שו״ת · אחרונים

דעת מרדכי א

רבי מרדכי יצחק איזיק רבינוביץ

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

דעת מרדכי א

רבי מרדכי יצחק איזיק רבינוביץ

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/דעת-מרדכי-א/
הקובץ נוצר ב־17 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

הקדמה 5
סימן א 10
סימן ב 21
סימן ג 32
סימן ד 41
סימן ה 50
סימן ו 60
סימן ז 78
סימן ח 87
סימן ט 93
סימן י 99
סימן יא 102
סימן יב 104
סימן יג 107
סימן יד 109
סימן טו 113
סימן טז 118
סימן יז 120
סימן יח 124
סימן יט 127
סימן כ 132
סימן כא 135
סימן כב 139
סימן כג 147
סימן כד 149
סימן כה 153
סימן כו 168
סימן כז 177
סימן כח 194
סימן כט 198
סימן ל 206
סימן לא 210
סימן לב 213
סימן לג 218
סימן לד 226
סימן לה 232
סימן לו 236
סימן לז 239
סימן לח 242
סימן לט 248
סימן מ 254
סימן מא 259
סימן מב 264
סימן מג 282
סימן מד 286
סימן מה 289
סימן מו 298
סימן מז 300
סימן מח 307
סימן מט 310
סימן נ 316
סימן נא 335
סימן נב 338
סימן נג 343
סימן נד 346
סימן נה 349
סימן נו 356
סימן נז 361
סימן נח 368
סימן נט 378
סימן ס 388
סימן סא 402

סימן סב 404
סימן סג 416
סימן סד 427
סימן סה 432
סימן סו 438
סימן סז 448
סימן סח 451
סימן סט 455
סימן ע 472
סימן עא 474
סימן עב 477
סימן עג 500
סימן עד 508
סימן עה 510
סימן עו 514
סימן עז 520
השמטות 525
קונטרס עין יהודה 526

ספר **דעת מרדכי** ובסופו קונטרס **עין יהודה** מבן המחבר.

הקדמה

הקדמה מאת בן הגאון המחבר זצ"ל

דרש ר' סימאי בשעה שהקדימו ישראל נעשה לנשמע, באו ששים ריבוא של מלאכי השרת. לכאו"א מישראל קשרו לו שני כתרים אחד כנגד נעשה ואחד כנגד נשמע וכו', שבת פ"ח, פשטות המאמר מראה, כי גדולת ישראל ורוממות נפשם התנשאה בזה, אשר צא חקרו ודרשו שיקריאו וישמיעו לפניהם את המשפטים והחקים העתידים להנתן להם למען בחון אותם אם המה לפי תכונתם ורוחם ויכולים לקיימם, כאשר התלוצץ בהם הצדוקי "עמא פזיזא דקדמיתו פומייכו לאודנייכו', וכל כך גדלה אמונתם בבורא עוצם עד אשר צא מצאו גם צורך לדעת אותם בפרטות, בחשבם נאמנה אחרי שהקב"ה בעצמו יוצר את החקים. או למעלה מכל ספק שחמה לטובתם ולאשרם הן לחיים גשמיים והן לחיים רוחניים, כמו בן יחיד אינו צריך להטיל ספק אם פקודי אביו הם לטובתו ולהנאתו. ובאמת גם זה הוא התנשאות הנפש שאין כמוה לבני תמותה לבוא עד גובה האמונה, כי מפי עליון צא תצא הרעות. וכל מה דעביד רחמנא לטב עביד, כי רק יחידי סגולה זוכים לעלות במעצות האמונה עד נקודה זו, אבל גרשה לנו לגלות, כי במאמר נעשה ונשמע גזוזה עוד עלית הנפש אחרת אשר איננה גלויה לכולם. אבל כאשר נסיר פני הלוט מעל זה תופיע היא לעינינו מזהירת עין בכל יפעתה. והדרה. הבה ונבאר. ננסה נא להעביר לענינו את חקי התורה ומשפטיה להבינם בשכל אנושי צא נדבר ע"ד החקים אשר המה נפלאים ועליהם אמרו חז"ל חוקה חקקתי גזירה גזרתי ואין להרהר אחריה. אצא גם המשפטים אשר מכונים הם בתור שכליים מעוררים לפעמים תמהון ואי הבנה, למשל התורה שמה למשפט מי אשר יגנב ויתפס ע"פ שני עדים משלם שנים, הקרן וכפל הוא קנס לענשהו על מעשה הגניבה, נצייר נא בזמננו אם איזה מדינה תוציא לאור עונש כזה לגנבים. אז יתרבו גנבים ושודדים למאות ולאלפים ולא יפחדו כלל מהעונש הצפוי להם:

כי גנבים עושים מעשיהם במחשך בלילות בשעה שבני אדם ישנים ואינם רואים., ואף אם יקרה שימצאו עדים על הגניבה גם אז אינו מפסיד הגנב כלל כי יוכל להתקדם אם רואה ערים שממשמשים ובאים ולבוא לפני ב"ד ולהודות ויפטור מכפל. כי מודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור, ר"מ גניבה פ"ג ה"ח, ופחד יאחז כל יושבי המדינה בראותם, שרכושם אשר קנו בזיעת אפם יוכל להיות לקנין לגנבים ושודדים. כפלים יתגדל התמהון

ויתכוץ הלב מעגמת נפש כי גם נפש האדם אינה בטוחה מרוצחים המארבים לדם אנשים נקיים אחרי שיוכלו לרצוח נפש וצא יענשו כלל, כי לפי דיני התורה כדי ליסר קשה את הרוצח ולחייבו מיתה מחויבים מקודם להתרותו בשעת מעשה ולאמר לו, פרוש או אל תעשה שזו עבירה היא וחייב אתה עליה מיתת ב"ד או מלקות, אם שתק או הרכין בראשו פטור ואפילו אם אמר יודע אני פטור. עד שיתיר עצמו למיתה ויאמר ע"מ כן אני עושה, ר"מ סנהדרין פי"ב ה"ב, ואיזה טפש יאמר ע"מ כן שיתחייב מיתת ב"ד בשעה שיוכל לבצע זממו ולשתוק ולפטור. וא"ת אלה אשר אינם נדונים למיתה אבל ידוע לנו שהרגו נפש ישראל כונסין אותן לכיפה ומאכילין אותן לחם צר ומים לחץ ומצערין ער בזמן קרוב נופחים את נשמתם וזוהי מיתה אריכתא ויותר קשה מכפי שיומתו בב"א, אבל במד"א שכונסין אותם לכיפה בעדות מיוחדת או שצא בהתראה או דאתכחוש בבדיקות וצא בחקירות, אבל איתכחוש בחקירות כיון שא"א עוד להזים את העדים אין כונסין לכיפה, עי' בפה"מ להר"מ שם ובהגהות רצה"ח, סנהדרין פ"א, וכ"ש ע"פ אומדנא דמוכחת כמו דפוס האצבעות וכדומה שאין כונסין לכיפה, ואיה השמירה להולכי דרכים וביערות הרחק מן ישוב אדם מרוצחים אשר אין להם לירא כלל, אחרי שאין יד המשפט תוכל לגעת אותם אף במשהו גם הכנסת לכיפה אע"פ לפי שיטת רש"י, סנהדרין פ"א. הוא הלמ"מ אבל שאר הראשונים אין מזכירין אח הטעם הזה וכנראה היא תקנת ב"ד ומלך שיש להם רשות לתקן תקנות לצורך העת כי לפי דיני התורה מי שהרג בלא התראה או עדות מיוחדת וכדומה הוא פטור לגמרי והשאלה חמורה מאד איך לא דאגה התורה לאנשי בריתה ולשומריה לבלי עזבם הפקר לבני עול, הרי כתוב על רגלה דרכיה דרכי נועם וכל נתיבותיה שלום. לפתור השאלה הסבוכה הזאת נתבונן נא לאידך גיסא ונשים נא עין בוחנת באלה המדינות אשר הונהגו שם חקים הכי קשים ומרים לכל מי שנאשם בעון רציחה וגניבה ואף אם צא נתבררה אשמתו ע"פ עדים שנים, אצא דיה איזה הוכחה כמו דפוס האצבעות או אומדנא ע"פ שכלנו המטה אותנו לאמר שהוא הנאשם ליסרהו קשה ואף לקיים בו נפש תחת נפש, אם שם התושבים יושבים בטוחים באהליהם ואינם מפחדים כלל מרציחות וגניבות אתה לצער ולבושת האנושות המציאות המרה מטפחת על פנינו ומוכיחה שהחקים הכי קשים מועילים רק להקטין ולמעט מספר הרציחות, אבל אינם בכחם לשרש ולבער את הרע עד תומו:

מדי יום ביומו אנו קוראים בעתונות העולמית פה ושם ע"ד מקרי רציחות וכמעט היא תופעת תמידית ומתמדת ועדין השאצה מנקרת את המוח באיזה אופן אפשר להועיל לאנושיות ולשחרר את העולם מן שואפי דם נקיים, אשר כרי למלא תאות נפשם אין גבול

ומעצור, הצדק והיושר משחק למו והכל מותר להם. כבר עמדו על מדוכה זו חכמים נבונים ושופטים לדיני נפשות ואחרי שקלא וטריא ארוכה באו צידי מסקנא, בי לשרש את הרציחות והגניבות בעוצם צא יועילו כל העונשים הכי קשים, אצא העצה היותר ישרה ופוריה לזה להרבות התרבות בין העם ולהפיץ חכמה ודעת בין כל המפלגות וביחוד בין השדרות הנמוכות ולהגיע למטרה זו אפשר ע"י יסוד בתי ספר עממיים בכל מקום ומורים יובחרו אשר לא יזרעו שנאה בין גזע לגזע ובין לאום ולאום אצא יטיפו להם לקח ומוסר, כי כל בני תמותה אחים הם וכולם בני אב אחר הם וכל אחד נברא בצלם אלקים וחלילה לגעת למי שהוא לרעה וב"ש לשפוך דמו לחנם, ומה גם כאו"א אינו דוחק רגלי חברו, ועצי אדמות יוכלו כולם לחיות חיי עדן. אם רק יהיה כל אחד שמח בחלקו, וכמה מכוערת נפש האדם בתאותו להרבות קניניו ע"י חמס ושוד, סוף סוף צא ינעם לחכו לחם הרטוב מדם נפש האדם. כי אף אם צא תגיע צו יד המשפט, גם אז תולעת הנוחם תמוצץ לשד האדם ודמו, תעקצנו ותזעזענו עד אשר יצר צו מקום רגליו, כי לכל מקום שילך, היא נושכת לו בסתר לבבו ותצעק "רשע מה עשית, איך רצחת נפש קול דמי אחיך צועקים אלי מן האדמה". גם לשלח מטימים חרוצים, אשר ישאו מדברותיהם לפני העם אשר צא ייעפו וצא ייגעו להורות בינה וחכמה ולבאר מהו צדק ומהו משפט ויושר ואז נוכל לקוות במשך הזמן כל הרשעה כולה כעשן תכלה, שלום ושלוה ישכון עצי אדמות והארץ תהפך לגן עדן לכל בני תמותה. כן רבונא דעלמא כולא בתתו את התורה לעם ישראל אשר הוא בוחן כליות ולב ויודע תכונות נפש באדם וחלישותו. כי עלול הוא לפעמים אסור מדרך הישר ולמאס בטוב ולבחר ברע לקח לו מכל האמור למעלה לקו ולמשפט ולא נסה להטותו מדרך המתעה ע"י עונשים קשים, בדעתו נאמנה כי אין זה רפואה ברורה, ולכן בין התרי"ג מצות אשר נתן לנו ישנה מצוה אחת על למוד התורה שנלמוד אותה וגם לבנינו נלמדה כדכתיב, ושננתם לבניך ודברת בם בשבתך בביתך ובלכתך בדרך ובקומך, ולא יסתפק בקריאה בעלמא אלא תהיה שגור בפיו ובפי בניו, וכאשר ישנן חקי התורה ומשפמיה מאה פעמים ואחת אז יתלהב מהמאור הגנוז שם ויבין וישכיל מה רב טוב צפון לשומריה ונוטריה, ואשרי האיש אשר יחזיק בה כי היא עץ חיים למחזיקים בה ותומכיה מאושר, וכבר השתמשו בזה חכמי המוסר ליעץ מי שמוצא א"ע נשחת באחת מן המדות כמו גאוה או הוא עבריין בגניבות וגזילות או ילמד וישנן הדינים האלה, אע"פ לכאורה המה דינים יבשים, בכל זאת השנון בהם יפעל על לבו עד אשר לא ירגיש בעצמו, איך הגרעין הטמון בהם יחדר לתוך נשמתו לזרות הלאה הגאוה ולאהוב את הצדק המופשט כדכתיב הלואי אותי עזבו ואת תורתי שמרו

המאור שבה היה מחזירם למוטב, לפיכך צא ענשה התורה קשה לעוכרי מצותיה יען כי כונתה היתה כי כולם יהיו למודי ה' ואז מאליו יבינו, כי טובתם ואשרם לבלתי סור ממנה מימין ועד שמאל. ואם קרה חציצה אחר אשר טפש לבו משכל יסור מדרך הישר וילך בשרירות לבו אז מספיק ליסרהו בעונשים הכי קלים. כמו בנניבה לשלם שנים אם יתפס בערים שנים, אחרי שנמצא בתוך צבור וסביבה אשר כולם הולכים מישרים. ואם יקרה שירבו פושעים וחוטאים אז נתנה רשות ביד המלך וחב"ר לענוש קשה לפי צורך המקום והשעה. וזהו באורו של המאמר "נעשה ונשמע", כי אע"פ חוקי התורה ומשפטיה לכאורה קשה להכינה. אבל לא נרתע לאחור אצא נעשה. כלומר נקיימם לראשונה וע"י הנסיון המעשי נלמד אותם להבין טעמיה ותעלומותיה, כמו רופא אינו נעשה למומחה טרם יעשה הרבה נסיונות, ורק אז נוכל לקוות לפי ההרגל במו לחדור תוך תוכה ולרדת ער עמקי סודותיה. וזהו מאמרם נעשה כלומר אם נעשה, אז נשמע ונבין מלשון הבנה.

אקדמות מלין אלה הוא למגן בער אלה המתלוננים **ורוננים** בסתר באהליהם על מחברים חרשים ומלתם בפיהם. כי עמלם לשוא הוא אחרי שיש לנו ספרים, ממין זה בכל מקצוע ומקצוע די והותר וכמעט אין להוסיף עור ואין חרש. אבל לוא השכילו להבין, אז שמו יד לפה. כי התורה ארוכה מארץ מדה ורחבה מני ים, וכמו עדין צא נחקרו כל סתרי הטבע ותעלומותיה ובכל דור ודור מנלין חדשות אשר צא שערו בדור שלפנינו כן עוד לא הושג כל המאור שבתורה. ועדין בכל דור ודור מוצאים טעם לשבח להבין להסביר סודותיה ורזיה, נקח נא למשל דרך למוד החדש הנקוב בשם "דרך הגיון" למצוא הגרעין העיקרי הצפון באיזה כלל אשר עי"ז נופלות כמה קושיות מאליה [כונתי צא לדרך הגיון של אלה אשר משתמשין רק במליצות ובמלין זרות וקשות אשר רוח חיים אין בהן ופגול הוא אשר נתחדש במעט בדורנו. גם הספרים החדשים מביאים ברכה, נקח נא למשל אלה המאספים כמו הספר ברכי. יוסף, עיקרי דינים, פ"ת, ודרכי תשובה ועוד אשר כאו"א מוכרח להודות שהמה ספרים נחוצים לכל מורה הוראה, ומאין אספו את כל החומר המחברים הגאונים האלה אם לא ממין הספרים ההולכים ונדפסים בזמננו, ולכן כאשר אבותינו אמרו לפנים נעשה ונשמע כן מתפלל כל מחבר שיאמר כאו"א בקבלו ספר חדש נעשה כלומר נעיין בו טרם שנוציא משפטנו עציו, ואם כה יתנהגו, או גם יסיימו נשמע, כלומר. מבינים אנו עתה שהוא ספר אשר ראוי צאתו לאור. הספר הזה המכונה "דעת מרדכי" אשר אני מוציא עתה לאור הוא לאבא מארי הרב הגאון הגדול והמפורסם פאר הזמן וכו' כקש"ת וכו' מרן מרדכי יצחק אייזק ראבינאוויץ זצ"ל, אשר היה מכהן פאר משך שלשים ושלש שנה בתור אב"ד בקהלות שונות: ליגום,

סאלאנט ומעמל במדינת ליטא, בעה"ח הקונטרס "שמן למנחה" על "המנחת חנוך" וספר הדרושי "תמר דבורה", ועלתה נשמתו הטהורה השמימה יום ה' סיון שנת תר"ף ומ"כ בעיר מעמל. החדושים האלה אספתי ולקטתי מתוך כתביו הרבים אשר היו מפוזרים בפנקסים שונים. לא הייתי מעתיק פשוט אצא על כל ענין עברתי בכבד ראש ועיינתי בכל המקורים אשר יש לו שייכות כמו הגמרא הראשונים והאחרונים ומה שמצאתי שכבר קדמוהו מחקתי בסגנון לא נגעתי כלל, כי לשונו מלוטש ומדויק, מועט המחזיק את המרובה, אם הוספתי איזה מלח או מאמר קצר במקום הנדרש כרי שיהיה מוסבר ביתר באור. אבל הענין לא נשתנה אף במשהו, לסמוך שני ענינים זה לזה אשר יש שייכות ביניהם כתבתי בסיומא "אגב אורחא ומענין לענין באותו ענין" וכדומה. בכל סימן הדפסתי בהתחלתו ראשי הענינים בקצרה וגם עשיתי תוכן הענינים בסוף למען ירוץ הקורא במעוף עין לדעת מה לבקש ומה לבחר לפי טעמו ורוחו. חלקתי הקונטרסים הארוכים לענפים לבלתי הכבד על המעיין ויוכל להנפש בין ענף לענף. חלק גדול מחדושים האלה כבר הם כתובים וערוכים עור לפני ארבעים, חמשים שנה וחבל שלא זכה א"א זצ"ל להוציאם לאור בעצמו, כי אז יצא הספר הזה מתוקן ומהודר כפל כפלים, כי אע"פ שהייתי מוקדש מאת א"א זצ"ל בכל חדושיו לדעת האיכות מכל קונטרס. בכל זאת קשה מאד לסדר ולעבד בתוך מסגרת לפי מה שרשום עלי הגליון ולהזהר לבלי עבור אותה החוצה. אחרי יגיעה רבה משך כמה שנים עצה בידי לערוך ולשלב כל חדושיו ולסדרם ע"פ סדר ארבעת חלקי שו"ע ועניני קדשים. מובן מאליו כי א"א זצ"ל אינו זקוק לסהדותא שלי, כי בצום בן מעיד על אביו, אבל האמת נתנה להאמר כי חדושיו המה ישרים ועמוקים, בנויים על יסודות חזקים ובהגיון בריא המלאים חריפות ובקיאות נפלאה. כי היה בקי מצוין בכל חדרי התורה וכל רז צא אניס לו. בעל כשרונות הכי נעלים, מחרש פורה כמעין הנובע, חדושיו הם רבת הגונים, כי דרך למודו לא היה באופי אחד אשר דבר זה הוא למכשול לכמה גדולים בחפצם לשחות בים התלמוד כגון אחד ומן הנמנעות הוא כי לפעמים ידרש להשתמש בסברא ישרה ודקה ולפעמים בעומק הפשט או לחדש הנה מדויקת וגם למצוא גירסא חדשה, וא"א זצ"ל השתמש בכל אלה האופנים לבאר ולתרץ בכאו"א במקומו הדרוש כחכם חדשים. רצוני היה למסור לדפוס כל חדושיו המסודרים על כל ארבעת חלקי שו"ע. אך לצערנו הגדול באמצע הדפסת הספר קרה אסון גדול לקבוץ העברי בממל, כי נספח כל החבל מחדש לאשכנז והיהודים היו מוכרחים לעזב הכל הפקר וללכת בגולה וגם אני הייתי בתוך הגולים ולכן מפני חסרון מנוחה וגם לקמץ הוצאות הדפוס חלקתי אח הספר לשני חלקים, ועתה יצא

הח"א על קדשים או"ח ויו"ד והח"ב על אה"ע וחו"מ, כאשר יצליחני ח' בדרכי ואמצא מקום מנוחה, בל"נ אראה למסרהו לדפוס. בסדרי את החדושים האלה נולדו לי הערות ורשמתין רק ברמיזה בעלמא ועתה בגולה היה עלי לערוך ולבאר אותן ולעשותן ראויות לדפוס אשר היה קשה לי מאד מחסרון מנוחה וספרים, בכל זאת הודות לאל עליון עלה בידי לסדר את הקונטרס המכונה "עין יהודה" אשר לרובא הוא על עניני הספר "דעת מרדכי" רק לפעמים יצאתי חוץ מגבוליו כי תחומי התורה א"א לצמצם, וה' יעזרני לסדר כל חדושי הרבים אשר כמה מהם מפוזרים בירחונים שונים ולהוציאם בספר מיוחד בקשה לכל מעיין נבון מי שיש לו איזה הערה נכבדה על הס' יבקש דעת" אנא להודיעני וב"ה אראה להשיבו. בסיום דברי מצאתי חובה לנפשי להזכיר לשבח את אמי הרבנית החשובה יקרת ערך ורב תכונות מרת רבקה ראבינאוויץ אשת הגאון המחבר זצ"ל ובתו של הרבני המופלג והשנון חו"נ וכו' ר' זאב וואלף ז"ל שהבינה להסיר עול הנהלת ביתנו מאבינו זה בעלה הגאון, כדי שיוכל לשבת במנוחת הנפש אמתית ודעה פנויה על שדה הלמוד והעיון וה' יאריך ימיה ושנותיה בטוב ובנעימים. ברוך ה' כי הפליא חסדו אתי וזכני להוציא לאור את החדושים האלה ולברך על המוגמר.

יום ג' י"ד אלול התרצ"ט אליעזר יהודה ראבינאוויץ בלאאמו"ר הגאון המחבר מרן מרדכי יצחק אייזק זצ"ל אבד"ק מעמל.

סימן א

יחקר הא דקי"ל שב מידיעתו מביא קרבן על שגגתו, אינו שב מידיעתו אינו מביא קרבן על שגגתו, אם הוא מזיד על הספת ואינו מזיד על **הודאי**, אי חייב קרבן על שגגתו או לא

גרסינן בהוריות (י"א ע"א, חולין ה' ע"ב) ת"ר מעם הארץ פרע למומר, רשב"י אומר משום ר"ש לא תעשינה בשגגה ואשם השב מידיעתו מביא קרבן על שגגתו לא שב בידיעתו אינו מביא קרבן על שגגתו, ואמר רב המנונא במומר לאכל חלב והביא קרבן על הדם איכא בינייהו, לת"ק אינו מביא קרבן ולר"ש שב מידיעתו הוא על הדם ומביא קרבן, ורבא אמר לכו"ע במומר לאכל חלב מביא קרבן על הדם, והכא במומר לאכול נבלות לתאבון קמיפלגי, לת"ק אינו מביא כיון דמומר הוא ולר"ש כיון דאי משכח התירא לא אכיל איסורא שב מידיעתו הוא עכת"ד הש"ס ולענין הלכה מבואר ברמב"ם (פ"ג מעשה הקרבנות ה"ד) דהלכה הוא כת"ק וז"ל, ישראל שהוא מומר לע"ז או מחלל שבת בפרהסיא אין מקבלין ממנו קרבן כלל אפילו העולה שמקבלין אותה מן העכו"ם, שנאמר

אדם כי יקריב מכם, מפי השמועה למדו מכם ולא כולכם להוציא את המומר, אבל אם היה מומר לשאר עבירות מקבלין ממנו כל הקרבנות כדי שיחזור בתשובה, היה מומר לעבירה והוא מפורסם וידוע לעשותה והורגל בה בין להכעיס בין לתאבון אין מקבלין ממנו קרבן לאותה עבירה, כיצד כגון שהיה רגיל לאכול חלב בין להכעיס בין לתאבון ושגג ואכל חלב והביא חטאת אין מקבלין אותה ממנו עכ"ל הר"מ, וחזר דבריו בפ"ג מהלכות שגגות יעו"ש.

והלח"מ (פ"ב משגגות ה"ב) הקשה ורמי אהרמב"ם מדידיה אדידיה, דהרי פסק שם עבר עבירה ויודע שהוא בל"ת אבל אינו יודע שחייבין עליה כרת הרי זו שגגה ומביא חטאת, והיא פלוגתא דר' יוחנן ור"ל בשבת (ס"ט ע"א) ופסק כר"י, ושם בגמרא איתא אמר רבא מ"ט דר"ל אמר קרא אשר לא תעשינה בשגגה ואשם עד שישגוג בלאו וכרת שבה ור"י האי קרא דרשב"ל מאי עביד ליה, מיבעיא ליה לכדתניא מע"ה פרט למומר, רשב"א אומר משום ר"ש אשר לא תעשינה בשגגה ואשם השב מידיעתו מביא קרבן על שגגתו לא שב מידיעתו אינו מביא קרבן על שגגתו, ובחולין (דף ה' ובהוריות) מסיק רבא דנ"מ במומר אוכל חלב לתאבון ונחלף לו בשומן, מ"ס כיון דלתאבון קאכיל מומר הוא ומ"ס כיון דאי אשכח דהיתרא לא אכיל דאיסורא לאו מזיד הוא, וכיון דהר"מ פסק כרבנן דאפילו אוכל נבלות לתאבון אין מקבלין ממנו וא"כ איך פסק כאן כר' יוחנן, דקאמר בהדיא דס"ל כר"ש יעו"ש שנדחק הרבה בתירוצו ולפי מסקנת הלח"מ גם הר"מ סובר כר"ש.

ולפענ"ד נ"ל דרבנן נמי ס"ל האי דרשא, דאשר לא תעשינה בשגגה ואשם דהשב מידיעתו מביא קרבן על שגגתו, אלא דאי מהאי דרשה דשב מידיעתו ראוי לומר דמומר לאכל חלב מביא קרבן על הדם, או באוכל חלב לתאבון מביא קרבן על שגגת חלב, כיון דאי משכח דהיתרא לא אכיל איסורא שב מידיעתו קרינן ביה וע"ז הוסיפו הרבנן האי דרשה מעם הארץ פרט למומר, דאפילו בכה"ג כמו מומר לאכל חלב שמביא קרבן על הדם לתירוצא דרב המנונא, או במומר לאכל חלב לתאבון נמי אינו מביא קרבן כיון עכ"פ מומר הוא ונ"מ לדידהו בהא דרשא דשב מידיעתו להיכי דאינו שב מידיעתו ומ"מ מומר לא הוי, כגון הא דאיתא בשבועות (כ"ו ע"ב) נשבע על הככר ומסתכן עליה וכדמפרש במצטער ברעב, ופירש"י דאפילו היה זכור לשבועתו נמי היה אוכלו, אבל מ"מ בפועל לא עבר עליה מעודו ולא נקרא מומר, ולפירושו של התוספות איירי דרוצה היה לשכח שבועתו ומומר לשוגג ולא למזיד דפטרינן לו התם מקרבן משום דלאו שב מידיעתו הוא וכה"ג ליכא למעוטי משום מומר וממעטינן ליה משום דאינו שב מידיעתו, ועי' בר"מ

(פ"ג דשבועות הי"א ובל"מ במקומו), והתם משמע נמי דלכו"ע הוא האי דרשא דאינו שב מידיעתו אע"פ דלא הוי מומר, או לפי מאי דס"ד בריש הוריות בתולה בדעת ב"ד ואכלה בשגגת מעשה דלא הוי שב מידיעתו דאי נמי ידע דחלב הוא נמי הוי אכיל כיון דב"ד פסקו לו כך, אבל בעיקר דרשא דאינו שב מידיעתו כו"ע מודים בזה ור"ש לא ס"ל דרשא דמע"ה דאיצטריך ליה למעט נשיא ומשיח ועי' בהוריות (י"א ע"א).

ולפ"ז מסתפקנא לדינא באחד שהוא מזיד על הספק ואינו מזיד על הודאי, כלומר שספק חלב אוכל ואינו אוכל ודאי חלב אי הוי שב מידיעתו כיון דעתה נודע לו שודאי חלב אכל ולגבי ודאי שב מידיעתו הוא, א"ד כיון דמזיד הוא על הספק אף לגבי ודאי לא הוי שב מידיעתו.

ואמרתי להביא ראיה ע"ד הפלפול קצת מהא דהקשו התוס' בחולין (ה' ע"ב) אדרשא דר"ש דאינו שב מידיעתו אינו מביא קרבן על שגגתו, תיפוק ליה דהוי זבח רשעים תועבה. ותרצו דאיירי בעשה תשובה יעו"ש, וזה נ"ל בפשיעות במזיד על הספק לא מקרי זבח רשעים וראיה לזה, בפסולי עדות קי"ל בעובר על לאו שיש בו מלקות במזיד פסול לעדות, מקרא אל תשת ידך עם רשע, ובמזיד על ספק איסור לא מקרי אף ספק רשע וכשר לעדות מצד ודאו ואף מדרבנן כשר, וכמו שהאריך בפרט זה הרב בעל פמ"ג בפתיחתו לספרו שושנת העמקים יעו"ש. וא"כ אי נימא דבמזיד על הספק לא מקרי שב מידיעתו לגבי ודאי, א"כ לק"מ קושית התוספות דנ"מ טובא, דהא מטעמא זבח רשעים תועבה בהזיד על הספק יכול להביא קרבן על הודאי, ומטעמא דאינו שב מידיעתו אינו יכול להביא קרבן. ועכצ"ל דס"ל התוספות אף לפי טעמא דאינו שב מידיעתו נמי יכול להביא קרבן דשב מידיעתו מקרי ומזה מוכח נמי, גם לרבנן דר"ש דילפי מן מעם הארץ פרט למומר, דבמזיד על הספק חייב קרבן על שגגת ודאי ולא מקרי אף ספק מומר, וכמו בפסול עדות בספק לאו לא מקרי אף ספק רשע לדונו כספק פסול אלא נדון כודאי כשר, דאלת"ה נימא דא"ב בין רבנן לר"ש בכה"ג.

ואין להקשות כיון דבספק איסור לא מקרי מומר אף מספק גם לרבנן, אכתי תקשה להיפך, דהא באשם תלוי אי הוי מזיד על הספק לא מקרי שב מידיעתו ולא מקבלינן אשם תלוי מיניה, וכש"כ התוס' להדיא בכריתות (י"ז ע"א) ד"ה ספק אכל וז"ל, ומיירי בשעת שאכל היה סבור שהוא שומן, דאי יודע שהוא ספק חלב היכי מייתי קרבן הא לא הוי שב מידיעתו עכ"ל ומצד מומר מקבלינן מיניה דלא הוי אף ספק מומר וגם לא הוי זבח רשעים כאמור לעיל, וא"כ אמאי לא קאמר הש"ס דא"ב בין רבנן לר"ש בכה"ג במזיד לאכל ספק חלב, דלרבנן מקבלינן מיניה אשם תלוי דלא הוי אף ספק מומר ולר"ש לא

מקבלינן מיניה א"ת דלגבי א"ת לא הוי שב מידיעתו וכש"כ בתוספות הנ"ל, ז"א לפי מה שחדשנו לעיל גם רבנן מודו לדרשא דר"ש דהיכי דאינו שב מידיעתו אינו מביא קרבן על שגגתו, אכן בלא"ה ניחא לזה, באמת לענין אשם תלוי מקרי מומר והוי מומר לדבר זה וגם לדרשא דרבנן נמי לא מקבלינן מיניה

א"ת וכמו במומר לאכל חלב אף דמקבלינן מיניה לענין שאר עבירות, אבל לחלב לא מקבלינן מיניה והבן.

ומכל מקום הרוחנו בזה לישב קושית התוספות הנ"ל, שהקשו **לר"ש** דממעט מומר מטעם דאינו שב מידיעתו, תיפוק ליה מטעמא דזבח רשעים תועבה, די"ל דנ"מ לענין זה במזיד לאכל ספק חלב, דמטעמא זר"ת מקבלינן מיניה אשם תלוי דלא הוי רשע ודאי ואף ספק רשע לא הוי וכמו לענין פסול עדות בספק לאו דכשר לעדות מטעם ודאי כאמור לעיל אבל מטעמא דאינו שב מידיעתו לא מקבלינן מיניה א"ת כמבואר בתוספות בכריתות הנ"ל.

ובהרציתי זה לפני הרב הגאון המפורסם ר' חיים הלוי הגאבד"ק בריסק ז"ל השיבני לומר, דנהי לענין פסול עדות בספק עבירה לא נחשב לספק רשע, אבל לענין רשע זבח רשעים תועבה שאני, דשם אפילו ברשע כל דהוא נמי נקרא רשע וכיו"ב בספק עבירה נמי נקרא זבח רשעים עכת"ד, אמנם זהו דחוי בעלמא, כי כל זמן שלא נמצא מפורש וראיה לזה שפיר אפשר לדמות רשע דזבח רשעים תועבה לרשע דעדות.

ועוד יש למצא נ"מ לענין הא דאיתא ביומא (פ' ע"א) אמר ר"א האוכל חלב בזה"ז צריך שיכתוב לו שיעור, שמא יבא ב"ד אחר וירבה בשיעורין, מאי ירבה בשיעורין, אי נימא דמחייבין קרבן אכזית קטן, והתניא אשר לא תעשינה בשגגה ואשם השב מידיעתו מביא קרבן על שגגתו, לא שב מידיעתו אינו מביא קרבן על שגגתו עכ"ל הש"ס, וא"כ שפיר נ"מ בכה"ג במומר לאכל כזית קטן במזיד ואכלו בשוגג, דבשעת אכילתו הוי מחזיקינן דאינו חייב מלקות וכרת ע"ז, ואח"כ אתו ב"ד וחדשו דאף על כזית קטן נמי מחייב, דמטעם זר"ת מקבלינן מיניה, דבכה"ג לא הוי רשע כיון בעת אכילתו לא הוי רשע בשביל זה ומטעם דאינו שב מידיעתו לא מקבלינן מיניה, ומ"מ לא תקשה דא"כ לימא נ"מ דאיכא בינייהו בין ר"ש לרבנן בכה"ג, דלר"ש אינו מביא קרבן ולרבנן מביא קרבן, דהא לא הוי מומר דלא נתכוין מעולם לאכול כזית שלם שהוא בכרת, דלפמשכ"ל ניחא גם בזה, דהא גם הרבנן ס"ל דרשא דר"ש כאמור לעיל.

לכאורה נ"ל להביא ראיה לחקירתנו מהא דתנן בשלהי נדה (דף ע"ב) בראתה בתוך י"א יום וטבלה ביום שלאחריו ושמשה הרי זו תרבות רעה מגען ובעילתן תלויין, ופירש"י

שאם תראה באותו יום מגען מגע זבה וחייבין בקרבן חטאת, וכן פסק הר"מ (פ"ו א"ב הי"ד ובפ"ה מו"מ ה"ו) וקשה הא הוי מזיד על הספק כדקאמר הרי זו תרבות רעה, וא"כ אי נימא דמזיד על הספק לא הוי שב מידיעתו על הודאי איך חייבין בקרבן חטאת הרי לא הוי שב מידיעתו, אע"כ דמזיד על הספק מקרי שב מידיעתו לגבי ודאי, אכן באמת אין מכאן ראיה לנדון דידן, דיש לחלק בין ספק דלשעבר לבין ספק דלהבא דבעובר על ספק דלשעבר כמו באוכל ספק חלב במזיד שאין שום מקום להטעיות ולפתוי היצר מקרי באמת אינו שב מידיעתו לגבי ודאי אבל במזיד אספק דלהבא שהיצר מטעהו לומר שלא תראה עוד מקרי שפיר שב מידיעתו, וכמו דמצינו בשבועות (י"ז ע"ב) בבועל סמוך לוסתה וראתה דם באמצע ביאה דחייב אכניסה, משום דטעה ביכולני לבעול עד שלא תראה דם, וה"נ בראתה בתוך י"א יום וטבלה לאחריו ושמשה אח"כ שטעה ביכולני לבעול שלא תראה דם עוד, ואע"פ שיש קצת הכא מבסמוך לוסתה, מ"מ גם בלי ראיה מסתבר לחלק בין ספק דלשעבר לספק דלהבא.

ויש להכריח חלוק זה מהא דאיתא בפה"מ להר"מ על המשנה הנ"ל וז"ל, ואם בעלה יום השמור אחר הטבילה שניהן חייבין אשם תלוי עכ"ל, והוא תמוה מאד וכבר העיר בזה מוהר"ב רנשבורג בהגהותיו, דמאי שאיטיה דא"ת הכא, דממ"נ אם תראה חייבין בחטאת ואם לא תראה פטור מכלום, והגיה שם דכצ"ל, ואם ראתה ביה"ש אחר הבעילה שניהן חייבין בא"ת יעו"ש, משום דהוי ספק אם סתרה טבילתה או לא, והרי לענין אשם תלוי אם הוא מזיד על הספק אינו חייב בא"ת ולא מקבלינן מיניה וכמו שמבואר בהתוספות (ר"פ ספק אכל) ואיך חייבין בא"ת, אע"כ משום דהזידו רק בספק דלהבא ואכתי הוין שבים מידיעתם לענין ספק דלשעבר ואם יאכלו ספק חלב מקבלינן א"ת מינייהו וכ"ש דמקבלין מינייהו חטאת ודאי, גם יש לומר דמאי דאיתא שם (דף ע"ב) דתניא אמר להם ר"י וכי לזו אתם קורין תרבות רעה והלא נתכוין זה אלא לבעול שומרת יום כנגד יום, דבהא פליגי דלב"ש מקרי מזיד על הספק אף בספק דלהבא ולא הוי שב מידיעתו, ולב"ה הוי שפיר שב מידיעתו כיון דהוא מזיד רק על ספק דלהבא אכן באור זה אין הוא מוכרח. **ומצאתי** ראיה מפורשת לזה מדה"ת בפסחים (דף ע"ב) דגרסינן שם ור' יוחנן אמר אשתו נדה בעל חייב יבמתו נדה בעל פעור, ור"י מ"ש יבמתו דקא עביד מצוה, אשתו נמי דקא עביד מצוה, ומשני בסמוך לוסתה, א"ה אפילו יבמתו נמי, ומשני יבמתו בזיז מינה, אשתו לא בזיז מינה עכ"ל הש"ס. ובתוד"ה סמוך לוסתה כתבו וז"ל, אין לפרש דיודע שהוא סמוך לוסתה ומספקא ליה אם נדה גמורה היא אם לאו, דא"כ ביבמתו אמאי פטור כיון דיודע שהוא סמוך לוסתה וסמוך לוסתה דאורייתא דנפקא לן מוהזרתם את בני

ישראל, אלא יש לפרש שאינו יודע אם היא סמוך לוסתה אם לאו דהוה ליה לשיולה כיון שאינו יודע, והא דאמר בפ"ב דנדה (דף ט"ו) דכל הנשים בחזקת טהרה לבעליהן, היינו כשיודע שלא הגיע זמן וסתה דלא חיישינן שמא שנתה וסתה, וה"ה דהוה מצי למימר שאינו יודע אם הוא נדה גמורה או לאו, אלא נקט דאפילו יודע שאינה נדה כיון דמספקא ליה אם הוא סמוך לוסתה באשתו חייב. ומיהו הוה מצי לאשמועינן במספקא ליה אם היא נדה גמורה ואפ"ה ביבמתו פטור עכ"ל התוס', הרי מפורש הוא בתוספות בראש דבריהם דביודע שהוא סמוך לוסתה וגם מספקא ליה אם כבר היא נדה גמורה או לאו ובא עליה בספק זה דחייב חטאת, אע"ג דמזיד הוא על הספק, מ"מ מקרי שב מידיעתו לגבי ודאי וגם ביבמתו חייב כה"ג, וכן כתבו בתוך דבריהם "וה"ה דהומ"ל שאינו יודע אם היא נדה גמורה או לאו" וכן בסו"ד כתבו "ומ"מ המ"ל דמספקא ליה אם היא נדה גמורה ואפ"ה ביבמתו פטור" מכל האמור מוכח דמזיד על הספק מקרי שב מידיעתו לגבי ודאי:

גם הסברא מצד עצמה כן הוא, כי כמו דס"ל רבי יוחנן דאפילו בהזיד בלאו ושגג בכרת חייב חטאת דמקרי זה שב מידיעתו כיון לגבי כרת עכ"פ מקרי שב מידיעתו. אע"פ דהלאו נמי גורם לחיובא דחטאת, ה"ה נמי במומר לספק. חלב מקרי עכ"פ שב מידיעתו לגבי ודאי וחייב חטאת [ונעסקי בזה העידותי לר"י דס"ל הזיד בלאו ושגג בכרת חייב קרבן הא הוי זבח רשעים דגם בשביל לאו מקרי רשע, כמו לענין פסול עדות, ועכצ"ל דאיירי כש"כ התוס' בחולין (ה' ע"ב) שעשה תשובה עוד הקשיתי לר"י מאי פריך ביבמות (ל"ג ע"ב) החליפו מזיד הוא ומי איכא קרבן, ומשני תני הוחלפו, ולר"י לק"מ דאימא שהזידו בלאו ושגגו בכרת ואולי נתכוין לזה בהגהות פתחי שערים ע"ש, אך לפמש"כ התוס' ד"ה כגון ששגג בכרת דלרבי מודה ר"י דבעינן שישגוג בלאו וכרת ניחא, דסתם משנה היא ורבי סתים לה ולשיטתו סתים].

וידידי הרב הגאון המפורסם ר' יצחק יעקב רבינוביץ אבד"ק, פוניבוש ז"ל כתב לי דאין מדברי התוספות הנ"ל ראיה, דדה"ת מתפרשים בדרך זו, דמש"כ התוס' "דיודע שהוא סמוך לוסתה ומספקא ליה אם היא נדה גמורה או לאו אין הכונה דשמא כבר ראתה אלא דשמא תראה מיד ושוב דחו זה דא"כ אמאי ביבמתו פטור כיון דהוא מדאורייתא, וע"כ הכריחו התוס' והעלו דמיירי דאינו יודע אם היא בעת וסתה והו"ל לשיולה, וע"ז הוסיפו עוד לומר דהומ"ל דאיירי דלא ידע אם היא כבר נדה וחייב על מה שלא שאלה, אע"פ ע"פ דין מותר לו לסמוך, מ"מ שוגג מקרי שהיה לו לשאול אלא דרצה להשמיענו דאף אם שאלה ואמרה דאיננה נדה מ"מ חייב על מה שלא שאלה אם היא בעת וסתה,

ולפ"ז אין מדה"ת ראיה דבמזיד על הספק חייב חטאת דבאמת אין הכונה שהוא ספק גמור כיון ע"פ דין תורה אין כאן ספק כלל דכל הנשים בחזקת טהרה לבעליהן עכת"ד.

ואנכי השיבותיו ודחיתי את באורו **בתוספות**, משום דאי אפשר בשום אופן וענין לפרש דה"ת כפירושו דאיך נפרש מה שכתבו התוספות בתחלת דבריהם, דאין לפרש דאיירי ביודע שהוא סמוך לוסתה ומספקא ליה שמא תראה כפירושו של הרב הנ"ל, וע"ז קאמרינן דבאשתו חייב דלא בזיז מינה לשאלה וביבמתו פטור דבזיז מינה לשאלה, דמאי שאלה שייך אלהבא אם תראה מיד או לא, הרי זה גם היא אינה יודעת יותר ממנו, וע"כ הכונה בדה"ת כשאמרנו "דמספקא ליה" דשמא כבר ראתה או לא והוא פשוט גם מה שכתב הרב הנ"ל דמש"כ התוס' דהמ"ל דאיירי דלא ידע אם היא כבר נדה וחייב על מה שלא שאל, אע"פ ע"פ דין תורה מותר לו לסמוך, מ"מ שוגג מקרי בשביל שהיה לו לשאל, גם זה אינו נכון מדכתבו התוס' מקודם להקשות הא דקיי"ל כל הנשים בחזקת טהרה לבעליהן ואינו צריך לשאול כלל והוי זה בגדר אונס, וע"ז תירצו דהיינו דוקא ביודע שלא הגיעה עדין שעת וסתה וא"כ הא דכתבו אח"כ וה"ה דהומ"ל שאינו יודע אם היא נדה גמורה ע"כ אין הכונה שיודע שכבר הגיע וסתה ומספקא ליה שמא כבר ראתה ומ"מ ע"פ דין מותר לו לבוא עליה מטעם כל הנשים בחזקת טהרה לבעליהן, דזה בודאי ליכא למימר, כיון דהתוספות הכא אזלי בשיטתם דסמוך לוסתה דאורייתא, א"כ גם וסתות גופא דאורייתא וכמבואר ביבמות (ס"ב ע"ב) בתוד"ה חייב אדם לפקוד את אשתו דהוי חזקה גמורה דאורח בזמנו בא ואף דהוי כנגד חזקת טהרה, מ"מ ספק גמור הוא מה"ת ואיך מותר לו לבוא עליה ע"פ דין תורה ואם נימא דכונתם דגם זה אינו יודע אם הוא בתוך וסתה או לאחר וסתה, דמטעם כל הנשים בחזקת טהרה מותר לו לבוא עליה רק אונס לא מקרי אלא שוגג דמ"מ הו"ל לשאול תינח לשיטת הנוב"ק (חיו"ד ל"ה) דגם לאחר שכבר הגיע וסתה מ"מ אינו אלא בגדר ספק, משום דהוי חזקה כנגד חזקה, חזקת טהרה כנגד חזקת אורח בזמנו בא, וא"כ אם גם. זה אינו יודע אם הוא קודם וסתה או לאחר וסתה הוי ס"ס, אבל לפי מה שכתב הבית מאיר בתשובותיו בצלעות הבית ומוזכר בקצרה בנו"ב שם וכן הוא בחדושי בי"מ על ש"ס, (חולין י"א) דכל היכי דחזקה אחרונה סותרת ומבטלת לחזקה הראשונה אז החזקה האחרונה מפקיעה מידי החזקה הראשונה לגמרי ונדון בתורת ודאי כחזקה האחרונה, ומביא ע"ז ראיות צודקות משו"ת הר"ן (סי' ס"ו) במקוה שהוחזקה מימיה להיות פעמים עולין ופעמים חסרין, דמ"מ אם נמדדה ונמצאת שלמה כל טהרות שנעשו על גבה טהור, דמאי אמרת העמד טמא בחזקתו, אדרבא העמד מקוה בחזקתה, וכן השולח גט ממ"ה דנותנין לה בחזקת

שהוא קיים אף שיש כנגדה חזקת א"א יעו"ש וא"כ ה"נ דמספקא לו אם הוא לאחר וסתה היא ודאי נדה, ואם היא קודם וסתה הויא ודאי כשרה והוי ספק גמור, וא"כ עכ"פ מוכח מהכא דמזיד על הספק חשוב שב מידיעתו לגבי ודאי.

ומה שנוגע לעצם כונת התוס' הנ"ל העירני הרב הגאון ר' חיים הלוי ז"ל הנ"ל, דיש לפרשם בסגנון זה, באמת הוא לא חשב כלל לעבור על הספק, אלא כיון שספק היה לו אם היא נדה סמך את עצמו, שאילו באמת נדה היא אז תרחיקהו ממנה ולא יבוא לבעילת נדה, אך באמת לא הרחיקתו ואילו שאלה אם היא נדה אז לא הכשילתו, ובאשתו דלא בזיז ממנה מדלא ואנכי שאלה נחשב לשוגג גמור ולא מיפטר מטעם טעה בד"מ, משא"כ ביבמתו דבזיז ממנה אז נחשב לטעה בד"מ עכת"ד ופירושו אינו רחוק ויש לעיין בזה.

עוד הבאתי ראיה מהא דאיתא בשבת (ס"ט ע"ב) איזהו שגגת שבועת בטוי לשעבר, שאם אמר יודע אני ששבועה זו אסורה, אבל איני יודע אם חייבין עליה קרבן או לא חייב, ומוקים לה דמונבז היא דשגגת קרבן שמה שגגה ופשטא דלישנא של המאמר. "אבל איני יודע אם חייבין עליה קרבן" שמספקא ליה אם חייבין עליה קרבן ואפ"ה שגגה מקרי וחייב בקרבן, אע"פ גם מוגבז ס"ל שבעינן שב מידיעתו, כאמור לעיל בתוד"ה אלא למונבז שגגה במאי, וא"כ ה"ה לדידן דבעינן שגגה בכרת אף דהוי מזיד על ספק כרת אפ"ה מקרי שמי"ד לגבי ודאי ועיין בזה.

אכן תמיהא לי דהוא לכאורה נגד סוגיא ערוכה בכריתות (י"ח ע"א) ת"ר היו לפניו שתי חתיכות אחת של שומן ואחת של חלב וכו', אכל הראשונה בשוגג והשניה במזיד חייב הראשונה במזיד והשניה בשוגג פטור,. (דליכא שתי חתיכות רש"י) ורבי מחייב (דלא בעי שתי חתיכות רש"י) עכ"ל הש"ס, והא דתנן ברישא דברייתא דהראשונה בשוגג והשניה במזיד חייב היינו אשם תלוי, וכפירש"י שם ד"ה חייב א"ת אקמייתא דבשוגג הוא ומשתי חתיכות הוא, וכן מפורש הוא בר"מ (פ"ח משגגות ה"ד) וז"ל שם או שאכל ראשונה בשגגה ושניה בזדון ה"ז חייב באשם תלוי הואיל והיה שמה איסור קבוע וכו' עכ"ל, ולפ"ז קשה גם חטאת הו"ל להתחייב דהא אכיל חלב ודאי בשוגג דהרי על הודאי היה שוגג בין מעיקרא שהיה שוגג גמור בין בסוף באכילת חתיכת השניה שהיה מזיד רק על הספק ולא על הודאי ומזיד על הספק מקרי שב מידיעתו לגבי ודאי כמו שהוכחנו לעיל, ואפילו אם נימא דשא"ה כיון דיודע עתה באכילתו השניה שיכשל בודאי באכילת איסור בצירוף עם מה שאכל כבר או מה שאוכל השתא ומשו"ה לא יוכל להתחייב ע"י אכילה זו חטאת דהוי כמזיד על הודאי, מלבד שזה דחוק מאד מ"מ גם אם נדחוק כן, עדין תקשה מסיפא דברייתא הנ"ל הראשונה במזיד והשניה בשוגג פטור, וטעמא דעל

אכילה הראשונה היה מזיד לענין א"ת ולא מקרי שב מידיעתו, דגם לענין א"ת בענין שב מידיעתו כמפורש בתוספות ריש פרק ספק אכל, ועל השניה לא איקבע איסורא ורבי מחייב בא"ת, וקשה טובא לשיטת התוספות בפסחים לפי הוכחתנו דמזיד על הספק הוי שב מידיעתו, בחטאת הו"ל להתחייב, דבאכילה הראשונה אף דהוי מזיד לגבי ספק, שוגג הוא לגבי ודאי, ובאכילה שניה הוא שוגג גמור, ודוחק לחלק בין איקבע איסורא ללא איקבע איסורא, כיון דכתבו התוס' בבא על ספק נדה חייב חטאת אף דהוי אפשר לו לברורי ע"י שאלה. לא מסתבר לומר דזה עדיפא מאיקבע איסורא לענין שמי"ד אפי' למאן דס"ל בא"ת דטעם איקבע איסורא אינו תלוי כלל באפשר לברורי וצע"ג לכאורה:

וע"ז השיב לי הרב דפוניבוש הנ"ל וז"ל ממש, ונראה דהנה בגמרא אמרינן דבעי שב מידיעתו, והכונה נראה דבכל שוגג בעי שאם אח"כ יתודע לו ישוב ויתחרט על מה שעשה. אף אם יהיה בצדקתו ובחסידותו כמו שהיה בעת החטא, מ"מ תרטה בעינן ולזה במומר אין מתחייב, וכמו דבעי בעת עשיית החטא כן נמי בעת הידיעה בעינן שתהא ההשבה מהידיעה, אבל אם בעת ידיעתו מחטא אין כאן השבה, אף אם ישפר עתה מעשיו וישוב גם על מה שעשה לא מהני כמו בעת החטא, ולזה במומר גם אם אח"כ נעשה למומר אינו מביא קרבן, ומעתה כיון דכל עיקר ההבאה הוא בשביל ששב ומתחרט על מה שעשה, א"כ באכל שתי זתים לכאורה איך יתחייב הרי על עצם המעשה הראשונה אינו מתחרט, ואינו מתחרט רק על שאכל שתיהן, אמנם הדבר פשוט דע"ז די גם ידיעת ספק שהרי גם בשביל ספק מתחרט רק דבעי ידיעה ודאית מקרא דאו הודע ואז מועיל ממ"נ דמ"מ יודע ידיעה כזאת שמחויב להביא קרבן עליה וכ"ז בלא ידע הספק, אבל בידע הספק א"כ בשביל הספק אינו מתחרט ורק בשביל הודאי, א"כ בזה אינו מתחרט על הראשונה ולא שייך ממ"נ ורק באופן שאח"כ נתודע לו על האחת אז עולה לנכון הדין והוא נכון ופשוט עכ"ל.

וזהו מה שהשבתי לו, מה שכתב כת"ר בענין שב מידיעתו דהכונה הוא בעת ידיעתו להחטא שישוב ויתחרט מעצם המעשה שעשה דבר חדש הוא, דהפשטות הוא על שעת עשיית החטא, וכפירש"י בחולין (הע"ב) ד"ה השב מידיעתו וז"ל, שאם היה יודע שהוא חלב היה יושב ומבטל מעבירה זו וכו' עכ"ל, ואפילו אם ישוב אח"כ אינו מועיל וכשכתבו התוס' שם ד"ה אינו שב וכו' ע"ש, ואף דבודאי בעינן שישוב ויתחרט על מה שעשה, אבל אין זה נוגע לענין שב מידיעתו, דגם בקרבנות שמביאין על הזדון כשגגה נמי בעי תשובה וחרטה, ועין ביומא (פ"ה ע"ב) רש"י ד"ה חטאת ואשם ודאי מכפרין ומסתמא תשובה איכא שאם לא היה מתחחט לא היה מביא קרבן עכ"ל, וראיתו לבאורו

ממומר שנעשה לאחר העבירה דאינו מביא קרבן אינה מכרעת, דהתם טעמא אחרינא הוא משום דהוי זבח רשעים תועבה, אכן מצאתי שבעיקר חדושו כונה דעתו למה שכתב השמ"ק בשם הרא"ש בכריתות (ז' אות כ"א וכ"ב) בשלהי המסכתא דפוס ראם וז"ל ותימא אמאי לא מפרש הכי מה חטאת ואשם אינם מכפרין אלא על השבים כשנודע שגגתו שב מידיעתו ומתחרט אבל אם אינו שב ומתחרט אינו מביא קרבן על שגגתו, אף יוה"כ מכפר. על כל שגגות שיתחרט כשיודעו לו וכו' עכ"ל השמ"ק, הרי כדברי כת"ר, אך מ"מ נראה דאם שב אח"כ לאחר ידיעתו אף שלא שב בעת ידיעתו בודאי מועיל לחייבו בחטאת דהא במומר גופא אם המיר אחר עשיית החטא ואח"כ שב חייב בקרבן וכש"כ המל"מ (פ"ג משגגות) באריכות וראיתו מהא דקאמר (סנהדרין מ"ז כריתות ז' ועוד בכמה מקומות) הפריש קרבן ואח"כ המיר הואיל ונדחה ידחה, ומשמע דוקא בהפריש אבל בלא הפריש לא, וגם זה אינו אלא לר"י דס"ל בע"ח נדחים, – והוא לדעת כונת הגמרא כריתות שם נהי דאידחי קרבן גברא בר כפרה הוא יעו"ש – ואף אם נאמר דשא"ה דבעת ידיעת החטא עדין לא המיר וכבר. נתחייב בקרבן אז ההמרה שבינתים אינה מעכבת כיון דשב עתה ואינו זבח רשעים עוד אבל בעת ידיעת החטא כבר היה מומר לא תועיל אח"כ תשובתו, משום דזה לא הוי שב מידיעתו דבעינן דבשעת ידיעתו ישוב ויתחרט, עדין תקשה לפ"ז לרבנן דר"ש דילפי למעט מומר מן מעם הארץ בודאי יועיל אם ישוב אחר ידיעת החטא, כיון בעת עשיית החטא ובעת הבאת הקרבן כשר הוא דע"ז קאי קרא דמע"ה וא"כ גם לטעמו של ר"ש יועיל, דאלת"ה תקשה אהא דפריך הש"ס בחולין שם מאי בינייהו בין לרבנן לר"ש, ואמאי לא קאמר דנ"מ אם המיר קודם ידיעת החטא ושב קודם הבאה, דלר"ש פטור מקרבן ולרבנן חייב וע"כ גם לר"ש חייב, גם מסתבר כך, דלא מעכב כלל שיתחרט דוקא באתחלתא דידיעה אפילו אם מתחרט אח"כ נמי מועיל, דהלא גם אז נודע לו מחטאו והידיעה שלאחר כך איננה נצמחת מהידיעה הראשונה שנודעה לו שחטא ולא התחרט רק מצד עצמו יודע עתה שחטא ומתחרט ע"ז ולמה יעכב אם באתחלתא דידיעה לא נתחרט כיון שעכ"פ גם עתה יודע הוא ומתחרט ושב מידיעתי כבאורו של כת"ר.

ואף אם נתעקש בזה ונאמר דהכל תלוי באתחלתא דידיעה אם מתחרט אז בין לרבנן ובין לר"ש, הנה גם עתה עדין אנו עומדים מבחוץ במש"כ כת"ר, דלפ"ז הא דאוכל שתי חתיכות ואחת מהן חלב דחייב משום דמתחרט גם על הספק וחרטת ספק ג"כ סגי, הנה לכאורה מסוגיא דיומא (פ' ע"א) יש להוכיח להיפך דאיתא שם אמר ר"א האוכל בזה"ז

צריך שיכתוב לו שיעור שמא יבא ב"ד אחר וירבה בשיעורין מאי ירבה בשיעורין, אי נימא דמחייבי קרבן אכזית קטן והתניא אשר לא תעשינה בשגגה ואשם השב מידיעתו מביא קרבן על שגגתו לא שב מידיעתו אינו מביא קרבן על שגגתו, ופירש"י הא אידנא לאו שב מידיעתו הוא, דאי נמי הוי ידע דחלב הוא הוי אכיל ליה, דהא השתא קיים לן דלא חייבה תורה אלא על כזית איגורי שהיא כזית בינוני עכ"ל, וכיו"ב איתא בירושלמי (תרומות פ"ו ה"א)., אמר אני פורש מכזית, ואיני פורש מכחצי זית, אמר רבי בון בר חייא נעשה כאוכל חצי זית בשוגג וחצי זית במזיד, ואין יסבור רבי בון בר חייא כר"ל אכל חצי זית בהעלם אחד פטור, והכא אכל שני חצאי זתים וחסר כל שהוא פעור עכ"ל הירושלמי, ומבאר הפ"מ כיון דעל חצי זית לא הוי שב מידיעתו דאפילו הוי ידע הוי אכיל, א"כ. אינו מצטרף לחצי זית השני, ודמיא כמו שאכל פחות מכשיעור ופטור מחומש עכת"ד ע"ש, וקשה תינח אם הוא גברא דאינו בודל מחצי שיעור כהמימרא האמור בירושלמי להדיא שאמר איני פורש מחצי זית אבל סתמא אם הוא גברא דדחיל חטאין דאפילו בח"ש אינו מזלזל אמאי לא נימא דהוי שב מידיעתו. ועוד ק"ו הוא אם על ח"ש הוי שב ואינו עושה מכ"ש אשיעור שלם לא יעשה, וע"כ מוכח מסוגיא דיומא הנ"ל דבעינן שיהא שב מצד חיוב כרת שבו שהיא הגורמת לידי חיוב חטאת בעברו ע"ז, אבל בשב בדבר הקל מזה שבהיפוך בעברו ע"ז במזיד אינו נמנע מחיוב חטאת לא מקרי שב מידיעתו, וא"כ בספק חלב נמי אף דשב ע"ז גם מצד ספק מ"מ כיון דאין בו חיוב חטאת ובעברו על הספק עדין אינו נמנע מחיוב חטאת וכשכ"ל אין השבה מזה גורמת להביא לידי חיוב חטאת.

וביותר קשה לי אתירוצא דמר מהאי סוגיא דכריתות גופא באכל הראשונה במזיד והשניה בשוגג דרבי מחייב בא"ת

ותמוה הא לא הוי שב מידיעתו דלעניין א"ת במזיד על הספק אינו חייב כלל דבעינן שב מידיעתו כמבואר בתוספות ר"פ ספק אכל ע"ש, והיא קושיא חמורה לכאורה ועכצ"ל דאיירי דקודם שאכל השניה כבר שב על הספק איסור שאכל במזיד וא"כ אח"כ כשנודעה לו השגגה מחתיכה השניה שאכל הוא מתחרט בודאי בין על עצם החטא בכללו ובין על עצם המעשה שאכל את הראשונה כיון שכבר שב גם מספק איסור ואמאי אינו חייב חטאת. שוב מצאתי בהגהות על הש"ס מצפה איתן שהעיר בזה, ותירץ דרבי לשיטתו והזיד בלאו פטור מקרבן וכשכתבו התוס' (שבת ס"ט) והכא איירי בהזיד בלאו עכת"ד ע"ש:

אכן אכתי קשה מהרמב"ם דפסק במזיד בלאו ושגג בכרת חייב קרבן וכאן פסק כרבי א"כ תקשה עליו בממ"נ. אם לא הזיד בראשונה רק בלאו בודאי הו"ל לאיחיובי בחטאת

ואם הזיד גם בספק כרת אם לא שב בינתים בין אכילה ראשונה לשניה גם א"ת לא הו"ל להתחייב, ואם שב בינתים קודם שאכל השניה בחטאת הו"ל להתחייב. ואין לומר כיון דהוי ידיעה בינתים לא מצטרף, דידיעת ספק תחלק, ז"א דהרי אפילו לענין חלוק חטאות קי"ל כר"י בכריתות (י"ח ע"ב) דידיעת ספק אינה מחלקת לחטאות וגם תקשה מרישא באכל הראשונה בשוגג ושניה במזיד דכל מזיד משמעותו אפילו לא ידע עתה שהיא החתיכה מן השתים הראשונות באופן שבאכילתו הנוכחית יש עליו עבירה ודאית אלא אפילו איירי שמזיד הוא רק באופן זה שיודע הוא שחתיכה זו ספק חלב שומן ומ"מ יאכלנה גם בכה"ג אינו חייב רק א"ת, וקשה אמאי הא אם יודע לו אח"ז שבודאי עבר הוי כשוגג ודאי ואמאי אינו חייב חטאת.

שוב מצאתי שחקירתנו מפורשת היא להדיא בירושלמי תרומות (פ"ו ה"א) וז"ל במזיד בספיקו כשוגג בודאי, א"ר יוסי הדא אמרה השב לו מידיעתו חייב על שגגתה עכ"ל הירושלמי ופירש הפ"מ אם אינו פורש מס' תחומה, אבל פורש מודאי תרומה מקרי שב מידיעתו וחייב בחומש דשגגה ודאית היא ועי' במראה הפנים שם שהעיר ג"כ עד"ז, ועי' בבאור הגר"א על הירושלמי תוצאה חדשה, דלפי פירושו נמי משמע דמזיד בספק. כשגגה תחשב ויש לעיין בכ"ז ועוד חזון למועד.

סימן ב

יחקר אחר המקור מנין דאסור שמוש בטומאה בבמה קטנה ובכלל אם גם זר מצווה אשמוש בטומאה בב"ק.

גרסינן בזבחים (דף ק"כ ע"א) ומה בין במת יחיד לבמת צבור וכו', אבל הזמן (הזמן לאכילה) והנותר (שהוא הנותר לאח"ז אסור באכילה וחייב כרת וטעון שריפה) והטמא שווין בזה ובזה (במה קטנה כבמה גדולה) ת"ר מנין לעשות זמן (להיות נפסל בנותר רש"י) בבמה קטנה כבמה גדולה דהא אמרה תורה לן (נותר) ישרף ויוצא ישרף, מה יוצא כשר בב"ק (שהרי כשרה בלי מחיצות רש"י) אף לן כשר בב"ק (ומעתה לא יהא הזמן פוסל דהא אתיא מהאי דינא כדאמרן רש"י) ודין הוא (מדרך אחרת שיהא הזמן פסול בה) מעופות, מה עופות שאין המום פוסל בהן, זמן פוסל בהן, קדשי ב"ק שהמום פוסל בהן אינו דין שיהא הזמן פוסל בהן, מה לעופות שכן אין הזר כשר בהן, תאמר בב"ק שהזר כשר בהן, הואיל והזר כשר בהן לא יהא הזמן פסול בה, ת"ל וזאת תורת זבח השלמים לעשות זמן במה קטנה כבמה גדולה וזאת תורת זבח השלמים תורה אחת לכל השלמים, ואפי' לשלמי ב"ק למה שאמור בענין ומה אמור בענין, זמן לתודה, זמן

לשלמים ומחשבת פגול והא דאיצטריך לרבויינהו משום דאתי מבנין אב דהלן ישרף והיוצא ישרף דלא יפסול בה זמן לפיכך הוצרך לרבותו רש"י].

הנה הא דנזכר בברייתא כאן דעמא שווין בזה ובזה, כלומר בבמה קטנה כבמ"ג לפירש"י הוא לאכילה, כדמסיים בפירושו, וטמא נמי בההיא פרשתא כתיב, והנפש אשר תאכל בשר מזה"ש וטומאתו עליו ונכרתה הרי לאכילה מפרש, אבל הרמב"ם בפירושו ובחבורו וכן הרע"ב במשניות מפרש לענין שמוש בטומאה, והתוי"ט מקשה על הר"מ מנלן דאסור לטמא לשמש בב"ק, הא בגמ' משמע דלאכילה קאי, ובס' בה"ז מתרץ דמוכח כן לעיל (דף ט"ז) דהתם בעי למילף דזר ששמש מחלל עבודה בק"ו מטמא ובע"מ, ופריך מה להנך שכן פסולין בבמה והרי מבואר להדיא דטמא ששימש בבמה קטנה פסול, וכבר קדמו בראיה זו רבעה"ת לעיל (כ"ח ע"ב) ד"ה מסתברא אבל הצ"ק הקשה ע"ז אמנם כן דמוכח כן מן הגמ', אבל מנלן מקרא כן דהא בפרשת וזאת תורת זה"ש לא איירי רק באכילה בטומאה, וכמו שהעתקתי פירש"י למעלה, אבל עמא ששימש לא כתיב בההוא פרשה כלל ע"ש.

ונראה דהנה יש לדקדק טובא בסוגיא הנ"ל בדחייתו להק"ו מעופות בהפירכא מה לעופות שכן אין הזר כשר בהן האמר בקדשי ב"ק שהזר כשר בהן, דהיא פרכה חדשה מה שלא נזכר מקודם ואמאי לא קאמר מה לעופות שכן יוצא פסול בהן. שודאי עופות שיצאו חוץ למחיצתן אסורים באכילה ולהקרבה דילפינן מן ובשר בשדה טרפה, דבשר שיצא חוץ למחיצתו דומה לטרפה] תאמר בקדשי במה קטנה שאין בהם פסול יוצא, שכן התחיל לדון מהאי טעמא להכשיר בהם לן, וגם עדיפא פרכא זו שהוא דומה בדומה, דהא דאין מום פוסל בעופות היינו בקרבים אבל לא בהמקריבים, דכהן בע"מ אסור להקריב אפי' עוף וע"ז שייך יותר הפירכא שכן יש בהן פסול יוצא שהוא ג"כ בקרבים, משא"כ פירכא דזר שהוא במקריבים והוא תמוה לכאורה, אכן נראה דהנה להקל באיזה מין פסול בב"ק נצרך למוד לזה, דבלאו למוד בודאי יש לנו להשותן מכל וכל דכל מה שפסול בבמה גדולה פסול נמי בבמה קטנה אך כשיש לנו מקום לומר להקל, כמו הכא שיש מקום לומר דלן כשר בבמה קטנה משום דילפינן בב"א מיוצא כמדויק בפירש"י האמור לעיל, והנה ג"כ ידוע מסגנון התלמוד היכי דיליף בק"ו לתן בלמד החומרא שיש במלמד מפני שמצינו שהלמד חמור בפרט אחד או יותר מהמלמד והש"ס דוחה, מה לפלוני המלמד שיש חומרא פלונית והכונה היא, אע"פ שאנו מוצאין חומרות הרבה שבעים ושבע בלמד מה שאין במלמד. מ"מ אם נמצא חומרא אחת במלמד מה שאין בלמד אנו דוחין ואומרים אולי זו החומרא המפורשת שיש במלמד מה שאין בלמד גורם

לחומרא שאנו רוצין ללמד הימנה וליתן במלמד, ומובן מאליו שהכונה היא רק על דרך האפשר, שאפשר להיות כן וממילא אין לנו ללמד ק"ו, אבל אינו מוכרח וא"כ לא הוי יכול הש"ס לפרוך הק"ו מעופות ולומר מה לעופות שיש בהן פסול יוצא ומשו"ה יש בהן פסול נותר משא"כ בקדשי במה קטנה שאין בהן פסול יוצא אין בהן פסול נותר וא"כ כבר השתמשנו בקולא זו שבבמה קטנה מה שאין בה פסול יוצא ע"ד אפשר כדי לפרוך הק"ו מעופות אע"פ שיש בהן פסול מומין, שוב לא נוכל להשתמש בו בדרך בנין אב ולומר שכיון שנותר ישרף ויוצא ישרף וכיון שאין בהן פסול יוצא ה"ה אין בהן ג"כ פסול נותר ולהחליט כן בודאי מצד מדת בנין אב לוא יהי שהק"ו נפרך מזה אבל שוב אין לנו ב"א, ומשום זה, ההכרח למצוא פירכא להק"ו מצד אחר כמו הכא שהזר כשר בה ושוב נוכל להשתמש בקולא של יוצא ללמד בב"א שאין בקדשי במה קטנה פסול נותר, ומשו"ה דייק רש"י וכתב והא דאיצעריך לרבויינהי משום דאתי בב"א כדי לסלק הקושיא הנ"ל דכיון דנעשה זאת לפירכא שוב אין לנו מדת בנין אב, וא"כ מיושבת קושית הצ"ק דמנא ידעינן דאסור לשמש בב"ק בטומאה, דאין צריך למוד לזה כיון דאין לנו מקום לטעות ולומר דיהא מותר לשמש בטומאה, ואין לומר דהיינו למדין בב"א מפסול יוצא דאין זה דומה לזה דזה בקרוב וזה במקריב ונהי דעבדינן פירכא מזה לזה, אבל בנין אב לא הוי.

אבל עדין יש להקשות דבאמת יש לנו מקום לטעות ולומר דשמוש בטומאה מותר בבמה קטנה וצריך למוד לזה, דהנה שם במשנה תנן (קי"ב ע"ב) היוצק והבולל והפותת וכו' והקומץ והמקבל דמים בחוץ פטור ואין חייבין עליהן לא משום זרות ולא משום טומאה, ופירש"י בכהן טמא ששימש דזרות ושמוש בטומאה מחד קרא נפקא אזהרה דידהו, דהיינו וינזרו מקדשי בני ישראל ולא יחללו דהיינו טומאה, כדכתב בתריה אמור אליהם לדורותיכם וגומר, וזרות נמי מיני' דרשינן מדאצטריך קרא למיכתב בני ישראל דליכא למימר למעוטי קרבן נכרים ונשים, דאטו קרבנן דידהו בטומאה קרבי אלא ה"ק בני ישראל נמי שהם זרים לא יעבדו ולא יחללו וכיון דזרות וטומאה מחד קרא נפקי, מאן דמיחייב אזרות מיחייב נמי אטומאה ומאן דלא מיחייב אזרות לא מיחייב נמי אטומאה יעו"ש בפירש"י במכילתין ובסנהדרין (דף פ"ג) מפורש יותר, וא"כ למה לא נימא ג"כ הך הקישא לענין זה דכיון דלא מיחייב אזרות בבמה ה"ה דלא מיחייב בשמוש בטומאה וכמו דמקשינן טומאה לזרות לענין זה דכל היכי דלא הוי עבודה תמה או דהוי עבודת סלוק דלא מיחייב משום זרות אינו מחויב משום טומאה.

עוד יש להסתפק בעיקר הדבר בזר ששימש בבמה קטנה בטומאה אי חייב אטומאה או לא, דאע"פ דמוכח מהאמור דגם בבמה קטנה איכא איסור וחיוב בשמוש בטומאה

אולי אין זה אלא דוקא לכהן אבל לא לזר, או דלמא כיון דבבמה קטנה הזר ככהן יחשב גם הוא מצוה אשמוש בטומאה, ולכאורה דבר זה תליא במחלוקת התוס' והרמב"ם, דביבמות (ל"ב ע"ב) במחלוקתם של ר' חייא ובר קפרא בזר ששימש בשבת אי חייב אחת או שתים, ואח"ז בבעל מום ששימש בטומאה אי חייב אחת או שתים והרגישו התוס' שם, דאמאי לא נקט גם הכא זר ששימש בטומאה כמו לעיל לענין שבת, ותירצו משום דשימש בטומאה מוינזרו מקדשי בנ"י נפקא והתם דבר אל אהרן ואל בניו כתיב וזר אינו מצוה כלל אשמוש בטומאה וכ"כ שם להדיא הרמב"ן בחדושיו, ולפ"ז כיון דבמקום שהזהירה התורה אשמוש בטומאה הקפידה דוקא להזהיר על אהרן ובניו א"כ ליכא כלל איסור שמוש בטומאה אזר, אכן בר"מ (פ"ע מהלכות ביאת מקדש הי"א) כתב וז"ל כהן טבו"י ומתו"כ שנטמא וה"ה

מחוסר בגדים ושלא רחץ ידים ורגלים חייב על כאו"א ואם היה זר אינו לוקה אלא אחת משום זרות עכ"ל, וכתב ע"ז הכ"מ וטעמא משום דלא הוזהר מלעבוד טמא ומחו"כ ושלא רחוץ יו"ר אלא מי שהוא ראוי לעבוד, אבל הזר שאינו ראוי לעבד אינו עובר משום אחד מאלה וא"כ בבמה קטנה שהזר ראוי לעבד הוא באמת מצוה על שמוש בטומאה ודברי הר"מ הוא תוספתא מפורשת (זבחים פי"ב) כאשר הורה מקורו הכ"מ. אכן אין מזה סתירה לדה"ת, דטבו"י ומחו"כ שנטמא כולהו משום עמא ששימש הוא וזר אינו מצוה כלל אשמוש בטומאה, ומחוסר בגדים נמי הוא משום זרות כפירש"י (לעיל ט"ז) דבזמן שאין בגדים עליהם אין כהונתם עליהם והוי כזר והרי הוא באמת זר א"כ תרווייהו איסור אחד הוא, וברחיצת ידים ורגלים נמי מפורש ורחצו אהרן ובניו ממנו את יו"ר וממילא שאין זר מצוה בכך א"כ אין מהתוספתא גופא סתירה כלל לשיטת התוס' ורמב"ן ושפיר נוכל לומר דגם בבמה קטנה אין הזר מצוה כאמור וגם דברי הר"מ יש לפרש כן. אך לפירושו של הכ"מ בהר"מ מפורש דס"ל דבבמה קטנה גם זר מצוה אשמוש בטומאה ונ"ל סייעתא לפירושו של הכ"מ בדברי הר"מ מלשון הר"מ בפה"מ סוף זבחים) שכתב וז"ל ומה שאמר הטמא ענינו שאין מקריב עמא אע"פ שהוא זר לפי שהזר כשר בבמה קטנה וכו' עכ"ל. הרי מפורש שזר. מצווה על שמוש בטומאה **בב"ק**.

ויש לכאורה להביא ראיה בזר ששימש בבמה קטנה בטומאה דחייב מדברי התוס' דשבועות (ז' ע"ב) דאיתא התם, ת"ר וכפר על הקדש מטומאת בנ"י (בשעיר הנעשה בפנים כתיב רש"י) יש לי בענין זה להביא שלש טומאות טומאת ע"ז ג"ע שפ"ד וכו', ת"ל מטומאת בנ"י ולא כל טומאות וכתבו ע"ז התוד"ה יש לי וז"ל אכתי איכא טובא, כגון אוכל תרומה בטומאה וטמא ששימש אלא נקיט הני לרבותא אע"פ שהן חמורות, א"נ

נקיט הני אע"ג דלאו טומאה ממש נינהו אלא בלשון טומאה נכתבו וכי ממעט להו להני ג', ממעט נמי אחריני עכ"ל, וקשה טובא דאיך אפשר להביא אוכל תרומה בטומאה וטמא ששימש הא האי קרא בשעיר הנעשה בפנים כפירש"י כאמור לעיל, ומכפר רק אישראלים ולא אכהנים ובישראל ליכא איסור טומאה באוכל תרומה בטוה"ג וכדיוקם של התוס' יבמות הנ"ל דאיתא בסנהדרין (פ"ג) וכהן טמא שאכל תרומה טהורה מנלן דכתיב ושמרו את משמרתי ולא ישאו עליו חטא וגו' לכהנים דבר הכתוב בפרשת אמור איש איש מזרע אהרן עכ"ל הרי דוקא בזרע אהרן נאמר ובזר איכא רק איסור זרות, ולא נ"מ מידי אם אוכל בטומאה או בטהרה וגם טמא ששימש נמי ליכא בזר וכדה"ת והרמב"ן הנ"ל והוא תמוה מאד ומצאתי קושיא זו בפנ"י והניח בצ"ע ע"ש.

אכן לפי האמור י"ל דנוכל למצוא זאת גם בישראל אוכל תרומה בטומאה. היינו שישנם זרים שמותרים לאכל תרומה אם אכלו בטומאה, ואף דלא נוכל לאוקמא בבת ישראל שניסת לכהן דהא נשיהם של כהנים מתכפרים בדמו של פר שהרי נאמר וכפר בעדו ובעד ביתו ועין שו"ת ש"א (סי' צ"ג) ותמצא כן, מ"מ יש למצוא בת ישראלית האוכלת תרומה בשביל בנה או בן בנה מכהן והיא כבר נתארמלה או נתגרשה שבודאי מתכפרת בשעיר, וגם בעבד כהן י"ל שאינו נכלל בכלל ביתו ומתכפר בשעיר והיא והוא חייבים אם אוכלים לתרומה בטומאת הגוף שבענין זה הם דומים לכהן כיון שמותרים לאכל, וכ"כ נוכל למצא זר ששימש בטומאה בהיתר היינו בבמה קטנה שהזר כשר בה ואם שימש בטומאה יש עליו עון טומאה, וא"כ הרי חזינן מזה ששיטת התוס' כשיטת הר"מ בפיה"מ הנ"ל.

אך יש לדחות דכונת התוס' הוא, דאם נימא דכונת המקרא דוכפר עה"ק מטומאת בנ"י כולל כל מיני עבירות של טומאה, אף דמקרא זה נאמר בשעיר הפנימי המכפר רק בעד ישראלים וא"כ אם בישראל מכפר השעיר על כל מיני עבירות של טומאה ממילא מכפר הפר על כל מיני עבירות השייך בכהנים וא"כ אכילת תרומה בטוה"ג ושמוש במקדש בטומאה נמי אע"פ שאינן בישראל מ"מ כיון שישנן בכהנים גם עליהם מכפר הפר והו"ל להגמ' למיחשביה כאן. וראיה לזה, דהא לקמן (שבועות י"ג ע"ב) מייתי הגמ' דתניא וכפר את מקדש הקדש, זה לפני לפנים (על טומאה שאירעה לפני ולפנים ושהה כדי השתחואה רש"י) את אהל מועד, זה היכל, מזבח כמשמעו (מזבח הזהב אם הקטיר קטורת בטומאה ובשהייה רש"י) וכפר, אלו עזרות, (אם נכנס לעזרה בטומאה רש"י) כהנים כמשמעו, עם הקהל אלו ישראל וכפר אלו הלויים וכו' ופירש"י בד"ה וכפר את מקדש הקדש בעבודת פר ושעיר. של יוה"כ כתיב, המכפרת על טומאת מקדש וקדשיו

עכ"ל, והרי בפסוק בתרא כולל כפרת ישראל וכפרת הכהנים יחדיו אטומאת מקדש וקדשיו בין בפר ובין בשעיר א"כ להה"א דהא דכתיב וכפר עה"ק מטומאת כולל כל עבירה שנקרא בשם טומאה אע"פ שבמקרא זה נאמר ביחוד אשעיר הנעשה בפנים מ"מ שייך להזכיר גם עבירות של טומאה השייך רק בכהנים דהא על מקרא זה יסמך המקרא שנאמר אחריו הא דוכפר את מקדש הקדש שכולל ב' הכפרות של כהנים וישראל יחדיו:
ומש"כ התוס' שם ד"ה וכפר להשיג אפירש"י שפירש זה מזבח אם הקטיר קטורת בטומאה והשיגו עליו דלא מצינו שמכפר שעיר הפנימי על כהן ששימש בטומאה וקשה לכאורה בנהי דלא מצינו ששעיר יכפר על כהן ששימש בטומאה אבל הפר הלא מכפר ורש"י כתב דמקרא זה בעבודת פר ושעיר כתיב, אך כונת התוס' דהא להמסקנא דממעטינן מטומאות ולא כל טומאות ולא מרבינן רק אותן עבירות שחייבין עליהן קרבן עו"י ועל עון שמוש בטומאה שהיא עון מיתה בדי"ש ליכא קרבן עו"י והוא פשוט.
ובדברינו אלה י"ל דברי המל"מ (פ"א מה' ק"פ ה"ג) ד"ה תנן שהביא שם מחלוקת רש"י ור"מ בענין שמוש בטומאה בבמה קטנה, וכתב שם דבבמה קטנה י"ל כיון דהזר מקריב ה"ה טמא מקריב אך הר"מ בפיה"מ לא כתב כן, ובהגהות בית שאול להרי"ש נאטאנזאהן השיג עליו מגמ' דזבחים (ט"ז) הנ"ל, ולפמש"כ יש מקום לקיים דבריו, דכונתו על זר ששמש בטומאה דזר אינו מצוה על איסור שמוש בטומאה, והגמ' קאי שם על כהן ששימש בטומאה.
ולע"ע לא מצינו הכרעה לספיקתנו זו, אבל זה בודאי צריך ברור מקושית הצ"ק מנלן איסור שמוש בטומאה בבמה קטנה ולמה לא נימא דכיון דאיסור זרות אין כאן גם איסור שמוש בטומאה אין כאן דהא הוקשו להדדי כאמור לעיל, ונראה דאיתא בשבועות (דף י"ד) במשנה נטמא בעזרה והשתחוה או שהה כדי השתחואה או בא לו בארוכה במקום שיש קצרה אפילו שלא שהה חייב יצא בקצרה פטור, ובדף (י"ז) איתא בעא מיניה אביי מרבה בא לו בארוכה שעור קצרה מהו, (פי' שיצא בדרך הארוכה אבל רץ במרוצה עד שלא שהה ביציאתו רק שיעור דרך קצרה בהילוך בינוני מהו רש"י) שיעור גמירי (שיעור ארוכה גמירי לחייב וליכא רש"י), א"ד דוקא גמירי בארוכה חייב בקצרה פטור, א"ל לא נתנה ארוכה להדחות אצלו, מתקיף לה ר' זירא אלא מעתה דק"ל טמא ששימש במיתה היכי משכחת לה, אא"ב שיעורא גמירי משכחת לה דאניס נפשיה בקצרה ועבד עבודה, (אא"ב שיעורא גמירי בכל שיעורי דמתניתין לחיוב כגון שיעור שהייה ביציאת קצרה אי שיעור יציאת ארוכה בלא שהייה, משכחת לה שהייה בלא חיוב כרת כגון דאניס נפשיה בקצרה לאחר ששימש ושהה בשימושו כדי שהייה יצא בקצרה ואנס עצמו במרוצה עד

שלא שהה שיעור עכבתו משנטמא שיעור שהייה ויציאת קצרה בהילוך בינוני רש"י) אא"א דוקא גמירי (שהה כדי השתחואה חייב ואפי' יצא לו בקצרה במרוצה נתחייב בשהייתו רש"י) היכי משכחת לה בלא כרת, אמר אביי מאי קושיא משכחת לה כגון שבא בקצרה והפך בצינורא וכדר"ה דאר"ה זר שהפך בצינורא חייב מיתה עכ"ל הש"ס, ועין בהגהת הש"ס שהקשה בשמו של הספר רשפי אש דאף לפי הוכחה שהוכיח מהא דטמא ששימש דחייב מיתה דשיעורא גמירי וע"כ משכחת שעשה איזה עבודה ששיעורה לא פחות משיעור שהייה ויצא בקצרה דרך מרוצתו, אכתי תקשה הרי ק"ל טבו"י ששימש במיתה איך משכחת לה דאם נטמא וטבל בחוץ א"כ חייב אכניסה, ואם נטמא וטבל בעזרה הלא הטבילה היא לפחות יותר משיעור שהייה, ואם תיכף שנטמא רץ ובא לו לבית הטבילה שתחת המחילה ששם לא נתקדש איך נכנס אח"כ לעזרה יעו"ש.

ובאמת היא קושית הראשונים שכבר הקשה כן הראב"ד (פ"ד מה' ביאת מקדש ה"ד) אמש"כ הר"מ שם

וז"ל וכן עמא שטבל ועבד קודם שיעריב שמשו עבודתו פסולה וחייב מיתה בד"ש עכ"ל הר"מ, והשיג הראב"ד וז"ל א"א כיון שטבו"י שנכנס למקדש בכרת היכי משכחת לה טבו"י ששימש במיתה והא איכא נמי כרת בשביל ביאת מקדש ואינו מוצא אותו אלא בבמה, א"נ שעשה בית יד ארוכה לצינורא והפך באברים מבחוץ עכ"ל. והנה הכ"מ הקשה שם אהראב"ד, דמה הקשה להר"מ לבדו הרי הקושיא זו היא כללית לכו"ע על הברייתא דסנהדרין (פ"ג) דטו"י ששימש במיתה, והמל"מ תירץ דבאמת דהקושיא והתירוץ הזה יש להקשות ולתרץ אברייתא דסנהדרין, אך על הר"מ מקשה ביחוד משום שכתב שם מקודם טמא שעבד במקדש חלל עבודתו וחייב מיתה בדי"ש על עבודתו וכו', וכתב שם עוד והיאך אפשר לו לעבוד ולא ישהה עד שלא יתחייב כרת אלא מיתה בדי"ש בלבד, כגון שנטמא בעזרה ויצא בקצרה וביציאתו היה צנור בידו והפך בו אבר וכו', ואח"כ כתב וכן טבו"י שטבל ועבד חייב מיתה, ומשמע מדבריו דבמה שכתב בתחלת דבריו ניחא נמי לטבו"י וע"ז תמה ואמר דבטו"י לא משכחת שיתחייב מיתה על העבודה אלא בבמה או ע"י צינורא כעצתו של הראב"ד.

ומקשה המל"מ על הראב"ד ד' קושיות א) דכיון דעמד בחוץ אמאי צריך לומר דהיפך האבר ואמאי לא בהקטרה גמורה, ב) אמאי לא מוקי גם אביי בכה"ג, ג) גם לר"ז קשה דאיך מוכח מזה דשיעורא גמירי הרי יש לאוקמה כהמצאת הראב"ד, ד) דאיך יעשה ר"ז בטבו"י ומה שיתרץ לטבו"י יתרץ נמי לטמא ששימש, ע"כ מסיק המל"מ עוד דהראב"ד

ס"ל דע"כ ל"א דמועיל היפוך איברים מבחוץ אלא בעבודה שאינה הכרחית כמו קרובי הקטרה ואף דזר וטמא העושה אותה חייב מיתה, מ"מ לא מצינו דיהיה חיובא בהיפוך איברים לכהן אבל בשאר עבודות פשיטא דלא מהני אלא בעומד בעזרה, דדוקא גבי שחיטה מצינו דמועיל אם עומד בחוץ ואפשר משום דשחיטה לאו עבודה היא וגם בשחיטה איכא מחלוקת (זבחים ל"ב) ומשו"ה הוכרח הראב"ד לומר דהעבודה שעושה הטבוי" בעמדו בחוץ הוא היפוך איברים וקרובי עבודה, ומשו"ה מיושב נמי מה שמקשה לר"ז, דלאוקמי בבמה לא ניחא ליה בדבר שאינו נוהג לדורות והתירוץ הב' לא ניחא ליה דס"ל דבכה"ג דהוי עבודה שאינה הכרחית דגם הטמא אין חייב מיתה עליה ומשו"ה לא אשכח פתרי לטמא ששמש במיתה אם לא שנאמר ושיעורא גמירי ובזה ניחא לכל הטמאים בין לטמא סתם או לטבו"י. ואביי הקשה לו שפיר כיון דאר"ה דזר שהיפך בצינורא ח"מ אלמא היפוך איברים עבודה הוא לענין זרות וה"ה לענין טמא וא"כ שפיר משכחת לה לכל הטמאים שיהא ח"מ בין לטמא שנטמא בפנים והיפך בצינורא דרך הליכתו או שעמד בחוץ והיפך בצינורא ובזה ניחא גם לטבו"י, ובזה אתי שפיר השגת הראב"ד ויפה הקשה דהר"מ צייר שנטמא בפנים והיפך בצינורא וכיון דהר"מ מביא גם דין טבו"י ובטבו"י לא יתכן ציור זה. הו"ל טפי למינקט שהפך בצינורא בחוץ שבאופן זה יסולק הקושיא גם מטבו"י, ואף בגמ' לא קאמר רק הציור שהפך בצינורא בפנים, היינו משום דהגמ' לא מיירי רק בטמא לא בטבו"י וכיון שכן א"צ לומר שעמד בחוץ, אבל הר"מ דמיירי גם בטבו"י הו"ל למינקט שעמד בחוץ עכת"ד של המל"מ וע"ש באריכות. ואני תמה על דבריו של המל"מ דבמאי מתישבת קושיתו על ר"ז כיון דהגמ' לא אייר רק בטמא אמאי לא אוקי גם ר"ז בהיפך בצינורא, דנהי דס"ל לר"ז דקרובי עבודה אין הטמא חייב ע"ז, מ"מ הרי יוכל לאיירי שהיפך בצינורא באופן דבלא"ה לא מיעכלי ובודאי ע"ז לא פליג ר"ז, דאל"כ מאי פריך שם הש"ס פשיטא ונהי על ר"ה דאשמועינן הדין דזר שהיפך בצינורא חייב מיתה דאי מיירי דאל"ה לא היה מיעכלי פריך שפיר מאי קמ"ל, אבל הדין דעמא ששימש במיתה מצי לאיירי בכה"ג וע"כ הא דאמר כדר"ה היינו משום דר"ה איירי בהדין שהפך בצינורא אבל לא ממש כדבריו ואם נימא דמשו"ה קאמר כדר"ה היינו לישב גם בטבו"י ובחוץ א"כ הו"ל לומר כן בהדיא ובדוחק יש לישב ואין כדאי להאריך.

והנה אם נימא כתירוץ הראשון של הראב"ד דאיירי בב"ק שכן מוכרחין לומר לדין הברייתא דסנהדרין (פ"ג) דטבו"י ששמש במיתה ושם בסנהדרין יליף לטבו"י ממקרא מיוחד דתניא ר' סימאי אומר רמז לטבו"י שאם עבד חלל, ת"ל קדשים יהי' לאלקיהם

ולא יחללו, אם אינו ענין לטמא ששימש דנפקא לן מוונזרו תנהו ענין לטבו"י ששימש ויליף חלול חלול מתרומה, וכיון דאיכא גז"ש מיוחדת לזה וטבו"י לא משכחת לה רק בב"ק א"כ יש לן הוכחה דגם בב"ק טמא ששימש מחלל עבודה וח"מ, אכן הלא הראב"ד תירץ הקושיא באופן שני נמי, ואז סרה ההוכחה.

עוד יש להעיר דלכאורה קשה מאי פריך הש"ס בשבועות (י"ז) טמא ששימש היכי משכחת לה, הא ק"ל בנזיר (נ"ו) דכל טומאה שאין הנזיר מגלח עליה אין חייבין עליה על ביאת מקדש, וא"כ נימא דאיירי בטומאה שאין הנזיר מגלת עליה, כגון לרביעית דם מן המת וצ"ל דקושית הש"ס קאי לר"מ דס"ל שם דלא תהא זו קלה מן השרץ שמחייב על ביאת מקדש אע"פ שנזיר אין מגלח ע"ז, דעל הברייתא דסנהדרין (דף פ"ג) דטמא ששמש במיתה לית מאן דפליגן ובזה ניחא נמי קוה"ת שם בסנהדרין ד"ה ולא משום טומאה, שהקשו על המשנה דהיוצק והבולל וכו' שאין חייב משום טומאה דתיפוק ליה דחייב משום ביאת מקדש, די"ל דאיירי בטומאה שאין הנזיר מגלח עליה ולא קאי המשנה אליבא דר"מ, אך על הר"מ קשה דהרמב"ם ג"כ פסק (פ"ג מה' ביאת מקדש הי"ד) דכל טומאה שאין הנזיר מגלח עליה אין חייב על ביאת מקדש ובפ"ד (שם. ה"ג) כתב כנ"ל דעמא ששמש דאין משכחת לה רק בנטמא בעזרה, וקשה הרי משכחת לה שנטמא באלה שאין הנזיר מגלח עליהם ולכן אין חייב על ביאת מקדש, וזה גם להראב"ד קשה וצ"ל דתליא זה בזה דכל טומאה שאין חייבין עליה משום ביאת מקדש אין חייבין עליה ג"כ משום שמוש בטומאה, ואחר זמן רב מצאתי בס' מעה"ח שהרגיש בזה וקאמר שם דקשה ע"ז מפסחים (ע"ע) דקאמר שם דאפי' ישראל וכהנים טהורים וכלים טמאים יעשו בטומאה, וקאמר ע"ז ל"ש אלא שנטמא הסכין בטומאת מת דרחמנא אמר חרב ה"ה כחלל ומטמא לגברא דכי מתעביד בטומאת הגוף דכרת מתעביד, אבל נטמא הסכין בטומאת שרץ דלבשר מטמא ולא לגברי טהורים עבדי, טמאים לא עבדי, מוטב שיתאכול בטומאת בשר דליכא אלא לאו ולא יתאכול בטומאת גברי דאיכא כרת, ואי נימא דאין חייבים בשמוש טומאה זו כיון דאין כאן חיוב ביאת מקדש, א"כ שוב אין כאן אלא טומאת בשר ומזה מביא סיעתא לשיטת הר"מ דכלים הנוגעים במת חייבים עליהם על ביאת מקדש, ומסוגיא דהכא ומסוגיא דשבועות הנ"ל דמוכח שם דדין ביאת מקדשת ושימש בטומאה שווין להדדי מוכח כשיטת הר"מ הנ"ל דגם על ביאת מקדש חייבים בכלים הנוגעים במת ושוב הקשה לשי' הראב"ד דס"ל דגם אכלים הנוגעים במת נמי אין חייבים על ביאת מקדש ואכצ"ל דדין שמוש בטומאה שונה מדין ביאת מקדש דגם

במקום שאין חייבים על ביאת מקדש חייבים על שמוש בטומאה וא"כ קשה לדידיה מאי פריך בשבועות טמא ששמש במיתה היכי משכחת לה עכת"ד ע"ש שהאריך בזה.
ושנה בזה במחכתה"ג דהא שם בפסחים אמרינן דכי מתעביד בעוה"ג דכרת מתעביד, וקשה לשיטת הראב"ד מאי כרת איכא הכא, הא על שמוש בטומאה ליכא רק מיתה בדי"ש ולא כרת, ועל ביאת מקדש אין חיוב בכלים הנוגעים במת וכבר שיא זו הר"ש,. (פ"א דאהלות מ"ג) וקאמר דסוגיא דהכא קאי לר"מ דס"ל דלעולם חייבים על ביאת מקדש וא"כ ליכא קושיא מהכא להראב"ד דגם לדידיה נוכל לומר דחיוב. ביאת מקדש ושמוש בטומאה שווין להדדי, כיון דאתיא כר"מ:
גם זכינו למצוא מקור להר"מ דס"ל דאכלים הנוגעין במת חייבים על ביאת מקדש משום דקשה לו קושית הר"ש הנ"ל ודחיקא לו לומר דאתיא כר"מ דלית הלכתא כותיה ומזה הוציא דאכלים הנוגעים במת חייבים על ביאת מקדש, והכללא הוא דכל שאין הנזיר מגלח קאי רק אטומאות הפורשות מן המת, כמו רביעית דם ורובע קב עצמות וכדומה, קנצי למלין המקור הנ"ל לשמוש בטומאה בבמה קטנה נפל בבירא וא"כ קושית הצ"ק חזרה לדוכתא וצ"ע:
ולפיכך נ"ל בישוב קושית הצ"ק דהמקור לדין שמוש בטומאה בבמה קטנה ולא ילפינן מזרות הוא ממה דאיתא לעיל (דף ט"ו ע"ב) וינזרו מקדשי בנ"י אלא למעוטי עכו"ם, השתא ציץ לא מרצה על טומאת עולין שבקרבנו כגון נטמא הדם או האמורים דאמר מר ובעכו"ם בין בשוגג בין במזיד לא הורצה, בטומאה קרב, פירש"י בתמיה והלא אפי' אצל קרבן יחיד דישראל לא נדחה, א"כ מצינן לומר הכי נמי לענין במה, כיון דציץ לא מרצה על טומאת עולין בבמה קטנה, שהרי בציץ כתיב לרצון לפני ה' דמזה ממעטינן כמה דברים כמו סמיכה וכדומה דאינן בבמה, וה"ה דממעטינן דאין הציץ מרצה בב"ק בטומאת המקריב יקרב בתמיה אך קשה ע"ז מהא דאיתא במנחות (כ"ה) ת"ר ונשא את עון הקדשים וכי איזה עון הוא נושא, א"ת עון פגול היינו חוץ למקומו כבר נאמר לא יחשב. א"ת עון נותר היינו חוץ לזמנו כבר נאמר לא ירצה, הא אינו נושא אלא עון טומאה שהותרה מכללה בצבור. מתקיף לה ר' זירא אימא עון יוצא שהותר מכללו בבמה א"ל אביי א"ק לרצון להם לפני ה' עון דלפני ה' אין, עון יוצא לא וכתבו שם התוס' ד"ה אימא עון יוצא, מעון דזרות שהותר מכללו בבמה הוי מצי לאקשויי ולשנויי כמו מעון יוצא עכ"ל והוא תמוה לכאורה דהא עון זרות הוא עון דלפני ה' במקדש, ונראה מזה דס"ל להתוס' דהא דקאמרינן עון דלפני ה' דהכונה הוא עון כזה שהוא לרצון במקום אחר לפני ה' דייקא משא"כ עון יוצא דאינו לרצון במ"א לפני ה' רק בבמה דאינו לפני ה', ולפ"ז

הדק"ל היכי מצינן למילף מלפני ה' דאין הציץ מרצה בבמה אעון טומאה דהא לא בעינן עון דלפני ה' רק לרצון לפני ה' והוא בק"צ אכן מדברי השמ"ק שם נראה דתרתי דרשינן, עון דלפני ה' וגם לרצון לפני ה' וז"ל תימא אמאי לא קאמר מעון זר שהותר בבמה וי"ל דכי היכי דדרשינן עון דלפני ה' מרצה כמו כן בעינן שיש לו רצוי לפני השם לאפוקי עון זר דאין לו רצוי לפני השם אלא בבמה עכ"ל, נמצא דתרתי דרשינן מזה דלפני ה' וא"כ אין הציץ מרצה אעון טומאת עולין בבמה וא"כ איך יכשר להקריב בטומאת המקריב שגם בקרבן יחיד דישראל אינו נדחה כאמור לעיל.

והסברת הדברים לחלק בין שמוש בטומאת הגוף דמחייבינן בקדשי במה קטנה ולא מקשינן בזה לזרות, דאע"פ דזר אינו נפסל מ"מ טמא נפסל, לבין עבודת יציקה ובלילה דמקשינן טומאה לזרות, ובמלין אחרות כל שאינה עבודה תמה ואינה עבודת מתנה שמקשינן בזה לזרות מדזר אינו נפסל גם טמא אינו נפסל הוא כך, דהנה החומרות שמצינו שהניחה התורה על הקרבת הקרבנות שתים הנה, חדא על המקריבים כמו זר, חלל, קטן, ערל, עמא וכדומה וכ"ג פסולים ישגם בזה חשבם אחת לאחת בקונטרס חומר בקודש להתפא"י במשניות וישנם שהם גם על הקרבן, כמו מומין וכדקאמר לעיל (ט"ז ע"ב) מה למומין שכן עשה בו קרבין כמקריבין וישנם כאלה שיש בקרבין שאין במקריבין, כמו טרפה, משנה בכורות, וגם להיפך ואין להאריך בזה, החומרות שהן מצד המקריבין ג"כ שתים

הנה, ישנן שהן מצד חסרון המעלה כמו זר. חלל דצריך להקרבת קרבן מעלה **וקדושה** יתירה, וישנן **שהן** כמו מומין וטומאה וערל וכדומה, והנה פסול זרות וטומאה בעצם שונות זו מזו, זרות מצד חסרון המעלה, וטומאה מצד גריעות ומ"מ הקישן הכתוב זה לזה ודנו חז"ל זה ביציקה ובלילה וכדומה שהכשירה התורה בזרות שאינה עבודה שלימה וה"ה לטומאה בענין זה שגם טומאה אינו פסול בזה ואין למדין מזה לשאר פסולין כמו בע"מ כי שאני טומאה שהקילה התורה גם בקרבן יחוד שהציץ מרצה אטומאת עולין כמו בהקטרת הקומץ, אבל בקדשי במה קטנה שהכשירה התורה בזר ששם אין החסרון והטעם מצד העבודה, כי גם עבודות גמורות הכשירה התורה בזר ורק מצד המקום שהמקום אינו נצרך למעלה יתירה אין להקיש בזה פסול טומאה שהוא חסרון וגריעותא בעצם המקריב דפסול טומאה באותו מקום דומה לפסול בע"מ כי שם אין הציץ מרצה אטומאת עולין ואיך יכשר בו קרבן יחיד בטומאה והמסקנא כי פה לא יועיל ההיקש וממילא אין לחלקו מבמה גדולה ומיושבת קושית הצ"ק:

סימן ג

יבאר מהו הלשמה בשחיטת קדשים אם מתעסק פסול בכל עבודות קדשים, השו"ק הפסולין בקדשים אם הוא פסול הגוף או פסול צררי משום חסרון כונה.

מנחות (דף ק"י ע"א) בסיומא של המסכתא, דבר אחר לרצונכם תזבחהו, לרצונכם זבחו לדעתכם זבחו שתהא כוונתכם לשחוט פרט למתעסק בסכין לחתוך דבר אחר ושחט בהמת קדשים שפסולה רש"י] כדבעא מיניה שמואל מרב הונא מניין למתעסק בקדשים שהוא פסול שנאמר ושחט את בן הבקר שתהא שחיטה לשם בן בקרן אמר לו זו בידינו הוא לעכב מניין ת"ל לרצונכם תזבחהו לדעתכם זבחו עכ"ל הגמרא, והנה כל המימרא הזה איתא נמי בחולין (י"ג) וכתבו שם עלה התוס' ד"ה מניין למתעסק וז"ל, פי' בקונטרס מתעסק בסכין להגביהו ולזרוק אותו וקשה דבכה"ג אפי' בחולין פסול לרבנן דר"נ אפי' מתכוין לחתיכה כגון לנעצה בכותל כדמוכח בפ"ב עד שיתכוין לחתיכת סימנים [וכ"כ התוס' לקמן ל"א סע"ב ד"ה ורבנן נהי דלא בעינן כונה לזביחה, פירוש להתירה בשחיטה זו, לחתיכה מיהא בעינן פירש לחתיכת סימנים כפרישית עכ"ל, והפירוש לדעתי לטול נשמתה שהוא ע"י חתיכת הסימנים ולא לכוין לחתך בבשר בעלמא ובזה ניחא לן לפי שיטת התוס' בפירושא דסוגיא דהא דאמרינן קטן יש לו מעשה היינו שהמעשה מוכח על הכונה ואין מקום לתלותו על ענין אחר כמו באלון ורמון שחקקום תינוקות דודאי לבית קבול מיכווני, א"כ לכאורה גם בשחיטה הו"ל להיות מועיל שחיטת קטן דהא המעשה מוכיח על הכונה, אבל לפי האמור ניחא דאינו מוכח בבירור דמיכווני לנטילת נשמה דאולי רק לחתך בבשר בעלמא] ונראה דהאי מתעסק בקדשים היינו דמתכוין לחתיכת סימנים ולא לשם זביחה (כלומר להתירה בזביחה זו) דבחולין כשר ובקדשים פסול, ועוד יש מתעסק אחר כגון של קדשים שסבור שהוא חולין ושחטו דפסול מטעם מתעסק כדאמרינן בזבחים (פ' ב"ש) דמשום חולין פסולה ותרווייהו מושחט את בן הבקר נפקא עכ"ל התוס', ומבואר מדבריהם דתרי מיני מתעסק יש בקדשים א) מתעסק בעצם השחיטה שאין כונתו להיתר זביחה כלל רק לחתיכת סמנים אליבא דרבנן דר"נ ולר"נ רק לחתך בבשר בעלמא ונשחטה בהמת קדשים ומתעסק הוא בפרט אחד הנוגע לעצם השחיטה דבקדשים פסול ב) שהמתעסק הוא בפרט הנוגע לכללות שחיטת קדשים שמכוין באמת להיתר זביחה, אבל קסבר הוא שהיא בהמת חולין שלפרט הנוגע לשחיטת קדשים הוא מתעסק בדעתו לבהמת חולין.

והנה בחולין (י"ב **ע"ב**) מדייק מה דאמור במשנה ריש חולין הכל שוחטין **ושחיטתן** כשרה חוץ מחרש שוטה וקטן וכו' וכולן ששחטו ואחרים רואין אותן שחיטתן כשרה, דאתיא כר"נ דלא בעינן כונה **לשחיטה**, דלרבנן דר"נ לא מהני שחיטת חש"ו אפי' באחרים רואין אותן, ולתרוץ קמא שבתוס' דואחרים רואין אינו דומה לגדול עומד ע"ג שבגיטין (דף כ"ב) דשם מלמדין אותו, אבל הכא ראיה בעלמא, אז הדיוק הוא משלשתן מחרש שוטה וקטן מדמהני שחיטתן באחרים רואין אותן, ש"מ דלא בעינן כונה לשחיטה, ולתירוץ בתרא בתוס' דבשוטה לא מהני גדול עומד ע"ג בחליצה כיון שאינו מוכח, אז אין הכרח לחלק בין עע"ג ובין אחרים רואין אותן, רק דיוק הש"ס משוטה בלבד דשחיטה דומה לחליצה ולא לגט והוא פשוט, ומיהו בתוס' בגיטין (כ"ב) שכללו כל זה בקצרה לא נראה כן, וכבר עמד ע"ז בס' ט"ג דכיון דבשוטה לא מהני עע"ג א"כ שוב אין הכרח לחלק בין עע"ג ובין אחרים רואין אותן ותירץ בדוחק דשחיטה דומה לגיטין כיון דבעי דקדוק היטב בהלכות שחיטה משא"כ נחירה א"צ לכ"ז ע"ש, **והרשב"א בחדושיו** מפרש באופן אחר ע"ש, ושוב בעי שם הש"ס **קטן יש לו מחשבה** או אין לו מחשבה, ופירש"י כגון בשחיטת קדשים דבעי כונה כדילפינן בשמעתא קמייתא בזבחים ושחט **קטן** עולה **לשמה** מי הויא כונה או לא, והקשו שם התוס', ד"ה **קטן** יש לו מחשבה וז"ל וא"ת הא התם משמע **דסתמא** נמי כשר משום דזבחים סתמא לשמן קיימי ואינו פוסל עד שיכוין שלא **לשמן** וי"ל דסתמא דקטן גרע דאין לו דעת להבין שהם קדשים וסבר שהם חולין והוה ליה מתעסק ופסול, כדאמרינן בזבחים (מ"ו) לשם חולין כשרה משום חולין פסולה, ואפי' אומר הקטן יודע אני שהם קדשים ולשמן אני מתכוין מיבעיא לן אם כונתו כונה ודילמא לא מהני אם אין מעשיו מוכיחין עכ"ל (ועי' ע"ז כ"ז בתוד"ה וכי היכן מצינו מילה לשמה ובמרדכי הלכות ציצית ומזוזה ובבאור מוהר"מ באנעט וקצרתי וכתבתי אלא **ברמיזות**).

ואחרי אקדמות מלין אלה קשה לי דמבואר מדבריהם דאילו היה הדין דשוחט קדשים משום חולין דכשר אז היתה שחיטת קטן כשר בקדשים והנה הרמב"ם **השמיט לגמרי** להאי דינא דמשום חולין פסולה *) דכתב (פ"א **מהלכות** פה"מ ה"ג) **בזה"ל**, השוחט את הקדשים ולא נתכוין לשחיטה אלא **כמתעסק**) *) וע"ד השמטת הר"מ אמאי לא כתב משום חולין פסולה, כבר העיר בזה הפני משה בירושלמי (קידושין פ"ק הלכה ה') וכתב שם דכיון דנלמד מלרצונכם תזבחהו, לדעתכם זבחו הרי שאינו מפורש במקרא רק אם עצם הזביחה היה במתעסק אבל אם עצם הזביחה היתה בכונת היתר

שחיטה רק המתעסק היה לענין קדשים, זה לא נקרא מתעסק והוא דלא כדעת התוס' הנ"ל, וא"ת הרי לענין עצם הזביחה שהוא פסול נפקא לן מושחט את בן הבקר י"ל דהתם למצוה עכ"ד, ולכאורה קשה אסוף דבריו הרי למצוה ילפינן בזבחים (ד' ע"א) מואם זבח שלמים קרבנו שתהא זביחה לשם שלמים, אך באמת בלתי דבריו קשה אגופא דגמרא, דקאמר מושחט את בן הבקר זו בידינו הוא, לעכב מנין, ופירש"י דלמא אינו אלא למצוה וקשה כנ"ל הרי למצוה מואם זבח שלמים נפקא, ולכאורה יש לישב ע"פ קושית הצ"ק, שהקשה עמש"כ התוספות דתרתי מיני מתעסק יש כאמור לעיל, א"כ קשה מנלן לעכב אימא בתרווייהו למצוה וחדא למעט מתעסק ממין הראשון וחדא למתעסק למין שני, אבל לפי האמור ניתחא דלפ"ז שלשה קראי יש:

א) ואם זבח שלמים קרבנו, ב) מושחט את הבקר, ג) לרצונכם תזבחו וע"כ חדא אתיא לעכב.

אכן בפשוט י"ל דהנה באמת קשה על הגמ' דזבחים דאמור שם, דבזבחים סתמא כשר ובגיטין סתמא פסול, דמ"ש זבחים מגיטין הלא הדרשא בשניהם שוה, בזבחים כתיב ואם זבח שלמים קרבנו ודרשינן שתהא זביחה לשם שלמים, ובגט כתיב וכתב לה ספר כריתות ודרשינן וכתב לה לשמה וצ"ל דהחלוק בדין סתמא מקרבן לגט מסברא ידעינן, דהקרבן שהוקדש מכבר לשלמים הלא שלמים הוא ולכן סתמא כשר דמאליו ישאר מה שהיה מכבר, אבל בגט סתם אשה לאו לגירושין עומדת והסברא מכריח על הדרש, בזבחים דרשינן רק שלא יחשב על שלמים לשם עולה ובאינו חושב כלל שפיר דמי, ובגט דסתמא פסול משום דסתם אשה לאו לגירושין עומדת ואלמלי לא היו כתובים הפסוקים שמגלים שמתעסק פסול בקדשים כמו את בן הבקר והקרא דלרצונכם תזבחהו אז היינו אומרים שבעצם השחיטה שוה קדשים לחולין, ומה שכשר בחולין כשר בקדשים לכל חד כדאית ליה לר' נתן בזורק סכין סגי ולרבנן בנתכוין לחתיכת סמנים ועכשיו שגלה לן הכתוב שמתעסק פסול בקדשים בעינן דוקא כונה להיתר זביחה אף שאינו מתכוין להיתר הקרבן מה שהוא שלמים או עולה, כן הוא לרבנן ואף לר' נתן נמי כן הוא, דבקדשים לא פליגי וכמו דדייק הלח"מ בריש פסה"מ מלשון הר"מ שם והלכך השמיט הר"מ משום חולין פסול, כיון דהתכוין להיתר זביחה אע"ג דלא נתכוין להיתר קרבן כשר הוא בקדשים.

והנה יש להקשות על הגמ' דפריך מנין למתעסק בקדשים שפסול הוא ופירש"י כמו זורק סכין ולהתוס' בנתכוין לחתוך סמנים, הא לקמן (דף ל"א) אמרינן וחולין דלא בעי כונה מנלן, ומשני מדגלי רחמנא מתעסק דפסול בקדשים מכלל דבחולין לא בעי כונה ומשמע

שם דמלשון וזבחת יש לדייק דבעינן כונת היתר זביחה, וא"כ כל זמן דלא ידעינן דמתעסק פסול בקדשים גם חולין בעי כונת היתר זביחה ובודאי לא גריעי קדשים מחולין, וא"כ מאי פריך מנא לן דמתעסק פסול בקדשים, ואין לומר דהא גופא פריך מנלן דמתעסק פסול בקדשים, כלומר היכן הוא המקרא לזה דמתעסק פסול בקדשים עד דנילף מזה דחולין לא בעי כונה, דזה אינו במשמע כלל דטפי הו"ל למיפרך בדרך ישר מנלן דחולין לא בעי כונה, וצ"ל דשמואל סבר כרב לקמן (דף ל"א) דכל חולין לא בעי כונה וממילא גם בשחיטה כן הוא, והא דקאמר לקמן דילפינן מדגלי רחמנא מתעסק בקדשים אנו אלא אליבא לר"י, דס"ל כר' יוסף בן יהונתן דחולין בעי כונה וע"ז קאמר בשחיטה מודה, ויהיה מזה סייעתא לפסק הר"מ שפוסק שם כרב נגד ר"י, אע"פ דבכ"ד ק"ל דרב ור' יוחנן הלכה כר"י, משום דשמואל ור"ה ג"כ ס"ל כותיה דרב, ובפרט זה אם הלכה כרב ושמואל לגבי ר"י, יש בזה עקולי דברים ועין בשו"ת שמן רוקח (ח"א סי' י"א) ובנו"ב שהאריכו בזה אך כאן גם ר"ה סובר כן ועין בחדושי הר"ן שהעיר ג"כ בזה.

וראיתי בעונג יו"ט (סי' נ"ה) שהעיר בקושיא זו, ת"ל דל"ל תרי קראי חד למצוה וחד לעכב במתעסק הא למצוה לא צריך קרא כלל דהא ילפינן בזבחים [ד'] מואם זבח שלמים קרבנו שתהא זביחה לשם שלמים וילפינן כל הקרבנות משלמים מהקישא דזאת התורה לעולה וגו', וצ"ל משום דק"ל בזבחים (דף ב') דסתמא לשמה קאי כיון שהקדישום כבר לשם קרבן זה, והא דכתיב ואם זבח שלמים קרבנו שתהא זביחה לשם שלמים היינו שלא יכוין להדיא לשם קרבן אחר דזה מיקרי זביחה שלא לשם שלמים אבל סתמא נמי מיקרי נמי לשם שלמים, והשתא אי לאו קרא דושחט את בן הבקר למעוטי מתעסק הוי אמינא דמהני נמי האי דסתמא לשמה קאי לענין כונת חתיכה, ודמי כאילו כיון לשם חתיכת הסמנים ולשם הקרבן שהקדיש מתחלה ולא בעי כונת חתיכת הסמנים אף למצוה להכי בעינן קרא מיוחד לחתיכת סימנים עכ"ל, ומלבד שעצם סברתו דחוק, משום שסברתו נשמעת רק אם נימא דהא דסתמא לשמה קאי פירושו הוא דחשבינן כאילו חשב להדיא לשמה, ובמחשב להדיא לשמה ממילא נכלל בכך גם הכוונה לעצם השחיטה, אבל באמת אין הפירוש כך, אלא באורו הוא דסתמא לשמה קאי דאין צריך כונה לשמה כלל דממילא הוא לשמה, וראיה לדבר הוא מקושית התוס' שהקשו דמאי בעי ר' יוחנן אי קטן יש לו מחשבה, הא כיון דסתמא כשר א"כ קטן לא גרע מסתמא ולפי דבריו בודאי גרע, דסתמא לשמה קאי אינו שייך רק במי שהוא בר כונה אם היה חושב להדיא דאז שייך לומר דסתמא הוי כאילו חשב הרי אלו פסולין עד שיתכוין לשחיטה עכ"ל, שהוא מין מתעסק הראשון וע"ש בלח"מ וכיו"ב (פט"ו הלכה ד') כתב וז"ל חטאת

ששחטה לשם זבח אחר כגון ששחטה לשם עולה פסולה אבל אם שחטה לשם חולין הרי זו כשרה ולא עלתה לבעלים עכ"ל, ולא הזכיר כלל מתעסק מין השני אם שחט משום חולין שהוא פסולה, וכיון להר"מ שחט משום חולין כשר א"כ אמאי פסק (פ"א פה"מ ה"ו) הקטן אינו שוחט קדשים אע"פ שהגדול עומד ע"ג שהקדשים צריכין מחשבה וקטן אין לו מחשבה אפי' היתה מחשבתו נכרת מתוך מעשיו אינה מחשבה להקל אלא להחמיר וכו' עכ"ל, הרי לא גרע שחיטת הקטן בקדשים מסתמא וגם הר"מ פסק דסתמא כשר הוא בקדשים כקושית התוספות.

ונ"ל לישב פשוט דהר"מ לא ס"ל כהתוס' בזה דשחיטת קטן הוי כסתמא, דסתמא הוא היינו במכוין להיתר זביחה אך לא בכונה מיוחדת לשם קדשים, דלכתחלה למצוה בעינן שיכוין עולה לשם עולה ושלמים לשם זבח שלמים כדיליף בריש זבחים מואם זבח שלמים קרבנו, אבל בדיעבד גם סתמא כשר ועכ"פ בעינן שיכוין לשם היתר זביחה ואפי' מכוין לחתיכת סמנים נמי לא מהני, דהוי מתעסק לרבנן וכש"כ התוס' להדיא (חולין י"ג) ד"ה מנין למתעסק ואפי' ר"נ נמי מודה בקדשים בעינן כונת היתר לזביחה כש"כ הלח"מ (פ"א מפס"ה) וז"ל ואע"ג התוס' כתבו אלא לרבנן ואנן ק"ל כר"נ מ"מ אפשר דאפי' ר"נ מודה דבקדשים בעינן שיתכוין ממש לשחיטה דליכא פלוגתא בין ר"נ ורבנן בקדשים אלא בחולין דוקא עכ"ל ע"ש, ובשחיטת קטן ליכא כונה כלל אפי' לחתיכת סמנים רק לחתיכת בשר בעלמא, והראיה מדקאמר מתניתין דלא כרבנן ואם איכא כונת שחיטת סמנים אפי' כרבנן נמי אתיא, אע"כ דקטן אינו מכוין רק לחתיכת בשר בעלמא ובודאי פסול בקדשים מטעם מתעסק ממין הראשון ואין צריכין כלל לומר דשחיטת קטן בקדשים פסול משום חולין מפני שאינו יודע שהוא קדשים אשר זהו מתעסק ממין השני, והדבר פשוט ונכון עד שכמעט דברי התוס' צריכין באור אמאי אינם מסתפקים בתרוצם על קושיתם מקטן דשחיטתו פסולה בקדשים מטעם מתעסק ממין הראשון דאינו מתכוין אפי' לחתיכת סימנים אלא לחתך בבשר בעלמא ולמאי זקוקים לפסול שחיטת קטן בקדשים מטעם מתעסק ממין השני דהוא אינו יודע שקדשים הוא וסובר שחולין ומשום חולין הוא פסול וצ"ע

והשתא דמסקינן אנן **דשחיטת** קען בקדשים הוי מתעסק או ממין הראשון או ממין השני, א"כ כ"ש חרש ושוטה דגרע מקטן בודאי שחיטתם פסולה מטעם מתעסק לפ"ז קשה לי ממשנה דבכורות (מ"ה ע"ב) דחשיב שם בין המומין היתרים שישנם באדם ואינם בבהמה [על המומין האלה העבודה אינה מחוללת ורק איסור עשה יש לפירש"י, ולהר"מ לאו שלוקין עליו כמפורש שם דף מ"ג ע"ב] החרש והשוטה, תיפוק ליה

דהעבודה נמי מחוללת משום דהוי מתעסק אכן י"ל דאיירי בחרש שמדבר ואינו שומע כמו שמסתפק בזה הנוב"ק (חאה"ע סי' נ"ג) באיזה חרש איירי משנתנו, אי באינו מדבר ואינו שומע, או במדבר ואינו שומע ע"ש.

ולכאורה מצאתי רמוז ספק זה בראשונים דהנה בשמ"ק. (ב"ק צ"ח ע"א) עמש"כ התוס' שם דלהכי בחרשו לעבדו יוצא בהן לחירות אע"פ דבעינן מום שבגלוי כשן ועין והכא אינו ניכר, מ"מ נהי דאינו ניכר כשהוא ישן או עומד במקום אחד ושותק מ"מ כיון דלפי מנהגו שהוא מתנהג והולך ניכר שהוא חרש מיקרי מום שבגלוי, וכתב ע"ז השמ"ק בשם תוספות שאנץ, וז"ל וצ"ע לענין "מומים כהנים וקדשים" דבעינן מומין שבגלוי אם תאמר כמו כן וצ"ע עכ"ל, ותמוה מאד הרי הוא משנה מפורשת בבכורות דחרש הוא מהמומין הפוסלין באדם וכשירין בבהמה, ובהכרח צ"ל דספיקו הוא כספיקת הנו"ב דאולי חרש הנזכר היינו אינו שומע ואינו מדבר, אבל מדבר וא"ש יוכל להיות דכשר הוא אבל עדין קשה מה שמסתפק. גם בקדשים, הלא בקדשים מפורש דבכל ענין כשר אם לא שנימא לחלק בין חרש שנולד כך לבין נתחרש אח"כ דשדא בו טיפתא דדמא (ועי' בתוס' (בכורות ל"ז ע"א) ד"ה מה הפרט שדחו חלוק זה). והתוס' שאנץ מיירי כדמוכח מלשונו לענין מום שבגלוי שמחיל עבודה וז"א אלא בנתחרש בידי אדם, אבל הפשטות לא משמע כן, דהפשטות משמע דמום לא הוי אפי' א"ש וא"מ כיון דמ"מ אינו ניכר הוא ולא דמי לשחרור ואפ"ה פוסלין באדם דמ"מ אינו שוה בזרעו של אהרן הוא וא"כ מדבר ואינו שומע נמי יפסלו דג"כ אינו שוה בזרעו של אהרן הוא, ואיך שנפלפל בחרש וגם נוקמיה דאיירי במדבר ואינו שומע. עדיין קשה משוטה הרי הוא פסול משום מתעסק דשוטה עוד גרוע מקטן דגם עע"ג לא מהני בשחיטתו דלא עדיפא מחליצה. עוד ק"ל הנה בחולין (כ"ד ע"ב) אמרינן ת"ר איש מזרעך לדורותם מכאן אמר ר"א קטן פסול לעבודה ואפי' תם מאימתי כשר לעבודה משיביא שתי שערות, וקשה למה לן קרא דקטן פסול לעבודה, תיפוק ליה דפסול משום מתעסק כיון דעבודת קטן מתעסק הוי כאמור, והנה המפרשים הקשו מכאן תפשוט דשלוחי דרחמנא נינהי, דאי שלוחי דידן אין שליחות לקטן והנה קושיא זו י"ל בנקל. דנ"מ בקרבן של עצמו, וא"ת מנין לו לקטן קרבן של עצמו, י"ל במופלא הסמוך לאיש. עין נדה (מ"ו) די"א דהוא מדאורייתא, או בהקדיש לו אביו קרבן וכמו שאמרינן (נדרים ל"ה ע"ב) הכל צריכין דעת בעלים חוץ

ממחוסרי כפרה, שהרי אדם מקריב קרבן על בניו ובנותיו הקטנים, או בקרבן שירש מאביו ובהכי ניחא ההיא דמנחות (צ"ג) דהכל סומכים חוץ מחשו"ק ועין ספר קו"ט, ויש עוד לתרץ דנ"מ אם מקריב קרבן שלא מדעת בעלים דיש מבוכה באחרונים אם בדיעבד

הוא פסול, ולכאורה ראיה לזה מב"ק (ע"ו ע"א) דאמור שם וז"ל תמימים מבפנים לשם בעלים, והרי חזרה קרן לבעלים, עכ"ל הש"ס הרי חזינן דהקרבן כשר אף דשחט שלא מדעת הבעלים, ויש לדחות דשאני שחיטה כיון דלאו עבודה לא בעי שליחות בקדשים כמבואר בפנ"י קידושין (דף מ"א) בשם הירושלמי ועין רש"י (פסחים ז' ע"ב) ד"ה פסח. וקדשים הבעלים נצטוו דכתיב וסמך ידו ושחט עכ"ל וכבר העיר ע"ז בהגהת רב"פ על הנו"ב ואכמ"ל בפרע זה, וא"כ. יוכל היות דהקרבן כשר שלא מדעת הבעלים בדיעבד אבל להדיא, משא"כ קטן שאפי' אם חשב להדיא נמי אין מחשבתו מחשבה א"כ אינו מועיל גביה הא דאמרינן דסתמא לשמה קאי דלא עדיפא מאם תשב להדיא דאינו מועיל מחשבתו והוא ברור, ומלבד זה לא ידעתי לכוין מאי צריך לסוף דבריו, הרי הדבר פשוט כש"כ לעיל דמואס זבח שלמים לא נילף רק שלא יחשב לשם זבח אחר ומה שנוגע לעצם השחיטה יוכל היות דדמי קדשים לחולין כאמור לעיל.

עוד סליק בדעתאי בדבר השמטת הר"מ משום חולין פסולה, משום דס"ל הא דאמרינן משום חולין פסולה, והיינו ע"כ בשוחט לשם חולין, דבכונתו לשם קדשים באמת ראוי להיות כשר, וזה אינו שייך רק אי נימא דחולין בעי כונה, דאז המחשבה האחרונה מוציאה מיד הראשונה, כמו דאמרינן דמחשבה מוציאה מיד מחשבה אינו אלא שגם הדבר שעליו חלה המחשבה השניה נמי צריך כונה, כמו בטומאה בחושש על טבעת בהמה שתהיה לאדם, אבל בדבר שאין השני צריך כונה כלל אין שייך לומר שתפעול המחשבה השניה, ומ"מ בשוחט לשם חולין כשר אליבא דידיה אע"פ שס"ל דחולין צריך כולה, משום דגלי קרא דולא יחלל קדשי בנ"י דאין חולין מחללין קדשים, אבל הקרא קאי דוקא ביודע שהוא קדשים ושוחט לשם חולין, אבל בא"י שהוא קדשים יש בה משום מתעסק ופסול אבל לשיטת הר"מ דפסק כר' נתן דחולין לא צריך כונה אז גם במשום חולין ולשם חולין אינו ראוי לפסול, ושוב נחמתי שהוא דחוק, דפסול מתעסק הוא משום העדר כונה הרצויה ולא משום המחשבה הזרה שחלה, וגם בר"מ נזכר הטעם דמשו"ה לשם חולין כשרה משום קרא דולא יחללו ולהאמור תיפוק ליה דאין חולין צריכין כונה ואין המחשבה חלה כלל וגם היה ראוי להיות מרצה. משום פסול קטן אז גם בדיעבד הקרבן פסול, אכן קושיתנו מטעם מתעסק משוטה בודאי תמורה.

ולכאורה אמרתי לחדש דפסול מתעסק אינו אלא בזביחה ולא בשאר עבודות דהרי מתעסק ילפינן מושחט את בן הבקר ומלרצונכם תזבחו דאיירי בזביחה דוקא ולא בשאר עבודות, דאין לומר דנילף במ"מ מזביחה, דאיכא למיפרך מה לזביחה שכן פוסלת שלא לשם אוכלין בפסח כדפרכינן בזבחים (דף ד'), וא"כ שפיר נקט המשנה חרש ושוטה

בין המומין הפוסלין בכהנים, דאילו מטעם מתעסק היו פסולים רק בזביחה בלבד, אבל השתא המה פסולים אף בשאר עבודות.

אך לישנא דהש"ס דמתעסק פסול בקדשים משמע דבכל עבודות

קאמר, ואע"פ שהמקרא לא נאמר רק בזביחה י"ל כמו

דקאמר הש"ס בזבחים (ז') דבפסח דפסול שלא לשמו לגמרי, ולא כמו בשאר קרבנות דכשר אלא דלא עלו לבעלים לשם חובה, דאע"ג דאין לנו מקרא ע"ז אלא בזביחה מן ואמרתם זבח פסח, מ"מ גם שאר עבודות ילפינן מינה, משום דכיון דגלי גלי, והכונה, דכמו דבשאר קרבנות לענין דין שלא לשמה שוי כלם להדדי דכשר ולא עלו בעלים לשם חובה, א"כ בפסח דגלי קרא בזביחה דשלא לשמו פסול לגמרי, נמי אמרינן דשוי כלהו עבודות להדדי, ואפי' לרב אשי דס"ל. דהואיל וגלי גלי לא אמרינן ויליף דבפסח פסול גם בכל עבודות שלא לשמה מזאת התורה לעולה וכו' ע"ש, י"ל דשא"ה דרק בפסח גלי ולא בשאר קרבנות ופסח יצא מן הכלל להכי ס"ל דאמרינן דאין לך בו מה שגלי ולא בשאר עבודות דבשאר עבודות אית לן להשוותו לשאר קרבנות, אבל הכא דפסול מתעסק הוא בכל הקרבנות דגרע משלא לשמו, דשלא לשמו בכל הקרבנות כשר ומתעסק פסול, שפיר אית לן לומר גם לר"א כיון דגלי גלי, וכמו בכל דיני הקרבנות אין מחלקין בין שחיטה לשאר עבודות, כמו כן בפסול מתעסק אין חלוק בין שחיטה לשאר עבודות והדרה הקושיא לדוכתא.

והנה אם נחלק ונאמר עבודות הקרבנות כמו קבלה וזריקה שמיוחדות דוקא לקרבנות ואינן נוהגות בחולין כלל, ח"כ המעשה מוכיח עליו שעושה לשם קרבן ודומה לגט שכתבו התוס' *) דמהני אפי' בשוטה שגדול עע"ג ואינו דומה לחליצה וא"כ אלמלא לא היו חו"ש פסולין משום שאינו שוה בזרעו של אהרן הוו כשרים מצד לשמה באלו עבודות כמו זריקה וקבלה, אך גם זה דוחק הרי גם בחליצה המעשה מוכיח שהוא ענין חליצה ומ"מ כיון שהכונה להיתרה אינה מוכחת מהמעשה אינו מהני, כמו כן בעבודת הקרבנות אע"פ שהמעשה מוכיח שהוא ענין קרבן אבל אינו עוד מוכיח הלשמה וכדומה.

והנה מכבר הוכחתי מהר"מ (הלכות ביאת המקדש פ"ח הע"ז) וז"ל ועוד יש שם באדם ארבעה מומין אחרים ואלו הן החרש השוטה והנכפה אפילו לימים רבים, מי שרוח רעה מבעתתו תמיד או בעתים ידועים עכ"ל, ומדמצרף הר"מ שוטה עם נכפה ביחד משמע דחדא דינא להם, דבשוטה נמי דבעתים חלים ועתים שוטה נמי פסול אפי' בשעת חלימתו מטעם מום א"כ בשעת חלימתו אין חסרון מצד כונה ואיצטריך לפוסלו מטעם

שאינו שוה בזרעו של אהרן. אך באמת מדקדוק לשון המשנה אינו משמע כן דבנכפה המוזכר (פ"ז מ"ה) מבאר המשנה אפילו אחת לימים, ובחרש ושוטה המוזכר לקמן (במ"ו) אינה מוזכרת הרבותא הזאת אפילו אחת לימים ולומר דסמכא על למעלה מה שנזכר בנכפה, הרי המשנה הפסיקה בכמה דברים ביניהם אע"כ בשוטה בעינן דוקא בשעת מעשה הוא שוטה, ומסדור לשון הר"מ אינו ראיה כלל, דלהר"מ יש לו סדור אחר שמסדר כל המומין בדרך הגיון, מתחיל ממומין שישנם בראשו והולך כסדר עד שלבסוף נשארו לו רק אלה הארבעה מומין חרש שוטה נכפה ורוח קצרה, אבל דיניהם שונים אע"פ שנשנו בקבוץ אחד ע"ש ויובן. ועדין קושיתנו במקומה.

והנלע"ד לישב בדרך זה דהנה בחולין (כט) אמרינן תזבחהו שלא יהא שנים שוחטים זבח אחד, וזה אינו אלא לכתחלה כמבואר שם אבל בדיעבד כשר והמסקנא שם דמותר אפי' לכתחלה, וכן פסק הר"מ, (פ"א מפסה"מ) והנה לפ"ז יש להסתפק אם שנים שחטו קרבן אחד ואחד היה מתעסק אין זה מזיק מה שהוא אינו מתכוין כיון שהקרבן אינו מחוסר כונה הנאותה מצד השני, אך עדין יש להשיב ע"ז מהמשנה בחולין (מ' ע"א) היו שנים שוחטין אחד לשם אחד מכל אלו ואחד לשם דבר כשר שחיטתו פסולה, וכ"פ הר"מ (פ"ב מה' שחיטה) שנים אוחזין בסכין ושוחטין אחד מתכוין לשם דבר שהשוחט לו שחיטתו אסורה והשני לא היתה לו כונה כלל ואפילו נתכוין לשם דבר המותר לו להתכוין לו הרי זו פסולה עכ"ל, אך החלוק פשוט דנ"מ רבתא בין אם הפסול מצד העדר סבת דבר המכשירו, לבין אם הפסול מצד סבה של דבר הפוסלו בעצם, ד"מ הנה ביו"ט מלאכת או"נ מותרת ובשבת אף מלאכת או"נ אסורה וביו"ט שחל להיות בשבת אסור אף במלאכת או"נ וסוקלין עליו, והשאלה מתעוררת מאליה, אמאי יכריע השבת את היו"ט ולא להיפך, והתירוץ פשוט דיו"ט אינו סבה להתיר או"נ רק שאין בו סבה לאסור, כי התורה אמרה כי קדושת יו"ט אוסרת רק עד מלאכת או"נ ולא או"נ ממש, ולכן אמרינן כיון שגם שבת היום נהי מצד יו"ט אין בו סבה לאסור מלאכת או"נ, הרי יש בו סבה **לאסור** או"נ מצד מלאכת שבת. וכן הוא ההסבר ג"כ לענין חיוב אמירת הלל שלם בר"ח טבת שחל לעולם בחנוכה כמובן, והסברנו בדרך זה הבנת דהתוס' (שבועות י"ט) הרי העלם טומאה בידו וחייב בישוב קוה"ת שם וכתוב אצלנו במק"א ולא נכפול הדברים כאן. וא"כ לפ"ז בשוחט לשם ע"ז הרי יש בו סבה מחייבת לאסור השחיטה וכיון שגם הוא עסק בהשחיטה לכן מעשהו אוסר אותה, משא"כ מתעסק הפסול הוא. כי בהמת קדשים צריכה שחיטה בכונה בידיעה שהיא קדשים, וכששחטו אותה שנים ואחד מתכוין לשם קדשים ואחד הוא מתעסק ונעדרת הכונה המתרת לכן שפיר אמרינן, נהי

מצד השוחט הזה אין בו כונה, הנה נתרת הבהמה ע"י כונתו. של השני שגם הוא השתתף בשחיטתו.

ולפ"ז ניחא היטב מה שהמשנה חשבה בבכורות לשוטה וחרש לבע"מ לפוסלן דנ"מ דאפי' בהשתתפות של כהן אינו בע"מ אסור להם לעבד, דמלבד פסול מתעסק שיש על ידן דעי"ז היה מהני השתתפות של כהן אחר כשר עוד יש בהם פסול משום בע"מ, ופסול זה אינו מרשה אותם אף להשתתף עם כהן אחר, וניחא ג"כ מה שצריך מקרא מיוחד לאסור קטן לעבודה דנ"מ דאפי' בהשתתפות של כהן שהוא גדול בשנים נמי אסור לו לעבוד כי

*) וכיו"ב העירותי במסכתא פרה (פי"ב) המבואר שם דקטן בן דעת כשר להזות ושאינו בן דעת פסול להזות מטעם כונה, וקשה לי דבכ"מ דפסלינן קטן מטעם דלאו בר כונה כמו חליצה וגיטין וכדומה לא מפליגינן כלל ואפי' מופלא הסל"א פסלינן, וי"ל לפי המבואר בתוס' (חולין י"ב ע"ב) ד"ה ותיבעי דלעצם המעשה שהקטן עושה בודאי יש לו כונה, כמו באגוז שחוקק לעשות בו בית קבול רק על מחשבה אחרת המסתעפת ממנו גם לאחר זמן ע"ז אין לו כונה, (ועי' בשו"ת משכנות יעקב שיש לו בזה שיטה אחרת ואינו תח"י לעיין בו) ולכן לפמש"כ התוי"ט במשנה ב' בשם הראב"ד דלא בעינן כונה לטהרו רק כונה להזות וא"כ ע"ז גם לקטן בר דעת יש לו כונה, אכן לפ"מ שהביא בשם הר"מ דגם כונת טהרה בעינן תמוה, דזה הוי כונה אחרת היוצאת מחוג המעשה ממש, ואולי נאמר להר"מ איירי בגדול עומד ואפי' אשה עומדת ע"ג מהני,

ועפ"ז מדוקדק היטב מה שכתב הר"מ (פ"י דפרה ה"ה) קטן שיש בו דעת שהזה והאשה מסעדתו כגון שאחזה לו המים בידו הזאתו כשרה ודקדק התוי"ט מ"ש דנקט אשה מסעדתו לקטן הרי גם גדול יכול לסעד, ולהאמור ניחא דלהר"מ לשיטתו דקטן המזה מוכרחין לסעדו, כלומר להיות עומד ע"ג ולכן נקט אפי' אשה, אע"פ שפסולה להזאה, מ"מ יכולה לסעדו ועדין צ"ע בזה. הקטנות הוא פסול בעצם ולא מסבת חסרון כונה רק כמו בע"מ, והכל מבואר **עתה** היטב.

סימן ד

יחקר אם הורג בחמת קדשים ג"כ עובר משום כל מום לא יהיה בו או דוקא במטיל מום בבהמת קדשים חיה. אבל לא בהורגה לגמרי.

גרסינן בע"ז (י"ג ע"א) אין מקדישין ואין מחרימין ואין מעריכין בזה"ז ואם הקדיש וכו' בהמה תיעקר, ומפרש שם דהיינו לכונסה לכיפה עד שתמות מאליה, וכתב ע"ז

המרדכי בשם הרא"ם פ"ק דע"ז (סימן תשצ"ט) הא דמתירין לו לנעול דלת בקדשים בזה"ז משום דצעב"ח מדרבנן הוא, אבל אם צער בע"ח היה מדאורייתא היה אסור, וממילא מוכח מזה דעכ"פ איסור דרבנן איכא בהכנסתה לכיפה משום צעב"ח, אלא דהם אמרו והם אמרו וא"כ מאי משני שם רבא אקושיה דונישוויה גיסטרא משום דנראה כמטיל מום בקדשים והוא רק איסור דרבנן וכפירש"י שם וקשה הרי אם הורג בע"ח ליכא משום צעב"ח כמבואר בחולין (ז' ע"ב). ועי' בנוב"ת (חיו"ד סימן יוד), וא"כ אכתי קשה דלישוויה גיסטרא דמ"ש האי איסורא דרבנן דנראה כמטיל מום בקדשים דלא שרי מאיסור דצעב"ח היינו בהכנסת לכיפה דמותר, כיון דעכ"פ יעבר על איסורא דרבנן, כן הקשה לי ידידי הרב הגאון ר' אליעזר ראבינאוויץ ז"ל ממינסק מכבר וכעת מצאתי קושיא זו בס' חוט המשולש.

ואנכי בימי חרפי השיבותיו בסגנון זה, בהשקפה הראשונה בפשט הסוגיא הנ"ל אמרתי דתירוץ רבא משום דנראה כמטיל מום בקדשים אינו קאי אקושיא האחרונה דונישוויה גיסטרא, כי אם אפירכא הקודמת לזה, דפריך "ונינשרינהי לפרסותיה", דאביי מתרץ ע"ז משום בזיון קדשים וע"ז מתרץ רבא משום דנראה כמטיל מום. אבל אקושיא דונישוויה גיסטרא גם רבא מודה לאביי דטעמא הוי משום לא תעשון כן לה"א, והיינו משום דנראה לי דאקושיא דנישוויה גיסטרא אינו שייך כלל תירוצא דרבא משום דנראה כמטיל מום, משום דאיסור מטיל מום הוא מהקרא דכל מום לא יהיה בו, דאינו שייך אלא בסמא עינה, קוטע רגלה, צורם אזנה וכדומה שהבהמה עודנה בחיים ונעשית רק לבעלת מום, אבל בהורגה לגמרי לא שייך ע"ז דכל מום לא יהיה וכן נראה מלשון הרמב"ם (מהלכות איסורי מזבח פ"א ה"ז) ע"ש ושוב מצאתי בתוספות (בכורות ל"ג ע"ב) ד"ה בעל מום מעיקרו וז"ל, והתם בע"ז אסר רבא לקדשים בזה"ז לנשר פרסותיה משום דנראה כמטיל מום בקדשים עכ"ל וכן הוא בר"ח (ע"ז י"ג ע"ב) דפוס ראם וז"ל רבא אמר מפני מה אינו מנשר בקדשים מפני שהוא כמטיל מום בקדש עכ"ל הרי להדיא כמו שכתבתי דתירוצו של רבא דנראה כמטיל מום קאי על הקושיא הראשונה אבל במנחות (נ"ו ע"ב) כתבו התוספות ד"ה הכל מודים וז"ל שם, הקשה הרימ"א מהא דאמרינן פ"ק דע"ז גבי מקדיש בזה"ז דקאמרינן נועל דלת בפניה והיא מתה מאליה, ופריך ונישוויא גיסטרא ומשני רבא משום שנראה כמטיל מום בקדשים עכ"ל וכן ביומא (ס"ג ע"א) תוד"ה שלמים וז"ל שם ולא נהירא לר"י דא"כ כי פריך ונישוויה גיסטרא היכי משני מפני שמטיל מום בקדשים עכ"ל וכן הכסף משנה (פ"א ה"ז מאיסורי מזבח) כשהעתיק הסוגיא דע"ז הנ"ל מעתיק תירוצא דרבא אקושיא דנישוויה. גיסטרא ע"ש, ועין בחידושי מוהר"ם לובלין

בתוד"ה ונישחטיה מישחט שמדבריו נראה ג"כ שמפרש דתירוצא דרבא קאי אקושיא דונינשרינהי לפרסותיה וכש"כ התוס' בבכורות, ומדברי הנוב"ק (חיו"ד סי' פ"ג ופ"ד) בתשובתו שם על דברי הגאון מוהר"ם פישעלש ז"ל נראה שמפרש שתירוצא דרבא קאי. גם אקושיא דונישוויה גיסטרא ע"ש, ועין ח"ס (חאו"ח סי' ל"ג) שכתב, בבאור פלוגתת אביי ורבא כאן וז"ל שם, וגם פלוגתת אביי ורבא בע"ז (י"ג ע"ב) הא דאביי ס"ל דזה מיקרי דרך השחתה ולכן קאמר על הקושיא דונישוויה גיסטרא משום לא תעשון כן לה"א, ורבא ס"ל כיון שעושין כן לכבודו של הקדש דלא ליתי לידי תקלה לא מיקרי דרך השחתה. לכן נדחק משום דנראה כמטיל מום בקדשים אבל לצורך תקון ממש בין למר ובין למר מותר עכ"ל, וע"ש שהאריך בזה עוד, ומדבריו נראה ג"כ לכאורה דתירוצא דרבא קאי רק אקושיא האחרונה ולכאורה יש להעיר במטיל מום בקדשים אפילו באינו הורגה יהא הלאו דלא תעשון כן לה"א וכמדומני שראיתי באיזה ספר שנתעורר בזה].

ולכאורה היה נראה דשני הפירושים האלו בהסוגיא דע"ז הנ"ל אם נפרש דתירוצא דרבא קאי אשתי הקושיות יחד בין אקושיא הראשונה דונינשרינהי לפרסותיה ובין אקושיא האחרונה דונישוויה גיסטרא, דעל שתיהן ביחד מתרץ רבא משום דנראה כמטיל מום בקדשים, או דנפרש דתירוצא דרבא קאי רק על הקושיא הראשונה, תליא אי בהורג בהמת קדשים ישנו הלאו דהטלת מום? דאי תירוצא דרבא קאי אשתי הקושיות יחד נראה מזה גם בהורג בהמת קדשים לגמרי שייך איסור דהטלת מום, ואי נימא דקאי רק על הקושיא הראשונה וכנראה מהתוספות בכורות והר"ח מוכח בהורגה לגמרי ליכא איסור הטלת מום.

והנה בעצם הספק אי בהורג בהמת קדשים יש בזה לאו דהטלת מום יש להביא ראיה מהסוגיא גופה, דקשה לכאורה דהא חכמים דר"מ ס"ל בבכורות (ל"ג ע"ב) דכל מום לא יהיה בו אתי לרבות אפילו גרמא כגון במניח דבילה ובצק על אוזן הבכור כדי שיבא כלב ויטלנו וא"כ איך מתירין לו כאן להכניסה לכיפה ולמות הרי הוא גורם להטיל בה מום והוא איסור דאורייתא אע"כ בהורג בהמת קדשים לגמרי ליכא איסור הטלת מום, ומשו"ה בכניסה לכיפה ליכא גרם הטלת מום, אלא איסורא דצעב"ח איכא אך יש להשיב ע"ז דקשה לכאורה על הש"ס דפריך על רבא דקאמר דנראה כמעיל מום בקדשים "נראה מום מעליא הוא, ואי משום בזה"ז לא חזי להקרבה וליהוי כמעיל מום בבע"מ" הא מטיל מום בבע"מ אינו חייב רק לר"מ דדריש רבויא דכל מום למטיל מום בבע"מ, אבל החכמים דפליגי על ר"מ דרשי דתמים יהיה לרצון כל מום לא יהיה כתיב, וכיון דאינו תמים לרצון, שום ליכא הלאו דכל מום לא יהיה בו, ורבויא דכל דרשי לגורם להטלת

מום, וא"כ מאי פריך הש"ס "נראה מום מעליא הוא" ומי סני ליה להגמרא לומר דרבא ס"ל כחכמים דפליגי על ר"מ ורוצה לאוקמי גם הברייתא כוותייהו ולכן קאמר רבא רק דנראה כמטיל מום כיון דלא חזי להקרבה בזה"ז, דמיא למטיל מום בבע"מ, וכפי הנראה שרש"י הרגיש בזה ונדחק לפוש דלא הוי לרבא לומר נראה כמטיל מום, אלא מפני שהוא כמטיל מום בבע"מ ולאוקמי הברייתא כהך תנא דמחייב במטיל מום בבע"מ, אבל הוא דחוק מאד דעדיפא לו לומר מפני שנראה כמטיל מום דגם בזה ניחא הקושיא כדי לאוקמי הברייתא כחכמים, אבל אם נפרש דתירוצא דרבא קאי גם אקושיא דונישוויה גיסטרא דע"ז נמי איכא איסור הטלת מום בזה"ב, וא"כ תקשה איך הותר לנעול דלת הא הוי גרמא לכל הפחות דלא גרע ממניח דבילה ובצק על אוזן הבכור כדי שיבא הכלב ויטלנו ועכצ"ל דאתי כר"מ דגרמא מותר וכיון דגרמא מותר ממילא מטיל מום בבע"מ אסור מדאורייתא דתליא זה בזה כאמור למעלה, וא"כ פריך שפיר וניהוי כמטיל מום בבע"מ דאסור מדאורייתא ואמאי קאמר רבא על דלא לשווייה גיסטרא דנראה כמטיל מום דמשמע דאינו אסור אלא מדרבנן והוא נכון.

שוב ראיתי במהריט"א (פ"ה אות מ"ג) שהעיר כעין מה שכתבתי ומקשה על דברי התוספות (בכורות ל"ג ע"ב) בסגנון זה וז"ל שם עוד כתבו התוס' ומיהו אע"ג דפרשתי דבזה"ז גרע ממטיל מום בבע"מ, אין לתמוה מהא דפסקינן לקמן הלכה כר"ש דברייתא דשרי להטיל מום בבע"מ, והתם בע"ז אסר רבא לנשר פרסותיה לקדשים בזה"ז משום דנראה כמטיל מום בקדשים, דאע"ג דמטיל מום בבע"מ שרי מדאורייתא, מ"מ מדרבנן מיהא אסור ולא שרינן הכא. אלא משום הקזה עכ"ל התוס', וק"ק דאדרבא יש לדיק משם איפכא בזה"ז אפילו איסור דרבנן ליכא, דלכאורה קשה דמאי פריך הש"ס בע"ז וליהוי כמטיל מום בבע"מ, כיון דקי"ל כרבנן דמטיל מום בבע"מ אינו חייב מטעם הקרא דתמים יהיה לרצון ומשו"ה דקדק רבא לומר דאינו אלא כנראה מטיל מום בקדשים דמן הדין לדידן דק"ל כרבנן דמטיל מום בבע"מ וכן בזה"ז אינו אסור מה"ת, ומדפריך הכי ש"מ דס"ל להש"ס דלרבנן דר"מ ולר"ש דק"ל כותייהו אפילו איסור דרבנן ליכא, ומשו"ה פריך לרבא דאי מוקים רבא לברייתא דהמקדיש בזה"ז כרבנן, תקשה אמאי אינו נושר פרסותיה הא לרבנן דר"מ אפילו איסור דרבנן ליכא, אע"כ דמוקים ליה רבא לברייתא כר"מ וא"כ קשה אמאי קאמר נראה כמטיל מום, הא לר"מ מטיל מום בבע"מ אסור מדאורייתא וכן בזה"ז, ומשני בזה"ז גרע ממטיל מום בבע"מ, משום דלא חזו לא לדמי ולא לגופא וא"כ י"ל איפכא דדוקא לר"מ דבזמן הבית איכא איסור דאורייתא במטיל מום

בבע"מ אסור מדרבנן גם בזה"ז וגזרינן אטו מעיל מום בבע"מ בזה"ב ואסור מדרבנן אבל לרבנן דס"ל דמטיל מום בבע"מ בזה"ב מותר מנין לנו לאסור בזמן הזה עכ"ל המריע"א.
אכן לפמש"כ יש לישב קושיתו, דס"ל להתוספות דתירוצו דרבא קאי בין אקושיא דונינשרינהי לפרסותיה בין אקושיא דונושוויה גיסטרא, ואתרווייהו משני משום דנראה כמטיל מום בקדשים, ואע"פ דהתוספות בבכורות נקט תירוצא רבא על הקושיא לנשר פרסותיה, ומשמע לכאורה דמפרשי דרבא קאי רק אקושיא הראשונה, מ"מ אין זה הוכחה מוכרחת דאיכא למימר דס"ל דתירוצא דרבא קאי אשתי הקושיות יחד והתוס' חדא מינייהו נקטא, ובזה נשוה סתירת דה"ת מכאן למש"כ במנחות וביומא כנ"ל, ולפ"ז ס"ל להתוספות דגם בהורגה לגמרי נמי איכא הטלת מום, וא"כ קשה איך מותר להכניסה לכיפה הא איכא גרם הטלת מום וע"כ דאתיא כר"מ דלדידיה ליכא איסור בגרמא וא"כ שפיר פריך הש"ס לר"מ וניהוי כמעיל מום בבע"מ דאסור מהתורה אבל עדיין קשה גם לפמש"כ כיון דהסוגיא אזדא לר"מ אכתי איכא למימר דדוקא לר"מ איכא איסור מדרבנן דגזרינן בזה"ז אטו מטיל מום בבע"מ בזה"ב, אבל לרבנן אפילו איסור דרבנן ליכא וכשכתב המהריט"א, ונהי דהוכחתו של המהריט"א נדחה, אבל מ"מ איכא למימר כחלוקו בין לר"מ ורבנן כאמור ועין ברא"ש דכתב עוד כמה הוכחות דמטיל מום בבע"מ איכא איסור דרבנן כשיטת התוס' ואכמ"ל בפרט זה.
ולכאורה יש להביא ראיה לעיקר חקירתנו אי בהורג בהמת קדשים לגמרי איכא לאו דהטלת מום מהא דתנן בחולין (ע"ח ע"א) חולין וקדשים בחוץ, הראשון כשר ופטור והשני סופג את הארבעים, (משום אותו ואת בנו רש"י) דלילקו נמי משום איסור הטלת מום דהא הוי כהורגה לגמרי, ושם (פ' ע"ב) פריך הש"ס אשוחט או"ב קדשים בפנים דלילקו נמי משום מחוסר זמן, ומשני לאוי נוכראי לא קחשיב, ובמד"א היכא דאיכא לאו דאותו ובנו, אבל היכא דליכא לאו דאו"ב חשיב נמי לאוי נוכראי ע"ש, וקשה אמאי לא פריך מלאו דהטלת מום וביחוד לר' זירא דנראה דלא ס"ל תירוצא דלאוי נוכראי לא קחשיב, הקשה בודאי אמאי לא קחשיב לאו דהטלת מום ועכצ"ל בהורגה לגמרי ליכא לאו **דהטלת** מום.
ולכאורה יש להביא עוד ראיה לזה בתמורה, (ד' ע"ב) בפלוגתא דאביי ורבא הקשו התוספות שם ד"ה רבא אמר, מ"ש דהשוחט הפסח על החמץ דכשר לרבא, הרי דאי עביד לא מהני, וכבר ידוע מש"כ המהרי"ט דכל היכי דלא יתוקן האיסור לכו"ע מהני, וא"כ תקשה הרי הכא אי נימא דלא מהני והוי כנחירה בעלמא ונהי דיתוקן לענין איסור שחיטת פסח על חמץ, משום דזביחה כתיב וזה אינו אלא כנחירה בעלמא, אבל מ"מ

כיון דאנו מבטלין מעשיו והוי כנחירה ונבילה היא א"כ הרי היא כהורג בהמת קדשים בידים ועובר משום כל מום לא יהיה בו, ואפילו אם נימא דלא מהני אכתי לא יצאנו מידי איסורא ואין אנו אלא כמחליפין איסורא באיסורא ובכה"ג לכו"ע מהני, אע"כ בהורג בהמת קדשים ליכא איסור משום כל מום לא יהיה בו, אך יש לדחות דהא בלא"ה תקשה דהא ודאי אסור להפסיד קדשים בידים מן התורה דלא גרע מתרומה דמצווים אנו על שמירתן מושמרתם את משמרת תרומותי והמאבד תרומה בידים עובר אעשה זו עין בתרומות (פ"ח מ"ח), וא"כ פשיטא דבהורג בהמת קדשים עובר אעשה זו, וא"כ אכתי לא יתוקן האיסור מטעם זה, אלא באמת אין התוספות סוברים להאי כללא דמהרי"ט וכמו שהוכיח הגרע"א בשו"ת (סי' קכ"ט) מהא דהקשו התוס' מצורם אוזן הבכור, והרוחנו רק בזה דהגרע"א כתב שם דמוכח דלא ס"ל התוס' להאי כללא רק מקושיתם מצורם אוזן בכור, אבל מקושיתם הראשונה משחיטת פסח על החמץ אינו מוכח ולפמש"כ יהא מוכח גם מקושותם הראשונה:

וסליק בדעתי עוד לומר דספיקתי אי בהורג בהמת קדשים לגמרי חייב אמטיל מום תליא במחלוקת ר"מ וחכמים לרבנן דממעטי מטיל מום בבע"מ דאינו עובר אלאו מדכתיב תמים יהיה לרצון אבל כל שאינו תמים לרצון להקרבה אינו חייב, א"כ חזינן מזה דהשורש ויסוד האיסור של הטלת מום הוא משום שמפסידו מהקרבה ובכן גם בהורגה לגמרי נמי חייב והרבוי דכל ע"כ קאי אגרמא היכי שגורם להפסיד מן המזבח אבל לר"מ דהרבוי דכל קאי אמטיל מום בבע"מ, אע"פ שבלא"ה מופסד מהקרבה א"כ חזינן מזה דהשורש ויסוד האיסור אינו מטעם שמפסידה מהקרבה, רק הוא איסור פרטי ואולי מטעם בזיון קדשים ובהורגה לגמרי ליכא בזיון קדשים כדמוכח מתירוצא דאביי בע"ז שם ולכן בהורגה לגמרי ליכא לאו דהטלת מום, כן י"ל בדרך השערה, אבל לא במוחלט.

ואם צדקנו בהשערתנו זו אז סרה ראיתנו מאו"ב אמאי לא חשיב נמי הלאו בשוחט קדשים בחוץ דהטלת מום דהא מוקמינן התם מתניתין כר"מ דס"ל שחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה ולר"מ ליכא לאו של הטלת מום בהורגה לגמרי כאמור והוא נכון לכאורה.

ומדה"ת בב"ק (ע"ו ע"א) שכתבו שם בד"ה שחיטה שאינה ראויה היא ולא שמה שחיטה והקשו ואמאי חשיב שחיטה שאינה ראויה בשוחט בהמת קדשים בחוץ, והא יכול לפדות בשעת פרכוס, דבר העמדה והערכה היא כדאמרינן פ"ב דחולין ואין לך מום גדול יותר משחיטה וכו' וכן בסוף דבריהם בתירוצם כתבו רק דמום דלאחר שחיטה אינו חשוב מום לפדות על ידו נראה לפום רהיטא דס"ל דבהורג לגמרי חשוב נמי מטיל מום, אך לפי האמור ניחא, דהתם קאי לר"ש דס"ל שחיטה שאינה ראויה לש"ש ור"ש

ס"ל כרבנן (בכורות ל"ג) דמטיל מום בבע"מ פטור וממילא בהורגה לגמרי דמפסידה מהקרבה חשיב מום.

ובהרציתי דברי אלה בימי חרפי לפני הרב הגאון סיע"ה מוהר"ר בגליון וועלטמאן ז"ל הר"מ בישיבת ראמאליש בווילנא השיבני ע"ז בסגנון כזה, דמשחוטי חוץ אין ראיה כלל, די"ל דוקא גיסטרא שהוא דרך הריגה נכלל בכלל עשיית המום אבל שחיטת קדשים בחוץ שהוא דרך שחיטה והבהמה עומדת מתחלה לכך להשחט אין זה נכלל מה ששחטה בחוץ בשם עשיית מום, רק בשם שחיטה פסולה מצד הקדושה שעליה, וכמו בכמה מקומות היכי שעושה ומטיל איסור על שום דבר כגון מטמא תרומה דלא מיקרי היזק, משום שאינו ניכר הכי נמי הרי השחיטה בעצם אין זה כלל מום. ומה שהוא בחוץ הרי זה אינו ניכר כלל על השחיטה ומה שכתבו התוס' בב"ק על שחיטת קדשים בחוץ דאין לך מום גדול מזה היינו לענין פדיה וגם אם. נניח כסברתו דמיתה אינה נכללה בכלל איסור מטיל מום בקדשים, אכתי בל אבין מדוע לא מצי קאי תירוצא דרבא אקושיא דונישוויה גיסטרא וכפירש"י היינו שיחתכנה בחרב או בסכין לשתים וא"כ בעת שמתחיל לחתוך הרי תיכף עובר משום מטיל מום שהרי עודנה אינה מתה, ואטו אם יעשה אחד בתחלה מום בבהמת קדשים ואח"כ ימיתנה אפילו אם נימא דמיתה אינה בכלל איסור מטיל מום, אטו יפטר על המום שעשה כבר בתחלה אבל בזורק חץ תיכף משיצא החץ מידו אין בידו, יש לומר באמת כסברתו דאין נקרא מטיל מום עכ"ל החכם הנ"ל.

ואנכי השבתיו אז ע"ז, ואמרתי לא מצאתי מקום לחלק בין היתר פדיה לאיסורו של הטלת מום דאם נימא בשחוטי חוץ כיון דאינו ניכר הפסול והחסרון בגוף הבהמה למראה עין לא מיחשב למום אלא לפסול לבדו, א"כ לענין פדיה נמי אינו ראוי לפדות על ידו דגם לענין פדיה מום גלוי בעינן ולא פסול גרידא, והראיה דאין פודין ע"י פסול של רובע ונרבע ואפילו טריפה אם היה הדין דפודין את הקדשים להאכילם לכלבים דוקא מום בעינן, כמבואר להדיא בתמורה (י"ז ע"א) אמר שמואל המקדיש את הטרפה צריכא מום קבוע לפדות עליו וכו' ובדף (כ"ח ע"ב) דתניא הרובע והנרבע וכו' וצריכין מום קבוע לפדות עליהן וכו' ע"ש. ועכצ"ל לפי הס"ד של התוספות דראוי לפדות בשחוטי חוץ הוא משום דנפסלה בסבת שחיטתה, אז השחיטה גופה כהריגה נחשבת וכשכתב כיו"ב הרמב"ן בענין טבח אומן שקלקל דאפילו בשהייה ודרסה נחשב כהיזק ניכר כיון דשחיטתה פסולה א"כ השחיטה כהריגה דמיא והרי ראשה חתוך לפניך, הובא בקצה"ח (סי' ש"ו), ואף דהכא לא דמי כ"כ להתם, דהרי הכא הועילה עכ"פ השחיטה להוציאה

מידי נבלה, מ"מ י"ל כיון דבשעת שחיטתה נפסלה א"כ השחיטה עצמה מה שצוארה חתוך לפנינו הוא המום, וא"כ יהא חייב נמי משום הטלת מום ולחלק ולומר דבהטלת מום אנו דנין על המעשה ולכן בעינן שמצד מעשהו בלבד יהא ניכר המום ומצד המעשה בעצם אין כאן היכר, ולהכי שחיטה פסולה אינה מום, כי לכך הבהמה עומדת להשחט, אבל לענין פדיון אנו דנין על הבהמה גופה בכללה ולהכי גם בכה"ג חשוב מום הראוי לפדות על ידו דהרי צוארה חתוך לפנינו ואע"פ שהיכר המום בצירוף הפסול שבאמת אינו ניכר הוא דחוק והפשטות אינו כן.

ולפי האמור שראוי לדמות דין חיוב הטלת מום לדין פדיון הנה כמו כן יש להביא ראיה בהורג בהמת קדשים ליכא לאו הטלת מום מסוגיא דתמורה שהביאה התוספות כאן דמיתה לא חשיבא מום לפדות על ידו דתניא התם מתו תמימים יקברו, בע"מ יפדו וטעמא כשכתוב בתוס' (תמורה ל"ג ע"א) ד"ה תמימים וז"ל ותמימים יקברו דאין בהם מום ואין רשאין לפדות בלא מום עכ"ל וכיון לענין פדיון לא חשיבה מיתה מום גם לענין לאו דהטלת מום נמי לא חשיבה מיתה מום, ואולי נחלק בין מיתה להריגה, דמיתה לא חשיבה מום דאין שום שנוי בגופה למראית עין אלא פרחה רוחה, אבל הריגה דשנוי בגופה נחשבת למום ויש פנים לחלוק זה.

ועל השגה השניה אמרתי להשיב כיון דחותך והולך ועושה הכל בב"א מתחשב רק כהריגה לבדה, וע"ד שכתבו התוספות בכתובות (ל' ע"ב) תוד"ה לא צריכא בשם הריצב"א גבי תחב לו בבית הבליעה כיון דבלע ונהנה מיד חשיב באין כאחת, אע"פ שאין כאחד ממש והביאו ראיה לזה מיבמות (ל"ג) בעל מום ששימש בטומאה דאתו בהדי הדדי, כגון שחתך אצבעו בסכין טמאה אע"פ שאי אפשר שלא יגע בסכין קודם שיחתוך ע"ש, וראיה לזה מדה"ת ב"ק הנ"ל שתרצו בסוף דבריהם וז"ל וי"ל דמום שהוא מחיים חשיב מום לפדות ע"י, אבל מום דלאחר מיתה לא חשיב מום לפדות על ידו, וכדתניא בהדיא בסוף תמורה מתו תמימים יקברו בע"מ יפדו עכ"ל התוס', וקשה לי כיון דעיקר המום הוא ע"י הפסול דשחוטי חוץ, ובשחוטי חוץ הא קי"ל בחולין (כ"ט ע"ב) דאפילו בסימן אחד חייב משום שחוטי חוץ וא"כ תיכף שנשחט רוב הקנה חשובה לבעלת מום משום שחיטה פסולה דשחוטי חוץ דעדין חיה היא ואפילו נבלה מחיים אינה נקראת, ואפילו אי נימא דנבלה היא מחיים אינו אלא לענין אכילה ולא לענין טומאה ועי' ביו"ד (סי' ל"ג ובש"ך סק"ד) ובדג"מ שם בשם הת"ש, ובודאי היא נקראה עוד חיה לענין פדיה ומה שאח"כ נשחטה לגמרי זה אינו אלא בעלי מומין שמתו שנפדין, ועכצ"ל כיון דהכל נעשה במעשה אחד בלי הפסקה כבבת אחת דמי ולא מחלקינן תחלת השחיטה לעשותה

לבעלת מום וסוף השחיטה למתה אלא כמיתה לחוד מיחשבא, וכעין שכתב הריצב"א בכתובות, והוא הדין לענין איסורא דהטלת מום אי בהריגה ליכא חיובא ואיסורא הטלת מום, ואפי' היכי דנמשכה ההריגה זמן מה לא אמרינן דתחלת ההריגה כהוממה ואח"כ למתה בסוף ההריגה אלא מרישא ועד גמירא הריגה אריכתא היא וליכא איסור הטלת מום.

וברם דברי התוספות אלו צריכים באור, דלכאורה עוד לא ישבו קושיתם לכל השיטות. דתינח אם לא אמרינן מפרכסת היא כחיה אלא דוקא בטמאה, אבל לא בטהורה, אבל אי נימא מפרכסת הרי היא כחיה אפילו בישראל בטהרה א"כ לענין פדיה נמי חשובה לחיה ואינה אלא בעלת מום בלבד, ובכן אין ראיתם מתמורה ראיה, דהתם שאני דמתו משו"ה יקברו, אבל הכא שעודנה חיה ובעלת מום ואמאי לא תוכל להפדות? ושו"מ בספר פנים מאירות בחדושיו לב"ק שכתב בזה"ל דלפי מסקנת התוספות שהכריחו דמום דלאחר מיתה לא הוי מום ולכך אינן נפדין לאחר שחיטה דשחיטה לא הוי מום ולפ"ז אין אנו צריכין לחלק בין ישראל לטמאה דאפילו את"ל דשחט בה שנים הרי היא כחיה אף בשחיטה כשרה, אבל מ"מ אין יכול לפדות בלי מום ומום דשחיטה לא חשיב מום וזה סברת ר"ת שכתבו התוס' בע"ב ד"ה בשוחט בע"מ ע"ש עכ"ל

שוב נזכרתי שהוכוח ביני ובין הרב' הנ"ל כבר קדמוני בזה, דכבר תמה הגרע"א על דברי התוספות האלו (דו"ח סוף המערכות) תשובת הרא"ש בעה"ח כתב סופר וז"ל שם הא למ"ד ישנו לשחיטה מתחלה ועד סוף ושחט בחוץ וגמרו בפנים פטור (מדו"ה משום דהוי שחיטה שאינה ראויה שנפסלה בהתחלת השחיטה) וגם לאידך מ"ד דס"ל אינה לשחיטה אלא לבסוף, מ"מ בסימן אחד מודה הואיל וחשיבה גבי מליקת חטאת העוף כדאיתא בחולין (ל' ע"ב) וא"כ מיד כששחט מעט או סימן אחד אין לך מום גדול מזה, וזה נחשב מום מחיים שראוי לפדות על ידו כמבואר בחולין (ל' ע"ב) דקאמר שם נהי דנדחי מפסח מדמי פסח מי נדחי ועי' ברש"י במקומו, והרי מפורש הוא בכה"ג הוי מום לפדות ע"י עכת"ד, הרי קושיתי שהקשיתי על התוספות היא קושית הגרע"א ותירוצנו דלא מחלקינן תחלת השחיטה מסופה לומר דהוי כהוממה ואח"כ מתה נדחה מהסוגיא דחולין (ל' ע"א) כאמור, וממילא אין לבנות יסוד על דברי הריצב"א בכתובות. (ל' ע"ב) כי איננו מבינים כל צרכם וצריכים באור ואכמ"ל והמורם מזה אחרי שמודים אנו וכן מסתבר כי כל מום שפודין על ידו, ה"ה דעוברין עליו על הטלת מום א"כ לכאורה צדקו דברי הרב הנ"ל כי גם בעושה גיסטרא איכא הטלת מום טרם שיבוא לידי מיתה

גמורה. ובספר בני ציון מאריך בישוב קושית הגרע"א הנ"ל על התוספות והרבה מדבריו מתקבלים ועפ"ז יש לפלפל במה שכתבתי ועחל"מ כרצות ה'.

סימן ה

יחקר טעה בדבר מצוה **דפטור** מקרבן אי **מטעם** דאונס **הוא** או לשוגג יחשב **ופמורא דקרבן הוא מטעמא אחרינא. תשובה** לח"א.

מה שהעיר ידידי וז"ל במכתבו אלי, מצינו מחלוקת רבי אלעזר ורבי יהושע בטעה בדבר מצוה (שבת קל"ז ע"א) דהיינו בהיה לו למול אחד בערב שבת ואחד למול בשבת ושכח ומל את של ע"ש בשבת ר"א מחייב חטאת ור"י פוטר. משום דחשיב כאונס ולהלכה פסקינן כר"י דפטור וכמדומה אפילו לא עשה מצוה משום כאנוס הוא, ובאונס לא מתקריא עבירה כלל כדמוכח בכתובות (ג' ע"ב) דפריך ולדרוש להו דאונס שרי, וכן מוכח מדה"ת (ב"ב י"ג ע"א) ד"ה שנאמר לא תוהו בראה וז"ל שם ור"י מפרש דלכך לא נקט קרא דפרו ורבו משום דפטור הוא מאותה מצוה, כיון שהוא אנוס וכדי שיתחייב בה לא כפינן לרבו לעשותו בן חורין, דא"כ בכל עבדים נכוף רבם לשחררם כדי שיתחייבו בכל המצות וכו' עכ"ל [ובאמנה מדה"ת הנ"ל באמת מוכח עוד יותר דאונס לא חשיב בר חיובא כלל, מדמדמין אותו לעבד גמור שאין חיוב על רבו לשחררו כדי לחייבו במצות. ובאמת דמיונם קשה להולמו דהא אונס אינו אלא פטור, שהאונס פוטרו מחיובו ודומה כאילו עשה וקים חיובו אבל מקרי בר חיובא. ואם היה יכול לסלק מעליו האונס בודאי מחויב הוא בזה וכל טצדקי דמצי למיעבד יעביד, משא"כ עבד גמור שאינו בר חיובא כלל ולא רמי אקרקפתיה שום חיוב וכמו שאין חיוב לנכרי להתגייר, כן אין חיוב בעבד להשתחרר] וא"כ כיון באונס ליכא עבירה כלל אמאי גזרו חכמינו בהזאה, שופר, לולב ומגילה שמא יעבירנו ד' אמות ברה"ר מחמת טרדתו במצוה (עי' ר"ה כ"ט, מגילה ד' ועוד) הא גם אם יארע כן שיעבור ד"א ברה"ר נמי לא עבר שום עבירה כלל דטבד"מ הוא, וכדקאמר בסוכה (מ"א ע"ב) רבי יוסי אומר יו"ט ראשון של חג שחל להיות בשבת ושכח והוציא את הלולב לרשות הרבים פעור, מפני שהוציאו ברשות וכן פסק הרמב"ם (פ"ב משגגות הלכה י') עכ"ד.

הערתו מושכלת אמנם ידע נא, כי לשון זה הכתוב במכתבו "ורבי יהושע פוטר משום דחשיב כאונס" לשון זה לא מצאתי בשום מקום, ואם מצינו בש"ס טבד"מ פטור, אבל טעמא דמלתא נעלם מאתנו לכאורה. והנה במעט עיון נראה שהוא גמרא מפורשת בשבת (קל"ז) ומשם בארה גם טעמא דמלתא דנא וז"ל הש"ס, ללישנא קמא דפליגי בטבד"מ

ועשה מצוה ושניהם לא למדוה אלא מעכו"ם (שהוקשו כל חטאות שבתורה לחטאת עכו"ם דכתיב תורה אחת יהיה לכם רש"י) ר"א סבר כעכו"ם מה עכו"ם אמר רחמנא לא תעבוד ואי עביד מיחייב ה"נ לא שנא, ורבי יהושע התם דלאו מצוה הכא מצוה, ולילשנא תנינא קאמר הש"ס התם, ושניהם לא למדוה אלא מעכו"ם וכו' ורבי יהושע התם לא טריד במצוה הכא טריד במצוה [טרוד להתעסק במצוה גמורה שהרי אחד מהם זמנו דאתמר **שני בתים בשני צדי ר"ה רבה** בר היום וטרוד לבו למהר ולעשות ומתוך טירדו טעה ומל את זה שאין בו מצוה כלל רש"י] והרי מסוגיא זו מבואר להדיא טעמא דמלתא מדוע פטור בטבד"מ ולאו מטעמא דאונס הוא אלא שוגג גמור הוא ושגגת עבירה בידו אלא שממועט מקרבן, משום דכל חטאות ילפינן מע"ז ובעינן דומיא דהתם, דאלת"ה לא הוי אשתמיט הש"ס הכא שנחית לפרש טעמא דטבד"מ פטור הטעם דאונס: **אע"כ** דגם הכא שוגג הוא ועבירה יש בידו אלא שאינו בר כפרה משום דאינו דומיא דע"ז, וליל"ק אינו ממועט מע"ז רק היכי דעשה מצוה משום דהלמוד מע"ז קאי על הפעולה הנעשית ע"י הנכשל בעבירה שתהא פעולתו דומה לפעולת ע"ז, עבירה שלימה מכל צדדיה מבלי שום תערובות מצוה, וליל"ב קאי הלמוד על הפועל הנכשל בעבירה, שהעושה העבירה בשגגה לא תהיה מחשבתו אחוזה בטרדות, כמו בע"ז שאינה מצוירת עשיית מצוה מן התורה בעבודתה, אבל היכי שהאדם מוטרד בכונתו לעשות איזה מצוה שוב אינו חייב חטאת גם אם לא נעשית המצוה, כי לא על הפעולות אנו דנין רק על האדם הפועל אבל לכו"ע הטעם דפטורא של טבד"מ משום דבעינן דומיא דע"ז.

ובאמת ביותר עוז יש להוכיח מהסוגיא גופא דגם להפוטר טבד"מ מקרבן אינו מטעם אונס דהרי, ידידי, יודה לי דההבדל שבין שוגג לאונס אינו תלוי בהפעולה הנעשית על ידו אלא רק בהאדם הפועל, דהיינו שאם היה להאדם הפועל הנכשל בעבירה להעלות על דעתו שיש עבירה בידו במה שהוא רוצה לעשות אז נקרא שוגג, ואם לא היה לו להעלות על דעתו שיש בזה סרך עבירה אי מטעם טרדת מצוה או מטעם אחר. יהיה מה שיהיה, אז נקרא אנוס כי מצד שקידתו בהמצוה שרוצה לעשות לא ה"ל לעלות על דעתו שיש עבירה בידו למשל, במל את בנו מצד שקידתו במצות מילת בנו לא העלה על דעתו שיש עבירת חלול שבת בידו, וא"כ מה טעם לחלק בין קדם ומל את של אחר השבת בשבת, וקדם ומל את של ערב שבת בשבת אידי ואידי אנוס הוא מטעם טרדתו מהמצוה שמוטלת עליו לעשות, כי ענין אם נעשה מצוה או לא תלוי בנושא הענין במה שנתגלגל לידו לענות בו, וענין שוגג ואונס תלוי רק בהאדם הפועל שנכשל בעבירה ועכצ"ל להאי לשנא דבעינן דוקא עשה מצוה הפטור מחטאת אינו מטעם אנוס אלא

משום דבעינן דומיא דע"ז א"כ הוא הדין והוא הטעם גם לאידך לישנא דלרבי יהושע דפטרינן מחטאת אפילו לא עשה מצוה ג"כ אינו אלא משום דאינו דומה לחטאת של ע"ז ובאופן שהסברנו למעלה, דזה ודאי דבר שאין הדעת סובלתו לעשות מחלוקת בזה גופא בין הני תרי לישני בפטור דטבד"מ, דללישנא קמא מטעם דשוגג הוא ולישנא תנינא מטעם אנוס וסתמא דתלמודא דשבת מזכיר בשניהם בסגנון אחד מטעם דבעינן דומיא דע"ז, וע"כ כמו שלל"ק שגגת עבירה בידו אלא שממועט מקרבן משום דאינו דומה בפעולה לע"ז כיון שיש בו תערובות מצוה, ה"נ לל"ב שגגת עבירה בידו וממועט מקרבן רק משום דאינו דומה לע"ז בתכונת הפועל בהטרדו בטרדת מצוה וכאמור, וכיו"ב ממש כתב הגרע"א (שו"ת סימן ח') לענין פטור מתעסק, דבאמת מתעסק שגגת עבירה בידו, אלא שהתורה מעטה אותו מקרא מאשר חטא בה' דפטור מקרבן ונ"מ בעובר עבירה שיש בה מיתת ב"ד ע"י מתעסק דפטור מתשלומין ע"ש שהאריך בפרע זה וה"נ לדעתי כן הוא בטעה בדבר מצוה וכאמור.*)

*)אגב אורחא אמרתי להעיר בעיקר חדושו של הגרע"א מהא דאיתא בשבת (צ"ז ע"א) אמר מר אם היו רשויות שלו מותר, לימא תיהוי תיובתא דרב דאתמר שני בתים בני צדי ר"ה רבה בר רב הונא אמר רב אסור לזרוק מזה לזה ושמואל אמר מותר לזרוק מזה. לזה (ואפילו הן שלו דאי משלו לשל חברו לא הוי שרי שמואל רש"י) ומשני, ולאו מי אוקימנא להההיא כגון דמידלי חד ומתתי חד דזימנן נפל ואתי לאתויי עכ"ל הש"ס, ופירש"י דמתוך כך צריך לאמן ידו מגבוה לנמוך או מנמוך לגבוה טריד בה ודלמא לא זריק על הגג ונופל לרשות הרבים דאילו משום נפילת רה"ר ליכא חיוב חטאת דמתעסק הוא אצל הוצאה דלא נתכוין לזרוק לרשות הרבים עכ"ל, ואי במתעסק יש שגגת עבירה בידו ורק התורה מיעטה מקרבן למאי צריך עוד החשש ואתי לאתויי, דאפשר שבתוך כך יזכור ששבת היום הרי משום נפילת רה"ר גופא דשכיחא איכא למיגזור, אעכצ"ל דבמתעסק ליכא שגגת עבירה כלל ומשו"ה מוכרחין להוסיף הגזירה דלמא אתי לאתויי ועי' בשו"ת בשמים ראש בהגהת כ"ד (סימן ג').

וראיה לדברי ממה דמצינו בפסחים. (י"א ע"א) בפלוגתא דרבי יהודה וחכמים אי בדקינן חמץ בתוך המועד, דלר"י אסור משום דחיישינן שמא מתוך טרדתו בבדיקה יבא לאכלו ורבנן לא חיישי לזה משום הוא עצמו מחזיר עליו לשורפו מיכל קאכיל מיניה, וניחזי אנן אי אירע באמת שבבדיקתו את החמץ מתוך טרדתו שכח ואכל את החמץ שמצא אי חייב עליו חטאת כשאר אוכל חמץ כתנן ריש כריתות דחמץ הוא בין שלשים ושש כריתות שבתורה, ולכאורה הוא פשוט דזה נקרא טבד"מ, דמ"ש הא מהך דהוציא לולב

לרה"ר יו"ט ראשון של שבת דפסק הרמב"ם כרבי יוסי דפטור, ולשיטת בעה"מ פסחים ר"פ קמא באכילת חמץ מתקימת מצות בעור מקרי זה גם עשה מצוה, דהא קיים ע"י אכילתו מצות בעור חמץ וא"כ אם נימא דטבד"מ אנוס הוא ואין בזה עבירה כלל, קשה למה גזר ר"י לבדוק בתוך הפסח שמא יבא לאכלו ואפילו רבנן לא פליגו עלה אלא משום דחששא רחוקה היא בעיניהם שיבוא לידי כך. כדקאמרי טעמייהו, הוא עצמו מחזיר עליו וכו', אבל אי הוי חששא קרובה הוי מודו לר"י דאסור לבדוק בתוה"פ, ואמאי הא גם אם יבוא לאכלו אנוס הוא ואין בידו עבירה כלל, אע"כ דטבד"מ לאו אנוס הוא אלא רחמנא פטריה מחטאת משום דבעינן דומיא דע"ז, אבל שגגת עבירה בידו הוא.

ומצאתי עוד ראיה לדברי ממה שראיתי בשו"ת בשמים ראש (סימן שפ"ו) בחקרו שם ברופא שבא לרפאות וטעה והמית בשגגה אי חייב גלות, והביא שם דברי הרמב"ן ז"ל שהביא תוספתא ערוכה רופא אומן שרפא וטעה והמית הר"ז גולה והקשה ע"ז, מ"ש רופא משליח ב"ד, אביו ורבו שפטורים הרי גם הרופא ירד ברשות דמצוה עשה וירד להצילו וצ"ל דיש חלוק, דזה בא לרפאות והמית ונמצא שלא עשה מעשה רפואה, משא"כ אלה שליסרו באו ויסרו למשפט אלא שלא נצטוו ליסרו כ"כ אבל עבוד מידי דרמי עלה וכו' ואפשר אף למ"ד גבי חטאת דטבד"מ אפילו לא עשה מצוה אלא שהיה בהול על המעשה נמי פטור מודה הוא לענין גלות עכ"ל ודבריו צריכים תבלין דאדרבא בגלות יותר מסתבר לפוטרו דשגגה טובא כתיבי התם. וא"כ אם נימא דטבד"מ אפילו לא עשה מצוה אנוס מקרי אמאי תני בתוספתא הנ"ל, דהרופא חייב גלות עין ביו"ד (סימן של"ו) אע"כ עבד"מ נמי שוגג הוא אלא שנתמעט מחטאת משום דבעינן דומיא דע"ז, אבל בגלות שפיר חייב הרי ראיה מפורשת לדברינו מהתוספתא הנ"ל דטבד"מ שגגת עבירה בידו ולכן חייב הרופא גלות.

עוד הבאתי ראיה מסנהדרין (פ"ד ע"ב) רב לא שביק לבריה למשקל ליה סילוא (קוץ ישב לו בבשרו רש"י) מר ברי דרבינא לא שביק לבריה למפתח ליה כוותא (כויה להוציא לחה ממנה רש"י) דילמא חביל והוה ליה שגגת איסור אי הכי אחר נמי, אחר שגגת לאו בנו שגגת חנק עכ"ל הש"ס, ואם נימא טבד"מ ואפילו לא עשה מצוה אנוס הוא, מאי עבירה היא אם יעשה חבורה לאביו ומה גם הכא עביד מצוה כבוד אב. כי סוף כל סוף הוציא את הקוץ והלחה, אע"כ דטבד"מ שגגת עבירה היא בידו אלא הוא ממועט רק מקרבן ולכן שפיר גזרינן שמא יעשה לאביו חבורה ותהא עבירה בידו ועין בזה.

ולכאורה עוד ראיה לזה מהא דאיתא בנדרים (ט"ז ע"ב) ושאין נשבעין לעבר על המצות מהכא נפקא מהתם נפקא, דתניא יכול נשבע לבטל את המצוה ולא ביטל יכול יהא

חייב ת"ל להרע או להיטיב. מה הטבה רשות אף הרעה רשות וכו', ומשני חד קרא למיפטריה מקרבן שבועה (דהאי קרא להרע או להיטיב בקרבן מיירי רש"י ור"ן) וחד למיפטריה מן לאו דשבועה (לא יחל דברו דבלאו מיירי אתי למיפטריה מן לאו דשבועה רש"י ור"ן) וקשה לי אמאי צריך קרא בנשבע לבטל את המצוה כגון שלא לישב בסוכה ושכח שבועתו וישב שם דפטור מקרבן שבועה ותיפוק ליה דטבד"מ ועשה מצוה דפטור הוא מטעם אונס והוא הדבר הצ"ע לפום רהיטא, אכן לפמש"כ דבאמת טבד"מ אינו אלא שגגת עבירה יש בידו ואפ"ה נתמעט מחטאת משום דכל חטאת מע"ז ילפינן ובעינן דומיא דהתם א"כ כל זה אינו אלא בחטאת קבועה הנלמדת מע"ז אבל הכא גבי שבועה דקרבנו קרבן עו"י הוא ואינו נלמד כלל מע"ז, ה"א שפיר דגם טבד"מ חייב ולהכי בעינן קרא דלהרע או להיטיב למיפטרנו מקרבן.

ובזה מסולק מה שהעיר, ידידי, בסוף מכתבו וז"ל ומהא דשבועות, דידידעות הטומאה שתים שהן ארבע בהעלם טומאה היינו שידע שהוא קודש אך שכח דטמא הוא ומסתמא כהן הוא דשרי באכילת קדשים ומצוה הוי וא"כ אמאי לא נפטרהו מטעם טבד"מ למ"ד דפוטר אפי' לא עשה מצוה עכ"ל, ולפי האמור ניחא, דהא באכילת קודש חייב רק בקרבן עו"י ולא בחטאת קבועה וכדתנן (ר"פ ידיעות הטומאה) ובקרבן עו"י גם טבד"מ חייב בו.

אולם קושיא זו יש לישבה בפשיטות דאימתי מקרי טבד"מ אלא היכי באמת איכא דבר מצוה לפניו, והיא הסבה המכריחתו לעשותו לטרוד אלא שמפני הטרדה הזאת בא לכלל טעות ונתגלגלה עבירה לידו, ואף מצוה לא עשה, אבל אם באמת אין כאן שום מצוה רק עבירה רק שבטעותו סובר שיש מצוה לפניו ועושה מצוה זה לא נקרא כלל טבד"מ. דאין כאן שום מקום שיהיה ראוי לו להיות טרוד, ובשלמא בלולב שהוציא לרה"ר הרי יש מצות לולב לפניו וכן בעולה שנמצא בין אגפים שיש חטאת העוף לפניו וכן בתינוקות הרי יש תינוק למול לפניו, ובאמת היכי דאין לו תינוק למול מחייב ר"י כמבואר בשבת (קל"ז: ע"א) אמרי דבי רבי ינאי רישא כגון שקדם ומל של

ובעיקר ראיתו מב"ק (כ"ו ע"ב) אמר רבה היתה אבן מונחת בחיקו וכו' לענין שבת מלאכת מחשבת אסרה תורה, והקשה הגרע"א לפי המבואר בתוספות בפרק כלל גדול דנתכוין לתלוש וחתך מחובר מקרי נעשה מחשבתו ופטור רק מטעמא דמתעסק דפטור כעין זה בכל איסורין, ואם נתכוין לחתוך מחובר זה וחתך מחובר אחר בכה"ג בשאר איסורין חייב, ובשבת פטור משום דבעינן מלאכת מחשבת, וא"כ הכא דלא ידע מהאבן שהוא בחיקו ולא חשב כלל לעשות מלאכה בלאו טעמא דמלאכת מחשבת הוא פטור דלא גרע מקסבר שהוא תלוש ונמצא מחובר שפטור בכה"ג בכל איסורין, ומתוך קושיא

זו הוכיח דמתעסק ששגת עבירה היא בידו, דבאמת הוא מלאכה ורק דמיעטה התורה מקרבן ונ"מ לאיפטיריה ביה בקלב"מ כמו חייבי מיתות שוגגין, אבל היכי דליכא מלאכת מחשבת לאו מלאכה היא כלל ולא מיפטר ביה בקלב"מ ומשו"ה כיון דמסיק הש"ס שם בב"ק לענין נזקין חייב ולענין שבת פטור מוכרח לומר הטעם דמלאכת מחשבת דאי הוי נקיט הטעם מתעסק היה פטור אף מממון משום קלב"מ עכת"ד ע"ש.

ונפלאתי עליו הא בכריתות (י"ט ע"ב) מקשה שם אפטור דמתעסק מהא דתנן מי שהיו לו שני תינוקות אחד למול בשבת ואחד למול אתר השבת ושכח ומל את של אחר השבת בשבת רבי אליעזר מחייב חטאת ור"י פוטר, עד כאן לא פטר ר"י אלא משום דקסבר טבד"מ ולא עשה מצוה פטור, אבל מתעסק בדבר דלאו מצוה אפילו ר"י מחייב, אמר לו הנח לתינוקות הואיל ומקלקל בחבורה חייב מתעסק בחבורה חייב עכ"ל הש"ס, וא"כ אין שום ראיה מסוגיא דב"ק הנ"ל דלעולם מתעסק אין שום עבירה בידו ומ"מ מוכרח הש"ס לומר מטעם מלאכת מחשבת, דהא הגמ' איירי שם בחבלת אדם כדמסיים בנזק חייב בארבעה דברים פטור ובחבלת אדם גם מתעסק חייב א"כ שפיר נ"מ לענין אם היתה החבלה בשבת וכעצתו של הגרע"א, דאי הוי נקיט משום מתעסק היה חייב חטאת משום חבלה בשבת ופטור מממון משום קלב"מ וע"כ אם ברצונו לומר לענין שבת פטור ולענין נזק חייב, מוכרת לינקוט הטעם משום מלאכת מחשבת דלא הוי מלאכה כלל, ולא מיפטר בזה משום קלב"מ, ואע"פ שיש מחלוקת לענין מקלקל בתבורה עי' בשבת (ק"ז) מ"מ שפיר קאמר הנ"מ דשייך לכו"ע, דלענין אינו מתכוין כו"ע מודים דפטור מדאורייתא עין קובץ על הר"מ ריש הלכות שבת. שבת בערב שבת דלא ניתנה שבת לדחות משו"ה מחייב ר"י, משא"כ בשהוא טמא אילו היה זוכר טומאתו ונותן אל לבו מה שלפניו אז לא היה טרוד כלל, וא"ת א"כ גם בתרומה שנמצא חלל נמי אין כאן מצוה לפניו ואפ"ה קרי ליה הש"ס טבד"מ כמבואר בפסחים (ע"ב ע"ב) י"ל דיש חלוק בין היכי דהו"ל למידע ובין היכי דלא הו"ל למידע וכמו דמצינו בתרומות (פ"ב מ"ב) בתורם מטמא על טהור דמחלק רבי יהודה בין אם היה יודע מתחלה שהוא טמא ואח"כ שכח בין אם לא היה יודע מתחלה א"כ ה"נ א"ל גבי טבד"מ דגבי חלל שמעולם לא ידע שהוא חלל מקרי שפיר טבד"מ והוא מלתא דמסתבר.

ובחפשי במספר ספרי אשר אתי מצאתי שהעיר בסוגיא זו הגאון כ"ד בשו"ת בשמים ראש (סימן ריי"א) וז"ל שם אמנם נ"ל להביא ראיה דחל בכולל (היינו בטול מ"ע בשבועה בשוא"ת) מהא דאמרינן בנדרים (ט"ז ע"ב) חד למיפטריה מלאו וחד למיפטריה מקרבן, והלא ישתומם כל רואה דאיך אפשר דאמרינן ליה קום עבור אשבועתך, ואי שגג מייתי

קרבן, ותו דלמה לא נילף חד מחבריה אלא דתרי מילי נינהו, וחדא לפוטרו מקרבן היכי דבאמת חייל כגון ע"י כולל וכו', ושוב ראיתי כן להרמב"ן (פרק ש"ש בתרא) שאומר כן משמיה דנפשיה דאע"ג דחייל מ"מ אינו מביא קרבן על שגגתו ולדעתי כן הוא פירוש הגמרא ונסתלק בזה לגמרי קושית הריצב"א (בדף כ"ד) דלעולם אין כאן קרבן בשוגג, וסברא רבה איכא לפלוגי בין שוגג למלקות, דבעלמא נמי קיי"ל טבד"מ פטור ואדרבא יש לשאול למה לי קרא? והנה בכל אותן המחלוקת דטבד"מ לא הודיע לנו התלמוד איו מקום מחלקותם, ולומר דהפטור. למדו מכאן. קשה הוא בעיני ואמנם כאן א"ל דצריך קרא לפי שהוא הביא עצמו בתחלה למדה זו בעבירה שעשה, שנשבע באופן שיאסר לעשות המצוה עכ"ל.

והנני מעיר על כל דבריו מסיפא לרישא, מה שהעיר בסו"ד איו המקור לפטור טעה בדבר מצוה? וגם למה צריך קרא לפעור נשבע לבעל את המצוה מקרבן תיפוק ליה דפטור מטעם טבד"מ? והנה באמת קושיא זו קשה בכל ענין, גם אם נפרש הגמרא דמאי דנאמר וחד למיפטריה מקרבן היינו בשבועה פרטית ולא בכולל כמו שמפרש הגאון כ"ד וכסגנון שהקשיתי לעיל אמנם מה שהעיר עוד איו המקור לטעה בדבר מצוה, הרי שפיר כתבנו למעלה שהמקור לזה הוא הסוגיא בשבת (קל"ז) דקאמר שם להדיא בטעמא דטבד"מ משום דכל החטאות ילפינן מע"ז ובעינן דומיא דהתם, וממילא מסולקת נמי הקושיא למאי צריך קרא למיפטר מקרבן בנשבע לבעל את המצוה הא הוי טבד"מ ובעלמא נמי פטור טבד"מ, דהא הכא בשבועה הוא הקרבן עו"י, ואינו נלמד כלל מע"ז וכש"כ למעלה ואין מיפטר מטעמא דטבד"מ וצריך קרא מיוחד ע"ז אכן קושיתו הראשונה כיון דאמרינן לו קום עבור אשבועתך היכי דאי שגג מייתי קרבן תמוה מאד וצריכא נגר דיפרקינה. ובתירוצו שתירץ דקאי אכולל, יסולק קושית התוספות (שבועות כ"ו ע"א) ד"ה את לבך אנסך דמפרשי דפטור הן מקרבן והן מעונש ואמאי צריכי תרי קראי גבי נשבע לבטל את המצוה למיפטר מקרבן ומעונש. אבל לפי האוקימתא של הגאון כ"ד ניחא דבאמת אם פטור מעונש אז פטור נמי מקרבן ובנשבע לבטל את המצוה דצריכא קרא למיפטר מקרבן איירי בכולל דרק מקרבן הוא פטור אבל על הלאו הוא עובר.

והנה מלשון התוספות בשבועות הנ"ל בהעתיקם שם סוגית הגמרא דנדרים נקטי בלשונם "חד קרא למיפטריה ממלקות", ומדייקו דוקא מלקות באורו הוא דמלא יחל דברו בלבד ה"א רק דפטור ממלקות, אבל איסורא אכתי איכא במזיד כעין חצי שיעור ובשוגג יביא קרבן ולהכי איצטריך קרא דלהרע לפוטרו אף מקרבן, אבל באמת זה לא ניחא לי מתרי טעמא, חדא, דכיון כבר ממועט מלאו ואפילו אי נימא דאכתי נשאר איסור

תורה בדבר אפ"ה לא צריך עוד קרא למיפטר מקרבן בשוגג דלא מצינו כלל קרבן היכי דליכא אלא איסור תורה בלבד, ונהי דהתורה חדשה בשבועות לחייב קרבן אלאו בעלמא אפילו ליכא כרת, אבל היכי דגם לאו ליכא לא מתסברא כלל לחייבו בקרבן, שנית לא אדע לחלק בין מעוטא לא יחל דברו, דאמרינן דברו אינו מיחל, אבל מיחל הוא לחפצי שמים, ובין מעוטא דולאחותו דאמרינן דולאחותו אינו מטמא אבל מיטמא הוא למ"מ, דהתם אמרינן נמי שחיובא איכא לטמא למ"מ וכאן נימא דלא נתמעט אלא ממלקות אבל איסורא אכתי נשאר ועי' בזה בטו"ז (או"ח סי' קכ"ח סק"ב).

אכן נ"ל לדחות קושיתו, דלכאורה היא צריכה עדין באור. דהא א"ל בפשוט דאי לא הוי כתיב אלא חד קרא הוי מוקמינן ליה רק למעט מקרבן, אבל לאו איכא, אבל השתא דכתיבי תרי קראי מוקמינן חד אלאו וחד אקרבן וכמו דאמרינן כעין זה בכמה מקומות, אלא דקושיתו הוא לפמש"כ רש"י והר"ן דמעוטא דלא יחל דברו קאי אלאו דגבי לאוי כתיב, ולהרע ולהיטיב קאי אקרבן דגבי קרבן כתיבי, וא"כ קושיתו חמורה דלא נכתב רק קרא דדברו, וכיון דממעטינן ממנו דמיחל הוא לחפצי שמים איך שייך שוב קרבן בשוגג וכאמור לעיל ומ"מ נוכל לומר דאי לא הוי אלא קרא דלא יחל דברו בלבד הוי מוקמינן מעוטא אקרבן דוקא, משום דיותר מסתבר למעט קרבן מלמעט מלקות משום דכל ענין הקרבן בשבועה חדוש הוא וכדקאמר הש"ס להדיא בשבועות. (כ"ו ע"ב) וז"ל שם, אבל הכא דחדוש הוא דבכה"ת כולה לא אשכחינן לאו דמייתי קרבן והכא מייתי וכו' עכ"ל הש"ס, וא"כ ה"א דבנשבע לבטל אה"מ מעטה התורה מקרבן דוקא היכי דהוי שוגג, אבל במזיד לא מעטה התורה ולהכי איצטריך קרא דלהרע נמי והשתא דכתיבי תרווייהו מסתברא לאוקמי המעוט דלא יחל לענין מלקות ובמזיד והמעוט דלהרע ולהיטיב אקרבן בשוגג ומטעמא דכתבו רש"י והר"ן במקומם וכמו דאמרינן כע"ז ממש בקידושין (דף ד') גבי תושב ושכיר יעו"ש בפירש"י ד"ה בא שכיר ולימד על תושב, ויש לעיין עוד בדחוי זה.

והנה אחרי כל ראיותינו עדין יש מקום לפקפק על יסודנו מהא דמקשה הש"ס בפסחים (ע"ב) ויבמות (ל"ד ע"א) מר"י דפוטר טבד"מ בתרומה אפילו אין זמנו בהול לפי הס"ד, ולפי יסודנו דעיקר פטור בטד"מ אינו אלא בחטאת הקבועה הנלמדת מע"ז, אבל לא בקרבן עו"י שאינו נלמד מהתם, וא"כ בשגגת תרומה דנהי דתשלומיה כפרה היא, אבל מ"מ הרי אינה נלמדת מע"ז ולא גרע מקרבן עו"י שאינו נפטר מטעם טבד"מ ואיך הוי הס"ד דש"ס רצה לומר ולפטור עבד"מ בשגגת תרומה, אכן אחר שיסודנו מיוסד על סוגיא ערוכה דשבת (דף קל"ז) מוכרחים אנו לישב הדברים ולומר לפי מאי דאיתא בשבת (ס"ע) אליבא דרבי יוחנן דס"ל דשגגת כרת בלבד אע"פ שהזיד בלאו נמי שמה שגגה,

קאמר רבא דגם בתרומה חייב חומש אע"פ שהזיד בלאו וז"ל הש"ס רבא אמר מיתה במקום כרת עומדת וחומש במקום קרבן קאי עכ"ל, ואע"ג דעיקר טעמא דרבי יוחנן דסגי בשגגת כרת בלבד הוא כש"כ התוס' בע"א בד"ה כגון ששגג וכו' וז"ל וטעמא דרבי יוחנן משום דלא כתיב לאו בהקישא דרבי יהושע בן לוי (דיליף דהוקשו כולם לע"ז) ולא כתיב אלא כרת בההוא ענינא עכ"ל התוס' וטעם זה לא שייך בתרומה דתרומה אינה נלמדת מהתם וא"כ ה"ל למימר בתרומה בעינן שישגוג בלאו ומיתה שבה ביחד דסתם שוגג משמע לגמרי וכמו דמוכח זה מדכתבו התוס' הכא במקומו דמודה רבי יוחנן אליבא דרבי דבעינן שישגוג בלאו וכרת שבה ביחד ועין יבמות (ט' ע"א) תוד"ה מה להלן ויובן כונתנו, ומ"מ חזינן דהש"ס מדמה תרומה לשאר איסורי כרת, וחומש דתרומה במקום חטאת קבועה עומדת לענין דשגגת מיתה בלבד סגי לחייבו בחומש וא"כ ה"ה נמי לענין טבד"מ נימא דחומש דתרומה במקום חטאת קבועה עומדת וכמו התם פטור בטד"מ ה"נ פטור, ולאביי דס"ל התם תרומה אינה דומה בזה לשאר איסורי כרת, נימא אליבא באמת דטעמא דרבי יהושע דפוטר בתרומה אינו מטעם טבד"מ אלא משום דזמנו בהול בלבד דבערב פסח עסקינן או דפליגי לענין עבודת חלל אי רחמנא אכשרה וכדמוקים הש"ס בפסחים (דף פ"א ע"ב) ע"ש:

אכן עדיין יש לפקפק מהא דנאמר התם בשבת (ס"ט ע"א) אמר אביי דהכל מודים לענין שבועת בטוי דבעינן שישגוג בלאו שבה, ופריך שם הכל מודים מאן רבי יוחנן פשיטא, כי קאמר ר"י היכא דאיכא כרת אבל היכי דליכא כרת לא וכו' עכ"ל הש"ס, ולפי האמור עדיפא ה"ל להקשות דאפילו אם היה כרת בשבועת בטוי נמי הוי בעינן לרבי יוחנן גם שגגת לאו, כיון דעיקר טעמא דר"י הוא כש"כ התוס' הנ"ל משום דבהקישא דרבי יהושע בן לוי לא נזכר אלא כרת ולא לאו, וא"כ כ"ז אינו שייך אלא בחטאת הקבועה, אבל לא בשבועת בטוי דחייב קרבן עו"י ואינו נלמד מהתם ויש לדחות ועדיין צע"ק ואגב אורחא יש לעיין לענין שגגת קודש בטומאה כע"ז אי בעינן שגגה בלאו וכרת שבה] וכן יש לדקדק על דברי מהא דאמר ר' יוסי עולת העוף שנמצאת בין אגפיים וכסבור חטאת העוף הוא ואכלה פטור מאי קמ"ל דטבד"מ פטור היינו הך וכו' (סוכה מ"ב ע"א), ותמוה הא עיקר הפטור בטד"מ משום דכל החטאות הוקשו לע"ז כאמור ואיך נילף מזה אשם מעילות וי"ל דהוקש אשם לחטאת כמבואר בזבחים, (דף י' ע"ב) אמר רבי אליעזר הרי הוא אומר כחטאת כאשם וכו' ולמדין זה מזה גם לענין טבד"מ ויש לעיין עוד בזה

ועתה נשוב לראש דברינו דלפי המסקנא שלנו הא דפטור טבד"מ אינו מטעם דאנוס הוא אלא משום דכל החטאות הוקשו לע"ז ובעינן דומיא דע"ז דליכא בזה מצוה או

טרדת מצוה ובכן אע"פ שנתמעט מקרבן, אבל אכתי שגגת עבירה בידו הוא, א"כ ממילא מיושבת הקושיא האמורה לעיל דשפיר גזרו חז"ל בשופר, לולב, הזאה ומגילה בשבת משום שמא יעבירנו ד' אמות ברה"ר, דלא נוכל להקשות דלמאי ניחוש, דאפילו אם יעבירנו יהא פטור משום דטבד"מ הוא, ז"א דטבד"מ אינו פטור רק מחטאת אבל שגגת עבירה איכא בידו, ושפיר גזרו חז"ל כדי שלא יבוא לידי שגגת עבירה והוא נכון.

אכן עדין יש מקום לקושית, ידידי, מהא דפסק הרמב"ם (בפ"י מתרומות הי"ב) שמעתיק שם דין המשנה דתרומות דאשה ועבד וכהן שאכלו תרומה ואח"כ נודע וכו' שפטורין מחומש ואם היה בע"פ פטורין אף מקרן מפני שזמנה בהול נחפזו לאכול ולא בדקו, שנראה לכאורה מדבריו דמטעם זמנו בהול מקרי אונס וא"כ עדין לא נתישבה קושיתו רק מהזאה ששם אין זמנה בהול ורק משום טבד"מ אפשר למיפטר, וטבד"מ לא חשוב אונס כתירוצנו האמור למעלה, אבל בשופר לולב ומגילה שזמנם בהול ומיקרי אונס, עדין נשארה קושיתו.

אולם כבר הקשה הצל"ח בפסחים (דף ע"ב ע"ב) ד"ה נתחלף לו, על דברי הר"מ האלה שסותר א"ע, מהא דפסק (פ"ב משגגות) דבהיה לפניו צלי של פסח ושל נותר ונתחלף לו חייב, אע"ג דגם הכא זמנו בהול וכתב שלא ראה מי מהמפרשים שהרגיש בזה ונשאר בוצ"ע ע"ש, והיטב כתב בזה הגאון ר' בערוש אשכנזי בספרו נודע בשערים. (ח"ב דף ק"ח ע"א) וז"ל וגם יש מקום לומר דהיכי דאינו מחויב לבדוק רק דלא הוי אנוס מטעם דה"ל לאמתוני, בזה בזמנו בהול פטור אפילו לא עשה מצוה וניחא הך דמשכו בעלים את ידם וגם הך דנתחלף לו שפוד של נותר בשפוד של צלי שהניח הצל"ח בתימא שמקשה מהך דהכא דבע"פ פטור, די"ל דהכא עמדה בחזקת כשרות, וגם בעלה בחזקת קיים וגם במשכו בעלים את ידם אינו מחויב לבדוק מטעם חזקה וגם זמנו בהול שאין פנאי לבדוק ולאמתוני, אבל בנתחלף לו היה לו לבדוק מה שאוכל והם שני גופים עכ"ל, והמה נכונים בעיני. ולפ"ז לא פטר הרמב"ם התם בתרומה משום זמנו בהול בלבד אלא מצורפה לזה גם חזקה דאשה ועבד, ולב"ג יש חזקת אבהתא עין כתובות (כ"ו ע"ב) אבל משום זמנו בלבד לא נחשב אונס וגם בלא"ה דברי הרמב"ם הנ"ל צריכים באור, ועין בכ"מ וגם דברי הכ"מ צריכין עיון כאשר עמד עלה בספר נודע בשערים ואין מושיבין ממקומות הסתומים.

סימן ו

יחקר בענין לאו הניתק לעשה אי מתקיימת העשה ע"י אחרים אי הוי לאו הניתק לעשה, וגם אי בעינן שתהא העשה סמוכה אל הלאו. וגם במתקיימת מאליו איך הדין?

ענף א

גרסינן בתמורה (דף ג' ע"א) אמר רב אידי בר אבין אמר רב עמרם אמר ר' יצחק א"ר יוחנן משום רבי יוסי הגלילי כל לא תעשה שבתורה עשה בו מעשה לוקה לא עשה בו מעשה פטור חוץ מנשבע ומימר ומקלל חברו בשם אף על פי שלא עשה מעשה חייב, משום רבי יוסי ברבי חנינא אמרו אף המקדים תרומה לבכורים לוקה, ופריך ע"ז (בדף ד' ע"א) ממה דמצינו להדיא דרבי חנינא ס"ל דהמקדים תרומה לבכורים אינו לוקה, ומסיק דריב"ח אפטורא קאי, והכי קאמר לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו, משום רבי יוסי ברבי חנינא אמרו אף המקדים תרומה לבכורים אינו לוקה ופריך מ"ש מימר דלקי משום דבדבורו עביד מעשה, מקדים תרומה לבכורים נמי עביד מעשה, ומשני אמר רבי אבין שאני התם דלאו שניתק לעשה הוא, דכתיב מכל מתנותיכם תרימו תרומה יתיב רב דימי וקאמר לה להא שמעתא א"ל אביי וכל לאו הניתק לעשה לא לקי, והא מימר דלאו שניתק לעשה הוא ולקי דתנן לא שאדם רשאי להמיר אלא שאם המיר מומר וסופג את הארבעים, א"ל שאני מימר דהוי תרי לאוי וחד עשה ולא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי עכ"ל הש"ס, ובתוספות שם ד"ה וכל לאו הנל"ע אין לוקין עליו והרי מימר וא"ת וכי תעלה על דעתיה דאביי לומר על לאו הניתק לעשה דלקי והרי שלוח הקן דמשנה שלמה הוא בחולין (קמ"א ע"ב) דאם לקח האם על הבנים משלח ואינו לוקה משום דהוי לאו הניתק לעשה וכן גבי נותר נמי אמר בא הכתוב ליתן עשה אחר ולא תעשה לומר שאין לוקין עליו, וכן גבי אונס תנן שאם גרש מחזיר ואינו לוקה ואור"י דפשיטא לו לאביי בשלוח הקן ונותר ואונס דסמיכי עשה דידהו אלאו דלא לקי, אלא שהיה תמיה אלאו דמעשר דלא סמיך מכל מתנותיכם תרימו אלאו דלא תאחר, ומשו"ה פריך והרי מימר וכו', ואע"ג דסמיך העשה אחר הלאו, מיהו מדמה מלתא למלתא, דכי היכי דגבי תמורה לקי בלאו הניתק לעשה משום דאינו מקיים העשה בידים, הכי נמי היה לן למימר בכל מתנותיכם תרימו אע"ג דמקיים העשה בידים, מיהו כיון דלא סמיך לא היה לנו להחזיקו ללאו הניתק לעשה ואע"ג דוהשיב את הגזילה לא סמיך ללאו, מ"מ ניתק גמור הוא דאי אפשר לעשות השבה אלא לאחר הלאו, אבל מכל מתנותיכם אפשר לקיימו אפילו לא עבר הלאו ומשו"ה מדמה ליה למימר עכ"ל התוספות, והדוחק מבואר דלכאורה דעיקר

קושיתו היתה משום דלא סמיך, ומביא ממימר דבאמת סמיך רק חסרון אחר יש בו שאינו מקיים העשה בידים ומדמה מלתא למלתא ומנלן לדמות ולהקשות.

ולולי דבריהם היה נראה לי ליישב דהנה הלאו דמלאתך ודמעך לא **תאחר** כולל דברים הרבה:

חדא מקדים **תרומה** לבכורים, שנית מקדים מעשר ראשון לתרומה, שלישית מקדים מעשר שני למעשר ראשון והוא נכלל בפשטות בהלאו דמלאתך ודמעך לא תאחר, כלומר לא תאחר מה שראוי להקדימו וכשכתב החנוך בפרשת משפטים ע"ש, אך העשה דמכל מתנותיכם תרימו תרומה הכתובה בפרשה קרח, שהיא העשה המנתקת **ללאו** זה פשטותה איירי רק במקדים מעשר ראשון לתרומה כדאיתא להדיא לקמן (דף ה' ע"ב) ע"ש, ומ"מ הוי ניתוק גם להקדמת תרומה לבכורים משום דלאו שניתק מקצתו ניתק כלו וכמבואר כל זה להדיא **בתוספות** שאחר זה ד"ה והרי אונס דחד לאו וחד עשה וכו' וז"ל פירוש לדידך דאמרת דמכל מתנותיכם תרימו דלא איירי אלא בהקדמת תרומה למעשר ואפילו הכי הוי ניתוק להקדמה דבכורים לתרומה אלמא אית לך דלאו שניתק למקצתו אמרינן דניתק כולו עכ"ל **התוס'**.*).

והנה לפ"ז דעיקר העשה מכל מתנותיכם תרימו תרומה המנתקת ללאו כתובה אהקדמת מעשר ראשון לתרומה ואאינך הנכללים בלאו דמלאתך ודמעך לא תאחר אנו יודעים מטעם דלאו שניתק מקצתו ניתוק כולו, או **כשכתב התוספות** בד"ה הרי כהנים קאמרת **וכו' הנ"ל דילפינן** במה מצינו **דאף** שם יכול לתקן אם הקדים תרומה לבכורים, דמה לי אם הקדים מעשר לתרומה או הקדים תרומה לבכורים, [אף שאינו מובן לי כל כך **התקון** שיכול לתקן אם הקדים תרומה לבכורים, דבשלמא **בהקדמת** מעשר **ראשון לתרומה התקון** הוא **דמחלק** המעשר ראשון מחויב **להפריש** חלק התרומה גדולה לפי מה שיש בו לפי הערך, משא"כ אם הקדים תרומה, מה יכול **לעשות** בתרומה שכבר הפריש, הכי נימא דמפריש מהתרומה חלק הבכורים שבתוכו, ומי חיילא עליו שם בכורים לאחר שכבר קרא עליו שם תרומה שיהא צריך לאכלו בתוך החומה ויתר החומרות שישנן בבכורים, משא"כ בתרומה כמבואר **בפ"ב**

*) ויש **להעיר** מזה לכאורה אשיטת רש"י (פסחים ס"ז) אמר חסדא מצורע שנכנס לפנים ממחיצתו פטור שנאמר, בדד ישב מחוץ למחנה מושבו הכתוב נתקו לעשה ושיטת רש"י הוא דהכונה כמו לאו הניתק לעשה דעלמא, וז"ל ואע"ג דלאו בתר לאו כתיב ע"כ לנתוקי לאוי אתא דקי"ל לאו שניתק לעשה אין לוקין עליו, דאי לאטעוניה עשה ול"ת הא כתיב

עשה אחרינא וישלחו מן המחנה, אבל זבין וטמאי מתים לא נתקו לעשה וכו' עכ"ל, וע"ש בתוספות, ואמאי לא נימא כיון דהלאו שלא יטמאו את מחניהם כולל בין זבים בין מצורעים בין טמאי מתים וכיון שניתק מקצתו למצורע ניתק כולו, אם לא שנחלק דמגברא לגברא לא אמרינן הכי והוא דחוק, ועין בתוספות ד"ה לא תסיג גבול רעך [שבת פ"ה ע"א] גבי הא דאמר שם דבכלאים איכא לאו דלא תסיג גבול רעך אשר גבלו הראשונים, והקשו שם התוס' דא"כ הזורע כלאים ילקה שתים משום לא תזרע ומשום לא תסיג גבול רעך וי"ל דלא לקי אלאו דלא תסיג גבול, משום דקרא איירי נמי בהסגת גבול ממש דאין לוקין עליו כיון דניתן להשבון עכ"ל, וכן כתבו התוספות בחולין [פ"ב ע"ב] והוא נמי כעין לאו שניתק מקצתו ניתק כולו, דלאו הכולל שני דברים, ולדבר אחד ניתק ואינו לוקה שוב אינו לוקה גם אלאו השני, ואע"פ שהלאוין בשני ענינים שונים ומכ"ש היכי שהם בענין אחד, שוב ראיתי במשנה למלך (הלכות מלוה ולוה פ"ג ה"ד) שהעיר שם על הרמב"ם שכתב, דהנכנס לביתו ומשכן אינו לוקה משום דהוי לאו הניתק לעשה, והקשה דהא לא ניתק רק גבי עני אבל גבי עשיר לא ניתק ואינו מחויב בהשבת העבוט, והרמב"ם סתם וכתב שבכל ענין אינו לוקה, וע"כ משום דניתק למקצתו ניתק לכולו, אבל סתר זה ממה שכתב בהלכות תמורה דמשו"ה לוקה אתמורה ולא הוי לאו הניתק לעשה משום דהלאו כולל יותר מהעשה, דהלאו הוא בין ליחיד בין לצבור, והעשה אינו בשותפין וצבור שהצבור והשותפין אינם עושים תמורה אע"פ שמוזהרים שלא ימירו, הרי מבואר דאם יש לאו אחד כללי והעשה הוא פרטי שלוקה על הלאו אף על הפרט שניתק לעשה, כיון שיש בלאו פרט אחד שלא ניתק לעשה ולפ"ז היה נראה דהכא גם גבי עני לוקה ומהרמב"ם משמע דאף על עשיר אינו לוקה וציין שם לדה"ת חולין פ"ב ושבת פ"ה כנ"ל, והביא שם גם דה"ת מיומא (ל"ו) שכתבו דהיכי דלא ניתק כל הלאו לא חשיב ניתק כלל, ומשו"ה לא חשובה טריפה לאו הניתק לעשה, אע"ג דכתיב לכלב תשליכון אותו, כיון דקאי נמי אקדשים שיצאו לחוץ למחיצתן ואקדשים לא קאי העשה דלכלב תשליכון דהא אסור בהנאה עכת"ד המל"מ.

ולי נראה לישב דהנה התומים (סי' צ"ז) כתב על קושית המל"מ הנ"ל וזהו תוכן דבריו, דהיכי דהעשה הוא בפועל ממש כמו בהשבת העבוט, דאז לא יתכן בעני שנחייבהו בין בהשבה בין במלקות וע"כ פטור ממלקות, ובע"כ לא מחלקינן ללאו אחד לחצאין ולומר, דבעני אינו לוקה ובעשיר לוקה ואמרינן בהכרח דעל לאו זה אינו לוקה כלל, וניתק מקצתו ניתק כולו, דלא נוכל לחלק את הלאו ולומר דעל מקצתו לוקה ועל מקצתו אינו לוקה, אבל בתמורה דליכא מעשה בקום ועשה לכן אמרינן להיפך כיון דלא ניתק

כל הלאו כמו גבי צבור לכן אמרינן דגם לגבי יחיד לא חשיב ניתוק, והכי נמי נימא כאן דמצד הקום ועשה שיש בכאן גבי שלוח טמאים הלא יש עשה זה לכל הטמאים והוא העשה, דוישלחו מן המחנה כל צרוע וכל זב וכל טמא לנפש, ומכל מקום לא נחשב משום הקו"ע ללאו הנל"ע, כיון דאין העשה סמוך אל הלאו כשכתב רש"י בכאן או כש"כ הרמב"ן כמו שנכתב בסימן שלאחר זה, ורק משום העשה יתירא דכתיב בכאן או משום הלשון, דכל ימי אשר הנגע בו וכפירש"י, ולכן לא אמרינן בכה"ג לאו שניתק מקצתו ניתק כולו ולמי שניתק ניתק ולא אמרינן בכה"ג דלא מחלקינן הלאו כיון דלתרי גברא הוא וכש"כ, וראיה לזה מסוגיא דידן גופא, אחר התירוץ הנזכר בריש דברינו פריך הש"ס, והרי אונס דחד לאו וחד עשה ולא אתי חד עשה ועקר לאו, דתניא אונס שגרש אם ישראל הוא מחזיר ואינו לוקה ואם כהן הוא לוקה ואינו מחזיר, ומשני כהנים קאמרת, כהנים טעמא אחרינא, דרבי רחמנא קדושה יתירא ופירש"י דבכהנים לוקה על לאו הניתק לעשה והתוספות כתבו ע"ז ולא נראה, וכי משום כן ילקו על לאו הנל"ע ור"י פירש כיון שאסר הכתוב גרושה לגבייהו לא ניתק הלאו לעשה, ולא דמי להא דאמר לעיל דמכל מתנותיכם תרימו דהוי ניתוק גם מהקדמה דבכורים דמינה שמעינן שיכול לתקן אם עיות והקדים תרומה לבכורים דמה לי אם הקדים מעשר לתרומה ומה לי אם הקדים תרומה לבכורים עכ"ל, הרי חזינן דמחלקינן הלאו דלא יוכל לשלחה דלישראל הוי קום ועשה, ולכהן מלקינן כיון דלכהן ליכא קו"ע ולא אמרינן בכה"ג לאו שניתק מקצתו ניתוק כולו, וע"כ בתמורה לגירסת הרמב"ם שאני כיון דהוא עשה המתקיימת מאליו, וא"כ גבי לאו לא יטמאו מתניהם נמי כיון דלתרי גברי הוא שפיר מחלקינן דמצורע אינו לוקה וזב וטמא מת לוקין, ואע"ג דגבי זב וטמא מת נמי שייך העשה, כיון דעכ"פ ליכא גבייהו עשה יתירא ולא כתיב גבייהו כל ימי א"כ לדידהו ליכא ניתוק לעשה לכן שפיר מחלקינן הלאו דלא יטמאו את מחניהם ונאמר דלמצורע דניתק לעשה לא לקי אבל לזב ולטמא מת דליכא גבייהו עשה מנתקת שפיר לקי ועפ"ז יוצא לנו דבמצורע גופא אם אע"פ שלא מצינו הנתוק אלא לענין מחנה שלישית בלבד, מכל מקום גם במחנה שניה וראשונה נמי אינו לוקה ואמרינן בכה"ג לאו שניתק מקצתו ניתוק כולו.

ועפ"ז אמרתי להמתיק המשך לשון התוספות בפסחים (ס"ז) ד"ה הכתוב נתקו לעשה והביאו פירש"י דהוי לאו הנל"ע ממש וסתרו פירושו ומפרשים דכונת הש"ס דמאי דאמר הכתוב נתקו לעשה היינו שהוציאו מכלל לאו והעמידו רק אעשה בלבד וכתבו ע"ז והאי ניתק לעשה נראה דלא מהני אלא במחנה שלישית, אבל במחנה שניה דלא גרע מזב יעו"ש וכונתם דבשלמא לפירש"י דמשום נל"ע הוא אם כן גם על מחנה שניה לא לקי

משום דלאו שניתק מקצתו ניתוק כולו, ועל כל המחנות אינן לוקה, אע"פ שהעשה אינה כתובה רק אמתנה שלישית, משא"כ לשיטת התוספות כל כמה דמצינן למעט החדוש ממעטינן ומוקמינן רק אמתנה שלישית בלבד, אבל על מתנה הראשונה ושניה שפיר לקי משום דלא גרע מזב ועדיין יש לעיין בפרט זה, (ודע מדה"ת הנ"ל שהבאנו בד"ה כהנים קאמרת וכו' מוכח דס"ל דעשה דמכל מתנותיכם תרימו לענין הקדמת תרומה לבכורים אינו רק מטעם ניתוק מקצתו ניתוק כולו בלבד, רק מטעם מה מצינו והוא הדין נמי ילפינן דהנתוק שייך גבי כולהו:). דבכורים ודבר זה צ"ע] מזה אנו מבינים דאילו היינו מוצאין איזה הכרח שיכריחנו לומר שהמקדים מעשר ראשון לתרומה אינו לאו הנל"ע, והעשה דמכל מתנותיכם תרימו תרומה הכתובה על פרט זה של הקדמת מעשר ראשון לתרומה אינה לנתק הלאו דמלאתך ודמעך לא תאחר, אלא. הוא עשה בפני עצמה, אז בהכרח היה בטל הנתוק לעשה מכל הני הנכללים בלא תעשה דמלאתך ודמעך לא תאחר, אע"פ שבאינך לא היה שייך אותו החסרון המבטלו מדין נל"ע גבי הקדמת מעשר ראשון לתרומה, דכיון דהעשה אינה כתובה להדיא על הקדמת תרומה לבכורים ומעשר שני למעשר ראשון, רק על הקדמת מעשר ראשון לתרומה, ואינך נלמדים רק במה מצינו והוא הדין או מטעם ניתק מקצתו ניתק כולו, ומכיון שיש לנו הוכחה דהעשה דמכל מתנותיכם תרימו הכתובה בפרט רק על הקדמת מעשר ראשון לתרומה אינה מנתקת הלאו דמלאתך ודמעך הנ"ל, א"כ שוב אין לנו ממילא עשה המנתקת ללאו זה כלל, והלא תעשה הזה. ל"ת גמור היא ככל הל"ת שבתורה והוא מבואר למבין.

ועכשיו ניחזי אנן המקדים **מעשר** ראשון לתרומה מי עובר על הלאו של ההקדמה הנ"ל הישראל או הלוי פשיטא, בלי כל ספק שהישראל המקדים וקורא שם מעשר ראשון על כריו קודם קריאת שם תרומה הוא העובר על הלאו דמלאתך ודמעך לא תאחר, אבל הלוי אין לו יד וחלק כלל בלאו הזה ולמי חלה חובת נתוק העשה דמכל מתנותיכם תרימו תרומה, שלאחר שנתן אל הלוי המעשר ראשון יש חיוב להפריש מן המעשר ראשון מלבד תרומת מעשר אף חלק תרומה גדולה לפי הערך פשוט שעל הלוי הוא החיוב, שמלבד שמפריש ממעשר ראשון שלו תרומת מעשר עוד הוא מחויב להפריש מזה גם חלק תרומה גדולה לפי החשבון, אבל לא לישראל דהישראל אין לו יד ושם כלל בהעשה הזאת, דמשעה שקרא עליו שם מעשר ראשון שוב אינו שלו, ואין לו שום רשות להפריש ממנו כלום, ולהדיא כתב רש"י לקמן (ה' ע"ב) ד"ה מכל מתנותיכם תרימו תרומה וז"ל ללוים קאמר רחמנא את תרומת ה' תרומה גדולה עכ"ל, הרי דהחיוב הוא על הלוי ולא על הישראל, והנה לפי זה מובדל לאו הניתוק לעשה זה במינו מכל הלאוין הניתקין לעשה,

כמו שלוח הקן נותר ואונס וכדומה, שבכולהו העובר על הלאו הוא המצווה ועליו רמיא החיוב של תקון העשה המנתקו ללאו, ובכאן הבעל הבית הוא העובר על הלאו והלוי במעשהו ובהפרשתו מנתק ומתקן, והשכל מחייב שכיון שהעשה הוא תקון הלאו מי שעבר על הלאו הוא ינתק ויתקן ויקיים את העשה, אבל לא שראובן עובר על הלאו ושמעון מנתק ומקיים העשה והרי זה דומה לטוביה חטא וזיגוד יעשה תשובה אתמהה? **והנה בזה** הרגיש אבי ופריך שפיר בדיוק, וכל לאו הניתוק לעשה לקי כלומר אפילו היכי שהעשה מתקיימת ע"י מעשיו של אחרים בתמיה, ונסתייע לזה ממימר דתנן במתניתין דלקי ואע"ג דהוי להנל"ע וע"כ משום שאין העשה מתקיימת ע"י מעשיו של הממיר אלא רחמנא נתקו לעשה ממילא ומשו"ה לא מקרי לאו הנל"ע, א"כ כ"ש במקדים מעשר ראשון לתרומה דלא חשיב לאו הניתוק לעשה כיון שהעשה מתקיימת ע"י מעשיו של הלוי וע"כ קרא דמכל מתנותיכם תרימו לא נכתב כלל לנתק הלאו דמלאתך ודמעך לא תאחר והוי רק עשה גרידא, וכיון שנפל היסוד נפל הבנין, דמעתה הלא תעשה דמלאתך ודמעך לא תאחר הנ"ל לא הוי כלל לאו הניתוק לעשה ואפילו במקדים תרומה לבכורים או מעשר שני למעשר ראשון נמי לא הוי ניתוק, אע"פ שהתם העשה מתקיימת ע"י עצמו, וכמו שהסברנו לעיל באריכות, ומשני דאף במימר הוי לאו הניתוק לעשה ולא בעינן הכא שהעשה תתקיים ע"י מעשיו של עצמו, כיון שעכ"פ איכא עשה ותקון ללאו זה והא דלקי במימר הוא מטעם דאיכא תרי לאוי ואין עשה מנתקת תרי לאוי או כגרסת הרמב"ם שהלאו כולל יותר מהעשה והוא נחמד לכאורה.

אלא שיש לשדות בזה נרגא לפי מה דס"ל לאבא אלעזר בן גמלא (גיטין ל"א ע"א) דיליף מהקישא דונחשב לכם תרומתכם, דכמו שיש רשות לבעה"ב לתרום תרומה גדולה, כך יש רשות לבעה"ב לתרום תרומת מעשר א"כ הוא הדין נימא להיפך, דכמו שיש רשות לבעה"ב לתרום תרומת מעשר כן נמי יש לו רשות לתרום תרומה גדולה אף בהקדים מעשר ראשון לתרומה לפי הערך אף שעיקר חיובא אלוי רמיא. וא"כ אכתי הוי לאו הניתוק לעשה גבי הישראל דאף לבעה"ב הרשות והמצוה לתרום בין תרומת מעשר בין תרומה גדולה היכי דהקדים וקרא שם על המעשר ראשון מקודם שקרא שם על התרומה הגדולה, ואף דעיקר קרא קאי על הלוי מכ"מ גם הישראל הבעה"ב בכלל זה, אכן מלבד שאין מוכרח לומר שאביי דפריך בסוגיין ממימר יסבור כאבא אלעזר בן גמלא דהא יכול לסבור כרבנן, ובעיקר הדבר אי הלכה כאבא אלעזר בן גמלא יש בזה אריכות דברים במהרי"ט, (ח"א סימן פ"ב) ובס' דברי אמת (דף קכ"א ע"ג) ע"ש.

עוד יש להוסיף גם קצת ראיה לזה דאביי אינו סובר כאבא אלעזר בן גמלא, דאיתא בגיטין (ל' ע"ב) ת"ר ישראל שאמר ללוי מעשר יש לך בידי אין חוששין לתרומת מעשר שבו, כור מעשר יש לך בידי חוששין לתרומת מעשר שבו מאי קאמר, אמר אביי הכי קאמר, ישראל שאמר ללוי מעשר יש לך בידי והילך דמיו אין חוששין שמא עשאו תרומת מעשר על מקום אחר, אין חושש ישראל זה שמא אחר שמכרו הלוי עשאו לוי זה תרומת מעשר על מעשר אחר שהיה לו בביתו, דכיון דלא ידע הלוי כמה יש לו בידו, לא עביד ליה תרומת מעשר אבל אמר כור מעשר יש לך בידי ונתן לו הדמים פירוש הישראל להלוי וקנה ממנו המעשר, אסור ישראל זה לאכל הימנו, ואפילו הפריש תרומת מעשר לכהן לפי חשבונו חיישינן שמא לאחר שקבל הדמים עשאו לכולן תרומת על תשעה כורים שיש לו בביתו מעשר הטבול לתרומת מעשר דכיון דלא משך יכול לחזור הלוי, ואע"פ שהוא ברשותו של ישראל לא קנו לו מעותיו דאימת קניה הלוי דלקנייה לישראל בקבלת מעות, הלכך כי חזר בו ועשאהו תרומת מעשר חל עליו השם עכ"ל רש"י והתוספות פירשו דחיישינן שמא עשאו תרומת מעשר קודם קבלת המעות ע"ש ולכאורה קשה דאמאי ס"ל לאביי באומר ללוי סתמא כור מעשר יש לך בידי ואפילו לא אמר לו בעה"ב עוד לא הפרשתי ממנו ת"מ. דחושש שמא עשאו הלוי תרומתן מעשר, דאיך יוכל הלוי להפריש ממנו ת"מ על מקום אחר. כיון שיש לו להישראל רשות לפרוש ממנו ת"מ יש לו להלוי לחשש, שמא באמת הקדים הישראל לזכות בהמצוה והפריש ממנו בעצמו ת"מ, וא"כ אינו טבול עוד לת"מ ואינו יכול לעשותו ת"מ על מקום אחר, ונהי היכי דאמר לו סתמא אינו יכול הלוי לאכול טרם הפריש ממנו ת"מ ואינו יכול לסמוך שכבר הפריש הבעה"ב, כיון דחיובא לא רמיא עליו רק שיש לו רשות, ולא שייך לומר בכה"ג חזקה על חבר שאינו מוציא מתחת ידו דבר שאינו מתוקן, אבל להיפך לקולא בודאי אינו יכול לסמוך ולומר בודאי לא הפריש דיוכל היות דכבר הופרש ע"י הבעה"ב והברייתא סתמא קאמר, אמר לו כור מעשר יש לך בידי, ואפילו לא. אמר לו בשעת מעשה להדיא, כי טבול לח"מ הוא אע"כ אביי לא ס"ל כאבא אלעזר בן גמלא, וא"כ אביי לשיטתו פריך שפיר במסכתא תמורה.

עוד נ"ל דאפילו נימא דאביי כאבא בן גמלא ס"ל דיש להישראל רשות לתרום תרומת מעשר מטעם ההיקש וממילא יש לו רשות להבעה"ב גם לתרום תרומה גדולה היכי דהקדים מע"ר לתרומה, מ"מ אין זה אלא בגדר רשות, אבל לא בתורת חיובא ומצוה דעיקר חיובא והמצוה אלוי רמיא אלא דהתורה נתנה רשות גם להישראל לתרום ואין זה נחשב כלל ללאו הנל"ע דלאו הנל"ע לא מיחשב רק אמי שמוטל החיוב, והמצוה

עליו רמיא, וכיו"ב מצאתי בגנת ורדים להפמ"ג (כלל כ"ג) ד"ה התנאי השני שהביא שם שיטת הר"מ דהיכי דהלאו כולל יותר מהעשה לא הוי להנל"ע, וכתב שם ע"ז ודע שיש להקשות לפ"ז אמאי חשיב נותר להנל"ע משום דושרפת את הנותר באש והא הלאו כולל זכרים ונקבות והעשה אינה אלא באנשים ולא בנשים, דהוי מ"ע שה"ג דשריפת נותר אינה אלא ביום כש"כ התוס' (קידושין ל"ד), וא"כ לא הוי לאו הנל"ע, שהלאו כללי והעשה פרטי ואין לומר דלא דמי לתמורה דהתם אין העשה שייך כלל בשותפין וצבור, דצבור ושותפין שהמירו אין תמורתם תמורה, משא"כ במ"ע דשריפת נותר דנהי שאין הנשים מצווין מ"מ אם רוצות לשרוף הרשות בידן ויכולות לקיים מצות שריפה, מ"מ אין נראה שיהא להן תקנה באם הותירו שתקיימנה עשה אח"כ כיון דאין מצווין על עשה דושרפת לא הוי גבייהו נתיק, וא"כ ה"ה בזכרים לא תהוי לגבייהו נתיק ע"ש מה שהאריך עוד בזה והרי הוא כדברינו.

עצם קושית הגנת ורדים כבר העיר בזה הטורי אבן (חגיגה ט"ז) והוסיף עוד להקשות מכמה מקומות כמו מריש מס' תמורה דדייק שם דר"י ס"ל דלאו הניתוק לעשה לוקין עליו, מדקאמר במותיר דלא מן השם הוא זה אלא מטעם לאו שאין בו מעשה וקשה מאי ראיה דנ"מ לגבי נשים דמטעם לאו הנל"ע לדידהו לא הוי כלל נותר להנל"ע דעשה שהזמן גרמא הוא, ומשו"ה קאמר משום לאו שאין בו מעשה דמטעם זה אף הנשים נכללות לפטור ועוד האריך מכמה מקומות יע"ש ועפ"ז חידש הטו"א כללו הידוע, דכל מצוה שאינו נוהג אלא פעם אחת, רק שאינו כשר בלילה לא מיקרי מצות עשה שהזמן גרמא, דהלילה הוי רק הפסק ולא פטור, וכן כתב באמת בספר המקנה (קידושין כט):

ולולי דמסתפינא הייתי אומר, דאע"ג דנשים פטורות ממצוה עשה שהזמן גרמא, הא זה ילפינן אנן אלא מהקישא דתפילין או מראיה והקהל, ולא ילפינן משם לפטור רק עשה פשוטה אבל עשה המנתקת ללאו לא נוכל למיליף מהתם, דמסתברא דכיון דהעשה היא תקונו של הלאו, כמו שנשים מצוות על הלאו כן מצוות נמי אתקונו של הלאו הוא העשה כי עיקר המכוון מהתורה הא שמירת הלאו ותקונו, וכמו שמוזהרות על הלאו, כן מוזהרות נמי על העשה המנתקת ויש להאריך בזה אך אין כאן מקומו ובזה יסולקו כל הקושיות.

ודע עוד יש להעיר אעיקר הדבר מנלן דמוזהרות נשים אלאו דנותר הא איש ואשה כי יעשו מכל חטאת האדם כתיב ומזה ילפינן דהוקשה אשה לאיש לכל עונשין שבתורה (ב"ק ט"ו ע"א ועוד) ושם הלא "כי יעשו" כתיב, דמעבירות שנעשו ע"י מעשה איירי, ומנלן דהוקשו אף אלאו שאין בו מעשה:

ושו"מ להרב פמ"ג בתיבת גמא (פ' נשא) שהעיר בזה וז"ל איש או אשה וגומ', יש להקשות ל"ת שהזמן גרמא ואין בו מעשה מנלן דאשה דחייבת דיעשו כתיב ועונשין דוקא מלקות או כרת ומיתת ב"ד ע"ש, ואיני מבין מדוע הקשה דוקא אל"ת מהזמן גרמא, הלא אף אל"ת שאין הזמן גרמא נמי יש להקשות כן, ומצאתי בתשב"ץ (ח"א שאלה ג') שהרגיש ג"כ בזה, וכתב דמכל חטאת האדם כולהי הוי, דכולהו בכלל חטאת האדם נינהי, ע"ש, ודבריו צריכין באור. ועין תמורה (דף ב' ע"ב) דפריך שם אמאי צריך קרא לרבות אשה בדין תמורה, תיפוק ליה מדר"י אמר רב דהשוה הכתוב אשה לאיש לכל עונשין שבתורה ומשני שם דהו"א דהיינו עונש דשוה בין ביחיד בין בצבור, וברש"י שם בלשון הראשון ובשמ"ק מביא שם גירסא דה"א ה"מ דבר שיש בו מעשה אבל ממיר אין בו מעשה קמ"ל, ולגירסא זו ניחא דממימר ילפינן לכל לאוין שאין בו מעשה דנשים מוזהרות, אך עי' שם בשמ"ק ובהשמטות מה שגמגמו על גירסא זו ועוד יש לעיין בכל זה.

ועוד יש לומר לפי מה שכתבו התוספות בגיטין (כ"ה ע"א) ד"ה עשרה דאין המעשר ראשון מתמעט בשביל חלק התרומה גדולה משום דחטה אחת פוטרת את הכרי ואם יש לו מאה סאין טבל והפריש שני סאין ממנו לתרומה גדולה אכתי מחויב הוא להפריש למעשר ראשון עשרה סאין כאילו היה כל המאה הסאין בשלימות, לפי זה נראה לי דאפילו לאבא אלעזר בו גמלא דס"ל דיש רשות להישראל לפרוש תרומת מעשר, מכל מקום אפשר לומר לא מצינו רק דותרה התורה על זכות טובת הנאה שיש להלוי במעשרו לתת התרומת מעשר לכל כהן שירצה, שאף הישראל יש לו הזכות הזאת, וגם על עצם מצות הפרשה ותרה התורה, כשם שזכאי הלוי במצות הפרשת תרומת מעשר, כן נמי הישראל זוכה במצות הפרשתה ובנתינתה לכל כהן שירצה, אבל בגוף התבואה של הלוי שתהא שולטת עליו רשות הישראל הבעה"ב זה לא מצינו ולא מסתברא לומר כן בשום אופן כמו בנידון דידן, דרך משל, ישראל שיש לו מאה סאין והקדים להפריש ממנו עשרה סאין מעשר ראשון טרם שהפריש ממנו תרומה גדולה, הנה הדין הוא שהלוי חייב להפריש מזה גם תרומה גדולה מלבד התרומת מעשר, דהיינו שני סאין למאה כמדה בינונית דהיינו שני עשריות סאה לתרומה גדולה, וסאה אחת לתרומת מעשר, הנה יתמעט בשביל זה חלקו שלו בשתי עשריות שהוא שלו ממש, שאילו לא הקדים להפריש מעשר ראשון קודם לתרומה גדולה היה נשאר להלוי תשעה סאין בשלימות, ועכשיו יחסר לו ממעשרו שתי עשיריות, הנה זאת התרומה הגדולה הוא שלו ממש, וע"ז לא מצינו ששולטת בו רשות ישראל ודוק היטב.

והנה כתבנו למעלה דעיקר קושית הגמרא היתה דאיך יתכן לומר דהקדמת תרומה לבכורים הוי לאו הנל"ע כיון דהוי עשה המתקיימת ע"י מעשיו של אחרים במקדים מע"ר לתרומה אשר ע"ז קאי עיקר העשה וא"כ גם אינך הנלמדים מזה כמו הקדמת תרומה לבכורים ג"כ לא הוי לאו הנל"ע וע"ז פריך ממימר ומשני דגם במימר הוי לאו הנל"ע "והכא" לא בעינן שתתקיים העשה ע"י מעשיו ושאני מימר שאין עשה מנתקת תרי לאוין הנה דייקנו לומר "והכא" לא בעינן שתתקיים ע"י מעשיו כונתי במלת הכא, דבאמת בכל לאו הניתוק לעשה שנתנה מתחלה מדין התורה שהעובר על הלאו הוא יקיים העשה, שם לא מהני, אם אחר יקיים העשה, וכן כתב במפורש הרמב"ם (פי"ג מהלכות שחיטה) בלוקח האם על הבנים ובא אחר וחטף מידו האם ושלחה, דהלוקח אם על הבנים לוקה כיון דהוא לא קיים העשה, אלא דהכא בהקדמת מע"ר לתרומה עיקר העמדתו ותקונו של העשה המנתקת את הלאו ערוכה מעיקרא ברצון התורה ע"י מעשיו של אחרים, הוא הלוי שנתן לו המעשר, אבל במקום שעיקר תקונו של העשה המנתקת את הלאו הועמדה ונערכה ברצון התורה מראש ע"י מעשיו של העובר העבירה, שהוא העובר העבירה יתקן, אז תקונו של אחר לא מהני לו מידי.

ולכאורה העירותי ע"ז מהא דאיתא בב"ק (צ"ח) חמץ בפסח הכל מצווים עליו לבערו ולקמן כתבנו בחיו"ד דהוא מטעם הפרשת איסורין ולא מטעם בעור חמץ, דעל חמץ של אחרים שמונח ברשות אחרים לכו"ע אינו מצווה עליו לבערו ועין צל"ח בפסחים (כ"ט ע"א) ואכמ"ל, ולשיטת התוספות (פסחים כ"ט ע"ב) דחמץ מקרי לאו הנל"ע ועין פסחים (צה). א"כ לכאורה יש לומר דאדרבה נמתין אולי יקיים בעצמו העשה ויבערנו דאז יתקן הלאו בקיימו העשה, משא"כ אם אחר יחטף מידו ויבערנו שאז הלאו מוחלט בידו, אם לא שנדחק שהוא סוף שביעי ואם נמתין עד שיקיים יעבור הזמן והוא דחוק מאד, והיא הערה שכליית, אבל יש לדחותה בפשוט, דכיון דרואים אנו שעדיין מחזיק החמץ ברשותו ואינו דואג כלל לתקונו אין אנו חוששים לשמא יחזור בתשובה ויתקן, גם אם אפילו קנה החמץ שבכה"ג לוקה וכש"כ הרמב"ם כיון דבכל רגע ורגע עובר על בל יראה ומחויבים אנו להפרישו מאיסורא מכאן ולהבא שלא יעבור עוד, אבל לא להניחו באיסורא ולחשוש פן יתקן לעתיד מה שחטא בעבר והוא פשוט ומ"מ בגזל אם יחטף אחר מידו של הגזלן או אם הנגזל בעצמו יחטף מגזלן אינו לוקה אף בכה"ג לא הוי ניתק לעשה, מ"מ כיון שגזל לאו הניתן לתשלומין היא אינו לוקה ועין בהגהות אמרי ברוך על חו"מ סימן לד ודוק היטב ועוד יש להאריך בזה ועוד חל"מ.

ענף ב

אכן בישוב דברי התוספות (ד' ע"ב) ד"ה וכל לאו הנל"ע אין לוקין עליו שהבאנו למעלה ולהבין דבריהם במה שמדמה אביי הקדמת תרומה לבכורים למימר, אשר כמו זר נחשב לכאורה דמנלן לאביי באמת לדמות זה לזה ולהקשות, דלמא שאני חסרון שאין העשה מתקיימת ע"י מעשיו אלא ממילא כמו במימר, מחסרון הרחקת העשה מהלאו כמו בהקדמת תרומה לבכורים נראה לי להסביר ולהטעים באופן זה, דהנה בפסחים (פ"ד סע"א) הובאה שם מחלוקת רבי יהודה ורבי יעקב בנותר, דתניא לא תותירו ממנו עד בקר והנותר ממנו עד בקר בא הכתוב ליתן עשה אחר ל"ת לומר שאין לוקין עליו ופירש"י ד"ה בא הכתוב כו' כל לאו שניתק לעשה אין לוקין עליו דמשמע זו היא תקנתו, אם תעבור על הלאו עשה זאת והנצל, ועוד דלא דמי ללאו דחסימה שהלאו נסמך לו עכ"ל רש"י, מצינו למידין כי שני טעמים איכא במה שאין לוקין על לאו הנל"ע, חדא מפני שהעשה היא תקון הלאו ושנית מפני שאינו דומה ללאו דחסימה, וכטעם הראשון כן כתב נמי רש"י בחולין (קמ"א) במחלוקת רבי יהודה ורבנן גבי שלוח הקן וז"ל רש"י ד"ה אין לוקין עליו דלהכי נתקו לעשה לומר אם עבר על הלאו יעשה זאת וינצל לא תקח האם, ואם לקח שלח תשלח עכ"ל וגם לשון הברייתא גבי נותר הנ"ל בא הכתוב ליתן עשה אחר ל"ת לומר שאין לוקין עליו נמי משמע דזוהי הטעם, דבכל עשה המנתקת הלאו נראה כונת הפסוק לומר שהעשה אחר עבירת הלאו הוא תקונו של הלאו ואין צריך יותר. וכיו"ב כתב ג"כ הח"ס (חאו"ח סי"ק) וז"ל ד"ה לכאורה אך למאי דקי"ל כרבנן דשלח תשלח לא אתי אלא לאנתוקי לאו דלא יטול, א"כ עיקר קרא אינו המ"ע אלא הלאו שאם בא לזכות בקן צפור לא יטול האם על הבנים ואם עבר ונטל יש תקנה בשלוח וכו' עכ"ל, ואנכי רשמתי על הגליון כדברים האלה ומצאתי ראיה לזה מדברי תשובת הר"י אבן פלט מובא באבודרהם (דף ח' ע"ב) שכתב וז"ל ושלוח הקן נמי (להכי אין מברכין עליה) מצוה הבאה בעבירה היא דכתיב לא תקח האם, ואם לקחת שלח תשלח, ושם בהגה בזה"ל א"א הא לא מחוורא שאם נטלה ע"מ לשלחה מאי עבירה איכא עכ"ל, אכן לדעתי כונתו פשוטה דהעשה אינה אלא אחר עבירת הלאו ובנוטלה ע"מ לשלחה נהי דלאו ליכא, אבל גם עשה ליתא בזה, רק שמירת הלאו בעלמא וברכה אינה אלא אקיום עשה ולא אשמירת ל"ת, ודעת המגיה דאיכא עשה גם בלי עבירת הל"ת והוא ברור. שוב מצאתי בשו"ת בנין ציון ח"ב סי' י"ב שהביא כן בשם הרשב"א ונדחק הרבה בבאורו ופשוט לדעתי שכונת הרשב"א כש"כ בבאור דברי הר"י אבן פלט אך במכות (י"ג ע"ב) איתא גבי מחלוקת רבי ישמעאל ור"ע בלאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד, דלרי"ש

לוקין עליו, דקאמר שם דרי"ש יליף מאם לא תשמור לעשות את כל דברי התורה הזאת והפלה ה' את מכותיך, הפלאה זו איני יודע מה היא, כשהוא אומר והפילו השופט והכהו לפניו, הוי אומר הפלאה זו מלקות, ופריך אם הכי חייבי עשה נמי, ומשני אם לא תשמור כתיב, ופריך א"ה לאו שאין בו מעשה נמי, ומשני לעשות כתיב, ופריך לאו שניתק לעשה נמי, ומשני דומיא דלאו דחסימה, ומסיק השתא דאתית להכי, כולהו נמי דומיא דלאו דחסימה עכ"ל הגמרא, הרי שמחליט הש"ס דטעמא דאין לוקין אלאו הנל"ע משום דבעינן דומיא דלאו דחסימה, ולקמן [י"ד סע"ב] איתא אמר רבי יוחנן כל ל"ת שקדמו עשה לוקין עליו, ופירש"י וז"ל והא אתא לאשמועינן דאפילו למ"ד לאו שנל"ע אין לוקין כדתניא לא תותירו וכו' שניתק הכתוב את העשה להיות עונשו של לאו ותקונו לומר לא תעשה כך, ואם עשית זאת עשה והפטר, ואשמעינן רבי יוחנן ה"מ בעשה הבא אחר הלאו שאין אתה יכול לקיימו אלא לאחר עבירת הלאו, אבל עשה שקדם את הלאו ואתה יכול לקיימו קודם עבירת הלאו אין זה ניתוק הלאו ואפילו תקיימנו אחר עבירת הלאו לא נפטרת מן המלקות עכ"ל והוא כטעם הראשון שהזכרנו, ושם (בדף ט"ו פ"א) איתא א"ל רב פפא לרבא והא לא דמי לאויה ללאו דחסימה (ארבי יוחנן הנ"ל פריך רש"י) א"ל משום דכתב רחמנא עשה יתירא מיגרע גרע בתמיהה, ופריך א"ה לאו שניתק לעשה נמי נימא משום דכתב רחמנא עשה יתירא מיגרע גרע, א"ל ההוא לנתוקי לאו הוא דאתא עכת"ד הש"ס, ופירש"י עשה שאינו מתקיים אלא לאחר עבירת הלאו לנתק את הלאו מעונש מלקות הוא בא עכ"ל, והפשטות הוא דמכריח דטעמו של לאו הנל"ע שאין לוקין עליו הוא מטעם שחזינן שכונת התורה הוא שעשה היא תקונו של לאו, דאי נימא מטעם דלא דמי לאויה אל לאו דחסימה, גם לאו שקדמו עשה נמי לא ילקה, כיון דעכ"פ אינו דומה ללאו דחסימה ולר"ל דס"ל באמת לאו שקדמו עשה נמי אין לוקין דלא ס"ל כל ימיו בעמוד והחזור קאי, ולא קשה אליביה איך משכחת הא דתנינא במתניתין דהבא אל המקדש טמא דלוקה, משום דר"ל ס"ל קיימו ולא קיימו וכשכתב רש"י ותוספות בעמוד השני שם, לדידיה ודאי הטעם של הלאו הניתק לעשה הוא משום דאינו דומה לאויה ללאו דחסימה, כן הוא לכאורה פשטות הדברים:

והנפקא מינה בין שני הטעמים האלה הוא כן, דמטעם הראשון שהעשה הוא תקון הלאו אז בעינן שני התנאים ביחד לומר שהעשה הוא סמוך ללאו, וגם מתקיימת ע"י מעשיו של מי שעבר הלאו שבאופן זה דוקא יצדק לומר שכונת התורה היתה, שאם עבר העבירה יעשה זאת וינצל, אבל אם חסר אחד משני התנאים האלה אז אין זה לאו הנל"ע ואין העשה תקונו של הלאו רק עשה נוספת הוא, אבל מטעם דאינו דומה ללאו דחסימה אז

מסולקים שני התנאים האלה גם יחד ואפילו אם אין העשה סמוך אל הלאו, ואפילו אינו מתקיימת ע"י מעשיו נמי חשיבא לאו הנל"ע שאין לוקין, כיון דעכ"פ יש מקום חיוב עשה אחר עבירת הלאו ואינו דומה ללאו דחסימה, ואחרי אקדמות מלין אלה א"כ שפיר פריך אביי, לריב"ח דמקדים תרומה לבכורים אינו לוקה משום דהוי לאו הנל"ע ואע"פ דהעשה אינו סמוך ללאו, ומכל מקום הוי לאו הנל"ע, וא"כ ליכא למימר דהטעם הוא משום דהעשה הוא תקון הלאו אלא משום דאינו דומה לאויה ללאו דחסימה, ובכן במימר נמי הו"ל להיות לאו הנל"ע, ואע"פ שאין העשה מתקיימת ע"י מעשיו רק ממילא, מכ"מ הו"ל להיות לאו הנל"ע, משום דאינו דומה לאויה ללאו דחסימה, ומדחזינן במתניתין דמימר לקי ש"מ דזה לא חשיב לאו הנל"ע משום דאינו מתקיימת ע"י מעשיו ובכה"ג לא נוכל לומר דהעשה הוא תקונו של הלאו, א"כ גם בהקדמת תרומה לבכורים נמי לא חשיבא לאו הנל"ע משום דלא סמוך העשה אחר הלאו ואין העשה תקונו של הלאו, ומשני רב דימי דבאמת גם מימר חשיבא לאו הנל"ע דהעיקר הוא שבעינן שיהא דומה ללאו דחסימה, וגם הקדמת תרומה לבכורים נמי חשיבא לאו הנל"ע מהאי טעמא ושאני מימר משום דאין עשה אחת מנתקת תרי לאוי או כגרסת הרמב"ם הנ"ל.

ומה מדויקת כאן סברת אביי דאמרינן דשיטתו הוא, דעיקר הטעם של הלאו הנל"ע שלא לקי מפני שהעשה הוא תקונו של הלאו ולפיכך בעינא שני התנאים ביחד שיהא העשה סמוך אחר הלאו, וגם מתקיימת ע"י מעשיו, דמצינו כן מפורש בשיטת אביי ביומא (ל"ו ע"ב) דלדידיה לכו"ע לאו דנבלה מעליא הוי, ולא הוי לאו הנל"ע משום דאין העשה הוא תקון הלאו דהעשה הוא קודם עבירת הלאו, ואע"ג דלא דמי לאויה ללאו דחסימה, וכמו שהרגיש שם רש"י בזה למאן דס"ל דנבילה הוי לאו הנל"ע משום דכתיב עשה אחר הלאו וכתב שם רש"י משום דלא דמי ללאו דחסימה ע"ש הרי אביי אינו מקפיד ע"ז אע"ג דלא דמי לאויה ללאו דחסימה מכ"מ סובר דנבלה הוי לאו מעליא, כיון דהעשה אינה תקונו של הלאו, דזוהי עיקרא של טעמא דלאו הנל"ע, וא"כ אביי בתמורה אזיל בשיטתו מה שאומר להדיא כן ביומא כנ"ל והוא נכון.

ודע דלשון התוספות (תמורה דף ד' ע"ב) ד"ה וכל לאו הניתק לעשה אין לוקין עליו וכו' שהקשו גם מאונס דמפורש בברייתא דבישראל אם גירש מחזיר ואינו לוקה והוכיחו מזה דבלאו הנל"ע אין לוקין עליו יש לדקדק דהא המקשה (בדף ד') הוא אביי, ולאביי הוא מפורש לקמן (ה' ע"א) דלהכי אינו לוקה משום דגלי קרא דלא אהני מעשיו, ולא משום לאו הנל"ע וכפירש"י שם להדיא ד"ה כל ימיו וכו' והפירוש בברייתא לאביי כן הוא, בישראל מחזיר ואינו לוקה אף אם לא החזיר וע"ש בבאור הגר"א דטעמא הוא משום

דלא אהני מעשיו והלכך לא לקי אף אם לא החזיר, ולאו משום דהוי קום ועשה, וחלוק גדול הוא יש בין אם נימא דלא לקי משום לאו הנל"ע או מטעם אם עביד לא מהני, והיינו בקיימו ולא קיימו או בבטלו ולא בטלו, עי' מכות (ט"ו ע"א), דמטעם לאו הנל"ע לקי ומטעם אם עביד לא מהני ואיכא ריעותא בעצם הלאו בודאי לא לקי, ואפילו אם נתעקש בבטלו ולומר, דהא מכל מקום אהני מעשיו. אבל בקיימו ולא קיימו בודאי לא לקי אם נימא דהוא מטעם אם עביד לא מהני, אפילו למאן דס"ל בלאו הנל"ע דלקי בקיימו ולא קיימו, ומה. גם באונס בלאו הכי לא שייך בבטלו כדמסיק שם במכות, דאפילו נדר על דעת רבים נמי מתירין משום דלדבר מצוה מתירין אפילו בנדר על דעת רבים, והא דפריך אח"ז והרי אונס דחד לאו וחד עשה. ולפי דברינו לא שייך כלל להקשות מאונס, ע"כ מוכרחין לומר דהמקשן הזה הוא סתמא דגמרא, אבל על התוספות דמקשי על אביי מאונס הוא תמוה וצ"ע. וכיו"ב קשה לי אתירוצא דהגמרא (ד' ע"א) גופא לפי גירסת הרמב"ם וללישנא אחרינא שברש"י ושבפירוש הרגמ"ה, דלהכי לא הוי מימר לאו הנל"ע משום דהלאו כולל יותר מהעשה, דהלאו הוא גם בצבור ושותפין, משא"כ העשה ואם המר ימיר אינו שוה בכל דליתיה בצבור ושותפין דאין עושין תמורה אפילו בדיעבד, הרי הכא לאביי קיימינן ואביי ס"ל בכל התורה כולה דלקי משום דאהני מעשיו ואם. לא אהני מעשיו לא לקי, וא"כ בצבור ושותפין דגלי קרא דלא אהני מעשיו כמפורש בסוף פרקין במשנה הצבור והשותפין אין עושין תמורה שנאמר לא יחליפנו ולא ימיר, יחיד עושה תמורה, ואין הצבור והשותפין עושין תמורה, ולפ"ז לאביי לא לקי בצבור ושותפין כיון דלא אהני מעשיו וא"כ לא שייך כלל לומר דהלאו כולל יותר מהעשה דהכא לענין מלקות קיימינן ובצבור ושותפין באמת. לא לקי כלל, ורק ביחיד אהני מעשיו וביחיד הא הוי לאו הנל"ע, דאם המיר מומר, אם לא דנימא דמשו"ה באמת משני הש"ס שם שני תירוצים, דלאביי הוי התירוץ משום דאין עשה מנתק תרי לאוין, והתירוץ השני אליבא דרבא, דס"ל דאם עביד לא מהני ומכל מקום לקי משום דעבר אמימרא דרחמנא, וא"כ בצבור ושותפין באמת לקי ועוד נדבר בפרט זה ברצות ה' דרכנו.

ונראה לי לישב את הקושיא החמורה הזאת בהקדם דברי הרמב"ם (ריש הלכות תמורה פ"א ה"א). וז"ל כל המימר לוקה על כל בהמה שימיר שנאמר לא יחליפנו ולא ימיר אותו אע"פ שלא עשה מעשה מפי השמועה למדו שכל מצות לא תעשה שאין בה מעשה אין לוקין עליה חוץ מנשבע ומימר ומקלל את חבירו בשם, שלשה הלאוין הללו אי אפשר שיהיה בהן מעשה כלל ולוקין עליהן, ולמה לוקין על התמורה, והרי לאו שבה ניתק לעשה שנאמר ואם המר ימירנו והיה הוא ותמורתו יהיה קדש מפני שיש בה עשה ושני

לאוין, ועוד שאין לאו שבה שוה לעשה שהציבור והשותפין אין עושין תמורה אם המירו, אע"פ שהן מוזהרין שלא ימירו, נמצאת אומר שהיחיד שהמיר הרי התמורה קדש וכו' ולוקה ארבעים, ואחד מן השותפין שהמיר או מי שהמיר בקרבן בקרבנות הציבור הואיל ויש לו בהן שותפות הרי זה לוקה ואין התמורה קדש עכ"ל הר"מ.

ויש עליו כמה תמיהות, חדא למה דחה מימרא דרבי יוחנן דמימר אית ביה מעשה משום דבדיבורו עביד מעשה שעושה מחולין קודש, עוד הקשה הלחם משנה, דלפי דבריו של הר"מ דמפי השמועה למדו שילקו בתמורה והוציאוהו משל הלאוין שכמותה, א"כ מאי מקשה למה מלקין עליו הא הוי לאו הניתק לעשה, ומה בכך כיון שקבלו בפירוש עליו שיש בו מלקות, ובאמת אביי בתמורה (ד' ע"ב) דייק לה אמאי לקי בתמורה הא לאו הנל"ע הוא, ומשני דלא אתי חד עשה ועקר תרי לאוין והיינו ע"כ דאיהו נמי כרבי יוחנן שלא נתחדשה הלכה במימר כלל והוצרך לתרץ מלאו הנל"ע אבל להר"מ קשה ע"ש (פי"ג מהלכות שכירות) בלח"מ.

ומה שנראה לי בזה אע"פ שבעיקרי הדברים כבר קדמוני מחברים רבים ועין תו"ח (ריש תמורה) ובעמ"א (סימן ס"א) מכ"מ ימצא המעיין היקר בסגנוני דברים חדשים וסגנון חדש ומועיל שעי"ז יתפשטו כל העקמומיות שבענין זה, דהנה ריש תמורה גרסינן ורבי יהודה דס"ל דיורש אינו ממיר האי ואם המר ימיר מאי עביד, ומשני לרבות את האשה, ולרבי מאיר נפקא ליה מואם, ורבי יהודה ואם לא דריש, ופריך טעמא דרבי קרא לאשה, הא לאו הכי הו"א כי עבדא תמורה לא לקיא מלשון זה משמע דעיקר הרבויא הוא גם ללאו, ואי לאו הרבוי הו"א דאף אלאו אינה מוזהרת ומלשון רש"י ותוספות. ריש ערכין שכתבו לרבות את האשה שאם המירה קרבנה יהא מומר, משמע דהרבוי הוא רק לעשה דתמורה, אבל אלאו הוי ידעינן בלא"ה, אבל באמת סוגיא דידן סותרת לזה וגם מדפריך בתר הכי הא מדר"י א"ר נפקא דהשוה הכתוב אשה לאיש לכל עונשין שבתורה, נמי משמע דעיקר הרבוי הוא גם ללאו, וצריך לומר דגם דעת רש"י כן הוא דבאמת תליא זה בזה, דאם ישנן בלאו דלא יחליפנו ישנן גם בעשה, ואם ישנן בעשה ישנן גם בלאו וקצרתי בזה ועי' לח"מ ריש הלכות תמורה] והאר"י אמר רב איש או אשה, כי יעשו מכל חטאת האדם השוה הכתוב אשה לאיש לכל עונשין שבתורה וגירסא דידן הוא, איצטריך מהו דתימא ה"מ עונש דשוה בין ביחיד ובין בצבור וכו', וגירסת הילקוט בחוקותי כן הוא, איצטריך, סד"א הכי מילי בלאו שיש בו מעשה, אבל מימר דלאו שאין בו מעשה הוא סד"א לא תיחייבה אשה קמ"ל ולר"י דאמר לקמן מימר כעושה מעשה דמי קרא למה אתי, איצטריך סד"א ה"מ עונשין דשווין בין ביחיד בין בצבור, אבל הכא כיון דעונש

שאינו שוה בכל הוא דתנן הצבור והשותפין אין עושין תמורה, אשה נמי כי עבדא לא לקיא קמ"ל, ולשון זה מוזכר בקצרה גם ברש"י ובפירוש הרגמ"ה והנה מהא דסיים הש"ס דעונש שאינו שוה בכל הוא משמע דקרבן צבור ושותפין נתמעט אף מלאו והוא סתירה לדברי הרמב"ם שכתב דקרבן צבור נתמעט רק מעשה, אבל לאו איכא וגם לקי עלה.

והנראה לי דבדבר זה שאנו מסתפקין אי המעוט דממעטינן צבור ושותפין אינו ממעט רק מעשה דחלות התמורה, אבל הלאו איכא, או דגם מלאו נתמעט תליא במחלוקת רבי ורבי שמעון בתמורה (י"ג) בעיקר הלמוד מהיכי נתמעט קרבן שותפין וצבור, דלרבי המעוט הוא, מדנאמר פרשת תמורה רק בלשון יחיד, והרי גם הלאו נאמר בלשון יחיד לא יחליפנו ולא ימיר, וכמו דנתמעטו מטעם זה צבור ושותפין שאין עושין תמורה, הוא הדין נתמעטו אף מהלאו קרבן צבור ושותפין, ולרבי שמעון, דהמעוט הוא משום דמעשר בכלל היה ולמה יצאה להקיש אליה ולומר מה מעשר קרבן יחיד היינו רק מעשה דחלות התמורה נתמעט, כמו התם במעשר בהמה דחלות מעשר בהמה אינו אלא בשל יחיד, אבל בשל שותפין ליכא חלות וחיוב מעשר בהמה, אבל מלאו לא נתמעט, וממילא לקי בקרבן שותפין, ולפי הנחה זו נראה לי דבזה תליא הני תרי לישנא דגמרא כלומר שתי הגירסאות בריש תמורה (דף ב' ע"ב) דלפי לשון הראשון דמשו"ה בעינן רבויא באשה דאיתא בתמורה, משום דהכא הוי לאו שאין בו מעשה, היינו אליבא דר"ש, דקרבן צבור ושותפין לא נתמעט רק מעשה, אבל לאו איכא, וא"כ הלאו הוי לאו שאין בו מעשה, דהא לא איתעביד בדיבורא מעשה, דתמורת קרבן צבור ושותפין אינו מומר, וא"כ ה"א דאשה בקרבן של שותפין לא לקיא קמ"ל דגם אשה מוזהרת אפילו על לאו שאין בו מעשה, ומזה ידעינן בכל התורה כולה דנשים מוזהרות אף אלאו שאין בו מעשה,

ופריך ולרבי יוחנן דקאמר לתנא לא תיתני מימר, משום דבדבורא איתעביד מעשה (כפי גירסת הילקוט המובאה לעיל) וקשה לכאורה אליביה, הא איכא תמורה בקרבן שותפין דשם ליכא מעשה ושפיר קאמר התנא דמימר לאו שאין בו מעשה הוא, וע"כ דס"ל לרבי יוחנן אליבא דנפשיה אי אליבא דר"י וריה"ג כת"ק דקרבן צבור נתמעט גם מלאו, ובקרבן יחיד דאיתא בלאו הרי איכא אף מעשה, ולהכי מגיה אדברי התנא לא תיתני מימר וא"כ אליבא דרבי יוחנן למאי איצטריך לרבות אשה בקרבן יחיד דאיכא בתמורה, וע"ז משני שפיר משום דהוי עונש שאינו שוה בצבור ושותפין דהא צבור ושותפין גם מעונש נתמעעו ולהכי הו"א דנשים אינן בכלל זה ולהכי צריך רבויא לנשים.

וע"פ האמור ניחא היטב פסקי הרמב"ם בריש תמורה, דהר"מ הלא הביא במעוטא דקרבן שותפין דרשא דרבי שמעון מהיקשא דמעשר, וא"כ לא נתמעט רק מעשה, אבל לאו

איכא, ולפי זה בקרבן צבור ושותפין הוי לאו שאין בו מעשה ומ"מ לוקין עליו וא"כ שפיר קאמר הרמב"ם דתמורה הוא מהלאוין שלוקין עליהן אע"פ שאין בהן מעשה, וסתמא דגמרא נמי משמע כן מדפריך ע"ז ולרבי יוחנן מאי עביד דאית לה מימר כעושה מעשה דמי, לפי גירסת הילקוט. מזה משמע דסתמא לא ס"ל בהא כרבי יוחנן דאזיל בשיטת הת"ק דגם מלאו נתמעט.

והא דמקשה הלחם משנה בריש הלכות תמורה מנלן דלוקין בקרבן צבור ושותפין דילמא נתמעטו. אף מלאו, וגם קושיתו השניה ומאי פריך אביי לקמן והא הוי לאו הנל"ע, (בהלכות שכרות פי"ג), כיון דמפי השמועה למדו וגזירת הכתוב הוא דלוקה, דהא אע"פ שאין בו מעשה ומ"מ לוקה ע"ש לק"מ דהא דלוקין אקרבן צבור, זה גופא ידעינן מדכתבה התורה רבויא בנשים, משום דהוי אמרינן, כיון דלאו שאין בו מעשה הוא אינה מוזהרת כאמור וע"כ מוכח ממילא דאיכא גווני בתמורה דלקי אלאו שאין בו מעשה, והיינו בע"כ בקרבן צבור ושותפין דנתמעטו רק מהעשה, אבל לאו איכא, והוי לאו שאין בו מעשה ולהכי בעינן רבויא בנשים וא"כ מוכח דלוקין בקרבן צבור ושותפין. אבל אביי מקשה שפיר על קרבן יחיד, דשם איכא מעשה שעושה מחולין קודש וע"ז לא נאמר הרבויא, ולא ידעינן כלל מרבויא דנשים ולכן מקשה שפיר דהא עכ"פ הא הוי לאו הנל"ע.

והנראה דגם הני שני לשונות דאיתא שם בתמורה (ד' ע"ב) אקושית אביי לרב דימי ממימר דלקי אע"פ דהוי לאו הנל"ע ומתרץ בלישנא חדא, דאין אתי חד עשה ועקר תרי לאוי, וללישנא תנינא משום דהלאו כולל יותר מהעשה, נמי תליא בהא, דהטעם הראשון הוא אליבא דכו"ע, אבל הטעם השני אינו אלא אליבא דר"ש, דס"ל דהלאו איכא גם בשותפין אבל לת"ק דר"ש דשותפין גם מלאו נתמעטו א"כ אין הלאו כולל יותר מהעשה, דבין הלאו ובין העשה אינו אלא אקרבן יחיד. והרמב"ם דפסק כר"ש וכשכתבנו למעלה להכי הביא שני הטעמים ביחד והוא האמת בכונת הרמב"ם ועין בזה.

וא"כ מיושב גם קושיתנו דאע"פ דלאביי כל היכי דלא אהני מעשיו לא לקי מכל מקום הכא לקי בקרבן שותפין.

דהא בלא"ה תקשה הא הוי לאו שאין בו מעשה, וע"כ צ"ל דמרבויא דאיתרבי נשים ידעינן דהתורה חדשה בכאן דלקי אף אלאו שאין בו מעשה, א"כ גם ממילא מה דבכאן לא מהני מעשיו ואפ"ה לקי נמי לא קשה, דכאן גלתה התורה דאע"פ דלא אהני מעשיו מכל מקום לקי מרבויא דנשים, רק לאביי הוי קשה אקרבן יחיד דהא לאו הנל"ע הוא שפיר משני גם לאביי דהכא הלאו כולל יותר מהעשה ואין זה ניתוק ועי' בתוס' (יומא ל"ו

ע"ב) שאזלי נמי בשיטת הר"מ היכי דהלאו כולל יותר מהעשה אין זה ניתוק ובדברינו אלה תבין כמה שגיאות בענין זה בדברי הרב בטל עמ"א ע"ש.

אגב אורחא אמרתי להעיר מה דאמרינן דלהכי לקי במימר משום דלא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי ופירש"י לא יחליפנו ולא ימיר, וברש"י ריש חולין כתוב וסופג את הארבעים משום לאו דלא ימיר ועי' בתוס' ו"ה וסופג את הארבעים ובמרש"א שם ובהגהת רצה"ח שם העיר, דלא יחליפנו הוא ניתק והלאו לא ימיר אינו ניתק ומשו"ה כתב רש"י דלקי על לא ימיר לחודיה ובזה מסולקת קושית התוס' אמאי אינו לוקה שמונים ע"ש, ודבריו צ"ע דאדרבא ראוי לומר שניתק הלאו דלא ימיר שסמוך אל העשה וגם כתוב בלשון תמורה כהעשה והיה הוא ותרומתו קדש, מלומר שמנתקת הלאו לא יחליפנו שמרוחקת ומופסקת ממנו וגם הוא נאמר בלשון אחר, וישוב לדברי רש"י שם כש"כ התוס' ע"ש.

ענף ג

ומענין לענין באותו ענין גרסינן (ב"מ ס"א ע"מ). אמר רבא ל"ל דכתב רחמנא לאו בריבית לאו בגזל לאו באונאה וכו' אלא לאו בגזל ל"ל ומשני לכובש שכר שכיר, ופריך כובש שכר שכיר בהדיא כתיב בו לא תעשוק שכיר עני ואביון, ומשני לעבור עליו בשני לאוין והקשו בתוד"ה לעבור בשני לאוין ולוקמי בגזל גופיה ולעבור בשני לאוין וי"ל משום דלא לקי דגזל משום דניתק לעשה, אבל כי מוקמינן אכובש שכר שכיר באם אינו ענין לקי שפיר עכד"ה, והקשה המרש"א קושיא עצומה הא בקרא כתיב, והשיב את הגזילה אשר גזל או את העושק אשר עשק, א"כ הרי גם זה הוי ניתק לעשה והיא תמיה עצומה.

ונ"ל לישב עפ"מ דאיתא במכות (ט"ו) אמר רבה ברי בר חנה אר"י כל ל"ת שבתורה. שקדמו עשה לוקין עליו, והדר ביה מזה וקאמר ע"ז הש"ס דכתיבא, ותנינא כמו שאמר קודם חזרה דלוקין עליו, תנינא דהבא למקדש טמא, דמנה המשנה בין אלו הן הלוקין, והתם הוי לאו הנל"ע והקשו כל הראשונים, אחרי דהדר ביה וס"ל דאפילו לאו שקדמו עשה נמי הוי לאו הנל"ע ואין לוקין עליו אמאי באמת לוקה בבא למקדש טמא, וכתב ע"ז הרמב"ן בחדושיו דמשו"ה בטמא הנכנס למקדש לוקה, דאין העשה הבאה אחר עקירת הלאו מתקן הלאו למפרע, די"ל דעשה דשלוח הוא משום להבא שלא יוסיף עוד לעבר בלאו ולהיות במקדש אבל לא לתקן על העבר, משא"כ בגזילה הלאו שעבר עבר וכן באונס שגרש דהלאו שעבר עבר או בשלוח הקן, והעשה הוא תקונו של הלאו שלמפרע ובימי חרפי כותי סברא זו מדעתי ונפשי לישב בזה שיטת הרמב"ם (הלכות חו"מ פ"א ה"ג) שפסק דבקנה חמץ לוקה ותמהו כולם, דהא חמץ הוי לאו הנל"ע ואמרתי לישב ג"כ ע"פ סגנון זה דהא כתבו התוספות (פסחים כ"ח) ד"ה וחמץ הרי הוא בבל תותירו,

לחלק בין נותר דקדשים לבין משייר חמץ. דבנותר לאחר שהותיר שוב אינו עובר עוד, אבל חמץ שהותיר עובר בכל שעה דבל יראה, וא"כ משו"ה בחמץ לא הוי לאו הנל"ע משום דהעשה אינה לתקן אמה שעבר מעיקרא, כדין כל עשה המנתקת את הלאו כנותר ושלוח הקן ואונס, אלא אתי לתקן שלא יעבור מכאן ולהבא ובכה"ג אינו מיקרי כלל לאו הנל"ע ואחר זמן זמנים טובא מצאתי בע"ה שנתכוונתי בזה. לדברי הגרע"א במערכותיו (מערכה חמישית אות כ"ח) ושמחתי שכונתי לדעת הגדולים.

והנה בחו"מ סימן של"ט] מבואר דבכבישת שכר שכיר עובר בחמשה לאוין ועשה משום: **א**) לא תבוא עליו השמש, ב) ולא תלין פעולת שכיר אתך עד בקר, ג) ולא תעשוק שכיר עני ואביון, ד) ולא תעשוק את רעך ה) ולא תגזול ועשה ביומו תתן שכרו, וכתב שם הסמ"ע (סק"א) דעל הלאוין דלא תבוא עליו השמש וכן בל תלין עובר מיד אף שדעתו לשלם לו אחר זמן, אבל אינך לאוין כמו לא תעשוק את רעך, ולא תעשוק שכיר עני ואביון ולא תגזול אינו עובר אלא אם בדעתו שלא לשלם לו כלל, ומובן מזה מה שפסק שם המחבר (סעיף ח') דאם. עבר עליו בקר ראשון שוב אינו עובר והוא ברייתא בב"מ (דף ק"י) זה אינו אלא בלאו דבל תלין, אבל בלאו דלא תעשוק את רעך ול"ת שכיר ועני ואביון כיון דאינו עובר אלא א"כ דעתו לכפור לו ושלא ליתן לו כלל לעולם עובר כל זמן שאינו נותן לו, וכן כתב בספר פנים מאירות (ח"א סימן כ"ו) ע"ש.

ולפ"ז עושק שכר שכיר נמי לא הוי לאו הנל"ע, דממ"נ, דעל הלאו דלא תלין ולא תבוא עליו השמש, דכיון שעבר עליו

בקר או לילה אחת שוב אינו עובר א"כ במה שמחזירו אינו מתקן הלאו כלל והלאו שעבר עבר ואין לתקנו עוד, ובכה"ג לא הוי לאו הנל"ע היכי שאין העשה סמוך ללאו וכש"כ התוספות בכתובות (ל"ב ע"ב), ד"ה לא השם שמביאו ע"ש, ועל הלאו שהובא בגמרא כאן דהוא הלאו דלא תעשוק שכיר עני ואביון נמי לא הוי לאו הנל"ע דהאי העשה דוהשיב אינה לתקן אמה שעבר, רק על להבא שלא יוסיף עוד לעבור, כיון דכל זמן שאינו נותן לו הרי עובר בכל רגע ורגע בלאו דלא תעשוק, ודומה ממש ללאו דביאת מקדש, וכשכתב הרמב"ן הנ"ל, משא"כ אם הוי מוקמינן אלאו דלא תגזול דהלאו שעבר כבר עבר ואינו עובר עוד ובהשבתו עוקר הלאו ומתקנו א"כ הוי לאו הניתק לעשה אע"פ שאינו סמוך אל העשה וכשכתבו התוספות (כתובות ל"ב שם) והוא נחמד.

סימן ז

הערות במס' תמורה ועוד.

א) תמורה (ז' ע"א) אמר רבא השתא דאמור טעמא דבע"מ לקי משום דבזיא מלתייהו אפי' אקדיש לדמי נסכים נמי לקי, וכתבו התוס' ד"ה אפילו וז"ל וה"ה מקדיש לדמי עולה והא דאמר לקמן המקדיש נקבה לעולה ימכור ויפלו דמיו לעולה צ"ל דלקי עכ"ל, וקשה לי ממה דאיתא לקמן (י"ט) אמר ריב"ח ומודי ר"א במפריש נקבה לאשם דאין בנה קרב אשם ופריך פשיטא ע"כ לא קאמר ר"א אלא במפריש נקבה לעולה דאיכא שם עולה על אמו וכו', ומשני אי לאו דאשמעינן ה"א טעמא דר"א משום דחזי ולד להקרבה והא נמי חזי להקרבה קמ"ל, ופריך א"ה אדמשמע לן דאין בנה קרב אשם נשמעינן דאין בנה קרב עולה, ופרשו רו"ח דהוינן למידין בק"ו דמה עולה לא קרבה דאיכא שם עולה על אמו משום דעולת העוף קרבה נקבה או משום דדמיה של אשם נקבה אזלא לעולה ומ"מ לא קרבה כ"ש אשם, ומשני אי אשמעינן עולה ה"א דוקא עולה לא קרבה משום דלא אקדשה לאמה קדושת עוברה, אבל אשם אימא ולד קרב אשם קמ"ל, ולקמן (כ' ע"ב) איתא אמר ר"נ מחלוקת לאחר כפרה אבל לפני כפרה ד"ה ולד תמורת אשם קרב אשם, אמר רבא שתי תשובות בדבר חדא דאין אדם מתכפר בדבר הבא בעבירה ותמורה באה בעבירה שעבר על לא יחליפנו, אע"ג דתמורת עולה ושלמים קריבה הנהו לאו לכפרה אתיין רש"י ותוס' שם, וא"כ לדעת התוס' הנ"ל דמפריש נקבה לאשם עבר אלאו דלא יקדיש ולקי עלה א"כ איך אפשר להתכפר בולדה הא אין אדם מתכפר בדבר עבירה דמ"ש לאו דלא יקדיש מלאו דלא יחליפנו, וממילא הדרא קושית הש"ס דנשמעינן דאין בנה קרב עולה לדוכתה דאשם בלא"ה ידעינן דלא קריבה משום דאין אדם מתכפר בדבר עבירה ולא הוי מצי למיטעי כלל אי הוי תני דאין בנה קרב עולה. ולכאורה הוא דבר הצריך עיון.

ואמרתי להקל קושיתי ע"פ המרדכי (ריש לולב הגזול) שכתב דלולב וערבה שנקצצו בשבת. ע"י עכו"ם כשרין אע"פ שבא ע"י עבירה, והעיר מתמורה הנ"ל דקאמר וכי אדם מתכפר בדבר שבא ע"י עבירה, ותי' דשא"ה שהעבירה נעשית ביד ישראל שעבר בלאו דלא יחליפנו עכת"ד ע"ש ודבריו תמוהין דהא מבואר בסוגיין דתמורת עולה ושלמים קרבין אע"פ דעכ"פ איכא מצוה בהקרבתם וע"כ כחלוק רש"י ותוס' משום דלא אתיא לכפרה וא"כ אין התחלה לקושית המרדכי וראיתי בס' עמודי אור (סימן י"א) שעמד בזה, וכתב שם דאולי המרדכי מפרש הסוגיא דע"י זה שאני אשם מעולה, שהרי האשם בא על חטא וכשהוקדש אחד לקרבנו שוב אינו יכול להקדיש אחר לאשמו כשהראשון לפניו ואפי' הקדישו אינו קדוש, אך ע"י תמורה שהמיר בו נתפסה קדושת השני מגזה"כ וא"כ מקרי שבא ע"י עבירה דהא לולי העבירה לא היה קדוש כלל בשעת ההקדש כשהיה

הראשון לפניו, משא"כ בעולה שגם זולת התמורה היה יכול להקדיש השני לכך תמורת עולה קריבה עכ"ד, ואם כי דברי המרדכי עדין צריכין באור מ"מ פירושו בגמ' אינו רחוק ולפ"ז גם קושיתנו מתישבת, דבמפריש

נקבה לאשם במה יכול להיות אשם ולא מיפסל משום דאין אדם מתכפר בדבר הבא בעבירה, דהרי יכול להיות נתפס הולד בקדושת אשם גם בלי עבירתו, וכיון דאין העבירה מוכרחת להיות להתפסת הקדושה שפיר קריב אשם כמו במצוה הב"ע דאין מיפסל בכך כאמור.

ובהרציתי זה לפני חכם אחד כתב לי כדברים האלה נ"ל דמסתבר לומר בהא דאמר רבא אין אדם מתכפר בדבר הבא מן העבירה, הוא דוקא אם העובר את העבירה הוא המתכפר, אבל אם אחר עבר העבירה ואחר מתכפר י"ל בכה"ג לא אמר רבא בזה כלל, ואף דבעלמא מצינו לענין בעול איסורים וכדומה דלמי שנעשה בשבילו אסור אף שנעשה ע"י אחר, דשא"ה דמשום קנסא הוא, וא"כ י"ל דהש"ס איירי דמפריש נקבה לאשם כה"ג דאחד הפריש לאשמו של אחר דק"ל דאחר נמי יכול להקדיש על חובת חברו וס"ד דבנה קרב אשם דבזה ל"ש אין אדם מתכפר בדבר הבא מן העבירה, דהוא לא עבר כלל דהא אחר הפריש שלא כדין ושפיר יוכל להתכפר לאשמו אבל בש"ס גבי ולד תמורת אשם פסיקא לו לרבא להקשות שתי תשובות בדבר, חדא דאין אדם מתכפר בדבר הבמה"ע משום דק"ל דמתכפר עושה תמורה ולא המקדיש וגם רבא ס"ל הכי עי' (תמורה יוד), ואף דק"ל דאומר כל הרוצה להמיר יבוא וימיר דאחר נמי יוכל להמיר, מ"מ ע"י סיועו של המתכפר נעשה העבירה, ולעולם יש להמתכפר חלק בהלאו דלא יחליפנו ושפיר קפריך על ולד תמורת אשם הא אין אדם מתכפר בדבר הבא מה"ע עכ"ד של החכם, והמה ראויים להאמר והיו אתי דברים להשיבו וכעת מלתא מנאי אזדא וע"י בחדושי ב"מ **גיטין** נ"ה ע"ב במה שמפלפל שם וקצרתי.

ב) שם (ז' ע"א) מתקיף לה ר"ל [קאי ע"מ דנאמר לעיל המקדיש בעלי מומין למזבח עובר משום חמשה שמות] שמא לא שנינו

אלא בתם שנעשה בעל מום אבל בע"מ מעיקרא דיקלא בעלמא הוא ופירש"י שמא לא שנינו דילקה משום לא תקדישו אלא בתם ונעשה בע"מ, משום דאיכא למימר הואיל ומעיקרא תם הוה סבר אע"פ שנפל בו מום אקדישנו ואקריבנו וכיון דלהקריבה מכוין ולאסוקיה, כי אקדשיה לקי, אבל בבע"מ מעיקרו ממעי אמו דיקלא בעלמא הוא ואיכא למימר דלא אסיק אדעתיה דחזי לאקרובי עכ"ל, והקשו התוס' ע"ז במקומו איך איכא למימר דלא אסיק אדעתיה לאקרובי הרי התרו בו לא תקדיש בע"מ למזבח והוא קבל

עליו התראה, ולכן מפרשים דלא קאי אבל תקדישו אלא אבל תזרקו ואבל תקטירו וה"פ ל"ש דעובר אבל תקטירו ואבל תזריקו אלא כשהקדישו תם ונעשה בע"מ דכיון דחלה עליו קדושת מזבח קודם שהומם אסיק אדעתיה דחזיא להקרבה, אבל בע"מ מעיקרו קודם קדושה דיקלא בעלמא הוא דלא מסיק אדעתיה דחזי להקרבה ולא לקי עכ"ד ע"ש. והוא תמוה ביותר דלפירושם נמי תקשה, כיון דהתרו אל תזרק דם בע"מ ע"ג מזבח ואל תקטיר בע"מ עג"מ והוא קבל התראה ועושה מעשה שזורק ומקטיר האיך שייך לומר דלא מסיק אדעתא דחזי להקרבה.

והנראה בבאור כונתם דהנה זה ברור דאיסור הקטרת בע"מ אינו אלא בבהמת קדשים, אבל בבהמת חולין ליכא רק איסור חולין בעזרה, ולא איסור בע"מ וה"ה בהקדש בדק הבית או קדושת דמים כיון דלא הוקדש גופו למזבח ליכא בזה איסור הקטרת בע"מ, ולכן לפירש"י שפירש דאיירי גם באיסור הקדש, דמקדיש בע"מ למזבח, שמשום זה הוכרח רש"י לפרש דהא דקאמר ר"ל בע"מ מעיקרו דיקלא בעלמא היינו שנולד כך. דאי לא נולד כך אלא שנעשה בע"מ קודם שהקדישו הלא כל עיקר הקדש בע"מ שמרבינן מקרא לא תקריבו במקדיש בע"מ בע"כ הכי איירי שנעשה בע"מ קודם שהקדישו דאי לאחר שהקדישו נעשה בע"מ א"כ לא יצויר כלל הלאו דמקדיש בע"מ, ומפרש הא דר"ל רוצה לפטור איסור מקדיש בע"מ איירי בנולד במומו משום דלא אסיק אדעתיה דחזי להקרבה, וע"ז הקשו התוס' שפיר דאיך שייך לומר דלא אסיק אדעתיה דחזי להקרבה כיון דמתרין בו אל תקדיש בע"מ למזבח והוא מקבל עליו התראה א"כ בע"כ יודע הוא שחזי להקרבה ולשם הקרבה הוא עושה אבל לפ"מ שמפרשים התוס' דההקדש היה בלי התראה, א"כ שפיר איכא למימר כיון דהיה בע"מ קודם שהקדישו, מסתמא הקדישו רק לדמים בעלמא ולא למזבח וכיון דהקדש היה רק לדמים שוב אינו חייב אזריקה ואהקטרה, אע"פ שהוא מקטירו וזורק דמו כיון דבשעת הקדש לא אסיק אדעתיה דחזי להקרבה ולא הקדישו למזבח וכמו שסבר רבי באמת דבהרצאת גופו הכתוב מדבר, אבל בהרצאת דמים לא לקי כלל אהקרבה ולא אמרינן בזה תיגלי מלתא למפרע דהיינו דנוכיח מהקרבתו דהשתא, דגם בשעת הקדש היתה כונתו להקרבה, דלא אמרינן בזה הוכיח סופו על תחלתו ועין (חולין ל"ט ע"ב).

ובאמת גם קושיתם אשיטת רש"י אינה חמורה כל כך דכיון דבע"מ מעיקרו היינו כשנולד כך אמדינן דעתו דכונתו אינו להקרבה אז גם ההתראה וקבלתה אינה מוכיחה כ"כ להכריע דעתו שכונתו להקרבה, דבאמת הוא מקבלה אם כונתו להקרבה, אבל אם

באמת אין כונתו להקרבה א"כ אינו עושה כלל עבירה ומשטה הוא במתרים בו שו"ר בהגהת רמ"ט מיאסי שהעיר עדה"ת ונשאר בוצ"ע והלענ"ד ככתבתי ודו"ק.

ג) שם (ט' ע"א) ממירין אחד בשנים ושנים באחד אחד במאה ומאה באחד, ר"ש אומר אין ממירין אלא אחד באחד שנאמר והיה הוא ותמורתו יהיה קדש מה הוא מיוחד אף תמורתו מיוחדת,, ובגמ' בברייתא דת"ר בהמה בבהמה מכאן שממירין אחד בשנים ושנים באחד וכו', ר"ש אומר אין ממירין אלא אחד באחד שנאמר בהמה בבהמה ולא בהמה בבהמות ולא בהמות בבהמה וכו', ופריך וטעמא דר"ש משום בהמה והלא טעמא דר"ש משום הוא מה הוא מיוחד, ומשני, (כן גירסת רש"י) אמר ר"ל מודה ר"ש שממירין וחוזרין וממירין בהמה אחרת באותה בהמה ראשונה דהקדיש ואפי' מאה וכתוב בבאור הגר"א וכן מוכח מפירושו הרגמ"ה וז"ל פי' דאי מטעמא דמתניתין דילפינן מהוא תמורתו מיוחדת דוקא אבל מטעמא דכאן, היינו מלמוד דבהמה, בכל פעם אינו ממיר אלא בבהמה עכ"ל הגר"א ולפיכך ממירין וחוזרין וממירין.

ואיני מבין פשוטו של דבר דא"כ דדברי ר"ל הוא תירוץ. א"כ לר"י דס"ל דאין ממירין וחוזרין וממירין נשארה קושית הש"ס הרומיא ממשנה לברייתא, דבמשנה מפרש טעמא דר"ש משום הוא ובברייתא משום בהמה בבהמה, וביותר תמוה דקאמר תניא כותיה דר"ל יכול כשם שאר"ש שאין ממירין שנים באחד כך אין ממירין וחוזרין וממירין ת"ל והיה הוא ותמורתו אפי' במאה עכ"ל הש"ס, וקשה אדרבא מוהיה הוא ותמורתו ילפינן דאינו חוזר וממיר, דמה הוא מיוחד, ודרשא דבהמה בבהמה הו"ל לאתויי דמשם ילפינן דחוזרין וממירין כיון דבכל פעם רק בהמה אחת איכא.

והנה באמת צריך להבין איך ילפינן מן והיה הוא ותמורתו דחוזרין וממירין וי"ל דבאמת לשון תמורה כולל בין תמורת בהמה אחת בין הרבה תמורות, דשם המפשט הוא וא"כ משמע לכאורה דאחד בשנים בבת אחת נמי מועיל אך מהקישא דוהיה הוא ותמורתו דדרשינן מה הוא מיוחד משמע לכאורה דרק אחד באחד אשר ע"כ צריך להכריע דמלשון תמורה דמשמע אפי' הרבה היינו דממיר וחוזר וממיר וההיקשא הוא דאין ממיר אחד בשנים בב"א אבל עדין תקשה א"כ בהמה בבהמה ל"ל וצע"ג [ע"י ישוב בהשמטות].

ואגב אורחא אמרתי לרשם כאן מה שראיתי דבר זר בצל"ח (חולין דף ס"ט). וז"ל ואל תשיבני שיש ק"ק נקבה חוץ מן החטאת והם זבחי שלמי צבור אבל הם כבשים בני שנה וכשבה אי אפשר לילד תוך שנתה ועי' תמורה י"א תוד"ה השוחט החטאת עכ"ל, ותמוה שמשנה מפורשת היא (תמורה פ"ב מ"א) קרבנות היחיד נוהגות בין בזכרים בין בנקבות וקרבנות הצבור אין נוהגין אלא בזכרים, ועין בתמורה (י"ד ע"א) ד"ה ברש"י ומאי ניהו

שלמים וז"ל אבל שלמי צבור זכרים הם דכתיב בהו שני כבשים בני שנה לזבח שלמים זבחי שלמי צבור כבשי עצרת עכ"ל, ופשוט דטעות היא.

ד) (**יא** ע"ב) בעי רבא הקדיש אבר לדמיו מהו דתיחות ליה קדושת הגוף מי אמרינן כיון דנחתא ליה קדושת דמים נחתא ליה נמי קדוה"ג ומדאקדשיה לחד אבר אקדשיה לכולה, א"ד חד מגו אמרינן תרי מגו לא אמרינן, ופריך תפשוט ליה מדידיה דהאמר רבא הקדיש זכר לדמיו קדוש קדוה"ג, ומשני התם דאקדשיה לכוליה, הכא דאקדשיה חד אבר מאי, ופירש"י התם דאקדשיה לכולה וליכא אלא חד מגו, והסוגיא תמוה מאד וכמו שמצאתי שתמה כן השמ"ק (באות י"ז ש"ס חדש) וז"ל קשה הרי דמעיקרא בעי אי אמרינן תרי מגו או לא ומאי ס"ד לאתויי מחד מגו עכ"ל ולעד"נ לישב כן דהנה בערכין (ה' ע"א) איתא דע"כ לא אמרינן פשטה קדושה בכולה אלא באקדיש גופה למזבח. אבל באקדיש רק דמיו למזבח לא אמרינן פשטה קדושה בכולה ואפי' במקדיש אבר שהנשמה תלויה בו, ופריך והא מר הוא דאמר הקדיש זכר לדמיו קדוש קדוה"ג, ומשני לא קשיא הא דאקדיש כולה הא דאקדיש חד אבר, ופירש"י וז"ל הא דאקדיש כולה לדמיו קדוש קדוה"ג דליכא אלא חד מגו, הא דאקדיש חד אבר כגון הכא דאמר ראש פרה לדמי עולה לא אמרינן מגו דקדיש חד אבר קדשה נמי כולה ומגו דנחתא ליה קדושת דמים נחתא ליה נמי קדוה"ג דתרי מגו לא אמרינן עכ"ל, ובסמוך פירש"י אהא דפריך חד אבר נמי איבעויי איבעיא לן, דבעי רבה הקדיש אבר לדמיו מהו, ופירש"י מי אמרינן מגו דקדיש חד אבר לדמי קדיש לגופיה ומגו דקדיש חד אבר קדיש כולו או דלמא תרי מגו לא אמרינן ומשני כי איבעי לן בתם הכא בבע"מ וכו' ע"ש והנה בסדר המגות שינה רש"י פירושו בשני דבורים הסמוכים זל"ז, דלעיל פירש דאמרינן מקודם מגו דקדיש חד אבר קדיש כולה ומגו דנחתא ליה קדושת דמים נחתא ליה נמי קדוה"ג, ואח"ז פירש סדר המגות להיפך מקודם מגו דקדיש הך לדמיו קדוש נמי קדוה"ג ומגו דקדיש חד אבר לגופא קדיש כולה, ובשמ"ק בערכין על הגליון במקומו (אות יוד) הגיה באמת ברש"י כשכתב רש"י אחר זה, ובתמורה (י"א) בש"ס הגירסא כנ"ל מקודם מקדושת דמים לקדוה"ג ומחד אבר לפשוט בכולה וברש"י שם מהפך הסדר, והשמ"ק מגיה שם. (אות י"ד) דברי הגמ' לסגנונו של רש"י להקדים קודם המגו לדמי כולה ואח"ז מקדושת דמים לקדושה"ג ושכח הגהתו בערכין שהיא להיפך וראיתי בהגהות מוהר"ש שמעלקיש שהעיר בזה, ועוד תמה על פירש"י דערכין הנ"ל דגריס מקודם מגו דקדיש חד אבר לדמים קדיש כולו לדמים ומגו דקדיש לדמים קדיש נמי לגוף, דנהי דתרי מגו לא אמרינן מ"מ חד מגו אמרינן וא"כ אמאי אין להקדש אלא ראשה הא י"ל מגו דקדיש חד אבר לדמים קדיש כולה, וניחא לו

ע"פ פירש"י בדבור הסמוך דהתרי מגו אמרינן להיפך מגו דקדיש חד אבר לדמים קדיש לגופה ואח"ז כיון דקדיש חד אבר לגופא פשטא בכולה ומשו"ה אין להקדש אלא ראשה דבקדושת דמום לא אמרינן פשטה קדושה בכולה עכ"ד ע"ש.

ולדעתי העניה נראה לי דהנה יסוד מוסד הוא דבדמים לא אמרינן דפשטה קדושה בכולה, כדקאמר כאן הש"ס להדיא דראש פרה הקדש דאין להקדש אלא ראשה ומוקי לה בדמים, אבל כל זה אינו אלא אי לא אמרינן תרי מגו ביחד, אבל אי אמרינן תרי מגו ביחד אז ראוי לומר דגם בקדושת דמים פשטה בכולה דהא לא תעמד כך, דברגע הקדישו לאבר אחד בקדושת דמים אם תתפשט בכולה הנה תיכף ומיד תתהפך לקדוה"ג בכולה, ואין נ"מ מידי איך יחולו התרי מגו אם מקדושת דמים מאבר אחד לקדושה בכולה לקדושת דמים, ומקדושת דמים לקדוה"ג, אי דנימא מקדושת דמים לאבר אחד לקדוה"ג לאבר אחד, ומאבר אחד לכל הגוף כיון ששתי אלה הלכות פסוקות הן דהקדיש זכר לדמיו קדוש קדוה"ג ובהקדיש חד אבר לגופו להקרבה פשטה קדושה בכולה, ואם נימא דל"א תרי מגו ביחד אז נשאר כל חד וחד אדינו דקדושת דמום לא אמרינן פשטה קדושה בכולה ובחד אבר לא אמרינן דתקדש גופו אפי' לאבר אחד אפי' בחד מגו דאם נימא חד מגו אז בהכרח יבוא גם המגו השני דרך משל דאם נימא בהקדיש חד אבר לדמיו שקדוש האבר לגופו א"כ בהכרח פשטה קדושה בכולה וע"כ בכה"ג לא אמרינן כלל דקדיש לגופו, או אי נימא דבהקדיש חד אבר לדמיו פשטה כולה בדמיו,. א"כ בהכרח יוקדש כולו לגופו כמו שאמר רבא הקדיש זכר לדמיו קדוש קדוה"ג, וזוהי כונת הגמ' כאן ותפשוט מדידיה דאמר רבא הקדיש זכר לדמיו קדוש קדוה"ג, והיה סבור דבחד אבר נמי הדין כן וע"כ לא מיבעי לך אלא בתרי מגו אבל בחד מגו ודאי אמרינן א"כ כיון דקדוש האבר לגופו שוב בהכרח פשטה קדושה בכולה. וע"ז משני לו שפיר התם דאקדשה לכולה והכא דאקדשיה לחד אבר כלומר בכה"ג אפי' חד מגו לא אמרינן דהא אם נימא חד מגו הנה בהכרח יתהפך לתרי מגו והלכך לא אמרינן הכא מגו כלל.

ודע דע"פ מה דאיתא בערכין דבקדושת דמים לא אמרינן פשטה קדושה בכולה, יתישב לן דקדוק נכון בהא דאיתא בקידושין (ז' ע"א) בהמה של שני שותפין הקדיש חציה וחזר ולקחה והקדישה קדושה ואינה קריבה, והנה הגמ' מוכיח שם מזה דהיכי דאיכא דעת אחרת המעכבת לא אמרינן פשטה קדושה בכולה, ולכאורה כיון דשם לא הוקדש אלא לדמים כדאמר שם וש"מ יש דחוי אפי' בדמים, א"כ גם אם אין דעת אחרת מעכבת נמי לא אמרינן פשטה קדושה בכולה, אך זה יש לדחות ולומר דאילו לא היתה דעת אחרת המעכבת אז באמת היתה קדיש בקדוה"ג ורק משום דאיכא דעת אחרת המעכבת להכי

לא אמרינן דהוי קדוה"ג, וממילא ניחא נמי הא דקאמר חזר ולקחה והקדישה דלכאורה למה צריך והקדישה כיון דחזר ולקחה א"כ שוב ליכא דעת אחרת המעכבת הו"ל לפשוט בכולה ומצאתי במקנה שהעיר בזה, אך ע"פ סוגיא דערכין ניחא היטב דהא בקדושת דמים לא אמרינן פשטה קדושה בכולה והתמיה על המקנה שלא למד בזה ולא זכר כל הסוגיא הנ"ל ודוק היטב.

ה) המנחת חנוך (מצוה רפ"ז אות א') נסתפק אם עוברין על הטלת מום בקדשי עכו"ם, כיון דילפינן זה מקרא כל מום לא יהיה וסמוך כתיב בו לרצון ובעכו"ם לא שייך לרצון כמבואר בזבחים (מ"ה) וא"כ האי ילפותא לא קאי נמי על קדשי עכו"ם, ועוד בשלמא על הטלת מום בקדשי ישראל י"ל דעובר משום דפוסלם להקרבה, משא"כ קרבן עכו"ם הרי יוכל להקריבו במומו אף שנדר למזבח בבמה ושם מום אינו פוסל, ונראה דאין חייבין בהטלת מום מלקות בקדשי עכו"ם מצד הסברא עכת"ד ע"ש, ונראה לי דמפורש הדבר להיפך עי' בגיטין (נ"ו ע"א) וז"ל שדר בידיה עגלא תלתא בהדי קאתיה שדא ביה מומא בניב שפתים ואמרי לה בדוקין שבעין דלדידך הוי מומא ולדידהו לאו מומא וכו', סבור למיקטליה דלא ליזיל ולימא, אמר להו רבי זכריה, יאמרו מטיל מום בקדשים יהרג עכ"ל הש"ס ופירש"י שהיו סבורין שבשביל שהטיל מום בקדשים ועבר על מום לא יהיה נהרג עכ"ל, והתם קרבן עכו"ם הוי והרי להדיא דאפי' בקרבן עכו"ם ישנו הלאו של הטלת מום.

ו) הר"מ (פ"ז מביאת המקדש ה"ט) וז"ל ששה בידים וברגלים ואלו הן, הפסח ומי שנשמטה יריכו והוא גמ' בכורות (מ' ע"א) וכתבו שם התוס' דהיינו דלא איעכול ניביה דאי איעכול ניביה טרפה נמי הוי, וכן הוא בתוי"ט (שם מ"ז) וזהו שרוע האמור בתורה כמפורש בדברי הר"מ הנ"ל, וקשה לי הא חשיב זה בכלל המומים הקבועים והיכי דלא איעכול ניביה הרי חוזר ומתרפא וכמפורש בר"ן חולין והובא גם בב"י וז"ל מסתברא שאם נעל הירך טרפה ואע"ג דלא איעכול ניביה דכי מכשירינן בלא איעכול אע"ג דאיפסק היינו משום דהדרא בריא והכא לא אפשר כיון דנטלה עכ"ל הר"ן, הרי מבואר בלא איעכול ניביה הדרא בריא וא"כ לא הוי מום קבוע כמבואר בפירוש המשניות להר"מ (בכורות פ"ב מ"ב) וז"ל מום קבוע כגון חתיכת אבר והפרשתו מן הגוף ומום עובר כגון החזזית והגרב והשמטת הפרק והשבורה שאפשר להרפא עכ"ל הרי היכי דאפשר להתרפא לא הוי מום קבוע, וכיון דשמוטת ירך בלא איעכול ניביה אפשר להרפא איך חשבינן כאן במומין קבועין. ואם נאמר דמום המתרפא ע"י רפואה חשוב מום קבוע ולא מקרי מום עובר רק מה שמתרפא מאליו, יש לישב דבטרפות הא אמרינן (חולין נ"ד ע"א) גמירי דאי בדרי לה סמא חיא דכיון דאית לה רפואה שוב לא הוי טרפה, אבל מ"מ מום

קבוע הוי, ועין בתוס' (בכורות ל"ח ע"ב) ד"ה וסימניך ברקא ועין אריכות דברים בפרט זה במהרי"ט אלגזי אות נ"ב ואכמ"ל.

ז) פסחים (מ"ז ע"א) תד"ה ומוקדשין, פ"ה דבמוקדשין איכא תרתי בשור עובר משום לא תעבוד וחמור שהוא קדשי בה"ב חייב משום מעילה ובחנם דחק דבשור גופא מיחייב משום מעילה אם הוא עולה או חטאת, וקשה לר"י דבפ' בתרא דמכות אמר מידי דאיתא בשאלה לא קתני ופריך והרי הקדש, ומשני בבכור, ופריך והרי נזיר, והשתא מחמור הו"ל לאקשויי לפ"ה כיון דאיירי בחמור הקדש עכ"ל, ונראה לי לישב פירש"י דעל קושיתם הראשונה הוא פשוט דרש"י נמי ידע דנוכל לפרש בשור עולה או חטאת, אלא רש"י דייק בלישנא כדרכו הטוב בכ"מ וכאן דהגירסא במשנה "והן מוקדשין" לשון רבים משמע דאתרוייהו קאי, שגם החמור הקדש ומלשון זה מוכח דהמשנה רוצה למצא הציור שב' לאווין אלו לאו דלא תעבוד ולאו דמעילה בשני גופים נמצא והרי באמת התוי"ט במכות דחוק לפרש לשי' הר"מ בפה"מ דאיירי שהחמור הוא חולין דלשון הן לאו דוקא ולכן מתחכם רש"י לפרש דלשון "והן" יהיה בדיוקא, ומהעתק לשון התוס' כאן נראה שגירסתם היתה ומוקדשין לחוד ולא הן מוקדשין ולפי גירסתם בזה, ואולי כן היתה גם גירסת הר"מ לא נצטרך לדחוקא של התוי"ט אבל. לפי גירסתנו צדק פירש"י

ועל המשנה גופא אין להקשות אמאי נקטה בהך גונא ולא נקטה בלשון יחיד באופן שהחמור הוא לחולין וב' הלאווין לאו דעבודה בקדשים ולאו דמעילה בגוף אחד הוא כמו שור דעולה והחמור באמת הוא חולין דרש"י לשיטתו, דרש"י במכות (כ"ב ע"א) גבי המרביע שור פה"מ לוקה מפרש שם דחולין וקדשים כלאים נינהו וא"כ לא יהיה כהוגן לפ"ז ציור לאו דכלאים שמצירת המשנה בשור וחמור כיון דהחמור הוא חולין א"כ מאי איריא שור וחמור אפי' שור ושור בקדשים וחולין נמי הוי כלאים, והמשנה רוצית לנקוט כל לאו באופן שהוא מפורש בקרא, ובקרא שור וחמור כתיב ולכן ההכרח לפרש שגם החמור הוא הקדש וכיון דאיירינן שהחמור הוא הקדש, א"כ אין הכרח כלל לפרש שהשור קדוש בקדושת עולה ודי לפרש שהשור קדוש בקדושת קדשים קלים בכור או שלמים, ועפ"ז תתישב ג"כ קושיתם השניה דאמאי דמשני דאיירי בבכור לא מצי למיפרך מחמור גופא, משום דידע דיכול לתרוצי ליה דאע"פ דנפרש שהוא הקדש מהכרח, דא"כ בלא"ה הוי כלאים מ"מ ב' הלאווין לאו דמעילה ולאו דעבודה בקדשים יכולים למצא בשור גופא ובאופן דליתא בשאלה, כגון בתמורת עולה, דבנזיר (ל"ב) איתא דתמורה ליתא בשאלה דתמורה גם בטעות חייל וכיון דחייל בטעות ממילא ליתא בשאלה, ואע"פ דאיתא שם אמר ר"י מדב"ש נשמע לב"ה ותוכן הדבר דהיכי דנשאל על הקדש ראשון

נתעקרה גם התמורה, וכמו שמפרש התם המפרש (דף ל"ג ע"ב) תוד"ה אמר ר"י מ"מ י"ל דאיירי שכבר קרבה ההקדש ראשון ואז ליתא בשאלה וכש"כ התוס' (שבועות כ"ח) דהיכי שנזרק דמן כהלכתן שוב ליתא בשאלה ולכן פריך מנזיר והוא מדויק היטב.

סימן ח

יחקר במקדיש בהמה למזבח והוממה אי עובר בבל תאחר כשאינו פודה להביא קרבן מהמעות, ואם איכא בב"ת בא"א עוד לקיים. ובכלל אי בנדרי גבוה עובר בב"י, ובעכו"ם אם איתא העשת מוצא שפתיך וב"י.

א) גרסינן בראש השנה (דף ו' ע"א) ת"ר מוצא שפתיך זו עשה, תשמור זו ל"ת וכו', אמר מר מוצא שפתיך זו מ"ע, למה לי מובאת שמה והבאתם שמה נפקא, תשמור זו מצות ל"ת, למה לי מלא תאחר לשלמו נפקא וכו', ומשני חד דאמר ולא אפריש וחד אפריש ולא אקריב וצריכא וכו', ומי מצית אמרת אמר ולא אפריש והא נדבה כתיבה ותנן איזהו נדר האומר הרי עלי עולה ואיזו נדבה האומר הרי זו עולה ומה בין נדר לנדבה, נדר מת או נגנב חייב באחריותו, נדבה מתה או נגנבה אינו חייב באחריותה עכ"ל הש"ס ועי' פירושו בתוד"ה חד, ויש לדקדק לאיזה צורך הוצרך המקשה להביא את סיום המשנה ומה בין נדר לנדבה וכו', הא הקושיא מתחלת המשנה ולא מסופה ולאמר דמסדר הש"ס הביאו בשביל תירוצו דרבא אשר הוא מיוסד על דיני אחריות אשר בין נדר לנדבה הוא דוחק גלוי ולכאורה הוא דקדוק עצום.

ובפשטות היה נראה לי לישב דכל הקושיא הוא דוקא מסיפא דמתניתין דמרישא לחודא לק"מ, דאיכא למימר ולדחות גם בנדבה חייב באחריותה ובנדבה נמי משכחת אמר ולא אפריש היינו בהפריש מעיקרא ואח"כ מתה או נגנבה ולא אפריש אחרת, ולהכי מייתי סיום המשנה בנדבה מתה או נגנבה אינו חייב באחריותה ועל זה שפיר פריך היכי משכחת בנדבה אמר ולא אפריש, אמנם לפ"ז תקשה לכאורה ארבא דמאי איצטריך ליה לתרוצי דאיירי באומר הרי עלי ע"מ שלא אתחייב באחריות ונצטרך לדחוקי כשכתבו התוס' בד"ה חד וז"ל כשאמר הרי עלי הרי הוא כמו נדר ורוצה לעשות נדבה כשמבאר בו דין נדבה באומר דאינו חפץ להתחייב באחריותה וכו' עכ"ל, עדיפא הו"ל לאוקמיה דאיירי כשאומר הרי זו עולה ע"מ שאתחייב באחריותה ואח"כ מתה או נגנבה, דאע"ג דיש בו דין נדר מ"מ עיקרו נדבה הוא, וי"ל באמת בכה"ג לא שייך כלל דין תנאי דבשלמא כשאומר. הרי עלי עולה ע"מ שלא אתחייב באחריותה, ובמאמר הרי עלי כולל חיוב אחריות אלא שמוסיף תומ"י תנאי המפרש ומגביל כונת מאמרו של הרי עלי שהוא בלי

קבלת אחריות, וזה נכנס תחת גדרי התנאים, משא"כ כשאומר הרי זו עולה שבמאמר הזה אינו נכלל שום אחריות, ואע"פ שאומר אח"כ ע"מ שאתחייב באחריותה לא יתכן לומר ע"ז שע"מ כן קבל דוקא את הנדר כיון שהתנתי מוסיף חיוב חדש הה שלח היה בעיקר הקבלה כלומר תנאי מתקרי אלא באופן היכי שהתנאי פוחת ממה שבמכוון של עיקר הקבלה שבאורו הוא, שאם תהא החלות במלואו של המאמר דהיינו בהרי עלי שמשמעותו הוא נדר בקבלת אחריות אז אין רצונו לקבל את הנדר כלל וכלל, משא"כ כשהתנאי אדרבא עוד מוסיף חיוב חדש יותר מה שבמשמעות של עיקר קבלתו וסותר למה שאמר מקודם לא יצדק ע"ז שום תנאי, אלא שהיא כקבלה חדשה שמקבל עליו עוד חיוב אחריותן וא"ת סוף כל סוף נימא באמת דאיירי בכה"ג דאומר הרי זו עולה והנני מתחייב באחריותה ואח"כ מתה או נגנבה ולא אפריש עוד ושפיר משכחת דאמר ולא אפריש בנדבה, ז"א דבכה"ג שני נדרים הן דמאמרו הרי זו הוא נדר של נדבה ומאמרו והנני מתחייב באחריותה הוא נדר גמור שמקבל עליו להביא עולה אם תאבד זו וא"כ בנדבה ליכא קבלת אחריות ובקבלת אחריות ליכא גדר נדבה אלא נדר גמור הוא, והוא הדין כשאומר הרי זו עולה ע"מ שאתחייב באחריותה נמי כשתי קבלות הן וכחו ככח של מאמר הרי זו עולה וגם הנני מתחייב באחריותה וכמבואר למעלה.

אכן עדין תקשה דלוקמא באומר הרי זו עולה כפשוטו והוממה ולא פדה אותה או פדה אותה ולא הביא בדמיה קרבן אחר דעובר על בל תאחר ושפיר משכחת לה בנדבה אמר ולא אפריש והוא תמיה עצומה, ונ"ל לחדש באומר על בהמה הרי זו עולה והוממה ופדה אותה אע"פ שהמעות קדושה בקדושת הבהמה ומקריבין ממנה אותו הקרבן שהוקדש מתחלה, מ"מ ידי נדרו כבר יצא ואינו עובר כלל על בל תאחר בשאינו ממהר לפדות ולהביא קרבן אחר ממעות של הבעלת מום. ומסתיענא בזה מהא דאיתא במנחות (ק"ח) שור זה עולה ונסתאב אם רצה יביא בדמיו שנים, שני שורים אלו עולה ונסתאבו אם רצה יביא בדמיהן אחד ורבי אוסר (היינו לכתחלה כפירש"י שם) איל זה עולה ונסתאב אם רצה יביא בדמיו כבש וכו', ופריך הש"ס והא אמרת רישא שור במנה והביא שנים במנה לא יצא, ומשני שור זה ונסתאב שאני, ופירש"י דכיון דאמר זה אקריב עולה ונסתאב אזל ליה נדריה דזו לא מצי למיקרב, אבל התם דאמר הרי עלי שור במנה חייב עד שיביאנו עכ"ל, הרי מבואר להדיא היכי דאמר הרי זו ולא מצי עוד להקריב אותו השור אזל ליה נדריה ורשאי לשנות מכפי שנדר, וממילא ה"ה באומר הרי זו ונסתאב דאין עובר עוד אבל תאחר אם מאחר בפדייה או שאינו מביא כלל כיון דנדריה כבר אזל ליה, כי כל הקרבה שמקריבין ממעות הפדיון אינו אלא משום ממון הקדש דאית ביה וכמובן שהוא

נקרא עוד בעליו של הקרבן כשאומר הרי זה והומם וצריך דעתו בהקרבה וסומך עליו ונסכיו שלו, וראיה מתמורה (י"ח ע"ב) גבי תמורת אשם וכן בהמפריש נקבה לאשם ירעו עד שיסתאבו וימכר ויפלו דמיו לנדבה ור"א ס"ל דאזלי לנדבת יחיד אע"פ דגם שם כבר אינו משום נדרו מ"מ עדיין דמיו הוא להביא נדבת יחיד אלמא דעדין בעליו הוא נקרא וה"נ כן הוא ועין בזה.

ואין סתירה לדברי מסוגיא דלעיל (ה' ע"ב) דקאמר כגון שעברו עליו שני רגלים והומם וחלל על אחר ועבר עליו רגל אחר סד"א הואיל ומכח. קמא אתי כמאן דעברו עליו שלשה רגלים דמי קמ"ל הוא ולא חלופיו עכ"ל הגמ' הרי חזינן דאפילו בהומם חייב בבל תאחר, זה אינו דהתם איירי באומר הרי עלי דדמי כמאן דטעין אכתפיה (מגילה, ח') ומשו"ה. אפילו בהומם איכא בבל תאחר, אבל בהרי זה, כיון דהומם. אזל נדריה והחלול אינו אלא משום ממון דהקדש דאית ביה ליכא בו בל תאחר.

ועוד ראיה מצאתי לדברי מדה"ת בנדרים (ט' ע"ב) ד"ה. כהלל הזקן שמביאין בעזרה וז"ל שם, ואומר הר"ר אליעזר כיון דכשרים מתנדבים בשום צד בעזרה גם חוץ לעזרה נמי תפיס שפיר הנדבה בלשון זה אע"ג דכשרים לא מתנדבים כה"ג, אבל נדרי כשרים לא הוו כלל בשום צד אף כשהיא בעזרה נמי איכא חששא שמא תמות ויהא חייב באחריות ואתי לידי תקלה דבל תאחר הלכך כנדרי כשרים לא אמר כלום עכ"ל, וקשה דאי נימא בנדבה נמי אי הוממה או מתה ולא יחלל ולא יביא אחרת מהמעות איכא בל תאחר, וא"כ אפילו כשהנדבה היא בעזרה אכתי איכא חששא פן תמות ולא יחלל ויעבור אבל תאחר כמו נדר, ומ"ש דנדבה מתנדבים כשרים בעזרה ולא נודרין, אעכצ"ל בנדבה אם מתה ולא יחלל לא יעבור אבל תאחר, דנדריה כבר אזיל ליה, ומשו"ה בנדבה כשהיא בעזרה ליכא חששא כלל, ויש לדחות דנוכל לחלק בין מתה להוממה, דבהוממה דאיכא חלול אפילו בנדבה כשאינו מחלל עובר אבל תאחר אבל במתה ליכא שום חלול דתליא אי פודין את הקדשים להאכילם לכלבים עי' (פסחים כ"ט) ויש לעיין עוד בפרט זה.

ולכאורה אמרתי לדחות מה שהבאתי ראיה מדלא משכחת בנדבה אמר לא אפריש באומר הרי זה והוממה ולא הביא קרבן אחר מדמי החלול, ע"כ בכה"ג אינו חייב עוד בבל האחר משום דנדריה כבר אזיל ליה, די"ל לפי מה שכתבו התוס' בחולין (קל"ט ע"א) ד"ה לפי דגם באומר הרי עלי והפריש ואח"כ נתחלל אם יאבד אחר החלול אינו חייב עוד באחריות ע"ש וא"כ אפילו אי נימא דחייב בבל תאחר בנדבה בהוממה, מ"מ בכה"ג שוב אין חלוק בין נדר לנדבה, דתיכף כשהומם אפילו בנדבה מחויב לבלי לאחר החלול, ואחר החלול גם בנדר אינו מחויב עוד באחריות לבלי לאחר הבאתו לקרבן וכיון

בזה דין נדר ונדבה שוה לא הוה קרי ליה הפסוק נדבה והבן שוב התבוננתי דנ"מ גדולה, בין היכי דאמר הרי עלי עולה לבין היכי דאמר שור זה עלי עולה דבאומר הרי עלי עולה דדמיא כמאן דטעין על כתפאי (מגילה ח') ואז בהומם והפריש אחר תחתיו ונאבד או הומם גם השני שוב חייב באחריות וכן בשלישי ורביעי עד דאתי לידי הקרבה או במנה עד דאתי לידי גזבר, משא"כ באומר שור זה עלי עולה אהני זה ואהני עלי אהני עלי דחייב באחריות ואהני זה דדוקא על שור זה מחויב באחריות אבל על חלולו אינו מחויב באחריות כן נראה לי מסברא ודברי התוספות בחולין הנ"ל אינו אלא באומר שור זה עלי עולה או מנה זה עלי אז אינו חייב אחר החלול באחריות אבל לא בעלי סתמא, וכ"ש באומר שור זה עולה בלי עלי דאפילו אי נימא בנדבה נמי מחויב באחריות בהוממה אינו אלא לחלל שור הראשון כשהומם ולא כשהומם שור השני המחולל, וא"כ חזרה שוב ראיתי מחדש הא שפיר משכחת בנדבה אמר ולא אפריש כשהוממה ואינו ממהר לחללה דעובר אבל תאחר אעכצ"ל דנדבה בהוממה אינו מחויב באחריות כלל וא"כ אינו עובר עוד אבל תאחר אם מאחר לחללה.

אכן אכתי משכחת ליה בנדבה אמר ולא אפריש דאמר שור זה עלי עולה ובכה"ג הוא מחויב באחריות כמבואר בערכין במשנה שם (כ' ע"ב) ולשון זה הוא מורכב מנדר ונדבה ביחד דאהני עלי לחייבו באחריות כשהומם שור הראשון ואהני זה לפוטרו מאחריות כשהומם שור השני המחולל ועובר אבל תאחר כשהומם שור הראשון ולא חללו ונ"ל דבאומר שור זה עלי עולה שהוא לשון המורכב מנדר ונדבה גם יחד דעיקרו נדר הוא, כיון שקבל עליו אחריות אף שמקדים זה לעלי אלא שמפרישו תיכף ודמיא לאומר הרי עלי עולה ומפרישו תוכ"ד דעיקרו נדר ולא נדבה, ועוד לפי המבואר בערכין שם דאימתי מתחייב באחריות אלא באומר דמי שור זה. עלי כיון דהדמים אינם בעין אז יש בו דין תורת אחריות אבל באומר שור זה עלי אינו חייב באחריות דעלי להביאו קאמר ע"ש כמובן לק"מ.

והעירני ע"ז בני הנעלה הרב הגאון אליעזר יהודה נ"י אם סוף כל סוף מוכרחין לומר באומר שור זה עלי אינו חייב באחריות כלל וא"כ הא דקאמרי התוס' בחולין הנ"ל דאינו חייב באחריות לאחר החלול עוד אם יאבד ע"כ איירי באומר הרי עלי סתמא ולא כאשר עלתה בדעתי לאוקמיה דאומר שור זה עלי דבכה"ג אפילו לחלל בפעם הראשונה אינו מחויב כלל, ולפ"ז ממילא נדחה ראיתי בנדבה כשהוממה אינו חייב באחריותה, דאפילו אי נימא דהוממה שאני מנאבדה מ"מ לא מצי לאוקמיה בנדבה אמר ולא אפריש דאיירי בהוממה דאז יתעורר מחדש התירוץ הראשון בהחלול הראשון כשהוממה הן בנדר והן

בנדבה חייב לחללה ולאחר החלול בשניהם פטור מאחריות ולא חייב עוד לחללה, ובכגון זה לא הוה קרי לי הפסוק נדבה כאמור למעלה ויפה העיר.

ועוד נ"ל לדחות את הראיה מהומם, די"ל אל זה נתכונו התוס' (ו' ע"א) ד"ה איזה נדר וז"ל משנה היא בפ"א מ"א דקיצין עכ"ל וכונתם בזה לרמז למה שכתבו התוס' בב"ק ריש פרק מרובה ד"ה מי קתני דלכן לא חשיב שם הנ"מ בין נדר לנדבה, שנדר אינו בא אלא מן החולין ונדבה באה גם ממעות מעשר משום דאיירי הכי בעולת העוף ואין מביאין עופות ממעות מעשר דלאכלה כתיב ועופות אין להם פדיון אפילו במחוסר אבר כמבואר במנחות (ק' ע"ב) המנחות והנסכים והעופות והעצים ולבונה אין להם פדיון, שלא נאמר פדיון אלא בבהמה וכן הוא בכמה מקומות ע"ש, ולפ"ז לא רצה לתרץ דאיירי שהנדבה הוממה ומאחר לפדותה משום דממקום שמקשה היינו מתניתין דקינין א"א לאוקמיה בכה"ג משום דאיירי בעולת עוף ועופות אין להם פדיון, אע"ג דעצם הקרא שפיר אפשר לאוקמיה כן ודוחק.

שוב מצאתי עיקר חקירתנו אם נדבה שהוממה ומאחר לפדותה אי עובר אב"ת בהגהת הרש"ש בשם הטו"א שחייב לחללה ואינו תח"י לעיין בו

ב) ומענין לענין באותו ענין כתב המהרי"ט בשניות (חחו"מ סי' קכ"ד) וז"ל וא"ת ואמאי לא קאמר (נדרים ז' ע"א) גבי איבעיא דיש יד לצדקה גבי צדקה דנדר כגון דקאמר אתן (כצ"ל) וקעבר עליה משום לא יחל וי"ל דמ"מ לא קעבר משום לא יחל ולא לקי, דלא נאמר לא יחל אלא בנדר שאוסר החפץ על עצמו, כדכתיב לאסר איסר על נפשו או בשבועה דאסיר נפשיה בשבועה, אבל הא לאו שבועה הוא דאסר נפשיה ולא איסור דחייל אחפצא אלא רבויא הוא דמרבינן מבפיך זו צדקה דחייב לקיים מוצא שפתיו אבל מילקי לא לקי, וא"ת היכי קאמר את"ל יש יד לצדקה דאין היקש למחצה, הא ע"כ הוי היקש למחצה דלא קעבר בלא יחל כנדרים וי"ל משום הא לא מיקרי היקש למחצה דלא איתרבי אלא בעשה, דכתיב ועשית כאשר נדרת, וגו' אשר דברת בפיך וגבי לאו דלא יחל לא אתרבי הילכך לא לקו דאזהרת עשה לא שמיה אזהרה עכ"ל

ונעלם מעיניו לכאורה לשון הרמב"ם בסה"מ (ל"ת קנ"ז) וז"ל בספרי חמרו נח יחל מגיד שעובר על בל יחל ועל בל תאחר, כלומר כשנדר קרבן ולא הקריבו ועברו עליו ג' רגלים כסדרן הוא חייב משום בל יחל ומשום בל תאחר וכן כל הדומה לקרבן כמו שידור לבה"ב או לצדקה. או לבה"כ וכו' והרמב"ן בהשגותיו למ"ע (סי' צ"ד) השיג עליו וכתב לפי דעתו שעובר בג' רגלים משום ב"ת, אבל משום בל יחל אינו עובר עד שיעבור זמן הנדר וא"א לקיימו עוד, ועין בספר מגלת אסתר מה שהקשה על הרמב"ן וז"ל שאם אינו בא לומר

אלא שעובר אב"י כשעבר על הנדר באופן שא"א עוד לקיימו, פשיטא וזיל קרי בי רב הוא ע"ש, ובספר מעין החכמה פ' מטות מישבו וז"ל ולא עיין בספרי דהכי איתא שם, לא יחל דברו מגיד שעובר אבל יחל, ועל בל תאחר מנין, ת"ל כי ידור. נדר לה' וכו' מגיד שעבר אב"י ואב"ת, ומפרש הרמב"ן שהכונה היא שאם עבר כגון שעבר באופן שא"א עוד לקיימו ע"ז יליף שעובר גם על ב"ת כאלו עברו ג' רגלים וזה נ"ל מקרא דלה' דבפ' נדרים דמיד שעבר בנדרי גבוה על בל יחל עבר נמי בב"ת אבל לא שנדרוש מזה שאם עבר ג' רגלים ועבר אב"ת ועדין בידו לקיים שיהיה בב"י וכדמשמע מלשון הרמב"ם, ונ"ל דלהרמב"ם לא ניחא לפרש ולומר שאם עבר הנדר באופן שא"א לקיימו שיהיה בעונש ב"ת דאיסור ב"ת לא שייך אלא כשעדין בידו לקיימו וצוהו השם שלא יתמהמה מלקיימו ולכן מפרש היא שבגדרי גבוה שמוזהר עליהן בב"ת אם הוא אחר ג' רגלים עובר גם משום ב"י דכיון שמוזכר לקיימו בזמן ג"כ משום לאו דב"ת הוי כאילו פירש בשעת הנדר ע"מ לקיימו קודם שיעברו ג' רגלים כי היכי דלא לעבר אמצוה, ונמצא שאם לא קיימו קודם ג"ר שעובר גם משום ב"י, ודבר זה נפקא מלה' דאתו לאורויי שהנדר בסתמא הוא כפי מצות השם וכאילו פירש שיקיימנו כמצות הכתוב ושלא לעבר על אזהרת ב"ת עכ"ל המעה"ח, הרי מדברי הרמב"ם מבואר להדיא נגד דברי המהרי"ט שכתב שבצדקה ליכא בל יחל אלא שגם בצדקה וכל נדרי גבוה איכא בל יחל וגם הרמב"ן לא פליג עליו אלא משום שאפשר עוד לקיימו אבל היכי דא"א עוד לקיימו מודה דאיכא בל יחל בכל נדרי גבוה וגם צדקה בכלל, דלדברי המהרי"ט אין לחלק בין צדקה לכל נדרי גבוה.

וקושית המגלת אסתר יש לישב בפשטות דגם היכי דא"א לקיים נמי איצטריך קרא דעובר אבל יחל בנדרי גבוה, כדי לסתור סברת המהרי"ט האמורה לעיל.

ודע דמלשון הר"ן (פ"ק דנדרים דף ג') ד"ה ומה נדרים וז"ל, אם אמר ככר זה עלי איכא בל יחל ואי נדר להביא קרבן איכא ב"ת עכ"ל, וביותר ממש"כ בע"ב שם ד"ה אמר מר וכו', דקס"ד דכי היכי דבנדרים ליכא אלא חד לאו ה"נ בנזירות עכ"ל, מבואר להדיא דס"ל דבנדרי גבוה ליכא בל יחל רק ב"ת וכדעת המהרי"ט.

ולענין מחלוקת הר"מ והרמב"ן דהיכי שא"א עוד לקיים אי שייך ב"ת עי' תוס' (ר"ה דף ה' ע"א) ד"ה ואי לא אקרביה אדחי ליה והרי מיד עובר עליו עכ"ל הרי מבורר אף דא"א עוד לקיים אפ"ה עובר אב"ת והוא כדעת הרמב"ן והטו"א במקומו חולק באמת עה"ת וס"ל דגבי פסח כיון דאין לו תשלומין ליכא ב"ת, ולהנ"ל הוא מחלוקת קדומה ועי' עוד בקונטרסי שמן למנחה שהארכתי שם בזה ואכמ"ל.

ג) ואגב אורחא אצרף. כאן מה שאמרתי בע"ז (ה' ע"ב) תוד"ה מנין למחוסר אבר שאסור לבן נח וכתבו התוס' יש לדקדק מלשון אסור שהוא איסור גמור וב"נ מוזהר ותימא מ"ט לא חשיב ליה בהדי ז' מצות שנצטוו עליהן ב"נ ויתחייבו עליו מיתה וכו', אלא י"ל דהאי קום ועשה הוא דמאיש איש מרבינן שהעכו"ם נודרים נדרים ונדבות כישראל (נזיר ס"ב) ואם נדר מחוסר אבר אומרים לו קום והבא קרבן שלם וקום ועשה לא קחשיב עכ"ל, ובגליון הש"ס תמה ע"ז וז"ל יש לעיין למה אומרים לו קום והבא קרבן שלם וכי מחויב הוא בכך להביא קרבן שלם אף בנדר ואמר הרי עלי מ"מ אין ב"נ מצוה על לאו דבל יחל ועל מוצא שפתיך אלא ברוצה להקריב מחוסר אבר אומרים לו שלא יקרב, אבל להביא אחרת מנין עכ"ל, וכבר הקדימו המל"מ (פ"י מה' מלכים) ע"ש שהאריך בזה.

ולע"ד מה שהחליטו המל"מ ור"ע דאין ב"נ מצוה על מוצא שפתיך יש לפקפק בה טובא הרי בקרא כתיב איש איש מבית ישראל וכו' אשר יקריב קרבנו לכל נדריהם ולכל נדבותם, א"כ מפורש בקרא בין נדר בין נדבה והרבוי לנכרי אתרוייהו קאי בין אנדר ובין אנדבה ואם אין עכו"ם מחויב לקים מוצא שפתיו מאי נ"מ לדידיה בין נדר לנדבה, הרי גם בנדר ואמר הרי עלי אין חייב כלל באחריות רק אם הביא מקריבין אותו וא"כ לעולם אינו לדידיה אלא נדבה בלבד ובקרא גם נדר כתיב, וכן הש"ס קאמר להדיא מלמד שהעכו"ם נודרים נדרים ונדבות א"כ חזינן דהש"ס נקיט דעכו"ם איתרבי גם לתורת נדר וע"כ איכא עליהו העשה דמוצא שפתיך לחיוב קרבנות, והא דלא חשיב ליה במצות ב"נ משום דקום ועשה הוא.

אך. מה שהזכיר הגרע"א בקושיתו בלאו דב"י, זה תליא באשלי רברבי דגם אם נימא דב"נ איתרבי לתורת חיוב קרבנות כישראל אף לקיים העשה דמוצא שפתיו אפ"ה בלאו דב"י עדין אינו מן הודאות דמוזהר, דגם לישראל לענין קרבנות אם איכא ב"י הוא מחלוקת בין הרמב"ם והרמב"ן כאמור לעיל ובל תאחר בודאי ליכא בעכו"ם, כיון דליתא בראיה ולא בשמחה, וע"כ לא מיבעיא להש"ס (ר"ה ו' ע"ב) בנשים אי ישנן בב"ת אלא משום דאיתנייהו בשמחה, אבל עכו"ם דליתא בין בראיה ובין בשמחה פשיטא דליכא גבי ב"מ ואכמ"ל:

סימן ט

ישוב ישר לשני פסקי הרמב"ם בפ"ב ופ"ג בהלכות קרבן פסח הסותרים זא"ז.

עין קהלת יעקב בחדושיו לפסחים להגאון משכנות יעקב מה שמקשה על הרמב"ם בדין האומר לעבדו צא ושחוט עלי הפסח שחט גדי ועלה יאכל מן הראשון ופריך והתניא אין

נמנין על ב' פסחים כאחד ומשני מתניתין במלך ומלכה דלא קפדי (פסחים פ"ח ע"ב) וכן פסק הר"מ (פ"ג מה"פ) וז"ל הלך ושחט גו"ט אינו אוכל משניהם אלא יצאו לבית השריפה שאין נמנין על ב' פסחים כאחד ואם היה מלך ומלכה ואמר לעבדו וכו' יאכל מן הראשון משום שלו' מלכות, ובפ"ב (מה' ק"פ) כתב וז"ל, והממנה עצמו על ב' פסחים אינו אוכל אלא מן הנשחט ראשון, וכתב הכ"מ שהוא מן הירושלמי והוא תמיה גדולה, הן אמת שכן איתא בירושלמי תני ר' חייא הנמנה. על שני פסחים כאחד אוכל מהנשחט ראשון, אמר ר' ייסא מתני' אמרה כן שחט גו"ט יאכל מן הנשחט ראשון, אבל תמיה על הר"מ איך מזכה שטרא לבי תרי דהא לפי ש"ס דילן לא משמע כן. דדוקא במו"מ אמרו יאכל מן הנשחט ראשון, אבל בהדיוט הרי אמר ר"ג אנן לא אכלינן, לא מן הראשון ולא מן השני, וכן פסק הר"מ ששניהם יצאו לבית השריפה ואיך פסק כאן כירושלמי, ועוד דלפי גמ' דידן משמע דהטעם משום דאין ברירה ואיך יתירו איסור דאורייתא משום שלום מלכות ומש"כ הכ"מ בזה הוא דחוק מאד עכ"ד ועי' בתוי"ט.

ולהרחבת הקושיא אמרתי בזה, הן בענין מחלוקת הבבלי והירושלמי י"ל דתליא בדין ברירה וא"ב, דהירושלמי סובר דיש ברירה, וכן מצאתי באור זרוע הגדול במס' פסחים שלו שכתב באמת דלפי שיטת הראשונים דפסקינן די"ב הדין הוא דיאכל מן הראשון וחדוש שלא הזכיר הירושלמי אבל על הר"מ תקשה מאד, ומש"כ בזה לישב בקה"י הנ"ל להקשות על שיטת רש"י דהוא משום ברירה הלא ר"ג ס"ל דיש ברירה במ"ש עשור שאני עתיד למוד נתון ליהושע וכ"כ הרמב"ן יש לישב בפשוט עפמש"כ התוס' בגיטין (כ"ה) לחלק בין היכי שמברר דבריו ומתנה בפירוש להיכי שאין מברר דבריו בפירוש כמו שמוכח לומר כן אליבא דר"מ ע"ש. [ואולי נאמר דמאן דס"ל די"ב במברר דבריו בפירוש יסבור דאף היכי שאין מברר דבריו הא דאין ברירה אינו אלא מדרבנן ושפיר מתירין משום שלום מלכות ואולי גם הר"מ סובר כן ויתישב בזה תירוצו של הכ"מ ויל"ע בזה].

ומה שמתרץ שם דהר"מ אינו מפרש משום ברירה רק דהדין הוא דהממנה עצמו על ב' פסחים יאכל מן הנשחט ראשון שאע"פ דעביד איסורא מ"מ מנויו לא בטיל ויאכל מן הנשחט ראשון, אבל ע"י שליח כמו הכא באומר לעבדו. כיון דעביד שלא כדין ושנה בשליחותו ועבד איסור למנותו על ב' פסחים כאחד בטלה שליחותו מכל וכל, דאין שליח לד"ע ובטל מנויו והוי כנשחט שלא למנויו דלא יאכל משניהם וזהו שמקשה הש"ס והתניא אין נמנין וכיון שאין נמנין בטלה שליחותו, ומשני במלך ומלכה ומשום שלום מלכות תק"ח שתתקים שליחותו ולא תתבטל וכו' ע"ש.

ודבריו תמוהין דגם זה דחוק מאד כדברי הכ"מ, דאם הדין הוא מדאורייתא שתתבטל שליחותו איך משום שלום מלכות יאמרו שתתקים שליחותו, ועוד אפי' בהדיוט כיון שהוא לא שלחו לד"ע למנותו על שני פסחים כאחד לא אמרינן בזה אין שליח לד"ע, וכמו שפסק הטור בדין עו"מ ע"י שליח ושחט בשבת כיון שהוא לא שלחו לשחוט בשבת מתקימת השליחות על הטו"מ וה"נ כן ולא מיבעיא אם נשחט ראשון הטלה שמנה עליו בראשונה אלא אפי' נשחט לראשונה הגדי ואח"כ העלה שנמנה עליו והוא היה בעבירה ג"כ הו"ל להיות כשר והוא תמוה מאד כמובן גם בעיקר הדבר מה דמשמע מסוגיא דידן דבאינו מקפיד אין שייך לומר דאין ברירה קשה לכאורה מהלוקח יין מבין הכותים דהתם ג"כ ליכא קפידא בדבר ומ"ט ס"ל התם לר"י ור"ש דא"ב והכי ק"ל, ולהיפך במלך ומלכה ק"ל דיש ברירה, אכן יש לחלק דענין ברירה נאמר על עצם הדבר המסופק אם יתברר אח"כ דנאמר דהוי כמבורר למפרע והתם בהפרשת תרומה הספק הוא על עצם החלק ששם תרומה נקרא עליו, דסוף כל סוף צריכין אנו שיהא חלק התרומה מבורר ומסוים אע"פ שאין קפידא בדבר וע"כ צריך לזה דין ברירה, משא"כ הכא הספק הוא על רצון הבעלים והסכמתם דבדבר שאין רצונו לזה ועל קרבן שחסרה הסכמתו הוי אינו מנוי לזה ונקרא פסח שלא למנויו, ולכן שפיר יתכן לומר דבקרבן שאינו מקפיד הוי כאילו היתה הסכמתו לזה בפירוש תיכף בשעת שחיטה ומשעה שנשחט תיכף ידעינן הסכמתו ורצונו לזה כיון דאינו מקפיד, אך אע"פ שסברא זו יש לה מקום בשכל הישר מ"מ אין הדבר מוכרח ויש מקום להתעקש בזה ונראה בסוגיא זה ענין אחר,

ובשו"ת מוהרי"ע (סי' כ"ג), [הוא הגאון בעל הגהות על הס' אבני מלואים] העיר לישב קוה"ת בפסחים (צ"ז ע"ב) בהא דאמר רב אושעיא הפריש שתי חטאות לאחריות מתכפר באחת מהן והשניה תרעה. דבמאי מיירי דאי דאמר הרי זו חטאת וחזר ואמר הרי זו חטאת אין קדושה חל על השניה דאין אדם מביא שתי חטאות על חטא אחד, ואי דאמר הרי אלו הבהמות חטאות, האמר רבה בעירובין (נ') כל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו ואפי' אחת מהן לא קדשה, וע"כ אית לן למימר כגון שאמר אחת מהן תהא חטאת והאחרת לאחריות וקשה לן בשלא נאבדה כלום אמאי שניה תרעה והא לא הוקדשה אלא לאחריות החטאת דהיינו אם תאבד אבל אם לא נאבדה לא נתקדשה, ונראה לר"י דכל כה"ג גמירי דרועה עכ"ל והפשטות נראה דהסכימו לאופן האחרון באמר אחת מהן תהא חטאת וכו', ובמנחות (פ' ע"א) תוס' ד"ה הפריש הסכימו דאיירי באומר תקדיש אחת מתוך השתים, אבל העירו בזה דא"כ נימא דאין ברירה ע"ש, והוא תמוה דכיון מן הדין השניה ראויה לצאת לחולין בשלא נאבדה א"כ גבי שני פסחים שהפריש לאחריות

אמאי קרב שלמים כדאיתא בפסחים (צ"ז) ואמאי לא נימא דיצא לחולין, ואי דנימא דגם בזה גמירי הלכתא דקרב שלמים וקשה מאד לומר כן דמנ"ל הא. כיון דמדר"א ליכא למילף, דהתם הלמ"ס הוא, וגם מש"כ התוס' במנחות דדין זה תליא אי אמרינן ברירה תמוה דהא ר"א פסק בביצה דבדאורייתא א"ב וכתב ע"ז הגאון מוהרי"ע הנ"ל דהאיר ה' עיניו לישב קוה"ת עפ"מ שמצא ברייתא מפורשת (זבחים צ"ז ומנחות פ"ב) דדריש התם שמואל המקרא הזה זאת התורה לעולה ולמנחה ולאשם ולשלמים ולמלואים, ודריש התם כל תיבה ותיבה למה אתי, ותיבה דלמלואים דריש כך, מה מלואים מותריהן בשריפה דכתיב ואם יותר מבשר זבח וגו' ושרפת את הנותר באש, ואין בע"ח כמותריהן בשריפה (ולא היו בע"ח כמותריהן דמלואים שהרי קרבן צבור היו ולא הופרשו שנים לאחריות וגם לא אבד אחד מהן והפריש אחר תחתיו ונמצא הראשון רש"י) אף כל הקדשים מותר בשרן בשריפה ואין בע"ח כמותריהן (כגון יחיד שהפריש שני קרבנות לאחריות חובתו שאם יאבד האחד יתכפר בשני או אם הפריש קרבן ואבד והפריש אחר תחתיו ונמצא הראשון והקריב אחד מהן והשני נותר אין נותר זה בשריפה כדין נותר של מלואים רש"י) וכן מבואר שם (דף פ') גבי תודה שנתערבה בתמורה דקאמר ר"ד במסקנא דמפריש לאחריות והו"ל מותר תודה דא"צ לחם. ומעתה אין אנו צריכין לדוחק של רבעה"ת אלא למדנו ממדרשו של שמואל שדין נותר בבע"ח כדין מותר במעות שהפריש לקרבן שלמדו מן המקראות דמותר חטאת לנדבה, והוא מדרשו של יהוידע הכהן כמפורש בשקלים (פ"ב) מותר פסח שלמים כדאיתא בזבחים (דף ט') דיליף מן וזבחת פסח לה"א צאן ובקר. ע"ש וה"ה בבע"ח, וכמו שאין דין ברירה במעות במפריש מעות לקרבן ולקח במקצתן בהמה דאפי' מאן דל"ל ברירה, מודה דבהמה קדשה והמעות הנותרות יפלו לנדבה שאין אנו צריכים לומר הוברר הדבר שאותן מעות הוקדשו למפרע לחטאת אבל אנו אומרים שכולן הוקדשו לחטאת והמעות הנותר הן באמת מותר חטאת וכך הוא דינן שיפלו לנדבה ובפסח כה"ג שקרב שלמים וכן בכל הקרבנות כמפורש. דינן בפ"ב דשקלים הנ"ל, כן הוא הדין בבע"ח במפריש ב' חטאות לאחריות ואפי' עשר כולן מקודשין לחטאת וכי קרב אחת מהן נעשו האחרות מותר בע"ח. שאין דינן בשריפה אלא כדין מותר מעות ובחטאת ירעו עד שיפל בהן מום ותהא לנדבה ובפסח כה"ג קרב שלמים הם עצמם ובתודה קרב בלי לחם, ודוקא כשפירש בשעת הקדישו שמפריש לאחריות, אבל אם הפריש לקרבן ממש לא הוקדשו כלל לא בזא"ז ולא בב"א וכקוה"ת הנ"ל עכת"ד מוהרי"ע בישוב קוה"ת ע"ש.

ודבריו צריכין באור דאכתי קשה דבמפריש ב' חטאות ואומר א' מהן לחטאת והשני לאחריות נימא דלא קדשו כלל משום דא"ב או דאם לא נאבד השני יוצא לחולין וכקוה"ת, והלמוד דמלואים נוקמא באופן השני שפירש"י בהפריש קרבן ואבד והפריש שני תחתיו ואח"כ נמצא הראשון דאז בהכרח הוא מותר, אך יש לישב דהא הגמ' קאמר שם בפסחים (צ"ז) דשמואל כרבי ס"ל בין שנמצא קודם כפרה בין שנמצא לאחר כפרה תמות ואין רועה ונופל לנדבה אלא במפריש ב' חטאות לאחריות ופירש"י הנ"ל ע"כ לרבנן דרבי קאי דס"ל דאין חטאת מתה אלא שנמצאת לאחר שנתכפרו הבעלים אבל קודם שנתכפרו הבעלים רועה ומיירי בשנמצאת קודם שנתכפרו הבעלים, אבל לפ"ז נהיה מוכרח לומר דכמו דאמרינן דשמואל כרבי ס"ל ה"נ ר"א כרבי ס"ל, אך עדין תקשה קוה"ת לר"ש דס"ל גם במפריש ב' חטאות לאחריות תמות וכפירש"י התם בפסחים (צ"ז) תקשה קוה"ת הנ"ל דאמאי תמות או דלא תחול כלל או דהנשאר יצא לחולין, ועוד דבתמורה ס"ל ר' יוחנן דהמפריש חטאת מעוברת וילדה רצה בה מתכפר, רצה בולדה מתכפר דקדושה חלה על העוברין והשניה תרעה, דהוי כמפריש ב' חטאות לאחריות, ושם תקשה קוה"ת דבהפריש חטאת מעוברת אינו מיירי באומר לאחריות א"כ תקשה כיון דאינו בזא"ז דאין אדם מביא ב' חטאות על חטא אחד גם בב"א אינו (עין תמורה ט"ו) ולא יתכן תירוצו של המוהרי"ע שם.

ונ"ל לחדש דבאמת בהפריש חטאת מעוברת ישנה בזא"ז דנהי היכי דמקדיש להאם מתחלה אינה חלה קדושה אח"כ על הולד והוי הולד חולין דלר"י שיירו משייר וכמ"ש התוס' התם, אבל אם מקדיש מתחלה להעובר לחטאתו יכול אח"כ להקדיש להאם, כיון דהעובר אין ראוי עתה להקרבה, שפיר יכול אח"כ להקדיש בהמה אחרת הראויה להקרבה מיד, ואע"פ שאין לי ראיה ע"ז לע"ע מ"מ מסתבר כך וא"כ כיון שיכול לחול בזא"ז במקדיש עובר ואח"כ האם שפיר חל בב"א וא"כ ממילא נסתר תירוצו של המוהרי"ט על קוה"ת, דאימא דהמפריש שתי חטאות לאחריות הדין הוא כקוה"ת דבין בזא"ז ובין בב"א אינו חל כלל, ובאומר אחת מהן לחטאת והשניה לאחריות אז למ"ד אין ברירה לא חל כלל ולמ"ד י"ב כשהקריבה אחת מהן השניה תצא לחולין וקרא דמלואים נוקמא בהפריש חטאת מעוברת דבשלמא אם לא הוי לן במאי לאוקמא הקרא דמלואים רק במפריש ב' חטאות לאחריות שפיר היה מוכרח כתירוצו דגלי לן קרא דמותר בע"ח כמותר מעות, אבל כיון דיש לן לאוקמא הקרא דמלואים במפריש חטאת מעוברת שפיר נימא במפריש ב' חטאות לאחריות הוי כדינייכו מצד הסברא וכמו שהקשו מה דקשה

לן לר"ש במאי ניחא דנוכל לומר במפריש חטאת מעוברת גם ר"ש מודה כיון דהיה יכול להקריבה מיד

ונראה לי בישוב קוה"ת עפדה"ת בזבחים (ל' ע"א) דהאי כללא שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו לא נאמר רק היכי שסותרים זא"ז כמו במקדש שתי אחיות שמעשה הקידושין של האחת סותר קדושי חברתה אבל לא היכי דהחסרון מצד שאין מקום פנוי לחול, וכמו שמתרץ התורי"ד על קושיתו מהא דאין איסור חע"א, אבל איסור בב"א חייל כידוע, וה"נ הא דאין חטאת אחר חטאת על חטא אחד לא מטעם שסותר, רק משום שאין מקום, כיון שכבר יש לו קרבן חטאת אין מקום לחול קדושה על השניה, דהא אין מביאין ב' חטאות על חטא אחד כמפורש (תמורה ט"ו), וא"כ בב"א שפיר חייל והוי מותר חטאת ומותר בע"ח תרעה ויפול לנדבה כמו מותר מעות, ומסולקת זה גם קושית התוס' דכיון דפירש לאחריות א"כ אם לא נאבדה תצא לחולין דהא אתני כך, דזה אינו שייך רק באומר אחת מהן לחטאת והשניה לאחריות, אז המובן מזה דאם לא יהיה צריך תצא לחולין וכמו שמדויק בדה"ת דפסחים דאקשו כן רק באומר אחת מהן, אבל באומר ומקדיש שתים בב"א לאחריות אין מובן כלל מדבריו שאם לא תאבד תצא לחולין, רק שהוא שתים לאחריות ליתר בטחון ואם לא יצטרך יהיה מותר חטאת, אכן אין הדבר ברור כל כך דזה לא מיקרי שאינם סותרים זא"ז עין היטב בדה"ת דזבחים, באופן אם מפריש לשתי חטאות בסתם בב"א דנימא דחיילי תרוייהו, אבל זה ודאי אם מפריש שתי חטאות לאחריות בודאי חלה הקדושה אתרוייהו דהא זה יכול להיות גם בזא"ז דאפילו אם כבר הפריש חטאת אחת יכול להפריש גם שניה לאחריות ואע"פ שבכה"ג בזא"ז אם לא נאבדה אחת מהן תצא לחולין היינו מפני שכן הותנה, וכן מובן מדבריו, אבל במפריש שתי חטאות ביחד לאחריות המובן מדבריו שאם תותר יהא מותר חטאת אבל עכ"פ אין זה סתירה ועיקר הכלל דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו.

ואם נימא כן אז דברי מתאימים עם דברי מוהרי"ע ואוכל להמשיך תירוצו להלאה, דגם בנמנה על שני פסחים כאחד אם בלי אחריות אינו חל כלל לא בזא"ז ולא בב"א, משום דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו, אבל באחריות שפיר חייל דגם בזא"ז איכא, דאע"פ שכבר נמנה. על פסח אחד יוכל להמנות על שני באחריות באופן שאם יופסל הפסח הראשון או תופיע סבה אחרת המעכבתו להמנות על הראשון אז נמנה על השני, ולא שאם לא ירצה דאז תליא בדין ברירה רק שיהיה נמנע כגון שיופסל וכדומה שפיר יכול להמנות על השני, וא"כ מכש"כ כשנמנה על שני פסחים לאחריות בודאי שיכול והנותר בחלקו יאכלו אחרים כמו אם נטמאו הבעלים, אבל אם נמנה על שני פסחים כאחד

בלי אחריות לאכול משניהם בודאי אינו יכול וגם לאכול מאיזה מהם שירצה תליא בדין ברירה וכן הוא הדין בזא"ז כמובן, וא"כ יש לישב הסתירה בין הבבלי לירושלמי שפיר, בגמרא דידן מיירי במפריש נו"ט בלי אחריות רק יברור אח"כ מאיזה מהם שירצה לאכול, וזה אי אפשר משום בכה"ג תליא בדין ברירה, אבל הירושלמי איירי שמפריש שני פסחים בב"א לאחריות, וכמו כן בנמנה לאחריות שאם לא יוכל לאכול אצל האחד, יאכל אצל השני אז שפיר הוי מינויי של שניהם מנוי, ואז יאכל מן הנשחט ראשון, כן הוא התירוץ בקצרה לדעתי, ע"פ דרכו של המוהרי"ע, אע"פ שאין לגמרי כדבריו, יען כי המהרי"ע המתיק את דבריו באמרו, כי בסתם המפריש שני קרבנות, שני פסחים או שתי חטאות או הנמנה על שני פסחים כונתו לאחריות מסתמא, רק היכא דאיכא קפידא כמו בגו"ט דאיכא דניחא ליה בהא ואיכא דניחא ליה בהאי, וכונתו על איזה מהם שירצה אח"ז וזה א"א דתליא בדין ברירה ושניהם כאחד א"א נמי משום דכל שאינו בזא"ז גם בב"א אינו ורק במו"מ דליכא קפידא, או כש"כ התוי"ט דדעתו תלוי בדעת החכמים כונתו לאחריות והיכי דסתמא הוא לאחריות אוכל מן הנשחט ראשון ולכן שפיר אמר ר"ח דהנמנה על שני פסחים כאחד דסתמא הוא לאחריות אוכל מן הנשחט ראשון. וע"ז שפיר מביא ממתניתין ממלך ומלכה, ואם נימא דגם בכה"ג אין כונתו לאחריות א"כ גם במו"מ אינו מהני מה דלא קפדי ע"ש בדבריו אבל עדין צריך ראיה לזה דאולי צריך לומר בפירוש לאחריות ויל"ע בזה.

סימן י

אם מומר לשבתות וכדומה אוכל בקרבן פסח.

כתיב בקרבן פסח מכל בן נכר לא יאכל בו כתב הר"מ (פ"ט מק"פ ה"ז) דבאורו הוא, זה העובד אל נכר, ומסתפק המנחת חנוך (מצוה י"ג) אם גזה"כ הוא דוקא בע"ז אבל מומר לשבתות אף דהוי מומר לכה"ת אינו נכלל בזה או ל"ש. ומביא ע"ז דברי הטו"א בחגיגה (דף ד') דהרגיש נמי דמהר"מ משמע דקאי הקרא דוקא על עע"ז דוקא, אך הטו"א מסיים שם בד"ה ר"ע מיהו לר"מ דס"ל דמומר לדבר אחד הוי מומר לכה"ת בן נכר דכתיב בפסח ובעבודת הקרבנות כל בן נכר ערל לב וערל בשר לא יבא אל המקדש לשרתני (זבחים כ"ב ע"ב) גם מומר לשאר עבירות נמי נכלל, דהא אין לחלק ביניהם עכת"ד ע"ש, אך זה תמוה מאד דהרי לר"מ הכונה הוא רק דמומר לד"א הוי חשוד לכה"ת כולה אבל לא דין מומר ממש לכה"ת כמבואר בבכורות (דף ל') וכיו"ב העיר כבר המהרי"ק (שורש קנ"ט אות ב') עדה"ת (חולין יו"ד) ד"ה השוחט בשבת, שנראה מדבריהם לפום רהיטא דס"ל

לר"מ דמומר לד"א הוי מומר ודאי לכה"ת ועי"ש שמסיק בסוף, דגם התוס' ס"ל דלר"מ הוי רק חשוד לכה"ת, אבל לא דין מומר בודאי ועי' בחדושי ח"ס חולין על התוס' שם.

והנה מצאנו שתי גירסות במכלתא בקרא דכל בן נכר לא יאכל בו, א) גירסת המכלתא שלנו שהובא בפירש"י שבחומש (שמות י"ג) וז"ל כל בן נכר, אחד ישראל מומר ואחד נכרי במשמע, שנאמר וכל בן נכר ערל לב עכ"ל. ב) גירסת המכלתא דרשב"י הנדפס מחדש וז"ל כל בן נכר לא יאכל בו מה אני צריך לומר, והלא כבר נאמר וכל ערל לא יאכל בו, מה ת"ל כל בן נכר לא יאכל בו, זה משומד ישראל שעבד ע"ז עכ"ל, והוא ג"כ לשון הרמב"ן בסה"מ (ל"ת קכ"ח) בשם המכלתא ואל מכלתא זו כיון. כאשר העיר בצדק שם המו"ל הר"ד האפמאן ז"ל לשתי גירסות הנ"ל יש להן מקום למעיין היטב בדברי המוהרש"א יבמות (דף ע"א) תוד"ה והני מולין נינהו ובמהדו"ב שם ד"ה המרת דת שמדבריהם שם יצא לנו דלפ"מ דמסיק הש"ס שם ביבמות אליבא דר"ע דיליף דערל אסור בתרומה מאיש איש, תושב ושכיר הנאמר באכילת פסח אתי לגר שמל ולא טבל, דלערבי מהול אינו צריך קרא דנכרי לעולם נקרא ערל בלשון התורה אפילו כשהוא מהול וממילא הוא נכלל במשמעות הלאו דוכל ערל לא יאכל בו, וישראל אפי' כשאינו מהול אינו נקרא בשם ערל, ומ"מ ילפינן לאסור ערל ישראל באכילת פסח מקרא דוכל ערל לא יאכל בו משום דמיותר הוא, דהא לנכרי אינו צריך קרא דילפינן מקרא דוכל בן נכר לא יאכל בו שנתנכרו מעשיו לאביו שבשמים וכל נכרי מקרי דאין לבו לשמים אבל גם ישראל מומר במשמעות דבן נכר, דגם הוא נתנכרו מעשיו לאביו שבשמים וגם הוא בכלל זה, אבל אין לומר דע"כ אתי הקרא למומר דמשום דלנכרי אין צריך קרא, דילפינן מקרא דוכל ערל לא יאכל בו, זה אינו דלעולם איכא למימר דכל בן נכר לנכרי אתי, ומ"מ צריך גם קרא דוכל ערל לא יאכל בו למילף מיניה גם ישראל ערל, דמשום יתורא דקרא בהכרח אוקמינן ליה אישראל ערל אף דאינו נקרא בשם ערל גם בלשון התורה גם כשאינו מהול, רק ממשמעותא ילפינן גם מישראל מומר דגם הוא מיקרי בן נכר כיון שנתנכרו מעשיו לאביו שבשמים, וכמו כן נאמר דגם נכרי נלמד מבן נכר ובהכרח, דאין לומר דבן נכר לא אתי רק לישראל מומר ונכרי ילפינן מכל ערל לי"ב, דא"כ הרק"ל דמנ"ל לאסור ערל ישראל כיון דגם כשאיננו מהול אינו נקרא בשם ערל, והקרא דכל ערל לי"ב אינו מיותר דצריך לאסור נכרי דלא נפיק מבן נכר, דאתי רק למומר וקרא דתו"ש אתיא לגר שמל ולא טבל ועכצ"ל דבן נכר אתי גם לנכרי שגם הוא בכלל שנתנכרו מעשיו לאביו שבשמים, או דנימא בסגנון זה דמנ"ל דוכל ערל לי"ב אתי לישראל ערל דלמא רק לאסור לנכרי אתי ואי משום בנכרי ידעינן מלאו דבן נכר דסתם בן נכר נכרי הוא,

ז"א דאי לאו הקרא דוכל ערל לי"ב הוי מוקמינן קרא דבן נכר רק לנכרי דסתם בן נכר נכרי הוא [כמו הא דכתיב בפ' אמור ומיד בן נכר לא תקריבו אלה וגם אונקלוס תרגום ומיד בר עממין וכן בפ' לך וכל בן נכר נמולו אתו] אבל מומר לא הוי ידעינן, רק השתא דכתיב וכל ערל לא יאכל בו דמזה ידעינן לאסור נכרי אפי' מהול אז ילפינן מבן נכר לאסור אפילו נכרי אפילו מהול ונוכל למילף מבן נכר לאסור מומר וע"כ דלאסור גם נכרי גם מומר ממשמעותא דבן נכר ילפינן דפירושו של בן נכר שנתנכרו מעשיו לאביו שבשמים ותרוייהו בכלל וממילא אייתר קרא דוכל ערל לא יאכל בו לישראל ערל [כל זה מתבאר למעיין היטב בדברי התוס' ד"ה והני מולין נינהי ובדבר המרש"א שם ובמהדו"ב ד"ה המרת דת ע"ש], אבל כל זה אינו אלא למסקנת הש"ס דמסיק דתו"ש אתי אליבא דר"ע לגר שמל ולא טבל דנכרי אפילו מהול ערל מיקרי, אבל לרב שמעי דאוקמא לקרא דתו"ש לערבי מהול וס"ל דבלשון תורה ערל נקרא רק ערל ממש כפשוטו בין נכרי ובין ישראל, א"כ ע"כ ס"ל דקרא דבן נכר אתי רק למומר ולא לנכרי דנכרי שאינו עובד ע"ז אינו נקרא שאין לבו לשמים ומשו"ה בעינן קרא לערבי מהול והוא ג"כ דעת ר' יצחק במכלתא שלפנינו הובא ג"כ במהדו"ב שם ובספר יראים להר"א ממיץ וז"ל ר' יצחק אומר תושב ושכיר למה נאמרו, הלא כבר נאמר כל ערל לא יאכל בו וכל בן נכר לי"ב אלא שאם היה ערבי מהול [פירש ושומר מה שיש עליו לשמור ז' מצות שהרי לא נתנכרו מעשיו וערל ליתא שהוא מהול פי' היראים שם] שומענו שהוא כשר לאכל בפסח, ת"ל תו"ש לא יאכל בו, עכ"ל. והרי שיש מקום לשתי הגירסות ועין בהגהות קרני ראם על המרש"א שם ואכמ"ל.

והנה לפי גירסתנו במכלתא דאחד ישראל מומר ואחד נכרי במשמע. יש סמוכין לומר דבעינן דוקא מומר לע"ז שהוא מומר לכה"ת כולה דומיא דנכרי שהוא ג"כ מומר לכה"ת דבהדדי נשנו ולא במומר לאחד משאר עבירות (אך עדין יש להסתפק במומר לחלל שבת בפרהסיא) וכן משמע רהיטת לשון הש"ס יבמות שם דקאמר, בו המרת דת פוסלת ואין המרת דת פוסלת במעשר ויש לדחות משום דרבותא דמעשר נקט המרת דת ואפילו המרת דת אינה פוסלת במעשר, שוב מצאתי שבעיקר הדבר כבר העיר המזרחי (פ' בא) וכתב שהוא מחלוקת רמב"ם ורש"י, דמלשון הר"מ משמע דבעינן דוקא מומר לע"ז אך מלשונו של פירש"י בחומש שכתב בקרא דוכל ערל לא יאכל בו וז"ל היינו במתו לאחיו מחמת מילה שאינו מומר ערלות ואינו נלמד מבן נכר לא יאכל בו עכ"ל מוכח להדיא דלשיטתו אפילו מומר לשאר עבירות נמי בכלל בן נכר הוא.

והבאתי ראיה לשיטת הר"מ הרי הלאו כל בן נכר לא יאכל בו נאמר בפסח מצרים לפני הדבור ואז לא נצטוו עדין על השבת וע"כ היתה הכונה בציווי דבן נכר רק על מ"ז ועין (חולין י"ז) דפריך שם לר"ע דס"ל דבשר נחירה הותר במדבר, אמאי תנן הנוחר והמעקר פטור מלכסות הרי על כסוי דם נצטוו במדבר. ואז היה הציווי גם על נחירה ומשני כיון דאיתסר איתסר, חזינן מזה דמפרשינן המקראות לפי ערך העת שנתנה לנו המצוה הזאת, שכמו שהיה באור המצוה בשעת נתינה כן הוא לעולם, אף שהפרטים נשתנו. אלא שאני כסוי הדם שתלה הכתוב להדיא בתנאי היתר שחיטה ואכילה דאשר יאכל כתוב ע"ש, א"כ בפסח דנאמר הלאו דבן נכר לא יאכל במצרים, והמכוון היה אז על ע"ז נשאר כן הבאור לעולם ולא ילפינן מיניה חלול שבת אע"פ שבחומר העבירה דמי חלול שבת לע"ז, ולכאורה נכון הוא.

שוב ראיתי בספר הכתב והקבלה להרי"צ מעקלנבורג (פרשה בא) שם במקומו שכתב שעיקר תואר בן נכר הונח על המכחש בעיקר אמתת מציאותו אלהות וכל המכחיש מציאותו ית' נקרא נכרי או בן נכר ע"ש שהאריך בזה, א"כ אין נ"מ כלל באיזה אופן מובלטת ונכרת לנו הכפירה הזאת אם ע"י עבודת אלילים או ע"י חלול שבת שכופר בחדוש העולם ואין ראיה כלל ממה שהיה הציווי הזה בשעה שעדין לא נצטוו על שמירת השבת כיון דאזהרה לא היתה על דבר פרטי אלא נאמרה בכללה מי שמכחש מציאות אלקות הוא בן נכר וממילא נדחה ראיתי, אמנם מלבד שאין מקום לדבריו לשיטת רש"י הנ"ל דמבאר דאפי' מומר לערלות נקרא בן נכר אעפ"י שאינו מכחש כלל מציאות אלקות אלא גם משיטת הר"מ אין הכרח לדבריו ועי' בקונטרסי שמן למנחה על מ"ח ואכמ"ל.

סימן יא

ק"ל דמילת זכריו מעכבתו בפסח. איך הוא הדין אם הוא אנוס שאינו יכול למול כגון שאין לו איזמל או דא"י למול. אבל התינוק ראוי למול אם בכה"ג מעכבתו בפסח או לא: **יבמות** (ע"א) בהא דאיבעיא להו שם אי ערלות שלא בזמנה חשיבא ערלה ומייתי ראיה מהא דתניא מנין לתן את האמור של זה בזה, דהיינו שבזכרים מעכב גם אכילת פסח אע"פ שבשעת עשייה לא היה מעוכב, וה"ד כגון דאיתיליד ביני ביני ודחי דהא המול לו כל זכר אמר רחמנא והאי לאו בר מהילא הוא, ומוקי כגון דכאיב לו עינו ואיתפח ביני ביני, או בטומטום שנקרע ביני ביני ועוד אוקימתא כגון שהיו אביו ואמו חבושים בבה"א. באופן שכל האוקימתות איירי רק באופן שהעכוב היה מצד הולד שלא היה ראוי למול בשעת עשייה, ורק לאוקימתת רבינא איירי שהאונס הוא מצד האב, והרמב"ם (הל'

ק"פ) הביא כל האוקימתות ורק אוקימתת רבינא שאביו ואמו חבושין בבה"א השמיט וצריך טעם.

והנראה לכאורה דלכל האוקימתות הוא דוקא שהעכוב מצד הולד שאינו ראוי להמול אבל כשהעכוב והאונס מצד האב כגון שחבוש בבה"א זה מיחשב רק כאונס דעלמא, ובאונס איכא מחלוקת ר"י ור"ל אי אונסא כמאן דעביד אי דלא עביד, עי' ר"ן בקידושין (פ' האומר סי' תרמ"ט) ומסיק שם הר"ן דהלכה כר' יוחנן דאונס לא הוי כמאן עביד, וא"כ שגזירת הכתוב שתנאי הוא בעשיית הפסח שמחויב למול זכריו ולפיכך לא מהני אונסו דאב לומר דהוי כמאן דמהול, ורק אי איכא אונס בתינוק דהוי כערלות שלא בזמנה שע"ז לא גזרה התורה לומר המול, וכפרכת הש"ס בפשיעות אערלות שלא בזמנה, ותיפוק לו המול לו כל זכר אמר רחמנא והא לאו בר מהילא הוא, ועי' בתו' כ"ב י"ג ע"א ד"ה שנאמר לא תהו בראה ור"י מפרש הא דלא נקט קרא דפרו ורבו משום דפטור הוא דאנוס הוא וגם ע"ה יש להעיר דאין האונס משוהו לפטור מאותה מצוה רק האונס מבטל העונש והחטא מאותה מצוה לאדם האנוס בדבר וכהיום מצאתי שהרגיש בהתוס' הנ"ל הס' או"ד וע"ש שהאריך שם בפרט זה]. ומאן דמתרץ כגון שהיו אביו ואמו חבושין בבה"א ס"ל דאונסא כמאן דעביד אבל לדינא לא ק"ל הכי ולפיכך שפיר השמיט הר"מ האוקימתא הזאת אגב אורחא ראוי להוסיף מאן דתירץ כגון שחבושין בבה"א פירש"י התם ולענין פסח עשה שליח, וקשה דא"כ לענין מילה נמי יעשה שליח, ובס' ע"ב להגרי"א מטעלז ראיתי שהעיר בזה ורצה לפשוט מכאן דאין שליחות למילה והוא טעות, דאי נמי אפי' אין שליחות למילה, מ"מ ז"א אלא לענין דלא נחשב כאילו הוא עשה המצוה, אבל מצות מילה מיהו נתקימה ואין עכוב בדבר עוד וא"כ אם באפשר לו למול ע"י אחר בודאי גם לרבינא הו"ל לעכב את הפסח, וע"כ הכונה שאיירי שאינו יכול למצא מי שיתעסק במילה אבל לשחיטת הפסח יש לו מי ששוחט בעבורו וממנה אותו בחבורתו ועכצ"ל הכי לשיטת הגאונים, הובא בב"א שס"ל שבמצות מילה אין המצוה מוטלת בפרט על האב רק ההשתדלות מוטלת עליו שישתדל שיהא בנו מהול אבל לא עצם המעשה שיהא נימא שהמל בשליחותו כאילו הוא מל, ולשיטתם בודאי קשיא ימול אחר עבורו ע"פ השתדלותו אע"כ דלית לו מי שימול את בנו].

ובפסחים (צ"ב) אמרינן דאיזמל העמידו חכמים דבריהם במקום כרת ופירש"י אף להביא דרך חצירות אף שמעוכב עי"ז פסחו, ובהגהות הרש"ש במקומו הקשה עליו בכה"ג אנוס הוא ואינו מעכב וכדאמרינן ביבמות ע"ש, ולפמש"כ לק"מ כיון דליכא אונס בתינוק והתינוק ראוי להמול אין האונס שמצד אחר מבטל העכוב ואפי' לרבינא שמתרץ

כגון שהיו אביו ואמו חבושין בבה"א נמי נ"ל דבכה"ג אינו פוטרו, דאטו אם אין לו סכין למילה לא יהא מעוכב מפסח משום זה, הרי הו"ל להכין מאתמל ואין זה אונס כלל, והרש"ש פירש וכן הביא בשם רש"י (שבת ק"ל ע"ב). ד"ה שלא ברצון ר"א ומחלוקתו הא דאמור דהעמידו חכמים דבריהם במקום כרת באיזמל לא איירי לענין פסח אלא מילה גופה נקראת עשה שיש בה כרת דמי שאינו מל א"ע חייב כרת, אכן דבר זה תליא בשני הלשונות של רש"י (ברכות י"ט ע"ב). ד"ה אמרת וכו' ולמול את בנו נמי מצוה כרת היא ואית דאמרי בערבי פסחים נמי קאמר דמילת זכריו מעכב הפסח ע"ש.

סימן יב

יבאר אם על הנאת חמץ חייב כרת. גם יבואר דחלוקת השיעורין אין מחלקת לחטאות.
פסחים (כ"א ע"ב) אמר חזקיה מנין לחמץ בפסח שאסור בהנאה שנאמר לא יאכל חמץ לא יהא בו היתר אכילה וכו', ופליגא דר' אבהו דאמר ר' אבהו כ"מ שנאמר לא יאכל לא תאכל לא תאכלו אחד איסור אכילה ואחד איסור הנאה במשמע עכ"ל הש"ס ובתוד"ה כ"מ הקשו וז"ל שם וא"ת יהא נהנה מחמץ בפסח בכרת דהא כתיב כי כל אוכל חמץ ונכרתה וכ"ת אה"נ א"כ לקמן (כ"ג ע"ב) דבעי מאי איכא בין חזקיה לר' אבהו לימא דאיכא בינייהו הא ואור"י דלא יאכל ולא תאכל ילפינן מלא תאכלו אבל כי, כל אוכל לא ילפינן מלא תאכלו עכ"ל, והנה על ראיתם זו דבהנאת חמץ ליכא כרת מהא דלא קאמר א"ב הא, הניח הצל"ח בוצ"ע ועין בנימוקי הגרי"ב שמישב זה ועי' עוד בשע"ה. (ריש הל' חו"מ) מה שהקשה שם. שדה"ת כאן סותרים למש"כ בדף (כ"ח ע"ב) ד"ה וחד לפני זמנו וע"ש מה שמישב.
ולכאורה היה נראה להוכיח דבהנאת חמץ ליכא כרת לפ"מ שהוכיח הגרע"א (סי' ק"ל) דכל אה"נ הנלמדים מלא יאכל ולא תאכל אף דאפיק בלשון אכילה ושיעורה בכזית מ"מ איסור הנאה שיעורו בפרוטה, מהא דקאמר (ב"ק מ"א) א"כ נכתב רחמנא לא יהנה, ואי נימא דשיעורו בכזית משו"ה אפיק בלשון אכילה לומר דשיעורו הוא בכזית אע"כ דבכל ענין שיעורו בפרוטה (ולא כן דעת הצל"ח פסחים כ"ב ע"ש).
והנה איתא בירושלמי (ריש ביצה ה"ב) ב"ש אומרים שאור בכזית וחמץ בככותבת ובה"א זו"ז בכזית, רבי זריקן בשם ר"י ב"ח ל"ש אלא לבעורו הא לאכילה בכזית (פי' גם ב"ש מודו דשאור וגם חמץ שיעור בכזית) ר' אבהו בשם ר' יוחנן בין לבעורו בין לאכילה בכזית כן הוא הגירסא הכתובה בפ"מ ומפרש הפ"מ דאבית הלל קאי דלא נימא דכיון דפליגי רק בבעור ונימא דבאכילה סברי ב"ה דשאור שחמוצו קשה חייב אף בפחות

מכזית קמ"ל דלב"ה שאור וחמץ באכילה שיעורן בכזית, והקרבן עדה גורס בין לאכילה בין לבעור ככותבת ואליבא דב"ש קאי ופליג אדריב"ח. קם ר' מנא עם חזקיה ואמר ר"ח דבאכילה כו"ע בכזית ק"ט, א"ל הן שמע רב הדא מלתא, כלומר ממאן שמע רבי דבר זה א"ל מן ר' אבהו (א"ל ואף אנן אמרין ר' אבהו בשם ר"י בין לבעורו בין לאכילה בכזית פ"מ) דילא כן, ניתני שלשים ושבע כריתות בתורה, ופירש הק"ע דאל"כ אלא דב"ש סברי דאף באכילה שאור בכזית וחמץ בככותבת קשיא ליתני במשנה ריש כריתות ל"ז כריתות, ונחלק חמץ לשתי כריתות לשאר וחמץ דכיון דאין שיעורן שוה אם אכלן בהעלם אחת חייב בשתים, ומתני' קחשיב כמה קרבנות חייב אם עשה כל הכריתות בהעלם אחת, אלא מדלא קחשיב אלא ל"ו כריתות ש"מ דשיעורן שוה עכ"ל, ולפי זה ההוכחת הירושלמי הוא דא"כ לא אתיא המתני' דכריתות כב"ש ע"ש, ולפרושו של הפ"מ קאי הראיה לב"ה דאם נימא לב"ה חייב על אכילת חצי זית משאור א"כ הו"ל למיתני האוכל חצי זית שאור וכזית חמץ בפסח אלא ודאי דשיעורן שוה וקתני האוכל חמץ משאור נמי במשמע ע"כ מהירושלמי הנצרך לענייננו, וא"כ אף אנו נאמר אי דהנאת חמץ הוא בכרת ושיעור הנאה הוא בפרוטה, א"כ ליתני ל"ז כריתות דאכילה בכזית והנאה בפרוטה וזה קשה טפי דיהיה המשנה קשה לר' אבהו, אע"כ דאין חיוב כרת על הנאת חמץ והוא לכאורה ראיה נכונה וחדוש קצת על התוס' שלא עמדו ע"ז

אכן באמת לאחר העיון אינה ראיה כלל, דאיתא בכריתות (ג' ע"א) אמר ר' אלעזר א"ק הושעיא כ"מ שאתה מוצא שני לאווין וכרת אחד חלוק חטאות ביניהן ומאי היא מפטם (היינו מפטם את השמן שעשה משה בשיעורו ממש) וסך (היינו שסך משמן המשחה שעשה משה) דכתיב על בשר אדם לא ייסך ובמתכנתו לא תעשו כמוהו וגו', כרת אחד דכתיב אשר ירקח כמוהו ואשר יתן ממנו על זר ונכרת מעמיו, עכ"ל הש"ס, וחזינן מזה במפטם וסך להכי הוי חלוק לחטאות הואיל ואיכא לאו מיוחד למפטם ולאו מיוחד לסך. אבל אילו היו תרוייהו מפטם וסך בלאו אחד וכרת אחד אז לא היה חלוק לחטאות, אע"פ שאינן שוין בשיעוריהן. דשיעור מפטם כשעשה כל השיעור, כמו שעשה משה וכמו שפסק הר"מ (פ"א מהל' כלי המקדש ה"ד) וז"ל העושה שמן המשחה כמעשה הזה ובמשקל הזה ולא הוסיף ולא גרע במזיד חייב כרת, בשוגג מביא חטאת קבועה, שנאמר אשר ירקח כמוהו ונכרת מעמיו וכו' (הלכה ה') הסך משמן המשחה כזית במזיד חייב כרת ובשוגג מביא חטאת קבועה, שנאמר ואשר יתן ממנו על זר ונכרת מעמיו עכ"ל, והוא מגמרא (כריתות ה') והובא שם בכ"מ ותניא כמה יסוך ממנו ויהיה חייב ר"מ אומר

כל שהוא ור"י אומר כזית וידוע דהלכה כר"י לגבי ר"מ, והרי הן בשיעורין אינן שווין ואפ"ה עיקר חלוק חטאות ביניהון הוא מטעם דהלאווין חלוקין.

עוד יש להביא ראיה פשוטה דאין חלוקת השיעורין מחלקין לחטאות מהא דאיתא ביומא (פ"א ע"א) אכל ושתה בהעלם אחד אינו חייב אלא חטאת אחת ופירש"י דחד שמא הוא דאכילה ושתיה מחד קרא נפקי, וכן במשנה דכריתות הנ"ל נמי לא חשבינהו בתרתי ואע"פ שאכילה ושתיה חלוקין בשיעוריהן. דאכילה בככותבת ושתיה במלא לוגמיו וע"כ משום דשתיהן באזהרה אחת מוענותם את נפשותיכם כפירש"י וכרת אחת מוכל הנפש אשר לא תעונה וגו' ונכרתה שו"ר בספר תוספות יוה"כ למוהר"ם ב"ח במקומו שכתב שמהמשנה הזאת מוכיח הר"מ ופוסק (פ"ו מהל' שגגות) דתמחויין אינן מחלקין כר"ע ולא כר' יהושע, אע"פ שר"ע תלמידו של ר' יהושע היה והו"ל למיפסק כר"י משום דסתים המשנה הכא שאכילה ושתיה ביוה"כ אינן מחולקין ואע"פ שחלוקין בשיעוריהן ג"כ והוי נמי כתמחויין מחולקין ומכש"כ דתמחויין גרידא אינן מחלקין עכת"ד ע"ש, והרי שגם הוא הרגיש בהרגשנו במה ששיעוריהן אינן שווין ואפ"ה אינן מחולקין לחטאות, ואין להקשות דא"כ תקשה דלא אתיא המשנה דכריתות כר"י, דלר"י הו"ל למיתני ל"ז כריתות דהיינו האוכל והשותה ביוה"כ כיון דהוי כחלוקין בתמחויין, ז"א דכיון דלא הוי רק מטעם תמחויין מחלקין א"כ כי היכי דלא חשיב ככל איסורי מאכלות כמו פגול נותר חלב חטאות כשהמה מחולקין בתמחויין משום דלא חשיב רק כו האיסור ולא הפרטים שאפשר למצא בהם, ה"נ לא חשיב ביוה"כ אכילה ושתיה, כיון דשתיה בכלל אכילה ואין זה אלא מטעם תמחויין מחלקין.

והמורם מזה דאין חלוקת השיעורין מחלקין לחטאות וא"כ הפירוש בירושלמי שמובא לעיל אינו כש"כ הפ"מ וק"ע דהראיה היא מדחלוקין שיעור שאור ושיעור חמץ ע"כ ג"כ מחלוקין לחטאות, אלא כמו שנכתב בזה לקמן דהנה פירושו של הפ"מ שכתב שהראיה היא לב"ה דלא נימא דב"ה אאכילת שאור חייב בחצי זית לפירושו אין מקום כלל כיון דחלוק חטאות לא תליא בחלוקת השיעורין אלא בחלוקת הלאווין, והיכן מצינו לאו מיוחד לב"ה אאכילת שאור בחצי זית וע"כ הפירוש כש"כ המפרש הק"ט דהראיה קאי לב"ש והראיה הוא באופן זה, דהא אי נימא דלב"ש גם על אכילת חמץ אינו חייב רק בככותבת וע"כ מוכרחין אנו לומר דילפי ב"ש שאור שאור לג"ש אכילה ובעור דכמו דבבעור חלוקין חמץ משאור, דבחמץ אינו עובר בבל יראה רק אככותבת ה"נ לגבי אכילה אינו חייב רק עד שיאכל ככותבת, וכמו דמצינו בש"ס דילן אליבא דב"ה דילפי שאור שאור לגז"ש בעור מאכילה דשווין הן בכזית, ה"נ נימא לב"ש להיפך לקולא דילפי

שאור שאור לגז"ש דאינו חייב רק באכילת חמץ בככותבת וא"כ איכא לאווין חלוקין דהא גז"ש כמאן דכתיב בגופייהו דמי, וכיון דאיכא לאווין חלוקין וכרת אחד שפיר איכא חלוק חטאות וא"כ שפיר קפריך דליתני ל"ז כריתות, משא"כ בהנאת חמץ אף אי נימא דאהנאת חמץ איכא כרת ושיעורה בפרוטה, מ"מ ליכא רק חד לאו דמלא יאכל חמץ נפקא בין באכילה בין אהנאה, וחד כרת דמכל אוכל חמץ ונכרתה קאי בין באכילה בין אהנאה, וכל היכי דליכא רק חד לאו וחד כרת אע"פ שאינן שווין בשיעוריהן ליכא חלוק חטאות כאמור והבאור הזה בירושלמי ברור הוא בעיני בע"ה ודו"ק פרוס הפסח תרע"ה.

סימן יג

באור נחמד לחקירת הטו"א בחגיגה ט'.

הטורי אבן (חגיגה ט') בהשמעות נסתפק אם היה עמא וגם חיגר בראשון ונטהר ונתפשט בשני אם יש לו תשלומין, אי דמיא לחיגר דעלמא דאין לו תשלומין כיון דכולן תשלומי דראשון הוא, או דלמא שא"ה בלא"ה לא חזי בראשון מפני הטומאה ואפ"ה לא נדחה כשנעשה טהור א"כ לא מהני מה שנעשה חיגר בראשון למידחא לגברא כשנתפשט, והעיר ממנחות (נ"ז) דקי"ל מחמץ אחר מחמץ במנחה חייב והמחמץ את הפסולה פטור ובעי רב פפא חימצה ויצאת וחזר וחימצה מהו דמשמע מפירש"י שם, דהספק אם בכלל חל הוא פסול יוצאת על פסול חמוץ, דאילו היה חל אז בודאי היה פטור בחזר וחמצה, א"כ ה"ה בחיגר והיה טמא אין לו תשלומין ולא אמרינן בלא"ה הוא טמא כמו דלא אמרינן בלא"ה המנחה פסולה מחמוץ ראשון ולא ימנע הפסול יוצאת לחייב כשחזר וחמצה שנית. שוב הקשה ע"ז מזבחים (צ"ט ע"א) בעל מום והוא טמא מהו שיחלקו לו בקדשים כיון דלא חזי להקרבה ורחמנא רבי מה לי טמא מה לי בע"מ, פירוש מה לי בע"מ לחוד מה לי בע"מ והוא ג"כ טמא, א"ד ראוי לאכילה חולק, אינו ראוי לאכילה אינו חולק, ומשמע דאילו תליא בראוי להקרבה היה בע"מ אף שהוא טמא נמי חולק כיון בלא"ה אינו להקרבה משום בע"מ ורחמנא רבי, א"כ גם אם הוא עמא נמי חולק והוא ההיפך מהאמור עכת"ד הטו"א.

ובס' המאיר לעולם ישב הסתירות האלה אבל דבריו שם צריכין באור כאשר נעיר לקמן. והנה שמעתי מפי הגאון המחבר הנ"ל ז"ל שהסביר למה המחלל שבת שחל ביו"ט באוכל נפש חייב סקילה ואמאי לא נימא הרי יו"ט גורם היתר באו"נ, ותירץ דיו"ט אינו גורם היתר רק שאינו גורם איסור, דקדושת יו"ט אינה אוסרת רק עד מלאכת או"נ ומשו"ה

כשבת חל ביו"ט אנו אומרין נהי דאין סבה לחייב מצד יו"ט הרי יש סבה לחייבו מצד שבת עכת"ד.

ועפ"ז אמרתי לפרש דברי התוס' (שבועות י"ט) דבעי שם לר"א ולר"ע דאינו חייב קרבן עו"י רק על העלם טומאה ולא על העלם מקדש, אם העלם זה וזה מהו, ואמר ר"נ דחייב, והקשו שם בתוד"ה הרי העלם טומאה בידו וחייב וכו' דמ"ש גבי שבת בפרק כלל גדול גבי העלם שבת והעלם מלאכות פשוט לפטור ותירצו וי"ל דלא דמי, דהכא סברא הוא דלחייב כיון דאיכא נמי העלם טומאה אבל התם אין סברא לחייבו על כל או"א כיון דבשגגת שבת וזדון מלאכות לא מחייב אלא חדא. השתא נמי דשגג במלאכה הרי יש כאן שגגת שבת עכ"ל ועדין הדבר צריך באור, אמאי לא נימא גבי שבת כיון דאיכא שגגת מלאכות נמי חייב על כל או"א אך הוא הדבר שאמרנו, דהעלם מקדש בעצמותו אין זו סבה לפטור דלפטור אין צריך סבה דאדרבה לכתחלה צריך גלוי דעת מה"ת לחיובא אלא באורו הוא דהעלם מקדש אין זו סבה לחיובא דהתורה לא חייבה בקרבן אלא בהעלם טומאה ולהכי אמרינן בדאיכא תרווייהו הן העלם מקדש והן העלם טומאה יחד עכ"פ ראוי לחייבו משום העלם טומאה, משא"כ לענין שבת דשגגת שבת היא סבה הגורמת לפטור דכיון ששכח שהוא שבת אין מקום לחיוב מלאכות הרבה והוי כולה חדא שגגה, וא"כ כמו ששגגת שבת הוי סבה לחייבו בקרבן אחד משום השגגה, כמו כן היא סבה לפוטרו מהרבה חטאות גם על מלאכות הרבה כיון שכולה חדא שגגה היא ולכן בשגגת שבת ושגגת מלאכות יחד אינו חייב אלא בחדא וכיו"ב בתוספות בשבת (ע' ע"ב) ד"ה אמר ליה שכתבו בסו"ד וז"ל והא דמהדר ליה הכא לפוטרו משום דקסבר שגגת שבת עיקר דעיקר המצוה היא משום שבת עכ"ל ג"כ יש להעמיס באורנו זה בדבריהם אלו כאמור לעיל.

והנה בס' המאיר לעולם דרך ג"כ בדרך זה לישב את הסתירות של הטו"א האמורות לעיל באמרו שם כי זכייה לחלוקת קדשים צריכה סבה ולהיפך לבלתי לזכות בחלוקה אין זקוק לסבה וא"כ בעל מום אע"פ שאינו ראוי להקרבה אפ"ה. רבי לו רחמנא משום דחס עליו בע"מ היא סבה לזכות בחלוקת קדשים וטמא אין לו סבה לחלוקה וא"כ בע"מ וטמא ביחד פשיטא שיחלוק, דנהי דאין לטמא סבה לחלוקה אבל זוכה הוא בחלוקה מפאת שהוא נמי בע"מ וזוהי סבה לחלוקה. עכת"ד ע"ש.

ויש להתעקש בזה הרבה, דהסבה האמתית שראוי לחלוק משום שהוא כהן וראוי להקרבה אלא התורה חדשה שאין המום מפסדתו מדין חלוקה, כי רחמנא חס עליו לבלי לגרמו הפסד, אבל אין מקום לומר שהמום זכות היא לו הגורמת לו לזכות בחלוקה,

דאדרבא מי שאינו בע"מ בודאי חולק ואינו זקוק כלל לרחמנות וא"כ היכי שהוא גם טמא, והטומאה הוי סבת הגורמת להפסידו משום שאינו ראוי לחלוקה הו"ל להפסיד חלוקתו משום הטומאה.

ולי נראה בבאור דבר זה, כי ענין הטומאה המפסדת חלוקתו של הכהן בקדשים הוא כמו קנס, ר"ל כיון דע"פ רוב הטומאות באות על האדם ברצונו, או מאי זהירותו כראוי לכן הפסידתו התורה מדין חלוקה ואע"פ שקרה לאדם הטומאה באונס או מצד חיוב כמו טומאת קרובים ומת מצוה, מ"מ כיון דהתורה נטלה דין חלוקה מטמא בכללו אם אירע לו אונס אין ראוי מצד אונסו להפסיד לכהנים אחרים ולכן טמא מרוחק מחלוקת קדשים לעולם, אבל בעל מום אע"פ שגם הוא אינו ראוי להקרבה כיון שהמום בא לאדם מאונס ע"פ רוב חס רחמנא עליו ולא הפסידתו מחלוקה ולהכי בע"מ וטמא יחד אז הטומאה אינה מפסידתו בשביל אי זהירתו מטומאה כיון בלא"ה אינו ראוי להקרבה בשביל מומו ואין הטומאה מפסדתו אלא הטומאה לבדה גורמת לו איסור הקרבה ולכן היה פשוט אם עיקר הטעם תליא בראוי להקרבה אז בע"מ והוא טמא חולק בקדשים, משא"כ בחמוץ של מנחה אז שפיר איכא למימר כסברתו של המאיר לעולם הנ"ל, כיון על כל המנחות חייב משום חמוץ ובמנחה פסולה אינו חייב, ע"כ הפסול הדבוק בהמנחה היא סבה גורמת לפטור ורק פסול הבא משום חמוץ גופא אינה סבה גורמת לפטור וממילא הוא חייב כשחמצה וחזר וחמצה, ולכן אי חמצה ויוצאת אי נימא דפסול יציאה חל אפסול חמוץ, נהי דאין למנחה הזאת סבה לפטור משום חמוץ אבל מ"מ היא פטורה משום פסול דיציאה.

ומטעם זה פושט הס' מ"ל הנ"ל ספיקו של הטו"א בהחליטו כי החיגר שאין לו תשלומין ונדחה לגמרי היא סבה עצמית לפטור כי חיגר רחמנא פטריה מחיוב ראיה וממילא אינו חייב בתשלומין, משא"כ טומאה הוא דבר שאינו פוטרו לגמרי וראיה מפסח שני שנדחה רק לפי שעה וא"כ כשהוא חיגר וגם טומאה נהי שאינו פטור ונדח לגמרי מצד טומאה הרי יש לו סבה לפוטרו לגמרי מצד חיגרותו ולכן אינו ראוי עוד לתשלומין והוא נכון.

סימן יד

באור הלכה אחת של הר"מ בהלכות ע"ז.

פסק הרמב"ם (פ"ד מה' ע"ז הי"ג) וז"ל ההקדשות שבתוכה תמימין הרי הן קדשי מזבח וימותו זבח רשעים תועבה, קדשי בה"ב יפדו ואח"כ שורפין אותן שנאמר שללה ולא שלל שמים, הבכור והמעשר שבתוכה הרי הן קדשי מזבח וימותו ובעלי מומין הרי הן

בכלל בהמתה ונהרגין עכ"ל. ויש לתמוה אמש"כ הר"מ דבכור ומעשר תמימין דימותו, הרי הש"ס פריך (סנהדרין קי"ב ע"ב). אברייתא, דקתני קדשי מזבח ימותו ואמאי ירעו עד שיסתאבו ויפדו ודמיהן יפלו לנדבה, והיינו משום דנהי דאינהו גופייהו מאיסי להקרבה דקרבנות של רשעים הם מ"מ לדמיהן חזי וכפירש"י, וע"ז משני רבי יוחנן זבח רשעים תועבה והן ודמיהן מאיסי להקרבה ור"ל מתרץ דבקדשים קלים אייריי דוקא וכריה"ג דממון בעלים הם וחל עליהם דין עיה"נ, ומלשון הר"מ דאינו מחלק בין ק"ק לקק"ל ונקט הטעם משום זר"ת מבואר הוא דס"ל כרבי יוחנן, וא"כ הכא בבכור ומעשר דהבע"מ אינם נפדים רק נאכלים במומם הדרי הקושיא לדוכתא אמאי ימותו ירעו עד שיסתאבו ויאכלו במומם.

והנראה לי בדעת הר"מ דס"ל דכיון דתיכף משעבדו הבעלים ע"ז נדחו מהקרבה משום זר"ת ועומדים להאכל במומם לבעלים א"כ שוב משום זה גופא מקרי ממון בעלים וכשהגיע השעה לדונם הדר חל עלייהו דין עיה"נ ובאמת היו ראויין שיהרגו בסייף כדין בהמת עיה"נ רק מפני כבוד קדשי שמים החליפו דין הריגה למיתה, ועפ"ז מדויק היטב לשון הר"מ דבו"מ כתב סתם דימותו ולא הזכיר זר"ת, דמשום זר"ת בלבד היה הדין דירעו, ורק משום דין עיה"נ דחל עלייהו מוכרחים למות.

אבל קשה מהא דקאמר הש"ס. ר"ש אומר בהמתה ולא בהמת בכור ומעשר, ופריך, במאי אי בתמימים תיפוק ליה משללה ולא שלל שמים, וקשה הא כיון משעבדו הבעלים ע"ז נדחו מהקרבה משום זר"ת ואין. להקדש בהו שום זכות, א"כ מאי שלל שמים איכא הכא ושפיר הוי ממון בעלים ושללה נקראת כיון דעומדין להאכל לבעלים וחל עלייהו דין עיה"נ ולהכי הדין דימותו, ולכך מוכרח ר"ש למעטם מדין בהמתה דלא חל עלייהו דין עיה"נ, ונהי דלא חזי להקרבה משום זר"ת מ"מ ירעו עד שיסתאבו ויאכלו במומן ואין לומר כיון דשללה מקרי גם בהמתה מקרי ואף מבהמתה אין למעטם, ואי בנכסי צדיקים שבתוכה הרי הם ממועטים משללה ולא שלל שמים כיון דלא שייך בהו זר"ת, ז"א דהא חזינן לאוקימתא דשמואל אליבא דר"ש דבכור ומעשר אינם ממועטים משללה כיון שאינם נפדים במומן ומ"מ ממועטים מבהמתה, אך יש לדחות דלדעת המקשן כן הוא באמת, דכל שאינו ממועט משללה גם מבהמתה אינו ממועט וכיון דנקראים שללה דהוי ממון בעלים, גם בהמתה מקרי בו"מ, ולכן מקשה בפשיטות אדרשא דר"ש. תיפוק ליה משללה ולא שלל שמים, דממ"נ בנכסי רשעים גם מבהמתה אינו ממועט, ובנכסי צדיקים גם משללה יש למעטם ורק שמואל חדש לן דבכור ומעשר לר"ש שללה נקראת,

ומ"מ ממועטים מדין עיה"נ מבהמתה וכן לרבינא אף בו"מ בע"מ ממועטים מדין עיה"נ מבהמתה.

וע"ד החדוד י"ל כן דהנה לעיל (דף מ"ז) דדייק ממתניתין דהכא דבע"ח נדחין אף בדחוי מעיקרא ואינם חוזרים ונראים וכן ס"ל לרבי יוחנן שם וס"ל להמקשה דדוקא באופן זה, היכי דנדחו בודאי גופם וממונם לעולם אז שפיר אמרינן דשללה מקרי ולא הוי שלל שמים, אבל אי נימא דאין בע"ח נדחין לגמרי ומומר שהפריש קרבן אם חזר בו חוזר ונראה וראוי להקרבה שפיר הוי ש"ש דשוב יש לו להקדש עדין זכות בגוה דהא בידו לחזור בו בכל שעה, ור"ש ס"ל ביומא (ס"ג ע"ב) דבע"ח אינם נדחין, דקאמר שם דאם מת אחד מהם מביא חברו שלא בהגרלה וא"כ לר"ש לשיטתו שפיר פריך הש"ס אי בתמימים תיפוק ליה משללה ולא ש"ש דשפיר הוי ש"ש וכן ס"ל לרבינא ור"י, אבל לשנויא ושמואל הכלל הוא דכל. שקרב כשהוא תם ואינו נפדה כשהוא בע"מ אף בתמימותו מקרי שללה, וטעמו הוא כיון דאין להקדש בו שום זכות דאינו ראוי להקרבה משום זר"ת ואף שבידו לחזור מ"מ כל זמן שלא חזר לא מקרי בשביל זה שלל שמים, וכן הוא ג"כ לדעת הר"מ כש"כ לעיל דהר"מ פסק (בפ"ג משגגות) דבע"ח אינם נדחים וחוזרים ונראים ועין.

אכן לשיטת הראב"ד מובאה שם בכ"מ, דס"ל דבבכור ומעשר לא אמרינן זר"ת כיון שאינו דורן ולא כפרה ניחא הסוגיא בפשיטות ושפיר פריך הש"ס תיפוק ליה משללה ולא ש"ש דהא יש להקדש בהם זכות הקרבה ומזה סיעתא גדולה לשיטתו.

ובזה אמרתי להצדיק באורו של המרש"ל בעיקרו בפירש"י וז"ל מאי קאמר ה"ק כל שהוא קרב לגבוה כשהוא תם וכשהוא בע"מ צריך פדיה כגון שאר קק"ל חוץ מבו"מ הנהו משללה נפקא דאין מחרימין אותן עמה דהואיל וצריכין פדיה במומן שלל שמים קרינא ביה ופליג עליה דת"ק דאמר קק"ל ממון בעלים הוא עכ"ל רש"י, והרגישו בזה הרש"ל והרש"א אמאי פירש"י דוקא מלתא דשמואל אליבא דר"ל ולא אליבא דר"י דטעמא דת"ק הוא משום זר"ת, והרש"ל כתב ע"ז נראה דמשו"ה מפרש טעמא דת"ק משום דס"ל קק"ל ממון בעלים הוא ולא כר"י משום זר"ת דא"כ במאי פליגי ת"ק ור"ש דסוף סוף לכו"ע ימותו משום זר"ת, ובאורו הוא דאם נימא דתירוצא דשמואל דמתרץ לדברי ר"ש קאי אליבא דר"י דס"ל דמשום זר"ת נדחו הן ודמיהן וזה אליבא דכו"ע בין לת"ק בין לר"ש, וכללא דשמואל דכייל דכל שקרב כשהוא תם ונפדה כשהוא בע"מ ממועט משללה וכל שהוא קרב כשהוא תם ואינו נפדה כשהוא בע"מ ממועט מבהמתה קאי רק אליבא דר"ש דשמואל לתרוצי מלתא דר"ש קאתי כפירש"י אבל לת"ק גם בכור ומעשר ממועטים מדין עיה"נ משללה א"כ תקשה במאי פליגי הא בק"ק ושאר קדשים קלים אליבא דת"ק ור"ש

ימותו מדין זר"ת דנדחין הן ודמיהן אע"פ דלא חל עלייהו דין עיה"נ ממעוטא דשללה ולא ש"ש, ובו"מ ממועטין לשניהם מדין עיה"נ לת"ק משללה ולר"ש מבהמתה א"כ תקשה במאי פליגי.

ולכאורה לפמש"כ דבריו תמוהים דשפיר איכא נ"מ בין ר"ש לרבנן בבכור ומעשר תמימין, דלת"ק דממעטינן משללה, א"כ כיון דמשום זר"ת עומדין להאכל במומן א"כ שוב הוי שללה וחל עלייהו דין עיה"נ וימותו מדינא, משא"כ לר"ש דממעטינן מבהמתה ולא בהמת בו"מ אינו חל עלייהו דין עיה"נ כלל ונהי דלא קרבי משום זר"ת מ"מ ירעו עד שיסתאבו ויאכלו במומן. ואין לומר דלר"ש נמי כיון דמודה בזר"ת ועומדים להאכל במומן בהמתה נמי מקרי ז"א דהא לר' שמעון בלאו הכי הוי שללה כיון שאינו נפדה כשהוא בע"מ ומ"מ מבהמתה א"כ גם זה שעומדים להאכל במומן אינו חסרון וממועט מדין עיהנ"ד מעוטא דבהמתה, אבל אם נימא דרש"י אזיל בשי' הראב"ד דבו"מ אינו שייך זר"ת כיון דאינם לא לדורן ולא לכפרה תירוץ הרש"ל נכון דלתרוייהו בין לת"ק בין לר"ש ליכא נ"מ מידי דבק"ק וקק"ל אע"פ שממועטים מדין עיה"נ משללה וימותו מדין זר"ת דנדחין הן ודמיהן ושל צדיקים יקרבו ובו"מ לתרוייהו ממועטין מדין עיה"נ לת"ק משללה ולר"ש מבהמתה ויקרבו גופן דזר"ת לא שייך בהו, אבל לפ"מ שפירש"י דשמואל ס"ל כר"ל שפיר פליגי בין בקק"ל בין בבו"מ דלת"ק ימותו מדינא דחל עלייהו דין עיה"נ דכולהו ממון בעלים הם והוי שללה ולר"ש ירעו קק"ל ירעו עד שיסתאבו ויפדו ובו"מ ירעו עד שיסתאבו ויאכלו במומן.

ודברי המוהרש"א אינם מדוקדקים לכאורה, דהרש"א חדש דכללא דשמואל אזיל בין לת"ק בין לר"ש ותירוצא דשמואל אזיל גם לרבי יוחנן, ולר"י פלוגתייהו דת"ק ור"ש בפשיטות, לת"ק דלא דרוש בהמתה למעט בו"מ, ובו"מ שללה איקרי אפילו כשהוא תם מדאינו נפדה כשהוא בע"מ דינם בסייף ולר"ש דינם במיתה דממועטים מדין עיה"נ מבהמתה ורק משום זר"ת להכי ימותו עכת"ד ודחקו לומר כן דלת"ק דינם בסוף ולא הקילו בזה מפני כבוד שמים דימותו דא"כ מאי נ"מ בין ת"ק לר"ש והוא דוחק עצום, בכל הסוגיא נקטינן דמפני כבוד שמים החליפו מקטלא למיתה, וגם מדברי הר"מ דפסק כרבנן וכר"י סתירה לדבריו, דפסק דבו"מ ימותו ולא יהרגו, אך יש לדחות דפסק כרבינא אליבא דר"י וע"ש בכ"מ אך גם לפי חדושו ובאורו הו"ל לומר בפשיטות, דלת"ק דלא דריש בהמתה ונקראים שללה כיון דאין להם פדיון במומן א"כ חל עלייהו דין עיה"נ וימותו מדינא ולר"ש דדריש בהמתה בהמת בו"מ שאין חל עליהם דין עיה"נ ונהי דלא קרבי גופן למזבח משום זר"ת אפילו נימא כשיטתו דבו"מ נמי אמרינן זר"ת, מ"מ ירעו

עד שיסתאבו ויאכלו במומן וגם יש נ"מ בינייהו לענין בו"מ של צדיקים שבתוכה דלת"ק דלא דריש בהמתה ונקראים שללה ימותו מדין עיר הנדחת דחל עלייהו ולר"ש ממועעים מדין עה"נ מבהמתה א"כ ראויים להקרבה דזר"ת לא שייך בהו וכן י"ל לר"ל דוק ותשכח.

ולכאורה י"ל בדעת רש"י מה שמפרש דברי שמואל אליבא דר"ל משום דע"כ כללא דשמואל דקאמר דכל שקרב כשהוא תם ונפדה כשהוא בע"מ משללה נפקא לא מצי אזלא אליבא דר"י לדעת הת"ק, דלר"י דס"ל דזר"ת בין הן בין דמיהן א"כ שוב לא מקרי שלל שמים כלל, דש"ש לא הוי רק כשיש להקדש זכות בגוף הבהמה או בפדיונה, אבל כשאין להקדש שום זכות בגוה לא בגופה ולא בפדיונה לא מקרי ש"ש כלל ושללה מקרי והרי זה דומה לבו"מ כיון שאין להם פדיון במומן נקראים שללה, כ"ש ק"ק וקק"ל כיון דמשום זר"ת נדחין גופן ופדיונן מהקרבה שפיר נקראים שללה, וכן מדויק לכאורה בלשון רש"י שכתב דהואיל וצריכין פדיה במומן שלל שמים קרינן ביה דמוכח מזה דאילו אין פדיה במומן אינו שייך למעטיה משללה לת"ק וימותו מדין עיה"נ דחל עלייהו וא"כ איך יצדק כללא דשמואל שאמר כל שקרב כשהוא תם ונפדה כשהוא בע"מ ילפינן וממעטינן משללה לר"י אליבא דת"ק דאמר קדשי מזבח ימותו דכולל בין ק"ק ובין קק"ל, דלר"י כיון דקרינן בהו זר"ת והן ודמיהן נדחו שוב נקראים שללה,

ומהאי טעמא מובן נמי מחלוקת ר"י ור"ל בירושלמי (סנהדרין פ"י ה"ז) דר"י ס"ל דאין מועלין בק"ק של עיה"נ ור"ל ס"ל דמועלין, והיינו דר"י לשיטתו, דהן ודמיהן נדחו א"כ לא הוי ממון הקדש כלל ולכן אין בהם דין מעילה ור"ל דס"ל דיש להם פדיון משו"ה אית בהו דין מעילה, כן נראה לי לכאורה.

אבל באמת א"א לכוין כן בפירש"י דנהי דלא הוי ש"ש אבל מ"מ גם שללה לא הוי דהא דין קדושה לא פקע מינייהו ולא יהא אלא איסורי הנאה בעלמא כמו ערלה וכה"כ דלא מקרי ג"כ שללה וכמו שמצדד המנחת חנוך (מצוה תס"ד) לשיטת הראשונים דס"ל דאיסה"נ אין להם בעלים מקרי ג"כ לאו שללה ולא דמי לבו"מ דאינם נפדין במומן ולהכי מקרי שללה, דהתם עומדין במומן להאכל לבעלים, ועוד דגם לר"י דס"ל דמשום זר"ת נדחין הן ודמיהן מ"מ שללה נדרש ג"כ לנכסי צדיקים וקרבנותיהם שהם ממועטים משללה ולא שלל שמים וראויים להקרבה ושפיר יצדק כללא דשמואל ועדין יל"ע בזה.

סימן טו

יסלק קושית הפר"ח בדבר השמטת הרמב"ם לאיבעיא דר"ח אי בהמת עיה"נ נטהרת מירי נבלה על ידי שחיטה.

א) המנחת חנוך (מצוה תס"ד) העיר שם על השמטת הר"מ לאיבעיא דר"ח בשחט לבהמת עיר הנדחת אי מטהרת מידי נבלה (סנהדרין קי"ב) וכבר קדמו בקושיתו הפר"ח בחדושיו על הר"מ (בהלכות ע"ז) ולבסוף מישב המ"ח, דמסוגיא דחולין (ק"מ) נפשט איבעיא זו מהא דקאמר שם, דצפרים טהרות דכתיב בטהרת מצורע למעוטי צפרי עיהנ"ד אתי, ואמשולחת לא בעינן קרא למעט, דלא אמרה תורה שלח לתקלה, ורק אשחוטה אתי מעוטה, ואי נימא דאין שחיטה מטהרת מידי נבלה וכמיתה תחשב א"כ תקשה אמאי צריך מעוטא דטהרות למעט מלשחט צפרי עיהנ"ד, תיפוק ליה דהא ושחט כתיב ולא יהרג, אע"כ דפשיטא להש"ס דנחשבה שחיטה לטהרה מידי נבלה בעהנ"ד.

אך זה תלוי אי גם בעופות בעינן הריגה לפי חרב, ועין בזה הגהות הרש"ש, ואף אם נימא דגם בעופות בעינן לפי חרב, נ"ל דאין מכאן ראיה כלל, הרי הס"ד ס"ל דטהרות אתי למעוטי טמאות ממש וא"כ נמי תקשה למאי צריך מעוטא דטהרות תיפוק ליה דהא ושחט כתיב ובטמאות מיתה נקראת ולא שחיטה, ואין לומר דלמעט המשתלחת אתי, ז"א דהא ולקח למטהר שתי צפרים כתיב וכ"מ שנאמר "שתי" בעינן שיהיו שווים ולכתחלה בעינן שיהיו שווין במראה ובקומה ובדמים ובלקיחתן כאחת כמפורש (פי"ד דנגעים ובתו"כ) ואע"פ שבדיעבד אינו מעכב כמפורש שם, אבל שיהיה אחד ממין עמא ואחד ממין טהור נראה דאפילו בדיעבד נמי מעכב, ומצאתי כן להדיא ברמב"ן בנמוקיו על החומש (פרשת מצורע) ע"ש, וראיה לזה מדלא פריך כאן אס"ד דלמעוטי טמאות אתו, למאי אי לשחוטה הא בעינן ושחט אלא להמשתלח וכדפריך כעין זה בסמוך כדאוקמי מעוטא דטהרות אצפרי מצורע ובחליפי ע"ז, וע"כ דה"נ קאמר שלא תהיינה שתיהן טמאות דהתחלקות המינין אפילו בדיעבד מעכב וכדברי הרמב"ן הנ"ל, וא"כ תקשה למאי צריך לזה מעוטא דטהרות הא ושחט כתיב ובטמאות לא מיקרי שחיטה רק הריגה, וע"כ דמושחט אין ראיה דאין כונת הכתוב אדין שחיטה כיון דאין כאן לא אכילת אדם ולא אכילת מזבח, רק אמעשה השחיטה קאי.

ואין, להשיב ע"ז מהא דפריך (יומא ס"ד) גבי שעיר המשתלח לענין אותו ובנו לא תשחטו אמר רחמנא והא לאו שחיטה היא, שא"ה דגם מעשה שחיטה ליכא ועוד דקרבן הוא, ובלאו דברינו האלה ג"כ אין ראיה דשחיטה מטהרת מידי נבלה, דהנה יש להעיר אדה"ת שם בחולין שכתבו דצפורי עיהנ"ד כשרים להקרבה וגם בבהמת עיהנ"ד צדדו שם בתוס', דאם עבר והקדישה והקריבה כשר דמצות לאו ליהנות נתנו רק שמסתפקים כיון דלשריפה קיימא כתותי מ"ש, וקשה גם הכא, הרי הכא בודאי שחיטה כתיב ודין

שחיטה בעינן ולא הריגה ואיך יהיה כשר לקרבן אם נימא דבעיהנ"ד לא מהני בה שחיטה לטהרה מידי נבלה וכן העיר בזה בעדות ביהוסף להגר"י מטעלז.

ונראח לתרץ בפשוט, דמש"כ התוס' דצפרי מצורע עיהנ"ד כשרים להקרבה היינו תורים וב"י שהכשרן ע"י מליקה שהוא בצפורניו של כהן דוקא, וא"כ הא להדיא מפקיע להו מדין תורה שהוא להורגם בחרב דוקא והוא מבעל מצות התורה ובודאי בדיעבד כשר, ואין זה ענין כלל לאיבעיא דר"ח שהוא דוקא בשוחט בסכין משום דלפי חרב כתיב "ל"ש קטלא ול"ש מישחט שחוט" אבל לא היכי דמולק בצפורן, וממילא מסולקת נמי הקושיא ממש"כ התוס' לענין בהמת עיה"נ דיכול להיות כגון בדק קרומית של קנה ושחט בה או ששחט בצור, דלפי חרב היינו דוקא של מתכת, וראיה מהא דק"ל חרב ה"ה כחלל וילפינן, מחלל חרב והרבה מהראשונים ס"ל דדוקא בכלי מתכת אמרינן חרב ה"ה כחלל, וא"כ בכה"ג בשוחט ע"י קרומית של קנה הרי בעליל הוא בא להפקיע מדין עיה"נ ובודאי שחיטתו מועלת.

וע"פ האמור נמי נדחה הערתו של המ"ח מאוקימתא דהש"ס דמוקי מעוטא דטהרות למעוטי צפרי עיה"נ והא ושחט כתיב ואם נימא דהוי נבלה אין זה שחיטה אלא הריגה, אכן השתא התירוץ הוא פשוט, דאיירי דשחט בקרומית של קנה או בצור דודאי לא הוי לפי חרב ושחיטה מקרי דמידי סכין כתיבא הכא.

ובשיטתו של הר"מ בהשמטתו לאיבעית של ר"ח, אם נימא לא כהמנחת חנוך שס"ל ששחיטתה מטהרת מדי נבלה אך להיפך דאין שחיטתה מטהרת מדי נבלה וכן נראה לכאורה, דאל"כ הו"ל לאשמועינן הך חדושא, וכיו"ב יש לדיק קצת מלשון הר"מ שכתב (פ"ד מהל' ע"ז הלכה י"ב) וז"ל בהמת עיה"נ ששחטה. אסורה בהנאה כשור הנסקל עכ"ל, ובשוה"נ הדין ברור דשחיטתו מטהרתו מדין נבלה ומוכח כן מחולין (פ"ה) דפליגי שם בשוה"נ שנשחט אם מחויב משום אותו ואת בנו וכן לענין כסוי הדם אם שחיטה שא"ר שמה שחיטה ואם נימא דהוי נבלה אז בודאי אין שחיטתו שחיטה כמו בנוחר ומעקר, וכן מבואר להדיא בפירש"י (מנחות ק"א ריש ע"ב) ומצאתי שהעיר מזה הגרע"א בשלהי הספר בלקוטיו בחדושיו על מס' ב"ק ע"ש, ואם נימא דבהמת עיה"נ ששחטה נמי שחיטתה מטהרתה מידי נבלה רק שאסורה בהנאה והרי לגמרי דומה לשוה"ר והו"ל להר"מ לכתב בהמת עיה"נ ששחטה ה"ה כשוה"נ שנשחט" ומדמדיק וכתב שאסורה בהנאה כשוה"נ משמע דרק לפרט זה היא דומה לשוה"נ לענין איסה"נ ולא לענין טומאת נבלה כן נראה לכאורה ואף כי אינו מוכרח כ"כ. ואם הנחתנו צודקת יש למצא פתרונים לשיטת הר"מ בהשמטתו והכרעתו להאיבעיא, דאיברא יש להתבונן בבעית ר"ח דקאמר

"לפי חרב אמר רחמנא ל"ש שחטה מישחט ול"ש קטלה מיקטל" ופירש"י דבין בשחיטה ובין בהריגה לפי חרב קרינא ביה דאפילו שחטה מיתה בעלמא היא ולא מהני מידי, ואינו מובן לכאורה דאמאי לא נימא דחיילא תרווייהו דהוי מיתה וגם שחיטה, דאטו משום דחל עלה דין מיתה משו"ה אינו רשאי להקרא גם בשם שחיטה, כיון באמת שחיטה כדין היתה ואין זו סותרת את זו כלל,

ולענ"ד דהנה בכל שחיטה דאכשרה רחמנא ולא אמרינן תיכף מששחט סימן אחד או פורתא בושט שעוד לא הותרה בשחיטתה דנעשית נבלה ושוב לא יועיל לה גמר שחיטתה וע"כ דבהכי אכשר רחמנא וכך הוא דרך השחיטה וכפירש"י (חולין כ' ע"ב) ד"ה וכי לאחר שהוא כמתה ע"ש, א"כ כ"ז שייך רק היכי שהיא שחיטה גרידתא אבל לא בהריגה, דהרי בהריגה אין נ"מ כלל אם הורגה בב"א או מעט מעט וא"כ אם נימא דבשחיטה מקרי לפי חרב והריגה היא אז שוב ראוי לומר דתיכף מששחט פורתא בושט או סימן אחד נעשית נבלה ושוב לא תועיל שחיטתה להתיר והריגה והשחיטה סותרת זו את זו, דבמקום שחל שם הריגה אינו חל שם שחיטה ומכיון דסותרין זא"ז ראוי לתפוס ההריגה שהיא תחול משום דברי הרב ודברי התלמיד מי שומעין, כלומר כיון דהמעשה כבר נעשה וההרינה היא מצוה חיובית שמוטל על כל איש להורגה והשחיטה אינה חיובית אלא רשות ותליא בדעתו ולהכי מקרא ההריגה דברי הרב והשחיטה דברי התלמיד כלומר דתליא ברצון האדם לבלתי לשחוט אותה כלל, וכעין זה בתמורה (כ"ה) בהאומר על מבכרת עם יציאת רובה עולה דחל עלה שם בכור ולא עולה משום דברי הרב וכיו"ב לענין לקט ע"ש, או דלמא כיון דשחטה מהני לה שחיטה וכפירש"י דלפי חרב היינו דוקא שלא כדרך שחיטה אבל דרך שחיטה לא הוי כלל לפי חרב וממילא מהני לה לטהר מידי נבלה, והכונה היא כיון דההריגה עונש הוא לבהמה בשביל עון בעליה ובהמת לשחיטה עומדת דסוף בהמה לשחיטה, א"כ דרך שחיטה לא הוי לפי חרב כפי כונת התורה דזה לא הוי עונש לבהמה כיון דבלא"ה עומדת לכך, וא"כ היכי דשוחטה הרי מפקיע מצות לפי חרב דאורייתא וחל עלה דין שחיטה גרידתא ומטהרה מידי נבלה, (ומובן מאליו שבהמה טמאה שאינה עומדת לשחיטה רק למיתה בודאי אפי' שחטה דרך שחיטה נמי הוי לפי חרב) קצור של דבר לפירש"י עיקר האיבעיא הוא אם דרך שחיטה מקרי לפי חרב או לא, דאילו היה ברור דמקיים דין לפי חרב בשחיטה. אז בודאי שחיטתה אינה מטהרתה מידי נבלה.

אכן הרמב"ם יפרש דבעית ר"ח כן הוא, דזה ודאי דבדרך שחיטה נמי מקרי לפי חרב בבחינת עצמותה, רק האיבעיא, כיון דמצוה להרגה וגם דרך שחיטה מקרי הריגה

והריגה והשחיטה סותרין זו את זו וכשכתוב למעלה א"כ הריגה דוחה את השחיטה והוי רק הריגה ולא שחיטה ונבלה היא, א"ד כיון להשחיטה יש יתרון שמטהרתה מידי נבלה א"כ אמרינן להיפך דהשחיטה דוחה את הריגה והוי רק שחיטה ולא הריגה, והוא כעין האיבעיא בתמורה. (כ"ה) באומר על מבכרת עם יציאת רובה עולה, ואע"פ שבכאן נשאר ר"ח בתיקו. אבל לפי מה שפשטינן בתמורה שם דמטעמא דברי הרב ודברי התלמיד מי שומעין שהבכורה חל ולא קדושת עולה, גם האיבעיא מהכא נפשטה, כיון דהריגה היא מצוה חיובית והוי כעין דברי הרב אבל שחיטה שהיא רשות והוה כעין דברי התלמיד והרב דוחה את התלמיד ועין בזה.

ב) ומענין לענין באותו ענין אמרתי להוסיף מה שהעיר המ"ח (מצוה תס"ד) בסוף הענין דעיה"נ. לר"א דס"ל בסנהדרין (קי"ג) דאפילו יש מזוזה אחת אינה נעשית עיהנ"ד דא"א לשרפה משום מחיקת השם דאמאי לא נימא דאתי עשה ודחי ל"ת, וכבר הקדימו לזה בספר תו"ח ע"ש ובקומץ המנחה מישב, משום דבמחיקת השם איכא גם עבירת עשה דאת י"א תירא, דמבואר בריש תמורה דאתי למוציא ש"ש לבטלה ולא גרע מחיקת השם מינה ואין עשה דוחה ל"ת ועשה עכת"ד ע"ש, ואינו נכון דהא העשה דאת י"א תירא עשה כללית היא ואינה מצטרפת לחשבון לענין דחייה כמבואר ביבמות (כ' ע"ב) וגם בשריפת עיהנ"ד מקיים העשה דאת י"א תירא, ואף אם יהיבנא ליה דבמחיקה העשה הנ"ל פרטית היא, שביחוד ע"ז הוזהרה כמו בהוצאת ש"ש לבטלה אבל מ"מ היכי דהמחיקה היא לצורך קיום מ"ע, א"כ לפחות אין המחיקה מניעת יה"ש, אדרבא חמום לבבו ביראת השם הגיעהו ותעוררהו למחוק ועכ"פ אין בזה בטול מ"ע דיראת השם.

ובשו"ת ב"צ (ח"ב סימן פ"ז) כתב לישב הקושיא הנ"ל ע"פ פירש"י שהובא בהמ"ח שסיים ואנן בעינן שללה וליכא דהאי שלל שמים הוא והכונה דודאי משום ל"ת לחוד הו"א דאתי עשה ודחי ל"ת, אבל כיון דע"י מה דכתיב לא תעשון כן ידעינן שאסור לשרף מזוזה א"כ עי"ז שלל שמים נקראת, ור"א דורש דרק היכי שיש לקיים כל שללה דהיינו שהכל אשר בה רק שללה הוא אז נעשית עיהנ"ד, אבל כשיש בה גם שלל שמים אז לא צותה התורה לשרף כלל ונמצא דאין כאן עשה כלל עכ"ל, ונמצא דר"א ורבנן בתרתי פליגי א) דלרבנן כה"ק שללה מיקרי אע"פ שיש בה איסור מחיקת השם ב) דלרבנן אפי' היכי דאיכא ש"ש כמו ק"מ וקדשי בה"ב לא בטיל מינה דין שריפת עיהנ"ד ולא דרשינן כלל להאי דיוקא כל שללה, ור"א בשיש בה חפץ אחד של שלל שמים כמו מזוזה וה"ה בהמת ק"מ או קדשי בה"ב בטיל מינה דין שריפת עיהנ"ד, ועין ב"ב (קנ"א) דבעי שם אי ס"ת בכלל נכסי כיון דאסור במכירה ולא פשטינן מהכא דתנן כה"ק יגנזו, וצריך לחלק

בין לשון שללה ללשון נכסי שהיא יותר פרטית וגודרת רכושו של אדם דוקא במה שיש לו רשות למכר.

ואם צדק בדבריו אלה תתישב בזה הערת הי"א להגר"א מקאליש (סי' נ"ג) שהקשה הא אפשר ע"י גרמא שידליק בבית אחר וקי"ל בשבת (ק"כ) דגרם מחיקת השם מותר ומפלפל בזה בדין אשו משום חציו, ולהאמור לק"מ דהכונה היא רק דבשביל זה נקראת שלל שמים וא"א לקים בה כל שללה שיהא כל הרכוש הנמצא בה רק שללה ולא ש"ש ועין, ובהגהת הרש"ש מגיה בדברי רש"י ואנן בעינן שללה וליכא דהאי לאו שלל שמים וצריך להגיה עוד בפירש"י ואנן בעינן כל שללה וכלשונו לעיל (דף ע"א) והכונה דר"א מודה דהיכי דאיכא ש"ש מ"מ לא בטיל מינה דין שריפת עיה"נ. אך היכי דאפי' בשללה ממש לא מצינן לקים בה העשה דושרפת אז בטיל מינה כל הציווי דושרפת אבל אין הגהתו מתקבלת, דלפ"ז הו"ל לרש"י לסיים "והאי שללה היא" בדרך החיוב ולא בדרך השלילה, ובפרט לפמש"כ לעיל דהעיקר תלוי במה שהוא שללה ולאו שללה ולא במה שהוא ש"ש או לא ונראין טפי דברי הב"צ וקושיתו מסולקת

סימן טז

ישוב ישר לקושיית הגרע"א.

חולין (פ"ה ע"א) מ"ט דר"מ בכסוי הדם, אמר ר' שמעון בן לקיש גמר שפיכה שפיכה משחוטי חוץ, מה להלן שחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה אף כאן שחיטה שא"ר ש"ש ור"ש אשר יאכל כתיב, ור"מ ההוא למעוטי עוף טמא הוא דאתא, והנה לעיל (י"ז ע"א). בהא דמייתי מתניתין דידן לענין מחלוקת ר"ע ור"י, אי הותר בשר נחירה במדבר, כתב שם רש"י ד"ה הנוחר והמעקר פטור מלכסות דכתיב אשר יאכל וכו', ואפי' מאן דמחייב בכסוי בשוחט ונמצא טרפה הכא מודה דשחיטה מיהא בעינן דגמר שפיכה שפיכה משח"ח והתם שחיטה כתיב עכ"ל, והקשה הגרע"א בתוספותיו (אות ל') וז"ל וק"ל דא"כ למאי צריך למעט עוף טמא הא בטמא כל שחיטה הוי נחירה וצ"ע עכ"ל, והנה לעיל (פ"ג ע"ב) בתד"ה ובמוקדשין מ"ט לא, כתבו אבל הכא משתרי באכילה במליקתו וגבי כסוי הדם לא כתיב שחיטה אלא שפיכה עכ"ל, מבואר מדבריהם דאילו הוי כתיב שחיטה אז לא הוי מקשה הש"ס דקדשי מזבח ניבעי כסוי אף דמותרין באכילה, משום דעכ"פ שחיטה ליכא וחדוש שחדשה התורה להתיר מליקה לכהנים, וכעין דאמרינן לקמן (קכ"א) דנבע"ט הותר מכללו ועי' מנחות (מ"ה) אבל כיון דכתיב רק שפיכה ומותר באכילה א"כ שפיר פריך דיתחייב בכסוי, וראי' ברורה דס"ל דל"א אמרינן מליקתו זהו

שחיטתו דאל"ה אפי' הוי כתיב שחיטה בכסוי נמי קשה דמליקתו זוהי שחיטתו, ועין לעיל (פ"ב ע"א) תד"ה עגלה ערופה ובספר אתוון דאורייתא מאריך בפרט זה ולא הזכיר מדה"ת אלו, והקשיתי לשיטת התוס' א"כ אמאי לר"מ הנוחר והמעקר פטור מלכסות כיון דשחיטה לא בעינן דשפיכה כתיב וגם מה שאינו ראוי לאכילה אינו מעכב דשחיטה שא"ר שמה שחיטה, ולהתוס' לא אפשר לתרץ כש"כ רש"י דשחיטה מיהא בעי, דכתבו מפורש דבכסוי הדם לא כתיב שחיטה אלא שפיכה ומשו"ה מקשה הש"ס דבמליקה ניבעי כסוי אע"פ שאינה מקרי שחיטה כאמור לעיל, אכן להתוס' התירוץ פשוט דמאשר יאכל דממעטינן מינה עוף טמא, ה"ה דממטעינן מינה נמי נוחר ומעקר דגבי עוף עמא נמי לא הוי שחיטה רק נחירה וכולה חדא מלתא היא. ולשיטת רש"י לא תקשה דאיך בעי למימר דקדשי מזבח בעי כסוי הא בעינן שחיטה וצ"ל דס"ל לרש"י דאמרינן מליקתו זוהי שחיטתו, ונמצא חקירת האת"ד הנ"ל תלויה במחלוקת רש"י ותוס' אכן לשיטת רש"י הנ"ל קושית הגרע"א במקומה עומדת.

ונראה לעיל (כ"ז ס' ע"ב) פריך למ"ד אין שחיטה לעוף מה"ת אמאי הנוחר והמעקר פטור מלכסות, ומשני דקאי אחיה, אבל עוף בודאי חייב והנה הסוגיא כאן אזיל אליבא דר"ל ור"ל הא ס"ל בנזיר (כ"ט) דאין שחיטה לעוף מה"ת וממילא גם נוחר בעוף חייב בכסוי וא"כ סד"א גם עוף טמא אפי' דנימא דשחיטתו לא הוי רק נחירה ליחייב בכסוי קמ"ל מלא יאכל דפטור מכסוי, אכן יש מקים לפקפק ולחלק דנהי דבעוף טהור סגי נחירה, מ"מ צריך שיעשה מעשה הנחירה בסימנין גופא א"כ נחירתו זוהי שחיטתו, אבל עוף טמא דלא שייך בו שום תקון גם נחירתו הוי כנהרג ולמאי צריך קרא ע"ז. ונ"ל דבשחוטי חוץ אף למאן דס"ל דאין שחיטה לעוף מה"ת ונחירתן זוהי שחיטתן, מ"מ אינו חייב בנוחר עוף קדשים בחוץ משום שח"ח, דשחיטת עוף קדשים בחוץ דחייב עלה ילפינן בזבחים (ק"ז ע"א) לר"ע מדם יחשב דם שפך, ומאו אשר ישחט ממעטינן מליקה, דלא נימא ק"ו מה שחיטה שאין דרך הכשירה בפנים חייב. מליקה שדרך הכשירה בפנים אינו דין שהוא חייב, וכמו שממעטינן מליקה כ"ש אנחירה שאינו חייב, וביותר נראה דעל נחירה לא בעי מעוט כלל כיון דאין זה דרך הכשירה בפנים לא בעוף ולא בבהמה, א"כ אין סברא לחייבו ע"ז בחוץ ולא נתרבה מדם יחשב לר"ע, או מאו אשר ישחט לר' ישמעאל רק שחיטת עוף דהוי דרך הכשירו בפנים לפחות בבהמה דאל"כ תקשה באמת מנלן למעט מליקה משח"ח, נימא דחייב אמליקה מק"ו והמעוט מאו אשר ישחט אתי למעט נחירה שאינו חייב בשח"ח, ואין לומר דאין למעט נחירה מאו אשר ישחט דנחירה בעוף נמי שחיטה היא, דא"כ תקשה לפירש"י דס"ל דמליקתו זוהי שחיטתו, מליקה

נמי אין למעט מאו אשר ישחט דמליקה נמי שחיטה היא, אע"כ על נחירה לא צריך כלל מעוט שאינו חייב ע"ז בשח"ת, ומכיון שהוכחנו בעוף קדשים אינו חייב אנחירת חוץ ובחולין נחירה בעוף מהני מה"ת למאן דס"ל אין שחיטה לעוף מה"ת, א"כ אין שייך למילף כסוי הדם משחוטי חוץ דלפחות שחיטה בעי כמו בשח"ח, כיון באמת אין השחיטה המועילה בעוף מועילה בשח"ח להתחייב עלה וא"כ א"א למילף כלל בהאי פרטא כלומר בעוף משח"ח וכיון דלא נילף כלל משח"ח בזה אימא דדם השפך הכתיב בכסוי הדם היינו שפיכת דם בעלמא ואפי' נהרגה, וא"כ ממילא גם בעוף טמא מיחייב להכי אתי הקרא אשר יאכל למעט עוף טמא וממילא נמי ממעט עוף טהור בנהרגה, והראיה הוא מדקאמר הש"ס למעוטי עוף טמא, וקשה אמאי לא קאמר נמי חיה טמאה שאינו חייב בכה"ד דהרי שניהם כתיב בקרא ולהאמור ניחא דחיה טמאה באמת ילפינן משח"ח דהתם שחיטה בעינן ובחיה טמאה השחיטה כהריגה ולא צריך קרא ע"ז, ולא איצטריך רק למעט עוף טמא משום דבעוף טהור ג"כ לא בעי שחיטה וסגי בנחירה, ועין בהגהות מוהר"ש (חולין י"ז) שנסתבך אי לר"ע חייב אנחירת קדשים מבחוץ ומדברינו מבוארה סתירת דבריו.

סימן יז

יבאר אם אוכל נעשה שומר לאוכל ומשקין שבתוכו והערות קצרות בסוגיא דר' חנינא סגן הכהנים בפסחים.

א) גרסינן בפסחים (ל"ג ע"ב) יתיב ר"א בר אויא וקאמר משמיה דר' יוחנן ענבים שנטמאו דורכן פחות, פחות מכביצה ויינן כשר לנסכים, אלמא קסבר משקין מפקד פקידי לאימת קא מיטמאו לכי סחיט להו, לכי סחיט להו ליתיה לשעוריה, ופירש"י ד"ה קסבר משקין מיפקד פקידי וז"ל, מופקדין הן בתוך הזג ואינן חבור לו אלא כמו שנותנן בכלי וכשנטמא הזג לא נטמא המשקה בכלל זג טו"א דלאו אוכל דכוותיה חשיבי בהדייהו, וטומאת משקין נמי לא נטמאו, ואע"פ שמשקה מקבל טומאה בכל שהוא דלא היה שם משקה עליו מעולם ואין צירוף חביריו עמו דהא זג זה לא נגע במשקין שבחבירו עכ"ל, וכבר תמה הצל"ח במקומו על לשון רש"י זה במה שכתב דלא היה שם משקה עליו מעולם ואין צירוף חביריו עמו" דכיון שלא היה שם משקה עליו ואוכל דכוותיה נמי לא חשיבי ג"כ. כמו שפירש רש"י בתחלת הדבור, מה צורך לרש"י לומר עוד שאין צירוף חביריו עמו, אף אם היה צירוף חביריו עמו, מ"מ דבר שאינו לא אוכל ולא משקה אינו מקבל טומאה כלל, וגם איפכא קשה כיון שאין זג. מצטרף עם חבירו למה הוצרך להקדים

שאין שם משקה עליו לע"ע, כיון שאינו נוגע רק בזג שלו ולא בחבירו. הרי אין בזג שלו כביצה שיטמאנו למשקה שבתוכו ונשאר בוצ"ע ע"ש

ונ"ל לומר דס"ל לרש"י דמה שבתוך הזג אע"פ שאינו אוכל דכוותיה להיות נטמא עם הזג ביחד, מ"מ אוכל בפ"ע הוי וראוי לו לקבל טומאה מהזג וע"ז כתב רש"י טעמיה דליכא שיעור, דהא זג זה לא נגע במשקין שבחבירו, אך טעם זה אינו מספיק אי הוי משקין, דאע"פ דהמשקה אינו מקבל טומאה מהזג מ"מ מהטומאה גופא שנטמא הזג כמו מהשרץ או מאוהל המת היה ראוי להיות נטמא המשקה שבתוכו מדין שומר, דהא שומר מכניס ומוציא טומאה והוי כאילו נגעה הטומאה בהמשקה שבתוכו וע"ז תירץ רש"י דלא הוי משקה כל זמן שמופקד בהזג, הא אילו הוי משקה כיון דמשקה מקבל טומאה בכ"ש אז היה להזג דין שומר שמכניס טומאה, משא"כ עתה שאין למשקה דין משקה רק דין אוכל אז אין להזג דין שומר, דאין אוכל אחד נעשה שומר לאוכל שני שבתוכו.

עוד. עלה בדעתי לומר דמש"כ רש"י ואין צירוף חבירו עמו הוא טעם שני. כלומר ואפילו נימא דיש עליו דין משקה מ"מ הא לא נגע בכשיעור וראיתי שהגהות הרש"ש ונימוקי הגרי"ב מפרשים הכי וגם ע"ז צריך לומר דהא דלא מיטמי אי הוי משקין מהטומאה שטמאה את הזג מדין שומר משום דאין אוכל נעשה שומר אפילו למשקה, ומצאתי בתוס' (חולין קי"ז ע"כ) ד"ה ולא שומר שהקשו וז"ל וא"ת דאמר (ב"פ כ"ש) ענבים שנטמאו דורכן פחות פחות מכביצה דקסבר משקין מיפקד פקידי ולא נטמאו המשקין עם האוכל ואמאי לא נטמאו בנגיעת הטומאה לקליפה משום שומר, וי"ל דאין שם משקין עליהם עד שיצאו לחוץ עכ"ל, אבל אם היה שם משקה עליהם הוי על הזג דין שומר דאוכל למשקה נעשה שומר והוא כאופן הראשון שכתבנו ברש"י.

ותמוהין לי דברי הרש"א שם, שכתב, וז"ל ובעיקר קושיתם לא ידענא דקארי להו מאין קרי להו, דהא ודאי מה"ט דאין שם משקין עליהם לא נטמאו המשקין עם האוכל שבתוך הזג כפירש"י שם עכ"ל, ולא הרגיש הרש"א כובד הלשון שברש"י שם דהוא רק טעם מה שאינו מקבל טומאה מהזג אבל מדין שומר מה שאינו מק"ט ע"י הזג אכתי אין לנו טעם ושפיר י"ל דבאמת הוי משקה רק דאוכל לא נעשה שומר אפילו למשקה, וזהו מרומז בטעם השני שברש"י כאשר כתבנו בשם המפרשים.

ובעיקר הדבר אי בדין טומאה אוכל אחד נעשה שומר לאוכל שני, הוה אמינא דתליא במחלוקת ר' יוחנן ור"ל (חולין ע"ד ע"ב) איבעיא להו, מהו למנות בו ראשון ושני, (נטמאה בהמה שחוטה מהו למנותה ראשון ובן תשפה חי שבכונה שני רש"י) ר' יוחנן

אמר מונין בו ראשון ושני ור"ל אמר אין מונין בו ראשון ושני נעשה כאגוז המתקשקש בקליפתו, ופירש"י אלא איהו נמי הוי ראשון דנעשה דאגוז המתקשקש בקליפתו שהבהמה שומר שלו עכ"ל, הרי ר"ל מדין שומר אתי עלה, ורבי יוחנן דפליג עלה אפשר דס"ל דאין אוכל אחד נעשה שומר לאוכל שני מאחר שבסוגיא דפסחים האמורה למעלה רבי יוחנן קאמר לה שפיר מדיק רש"י לומר דלא הוי על הזג דין שומר דר' יוחנן לטעמו אזיל ואגב אורחא תמיה לי למה השמיט הרמב"ם דין זה דמונין בו ראשון ושני אף דקי"ל דחי אינו מקבל טומאה הא נ"מ נמי לבן ח' ועי' במהרש"א במקומו וצ"ע]. ולכאורה י"ל דפליגי בזה והרמב"ם לפי המבואר במס' עוקצים (פ"ב מ"ב). כל הגלעינין מיטמאות ומטמאות ומצטרפות, כן הוא הגירסא של הרמב"ם שומר הוא דאע"ג דהגלעינין בעצמם אוכלים הם מ"מ הם נעשים שומר לפרי גופא ולא גרע אוכל מקליפה אבל הר"ש גורס ולא מצטרפות ומטעם יד הם מטמאים משום דס"ל דאוכל אינו נעשה שומר לאוכל אחר ועין בזה בפירוש שם.

ב) פסחים (י"ז ע"ב) תוד"ה אבל דם לא (וקאי אמאי דקאמר ר"פ הא דאמרת בקרקע טהורין ל"ש אלא מים אבל דם לא) וא"ת אדרבא בדם יש טפי אפי' בכלים, דדם קדשים לא איתקש למים כדאמרינן לעיל שאינו נשפך כמים אינו מכשיר עכ"ל ועין בגליון שתמה איך ילפי התוס' טומאה מהכשר, הא חזינן לעיל ונשא אהרן מאי לאו טומאת דם, הרי דדם עמא מדאורייתא אע"ג דאינו מכשיר, וכן מבואר מדה"ת שם עכת"ד ע"ש וכן הקשה הפנ"י ולי נראה די"ל דהנה קי"ל דמשקין אין צריכין הכשר והטעם שהן מכשירין א"ע וא"כ בדם קדשים שאינו מכשיר הרי לכאורה צריך הכשר אך באמת חבת הקדש מכשרתו. אך למימני בו ראשון ושני דר"ל הוא ולכן לעיל שפיר קאמר מאי לאו טומאת מכשיר מ"מ חה"ק מכשרתו ויש בו טומאת עצמו, אבל כאן דקאי לר"ש דסבר דמשקין מטמאין אחרים דאורייתא וקאמר דדם מטמא גם אחרים אפי' הוא בקרקע וע"ז קשה טובא כיון דדם אין מכשיר וממילא אינו מוכשר והאיך יוכל לטמאות אחרים

ודע על תיחוץ התוס' דאיירי בדם זבחים שנפסל שנשפך כמים, הרי הכא קאי לר"ש, ור"ש ס"ל בבכורות (דף ט') דדבר האסור בהנאה אינו מקבל טומאה, ודם זבחים שנפסל אסור בהנאה מצד איסור קדשים ואיך יוכל לקבל טומאה וצ"ע.

ג) שם (י"ח ע"א) רש"י ד"ה בטלו במעיה וכו' וכי אזיל שם חטאת מינייהו הו"ל משקין שנגעו במי חטאת עכ"ל, מלשונו זה נראה דברגע הפסלם ממי חטאת אז נטמאו טו"מ ממה שנוגעין בעצמן, אבל כל זמן ששם מי חטאת עליהם עדין אינן עליהם טומאת משקין, דאי כונת רש"י שמעיקרא נחתי להו שתי הטומאות יחד טומאת משקין וטומאת

מי חטאת, הכי הו"ל לכתב וכי אזיל שם מי חטאת מינייהו עדין הו"ל משקין שנגעו במ"ח. וקשה לפ"ז לפמש"כ התוס' ד"ה בטלו במעיה דדוקא במעיה אבל בפיה לא בטלו, ובמעיה הו"ל טומאה בלועה וטהרה ואינן מטמאין ומיטמאין, אכן פירוש התוס' נראה דמעיקרא ירדו להם שתי הטומאות יחד וכשנפסל ממי חטאת עדין נשאר תורת טו"מ עליהם וניחא בזה טפי, דלפירש"י תליא במחלוקת ר"מ ור"י (בחולין ומנחות כ"ד) אי נגיעת בה"ס שמיה נגיעה וי"ל בזה.

ד) שם (י"ט ע"ב) אמר רב אשי זאת אומרת עזרה רה"ר הוא, איני מבין כראוי לדעת הגר"א (טהרות פ"ה) דלר"ע ס"ט ברה"ר אינו טהור רק כשהספק נוגע לרבים, א"כ אינו תלוי כלל ברשויות רק בכמות האנשים האחוזים בסבך הספק אם יחיד או רבים ואולי גם לדעתו בין שהמקום יהיה גם ברה"ר, והוא ההיפך מהמוסכם לשאר התנאים שבמקום דשכיחי רבים לעולם הוי ס"ט ברה"ר ובמקום דהוי קיימי תלתא ביחד אף ברה"י דין רה"ר יש לו. עין (נזיר ר"פ שני נזירים) וחבין.

ה) שם ע"ב תוד"ה הא ברה"י ס"ט, תימא הא איצטריך לאוקמא ברה"ר משום ידים דספיקא ברה"י טמא עכ"ל, הא דכתבו התוס' ידים ע"כ כונתם אגוף האדם והנה הפנ"י והנימוקי הגרי"ב כתבו לישב קושיתם דיוכל היות דהאדם ודאי לא נגע במחט רק ע"י הסכין ואם הסכין עמא גם האדם טמא והסכין הלא דבר שאין בו דעת לשאל וממילא כולם טהורים עכת"ד ע"ש, ועדין צריך באור הלא רש"י כתב במחט טומאת מת, דהיינו המחט נגע בטמא מת והמחט הוא אב הטומאה והאדם והסכין הנוגעים בו טמאים טומאת ערב ואם טומאת האדם ע"י הסכין א"כ טהור הוא מכלום עין (אהלות פ"א מגו"ד), וצ"ל דכונתם בתרוצם דשפיר פריך הגמ' דמנ"ל לר"א לומר דז"א עזרה רה"ר היא, אימא עזרה רה"י ולהכי הסכין והאדם טהורות. דאיירי שהמחט נגע במת עצמו והאדם בודאי לא נגע במחט רק ע"י הסכין והסכין הלא דבר שאין בו דעת לשאול לפי דעת המקשה ואם הסכין לא נטמא גם האדם לא נטמא, אבל גם זה אינו נכון, דאם נימא דיכול להיות שבידוע שהאדם לא נגע במחט, כן יכול להיות שידוע שגם הסכין לא נגע במחט וע"כ דקושיתו היתה דכיון שלא עלה על דעתם מקודם שיש שם מחט טמא מת א"כ מזה גופא ראוי להסתפק שמא נגע הסכין ולאו אדעתיה כמו כן ראוי להסתפק באדם, כן הוא פשטות הכונה בתמיהת התוס', והעירותי עוד דא"כ הדר תקשה קושית הש"ס דלעיל דנימא ר"ע זכינו שאין טומאת כלים במקדש ולאשמעינן דאין הסכין צריך טבילה, דהרי בכל ס"ע ברה"ר בעלמא ס"ל לר"ע (פ"ה דטהרות) דדבר שיש לו טהרה במקוה צריך טבילה והכא במקדש הקילו אך לדעת המל"מ הובא בתורע"א שם דאינו

אלא דאיתחזק איסורא כגון שרץ וצפרדע ונגע באחד מהם וא"י במי ניחא, ומצאתי בפנ"י ובצל"ח שעמדו בזה, אך באמת הדבר ניחא דהא זה ידעינן ממה שהאדם טהור אף שיש לו ג"כ טהרה במקוה וכבר אמר זכינן שאין טו"י במקדש ומובן ממילא גם הרבותא הזאת דאף דבר שיש לו טהרה במקוה א"צ טבילה במקדש.

ו) שם (כ' ע"א) תוד"ה ובשעת שחיטה משקה טופח מה שהקשו לפירש"י דהא תלושין אין מכשירין לשמואל דליכא אליביה רק חד קרא ומוקמינן אמחוברין, קשה דע"כ לא קאמר דאין הכשר מדאורייתא, אבל מדרבנן ודאי מכשירין אף תלושין, דכמה משניות ובריייתות דתלושין מכשירין ולא פליג שמואל עליה, וא"כ דלמא הא דתנן הבשר טמא היינו מדרבנן ע"י הכשר תלושין ועין מה שהעיר בהגהות מה"ר אפירש"י בזה, שוב ראיתי בחולין (ל"ז) בתוס' שכתבו דלר"ל פשיטא ליה דמרבנן מונין ראשון ושני רק לענין לשרף מיבעיא ליה ובאמת הו"מ לשנויי דאתכשר בחבת הקדש ומשום זה קראוהו טמא ורק דעדיפא משני דהיינו דע"י שהעבירה בנהר, הוי הכשר דאורייתא, ואם נימא דלא הוי הכשר רק מדרבנן א"כ ל"ל ליהדר אתירוצא שהעבירה בנהר דוקא הו"ל לקיים תירוצא קמא דאיתכשר בחבת הקדש והוא פשוט.

ז) ב"ב (ע"ט ע"א) ברשב"ם ד"ה מים וז"ל ראויין לבדק הבית לעשות טיט ולא למזבח. דמים מכונסין פסולין לניסוך המים וגם אין מדיחין בשר הקרבנות אלא מאמת שבעזרה עכ"ל, והעיר בהגהת מצפה איתן הרי מבואר בזבחים (כ"ב) והקרב והכרעים ירחץ במים לרבות שאר מימות אפי' מכונסין כשרים וכן העיר הרש"ש במקומו ותירץ דה"מ כשאינן קדושים אבל מים שהקדישן פסולי להדחה דיש להם שם לוויי דמים קדושים מקרי ומים שיש להם שם לוויי עכת"ד ע"ש. והוא דחוק דוקא כשיש לו שם לוויי מצד עצמו ולא מצד המקרה בשביל הקדש וכדומה ואולי אסור להדיח במים של הקדש משום חסרון הקדש כיון דמים של חולין נמי כשר לזה וצ"ע בפרט זה.

סימן יח

יבאר דמחולקין טומאה וכביסה. דלטומאת לא הוי בגד ולכביסה עדין שם בגד עליו.

זבחים (צ"ד ע"ב) בגד שניתז עליו דם חטאת ויצא חוץ לקלעים ונטמא שם קורעו ומכניסו במקום קדוש ומכבסו, ובכלי חרש שנתבשל בו קדשים ויצא חוץ לקלעים ונטמא נוקבו כדי שורש קטן ומכניסו במקום קדוש ושוברו שם, בכלי נחשת שנתבשל בו קדשים ויצא חוץ ונטמא פוחתו ומכניסו במקום קדוש ומקיים שם מצות מריקה ושטיפה ע"כ קצור המשנה.

וברמב"ם בפה"מ כתוב בזה"ל, בגד שיצא וכו' אם נטמא אחר שיצא, מפני שא"א להכניס בגד טמא למקדש קורע המקום שעליו הדם ומכניסו למקדש ומכבסו וזה מדרבנן, אבל מדאורייתא אינו חייב לכבס אחר הקריעה לפי שנאמר על הבגד ובכלי חרש מפרש הר"מ ונוקבו שיקוב אותו נקבים קטנים כשעור שורש קטן כדי שיטהר מטומאתו כמו שנבאר במס' כלים, אבל אם נקבו נקבים. גדולים אינו כלי ואינו חייב לשבר אותו במקדש שנאמר וכלי חרש אשר תבשל בו ישבר והוא כבר שברו חוץ למקדש מפני שהנקב הגדול היא שבירה, ובכלי נחושת כתב וז"ל דבר תורה ואם בכלי נחושת בושלה ומורק ושוטף במים ומה שאמר פוחתו הוא שישבר אותו אבל אינו חייב במריקה מן התורה שנאמר כלי נחושת, כלומר וזה אינו כלי ואין הפרש בין כלי נחושת לשאר מתכת עכ"ל.

ובגמ' שם מתקיף לה רבינא קורעו, בגד אמר רחמנא והאי לאו בגד הוא. ומשני דמשייר בו כדי מעפורת, ופריך איני והאמר ר"ה ל"ש אלא שלא שייר כדי מעפורת, אבל שייר בו כדי מעפורת חבור הוי כלומר ועדין בטומאתו הוא, ומשני מדרבנן הוא. פירש"י דהטומאה מדרבנן הוא גזירה שמא לא יקרע רובה, אבל מדאורייתא טהורה ומותר להכניסה משום מצות כבוס עכ"ל, והנה שיטת הר"מ דהמכניס כלי שהוא רק ראשון לטומאה במקדש אין כאן איסור דאורייתא, רק איסור דרבנן יש כאן. והקשה המנחת חנוך (מצוה שס"ג) דא"כ גבי כלי חרש דנוקבו, כדי שורש קטן דעדין טומאה מדרבנן איכא וכ"ח אינו אלא ראשון וא"כ מאי מרויח בנקובה דבלא"ה ליכא רק איסור דרבנן ומתרץ כדי לעשותו תרי דרבנן, וע"ז הקשה חכם אחד דא"כ גבי בגד דשיטת הר"מ הוא דבמשייר בו כדי מעפורת ליכא רק מצות כביסה מדרבנן א"כ מאי מרויח בקריעתו דמקודם היה חק איסור דרבנן ומצוה דאורייתא ועכשיו איסור דרבנן ומצוה דרבנן והוא קושיא חמורה לכאורה עכ"ד.

אך י"ל עפ"מ שראיתי במשניות החדשות בלקוטים בשם הש"ל שכתב דהר"מ מפרש דלפי דמשני מדרבנן, חוזר ממה שאמר בתחלה דמיירי דמשייר בו כדי מעפורת, רק דאיירי בשלא נשתייר אפי' כדי מעפורת ואפ"ה בעי כבוס מדרבנן וא"כ בלא נשתייר בו כדי מעפורת י"ל דאפי' מדרבנן אינו מקבל טומאה דע"כ לא גזרו רק בנקרע רובה, וגזרו אטו לא נקרע רובה, אבל בלא נשתייר בו רק המעוט וגם כדי מעפורת ליכא, למיגזר אטו אם נשתייר בו כדי מעפורת וגם נשתייר הרוב, זה לא גזרו, וא"כ מרויחין בזה טובא דמקודם שנקרע אע"פ שהיה מצוה דאורייתא מ"מ הוי טומאה דרבנן ועכשיו שנקרע אע"ג דליכא רק מצוה דרבנן, אבל טומאה ליכא כלל אפי' מדרבנן.

ומש"כ בזה בספר תפארת ישראל על משניות להסביר שיטת רש"י דמפרש דאיירי בנשתייר בו כדי מעפורת ומדאורייתא אינו מקבל טומאה עוד ומ"מ מצות כבוס איכא בו מדאורייתא דמ"ש דלענין כבוס הוי בגד ולענין טומאה לא הוי בגד, ומתרץ דלענין טומאה דהוא מלתא דלשעבר שכבר קבל טומאה אז אמרינן דבקריעת רוב יצא מידי טומאה אבל כבוס דהוא ענין דלהבא עדין הוי בגד דגם לענין טומאה עדין יהיה ראוי לקבל טומאה אם יחדו מכאן ולהבא למעפורת, וכן הוא ההסבר גם לענין כלי חרס בנוקבו כשורש קטן דאינו כלי לענין קבלת טומאה ומ"מ עדין כלי הוא לענין שבירה, דהא גם לענין קבלת טומאה אם יחדו מכאן ולהבא לזתים עדין ראוי לקבלת טומאה ע"ש, אך לפי פירושו של הר"מ הנ"ל ליתא דהא בלא נשתייר בו כדי מעפורת אינו כלי כלל לטומאה ומ"מ הוי כלי מדרבנן לענין כבוס, ואם נאמר דלענין קבלת טומאה סגי כשלש על שלש ולא בעי כדי מעפורת א"כ גם לחלוקו אין מקום.

אכן י"ל דהכונה היא דלענין כביסה בעינן שם בגד ולא סגי בקבלת טומאה ושם בגד אינו אלא בנשתייר בו כדי מעפורת דאז הוא נקרא בשם בגד ואין סתירה מטומאה, דטומאה דלשעבר הקריעה ברובה מפקיעה מידי הטומאה שהיתה מכבר ואמכאן ולהבא סגי לענין קבלת טומאה שיהיה ראוי לשם דבר מה ובשלש על שלש סגי דראוי לטלאי, וגם לפי' הר"מ דסובר דגם בלא נשתייר כדי מעפורת בעי כביסה מדרבנן אע"פ דעתה אינו נקרא בשם בגד אבל רבנן גזרו בלא נשתייר כדי מעפורת אטו אם נשתייר בו כדי מעפורת דאז איכא מצות כביסה מדאורייתא. ועין עוד בס' קרן אורה על זבחים שהרגיש ג"כ בשיטת פיה"מ להר"מ ומשבח שיטתו ובדבריו מתישבים מה שגמגם בזה בס' ש"ל ע"ש ויובן וקצרתי.

וראיתי בס' מעין גנים על זבחים שכתב ע"פ שיטת הר"מ הנ"ל דראשון לטומאה מותר מדאורייתא להכניסו במקדש דהאי בגד איירי שהוא אב הטומאה, דאל"כ כיון דאינו אלא ראשון לטומאה ואינו אסור רק מדרבנן מותר להכניסו משום מצות כבוס דאורייתא והדבר תמוה ושגגה דהא כלי חרס שבודאי אינו אלא ראשון לטומאה דכ"ח לא נעשה אב הטומאה מעולם ומ"מ בעינן דוקא נוקבו וכמו שהעיר הס' מ"ח כאמור לעיל וע"כ כדי להקל האיסור ולעשותו מחדא דרבנן לתרתי דרבנן.

שוב ראיתי במל"מ (פכ"ג מה' כלים הי"א) באמצע דבריו ד"ה עוד נ"ל לחלק בין דבר שעיקר טומאתו הוא מדרבן לדבר שעיקר טומאתו היה מן התורה וכו' וז"ל וכעין זה צריכים אנו לחלק לסברת רבינו ז"ל שכתב (פ"ג מה' ביאת מקדש הי"ו) דמכניס בגדים טמאים אינו לוקה אלא בגדים שהם אב הטומאה אבל אם הם ראשון לטומאה אין לוקה

עליהם אלא לוקה מ"מ, והנראה מדבריו שאין איסורו כי אם מדרבנן והנראה מסתמיות דברי רבינו דכל בגד שנטמא אף שהוא ראשון לטומאה קורעין אותו ויש לדקדק דאם הוא ראשון לטומאה כיון שאין איסורו רק מדרבנן למה קורעין אותו דהא לאחר קריעה נמי הא איכא איסורו מדרבנן אלא ודאי דשאני הכא שהוא טמא מן התורה אלא שאין איסורו כי אם מדרבנן להיכי שאין טומאתו רק מדרבנן, ויש לנו כיו"ב במקומות אחרים עכ"ל המל"מ, ומזה תראה ג"כ סתירת דברי המעין גנים הנ"ל וגם סרה הוכחת המנחת חנוך בין חד דרבנן לתרי דרבנן ועין בזה.

סימן יט

יבאר מחלוקת הר"ם והר"ש אי ת"ק דר"י ס"ל ספק בבהרת טמא ודאי הוא או טמא מצד ספק והערה נכבדה על תתפא"י במס' נזיר.

א) סוף, (פ"ד מנגעים) בדין אם ספק (הבהרת קדמה לשער לבן או להיפך) טמא ור' יהושע קיהה, והנה בזה דכתוב להת"ק הספק טמא יש בזה מחלוקת, להר"ש שם במקומו וכן הוא בפירוש הרא"ש והתוס' (נזיר ס"ה) מבואר דטמא הוא מצד ודאי, ולפירוש הרמב"ם אינו טמא אלא מספק וע"ש בתוי"ט שהאריך בזה, וקושיתו היותר חזקה לשיטת הרמב"ם הוא מסנהדרין (פ"ז) וז"ל, וכן מוכח נמי בסנהדרין שם דהא בין נגע לנגע דגבי זקן ממרא מפרשינן בפלוגתא דר"י ורבנן דהכא, ובזקן ממרא צריך שיחלוק בדבר שזדונו כרת ופירש"י דלרבנן אם נכנס למקדש חייב כרת עכ"ל, וכונתו של התוי"ט בזה דאם רק ספק עמא הוא א"כ גם לרבנן אין כאן חיוב כרת.

וקושיתו צ"ע דהרי התוס' על מקומם שם הקשו על פירש"י דהא בעינן דוקא שיהא] בשוגג חטאת קבועה וכאן אם נכנס למקדש טמא ליכא רק קעו"י, וע"כ מפרשינן דהנ"מ אם נגע בככר של תרומה וקדש בו אשה דאם הוא טמא אינו שוה פרוטה, א"כ גם אם טמא רק מספק נמי אינו שו"פ, דספק ת"ע לא אוכלין ולא שורפין וגרע עוד מתרומה טמאה בודאי שחזי לפחות לשורפה וליהנות בה בשעת שריפה והר"מ יפרש כפירוש התוס' ואין כאן קושיא כלל, ולא ראיתי מי שהרגיש בזה על התוי"ט שרבו מבקריו.

ובספר "משנה אחרונה" שנדפס מחדש במשניות החדשות ראיתי שם שמביא ראיה לשיטת הר"מ מהא דתנן בנזיר (פ"ח מ"ב) גזיר שהיה טמא מספק ומוחלט בספק וקשה דלא משכחת לעולם מוחלט בספק, דהא ק"ל כל ספק נגעים טהור, ואי לאחר שנזקק לטומאה כההיא דתנן לקמן (פ"ט מ"ד) הרי התם מדאורייתא עמא ספק זה דמקרא יליף ליה התם ולא מצינן למימר שאינו דוחה את הנזירות כיון כודאי מצורע חשיב, וע"כ לא

משכחת אלא בהך ספק דמתניתין ספק בהרת קדמה לשער דק"ל כת"ק דהכא דטמא ומשום דאינו טמא אלא מספק אינו דותה הגזירות והיינו כדברי הרמב"ם, ואני תמה על התוס' בנזיר שכתבו מוחלט בספק כגון שנולד בו ספק צרעת ספק בהק, וא"א לומר כן דהא כל ספק נגעים טהור, ול"ל דשאני הך דהוי חסרון ידיעה דמחמרינן בו דמ"מ הכהן שאינו בקי אסור לראותו וכל שאין הכהן מטמאו הרי הוא בטהרתו עכ"ל

והנה מה שהעיר המ"א על המשנה דנזיר דספק מוחלט כבר הקדימו בזה פירוש הרא"ש במס' נזיר שם והיא באמת קושית הירושלמי שם, והירושלמי מוקי כגון שהכהן החליט לאחד וטהר לאחד ואינו יודע איזהו וע"ש בק"ע שמבאר דברי הירושלמי, דאיירי כגון שעתה נתמעט שעור הנגעים משניהם ולא יוכל לראות מחדש אבל מעיקרא טמא בודאי לאחד, ולכאורה מהירושלמי סתירה לשיטת הר"מ דאמאי לא מוקי בספק בהרת קדמה ספק שער לבן קדם אף י"ל דרצה לאוקמא גם לר"י ולר"י בכה"ג טהור אבל מ"מ ראיה ליכא מהתם ונעלם הירושלמי מהמ"א.

ומה שהעיר עוד המ"א על התוס' דנזיר היא קושיא חזקה וכבר הקדימו בזה השירי קרבן שם על גליון הירושלמי, ולכאורה רציתי לאמר דאיירי כש"כ המ"א דהוי ספק לכהן גופא אם הוא בהרת או בהק ואי דהוי ספק חסרון ידיעה ואסור לכהן לראותו, מיירי שלכל הכהנים מספקא להו בזה והוי ספק חסרון ידיעה לכל העולם, וס"ל להתו' דאפי' היכי דהוי ספק חסרון ידיעה לכל העולם נמי מקרי ספק חסרון ידיעה ודלא כש"כ הטו"ז (יו"ד סי' צ"ח סק"ו) ועין ש"ך (סי' נ"ג) וא"כ בכה"ג מותר ויכול כל כהן לראותו ולפסוק הדין ומ"מ כיון דעכ"פ ספק לו א"כ לא יוכל לטמאותו רק מספק, אבל קשה ממשנה, (פ"ה נגעים) דתנן התם, כל ספק נגעים בתחלה טהור עד שלא נזקק לטומאה, משנזקק לטומאה ספקו טמא, כיצד שנים שבאו אצל כהן בזה בהרת כגריס, בזה בהרת כסלע בסוף שבוע בזה כסלע ובזה כסלע ואינו יודע באיזה מהן פשה בין באיש אחר בין בשני אנשים טהור רע"א באיש אחד טמא ובשני אנשים טהור, וכתב הרע"ב שם דנלמד מהא דכתיב ואם פשה תפשה בעור וטמא הכהן אותו, את הודאי הוא מטמא, ואינו מטמא את הנגע שיש בו ספק עכ"ל נראה מזה דאין בנגעים דין טומאה מספק והכהן אינו יכול לומר ולפסוק רק דין טהור ודאי, אבל לפסוק דין טומאת ספק נמנע ממנו וא"כ אפי' אם נאמר דזה הוי ספק ואולי כיון לזה המ"א הנ"ל בדחייתו.

אבל נראה לי לישב דה"ת באופן זה דאיירי ששני כהנים או ארבעה כהנים ביחד ראו את הנגע, האחד אמר שהוא בהרת וטמאו מצד ודאי והכהן השני הכחישו וסתר את דבריו תוכ"ד ואמר שטהור מצד ודאי, וכיו"ב יצויר בתרי ותרי, וא"כ כיון דחד לגבי חד או תרי

לגבי תרי הוי ספק השקול והרי הוא ספק מצורע מוחלט, ואין להשיב ע"ז הרי בנגעים מהני חזקה וכקושית התוס' (נדה י"ט, כתובות ע"ה) דמ"ט דרבנן דלא אזלי בתר חזקה, כדקי"ל דתו"ת הוי ספיקא דרבנן ומדאורייתא אזלינן בתר חזקה וא"כ ה"נ הוי לן למיזל בתר חזקה, הנה ע"ז י"ל דזה הוי כספיקא דדינא, דהחליטו הרבה מגדולי האחרונים דאין בו דין חזקה וה"נ בהכחשה בצורת הבהרת אם בהק או בהרת וזה החליט לטמאו ואידך החליט לטהרו א"כ הוי ספיקא דדינא הדין עם מי ובספיקא דדינא אינו מועיל חזקה וא"כ הוי ספק מצורע מוחלט ושוב מצאתי בס' סדרי טהרה בנדה (דף י"ט) שכתב דלרבנן הקרא דלטהרו או לטמאו קאי אליבא דרבה דס"ל דתו"ת הוי ספיקא דאורייתא, בתרי אמרי שהיה כגריס ותרי אמרי שלא היה כגריס דהוי לרבה ספק השקול דלא מוקמינן אחזקה כיון דאיכא תרי המפקיעים מהחזקה ובכה"ג טהרתו התורה עכת"ד ע"ש, אכן אין זה ענין לדברינו דהתם קאי אדברי העדים שעל פיהם יפסוק הכהן שע"ז קאי לטהרו שעל הכהן לטהרו או לטמאו, אבל הציור דידן הוא אחר פסק דין של הכהן שמחלוקת בין הכהנים הרואים את הנגע כהן אחד מטמאו וכהן אחד מטהרו. או בתו"ת כה"ג ולפי דברי הכ"מ (פ"א משגגות) כל הכחשה שבין חד לגבי חד או תרי לגבי תרי הוי כאיקבע איסורא ועין בש"ש (שמ"א פ"ח) שהאריך לדחות דברי הכ"מ אבל אינו ענין לדברינו

והנה בתוס' (זבחים ע"ו ע"א) ד"ה למחרת, כתבו וז"ל ספק מצורע טמא פי' מוחלט, ספק מצורע טהור פי' שטהר כבר, אבל מצורע ודאי היה עכ"ל והנה בש"ק על חסרון ידיעה נמי אין יכול לטמאותו מצד. הירושלמי הנ"ל רוצה לאחד ולזוג דה"ת דזבחים עם דה"ת דנזיר, אבל אין לשון התוס' בזבחים מורה כלל כפירושו ופשטות דה"ת בזבחים הוא שבודאי היה מצורע אלא ספק הוא אם מטהר, פירוש אם הביא קרבן לטהרתו כי בלי קרבן אינו נטהר ועדין צ"ע בזה.

ובעיקר קושית התוס' (נדה י"ט וכתובות ע"ה ע"ב) אמאי לא ניזול בתר חזקה הקשה ע"ז המ"א שם איך שייך כאן חזקה הרי מוסגר ודאי היה וכבר בטלה חזקת טהרתו ואפי' בתחלת ראיתו בר הסגר הוא יעו"ש שהאריך בזה, ולפענ"ד נראה לי דהנה ראיתי בנוב"ק (חיו"ד סי' נ"ז) ד"ה ועוד וכו' וז"ל אבל אשה זו משעה שנולדה בחזקה. היתר לכו"ע עומדת וכשנשאת לבעלה הראשון נאסרה לכו"ע משום א"א, וכשנתגרשה חזרה לחזקת היתר שלה הקדום. ואף שנולד לה ספק בדיני וסתות מ"מ לענין זה בחזקת היתר היא ואף שנולד לה ספק בעודה א"א, מ"מ לאחר גירושין חזרה לחזקה ראשונה עכ"ל ע"ש שהאריך שם בזה, והמורם מזה דחזקה אע"פ שנתבטלה בשעתה חוזרת וניעורה א"כ ה"נ אם יעברו השני הסגרים ולא יולד סימן טומאה אז נטהרו, וא"כ עכשיו שמספקא לן

אם קדם לבהרת או בהרת קדמתו שפיר יש לדון ע"ז דין חזקה דנעמידהו בחזקת מהרתו שהיתה לו קודם ההסגר ולא יטמא והוא פשוט וישר.

ב) ומענין לענין באותו ענין אמרתי לצרף כאן מה שהעירותי על התפא"י וזהו בנזיר (פ"ח מ"א) שני נזירים שאמר להם אחד ראיתי אחד מכם שנטמא ואיני יודע איזה מכם מגלחין ומביאין קרבן טומאה וקרבן טהרה, ואומר אם אני הוא הטמא ק"ט שלי וקרבן טהרה שלך ואם אני הוא הטהור קרבן טהרה שלי וק"ט שלך וסופרין שלשים ומביאין קרבן טהרה וכו', וכתב התוי"ט דבנשים קטנים איירי דאילו באנשים גדולים הא איכא לאו דהקפה וכ"כ בתפא"י למהר"י ליפשיץ אלא שהוסיף עוד באור ע"ז דהרי גלות טומאה צריך שיהיה קודם הבאת קרבנותיו כדלעיל (פ"ו מ"ז) וגלות זה אינו מועיל לגלות טהרה שצריך שיהיה אחר הבאת קרבנותיו, והוסיף עוד התפא"י להקשות דעכ"פ באשה האיך מגלחין גלות קמא דלמא לאו טמא הוא ומדמגלת קודם הבאת הקרבן הו"ל כמגלך תוך מלאות עי' בנזיר (ל"ט ע"א ותוד"ה סתם) ותירץ כיון דלא סגי בלא"ה דגלוח טומאה מעכב א"כ העשה דגלוח טומאה דוחה לל"ת דגלוח תוך מלאת, משא"כ בל תקיף יש בו שני לאווין (מכות כ' ע"א) ובכה"ג כשהב' לאווין שווין בכל אין עשה דוחה אותן, (שושנת העמקים כלל ב') והביא שם להקשות בשם הרב מוהרא"ו דל"ל דחוי הלאו יביאו קרבן טהרה בתנאי שיהיה למי מהן שטהור ואח"כ יגלחו שניהם ממ"נ ואח"כ יביאו קרבן טומאה בתנאי שיהיה למי שצריך. והשיב ע"ז משום דעובר על עשה מפורשת לגלח ביום טהרתו וקודם טבילה כמבואר ברמב"ם (פ"ו מנזירות הי"א ורש"י נזיר דף מ"ד ע"ב) ותו נזיר מצורע מא"ל דגלותו קודם טבילה מעכב עכת"ד ע"ש.

כל דבריו אלה שלא בהשגחה נאמרו במחכתה"ג, חדא מה שהביא מרש"י (נזיר מ"ד) דתגלחת של הנזיר הוא קודם טבילה, מפורש הוא ברש"י להיפך וז"ל שם אלא שזה הנזיר טהרתו תלויה בימיו בשביעי כיון שהוזה וטבל הוי טהור כדכתיב וגלח ראשו ביום טהרתו דמשמע שכבר הוא טהור ועומד כשהוא מגלח ואפי' אינו מגלח בו ביום עכ"ל רש"י, הרי מבואר בשעת שבשעת תגלחתו כבר הוא טהור, וגם דברי הרמב"ם אינם נראים כדבריו וז"ל הר"מ (פ"ו הי"א) תגלחת הטומאה כיצד היא, הנזיר שנטמא באחת מן הטומאות שהוא מגלח עליהן ה"ז מזה עליו בגו"ז ומגלח שער ראשו בשביעי וטובל בשביעי אחר הזייה כדרך כל טמאי מת עכ"ל הרי שלא כתב וטובל בשביעי אחר הגלוח רק אחר הזייה וע"כ מה שכתב מקודם ומגלח שער ראשו היינו לאחר טבילה ולא בא רק לומר שהגלוח הוא ביום השביעי, ועוד הרי כן הוא מפורש במשנה (פ"ו מ"ו) ואיך יפסוק הר"מ להיפך, ועוד דלדבריו תקשה אמאי צריכין להמתין שלשים יום וכיו"ב במשנה

שניה שאח"ז נזיר שהיה טמא בספק ומוחלט בספק ששותה ביין ומטמא למתים אחר ק"כ יום. אמאי לא יגלח בשביעי לטהרתו מטעם עשה דוחה ל"ת כיון דאף אם מגלה לאחר שלשים נמי לדבריו הוא בתוך מלאות ומטעם דחייה אתינן ולמה ליה לאחורי כולי האי אלא ודאי האמת כקושית מוהרא"י שמפורש כן בתורע"א בשם השמ"ק דהא דקאמר הש"ס דקאי בנשים וקטנים הוא רק אסיפא דמתניתין ולא ארישא כיון דבין כך ובין כך צריך גלות והיינו לאחר שיביאו קרבן טהרה וקודם הבאת קרבן טומאה, אלא שיש לדקדק על לשון המשנה דקאמר דיביא ק"ט וקרבן עהרה דהוי ליה להקדים קרבן טהרה ברישא ועין בהגהת הרש"ש מש"כ בזה ויובן.

ואין להקשות השתא דאיירינן באשה וקטן וליכא לאו דהקפה אמאי לא יגלחו לאחר ז' לטומאתם ויביא עשה דגלוח ביום השביעי וידחה לאו דגלות תוך מלאות, בשלמא לאו דהקפה לא מצי למידתי, כיון דהלאו מצד עצמו הוא ודאי והעשה היא ספק ואין ספק עשה דוחה ודאי ל"ת אבל הכא שניהן ספק הוא העשה וגם הל"ת, דאם נזיר טמא הוא ליכא עליו דל"ת דתגלחת אפי' קודם גלוח של מצוה, וא"כ כמו דודאי עשה דוחה ל"ת ודאית ה"נ ספק עשה דוחה לספק ל"ת וכבר העיר בפרע זה בקו"א לס' יעלת חן ובהגהות א"ב לס' טו"א והארכתי בזה בהלכות אבלות ע"ש וי"ל כיון דאפשר להמתין ולקיים בלי דחייה אינו דוחה וכמו במילה שלא בזמנה אינה דוחה יו"ט משום דאפשר להמתין ולמולו לאחר זמן. אכן סתירה לזה מהרשב"א הובא בשמ"ק (ביצה ח' ע"א) דקאמר שם אתי עשה ודחי ל"ת והקשה הרשב"א הרי אפשר לקיים שניהן דימתין ולא יכסה עד הערב, ותירץ כיון דא"א לקיים שניהם לאלתר ודאי דחי עכ"ל וראיתי ממילה שלא בזמנה אפשר לדחות בקל שאני יו"ט דאיכא לת' ועשה וא"כ הדרה קושיתי לדוכתא.

אכן י"ל פשוט דגלוח תוך מלאת איכא ל"ת ועשה, ל"ת תער לא יעבר על ראשו ועשה דקדוש יהיה גדול פרע, וכמו דודאי עשה אינה דוחה ל"ת ועשה ה"ה ספק אינו דוחה לס' עשה ול"ת, ואין לומר דהוי ל"ת ועשה שישנה בשאלה, ז"א דע"כ ל"א (יבמות ה' ע"א) דבנזיר מצורע אתי עשה ודחי ל"ת ועשה היינו דמצורע דהוי עשה מוחלטת שאין לדחותה בשאלה ולכן אלים כחה לדחות ל"ת ועשה שישנה בשאלה, אבל הכא הרי גם העשה של גלוח נזיר טמא אפשר לדחותה ע"י שאלה וא"כ עשה שישנה בשאלה אינה דוחה ל"ת ועשה שישנה בשאלה, ועל דברי התפא"י יש להעיר עוד דגם בנזיר איכא שני לאווין דגם בל יחל יש בתגלחת דנזיר טהור כמפורש ריש נדרים ע"ש.

סימן כ

יבאר לב"ש רוב בראיה שנית זב למפרע אם הוא מדאורייתא או מדרבנן.

א) גרסינן בנדה (ע"ב ע"א) אמר רב הונא משכבה ומושבה שבשני ב"ש מטמאין אע"פ שטבלה אע"פ שלא ראתה מ"ט כיון דאילו חזיא מטמאה, (פי' דאז מטמאה מדאורייתא דהוי זבה למפרע פירש"י) השתא נמי מטמאה ופשיטא דהוא גזירה מדרבנן דגזרינן לא ראתה אטו ראתה אמר רב יוסף מאי קמ"ל תנינא טבלה ביום שלאחריו היינו ביום י"ב וראתה מקודם בי"א ושמשה את ביתה ואח"כ ראתה ב"ש אומרים מטמאה משכבות ומושבות ופטורה מן הקרבן, ופירש"י דהא הך טומאה מדרבנן היא דגזרינן לאחר י"א אטו תוך י"א וה"נ גזרינן לא ראתה אטו ראתה, אמר ר"כ ראתה שאני, אמר רב יוסף וכי ראתה מאי הוי ראיה דנדה היא, א"ל אביי לרב יוסף רב כהנא הכי קא קשיא ליה, בשלמא היכא דראתה גזרינן ראייה דנדה אטו ראייה דזבה אלא היכא דלא ראתה מאי נגזור בה, ופירש"י דראתה בראתה מיחלפי, אבל לא ראתה בראתה לא מיחלפי, ועוד תנן הרואה ראייה אחת של זוב ב"ש אומרים כשומרת יום כנגד יום אם טבל לאחר ראייה ונגע במעשר מגעו תלוי שמא יראה ראייה שניה ביום זה או ביום שלאחריו ומצטרף לזיבה וב"ה אומרים כבעל קרי וטהור למעשר מיד אחר טבילה, קתני מיהא לב"ש שומ"י וזב בראיה ראשונה שווים רש"י, (ומבואר מזה דלב"ש הוי זב למפרע מדאורייתא ולב"ה רק מכאן ולהבא הוי זב בראיה שניה ואילך אבל לא למפרע) ותניא המסיט את הראיה טפה ראשונה של זב ב"ש אומרין תולין (אם יחזור הזב ויראה היום שנים נמצא זוב גמור למפרע וזוב מטמא במשא רש"י), וב"ה מטהרין כמסיט את הקרי דלא מטמא במשא, משכבות ומושבות שבין ראיה ראשונה לשניה בש"א תולין וב"ה מטהרין וקתני רישא הרואה ראיה אחת של זוב בש"א כשומ"י כנגד יום אלמא שומ"י כנגד יום לב"ש חולין, ומשני אימא כבועל שומ"י כנגד יום יעו"ש עוד בסוגיא תוכן הסוגיא הוא דלב"ש זב שראה ראיה שניה הוי זב גמור למפרע מראיה ראשונה אפי' מדאורייתא וקושית הגמ' חזקה לפ"ז, דכמו בזב לא גזרינן לא ראה אטו ראה ומו"מ שבין ראיה ראשונה לשניה תולין ואם לא ראה טהורין, ה"נ בשומ"י כנגד יום אם לא תראה טהורה. אכן בספר משנה ראשונה (פ"א דזבים) כתב דלב"ש דהוי זב למפרע אינו אלא מדרבנן, אבל מדאורייתא גם ב"ש מודה דלא הוי זב גמור אלא מראיה שניה ואילך והנה לפ"ז קשה לכאורה דאין מקום לקושית הש"ס דבזב שפיר קאמרי דאם לא ראה שניה אינו מטמא המו"מ למפרע וגם המסיט הטפה טהור ולא גזרינן לא ראה אטו ראה כיון דאפי' אם יראה ראיה שניה נמי אינו טמא מדאורייתא למפרע רק מדרבנן ומשו"ה לא גזרינן לא ראה אטו ראה, משא"כ

בשומ"י כנגד יום דאם ראתה מטמאה למפרע מדאורייתא שפיר גזרינן לא ראתה אטו ראתה אך י"ל דהקושיא לא היתה בדרך רומיא מ"ש דהכא קאמר ב"ש דלא גזרינן לא ראה אטו ראה והכא בשומ"י גזרינן לא ראתה אטו ראתה, דע"ז שפיר יש לחלק כש"כ, אכן נקודת הקושיא היתה רק בזה, דהא קתני ברישא הרואה ראיה אחת של זוב בש"א כשומ"י כנגד יום אלמא דדינהם שוה בשוה ובראיה, אחת של זוב מפורש לב"ש דלא גזרינן לא ראה אטו ראה, א"כ ש"מ גם בשומ"י כנגד יום נמי לא גזרינן לא ראתה אטו ראתה וכן מדויק לשון הש"ס דזה הוי קושיתו דוק ותשכח.

ובעיקר הדבר אי לב"ש זב בראיה שניה הוי זב גמור למפרע מדאורייתא או רק מדרבנן נראה דפליגי בזה רבותינו בעה"ת, שם בתוד"ה מאי שנא וז"ל ור"י מפרש מ"ש דאיהו רואה ראיה אחת של זוב דתולין מו"מ שבין ראיה ראשונה לשניה ואינו מטמא אלא ע"י תליה אם יראה ואם לא יראה טהורין, ומ"ש איהי דכי רואה תוך י"א יום דמטמא מו"מ ואע"ג דלא ראתה עכ"ל, ומוכח מזה להדיא דשיטת הר"י הוא דלב"ש דבזב בראיה שניה הוי זב גמור למפרע מדאורייתא, דאל"כ אין התחלה לקושית הש"ס דשאני ושאני דבזב לא שייך למיגזר כיון דאפי' אם יראה נמי מדאורייתא לא הוי זב גמור אלא מראיה שניה ואילך, משא"כ בשומ"י כנגד יום דהוי זבה גמורה למפרע אם תראה, ונראה דאל זה כונו התוס' בדחייתם דברי הר"י שכתבו שם, וז"ל מיהו לא דמי דהתם משום דכי ראתה סתרה ולכך החמירו בלא ראתה אבל זב אפי' אם יראה לא יסתור עכ"ל, ולכאורה אין הבנה לדבריהם דהא מפורש בגמ' דב"ש סברי דטמא למפרע במסיט את הראיה ובמו"מ וע"כ דכונתם דלא מטמא למפרע מדאורייתא כאמור

וראיתי במוהרש"א בתוד"ה אלא אימא דנטה בזה לדרך אחר לגמרי וז"ל והוצרכו לזה לפר"י שפירש מ"ש איהו רואה ראיה של זוב דתולה ומ"ש איהי בלאחר י"א ומטמאה" ובשלמא אם נימא דאף בלא ראתה לאחר י"א דמטמאה ניחא דשפיר מדמי לה, דכמו בראית הזוב לא גזרינן לא ראה משום ראה "דאף אם יראה לא יסתור". ה"נ בלא ראתה לאחר י"א דלא נגזור משום ראתה, דהא אף אם תראה לאחר י"א לא תסתור, אבל אם לא מטמאה לאחר י"א אלא בראתה, אכתי תקשה הא לא דמי דבראתה לאחר י"א שפיר גזרינן משום ראתה תוך י"א דסתרה אבל בראית הזוב למה נגזור לא רואה כיון דאפי' אם יראה לא יסתור כך נראה שיטת ר"י למאי דקיימא מלתא דרב יוסף וכו' עכ"ל, ושני דברים אינם מובנים לי בדברי המוהרש"א מה שכתב ומ"ש איהי בלאחר י"א דמטמאה" הלא בתוס' כתבו ומ"ש "איהי בתוך י"א" אם לא דנימא דגרסא אחרת היה לו בדה"ת גם מש"כ בזב "דאף אם יראה לא יסתור" הוא תמוה, דהא בפירוש איתא במסיט ראיה

ראשונה וכן מו"מ תולין דהיינו אם יראה ראיה שניה דטמא המסיט וכן הנוגע במו"מ למפרע ואין להסתפק רק אי טומאה דאורייתא או דרבנן, אבל לא לאמר שאינו מטמא כלל למפרע וצע"ג להבין דבריו, גם מה שמבואר מדבריו דלר"י לב"ש בשמשה בי"ב אף אם לא ראתה נמי טמאה לב"ש, אינו נראה כן מכל הסוגיא לפרש"י וכנ"ל דביום י"ב לא מטמאה רק אם ראתה משום דגזרינן לאחר י"א אטו תוך י"א, ורק הגמ' מדמה זל"ז אי גזרינן בשומ"י כנגד יום בתוך י"א לא ראתה אטו ראתה וכמו דגזרינן ראתה אחר י"א אטו תוך י"א וגם מדה"ת אין ראיה ויש לדחות ואכמ"ל.

והנה. ראיתי בדברי הגר"א (מס' זבים) באליהו רבא שמשמע מדבריו ג"כ דלב"ש הוי זב גמור למפרע מדאורייתא ומפורש ביותר בדבריו בבאורו על התוספתא (פ"א דזבים) דתניא התם הרואה ראיה אחת של זוב ב"ש אומרים כשומרת יום כנגד יום וב"ה אומרים כבע"ק אלו ואלו מודים שטובל ואוכל את פסחו לערב עכ"ל התוספתא. וכתב ע"ז הגר"א בבאורו וז"ל שהוא טובל ואוכל פסחו לערב ולא חיישינן שמא יראה למחר ויהא טמא למפרע דהתירו אצל פסח כמו טומאת התהום שהרי אין מכיר בה אדם עכ"ל, ודבריו תמוהין לכאורה דהא מסקינן בפסחים (פ"א) דלא הותרה טומאת התהום אלא למת בלבד ולא בזיבה ועוד דלא מצינו דהותרה טומאת התהום אלא בהקרבה אבל לא באכילה אכן אם נימא דטומאה למפרע רק מדרבנן שפיר י"ל דלענין אכילת פסח לא גזרו ואולי יש מקום לומר גם בדברי הגר"א שגם הוא דעתו בטומאה למפרע לב"ש אינו אלא מדרבנן, ומה ומזכיר היתרא טומאת התהום הוא רק כנתינת טעם הוא דמשו"ה לא גזרו חכמים לענין אכילת פסח משום דהוי כטומאת התהום וכן מדויק לישנא שכתב כטומאת התהום וכמו שמצינו שהקילה התורה בטומאת התהום דמת לענין הקרבה ה"נ הקילו החכמים בטומאה דרבנן שהיא כטומאת התהום אפי' בטומאה לזיבה לענין אכילת פסח וגם בפירושו על המשניות יש לכוין למש"כ הכא.

אכן כל זה כתבתי לפי באורו של הגר"א אבל מהתוספתא בלבד יש לדחות ראיתי דאיכא למימר דזב בראיה שניה לב"ש דטמא למפרע הוא מדאורייתא ומ"מ הוא אוכל בפסחו ולא חיישינן שמא יראה דמשום דמעמידין אותו בחזקת טהרה דלא יראה ואין לומר דזה הוי חזקה להבא שלא יראה ולא אמרינן כמו דחיישינן שמא ימות וכמו שהאריך בזה הנוב"ק (חיו"ד נ"ו) ז"א דכיון דסותר טהרתו למפרע. הוי חזקה ולעבר וכש"כ התוס' כעין זה בגיטין (ל"ג) דבנזיר השותה יין לוקה ולא הוי התראת ספק שמא ישאל משום דמוקמינן ליה אחזקתיה, ואע"ג דגם שם חזקה להבא הוא וע"כ דכיון דחכם עיקר הנדר למפרע הוי חזקה דלעבר ולא דלהבא וה"נ כן הוא

סימן כא

יחקר אם גם באדם אמרינן עובר ירך אימו.

מצאתי היום חדוש גדול בדברי המוהר"י בי רב בחדושיי לקדושין (דף ס"ח ע"ב) וז"ל שם. אשכחן שפחה. נכרית מנלן א"ק כי יסיר וכו', דבנך הבא מן הנכרית קרוי בנה ולא בנך אלמא ולדה כמוה "דכבהמה דמיא דאמרן בה עובר ירך אמו הוא" וכיון דכבהמה דמיא פשוט דאין קידושין תופסין בה עכ"ל, נראה מדבריו דדין עובר ירך אמו לא נאמר רק בבהמה ולא באדם, ולכאורה סתירה לזה מיבמות (ע"ח ע"א) דאיתא שם, כי אתי רב דימי אמר ר' יוחנן מצרי שני שנשא מצרית ראשונה בנה שני הואי אלמא בתר אימיה שדינן ליה, אמר ליה אביי אלא הא דאמר ר' יוחנן הפריש חטאת מעוברת וילדה רצה מתכפר בה רצה מתכפר בולדה, אי אמרת בשלמא עובר לי"א הוה ליה כמפריש שתי חטאות לאחריות וכו', אלא אי אמרת עי"א הוא הוה ליה ולד חטאת, ולד חטאת למיתה אזיל, ומשני דלמא שא"ה דכתב אשר יולדו הכתוב תלאו בלידה עכ"ל הש"ס, ומוכח לכאורה דאילו הוי ס"ל לר"י דעובר ירך אמו אז הוי ניחא דיניה דסובר דבנה מצרי שני הוי ולשיטת מוהרי"ב הנ"ל הרי באדם לא אמרינן כלל דעובר ירך אמו הוא. אכן באמת סוגיא זו בלא"ה תמוה מאד, דלכאורה מאי ענין זה לדין עובר ירך אמו, דדין עובר ירך אמו לא נאמר רק כשהוא בבטן אמו, אבל לא לאחר שנולד, והכא כשנולד אנו דנין אם מצרי ראשון או שני הוא, דאטו למאן דס"ל ביבמות (ס"ז) דעובר במעי זרה זר הוא. הכי לא מודה דבת ישראל שניסת לכהן וילדה בן דהבן כהן הוא אע"ג דבמעי אמו היה זר, א"כ ה"נ כן אע"פ דהוי ס"ל לר"י דעובר ירך אמו הוא. מ"מ יכול לסבור במצרי שני שנשא מצרית ראשונה וילדה בן דהבן מצרי שלישי הוא דבתר דידיה שדינן ככללא דכ"מ שיש קידושין ואין עבירה דהולד הולך אחר הזכר.

ונראה לישב בדרך הפשט דהנה חזינן מסוגיא זו גופא דאע"פ דעיקר דין עי"א הוא ונאמר ונדון רק כשהעובר עדין במעי אמו, מ"מ יש נ"מ מזה גם לאחר שנולד הולד, וכמו שנחלקו בחולין (נ"ח ע"א) ר"א ור"י לענין ולד טרפה אי קרב ע"ג המזבח לאחר שנולד, דאי עובר ירך אמו הוא ונטרף מעקרו בהיותו עובר א"כ גם עכשיו הוא טרפה. וכן הכא במימרא דר"י אי עי"א הוא א"כ כשנולד בע"כ ולד חטאת הוא, אבל אי לאו ירך אמו הוא דאז גם כשהיה במעי אמו היה דבר ובע"ח שיש לו מציאות בפני עצמו א"כ הוי כמפריש שתי חטאות לאחריות וכדומה בכ"מ דוק ותשכח. וא"כ ה"נ לענין דין מצרי, כי במספר הדורות של ראשון שני ושלישי אין אנו יכולים בשום אופן לדלוג ולמנות מספר הדורות באב ובנו באם ובנה מראשון לשלישי ובהכרח אנו מונים מראשון לשני ומשני לשלישי,

ומשו"ה במצרי שני שנשא מצרית ראשונה אי אמרינן עובר ירך אמו הוא ובהיותו במעי אמו והיה כחלק מהאם אז היה עליו דין ראשון כאמו ועכשיו בהולדו יתהוה מראשון לשלישי שזהו דבר שאי אפשר, וע"כ אם נימא דעי"א הוא אז בע"כ בנה שני הוי, אבל אם נימא דעובר לאו ירך אמו הוא ומשעת יצירתו נדון כחי במציאות עצמיית אז שפיר נוכל לאמר דמתיחש אחר האב והוי שלישין ואין זה דומה כלל לסוגיא דיבמות (דף ס"ג) בעובר במעי אמו זרה זר הוא ובהולדו מתהוה כהן, דהתם שפיר יוכל להיות זר כשהוא במעי אמו וקדושת כהן אינה חלה עליו רק כשיולד דבבכור של בהמה נמי כן הוא, דהוי חולין במעי אמו והרחם מקדשו וכעין זה נוכל לאמר כאן דאע"פ דכשהוא במעי אמו הוא זר אבל כשנולד מתקדש בקדושת כהן, אבל לענין מספר הדורות של מצרי הוא דבר הסותר א"ע. דאיך יוכל היות דמראשון יתהפך לשלישי ונדלג על מספר השני, וא"כ שפיר פריך מר' יוחנן אר"י, דאם ס"ל כאן דהוא שני מסתמא ס"ל דעובר ירך אמו הוא ומשו"ה ס"ל דאע"פ דקיי"ל דכ"מ שיש קידושין ואין עבירה הולד הולך אחר הזכר, אבל כאן דעי"א הוא ובמעי אמו יש עליו דין ראשון כיון דהוא חלק מהאם א"א לו להיות שלישי בהולדו, אבל ע"ז קשה מאידך ר"י דס"ל גבי הפריש חטאת מעוברת וילדה דרצה מתכפר בה ורצה מתכפר בולדה ומוכח דעובר לאו ירך אמו הוא, וכיון דלאו ירך אמו הוא א"כ יש לנו לילך אחר הזכר כמו דק"ל דכ"מ שוש קידושין ואין עבירה, וע"ז משני דשא"ה דכתיב אשר יולדו ובלידה תלי רחמנא ופירש"י לילך אחר האם ע"ש, והנה לפי הבאור הזה נתחזקה קושיתנו דמסוגיא דהכא מוכח דגם באדם אמרינן עובר ירך אמו הוא.

ואולם יש לומר דעיקר הסברא של המוהר"י ב"ר דבאדם לא עי"א הוא הוי מטעם זה גופא מדילפינן בקידושין (דף ס"ח) מלמשפחותם לבית אבותם, דכ"מ שיש קידושין ואין עבירה דהולכין בתר האב וכיון דשדינן להולד בתר האב מסתברא דתיכף ומיד משעת יצירתו בבטן אמו יש לו חשיבות מצד עצמו והוא מתיחש מעיקרו אחרי אביו, מלומר דבשעה שהוא בבטן אמו הוא כאמו ורק לאחר גיחו מרחם אמו אז יתיחש אחר אביו, ובאמת כתב רש"י (קידושין ס"ח) בטעמא דרבין אר"י דס"ל מצרי שני שנשא מ"ר הולד שלישי הוא מטעם דכ"מ שיש קידושין ואין עבירה הולד הולך אחר הזכר ע"ש, אכן רב דימי אר"י דס"ל דמצרי שני שנשא מ"ר הולד שני, בע"כ ס"ל דהאי כללא לא נאמר רק באותם שמותרים לבוא בקהל ולא באותם שאסורים בקהל וממילא שפיר אפשר לומר דכאן אמרינן עובר ירך אמו הוא כיון דפסולי קהל ל"א דהולד הולך אחר הזכר, וע"ז פריך הא ר' יוחנן ס"ל דאפילו בבהמה לא אמרינן עי"א ומכ"ש באדם לא אמרינן עי"א

הוא אפילו הוא מפסולי קהל, ומשני דהכא שאני משום דגלי רחמנא אשר יולדו לילך בתר האם אבל באמת לא אמרינן באדם עובר ירך אמו הוא ועין בשעה"מ (הלכות גניבה פ"ב הי"ב) שנגע במקצת של באורנו בסוגיא זו.

ולכאורה סתירה לזה מדה"ת (סנהדרין פ' ע"ב) ד"ה עובר ירך אמו וכו' שהעירו בסו"ד מהא דערכין (ז' ע"א) שאשה מעוברת שנדונה ליהרג אין ממתינין לה עד שתלד, ופריך הש"ס פשיטא גופא היא ותירצו דאין משם ראיה דעי"א רק משום דהוי כאילו נגמר דין שניהם להריגה כיון דעד השתא תלוי חיות הולד בהאם והר"ן בפ' א"ט תירץ משום ענוי הדין של האם אינו ראוי לחוש לולד קודם שיצא לאויר העולם ע"ש, ומוכח מזה דס"ל הן התוס' והר"ן דגם באדם שייך הך פלוגתא דעי"א הוא מ"מ מסוגיא הש"ס דערכין אין סתירה לשיטת המוהר"י בי רב, וכן מדה"ת ב"מ ע"ט ע"ב) ד"ה השתא מניקה וכו' דכתבו בסו"ד אפילו ד עובר לאו ירך אמו הוא לענין לשון בני אדם במשא ומתן חשובים הם גוף אחד עכ"ל, (קאי דבריהם על הא דאמור השוכר את החמור לרכוב עליה וכו' ואשה בין גדולה וקטנה אפילו מעוברת) ומשמע מזה דלמ"ד עי"א הוא אפילו באדם נמי אמרינן עי"א הוא. וכן יש להעיר מה שכתב המנחת חנוך (מצוה ל"ו) בבעית הש"ס בסנהדרין (פ"ה) בגנב אשה מעוברת ומכרה לעוברה ודאוקמה דאפי' זיקא אי הוי דרך עבור בכך ע"ש, ומפרש המ"ח דהאי בעיא אזלא למ"ד עובר לאו ירך אמו הוא ע"ש ומוכח מזה דפשיטא לו דבאדם נמי פליגי אי עובר ירך אמו הוא אי לאו, אכן אין תימה עליו דאזל בשיטת התוס' והר"ן דס"ל דליכא נ"מ בזה בין בהמה ובין אדם כאמור לעיל והארכתי בדבריו של המ"ח בקונטרסי שמן למנחה הנדפס בשנת תער"ב ע"ש. שוב מצאתי בס' י"ד ח"ר דף ז' שהעיר ג"כ לחלק בין אדם לבהמה ולא זכר כי כבר הרגיש בזה מוהר"י בי רב.

ובשיטה החדשה הזאת דבאדם ליכא פלוגתא וכו"ע מודים דעובר לאו ירך אמו הוא ומחלוקתם אינה אלא בבהמה או בעובר במעי שפחה מתישבת היטב קושית הגרע"א (שו"ת סי' קע"א) על הרמב"ם דפסק (בה"א פ"י הט"ז) דהאומר לחברו אם ילדה אשתך נקבה תהיה מקודשת לי דמהני בהוכר עוברה וכן הוא גרסת הרמב"ם במשנה דקידושין וכן הוא גרסת הרט"ב במקומו, וא"כ תקשה ממשנה זו לרבא דאמר המקדש חציה שפחה וחציה ב"ח דאינה מקודש דהוי כמקדש חצי אשה ורבא הא ס"ל (בב"ק מ"ז) דעובר ירך אמו הוא ולדידיה אמאי בהוכר עוברה מקודשת הא הוי חצי אשה, דהעובר הוי כחלק מהאשה, וביותר לרבא בתמורה, (דף ל') דר"א ור"י פליגי בנרבעו ולבסוף עברו ופליגי בזו"ז גורם א"כ לא מצינו פלוגתא דתנאי בעובר ירך אמו ויקשה ממשנה הנ"ל עכ"ד

וע"ש עוד בדבריו (סימן קע"ב) מה שהאריך עוד בפרט זה, אבל לשיטת המוהר"י ב"ר לק"מ דע"כ ס"ל דעי"א אלא בבהמה, אבל לא באדם, אשר הולד מתיחש אחר אביו דשם לכו"ע לא אמרינן עובר ירך אמו הוא והוא פשוט ונכון.

ועין בא"מ (אה"ע סימן פ"ב) מה שמישב שם לנכון שיטת הרותח דאשת כהן מעוברת מותרת לכנס באהל המת משום ס"ס ספק נפל וספק נקבה והמג"א (סימן שמ"ג) מתמיה עלה דתיפוק ליה דהוי טהרה בלועה ואינה מקבלת טומאה ומתרץ הא"מ ע"פ הגמרא (יבמות ע"ח) דנכרית שנתגיירה מעוברת בנה אין צריך טבילה ואפילו עובר לאו ירך אמו הוא, משום דשאני עובר דהיינו רביתיה, ופירש"י ולאו חציצה היא וכשם שהאם אינה חוצצת לטהרה, ה"ה אינה חוצצת לטומאה והעובר נטמא על ידה ומסיים שם ומכש"כ אי אמרינן עי"א הוא דלא הוי טהרה בלועה עכת"ד ע"ש, וכסיומו של הא"מ מובא ג"כ בהגהות אמרי ברוך על יו"ד (סימן שע"א) לתרץ קושית של המג"א בשם התפארת למשה ע"ש. וסרח העודף הזה תמוה בעיני דאי משו"ה לא הוי טהרה בלועה מחמת דעובר ירך אמו הוא, א"כ למותר היא הס"ס, ואפילו הוא ודאי זכר ובן קיימא נמי מותרת ליכנס באהל המת דהא כאמו נדון והיא אינה מוזהרת על הטומאה ואפילו בת כהנת אינה מוזהרת, דבני אהרן ולא בנות אהרן, ובכ"מ דאמרינן עי"א שדינן העובר בתר האם בין לקולא ובין לחומרא ועי' ביו"ד (סי' רי"ז סק"א) בפ"ת ובתפא"י (משניות פ"ה דתמורה). ואין לומר נהי בשעת הכניסה ליכא איסורא לטמא את העובר דעודנו נחשב כחלק מהאם, אבל כשיולד יהיה כהן טמא ואסור לטמאו אפילו אם חלות הטומאה תהיה אחר זמן רב ולא בשעת הנגיעה מיד, דסוף כל סוף נטמא על ידה כהן, ז"א דהנה מכבר אמרתי על הא דאיתא בערכין (ג' ע"א) הכל מטמאין בטמא מת לאתויי מאי, לאתויי קטן, סד"א איש אשר יטמא ולא יתחטא איש אין קטן לא קמ"ל ועל הנפשות אשר היו שם, ואלא איש למעוטי קטן מכרת, ובתוד"ה למעוטי קטן וכו' הקשו ע"ז ויש לתמוה למה לי קרא לפוטרו כיון דלא מצינו קטן נענש וכו' ע"ש, ונ"ל דרש"י ישבו במתק שבלשונו וז"ל שם, דהאי קרא בנכנס עמא למקדש כתיב ומחייב ליה כרת ולהכי כתיב איש למעוטי קטן דלאו בר עונשין הוא אבל טמא הוא לעמא אוכלין ומשקין כגדול עכ"ל רש"י, וצריך באור אמאי לא כתב רש"י עדיפא מזה לטמא גם אדם וכלים וצ"ל דכונת רש"י דמפרש דהמעוט קאי היכי שנטמא הקטן בטמא מת שהוא אינו אלא ראשון לטומאה ואין אדם וכלים מקבלין טומאה אלא מאב הטומאה כדאיתא ריש כלים ועי' (ב"ק ב' ע"ב) אבל קשה דלמה לא פירש באמת שנטמא במת עצמו וצ"ל דהוו"ל קשה לרש"י קושית התוספות הנ"ל דפשיטא שהוא פטור מכרת, ולכן מפרש דאיירי כשנכנס כשהוא גדול וכשכתוב

בשמ"ק בשם הרא"ש על גליון הש"ס דפוס ווילנא, אבל גם בכה"ג קשה אמאי באמת יהיה פטור מכרת, הרי לא גרע מגדול שנגע בקטן שנגע במת ונכנס למקדש, ולכן פירש רש"י דאיירי שהקטן לא נגע במת רק בטמא מת ואח"כ כשנעשה גדול דהוי כנוגע בעצמו והוי כגדול שנגע בקטן הנטמא מטמא מת, אז הגדול אין מקבל טומאה כלל ולכן פטור מכרת וזה גופא חדש לן רחמנא דלענין חיוב שאינו שייך בקטן אח"כ גם כשנעשה גדול הוי דינו כגדול שנוגע בקטן ופטורא דכרת משום דאין מקבל טומאה כלל, אבל לענין טומאת אוכלין ומשקין שדבר זה שייך גם בקטן ולא נשתנו מידי בגדלותו גם אח"כ כשנעשה גדול הוי דינו אחד והוי משקין ואוכלין שניים ולא שלישיים כיון בקטנותו נמי שייך לענין דין זה.

ולפ"ז לשיטת הרא"ש המובא כאן כל כה"ג מיחשב כנגיעה לבדה א"כ בדינו של הרוקח אם נימא דעובר ירך אמו הוא ומשו"ה לא מיחשב כטומאה בלועה, מ"מ קשה דאכתי למותר הוא הס"ס, להתירה לכנס באהל המת, כי בלא"ה היא מותרת, כיון דעובר חלק מהאם ואשה אינה מוזהרת על טומאה אפילו כהנת ואח"כ כשיולד העובר לא נחשב למפרע ככהן שנטמא במת רק ככהן שנגע בזר וכהן אינו מוזהר אלא אנגיעת מת ולא אנגיעת מי שנגע במת, ואין דמיון כלל למה שכתבו התוס' בנדה (ס"א ע"ב) אמר רב יוסף זאת אומרת מצות בטלות לעתיד לבוא וכו' דאם עשוי לו תכריכין מכלאים וכשיעמד במלבושיו שנקבר בהן אי מצות לא הוי בטלות לעתיד לבוא אסורין מכלאים דשא"ה אע"ג דבעידנא דאלבשיה אין בו כלאים מ"מ אח"כ כשיעמוד יתהוה האיסור וכמו כן בלובש כלאים בעודו קטן ואח"כ נתהוה גדול שעובר אלאו דכלאים אלא דהוי לאו שאין בו מעשה כיון דהמעשה הראשון היה שלא בחיוב, מ"מ גם עתה הוא לבוש כלאים, משא"כ בנוגע במת הא בשעה שנולד אינו נוגע, ובשעה שנגע זר היה ואע"פ דנוגע בעצמו לא מיחשב רק ככהן שנגע בזר שנטמא במת דלא מוזהר ע"ז כהן כאמור וצ"ע.

סימן כב

יחקר אם מותר ליהנות לאור ש"ק בשעת שרפה, ואם יש חלוק בין ש"ס טהור ובין טמא יבואר באיס"ה גם הנאה שאינה של כלוי אסורה.

תנינן בשבת (כ"ד ע"ב) אין מדליקין בשמן שריפה ביו"ט. מ"ט לפי שאין שורפין קדשים ביו"ט, תוד"ה לפי שאין שורפין וכו', וא"ת היכי ילפינן תרומה מקדשים, דקדשים דין הוא שאין שריפתן דוחה יו"ט לפי שאין יכול ליהנות בשעת שריפה וכו', אבל שריפת תרומה טמאה שמותר ליהנות בשעת שריפה למה ואסר, מ"ש משמן חולין שמותר

לשורפו ולהדליקו להנאתו, דאטו תרומה לפי שיש מצוה בשריפתה מיגרע גרע וכו' והכי מפרש ר"י לפי שאין שורפין קדשים ביו"ט פי' גזרו תרומה אטו קדשים וא"ת ומאי אירע אטו קדשים נגזור משום תרומה שלא לצורך וכו' דאין עשה בשריפתה אלא מדרבנן וי"ל דשריפת תרומה שלא לצורך לא שכיח וכו' עכ"ל התוס' ע"ש, והגרע"א בגליונו כתב וז"ל מאי הקשו נגזור משום תרומה שלא לצורך הא גם בשלא לצורך הוי רק דרבנן, דמדאורייתא שרי הואיל ואי מיקלעי אורחים ומשו"ה לא גזרינן בכך ובספרו דו"ח כתב זה בדרך תירוץ על קושית התוס' ע"ש.

ולדעתי נראה לישב קושיתו זו ע"ד הפלפול דלענ"ד דמש"כ התוס' בראשית דבריהם דקדשים דין הוא שאין שריפתן דוחה יו"ט "לפי שאין יכול ליהנות בשעת שריפה", איסור הנאה זו אינו אלא מדרבנן, אבל מדאורייתא מותר ליהנות לאור שמן קדש טמא שנדלק והוא ע"פ מה דאיתא בפסחים (כ"ו ע"א) דקול ומראה וריח אין בהם משום מעילה, משום דהוי הנאה דלית ביה ממשא כפירש"י שם ולשיטת הירושלמי המובא שם בתוד"ה מעילה, דדייק מהא דאשה בוררת חטים לאור בית השואבה דקול ומראה וריח אין בהם משום מעילה אפילו מדרבנן נמי ליתא איסורא בהני תלתא, ולשיטת תלמוד דידן מדאורייתא מותר להשתמש לאור שמן קדש שהודלק למצותו, אבל מדרבנן אסור, ואע"ג דבלוקח ש"ק ומדליקתו לצורכו לכתחלה בודאי איכא איסור דאורייתא, היינו היכי שאין בהדלקתו שום מצוה רק לצורכו הודלק, דכמו"כ קאמר התם בפסחים במפטם את הקטורת לצורכו דחייב, אבל היכי דהודלק למצותו אז מותר להשתמש לאורו, דמראה הנאה דלית בה ממשא היא, כ"ז מבואר בסוגיא דפסחים שם יעו"ש ויובן. ולפ"ז בשמן קדש שנטמא דהדלקה מוכרחת ומחויבת בלא"ה בשביל העשה דבאש תשרפו אם כן ממילא מותר להשתמש לאורו, דדמי ממש להא דאשה בוררת חטים לאור בית השואבה, דכמו התם עיקר ההדלקה לצורך מצוה והנאת המשתמש אינה אלא הנאה של מראה בלבד דלית בה מעילה, ה"נ בש"ק שנטמא עיקר הדלקתו מחויבת בשביל העשה דבאש תשרפו והנאת המשתמש אינה אלא הנאה של מראה בלבד דלית בה רק איסורא דרבנן וכשיטת תלמודא דידן ולפי הנחה זו מדאורייתא דמי קדשים לתרומה דבשניהם מותר להשתמש לאורם אחר שהודלקו למצות שריפתם, ואם כן קשה לשיטת הר"י המובא בתוס' הנ"ל דס"ל דבתרומה לא שייך משולחן גבוה קזכי משום דאין עושין ממנה אח"ז לצורך גבוה כלום, אם כן מאי משני הש"ס "לפי שאין שורפין קדשים ביו"ט פירש וגזרו תרומה אטו קדשים, הא גם שמן קודש טמא יהא מותר מדאורייתא להדליקו ביו"ט, גם אם אין העשה דבאש תשרפו דוחה לל"ת דיו"ט. משום דאחר שמדליקו הוא מותר

להשתמש לאורו וא"כ ממילא מותר להדליקו וכשכתבו התוס' בקושיתם גבי תרומה ואע"פ שיש לבע"ד לחלק ולומר, דע"כ לא פליג הר"י על הריב"א דסובר דחלק הדיוט בטל לגבי חלק גבוה אלא גבי תרומה טמאה משום דשם אין מצות שריפתה גורמת היתר הנאתה, רק שלענין היתר הנאתה בשעת שריפתה נשארה בהיתרה הראשון דהא תרומה טהורה מותרת בכל הנאות ובטומאה אסר הכתוב כל הנאות, רק זו האחת בלבדה ליהנות בשעת שריפתה לא הקפידה התורה ונשארה בהיתרה הראשון אבל אין מצות שריפתה גורמת היתר הנאתה, אבל בשמן קדש שנטמא שרק מצות שריפתו גורמת היתר הנאתו להשתמש לאורו כאמור לעיל דמחמת זה מיקרי הנאה שאין בה ממש א"כ גם הר"י מודה דבטיל חלק הדיוט לגבי חלק גבוה ומשולחן גבוה קזכי ולכן אסור להדליק ביו"ט, ואע"פ ששפיר יש לחלק כן בסברא מ"מ מטעם שכתב הר"י דלא שייך לומר משולחן גבוה קזכי אלא היכי שעושין ממנו אח"כ לגבוה" קשה לומר כן, ועכצ"ל דכונת הגמרא כן הוא לפי שאין שורפין קדשים ביו"ט' מדאורייתא דהיינו דאין העשה דשריפת קדשים דוחה ללאו דיו"ט לכל חד כדאית ליה ואסור מדאורייתא היכי שאינו צורך הדיוט רק צורך גבוה הוא העשה דשריפת קדשים בלבד, ואי משום דלא גרע משמן חולין כיון דמותר ליהנות בשריפתו. הא גם בכה"ג אכתי אסור מדרבנן וכשיטת תלמודא דידן (פסחים כ"ה) וממילא הוי שלא לצורך כלל ואיכא איסור דאורייתא וגזרינן תרומה אטו קדשים. **אכן** אכתי קשה לשיטת השאגת האריה (סי' ס"ד) דהיכי דאינו אסור אלא מדרבנן שוב ליתא מלאכה דאורייתא משום דמדאורייתא אמרינן הואיל ואי מיקלעי אורחים ויעברו אאיסור דרבנן ולפיכך רק איסורא דרבנן איכא וא"כ גם בשמן קדש שנטמא, כיון אחרי שהודלק למצותו ליכא רק איסורא דרבנן דקול ומראה וריח אין בהם משום מעילה, ומחמת זה יהא מותר להדליקו ביו"ט ואע"פ שאכתי איכא איסורא דרבנן מ"מ האיסור דאורייתא ליכא כאמור ועכצ"ל דאע"פ שאינו אסור אלא מדרבנן מ"מ גזרו תרומה אטו קדשים משום דתרומה וקדשים חדא מלתא היא ולא הוי גזירה לגזירה וכעין שכתבו התוס' ד"ה גזרה יו"ט אטו שבת, לעיל (כ"ג מ"ב) דיו"ט ושבת כי הדדי נינהו ולא חשיב גזירה לגזירה ע"ש, וא"כ שפיר מקשי התוס' דנגזור משום תרומה שלא לצורך גופה ואע"ג דשייך ביה הואיל כיון דאפילו היכי דאיכא הואיל נמי אסור לכתחלה מדרבנן שפיר שייך לגזור בכה"ג, דהא השתא דגזרינן תרומה אטו קדשים נמי אינו אלא רק משום איסור דרבנן בלבד וא"כ נוכל לגזור משום תרומה גופה בכה"ג והבן, ובאמת הגרע"א (שו"ת סימן ה' ובמערכותיו מערכה ז' במס' ביצה) השיג על הש"א בזה, אבל לפי באורנו סייעתא לש"א ממדה"ת דידן על דרך הפלפול.

אבל לכאורה יש להשיב על דברינו מסוגיא דלקמן (כ"ה ע"א) דיליף דמותר ליהנות משמן תרומה טמאה בשעת שריפתה בחול מדכתיב במעשר ולא בערתי ממנו בטמא, ודרשינן ממנו אי אתה מבעיר, אבל אתה מבעיר שמן תרומה שנטמאת ופריך ואימא ממנו אי אתה מבעיר, אבל אתה מבעיר שמן קדש שנטמא, ומשני לאו ק"ו הוא ממעשר הקל וגם הקישא נמי איכא וכדאיתא בפסחים (דף כ"ד) בתוס' שם דמקרא דוהבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל נפקא לן איסור אכילה וכ"כ התוס' כאן ד"ה הא בחול וז"ל וקודש גופיה אסור בהנאה כשנטמא אפילו אותו קודש שהיה מותר בהנאה כמו שלמים ונפקא לן שפיר מק"ו דמעשר או מהקישא דמעשר עכ"ל, ולפ"ז נפל עיקר יסודנו דאע"פ דשמן קדש טהור שהודלק למצותו מותר מדאורייתא להשתמש לאורו דקול ומראה וריח אין בהם משום מעילה, מ"מ בש"ק טמא אסור להשתמש לאורו אע"פ דאיכא מצוה בשריפתו משום דילפינן בק"ו והקישא ממע"ש שנטמא ואסרה תורה להשתמש לאור מע"ש שנטמא כדכתיב ולא בערתי ממנו בטמא, וגם רהיטת כל הסוגיא דידן לענין הדלקה מיירי.

אך יש להשיב ע"ז ולקים את דברינו, דבשמן קדש טמא שהודלק למצות שריפתו מותר מדאורייתא להשתמש לאורו, דאין סברא כלל להחמיר בשמן טמא של קודש משמן טהור של קודש, ואע"פ דשמן טמא ש"ק מלבד איסור מעילה איכא נמי איסור הנאה משום דאיתקש למעשר, מ"מ נראה מסברא דכמו לענין איסור מעילה אמרינן דקול ומראה וריח לית בהו משום מעילה, משום דהני הנאה דלית בהו ממשא, ה"נ לענין שאר איסורי הנאה נמי קול ומראה וריח לית בהו איסור דאורייתא, ואע"ג דבמע"ש שנטמא אסור להשתמש לאורו שא"ה שהבעור הוא לצורכו בלבד, דבשריפתו אין שום מצוה, דמע"ש שנטמא לפדיה קאי ואפילו בירושלים פודין אותו כדאיתא במס' מע"ש ועין בב"מ (נ"ג), אבל שמן של קודש שנטמא כיון דאיכא מצות עשה בשריפתו והדלקתו לצורך מצוה שפיר מותר מדאורייתא להשתמש לאורו, דקול ומראה וריח בכה"ג היכי דהודלק למצותו לית ביה שום איסור הנאה מדאורייתא בין איסור מעילה בין איסור אחר וע"כ הא דיליף בסוגיא דידן הקדש בק"ו ממע"ש דאסור בעור בטומאה היינו בעור של הסקה ובשול, אבל לא הדלקה להאיר שהוא הנאה דלית בה ממשא, ועוד דלא מצינן כלל למילף ש"ק שנטמא שיהא אסור להשתמש לאורו מק"ו ממעשר, דשאני מעשר אם מבערו בטומאה הוא הנאה שיש בו ממש, כיון דליכא מצוה בשריפתו, משא"כ בש"ק שנטמא כיון דאיכא מצוה בשריפתו, א"כ הוי הנאה דלית בו ממשא כמו קול וריח ועכצ"ל הלמוד הוא לענין הסקה והדלקה וגם הקישא דקודש למעשר לכאורה לא

איצטריך אלא אשלמים, דבטהור מותר בהנאה, אבל בשמן קודש כיון דבטהור אסור בהנאה מה"ת להקל בשנטמא ועדין יש לעיין בכ"ז ואין הפנאי מסכים.

אכן אכתי אפשר לאקשויי דאיך קאמר הש"ס דלהכי לא מצי קאי המעוט דממנו על קודש משום דאיכא ק"ו ממעשר וגם הקישא, הא במע"ש כתיב ולא בערתי ממנו בטמא דמשמעו דוקא לאסור, היכי דמבערו בטומאה שהוא הנאה של כלוי וסמוכין לזה מהא (ריש ב"ק) ובער זו השן וכה"א כאשר יבער הגלל, אבל הנאה שאינו של כלוי כגון להריח או למוכרו ולתנו גם מע"ש שנטמא מותר ולפ"ז לא מצינן למילף קודש ממעשר ג"כ אלא לאוסרו בהנאה של כלוי אבל לא בהנאה שאינו של כלוי שבמעשר נמי מותר, ובקודש טמא לכאורה קשה למצוא הנאה של כלוי דאפילו אם יכלה את השמן קודש להנאתו כגון שידליקנו או יסיקנו לצורכו נמי מיקרי הנאה שאינו של כלוי דהנאה של כלוי תוכל להקרא אלא היכי שהכלוי היה לצורך הנאתו ואי לאו צורך הנאתו היה הדבר מתקים ולא כלה, אבל קודש טמא שהכלוי שלו מוכרח בלא"ה ממ"ע דבאש תשרף א"כ הנאתו שנהנה בו היא הנאה שאינו של כלוי והיא סברא ברורה, א"כ מוטב יותר לתלות המעוט דממנו על תרומה שמדאורייתא אין שריפתה מוכרחת או גם בקודש גופא מצינן לאשכוחי הנאה של כלוי כגון היכי שיאכל אותו לצורך הנאתו שלא ע"י שריפה או היכי דשורף קדשים בלילה לשטת התו"כ שקאמר וז"ל ביום השלישי באש ישרף זה בנה אב לכל הנשרפין שאינם נשרפין אלא ביום, אבל בלילה אינו מקום שום מצוה ואדרבא עובר אעשה *) ומנלן לאסור הסקה והדלקה בשמן קודש טמא, דאין לנו לאסור בש"ק רק הנאה של כלוי כמו במע"ש גופא שלא נאסר רק הנאה של כלוי, וכמו שמצינו נמי בתרומה לישראל ובטבל שכתבו התוס' (יבמות ס"ו, פסחים ט) דאינו אסור רק הנאה של כלוי אבל הנאה שאינו של כלוי מותר.

ונראה לענ"ד דהחלוק בין הנאה של כלוי לבין הנאה שאינה של כלוי אינו אלא בטבל ותרומה שהם באמת אינם אלא איסורי אכילה ולא איסורי הנאה אלא שבהנאה של כלוי נאסרו מהקישא דמשמרת תרומותי וכש"כ התוס' ביבמות שם, אבל באיסור הנאה לא מחלקינן מידי בין הנאה של כלוי לבי הנאה שאינה של כלוי אלא כל היכי דאסרה התורה בהנאה בכל אופן אסור אפילו בהנאה שאינה של כלוי, דלא מצינו בכל אה"נ נפקותא בזה אלא בכל גוונא אסרינן, וראיה לכאורה מסוגיא דפסחים (כ"א ע"ב) אמר חזקיה מנין לחמץ בפסח *) לכאורה מדה"ת (יומא כ"ט ע"ב) ד"ה ניהדריה בסוה"ד שכתבו וז"ל וי"ל אי לא נקמצה לא תצא לבית השריפה עד שתפסל בעמוד השחר, אבל השתא דנקמצה בלילה תצא לאלתר לבית השריפה ולא בעי עיבור צורה עכ"ל משמע דנשרפת

בלילה, אכן בריטב"א שם במקומו מתרץ קוה"ת בסגנון אחר וז"ל ותרצו דאי מההוא טעמא אין לינה פוסלת אלא בעמוד השחר, אבל השתא שנקמצה נפסלת מפני שקיעת התמה שאפילו נקמץ ביום אם שקעה עליו חמה נפסל מיד בלינה דשקה"ת וכ"ש השתא כשנקמץ בלילה ממש וכו' וטעמא דמלתא דקומץ המנחה כדם דזבח שנפסל בשקה"ח עכ"ל הריטב"א בשם התוספות, ועפ"ז אפשר לומר שהשריפה תהיה ביום, והנ"מ רק בין נקמץ אם לא נקמץ מתי חל זמן פסולם, אך מפירש"י שם ד"ה ליקרב וכו' וזו גם היא נפסלת בלינה דקי"ל עמוד השחר עושה לינה ופסלת קמיצת לילה וכו' עכ"ל משמע דגם בקומץ אין הפסול חל עד עמוד השחר ע"ש. שוב ראיתי שמהתוס' ביומא ציין נמי הקו"א בטו"א ר"ה דף ל' ע"ש. ועי' נו"ב מה"ת (תאו"ח סי' צ"ו) שכתב שדעת הרמב"ם אינו כן אלא דדוקא נותר ופגול אינם נשרפים אלא ביום אבל שאר קדשים טמאים נשרפים בין ביום ובין בלילה ועי' טו"א (ר"ה ל') תד"ה ונתקלקלו וכו' מה שהביא בשם הירושלמי דהיכי דנטמא הוי כעבר זמנו ודמיא למילה שלא בזמנה שבין ביום ובין בלילה ע"ש, ולנו ראיה לזה מדה"ת (קידושין ל"ד ע"א) בקושית הר"י מא"י דא"כ אשה תהיה מותרת להדליק שמן שריפה ביו"ט וכו' ע"ש, וקשה דהא שריפת קדשים אינה אלא ביום והוי מ"ע שהזמן גרמא ופטורות נמי מהעשה ומצאתי הקושיא בפנ"י במקומו ע"ש, אע"כ כשיטת הירושלמי דכיון דנטמאו הוי כעבר זמנו ונשרפת בין ביום ובין גלילה וכמו מילה שלא בזמנה וכשיטת התוס' בקידושין כ"ט בכה"ג לא הוי עשה שהז"ג ע"ש, אחר זמן רב מצאתי זה בשעה"מ הלכות פסולי המקודשיו ע"ש. שאסור בהנאה שנאמר לא יאכל חמץ לא יהא בו היתר אכילה, והרי לשון לא יאכל דומה ממש ללשון לא בערתי שמשמעותו הנאה של כלוי ולא אמרינן דדוקא הנאה של כלוי אסרה תורה בחמץ ולא הנאה שאינה של כלוי, וכן ראיה מב"ק (מ"א ע"א) קאמר שם אי ס"ד האי לא יאכל את בשרו איסור הנאה, נכתוב רחמנא לא יהנה וכו' ע"ש ונימא משו"ה כתוב בלשון לא יאכל לאסור עליו בהנאה של כלוי, משא"כ אם יהנה נכתוב אז יהיה אסור בהנאה שאינה של כלוי נמי אע"כ באיסורי הנאה לא נ"מ מידי בזה וכל היכי דאסרה תורה בהנאה בכל גוונא אסור ונכון זה בעיני

ובסברתנו שחדשנו לעיל דבשמן של קודש שהודלק למצות שריפתו המשתמש ממנו בין לאורו בין לבשול והסקה מיקרי הנאה שאינה של כלוי כיון דהכליון אינו לצורך הנאתו בלבד אלא הוא מחויב ומוכרח בלא"ה והנאתו אינו אלא הנאה שאינו של כלוי, נראה לי לישב בזה קושית המהרש"א בפסחים (ל"ג ע"ב) תוד"ה אמר קרא ראשית ששיריה ניכרים וכו', דקאמר התם דבמפריש חמץ תרומה ד"ה אינה קדושה משום דבעינן ראשית

ששיריה ניכרים, והקשו בתוס' דהא הוי ששיריה ניכרים, דמעיקרא אסור בהנאה. של כלוי מידי דהוי אטבל טמא דאין מדליקין בו ואח"ז מותר בהנאה של כלוי, ותירצו דדוקא בטבל טמא אין מדליקין בו, אבל בטבל חמץ מדליקין ע"ש, והקשה הרש"א הא טבל טהור בלבד נמי אסור בהנאה של כלוי משום דהדר ילפינן טהורה מטמאה וכש"כ התוס' לעיל (ט' ע"א) ד"ה כדי שתהא בהמה אוכלת וכו' ע"ש ונשאר בוצ"ע, ולפי האמור ניחא דדוקא טבל טמא או טבל טהור אסור בהדלקה משום דהוי הנאה של כלוי דאינו מחויב לבערם כלל, וא"כ כשמבערו לצורך הנאתו הוי הנאה של כלוי שאסרה תורה ועד"ז שפיר ילפינן טמא מטהור שאין לו בהם הזכות הראויה לטמא שהוא הדלקה אלא מהרמה ואילך והדר ילפינן טהור מטמא לאסור בהנאה של כלוי, אבל בטבל חמץ שהשריפה מחויבת בלא"ה משום אסור חמץ מדאורייתא, דנהי דאזיל הכא לר"י דמותר ליהנות בשעת שריפה, אבל מ"מ השריפה והבעור מוכרח בלא"ה מטעמא אחרינא מצד איסור חמץ מבלי איסור טבל, ואם כן ההנאה שנהנה בזה אינה הנאה של כלוי ושפיר כתבו התוס' דבטבל חמץ הוי זה באמת הנאה שאינה של כלוי ואם לא כונו התוס' לזה מ"מ הדבר נכון מצ"ע לישב בזה קוה"ת ועין.

ולכאורה סתירה להנתתנו לפי המבואר בשבת (כ"ה ע"א) בתוד"ה כך אתה מצווה לחד תירוצא שם דשריפת תרומה מדאורייתא הוא. מדאיתקש לקודש ע"ש, ואם נימא דס"ל נמי כשיטת התוס' (יבמות ס"ו, פסחים ט') דבתרומה הנאה של כילוי אסור מדאורייתא א"כ תקשה אמאי תנן (פי"א דתרומות מ"י) מדליקין שמן שריפה (היינו תרומה שנטמאה) בבתי כנסיות וכו' ברשות כהן ומזה הוכיחו התוס' מדשרי דוקא ברשות כהן דהנאה של כלוי אסור בתרומה מדאורייתא, הא כיון דהכלוי מוכרח בלא"ה דתרומה טמאה מצותה בשריפה א"כ ממילא הוי הנאתה שאינה של כלוי וכסברתנו האמורה למעלה או דתקשה להיפך דמהקישא תרומות להדדי נוכל למילף דהנאה שאינה של כלוי אסור מדאורייתא דהנאת תרומה טמאה הנאה שאינה של כלוי הוא דהא מחויב לשרפה ואותה הנאה אסרה התורה לישראל וה"ה בטהורה, ועכצ"ל לתירוץ התוס' הנ"ל דתרומה טמאה מצותה בשריפה מדאורייתא יסברו כשיטת הר"ש (פי"א דתרומות) דלא איתקש תרומות להדדי וגם הנאת של כלוי שאסורה לזרים אינו אלא מדרבנן ולשיטת התוס' ביבמות ועוד דס"ל דהנאת של כלוי הוא מדאורייתא יסברו דתרומה טמאה דהוי בשריפה אינו אלא מדרבנן, ואין לומר כיון דהשתא תקון רבנן דתרומה טמאה נשרפת א"כ שוב מיחשבה הנאתה הנאה שאינה של כלוי והו"ל להיות מותרת ולמה מדליקין ברשות כהן דוקא די"ל דמשום תקנתא דרבנן לא מקילינן בדין דאורייתא וכש"כ

התוס' (פסחים ל"ד ע"א) ד"ה טהרו מלטמא וכו' גבי גידולי תרומה אע"פ שחייבין בלקט ושכחה ופאה מדרבנן ואפ"ה לא אתי גזירה דרבנן ומפקע ליה ע"ש.

ועוד י"ל לפמש"כ התפארת ירושלים (משניות שלהי תמורה) לשיטת הרע"ב בשעת שריפת תרומה טמאה מוכרחין ליהנות ממנה דאיתקש לתרומה טהורה שאסור לאבדה מעיקר הנאתה היינו אכילה וה"ה תרומה בשעת הסקה ע"ש א"כ בכה"ג אין שייך לומר דההנאה מחשבה הנאה שאינה של כלוי משום דשריפה מוכרחת, הרי כמו שהשריפה מוכרחת הרי גם הנאתה מוכרחת ואם כן הבעור הוא לצורך הנאתו, משא"כ בשמן קודש דלא איתקש טהור לטמא, ואין מוכרח כלל ליהנות משמן קדש בשעת שריפתו ומשו"ה כיון דאיכא מצוה בשריפתו הוי הנאתו כהנאה שאינה של כלוי.

אגב אורחא אמרתי דיש לישב בשיטת התוספות הנ"ל דשריפת תרומה טמאה מדאורייתא הוא קושית הוספות כאן ד"ה הא בחול ובפסחים (כ"ב ע"ב) ד"ה מנין שלא יצבע דאמאי איצטריך קרא להתיר תרומה טמאה בהנאה מלך מהיכי תיתי לאסרה ע"ש די"ל דאיתא (ספי"א דנגעים) בגד המוחלט אסור בהנאה, וכתבו הרמב"ם והר"ש דנלמד איסור הנאה מדבעי שריפה ע"ש. והקשה שם התוי"ט וז"ל ולמה לא כתבו מדכתיב ממארת תן בו מארה ואל תהנה בו כדלעיל, ועוד שהרי מצינו שריפה דמותר בהנאה והוא תרומה טמאה עכ"ל, וכתב ע"ז בנימוקיו הגרי"ב וז"ל גם ערלה דאסור בהנאה יליף בקידושין (נ"ו) מתוקדש פן תוקד באש, ותרומה טמאה שאני דגלי קרא דמותר בהנאה מדכתיב לכם כדאיתא בפ"ב בשבת עכ"ל. ולפי"ז משו"ה צריך קרא להיתר הנאה בתרומה טמאה דלא נימא מדאיצטריך שריפה בת"ט, וכ"מ דמצרכת שריפה אסור בהנאה כמו ערלה ואע"ג הא בעי שריפה בת"ט ילפינן מקודש, וקודש גופא מותר בהנאה, התם שאני דגלי קרא בקדש ממנו, אבל היכי דלא גלי לא גלי ומשו"ה צריך למוד מיוחד לתרומה להתירה בהנאה.

ובזה יש ליישב קושית הרשב"א והביאה הפנ"י במקומו דלמאי איצטריך ליה לרב לומר כשם שמצוה לשרוף קדשים שנטמאו כך מצוה לשרוף תרומה טמאה, הרי עיקר תירוצו רק במה שמסיים ואמרה תורה בשעת ביעורה תיהני ממנה ע"ש. ולפי דברי הכונה הוא בדרך רבותא אע"ג דת"ט בשריפה, א"כ הו"א דאסור בהנאה, דכל דבר הצריך שריפה הוא אסור בהנאה אפ"ה כאן אמרה תורה תיהני ממנה בשעת ביעורה. ועי' בעמודי אור (סי' כ"ז) מה שתירץ בקוה"ת מהיכי תיתי ליאסור ת"ט ואכמ"ל

סימן כג

כבוד הרב הגאון המהולל צמ"ס וכו' כש"ת מוה"ר בנימין אלי' רמיגולסקי (שליט"א) ז"ל אבד"ק סטויסק (שהיה אח"כ אב"ד סימייטיטש ובעה"ח הדרת בנימין).

בקונטרסי "שמן למנחה" (קו"א על המנחת חנוך) כתבתי לישב התוספתא דתרומות (רפ"ז) דמפורש שם דזר השותה בכזית יין של תרומה חייב חומש, אע"פ שחצי שיעור הוא ששיעורו ברביעית, דכזית יין אינו יותר מחצי רביעית, וקשה לר"ל דס"ל דחצי שיור מותר מה"ת ואמאי חייב בחומש, אם אין חטא כפרה מנין, ואמרתי בתירוץ קמא דר"ל מודה דח"ש בתרומה אסור מדאורייתא משום איסור דהנאה של כלוי מהקישא דמשמרת תרומותי דשם לא נזכר לשון אכילה ולהכי ראוי להתחייב בחומש, ואע"פ דבשאר הנאה של כלוי כמו במאכיל לבהמתו ליכא חומש, שאני הכא דאיכא נמי הנאת הגוף והוא מלתא דמסתבר דלא גרע זה מסוכה דאיכא בה חיוב. חומש אך באופן דאיכא כזית ואכילה בכזית, ואע"פ דבח"ש ליכא חיוב מיתה מ"מ חיוב חומש איכא דחיוב חומש לא תליא כלל בחיוב מיתה, והבאתי עוד ראיה לזה מהא דחולין (קל"ו) דמצריך תרי קראי למיפטר בראשית הגז ממיתה ומחומש, ממיתה מדכתיב ומתו בו ולא ברה"ג, מחומש מדכתיב ויסף עליו, עליו ולא על רה"ג, ולא סגי במעוט אחד דומתו בו ש"מ דלא תליא אהדדי עכת"ד שם, וע"ז העיר כת"ר דהא הירוש' (רפ"ו דתרומות) בתרומה איירי שם ומ"מ קאמר דלר"ל ח"ש אסור רק מדרבנן עכת"ד.

הנה מלבד שאין הכרח לפרש האיבעיא בירושלמי שם בהזיד בח"ש ושגג בח"ש דקאי דוקא על תרומה ויש מקום לפרשו שפיר דקאי גם על שאר איסורים ולענין חיוב חטאת, ואפילו אם נאמר דקאי על תרומה הרי כל דברי "בשמן למנחה" סובבים שמה לשיטת התוס' (פסחים ט' ול"ד וביבמות ס"ו) דהנאה של כלוי אסור מדאורייתא ושיטת הירושלמי מפורש דאסור רק מדרבנן וכמבואר בר"ש (פי"א דתרומות) שאין התוס' יכולים לסתור וע"כ לשיטת התוס' הנ"ל חולקים בזה הבבלי והירושלמי ולשיטת התוס' שפיר כתבתי וכמבואר כ"ז היטב בדברי המל"מ (פ"ב דתרומות) שציינתי וסמכתי על המעיין שם.

אכן שיטת הר"מ בזה (פי"א דתרומות) הוא כשיטת הר"ש והירושלמי הנ"ל דהנאה של כלוי אינו אסור רק מדרבנן מדפסק שם (בהל' י"ח) דמדליקין שמן שריפה בבתי כנסיות אף שלא ברשות כהן דלצורך הרבים הקילו ודלא כשיטת התוס' (פסחים ל"ד) דס"ל דברשות כהן קאי על כל המשנה שם [אך בראיתו של המל"מ דפ"ב דתרומות מהא דמדליקין נר חנוכה בשמן שריפה אם אין לו שמן של חולין יש לפקפק וכש"כ הוא

בעצמו דהוא מטעם מצות לאו ליהנות נתנו ומ"מ אם יש לו שמן של חולין אסור דגם במל"ל נתנו אסור לכתתלה וכש"כ המגיה במל"מ פ"ה מאישות ע"ש] ולשיטת הר"מ הנ"ל אם נרצה לתרץ התוספתא הנ"ל לר"ל בע"כ נאמר כתרוצנו השני שם "בשמן למנחה", דוקא היכי דאיסור שתיה נלמד מדין שתיה כאכילה, כלומר הנאה הבאה אל הגוף דרך הקיבה שיעורו הוא ברביעית, משא"כ בחומש דחייב נמי בסיכה להר"מ מולא יחללו וחזינן דקפידת התורה רק שיהנה גופו של אדם, ואם כן אין זה מדין שתיה כאכילה, וכמו דאמרינן סיכה כשתיה, ה"ה נמי להיפך לא גרע שתיה מסיכה וכמו שסוכה בכזית. כן גם שתיה בכזית אף שלא מצאתי הדבר מפורש אבל מסתבר כן, [ובאמת מסופקנו בכמה שיעור סיכה אי ברביעית כשתיה או בכזית ואולי בפרוטה ומצאתי שהמ"ח (מצוה רע"ט אות א') נתעורר בזה], ואע"פ שאין מחייבין בשום דוכתא עונש או כפרה על ח"ש, וסיכה שמחויב בחומש לכהפ"ח איכא לאו, לוא יהא לאו שבכללות ושיעור שלם, אבל בשתיית יין של תרומה בכזית שהוא אינו יותר מחצי רביעית יין. לא לאו איכא ולא שיעור איכא, מ"מ לפמש"כ חיובו של קרן וחומש מן החולין בעד התרומה אינו נתלה בכפרת לאו ומיתה בדי"ש שבתרומה, רק הוא חיוב בפני עצמו, משום דממון לא בעי אזהרה עי' במכות (דף ד') תוד"ה לאזהרה (כתובות ל"ב) תד"ה שלא השם, ושיעורו לאותו דבר, כלומר לחומש הוא בכזית, דילפינן דשתיה לא גרע מסיכה, ואפילו לר"ל דס"ל דח"ש מותר מה"ת מודה הוא הכא דעכ"פ איכא עבירה כיון דשיעורו הוא בכזית לחומש א"כ שפיר יתכן אפילו לר"ל לומר שחייבו התורה בשביל קרן וחומש מן החולין לכפרה או לקנס בשתיית כזית יין עכת"ד שם בספרי של"מ ע"ש.

ובדרך אחר אמרתי אם היינו אומרים דאיסור כלוי של תרומה ע"י הנאה אינו אלא מדרבנן מתישב התוספתא בפשיטות, דכזית תרומה אע"פ שהוא ח"ש מ"מ גם לר"ל אסור מדרבנן ולא גרע בזה מסיכה דג"כ ליכא אלא איסור דרבנן, ומ"מ חייב חומש מדרבנן אך כזית בעינן וכנ"ל, אלא דכבר כתבתי שם דשיטת הר"מ הוא דסיכה כשתיה הוא איסור מדאורייתא ועדיפא בזה משאר הנאה של כלוי רק חיוב מיתה ליכא ע"ז.

וראיתי בס' תפא"י בהגהותיו על התפארת ישראל במשניות החדשים שהעיר אהירושלמי שמפרש דהא דקתני ואסורים לזרים היינו בח"ש, דאמאי לא נפרש דאסורים לזרים היינו בהנאה של כלוי דמיתה וחומש ליכא רק איסור איכא ע"ש. והנה לפמש"כ דשיטת הירושלמי הוא דהנאה של כלוי אינו אסור רק מדרבנן א"כ לק"מ, דניחא להירושלמי לפרש דאסור דקתני היינו דאסור מדאורייתא, והיה ניחא בזה פירוש הרא"ש

שמפרש דלר"ל נימא דאיידי דקתני כן במשנה דמס' בכורים לאשמעינן דבמעשר אפילו איסור ליכא תני נמי כן במס' חלה. ודקדק ע"ז במוהריט"א (חלה אות ז') דאמאי זקוק הרא"ש לומר לר"ל הא דקתני אסור לזרים משום איידי, אמאי לא ניחא לפרש כפשוטו כונת הירושלמי דלר"ל בח"ש דאסור מדרבנן, אך לפמש"כ ניחא דאם כונת הירושלמי הוא לתרץ דאסור לזרים היינו איסור מדרבנן הו"ל לפרש בהנאה של כלוי כאמור.

אכן באמת קושיתו של התפא"י הנ"ל לק"מ דבמשנה דבכורים א"א לאוקמיה בהנאת של כלוי דהא תני שם "משא"כ. במעשר" ונדרש עפ"ז דבמע"ש גם הנאה של כלוי מותר, ובאמת הדין הוא דגם במע"ש אסור הנאה של כלוי דלא נתנה אלא לאכילה ושתיה וסיכה, אבל הבערה בשמן של מע"ש אסור וכמפורש ברש"י (יבמות ע"ג ע"א) ד"ה ואלו אסור לבער מהן בטומאה לת"ק דמקיש בכורים למעשר לכל מילי הו"ל למיתני ואסור להדליק מהן אם נטמא דאין טומאתן מתירתן להבערה ולא אמרינן אע"ג דלא נתן מעשר אלא לאפילה ושתיה וסיכה כדכתיב ואכלת ה"מ טהור אבל היכי דנטמא דלא חזי לאכילה ידליק בו אלא אסור לבער בטומאה כדכתיב ולא בערת ממנו בטמא עכ"ל הרי מפורש ברש"י דמע"ש טהור אסור בהבערה והוא פשוט ונכון.

סימן כד

יחקר אם חשוב תקון הפרשת תרומה מהכרי בלבד ובכלל אם חצי תקון נמי חשיב תקון, יבאר במפרישׁ חלה מן החיוב על התיוב ופטור ביחד אי הוי כולה חלה או מקצתה טבל ומקצתה חלה.

א) נדה (מ"ו ע"ב) תוד"ה אא"ב מופלא הסמוך לאיש דאורייתא, וא"ת אדפריך מרבי יוסי לסיועי מדרב יהודה דאמר אין תרומתו תרומה אלמא סבר דמופלא הסמוך לאיש דרבנן ולכך לא מתקן טבל דאורייתא וי"ל דר"י נמי אית ליה דמופלא סל"א דאורייתא ולהקל לתקן טבל. לא איתרבי להיות כגדול עכ"ל, תמוה לי בשלמא בהפרשת חלה דאיקרי נמי תרומה שפיר שייך לומר כן, אבל במפרישׁ תרומה מן הכרי דאכתי נשאר איסור טבל כמו שהיה מקודם בשביל המעשרות שעדיין בו להפרישׁ וגם עון מיתה נמי יש עליו עדין כמפורש ביבמות (פ"ו) ואפילו אם עדין לא נפרש מעשר עני בלבד, אם כן בהפרשתו אינו מתקן את הכרי רק שקורא שם על התרומה, ולמה לר"י דס"ל מופלא הסל"א דאורייתא לא תהני תרומתו

וכעין זה כתב הצל"ח (פסחים פ' ע"א) ד"ה דעביד בשביעי וז"ל שם, ואם לאו דמסתפינא אמינא דבר חדש דאף דהזאה שבות הוא ואינה דוחה שבת, היינו הזאת שביעי, אבל

הזאת שלישי אינה אסורה בשבת דעיקר שבות דהזאה שני טעמים יש בה, חדא משום מתקן, דמתקן גברא וגם יש בה גזירה רבה שמא יעבירנו, והנה גזירת רבה לא שייך כלל לפי סברת הר"ן, דלא גזרו שמא יעבירנו אלא במקום שהכל טרודים במצוה ואין מי שיזכירנו, אבל בחגיגה שזה מביא היום וזה מביא למחר אין הכל טרודים, ושבות דמתקן גברא ג"כ לא שייך בשלישי שהרי אין כאן עדין שום תקון ועדין הוא בטומאתו כשהיה, בשלמא בשביעי הרי בידו הוא לטבול תיכף אחר הזאתו והרי הוא מותר במעשר ולכן מקרי תקון שבידו לטבול, משא"כ בהזאת שלישי הרי הוא אחר הזאה כמו קודם הזאה ואין כאן שום תקון, והאריך בזה ע"פ הנחה זו לישב איזה קושיות ע"ש.

ובימי חרפי העירותי עליו מסוגיא ערוכה (יומא ח' ע"ב) וז"ל אמר רבא הלכך כה"ג ביוה"כ דלא בדידן תליא מלתא אלא בקביעא דירחי תליא מלתא בג' בתשרי בעי לאפרושי וכל אימת דמתרמי ג' בתשרי מפרשינן לו, ופרש"י ואע"ג דלא איתרמי יום רביעי בשבת ונמצאת הזאתו בטילה שני ימים, אבל כהן השורף את הפרה דבדידן תליא מלתא מפרשינן לו ברביעי בשבת כי היכי דניתרמי לו רביעי שלו בשבת עכ"ל הגמ' ואי נימא דהזאת ג' מותר בשבת א"כ נוכל להפרישו גם בחמישי ובששי ויזה עליו גם בשבת דממ"נ אין כאן שום תקון אם לא נטמא כלל בודאי ליכא תקון ואי נטמא הרי בהזאת ג' עדין אינו מתקן לפי סברת הצל"ח ומותרת היא בשבת אע"כ גם בכה"ג מקרי תקון והוא ברור, [בראיה זו כבר הקדים את א"א ז"ל הנו"ב מה"ת חאו"ח סי' קט"ז ע"ש].

ועוד ראיה מהא דאיתא בשבת (קל"ג) ואם לא הילקט (אם לא הסיר הציצין) עונש כרת וכו', אמר ר"א לעולם אומן (חייב כרת) וכגון דאתא ביהמ"ש דשבת ואמרו לו לא מספקא ואמר להו מספקינא ועבד ולא איסתפק ואישתכח דחבורה הוא דעבד ועונש כרת עכ"ל הש"ס, ואמאי חייב כרת הא הוי מקלקל כיון דלא נגמרה מילתו, ואין לומר דהך תנא ס"ל מקלקל בחבורה חייב הא הרמב"ם פסק להך הלכתא דכה"ג אומן חייב כרת (פ"ב ה"ע משגגות) אף דפסק מקלקל בחבורה פעור, אע"כ כיון דמ"מ עשה ההתחלה מהמילה ושעתה עכ"פ חצי מעשה נעשה מקרי מתקן וה"ה בהזאה בשלישי שעי"ז נשארה לו חדא הזאה בשביעי בלבד שפיר מקרי תקון.

ואולי איכא בזה פלוגתא של אמוראים דתנן בשבת (צ"ד ע"ב) אחת משתים חייב, (דשקלה לטומאה שאין מטמא פחות מב' דהכי ילפינן בת"כ שיער שנים וחייב מלקות על שתלש סימני טומאה רש"י) אחת משלש, ר"נ אמר חייב אהני מעשיו דאי משתקלא מדא אחריתי אזלה לה טומאה, ר"ש אמר פטור השתא מיהת הא איתא לטומאה, הרי לכאורה פליגי בסברא זו אם עושה חצי מעשה אי חשוב תקון לר"נ הוי תקון ולהכי

הוא חייב על אחת משלש ולר"ש לא חשוב תקון ולהכי אחת משלש הוא פטור ויש לחלק ועלה בדעתאי להשיג עליו מהא דק"ל אין מפרישין תרומה ומעשרות בשבת ויו"ט ופירש"י (ביצה ט' ע"א) משום תקון הכרי וכן הוא בר"מ (הלכות שבת פכ"ג הי"ד), ואע"פ בהפרשת תרומה בלבד אינו מתוקן כלל דעדין הוא טבל משום המעשרות אע"כ דגורם למהר התקון נמי תקון מקרי, אלא שיש לשדות נרגא בזה, דבאמת בהפרשת תרומה שני טעמים איכא לאסור בשבת ויו"ט, חדא משום תקון הכרי ושנית משום הקדש שמקדיש את התרומה וכמבואר שם בר"מ *) וי"ל דשני הטעמים נצרכים ביחד, בהפרשת תרומה בלבד משום תקון ליכא, דאינו מתוקן כלל דאכתי נשאר איסור טבל משום המעשרות, אלא האיסור בהגבהת תרומה משום מקדיש דנראה כשמקדיש פירות התרומה, ובהפרשת מ"ע שהוא באחרונה משום מקדיש ליכא כיון דמותר לזרים, אבל משום תקון איכא וה"ה בהפרשת חלה איכא שני הטעמים ביחד הן משום תקון והן משום מקדיש והארכתי בזה במק"א.

ואע"פ שהשגנו על הצל"ח מ"מ אין בזה ארוכה לנדון דידן דלענין שבת ויו"ט שפיר נוכל לומר כיון במעשהו גורם קצת תקון שמרויח שלאחר שבת די לו בטרחה מועטת לתקן הדבר, אפי' חצי תקון נמי תקון מקרי, אבל הכא לענין מופלא סמוך לאיש דיש בידו להקדיש התרומה אבל לא לתקן, וכיון בהפרשת תרומה בלבד אין שום תקון להכרי באיסורו קאי משום המעשרות ומאי נ"מ אי הכרי טבל משום שעדין חסר להפריש תרומה ומעשרות או משום מעשרות לבד, וכמו דלא נ"מ מידי בטרפות אם טרפה משום נקבו הדקין או משום נקובת הושט נמי, וכיון דאין שום תקון בהפרשתו של מסל"מ אמאי אין תרומתו תרומה.

ונראה שהתוס' דקדקו בלשונם ונקטו "דלהקל ולתקן טבל" ולא כתבו בלשונם "לתקן הכרי" כש"כ הרא"ש בתוספותיו הנדפסים בש"ס חדש, כונתם בזה על התרומה גופא מה שמפריש ומתקנה מטבל שאסור אף לכהן ועושהו תרומה ומתירו לכהן והוא הקולא שיש בזה ובמסל"א אין כחו אלא להקדיש ולהחמיר ולא לתקן ולהקל ובתרומה הנעשה מטבל איכא קולא שמותר לכהן, רק לשון הרא"ש שכתב תקון הכרי צ"ע אבל אכתי תקשה א"כ בטבל טמא גם לר"י תהני תרומת קטן המסל"א דשם ליכא קולא כלל דגם לכהן אסירא גם השתא מצד איסור תרומה טמאה וגם השירים אכתי אסורים משום טבל של מעשר ות"מ ודוחק לומר משום דבטבל איכא איסור מיתה ואיסור ת"ט אינו אלא בעשה, דמשום זה יחשב קולא כיון דמ"מ בפועל אינו מתיר כלל בהפרשתו אך יש לצדד לענין הנאה של כלוי דבטבל אסור הנאה של כלוי ות"ט לכהן מותר ליהנות בשעת

בעורו כמבואר בשבת (כ"ה) שלך תהא להסיקה תחת תבשילך וא"כ אכתי קולא איכא, אך אי נימא כפי שמצדד המל"מ (פ"ב מתרומות) בדעת הר"ש דבהנאה של כלוי מותר מן התורה בטבל ורק מדרבנן אסור אז חזרה מחדש קושית התוס'.

ולכאורה אמרתי דזה תלוי בפלוגתת בן תימא וחכמים (יומא פ"ג) אי תרומה חמירא מטבל או טבל חמיר מתרומה ואי נימא דתרומה חמירא א"כ לא יתכן תירוצם ונצטרך לומר דכונת התוס' שר"י יסבור כמ"ד דתרומה קילא מטבל, אבל אין זה מוכרח כל כך דכיון דאליבא דכו"ע יש צד קולא בתרומה לכן שפיר נוכל. לומר דאותו צד הקל אין בכח מופלא סמוך לאיש לעשותו אע"פ דבדרך כלל תרומה חמירא מטבל ועדין צ"ע. *) אגב אורחא אמרתי לציין מש"כ הצל"ח (ביצה) בשם הרלב"ת דלהכי הוסיף הר"מ הטעם בהגבהת תו"מ בשבת משום מקדיש בכדי לאסור גם ביו"ט דאילו משום תקון הוי שרי ביו"ט עכת"ד ע"ש, צ"ע בעיני דמלבד ברש"י (ביצה ט' ע"א) מפורש להיפך וז"ל שם בד"ה אוכל והולך כל הפת ומשייר כדי חלה ומפרישה באחרונה אלמא הפרשתה שלא לצורך הוא ולא הוי הפרשה והמפריש ביו"ט אינו כמתקן דלחסר כשאר הגבהת תרומה דגזור בה רבנן מפני שנראה כמתקן עכ"ל, הרי להדיא דמטעם מתקן נמי אסור ביו"ט אלמלא היתה הפרשתה לצורך, ואע"ג דתקוני אוכלין ביו"ט שרי היינו בגוף האוכל והפרשת תו"מ הוי רק כמכשירין שאפשר לעשותן מעיו"ט, ואם יש מקום לומר בהוספת הר"מ הטעם דמקדיש היינו בחלת חו"ל דאוכל והולך ואח"כ מפריש, מ"מ נגלגל עסה מעיו"ט אסור הוא מטעם מקדיש, וזוהי כונת הגמ' בביצה (ט' ע"א) דקאמר לימא פליגא דשמואל אדאבוה דשמואל דאמר שמואל חלת חו"ל אוכל והולך ואח"כ מפריש, ואבוה דשמואל בגלגל עסה מעיו"ט אין מפריש חלתה ביו"ט ואמאי הא לא הוי מתקן וכפירש"י הנ"ל, ומשני אמר רבא מי לא מודה שמואל שאם קרה עליה שם שאסורה לזרים והיינו דאסור משום מקדיש, אבל לשיטת הרלב"ח קשה במה מחולקין המקשן והתרצן ועין בשו"ת משכנות יעקב חאו"ח סי' ק"מ שהשואל שם, הוא הרב בעל אפ"י רצה לחלק בזה בין שבת ויו"ט והוא דחה דבריו דאיכא גם טעם מקדיש ומתרץ דברי הש"ס הכא כש"כ ונעלם מעיניהם דברי הרלב"ח ועין בע"א (סי' כ"ג) שהאריך בזה בדברים נכונים ואכמ"ל.

ב) גרסינן בפסחים (נ' סע"ב) בני חוזאי נהגי דמפרשי חלה מארוזא (אורז) אתו ואמרו ליה לרב יוסף, אמר להו ניכלה זר באפייהו וכו', אלא אמר רב אשי חזינן אי רובן אורז לא ניכלה זר באפייהו דלמא משתכחי תורת חלה מינייהו ואי רובן דגן אכלו ניכלה זר באפייהו דלמא אתו לאפרושי מן החיוב על הפטור ומן הפטור על החיוב ופירש"י שם וז"ל המפריש מן האורז על הדגן אוכל טבלים דלא חל השם על אורז ולא ניתקן

הדגן והמפריש מן הדגן על האורז מאכיל טבל לכהן שאין השם חל על הדגן בשביל האורז שהרי אינו מחויב ונמצא שאין זו חלה אלא טבל עכ"ל, ותמוה לכאורה דברי רש"י במש"כ מפריש מן הדגן על האורז מאכיל טבל לכהן, דממ"נ היכי מיירי אי אין בדגן שעור חלה א"כ אין זה טבל כלל דאינו חייב בחלה, ואי יש בדגן שעור חיוב חלה א"כ הלא חיילא על העיסה שהפריש שם חלה בשביל עיסת הדגן, ואפי' אם נימא דיש בחלה שהפריש יתר מ"א מכ"ד או ממ"ח נגד עיסת העיסה, מ"מ הלא אדם רשאי לעשות כל עיסתו חלה ובלבד שיהיה שם שיריים.

ואמרתי בזה ע"פ מה דאיתא (ב"ב קמ"ג) בפלוגתא דקני את וחמור, דיש שם ג' מחלוקת בדבר. או קנה מחצה כר"נ או לא קנה כלום כרב המנונא, או קנה כולו כרב ששת, ומייתי ראיה דקנה כולו מהא דתניא דתורם קישות מוסיף עליו כזית מן המתוק, ועין שם ברש"א שבאר הראיה דהמקשן שהיה סבור שאין חל על המר שם תרומה ואין בכח המר שבקישות להפקיע שם טבל מן המתוק, וכיון דלא פירש בהפרשתו שהמתוק יפקיע הטבל מן המתוק והמר מן המר שבכל המ"ט שבקישות רק סתמא הפריש וכונתו שהמתוק והמר ביחד יפקיע שם טבל מן כל המ"ט קישות, דהיינו חצי מתוק וח"מ יפקיעו חצי מתוק וח"מ, א"כ לר"נ דס"ל קנה מחצה הו"ל להיות רק המחצה מתוקן, היינו רק על מחצה מתוק יחול עליו שם תרומה יעו"ש, וע"כ קנה כולו אלא שדחה דגם על המר חל שם תרומה ובכחו להפקיע איסור טבל, וא"כ ה"נ כיון דבאמת ק"ל כר"נ דקנה מחצה, והכא איירי באמת דאיכא שעור חלה בעיסת דגן וכונתו היתה דשעור חלה שהפריש יפקיע הטבל בין מעיסת הדגן ובין מעיסת האורז וכנגד האורז אינו מפקיע שם טבל ואינו חל המחצה שם תרומה וא"כ הוי חלה וטבל מעורבים יחד ושפיר דייק רש"י בלשונו הזהב שאין השם חל על הדגן בשביל האורז והיינו כנגד חלק האורז והוא נכון ונסתייע מלתא דמפריש מן החיוב על החיוב ופטור ביחד הוי תרומה וטבל מעורבין יחד ועין בזה.

סימן כה

יחקר אם תרומת מעשר של דמאי מותרת לעניים, אם אמרינן קבוע ברובא דליתא קמן. גם יבוארו פרטים אחדים בדיני מוקצה.

ענף א

סוכה (ל"ד ע"ב) במשנה, אתרוג הגזול והיבש פסול וכו' ושל תרומה טמאה פסול, ושל טהורה לא יעול ואם נטל כשר ושל דמאי ב"ש פוסלין וב"ה מכשירין, וכתב הר"ן וז"ל

שם, משום דלא קרינא בו לכם לב"ש מפני שיש לכהן חלק בו והוי כאתרוג של שותפין דלא נפיק חד מינייהו, ולכו"ע בטבל גמור אין יוצאין בו ביום ראשון אלא משם דתנא לא תני אלא מאי דפסול אפילו ביום שני של תורה לא תני טבל דאע"ג דתני דמאי לב"ש שאין פסולו אלא ביום ראשון, תנא לא קפיד בדב"ש, כיון דב"ה מכשירין אפילו ביום ראשון דלכם קרינן בו מגו דאי בעי מפקר לנכסיה והוה עני וחזי לו השתא נמי חזי לו כדתנן מאכילין את העניים דמאי וכו', אבל הרמב"ן ז"ל אומר דשל טבל קרינא בו לכם, כיון שיכול לסלק הכהן והלוי באתרוג דעלמא שיפריש ע"ז דהו"ל כההיא דאמרינן ביש נוחלין (קל"ז ע"ב) באחין שקנו אתרוג בתפוסת הבית דכל היכא דאיכא אתרוג לכל חד וחד יכול ליטלו לעצמו ולצאת בו הלכך ע"כ יוצאין בטבל, וכי פסלי ב"ש בדמאי ארישא קאי דהיינו תרומה טמאה של דמאי דלב"ש לא חזי למידי ולב"ה כשם שמאכילין את העניים דמאי כך מאכילין אותם תרומה טמאה של דמאי וממתניתין דהכא ילפינן לה עכ"ל הר"ן. (ובהגהות החדשות על האלפסי דפוס ראם בשם גליון א"י הוגה בצדו בדברי הר"ן תחת "תרומה טמאה" צ"ל מאכילין אותם תרומת מעשר של דמאי, והגה זו מדויקת, דתרומה של דמאי מי איכא, דלא נחשדו ע"ה ע"ז, וכדמקשה הש"ס בב"מ (צ' ע"א) בשלמא מעשר דמאי איכא, אלא תרומת דמאי מי איכא והתניא וכו', וגזר על הדמאי לפי ששלח בכל גבול ישראל וראה שלא היו מפרישין אלא תרומה גדולה בלבד,, ואף דמוכח שם מלשון הברייתא לפי המסקנא דגם לתרומת מעשר קרי תרומה סתמא מ"מ בלשון המפרשים לא נכון לומר כן ופשיטא שטעות סופר הוא וכן הוגה בנימוקי הגרי"ב בהגהותיו על המשניות (פ"ז דדמאי) ובחידושי הרשב"א סוכה כתוב כך מאכילין אותם תרומת מעשר טמאה של דמאי ויבואר זה לקמן בדברינו) וכן כתוב בחדושי הריטב"א וז"ל ולמדנו משמועתנו שמאכילין את העניים ואת האכסנאי אפילו תרומת מעשר של דמאי כדמאי גופא דבהא נמי אקילו רבנן בדרבנן. דמדינא רוב ע"ה מעשרים הם ואזלינן בתר רובא עכ"ל ואינו כעת תח"י לעיין בו.

ותמיה לי טובא מהא דתניא בדמאי (פ"ז משא) המזמין את חבירו שיאכל אצלו והוא אינו מאמינו על המעשרות וכו', מזגו לו את הכוס אומר מה שאני עתיד לשייר בשולי הכוס הרי הוא מעשר ושאר מעשר סמוך לו, זה שעשיתי מעשר עשוי תרומת מעשר עליו ומע"ש בפיו ומחולל על המעות. ובירושלמי (דמאי פ"ז הלכה ב') מסיק עלה, מה אנן קיימין אם באומר מכבר, משקה מעורב הוא, אם באומר לכששתה, למפרע טבל שתה, אלא, כי אנן קיימין באומר מכבר לכשאשתה, ופריך ולא נמצא מטלטל תרומה טמאה בשבת, אמר ר' אליעזר משייר כל שהוא חולין כההוא דתנינן תמן מטלטלין תרומה

טמאה עם החולין וכו' עכ"ל ולפי שיטת הרמב"ן והרשב"א והריטב"א דגם תרומת מעשר של דמאי מותרה לעניים א"כ מאי מקשה הירושלמי ולא נמצא מטלטל תרומה טמאה בשבת, הא תט בשבת (קכ"ז ע"ב) דמותר לפנות את הדמאי משום מגו דאי בעי מפקר ליה לנכסיה והוה עני וחזיא ליה דמאכילין את העניים דמאי כב"ה השתא נמי חזי ליה, וא"כ הרי מותר לטלטל תרומת מעשר של דמאי משום דאי בעי מפקר נכסיה והוי עני וחזי לו, כיון דתרומת מעשר של דמאי נמי מותרה לעניים? ואין לומר דהכא לא איירי בדמאי סתם שאמרינן ע"ז דרוב ע"ה מעשרין הם אלא בדמאי של ודאי חשוד שגם זה נקרא בשם דמאי וכדאיתא כע"ז בכורות (י"א ע"ב) ע"ש. ז"א דהא הירושלמי מקשה שם על המשנה הקודמת שלפני זו, הובא בר"ש שם, וכי אדם מתנה ע"ד שאינו שלו, ומשני ר"י בדמאי הקילו והיינו, משום דרוב ע"ה מעשרים הם ואי מיירי בודאי חשוד אמאי הקילו להתנות על דבר שאינו שלו.

ולכאורה הייתי רוצה לחלק ולומר, דאפילו לשיטת הראשונים דס"ל דתרומת מעשר של דמאי נמי מותרת לעניים אינו אלא בת"מ דמאי טהורה, אבל תרומת מעשר דמאי טמאה דחמורה טפי אסורה לעניים, ולפ"ז אתי שפיר, דהירושלמי דמקשה על מזגו לו את הכוס, שהוא משקה ואינו צריך הכשר וכל מה שהוא אצל ע"ה הוא בחזקת טמא ולכן מקשה הירושלמי שפיר ולא נמצא מטלטל תרומה טמאה בשבת משום דת"מ טמאה אסורה לעניים משא"כ הכא דבאתרוג מיירי שהוא דבר יבש וצריך הכשר ונאמנין ע"ה לומר שלא הוכשר וכמבואר בברייתא מפורשת בחגיגה (כ"ב ע"ב) נאמן ע"ה לומר פירות לא הוכשרו אבל אינו נאמן לומר פירות הוכשרו ולא נטמאו, וכן מבואר להדיא בדמאי (פ"ב מ"ג) דאינו לוקח ממנו לח אבל יבש לוקח ממנו, דנאמנין על היבש ואין נאמנין על הלח ועי' בר"ש וברע"ב טעמא דמלתא בשם הירושלמי וכן הוא בבכורות (ל' ע"ב).

וכן גם הכא בירושלמי לא מקשה קושיתו ולא נמצא מטלטל ח"ט רק אסיפא במזגו לו הכוס, ולא אריש במזמין אח חבירו שיאכל אצלו, משום דהתם ביבש מיירי ואין ראיה דהיא טמאה וממילא מותרת בטלטול מפני היתר אכילה לעניים ואין לומר דא"כ הכא באתרוג בטהורה מיירי א"כ מ"ט דב"ש דפסלי, הא באתרוג של תרומה טהורה אמרינן לעיל מזה, ואם נטל כשר ז"א הרי טרחינן לישב דברי הר"ן ולהר"ן שיטה חדשה בהא דאתרוג דתרומה טהורה אם נטל כשר, דהיינו דוקא בכהן שנטל אתרוג של תרומה טהורה אבל לא בישראל, משום דבעינן דחזי לו דוקא ולא סגי במה שחזי לאחרים ולשיטת הר"ן הא דאמרינן כאן מגו דאי בעי מפקר נכסי דוקא הוא, ולא כשיטת רש"י ותוספות בסוכה (ל"ה ע"ב) ד"ה דאי בעי מפקר נכסיה דס"ל דכאן הוא אי בעי. מפקר

לנכסיה והוי עני וחזי לו דמאי הוא שלא לצורך, דאפילו אם אינו חזי לדידיה רק חזי לעניים אחרים שפיר דמי, ובפרט לב"ש דס"ל גם גבי עירובין דאין מערבין לנזיר ביין ולישראל בתרומה ולא מהני מה דחזי לאחריני עי' בעירובין (ל' ע"א) עכצ"ל דלא מהני לשיטתו מה דחזי לאחרינא, וא"כ שפיר נוכל לומר, דאתרוג איירי בתרומה טהורה, ולב"ה מותר משום מגו, דאי בעי מפקר נכסיה והוי חזי לדידיה, וב"ש ס"ל דלא חזי לעניים, דאין מאכילים את העניים דמאי כן י"ל לכאורה לישב שיטת הר"ן אף שבדברי הרשב"א בסוכה שם במקומו קשה לומר כן, שמפורש בדבריו שקאי אתרומה טמאה אע"פ שתמוה מה דוחקיה לפרש בתרומה טמאה הרי דבר יבש אצל ע"ה אינו בחזקת טומאה ואתרוג דבר יבש הוא, אבל מ"מ קשה להגיה בדבריו ולמחקם בשעה שמבואר להדיא דאיירי בתרומה טמאה.

אך מ"מ אין לומר כן, באמת אין הפרש לזר בין תרומה טהורה לטמאה, ורק בכהן יש נ"מ בין תרומה טהורה לטמאה וכשכתב הרמב"ם (פי"ט מהלכות סנהדרין) דזר שאכל את התרומה בין טהורה בין טמאה חייב מיתה ביד"ש אבל בכהן טמא שאכל את התרומה אינו חייב מיתה ביד"ש רק אתרומה טהורה ולא אטמאה ומקורו פתוח מדברי הירושלמי (בכורים פ"ב ה"א) ומהתוספתא דתרומות (פ"ו ה"ה) ע"ש, ומהאי טעמא נראה לי להגיה בתוספתא דכריתות (פ"א ה"ב) וז"ל שם, אלו הן שבמיתה האוכל טבל וזר שאכל תרומה טהורה וכהן טמא שאכל תרומה עכ"ל התוספתא, וצ"ל להיפך וזר שאכל תרומה, היינו בין טהורה ובין טמאה, וכהן שאכל תרומה טהורה והיא הגהה מדויקת ונכונה ובהגהות אור הגנוז הוגה חק במקצת ע"ש, וכעת מצאתי כהגתי מפורש בתוספתא דזבחים (פ' י"ב אות ח') ע"ש, ועוד כיון דעיקרא הטעם דמקילין בזה הוא משום דרוב ע"ה מעשרים הם וכשכתבנו לעיל בשם הריטב"א א"כ מ"ש בין טהורה לטמאה דאם מעושר הוא איננה תרומה טמאה כלל וצע"ג לכאורה.

וידידי הגאבד"ק מאזייק בעהח"ס רביד הזהב ז"ל רצה לישב קושיתי על נקלה ולאמר ע"פ שיטת המג"א (סי' תק"ע) והרש"א (ביצה ל"ג) דאע"פ דמותר לטלטל מוקצה לצורך אוכל נפש, אבל להשתמש במוקצה אסור, דהתשמיש הוי כמו אכילה ולכן אסור לבשל בעצי מוקצה ולסמוך את הקדירה בבקעת והכי נמי במזגו לו את הכוס הוי טלטול להשתמש דהוי כמו אכילה וזה אינו מותר בשביל שחזי לעניים, וכמו שאסור באכילה ממש קודם שהפקיר נכסיו, ושפיר פריך הירושלמי ולא נמצא מטלטל תרומה טמאה בשבת היינו טלטול של תשמיש עכת"ד.

אכן באמת אין אלו אלא דברי נביאות לומר דקושית הירושלמי היתה כאן מטלטול להשתמש, אחר שאין כאן הכרח שיהא מוכרח להשתמש בו אחר שתותו מן היין רק בטלטול בעלמא הוא מוכרח, ואפילו לפמש"כ הרב תפא"י במשניות בחדושיו, בסלוק קושית הגרע"א, שמקשה דהא מוקצה בעודו בידו מותר לטלטל כדעת המג"א, (סי' רס"ו) דדעת המקשן בירושלמי היתה דמטלטלו גם אחר שתותו ומעמידו על השלחן מדא"א להזהר מטלטל אבל מ"מ אינו מוכרח כלל שיהא טלטול של תשמיש, וראיה לזה דהא הירושלמי מתרץ על הקושיא הזאת דמשייר כל שהוא חולין והוי כההיא דתנינן תמן (בפכ"א דשבת) מטלטלין תרומה טמאה עם החולין, ולא מצינו שהתירו תשמיש במוקצה לצורך או"נ אפילו עם מוכנים ביחד, ואסור לבשל בעצי מוקצה אפילו עם עצים מוכנים ביחד, וכמבואר בביצה (ד' ע"ב) אמר רב מתנה עצים שנשרו מן הדקל לתוך התנור ביו"ט מרבה עליהם עצים מוכנים ומסיקן ודוקא ע"י רבוי מותר, ולכאורה הוא מטעם בטול מדפריך עלה והא אין מבטלין איסור לכתחלה, וכן הוא ברשב"א במקומו וז"ל שם, ומסתברא הוא דדוקא בשאינו ניכר עצי האיסור לאחר שנתערב, הא מכירין אין בטול מועיל להם שאין ביטל בדבר הניכר לעין וכו' עכ"ל, וכיון דמטעמא דבטול הוא כמובן בלי רבוי אסור, ואפילו לפי מה שסתר הרשב"א בעצמו את דבריו וכתב להיפך בשבת (כ"ט ע"א) וז"ל שם ד"ה כי אדליק פורתא וכו' והא דאמרינן מרבה עליהם עצים מוכנים לא מתורת בטול נגעו בה דכל דבר שהוא בעין וניכר בשעת תשמישו אינו בטל, אלא הכא אינו צריך לבטל אלא צריך רוב כדי שלא יראה כמטלטל את האיסור אלא כמטלטל בהיתר וכי מטלטל בשבר כלי הו"ל כטלטול מן הצד עכ"ל, אבל מ"מ בעינן רובא, יהיה מאיזה טעם שיהיה, אי מטעמו דבטול כשכתב הרשב"א בביצה, או מטעמא כדי להוי כטלטול מן הצד, כשכתב הרשב"א בשבת, והיינו כיון דמתירין אנו המוקצה לתשמיש בעינן רובא אבל היכי דלא הוי רק טלטול בעלמא לא בעינן רוב כלל, ולכן סגי הכא במזגו לו הכוס במשייר כל שהוא חולין וכן בההיא דמטלטלין תרומה טמאה עם החולין (בפכ"א דשבת) נמי לא בעינן רוב, והיינו משום דלא הוי רק טלטול בעלמא, ומאי דדחי שם הירושלמי, "תמן טמאה לצורך טהורה, ברם הכא חולין לצורך טהורה" אין הכונה דהמן הוי הרוב היתר, דבאמת לא מצינו שם כלל דבעינן רוב היתר, אלא הכונה כשכתב הפ"מ, דתמן התרומה הטהורה היא העיקר משום דהיא למטה והטמאה למעלה ומטלטל להטמאה לצורך הטהורה, ברם הכא התרומה טמאה היא העיקר דהיא למטה יעו"ש ויובן.

ובעיקר חדושו של המג"א והרש"א במס' ביצה היה נראה לי דאע"פ דנחליט דתשמיש הוי כמו אכילה ולא שרי לצורך אוכל נפש כמו שאסור לאכל פירות שנשרו בשבת משום מוקצה מ"מ מסתבר לומר דז"א אלא בדבר שאינו של מאכל שעיקר הנאתו רק לתשמיש קיימא, ואע"פ שרוצה עתה להשתמש בו לתשמיש אחר שאינו עומד לכך כמו בקמח לסמוך בו קדירתו, אבל להשתמש בדבר העומד לאכילה שעיקר הנאתו הוא האכילה אז גם טלטול להשתמש בו נמי הוי רק כטלטול גרידא ומותר להשתמש בו, וכיו"ב כתב הרשב"א בשבת (קכח) בהא דקאמר שם דרב סבר כר"י דיש מוקצה לאכילה אבל לא בטלטול וקשה ע"ז מהא דכרכי דזוזי (זוג של מחצלות שמכסין בהן את פרגמטיא של ספינה רש"י) דרב אסר (שבת י"ט ע"ב) וכבר העירו בזה התוס' שם במקומו, ותירץ הרשב"א דדבר שעומד לאכילה הוא דשרי לטלטלו דדי לו שאסרתו באכילה, אבל מה שאינו עומד לאכילה סבירא ליה כר"י עכת"ד.

ולכאורה אמרתי להביא ראיה לזה מדה"ת (ריש ביצה) ד"ה ביצה שנולדה שהקשו שם וז"ל וא"ת לב"ה דאמרי לא תאכל אבל לטלטל שרי, והא לקמן (דף ד') אמרינן אף לטלטל אסור עכ"ל וע"כ הראיה הוא מהברייתא דמייתי שם בסוף העמוד דאין מטלטלין אותה לכסות בה את הכלי ולא לסמוך בה כרעי המטה, וקשה דמאי ראיה היא זו דשא"ה דהוי להשתמש במוקצה ודמי לאכילה, אבל טלטול גרידא איה"נ דשרי וע"כ צ"ל דדבר העומד לאכילה גם ההשתמשות בו אינו אלא כמלטול בעלמא, אך זה יש לדחות דראיתם היא מסיפא דברייתא אבל כופה עליה כלי כדי שלא תשבר ולא התירו לטלטל את הביצה גופא שלא תשבר ש"מ אפילו טלטול גרידא אסור ועי' באשרי שם אע"פ שסיפא דברייתא אינו מובא (בדף ד') המצוין בתוספות אלא בדף (ג' ע"ב) מ"מ אפשר לסבול הדוחק בציון התוספות ולדחות ראיתי, אכן אכתי מוכח זה מגופא דברייתא דהא הברייתא בא להשמיענו איסור טלטול ואינו מוכח לפ"ז רק מדיוקא דקתני וכופה עליה את הכלי שלא תשבר, אבל מרישא דברייתא דקתני אין מטלטלין אותה לכסות בה כלי ולסמוך בה כרעי המטה אינו מוכח כלל, דשא"ה דהוי כאכילה למה לא קתני בברייתא סתמא דביצה שנולדה ביו"ט אין מטלטלין אותה טלטול בעלמא, אע"כ כדברינו הוא דדבר העומד לאכילה גם טלטול להשתמש נמי לא הוי רק כטלטול גרידא.

ולפמש"כ אין צורך עוד לחלוקו של המוהרש"א (ביצה ל"ג) לישב הא דפסקינן שם בחזרא רטיבא אסור ופירש"י דזהו לרב דאית ליה מוקצה, אבל לדידן דקי"ל כר"ש שרי אפילו חזרא רטיבא ע"ש, והקשה ע"ז הרש"א הא רב גופא סבר בשר תפל שרי בטלטול ותירץ דהתם בבשר תפל הוי טלטול בעלמא ולא שמוש בו אז גם רב מתיר ושא"ה דהוי

טלטול להשתמש בו עכת"ד ע"ש, ולפי מה שכתבנו למותר הוא לאוקמיה בבשר תפל בטלטול בעלמא דאפילו טלטול להשתמש בו נמי שרי, כיון דדבר מאכל הוא ועיקרו לאכילה אז השמוש בר מאכילה לטלטול בעלמא דמי ועדין יש לעין בפרט זה

ולכאורה יש לישב קושיתי האמורה למעלה ע"פ מה שחדש הח"ס בלקוטיו (סי' י"א) דלא התירו דמאי אלא בלוקח מן השוק מע"ה אז אמרינן כל דפריש מרובא פריש, אבל באוכל בביתו של ע"ה לא התירו, משום בביתו אמרינן כל הקבוע כמחצה על מחצה דמי, ואע"פ שאינו ניכר האיסור במקומו עכ"פ הוי קבוע מדרבנן וכדק"ל ביו"ד (סי' קי"ד סק"י) שכתב הרמ"א שם בכבשים אם ידוע שמקצת עכו"ם בודאי נותנין בהם יין ומקצתן בודאי אין נותנין בהם יין אזלינן בתר רובא דכל דפרש מרובא פרש, אבל אסור לקנות מהם בבתיהם דכל קבוע כמחצה על מחצה דמי וכבר האריך בפרט זה הפמ"ג (סי' ק"י בש"ד) באחת משלש חקירותיו בדין קבוע ומציין את הרמ"א הנ"ל והצ"צ (בסי' ל"ב) בקונה קמח מן השוק לפסח, דמשמע דאמרינן קבוע אפילו אם אינו ניכר האיסור ומסיים שם דקבוע זה אינו אלא מדרבנן ע"ש, וא"כ יש לומר דאפילו לשיטת הרמב"ן והרשב"א והריטב"א דס"ל אפילו תרומת מעשר דמאי מותר לעניים מ"מ ז"א אלא בלוקח מן השוק דאמרינן בזה כל דפריש מרובא פריש, אבל באוכל בביתו של ע"ה דאמרינן בזה כל קבוע כמע"מ דמי אסור לאכל, דלא עדיפא התרומה מדמאי גופא שאסור בביתי של ע"ה ומ"מ רשאי להתנות ולהפריש אדבר שאינו שלו כיון דהוי רק ספיקא דרבנן דקבוע שאינו ניכר גופא לא הוי רק קבוע מדרבנן וכמו שהבאתי לעיל בשם הפמ"ג, א"כ הירושלמי שפיר קמקשה, ולא נמצא מטלטל תרומה טמאה בשבת במזגו לו את הכוס כיון דשותה בביתו של ע"ה לכהפ"ח הוי קבוע מדרבנן ואסור אף לעניים שנמצאת עתה התרומה הטמאה בביתו של ע"ה ועי' בכו"פ (סי' ק"י) והעירני לישוב זה ידיד נעורי ומחותנו הרב הגאון ר' יוסף מרדכי קריגער ז"ל אבד"ק שאוולאן ולכאורה יפה העיר.

וע"ז העירני הגאבד"ק מאזייק הנ"ל הרי קושיתי תסוב על הרמב"ן ושיטתו הוא דאפילו בקבוע שאינו ניכר הוי קבוע דאורייתא, כש"כ הר"ן והרשב"א בגיטין (ס"ד) וכש"כ ג"כ הכו"פ והחו"ד והפמ"ג ביו"ד (סי' ק"י) ע"ש עכ"ד

הן אמת, בכו"פ בסי' ק"י נוטה לומר דדעת הרמב"ן גם בשאינו ניכר האיסור הוי קבוע דאורייתא אבל הפמ"ג שם (בסי' ק"ו) בחקירתו השלישית כתב מפורש דאינו מבואר בדברי הרמב"ן להדיא באינו ניכר האיסור, אם הוא קבוע מדאורייתא או מדרבנן, ומלשון הרמב"ן שם שכתב, דזה אינו חששא בעלמא, משמע דהוא רק מדרבנן, רק שחולק על התוספות דס"ל דמטעם קנסא הוא, ולהרמב"ן הוא מדינא, אבל באמת יוכל להיות

גם לדידיה אינו אלא מדרבנן, ויש להביא ראיה לזה דמדרבנן הוא דהא אפילו לשיטת ר"י בתוד"ה רב ששת (עירובין ל"ב) דפסקינן כרב ששת מ"מ ז"א אלא היכי שיתקלקל המשלח באינו עושה שליחותו, אבל בלא"ה היכי שאין קלקול למשלח לא אמרינן חזקה שליח עושה שליחותו וא"כ הכא דליכא קלקול למשלח אם לא יקדש השליח ליתא החזקה ואיכא כאן ס"ס, חדא שמא לא קדש, ואפילו אם קדש שמא אינה היא קרובת המתקדשת ושוב מצאתי בשו"ת מוהרי"א ענזיל (סימן י"ח) שכתב ג"כ בשיטת הרמב"ן דאינו מדאורייתא, דלא נזכר כלל ברמב"ן מדין קבוע רק מדין דאיכא לברורי ע"י קרובות שתאמרנה שלא נתקדשו דנאמנות הן לדידיה יעו"ש באריכות. ויש לעיין הרבה בדברי המוהרי"א ענזיל ואכ"מ, ובספר אחד ראיתי שמביא בשם שו"ת מוהרי"ט בתאה"ע דהוא מדאורייתא ואינו תח"י לעיין בו.

והנה בעיקר דברי הח"ס שהחליט לאכול אצל ע"ה בביתו לא התירו חכמים לעניים משום דקבוע כמע"מ דמי, יש להעיר הרבה דהנה לכאורה אין נ"מ בדין קבוע בין רובא דאיתא קמן ובין רובא דליתא קמן אע"פ דדין קבוע נלמד מהקרא וארב וקם לו (כתובות ט"ו ע"א) דאיירי ברובא דאיתא קמן, מ"מ ק"ו הוא מה דקבוע מבטל דין רוב בדא"ק, כ"ש הוא שקבוע מבטל דין רוב בדל"ק דגריעא הרבה מרובא דאיתא קמן כמבואר בחולין (יא ע"א) דברובא דאיתיה קמן נא מיבעיא לן דאזלינן בתר רובא, דכתיב אחרי הרבים להטות, כי מיבעיא לן ברובא דליתיה קמן ע"ש וכן הוא מבואר בתוספות (יבמות ס"ז ע"ב) ד"ה אין חוששין למיעוטא ברדא"ק כו"ע מודים דל"ח למיעוטא, וכ"כ הר"ן (פ"ג דע"ז) והחו"ד (סי' ס"ג) ס"ל ברובא דא"ק גם ר' מאיר מודה דלא אמרינן ביה המל"ח, וכ"כ הגרעק"א בתשובה והפמ"ג וביסוד זה מיושבת היטב קושית הר"ש (פ"ה מ"ז דטהרות) דתנן התם מי שישב ברה"ר ובא אחד ודרס על בגדיו דהולכין אחר רוב העיר, דאם רוב העיר זבים טמא והקשה דמשמע דאתיא כר"מ ואמאי לא נימא לר"מ סמל"ח ונשאר בוצ"ע ע"ש. ולפי האמור ניחא היטב דהרי הכא רובא דא"ק היא, וברדא"ק גם ר"מ מודה דלא אמרינן ביה סמל"ח משא"כ בההיא דרוב תינוקות מטפחין המובא בקדושין, דהוי רדל"ק ס"ל לר"מ דאמרינן סמל"ח והוא פשוט.

אכן אי רובא דא"ק עדיפא מרובא דל"ק תליא בהני תרי לישנא שברש"י בחולין (י"ב ע"א) במקור הלמוד, דמהיכי ילפינן דאזלינן בתר רובא דל"ק, ללישנא קמא דילפינן רדל"ק מהלכה למשה מסיני ולא מהקרא אחר הרבים להטות, דקאי רק ארובא דא"ק כמובן אפשר לומר דרובא דל"ק גריעא מרדא"ק, אבל ללישנא בתרא לפי מסקנות הש"ס דילפינן רובא דל"ק נמי מהקרא אחרי הרבים להטות משום דמשמעותו אתרווייהו קאי

בין ארובא דא"ק ובין ארובא דל"ק, וכמובן שניהן שוים כיון מחד קרא ילפינן, מהיכי תיתי לומר לחלק ביניהם.

ובזה ישבתי קושית המרש"א (וב"ב כ"ג) שהקשה על תוס' ד"ה רוב וקרוב הולכין אחר הרוב דאמאי מקשה התוס' מאי קמ"ל ר' חנינא הא מתניתא היא ט' מוכרות בשר שחוטה ואחת מוכרת בשר נבלה וכו', ובנמצא הלך אחר הרוב, משמע אפילו נמצא קרוב לחנות המוכרת בשר נבלה וכו' הרי מהתם שמעינן רק רדא"ק דעדיפא מקרוב, אבל אכתי לא ידעינן חדל"ק עדיפא מקרוב ור' חנינא קאירי אפילו ברדל"ק דעדיפא מקרוב כדמוכח מהסוגיא עכת"ד ע"ש, אבל לפי האמור ניחא כיון דר' חנינא דקדק בלשונו ואמר ואע"ג דרובא דאורייתא וקורבא דאורייתא אפ"ה הולכין אחר הרוב" ע"כ כונתו ששניהן מפורשים באורייתא כדייק רש"י במקומו, ברובא כתיב אחרי הרבים להטות. ובקורבה כתיב והיה העיר הקרובה וכו', ומדקמיירי ר' חנינא ברדל"ק ומייתי ע"ז הקרא אחרי הרבים להטות עכצ"ל דדעתיה דמשמעותיה דהקרא הנ"ל קאי אתרווייהו. בין ארובא דא"ק ובין ארדל"ק וא"כ שפיר הקשו התוספות מאי קמ"ל, הרי זה ידעינן ממתניתא מע' מוכרות בשר שחוטה וכו'. וליכא למימר דהתם שאני משום דהוי רובא דא"ק, הא לר' חנינא אין נ"מ בין רדא"ק ובין רדל"ק, כיון דשניהם מחד קרא ילפינן וכמו רובא דא"ק עדיפא מקרוב ה"ה רדל"ק עדיפא מקרוב והוא נכון.

והמורם מזה דרובא דאיתא קמן כמה מרבוותא סוברין דעדיפא מרובא דליתא קמן, ובזה כו"ע מודים דאינו גריעא מרדל"ק ואם מצינו דין קבוע ברדא"ק, כ"ש דאמרינן דין קבוע ברובא דליתא קמן, אבל מ"מ מהאי טעמא גופא מאי דאיתא קמן עדיפא מדליתא קמן אני דן ומסתפק. אולי לא שייך דין קבוע בקדל"ק. דהנה הא דקי"ל דקבוע כמע"מ אינו מטעם חלישותו וחסרונו של הרוב בקבוע, לומר דבקבוע נחלש הרוב רק מצד המעוט הדבר נדון, כלומר לא מנקודת של הרוב אנו דנין ולומר דבקבוע הרוב גרוע וחלוש אלא מנקודת של המעוט אנו דנין ולומר שהמעוט שהוא קבוע וניכר במקומו חשוב כמו הרוב, וא"כ אדרבא כיון מה שהוא איתא קמן חשיבא ועדיפא ממה דל"ק, שפיר יש לומר דדוקא מעוטא דא"ק שהמעוט איתחזק לפנינו מעוט חשוב כזה כחו חזק כמו הרוב המנגדו ונחשב כמע"מ משא"כ במעוטא דל"ק שלא איתחזק המעוט לפנינו. אין כחו גדול כל כך להחשיבו כמע"מ ואין להשיב ע"ז ולומר דבליתא קמן נמי ראוי לומר קבוע כמע"מ דמי כיון דשניהם יחד כמעוטא וכרובא תרווייהו ל"ק. כמו דדיינינן דין קבוע דאיתא קמן, שהמעוט והרוב תרווייהו א"ק, הא ליתא כיון כל עיקרו של דין קבוע מסתעף רק מחשיבותו של המעוט הקבוע שהקביעות מחשיבתו להמעוט כפלגא ואין

הדבר נדון מצד הרוב כלל וכיון דמעוטא דא"ק עדיפא וחשיבא טובא ממעוטא דל"ק, וא"כ כיון עיקרו של קבוע חדוש הוא ונלמד מוארב לו וקם עליו שאיירי באיתא קמן שפיר מקום לחלק בסברא בין מעוטא דא"ק לבין מעוטא דל"ק והוא נכון בסברא.

והנה ברובא דל"ק שהוא מצד הטבע בודאי נראה דלא דיינינן בזה דין קבוע, ואפי' אם נימא ברדל"ק נמי דיינינן דין קבוע, מ"מ יש לחלק ולומר דשאני רדל"ק כמו רוב ע"ה מעשרים הם, סוף כל סוף הרוב הוא מרבוי הפרטים, אבל ברוב בטבע כמו רוב בהמות כשרות וכיו"ב דמסגולת הרוב הוא, דאפילו רק בהמה אתת בעולם נמי שייך עליה דין רוב א"כ לא שייך בזה דין קבוע ומצאתי בע"ה שהח"ס בעצמו (חיו"ד סי' קכ"ב) כתב שם ברוב בטבע ליתא דין קבוע והובא בפ"ת ליו"ד והעיר שם מדברי המג"א (סי' ל"ב ס"ק ס"ו) ע"ש וכן מצאתי בתרע"א מהד"ת (סי' ק"ג אות י"א וי"ב) שחדש ג"כ דברוב בטבע ליתא דין קבוע וע"ש שהאריך בפרט זה קצת.

וע"פ חדוש זה נסתר מש"כ החו"ד ביו"ד (סי' ק"י סק"ו) לדחות דברי הכו"פ וז"ל שם דלפעמים נקרא קבוע אף שאינו ניכר האיסור במקומו וגם אינו דבר חשוב כגון שישראל אחד יודע, לענין קבוע מינכר האיסור קרינן ביה, כיון שידוע שלישראל אחד בסוף העולם ניכר האיסור הוא. אף שאינו ידוע איזהו הישראל עכ"ל הפליתי. והחו"ד משיג עליו ובתוך השגותיו, כתב וז"ל ועוד דאם יאמר אדם שיודע ומכיר איזה בהמה טרפה בעולם ואם יבוא לידו יכירנה שוב יהיה אסור לכל העולם לשחוט בהמות, או אם ידוע שיש ממזרת בעולם אסור לכל העולם לישא אשה, דהא הממזרת ידועה, אלא ודאי כל זמן שאין אצלו בשעת לידת הספק או אח"כ איסור והיתר ידועים במקומם לא הוי קבוע עכ"ל החו"ד.

ולפמש"כ אין ראיותיו מכריעות כלל, דאפילו אם נימא כשיטת הכו"פ, דאם ידוע לאחד נמי נקרא קבוע אף שאינו ניכר במקומו, מ"מ לק"מ קושיתו דיהיה אסור לכל העולם לשחוט בהמות, אם ידוע לאדם אחד שיש איזה בהמה טרפה שאינה ניכרת דשא"ה כיון דהוי רוב בטבעו העולם, ואף אם לא היתה נמצאת בעולם רק בהמה אחת נמי דיינינן בה דין רובא א"כ שוב ליכא בה דין קבוע לגמרי, דעל חובא דאיתא בטבע העולם לא נאמר דין קבוע ומה שהעיר עוד ממזרת תליא בחקירתנו האמורה לעיל אי שייך דין קבוע ברובא דליתא קמן.

ובמה שכתבנו יורות לן דה"ת בחולין (צ"ה) ד"ה ובנמצא הלך אחר הרוב, (וקאי שם ע"מ שאיתא בדין ט' חנויות מוכרות בשר שחוטה ואחת בשר נבלה) והקשו שם בתוס', דא"כ אמאי במקום שמכריזין והכריזו משום טרפה אחת אסרינן כל המקולין של עכו"ם

ולא אזלינן בתר דישראל דהוי רובא וכשר וכן במקום שאין מכריזין לא אזלינן בתר רוב כשרים, מיהו איכא למימר דהתם משום דמקולין הוי קבוע ושוב הקשו עוד וז"ל, ועוד דאסרינן במקום שאין מכריזין לקנות מן העכו"ם במקולין אע"פ שרוב טבחי ישראל, דחיישינן דלמא איתרמי לטבחי ישראל טרפה ולא אזלינן בתר רוב בהמות כשרות אע"ג דלקמן שרי כבדא וכולייתא דשדי עורבי במעלי יומא דכפורי משום דהיתרא שכיח טפי ולא חיישינן דלמא של טרפות הן כדפירש בקונטרס התם לקמן משום דרוב בהמות אינן טרפות עכ"ל, והקשה המהרש"א, דהא התוס' כתבו לעיל מזה דלא אזלינן בתר רוב במקום שאין מכריזין משום דמקולין הוי קבוע, ותירץ דכונתם בקושיתם דהכא לסתור תירוצם דלעיל ולהוכיח מהא דשרינן כבדא וכולייתא דשדו דקבוע בכה"ג דלא איתחזק איסורא לא מיקרי קבוע עכת"ד, והוא דחוק מאד בלשון התוספות, אך לפמש"כ ניחא ברוחא דלעיל מזה כתבו רק במקולין הוי קבוע לענין רובא דאיתא קמן, דהיינו במקום שאין מכריזין דמ"מ ידעינן דרוב בהמות שנשחטו באותו מקום כשרות היו ורק משום שאינם מכריזין י"ל דיש במקולין של עכו"ם איזה טרפה ואסרינן כל המקולין וע"ז שפיר יצדק דין קבוע דמיקרי רק קבוע שלא ניכר האיסור, ושוב הקשו מצד דין רוב בהמות כשרות שהוא רוב בטבע העולם דע"ז אינו שייך כלל דין קבוע והוא נכון.

ענף ב

והנה לעיקר חקירתנו אם דנין קבוע ברדל"ק לכאורה יש להעיר מסוגיא ערוכה בקידושין (ע"ג ע"א) דקאמר רבא התם דבר תורה שתוקי כשר מ"ט רוב כשרים אצלה, (דכיון דמכירים את אמו דפנויה היא רוב העולם כשרים אצלה רש"י) ומעוט פסולין (כגון ממזרים וקרובים רש"י) ואי אזלי אינהו לגבה כל דפריש מרובא פריש, מאי אמרת דלמא אזלא איהי לגבייהו הוה ליה קבוע וכל קבוע כמע"מ דמי והתורה אמרה לא יבוא ממזר, ממזר ודאי הוא דלא יבוא, אבל ממזר ספק יבוא עכ"ל הש"ס, והרי הכא אנו דנין על כל העולם וכפירש"י שהעתקתי לשונו לעיל, כיון דמכירים דפנויה היא רוב העולם כשרים אצלה, ומ"מ אמרינן אלמלא הוי ידעינן דהיא אזלא לגבייהו הוי דיינינן בה דין קבוע, וא"כ מבורר דאפילו ברדל"ק נמי דיינינן דין קבוע ואע"ג בכתובות (ט"ו ע"א) גבי תינוקת שנאנסה חשבינן לרובא דאיתא קמן וכאמור שם, הני ניידי, כלומר רוב סיעה והני קביעי וקיימי כלומר רוב העיר שא"ה דידעינן באיזה מקום נאנסה ודדיינינן רק על עיר זו לבדה שפיר הוי רדא"ק, משא"כ גבי שתוקי דלא ידעינן באיזה מקום נתעברה ודנין עליה מרוב העולם מקרי רדל"ק ומ"מ אמרינן בזה קבוע, הרי מוכח דאפי' ברדל"ק איכא דין קבוע, ויש לדחות ולומר, באמת אם לא נדע המקום איפה נתעברה לא אמרינן בזה דין קבוע

וכונת הגמ' הוא כאן שאפי' אם ידעינן באיזה מקום נתעברה וגם היא הלכה אצל הבועל וא"כ איכא כאן דין קבוע מ"מ אינו אלא ספק ממזר וס"מ מותר מן התורה.

עוד אמרתי להביא ראיה מהא דאיתא בגיטין (סד ע"א) אמר ר' יצחק האומר לשלוחו צא וקדש לו אשה סתם ומת שלוחו אסור בכל הנשים שבעולם והקשו בתוס' ד"ה אסור בכל הנשים וז"ל שם, וא"ת יתומה קטנה תאסר לכל אדם שמא אביה קדשה לזה השליח, ונראה דקנסא בעלמא הוא דקנסינן לו שצוה לקדש סתם ולא חשש על עצמו שלא יבא לידי תקלה, אבל מן הדין מותר בכל הנשים, דאין זה חזקה גמורה דאינו בידו לקדש שמא לא תתרצה, ועוד דאזלינן בתר רובא, והא עלה בנזיר (י"ב) מקן סתומה שפרח אחד מהם לאויר העולם יקח זוג לשני ואלו שאר קינין בעלמא מיתקנן ואע"ג דהכא קנסא בעלמא, מ"מ פריך שפיר דהתם נמי הוה לן למקנסיה על שלא נזהר שלא יפרח והא דמשני אמינא לך אנא אשה דלא ניידא לאו משום דתיחשב כקבועה שלא תתבטל ברוב, דבדבר המתערב ואינו ניכר לא אמרינן דליהוי קבוע דידיה כמע"מ אלא כלומר מחמת קביעותא קנסינן טפי מבגוזל עכ"ל, הרי דתוס' ס"ל אפילו ברובא דליתא קמן נמי שייך דין קבוע דהחסרון רק הכא משום קבוע שאינו ניכר דל"א בזה דין קבוע מהדין ואינו אלא קנסא בעלמא אבל בלא"ה הוה דנין בזה קבוע מצד הדין אע"פ שהוא רדל"ק.

וח"א העירני מדברי השמ"ק (כתובות ט"ו) שמדבריו שם מבואר דגם ברובא דל"ק דיינינן דין קבוע ואינו תח"י להעתיק דבריו כהווייתן

אך גם אי נימא ברובא דל"ק נמי שייך דין קבוע, מ"מ דברי הח"ס הנ"ל שכתב דלאכול אצל ע"ה בביתו לא התירו בדמאי וכ"כ גם הפליתי (סי' ק"י סקל"א) ד"ה והנה יעו"ש, מופרכים מפירש"י בשבת (קכ"ז ע"ב) ד"ה מאכילין לעניים דמאי לא אסרוהו עליהם מפני שצריכין לחזור "על פתחי ע"ה" וסמכו על שרוב ע"ה מעשרין עכ"ל, הרי מפורש להדיא שגם לחזור על פתחי ע"ה התירו דמאי וכן נסתר מפירוש המשניות להרמב"ם (דמאי פ"ג מ"א) והובא ברע"ב שם ד"ה והרוצה לתקן יתקן וז"ל שם שלא הותר הדמאי לעניים אלא כשאוכלין אכילה אחת אצל בעל הבית, אבל הפירות שבאו לידם חייבים הם לעשרן דמאי דיקא נמי דקתני מאכילין את העניים דמאי ולא תני העניים אוכלין דמאי, ומסיים הרע"ב, וכ"כ הרמב"ם עכ"ל הרי מבואר דעיקר היתר דמאי לעניים הוא בביתו של ע"ה וכן מה שהעיר בתוי"ט במקומו שנראה שהרמב"ם חזר בחבורו מזה דאין לחלק בין אכילה אצל בעה"ב ובין לאכילה בביתו וכן בת"ח מוכיח מהגמרא דאמרינן מיגו דאי בעי מפקיר לנכסיה והרי בביתו אוכל, וכו' עכת"ד הרי הוסיף רק בביתו של

בעה"ב נמי מותר דמאי, אבל ע"ד אכילת דמאי בביתו של ע"ה ע"ז אין מסתפק כלל התוי"ט, ופשיטא דמותר הוא.

והנלענ"ד בישוב קושיתי האמורה בראש דברינו ע"פ הקדמות שתים ואלה הן:

לפי המבואר (ספ"ג דשבת) בר"ן ד"ה ומהא שמעינן דמוקצה לעשירים ובחידושי הרשב"א שם דאפילו בדבר התלוי באיסור והיתר, תליא איסור מוקצה בבעלים, האסור לבעלים אסור לכו"ע בטלטול והא דתרומה טהורה ביד ישראל מותר בטלטול משום דחזיא לכהנים, אף שלבעליהם הישראל אסור היינו משום דתרומה עומדת להנתן לכהנים והם נקראים הבעלים של התרומה ולכן גבי דמאי שישאר לעצמו ואינו עומד להנתן לעניים אינו מותר בטלטול אלא משום דאי בעי מפקר נכסיה והוי עני ולא כשכתבו התוס' ד"ה דאי בעי מפקר (שבת קכ"ז ע"ב) דלחנם נקט יעו"ש והובאו דבריהם בתורע"א (פ' מפנין ובמג"א סי' ש"ח ס"ק ע"ט), עוד הקדמה שניה דלענ"ד אפילו לשיטת הרמב"ן והריטב"א הנ"ל דעניים מותרים גם בתרומת מעשר של דמאי משום דחוב ע"ה מעשרים הם, היינו דוקא בת"מ של דמאי של אחרים, אבל עני גופא שבא לידו דמאי בלקיחה או במתנה והחמיר על עצמו והפריש מעשר ות"מ, וכן הוא הדין באמת בעני שנותנין לו דמאי שמודיעין אותו אולי יחמיר על עצמו ויפרש כתנן (פ"ג דדמאי מ"א) והרוצה לתקן יתקן ואח"ז רוצה העני להקל ע"ע ולאכל התרומת מעשר של דמאי שהפריש בעצמו מטעם קולת עניים שהקילו חכמים גביהן שאינו רשאי לעשות כן, דכיון שהיה עני והיה מותר לאכל בלי הפרשה מטעם קולת עניים והוא החמיר על עצמו וקבל עליו לעשות עצמו בזה כעשיר, שוב לא יוכל להשתמש בקולת עניים דהוי כשויא אנפשיה חתיכה דאיסורא.

ולפ"ז אם צדקה הנחתנו זו תתישב קושיתנו בטו"ט דהנה זה ברור דהכא במזגו לו את הכוס להשיריים שמשייר בהכוס ועושה אותם לת"מ כיון דהתירו לו חכמים לאבדם ביד כדי שלא יכשלו כמבואר בירושלמי שם, א"כ מי הם הבעלים של הת"מ הזאת הוא החבר האוכל אצל הע"ה לא הכהן כיון שאינה עומדת להנתן לכהן, ולא הע"ה הבעה"ב כיון שמותר לו להחבר האורח לשופכה ולאבדה, וא"כ נוכל לומר כיון דמתניתין סתמא קתני ואירי אפילו בחבר עני שאוכל אצל ע"ה ומחמיר ע"ע לאכל דוקא ע"י הפרשה, וכיון דהוא הוי בעליו של הת"מ והוא החמיר על עצמו שלא לאכל בתורת קולת עניים, ששוב אינו רשאי לאכל בתורת עני, ממילא שוב אסור בטלטול לכו"ע אף לדידיה, אע"פ שלעניים אחרים מותר באכילה ובטלטול, דכיון דטלטול מוקצה בבעלים תלוי והוא

חבר העני הוי בעליו ולו א"א להיות מותר עוד בשום אופן וענין לכן לכ"ע אסור, ושפיר פריך הירושלמי, ולא נמצא מטלטל תרומה טמאה בשבת ועין בזה.

ולכאורה נראה לי לחדש עוד, דאפילו עשיר שלקח דמאי והפריש מעשר ות"מ ואח"כ העני מ"מ אסור לו לאכל הת"מ שהפריש בעצמו ולהקל לנפשיה מטעם קולת עניים ואע"פ דבכה"ג אינו שייך סברתנו, דדמיא כמו ששויא אנפשיה חד"א כיון בשעת הפרשה היה עשיר ולא היה מותר לו לאכל בלי הפרשה ומוכרח היה אז להפריש מעשר ות"מ מ"מ אסור מטעם אחר, והוא ע"פ מה שכתוב ברמב"ם (הלכות מעשר פ"ט ה"ה) וכן בפירושו למשניות, שתרומת מעשר של דמאי נותנה לכהן בחנם וכן היא שיטת רש"י בסוטה (מ"ח ע"א) שנותנה בחנם מטעמא דתקלה משהי גביה ואכיל ליה וכן הוא שיטת התוס' דיומא (ט' ע"א) ד"ה מ"ר ומ"ע נמי לא, משום דדבר מועט הוא תקינו לתחה בחנם, ע"ש, ודלא כשיטת הטור (יו"ד של"א) והר"ש (פ"א דדמאי) שמוכרה לכהן ועי' בתוי"ט (פ"א מ"א דדמאי) ומצאתי בשמ"ק בשם תוס' חצוניות (בכורות י"א ע"ב אות א') דס"ל נמי כשיטת הטור, ועי' בקונטרסי "שמן למנחה" (קונטרס אחרון למנחת חנוך) שהארכתי שם קצת בפרע זה, והמורם מזה מרובא הפוסקים חזינן דהחמירו חכמים בת"מ של דמאי לא לענין אסור בלבד אלא גם לענין דנתנו ע"ז דין מתנות כהונה מדמחויב הוא לתתה בחנם וא"כ בעשיר והעני ראוי להיות הדין דמחויב לתנה לכהן וכמו במעשר עני שמחויב לתנו לעני אחר ולא לקח לנפשיה כמבואר בחולין (קל"א). ומסתברא דאפילו עשיר והעני אסור לקח לנפשיה, וה"נ בת"מ של דמאי שהפריש בעודו עשיר והיה מחויב לתנה לכהן ואח"כ העני שמחויב ליתנה לכהן ולא לקח לנפשיה, דאף דהקילו חכמים בדמאי אינו אלא במה שנוגע לאיסור, אבל לא מה שנוגע לענין מת"כ, וא"כ הוא ניחא בפשוט דאפילו אם בחבר עשיר איירי, כיון שהפריש ת"מ אף אם יפקיר נכסיו יהיה אסור לו לקחתה מטעמא דדין מ"כ עלה ולכהן הוא שייך ולכהן גופא נמי אסור דדבר לח אצל ע"ה בחזקת טומאה עומד ושפיר פריך הירושלמי במזגו לו הכוס ועושה השירים בכוס לת"מ "ולא נמצא מטלטל תרומה טמאה עם הטהורה.

אכן מה דפשיטא לי מסברא במעשר עני, בעשיר שהפריש ואח"כ העני דאסור לו לקחת לנפשיה מצאתי במוהרי"ט (ח"א סי' פ"ה) שפסק להיפך באמת בכה"ג מותר לו לקחת לנפשיה וז"ל שם, ומיהו אם היה מפקיר כדין בפני שלשה הוי מהני לו לזכות במעשרות כדאמרינן התם דאי בעי מפקר נכסי, ולא דמי להא דתנן שנים שלקחו שדה בשותפות זה נותן לזה חלקו מ"ע וזה נותן לזה חלקו מ"ע דדרשינן להזהיר על עני שלו, דשאני הכא דבשעה שהפריש המעשרות עשיר היה וכשחוזר ומפקיר נכסיו פנים חדשות באו כאן,

דהגע עצמך שבעה"ב הפריש מ"ע ושוב ירד מנכסיו והעני מי יהא אסור לזכות בו, הא לא שייך בהא אזהרה לעני, ותדע דר"א גופא אמר אי בעי מפקר נכסי וזכי כהן (נדרים פ"ד ע"ב) ולדידיה גופא אמרינן בגיטין (י"ב ע"א) לא תלקט לעני, אזהרה לעני על שלו, אלמא אי מפקר נכסי אינו בכלל אזהרה זו עכ"ל.

ויש להעיר דשם הכונה שמפקיר גם השדה שממנו הפריש מעשרותיו אבל אם השדה לא הפקיר אע"פ שנעשה עני ומותר לו לקבל מעשר עני של אחרים, מ"מ משדה דידיה אסור לו לקבל ועי' בתוי"ט (פאה פ"ה מ"ה), ומ"מ כאן במזגו לו הכוס דמותר לו תרומת מעשר של דמאי מטעמא מגו דאי בעי מפקר נכסי אין לו לאסרו משום לא תלקט לעני אזהרה לעני על מעשר שלו. דמוזהר בזה אפילו בהפקיר כל נכסיו אם רק לא הפקיר השדה שממנו הפריש מעשרותיו, דשאני הכא דהשדה אשר ממנו הפריש מעשרותיו מעולם לא היה שייך לו הרי החבר העשיר הוזמן על שלחן של ע"ה בתור אורח, אכן אכתי נשאר הישוב הראשון לאוקמיה מתניתין דמזגו לו הכוס דאיירי בחבר עני, ואע"פ דמותרת לו נמי ת"מ של דמאי שהופרשה על ידי אחרים, אבל היכי שהוא בעצמו החמיר על עצמו והפריש מדמאי תרומת מעשר, שהיה מותר לו בלי הפרשה אסור לו מטעם דנעשה כשויא על נפשה חד"א כאמור למעלה אע"פ שאין לי ראיה מוכרחת ע"ז אבל הוא מלתא דמסתבר.

אגב אורחא אמרתי כי בשיטת המוהרי"ט בעשיר שהפריש מ"ע ואח"כ העני מותר לו לקחת המ"ע משום דפנים חדשות באו לכאן, יתישבו דה"ת (פסחים ל"ח) מקושית השאגת אריה העצומה שהקשה (סי' צ"ז) על תוד"ה אתיא לחם לחם, שהקשו התוס' אמאי צריך קרא דא"י במצה של טבל תיפוק ליה דלא הוי לכם. וכמו באתרוג של טבל אינו יוצא משום דאינו לכם ותי' הרשב"א דאיצטריך קרא להיכי שמה שיפריש יהיה שלו כגון אם הוא כהן או לוי או ישראל עני ונטל ממנו כבר תרומה ומע"ר דשלכם קרינן בו עכת"ד התוס'. והקשה הש"א דהא בחולין (קל"א) מבואר דאפילו עני שבישראל מוציאין אותו מידו יעו"ש בקו"א היטב, אבל לפי שיטת המוהרי"ט איצטריך הקרא לעשיר והעני שאז פנים חדשות באו לכאן ומותר לו לקחת מ"ע שלו והיינו שלאחר הפרשה יפקיר נכסיו ואעפ"כ אינו יוצא בטבל משום דאינו חייב על חמוצו והוא פשוט ונכון ודה"ת סיעתא לשיטת המוהרי"ט.

סימן כו

חקירה, הקדשו של קטן אם הוא קנוי להקדש. אם מתחלק בהקדש האיסור מן הממון.
אי שייך כל יחל בנהנה מן הקדש. בענין קנין דרבנן לדאורייתא ועוד פרטים בזה.
גרסינן בנדה (מ"ו ע"א) אמר רב הונא הקדיש ואכל לוקה (תוך הזמן תינוק היודע להפליא ואכל את הקדשו לוקה, ואע"ג דבמידי אחריני לאו בר עונשין הוא רש"י) שנאמר איש כי יפליא לנדוד (מינה מרבינן מופלא סמוך לאיש וכו' והיינו בתינוקת כל שנת י"ב ובתינוק כל י"ג רש"י) ולא יחל דברו, כל שישנו בהפלאה ישנו בבל יחל וכל שאינו בהפלאה אינו בבל יחל, מתיב רב הונא בר יהודה לסיועי לרב הונא לפי שמצינו שהשוה הכתוב מכי יפליא דמשמע יודע להפלות סמוך לאיש דאכתי קטן הוא כל שנה זו רש"י] הקטן כגדול לזדון שבועה ולאיסר ולבל יחל, יכול יהא חייב על הקדישו קרבן ת"ל וזה הדבר כלומר לאיסר ולא יחל אמרתי שיהא אוסרו איסור ונדרו בבל יחל ולא לקרבן מעילה ובל יחל היינו מלקות ומסייע ליה לרב הונא רש"י] אימא לאיסור בל חל [כלומר איסורא בעלמא ולא מלקות רש"י] ופריך איסור בל יחל מה נפשך, אי מופלא הסמוך לאיש דאורייתא מילקא נמי לילקי ואי מופלא הסל"א לאו דאורייתא איסור נמי ליכא [עליו אם אכלו דהא אם אתו רבנן לתקוני הכי תקון שלא יאכלו אחרים את הקדישו או הוא כשיגדל, אבל בקטנותו לא באו לאסור עליו, דקטן לאו בר קבולי עליה תקנתא דרבנן הוא רש"י] ומשני לאותן המוזהרים. עליו [איסורא לאותן המוזהרים עליו לאפרושי מאיסורא רש"י] עכ"ל הש"ס ויעו"ש עוד.
והנה מבואר מכל הסוגיא דבנהנה מן ההקדש בין שהוא עצמו הקדיש ובין שהקדישו אחרים ישנו כאן עבירת בל יחל, והר"ן (נדרים ט"ו ע"א) מביא ראיה מכאן. דבמדיר את חבירו המודר לוקה, מדקאמר הכא באוקימתא כגון שהקדישו הוא ואכלו אחרים, ולא כדעת הרמב"ם ולכאורה אינו מובן, דהא הכא בהקדש גמור מיירי, ובהקדש כללי בודאי לוקה כל מי שנהנה, אבל בקונם פרטי אפשר לומר כדעת הרמב"ם דהמדיר עובר אם מהנה את חבירו ולא המודר אבל זהו פשוט, דכונת הר"ן דלענין איסור בל יחל דברו אין שייך לחלק בין קונם פרטי להקדיש סתמא, דלדעת הרמב"ם דלא יחל דברו לא שייך רק במי שמוציא הדבור של איסור מפיו, ולהכי אף בהקדש גמור האיסור דבל יחל אינו שייך רק אם המקדיש מהנה את חבירו אבל לא על הנהנה, כיון שהוא לא דבר ולא אסר עליו כלום והוא פשוט.
ובשו"ת בנין ציון לבעה"ח ערוך לנר על יבמות ועוד האריך בזה והקשה בזה שלש קושיות עצומות:

אחת, למה דחקו הראשונים למצוא מקור הלאו דהזיד במעילה, עין רש"י (מכות י"ג) ד"ה והקדש שלא נפדה, וכן בפסחים (ל"ג ע"א) ד"ה אף מעילה, שכתבו שהאזהרה היא מג"ש דחטא חטא מתרומה ונתוכח רש"י בזה עם מורו הרגמ"ה כמבואר בפרדס המיוחס לרש"י, ולמה לא גלו המקור שהוא מבל יחל דברו כמפורש בגמרא כאן, שנית, אם יש גם אזהרה שניה, כיון דאיכא אזהרה דבל יחל ילקה המועל במזיד שתים, והרי הרמב"ם (ריש הלכות מעילה) כתב דבין המועל בקדשי המזבח, בין המועיל בקדשי. בה"ב לוקה מלא תוכל לאכול בשעריך מעשר דגנך וגומר ונדריך מפי השמועה למדו שזו אזהרה לאוכל מבשר עולה הואיל וכולו לשם והוא הדין לשאר כל קדש שהיא כולו להשם וע"ש בראב"ד ובכ"מ שהביא מקרא אחר ולא כרש"י במכות ופסחים הנ"ל, והרי הדין דבין בק"מ. ובין בקבה"ב ליכא אזהרה אחרת, רק האזהרה דבל תוכל והול"ל דהמוטל לוקה שתים מלא תוכל ומבל יחל, שלישית קשה ממשנה דמכות יש חורש תלם אחד וחייב עליו משום שמונה לאוין וקחשיב שם קדשי מזבח וקדשי בה"ב עין רש"י (פסחים מ"ז) וקשה למה לא חשיב תשעה לאוין דמשום מעילה ילקה שתים, והאריך שם בזה ולבסוף נשאר בקושיא עכת"ד ע"ש.

ואשר אנכי בעניי אחזה בישוב הקושיא הזאת כן הוא. הנה יצויר לפעמים שהעבירה הקטנה אשר יעשה האדם תאבד וחכרת בסבת העבירה הגדולה ממנה, ועול אחד ימחק זכרו ולא ינשא על שפתים בסבת עול היותר גדול שיעשה האדם באותו דבר. דרך משל, אם יבטיח אחד לחברו ליתן לו סאה של חטים העומדת לפניו וטרם זכה בה המקבל יחזור הנותן מדבורו ולא יניחנו לקחת, אז יאמר עליו שמחוסר אמנה הוא, כזבן ואינו עומד בדבורו, ואיננו משארית ישראל שלא יעשו עולה ולא ידברו כזב, דהכי קיי"ל בב"מ (מ"ט) דברים בלי מעות מחוסר אמנה. יש כאן, אבל אם כבר בא ליד המקבל וזכה בה והנותן יחזור ויחטוף בחזקה מיד המקבל וכיון שכבר באה ליד המקבל ושלו היתה, א"כ יש כאן עבירה של גזילה, גזילה גמורה לכל פרטיה, שוב לא יצדק עליו לאמר שמחוסר אמנה הוא, אחרי שכבר יש כאן עון של גזילה גמורה, הנה עון גזילה החמור בולע ומוחק עון של חסור אמנה הקטן ממנו בערכו ואולי אף בד"ש לא יענש רק אעון גזילה בלבד ולא אעון דחסור אמנה. ולפי המשל הזה נדון אף הקדש בליתא דלא יחל דברו, הנה עיקרו ועצמותו של הלאו דבל יחל דברו הוא שאינו הגון לאיש המעולה לחלל ולבטל הדבור שיצא מפיו לשם נדר והקדש, אבל כל זה לא שייך רק כשעדיין הדבר ברשותו, ולא יצא מכלל דבור להקנאה גמורה, אבל לא כשכבר יצא הדבר מרשותו ונקנה להקדש בקנין גמור, דבלוקח אחר זה ונהנה ממנו אז גם גזלן יקרא, גזלן גמור, כי מאי נפקא

מינה בגוזל מהקדש או מהדיוט, ושוב לא יתכן עליו לאמר שהוא מחלל דבורו, כי לא רק דבורו הוא מחלל אלא גם כפיו נגואלו בעול של גזילה כי גזל גמור הוא, וא"כ כשאומר אדם מנה זו להקדש כבר נקנה בקנין גמור להקדש, דהא קיי"ל בכל דבר דאמירה לגבוה כמסירה להדיוט דמי, והדבור הוא קנין גמור כמו משיכה הגבהה וחצר בהדיוט. וכיון שכבר עומד הדבר ברשות הקדש, אם יחזור ויהנה ממנו לא יתכן עליו לאמר, כי מחלל דבורו הוא, כיון שכבר יש בזה עון גזילה שגוזל מהקדש חפץ הקנוי להקדש והעבירה הגדולה מוחקת ועוקרת העבירה הקטנה של חלול דבורו והבן.

ולפ"ז ניחא היטב דנלע"ד לחדש אף אם נימא דמופלא סמוך לאיש נדרו נדר והקדשו הקדש מדאורייתא, אבל כל זה אינו אלא לענין איסור, רצוני לומר, דקטן אע"פ שנתרבה שיכול להקדיש, אבל כל זה אינו אלא לענין שבכח הקטן המופלא הסל"א להרכיב איסור הקדש על הדבר, אבל לא להקנות להקדש, דכיון שאמירה לגבוה כמסירה להדיוט, אבל עכ"פ לא עדיפא ממסירה להדיוט. [עין נדרים דף ל' במקדיש בהמתו לאחר שלשים יום ואין ענינו לכאן] ומכיון שמסירת הקטן אינה מסירה והקנאתו לאו הקנאה היא, א"כ איך יתכן שבדבורו יעשה הקנאה להקדש וע"כ שאין הקדשו רק חלות איסור הקדש בלבד, אבל לא קנין, וכיון שעדיין הדבר לא נקנה להקדש הנה שפיר יצדק ע"ז ליתא דלא יחל דברו. כי עדיין הדבר עומד רק בגדר דבור ואמירה ולא בגדר קנין והוצאה מרשותו לרשות הקדש.

ואין להשיב ע"ז דא"כ איך קאמרה הברייתא שיכול יהא חייב על הקדשו קרבן ת"ל וזה הדבר" והיאך ה"א לומר שיהא חייב על הקדשו קרבן מעילה, כיון שעדיין הדבר אינו קנוי להקדש ולא הוי ממון הקדש כלל וא"כ אינו מועל בהקדש כלל, ז"א דהלא קי"ל כר"מ דיש מעילה גם בקומנות, עין נדרים (ל"ה) ובר"ן שם. והקדשו של קטן עכ"פ לא גרע מקומנות גרידא, דג"כ ליכא שם הוצאה מרשות לרשות ואפ"ה איכא מעילה, א"כ יתכן לומר גם בהקדשו של קטן איכא מעילה, ועוד י"ל דזה גופא כונת הגמרא "דיכול יהא חייב קרבן מעילה על הקדשו וכלומר שנימא נמי ע"י הקדשו נקנה להקדש, את"ל זה הדבר" וגלתה לן התורה שאין בהקדשו רק הרכבת איסור וחלותו בלבד, אבל תירוץ הראשון נכון יותר ועין בזה, קצרו של דבר, דהא דקאמר הש"ס דאיכא בל יחל בהקדש אינו אלא בהקדשו של קטן דליכא רק איסור הקדש ולא קנין הקדש. אבל לא בהקדשו של גדול דאיכא נמי קנין הקדש והוי גזלן, וסמך לזה דהא המקור להא דאמרינן בכ"מ אמירה לגבוה כמסירה להדיוט גלה לן הרשב"ם (ב"ב קל"ג ע"ב) דהוא מדכתב ואיש כי יקדיש את ביתו קדש והעריכו הכהן ובכ"מ שנאמר איש ממעטינן קטן וצ"ע בתו"כ, אך

המקור השני שכתב שם הרשב"ם ד"ה ולא תשיימי את וכו' שהוא מדכתיב מוצא שפתיך תשמר, וכן כתב הרא"ש בפירושו לנדרים (כ"ט ע"ב) אז יכול לכלול גם מוסכל"א, אך אינני מבין דמנלן מהתם שהוא כמסירה, שמא אינו אלא חיוב לקיים מוצא שפתיו, אבל לא קנין שיהיה קנוי להקדש ועין בר"ה (ו' ע"א) דמפקינן מהתם בין נדר בין נדבה ובנדר בודאי לא שייך קנין וצ"ע.

אבל עיקר יסודי צריך ראיה, דעדיין יש מקום לבע"ד לחלוק ולומר מנלן דנוכל לחלק בהקדיש בין ממון לאיסור ולומר דיש איסור הקדש בלי ממון הקדש, דשמא קשורים ותלויים הם זה בזה כשלהבת בגחלת, דכל עיקר איסורו של הקדש אינו אלא מצד ממונו, כלומר כיון שהוא ממון הקדש לכן אסור בהנאה, ואם נימא דקטן שהקדיש אינו ממון של הקדש גם איסור הקדש אין כאן, דלא יתכן כלל איסור הקדש בלי ממון הקדש.

אכן לדעתי הקטנה נראה דממון הקדש ואיסור הקדש הם דברים המתחלקים זמ"ז, יש ממון הקדש בלי איסור הקדש, והוא מהא דתנן (סוף מעילה) נפלה פרוטה של הקדש בכיסו או שאמר פרוטה בכיס זה הקדש כיון שהוציא הראשונה מעל וחכ"א עד שיוציא את כל הכיס, והקשו בתוספות דליבטל האי פרוטה של הקדש ברובא וכו', וצ"ל דאיירי דליכא אלא חד פרוטה בכיס. וכבר העירו רבים על קושית התוספות הא ממונא לא בטיל וכדאמרינן (ביצה ל"ח) הרי שנתערב לו קב חטין בעשרה קבין של חבירו יאכל הלה וחדי אך באמת כונת התוספות דהן אמת דהממונא לא בטיל אבל האיסור הקדש הנתלה בממונא יתבטל, וכמו דקאמר התם בביצה גבי אשה ששאלה מים ומלח לעיסתה דהאיסור תחומין שפיר מתבטל. אך באמת יש לחלק, דהתם במים ומלח אין זכות הממון גורם האיסור ואין אנו רוצין כלל שהממון יבטל אע"פ שנרצה שהאיסור יתבטל, דאילו שאלה אותה ממנה מעיו"ט לא היה שום פקפוק בזה והיה מסולק איסור שביתה, דאע"פ דהממון אינה שלה, מ"מ הא קני שביתה אצלה, ורק כל השאלה הוא מפני איסור שביתה, כי לא קנו המים והמלח שביתה אצלה וע"ז שפיר יצדק לומר דיתבטל, אע"פ גוף הממון אינו מתבטל, אבל בהקדש לכאורה דבר והפוכו הוא דעצם האיסור נובע מצד שהוא ממון הקדש, וממ"נ אם נימא דמתבטל, א"כ שוב אין להגזבר זכות בו, ואם נימא דזכות הגזבר הבא בכח הקדש אינו מתבטל גם איסור יהיה בו, אך באמת י"ל דס"ל התוספות דאע"פ האיסור מתבטל וגם גוף הפרוטה מתבטל, מ"מ זכות הממון שיש להגזבר זה אינו מתבטל וחייב ליתן לגזבר פרוטה זו או אחרת, ובאמת יוכל לשלם הפרוטה מכיס אחר. והמורם מזה דחזינן החלטת התוספות דיתכן לומר דיש כאן ממון הקדש בלי איסור ולהיפך ודאי מצינו, דלדעתי נראה כל ענין קומנות דקי"ל כר"מ דיש

בו מעילה להמעיין הטיב בסוגיא דנדרים (ל"ה ע"א) ימצא כי יסודו דהוא מרכיב איסור הקדש אככר שלו ולכן יש לו דין הקדש לענין מעילה, אבל זכות ממון אין להקדש בקומנות, וראיה לזה דאמור שם, בעא מיניה רבא מר"נ יש מעילה בקונמות או לא. א"ל תניתוה מקום שנועלין עליה שכר תפול הנאה להקדש. למימרא כי הקדש מה הקדש יש בו מעילה אף קומנות יש בו מעילה, ובר"ן שם ד"ה תפול הנאה להקדש, דאי לא דמי קומנות להקדש הוה למימר יוליך הנאה לים המלח כדקתני בכל דוכתי אלא משום דבקומנות יש בהן מעילה כהקדש כיון בהקדש עסיק תני תפול הנאה להקדש עכ"ל, הרי דבריו ברור מללו דבאמת יש לו הרשות להוליך הנאה ליה"מ ואינו מחויב לתתה דוקא להקדש, אכן בפירוש הרא"ש שם על המשנה (ל"ג ע"א) ד"ה תפול הנאה להקדש כתב שם וז"ל, שאין יכול לעכבו שאז היה נהנה ממנו וצריך ליתנו להקדש לפי שאסר עליו הנאתו כהקדש הלכך כל הנאה הבאה לידו ממנו הקדש הוא ולא מצי להוליכה לים המלח דלא כל כמיניה להפסיד להקדש והיינו דדייק מהכא בגמרא דיש מעילה בקומנות עכ"ל הרא"ש וחזינן דפליגי בזה הר"ן והרא"ש, דלהרא"ש לא משכח דין מעילה אלא כשהממון שייך להקדש ולהר"ן בקומנות אע"פ שאין זכות, ממון להקדש אפ"ה איכא בהן דין מעילה, כי זהו עיקרו של קומנות הן של קונם פרטי או כללי דמתפיס עליו איסור הקדש, אע"פ שבאמת הממון שלו אינו שייך להקדש.

ואחרי הנחתנו בהקדש האיסור והממון מתחלקים זה מזה, דאיכא ממונא של הקדש בלי איסורא ולהיפך איסורא של הקדש בלי ממונא וא"כ הקדשו של קטן המופלא סמוך לאיש נמי כן הוא ולקונס כללי דמי, איסור הקדש יש עלה אבל זכות ממון אין בו ולהכי יש עליו בל יחל כמו בקונם פרטי או כללי.

ולכאורה תמוה הא מבואר בנדרים (ל"ה ע"א, שבועות כ"ב ע"א) דקי"ל כר"מ דיש מעילה בקומנות ומביא אשם, והפשטות אע"פ דמביא אשם אבל קרן וחומש אין כאן, דלמאן ישלם כיון דאין להקדיש זכות ממון בהן, והרי התוספות בפסחים (כ"ט ע"א) ד"ה רבי נחוניא היא נקטו לכללא, דכ"מ שאין קרן וחומש גם אשם אין שם, אבל זה לק"מ דהיכי דנהנה מן ההקדש ממש שהכפרה בשלימות תלויה בחומש ואשם ביחד ואשם בלי חומש הוי חצי כפרה ולכן שפיר כתבו התוספות כיון דאין קרן וחומש גם אשם אין שם, אבל בקומנות אשר בעצמותן אין שייך תשלומי קרן וחומש א"כ הכפרה תלויה רק באשם מעילות לבדו ושפיר מביא אשם אע"פ שאין שם תשלומי קרן וחומש דהא תשלומי הקדש משום גזל הוא ולא משום כפרה והיינו תשלומי קרן וכמבואר

בתוד"ה זר שאכל תרומה (כתובות ל' ע"ב) וכיון שאין קרן אין חומש אבל אשם יש כאן וכמו שכתבנו.

והנה המשנה למלך (הלכות מעילה פ"ד ה"ט) כתב וז"ל עוד נסתפקתי בקומנות אם מעל בזדון אם ילקה שתים אחת משום לא יחל ושניה משום לאו דמעילה וכו' עכ"ל. והכונה הוא דבל יחל ודאי איכא אלא בלאו המעילה הוא מסופק, אכן לפי מה שכתבנו במעילה דקומנות ליכא תשלומין קרן וחומש א"כ תליא במקור הלמוד מהיכא ילפינן דאיכא לאו במעילה, דלשיטת רש"י (פסחים ל"ג ע"א ומכות י"ג ע"א) שהוא מג"ש דחטא חטא מתרומה ומפורש בפ"ב דמעילה שהוא מן וחטאה בשגגה האמור בפ' ויקרא שמדבר מתשלומי מעילה בשוגג, א"כ בקומנות ליכא לאו דמעילה ששם ליכא תשלומין אבל לדעת הרמב"ם שהוא מלא תוכל לאכל בשעריך, או לדעת הראב"ד מקרא דהיא מתרומת הקדשים לא תאכל, (הלכות מעילה פ"א ה"ג) שפיר יש לומר גם בקומנות איכא לאו דמעילה.

ולפי"מ שכתבנו מסולקת היטב קושית הר"ן בנדרים (ט"ו ע"א ול"ה ע"א) על שי' הרמב"ם דס"ל המדיר את חבירו המדיר עובר על בל יחל ולא המודר כיון שהמודר לא דבר כלום והקשה הר"ן עליו מהא דאיתא (דף ל"ה) א"ל ר"א דבר"א לרב אשי ככרי עליך ונתנה לו במתנה מי מעל, למעול נותן (כמו הנותן הקדש בשוגג לחברו דמעל פי' רא"ש) הא לא אסירא עליה, למעול מקבל יכול דאמר היתירא בעיתי איסורא לא בעיתי, וכתב הר"ן מדקאמר הש"ס למעול נותן הא לא אסירא עליה, מכאן תשובה להרמב"ם שכתב המדיר את חבירו והאכילו דלוקה משום לא יחל דברו אלמא אין האוסר עובר כלל עכ"ל, אכן לפמש"כ בדעת הר"מ דהלאו של מעילה איכא גם במעילה דקומנות, כיון בקומנות איכא איסור הקדש, אע"פ דליכא ממון הקדש אפ"ה גם זה נכלל בלאו דלא תוכל לאכול, וא"כ איכא למימר דחיובא של קרבן מעילה אינו תלוי כלל בלאו דבל יחל, אלא בלאו דמעילה, דמי שהוא בלאו דמעילה דוקא באותו דבר הוא ראוי להתחייב במעולה, אבל לא במי שהוא בלאו דבל יחל, דבל יחל אינו שייך כלל לענין חיובא מעילה, וא"כ לענין מעילה שפיר קאמר הש"ס דלא יתכן דלמעול נותן, כיון שאינו אסור כלל באותו דבר וכשכתב הרא"ש בפירושו ולא מצינו מעילה בדבר המותר לאדם, אבל לענין בל יחל דברו אפשר לומר כהרמב"ם דתלי רק בהמדיר שהוא המדבר ומוציא את האיסור מפיו ועין.

וכעין זה אמרתי להעיר על התוספות (שבועות כ"ב ע"א) ומסתעף למה שכתבנו למעלה דאיתא שם אמר רב פפא מחלוקת (ר' עקיבא וחכמים פליגי במשנה לר"ע שבועה שלא אוכל ואכל כל שהוא חייב וחכמים אמרי היכן מצינו דאוכל כ"ש שהוא חייב) בשבועות,

אבל בקומנות ד"ה בכל שהוא מ"ע קומנות נמי כיון דלא קא מדכר שמא דאכילה כמפרש דמי, ובמפרש קאמר שם לעיל מזה אמר רבא מחלוקת בסתם אבל במפרש ד"ה בכל שהוא, מ"ט מפרש נמי כבריה דמי, ובתוד"ה שם, אבל בקומנות ד"ה בכ"ש תימא דחמור קונם מהקדש ואיהו גופיה לא אסר אלא משום דהוי כהקדש והקדש בעי שוה פרוטה עכ"ל התוס' ונשארו בתימא. ולכאורה אמרתי לישב בפשוט, דהא דקאמר הכא אבל בקומנות ד"ה בכ"ש היינו לענין לעבר עליו אלאו דבל יחל דברו, כיון שהוא כמפרש לאסור עליו בכל שהוא הרי זה לא גרע מאוסר עליו זריקת צרור וזרק דעובר אבל יחל, אבל בהקדש שהוא לענין לאו דמעילה ששורש הלאו הוא או מג"ש דחטא חטא מתרומה כפירש"י בפסחים (ל"ג ובמכות י"ג) או כדעת הרמב"ם מלאו דלא תוכל לאכל בשעריך ולהראב"ד מהקרא היא בתרומת הקדשים לא תאכל לענין הלאו הזה ודאי דבעי שיעור כמו התם, ובהנאה שיעורו בפרוטה והוא מהשיעורין שנאמרו הל"מ.

אך קשה לפ"ז לפי המבואר הכא בסוגיא דנדה דגם בהקדש איכא בל יחל א"כ בנהנה מן ההקדש פחות מש"פ, נהי דאינו חייב אלאו דמעילה, אכתי ילקה משום לאו דבל יחל דברו, ודבר זה לא מצינו דבנהנה מן ההקדש פחות מש"פ אפילו בהקדש שהקדיש הוא בעצמו דלוקה משום בל יחל, ואמאי לא נימא כיון דלא קמדכר שמה דאכילה כמפרש דמי להתחייב בכ"ש, ולפמש"כ והארכנו דלאו דבל יחל בהקדש אינו אלא במופלא הסל"א, אבל בגדול שהקדיש ליכא בל יחל ניחא אכן לפי מה שכתבנו טעמא דמלתא דכל היכי דאיכא גזל ממש לא יתכן להלקותו משום לא יחל דברו א"כ לכאורה בנהנה פחות מש"פ דליכא גזל שוב ראוי להלקותו משום לא יחל דברו אפילו בגדול שהקדיש.

ולפום רהיטא הוה אמינא מלתא חדתא לולי מסתפינא דהנה יש לחקור מהו הקדש אי הוי איסור חפצא או איסור גברא, והנה האבני מלואים (בשלהי הספר סימן י"ב) מחליט דהקדש הוי איסור חפצא דהא יסודו של איסור נדר מטעמא דמשוי כקרבן ואם נדר הוי איסור חפצא כ"ש הקרבן גופא הוי איסור חפצא, אך יש מקום בראש לאמר דהקדש לא הוי לא איסור גברא ולא איסור חפצא רק איסור תורה וכעין שכתב המוהרי"ט (סימן נ"ג ונ"ד) לענין נזיר והוא דהמקדיש דבר או חפץ להקדש, הוא אינו אלא מקדיש הדבר ואומר עליו שהוא הקדש ומכיון שהקדש הוא אז חל על החפץ איסור תורה שאסרה על האדם, והתורה אוסרת על האדם ולא המקדיש וגלתה לן דעתה בג"ש דחטא חטא מתרומה או כדעת הרמב"ם והראב"ד דיש על לאו דמעילה קרא מיוחד, ואפ"ה איכא בל יחל גם אם הוא איסור תורה, כיון שעיקר הקדושה באה על קדושת פיו והמקדיש היה הגורם לאיסור תורה, וכמו שישנו בל יחל בנזיר אע"פ אם נימא שהוא איסור תורה ויפה

בארנו דבר זה בספרנו "שמן למנחה" (קונטרס אחרון למנחת חנוך הנדפס שנת תער"ב) ע"ש וינעם לך.

ולכאורה סתירה לדברי מהריטב"א (נדרים י"ז) שכתב שם וז"ל ומיהו מודינא בנדרי הקדש דאיסור גברא נינהו ודינייהו כשבועה ואין נדר חל על נדר כשם שאינו חל על שבועה כדמוכח מההוא דרב גידל פ"ק כדפרישנא התם וכן עיקר עכ"ל. ז"א די"ל דדברי הריטב"א אינם אמורים אלא בנדרי הקדש שמקבל עליו לעשות כמו בנדרי צדקה או האומר הרי עלי להביא עולה וכדומה והוא המכוון בלשונו הנ"ל בנדרי הקדש וילמד סתום מן המפורש מהא דפ"ק ששם כתב הריטב"א בד"ה אמר רב גידל במפורש בזה"ל, והנכון דמלתא בפשטה ונדר ממש הוא ולא נדרי איסור אלא נדרי הקדש שמקבל עליו מצוה לעשות ודיניה דלא חייל אמצות דומיא דשבועות משום דהא נמי חיוב גברא הוא ולא איסור חפצא עכ"ל, אבל הקדש ממש שמקדיש איזה חפץ הוא איסור חפצא כמו שנטו לזה האחרונים או הוא איסור תורה כהחדוש אשר חדשנו.

ועפ"ז מיושבת קושית התוספות הנ"ל היטב. דבשלמא בנדר שהוא מטעם הקדש מ"מ האדם הוא האוסר ומתפיס האיסור על החפץ דהא לשון נדר בשלימותו הוא שיאמר ככר זה אסור עלי כהקדש, ואע"פ גם כאינו מזכיר עליו לשון איסור רק שאמר ככר זה עלי נמי הוי נדר, הא זהו מדין יד גדר ומדין יד שאנו משלימין הלשון במלואו כאילו אמר לשון "אסור" בפירוש א"כ הרי הוא בעצמו הרכיב והתפיס אסור על הדבר ומכיון דקומנות כמפרש דמי הרי פירש והתפיס אסור על הדבר אפילו בפחות מש"פ ולכן שפיר לוקה דהא לא גרע מאוסר עליו זריקת צרור, משא"כ הקדש שהוא אינו אלא מקדיש הדבר, כלומר הוא מחית קדושה עליו וממילא בא האיסור מכח התורה שאסר קדושת הקדש על כל אדם והתורה לא אסרה וחייבה מלקות רק בכשיעור, דשיעורין הל"מ ושיעורו של הנאה הוא בש"פ ולהכי בפחות מש"פ ליכא חיובא.

וממילא מיושבת גם קושיתנו שהקשינו, אחרי באמת גם בהקדש איכא בל יחל דברו, רק היכי דהוה ממון הקדש ליכא בל יחל, דאז גם גזלן הוי וא"כ בפחות מש"פ דליכא גזל שוב לחייבו משום בל יחל דברו, זה אינו, דהא טעמא דאיכא בל יחל דברו בהקדש אע"פ שבאמת הוא לא אסר עליו כלום רק התורה אוסרתו עליו בע"כ הוא רק מטעמא כיון דהוא יודע דמחית קדושת הקדש על החפץ התורה אוסרתו עליו בהנאה והוא היה הגורם העיקרי המסבב את איסור התורה וא"כ נקרא מחלל דבורו כשנהנה ממנו, וכיון דאיסור הקדש איסור תורה הוא ממילא מובן דהוא לא קבל עליו לאסור יותר ממה שהתורה

אוסרת עליו ושיעורו של תורה הוא דוקא בש"פ א"כ גם מצד בל יחל בהקדש נמי ליכא בהקדש בפחות מש"פ.

אכן באמת בלא"ה ניחא דגם על פחות מש"פ בהקדש לא יתכן לחייבו מטעם בל יחל, ואע"פ דליכא גזל מ"מ כיון דממון הקדש הוא וגזלן שמו גזלן לפחות לחצי שיעור לא יתכן לכנותו בשם מחלל דבורו כיון שכבר יצא מרשותו ונכנס לרשות הקדש והוי גוזל ומחסר להקדש, אע"פ לענין שיעור מעילה עדין לא הגיע, כיון דהוי חצי שיעור מ"מ מגדר מחלל דבורו כבר יצא.

אך יש להעיר על מה שכתבנו דקטן שהקדיש אין בו רק איסור הקדש וכקונם כללי דמיא ולא הוי ממון הקדש, משום דהקנאתו לאו כלום מהא דאיתא בשקלים (פ"א מ"ד) קטנים ששקלו מקבלים מידם וכתב שם בתורע"א על הגליון ובקצה"ח (סי' רל"ה) אף מדאורייתא אין ממש במתנת קטן וא"כ קרבן ציבור קרב משל יחיד, מ"מ כיון דחז"ל תקנו דמתנת קטן בפעוטות מהני הוי ממון גמור אפילו לענין דאורייתא וכדעת הסוברים בקדש אשה בחוב ע"י מע"ש מקודשת מדאורייתא עכ"ל, וא"כ כיון דמסירת קטן מהני מדרבנן ואח"כ מתהוה ממון דאורייתא ממילא שפיר יצדק לומר גם בקטן אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט וא"כ אף בהקדש קטן לא יתכן לומר שהוא בבל יחל דברו, כיון גם ע"י אמירת קטן נקנה להקדש מדרבנן וע"י הפקר ב"ד הוי דאורייתא ממש *).

אך באמת אין זה סתירה לדברינו דאקושית התורע"א והקצה"ח כבר תירץ הא"מ (סי' כ"ח סקל"ג) דלא קשה מידי, דהא אין מקריבין גוף השקל ורק שקונין בו את הבהמה ובגזל אין דמיו נתפסין וא"כ הבהמה בודאי הוי ממון הקדש, ורק להקטן מחויבים לשלם וע"ז שפיר מהני תקנתא דרבנן אף אם נימא דקנין דרבנן לא הוי כדאורייתא, גם דברי הר"י במע"ש אינם מוסכמים ויש בזה אריכת דברים ואכמ"ל.

ובעיקר דבריו של הקצה"ח הנ"ל נ"ל להעיר לפ"מ שראיתי ברבותינו האחרונים ז"ל הא דקנין דרבנן מהני לדאורייתא היינו לאחר שתקנו החכמים דמשיכה הוי קנין גמור ובאה ע"ז הסכמת העולם שוב ממילא הוי קנין דאורייתא, כי עיקרו של קנין תליא בגמירת דעת מאת המקנה והקונה וכיון שאדם יודע שע"פ תקנתם של החכמים והסכמת העולם שיהיה נמסר ונקנה חפצו להקונה ע"פ מעשה קנינים אלה שוב מקנהו ברצון מוחלט ובדעה גמורה, א"כ מאליו נעשה מקנין דרבנן לקנין דאורייתא. ולכן במד"א היכי דההחסרון הוא משום מעשה הקנין שהוא אינו אלא מדרבנן. משא"כ בקטן שאינו מצויר מצדו שום הקנאה מדאורייתא מחסרון דעת ורצון מוחלט וכל מעשיו כלום הוא לא שייך בו לומר שע"י קנין דרבנן מה שדרבנן תקנו לו יתחלף מדרבנן לדאורייתא וא"כ לא יתכן

כלל לומר הא דמקבלין שקלים מן הקטן משום דקנין דרבנן מהני אף לדאורייתא כיון דהכא החסרון מצד הקטן המקנה, אכן מדברי הר"ן דסוכה (פ"ד) דכתב בהא דלא ליקני איניש לולבא לינוקא ביומא קמא דמסיק כשהגיע לעונות הפעוטות מקנה אפילו ביומא קמא משום דק"ל דהפעוטות מקחן מקח וממכרן ממכר במטלטלין ואע"פ דהקנאתו אינו אלא מדרבנן, אע"כ ס"ל להר"ן דקנין דרבנן מהני לדאורייתא, וא"כ מוכח מהכא דהר"ן אינו מחלק בין שהמעשה הקנין הוא מדרבנן ובין היכי שהחסרון מצד המקנה והקונה, לעולם היכי שאיכא קנין דרבנן אע"פ שהחסרון מצד המקנה אפ"ה מהני לדאורייתא, וכמובן אם נימא דקטן אפילו כשדעת אחרת מקנהו אינו קונה אלא מדרבנן אין מהר"ן שום סתירה ואכמ"ל.

סימן כז

יחקר מאיזה טעם חוי הקדש ושיל"מ אי מטעם התרה אי מטעם פדיון. אי הקדש אינו בטל מה"ת או מדרבנן הוא:

אי מתחלק האיסור מהממון בהקדש לענין בטול, יבאר שיטת המרש"ל אם אין המתיר בא מאליו לא הוי דשיל"מ גם מראה כי הוא שיטת קדמונים, למ"ד בבטול צריך ידיעת בעלים, אי צריך דעת של המבטל או המתבטל ועוד פרטים שונים.

ענף א

כתב המחבר (יו"ד סימן ק"ב סק"ג) כלי שנאסר בבליעת איסור שנתערב באחרים ואינו נכר בעל ברוב ואין דנין אותו כדבר שיש לו מתירין עכ"ל, והגיה הרמ"א לפי שצריך להוציא עליו הוצאות להגעילו וכל כיוצא בזה והוא שיטת הרשב"א, והש"ך במקומו (סק"ח) הביא בשם הרש"ל טעם

*) ובחדושי למשניות העירותי להקשות על הא דאיתא בגיטין (נט ע"א) דרב יימר ס"ל דאין מתנתו של קטן מתנה אפילו מדרבנן, א"כ איך יפרנס המשנה דשקלים הנ"ל דמקבלין שקלים מן הקטן, ועוד דלכאורה בהקדש לכו"ע אין מתנתו מתנה, דטעמא מאי ס"ל למר בר"א דמתנה כמכר, דמתנה נמי אי לאו דעביד ליה נייח נפשיה לא הוי יהיב ליה וכפירש"י התם, אבל בהקדש לא שייך כן, אך חזרתי ודנתי דהיכי דאיכא מצוה במתנתו אז לכו"ע הוי כמו"מ, ומתנה שנותן הקטן לעני לכו"ע מהני, כמו דמהני במו"מ משום כדי חייו, הכי נמי איכא חיי הנפש ולפיכך בצדקה ושקלים לכו"ע מהני מתנתו של קטן וכמו דאשכחן בב"ב (דף מ"ח) גבי תלוהו וזבין דהיכי דאיכא זכות מצוה הוי כמו תלוהו תבין, ואע"פ דקטן הוא ואינו מצויה עדיין וקי"ל בגיטין (כ"ב ע"א) דאין פוסקין

עליהם צדקה וכל דבר שאין לו קצבה, מ"מ זהו דוקא לפסוק עליהם שלא מדעתם, אבל מה שנותנין מדעתם ודאי מקבלין וכמו שנפסק ביו"ד (סי' רמ"ת סק"ד) דגבאי צדקה מקבלין מהתינוקות כל מה שאין חשש משום גניבה וגזילה ומקורו בב"ק (קי"ט ע"א) גם גבי קטן איכא זכות מצוה וחובת עבירה ועין בנוב"ת (תיו"ד סי' קכ"ד) שכתב כן אחר וז"ל כתב מוהרש"ל (פכ"ה ס"ס פ"ו) דלא היה צריך לזה הטעם של פזור מעותיו, כי בלא"ה נמי כיון דלא בא ההיתר ממילא מכח זמן לא חשיב דשיל"מ, והש"ך השיג עליו וז"ל ולא ירדתי לסוף דעתו של המוהרש"ל דהא אפילו בא ההיתר בלי זמן חשוב דשיל"מ כמו נדרים וכה"ג וכו' עכ"ל, והפמ"ג (ש"ד סק"ח) הביא בשם המ"י והכו"פ לישב דברי המוהרש"ל דשאני נדרים משום דמצוה לאיתשולי עלה, דכל הנודר ומקימו כאילו בנה במה ומקריב עליו קרבן ומשו"ה קאי בודאי לאיתשולי ומיקרי דשיל"מ אע"פ דההיתר לא יבא ממילא וכן טבל מיקרי דשיל"מ כיון דע"כ קאי לאפרושי מיניה או משום כהתירו כך איסורו יעו"ש שהאריך בזה.

אמנם אכתי קשה לי לשיטת המוהרש"ל מהא דקי"ל (נדרים נ"ז ע"א) דהקדש הוי דשיל"מ, דחשיב שם הקדש בין שביעית וטבל דהוו דשיל"מ, אע"פ דאין ההיתר בא ממילא אלא ע"י מעשה דהתרה וגם אין מצוה בהתרת הקדש, דהא קיי"ל בערכין דאין נשאלין על ההקדשות אלא מדוחק ושוה בזה הקדש לתרומה דג"כ לא מתקרי דשיל"מ משום דאין מצוה בהתרתו כדאיתא בנדרים (נ"ט ע"א), אכן באמת כבר הקשה כיוצא בו הט"ז (הלכות חלה סי' שכ"ג) אשיטת הרמ"א בשם הרשב"א האמור למעלה דמשמע מדבריו אלמלא משום הפסד ההוצאה הוי חשיב דשיל"מ משום הגעלה, דמ"ש מתרומה דלא מקרי דשיל"מ כיון דאין מצוה בהתרתה, אע"פ דאין בזה פסידא דממונא, א"כ ה"נ בהגעלה לא יהא דשיל"מ גם בלי הסברא דהפסד ממון, כיון דאין מצוה בהגעלת כלים, וקושיתו זו יישב שם לנכון בנקה"כ דכל שבידו הוי דשיל"מ אע"פ שאין מצוה בהתרתו, ותרומה שאני כיון דאין נשאלין על ההקדשות אלא מדוחק משו"ה לא חשיב דשיל"מ כיון דאין מצוה בהתרתה, הא לא"ה הוי דשיל"מ אף שאין מצוה בהתרתה, ולשיטת הש"ך לא תקשה מהקדש דמקרי דשל"מ אף דאין מצוה בהתרתו ואין נשאלין על ההקדשות אלא מדוחק די"ל משו"ה הוי הקדש דשיל"מ לא משום שאלה אלא משום פדיון דהא הקדש בדק הבית אפשר בפדיון, ומותר לפדות אפילו שלא מדוחק ולהכי הוי שפיר דשיל"מ אף שאין ההיתר בא ממילא, אך לשיטת מוהרש"ל דס"ל הכא גבי הגעלת כלים כיון דאין מצוה בהגעלה לא הוי ושיל"מ כיון שאין ההיתר בא ממילא, אע"פ דאין עכוב ואין דוחק בהגעלתו, א"כ ה"נ בהקדש לא הוי דשיל"מ משום פדיון אע"פ שאין דוחק

בפדיונו, כיון דעכ"פ אין ההיתר בא ממילא, ומשום שאלה פשיטא דלא הוי דשיל"מ כיון שאין נשאלין על ההקדשות אלא מדוחק.

אכן אכתי יש לקיים דברי המוהרש"ל עפמש"כ הר"ן (נדרים נ"ט) אהא דקאמר שאני תרומה דליכא מצוה לאיתשולי וכתב הר"ן וז"ל והקדש דאמרינן לעיל דהוי דשיל"מ בהקדש בה"ב איירי דע"כ לפדיה קאי עכ"ל וכיון דאיירי במין הקדש דע"כ לפדיה קאי ודאי דמי לטבל וגם לשאר דשיל"מ דההיתר בא ממילא, וטעמו של דבר דלהכי הוי כהתירא בא ממילא כל היכי דמעשה המתיר מוכרח לבוא, דכיון דהפדיה מוכרחת לבוא א"כ עד שנאכלנו קודם פדיה אכלהו לאחר פדיה, ואדרבא עוד יהיה מזה סיעתא לשיטת הרש"ל, דהא לכאורה יש לדקדק על דברי הר"ן הנ"ל דלמאי דקדק דוקא לומר משום, "דע"כ לפדיה קאי" ולא קאמר בפשוט משום דאפשר לפדותו או לשאל עליו אבל לשיטת הרש"ל ניחא, דמשום שאלה בודאי לא הוי ושיל"מ כיון שאין ההיתר בא ממילא וגם אין נשאלין על ההקדשות אלא מדוחק ומשום פדון אף דיכול להיות בלי דוחק מ"מ כיון דאינו בא ממילא לא הוי דשיל"מ. משו"ה דקדק הר"ן לומר כיון דע"כ לפדיה קאי וסוף כל סוף הרי תבוא הפדיה המוכרחת וא"כ עד שתאכלנו קודם פדיה אכלהו לאחר פדיה והוי כמו דבר הניתר בזמן והוא נכון לכאורה.

אך יש להשיב ע"ז ולומר דאיך שייך לומר משו"ה אין בטול בהקדש, כיון דהפדיה מוכרחת ועד שיאכלנו קודם פדיה יאכלנו אחר פדיה דהא אם נימא דבטיל ממילא אין כאן צורך פדיה כלל ורק אם נימא דלא בטיל אז דוקא הצורך לפדיה ולכאורה יש להעיר כיוצא בו בכמה דברים, כגון הא דאיתא (ב"מ נ"ג) דמע"ש בפרוטה שנתערב בחולין דלא בטיל משום דהוי דשיל"מ ע"י פדיון, וקשה למה לא נאמר כיון דמדאורייתא נתבטל ונפקע האיסור א"כ שוב לא יתכן הפדיון, וחזינן דאפילו בכה"ג דהיינו ע"י שיאמרו חכמים דאין כאן בעול וממילא יש מקום לפדיון וע"י יתהוי דשיל"מ נמי מיקרי דשיל"מ, וכן בטבל דהוי דשיל"מ ע"ו שיפריש ממקום אחר, אע"ג דלפי הדין דנתבטל א"כ אין כאן איסור טבל כלל וע"כ דזהו שורש דשיל"מ, דאם נימא דאינו מתבטל ג"כ תהיה עצה להתירא דהא מלתא לכן אמרינן באמת דאינו בטיל דעד שתאכלנו ע"י בטול אכלהו שלא ע"י בטול, אבל מכ"מ כולם אינם דומים להא דהקדש וכמו שדייקנו מלשון הר"ן, "דע"כ לפדיה קאי" והכונה לפי באורנו כיון דהפדיה מוכרחת א"כ עד שתאכלנו קודם פדיה אכלהו לאחר פדיה, הנה זה לא יתכן רק אם היינו יכולים לאמר דאפילו אי נימא דנתבטל מ"מ אנו זקוקים עוד לפדיה וא"כ עד שתאכלנו קודם פדיה אכלהו לאחר פדיה, אבל באמת אם היינו דנים הכא דין בטול ונפקע האיסור הקדש שוב אין אנו זקוקים

לפדיה ואדרבא דאין כאן מקום לפדיה כלל כיון דנפקע האיסור הקדש, ואע"פ שעדיין יש לומר כמו באינך דהוי דשיל"מ כיון דאם נימא דאינו בטיל א"כ שוב מקום לפדיה ונוכל לאכלו ע"י פדיה בלי בטול, אבל זה לא יתכן לשיטת מוהרש"ל דס"ל דהיכי דאין ההיתר בא ממילא בזמן אע"פ שאפשר במעשה שלא מדוחק לא מיקרי דשיל"מ ובהקדש לפי האמור למעלה כיון דהפדיה מוכרחת חשיבא כמו שההיתר בא ממילא, אבל השתא לא נוכל לומר דהפדיה מוכרחת אדרבא יתבטל ולא תהיה פדיה כלל, אלא אפשר לומר דיש עצה ע"י פדיה ולא נשתמש בבטול אבל תקון לבדו אשר אינו הכרחי אינו סגי לעשות לדבר שיש לו מתירין ומעתה חזרה הקושיא לדוכתה על המוהרש"ל.

ואמרתי לישב זה דהנה הרמב"ם (הלכות מעילה פ"ז ה"ו) כתב וז"ל וכן פרוטה של הקדש שנתערבה בכל הכיס או שאמר פרוטה בכיס זה הקדש מחלל אותה ואח"כ ישתמש בכיס ואם הוציא ולא חלל לא מעל עד שיוציא כל הכיס עכ"ל, ובכ"מ כתב ע"ז דשיטתו כחכמים דפליגי אר"ע בסוף מעילה ואין מעילה מן הספק הלכך לא מעל עד שיוציא האחרונה דאז הוי ודאי, וא"ת ולבטול ברובא וי"ל דדשיל"מ אינו בטיל, א"נ מטבע חשוב ולא בטיל עכ"ד, אמנם הדברים תמוהים הא דשיל"מ אינו בטיל הוא רק מדרבנן כמפורש (ב"מ נ"ג) וגם דבר חשוב אינו אלא מדרבנן וכדאיתא בגיטין (נ"ד ע"ב) יעו"ש בפירש"י וכן כתבו התוס' להדיא (זבחים ע"ג) ד"ה אלא ועין תוס' (ב"מ ו) ד"ה קפץ, ומה שתירצו התוספות סוף מעילה ד"ה פרוטה של הקדש על קושיא זו דאיירי דליכא אלא חד פרוטה בכיס, תירוץ זה לא יתכן בלשון הר"מ שכתב "וכן פרוטה שנתערבה בכל הכיס" דמשמע דאיכא הרבה פרוטות בכיס, ומה שתירץ הפר"ח דאיירי שאותה פרוטה של הקדש נכרת בכיס בין הפרוטות של חולין שנתערבו עמה ואין שייך בטול לאסור הניכר אלא דאיהו לא ידע שהוא של הקדש ומשו"ה אין לה בטול ואם הוציאה ודאי מעל עכ"ל, כבר תמה עליו הפמ"ג (סימן סק"א במ"ז) וז"ל דאי מיירי שיש כמה מיני פרוטות ונתערבה אחת ואיהו שגג וסבר דשל חולין הוא, זה אי אפשר להאמר כלל, דא"כ איך שייך לומר יחלל או יוציא כל הכיס דהא בהוציא זו של הקדש מעל לכו"ע, ואם נאמר שנתעלם ממנו איזה מין פרוטה היתה של הקדש לא ידענא דלפ"ז באמת מיבטל בעל, דמה בכך שכל אחד ניכר אכתי שלשתן בספק עומדין, ואטו אם נתערבו שלשה מינים חלוקים שור ועז ואיל שהיה ידוע מתחלה איזה מהן עריפה ואח"כ שכחו מי לא בטיל מה"ת גם קשיא אכתי באומר פרוטה בכיס זה הקדש מאי איכא למימר עכ"ל והנה קושיתו הראשונה של הפמ"ג על הפר"ח יש לישב דמיירי דניכרת לאחרים ולא לו דבטול אינו שייך היכי דניכר לאחד אפילו הוא בסוף העולם, עין בספר בינה אדם (שער הקבוע סימן כ'), ומכ"מ כיון

דלו אינו נכר שפיר שייך לומר יחלל או עד שיוציא כל הכיס, אבל אכתי קשה קושיא השניה על הפר"ח וגם סתימת לשון הרמב"ם לא משמע כדבריו.

והנה בש"ס חדש דפוס ווילנא הוגה בצדו בשם הצ"ק על התוספות סוף מעילה כמה שהקשו וליבטיל ברובה וכו' דדבר שיש לו מתירין דרבנן הוא, ואין לומר דליכא אלא חד בכיס דא"כ מאי עד שיוציא את כל הכיס דקאמרי רבנן הכי הל"ל עד שיוציא את השניה וי"ל דמעילה מדרבנן קאמר א"נ וכו' עכ"ל הגליון והוא תמוה מאד בעיני דמעילה מדרבנן אינה שייך אלא אתשלומי קרן ולא בחומש ואשם כמפורש בריש מעילה, דבמעילה מדרבנן פטור אחומש ואשם, והכא אליבא דר"ע קיימי דאיירי בספק מעילה וא"כ אין לומר דקאי אתשלומי קרן דהא בספק מעילה בלא"ה פטור מתשלומין אפילו בספק דאורייתא כמבואר להדיא בכריתות (פ"ה מ"ב ובכ"מ הלכות מעילה פ"א הלכה ה') וה"ה מחומש נמי פטור, ואי אקרבן בלא"ה אפילו בודאי דבמעילה מדרבנן ליכא חומש וקרבן וצ"ע בגוף הספר צ"ק כי אינו תח"י.

והנראה בבאור לשון הרמב"ם והתוספות עפ"מ דגרסינן בביצה (ל"ח ע"א) וכן האשה ששאלה מחברתה תבלין ומים ומלח לעיסתה הרי אלו כרגלי שתיהן, (אין מוליכות אותם אלא למקום ששתיהן יכולות לילך. דכיון דביו"ט שאלו קנו התבלין או המים ומלח שביתה אצל בעליהן רש"י) ופריך ע"ז בש"ס אמאי ולבטיל מים ומלח לגבי עיסה, אמר להו ר' אבא הרי שנתערבו לו קב חטין בעשרה קבין חטין יאכל הלה ומדי, ופלפל הש"ס ע"ז באריכות עד דמסיק לבסוף, א"ל מי קא מדמית אסורא לממונא, אסורא בעיל ממונא לא בטיל, ופירש"י שם וז"ל, אמר ליה אביי לרב ספרא אכתי מתני לא מתרצא דאפילו יש לו תובעין איכא לאקשויי ליבטל מדמייתית ע"ז הבורר צרורות מי קא מדמית איסורא לאפסודי ממונא, איסורא אמור רבנן ליבטיל ברובא, אבל ממונא לא בטיל מועט ברוב להיות קנוי ממון המועט לבעליו של מרובה ומתני נמי לא קאמרינן דליפקע רוב ממונא אצל חברתה להפסיד אלא איסור תחומין שיש לה בה הוא דקשיא לן דלבטל – וטעמא מאי ופירש"י הש"ס בעי לה כיון דתירוצא דתרצינן לאו תירוצא היא טעמא דמתני דלא בטיל מאי היא אביי אמר גזירה שמא תעשה עיסה בשותפות. רבא אמר תבלין לטעמא עבידי, רב אשי משום דהוי דשל"מ יע"ש, הרי חזינן מסוגיא זו דאיסור הנתלה בממון דהאיסור מישך שייכא בממונא דבעלים כמו התם דאיסור תחומין תלי בממונא דבעלים, למי היה שייך הדבר בשעת ביה"ש דע"ש ועיו"ט, דאע"פ דהממון גופא אינו בטיל, מ"מ האיסור הנתלה בממון שפיר בטיל, וא"כ לכאורה הכא בהקדש האיסור מעילה נתלה בממונא, אם נתערבה פרוטה של הקדש בשתי פרוטות של חולין יש לן לומר דע"פ

דין תורה האיסור של הקדש עכ"פ בטיל בחוב, אע"פ דהממון גופא אינו בטיל דודאי לא גרע ממון הקדש מממון הדיוט וכמו שאסור לגזול מהדיוט כך אסור לגזול מהקדש, אבל האיסור ביחוד שיש עלה מצד איסור הקדש זה שפיר מיבטיל בטיל, אבל הממון גופא לא יתבטל ולעולם פרוטה של הקדש נמצאת הכא, וא"כ אם הוציא כל הכיס הרי נהנה בפרוטה אחת יתירה על מעותיו משל הקדש, ולהכי שפיר פסק הרמב"ם דחייב קרבן מעילה בהוציא כל הכיס, דאז בהכרח הרי נהנה מממון הקדש, והתוספות הקשו שפיר לר"ע דמחייב אשם תלוי בהוציא אחת מהן משום דס"ל לר"ע דחייב אשם תלוי גם בספק מעילה כמו בספק אכילת חלב וע"ז הוקשה להם שפיר הרי באמת גם ספק איסור מעילה אין כאן, דהא איסור מעילה באמת מיבטל בעיל ומשו"ה הוכרחו לתרץ דמיירי דליכא כאן אלא שתי פרוטות או דמטבע דבר חשוב הוא ולא בטיל ושיטתם כאן דדבר חשוב אינו בטיל מדאורייתא, אבל לרבנן בלא"ה ליכא קושיא דאמאי חייב קרבן מעילה בהוציא כל הכיס דהא נתבטל דז"א בהוציא כל הכיס הרי בע"כ הוציא ממון הקדש דממונא לא בטיל בשום אופן וענין, אכן הכסף משנה שפיר כתב לבאר דברי הרמב"ם דמוכת מדבריו דלכתחלה אסור להשתמש בלי חלול וע"ז באמת שייך בו דין בטול איסורין והו"ל להיות הדין דגם לכתחלה מותר להשתמש וע"ז תירץ שפיר משום דשיל"מ או דבר חשוב דעכ"פ איסור דרבנן יש בזה.

ובמה שכתבנו נתיישב לי היטב מה שקשה לי בסוגיא דנדרים (נ"ח ע"א) דקחשיב שם הקדש בין הדברים דאינם בטלים מטעמא דשיל"מ ותמוה לי טובא הא דשיל"מ רק מדרבנן אינו בעיל, אבל מדאורייתא מבטיל בטיל, ובמין בשאינו מינו גם מדרבנן בטיל עי' בר"ן ד"ה מותר ברוטב ובקיפה, (נ"ב ע"א) והקדש גם מדאורייתא אינו בטיל משום דממונא הוא וממון אינו בטיל מדאורייתא גם במין בשא"מ וכמבואר בסוגיא דביצה הנ"ל, דאטו אם נתערב קב קמח חטין שלו בעשרה קבין קמח שעורין יאכל הלה וחדי, אבל לפי האמור נכון היטב דהא דחשיב ליה בנדרים הקדש בין הנך דאינם בטלים מטעם דשיל"מ הוא לענין השמוש להשתמש בהתערובות קודם שנתחלל דזהו רק מטעם דשיל"מ, ובמין בשא"מ באמת בטיל בששים ומותר להשתמש. אבל מה שנוגע לעצם חיוב השבת הממון בזה גם מדאורייתא אינו בטיל דלא גרע ממון הקדש מממון הדיוט ובזה אין חלוק גם בין מין במינו ובין מין בשא"מ.

והנה אם צדקנו בהנחתנו זו מתישבה שיטת הרש"ל המוזכרה למעלה ולא תקשה עליו מהא דהקדש דחשיב ליה דשיל"מ אע"פ שאין ההיתר בא מאליו בזמן כי אם ע"י מעשה הפדיון. דהא לפי מה שכתוב למעלה כל הבטול אינו אלא לענין היתר השמוש אבל

הממון בע"כ מוכרח לפדות דממונא לא בטיל אפילו אם נימא דבטיל לענין האיסור אבל לא לענין הממון וא"כ שפיר הוי כמו דשיל"מ בזמן דעד שתאכלנו קודם פדיה אכלהו לאחר פדיה, דהא הפדיה מוכרחת גם לאחר הבטול, אך לכאורה קשה לפ"ז אמאי כתב הר"ן בנדרים (כ"ט ע"א) ד"ה תרומה דוקא בהקדש בדק הבית הוי דשיל"מ דע"כ לפדיה קאי, הא גם בהקדש מזבח כמו בהקדיש שמן למנחות קודם שנתקדש בכלי שרת שנערב בשמן חולין נמי הוי דשיל"מ, דהא הממון אינו בטיל וע"כ יפדנו גם עתה לאחר שנתערב וא"כ עד שתאכלנו קודם פדיה אכלהו לאחר פדיה, וי"ל לפמש"כ הנתיבות המשפט (סימן כ"ח סק"ב) לחלק בין קדושת דמים לקדושת הגוף דבקדושת הגוף התשלומין משום כפרה ואין בו דין ממון ניחא דבאמת דבקדושת הגוף יש בו דין בטול ואכמ"ל בפרט זה.

אכן התבוננתי כי עוד יש מקום לעיין בזה והוא כי הערתנו על תוספות מעילה ובדרכנו שדרכנו בה לישב דבריהם, כבר דרכו בזה רבים מהמחברים האחרונים ועין בזה בעמודי אור (סימן כ"ג אות ח' באר יצחק חיו"ד סי' ל"א ענף ב') ובאריכות בספרו עין יצחק (ח"א חיו"ד סי' י"ד) וגם מה שהעיר שם בזה בנו הרב ז"ל, אך לפענ"ד אין דה"ת דמעילה מתישבים בזה, דאם נימא דאיסור מעילה בטיל וא"כ לרבנן אמאי הוי הדין בהוציא כל הכיס חייב קרבן מעילה וחומש, נהי דגוף הממון אינו בטיל, אבל מ"מ גם חומש וקרבן אינו ראוי להתחייב דזה ברור דחומש וקרבן הוא לכפר על שגגת האיסור שעשה וכיון דאיסור אין כאן ממילא אין כאן גם חטא. וכיון שאין חטא אין כפרה, ואע"פ שמחויב לשלם הא זה אינו אלא כמו שמשלם להדיוט. ואילו נהנה משל הדיוט. הכי יש כאן כפרה של קרבן וחומש?

והיה נראה מזה באמת לחלק ולומר דשאני איסור הקדש מאיסור תחומין, דאע"פ דמסקינן בביצה דאיסור הנתלה בממון, אע"פ דהממונא לא בטיל, אבל האיסור בטיל, שאני התם דאיסור תחומין הוא איסור בפנ"ע ואינו תלוי באיסור גזל ממון חברו, דהא אפילו בהשאיל כליו נמי הוי כרגלי הבעלים אבל גבי הקדש איסור מעילה קשור ותלוי בממון גבוה כלומר שהאיסור הוא מה שנהנה מנכסי גבוה, וא"כ כיון דממונא לא בטיל א"כ בע"כ גם איסור איכא כאן דמועל בנכסי גבוה. ומצאתי סברא זו בשב שמעתתא (ש"מ ו' פ"ד) עד שהחליט מכח קושיא זו אדה"ת דמעילה הנ"ל במה שהקשו דליבטיל ברובא דבהקדש ליכא דין ממון כלל ואין דנין בו רק מטעם איסור גרידתא, והיה יכול להביא ראיה לדבריו מסוגיא דנדרים הנ"ל דקחשיב לה להקדש בין הנך דאינם בטלים מטעם דשיל"מ דאינו אלא מדרבנן, ושו"ר בספר ע"י (חיו"ד סימן י"ד אות ח') שהעיר ג"כ

בסברא זו ולא זכר שכבר קדמו בזה הש"ש, אבל באמת קשה טובא לומר כן דבהקדש אין בו דין ממון כלל דהרי כתבו התוספות בכתובות (ל' ע"ב) ד"ה זר שאכל תרומה ובפסחים (כ"ט) דתשלומי הקדש אינם משום כפרה כלל רק משום גזל ונשמענא מן הדא דדין ממון יש בו וממילא ה"ה לענין בטול דלא בטיל בהקדש מפאת ממונא. וכן מצאתי בספר קדושת יו"ט שהחליט ג"כ דבהקדש אין לחלק האיסור מהממון לענין בטול, כיון דהאיסור בעצם לקוח מצד הממון והדרה הקושיא לדוכתא.

אולם לפי מה שבארנו בסימן הקודם בסוגיא דנדה (מ"ו) דחלוק בהקדש האיסור מהממון, דיש שיש בו איסור הקדש וגם דין מעילה ואין בו ממון להקדש, כמו בקומנות דקי"ל דיש מעילה בקומנות וגם בקרבן מעילה חייב אבל אין בו ממון להקדש, וראיה לזה הבאתי מנדרים (ל"ה) בעא מיניה רבא מר"נ יש מעילה בקומנות או לא, א"ל תניתוה מקום שנועלין עליה שכר תפול הנאה להקדש למימרא כי הקדש, מה הקדש יש בו מעילה אף קומנות יש בו מעילה ובר"ן שם ד"ה תפול הנאה להקדש למימרא כהקדש דאי לא דמי קומנות להקדש הוה ליה למימר יוליך הנאה לים המלח כדקתני בכל דוכתי אלא משום דבקומנות יש בהן מעילה כהקדש כיון בהקדש עסיק תני תפול הנאה להקדש עכ"ל, ומוכח מזה דבאמת יש לו הרשות להוליך הנאה לים המלח ואינו מחויב לתתה דוקא להקדש, אכן בפירוש הרא"ש שם על המשנה (ל"ג ע"א) על הא ומחזיר לו את אבידתו מקום שנוטלין עליה שכר תפול הנאה להקדש ופירש הרא"ש וז"ל תפול הנאה להקדש שאין יכול לעכבו שאז היה נהנה ממנו וצריך ליתנו להקדש לפי שאסר עליו הנאתו כהקדש הלכך כל הנאה הבאה לידו ממנו הקדש הוא ולא מצי להוליכה לים המלח, דלאו כל כמיניה להפסיד להקדש והיינו דדייק מהכא בגמרא דיש מעילה בקומנות עכ"ל, וחזינן הכא דפליגי בזה הר"ן והרא"ש, דלהר"ן אע"פ בקומנות אין זכות הממון להקדש אפ"ה איכא בהן דין מעילה ולהרא"ש לא משכח דין מעילה אלא כשהממון שייך להקדש ובכן לשיטת הר"ן משכח דין מעילה בקומנות אע"פ שאין הממון שייך להקדש, וגם יש שיש בו ממון להקדש אבל אין בו דין מעילה כמו בדבר שנקנה להקדש ע"י חצרו של הקדש או גדולי הקדש וכדתנן במעילה (י"ג ע"א) אם הקדיש בור ואח"כ נתמלא מים, אשפה ואח"כ נתמלא זבל, שובך ואח"כ נתמלא יונים, אילן ואח"כ נתמלא פירות דמועלין בהן ואין מועלין במה שבתוכן והתוספות כתבו שם הטעם משום דאין חצר להקדש. אבל הרמב"ן בחדושיו על ב"ב (ע"ט) הובא בתורע"א על משניות (מעילה אות ה') כתב וז"ל דאי נמי קני לה אין מעילה בזכייתה עכ"ל הרמב"ן והוסיף ע"ז הגרע"א וז"ל כונתו דבמה דקדוש ממילא אין מעילה דהא אפילו בגידולי

הקדש למאן דס"ל אין מועילין אף דמ"מ הקדש זכי בגדולים מ"מ אין בו מעילה וע"כ לא פליג ר' יוסי דיש מעילה בגדולין אלא משום דינקי מהקדש אבל במה שחצר הקדש זוכה מודה דאין מעילה בזכיתה עכ"ל, והיינו דדין מעילה אינו אלא במה שהוקדש ע"י קדושת פה, אבל לא במה דשייך להקדש ע"י קנינים ועי' בקצה"ח (סימן ר' סק"א) ולפ"ז מצינו דדין מעילה מסובב מקדושת פה שהוחלה על החפץ, ולא מצד שייכותו להקדש, דהא בקומנות יש מעילה כיון דחלה ע"ז קדושת פה ולהיפך מה שהקדש קונה ע"י חצר אין בו מעילה אע"פ שממון הקדש הוא, וא"כ לפי הנחה זו גם לענין בטול איסורין שפיר יש לחלק ביניהם, בין האיסור לבין הממון, דהאיסור שהוחל על הדבר שהוקדש ע"י קדושת פיו שבגלל זה ירד עלה דין מעילה בקדשים בטיל, אבל הממונא לא בטיל והאיסור דבטיל אינו אלא מדאורייתא, דמדרבנן גם האיסור אינו בטיל דדשיל"מ הוא, אכן כ"ז אינו אלא לשיטת הרמב"ן. אבל לשיטת התוספות שם במעילה דהטעם הוא דלהכי אין מועילין במה שבתוכו משום דאין חצר להקדש ואינו שייך להקדש, דמוכח מזה דאילו היה שייך להקדש אפילו ע"י חצר שפיר היו מועלין בו דאיסור מעילה בממון קשור ולפ"ז אין לחלק באמת באיסור מעילה בין האיסור לממון בדין בטול וכסברא השניה שכתבנו בשם הש"ש והקדושת יו"ט למעלה, והמורם מזה דמחלוקת הראשונים בזה אם מפרידין האיסור מהממון בהקדש לענין בטול, להרמב"ן והר"ן דדין מעילה אינו מטעמא שהחפץ קנוי להקדש אלא משום קדושת הפה ממילא ה"ה לענין בטול דמתחלק האיסור מהממון, דאע"פ דממונא לא בטיל, אפ"ה איסורא דהקדש בטל וזכות הממון נשארה להקדש כמות שהיתה, ולהתוספות ולהרא"ש דדין מעילה תולדה הוא משייכות החפץ להקדש ממילא לא יוכל להתחלק איסור מעילה מממונא דהקדש לענין בטול, כיון דע"כ הממונא ישאר לעולם להקדש דממונא לא מתבטל ברובא, ממילא דין מעילה עלה דהשייכות להקדש מחייבת ע"ז איסור מעילה.

עוד אמרתי לפי מה שחדשתי בסימן הקודם דלשיטת הראשונים דמתחלק האיסור מהממון בהקדש כשהקדיש קטן מופלא הסמוך לאיש דהקנאתו לאו הקנאה הוא מדאורייתא אין בו רק איסור הקדש ולא ממון הקדש, א"כ יש לישב הקושיא מנדרים (נ"ח ע"א) דחשיב להקדש בין הנך דאינם בטלים מצד דשיל"מ ותמוה הרי מדאורייתא אין לו בטול דממונא לא בטיל, ולפי האמור יש לומר דאיירי בהקדשו של קטן דאין בו רק איסור ולא ממון, אך יש להסתפק לפ"ז אם בהקדש כזה שייך דין פדיון ועיין בזה.

ואמרתי לחדש אפילו לשיטת הראשונים הרא"ש בנדרים בפירושו והתוספות במס' מעילה דאין מתחלק האיסור מהממון בהקדש לישב דברי המוהרש"ל באופן זה דנ"ל

דכונתו הוא כן, דכל מעשה שגם בלעדי התערובות ג"כ היה מוכרח, אע"פ שאין עתה הכרח להמעשה ההוא, מ"מ בודאי מיקרי דשיל"מ, אבל אם ע"י התערובות יתחדש איזה מעשה שבלתי התערובות לא היה מוכרח לאותו מעשה אז לא הוי דשיל"מ בלתי היכי שההיתר בא ממילא בזמן דהלא גם לטעמו של הרשב"א דס"ל דכל היכי דצריך להוציא עליו הוצאה לא מיקרי דשיל"מ נמי כן הוא, וכמבואר באבני מלואים בשלהי הספר בתשובותיו (סימן ז') במה שמשיג על המג"ש שסובר דלהכי בהקדש לא מיקרי שאין לו מתירין דצריך הוצאה לפדותו, משום דהקדש שוה מנה שחללו על ש"פ מחולל ומשמע מדבריו דכל היכי דצריך חלול בכדי דמיו לא הוי דשיל"מ, והא"מ משיג עליו מדה"ת בע"ז (דף ע"ג) בהא דאמרו בש"ס דילן דלהכי טבל במשהו משום דכהתירו כך איסורו ובירושלמי חשיב טבל לדבר שיל"מ וכתבו התוס' דטעמא דש"ס דילן צריך היכי שאין הבעלים בעיר, וטעמא דירושלמי דטביל לתרומת מעשר דצריך להוציא משרה כורין למעשר ומשו"ה בעי טעמא דדשיל"מ עכ"ל ומבואר דאפילו היכי דצריך להוציא עשרה כורין נמי הוי דשיל"מ, וטעמא דהך מלתא דלא הוי כמו צריך הוצאה מרובה. דלא חשיב דשיל"מ אלא היכי דבעי יותר מכדי איסורו, וכמו שנתערבה חתיכה שאינה מלוחה לבין שתי חתיכות מלוחות דלא חשיב דשיל"מ ע"י מליחה כיון דע"י התערובות צריך הוצאה ביותר למלוח גם החתיכות המלוחות, אבל בטבול למעשר. גם בלתי התערובות היה צריך להפריש כדי שיעור לא חשיבא הוצאה והוי שפיר דשיל"מ שאינו ראוי שירויח ע"י התערובות, וה"ה בהקדש דגם אם לא נתערב היה צריך לפדותו בשויו אין קפידא באותה הוצאה דאין כאן הוצאה יתירה יעו"ש שמאריך בזה, וממילא הכי נמי לטעמו של הרש"ל כן הוא. דכל היכי דע"י התערובות יתחדש מעשה יתירה שאלמלא התערובות לא היה זקוק לזה כמו להגעיל כלים שאלמלא התערובות היה צריך להגעיל אלא הכלי האסור ועכשיו יצטרך להגעיל גם הכלים הכשרים לא חשיב דשיל"מ, והברייתא דנדרים דתניא התם ר"ש אומר כל דבר שיל"מ כגון טבל ומע"ש והקדש וחדש לא נתנו בהן חכמים שיעור, ניחא שפיר דבכולם אינו מתחדש שום מעשה יתירה בשביל התערובות דבטבל הלא ההפרשה לפי ערך הטבל היתה מוכרחת גם בלתי התערובות, והמע"ש ע"י פדיון דהפדיון היה מוכרח גם בלתי התערובות והקדש, היינו בהקדיש דבר מאכל לבה"ב שבלא"ה היה מוכרח הפדיון ואם כן אין כאן מעשה יתירה בשביל התערובות, וחדש הוי היתר ממילא בזמן. וזהו שכתב הר"ן שם משום דע"כ לפדיה קאי והכונה דלא נתחדש שום מעשה ע"י התערובות דמעשה הפדיה היה מוכרח בלא"ה והוא ישר מאד לע"ד.

ענף ב

ובעיקר קושית התוספות בשלהי מעילה שהקשו דליבטל ברובא, נ"ל לפמש"כ הש"ך (סי' צ"ט ס"ק כ"א) בשם הר"ש דדין בטול תלי בידיעה דהידיעה גורמת בטול וכל זמן שלא נדע אינו שייך בטול, א"כ קושיתם לק"מ דרישא שנפלה פרוטה של הקדש מיירי שלא נדע לן מן הנפילה עד לאחר שהוציא הפרוטה מן הכיס וא"כ בכה"ג אינו שייך בעול, וגם בסיפא באומר פרוטה בכיס זה הקדש, אע"ג תיכף איכא ידיעה מהתערובות ומיד הו"ל להתבטל, מ"מ לפמש"כ במק"א דכל היכי דשייך ברירה אינו שייך בטול דהוי כהוכר האיסור, כיון בידו הוא לברר את האיסור מתוך התערובות, ממילא הכא באומר פרוטה בכיס זה הקדש אם יקח אח"כ פרוטה אחת ויאמר פרוטה זו היא ההקדש כיון דלא הוכר האיסור מעולם א"כ שייך בו דין ברירה למאן דאית ליה ברירה, וכדפריך בפשיטות בתמורה (ל' ע"א), נפיק חדא להדי כלבא והנך כולהו לישתרו, כיון דלא הוכר האיסור מעולם ולפי מסקנת הש"ס יוכל היות דר"ע ס"ל כר"מ דאית ליה ברירה, ואע"פ שכתבו התוספות בגיטין (כ"ה ע"ב) ד"ה דברי ר"מ, דלר"מ דאית ליה ברירה רק היכי שמתנה ומברר דבריו בפירוש, אבל היכי דאינו מתנה ומברר דבריו בפירוש כמו באחין שחלקו לית ליה ברירה, מ"מ ר"ע ומחלקתו אית להו ברירה אפילו בכה"ג.

אכן דברי הרמב"ם עדיין אינם מתישבים בזה דהלא הרמב"ם פוסק דאין ברירה (פ"א מהלכות שמיטה) ומ"מ בהלכות מעילה (פ"ז) פסק כמתניתין והקשה אמאי לא נימא דבטיל, וגם מהא דמקשה מכיסין אלוגין ועי' שם ברש"י ובתוס' אינו ברור דפשיטא ליה להש"ס דר"ע ומחלקתו ס"ל דיש ברירה ולכן שפיר הקשו התוספות דליבטל ברובא.

ובני הנעלה הרב הגאון א"י נ"י הראה לי בספר חדש א"ד (כלל ג') שדרך ג"כ במסילה זו במקצת ועוד הרחיק ללכת וחדש דבהקדש בכלל לא שייך בטול, כיון דמבואר בירושלמי (ערלה פ"ב ה"א) וז"ל פשיטא שידיעתו מתירתו ידיעת חבירו מהו שתתירו עכ"ל ואם נאמר דבעי ידיעת בעלים דוקא וא"כ בהקדש דהגבוה בעליו והגבוה אינו יודע מהתערובות אלא יודע להיפך מהו האסור ומהו המותר. דהכל גלוי לפניה ממילא ליתא בה דין בעול, ומה דחשיב ר"ש (גדרים נ"ח) הקדש בין הדברים דאינם בטלים משום דשיל"מ, משום דר"ש לטעמיה אזיל (תרומות פ"ה) סאה תרומה שנפלה למאה ולא הספיק להגביה עד שנפלה אחרת אסור ור"ש מתיר ובתוספתא שם מבואר דפליגי בלא נודע בנתים וכמ"ש שם הפ"מ בירושלמי, א"כ ר"ש לא בעיה ידיעה לבטול ומשו"ה זקוק לומר דאינו בטל בהקדש מחמת דשיל"מ עכת"ד ע"ש. ובגליונו העירותי דאין הדבר מוכרח דבעינן דוקא ידיעת בעלים, ובירושלמי הנ"ל צל"ע, והפשטות הוא דסגי

בידיעה של כל מי ששייך בהאיסור, וגם אם נימא דבעינן ידיעת הבעלים, אין הכונה ידיעת הבעלים של האיסור האוסר לתערובות, רק בעלים של התערובות, ואטו אם נתערב איסור שאין לו בעלים או איסורי הנאה למאן דס"ל דאין להם בעלים לא יתבטל לפי שחסרה ידיעת בעלים של האיסור האוסר לתערובות, ובע"ז (פ"ה מ"ט) חשיב שם איסורי הנאה שדרכן למנות אוסרן בכל שהן כגון יין נסך שור הנסקל ובשר בחלב וכו', ואלמלא לא היו דבר שבמנין היו בטלין, עי' ברע"ב שם, אע"פ שאס"ה אין להם בעלים וע"כ דבעינן רק ידיעת הבעלים של התערובות, ואף כי יש לפלפל בזה ולומר דשם אחר שיתבטלו יהיו להם בעלים ויזכה בהם בעל התערובות ועין נתיבות (סי' רכ"ט) מ"מ האמת תורה דרכה דתלוי בידיעת הבעלים של המבטל ולא המתבטל עכ"ל על הגליון.

עוד אמרתי בישוב קוה"ת הנ"ל דליבטול ברובא דהנה התו"ח במשניות תרצו דכיון דאפשר לחלל הוי כאפשר להכיר האיסור ולבררו ובכגון זה אין בו בטול, אבל דבריו תמוהים דהא מפורש (ב"מ נ"ג ע"א) דמע"ש אינו בטיל מטעם דשיל"מ ע"י פדיון ומפורש שם להדיא דהוא רק מדרבנן, דקאמר שם דאינו מצטרף מעשר של חצי פרוטה שנתערב עם מעשר שלא נתערב משום דאורייתא ודרבנן לא מצטרפי ע"ש בפירש"י ולפי דבריו דחלול הוי כאפשר להכיר האיסור ובאפשר לברר האיסור מתוך התערובות אז מדאורייתא אינו בטיל והוה שניהן מדאורייתא ואמאי לא מצטרפי, ובכדי לקיים את דבריו אמרתי דהנה לכאורה קשה כיוצא בו גם אשיטת הרא"ה המובא בש"ך (סי' ק"ב סק"ח) דכלי טרפה שנתערב בין כלים כשרים אינו בטיל מדאורייתא, כיון דאפשר בהגעלה הוי כאפשר להכיר האיסור יעו"ש שהאריך בזה, וא"כ מ"ש מע"ש דבטיל מדאורייתא הרי כיון דאפשר בחלול והוי כבידו להכיר ולברר את האיסור מתוך התערובות ולא יתבטל, אע"כ דחלול לא הוי כמברר ומכיר האיסור, דהכרה אינה אלא במבחר האיסור מתוך התערובות ולומר שזהו האסור ואינך היתר, אבל חלול אינו מברר האיסור, רק עושה תחבולה שהאיסור יותר. ולפיכך אין זה בגדר מברר רק בגדר יש לו מתירין, וא"ת הרי בהגעלה נמי כן הוא, אכן דברי הרא"ה נכונים הם כיון דפעולת הגעלה היא להפריד בליעת האיסור מתוך הכלי שבעצם הוא היתר זה הוי ממש כמברר האיסור מתוך ההיתר, משא"כ בפירות מע"ש שנתערבו בחולין אם יחלל המע"ש שנתערב על מטבע נמצא שעושה רק תחבולה להתיר האיסור שבודאי הוא בתוך התערובות ולהרכיב את האיסור על המטבע שמעולם לא היתה בהתערובות ולא נכנסה בכלל הספק מעולם ולפיכך אין זה נכנס בסוג מברר איסור מתוך היתר אלא בסוג יש לו מתירין נכנס.

ולפ"ז בפרוטה של הקדש שנתערבה בכיס מלא פרוטות של חולין תליא בהא אם יקח פרוטה אחת מתוך התערובות ויחלל עליה לומר שאם היא הפרוטה של הקדש שנתערבה מוטב ואם לאו תהא הפרוטה בכ"מ שהיא מחוללת עליה, באופן זה שפיר יש מקום לומר, דאע"פ החלול אינו אלא מכאן ולהבא ולא למפרע, מ"מ האיסור הוא בתוך התערובות וע"י אמירתו תוקבע פרוטה זו לאסור ואינך להיתר הרי זהו כמברר האיסור ממש, כמו בהגעלה שמפריד האיסור מתוך ההיתר, אבל אם יקח פרוטה אחרת שלא מתוך התערובות ויחלל עליה זה לא נוכל לכנות כמברר, כיון דהפרוטה המתירה מעולם לא היתה מתוך התערובות אלא החלול הוא תחבולה להתיר האיסור ולא לברר, כן היה מקום לומר לכאורה, אבל תקשה ע"ז מסוגיא דנדרים (נ"ח ע"א) דחשיב שם הקדש שנתערב לדשיל"מ הרי מדאורייתא אינו ראוי להתבטל, כיון דאפשר לעשות חלול מניה וביה כי הקדש מתחלל על כל דבר מלבד עבדים קו"ש כידוע, ועכצ"ל דגם בכה"ג לא נקרא מברר האיסור ושאני הגעלה דמפריד האיסור מתוך ההיתר בטבע, אכן יש מקום להתעקש ולומר בהקדש לח בלח דידעינן בודאי שהאיסור נתערב בכולו ע"כ אי אפשר לומר ע"י החלול מברר האיסור מתוך ההיתר כיון דיש בילה ורק בסוג יש לו מתירין נכנס דע"י מעשהו יתיר האיסור ויאסור המותר בשלמא יבש ביבש שאפשר להכיר בהכרה טבעית ע"י טביעות עין כמו כן י"ל דחלול מתוך התערובות הוי כמו הכרה וברור, אבל בתערובות לח בלח שגם הכרה טבעית אי אפשר ומן הנמנעות הוא אז אין מקום לומר כלל שהחלול מתוכו יהא נחשב כהכרה טבעית.

ואם צדקנו בהנחתנו יתישבו היטב דברי המבי"ט בקרית ספר הובא בשדה חמד (ספר הכללים אות א') שהביא שם בשם הק"ס הנ"ל (פ"ו מהל' מע"ש) דמעות מע"ש ומעות חולין שנתערבו אע"ג דרובא חולין צריך לחללן מן התורה כיון דאפשר בחלול לא בטיל וצריך לחללן מדאורייתא עכ"ד המבי"ט. ותמה שם בשם הרב מעה אהרן הא דשיל"מ אינו אלא מדרבנן יעו"ש, אבל לפמש"כ ניחא היטב, כיון דאפשר לחללן מתוכו כלומר לקחת סלע אחד ולהתנות עליו ולומר, אם זהו של מע"ש הרי טוב ואם לאו כ"מ שסלע של מע"ש הוא יהא מחולל על זה הוי כאפשר להכיר האיסור ולהפריד האיסור מן ההיתר ושפיר מדאורייתא אינו בטיל.

ובעיקר שיטתו של המוהרש"ל דדשיל"מ אינו נקרא אלא היכי דההיתר בא ממילא אבל לא היכי דצריך לאיזה מעשה, לא חדשה היא ושל כת קודמין הוא דהנה הא דאיתא בנדרים (נ"ח ע"א) דמע"ש אינו בטיל בחוב משום דהוי דשיל"מ. ומפני מה הוא דשיל"מ אם בשביל חלול או בשביל הבאת מקום נחלקו בזה רבותינו הראשונים, דעת הר"ן

בחדושיו לב"מ (נ"ג) דהוא משום פדיון וחלול וז"ל שם בחדושיו ד"ה ואם איתא דחזקיה [דס"ל דמי שיש לו מע"ש פחות מש"פ אומר הוא וחומשו מחולל על מעות הראשונות משום דא"א לצמצם] אמאי קתני בברייתא דמע"ש שאין בו ש"פ בטיל ברוב הא אפשר כחזקיה, והקשה רש"י דבלאו חזקיה נמי קשה הא אפשר בהעלאה וכדפריך לקמן גבי שנכנס לירושלים ויצא דבטיל ברוב דאמאי ניהדר וניעייליה ותירוץ רש"י דאיירי כשנטמא לא נראה דאכתי לא הוי משמע להש"ס דאיירי כשנטמא דלאחר זה מוקמינן ליה בהכי אבל לא מקודם, ותירץ לבסוף וז"ל א"נ י"ל דמשו"ה לא חשבינן ליה דשיל"מ מפני העלאה משום דלא מיקרי דשיל"מ במידי דמחוסר מעשה אלא במידי דקאי להכי אבל מע"ש לא קאי להכי להעלותם לירושלים בעיניה אלא לפדותו ולהעלות דמיו, וכי אקשינן בסמוך ליהדר וליעייליה התם הוא כיון שנכנס פעם אחת שוב אין לו פדיון וע"כ לאסוקי קאי עכ"ל הר"ן והרי דבריו מתאימים עם שיטת מוהרש"ל.

אך ברש"י בב"מ שם מבואר דבין משום פדיון בין משום העלאה חשוב דשיל"מ דהרי כתב דמשו"ה לדידן ניחא דאיירי כשאין בו ש"פ ושנטמא, ומשמע מזה דאילו יש בו ש"פ הוי דשיל"מ משום פדיון וגם אילו לא נטמא הוי דשיל"מ משום

והנה הכו"פ (סי' ק"ב) על קושית רש"י ותוספות אמאי בנתערב פחות מש"פ אינו מקשה הש"ס וניעייליה, כמו דמקשה בסמוך גבי שנכנס לירושלים ויצא כתב וז"ל שם ולפמש"כ לעיל תוספות אזלי בשיטת הרש"ל דס"ל דכלי טרפה שנתערב בין הרבה כלים לא מיקרי דשיל"מ ע"י הגעלה כיון דאין ההיתר בא ממילא, וקשה הרי מצינו דשיל"מ גם ע"י מעשה כמו נדרים דמיקרי דשיל"מ ע"י היתר שאלה. ותי' דכל היכי דאיכא מצוה בהמעשה מיקרי דשיל"מ, וא"כ יש לישב קושית רש"י ותוספות דמע"ש שאין בו ש"פ אין מצוה כלל להעלותו או לפדותו וא"כ כיון דאינו תלוי בזמן (כצ"ל שם) אין בו דין דשיל"מ עכ"ל הפליתי, ונוראות נפלאתי דא"כ קשה אמאי פריך לחזקיה הא אפשר בפדיה הלא כיון בפחות מש"פ הוא וא"כ אין מצוה לא לפדות ולא להעלות וממילא שוב לא הוי דשיל"מ כיון דאין ההיתר תלוי בזמן.

ובעצם חדושו דבפחות מש"פ אין מצוה בפדיתו ובהעלתו. כבר העיר בזה השמ"ק (ב"מ נ"ג) בשם הריטב"א וז"ל אבל יש לדון כדברי ר"ת [כמו שהוא בתוספות שלפנינו דכל היכי דיש בו טורח לא מיקרי דשיל"מ ולכן לא פריך ולעייליה דאיירי ברחוק מירושלים, אבל כאן דקתני ושנכנס לירושלים ויצא דמירי אפילו בפסיעה אחת דליכא טורח שפיר פריך וליהדר וליעייליה] דכיון דמע"ש שאין בו ש"פ אינו חייב להעלותו לירושלים לא חשיב דשיל"מ כיון דאית ליה טורח ולאו להכי קאי עכ"ד, ומבואר מלשונו דתרתי בעינן

לבטל דין דשיל"מ חדא טורח ושנית שלא תהא מצוה בדבר ולהכי גבי ש"פ פריך שפיר דליעבד כחזקיה, אע"פ שאין בזה מצוה כיון דעכ"פ ליכא ביה טורח וה"ה הכא בהעלאה דאיירי סמוך לירושלים הוי דשיל"מ כיון דאין בו טורח אע"פ דליכא מצוה בהעלתו והוא לא כשיטת הרש"ל.

ושיטת הרמב"ם בזה לפמש"כ השער המלך (מ"א פט"ו ה"ד) בבאור דבריו הוא מלתא חדתא וז"ל שם כ' הרמב"ם (פ"ו הלכות מע"ש הי"ד) פירות מע"ש שנתערבו בפירות חולין יאכל הכל בטהרה או יפדה את המעשרות לפיכך אם נתערבו בירושלים אוסרים בכ"ש במינן עכ"ל ומזה נראה דס"ל להר"מ דדוקא בירושלים אין לו בעול דמיקרי דשיל"מ, אבל חוץ לירושלים יש לו בטול ברוב כיון שאינו יכול לאכלו שם ואע"ג דיכול להעלותו לירושלים לא מיקרי דשיל"מ כיון שיש טורח בהעלאתם, ונראה דס"ל דאע"ג דאי בעי פדי לה לא מיקרי משו"ה דשיל"מ. דתרומה תוכיח דלא מיקרי דשיל"מ משום דאי בעי מישאל עלה כיון שאין מצוה בזה, ה"נ מאי מצוה איכא בפדיה מוכח מזה דס"ל להשעה"מ בשיטת הר"מ דעיקר מצוה הוא העלאת הפירות גופא והפדיון הוא רק רשות] ומשו"ה חוץ לירושלים בטיל ברוב ונמצינו למדין מזה דמשום פדיון לא מיקרי דשיל"מ, והקשה ע"ז הרי בהלכה (י"ו) כתב וז"ל מע"ש בטיל בחוב ובאיזה מע"ש אמרו במע"ש שנכנס לירושלים ויצא ונפלו מחיצות שהרי אין שם מחיצות להחזירו לשם וא"א לפדותו מאחר שנכנס עכ"ל, ומשמע מדבריו דטעמא דמחיצה קולטת ואינו יכול לפדותו. הא אם אין מחיצה קולטת ויכול לפדותו שפיר הוי דשיל"מ וזה ההיפך ממש"כ כאן. ובב"מ (נ"ג ע"א) פריך תלמודא אברייתא דקתני באיזה מע"ש אמרו, במע"ש שנכנס לירושלים ויצא ומוקמינן לה בדנפל מחיצות ופריך והאמר רבא קליטת מחיצות מדרבנן וכי גזר רבנן היכי דאיתנייהו כי ליתנייהו לא גזר ע"כ, ולדעת הר"מ מאי קושיא הא מטעם פדיון לא מיקרי דשיל"מ כיון דליכא מצוה כמו נדרים, וי"ל דהתם גבי נכנס ויצא ונפלו מחיצות לס"ד דמקשה דהוי ס"ל דכי ליתנייהו למחיצות ליכא דין קליטת מחיצות והיה יכול לפדותו שפיר הוי דשיל"מ מטעם פדיון משום דאין שייך עוד העלאה כיון דליכא מחיצות ואז אמרינן כי הוי בעין הוי קאי לפדיה ועכשיו מיקרי דשיל"מ ע"י פדיון והוי ליה כהקדש בה"ב שכתב הר"ן דהוי דשיל"מ כיון דלפדיה קאי ויעו"ש עוד בשעה"מ שהאריך בזה, ולבסוף מסיק בקושיא כיון לדעת הרמב"ם מע"ש חוץ לירושלים לא מיקרי דשיל"מ ובטיל ברוב א"כ תקשה אברייתא גופא דקתני מע"ש בטיל ברוב ובאיזה מע"ש אמרו במע"ש שאין בו ש"פ ושנכנס לירושלים ויצא ואמאי לא קאמר בפשוטו במע"ש חוץ לירושלים אע"פ שיש בו ש"פ ונשאר בוצ"ע.

ודבריו תמוהין לו מאד, דהא כמו דמוכח מדברי הר"מ ממה שכתב (הלכה י"ו) מע"ש בטיל ברוב ובאיזה מע"ש אמרו שנכנס לירושלים ויצא ונפלו מחיצות דמשמע מזה דאילו לא נכנס לירושלים ויצא ולא קלטוה המחיצות הוי הדין דאינו בטיל משום דשיל"מ ומטעם שכתב השעה"מ דאז אילו הוי בעין הוי קאי לפדיון והפדיון מוכרח כיון דעתה ליכא מחיצות ודמי להקדש בה"ב, הנה כמו כן יש לדייק מדברי הר"מ הנ"ל דאילו לא נפלו מחיצות שהיה יכול להחזירו לשם נמי אינו בטיל מטעם כיון דאי אפשר בפדיון מטעם קליטת המחיצות אז ההעלאה מוכרחת ושפיר הוי דשיל"מ מטעם דאפשר בהעלאה שמוכרחת עתה, וא"כ בכל מע"ש שנתערב חוץ לירושלים איך יהיה בטל הא הוי דשיל"מ, כיון דעכ"פ חדא מינייהו מוכרח או ההעלאה או הפדיון ולא יועיל לא טעם טרחה ולא טעם דהוי רשות וצ"ע.

ובפליתי (סי' קב סק"ה) ד"ה ונשוב וכו' משיג על הפר"ח שמדיק ג"כ מדברי הרמב"ם הנ"ל כשכתב השעה"מ, דהר"מ ס"ל חוץ לירושלים לא מיקרי דשיל"מ ומחלק בין טורח מרובה לטורח מועט, והפליתי כתב ע"ז וז"ל ולא עיין הפר"ח כל הצורך דודאי במדינה שהמע"ש אסור לכולו עלמא אם נתערב פשיטא דהוי דשיל"מ דהרי אותו האיסור שנאסר עתה יהיה מותר ע"י פדיון או העלאה לירושלים, אבל בנתערב בירושלים גופה לענין שיהיה מחויב לאכל דוקא בטהרה כדין מע"ש הרי לזו לא נאסר מעולם, רק מה שנאסר לאכל שלא בטהרה ועל זה אין היתר לעולם אף יעלהו ואין כאן דשיל"מ כלל, [באור הדברים דלא נוכל לומר, דאסור לו לאכל בטומאה כיון שיכול לאכל בטהרה כשיהיה טהור, דדשיל"מ אינו אלא כשיבוא היתר למה שנאסר, והכא למה שנאסר לאכל בטומאה אין היתר רק ע"י בעול] ורק מכח קדושת ירושלים החמירו חכמים ועשהו כדשיל"מ וצריך לאכל בטהרה דוקא והוא מדויק בלשון הירושלמי עשוהו ירושלים כדשיל"מ והכונה דבאמת אין לו דין דשיל"מ רק לקדושת ירושלים לאכל בו בטהרה החמירו חכמים ועשוהו כדשיל"מ וכן הוא מדויק בלשון הרמב"ם עכ"ל ולפי"ז מאי דנקט הר"מ ירושלים לא למעט חוץ לירושלים אלא לרבותא הוא אפילו בירושלים הוי דשיל"מ ויפה כיון.

והנה הראינו כי המוהרש"ל בשיטתו איננו יחיד וכי גם דעת הרמב"ם כשיטת הרש"ל לפי באורם של הפר"ח והשעה"מ בדברי הר"מ אכן מצאתי בע"ה שיטה חדשה בענין זה בשמ"ק נדרים נ"ח ע"א בשם הרא"ם, [הוא הר"א ממיץ בעל היראים] וז"ל שם, גמרא ד"ה דתניא ר' שמעון אומר כל דשיל"מ כגון טבל ומע"ש והקדש וחדש, כך שנויה בירושלמי, וכן כל דדמי להם כגון ביצה שנולדה ביו"ט דדמי לחדש שבא ההיתרו מאליו בהאיר

המזרח היכי דאין עומר, וכן ביצה ליל חול מתירה וטבל בתקון ומעשר והקדש בפדיון לא נתנו בהן חכמים שיעור אלא מין במינו במשהו, שלא במינו בנו"ט, ואפילו אי מצינו דסבר ר"ש בשאר איסורין שאין להם מתירין מין במינו בטל הכא מחמיר משום דשיל"מ אמנם לר' יוחנן דסבר בע"ז (דף ע"ג) דהא דטבל במשהו במינו משום דכהתירו כך איסורו לא ס"ל בזה כר"ש דחשיב דשיל"מ ע"י מעשה כגון טבל ומע"ש והקדש אלא ס"ל דיש לו מתירין נקרא רק כגון ביצה ודדמי לה דמתירין בא מאליהן כרבנן דפליגי עליה דר"ש עכ"ל, והוא ממש כשיטת המרש"ל.

ובשיטתם מיושבת קושית התוס' (ע"ז ע"ג) ד"ה טבל מאי טעמא וכו' שהקשו דהא בטבל איכא טעמא אחרינא דאוסר במשהו משום דשיל"מ ולשיטת הרא"ם באמת הוא מחלוקת בזה אי טבל שניתר ע"י מעשה הוי דשיל"מ וחכמים פליגי אר"ש, וגם ר"י סבר כותייהו דלא מקרי טבל דשיל"מ כיון דהיתרו זקוק למעשה ואינו בא מאליו כשיטתו של המהרש"ל ולכן שפיר צריכין לטעמא כהיתרו כך איסורו דטבל יאסר במשהו.

והדברים לא רחוקים כל כך דהנה הרמב"ן (מלחמות פסחים פרק כ"ש) בפסקא ד"ה ועוד אמר רבא חמץ בזמנו וכו', כתב וז"ל עוד אני אומר כיון דקי"ל כל דבר שיל"מ אפילו באלף לא בטיל אף חמץ בפסח אינו בטיל, שהרי תבשיל זה שנתערב בו חמץ ואין אתה אוסרו אלא ליומו, היום אסור ולמחר הוא מותר והוא עצמו בעינו מותר מן התורה ולא קנס ר"ש להקל עליו אלא להחמיר עליו וליכא למימר בעינו כיון דחייב לבערו אין לו מתירין, דכל דממילא מישתרי ואין מחוסר מעשה ודאי יש לו מתירין הוא וכ"ש חמץ של נכרי שנפל בקדרה של ישראל שאפילו בעינו דשיל"מ הוא וכו', וא"ת והא ר"י סבר לאחר זמנו מותר כר"ש ובזמנו אינו אוסר במשהו יש להשיב אמר לך ר' יוחנן פליגי רבנן עליה דר"ש דאמר במס' שביעית בברייתא ואיתא בנדרים כל דשיל"מ כגון הטבל ומע"ש וחדש לא נתנו בו חכמים שיעור ואנא דאמרי כרבנן, תדע דהא אמר ר"י כל איסורין שבתורה בין במינן בין שלא במינן בנו"ט חוץ מטבל ויי"נ והא טבל דשיל"מ הוא ולא להוציא מן הכלל כיו"ב ותניא נמי כר"י ב"פ השוכר במס' ע"ז וכו' עכ"ל ולכאורה דברי הרמב"ן צריכין באור, במה דקאמר תדע דהא טבל דשיל"מ הוא, הא מטבל אינו מוכח רק דשיל"מ ע"י מעשה לא ס"ל אבל לא היכי דהיתרו בא ממילא, והרמב"ן בעצמו מזכיר חלוק לעיל באמרו דכל דממילא מישתרי ואין התירו מחוסר מעשה ודאי יל"מ הוא" אבל לפי מה שכתבנו היכי דהמעשה מוכרח או דאיכא מצוה לעשותו הוי כהיתרו בא ממילא וכיון בטבל איכא מצוה לתקנו הוי כזמן דבא ממילא ושפיר מייתי ראייה מטבל, אבל עכ"פ חזינן דגם שיטת הרמב"ן הוא בדבר שיל"מ יש מחלוקת ר"ש ורבנן

וגם ר"י סבר כחכמים אבל אנן קי"ל כר"ש. ולשיטת הרא"ם הנזכר צריכין לומר דחמץ אינו מקרי דשיל"מ כיון דאיסורו חוזר לשנה הבאה וכשיטת הפוסקים בזה כידוע ויש לעיין עוד בזה.

סימן כח

בכמה הוא שיעור הבטול בתרומה במין במינו ובשאינו מינו. ועד כמת שיערו החכמים הנתינת טעם של תרומה בכלל, ומחו מין כמינו אי נהון לפי צורתם ומצבם הנוכחי או לפי מה שיכולים להתחלף ולהיות?

תרומות (פ"ג מ"א) התורם חבית של יין ונמצאת של חומץ וכו' אם ספק, תרומה ויחזור ויתרום, הראשונה אינה מדמעת בפני עצמה וכן השניה נפלו שתיהן למקום אחד מדמעת כקטנה שבשתיהן (מ"ב) עכ"ל, וקשה טובא הא ע"כ איירי מתני' דדוקא החבית של תרומה נמצאת חומץ, אבל השיריים נמצאו יין, דאל"כ אלא שכולם נמצאים חומץ א"כ אמאי הוי ספק תרומה דהא איכא ס"ס לקולא, חדא דשמא בשעת הפרשת תרומה היתה עדין יין, ואת"ל של חומץ היתה שמא גם הנותרים לחולין היו חומץ כיון דאיכא שני צדדים להתירא, דשמא היו שניהם הן התרומה והחולין המתוקנים חומץ או שניהם יין ואין איסור ובטול תרומה רק באחד חומץ ואחד יין, וע"כ השיריים נמצאו יין והספק הוא רק אחבית של תרומה, וגם צריכים אנו לומר דהתרומה השניה היתה מן השיריים גופא. למשל, אם מתחלה היתה חמשים חבית יין ותרם אחת מהן לתרומה ונשארו מ"ט ולקח אח"כ אחת מן מ"ט פחות חלק חמשיים להפריש על השיריים, דאל"כ אלא לקח ממקום אחר והפריש על המ"ט א"כ לא נתמעטה התרומה השניה כלל וא"כ איך שייך לומר אח"כ מדמעת כקטנה שבשתיהן, דהא שתיהן שוות, אעכצ"ל דהתרומה השניה היתה מן השיריים גופא, והנה התרומה הראשונה היא ספק תרומה ספק טבל ובנותנה לכהן צריך להפריש מיניה וביה וכמו שהעיר ע"ז בתוס' חדשים, והכא בסיפא דקתני דמדמעת כקטנה שבשתיהן ע"כ איירי דעדין לא הפריש מיניה וביה דאל"כ אכתי קשה דשוות התרומה הראשונה לשניה בתלק החמשיים דוק ותשכח, וע"כ תרומה הראשונה הוי ספק טבל וספק תרומה, והשניה הוי ספק תרומה ספק, חולין, והנה קי"ל דתרומה מין במינו בעינן מאה לבטל ובשאינו מינו בטלה בששים. אף גם זה קי"ל דספק איסורא בשיל"מ אפילו באלף לא בטיל כמו שנפסק ביו"ד (סי' ק"ב) ומקורו מביצה (ג' ע"ב) גבי ספק ביצה שנולדה ביו"ט שנתערבה אפילו באחרות דאפילו באלף לא בטילה, וא"כ הכי נמי בסיפא דנתערבו התרומה הראשונה והשניה למקום אחד ואחת היתה

של חומץ ואחת של יין דקתני דמדמעת כקטנה שבשתיהן שכתב הרע"ב שם דבעי מאה כנגד הקטנה, ממ"נ היכי איירי אי שנתערבו תרווייהו בחומץ א"כ הוי לגבי השניה מין בשא"מ ובטיל בששים ולא בעינן מאה רק מצד הראשונה וכיון דהוי אלא ספק תרומה דהשניה אפילו אם היתה תרומה נתבטלה בששים א"כ הוי כמו בנפלה אחת מהן דאינה מדמעת ובטיל ברוב. ואי דנפלו תהווייהו ליין, א"כ הוי לגבי השניה מין במינו ולגבי הראשונה מין בשא"מ א"כ הדר תיסגי ששים נגד הראשונה, ואי נדחוק ונימא דאיירי דגם התרומה השניה נתמצה אחר שנתרמה והשתא תרווייהו חומץ ואח"כ נתערבו לחומץ דהוי מין במינו, דאי ליין א"כ תיסגי ששים אכתי קשה כיון דהראשונה היא ספק טבל, וספק טבל במין במינו אפילו באלף לא בטיל והדבר תמוה מאד. ואחר החפוש והעיון מצאתי בספר משנת חכמים נתעורר בזה אבל אין דבריו מבוררין בקושיותיו כ"כ ע"ש.

ולפענ"ד מה שכתבנו לעיל דתרומה מין במינו בק"א ושא"מ ב"ס אינו מוסכם דהנה איתא בנדרים (נ"ב ע"א) בר"ן שם ד"ה וקשיא להו הביא מהירושלמי בנדרים ראיה לשיטתו דדבר שיל"מ בטיל בששים בשאינו מינו וז"ל שם וה"נ איתא בהדיא בירושלמי דפירקין דגרסינן תמן זה הכלל היה ר' שמעון אומר משום ר' יהושע כל דבר שיל"מ כגון טבל ומע"ש והקדש וחדש לא נתנו בו חכמים שיעור אלא מין במינו במשהו ושלא במינו בנותן טעם, וכל דבר שאין לו מתירין כגון תרומה וכו' (וחלה וערלה וכלאי הכרם נתנו. להן חכמים שיעור כן הוא בפנים) מין במינו ושלא במינו בנותן טעם עכ"ל, ונבהלתי מראות הא קי"ל בתרומה מין במינו במאה ושלא במינו בנו"ט וכן בערלה וכה"כ מין במינו במאתים ושלא במינו בנו"ט, ועיינתי בירושלמי בפנים ובאמת כתוב שם בלשון אחרת לא כהעתקת הר"ן בנדרים וז"ל מין במינו בכל שהוא ושלא במינו בנו"ט עכ"ל הירושלמי, ועל הלשון בכל שהוא נדחקו המפרשים הפני משה והקרבן עדה שהכונה היא כל אחד כדינו תרומה במאה וערלה וכה"כ במאתים, אך עיינתי שוב ברמב"ן ובנמוק"י ושם הגירסא בירושלמי כמו שהוא נעתק בר"ן לפנינו וקשה מאד לומר שבשלשת המקומות ברמב"ן בר"ן ובנמוק"י נפלה טעות אחת בירושלמי הנעתק על ידם.

ונראה לי דאין לשבש הירושלמי לחנם כי בגירסא זו מרומזה שיטה חדשה אשר כבר נשנה בהרע"ב במשניות (חולין פ"ז מ"ה) וז"ל שם ואם האיסור הוא תרומה וחלה בכורים אם הוא מין במינו או מין בשא"מ ואין שם כהן שיטעום משערין אותו במאה של חולין ואם ערלה וכה"כ משערין אותו במאתים עכ"ל ועי' בתוי"ח שם, וכן משמע בסוף דבריו של הרע"ב (ע"ז פ"ה מ"ח) ע"ש, ובאורו הוא דאין חלוק בין מינו לשא"מ והכל תליא בנתינת טעם אלא היכא דליכא למקום אטעמא כגון מין במינו החמירו

בתרומה עד כדי נתינת הטעם ושיעורו הוא עד מאה וכיו"ב בתרומה בשא"מ אם אין שם כהן בעי מאה, וזוהי כונת הירושלמי המועתק למעלה, דבתרומה מין במינו ובשא"מ בנו"ט, כלומר האיסור נלקח מנתינת הטעם, והיכי דליכא למקום אטעמא שניהן שווין מין במינו ושא"מ לשער כתרומה במאה. שוב מצאתי בעצם ההרגש של השיטה הזאת במשניות החדשות סוף סדר זרעים בהגהות "אור גדול" מהגדול ממינסק ז"ל במס' ערלה (פ"ב) שכתב שם וז"ל שם ובאמת הרע"ב סובר כשיטת הרמב"ם שהיא שיטה חדשה דלענין הדינים דמינו ואינו מינו הוי תרומה וערלה וכה"כ ככל האסורים, דכמו דבכל האיסורים אין חלוק בין מינו לאינו מינו ורק באיכא כפילא דאיכא למיקם אטעמא דבזה בא"מ מטעימין לקפילא ובליכא טעמא אף בלאו ששים מותר. משא"כ במינו דליכא למקום אטעמא בעי ששים, אבל בליכא קפילא מינו וא"מ שווין לשער בששים, ה"נ בתרומה וערלה וכה"כ דאז בא"מ דאיכא למיקם אטעמא מטעימין לכהן או לנכרי קפילא ובליכא טעמא מותר אף דליכא מאה בתרומה (ואפילו בליכא ששים) ובלא מאתים בערלה וכה"כ (ואפילו בליכא ששים), משא"כ במינו דליכא למיקם אטעמא בעינן מאה בתרומה ומאתים בערלה וכה"כ, אכל בליכא כהן ונכרי קפילא שיטעום דליכא למיקם אטעמא אז מינו ושא"מ שוין ובעינן מאה בתרומה ומאתים בערלה וכה"כ דלענין הדינים דמינו וא"מ הוו תרומה וערלה וכה"כ כמו כל האיסורים, רק דעיקר החלוק בין תרומה וערלה וכה"כ לכל האיסורין הוא רק בשיעורא דנו"ט, בדליכא מי שיטעום דליכא למיקם אטעמא, דבכל האיסורים משערינן בששים ובאיכא ששים אמרינן דליכא טעמא ובתרומה משערינן בק"א ובערלה וכה"כ משערינן במאתים ואחד, דעד ק"א בתרומה ועד מאתים ואחד בערלה וכה"כ חיישינן דלמא יהיב טעמא עכ"ל וע"ש שהאריך בזה וכתב שמצא כן בשו"ת רלב"ח שהרגיש ברמב"ם שיטה חדשה זו, ולפי האמור מקור לשיטה זו הוא דברי רבותינו הראשונים הרמב"ן והר"ן והנימוק"י ושרשם פתוח בגירסתם האמתית בירושלמי וכונת הירושלמי בגירסתו הנכונה דבתרומה וערלה וכה"כ מין במינו ושא"מ בנו"ט הוא דבאמת שוין המה, דהיכי דליכא קפילא גם בשא"מ בעינן השיעור ק"א בתרומה והשיעור ר"א בערלה וכה"כ שזהו הנותן טעם שלהם וכמבואר לעיל ועיין בזה.

ואחרי שהוכחנו דבתרומה מין במינו ושא"מ שוין והיכי דליכא למיקם אטעמא בעינן בתרווייהו שיעור מאה ואחד. אבל בטבל ברור הוא דדוקא במין במינו אינו בטל כיון דטעמא של טבל הוא משום דשיל"מ כמבואר בנדרים (נ"ח ע"א) ודשיל"מ מפורש שם בר"ן (נ"ב ע"א) דאינו אלא במין ובמינו אבל בשא"מ אינו אלא בנו"ט ובטל בששים ע"ש, וא"כ ע"פ האמור כאן מתישבת קושיתנו בראש דברינו שפיר, דאיירי שהתרומה

השניה היתה של יין ונפלו תרווייהו ליין ובעי מאה לפחות כנגד התרומה השניה וגם נגד ראשונה אע"פ שהיא של חומץ נמי בעי מאה, כמבואר דבתרומה גם בא"מ בעי מאה היכי דליכא למיקם אטעמא ומספיקא סגי במאה נגד השניה לבדה, אבל מצד ספק טבל אינו נאסר דהא איזו היא ספק טבל הראשונה דהוי חומץ והמבטל הוא יין וגם טבל ודאי בטיל מין בשא"מ בששים והוא נכון לכאורה.

אכן נגד זה משנה מפורשת (ערלה פ"ב מ"ו) והובא זה בחולין (צ"ט ע"א) להקל ולהחמיר מין ושאינו מינו כיצד. גריסין שנתבשלו עם העדשים אם יש בהם בנותן טעם בין יש בהן להעלות במאה ואחד בין אין בהן להעלות במאה ואחד אסור, אין בהן בנותן טעם בין שיש בהן להעלות במאה ואחד בין אין בהן להעלות במאה ואחד מותר אין בהן להעלות במאה ואחד אלא במאי בששים וכו' עכ"ל וע"כ איירי לא בטעימה, כשיטת התוס' ד"ה אלא דאם יש בהן שעור בטול ידענין דאין בהם טעם, דאלת"ה בטעם ממש איירי, דא"כ אין בהם טעם אפילו ששים נמי לא צריך, והרי חזינן דתרומה מין בשא"מ בטיל בששים וזהו שעורה וי"ל דהרע"ב וכת דעמו אזלי בשיטת רש"י בחולין שם דמחלק בין שממשות האיסור בעין אז בעינן מאה ואחד משא"כ היכי דליתיה בעיניה אלא טעם בלבד אז סגי בששים והמשנה איירי דהסיר הגריסים מתוך העדשים ולהכי בטיל בששים ע"ש בסוגיא דחולין, וא"כ הכא ביין וחומץ דהממשות האיסור נתערב גם בשאינו מינו בעי מאה ואחד והדבר נכון מאד.

עוד אמרתי לענין קושיתנו הראשונה לישבה אפילו לשיטת התוס' בחולין (צ"ט) דס"ל דתרומה בחולין אפילו בממשות האיסור במין בשא"מ בטיל בששים אכן הכא שאני והוא ע"פ סוגיא דמנחות (כ"ג) דלר"י דס"ל דמין במינו לא בעיל היינו דוקא היכי דאפשר ליה למהוי כוותיה אבל היכי דלא אפשר ליה למהוי כוותיה בעל ובהא קמיפלגי דרב חסדא סבר בתר מבטל אזלינן ור' חנינא סבר בתר בטל אזלינן ע"ש, וא"כ הכא בתרומה דאיירי דנתערבו חומץ ויין לרב חסדא דסבר בתר מבטל אזלינן איירי דנתערבו תרווייהו ביין, ויין הוא המבטל אפשר ליה להיות כהבעל דאפשר להיין להיות חומץ אם יעמוד זמן הרבה, א"כ הוי כמין במינו וממילא בעי מאה ואחד, ולר' חנינא דאזיל בתר בטל מיירי איפכא דנתערבו בחומץ, א"כ היין דהוא התרומה השניה המתבטל בחומץ הוה מין במינו דהיין יוכל להעשות חומץ וצריך מאה ואחד. ועפ"ז נולדה לן הערה חדשה דבתרומה יין וחומץ לענין תערובות לעולם הוי כמין במינו ובענן מאה ואחד לבטול

ולענין הטרתנו מתרומה הראשונה דהוא ספק טבל כיון דחדשנו דיין וחומץ הוי לענין בטול מין במינו א"כ האיך מתבטל הא טבל הוי דשיל"מ ואפילו באלף לא בטיל, נאמר

דשיטת הרע"ב הוא כשיטת הרמב"ם בהלכות יו"ט הובא בב"ח (יו"ד סי' ק"ב) הא דאמרינן דשיל"מ לא בעיל דוקא ודאי איסור, דנתערבה האמור שם בפ"ק דביצה קאי אודאי ולא על ספק ע"ש

עוד יש לומר אפילו אם נאמר דספק דשיל"מ נמי אין בטל, הנ"מ היכי דהספק הוא אם אסור או מותר דלצד שהוא היתר אין צריך לבטול כלל וכל עיקר שאתה מצריך בטול אינו אלא מצד ספק האיסור שיש בו והאיסור הוא דשיל"מ, ודשיל"מ לא בטיל, אבל היכי שהוא אסור בודאי אלא שהוא ספק אם הוא אסור באיסור שאין לו מתירין ומהני בו בטול או הוא אסור באיסור שיש לו מתירין ואין לו בעול, אבל בין כך ובין כך אתה צריך לבעול, וכיון דכל עיקר דשיל"מ שאינו בטיל אינו אלא מדרבנן א"כ הוי ספק בהא מלתא גופא ושפיר בטיל ויש להתעקש בזה והדבר צריך ראיה.

אכן בעיקר תירוצי השני יש לפקפק דמסוגיא דמנחות (כג) אינו מוכח רק מין במינו בעצם לר"י היכי דהמבטל א"א לו להיות כהבטיל לרב חסדא או להיפך לר' חנינא הוי מין בשאינו מינו, אבל מין בשא"מ בעצם דנימא דהוי כמין במינו משום דהמבטל אפשר לו להיות כהבטל זה לא מצינו, ומסתברא דבכה"ג אזלינן בתר השתא וכיון דהשתא הוי כמין בשא"מ בטיל ואפי' יתהפך אח"כ בתערובות להיות חומץ לא אמרינן בכה"ג חוזר וניעור כיון דליכא טעם, ויש להביא קצת ראיה לזה מנו"ט לפגם בפוגם ולסוף השביח דקודם שהשביח דעת הש"ך דמותר אע"פ שסופו להשביח. (יו"ד סי' ק"ג) אכן כ"ג ופר"ח שם ס"ל באמת דאזלינן בזה בתר סופו ויש לחלק וצ"ע עוד בפרט זה. מדות התורה

סימן כט

יבאר אמאי אין עונשין מה"ד, גם יבואר שאזהרה אכו"ע אין עומה"ר ועוד פרטים שונים, גם יחקר אי כרת וקרבן עומה"ר.

ענף א

רבעח"ת בב"ק (ב' ע"א) ד"ה לא זה וזה שיש בהן רוח חיים וכו', העירו ע"ד הסתירה דמסוגיא דהכא משמע דעונשין ממון מן הדין ובמכילתא מפורש להדיא דאין עונשין מן הדין, והרשב"א בחדושיו בב"ק ד"ה אבל מחוברת כולה מועדת הוא יכו', כתב עד"ז בזה"ל, ואי קשיא לך הא דמשמע דאין עונשין מן הדין אף בנזיקין וכדאמרינן במכילתא תניא כי יפתח איש בור וכי יכרה, אם על פותח חייב על כורה לא כ"ש, ללמדך שאין עונשין מן הדין, מסתברא לי דלא אמרו כן אלא בנזקי הבור מפני שהוא חדוש וליכא בכולהו נזיקין דכותייהו לפי שאין דרכו לילך ולהזיק, ועוד שאינו שלו אפ"ה עשאו

הכתוב כשלו, ועוד שהנזיק בא לרשותו של המזיק דהיינו חלל הבור ואין עונשין מדין כזה שאין בו אלא חדושו אבל שאר נזיקין שממונו הולך ומזיק עונשין בהן מה"ד וכו' עכ"ל ע"ש שהאריך עוד בזה ודבריו צריכין לי באור, דהא לקמן (כ"ד ע"ב) במשנה יליף רבי טרפון ק"ו דקרן ברשות הניזק משלם נזק שלם והיינו קנסא, ואפילו רבנן לא פליג עליו אלא משום דיו ובתחלה יליף קרן מקרן ואיך יליף ק"ו הא קרן ברה"ר קנסא הוא וכל קנס חדוש הוא, וכמו שפירש"י בריש קידושין גבי ממונא מקנסא לא ילפינן, וז"ל שהקנס כולו חדוש ומחדוש לא גמרינן וכו' עכ"ל, וא"ת דקנסא מקנסא ילפינן, דאם מצינן שקנסה התורה בקרן ברה"ר כ"ש שתקנס בקרן ברה"י א"כ גם גבי בור שייך לומר כן דדוקא דבר אחר לא נוכל לגמור מבור, אבל בענין בור גופא שפיר נוכל למילף סתום מן המפורש, ועי' בגיטין (נ"ג) לענין קנסא מקנסא וביבמות (ק"ג סע"ב) ובש"ך חו"מ (שפ"ב סק"א) מה שכתב בשם חתנו לישב דברי הרי"ף ועי' נו"ב מה"ת (תחו"מ סי' ס"א) ובחדושי הארכתי בזה.

והנלע"ד בישוב סתירת המכילתא לגמרא דילן, דהנה לכאורה בלא"ה יש להבין דברי המכילתא דהרי טעמא דאין עונשין מן הדין הובא בגינת ורדים להפמ"ג (כלל א') שלשה טעמים בשם הראשונים ואלה המה:

א) כיון שהק"ו הוא היקש שכלי חיישינן לענין עונש מיתה ומלקות אולי יש איזה פירכא, והיוצא מטעם זה דהיכי דהק"ו הוא ק"ו של בכלל מאתים מנה, כמו גבי אחותו מאביו ומאמו שפיר יש לנו לעגש מק"ו ב) ק"ו אין בכחו אלא להעלות מדריגה אחת ולא שתי מדריגות, דהיינו מצד הק"ו דיו דדייניין לאסור לא להעלות עוד מדריגה שניה גם לענש על ידו ולפי טמם זה היכי שהאיסור ידוע לנו ממקום אחר שפיר נוכל לענוש על ידון ג) מה שכתב המרש"א (סנהדרין ס"ד) בשם הסמ"ג דאדרבא כיון שהלמד חמור מן המלמד אינו דין שיתכפר בעונש הקל, ולפי טעם זה היכי שמצינו שעוד דבר היותר חמור מן המלמד מתכפר באותו עונש אז שפיר עונשין מה"ד.

והשתא תקשה הכא גבי בור שהק"ו הוא בכלל מאתים מנה, שבכלל כרייה פתיחה נמי איכא וכן כתב להדיא בגו"ר הנ"ל. והק"ו אינו אלא להעלותו מדריגה אחת לתשלומין, דאל"כ למאי אהני ק"ו וגם מצינו היותר חמור דהיינו אדם המזיק גופא דודאי חמור הוא יותר ממזיק ע"י כריית בור, מתכפר בתשלומי ממון וא"כ בכה"ג דלית בו כל הני טעמים אמאי לא נימא עונשין מן הדין.

והנראה לי בזה דבאמת לחפר בור ברה"ר איסורא נמי איכא דהא אסור לחפור בור ברה"ר אע"ג דעביד לה ע"מ שישלם אם יארע איזה תקלה, ועי' נוב"ת (חאה"ע סי' ע"ח) שדחה

דברי המל"מ (פ"ב הלכות רוצח) והוכיח דבכריית בור איכא איסורא דאורייתא, וכן כתב המנחת חנוך (מצוה נ"ג) ע"ש, אבל בכל נזיקין ליכא איסורא וברשות קעביד, דהא יש לו רשות שתלך בהמתו ברה"ר ולא עביד בעה"ב שום איסור במה שבהמתו הולכת ומזקת. רק דין ממון איכא אם הזיקה. דוקא ולא קודם שהזיקה וכן הוא באש, משא"כ בבור איסורא איכא מדאורייתא תיכף בפתיחתו ובכרייתו אף קודם שנעשה ההיזק, משום דמעשה החפירה גופא הוא איסורא וא"כ דברי המכילתא אזלי דהא דאמרינן אין עונשין מן הדין הוא מטעם השני דדי לנו להעלות ע"י הק"ו למדריגה אחת היינו לאיסורא, דאם אסור לפתוח בור כ"ש שאסור לכרות בור אלא מצד הק"ו לבדו הוא רק לאיסורא ולא לחיוב ממון ולהכי כתבה התורה קרא יתירה כי יכרה לחייב נמי בממון ע"י כרייה.

וכיו"ב נמי הק"ו שהובא שם עוד במכילתא גבי וטבחו או מכרו, אם על הטביחה חייב על המכירה לא כ"ש. אלא מכאן שאין עונשין מה"ד, הוא נמי מהאי טעמא דהא בטביחה איסורא קעביד וכדקאמר הש"ס בב"ק (ס"ז ע"ב) מפני מה אמרה תורה טבח ומכר משלם תשלומי ארבעה מפני שנשתרש בחטא ועין נתיבות ריש הלכות גזילה, דס"ל דעובר על לא תגזול בעושה שנוי בגזילה שע"י קונה, ויליף ק"ו דגם במכירה איכא איסורא, משום שע"י המכירה מוצאת הגניבה לגמרי מתחת יד הנגזל דקני לוקח ביאוש ושנוי רשות, אבל הק"ו לא מהני לחיוב קנסא משו"ה כתבה רחמנא בפירוש דגם על מכירה חייב בקנסא, אבל בעלמא שפיר עונשין מה"ד אפילו בק"ו, אע"פ שאינו ק"ו שבכלל מאתים מנה:

ומה שהקשה הגו"ר להפמ"ג אמאי לא חיישינן באמת לגבי הוצאת ממון לעונשו מן הדין שמא יש איזה פירכא. אינו קושיא כלל לדעתי דכה"ג מצינו בהרבה דברים שלא חשו בממון וחשו בעונש הגוף, כדאיתא בסנהדרין (נ"ב), בד"מ מתחילין מן הגדול וכל אחד יכול ללמד זכות וחובה וכן הרבה חומרות הנזכרות שם במשנה שנוהג בד"נ כדי שיצא הדין לאור בלי טעות, ובממונא לא חיישינן עי' בנימק"י ומובא בתוי"ט במקומו והיינו משום דאפשר בחזרה וה"נ אם ימצאו ב"ד איזה פירכא על הק"ו הא אפשר בחזרה.

וצריך לי עיון הא דתנן במכות (ה' ע"ב) לא הרגו נהרגין הרגו אין נהרגין משום כאשר זמם ולא כאשר עשה ואע"פ דאיכא ק"ו הוא משום דאין עונשין מה"ד, וקשה הא הכא נמי ליתנייהו להני שלשה טעמים אשר אין עונשין מה"ד:

א) הרי הוא ק"ו דבכלל מאתים מנה, דבנעשה מעשה הרי גם זמם נמי איכא ב) דהק"ו אינו אלא לעונש דלאיסורא הרי כבר איכא מכאשר זמם שהיה מקודם והוא לאו דלא תענה ג) דהא מצינו שגם ההורג חברו בידים דודאי חמור מע"י עדות שאינו אלא גרמא

מתכפר נמי במיתה, וא"כ אמאי לא אמרינן בזה עונשין מה"ד, אכן הכסף משנה (פ"כ מהלכות עדות ה"ב) הסביר קושי הדבר בשני טעמים:

כשהרגו נפש גדול עולם מנשוא ואין ראוי להם לתת מיתת ב"ד לכפר אלא ראוי להניחם שיהיו להם עונשים גדולים בעוה"ב ולא שייך זה בחיוב מלקות וממון, ועוד כיון דאלקים נצב בעדת אל, אילו לא היה חייב זה האיש מיתה לא היה הקב"ה מניח להם שתאבד נפש אחת מישראל והנה הטעם הראשון כבר דת בדברינו דגם הורג בידים שחמור יותר יש לו כפרה במיתה, וע"ד הטעם השני עין בתוי"ט (פ"א דמכות מ"ט) ובח"ס (חחו"מ סי' ל"ב ול"ג), ועי' דברים נחמדים בזה בשו"ת בשמים ראש (סי' ש"א) ובכ"ד שם.

ועפמש"כ לעיל שיטת הרשב"א בישוב המכילתא דהטעם דבור חדוש הוא ואין לך בו אלא חדושו ואין ראוי אפילו לעונש ממון מן הדין, הרי דס"ל להרשב"א דבחדוש אפילו בהא מלתא גופא נמי אין דנין דבר מדבר מק"ו, אשכחנא פתרי לישב ולהקל מה שהקשה הכסף משנה ועוד על הרמב"ם (פ"כ מהלכות עדות) שפסק דאפילו לקה זה שהעידו עליו לוקין העדים, ואמאי הא הוי כאשר עשה, ועין תוי"ט וח"ס הנ"ל, ועפ"ז יש לומר דלענין מלקות מה שעדים לוקין אכאשר זמם אין זה חדוש, דהא עברו אלאו דלא תענה וכל הלאווין שבתורה ראויין ללקות עליהם ואע"פ דהוי לאו שאין בו מעשה, מ"מ גלי רחמנא מקרא דוהיה אם בן הכות הרשע דדבורא דעדים זוממים אחשביה רחמנא למעשה וכדאמור בב"ק (ה' ע"א) רחמנא קריה מעשה, אלא דבקרא כתיב כאשר זמם, אך מצד הק"ו ידעינן דכאשר עשה נמי בכלל זה, והוא ק"ו דלית עליו שום פירכא מכל השלשה טעמים האמורים לעיל, משא"כ במיתה דבאמת קנסא הוא, דמשום לאו אין ראוי בשום פנים לדונו למיתה, ואתה בא לעונשו מיתה רק מצד הק"ו וע"ז שפיר אמרינן דאין עונשין מה"ד ואין לך בו אלא חדושו, וכמו שמצינו בממון שאע"פ שממון נתן לענש מה"ד לשיטת הרשב"א הנ"ל, אפ"ה בחדוש אן עונשין, א"כ כ"ש במיתה אשר הוא חייב מכאשר זמם שקנסא וחדוש הוא וכדאמור במכות (ב' ע"ב) תדע שהרי לא עשו מעשה ונהרגין ומשלמין. שאמרינן שאין לך בו אלא חדושו ואינו ראוי לענש מה"ד, משא"כ מלקות אינו חדוש דהא עברו אלאו, ולאו ראוי לעונש מלקות, ועדין יש לעיין בזה, ולפ"ז יהא מוכח ממה שכתב הר"מ שם בהלכות עדות דגם בממון מקיימינן כא"ז גם אחר שיצא הממון מרשות זה לרשות זה היינו מטעם השני שכתבו התוס' ב"ק ד' ד"ה ע"ז וכו' משום שאפשר בחזרה ולא מטעם ק"ו דהא בממון נמי חדוש הוא וכאמור שם בגמרא וא"כ אין לך בו אלא חדושו ומוה"ת הנ"ל דס"ל דע"ז מחייבינן אפילו כאשר עשה בממון מק"ו מוכח שחולקים על תירוץ הרשב"א וס"ל אפילו מחדוש ילפינן

ובאותו ענינא כיו"ב העירותי מה דאיתא בסנהדרין (נ"ב ע"ב) דילפינן דרציחת בן חורין בסייף מק"ו דעבד, דמצינו בו דכתיב נקם נקם ונקימה זוהי חרב. דכתיב והבאתי עליכם חרב נוקמת, וקשיא לי הא אין עונשין מהדין ותירצתי דכל השלשה טעמים שישנם בטעמא דאין עומה"ד לא שייך כאן. טעם הראשון דלמא אית ליה פירכא, הא כבר כתב במדות אהרן דק"ו דהוא בכלל מאתים מנה לא שייך זה כאמור לעיל, והכא הק"ו בכלל מאתים מנה הוא דב"ח לא גרוע מעבד דבמצות שעבד חייב גם ב"ח חייב, אלא שיש בו עוד מעלה יתירה שחייב עוד במצות הרבה אשר עבד אינו מוזהר ע"ז. טעם השני דק"ו בכחו רק ליתן דרגא אחת ולא שתי דרגות, ולכן ילפינן לאסור ולא לאסור ולמלקות, משא"כ הכא דהק"ו אינו מעלה רק מדריגה אחת לדונו בסייף וטעם השלישי המובא במהרש"א לא שייך ג"כ, דהא אם לא ניליף ק"ו נדונהו בחנק, ואם בחנק מתכפר כ"ש שמתכפר בסייף. שוב ראיתי בהגהות מצפה איתן שהעיר בזה בשם הגר תמיד ותירוצו של הנ"ת לא נהירא לי כלל, והמ"א קצר ודברינו מפורשים היטב.

ענף ב

כריתות (פ"ג מ"ע) בשאלת ר"ע באוכל נותר מחמשה זבחים אי חייב אחת או חייב אכל אחת ואחת, ופשטו ליה ממעילה בחמשה תמחויים ורואה אני הדברים ק"ו וכו', ע"ש. והקשה הריטב"א במכות (י"ד) הא אין עונשין מן הדין, ותירץ בקרבן עונשין מה"ד ע"ש, והעירותי על הכלל הזה מהא דאיתא בסנהדרין (נ"ד ע"א) דהבא על אביו חייב שתים אחת מואת זכר ושנית דילפינן בק"ו מערות אחי אביך דמשמע ליה ממש לחייב גם על ערות אביו, וקאמר דתליא בפלוגתא דאביי ורבא בבתו מאנוסתו דלאביי עונשין מה"ד בכה"ג דלא הוי רק גלוי מלתא בעלמא ועי' ברש"י סנהדרין ע"ו ע"א) ולרבא אפילו בכה"ג אין עונשין מה"ד, והרי הכא לענין קרבן קמיירי כאמור שם למעלה, מסתברא מלתיה דרב יהודה בישראל ושוגג ובקרבן דאי לקטלא בתרי קטלי קטלת ליה, והרי מוכח דגם בקרבן אין עונשין מה"ד, ומצאתי הערה זו בערוך לנר על מס' מכות י"ד).

אכן אחר העיון קצת ראיתי דלאו קושיא היא כלל, דהרי הכא לענין לחייבו שתים אייר בין משום זכר ובין משום אביו, ופרש"י כאן דלהכי יש כאן חלוק חטאות משום דאיכא לאוין חלוקין אחת משום אחי אביו ואחת משום זכר, אע"פ דכרת אחת היא וא"כ ה"ה לענין אביו איכא לאוין חלוקין אחת דזכר ואחת דאביו הנלמד מק"ו ואמרינן (מכות י"ז ע"ב ובזבחים ק"ו) אפילו למ"ד עונשין מה"ד אין מזהירין מה"ד, וא"כ אין ענין בסוגיא זו כלל אי עונשין בקרבן מה"ד או עונשין מה"ד כרת במזיד כמו שרוצה לומר הערוך לנר, משום דאי ליכא כרת ליכא קרבן, אלא איירי אי מזהירין מן הדין,

וע"ז שפיר מייתי דתליא בפלוגתא דאביי ורבא, אי גם בכה"ג נחשב לדין כלומר לק"ו ולא לגלוי מלתא, ולישנא דהש"ס דנקט עונשין מה"ד הוא לישנא דאביי ורבא דאיירי לענין עונש שריפה וכאן באמת שייך לישנא דמזהירין מן הדין, וכדמסיק במכות (י"ג ע"ב) דקרבן בעי אזהרה ועד כאן לא קאמר הריטב"א בקרבן עומה"ד אלא היכא דעיקר האיסור והאזהרה מפורש בתורה והדין אינו אלא לחלק, אבל כאן דעיקר האזהרה אינו מפורש ונצרך ללמד מק"ו זה, בכה"ג גם בקרבן אין מזהירין מן הדין, וכמו דמצינו מ"ד עומה"ד אף לענין מיתה בידי אדם. מ"מ אין מזהירין מה"ד כאמור ואזהרה צריכה להיות מפורשת, ה"נ בקרבן לשיטת הריטב"א אף דעונש קרבן נלמדת מה"ד, אבל האזהרה לזה צריכה להיות מפורשת, ועוד דאזהרה דהכא לאו לענין קרבן בלחוד הוא, אלא גם לענין מלקות, ואע"פ דהכא לעולם איכא מיתת ב"ד משום זכור מ"מ תצייר גם מלקות היכי דשגג בזכור והזיד בערות אביו דקי"ל כר"י (חולין פ"א ע"ב) דח"מ שוגגין אינם פוטרין ממלקות. [ובבחרותי שמעתי מאת הגאון רמ"מ ראבינאוויץ זצ"ל בעהח"ס המאיר לעולם להקשות כאן לשיטת הרמב"ם במנין המצות מ"ע לא מנה במנין הלוקין גם ערות אביו ואחי אביו הרי נ"מ היכי דשגג בזכור והזיד בלאו דאביו ואחי אביו ונשאר בוצ"ע].

ומה שכתב עוד שם הערוך לנר במחלוקת המזרחי ורבינו אליקים דס"ל דכרת עונשין מה"ד והתוס' בחולין (קט"ו ע"ב) ד"ה מה לחמץ. ס"ל דגם כרת אין עומה"ד, והעיר דתלי זה משום איזה טעם אין עומה"ד דלטעמא דמהרש"א, דמשו"ה לא ילפינן חמור מקל דדלמא לא סגי בעונש הקל וצריך עונש חמור, בכרת לא שייך זה דקמי שמיא גליא, (ועי' בפרט זה במה"ר ח"ב עומ"ה), אבל לטעמא של הליכות עולם דאין עומה"ד דלמא יש פירכא א"כ גם בכרת אין עומה"ד, וממילא המסובב מזה דלטעמא דמהרש"א דעונשין בכרת הוא חייב בקרבן ולטעמא דה"ע דאין עונשין כרת וממילא גם קרבן ליכא עכת"ד ע"ש. אישתמיטתיה ליה דכאן אין שייך גם טעמא של הליכות עולם דכבר הבאתי לעיל בשם המדות אהרן. אשר הובא בגו"ר, דהקו"ו שהוא בכלל מאתים מנה כמו אחותו בת אביו ובת אמו ביחד מאחותו בת אביו לבד או בת אמו לבד לא שייך הטעם הזה דלמא יש לו פירכא ומכ"ש במדת ק"ו של בתו מבת הבת שהיא מדריגה שלישית ועדיפא טפי, דכל עיקר איסור בת הבת הוא משום קורבא דבת וכן עיקר איסור אחי אביו הוא משום קרבת אביו וא"כ לא שייך כאן דלמא יש פירכא אלא שיש טעם שלישי למה אין עומה"ד כאמור למעלה.

ובעיקר המחלוקת אי בכרת עומה"ד מצאתי בב"ב (פ"ח ע"ב) ברשב"ם ד"ה למעוטי מדות מכרת וז"ל, דס"ד אמינא כיון דעול מדות נקראו תועבות, הו"א הרי הן בכלל כל

אשר יעשה מכל התועבות אי לא כתב אלה דמשמע מעוט, ולא משום ג"ש דאפילו לא כתיב אלה לא דיינינן, דאין אדם דן ג"ש מעצמו אא"כ למדו מרבותיו ולא מק"ו דהאי אפשר בתשובה והאי לא אפשר בתשובה דאין עונשין מה"ד אלא ממשעיתו כפרישית עכ"ל, הרי מפורש ברשב"ם דאין עומה"ד אפילו בכרת אבל סתירה לדברי הרשב"ם הוא מיומא (פ"א ע"א) מהא דאיתא שם, לא יאמר עונש במלאכה דגמר מענוי, ומה ענוי שאינו נוהג בשבתות ויו"ט ענוש כרת, מלאכה שנוהגת בשבתות ויו"ט לא כ"ש למה נאמר מופנה וכו', הרי מפורש להדיא דעונשין כרת מה"ד.

ומה שהקשה שם הערוך לנר עוד על הא דאיתא במכות (יד) דר' יצחק יליף מערות אחותו גלה דכל ח"כ נדונין בכרת ולא במלקות ורבנן דרשו להו לעונש כרת באחותו שהיא בת אביו ובת אמו משום דאין עומה"ד, ופריך הש"ס לר"י דלמא אתי האי קרא ערות אחותו גלה לחייבו על אחותו שהיא מאביו ומאמו כרבנן דאין עומה"ד. ומנין לו לרבות דאין מלקות בכרת והקשה העל"נ הא ר"י לא מצי לאוקמיה הקרא כרבנן דממ"נ אי לכרת הא כרת עומה"ד ואי למלקות הא ר"י ס"ל דאין לוקין בח"כ, ותירץ דהא גופא קמקשה ליה הש"ס מנ"ל לר"י לאוקמי הקרא לומר דאין לוקין בת"כ, דלמא לעולם חייבי כריתות לוקין וממילא צריך אחותו לדון מלקות באחותו ב"א וב"א משום דאין עומה"ד עכת"ד ע"ש, ותמוה טובא הרי הכא לענין עונש קמיירי והמלקות לאו מעונש אתי אלא מאזהרה ואזהרה כבר מפורשת שם מאחותך היא כמבואר שם ברש"י על אתר ד"ה גמר עונש מאזהרה ואיך אפשר לומר דאתי רבוי הקרא לחיוב מלקות ודבריו צע"ג.

ענף ג

הפ"י ריש קידושין העלה הא דאמרינן אין עומה"ד היינו דעיקר העונש לא מצינו למיליף מן הדין כמו אחותו בת אביו ובת אמו יחד שלא נכתבה בתורה מאחותו בת אביו או בת אמו שנכתבה בתורה או בתו שלא נכתבה מבת בתו שנכתבה, אבל היכי דאיכא העונש והלאו מפורש כגון בביאת אשת איש דמפורש הלאו ואל אשת עמיתך לא תתן שכבתך לזרע, והעונש ואיש אשר ינאף את א"א וגו' מות יומת הנואף והנואפת, אף אם הדבר שמתקדשת האשה בו הוא מן הדין כגון שוה כסף דילפינן רק מב"א עי' תוס' (ריש קידושין) ד"ה ובש"פ אפ"ה גם על קידושי שוה כסף עונשין במיתה, ואע"ג דאין עומה"ד וכ"ש בבנין אב, מ"מ כיון דכתיב ואיש אשר ינאף כל מיני אישות בכלל. והביא ראיה לזה מדקאמרינן בגמ' אקידושי כסף וביאה דלמה לי קרא ע"ז והרי דין הוא וכן מהא דאמר ר"ה חופה קונה מק"ו, ופריך עליו מהא דלא תני חופה במתניתין והו"ל לשנויי

דלא תני רק מה דעונשין עליו וחופה אינה דומה כלל להני תלתא לדינא ואולי זה נכלל בתרוצא דגמ' מלתא דכתיבא קתני, אבל זה דחוק ע"ש.

והעירותי על כלל זה מהא דאיתא בר"ן (נדרים ד' ע"ב) בהא דפריך הש"ס אמאי איצטריך הקישא דנזירות לנדרים דאב מיפר נזירות בתו, תיפוק ליה בבנין אב, והקשה הר"ן דאמאי לא פריך הש"ס כן לעיל מזה אמאי דיליף בהקישא נדרים מנזירות דידות נדרים כנדרים ומתרץ דשאני התם דידות למלקות נמי מייתי להו ואין עומה"ד אבל גבי הפרה שייך למיפרך תיתי במ"מ ע"ש ולכאורה גם שם דומה לנדון הפנ"י דידות אינו דבר חצוניי מנדרים גופייהו אלא שגם זה חלק מחלקי הנדר, ר"ל פרוש ובאור לעיקר דין נדר הכתוב בתורה, איש כי ידור נדר לא יחל דברו דגם זה מה שקבל עליו בלשון יד נמי נקרא נדר, ואחרי שלמידין אנו דיד נקרא נדר ממילא הוא בכלל דלא יחל דברו, אכן באמת לק"מ מכאן כי באשת איש הלאו והעונש כתובים במקום אחר, הלאו ואל אשת עמיתך לא תתן שכבתך לזרע, והעונש ואיש כי ינאף את א"א אשר ינאף את אשת רעהו מות יומת הנואף והנואפת אך מה היא אשת איש או אשת עמיתך זה אינו מפורש כאן, רק מפורש הוא במקום אחר מהו הקנינין שבהן נקנה אשה לבעלה, ובהכרח הלאו והעונש המפורשים כאן סומכים ע"מ מה שיבואר במקום אחר, ע"י מה תתהוה אשת איש, א"כ בכה"ג נוכל לומר דהתורה בלאוויה ועונשיה סמכה גם אהנלמד בק"ו או במ"מ, ואין זה נכנס כלל בכללא דאין מזהירין ואין עונשין מה"ד, כי לא האזהרה ולא העונש אנו למדין מן הדין, רק הענין אשר עליו נאמר האזהרה. והעונש וזה שפיר אנו למדין כדמוכח מכל הראיות שנתבאר משא"כ הכא בנדר במאמר התורה איש כי ידור נדר נכלל רק נדר שלם בלי יד, ואשר אנו אומרים דיד נדר כנדר אין הכונה שהוא נמי בבאור המאמר של איש כי ידור נדר הנ"ל, רק שהוא נלמד בהקישא דנדר לנזירות ובנזירות גלתה התורה שיד נזירות כנזירות סמוך ונראה להאזהרה בעצם ר"ל שהתורה כתבה, איש כי יפליא לנדור נדר נזיר להזיר שמזה ללמד דיד נזירות כנזירות, וע"ז סמכה התורה אזהרתה לומר מיין ושכר יזיר, כאומר בין שקבלת הנזירות ע"י מאמר שלם, או ע"י יד חלה האזהרה של יין ושכר יזיר וכו' ובאותו המקום גלתה תורה הקישא דנדרים לנזירות וכתב לנדור נדר נזיר להזיר והקישא הוי כמפורש בתורה, לומר כמו בנזירות יד שוה לעיקר לשון נזירות כן נמי בנדר, וא"כ שפיר כתב הר"ן דאם היה נלמד דין יד נדר במ"מ מנזירות לא הוי עונשין עלה, כיון דעכשיו אנו רוצין ללמוד בהמ"מ גם האזהרה, דנדר האמור בתורה דלא יחל דברו עיקר נדר משמע והבן.

אבל עדיין אינם מובנים לי דברי הכסף משנה (פ"א טו"מ ה"ב) במה שכתב הר"מ שטומאת משא במת נלמד וק"ו מנבלה, אם נבלה שהיא טומאת ערב ואינה מטמאה אהל מטמאה במשא שנאמר והנושא את נבלתם, המת לא כ"ש. הקשה שם הכ"מ הא אין עונשין מה"ד ומסייע לדבריו מהספרי דמשו"ה כתובה טומאת מגע במת ואינו נלמד בק"ו משום דאין עומ"ה:

ולכאורה דומה זה לנדון של הפנ"י, כיון שהלאו והעונש לענין טומאה באכילת קדש או בכניסת לבית המקדש מפורש בתורה במקום אחר, ורק ע"י מה נקרא טמא אנו למדים סתום מן המפורש באחד מן מדות התורה ובכה"ג שפיר אנו למדין מה"ד כמו בקידושין לר"ה בחופה גם איני מבין שם דברי הכ"מ לפי באורו של המל"מ ע"ש היטב במה שקאמר דבת הנלמד מבת בתו הוי ק"ו טוב כיון שאיסור בת הבת ע"י גרמת הבת למאי צורך לזה הא זה אינו אלא לאביי אבל אנן קי"ל כרבא גם בכה"ג אין עומה"ד.

והנה לענין הקושיא הראשונה יש לי לחלק קצת דענין טמא נזכר בתורה בפ"ע ואינו נסמך כלל ללאו ועונש אחר ויש להאריך ולהסביר אך אין דרכי בכך ודו"ק.

סימן ל

ע"ד הכלל אין היקש למחצה. אם עושין יוכיח למד מן הלמד בקדשים, וע"ר הכלל כל ק"ו שאתה דן תחלתו להחמיר וסופו להקל אינו דין. הערה על הגר"א.

א) הצל"ח בפסחים (כח ע"ב) העלה כלל חדש הא דאמרינן אין היקש למחצה, היינו אם הכל בסגנון אחד כלומר שהוא בצד אחד מקשינן לכל גוונא אבל להקיש כ"א מהצדדים זה לזה כמו להקיש מצה לחמץ ולמידרש נמי אח"כ להיפך ולהקיש נמי חמץ למצה בכה"ג לא אמרינן אין היקש למחצה עכת"ד ע"ש. ולכאורה יש להעיר ע"ז מכריתות (כב ע"ב) לפי גירסתנו, והיא גרסת הרגמ"ה דאיתא שם "ור"ע סבר אין היקש למחצה והיינו כמו שאנו למדין אשם תלוי מאשם מעילות דבעינן אשם בכסף שקלים, ה"נ ילפינן אשם מעילות מא"ת דבספק מעילות חייב א"ת, הרי מוכח דבכה"ג נמי אמרינן אין היקש למחצה ולא להכלל המחודש ע"י הצל"ח, אכן בפירש"י שם בד"ה ור"ע, כתב באמת דלא גרסינן לה "ור"ע אין היקש למחצה דלאו היינו היקש למחצה וכו' עכ"ל, ואולי רמוזה בזה שיטת הצל"ח, שו"מ בירושלמי (ב"מ פ"ה ה"א) במראה הפנים שהרגיש ג"כ מפירש"י הנ"ל שס"ל כהכללא של הצל"ח וגרסת הרגמ"ה שנדפס מחדש מובן מאליו שנעלמה ממנו.

אכן לכאורה סתירה לזה מהא דאיתא בחולן (כ"ז ע"ב) אין שחיטה לעוף מה"ת, שנאמר ושפך בשפיכה בעלמא סגי וכו' עוף נמי איקש לבהמה דכתיב זאת תורת הבהמה והעוף עכ"ל הש"ס ופירש"י שם ונימא אין היקש למחצה, וכונת רש"י מפולשת היא כמו דמקשינן בהמה לעוף מה עוף הכשרו מן הצואר אף בהמה הכשרה מן הצואר, א"כ נקיש נמי להיפך מה בהמה בשחיטה אף עוף בשחיטה משום דאין היקש למחצה, הרי מוכח אף להקיש הצדדים זה לזה נמי אמרינן אין היקש מחצה.

ובכרי לישב הסתירה מהא דחולין על רש"י דכריתות הנ"ל נראה לי לחלק פשוט דבסוגיא דחולין כיון דתרווייהו הוא בדבר אחד ממש השלמת למוד דין שחיטה בבעלי חיים, שהוא מן הצואר ובשחיטה בסימנין הוי כדבר אחד ממש ושפיר ראוי למילף זה מזה ולהיפך, ונכנס גדר זה תחת הכלל אין היקש למחצה. משא"כ בשני פרטים נפרדים שאין להם שייכות זה לזה כמו בסוגיא דכריתות ללמד דחייב אשם תלוי בספק מעילות ושויו של האשם שני שקלים, כעין זה לא אמרינן אין היקש למחצה וע"ש בתד"ה באיזו תורה (חולין כ"ז ע"ב).

והא דפירש"י שם (כז) בהא דפריך עוף נמי איתקש לבהמה דמשום דאין היקש למחצה, ובאורו הוא דמקשה הש"ס מרבי אליעזר, כמו דמקיש בהמה לעוף לענין הכשרה מן הצואר כמו כן נקיש עוף לבהמה לעיין שחיטה בסימנין, ואמאי לא נימא דמקשה פשוט מדרבנן דס"ל להדיא דעוף איתקש לבהמה להא מלתא גופא. מה בהמה בשחיטה אף עוף בשחיטה, הוא פשוט משום דע"כ רב יהודה דאמר אין שחיטה לעוף מה"ת ע"כ אינו סובר כרבנן דאמרי להדיא דשחיטת עוף מה"ת מהיקשא דבהמה אלא כר"א ס"ל דההיקש בהמה לעוף הוא לענין הכשר.

ואע"פ שהעלינו דלשיטת רש"י בכריתות בשני דברים שונים לא אמרינן הכלל אין היקש למחצה מ"מ אין סתירה למה שכתבנו להסתפק בקונטרסנו "שמן למנחה" ע"ד מעשר דגן שפטור לקוח. אם גם דגן שבא לו בירושה נמי מקרי לקוח ופטור מה"ת ממעשר ומבואר החקירה הזאת במ"ח (שצ"ה) ואמרנו שם כמו דילפינן דאין מעשרין מהחדש על הישן ולענין אומדנא מעשר בהמה ממעשר דגן, ה"ה נילף נמי להיפך מעשר דגן ממעשר בהמה דירושה אינו בכלל לקוח משום דאין היקש למחצה והארכנו שם בזה הרבה ע"ש משום דהכא שאני דנראה עיקר הספק אם אמרינן בכה"ג אין היקש למחצה ללמד ראובן משמעון ואח"כ להיפך שמעון מראובן, אינו אלא במקום דאיכא איזה סתירה והוכחה להיפך, כמו שם בסוגיא דכריתות דאיכא גז"ש מצות מצות דאין אשם תלוי בא אלא היכי דאיכא על ודאי שגגה חטאת משא"כ היכי דליכא שום הוכחה וסתירה ממקום

אחר להיפך בודאי מקשינן זה לזה משני הצדדים גם יחד, דאמאי נקיש ראובן לשמעון ולא להיפך כיון דהיקשא הוא, וא"כ ה"נ כיון דאין כאן שום סתירה להיפך בודאי ראוי לומר כשם שמקשינן מעשר בהמה למעשר דגן ה"נ מקשינן מעשר דגן למעשר בהמה לענין ירושה, ולחלוק זה העירני ח"א ועין בזה.

ב) בגו"ר להפמ"ג (כלל טו) מסתפק הא דקי"ל אין למדין למד מן הלמד בקדשים אי אף יוכיח אין עושין מן למד מלמד א"ד כיון דתחלת הדין הוא ממלמד ראשון והלמד מן המלמד הוא רק יוכיח ולחזק הק"ו ולבעל הפירכא ילפינן כה"ג או לא ונשאר בוצ"ע ע"ש.

ונעלמה ממנו לפי שעה התוס' (שבועות ט' ע"א) ד"ה שכן וכו' וא"ת והיכי בעי למילף מדיוה"כ והא דבר הלמד בהיקש אינו חוזר ומלמד בבנין אב ומה צריך פירכא דשכן כפרה מרובה וי"ל דאיצטריך האי פירכא דלא נילף מדר"ח דאי פרכת מה לדר"ח שכן תדיר נימא דהיו"כ יוכיח אבל השתא דאיכא פרכא ליכא למימר תוכיח עכ"ל הרי מפורש להדיא דיוכיח עבדינן מן למד מלמד אף בקדשים, שוב מצאתי שכבר העיר בזה המהרי"ט (קידושין ל"ד) ד"ה טפלים וכו' בסו"ד וז"ל ותדע הא קי"ל אין למדין למד מן המלמד בקדשים בשיש פירכא באותו הדין מצית לעבוד יוכיח מדבר הלמד מאחרים כשכתוב התוס' פ"ק דשבועות ט' ד"ה שכן עכ"ל ונהניתי שנתכוונתי לדעתו הרמה, אחר זמן רב מצאתי ג"כ בצל"ח (פסחים דף ע' ע"ב) ד"ה אמר רבא וכו' וז"ל ואקדם לך תחלה דבר אחר וזהו שאף שאין למדין בקדשים למד מן הלמד אבל יוכיח עושין אפי' למד מן הלמד ודבר זה אף כי לא ראיתיו מפורש לקחתי מדברי רש"י זבחים נ' ע"א ד"ה ומחדא לא אתיא וכו' עכ"ל ונעלם ממנו שכבר הקדימו בזה המהרי"ט כאמור לעיל.

ג) בזכרון יהונתן ספר חדש מובאה קושית הגאון הצדיק של מרן ישראל סלנטר זצ"ל דילפינן בקידושין (כ"ח ע"א) גלגול שבועה מק"ו ומה סוטה שלא ניתנה ע בע"א מגלגלין, ממון שניתן להתבע בע"א אינו דין שמגלגלין ע"ש:

וקשה הרי כללא הוא דכל ק"ו שאתה דן תחלתו להחמיר וסופו להקל אינו דין (פסחים כ"ז ע"ב) ומבואר הוא בב"ק (ק"ו ע"א) דרב ס"ל דאם נשבע ואח"כ באו עדים פטור וא"כ החומרא שנחייבהו בשבועה אתי לידי קולא לפוטרו אף אם יבאו עדים אח"כ עכת"ד ע"ש.

ובאמת לק"מ בשלמא שאנו למדין אין בעור חמץ אלא שריפה מנותר ומה נותר שאינו בבל יראה ובל ימצא טעון שרפה, חמץ שישנו בבל יראה וימצא לא כ"ש שטעון שרפה, שפיר אמרינן כל דין שתחלתו להחמיר וסופו להקל אינו דין, משום דאותו צד חומר שאנו מוצאים בחמץ שעוברים עליו בבל יראה היא חומרא החלטית וא"כ איך נוכל

למילף מזה חומרא דאתי לידי קולא לא מצא עצים לשורפו יהא יושב ובטל, אדרבא נימא דמפני אותו צד החומר שנמצא בחמץ שעוברים עליו בב"י הקפידה תורה שלא יהא יושב ובטל, וכיו"ב גמ' סוכה ע"ש, משא"כ הכא שאותו צד חומר גופא שנמצא בממון דהיינו שנתן להתבע בע"א גם זה הוא חומרא דאתי לידי קולא, דאם נשבע ע"פ ע"א ואח"כ באו עדים כדברי התובע נמי פטור אליבא דרב הנ"ל, א"כ שפיר יש למילף ק"ו ג"כ לענין גלגול שבועה אע"ג דהוי חומרא דאתי לידי קולא, אך עדין תקשה מברייתא דר"ח (ב"מ ג' ע"ב) דאיתא שם ומה פיו שאינו מחייב ממון מחייב שבועה, עדים שמחייבין ממון אינו דין שמחייבין אותו שבועה ע"ש, והתם בעדים שמחייבין ממון ליכא באותו צד חומר שום צד דאתי לידי קולא ומ"מ ילפינן בעדים שמחייבין אותו שבועה אע"פ דעי"ז אתי לידי קולא לפוטרו, אם אח"כ יבאו עדים אחרים היודעים שהוא חייב מנה ואכתי הקושיא במקומה.

ויפה תירץ בזה בני הרב הגאון הנעלה אליעזר יהודה נ"י דבשבועה לא שייך זה כלל, דהרי אין חיוב והכרח על התובע להשביע את הנתבע דוקא, רק ילפינן בין בגלגול שבועה ובין בברייתא דר"ח דהרשות ביד התובע להשביע, וא"כ שפיר הוי זה חומרא שזה גופא היא החומרא שהענין תלוי בהתובע אם ירצה להשביעו משביע ואם התובע גופא חושש מהקולא שיוכל לבוא מזה לבסוף אינו משביע ואם קפץ ונשבע לא מהני מידי כמבואר בב"ק שם, אבל עכ"פ חומר איכא מה שרשות בידו להשביעו אם אין התובע חושש להקולא שיוכל לבוא מזה לבסוף והוא נכון ואמת וטובים דברי בני הנעלה הנ"ל מאד למבין.

ד) פסחים (ו' ע"א) בעו מיניה מרבא בהמת ארנונא חייבת בבכורה או אין חייבת בבכורה, כל היכא דמצי מסלק ליה בזוזי לא קא מיבעיא לן דחייב, כי קא מיבעיא לן היכא דלא מצי מסלק ליה בזוזי מאי, אמר להו פטורה. והתניא חייבת התם דמצי מסלק ליה, איכא דאמרי אמר רבא בהמת ארנונא פטורה מן הבכורה ואע"ג דמצי מסלק ליה וכו' עכ"ל הש"ס, ובתוד"ה בהמת ארנונא הביאו גירסא אחרת דגרסי בהאיכא דאמרי בהמת ארנונא פטורה מה"ב והוא דלא מצי מסלק ליה ע"ש.

והגר"א בהלכות בכור (סי' ש"כ סק"ה) בבאוריו מכריע כגירסא האחרת אשר הובאה בתוספות משום דלגירסתנו קשה דלא מצינו שהאיכא דאמרי יחלק לגמרי על הלשון הראשון כמו הכא, דללישנא קמא קאמרי דהיכי דמצי מסלק ליה לא קא מיבעיא דודאי דחייבת וללישנא בתרייתא פטורה, ומביא ע"ז מדה"ת דביצה (י"ג ע"א) ד"ה א"ד מחלוקת בשבלים, [הכניס שבלים לעשות מהן עיסה אוכל מהן ארעי ופטור למוללן

במלילות רבי מחייב וריבר"י פוטר] אבל בקטנות ד"ה לא טבלא. והקשה הר"ש מקוצי דבכל התלמוד לא מצינו איכא דאמרי כה"ג שהוא להיפך מן הראשון דודאי מצינו בשאר מקומות לישנא קמא דברי הכל וא"ד בהא נמי מחלוקת או להיפך אבל כה"ג לא מצינו ע"ש עכ"ד הגר"א.

ובאמת מדה"ת דביצה אין ראיה כל כך ששם הוא מהיפך להיפך, דלל"ק אמרינן מחלוקת בשבלין אבל בקטנית וה"כ איסורייתא טבלא ובא"ד להיפך מחלוקת, אבל בקטנות דה"כ איסורייתא לא טבלו, אבל בפסחים הוא לגמרי אחרת, ששם מצינו רק שבדבר פשוט לל"ק דחייבת בבכורה כגון ביכול לסלקו בדמים לא"ד גם באופן זה פטורה מן בכורה. אבל אנכי מצאת כעין זה ממש כההוא דפסחים בקידושין (מ"ד ע"ב) בקטן שנתקדשה שלא לדעת לאביה דקאמר דצריכה גט ומאון וטולא פליג ואמר דאפילו מאון אין צריך, ופריך הש"ס אפי' שדם בתמיה וכי בזה פליג עולא, ומשני מאן דמתני הא לא מתני הא, איכא דאמרי אמר עולא קטנה שנתקדשה שלא לדעת אביה אפי' מאון אין צריך, ופירש"י שם אפי' שדכו קאמר ובזה שונה הא"ד מל"ק, והתוס' מקשו שם באמת אפירוש רש"י איך יתכן דהא"ד לגמרי אלישנא קמא דמעיקרא פריך אפי' שדכו בתמיה, ומפרשים שם פירוש אחר ע"ש. אבל לקמן (מ"ה ע"ב) בתוס' שם מסכימים הם לשיטת רש"י הנ"ל, כי יתכן, כי הא"ד לקח לו שיטה אחרת והיא פלא שלא הביא הגר"א שהוא ממש כהסוגיא דפסחים ע"ש.

סימן לא

יחקר בהא האמרו, תפשת מרובה לא תפשת. תפשת מועט תפשת, אי הוא מצד ודאי או מצד ספק. ואם הוא מצד ודאי אי דוקה היכי דהמרובה מדה ישאינה כלה ואין לה קצבה או אף היכי דהמרובה יש לה קצבה.

מתוספות (סוכה ה' ע"ב) מבואר דבין במדה שאינה כלה בין במדה כלה לעולם תפסינן המדה מועטת והוא מדה בתורה ודיינינן בה מצד ודאי בין להקל בין להחמיר וזה לשונם שם, [אהא דאיתא שם דעובי הכפורת טפח, ר"ה אמר מהכא אל פני הכפורת קדמה ואין פנים פחות מטפח, ואימא כאפי בר יוכני, ומשני תפשת מרובה ל"ת תפשת מועט תפשת] י"מ לפי שמדה מרובה אין לה סוף וכאן א"א לומר כן, דע"כ לא אפשר ללמד רק מפנים שיכולין לכנס במשכן, וכן בפ"ק דר"ה ובחגיגה גבי עצרת דיש לה תשלומין כל שבעה דיליף מחג המצות, ופריך ונילף מחג הסוכות, ומשני תפשת מרובה ל"ת והתם יש לדבר סוף, ועוד מוכח בהדיא בתו"כ דכתיב, כי יזוב זוב דמה ימים רבים ימים

שנים יכול הרבה, אמר ר' עקיבא כל שמשמעו מועט ומשמעו מרובה תפשת מרובה ל"ת תפשת מועט תפשת, ריב"ב אומר שתי מדות, אחת מדה כלה ואחת מדה שאינה כלה, מודדין במדה כלה ואין מודדין במדה שאינה כלה, א"ר נחמיה למה בא הכתוב לפתוח או לנעול והלא בא הכתוב אלא לפתוח וכו' והכא גבי תשלומין צריכין כולן לטעמיה של רבי עקיבא עכ"ל, ומוכח מדבריהם שהוא מדה ודאית, דלר"ע שתי המדות בין מדה כלה ובין מדה שאינה כלה שתיהן שוות וכי היכי דבמדה שאינה כלה ודאי שהיא מדת ודאית לתפוש את המועט ה"ה אף במדה הכלה מדה ודאית היא לתפוש את המועט, אם מפשטות דברי התוספות (יומא ע"ב ע"א) מוכח דבמדה הכלה לא דיינינן לה למדה ודאית, רך דיינינן בה ככל ספיקות התורה דבאיסורא הולכין לחומרא ובממונא לקולא למוחזק, וז"ל שם ד"ה נעביד ארבעה וכו', ולעיל כי פריך ואימא כ"ח לא בעי לשנויי תפשת מועט, דהתם לא מצי למימר טפי מכ"ח וכיון דהוא דבר שיש לו קצבה לא שייך לומר תפשת מרובה ל"ת, ואדרבא יש לתפוס המרובה דיש בכלל מאתים מנה, ואע"ג דפ"ק דר"ה אמר מקיש חג השבועות לחג המצות וכו' ופריך ולקיש לחה"ס מה להלן ח' וכו', ומשני תפשת מרובה ל"ת והתם נמי יש לדבר קצבה, י"ל דהתם קאמר לחומרא תפשת מרובה ל"ת דעד ז' יש לו תשלומין ממ"נ אבל טפי לא דדלמא מחג המצות ילפינן, ובפ"ק דקדושין גבי הענקה נמי קאמר תפשת מרובה ל"ת [אהא קאמר שם ר"י שלשים כשלשים של עבד מ"ט דר"י, יליף נתינה נתינה בעבד, ופריך ליליף נתינה נתינה מערכין, ומשני חדא תפשת מרובה ל"ת ועוד עבד מעבד הו"ל למילף] אע"ג ממ"נ יש לו קצבה, י"ל התם נמי קאמר דתפשת מרובה ל"ת מספיקא לא מפקינן ממונא מן האדון עכ"ל, ופשטות דבריהם משמע, דהיכי דגם המדה מרובה קצובה, אז ליכא האי כללא דיינינן בה ככל ספיקות התורה וספיקא דאורייתא לחומרא, וגבי חוטין קפידת הכתוב שלא יהיה מספרם פחות, אבל כשיש מרובה ממספרם אין בזה קפידא וא"כ יש לתפוס המדה מרובה דבזה ודאי יצא דבכלל מאתים מנה, וגבי תשלומין החומרא הוא שנצרך להביא קרבנו דוקא בתוך ז' דבזה ודאי יצא אבל כשיביא ביום ח' ספק הוא אם יצא וגבי הענקה דדיינינן בה ככל ספק ממונא דספיקא לקולא, והוא נגד דבריהם ושיטתם בסוכה כאמור לעיל

אלא שיש להקשות ע"ז דאם מדין ספיקא דאורייתא לחומרא דיינינן בזה, א"כ גבי תשלומין דחג השבועות יש לנו לומר דהיכי דעבר ז' ולא הקריב קרבנו נחייבהו להביא ביום ח' מספיקא ולהתנות בתנאי שאם אינו מחויב יהיה נדבה דניזול בזה לחומרא, ומצאתי בתרע"א שבסוף דו"ח (תשובה ט') שהעיר בזה וז"ל שם, אף דלכאורה יקשה

דנימא דאם לא הביא תוך ז' דצריך להביא ביום ח' מספק דשמא תפסת מרובה ויביא קרבנו בתנאי שיהיה נדבה, אבל באמת לק"מ דכמו דכללא לקולא ולחומרא מקשינן לחומרא לא דהוי ספק דלא ידענין למה איתקש וצריך להחמיר מספק, אלא דהמדה כך היא דמקשינן לחומרא והוי ודאי כדמוכח מדה"ת (ב"ק ג' ע"א) דגם גבי ממון אמרינן כן ומפקינן ממונא, וכן מדה"ת (פסחים מ') יעו"ש, ה"נ י"ל כך המדה דהיכי דבהיקש לא ידעינן אם תפסת מועט או מרובה תתפוס החומרא והוי ודאי, משו"ה בתשלומין דהחומרא בפשוטו דאין לו תשלומין רק ז' ימים וצריך להביא קרבנו תוך ז' ואינו רשאי לאחרו לזה תפסינן המועט לודאי, אמנם לפ"ז יקשה עמש"כ בהענקה דמספיקא לא מפקינן ממונא, הא גם גבי ממונא לחומרא מקשינן ומפקינן ממונא ע"י כך וע"כ לענין מועט ומרובה לא נאמר המדה, אלא דהוי ספק ובאיסור מחמרינן ובממון לא מפקינן א"כ יקשה כנ"ל דיתחייב להביא קרבן ביום ח' מספק בתנאי נדבה וצ"ע עכ"ל.

ולי תימא על דבריו בתרתי, חדא ע"מ שרצה לישב דה"ת דיומא מתחלה דגם הכא מודים התוס' דהמדה כך היא לתפוס המועט אף המדה מרובה נמי קצובה אך בתנאי היכי דהחומרא לצד המועט ואז הוי ודאי וזה מכריחם מהא דתשלומין, וא"כ למה באמת לא קאמר הש"ס להדיא אפירכתם דליקיש לחה"ס, דלקולא ולחומרא מקשינן לחומרא, כיון דהחומרא בפשוטו להביא תוך ז', וביותר קשה עדה"ת דסוכה הנ"ל שסיימו שגבי תשלומין כולן צריכין לטעמיה דרע"ק דתפסת מועט אמאי לא יסתפק התירוץ דלחומרא מקשינן. והכא דומה ממש להא דקאמר ביבמות (ח' ע"א) מכדי כל העריות איכא לאקושינהו לאשת אח ולאחות אשה נקשינהו לאשת אח דמותר ליבם, ומשני לחומרא מקשינן, אף דגם בזה איכא נמי קולא בצד אחד דמותרות לעלמא מ"מ החומרא בפשוטו הוא לאסור יבום וכיו"ב בקידושין (ס"ח) יעו"ש בתוס'

ושנית קשה להיפך במה שמביא רע"א ראיה מהענקה דאינו אלא ספק ולא נאמר בה המדה היכי דגם המדה מרובה קצובה, דאכתי קשה, התם כיון דספיקא הוא א"כ נימא גם שם לקולא ולחומרא לחומרא מקשינן, דגם בג"ש אמרינן כן כמבואר בחולין (קל"ה ע"ב) בהא דפריך טעמא דכתב רחמנא עריסותיכם בחלה לחייב עיסת שותפות, הא לא"ה ה"א לילף ראשית ראשית מכה"ג לפטור של שותפות, אדרבא נילף ראשית ראשית מתרומה לחיובא, ופירש"י דהא בתרומה נמי ראשית כתיב בה וקולא וחומרא לחומרא מקשינן וכן שם (קל"ו) גבי מתנות כהונה, ע"ש ולפ"ז קשה טובא אשיטת התוס' דלא שייך למיפטר בהענקה מטעם ספק רק הו"ל לומר קולא וחומרא לחומרא מקשינן. וע"כ כך הוא הבאור דמדה היא בתורה דמועט ומרובה תפסינן המועט, וא"כ הני תרי כללי

סתרי אהדדי דמצד מועט ומרובה יש לן לתפוס המועט ומצד קולא וחומרא יש לן לתפוס החומר ממילא ספיקא הוא ואין מוציאין ממון בספיקא ולפמש"כ בספרי האחרונים מלא הרועים. (ערך היקש) וכן ביד אליהו לר"א מקאליש דכללא לקולא ולחומרא לחומרא מקשינן אינו אלא היכי דשווין ודומין להקיש לחומרא כמו לקולא אבל היכי דמסתבר יותר לילף לקולא אז דיינינן שפיר לקולא, ובספר י"א הנ"ל מביא ראיה לזה מהא דסנהדרין (מ"ח) דפריך ואביי מ"ט לא גמור מעכו"ם דהזמנה לאו מלתא היא, ומאי פריך הא עדיפא ללמוד מע"ע לחומרא, וע"כ משום דדמי להדדי ביותר דמשמשין ממשמשין יש למילף עכת"ד ע"ש, א"כ הכא דיש נמי כללא דמעוט ומרובה אשר תפסינן המעוט, ממילא לא אזלינן בתר הכללא לקולא ולחומרא לחומרא מקשינן ולא ילפינן מערכין בהענקה, דיותר מסתבר לילף משלשים של עבד ולהקיש לצד הקולא דמשום דהכללא דמעוט ומרובה תפסת המועט מסייעו והוא מצד ודאי.

ואם נרצה לתרץ דה"ת דיומא הנ"ל בסגנונו של הגרע"א בע"כ נאמר דהכא גבי תשלומין שני החומרות שווין לפנינו, חומרא מצד אחד בהיקשא לחג המצות שצריך להביא דוקא תוך ז' וחומרא מצד אחר להיקשא לחג הסכות שצריך להביא נמי ביום ח' וכיון דהחומרות שווין אז היא המדה לתפוס את המועט ולא שייך לדון כאן מצד קו"ח לחומרא מקשינן כיון דהחומרות שווין, משא"כ בחוטין שזורין דהחומרא היא רק בצד המרובה ולא בצד המועט כלל וכאמור לעיל אז לא נאמר הכלל הזה ותפסינן מדה המרובה ובכלל מאתים מנה ולפ"ז אין סתירה בין דה"ת דסוכה לדה"ת דיומא אך הפשטות אין מורה כן.

סימן לב

יבאר הא דקי"ל אין מעוט אחר מעוט אלא לרבות, במד"א בתרי מעוטי אבל בתלתא מעוטי אתי למעט.

גרסינן בשבת (צ"ב ע"ב) תנ"ה המוציא ככר לר"ה חייב, הוציאו שנים ר"מ מחייב ור"י אומר אם לא יכול אחד להוציאו והוציאו שנים חייבין ואם לאו פטורים (פירש"י אלא זה יכול וזה יכול פטור וממילא דבכה"ג ר"מ מחייב) ור"ש פוטר וכו', במאי קמיפלגי בהאי קרא, ואם נפש אחת תחטא בשגגה מעם הארץ בעשותה, ר"ש סבר תלתא מעוטי כתיבי, נפש תחטא, אחת תחטא, בעשותה תחטא, חד למעוטי זה עוקר וזה מניח, וחד למעוטי זה יכול וזה יכול, וחד למעוטי זה אינו יכול וזה אינו יכול, ורבי יהודה חד למעוטי זה עוקר וזה מניח, וחד למעוטי זה יכול וזה יכול, וחד למעוטי יחיד שעשה בהוראת ב"ד, ור"ש יחיד שעשה בהוראת ב"ד חייב, ור"מ מי כתיב נפש תחטא אחת

תחטא בעשותה תחטא, תרי מעוטי כתיבי חד למעוטי זה עוקר וזה מניח וחד למעוטי יחיד שעשה בהוראת ב"ד ובתוס' שם ד"ה תלתא מעוטי כתיבי, וז"ל והא דנקט בעשותה בברייתא טפי מהנך משום שהוא מעוט אחרון שבפסוק ובהא פליגי עכ"ל. וידידי עז הרב הגאון מוה"ר אליעזר ראבינאוויץ ז"ל אב"ד דשמאלאוויץ, ואח"כ במינסק באחד ממכתביו כתב אלי בזה"ל, מה שהקשו תוס' בשבת (צ"ג) ד"ה תלתא, דאמאי נקט שם בברייתא למעט העושה מקצת מלאכה ולא כולה מעוט דבעשותה, הא האי מעוטא אתי באמת ליחיד שעשה בהוראת ב"ד ע"ש, יש לישב לכאורה לפי מה דהקשה הירושלמי הוריות (פ"א ה"א) הא אין מעוע אחר מעוט אלא לרבות, ותירץ דשא"ה דאיכא תלתא מעוטי הובא ברש"י (הוריות ג' ע"א), וא"כ ניחא דלזה גופה נקט קרא דבעשותה משום שהוא מעוט שלישי ומזה ידעינן דאתי למעט, וא"כ קשה טובא כדמסיק הכי בסוגיא דשבת ור"מ תרי מעוטי כתיבי וא"כ יקשה לפי שיטת הירושלמי דאדרבה נימא דאין מעוט אחר מעוט אלא לרבות וצע"ג עכ"ל הרב הנ"ל.

עיקר הקושיא כבר העיר בזה בספר ק"א על הוריות ואינו תח"י לעיין בו כעת, וע"פ דרכי הפשע ישבתי הקושיא הזאת אל נכון, דהנה אין ספק כי האי כללא דאין מעוט אחר מעוט אלא לרבות לא נאמר אלא היכא דתרי מעוטי אתי לדבר אחד ולי"ל במה למיתלי המעוט השני, אבל היכא דאיכא למיתלי המעוט השני למלתא אחרינא אין ספק כי אין זה נכנס בהאי כללא והוא מבואר בכ"מ ועין (ב"ק פ"ו ומכות ט') גבי בלי ראות פרט לסומא, וביותר מבואר הוא בסוגיא דמנחות (ס"ז ע"א) בעי רבא גלגול עכו"ם מאי, מיתנא תנן גר שנתגייר והיתה לו עיסה נעשה עד שלא נתגייר פעור משנתגייר חייב. ספק חייב הא מאן קתני ד"ה היא, ואפילו ר"מ ור"י דקמחייבי התם פטרי הכא התם הוא דכתיב דגנך דגנך יתירא הוי מעוט אחר מעוט ואין מא"מ אלא לרבות ופירש"י ד"ה התם וכו' דתלתא דגנך כתיבי חד למעוטי דגן הקדש, ואייתר להו תרי לדגן עכו"ם והוי מעוט אחר מעוט ואין מעוט אחר מעוט אלא לרבות עכת"ד, הרי אפילו בתלתא מעוטי היכי דאיכא למיתלי חד מעוטא לדבר אחר מוקמינן לה ואידך תרי דרשינן להו בכללא דאין מא"מ אלא לרבות, אבל הכא תרי עריסותיכם כתיבי חד למעוטי עיסת עכו"ם וחד למעוטי עיסת הקדש, כן הוא גירסת התוס' שם ובפסחים (ה' ע"ב) עי"ש, והרי להדיא דמחלקינן בין ההיא דעריסותיכם לההיא דדגנך, דהתם איכא תרי מעוטי לדגן עכו"ם לפיכך אמרינן בזה אין מא"מ אלא לרבות, אבל בעריסותיכם ליכא תרי מעוטי לדבר אחד ולפיכך דרשינן תרוייהו למעוטי ממש. וכן מוכח להדיא בסנהדרין (פ"ו ע"א) ומצאתי

ג"כ להאי כללא במבוא התלמוד וכן בתוס' בשם הרשב"א (הוריות ב' ע"ב) והוא כלל ברור ועין תוס' (שבת כ"ו ע"ב) ד"ה תרי מעוטי ומה שהוגה שם על הגליון בשם התו"י **וכן** האי כללא דהירושלמי דתלתא מעוטי למעט הוא ולא לרבות כלל ברור הוא ומוכח ג"כ מתלמודא דידן (מנחות ט' ע"ב) וז"ל בשמאל פסול מנה"מ, אמר קרא ויקרב את המנחה וימלא כפו ממנה, כף זה איני יודע מהו, כשהוא אומר ולקח הכהן מלוג השמן ויצק על כף הכהן השמאלית כאן שמאלית, הא כ"מ שנאמר כף אינו אלא ימין, ופריך והא מיבטא ליה לגופיה, ומשני שמאלית אחרינא כתיב ופריך עוד ואימא אין מעוט אחר מעוט אלא לרבות, ומשני שמאלית אחרינא כתיב, (ואי משום מא"מ אינו אלא לרבות תלתא למה לי רש"י) ופריך עוד ואימא אדרבא מה כאן שמאלית אף בעלמא נמי שמאלית, ומשני ארבעה שמאלית כתיבא, תרי בעני ותרי בעשיר עכ"ל הש"ס, ופירש"י חד לגופיה וחד לגלויי דכ"מ שנאמר כף אינו אלא ימין וחד לגלויי אהנך תרתי דלא נימא דאין מעוט אחר מעוט אלא לרבות וחד שלא תאמר האי דקמיה להכי אתא מה כאן שמאלית אף בעלמא שמאלית דא"כ האי בתרא למה לי עכ"ל וע"ש עוד, וא"כ הרי מפורש הכא האי כללא דהירושלמי בתלתא מעוטי לא אמרינן דאתי לרבות, וכש"כ רש"י מלתא בטעמא דא"כ תיסגי בתרי והשלישי למאי אתא?

ואין להקשות מסוגיא זו על מה שכתבתי לעיל דכל היכי דאיכא למידרש דרשינן ולא מוקמינן לה בכללא דאין מעוט אחר מעוט אלא לרבות, וא"כ מאי פריך הכא ואימא אין מא"מ אלא לרבות, דהא כיון דאיכא לאוקמא חד לגופיה וחד לגלויי דכאן שמאלית הא כ"מ שנאמר כף אינו אלא ימין שוב לא נאמר דאתי לרבות מטעם מא"מ וכש"כ לק"מ דיעו"ש ברש"י במה שמדתי שם הלישנא אחרינא שהביא דכתב להדיא דהאי דרשא דדרשינן כאן שמאלית הא כ"א שנאמר כף א"א ימין, הוי מטעם מדת התורה דכל דבר שאינו ענין לגופיה תנהו עני לדבר אחר ועין בפסחים (כ"ד וריש הנחנקין), וא"כ מקש שפיר דבכה"ג עדיף טפי לומר דאתי לגופיה ולרבות מטעם מעוט אחר מעוט מלומר דאתי לגלויי אעלמא, דכ"מ דאיכא למידרשיה לגופיה ואפילו מטעם מעוט אחר מעוט שוב אין שייך לומר אם אינו ענין לגופיה, גם אין להקשות דא"כ אפילו כתיב תלתא מעוטי מנלן דאתי אעלמא לגלויי דכ"מ שנאמר כף א"א ימין אימא דאתי למעט ולגופיה דהא אי לא הוי כתיב אלא תרי מעוטי ה"א דאתי לרבות מטעם מא"מ, לק"מ דא"כ תיסגי בחד מעוט ושו"מ בהגהות חק נתן במס' מנחות שהעיר בזה וכתב כדברינו וע"ש בהגהות יפ"ע ודבריו דחוקים ועין בשמ"ק על מנחות סוף המסכתא.

עתה אחר שהוכחנו דתרי כללים אמתיים הם, היינו דכל היכי דאיכא למיתלי לדבר אחר אונו נדרש במעוט אחר מעוט וגם היכי דאיכא תלתא מעוטי נמי הוא ולא רבוי ככללא דהירושלמי וגם תלמודא דידן מסכים לזה, נבוא לישב הקושיא המוזכרת בראש דברינו ע"פ דקדוק הלשון בגמ' וזהו, דע, בסוגיא דשבת אינו מפורש רק המחלוקת דר"מ ור"י ור"ש בזה יכול וזה יכול ובזה אינו יכול וזה אינו יכול ומפרש הש"ס דפלוגתתם תלויה בדרשה דקראי לר"י איכא תלתא מעוטי, חד למעוטי זה עוקר וזה מניח וחד למעוטי זה יכול וזה יכול וחד למעוטי יחיד שעשה בהוראת ב"ד וא"כ לפי המפורש כאן דכל מעוט דאתי למעוטי דבר אחר אין שייך כאן כללא דאין מעוט אחר מעוט אלא לרבות אפילו אי הוי רק תרי מעוטים וא"כ שפיר קאמר אפילו לר"מ אשר לדידיה ליכא אלא תרי מעוטים ואפ"ה תרוייהו אתי למעט, כיון דכל מעוט אתי למעט דבר אחר, משא"כ בסוגיא דהוריות ב' ע"ב איתא בלשון אחר וז"ל הסוגיא דהתם מאי רבי יהודה דתניא אם נפש אחת תחטא בשגגה בעשותה הרי אלו תלתא מעוטין. העושה מפי עצמו חייב, בהוראת ב"ד פטור וכן הוא הלשון בירושלמי ריש הוריות, הרי להדיא מלשון זה מוכח דכאן לא אתי ר"י אלא ללמד הדין דהעושה בהוראת ב"ד פטור ויליף לה להך דין מהני תלתא מעוטא ביחד, דמכולה מעוטא ביחד מוכח כן דהעושה בצרוף אחרים פטור, ואלשון זה מקשה ומשני הירושלמי שפיר, דאדרבא מדאיכא אחדא מלתא מעוטים יתירים נימא דאתי לרבות ככללא דקי"ל דאין מעוט אחר מעוט אלא לרבות, וע"ז משני שפיר דלהכי מביא כאן ר"י תלתא מעוטים דהיכי דאיכא תלתא מעוטים אתי למעט, דאי לרבות בתרי סגי וכפירש"י במנחות המובא לעיל, ובאמת רבי יהודה דהכא סמך אדרשותיו במסכתא שבת שכל מעוט אתי למעט דבר אחר ולהכי לא קשה אליביה דתיסגי במעוט אחד, אלא שהירושלמי לפי לשון הברייתא דר"י דהכא דלא נקט אלא ילפותא אחת לפטור יחיד שעשה בהוראת ב"ד וע"ז לחודא נקט תלתא מעוטים שפיר מקשה ומתרץ כנ"ל.

והכרח עצום לזה דסוגיא דשבת הנ"ל אינה סובבת כלל ע"פ הכללא דירושלמי דבתלתא מעוטים לא אתי לרבות אפילו לר"י, דהא חזינן מסוגיא דמנחות (ט) דמתלתא מעוטים לא ממעטינן רק שני דברים אחד לגופה, ואחד לגלויי דכ"מ שנאמר כף א"א ימין והשלישי צריכין אנו לגלויי אהנך תרי דלא נימא דהוי מעוט אחר מעוט לרבות, וא"כ הסוגיא דשבת הנ"ל אם נימא דהולכת ע"פ כללא דהירושלמי דלהכי לא אמרינן לר"י דאתי לרבות מטעם מאח"מ משום דאיכא תלתא מעוטים א"כ תקשה דמנלן למעט מכאן שלשה דברים הא אין לו למעוטי אלא שני דברים דהמעוט השלישי אנו צריכין לגלות

אהשנים שלא נימא דהוי מא"מ ולרבות וע"כ דכל היכי דכל מעוט דאתי למעוטי דבר אחר אפי' בתרי מעוטים נמי לא נאמר האי כללא, וקושית התוס' בשבת נכונה היא, ורש"י בהוריות שם שמביא קושית הירושלמי ותירוצו נמי קאי על הברייתא הנ"ל דאם נפש אחת וכנ"ל וכמו שהגיה הגרע"א בגליון שלו. ולפ"ז קשה להיפך להבין תירוץ הרשב"א שם בהוריות הגם באמת כללא של הרשב"א נכון הוא ורש"י מודה לזה אלא שהכא הוכרח לתרץ מטעם אחר וכאמור למעלה.

עי' בטו"א (מגילה כ"ג) ד"ה חד לגופיה וחד למעוטי וכו' וכפי מה שכתבתי מסוגיא דמנחות. (ט' ע"ב) ראיה להגירסא שבסנהדרין שהיא עיקר ומה שהקשה עוד הטו"א שם ממנחות (פ"ז) גבי רבוי אחר רבוי מבשמן בשמן שחשבינן רק מהשני, עין בספר חק נתן במנחות שם הנ"ל שע"פ דבריו מסולקת קושיתו וקצרתי והנבון יבין.

ועפמש"כ למעלה תתישב היטב קושית ספר מה"ר ח"ב בענין מא"מ (אות ב') שהקשה שם לשיטת הירושלמי הנ"ל דבתלתא מעוטי לא אמרינן לרבות רק למעט מהא דאיתא בסנהדרין (פ"ו ע"א) הגונב נפש חציו עבד וחציו ב"ח דר"י מחייב, דכתיב וגונב נפש מאחיו מבני ישראל ודריש ר"י מאחיו למעוטי עבדים בני ישראל למעוטי ח"ע וחצי ב"ח, מבני ישראל ג"כ למעוטי ח"ע וח"ב והוי מעוט אחר מעוט ואתי לרבות ח"ע וחב"ח. וקשה כיון דאיכא תלתא מעוטי בפסוק אחד כולהו אתי למעט יעו"ש שהניח זה בוצ"ע, ולפמש"כ לק"מ דכל היכי דאיכא למיתלי המעוט בדבר אחר תלינן ולא אמרינן דהוי מא"מ והיכי דליכא למיתלי אז בהכרח הוי מא"מ ועיקר הנ"מ בין תרי מעוטים לתלתא מעוטים, דבתרי מעוטים אף דאיכא למיתלי חד מעוטא שאתי לאורויי אעלמא תלינן טפי לגופיה ואמרינן דהוי מא"מ לרבות, והיכי דהוי תלתא מעוטי אז אמרינן שפיר דחד מעוטא אתי לאורויי אעלמא וחד לגופיה והשלישי לגלויי אהני שנים דלא נימא דהוי מא"מ, אבל היכי ובתרי מעוטי אתי למעוטי כל אחד דבר אחר מגופיה ולא לאורויי אעלמא אז אין צריכין מעוט שלישי לאורויי דלא נימא דהוי מא"מ לרבות. דאל"כ כל היכי דאיכא תרי מעוטים למעוטי שני דברים הכי נימא דלעולם צריך מעוט שלישי לאגלויי אהני וזה פשוט, וא"כ הכא במעוטי דמאחיו מבני ישראל לית לן למיתלי אעלמא ותלינן מעוט אחד למעט עבדים ואידך תרי בהכרח הוי מא"מ למעט ח"ע וחב"ת דהוי לרבות, אך לשון רש"י בהוריות שמביא שם לראיה הקרא דזאת תורת העולה היא העולה דבתלתא מעוטי לא אמרינן דאתי לרבות, צ"ע דהתם כיון דממעטינן מכל מעוט דבר אחר אפילו בתרי מעוטי נמי לא אמרינן דאתי לרבות, וגם המתקת לשון הגמרא בהוריות דקאמר הרי אלו תלתא מעוטי דהעושה מפ"ע חייב בהוראת ב"ד פטור שמשמע לכאורה

שמתלתא מעוטין ידענין זאת אשר באמת דין פרעי זה ידענין רק מעוט אחד כבסוגיא דשבת הנ"ל

ונראה לי להסביר הענין באופן זה דמסוגיא דגמ' חזינן דהיותר מסתבר למעוטי הוא יחיד שעשה בהוראת ב"ד, וראיה מר"מ דלית ליה רק תרי מעוטי ומוקים חד מעוט אזה עוקר וזה מניח ואידך למעוטי יחיד שעשה בהוראת ב"ד ואפילו זה יכול וזה יכול אינו ממעט, ולר"י דאית ליה תלתא מעוטי אז בהכרח מוקים חד מעוט למעוטי ג"כ זה יכול וזה יכול אבל לא מוקים המעוט השלישי אזה אינו יכול וזה אינו יכול דיותר מסתבר למעוטי יחיד שעשה בהוראת ב"ד מזא"י וזא"י, ואפילו מזה יכול וזה יכול נמי כמו לר"מ דממעט טפי יחיד שעשה בהוראת ב"ד מלמעט זה יכול וזה יכול וגם לר"י הוי כן אלמלא דלר"י איכא תלתא מעוטי, וגם ר"ש ס"ל כך אלא דס"ל דליחיד שעשה בהוראת ב"ד לא צריך קרא כלל דאנוס הוא וכש"כ התוס' שם ד"ה ה"ג וכו' (צ"ג ע"א) ובאמת נוכל לומר דיחיד שעשה בהוראת ב"ד עדיף למעט גם מזה עוקר וזה מניח אלא כיון דאיכא מעוטי יתירי מוקמינן למעט גם זה אפילו אליבא דר"מ דליכא רק תרי מעוטי וא"כ אליבא דאמת דממעטינן גם זה עוקר וזה מניח וגם זה יכול וזה יכול מכ"ש דראוי למעט גם יחיד שעשה בהוראת ב"ד אלא דמ"מ צריך לזה מעוט יתר דאי לאו דליכא מעוט יתירא אז לא הוי ידעינן בזה יכול וזה יכול והוי מוקמינן לזה עוקר וזה מניח וליחיד שעשה בהוראת ב"ד וכמו לר"מ ושפיר קאמר ר"י שם בהוריות דעסיקנן רק בדין יחיד שעשה בהוראת ב"ד דמכל התלתא מעוטי ידענין דיחיד שעשה בהוראת ב"ד פטור דאף דליכא לזה רק חדא מעוטא, אבל כיון דממעטינן זה עוקר וזה מניח וזה יכול וזה יכול דכל מלאכה שנעשית ע"י הצטרפות שני אנשים אינו חייב כ"ש דידענין ביחיד שעשה בהוראת ב"ד דמיקרי ג"כ דכל המלאכה נעשית ע"י הוראת אחרים והצטרפותם דאינו חייב ועין בזה היטב.

חלק אורח חיים

סימן לג

יבאר אם צריך לענות אמן על ברכת עמ"ת ש"ר.

ענף א

כבוד ידיד נפשי ומחותני הרב הגאון המובהק חריף עצום וצדיק נשגב כו' כש"ת מוה"ר משה חיים ראצקער (שליט"א) ז"ל מו"ץ באחת הקהלות בפראנקפורט דמיין.

כתב המחבר ויניח של יד תחלה ויברך להניח תפילין ואח"כ יניח של ראש ולא יברך כ"א ברכה אחת לשתיהם, והגיה הרמ"א וי"א לברך על של ראש על מצות תפילין אפילו

לא הפסיק בינתים, (הרא"ש הל' תפילין) וכן פשט המנהג בבני אשכנז שמברכין שתי ברכות וטוב לומר תמיד אחר הברכה השניה בשכמל"ו עכ"ל, (או"ח. סי' כ"ה סק"ה) וכתב ע"ז הפמ"ג בא"א (סק"י) שיש להסתפק אם צריך לענות אמן בשומע מחברו ברכת על מצות, דהא קי"ל (סי' רט"ו) דאין עונין אמן אחר ברכה שאינה צריכה וה"נ לדעת רש"י והרי"ף ברכה זו שא"צ היא דברכת להניח פוטרת נמי את ש"ר ע"ש, וכתב כת"ר בשם גדול מפורסם דהעיר דלא הוי ברכה זו לבטלה כלל מפני שלרש"י וסיעתו הברכה גופא הוי כהפסק כיון שאינה צריכה והיכי דהפסיק שוב חייב לברך עמ"ת עכת"ד של החכם:

וכ"ת השיג עליו דכיון שמספק מחויב הוא לברך, דאנן נקטינן כשיטת ר"ת וסיעתו דצריך לברך שתים אפילו לא הפסיק ואנו מחויבים לציית להחולקים על רש"י וסיעתו שגם הם הורו לנו כך, אילו באנו לשאול מהם את מי נציית, אנחנו שאיננו יודעים להכריע האמת עם מי היא והלכך לא הוי כהפסקה ודמי לגביל לתורא (ברכות מ' ע"א) דלא הוי הפסקה כלל עכ"ד.

עדיפא הו"ל לכ"ת להביא ראיה מנדון זה גופא והוא משיטת ר"ת הובא במרדכי בהלכות קטנות שס"ל דלקדיש ולקדושה פוסק אפי' לכתחלה בין תפש"י לתפש"ר וז"ל שם, ועוד אומר ר"ת דאפי' ענה קדיש או ברכו בינתים אין הפסק אחר שאין יכול להניחם עד שיענה עם הצבור ואין הפסק אחר שצורך הוא זה לו וצריך להקדימו עכ"ל, וע"כ לא פליגי עליו הפוסקים וכמבואר בפסקי הרא"ש על ה"ק בשם ה' תפילין עתיקתא, (ועי' ט"ז סק"ח שחולק ע"ז) אלא משום דס"ל דאפי' לקדיש ולברכו אינו רשאי להפסיק אע"פ שאינו חוזר ע"ז מעורכי המלחמה מ"מ איכא איסורא שגורם לברך ברכה שאינה צריכה ע"ש, אבל אי הוי ס"ל כר"ת דפוסק לקדיש ולברכו אז לכו"ע לא הוי הפסק וא"כ יש מזה סעד לסברתו, האפי' לשיטת רש"י לא יחשב הפסק ברכת עמ"ת, כיון דאנן נקטינן כר"ת וסיעתו דלעולם מברך שתים וממילא אנו מחויבים להתנהג כן.

עוד אמרתי לחזק דברכת עמ"ת לא הוי הפסק ע"פ דבריו של הפנים מאירות (ח"א סי' נ"ט) שפוסק דמותר לענות אמן על ברכת תפילין של חברו בין תפש"י לבין תפש"ר משום דעיקר איסור הפסקה הוא מטעמא שכתב הרז"ה (סוף ר"ה) והובא דבריו בקצרה בתשובת אחי הט"ז ע"ש, דבעינן והיו שתהא הויה אחת לשתיהן, ובמה שעונה אמן על ברכת תפילין של חברו ומקבל עליו האמנת הדברים וקבלת מצות תפילין אכתי לא נפסקה הויה אחת אשר בעינן בתפילין, ודוקא במפסיק בענין אחר אסור משום שעי"ז לא הוי הויה אחת, משא"כ במפסיק בענית אמן בברכת תפילין וא"כ ה"ה בנ"ד שברכת

עמ"ת לא חשיבה הפסק כיון שגם ברכה זו מברכת תפילין היא ואכתי לא נפסק הא דבעינן בתפילין הויה אחת.

ואין לומר כמו שכתב כ"ת דעניין ענית אמן שאני, דהאמן הוא מחזק ומאריך הברכה וכמו שמצינו דגדול העונה אמן יותר מן המברך והוי כמו שמוסיף ומאריך בברכת "להניח תפילין" עצמה, וכמו שמצינו בברכת אמן דגאל ישראל דלא הוי הפסק בין גאולה לתפלה והטעם משום דהאמן מחזק הברכה עצמה עכ"ד, אף כי הוא מלתא דמסתבר, מ"מ דבריו נסתרים מתוך שיטת הגאונים הובאה באשרי (ברכות מ"ה) שפסקו שלא יענה אמן אחר ברכת עצמו אברכת המצות ופירות מטעם דהוי הפסקה בין הברכה להמצוה והנאה יעו"ש ברא"ש ובמעיו"ט, ולא אמרינן דהוי כמאריך בברכה ומכ"ש שאינו שייך לומר כן בענית אמן על ברכת חברו דהוי עי"ז כמאריך בברכה של עצמו שכבר פסק ממנה, וכן תקשה מהא דפסק הטור דעונין אחר ברכת אהבה רבה משום דלא הוי הפסקה דלא גרע משאלת שלום, משמע דבלא"ה הוי הפסק אף שעונה על אותה ברכה. עצמה ולא אמרינן דהוי כמאריך בברכה, מלבד זה הרי אנכי סמכתי יסודי על הפמ"א דאתי עלה מטעם דברי הרז"ה דבעינא שתהא הויה אחת בש"י וש"ר וע"י ענית אמן אכתי הוי הויה אחת לשתיהן כאמור ולא מטעמו אשר חדש בעצמו והוא פשוט.

שוב ראיתי לאחר העיון דאין ראיתי ע"פ הפמ"א נכון כלל, דז"ל הרז"ה, שדברי הפמ"א נתמכים עליו, וההיא דתפילין אין לה ענין לכאן ואין לנו כיו"ב בכל הברכות ובכל המצות ולפי דעתי נראה לי מה טעם אמרינן סח בין תפלה לתפלה עבירה היא בידו, אע"פ ששתי מצות הן כיון דכתיב בהו בתפש"י ובתש"ר והיו לאות על ידך ולזכרון בי"ע צריך זכירה שתהא תכף תפלה ש"ר לתפלה ש"י כדי שתהא הויה אחת לשתיהן ואם הסיח דעתו והפליג בדברים ביניהם עבירה היא בידו, לפיכך חוזר ומברך ברכה של תפלה ש"י ומחזק את הקשר ועוד מברך ברכה שניה על ש"ר ותוכף שתי מצות זו לזו, וזו היא שאמרנו סח מברך שתים לא סח מברך אחת, שאם לא סח ביניהן מברך ברכה אחת על זו וברכה אחת על זו, ואם סח ביניהן מברך שתים על ש"ר לפי שחוזר ומברך ברכת של יד והוי כמברך שתים על של ראש עכ"ל, (ועין בפמ"ג מ"ז סק"ד שחדר היטב לכונת הרז"ה ולפי באורו דעתו שונה במקצת מדעת ר"ת ע"ש) והרי דברי הרז"ה מיוסדים ע"פ שיטתו דסח עבירה היא בידו ואסור להפסיק ביניהן מה דכתיב "והיו" שתהא הויה אחת לשתיהן, וע"פ שיטה זו צודק דבריו של הפמ"א דבענית אמן על ברכת תפילין של חב אכתי לא הופרה ולא נתבטלה הויה אחת לשתיהן כיון דהברכה גופה מענינו הוא ושפיר פסק הפמ"א דמותר לענות אמן, אם לשיטת רש"י (מנחות ל"ו ע"א) דמפרש הא דסח

עבירה היא בידו היינו כשאינו מברך על הש"ר עמ"ת וכתבו שם החודי" עבירה היא בידו מתוך פירוש הקונטרס משמע, דאם סח ובירך שרי וליכא איסורא אלא אדרבא מצוה ושכר ברכה איכא ע"ש וע"כ רש"י לא ס"ל הא דכתב הרז"ה דוהיו כתיב ובעינן הוי' אחת לשתיהן דמשו"ה עבירה היא בידו וא"כ שפיר איכא למימר דלרש"י הכל הוי הפסק אפי' ענית אמן ונהי דלרש"י בודאי ליכא איסורא לענות אמן דהא אפי' שיחה בטלה מותר רק כשיברך אח"כ. מכ"מ ענית אמן הוי הפסק וה"ה איכא למימר לענין ברכת עמ"ת שמברכין לדידן לשיטת רש"י הוי הפסק ואינה ברכה לבטלה וראויה לענות אחריה אמן.

שבתי והפכתי בזכותו של חביבי לסעד סברתו ואומר, דע"כ. לא אמרינן דשיחה הוי הפסק בין ברכה למצוה רק משום דשיחה בענין אחר מפסקת ומבדלת הברכה מהמצוה והברכה הראשונה כבר אזלה לה, וכן נמי בנדון דידן אילו היה הדין לר"ת דעל ש"ר איכא רק ברכת עמ"ת בלבד ואז הרי תיכף כשברך והניח תש"י אזלה ברכת להניח שפיר ראוי לומר דהברכה השניה היא ברכת פמ"ת שאינה מתיחשת רק לתש"ר הוי כהפסקה לשיטת רש"י דלא בעי ברכה והוי ברכה לבטלה, אבל כיון לר"ת התפש"ר צריכה שתי ברכות להניח וגם עמ"ת כמבואר בפסקי הרא"ש בה"ק (ומה דמבואר בע"ז בתשובתו של אחיו גם התש"י צריכה שתי ברכות תמוה מאד דמפורש ברא"ש ד"ה סח בין תפילין לתפילין דדוקא תפש"ר צריכה שתי ברכות ולא תפש"י ע"ש) וברכת להניח קאי נמי אתפש"ר, וא"כ גם בשעה שמברך ברכת עמ"ת עדין לא אסח דעתיה דתפש"י ואדרבא דעתו עלויה ועיקר הפסקה תליא בהיסח הדעת, כמבואר ברא"ש שם ד"ה לא סח וז"ל אלא מסתבר שעיקר תקון הברכות כך היתה בתחלת הנחתן תקנו לברך להניח וקאי נמי אשל ראש וכשמניח ש"ר מברך נמי ע"מ שזו היא גמר המצוה הלכך אם סח והסיח דעתו צריך לחזור ולברך ולהניח עכ"ל, הרי הוא מדגיש ומטעים שיסודו של הפסקה הוא ההיסח הדעת וההיסח הדעת הוא מפסיק ומבדיל בין מצוה למצוה בין ברכה למצוה וכל הפסקה שהיא בלי היסח הדעת לאו שמיה הפסקה היא וא"כ לרש"י אפי' דלא מצריך ברכת עמית והוי הפסקת דברים שלא לצורך אבל היסח דעת אין כאן עכ"פ, כיון בשעה שמברך ברכת עמ"ת דעתו נמי אברכת להניח דש"י ומצטרך לה לצרופא לשתי ברכות, וכיון דליכא היסח הדעת לאו שמי הפסקה, משא"כ בכל הברכות אע"פ שדעתו נמי עלויה שרוצה לעשות המצוה ומ"מ אם סח חוזר ומברך, דהתם כשסח הסיח דעתו וההיסח הדעת הוא שמחלק ומבדיל הברכה מהמצוה, והמצוה מהברכה, אבל כאן דליכא היסח הדעת לא מקרי הפסקה כלל והוא ברור.

ועצם דברי החכם הנ"ל אינו נכון בעיני לומר לשיטת רש"י כיון שמברך עמ"ת הוי הפסק וגם עולה לו לברכה, כיון בשעה שמוציא המלה ראשונה לומר "ברוך" דגם מלה אחת הוי הפסק כמבואר ברא"ש שם בענית אמן ע"ש, תיכף הוי הפסק ושוב צריך ברכה א"כ הרי ראוי לו לומר פעם שנית "ברוך", ולומר דהפסקה וברכה באין כאחת אין הדעת סובלתו, דלעולם חיוב ברכה באה אחר ההפסקה וגם מדברי הרמ"א שחייב לומר בשכמל"ו מוכח שלא כדבריו דאלת"ה הרי אין כאן חשש ברכה לבטלה וא"צ לומר כלל בשכמל"ו

ואין להקשות ע"ז ממה שאמרו בברכות (י"ב ע"א) ומובא בשו"ע (או"ח סי' ר"ט סק"א) פתח אדעתא דחמרא היינו בפה"ג וסיים שהכל יצא כהי"א ע"ש דהכל הולך אחר החיתום. אע"ג דבתחלת הברכה שהתחיל ברוך אתה היה בדעתו לברך ברכה שאינה ואין לך ברכה שאינה צריכה יותר מזה, מ"מ אמרינן הכל הולך אחר החיתום ומצרפינן ההתחלה להחיתום וה"נ נימא הכא בנ"ד לק"מ דבכוס של מים צריך באמת לברך ברכה הראויה לה אך כונתו היתה על יין שסבור שכוס זה שרוצה לשתות הוא יין, דכיון שהחיתום היה כהוגן הפתיחה ממילא נכשרת וחלה על הכוס מים שרוצה לשתות והוה כמו דאמרינן מצות אין צריכות כונה וכמו סתמא לשמן קאי, ואף למ"ד מצות צריכות כונה, על התחלה לא קפדינן כיון שהחיתום היה כהוגן וההתחלה מעצמה חלה על הכוס מים שראוי לברך עליו כיון שהוא רוצה לשתותו, משא"כ הכא קודם ההפסק הוה התחלת הברכה, ברכה שאינה ראויה שאין לה על מה לחול לשיטת רש"י דאינו מחויב לברך על ש"ר דכבר נפטר בברכה של להנ"ת, ובשעה שאמר התיבות ברוך אתה לא היה להם על מה לחול דעדיין ההפסק לא בא ועוד יש לחלק דהתם הגברא בר חיובא הוא, כלומר שהיה ראוי ויכול היה לברך גם תחלת הברכה אדעתא דמים שהוא רוצה לשתות והוה ראוי לבילה דאין בילה מעכבת בו והלכך ההתחלה אף שהיא לעצמה אינה צריכה אינה מעכבת כיון שהחיתום היה כראוי, משא"כ בנ"ד דלא היה ראוי קודם שבא ההפסק להתחיל בברכה הצריכה על הש"ר לרש"י ממילא ההתחלה שהתחיל בברכה שאינה צריכה מעכבת בו ואינה מצטרפת והוה כמו שחסרה ההתחלה, ודמי לחרש שהתחיל לברך על איזה דבר וקודם החיתום נתפקח דודאי לא יצא משום שחסרה תחלת הברכה מבר חיובא.

ענף ב

ומעניין לענין באותו ענין אמרתי להעיר בזה מה שהקשה הגרע"א (סי' כ"ה סקט"ו) במג"א במש"כ שם לבאר עצתו של הר"ן שהורה שאם הפסיק ימשמש בש"י ואז יברך שתי ברכות להניח וגם עמ"ת משום די"א דעל המשמוש מיחייב לברוכי והקשה הגרע"א דמה

מרויחים בזה לשיטת רש"י, דהא אם חייב לברך להניח בשביל המשמוש שוב פטור לברך אש"ר עמ"ת, ותירץ דיברך מקודם אש"ר עמ"ת ואח"כ יברך להניח ע"ש. ולכאורה לפמש"כ רש"י (מנחות ל"ו ע"א) אדברי הגמ' שם דאתפלה של יד יברך להניח וז"ל דבש"י מתחיל להניח ואש"ר אומר עמ""ת דעכשיו גומר את המצוה עכ"ל רש"י, וכ"כ גם הרא"ש המוזכר לעיל דלשון להניח נתקן אתחלת המצוה ועמ"ת אגמר מצוה וא"כ איך יתכן לברך אגמר מצוה קודם שיברך אהתחלת מצוה, ואע"פ שמצאתי שם על הגליון בשמ"ק (אות ט"ו ש"ס חדש) בישבו שיטת רש"י מסוגיא דברכות (ס' ע"א) בסדר ברכות בכל יום דאש"י מברך להניח ואש"ר עמ"ת ומוקי שם השמ"ק דמיירי דאין לו אלא אחת מהן ואז מברך אש"י להניח ואש"ר עמ"ת ע"ש, ובזה תתישב לן קושית הפמ"ג (בא"א סי' כ"ו) שהקשה דמנלן להר"ם והמחבר באין לו רק תפלה ש"ר מחויב לברך עמ"ת, אימא דז"א אלא בגומר המצוה, אבל באינו גומר יאמר להניח וכמו שהקשינו, אכן לפי השמ"ק המקור הוא הסוגיא דברכות מסדר הברכות בכל יום אך כל זה לא יועיל לרש"י אשר משמע מדבריו דוקא בגמר המצוה שייכא עמ"ת וגם חלוקו של השמ"ק אינו מוכרח דהסתירה על רש"י מברכות כבר מיושבה בבאור הגר"א ובס' שלמה משנתו על ברכות וקושיתי על הגרע"א חוזרת מחדש.

וכ"ת תירץ דגם כאן הוי הנחה הש"ר גמר המצוה מן הש"י שהניח מקודם ובירך עליו להניח ועכשיו מברך על הגמר עמ"ח, דזהו מוכרחין לומר שמברך השתי ברכות קודם לעשייתן היינו קודם המשמוש דש"י וקודם ההדוק של הש"ר, כדי שיהיו עובר לעשייתן, וא"כ קודם שימשמש אין עליו חיוב ברכה של להניח כלל שנימא שיקדימנה. אדרבא לשיטת רש"י ביון שסה והפסיק יש עליו חיוב ברבה עמ"ת של הש"ר עד שמוכרח ומחויב להניחו והאריך בזה עכ"ד.

בעיקרו צדקו דבריו ואע"פ שיש להתעקש בזה ולומר דכיון שסח והפסיק בין הש"י והש"ר שוב לא הוי גמר רק כהתחלה חדשה, אבל אין זה מוכרח די"ל דמ"מ מדין גמר מצוה לא נפיק הנחת הש"ר גם אחר שהפסיק, אכן במש"כ שמברך השתי ברכות יחד קודם המשמוש וקודם ההדוק ואחר הברכות אז ימשמש ויהדק זה אח"ז, אינו נראה לי דלפ"ז תהיה ברכת עמ"ת על הש"ר קודם דקודם, דהא המשמוש של הש"י מפסיק בין הברכה להההדוק שה"ר, אך נראה דמקודם יברך עמ"ה ומהדק הש"ר ואח"ז יברך להניח וממשמש בש"י וכן משמע קצת לשון הגרע"א, ואע"פ דלר"ת דברכת להניח עולה ופוטרת גם הש"ר ולא אמרינן דהוי קודם דקודם, דהא הנחה רש"י מפסיקה בין הברכה למצות הנחת ש"ר, אין זה כלום דבכה"ג לא שייך לעשות באופן אחר כיון דהוי סמוך

ממש להנחת של יד שמניח תיכף לברכתו. והוא מטעם ב' מצות שענינן אחד וברכותיהן שוות דברכה אחת פוטרת שתיהן וכמו שנכתב לקמן.

וגם בלא"ה לא קשה קושיתי כל כך דכ"ז אינו אלא לכתחלה אבל בדיעבד אינו מעכב כלל וכש"כ הפמ"ג (סי' כ"ו) בשם הלבוש וז"ל, כתב הלבוש להניח הש"י ואח"כ הש"ר למצוה ולא לעכב ולפ"ז אם הניח שתיהן ולא בירך דיברך כ"ז שהן עליו, אם הקדים ברכת ש"ר תחלה ואח"כ ברכת ש"י אינו מעכב עכ"ל, ולפ"ז יש לומר הכא כדי לאפוקי נפשיה מספק ברכה לבטלה אף לכתחלה שרי להקדים ברכת עמ"ת.

ומה שהקשה הרא"ש לשיטת רש"י דס"ל דלברכת להניח פוטרת נמי הש"ר בשלא סח בינתים א"כ בשסח אמאי תקנו נוסח אחר ולא סגי בנוסחא דברכת להניח, נראה לי פשוט לפמש"כ הריב"ש בתשובה (סי' שפ"ד) בענין שיש לאחד שני תינוקות למול ביום אחד ובבית אחד שחולק שם על העטור, דס"ל דכיון דלא אפשר למימלינהי כחדא צריך לברוכי אכל חד וחד, והריב"ש חולק עליו שם וכתב בזה"ל אלא ודאי כל שלפניו שתי מצות שהן ממין אחד וברכותיהן שוות ברכה אחת לשתיהן, ואע"פ שא"א לעשותן ביחד, ותפילין יוכיחו לדעת אלפסי והרמב"ם שברכה אחת לשתיהן אע"פ שא"א להניחן ביחד, שהרי מניח ש"י ואח"כ הוא מניח ש"ר עכ"ל הצריך לענייננו וכ"כ הגר"א (ס"ק ע"ז) יעו"ש שהאריך בזה, ובאמת גם לשיטת ר"ת צ"ל כן דהא לדידיה הש"ר לבד צריך גם ברכת להניח ומיפטר בברכת הש"י מטעם הריב"ש הנ"ל כנראה מדבריו מפורש, דהא דלשיטת רש"י הרי"ף והר"מ פוער בברכת להניח גם הש"ר היינו מטעם דהוי שתי מצות שברכותיהן שוות, אע"פ שבאמת אינן שוות לגמרי בנוסחאתן שע"ז מברך להניח ואאידך מברך עמ"ת, וכיו"ב בזה ממש מצינו לענין מצות ציצית (סימן ח' סק"ו) דפסק הרמ"א דעל ט"ק מברך על מצות ציצית ובט"ג מברך להתעטף בציצית, ומ"מ נפסק (סק"י) וגם הרמ"א מסכים לזה דאם לובש ע"ק בשעה שאין ידיו נקיות ילבשנו בלא ברכה וכשלובש ט"ג מכוין לפטור גם את זה, וטעמא דמלתא דיש נ"מ בין לכתחלה בין דיעבד, דלכתחלה תקנו חז"ל בהשקפתם הבהירה בכל מצוה הברכה הנאותה לה ביותר בטכסיסה ובסגנון מלותיה ותבותיה ולפי בקיאותם יצדק לכתחלה על הש"י ברכת להניח ועל הש"ר ברכת עמ"ת, על ט"ג להתעטף ובט"ק ע"מ ציצית, אבל בדיעבד אין ספק דאם יחליף וישנה הנוסחא מעט אינו מעכב, וכש"כ הרמב"ם (בה"ל ברכות פ"ו ה"ה) אם שנה המטבע הואיל והזכיר השם ומלכות וענין הברכה אפי' בלשון חול יצא,. ותמה הרמ"ך שהרי בהל' ק"ש כתב הרמב"ם דלא יצא, והכ"מ כתב ע"ז תימא לתמיהתו, דדוקא אם קצר במקום שהיה לו להאריך או להיפך אבל אם שנה ולא אמר אותו לשון ממש יצא, וכ"כ

בנ"ד אם מחליף ואומר עש"י עמ"ת ועל ש"ר להניח יצא בדיעבד וכן מצאתי בשע"ת (סק"ה) שהביא כן וכיו"ב למנין מצות ציצית אם מחליף ואומר על ט"ק להתעטף ועל ט"ג עמ"צ יצא וכן כתבו האחרונים והשתא לפי האמור לק"מ קושית הרא"ש על רש"י דאע"פ שלכתחלה יצדק יותר בברכת ש"ר עמ"ת אבל בדיעבד בודאי נפטר בברכת להניח דהא גם אם בירך להניח על הש"ר צא והוא פשוט.

ולכאורה הייתי רוצה לישב בדברי הריב"ש הנ"ל גם קושית הגרע"א במה שהקשה דמאי מועיל המשמוש בש"י אם סח בינתים לחייבו מטעם זה בברכת להניח להני שיטות דס"ל דמשמוש הוי כהנחה וא"כ לשיטת רש"י פטור מברכת עמ"ת, ובימי חרפי תירצתי קושיא זו דלענין ספק ברכה לבטלה בברכת עמ"ת הרי יש לנו כבר עצה לזה עם אמירת בשכמל"ו, משא"כ בברכת להניח לבטלה אם לא ימשמש ויברך שתים כדעת ר"ת בלבד אז לא תהני בזה האמירה דבשכמל"ו אברכה לבטלה שאינה סמוכה לה, וכעת הדרנא בי דכפי הנראה דא ודא אחת היא אפילו באינה סמוכה הברכה מהני האמירה בשכמל"ו ואכמ"ל בזה.

אכן ע"פ דברי הריב"ש מיושב זה דכיון דהא דנפטר בברכת להניח גם אש"ר הוא מטעם ששתי מצות ממין אחד וברכותיהן שוות ברכת האחת פוטרת חברתה, משא"כ הכא דהמשמוש וההנחה אינם ממצות ממין אחד, דהא המשמוש הוא מטעם הרחקה מהיסח הדעת ומקורו הוא מק"ו, מציץ, ומה ציץ שאין בו אלא אזכרה אחת אמרה תורה והיה על מצחו תמיד שלא תסיח דעתו, תפילין שיש בהן אזכרות הרבה עאכו"כ (מנחות ל"ו ע"ב), וההנחה הוא ענין אחר ובכה"ג אינה פוטרת ברכת להניח של יד את ברכת עמ"ת ש"ר, אכן ז"א דלפ"ז אם נימא דהמשמוש והברכה כאן הוא מטעם הרחקה מהיסח הדעת א"כ אינו שייך כלל הכא ברכת להניח, דהחליטו כבר התוס' בסוכה (מ"ו ע"א) וכן פסק הב"י (סימן כ"ה) דאמשמוש בלבד מברכינן או לשמור תפילין, או לשמור חוקיו ולא ברכת להניח משום קושית התוס' דהאיך יברך להניח הרי הם כבר מונחים עליו, רק ברש"י, (מנחות צ"ו) גבי השכים לדרך קודם אור היום וכשהאיר ימשמש בהם ויברך פירש"י דהמשמוש הוי כאילו מניחין מחדש ויש לדחות קצת, וע"כ כאן מש"כ הרז"ה והר"ן דימשמש ויחזק הקשר היינו שיזיזם ממקומם ויניחם שוב על מקומם דזה הוי כהנחה חדשה וכן דעת הב"י דבמזיז ממקומו אפי' ע"ד להשיבם למקומם מיד חייב לברך וא"כ הדרא קושית הגרע"א לדוכתא.

אולם מלבד קושית הגרע"א גם דברי המג"א בס"ק ט"ו צריכים באור, וז"ל כתב הר"ן וממשמש בש"י ומחזק הקשר ומברך על שניהן וכו', וטעמא כיון די"א דחייב לברך

כשימשמש והכא י"א דא"צ לברך להניח היינו רש"י וסיעתו לכן ימשמש בש"י עכ"ל, והפשטות משמע שהמג"א יעמיס כונה זו בהר"ן והרי הר"ן מעתיק רק דברי הרז"ה מסוף מס' ר"ה אשר העתקתים לעיל והיטב חדר לכונתו הפמ"ג ולפי באורו היא שיטה שלישית לא כרש"י ולא כר"ת, והיינו דשיטת הרז"ה שברכת להניח נתקנה רק על ש"י בלבד וברכת ע"מ על ש"ר בלבד מפני שהיא גמר המצוה אלא אסור להפסיק ביניהן משום דכתיב והיו לאות וכו' דבעינן הויה אחת לשתיהן, והא דכתב הרז"ה כשסח חוזר ומברך ברכת תפש"י וממשמש בתפש"י, ועוד מברך ברכה שניה על תש"ר והוי כמברך שתים על ש"ר הוא משום הכיפתן נראה כמברך שתים על ש"ר אבל באמת להניח קאי אתש"י לבד וא"כ איך אפשר דהר"ן לומר אזיל בשיטת רש"י, אכן באורו של המג"א מצאתי בפמ"ג (שם מ"ז ס"ק ד') שדברי של המג"א סובבים והולכים על הב"י אשר מביא דברי הר"ן הנ"ל ולא סיים שמברך שתים עש"ר אלא שהנוהג כר"ת ימשמש, ולכן הוסיף המ"א בכונת הב"י (אבל הר"ן בודאי אינו מכוין לזה) דהיינו שמסירם ממקומם ואח"כ יניחם ואז לדעת הב"י במסירם לגמרי ע"ד להניחם מיד או במזיזם ממקומם שדומה כמסירם לגמרי מברך ג"כ ברכת להניח, אבל אין כונתו דאמשמוש לבד יברך להניח משום צרוף אלה הדעות דאמשמוש נמי מברך, הרי הר"ן רש"י ותוס' ס"ל דאמשמוש לבד מברך ברכה אחרת לגמרי, היינו לשמור תפילין שנלמד מציץ ולא ברכת להניח והוא מבואר.

סימן לד

יחקר קי"ל אינו ראוי לבילה. בילה מעכבת בו, כשאינו ראוי מצר האיסור דרביע עלה אי מקרי זה ראוי, אם בשבת מהני הכלל כל העומד לגרר כגרור דמי. אע"פ שהיום אינו ראוי לגרירה חלוק בין הכלל ראוי לבילה ובין הכלל כל העומד לגרר כגרור דמי, גם יבואר אי מחיקה הוי מלאכה בפני עצמה כמלאכת הכתיבה.

כתב הב"ח (או"ת סי' ל"ב) וז"ל ומש"כ העור ובגרירת דבק אות לאות כתב הרא"ש שמותר וכו' וכשנתערבו האותיות ונדבקו ק"ל כתלמוד שלנו דאין חלוק בין נדבק למעלה או למטה או באמצעה דבכל ענין הוא פסול, דלא כהירושלמי שמחלק בין נדבק למעלה או באמצעה דספיקא הוא ופסול ג"כ מספק, אבל למטה כשר וא"צ אפי' גרירת הדבק לכתחילה, דליתא אלא צריך לגרור אף למטה, מיהו אם גרר והפרידם כשר אף בתפילין ולא הוי שלא כסדרם דלא קפדינן רק אכתיבה ממש, אבל גרירה שלא כסדרו לית לן בה, ולא מקרי נמי חק תוכות כיון שהאות עצמה היתה כתובה כתקונה וכדעת הרא"ש

ורבינו והיא דעת רוב הפוסקים, מיהו בקריאה בס"ת אם נמצא דבוק אות לאות ויכול להפסיק קריאתו צ"ע אם צריך לברך. ברכה אחרונה ולהוציא ס"ת אחרת, דאע"ג בחול נראה דכדאי הוא הרשב"א לסמוך עליו במש"כ דאפי' לא גרר, כל שהוא יכול לגרור כשר כדר"ז דאמר כל שראוי לבילה אין בילה מעכבת בו, מ"מ בשבת אינו ראוי לגוררו או דלמא כיון דמכח דין ס"ת כשר הוא בגרירת הדבק אלא דאיסור שבת הוא דרביע עליה ראוי לגוררו קרינן ביה, והא דאיתא במ"ס אל יקרא בו ומביאו בסה"ת היינו לכתחלה אין להוציאה כדי לקרות בו כיון שלא תקנה להפריד הדבק, אבל אם הוציאו דיעבד וקורין בו אין להוציא אחר והכי מסתברא עכ"ל הב"ח ע"ש.

והנה החליט הב"ח דהך דינא דר"ז דכל הראוי לבילה וכו' אינו אלא בשאינו ראוי מצד עצמו כמו במנחה של ס"א עשרון דאינה ראויה לבילה בטבע הענין אבל היכי דאינו ראוי רק מצד איסור דרביע עלה ואם יעבר האיסור שפיר היה מועיל אז לא אמרינן האי כללא דר"ז אך מדברי השבלי לקט בה' תפלה בשם הראב"ש. הובא בשאגת אריה (סי' ו') המשמעות הוא להיפך דאפילו מצד האיסור נמי אמרינן האי כללא דר"ז, דאיתא התם במתפלל ושמע קדיש או קדושה דאיכא מרבוותא דס"ל ששותק וישמע דקי"ל שומע כעונה, ור' אברהם ב"ר שלמה כתב היכי אמרינן שמע ולא ענה יצא אלא במקום שיכול לענות, אבל העומד בתפלה שאינו יכול לענות לא יצא ודמי לדר"ז דאמר דכל שאינו ראוי לבילה בילה מעכבת בו עכ"ד, הרי דס"ל דאפילו מחמת איסורא אינו ראוי נמי איתא לדר"ז, והנה השא"ג מצדד שם לאמר בספיקתו אם באלם אמרינן שומע כעונה ולא אמרינן בזה דר"ז הנ"ל וז"ל שם מ"מ רש"י ותוס' בשם בה"ג חולקין (שם סוכה ל"ת) וס"ל דישתוק וישמע וכ"כ התוס' בשם ר"ת ור"י אלא דמטעם אחר חולקין משום דס"ל דהוי הפסק, אע"ג דאפשר לומר דע"כ לא פליגי כל הני רבוותא על הראב"ש הנ"ל אלא בעומד בתפלה דאדם ראוי לענות אלא שאריה הוא דרביע עלה מחמת איסור הפסקה וחשוב לדידהו ראוי לבילה אבל באלם אפשר שגם הם ז"ל מודים דהו"ל אינו ראוי לבילה עכ"ל ע"ש, מ"מ לפי מה שמסיק שם השא"ג דבדין שומע כעונה, כיון דגם לכתחלה ראוי לצאת מדין שומע כעונה ואין יתרון להיוצא ע"י דבורו להיוצא ע"י שמיעתו בכה"ג לא נאמר האי כללא דר"ז דבעינן שיהא ראוי לכתחלה (וכדבריו מבואר הוא בח"ד הרשב"א קידושין כ"ה ובתוס' מנחות י"ח ובתוס' נדה ס"ו ע"ב והחדוש על הגרמ"מ בס' המאיר לעולם בבארו שם דברי השא"ג שנעלם ממנו כל זה ע"ש) א"כ יש לומר איפכא דגם הם ס"ל דכל היכי דשייכי לדין דר"ז אז גם בנמנע מחמת איסור נמי אמרינן להא דר"ז, ושאני

בתפלה שהוא מטעם שומע כעונה דאפילו באלם ממש נמי ליתא דר"ז ומטעם האמור בש"א שם.

אבל תמיהני על הב"ח והש"א דאיך רצו לומר דבנמנע מחמת איסור לא אמרינן להא דר"ז הרי גמרא היא מפורשת בב"ב (פ"א ע"א) דבקונה שני אילנות דהוי ספיקא אם קנה קרקע אם לא קנה קרקע דמביא בכורים ואינו קורא, ופריך שם דלמא בכורים נינהו ובעי קרייה, ומשני קרייה לא מעכבי ופריך עוד ולא והאר"ז כל הראוי לבילה א"ב מעכבת בו וכשא"ר לבילה בילה מעכבת בו, ומשני דעביד להו כריב"ח דבוצרן ומשגרן ביד שליח, וקאמר שם א"ל רב אחא ברד"א לרב אשי מכדי פסוקי נינהו ליקרי, א"ל משום דמיחזי כשיקרא, וז"ל הרשב"ם שם משום דמיחזי כשיקרא שהרי בשביל הבאת בכורים קא קרי ושמא לאו בקרקע שלו גדלו וקא משקר וכתיב דובר שקרים לא יכון לנגד עיני תהלים ק"א, אבל כשקורא בתורה לא מיחזי כשיקרא עכ"ל, והרי התם דכל עיקר מה שאינו ראוי לקריאה הוא רק משום ספק מיחזי כשיקרא. אבל אין ספק אם הביא וקרא דהותרו הבכורים בקריאה אף להזה דקנה הקרקע ורק לכתחלה יש איסור עליו לקרות, וחזינן אנן אע"פ משום ספיקא דאיסורא נמי אמרינן דאינו ראוי לבילה מקרי וכ"ש משום ודאי איסור, וא"כ תימה על הב"ח שמסיק להתיר בהוציא ס"ת בשבת משום דר"ז וכיו"ב תמוה דבריו של השא"ג.

אכן יש לקיים דבריו של הב"ח דהנה עוררתי על תשובת הרשב"א שהוא בשו"ת (סי' תרי"א) דלמה צריך להכשיר הס"ת בנגיעת האותיות בסופן אחר שכבר נגמרו האותיות בהכשר אף קודם שגרר מטעם דר"ז דכל הראוי לבילה אין בילה מעכבת בו, הרי פשוט יש לן להכשיר מטעם דכל העומד לגרר כגרור דמי וכמו דפסקינן ביו"ד (סי' ר"ב) בידות הכלים שהם ארוכים ועתידים לקוצצן דאינו מטבילין רק עד מקום המדה, משום דכל העומד לקצץ כקצוץ דמי, וכמו דקי"ל כר"ש דכל העומד לזרק כזרוק דמי, וכל העומד לפדות כפדוי דמי ועי' בכסף נבחר (כלל העומד לזרוק) ושו"מ בשו"ת מקום שמואל (סי' ג') שמתיר לקרות בשבת בס"ת שנטף שעוה על האותיות אפילו על שתי אותיות ויותר ואין האותיות נראות מתוכה, דאפי' לפ"מ שנוהגים בס"ת שנמצא בו טעות צריך להוציא אחרת היינו דוקא בטעות גמור, אבל היכי שהתיבה נכתבה כהוגן רק שמכוסה בשעוה אמרינן בזה כל העומד לחתוך כחתוך דמי וכל העומד ליפרד כפרוד דמי והאריך שם להביא ראיות מידות הכלים ומהא דק"ל (ב"ק נ"ט) כר"ש דאכלה פירות גמורין משלמת פירות גמורין, וכן לענין שבועה בענבים העומדים לבצור (שבועות מ"ג חו"מ סי' צ"ה) וכן לענין דינא דכל העומד לזרק כזרוק דמי, והעומד לפדות כפדוי דפסקינן כר"ש, וחזק

עוד דבריו (סי' ק"ג שם) דאפי' בשבת נמי אמרינן כל העומד לחתוך כחתוך דמי וכל העומד ליפרד וליגרר כפרוד וכגרור דמי דהא בידו לגרר וליפרד קודם שבת ושוב אין איסור שבת מפסיקו שלא יהיה מיקרי בשביל כך עומד לפרד וליגרר, וכמו דאמרינן בב"ק (ט"ז) פרה מטמאה עו"א הואיל והיחה לה שעה"כ והיינו קודם שהוזה דמה אע"פ שעתה לאחר הזאה אינה בת פדייה עוד, מ"מ כיון שירד לה דין טו"א שוב אינו פקע וה"נ כן כיון קודם שהגיע שבת כסוי השעוה אינו מעכב והוי כפרוד מטעם כל העומד ליפרד. השתא בשבת נמי כשר הס"ת לקריאה (ולפי דבריו של המק"ש גם מטעם כל הראוי לבילה נמי ראוי להכשיר, אע"פ דהוכחנו דהיכי דאינו ראוי מצד האיסור נמי אמרינן דכל שאינו ראוי לבילה בילה מעכבת בו, מ"מ כיון דקודם שבת הכשרנוהו את הנגיעה מטעם כל הראוי לבילה שוב אין איסור שבת מפסיקו אבל מדברי הב"ח לא משמע כן לכאורה) ומביא ראיה לזה מהא דר"ש הנ"ל בפרה שאכלה פירות גמורין, הכי אם אכלה בשבת אינה משלמת פירות גמורין, ועכצ"ל כיון דבחול עומד ליחתוך וליפרד ולגרר אמרינן גם בשבת דכחתוך וכפרוד וכגרור דמי ע"ש היטב. והרי גם המק"ש מתיר בשעוה בשביל הסברא דכל העומד ליפרד כפרוד דמי וא"כ ה"נ בדבוק האותיות בשבת, אף אם נימא כמו שהוכחנו מסוגיא דב"ב דגם באיסורא נמי אמרינן כל שאינו ראוי לבילה בילה מעכבת בו, אפ"ה מותר מטעם כל העומד ליגרר כגרור דמי דאף שאינו עומד ליגרר בשבת, מ"מ הרי היה עומד ליגרר קודם השבת ושוב איסור שבת אינו מפסיקו או מטעמא שעומד ליגרר אחר השבת כיון שעכ"פ הכלל הוא כל שעומד להגרר כגרור דמי וא"כ לדינא דברי הב"ח צודקים ואולי גם מטעם כל הראוי לבילה אין בילה מעכבת, וכמו שהערנו לעיל בין המרכאות כיון דכבר קודם השבת הוכשר מטעם כל הראוי לבילה אין בילה מעכבת בו שוב אין איסור מפסיקו, וכש"כ המק"ש הסברא הזאת לענין כל העומד ליפרד כפרוד דמי

אחר העיון ראיתי שאין להשתמש בהכלל כל העומד ליגרר כגרור בנדון של הרשב"א והב"ח והוא בהקדם מה שאיתא בס' נשמת אדם (כלל ל"א סי' ב') וז"ל שם, נשאלתי מש"כ הב"ח דכשר מטעם כל הראוי לבילה מה ענין זה לזה דהרשב"א דכתב דנדבק למטה כשר אף שלא גרר, רק דלכתחילה יגרור כתב שפיר דאף שלא גרר כשר, אבל לדידן דק"ל דכל זמן שלא גרר פסול והרי דלא מהני מה שראוי לגרור א"כ מה שייכות לזה דר"ז ובשו"ע פסק דבנדבק אפי' בסופה פסול אלא דמהני גרירה דע"י גרירה לא בעינן כסדרן ולהב"ח קשה דאמאי פסול נימא כל הראוי לבילה וכו', ונ"ל דיש לדקדק בדברי הב"ח שכתב כדאי הוא הרשב"א וכו' ל"ל לומר כדאי הוא הרשב"א הלא הלכה רוחת

בש"ס דכל הראוי לבילה וכו' אלא נ"ל דהב"ח מדייק מדברי הרשב"א שכתב בנדבקה למטה כשר כיון שאם בא לגוררה מותר וא"כ אפי' בלא גרירה כשר מדר"ז, משמע הא בלא דר"ז היה פסול וא"כ לדבריו ג"כ קשה כיון דפסול איך מהני הא דר"ז דכל המקומות שהובאו דברי ר"ז דכל שאינו ראוי מעכב אבל זה שאינו מעכב הוצרך לילף מקרא ולא מהני מה שראוי וא"כ למה הוצרך להביא הרשב"א כאן דברי ר"ז ולכן הוכיח הב"ח דלרשב"א אפי' בכה"ג אמרינן כל הראוי ומכשיריט משו"ה בנדבק למטה אע"פ שראו לן לפוסלו מטעם דכל אות שאינו מוקף גויל פסול בין בתפילין ובין בס"ת וכמו שהאריך הרשב"א באותה תשובה, מ"מ מכשירין מדר"ז ועי' תוס' מנחות (י"ב ע"ב) ד"ה ואר"ז שהקשו מנ"ל לר"ז הא דלמא הפרוש לא בלל כשר היינו לא בלל כהן אלא זר כמו לא יצק דמפרשין הכי וי"ל דקים ליה לר"ז דלא כתיבא עכובא בבלילה עכ"ל, והרי דגם מה שאמר ר"ז כל הראוי לבילה אין בילה מעכבת בו יש בו חדושיו דבאמת תרוייהו מוכח מקרא דין הראוי לבילה ודין אינו ראוי לבילה עי' תוס' (קדושין כ"ה ונדה ס"א) וא"כ לדידן דק"ל פסול אע"ג דיכול לתקן ולגרור ולא אמרינן בזה כר"ז, מ"מ כדאי הוא הרשב"א לסמוך על סברא זו כיון דלרוב הפוסקים אפילו בפסול ממש אין צריך להוציא אחרת עכ"ל בקצור קצת

וא"כ כיון דלפי באורו של הנשמת אדם דבריו של הרשב"א אמורים אף להכשיר מטעם דר"ז גם אם בלא"ה היה לן לפסול מטעם דוכתבתם כתיב ובעינן מוקף גויל א"כ אין שייך להכשיר בכהאי גוונא מטעם דכל העומד לגרור כגרור דמי דהכלל דכל העומד לזרוק ולחתוך ולפדות ולקצור ועוד דכזרוק חתוך ופדוי וקצור דמי. אינו שייך אלא לענין דינין אחרים היוצא לאחר זריקה ופדייה וחתוך וקצירה כתולדה היוצא מן האב, כמו לענין זריקה ופדייה דמטמא עו"א ולא חשיב אוכל שא"א יכול להאכילו לאחרים וחתוך לענין חציצה וכדומה, אבל לא נאמר כלל זה לענין אותו דבר גופה ד"מ, דאטו משום דכל העומד לזרוק כזרוק דמי א"צ זריקה ודאי גם לר"ש הזריקה מעכבת ואם לא נזרק פסול, וכן לענין פדייה, דאטו קודם פדייה מותר ליהנות ממנו משום דכל העומד לפדות כפדוי דמי ואדרבא הרי הוא כמאמר הסותר א"ע, דאיך נימא דכל העומד לזרוק כזרוק ומשום זה א"צ לזרוק א"כ שוב אינו עומד לזרוק וכן הא דאמרינן לענין חציצה נמי אילו היה הדין דחייב לחתוך אז לא היה שייך לומר שיצא ידי חיוב חתוך מצד כל העומד לחתוך, ואינו מהני אלא לענין מה שנוגע לחציצה ע"ז אנו אומרים כיון מצד עצמו עומד לחתוך מצד הטבע לכן אין עליו דין חציצה וכן בכ"ד, משא"כ מטעם כל הראוי לבילה אז דנין על אותו דבר גופא דמטעם שראוי לבילה אין הבילה גופה מעכבת, והלכך בס"ת

היכי שנדבקו האותיות דראוי להיות פסול מטעם שאינו מוקף גויל אין שייך להכשרו בהכלל כל העומד לגרור וא"צ גרירה דאם אתה אומר דא"צ גרירה א"כ אין עומד שוב לגרור, ורק מטעם דר"ז שפיר ראוי להכשירו ודו"ק.

ומדי עיוני בספר מקום שמואל במה שנתוכח עם הרב המשיג עליו (סימן ק"ה) ראיתי שהמשיג טען על המק"ש. במש"כ שם להשיג על הב"ח שכתב במסלק שעוה מעל הספר שנטף על שתי אותיות חייב חטאת, והמק"ש השיג ע"ז דבשו"ע כתיב דוקא המוחק דיו מעל הספר ושעוה מעל הפנקס אם יש במקומו כדי לכתב שתי אותיות חייב והוא מהתוספתא שהביא הרמב"ם והרא"ש והב"י, אבל במסלק בשעוה מעל הספר אינו חייב חטאת דמן התורה אינו חייב אלא במוחק ע"מ לכתב וכש"ת הרא"ש, שכן היה במשכן שאם נמצא טעות על קרש אחד מוחקו וכותב אחר במקומו, ובשעוה על הספר אין כאן מחיקה ע"מ לכתב, דעינינו רואות לאחר שנטל השעוה האות חוזרת וניעורת כמקדם והכתב ממילא נראה ואין שייך בזה מוחק ע"מ לכתב. ודוקא בשעוה על הפנקס שלא נכתב עדין כלל בזה אמרינן שפיר דמוחק השעוה ע"מ לכתב במקומו דחייב חטאת, וע"ז השיג הרב המשיג דהא הטעם דמוחק ע"מ שלא לכתב פטור אינו אלא משום דהוי מקלקל וכש"כ רש"י בשבת (ל"א ע"ב) ד"ה לעולם ע"ש וגם בזה צריכין עוד לדחוק כש"כ התוס' (שבת ק"ו ע"ב) ד"ה חוץ וז"ל ומוחק ע"מ לכתב דמחייב לכו"ע. אע"פ שבשעת הקלקול אינו בא התקון היינו משום שהקלקול גורם התקון יותר טוב לבסוף ותקון גמור הוא שהרי אינו יכול לעשות אלא ע"י קלקול עכ"ל, וכאן כשמוחק השעוה מעל הספר והאות תיכף נראה כמקדם האי מוחק תקון מעליא הוא תיכף בשעת הקלקול וכו' ע"ש שהאריך בזה, והמק"ש משיג עליו (אות ב') וז"ל הדבר פשוט בתכלית הפשיטות דלא אמרינן המקלקל ע"מ לתקן חייב אא"כ יהיה במעשה התקון מלאכה וחלול שבת, ומשו"ה אמרו סותר ע"מ לבנות, קורע ע"מ לתפור ומוחק ע"מ לכתב, דהבונה והתופר והכותב כלם אבות מלאכות הנה, וראיה מאמרם מוחק ע"מ לכתב שתי אותיות, אבל מוחק ע"מ לכתב אות אחת אינו חייב, אע"פ שהוא מקלקל ע"מ לתקן האות האחת אינו חייב עליו מפני דלא עביד בהתקון מעשה וחלול שבת דכתיבה גופה אינו חייב על אות אחת, וכיו"ב בקורע ע"מ לתפור שתי תפירות ע"ש שהאריך בהסברת דבריו הנה תמצית המחלוקת, דלדעת הרב המשיג מחיקה גופה מלאכה גמורה אם היתה מצוירת במחיקתו תקון, ורק משו"ה בעי ע"מ לכתב כדי לסלק הקלקול שישנו במחיקתו, דבשבת מלאכת מחשבת בעינן, ולהכי בסלוק שעוה מעל הספר אם נימא כהב"ח דזה הוי מוחק א"כ יש במחיקה גרידא תקון, ולהמק"ש אין על המחיקה דין מלאכה רק אם במחיקתו היתה

ע"מ לכתב שתי אותיות שיעור מלאכה של כתיבה ולא מהני מה שאין במחיקתו שום קלקול. והנה בעיקר פלוגתתם כבר העיר הפמ"ג (סי' ש"מ א"א סק"ז) וז"ל שם, וסבור הייתי אני העני לומר דמוחק שתי אותיות והיה כתוב בהן איזה ענין שחייב הוא או חברו חייב לו ממון והוא רוצה למחוק זה חייב, אע"פ שאינו רוצה למחוק ע"מ לכתב שם שתי אותיות רק המחיקה גרידא היא לרצונו ולתועלתו ורק במוחק טשטוש וכדומה בעינן ע"מ לכתב שתי אותיות, ועי' שם עוד מש"כ במ"ז ד"ה יראה לי והביא שם גם דבריו של המק"ש הנ"ל בסי' ג' ולא הביא דבריו מסימן (קה) ובספר מ"ב מבואר הלכה (סימן ש"מ סעיף קטן ג') ד"ה המוחק חזק דבריו של הפמ"ג ונעלם ממנו כל דבריו של המק"ש.

ולי נראה דתליא זה במחלוקת רש"י ותוס' (גיטין י"ט) וז"ל הגמ' שם, סקרא ע"ג דיו אמרי לה חייב ואמרי לה פטור, אמרי לה חייב מוחק הוא ואמרי לה פטור, מקלקל הוא ופירש"י שם ד"ה מוחק הוא ולא כותב שמתחלה היה כתב מעתה עכ"ל, ובד"ה מקלקל הוא ז"ל והוי לה כמוחק ע"מ שלא לכתב ולמאן דמחייב לא הוי מקלקל כל כך שהרי כתבו ניכר עכ"ל רש"י, והרי להדיא למאן דמיחייב בסקרא ע"ג דיו אינו משום כתיבה כלל דהא אינו ע"מ לכתב והכתיבה דמקודם היה כתב הגון מעתה ואינו מיחייב רק משום מוחק אלא דמוחק כזה אינו נקרא מקלקל מצד מחיקתו כיון שכתבו ניכר, ונקראה מחיקה ותקונה עמדה ומשום זה גרידא מיחייב:

אבל בתוס' שם ד"ה מוחק הוא וז"ל וחשיב ליה מוחק ע"מ לכתב דמסתמא עומד לחזר ולכתב עליו בדיו ומקלקל לא הוי דעל הכתיבה הזאת תהא כתיבה עליונה רשומה ניכר טפי משאם היתה תחתונה לבדה עכ"ל, ולא נתרצו כפירש"י אולי משום האמור, דאע"פ דיש תקון במחיקה כיון דאינה ע"מ לכתב אינו חייב ואולי י"ל דלא ניחא להו בפירש"י דמה שכתבו ניכר אין ראוי לחייבו משום מחיקה, שכתבו ניכר משום הכתיבה השניה של הסיקרא והחיוב הוא על מחיקת הכתב הראשון שהיה טוב מהשני ובעצם המחיקה הוא קלקול אבל מדברי רש"י ודאי ברור כשכתבתי דמוכח דלא כדעת אלא במחיקה גרידא שיש בה תקון שחייב ועי' במ"ח (מצוה ל"א אות ל"ה) ובנשמת אדם (הלכות שבת כלל ל"ח) שהאריכו בזה.

סימן לה

יבאר אם המשכיר הפקיר בימי השכירות אם אחר יוכל לזכות גופו מהיום ופירות לאחר השכירות. אם המפקיר יוכל להגביל זכות הזוכה שיהיה קנינו רק לזמן. גם יבואר הטעם הא דמהני הפקר בע"ע.

א) ביבמות (ה' ע"ב) גרסינן מהכא, יכול יהא כבוד או"א דוחה שבת ת"ל איש או"א תיראו ואת שבתותי תשמרו מאי לאו דאמר ליה שחוט לי בשל לי וטעמא דכתב וכו' לא, לאו דמחמר ואפ"ה לא דחי, ואלא הא דק"ל בכה"ת כולה עשה דוחה ל"ת ליגמר מהכא דלא דחי עכ"ל הש"ס, הקשיתי לשיטת הר"מ (פ"כ מהל' שבת) דאשביתת בהמתו ליסא רק עשה גרידא דלמען יונח שורך וחמורך, ולא כשיטת הלבוש דיש בזה ל"ת דלא תעשה כל מלאכה אתה ובהמתך (עין פר"ח או"ח סי' תצ"ה ופמ"ג סי' רמ"ו במ"ז סוף הסימן) א"כ נוקמא אעשה דשביתת בהמתו, כגון שאביו מצוה לו לתן בהמתו לעכו"ם שיביא לו פירותיו לאכילה וכיו"ב דסד"א דעשה דכבוד דוחה עשה דש"ב, אע"ג דאין עשה דוחה עשה מ"מ ה"א דהכא דחי דטעמא מאי אין עשה דוחה עשה משום מאי אולמא האי עשה מה"ע, אבל הכא אלימא עשה דכבוד או"א משום דהוקש כבודם לכה"מ לכן כתב קרא דלא דחי ולא שייך למיפרך ע"ז דיליף מכאן דלא דחי דבאמת אין עשה דוחה עשה, שוב מצאתי בספר מהר"מ בריבי שהעיר כיו"ב אעשה דקניבת ירק הנזכרת בשבת (סו"פ ואלו קשרים) ע"ש שמפלפל בזה ולא אסיק אדעתיה להעיר בפשטות אעשה דשביתת בהמתו **ולכאורה** הייתי רוצה לומר לפ"מ דאיתא בטור ושו"ע (או"ח סי' רמ"ו) בהשכיר בהמתו לעכו"ם דיפקירנה קודם השבת ליום השבת כדי שינצל בזה מאיסור שביתת בהמתו, וא"כ הכא נמי מהאי טעמא א"א לאוקמא הכתוב אעשה דש"ב דהא אפי' אי נימא דדחי מ"מ לא עדיף מהא דק"ל בכה"ת כולה עשה דוחה ל"ת ומ"מ דהיכי דאפשר לקיים שניהם לא דחי והכא נמי אפשר לקיים שניהם היינו העשה דכבוד וגם אשב"ה לא יעבור דהיינו דיפקירנה, דאע"ג דאסור להפקיר בשבת מ"מ זה אינו אלא מדרבנן והכא אקרא קאי, אכן לפמש"כ הב"י שם אדברי הר"פ שכתב שיפרש בשעת ההפקר שאינו מפקירה רק ליום השבת כדי שלא יזכה בה אחר וז"ל הב"י ולכך צריך לפרש שאינו מפקירה אלא ביום השבת דכיון דביום השבת רשות עכו"ם עליה שהיא מושכרה או שאולה לו אין אחר יכול לזכות בה, ולכי נפק שבתא הו"ל כאילו חזר וזכה בה שלא הפקירה אלא בשבת לבד, ואע"פ שאינו מפקירה לגמרי הוי הפקר כלומר אע"פ שאינו מפקירה אלא ליום השבת שפיר הוי הפקר כדאיתא סו"פ אין בין המודר עכ"ל, ומבואר לכאורה מדבריו במש"כ דכיון דביום השבת רשות העכו"ם עליה אין אחר יכול לזכות בה דאילו הוי מצי אחר לזכות בה היתה שלו לחלוטין דאלת"ה אלא שהזוכה לא יזכה בה רק ליום השבת לא הוי צריך הב"י לומר דלהכי לא מצי למיזכי בה אחר כיון שרשות עכו"ם עליה, תיפוק ליה דאין היזק כלל גם אם יזכה בה אחר. כיון שאחר השבת תשוב לו וכן מפרש דברי הב"י הגרע"א בשו"ת (סימן קמ"ה) וא"כ בנ"ד דאין רשות עכו"ם עליה הלא מצי

למיזכי בה אחר וא"כ לא מקרי אפשר לקיים שניהם, דנהי דמשום עשה דש"ב אי לא הוי מצי להנצל מאיסורא דש"ב רק ע"י שיפקירנה לחלוטין בודאי היה מחויב להפקירה לחלוטין אי לא הוי רק שליש ממונו כדין כל עשה, מ"מ משום עשה דכבוד אינו מחויב לזה, דכבוד אב משל אב הוא כמבואר בקידושין (ל"ב ע"א).

אמנם דברי הב"י צריכים לי עיון מה שהחליט דבכה"ג לא מצי למיזכי בה אחר כיון שמושכרת לעכו"ם, ואמאי אחרי דהפקר חל עליה אמאי לא יכול אחר לזכות בה הגוף מהיום ומעכשיו, וממילא תהיינה הפירות שלו לאחר שבת, וכמו דק"ל (סי' שי"ב בחו"מ) דיכול למכור בתוך ימי השכירות ואף להשכיר וחזקת הקונה והשוכר מהני אף בתוך ימי השכירות וכש"כ המל"מ הובא שם בפ"ת, וא"כ אמאי לא תועיל חזקת הזוכה כאן בתוך זמן השכירות של עכו"ם כיון דגופו של משכיר הוא והפקירו, שוב ראיתי והתבוננתי בשו"ת רע"א שהעתיק לשון הב"י בזה"ל דא"צ לחוש שיזכה בה אחר בשבת מכיון שהוא ביד הנכרי לא יניח לאחר לזכות בה בשבת עכ"ל, דמשמע מזה אבל אם נזדרז שפיר זוכה בה ואם נודה להנחה זו הערתי מסולקת, אבל לשון הב"י שהעתקנו לעיל לשונו ממש לא משמע כן, ועוד דאין זה סברא כלל כיון דהעכו"ם אינו יודע שהוא הפקר מדוע לא יוכל האחר למשכנה לשעה קלה לשם קנין ועדין תמיהתי במקומה עומדת.

ומפני ההכרח הייתי רוצה לפרש דברי הב"י באמת ס"ל להר"פ דהפקר לזמן מהני ולא כשיטת הרא"ש (נדרים מ"ג ע"ב) ע"ש, ואיירי שהפקיר רק ליום השבת בלבד וזכיית הזוכה מן ההפקר מהני רק ליום השבת בלבד, וע"י הנחה זו מסולקת קושיתו החמורה של רע"א שם דמ"ש להגביל הזכייה לזמן מן הפקר אינו יכול, ולהגביל ההפקר לזמן אם לא יזכה אחר יכול? דבאמת אין חלוק בין זה לזה, והשתא שפיר קאמר הב"י דליום זה השבת לא שייך זכייה כיון שכבר קנויה היא לעכו"ם לפירותיו לאותו יום ועדין צ"ע בכ"ז.

ב) ומענין לענין באותו ענין אמרתי לצרף כאן מה שהעירותי עוד בימי חרפי על מש"כ התוס' (קדושין ט"ז ע"א ובגיטין ל"ח) דמהני הפקר בעבד עברי, וקשה לי הרי בעינן שיהא הפקר בין לעניים ועשירים כב"ה עי' (פאה פ"ו מ"א וב"מ ל"ב ע"ב) ובע"ע הא לא מצי שום אדם לזכות בו דאינו נתן במתנה ואינו נמכר ואינו עובד את הבת אלא הבן בלבד, כמבואר בר"מ הלכות עבדים וכיון דאינו במכירה ומתנה כ"ש שאינו יכול שום אדם לזכות בו ע"י הפקר ובשלמא בעבד כנעני מהני הפקר אע"פ שהוא יכול להקדים לזכות בעצמו, מ"מ אם לא קדם וזכה בעצמו מצי לזכות בו אחר, אבל בע"ע אפי' אם

לא יקדים ויזכה בעצמו ג"כ לא מצי אחר לזכות בו וא"כ איך מהני בו הפקר ומצאתי בע"ה שהעיר בזה הפנ"י (ניטין ל"ח וקידושין ט"ז) ורצה באמת לישב בזה קושית התוס' דשם ע"ש.

אמנם נ"ל להסביר הדברים האלה, כי העיקר הוא בהפקר שלא יהיה שיור בהפקרו דהיינו אם מפקיר לכולם חוץ מאדם אחד כיון דלאותו אדם נשאר בו עדין איזה זכות אינו דומיא לשמיטה שמופקר לכולם, כמבואר (פאה פ"ו מ"א) עי' ברע"ב וברא"ש, משא"כ בע"ע שאין לו זכות למכרו ולחתנו לאחר וכל עיקר זכותו אינו אלא כנגד העבד בעצמו שהוא מחויב לעבדו. וא"כ אם מפקיר הזכות הזאת שיש לו כנגד העבד עצמו שפיר מהני, ומה שאחר אין יכול לזכות בו אין חסרון כלל בהפקר, כיון למפקיר גופא לא היתה לו ג"כ הזכות הזאת, וה"נ אם משייר בעבד גופא כגון אם יאמר לו הרי את מופקר חוץ מיום אחד בחודש תהא עבד לא מהני, ודמיון לזה כמו גט אשה דקי"ל (ריש המגרש) דלא מהני בו שיור, ומ"מ אם יקדש אחד חוץ מראובן ואח"כ בא ראובן וקידש דאסרה על הראשון דאם ראובן יתן גט שהיא ניתרת ממנו אע"פ שאינה ניתרת לכו"ע משום קדושי הראשון ויש בגיטו שיור, אפ"ה מהני גיטו של ראובן כיון דאין שיור בזכותו, וכל מה שיש לו באשה זו התיר בגיטו, ומה שהיא אסורה לעלמא הוא מחמת קדושין של אחרים, כן בהפקרו של ע"ע אין מקרי שיור מה שאין אחר יוכל לזכות בו כיון מה שהיה שייך לו הפקיר כולו ולא השאיר לו בו שום שיור והוא הסבר אמתי לדעתי העניה.

ועפמש"ב נדחה מש"כ הגרע"א (שו"ת סי' קמ"ה) עמש"כ שם הגאון השואל דלא מהני בהפקר גופא מהיום ופירי לאח"מ, משום דבעינן דומיא דשמיטה שיהא מופקר לגמרי ולא שיהא הקרקע משעובד לבעלים ליניקת הפירות, וע"ז כתב הגר"ע דהא מצינו הפקר כזה בנותן נכסיו לגר מהיום ולאח"מ ומת הגר בחיי הנותן, דודאי כל מה שהיה לגר נעשה הפקר במיתתו והזוכה בנכסים ההמה זוכה בגופן מהיום ופירותיהם לאח"מ הנותן ובחיי הנותן הקרקעות הפקר ומשעובדים להנותן לפירות, ודוחק לחלק בין הפקר דממילא לבין הפקר במעשה הפקר עכ"ל ולפמש"כ גם אם לא נחלק בין הפקר דממילא ובין הפקר מעשי נמי אינו דומה, דודאי מי שנתן לו גופא מהיום ופירי לאח"מ אותה הזכות שיש לו בזה גם הוא יכול להפקיר כיון דאינו משייר לעצמו כלום מה שיש לו, אבל למי שיש גוף ופירי ומפקיר הגוף מהיום ופירי לאח"מ, הרי הוא משייר בהפקירו ושיור בהפקר לא מהני דבעינן שיהא דומיא דשמיטה, והוא פשוט.

סימן לו

אם יש איסור טלטול משום מוקצה גם במחובר. אם מותר להכין נר ע"ש ע"י מכונה שתדלוק מאליה בשבת.

א) בעירנו אחרי תום המלחמה העולמית למען קמץ פחמים בבית חרושת העירוני למאור האליקטריה, הונהג לפי שעה בשעה העשתי עשרה בלילה לבלתי תת אנרגיה למאור ובשעה ההיא כובה מאור האליקטריה מאליו בכל הבתים, ובבקר בשעה החמישית מתחיל להאיר שוב, ולכן נשאלתי אם ביום השבת מותר לסבב בהתרנגול שבקנה של האליקטריה למען לא ידלק מאליו בבקר.

תשובה מטעם איסור כבוי בודאי אין כאן, כיון שהסבוב הוא בשעה שכבר נכבה המאור האליקטריה ורק הסבוב גורם שלא ידלק מאליו, והרי זה גרע מגרם כבוי דשרי כמבואר (בסי' של"ד ס"ק כ"ב) במקום פסידא ע"ש ברמ"א. ועי' שבת (מ"ז ע"ב סו"פ כירה), אך נראה לי לאסור מטעם איסור טלטול דהסיבוב להתרנגול שמסבבו על צירו אף שאינו מסירו לגמרי ממקום למקום נמי הוי טלטול. והנה יש מקום לטעות בזה ממש"כ במחצית השקל (סי' רע"ז סק"ג) וז"ל ונ"מ בטעם זה שכתב המג"א להתיר לנעול הדלת כנגד הנר המאיר משום שאין הרוח מבעיר אותו ולא כתב הטעם כש"כ המג"א (סק"ו) דבבית יש אויר הרבה, דהנ"מ אפילו אם הנר עומד בעששית, (גלאזלאטערנא) הקבוע בכותל דלית בו משום טלטול מוקצה כיון דהוא מחובר כש"כ בסק"א, ואפילו יש להעששית נקב למעלה כדרכה מותר לסתום דלת העששית, אע"ג דליכא אויר מרובה כמו בבית מ"מ מותר דבנר ל"ל דמבעיר עכ"ל, והרי דכתב דאין איסור טלטול מוקצה בדלת העששית כיון שהעששית מחוברת לבית וא"כ ה"נ לכאורה כן הוא, כיון דהקנה אשר על ידו בא האלקטריה מחובר לקיר הבית אין איסור טלטול בסבובו של התרנגול.

אכן לדעתי ז"א, דהנה הפמ"ג בא"א סי' הנ"ל כתב וז"ל ומיהו עששית שקורין לאטערנא מלאכתו לאיסור ואפילו דלת הקבוע בה אסור לפתחו ולנעלו עכ"ל, ואין לומר דהפמ"ג מיירי שאין העששית מחוברת לכותל אבל כשמחוברת לכותל ליכא איסור מוקצה, דהא מדה"ת דשבת (ק"כ ע"ב) והמרדכי שם וכל הפוסקים מבואר דאפילו במחובר נמי איכא איסור מוקצה דאיתא בשבת (ק"כ ע"ב) תנא נר שאחורי הדלת פותח ונועל כדרכו ואם כבתה כבתה, לייט עלה רב ומפרש שם הר"י וכן הוא בראב"ש ובמרדכי דאיירי שהנר קבוע בגוף הדלת והאיסור הוא משום כבוי והבערה דע"י טלטול הדלת וסבובה מתרחק השמן מן הפתילה והשלהבת או מתקרב אבל בנר של חלב ושל שעוה המודבק להדלת באמת מותר לפתות ולנעול וכש"כ הרמ"א (סי' רע"ז), וכתבו שם התוס' בזה"ל ואי לאו

משום כבוי והבערה משום טלטול אין לאסור דבנעילת דלת לא חשיב טלטול וגם לא הוי בסים לדבר האסור דבית חשוב הוא ובטיל אגב בית וכו' עכ"ל, וכן במרדכי דנע"ד לא חשיב טלטול הנר וגם לא נעשה בסים לנר דחשיב ובטל לנרי הבית ע"ש, ובאור הדברים הוא, דמעיקרא כתבו דלא נימא דנעילת הדלת וסבובה הוי כמו שמטלטל הנר ממקום למקום, ע"ז כתבו דלא חשיב טלטול הדלת לטלטול הנר, משום דהנר בטיל לגבי הדלת וטלטול הדלת מיקרי ולא טלטול הנר, אח"ז העירו הרי טלטול הדלת אסור מצד עצמה כיון דהוי בסיס להנר ואסור לטלטלה וע"ז הוסיפו לומר, דהדלת לא נעשה בסים לנר דמשמשת לבית ובטילה לגבי בית ולא לגבי נר, והרי חזינן דאילו הוי דלת בסיס לנר היה אסור בנעילת דלת משום דזה מיקרי טלטול אע"פ שאינו מסיר הדלת לגמרי מציריה רק שמסבבה על ציריה הנה והנה נמי מיקרי טלטול, אע"פ שהדלת מחוברת לבית והרי מוכח אפילו במחובר שייך איסור טלטול מוקצה, וא"כ בנדון דידן במסבב לתרנגול הוי איסור טלטול, וא"ל דה"נ כיון דמחובר לכותל הוא בטיל לכותל כמו שהדלת בטילה לגבי בית ולא הוי בסיס לדבר האסור, ז"א דשאני דלת לבית דמשמש לבית תמיד ביום ובלילה ואין חשוב לבית בלי דלת וכדאיתא (ב"ב נ"ד ע"ב) דהבונה פלטרין בנכסי הגר ובא אחר והעמיד להן דלתות דהאחרון קני משום דקמא רק ליבני בעלמא הוא דאפיק, משא"כ הכא גם בלי מאור האליקטריה בית הוא, והתרנגול לכאורה הוא בסיס לדבר האסור דע"י סבוב התרנגול יאיר האיליקטריה והוי בסיס לדבר האסור.

והנה עדיין יש להעמיק ולברר איזה איסור טלטול יש בסבובו של התרנגול, אי נימא דהתרנגול הוי כלי שמלאכתו לאיסור דהא ע"י מדליקין ומכבין המאור האליקטריה, אי דהוי בסיס לדבר האסור דהא ע"י התרנגול מתחזה מאור האליקטריה והנ"מ הוא דאם מטעם כלי שמלאכתו לאיסור אז מותר הטלטול לצורך גופו ומקומו כש"כ (סי' ש"ח סק"ג) ומטעם בסים לדבר האסור אפילו לצורך גופו ומקומו אסור, ואם נימא דהוי כלי שמלאכתו לאיסור יש לצדד קצת דזה הוי כמו לצורך גופו ומקומו, דעיקר הטעם לחלק בזה היה נראה לפמש"כ הר"מ (בסוף פרק כ"ד מהל' שבת) דכלי שמלאכתו לאיסור חיישינן שבתוך כך יעשה בו מלאכה והכא הרי הסבוב התרנגול הוא בשעת כבוי, שא"א לעשות בו מלאכה, אך בספר חיי אדם ראיתי טעם אחר שהוא מטעם שכל שהוא לצורך שבת התירו והכא הוי רק להנצל מהיזק ממון ולא משום כבוד שבת, ועוד לפמש"כ בפמ"ג (ריש סי' ש"ח במ"ז) וז"ל ואם מניח כלי היתר על פמוט למשקל שלא יכרע הפמוט לצד אחר אם נאמר דהכלי משמש להאיסור והוי בסיס אף לאחר שכבה הפמוט עין שו"ת אבן השהם וכו' ולדידי נראה דזה בסיס דלאו דוקא שמונח תחתיו רק

כל שמשמש להאיסור הרי הוא כאיסור ועדין צ"ע עכ"ל ופשוט דזה ודאי נקרא שמשמש להאיסור ועדיף הרבה מהא דכלי היתר שנתן למשקל שהפמוט יעמד במשקל השוה כמובן וא"כ לכאורה בנ"ד התרנגול הוי כבסיס לדבר האסור ואסור לטלטולי בכל אופן.

ב) עוד נשאלתי כאשר בימים ההם מאור האליקטריה היה מתחיל להעיר בשעה ששית בערב אם מותר להעמיד התרנגול של הקנה באופן כזה שהדלקה תהיה בשבת מאליה, ומצאתי בשערי דעה (מה"ק סי' קפ"ה) ע"ד המכונה כמו מורה שעות שהולכת ומתנועעת ולשעה מיוחדה לפי הרצון מדליקה בעצמה את הנר אם מותר להכינה כדי שתדליק בליל שבת, וח"א תלי לה בדברי המג"א (סי' רנ"ב) והמחבר מעיר דגרמא בשבת שרי (שבת ק"כ ועי' ב"ק סו"פ כיצד) ובסוף מסיק, דכל פעולתו של ע"ש אף שהדבר נגמר ממילא בשבת פשיטא שלא אסרתו התורה, וכדרשינן בירושלמי (פ"ק דשבת) ששת ימים תעשה מלאכתך וביום השביעי מכאן שפותקין מים לגינה ע"ש והיא מתמלאה והולכת כל השבת, דלא אסרה תורה לעשות ע"ש לצורך שבת, וה"נ לנ"ד ודכותה ומעתה צדקו דברי כ"ת דכיון בשבת גופא לא ברירא החיוב בכה"ג ותליא בפלוגתא ובשנוי הסוגיות פשיטא שאין לאסור הדבר אשר מעיקר הדין גם במלאכה גמורה שרי בכה"ג עכ"ל, ובס' פתחי עולם ומטעמי השלחן המודפס לשו"ע או"ח דפוס ווילנא (הל' שבת סי' רנ"ב ס"ק ל"ג) כתב וז"ל נתחדשו מעשה ידי אומן שקורין וועקאוהר שנעשה באופן שקול דופק לעורר השחר ומדליק ג"כ מעצמו נר להאיר, לכתחלה אסור בע"ש להעמידו שידליק בשבת, דאם מעמידו בשבת חייב חטאת ג"כ בן יהודה סקנ"א עכ"ל והס' ב"י אינו תח"י והוא דלא כדעת השט"ד, ומ"מ נ"ל דבנ"ד לכו"ע מותר, דהא בנ"ד אין הדלקה נפעלת מאליה רק ע"י פעולה או פעולות שונות שעושין האמנים הנכרים בבית חרושת שהגמר נעשה על ידי נכרי, ואילו בשבת כהאי גוונא פשיטא דלא מחייב הישראל חטאת דהאחרון חייב ע"י ר"מ (פ"ט מהל' שבת ה"ד ובביצה ל"ד) ולא מיקרי זה אמירה לעכו"ם דאסור אפילו בע"ש כמו בסי' (ש"ז סק"ד) דהא לאו בשביל הישראל לבד עובדים שם בבית החרושת רק בשביל כל העיר שרובה נכרים ועין שבת קכ"ב) נר הדלוק במסבה אם רוב נכרים מותר ובשו"ע (סי' רע"ו).

ג) אגב אורחא אציין דברים אחדים אשר בימינו המה נחוצים לדעת:

בשול ע"י חמימות ושלהבת האליקטריה הוי בשול הן לענין שבת והן לענין בשר וחלב, וה"ה דמחייב ע"ז משום מכבה, ואינו דומה למכבה גחלת של מתכת דפטור עי' (של"ד) משום דאינו שורף, משא"כ שלהבת אליקטרית שורפת:

גם יוכל לברך בשבת על גאסליכט ואליקטריה ולומר להדליק נר דכל דבר הדבוק בשמן או בפתילה מקרי נר והכא נמי המאור דבוק בהכלי והפלאטינן דראט, אך אינו יכול לברך בחנוכה ע"ז משום דשמן זית הוי מצוה מן המובחר, כל זה מבואר הוא בס' בית יצחק (חיו"ד סי' ק"כ אות ד'), וגם נ"ל שיכול לברך ע"ז במוש"ק, בורא מאורי האש, ובפרט שהוא לזכר האור שיצא מן האבנים ששחקן אדם הראשון זה בזה שהוא כעין אור האליקטריה ועין בזה

סימן לז

יבאר אם אחר בטול חמץ יובל לחזור ולבטל הבטול והערה נכבדה על שו"ת הרי"ם.
ברע"ב ריש פסחים בודקין את החמץ, אית דמפרשי טעמא דבדיקה כדי שלא יעבר אבל יראה ובל ימצא אם יהיה חמץ בביתו, ואע"ג דבביטול בעלמא סגי חיישינן שמא ימצא גלוסקא יפה וימלך על בטולו ויחשוב עליה לאכלה ויעבור עליו על בל יראה ובל ימצא הלכך בודקין את החמץ כדי לבערו מן העולם עכ"ל וכתב ע"ז התוי"ט וז"ל ומ"ש שמא ימצא וימלך על בטולו וכו' כלומר, דכמו שבבטול בעלמא דהיינו בלב שיחשוב בלבו כאילו הוא עפר סגי בכך, אע"פ שלא הוציא בשפתים כלום הכי נמי במחשבה בעלמא חוזר מבטולו וזוכה בה דמחשבה מבטלת מחשבה עכ"ל, וכדברי הרע"ב מצאתי בספר המנהיג להרב אבן ירחי בה' פסח ע"ש, אכן על עיקר דבריו כבר תמהו המפרשים שבגמ' (דף ו') מפורש ההיפך, דהטעם שמא ימצא גלוסקא יפה הוא על הבטול שאחר הבדיקה, אבל לא על הבדיקה שאחר הבטול כש"כ הרע"ב ועין בהגהת הרש"ש ריש פסחים שישב זה בדברים ישרים, ועין בנימוקי הגרי"ב ובחדושי הרז"ה בדיני מכירת חמץ (סוף ח"א).
ואנכי תמה על דברי התוי"ט במש"כ דלהכי מהני חזרה מבטולו משום דמחשבה מבעלת מחשבה, דהוא נגד התוס' בקידושין (נ"ע ע"ב) בהא דפריך התם לר"י דס"ל דאתי דבור ומבטל דבור, מהא דתנן גבי טומאה כל הכלים יורדין לידי טומאתן במחשבה ואין עולין מידי טומאתן אלא בשנוי מעשה, מעשה מוציא מיד מעשה ומיד מחשבה, מחשבה אינה מוציא' לא מיד מעשה ולא מיד מחשבה, בשלמא מיד מעשה לא מפקה לא אתי דבור ומבטל מעשה אלא מיד מחשבה מיהא תפיק, והקשו התוס' שם וז"ל תימא ליפרוך נמי גבי תרומה לעיל לר"י דקאמר אם עד שלא תרם בטל אין תרומתו תרומה, אבל אם משתרם בטל תרומתו תרומה ואפילו תרם השליח במחשבה אלמא לא אתי דבור ומבטל דבור וי"ל דמחשבה דתרומה היה יודע דכמעשה דמי דכתיב ונחשב לכם והוי כאילו

תרם בידים ואפילו מעשה אינו מוציא אפילו תרם אח"כ כריו אחר מחשבת השליח, אבל גבי טומאה אין המחשבה מטמאתו אבל מביאתו לידי תורת קבלת טומאה ואותה הבאה יכולה להתבטל ע"י מעשה א"כ תתבטל ע"י מחשבה נמי עכ"ל.

ותוכן תירוצם הוא דכל היכי שהמחשבה הוא גמר דבר הוי כמעשה ולכן גבי תרומה שהמחשבה הוא גמרו של דבר דנעשה תרומה ותו לא מיחסר מידי הוי המחשבה כמעשה אפילו מעשה אחר אינו מועיל להוציא ממעשהו הקודם, משא"כ גבי טומאה שאין זה גמר מעשה וראיה דמעשה אחר מועיל להוציא ממעשהו הקודם א"כ המחשבה אינו גמרו של הדבר והו"ל להיות דמחשבה נמי תבטל מחשבתו הקודמת, וכיו"ב כתב הגרע"א בתוספותיו על המשניות (גיטין פ"ד אות ל"ד) ע"ש, וא"כ הכא גבי מחשבה דבטול חמץ דהמחשבה הוא גמרו של דבר דבזה נעשה הפקר והוי כמעשה ממש ואפילו מעשה לא הוי ליה להיות מועיל להוציא מידי מחשבתו וכ"ש שלא תועיל חזרה מטעם מחשבה מוציאה מידי מחשבה, ועוד דבטול מתורת הפקר הוא ובהפקר קי"ל דאינו מועיל חזרה ולא אמרינן דאתי דבור ומבטל דבור משום דלא קי"ל כר"י (נדרים מ"ג ע"א) דהפקר כמתנה דעד דאתיא לרשות זוכה לא נפקא מרשותו של מפקיר אלא כרבנן דנפקא מרשותו וא"כ בבטול דסגי במחשבה דמיא בזה להפקר ואין ראוי למחשבה אחרת לבעלה דאין לאחר הפקר חזרה.

לכאורה היה נראה לי לישב ולחלק בטול בלב מהפקר גמור עפמש"כ הר"ן כאן וז"ל וענין בטול זה מוכח בגמ' דמדין הפקר הוא, ואע"ג דהפקר בכה"ג לא מהני דודאי מ"ד בנכסי דידיה דליבטל וליהוי כעפרא דארעא לא משמע דהוי הפקר, ותו בגמ' אמרינן מבטלו בלבו בודאי לענין הפקר ממונו הפקר בלבו לא מהני היינו טעמא דמשום דנהי דמאי דהוי ברשותא דאינשי לא מצי מפקיר כה"ג, שאני חמץ כיון שאסור בהנאה אינו ברשותו של אדם אלא שעשאו הכתוב כאילו הוא ברשותיה ומשו"ה בגלוי דעתא בעלמא דלא ניחא לו בגוויה דליהוי זכותא סגי ומהני אפי' בחמץ ידוע עכ"ל. ולפ"ז כיון דבטול בלב לחודא באמת לא מהני אלא בצירוף עם השעה כלומר כשתבוא השעה הששית אז תחול הבטול בצירוף מה שנאסר בהנאה ולכן לא נקרא הבטול לחודא מחשבה הגומרת את הדבר כמו המחשבה דתרומה המועלת לבדה, ולכן על מחשבה דבטול שפיר מועיל דבור או מחשבה אחרת לבטלה.

אך עדיין צ"ע דלפ"ז למה תקנו בדיקה ולמה לא תקנו יותר דיפקיר כדינו של הפקר ואז לא יוכל להמלך ולבטל הפקירו דאין בהפקר דין חזרה, ואין לומר דנהי דאינו מועיל בהפקר חזרה, הא מ"מ מצי לחזור ולזכות בו בתורת זכיה דלא גרע מאחר ונימא כמ"ד

דיש זכיה באיס"ה, א"כ כל הדברים האלה שכתבו הרע"ב והתוי"ט מטעם שמא ימלך על בטולו מטעם מחשבה מבטלת מחשבה הוא למותח דתיפוק ליה דחיישינן שמא יחזור ויזכה בו, אבל י"ל אפילו אם לא ניחוש לשמא יחזור ויזכה מ"מ לא תקנו שיפקיר כדינו, משום דהפקר כדין בעי בפני שלשה ודלמא לא מזדקקי לו תלתא וכדאיתא בקידושין (ס"ב).

אך עדין קשה לי לשיטת הרע"ב והתוי"ט בבטול בעלמא סגי ומפקיע מידי איסור בל יראה נימא דהואיל בידו לחזור מבטולו אכתי ברשותו קאי, וביותר תמוה לשיטת התוס' לקמן (מ"ו ע"ב) דהקדש קודם דאתי ליד גזבר עובר עליו משום הואיל דאי בעי מיתשיל עלה ומכ"ש דראוי לומר הואיל ובידו לחזור מבטולו, דשאלה זקוק לפחות לאחרים המתירים ומי יימר דמזדקקי לו ועי' (קידושין ס"ב שבת מ"ו) אבל הכא אינו זקוק רק למחשבתו, ובשלמא בהפקר גמור לא שייך לומר הואיל דבידו לזכות דגם כו"ע מצי זכות וכש"כ התוס' שם דלא אמרינן הואיל דאי בעי פריק, אבל שמא יחזור שפיר ראוי לומר, אכן ע"פ דברי רש"י לקמן (מ"ח ע"א) ד"ה אבל הכא וכו' דלא אמרינן הואיל ואי בעי מייתי לו ברשותיה מסולקת גם הערתנו דאע"ג בידו הוא לחזור מבטול ע"י מחשבה בלבד אפ"ה לא קאי ברשותיה כ"ז שלא חזר דהואיל ומייתי לו ברשותיה לא אמרינן.

אגב אורחא ארשום כאן מה שראיתי בשו"ת הרי"ם (חאו"ח סי' ז') שהקשה וז"ל, והנה בטול החמץ כמ"ש הר"מ ורש"י שיהיה בעל כעפר וכדבר שאינו קשה דכשחשוב ושוה הרבה בטלה דעתו אצל כל אדם כמו כרים וכסתו' בסוכה דלא מהני הבטול שיהיה כעפר הקרקע למעט גובה הסוכה, (סוכה ד' ע"א) ואי משום דמצוה דתשביתו וב"י, הא גם בסוכה אף שא"א לקיים מצות סוכה בלא"ה מ"מ לא מצינו שיועיל בטול בכו"כ עכ"ל **ולדעתי** החלוק הוא פשוט. בסוכה הבטול הוא לשנות מדבר לדבר כדי שיהא חל עליו שם חדש, כמו כרים וכסתות יהיו נקראים בשם "רצפת הסוכה וקרקעה", או בכופת שאור יתחלף בשם "מושב וספסל" או יעשה לחלק מהעריבה, אז שפיר אמרינן דאינו ראוי לחול ע"י בטולו שם חדש עד כדי לשנותו מהויתו הראשונה להויה חדשה נגד דעת בני אדם אלא בטלה דעתו אצל כל אדם, כי שנוי שם אינו תלוי ברצון של כל איש ואפי' הוא בעליו של החפץ, אבל להוציא מחשיבותו כלומר להחליט שדבר זה אינו חשוב עוד בעיניו וכלא נחשב אינו צריך לזה הסכמת העולם אלא דעתו של הבעלים בלבד מכריעה, ואם בעיניהם אינו חשוב וכעפרא דארעא הוא אז מאליו הוא נעשה להפקר, כי בחשיבות של חפץ משתנה כל איש לפי מעמדו ומצבו, לעשיר כליו שפחתו זורקם החוצה ועני מחזיק בהם, ובזה אין דעת הבעלים בעלה נגד העולם, כי כמו שיוכל כל

איש להפקיר כל רכושו אף שגם זה נגד דעת העולם כי שום בר דעת אינו מפקיר נכסיו כמו כן יוכל לבטל חשיבות של איזה חפץ ואינו מתחשב עם העולם כלל והוא ברור

סימן לח

יחקר אי מצות בעור חמץ אינו אלא במבער כל חמצו מכל ביתו וחוריו ורק בעור שלם הוא כולו חדא מצוה. אבל אם משאיר חמץ באיזה מקום קיים רק פלגא דמצוה. א"ד כל בית ובית או כל זית וזית הוי מצוה בפני עצמה, אי מחלקין הברכה ומעשה המצוה לשנים וא"ת דלא מחלקין, במד"א מי שעושה מעשה המצות אינו שלוחו של המברך, אבל כששלוחו הוא שפיר מתחלק בין שנים. אחד מברך, והשני שלוחו עושה המצוה.
כתב המחבר באו"ת (סי' תל"ב סק"ב) וז"ל בברכה אחת יכול לבדוק כמה בתים ואם בעל הבית רוצה יעמיד מבני ביתו אצלו בשעה שהוא מברך ויתפזרו לבדוק איש במקומו עכ"ל, וכתב ע"ז הפר"ח ודוקא כשהבתים אינם רחוקים זה מזה, דאל"כ הוי הפסק וצריך לברך מחדש, מידי דהוי למי שלובש טלית קטן והולך לבה"כ ומתעטף בטלית גדול דצריך לברך עליו משום דהליכה מביתו לביה"כ הוי הפסק כמ"ש לעיל (סי' ח' ס"ק י"ג) והסכים לזה בס' ח"א יעו"ש.
ולדעתי הקטנה דין זה תמוה ונקדים לראשונה מה שהעירותי על דבריו של החק יעקב, שכתב אדברי המחבר הנ"ל שסיים אם מעמיד מבני ביתו לבדוק יעמדו בשעת הברכה, דמשמע אם אינם עומדים אצלו בשעת הברכה משמעות הפוסקים מהתוספות, דאין יכול לשלח אותם לבדוק, ובעולת שבת מתמיה ע"ז וז"ל ואם הוא כבר בירך למה לא יעשה שליח לבדיקה, הא ק"ל בכ"מ ששלוחו של אדם כמותו עכ"ל, ובאמת שגג בזה דאף שבעה"ב מותר לשלח שלוחו מ"מ השליח אינו יוצא במה שעושה המצוה בלי ברכה כמבואר באה"ע (סי' ל"ה) שהמקדש ע"י שליח מברך השליח, וכ"ת ה"נ יברך השליח יש לאמר כיון דבירך הבעה"ב והוא רק חדא מצוה אין לברך שתי פעמים עליה לכך יעמיד אצלו, וכן מבואר בטויו"ד דשומע ואינו מדבר מותר לשחט אם שומע הברכה מאחר, אבל בלא"ה אסור לו לשחוט אפילו בתורת שליחות עכ"ד הח"י.
ודבריו אינם מבוררים אצלי דלכאורה קושית העו"ש קאי על דברי המחבר, דאיירי דהבעה"ב נמי עוסק בבדיקה ואפ"ה לא יוכל לעשות שליח שיסייענו בבדיקתו אלא אם עומד אצלו בשעה שמברך וע"ז שפיר מקשה העו"ש, כיון דבדיקת חמץ חדא מצוה היא וכש"כ החק יעקב בעצמו כאן. כלומר כשבודק חמץ ומבערו מכל המקומות שיש לו, אף הרחוקים זה מזה אינו מקיים רק מצוה אחת בשלימות היא המצוה "דתשביתו שאר

מבתיכם" ובמבער רק ממקום אחד אינו מקיים רק חלק מהמצוה ולא שייך ע"ז לברוכי, כמו דאינו שייך לברוכי במילה אם חותך רק מקצת ערלה ומקצתה מניח מהציצין המעכבין את המילה, וכיון דעל מעשה השליח בלבד אינו שייך לברוכי והבעה"ב שהמצוה שלו נמי עוסק בהמצוה, א"כ שפיר מקשה העו"ש דלמה לא יוכל לעשות שליח לגמר בדיקת הבתים, כיון דשלוחו של אדם כמותו ומעשה השליח נחשב כאילו עשה המשלח, א"כ עשה המשלח כל מצות הבדיקה בשלימות ע"י צירוף מעשה עצמו עם מעשה השליח שנחשב ג"כ כאילו עשה הוא, משא"כ אצל השליח אין שייך לצרף מעשה המשלח על חשבונו ועל עשיית הבדיקה של השליח בלבד ליכא ברכה, כיון דאינו אלא חלק מהמצוה ולא כל המצוה בשלימות, ולא דמי כלל להא דקי"ל באה"ע דמהקדש ע"י שליח, מברך השליח, דשאני התם שהשליח עושה כל המעשה ולכן מברך גם כן.

ועוד לכאורה נראה לי להביא ראיה שאפילו במצוה אחת הנגמרת ע"י רבים ביחד וכל אחד לוקח חלק בהמצוה וגם כל אחד יעשה. חלק המצוה לעצמו ולא בתורת שליחות לחברו, מכ"מ אחד מברך והשאר יוכלו לקחת חלק בהמצה אף שלא שמעו הברכה מהא דאיתא במגילה במשנה (פ"ד מ"א) הפותח וחותם בתורה מברך לפניה ולאחריה ותנא עלה בגמרא, הפותח מברך לפניה והחותם מברך לאחריה, וכתב שם התוי"ט בשם הר"ן משום דכולה קריאה כחדא מצוה חשיבה, והש"ס קאמר התם דהאידנא תקנו שכ"א מברך לפניה ולאחריה גזירה משום הנכנסין והיוצאין, ופירש"י משום טעות, דהנכנסין יאמרו דאין ברכה בתורה לפניה והיוצאין יאמרו אין ברכה בתורה לאחריה, ואי נימא דכ"א מחויב לשמע הברכה כיון שלוקח חלק בהמצוה א"כ עדיפא ה"ל להש"ס לומר, דגזירה משום הנכנסין שיקראהו לתורה והוא לא שמע הברכה. שלפניה וכן משום היוצאין שמא מי הקרואים יצא לחוץ ולא ישמע ברכה שלאחריה, אע"כ דאין זה חששא כלל, אם מי שאינו עושה רק מקצת מצוה שלא יברך, כיון דעל מקצת מצוה לא שייך לברוכי, וכ"ש בבדיקת חמץ שעל הבעה"ב מוטלת המצוה, והמצוה שלו היא ומעשה השליח נחשב כאילו עשה המשלח ודאי שיכול לעשות שליח לגמור הבדיקה אפילו שהשליח לא היה אצל הברכה שוב מצאתי בט"ז (סי' תכ"ח ס"ק ה') שכתב שם לדינא דבזמן המשנה אם נכנס אחד באמצע הקריאה שהיה מחויב לברך לפניה ומה שלא היו מברכין כ"א הוא מטעמא דשומע כעונה יעו"ש והוא לא כדברינו, אך בחדושי בכור שור מגילה השיג על הט"ז הנ"ל וכתב שלא ידע מנא ליה הא, הרי הברכות נתקנו משום כבוד קריאת התורה בצבור וכבר נעשה כבוד זה ולפ"ז יש מקום לראיתנו.

ורציתי לקיים דבריו של החק יעקב בהשגתו על העו"ש דמלשונו של העו"ש בקושיתו מבואר דגם קודם שהתחיל הבעה"ב לבדוק נמי קשיא ליה דלמה לא יוכל לעשות שליח על הבדיקה דהא שלוחו של אדם כמותו ואפילו לא עמד השליח אצל הברכה, וע"ז השיב החק יעקב שפיר דהשליח לא יוכל לעשות מצוה שלמה מבלי לברך עליה דלא מחלקינן הברכה לאחד, והמצוה לאחר, וראיתו ע"ז מהא דקי"ל באה"ע (סי' ל"ה) דהמקדיש ע"י שליח השליח מברך מיהו כדעיינין בזה מצאנו דגם זה אינו מוכרח, דאע"פ שכדבריו מבואר לכאורה בכה"ג המובא בקצרה במג"א (סי' תקפ"ה סק"ג) ועיין במחה"ש שהביא דברי הכה"ג באריכות קצת והביא ראיה ע"ז מהא דפסק הרמב"ם (פי"א מהל' ברכות) דהעושה מצוה לעצמו או לאחרים מברך קודם עשיתה יעו"ש דנראה מזה דלא מחלקינן בין הברכה ובין מעשה המצוה לשני אנשים. אבל באמת ראיותיהם אינן מוכרחות כלל, דבהרמב"ם אינו מפורש כלל דמחויב דוקא השליח לברך רק "דרשאי" גם השליח לברך ומדגיש זה דלפי מה שכתב שם דברכת שהחיינו מחויב לברך דוקא מי שנתחייב בהמצוה ולא השליח, ולכן כנגד זה כתב דברכת המצוה גם השליח יכול לברך, אבל אה"נ דאם ירצה הבעה"ב לברך והשליח יעסוק בעשיית המצוה דשפיר דמי, וגם ראית החק יעקב ממקדש ע"י שליח יש לדחות בדרך זה, ועוד דשם לא יוכל המשלח לברך על הקדושין, דהא בעינן הברכה סמוכה להקדושין והוא אינו יודע אימתי יהיו הקדושין דיברך אז ולכן מוכרח השליח לברך משא"כ בבדיקת חמץ אם. נזדמן השליח לפניו תיכף אחר ברכתו אף שלא שמע השליח הברכה נמי יוכל לשלחנו לבדוק

שוב ראיתי בפר"ח (סי' תל"ב סוף סק"א) שכתב בזה"ל, ודע שאפילו שאינו בודק בעה"ב כלום מצי לברוכי ולא הוי ברכתו לבטלה כדלקמן (סימן תקפ"ה סק"ג, ותרצ"ב סק"א) בהגה דאחד קורא המגילה ואחד מברך, אבל בסימן (תרע"א סק"ז) כתוב. אם רוצים למהר להתפלל לאחר שברך הש"צ. הדליק אחד מהם יוכל השמש להדליק הנשארים והש"צ יתפלל דלמא המברך צריך להדליק עכ"ל, ולכאורה הוא כדברינו הבע"ה יכול לברך אע"פ שאינו בודק כלום, ואע"ג שיש לפקפק ראיותיו דהא דמציין מסימן (תקפ"ה) דמבואר שם דאם ברך הראשון ואינו יכול כלל לתקוע השני תוקע בלי ברכה ולא הוי ברכה לבטלה, דחזינן מהא דמחלקינן הברכה ועשיית המצוה לשנים. הא כבר העיר הט"ז במקומו דלכתחלה לא יעשה כן כמבואר ברמ"א (סי' רפ"ד סק"ד) דאם קראו למפטיר מי שאינו יודע לקרות הפטרה יכול אחר לאומרה, אבל לכתחלה לא אלא שא"ה כיון בדיעבד יוצא עכ"פ בתקיעות השני ממילא לא הוי ברכה לבטלה ע"ש וגם בראיתו השניה מסימן (תרצ"ב) יש לפקפק קצת ואין רצוני להאריך בזה, אכן עיקר הדבר נכון

בלי ראיה כי מה שסתר אח"כ הפר"ח את דבריו מנר חנוכה, לק"מ דשא"ה דחובת הברכה של נר חנוכה בבית המדרש אינו חלה דוקא על הש"צ רק הוא מצות הצבור וכל מי שמדליק הוא מקיים את המצוה ודמי למלת גר שכל ישראל מצווים למולו, ששם בודאי אינו נכון שאחד יברך ואחר ימול, דאם לא מל איך יברך דהמוהל לא בתורת שליחות הוא עושה, וה"נ בנר חנוכה מי שמדליק אינו מדליק בתורת שליחות מהש"צ והלכך אין לחלק בין ברכת נ"ח והדלקתה לשנים, אבל בבדיקת חמץ שהשליח בודק בתורת שליחות של בעל החמץ והרשות,. והמצוה לבדוק חלה דוקא על הבעה"ב בודאי רשאי הבעה"ב לברך ושלוחו יבדוק לגמרי וקושית העו"ש ישרה והשגת החק יעקב אינה נכונה

וראיתי שוב שמפר"ח אינה ראיה לדברי דנוכל לומר באמת ס"ל הפר"ח דאינו מתחלק עשיית המצוה והברכה בין שנים אלא הוא אירי דהשליח שמע הברכה מן הבעה"ב ויוצא השליח בברכתו של בעה"ב מטעם שומע כעונה ולהכי יוכל לברך בעה"ב אף שאינו בודק כלל אכן הדברים האמורים מתקבלים גם אם אין להם סיוע מהפר"ח. אמנם בעיקר הדבר שכתבנו דבדיקת חמץ כלה חדא מצוה היא וכשכתב ג"כ הח"י מצאתי רב תנא ופליג הוא הגאון בעל הנו"ב (מהד"ק חאו"ח סי' מ"א) באמצע תשובתו ד"ה וראיתי וכו' וז"ל שם, ואל תשיבני מסח באמצע בדיקת חמץ שאין צריך לחזור ולברך, אומר אני שכל חור וזוית שבודק קיים המצוה, שאין בעור חמץ מעכב זה את זה ואם מבער כזית חמץ אף שיש עוד בביתו הרבה חמץ. על כזית זה שבער קיים מצות תשביתו, והגע בעצמך, מי שנודע לו בפסח שמת מורישו קודם הפסח ונפל לו בירושה חמץ או שהיתה לו תבואה בשדה ונתחמצה ונודע לו בפסח והוא במקום רחוק שאי אפשר לו להשביתו וע"כ עובר עליו וגם נתחמץ לו בביתו חמץ גמור הכי יעלה על הדעת הואיל ואינו יכול לקיים מצות תשביתו בחמץ ההוא לא יהיה מצווה מן התורה להשבית גם החמץ שבביתו, הא ודאי לאו מלתא היא וכל חתיכת חמץ מצוה עליו להשביתו ואין אחת מעכבת את חברתה עכ"ל אכן אין ראיותיו מכריחות כלל דלא מיבעיא לשיטת הפוסקים דגם במצוה איכא דין חצי שיעור ובאין לו כזית מצה רק חצי זית מחויב לאכלו (ועי' בהלכות פסח סימן תע"ה סק"ו וסי' תפ"ב בשע"ת, ועי' בסי' תקצ"ג סק"ב מה שיש להעיר ע"ז ואכמ"ל), וא"כ ה"נ כל חור וזוית נחשב כחצי שיעור ועי' (סי' תמ"ב סק"י) במג"א, דאם אין לו אלא חצי זית חייב לבער דח"ש אסור מה"ת בב"י ואולי גם בעשה תשביתו, אלא אפילו אם נימא דבמצוה אינו שייך ח"ש, אפ"ה מחויב לבער החמץ הזה

משום חשש תקלה וכמו בכל בדיקות בעלמא מחויב לבדוק אף שבטל ושכתוב בתוספות בריש פסחים והוא פשוט.

ומצאתי בריטב"א (מס' מגילה) שכ' על הא דתני הפותח פירוש דכולה קריאה חד מצוה היא שנעשית ע"י רבים ובחדא ברכה סגי לכולהו וכן כל כיוצא בזה וכו', וכן בשחיטות ובדיקת חמץ עכ"ל, והכונה לכאורה. נראה דגם בבדיקת חמץ היכי שנבדק חמץ של אדם אחד ע"י רבים דסגי בחדא ברכה כיון דמצוה אחת היא דוגמא דההיא קריאת התורה, דאין לומר דהכונה הוא דהיכי שעשרה בעלי בתים וכל אחד בודק רשותו וכההיא דתוספתא דעשרה שעושין מצוה אחת ברכה אחת לכולן אין זה ענין להא שלמעלה ומזה מבואר לכאורה דלא כהנו"ב.

אך לכאורה מדברי הריב"ש (סי' שפ"ד) שהביא ראיה לדעתו נגד דעת העטור, דביש לו שני תינוקות למול סגי בברכה אחת לשניהם אף שאי אפשר למולם כאחת, מהא דבדיקת חמץ אף אם יש לו הרבה בתים לבדוק סגי בברכה אחת לכולם ולהאמור אין זה ראיה כלל, דחמץ שאני דמצוה אחת היא, ובמצוה אחת ליכא הפסקה וכמו שאביא לקמן מדברי הרא"ש ולא שייך לברך אמצוה אחת שתי ברכות, משא"כ בשני תינוקות למול שכל תינוק ותינוק מצוה שלמה בפני עצמה, והיה נראה לכאורה מזה דס"ל להריב"ש כל בית ובית מצוה בפ"ע היא, ולכן הדמיון של שני תינוקות למול לבדיקת חמץ ישר הוא. וכן היה נראה לכאורה מפשטות דברי המחבר שכתב שבברכה אחת יכול לבדוק כמה בתים, ואי נימא דכולם מצוה אחת היא מלתא דפשיטא היא וע"כ שכל בית ובית מצוה בפ"ע היא, ובבאור הגר"א הביא המקור לזה מהא דשוחט מאה בהמות ברכה אחת לכולן, והתם כל שחיטה מצוה שלמה בפ"ע היא. וע"ד החדוד הייתי רוצה לדחות, דדברי המחבר איירי בשליח שנעשה שליח לכמה בעלי בתים שאז כל בית ובית מצוה בפ"ע ומ"מ סגי לו בברכה אחת לכולם וע"ז הביא שפיר הגר"א ראיה לזה, אך מסיום דברי המחבר ואם בעה"ב חוצה וכו' יעמיד מבני ביתו אצלו וכו' לא נראה כן אלא איירי בבעה"ב אחד שיש לו הרבה בתים לבדיקה.

אכן בחפשי אחרי מקור דברי המחבר שהוא מהטור מצאתי שדבריו של הר"ן (פסחים פ"ק) הם, ומשם עמדתי על תוכן הדבר וז"ל הר"ן שם, ומי שיש לו הרבה בתים לבדוק אינו מברך אלא ברכה אחת כדאמרינן לענין שחיטה שאינו מברך אלא ברכה אחת בבהמות הרבה, ואיכא מאן דאמר שאם שח בין בדיקה לבדיקה חוזר ומברך ומדמיה לתפילין דאמרינן לא שח מברך אחת, שח מברך שתים, וליתא דאילו התם שתי מצות נינהו, אבל הכא אינה אלא מצוה אחת והרי הוא כאילו יושב בסוכה שסח שאינו חוזר

ומברך עכ"ל הר"ן, וזכינו לדין שדברי המחבר והעור דברי הר"ן הם, ובר"ן מפורש יוצא מדבריו שאינה אלא מצוה אחת, אכן דברי הר"ן צריך באור, דלפ"ז דבריו סותרים זה את זה, דכיון דמסיק הר"ן שאינה אלא מצוה אחת, דמהאי טעמא אפילו סח בינתים אין צריך לחזור ולברך א"כ ראיתו משחיטת בהמות הרבה למותר, ובהכרח צריך לומר דלרוחא דמלתא כתב כן, והנ"מ הוא דאפילו היכי דהוי שתי מצות כגון שבודק ביתו ובית חברו בשליחות או שנעשה שליח בעד שנים אפילו בכה"ג סגי בברכה אחת, א"כ גם מדברי הריב"ש ליכא ראיה שהריב"ש כותב שם למורו הר"ן כמבואר שם ומביא שם דברי הר"ן הנ"ל ואחר שהר"ן מביא ראיה לדבריו מהא דאינו מברך אלא ברכה אחת בשחיטת בהמות הרבה ע"כ הכונה שאפילו בשתי מצות שוות נמי סגי בברכה אחת אף שאינו יכול לעשותן בבת אחת וראיתו צודקת, אבל מ"מ גם הוא מודה שבדיקת הרבה בתים לאיש אחד כולהו חדא מצוה היא וכשכתבתי.

ולפ"ז אחר שהעליתי דבדיקת הרבה רשויות של אדם אחד כולהו חדא מצוה נינהו מוכח דלא כהפר"ח והח"א הנ"ל, דהא הרא"ש (ב"פ כה"ד אות ו') העלה דבהיה לו לשחט שני עופות וסח ביניהם כיון דאי בעי שחיט ואי בעי לא שחיט איכא גמר מצוה וכיון שהפסיק בשיחה צריך לברך אבל המברך על המצוה והתחיל לעשותה וסח קודם שגמרה אינו חוזר ומברך כגון תקיעת שופר וקריאת הלל ומגילה וכיוצא בהן כיון דלא סגי לו דלא גמיר, אע"ג דסח קודם שגמר המצוה אין צריך לחזור ולברך ומידי דהוי כשסח באמצע סעודה יעו"ש, וא"כ דמיונו של הפר"ח שמדמה מצות בדיקת חמץ לציצית אינו דומה כלל, דשם שתי מצות הן דאי בעי לביש ואי בעי לא לביש טלית גדול ולכן כיון דהליכה הוי הפסק משו"ה חייב לברך שנית, משא"כ בבדיקת חמץ שאי אפשר לו שלא לגמר והוי כחדא מצוה משו"ה אינו ראוי לו לברך.

ובאמת דברי הפר"ח תמוהים בזה הרי הוא בעצמו כתב לפני זה סמוך לכאן להסכים לדברי המחבר דהיכי שסח באמצע בדיקתו אפילו מדברים שאינם צורך בדיקה שאין צריך לחזור ולברך מסברא הנ"ל ומ"ש סיחה מהליכה, ועי' מג"א (סי' ח' ס"ק י"ד וט"ו), ולומר להפר"ח יש נ"מ בין הפסיק באמצע בדיקה היכי שבודק בית אחד להיכי שהפסיק בין בית לבית, דכל בית ובית נחשב כמצוה בפ"ע משום דתשביתו שאר מבתיכם כתיב לשון רבים והכונה כל בית ובית והוי כמו על כנפי בגדיהם דהוי כל בגד ובגד, הוא זר בעיני לחדש חדוש גדול כזה בלי מקור ועדין צ"ע בזה, וכעת ראיתי במשנה ברורה שמביא בשם הס' חק יוסף ומאמר מרדכי שחולקים על הפר"ח בזה כיון דחדא מצוה

היא ומחויב לבדוק כל הבתים לא הוי הליכה הפסק מבית לבית וכונתי לדעתם הרמה ואין הספרים האלה תח"י לעיין בהם.

סימן לט

יבאר הא דקי"ל גמר בלבו מחני בהקדש אינו אלא היכי דפיו ולבו אינן מותרין וא"ז גם יבואר דוקא בלשון קצר מהני ידות, אבל לא בלשון מקולקל.

כתב המחבר (או"ח סי' ת"ס סק"ג) הלש אחר זמן איסור חמץ יאמר בשעת לישה כל פרורים שיפלו בשעת לישה ועריכה וכן בצק הנדבק בכלים אני מבטל אותם כדי שנמצא שמבטלין קודם חמוצן עכ"ל, וכתב עלה המג"א שם, אם אמר כל פרורין שיפלו בשעת לישה ועריכה הפקר אינו כלום דמשמע מעצמן הן הפקר. רק יאמר יהיו הפקר (ד"מ מוהרי"ב מט"מ ושל"ה), והמנהג הוא לומר הפקר ולא יהיו הפקר וטורח המג"א לישב המנהג יעו"ש, והחק יעקב כתב ע"ז שם במקומו וז"ל ולע"ד מנהג ישראל תורה היא דאע"ג דלענין בטול הגט צ"ל לשון בטל יהא דמשמע לשון להבא, מ"מ לענין הפקר תורת נדר הוא (כמש"כ הרמב"ם בהלכות נדרים וכמבואר בחו"מ סי' רע"ג) ובנדר אם אמר ככר זה קונם או הקדש פשיטא דמהני אע"ג דלא אמר יהא, והא דמשמע בגיטין (ל"ב) מהא דאמר רב אחא לרב אשי מ"ש מהרי הוא הקדש הרי הוא הפקר, דבטול הגט דמי להקדש והפקר, מ"מ מבואר שם מדברי הרא"ש להדיא כש"כ וז"ל הרא"ש שם, אע"ג דלענין לשון הרי הוא מדמה להקדש לא דמי לגמרי להקדש, דאילו בהקדש אם אמר ככר זה הקדש מהני כדאיתא בנדרים (ל"ד ע"ב) ואם אמר גט זה חרס לא אמר כלום, דהא אם אמר גט זה חרס הוא לא אמר כלום וכ"ש בלא הוא, דהא בעל הוא מהני ובטל בלא הוא סליק בתיקו עכ"ל ע"כ דברי הח"י ע"ש.

ולע"ד נ"ל שיש להשיב על דבריו, דהנה באמת דברי הרא"ש אלו תמוהים כמו שהעיר עליהם הקרבן נתנאל שם במקומו ובכדי להבין שורש הדברים נעתיק הגמ' מהתם וזהו, ת"ר בטל הוא אי אפשי בו דבריו קיימין, דאלו לשונות של להבא הן פסול הוא אינו גט לא אמר כלום (לא משמע דאיהו מבטל ליה אלא מוציא עליו שם פסול והא ליסא רש"י), רבינא אשכחיה לרב נחמן בר יצחק דתלי וקאי בעיברא דדשא וקא מיבעיא ליה בטל מהו תיקו (כלומר אמר גט זה בטל ולא אמר בטל הוא) אמר רב ששת ואמרי לה במתניתא תנא גט זה לא יועיל, לא יתיר, לא יעזיב וכו' יהא חרס, יהא כחרס דבריו קיימין, גט זה אינו מועיל אינו מתיר וכו' חרס הוא כחרס הוא לא אמר כלום, איבעיא להו הרי הוא חרס מהו, א"ל רבינא לרב אחא בריה דרבא מ"ש מהרי הוא הקדש הרי הוא הפקר

(דקי"ל דהוי הקדש בכמה דוכתי דתנן בנדרים מ"ח אם שלי הן הרי הן מוקדשים לשמים ובהפקר נמי תנן בה הרי מופקר לכל מי שאחפוץ אלמא להבא משמע רש"י) ובתוד"ה מ"ש כתבו וז"ל תימא בפרק אין בין מודר משמע דכבר זה מועיל וגט זה חרס ודאי לא אמר כלום דגרע מגט זה חרס הוא דאמר בהדיא בברייתא הנ"ל דלא אמר כלום, דהא בטל הוא דבריו קיימין וכי אמר גט זה בטל ולא אמר הוא (מיבעיא לן ועמד בתיקו עכ"ל התוס' והרא"ש אינו שם לב כלל לקושיא החמורה הזאת והק"נ כתב ע"ז וז"ל ורבינו ס"ל דדוקא גבי כבר של הפקר אם אמר כבר זו הקדש מועיל דאי אפשר לומר על שלעבר דעדיין לא היה ברשותו אבל גבי גט זה חרס איכא למימר דלשעבר קאי לפ"ז בדבר שהיה ברשותו ואמר כבר זה. הקדש באמת אינו מועיל דדמיא לגט, ואח"כ סתר את החלוק הזה בעצמו מפירוש הרא"ש בגדרים ע"ש, אכן בלא"ה הוא תמוה מהא דאיתא בערכין (ד' ע"ב) ראש חמור זה הקדש, ראש עבד זה הקדש, הוא והקדש שותפין בו, והרי שם איירי מעבד שהיה שלו מקודם ואפ"ה מהני לשון זה, אע"פ שלא אמר יהא, מדלא נזכר דאיירי דאמר יהא דהא בכה"ג מייתי התוס' ראיה מנדרים דלא צריך לומר יהא מדלא נזכר ע"ש.

ונ"ל לענ"ד לישב קוה"ת עפ"מ דאיתא בשבועות (כ"ו ע"ב) אמר שמואל גמר בלבו צריך שיוציא בשפתיו שנאמר לבטא בשפתים, מיתיבי מוציא שפתיך ועשית (גבי נודר להביא קרבן כתיב רש"י) אין לי אלא שהוציא בשפתיו, גמר בלבו מנין, ת"ל כל נדיב לב, שאני התם דכתיב כל נדיב, וניגמר מינה משום דהוה תרומה וקדשים שני כתובים הבאים כאחד ואין מלמדין עכ"ל הש"ס, ופירש"י שם ד"ה תרומה וקדשים תרומת מלאכת המשכן כתיב בה כל נדיב לב הביאו וגומר, וגבי קדשים כתיב בחזקיהו (ד"ה ב' קא"פ כ"ט) וכל נדיב לב עולות עכ"ע *).

והנה עלה דמסקינין הכא דתרומה והקדש מהני גמר בלבו בלבד הקשה הר"ש מהא דתנן (פ"ג דתרומות מ"ח) ומובא בפסחים (ס"ג) המתכוין לומר תרומה ואמר מעשר, מעשר ואמר תרומה, עולה ואמר שלמים שלמים ואמר עולה כו' לא אמר כלום עד שיהו פיו ולבו שווין, ותירץ הר"ש שם במקומו וז"ל דוקא כששפתיו ולבו מכחישין זה את זה, אבל לא מכחשי זה את זה מהני בתרומה וקדשים כדדרשינן פרק *) מה שהביא רש"י על תרומת מלאכת המשכן הפסוק כל נדיב לב הביאו, שהוא בשמות (קא"פ ל"ה פסוק כ"ב) תמוה אמאי לא הביא המקרא שקדמהו באותה פרשה (פסוק ה'), כל נדיב לב יביאה, וכן הוא ברמב"ם (מעה"ק פי"ד הי"ב) שמביא באמת הפסוק הזה כל נדיב לב

יביאה, כלומר בנדיבות לב יתחייב להביא שהוא מקרא מוקדם וגם נאמר בדרך הציווי ועי' בפמ"ג פתיחה כוללת לאו"ח (ח"ג אות ט') מה שמדקדק בזה וצ"ע.

אגב אורחא אמרתי לבאר טעמו של רש"י שפירש דתרומה היינו תרומת מלאכת המשכן, אמאי מאן לפרש דאיירי בתרומת דגן כדפירוש התוס' שם במקומו ויליף לה מהקרא ונחשב לכך תרומתכם (במדבר י"ח) שניטלה במחשבה, משום דרש"י לשיטתו אזיל בבכורות (נט) שמבאר בלשון אחד, הא דאמרינן תרומת דגן ניטלת במחשבה היינו דבור והמכוון הוא שאינו צריך הפרשה ע"ש בתוס' ד"ה במחשבה, והשגת התוס' על רש"י מדמהני תרומת אלם הרי מוכת דלא צריך דבור, אינו ראיה, דשאני אלם דאיכא גם הפרשה ממש סגי בלי דבור, אבל היכי דליכא הפרשה צריך דבור, וראיתם השניה מסוגיא דשבועות הנ"ל דאמרינן תרומה וקדשים שני כתובים הבאים כאחד דמהני בהם מחשבה, הרי רש"י לשיטתו דמפרש דתרומה היינו מלאכת המשכן ממילא ליכא ראיה כלל דתרומת דגן סגי במחשבה והוא נכון. שבועות שתים בתרא דמהני גומר בלבו אע"פ שלא הוציא בשפתיו עכ"ל ועין בזה ברא"ש במס' שבועות במקומו.

וע"פ האמור שפיר מיושבת קושית התוספות בגיטין, דהנה אם יאמר האדם "ככר זה הקדש" הנה מאמר זה נלקה בסגנונו דחסרה בו מלה אחת כדי להבינו אם כונתו לשעבר הו"ל לומר ככר זה היה הקדש ואם רצה לומר שהוא עתה הקדש הו"ל לומר ככר זה הוא הקדש, ואם ירצה לומר, שיהיה הקדש הו"ל לומר ככר זה יהיה הקדש ומחמת קצורו של המאמר הוא סובל כל הכונות, ואם יחשוב בלבו שיהיה הקדש לא נוכל לומר שהדברים שבפיו סותרים את מחשבתו שבלבו כי באמת אין כאן סתירה כלל, כי גם לשון להבא הוא סובל, ומשו"ה אמרינן שם בנדרים, דככר זה הקדש הוא לשון מועיל הוא מטעם גמר בלבו כי אין הדברים שבפיו סותרים המחשבה שבלבו, כי גם בהקדש בה"ב מועיל גמר בלבו לפי פירושו של רש"י והרמב"ם שמפרשים מאי דאמרינן תרומה ניטלת במחשבה היינו תרומת המשכן שהוא קדשי בה"ב ממש, משא"כ הרי הוא הקדש הרי הוא הפקר, שהוא מאמר שלם מכל צד ואין בו חסרון לא ביתר ולא ביתור, ואם פירושו לשעבר, אז הוי סתירה בין המחשבה שבלבו למאמר שבפיו שבלבו הוא מחשב שיהיה הקדש, ובפיו אומר שכבר הוא הקדש, והיכי דסתרי זה את זה לא מהני גמר בלבו, וע"כ באמת ככר זה הוא הקדש הוא לשון להבא ולכן גם בגט מועיל, אע"פ גבי בטול הגט אינו מועיל מחשבה שבלב כלל, דגם גלוי דעתא בגיטא אינו מועיל והתוספות בגיטין שהניחו בתימא, אולי ס"ל הא דאמרינן גמר בלבו מהני בקדשים היינו דוקא קדושת מזבח דהוי קדוה"ג אבל לא קדושת בה"ב ולא ילפינן זה מזה, דכחולין הוא קדשי בה"ב לגבי קדשי

מזבח, ולא ילפינן חולין מקדשים והא קאמרינן התם דהוי תרומה וקדשים שני כתובים הבאים כאחד, הלא התוס' מפרשי התם, דתרומה היינו תרומת דגן ולא תרומת המשכן. **ולכאורה** יש להשיב ע"ז, ע"כ לא אמרינן בהקדש גמר בלבו מועיל אלא היכי דרוצה לגמור הדבר ע"י מחשבה לבדה אבל אם אינו מסתפק במחשבה לבדה אלא מוציא הגות לבו בפיו אז הוא כעין הוכחה דאינו רוצה לגמרו במחשבה לבדה בכה"ג לא מהני המחשבה שבלב וא"כ האיך יועיל באמרו ככר זה הקדש ע"י מה שגמר בלבו, כיון שלא רצה לגמר ההקדש ע"י מחשבתו בלבד מדהוציא בפיו ממילא אין המחשבה מועילה כלל, וגם מצד אמירתו אינו מועיל משום שאין זה לשון להבא ממש, אכן מדברי הר"ש הנ"ל מוכח שאין מקום לחלוק זה דאלת"ה אין קושיתו מהמשנה המתכוין לומר תרומה ואמר מעשר אינו כלום, דהקשה מצד גמר בלבו לבדו יועיל, דשא"ה דאינו רוצה לגמרו בלב בלבד מדהוציא בפיו ומנין לו לחלק בין היכי ששפתו ולבו מכחישין זה את זה לא מהני גמר בלבו, אעכצ"ל אע"פ שאמר גם בפיו אפ"ה אין הוכתה כלל מזה שאינו רוצה שמחשבתו לא תפעול פעולתה וביחוד באומר ככר זה הקדש שמצד המאמר בלתי מבורר מהו כונתו, שאין הוכחה כלל מדהוציא בפיו שאין ברצונו שמחשבתו תשלים באור מאמרו מה שהחסיר ע"י פיו.

שוב מצאתי בטו"א חגיגה בקונטרס אבני שוהם (דף י') ד"ה ודלמא לאפוקי מדשמואל דאמר גמר בלבו צריך שיוציא בשפתיו קמ"ל דלא, פירוש לאפוקי אתי דבהקדש בגמר לבו סגי וז"ל שם, וק"ל כיון דבהקדש בגמר בלבו סגי הא דתנן (פ"ג דתרומות) המתכוין לומר תרומה ואמר מעשר וכו' עולה ואמר שלמים וכו' לא אמר כלום עד שיהא פיו ולבו שווין ומשמע דבמתכוין לומר עולה ואמר שלמים אפילו עולה לא הוי כיון דאין פיו ולבו שווין ואמאי הא כיון דגמר בלבו לעולה, דל אמירתו מהכא משעה שגמר בלבו לעולה סגי, וי"ל והתם (פ"ג דשבועות) מקשינן לשמואל מהא דתניא בשפתים ולא בלב, גמר בלבו מנין ת"ל לכל אשר יבטא, ואמר התם הא גופא קשיא אמר בשפתים ולא בלב והדר אמר גמר בלבו מנין, ומתרץ דה"ק בשפתים ולא שגמר בלבו להוציא בשפתים ולא הוציא, גמר בלבו סתם מנין ת"ל לכל אשר יבטא, אלמא דאפילו למאי דס"ד דגמר בלבו מועיל גם בשבועה אפ"ה אם גמר בלבו להוציא בשפתים ולא הוציא לאו כלום הוא וה"נ הא דמתכוין לומר עולה ואמר שלמים בכה"ג מיירי שגמר בלבו להוציא בשפתים עולה וכו' יעו"ש שהאריך עוד בזה, והרי ירד לחלוקנו מה שכתבנו אכן התמיה גדולה שנעלמו ממנו דברי הר"ש הנ"ל מדלא הביאם.

והמסקנא מכל האמור באמרו ככר זה הקדש אע"פ שכונתו בלתי ברורה אם אלהבא או אלשעבר קאמר אפ"ה מהני מטעמא דגמר בלבו לפי שיטת הר"ש דבהקדש היכי דלא מכחישין פיו ולבו מהני משום דגמר בלבו, ולפ"ז דברי החק יעקב המובאים למעלה באמרו פרורין אלו הפקר בלי, "יהיו" אינם מוסכמים לדינא ותליא בפלוגתא האיך אנו מפרשינן היה יושב בבית המדרש ונזכר שיש חמץ בתוך ביתו מבטלו בלבו, (פסחים ז' ע"א) דתינח לשיטת רש"י (פסחים ד' ע"ב) והר"ן ריש פסחים שמבארין בלב ממש, דבטול חמץ סגי אפילו בלב בלבד, ממילא ה"ה באמר פרורין אלו הפקר בלי יהיו מהני משום דגמר גם בלבו להפקירם ולבטלם ובטול חמץ בלב נמי סגי אבל לשיטת הריטב"א בחדושיו (קידושין מ"ב ונדרים ע"ז) דמבטלו בלבו היינו שאין צריך השמעה לאזנים אבל אמירה בפה בעינן ולא סגי במחשבה בעלמא וא"כ לישנא דפרורין אלו הפקר מצד אמירה בלבד לא מהני כלל דאין במשמעותו לשון להבא בהחלט, רק הוא מאמר הסובל כל הכונות עבר ועתיד גם יחיד ועין בזה.

ובימי עלומי שמעתי מפי הגדול במינסק ז"ל שישב קוה"ת בגיטין הנ"ל, דלפי דעתו, הא דמהני לשון ככר זה הקדש הוא מטעם יד דמדין יד אנו משלימין אותו כאילו אמר ככר זה יהא הקדש, אבל בגט לא מהני גט זה חרס דאין דין יד בלשון בעול הגט וכש"כ התורת גיטין, אבל בלשון מקולקל לא מהני דין יד וכש"כ הר"ן בשבועות בסוגיא דהמתפיס בשבועה אי הוי כמוציא שבועה מפיו (גבי מחלוקת של אביי ורבא שם) בטרחו למצוא הבדל בין דין נדר לדין שבועה, וסובב שם אדברי הרי"ף דמצייר דין המתפיס בשבועה דק"ל שם כרבא דס"ל דלאו כמוציא שבועה מפיו דמי, וכתב היכי דמי מתפיס בשבועה כגון דמשתבע דלא ליכול הדין בישרא ובתר הכין אמר הרי זו הפת עלי כהדין בישרא א"נ כגון דשמע חבריה דמשתבע דלא ליכול הדין בישרא ואמר איהו ואנא נמי דכותך, ותמה הר"ן בשלמא אציור הראשון אין שייך למיפרך דלילף שבועות מנדרים משום דאין שייך התפסה בשבועה כבנדר משום דנדר איסור חפצא ושבועה איסור גברא, אבל אציור בתרא דהו התפסה מגברא אגברא אמאי לא נילף שבועה מנדרים דמהני התפסה כמו דילפינן לענין ידות שבועות מנדרים, וחדש הר"ן משום דעיקר דין נדר הוא בהתפסה והא דמהני בלי התפסה הוא רק מדין יד (עין ר"ן ריש נדרים וכבר העיר סתירת הדברים המל"מ והדברים עתיקים) והוי מצותו בכך ואין שייך ללמד בזה שבועה מנדר, דבשלמא אי היינו מוצאים דין נדר בלי התפסה ואח"כ רבתה בו תורה התפסה היה בדין ללמד שבועות מנדרים, אבל כיון דלא משכחינן נדר בלי התפסה היאך נלמד מהם לשבועות שנדרים מצותן בכך ועוד חלק בגוונא אחרינא, ושוב הקשה נהי דלא גמרינן התפסה

מנדרים לשבועות אפי' בכה"ג מגברא אגברא, מ"מ ליהני מדין יד דהא אמרינן בריש נדרים דאי אמרינן יש יד לפאה אי אמר הדין אוגיא תהא לפאה ואמר על אחריתא והדין נמי מהני וה"נ ליהני מדין יד. לא דמי דהתם לא אסיק דבוריה ומשו"ה מסקינן ליה אנן דהכי קאמר והדין ליהוי פאה, אבל הכא הא אסיק ליה לדבוריה דאמר ואנא נמי דכותך עכ"ל הר"ן שם ובאורו של הר"ן הוא, דהתם הוי קצור לשון ושייך בו דין יד. אבל הכא הוי לשון מקולקל ובלשון מקולקל אין שייך בו דין יד, וא"כ בלשון הרי הוא הקדש אי נימא דהוא לשון עבר הוי לשון מקולקל ואין שייך בו דין יד, ומ"מ מצינו דמהני וע"כ דהוא לשון להבא וא"כ מהני נמי גבי בטול הגט עכת"ד.

ולפ"ז מסולקים דבריו של הח"י דכיון דככר זה הקדש הוי רק מדין יד, וא"כ באמרו כל פרורין שיפלו בשעת לישה ועריכה הפקר אינו מהני אלא מטעם יד, והרי בהפקר הוי איבעיא דלא איפשיטא אי אמרינן בו ידות (נדרים ז') והאיך יסתלק עי"ז מלאו דבל יראה וימצא.

וגם בזה יש לקים דבריו של הח"מ (אה"ע סי' כ"ז) עמש"כ הרמ"א שם סק"ה וז"ל וצריך שיאמר לה לשון המוכיח להבא כגון שאומר הרי הן קדושין או קדושין יהיו אבל אמר הן קדושין לחוד אינו כלום עכ"ל ובאריכות בתשב"ץ (ח"א סי' כ"ג) ע"ש ובהגה, ובח"מ משיג ע"ז ואומר קדושין הן לשון הקדש כדמפרש בש"ס דאסר לה אכו"ע כהקדש ובהקדש באומר ככר זה הקדש מועיל ולכן בקידושין נמי באומר תכשיטין אלו קדושין לך ממני מועיל עכת"ד ובא"מ ובמקנה מעירים ע"ז דבככר זה הקדש חל קדושה על גוף הככר, אבל חפצים שמקדש בהן האשה אין בחפצים שום קדושה, ותכשיטין אלו לקדושין, הלשון קדושין קאי אתכשיטין ואינו דומה להרי את מקודשת שלשון מקודשת קאי אגוף האשה ע"ש, ולפמש"כ דככר זה הקדש מועיל מטעם יד ואנחנו משלימים את דבריו כאילו אמר ככר זה יהיה הקדש וא"כ ה"נ בקדושין דדייניגן דין יד באומר תכשיטין אלו קדושין אנו משלימין מדין יד כאילו אמר תכשיטין אלו יהיו קדושין, אך לפמש"כ בתירוץ קמא דבהקדש הוא מטעם מדין גמר בלבו דמהני בהקדש הנה בקדושין בודאי אינו מועיל מחשבה בלב והוא פשוט.

אך עיקר החלטה דבלשון מקולקל לא שייך בו דין יד, העירותי ע"ז הרי בנדרים (דף ב' ע"ב) בר"ן ד"ה איידי מובאה מחלוקת אם החליף לשון שבועה בנדר, ולשון נדר בשבועה אי מהני, והוא מחלוקת בירושלמי, והר"ן מסיק דמשו"ה מהני חלוף הלשון בנדרים ושבועות מטעם ידות כיון דפיו ולבו שוין לאסור אע"פ שלא אמר בלשון מדוקדק יד מיהא הוו ע"ש וחזינן אע"ג דחלוף הלשונות מנדרים לשבועות ומשבועות לנדרים דהלשון

הוא מקולקל ומ"מ מהני מטעם ידות, ועוד אעיקר ראיתו מהתפסה בשבועות אין הטעם משום דהלשון מקולקל הוא, דהא להתירוץ קמא דבאמת שייך התפסה מגברא אגברא אלא החסרון משום דחסר לן רבוי ללמד ממקום דמהני התפסה בשבועות ובאורו של הר"ן הוא בקצרה דכיון דהוי לשון שלם ולא קצור לשון אין שייך בו דין יד, וגם לתירוץ בתרא שכתב הרן וז"ל עוד אפשר לומר שאף התפסה בגברא אגברא אין לה ענין שהאומר זה כזה אין לו ענין אלא בדבר שתואר חל עליו כגון קדושה או איסור אבל הנשבע שלא לאכל דבר פלוני אין שום תואר חל עליו כדי שיוכל חברו להתפיס בו ולומר אף אני כמוך עכ"ל, אין זה מצד קלקול הלשון אלא הטעם הוא מצד הענין כיון שאין לו תואר לא שייך בו התפסה ועין בכל זה.

סימן מ

יבואר אם מותר לשחוט בחמה מסוכנת ביו"ט.

גרסינן (ביצה ל"ד ע"א) תנן התם וכן עוף שדרסה וטרפה בכותל או רצצתה בהמה ומפרכסת ושהתה מל"ע ושחטה כשרה, אמר ר"א בר' ינאי וצריכה בדיקה (כי שהתה מל"ע נמי צריכה בדיקה לאחר שחיטה שמא נשתברו רוב צלעותיה או נשברה השדרה ונפסק החוט שלה או אחד משאר מיני טריפות ושהיות מל"ע איצטריך. דאי לא שהתה מל"ע אע"פ שבדקה ולא מצא בה שום סימן טריפות טריפה, שזו אחת מח"י טריפות ונקראת רסוק אבריס שאיבריה מתפרקין כולן וזהו סימנה אם שהתה מל"ע, דקים להו רבנן מסיני דרסוק אברים אינה חיה מל"ע, אבל שאר מיני טרפות חיה כל שנים עשר חדש רש"י) בעי ר' ירמיה מר"ז מותר לשוחטה ביו"ט או לא מחזקינן ריעותא ביו"ט או לא, א"ל תניתוה אין מלבנין את הרעפים. לצלות בהן והוינן בה מאי קעביד ואמר רבב"ח אר"י מפני שצריך לבדקן (אם יוכלו לקבל לבונן הלכך ביו"ט לא דלמא פקעי ואישתכח דטרח שלא לצורך אלמא מחזקינן רעותא משום חומר יו"ט שלא ללבנן רש"י) א"ל אנן מפני שצריך לחסמן מתנינן לה, (ולא משום חשש פקיעה אלא דודאי משוי ליה מנא בהיסק זה רש"י), ויש בזה מחלוקת הרא"ש והר"ן, דהר"ן כתב כיון שלא נפשטה האיבעיא הוי ספיקא דאורייתא לחומרא, והרא"ש כתב דעיקר הטעם הוא מפני שצריך לחסמן והאיבעיא לקולא ויעו"ש בקרבן נתנאל שהאריך בזה ומביא שם שגם הספר עבודת הגרשוני פסק. דכיון דלא נפשטה האיבעיא הוי ספק דרבנן ולקולא ע"ש.

והשאגת אריה (סי' ס"ד) הקשה לשיטת הר"ן, דאי נימא דהוי ספק טרפה דאורייתא ע"י הריעותא דדרסה וטרפה א"כ מאי מיבעיא ליה פשיטא דאסור, כמו שאסור לאכל טרפה

מספק ה"נ אסור לשחטה מספק ביו"ט וע"כ דמדאורייתא אינה צריכה בדיקה, וראיה מדקתני במתניתין סתם "כשרה" ואי מדאורייתא צריכה בדיקה אינו שייך למיתני כשרה ורק מדרבנן צריכה בדיקה ולכן מיבעיא ליה כיון דהבדיקה שצריכה היא משום ריעותא אולי החמירו בה רבנן לעשותה כספק השקול ואסור לשוחטה ביו"ט, ואע"פ ששאר בהמות נמי צריכין בדיקה מדרבנן אפ"ה מותר לשוחטן ביו"ט מטעם רוב בהמות כשרות אבל הכא דאיתחזק ריעותא החמירו בה רבנן טפי, או דלמא לענין יו"ט לא החמירו, ואע"פ שהחמירו לענין טרפות שא"ה שאפשר למיקם עלה דמלתא, משא"כ הכא לענין יו"ט אולי משום שמחת יו"ט הקילו, ועוד דאיבעיא זו נפשטה מחולין (נ"ג) דאיתא שם, אר"נ בית הרחם אין בו משום רסוק אברים, לימא מסייע ליה ושווין שאם נולד הוא ומומו עמו ששוחטין אותו ביו"ט (דע"כ בנולד דרך הרחם איירי דאי ביוצא דופן אין עליו קדושת בכור כלל) ודחי דאיירו בהפריס עג"ק וקשה דהו"ל למידחי בפשיטות דאיירי דהלכה וע"כ דנקט האמת דסגי בהפריס עג"ק, אע"ג דלא בדקה, והפריס ע"ג קרקע היינו ננערה לעמד והוא כר"ח דס"ל התם דננערה לעמד הוי כעמדה, אבל לא יותר מעמדה ובעמדה הלא לכו"ע צריכה בדיקה, ואי ס"ד דביה"ר יש בו משום רסוק אברים אמאי מותר לשוחטו ביו"ט בנולד ומומו עמו וע"כ דבדיקה זו אינה אלא מדרבנן ולא מחזקינן ריעותא ביו"ט, ושוב הקשה דא"כ תקשה הא דתנן בהמה מסוכנת לא ישחוט אלא א"כ יש שהות לאכל כזית צלי ממנה וקשה הא מסוכנת בעיא פרכוס ושמא לא תפרכס והתם צריכה בדיקת פרכוס מן התורה ותירץ דאיירי דוקא במסוכנת כזו שאינה צריכה פרכוס כגון דמעמידין אותה ע"י גערה ומקל ועומדת רק שחולה ומסוכנת היא ומסוכנת כזו אינה צריכה בדיקת פרכוס עכת"ד בקצרה יעו"ש שהאריך בזה.

לכאורה דבריו תמוהים ונתפסים מיניה וביה, דהא האי עוף שנטרף ונדרס בכותל דמוזכר במשנה אף אם שהה מל"ע, כיון שאינו יכול לילך גם מסוכן הוא וצריך גם בדיקת פרכוס להוציא מחשש מסוכנת מלבד הבדיקה מחשש טרפות וא"כ השחיטה איך מותר לשחט שמא לא יפרכס והוא קושיא עצומה על דבריו, ועין בספר דעת קדשים (סי' נ"ח במ"מ סקי"א) דמסתפק אי בנפולה שעמדה ע"י אחרים והלכה יצאה ג"כ מחשש מסוכנת ולא בעיא פרכוס או דאכתי בעיא פרכוס, אבל בלי הלוך ודאי דאיכא גם חשש מסוכנת ובעי פרכוס.

ואמרתי לישב עפ"מ שנסתפק הפמ"ג (יו"ד סי' י"ז בש"ד סק"ב) בעוף מסוכן שחצי קנה שלו פגום אי בעינן פרכוס או לא די"ל כיון כל חששא דמסוכנת היא דנטולה נשמתה קודם גמר שחיטה והכא הלא תיכף בהתחלת השחיטה הוי תיכף הגמר, ומצדד לומר

דיש לחשוש שמא מחמת פחד השחיטה תנטל נשמתה קודם התחלת השחיטה עכ"ד ע"ש, וא"כ הכא לענין יו"ט הלא מותר לשחטה מצד ס"ס, חדא שמא מחמת פחד השחיטה תנטל נשמתה קודם התחלת השחיטה ואינו אלא כמחתך בבשר בעלמא ושנית ואפילו אם ת"ל שלא תנטל נשמתה קודם השחיטה, שמא לא תנטל נשמתה אלא אחר גמר השחיטה ויהיה באמת פרכוס והוא גם ס"ס המתהפך:

ואין לומר דאפילו אם נימא דאיכא ספק שמא תמות ותנטל נשמתה קודם התחלת השחיטה מפני פחד השחיטה והוי כמחתך בבשר בעלמא אכתי איכא איסור דרבנן, וכדאיתא בירושלמי (יבמות פי"א ה"ז) תינוקות ספיקות מהו לחלל עליהן את השבת, אר"י ב"ר בון ויאות ממ"נ בן תשעה הוא ימול, בן שמונה הוא נעשה כמחתך בשר שלא לצורך, רבנן דקיסרין אמרי ר' יעקב בר דסיי שאל מי אמר שמותר לחתוך בשר שלא לצורך עכ"ל הירושלמי, ועי' בק"ע שמפרש דהוא טלטול שלא לצורך ז"א דאפילו נימא דגם כאן איכא האי איסור לחתוך בבשר מ"מ כיון דאינו אלא איסור דרבנן אז סגי בספק אחד להקל שמא לא תנטל נשמתה עד גמר שחיטה ויהיה גם פרכוס ודמיא זה ממש להא דאיתא בש"ך (יו"ד סי' ס"ו סק"י) בשם האו"ה לענין ספק נמלחו דגים טהורים עם דגים טמאים דלחשש דאורייתא איכא ספק ספיקא, אחד שמא לא נמלחו יחד, וספק שני שמא אין בהם שומן, ולענין איסור דרבנן דאף בלי שומן מיתסר סגי בספק אחד שמא לא נמלחו יחד ע"ש ואין להשיב ע"ז דהוי כעושה ס"ס בידים לכתחלה וקי"ל דאין עושין ס"ס בידים לכתחלה, ז"א דכיו"ב מצינו ביו"ד (סי' קפ"ז) הובא בב"י שם בשם סה"ת והסמ"ג והמרדכי דלהכי ברואה דם מחמת תשמיש מתירין אותה לבעל שני משום ס"ס, ספק צדדים וספק שני שמא אין כל האצבעות שוות והרי בזה עושה ס"ס בידים ואפ"ה מותרת לבעלה, ואין לחלק ולומר משום לגבי דידה הוי כדיעבד דאל"כ היא אסורה לעולם, הא לגבי בעלה שישא אותה אין זה כדיעבד דאפשר לו באחרת וכ"ש הכא דאיכא גם מניעת שמחת יו"ט דמותר לעשות הס"ס בידים ועין בכה"ג בתשובת שיבת ציון (סי' מ"ה) שהאריך בפרט זה.

ואולי נאמר דאפילו בבהמה יש לישב כן דגם שם איכא ס"ס, חדא שמא תמות מפחד השחיטה קודם התחלת השחיטה, ושנית שמא לא תצא נשמתה עד אחר גמר השחיטה, אכן מקום הוא לפקפק בזה ולחלק ולומר, דדוקא בעוף דזוטר חיותיה וכמו דסגי בעוף בשחיטת סימן אחד אז יש ג"כ החשש שמא תמות קודם התחלת השחיטה מפחד השחיטה, אבל בבהמה אין למיחוש שמא תנטל נשמתה קודם מפחד השחיטה, וממילא קושית הש"א חמורה איך מותר לשחוט מסוכנת ביו"ט שמא תמות באמצע השחיטה

ולא תפרכס ומקלקל לא הוי דמתקן הוא לב"נ שמוציאה מאיסור אבמ"ה ותירוצו של הש"א קשה דמסתימת הפוסקים שהתירו לשחוט מסוכנת ביו"ט ולא חלקו בין מסוכנת למסוכנת משמע דאפילו במסוכנת גמורה שאינה עומדת ע"י גערה או מקל וצריכה פרכוס נמי מותר לשחוט ביו"ט וצ"ע.

והנראה בזה דלכאורה קושיתו לק"מ הא ספק פרכוס אינו ספק שלעבר, כמו בעוף הנדרס דמספקא לן שמא כבר הוא טרפה ושחיטתו הוי שלא לצורך או"נ או לא, רק הוא ספק של להבא, שמא ע"י שחיטתו תתעביד מלאכה שלא לצורך אוכל נפש או שלא תתעביד מלאכה שלא צורך או"נ וא"כ הלא הוי כמו ההיא דגורר אדם מטה כסא וספסל ובלבד שלא יתכוין לעשות חריץ דדבר שאינו מתכוין מותר, והכא נמי כן הוא ספק אם תתעביד מלאכה ע"י חתיכתו בצואר שלא לצורך או"נ או לא תתעביד מלאכה והוא אינו מתכוין רק לשחיטה גמורה והוי דבר שא"מ דמותר, אך יש להשיב ולומר דזה אינו אלא אם הספק הוא אם תתעביד מלאכה או לא תתעביד מלאכה כלל, משא"כ הכא שבודאי תתעביד מלאכה רק הספק הוא אם תתעביד מלאכה לצורך או"נ או מלאכה האסורה דכה"ג לכו"ע גם דבר שא"מ אסור מספק דדבר שאינו מתכוין לא הוי רק אם אינו מתכוין למלאכה כלל, אבל היכי דמתכוין למלאכה אפילו למלאכה שהתירה התורה שוב לא הוי דשא"מ והוי ככל ספק דאורייתא, ואפילו לפמש"כ המ"מ ברישׁ הלכות יו"ט דבכלל מלאכת עבודה שנאמר ביו"ט אין מלאכת אוכל נפש בכלל ונמצא שמלאכת או"נ לא נאסרה כלל והוי כלא עשה מלאכה כלל, אך הלא מצינו בפסח ובעצרת שנאמר סתם כל מלאכה לא יעשה בהם, ולולי שהתורה התירה שם מלאכת או"נ מפורש, היתה גם מלאכת אוכל נפש בכלל וא"כ גם או"נ מקרי בשם מלאכה.

ונראה בישוב קושית הש"א האמורה למעלה, עפ"מ דאיתא בשבת (צ"ז ע"ב) פשיטא נתכוין לזרוק שמונה וזרק ארבע הרי כתב שם משמעון, נתכוין לזרוק ארבע וזרק שמונה מהו, מי אמרינן הא אפיק ליה א"ד היכי דבעי הא לא נח ולאו היינו דאמר ליה רבינא לר"א וא"ל באומר כל מקום שתרצה תנוח, ודקאמרת לאו היינו שם משמעון מי דמי התם כל כמה דלא כתיב שם לא מיכתיב שמעון. התם כמה דלא זריק ארבע לא מזדריקי ליה תמני, בתמיה עכ"ל הש"ס הלכך כי נח לסוף ארבע לא נתקיימה מחשבתו ולא דמיו לשם משמעון, ושיטת התוס' שם הוא דהך פשיטותא לא נתקיימה לבסוף והדין הוא דאפילו בנתכוין לזרוק שמונה וזרק ארבע נמי לא נתקיימה מחשבתו מיקרי ופטור, אכן דעת הרמב"ם (פי"ג משבת הל' כ"א) לא כן וז"ל המתכוין לזרוק שמונה אמות בר"ה ונח החפץ בסוף ארבע חייב שהרי נעשה כשיעור המלאכה ונעשית מחשבתו שהדבר ידוע

שאין זה החפץ מגיע לסוף שמונה עד שיעבור על כל מקום מכל השמונה עכ"ל. ושיטתו תלויה בחלוף הגרסאות שבגמ' יעו"ש במ"מ, וא"כ הכא בנדון דידן נמי דומה לזה, דהא כל החשש הוא שמא תמות באמצע שחיטתו וכונתו הלא היתה לגמור שחיטת כל שני הסמנים ולהתירה עי"ז לאכילת ישראל, ואם יזדמן שתנטל נשמתה ויגמר המלאכה בשחיטת סימן אחד הרי זה דומה ממש לנתכוין לזרוק שמונה וזרק ארבע דמסקנת הש"ס הוא דזה מיקרי לא נתקיימה מחשבתו ואין זה מלאכה כלל, ואין לומר דזה דומה ממש לכתב שם משמעון דלד"ה חייב כי כמו התם כיון דכל כמה דלא מיכתב שם לא מיכתיב שמעון נקרא גם לכתיבת שם נתקיימה מחשבתו, כיון גם על שתי אותיות הללו היתה חלה מחשבתו וגם זה היינו כתיבת "שם" נקראת מלאכה וחייב, ה"נ כל כמה דלא שחט לסימן אחד לא ישחט שני הסימנין ונקרא שגם ע"ז היתה חלה מחשבתו, דאילו היתה המלאכה נעשית בשלימותה רק ע"י חתיכתו בשני הסמנין בלי צרוף מקרה מיתת הבהמה אז שפיר הוי שייך לומר דגם על סימן אחד או שני חצאי סמנין היתה חלה מחשבתו כמו בכתב שם משמעון, אבל באמת בלי מקרה מיתת הבהמה שאינה תלויה בידו עדין אין כאן מלאכה דלא הותר עדין לב"נ, ורק אם יהיה מקרה המיתה ותנטל נשמתה רק אז תהיה חלות המלאכה גם בלי גמר השחיטה וע"ז לא היתה מחשבתו כלל שתנטל נשמתה באמצע השחיטה וא"כ בכה"ג בודאי לא נתקיימה מחשבתו, ותדע, הרי בכתב שם משמעון גם עתה עדין ראוי להשלים מלאכתו ולצרף להשתי אותיות שכתב מקודם וא"כ מחשבתו הראשונה לא נתבטלה כלל וכיון גם בחצי מחשבתו איתנייהו מלאכה שלמה משו"ה חייב. משא"כ הכא במתה הבהמה באמצע השחיטה אין בכחו עוד להשלים מלאכתו דהרי הוא כמחתך בבשר בעלמא וגם עתה חצי מחשבתו הראשונה נתבטלה שכונתי היתה להתירה לאכילה, וא"כ בודאי מיקרי שלא נתקיימה מחשבתו כלל וכלל, ואדרבא להיפך נראה דאפילו לשיטת הרמב"ם הנ"ל דגם בנתכוין לזרוק שמונה וזרק ארבע נמי מיקרי נתקיימה מחשבתו מפני שהדבר ידוע שאין זה החפץ מגיע לסוף שמונה עד שיעבור על כל מקום ומקום מכל השמונה דשאני הכא דכונתו ורצונו היה להיפך דנטילת נשמתה תהא רק כשיגמור שני הסמנין כדי להתירה לאכילה ועין בזה היטב.

סימן מא

יחקר האופה מיו"ט לחול אינו לוקה הואיל ומיקלעי לו אורחים. אי הכונה דעדין אפשר שיבאו אורחים ותהיה מלאכת היתר, או הכונה שאילו היו אורחים היתה מלאכת היתר. לכן צא הוי מלאכה איסור אע"פ שצא יבאו אורחים לבסוף.

פסחים (מ"ו ע"ב) אתמר האופה מיו"ט לחול רב חסדא אמר לוקה לא אמרינן הואיל ומיקלעי לו אורחים חזי לו, רבה אמר אינו לוקה אמרינן הואיל עכ"ל הש"ס, ויש להסתפק אי הכונה הואיל דעדין חזי ואפשר שיבואו אורחים ותהיה מלאכת היתר, דהרי גם לרב חסדא דס"ל דלוקה מ"מ אם באו אורחים ואכלו מזה בודאי אינו לוקה דנסתימה דהיתה מלאכת היתר, או הכונה היא שאילו היו אורחים אז היתה מלאכת היתר ולכן אינו חל עליה שם מלאכת איסור של יו"ט והנה ממה שכתבו התוד"ה רבה אמר וז"ל דאמר בהמצניע הרודה חלות דבש במזיד ביו"ט סופג את הארבעים דברי ר"א ואמאי לוקה לר"א לימא הואיל ומיקלעי לו אורחים ואפילו רבנן לא פטרי אלא משום דלא חשיבי דבש בכורתו מחובר, ותירצו א"נ דאיירי ברודה סמוך לשקיעת החמה שאפילו יבאו אורחים אין שהות ביום לאכלו עכ"ל, מזה נראה כהצד הראשון. דאי נימא דהכונה הוא אילו כבר היו אורחים אז חזי להו א"כ גם ברודה סמוך לשקיעת החמה נמי שייך הואיל ואי היו אורחים אז חזי להו תיכף בשעה שרדה החלות דבש וע"כ התוס' ס"ל דהכונה היא משום דעדין אפשר שיבאו אורחים ויאכלו ממנה.

והנה לקמן (ס"א ע"ב) אמרינן שחטו למולין על מנת שיתכפרו בו ערלים בזריקה (היינו בזריקתו ערלים או מנויין או שאינן מנויין רש"י) רב חסדא אמר פסול יש מחשבת ערלים בזריקה רבה אמר כשר אין מחשבת ערלים בזריקה (לא מהניא לפסול רש"י) ומפלפל שם הש"ס בזה ומסיק אלא אמר רב אשי, רב חסדא ורבה בהאי קרא קמיפלגי (ושיתכפרו בו ערלים קאמר שאין מנויין עליו קאמר ומשום מחשבת שלא למנוייו קאמרי, אבל במנויין עליו ושחטו למולים שהן נמי מנויין, לזרוק דמו למנויין ערלים שבהם לבדם דהוי כולה זריקה לערלים מנוייו דכו"ע פסול, ובערלים שאינן מנויין ומשום שלא למנוייו פליגי ובהאי קרא דשלא למנויו בזריקה מהכא נפק בכל הקרבנות לכפר עליו היינו זריקה עליו ולא על הזורק לשם חברו רש"י) רבה סבר חברו דומיא דידיה מה הוא דבר כפרה אף חברו דבר כפרה לאפוקי האי ערל דלאו בר כפרה הוא, ורב חסדא סבר האי ערל נמי כיון דבר חיובא הוא בר כפרה הוא הואיל דאי בעי מתקן נפשיה ופריך מי אית לה לר"ח הואיל, והא אתמר האופה מיו"ט לחול ר"ת אמר לוקה וכו', בשלמא דרבה אדרבה ל"ק הכא מחוסר מעשה התם דלא מחוסר מעשה אלא דר"ת אדר"ח קשיא ומשני

אמרי כי לית ליה לר"ח הואיל לקולא לחומרא אית ליה עכ"ל הש"ס והנה הרמב"ן במלחמות (בפרק אלו עוברין) כתב דכל שאר דיני איסור והיתר אין לומר הואיל אלא בדבר שאפשר שיבאו לעולם רק שם בקדשים ההואיל הוא באופן אחר, דאפי' אי אפשר שיבא לעולם נמי אמרינן הואיל, שבקדשים כל שם שחל עליו לפסול בזמן אחד פוסלו לעולם, כגון שלא למנויין דבמולין פוסל ובערלים נמי פוסל הואיל ואפשר שהיו מולין דכל שלא למנוייו פסול רחמנא וז"ל הרמב"ן שם ועוד דההוא הואיל דהתם לאו הואיל דאת הוא שאפילו זרק ע"מ שיתכפרו בו ערלים נמי פסול לר"י ואע"ג דלא אפשר ליה לתקוני נפשו שיהא ראוי לכפרה בזריקה זו, [באור דבריו דהנה מחלוקתם בשחט ע"מ שיתכפרו בו ערלים שאינן מנויין בזריקה זו ושם הואיל דאתי הוא דהא אפשר עוד שאותם ערלים שאינם מנויים שעל דעתם שחט ע"מ שיתכפרו בו בזריקה ימלו עצמם בין שחיטה לזריקה וא"כ הואיל דאתי הוא ודומה להואיל דאי מיקלעי ליה אורחים, אך באמת ר"ח פוסל אפילו אם זרק ע"מ שיתכפרו בו ערלים שאז בשעה שזורק א"א עוד שימולו ויהיו ראויים אפילו הכי פוסל הואיל ואפשר שהיו כבר מולים, ורבה דאמר כשר דאין מחשבת ערלים בזריקה היינו אפילו בשחט ע"מ שיתכפרו בו ערלים דשם הואיל דאתי הוא ודומה ממש להואיל ואי מיקלעי אורחים אך כיון דמחוסר מעשה לא ס"ל הואיל אפילו לחומרא כן הוא פירוש הפשוט בדברי הרמב"ן, עד שאני תמה על הספר החיים להרש"ק ז"ל שהקשה בזה לשיטת הרמב"ן וז"ל והנה ראיתי במלחמות ה' בפסחים שהוא מפרש הואיל זה כפשוטו הואיל ואפשר עוד להיות כן ובזה מחלק בין הואיל זה להואיל תמיד נשחט וקשה לדברי הרמב"ן דהרי בש"ס פרק תמיד נשחט מפורש דמדמי שם הני תרי אהדדי ופריך להו אהדדי, ונהי דדברי ר"ח דמשני שם כי קאמר הואיל לחומרא נדחק הרמב"ן לפרש דזה עצמו חלוק של הש"ס דהקדש שאני והמקשן שפיר פריך מכח כש"כ כיון דאפילו היכי שאפשר לו להיות עדין לא ס"ל לר"ח הואיל מכ"ש שם דא"א לו להיות עדין, אך להיפך קשה מה פריך שם לרבה ומה הוצרך חלק שם בין מחוסר מעשה ללא מחוסר מעשה ולמה לא משני דרבה לא ס"ל הואיל רק באפשר לו להיות עדין וצ"ע עכ"ל, ודבריו של מהרש"ק תמוהין דהרמב"ן לא כתב כלל דהואיל (מפרק תמיד נשחט) לא אפשר דאתי הוא רק בזרק ע"מ שיתכפרו בו ערלים, אבל בשחט ע"מ שיתכפרו בו ערלים בזריקה בעיקר פלוגתייהו דרבה ור"ח שם דומה ממש להואיל דהאופה מיו"ט לחול ושפיר פריך הש"ס דרבה אדרבה והוא פשוט תדע מדמקשי עלה שם בע"ב מפסח שעברה שנתו וכו' ואמאי לימא הואיל ובזמנו פסול שלא בזמנו נמי פסול והאי הואיל לאו הואיל דעביד דאתי לעולם הוא ואפ"ה אמרינן הואיל

לר"ח, מה שאין לומר כן בכל שאר דיני או"ה שלדברי הכל אין הואיל אלא בדבר שאפשר שיבא לעולם, אלא הנח לקדשים שכל שם שחל עליו לפסול בזמן אחד פוסלו לעולם כגון שלא למנוייו דבמולין פוסלי ובערלים נמי פוסל היינו לר"ח הואיל ואפשר שהיו מולין דכל שלא למנוייו פסיל רחמנא וכן בשוחט אחרים לשם פסח הואיל ופסח שם הפוסל בזמנו פסול הוא בו לעולם שכל אותו השם פסול בו הכתוב משום הואיל ולא דמי להואיל דהכא דמשום דמדעלמא אתי אי אפשר דאתי הוא, וזהו פירושו לחומרא אית ליה הואיל כלומר שיהא אותו השם פוסל בקדשים משום הואיל אבל לא שנקיל לומר שמא יצטרך לאורחים ולא מצד שזו קולא אלא שאנו מתירין לעצמנו לחוש שמא אין דעתנו עליו וכו' ע"ש תיבת מתירין (לכאורה צ"ל מחמירין וצ"ע) עכ"ל הרמב"ן. (ודברי הרמב"ן במה שהביא ראיה מפסח יש לעיין בדה"ת שם ד"ה לימא הואיל ובזמנו פסול שכתבו פי' שיכול להמתין עד זמנו ויפסל עכ"ל, ולא פירשו כפשוטו משום דכבר בזמנו היה חל עליו שם פסול כדברי הרמב"ן רק הואיל ואפשר לבוא לידי פסול ועין פירש"י ד"ה שלא בזמנו ועי' במהרש"א וצ"ע בכ"ז ולא נפניתי כעת לעין בזה כראוי) והמסקנא מכל האמור שנראה שדעת הרמב"ן בהואיל ואי מיקלעי אורחים שהכונה היא שעדיין אפשר שיבואו אורחים שוב מצאתי בסי' החיים להמהרש"ק שנגע בחקירתנו זו והאריך בזה ע"ש.

וכיו"ב יש להעיר בזה מדברי הגרע"א במערכותיו (מערכה ז') בד"ה ונראה להביא ראיה מסוגיא דביצה (כה) בהמה מסוכנת וכו', אמר רמי בר אבא הפשט ונתוח בעולה וה"ה לקצבים מכאן למדה תורה ד"א שלא יאכל אדם בשר קודם הפשט ונחוח מאי קמ"ל אילימא לאפוקי מדר"ה דאמר ר"ה בהמה בחייה בחזקת איסור עומדת נשחטה בחזקת היתר עומדת עד שיודע לך במה נטרפה והאנן תנן מתניתין כר"ה דתנן ר"ע אומר אפי' כזית חי מבית טביחתה מאי לאו מבית טביחתה ממש לא ממקום שטובחת אכילתה עכ"ל הש"ס, וקשה לכאורה הא אף אי איתא לדר"ה יקשה דהא טעמא דר"ה דבהמה בחזקת היתר עומדת היינו כשנולדה היה לה חזקת היתר מכח רובא, דרוב בהמות כשרות הן. אבל איך אמר ר"ע מבית טביחתה ממש הא ר"ע ס"ל בפ"ק דמכות דחיישינן למעוטא דקאמר אבל אילו הייתי בסנהדרין לא נהרג אדם מעולם, דאמרינן להו ראיתם דלמא במקום סוף נקב הוי וכיון דחיישינן למעוטא ליכא חזקת היתר דבהמה ואיך מותר בלי בדיקת אברין (בקושיא זו כבר הקדימו כו"פ סי' ל"ט סק"א).

לכאורה היה נראה לישב דרע"ק לשיטתו דסבר (ביצה כ"א) דנפש אפי' נפש בהמה במשמע א"כ אף אם הוא ערפה יכול לשחוט משום הואיל דאי מיקלעי כלבים להאכילם

ואף דבה"ש היה מוכן לאדם, י"ל דס"ל כר"ש דלא אמרינן מוקצה וכו', ומסיק עוד בד"ה ואדאתינן להכי י"ל דבאמת לר"ע ולר"מ דחיישי למעוטא צריכה בדיקה בכל האברים א"כ מוכח דס"ל לר"ע דאמרינן הואיל, דאף דמלישנא דיכול לאכלו י"ל דהיינו גמר בדעתו לאכל מ"מ הא למה דמסקינן דתני ר"ח מבית טביחתה ממש וכדר"יה, עדין יקשה לר"ע דחייש למעוטא א"י לאכול בלי בדיקה ואי דשרי לכלבים הא ודאי אין שייך לפרש דיכול לאכל היינו דגמר בדעתו להאכיל לכלבים, דאז הוי צריך למינקט אם יכול להאכיל לכלבים וגם הא סתמא קתני אף באין לו כלבים להאכילם, אע"כ דמותר מטעם הואיל דיזדמנו כלבים להאכילם עכ"ל הרגע"א

הנה מפורש יוצא מדבריו דענין הואיל הוא הואיל ואפשר שיזדמנו לו אורחים ואנכי שמעתי ולא אבין הואיל כזה, דבשלמא אם יזדמנו לו אורחים אנשים אז ההכרח להאכילם מצד הנימוס והכבוד או באורחים עניים מצד המצוה של הכנסת אורחים, משא"כ כלבים איזה הואיל שייך בזה, הלא אין מזונות הכלבים עליו ואפילו אם יבאו אצלו כלבים אין מן ההכרח לכבדם כלל ואין מכבדין את הכלבים אלא במקל, והנה בספר קהלת יעקב להגאון משכנות יעקב העיר ג"כ בקושיתו של הגרע"א ז"ל ודקדק לכתב הואיל ואי הוי לו כלבים.

וראיתי עוד בהגרע"א שכתב על קושיתו הנ"ל מר"ע דחייש למעוטא איך מותר לאכל בלי בדיקה וז"ל ואולי י"ל דהא באמת לא מצינו דלר"מ דחייש למעוטא דצריך בדיקה בכל האברים וע"כ הטעם כיון דסוף סוף צריכים לסמוך על הרוב מחששא דבמקום נקב קשחיט ומותר מטעם דכיון דלא אפשר סמכינן ארובא, וכיון דמוכרחים אנו לסמוך באכילה זו על הרוב סמכינן לגמרי ולא צריך לטורח בדיקת הבהמה, וא"כ י"ל דאף ר"ע דס"ל דחיישינן למעוטא מ"מ י"ל ס"ל כר"ה דמותר בלי בדיקה עכ"ל וע"ש שמסתפק ומפקפק עוד בסברא זו

ואנכי מצאתי בספר האשכל (הלכות שחיטה צד כ"ח) שכתב כסברתו של הגרע"א וז"ל וקשיא לן כיון דנקובת הושט ופה"ג בכל מקומן הראוי לשחיטה לא מהני להו שחיטה הוי לן למיבדק סמנים לאחר שחיטה בכל ארכן ורחבן דבהמה בחייה בח"א עומדת עד שיודע במה נשחטה, ואי משום דאזלינן בתר רובא מי לא תנן האשה שהלך בעלה וצרתה למ"ה וכו' סמוך למעוטא לחזקה והוי פלגא ופלגא להכי לא תנשא וה"נ סמוך מעוטא דנקובת הושט לח"א דבהמה ואיתרע רובא והו"ל לבדוקי אחר שחיטה כל הסמנין, וכד מעיינין שפיר אשכחנא פתורא כיון דרחמא אמר לוזל בתר רובא ונשחט לקנה וושט דלא ליחש דלמא במקום נקב שחט ובכ"מ הראוי לשחיטה אמר שחוט להכי גם לאח"ש

לא צריך למבדק דכולהו סמנים אכשירנהו לשחיטה ולית סברא למימר לחצאין אמר, כל מקום שתשחט לא תיחש שמא נקב ובשאר מקומות תיחוש עכ"ל, ועי' בנחל אשכל בהמפרש שם (אות ג' וד') שהביא שגם הרשב"א (חולין ט') כתב סברא זו לר"מ כיון דפסח וקדשים לא אפשר וסמכינן ארובא, גם בחולין אף שאפשר אזלינן בתר חובא דלחצאין לא שרי רחמנא ומישב בזה קושית הגרע"א שהקשה אותה גם הכו"פ (סי' ל"ע) גם יש לציין אדברי הגרע"א בשו"ת (סי' קצ"ח) שהביא שם קושית המרש"א (בכורות כ' ע"ב) שהיא כקושית האשכול ע"ש ד"ה ובמהרש"א בכורות ובד"ה ובעיקר ובכל התשובה ההיא ואכמ"ל.

וחזות קשה ראיתי בענין זה. בדברי הרב קהלת יעקב הנ"ל (ביצה כ"ה) במשנה שם במחלוקת ת"ק ור"ע דלהת"ק בעינן שיהיה יוכל לאכל ממנו כזית צלי ולר"ע אפי' כזית חי מבית טביחתה, וז"ל נראה לפרש טעם פלוגתתם לפ"מ דק"ל כרבה (פסחים מ"ו) דאמרינן הואיל ואי מיקלעי אורחים ואותבינן לר"ח דלית ליה הואיל ממתני' דהכא דאלא א"כ שיכול לאכול כזית צלי וכו', יכול לאכול אע"ג דלא בעי למיכל, בשלמא לרבה דאמרינן הואיל ואי בעי למיכל כזית מצי אכיל משו"ה ישחוט אלא לדידך דאמרת לא אמרינן הואיל אמאי ישחוט ולכאורה קשה אף לדידיה איך מפרש בהר"ע דאמר אפי' כזית חי מבית טביחתה הרי בהא ליכא למימר הואיל ואי מיקלעי אורחים דהא אין ראוי ליתן לפני האורחים בשר חי וכש"כ התוס' התם לענין הרוצה חלות דבש דמיירי שהדביש הדבש ואינה ראויה לאורחים וה"נ כיון שאין שהות ביום רק לאכל חי לא שייך הואיל עכ"ל ואיני מבין את דבריו דלוא יהיה האמת דחתיכה חיה הוי חתיכה שאינה ראויה להתכבד לפני אורחים דאין זה דרך כבוד, מ"מ לנפשי חזי ודרך לאכל גם בשר חי וכדאיתא בחולין (ט"ו) השוחט לחולה בשבת מותר לבריא באומצא וקי"ל בשו"ע (סי' ש"ח סקל"ב) דכל בשר חי אפי' של בשר בהמה מותר לטלטלו ולא דוקא של אוזא מפני שחזי לאומצא וע"ש בא"ר, וההואיל דקאמר הש"ס בפסחים דמותר משו"ה לשחוט בהמה מסוכנת אינו מטעם הואיל ואי מיקלעי אורחים רק דזה גופא נקרא הואיל, דהואיל ואי בעי לאכול מצי אכיל דהש"ס מדמי לה זה להואיל ואי מיקלעי אורחים ועין בשבת (קכ"ח) וצ"ע

עוד כתב שם הקה"י וז"ל, ונראה לע"ד דלר"ע גם רבה מודה דלא שרי מטעם הואיל אלא כדמפרש ר"ח משום הפסד ממונו גמר בלבו לאכל כזית חי מבית טביחתה וא"א לאכל כזית בשר בלא שחיטה דבלא"ה מודה רבה דל"ל לר"ט הואיל מדריש לעיל (כ"א ע"ב) אך אשר יאכל לכל נפש אפי' נפש בהמה במשמע א"כ מה ת"ל לכם, לכם ולא

לנכרים, ומדשרי לצורך בהמה ואסור לצורך נכרים ע"כ לא ס"ל כלל הואיל, דכל מידי דחזי לנכרים ודאי חזי לכלבים, ואם איתא דסבר הואיל אמאי אסור מה"ת לנכרים נימא הואיל ואי הוי לו כלבים חזי לו. השתא נמי חזי לו ואיך אסר קרא סתמא לצורך נכרים, אלא ודאי לר"ע גם רבה מודה משום דגמר בלבו וכו' עכ"ל:

ויפה העיר בזה בני הרב הגאון הנעלה אליעזר יהודה נ"י עפמש"כ הטו"א (סוף מגילה באבני מלואים) דמדס"ל הואיל ואי מיקלעי אורחים ומה"ט מותר מדאורייתא לאפות מיו"ט לחול א"כ א"א למעט מלכם לומר לכם ולא לנכרים דלישתרי לנכרים מטעם הואיל ואי מיקלעי אורחים ישראל כמו דשרינן מה"ט לאפות לחול וכתב שם לבסוף, מיהו י"ל הא דממעט מלכם ולא לנכרים היינו במבשל המאכל של הנכרי לצורך הנכרי דאין שייך בהא לומר הואיל ואי מיקלעי ליה אורחים חזי ליה כיון דלאו דידיה הוא. עכ"ל הטו"א, ועין בא"מ להקצה"ח בתשובותיו (סי' ב'), וא"כ ממילא סרה ראית הקה"י דרבה מודה דלר"ע הטעם הוא משום דגמר בדעתו מדאסר לצורך נכרי ר"ע אע"ג דמתיר לכלבים ולא אמרינן הואיל דאי הוי לו כלבים כאמור לעיל, די"ל דהא דאסר ר"ע לצורך נכרים היינו לאפות ולבשל משל הנכרי לצורך הנכרי דאז ליכא למימר הואיל כיון דלאו דידיה הוא עכ"ד ונכון הוא

סימן מב

יחקר בשמונה ימים בבהמה להוציאה מספק נפל אם בעינן מעת לעת, ובדיני מוקצה אימתי הוא עיקר איסור ההקצאה אם בתחלת מעל"ע דלהבא. או בשלהי מל"ע שעבר, אף יחקר בדיני קצירה ביו"ט ובחותך דבר מבעל חי אי שייך בזה דין קצירה ועוד פרטים שונים ויבואר הכל בארוכה בעה"י.

ענף א

ביצה (ו' ע"א) אתמר אפרוח שנולד ביו"ט רב אמר אסור מוקצה הוא ושמואל ואיתימא ר' יוחנן אמר מותר הואיל ומתיר עצמו בשחיטה, אמרי ליה רב כהנא ורב אסי לרב, וכי מה ובין זה לעגל שנולד ביו"ט, אמר להו הואיל ומוכן אגב אמו בשחיטה, ומה בין זה לעגל שנולד מן הטרפה שתיק רב עכ"ל הגמרא ושם בתוד"ה מה בין זה לעגל שנולד מן הטריפה, הקשו ותימא והא מוכן הוא ע"י שיושיע ידו למעי אמו וישחטנו כדאיתא בחולין (ע"ד ע"א) דב"פ ניתר בארבעה סימנין, בשחיטת אמו או בדידיה, ותירצו בסוה"ד דהתם מיירי דאירע שכלו לו חדשו, והכא מיירי בלא כלו חדשיו עד היום וא"כ לא הוי מוכן היום הואיל ובין השמשות לא הוי חזי עכ"ל התוס' וכתב שם המהרש"א ע"ז וז"ל

אמנם תקשה לו מעגל שנולד קודם יו"ט ואינו יודע אי כלו לו חדשיו ויום שמיני שלו הוא ביו"ט דהשתא לא הוי מוכן היום, דהא בה"ש לא הוי חזי, ומיהו לפי מה דמסיק הגמרא היתירא בנולד מן הטריפה הואיל ומוכן אגב אמו לכלבים ניחא, דקושטא דמלתא הוא דעגל שנולד קודם יו"ט ויום השמיני שלו הוא ביו"ט דאסור לרב משום דלא הוי חזי ביה"ש אפילו לכלבים עכ"ל יעו"ש.

ואמרתי להעיר ע"ז לפי מה שכתבו האחרונים ביו"ד (סי' ט"ו) אי השבעה ימים שבעינן בבהמה המה מעת לעת דוקא, או לא בעינן מעל"ע ועגל שנולד ביום א' לעת ערב מותר בליל מוצאי שבת, והנה דעת הפמ"ג שם דבעינן דוקא שבעה ימים מעל"ע, אך דעת הת"ש וכן הוכיח במישור הגרע"א בחדושיו ליו"ד ובתשובותיו (סימן נ"ז) מדה"ת ערכין (י"ח). דלא בעינן מעל"ע וכן כתב מוהר"ש לאנדא (בנוב"ת חיו"ד סי' ז') ואנכי אמרתי להביא ראיה להיפך מדברי תוספי הרא"ש בנדה (מ"ז ע"ב) בהא דקאמר דבן שנה האמורה בקדשים היינו שנתו שלו ולא שנתו של מנין העולם, ויליף לה מדכתיב בן שנתו, והקשה שם בתוספי הרא"ש, ותימא תיפוק לו, מדאמרה תורה להקריב בראש השנה לתמיד, אלמא בתר שנתו אזלינן. דאי לשנת מנין עולם הו"ל בן שתי שנים שכבר נולד שבעה ימים לפני ראש השנה דאל"כ הו"ל מחוסר זמן, וי"ל דאפילו אזלינן בתר שנות עולם לא מנינן לו שנה אלא משעת הרצאה, ואם נולד שבעה ימים לפני ראש השנה מתחלת שנתו בראש השנה עכ"ל, והוא קושית התוספות ותירוצם בערכין (י"ח ע"ב) ד"ה שנתו שלו ולא שנתו של עולם, ושם דחו התוספות את הישוב מהגמרא דזבחים (כ"ה) דשעות פוסלות בקדשים, פירש אם שחט כבש ביום השלמת שנתו קודם שהגיע מעל"ע דלידתו ולא הספיק לזרוק הדם עד שעבר מעל"ע לשעת לידתו פסול, ואי אזלת בתר הרצאה לא תמצא דין זה שהרי לעולם הוא בן שנתו אלא ש"מ דאזלינן בתר הלידה ממש והדרא הקושיא לדוכתא עכת"ד [באור דבריהם דס"ל התוספות דז' ימים להרצאה אינן נמנים מעל"ע כי אם ימים ויום הלידה נחשב ליום שלם ונגמרו השבעה ימים בסוף היום וליל השמיני לאו זמן הרצאה הוא דהא ממעט מיום השמיני והלאה ואינו ראוי לשחיטה אלא עד הבקר של יום השמיני, א"כ מתחיל תדיר השנה בבקר וגם נשלם בבקר ואיך יהיה במציאות שתהיה השחיטה קודם שנשלם השנה והזריקה אחר שנשלם השנה ביום אחד, הא תיכף כעלות השחר כשיגיע זמן שחיטה נשלם שנתו.], והתוספות הרא"ש בדבור שמקודם זה מפלפלי בדברי הגמרא דזבחים (כ"ה) דשעות פוסלות בקדשים, וקשה לומר דאישתמיטתיה לו לפי שעה הדחוי מהסוגיא הנ"ל, בשעה שהוא מתעסק בה אע"כ דעתו של הרא"ש דאף השבעה ימים שבעינן משום מחוסר זמן

בעינן מעל"ע לשעות, וא"כ אזדא לה דחייתם מהגמרא דזבחים הנ"ל, דאפילו אזלינן בתר הרצאה נמי משכחת לדין זה, דתהא השחיטה קודם שנשלמה השנה, והזריקה אחרי מלאו שנתו וממילא אף השבעה ימים שבעינן להוציא מספק נפל נמי בעינן כן שבעה ימים מעל"ע, דהא רשב"ג בשבת (קלה ע"ב) אסמכיה אקרא, והיה שבעת ימים תחת אמו ומיום השמיני והלאה ירצה לקרבן אשה לה' ויש לפלפל עוד בזה ועי' בתרע"א (סי' קצ"ה) ובתוספי הרא"ש והנחתי מקום למעיין הישר.

ויש להביא ראיה לדעת האחרונים הנ"ל דלא בעינן מעל"ע מהא דאיתא ביומא (ס"ג ע"ב), ירצה לקרבן אשה לה' אלו אישים, מניין שלא יקדישנו מחוסר זמן, ת"ל קרבן לה' לרבות שעיר המשתלח וכו' ופריך טעמא דרבי רחמנא הא לא רבי הוה אמינא שעיר המשתלח קדוש במחוסר זמן, והא אין הגורל קובע אלא בראוי לשם עכ"ל הגמ', וקשה מאי פריך אימא דאיירי בכה"ג דלקחן ביוה"כ גופא דגם לקיחתן ביוה"כ גופא כשר, וכמבואר לעיל בתוספות ישנים ד"ה משהגריל (ס"ב ע"א) וראיתם מגמ' (פסחים פרק אלו דברים ושבת קמ"ח) דלקיחתן דוחה שבת, ושני השעירים אלו, אחד מהם כלו שבעת הימים שלו קודם יוה"כ, ואחד יכלו שבעת הימים דידיה ביוה"כ גופא אחר חצות היום סמוך לו וע"ז שפיר קאי המעוט שאם נפל הגורל של שעיר המשתלח אאותו שעיר שהשבעת ימים דידיה שלים ביוה"כ גופא סמוך לאחר חצות היום ועדיין לא הגיעה השעה המשלמת שיעור המכשירו שאסור להתודות עליו ולתקן כפרתו ולהקדישנו קודם דשלים השבעת ימים מעל"ע דידיה, דבכה"ג לא שייך למעט מדאין הגורל קובע אלא בראוי לשם, דהא גם לשם ראוי, דהא קיימ"ל דאין מחוסר זמן לבו ביום כדאמר רב חסדא לעיל (ס"ב ע"ב) אע"כ דלא בעינן מעל"ע ולא יתכן שיתכשר באמצע יוה"כ וממילא דהוא הדין להוציא מחזקת נפל דנסמך על הקרא שבעת ימים יהיה עם אמו הכתוב בקדשים נמי לא בעינן מעל"ע

לכאורה יש לפקפק ע"ז דהנה רש"י ז"ל כתב בהא דאין הגורל קובע היינו שאינו (קובע "לשם" אלא א"כ ראוי לשם, ולפ"ז עדיין תמוה דמאי פריך, אימא דלכתחילה בודאי בעינן שיהא שני השעירים ראויים לשם, אבל בדיעבד שהגריל ונפל הגורל של השם על השעיר הראוי באמת לשם ושל לעזאזל על השעיר המחוסר זמן שפיר חל הכי איצטריך מעוטא, ובשלמא לפירוש ר"ח שמשמע שמפרש באמת דאין הגורל קובע אפילו לעזאזל אלא אם גם ראוי לשם ע"ש ניחא, אבל על פירש"י קשה. וצריך לומר אע"פ שממעטינן לעיל דבדיעבד לא בעינן שיהא שווין ממש, היינו דוקא בדברים שאינם פוסלים לשום אחד מהם, כגון מראה וקומה ודמים, אבל אם אינם שווין בדבר שפוסל ומעכב בדיעבד באחד מהם, אז אפילו בדיעבד פסול ולכן אי הוה אחד מהם מחוסר זמן, כיון שהמחוסר

זמן אפילו בדיעבד פסול לשם, אז אי התדמות ושיווי כזה אפילו בדיעבד מעכב וממילא לפי האמור נסתרת ראיתנו דלא מצינו לאוקמא בכה"ג דשעיר אחד היה מחוסר זמן לבו ביום, ואחד כבר שלים זמנו מעיו"כ דבכה"ג גם בדיעבד לא מהני מטעם שאינם שווים, אבל אליבא דאמת הדחיה לאו כלום הוא, כיון דאין מחוסר זמן לבו ביום א"כ שוב מיקרי שווין, ומלבד אם נימא אם החסרון אלא מפאת שאינם שווין, הרי יש לצייר דאיירי ששני השעירים ישלמו השבעת הימים מעל"ע דידהו ביוה"כ גופא אחר שעת הגרלה, וע"כ דלא בעינן מעל"ע וא"כ לא יצויר בכה"ג, גם באורנו בפירש"י אינו מכוון בלשונו במש"כ שאין הגורל קובע "לשם" שהוא מטעם שאינן שווין רק זה יצדק להמתיק פירוש ר"ח, וראיתנו עכ"פ נכונה ועין בזה,

פי מה שבארנו דהעיקר הוא דלא בעינן שבעה ימים מעל"ע אין התחלה לקושית מוהרש"א, דהא אם יום השביעי וא בעיו"ט א"כ תיכף כשיגיע ליל יו"ט שהוא ליל השמיני תיכף מותרת, ואין לומר כיון דבין השמשות לא היתה ראויה ג"כ נימא מגו דאיתקצאי לביה"ש איתקצאי לכולי יומא, ז"א, הא כתבו התוספות לעיל (דף ד') אהא דאיתא שם, דשבת יו"ט הסמוכים זה לזה, דרב סבר נולדה בזה אסורה בזה, קאמר נימא קסבר רב קדושה אחת הן, והקשו התוספות לימא קסבר שתי קדושות הן אלא הטעם הוי מגו דאיתקצאי לביה"ש דשמא יום שבת הוא איתקצאי לכולי יומא דיום שני, ותרצו דלא אמרינן מגו משום יום שעבר דדוקא להבא אמרינן הכי, כגון ביה"ש בתחלת יו"ט אי ביה"ש דשבת שמא שבת הוא עכ"ל וא"כ הכא בביה"ש דיו"ט אינו אסור אלא משום יום שעבר דשמא עדיין יום הוא ולא כלו עוד השבעה ימים וא"כ הוי רק מוקצה מחמת יום שעבר, ומוקצה מחמת יום שעבר לא אמרינן והחלטת המוהרש"א לדינא לאסור לפי המסקנא ולפי הנ"ל הוא להיפך ומותרת הוא.

אך קשה לפ"ז דאם נימא דהתוס' אזלי כאן בשיטתם דלעיל דמוקצה מחמת יום שעבר לא אמרינן, א"כ גם תירוצם שתרצו דאיירי שלא כלו לו חדשיו עד היום נמי לא יתכן, דהא כל איתקצאתו דביה"ש אינו אלא מחמת יום שעבר דדלמא עדיין יום הוא ולא כלו לו עדיין חדשיו, וע"כ דהתוספות אזלי כאן בשיטת רש"י (סוכה מ"ו ע"ב) ללולי דס"ל התם דאתרוג אפילו בשמיני אסור משום מגו דאסירא ביה"ש דשמיני, משום דביהמ"ש ספק יום הוא, ובשביעי איתקצאי לכולי יומא וכיון דבין השמשות אסורה אע"ג דלא חזיא ביה"ש אסורה לכולי יומא עכ"ל רש"י, ולא כש"כ התוספות שם ולעיל (דף יוד ע"ב) דהוא משום דגזר אתרוג אטו סוכה ע"ש בתד"ה עד מוצאי יו"ט, וא"כ צדקו דברי הרש"א אף אם נחליט כשיטת האחרונים דשבעה ימים להוציאו מחזקת נפל לא בעינן

מעל"ע, מ"מ הרי כאן שיטתם הוא וסוברים דאמרינן מוקצה מחמת יום שעבר ואיתקצאי לביה"ש ואסירא לכולי יומא שוב מצאתי בדו"ח להגרע"א שהעיר במקומו בזה בשם השעה"מ וכתב שם לישב לנכון וז"ל משום דאין אנו אוסרים משום המוקצה מצד איסור אכילה מפאת ספק נפל, אלא כיון דאם שוחטין אותו ביה"ש מיתסר הבשר לעולם משום ספק נפל, א"כ כיון דודאי לא יהיה שרי למיכל לא מקרי אוכל נפש ושוב אמרינן בו מגו דאיתקצאי לביה"ש היינו מחמת איסור מלאכת יו"ט, דא"א לשחטו דשמא באמת לילה הוא, וכיון דמ"מ אנן לא נתיר לו לאכלו א"כ הוי מלאכה שלא לצורך או"נ, והוי כמו נשחט בשבת דהוי מוקצה מחמת איסור ביה"ש דאסור לשוחטו שמא כבר הוא לילה, ה"נ בזה הוי מוקצה מחמת איסור שחיטה עכ"ד היקרים, ולפ"ז אין ראיה מתרוצם דקיימי הכא בשיטת רש"י דסוכה הנ"ל, ושפיר קמה הערתנו משיטת הרש"א להתיר עגל שיום שמיני שלו כלה ביו"ט דלא הוי מוקצה משום דהוי מוקצה מחמת יום שעבר.

אבל לכאורה מטעמא דהגרע"א והערתו הנ"ל יש להעיר גם בנידון דידן דשוב לא הוי גם הכא מוקצה מחמת יום שעבר, רק מוקצה מחמת יום דלהבא, כיון דאם יעבור וישחוט ביה"ש יהיה אסור מחמת ספק נפל א"כ שוב אסור לשחוט ביה"ש מחמת איסור דמלאכת יו"ט וא"כ הוי מוקצה מחמת יום דלהבא כהערתו של הגרע"א:

איברא לדינא באמת מסתפקנא אם עבר ושחט ביה"ש של יום השמיני אי אסור או מותר בדיעבד, דבשלמא בשוחט עובר במעי אמו ביה"ש של יום האחרון שכלים לו חדשיו שפיר אסור בדיעבד, כיון דבה"ש ספק הוא, א"כ הוי ספק דאורייתא, אי נשחט לאחר שכלו לו חדשיו, או קודם שכלו לו חדשיו אם ביה"ש יום הוא, משא"כ בעגל הנולד כדרכו ולא ידענין אי כלו חדשיו, ודעת רוב הראשונים דמדאורייתא לא בעינן שמונה ימים כלל דרוב ולדות בני קיימא נינהו, והא דמצריך רשב"ג שמונה ימים והכי קי"ל אינו אלא מדרבנן וא"כ בשחט ביה"ש של השמיני הוי ספק דרבנן ואזלינן לקולא וכיו"ב כתב גם הגרע"א בחדושיו ליו"ד (סימן ע"ו) בשני עדים המכחישים זה את זה אי הוה העגל שמונה ימים או לא להקל מטעם ספק דרבנן לקולא, ואי ביה"ש מיקרי חזקת אסור האריכו בזה רבותינו האחרונים, ועין בתו"ח (פ"ב דשבת) גבי ספק חשיכה ובתורע"א שם ובמג"א (סימן שמ"ב) ובשו"ת בשמים ראש (סימן קכ"א וזכורני שגם בספר ג"מ האריך בזה ואינו תח"י ואכמ"ל בפרט זה ולפי"ז אם נימא דאם שחט בין השמשות בדיעבד מותר א"כ לא הוי מוקצה מחמת יום דלהבא רק מוקצה מחמת יום שעבר, ודברי הרש"א מופרכין לכאורה.

אכן לאחר העיון מצאתי מקום לקיים את דבריו של הרש"א, דהנה איתא בשבת (ק"א ע"א), רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע איקלעו לבי דרב אידי בר אבין ועביד להו עגלא תלתא ביממא דשבעה ואמרי ליה אי איתרחיתו ליה עד לאורתא הוה אכלינן מיניה ופירש"י דמקצת היום ככולו כדכתיב והיה שבעת ימים תחת אמו הא לילה חזי עכ"ל, והנה בהא דפירש"י דלהכי מותר בליל השמיני משום מקצת היום ככולו, ה"נ דרש"י יסבור כשיטת הסוברים דלא בעינן שבעת ימים מעל"ע והנולד ביום הראשון אחר חצות היום מותר למוצאי שבת, ואע"ג דבקרא כתיב, והיה שבעת ימים תחת אמו והכא אכתי ליכא שבעת ימים, דשבעת ימים מעל"ע משמע והכא מעת לעת השביעית תוגמר רק למחר בשעה שנולדה, מ"מ מותר בכה"ג בליל השמיני מטעם מקצת היום ככולו, אבל קשה לי לפ"ז דאם נימא דעיקר הברור הוא בשבעה ימים מצומצמים, ורק משו"ה מותר בליל השמיני ללידתו אע"פ דאכתי ליכא שבעה ימים מעל"ע מטעם מקצת היום ככולו א"כ מאי איריא דוקא בליל ח' גם ביממא דשבעה דהיינו בכניסת המעל"ע השביעית נמי הו"ל להיות מותר משום מקצתן היום ככולו ומקצת המעת לעת השביעי ככל המעל"ע דמי, דפשוט בתר מעל"ע דידיה אזלינן ולא בתר מעל"ע דעלמא, ואפילו נימא בכונת רש"י במש"כ דמקצת היום ככולו, היינו על היום שנולד, דאע"פ שנולד ד"מ ביום שני בשבוע אחר חצות היום, מ"מ מותר לו לשחוט במוצאי יום הראשון בתחלת ליל השני, מטעם חשבינן ליום שנולד כאילו היה יום שלם, מטעם מקצת היום ככולו. וכמו שהעיר בתשובות בשלהי הספר קהלת יעקב להגאון ר"י מקארלין ומביא מזה ראיה באמת דרש"י ס"ל דלא בעינן שבעה ימים מעל"ע, ומתמה על כל הגאונים שלא הביאו ראיה מפורשת מכאן יעו"ש שהאריך בזה, אכתי קשה טעמא מאי כיון דלא בעינן רק שבעה ימים א"כ בצרוף מקצת היום ככולו הו"ל להתיר היכי דנכנס הולד במעל"ע ללידתו, דודאי אית לן למיזל בתר מעל"ע דידיה ולא בתר מעל"ע דעלמא?

לכן נלע"ד דכונת רש"י דלא כה"קהלת יעקב" אף שבעיקר הדין מה שרצה להוכיח מפירש"י יש מקום גם לפרושנו כמובן, אלא ששיטת רש"י היא דבאמת להוציא בהמה מידי ספק נפל בעינן שמונה ימים, והא דמותר ליל השמיני הוא מטעם מקצת היום ככולו, וראיה מדכתיב והיה שבעת ימים תחת אמו, הא לילה חזי כפירש"י [ומכל מקום מוכח מזה דלא בעינן שבעה ימים מעל"ע שמסתמא לא נולד בתחלת הלילה מדלא שאלם ע"ז וכש"כ ה"קהלת יעקב" שם] והוכרח רש"י לזה מלישנא דרשב"ג דקתני כל ששהה שמונה ימים בבהמה אינו נפל דמזה משמע דמעיקר הדין שמונה בעינן, וגם דברי התוספות שם (קל"ה ע"ב) ד"ה כל ששהה, אינם סותרים לזה דמש"כ התוספות

התם, אהא דקאמר "כל ששהה שלשים יום באדם, ושמונה בבהמה" שאינם שווים, דיום שלשים דאדם כלפני למד, ויום שמונה כלאחר שמונה, כדמוכח לקמן דעבד להו עגלא תלתא עכת"ד, אין כונתם דרק שבעה ימים בעינן אלא כונתם ג"כ משום מקצת היום ככולו, ולפ"ז אין ההיתר בתחלת ליל שמיני רק לאחר שעבר לפחות איזה רגע ומעט זמן מליל שמיני אז דוקא מותר מטעם מקצת היום ככולו, אבל ברגע הראשון של ליל שמיני עדיין אסור, רק לאחר שעבר מעט זמן ורגע אחד לפחות אז דוקא מותר מטעם מקצת היום ככולו.

ולפי"ז דברי המוהרש"א נכונים מאד, דאם יום השמיני כלה ביו"ט אז שפיר אסור מטעם מוקצה רבין השמשות אכתי לא הוי חזי, ואין לומר דהוי מוקצה מחמת יום שעבר בלבד הא ליתא דאף בתחלת יום דלהבא נמי נאסרה ולא מחמת יום שעבר בלבד, ורק אחר שעבר מעט זמן מתחלת היום אז דוקא הותרה מטעם מקצת היום ככולו וכש"כ, דכל שלא שהה שמונת ימים בבהמה עדיין לא יצאה מידי ספק נפל והא דמותרת בתחלת ליל שמיני הוא רק מטעם מקצת היום ככולם.

והדברים מוסברים ביותר לפי מה שכתוב בשו"ת בשמים ראש (סימן רכ"ט) וז"ל הנצרך לענייננו ואמנם כבר מוכח מהא דנולדה בזה מותרת בזה דל"א מוקצה מחמת יום שעבר, וטעמא דמגו דאיתקצאי לבין השמשות ענינו שנאסר בתחלת היום ולכשאתה לוקח את הבין השמשות כתחלת היום הא איגלאי דלא נאסר מעולם עכ"ל, וא"כ בנדון דידן שבאמת נאסר גם תחלת היום מחמת ספק נפל דבאמת בעי שמונה ימים והותרה אלא מקצת היום ככולו שפיר הוי מוקצה ולא מיקרי כלל מוקצה מחמת יום שעבר.

וע"פ האמור מיושבת היטב גם קושית הגרע"א בשם האחרונים הנ"ל, עפ"מ דאיתא בבכורות (כ' ע"א) ת"ר עז בת שנתה ודאי לכהן. מכאן ואילך ספק פרה בת שלש ודאי לכהן מכאן ואילך ספק וכו' דברי ר' ישמעאל וכשנאמרו דברים לפני ר' יהושע אמר להן צאו אמרו לר' ישמעאל טעית, אילו בולד בלבד הבהמה נפטרת היה כדבריך. אבל אמרו סימן הולד בדקה טינוף ובגסה שליא ובאשה שפיר ושליא, ואני אין אני אומר כן אלא עז שטנפה בת ששה יולדת בתוך שנתה רחל שטנפה בת שנתה יולדת בתוך שתים, וקאמר שם מאי איכא בין גמריה דרבי יהושע לסבריה דר"י (במה שקאמר ואיני אומר כן) שטנפה בסוף ששה ואיכא בינייהו דזעירי, דאמר זעירי אין טנוף פחות משלשים יום [דלאחר שטנפה אינה מקבלת זכר עד שלשים יום] לגמריה אית ליה דזעירי,, ופירש"י היכי דלא ידענין שטנפה בת ששה פליג אדר"י דאמר בת שנתה ודאי לכהן קא"ל איהו אפילו ילדה בתוך שנתה ספק דלמא טניף בתוך שלשה או ארבעה חדשים משנולדה

וחזרה וילדה בתוך שנתה, והיכי דחזינן דלא טנפה בתוך ששה וענפה בסוף ששה כדאמר ר"י בסבריה ההוא בכור מעליא הוא דההוא טניף לאו טינוף גמור הוא, דאם טנוף היה לא היתה יולדת בתוך שנתה עד יום אחד בשנה שניה דטנוף הוי כל חודש השביעי כזעירי וחמשה חדשים ימי העבור הרי כלתה שנתה ולא תלד עד למחר דכל חדשי העבור בעינן שלמים ואח"כ יולדת למחר כדאמרינן במס' נדה ויתן ה' לה הריון בגימ"ט רע"א ותשעה חדשים של שלשים יום הוי ר"ע יום וביום רע"א כתב קרא דיולדת עכ"ל, ולסבריה אע"ג דחזינא דלא טניף עד סוף ששה נמי ספיקא הוי דלית ליה דזעירי, ואיב"א דכו"ע אית להו דזעירי והכא ביולדת למקוטעין קמיפלגי וכו', ואיב"א ל"א יולדת למקוטעין והכא במקצת היום ככולו קמיפלגי לסבריה אמרינן מקצת היום ככולו. ופירש"י מקצת יום אחרון של חודש חמישי לעבורה ככולה ויולדת בו ביום דלא גמר בהמה מאשה, ולגמריה לא אמרינן מקצת היום ככולו דגמר בהמה מאשה עכ"ל הגמרא, וא"כ צדקו דה"ת בתירוצם שתירצו דמיירי דלא כלי לה חדשי העבור עד היום. דממ"נ לל"ק דכו"ע ס"ל דאינה יולדת עד רע"א לאחר שנשלמו לה כל חדשי העבור בשלימות במעל"ע של שעות, והכא איירי דהרע"א ימים במעת לעת דשעות יגמרו ביו"ט ולאחר שיכנס מעט זמן ברע"א אז ראויה להוליד, א"כ גם בליל יו"ט לא הותרה עדיין ולא יצאה מדין נפל עד שנכנסה השעה והרגע של המעל"ע הרע"א ביום של יו"ט ואפילו ללישנא תנינא למאן דס"ל דלא בעינן ר"ע בשלימות ומקצת יום אחרון של ר"ע נמי סגי להשלמת העבור, מ"מ כי קאמרי התוספות הכא דמיירי דלא כלו לה חדשי העבור עד היום היינו שיומא דיו"ט הוא היום הר"ע ועיקר היתירו הוא רק מטעם מקצת היום ככולו, א"כ בתחלת יו"ט לא יצא מידי נפל וכיון דאיתקצאי בתחלת היום איתקצאי לכולא יומא ולא מיקרי בכה"ג כלל מוקצה מחמת יום שעבר לשני הלשונות ונכון הוא

ולפ"ז אמרתי להעיר עמש"כ בתרע"א (סוף סימן ה') וז' ומהאי טעמא לכאורה יש ראיה להתיר, דמוקצה מחמת יום שעבר לא אמרינן, דאל"כ לר"ע וריה"ג ואחרים דס"ל שמשכחת שבת ויוה"כ סמוכים להדדי, א"כ בשבת שאחר יוה"כ יהא החיוב להתענות, דכל המאכלים הוי מוקצה במגו דאיתקצאי בין השמשות וכן בא"י אם נפל יום א' דפסח בשבת יהא אסור בשבת של אחריו שהוא אחר פסח לאכול חמץ במגו דאיתקצאי ביה"ש, וע"כ דמגו מחמת יום שעבר לא אמרינן עכ"ל, ולפי מה שכתבנו תקשה לכו"ע דהא אמרינן בר"ה (ט') דתוספות היוה"כ דאורייתא בין לפניו ובין לאחריו א"כ גם תחלת יום שבת נאסר וא"כ נימא דמגו דאיתקצאי לתחלת היום איתקצאי לכולא יומא, כיון דיסוד ענין היתר מוקצה מחמת יום שעבר דלא אמרינן הוא כשכתוב בספר בשמים ראש

הנ"ל, דיסוד מוקצה הוא רק מדנאסר לתחלת היום נאסר לכולא יומא וכשאתה לוקח את ביה"ש לתחלת היום א"כ שוב לא נאסר מעולם, אבל הכא באמת דנאסר תחלת היום משום דין תוספות דאורייתא א"כ ראוי להיות אסור כל היום וצ"ע בפרע זה.

ענף ב

ועל פי יסוד דברי הבשמים ראש הנ"ל זכיתי למצא דעת קדושים ולהבין חקר לפלגות שיטת רש"י ותוספות בסוכה (מ"ו ע"ב) דלשיטת רש"י ללוי דאוסר אתרוג בשמיני הוא מטעם מוקצה אע"פ דהוי מוקצה מחמת יום שעבר, ולשיטת התוספות גם לוי סובר דמוקצה מחמת יום שעבר לא אמרינן, רק טעמו של לוי הוא משום דגזר אתרוג אטו סוכה ולא משום מוקצה, דכו"ע ס"ל דמוקצה משום יום שעבר לא אמרינן דדבר זה תליא באשלי רברבין דהנה בריש מס' ביצה אמרינן (בבאור מחלוקת ב"ש וב"ה שבמשנה שם), אלא אמר רבה לעולם בתרנגולת העומדת לאכילה וביו"ט שחל להיות אחר שבת עסקינן, וקסבר רבה כל ביצה דמתילדה האידנא מאתמול גמרה לה, ורבה לטעמיה דאמר רבה (בפסחים מ"ז ויליף מהכא דמוקצה דאורייתא רש"י) מאי דכתיב והיה ביום הששי והכינו את אשר יביאו, חול מכין לשבת וחול מכין ליו"ט ואין יו"ט מכין לשבת ואין שבת מכינה ליו"ט עכ"ל הש"ס ושיטת רש"י שם צריכה באור וכבר גמגמו עליו הראשונים עין בר"ן וברשב"א ובשמ"ק וגם בפנ"י ומה שלקטתי מדבריהם בתוספות נופך משלי מרובה על העיקר אציגה פה וזהו.

רבה ס"ל דמוהכינו דילפינן בברייתא בע"כ דכל סעודת שבת, (ויו"ט נמי קרי שבת) בעי הזמנת פה מבחול, אם לא הוזמן אסור, דאי להכנה ע"י מעשה כמו לאפות ולבשל הרי כבר נאמר את אשר תאפו אפו, וע"כ האי והכינו אתי להזמנת פה, ומשו"ה. גם הכנה בידי שמים כמו גמרו של ביצה במעי התרנגולת נמי אסור, ואיסורו של הכנה אינו משום מוקצה, דהא גם בתרנגולת העומדת לאכילה דכולה חזי לאכילה והביצה אוכלא דאופרת היא נמי אסורה משום חוסר ההכנה מבחול, רק הוא איסור של הכנה, אך להיפך בודאי כן הוא לשיטת רש"י דכל מוקצה אסור לרבה משום הכנה, דיסודו של מוקצה הוא כל מידי שהוקצה ואסח דעתו מיניה א"כ ממילא אין כאן הכנה, קצרו של דבר, יש איסור הכנה מבלי מוקצה, אבל אין מוקצה מבלי איסור של הכנה, והם הם דברי רש"י המפורשים לקמן (כ"ו ע"ב) ד"ה "ואי דלא אחזי בין השמשות ודאי אסורין דאין כאן הכנה מבעוד יום, ומאן דאית לה מוקצה הכנה מבעוד יום בעי כדכתיב ביום הששי והכינו את אשר יביאו" עכ"ל, וכן כתב רש"י לקמן (ד' ע"א) ד"ה "היא ואמה

אסורה דשמעינן ליה לר"א דאית ליה מוקצה דתנן ר"א אומר עומד אדם על המוקצה כו' אלמא הכנה בעי" עכ"ל, הרי דיסוד איסור מוקצה לרש"י משום חסרון הכנה מבעוד יום. **ודברי** הפנ"י בבאור שיטת רש"י למדתי להיפך דעיקר איסור דין הכנה נובע מהא דמוקצה אסור, וז"ל וגם מה שהכריחו לפרש דמהכא יליף דמוקצה דאורייתא וגם דמשמע לרש"י דפשטיה דקרא דוהיה ביום הששי והכינו יינו דקפיד קרא שאין לאכל בשבת ויו"ט שום דבר מה שלא וכן בששי דהיינו בדבר דשייך הכנה כגון עצי מוקצה ונולד, כל הא דדרשינן שאין שבת מכינה ליו"ט אינו כלל במשמעות דקרא דהיכן רמיזא, וע"כ דעיקר קפידא דקרא היינו משום איסור מוקצה שאין לאכל דבר שלא הוכן מבעוד יום כגון נולד כיו"ב אלא דממילא אמרינן כיון דהכנה זו חשיבא שמתרת איסור א"כ הו"ל מלאכה ואסור לעשותה בשבת ויו"ט לצורך מחר, משא"כ בחול דלא שייך איסור מוקצה א"כ לא מיקריא הכנה ממילא מלאכה נמצא דאי לאו דמוקצה אסור תו לא שייך הכנה דרבה כלל ולפמש"כ מבואר מלשון רש"י דעיקר הכנה דרבה משום מוקצה ונולד נגעו בה עכ"ל הפנ"י ואין דבריו מובנים לי כלל דהא הכא בתרנגולת העומדת לאכילה איירי ולא שייך שם איסור מוקצה כלל דהוי אוכלא דאפרת ומכל מקום אסור משום הכנה דרבה הרי שיתכן איסור הכנה דרבה גם בלתי איסור מוקצה, וכן מבואר בדברי הבעל המאור ע"ש, ומה שכתב הפנ"י דבקרא אינו מפורש כלל דבעינן דוקא שההזמנה תהיה מבחול, אך שממילא מוכח, כיון שההכנה היא המתרת ממילא אסור אם ההכנה הוא מיו"ט לשבת משום מלאכה וכנ"ל, תמהני הלא רש"י כתב במפורש דנלמד מביום הששי וסתם ששי הוא חול, הרי עיקר חדושי של קרא הוא דבעינן הזמנת פה שתהיה מבחול דוקא וכש"כ המוהר"ם מלובלין ע"ש, ועוד דלדבריו אינו מובן אכתי אמאי הכנה דבידו שמים אסור, הלא זה לא שייך לקרא מלאכה, וע"כ כדברינו הוא דלהיפך הוא דאיסור מוקצה נובע מדין איסור הכנה. אך בין לפמש"כ ובין לפי מה שכתב הפנ"י מוכח מרש"י דשבת ויו"ט אינם מכינים לעצמם, והא דקאמר הכא כל ביצה דמתילדא האידנא מאתמול גמרה לה, ה"ה נמי אי גמרה בו ביום אסור כיון דליכא הכנה מחול אלא האמת נקיט ולאפוקי דלאו משלשום גמרה דאז הוי מותרת דהויא הכנה מבחול, וכן כתב השמ"ק בשם מורו הרב, ומה שהקשו הראשונים על שיטת רש"י (עין רשב"א ר"ן ושמ"ק) מהא דאיתא בעירובין (ל"ת ע"ב) דהקשה אביי לרבה דיליף מוהכינו, אלא הא דתנן כיצד הוא עושה (ביו"ט הסמוך לשבת) מוליכו בראשון ומחשיך עליו ונוטלו ובא לו בשני מחשיך עליו ואוכלו הא קא מכין מיו"ט לשבת, א"ל רבה מי סברת סוף היום קונה עירוב. תחלת היום קונה עירוב ושבת מכינה לעצמה, כבר תירץ השמ"ק

דשאנו התם דאזמין לו לסעודתייהו דעירוב מבעוד יום וקנין שביתתו הו"ל ממילא, ותדע דהא בעינן סעודה הראויה מבעוד יום כדקאמר התם דלגין טבול יום ע"ש עכ"ד ובכדי לתבל הדברים אמרתי דמקרא לא נלמד רק דעצם הסעודה בעי הזמנה מבחול דוקא ואם אינה ראויה מבחול אסור ושבת אינה מכינה לעצמה, אבל אם עצם הסעודה מוכן ורק קנין מקום הסעודה אינו מוכן זה לא ידעינן כלל מקרא הנ"ל ורק מדרבנן אסור ואסמכוה אהאי קרא דוהיה ביום הששי הנ"ל, דכל דבר תקון והכנה אסור מיו"ט לשבת, ואיסור דרבנן זה לא אסרו רק אם יו"ט מכין לשבת אבל אם שבת מכין לעצמו לא גזרו והא דמקשי הראשונים עוד על שיטת רש"י דאיך מפרש הכא דהא דקאמר ורבה לטעמיה היינו לטעמיה דפסחים שם דיליף מהכא דמוקצה דאורייתא, הא קאמר שם בהדיא דרבה חזר בו ולא מיקיים לו הברייתא דהמבשל גיד בחלב ביו"ט ואכלו דלוקה חמש דבשלו בעצי מוקצה, אלא דבשלו בעצי אשירה מיקיים לה, ומוקצה באמת ס"ל לרבה דאינה אלא מדרבנן, קושיא זו כבר ישבוה השמ"ק והפנ"י דרבה לאו משום קושיא הראשונה שמקשה לו אביי שם חזר בו, דמשום קושיא הראשונה היה יכול לתרץ דאע"פ דמוקצה דאורייתא כיון דלאו איסור גופא הוא דומיא דטבל משו"ה מביא מן המוקצה, ורק משום קושיא האחרונה חזר בו דאין חלוק מלאכות ביו"ט

ובש"א החדש בקונטרסו לחדש (סימן ו') מתרץ דלא חזר התם רבה בפסחים כלל רק משום דלמעוטי ממשקה ישראל אינו אלא מה שאסור באיסור לאו דומיא דערלה וכלאי הכרם, אבל מה שאינו אסור רק באיסור עשה אינו ממועט מדין משקה ישראל (והוא נגד דה"ת ב"מ נ"ח ד"ה לשמר, שכתבו דמשומר בשביעית אסור לגבוה משום משקה לישראל, אע"פ שמשומר אינו אסור להדיוט רק מפאת לאו הבא מכלל עשה דהוי עשה דוק ותשכח) וחזר בו רק מזה דבמוקצה ליכא לאו ולא קאי ע"ז הל"ת דלא תעשה כל מלאכה, אבל עשה דאורייתא בודאי איכא עכ"ד יעו"ש ותירוצו תמוה מאד לכאורה דא"כ קשה אמאי חזר מתירוצו דאפיק העברה ועייל עצי מוקצה דמכיון דבעצי מוקצה איכא איסור עושה א"כ שוב אין שייך לומר דבעצי מוקצה הואיל דחזיא לצרכו. דהא אף לצרכו אכתי איכא איסור עשה וא"כ שוב חייב משום לאו דהעברה ובאמת לכאורה קשה גם על הגמרא גופא דקאמר אפיק העברה ועייל עצי מוקצה, דכיון דמוקצה דאורייתא יתחייב גם משום הבערה, ושו"מ שהעיר בזה בדו"ח (מערכה ז') ע"ש, אבל באמת לק"מ דאי אפשר לחייב על מעשה הבערה שתי מלקות אחרי ששתי המלקות הוא מלאו אחד, מלאו דלא תעשה כל מלאכה שהפעולה אחת והלאו אחד, ואפילו אי נימא דיש חלוק מלאכות ביו"ט היינו שלכה"פ המעשים חלוקים משני ענינים כמו הבערה ובשול שכל

מלאכה ומלאכה, פועלת בגוף אחר, אבל לא יתכן על עצם הבערה גרידא לחייב עלה משום לא תעשה כל מלאכה וגם משום מוקצה, אחרי כי הלאו דמוקצה אינו אלא מפאת הלאו הנ"ל אבל על השאגת אריה שפיר קשה כמובן.

ונתישבו לי דבריו היטב ע"פ דברי השמ"ק (ריש ביצה) ד"ה גמרא בתרנגולת העומדת לאכילה וכו' וז"ל וכתב רש"י דמאן דאית לו מוקצה יליף מוהכינו, וה"מ במידי דחזי למיכל וכ"כ לקמן גבי עצים שנשרו מן הדקל אבל בדרבנן כגון מוקצה דאיסור טלטול דלאו בר אכילה כי הכא לא. ופירוש לפירושו לפי שאין מוקצה מהתורה אלא בדבר הראוי לאכילה, והקשה עליו מורי הרב דהא רבה דהוא מרא דשמעתא בעצי מוקצה אמרה, וכדאיתא (פרק א"ע) דאתמר התם בהדיא דהוי מדאורייתא, ותירץ דעל כרחיה לא אמרה רבה דעצי מוקצה דאורייתא אלא משום דאקשיתיה הא דמבשל גיד הנשה בחלב ביו"ט ואכלו דלוקה חמש, אבל בתר דפריק אפיק הבערה ועייל עצי אשירה לא צריך לדחוקי נפשיה, דאע"ג דס"ל מוקצה דאורייתא וכדמשמע דפשיטא לו לרבה וכדחזינן דאקשיה לו אביי ומוקצה דאורייתא היא, והוא אהדר לו אין ואזהרתיה מהכא והיה ביום הששי והכינו, אפ"ה משמע דמדכתיב והכינו בפרשת המן דבר אכילה הוא דלא אסר אלא מוקצה במידי דחזי למיכל עכ"ל השמ"ק, והן הן דברי השאגת אריה הנ"ל, דלפי הו"א דמוקצה דאורייתא בכל דבר אפילו בעצים א"כ שייך לומר ע"ז דאזהרתיה מהכא מלא תעשה כל מלאכה, וכדאיתא בפסחים שם, אבל לבסוף דמסיק דחזר בו רבה ובכל דבר מוקצה ליכא, רק איסור מדרבנן. ורק במידי דבר אכילה הוא דאורייתא א"כ ע"ז לא שייך הלאו דל"ת כל מלאכה, אבל איסור עשה איכא והאיסור עשה אינו אלא אמידי דבר אכילה, אבל במידי דלאו בר אכילה ליכא רק איסור דרבנן ודברי הש"א והשמ"ק שווין הם בזה והוא פשוט ונכון. [ומדברי הש"א הנ"ל למדתי דגם בעשה גרידא בשבת ויו"ט נמי נשים מצוות כמו באיסור הכנה לרבה דליכא אלא איסור עשה גרידא ונפשוט מזה ספיקת תרע"א במשניות (שבת פ"ה) לענין שביתת בהמתן של נשים בשבת ואכמ"ל בזה].

ולשיטת רש"י הני אמוראי דפליגי ארבה וס"ל דקרא דוהכינו לא אתי כלל לומר דסעודת שבת ויו"ט בעי הזמנת פה מבחול, וממילא אין איסור מוקצה דאורייתא והוא רק איסור דרבנן גרידא שאסרו באכילה ובטלטול כל מידי דאסח אדעתיה מיניה, וא"כ יכול להיות שאיסור מוקצה תלוי רק שיהיה ראוי בהתחלת היום, אבל לא בעינן כלל שיהיה ראוי מבעוד יום וכדברי הבשמים ראש הנ"ל זהו באור שיטת רש"י

ולשיטת יתר הראשונים הוא דהכונה בהכנה דרבה הוא דילפינן מוהכינו דכל דבר שנגמר בשבת או ביו"ט אסור ביו"ט ושבת שלאחריה אפילו בהכנה טבעית ואיסור זה אינו אלא מיום קדש לחברו, אבל הכנה שבאותו יום גופא שפיר מכינים לעצמם וכפשטות הגמרא בעירובין (ל"ח) הנ"ל ולא כפירש"י שבעי הזמנה מבעוד יום, וממילא איסור מוקצה אינו נובע כלל מאיסור הכנה דרבה ורק הוא איסור דרבנן גרידא גם לרבה לאחר חזרתו דכל מידי דאקצי מדעתו והכנה דרבה ומוקצה שני ענינים נפרדים המה, וא"כ גם לרבה. יכול להיות דאיסור מוקצה תלי רק אי ראוי בהתחלת היום גרידא, ומאן דפליג ארבה ס"ל דקרא לא אתי כלל אהכנה טבעית רק אהכנה דבידי אדם וכן כתב גם הפנ"י, אכן מדברי הרשב"א משמע קצת באופן אחר ע"ש.

והר"ן כתב וז"ל ואוקמא רבה בתרנגולת העומדת לאכילה וביו"ט שחל להיות אחר השבת ומשום הכנה, פירוש דחשיבא להו לב"ה הכנה דממילא וכו' והזמנה דבד"ש נמי חשיבא הכנה ואם הוכן ביו"ט בידי שמים אסור לאוכלו בשבת דבעינן בכל סעודת שבת ויו"ט שיהיו מוכנה מבעוד יום של חול והא דאצטריך למימר מאתמול גמרה לה, משום דאי היום גמרה לה לא מיתסרא דהא קיי"ל בעירובין (ל"ח) גבי תחלת היום קונה עירוב דשבת ויו"ט מכינים לעצמם, אבל לא מיו"ט לשבת וכו' עכ"ל עי"ש, ערבוב מושגים אני רואה כאן לכאורה, דממ"נ אם סעודת שבת ויו"ט בעי הזמנה מבעוד יום של חול א"כ איך שבת מכינה לעצמה הא ליכא הזמנה מבעוד יום של חול, ועכצ"ל דמה שכתב הר"ן דבעי הזמנה מבעוד יום לאו דוקא, אך עיקר הכונה שלא תהא הזמנה מיו"ט לשבת והוא דחוק בעינין ודברי בעה"מ מבוררין בזה יותר וז"ל, ואין בהכנה דרבה שום סרך מוקצה אלא שאין מותר בשבת דבר שנברא ביו"ט מאתמול וכן להיפך ואין בזה סרך מוקצה, אלא שגזירת הכתוב כך הוא, והיינו דאיצטריך רבה לומר כל ביצה דמתילדא האידנא מאתמול גמרה לה וכו' וגזירת הכתוב הוא בהכנה הבאה מיום קדש לחבירו, אבל בהכנה הבאה בו ביום אין בו שום איסור כדאמרינן בעירובין, מי סברת סוף היום קונה עירוב תחלת היום קונה עירוב יעו"ש.

ויש עוד להאריך בזה ולברר דברי רבותינו הראשונים בלשונותיהם השונות אך כבר נלאיתי להאריך, אך במה שכתבנו כבר יצא לנו דלשיטת התוספות הר"ן והבעה"מ אין איסור מוקצה כלל משום איסור הכנה מבעוד יום ויכול להיות שפיר דאיסור מוקצה תלי רק במידי דחזי לו בתחלת היום, ואם חזי לו מתחלת היום אע"פ שלא היה חזי לו מבעוד יום נמי מותר, ואפילו אם נימא כהכנה דרבה, דבהכנה דרבה גופא אין הכונה שסעודת שבת בעי הכנה מבעוד יום של חול, רק שלא יכין מיום קדש לחבירו, אבל לשיטת רש"י

היסוד של מוקצה תלי בהכנה דרבה, והכנה דרבה היא שיכין מבעוד יום של חול ולפ"ז לענין מוקצה מחמת יום שעבר נמי כן הוא ותלי בזה, דלשיטת רש"י אליבא דרבה גם מוקצה מחמת יום שעבר נמי אמרינן. דלרבה דמוקצה הוא מחמת הכנה, והכנה מבעוד יום בעינן ולא שייך לומר כסברת הבשמים ראש, דכל שאתה לוקח לתחלת היום שוב אין בו מוקצה, דלא רק לתחלת היום בעינן ראוי אך מבעוד יום של חול ומבעוד יום הלא היה עוד יו"ט לכן שפיר שייך בזה מוקצה ושפיר כתב רש"י אליבא דלוי דטעמיה דאוסר אתרוג ביום השמיני משום מוקצה, אע"פ דהו מוקצה מחמת יום שעבר, כיון דליכא הכנה מבעוד יום, דבעוד יום אכתי הוי אסור משום דאיתקצאי למצותו ולוי סבר כהכנה דרבה, והתוספות לשיטתם דס"ל דאין יסוד מוקצה תלי כלל בהכנה מבעוד יום, ורק לתחלת היום בעינן דחזי ולכן לא מצי להחזיק בשיטת רש"י ושפיר מקשי עלה, דהא הוי מוקצה מחמת יום שעבר ולכן כתבו בטעמא דלוי דהוי משום גזירה, דגזר את אטו סוכה והוא נכון.

והיוצא לן מזה לענין דינא. הנה חזקנו זרועות המוהרש בהחמירו לאסור עגל שכלה יום שמיני שלו ביו"ט חדא דמתוספי הרא"ש בנדה משמע דבעינן מעת לעת, שני אפילו אם נימא דלא בעינן מעת לעת, מכל מקום אסור משו מוקצה ולא הוי מוקצה מחמת יום שעבר, כיון דעיקר היתר הוא מטעם מקצת היום ככולו, ונאסר גם מתחלת היום ושלישית דלשיטת רש"י למאי דקיימ"ל כרבה גם מוקצה מחמת יום שעבר אמרינן כיון דלא היתה הכנה מבעוד יום. אכן ראית בספר צל"ת שהעיר בזה דכיון דמה דלא חזי מאתמול הוא רק מטעם ספק נפל ועכשיו שהגיע יום שמיני נודע למפרע שמותרת היתה גם אתמול, ולא גרע מבהמה שאירע בה עיו"ט ספק טריפות, וביו"ט נזדמן לן מורה הוראה והכשירה שבודאי היא מותרת, אף שבין השמשות עדיין לא נודע שהיא מותרת עכת"ד ובאמת דמיונו אינו נכון וכמו שהעיר בעצמו שם, דשאני בשאלת טרפה התלויה בהוראת חכם, שזה גם אתמול אם היה מזדמן לו חכם היה יכול להתיר תיכף. אבל עגלה זה אי אפשר שיהיה נודע ההיתר שלו כי אם היום ביום שמיני, ודומה יותר להא דאיתא לקמן (כ"ה) גבי אין רואין מומין ביו"ט אפילו במום שנפל בו מעויי"ט, דאי אמרינן אין רואין מומין ביו"ט אז אסור משום מוקצה, ולדעת הרמב"ם אפילו לר"ש [ועין בספר פמ"א מש"כ בבאור דברי הרמב"ם הנ"ל] ולא גרע עגל קודם יום השמיני שאי אפשר לדעת עתה אם יצא מכלל נפל, מהא דבכור שנפל בו מום מעיו"ט ולא ראה המום עד יו"ט. אך יש לחלק דשאני גבי בכור דהיה לו חזקת איסור. כיון שנולד תם, משא"כ הכא שנתברר שהיה בר קיימא משעת לידתו. אמנם הצל"ח מכ"מ מקיל בצירוף הטעם שגם

האיסור של האפרוח אינו ברור ויש הפוסקים המתירים וע"ש. וכן בספר ישעו"י ג"כ מקיל בזה מטעם רוב בני קיימא ובודאי יגיע לכלל היתר לא חשיב מוקצה ואין ההיתר ברור עדיין.

ובעיקר דין מוקצה בטעות שהעיר הצל"ח, לכאורה ראיה מפורשת מסוגיא דשבת (מ"ו ע"ב) מהא דפריך שם לרבה, דקאמר לר"ש דס"ל דכל שאין מומן ניכר מעיו"ט אין זה מן המוכן משום דמי יימר דמזדקיק לו חכם, ופריך מהא דתנן נשאלין לנדרים שהן לצורך השבת בשבת, ואמאי לימא מי יימר דמזדקיק לו חכם עכ"ל הש"ס והנ"ל קשה דשא"ה כיון דחכם עיקר הנדר מעיקרו א"כ נתברר דלא היתה מעולם מוקצה ולא היה מעולם בחזקת איסור משא"כ בבכור, וע"כ דאף מוקצה בטעות הוי מוקצה שוב ראיתי בתשובת בש"ר (סימן רכ"ט ור"ל) שהאריכו בזה הר"ר חיים פלטיאל והר"מ והעירו מסוגיא דשבת הנ"ל, אך הרא"ש דחי לה דשא"ה דאדחי לה בידים דעשאתן איסורי הנאה להכי אף שנתברר למפרע שלא היה אסור מעולם נמי הוי מוקצה, ולפ"ז אין זה ענין גם כן לספק נפל להערתו של הצל"ח הנ"ל, שוב מצאתי בפמ"ג (או"ח סימן תצ"ח במ"ז סק"ב) דהביא דברי הרש"א והעיר מן מוקצה לשעבר וחלק, דבמוקצה מחמת נפל אמרינן אפילו מוקצה מחמת שעבר ואין דבריו מבוארין בזה, והנה לפי מה שהערנו בהמתקת שיטת הרש"א משום דבשמנה ימים של שהות ספק נפל בעינן גם מקצת יום השמיני, ואף דלא בעינן מעת לעת עיקר ההיתר מטעם מקצת היום ככולו א"כ באותו ובנו בודאי מותר דהתם הוי באמת מוקצה מחמת יום שעבר, דהא בתחלת היום באמת מותר לשחט השני, וכעת ראיתי בספר דע"ח (סימן י"א) שהביא הרבה מגדולי האחרונים שנחלקו בזה ומביא ג"כ דברי הפמ"ג בפתיחתו להלכות יו"ט, שהחמיר באותו ובנו ומקיל בספק נפל, משום דהראשון מדאורייתא והשני מדרבנן, ובדאורייתא אמרינן מוקצה מחמת יום שלעבר, ובדרבנן לא אמרינן, ולפי מה שכתבנו הוא להיפך ויען שאין רצוני להחליט דבר זה להלכה לכן לא אאריך בזה ולדון על דבר הפרטים המסתעפים מדברינו ועחל"מ.

ענף ג

עיקר קושית התוספות דביצה (דף כ"ו) הנ"ל אמרתי להעיר בזה דבר מושכל וזהו. איתא בשבת (ק"ז ע"ב) מר שמואל הושיט ידו למעי בהמה ותלש עובר שבמעיה חייב נ"ט לאו אמר ר"ש האי מאן דתלש כשותא מהיזמי והיגי מיחייב משום עוקר דבר מגידולו הנל מיחייב משום עוקר דבר מגידולו וכ"ל הש"ס, והרמב"ם (הלכות שבת פי"א) נראה שהוא מפרש סוגיא זו משום נטילת נשמה.

עין פמ"ג (או"ח במ"ז סימן שכ"ח סק"א) שחקר בהורג עובר במעי אמו בשבת אי חייב משום נטילת נשמה דאזלינן בתר רוב ולדות שהם בני קיימא ודן כן מסברא דנפשיה ולא זכר כלל שיטת הר"מ הנ"ל שהוא מפורש כן והבן. והרב המגיד כתב שגם דעת הרמב"ן כן הוא, אכן מפירש"י וכן הוא דעת התוספות בע"ז (כ"ו ע"א, בכורות כ"ה) ד"ה דהוי לו דהטעם הוא משום עוקר דבר מגידולו, והנה בהאי עוקר דבר מגידולו, אם כי מפשטות הסוגיא דבכורות (כ"ה) גבי השוחט את הבכור עושה מקום בקופיץ ותולש את השער דמסיק שם אליבא דרב דתולש לאו היינו גוזז וההיתר משום כלאחר יד, נראה דהיינו משום תולדה דקוצר, אכן הרמב"ן כתב שם דלאו דוקא הוא דאין תלישה אלא בגידולי קרקע ורק משום גוזז הוא דמחייב וכן הוא בתוספות (ע"ז כ"ו ע"א) דהוא משום גוזז, וטעמא משום דאין קצירה אלא בגידולו קרקע ובחידושי הרשב"א בשבת שם במקומו כתב וז"ל הא דאמרינן במושיט ידו למעי בהמה ודלדל עובר שבמעיה דחייב משום עוקר דבר מגידולו, הקשה הרמב"ן ז"ל דהא תולש כנף מן העוף וכן גוזז כשהן חיים לא מחייבינן תרתי:

חדא משום עיקר דבר מגידולו וחדא משום תולש או גוזז וכן הנועל שערו או שפמו וצרפניו דאלמא ליכא משום עוקר דבר מגידולו אלא בגידולי קרקע כמו שאין דישה אלא בגידולי קרקע, והכי נמי משמע בבכורות גבי תולש צמר מבכור דתולש לאו היינו גוזז וכנגדו ביו"ט מותר דלית ביה משום עוקר דבר מגידולו, ולפיכך פירש הוא ז"ל דדלדל את העובר משום נטילת נשמה הוא חייב וכו', ומה שאמרו בירושלמי בפרק כלל גדול רבנן דקיסרין אמרי הדין דצייד כוורא וכל דבר שאתה מבדילו מחיותו אתה חייב עליו משום קוצר לא אתי בשיטתא דגמ' דילן עכ"ל, אכן המהריט"א בבכורות שם הפליא להשיג על דברי הרמב"ן. דמנלן לעשות פלוגתא בזה בין בבלי לירושלמי, דכל מה שהביא הרמב"ן איכא למימר דאיירי דתולש לאחר מיתה, ובתולש מחיים חייב תרתי משום גוזז ומשום קוצר יעו"ש באריכות והביא ראיה לזה משיטת רש"י בשבת (צ"ה ע"א) בהא דחולב חייב משום מפרק וכתב רש"י שם, ואית דאמרי דהוא תולדה דקוצר, ולא היא דלאו מחובר הוא אלא פקיד ועקיר וקאי בעטינו כתבואה בקשיה ולשון מפרק נמי לא שייך לומר אלא לשון תולש עכ"ל רש"י, הרי מתבאר דדוקא משום דלאו מחובר הוא אמרינן דלא חשיב קוצר אבל בדבר המחובר אפשר דש"ס דילן דפליגי אר"א נמי ס"ל כהירושלמי דהמבדיל דבר מחיותו אפילו מבעלי חיים חייב משום קוצר, וי"ל אף לרבנן דפליגי אר"א וס"ל דחולב אינו אלא משום שבות היינו משום דלאו מחובר הוא ולא חשיב קוצר אבל בדבר המחובר אפשר דרבנן נמי מודו דהמבדיל דבר משום חיותו אפילו מבע"ח חשיב

קוצר עכ"ל המוהריט"א ויעו"ש באריכות, וא"כ לפי שיטת הירושלמי ולפי מה שכתב הריט"א גם תלמודא דידן לא יחלוק ע"ז, וכן הוא שיטת רש"י בשבת הנ"ל דהמבדיל דבר מבע"ח חייב עליו משום קוצר, והמורם מזה דאף בשוחט עובר במעי אמו מלבד מלאכת השחיטה איכא כאן גם משום עוקר דבר מגידולו דהוא משום מלאכת קצירה דהא מבדילו מחיותו, וכיון דאיכא כאן משום קצירה הא כבר כתבו התוספות ביצה (ג' ע"א) בשם הירושלמי דמלאכת קצירה לא הותר כלל ביו"ט אפילו מדאורייתא וממעט לה מאך אשר יאכל לכל נפש, ואפילו לשיטת הפוסקים דקצירה אינה אסורה אלא מדרבנן. מכ"מ הא הוי מוקצה מחמת איסור דרבנן ועי' או"ח (סימן ש"ל סק"ו) במג"א מה שנוגע לדברינו בזה ואין להאריך.

ועפ"ז אמרתי להעיר לענין מצות מילה בשבת, דא"כ במילה בשבת מלבד מלאכת חבלה איכא ג"כ מלאכת קצירה בחתיכת הערלה דהא קוצר הוא ומבדיל דבר מחיותו, וביותר לפי מה שכתב הט"ז (או"ח סוף סימן של"ו) וז"ל, ועוד יש לזהר שלא יתלש מן עור שלו בידיו או במקומות אחרים דהוי כמחובר לקרקע דכן משמע בריש סנהדרין דאדם הוי כקרקע, וכתב ע"ז בספר נ"א (כלל כ"א) דכונתו למה שאיתא שם דבקרקעות תשעה וכהן ואדם כיוצא בו, וראיה זו חלושה ויעו"ש בתוס' (ע"ו) מחלוקת רש"י ותוספות אי בן חורין איתקש לקרקע ובקידושין (ז' ע"א) והביא ראיה יותר ברורה מהא דאיתא בחולין (קל"ט ע"ב) מצא קן בראשו של אדם חייב בשלוח שנאמר והאדמה על ראשו ופירש"י דאדם גופא איקרי אדמה מדלא אבדה את שמה דלא קרוי עפר והשתא נמי על הארץ קרינן בו עכ"ל ע"ש אבל יש להתבונן בזה בסוגיא דשבת (ק"ו) דיליף ר"ש דמקלקל בחבורה חייב ממילה, דלמאי איצטריך קרא דמילה דוחה שבת הא מקלקל הוא וע"כ דמקלקל בחבורה חייב עכת"ד הגמ' וקשה האיך מוכח מכאן דמקלקל בחבורה חייב אימא דצריך קרא משום קצירה ומקלקל בקצירה חייב,, אכן י"ל ע"ז דר"ש לשיטתיה דס"ל מלאכה שאינה צריכה לגופא פטור עליה מדאורייתא א"כ לענין קצירה הא הוי מלאכה שאינה צריכה לגופה, דהא אין לו צורך לערלה הנחתכת וכש"כ הרמב"ן בבכורות (כ"ה) גבי התולש כנף אבל לענין חבלה הוה מלאכה הצריכה לגופה וכש"כ התוספות (שבת ק"ו).

אך אכתי קשה לר' יהודה דס"ל בשבת (ק"ו) דאף מלאכה שאצל"ג חייב ומקלקל בחבורה חייב ושאני מילה דהוי תקון גברא, למאי איצטריך לו למימר דשאני מילה דהוי תקון גברא אפילו נימא דהוי מקלקל, מכ"מ לא נוכל למילף מזה דמקלקל בחבורה חייב, דאימא דהוא משום קוצר ומקלקל בקוצר חייב, ואי נימא משום קצירה הוי מלאכה שאצל"ג הא לר' יהודה מלאכה שאצל"ג חייב אך באמת זה לא קשה כלל דא"כ עכ"פ

יהא מוכח אחת משתיהן, אי דמקלקל בחבורה חייב, אי דמקלקל בקצירה חייב ונ"מ לעושה שתי מלאכות חבלה וקצירה בזדון שבת ושגגת מלאכות בדרך קלקול דעכ"פ חייב חטאת אחת, ולכן משני האמת דבמילה ליכא קלקול כלל דהוי תקון גברא ויהיה החיוב במילה משום דמתקן הוא אך בדרך החדוד יש לומר עפ"מ דאיתא בפ' (ר' אליעזר) ערלתו ודאי דוחה שבת ולא ספק ולא נולד בין השמשות, ולא אנדרוגינוס, ולא נולד כשהוא מהול, וכתבו שם התוספות דלספק אין צריך קרא, כי איצטריך קרא לאנדרוגינוס ולנולד כשהוא מהול אך לרבי יהודה דס"ל דאנדרוגינוס זכר ודאי הוא ומחללים עליו את השבת, א"כ אתי הקרא רק לנולד כשהוא מהול, ור"א הקפר אמר שם דברי הכל מודים דצריך להטיף ממנו דם ברית ולא נחלקו אלא לחלל עליו את השבת א"כ לר"י אתי קרא דערלתו לומר בנולד מהול אין מטיפין ממנו דם ברית בשבת, ובהטפת דם ברית ליכא קצירה רק חבלה וקשה למאי צריך קרא לזה הא הוי מקלקל בחבורה, ולכן הוצרך לשנות דהוי תקון גברא והוא נחמד.

ומצאתי בספר בית יעקב על כתובות לבעל נתיבות המשפט שהביא כן בשם השמ"ק וכך הוא הצעת הענין כתובות (ה' ע"ב) תוד"ה מפקד פקיד, כתבו התוס' להוכיח דחובל חייב משום נעילת נשמה, ונטילת נשמה אין הטעם משום החלשה והכחשה שמחליש ונוטל קצת נשמתו, דהרי במילה משמע איכא איסורא דאורייתא מדאמרינן (פר"א) האי אומנא דלא מייץ סכנתא הוא ומעברינן לו ופריך פשיטא מדחללין שבת עליו ומשני מהו דתימא דם מפקיד פקיד קמ"ל דם חבורי מיחבר ואי חובל הוי משום הכחשה והחלשה הא הוי מלאכה שאצל"ג דאין צריך לחלישת התינוק, והקשה הפנ"י אמאי לא הוכיחו התוס' במילה איכא איסורא דאורייתא מדאיצטריך קרא למישרי מילה בשבת, ותירץ הב"י הנ"ל עפ"ד השמ"ק דבמילה איכא ג"כ מלאכת תולש ומשו"ה צריך קרא למישרי, שוב הקשה הב"י הו"ל להם להוכיח במילה איכא איסור דאורייתא מהא דאיתא בשבת (ק"ו ע"א) לר"ש דס"ל במילה מקלקל הוי מוכח דמקלקל בחבורה חייב וא"כ מוכח במילה חייב מטעם חובל דאי משום תולש הרי ודאי מקלקל פטור ותירץ דאפשר כל מלאכות שנעשו ע"י חבלה מקלקל חייב עכ"ד של הב"י ולפמש"כ ליתא לתירוצו של הב"י דמשום תולש לא צריך קרא לר"ש למישרי מילה בשבת, כיון דאין צורך לו לעור הנחתך והוי מלאכה שצל"ג ומשאצל"ג לר"ש פטור וקושית הפנ"י חזרה מחדש בתקפה.

גם יש להעיר עפ"ז על דברי הגרע"א באו"ח (סי' שלא סק"י) שפסק שם המחבר, אדם שלא מל מעולם אסור למול בשבת והעיר הגרע"א אולי ביו"ט שרי אף יקלקל אין איסור דאורייתא משום שהותרה חבלה לצורך הותרה נמי שלא לצורך וליכא רק איסור

דרבנן ובספק אזלינן לקולא, דעיקר האיסור אינו אלא מטעם האיבעיא בביצה (ל"ד) בבהמה שצריכה בדיקה אי מותר לשוחטה ביו"ט אשר לא נפשטה ע"ש ולפ"מ שכתבנו דאיכא נמי איסור קצירה במילה וקצירה הוא איסור דאורייתא ולא הותרה ביו"ט וגם במשאצל"ג הרבה מגדולי הראשונים פוסקים כרבי יהודה דחייב וכשיטת הר"מ (הל' שבת פ"א ה"ז) א"כ גם ביו"ט יש לאסור. וכיו"ב יש להעיר על מה שראיתי בס' בל"ע על הלכות יו"ט שכתב להתיר מילה שלא בזמנה ביו"ט משום מתוך שהותרה חבלה לצורך או"נ הותרה נמי שלא לצורך או"נ ועכ"פ ביו"ט שני יש לנו להתיר מהאי טעמא ע"ש ולהאמור זה ליתא דהרי במילה איכא ג"כ מלאכת קצירה וביו"ט קצירה לא הותרה.

עוד העירותי ע"מ שחקר הגרע"א (שו"ת סי' קעד) במל שלא בזמנו בשבת אי אמרינן בזה דעבד לא מהני וצריך הטפת דם ברית כמו במל נכרי והביא ראיה לזה מפסחים (ס"א ע"ב) בשחטו לפסח להאכילו למולין ע"מ שיתכפרו בזריקתו גם ערלים דר"ח אמר פסול ורבה אמר כשר ומפרש התם בדף (ס"ב) דטעמו דרבה משום דכתב ונרצה לו לכפר עליו, עליו דומיא דידיה מה הוא דבר כפרה אף חברו נמי בר כפרה ור"ח סבר דמקרי בר כפרה הואיל ואי בעי מתקן נפשיה ויקשה בע"פ שחל בשבת איך שייך הואיל הא גם אם יעבור האיסור וימול מ"מ יהיה הדין דלא מהני וצריך להטיף דם ברית ואסור לאכול בפסח כדאיתא ביבמות (ע"א) וכי נימא פלוגתא דר"ח ורבה לא מיירי גם בכה"ג אע"כ דעבד מהני, ואף דיש לדחות קצת דלמא ר"ח ס"ל מקלקל בחבורה חייב וא"כ אין העבירה תליא במילה ובכה"ג ל"א אי עבד לא מהני וכו' מ"מ נלע"ד במל שלא בזמנו בשבת דמהני וכו' עכ"ד ע"ש ולפמש"כ לכאורה אין דחייתו חזקה דהרי אכתי איכא במילה גם מלאכת קצירה דלכו"ע מקלקל פטור וא"כ העבירה דקצירה. תליא במצות מילה אי הוי תקון גברא, אלא שיש לדחוק ולומר כיון עכ"פ במעשה המילה קשורה גם עבירה דחבלה ועבירת דחבלה אינה תליא כלל במילה וא"כ משום זה לא שייך אי עבד לא מהני וממילא מהני נמי גם לענין מלאכת קצירה, אבל אין הדבר מוכרח ולא מסתבר כלל ואכמ"ל וקצרתי

סימן מג

ישוב לקושית הצל"ח ותירוץ מחודר לשיטת רש"י דס"ל באיסור דרבנן לא אמרינן מוקצה.

א) ביצה, (י"ב ע"א) תני תנא קמיה דר' יצחק ב"ר אבדימי השוחט עולת נדבה ביו"ט לוקה, א"ל דא"ל מני ב"ש היא דס"ל דלא אמרינן מתוך שהותרה הוצאה לצוי הותרה

נמי שנא לצורך, דאי ב"ה הא אמרי מתוך שהות וכו' ה"נ מתוך שהותרה שחיטה לצורך הותרה נמי שלא לצור וכו' עכ"ל הש"ס והקשה הצל"ח לקמן (כ' ע"ב) אמרינן דלמא נו"נ אין שוחטין ביו"ט עבר ושחט מאי, רבא אמר זורק את הדם ע"מ לאכול את הבשר, רבה בר רב הונא אמר זורק את הדם ע"מ להקטיר אימורין לערב, אבל לרבא אין מתירין את הזריקה אם אין בשבילה היתר אכילה, וא"כ תקשה דלרב האי מצי אתיא גם כב"ה, דלב"ה בכה"ג נמי לוקה אע"ג דם" דאמרינן מתוך וכו' מ"מ הא כתבו התוס' דבעינן צורך קצת ומהו הצורך קצת במקריב עולה, וכתבו התוס' שם בסוף העמוד משום שלא יהא שולחנך מלא ושולחן רבך ריקם וממילא בעולה דליכא היתר אכילה לא הותרה הזריקה ומכש"כ הקטרה, וא"כ אין בעולה כלל ההיתר דמתוך דאין בה הצורך קצת משולחן רבך מלא והו"ל לוקה גם לב"ה ונדחק בזה הרבה ע"ש. אע"פ איסור זריקה אינו אלא שבות ומדאורייתא שרי וא"כ אין ראוי להיות לוקה מה"ת, מ"מ סוף כל סוף לא יזרק וא"כ ליכא גם צורך קצת וממילא הוא לקי וכשיטת הגרע"א בשו"ת (סי' ה') בענין הואיל ואי מיקלעי אורחים אפי' אסור רק מדרבנן כיון סוף כל סוף האורחים לא יאכלו מזה לוקה, ולא כשיטת הש"א דאזיל בתר דין דאורייתא וכמובן לשיטה זו גם הכא לק"מ ע"ש

וי"ל לפ"מ דאמרינן (שבת ד' ע"א) דהדביק פת בתנור בשבת אי מותר לו לרדותה קודם שיבוא לידי סקילה, והקשו שם בתוס' פשיטא דלא ישמע לנו ויעובר בודאי באיסור רדיה דמרבנן הוא כדי להנצל מסקילה, ותרצו אם נמנע לרדות משום איסור דרבנן נמי פטור מסקילה דאנוס הוא וכמו בערל והזאה ואיזמל דהעמידו דבריהם במקום כרת ופטור נמי מכרת כיון דאנוס הוא:

וא"כ לכאורה ה"נ כן הוא כיון דמדאורייתא שייך בה מתוך ואע"ג דהשתא גזרו רבנן שלא יזרק ואין בה אף צורך קצת ולא שייך לומר מתוך, מ"מ מה שאינו זורק הוא אנוס וכמו דפטור באפיה אע"פ דנגמרה המלאכה כולה מ"מ אי לאו האיסור דרבנן היה רודה וליכא חיוב מלאכה וכיון דאיסור דרבנן מונעו מקרי משום זה אנוס, ה"נ אי לאו האיסור דרבנן היה זורק וליכא חיוב מלאכה ורק האיסור מונטהו מזה וא"כ הוא אנוס ומיפטר ממלקות, ויש לחלק דלא דמי הכא להתם, דבאמת הכא המלאכה נגמרה בשלמות, דשחיטה היא שלא לצורך או"נ אלא דאי לאו האיסור שבות מזריקה יש לו עצה להסיר ממנו החיוב על שיהיה צורך קצת אבל עתה סוף כל סוף לא נתהוה הפטור ונא נזרק הדם א"כ ראוי לו להתחייב מלקות, והרי זה דומה לנזיר. ששתה יין והותרה ע"ז ומ"מ אם שאל על הנזירות נפטר מחיוב מלקות, ואם רצה לאחר שתייתו להתיר ונאנס ולא התיר בודאי לוקה וה"נ כן הוא, משא"כ בהדיה בעינן שתגמר כו' המלאכה במזיד, וכמו לענין חיוב

חטאת בעינן תחלתן וסופן שגגה ה"נ לענין חיוב מזיד בעינן שתחלתן וסופן במזיד, וכיון בשעת גמר מלאכה היה אונס הוא מיפטר וידעתי שיש מקום להתעקש ולחלק מנזיר אבל עכ"פ אין התירוץ הזה ברור כל כך.

עוד י"ל דהנה התוס' הקשו שם, וא"ת היכי אתי לידי סקילה והא התראת ספק הוא דשמא בשעה שהדביק הפת בתנור היתה דעתו לרדותה קודם שיבוא. לידי איסור סקילה ומה שלא רדה שמא שכח ההתראה, ותירץ ריב"א דכיון שהדביק תוכ"ד של התראה ובודאי תאפה אם לא ירדנה לאו ה"ס הוא דבודאי לא היה בדעתו לרדותה קודם אפיה וכו' ע"ש ובהגהת הגרע"א וא"כ י"ל משו"ה אינו לוקה לב"ה דהא הוי התראת ספק דשמא יזרק הדם דהכא אין שייך לומר דבודאי לא היה בדעתו לזרק דאדרבא דבודאי היתה דעתו לזרק, דאם לא יזרק הלא יפסול הדם בשקיעת החמה אכן באמת ז"א. בשלמא בכהן השוחט עולת נדבה לעצמו שפיר שייך לומר כן, אבל אם הזר שוחט ראוי ללקות דאית לן לאוקמא כהן בחזקת כשרות שבודאי לא יעבר אדרבנן לזרק וא"כ שפיר לקי לב"ה.

נראה לי לישב קושית הצל"ח עפ"מ דאיתא בביצה (י"ב) בתוד"ה השוחט וז"ל וא"ת הא אפי' ב"ה מודו לוקה דס"ל לקמן דנו"נ אין קרבין ביו"ט. וי"ל דמהיכא אית להו דנו"נ אין קרבין ביו"ט מלכם ולא לגבוה, וא"כ הוי לאו הבא מכלל עשה דאין לוקין עליו, וא"ת כיון דאהדריה אהדריה איסורא קמא כמו בגוזז פסולי המוקדשין דלוקה דלא ילפינן רק מתזבח ולא גיזה וכו', וי"ל דשאני גיזה שלא הותרה בפסה"מ כלל בהדיא וא"כ הואיל ואשתכח סמך בהו לאיסורא מוקמינן ליה באיסורא קמא אבל הכא גבי יו"ט דאוכל נפש הותר דכתיב אשר יאכל וה"ה בנדרים ונדבות מתוך שהותרה וא"כ אשכחנא דהותרו בהדיא לא אמרינן אהדרא לאיסורא קמא אלא למאי דאהדריה אהדריה ולמאי דלא אהדריה לא אהדריה וקאי דוקא בעשה עכ"ל, (אבל לב"ש דלא אמרינן מתוך ולא הותר נו"נ בהדיא שפיר אמרינן דאהדריה לאיסורא קמא מוהר"ם מלובלין ע"ש), ולפ"ז בלשון הכתוב דמפורש ההיתר בהדיא לכל אוכל נפש נכלל נמי ההיתר לנו"נ מטעם דין מתוך ומטעם זה מה שכתוב בסוף פסוק לכם ולא לגבוה הוא רק חייב בעשה ולא בלאו דלא אהדריה קרא לאיסורא קמא וא"כ ניחא מאד, דע"כ לא אמרינן דהאיסור דרבנן פועל על הדין דאורייתא רק היכי דתלי הדבר בדין תנאי, כמו כדין תרומה טמאה שהאוכלה בטומאת הגוף אינו חייב מיתה בדי"ש רק עובר אעשה וממעטינן מומתו בו כי יחללוהו פרע לזו שמחוללת ועומדת, ואמרינן ע"ז דאפי' טומאה דרבנן נמי ממועט ממיתה שגם זה בדין נקרא מחוללת ועומדת, כמו שהעיר בזה המל"מ (פ"י מתרומות) וכיו"ב לענין

אונס ומפתה בשניות דרבנן דלא מקרי בהן ולא תהיה לאשה כיון דאינן ראויות לקיימן דגם זה מקרי אינה ראויה לקיימה, וכיו"ב משאר המקומות שהעירו האחרונים ומכ"ש לענין הואיל ואי מיקלעי אורחים שהאסור נמי מדרבנן פועל על דין דאורייתא כיון דסוף כל סוף האורחים לא יאכלוהו, משא"כ לענין מלקות דבעינן אזהרה לאו שיהא נכתב בסגנון לאו ובצורת ל"ת, ולא בסגנון הראוי לציווי ולאו הבא מכלל עשה, וא"כ הכא בנדרים ונדבות ואפי' בעולה ההיתר הוא מפורש בקרא מכל אוכל נפש אחרי דאיסור זריקה אינו אלא מדרבנן, וזה מכריח לומר דמלת לכם ולא לגבוה בודדה בפני עצמה וכונת התורה היתה לצות ע"ז רק בסגנון לאו הבא מכלל עשה ולא בצורת לאו, ממילא לא יתכן כלל לומר דע"י האיסור דרבנן יברא לאו חדש מה שלא כונה התורה לזה ולהכי גם לרבא דאמר דבעולה לא יזרק הדם נמי אינו לוקה כיון דליכא לאו רק לאו הבא מכלל עשה והוא פשוט ונכון

ב) ביצה (ל"א ע"ב) בית שהוא מלא פירות ונפחת, נוטל ממקום הפחת, ופירש"י ולא אמרינן מוקצין מחמת איסור הן דאינו יכול לפוחתו ביו"ט ואסח דעתיה מנייהו דכיון דלא הוה פתיחתו איסורא דאורייתא כדמוקמינן לה באוירא דליבני לאו מוקצה הוא כדאמרינן בטבל שאם עבר ותקנו מתוקן עכ"ל רש"י, והקשו הראשונים עליו הא מצינן בכ"מ דגם מוקצה מחמת איסור דרבנן אמרינן, דהא סוכה רעועה מוקצה מחמת איסור דבריהם הוא שאפי' בבריאה לא מיחייב משום סותר אלא סותר ע"מ לבנות, וכן נמי במעות שעל הכר ומטה שיש עליה מעות אמרינן דבמניח נעשו בסים לדבר האסור ואפי' לאחר שנטלו המעות אסורים, מ"ג דליכא אלא איסור דרבנן עין בתוס' ובר"ן.

ואמרתי בכונת רש"י כדי להקל מעט הקושיות עפ"מ שמבואר בעירובין (ל"א) תוד"ה דמאי, וז"ל, ומיהו בפרק מפנין פריך נמי גבי טלטול דמאי הא לא חזי ליה ומשני כי הכא מגו דאי בעי מפקר והתם הוי מצי למימר דחזי לעניים וכו' ע"ש, הרי מבואר מדבריהם דבמוקצה לא בעינן דחזי ליה דוקא אלא אע"פ דלא חזי לו כיון דראוי עכ"פ לתנו לאחריני שוב לא הוי מוקצה, והא דתנן בגדי עניים לעניים בגדי עשירים לעשירים דמשמע מזה להיפך, כבר העיר הרשב"א בחדושיו (שבת מ"ו ע"ב) ותירץ כיון דבגד עשירים לא חזי למידי מצד גריעותה אקצויי מוקצה לגמרי ולא מסקי אדעתיהו ליתן לעניים ע"ש ובר"ן (שבת סימן שמ"ג) בפרע זה, וא"כ לכאורה יש להקשות דאיך יתכן איסור מוקצה בשבת נימא דחזי לחולה שיש בו סכנה, ולא אסח דעתיה מיניה, אלא שכבר הקשה כיו"ב התוס' (פסחים מ"ו) למ"ד דאית ליה הואיל א"כ בטלת כל מלאכת שבת הואיל וראוי לחולה שיש בו סכנה, ותירצו דחולה שיש בו סכנה לא שכיח עכ"ד, ומוכח מזה דאי

הוי מותר גם לחולה שאב"ס אז היתה קושיתם במקומה, דחולה שאב"ס שכיח, וא"כ לפי המבואר בשו"ע (סי' שכח) דעת העור בשם הרמב"ם דמותר לישראל לחלל שבת במידי דרבנן לצורך חולה שאב"ס, א"כ צדקה דעת רש"י דבאיסור דרבנן לא שייך כלל מוקצה דלא אסח דעתיה מיניה כלל בשביל האיסור דרבנן כיון דהותר לו לעבר איסור דרבנן בשביל החולה שאבס"כ וכמו כן בטבל להכי אם עבר ותקנו מתוקן דהא לצורך חולה שאב"ס מותר להפריש כיון דאינו אלא שבות, ואפי' בטבל דרבנן מ"מ אסור לחולה שאב"ם לאכול גוף האיסור כדפסקינן (שו"ע יו"ד סי' קנ"ה) וא"כ כל זה אינו שייך אלא במידי דאכילה דחזי לחולה, אבל סוכה רעועה ומעות שעל הכר ומטה שיש עליה מעות דלא שכיחי דיוצרכו לחולה א"כ שפיר הוי מוקצה אפי' באיסור דרבנן והוא נכון.

סימן מד

יבאר אם אומר תקיעת שופר עצי אי אסור לתקוע תקיעה של מצוה. אם שופר של פרה פסול מדאורייתא או רק מדרבנן הוא פסול.

א) ר"ה (כ"ח ע"א) המודר הנאה משופר מותר לתקוע בו תקיעה של מצוה והעירו שם התוס' ד"ה המודר מהא דתנן בנדרים (ט"ז) חומר בנדרים מבשבועות האומר קונם סוכה שאני עושה, לולב שאני נוטל, תפילין שאני מניח בנדרים אסור בשבועות מותר ומפרש רבא רישא באומר ישיבת סוכה עלי וסיפא באומר שבועה שלא אשב בסוכה אבל באומר הנאת סוכה עלי מותר אפילו בקונם דמצות לאו ליהנות ניתנו ולדברי רבא גם הכא באומר הנאת שופר עלי מותר לתקוע בשופר של מצוה דמלל"נ אבל באומר תקיעת שופר עלי אסור לתקוע בשופר של מצוה אפילו לרבא כמו גבי סוכה, אם לא נחלק משום דגבי סוכה בלאו מצוה יש הנאה בישיבה אבל שופר אי לאו מצוה אין הנאה בתקיעה דאינו מכוין לשיר עכת"ד ע"ש וחלוקם תמוה מאד דהא במשנה בנדרים נקיט נמי נטילת לולב והנחת תפילין וגם שם מוכרחין אנו לחלק בין נדר לשבועה ונצרך לתירוצא דרבא דאיירי באומר תפילין להנחתם עלי קונם ולולב לנטילתו עלי קונם, דאילו אם אמר קונם הנאת לולב עלי בודאי מותר דמלל"נ, ושם ליכא כלל הנאה לא בתפילין בהנחתם ולא בלולב בנטילתו ואעפ"כ לרבא אם אמר נטילת לולב עלי קונם אסור אף בנטילה של מצוה אע"ג הנאה אחרת חוץ מהנאת מצוה ליכא, וא"כ ה"ה בתקיעת שופר עלי נמי יהא אסור אע"ג דליכא הנאה אחרת בלתי הנאת המצוה והקושיא חמורה מאד ומצאתיה בספר כ"ת ביום תרועה שעמד בזה ונשאר בתימא ולשונו שם משובש מאד ע"ש.

והנה בהסברת דה"ת בחלוקה הנ"ל ראיתי להטוב"ת (האו"ח סי' קל"ג) וז"ל שם והנה לדבריהם דאף באומר ישיבת סוכה עלי עיקר האיסור משום הנאה שיש בהישיבה וא"כ מ"ש באומר הנאת סוכה עלי דאמרינן מלל"נ והרי יש הנאה בהישיבה, אלא ודאי דבהנאת סוכה הולכין אחר כונת הנודר וא"כ עיקר כונתו על הנאת המצוה ולא חל נדרו שאין כאן הנאה, אבל באומר ישיבת סוכה אף שעיקר כונתו על ישיבת מצוה חל נדרו שהרי מקרי ישיבה אלא דס"ל להתוס' שאי לאו שיש בה הנאה אין הנדר חל על דבר שאין בו ממש ודלא כש"כ הר"ן נדרים (ט"ז) ע"ב עכ"ל ולפי דבריו בודאי קשה מה שהקשינו הרי גם בנטילת לולב והנחת תפילין חל נדרו באומר קונם לולב לנטילתו אף דהוי דבר שאין בו הנאה.

ונ"ל בבאור דה"ת דהנה מדקתני מודר הנאה משופר מותר בתקיעת של מצוה ש"מ אם אינה של מצוה אסור אף דאסר עליו רק הנאה וע"כ באמת יש הנאה גם בתקיעתו מלבד הנאת המצוה, וכש"כ בשו"ע בשם הכלבו שיש הרבה אנשים שנהנים בהשמעת קולם, וכן מדוקדק לשון התוס' שנקטו "רק דאינו מכוין לשיר" ומשמע אבל אם מכוין לשיר בודאי אסור, רק דאמרינן דכל מקום שיש הנאה אחרת מלבד המצוה אז בודאי כונתו היתה על אותה הנאה לאוסרה עליו, ובמקום דליכא הנאה אחרת והמצוה בלבד לאו הנאה היא אז ע"כ אוסר עליו מעשה המצוה ופעולתה אף שאין בה הנאה כלל ולא גרע זה מאוסר עליו זריקת צרור וכש"כ הר"ן בנדרים (ט"ז) ע"ש וזוהי כונת חלוקתם, דבסוכה מלבד הנאת המצוה יש ג"כ הנאה בעצם הישיבה א"כ אמרינן דכונתו היתה לאסור עליו אותה הנאה מהישיבה וממילא מיתפיס החפץ באיסור נדר עד שאינו יכול לקיים ע"י מצות סוכה, משא"כ שופר דאי לאו המצוה אין הנאה בתקיעה היכי דאין מכוין לשיר וכיון דאין כאן הנאה בעצמות התקיעה וכונתו רק לאסור עליו דבר שיש בו הנאה א"כ בתקיעה של מצוה אינה נתפסת כלל באיסור נדר דאין כאן הנאה כלל היכי דאין מכוין לשיר, וע"כ שדינן שכונת איסורו רק אם יכוין לשיר, כי כונתו משויה ליה הנאה של חשיבות שיתפס באיסור נדר, אבל בהנחת תפילין ונטילת לולב אין שום הנאה בעצמותן והמצוה גופא לא חשיבא הנאה וע"כ שדינן כונתו אמעשה המצוה אעצם הנטילה והנחה לאסור והוי כמו שאוסר עליו זריקת צרור דמיתפס בנדר, ומשום הכי מחלקין התוס' דבשופר אפילו אמר שופר עלי בקונם מותר בתקיעה של מצוה, ובנטילת לולב והנחת תפילין אם אמר קונם עלי נטילתו והנחתו אסור בנטילת לולב והנחת תפילין דוק והבן בדבר

ב) ח"א הקשה לי על המשנה דגיטין (כ"ב) וכותב על הקרן של פרה ונותן לה את הפרה וקשה לאביי דקאמר דלהכי פסול קרן של פרה משום דקיימי גילדי גילדי והוי כב' וג' שופרות (ר"ה כ"ו ע"א) וא"כ ה"נ דקאמרינן ספר אחד אמר רחמנא ולא ב' וג' ספרים וא"כ הוי כתיבת הגט בב' וג' ספרים עכ"ד, ובאמת לפמש"כ הב"ש (סי' ק"ל סק"ח) בדעת התוספות דתפירה בגט אינו פסול רק אחר כתיבתו ולא קודם לכתיבתו, לק"מ דהכא הוי כתפירה ועדיפא יותר מתפירה דהוי חבור בידי שמים קודם הכתיבה, אך הגרע"א (שו"ת סי' י"א) הכריע בכונת התוס' דאפילו תפירה קודם כתיבה פסול בגט, וכן דעת הבית מאיר והח"ס (חאו"ח סי' ה') ועי' שו"ת מוהר"ם מינץ (סי' א'), ולדבריהם חזרה הקושיא מחדש, לכאורה אמרתי דאיירי לאביי דוקא בפרה בת שנה דאכתי לא איתוסיף גילדי כפרש"י שם בר"ה שבכל שנה מיתוסיף גלד אחד, אך שינויא דחיקא הוא.

אכן לפענ"ד נראה דלישנא דאביי דקאמר פרה כיון דקאי גילדי גילדי מתחזי כשנים ושלשה שופרות משמע דבאמת לא הו כב' וג' שופרות, דאל"כ הו"ל לאביי לומר והוי ב' וג' שופרות ומדהטעים דמיתחזי נראה רק משום מראית עין הוא פסול רק מדרבנן אבל מדאורייתא גם אביי מודה דחבור בידי שמים הוי חבור, כאמור בתוספתא ערוכא והובא בתוס' (זבחים ק"ה ע"ב) וכהמשנה (פ"ב וג' דאהלות) ועי' בתוי"ט וכיון דפסול רק מדרבנן משום מראית עין, א"כ פסול זה לא שייכא רק בשופר תלוש דאתו למיטעי דשופרות מחוברים המה, אבל במחובר בחיי הבהמה דלא אתי למיטעי כלל.

ואין להקשות דא"כ מאי פריך, אלא קרן פרה לקצייה וליתביה. אם יקצץ אותו הוי כב' וג' ספרים, דגם בשעת נתי' בעינן ספר אחד ועין ירושלמי (גיטין פ"ב ובאה"ע סי' ק' ז"א דבאמת לאביי לק"מ וקושית הש"ס היא רק לאינך אמור דהתם בר"ה דלא פסלי אפילו מדרבנן ולתירוץ הש"ס גם לא פסול הכא מדאורייתא משום דהוי מחוסר מעשה בין קצי' לנתינה, ואע"פ שלשון התוס' (סוטה י"ת) משמע לכאורה דלאב בר"ה הוי מדאורייתא, אבל אין זה מוכרח ויש לכוין היום דבריהם לדברינו המדויק מאד מלשון הש"ס בר"ה הנ"ל.

שו"ר בשו"ת עמודי אור (סי' א') שהוכיח להיפך דמשום פסו דמיתחזי כב' וג' שופרות הוי פסול דאורייתא והוי מדפריך הש"ס שם ל"ל למיתני טעמא לפסול קרן של פרה מפר שהוא קרן. תסגי לו בהאי טעמא דבו"ג שופרות, ואם נימא דמשום טעמא דמיתחזי הוי רק דרבנן מאי קשיא הל איצטריך טעמא דקרן לפוסלו מה"ת, אע"כ דגם משום טעמא דמיתחזי פסול מהתורה עכ"ל שם. ואע"פ שגם לדבריו עדי מתקים תירוצו דגם אם נימא דמיתחזי פסול מה"ת ג"כ יש לחלק כאמור דלא שייך מיתחזי אף מדאורייתא

אלא כשהוא תלוש ולא כשהוא מחובר, אכן באמת, בעיקר אינו נ"ל, דפסול מראית עין בכל דוכתא הוא רק פסול מדרבנן וראיתו מגמ' דר"ה הוא תמוה שלא העתיק לשון הש"ס לנכון, דהש"ס לא פריך כלל ל"ל טעמא דפסול קרן תסגי ליה בהאי טעמא רק והא מתני' "מפני שהוא קרן קאמר" כלומר דלפו"ר נראה דאביי רוצה לכוין תירוצו בלישנא דמתניתין, דגם המשנה פוסל משום דמיתחזי כבו"ג שופרות, וע"ז פריך איך אפשר לכוין דבריו בהמשנה, והרי שם אמור טעם אחר, וע"ז משני דחדא ועוד קאמר, פסול מ"ט ופסול קרן וכן הוא הבאור שם לעיל מזה לטעמא דאין קטיגור נעשה סניגור, וטעמא דמלתא דמדחיק הש"ס להוסיף פסול אחר ממה שמפורש במשנה הוא כש"כ הרשב"א בחדושיו בשם הרמב"ן וז"ל שם משום דמיחזי להו טעמא דרבנן במשנה חלוש כיון דאשכחן כולהו דאיקרי קרן ואיקרי שופר ש"מ היינו קרן והיינו שופר לפיכך עשו לו סניפין מהנך עכ"ל ע"ש.

סימן מה

יחקר אי פסול גזל בסוכה אינו אלא בסכך בלבד, או גם בדפנות. אי פסול גזל הוי פסול הגוף כמו פסול דמחובר וכדומה, או הוא פסול צדדי, אי הלכה דחיישינן למצהב"ע. ואת"ל דחיישינן, אולי דוקא כשהעבירה נתפסת בגוף הדבר ולא כשהיא מחוצה לה.

ענף א

איתא בשבת (קנ"א ע"א) אמר רבי חייא בר אבא אמר ר' יוחנן לא לכל אמר רבי אליעזר מכשירי מצוה דוחין את השבת, ומסיק שם דאתי למעוטי מזוזה וציצית דאין מכשיריהן דוחין השבת משום דאפשר להפקיע חיובייהו מיניה ע"י הפקר שיפקיר ביתו וטליתו ופטור ממזוזה וציצית עכת"ה ובספר יד אליהו להגר"א מקאליש ז"ל (ח"ב אות מזוזה) הקשה ע"ז קושיא מושכלת הרי ר"א ס"ל סוכה דירת קבע בעינן למאן דלא מפיך מתניתין מקמי ברייתא (סוכה י"ט ע"ב), וביומא (י' ע"ב) מבואר דמאן דס"ל סוכה דירת קבע אז סוכה חיבת במזוזה, וגם ר"א ס"ל בסוכה (כ"ז ע"ב) דאין אדם יוצא בסוכה שאינו שלו, ולפ"ז יצויר גם במזוזה מכשיריה דוחין את השבת, כגון בשבת שבתוך החג דאז אי אפשר לו להפקיע א"ע ממצות מזוזה ע"י שיפקיר את הסוכה דאם יפקירה אז יפסיד מצות סוכה, ותירץ גם לר"א לא בעינן לכם בסוכה רק בהסכך ולא בהדפנות דעיקר קרא דלכם רק אסכך קאי וא"כ יש לו עצה להפקיר הדפנות ולא הסכך ואז ממילא הוא פטור ממזוזה דתליא רק בדפנות יעו"ש שהאריך בזה והביא גם ראיה לדבריו.

ולפי הנחה זו הא דממעטינן סוכה גזולה רק סכך גזול ממעטינן, אבל דפנות גזולים לא ממעוטא כלל מקרא דלכם, ולכאורה יש פנים לזה מהא דכתב הרא"ש (פ"א דסוכה סימן י"ג) לענין איסור עצי סוכה לשיטת ר"ת דהיינו דוקא הסכך אבל הדפנות שרי, דכל מאי דדרשינן מחג הסכות תעשה לך שבעת ימים היינו דוקא בסכך ועין ביתרון האור במשניות (פ"א). ולכאורה יש להביא ראיה לזה מהא דאיתא (סוכה ל"א) במחלוקת ר"א וחכמים בעושה סוכתו ברה"ר או שגזל סוכתו של חברו דר"א פוסל וחכמים מכשירים וקאמר ע"ז לא שנו אלא בשתקף חברו והוציאו מסוכתו, אבל גזל עצים וסכך בהן יוצא לכו"ע מתקנת מריש ויש לדקדק טובא מ"ט דקדק דוקא לומר אבל גזל עצים וסכך בהן ולמה לא קאמר אבל גזל עצים ועשה מהן סוכה, אבל לפי האמור ניחא דבדפנות הסוכה אף בלי תקנת מריש נמי אינו פסול משום גזל ורק על סכך הסוכה בלבד חל הפסול גזלה אבל עדיין אינו נוח לי דאכתי הו"ל להש"ס לומר אבל גזל עצים ועשה מהן סוכה דנהי דבדפנות ליכא פסול גזל, מ"מ הוא פסול משום מצוה הבאה בעבירה אבל ע"י תקנתא דרבנן לא הוי שוב מהב"ע וכמבואר בגיטין (נ"ה ע"א) תוד"ה מאי טעמא יאוש כדי לא קני ע"ש, ונראה לישב הדברים האלה ע"פ שיטת הבעה"מ (ר"פ לולב הגזול) הובא בשאגת אריה (סי' צ"ח) שכתב במחלוקת ר"י ושמואל (רפ"ג דסוכה) דביו"ט שני יוצא חובתו בגזל ולא חיישינן למהב"ע, והביא ראיה לזה מהא דקאמר הכא. אבל גזל עצים וסכך בהן ד"ה דאין לו אלא דמי עצים בלבד דעבדו רבנן תקנתא מפני תקנת השבים ומהכא ש"מ דלא ס"ל כרשב"י דפוסל בלולב הגזול משום מצהב"ע, שאם היה כן אפילו סוכה תפסל בגזל עצים וסכך בהן שאף היא מהב"ע היא עכ"ד הבעה"מ ע"ש, וכתב שם הש"א דמזה מוכח דס"ל להבעה"מ דאפילו בסוכה דשל תורה היא ל"ל בה משום מהב"ע ולא פסל הבעה"מ לולב הגזול ביו"ט ראשון אלא משום דבעינן לכם משלכם עכ"ד ע"ש, ולפ"ז יוצא לן מתורת בעה"מ דאיירי הכא רק מדין גזל ולא מדין מהב"ע דלא חיישינן כלל למהב"ע וא"כ שפיר דייק הש"ס לומר אבל גזל עצים וסכך בהן דרק הסכך פסול משום גזל ולא הדפנות.

ומה שהשיג הש"א על הבעה"מ וכתב וז"ל, דמ"מ נ"ל דאפילו את"ל דשמואל לא חייש כלל למהב"ע אפילו בשל תורה אין הלכה כן אלא ודאי בשל תורה הלכה דלמצוה הב"ע חיישינן וראיה ברורה לדברי מהא דר"ה (כ"ח) אמר רב יהודה בשופר של עולה לא יתקע ואם תקע יצא כיון דעולה בת מעילה היא ונפקא לחולין, אבל בשופר של שלמים אם תקע לא יצא כיון דשלמים לאו בני מעילה נינהו ואיסורא דרכיב בהו ולא נפקא לחולין, מתקיף לה רבא אימת מעל לבתר דתקע כי קא תקע באיסורא תקע, אלא אמר רבא

אחד זה ואחד זה לא יצא, הדר אמר רבא אחד זה ואחד זה יצא מצות לא ליהנות נתנו, והא דלרב יהודה בשופר של שלמים לא יצא ולרבא מקמי דהדר ביה גם בשופר של עולה לא יצא ע"כ הטעם כיון דכי תקע באיסורא תקע הו"ל מהב"ע, ואפילו לרבא בתר דהדר ביה אינו אלא משום דמצות לא ליהנות נתנו וכי תקע בהיתרא תקע, אבל היכי דתקע באיסורא לא הדר ביה ומודה דלא יצא משום דהוי מהב"ע וש"מ דמהב"ע מלתא היא כיון דס"ל לר"י ורבא דבתרא הוא וקי"ל הלכה כבתראי עכ"ד הש"א. אכן דבריו תמוהים מאד והמה נגד דברי הרשב"א (יבמות ק"ג ע"ב) ד"ה אחד סנדל המוסגר, ודבריו סובבים על הא דאיתא שם סנדל של ע"ז לא תחלוץ ואם חלצה חליצתה כשרה] וכתב הרשב"א שם וז"ל, וי"מ דלכתחלה לא תחלוץ משום דנהנית שניתרת לינשא ע"י כך, אבל בדיעבד חליצתה כשרה דנהי דעבדה איסורא חליצתה לא מיפסלא בהכי. והרמב"ן נר"ו הקשה לפ"ז מסוגיא דר"ה דטעמא דרבא דיצא בשופר משום דמצות לאו ליהנות נתנו, הא אילו ניתנו ליהנות בהן לא יצא, וטעמא דמלתא דכיון דאם לא יצא לא נהנה ולא עבד איסורא אמרי דלא יצא, דכשאתה אומר יצא עכשיו הוא נהנה וא"כ ה"נ הו"ל למימר חליצתה פסולה כדי שלא תהנה ולא תעבור עכ"ל, וכן הוא בריטב"א (יבמות שם במקומו) ומישב הקושיא מחליצה משום דהוה גרמא בעלמא ע"ש, והרי מפורש יוצא מתורתם של הראשונים לרב יהודה בשלמים ולרבא בס"ד בין בעולה בין בשלמים משו"ה לא יצא כדי שלא יעבור ולא יהנה ולא משום מהב"ע כסברת השאגת אריה.

שוב נזכרתי. מדברי הגרע"א במערכותיו, (מערכה י"א) שמשיג כן מסברא דנפשיה על דבריו של הש"א הנ"ל ומביא שכ"כ הש"א בעצמו בטו"א דבכה"ג גם לאביי לא מהני והגרע"א שם מסתפק דאולי כיון דאין האיסור שלא יתקע רק שלא יהנה, וכיון דבשאר הנאות אין שייך ע"ז על"מ דמה שנהנה נהנה א"כ אף בהך הנאה דתקיעה אף דשייך ביה לומר לא יהנו מ"מ הוא בכלל הנאה כיון דאיסור תקיעה אינו איסור בפני עצמו יעו"ש שמפלפל בדברים נכונים, אבל גם מכתה"ג אשתמיט דברי הרשב"א והריטב"א שם לשעה קלה:

שוב ראיתי שהריטב"א בר"ה (כ"ח) הביא לשני הפירושים גם יחד וז"ל שם ד"ה אמר רב יהודה וכו' והא דאמרינן בשופר של שלמים כיון דלית ביה מעילה באיסוריה קאי, קשה לי מ"מ הא תקע בו ומה לי אם עבד ביה איסורא או לא כיון דלא בעינן שופר שלו ויוצא בשופר שאול כדאיתא בירושלמי, וי"ל דמ"מ איכא משום מצוה הבאה בעבירה כדאיתא בלולב הגזול, א"נ שאם לא יצא לא עביד איסורא מוטב הוא לומר שלא יצא

עכ"ל הריטב"א, ובקצרה מכיל כל מה שמפלפל בזה הש"א (סי' צ"ח) ומש"כ הטו"א בר"ה (דף כ"ח) כדרכן של הראשונים והש"א נתכוין לזה מדעתו הגדולה והרחבה.

והנה כפירוש הרשב"א בשם הרמב"ן וכפירושו השני של הריטב"א בר"ה מוכרחים אנו לומר ג"כ לשיטת הר"י בגיטין (נ"ה ע"א) דמסיק שם דלרב יהודה דפליג אעולא נמי ס"ל דיאוש כדי לא קני רק ע"י יאוש ושינוי השם יחד, ואפ"ה קאמר רב יהודה שפיר דדבר תורה בין נודעה בין לא נודעה מכפרת משום דלא חייש למצוה הב"ע ויעו"ש במוהרש"א ובמוהר"מ מלובלין, וקשה טובא לכאורה דאיך אפשר לומר כן בדרב יהודה, הא מבואר מדבריו של רב יהודה גופא בר"ה גבי שופר של עולה דס"ל דחיישינן למהב"ע ועכצ"ל דהר"י יפרש כפירושו של השני שבריטב"א, דכיון דאם לא יצא לא עביד איסורא מוטב לומר שלא יצא, ואם עביד לא מהני, משא"כ גבי קרבן דהגזלה מתקיימת בכל אופן והוא ברור.

והמורם מכל זה דהשתא לפחות אין השגה על הבעה"מ מר"ה (כ"ח), דהוא יפרש כפירושו השני של הריטב"א בר"ה, דטעמא דמלתא לא הוי משום מצהב"ע אלא מטעמא אחרינא כאמור, ומה דאיתא שם בסמוך (סוכה ל"א) אמר רבינא האי כשורא דמטללתא עבדי ליה רבנן תקנתא משום תקנת מריש, יפרש הבעה"מ נמי דאיירי בעצי סכך והפסול הוא משום גזול אך משום תקנתא דרבנן מתכשר, ולא בעצי דפנות דבעצי דפנות ליכא פסול דגזול מדלא הוי "שלך" וגם למהב"ע לא חיישינן, ומסתייע שיטתו דבעה"מ מדקדוק לשון הש"ס הנ"ל, דקאמר לעיל אבל גזל עצים וסכך בהן, ולא קאמר ועשה מהם "סוכה" לכלול הדפנות והסכך יחדיו דגם הדפנות אינם כשרים רק בתקנתא דרבנן דאל"ה הוי מצהב"ע, אע"כ דלא חיישינן כלל למהב"ע ואי הוי חיישינן לא הוי מועיל בזה התקנתא דרבנן לשיטת בעה"מ וכאמור למעלה.

אך מדברי התוספות ד"ה מ"ט יאוש כדי (גיטין נ"ה) לא משמע כן וז"ל שם. הכא סבר עולא דיאוש לא קני ובהגוזל בתרא סבר דיאוש כדי קני, ונראה לר"י דבכ"מ לעולא יאוש לא קני והאי דהגוזל בתרא הוי יאוש ושנוי השם דמעיקרא משכא והשתא אברזא ואע"ג דגבי קרבן נמי הוי יאוש ושנוי השם, כדאמרינן בב"ק מעיקרא חולין והשתא הקדש, מ"מ כיון דאינו קנוי לו אלא מחמת שהקדיש ולא היה קנוי לו קודם פסליה רחמנא להקרבה משום מהב"ע, ומיהו אם היה קנוי לו קודם ההקדש לא הוי חשיב מהב"ע כדמוכח בסוכה דאמר להו ר"ה להני אונכרי וכו', ועוד אמרינן התם האי כשורא דמטללתא עבדי בה רבנן תקנתא מפני השבים ובסוכה לא בעינן משלכם ולא מיפסלה אלא משום מהב"ע וכי קנייה בתקנתא דרבנן לא חשיב מהב"ע כ"ש אי קני קנין גמור עכ"ל. אמנם דברי

התוספות תמוהים מאד הא גזילה פסולה לכו"ע ממעוטא, ואפילו שאולה הוי פסולה מהאי מעוטא אי לא דרבויא דכל האזרח בישראל ישבו בסכות מלמד שכל ישראל ראויין לישב בסוכה אחת (סוכה כ"ז ע"ב) ובסוכה (ע') הקשו התוס' דל"ל קרא למעט גזולה תיפוק ליה משום מהב"ע, ותרצו דמהב"ע אינו אלא מדרבנן והיכי כתבו הכא להיפך וכבר עמד ע"ז השעה"מ *) בהלכות לולב, אך לפי האמור ניחא דלכאורה תמוה למה הביאו התוס" לדקדק מדברי רבינא הנאמר שם בסוף ולמה לא הביאו ממה שנאמר מקודם, אבל גזל עצים וסכך בהן דכשר מתקנתא דרבנן, ולכן נראה דשם איירי בסכך ופסול מדין גזולה, אבל בכשורא דמטללתא איירי בדפנות דסתם כשורא רחבה היא ולא תוקח לסכך רק לדפנות והפסול הוי רק משום מהב"ע כאמור וע"ז שפיר כתבו התוספות דהפסול לא הוי משום משלכם רק משום מהב"ע

ולפ"ז לכאורה חוזר וניעור הרגשנו בדקדוק לשון הגמרא למקומו, דאמאי קאמר אבל גזל עצים וסכך בהן ולא קאמר אבל גזל עצים ועשה מהן סוכה כדי לפסול הסכך והדפנות גם יחד, דהרי גם הדפנות פסולין מטעם מהב"ע ומתכשרים ע"י תקנתא דרבנן וכדאמר רבינא לקמן בכשורא דמטללתא, ואמרתי דלרבותא נקט דעשה מעצים גזולים סכך לסוכה ולא דפנות, יען כי הדפנות גזולים דפסולים משום מהב"ע ידענא מסכך גזול וזהו, דהנה יש לחקר דפסול גזל בסוכה אם יש בזה תעשה ולא מן העשוי דהיינו אם אח"כ, קנה הגזלן מן הנגזל, אך לכאורה הא כבר קנה בתקנתא דרבנן אך יש לצייר עמש"כ המג"א בשם בעה"ט (סי' תרל"ז) דאם אמר הגזלן שלא יפרע לעולם אז באמת לא הקנו לו רבנן ואם הגזלן היה גם יורשי של הנגזל אם יש בזה פסול דתעשה ולא מן העשוי דאולי דוקא בפסול עצם, כמו פסול מחובר וקבלת טומאה איכא פסול תעשה ולא מה"ע, אבל לא פסול גזל אשר הוא פסול צדדי ולא פסול דגופה, והנה לענין מצוה הבאה בעברה אין ספק אצלי שאין שייך בזה תולמה"ע דהפסול הזה אינו אלא בשעת קיום המצוה דהיינו בשעת ישיבתו בסוכה לאכול או לישן אבל לא בשעת הנחת הסכך בסוכה [ועין בזה במנחת חנוך מצוה שכ"ה מה שכתב בישוב קוה"ת סוכה ט']. אבל לענין פסול גזל מיבעי לי טובא, ואין לומר דמתקנתא דרבנן גופה מוכח דאין שייך בזה פסול תולמה"ט דאל"כ מאי אהני להו רבנן בתקנתייהו, הא אכתי הוי פסול מטעם תולמה"ט, אולי יש לדחות דהאלימו רבנן תקנתייהו היכי דבא לסכך והפקירו' גם קודם שסכך באופן שברגע שסכך כבר נעשה בהכשר ואין לומר דהכשרו ותקונו באים בבת אחת כמו דאמרינן גיטו וידו באין כאחד, ז"א דמוכח מדה"ת דסוכה (י"ג ע"ב) ד"ה אם פסול מרובה על האוכלין כשרה וז"ל, אבל אוכל מרובה פסולה, אע"ג דאמר בפרק העור והרוטב (חולין

קס"ט) בית שסככו בזרעים טהרו משום דבטלינהו, יש לחלק בין בית לסוכה, דבסוכה לא בטילי דעביד דסתר לה אחר החג, א"נ בעינן דלא מקבלי טומאה בשעת סכוך משום תעשה ולא מן העשוי עכ"ל, והרי חזינן דלא אמרינן דהכשרו ובטולו באים כאחד, אמנם יש לומר גבי גזל מועיל הסכוך שקונה ע"י תקנתא דרבנן כיון דאותו הקנין מועיל לבטל ממנו החשש דמהב"ע א"כ זהו גופה הוי עשייה דידיה, וא"כ משו"ה קאמר הש"ס אבל גזל עצים וסכך בהן לרבותא דע"י תקנתא דרבנן מתכשר ולא הוי אפילו משום תולמה"ע כיון ע"י תקנתא מסלק המהב"ע וסלוק העבירה זוהי עשייתו, א"כ ממילא מוכח דפנות גזולין דפסולין מחמת מהב"ע דכשרים נמי ע"י תקנתא דרבנן כמו סכך גזול.

עוד אמרתי לסלק דקדוקנו בפשטות, כיון דקאי אמחלוקת ר"א ורבנן והם פליגי בסוכה גזולה לכן מסיים רק אסכך גזול אפסול גזילה בלבד יען כי דפנות אינם פסולין מחמת גזל אלא מטעמא דמהב"ע כאמור, ורבינא לקמן דאמר האי כשורה דמטללתא דגזולה עבדי ליה רבנן תקנתא איירי בדפנות, דקורה רחבה אינה ראויה לסכך הוי הפסול משום מהב"ע, וקמ"ל דגם פסול משום מהב"ע מתכשר ע"י תקנתא דרבנן.

ובזה יסולק גם מה שדקדקנו על הרמב"ם (פ"ה מהלכות סוכה הל' כ"ה) ובשו"ע (חאו"ח סימן תרל"ז סק"ב) שם כתוב "אבל גזל עצים ועשה מהן סוכה יצא" והדבר צריך עיון הרי אין דרך הרמב"ם לשנות לשון הגמרא, ובפרט דבר אשר נוגע לדינא ושם כתוב רק "גזל עצים וסכך בהן סוכה" אבל השתא ניחא דהרמב"ם בקצורו רצה לכלול הן דינא דרב נחמן דאיירי בפסול סכך, והן דינא דרב רבינא דאיירי בפסול דפנות, וכתב וגזל עצים ועשה מהן סוכה, לומר ע"י תקנתא דרבנן מתכשר הן הפסול דגזולה והן הפסול מחמת מצהב"ע והוא פשוט ונכון.

ענף ב

הנה אמרנו היכי דקנה ע"י תקנתא דרבנן תקנת מריש ליכא משום מהב"ע כיון דאין עלין עוד חיוב השבה ועבירה שעבר עבר ואין עבירתו הקודמת גורמת עתה כלל לקיום המצוה, וכן הוא מפורש ברשב"א סוכה במקומו וז"ל, וליכא נמי משום מהב"ע דהא קנינהי ע"י תקנתא דרבנן מקמי מצוה עכ"ל. אבל קשה דהא דתקף את חברו והוציאו מסוכתו דקאמר הש"ס לר"א דאין קרקע נגזלת הסוכה כשרה וקשה מ"מ יפסול מטעם מהב"ע, ומצאתי שכבר הקדימני בזה הרשב"א שם, ותירץ בשם התוספות וז"ל שם דלא אמרינן מהב"ע אלא היכי דבא לרצות כגון קרבן שופר ולולב אבל בסוכה שאין בה רצוי ליכא משום מהב"ע,

*) ע"ד קושית השער המלך אמרתי לתרץ בפשטות דכונת התוספות כיון דחזינן דהתורה רבתה סוכה שאולה כשרה וא"כ מאי דפסלה התורה גזולה אינו מטעם שאינו שלכם, דא"כ שאולה נמי פסולה אלא מטעמא דהוי מהב"ע, והיינו דאע"פ בכ"מ לא אמרינן מהב"ע מדאורייתא במקום שאינו בא לרצות ורק בקרבן פסול מחמת דבא לכפר ולרצות, אבל כאן בסוכה גלתה התורה דפסול מטעם העבירה שיש בה, וכן יש לכוין דה"ת בסוכה (דף ט' ע"א) ד"ה ההוא מיבעי ליה למעוטי גזולה דכתבו שם דמצוה הב"ע הנלמד מוהבאתם גזול לפסול אף לאחר יאוש אינו אלא מדרבנן ולכן צריך קרא מיוחד בסוכה לומר דבסוכה הפסול מחמת מהב"ע הוא פסול מדאורייתא ומצאתי כעת שנתכוונתי בזה לדברי הריטב"א המיוחס לרשב"א (סוכה ל"א) וז"ל שם, ד"ה אבל גזל עצים וסכך בהן אין לו אלא דמי עצים, פירוש ואע"ג דמדאורייתא פסולה דהא ליכא אלא יאוש ולא קניה והתורה אמרה תעשה לך משלך, השתא דתקון דרבנן בגזל מריש ובנאו בבירה דקני ליה ונותן דמיה לבעלים הרי העצים שסכך בהן קנויים לו מדרבנן מתקנת מריש ואין עליו אלא חוב דמיהם שחייב לבעלים והרי הוא כתוב בעלמא ומשלך קרינא ביה, וליכא נמי משום מהב"ע דהא קנינהו מקמי מצוה, מיהו קשיא לי לפום שיטתא דידן ל"ל למיכתב קרא למעוטי גזולה, תפוק ליה משום הב"ע דהא כל היכי דלא קני לה מקמי מצוה דהוי גזול הא איכא משום מהב"ע, בשלמא לולב לא קשיא לי דהתם איצטריך לכם למעוטי שאול, אלא גבי סוכה שהיא כשרה בשאולה תראו למעוטי גזולה למה לי, וי"ל דהיא גופא קמ"ל קרא דתעשה לך משלך כי היכי דלא תיהוי מהב"ע, דסד"א דלא חיי חיישינן להא דסוכה כיון שאינו בא לרצות קמ"ל וכי אמרינן לך למעוטי גזולה היינו משום מהו"ע וכו' ע"ש, והרי הוא כדברינו ממש. ובמאירי על סוכה במקומו כתב ג"כ דבסוכה איכא משום מהב"ע, ע"ש] ולא נראה דהא ירושלמי חששו למצה של טבל ושל גזולה משום הב"ע וכדכתיבנא התם [ועי' בתוספות סוכה ל' שהקשו אסוגיא ידן דקאמר בפסחים ל"ה ע"ב מדשו"ה אינו יוצא במצה של אבל משום דלא חל עלה איסור חמץ אליבא דר"ש דאין איסור חל על איסור אפילו בכולל וכל שאין חייבים עליו משום חמץ אין יוצאין בו ידי מצה, ואמאי לא קאמר משום מהב"ע, ואולי נאמר דש"ס דידן ס"ל באמת דאין שייך מהב"ע בדבר שאין בו רצוי] אבל הנכון דהכא כיון דלא קני לה כלל וברשותא דמרא איתא ואין המצוה מוציאתה מרשות בעליה לא חשיבא מהב"ע והרי הוא כאלו היתה שדה דעלמא גזולה ברשותו שאע"פ שעבירה בידו אין הסוכה נפסלת בכך עכ"ל הרשב"א, ודבריו צריכין באור דאכתי תקשה מ"ש הכא ממצה גזולה דהרי גם בקרקע איכא לאו דגזילה ובלי העבירה לא הגיע להמצוה, והיה נראה לכאורה לומר דעיקר כונת

הרשב"א דבמצה גזולה ובמצה של טבל קיום המצוה שהוא הלעיסה והבליעה מוציאתו מידי בעליו שקנאה לגמרי ע"י שינוי שהוא עבירה בפני עצמה כדמוכח ריש המורה בסוגיא דאי עביד ל"מ, ועין בנתיבות לריש הלכות גזילה), אבל כאן בקרקע גזולה של סוכה אין קיום המצוה מסייע כלל וכ"ש שאינו מחדש שום עבירה חדשה, אבל עדיין תקשה מלולב הגזול שג"כ פסול משום מהב"ע ביו"ט שני והתם דומה לגמרי לסוכה גזולה, שאין קיום המצוה מחדש או מסייע לשום עבירה דאין קיום המצוה מוציאתו מידי בעליו, ואפשר עוד לומר משום חיוב השבה דהיינו דכל היכי דאיכא עליו חייב השבה שפיר מקרי מהב"ע כיון דהעבירה נמשכת ומקרי קיום המצוה בעבירה דהיינו העבירה של עכוב השבה ומניעתו לקיים המ"ע דהוהשיב את הגזילה, משא"כ בקרקע דליכא עליו חיוב השבה וכע"ז ראיתי בכמה אחרונים שדרכו בדרך זה לבאר את דבריו של הרשב"א אבל אין לשונו סובל באור זה כאשר יראה המעיין הישר שם.

ונראה דכונתו דע"כ לא מיקרי מהב"ע אלא היכי שהעבירה נתפסת בגופו של חפץ כמו מצה גזולה וסוכה גזולה דהעבירה פעלה על גוף החפץ להוציאו מרשות בעליו דנעשית לדבר שאינו ברשותו של בעליו והוי כעין איסור חפצא אף שאינו איסור חפצא ממש, ודומה למצה של טבל וכדומה שהעבירה רובצת על גוף החפץ ודבר הגזול והאסור מיקרי, משא"כ בגוזל קרקע שאין הקרקע נתפסת כלל בהעבירה כיון דלא קני לה קני לה ורק הוא עבר עבירה, אבל אין החפץ נתפס בעבירה ולא שייך לקראתה קרקע גזולה או חמודה אף שעבר בעבירה בלא תחמד, כיון דלא פעלה העבירה על גוף החפץ במאומה והרי היא ברשות בעליה כמו שהיתה והוי רק איסור גברא ולכן אין בזה משום מצוה הב"ע, וזה מדויק שפיר בלשון הרשב"א דוק ותשכח.

וזוהי כונת הירושלמי בשבת (פי"ג ה"ג) בהא דדייק שם מקודם דהקורע בשבת על מת שחייב עליו לקרוע יצא ידי קריעה, וז"ל בעין קומי ר' יוסה לא כן אמר ר' יוחנן בשם ר"ש בן יוצדק מצה גזולה אינו יוצא בה ידי חובתו בפסח, (לפי שבעבירה באה א"כ ה"ה בקריעה בשבת לא יהא יצא יד"ח לפי שבעבירה באה ק"ע) אמר לון תמן גופה עבירה, ברם הכא הוא עבר עבירה, כך אני אומר המוציא מצה מרה"י לרה"ר אינו יוצא בה ידי חובתו בפסח. (תמן גבי גזל גופה עבירה, המצוה עצמה היא עבירה שאלמלא לא גזלה לא היה יכול לברך עליה ולקיים המצוה ובמה שאכלה נעשית עיקר עבירה שאינו יכול לקיים מצות והשיב את הגזילה, ברם הכא אבל כאן הוא עבר עבירה שקרע בשבת אבל אין בקריעה עבירה אילו קרע בבגד זה בחול הלכך יוצא ידי קריעה, כך אני אומר וכו' בתמיה וכי כך אני אומר שאם הוציא מצה מרה"י לרה"ר שלא יצא בה ידי

חובתו בפסח? אלא דוקא במצה גזולה אמרינן כן וע"כ לחלק כמו שאמרנו דהתם אין עבירה בגופה, אבל בגזילה עבירה בגופה (קרבן העדה) ועין בשירי קרבן שלדעתו חלוק זה אמור בתוד"ה משום דה"ל וכו' (דף ל' ע"א) במה שמחלקין גזל מאשירה וכן הוא ברשב"א ע"ש, אבל לדבריו עדין תקשה מלולב הגזול שבנטילתו לא בטל עדין המ"ע דוהשיב את הגזילה דעוד בידו הוא להשיב אחרי הנטילה, אבל לפי מה שכתבנו הבאור מפולש. כי במצה גזולה וכן בלולב הגזול נתפס שם האיסור על החפץ כי העבירה, עבירת הגזילה פעלה על החפץ להוציאו מרשות בעלים וחל עלה שם מצה גזולה ולולב גזול, משא"כ בקריעה שהעבירה לא פעלה על גוף החפץ להיות נתפסת בשם איסור, כי הקריעה מצד עצמה אינה אסורה כלל אילו נקרעת ממילא וכמו בהוציא מצה מרה"י לרה"ר שאין נתפס החפץ בשם איסור ורק הוא עבר עבירה אבל אין החפץ נתפס כלל באיסור, וכמו שכתב הרשב"א בקרקע גזולה כיון שאינו מוציא הקרקע מרשות בעליו אע"פ שעבר בלא תגזול ולא תחמוד אין הקרקע נתפסת בשם איסור ורק הוא עבר עבירה ולכך לא מקרי מהב"ע ועין

אגב אורחא אציין מלתא דתמיהא לי בכפות תמרים (דף ב') ד"ה גמרא וכו' שהרבה להקשות על מרן הב"י (סי' תרמ"ט) וז"ל כתב בא"ח לולב הגזול והגנוב יש פוסלים אותו כל שבעה, מיהו דוקא לגנב ולגזלן עצמו אבל לאחרים כשר בשאר הימים עכ"ל הב"י ומשמע לכאורה מה שיש חלוק בין גזלן ולאחר היינו דוקא ביו"ט שני אבל ביו"ט ראשון אפי' נתנו הגזלן לאחר אינו יוצא בו וקשה אמאי הרי יש יאוש ושנוי רשות ביד ישראל השני וכו' ומסיק עוד הכ"ת וז"ל עוד נראה לי לפרש דברי הא"ח מש"כ דלולב הגזול יש פוסלין אותו כל ז', היינו כדעת הרי"ף וסיעתו שפסק כר"י, מיהו דוקא לגנב ולגזלן עצמו, אבל לאחרים ר"ל לדעת פוסקים אחרים היינו אלה שפוסקים כשמואל, הוא הרמב"ם וסיעתו כשר בשאר הימים והיינו אפילו לגנב וגזלן עצמו וסיים שפירוש זה נ"ל אמת עכ"ל ע"ש אבל דבריו נסתרים מדברי הכלבו ששם ג"כ הועתק לשונו של האו"ח ומשם נראה שאין מקום כלל לפירושו וז"ל הכלבו (דף פ"ג ע"א צד ב') ולולב גזול או גנוב יש שפוסלין לעולם משום מהב"ע, מיהו דוקא גנב וגזלן עצמו, אבל לאחרים בשאר הימים כשר והטעם דלא קפדינן אלכם ויש מכשירין בשאר הימים אף לגזלן עצמו כדאמרינן בגמ' מתוך שיוצא בשאול יוצא בגזול עכ"ל הכ"ב הרי מפורש להדיא "דלאחרים" המכוון הוא אחרים ממש, כלומר שאינם הגזלנין בעצמם ולא כשהתכוין הכ"ת ועי' מג"א (סי' תרמ"ט סק"ג) וצ"ע.

סימן מו

יבאר בדבר מאכל שאין מסככין בו אי הוא פסול עצמו. כי אוכל גופא נתמעט לסיכוך או משום קבלת טומאה אין מסככין בו, ישוב נכון לקושית הגרע"א.

א) סוכה (י"ג ע"ב) אמר ר' אבא אמר שמואל ירקות שאמרו חכמים אדם יוצא בהן ידי חובתו בפסח, (חזרת ועולשין ישאר חברותיהן דקות הם הלכך אין חוצצין בפני הטומאה אם סכך בהם גג, ומדרבנן הוא דגזור עלייהו שלא יסמכו עליהן לחוץ בפני טומאה דלמא סמכי עלייהו לכי יבשי נמי מיהו בעודן לחין חוצצין מדאורייתא דלא מקבלי טומאה דלאו אוכל אדם נינהו רש"י). מביאין את הטומאה ואין חוצצין בפני הטומאה ופוסלין בסוכה משום אויר, מ"ט כיון דלכי יבשי פרכי ונפלי כמאן דליתנייהו דמי, ואמר ר' אבא אמר רב הונא הבוצר לגת אין לו ידות (להביא העץ טומאה על האוכל לפי שאינו צריך לבית אחיזה ולא ניחא ליה בהן וכי אתרבו ידות לטומאה ה"מ ביד הצריכה או בכלי או באוכל רש"י) ואמר ר' מנשיא בר גדא אר"ה הקוצר לסכך אין לו ידות, מ"ד קוצר כש"כ בוצר דלא ניחא ליה דלא נימצייה לחמריה, מ"ד בוצר שאין לו ידות אבל קוצר יש לו ידות דניחא ליה דליסכך בהו כי היכי דלא ליבדרן, נימא דרמכ"ג תנאי היא, דתניא סוכי תאנים ובהן תאנים וכו', קשין ובהן שבלים, אם פסולת מרובה על האוכלין כשרה, ואם לאו פסולה, אחרים אומרים עד שיהא קשין מרובין על הידות ועל האוכלין, מאי לאו בהא קמיפלגי, דמ"ס יש להן ידות ומ"ס אין להן ידות עכ"ל הש"ס ובתוד"ה אם פסולת מרובה על האוכלין כשרה אבל אוכל מרובה פסולה אע"ג דאמר (ב"פ העוה"ר) בית שסככו בזרעים טהרו משום דבטלינהו (פי' וא"כ ה"נ אע"פ שכולו אוכל הו"ל להיות כשר דכיון דעשאן לסכך בטלינהו) יש לחלק בין בית לסוכה, דבסוכה לא בטילי דעביד דסתר לה אחר החג, א"נ בעינן דלא מקבלי טומאה בשעת הסכוך משום תעשה ולא מן העשוי, א"נ התם כעשה בהן שינוי מעשה דבמחשבה לא סלקי מטומאה והכא בשלא עשה בהן שינוי מעשה כדמוכח בתר הכי דפריך א"ה מ"ט דרבנן, דמה שמניחין ע"ג הסוכה לא חשיב שינוי מעשה, וכן בפרק לא יחפור. דאמר רקיק אינו ממעט בחלון משום דלא מבטל ליה, ופריך תפוק דהוי ליה דבר המק"ט דלא מהני בעול בלי שינוי מעשה עכ"ל התוס'.

וקשה לי על קושיתם דקארו להו מאי קרו להו ואיך יתכן לומר דע"י סכוך בטלי מק"ט וממילא כשרים לסכך בהן, דא"כ איך ממעטינן (לעיל י"ב) מגרנך ולא גורן עצמו מיקבך ולא יקב עצמו דממעטינן מקרא בהדיא דאין מסככין בדבר מאכל וילפינן מזה דאין מסככין בדבר המק"ט. והלא כשסכך בטלו מק"ט ואחת משתי אלה מוכח, אי דנימא

דאוכל גופא שממעטינן אין הטעם כלל מצד קב"ע אלא כך גזרה דאין מסככין בדבר מאכל, או דנימא דגם שם הוי הטעם מצד קב"ט וגם שם תקשה קוה"ת ונצרכים לתירוצם שתירצו כאן, אבל א"כ תקשה דשם בדף (י"ב) הו"ל להתוס' להעמיד קושיתם, דאמאי ממעטינן שם דבר מאכל מסכך והיינו משום דמק"ט, והלא ע"י סכוך בטלה מדין ק"ט כמו דאמרינן בבית שסככו בזרעים ולתרץ שם כבהכא.

ובאמת אילו היינו אומרים דאוכלין נתמעטו מסכך לא מטעם קב"ט רק מצד שהם אוכלין, היה מתישב בזה דהי"ת למעלה מזה באותו עמוד ד"ה ירקות, שהחליטו שם דירקות נחשבו למאכל אדם וראוי לקבל טומאה רק הא דמדאורייתא חוצץ הוא משום דאיירי דלא הוכשרו עכת"ד ע"ש. ומ"מ נראה מבורר דאע"פ דאיירי דלא הוכשרו אפ"ה קאמר דבסוכה משו"ה נחשב כאויר כיון דלכי יבשו פרכי, ומשמע דאילו אזלינן בתר השתא הוא נחשב כסכך פסול וכ"כ הגרע"א (אהלות פ"ח מ"ה) בשם הגינת ורדים הספרדי שכתב שדבר פשוט הוא לענין סכך אין חלוק בין הוכשרו ללא הוכשרו דכל שהן אוכלים פסולים לסכוך ע"ש. והדבר אינו מתקבל על הלב, דלענין חציצה כיון דלא הוכשר נחשב לאינו מק"ט וחוצץ בפני הטומאה, ולענין סכך נחשב לדבר המק"ט אבל לפמש"כ ניחא, דלהכי הוי סכך פסול משום דהוי אוכל דנתמעט מגרנך ולא גורן עצמו אף שאינו מקרי מק"ט כיון שלא הוכשר אלא מטעם דכיון דכי יבשי מפרכי נחשב לאויר אפילו בג' טפחים.

ולכאורה אמרתי לישב דה"ת, בקושיתם הוי ס"ל דבאוכלין גרידא אינו שייך שיתבטלו אם עשאן לסכך דבטלה דעתו אצל כל אדם ואין שום אדם מסכך באוכלין גרידא והלכך שפיר אמרינן בדף (י"ב) מגרונך ולא גורן מיקבך ולא יקב דהיינו דאין מסככין באוכל גרידא, והטעם הוא משום קבלת טומאה וע"י הסכוך אין מתבטל מאוכל ואין מק"ט עוד. דבטלה דעתו דאין אדם מסכך באוכלין גרידא, משא"כ באוכל עם פסולת דרך לסכך אע"פ שאירע שהאוכלין מרובה, וכן נראה קצת מפירש"י בחולין גבי בית שסככו בזרעים, אבל תקשה דא"כ מה הביאו ראיה מהא דרקיק דאינו מהני בטול בלי שנוי מעשה, דשא"ה דהוי מאכל גרידא ואין דרך לסכך באוכלין גרידא ומשו"ה צריך עוד שנוי לבטלו, אבל באוכל עם פסולת שדרך לסכך מהני בטול בלי שנוי מעשה ודה"ת בלתי מובנים לי לע"ע וצ"ע

ב) סוכה (י"ז ע"א) תוד"ה אלו וכו', ומיהו היכי דאיכא שני טפחים סכך פסול ושנים של סכך פסול ואויר מפסיק ביניהם פחות משלשה איכא לספוקי אם שני הפסולין מצטרפין לארבעה לפסול את הסוכה דשמא כיון דאויר מפסיק בינתים לא מצטרפי, או שמא כיון

דאין באויר שלשה מצטרפי עכ"ל עין בתרע"א (סי' י"ב) וכן בדרו"ח שלו שהקשה הרי כאמור אויר לחודא חוצץ בין בסוכה גדולה בין בס"ק ורק מטעם לבוד מכשרינן וא"כ הכא ממ"נ פסול או מטעם אויר או מטעם סכך פסול ע"ש שהאריך בזה.

אף כי קושיתו על לשון התוס' אין בידי להציל, אך בעיקר הדבר יש להעיר דספיקת התוס' יש לצייר בכה"ג שהיה כזה באמצע הסוכה ואם מימין ומשמאל האויר היה סכך פסול שנים, שנים טפחים לכל צד, אבל לארכה מלמעלה ומלמטה היה סכך כשר וא"כ לכאורה יש לדון בדבר אם נאמר לבוד לרחבה ונמלאנה האויר מסכך פסול אז בודאי פסול, או נאמר לבוד לארכה ונמלא האויר מסכך שלארכה מלמעלה ומלמטה אז אין כאן אויר כלל וחוצץ בין הסכך פסול ויש לדון בזה.

וע"פ האמור יש להעיר אראית התוס' (לקמן י"ט) ד"ה לא יהא וכו', מירושלמי דברכות לשיטת רש"י דאויר אין ישנים תחתיו וז"ל הירושלמי דתנינן תמן הרחיק הסכוך מן הדפנות ג"ט פסולה פחות מכאן כשירה, מהו לישן תחתיו, התיב ריב"א מטיט הנרוק שמשלים במקוה ואין מטבילין בו אף הכא משלים בסוכה ואין ישנים תחתיו עכ"ל י"ל דאירי דאויר סמוך לכותל ואם נמלא בכותל א"כ אין כאן סכך ואסור לישן תחתיו וכמו בדופן עקומה, אבל באמצע סוכה דמהיכן שנמלאנה סכך כשר איכא שפיר א"ל דישנים תחתיו דכממולא בסכך כשר דמי ויל"ע בזה לעת הפנאי.

ועל מה שכללו התוס' כאן בסוה"ד דלא אמרינן לבוד להחמיר צ"ע לכאורה דא"כ מאי מייתי ראיה לקמן (י"ח) דאין לבוד באמצע מהא דתנן ארובה שבבית ובה פותח טפח טומאה בבית כולו טמא מה שכנגד ארובה טהור ע"ש ברש"י ד"ה כנגד ודלמא שא"ה דהוי לחומרא ועין יו"ד (שע"א בט"ז סק"ה) שוב מצאתי שעמד בזה המג"א (סי' תק"ב) ובק"נ על הרא"ש וישבו לנכון ע"ז דלא כתבו כן אלא בלבוד באמצע ואליבא דידן ע"ש. ומוכח מדבריו להדיא דהא דפסקינן כרבינא לקולא אינו אלא מטעם ספק ולפ"ז יהא מוכח דבהלכה למשה מסיני ספיקו לקולא ועי' בפ"מ בפתיחה לטריפות ובהגרע"א (מערכה ד' ובחולין מ"ו ע"ב) תוד"ה והלכתא ששם לא משמע כן ועי' שם בהגהת רצ"ח ובמק"א הארכתי בזה.

סימן מז

יחקר ולקחתם דכתיב בארבעה מינין אי לקיחה הראויה לקנין בעינן. או סגי בלקיחה כל דהו רק שיגביה ממקומו, א"ר נטילה ממקומו לא בעי כלל ולקחתם המכוון הוא אחיזה בעלמא ויוצאין נמי במחובר.

בהגהת תפארת יעקב במשניות החדשות על מס' סוכה מסתפק ושואל אי יוצאין בלקיחת את הארבעה מינין כשהן מחוברים באילן ובקרקע בגדולם, ומביא ראיה מהא דקאמר הש"ס (ל"ה ע"ב) משו"ה אתרוג של תרומה לא יטול משני טעמים, חדא מפני שמכשירו ושנית מפני שמפסידו, ופריך הש"ס מאי בינייהו, וקשה לי' לימא דנ"מ כשהיה האתרוג עוד מחובר באילן. לטעמא שמכשירו יטול דאין הכשר במחובר, אבל לטעמא שמפסידו לא יטול, אעכצ"ל דאין יוצאין במחובר ושוב נתעורר המחבר הנ"ל האיך משכחת תרומה במחובר וציין לעיין במס' תרומות ובמע"ש, ונעלמה ממנו סוגיא מפורשת במנחות (ע' ע"א) דמפורש שם דמשכחת תרומה במחובר ע"ש.

ובצל"ח על מס' שבת (ר"פ רבי אליעזר דמילה) תפס לדבר פשוט דיוצאין בארבעה מינין אף במחובר משום דוקלחתם כתיב, וגם במחובר יתכן לומר ולקחתם ע"ש, ויש להוסיף על דבריו דאע"פ שכתבו התוס' (חולין ט"ז ע"א) ד"ה מניין לשחיטה וכו', ובזבחים (צ"ז ע"ב) ד"ה והתם עולה הוא וכו' ובמנחות (פ"ב ע"ב) ד"ה ויקח את המאכלת בזה"ל ומדכתיב ויקח את המאכלת דמשמע דבר תלוש ולא כתיב ויכין וכו' עכ"ל, ילפינן מזה לפסול בשחיטה מחובר, הרי חזינן לכאורה דמשמעות הלשון ויקח הוא תלוש והאיך אמרינן דולקחתם דכתיב גבי אתרוג משמע נמי מחובר, החלוק הוא פשוט, בשני דברים אשר אחד נייד ומטולטל כמו הבהמה, והסכין יהיה מחובר אז הקירוב זה לזה הוא ע"י תנועת הבהמה לסכין אז לא יתכן לומר ויקח על הסכין המחובר אשר אינו מטולטל ממקומו אלא הכי הו"ל למיכתב ויכין את המאכלת, ומדכתיב ויקח את המאכלת ש"מ שחיטה פסולה במחובר, משא"כ בארבעה מינים אשר שם הכונה אלא שיאחזם בידו אז יתכן לומר ולקחתם אף כשהן מחוברין לאילן וקרקע

והנה בשלטי הגבורים (פרק לולב הגזול דף כ"א ע"א דפוס ראם ווילנא אות ד') כתוב בזה"ל המינים הללו משנטלן והגביהן ממקומן יצא שזו היא לקיחה האמורה בתורה וכו' עכ"ל ולכאורה טעמא של השלטי גבורים דמצריך להגביה את הארבעה מינין ממקומן משום דבעיא לקיחה הראויה לקנין, וכמה צריך להגביה לקנין דבר זה במחלוקת שנוי בין רש"י ותוספות (כתובות ל"א ע"א) גבי אי בעי גחין ואכיל ופירש"י למטה משלשה טפחים והתוס' הקשו ע"ז דלמה צריך הגבהה בדבר שהוא בידו או בפיו דלא גרע מזרק לתוך קלתה מגורשת, דקשורה אע"פ שאינה תלויה ואפילו מ"ד התם תלויה אינו מצריך שתהא גבוהה שלשה טפחים, ונמצא למידין מזה לרש"י אפילו יד אינה קונה אלא א"כ גבוה שלשה טפחים ולהתוס' סגי אפילו בטפח, ועי' בקצה"ח (סי' רס"ח סק"ב וסי' שנ"א) דלמד מזה דלרש"י אין ידו קונה מטעם חצר דליקני לו אפילו שלא מדעתו אלא

מטעם הגבהה קונה יד ולשיטת התוס' ידו קונה נמי מטעם חצר, וא"כ אפילו אי נימא דלא מצריך השלטי גבורים להגביהם שלשה טפחים וגם בטפח סגי, דגם בשיעור זה הוא נטילה ממקומן, אבל אם מחוברים הן הארבעה מינים לאילן ובקרקע אז אפילו הגבהת טפח ליכא דאין נתקין ממקומם אף במשהו וכמבואר הוא בב"מ (ט' ע"א) בטלית שהיא מונחת חציה על גבי קרקע וחציה על גבי עמוד דכל זמן שמונחת חציה ע"ג קרקע לאו הגבהה אלא כמסלק מעל גבי מקום שמונח עליו, וכיון במחובר אינו מצויר לקיחה הראויה לקנין, ממילא אינו יוצא באתרוג מחובר אחרי דבעיא באתרוג לקיחה הראויה לקנין.

איברא כשנדייק בעומק השיטות נראה דאכתי מקום הוא להסתפק, דהא מבואר הוא בנתיבות המשפט (סי' קצ"ח ורס"ח) בטמון כולו בידו גם רש"י מודה דקונה מטעם חצר והמחלוקת אינה אלא שחלק מהחפץ יוצא מידו, לרש"י בעי שלשה טפחים ולהתוס' סגי נמי בטפח אחד, וביוצא מידו אם קונה לכהפ"ח החלק מה שבידו, הוא גמרא מפורשת בב"מ (ז' ע"א) אמר רב משרשיא האי סודרא, כיון דתפיס ביה שלש על שלש קרינן ביה ונתן לרעהו דכמאן דפסיק דמי, ודוקא אם גט בידה ומשיחה בידו לא אמרינן כמאן דפסיק דמי, משום דבעינן ספר כריתות, וכן אמרינן נמי לענין שנים אדוקים בטלית דמה שתופס בידו כמאן דפסיק דמי, ולכאורה אין נ"מ בין עלית ובין מחובר, בכ"מ מה שתופס בידו אמרינן כמאן דפסיק דמי, ועי' בעולת שמואל (ח"א דף ל"ב) וא"כ היכי דהאתרוג כולו טמון בידו, אע"פ שעודנו מחובר הוא אל האילן, מ"מ ע"י אחיזתו בידו הוה לקיחה הראויה לקנין כיון דכולו טמון בידו הוא קונה אותו מטעם חצר והחבור לאילן אינו מפריע לקנין דאמרינן בזה כמאן דפסיק דמי ושפיר יוכל לצאת באתרוג מחובר.

אכן מה דפשיטא לי בכ"מ אמרינן כמאן דפסיק דמי מצאתי ראיה מפורשת במחובר לא אמרינן כמאן דפסיק דמי, מהא דאיתא בחו"מ (סי' רע"ג ס"ק כ"ד) וז"ל המחבר שם, עני המנקף בראש האילן ומשיר פירותיה ונפלו לארץ אם באו לידי העני קודם שנפלו לארץ קנאם ואם נטלן אחר, אחר שנפלו לארץ מוציאין מידו וכו' עכ"ל, וכתב ע"ז הסמ"ע (ס"ק כ"ד) וז"ל פני המנקף פירוש שחותך פירות מענפי האילן אם באו לידו "והיינו שתופס ביד אחת בפירי וביד השנית חותך ואחר שחתכו משיר פירותיה" ליפול בארץ ואח"כ מקבצן יחד אזי מוציאין מיד אחר שבא לקחתן ואם אינו תופס בהם בעת החתוך אין בהם משום גזל גמור אלא משום דרכי שלום עכ"ל הנה מהמלין שהתויתין במרכאות נראה ברור ששיטתו שבעינן דוקא בשעת שנחתכו יהיו בידו ואז מועיל קנין יד, אבל

מה שתופס בשעה שהן מחוברים לאו כלום הוא, ולא אמרינן במחובר כמאן דפסיק דמי לקנות לכהפ"ח מה שבידו

ובעצם הדבר מה שאמרתי בטעמא של השלטי גבורים דמצריך הגבהה ממקומן בד' מינין משום דבעינן לקיחה הראויה לקנין, הנה מצאתי תנא דמסייע לזה מדה"ת (סוכה ל"א ע"ב) ד"ה באשירה דמשה שהקשו דהא באשירה דעכו"ם נמי מדאגבהה קניא ונעשה אשירה של ישראל כדקאמר בע"ז (מ"ב) דלמא מגבהה והדר מבטל לה ותרצו דאיירי בהגביה ע"מ שלא לקנות ומיירי ביו"ט שני, ואי נימא בד' מינין לא בעינן לקיחה הראויה לקנין אלא אחיזה בעלמא עדיפא הו"ל לתרוצי דאיירי שלא הגביהה כלל אלא תפס בידו, דקנין ליכא ומ"מ ידי לקיחתו יוצא ועכצ"ל דס"ל רבעה"ח כדי לקיים מצות נטילת לולב בעינן לקיחה הראוי לקנין ומשו"ה מוכרחים היו לתרץ דאיירי דהגביה מ"מ שלא לקנות וביו"ט שני, דהגבהה כדינה איכא ומ"מ לא נעשה אשירה של ישראל, והמורם מזה במחובר דאינה מצוירת לקיחה הראויה לקנין אינו יוצא בו.

וראיה יותר פשוטה לענין הספק אי יוצא ג"כ במחובר מהא דכתבו התוס' שם אח"ז וז"ל, ור"ת מפרש דכולהו בע"ז דנכרי וכאן קודם בטול וכאן לאחר בעול, ולאחר בעול נמי לכתחלה לא יטול ולא יתקע דמאיס לענין מצוה לפי שהיה עליו שם ע"ז וכו', והא דמשני הכא באשרה דמשה ולא משני בדנכרי וקודם בטול משום דמשנקצץ הלולב מן הדקל נתבטל עכ"ל, ואי נימא דיוצאין גם במחובר לאילן קשה מהיכן פשיטא להו דאיירי שכבר נקצץ הלולב מן האילן אימא דאיירי שעדין מחובר לאילן ולא נתבטל, אעכצ"ל דס"ל במחובר בלא"ה אינו יוצא וע"כ איירי שכבר נקצץ והיא ראיה פשוטה ונכונה.

עוד הבאתי ראיה מהא דאיתא בסוכה (ל"ז ע."ב) ואמר רבה הדס של מצוה אסור להריח בו, אתרוג של מצוה מותר להריח בו, מ"ט הדס דלריחא קאי כי אקצייה מריחא אקצייה, אתרוג דלאכילה קאי כי אקצייה מאכילה אקצייה, ואמר רבה הדס במחובר מותר להריח בו (לענין שבת נקט לה כל ימות השנה רש"י) אתרוג במחובר אסור להריח בו, מ"ט הדס דלהריח בו קאי אי שרית ליה לא אתי למגזייה (כלומר אע"ג דשרית ליה להריח לא אתי למיתלש דהא במחובר נמי מריח ליה שפיר ואינו טרוד בקציצתו שישכח ויתלשנו רש"י) אתרוג דלאכילה קאי אי שרית ליה אתי למגזייה (אבל אתרוג דלאכילה קאי כי מורח ליה מינשי ותליש ואכיל ליה ואף אם אוכלו במחובר אין לך תולש גדול מזה רש"י) עכ"ל הש"ס וקשה אי נימא דיוצאין בלקיחת ארבעה מינין גם כשהן מחוברין בקרקע למה ליה לרבה למימר דיניו האלו בתרי מימרות הו"ל למינקט כולה בחדא מימרא ולומר הכי, הדס של מצוה כשהוא מחובר אסור להריח בו מ"ט כי אקצייה מריחא אקצייה ואתרוג

של מצוה כשהוא מחובר מותר להריח בו אפילו ביו"ט ראשון מ"ט כי אקצייה מאכילה אקצייה ואין לומר דאין לצאת באתרוג המחובר ביו"ט ראשון כיון דאסור באכילה, ז"א דכבר כתב השיבת ציון (סי' ט"ז) דבכה"ג אינו מיקרי שאין לו בו היתר אכילה, כיון דראוי לאכילה למחר ואין לומר ג"כ דראוי לאסרו להריח דנהי דמשום אקצייה למצותו ליכא דלא אקצייה רק מאכילה אבל לא מריחא, אבל מ"מ לאסר להריח בו דלמא אתי למיגזייה ולאכלו ז"א כיון דהוקצה למצותו מידכר ליה ולא אתי למיכליה דכמו אתרוג של תלוש מותר להריח בו ולא חיישינן אי נתיר לו להריח יבא לאכלו. וע"כ משום דהוקצה למצותו מדכר לו ולא אתי למיכליה וה"נ אתרוג שהוקצה למצותו במחובר אין חשש להתירו להריח בו משום דלמא יבא לתלשו שעיקרו הוא רק משום חשש אכילה כפירש"י שם שכתב "מינשי ותליש ואכיל ליה" דכיון דהוקצה למצותו מידכר ליה ולא אתי למיכליה ואין לומר בלא"ה א"א לצאת במחובר ביו"ט ראשון מחמת מוקצה דאסור לטלטל מחובר בשיו"ט שמא יתלוש, דהא גזרו במוקצה טלטול במחובר משום תלישה אע"פ דלית בו חשש אכילה ודומה הא למש"כ הרשב"א, הובא באחרונים, דערבה שנתלשה ביו"ט אין יוצאין בה משום איסור מוקצה ועי' במג"א (ריש סימן תרנ"ה) מחמת איסור טלטול, אך זה גופא איסור אחיזה ונגיעה בעלמא בלי טלטול במחובר בשיו"ט משום חשש שמא יתלוש אין מבואר ומבורר בידי (ועי' או"ח סי' של"ז) והניענועים אינם לעיכובא כמבואר בסוכה (לט) בתוד"ה עובר לעשייתן. ולפ"ז הכי הו"ל למימר הדס של מצוה במחובר אסור להריח בו משום דמריחא אקצייה ואתרוג של מצוה במחובר מותר להריח בו דרק מאכילה אקצייה ולא מריחא ואין חשש ג"כ שמא יבוא לאכלו כאמור לעיל, ואי לא הוי של מצוה אז הדין בהיפך בהדס במחובר מותר להריח בו דאי שרית לו לא אתי למיגזייה, ואתרוג שאינו של מצוה במחובר אסור להריח בו דאי שרית ליה אתי למגזייהו. והרי שני דיניו של רבה נשמעים ממימרא חדא ובגוונא חדא דבר והפוכו ולמה ליה למינקט בתרי מימרי בתרי גווני וע"כ דאין יוצאין ידי לקיחת ארבעה מינין כשהן מחוברים ועי' בהגהת הרש"ש (סוכה מב).

והנה אע"פ שהוכחנו בראיות אחדות בארבעה מינין מחובר הוא פסול, וגם העמסנו בדבריו של השלטי גבורים דמצריך בארבעה מינין נטילה ממקומן משום דבעינן לקיחה הראויה לקנין, באמת אינו מבורר להדיא בדבריו של הש"ג כאשר אמרנו. אלא אדרבא מדלא דקדק לכתב שיעור הגבהה ממקומן של הארבעה מינין, משמע דסגי אפילו בפחות מטפח והרי לקנין בעינא לכהפ"ת הגבהת טפח (עי' ב"ק כט ע"ב) תוד"ה אלא אמר רב אשי, ויותר מסתבר לומר דהש"ג אינו מחדש אלא דצריך נטילה ממקומן. ולא סגי

באחיזה בעלמא, אבל לא לומר דבעינא לקיחה הראויה לקנין דלמעט בחדושו עדיפא והגם לענין מחובר אחת הוא דמ"מ הוא פסול, דבמחובר לא משכחת אפילו הגבהה כל שהוא:

אמנם בעיקר דבריו של הש"ג צריך באור מאין מוכח דוקא ע"י הגבהה הוה לקיחה ולמה לא נאמר ע"י אחיזה ביד נמי נקרא לקיחה, ומכבר ראיתי בירחון שהיה מכונה "פליטת סופרים" שמסתפק ועולה במקנה לחברו לולב ביום ראשון של חג לצאת בו, דהלקיחה הראשונה מוכרחת בכדי לקנותו אי צריך לקחיה שניה לצאת בו, כלומר שיניח אותו ויחזר ויטלו, או בלקיחה הראשונה שנוטל לקנות יוצא בו נמי ידי חובת לולב והביא שם ראיה לזה ומלתא מנאי אזדא ואין הקונטרס הנ"ל תח"י לעיין בו, וכמדומני מזבחים (י"ד ע"א) דמובא שם, כתיב בחטאת ולקח הכהן מדם החטאת באצבעו ונתן על קרנות המזבח דאי אתי קוף ורמי ליה לידו בעי למשקל זימנא אחריתי וכו' ע"ש, הרי חזינן כל היכי דכתיב לקיחה בעינן לקיחה ממש ולא אחיזה בעלמא בלי נטילת הדבר ממקומו, והכי נמי גבי לולב שלקיחה הראשונה היתה נצרכה לקנין ומקודם שלקחו וקנהו לא היה ראוי לצאת בו ואחר שנטלו אין עוד לקיחה אלא אחיזה בעלמא ואין יוצא בזה ידי חובת מצות לולב והמורם מזה דבעי שתי לקיחות אחת לקנין ושניה כדי לצאת בו.

ואמרתי לחלק בין ולקחתם דכתיב גבי הארבעה מינין ובין ולקח הכהן מדמה באצבעו, דכל היכי דכתבה התורה שני ציוויים, שהציווי הראשון לכאורה מובן מהציווי השני אז ע"כ אנו מוכרחים למצא איזה חדוש בהציווי הראשון שמהציווי השני בלבד לא היינו יודעין אותו, משא"כ היכי שאינו אלא ציווי אחד וממנו מובן ג"כ איזה ציווי אחר אז אין אנו מוכרחים למצא שני חדושים בהציווי הזה וסגי שנלמד ממנו הציווי העיקרי למשל גבי חטאת כתיב ולקח הכהן מדם החטאת באצבעו ונתן על קרנות המזבח, דיש כאן שני ציוויים ולקח ונתן, ואילו לא היה נכתב רק ונתן הכהן מדם החטאת באצבעו על קרנות המזבח ג"כ היה מובן מזה הציווי הראשון זוהי הלקיחה דא"א לתן אם לא שיקח מתחלה וע"כ הא דכתיב ולקח אשר מיותר הוא להורות ציווי לעצמו שתהיה לקיחה דוקא ע"י כהן ולא שיתן אחר על אצבעו ע"י קוף, וכן הא דאיתא ביומא (מט ע"א) בעי רב פפא חפן חבירו ונותן לתוך חפניו מהו מלא חפניו בעינן והא איכא, א"ד ולקח והביא בעינן והא ליכא וכו' ע"ש, והבעיא סובב והולך ג"כ על ציר הזה כיון דכתיב שני ציוויים ולקח הכהן מלא המחתה גחלי אש מעל המזבח ומלא חפניו קטרת סמים דקה והביא מבית לפרכת, ואי נימא דולקח קאי נמי אמלא חפניו קטרת אז לכאורה הוא מיותר דהא מוהביא ידעינן כיון דכתיב והביא מלא חפניו קטרת סמים דקה מבית

לפרכת בע"כ מוכרח לקחת מקודם, אע"כ ויקח הוא ציווי לעצמו שיקח בעצמו ולא ע"י אחר, משא"כ בציווי דולקחתם הנאמר בארבעה מינין שאינו אלא ציווי אחד אז אין אנו מוכרחים לומר שיש בזה שני ציוויים לקיחה ואחיזה גם יחד, אלא אנו תופסים המכוון הפשטיי והעיקרי ומבינים בזה האחיזה לבדה ואין אנו מקפידין כלל שיקח בעצמו דגם אם אחר נותנם בידו שפיר דמי והוא פשוט וישר

והבאתי ראיה בארבעה מינין סגי באחיזה בעלמא, דאי בעינן לקיחה ונטילה ממקומם אז בלקח הלולב קודם אור היום והחזיק בידו עד שהאיר היום אינו יוצא באחיזתו של עתה רק צריך להניחו ולקחתו מחדש, וא"כ קשה הא דאיתא בסוכה (מב ע"א) רבי יוסי אומר יו"ט ראשון של חג שחל להיות בשבת ושכח והוציא את הלולב לרשות הרבים פטור שהוציאו ברשות אמר אביי לא שנו אלא שלא יצא בו, אבל יצא בו חייב, הא מדאגבהיה נפק ביה ודחק לשנוייה במוציאו שלא כדרך גדילתו או בלקיחה ע"י ד"א דלא שמיה לקיחה ע"ש וקשה דנוקמא כגון שנטל הלולב קודם אור היום וכשהאיר היום הוציאו דאז שפיר פטור משום דטריד בד"מ, ולא שייך למיפרך מדאגבהיה נפיק ביה משום דלקיחתו הראשונה היתה קודם זמן חיובא ולא יצא בלקיחה זו ועל עקירת גופו שהוא כעקירת חפץ כדאיתא בשבת (דף ד' גבי הטעינו חברו אוכלין ומשקין) משהאיר היום אמרינן דפטור, משום דהיה טרוד אז בד"מ כיון עדין לא נפיק ביה אחרי דלקיחתן היתה קודם אור היום וע"כ דלא בעינן כלל לקיחה לשם מצוה רק דבעינן שיאחזם בידו וא"כ אפילו אם נוקמא כשהיה אוחז הלולב קודם אור היום אכתי תקשה הא מדאגבהיה נפיק ביה, סוף כל סוף אחוז עוד הלולב בידו כשהאיר היום וליכא למימר דטרוד בד"מ ביציאתו, כיון דכבר יצא באחיזתו קודם היציאה, אע"פ שלקיחתו היתה קודם אור היום והמורם מזה דנפשטה ספיקת הירתון הנ"ל דלא בעינן שתי לקיחות אחת לקנין ואחת למצוה, אלא בלקיחה אחת סגי, דלמצוה סגי באחיזה בעלמא והצדקנו בזה מנהג העולם בנותן אחד לולב לחבירו לצאת בו ביו"ט ראשון שיוצאין בלקיחה אחת ולא בעינא שתי לקיחות ומנהג ישראל תורה היא.

ואין להביא ראיה מהא דכתבו התוספות בסוכה (יט ע"א) ד"ה עובר לעשייתן בכדי לברך על ארבעה מינין עובר לעשייתן דיכוין שלא לצאת בלקיחתו ע"ש, והרי בכה"ג עיקר המצוה שהיא הלקיחה נעשית שלא בכונה וע"כ מוכח מהכא דרק האחיזה היא המצוה ומשו"ה לא קפדינן כלל על הלקיחה ורק אם האחיזה בכונה שפיר דמי ז"א דאפילו אי נימא דבעינן לקיחה, מ"מ כיון דמעיקרא היתא לקיחה אע"פ שנעשית שלא בכונה לא בעינן לקיחה אחרת ודמיא הא לגט דבעינן נתינה מידו לידה ומ"מ בניתן לה לפקדון

מהני שיאמר לה אח"ז הא גיטך ולא בעינן שיטלנו ממנה, כיון דראויה היתה לגירושין גם בשעה שנתן לה לפקדון, וה"נ בארבעה מינין היו ראוייה לצאת בהם בלקחם אם התכוין בשעת מעשה, אף בכה"ג לא היתה הברכה עובר לעשייתן לאו כלום הוא, כי הברכה אינה מעכבת אבל מ"מ נוכל לומר, דהיכי בשעת לקיחה לא היה אוי לצאת כמו בנטלם קודם אור היום או כשהיה בהם פסול אף שאח"כ בשעה שאחזם עדין בידו כבר האיר היום והוסר פסול נמי אינו יוצא בהם, כיון דחסר כאן הלקיחה, והרי גם גט בכה"ג בנתן לה גט בשעה שהיא ישנה שאז אינה ראויה לגירושין הרי צריך באמת שיטלנו ממנה וממילא ראיתנו הקודמת נכונה ואינה דחויה דבאמת גם בכה"ג יוצא דלא הלקיחה היא המצוה רק האחיזה.

והמורם מכל האמור כיון דהאחיזה הוא המצוה ולא הלקיחה מקום הוא לומר דגם במחובר יוצא, דולקחתם דכתיב גבי ארבעה מינין שהוא המכוון שיאחזם בידו אחיזה בעלמא שפיר קאי נמי על המחובר דהא מחובר נמי אפשר לאחז באחיזה בעלמא. שו"מ עיקר החקירה אם יוצאין במחובר בפמ"ג (סי' תרנ"ג) וציין לעיין בסוכה (לז) ואולי התכוין לראיתנו וליתר רמיזותיו לא זכיתי להבין עדיין ועחל"מ.

סימן מח

יבאר מחלוקת האחרונים אי צריך לברוכי על הדור מצוה.

בשו"ת הגרע"א (מהד"ת סי' י"ג) נסתפק מי שהדליק נר חנוכה בליל שמיני ושכח לברך על הדלקתה ורק קודם שהדליק כולן נזכר דעדיין לא ברך אם יש לו לברך או לא. והעלה לענין ברכת שעשה נסים ושהחיינו בליל ראשון בודאי מברך דלא גרע מהרואה שג"כ מברך ופשיטא אף אם לא ברך מיד בתחלת ראיתו מברך אח"כ וא"כ אטו הכא דגם הדליק מיגרע גרע בתמיה, אלא לענין ברכת להדליק יש להסתפק כיון דעיקר מצוה אינו אלא נר אחד והשאר משום הדור א"כ על הדור לא שייך לברך, והביא בזה מחלוקת האחרונים, דעת הפר"ח (בסי' תער"ב) שכתב בעומד ליל שביעי וכסבור שהוא ליל ששי והדליק ששה נרות ואח"כ נודע לו שהוא ליל שביעי ושצריך להדליק עוד נר אחד דלא יברך, כיון דמצות חנוכה נר איש וביתו ואינך הוי משום הדור לא בעי לברוכי ודעת האליהו רבה (סוף סימן הנ"ל) מדייק מהב"י שכתב, במי שלא הדליק בליל שלישי אלא שני נרות שידליק השלישי בלי ברכה משום דדעתו היתה לפטור בברכה על כל מה שמחויב להדליק, דמשמע מזה דאם לא היתה דעתו לכך דסבר שלא יהיה עוד להדליק ואח"כ נזדמן דצריך לברך ומ"מ מסיק הגרע"א בנדון דידיה דצריך לברך בצרוף דעתו

של האליהו רבה, משום דכל שיעור הדלקת הנרות נקרא שוהא במצוה כמו בנתעטף בטלית בלי ברכה דמברך אח"ז כיון שעדין מעוטף בו ועודנו שוהא במצותו, ואסמכיה פסקו על לשון הרא"ש (פסחים סי' ג') דכתב שם דצריך לברך להתעטף בציצית להניח תפילין, לישב בסוכה ולהדליק נר חנוכה דיש באלה שיהוי מצוה והלשון של הברכה מורה ע"ז להיות עטוף בציצית לשבת בסוכה, ולהדליק נר חנוכה, כלומר שיהא דלוק כדאמרינן משתשקע וכו' שתכלה רגל מהשוק עכת"ד הרא"ש.

ובמסקנא מסיים הגרע"א וז"ל שם, אולם אם קודם דהדליק הנרות הנוספות כבו הראשונות דבזה ליכא סניף הנ"ל כמו שיהוי מצוה מיקרי עובר לעשייתן כיון דכבתה אזדא מצותה לגמרי הדרינן לפסקא דרבוותא הנ"ל הפר"ח והא"ר אם מברכים על ההידור וספק ברכות להקל עכ"ל

והנה מה שהחליט הגרע"א בסוף דבריו דבכבו הנרות הראשונות תליא בשיטת הפר"ח והא"ר דמבואר מזה לדעת הא"ר דמברכין על ההידור גם כאן מברכין, לדעתי הקצרה יש לפקפק בזה טובא, דענין הדור מצוה לא יצדק אלא היכי דנטפל ונצרף לגוף המצוה אבל הדור מצוה בלי מצוה גם הדור לא הוי ואינו מחויב בה משום זה אלי ואנוהו, למשל אם יש שני אתרוגים אחד מהודר ואחד בלתי מהודר אבל כשר הוא הנה המצוה לחזר בתר אתרוג המהודר משום זה אלי ואנוהו. אבל אם כבר יצא ידי לקיחת אתרוג בשאינו מהודר אבל כשר הוא, אז אינו חייב עליו להדר עוד בתר אתרוג מהודר דאז נקרא הדור בלי מצוה, כיון דהמצוה כבר אזיל מיניה, וה"נ בנרות חנוכה אף שההדור הוא ענין נוסף על גוף המצוה, מ"מ לא יצדק עליה שם הדור רק בשגם גוף המצוה נצרפת עמה עוד, כי ההדור שידליק בליל השני שני נרות ביחד אבל לא בזה אחר זה, כי אז נשאר הדור בלי מצוה, ולפ"ז לאחר שכבו הנרות לא שייך לברך כלל לשיטת הא"ר, דעד כאן לא קאמר הא"ר דמברכין על ההדור אלא היכי שגם המצוה עוד קימת, כגון באופן שהביא הב"י והפר"ח שהדליק הנר הנוסף בעוד שהראשונות עוד דולקות, ואע"פ שכבתה אין זקוק לה, מ"מ המצוה עודנה קימת, כיון דאסור לכבותה בידים ושייך ע"ז צרוף ההדור המצוה, אבל לא היכי שכבו שבכה"ג הוא הדור בלי מצוה ואף אם ידליק מחדש מספר הנרות ששייך לאותו לילה, אבל מ"מ כיון שאינו. מחויב עוד א"כ נשאר הדור בלי צרוף לגוף המצוה.

ומסתפקנא בשכח והדליק בליל שני נר אחד ושפך בו שמן השיעור המצומצם משתשקע עד שתכלה רגל מן השוק ובאמצע הדלקתו נזכר באופן שעתה אין בו כשיעור אם ידליק עתה הנר הנוסף, כיון דעוד דולק הנר המחויב א"כ שייך בו צירוף ההדור או דלמא כיון

דהצטרפות נר ההדור לא יהיה לכל משך החיוב דנר הראשון אשר הוא גוף המצוה יכבה לראשונה א"כ אינו מחויב כלל משום הדור ויש לעיין בזה. ובעיקר הדבר אם יש חיוב ברכה משום הדור מצוה בלבד הנה לכאורה יש לי להביא ראיה מהרמ"א (יו"ד סימן רס"ה סק"ג) וז"ל שם, אבל כשחוזרין על ציצין המעכבים המילה צריך לחזור ולברך כל הברכות עכ"ל ומוכח מזה דאם חוזר על ציצין שאין מעכבין המילה וכמו שפסק הרמ"א (סימן רס"ד סק"ה) כדעת העור בחול אף לאחר שפירש חוזר גם על ציצין שאין מעכבין המילה, דמ"מ אינו מברך עליהן, ובשבת (קל"ג ע"ב) מבואר דהא דחוזר על ציצין שאין מעכבין הוא מטעם הדור מצוה, ועיין ברש"י ד"ה דלא בעינן זה אלי ואנוהו, דאחר נטילת האימורין אין הידור מצוה ביפוי הבשר, אבל יפוי מילה מצוה היא עכ"ל, הרי מבורר להדיא דבהידור מצוה ליכא ברכה ואין לדחות ולומר דשא"ה דדעתו היתה בברכתו הראשונה לפעור כל מה שראוי למול וכש"כ הב"י בנר חנוכה, ז"א דא"כ גם בציצין המעכבין את המילה לא יברך וע"כ משום הפסק חייב לברך מחדש, ואע"ג דכתב הרא"ש (בפ' כסוי הדם סימן ו') במצוה חדא שיחה לא הוי הפסק היינו שיחה לחודא לא הו הפסק. אבל הפסק גמור בודאי מחויב לברוכי, וא"כ אי נימא גם אהדור מצוה חייב לברוכי אז הו"ל לברוכי גם על ציצין שאין מעכבין כמו בציצין המעכבין וע"כ דאהידור מצוה לא מיחייב לברוכי. ובענין זה שמעתי מאת הגאון מהרי"ל המד"א דמינסק ז"ל, בעה"ח אור גדול על משניות לישב קושית המפרשים על שיטת הטור דבחול חוזר אף על ציצין שאין מעכבין את. המילה, מהא דקי"ל ביבמות (מ"ז ע"ב) דבמילת גר אינו חוזר אציצין שאין מעכבין ובחול איירי, דמילת גר אינו דוחה שבת, כמבואר שם (בדף מ"ו ע"ב) ותירץ כיון דהא חואר אציצין שאין מעכבין משום הידור מצוה הוא זה אינו אלא במילת ישראל שמחויב למול והמילה הוי מצוה, משא"כ מילת גר שאכתי אינו מחויב כלל למול והמילה הוי רק הכשר שע"י זה יוכשר להיות ישראל והוי כמו גט וחליצה דלא שייך גבי הדור מצוה, וכדאיתא בגיטין (כ' ע"א) בגט שכתבו שלא לשמה והעביר עליו קולמוס לשמה באנו למחלוקת ר' יהודה ורבנן וכו', אמר רב אחא בר יעקב דלמא לא היא מע"כ לא קאמרו רבנן ההם דבעינא זה אלי ואנוהו וליכא, אבל הכא לא עכ"ל הש"ס, ומבואר הוא בהכשר לא צריך הדור מצוה והוא נכון.

אגב אורחא אמרתי להעיר מה שדקדקתי בב"ק (ט ע"ב) ברש"י ד"ה בהדור מצוה וכו', טלית נאה ציצית נאה עכ"ל, מעודי לא אבין מה שכתב טלית נאה, דהא הטלית אינה מצוה, והציצית הוא רק המצוה, דהא קיי"ל ציצית חובת גברא וחובת טלית גם יחד וטלית לציצית דומה כבית למזוזה שאינו מחויב כלל להיות הבית מהודר ובשבת (קלב

ע"ב) ששם מקור הדברים האלה ליתא באמת תיבות אלו "טלית נאה" ע"ש ובמג"א (סוף סי' כ"ד) מביא בשם הגמרא דמחויב לקח טלית נאה, וכמבואר רק ברש"י נמצא הלשון הזה, ואולי מיירי בטלית המיוחד למצוה וצ"ע.

סימן מט

יבואר היטב מימרא דרב, מגילה בזמנת קורין אותה אפי' ביחיד. שצא בזמנה בעשרה. **כתב** הר"ן (פ"ק דמגילה) ד"ה מתניתין איזו עיר גדולה וכו', באלו אמרו מקדימין ולא מאחרין כלומר בבני כפרים ועירות שאין להם עשרה בטלנין וכן כשחל פורים בשבת ובע"ש, וגרסינן בירושלמי באלו אמרו מקדימין ולא מאחרין קריאת מגילה וכו' וסעודת פורים מאחרין ולא מקדימין ונראה לפ"ז שכשחל י"ד להיות בשבת לדידהו דמיקלע שעירות גדולות מקדימין ליום הכניסה שאין בני עירות גדולות עושין סעודת פורים עד אחד בשבת שהוא זמנן של מוקפין, והראשונים הקשו ע"ז והאיך יאחרו מוקפין סעודת פורים לאחר ט"ו והא לא יעבור כתיב, ובני עירות נמי איך עושין סעודה בט"ו והא כתיב ולא יעבור דמשמע דקאי נמי אזמנן של עירות שהרי כשחל י"ד להיות ברביעי אין בני הכפרים מאחרין עד יום חמישי משום לא יעבור ואי נמי אמרת דולא. יעבר לא קאי אלא אחר ט"ו, מ"מ איכא משום זמנו של זה לאו זמנו של זה ולפיכך כשם שאין קורין המגילה כשחל י"ד בשבת באחד בשבת, משום דזמנו של זה לאו בזמנו של זה, ה"נ אין לעשות הסעודה באחד בשבת אלא ביום הכניסה או בע"ש דהא אתקש זכירה לעשייה וכ"ש כשחל ט"ו בשבת שמקדימין לקרות בע"ש שעושין הסעודה בו ביום דאילו באחד בשבת יום ט"ז הוא ואיכא ולא יעבור עכת"ד הר"ן וכן הביא הריטב"א בשם י"מ דהא דאיתא בתוספתא דסעודת פורים מאחרין לפום גמרא דילן לא אמרו אלא שמאחרין אותה עד זמנן וכלפי שאמר מקדימין ליוה"כ אמר בזה מאחרין והוא דעת הרא"ה שהובא בר"ן. ונראה פשוט שדעת הרא"ה דהירושלמי מחולק בזה עם הבבלי.

אכן קשה טובא לשיטה זו מהא דאיתא במגילה (ה ע"א) אמר רב מגילה בזמנה קורין אותה אפילו ביחיד, שלא בזמנה בעשרה, (כגון כפרים המקדימים ליוה"כ רש"י) ולהכי בזמנה קורין אותה אפילו ביחיד פירש"י מתוך שהיא חובה בו ביום לכל יחיד להכי איכא פרסומי ניסא והקשה הטו"א ע"ז א"כ מאי פריך אח"ז מהא דקאמר רב דפורים שחל להיות בשבת ערב שבת זמנם, והא שבת זמנם היא אלא לאו לאקושי שלא בזמנם כזמנם, מה זמנם אפילו ביחיד אף שלא בזמנם אפילו ביחיד. ומאי קושיא שא"ה שהכל קורין באותו יום ואיכא פרסומי ניסא ודמי בזה לזמנו ממש להכי קורין אותו ביחיד אבל

בהקדמה ליוה"כ דבני הכפרים, שאין הכל קורין באותו יום להכי בעי דוקא בעשרה עכת"ד ע"ש והיא קושיא חמורה וגם הר"ן רמז לזה, שהר"ן הביא פירש"י בשלא בזמנה היא כשמקדימין ליום הכניסה, והקשה עליו דהא בימי רב ורב אסי כבר בטלה הקדמת הכניסה ולכן פירש שלא בזמנה כגון היכי דחל י"ד בשבת או ט"ו לכרכין שמקדימין וקורין בע"ש וסיים ע"ז הר"ן והכי מוכח בגמרא וכונתו לקושית הטו"א הנ"ל, מהא דרמינן עלה דרב מאיר מימרא דרב מפורים שחל להיות בשבת ע"ש זמנם ולפירוש שפיר קמותיב, אבל לפירוש רש"י מאי קפריך שאני פורים שה בשבת דע"ש זמנם הוא משום דהוי יום הקריאה לכולם. משא"כ יוה"כ דהוי יום הקריאה רק לבני הכפרים כאמור.

ומצאתי בירושלמי (פ"א ה"ג) בסופו וז"ל ר' בא בשם רב יהודה כל שאמרו ידחה ליום הכניסה ובלבד בעשרה ואנן חמיין רבנן ואפי' ביחיד, ופירש הקה"ע שקושיא היא ומקשה והא חזינן לרבנן דקורין של"ב ואפי' ביחיד, ומשני ר' אבינא בשם ר' אסי כל שאמרו ידחה ליום הכניסה ובלבד בעשרה, ובאורו הוא דה"ק כל שאמרו ידחה ליוה"כ דהיינו כפרים שמועטין הן וליכא פרסום קורין בעשרה אבל אם חל י"ד בשבת שעירות גדולות נדחין איכא פרסום נס לכך קורין אותה ביחיד עכ"ד ע"ש, והפ"מ לא פירש כן ולפי פירושו של הקה"ע העיר הירושלמי בקושית הטו"א ועכ"פ הקושיא לפי פירש"י חמורה מאד,

ולפום רהיטא הייתי רוצה לישבה דקושית הגמ' כך היתה, דהא רב לא קאמר י"ד שאל להיות בשבת ורק פורים שחל להיות בשבת קאמר, ובמשמעות פורים נכלל בין י"ד ובין ט"ו שאפי' מוקפין שחל להיות בשבת נמי ערב שבת זמנם ומוקפין כיחידים דמי שהמה אפי' בזמנם נמי בעינן עשרה וכמו שהרגישו המפרשים בדברי רש"י במה שפירש בהא דאמר רב מגילה בזמנה היינו בי"ד דוקא ועין בהגהות רצה"ח, וא"כ לת"ק דר"י דס"ל לעיל דבחל ט"ו בשבת עירות קורין ביוה"כ כדי להקדים עירות למוקפין ואעפ"כ קאמר רב דמוקפין שחל ע"ו בשבת קורין בערב שבת ביחיד אע"פ שאז אינם אלא כיחידים, וע"כ מוכח דרב ס"ל דגם של"ב לא בעי עשרה, וגם כפרים המקדימין ליוה"כ קורין ביחיד. אלא שזה אינו נראה לי, לפרש דרב איירי דבני כרכין שקורין בט"ו דע"ז קאמר ערב שבת זמנם לאשמעינן דקורין אפי' ביחיד, דא"כ טפי הו"ל לאשמועינן הא מלתא במוקפין בזמנם ממש בט"ו שקורין אפי' ביחיד, דאם בזמנם קורין ביחיד אע"פ שהם כיחידין, אין שום רבותא כלל בשלא בזמנם דזמנם הוא. דגם בזמנם ממש נמי הוי כיחידים, ואע"פ שעדיין יש לדחוק ולומר דבמימרא דפורים שחל להיות בשבת כולל גם בני י"ד גם בני ע"ו שבכל גווני של"ב קורין אפי' ביחיד מ"מ זה דחוק ופירש"י תמוה.

והנה הטו"א פירש בטעמו דרב שמחלק בין זמנו שלא בזמנו דבקריאת מגילה ביחיד באמת ליכא משום פרסומי ניסא, כיון דבלא"ה ראוי לקרות בו דהא מכתבי הקדש הוא ורק בזמנו איכא פרסומי ניסא משום דאסור בהספד ותענית וחייב במשלוח מנות ומשתה ושמחה ולהכי קורין אפילו ביחיד, משא"כ של"ב דליכא כל הני דהא תנן לקמן אע"פ שאמרו מקדימין, מ"מ מותרין בהפסד ותענית וגם שמחה אינה נוהגת אלא בזמנה וגם משלוח מנות ליכא ולהכי בעי קריאה בעשרה דוקא עכ"ד ע"ש אבל לפי שיטת הראשונים המובאים לעיל די"ד שחל. בשבת שחייב בשמחה ביום קריאתה דבשבת אין עושין שמחה מטעם הירושלמי דבעינן דוקא ששמחתו תלויה בב"ד אבל שבת ששמחתו בידי שמים, ולאחר שבת אין מאחרין משום ולא יעבור או משום זמנו של זה לא כזמנו של זה דאתקש עשיה לזכירה גם בהא מלתא וחיוב משתה ושמחה הוא דוקא ביום הקריאה וא"כ ממילא כיון שחייב בשמחה הרי אסור בתענית והפסד וחייב גם במ"מ. שמ"מ מן הסעודה היא וכש"כ הרלב"ח, וא"כ הדרה קושית הטו"א לדוכתה, דמאי פריך מהא דאמר רב פורים שחל להיות בשבת דערב שבת זמנם דהיינו דקורין אפי' ביחיד, דשא"ה דאיכא פרסומא ניסא משום דנהיגין בו משתה ושמחה ומ"מ ואיסור הספר ותענית, משא"כ בהקדמת כפרים ליוה"כ דליכא היכרא מכל הני להכי בעינן דוקא עשרה וא"כ יקשה לפי שיטה זו הן אם יפרשו כפירש"י והן כהטו"א הוא תמוה כאמור.

לכאורה אמרתי לפלפל בקושית הטו"א אפירש"י דאם גם שלא בזמנה יש חלוק לרב בין כפרים המקדימים ליוה"כ ובין עירות שי"ד שלהם חל להיות בשבת א"כ לא הו"ל לרב לחלק בין בזמנה ובין שלא בזמנה, טפי הו"ל לחלק בשל"ב גופה דיש שאין קוראין אלא בעשרה דוקא כמו כפרים המקדימים ליוה"כ, ויש שקורין אפי' ביחיד כמו בפורים שחל להיות בשבת, וע"כ שלא בזמנה דקאמר רב הוא בכל האופנים אפי' עירות שי"ד חל להיות בשבת נמי אין קורין אלא בעשרה וא"כ שפיר קפריך הש"ס, אמנם אע"פ דכן כתב נמי הר"ן דרב דאמר של"ב בעשרה היינו בי"ד שחל להיות בשבת אבל מ"מ קשה אמאי בעי התם עשרה הא איכא פרסום ניסא בין מקריאת המגילה שהכל קורן בו לפי פירש"י ובין משאר מצות כפרושו של הטו"א.

ועוד אמרתי להקשות לשיטת הראשונים הנ"ל אמאי לא קאמר הש"ס הא דקאמר רב בערב שבת זמנם היינו לענין חיוב משתה ושמחה דלא ככפרים המקדימים ליוה"כ שאין שמחה נוהגת אלא בזמנה, אבל לענין קריאה באמת שפיר בעינן עשרה משום פרסומא ניסא.

והנראה בזה ע"פ דברי הנוב"ק (חאו"ח סי' מ"ב) בחקירתו אי שושן פורים שחל בשבת אימתי עושין הסעודה, ואחר שהאריך שם בסוגיא דמגילה (דף ל) בפלוגתת רב ושמואל בפורים שחל בערב שבת דרב סבר מקדימין לפרשת זכור, כי היכי דלא תקדים עשיה לזכירה ושמואל אמר מאחרין משום מוקפין דלדידהו דעבדי בחמיסר עשיה וזכירה בהדי הדדי קאתיין, דמזה הוכיח הרלב"ח דעושין סעודה בשבת דהא דקאמר דעבדי בחמיסר היינו סעודת פורים, וכתב ע"ז הנו"ב עוד וז"ל שם, והנה בשיטת הירושלמי דסובר דסעודת פורים בשבת לא עבדינן דבעינן מי ששמחתו תלויה בב"ד והלכך סבר דמאחרין לה עד אחר פורים, וקשה הא כתב ולא יעבר והביא דברי הר"ן מה שהביאונו בראש דברינו וסיים בסוף דברי הר"ן שנדחק דלא אמרינן איתקש אלא לעושים בזמנם הקבוע להם במגילה ולא במקדמי ומאחרי ע"ש שנדחק מאד, ותמה ע"ז דאפי' אם נקבל כל הדוחקין אכתי קשה למה תקנו מתחלה לאחר השמחה ולכנוס בכל הני פרצות הדחוקות הו"ל לתקן להקדים השמחה ביום קריאת המגילה, ואף דלבני הכפרים המקדימין ליוה"כ אפ"ה שמחה אינה נוהגת אלא בזמנה כדעיל (דף ד' סע"ב), היינו משום דכל דאפשר למיעבד בזמנה עבדינן. אבל בחל בשבת שע"כ השמחה א"א לעשותה בזמנה ממש יותר טוב להקדים, ונראה טעם הירושלמי בזה לפי מה שאמרו בריש מכילתין (ב' ע"ב) אימתי שהשנים כתיקנן וישראל שרוים על אדמתם, אבל בזהמ"ז הואיל ומסתכלין בה אין קורין אותה אלא בזמנה, ולפ"ז דחל בשבת שע"כ מקדימין וקורין בע"ש ויש לחוש שמסתכלין בה ויכשלו בימי הפסח, ולהכי עשו תקנה מה דאפשר למעבד הכירא שלא יעשה הסעודה בו ביום, ולהקדים הסעודה קודם קריאת המגילה אי אפשר, דבעינן שתקדים זכירה לעשיה, ובזמנה בשבת ג"כ א"א כסברת הרושלמי שאין שמחתו תלויה בב"ד, ולהכי ע"כ מאחרין (כונת דבריו בזה דממה דחזי דהמגילה קדים והסעודה מאוחרת יעמדו על הדבר לדעת היום הנכון ולא ילכו לא בתר קריאה, ולא בתר הסעודה). וא"ת א"כ בני הכפרים למה עקרו הקדמת יום כניסה שלהם משום שמסתכלין בה והלא יהיה להם הכירא ממה שמאחרין הסעודה, י"ל שאין זה היכר כל כך ולא רצו לסמוך עליו, אבל בחל בשבת א"א בענין אחר, וא"כ דברי הירושלמי נכונים בזה"ז שאין ישראל שרויים על אדמתם אבל התחלה כשהיו ישראל שרויים על אדמתם ובני כפרים מקדימין ליוה"כ אז בחל בשבת שמקדימין קריאת המגילה גם השמחה היו מקדימין ביום אחד עם קריאת המגילה בערב שבת וזהו מעיקר הדין, אבל דברי הירושלמי איירי בזה"ז עכ"ל וא"כ לפי שיטתו של הנו"ב ניחא מאד דברי הגמ' דמה דאמר רב מגילה של"ב בעשרה היינו בי"ד שחל בשבת וכפירושו של הר"ן, ורב

בזמנו איירי דליכא הקדמת הכפרים משום שמסתכלין בה ואז מאחרינן הסעודה והמ"מ לאחר השבת, וא"כ ליכא הכירא משום דבר ולכן הקריאה בעשרה משום פרסומא ניסא וכפרושו של הטו"א וע"ז פרכינן שפיר מהא דאמר רב פורים שחל להיות בשבת ערב שבת זמנם והיינו לענין קריאה ביחיד ומימרא זו מסתמא אמרה רב נמי אזמנו שמאחרין הסעודה ומ"מ קורין ביחיד אע"ג דליכא הכירא.

ועפ"ז ניחא שפיר ג"כ תירוצא דהגמ' דמשני לאפוקי מדרבי דאמר הואיל ונדחו עירות ממקומן ידחו ליוה"כ קמ"ל דע"ש זמנם הוא, ומקשין העולם דא"כ הו"ל מקדימין לע"ש וכמו שפירש"י בקושית המקשן. שקושיתו היתה מדקאמר ע"ש זמנם ולא קאמר מקדימין לע"ש ש"מ שהוי כזמנו לכל דבר, וא"כ מדמסיק שאינו לכל דבר זמנו הו"ל מקדימין ואמרתי להעיר בזה דלשון מקדימין שכתב רש"י לאו דוקא, דלשון זה משמעותה שיש רשות בידם להקדים אבל אי קראו בי"ד שפיר טפי שהוא זמן הקבוע, וכמו לישנא דמתניתין אלא שהכפרים מקדימין ליוה"כ, דהכונה נמי שיש להם רשות להקדים אם ירצו אבל לישנא דע"ש זמנם משמעותה דאין להם רשות לקרות בשבת, והכי הוא קושטא דמלתא שאסור לקרות ביום השבת משום גזירה דרבה, ובזה מדויק לישנא דמתניתין דקתני חל להיות בשבת כפרים ועירות גדולות מקדימין וקורין בע"ש, ובהגהות החדשות העירו ע"ז מדוע בקודמין לא תני וקורין רק מקדימין בלחוד, ולפי האמור ניחא, דאינך זמנו אינו אלא רשות, אבל הכא דאיירי בשבת שאז אסור לקרות להכי תני מקדימין וקורין, כלומר לאו רשות הוא אלא חיובא הוא, וכאן נמי כונת רש"י שהו"ל לומר אי מקדימין וקורין בע"ש כתניא במשנה או קורין לחוד כלישנא דברייתא לעיל (ד' ע"ב).

והשתא ניחא ג"כ תירוצא של הגמ' דהכי באורו הוא דהא רבי דאמר מקדימין ליוה"כ, ע"כ איירי בזמן דאיכא תקנת הכפרים ליוה"כ והיינו בשעה ששרויין על אדמתן, דבזה"ז דבטלה הקדמת יוה"כ מאי עדיפותא של יום הכניסה, וא"כ מימרא דרב נמי דקאי לאפוקי מדבריו של רבי אייר נמי בזמן שישראל שרויים על אדמתן ואז הסעודה ומ"מ ג"כ בו ביום ושפיר קאמר ע"ש זמנם היינו זמנם לכל דבר לסעודה ולמ"מ וגם לקריאה ביחיד, אבל בזה"ז באמת כיון דמאחרין הסעודה, הקריאה דוקא בעשרה, והרוחנו מזה להוכיח מסוגיא דידן ג"כ כשיטת הנו"ב דבזה"ז מאחרין את הסעודה דאל"כ דברי הגמ' תמוהים, ושיטת הראשונים המובאה בר"ן ודעת הריטב"א והרא"ה שהבאנו לעיל צע"ג ואולי לדעת הריטב"א והרא"ה עושין הסעודה בשבת גופה וכדעת הרלב"ח והירושלמי

מחולק בזה עם הבבלי, דהבבלי לא ס"ל מש"כ בירושלמי דבעינן דוקא סעודתו תלויה בב"ד.

אכן יש להעיר על חדושו של הנו"ב מהא דאמרינן לעיל (דף ד) אמר ריב"ל פורים שחל להיות בשבת שואלין ודורשין בענינו של יום, ופריך ע"ז מה איריא פורים אפי' יו"ט נמי ע"ש וקשה הא דאמר פורים שחל להיות בשבת היינו בין בי"ד ובין בט"ו ועי' ברא"ש ובק"נ, וא"כ טובא אתי לאשמעינן ריב"ל אפי' בזמן שישראל שרויים על אדמתן שאז עושים גם הסעודה וכל דיני פורים בערב שבת ואע"פ שכבר נגמרו כל דיני פורים משנה זו ואינו אלא כהלכתא למשיחא מ"מ שואלין ודורשין בשבת שחל בה פורים משום פרסומא ניסא, משא"כ שאר יו"ט דרשינן משום הדינים הנצרכים ליומו ועין רשב"א וע"כ מוכח לכאורה לעולם עבדינן הסעודה או בשבת ודלא כהירושלמי, או לאחר השבת וכהירושלמי וצ"ע.

עוד אמרתי להעיר בסוגיא דידן לפ"מ שסובר הר"ן בריש מכילתין דכפרים המקדימין ליוה"כ אין קורין בלילה א"כ אמאי פריך הש"ס, אימא דמאי דקאמר רב בערב שבת זמנם. היינו דאפי' בלילה קורין, אבל לא לענין קריאה ביחיד ויש לעיין בזה היטב:

אגב אורחא העירותי על הא דאמר רב אסי שם, בין בזמנה ובין שלא בזמנה בעשרה, ופירש"י וז"ל מצוה לחזור אחר עשרה משום פרסומי ניסא, אבל אי לא אשכח עשרה לא אמר ר"א דלא ליקרי שאין איסור קריאתה ביחיד אלא מצוה לקרותה בעשרה עכ"ל, מרהיטת לשונו נראה ששווין של"ב כבזמנה שרק לכתחילה בעי עשרה, אבל בדיעבד יוצא ביחיד אף של"ב ופליג בזה על רב לקולא, אך צ"ע מנלן לאפושי פלוגתא וטפי ראוי לומר דבשל"ב שווין המה דאף בדיעבד אין קורין אלא בעשרה, אך יש לדקדק מדוע הקדים רב אסי בזמנה לשל"ב הרי ראוי להקדים הפשוט טפי כמבואר בתוס' (סוכה כ' ע"א) ד"ה אחת קטנה ושל"ב פשוט יותר דבעי עשרה, אך אם נימא דשל"ב רק לכתחלה בעי עשרה ניחא קצת דלהכי הקדים בזמנה לאשמעינן דשל"ב שוה בזה לבזמנה דרק לכתחלה בעי עשרה אבל קורין באחד ולענין קריאה באחד הוי בזמנה הפשוט יותר ועין בזה בשו"ת שער אפרים (סי' מ"ו), ובק"נ ולא עיינתי בזה היטב.

ויש לחקר בבני כפרים שמקדימין ליוה"כ אם יש בזה הדור מצוה להמתין עד י"ד שהוא זמן קריאה לכל או לא, ואם יש בזה הדור מצוה אכתי יש להסתפק אי עדיף להקדים פן ימות או לאחר ובספק השני עיין בנשמת אדם (כלל ס"ה) במחלוקת התה"ד וס"ח ועין בחדושי חתן הגר"א במשניות זרעים דפוס חדש בסוף שנו"א מה שמפלפל בזה ואכמ"ל.

חלק יורה דעה

סימן נ

יחקר בדין הפרשת איסורין אם הוא מדאורייתא או רק מדרבנן, ואם הוא מדאורייתא, מקורו איו גם אם כל האיסורן שווין בזה לחיובא מדאורייתא להפריש את חברו מאיסורא, או יש איסורין ולאוין שאין חייבין מדאורייתא להפריש את חברו מאיסורא ואת כל אלה נבאר בארוכה כיד ה' הטובה עלינו.

ענף א

גרסינן (פסחים כב ע"ב ע"ז ו' ע"ב) תניא ר" נתן אומר מנין שלא יושיט אדם כוס יין לנזיר ואבר מן החי לבן נח ת"ל לפני עור לא תתן מכשול עכ"ל הש"ס והקשו התוס' בע"א והרא"ש האריך שם יותר וז"ל תימא אמאי נקיט כוס יין לנזיר ואבמה"ח לבן נח טפי מנבלה וטרפה לישראל בשלמא אבמה"ח לב"נ איצטריך לאשמעינן דשייך בו לפני עור וי"ל דנקט כוס יין לנזיר לפי שאינו נזהר כל כך מלשתות יין, כי הורגל כל ימיו בשתייתו, גם רואה את הכל שותין יין, הלכך אפילו שואל בסתם לא יתנו לו שמא ישכח נזירותו וישתה אבל מותר להושיט נבילה לישראל בסתם, כל זמן שאינו יודע בודאי שהוא רוצה לאוכלה, הלכך אסור להושיט למומרים דבר איסור אפילו שלהן היכי דקאי בתרי עברי דנהרא עכ"ל הרא"ש, וכן כתב התוס' בע"ז שם, אלא תחת שהרא"ש נקיט הלשון שמא "ישכח" נזירותו נקט התוס' שמא "שכח" נזירותו בלשון עבר. ועפ"ז יובן מה שהערנו בסמוך והנה מה שמחלקין התוס' והרא"ש בשואל סתם בין נבלה לישראל ובין כוס יין לנזיר, הדין אמת וצדק, ומכל מקום לכוין דבריהם בש"ס דנקט בהחלט ובפשיטות "לא יושיט" דאיירי דשואל בסתם דחוק מעט. דהא יוכל המושיט לברר הדבר ע"י שאלה, גם לא יצדק הדין בכל נזיר, כמו בנזיר שהזירו אביו מרחם, דבו לא שייך הסברא, כי הורגל כל ימיו בשתייתו, ואע"פ שעדיין שייך טעם השני של הרא"ש, מכל מקום נראה מהרא"ש דשני הטעמים מצטרפים ביחד, ובחדא לא סגי למיסר, ובכן בנזיר שהזירו אביו מרחם לא הוי לן למיסר להושיט לו בסתם.

ונראה דהנה כתב הטור (יו"ד סי' ס"ב) וז"ל לא תאכל הנפש עם הבשר, אזהרה לאכל אבר מה"ח ונוהג בבהמה חיה ועוף ואינו נוהג אלא בטהורים עכ"ל, וכתב ע"ז הב"י. ובאמת שלפי דרכו של רבינו שאינו מכניס עצמו לכתוב אלא האסור והמותר בלבד. לא החיוב והפטור לא הו"ל לכתוב דאינו נוהג אלא בטהורים, דמאי נ"מ, הא טמאים בלא"ה אסורים, אלא נמשך אחר דברי הרמב"ם עכ"ל. והב"ח בתירוצו האחרון שם במקומו העיר וז"ל, ועוד י"ל דבטהורים דאיכא אמה"ח אסור להושיעו לבן נח משום לפ"ע לא תתן מכשול, דב"נ מצווה על אבמה"ח, ובטמאים מותר להושיט ובתשובה הארכתי בזה

עכ"ל הב"ח, וכן כתוב גם בפרישה וז"ל ואפשר למצוא נ"מ דהא בן נח נמי מצווה על אבמה"ח וכו', וע"ז כתב רבינו דאינו נוהג בטמאים, דאם ישראל נותן לו בשר טמא אבמה"ח אינו עובר, ויכול לתנו לו לכתחלה דמשום בהמה טמאה אינו עובר שבן נח אינו מצווה עליו, ואמה"ח אינו נוהג בו. דליכא למימר דב"נ עובר משום אבמה"ח גם בטמאה, דמי איכא מידי דלישראל שרי ולנכרי אסור עכ"ל. וכבר תמהו כל האחרונים ע"ז דהא סוגיא ערוכה היא בחולין (ק"ב ע"א) דהכל מודים בב"נ דמוזהר על אבמה"ח בטמאים כבטהורים, ולא שייך להקשות ע"ז מי איכא מידי דלישראל שרי ולנכרי אסור, כיון דסוף סוף אסור לישראל משום עמא וכש"כ התוס' בחולין (ל"ג ע"א) ד"ה אחד נכרי ועין בש"ך (יו"ד סי' ס"ב סק"ג ובפר"ח).

ובתשובת אמונת שמואל (סימן י"ד) רוצה לישב דברי הב"ח והפרישה וחידש, דליכא לפ"ע אלא בדבר דגם המושיט והמכשיל מוזהר עליו, אבל בדבר דהמושיט והמכשיל אינו מוזהר ושרי לדידיה גופה אז ליכא לפ"ע בנותן אותו מכשול לאחרים עכת"ד:

וכבר תפס עליו הפר"ח וז"ל, חדא דגם לישראל אסור משום טמא, ולא שייך למיפרך ע"ז מי איכא מידי וכנ"ל, ועוד כיון דבן נח מוזהר עליו מה טעם יש בזה לומר דליכא לפ"ע, הרי התורה אמרה לפני עור לא תתן מכשול, וזה נותן מכשול לפניו עכ"ד הפר"ח, גם מדה"ת. (ב"מ יוד ע"ב) לאיכא בינייהו כהן דאמר לישראל צא וקדש לי אשה גרושה, שכתבו וז"ל וא"ת אפילו אמר לכהן נמי, וי"ל דכהן מיקרי בר חיובא הואיל ואם מקדשה לעצמו חייב, אבל ישראל אע"ג דעובר על לפ"ע לת"מ כשמקדשה לכהן, כיון דאי מקדשה לעצמו לא מיחייב לא מיקרי בר חיובא עכ"ל, הרי דכתבו להדיא דישראל המקדש גרושה לכהן. אע"ג דהישראל לא שייך בתורת איסור זה, מכל מקום עובר הוא אלפ"ע, ועי' בר"ן (ע"ז פ"ק) ד"ה מניין שלא יושיט וכו', רבותא קמ"ל דאפילו כוס יין לנזיר דלדידן לא אסור, איכא משום לפ"ע וכו' ע"ש.

ואנחנו לא באנו לישב את דברי האמונת שמואל התמוהים, אך גרשה לעצמנו לרדת מדרגה אחת מחדושו ולחדש חדוש קטן מחדושו מעין חדושו וזהו ע"פ המבואר בש"ס בכ"מ שישנו שני מיני איסורים בזה. אחד, במכשיל את חבירו בידים והיינו דקאמר בש"ס דליכא לפ"ע אלא היכי דקאי בתרי עברי דנהרא, דהנכשל לא היה יכול להגיע אל האיסור בלתי המכשיל, מדייק כן. מדקתני ר"נ לא יושיט, ולא קתני לא יתן. שנית חייבים גם כן להפריש את חבירו מאיסורא, והיינו דמשל, אם בר הגיעה הנבלה והטרפה לידו של חברו והוא יכול להפרישו מזה ולחטוף ממנו מחויב הוא בכך, דעד כאן לא איבעיא לן ביבמות (קי"ד) אלא אם קטן אוכל נבילות אי ב"ד מצווין עליו להפרישו אי לא

אבל בגדול לית מאן דפליג דמצווים להפרישו ולזה היה נראה לי לחדש, דאף אי נימא דהלאו דפ"ט איכא גם במלתא דליתא בדידיה ודלא כהא"ש, מכל מקום בדין הפרשת איסורין שפיר נוכל לומר כזה דאין אנו מצווין להפריש ישראל מאיסורא, רק במלתא דאיהו נמי מוזהר, אבל מדבר שאיהו גופה גם כן אינו מוזהר, אינו מצווה להפריש את חבירו מאיסורא.

ויסודנו ע"פ מה שנחקר, הא דמפורסם בכל הש"ס דחייב אדם להפריש את חבירו מאיסורא, אם הוא מדאורייתא או רק מדרבנן, ואם הוא מדאורייתא מקורו איו? והנה מרהיטת לשון התוס' והרא"ש (שבת ג' ע"א) נראה לכאורה דאינו אנא מדרבנן, וז"ל תוד"ה בבא דרישא (קאי בפשט העני ידו לפנים ונתן לתוך ידו של בעה"ב, או שנטל מתוכה והוציא דהעני חייב ובעה"ב פטור ופטור ומותר), וא"ת הא קעבר אלפני עור לת"מ ואפילו מיירי שהיה יכול לטלו אפילו לא היה בידו דלא עבר משום לפ"ע, דמושיט כוס יין לנזיר מוקי לה בפ"ק דע"ז דקאי בתרי עברי דנהרא, מכל מקום איסור דרבנן מיהא איכא שחייב להפרישו מאיסור עכ"ל, וכן כתב גם כן הרא"ש וז"ל דמכל מקום איסורא דרבנן איכא, דאפילו קטן אוכל נבילות ב"ד מצווין להפרישו כ"ש גדול שלא יסייע לו עכ"ל, הרי מבואר לכאורה מדבריהם דכל עיקר דין הפרשת איסורין אינו אלא מדרבנן, אכן לפ"מ שיבואר לפנינו להלאה יראה שאין מדבריהם ראיה כלל. לכאורה נראה שהוא מדאורייתא, ומקורו מהא דאיתא (בסנהדרין, כ"ז ובשבועות ל"ט) וכשלו איש באחיו בעון אחיו מלמד שכל ישראל ערבין זה בזה, ולשון מלמד משמע שהוא מדאורייתא, וכן משמע מלשון הריטב"א (ע"ז ו' ע"א) שכתב, דאפילו קאי בחד עברא דנהרא, דנהי דמשום דלפ"ע ליכא, אכתי יש איסורא במלתא, משום מסייע ידי עוברי עבירה ולא עוד אלא שאנו חייבין למחות בידו משום דכל ישראל ערבין זה בזה עכ"ל, והא דכל ערבין זה בזה הוא מקרא דוכשלו איש באחיו הנ"ל והוא מטעם ערבות כנ"ל. ומלשון הרמב"ם (הלכות דעות פ"ו ה"ז) וז"ל הרואה חבירו שחטא או שהלך בדרך לא טובה מצוה להחזירו למוטב. ולהודיעו שהוא חוטא על עצמו במעשיו הרעים, שנאמר הוכח תוכיח את עמיתך וכו', וכל שאפשר בידו למחות ואינו מוחה הוא נתפש בעון אלו, כיון שאפשר לו למחות בהם עכ"ל, הרי מלשון זה נראה שהוא מקרא הוכח תוכיח וזהו המקור העיקרי לדין הפרשת איסורין ועין לשונו בספר המצות (מצוה ר"ה) אך הפמ"ג בספרו תיבת גמא הובא בפ"ת ליו"ד (סי' קנ"ז סק"ה) כתב דמ"ע דהוכח תוכיח הוא ג"כ מפאת ערבות עי"ש.

והנה הרא"ש (פרק מי שמתו סימן י"ג) כתב שם אהא דמבעיא הגמרא שם אי נשים בברכת המזון דאורייתא או דרבנן, וקאמר הש"ס דנ"מ להוציא אנשים ידי חובתן, דאי נשים בבה"מ דרבנן אינן יכולות להוציא אחרים יד"ח והקשה וז"ל וא"ת מ"ש מהא דאמרינן לקמן בפרק שלשה שאכלו ולהוציא אחרים ידי חובתן עד שיאכל כזית דגן וכשיעור כזית אינו חייב אלא מדרבנן, ואפ"ה מוציא אחרים שאכלו כדי שביעה, וא"כ אשה נמי תוציא אחרים אפילו נימא דנשים בבה"מ אינן חייבות אלא מדרבנן (וכן הקשו התוס') י"ל דלא דמי, דאיש אע"ג שלא אכל כלום דין הוא שיפטור את אחרים דכל ישראל ערבין זה בזה אלא מדרבנן אמרו שלא יברכו ברכת הנהנין בלי הנאה לפיכך כשאכל כזית אע"פ שאינו מחויב אלא מדרבנן מוציא אף אחרים שאכלו כדי שביעה שערב הוא בעבורם, ועליו הוא להצילו מן העון ולפטור אותו מן המצות, אבל אשה אינה בכלל הערבות, לכך אינה מוציאה אלא מי שחיובו מדרבנן עכ"ל הרא"ש, והדגול מרבבה תפס את דברי הרא"ש כפשוטם, דנשים אינן כלל בדין ערבות והוציא מזה דינים שונים. אמנם הגרע"א בתשובותיו (סי' ז') השיג עליו בצדק, וכתב דלא מצינו כן בשום דוכתא, דבאשה לא יהיה הדין, דאם יצא מוציא, אלא דכונת הרא"ש לחלק בין יצא מוציא, ובין אינו מחויב במצוה זו בעצמותה, דערבות שייכה רק במי שמחויב ג"כ במצוה זו, משו"ה אף שהוא יצא כבר מוציא לאחרים, אבל במצוה שאינו בר חיובא כלל דהיינו לפי הצד דנשים אינן חייבות בבה"מ מדאורייתא אנן ערבות על מצות דברכת המזון אבל במצוה שאף נשים חייבות בה גם הנה בכלל ערבות עכת"ד ע"ש שהביא ראיות לזה אכן מדוקדק באמת לשון הרא"ש במש"כ: "אבל אשה אינה בכלל הערבות" דמזה משמע דבערבות דאיירי ביה לעיל מיירי בערבות דבה"מ, מדלא כתב: אבל אשה אינה בכלל ערבות" סתמא, דבאמת בדבר שהיא מחויבת בה גם אשה ישנה בכלל ערבות וכנ"ל.

ולפ"ז מבואר מדברי הרא"ש, דדוקא במצוה שמחויב בה ישנה בכלל ערבות וחייב להפריש את חבירו מאיסורא וכדייק הרא"ש בלשונו "ועליו להצילו מן העון ולפטור אותו מהמצות" דמבואר מזה להדיא דבמצוה שאינו מחויב בה אינו בכלל ערבות ואין מחויב להציל את חבירו מן העון ולא לפטור אותו מן המצות, דמה"ט נשים בבה"מ אם אינן מחויבות מדאורייתא אינן יכולות לפטור אחר מן המצוה ואם כן נסתיימה מדברי הרא"ש שיטת האמונת שמואל במקצת בדין הפרשת איסורין, שעיקר חיובא אינו אלא מקרא דוכשלו איש באחיו מלמד שכל ישראל ערבים זה בזה וערבות אינה שייכת אלא בדבר ועברה שאף הוא מחויב בה אז מחויב גם להציל את חבירו מן העון, אבל במלתא

דליתא בחיובא דנפשיה, אינו בכלל חיובא דערבות ואינו מחויב להציל את חבירו מן העון ואינו בדין הפרשת איסורין. ובפרט זה מסולקים מעליו כל הסתירות.

אכן לכאורה יש לסתור יסודנו זה שהנחנו דגדר הפרשת איסורין מדאורייתא אינו אלא בשהוא ג"כ מחויב במצוה זו, וא"כ הנמשך מזה דאין כהן מצוה להפריש ישראל הבא לאכל תרומה, כיון שהכהן אינו בר חיובא ואינו בגדר איסור זה, אכן מלבד שלא אשתמיט בשום דוכתא להיות מפורש כן, הנה יש להביא גם ראיה לזה מיבמות (צ' ע"א) דקטנה נשואה לכהן וקתני ואוכלת בגינו תרומה, והש"ס רוצה להביא ראיה מזה דיש כח ביד חכמים לעקר דבר מהתורה בקו"ט ודחי דאיירי בתרומה דרבנן, ודקדקו התוס' דאמאי לא קאמר אפילו בתרומה דאורייתא ומשום דקטן אוכל נבילות הוא *) ותירצו משום דאיבעיא דלא אפשטא הוא, ולשיטתנו באיסור תרומה לזר אפי' כשהוא גדול נמי אין מצוה להפרישו מי שהוא כהן והכא הבעל כהן הוא, ואין מצווה להפרישה וא"כ שפיר קאמר אוכלת בגינו תרומה אפילו בתרומה דאורייתא, וכן יש להעיר מגיטין (נ"ה ע"א) ע"ש אבל באמת אין מכאן שום סתירה, דמלבד דיש לומר, דנהי דאין על הבעל הכהן חיוב להפרישה, *) דברי התוספות באמת צריכין באור, דא"כ לא שייך ע"ז לומר ואוכלת בגינו תרומה, כלומר דהוא מאכילה, הרי הכא אינה אוכלת כלל בשבילו, אלא מפאת דב"ד אין מצווין להפרישה מאיסורא? אבל הכוונה דבאמת הנשואין מועילין להיות גורמת לה זכות אכילת תרומה, כלומר ליטול חלק בתרומה, כדתנן (יבמות צט ע"ב) עשרה אין חולקין להם תרומה בבית הגרנות ואלו הן חרש שוטה וקטן וכו' והאשה, וכולן משגרין להם לבתיהם וכו' עכ"ל ע"ש, ואע"פ שיש איסור בדבר, הנה מצד האיסור הרי קטנה היא ואין ב"ד מצווין להפרישה והבן. מכל מקום על ישראל מוטל להפרישה, וב"ד של ישראל מצווין להפרישה, זולת זאת נראה לומר דכל דברינו שלמעלה אינם אמורים רק לענין חיוב הפרשת איסורין מדאורייתא, דמדאורייתא אין חיוב להפריש רק באיסור שגם הוא שייך בו, אבל באיסור שאין הוא שייך בו אינו מחויב להפריש את חבירו מדאורייתא שהוא מטעם ערבות, וכמו שכתבנו לעיל באריכות, אבל מדרבנן בודאי חייב להפריש בכל גווני וכמו שהחמירו חכמים דאסור לסייע ידי עבירה אפילו במקום דלא שייך הפרשה, וכמו שיבוא בדברינו לקמן, וכיו"ב כתבו האחרונים לענין הלאו דלא תאכילום בקטנים ועי' מה"ר ערך קטן אוכל נבלות.

ענף ב

ולפי מה שכתבנו הדבר ברור, דבעכו"ם אע"ג דמצווין אנו עליו שלא להכשילו, אבל להפרישו מאיסורא אין אנו חייבים, דעכו"ם ליתנייהו בכלל ערבות דוכשלו איש באחיו

כתיב. ועכו"ם לאו אחיו הוא, וגם לפמש"כ הרמב"ם דהוא מקרא דהוכח תוכיח את עמיתך ג"כ אינו שייך רק בישראל דנקרא עמיתך, אבל לא עכו"ם. שוב נזכרתי מדברי הש"ך ביו"ד (סימן קנ"א סק"ו) אהא דכתב הרמ"א שם שתי דעות, על הא דכתב המחבר (סעיף א') דברים המיוחדים למין ממיני האלילים שבאותו מקום אסור למכור להם והוא ממשנה דע"ז (י"ג ע"א), והגיה הרמ"א י"א הא דאסור למכר להם דברים השייכים לע"ז היינו דוקא אם אין להם אחרים כיו"ב, או שלא יוכלו לקנות במקום אחר, אבל אם יכולים לקנות במקום אחר מותר למכר להם כל דבר מרדכי פ"ק דע"ז ויש מחמירין תוספות הרא"ש והמרדכי פ"ק דשבת עכ"ל. והעיר ע"ז הש"ך דהדעה הראשונה הוא דעת המרדכי פ"ק דע"ז, דס"ל דכי היכי דאמרינן גבי נזיר דאסור להושיט לו כוס יין דהיינו דוקא היכי דקאי בתרי עברי דנהרא, ה"ה הכא, והיש מחמירין סוברין דמכל מקום איסור דרבנן איכא אפילו היכי דלא הו כמו תרי עד"נ, וכל זה לדעת הרב, אבל לפענ"ד דלא פליגי דכו"ע מודים להמרדכי ותוס' פ"ק דע"ז דבעכו"ם או מומר שרי, והגמ' התוס' והרא"ש פ"ק דשבת מיירי בישראל שהוא חייב להפרישו מאיסורא וכדכתב הרא"ש שם דלא גרע מישראל קטן או"נ שב"ד מצווין כ"ש ישראל גדול, משא"כ בעכו"ם וישראל מומר שאינו חייב להפרישו, תדע, שהרי כתב בד"מ דדעת התוס' רפ"ק דע"ז כדעת המרדכי שם דשרי ולשון הרא"ש בפ"ק דע"ז הוא כלשון התוס' שם א"כ לפי דעת הרב יהיו דברי הרא"ש סותרים זא"ז, אלא ודאי כדפרשתי עכ"ל הש"ך וכן כתב ג"כ המג"א (סימן שמ"ז).

אבל קשה לכאורה לשיטת הש"ך הנ"ל מהא דאיתא בנדרים (ס"ב ע"ב) רב אשי הוי ליה ההוא אבא (יער) זבניה לביה נורא, אמר ליה רבינא לר"א והאיכא לפני עור לא תתן מכשול עכ"ל הש"ס. ופירש הרא"ש שם דעכו"ם מצווין על ע"ז ושמא יעשו ממנה צלמים ונויי ע"ז, א"ל רוב עצים להסקה נתנו, וכיון דאיכא למיתלי שקנו לדבר היתר תלינן הרא"ש והר"ן שם במקומם ולשיטת הש"ך קשה טובא, דמאי פריך, כיון שהמכירה היתה לעכו"ם, ובנכרים היכי דמצי למיקנו במקום אחר מותר למכור להם, וא"כ אפשר לומר דאיירי שהיו יכולים לקנות עצים גם במקום אחר, אע"כ ראיה מזה לכאורה לשיטת הסוברים דאף ביכולים לקנות במקום אחר אכתי איכא איסור דרבנן ואפילו בנכרים שוב אחר החפוש מצאתי שהעיר בקושיה זו בספר הנכבד יד מלאכי, ותירץ באמת, דגם ביכול לקנות במקום אחר אכתי איכא איסור דרבנן, ולא הזכיר כלל מדברי הרמ"א והש"ך כאן והוא תמוה לכאורה.

ועוד יש לדקדק בתירוצו של ר"א רוב עצים להסקה נתנו ופרשו הר"ן והרא"ש משום דכל היכי דאיכא למיתלי להתירא תלינן ומסיים הרא"ש בפירושו. כדאיתא בע"ז, וא"כ

תקשה דלמה דייק דוקא משום רוב עצים להסקה, אפילו מחצה על מחצה נמי כדמוכח מהסוגיא דע"ז (ט"ו ע"א) ר"ה זב ההיא פרה לעכו"ם, א"ל ר"ח מ"ט עביד מר הכי (הא אי מוכרין בהמה גסה לעכו"ם), א"ל אימור לשחיטה זבנה, ואפילו מעוט להתירא נמי מותר וכמו שיבואר לפנינו לקמן בארוכה.

אכן מתוך דקדוק זה עמדתי על כונת הדברים, דהכא בסוגיא דנדרים לאו באיסור דרבנן מיירי וכשכתב הספר יד מלאכי, אלא בלפ"ע דאורייתא בהקדם מה שאמרנו וראוי להאמר לדעתנו הקצרה בבאור המשניות דשביעית דתמן תנינן (שביעית פ"ה מ"ו) אלו כלים שאין האומן רשאי למכרם בשביעית (למי שהוא חשוד על השביעית, אבל למי שאינו חשוד שרי דאינו קונה אלא להצניע עד אחר שביעית רע"ב) המחרישה וכל כליה וכו' אבל מוכר הוא מגל יד ומגל קציר וכו', זה הכלל כל שמלאכתו מיוחדת לעבירה אסור, לאיסור ולהיתר מותר עכ"ל המשנה והקשיתי דאיך תלינן לקולא ולהתיר בדבר שמיוחד לאיסור ולהיתר כיון דאיכא לפ"ע מדאורייתא אם קונה לאיסור והיכן מצינו תליה לקולא בספק איסור דאורייתא, כיון דלחשוד מוכר הוא אולי קונה לאיסור ועובר על לפ"ע, וראיה לכאורה מדברי התוס' והרא"ש שהבאנו לעיל דכוס יין לנזיר אסור להושיט אפילו בסתם שמא שכח נזירותו ואע"ג דאיכא למיתלי לקולא ששואל הכוס יין למכירה או לשום הנאה, מכ"מ כיון דאיכא לפ"ע דאורייתא וראוי להסתפק שמא שכח נזירותו לא תלינן לקולא, וא"כ תקשה ממתניתין דהכא איך תלינן לקולא בדבר שמלאכתו לאיסור ולהיתר? ומצאתי בע"ה בספר מ"ר שנדפס מחדש שהקשה כן, לכאורה אמרתי לישב, דמשו"ה תלינן הכא לקולא משום דאיכא רובא להתירא ולא הוי כמחצה מחצה שקולים, דהא באינו חשוד מותר למכור לו אפילו במלאכתו מיוחדת לעבירה משום דתלינן שלהצניע וכמו שהבאתי לעיל מפירוש הרע"ב, אף דבחשוד לא תלינן דלהצניע קנה אע"ג דתלינן להיתר בדבר שמלאכתו לאיסור ולהיתר משום דאין דרך לקנות להצניע דכלים אלו מצויין בכל שעה, וכמו שמבואר מלשון רש"י בע"ז (ט"ו ע"ב) א"כ משו"ה בחשוד תלינן לקולא בדבר שמלאכתו לאיסור ולהיתר משום רובא להתירא, אימור דלהתירה זבין בדבר שמלאכתו נמי להיתר אף בשביעית ואפילו זבין לדבר שמלאכתו לאיסור אימור להצניע זבין כן היה נראה לי לכאורה.

וקצת ראיה לזה מהמשנה שאחר זו שם, היוצר מוכר חמש כדי שמן וט"ו כדי יין, שכן דרכו להביא מן המופקר, והקשה הרע"ב והיא קושית הירושלמי דלחוש שמא רוצה כולם לשמן או ליין, ותירץ שנכרים הם אותם של יין מאותם של שמן, שהעפר שעושים ממנו הכדים של יין אינו דומה לעפר שעושים ממנו כדי שמן עכ"ל, משמע דאילו היו

נעשים מעפר אחד היה אסור, ואמאי הא איכא למיתלי להתירא כלאיסורא, שלוקח ה' כדי שמן וט"ו כדי יין ואמאי אסור, אע"כ דגם שם אינו אלא משום סמוך מעוטא דלהצניע לפלגא שמלאכתו להיתר והוי רובא להיתרא, אבל בנעשים מעפר אחד הוי ספק השקול, ומה שכתב הנימוקי הגרי"ב בזה אינו נכון כלל דאין שייך לומר דהוי שני צדדים לאיסור ואחד להיתר בנעשים מעפר אחד, דשמא רוצה כולן לשמן או ליין ואף אם נימא דה' לשמן וט"ו ליין עדיין אינו מבורר שיביא מן ההיתר, דהכל ספק אחד הוא, אם יביא מן ההיתר או מן המשומר דוק ותשכח דקצרתי.

אמנם מן המשנה שאח"ז סתירה לזה דאיתא שם, ב"ש אומרים א ימכור לו פרה חורשת בשביעית, וב"ה מתירין מפני שהוא יכול לשחטה, ואף דרובו לרדיא זבני, כיון דפרה חורשת היא וכמפורש מכ"מ משום מעוט דקונים לשחיטה תלינן לקולא, הרי אפילו דבמיעוט להתירא נמי תלינן לקולא, ואפילו אם נימא דמצטרפין מעוט דלהצניע והוי כתרי מעוטי דדמי לפלגא, מכ"מ רובא להתירא ליכא ותקשה איך נסמוך ע"ז לקולא באיסור דאורייתא דלפ"ע?

ולכן נראה לי, דבאמת לא תלינן לקולא רק באיסור דרבנן אבל בלפני עור דאורייתא לא תלינן לקולא בספק השקול, רק היכי דאיכא רובא להתירא, והכא בשלשת המשנות ציירי או בשביעית בזמן הזה דרבנן הוא, או במצי למיקני כלים המיוחדים לאיסור או הפרה החורשת אצל נכרי אחר, בכה"ג ליכא לפ"ע דאורייתא רק איסור דרבנן, וכש"כ התוס' הרא"ש ריש שבת וכמו שהבאנו לעיל, ובאיסור דרבנן כל היכי דאיכא תליה לקולא תלינן וכעין הא דיבמות (פב), אבל בדאורייתא לא תלינן לקולא בספק השקול, וכן הא דאמרינן בע"ז (ט"י) שהבאנו לעיל, דר"ה זבין פרה לנכרי, משום דתלינן דלשחיטה זבנה התם נמי הוי תליה באיסור דרבנן, דעיקר איסור מכירת המה גסה לע"ז אינו אלא מדרבנן, אבל באיסור דאורייתא לא תלינן כלל בספק השקול ואחרי שבארנו. נבוא לסוגיא דנדרים הנ"ל, דהן אמת דדחוק לומר דלא היה אפשר למצוא לקנות עצים במקום אחר, אבל אפשר לומר דמעכו"ם לא היה אפשר לקנות באותה סביבה רק מישראל, וכבר כתב המשנה למלך (בהלכות מלוה ולוה פרק פ"ד) דזה לא הוי כדקאי בחד עברא דנהרא, דא"כ יעבור ישראל אחר משום לפ"ע, ולהכי איכא כאן לפ"ע דאורייתא ושפיר קאמר ליה והא עובר אלפ"ע ומשני דהכא איכא רובא להתירא דרוב עצים להסקה נתנו והיכי דאיכא תליה ברובא להתירא אף בלפני עור דאורייתא מותר.

ועוד יש לומר ע"פ מה שכתוב בתשובות חות יאיר (סימן קפ"ה) וז"ל דזה כללא הוא, דכל היכי דשרינן מפני סברא שאפשר לו להשיגו במקום אחר, היינו דוקא בשישנו במציאות

לרוב איך שיבוקש ובלי טורח וכו', משא"כ בשאין במציאות שם ויצטרך לילך למקום אחר דטריחא ליה מלתא וכו' וחילי דידי בסברא זו ממ"ש במס' ע"ז איבעיא להו משום הרוחה (דרוח ואזיל ומודה לע"ז ועבר ישראל משום לא ישמע על פיך רש"י) א"ד משום ולפני עור לת"מ, למאי נפקא מינה דאית ליה בהמה לדידיה, או אמרת משום הרוחה הא קא מרווח ליה, ואי אמרת משום לפ"ע לת"מ הא אית ליה לדידיה עכ"ל הש"ס, משמע דאי לית ליה לדידיה אסור משום לפ"ע אע"ג דמצי לקנות מאחרים, והכי משמע במה שכתוב מלת לדידיה, והטעם משום דצריך לטרוח אחריה עכ"ל הח"י ויעו"ש שהאריך עוד בזה, ואע"ג דדקוקו אינו כלום, וכמו שמוכח מלשון הרמ"א (בסימן קנ"א) הנ"ל וע"כ חדא מינייהו נקיט דגם לפי דבריו הא מצי למינקט באופן דיכול לקנות במקום אחר בקל בלי טורח, אבל מכ"מ הנחתו יש לה מקום לומר דכל היכי דמצי למיקני במ"א בקושי הוי כמו תרי עברי דנהרא, וא"כ אין סתירה מסוגיא דנדרים כלל לשיטת הש"ך דנהי דזה אי אפשר לומר דאיירי דלא מצי למיקני עצים בשום אופן מן מקום אחר דזה רחוק מן המציאות, וכש"כ הספר יד מלאכי, אבל מכל מקום זה נוכל לומר בפשטות דאותו היער היה קרוב להם יותר וממקום אחר בקושי היה בא להם ולכן שפיר קפריך רבינא לר"א והא איכא לפ"ע לת"מ, וע"ז מתרץ דרוב עצים להסקה נתנו וכיון דאיכא רוב דהתירא גם בלפ"ע דאורייתא שרי ופשוט

ומצד הסברא הישרה ושקול הדעת הנכון היה נראה לי לומר, דבאמת כל היכי דאיכא למיתלי להתירא גם בלפ"ע דאורייתא, כמו דקאי בתרי עד"נ נמי מותר, דכיון דבהאי סיוע והושטה שהוא מושיט ליה איכא נמי צד דהיתרא, א"כ אינו נקרא שהוא נותן מכשול לפניו, רק הוא המכשיל את עצמו, אלא דיש נ"מ בדבר, לבין היכי שהנכשל הוא שוגג בדבר ואומר מותר הוא, לבין היכי שהנכשל הוא מזיד בדבר ובשאט נפש ובתאות יצרו יעבור אאיסורא, דהיכי שהוא מזיד בדבר ונותן המכשול יש לו צד לתלות דלהתירא קבעי, א"כ לא שייך לומר ע"ז כי הוא נותן המכשול, כי באמת בנתינתו וסיעתו ליכא מכשול, רק אם הנכשל ישתמש בזה במזיד לאיסורא א"כ הוא המכשיל את עצמו, אבל כשהנכשל הוא שוגג בדבר ואומר מותר הוא, ולדעתו אין כאן איסור כלל אז הנותן נקרא מכשילו אם ישתמש בה לאיסורא, אף שיש פנים להיתר ואיכא תליה לקולא, מכ"מ פן ישתמש בה פלוני לאיסורא מחסרון ידיעה, א"כ נקרא הוא נותן המכשול ודוגמא לדבר מנתינת אבן נגף ומכשול במקום עוברים שאם יגדר את הדרך הכבושה מכל וכל, אז נקרא נותן מכשול, אבל אם עוד ישייר דרך קצרה לעבור בה לפקחים אין בו מכשול, שהרי עיניהם. בראשה לעבר בדרך קצרה, המסוקלה מאבני

נגף, ואם יעבור במקום צורי המכשול ויתנזק דמו בראשו, אבל לפני עור ואין עינים גם בכה"ג כל שמקצר ומיצר דרכו שרגיל בה נקרא נותן המכשול לפ"ע. וה"נ בעורון התאוה לגבי איסורים וכנ"ל. ולפי"ז ניחא הכל, דגבי נזיר שפיר קאמרי הרא"ש והתוס' דאפילו בסתם אסור להושיט לו פן שכח נזירותו, וא"כ נקרא מכשיל חבירו אם ישתה הנזיר יין, אף דאיכא צד למיתלי להתירא דלאו לשתיה קבעי לה, ולא שכח נזירותיו, אבל מכ"מ מספק אסור לו להושיט דאם יכשל חבירו בשוגג על ידו נקרא הוא המכשיל ולכן הוא הדין בעכו"ם כיון דלדעתם ואי ידיעתם מותר להם לעבוד ע"ז משו"ה אף דאיכא למיתלי להתירא נמי אסור, בלתי היכי דאיכא רובא להתירא, ולכן קאמר בנדרים דרוב עצים להסקה נתנו משו"ה מותר, אבל בספק השקול הוי אסור, וכן נמי הא דאיתא בע"ז (י"ד) גבי אין מוכרין לבונה לנכרים, אבל חבילה מותר דלאו להקטרה הוא אלא לסחורה, ופריך וליחוש דלמא מזבין לאחריני להקטרה, ומשני אלפני דלפני לא מפקדינן. ומשמע דאי לאו האי טעמא הוי אסור, אע"ג דלא הוי מכשול ודאי בעת מכירתו, ואיכא תליה להתירא, ולפי מה שכתבנו ניחא היטב דהתם בעכו"ם מיירי, ובעכו"ם כיון דשונגים הם בדבר אף היכי דאיכא למיתלי להתירא נמי אסור, משא"כ בשביעית גבי פרה החורשת דלישראל קמיירי דיודע היטב מאיסור שביעית, ורק חשוד הוא לעבור במזיד, לכן כל היכי דאיכא למיתלי להתירא שפיר תלינן. דהוא המכשיל את עצמו, אם ישתמש בה לאיסורא ולא המוכר, כיון דנצרכת גם להיתר אינו נקרא נותן מכשול לפניו והבן.

אך במה שכתב הש"ך דגם בישראל מומר אין אנו מצווין להפרישו, ואע"פ שהוא לשיטתו דרוצה להשות דכת המרדכי לדעת התוס' והרא"ש פ"ק דשבת מוכרח לחדש זה משום דהמרדכי בריש עבודה זרה בישראל מומר איירי וז"ל המרדכי שם (סימן תשצה) פסק בספר ה"ג דאסור ליתן יין נסך למומר, דאע"פ שחטא ישראל הוא ודוקא דקאי בתרי עבד"נ עכ"ל אבל מכ"מ צריך עיון דאותו טעם דכתב המרדכי גם להפרישו מאיסורא נמי אנו מצווין, דאע"פ שחטא ישראל הוא, כבר העיר בזה החות יאיר (בסימן קפ"ה) הנ"ל וז"ל בסוף התשובה, אף כי חזינא תיוהא במש"כ הש"ך לפי דעתו. כחם יודע פשר, דדעת האוסרים היינו בבר ישראל שמחויבים להפרישו, דהא תינח בנכרי דודאי אין מוטל עלינו להפרישו, אבל מומר אחר דקידושיו קדושין וכדין ישראל הוא, מאן לימא לן דאם היה בידינו ובכחנו להפרישו שלא היה מוטל עלינו עכ"ל וכן העיר בזה גם בספר דגול מרבבה בגליונו.

ומש"כ הדג"מ דכונת הש"ך דאף בישראל אין אנו מצווין להפרישו, כי אם כשעובר עבירה בשוגג ויש ביד איש אחר להפרישו חייב להפרישו, וכמו בקטן או"ט שהקטן

הוא שוגג והמשנה רפ"ק דשבת בשוגג איירי וכו', אבל בישראל דחוצה לעבר במזיד על איזה עבירה אפילו אינו מומר גמור אין ישראל אחר חייב להפרישו לדעת הש"ך, ומומר דנקט הש"ך הוא משום דהפוסקים במומר דברו, ומומר מסתמא מזיד הוא עכ"ל הדג"מ. וחדושו זה תמוה, דהא מקורו הוא מהוכח תוכיח וכשכתבנו לעיל בשם הרמב"ם והתם במזיד מיירי דהוכח אפילו מאה פעמים במשמע וכדאיתא (ב"מ ל"א).

ועוד יש להוכיח קצת מהא דב"ק (כ"ח מ"א) גבי מנין לנרצע שכלו ימיו ורבו מסרהב בו לצאת וחבל ועשה בו חבורה שהוא פטור, ת"ל לא תקחו כופר לשוב, לא תקחו כופר לשב, אלמא עביד אניש דינא לנפשיה, ומשני רנב"י אמר בעבד שרבו מסר לו שפחה כנענית, עד האידנא היתירא, והשתא איסורא, (ורשאי להלקותו ולהפרישו דהאי לאו לנפשיה הוא רש"י) אלמא דאפילו במזיד חייב להפרישו, ולשון "רשאי" שבפירש"י אינו מדוקדק וביותר יש להוכיח כן מהא דיבמות (פ"ח ע"ב) מניין שאם לא רצה דפנו ת"ל וקדשתו ויעו"ש בפירש"י בד"ה היכי דמי וז"ל דהא ודאי באיסור מפורסם ואפילו באיסור ספק לא איצטריך קרא דודאי כפינן לו עכ"ל. ולהדג"מ קשה, מאי ראיה דהא במזיד בעלמא אינו מצווה להפרישו, להכי איצטריך קרא הכא דאפילו במזיד חייבין להפרישו, אע"כ מוכח מכאן דאפילו במזיד חייבין להפריש מאיסורא ועוד יש להביא ראיה מהא דאיתא בב"ק (צח ע"ב) דאמר רבה גזל חמץ לפני הפסח ובא אחר ושרפו במועד פטור שהכל מצווים עליו לבערו עכ"ל הש"ס וע"כ אין הכונה משום לא יראה ותשביתו, דהא שלך אי אתה רואה, אבל אתה רואה של אחרים, וע"כ הכונה משום הפרשת איסורים הכל מצווים לבערו בכדי להציל ולהפריש את הגזלן מאיסור בל יראה, והרי מוכח דאפילו במזיד נמי איכא דין הפרשת איסורים.

וכשגגה היתה לפני הרב בעל עמודי אור בתשובותיו סימן בהשיגו על היד אפרים (או"ח סימן תל"ב) במה שהעיר המג"א שם דאיך יברך על הבדיקה שלוחו של בעל החמץ. הא אין המצוה מוטלת עליו לבדוק, ותירץ המג"א דמכל מקום מצוה קעביד, דומיא דמילה שהמצוה על אבי הבן ומ"מ אם אחר מל אותו אחר מברך, והי"א והדג"מ מקשים עליו, דשאני מילה, דאם לא מלו אביו ב"ד חייבין למולו, הו"ל כמצווה שאף השליח שייך בגוה ע"ש. והעמודי אור הקשה ע"ז דגם בחמץ שייכי כו"ע מסוגיא דהכא, דכו"ע מצווים עליו לבערו, ולא זכר להבדיל ולחלק שהכא רק מדין הפרשת איסורין ולא מעצם מצות בעור שאינו מוטל עליו כיון שאינו שלו ואפילו לשיטת הגר"א דגם על חמץ של ישראל אחר מוזהר בבל יראה, והא דממעטינן חמץ של אחרים היינו של נכרי כפירש"י היינו דוקא במונח ברשותו, אבל לא במונח ברשות אחרים, משא"כ גבי מילה שאם לא מלו

אביו כו"ע מצווין עליו למולו מצד עצמם ולא מצד לפטור את אביו מחובתו כדיליף הש"ס מקראי ויש לפלפל עוד בזה ואכמ"ל.

ואל יטעך לשון הכתוב דלפני עור לא תתן מכשול, דמשמע לכאורה לדעת חז"ל שמפרשים שבמכשיל איסורים הכתוב מדבר שפלוני עור ושוגג בדבר, ז"א דזה לשון הרמב"ם בפה"מ בשביעית (פ"ה מ"ו) והובא בתוי"ט שם, שאין האומן רשאי למכרם אמר הכתוב לפ"ע לת"מ, ר"ל מי שסגרה עיניו התאוה ויצר הרע. לא תעזור אותו להוסיף בעורנו ותוסיף להרחיקו מן היושר וכו' ע"ש, וממנו תדון גם על דין הפרשת איסורים. אע"פ שיש לחלק זה מזה מכ"מ הדברים ברורים כש"כ למבין.

אך לכאורה ראיה לדברי הדג"מ מהא דאיתא (ב"ק ע"א) אמר רשב"ג בד"א בשביעית (אז מציינין הכרמים של ערלה ורבעי), אבל בשאר ימות השנה הלעיטהו לרשע וימות, הרי חזינן על עוברי עבירה במזיד אין אנו מצווים כלל להפרישם וכדעת הדג"מ, ואין לומר דשא"ה כיון דבין כך ובין כך עובר על איסור, ובאותו דבר שעושה האיסור אין אנו מצווים להפרישנו שלא יעשנו באיסור אחר עוד, ז"א דאדרבא ע"י הציון שנציין נציל אותו בין מאיסור גזל בין מאיסור ערלה ורבעי, דליכא למימר דיגזול ויחלל דהא אין חלולו כלום, כיון שאינו שלו הוא, ונהי דאאיסור גזל לא חייש, אבל באיסור רבעי חייש עכ"פ, דהא משו"ה מציינין אותו, דבערלה בלא"ה לא שייך לומר כן. דהא בערלה ליכא איסור גזל כיון דאסור בהנאה לכו"ע, רק איסור ערלה לבדו, וא"כ לכאורה ראיה צודקת מכאן כהדג"מ, דאם לא נימא כדבריו תקשה דאמר אין מציינין בכדי להצילם ולהפרישם מאיסור ערלה?

אבל לאחר העיון אין משם ראיה כלל, משום דנלע"ד דעיקר דין הפרשת איסורים שמוטל על כל אחד מישרא להפריש את חבירו מאיסורא היכי דבידו להפרישו אינו אלא בשעה שרואהו עובר העבירה, אבל אם אינו רואהו עתה עובר עבירה. רק לחייבו לדאוג ולעשות תקנות שלא יחטא חברו להבא, זה אין נכנס בגדר הפרשת איסורין, ורק בסוג תקנת ב"ד נכנסת, דעל ב"ד שבדור מוטל לגדור פרצת הרשעים גם בשעה שאינם רואים עוברים עבירה כדי שלא יבאו לדבר עבירה להבא, וע"ז שפיר אמר רשב"ג דלרשעים לא עבדינן תקנת ב"ד, אבל כל היכי דשייך דין הפרשת איסורין דהיינו בשעה שרואה את חברו עובר עבירה ובידו להפרישו פשוט דאפילו במזיד נמי איכא חיובא.

ועפמש"כ למעלה בשם הרמב"ם דמקור דין הפרשת איסורין הוא מקרא הוכח תוכיח יש להביא ראיה לזה מדברי הספרי ריש דברים הובא בילקוט שמעוני (סימן ת"ת) ד"א ויהי בארבעים שנה מלמד שלא הוכיחן אלא סמוך למיתה וכו', ומפני ארבעה דברים

אין מוכיחין את האדם אלא סמוך למיתה כדי שלא יהא מוכיחו וחוזר ומוכיח וכו' יעו"ש וקשה טובא, דאטו העשה הוכח תוכיח אינו אלא סמוך למיתה בתמיה, וע"כ דהעשה הנ"ל אינו אלא כשרואהו שעובר עבירה, משא"כ בשאינו רואהו עובר עבירה, רק להוכיחו ולהזהירו להבא זה אינו אלא סמוך למיתה וכ"מ שכתב בספר ש"ח ריש דברים ע"ש, וע"פ האמור דבריו של הדגול מרבבה מופרכים ודברי הש"ך בדין מומר תמוהים וצ"ע.

ולפמש"כ למעלה מובן היטב חלוקו של הירושלמי (פ"ג דדמאי הלכה ה') תמן תנינן הנותן לפונדקית מעשר את שהוא נותן לה, ואת שהוא נוטל ממנה, מפני שהיא חשודה לחלף, אמר ר' יוסי אין אנו אחראין לרמאין אינו מעשר אלא מה שהוא נוטל ממנה בלבד עכ"ל המשנה, ובירושלמי מסיק עוד וז"ל ר"י ורשב"ג אמרו דבר אחד, כמה דרבי יוסי אמר אין אנו אחראין לרמאין כן רשב"ג' אמר אין אנו אחראין לרמאין מסתברא רבי יוסי יודי לרשב"ג, ורשב"ג לא יודי לרבי יוסי רבי יוסי יודי לרשב"ג שאין אנן אחראין לרמאין, ורשב"ג לא יודי לרבי יוסי שאין דרך חבר להיות מוציא מביתו דבר שאינו מתוקן עכ"ל הירושלמי. והיינו דבמלתא דרשב"ג לא די שאין בזה גדר לפני עור אלא אפילו הפרשת איסורין נמי אין בזה אחרי שהוא אינו רואהו שעובר עבירה, משא"כ הכא שהוא נותן לה יש בזה גדר לפ"ע לח"מ וע"פ דברי הירושלמי מיושבים היטב בזה פסקי הרמב"ם ז"ל שפסק (מפ"ט דמע"ש) כרשב"ג דאין אנו אחראין לרמאין ואין עושין תקנה בשבילן, ובהלכות מעשר (פי"א סי"ב) כתב והנותן לפונדקית לבשל לו ולאפות לו מעשר מה שהוא נותן לה, וכמו שהעיר ע"ז בתויו"ט על מקומו ע"ש, והשתא ניחא דשתי הלכות של רשב"ג ור' יוסי אינן תלויות זה בזה כלל דאפשר לפסוק כרשב"ג דאין אנו אחראין לרמאין, ומכל מקום בהך בהנותן להפונדקית לפסוק כת"ק, דמעשר מה שהוא נותן לה כאמור בירושלמי.

אכן לפמש"כ למעלה דהיכי דאיכא למיתלי להתירא אפילו בלפני עור דאורייתא תלינן ולא הוי כנותן מכשול, כי הוא המכשיל את עצמו עדיין מוכרחין אנו לפרש"י בחולין שמפרש בדעת הת"ק משום דלטובה מתכונת הוי כשוגגת בדבר והיכי דהוי שוגגת בדבר גם היכי דאיכא למיתלי להתירא נמי לא תלינן וכשכתבנו לעיל יעו"ש ויש לדחות ועין. ואח"ז ראיתי בספר עין יצחק ח"א להגרי"א מקובנה. (חאה"ע סי' א') נתחבט הרבה בדברי הש"ך והדג"מ ונכנס בפרצה דחוקה לחלק בין ערבות אנסתרות ואנגלות, ולפמש"כ דברים ברורים בטעמם ואין מקום לכל מה שהאריך בזה ע"ש *).

ענף ג

והנה אע"פ שהרבינו להקשות אדברי הש"ך והדגול מרבבה, אבל בנכרי דברי הש"ך והמג"א (סימן שמ"ז) כראי מוצקים דבנכרי אין חייב להפרישו מאיסורא, ואיתא ביבמות (ה' ע"א) דתניא ראשו מה ת"ל, לפי שנאמר תער לא יעבר על ראשו שומע אני אף נזיר מצורע כן, ת"ל ראשו עכ"ל הש"ס, ופירש"י וז"ל אלמא אתי עשה ודחי ל"ת, ואע"ג דל"ת שאינו שוה בכל הוא אם אינו ענין ללאו שאין שוה בכל דהא נפקא לן מזקנו דאידך תנא תנהו עיין ללאו השוה בכל עכ"ל ודברי רש"י כאן דנזיר הוי לאו שאינו שוה בכל הוא תמוה מאד

*) ודברי

המרדכי (ריש ע"ז סימן תשצ"ה) המובא לעיל צריכין ברור, דאי ביין נסך שנתנסך לע"ז מיירי א"כ אסור בהנאה מדאורייתא, וא"כ בלא"ה תיפוק ליה דאסור לתנו אפילו במתנה משום איסורי הנאה דאפילו במתנה אסור ליתן משום החזקת טובה, ואי ביין נסך של המומר איירי הו"ל למימר "לא יושיט" והמרדכי נקיט ולא יתן וכדמדייק הש"ס בע"ז (ו' ע"א) ואפילו נדחוק בהכי דלאו דוקא נקיט האי לישנא נמי קשה לפי מה שהוכיחו התוס' בפסחים (כ"ב ע"ב) דאה"נ אפילו דידיה נמי אסור להושיטו משום החזקת טובה, כיון דבשכר אסור להושיטו, דאסור להשתכר באה"נ, בחנם נמי אסור דמה שמחזיק לו הנכרי טובה חשוב כמשתכר ע"ש בד"ה ואבמה"ח וכו', א"כ בודאי אסור להושיטו משום אה"כ? ואולי יש לומר דאיירי בשכרו לעשות עמו מלאכה אחרת, דאז אע"פ שאמר לו העבר לי חבית של יי"נ שכרו מותר כדאיתא (ס"פ השוכר אה"פ) אבל במומר בכה"ג בתרי עד"נ אסור משום לפ"ע ועדיין יש לפלפל בזה.

ובמעוף הרעיון אמרתי להסתפק בזה ספק מושכל והוא, דלפום רהיטא סתם יין של מומר אסור בהנאה לא מיבעיא לאחרינא אלא אף לדידיה אסור, ואם חוזר בתשובה, אז כל יינותיו הנמצאים אתו מקודם אסור בשתיה ובהנאה וא"כ יש להסתפק אם מותר למכר לו אפילו יין כשר, כיון דידוע דתיכף שיבוא לרשותו יאסר בשתיה והנאה וא"כ מכשילו בדבר האסור כן אמרתי להסתפק לכאורה, אכן אחרי שובי נחמתי, כי באמנה סתם יינות של מומר אחר ששב גם לאחרינא מותר, ולדידיה אין שום איסור גם בהיותו מומר, כי טעם איסור הנאה בסתם יינם הוא מחשש נסוך כמבואר באריכות בע"ז (נ"ז ע"ב) בתוס' ד"ה לאפוקי מדרב, ומה"ט יש מתירים סתם יינם של עכו"ם בזמן הזה כי נכרים של עכשיו אין רגילים לנסך לע"ז, ובכן אם הוא יודע בעצמו שלא נסך מותר לו בהנאה ולאחר ששב נאמן גם להעיד לאחריני ולא מקרי נגד חזקה כי לפי אמירתו לא

נתחזקה מעולם באיסור וכש"כ המוהר"מ מרוטנבורג הובא בתשובות מיימוני (להלכות אישות סימן ג') ע"ש ויבואר במקום אחר, ואיסור שתיה הוא מטעם בנותיהן כמבואר בב"י (ריש סימן קכ"ג) בשם הר"ן והרשב"א ע"ש במחלוקתם, וא"כ במומר דבתו שרי גם יינו מותר בשתיה וכמו שהעיר בס' תפארת למשה הובא בפ"ת ליו"ד (סימן קי"ב) להתיר מהאי טעמא פת מומר, וגם ע"ז נתקשיתי אהא דכתב הב"י (יו"ד סימן קי"ט) לאסור סתם יינם של מחללי שבתות בפרהסיא, יקשה דהא בהנאה בודאי לא שייך לאסור כיון דידענא בו דלא פלך לע"ז וכמו שהביאו התוס' הנ"ל להתיר בהנאה סתם יינם של עכו"ם דזמנינו וז"ל וא"ת וכיון דגזרו על נסוך הנכרי הו"ל דבר שבמנין וצריך מנין אחר להתירו, וי"ל דלא גזרו אלא על המנסכים, וכיון דהשתא לא מנסכים לע"ז יש לתלות להיתר, וראיה לדבר דאיתא בע"ז (ס"ה) רבא שדר קורבנא לבר ששך ביום אידו אמר קיים לי דלא פלח לע"ז עכ"ל, ואי לאסור בשתיה, כיון דאיסור שתיה משום בנותיהן כנ"ל ובתו של מחללי שבתות מותרת א"כ גם בשתיה אין מקום לאסור וצ"ע לכאורה, אמנם אתרי התבוננתי בזה ראיתי, כי דברי הרשב"א נכונים הם, ודברי התפארת למשה שנשענתי עליהם בקושיתי תמוהים מאד, ואין להם מקום כלל, דדבריו נסתרים מניה וביה, דלפי שיטתו של התפארת למשה גם סתם יינן של מומר יהא מותר, כיון דבתו מותרת, דהא מפורש בע"ז (ל"ו) דגם יינן אסרו משום בנותיהן ואי נימא דיינן אסור משום חשש נסוך בלבד, דאוסר אף בהנאה, זה אינו דבחולין (ה' ע"ב) מבואר דאי נימא דמומר לע"ז לא הוי מומר לכה"ת כולה יינן מותר אף בשתיה, ולא חששו לאסור משום חשש נסוך, ומשמע מזה דהיכי דאין ראוי לאסור בשתיה מצד גזירת חכמים הקודמת כמבואר בתו"ה בית ה' שער א') לא אסרו בהנאה משום חשש נסוך בלבד, ורק במומר לכה"ת כולה אסרו בשתיה ובהנאה גם יחד, ואע"פ דגם במומר לכה"ת כולה נמי ליכא משום בנותיהן מכל מקום כיון דהוי כגוי לא פליגי חכמים ואסרו כל מה שאסרו בגוי גמור ומזה גופא מוכח דלא כהתפל"מ והוא מבואר ומפורש וממילא במומר לחלל שבתות דהוי נמי מומר לכה"ת כולה נגיעתו אוסרת, אף דליכא גבי חשש בנותיהן והוא פשוט וע' בנה"כ (סי' קי"ט) מה שהביא בשם המבי"ט ודו"ק.

ודע דדברי הש"ך האלה נעלמו מעיני הרב בעל טורי אבן (חגיגה י"א) בקונטרס אבני מלואים גבי ההיא דאין מוסרין ד"ת לנכרי שחקר ג"כ בנדון המחלוקת שהובאה ברמ"א (סימן קנא) שהוזכרה לעיל בדברינו אי יש איסור דרבנן גם אי לא קאי בתרי עד"נ, והביא שם ראיה מסוגיא דע"ז (ו') הנ"ל דאפילו איסור דרבנן ליכא, וכתב שם עוד ואני תמה על הרא"ש (פ"ק דשבת) שכתב דאפילו לא קאי בתרי עד"נ אכתי איכא איסור דרבנן שסותר

לדברי התוס' דחגיגה ולדהת"ו. והרא"ש וסוגית הש"ס פ"ק דע"ז עכת"ד, ובאמת היא קושית הש"ך כאן במש"כ ותדע, וכמו שהבאתי לשונו לעיל והש"ך מישבה בטוב טעם ודעתן ובזה יש להשיב גם על יתר דברי הטו"א שם במש"כ וז"ל ומה שכתב הרא"ש פ"ק דשבת דאכתי לא גרע מקטן או"נ, נ"ל דלא דמי, דודאי כל ישראל מצווין להפריש עוברי עבירה בדאפשר, ומשו"ה מחויבים להפריש גם קטן או"נ כיון דאפשר להפרישו, אבל הכא איירי בדלא אפשר ומשו"ה היכי דלא קאי בתרי עד"נ והואיל והעבירה מזומנה לפניו באין מוחה ומעכב, כי נותן לו מאי הוי ואפילו איסור דרבנן ליכא:

מיהו ק"ל מהא דספ"ק דע"ז דתניא לא ישכיר אדם שדהו לכותי מפני שנקראת על שמו, וכותי זה עושה בו מלאכה בתומש"מ, ופריך מאי איריא מפני שנקראת, תיפוק ליה משום לפ"ע, ומשני חדא ועוד קאמר, והשתא תקשה לישני דאיירי דאית לו לשכור אצל נכרי אחר, או דאית ליה שדה לדידיה אע"כ גם בכה"ג אכתי איכא איסור דרבנן עכ"ד הטו"א. ומה שנראה לי בזה מה שהעיר לחלק על הרא"ש הדבר פשוט דכונת הרא"ש דהיכי דמצווה להפריש את חבירו מאיסורא, אם היה יכול להפריש לגמרי ממנה, אז גם באינו יכול להפרישו לגמרי, מכל מקום אסור להושיטו דעכ"פ מסייע נקרא ואסור לסייע ידי עוברי עבירה כאלה שמצווין אנו להפרישם מאיסורא כשיש יכולת בידינו ומשנה ערוכה היא בגיטין ובשביעית דאסור לסייע ידי עוברי עבירה אפילו בכה"ג שאין בידינו להפרישם מזה, אבל בנכרי שאין אנו מצווין להפרישו מאיסורא גם כשיש יכולת בידינו, גם לסייע מותר כ"ז שאינו נקרא נותן מכשול כגון דקאי בתרי עד"נ ועפ"ז הנ"ל מסולקת גם קושיתו הנ"ל מסופ"ק דע"ז דהא התם בכותים שהם גרים איירי לכן שפיר איכא איסור דרבנן גם במצי לשכור אצל אחר, אף הציור שכתב הטו"א על קושיתו הנ"ל באית ליה שדה לדידיה, אינו מובן, דאי אית ליה שדה לדידיה א"כ למה ישכור אצל אחרים, וע"כ ברוצה לחרוש ולזרוע גם שדהו שלו גם השדה המושכרת א"כ מאי נ"מ באית ליה שדה לדידיה, הא בתוספת חרישה איכא איסור נוסף, ואע"ג דגבי בהמה קאמר הש"ס (ו') כן, נ"מ דאית לו בהמה לדידיה, שא"ה דשכיח דאדם חס על בהמתו מלהקריבה ורוצה לגדלה או לחלבה, משא"כ גבי שדה דלא שייך כן ועיין. דהא נזירות נוהגת בכל אדם וכבר העיר בזה הרש"ל ובמוהרש"א ע"ש. והנה המרש"ל בחידושיו מקיים סברת רש"י דנזיר הוי לאו שאינו שוה בכל, ומוהרש"א מוחק גרסת רש"י וס"ל דנזיר הוי לאו השוה בכל, כיון דהכל נודרים בנזיר אחד אנשים ואחד נשים והתוס' בנזיר (מ"א) ד"ה ואי כתב רחמנא ראשו, כתבו דהסוגיות חלוקות בזה אי נזיר הוי איסור השוה

בכל וז"ל שם, ואע"ג דלאו ועשה דכהנים אינו שוה בכל ה"נ לאו ועשה דנזיר דהקפה אינו שוה בכל אלא בנזירים, ולקמן (נח) חשיב לאו דנזיר שוה בכל עכ"ל.

והאבני מלואים בתשובותיו בשלהי הספר (סימן כב) העלה בזה דבר מושכל, דהנה קיי"ל דנדר מיקרי איסור חפצא, ושבועות איסור גברא ולא איסור חפצא ונזירות מהו, אם איסור גברא או איסור חפצא וכבר נתוכחו בזה בארוכה בתשובות מהרי"ט (ח"א סימן נ"ג ונ"ד) מהר"י לב ומהר"י באסאן, ומהרי"ע העלה שם לבסוף דבר נכון מאד, דנזירות לא מקרי איסור חפצא ולא איסור גברא, אלא איסור תורה נקרא כלומר שהוא אינו אוסר עליו כלום באומרו הריני נזיר, רק בזה שהוא מקבל עליו תואר קדושת נזיר כמו קדושת כהן, ורק התורה היא שרבתה מצות יתרות בהמתואר בתואר קדושת נזיר ואסרה אותו באיסור יין תגלחת מתים ובהנחה זו נתפשטה כל עקמומיות שבענין זה ואף דברי רש"י מבואר לנכון, כי אילו היה נזיר איסור גברא או איסור חפצא שפיר היה נזיר אסור השוה בכל, דהא נקודת האיסור נלקחה ממה שהוא אוסר על עצמו, והרי כל אדם יכול לאסור עליו בדיני נזיר, אבל מכיון שנזיר איסור תורה הוא, והוא אינו אוסר על עצמו בכלום, רק מקבל עליו תואר קדושת נזיר, והתורה אמרה מי שהוא נזיר אסור בג' מינין שפיר הוי לאו שאינו שוה בכל, דהא סוף כל סוף התורה לא אסרה אלא למי שהוא נזיר אבל לא מי שאינו נזיר הן אמת דכו"ע יכולים לעשות את עצמם לנזירים, אבל סוף כל סוף לאו כו"ע נזירים המה, והתורה לא אסרה אלא למי שהוא נזיר ובכן דברי רש"י והתוס' בנזיר נכונים הם. והוא הרגש דק למבין זהו תורף דברי הא"מ ועי' בספרי שמן למנחה קו"א על מנחת החינוך (מצוה שס"ח) שהארכתי שם בפרט זה.

ויוצא לן מכל זה לפי מה שהארכנו לעיל דגדר הפרשת איסורין אינו אלא במצוה ול"ת שגם הוא מחויב בדבר זה, דאז נכנס בגדר הערבות, אבל באיסור שאינו שוה בכל אז אינו בגדר הערבות, ואינו מוטל עליו להציל את חבירו מן העון ולהפרישו מאיסורא, א"כ באיסורי נזיר מי שאינו נזיר אינו מצווה להפריש את חבירו הנזיר מאיסורא מדאורייתא ואע"פ שהעלינו לעיל דעכ"פ מדרבנן מחויב הוא, אבל מדאורייתא בודאי אינו מחויב אלא מדרבנן, וזהו "לך לך אמרינן לנזירא סחור סחור לכל"ת", כיון דנזיר הוי לאו שאינו שוה בכל כמו שפרש"י ומי שאינו נזיר אינו בר חיובא באיסורים שאסרה התורה את הנזיר ואינו בגדר הערבות וא"כ אינו מצווה להפריש את חברו הנזיר מאיסורי נזיר לפחות מדאורייתא וכנ"ל.

ולכאורה לפי דברינו האמורים למעלה, א"כ גם באיסורי כהונה נמי דהוי לאו שאינו שוה בכל, נמי אין מצווה להפרישו ויש להעיר מדה"ת (ב"מ יוד ע"ב) ד"ה כגון דאמר

לישראל צא וקדש לי אשה גרושה, שכתבו, אבל ישראל אף שעובר משום לפ"ע, מכל מקום כיון דאי מקדשה לעצמו לא מיחייב לא מקרי בר חיובא, והריטב"א תירץ ע"ז דהא לפני עור ליכא רק בתרי עד"נ, והכא איירי דגם בלתי השליח היה יכול לקדשה בעצמו עכת"ד, וקשה אתירוצו של הריטב"א דהא אכתי איכא משום הפרשת איסורין דהוא מדאורייתא מהעשה דהוכח תוכיח ואכתי הוי שליח בר חיובא אע"כ דס"ל להריטב"א דבלאו שאינו שוה בכל ליכא משום הפרשת איסורין וכשכתבנו למעלה, והתוס' דמאנו בתירוצו של הריטב"א והוצרכו לתירוצם, דכיון דאי מקדשה לעצמו לא מיחייב לא מיקרי בר חיובא יהא מוכח דס"ל דיש בזה משום הפ"א, אע"פ שהוא לאו שאינו שוה בכל והוא דלא כהנחתנו,

אכן אין לעשות מזה מחלוקת, דכל היכי דאין ביד השליח להפרישם לגמרי לא שייך בזה משום הפ"א ומכיון דאי לא יקדשה השליח בעדו, יוכל לקדשה בעצמו, ואין ביד השליח למנעהו מזה אין בזה משום הפרשת איסורין וכשכתבנו לעיל. בשם הטו"א בהגה, ומה דלא תרצו התוס' כהריטב"א הוא דכבר כתבנו לעיל דאפילו היכי דלא קאי בתרי, עד"נ אכתי איכא איסור דרבנן משום מסייע ידי עוברי עבירה ואכתי הוי שליח בר חיובא דהא גם באיסור דרבנן אמרינן אין שליח לדבר עבירה וכש"כ המשנה למלך (פ"ב מהלכות רוצח), ובפרט הכא דעצם השליחות הוא על עשירה דאורייתא והבר חיובא של השליח הוא מאיסור דרבנן אך לפמש"כ לעיל בשם הש"ך דבנכרי דאין מצווה להפרישו אי היכי דלא קאי בתרי עד"נ אפילו איסור דרבנן ליכא משום מסייע ידי עוברי עבירה, וא"כ. הוא הדין בלאו שאינו שוה בכל נמי, דאין מצווה להפרישו מדאורייתא אפילו היכי דיש בידו להפרישו לגמרי, אע"פ שעדיין מצווה מדרבנן להפרישו, מכ"מ יש לאמר דזה אינו אלא היכי דבידו להפרישם לגמרי, אבל היכי דאין בידו להפרישם לגמרי אפילו איסור דרבנן ליכא ומ"מ אין הדברים מוכרחים

אמנם נראה דבאיסורי כהונה אף דהוי לאו שאינו שוה בכל נמי מחויב להפרישו מדאורייתא מקרא דוקדשתו, המובא לעיל בדברינו דיליף מזה הש"ס (יבמות פ"ח) מניין שאם לא רצה דפנו ת"ל וקדשתו עכ"ל הש"ס, הרי דצותה התורה להדיא לכפות את הכהן כדי להפרישו מאיסוריו המוטלים עליו, אע"פ שהוא לאו שאינו שוה בכל (אך יקשה לפי זה אסוגית הש"ס התם דמוקי להאי קרא בתרי ותרי דוקא וניסת לאחד מעדיה ופירש"י דאי על איסור ודאי או איסור ספק פשיטא דכופין אותו, ולשיטתנו הנ"ל תקשה הא גם על איסור ודאי נמי צריך קרא שהישראל מחויב להפרישו אע"פ שאינו בר חיובא באותו דבר, ואינו בגדר ערבות להצילו מן העון וצ"ע היטב).

ולא רחוקה היא בעיני לומר, דכל עיקר דין הפרשת איסורין לא נאמרה רק באסורין שאסרה תורה, אבל באיסורין שבדה האדם מעצמו לאסור מעצמו עליו בין בלשון שבועה, ובין בלשון נדר, כי ע"ז לא נתערבו, והערבות לא היתה רק, באיסורין שאסרה התורה לכל האדם, וכעין ראיה לזה מהא דאיתא בר"ה (ו') מוצא שפתיך זו עשה, תשמור זו ל"ת, ועשית אזהרה לב"ד שיעשוך, וקשה ולמה לי קרא ע"ז דב"ד כופין אותו לקיים נדרו, מאי שנא מכל איסורין שבתורה שכופין אותו לקיים, ואם אומרים לו עשה סוכה ואינו עושה לולב ואינו נוטל דמכין אותו עד שתצא נפשו. והיא קושית התוס' שם ד"ה יקריב, וע"כ שהוא מטעם ערבות, ובאיסורין הבאין מעצמו שאני, דע"ז לא נתערבו, ולהכי גלי לן קרא בנדרי מצוה דב"ד מוזהרין לכפותו אע"פ שהאיסור בא בעצמו, אבל בנדרי איסור לא גלי לן קרא ועדיין פרט זה צריך חפוש ושקידה אבל מכל מקום בנזיר שהאיסור בא מעצמו וגם הוא לאו שאינו שוה בכל כש"כ רש"י (יבמות ה' ע"א) כנ"ל וע"ז יש לנו מקור נאמן דאין אדם מצווה להפרישו מדברי הרא"ש דברכות הנ"ל.

ועפ"ז תתישב לן קושית הראשונים בברייתא דר' נתן המובא בראש דברינו כמין חומר, דבאמנה ר' נתן לא הוי מצי למינקט מניין שלא יושיט אדם נבלה וטרפה לחברו, דע"ז הוי קשה בתרתי אשאלתו "מניין שלא יושיט" קשה דאטו. הושטה לבדה אסורה, וכי אינו מושיטו שרי, הא אף להפרישו מן הנבלה מחויב וכ"ש שלא יושיט לו, ואף על תשובתו "ת"ל לפ"ע" יקשה דלמאי צריך לזה הלאו דלפני עור, הא גם בלי הלאו דלפ"ע הנ"ל אסור להושיט לו מקרא דוכשלו איש באחיו בעון אחיו ומקרא הוכח תוכיח כמבואר ברמב"ם הנ"ל ובאמת יש להעיר אעיקר קרא דלמאי אתי, דאי כפשוטו שלא ליתן אבן או עץ שיכשול הטור בלכתו כדעת הכותים. עי' בנדה (נ"ח) קשה הא איתא בב"מ (ל"ב) והשבותו לו לרבות אבידת גופו, ואם מונח מכשול מכבר במקום הלוכו של העור מחויב לסלקו וכ"ש שלא יתן מכשול בידים לפני העור בלכתו להכשילו ולהזיקו מגירא דיליה, ואי לענין מכשול באיסורין קשה הא גם להפרישו מחויב וכ"ש שלא להכשילו בידים היכי דקאי בתרי עד"נ, ואי לענין מלקות הא על לפ"ע לא לקי וכדמוכח מדברי הרמב"ם (הלכות כלאים פי"ד הל"א) שכתב המלביש את חבירו כלאים אם היה הלובש מזיד הלובש לוקה והמלביש עובר משום לפ"ע לת"מ וע"ש בכ"מ שכתב שהוא משום דהוי לאו שבכללות, ולאפושי בלאוי לא שייכי היכי דלא לקי וכש"כ הטו"א (ר"ה ד' סע"א) ד"ה עוד כתבו התוס' במעשרות, ועין (ב"מ ס"א ע"א) ד"ה לעבר וע"ש בפנ"י בגמ' ד"ה אא"ע לנשך בכסף, אכן יש לישב ע"פ דברי הספרי והובא ברמב"ם בסה"מ (מצוה ל"ת

רצ"ט) דהלאו הוא שלא להשיא עצה רעה לחברו וע"ז מורה פשטות הקרא, דהא נאמרה בו ויראת מאלהיך, וכל דבר המסור ללב נאמר בו ויראת מא"ל ויש עוד לפלפל בזה.

ולזה התחכם ר"נ למצוא איסורין כאלה בתורתנו שאינו מצווה עליהם להפרישם את חבירו מאיסורא דע"ז באה עיקר המכוון באזהרת לפ"ע דעכ"פ להושיט לו אסור ואיזה המה האיסורים האלה שאינו מצווה על הפרשתם, לזה אומר תניא ר' נתן אומר מניין שלא יושיע אדם כוס יין לנזיר, שאינו מצווה על הפרשתו כיון דלאו שאינו שוה בכל הוא ואינו בדין ערבות, ואבר מן החי לבן נח דג"כ אינו מצווה על הפרשתו וכש"כ הש"ך (סימן קנ"א והמג"א בסימן שמ"ז) שעכ"פ אסור להושיעו ת"ל לפני עור, דדוקא משום לפ"ע אסור, אבל לא משום הפרשת איסורים והוא נכון בעה"י.

ואפשר לישב בזה גם קושית המפרשים בסוגיא דפסחים (כ"ב) דהא דפריך שם והרי אבמה"ח דכתיב לא תאכל וגומ', ותניא מניין שלא יושיט אדם כוס יין לנזיר ואבמה"ח לב"נ ת"ל לפני עור לת"מ הא לכלבים שרי והקשו המפרשים דלמא איירי במפרכסת שלישראל מותר ולב"נ אסור לראב"י דס"ל בחולין (ל"ג ע"א) דאין מזמנין נכרים על בני מעים ולא ס"ל מי איכא מידי דלישראל שרי ולנכרי אסור עכת"ד, ולהנ"ל ניחא דעיקר דינא דר"נ באבמה"ח לב"נ הוא בדבר שגם המושיט מצווה, דאילו בישראל כה"ג גם להפרישו מצווה, אבל בעכו"ם אינו מצווה, דעכו"ם ליתא בדין הפרשת איסורים, ומכל מקום אשמועינן דלפ"ע איכא, דאילו איירי בדבר שהמושיט אינו מצווה א"כ מה איריא דנקט נכרי, הא אפילו בישראל נמי איכא חדוש דין בכה"ג דאיכא לפ"ע, אע"ג דליתא בדין הפרשת איסורין, וזהו באמת אשמעינן לבאורנו בדין כוס יין לנזיר, וע"כ ר"נ בתרי גווני השמיענו א') בכוס יין בנזיר, שאע"פ שישראל הוא וישנו בדין הפ"א, מ"מ כיון שבדבר זה אינו מצווה ליתא בדין הפרשת איסורין, ומ"מ לפ"ע איכא, וב') בנכרי שבכלל ליכא בדין הפרשת איסורין, ומ"מ איכא בדידיה דין לפ"ע אמנם יש לדחות שבדין מפרכסת לא שייך לומר שהמושיט אינו מצווה, דמ"מ איכא גם המושיט בעיקר דין אבהמ"ח וא"כ בישראל כה"ג שייך בדין הפ"א ושייך למיתני בכה"ג בעכו"ם איכא משום לפ"ע אע"ג בדידיה ליכא דין הפרשת איסורין ועין בזה.

סימן נא

יחקר קי"ל דאינו עובר לפ"ע אלא דקאי בתרי עד"נ, כמד"א במושיטו האיסור בלבד. אבל בספי צו האיסור לתוך פיו גם בחר עד"נ נמי עובר אלפ"ע א"ר ל"ש.

נסתפקתי הא דקי"ל דליכא לאו דלפני עור אלא היכי דקאי בתרי עד"נ כדאיתא בע"ז (ו) וכמבואר לעיל באריכות (סימן מ"ט) אם התנאי הזה הוא רק במושיט כוס יין לנזיר, נבילה וטרפה לישראל וכדומה, שהמכשיל אינו אלא עוזרו ומסייעו ומביאו לידי העבירה, אבל גוף האיסור יעשה הנכשל בעצמו, אז בעינן דוקא בתרי עד"נ, אבל היכי שהעובר עבירה יכול בעצמו לעשות העבירה בלי סיוע ועזר מאחר אז האחר המסייע אינו עובר על לפ"ע לת"מ מדאורייתא, אבל היכי שהמכשיל ספי לו האיסור בידים ותוחבו לתוך גרונו אז לא בעינן דוקא דקאי בתרי עד"נ אלא אפילו בחד עד"נ נמי חייב דבאמנה יש ע"ז למוד מקרא אחר לא תאכילום להזהיר גדולים על הקטנים, ומסברא גם גדולים בכלל זה, יש מקום לומר דבלאו דלא תאכילום לא נ"מ מידי בין קאי בתרי עד"נ אי לא?

ולכאורה קצת סיוע לזה מצאתי מדברי הרמב"ם (הלכות כלאים פ"י הל"א) שכתב המלביש את חבירו כלאים אם היה הלובש מזיד הלובש לוקה, והמלביש עובר על לפ"ע לת"מ ולא התנה כלל הרמב"ם דוקא היכי דקאי בתרי עד"נ וכן (פ"ג הלכות אבל ה"ה) כתב המטמא את הכהן אם היו שניהם מזידין הרי הכהן לוקה והוא עובר על לפ"ע לת"מ, ולא התנה ג"כ התנאי שיהא בתרי עד"נ אבל לפי הנ"ל ניחא כיון דהוא ספי לו האיסור בידים, כי הוא המלבישו באיסור כלאים והוא המטמא אז לא בעינן דוקא דקאי בתרי עד"נ.

אכן מדברי הריטב"א הנ"ל שהבאנו בסימן הקודם שתירץ אקושית התוספות (ב"מ יוד ע"ב) בהא דקאמר הש"ס א"כ כהן דאמר לישראל צא וקדש לי אשה גרושה דמטעם דבר חיובא ליכא, והקשה דהא השליח עובר על לפ"ע, ותירץ דמיירי שהכהן יכול לקדשה בעצמו, וא"כ הוי כמו קאי בחד עברא דנהרא דליכא משום לפ"ע וממילא מוכח מכאן להיפך, דהא התם נמי הוי כמו ספי לו איסורא בידים, דהא ע"י מעשה השליח בלבד כבר נעשה האיסור בשלימות של קיחת גרושה לכהן, ומכ"מ אמרינן דהיכי דיכול לקדשה בעצמו ליכא לפ"ע והתוספות שלא תירצו כהריטב"א אולי סברי כספיקתנו דבכה"ג אפילו בחד עברא דנהרא נמי חייב על לפ"ע

ויש להביא ראיה להיפך מדברי הרמב"ם (הלכות ע"ז פי"ב ה"ה) דכתב דאשה המקפת פאת ראש האיש או משחית פאת זקן של איש אינה עוברת אלא באיסור דרבנן וזהו פשוט דהמקיף פאותיו של חבירו דמלבד איסור דהקפה עובר גם כן אלפ"ע היכי דלא יכול לגלח בעצמו וגם נכרי ליכא דליקפנו או שיגלהנו. וא"כ אשה המשחתת זקנו של איש פשוט דעוברת אלפ"ע ושיטת האמונת שמואל נדחה כמו שהארכנו בסימן הקודם,

וא"כ גם איסור דאורייתא איכא משום לפ"ע אע"כ דאיירי שהוא יכול לגלח בעצמו, אבל אם נאמר דבכה"ג בכל ענין איכא לפ"ע א"כ הו"ל לרמב"ם להזכיר שעוברת משום לפ"ע אע"כ אפילו בכה"ג נמי בעינן דוקא היכא דקאי בתרי עד"נ.

וכן משמע מדברי המשנה למלך (הלכות מלוה ולוה פ"ד ה"ב) בלאו דלפ"ע גבי רבית שמפורש (סו"פ א"נ) דהמלוה והלוה עוברים אלפ"ע, שכתב דוקא היכי דלא מצי להלות אל אחר, אז עובר הלוה אלפ"ע אלא שמסיק שם, דאפילו מצי להלות לישראל אחר נמי איכא לפ"ע גבי ליה כיון דאם ילוה לישראל אחר, יעבור השני אלפ"ע, אבל היכי דמצי להיות ההלואה לנכרי אז ליכא לפ"ע אע"ג דהתם ספי לו האיסורא בידים, כלישנא דגמרא (ב"מ ס"ח ע"ב) גבי רב עילישׁ דאיסורא לאינשי לא הוי ספי.

ודע דיש להעיר אדברי המל"מ הנ"ל מדה"ת (קידושין נ"ו ע"א) ד"ה אבל במתכוין להוציא מעות מע"ש לחולין פירש בקונטרס שלקחה לאוכלה חוץ לירושלים וכו' אמר ר"א מתני' ליכא למיקנסיה כלל דאשה יודעת וכו' ולא נתכונה להוציאה לחולין כלל, אבל מוכר זה יודע שהמעות מתחללות על הבהמה וחולין הן בידו ועובר על לפ"ע לת"מ שהרי יודע שהלוקח מתכוין לאכילה בעירו וכו' ועוד קשה מאי לפ"ע לת"מ איכא הכא, הלא אם לא יקח ממנו יקח מאדם אחר ולא שייך לפ"ע אלא היכי דקאי דוקא בתרי עד"נ עכ"ל וקשה לשיטת המל"מ מאי קושיה היא דאימא דאיירי דליכא נכרי למיזבן אצלו רק אצל ישראל וא"כ אכתי איכא לפ"ע גם פשטות לשון התוספות "יקח מאדם אחר", משמע דאפילו מצי למיזבן אצל ישראל אחר נמי כן הוא, ומדה"ת דחגיגה (י"ג) מדייק המל"מ כדעתו ע"ש וא"כ דה"ת סותרים זא"ז וצ"ע.

גם מדברי הרשב"א (נדרים ט"ו) ד"ה והא אמרת כל באיסוריה מזדהר, נמי מבואר דבחד עברא דנהרא ליכא לפ"ע אפילו היכי דספי לו איסורא וז"ל הרשב"א הנצרך לענייננו, ולענין פירושא דמתניתין איכא מאן דמפרש שאת נהנת לי כגון שאסר תשמישה עליו אם תלך היא לבית אביה ואסורה בהנאתו דקתני היינו נמי משום דלפ"ע שתעבירו על בל יחל. ואינו מיחוור לי כלל, חדא דאינו עובר על לפ"ע אלא כעין מושיט כוס יין לנזיר ואבמה"ח לבן נח בדקיימי בתרי עד"נ, דאין זה יכול לעבור עליו אלא אם יושיטנו לו חברו וכדאסיקנא ריש פ"ק דע"ז עכ"ל הרשב"א, אלמא דאפילו התם שמאכילתו האיסור בידים במסרה לו גופה לתשמיש ואפ"ה ס"ל הרשב"א דאינו עובר בחד עד"נ (אמנם דברי הרשב"א צריכין באור, דאמאי לא הוי הכא כמו בתרי עד"נ, אם לא יוכל לבא עליה בע"כ אלא ברצונה, א"כ הוי מעשה גמורה כמו התם בתרי עד"נ במושיט לו וצ"ע) אבל מכ"מ שפיר אנו למדין מדברי הרשב"א הנ"ל דאפילו בכה"ג נמי בעינן דוקא דקאי בתרי עד"נ.

ומצאתי ב"ה בשו"ת גבעת פנחס להגאון בעל הפלאה (סימן כ"ט) שהרגיש בסברתנו ורצה באמת ליחסה לדעת התוספות (ב"מ יוד). וז"ל ע"כ נ"ל דס"ל לתוספות דעד כאן לא אמרו בע"ז דלא שייך לפ"ע אלא בתרי עד"נ אלא בכוס יין לנזיר וכיו"ב דלאחר שמושיט לו עדיין בידו לשתות או לא, ואינו אלא במקרב לו מה שלא היה בידו כלל משא"כ הכא דבשעה שהוא מקדש הרי מכשילו לכהן אין לך מכשול גדול מזה, דאע"פ שהיה רוצה לקדש, אפשר שהיה חוזר בו והוא גומר ומכשילו עכ"ד יעו"ש שהאריך, ואע"פ שסברתו חלוקה מסברתנו, כאשר יבין המבין אך בעיקר הדבר נתכונתי לדעתו הגדולה, ולא הרגיש בכל המקומות שהערנו ויש עוד לפלפל בזה והנחתי מקום להמעיין הישר.

סימן נב

יחקר למ"ד דקטן אוכל נבלות אין ב"ד מצווין להפרישו ומכ"מ צא ספינן לו בידים כמבואר בסוגיא דיבמות (קי"ד), אי גם חרש דדמי לקטן דאין מצווין להפרישו אי גם אותו לא ספינן צו בידים או לחרש אף בידים ספינן?

גרסינן ביבמות (קי"ד ע"ב) ת"ש שני אחין פקחין נשואין לשתי אחיות, אחת פקחת ואחת חרשת וכו' מת פקח בעל פקחת מה יעשה פקח בעל חרשת מוציא את אשתו בגט וא"א בחליצה ואמאי מוציא את אשתו בגט תיתוב גביה קטן או"נ הוא, ומשני משום איסורא דידיה עכ"ל הש"ס, וקשה לי מאי מקשה הש"ס, הא הכא לא הוי בגדר מצווין להפרישו אלא בגדר ספינן לה בידים בשעה שהבעל בא עליה הוא סופה לה איסורא בידים דפקחת כה"ג גם על האשה איכא איסורא ולכו"ע לא ספינן לקטן בידים כאמור שם בש"ס (עמוד א') והוא הדין לחרשת וא"כ אין התחלה לקושית הש"ס, ומצאתי בע"ה קושיא זו בשו"ת שיבת ציון (סימן ד') וז"ל היוצא מזה דאין לנו לימוד להזהיר הפקחין לספות איסורא לחרש, ומכל סברא כמו שאין מצווין להפריש חרש מאיסור כמו כן מותר לספות לו בידים, כיון שאינו במצותן ויש להביא ראיה מסוגיא דיבמות (קיד ע"ב) דפריך הגמ' גבי מת פקח בעל הפקחות אמאי מוציא את אשתו בגט תיתוב גביה הא קטן או"נ הוא וקשה הא כשהפקח בעל החרשת בא עליה קא ספית לה איסורא בידים בביאת איסור בעל אחותה ובחרש בעל הפקחית היא ספתה לבעלה איסורא אם מזדקת לו לביאה ודוחק לומר דזהו שמתרץ משום איסורא דידיה ודידה וכו', אלא דס"ל להש"ס דמותר לספות איסורא לחרש וחרשית, ולדעתי זהו ראיה שאין עליו תשובה נגד דעת הב"י והרב המגיד (פ"ב שבת ה"ז) דמאי דאמרינן בפרק מי שהחשיך דנתנו לחש"ו כתבו

הרשב"א והר"ן דכשנותנו לאחד מאלו היינו שמניחו עליו כשהוא מהלך ונוטלו כשהוא עומד דלא גרע מבהמה ואסור להאכילו בידים עכ"ל יעו"ש שהאריך בזה.

ולי נראה דאין מזה שום השגה על הרשב"א והר"ן דהנה הרשב"א בחדושיו כתב (יבמות קי"ד) ד"ה רבי יוחנן ספוקי מספקא ליה קאי הכא ומדחי ליה, קאי הכא ומדחי ליה, וז"ל מיהו משמע לי דבאיסורין של דבריהם מותר לומר לו לאכול בפירוש, דהא למ"ד בשל תורה מצווין להפרישו ושל דבריהם אין ב"ד מצווין להפרישו כדמתרצינן הכא הב"ע בעציץ שאינו נקוב מדרבנן ואמרינן נמי בדמאי הקלו, וכיון שכן כיון דקיי"ל דאף בשל תורה אין ב"ד מצווין להפרישו, בשל דבריהן מתירין בו דרגא אחת יותר ומתירין בו אפילו לאמר לו לאכול וכו' והביא ראיה לזה, ומסיק עוד הרשב"א דכל היכי דהוא לצרכו של הקטן ספינן לו בידים באיסורא דרבנן אבל לצרכינו אסור גזירה דאתי למיסרך עכת"ד וכן כתב הר"ן (סו"פ כל כתבי בשבת) גבי נכרי שבא לכבות וקשה לכאורה מסוגיא הנ"ל דהא הכא איירינן באיסור דרבנן כמו אחות זקוקתו ואחות חלוצתו דאינו אלא מדרבנן כדאיתא (יבמות מ"ד) ובאיסור דרבנן הא אמרינן לעיל דלכ"ע מניחו תולש ומאי מייתי הש"ס ראיה לקטן או"נ, ובע"כ צריך לתירוצי משום איסורא דידה, אבל לשיטת הרשב"א ניחא וקושיא חדא מתורצת בירך חברתה, דהכי מייתי ראיה, דהרי הכא הוא באמת בגדר ספינן לה בידים ואי אמרת קטן או"נ אין ב"ד מצווין להפרישו בדאורייתא א"כ בדרבנן כמו הכא באיסור אחות זקוקתו ואחות חלוצתו מותר גם לספות לה בידים וא"כ קשה אמאי מוציא את אשתו בגט, אע"כ דבדאורייתא מצווין אף להפרישו, ובדרבנן נהי דאין מצווין להפרישו מ"מ אסור לספות בידים והכא הוי בגדר ספינן לה בידים, ומשו"ה מוכרח להוציאה בגט והוא נכון מאד ועי' מל"מ (מ"א פי"ז).

אבל לדעת הרמב"ם (פי"ז מ"א), דס"ל דאפילו איסור דרבנן לא ספינן לו בידים, אף דס"ל דקטן או"נ אין ב"ד מצווין להפרישו בדאורייתא קשה הסוגיא דהכא מאד, ואם לא נרצה לדחוק דהיא גופא כונת הש"ס במאי דמשני משום איסורא דידה בפירכא קמייתא, ואיסורא דידיה בפירכא בתרייתא, בע"כ נודה לסברת השיבת ציון דבחרש לכו"ע ספינן בידים.

וטעמא דמלתא נראה לי, דהא חזינן להרשב"א דס"ל דאיסורא דרבנן מותר לספות קטן בידים דאינו אלא לצרכו, אבל לצרכנו אסור דגזרינן דלמא אתי למיסרך והאי גזירה דאתי למיסרך אינו שייך אלא בקטן דיגדל אחר זמן, אבל בחרש דלא שייך האי סברא, בודאי גם לצרכנו מותר, א"כ אפשר לומר אף לשטת הרמב"ם דאוסר היינו דוקא בקטן דשייך למיגזר דלמא אתי למיסרך וגזרינן אף בלצרכנו, אבל בחרש דלא שייך למיגזר כן אף

לספות מותר גם לשיטת הרמב"ם אבל עדיין קשה אי נימא דבחרש אין נ"מ מידי בין מלהפריש מאיסורא, בין לספות לו בידים, וכל היכי דאין מצווין מלהפריש גם לספות בידים מותר בין מטעמא דידי ובין מטעמא דשיבת ציון אכתי קשה מאי מקשה הש"ס, דהא הכא לא הוי רק איסורא דרבנן דאחות זקוקתו ואחות חלוצתו ובאיסור דרבנן לכו"ע אין מצווין להפריש וא"כ מאי מייתי ראיה מהכא לענין קטן או"נ דפליגי בדאורייתא אי צריך להפרישו או לא, וצריך לומר, דבאמת הני פירכות לאו לאתויי ראיה ולהכריע אי קטן או"נ מצווין להפרישו או לא אלא לכו"ע מקשי, כיון דהכא הוי רק איסור דרבנן, ובדרבנן לכו"ע אין צריך להפרישו וא"כ תיתיב גביה והוא פשוט.

ויש להעיר עוד בזה מהא דאיתא בחולין (ל"א ע"א) אתמר נדה שנאנסה וטבלה אר"י אמר רב טהורה לביתה ואסורה לאכול בתרומה ור"י אמר אף לביתה לא טהורה, ושם בעמוד בית קאמר הש"ס עוד, ה"ד נדה שנאנסה, אילימא דאנסה חברתה ואטבלה, כונה דחברתה כונה מעליתא היא ועוד בתרומה נמי אכלה דתנן, החרשת והשוטה וכו' אם יש להן פקחות מתקנות אותן ואוכלות בתרומה עכ"ל הגמרא וקשה לפי מה דמבואר בחגיגה (י"ח ע"ב ריש פרק חומר בקודש) דהא דטבילת חולין לא מהני למעשר ולתרומה ולקודש אינו אלא ממעלות וחומרות דרבנן אבל מדאורייתא אין טבילה לחצאין וכל טבילה דמהני לחולין מהני נמי לתרומה, וכן כתב הטו"א (חגיגה י"ח) ד"ה טבל ולא הוחזק, ומביא סמך לזה מכריתות (ח ע"ב) ע"ש, וכן נמי לרב דס"ל דחולין לא בעי כונה מדאורייתא מהני נמי לתרומה, ורק מדרבנן בעי כונה, וא"כ מאי ראיה מייתי הש"ס בחולין הנ"ל דכונה דחברתה מהני נמי לתרומה מחרשת וסוטה שאוכלת ע"י טבילת נשים פקחות, נהי דנימא דרב ס"ל דקטן אין ב"ד מצווין להפרישו, אבל הכא רק איסור דרבנן הוא דמאורייתא אף טבילה בלי כונה נמי מועילה לתחומה, ורק איסור דרבנן איכא, ובדרבנן אין מצווין להפריש אליבא דכו"ע? ואין לומר דלשון אוכלות בתרומה משמע אף לספות לה בידים, ז"א. דלחד תירוצא בתוספות (גיטין נ"ה יבמות צ') דמתרצי דלשון אוכלת בגינו תרומה משמע אף לספות בידים, היינו דוקא מלשון אוכלות בגינו, כמבואר במהר"ם שיף (גיטין נה) ע"ש, אבל לשון אוכלות סתמא בלי המלה "בגינו" לא משמע כלל אף לספות בידים, וביותר קשה לשיטת הרמב"ם הנ"ל דמבואר דבחרשת אף לספות בידים מותר. ואין להשיב ולומר דלהכי בעי כונה משום דבלי כונה מטמאות את התרומה, ואיכא הפסד תרומה לאחריני, ז"א דלפי מה דמבואר בתוספות חגיגה (י"ח ע"ב) ד"ה כאן, ויעו"ש בפר"ח בהגהותיו על הש"ס שמבאר דברי התוספות, דלנגיעת תרומה לא בעי כונה וטבילתו לחולין מהני נמי לתרומה, וכן נמי מבואר במהרש"א

בחגיגה שם. וכן הוא דעת הרמב"ם במפורש בטומאת ידים, ועין מכשירין (פ"ד מ"ז) בתוי"ט שם, והוא הדין בטבילת כל הגוף בלי כונה מהני אף לתרומה לבלתי פוסלו, והיא הערה נחמדה למבין.

ומכבר עוד בימי חרפי אמרתי לישב קושית המשנה למלך (מ"א פי"ז) שהקשה על שיטת הרשב"א ביבמות דאיסור דרבנן ספינן לקטן בידים, א"כ מאי מיבעיא הש"ס (יבמות ע"ב ע"א) קטן ערל מהו לסוכו בשמן של תרומה אי ערלות שלא בזמנה הוי ערלות או לא, תיפוק לו דהא סיכה כשתיה אינה אלא מדרבנן כמפורש בתוספות (יומא ע"ו) ד"ה דתנן מניין לסיכה שהוא כשתיה וכו' ועוד בכ"מ, ובדרבנן ספינן לו בידים יעו"ש ואמרתי לישב עפ"מ שכתבו התוספות (יבמות ס"ו ע"ב פסחים ל"ד) דהנאה של כלוי בתרומה אסור מדאורייתא משום דאיתקש טהורה לטמאה וטמאה לטהורה יעו"ש, וא"כ הכי נמי דנהי דסיכה כשתיה הוי רק מדרבנן, מכל מקום הא הוי הנאה של כלוי ואסור מדאורייתא לזרים ולערלים וא"כ מקרי דספינן לו איסור דאורייתא בידים והוא פשוט ונכון.

והנה השיבת ציון הנ"ל אחר הוכחתו דחרש מותר לספות לו בידים, הקשה עוד דאמאי שחיטת חרש כשירה, הא חרש לא הוי בר זביחה ולא דמי לקטן, דקטן שאני שאסור לו לספות בידים, משא"כ חרש, ומוכיח מזה דחרש לא נקרא פטור ממצות, אלא חסרון גופו ודעתו גרם לו, וכעין סברת הפמ"ג דפומא הוא דכאיב לו, ונשען בזה על הדקדוק העצום שהרגיש כזה בספר תבואות שור בלקוטיו בברייתא דגיטין (מ"ה ע"ב) דתני התם, סת"ם שכתבו מסור ועכו"ם מומר כותי עבד אשה וקטן פסולין משום שנאמר וקשרתם כל שישנו בקשירה ישנו בכתיבה וכל שאינו בקשירה אינו בכתיבה ואמאי השמיט חרש ושוטה שדרך הש"ס בכ"מ לצרפן לקטן יעו"ש שהאריך בזה וקצרתי מאד.

ולענ"ד דהנה באמת תקשה דאמאי צריך למיתני קטן ולמיפסלנו מטעם וקשרתם וכתבתם, תיפוק לו דהא בעינן כתיבה לשמה, וכבר הקשו תוספות כיו"ב בע"ז (כ"ז ע"א) אמאי דתני נכרי דפסול מפאת וקשרתם וכתבתם, תיפוק לו דבעינן כתיבה לשמה ועכו"ם אדעתא דנפשיה קעביד, וסתמא פסול בסת"ם, וקטן ניחא להו, משום היכי דגדול עומד על גביו ומלמדו שיכתב לשמה מיחשבה כונתו לשמה, אבל בנכרי לא מהני גדול עומד על גביו כדאיתא בגיטין (כ"ג ע"א) אכן יש לשדות בזה נרגא דהנה בס"ת צריכים השמות לכמה דעות הפוסקים אמירה בפה, ועי' בע"ז (כ"ז ע"א) תוד"ה וכי היכן מצינו מילה לשמה. ועי' ש"ך וט"ז (יו"ד סימן רע"ו) ולכולם צריך לפחות קדושת השמות במחשבה ואיתא בנדרים (י"ד ע"ב) הנודר בתורה לא אמר כלום, במה שכתוב בה דבריו קיימין,

משום דדעתיה על אזכרות שבה ומביא שם הר"ן בשם הראב"ד דנודר נודר ממש קאמר. והנודר בתורה לא אמר כלום משום דדעתיה אגוילין ולא הוי מתפיס בדבר הנדור, אבל במתפיס באזכרות משום שע"י כתיבה והכנה לשם קדושה הם קדושות יעו"ש, והנה לפ"ז קדושת הס"ת וביחוד קדושת האזכרות הוי קדושת פה ממש ככל ההקדשות למזבח או לבדק הבית וראיה דמקרי מתפיס בדבר הנדור, ואפשר דמהני בה שאלה ועין בתשובת בשמים ראש, בהגהות כ"ד (סימן כ"א) שחקר באותן ההקצאות והזמנות של מצוה כמו אתרוג דאיתקצי למצותו אי שייך בו שאלה ועין במנחת חנוך בסוף הספר בקונטרס ק"מ (מצוה קכ"ז) שנסתפק אי גם בס"ת שייך שאלה ויש להעיר ע"ז מדה"ת (גיטין ל"ב ע"ב) ד"ה רב ששת אמר אינו חוזר ומגרש בו, תימא והלא ר"ל ור"י דפליגי בריש האומר בקידושין משמע דמודו דלא אתי דבור ומבטל מעשה כמו שמוכיח שם ממתניתין דכל הכלים יורדים לידי טומאה במחשבה וכו', וכתיבת הגט לשמה הוי מעשה דאם כתב אדם ספר תורה לשמה אינו יכול לחזור ולבטל לשמה ועי' ש"ך (חו"מ סימן רנ"ה) מה שמביא שם בשם השמ"ק ויש לפלפל בזה טובא ואכ"מ] אבל מכ"מ חזינא דענין קדושת השמות וכתיבת הס"ת הוא קדושת פה ממש כקדושת בה"ב וכקדושת מזבח, והנה בענין נדרים והקדישות של קטן מצינו בנדה (מ"ה ע"ב ועוד) דשלש עונות בקטן. דקודם הזמן דסמוך לפרקן אפילו באומרים יודעים אנו לשם מי נדרנו ולשם מי הקדשנו נדרן אינו נדר והקדשן אינו הקדש, וכשהגיע לגדלותן אפילו באינן יודעים נמי נדרן נדר והקדן הקדש, ובסמוך לפרקן היינו בסמוך לגדלותן תליא אם יודעים לשם מי נדרו ולשם מי הקדישו נדרן נדר והקדשן הקדש, ואם אינן יודעים לשם מי נדרו והקדישו לא הוי נדרן נדר והקדישן הקדש, ובשום מקום לא מצינו דקודם הזמן שסמוך לפרקן, ובסמוך לפרקן. ואינן יודעים לשם מי נדחו דיהא מהני גדול עומד גבן, הרי חזינן דענין הקדש שונה הוא מכל מחשבת לשמה בחולין כמו גט וכיו"ב דעל מחשבת לשמה סתמא מהני גדול עומד על גבן אבל לא בענין הקדש היכי דהוי קודם מופלא הסמוך לאיש אע"פ שיודעין למי נדרו והקדישו וא"כ ניחא שפיר התמיה אמאי בעינן בקטן למעוטי דפסול לכתיבת סתם מוקשרתם וכתבתם", דאתי למעוטי אפילו ביודעין לשם מי נדרו ולשם מי הקדישו, מכ"מ כתיבתן פסולה, משום שאינו בר קשירה

ובזה ניחא מה שהשמיטו חרש, דקדוקו של התו"ש, מפאה דחרש בלא"ה פסול, דבחרש לא שייך מופלא הסמוך לאיש, ולכל היותר לא נוכל לדמותו אפילו בגדול עומד גביו רק כקטן קודם שהגיע למופלא הסמוך איש, ויודע לשם מי נדר ולשם מי הקדיש, דנדרו לאו נדר וקדושתו לא הוי הקדש. ואין בכחו לקדש כלל הס"ת ואזכרותיה דענין הקדש

ממש הוי בה ונודר והקדש ליכא בחרש בשום אופן, דלא נוכל לחשבו לעולם למופלא הסמוך לאיש, וא"כ בלא"ה כתיבת חרש ושוטה בסת"ם פסולה ואין צריך למעט כלל חרש ושוטה בסת"ם מוקשרתם וכתבתם אבל באמת חרש ושוטה לאו בר קשירה הוא וכדעת התו"ש ולא כדעת הש"צ והפמ"ג ויש להתבונן בזה כי היא הערה מושכלת וראויה לשים לב אליה.

מדי עיוני בזה ראיתי דבר תמוה לדעתי בתו"ש (סי' א' סקמ"ט) בהחליטו שם דחשו"ק מקריים בני זביחה משום דאסור להאכילם בידים ועוד דאמרינן בסנהדרין (נ"ה) דקטן וקטנה מזידים לטביחה איסורא הוא וכן בשוטה אשכחן בנדרים (ל"ה ע"ב) דבת כפרה היא עכ"ל ותמוה הרי בהדיא אמרינן שם (דף ל"ו) אי באכלה חלב כשהיא שוטה, שוטה לאו בת קרבן היא, והא דאמרינן שם (ל"ה ע"ב) דשוטה בת כפרה היא היינו בחטאת יולדת דוקא דלא אתיא משום חטא והחיוב מוטל על בעלה להביא את הקרבן ועי"ש בגליון הש"ס להגרע"א דף ל"ו ע"א ואכמ"ל.

סימן נג

יבאר אי באיסורא דרבנן איכא הפרשת איסורים כשהוא שוגג וגם יבואר אם באיסור דרבנן איכא לפ"ע מדאורייתא.

א) הנה אם מחויבים להפריש את חברו מאיסורא דרבנן היכי שהוא שוגג בדבר כבר האריך בזה הגרי"א ז"ל בעין יצחק (ח"א סי' ס"ז אות ט"ז) ול"נ ראיה בזה מביצה (י"ט ע"א) ת"ר כלי שנטמא מעיו"ט אין מטבילין אותו בין השמשות ור"ש אומר אף בחול אין מטבילין אותו מפני שצריך הערב שמש (אם אנו רואין אדם המטביל כלי בין השמשות אנו צריכין להחזירו ולמחות בידו מפני שצריך הע"ש וזה המטביל כלי בלילה ודאי דעתו להשתמש בו מיד רש"י) ובע"כ מוכרחין לפרש כרש"י, דא"א לפרש דקאי על המטביל גופא דאין מטביל בחול ביה"ש מאי איסור יש בזה אם ירצה להמתין עד למחר ופריך הש"ס ות"ק לא בעי הע"ש אמר רבא אשכחתינהו דבי רב דיתבי וקאמרי במחשבתו נכרת מתוך מעשיו קמיפלגי וה"ד כגון דנקיט מנא בידיה ורהיט ואזיל בין השמשות לאטבולי, מר סבר האי דקא רהיט מידע ידע דבעי הע"ש (ופירש"י והיינו דרהיט כסבור להספיק קודם יציאת היום וכשיראה שלא יספיק הואיל ובא למקוה גומר טבילתו וממתין מלהשתמש בו עד שיעריב שמשו למחר הלכך בין השמשות דיו"ט אסור משום דמטביל ביו"ט שלא לצורך אבל בחול לא מחינן בו דמחשבתו ניכר שלהערב שמשו הוא מתכוין מתוך מעשיו של מרוצתו), ומבואר משו"ה בחול לא מחינן בו משום דמחשבתו

נכרת מתוך מעשיו ומידע ידע דבעי הע"ש אבל ביו"ט מחינן משום דאפשר דלא ידע דאין מטבילין כלי ביה"ש ביו"ט, ואע"ג איסור טבילה ביו"ט אינו אלא מדרבנן וביה"ש הוי ספק דרבנן ומכ"מ מחינן בו ומפרשינן אותו הרי מוכח אף כשוגג הוא באיסורא דרבנן מ"מ מחויבין להפרישו ולמחותו ועי' בנחלת צבי מהפ"ת (יו"ד סי' ש"ג).

ולפ"ז מוקשה מאד שיטתו של הריב"ם בתוספות חגיגה (י"ח ע"א) ד"ה תוש"מ שכתב דמלאכה בחוש"מ אסורה רק מדרבנן וסיים ע"ז והא דפריך בע"ז (כ"ב ע"א) ותיפוק ליה משום לפ"ע לת"מ. (קאי ע"מ דאמרינן לא ישכיר אדם שדהו לכותי שנקראת על שמו מפני שעושה בחו"מ). משום דסמך פשטא דקרא הוי והו"ל צדוקין מודים בה עכת"ד, מוכח מזה דס"ל דליכא לפ"ע באיסורא דרבנן דאל"ה מאי מקשה וכבר העיר זה הרש"ש בהגהותיו ולפי הוכחתנו אף להפרישו מאיסורא דרבנן מחויב כ"ש שלא להכשילו בידים גם מצינו מפורש דאיכא לפ"ע אף באיסור דרבנן מהא דתנן פ"ג דדמאי הנותן לחמותו מעשר את שהוא נותן לה והוא משום לפ"ע אע"ג דדמאי אינו אלא מדרבנן וכיו"ב (פ"ו דדמאי מ"ח) שנים שקבלו שדה באריסות וכו' אבל יאמר לו טול אתה חטים ואני שעורים, וכן ממשנה הסמוכה שאח"ז חבר וע"ה וכו' ומובאה בחגיגה (כ"ה ע"ב) ומפורש ברש"י שם שהוא משום לפ"ע וכן בב"ב (פ"ח) הלוקח ירק מן השוק וכו' גמר בלבו לקנותו קנה ונתחייב במעשר להחזירו א"א שכבר נתחייב במעשר ועוד מכמה מקומות מוכח שאיכא לפ"ע באיסורא דרבנן.

ולפענ"ד נ"ל מחלוקת ר"ת והריב"ם עי' (ע"ז כ"ב ע"ב) תוד"ה תיפוק ליה, (אם איכא לפ"ע מדאורייתא במכשילו באיסורא דרבנן), דר"ת ס"ל במכשילו באיסורא עובר אלפ"ע מדאורייתא דסוף סוף הוא נותן לו מכשול וראיתו מקושית הש"ס דתיפוק ליה משום לפ"ע, דמשמע מזה דעובר אלפ"ע מדאורייתא באיסורא דרבנן דאל"ה לא פריך מידי דמאי עדיפא לפ"ע דרבנן מאיסור חשדא דרבנן דאסרינן לשכור שדה מפני שנקראת על שמו ואדרבא איסור של עצמו עדיפא מאיסור לפ"ע וכדקי"ל (יו"ד סי' קי"ט) גבי חשוד דהחשוד להכשיל לחברו אינו חשוד להכשיל את עצמו והריב"ם סובר דעובר אלפ"ע רק מדרבנן באיסורא דרבנן דמדרבנן לא יוכל להיות איסור דאורייתא והא דפריך הש"ס ותיפוק ליה משום לפ"ע משום דלפ"ע איסור חמור הוא דהכי הוא פשטא דקרא וצדוקין מודים בו. וא"כ מאלה המקומות שהוכחנו שאפי' באיסור דרבנן איכא לפ"ע לא תקשה על הריב"ם, דהכונה הוא דעובר על לפ"ע רק מדרבנן ולא מדאורייתא.

אמנם נראה לי להכריע כשיטת ר"ת, דהרי אפילו משיא עצה שאינה הוגנת עובר אלפ"ע מדאורייתא, ולהר"מ פשטא דקרא איירי במשיא עצה שאינה הוגנת לתפשו ולא גרע

מכשילו באיסור דרבנן ממשיא עצה רעה וכיו"ב מצינו במל"מ (פ"ז דתרומות) דמדרבנן מתהפך לדאורייתא באוכל תרומה טמאה מדרבנן בטומאת הגוף אם חייב מיתה הרי חזינן דדין דרבנן פועל להשותו כדאורייתא כ"ש במכשילו באיסורא דרבנן דיעבור על לפ"ע מדאורייתא.

ולכאורה העירותי מדברי הרא"ש (פרק א"נ סי' מ"ב) והנמק"י בשם הרשב"א גבי בני עיליש דנפק עלייהו שטרא דשקיל רב עיליש פלגא באגר ופלגא בהפסד וקאמר דרב עיליש גברא רבא הוא ואיסורא לאינשי לא הוי ספי ומדלא קאמר איסורא לא הוי עבד הוכיחו מזה דאיסור אבק ריבית ליכא גבי לוה רק לגבי מלוה בלבד לפי שאיסור הלוה חדוש הוא וסגי מה שחדשה התורה ואסרה עליו אלא שיש עליו משום לפ"ע עכת"ד, ולפי האמור אין מוכרחת הראיה די"ל דלהכי נקט דעיליש גברא רבא ואיסורא לא הוה ספי לאינשי משום ע"י זה עובר הלוה אלפ"ע אפילו באיסורא דרבנן מדאורייתא וכשיטת ר"ת אבל באמת אפי' על אבק ריבית מוזהר נמי הלוה וי"ל איסור עצמו ראוי להזכיר יותר אף שהוא מדרבנן וכדאמר גם שם בע"ז אחר טעם דלפ"ע הטעם משום חשדא וע' בשעה"מ (פ"א מהל' מעשר) בענין דאין מוסרין דמי פירות שביעית וע"ה.

ב) ר' משולם אשכנזי בהערותיו על משניות הנדפס בסוף סדר טהרות דפוס ווארשא העיר דהא דאמרינן אין הקב"ה מביא תקלה לצדיקים, היינו בודאי איסור אבל לא בספק איסור, משום דבספק אמרינן דבאמת לא היה בזה איסור אף דעדיין אסור מחמת ספק אבל אין זה אכילת איסור, ובנו הרב העיר שם מדמאי ומשחיטת כותי ע"ש ועי' בא"ד כלל ו' ונעלם ממנו שר' משולם הקדימו בזה ונ"ל להעיר מדמאי פשוט דכונתו אהא דאיתא בחולין (ו' ע"א) אפשר גזרו על תערובות דמאי ומסתייע מלתא דרב אסי למיכל איסורא, וכן ממעשה דחמורו דר"פ ב"י ע"ש, ותירוצו נכון מאד דדמאי הוי זירת חכמים ומיחשב ודאי איסור, וכמו שמדקדק שם רש"י ה אפשר, אך הא דהעיר משחיטת כותי ונשאר בוצ"ע. לכאורה זין מקום לקושיתו, דפשוט קושיתו היתה מהא דקאמר שם אמר רנב"י אמר רב אסי אני ראיתי את ר"י שאכל משחיטת כותי ותהי בה ר"ז לא שמיעא להו דאי הוי שמיעא להו הוי מקבלי לה או דלמא שמיע להו ולא קבלוה, הדר פשיט לנפשיה מסתברא דשמיע להו ולא קבלוה, דאי ס"ד לא שמיע להו ואי הוי שמיע להו הוי מקבלי לה היכי מסתייעא מלתא למיכל איסורא השתא בהמתן של צדיקים וכו', עכ"ל הש"ס וע"ז העיר דאי נימא דבספק איסור לא אמרינן האי כללא, א"כ מאי מקשי הש"ס השתא בהמתן וכו' דהרי שחיטת כותי הוי רק ספק איסורא דדלמא באמת שחט שפיר זוהי קושיתו לכאורה, ובאמת אין התחלה לקושיתו דהרי התם קאי אי נימא דגזרו חכמים

שלא לאכול שום שחיטת כותי אפי' אם ודאי שחיט שפיר דהיינו אף בישראל עומד ע"ג, א"כ הוי ודאי איסור משום גזירת חכמים אלא דלכאורה יש להקשות מהא דקאמר שם ואם איתא לישנו כאן בישראל עומד ע"ג כאן בשאינו ישראל עומד ע"ג וכיון דרצה הש"ס לומר דלא אסרו שחיטת כותי לחלוטין אפי' בודאי שחט שפיר רק משום דחשוד אלפ"ע והיכי דישראל עומד ע"ג באמת כשרה שחיטתו, א"כ אפי' אכל משחיטת כותי באין ישראל עומד ע"ג נמי לא שייך להקשות השתא בהמתן של צדיקים וכו', כיון דלא הוי רק ספק איסור, אע"כ דבספק נמי שייך להקשות כן וע"ש ברשב"א ובפנ"י ועפ"ד יל"י קצת.

ג) חולין (ו' ע"א) ר' יצחק בן יוסף שדריה רבי אבהו לאתויי חמרא מבי כותאי אשכחוה ההיא סבא א"ל לית כאן שומרי תורה וכו', והקשה הצל"ח עפירש"י דאיך לא שמר ר' אבהו תקנת ר"מ ורשב"א שגזרו שלא לקנות יין ע"ש שהאריך בזה ול"נ פשוט דמעשה הראשון ששדר ר"מ רשב"א, שלחו לקנות יין מן הכותים עצמם ובמעשה השני ששדר רבי אבהו לר"י שלחו רק לקנות מן היהודים שדרו שם בין הכותים ובזה מדוקדק לשון הש"ס דמעיקרא אמר ליה ושמת סכין בלועך אם בע"נ אתה כלומר שראוי לפרוש מהם, ובמעשה השני א"ל לית כאן שומרי תורה כלומר שאינם שומרים התקנה והיהודים בעצמם קונים יין מן הכותים והוא כונת הרב מהד"ב ע"ש והוא פשוט

סימן נד

מסביר את הכלל של האחרונים היכי דמשכחת לה בהיתר ל"א בזה אי עבר לא מהני ועוד פרטים שונים.

אמר רבא פעמים שהשוחט (בסכין של ע"א) אסור במסוכנת (חולין ח ע"א) ופסק הרא"ש דבדיעבד מותר ואפי' להוליך הנאה ליה"מ נמי אין צריך דבהנאה מועטת כזו שרי בדיעבד, ודעת הרשב"א דבעינן הולכת הנאה ליה"מ עי' בש"ך (יו"ד סי' יוד). והנה הפ"ת בקונטרסו נ"צ הביא שם בשם הזכרון יצחק להעיר דלפ"מ דקי"ל כרבא דכ"מ דאמר רחמנא ל"ת א"ע ל"מ א"כ היה ראוי להיות הכא כל הבהמה אסורה ולא תיהני הולכת הנאה, ומה שתירץ הנ"צ דהכא לא יתוקן האיסור כיון דגם לנחור אסור כש"כ בשו"ת פני אריה כיון דגם ע"י נחירה מתהני דשויא טפי מבהמה שמתה מאליה, יש להעיר דאכתי מקרי תקון האיסור דע"י שאנו מבטלין מעשיו מתמעטת הנאתו ופשוט דבאה"נ אפי' היכי דמותר לו ליהנות כגון בחולה שיב"ס כל מה דמצי למעט ימעט, וכיו"ב אמרינן (שבועות פ"ב) דהו"ל לפרש בהנאה מועטת ופירש בהנאה מרובה ומחייבינן אותו ע"ז,

א"כ ה"נ הו"ל לבטל מעשיו כדי למעט הנאתו שאנו מרויחין להחליף מהנאה מחובה להנאה מועטת וגם זה מקרי תקון וצ"ע

ומה שתירץ ע"פ דברי הסמ"ע והש"ך (חו"מ סי' ר"ח) דהיכי דאפשר לעשות המעשה בהיתר אין אנו מבטלין מעשיו והכי אפשר לעשות המעשה בהיתר ע"י שישחוט בסכין של היתר יש לדון בזה דהיכי דלא היה לפניו סכין של היתר ואם יחזור אחר סכין של היתר בין כך תמות הבהמה א"כ לא מיקרי כלל אפשר לעשותו בהיתר, ולכאורה יש להוכיח ג"כ דהכא ע"כ מיירי באין לפניו סכין של היתר, דאם נימא דהכא איירי ביש לפניו סכין של היתר א"כ לא נהנה כלל בשחיטתו בסכין של אה"נ א"כ אפי' לכתחלה נמי יהיה מותר לו לשחוט בסכין של איסור דהרי אינו נהנה כלל בשחיטתו, אכן ז"א דכבר הוכיח הטו"א בר"ה (כ"ח ע"א) בהא דאמרינן התם בשופר של שלמים לא יתקע ואם תקע לא יצא משום דמצות ליהנות נתנו, ומקשה שם לר"י דאיך יפרנס המשנה בנדרים (פ"ד מ"ג) ומלמדו מדרש הלכות ואגדות וטעמא משום דלא מהני ליה מידי דאסור לעול שכר ע"ז, ופירש הר"ן דאע"פ שמהנהו במה שלמדו מ"מ מצות לאו ליהנות והשתא תקשה למ"ד מל"נ אמאי מלמדו וי"ל דכיון דאסור לעול שכר ללמוד בחנם אין זה הנאה במה שזה מלמדו דאם לא ילמדנו זה ילמדנו אחר, ולפ"ז הא דאמרינן בשופר של שלמים אם תקע לא יצא לר"י איירי דאין לו שופר אחר אלא זה שלמים דיש כאן הנאת המצוה הא"א לו לצאת אלא בזה של הקדש, ולבסוף מסיק מיהו כד מעיינית שפיר א"א לומר כן דכל היכי דאפשר לו ליהנות הנאה זו מדבר היתר אפי' באה"נ שפיר דמי דתמה על עצמך אטו אם יש לו בשמים בידו לשתרי לו להריח משל א"ה הא ודאי לא עכת"ד ע"ש, ואע"פ שראיתו יש לדחות דבשמים של היתר שאני, דאין אחד מסיג גבול רעהו דבשביל שנהנה מהנאת היתר עוד יש בידו ליהנות ג"כ מבשמים של איסור וכן להיפך וכל חדא וחדא חשיבא הנאה בפ"ע, אבל בשופר אם יקיים המצוה בשל היתר א"כ אינו נחשב עוד הנאה מה שתוקע בשופר של איסור ולכן אם יש בידו שופר של היתר לא חשיבא הנאה כלל, וכיו"ב נימא גם גבי סכין של איסור אבל מי יעיז להתרים נגד סברתו הרחבה של הגאון טו"א ומסתברא באמת כן דגם בכה"ג מיקרי נהנה באה"נ וא"כ מצי איירי הסוגיא דידן בכל גווני, בין כשיש לפניו סכין של היתר בין כשאין לפניו סכין של היתר.

ולכאורה יש להוכיח להיפך דע"כ איירי הסוגיא דידן דוקא ביש לפניו סכין של היתר דאל"כ תקשה אמאי לא ישחוט לכתחלה בסכין של אה"נ אמאי לא נימא דאתי עשה דשחיטה דעשה גמורה איכא דוזבחת ואכלת ודחי לאו דלא ידבק בידך אע"כ ביש לפניו

סכין של היתר איירי והיכי דאפשר לקיים שניהם לא אמרינן דעשה דוחה ל"ת, אכן לפמש"כ לקמן בתשובתנו לחכם אחד דעשה של רשויות אינו דוחה ל"ת א"כ שפיר מצי איירי אפי' באין לו רק סכין אחד ומ"מ אסור לו לכתחלה לשחוט דאין עשה דשחיטה דרשויית היא דלא לזבח ולא ליכול דוחה ל"ת, ולפ"ז בשחיטת קדשים כמו פסח שפיר מותר לשחוט בסכין של אה"נ אפי' באין לו סכין של היתר מטעם דחייה ויל"ע בזה.

אכן אף שאין הוכחה לזה מ"מ מצ"ע יש לדון כיון דרבא מיירי אפי' באין לו' סכין של היתר וא"כ בכה"ג לכאורה לא מקרי אפשר לעשותו בהיתר וא"כ בכה"ג הו"ל לומר דאעל"מ.

אכן כשנתבונן בטעמא דמלתא אמאי ביכול לעשות בהיתר אי עבד מהני, הנה הנתיבות כתב ע"ז דהוא כמלתא בלא טעמא וגם הקשה וכן הקשה הקצה"ח הא דמקשה הש"ס בתמורה מהקדים תחומה לבכורים דנימא אעל"מ, והרי התם יוכל לעשות בהיתר התרומה אחר הבכורים, וכן מהא דהקשו התוס' מהשוחט הפסח על החמץ נימא אעל"מ אף דאפשר לשחוט הפסח בהיתר, אכן לדעתי הסברא הוא כן דכל היכי דצותה התורה על מעשה פרטי שלא לעשות המעשה ההוא. בין אם יהיה המעשה ההוא מעשה מוחלט, בין אם יהיה המעשה ההוא קשור בדבר אחר כמו שחיטת פסח עה"ח שהמעשה ההוא אסור מצד החמץ, וכמו הקדמת תרומה לבכורים א"כ אמרינן דכונת התורה היתה שלא יועילו מעשיו לחדש דבר נגד רצון התורה, ומשו"ה בשחיטת פסח עה"ח שבא ע"ז ציווי פרטי שלא לשחטו אמרינן דכונת התורה היתה שלא יועילו וכיו"ב בהקדמת תרומה לבכורים, משא"כ היכי דליכא ציווי פרטי ע"ז רק ציווי כללי כמו בשבת דאמרה תורה ל"ת כל מלאכה שאף גם שחיטה נכללה בזה אבל התורה לא צותה ע"ז בפרט א"כ עצם השחיטה אינו מתועב לפני המקום, והאיסור הוא רק מצד האדם שעושה מלאכה בזמן האסור בכה"ג אין מבטלין מעשיו, כיון דהמעשה באמת אינו מתועב לפני המקום ורק הזמן גרם וע"ז לא כונה התורה שיתבטלו מעשיו, וא"כ ה"נ בסכין של אה"נ הציווי הוא בדרך כלל שלא ידבק בידו מאומה מן החרם ואין השחיטה בעצמה מתועבת לפני המקום דהרי עצם השחיטה איכא בהיתר א"כ אין כונת התורה שלא יועילו מעשיו ולפ"ז אפי' באופן שעתה אין לו סכין של היתר, מ"מ כיון דהדבר בעצמו יכול להיות מצויר בהיתר א"כ אין המעשה בעצמו מתועב אלא המקרה מתועב שנעשתה ע"י אה"נ, ולכן אין הכשר שחיטה מופקע ע"י האיסור שנעשה ושפיר מתקים תירוץ זה בעיקרו.

ומה שהעיר הנתיבות שם בקושית הש"ג במכר בשבת דהמקח מתקיים ול"א אעל"מ ע"פ כללו של המהרי"ט דהכא לא יתוקן האיסור, דהאיסור הוא במעשה המכירה משום שמא

יכתב ולא בקיום המכירה ואיסורא דעביד לא נתקן כלל עכת"ד ע"ש, ולפ"ד במכר בערב שבת ומתני שקנין יחול בשבת מותר, וכן להיפך במכר בשבת ומתני שקיום המכירה יהיה באחד בשבת אסור, אך אין הדבר מוכח כן ועי' בתרע"א (סי' קנ"ט) שהאריך בזה מדברי תרה"ד ומסוגיא דיומא (י"ג) ועין עוד בספר יעלת חן (קו"א אות י"ד) ואין הפנאי מסכים להאריך.

ומש"כ עוד שם הפ"ת להקשות מאותו ואת בנו אמאי לא אסרינן לעולם מטעמא דאעל"מ כי ע"י זה יתוקן האיסור, דאם אירע פסול בשחיטה אינו עובר, ותירץ דזהו בדותא דודאי לא יתוקן האיסור דאל"כ לא משכחת לה כלל איסור או"ב וע"כ גזירת הכתוב הוא דהוי שחיטה ראויה עכת"ד. עצם הקושיא מאו"ב כבר הקדימו שם הנתיבות ותירוץ של הפ"ת הוא טעות, דהלאו והמלקות הא משום דעבר אמימר דרחמנא דהתורה צותה שלא לעשות אותו מעשה ולא לשחו' וכדקאמר רבא שם בתמורה, וכיו"ב השגנו על המקנה (קידוש נ"א ע"ב) ואינו תח"י להעתיק לשונו ועין משניות בתפאר' ישראל (תרומות פ"ג אות ל"ה) וגם דבריו שם לא נראו ל וקצרתי.

ודע מה שהעיר הזכרון יעקב הנ"ל להקשות על סכין של אס"ה אליבא דרבא דוקא יש לשדות בזה נרגא לפמש"נ הגרע"א וכ"כ גם הטו"א בר"ה שם דהיכי דיתוקן האיסור דאפי' אמימרא דרחמנא לא עבר גם לאביי לא מהני וא"כ לאביי נמי קשה ויש להסתפק אם בכה"ג שיתוקן האיסור דאפי' אמימרא דרחמנא לא עבר אולי יתבטלו מעשיו אפי' היכא דיומא קגרים ויש לעיין בזה, שוב ראיתי שבחדושי רע"א (סימן יו"ד ביו"ד) העיר בקושית הז"י והקשה באמת אף לאביי ע"ש.

סימן נה

ישוב נמצא לשימת הפרישה ביו"ד סימן י"נ.

ביו"ד (סימן י"ג סק"ג) אם לא שחט האם אלא קרעה וכן אם שחטה ונתנבלה בידו או שנמצאת טרפה *) אם העובר הנמצא הוא בן ט' חי טעון שחיטה לעצמו וניתר בה, (דד' סימנים אכשר ביה רחמנא) ואם הוא בן ט' מת או בן ח' אפילו חי הרי זה אסור והגיה הרמ"א ע"ז ועכשיו אין להתיר שום ולד הנמצא בבהמה אם האם טרפה ולא מהני לו שחיטת עצמו דחיישינן שמא אינו בן ט', והש"ך (בס"ק י"א) כתב, אבל ודאי כשימתין עד תחלת ליל ח' ללידתו שאז יצא מספק נפל וכדלקמן (סי' ט"ו) אפילו היתה אמו טרפה ניתר בשחיטת עצמו וכ"כ בפרישה סי' י"ב עכ"ל והפרישה הוסיף עוד דאפילו ידוע לו שהוא בן ח' חדשים וחי עד יום ח' שרי דנתברר דהאי

*) בימי בחרותי העירותי אהא דבנמצא האם טרפה קי"ל דהולד טעון שחיטה, דטעמא מאי, הלא עיקר פעולת השחיטה בין בכשרה ובין בטרפה אחת היא להסיר איסור אבמה"ח ואינו זבוחה וטומאת נבלה ואיסור טרפות הוא איסור נבדל בפני עצמו כמו איסור נדר, וא"כ הכא בטרפה ששחטה שפעלה השחיטה על האם להפקיע ממנה איסור נבלה ואינה זבוחה א"כ הולד שאינו טרפה יותר בשחיטתה ולא שייך למימר, דלא קרינן כאן בהמה בבהמה תאכלו דהא חזינן דשחיטת האם אע"פ שהיא טרפה מועלת נמי לולד דמטהרה מידי נבלה, וממילא גם על איסור אבמה"ח ואינה זבוחה תהני השחיטה ולא יטעון הולד עוד שחיטה כלל, דהרי איסור טרפות שהוא איסור נבדל בפ"ע הוי כמו איסור נדר ואילו אסר האם על נפשו בנדר הכי יאסר בולד, וה"נ הו"ל להיות כן באיסור טרפות, ומזה רציתי לחדש דבטרפה ששחטה אכתי נשאר איסור אינה זבוחה, אלא שדבר זה נסתר מהא דאיתא בתולין (ט' ע"א) בהמה עד שלא שחטה בחזקת איסור עומדת, נשחטה בחזקת היתר עומדת ועי' שם ברש"י ובביצה (כ"ה) בתוד"ה בחזקת איסור, והרי מוכח דחזקת איסור שהוא מטעם אינה זבוחה לשיטת התוס', דבנשחטה אפילו אם הוא טרפה אזלא האיסור, דאל"ה אמאי עומדת בחזקת היתר שמא היא טרפה ואמרתי אז להגאון רמ"מ זצ"ל בעה"ת המאיר לעולם וימצא חן בעיניו ונכנס לחלק בחלוקים דקים.

ואנכי מצאתי בזה מרגניתא טבא בדברי מאורנו רש"י ז"ל (חולין פ"ה ע"ב) רש"י ד"ה בן ט' חי דלאו ירך אמו הוא כולי האי ולעניך שחיטה מישתרי בשחיטת האם, עכ"ל, ומהו באורו דלאו י"א כולי האי, ונראה דכונתו מפולשת אל מש"כ רש"י בביצה (ו' ע"א) דלהכי בן פקועה הנמצאת במעי אמו טרפה אינו ניתר בשחיטת אמו דעובר ירך אמו, כיון דאתה בא לאוכלו בשחיטת אמו ומבואר מלשון רש"י דלהכי עובר מותר בשחיטת אמו משום דעובר ירך אמו הוא, ולהכי אע"ג דלענין טרפה אין אומרים עי"א וכש"כ כאן ולעיל באלו טרפות היינו היכי דבא לאוכלו בשחיטת עצמו, אבל היכי דבא לאוכלו בשחיטת אם, אז אסור ממ"נ אם עי"א א"כ טרפה הוא, ואם לאו עי"א א"כ לא נשחט כלל, ואע"ג בב"ק (ע"ת ע"א) מבואר דאפי' למ"ד עובר לאו ירך אמו הוא נמי מותר בשחיטת אמו אין סתירה לזה דהכונה היא ברש"י דלענין הא מלתא כו"ע מודים עי"א הוא:

והא דילפינן לעיל דעובר מישתרי בשחיטת אם מבהמה בבהמה או מכל אשר בבהמה היינו נמי מכאן גלי קרא דעובר י"א הוא לענין שחיטה, ואל זה כיון רש"י גם כאן מה במש"כ, דלאו ירך אמו הוא כולי האי" כלומר לגמרי לא הוי י"א דהא אע"פ שאמו טרפה

מ"מ העובר אינו טרפה כיון דיש לו חיות בפ"ע ומ"מ במקצת הוי ירך אמו דהא משתרי ע"י זה בשחיטת אמו וכדמסיק רש"י לבסוף:

ועין הקדמת יד מלאכי מאת המגיה שם וכעת ראיתי בא"ד שמסתפק אי היתר שחיטת בן פקועה תליא בעובר ירך אמו כלאחר יד ונעלם ממנו הרש"י הנ"ל ע"ש. בן ז' חדשים הוא ואשתהי במעי אמו עוד חודש, ומה שכתב הטור אסור הוא על סתם בן ח' אבל בכה"ג לאו בן ח' הוא אלא בן ז' ותמה עליו הת"ש (ס"ק ט"ו) וז"ל ותמהני טובא דלדידיה פשיטא לו מאי דקמיבעיא לו לרבא בנדה (כ"ד ע"ב) אי בהמה גסה יולדת לשבעה אי לא ולא איפשטא וכן השיג שם על הס' דמשק אליעזר שנסתפק בזה והוא ספיקא דרבא והתמיה עצומה מאד.

וחלקי אמרה נפשי בישוב שיטת הפרישה באופן נאות בהעמיקי חקר בפשט הגמרא בעה"י, הנה גרסינן בשבת (קל"ה ע"ב) תניא רשב"ג אומר כל ששהה שלשים יום באדם אינו נפל שנאמר ופדויו מבן חודש תפדה (מדתלי בהכי ש"מ עכשיו נתברר שהוא בן קיימא ולא קודם לכן רש"י) ושמנת ימים בבהמה אינו נפל, שנאמר ומיום השמיני והלאה ירצה לקרבן וכו' ופריך טעמא דשהה הא לא שהה ספיקא הוא עכ"ל הש"ס, ובתוד"ה מימהל היכי מהלינן הקשו דמכאן משמע דמחלוקת רשב"ג ורבנן הוא בסתם ולדות וכן משמע לקמן דאמר ת"ש עגל שנולד ביו"ט שוחטין אותו ביו"ט, ודחי דכלו לו חדשיו, ואת"ל דלא איירי רשב"ג אלא בודאי בן שמנה הו"ל לדחויי הב"ע בסתם ולדות וכו', וקשה לר"י מהא דאמרינן פרק הערל איזהו בן ח' כל שלא כלו לו חדשיו, רבי אומר שערו וצפרניו מוכיחין עליו כו', דאמר האי בר שבעה הוא ואשתהויי הוא דאשתהי ופריך מהא דעבד רבה תוספאה עובדא באשה שהלך בעלה למ"ה ואישתהי עד תריסר ירחי שתא כמאן כרבי, ומשני כיון דאיכא רשב"ג דאמר אישתהי מדקתני כל ששהה ולא תני אם שהה כרבי עבד, אלמא משמע בהדיא דבודאי בן שמונה איירי מדמוכח מיניה דמשתהי כרבי, ותירצו דע"כ בודאי בן שמונה נמי איירי מהא בתוספתא דמכילתין מיתני מילתיה דר' שמעון בן גמליאל בתר מילתיה דרבנן ורבי ביבמות ואפלוגתייהו קאי דאיירי בבן שמונה, וא"ת ובשמעתין מנ"ל דבסתם ולדות ס"ל לרשב"ג הא לא שהה ספיקא הוי דלמא קסבר ולד מעליא הוי ולא איירי כלל בסתם ולדות אלא בודאי בן שמונה, וי"ל דדייקינן מדקתני כל ששהה דכל משמע לרבות סתם ולדות דדוקא שהה, הא לא שהה ספיקא הוי, והא דמיבעיא ליה לקמן אי פליגי רבנן ארשב"ג היינו בסתם ולדות, דבן שמונה ודאי בהדיא קתני לה בתוספתא עכ"ל התוס' תורף דבריהם דבתרתי פליגי, פליגי בסתם ולדות כדמוכח מסוגיא דשבת, ופלוגתייהו תליא בהכי דלרשב"ג

בעינן בחור ולא סמכינן ארובא דרוב ולדות ב"ק משום דדבר ההוה ושכיח הוא, דמעוט נפלים מצוי וכש"כ התוס' ביבמות (ל"ו) ועין באורם בדג"מ (יו"ד סי' ט"ו) ולרבנן סמכינן ארובא ולא בעינן לברורי ופליגי בודאי בן שמונה. אי מועיל הברור או לא, ופלוגתייהו תליא בהכי וכמו שבאר בעו"ד הדג"מ (יו"ד סי' י"ג) דלרשב"ג כל ששהה הוא ברור שאין בו שום ספק כלל ואפילו מעוט ליכא, ולרבנן שהיית שלשים יום באדם ושמונה בבהמה אינו רק בגדר רוב ואיכא רובא להיפך דרובא אינם משתהים והוי ספק השקול ולכן הוי ספק נפל.

לכאורה יש לישב קושית התוספות באופן אחר, דהנה ראיתי למי שמקשה דמאי פריך הש"ס מפדיון הבן אמילה, אימא כיון דכל הענין הוא אך מטעם רובא דרוב ולדות בני קיימא, א"כ בפדיון הבן להכי לא סמכינן ארובא משום דאין הולכין בממון אחר הרוב, אבל במילה דהוא מלתא דאיסורא סמכינן ואזלינן בתר רובא דחוב ולדות בני קיימא, ואמנם נעלמו מעיני השואל דה"ת (ב"ק י"א ע"ב) ד"ה בכור שנטרף שהוכיחו מהא דבכורות גבי נתאכלו המעות בתוך שלשים יום דאין בנו פדוי אלמא אפילו ידענין דכלו לו חדשיו נמי אינו מועיל ואסמכתא בעלמא הוא, מה שילפינן מפדיון הבן כל ששהה ל' יום באדם אינו נפל ע"ש.

אך ברוחא יותר יש לומר עפ"מ שנראה לי בישוב קושית התוספות ע"ד הסתירות בין סוגיא דידן ובין סוגיא דיבמות, דהנה ע"כ חזינן דקים להו להש"ס דבתרתי פליגי אך צריך הוכחה לזה, וההוכחה לזה נראה שכן הוא. ההוכחה שפליגי בבן שמונה אם מועיל הברור או אינו מועיל הברור הוא מלישנא דרשב"ג שאומר "כל ששהה" דמשמע ודאי דאתי לאשמועינן כיון דעכ"פ שהה מועיל הברור וליכא ספיקא בדבר ומשום דשמע לת"ק דס"ל דבבן שמונה אינו מועיל שהייה ע"ז בא הוא לרבות דכל ששהה אינו נפל, דאם נימא דבסתם ולדות לחודה פליגי והמחלוקת הוא אם צריך ברור או אינו צריך ברור ורשב"ג למעוטי אתי דאם לא שהה ספק נפל הוא, הו"ל למינקט בלשון הזה "רשב"ג אומר אם שהה שלשים יום אינו נפל", דלשון זה משמע דרשב"ג אתי למעוטי מדברי ת"ק דשמע ליה דס"ל דאין צריך כלל ברור וסתם ולדות בחזקת בני קיימא הוא, וע"ז יצדק לישנא לומר אם שהה שלשים יום אינו נפל כלומר דוקא אם שהה ולא אם לא שהה, וכמו שפריך כעין זה ממש בחולין (ד' ע"א) רשב"ג אומר כל מצוה שהחזיקו בה כותים הרבה מדקדקין בה יותר מישראל, ומוקים לה בדכתיבא ולא אחזקי בה א"ב, דת"ק סבר דכתיבא ולא אחזיקו בה מהימני ורשב"ג סבר אי אחזיקו בה אין אי לא אחזיקו בה לא, ופריך הש"ס האי כל שהחזיקו בה, אם החזיקו מיבעי ליה ויעוי"ש בפירש"י שמסיים,

אבל השתא דקאמר כל שהחזיקו בה משמע דאפילו הנך דלא כתיבין נמי קאמר דסמכינן אחזקייהו, וה"נ כותיה ממש בנדון דידן ע"כ האי כל ששהה אתי לרבות אפילו ודאי בן שמונה מהני השהייה לברורם והוכחה שניה דפליגי נמי בסתם ולדות אי צריך ברור וחיישינן למעוט נפלים דשכיחי או אין צריך ברור ואזלינן בתר רובא דרובא בני קיימא, יש להוכיח מדפליגי ג"כ בבהמה דקאמר רשב"ג נמי ושמונת ימים בבהמה אינו נפל, והתם ליכא למימר דקאי אבן שמונה ומשו"ה קאמר רשב"ג שמונת ימים בבהמה אינו נפל מטעמא דהאי בר שבעה הוא ואשתהויי הוא אשתהי, דהא באמת איבעיא דלא איפשטא היא לרבא אי בבהמה גסה היולדת לתשעה יולדת נמי לשבעה כמו באשה ולא פשיט ליה מהכא, וע"כ דמפרש לה דפליגי בסתם ולדות בבהמה, דלרשב"ג צריך ברור שהיית שמונה ימים דחיישינן למעוט נפלים דשכיחי ולרבנן אין צריך ברור ואזלינן בתר רובא ונמצא עיקר פרכת הש"ס היא מבהמה דמשם מוכח דפליגי נמי בסתם ולדות ואחר זמן רב מצאתי במה"צ בלקוטיו שהרגיש בזה והמתיק בזה לשון רש"י (קל"ה ע"ב) אהא דקאמר הא לא שהה ספיקא הוי ופירש"י הא לא שהה שלשים יום באדם ושמונת ימים בבהמה ספק נפל הוי הש"ס הוא פריך עלה, עכ"ל, והוא שלא תטעה לפרש דהאי לא שהה ספיקא הוה הוא סיומא דמלתא דרשב"ג גופיה ופרכת הש"ס מתחלת מהא דמימהל היכי מהלינן וקאי אהא דמסיים רשב"ג גופא דבלא שהה ספיקא הוה וא"ש בפשיטות, לזה אומר רש"י דליתא דאין הלשון משמע כן אלא דלשון הש"ס הוא דפריך עלה, והוכחתם אלא משמונת ימים בבהמה דבלא שהה ספיקא הוה כאמור והוא נחמד.

אך אמנם מצינו הכרח גם לשיטת התוספות ופירושם שהוכחת הש"ס דפליגי בבן שמונה אי מהני שהייתו להוציאו מידי ספק נפל הוא מן התוספתא ודפליגי נמי בסתם ולדות ההוכחה היא מרבויא דלישנא "כל" שנקיט רשב"ג בדבריו. והוא מדאיתא שם אמר אביי נפל מן הגג או אכלו ארי ד"ה חי הוא, כי פליגי שפיהק ומת מר סבר חי הוא, כלומר רבנן ס"ל דחי הוא אף בלי ברור ורשב"ג סבר מת הוא, למאי נ"מ לפטור מן היבום, ותמוה מאד דהא זה רק שייך במחלוקתם באדם דלרשב"ג בעינן שלשים יום להוציאו מידי נפל ואם פיהק ומת בתוך שלשים יום סבר רשב"ג דמת הוא והוי ספק נפל, ולרבנן חי הוא ואזלינן בתר רוב ולדות, אבל הלא רשב"ג ורבנן פליגי נמי גבי שמונת ימים בבהמה כדמוכח מלישנא דרשב"ג דאמר כל ששהה שלשים יום באדם אינו נפל שנאמר וכו', שמונת ימים בבהמה אינו נפל, שנאמר וכו', ובבהמה ע"כ היכי דשחטה תוך שמונה דזה דומה לאכלו ארי, ובפיהק ומת לא שייך מחלוקת כלל דבכה"ג ודאי נבלה היא וא"כ תמוה מאד לאביי במאי פליגי בבהמה, וכל הסוגיא דשבת שם

מוכח דפליגי גם בבהמה, דאיבעיא להו מי פליגי רבנן עליה דרשב"ג או לא, ואת"ל פליגי הלכה כמותו או אין הלכה כמותו, ופשוט ליה מתנן עגל שנולד ביו"ט שוחטין אותו ביו"ט הרי דפליגי גם בבהמה, ולאביי תקשה טובא דממ"נ אי בתוך שמונה דזה דומה לאכלו ארי הא באכלו ארי ד"ה חי הוא ואי בפיהק ומת ודאי נבלה היא, שו"מ הקושיא בשו"ת הגרע"א (סימן צ"ת) וז"ל שם ויש לי מקום עיון לס"ד דהש"ס בשבת מדפריך מדר"פ אמאי לא הקשו בפשוטו מדברי רשב"ג עצמו דקאמר שם, לגבי בהמה כל ששהה שמונת ימים אינו נפל הא בבהמה ליכא נ"מ רק בשחטה והא באכלו ארי מודה רשב"ג, ורצה לחדש מזה דפיהק ומת לאו דוקא שמת מתוך הפהוק אלא דבפיהק כיון דחזינן דנחלש וזוטר חיותו אף דאכלו ארי בתוך הפהוק חיישינן לנפל כל זמן שלא הבריא מתוך הפהוק, א"כ י"ל דרשב"ג מיירי בפיהק ושחטו משו"ה פריך מר"פ דלא אכיל מה"ת לחוש לפיהוק ומסיים וא"כ יצא לנו מזה דין חדש דבא"כ ופיהק ואכלו ארי צריכה חליצה ולישנא דפיהק ומת לא משמע כן וצ"ע לדינא עכ"ל.

ואנכי מצאתי ראיה מפורשת לדבריו מדברי התוספות (חולין י"א ע"ב) ד"ה לר"מ דחייש למיעוטא, שכתבו שם בסופו בזה"ל אי נמי אסור בבהמה אפילו בבריא. (כלומר בתוך שמונת ימים ולא סמכינן ארובא ב"ק) שלא יבוא להתיר בחולה שיהא קרוב לפיהק ומת עכ"ל וע"כ התוספות מפרשים שפיהק ומת אין הכונה דמת מתוך הפיהוק רק אפילו אכלו ארי או שחטו מתוך הפיהוק נמי לא שייך למיזל בזה בתר רובא מדין דאורייתא ומסתיע לזה חדושו של הגרע"א דבא"כ ופיהק ואכלו ארי צריכה חליצה ולאו דוקא פיהק אלא אפילו בחולי שקרוב לפיהק נמי ועין בזה.

אכן לענ"ד י"ל דרך נכון בישוב הקושיא לאביי האמורה לעיל, דהנה כבר הקדמנו קוה"ת מסתירת הסוגיות, סוגיא דשבת לסוגיא דיבמות, וההכרעה היא דלא פליגי הסוגיות אלא דבתרוייהו פליגי, אך צריך הוכחה לזה ולכן נראה לי דאביי מפרש כמו שמפרשים התוספות, דמרבויא דכל ששהה ידענין דפליגי אף בסתם ולדות אי אזלינן בת רובא בני קיימא או לא וכהסוגיא דשבת, ולכן קאמר רשב"ג כל ששהה שלשים יום באדם אינו נפל היינו אפילו בסתם ולד ופיהק ומת אינו נפל, אבל לא שהה ופיהק ומת הוי ספק נפל, ורבנן ס"ל דאפילו לא שהה ופיהק ומת נמי לא הוי ספק נפל דאזלינן בתר רובא, והא דפליגי בבהמה, היינו בודאי בן שמונה ושהה שמונת ימים דאז לרשב"ג שהיית שמונת ימים מוציאתו מכל ספק ואמרינן האי בר שבעה הוא ואשתהויי הוא דאשתהי ורבנן ס"ל דלא מהני השהייה להוציאותו מידי ספק נפל וכשכתבנו לעיל בשם הדגול מרבבה, דלרבנן השהייה רק בגדר רוב ואיכא רובא כנגד רובא, ולפ"ז נמצא דבעיית רבא בנדה

נפשטה מאביי דהא מבואר הכא דס"ל דגם בהמה גסה יולדת לשבעה ולפי"ז לאביי מאי דקאמר רשב"ג כל ששהה באדם שלשים יום א"כ מיירי בסתם ולדות ובבהמה שמונת ימים מיירי בבן שמונה חדשים. אבל באמת הדין עם בעלי התוספות כל ששהה באדם שלשים יום מיירי בבן שמונה חדשים אחרי דנשנה רשב"ג בתר מילתיה דרבנן ורבי דאיירי בבן שמונה בתוספתא דמכילתין והנה לפ"ז תקשה עה"ת איך חזרו והקשו וא"ת ובשמעתין מנ"ל להש"ס לרשב"ג דהא לא שהה ספיקא הוי בסתם ולדות דלמא קסבר ולד מעליא הוי ולא איירי רק בבן ח' עכת"ד וקשה טובא דאיך אפשר לומר דרשב"ג איירי רק בודאי בן שמונה, הא רשב"ג איירי גם בבהמה דהא קאמר שמונת ימים בבהמה אינו נפל, ובבהמה ליכא למימר דבודאי בן שמונה איירי והשהייה מועלת להחליטו בבן שבעה בר קיימא ואשתהויי הוא דאשתהי הא בהמה גסה אי יולדת לשבעה איבעיא דלא איפשטא היא וא"כ ע"כ בסתם ולדות מיירי וקושית התבואות שור על הפרישה תהדר ע"ד רבותינו בעה"ת, ועכצ"ל דכונת התוספות כך הוא, דמנ"ל לתלמודא דידן למימר בדרשב"ג דפליג אדרבנן בסתם ולדות ומכיון דליכא הוכחה בדבריו דאיירי גם בסתם ולדות ראוי לן לומר דאיירי רק בודאי בן שמונה ותהיה באמת נפשטה מזה איבעייתו של רבא דבהמה גסה יולדות לשבעה, ואין שום מקום לומר לפי סגנון הש"ס בכ"מ שאיבעייתו של רבא תכריח לחדש פלוגתא חדשה בדברי רשב"ג ורבנן כי גם על רבא גופא יש להקשות כאמור מנין לו כל זה, וגם הדקדוק מלישנא "דכל ואם" ודמיונו לגמרא דחולין כאשר כתבתי לעיל בארוכה אינו נכון, דזה לא שייך רק אי קאי אדברי הת"ק עין היטב ברש"י חולין שם ותבין, והכא רשב"ג לא קאי את"ק דהא מיבעי להש"ס אי פליגי רבנן עליו או לא. וע"ז תירצו התוספות דזה מוכח מלישנא דרשב"ג דאמר כל ששהה דאיירי אפילו בסתם ולדות וכיון דיש לן הוכחה מדברי רשב"ג דאיירי גם בסתם ולדות שוב ראוי לומר דבבהמה נמי איירי בסתם ולדות כדי שלא תהיה נפשטה מזה איבעיא דרבא ובאדם איירי בבן שמונה ודאי, ומדוקדקים שפיר דברי רש"י במש"כ "הא לא שהה שלשים יום באדם שמונת ימים בבהמה. יען דלפי האמת הקושיא רק מבהמה דאיירי בסתם ולדות, אכן כל זה רק אליבא דרבא, אבל לאביי באמת נימא דבבהמה איירי בודאי בן שמונה ובאמת נפשטה אליבא דידיה איבעייתו של רבא דגם בהמה יולדת לשבעה וגם מלת כל יצדק לדידיה דהכונה בין אכלו ארי בין פיהק ומת כיון ששהה אינו נפל ואע"ג דרבא ואביי הלכה כרבא, מ"מ אין ספיקתו של רבא מוציא ודאי של אביי וכיו"ב כתב הרא"ש בב"ק (פ"ב סימן א') ואפילו דמסיק הש"ס בשבת דלא כאביי רק דפלוגתייהו בנפל מן הגג א"כ לא מוכח מידי מדרשב"ג. הרי בהא מלתא לא

פליגי אאביי ומשמע דמודו כו"ע דגם בהמה גסה יולדת לשבעה, ורבא בנדה דנשאר בתיקו ע"כ ס"ל כמסקנת הש"ס בשבת דפלוגתייהו באכלו ארי ונפלו מן הגג ולכן אין ראיה מרשב"ג, אבל מ"מ חזינן מסוגית הש"ס דשבת מסתמא דגמרא דנקטינן בזה כאביי דבהמה גסה יולדת לשבעה וא"כ דברי הפרישה נכונים ומקוה לקבל שכר על הפרישה שישבתי דבריו בטו"ט ודו"ק.

סימן נו

יסלק קושית הגרע"א ויחדש אפי' למ"ד ס"ס במקום חזקה לא אמרינן ח"מ ספיקות שנולדו מחמת המקרה. אבל ספיקות טבעיים הס"ס הוי ברובא ממש ומהני גם במקום חזקה

ב"ק (י"א ע"א) תוד"ה שליא שיצתה מקצתה אסורה באכילה, פי' אסורה אפי' מה שבפנים, דשמא באותו מקצת שיצא יצא ראשו של ולד והוה כולו כילוד וכו', דאם יש מקצת שליא בלא ולד היה לנו להתיר מטעם ס"ס תימא דסוגיא דהכא מוכח דשרי ר"א בשליא שיצתה מקצתה אי הוי ס"ס באכילה, ובסוף בהמה המקשה משמע דאפי' בס"ס אסר ר"א דעל הך משנה דשליא שיצתה מקצתה קאמר ר"א ל"ש בשאינו קשורה בולד אבל קשורה בולד אין חוששין לולד אחר ובשאינו קשורה ע"כ לא הוי אלא ס"ס כדתני בברייתא דקתני התם שמא נמוח שפיר שליא וכו', וא"כ כשאין קשורה תשתרי דשמא אין שם ולד אחר ואפי' יש שם ולד אחר שמא לא יצא חובו עכ"ל התום וע"ז העיר בתשובת רע"א (סימן קנח) בסופו בזה"ל ובהיא ענינא קשה לי קצת לשיטת הפוסקים דס"ס בחזקת איסור אסור איך יפרשו סוגיא זו דאיך מוכח מהתם דאין מקצת שליא בלא ולד הא אף דהוי ס"ס אסור כיון דיש בו חזקת איסור דאינו זבוח וצ"ע עכ"ל

ונראה לכאורה לומר לפמש"כ התוס' (ב"ק מ"ו ע"ב) ר"ה מידע ידעי דשותפות אית לי וז"ל פי' דיש לנו להעמיד הפרה בחזקת שהיא מעוברת והשתא הא דילדה ומודה סומכוס כיון דאיכא תרתי שהוא מוחזק וגם איכא חזקת גופא וכו' עכ"ל, וכ"כ התוס' (ב"מ ק' ע"א) ע"ש וא"כ הדברים ק"ו, ומה התם דאיכא חזקה דהשתא המבטלת ומתנגדת לחזקת מעוברת דהא השתא בודאי ילדה, ומ"מ תפסינן לחזקת מעוברת לחזקה גמורה לבעל מחמתה החזקה דהשתא ולומר דעד עכשיו מעוברת היתה וכחה ככח כל החזקות שהחזקה דמעיקרא מבטלת לחזקה דהשתא וכש"כ התוס' ריש נדה דבכ"מ חזקה דמעיקרא עדיפא מחזקה דהשתא, זולת בתרומה ובקדשים שחיישינן לה לחזקה דהשתא מדרבנן בעלמא ע"ש, א"כ כ"ש הכא שהבהמה כבר נשחטה ולא תלד עוד ואנו מסופקים

אם ילדה בחייה או לא ילדה בודאי יש לנו להעמידה על חזקתה ולומר דהעמידנה בחזקת מעוברת עד יום מותה שלא יצאה מחזקתה כלל, ולפ"ז מיושבת קושית הגרע"א דנגד חזקת איסור יש לנו חזקת מעוברת והוי חזקה כנגד חזקה וממילא נשארה הס"ס בתקפה. **אכן** עדין יש לפקפק בזה דלפום רהיטא, דנהי שכנגד הספק אם היה מקצת ולד בהשליא דהיינו אם היתה לידה בכלל שנגד ספק זה שפיר תכריע חזקת מעוברת לומר שלא היתה לידה כלל, אבל נגד הספק אם היה מקצת ולד או רובו דהיינו אם היה בזה שיעור לידה, אבל לידה בודאי היתה נגד זה לא תוכל להועיל חזקת מעוברת, וראיה לזה נראה מסוגיין גופא דלכאורה קשה לפמש"כ התוס' דשמעתין איירי לענין לאוסרה על לבעלה א"כ איך אסרה ר"א משום ספק אחד הא קי"ל אשה בחזקת טהרה לבעלה עומדת ונוקמה בחזקת טהרה, ועכצ"ל דבלא"ה קשה כאן איך קאמר רבא לחוש חוששת מראשון והרי רבא ס"ל א"א לפתיחת הקבר בלי דם וא"כ בלא"ה בראשון טמאה וצ"ל דאיירי דראתה דם ו' ימים מקודם וביום ז' יצא מקצת שליא דאם לא היתה חוששת ללידה היתה טובלת בערב וטהורה, אבל משום לידה אסורה וכמבואר שם בתרע"א באותו סימן האמור וכיון דסוגיין איירי דהיתה טמאה מקודם א"כ לא שייך לומר עוד דנעמידנה בחזקת טהורה וכש"כ כעין זה הנוב"ק (מ"א אות ב' ובסימן ס"ג) ע"ש, אבל עדין תקשה דנעמידנה בחזקת מעוברת ונאמר דרק מעוט הולד יצאה ועודנה בחזקת מעוברת אבל לא רוב אע"כ דבכה"ג כיון דהוי לידה בודאי ולא מסתפקנא לן אלא בשיעור לידה לא שייך עוד חזקת מעוברת דכבר יצאה מחזקתה ואע"פ שראיה זו יש לדחותה, מ"מ הדבר מסתבר מצד עצמו וא"כ קושית הגרע"א במקומה עומדת דחזקת מעוברת אינה מנגדתה לחזקה דבהמה בחייה בחזקת איסור עומדת אלא מול הספק הראשון שמא יצאה מקצת ולד שמא לא יצאה כלל אבל מול הספק השני דאת"ל דיצאה, שמא מעוט יצא. שמא רוב יצא אינו מועיל חזקת מעוברת אבל החזקה דבהמה בחייה בחזקת איסור עומדת מועילה נמי נגד הספק הזה, דמטעם חזקה זו יש לן לומר דיצא הרוב ועודנו באיסורה עומדת וס"ס במקום חזקה אפי' היכי דהחזקה אינה אלא נגד ספק אחד נמי לא מהני כמבואר בט"ז (יו"ד סי' ק"י סקט"ו בשם האו"ה כלל כ"ו דין ב') בשוחט בסכין בדוק ולאחר שחיטה נמצא פגום ונתערב בין בהמות אחרות דאין זה מיחשב לס"ס משום דאת"ל שהיא זאת שוב אין כאן ספק מטעם חזקה וא"כ ה"נ כן והדק"ל.

ולכן נ"ל לפ"מ שהעירו האחרונים, עי' בס' ב"א בכללי חזקה ובס' בית הלוי ח"ב דכל חזקה שתלויה במעשה אינה חזקה דהיינו אם לא תוכל לומר העמידנה על חזקתה בלתי שמוכרח לומר שעי"ז נולד איזה מעשה שוב אינה חזקה, דכיון כל עיקרה של חזקה

לומר דלא נתחדש שום מקרה בגוף זה שאנו מספקין עליו אלא שעודנו עומד בחזקתו ובמעמדו הקודם, וכאן שלא תוכל לומר העמידנו על חזקתו בלתי שנעשה בו איזה שנוי א"כ זוהי גופא הוא נגד הרוח של החזקה וע"ש שהאריכו בזה. ולפ"ז נ"ל דהכא נמי כיון דלא תוכל לומר שעדיין עומדת בחזקת איסור שאינו זבוח בלתי כשתאמר שנולד כאן איזה מעשה דהיינו שילדה ובשיעור לידה דוקא א"כ כבר יצאת מגדר חזקה, דכל חזקה שהיא תלויה במעשה ולאיזה שנוי אינה חזקה.

ובדרך היותר מרווח נ"ל בישוב קושית הגרע"א, דהנה החו"ד (בסי' ק"י סק"י) כתב בזה"ל עוד הקשה הכו"פ מהא דמתירין חדש מטעם ס"ס שמא מישנה ושמא נשרשה קודם לעומר הא הוי משם אחד, ונ"ל דכבר כתבנו בקונטרס אחרון מהלכות נדה גבי אשה שיש לה מכה דכתב הש"ך דספק מכה ספק צדדים לא הוי ס"ס משום דהוי משם אחד ע"ש, וכתבתי דלא דמי להא דמשמע מתוס' (נדה י"ח) דהוי ס"ס בכה"ג דאמרינן סמוך מעוטא להך פלגא והוי רובא כדאמרינן בפ' בהמה המקשה סמוך מעוטא דנדמה למחצה דנקבות וכן ביבמות סמוך מעוטא דנופלים למחצה דנקבות, וכתבתי שם דדוקא בדבר ההוה ורגיל כך ואינו במקרה והזדמנות שייך לומר כך. כגון במעוברת דידוע דנשים מעוברות שבעולם יולדות מחצה נקבות וגם מקצתן מפילות וא"כ רוב היולדות לאו זכרים יולדין הוי ממש ככל מקום אזלינן בתר רובא דבש"ס, כמו רוב בהמות כשרות כיון דרוב העולם הוא כך וכן בשליא בנדה שם כיון דבכל היולדות שבעולם בשעה שיוצא מהן מקצת שליא ברובן אין בהמקצת רוב. כיון דבמעוט נשים אין ולד כלל בהשליא ובאותן שליות שיש בהן ולד אין בהמקצת רוב ולד אמרינן במקצת שליא זו שאירע הספק דאזלינן בתר רוב מקצת שליא שבעולם דליכא בהו רוב ולד משא"כ בדבר שאינו הוה ורגיל בכך רק במקרה והזדמנות כגון באשה שיש לה מכה או באשה שזנתה או בנשבר רגל העוף לא שייך לומר אזלינן בתר רובא דרוב המזדמנין מזדמנין כך. דבמה שהוא במקרה לא שייך רוב. דהמקרה נופל לפי הזדמנות, פעמים כך ולפעמים כך ומש"ה בחדש דשייך לומר בו רוב תבואות מותרין הן כיון דמקצת התבואות שבעולם ישנות לגמרי ומקצת מהחדשות שבעולם נשרשות קודם לעומר שייך לומר בו אזלינן בתר רובא ואין שייכות לומר בו שהוא משם אחד עכ"ל החו"ד וכבר השתמש כיו"ב הריב"ש (סי' שע"ב) בשם הרבינו נסים ז"ל אדה"ת דכתובות (ט' ע"א) שכתבו דס"ס במקום רוב לא אמרינן, דאמאי לא אמרינן סמוך מעוטא דאונס למחצה דאין תחתיו והו"ל תחתיו ברצון מעוטא כמו ביבמות (קי"ט) סמוך מעוטא דמפילות למחצה נקבות ותירץ כע"ז דהתם ביבמות שהוא בטבע העולם א"כ בע"כ מיתהוי מזה רובא דרוב הנולדים אינם זכרים.

אבל בדבר שהוא במקרה כגון התם בכתובות אי הוי אמרינן דרצון הוי רוב גמור לא שייך לומר סמוך מעוטא דאונס לפלגא דאינו תחתיו דהצד שתחתיו ברצון יכול להיות כמו אינו תחתיו ובאונס והוא חלוק נכון ומוכרח ע"ש

והנה בנדה (י"ח) אהא דאמרינן בג' מקומות הלכו בו חכמים אחר החוב שליא, מקור וחתיכה ופירש"י שליא דאין מקצת שליא בלי ולד והקשו התוס' ע"ז דאי נימא דאין זה אלא בגדר רוב א"כ תקשה דנימא סמוך מעוטא דאין בהם ולד כלל לפלגא שאין בהם רק מעוט ולד ולא רוב, ונראה מקושיתם דנימא בכאן סמוך מעוטא לפלגא דס"ל גם זה נופל תחת גדר הטבעי ולא תחת גדר המקרה דאלת"ה לא הוי מקשי מידי וכש"כ לעיל בשם הריב"ש, וכאמור להדיא בהחו"ד כאשר העתקתי לעיל דבריו, דזה נופל תחת גדר ההויה הטבעית ואע"פ שהגאון בעל ס"ע (סי' קפ"ז) מקשה על הריב"ש מדה"ת הנ"ל וסובר דזה נופל תחת גדר המקרה אמנם אין דבריו מוכרחים וכאמור בחו"ד וגם עי' בבינת אדם בשער רוב וחזקה (סי' ח') מה שהמליץ והטעים בדברי הריב"ש והתוס' הנ"ל ועפ"ז נ"ל לחדש דבר הגון וישר הנה הרשב"א מוכיח שס"ס מהני במקום חזקה מהא דרובא מהני במקום חזקה וכ"ש ס"ס דעדיף מרובא כדאיתא בכתובות (י"ד ע"א) והפ"י שם במקומו בקו"א מביאו ע"ש ונ"ל דאפי' דכת החולקים על הרשב"א דס"ל דס"ס במקום חזקה ל"א, היינו דוקא בס"ס הבא מחמת המקרה כגון ההיא דכתובות ספק תחתיו או בנשבר העצם או בספק שחיטה ונתערבה אח"כ דזה לא נכנס אלא תחת הגדר והשם של ס"ס בלבד כיון שהוא במקרה אבל בס"ס שהוא יוצא מחמת טבעו של עולם כמו בחדש וכדומה לזה כיון דס"ס כזה דין רוב ממש יש לו וכמו דלא בעינן נמי שלא יהא משם אחד כמו בשאר ס"ס וכאמור לעיל בשם החו"ד משום דדין רוב ממש יש לו, ה"נ לענין חזקה כיון דדין רוב ממש יש לו מועיל אפי' במקום חזקה כמו רוב דעלמא, וא"כ מיושבת קושית הגרע"א בטוב כיון דמוכח מדה"ת (נדה י"ח) הנ"ל דהא דשליא נכנס תחת גדר טבע והויה שבעולם א"כ אם נימא דיש מקצת שליא בלא ולד א"כ יש לפנינו רוב גמור דחוב מקצת שליא שבעולם אין בהם רוב ולד משום הני תרי סבות חדא משום דאיכא הרבה שאין בהם ולד כלל ועוד שאפי' בין הני שיש בהם ולד אין בהם רק מקצת וא"כ ברובא אין בהם רוב ולד ורובא וחזקה רובא עדיף והוא ישר ונכון בעה"י

ובזה תתישב לנכון קוה"ת כאן שהקשו דבמאי איירי סוגיא דידן אי ברה"י אפי' בס"ס טמא אי ברה"ר אפי' בחד ספק טהור ותירצו דאיירי לענין לאוסרה לבעלה, והנה רש"י ז"ל מפרש בהדיא לענין טהרות וחזרה עליו קוה"ת. אבל לפמש"כ ניחא דהנה בס"ט ברה"י קי"ל בהדיא כתובות (ט"ו ע"א) דרוב מהני ביה והכי איתא שם דרוב צפרדעים

ושרץ אחד ביניהם אלמלא דין קבוע אז היה ברה"י ספק טהור ע"ש, ועי' בנדה (י"ח ע"א) ובנמצא הלך אחר הרוב ופרש"י שפירש אחד מהם למקום אחר ונגע בו אדם שם טהור דאמרינן כל דפריש מרובא פריש וצפרדע הוא ועי' שם בתוד"ה אחר הרוב, וא"כ כיון דס"ס דשליא הוא דין רוב ממש יש לו א"כ שפיר מהני אפי' בס"ט ברה"י לטהרנה דרוב מהני אפי' בס"ט ברה"י.

אלא שאכתי אפשר להקשות דנהי דס"ס זה דין רוב יש לו והרי קי"ל דאמרינן סמוך מעוטא לחזקה לחומרא מדרבנן, וא"כ נימא הכא סמוך מעוטא דיש בשליא חוב ולד לחזקת איסור שאינו זבוח לחומרא מדרבנן והדרא קושית הגרע"א לדוכתה ואיכא למידחי משום דרבנן דפליגי (יבמות קי"ט) על ר"מ וס"ל דלא אמרינן סמוך מעוטא לחזקה אפי' מדרבנן אלא דאנן חיישינן להחמיר (עי' חולין י"א ובק"נ ברא"ש יבמות קי"ט) ואע"ג דא"ל דאתיא מתניתין כר"מ, דס"ל סמוך מעוטא לחזקה מדאורייתא כדמוכח מקידושין (פ' ע"א) גבי תינוק שנמצא בצד עיסה וכדמוקי הש"ס מתניתין דיבמות (קי"ט) כר"מ וא"כ אכתי תקשה איך מוכח מכאן דאין מקצת שליא בלא ולד, דלמא לעולם יש מקצת שליא בלא ולד, ואי דיש מ"ש בל"ו א"כ הוי ליה רובא להיתר וכש"כ, מ"מ אסור משום סמוך מעוטא לחזקה ולהכי אשמעינן עולא דאין מקצת שליא בלא ולד, מ"מ אפשר לומר דדחיקא להגמרא לאוקמא גם משנה זו דלא כהלכתא, ובפרט לשיטת הרשב"א בחדושיו (יבמות קי"ט) והנימוק"י אתא שפיר, שכתבו דלא אמרינן סמוך אלא היכי דהמעוט הוא מתוך הרוב אבל לא היכי דהמעוט הוא כנגד הרוב ומשו"ה ל"א סמוך מעל"ח גבי רוב מצויין אצל שחיטה מומחין, או גבי רוב בהמות כשרות ולא שייך לומר סמוך אלא גבי רוב נשים מתעברות ועי' בב"א (שער רו"ח סי' ח') שהאריך בדבריו של הרשב"א, והכא הרי הוי המעוט נגד הרוב ול"א סמוך מעל"ח.

ובפשיטות היה נ"ל לתרץ קושית הגרע"א דקושית הש"ס היא מסיום לשון המשנה "סימן ולד באשה סימן ולד בבהמה" ובאשה אין חזקת איסור וא"כ אמאי אסורה בדאיכא ס"ס, אע"כ מוכח דאין מקצת שליא בלא ולד עתה מדוקדק היטב בזה מה שהביא הש"ס סיום לשון המשנה כי הדיוק הוא דוקא מהסיומא כאמור ויש לי עוד דברים בזה אלא הוא ענין שכבר דשו בו רבים ואני מחוסר ספרים כעת ולכן נמנעתי להאריך עוד בזה.

סימן נז

ענף א

המצאה נפלאה לסלק קושיתו של ערוגות הבושם ויחדש כל שלא נחשב בין הטרפות אע"פ שמחה כיון אי כהרי לה סמא והיא אינה נקראת טרפה ועוד הערות קצרות.

חולין, (מ"ב ע"א) אלו טרפות בבהמה נקובת הושט ופסוקת הגרגרת, שמעתי להקשות בשם הערוגות הבושם על יו"ד להגאון בעל שם אריה לפי מאי דאר"ל לעיל (ל"ב ע"ב) שחט את הקנה ואח"כ נקבה הריאה כשרה משום דדמיא כמאן דמנחא בדיקולא, וא"כ אמאי איצטריך למיתני כלל דפסוקת הגרגרת טרפה, תיפוק ליה כיון דתני אח"ז דניקבה הריאה טרפה, ובניקב נכלל נמי ניטל כאמור בתוד"ה ניקב הלב לבית חללו, וא"כ בפסוקת הגרגרת הוי נטלה הריאה ואינך התלויים בה וטרפה משום נטולת הראיה ואין לומר דהיינו דוקא בשחט הקנה ולא בנפסקה, ז"א דהא מפורש שם בש"ס במאי דמקשה אר"ל דקאמר לחלק בפסוקת הגרגרת ברובה, היכי דשחטה במקום חתך אז הוי נבלה ובין היכי דשחטה שלא במקום חתך אינה אלא טרפה, ומקשה ע"ז ממימרא דר"ל האמור דשחט הקנה ואח"כ ניקבה הריאה כשרה דכמאן דמנחא בדיקולא דמיא וא"כ בפסק ולבסוף שחט שלא במקום חתך נמי כיון דרובה נפסקה הוי לה כמאן דמנחא בדיקולא ושוב אין לבהמה זו בשעת שחיטה אלא סימן אחד ובו אינה יוצא מידי נבלה כפירש"י שם, הרי להדיא דפסוקת הגרגרת נחשבה הריאה כמנחא בדיקולא ובכן למותר הוא למיתניא פסוקת הגרגרת כיון דתני אח"ז ניקב הלב והריאה ונטולה בכלל ניקב כאמור בתוספות שם ופסוקת הגרגרת בכלל נטולת הראיה היא, והיא תמיה עצומה ואין הספר תח"י לעיין בו.

ולענ"ד נראה ע"פ מאי דאמרינן לקמן (נ"ד ע"א) רב פפא בר אבא רישבא מחו בכוליא וקטלי (שהיתה מתה בכך רש"י) אתי לקמיה דרבי אבא, אמר להו וכי להוסיף על הטרפות יש אין לך אלא שמנו חכמים, והא קא חזינן דקא מתה, גמירי דאי בדרי לה סמא חיא, עכ"ל הש"ס והרי קי"ל דלטרפות לא מהני רפואה, אבל מה דלא נמנה בטרפות אע"פ דחזינן דמתה אמרינן דאי מבדרי לה סמא חיי וא"כ ניחא פשוט דע"כ אמרינן דפסוקת הגרגרת נחשבת כנטולת הריאה אלא אחרי שכבר שמעינן לה במתניתין דפה"ג טרפה ולא מהני לה סמא, אז שפיר אמרינן דפסוקת הגרגרת כמאן דמנחא הריאה בדיקולא דמיא, אבל אי לא הוי תני דפסוקת הגרגרת טרפה מצד עצמה, אז הוי טעינן לומר דלא הוי טרפה מצ"ע וא"כ אי מבדרא לה סמא חיי והדר חלימה וא"כ גם נטולת הריאה איננה. ולהכי תני התנא גם לפה"ג לומר דטרפה היא מצד עצמה וא"כ לא הדרא

בריא וממילא היא נמי נטולת הריאה אלא דלא נ"מ מידי אי היא טרפה מצד אבר אחד או מחסרון שני אברים.

וראיה ברורה לזה היכי דאין עליה שם טרפה מצד פסוקת אבר אחד שאז איננה טרפה גם מצד נטילת האבר השני שתלוי בו מהא דאיתא לקמן (מ"ד ע"א) אמר שמואל תורבץ הושט שנטל כולו מלחי כשר, והא איכא עיקור סמנים, לא תימא כולו אלא אימא רובו. והאמר רבב"ח אמר שמואל סמנים שנדלדלו ברובן טרפה, אמר רב שישא בריה דרב אידי הא דאקפל אקפולי (כלומר בנחת) התם דאיפרוק איפרוקי (כדבר הנעקר בכח כאן מעט וכאן מעט עד רובו דאותו מיעוט המחובר אינו מחובר ביחד הלכך לאו חבור הוא דלא הדר בריא רש"י) ותמוה דאיך בתורבץ הושט שנטל רובו מלחי והמעוט הנשאר במקום אחד דכשר הוא, ואמאי לא נימא דהבני מעים התלויים בו כמאן דמנחא בדיקולא דמיא, וביותר להס"ד דגם בניטל כולו מלחי כשר בודאי קשה כנ"ל, ואת"ל דהגמ' פריך ע"ז והא איכא עיקור סמנים ונימא דה"ה דהוי מצי למיפרך והא נעלו הבני מעים, אכתי תקשה דמאי מקשו התוס' ע"ז אשיטת רש"י לעיל (דף כ') דפשיטא ליה דבעיקור סימנים הוי טרפה דאיך פשיטא לו בכך וקשה דאיך לא פשיטא להו, הא ע"י עיקור סמנים הוי כנטולת ב"מ וכדאמרינן לעיל בפה"ג, דמאי נ"מ בין נפסק באמצע לבין ניטל מהלחי אידי ואידי כמאן דמנחא בדיקולא דמיא, וגם לפי המסקנא עדין תקשה גם אם ניטל רובו הו"ל להיות טרפה וכמו בפסה"ג ברובו דאמרינן משום זה חשובה כנטולת הריאה, וביותר תקשה לשיטת הבה"ג דמפורש בתוס' כאן גם בניטל כולו מהלחי אם נקלף בנחת אינה טרפה אלא שהל"מ דאין שחיטה מועילה בה, וקשה דלמה לא הוי טרפה משום נעילת הריאה אם נקלף הקנה ומשום נטילת המעיים אם נקלף הושט, אעכצ"ל דכל היכי דלא הוי טרפה הדרא חלימה ולכן לא הוי עוד כנטולת המעים, ומשו"ה בין להס"ד דתורבץ הושט שניטל כולו מהלחי כשר, בין לפי האמת דניטל רובו דוקא, אין אנו מוכרחים לומר דתוכל לחיות לעולם בדרך זה אלא דדמי למחו בכוליא אע"ג דמייתי מזה, מ"מ גמירי דאי מבדרי לה סמא חיי, וה"ה להס"ד ס"ל גם בניטל כולו מהלחי ולהמסקנא בניטל רובו הדר חלים ולשיטת הבה"ג גם בניטל כולו אם נקלף בנחת לא הוי טרפה והדר חלים אלא דהל"מ בכה"ג לא מהני לה שחיטה וכן מבואר זה בדה"ח שם ד"ה והאיכא עיקור סמנים, שכתבו לשיטת הבה"ג, ומיהו לספרים דגרסי וכו' י"ל שיודע המקשן כדמסיק לבסוף דרבב"ח איירי האיפרוק איפרוקי בכח, דלא הדרא בריא והוי טרפה, ועיקר סמנים דלא הוי טרפה, כלומר דהדר בריא. דאיקפל איקפולי בנחת מעל הבשר וכו' עכ"ל התוס', וכן הוא ברש"י דטעמא דאיפרוקי משום דלא הדר בריא, הרי

להדיא דהנ"מ בין טרפה לשאינה טרפה הוא אי הדר בריא והוא ע"פ היסוד של הגמרא מדף (נ"ד) הנ"ל.

ואין להקשות דאיך הוי סלקא אדעתין לומר דפסוה"ג הדרא בריא דא"כ איך תועיל בעוף שחיטת הקנה לבד דאיזה שחיטה היא אם חיותו אינה נטולה בכך ז"א דאם לא עביד סמא אז ודאי הוא מת בכך והוי שפיר נעולה נשמתו בכך ושחיטה מעליא הוא, וראיה לזה מהא דהקשה הת"ש (סי' כ"א סק"ד) בגמ' לעיל (כ"ט ע"א) דקאמר ת"ש הרי שהיה חצי קנה פגום והוסיף עליו כ"ש וגמרו שחיטתו כשרה ואי אמרת מע"מ כרוב טרפה הוי, אמר רבא שאני לענין טרפה דבעינן רוב הנראה לעינים עכ"ל, ותמוה כיון דלא הוי ערפה א"כ מוכח דלא ניטלה חיותה בכך וראויה עוד לחיות וא"כ איך יתכן דלענין שחיטה יועיל, איזה שחיטה הא אם חיותה אינה ניטלת בזה והרי עיקרו של שחיטה הוא לעול חיותו של הבעל חי וכו' ע"ש, אבל לפי דברינו ניחא שפיר באמת גם במע"מ נמי מתה ואם לא מבדרא לה סמא בודאי תמות ולכן נקראת שחיטה בשיעור בזה אבל לענין טרפה שאני כיון דאי עביד לה סמא וחיה אינה נקראת טרפה כמו גבי מחו לה בכוליא.

ועוד לפי מה שכתבו התוס' לקמן (מ"ג ע"א) ד"ה הנך דאפקת לא תפיק, דלהכי לא תני במתני חסרון הגרגרת כאיסר משום דטעמא דחסרון דסופו ליפסק הגרגרת ברובה וא"כ כ"ז שייך אי תני לפסוקת לטרפה בפ"ע א"כ שוב לא צריך למנות חסרון גרגרת כאיסר, אבל אי לא תני פה"ג שוב הוי צריך למיתני חסרון גרגרת כאיסר ולאשמעינן דבחסרון נמי טרפה, אבל יש להשיב ע"ז דא"כ חסרון נמי טרפה משום דסופה להיות פסוקה ברובה ותהיה נטולת הריאה ונטולת הריאה הא קתני לה ותנא רק עיקרי טרפות קחשיב ואזל והנכון כתירוצנו הראשון.

עוד י"ל דנ"מ לפי המבואר ביו"ד (סי' ל"ג סק"ה) דעוף שיש לו שני קנים או ושטים דטרפה, הרמ"א בשם תשובת הרא"ש, וכתב הפר"ח דאם הם מחוברים למעלה ולמטה רק באמצע הם מחולקים דכשר דומיא דמרה יעו"ש, ואם נפסק אחד מהם במקום שכפולין המה נראה דטרפה וכמו ביתרת הדקין שנקבה ועין שו"ת צ"צ גבי שני טחולין שניקב אחד מהם בסומכה וא"כ כה"ג אם נפסק אחד מהם אז אין שייך לומר דהריאה כמאן דמנחא בדיקולא דמיא דהא הריאה מחוברת היטב ע"י הקנה הנשאר, ולהכי תני פסוקת הגרגרת דטרפה היא מחמת עצמה ולא מחמת נטולת הריאה, וא"כ אפילו בשני קנים היכי שפסוקה ברובה באחד מהם דטרפה והוא ציור נכון.

אבל לפ"ז יש לעיין אמאי אידחי לעיל דברי ריש לקיש שאמר לחלק כאן ששחט במקום חתך דאז הוי נבלה ומשנתינו דשני לה בהדי טרפות איירי ששחט שלא במקום חתך

ופריך ע"ז דלא הוי אח"כ שחיטה כלל בקנה כיון דע"י פסוקה הוי הריאה כמאן דמנחא בדיקולא, ונימא דאיירי בשני קנים דאז ע"י פסיקתו של אחד מהם לא הוי כמאן כמנחא בדיקולא הריאה כיון שמחוברה נמי לקנה השלם ואינה אלא טרפה ואם שחט אח"כ באידך הקנה שלא במקום החתך שפיר מוציאה מידי נבלה והוא לכאורה כסתירה לשיטת הפר"ח ויל"ע עוד בזה.

ענף ב

א) חולין, (מ"ב ע"ב) תוד"ה ואמר רב יהודה אמר שמואל וכן לטרפה וכו', וכן לטרפה נמי אגולגולת דמשכחת ביה חומרא וקולא וכו', ולענין עשה חברו טרפה וכו' עכ"ל, ומבאר מהר"ם מלובלין את כונתם דאם עשאו חסר לחברו חוליא אחת לב"ש לא מקרי עשאו טרפה ואינו חייב והיינו קולא לב"ש וחומרא לב"ה ע"ש וקשה לי אמאי אינו חייב לב"ש הרוצח מיתה כה"ג ועיין בסנהדרין (ע"ח) דלענין מיתה תליא באמדוהו למיתה אע"פ שלא נעשה טרפה וגם מבואר בגיטין (מ"ג ע"א) ע"ש בפירש"י דכשעשה חברו טרפה עדין אינו נהרג עד שימות ממש, וא"כ ממ"נ אי אמדוהו למיתה ומת בודאי חייב מיתה גם לב"ש אע"פ שלא נטרף מקודם, ואם לא מת גם לב"ה אינו חייב מיתה אפילו נימא דנעשה טרפה, ואין לומר דאיירי דלא אמדוהו למיתה ומת דלב"ה חייב מיתה כיון שנעשה טרפה בודאי מת מחמת הכאתו, משא"כ לב"ש, ז"א דבאומדנא לא שייך לחלק בין ב"ש וב"ה, דבאופן דנעשה טרפה לב"ה א"כ לב"ש לפחות הוי מכה ראויה למות ממנה והוי אומדנא למיתה, אכן נתישבתי דאין זה מוכרח ושפיר נוכל לומר כיון דלב"ש חסר חוליא אחת לא הוי טרפה ויוכל לחיות שוב בעי אומדנא אי הוי מכה הראויה למות ממנה או לא משא"כ לב"ה דהוי טרפה לא בעי אומדנא כלל, וא"כ שפיר איכא נ"מ אי לא נאמד כלל ומת אח"ז דלב"ה לא בעי אומדנא כלל כיון דהוי טרפה וחייב הרוצח מיתה, ולב"ש כיון דבעי אומדנא והוא לא נאמד ואולי אי נאמד הוי אמדינן ליה דאינה ראויה למות ממנה ולא מיחייב מיתה, אכן כתבתי כל זה לפי באורו של מהר"ם כדי לישב דבריו אבל בפשטות דה"ת נוכל לומר דכונתם באם היה הנהרג חסר חוליא אחת דלב"ש הוא הורג את השלום וחייב מיתה ולב"ה הוא הורג את הטרפה ופטור וא"כ הוי חומרא לב"ש וקולא לב"ה וכ"כ הרש"ש.

ב) בפ"ת (יו"ד סי' ל' סק"ב) הביא בשם הח"ס (חיו"ד סי' נ"ה) שהעלה דהני עופות דיבשה שיש נקב בראשם מתחלת ברייתם ואפילו נימא שלפי ערך קוטנן יש בנקב כשיעור חסרון בגוגולת מ"מ מותרין כיון שאינו ניטל מן החי רק חסר הוא מתחלת ברייתו וראיתו מלשון המשנה דקתני כדי שינטל מן החי דמשמע האיסור דוקא בנטילה ועי' בפר"ח

(סוף סי' נ') שהביא כן בשם התה"ד (סי' קע"ז) ומשיג עליו משום דהרמב"ם מונה חסרון הגולגולת תחת הסוג שבורה ובשבורה לא מחלק הר"מ בין נשבר אח"כ לחסר מתחלת ברייתו, ובסי' (כ"ט סק"ו) הקשה עוד הפר"ח על שיטת הר"מ דכל היכי דתנן נטילה אז בידי שמים כשר מהא דתנן (בפ"ב דאהלות) השדרה והגלגולת וכו' כמה חסרון השדרה כו' ובגלגולת ב"ש אומרים כמלא מקדח, וב"ה אומרים כדי שינטל מן החי וימות ואמר ר"י א"ש וכן לטרפה ואם איתא שיש חלוק בין חסר לנטולה הו"ל להש"ס לפרש אי טרפות הגלגולת משום חסרה או נטולה כיון בלשון המשנה הוזכר בשם חסרון ובלשון ב"ה הוזכר בלשון נטולה, א"כ כי קאמר שמואל וכן לטרפה אכתי לא ידעינן אמאן נירמייה עי"ש

ואני תמה על הפר"ת שנעלמו ממנו לכאורה דה"ת בעירובין (ז' ע"א) ד"ה כגון שדרה וגלגולת שהקשו וא"ת מאי קאמר ב"ה כדי שינטל מן החי וימות לב"ש נמי מיית בשיעורא דידהו (פירוש דאי מיית בפחות הו"ל להטריף בפחות ועי' במהר"מ מלובלין) ותירצו וי"ל דרגילות הוא למות ע"י נטילה בחסרון מועט מע"י רקיבה וחולי עכ"ל ובאורו הוא ע"י נטילה גם ב"ש מודי דסגי בשיעור סלע רק פליגי בחסרון שע"י רקיבה וחולי בלבד, דלב"ש בעינן התם כמלא מקדח ולב"ה הכל אחד כדי שינטל מן החי ויעו"ש במפרשים ולפ"ז באמת אין סתירה מלשון המשנה שנזכר בלשון חסרון ללשון ב"ה שנזכר בלשון נטילה דאדרבא גם ב"ה קיימי אלשון חסרון שבמשנה דאיירי להתוס' ע"י רקיבה וחולי ולהר"מ בחסרה מתחלת ברייתו אלא שמדמו שיעורייהו להיכי דנטול ביד מן החי דשם מודי להו ב"ש כאמור בתוס' ה"נ בחסרון ע"י חולי או חסרה מתחלת ברייתו הוי חד שיעורא, וא"כ כי קאמר שמואל וכן לטרפה מוכח דקאי אעיקר דברי ב"ה שקאי אחסרון המוזכר במשנה והכל מיושב.

ג) בדרכי תשובה (סימן ל' אות ה') וז"ל במטה יהונתן כתב דמ"ש ברוב גובהו או ברוב היקפו, (קאי על מ"ש המחבר בהמה או חיה שנתרוצץ עצם גולגלתה בין ברוב גבהה בין ברוב היקפה טרפה). היינו רוב הכמות של הגובה או מן ההיקף אבל אם נחבס רק רצועה אחת ארוכה אע"פ שעל רוב גובהה או רוב היקפה כשר עכ"ד כל דבריו תמוהין וחלילה לסמוך ע"ז וכו' ובודאי איזה תלמיד עשה כתבו וכו' עכ"ל, ורשמתי על הגליון, עיין בת"ש סק"א במש"כ שם ופשטא דהני לישני וכו' נראה מבואר כהמט"י ועל פירוש השני שפירש שם הת"ש שנחבסה היינו נסדקה כלומר שכל הראש שלם רק נסדק לשנים וסדק אחד ארוך הולך מתחלת הגולגלת ע"ש יש להעיר דא"כ פסוקת הגולגלת טרפה

והש"ס לא חשיב רק תרין היינו גרגרת וחוה"ש וכבר העיר כיו"ב בי"א בסי' זה ולדינא עי' בת"ש ועכ"פ לאו תלמיד טועה כתבו.

ד) נוב"ק (חיו"ד סי' י"ח) נשאל מח"א ע"ד קורקבן שכל עור הכיס נרקב לגמרי והשואל רצה להטריף ע"פ דעת הט"ז (סי' ל"ג סק"ט) דנרקב גרע מחסרון והיכי דעור אחד כולו נרקב הלקותא יתפשט וגם. עור השני לא יתקיים והנו"ב השיבו דוקא עורות הריאה שחלושים המה אין מתקיים אחד אם עור השני כולו נרקב אבל עורות הקורקבן חזקים ומתקיים גם עור אחד אף שהעור השני כולו נרקב עכת"ד ע"ש.

ורשמתי על הגליון ויש להעיר עפ"ד הבה"ג המובא במ"ז (סי' מ"ט סק"א) דגם בקורקבן חיצון אדום ופנימי לבן ואי חליף טרפה כמו בושט ומיניה דה"ה בשניהם אדומים או לבנים וממילא מוכח מזה דהיכי דאחד לקוי לגמרי טרפה כמו בושט כמו שהבין הרב השואל, אך יל"ע דהא הפנימי הלבן אינו הכיס הנקלף, ע"ש במ"ז ובפליתי ובפירוש רגמ"ה ש"ס חדש ווילנא (דף מ"ג ע"א) ד"ה וכיס שלו קיים וכו' הכיס שהוא נקלף עכ"ל מבואר כדעת הפליתי וקצרתי.

ה) דעת הב"ח הובא בש"ך (סי' מ"ח סקי"ב) לאסור המסס שניקב מצ"א אפילו בניקב ע"י חולי, ודעת הש"ך לרש"י שהוא מן האוסרין אינו אלא בניקב ע"י מחט שאז יש חשש שמא ניקב והבריא אבל בניקב ע"י חולי אפילו רש"י מתיר ומסתייע בזה מלשון רש"י (ריש פא"ט) במשנה ד"ה שנקט לחוץ שכתב וז"ל שהנקב נראה מבחוץ וכגון שנקבו זה או זה שלא במקום חבורן וכו', וע"כ מירי רש"י כאן בנקב שלא ע"י מחט ומשו"ה אינה טרפה עד שהנקב נראה מבחוץ:

והנה דיוקו מרש"י (ריש פא"ע) כבר קדמו המעי"ט באשר"י (סי' ל"ד סק"ס) בתירוצו השני עי"ש, אבל תירוצו הראשון שם הוא שמש"כ שם רש"י שנראה מבחוץ הכונה היא שמקום הנקב נראה שהוא מבחוץ לאפוקי אם נקבו זה לתוך זה. אכן בעיקר הדבר כבר העיר הפמ"ג שם בש"ד (אות י"ב) כי מלשון רש"י (סו"פ ב"מ) נראה להדיא שדעתו לאסור אפילו בניקב ע"י חולי מטעם דאין הגנה לחצי עור דק הקיים, והכונה היא שסופו לנקב. ומלשון רש"י (סוכה ל"ד סע"א) לא משמע להיפך ע"ש ותבין, וכן בתוס' סו"פ במה מדליקין נראה להדיא דבתחלה נקטו התוס' לפרש"י שהוא מטעם דאין זו סתימה דמזה משמע דאפילו בניקב ע"י חולי נמי הכי ובסופו כתבו ועוד אומר ר"י דמצינו למימר כפי' רש"י דבהמסס אפילו מצ"א טרפה דחיישינן שמא ניקב לחוץ וחזר והבריא והא דבעי בא"ט ניקבו לחוץ היינו כגון דידעינן דשוב לא הבריא כגון שאכלה מחט בפנינו ושחטוה מיד עכ"ל, אבל זה נראה בעליל ששתי דעות הוא בתוס' ודוקא לפר"י חדשו

שהוא מטעם שמא הבריא אבל לרש"י הוא הטעם משום דלא הוי סתימה חצי עור דק ואפילו בניקב מחמת חולי או במחט ושחטוה מיד נמי טרפה וכן משמע פשטות דה"ת (חולין נ' ע"ב) ד"ה מחט ע"ש.

ולולא מסתפינא היה נראה לי לחדש עוד ולומר לפירש"י דהטעם הוא משום שאין זה סתימה שהדופן דק מאד דהיינו דוקא בניקב חצי עור ההמסס וכן מדויק לשון התוס' בחולין (נ' ע"ב) וכן מדויק לשון המהר"ם מלובלין בחדושיו לחולין (נ' וסוכה ל"ד) דדייקי ואמרי "דניקב חצי עור" אבל בניקב רק מעט מהעור פשוט שכיון שרוב העור קיים שאמרינן בזה רובו ככולו וכשירה הוא, חוץ בניקב מחמת מחט שהחשש הוא שמא הבריא אז אפילו יתפוס המחט רק מעוטא מעור ההמסס מ"מ חיישינן שמא נקב לחוץ וחזרה לאחוריה והבריא רוב העור, ולפ"ז יצא לן קולא אחת דגם לדעת הב"ח שמטריף שלא בה"מ אפילו בניקב מחמת חולי היינו דוקא בניקב חצי העור, אבל לא בניקב רק מעוט מהעור.

ודע דהא שנדחקו רבעה"ת לישב לשון שניקבו לחוץ האמור במתניתין דא"ט וכתבו דאיירי דשחטוה מיד או בניקב מחמת חולי כש"כ הר"ן, אינו מובן לי דע"כ האי לשון "לחוץ" לא בא לדייק שבעינן שיהא נקב מפולש אלא לדייק דבעינן לצד חוץ ולאפוקי נקבו זה לתוך זה וכש"כ התוס' (חולין נ' ובסו"פ ב"מ), דאין לומר דבא לאורויי לן דבעינן נקב מפלש תקשה דלמה שנה לן בכלל האי לשון ש "לחוץ" הא בגל נקובי דטרפות בעינן נקב מפולש וכי קתני באינך לחוץ לומר "מרה שנקבה לחוץ" או "דקין שנקבו לחוץ" ומ"ש דדוקא בהמסס ובה"כ דייק התנא לפרש לן שיעור נקיבה, וע"כ האי לחוץ הכונה הוא לאפוקי זה לתוך זה וכאמור

ודע דלפירש"י שפירש מטעם דחצי עור דק לא מקרי הגנה קשה לי הא עור הדקין, דק יותר מעור ההמסס וכש"כ הפר"ח (סי' מ"ו סק"ט) להטריף במחט שנתחב בדקין דטרפה אפילו למאן דמכשיר בהמסס משום בדקין ומרה שעורן דק חיישינן טפי ע"ש, ובמעים מצינו בש"ס (נ' ע"א) שרשב"ג סובר שאפילו שירקא דמעיא סותמת וע"כ לא פליגי עליו אלא בשירקא דמעיא שאינו מגוף המעי, אבל בנשאר מעט מעור המעי משמע דלכו"ע הוי סתימה, ואין להשיב נמי מהא דמצינו דשומן סותם ומשמע אפילו שומן דק. שא"ה שראוי להשמין יותר, אבל טובי האברים גבול טבעי יש להם וקצרתי

עוד ראיתי בפמ"ג (ש"ד סקי"ב) הביא שם בשם הכו"פ וז"ל ודע דברייתא מחט בביה"כ דפי' רש"י דוקא נקיט, הא המסס לא שמא הבריא והקשה הכו"פ א"כ עולא דלית ליה שמא הבריא איך הבין ברייתא זו (אמאי לא קתני נמי הך דינא בהמסם) עכ"ל ספר הכו"פ

אינו תח"י אבל באמת בתוס' (סו"פ ב"מ) כתבו וז"ל ואפילו מאן דלא חייש התם בקוץ, שמא במחט שהוא דק חייש עכ"ל, וא"כ אף לעולא אתי שפיר והוא פשוט.
ו) נסתפקתי בבשר ששהה ג' ימים בלי מליחה דאסור לבשל אחר צליה אם גם לטגן בשומן אחר צלי אסור משום ע"י העגון בשומן מרכך נמי הבשר יותר ומוציא דם מה שאין הצלי יכול להוציא ודמיא לבשול או דנימא בפרט זה דומה עגון לצלי והוי צלי בתר צלי דלכאורה מותר גם אם הצלי בפעם השניה היה בכלי שאינו מנוקב, דכל מה שצלי יכול להוציא כבר יצא ע"י צלי בפעם הראשונה ולע"ע לא מצאתי שום גלוי לדין זה.

סימן נח

יסלק הקושיות משיטת הרי"ף דפסק דשיל"מ מיד אף בשאינו מינו צא בטל, מסתפק אם נתבטל הטעם אי צריך עוד לבטול הממש של האיסור ועוד פרטים שונים.

ענף א

הגרע"א (סי' קפ"ט) הקשה לשיטת הר"ן (נדרים נ"ב ע"א) כבאור שיטת הרי"ף דדבר שיש לו מתירין מיד אף בשאינו מינו אמרינו דלא בטיל, ומשו"ה פסק הרי"ף בפת שאפאו עם הצלי דאע"פ דריחא הוי משהו, מ"מ לא בטיל כיון שאפשר לאכלו מיד בלי כותח וז"ל שם אולם תמוה לי מאד על דברי הר"ן בשיטת הרי"ף הנ"ל ממשנה ערוכה (רפ"ט דכלאים) דתנן התם צמר גמלים וצמר רחלים טרפן בזה אם רוב מן הגמלים מותר, דקשה דאיך בטיל הצמר רחלים בגמלים הא הוי היתר בהיתר דלא בטיל כמו דבשר לא בטיל בפת לאכלו עם חלב, בשלמא לדידן לא קשה מהא דצמר גמלים וצמר רחלים דבטילין זה בזה הא הוי מין במינו בשמא וא"כ לא ליבטל מדין ישל"מ, די"ל דלדבר אחר חוץ מפשתן לא נאסר מעולם וכמו שהקשו מה"ט על הרי"ף, אבל לדברי הר"ן בשיטת הרי"ף דאפילו בכה"ג מ"מ הוי דשיל"מ קשה כנ"ל, מה חלוק בין ריח משהו של בשר שנבלע בפת דלא בטיל משום דיל"מ דהוי היתר בהיתר ובין צמר רחלים דבטיל בצמר גמלים הא הוי ג"כ היתר בהיתר, ואי דצמר רחלים שם איסור עליו דאסור לחברו בפשתן ה"נ בשר שם איסור עליו דאסור לחברו בחלב וצ"ע עכ"ל.
ולדעתי הקצרה היה נראה לישב קושיתו שפיר באופן שכתב הגאון ז"ל בעצמו בסוף דבריו דלהכי בטיל צמר רחלים בצמר גמלים משום דצמר רחלים שם איסור עליו לחברו בפשתן, רק נחוץ להרחיב הדבור בסברא זו וברורן של הדברים כך הוא, דהיכי שכל אחד מן התערובות יש לו היתר לעצמו והיתרו של זה כהיתרו של זה בהשואה גמורה לכל צד לית ביה תורת בעול כלל, וכסברת הר"ן דבטול תלי בחלוק המינין אבל השווים

מחזקים זה את זה, משא"כ היכי שאחד מן התערובות עלול לקבל צורת איסור אפילו ע"י מקרה ושינוי והשני אינו עלול לקבל צורת איסור אפילו ע"י מקרה ושינוי אז שפיר שייך בו דין בטול ומקרי האחד לגבי השני איסור לגבי היתר, ולכן צמר רחלים בעיל בצמר גמלים משום דצמר רחלים שם איסור עליו דהא אם יחובר בפשתן אז יחול עליו בכלו איסור כלאים שכלו נעשה איסור אבל צמר גמלים אינו עומד כלל לקבל צורת איסור דאפילו אם יתערב בצמר גמלים של איסור כגון של תקרובת ע"ז לא יוגרע מהתירו שבכ"מ שהוא היתר הוא ולא יתהפק ההיתר להיות איסור, משא"כ צמר רחלים שע"י מקרה של התחברות בפשתן יתהפך גם הצמר רחלים לאיסור שכלו נעשה כלאים ולכן שפיר שייך בו דין בטול ומה שמסיים הגרע"א להקשות ע"ז דא"כ בנדון הרי"ף נמי בפת שאפאו עם הצלי הלא חל על הבשר שם איסור דאסור לחברו בחלב, נלע"ד דאינו דומה כלל, דהא העיקר מה שאנו צריכין לדון הוא על הדבר שנתערב אם שם איסור עליו או לא, וא"כ בצמר רחלים שנתערב בצמר גמלים שפיר אנו דנין על מעט הצמר רחלים שנתערב שראוי לחול עליו שם איסור כלאים אם אותו המעט צמר רחלים היה מתערב ומתחבר בפשתן ע"י שוע טווי ונוז דאז היה חל עליו שם איסור כלאים, משא"כ בפת שנאפה עם הצלי, הרי הבשר גופא לא נתערב בפת ואף לא טעם בשר רק הריח של בשר נתערב ואותו הריח לעולם חשוב משהו ואינו ראוי לעולם לחול עליו שם איסור, דהרי אפילו נצלה שור שלם גדול כשור הבר עם רביעית הלוג חלב לעולם לא ידון הריח רק בתור "משהו" והחלב יהיה מותר, וא"כ הריח שנתערב בפת הוא דבר שאינו ראוי לקבל לעולם שום צורת איסור ודמי בזה ממש לפת שג"כ הוי היתר גמור ואינו ראוי להתבטל וכיון דמשהו עכ"פ איכא לכן אסור לאכלו בחלב לשיטת הרי"ף הנ"ל, ושפיר מדמי הר"ן נדון הרי"ף להההיא ד"פ משילין גבי האשה ששאלה מים ומלח לעיסתה דתנן התם הרי הוא כרגלי שתיהן ופריך הש"ס ע"ז וליבטיל מים ומלח לגבי עיסה, ומשני רב אשי ע"ז משום דהוי דשיל"מ אע"פ דהוי מין בשאינו מינו וע"כ משום דיש לו היתר מיד במקום שרגלי שתיהן הולכות, ובאורו הוא משום דהתם נמי שני ההיתרים שווים לגמרי זה עירובו למזרח וזה עירובו למערב וכל שההיתרים שווים לגמרי שאין אחד עתיד להתפעל ולקבל צורת איסור לא במקרה ולא בזמן אין בו תורת בעול כאמור.

ובסברתנו זו מיושבת לנכון גם קושיתו השניה של הגרע"א באותה תשובה שהקשה שם, לשיטת הר"ן הנ"ל מסוגיא דחולין (קי"א ע"ב) דאמר רבא צנון שחתכו בסכין של בשר דע"י טעימת קפילא מותר לאכלו בכותח, וקשה מאי מהני טעימת קפילא הא גם

אם יש בו משהו טעם בשר אינו נרגש הטעם, אבל עכ"פ משהו יש בו והו"ל להיות אסור לאכלו בכותח משום דהוי דשיל"מ מיד לאכלו בלא כותח יעו"ש שנדחק הרבה בישובו. **אבל** לפמש"כ נכון מאד, דע"כ לא קאמר הר"ן בשיטת הרי"ף דדשיל"מ מיד אף בשאינו מינו לא בטיל ומשום האי טעמא בפת שאפאו עם הצלי דריחא הוי משהו ולא בטיל האי משהו כיון דאפשר לאכלו מיד בלי כותח היינו דוקא בריחא דאי אפשר לעולם לריח של בשר שיקבל צורת אסור משום דלעולם ריחא לא נחשב רק למשהו אפילו ריח של בשר מרובה בחלב מועט, משא"כ טעם בשר והשמנונית הקרושה על הסכין לפירוש קמא של רש"י, וגם הטעם הנפלט מן הסכין ע"י חורפא דצנון ודוחקא דסכינא לפי פירושו תנינא של רש"י והרי השמנונית והטעם ראוין לקבל צורת איסור אם יתערבו בחלב מעט שאין בו ששים לבטלן וכיון דהשמנונית והטעם ראויין לקבל צורת איסור שפיר הוי כאיסור ממש ויש בו תורת בטול ואם נתערב בצנון שהוא היתר מוחלט ואינו עומד לעולם להאסר שפיר מתבטל דדמי ממש להההוא דצמר גמלים וצמר רחלים דבטילין זה בזה.

ובמש"כ ישבתי הנגוד והסתירה שנמצא בין דברי הר"ן בנדרים (נ"ב) הנ"ל ששם מחליט דהיתר בהיתר לא בטיל משום דהוי מין במינו ממש ושווי המנין גורם שהאחד מחזק את חברו ולא לבטל ורק חלוק המינין גורם הבטול, ובין דברי הר"ן בתשובותיו (סי' נ"ז ונ"ט) ששם נשאל הר"ן אם מותר לטחון יחד החטים המבוקעות עם שאינן המבוקשות אם יש לחוש בזה מפני שאין מבטלין איסור לכתחלה, או נקל בזה אפילו לשיטת הראב"ד דס"ל דאין מבטלין איסור לכתחלה מדאורייתא משום דעדין הוא בזמן היתר, אבל יש כאן שני ספיקות, חדא שנוכל לומר שאין היתר מתבטל בהיתר דבע"ז (ע"ג) מוכח דהיתירא לגו איסורא לא בטיל, וטעמא דמלתא לפי שאין ההיתר עשוי להתבטל וה"נ בזמן ההיתירא יש לדון ולומר שאינו מתבטל ומתי יתבטל לאחר איסורו ונמצא זה מבטל איסור לכתחלה, והספק השני דדלמא כי אמרינן בחמץ לפי זמנו בששים היינו דוקא לאכלו בער"פ משש ולמעלה, אבל בתוך הפסח אסור לאכלו משום דחוזר וניעור, ופושט לשני הספיקות האלה ממשנה דכלאים הנ"ל דצמר גמלים וצמר רחלים שטרפן זה בזה אם רוב מן הגמלים מותר ואם רוב מרחלים אסור, וכן פשתן וקנבוס וכו', כלומר אסור ומותר לערב עמהן צו"פ ומהא שמעינן שהיתר בהיתר מתבטל ומכיון שנתבטל אינו חוזר וניעור עכ"ד והם להיפוך לכאורה מדבריו של הר"ן בנדרים שם, אך לפי מה שכתבנו נכון היטב, דשם בחטין מבוקעות ואינן מבוקעות כיון דהמבוקעות עתידות לקבל צורת איסור לאחר זמן לכן שם איסור חל עליהם להתבטל תיכף בשאינן מבוקעות

שהן ההיתר מוחלט שאינן עתידות לקבל שום צורת איסור אפילו לאחר זמן וכן שם בצמר רחלים בצמר גמלים שהצמר רחלים עתיד לקבל צורת איסור בהתחברו לפשתן ע"י שוע טווי ונוז, משא"כ הצמר גמלים שהוא היתר מוחלט שאין עתיד לקבל שום צורת איסור, ומה שהצמר גמלים בטיל בצמר רחלים אם הצמר רחלים הוא הרוב אין ראיה דהיתר לגו איסור מתבטל, דגם אם אינו מתבטל נמי אסור, כיון דהרוב הוא איסור דלא גרע ממחצה ע"מ.

אכן תמהני על דברי הר"ן הנ"ל דמאי ראיה היא מהתם דשם הצמר רחלים והצמר גמלים וכן הפשתן והקנבוס בודאי חל עליהם שם איסור והיתר לענין טומאת נגעים דאין מטמאים משום נגעים רק צו"פ ולא צמר גמלים וצמר קנבוס וכדאיתא בנגעים (פרק י"א) וכן נ"מ בענין בגדי כהונה דאין לובשין רק צמר רחלים ופשתים וכיון דבטיל להא בטיל נמי להא. והנה מטומאת נגעים לק"מ דשם ג"כ כיון דלעת עתה אין בהם נגעים ורק שעלולים לקבל טומאת נגעים, א"כ אין זה עדיפא מכלאים לענין לבישה וההסבר שאנו מסבירים לענין כלאים של לבישה דלא הוי היתר בהיתר ממש כיון דהצמר רחלים והפשתן עלולים לקבל צורת איסור ולכן נכנס בסוג איסור. שמתבטל כיו"ב צריך נמי להסביר לענין טומאת נגעים, אבל מבגדי כהונה קשה לכאורה דשם האיסור חל תיכף לבלי לעשות בגדי כהונה. מצמר גמלים וקנבוס אך גם שם יש לדחות ואכמ"ל בזה.

וישבנו בזה גם קושית השעה"מ (פ"ד מה' חמץ ומצה) שהקשה על תשובת הר"ן הנ"ל מהא דאיתא בנדרים (נ"ח ע"א) דתניא ר' שמעון אומר כל דשיל"מ כגון טבל ומע"ש והקדש וחדש לא נתנו בהן חכמים שיעור, וכ"ד שאין לו מתירין כגון תרומה ותר"מ וחלה וערלה וכה"כ נתנו בהן חכמים שיעור, אמרו לו והלא שביעית אין לה מתירין ולא נתנו בה חכמים שיעור, אמר להן אף אני לא אמרתי אלא לבעור, אבל לאכילה בנותן טעם, ופירש הר"ן ד"ה אמר להם וכו' וז"ל אף הם לא אמרו שהשביעית אוסרת בכל שהוא במינה אלא לענין שצריך לאכול התערובות קודם הבעור דכיון דאפשר לאכלו הוי ליה כדישל"מ, אבל לאכילה כלומר אם נתערבו לאחר הבעור שאם יהא אוסרין תערובתן לא שרו באכילה, בין במינן בין שלא במינן בנו"ט עכ"ל, וחזינן מזה דדשיל"מ אינו דוקא באתי ההיתר לאח"ז אלא אפילו בישנו להההיתר קודם נמי הוי דשיל"מ. דאמרינן עד שתאכלנו באח"ז בדין בטול אכלהו עתה בלא דין בטול, וא"כ קשה בההיא עובדא דתשובת הר"ן בחיטין המבוקעות הו"ל להיות הדין שיהיה מחויב לאכלן דוקא קודם הפסח ולא להניחן בפסח שיאכלן דוקא מדין בטול ותירוצו של הר"ן לא יועיל מאומה ע"ז, דהא בדין שביעית קודם הבעור בודאי שייך דין בטול לענין איסור סחורה והפסד

ואפ"ה אמרינן דלענין איסור אכילה הוי דשיל"מ כיון שיכול לאכלו עכשיו א"כ בחטים מבוקעות נמי יאכל קודם הפסח.

[**אגב** אורחא אמרתי לציין דמכאן מוכח לכאורה לענין ביצת טרפה שנולדה ביו"ט ונתערבה באחרות, דמ"מ אסור לאכל התערובות דלענין איסור יו"ט הוי דשיל"מ אע"פ דלאחר יו"ט נמי מוכרח לאכלן ע"י בטול דין ביצת טרפה ועיין שו"ת הגרע"א (סי' ס"ה) דהא הכא בשביעית לענין איסור סחורה גם השתא מוכרחים לדין בטול ואפ"ה לענין אכילה הוי דשיל"מ. ויש לחלק דהתם בביצת טרפה שנולדה ביו"ט דהכל הוי איסור אכילה כיון דסוף כל סוף זקוקים אנו לענין אכילה לדין בטול ממילא גם האיסור אשר הוא דשיל"מ נמי מתבטל מיד כשיטת התפארת למשה וכדעת השואל בצ"צ, אבל הכא איסור סחורה ואכילה שני מיני איסורים שונים המה ולכן כל מין איסור שיש לו היתר שלא ע"י בטול ראוי לקיימו בלא בטול וכל אחד אינו נגרר בתר חברו ועי' בהגרע"א שם שגם הוא נחית לחלוק זה אלא דחהו אבל אינו רחוק מלאמרו.

ובימי חרפי הבאתי ראיה לזה מהא דאיתא (פ"ב דבכורים מ"ב) גבי יש במעשר ובכורים, ואסורים כל שהן מלאכול בירושלים ופירש הר"ש וז"ל האי אסורין כמו אוסרין כדמפרש בירושלמי כלומר לענין שלא לאכול אלא בירושלים הם אוסרין בכל שהן דאפילו באלף לא בטיל משום דשיל"מ דאפשר להעלותו לירושלים, והא דתנן לעיל דבכורים עולין באחד ומאה כשנתערבו בחולין דלענין זרים לאו דבר שיש לו מתירין והכא בבכורים שנתערבו בתרומה דליכא אלא איסור מחיצה עכ"ל, הרי חזינן בנתערבו בחולין אז בעלין הם באחד ומאה אפילו לענין איסור מחיצה, דאלת"ה מאי דוחקא לאוקמיה דאיירי הכא דנתערבו בתרומה הרי אפשר לאוקמיה דנתערבו נמי בחולין ולענין איסור מחיצה הוי דשיל"מ, אע"כ בכה"ג כיון דבטיל לענין דין תרומה בטיל נמי לענין איסור מחיצה, אכן לפירוש הר"מ וכן פי' הרע"ב דאיירי שנתערבו בירושלים דוקא לא מוכח מידי ע"ש].

ואמרתי בזה עפ"מ שהקשה הגרע"א (סי' קפ"ט) אשיטת הר"ן בנדרים בטעמא דשיל"מ משום דהוי כמו היתר בהיתר והוי מין במינו ממש, דא"כ אמאי קאמר (ביצה ד' ע"א) דכמו דשיל"מ אינו בטיל כן נמי ספק דרבנן בדשיל"מ לקולא נמי לא אמרינן ולדברי הר"ן איזה דמיון יש ליחש בין זה לזה, וע"כ דהטעם הוא משום דעד שתאכלנו באיסור ע"י בטול אכלהו בהיתר שלא ע"י בטול, וזה הטעם שייך נמי בספק דרבנן, דעד שתאכלנו ע"י ספק דרבנן לקולא אכלהו שלא בספיקות ב) יבש ביבש דלר"י נמי אמרינן דמין במינו בעיל וכש"כ התוס' (יבמות פ"ב ע"א) ד"ה רבי יהודה א"כ לשיטת הר"ן דיבש ביבש גם בדשיל"מ בטיל והלא מפורש הוא להיפך בריש מסכת ביצה, דביצה שנולדה

ביו"ט ונתערבה בין ביצים אחרות דאינה בטלה מטעם דשיל"מ ואע"ג. דהוא יבש ביבש ג) לשיטת הר"ן הנ"ל כיון באיסור דרבנן גם רבי יהודה מודה מין במינו בטיל וכש"כ התוס' (חולין צ"ט ע"ב) ד"ה שאני ציר, הו"ל להיות באיסורא דרבנן גם בדשיל"מ בעיל ובריש ביצה מפורש הוא להיפך, דהא ביצה שנולדה ביו"ט אינו אלא איסורא דרבנן ואפ"ה אינה בעילה משום דהוי דשיל"מ עכת"ד ע"ש

ואמרתי עפמש"כ המקור חיים להלכות פסח (סי' תמ"ז סק"ד) להסביר החלוק שמחלק הרמ"א (סי' צ"ט ביו"ד) דבלח בלח אינו חוזר וניעור ויבש ביבש חוזר וניעור עפ"מ שהניח מקודם ליסוד דענין חוזר וניעור תליא אי בבטול האיסורין בחוב אם האיסור כמאן דאיתא דמי או לאו, וכאשר מבואר הוא בכסף משנה סופ"א אבות הטומאה דביבש אמרינן איסורא כמאן דאיתא דמי אבל בלח כיון שנבלל לא שייך לומר איסורא כמאן דאיתא דמי והלכך ביבש חוזר וניעור כיון עודנו נמצא האיסור ברוב, משא"כ בלח לא שייך לומר חוזר וניעור כיון שהאיסור אינו כלל עוד במציאות ע"ש, וא"כ ע"פ הנחה זו מיושב כל הקושי בענין זה, דהר"ן אשר המציא טעם ובאור חדש בדין דישל"מ כיון דהוי קרוב להיתר בהיתר הוי כמין במינו, זה אינו אלא בנתערב לח בלח כמו בפת שאפאה עם הצלי דשקלינן וטרינן על אדות הריח הנקלט דע"ז לא שייך לומר איסורא כמאן דאיתא דמי ולכן היה מוכרח להמציא טעמו בדשיל"מ דהוי כמין במינו, משא"כ בנתערב יבש ביבש דאינו מתאים כלל באורו וטעמו דמשו"ה דשיל"מ אינו בטיל משום דהוי כמין במינו, הרי יבש ביבש גם מין במינו בטיל, אך בכה"ג אין זקוק כלל לטעמו החדש, דבזה גם הר"ן מודה כיון דיבש יבש אמרינן איסורא כמאן דאיתא מספיק הטעם הפשוטי משו"ה דשיל"מ אינו בטיל משום עד שתאכלנו באיסור תאכלנו בהיתר, ומטעם זה אינו בעיל בדשיל"מ יבש ביבש אפילו בספיקא דרבנן. ומיושב כל הסוגיא דריש ביצה היטב. שו"מ שכבר קדמוני בעיקר הדבר המחברים האחרונים עי' בס' באר יצחק (חיו"ד סי' יו"ד) וגם ממנו נעלם שכבר הקדימו בזה המראות הצובאות בלקוטיו למס' ביצה בשלהי הספר ע"ש.

והבא"י רוצה לישב בזה גם קושית הגרע"א ממשנה דכלאים הנ"ל והוא משום דצמר גמלים בצמר רחלים הוי יבש ביבש דבזה גם הר"ן מודה דבטל אף היתר בהיתר וסברת רש"י עד שתאכלנו באיסור לא שייך בזה דהא מבואר הוא בט"ז (יו"ד סי' ק"ב) דלמין בשאינו מינו אף לטעם זה לא מחמירנן כיון שאין ההיתר אח"כ נקרא על האיסור אלא על התערובות שנתערב בה כמש"כ הת"ח ע"ש.

ולא נהירא דהא הר"ן בתשובה שם מביא ראיה לדינו אשר איירי קמח בקמח דהוי לח בלח וכ"ש היכי דנתערבו קודם הטחינה דהוי לח בלח עי' ט"ז (או"ח סי' תנ"ג) ממשנה דכלאים הנ"ל דלא אמרינן חוזר וניעור וגם היתר בהיתר בטיל, ולפ"ד של הבא"י דצמר גמלים וצמר רחלים הוא יבש ביבש ממילא יהא מוכח משם דאפי' יבש ביבש נמי אמרינן דאינו חוזר וניעור, וע"כ מוכרחין לומר צמר גמלים וצמר רחלים נדון כלח בלח כיון שמתערב בכלו ואינו בעין ולכן מדמה שפיר הר"ן לקמח בקמח:

ועוד מה שכתב הבא"י דצ"ג וצ"ר הוי מין בשא"מ, הוא נגד דבר הגרע"א (סימן ל"ח) במוסגר ד"ה אבל, שכתב שם מפורש דזה הוי מין במינו דק"ל כרבא דאזלינן בתר שמא והוי כמו חלא דחמרא וחלא דשכרא וכונתו למש"כ הש"ך ביו"ד (סי' צ"ח סק"ו) דכל מידי דאינו תלוי בשיעור ששים רק בעינן יותר מששים כמו יי"נ תרומה וערלה ודשיל"מ אזלינן בתר שמא ע"ש.

ואחרי אקדמות מלין אלה מיושבות היטב קושית השעה"מ האמורה לעיל אתשובת הר"ן מנדרים (נ"ח) והוא עפ"מ שהקשו השעה"מ (פ"ט מהל' מ"א וכן בנוב"ת סי' נ"ג) דאמאי בשביעית אינה אוסרת רק במינה, מ"ש מאשה ששאלה מים ומלח לעיסתה דאף שלא במינה אסורה כיון דיש לה עכשיו היתר, ותירצו בפשוט דשא"ה דהיתר שיש לה עכשיו ישאר לעולם, משא"כ בשביעית דההיתר יופסק בהגעת זמן הבעור והוי כשאר דשיל"מ דבטיל בשא"מ, דשם ההיתר רק לאח"ז וכאן ההיתר קודם זמן חלות האיסור עכת"ד ע"ש, ולפ"ז נוקי בשביעית דאינו אוסרת אלא במינה כיון דאינו היתר מוחלט איירי שנתערב יבש ביבש, וביבש גם הר"ן זקוק לטעמו עד שתאכלנו באיסור תאכלנו בהיתר ולהכי צריך לאכל התערובות קודם הבעור, משא"כ בתשובת הר"ן דנתערבו חטים מבוקעות, דקמח בקמח הוי לח בלח לרוב פוסקים כמבואר בש"ך (סי' ק"ט) וכ"ש היכי דנתערבו קודם העתינה, אשר האיסור כמאן דליתא דמי וממילא אינו שייך כאן הטעם עד שתאכלנו באיסור אלא הכא מתאים טעמו החדש של הר"ן כיון דהוי דשיל"מ ובלא"ה הוי היתר בהיתר, אפ"ה מביא שפיר גם בכה"ג שייך דין בטול ממשנה דכלאים דהר"ן ממדמה. מה שעתיד לקבל צורת איסור לאחר זמן כמו בחמץ, לדבר שעתיד לקבל צורת איסור ע"י מקרה אפי' מיד. כמו בצמר רחלים שעתיד לקבל צורת איסור אם יתערב בפשתן וכמו שהסברנו לעיל, ובאמת הפר"ח חולק על הר"ן וס"ל דאינו דומה דבר שמוכן לקבל צורת איסור מיד לדבר שעתה הוא היתר גמור ויהא נאסר לאח"ז עי' (סי' תמ"ז) וא"כ מיושבת קושית השעה"מ היטב בשביעית דאיירי יבש ביבש ואינו בטיל במינה משום דעד שתאכלנו באיסור צריך לאכול התערובות קודם הבעור, משא"כ בתשובת

הר"ן דאיירי קמח בקמח דהוי לח בלח ואיסורא כמאן דליתא דמי ואינו שייך הכא הטעם עד שתאכלנו באיסור ולהכי אינו מחויב לאכל קודם הפסח אלא הנדון הוא אם שייך בכלל הכא בטול דלכאורה הוא. הוי היתר בהיתר וע"ז. מביא הר"ן מצ"ג וצ"ר גם בכה"ג שייך דין בטול דלא הוי היתר בהיתר וגם חו"נ לא אמרינן בזה.

ובנוב"ת (סי' ע"ג) שם בהגה ממוהר"ש תירץ לקושית השעה"מ אתשובת הר"ן אמאי בחטין שנתבקעו דבטלין יאכלם קודם הפסח. כשביעית קודם הביעור אינו בטילה במינה מפני שיוכל לאכל קודם בעורה, משום דתשובת הר"ן איירי שנתבקעו לאחר שנתערבו דהוי נולד האיסור בתערובת דבכה"ג גם דשיל"מ בטיל כמבואר באו"ח (סי' ש"כ סק"ב) בגיגית מלאה ענבים ע"ש ותירוצו תמוה הא קודם טחינה אינו שייך תערובת כלל הרי יש היכר בין מבוקעות לאינן מבוקעות, וספיקת הר"ן הוא רק אם להתיר החטין לטחנם, אם לא הוי בכה"ג מבטל איסור לכתחלה וגם אם התערובת היתה קודם טחינה, הרי אינו מבטל כלל בטחינתם דכבר הם בטלין מאליו ומאי מסתפק הר"ן.

ענף ב

אמרתי הואיל ואתא לידן דינא של המרדכי הידוע נימא בו מלתא, הנה ביו"ד (סי' י"ד סק"ה) איתא עובר שהוציא אבר ונאסר האבר ואח"כ נשחטה האם והוציאו העובר והרי היא נקבה החלב שלה אסור לשתותו הואיל והוא בא מכלל האברים ויש בה אבר אחד אסור והר"ז כחלב טרפה שנתערב בחלב כשרה עכ"ל המחבר, וכתב ע"ז הש"ך (ס"ק י"ב) וז"ל מיהו י"ל לא יהא אלא ספק אם יש בו ששים כיון דהוי מב"מ דבטיל מה"ת ברוב אלא מדרבנן צריך ששים הוי ספק דרבנן ולקולא, וכדלקמן (סי' צ"ח סק"ב) גבי נשפך וה"נ אמרינן לקמן (סי' פ"א סק"ח) עכ"ל והמל"מ (פ"א מ"ה מטמו"מ) תמה ע"ז מדברי המרדכי הידועים דדבר המעורב מתחלת ברייתו אינו שייך בו בטול ותמה על חכמי אשכנז האחרונים שנשאו ונתנו כאן אם החלב בטל בששים, והנוב"ת (חיו"ד סי' נ"ד) מישב דבריהם וז"ל ואני אומר דודאי יפה כתב המרדכי בשם רבינו משולם דדבר המעורב מתחלת ברייתו אינו שייך בו בטול ברוב:

אמנם היינו רק בבטול אשר מתורת רוב אתינן עליה וילפינן לה מקרא דאחרי הרבים להטות דכתיב בסנהדרין ובעינן דומא דסנהדרין שהם, ודאי אינם מעורבים מתחלתם, ולכן ביבמה שרקקה דם וכן בזב שראה קרי לא מהני בטול, אך לא כן דבר הבטל בששים לאו מתורת רובא אתינן שהרי מין בשא"מ מדאורייתא לא מהני רובא משום טעם כעיקר דאורייתא ואפ"ה בששים בטל והיינו שהבטול אינו בתורת רוב עוד רק שאין בו עוד טעם איסור כלל וכלל, וא"כ יפה כתבו ופסקו איבעיא זו לחומרא דאף שיש כאן רוב

בודאי, מ"מ כיון שהוא דבר המעורב מתחלת ברייתו הרי אין זה דומיא דסנהדרין ולא מהני תו חוב זה וכיון דלא שייך בו אחרי הרבים להטות הרי נשאר באסור תורה ולכן ספיקו לחומרא אכן אילו ידענו שיש כאן ששים אז בודאי בטל ולא בתורת רוב רק מטעם שאין בזה עוד שום טעם האיסור וממילא בספק ששים הוא ספיקו לחומרא עכ"ל.

וכבר תמהתי על דבריו בימי בחרותי דהא גם במין בשא"מ יסוד האיסור וההיתר באין בו ששים וביש בו ששים תליא דהממש הנו"ט בטל ברוב, אך כל זמן שנרגש טעמו אסור הוא מטעם טעם כעיקר דילפינן מגעולי מדין או ממשרת בנזיר, אבל כשאין נרגש בו טעם אז אין מקום לאסור משום טעם כעיקר והממש כבר נתבטל ברובו, וכיו"ב במין במינו שם אין שייך טעם, ובטול הממש הוא מטעם רוב, אך כל שכנגדו ראוי לתן טעם בשא"מ אסרוהו חכמים, משא"כ המעורב מתחלת ברייתו כיון שאין בו דין בטול ברוב הרי הממש אסור בכל מקום שהוא נמצא, ומה יועילנו זה שאין בו טעם זה אינו מועיל רק שלא לאסור מדין טעם כעיקר הנלמד מגעולי מדין אבל הממש עדין באיסורו עומד וא"כ יפה כתב המל"מ, והרציתי דברי אז לפני הגאון רמ"מ משאט זצ"ל והבאתי גם ראיה לזה מדברי רש"י אך מלתא מני אזדא והראני שגם הוא בחדושיו הרגיש והאריך בזה ואח"ז ראיתי שגם בהגהת י"א העיר בזה גם הביא ראיה לזה מדברי הרשב"א בחולין ע"ש.

כעת נ"ל להטעים שיטתו של הנו"ב שהיכי דאיכא ששים וליכא טעמא שוב אין אנו צריכים לבטל הממש מדין בטול ברוב דהנה (סי' פ"ז סק"ט) כתב הרמ"א וז"ל עור הקיבה לפעמים מולחים אותו ומיבשים אותו ונעשה כעץ וממלאים אותו חלב מותר, דמאחר שנתיבש הוי כעץ בעלמא ואין בו לחלוחית בשר, ב"י בשם שבולי הלקט עכ"ל ועי' בפ"ת (ס"ק כ' וכ"א) שמביא בשם תשובת תפארת צבי דלאו דוקא באיסור בו"ח אלא אפי' בבשר אסור נמי נפקע ממנו שם האיסור ע"י שנתיבש וכן הוא דעת הבינת אדם (שער או"ה אות ל"ו) אך הנו"ב חולק ע"ז ע"ש. וא"כ ה"נ במין בשא"מ ונתבטל בששים ונאבד טעמו הנה גם הממש לחוב התפשטותו בתוך ההיתר עד שנאבד האסור ממנו, בודאי לא גרע מקיבה ובשר שנתיבש עד שנעשה כעץ כיון שאין בו עוד שום לחלוחית של איסור ובכה"ג גם הממש מותר ומצאתי מקור וסמוכין לדברי מדברי הר"ן (נדרים נ"ט ע"א) דאיתא שם, גופא אמר ר' יוחנן ליטרא בצלים שתקנה וזרעה מתעשרת לפי כולה, וא"ל ר"ח מאן צאית לך ולר"י רבך היתר שבהן להיכן הלך, וז"ל הר"ן נראה בעיני דהכי מקשה אפילו תימא דגדולין של היתר מבטלים עיקר של איסור התם היינו טעמא משום דכיון שרבו גדוליו על עיקרו נמצא שכשאוכל אינו טועם טעם האיסור כלל הלכך אע"פ שאיסור מעורב בתוכו ולא אזל ליה לעלמא שרי אבל גבי מעשר כיון דלפי חשבון הטבל

חייביה רחמנא לעשורי הכא אמאי מתעשרת לפי כולה וכי היתר שבהן להיכן הלך עכ"ל, והנה הר"ן הכא אינו מזכיר כלל מדין בטול ברוב שהוא גזה"כ מאחרי הרבים להטות, רק מטעם שאינו טועם טעם האיסור, אע"פ שאיסור בתוכו בודאי יש ולא אזל לעלמא ואפ"ה מותר. ע"כ ההסבר כדברינו דגם גוף האיסור שנאבד טעמו האסור ממנו דמיא לנתיבש ונעשה כעץ דנהפך להיתר, ואז אין צריכין כלל לבוא בזה לדין בטול ברוב ובזה אמרתי להסביר הא דקי"ל בדשיל"מ בטיל בששים במין בשא"מ, ודחקו למצוא טעמו של דבר כיון במינו אינו בטיל ברוב, עד שתאכלנו באיסור ע"י בטול אכלנו לאח"ז בלי בטול, וא"כ האי טעמא שייך נמי בשא"מ, ועי' בט"ז (סי' ק"א אות י"ב) אך לפי אמרינו ניחא, כיון דבאיכא שיעור ששים אין צריכים כלל לבוא מדין בטול ברוב כיון שהאיסור אבד טעמו האסור הוי כשנתיבש ונעשה כעץ, ואין שייך לומר עוד הטעם עד שאכלנו באיסור ע"י בעול נאכלהו בהיתר, כיון דלאו מדין בטול אתינן עלה, אלא דבר טבעי הוא בששים נאבד טעמו וממילא דמיא כשנתיבש נעץ ושריא. אך ביבש ביבש לא שייך לומר כן והוא נכון.

והנה. אף כי הסברתי נכונה בעיני לחזק שיטת הנו"ב כי במין בשא"מ ויש בו ששים לבטל אין צריכין לבוא לדין בטול ברוב. אך מ"מ לענין מב"מ אפי' ביש בו ששים לכאורה אין שייך סברתי האמורה שנאבד טעמו והוי כנתיבש, ועדין צריכין לבוא לדין בטול ברוב וא"כ צדק המל"מ בהשגתו על חכמי אשכנז משיטת המרדכי הנ"ל בדבר שבא מתחלת ברייתו מעורב אינו מתבטל ברוב.

ובעצם אשיטת המרדכי הנ"ל העירותי מהא דאיתא (מכשירין פ"ד מ"י) בעצים שבלעו משקין טמאין ר"ש אומר אם היו העצים לחין והסיקן ורבו המשקין היוצאין מהן על המשקין שבלעו טהורין, והמשקין היוצאין היינו מה שנבלעו דרך גדולים דלא היה המשקה הזה ניכר מעולם ואעפ"כ מבטלין המה להמשקין הטמאין ואפילו לפ"מ שמחלקין האחרונים ביו"ד (סי' ק"ב) שיטת המרדכי הנ"ל מהא דק"ל באו"ח (סי' ש"כ) והוא ג"כ מקורו מדברי המרדכי מגיגית מלאה ענבים שוב בשבת שמותר שאפילו בדבר שיל"מ בטל, דיש חלוק בין היכי דלא היה להיתר עמידה בפ"ע שאז אינו בטיל כלל, להיכי דלא היה רק להאיסור עמידה בפ"ע שאז גם בדשיל"מ בטל, אבל הכא הרי להיפך הוא דהאיסור הוא המשקין הטמאין להם היתה עמידה בפ"ע שהרי הם היו נכרין טרם שנבלעו בהעצים, אבל להמשקין הטהורין המבטלים להם לא היתה עמידה בפ"ע שהרי נבלעו בהעצים דרך גדולתם וא"כ כ"ש אינם ראויים לבטל והוא תמוה לכאורה, וכיו"ב

העיר הרצ"ח בנדרים (נ"ז) ועין ריט"א (פ"ג דבכורות אות ל') ובנוב"ת (סי' נ"ד) ובעין יצחק (האו"ת סימן כ"ו) שהאריכו בשיטת המרדכי ודו"ק היטב.

סימן נט

יחקר אי באיסורי הנאה שייך קנין דכסף ואם כל איסורי הנאה שוה בפרט זה או יש לחלק בין ישראל המוכר אה"נ ובין נכרי המוכר איסורי הנאה ומחלוקת הפוסקים בזה, גם יבואר דין נכרי המוכר אה"נ בהקפה אי הדמים מותרין וישוב סתירת דברי המחבר בית יוסף בזה.

ענף א

המחבר ביו"ד (סימן קל"ב סק"א) כתב וז"ל עכו"ם שנגע ביין שלנו אע"פ שאסור בהנאה מותר לקח דמיו מאותו העכו"ם שאסרו, ואם מכר הישראל לעכו"ם אחר, אם נתן לו המעות קודם שיתן לו הישראל היין, המעות אסורים בהנאה, ואם לקח העכו"ם היין תחלה ואח"כ נתן המעות לישראל יש מי שאומר שאע"פ שלבעל היין שמכרו אסורים בהנאה לאחרים מותרים עכ"ל וכתב ע"ז הש"ך (סק"ג) וז"ל כתב זה בשם יש מי שאומר, משום דרבינו ירוחם מביא בשם י"א דלא שרי אלא כשמכר העכו"ם היין ואח"כ פרע לישראל שאין ביד העכו"ם שום דבר כשפרע לישראל והביאו ב"י ומוכח מדבריו שם דאפילו לאחרים אסור כל שלא מכר העכו"ם היין והוא דעת הר' אלחנן שהביא הרא"ש (ריש פרק בתרא דע"ז), וכן הוא דעת הרמב"ן והר"ן ודעת רש"י, דאם הע"ז עדיין בעין ביד העכו"ם שלקח מישראל המעות אסורים אף לאחרים, מיהו דעת המרדכי והרא"ש וכן הוא מסקנת התוספות בשם ר"י להתיר לאחרים אף שהע"ז בעין ביד העכו"ם ובמקום הפסד מרובה שרי, ואף דלא נ"מ ביין נסך דקיי"ל דשרי בהנאה בזמן הזה, מ"מ נ"מ למוכר עכו"ם ומשמשיה עכ"ל הש"ך. ובכדי להבין דבריו היטב מוכרחים אנו להעתיק סוגית הש"ס ודה"ת בע"ז שם, (ס"ב ע"ב) וז"ל דבי רבי ינאי יזפי פירי שביעית מעניים ופרעו להו בשמינית, אתו אמרו ליה לרבי יוחנן, אמר להו יאות הן עבדין וכנגדן באתנן מותר עכ"ל הש"ס וכתבו שם התוס' בד"ה יאות הן עבדין, דכיון דבההיא שעתא לא הוו הנך בעין לאו חליפין נינהי ולא חייל עלייהו קדושת שביעית, ולפ"ז אפילו בשביעית עצמה היו יכולין לפרוע אם כבר אכלו לפירות שביעית, ומכאן דקדק הר"א הלכה למעשה שאם יש ביד ישראל יי"נ וע"ז ומכרן לעכו"ם בהקפה ומכרם העכו"ם לאחר קודם שיתן לזה הישראל הדמים, שהדמים מותרין בדיעבד, ואע"פ שהאיסור עדיין ישנו בעולם, ועוד הוסיף רבינו יצחק שאפילו לא מכרם העכו"ם אלא כיון שמשכם אצלו

קודם שיתן הדמים דקי"ל משיכת עכו"ם קונה והוי כמו בא עליה ואח"כ נתן דאתננה מותר, כיון שלא היה ברשותה בשעת הביאה, וה"נ לא היתה ע"ז ברשותו בשעת פריעת המעות עכ"ל התוס', ועיין בר"ן מש"כ בשם הרמב"ן שדעתו להחמיר בכל גווני, והר"ן הכריע. החמיר כשיש ע"ז עדיין ביד הנכרי הלוקח ומתיר כשאינו ביד הנכרי

קשה לי אחרי שמבואר בתוספות הנ"ל דיסוד ההיתר להתיר בלקח העכו"ם היין נסך או האליל מקודם ואחר נתן המעות, ואע"פ שהיין נסך והאליל בעין הוא מטעם משיכה בנכרי קונה וכבר היה הדבר שלו והדמים לא הוין אלא חוב בעלמא ואינם כלל חליפי ע"ז ומוכח להדיא מדבריהם דאי הוי אמרינן דאין משיכה קונה בעכו"ם אלא כסף דוקא אז במאי דמשיך העכו"ם עדיין לא עבד כלום, ולא יצא עדיין מרשות ישראל א"כ בשעה שפרע המעות שהוא גמר הקנין והע"ז והיין עדיין בעין, אז הוי המעות חליפי ע"ז ויין נסך, ולקמן (סימן ש"כ) גבי מכירת בכור לעכו"ם סתם לן רבינו הב"י דבעינן דוקא כסף ומשיכה ביחד עי' בטור (סימן ש"כ בב"י) או ביחד עם הכסף תהיה הקנאת רשות שעומדת שם הבהמה, משום דמספקא לן בהי מינייהו קני עכו"ם מיד ישראל כידוע מחלוקת הפוסקים בזה, וא"כ ה"נ דהוי איסור דאורייתא מספיקא דדינא הו"ל להב"י להכריע דהדמים אסורין משום ספיקא דדינא ואיך סתם להקל?

ולפום רהיטא אמרתי לישב בפשוט דהנה בלא"ה קשה סתירת דברי המחבר אהדדי, דלקמן (סוף סימן קמ"ד) כתב המחבר וז"ל יש אומרים שאם ביד ישראל יין נסך ואלילים ומכרם לעכו"ם בהקפה, ומכרם העכו"ם לאחר קודם שיפרע לזה הישראל הדמים מותרים בדיעבד עכ"ל, דמשמע הא כל שלא מכרם אסורים אפילו לאחרים והוא כדעת הר"א, ולא כדעת הר"י, וכאן (סימן קל"ב) סותם כדעת הר"י להתיר אפילו בלא מכרם לעכו"ם אחר ועדיין הן בעין ביד הלוקח הראשון וכבר העירו ע"ז הש"ך שם (קמ"א סק"ג) וכן הט"ז ונשארו בתימא ע"ש. והיה נראה לי לישב בפשוט דכאן (סימן קל"ב) דאיירי בסתם נגיעה שאינו אסור אלא מדרבנן בהנאה משום חשש ניסוך, ומדאורייתא לא חיישינן לזה משו"ה סמך המחבר להקל כדעת הר"י במכר בהקפה בלבד אף שהוא עדיין בעין ביד הנכרי הלוקח, אבל שם (סימן קמ"ד) דאיירי במכר ע"ז ויין נסך ממש שאסורים בהנאה מדאורייתא ודמיהם נתפסים באיסור מדאורייתא להכי חשש המחבר לדעת הר"א ואינו מקיל רק בשאינו בעין ביד הלוקח הראשון שכבר מכרם.

ובזה מיושב עוד דלקמן בסימן זה (קל"ב סק"ב) כתב המחבר במדד לכליו של עכו"ם שיש בו עכבת יין (פי' מקום שהיין מתעכב בו) או לכליו של ישראל שביד העכו"ם והיה העכו"ם מנדנד הכלי צריך ליקח הדמים ואח"כ למדוד עכ"ל וכתב ע"ז הש"ך (ס"ק י"ז)

וכן כתב הע"ז (ס"ק ד') דעכו"ם קונה בין במשיכה בין בכסף, וציין הש"ך לעיין לקמן (סימן ש"כ) והוא כתירוצם השני של התוספות. (ע"ז ע"א ע"ב) ד"ה שקילי זוזי מינייהו והדר כיילו להו וכו', והוא תמוה. ומצאתי שהעיר בזה הגרע"א בתשובותיו (סימן ל"ז) דאיך סמך להקל ביין נסך כהרמב"ם ולא חשש לשיטת ר"ת וסיעתו דנכרי אינו קונה בכסף, ותירץ שם הגרע"א דכיון דמיד שנתן לו המעות אינו יכול הלוקח לחזור דיכל המוכר למר קים לי כהרמב"ם דנכרי קונה בכסף וכיון דמיד אינו יכול הנכרי לחזור ולהוציא המעות מישראל ממילא מיד נקנים לו המעות קודם שנעשה יין נסך ולא מקרי דמי יין נסך עכ"ל והוא נכון. אכן לדברינו מיושב היטב בפשוט דדוקא בבכור תשש המחבר לדעת המחמירין מפאת שהוא איסור דאורייתא, אבל הכא בסתם יינם דאינו אסור אלא בהנאה רק מדרבנן סמך להקל כדעת הרמב"ם.

ועפ"ז היה מקום להקל בחמץ קודם הפסח במכרו בכסף לבדו ואחרי כן בטל חמצו, כיון דמידי איסור דאורייתא ממ"נ נפיק ע"י הבטול ולא נשאר רק איסור דרבנן, ובדרבנן שפיר סמכינן דעכו"ם קונה בכסף לבדו, וכי תימא כיון דמכר מקודם א"כ אין זה החמץ בכלל הבטול, אין זה מוכרח. כמו שכבר העיר ע"ז הגרע"א בתשובותיו (סימן כ"ג) ד"ה ובתחלת השקפה, דכיון דאמר כל חמץ שברשותי ואיגלאי מלתא למפרע דגם זה היה ברשותו א"כ אף זה היה בכלל הבטול, ועי' (או"ח סימן מ"ח במג"א ובח"י שם סקי"ד) ואם קנה העכו"ם החמץ בקנין משיכה בלי כסף יש להעיר ע"פ תירוצו של הגרע"א הנ"ל דהא עכו"ם יוכל לתופסו מספיקא דדינא וא"כ אין זה החמץ ברשותו ישראל עוד ואכמ"ל בפרט זה.

ולפי האמור מקום הוא להסיר גם תמיהתנו בסתירת דברי המחבר, במחלוקתן של הראשונים אי כסף קונה בעכו"ם בין נכרי מנכרי, בין נכרי מישראל, או משיכה קונה דלענין בכור שהוא ענין איסור דאורייתא להפקיעו מכמה לאווין מחמיר דבעינן תרווייהו, אבל הכא בסתם יינן שהן ותליפיהן אינן אסורין אלא מדרבנן סגי בכסף לבד או במשיכה לבדה כן היה נראה לכאורה.

אבל באמנה אין זה מעלה ארוכה לקושיתנו דעדיין תקשה דברי המחבר לקמן (סימן קמ"ד) דאם היה ביד של ישראל יין נסך וע"ז ומכרם לעכו"ם בהקפה והנכרי הלוקח מכרם לנכרי אחר קודם שיפרע לזה הישראל הדמים מותרים בדיעבד, והוא שיטת הר"א בתוספות (ע"ז ס"ב ע"ב) כמובאה לעיל בדברינו, ואע"פ שבשיטת הר"א אינו נזכר בדברי התוספות דטעם ההיתר מפאת משיכה קונה בנכרי ומשמע דעיקר יסודו הוא דדמי ממש לפירות שביעית במעשה דרבי ינאי דכיון דנאכלו הפירות שביעית לא הוי

הפרעון שנפרע אח"כ חליפי פירות שביעית, כיון שאינן בעולם עוד, וה"נ בדמי ע"ז כן, כיון דאינו ביד העכו"ם שוב לא הוי הפרעון שפורע אח"כ דמי ע"ז, מכל מקום נראה ברור לכאורה דאף לשיטת הר"א מוכרחים אנו לבוא להיסוד דמשיכה בנכרי קונה, כיון דהאליל באמת ישנו בעולם ביד הנכרי השני, ואם נימא דהנכרי הראשון במשיכתו מהישראל לא קנהו א"כ לא קנה הנכרי השני ג"כ מיד הנכרי הראשון ואימתי נגמר הקנין בין מהישראל להנכרי הראשון ובין מהנכרי הראשון להשני רק בשעה שהישראל מקבל דמיו מן הנכרי הלוקח ממנו, א"כ אכתי הוי אליפי ט"ז, ועכצ"ל דאף לשיטת הר"א עיקר יסודו הוא דמשיכה בנכרי קונה, רק דבעי ג"כ דבשעת פרעון לא יהיה ברשותו עוד, וא"כ קשה טובא איך סמך המחבר להקל בע"ז ויין נסך ממש מטעם דמשיכה דנכרי קונה אע"פ שחליפי ע"ז אסורים בהנאה מדאורייתא ואילו גבי בכור החמיר אפילו בדיעבד דבענן דוקא כסף ומשיכה משום דהוי ספיקא דדינא אי משיכה קונה בנכרי או כסף קונה בנכרי וביותר קשה כאן (סימן קל"ב) דברי הש"ך (סק"ג) שמסיק להקל אף במכר כו"ם ומשמשיה בהקפה אף שלא מכרם הנכרי בהפסד מרובה ולסמוך על דעת הרא"ש והמרדכי והר"י הנ"ל ועל זה בודאי קשה דהא בכה"ג מפורש בתוספות דעיקר הטעם להקל הוא משום דמשיכה בנכרי קונה, ולענין קדושת בכור לא סמכינן להקל במשיכה אף בהפסד מרובה?

והנראה לפע"ד בזה דהנה הר"ן (ע"ז ריש פרק השוכר) הביא את הירושלמי דפרק האיש מקדיש וז"ל מכרן וקדש בדמיהן מקודשת, ר' חנא בשם ר' זעירא בשאין דמיהן אמר ר' חנינא זאת אומרת מקדשין בגזל, כן הוא הגירסא הנכונה ועי' ברא"ש (פ' האיש מקדש) וכתב ע"ז הר"ן דהכונה היא דלפיכך מקודשת לפי שאין דמים אלו של ערלה וכלאי הכרם, שאילו היה כן אף דמים הללו היו אסורין למוכר דמ"מ מנייהו מתהני שמכרן בדמיהן. ומה לי הן ומה לי דמיהן, אלא משו"ה מקודשת לפי שאין דמים הללו דמים של ערלה וכלאי הכרם שכיון שהן אסורין בהנאה אינן שווין ממון, ומעות הללו מתנה הן בידו ולפיכך מותרין, דדוקא בע"ז חדשה התורה שאע"פ שאין להם דמים שיהיו חליפיהן נתפסין באיסור, אבל בשאר איסורי הנאה לא, ולכך מקודשת עכ"ל. והמשנה למלך (פ"ה מאישות) כתב על דברי הר"ן האלה דאפילו מכרן לנכרי, דאע"ג דרשאי הנכרי ליהנות מהן. וא"כ הדמים האלו חליפי איסורי הנאה מכ"מ כיון שהתורה אמרה שלא יחליפם ושלא ימכרם ואסרה כל הנאות שבהן נמצא שדבר זה אין לו דמים ואם לקח ממון אינו אלא גזל או מתנה בידו יעו"ש באריכות.

ועין בחו"מ (סימן ק"צ סק"א) על הא דכתב המחבר דקרקע נקנה בכסף כיצד מכר לו בית או שדה ונתן לו כסף שוה פרוטה קנה, וכתב הסמ"ע ודוקא בשנתן לו השוה פרוטה על דמי הפרעון והשאר זקף עליו במלוה או כשכל שיווי המקח אינו אלא פרוטה, אבל אין לומר דלא איירי כאן בכסף שנותן בשביל שיווי המקח אלא שנותן לו פרוטה, שבפרוטה זו נשתעבדו זה לזה, זה לקנות, וזה למכור ושאין אחד יכול לחזור בו, ז"א דהא קנין כסף נלמד משדה עפרון, וכסף הנזכר בשדה עפרון היה דמי שיווי השדה עכ"ל הסמ"ע, והט"ז שם משיג עליו מהא דאשה נקנית בשו"פ ואינו אלא לקנין דשווי המקח לא שייך באשה ע"ש, אמנם האבני מלואים (סי' כ"ט סק"ב) מחזק דעת הסמ"ע, ואומר שהפרוטה של קידושין הוא דמי שיווי של האשה ע"ש. ונראה לי להביא ראיה לזה מדברי הריטב"א שבנמוקי יוסף (ב"ב פ"ג) בסוגיא תליוה וזבין וז"ל, וכתב הריטב"א דכיון דבתר דעתו דמוכר אזלינן כדאמרינן דאגב אונסיה דזוזי גמר ומזבין ליכא לדמויי לגמרי לאשה ולומר כי היכי דאשה מתקדשת בפרוטה ה"ה אם קבל פרוטה משדה זו דלהוי מכירה, דשאני אשה דהרי נתן לה דמיה דכל אשה מתקדשת בפרוטה עכ"ל, ובשמ"ק מסיק עוד, ומאשה המתקדשת בפרוטה נמי לאו ראיה היא, דכל אשה מתקדשת היא בכך ואפילו בנתיה דרבי ינאי מתקדשת בפרוטה והרי כל אשה כאלו דמיה קצובין לקנות לבטל בפרוטה עכ"ל, ואי נימא דדמי האשה הנתנין בתורת קידושין אינן דמי של שיוויה א"כ אין התחלת לקושיתם, דשאני אשה דכסף קדושיה אינו אלא בתור קנין ושום פרעון בעד השיוויה לא בעי כלל, אבל בשדה אע"פ שנקנה ע"י כסף הנתן אלא בתור קנין מ"מ הרי הצרך לפרוע עוד בעד השיווי ואין נותנין קרקע בחנם, ומהיכי תיתי לומר דסגי בכסף הקנין לבדו, כאשר איננו טועים לומר היכי דהיה בחזקה ובשטר הקנין בתלויה וזבין דאינו צריך עוד ליתן כסף השיווי, אע"כ דכסף אינו קונה אלא בשנתן בתור שיווי, וגם כסף קידושין הוא שיוויה של האשה, ואז הוי אמינא, דכמו דאשה נישומית שויה בפרוטה ומתקדשת בזה, דכמו כן שדה בשנתן בעדה פרוטה סגי וזוהי שויה של הקרקע, דע"י כסף הקנין נפרע כל שיווי של השדה, ע"ז מסיק דלא דמיא דשאני אשה דדמיה קצובין בפרוטה וזוהי שיווי של האשה, אבל קרקע יש לה ערך ושיווי ע"י שער העולם ולא סגי בפרוטה.

והנה בפרט זה יש מחלוקת האחרונים עי' בנתיבות (סימן ק"צ סק"ב) והרבה מרבותינו האחרונים מחזיקים בדעת הסמ"ע דכסף אינו קונה רק כשנתן בשביל שיווי המקח, נמצא לפי הנחה זו דבאיסורי הנאה לא שייך קנין כסף כיון דבעינן שהכסף יהיה מהשיווי ואיסורי הנאה אין להם שום שיווי. וכבר כתבו התוספות בע"ז (ע"א) ד"ה פרדשני, וז"ל ואור"י דאפילו למ"ד אינו קונה כרב אשי, ה"מ כיון דאיכא כספא כגון מכירה, אבל

במציאה ומתנה דליכא כספא כו"ע מודו דקני במשיכה או בהגבהה עכ"ל, ולפ"ז באיסורי הנאה כיון דליכא כספא אחרי דקנין כסף פועל דוקא בתור שיווי ופרעון, ולאיסורי הנאה אין ערך ושיווי, אז כו"ע מודו דקני משיכה.

אחרי אקדמות מלין אלה מיושבות כל הסתירות, דשפיר סתים לה הבית יוסף בסימן (קל"ב) כדעת הרב רבי אלחנן דאם משך מקודם דהדמים מותרים משום דהכא כו"ע מודי דמשיכה קניא ואינו תלוי אלא במחלוקת הראשונים הנ"ל אי בעינן דוקא כשאין הע"ז ביד העכו"ם הלוקח הראשון או אפילו כשהוא עדיין ביד הלוקח הראשון. וכן בסימן (קמ"ד) דמקיל המחבר בע"ז ויין נסך ממש בשאין בעין ביד הנכרי הלוקח הראשון, והוכחנו למעלה דאף זה תלוי דוקא אי משיכה בנכרי קונה וכן מה שמקיל הש"ך בהפסד מרובה במכר עכו"ם אפילו כשעדיין בעין, משום דבאה"נ לכו"ע משיכה קונה דלא שייך בזה קנין כסף, והא בסעיף (ב') בהני סבויתא במדד לכליו של נכרי דמהני לקיחת כסף מקודם אף קודם שנאסר בהנאה והתם לא שייך תירוצנו הנ"ל הוא מטעם שכתבנו למעלה, דבסתם יינם שהוא רק איסורי הפאה דרבנן שפיר סמכינן אספיקא דדינא או כש"כ הגרע"א כיון שהישראל מוחזק במעות ויכול לומר קים לי כהרמב"ם ממילא לא הוי המעות חליפי אה"נ

ענף ב

אכן הנחתנו הנ"ל נסתרה מסוגיא ערוכה (בכורות י"ג) וז"ל הסוגיא דשם (קאי על מחלוקת רבי יוחנן ור"ל אי משיכה קונה בנכרי או מעות) מתיבי הלוקח גרוטאות מן הנכרי ומצא בהן כו"ם אם עד שלא נתן מעות משך יחזיר, ואם משנתן מעות משך לא יחזיר, ופריך מסיפא, וא"א מעות קונות משיכה ל"ל, ומשני אביי משום מקח טעות ולהנחתנו האמורה לעיל דבאיסורי הנאה לכו"ע ליכא קנין כסף רק משיכה מאי פריך, הא באה"נ לא מהני קנין כסף כלל, וכן תקשה מסוגיא דע"ז (ע"א) דפריך התם מרישא למ"ד משיכה בנכרי קונה, דאי אמרת משיכה בנכרי קונה אמאי עד שלא נתן מעות יחזיר, ולדברינו תקשה גם לרב אשי דס"ל משיכה בנכרי אינה קונה הא במתנה ומציאה דליכא קנין כסף אף לרב אשי משיכה קונה והכא ליכא קנין כסף, כיון דאיסורי הנאה נינהו, אלא דיש לדחוק על זה כיון דהיה שם שאר גרוטאות שבהן שפיר שייך קנין כסף, ושם תליא שפיר במחלוקת ר"א ואמימר אי משיכה בנכרי קונה אי לא וקי"ל דמשיכה במקצת מקח לא קנה וכדאיתא (ב"מ מ"ז) במכר לו פרה ועלה ומשך את הפרה ולא משך את הטלה, ועי' (חו"מ סימן ר"ג סק"ב) וא"כ ה"נ בשאר גרוטאות אע"פ שמשכם, הא באלו לא מהני משיכה כיון דאיתנייהו בקנין כסף. ולכן לא מהני המשיכה גם על הכו"ם

וא"כ לרב אשי אתי שפיר, דאע"ג דבכו"ם מהני משיכה, מכ"מ כיון דלא מהני אאידך גרוטאות הוי רק כשמשך במקצת מקח, דלא קנה כלל, אבל לאמימר קשה דלדידיה משיכה מהני בכל מקום. כן יש ליישב בסוגיא דע"ז, אבל מסוגיא דבכורות קשה שפיר כנ"ל, ואין לומר כיון דלא בעינן בקנין כסף כל דמי המקח, וגס בפרוטה אחת נתפס כל המקח, א"כ הכא כיון שהיה שם גם דברים המותרים בהנאה שעליהם שייך קנין כסף ממילא נתפס כל המקח המכיל גם האה"נ, ז"א דעד כאן לא אמרינן דבפרוטה אחת נתפס כל המקח אלא היכי דשייך קנין כסף בכל המקח על כל דבר ודבר המכור, אבל כיון שיש בהם אה"נ דבפני עצמם אינם ראוים לקנין, אז גם ע"י צירוף לא מהני [ויש לפלפל בזה ע"פ דעת הי"א (חו"מ סימן ר"ט) במקנה לחבירו שני דברים דקנין דמגו דמועיל אהאי מועיל נמי גם אהא, א"כ ה"נ י"ל כן ואכמ"ל ויבואר ברצות ה' במקום אחר].

אכן לאחר ההתבוננות מצאנו מקום לקיים דברינו והנחתנו הצודקת דהנה המשנה למלך (פ"ה ה"ז בהלכות אישות) בהאריכו שם בדברי הר"ן המובא בדברינו למעלה כתב, דמה דכתב הר"ן, דלהכי איסורי הנאה אין דמיהן נתפסין שלפי שאין שווין כלום א"כ אין דמים הללו בשביל הערלה והכלאי כרם, רק מתנה וגזל, אין הכונה שכיון שהלוקח אסור ליהנות מזה א"כ אין הדמים שנותן הלוקח בשביל הערלה רק מתנה בעלמא, דא"כ אם מכר לנכרי דמותר לו ליהנות ממנו יהא דמיו נתפסין באיסור, אלא הכונה הוא מצד המוכר, דכיון דהמוכר אסור ליהנות ממנו ואסור לו למכור או להחליפו א"כ אין הדבר שוה ממון כלל, והדמים שמקבל ע"כ או מתנה או גזל, וכן הוא בר"ן ריש חולין בסוגיא דמומר אוכל נבילות לתאבון וז"ל אבל הרמב"ן ז"ל כתב דאפילו לדידיה אם עבר והחליפו מותרין כיון שאין תופסין דמיהן לפי שלא. היה לו רשות להחליפן ואיסורי הנאה הן דמיהן וחליפיהן אינן אלא כגזל ביד המוכר וכשהוא נה בהן לא מאה"נ נהנה אלא מגזל שבידו עכ"ל יעו"ש אריכות הדברים והמה נחמדים.

על פי זה נראה לחלק בין כשישראל מוכר כו"ם ויין נסך לבין נכרי שהוא מוכר כו"ם כסוגיא דגרוטאות דהנה איתא קידושין (ז' ע"א) הילך מנה ותהא שדך קנויה לפלוני קני בדין עבד כנעני יעו"ש ברש"י, דלא בעינן נתינת הדמים ע"י לוקח, רק העיקר תליא בקבלת המוכר, דקבלתו מסבבת גורמת הקנין ומוציאה חפצו מרשותו ומעמידתהו ברשות הלוקח ולכן אין נ"מ משל מי הוא הכסף אם משל הלוקח או משל אחרים ולהדיא אמרינן בקידושין (כ"ג) כסף קבלת רבו גרמה לו. שטר קבלת אחרים גרמה, והתם אינו מטעם שליחות, כיון דמהני אף בע"כ של העבד אלא עיקר הטעם הוא דקנין כסף תלוי רק בקבלת המקנה ועי' קצה"ח (קצ"ה סק"ט) שבאר הדברים האלה והעלה ג"כ כדברינו,

וגם בקנין חליפין כן הוא דמה שנותנים העדים סודרם להמקנה אינו בתורת שליחות רק משום דלא בעינן כלל בין בכסף בין בחליפין כספו וסודרו של הקונה אלא שיגיע להמקנה כסף וסודר ולכן אפילו אם הנכרי הוא המוכר והמקנה מהני כשנותנין העדים סודרם אף דאין שליחות לנכרי יעו"ש.

והנה נודעה המחלוקת בין הראשונים אי איסורי הנאה אית ליה בעלים. דהרמב"ם והריב"ש (סימן ת"א) סברי דאיסורי הנאה אית ליה בעלים ודעת הריטב"א (ס"פ האיש מקדש) דאיסורי הנאה לית ליה בעלים, (עי' בקצה"ח סימן ת"ו. ובא"מ כ"ח ס"ק נ"ו), אבל בזה כו"ע מודים דאין לאיסורי הנאה שום ערך ושיווי של דמים, וכמבואר בנדרים (מ"ז ע"א) בר"ן ד"ה בעי רמי בר אבא קונם פירות האלו על פלוני מהו בחלופיהן וכו', דודאי כל שהוא אסור בהנאה אסור למוכרו ולהחליפו דאלת"ה מצינו דמים לחמץ בפסח לשור הנסקל שיכול למוכרו לעכו"ם, ואמאי תנן שהגוזל פטור מן התשלומין ועי' בסנהדרין (פ') בתוד"ה בשור שלא נגמר דינו, הוכיחו דשור הנסקל אינו נאסר מחיים, מדאמרינן גנב שור הנסקל וטבחו משלם דו"ה דברי ר"מ וכו', והרי ר"ל ס"ל דכל שאינו בטביחה אינו במכירה וה"ה דכל שאינו במכירה אינו בטביחה, ואם שוה"נ נאסר מחיים א"כ אינו במכירה ובכן אמאי חייב כשטבחו וכו' יעו"ש, ולפי האמור ממילא קמה הנחתנו דבאיסורי הנאה כיון דאינן שוין ממון ואין להם שום ערך ושיווי לא שייך בהן קנין כסף, יען כי דין קנין כסף הוא משיווי המקח, כלומר הוא פרעון בעד ערכו ושויו, וכש"כ הסמ"ע (סימן ק"צ) ואיסורי הנאה אין להם שום שיווי וערך דמים, אמנם כל זה יתכן לחלק בין כשישראל מוכר את האיסורי הנאה, לבין כשנכרי מוכרם:

דכשישראל מוכרם להאה"נ והקנין כסף פועל אלא מצד קבלתו של הישראל להכסף, ואצל הישראל אין להם שום שיווי ולכן לא שייך בהן קנין כסף אלא קנין משיכה ולכן צדקו דברי המחבר והש"ך (בסימן קל"ב) שמקילים בישראל המוכר כו"ם ויין נסך בהקפה משום שהנכרי כבר קנם במשיכה והדמים שנותן אח"כ אינם דמי חליפי איסורי הנאה וכמו שהארכנו לעיל בזה. משא"כ בההיא דגרוטאות, דהגרוטאות של עכו"ם הוא ואצל העכו"ם יש להם שיווי וערך. דאע"פ שנכרים מצווים על ע"ז היינו על עבודתה של כו"ם, אבל אין מוזהרים בהנאת כו"ם וכש"כ המל"מ (בהלכ' אישות פ"ה ה"ז) והוא באמת גמרא מפורשת (ע"ז ס"ד ע"א) בהנהו דאתו לקמי דרבה א"ל זילו זבינו מה דאית לכו ותו איתגיירו יעו"ש, הרי דנכרי מותר בהנאת כו"ם ולכן שפיר שייך אצלו קנין כסף. דאתי מצד קבלת המוכר ואצל המוכר יש להם שיווי והוא נכון.

ועוד יש לומר בזה דאפילו בין כו"ם ובין יין נסך יש חלוק, דאף אי נימא דבייי"נ לא מהני קנין כסף אפילו ביין נסך של מוכרים נכרים, מכל מקום בכו"ם של נכרים שמוכרם כההוא דגרוטראות דאיירי בנכרי המוכר כו"ם שלו שפיר שייך קנין כסף משום דיש להם שפיר שיווי דמים, והוא ע"פ דברי הר"ן (ר"פ כה"צ דף מ"ג) בההיא דאמר ריב"ל פעם אחת הייתי מהלך אחר ר"א הקפר בדרך ומצאתי טבעת ועליה צורת דרקון מצא עכו"ם קטן ולא אמר לו כלום מצא עכו"ם גדול אמר לו בטלה, ולא בטלה, סטרו ובטלה. ש"מ תלת, ש"מ נכרי מבטל ע"ז שלו ושל חברו, וש"מ נכרי מבטל ע"ז בע"כ וש"מ דדוקא היודע בטיב עכו"ם ומשמשיה מבטליה ע"ש, וכתב ע"ז הר"ן בד"ה ומצא טבעת וז"ל ולא רצה להגביהה עד שיבטלנה הנכרי משום דאי הוי מגביה לה מקמי הכא הוי ע"ז דישראל שאינה בעילה לעולם והכי אמרינן בהדיא בגמרא בסוגיא לעיל (מ"ב), ואע"ג שאסורה בהנאה ואין בה דין ממון אפ"ה כיון שיכולה להתבטל ע"י עכו"ם מצי זכי בה, ומכאן דחמץ בפסח של עכו"ם שאפשר ישראל לזכות בו הוי חמץ של ישראל ואסור לעולם עכ"ל, ושיטת הר"ן נראה דהוא מכת הסוברים בכו"ם של נכרי שזכה בה ישראל מדאורייתא לא מהני בטול, דאי נימא דמדאורייתא גם לאחר שזכה בו הישראל מהני בעול, ורק מדרבנן אין לו בעול משום דגזרינן אטו ע"ז שעבדה ישראל וכשיטת הסמ"ג ועין במג"א (סימן תקפ"ו ובמה"ש שם). א"כ מאי ראיה מכו"ם לחמץ דיש זכייה, שאני כו"ם דגם לאחר שזכה בו מהני בטול מדאורייתא ושפיר שייך בו זכייה, ורק ע"י דאמרו חכמים דאין לו בעול לא יהא ראויה לזכייה א"כ אינו שייך כלל לומר דכיון דגזרו חכמים דלאחר שזכה אינו מועיל בטול א"כ שוב לא מהני בו זכייה, כיון דהוי גופא גזירת חכמים שלא יועיל בטול ע"י שמהני בו זכיה מדאורייתא, אע"כ דס"ל להר"ן דכו"ם שזכה בו ישראל אף שלא עבדה אינו מהני בו בטול מדאורייתא, ומכל מקום מצינו בגמרא דמועיל בו זכייה אף שבזכייתו שוב אינו שוה כלום, וע"כ דזכיתו ואיסורו באין כאחת, וא"כ אף בחמץ בפסח כן ומהאמור נקטינן דכו"ם של עכו"ם כיון דמהני בו בטול הוי לו דין ממון ממש ושפיר שייך בו זכייה כיון דמהני בו בטול וא"כ לפ"ז פשוט דנכרי המוכר כו"ם לישראל שפיר שייך בו קנין כסף אף לשיטת הסמ"ע דקנין כסף מטעם שיווי המקח דברגע הקנין שפיר יש בו שיווי משום דמהני בו בטול, ואע"פ שתיכף שזכה בו ישראל שוב נאסר בהנאה ואין לו בטול, מכל מקום זכיתו ומניעת בטולו באין כאחת וקנינו מתקיים וכעין שכתב הר"ן ולכן בההיא בגרוטאות שמיירי בכו"ם שביד נכרי שמכרן לישראל שפיר שייך בו קנין כסף ופריך הגמ' שפיר ומומתק בזה לשון רש"י (ע"ז נ"ג) ד"ה אם עד שלא נתן מעות יחזיר לעכו"ם ויבטלנה ואח"כ אם ירצה יקננה ממנו וכו' עי"ש.

הרי הזכיר כאן רש"י דין בעול, משום דכל עיקר דמועיל בו קנין כסף הוא משום דאית ליה בעול וכנ"ל ויש לדחות הדקדוק אבל הדברים בעצמם נכונים וישרים למוצאי דעת.
וראיתי להעיר עמש"כ הש"ך (סק"ג סימן קל"ב) הביאותיו לעיל בראש דברינו במכר עכו"ם ומשמשיה בהקפה דדמיו מותרין בהפסד מרובה, דסמכינן על שיטת הר"י, הרא"ש והמרדכי שמתירים אפילו כשהעבודה זרה עודנה ביד העכו"ם, וקשה לי מאי שייך כאן הפסד מרובה לפי מה שהחליטו האחרונים דהפסד מרובה לא נקרא רק הפסד מהקרן והכא כיון דלאותו ישראל אסורים בהנאה וכש"כ המחבר כאן בסימן (קל"ב) הובא בש"ך הנ"ל וכן הוא דעת הרבינו ירוחם והאשרי ועי' לקמן (קמ"ד בש"ך סק"ד) ועין מחנה אפרים (הלכות קנין מעות סימן י"ב) ועי' בבאור הגר"א שם, דוק בכל אלו המקומות, כי קצרתי וסמכתי על המעיין, וא"כ דין המעות הנ"ל הוא כש"כ הר"ן (נדרים פ"ה) דהאוסר נכסיו על עצמו דהוי הפקר וכל החוצה לזכות יבוא ויזכה, וא"כ אין שייך כאן הפסד מרובה, ואולי כין דראוי ליורש ולבע"ח ועין בזה בנתיבות (סימן רע"ה) א"כ ע"י כך מקרי הפסד מרובה וצ"ע בפרט זה וקצרתי זולת דנימא דבהפסד מרובה סמכינן על הפוסקים ובתוכם הר"ן והרמב"ם דס"ל דאף למחליף עצמו מותר וצ"ע והדברים ישרים ת"ל.
ומענין לענין באותו ענין אמרתי לציין מה שהקשיתי על החנוך (מצוה תל"ו) וז"ל שנצטוינו לאבד בתי ע"ז בכל מיני אבוד בשברון בשריפה בהריסה ובכריתה כל מין כמה שראוי לו וכו', ולשון ספרי מנין אתה אומר שאם קצץ אשירה והחליפה אפילו יוד פעמים שחייב אדם לקוצצה ת"ל אבד תאבדון, ונאמר שם בספרי עוד ואבדתם את שמם מן המקום ההוא, בא"י אתה מצוה לרדף אחריהם וא"א מצוה לרדף אחריהם בחו"ל וכו' ונוהג מצוה זו בזו"נ בכל מקום ובכל זמן וכו' עכ"ל, וכן הוא בר"מ (פ"ז מה' ע"ז) ונמצא שיש בענין זה שתי מ"ע, המ"ע דאבד תאבדון נוהג גם בחו"ל והמ"ע דואבדתם שהוא מ"ע לרדוף אחריה אינו נוהג אלא בא"י כמפורש בכתוב מן המקום ההוא אע"פ שהוא חובת הגוף וכנראה שהוא כעין ענף מן המ"ע הראשונה ותוספת זהירות בה, מ"מ זה יתכן שפיר לחייבו רק בארץ ישראל.
ונפלאתי בזה על דברי הרמב"ן (הובא בריטב"א קידושין ל"ז) דגרסינן התם מנה"מ (דחובת הגוף נוהג בחו"ל וחו"ק רק בא"י) דת"ר אלה החקים וכו', צא ולמד ממה שנאמר בענין אבד תאבדון מה ע"ז מיוחדת שהיא חוה"ג ונוהגת בין בארץ בין בחו"ל אף כל שהיא חוה"ג וכו' הקשה רבינו הגדול הרמב"ן ז"ל והא ע"ז שהיא חוה"ג היינו שלא לעבוד ע"ז לא כתיב בהאי ענינא כלל ואין הכתוב מדבר אלא לעקור ע"ז לומר שאנו

חייבין לעקרה ולשרש אחריה וההיא ודאי אינו אלא בארץ כדכתיב קרא בהדיא אשר אתם יורשים אותם את אלהיהם (ובחו"ל כצ"ל) אין אנו חייבין לעקרה ולשרש אחריה, ותירץ הוא ז"ל דאפשר שאנו למדין ממה שאמר בפרשה לא תעשון כן לה"א כי אם אל המקום ויש בכלל זה איסור במות בחו"ל וכ"ת איסור במות הו"ל למנקט והיכי נקט ע"ז איכא למימר כיון דהאי דינא איתא בע"ז דעלמא שאסורה בכ"מ והכתוב מדבר בע"ז נקט ע"ז שדינו מפורש ולא דק עכ"ל וע"ש שנדחק הרבה בזה.

והדברים תמוהים שהוא נגד הספרי המפורש באר היטב שדין בעור ע"ז באמת נוהג גם בחו"ל והוא חוה"ג וא"כ הגמ' אתי כפשטא ומה דקאמר הש"ס ע"ז חוה"ג דהכונה אמצות בעור ע"ז ודברי הגמ' והספרי שוים בזה והסוגיא דידן מקורו מהספרי ודברי הרמב"ן והריטב"א צע"ג.

ועין (ע"ז נ"א סע"ב) דתניא אבד תאבדון את כל המקומות אשר אבדו שם הגויים, בכלים שנשתמשו בהן לע"ז הכתוב מדבר יכול עשאום ולא גמרום וכו' ת"ל אשר עבדו שם הגויים שאין אסורין עד שיעבדו מכאן אמרו ע"ז של נכרים אינה אסורה עד שתיעבד וכו', אמר מר בכלים שנשתמשו בהן לע"ז הכתוב מדבר הא מקומות כתיב אם א"ע למקומות דלא מיתסרי דכתיב אלהיהם על ההרים ולא ההרים אלהיהם תנהו ענין לכלים מכאן אמרו ע"ז של נכרי וכו' והא בכלים אוקימנא לה א"ק אשר אתם יורשים אותם את אלהיהם מקיש אלהיהם לכלים, מה כלים עד שיעבדו אף אלהיהם נמי עד שיעבדו וכו' ע"ש ולסוגיא הנ"ל דאיירי בענין איסור ע"ז וכלים שנשתמשו בהן לע"ז בודאי הוא נוהג גם בחו"ל שהוא איסור חוה"ג ואין זה תלוי כלל בא"י וצע"ג.

סימן ס

יחקר לשיטת הראב"ד מן מאכלות אסורות פרק שלשה עשר הלכה י"ח, דבהאומר לחבירו העבר לי מאה חביות של שכר במאה פרוטות ונמצא אחת מהן יין נסך דהדין הוא דכל שברו אסור. וחרש הראב"ד דמכל מקום יש תקנה לזה ע"י הולכת הנאה לים המלח. אי בעינן דוקא שיוליך פרוטה אחת מן התערובות ממה שקבל מן העכו"ם לים המלח. או סגי אפילו במוליך מן המעות שככיסו מכבר, אגב אורחא יבואר טעמא של הראב"ד אשר פליג על כל הראשונים הסוברים דלא מהני הולכת הנאה לים המלח משום דקבלנו כולה חדא אגרא הוא ועוד פרטים רבים בעה"י.

ענף א

איתא ביו"ד (סימן קל"ג סק"ג) נכרי ששכר את הפועל ואמר לו העבד לי מאה חביות של שכר במאה פרוטות ונמצא אחת מהן יין שכרו כולו אסור, כיון שיש ביניהם שוה פרוטה משכר היין נסך, שאם היה פחות משוה פרוטה מותר בדיעבד ואם אמר לו העבר לי כל חבית בפרוטה ונמצא ביניהם חבית של יין, שכר חבית של יין אסור והשאר שכרו מותר. עכ"ל המחבר, וכתב הט"ז (בס"ק ה') אהא דכתב המחבר דמאה חבית במאה פרועות שכרו כולו אסור וז"ל בטור כתוב בשם הראב"ד מיהו יש לו תקנה ע"י שיוליך הנאה לים המלח שכר אותו חבית, וכתב בפרישה בשם רש"ל דהיינו אם כבר קבלם, משמע דכל שלא קבל עדיין אין שייך תקנה זו ואסור לקבלם, ומו"ח ז"ל כתב אף אם לא קבלם עדיין יש תקנה דיוליך אותו הנאת החבית לים המלח והשאר מותר לקבל ומביא ראיה ממה שכתוב (בסעיף ד'). היה עושה עמו ביין בחנם ממשכנין כנגד שכרו דש"מ דאף קודם שיעשה לו הנכרי טוה"נ כנגד קבלת שכרו מהני הא דמשכנין כנגד שכרו עכ"ד. ולענ"ד לא כדברי זה ולא כדברי זה, דעיקר הטעם הוא כמ"ש בתו"ה הארוך דקי"ל כר"א דאמר בפרק (כל הצלמים) יוליך הנאה לים המלח והיינו אפילו בחבית שנתערבה בין החביות וא"כ כל שכבר נעשה התערובות למה לא יועיל הולכת הנאתו לים המלח דמה בכך שהמעות עדיין ביד העכו"ם, אלא קודם הקבלה אין שייך לומר שיוליך משלו לים המלח, דאם יקבל אחר זה כל השכר יקבלנו באיסור, ומה מועיל מה שכבר הוליך משלו, אלא יקבלנו כולו מן הנכרי ואח"כ יוליך אחד מהם לים המלח או האחד מה שקבל תחלה מן הנכרי ואף אם לא יוליך אחד מהם ממש רק ממה שיש לו כבר משלו די בכך שכבר יש בידו אחד של איסור ולא יהנה מאותו סך ששוה האיסור משא"כ בקודם לו עכ"ל הט"ז ותוכן דבריו דמסכים להרש"ל דדוקא בקבל כל שכרו מן הנכרי אז מועיל התיקון דיוליך הנאה ליה"מ ומטעם דרק אז נקרא דנעשו התערובות ואך אחר שקבל כל שכרו ונעשו התערובות אז סגי אפילו דמוליך משלו, וכמו שמצינו בחבית שנתערבה בין החביות לר"א דלא בעינן דוקא שיוליך אחת מן החביות ממש אלא סגי בפדיון דמים כן. **ומקודם** שנכתוב מה שיש לנו לו אדברי הט"ז נקדים דברי הש"ך בנקודת הכסף שכתב עליו וז"ל, ותימא משכוני נפשיה אליבא דהראב"ד למה לי, הא הרמ"ה והרמב"ן וכו' פליגי עליו וכבר כתבתי כן בש"ך (סק"ו) וז"ל בש"ך שם, ולא מהני הולכת הנאה לים המלח כדלקמן (סימן קל"ד) דהכא כיון שקבלנות הוא כולי אגרא אכל חדא, וחדא יהיב לו וגם אפשר שאילו הודיעו מתחלה שאין מעביר לו אותו חבית, שמא לא היה שוכרו כלל כן הסכימו רוב הפוסקים עכ"ל. אכן באמת דעת הראב"ד לאו דעת יחיד הוא, כי גם

רבותינו בעה"ת קיימו בשיטתיה כאשר יבואר לפנינו וז"ל לשון הגמרא בע"ז (ס"ה ע"א) וכן שכרו לעשות עמו מלאכה אחרת אע"פ שאמר לו העבר לי חבית של יין נסך ממקום למקום שכרו מותר ואע"ג דלא אמר לו לעתותי ערב, ורמינהי השוכר את הפועל ולעתותי ערב אמר לו העבר לי חבית של יין נסך ממקום למקום שכרו מותר, טעמא דאמר לו לעתותי ערב אין כולו יומא לא, ומשני רבא, הא דאמר לו מאה חביות במאה פרוטות, הא דאמר לו חבית, חבית בפרוטה (כאשר כתוב לעיל בשם המחבר) עכ"ל הש"ס, וכתבו התוספות בד"ה טעמא, הא דלא משני מתניתין כרשב"ג דאמר גבי יין נסך שנפל לבור ימכר כולו לנכרי חוץ מדמי יין נסך שבו וכאן נמי שכרו מותר חוץ מדמי חבית דניחא לו לאוקמיה כרבנן, אי נמי שכחו מותר משמע כל שכרו וכו', וניחא נמי לפ"ז דנוקא כר"א (בספ"ג ע"ז) באפה את הפת בעצי ע"ז ונתערבה באחרות דאית לו יש פדיון לע"ז יוליך הנאה לים המלח אף בלי זה וזה גורם דניחא לו לאוקמא כרבנן, ולתירוץ השני נמי י"ל שכרו מותר משמע בלי פדיון עכ"ל *). וכתב המהרש"א אתירוצם דשכרו מותר דמשמע כל שכרו וקשה לתירוץ זה לרבא דאוקמא למתניתין דאמר לו חבית, חבית בפרוטה אמאי קתני שכרו מותר דמשמע כל שכרו, הא שכר אותו חבית של יין נסך ודאי אסור כפירש"י, ויש לישב דודאי למאי דאוקמא דאמר לו חבית חבית בפרוטה וכל חדא באפי נפשה שפיר קאמר שכרו של כל אחת דהיתירא מותר משא"כ למאי דס"ד השתא דאיירי מתניתין נמי בדאמר לו מאה חביות במאה פרוטות דכולה חדא אגרא הוא ושכרו מותר אכולה שכרו קאי עכ"ל, וכן כתב המוהר"ם מלובלין, ומבואר מזה דלשיטת התוספות דעת הס"ד היתה דהמשנה איירי בקבלנות מאה חביות במאה פרוטות וא"כ מאי מקשו התוס' דנוקמא כר"א דיוליך הנאה לים המלח, הא לדעתם של הראשונים האלה גם לר"א בכה"ג אינו מועיל כלל הולכת הנאה לים המלח משום דכולי חדא אגרא אכל חדא וחדא יהיב לו וע"כ ששיטת התוספות כשיטת הראב"ד דגם בקבלנות מועיל הולכת הנאה לים המלח ולכן שפיר הקשו

ובאמת לשיטת הראשונים מיושבות שתי קושיותיהם דנוקמא כר"א ודנוקמא כרשב"ג והכונה דהכי נמי יוכל להחליף כל שכרו עם נכרי חוץ מפרוטה איסור שבו, דזה אינו שייך אלא בדרשב"ג ביין נסך שנפל לבור דהאיסור נבדל ועומד בפני עצמו ואינו גורם למציאות ההיתר משו"ה שפיר יכול להחליפנו חוץ מדמי איסור שבו, אבל בקבלנות כמו מאה חביות במאה פרוטות שהאיסור גרם למציאותו ההיתר, ואי לאו ההיא פרוטה לא הוי אגריה כלל וכשכתוב בר"ן בע"ז שם, א"כ אינו שייך כלל לומר דיחליפנו חוץ מדמי איסור שבו משום שהאיסור מעורב ומיסריך סריך בכל ההיתר, ורק התוספות

לשיטתם דאזלי בשיטת הראב"ד דגם בקבלנות מועיל לר"א הולכת הנאה ולא אמרינן כולה חדא אגרא שפיר הקשו דנוקמא כרשב"ג גם לפי הס"ד דאיירי בקבלנות, אך קשה לכאורה לשיטת התוספות והראב"ד דקבלנות שוה בזה לאומר חבית חבית בפרוטה, וזה כזה מועיל במוליך הנאה לים המלח, א"כ נימא נמי כמו באומר חבית חבית בפרוטה מהני במקבל כל שכרו חוץ מפרוטה של איסור אפילו לרבנן דרשב"ג כמו כן מועיל נמי בקבלנות במקבל כל שכחו חוץ מפרוטה של איסור דהא לשיטת התוספות והראב"ד לא אמרינן דכולה אגרא אכל חדא וחדא יהיב לו.

ונראה דאף לשיטת התוספות והראב"ד דס"ל דגם בקבלנות מועיל פדיון מכ"מ יודו ג"כ דקבלנות כולה חדא אגרא, ואין שייך להבדיל וליחד את הפרוטות ולומר שאלה שקבל בשביל ההיתר הנן וזו שנתותר הוא בשביל האיסור מפני שכולן מעורבות זו בזו אלא דס"ל דלא אמרינן שהאיסור גרם למציאות שכר ההיתר וכש"כ יתר הראשונים דבאמת אין זה מוכרח כלל, דבשביל שהיה נמנע הישראל להשכיר את עצמו לחבית דאיסורא בשביל זה לא היה שוכרו ג"כ לאינך. ובאמת אין האיסור מסבב וגורם ההיתר כלל, אך מכ"מ האיסור וההיתר מעורבים יחד ולא אמרינן שכר כל חבית לחודא קאי והמשל לזה הוא כמו איסור לח בלח, יין דאיסורא בהתירא שנתערבו יחד ואי אפשר להבדיל אלו מאלו, ומכ"מ מציאות האיסור לא גרמה כלל למציאת והוית ההיתר וה"נ כן, ומכל מקום פדיון מועיל שפרוטת האיסור כל היכי דאיתא מחוללת על מטבע זו ונמצא שאינו נהנה כלל מאיסורא ולכן אינו מועיל בקבלנות במה שלא יקבל מן הנכרי כל שכרו רק בציר פרוטה אחת כנגד החבית דאיסורא דגם מה שקבל כבר יש בו תערובות איסור, כיון דכולה חדא אגרא היא, אבל לאחר שקבל כל שכרו יוכל להחליף עם נכרי על מעות אחרות חוץ מפרוטה אחת לרשב"ג דאז בע"כ ליכא גביה הנאת פרוטת האיסור.

וכן מועיל פדיון אליבא דר"א שיקח פרוטה אחת מן התערובות או ממעות שבכיסו להט"ז הנ"ל וישליכנו לים המלח דאז ליכא גביה הנאת האיסור, כיון באמת האיסור לא גרם להיתר

וכמה מדוקדקים לפי הסברתנו האמורה דלהראב"ד ודעמיה קבלנות דומה ללח בלח לשון הראב"ד בהשגותיו (מ"א פי"ג הי"ח) וז"ל ולפי מאי דקיי"ל כר"א דאמר גבי "יין ביין" בסתם יינם יוליך הנאה ליה"מ הכי נמי יוליך הנאה ליה"מ עכ"ל דקדק והדגיש "יין ביין" משום דאף להראב"ד קבלנות כולה חדא אגרא ודומה ליין ביין.

ומה שדקדק הראב"ד בסתם יינם הוא משום דס"ל כש"כ הר"ן פרק כל הצלמים בכונת הרי"ף דתקנתו של ר"א הוא כדקי"ל בתקנתא של רשב"ג דיי"נ חבית בחבית דוקא וסתם

יינם אפילו יין ביין וכן פסק הרמב"ם (מ"א פ"י) והראב"ד שתיק לו שם, ולפי מה שיבואר להלן בדברינו ה"נ דומה לסתם יינם כיון דשכר יין נסך אינו אסור אלא מדרבנן כדאיתא (ס"ב ע"א) ע"ש.

ועתה נבוא לדברי הט"ז הנ"ל הנה לדעתי נראה ברור דלר"א דס"ל דמועיל הולכת הנאה ליה"מ ואחר זה מותר ליהנות מכל חדא וחדא עיקר הטעם הוא משום שאיסור תורה כבר נסתלק מזה דכל האיסורים בטלים ברוב מדאורייתא וכן מדוקדק בלשונו של ר"א דאמר נתערבה באחרות ולא "באחרת" ואף דלפירש"י (ע"ז מ"ט) הפת מותרת אף בלא נתערבה, אולי יש לומר דלשיטת רש"י בזה. וזה גורם גם לר"א אינו אלא מדרבנן ועוד יש לומר כיון דאין צורת האיסור בעין מקילין אבל בלא זה אין סברא כלל לומר, למשל דכוס של עכו"ם שנתערבה בין הכוסות דלהתוספות בזבחים (ע"ב) ד"ה כולן גם בכה"ג אמרינן דמועיל הולכת הנאה ליה"מ, דאם נתערב כוס אחד של ע"ז בכוס אחד של היתר שיועיל הולכת הנאה ליה"מ ולהתיר ספק איסור דאורייתא באיקבע איסורא, דבאמת אין פדיון מועיל כלל לע"ז וע"כ פלוגתת ר"א ורבנן אינה אלא בדרבנן אחר שנתבטל ברוב ואזיל לה האיסור דאורייתא, דמדאורייתא כל האיסורים בטלים ברוב וכש"כ התוספות בכ"מ אלא שמדרבנן אין להם בטול, ע"ז קאמר ר"א דמועיל פדיון, וכן כתב התוספות (זבחים ע"ד) בהא דקאמר רב דטבעת של ע"ז שנתערבה במאה טבעות ונפלה אחת מהן לים דהותרו כולן משום דתלינן דאיסורא נפל היינו נמי משום דמדאורייתא בטיל ברובא אפילו דבר חשוב ודבר שבמנין, ומינה נמי מה שכתבו

*) ותירוצם של התוספות הנ"ל צריך באור במה שכתבו דלהכי לא אוקמא כרשב"ג משום דרוצה לאוקמא כרבנן, וקשה לכאורה לרבא דמתרץ דמתניתין איירי באומר חבית חבית בפרוטה דכל חדא וחדא לחודא קאי אכתי לא אתי כרבנן, דהא רבנן אסרי התם אפילו בנתערבה חבית בין החביות אע"ג דכל חדא וחדא קאי מ"מ אסרי למכור כולו לעכו"ם חוץ מדמי איסור שבו וא"כ איך מותר הכא, וצריך לומר דהכי שאני דהלא יש לו תקנה שלא יקבל כלל מיד הנכרי שכר חבית דאיסורא וכפירש"י וכיון דכל חבית וחבית שכירות באפי נפשיה היא א"כ לא נעשו כלל תערובות ובכה"ג אף לרבנן דרשב"ג שרי, אבל אי אירע באמת שקבל כל שכרו שוב אין תקנה לרבנן:

ולפ"ז מה שכתב רש"י בתירוצא דרבא באמר לו חבית חבית פרוטה, דלא שקיל לו מיד הנכרי האי פרוטה אינו דוקא כרשב"ג אלא אפילו כרבנן ודלא כמו שראיתי בספר אחד, אך מה שפירש רש"י מקודם שדי לנהרא היינו כר"א ומובן מזה דמאה חביות במאה פרוטות דהוא קבלנות לא מהני אפילו לר"א ודלא כהראב"ד וכן הביא הב"י ונה"כ דרש"י

מכת החולקים על הראב"ד הוא. התוספות שם (דף ע"ב ע"ב) ד"ה כולן ידלקו, דהא דטבעות וכוסות דלקמן (נתכונו אמימרא דרב הכא) לר"א שרי הולכת הנאה לים המלח היינו נמי מטעם רובא, דאל"כ עדיפא הי"ל למימר דמטעם נפילה לא הותר רק בנתערב ברובא דהתירא ומטעם פדיון מותר אפינו נתערב חד בחד וע"כ דגם פדיון לא מהני רק היכי דאיכא בטול ברוב ועין בתוספות ישנים (יומא ס"ד) ד"ה הא ע"י תערובות, וכן מוכרחים אנו לומר גם לשיטת הרשב"ם דס"ל דבכל האיסורין של הנאה מועיל פדיון, דזה אינו אלא לאחר שנתבטל ברוב, אבל חד בחד לא ועין הג"א ברא"ש כה"צ (סימן ע') ויש לפלפל בדבריו ואכמ"ל.

ואחרי הנחה זו נראה לי ע"פ מה דאיתא (תמורה ל' ע"א) השותפין שחלקו, אחד נטל עשרה ואחד נטל תשעה וכלב שעם הכלב מותרין שנגד הכלב אסורין ופריך ניפוק חדא להדי כלבא ואינך לישתרו והקשו התוספות ע"ז וז"ל ויש לתמוה הכא שאם איסור מעורב בהיתר נועל האיסר וסומכין על ברירה לומר שזהו האיסור שנסתלק, וכן בההיא דלוקחין יין מבין הכותים וכו', א"כ בכל איסור שנתערב בהיתר נסמוך אברירה ונשקול כשיעור האיסור ואינך לישתרו, ואומר מורי הרמ"ר כלל גדול בדין זה דודאי כל דבר שהוברר האיסור מתחלה ואח"כ נתערב בהיתר לא סמכינן אברירה, כיון שתערובתו היה באיסור אבל הני תערובתן בהיתר. כי האיסור לא היה מבורר קודם תערובתו ולאחר התערובת נולד האיסור אז סמכינן אברירה עכ"ל, ועין ח"ס האו"ת שבאר דבריהם אל נכון וכן בהגהותיו על הש"ס ע"פ דברי התוי"ט (פ"ו דדמאי מ"ז) ולא בהבנתו של החות יאיר (שו"ת סימן קל"ג) בבאור התוספות הנ"ל ע"ש.

וגם זה נראה להנחה פשוטה, דכל היכי דשייך דין ברירה לא שייך דין בטול, דכמו דאינו שייך דין בעול בהוכר האיסור הכי נמי לא שייך דין בטול היכי דשייך דין ברירה, כיון דיוכל לברר ולומר דזהו האיסור, וזה עדיפא ממה שכתב הרא"ה לענין תערובת כלים דהיכי דאפשר בהגעלה אינו שייך בעול מדאורייתא, עין יו"ד (סימן ק"ב סק"ח בש"ך ובפמ"ג שם) ובנידון דידן גם הרשב"א יודה ועין תו"ח (סוף מעילה) ובמקום אחר הארכנו ביסוד זה ומצאתי בע"ה כדברינו וכחדושנו זה בדברי הגרע"א (סימן ט"ז) כל היכי דשייך ברירה ליכא דין בטול ע"ש. והנה קי"ל דבדאורייתא אין ברירה ובדרבנן יש ברירה (ביצה ל"ח ע"א רמב"ם פ"ה הלכות יו"ט) וכתבו הראשונים דהטעם הוא משום דמספקא לן לדינא אי יש ברירה אי אין ברירה. להכי פסקינן בדאורייתא לחומרא ובדרבנן לקולא (ר"ן ריש פ"ג דגיטין שו"ת ש"א סי' צ')

עתה ניחזי אנן בנידון דידן באומר לו מאה חביות במאה פרוטות וקבל כל שכרו דלא הוכר האיסור מעולם וא"כ כיון דלהראב"ד מועיל בזה דין פדיון משום דנא אמרינן שפרוטת האיסור גרמה למציאת שכר ההיתר, הכי נמי יועיל בזה דין ברירה דהא להנכרי לא נ"מ מידי איזה פרוטה בעד האיסור ואיזה בעד ההיתר, דאף אם נדמהו ללח בלח וכשכתבנו לעיל, הרי גם בלח בלח שייך ברירה וכמו בהלוקח יין מבין הכותים, וא"כ הכא בודאי מחויב למישקל חד מינייהו דוקא וליחדנה ולבררנה שזו בשביל האיסור ולהשליכנה לים, דבזה יוצא ממ"נ, דאם אין ברירה א"כ שייכא בה בעול וכיון דהותרה מדאורייתא מטעם בטול שוב מותרת לגמרי אף מדרבנן מטעם פדיון אליבא דר"א ואי יש ברירה וא"כ לא שייך בה דין בטול והיכי דלא שייך בטול גם פדיון אינו מועיל אליבא דר"א וכש"כ לעיל, אבל הלא אז מותרת בודאי מטעם ברירה, מאי אמרת מטבע ואינה בטילה, ז"א אלא מדרבנן וכש"כ הפר"ח (יו"ד סימן ק"ב ומל"מ פ"ה ממעילה) ובדרבנן יש ברירה, אבל עכ"פ מחויב דוקא לטול פרוטה אחת מהשכר שקבל דוקא, דבזה הרי יוכל לברר האיסור, אבל אינו מועיל מה שיקח ממעות שלו וכשכתב הט"ז הנ"ל וכמו שמועיל לר"א בעלמא וכשכתב הר"ן במפורש דבחבית בחבית לר"א יוליך דמי הנאת החבית דאיסורא ולא בעינן החבית עצמה, ז"א דהא ר"א איירי בהו האיסור מתחלה ואז לא שייך דין ברירה וכמבואר בתוספות (תמורה ל' ע"א) וא"כ שייך בו דין ביטול ומשו"ה מועי פדיון, אבל היכי דלא הוכר האיסור וא"כ שייך בזה דין ברירי' היכי דשייך ברירה ליכא דין בטול ואינו מועיל פדיון ולהכי צריך לטול מינייהו דוקא ואז מועיל ממ"נ ודלא כהט"ז לכאורה

ענף ב

וע"פ מה שכתבנו יתישבו אל נכון דה"ת (ע"ז י"ט ע"ב) ד"ה מכוש אחרון לית בו שוה פרוטה, שהקשו וז"ל וא"ת מ"מ הלא אסור ליהנות מדמי ע"ז אפילו בפחות משוה פרוטה וא"כ נמצא איסור מעורב בשכרו עכ"ל, וקשה הא באמת אף אם פרוטה שלמה היתה מעורבת בשקרו הו"ל להיות שרי מטעם בעול אלא דפרוטה חשיבא ואינה בטילה, אבל פחות מפרוטה דראויה להתבטל שפיר מותרת מטעם בעול וכן הקשה הגאון ר' שמואל זיבערטאנסקי ז"ל מו"צ בווילנא, בעה"ח עולת שמואל אבל לפי מה שכתבנו ניחא, דהכא לא שייך דין בטול כיון שלא הוכר האיסור עד שנתערבה, וא"כ שייך בזה דין ברירה שיקח אחת מן הפרוטות ויאמר שזה בשביל מכוש האחרון ואז כל הפרוטות שרי אחרי שאין שם שום תערובת איסור, וא"כ כיון דאפשר לברר האיסור לא שייכא שם דין בטול וקשה שפיר אמאי מותר כל שכחו הא אסור ליהנות מדמי ע"ז אפילו בפחות משוה

פרוטה, ואע"פ דקיי"ל דמדאורייתא אין ברירה וא"כ שוב שייך בו בטול, מכ"מ הרי זה אינו אלא מטעם ספיקא, דאזלינן לחומרא, אבל אם יוצא מזה קולא אז להיפך אמרינן דלמא יש. ברירה ואז אין שייך בו בטול וכנ"ל והוא נכון.

ומתוך דברי הרשב"א בתוה"ב הארוך בדיני יין נסך (דף פ"ח ע"ב דפוס ווין) למדנו תירוץ נכון וישר לקושית התוספות הנ"ל ואדרבא כמקצת תביעה וקצת קושיא יש לנו על דה"ת במה שנדחקו לתרץ קושיתם הנ"ל וז"ל הרשב"א שם, (דבריו קאי אדינא דרבא הנ"ל באומר מאה חביות במאה פרוטות שכרו כולו אסור) וקשיא לי והא קי"ל דישנה לשכירות מתחלה ועד סוף וכל חבית וחבית שהוא מעבר זכה כנגדה בפרוטה אחת וא"כ למה אסרו שכר המותרת, וה"נ אמרינן בפ"ק דע"ז גבי הגיע לכיפה מקום שמעמידין שם ע"ז אסור לבנותה, אמר ר"א ואם בנה שכרו מותר ואוקימנא אפילו בבונה ע"ז עצמה ואפילו שכר מכוש אחרון, דכיון דישנה לשכירות מתחלה ועד סוף ומכוש אחרון לית ביה שו"פ שכר מכוש אחרון נמי מותר ונ"ל דהתם היינו טעמא משום דלא הויא ע"ז אלא במכוש אחרון ואפי' למ"ד ע"ז של נכרי אסורה מיד מכוש אחרון לית ביה שו"פ ובפחות משו"פ לא גזרו הלכך שכרו כולו מותר, אבל הכא דאיכא פרוטה אחת אסורה וההיא פרוטה בכולו אגרא פתיכא הכל אסור, אבל ודאי אי אמר ליה מאה חביות בחמשים פרוטות שכרו כולו מותר וכי נקט מאה חביות במאה פרוטות דוקא נקט מאה במאה עכ"ל הרשב"א והיינו אף דקי"ל דדמי ע"ז אפילו בפחות משוה פרוטה אסורים, היינו חליפי ע"ז ממש, שאסורים מדאורייתא משום והיית חרם כמהו, כל מה שאתה מהוה ממנו הרי הוא כמהו, אבל היכי דלא הוי רק שכר ע"ז ושכר יין נסך, דאינו אסור אלא מדרבנן דקנס קנסו חכמים וכמבואר (ע"ז ס"ג) לא גזרו אלא על פרוטה, אבל לא על פחות משו"פ.

ולשון התוספות הנ"ל שכתבו הלא אסור ליהנות מדמי ע"ז אינו מדוקדק לכאורה, דהא הכא לא הוי דמי ע"ז וחליפיו דאסורים מדאורייתא, רק שכר ע"ז דאינו אלא קנס מדרבנן ומנלן שהחמירו חכמים בשכר ע"ז כמו דמי מ"ז ממש לאסור אפילו בפחות משו"פ ועין בר"ן (ר"פ השוכר את הפועל) שהעתיק את דברי הרשב"א הנ"ל בסגנון אחר ממש"כ אבל אנחנו לפי עצם הלשון הכתוב בתוה"ב הלכנו בדברינו אכן קושיתנו הנ"ל הדר תקשה אף על שיטת הרשב"א דשפיר הוי יכול דרשב"א לישב קושיתו ולחלק בין ההיא דמאה חביות במאה פרוטות להההוא דהגיע לכיפה, דהתם מותר שכרו מפאת בטול כיון דמכוש האחרון פחות משו"פ הוא וישנו בתורת בטול, ובמאה חביות במאה פרוטות כיון דשכר דאיסורא שיעור פרוטה א"כ מטבע אינה בטילה, אכן לפי מה שכתבנו ניחא דבקושיתו

טרם נחית בשיטת החולקים על הראב"ד וא"כ אין שייך להתיר בהגיע לכיפה מפאת בטול כשכתבנו דהא אם יוצא מזה חומרא אז אמרינן אף מדאורייתא יש ברירה ואין בזה בעול ובתירוצו דנחית לשיטת הכת החולקים על הראב"ד הכל ניחא דאין ברירה ואין בטול כיון דכולא כאיסורא חשיבא.

אכן לפ"ז יש לנו לטעון על לשון הראב"ד שכתב וז"ל ולפי מאי דקיי"ל כר"א וכו' וכמו שהעתקתי לעיל דפשוט דכונת הראב"ד הוא, דסוגיא דידן אזלא אליבא דרבנן ולהכי באומר מאה חביות במאה פרוטות ונמצאת ביניהן חבית אחת של יין נסך כל שכרו אסור, אם לא היכי דאמר לו לעתותי ערב, אבל לדידן דקיי"ל כר"א גם בכה"ג יש היתר ע"י פדיון ולפי האמור למעלה קשה דאף לרבנן ה"ל להיות מותר מפאת ברירה, כיון דלא הוכר האיסור ומדאורייתא אין ברירה וא"כ הותר מטעם בעול ולא נשאר רק איסור דרבנן, ובדרבנן הא קיי"ל דיש ברירה כיו"ב ישב הגרע"א בתוספותיו על משניות (תמורה) באחד נטל תשעה וכלב וכשנגדו נטל עשרה טלאים שמה שנגד הכלב כולן מותרין מפאת ברירה, דמפיק חד מינייהו לגבי כלב ואינך משתרי אם לא בטופיינא, והקושיא מפורשת דהא קיי"ל בדאורייתא אין ברירה עין בר"ן (נדרים ריש פרק השותפין) ותירץ הגרע"א דאי אין ברירה א"כ באמת מותר מפאת בטול, והא דבע"ח אינם בטלין היינו מדרבנן, ובדרבנן הלא אמרינן דיש ברירה, וכן כתב השע"ה בשם הקרית ספר להרב המבי"ט. ודבריו צריכים באור דאף דשיטת הרמב"ם הוא דיש ברירה

ודבריו אף היכי שעיקרו מדאורייתא, ולא כשיטת הישׁ"ש שפסק דבדבר שעיקרו מדאורייתא לא אמרינן ברירה ומקורו טהור מדה"ת (עירובין ל"ז ע"ב) ד"ה מאן האי תנא שכ"כ בדרך ספק וכן הוא בדה"ת (בכורות י"א ע"ב) ד"ה טבלים, מדפסק הר"מ דיש ברירה בתחומין אף שלהרמב"ם תחומין בי"ב מיל הוא מדאורייתא, וכן יש להוכיח מהא דפסק (בפי"א דמעשר ה"ו) חבר וע"ה שירשו את אביהם ע"ה יכול לומר טול אתה חטים שבמקום פלוני ואני במקום פלוני והיינו דברבנן יש ברירה, אף שדמאי מיקרי עיקרו מה"ת כש"כ בעירובין הנ"ל מכ"מ היכי שבדבר זה גופא הוי עיקרו מן התורה ואח"כ נתגלגל בדרבנן ס"ל להרמב"ם דאין ברירה וראיה לזה מהא דכתב הרמב"ם (תרומות פ"א) שותפות העכו"ם חייבת בתרומות ומעשרות אפילו חלקו שדה בקמתה ואצ"ל אם חלקו גדיש הרי טבל וחולין מעורבין זה בזה אע"פ שמרחן עכו"ם וחיובם מדבריהם ובהלכה (כ"א) כתב שם בד"א בארץ ישראל אבל בסוריא הואיל ומעשרות מדרבנן אמרינן ברירה, וקשה הלא מרוח עכו"ם נמי אינו אלא מדרבנן ואמאי ל"א ברירה, וכבר העיר בקושיא זו בספר משנת חכמים על הרמב"ם, ותירץ לנכון וכונתי ג"כ

לתירוצו מדעתי, דכיון שחלקו קודם המרוח נולד הספק בדאורייתא אע"ג דע"י המרוח הוי דרבנן מכ"מ אזלינן לחומרא כל שהספק נולד בתחלה בדאורייתא, אע"ג דע"י גלגול הוי דרבנן עכת"ד והיינו דהא דקיי"ל בדרבנן יש ברירה, ובדאורייתא אין ברירה הוא מטעם ספיקא הוא ספק מדאורייתא לחומרא, וספק לרבנן לקולא וכש"כ הרמב"ם (בפ"ג מגרושין ה"א ובכסף משנה שם במקומו, ובר"ן ריש פ"ג בגיטין) והכא הספק לכתחלה נולד בדאורייתא. לא מהני מה שנתגלגל אח"כ ע"י מרוח עכו"ם למיהוי מדרבנן, וכש"כ הפוסקים בספק. דרוסה שנתערבה דאינה בטילה אע"ג דהא בע"ח אינם בטלים אינו אלא מדרבנן מ"מ לא מקרי ספק דרבנן, כיון דעצם הספק הוי דאורייתא ורק ע"י גלגול. דבטיל מהוי לדרבנן וא"כ גם תירוצו של המבי"ט והגרע"א נסתר דגם הכא לכאורה הוי רק נתגלגל לדרבנן ע"י בטול ועצם הספק אי הוי מחיר כלב או לא הוי דאורייתא, אכן באמת יש לחלק בפשוט, דהא הכא קודם שחלקו לא היה כאן מחיר כלב כלל ותיכף שחלקו ונתהוי כאן מחיר כלב תיכף היה גם דין בטול ולא היה כאן מציאות ועמידה לספק דאורייתא בפני עצמו מעולם, ורק איסור דרבנן שבע"ח לא בטלי ולכן שפיר אמרינן כאן דין ברירה בדרבנן מפאת ספק דרבנן לקולא.

וא"כ קשה דהכי נמי כן אפילו לרבנן הו"ל להיות כאן מותר, דהלא מדאורייתא אין ברירה ומותר מטעם בטול, ואי דמטבע לא בטילה הלא אין זה רק מדרבנן ובדרבנן הא קי"ל דיש ברירה והכי נמי לא היה מעולם לדין ספק דאורייתא עמידה בפני עצמו, ועוד דיש להקשות בפשיטות הא עיקר דין דשכרו של יין נסך אינו אסור אלא מדרבנן וכדקאמר הש"ס לעיל (ס"ב ע"א) א"ר אבוה א"ר יוחנן קנס הוא שקנסו חכמים ביין נסך, ובדרבנן הא קי"ל דיש ברירה, וא"כ הכא דלא הוכר האיסור, ולהעכו"ם לא נ"מ מידי, וא"כ קשה להראב"ד דמועיל פדיון משום דלא ס"ל דכל השכר באיסור מישך שייכא, אלא דלא מהני ג"כ שיקבל כל שכרו מן העכו"ם פחות פרוטה משים דפרוטה של איסור מתערבה בכולה ודמי ללח בלח ובעינן דוקא הולכת הנאה לים המלח אליבא דר"א מטעם פדיון, א"כ והני ג"כ דין ברירה אליבא דכו"ע, ובכן אמאי כתב הראב"ד דוקא לפי מאי דקיי"ל כר"א, הא גם לרבנן שרי הכא מטעם ברירה, לפי מה שהוכחתי דבעינן דוקא מינייהו, ולא מהני ממעות שבביתו. ומלשונו של הראב"ד הנ"ל שכתב ולפי מאי דקי"ל כר"א דאמר גבי יין ביין בסתם יינם יוליך הנאה לים המלח וכו' לשונו זה מורה דהכא דומה לסתם יינם שאינו אלא מדרבנן כמו שדקדקנו לעיל וכדקאמר הש"ס להדיא ריש פרקין וא"כ קושיתנו בתקפה הדרה דלרבנן נמי בעי למהוי מותר

ונראה לדחוק ולישב דבאמת א"כ הדר תקשה אברייתא גופה דקתני דבעינן שיאמר ולעתותי ערב דוקא, תיפוק ליה דאפילו נימא דהברייתא ס"ל כרבנן דר"א דאינו מועיל פדיון מ"מ הו"ל למישרי הכא מטעם ברירה, כיון דלא הוכר האיסור מתחלה, וגם אינו רק איסור דרבנן ועכצ"ל דהסוגיא דהכא אזלי לרבי יוחנן דקאמר בגיטין (כ"ה ע"א) דמאן דא"ל ברירה, בין בדאורייתא ובין בדרבנן א"ל ברירה, ולמאן דל"ל ברירה אפילו בדרבנן ל"ל ברירה, רק לדידן דמספקא לן דהלכה כמאן, מחלקינן בין דאורייתא לדרבנן וגם מטעם פדיון אזלא הסוגיא לרבנן דר"א דל"ל פדיון וכלפי זה אמר הראב"ד לפי מאי דקי"ל כר"א דמועיל פדיון,. ה"נ הכא מועיל פדיון והברייתא דבעי לעתותי ערב דוקא היינו לרבנן דר"א וה"ה דהוי מצי הראב"ד לומר, דלפי דקי"ל בדרבנן יש ברירה הכא מותר מטעם ברירה אלא דנקט מה דמפורש בש"ס בנידון דידן גופא. והוא דחוק מעט.

ואולי נאמר בזה דביין נסך משום חומרא דע"ז החמירו דאפילו בדרבנן אין ברירה וכיו"ב כתב התוי"ט (ע"ז פ"ג מ"ו) דתנן התם היה שלו ושל אליל נדון מחצה על מחצה, אבניו עציו ועפרו מטמאין כשרץ וכתב הר"ב רש"י והר"ן ואפילו חלקו של ישראל לפי שאין ברירה, והקשה התוי"ט הא טומאת אליל אינה אלא מדרבנן ובדרבנן הא קי"ל דיש ברירה ותירץ דאולי משום חומרת אליל אמרו דאין ברירה ע"ש. ובחדושי למשניות כתבתי על דברי התוי"ט וז"ל שם, אף כי כעין סברתו מבוארת בט"ז (נ"ב סע"א) במאי דמבעיא שם לענין שבירת כלי מתכות ונתקנו דחוזרין לטומאתן הישנה, ובטומאה דרבנן אינן חוזרין לטומאתן הישנה, מכ"מ בטומאת אליל דרבנן מבעיא ליה דחמיר דאע"פ שאינה אלא טומאה דרבנן נמי חוזרין לטומאתן הישנה, מכ"מ הכא אין צריכין לזה, ומקודם לישב קושית הגרע"א בתוספותיו בשם התה"ד דמאי שייך הכא ברירה, כיון דבשעה שהיה הכותל קיים היה ניכר מבורר חלק שלו. זה בצד שלו וזה בצד שלו. אלא לאחר נפילה נתערבו ובכה"ג לא שייך כלל ברירה וכמ"ש התוספות ד"ה ואידך (תמורה ל') והנה הספר תה"ד אין תח"י לעיין בו ונראה לי דרש"י ס"ל דכותל זה שוה לכל כותל של שותפין שרשות של שניהן שוה בכל צדי הכותל וכל אחד יש לו שותפות אפילו באותן אבנים שהן לצד חברו, וכמו שהעיר הר"ן בזה במקומו על המשנה הנ"ל ולא ס"ל לרש"י כמסקנת הר"ן בזה דהכא שאני משום דלתרווייהו ניחא שיהא חלקם מבורר שכנגד כל אחד יהא שלו לגמרי יעו"ש, וא"כ אין שונה דין ברירה דהכא מבעלמא, שו"מ אח"ז בתה"ד שהעיר כל זה, אלא שאכתי תקשה קושית התוי"ט הא טומאת אליל מדרבנן, ובדרבנן אמרינן דיש ברירה.

ואמרתי לישב לפי מה שכתב הש"א (סימן צ') דהא דקי"ל בדאורייתא אין ברירה, ובדרבנן יש ברירה הוא משום ספיקא דדינא ולכן בדאורייתא אזלינן לחומרא ובדרבנן לקולא וכבר כתבו האחרונים בשם המהרח"ש דאע"ג דקי"ל סדר"ב לקולא מכ"מ היכי דהספק הוא על דאורייתא ודרבנן ביחד, אץ גם מה שנוגע לדרבנן אזלינן לחומרא, ומהאי טעמא פסק המג"א (הלכות ברכת המזון סימן קפ"ד ס"ק ז') דבספק אם בירך מחויב לחזור ולברך אפילו ברכה רביעית, אע"פ דלכו"ע ברכה רביעית אינה אלא מדרבנן וא"כ כ"ש הכא דבהאי מלתא גופא איכא דאורייתא ודרבנן יחד דהא איסור הנאה הוא מדאורייתא אך טומאתן אינה אלא מדרבנן, וכיון דלענין איסור הנאה אמרינן דספיקא דאורייתא לחומרא ואין ברירה לכן גם לענין טומאה דרבנן אמרינן נמי אין ברירה ואזלינן לחומרא, ולפלא על התו"ח שהעיר על הרע"ב מדברי הרמב"ם (פ"ח מע"ז) דברבנן יש ברירה ודוקא המחצה של אליל אסורה, ולא הרגיש כלל כי הרמב"ם מיירי באה"נ שהוא דאורייתא, ואייר במכירין וס"ל כהירושלמי וכמו שהביא הר"ן ע"ש ותבין.

אכן יש להשיב ע"ז דהא לענין טומאה שיעורה בכזית, ולענין אה"נ שיעורו בפרוטה כמו כל אה"נ שאינם בני אכילה, וא"כ אם יש כזית עפר שאינה שו"פ דלא נ"מ רק לענין טומאה אמאי לא אמרינן כאן יש ברירה, אמנם ז"א דבע"ז אסור להנות מדאורייתא אפילו בפחות משו"פ משום ולא ידבק בידך מאומה מן החרם, ועי' תוספות (ע"ז י"ט ע"ב) ד"ה מכוש, אלא שבלשון הר"ן נמי כתוב משום דאין ברירה, והר"ן מיירי להדיא כפי שיטת הירושלמי דמבוררין החלקים לגמרי. והפשטות נראה דהוא שותף השם בלבד וכיו"ב בהרבה דברים בש"ס שהלשונות שוין והכוונות מתחלפות וכש"כ הרז"ה בס' הצבא שלו ע"כ מחדושי למשניות].

ואין להשיב דלכאורה לפי מה שהעירנו בסוף דברינו יש להקל גם התמיה על דברי הט"ז דהא עיקר של קושיתנו לא היתה רק כיון דלדין פדיון בעינן מקודם שיתבטל כדי לסלק את האיסור דאורייתא, ואם יש ברירה ליכא דין בטול, דאכתי איכא איסור דאורייתא ולא מהני פדיון, אבל באמת הכא גם בלי בעול ליכא רק איסור דרבנן, דכל עיקר איסור של שכר יין נסך אינו אלא מדרבנן וא"כ מהני פדיון אפילו ממעות שבביתו וכש"כ לעיל באריכות, אבל באמת זה אינו, דדין פדיון לא שייך רק באי אפשר להכיר האיסור, אבל באפשר להכיר את האיסור אפילו באיסור דרבנן בודאי לא יועיל פדיון, דהא פדיון לא מהני רק בע"ז וי"נ מפני שתופסין דמיהן כשיטת רוב הראשונים ולא כשיטת הרשב"ם וכיון דכל היכי דאיכא למידן דין ברירה הוי ממש אפשר להכיר את האיסור שוב אינו מועיל פדיון ומוכרחים דוקא לסלק האיסור ע"י ברירה, וברירה לא

שייך רק בנוטל מתוכו ולא ממעות שבביתו, ואפילו אם נימא כש"כ למעלה דבע"ז מחמיר דאפילו בדרבנן אין ברירה, היינו דוקא היכי דהברירה הוא הוא קולא, אבל פשיטא דאם נימא דיש ברירה הוא חומרא אמרינן יש ברירה לחומרא, כיון דעצם הדין ספיקא הוא יש ברירה או אין ברירה, ועלינו למיזל תמיד לחומרא, וא אדרבא נימא דיש ברירה לחומרא דמחויב דוקא ליטול לו המעות שבתוכו ולא מן המעות שבביתו, ודבריו של הט"ז תמוהים ומופרכים.

ענף ג

ולכאורה יש להעיר מדברי התוספתא דע"ז (פ"ח פיסקא ד') תניא התם השוכר את הפועל לעשות חצי היום באיסור וחצי היום בהיתר ונתן כולן בכרך אחד כולן אסורות, אלו בפני עצמו ואלו בפני עצמן, ראשונות אסורות, ושניות מותרות עכ"ל, וקשה לכאורה לשיטת הראב"ד דנהי דנימא דאיירי רישא דהוי בקבלנות, ואף נימא דלא אתיא כר"א דמועיל הולכת הנאה ליה"מ, וכמו דקאמר הש"ס בסיפא דתוספתא דא המובא בש"ס שם, השוכר את הפועל ולעתותי ערב אמר לו העבר לי חבית של יין נסך ממקום למקום שכרו מותר, דאיירי באומר לו מאה חביות במאה פרוטות, מ"מ הו"ל להיות מותר מטעם ברירה, כיון דכל האיסור אינו אלא מדרבנן, וגם בשוה בשוה אף בלי בטול ברוב נמי שייך דין ברירה, אם לא דנימא כנ"ל דבע"ז מחמירינן דאין ברירה אפילו בדרבנן אכן יש לישב בכמה אנפי:

חדא דהתוספתא אזלא למאן דל"ל ברירה אפילו בדרבנן, או דהתנה בפירוש ששוכרו דוקא לשניהן ביחד, דאז אף הראב"ד מודה לאינך פוסקים דאינו מועיל פדיון וגם ברירה לא שייך דכולהו חדא שכר נינהו, או לפי מה שצדדנו למעלה דבשכר יין נסך החמירו דלא אמרנן בזה ברירה אף דהוי רק איסור דרבנן, דשויוה כאיסור דאורייתא, וכמו שמצינו בירושלמי (ריש השוכר אה"פ) דהחמירו אפילו בנתן לו בשכרו קרקע או בע"ח אף דבנעבדו אין נתפסין באיסור להדיוט, מכ"מ בשכר יי"נ החמירו, וא"כ ה"נ החמירו לענין בריחה בלתי היכא דאיכא מדין בטול ואז מהני גם הכא, דאף באיסור דאורייתא כה"ג מהני ברירה וכש"כ לעיל בשם המבי"ט והגרע"א בבאור דברי הרמב"ם.

ובירושלמי (פרק השוכר אה"פ ה"א) איתא. וז"ל היה עושה חצי היום באיסור וחצי היום בהיתר, היה מוכר חולין ושני בכרך אחד. איזה שירצה חולין יעשה, ושני יעשה והכא כן נשמעינה מן הדא השוכר את הפועל להביא יין לחולה, אם הביא חייב ליתן לו. ואם לאו אין חייב ליתן לו. אבל אם אמר לו יין לחולה ממקום פלוני ותפוח לחולה ממקום פלוני בין הביא ובין לא הביא חייב ליתן לו, דמי רגליו נותן לו, וכא לא דמי רגליו נותן לו

עכ"ל הירושלמי הנצרך לענייננו, ומפרש הפני משה דמיבעיא לו בהיה עושה עמו חצי היום באיסור וחצי היום בהיתר אם הוא מותר בשכר של מלאכת ההיתר. א"ד אמרינן דאי לא מלאכת האיסור שעשה עמו לא היה שוכרו למלאכת ההיתר ורוצה לדמות להא דמוכר חולין ושני בכרך אחד עכ"ד. ונראה לי הכונה שמכר חולין ושני חוץ לירושלים ששם מותר להחליף ונמצא מעורבין מעות חולין ומעות מעשר ומאחר שת ביאתן לעולם הוא בתערובות ולא היה ניכר האיסור מעולם לכן מהני כאן ברירה ולאיזה שירצה יעשה חולין ולאיזה שירצה יעשה שני והיינו למאן דא"ל ברירה בדאורייתא, וה"נ כן לכו"ע אף שנתן לו שכרו בכרך אחד, אם נימא דאין שכר ההיתר תלי כלל בשכר האיסור והיה שוכרו למלאכת ההיתר אף שלא היה נשכר למלאכת האיסור א"כ נימא נמי דלאיזה שירצה יקבע לאיסור ויוליך לים המלח, ולאיזה שירצה יקבע להיתרא כנ"ל ופירושו של הפ"מ שמפרש להא דחולן ושני בכרך אחד וז"ל חולין ושני בכ"א מסקנת האיבעיא היא, מי אמרינן דדמיא הא לדין דמוכר חולין ומעשר שני (בכרך אחד ואינו ניכר איזה הוא חולין ואיזה הוא מעשר) בבת אחת וגבי מעשר תנן אין מוכרין אותו והשתא דמכרן בכ"א ואינו ניכר איזה הוא חולין ואיזו הוא מעשר דאמרינן לאיזה שירצה יעשה חולין ולאיזה שירצה יעשה מעשר שני, וכלומר אע"ג דבכרך אחד הן אין קפידא בכך אלא החצי שירצה יעשה אותה חולין ומכירתו מכירה, וחצי השני של מע"ש הן ואין במכירתו כלום ונשאר בקדושת מעשר, והכא כן וה"נ מי נימא דהדין כן דשכר חצי היום אסור הוא, ושכר חצי היום של מלאכת ההיתר מותר הוא ואע"פ שנתן לו הנכרי שכרו בכרך אחד לאיזה חצי שירצה יעשנו איסור, ולאיזה חצי שירצה יעשנה בעד שכר מלאכת ההיתר וכו' עכ"ל ע"ש ואיני מבין פירושו בהא דחולין ומע"ש דאם נימא דנתערבו החולין והמע"ש, והמע"ש אין נתפס במכירה, א"כ הלוקח מספיקא צריך לאכול כולן בקדושת מעשר וגם המעות כולן חולין הן ועל מי קאי איזה שירצה יעשה חולין ויש לעיין בזה, וע"ז פשט הירושלמי נשמעינה מן הדא, וכמו באומר לו הביא ממקום פלוני אע"פ שאינו משלם לו שכרו בשלימות כיון שלא עשה כמו שהתנה עמו, מ"מ נותן לו שכר טרחתו, וה"נ נוטל שכר טרחתו בעד ההיתר ופירושו מגומגם ואין להאריך.

ולולי דמסתפינא הייתי מפרש הפשיעות בדרך אחר, דהנה כמו דמצינן בשליח בשכר באומר לו הביא לי תפוח ממקום פלוני והלך שם ולא מצא דאע"פ דאינו נוטל שכרו בשלימות מ"מ שכר רגליו הוא נוטל, א"כ ה"ה בשכר יי"נ אם הנכרי אומר לישראל הביא לי יין נסך ממקום פלוני והלך ולא הביא שכר רגלו הוא נוטל ואין זה מקרי כלל שכר יין נסך דשכר רגליו הוא ולא שכר יין נסך, וא"כ קשה דאמאי תנן במתניתין דהשוכר את

הפועל לעשות עמו בייי"נ כל שכרו אסור, אע"פ בכולו איסור מ"מ יש בזה חלק המותר היינו שכר רגליו וראוי להתיר לו לפחות כנגד שכר רגליו, אע"כ כיון דהעכו"ם נותן לו בכרך אחד ואינו מיחד בשביל שכר רגליו ובשביל עשיית מלאכתו מקרי כולו שכר איסור ואין ברירה בזה דאמרינן שלא היה שכרו לזה בלי זה ומקרי כולו שכר איסור וחדא אגרא הוא, וה"נ בעושה עמו חצי יום באיסור וחצי יום בהיתר נמי אמרינן כן שלא היה שוכרו לזה בלא זה ומקרי שכר של איסור ועין בזה, ומ"מ גם לפי באורנו בירושלמי אין סתירה למש"כ למעלה וכש"כ לעיל בבאור ובישוב דברי התוספתא,

ובסיומא אמרתי להעיר מה שראיתי בט"ז (סקל"ג) שמקשה לשי' המחבר שהוא שי' הרשב"א דשכר חצי פרוטה מותר בדיעבד אמאי לא תני לה בב"מ (נ"ה ע"א) בהדי פרוטות ולמיתני שש פרוטות והיינו שכר יין נסך דאינו נאסר בפחות משו"פ ובנה"כ נדחק שם לומר דתני ושייר, ופשוט דלק"מ בכל החמש פרוטות דחשיב שם מילי דאורייתא נינהי ושכר יין נסך אף בפרוטה אינו אלא מדרבנן, ודאורייתא קתני ודרבנן לא קתני כיו"ב בהרבה מקומות ועין בכ"ז היטב והוא פשוט.

סימן סא

יבאר אם חליפין איסה"נ מדרבנן אסורין למחליף.

המל"מ (פ"ה מה' אישות) נסתפק באה"נ דרבנן אם חליפיהן אסורין למחליף עצמו כמו באה"נ דאורייתא או כיון דהא דחליפי אה"נ אסורין למחליף עצמו אפי' באסה"נ דאורייתא אינו אלא מדרבנן, דהא כל אה"נ אין תופסין דמיהן מלבד שביעית הקדש יי"נ וע"ז, א"כ יכול להיות דבאסה"נ דרבנן אע"פ דלכתחלה בודאי אסור להחליף אבל מ"מ בעבר והחליף לא גזרו וכתב שלא מצא גלוי לזה

ולכאורה הייתי רוצה להביא ראיה מהא דאיתא בע"ז (ס"ב ע"א) השוכר את הפועל לעשות עמו בייי"נ שכרו אסור ולפי הס"ד הוא משום גזירה דגזרי שכרו אטו דמיהם דאסורים מדאורייתא ולפי המסקנא הוא משום קנס משום דדמי קצת לדמים וכש"כ התוס' שם בד"ה האה"פ בסוה"ד ע"ש, ושם ע"ב מסיק הגמ' דאפי' בסתם יין נמי שכרו אסור וע"כ דחליפי סתם יינן נמי אסור מדרבנן, הרי אפי' באה"נ דרבנן נמי אסורים חליפיהן. אבל באמת אין ראיה משם דדוקא בסתם יינם גזרו חליפיהן לכל אדם שתופסין דמיהם כמו שיי"נ תופסים דמיהם מדאורייתא, אבל בשאר אה"נ דרבנן לאסור חליפיהן רק למחליף עצמו שפיר א"ל דלא אסרו באה"נ דרבנן, כיון דגם באה"נ דאורייתא אינם אסורים למחליף אלא מדרבנן.

אכן נ"ל להביא ראיה לזה מהא דאיתא בחולין (ד' ע"ב) ברש"י מפני שהן מחליפין וכו', ואע"ג דהשתא נמי אסור הוא לגביה דהא מתהני מחמץ שעבר עליו הפסח דאי לא דיהיב ליה לנכרי לא הוה יהיב ליה דידיה, אפ"ה כל מה דמצי למעבד בהיתירא פורתא עביד, ולדידן מיהא שרי דאין לך אה"נ תופס חליפין חוץ מע"א והקדש ושביעת עכ"ל, והתוס' כתבו ע"ז וז"ל ומה שפירש בקו"נ שמרויחין דלדידן מיהא שרי דאין תופס את דמיו וכו' ונראה שמרויחין נמי לגבי דידהו למאי דס"ד השתא דהוי דאורייתא דבחליפין לא אסור אלא מדרבנן כמו שפי' בקונטרס עכ"ל ונראה שהשגת תוספות על רש"י אינו אלא לפי גירסתם ברש"י "שמרויחין דלדידן מיהא שרי". אבל לפי הגירסא ברש"י שלפנינו ולדידן מיהא שרי" אה"נ דמש"כ רש"י לעיל מזה דכל מה דמצי למיעבד דהתירא פורתא עביד, כונתו בזה לרמז היינו שמרויחין נמי לגבי "נפשן להקל מאיסור דאורייתא לדרבנן ומה שהוסיף רש"י עוד לומר "ולדידן מיהא שרי" הוא מלתא באפי נפשה וקאי עמש"כ לעיל מזה ואע"ג דהשתא נמי אסור הוא לגביה" ע"ז מסיים ולדידן מיהא שרי והוא ברור. וא"כ לפ"ז שמדחה הש"ס דלמא ר"ש היא דאמר חמץ שעבר עליו הפסח דרבנן ואי נימא באה"נ דרבנן החליפין אסור למיחלף עצמו א"כ מאי הרוחה איכא לגביה דידיה, סוף כל סוף איכא איסור דרבנן, וע"כ הריוח הוא מה שמותר לאחרים, וא"כ גם לפי גירסתם ברש"י, דברי רש"י נכונים המה, דלהכי נקיט רש"י שהריוח הוא דלדידן מיהא שרי, משום דס"ל לרש"י דגם באה"נ דרבנן החליפין אסור למחליף עצמו, ואפילו לפ"מ שמדחה דר"ש הוא אכתי איכא קולא וריוח בחליפין שמותר לאחריני וגם נמי מוכח דס"ל התוס' במש"כ "ונראה שמרויחין נמי לגבי דידהו למאי דס"ד השתא דהוי דאורייתא דבחליפין לא אסור אלא מדרבנן", משמע דלמסקנא דאתיא כר"ש ליכא ריוח לגבי דידהו דסוף כל סוף אסור מדרבנן, וא"ל דכונת התוס' דאפי' למאי דס"ל השתא דהוי דאורייתא נמי איכא ריוח לגבי דידהו ומכ"ש למאי דרצה לדחות דאתיא כר"ש, דא"כ הו"ל להתוס' לאמר ונראה שמרויחין לגבי דידהו אפי' למאי דס"ל השתא דהוי דאורייתא, אלא ודאי ברורה כונת התוס' כש"כ למאי דרצה הש"ס לדחות כר"ש ליכא ריוח לגבי דידהו דגם ברבנן החליפין אסורים למחליף עצמו, אכן לפי גירסתנו ברש"י שלפנינו אינו מוכח כלל דלמא למאי דמדחי כר"ש ריוח טובא איכא לגבי דידהו שהחליפין מותר אף למחליף בדרבנן.

והנה ראיתי בחי' הרשב"א שכתב כאן על הא דפריך דלמא כר"ש היא וז"ל וא"ת לר"ש מה הועיל בתקנת חליפין דהוא גופיה לר"ש אינו אסור אלא מתקנת חכמים ודמיו הרי הוא כמוהו ואסורין לו מקנס חכמים ולמה טרח ולמה החליף י"ל דאיסור אכילה

חמור להם יותר מהנאת דמים עכ"ל הרשב"א וא"כ מפורש הוא ברשב"א דאה"נ מדרבנן החליפין אסורים למחליף עצמו וכמו שדיקנו לנכון מדה"ת. והחדוש על המל"מ שידיו עסקו בסוגיא זו ולא נתעורר בזה.

סימן סב

יבאר אי אמרינן יצרא אלבשו אף באיש. סברת הח"ס דאין חלוק בין איש לאשה אבל זה אינו שייך אלא בגוף נוכראה ולא באיסור נדה לבעלה. יצרא אלבשיה משויה רק לשגגה ולא לאונס. אי בעינא על כל פרט שחייב חטאת יהיה במזיד כרת אי סגי מה שחייב כרת בכללות על אותו דבר אע"פ על פרט זה לא תצויר כרת ועוד פרטים שונים.

ענף א

כתב הרמב"ם (הלכות שגגות פ"ה ה"ז) מי שעבר ובעל סמוך לוסת על דעת שתקדם ביאתו לראיית הדם והרגישה האשה שנטמאת בשעת תשמיש ואמרה לו נטמאתי הרי זה לא יפרוש כשהוא מתקשה כמו שבארנו בהלכות א"ב, ואם לא ידע שאסור לפרוש מיד ופירש כשהוא מתקשה חייב שתי חטאות, אחת על כניסתו שהרי בעל נדה ואחת על יציאתו, שיציאתו הנאה לו כביאתו, בד"א כשידע שאסור לבעול בשעת הוסת ודמה שתקדום בעילתו לראיתה, ולא ידע שאסור לפרוש מיד שנמצא לו שתי העלמות בשתי הבעילות אבל אם לא ידע שאסור לבעול בשעת הוסת ולא ידע שאסור לפרוש מן הטמאה מיד, (האי ולא ידע היינו ואפילו לא ידע כלומר ואע"פ שלא ידע ג"כ שאסור לפרוש נמי אינו אלא כשגגה אחת משום דכשאמרה לו נטמאתי עוד לא ידע שחטא מע"ש במל"מ). אע"פ שפירש מיד והוא מתקשה אינו חייב אלא חטאת אחת, מפני שכניסתו ויציאתו שהן כשתי בעילות בשגגה אחת הן ובהעלם אחת עשה הכל, והוא הדין בשאר עריות שאם שגג ובא על הערוה על דעת שהיא מותרת ונודע לו שהיא ערוה והוא בתוך התשמיש לא יפרוש מיד שיציאתו הנאה לו כביאתו, ואם לא ידע שאסור לפרוש מיד ופירש והוא מתקשה אינו חייב אלא חטאת אחת שהכל שגגה אחת עכ"ל והוא תמוה מאד דהרמב"ם סותר את עצמו, מניה וביה, דכמו שכתב מקודם בידע שאסור לבעול סמוך לוסת אלא שדמה שתקדים בעילתו לראיתה, וראתה בשעת תשמיש ופירש באבר חי, דלא ידע שאסור לפרוש בא"ח חייב שתים, דהנן שתי בעילות בשתי העלמות, הכי נמי בנודע לו בתוך התשמיש שהיא ערוה, הרי נודע לו שחטא, ואחר כך בפרישתו דלא ידע שאסור לפרוש בא"ח ופירש מיד, ואח"כ נודע לו שאסור לפרוש בא"ח הרי גם כן

שתי בעילות בשתי העלמות. ואמאי אינו חייב אלא חטאת אחת, וכבר עמד ע"ז בסדרי טהרה (סי' ק"צ ס"ק ס"ז) באמצע תשובתו הארוכה ונשאר בתימא רבתא יעו"ש.

ובכדי לעמוד על עיקרן של דברים אלו אנו מוכרחין להעתיק הסוגיא במקורה הנצרכה לענייננו. גרסינן בשבועות (י"ז ע"ב) איתמר אביי אמר משמיה דר' חייא בר רב חייב שתים חדא אכניסה וחדא אפרישה, (קאי על היה משמש עם הטהורה ואמרה לו נטמאתי באמצע הביאה ופירש בא"ח) ומוקים לה רבא בסמוך לוסתה ותלמיד חכם לזו ואינו תלמיד חכם לזו ופירש"י כלומר יודע שישראל מוזהרין לפרוש מנשותיהם סמוך לווסתן כדאמר לקמן מוהזרתם את בני ישראל מטומאתם ואין יודע שהמשמש עם הטהורה, ואמרה נטמאתי צריך לפרוש בא"מ, דהוי ליה שוגג על שתיהן אכניסה דסבור יכולני לבעול ואפרישה אומר מותר ושני זיתי חלב בהעלם אחד לא הוי שהרי תלמיד חכם הוא לזו שלא היה לו לבעול סמוך לווסתה, ואין זה אונס אלא שוגג כסבור יכולני לבעול קודם, וכי אמחה לו נטמאתי ידע שחטא אכניסה והוי לו ידיעה בין כנוסה לפרישה, וא"ת מזיד הוא בבעילת סמוך לווסתה, אין זו קשיא שאין כרת וחיוב חטאת על סמוך לווסתה עד שתטמא, ובבעילת הטומאה שוגג הוא כסבור יכולני לבעול עכ"ל ואמר רבא עד תרוייהו תנינהו, כניסה תנינא, פרישה תנינא, פרישה חנינא דקתני היה משמש עם הטהורה ואמרה לו נטמאתי ופירש מיד חיב, כניסה תנינא נמצא על שלו טמאין וחייבין בקרבן מאי לאו בסמוך לוסתה ואכניסה, א"ל רב אדא בר מתנא לרבא לעולם בשלא סמוך לוסתה ואפרישה (וה"ה דהמ"ל בסמוך לוסתה ואפרישה תוס' שם). וכי תימא פרישה ל"ל הא תני ליה הא איצטריך לאשמעינן נמצא על שלה טמאים בספק ופטורים מן הקרבן ואיידי דבעי למיתני נמצא על שלה, תנא נמי נמצא על שלו עכ"ל הגמרא.

וקשה לי טובא, דאיך אפשר לאוקמה המשנה בנדה בשלא סמוך לוסתה ומפרישה, דא"כ איך קתני במשנה וחייבין בקרבן. דמשמע דאף היא חייבת בקרבן, והלא רבא גופא סובר (כתובות נ"א ע"ב) כל שתחלתה באונס אפילו סופה ברצון ואפילו אומרת הניחו לו, שאלמלא נזקק לה היתה שוכרתו מותרת, מאי טעמא יצרא אלבשה ותניא נמי התם כותיה דרבא. יעו"ש, וא"כ הכא מאי פריך ר"א דנוקמא אפרישה, הרי אז לא היתה חייבת בקרבן דהא היא אנוסה על הגמר ביאה, ואנוסה פטורה מקרבן וכדפריך לעיל מזה, ואי בשאין סמוך לוסתה אכניסה אנוס הוא וה"נ באשה אג"ב ואפרישה אנוסה היא, ודוחק לחלק בין פרישה בא"ח לגמר ביאה ממש, שבאחרונה יצרה תוקפה וכאנוסה חשיבא, ובראשונה אין יצרה תוקפה כל כך. זה אינו דהא אמרינן דביצאתו הנאה לו כביאתו משמע דאין לחלק בכך.

שוב ראיתי והתבוננתי שכיוי"ב כבר העירו האחרונים החו"ד (יו"ד סימן קפ"ה) והנוב"ת (סימן פ"ה) אהגהת רמ"א ביו"ד (סימן קפ"ה) שכתב שאם פרש בא"ח שהוא צריך כפרה והאשה אינה צריכה כפרה, והעירו ע"ז מסוגיא דשבועות הנ"ל דרצה הש"ס לאוקמא המשנה דנדה דשלא בשעת וסתה ואפרישה ושם קתני דחייבין בקרבן לשון רבים, דאף האשה חייבת בקרבן, ותירץ החו"ד דהרמ"א איירי שהפרישה היתה בע"כ דידה דהוית אנוסה גם אפרישה, וסוגיא דידן איירי שהפרישה היתה ברצונה הטוב, ובידה היתה לעכבו שלא לפרוש תיכף:

והנו"ב כתב גם כן כעין זה בסגנון אחר קצת, ויעוין בפ"ת (ס"ק י"ד) אבל כל אלה אין מעלה ארוכה לקושיא דידן, דהא סוגיא דכתובות איירי שהגמר ביאה היתה ברצונה הטוב ובידה היתה לפרוש ממנו ואינה פורשת, דכן משמע לישנא דרבא להדיא, דקאמר אפילו אומרת הניחו לו, דמשמע שיש אנשים אשר רוצים לעכב עליו מלגמור ביאתו, ועוד דאי נימא דאיירי דגם הגמר ביאה היתה בע"כ דידה ואין בידה לעכב ע"ז לא פליג אבוה דשמואל לאוסרה, דהיכי דלא אפשר כלל אפילו ע"י טירחא וקא מיכוין לכו"ע שרי וכשכתבו התוס' (פסחים כ"ה ע"ב) והדרי הקושיא לדוכתא

גם הח"ס בתשובותיו העיר על דברי הרמ"א שמקורו מהמרדכי מסוגיא דשבועות הנ"ל ותירץ (סימן קס"ג חיו"ד) וז"ל ואני אמרתי מאז בזה פרפרת אחת ויען היום נתוסף לי נופך אחד אמרתי אשנה פרק זה ואומר בטעם המרדכי דהיא פטורה משום דהיא קרקע עולם ולא עבדה מעשה בשעת פרישה, והאומנם תוס' כתבו (סו"פ בסו"מ) הא דפשיטא לנו למיפטר קרקע עולם בעריות משום דמסירת נפש דעריות מרציחה נפקא לן ורוצח גופיה אתיא מסברא, מאי חזית דדמא דידך סומק טפי, וא"כ ממילא ברוצח גופה פטור קרקע עולם כשזורקין אותו על תינוק שיתמעך דאז לא שייך מאי חזית וא"כ ה"ה בעריות פטור קרקע עולם ע"ש, וא"כ לפמש"כ הכ"מ (פ"ה מיסודי התורה הלכה ה') בסוף דבריו דלריש לקיש בירושלמי דרוצח לא אתי מסברא דמאי חזית אלא הלכתא היא א"כ לר"ל ברוצח חייב קרקע עולם. וה"ה בעריות נמי חייב קרקע עולם ודלא כתוס' (סו"פ סו"מ) הנ"ל וקושיא דאסתר ערות הוה, בלא"ה לא קשה כל כך כמ"ש הרמב"ן שם דלא בריחא כל כך דאסתר היתה אשת מרדכי, דדרשא דאל תקרי לבת אלא לבית דרש אגדה היא ואין לבנות בנין עליה, והשתא לפ"ז הסוגיא דשבועות לא הוי מצי להקשות בפשיטות אי אפרישה אמאי שניהם חייבים חטאת הא האשה קרקע עולם דזה אינו, דמי ליכא ריש לקיש הנ"ל דמחייב קרקע עולם ברוצח וה"ה בעריות, ואמנם אנן סמכינן אסתמא דש"ס (נדה י"ב ע"א) דקאמר מהו שתבדוק עצמה בשיעור וסת לחייב בעלה חטאת

וחיוב חטאת לא משכחת התם אלא אפרישה לפי מה שכתב הסדרי טהרה (ק"צ סק"ה) ומקדאמר לחייב בעלה משמע היא לא מחייבה משום קרקע עולם וכר"י בירושלמי לענין רוצח וה"ה לענין עריות עו"ש עכת"ד. וחזר דבריו אלה בכמה תשובות.

ואנכי שמעתי ולא אבין דממ"נ אם הפרישה היתה ברצונה א"כ בודאי לא שייך קרקע עולם, דהא רחמנא שויא לרצונה והנאתה מעשה וכש"כ התוס' (ב"ק ל"ב ע"א) ד"ה איהו קעביד מעשה, ומיהו לענין חטאת ולענין מלקות חייבת דרחמנא אחשביה להנאה מעשה עכ"ל, ולאו דוקא בפרישה אלא אף בבעילה שלימה דלענין ג"ע מיחשבה לגבי אשה גם בעילה שלימה קרקע עולם, וכמו דאמרינן גבי אסתר אמנם לחיובא דעריות נחשבת למעשה ואי נימא דפרישה נחשבה לאנוסה וכש"כ הח"ס (בשו"ת סימן קנ"ד) דמאי אית לה למיעבד כשפירש בא"ח א"כ גם לר"ל פטורה מחטאת, ועד כאן לא קאמר ר"ל דבג"ט גם קרקע עולם חייבת למסור נפשה אלא היכא דהברירה בידה להמסר למיתה ולא להבעל אז אמרינן לר"ל חייבת להמסר למיתה, ולא למסור נפשה לבעילה אבל היכי דבא עליה בע"כ פשיטא דפטורה מכל חיובי כרת וחטאת, ומקרא מלא הוא, ולנערה לא תעשה דבר וכ"כ הרמב"ם (א"ב פ"א ה"ע) וגדולה מזו כתבו התוס' בע"ז (נ"ד ע"א) דאפילו היכי דהדין הוא דיהרג ולא יעבור אם עבר ולא נהרג פטור ממיתה דאנוס הוא, וכן פסק הרמ"א (יו"ד סימן קנ"ז סוף סק"א) ואף שיש שחולקין על התוס' מכ"מ היכי שאין בידה להנצל מעבירה אפילו במיתתה פשיטא שפטורה מכל עונש וקרבן, סוף דבר דברי הח"ס אינם מובנים לי.

ואמרתי לכאורה לישב הסתירה הנ"ל, מסוגיא דכתובות (נ"א ע"א) על סוגיא דשבועות דאולי משום סברא דיצרא אלבשה אינה נחשבת בגדר אנוסה, אלא בגדר שוגגת, דאנוסה ממש לא הויא כיון דסוף סוף בדעתה ורצונה תלוי להתגבר על היצר, ולכן התם בכתובות (נ"א ט"א) מותרת היא לבעלה דאף בזינתה בשוגג נמי מותרת לבעלה וכלשון הרמב"ם (הלכות אישות פכ"ד ה"ט) האשה שזנתה בשגגה או באונס הרי היא מותרת לבעלה וכמו שהוכיחו האחרונים ממשנה ארוכה (יבמות ל"ג ע"ב) שנים שקדשו ובשעת כניסתן לחופה הוחלפו נשותיהן חייבין בחטאת ומותרת לבעליהן, ומדחייבין בחטאת:

ש"מ דשוגגת היא ומ"מ מותרת לבעלה, וכן מוכח מסוטה (כ"ז) ועוד מכמה מקומות, אבל בקרבן שפיר חייבת, דעיקר חיובא דקרבן הוא בשוגג, ולהכי שפיר קאמר הש"ס בשבועות (י"ח) הנ"ל דהא דקתני ונמצא על שלו חייבין שניהם בקרבן, שלא בשעת וסתה איירי ואפרישה קאי דגם היא חייבת בקרבן היכי דפרש בא"ח והיתה בידה שלא יפרש ממנה תיכף ומכ"מ אינה חייבת היא וגם הוא בידעו בשעת מעשה שאסור לפרש בא"ח

ופרשו לא מיבעי הוא דלפי מה שנאמר לקמן דגבי גברא לא אמרינן דיצרא אלבשיה אלא אפילו גבי דידה נמי ביודעת אינה שייך לחייבה בחטאת מטעם אינו שב מידיעתו והוא ע"פ דה"ת ד"ה מצטער (שבועות כ"ז) אהא דבעי שם מצטער ואכלה בשגגת שבועה מאי, ופרשו התוס' דהכונה דמצטער על מה שאינו שוכח שהיה רצונו שישכח כדי שיאכל, אבל במזיד לא היה אוכל ופשיט דלאו היינו שב מידיעתו, כיון שברצונו היה שוכח כדי שיאכל עכ"ל א"כ הרי חזינן דהיכו דמרוצה לשגגה שאירעה לידו מקרי אינו שב מידיעתו וא"כ ה"נ בפרישה אף שמקרי שוגג מטעם יצרא אלבשה, מכ"מ כיון שיודעת ורצונה לזה אז עכ"פ לא הוית שב מידיעתו, דהא דעתה ורצונה להשגגה שאירעה לידה אבל היכי שאינה יודעת שאסור לפרוש שפיר חייבת קרבן מטעם האמור, דסברא דיצרא אלבשה אינה עושה לאנוסה אלא עושית בגדר שוגגת כן היה נראה לכאורה.

אבל לאחר העיון גם זה תמוה, דהרי כללא הוא, שכל היכי שבמזיד חייב כרת אז דוקא בשוגג חייב חטאת, אבל היכי דאין כרת במזיד אין חייב חטאת אשוגג, והכא בלאו וכרת דלא תקרב כפי מה שמפרש הגמרא לא תפרוש, לעולם אמרינן באשה שאין בה צד המזיד, ולעולם חשובה לשוגגת מטעם יצרא אלבשה, ולא יצויר לעולם שתתחייב כרת בשביל הפרישה לבדה, כיון דחשבינן אותה לעולם לשוגגת, והיכן מצינו שוגג כזה שיתחייב בקרבן, שוגג שעולם לא יצויר בו כרת במזיד שלו אתמהה?

ואע"פ מצד הסברא הוא נכון שלא יתכן בשוגג כזה חיוב קרבן. לכאורה יש להעיר מדברי הרמב"ם (הלכות ע"ז פ"ג ה"ה) וז"ל העובד עכו"ם כדרכה ואפילו דרך בזיון חייב, כיצד הפוער עצמו לפעור כדי לבזותו או זרק אבן למרקולית כדי לבזותו הואיל ועבודתו בכך חייב ומביא קרבן על שגגתו עכ"ל. וכתב שם הכ"מ דמקורו הוא מהמשנה דסנהדרין (ס') דתנן הפוער עצמו לבע"פ והזורק אבן למרקוליס זוהי עבודתו, ובגמרא, אע"ג דמתכוין לבזויי ומפרש רבינו למתניתין בשוגג ולענין חיוב חטאת דאילו למזיד ולענין סקילה א"א דהא מוטעה הוא עכ"ל, הרי חזינן אע"ג דבאותו ענין אי אפשר לעולם לבוא לידי מזיד ולחייב כרת, מכל מקום שוגג מקרי וחייב קרבן, כיון בדרך כלל אפשר להיות מזיד בע"ז, ראוי לחייבו אף הכא בקרבן ולומר עליו כל שבמזיד כרת בשוגג חייב חטאת ואין אנו צריכין כלל שבכל פרט ופרט שבאותו אופן שהוא מחויב בקרבן יהא מחויב במזיד כרת, אלא כל דבר ודבר נדון בכללו, והכי נמי אפשר לומר בתחלתו באונס וסופו ברצון שנדון בגדר שגגתו ולחייבה בקרבן, אע"פ שמזיד באופן זה לא יצויר שלעולם תהא חשובה לשוגגת מצד שיצרו אלבשה, כיון שבדרך כלל איכא כרת בנדה ועריות במזיד.

ואולי דבר זה תלוי במחלוקת הרמב"ם. והרמ"ך, דפסק הרמב"ם (הלכות יסודי התורה פ"ה ה"ד) דהיכי דהדין הוא יהרג ולא יעבור ועבר ולא נהרג אין מלקין אותו ואין ממיתין אותו והרמ"ך הובא בכ"מ שם משיג על הרמב"ם ממשנה זו, דאע"פ דמתכוין לבזויי חייב וההוא ודאי מוטעה הוא ואע"פ שקבל עליו התראה סבור דהתראתם בטלה ואפ"ה חייב, וה"נ אם עבד עכו"ם באונס והתרו בו חייב מיתה, עכ"ל, והכ"מ מישב שיטת הרמב"ם עפ"ד בהלכות ע"ז דמפרש דאיירי המשנה לענין קרבן, ולאו לענין חיוב סקילה וע"ש בלח"מ, ואמרתי אולי בפרט זה פליגי הרמב"ם והרמ"ך, דדעת הרמ"ך דאם נימא דאין שייך מזיד כאן, אז אף קרבן לא היה ראוי להתחייב, ומדחייבין אותו בקרבן, א"כ במזיד הוא חייב סקילה ודעת הרמב"ם, דאפילו אם במזיד הוא פטור מסקילה מכ"מ הוא חייב קרבן כיון בדרך כלל, איכא מזיד וחיוב כרת בעכו"ם, אע"פ בפרט זה ליכא מזיד ודו"ק.
ואחרי שנסתר החלוק האמור לפי שיטת הרמ"ך חזרה הקושיא מחדש, אמנם לכאורה קשה גם כן אף על האיש, אמאי דקאמר לעיל מזה, בסוגיא דשבועות (י"ח ע"א) ואלא בשאין סמוך לוסתה, ובמאן, אלימא בתלמיד חכם ולא חדא ולא מיחייב, אכניסה אנוס ואפרישה מזיד, ואמאי לא קאמר נמי דאף על אפרישה אנוס מטעם יצרא אלבשיה, דאטו בגברא לא שייכא הך סברא דיצרא אלבשא כמו באתתא, וכן כתבו התוספות שם (י"ז ע"ב) אהא דקאמר שם, אהא דאביי הנ"ל הוי בה רבה במאי אילימא בסמוך לוסתה ובמאן אילימא בת"ח, בשלמא אכניסה מיחייב קסבר יכולני לבעול אלא אפרישה אמאי ליחייב מזיד הוא, וז"ל אי בת"ח חדא הוא דמיחייב אע"פ שהוא מזיד על הפרישה מ"מ על הכניסה חשבינן לו שב מידיעתו, דאימא יצרא אלבשיה כדאשכחן בכתובות בפרק נערה (נ"א) עכ"ל התוס' הרי דאף בגברא שייך הך סברא דיצרא אלבשיה. [ודע דדברי התוספות האלה צריכים באור. לפמש"כ (סימן א') בשם המל"מ דבאכל חלב והמיר ואח"כ שב חייב בקרבן כיון בשעת עשיית החטא הוי שב מידיעתו ובשעת הבאת קרבן שוב אינו מומר ולא מקרי זבח רשעים תועבה וא"כ אין התחלה לקושיתם דאמאי צריכים התוס' לומר דיצרא אלבשיה, דאפילו היה מזיד גמור בשעת פרישתו, מ"מ כיון בשעת כניסה כשר היה ושוגג גמור היה שפיר מקרי שב מידיעתו, אם לא דנימא לחלק דהיכי דבתוך כדי דבור שאכל חלב בשוגג אכל חלב במזיד מיקרי אינו שב מידיעתו, ודבר זה לא ברירא לי וצריך שקידה ועיון בזה וגם כיון דחיובא אתחלת כניסה היא, ויוכל היות יותר מתכ"ד מתחלת כניסתו עד פרישתו בא"ח ממנה וצ"ע].
אכן השאלה על האיש יש לישב בקל, דיש לחלק בין האיש העושה מעשה בידים, לבין האשה שאינה עושה מעשה בידים רק רחמנא שויא לרצונה דידה מעשה, וכדאיתא

(ב"ק ל"ב ע"א) ע"ש בתוס' משום דמסתברא דאדם שליט ביצרו מלעשות מעשה, אבל אין אדם שליט ברוח שלא להתרצות דבע"כ מתרצה ומתפייס, ומכל מקום מקרי שב מידיעתו, כיון דאיכא בזה הנאה מרובה, אבל אדידה שפיר קשה כנ"ל כיון דליכא בה מעשה רק רצונה שנתרצתה וארצונה חשובה אנוסה מטעם יצרא אלבשה.

ובמה שכתבנו לחלק בין איש לאשה, בהא דיצרא אלבשיה דבגברא לא שייך כן משום דאדם מושל בנפשו מלעשות מעשה מסולקת קושית הפנ"י דכתובות (נ"א ע"ב) מה שהקשה שם אמאי חייב לר"א אכל כח וכח, ולמה לא אמרינן דיצרא אלבשא ולפמש"כ אין התחלה לקושיתו דבגברא לא שייך כן וכנ"ל וראיה נמי מסוגיא דידן דקרי לפורש בא"ח מזיד ולא אנוס, ונסתר בזה נמי מה שתירץ הגר"ש איגר (תרע"א סימן רכ"א אות ד') קושית התוס' (יבמות כ" ע"ב) אהא דקאמר הש"ס שם דלהכי אלמנה מאירוסין לכה"ג אינה מתיבמת ולא אמרינן אתי עשה ודחי ל"ת משום גזירה ביאה ראשונה אטו ביאה שניה דאמאי לא קאמר גזירה תחלת ביאה אטי סוף ביאה דבהעראה כבר נתקימה המצוה וע"ז תירץ הגרש"א הנ"ל דעל סוף ביאה ליכא למיגזר דאף אם יעבור ליכא איסור דיש לו דין אונס משום דיצרא אלבשא יעו"ש שהאריך בזה, ודבריו נסתרין מסוגיא דידן דקרי ליה הש"ס מזיד בנטמאת באמצע הביאה וגומר ביאתו או פורש בא"ח ולא אונס וע"כ כמו שכתבנו דבגברא לא שייך כן וכשאמרנו מלתא בטעמא.

ענף ב

ובכדי לישב סתירת הסוגיות דשבועות (י"ח) וכתובות (נא) לולי דמספינא הוה אמינא דבר חדתא וזהו, דהנה איתא בשבועות (י"ח ע"ב) אזהרה למשמש עם המטמאה ואמרה לו נטמאתי דלא יפרוש מיד מנלן, אמר חזקיה דאמר קרא ותהי נדתה עליו אפילו בשעת נדתה תהא עליו אשכחן עשה, ל"ת מנלן אמר ר"פ אמר קרא לא תקרב לא תקרב נמי לא תיפרוש הוא דכתיב האומרים קרב עליך וכו' עכ"ל הש"ס והנה עיקר חיובא באשה דמחויבת בכל העריות כמו איש הוא מדכתיב ונכרתו הנפשות העושות לתרוייהו קאמר רחמנא, והנאה ורצונה דידה שויא רחמנא למעשה כמפורש בב"ק (ל"ב ע"ב) ע"ש בוספות, ולפ"ז ניחא דכיון דלאו דלא תקרב קאי נמי אפרישה וגם ע"ז כתיב ונכרתו הנפשות העושות א"כ גלי לן קרא דבאיסור נדה חייבא רחמנא גם לדידה אפרישה ואף בפרישה שויא רחמנא לרצונה דידה מעשה ובאופן שהיתה יכולת בידה למחות שלא יפרשו זה מזה תיכף, אבל אם אין בידה לעכב שלא יפרוש ממנה מיד בא"ח בכה"ג פשיטא דפטורה ואינה מיחייבה בשביל הנאתה ורצונה לבד דאנוסה גמורה היא. בלא אפשר ומכוין וכש"כ לעיל ועי' (חו"ד קפ"ה סק"ח).

וכל זה באיסור נדה לבעלה וה"ה בכל העריות דהוקשו כולן זה לזה בהקישא דר"י (יבמות דף ח' ונ"ד) אבל בטומאת אשה לבעלה דלא כתיב קרא לזה, אז אזילנן בתר הסברא דרצונה שבסוף ביאה לאנוסה חשובה משום דיצרא אלבשה ומותרת לבעלה.

ועפ"ז יש להעיר קצת על הלשון התוספות, (ב"ק מ"א) דאיתא התם אמר מר נוגח משלם את הכופר רובע אינו משלם את הכופר, ופריך ה"ד אלימא דרבעה וקטלה, מה לי קטלה בקרנא מה לי קטלה ברביעה, אלא דרבעה ולא קטלה, הא דלא משלם את הכופר משום דלא קטלה הוא. אמר אביי לעולם דרבעה ולא קטלה דאתאה לבי דינא וקטלוה, מהו דתימא כמאן דקטלא דמי קמ"ל וכתבו התוס' שם ע"ז בד"ה כמאן דקטלה וז"ל, וא"ת ומה פשע השור היא הרגה עצמה שהביאתו עליו וי"ל כמו שפירש ר"ח שקפץ עליו השור לרבעה ואלבשה יצרה ונתרצתה ואפילו למ"ד בכתובות (נ"א) תחילתו באונס וסופו ברצון דמותר היינו תחילת ביאה באונס אבל הכא תחילת ביאה ברצון ואסורה לכו"ע ה"ה שנהרגה עכ"ל מבואר מדבריהם להדיא שמדמין איסור לקטלא, דס"ל דאילו היתה תחלת ביאה של הבהמה באונס גמור וסו"ב היה ברצון ואפילו באומרת הניחו לו שיש בידה לפרש ואינה פורשת, אז היה תלוי בפלוגתת אבוה דשמואל ורבא בכתובות שם, דלאבוה דשמואל דתחילת ביאה באונס וסוף ביאה ברצון אסורה לבעלה ה"ה הכא שנהרגה, ולרבא שמותרת לבעלה ה"ה שאינה נהרגת כן מבואר למעיין הישר, (ועי' בבית מאיר אה"ע סימן קע"ח סק"ג, מה שמדייק מהרמ"א סימן כ' וש"י ח"א סימן צ"ד).

וקשה לי כיון דחזינן בשבועות שם דבעי ילפותא מקרא דחייב אפרישה בא"ח, וכ"כ גבי דידה ע"כ מקרא דונכרתו הנפשות העושות ילפינן ומובן ממילא דבכל העריות ג"כ דחייב אפרישה בא"ח וכשכ' הרמב"ם בסופ"ה משגגות הוא מהקישא דר"י וא"כ ביאת בהמה דאינה נכללת בהקישא דר"י וכדמוכח ביבמות (נ"ד ע"ב) דבעי התם רבינא מרבא המערה בבהמה מהו אמר לו אם אינו ענין להעראה דכתיבה גבי אחות אב ואחות אם דאתיא בהקישא דר"י תנהו ענין להעראה דבהמה, וע"ש בתוס' ד"ה בזכור מהו, שכתבו הא דלא יליף זכור ובהמה מהקישא דר"י משום דאת מקורה הערה כתיב והנהו לא שייך בהו מקור, א"נ משום דזכור ובהמה לא חשיב ביאה ועוד דאפסקינהו דקרא דמולך וכו' ע"ש. וכיון דביאת בהמה ליתא בכללא דהקישא דר"י ולהעראה צריך קרא מיוחד, ומנלן לחייב בהו לאבוה דשמואל היכי דתחלת היתה באונס וסופו ברצון הא חזינן דבנדה בעי קרא לזה דוקא לחייב אפרישה בא"ח ובשאר עריות מהקישא דר"י וא"כ בביאת בהמה דליכא הקישא מנלן למיחייבא.

ואין לומר דשאני סוף ביאה מפרישה בא"ח וע"כ לא צריך קרא בנדה אלא אפרישה בא"ח. אבל על סוף ביאה ממש לא צריך קרא לזה, ז"א דיש לנו הוכחה עצומה דאין בין פרישה בא"ת לגמר ביאה ממש ולא כלום ודא ודא אחת היא דניחזי אנן, דיש לדקדק בלשון המשנה דשבועות, דתנן היה משמש עם הטהורה ואמרה לו נטמאתי ופירש מיד חייב מפני שיציאתו הנאה לו כביאתו. טעם זה איני יודע למה הוא בא, הא בגמרא יליף מקרא ע"ז דאיכא עשה דותהי נדתה עליו ואזהרה מלא תקרב, דלא תקרב נמי לא תפרש הוא, וממ"נ אם טעם זה טעם נכון הוא, שמפני שיש לו הנאת ביאה. הרי הוא כבועל נדה ממש, א"כ קרא למה לי, ולמה לא סגי בפשוטו של לאו שכתוב בנדה ועוד קשה לי וכי איסור עריות בהנאה תליא מלתא, הלא במעשה תליא ולא בהנאה, וכן כתבו להדיא התוספות (יומא פ"ד) וז"ל ויש מפרשים דלהכי פריך הש"ס בסנהדרין (ע"ד) והא אסתר גלוי עריות הוי משום דלא מתהניא מעבירה שהטיל בה זוהמא וכו', ולא נהירא חדא לענין דלא מיחייבא למימסר נפשה לא מהניא האי דלא מיתהני דבלאו הנאה נמי איכא איסור ערוה, ואע"ג דאמרינן בהמניח ונכרתו הנפשות העושות הנאה לתרוייהו אית להו, מכ"מ בלא הנאה נמי מיחייבה כמו שלא כדרכה דמקרי ענוי עכ"ל ע"ש, הרי מפורש הוא בדבריהם, דאיסור ערוה לא תלי כלל בהנאה וכעת ראיתי בספר א"ד (כלל כ"ד) שהאריך בפרט זה, וכתב דיסוד איסור עריות הוא ההנאה, והביא ראיה גם ממשנה דידן ועוד מכמה מקומות, והוא הכונה לדעתו בש"ס כריתות דקאמר במתעסק בחלבים ועריות חייב שכן נהנה יעו"ש שהאריך בזה, ונעלמו ממנו דה"ת דיומא הנ"ל וכל ראיותיו אינן מוכרחות ואין להאריך בזה.

והרויתי צמאוני בזה עפ"ד פה"מ להרמב"ם (הוריות פ"ב) ד"ה אין חייבין וז"ל ועשה שבנדה הוא כשנתטמאה בעוד שהוא בא עליה שנצוה אותו שיפרוש ממנה כמו שצונו לאחר שיצא מן המקדש וזו היא מ"ע כשנאמר לו פרוש ממנה, אבל יתחייב בזה במה שאומר לך וזה כי אם יבדל ממנה כשפרסה נדה מיד והוא בקשיו הוא חייב כרת במזיד וחטאת בשוגג לפי שהנאה לו ביציאתו כביאתו וכאילו בא על הנדה עכ"ל, מדבריו אלה מוכח להדיא דעיקר קרא אתי לאסור הגמר ביאה וכדמפורש בדבריו שהעשה הוא שנאמר לו פרוש ממנה, וע"ז קאי העשה והל"ת שבנדה דמייתי הש"ס, אלא שאחר שאסרינן לו לגמור ביאתו אז אסרינן לו מצד הסברא גם הפרישה בא"ח מפני שיש בזה הנאת ביאה ונחשבה כגמר ביאה (ולישנא גמרא לישב דלא תקרב נמי לא תפרוש דעת לנבון נקל) ובאור הדברים הוא כך, דאילו לא נאמר קרא אז לא היינו מחייבין אלא על ביאה שלימה וגלי לן הקרא בנדה זה לעומת זה לחייב על העראה בלי גמר ביאה, ועל

גמר ביאה כגון שנטמאת באמצע בלי תחלת ביאה ובכל עריות לחייב על שני חלקי הביאה על כל אחת בפני עצמה ילפינן מהקישא דר"י

וע"פ דברינו האלה מיושבת היטב קוה"ת (יבמות נ"ט ע"ב) שהקשו למאן דס"ל דאינו חייב קנס דאונס ומפתה רק על גמר ביאה דוקא, א"כ מאי פריך הש"ס בסנהדרין (ע"ג ע"ב) למ"ד הראה זו הע"ט איך קתני בכתובות ואלו נערות יש להן קנס הבא על אחותו הא מצילין אותה בנפשו והוי קלב"מ ופטור מקנס, ומאי קושיא הא לדידיה נמי אתי שפיר דהא ממונא לא משלם עד גמר ביאה ממש, ומשעת הראה דפגמה לה איפטר מקטלא וכו' ע"ש.

וכן מה שהקשה הגאון רד"ב בהקדמת הפנ"י לסדר נשים דמאי פריך הש"ס (כתובות ל"ב) על המשנה דאלו נערות הנ"ל הא תנן אלו הלוקין הבא על אחותו וכו', ואין לוקין ומשלמין, ומאי פריך הא מלקות מחויב אהראה וחיוב ממונא דקנס הוא אגמר ביאה וכו' ע"ש, ולפי הנחתנו האמורה לעיל ניחא מאד, דהא למאן דס"ל דקנס לא מיחייב אהראה לבדה וטעמיה משום דקנס לא הוי בכלל הקישא דר"י ולא איתקש לנדה, א"כ כמו דלא מיחייב אהראה לבדה ה"נ לא מיחייב אגמר ביאה לבד, דהא לחייב בכל עריות אגמר ביאה לבד לא ידענין אלא מדאיתקש לנדה, ובנדה אם נטמאת באמצע הביאה אסור לגמור ילפינן מותהי נדתה עליו כמו שהבאתי מפה"מ לרמב"ם בפ"ב דהוריות, ואף לאו איכא ע"ז דבכלל לא תקרב נכלל נמי לא תפרש, וע"כ דחייב אגמר ביאה, ופרישה בא"ח חשובה כגומר מפני שיציאתו הנאה לו כביאתו, וכיון בקנס דלא הוקש לנדה. לא מיחייב אגמר ביאה לבד, כמו דאינו חייב אהראה לבדה, כי ביאה שלימה בעינן, וא"כ שפיר פריך הש"ס בסנהדרין ובכתובות הנ"ל כיון דהראתו אינה ראויה לחייביה בקנס משום דמצילין אותה בנפשו, או חייב במלקות ע"ז, וא"כ לא נשאר אלא גמר ביאה לבד, ואגמר ביאה לבד אינו חייב בקנס דביאה שלימה בעינן, ועין בוחן יראה ההבדל שבין תרוצנו לתירוצו של הגרע"א (סימן קס"ד):

ואף בלי הנחתנו ראוי לומר כן דאם בקנס לא מיחייב אהראה לבד מאי חזית לאיחייבי אגמר ביאה בלבד ולא דמי למה שכתבו התוס' (ב"ב י"ג) דלהכי לא דחי עשה דפו"ר לאו לא יהיה קדש משום דבשעת הראה קעבר ללאו, והעשה לא מקיים עד גמר ביאה, דמשמע לכאורה, (אף דאינו מוכרח) דתלי רק בגמר ביאה לבד, שאני התם דהעיקר תלוי רק בהקמת זרע והקמת זרע בג"ב איתא, אבל הכא בקנס ביאה גורמת חיובא דידיה, וכל מעשה הביאה מתחלתה ועד סופה ביאה מקריא וכולה גורם חיובא, וקצת ראיה לזה ממה דהדר יליף (יבמות נ"ד) דיבמה נקנית ליבם בהראה מקיחה קיחה, ואמאי לא

יליף מדאיצטריך עליה למיסר אחות אשה ליבום דלא אתי עשה ודחי ל"ת, תיפוק ליה דהא בעינן בעידנא דל"ת עובר בהעראה ועשה דיבום אלא בגמר ביאה, אע"כ דאי לא ילפינן מהתם ה"א דביאה בעינן וביאה שלימה דוקא מקריא ביאה וא"כ אף ההעראה מסייע בהמצוה, ויש לדחות זאת, אבל מכ"מ בעצם הדברים נכונים הם בעה"י

וראיתי בהגהות רצה"ח על מס' שבועות (י"ח) שנגע מעט בדברינו והעלה להיפך, דאכל עריות לא חייבה רחמנא אפרישה בא"ח כי אם כשהיה בידה או בידו שלא לפרוש תיכף ופירש דאז חייב, אבל באי אפשר פטריה רחמנא מהלמוד ולנערה לא תעשה דבר, וזוהי אלא לענין חיוב מיתה וכרת וכדומה, אבל בטומאת אשה לבעלה גלי לן קרא להדיא מוהיא לא. נתפשה אפילו באומרת הניחו לו ובידה שלא לגמור הביאה נמי מותרת, ועוד סיים לבסוף דבלא"ה נמי לא קשה קושית הפנ"י והפלאה דהרי כאן גלי תורה לא תקרב דהיינו נמי לא תפרוש וא"כ הרי בפירוש חייבה התורה כאן אפרישה עכ"ד ע"ש והנה תירוצו האחרון של הגאון רצה"ח ז"ל הוא כעין תירוצנו, אבל לאחר העיון אין דבריו ודברינו נראים בישוב סתירת הסוגיות:

אתירוצו הראשון של הרצה"ח קשה שהרי רבא בכתובות (נ"א) שמזכיר בדבריו אפילו אומרת הניחו לו שמלשונו זה מוכח דאפילו אם בידה שלא לגמור הביאה וגמרה נמי מותרת, ומ"מ רבא אינו מזכיר כלל בדבריו הקרא דוהיא לא נתפשה, אלא מצד הסברא הוא אומר כן משום דיצרא אלבשא ואנוסה הוא הרי להדיא מפאת הסברא סובר רבא שמותרת אפילו בכה"ג, ולא מקרא דוהיא לא נתפשה כסברתו של הרצה"ח, והקרא דוהיא לא נתפשה לרבא ע"כ אתיא לכדר' ישמעאל אקדושי טעות יעו"ש בסוגיא, אבל לדברינו שהוא כעין תירוצו השני ניחא שאע"פ שמצד הסברא אפילו היכי שיש בידה שלא לגמור הביאה נמי מותרת וחשובה אנוסה מצד דיצרה אלבשה, מכ"מ בעריות לענין חיוב כרת ומיתה גלי לן קרא שדין האשה שוה לדין האיש, וכי היכי דהוא מיחייב בכה"ג וכש"כ לעיל, דבאיש העושה מעשה לא אמרינן יצרא אלבשה, כן האשה נמי חייבת משום רצונה לבד דרחמנא אקשה לאיש מונכרתו הנפשות העושות.

אבל באמת גם זה אינו נכון, דאם נחליט לסברא פשוטה דהרצון שבאשה בגמר ביאה נחשבת לאונס גמור א"כ יקשה מאד איך חייבה רחמנא בקרבן בעריות, הלא אונס פטור מקרבן, ואם נימא דחדוש הוא דחדשה רחמנא בעריות שבאשה שאף באונס דידה חייבת בקרבן, א"כ הו"ל למיפסק כן בכל אונס דעריות אפילו באונס שבתחלת ביאה שאם אחד אנס ערוה האסורה לו שהיא חייבת בקרבן, ואם הסברא אינה ברורה כל כך שמצד יצרא

אלבשה נחשבת לאונס וכדמצינו באמת שאבוה דשמואל פליג עלה, אם כן אדרבא נילף מאיסור נדה שגם לגבי טומאת סוטה לבעלה גם כן לא מיחשבה לאונס.

אכן לאחר העיון נראה לי, כי היטב דבר בזה הח"ס (חיו"ד סימן קנ"ה) המחלק בין איסור נדה לשאר עריות, דעד כאן לא קאמרינן בכתובות (נ"א) דתחלתה באונס וסופה ברצון כאנוסה חשובה אף אסוף מצד דיצרא אלבשה אלא בנאנסה מגברא אחרינא דיצרה תקפה מאד, דאם לא עכשיו אימתי, ומשו"ה מותרת לבעלה, משא"כ נדה שמותרת לאחר זמן, דמשו"ה מותר להתיחד עם אשתו נדה משום דאין תקיפת היוצר כל כך, א"כ אפשר אפילו באמצע הבעילה לא שייך יצרה תקפה כל כך וכו' ע"ש, ולהכי אתי שפיר הסוגיא בשבועות דחייבין שניהם אפרישה, מפאת דבאיסור נדה כיון שמותרין זה בזה לאחר זמן לא אמרינן יצרא אלבשיה כאמור, ולפ"ז שפיר אפשר לומר דאיש ואשה שווין בזה, והיכי דשייך יצרא אלבשא כגון בגוף נוכראה אמרינן כן בין באיש ובין באשה אלא בנדה לא שייך זה וחשבינן למזיד בין לאיש בין לאשה כיון שיש היתר לאח"ז

ולפי הנחה זו יתישבו דברי הרמב"ם (שגגות פ"ה ה"ז) המובאים בראש דברינו כמין חומר, דבבועל נדה סמוך לוסתה ויודע שאסור אלא שטעה ביכולני לבעול, ואמרה לו נטמאתי כתוך התשמיש וידע שחטא ולא ידע שאסור לפרוש, דאילו אם ידע ופירש מיד חייב כרת, באופן זה לא הוי לא אונס ולא שוגג אלא מזיד כיון שיש היתר לאחר זמן לא אמרינן יצרא אלבשיה, ולהכי בלא ידע מיחשב שוגג חדש והוי שתי ביאות בשתי העלמות ושפיר חייב שתים:

א) על כניסתו, וב) על פרישתו בא"ח, אבל בשאר עריות, דאין היתר לאחר זמן א"כ שפיר אמרינן יצרא אלבשיה אף בגברא, אלא מפאת הסברא דיצרא אלבשיה אינו נחשב רק בגדר שוגג ולא אונס ומ"מ חיוב חטאת בודאי אין בזה, לא מיבעיא היכי דידע וחוטא בידיעה אע"פ שאנוס מצד יצרו מכ"מ אינו שב מידיעתו, כיון שדעתו ורצונו להשגגה שאירע לידו כמבואר בתוספות (שבועות כ"ז ע"ב) כאמור לעיל, אלא אפילו היכי דלא ידע נמי ליכא חיוב חטאת כיון דלא יצויר כרת במזיד, ממילא ליכא חטאת בשוגג, וכאמור לעיל, (ועין לעיל בדברינו שדעת הר"מ פליג ע"ז אמנם לעיל כתבתי אלא בדרך לכאורה אבל לא בהחלט) וא"כ שפיר כתב הרמב"ם שאם שגג ובא על הערוה על דעת שהיא מותרת לו ונודע לו שהיא ערוה בתוך התשמיש לא יפרוש מיד ומחויב להתגבר על יצרו עד מקום שידו ושכלו מגיע, ואם לא ידע שאסור, (כלומר ואפילו אם לא ידע וכמו במד"א שקדם לו), שאסור לפרוש מיד ופירש והוא מתקשה אינו חייב אלא חטאת אחת שהכל שגגה אחת היא, כלומר שמשגגה הראשונה באה לו אף השניה דהא לא

היה אפשר לו להיות שלא בשגגה, דאפילו אם ידע ולא פירש נמי כשגגה יחשב לו מפאת יצרא אלבשיה והכניסה הראשונה הביאה וסבבה לו השגגה האחרונה והוא נכון ומחודד אע"פ שרחוקה קצת מן הפשטות מעט והבן.

ולכאורה היה נראה בעיני להחליט להיפך לפמש"כ המהרי"ק (שורש קס"ה) שאשה שזנתה שחשבה בדעתה שמותרת לזנות דמ"מ לבעלה אסורה, דבטומאה סוטה לבעלה לא כתיב ומעלה מעל בה', רק ומעלה מעל בבעלה, ומעילה לגבי בעלה איכא, ולפ"ז אפשר לומר ג"כ להיפך, דלענין מה שנוגע בין אדם למקום לענין חיוב כרת וקרבן אין סברת יצר אלבשה מועלת להחשיבה מפאת זה לשוגגת, דבאמת אם עשתה בזדון והיתה היכולת בידה להפרישו וברצונה הניחה לו לגמור ביאתו אף שהוא מצד היצר, חשובה למזידה גמורה וכן בפרישה בא"ח דמחויב אדם להתגבר על יצרו בכל תוקף ועוז ובכל מאמצי כחו שלא לעבור על רצון יוצרו, ובעשתה בשוגג אז פטורה מכרת וחייבת חטאת, ורק לענין מעילה בבעלה מהני האי סברא דיצרה אלבשה שלא להחשיבה מזידה ומועלת בבעלה במזיד, רק כשוגגת או אף כאנוסה חשובה ומותרת בבעלה כן נ"ל מצד הסברא ועדיין יש לעיין בכל אלה.

סימן סג

אם נדה חשובה בין גלוי עריות אי הדין יהרג ואל יעבור תליא בדין מצילין אותן בנפשן. גם יבואר מתי כשנעבדה בה עבירה אין מצילין אותה בנפשו. אי מביאת היתר נעשת ממזר וחלל ועוד פרטים שונים.

מפורסמת הקושיא בריש יבמות בסוגיא דעליה, דבעי הש"ס למילף דעשה דוחה ל"ת ביבום מהא דתמיד דוחה שבת וכן מילה דוחה שבת וכן רציחה היתה דוחה שבת אי לאו קרא דמושבותיכם וקשה טובא הא איכא חומרא מיוחדת בעריות משא"כ בכל דיני התורה, דבכל התורה כולה קי"ל דבצנעא יעבור ואל יהרג, ובעריות דאפילו בצנעא יהרג ואל יעבור והוא משלש שעליהן נמנו וגמרו בעלית בית נתזה בלוד כמבואר בסנהדרין (ע"ד ע"א) וכן אין מתרפאין בעריות אפילו חולה שיש בו סכנה ואפילו באביזרייהו, כי ההיא עובדא דהעלה טינא לבו ואמרו חכמים ימות ואל יספר עמה מאחורי הגדר (סנהדרין ע"ה ע"א) ואילו בשבת קי"ל דיעבור ואל יהרג כדאיתא (סוף יבמות) ועוד ק"ו הוא, מה פקוח נפשות שדוחה כל המצות שבתורה וגם העשה דיבם נדחה מפניו, אפ"ה נדחית מפני איסור ערוה, עשה דיבום שנדחית מפני פקו"נ אינו דין שתדחה מפני איסור ערוה, ושוב נתעוררתי להקשות כעין זה בסגנון אחר דהאיך נלמד איסור ערוה מאיסור

שבת, דהא גבי עריות כמו איסור אחות אשה ואינך קי"ל בסנהדרין (ע"ג ע"א) דמצילין אותן בנפשן ואילו בשבת קי"ל דאין מצילין אותן בנפשן ודלא כראב"ש דס"ל דאף בשבת מצילין אותן בנפשן.

והנראה לי בזה דהנה בשו"ת פנ"י (ח"ב אה"ע סי' מ"ד) חקר אם נדה היא מכלל ג"ע שיהרג ואל יעבור ואין מתרפאין ממנה אפילו בסכנה נפשות, וכתב שמדברי הרמב"ן במלחמות (סנהדרין פ"ח) הובאו דבריו בהר"ן (יומא פ"ח ובב"י סי' קנ"ז) שכתב דישראל הבא על הנכרית הוא מכלל ג"ע דהוא מחייבי מיתות כיון שקנאין פוגעין בו וגם מחייבי כריתות דכתיב יכרת ה' לאיש אשר יעשנה, וא"כ נדה שהיא מח"כ בודאי היא מכלל ג"ע וראיה יותר מפורשת מדברי הב"י (יו"ד סי' קצ"ה) בענין אשתו נדה שחלתה אם מותר לבעלה הרופא למשש בדופק וכתב הב"י שמשמע מדברי הרמב"ן קצת שאם היא חולה שיש בה סכנה מותר משום פקו"נ, ואפשר דהרמב"ן לטעמיה בספר המצות אזיל דנגיעת נדה אינה אסורה אלא מדרבנן, אבל להרמב"ם דנגיעת נדה אסורה מה"ת הכא אע"פ שיש סכ"נ אפשר דאסור משום אביזרייהו דג"ע עכ"ד הב"י (ועי' בש"ך סי' קצ"ה סק"ב), ול"נ דאין נדה בכלל ג"ע דהא באמת צריך להבין מנלן דקל ח"כ בכלל ג"ע לענין יהרג ואל יעבור, דהא בקרא לא נזכר להקיש לרוצח רק נערה המאורסה שהיא מחייבי סקילה וגם נפגמת הרבה, והרי בסנהדרין (ע"ג) דמצילין אותן נפשן מצריך שם מקרא מיוחד לכל חייבי מיתות וח"כ מקרא דחטא מות, דמות אלו ח"מ, וחטא אלו ח"כ, וקאמר שם צריכותא דצריכי הני תרי קראי דחטא ומות, דאילו נאמר רק מות לבד ה"א ח"מ אין א"כ. לא, וא"כ גם באידך ילפותא דיהרג ואל יעבור נמי נימא כן דוקא נערה המאורסה ולא שאר ח"מ ולא ח"כ ועכצ"ל דנפקא לן זה מזה, דהא אלו שני הלמודין לענין מצילין אותן בנפשך ולענין יהרג וא"י נפקא לן מחד קרא כדקאמר שם, דהרי רוצח בא ללמד ונמצא אף למד, דמקיש רוצח לנהמ"א דמצילין אותו בנפשו, ובנערה המאורסה מפורש מדכתיב אין מושיע לה. הא יש מושיע מושיעין לה בכל דבר וענין, ושם כתוב חטא ממות לרבות כל ח"מ וח"כ דמצילין אותן בנפשן ונפקא לן נהמ"א וה"ה לכל ח"מ וח"כ מרוצח, מה רוצח יהרג ואל יעבור מסברא דמה חזית דדמא דידך סומק טפי, אף נערה המאורסה יהרג וא"י, ואחרי דבקרא דנהמ"א מפורש גם שאר ח"מ וח"כ מקרא דחטא מות ממילא כולהו ילפינן מרוצח דיהרג וא"י וכן מפורש ברמב"ן שם (פרק סו"מ), ולכן חייבי לאוין דאימעטי התם לענין מצילין אותן בנפשן אימעט נמי הכא לענין יהרג וא"י וכיון שכן זכינו לדין, דנדה אינה בכלל ג"ע דיהרג וא"י, דהא לענין מצילין אותן בנפשן מפורש שם בש"ס להדיא דתליא רק במידי דפגמא, וממעטינן אפילו ח"ל דכהונה כיון

דהוי רק פגם מועט דלא הוי זונה ולא מרבינן רק ח"כ דאיכא פגם רב דהיא נעשות זונה וגם בניה הויין ממזרים, וא"כ גם לענין נהרג וא"י כן הוא דהא למדין זה מזה, וא"כ הדין דיהרג וא"י אלא בח"כ דהויין הבנים ממזרים והיא נעשית זונה, אבל בנדה דהכל מודים דאין הולד ממזר כדאיתא (יבמות מ"ט) וגם אין הולד והיא נעשין חללים כדאיתא ביבמות (ס') מאלה אתה עושה חלל, ואי אתה עושה חלל מנדה ובודאי אין מצילין אותן בנפשן ולא נתרבו מקרא דחטא מות וממילא דאינה ג"כ בכלל דיהרג וא"י, וכן יש ראיה מביאת בהמה שמוכח מדה"ת כתובות (ג' ע"ב) ד"ה ולדרוש להו דאונס שרי, דלא אמרינן התם יהרג ואל יעבור אע"פ דאיכא מיתה כיון דליכא פגמה דאין זנות לבהמה והא דלשיטת הרמב"ן בישראל הבא על הנכרית יהרג וא"י אע"פ דליכא פגמה בה כיון דנכרית היא, מ"מ איכא פגמא בזרעה דהולד נמשך אחריה וגם נעשה חתן לע"ז, אבל נכרי הבא עב"י דליכא כרת וגם איסור תורה ליכא דרק ב"ד של שם גזרו וגם ליכא פגם בזרעה דהולד כשר דנמשך אחריה תעבור ואל תהרג אפילו היכי דעושה מעשה עכת"ד הפנ"י יעו"ש באריכות.

והנה לפי החלטתו דדין יהרג ואל יעבור ילפינן מדין מצילין אותן בנפשן דתליא בח"כ שיש בו ע"י הביאה פגמא בה ובזרעה, ושם לענין מצילין אותן בנפשן קתני דנעבדה בה עבירה אין מצילין אותן בנפשן (סנהדרין ע"ג ע"א), ובפירושא דהך מלתא הנני מסופק, דמלשון רש"י שם שכתב "כבר" משמע שלא בפעם הזאת אלא שנעבדה בה עבירה עוד מקודם שנעשה המעשה הזה וכן נראה ביותר מלשון רש"י שבאלפס וז"ל שם נעבדה בה כבר עבירה אפי' חייבי מב"ד אין מצילין אותה דהא אפגמה כבר וקרא אפגמה קפיד עכ"ל, אך מלשון הרמב"ם (פ"א מהלכות רוצח הי"ב) נראה שמפרש לה פירוש אחר וז"ל רדף אחר ערוה ותפשה ושכב עמה והערה אע"פ שלא גמר ביאתו אין ממיתין אותו עד עמדו בדין וכתב שם הכ"מ וז"ל רדף אחר ערוה וכו', שם דף ע"ג אחד הרודף וכו', ושנעבדה בה עבירה אין מצילין אותה בנפשו, זה הולך על שורש שקדם שמחויבי מיתות שעברו ושעשו אין ממיתין אותם עד שיגמר דינם וזה כיון שהערה כבר עשה העבירה עכ"ל הרי מפורש שמפרש פירוש אחר בגמרא לא כפירש"י שהטעם הוא מפני שכבר פגומה היא והאשה הפגומה מכבר אין ממיתין אותו אפילו קודם התחלת העבירה בה, אלא טעמא הוא מפני שעתה בעת הרדיפה אחריה כבר נעשתה העבירה בהערתו הנוכחית וכן בס' תורת חיים על סנהדרין כתב במקומו וז"ל נעבדה בה עבירה אע"ג דמלתא דפשיטא הוא דכיון דכבר נעשה העבירה הרי הוא כשאר כל ח"מ שאין ממיתין בב"ד, י"ל דאתי לאשמעינן אע"ג דלא גמר ביאתו אלא הערה בה, מ"מ כיון דנעבדה בה

עבירה אין מצילין אותן וכן משמע מדברי הרמב"ם עכ"ל וכן מוכרחין אנו לפרש לשיטת הרמב"ן הנ"ל לפי מה שכתוב בשו"ת פנ"י הנ"ל דלהרמב"ן ישראל הבא על הנכרית נמי יהרג ואל יעבור משום דאיכא חלול זרע, (והכונה לדעתי משום דע"י ביאתו עליה יוכל לבוא לידי חלול זרע אע"פ שבאותו הפעם אינו יוכל לבוא לידי חלול זרע, דאטו הבא על הנכרית מעוברת מכבר יהיה דין אחר שאין קנאין פוגעין בו ולא אמרינן בו יהרג וא"י) וגם יצויר שם חיוב מיתה באם היה בפרהסיא שאז קנאין פוגעין בו וגם חיוב כרת יש אז כש"כ יכרת ה' לאיש אשר יעשנה, ועי' בנימוקי יוסף (סנהדרין סוף פ"ח) וא"כ תקשה אמאי בחייבי כריתות שנעבדה בה עבירה אין מצילין אותה בנפשה וכי גרעה ח"כ שנעבדה עבירה מנכרית מלידה ומבטן, שגם בח"כ שנעבדה בה עבירה יש עדין חלול זרע וגם חיוב כרת, וע"כ שגם להרמב"ן מפרשים הא דנעבדה בה עבירה כפירוש הרמב"ם והתו"ח דהכונה היא דנעבדה עבירה באותו מעשה שכבר הערה בה והוי כמו נגמרה העבירה.

ותמהני על הגאון בעל פנ"י כי לא זכר שם כי נפל ברברוותא ודבריו אחוזים בסבך מחלוקת רבותינו הגאונים הקדמונים הלא המה השאלתות דרא"ג בפ' וארא וז"ל שם, ג"ע דתניא ר"מ אומר כי כאשר יקום איש על רעהו ורצחו נפש כן הדבר הזה, וכי מה למדנו מרוצח מעתה אלא הר"ז בא ללמד ונמצא למד, מקיש רוצח לנערה המאורסה מה נטהמ"א נתן להצילה בנפשו אף רוצח נתן להצילו בנפשו ומקיש נערה המאורסה לרוצח, מה רוצח יהרג וא"י אף נעהמ"א יהרג וא"י, ורוצח גופא מנלן מההיא דאתי לקמיה דרבא אמר לו מרי דוראי קטיל לפלניא ואי לאו קטילנא לך, אמר ליה מה חזית דדמא דידך סומק טפי דלמא דמא דההוא גברא סומק טפי "וג"ע נמי כיון דקפגים לה הוה ליה כי כקטלא" אבל איהי לא מיחייבא למוסר נפשה לקטלא אלא כשאר עבירות שבתורה דהא אסתר לא מסרה נפשה לקטלא וכו' עכ"ל, וכונת השאלתות מפולשת לישב קוה"ת וכל הראשונים דאמאי לא פריך והא אסתר ג"ע הוי, והוא משום דס"ל דהא ג"ע יהרג וא"י אינו מטעם חומר העבירה דאיסור ערוה, דאינו חמור איסור ערוה כלל מחלול שבת וחומר העבירה נמדד במדת העונשין שהטילה התורה על כל עבירה ועבירה, והיתכן לומר שאיסור אחותו שהוא בכרת יהיה חמור מחלול שבת שהוא בסקילה, אלא גזירת הכתוב הוא מחמת ההיקש שהקישה התורה ערוה לרציחה שהוא ביהרג וא"י, ורציחה גופה ג"כ אינה בודאי מפני חומר העבירה רק סברא הוא, דמה חזית דדמא דידך סומק טפי דלמא דמא דחברך סומק טפי וכן ה"נ בעריות הוא מטעם פגם דהוי כקטלא, אבל גבי דידה שהיא אינה פוגמת אותו והוי רק כחלול שבת ואמרינן תעבור ואל תהרג,

אבל לשיטת התוספות ויתר הראשונים דס"ל דהעיקר תלי רחמנא במעשה ולא בפגמא ואפילו לגבי דידה אם היא עושה מעשה נמי תהרג ולא תעבור, אע"ג גבי דידה לא שייך פגמא שהיא פוגמת אותו וא"כ ע"כ הני תרי מילי יהרג וא"י ומצילין אותן בנפשן אינן תלויין בהדדי ואינן שווין זה לזה כלל, ואע"ג לגבי מצילין אותן בפגמא תליא, אבל בנדון דיהרג וא"י איננו תלי בפגמא אלא במעשה העבירה וע"כ הוא משום חומר העבירה.

ובחדושי הר"ן לסנהדרין (ע"ד ע"א) מבואר הא בעריות יהרג וא"י אי תליא בחומר העבירה בעצמותה, או עיקר החומרה משום פגם תליא בשני התירוצים, וז"ל שם חוץ מע"א וג"ע וש"ד לפי שאלו העבירות הם חמורות מכולן אמרו חכמים יהרג וא"י ע"ז טעמו מבואר שלא יכפור בהקב"ה ושפיכות דמים ג"כ שלא יציל נפשו בדמו של חבירו, ג"ע נמי מפני שיש בהם פגם שהרי מצילין אותה, וא"כ בדין הוא שיהרג וא"י, ולפי טעם זה אם יאמרו לו בוא על הבהמה או תהרג כיון שאין שם פגם יעבור ואל יהרג, שהרי למדו כל העריות מנערה המאורסה להצילן בנפשו ואין הבהמה בכלל ואין צריך לומר חייבי לאוין כאלמנה לכה"ג, אבל אין לנו לחדש דין זה שלא פרשוהו חכמים ועוד שאין טעם יהרג וא"י מפני שמצילין אותן בנפשן דהרי ע"ז קיי"ל דאין מצילין אותו בנפשו ויהרג וא"י ולפיכך אפשר דאפילו בא על הבהמה יהרג וא"י כיון שיש בה מיתת ב"ד אבל בח"ל כאלמנה פשיטא דיעבור וא"י עכ"ל והנה תירוץ הראשון של הר"ן נוכל להסמיכו לשיטת השאלתות הנ"ל דחומר שבעריות הוא מצד הפגם שבהן דהוי כקטלא ודין אחד להן עם הא שמצילין אותן בנפשן ששם הוא העיקר מצד הפגם וזוהי כונת הר"ן במש"כ, "ג"ע נמי מפני שיש בהם פגם שיש בהם פגם שהרי מצילין אותן בנפשן". ושם נמי משום פגם הוא, ולתירוץ השני החומר תלוי בעצמותן ולא משום פגם ולפ"ז, אפילו האשה נמי מחויבת למסור את עצמה היכי דעבדה מעשה.

[**ובכל** זאת אני מוצא שנוי וחלוק בין שיטת הר"ן לשיטת התוס' בכתובות (ג" ע"ב) ד"ה ולדרוש להו דאונס שרי, דלשיטת הר"ן בתירוץ השני גם בביאת בהמה אמרינן יהרג וא"י ובשיטת התוספות נראה דבביאת בהמה לא נחלק הריב"א על שיטת ר"ת דמבואר מדבריו דבביאת בהמה לא אמרינן יהרג וא"י וחולק עליו אלא בביאת נכרי דלא הוי כביאת בהמה אבל בביאת בהמה דאינה פוסלת אשה לכהונה ואינה אוסרת אשה על בעלה ליכא חיוב למסור את עצמן ומ"מ מחליט שם דאשה נמי היכי דמוכרחת לעשות מעשה מחויבת למסור נפשה כמבואר להמעיין היטב בדבריהם שם ובר"פ הבע"י ע"ש היטב וע"כ משום דס"ל דביאת בהמה אינה בכלל ג"ע וכאשר יבואר לקמן בדברינו].

ומדברי הרמב"ן המוזכר למעלה דכתב דישראל הבא על הנכרית מיקרי ג"ע ויהרג ואי"י כיון דאיכא כרת וגם מיתה וגם חלול זרע, אבל מ"מ דין דמצילין אותן בנפשן בודאי ליכא שם וכדמוכח בסנהדרין (פ"ב) הבא לימלך אין מורין לו כן, ומצוירה שם מיתה רק בתוך העבירה אחר שכבר הוחל מעשה העבירה, ובדין מצילין אותן בנפשן הוא להיפך דדוקא קודם התחלת העבירה, אבל לאחר שנעבדה בה העבירה שוב אין מצילין אותן בנפשן נראה דלא תלי זה בזה [ובהשקפה עיונית בתוך דברי הרמב"ן במלחמות פ' סו"מ יש לצדד דלענין יהרג ואי"י ילפינן מנערה מאורסה רק דבעינן ח"כ אבל חלול זרע אינו מוכרח ע"ש].

ולפ"ז לשיטה הנ"ל דחלוק דין דיהרג ואי"י מדין מצילין אותן בנפשן צריך להבין מנלן דבכל העריות אמרינן דיהרג ואי"י דלמא דוקא בנערה המאורסה הדין כן ולא בשאר עריות, וכדפריך הש"ס גבי מצילין אותן בנפשן ומצריכין שם הקרא דחטא מות, ואין לומר דילפינן מהקישא דר"י דא"כ תקשה בסוגיא גבי מצילין אותן בנפשן דנילוף מהקישא דר"י דהרי. גם הלאו דנערה המאורסה כתיב באותה פרשה כדכתיב ואל אשת עמיתך לא תתן שכבתך וגם כרת כתיב באותה פרשה, ואין לומר דהאי הקישא לא נתן למידרש רק מה שנוגע לחיוב כרת ולא לענין חיוב מיתה, כיון דבאותה פרשה נזכרה כרת ולא חיוב מיתה וכאן אנו רוצים ללמד גם חיוב מיתה כמו יהרג ואי"י ומצילין אותן בנפשן. ז"א דהא ילפינן מאותו היקש נמי לענין חיוב הוראה שהוקשו כל העריות לנדה וע"י הוראה חייב מיתה בא"א וכדומה וה"נ נימא כן, ויש לחלק דשם אנו למדין עיקר דין דבא"א חייב בהוראה כג"ב, ועונש ביאה בא"א מפורש במקום אחר שחייב מיתה וממילא בהוראה נמי חייב מיתה בא"א אבל הכא כל הלמוד שאנו רוצין ללמד מהקישא דר"י הוא רק חיוב מיתה ובאותה פרשה לא נזכר חיוב מיתה והתירוץ הזה יש לו מקום בשכל. שוב מצאתי שכבר העירו בזה רבותינו בעה"ת (סנהדרין ע"ג ע"א) ד"ה ח"כ וחייבי מיתות ב"ד וז"ל בעריות מיירי דומיא דנערה וא"ת תיפוק ליה מדאיתקוש כל עריות בפרשת אחרי מות כולן זה לזה כדאיתא בריש הב"ע, וי"ל מדממעט בהמה ש"מ דלא מקשינן להכי, מיהו קשה דהא בהמה לא איתקש מדבעי קרא לרבות הוראה בבהמה עכ"ל, וא"כ לפי תירוצנו זה המסלק קושית התוס', גם לענין יהרג ואי"י לא נוכל למילף מהיקשא דר"י כיון דדבר זה לא נזכר באותה פרשה.

ולכן נ"ל דגם לשיטתם של רבעה"ת ויתר הראשונים דס"ל דהדין דיהרג ואי"י לא תליא כלל בפגימה וכמו שנראה מהב"י והש"ך (סי' קצ"ה) מ"מ נוכל למילף לענין יהרג ואי"י מאותו ההיקש דאנו למדין לענין מצילין אותן בנפשן ורוצח בא ללמד ונמצא אף למד,

וילפינן רוצח מנערה המאורסה לענין מצילין אותן בנפשן ונערה המאורסה מרוצח לענין יהרג וא"י היכי דהוא אנוס לעשות מעשה דומיא דרוצח וכשכתבו התוספות (יבמות נ"ד כתובות ג' ע"ב ויומא פ"ב) וא"כ כמו לענין מצילין אותן בנפשן הדין הוא בכל העריות דמצילין אותן בנפשן כיון דגלי קרא בחטא מות למילף לכל ח"מ ב"ד וח"כ, הכי נמי לענין יהרג וא"י דילפינן נערה המאורסה מרוצח אין הילפותא דוקא על נערה המאורסה בלבד המפורשת בקרא רק גם לכל העריות ח"מ וח"כ הנלמדות מחטא מות שגם הם הוקשו לרוצח לענין יהרג וא"י כן נראה לי פשוט.

ובזה נדחה מה שכתוב בס' הע"ש על השאלתות לתלות שני הגרסאות אי גרסינן שני ההיקשים יחד או רק חד הקישא דבתלמודא דידן, בסנהדרין (ע"ד) איתא דתניא רבי אומר כי כאשר יקום איש על רעהו ורצחו נפש כן הדבר הזה וכי מה למדנו מרוצח, אלא הרי זה בא ללמד ונמצא למד מקיש רוצח לנערה המאורסה, מה נערה המאורסה נתן להצילה בנפשו אף רוצח כן ומקיש נערה המאורסה לרוצח מה רוצח יהרג וא"י אף נערה המאורסה כן, וברי"ף לא גריס מה נערה המאורסה:

נתן להצילה בנפשו אלא גורס מה רוצח יהרג וא"י אף נערה המאורסה כן, ובעה"ח העמק שאלה רוצה לומר דהגירסות השונות האלה תלויות באידך שינוי הגירסות אי גרסינן יהרג ואל יעבור, או תהרג ואל תעבור המובא גם בתוספות, דאי גרסינן יהרג א"כ נוכל לומר דדין יהרג וא"י תליא ג"כ אלא בפגמא ולכן לגבי דידה דאינה פוגמת אותו שוה דין ג"ע לכל העבירות וכיון דתרווייהו חד דינא אית להו דתליא רק בפגמא אתי הגירסא משני ההיקשים להודיענו דהנך תרתי דיני דרודף ויהרג וא"י תליא ביסוד אחד בפגמא, אבל אי גרסינן תהרג א"כ חזינן דגבי ג"ע לא תליא כלל בפגמא ואינו דומה בזה לדין דמצילין אותן בנפשן ולכן לא גרסינן רק חד הקישא וכגירסת הרי"ף הנ"ל. ולפמש"כ גם לכל השיטות בעינן לשני ההיקשים למען דעת דבכל העריות הדין הוא דיהרג, וא"י כמו לענין מצילין אותן בנפשן וכאמור למעלה.

ופירות הנושרין מזה לשיטת השאלתות ויתר הראשונים דסוברין דטעמא דיהרג וא"י בעריות משום דפגים לה והוי כקטלא יש לישב הקושיא המוצגת בראש דברינו דשפיר נוכל למילף דעשה דיבום דוחה איסור אחות אשה מהא דתמיד ומילה דוחים שבת, ואין להשיב על הלמוד שכן באחות אשה יש חומר דיהרג וא"י דזה אינו מצד חומרה כלל, רק מטעם פגם דהוי כקטלא והכא אם נימא דעשה דיבום דוחה את האיסור כרת אין כאן שום פגם לא באשה ולא בזרע, דמביאת היתר לא נעשה הולד ממזר והאשה אינה נעשה זונה וחללה.

כיו"ב נסתפק השער המלך בנפלה לפניו ממזרת ליבום אם הולד הוי ממזר כיון דביאת היתר הוא דעשה דוחה ל"ת וגם מצוה איכא ועדיפא מביאת גר בממזרת, ובימי טל ילדותי הבאתי ראיה לזה מהא דפריך ביבמות (כ"ב) על המשנה דקאמרה דממזר הוי בנו לכל דבר וחייב על מכתו וקללתו, דתיפוק ליה דהאב אינו עושה מעשה עמך, והקשיתי דאם נימא דבכה"ג הוי ממזר נוקמא שנפלה לפניו ממזרת ליבום, ונולד לו ממנה כן דהוי ממזר ובנו לכל דבר ומקרי עושה מעשה עמך דמה"ת אתי עשה ודחי ל"ת, שבתי ודחיתי דהא אמרינן בחולין (י"א ע"ב) דממכה אביו ילפינן דאזלינן בתר רובא דדלמא לאו אביו הוא וע"כ דאזלינן בתר רובא ורוב בעילות הולך אחר הבעל, אבל בכה"ג כיון דרק ביאה אחת מוארת שוב אית לן למיחש דלמא לאו אביו הוא ואינו חייב כלל על מכתו, וכיו"ב כתב המרדכי ואגודה (פ"ב ביבמות סימן י"ד) אהא דבנו ממזר פוטר מיבום דאיירי דוקא דחבושים בבית אסורים דאל"כ חיישינן שמא זנתה עם איש אחר ואע"פ דמסקינן בחולין דאין אפטרופוס לעריות היינו דוקא אם לא אזלינן בתר רובא, אבל אם ניזול בתר רובא אז בחבושין בבה"א לא חיישינן למידי ועין בב"ש (סימן קנ"ו סק"ה ובפ"ת שם סק"ג), אכן לפ"ז חזרה ונתחזקה ראיתנו דאכתי הוי מצי לאוקמא בביאת היתר כגון דנפלה לפניו ממזרת ליבום, והיו חבושים בבית האסורים אך לפי מה שכתוב בספר בני אהובה. (הל' יבום וחליצה פ"א) לישב דברי המרדכי דאמאי לא אוקמה באשה שהלך בעלה למ"ה ובא ע"א ואמר שמת בעלה ונשאת לאחר דרך נשואין שאז בודאי אמרינן רוב בעילות הולך אחר הבעל, ותירץ מדתנן חוץ ממי שיש לו בן משפחה ונכרית משמע דומיא דהתם דבא עליה דרך זנות וממילא גם ראיתי נדחה.

גם אם נעשית חללה מביאת היתר הנה מהגהת הב"ח (יבמות פ"ד ע"א) בתוד"ה והא כולה פירקין עשה ול"ת הוא פ"ה כגון וכו' וחללה לכהן ואין נראה דבחללה איכא נמי עשה דקדושים יהיו וכתוב בהגהת הב"ח ע"ז תימא לי דהרי גם בכ"ג איכא עשה זו דקדושים יהיו כדלעיל (דף כ') וא"כ שפיר מקשה מחללה דאם היה עשה א"כ גם בקדש הוי עשה ול"ת וכו' ואחר העיון יראה דז"א דהא להדיא איתא בקדושין (ע"ח) כשלא גמר ביאתו נעשית לכ"ג חללה מיד בהעראה ע"ש דהיא משנה מפורשת בהבע"י דאלמנה לכ"ג נעשית חללה מיד ממילא בג"ב איכא עשה דקדושים יהיו שכתוב גבי חללה ואיך אפשר ליבם אלמנה הא א"א לגמור ביאתו דהא עובר בעשה דקדושים עכ"ל, הרי מפורש יוצא מדבריו דגם בביאת היתר נעשית חללה, אך במקנה על מס' קידושין (ע"ח) כתב להיפך דמביאת היתר אינה נעשית חללה. ועי' בשו"ת עמ"א (סי' ע"ט) שהאריך בזה מדה"ת דקדושין (ד' ע"א) ד"ה זרע פסול מנין ואכמ"ל בפרט

אך לדברינו אינה נוגעת חקירה זו דאפילו אם נימא דמביאת היתר נעשה ממזר היינו דוקא כמו בא על הממזרת, אבל הכא דאנו רוצים לומר דהאיסור כרת יגרום שיהיה הולד ממזר ומניעת תפיסת הקדושין תהיה הסבה בזה, וכן ג"כ שתעשה זונה החליטו התוס' (יבמות מ"ד ע"ב) דתליא בביאה שאין קדושין תופסין בה והכא אחרי שהעלינו שעריות איננה חמורה מצד עצמה יותר מחלול שבת וא"כ כיון דחלול שבת נדחה מפני עשה גם איסור עריות ראוי להדחות מפני עשה וממילא אין כאן לא זנות ולא ממזרות כי קנין יבום תופס בה וממילא מובן שמיושב בזה גם הקושיא השניה דאין לעשות פרכא מהא דגבי עריות מצילין אותן בנפשן משא"כ בשבת, דהא מצילין אותן בנפשן נמי אינו משום חומרא דעבירה בעצמותה וראיה דע"ז חמורה מכולן ואין מצילין אותן בנפשן ורק משום פגם הוא וגזה"כ הוא ולענין עשה דיבם אינו שייך כל פגם כאמור. אך לשיטת התוספות ויתר הראשונים דס"ל דהעיקר דבמעשה תלי רחמנא ולא בפגמא ואפילו אשה מחויבת למסר נפשה אם אונסין אותה לעשות מעשה ובזה ליכא פגמא דהזכר אינו נפגם וע"כ משום חומר דעבירה הוא הדין דחייבין למסור בעבירה דג"ע, וא"כ חזרה הקושיא עליהם לדוכתה וצ"ע.

ובחפשי בספרי רבותינו מצאתי בבשמים ראש (סי' ש"א) שכבר הרגיש בקושיא זו הגאון בעל כ"ד והנה כמעט אין דבר שלא הרגישה עינו הבהירה של הגאון הנ"ל אך בכ"ז לא עלתה בידו לישבה וגם מעיניו נעלמו דברי הפנ"י ושיטת השאלתות והנני מסדר פה תוכן דבריו ומה שיש להעיר עליהם א) ראשית דבריו מה שכתב בישוב הקושיא הזאת וז"ל ולא מצאתי טענה כלל כי אם דסוגיא דהכא אזלא לר' ישמעאל דאף עריות נדחות מפני פקו"נ ואל תתמה ע"ז כיון דברייתא אמרה גז"ש דעליה, לא בעי לאקשויי עליה, דאימר כר' ישמעאל אתיא וכו' עכ"ל, הנה מה שהחליט דלר"י גם עריות נדחות מפני פקו"נ ויעבור וא"י אין הדבר מוסכם דהא לענין רציחה בודאי גם ר' ישמעאל מודה דאפילו בצנעה יהרג וא"י כיון דסברא היא דמאי חזית דדמא דידך סומק טפי וכו', עד שמפני סברא זו החליט בספר פר"ד להגאון משנה למלך (דרוש דרך האתרים) דגם בן נח יהרג וא"י, א"כ ממילא גם בעריות כן הוא מטעם ההיקש דהיקשה התורה נערה המאורסה לרוצח, ורק בע"ז בצנעה ס"ל לר"י דיעבור וא"י וכבר הרגיש בזה המ"ח (מצוה רצ"ו) והמתיק בזה לשון התוספות (סנהדרין ע"ד) ד"ה והא אסתר בפרהסיא הואי וז"ל תימא דהוה ליה לאקשויי עריות הואי דרוצח ונערה המאורסה לכו"ע יהרג וא"י וכו' עכ"ל וכן כתבו התוס' בסוף העמוד ד"ה ב"נ מצווה על קידוש השם דמשו"ה איצטריך וחי בהם כי היכי דלא נילף שאר מצות מרוצח ונה"מ דיהרג וא"י לכו"ע אפילו בצנעה ע"ש, הנה

מה שהדגישו ודייקו וכתבו "לכו"ע" היינו אפי' לר' ישמעאל ברציחה ועריות יהרג וא"י עכת"ד ע"ש:

ומהתימה על מהר"ם ב"ח בס' תוספות יו"כ שכתב להקשות שם ע"ד התוספות ביומא (פ"ב) שהקשו שם ג"כ הקושיא הנ"ל דאמאי לא פריך הש"ס והא אסתר ג"ע הואי דאמאי לא תירצו דעדיף יותר להקשות מצד בפרהסיא דגם בשאר עבירות הדין כן דזה תקשה אפילו לר' ישמעאל דמודה גם הוא דבכל עבירות יהרג וא"י בפרהסיא ונדחק בזה וכן העיר בברכי יוסף (יו"ד סי' קנ"ז) ולא הרגישו בזה דהתוספות נזהרו בזה והמתיקו תחת לשונם להקשות לשונם גם לר' ישמעאל, דס"ל דבעריות וש"ד נמי ר"י מודה. אכן בתוס' (כתובות י"ט ע"א) ד"ה דאמר מר אין לך דבר. במש"כ שם דרבא גופא קסבר דאפילו בהני אין חייב למסור עצמו בצנעה (ע"ז נ"ד) וכו' נראה דס"ל דלר"י וכן לרבא גם בכל שלש העבירות בצנעה יעבור וא"י ודה"ת אלה נראה לי המקור לדברי הג"א ריש כתובות שכתב בשם הר"י להלכה דבצנעה בכל שלש העבירות יעבור וא"י, ובחנם התנפל הגאון מוהר"מ באנעט בספרו פרשת מרדכי (סי' ה') על הגאון כ"ד בזה וכתב עליו שלא נמצא זה בשום מקום והרי הדברים מפורשים בהג"א הנ"ל ועי' בתוס' (ע"ז נ"ד ע"א) ד"ה הא בצנעה שסותרים לדבריהם בכתובות ואכמ"ל.

ב) שוב נסתבך שם, מניין לנו המקור דבכל העריות יהרג וא"י וההיקש לא נתן רק לנה"מ וח"כ מנלן ואי מהקישא דר"י ע"ז הביא דברי התוס' הנ"ל ותירץ קושיתם מעין שכתבנו אך אנחנו המתקנו הדברים ביותר באור, ורצה לומר דנלמד מהקישא דרוצח לנה"מ אך תמה דשם בעי פגימה דוקא וכי נימא דהיכי דנפגמה כבר הדין הוא דיעבור וא"י (ונעלם בזה מעיניו מה שכתבתי בשם הרמב"ם והתו"ח בבאור בהא דנעבדה בה עבירה) ומסיק שם דהעיקר תלי בפגם חלול זרע היכי דהוי ממזר והסוגיא דהכא אזיל אליבא דר' ישמעאל וכאן ליכא פגמא, אבל לומר שיש בזה דין דחיה לא נכון לומר כן יעו"ש באורך, ותראה שדבריו אינם ברורים בזה אך מדעתו מסיק שם להקל בנדה דליכא חלול זרע דלית כאן דין דיהרג וא"י ומשיג על הב"י והש"ך (יו"ד סי' קצ"ה) הנ"ל והנה כיון בזה לדברי הפנ"י זולת מה שכתב שם שלר' עקיבא גם בח"ל יהרג וא"י כיון דהולד ממזר ממנו הוא דבר נכון.

ובהנה שם העיר בזה"ל ועין מש"כ במקום אחר דפגימה הוי אבזרייהו דשפיכת דמים בדה"ת דסוטה דמוטב שיפיל עצמו לכבשן האש ואל ילבין עכ"ל הנה הדברים סתומים ובלתי מובנים כלל ואנכי אפרשם הנה התוספות בסוטה (דף י' ע"ב) ד"ה נוח לאדם הקשו אמאי לא חשיב הא דנוח לו לאדם שיפיל עצמו לכבשן האש ואל ילבין פני חבירו

ברבים. בין השלשה דברים שנמנו וגמרו עליהם דיהרג ואי' דנראה מזה על עון הלבנת פנים מחויב למסור עצמו למיתה ודחקו לתרץ דלא חשיב רק הני דמפורשים דקרא אבל עון הלבנת פנים אינו מפורש בקרא עכתו"ד והכ"ד נראה שרוצה לתרץ דעון הלבנת פנים הוא אביזרייהו דשפיכת דמים ובכלל שפיכת דמים הוא, וכמו שאינו חושב אביזרייהו דג"ע (סו"פ בסו"מ) דבכלל ג"ע הוא, ה"נ אינו חושב אביזרייהו דש"ד, וכן תירץ בספר בנין ציון ח"א ומחזק זה ע"פ דברי של רבינו יונה ז"ל בס' שערי תשובה שכתב להדיא דהלבנת פנים אביזרייהו דש"ד הוא, ואילו ראה המחבר דברי השאלתות שהבאנו למעלה שכתב להדיא דכיון דפגמה לה הוי כמאן דקטלה היה שמח.

אכן משם גופא נראה סתירת דבר זה, דא"כ ג"ע הרי זה בכלל שפיכת דמים ולמה חושב לג"ע לדבר בפ"ט וביותר קשה לי ע"ז דאם נימא דהלבנת פנים הוי אביזרייהו דש"ד, וחייב למסור עצמו למיתה כמו על ש"ד אבל עכ"פ אינו חמור מש"ד גופא דקי"ל דדוקא היכי שאונסין אותו לעשות מעשה, אבל אם אונסין אותו שיזדרק על גבי תינוק ויתמעך אינו חייב למסור עצמו, כיון דאינו עושה מעשה, ואמרינן להיפך מאי חזית דדמו דחברך סומק טפי כו' א"כ תקשה לן מהא דאיתא בכתובות (ס"ז ע"ב) וז"ל הגמ' מר עוקבא הוי עניא בשיבבותיה דהוי רגיל כל יומא דשדי ליה ד' זוזי בצינורא דדשא. יומא חד אמר איזיל איחזי מאן קעביד בי ההיא טיבותא, ההוא יומא נגהא ליה למ"ע בבי מדרשא אתיא דביתהו בהדיה כיון דחזיוה דקא מצליה לדשא נפק בתרייהו רהוט מקמיה עיילי להההוא אתונא דהוי גרופה נורא הוה קא מיקליין כרעיה דמר עוקבא, אמרה ליה דביתהו שקול כרעיך אותיב אכרעאי וכו' ומאי כולי האי דאמר מר זוטרא בר טוביה אמר רב הונא וכו' משום רשב"י ניחא לו לאדם שימסור עצמו לתוך כבשן האש ואל ילבין פני חבירו ברבים מנא לן מתמר וכו' עכ"ל וקשה מאי ראיה מתמר התם אילו גלתה ופרסמה בפומבי היתה עושה מעשה להלבין פני יהודה ברבים וע"ז מחויבת למסור נפשה, משא"כ הכא הרי מר עוקבא לא היה עושה שום מעשה בהלבנת פני העני, וכיון דעיקר הלבנת פנים אינו אלא מטעם אביזרייהו דש"ד, א"כ לא תהא חמירה מש"ד גופה, זולת דנדחוק דמצד מדת חסידות עשה כן אף שלא היה מחויב כלל, ויהא ראיה לשיטת המחבר דרשאי אדם להחמיר על עצמו ולמסור נפשו אף במקום שאינו מחויב ודלא כשיטת הרמב"ם בזה, דאל"כ תקשה מאשת מר עוקבא.

ויש לספק קצת אם אונסין שני ב"א להרג איש אחד אם בכה"ג ג"כ אומרים מאי חזית וכו', א"ד תרי עדיפי מחד, וממעשה דמר עוקבא יש פנים קצת להחמיר וראיה מפורשת

לזה ממעשה דשבע בן בכרי המבואר ברש"י (סנהדרין דף ע"ב ע"ב) ד"ה יצא ראשו וכו' דאילו לא יחדו לאדם ידוע הוי אסור למוסרו אע"פ ע"י כך יהרגו הרבה ע"ש.

עוד הנני מסתפק דאם אמרו לאחד לך וקוץ ידו של פלוני ואם לאו נהרג אותך אם מותר או אסור ומחויב למסור נפשו ע"ז, ולכאורה מטעם דמאי חזית וכו' הסברא להתיר דהכא נפש והתם אבר, אך יש להחמיר מטעם אחר דאין להציל נפשו באבריו של חברו, וכמו בממון אסור להציל נפשו בממון חברו ואע"פ בממונא אינו איסור אלא שמחויב בתשלומין אבל בשעת מעשה מותר להציל נפשו ועי' בפ"ד להמ"ל, מ"מ אפשר לומר דשא"ה דאפשר בחזרה אבל כאן א"א בחזרה, וראיתי בפ"ת (יו"ד סי' קנ"ז) שמסתפק להיפך אם אמר השר ליהודי אחד הנח לי לקצוץ אבר אחד שלך ואם לאו אהרג את חברך ומביא בשם מוהר"ם רקאנטי ומהרדב"ז דאינו מחויב, והנה ראיתי ברדב"ז (ח"ג סי' תרכ"ה) שמסיק שהמכניס א"ע בספק סכנת נפשות להציל את חברו מסכנה ודאית הר"ז ספק סוטה וכאשר זכרוני יגיד לי ראיתי מכבר באיזה ספר שמביא ראיה מהירושלמי שמותר ושכחתי מקומו וכעת נ"ל ראיה מסוגיא דכתובות (ס"א) בעובדא דרב אשי ומר זוטרא, דפריך שם ורב אשי היכי עביד הכי לתחוב אצבעו במאכל המלך וסמך אניסא ומשני רוח צרעת חזה בו ומפרש בשמ"ק שרוח צרעת חזה במר זוטרא ולהכי מסר עצמו למיתה ע"ש, והכונה ע"כ דר"א הכניס א"ע בספק סכנה כדי להציל את מ"ז מודאי סכנה, דאי נימא דהוי ודאי סכנה אכתי תקשה לר"א היכי עביד הכי ומדעשה כן ר"א ש"מ או שמחויב לעשות כן או עשה זה ממדות חסידות ועכ"פ ספק שוטה לא הוי.

סימן סד

לידידי הרב הגאון המהולל חו"ב וכו' מוהר"ז ברעוודא נ"י הגאבד"ק שאוולאן.

במש"כ כת"ר להעיר בעת שמנקין את המקוה וקשה מאד לשאב המים עד גמירא. אם יש עצה בשעה שהמים קרובים לשולי המקוה לשפך בתוכה חלב דהרי קי"ל מים שאובין שנשתנו מראיתן ליין או לחלב ונפלו לא פסלוהו, כמבואר (יו"ד סי' ר"א ס"ק כ"ג) והוא משנה (מקואות פ"ז ובמכות ג' סע"ב) ואח"ז כשחוזר למראה מים כשר כמבואר שם (ס"ק כ"ה), אך חזר וסתר דאפשר אימתי אמרינן אם נשתנה המקוה ממראה חלב למראה מים דכשר דוקא בכה"ג דאיירי הרמ"א בס"ק (כ"ע) שהוא מהתוספתא דקודם נפילתן הג' לוגין מ"ש כבר נשתנה מראה המקוה מחמת נפילת היין שנפל שמה ואח"ז נפלו שמה הנ"ל מ"ש, שמעולם לא היה על המקוה שם פסול מצד שאובין אז שפיר אמרינן דחוזרת הכשרה כשתשוב למראה מים, אבל היכי דמקודם נפסלה מטעם נפילת ג"ל

מ"ש אינה חוזרת להכשרה אח"ז כשתשוב למראה מים, ועוד כיון דמקואות דידן מעינות נינהו ומעין אינו נפסל משום שנוי מראה, כמבואר (ס"ק כ"ח) וכיון דאינו נפסל איך יוכל להכשיר, ושוב דחה דממ"נ אם נחשב המים הללו לשאובין הרי שפיר מהני התקנה ע"י שנוי מחאה, ואם חשבינן המים הללו למי מעין א"כ אין כאן שאובין כלל ולא פסלוהו, כונתו דהא מעין אינו נפסל ע"י ג"ל מ"ש עכת"ד.

הנה סוף דבריו לא נראה כלל, הרי במקואות דידן אין הספק אם מעין או מקוה הם, ועין במשכנות יעקב בזה בדין מקואות דידן הסמוכות לנהר, רק דחיישינן נמי לשיטת השאלתות המבוארת היטב בתה"ד (סי' רנ"ח) דס"ל דגם במעין צריך מ' סאה לטבילת אדם ורק לטבילת כלום א"ל מ"ס ולכן גלמ"ש פוסלים גם במעין החסר משיעורו, ומ"מ שינוי מראה אינו פוסל במעין, ובכן שפיר יש מקום לומר דשינוי מראה לא יועיל במעין להכשיר כמו שאינו מועיל לפסול אם נימא כהנחתו דתלי זה בזה.

וגם הדין של התוספתא שהביא הרמ"א במקוה שחסרה ממ"ס שיש בה שינוי מראה ע"י נפילת יין לשם ואח"כ נפלו שמה גל"ש דחוזרין ומתכשרין כשחזרו למראה מים לא יתכן במעין דלא נפסל כלל מעיקרא ע"י שינוי מראה ונפסל ע"י נפילת הגל"ש ולא מהני החזרה שחוזרת אח"כ למראה מים לפ"ד דתלי זה בזה ויבואר עוד לקמן עד פרע זה ועיקר הערתו מצאתי בשו"ת עולת יצחק להרב מלוצין (סוף קפ"ג) שהביא כן בשם הספר שם אריה שאינו תח"י לעיין בו

ונלע"ד בזה הנה מה שכתב הרמ"א בשם התוספתא וז"ל מקוה חסר שנפל שם יין ונשתנו מראיה ונפל שם גל"ש אינן פוסלין וכחוזר והשלים המקוה במום כשרים וחזרה למראה מים כשרה ב"י בשם התוספתא בשם הראב"ד עכ"ל וכתב ע"ז הש"ך (ס"ק ס"ח) דהרי הוא כאילו בלו יין ושוב אינו נפסל בגל"ש עכ"ל ובמעיו"ט (ה' נדה סין י"ט אות כ') שהביא הרא"ש שם את התוספתא כתב ע"ז וז"ל כיון שחזר למראה יין הרי הוא כאילו יין ובסיפא תנן ג"ל מ"ש שנפל לתוכן קורטוב יין לא פסלוהו עכ"ל המעיו"ט, ואע"פ ששניהם יחד הש"ך והמעיו"ט העתיקו לשון הראב"ד בהשגותיו (סוף פ"ז מקואות) ולפום רהיטא נראה שתמימי דעים המה, מ"מ בשום לב נראה שרחוקים זה מזה בבאור שיטת הראב"ד ונ"מ רבתי לדינא, וז"ל הראב"ד מצאתי בתוספתא מקוה שאין בה מים מ' סאה ונפל לתוכן יין ונשתנו מראיו אינו נפסל בג' לוגין, ולא עוד אלא אפילו חזרו מראיו לכמות שהיה כשר פירש כיין שחזר למראה יין הרי הוא כאילו כלו יין ושוב אינו נפסל בג' לוגין מים ונ"מ שאם חזרו למראה מים כשר וכו' עכ"ל, עין מבין ראה בעליל שהש"ך והמעיו"ט העתיקו לשון הראב"ד הנ"ל אך בבאורו נפרדים המה, דמהעתקת

הש"ך נראה שמפרש כונת הראב"ד דטעמו קאי על המים שכבר היו במקוה קודם נפילת הגל"ש אשר נשתנה מראיהן ע"י נפילת היין דכיון שמראתם דומה ליין דין יין עליהם ואינם נפסלים ע"י נפילת גל"ש שנפל אח"ז דתקנה דגל"ש לא נאמרה רק כשנפל למים ולא כשנפל ליין.

אך עדיין דבריו צריכין ביאור דהלא כתב הראב"ד בס' בעה"נ דבנפל יין למקוה ונשתנו מראיו אף שלא נעשה כמראה יין נמי פסול, הובא בש"ך (ס"ק ס"ו) ודיוקו הוא מלשון המשנה דמקואות (פ"ז מ"ג) דקתני נפל לתוכו יין או מוהל ושנו את מראיו פסול ולא קתני ושנו מראיו למראה יין וא"כ ה"נ בתוספתא הנ"ל דלא תני רק ונשתנה מראיו ולא קאמר למראה יין ש"מ שבשנוי מראה כל שהוא פסול, וא"כ לכאורה בזה אין שייך כלל טעמו של הראב"ד והש"ך דהוי כאילו כלו יין דהא התוספתא הנ"ל איירי אפיל בלא נשתנו למראה יין רק שנשתנו מראה המים ושנוי מראה אין לו שיעור ודוחק לומר דכיון שנשתנה המראה מחמת יין אף שאין לו מראה יין הוי כאילו כלו יין עד ששוב לא יחול עליו שם פסול שאובין דלא נאמר בנפל ליין, זהו דוחק.

ויותר היה נראה לומר דכיון שכבר נפסל מחמת שנוי המראה שוב אינו חל עליו פסול אחר, כיון ששני הפסולים שווים שפסולים רק מדרבנן וע"ד שמצינו גם במנחות (כ"ד) לענין טומאה דאין טומאה חל על טומאה, זולת בחמור על קל ולא להיפך, ודומה בזה לענין איסור חע"א, ועוד יתרה דהא קי"ל בסדין שהיה עמא טומאת מדרס אין טומאת מגע זב חל עליו ואפילו אם פרחה טומאתו אח"כ כגון שעשה מהסדין ווילון נמי טהור דכיון דלא חל בשעתו אינו חל אח"כ, וה"נ לענין פסול שאובין לגבי שנוי מראה, דאע"פ ששינוי מראה אינו אלא מדרבנן כמבואר בתוי"ט (פ"ז דמקואות) בשם הראב"ד, מ"מ גם פסול שאובין נמי אינו אלא מדרבנן ואע"פ שפסול שינוי מראה חוזר להכשירו, ופסול שאובין אינו חוזר להכשירו וכש"כ הראב"ד בס' בעה"נ מ"מ לא מסתבר לקראתו בשביל זה חמור על קל, כי דבעיקרן שווים ששניהם רק מדרבנן, ובכונה השמיט הש"ך ראשית דברי הראב"ד "כיון שחזר למראה יין" דלאו דוקא הוא דבאמת לא בעינן דוקא שיהיה לו מראה יין רק שינוי מראה ולשנוי מראה אין שיעור וכיון שנפסל מחמת שינוי מראה הוי כאילו כלו יין ואין פסול אחר הדומה לו בחומרו כמו פסול שאובין חל עליו.

אך המעוי"ט נראה שמפרש דברי הראב"ד דקאי על הג' לוגין שאובין שנפלו זה עתה למקוה דכיון דאחר נפילתן למקוה נתהפכו למראה יין שוב אינם פוסלין משום שאובין כמו שמדמהו להא דתנן (פ"ז דמקוואות) דגל"ש שנפל לתוכן קרטוב יין שוב אינם פוסלין משום שאובין אם נפלו למקוה וה"ה הכא נמי, כיון שאחר נפילתן נתהפכו

גם המה למראה יין שוב נפקע פסולן משום שאובין, וא"כ לפי דברי המעיו"ט נראה שהעצה במקוה שקשה לנקות עד גמירא לשפוך חלב בשעה שהמים קרובים לשולי המקוה ויפקע פסולן משום שאובין ישרה היא, ואין לומר דשא"ה שלא חל עליהם שם פסול שאובין מעולם שתיכף בנפילתן נתהפכו למראה יין, משא"כ בנ"ד שנפלו ג' לוגין מים ואח"ז נתהפכו למראה חלב, ז"א שבטבע הענין גם שם בדיני דהתוספתא הנפילה קודמת להתהפכות מראה המים למראה יין וא"כ גם שם נימא דכבר חל עליהו שם פסול שאובין ולא תועיל אח"ז ההתהפכותם למראה יין אע"כ דאפילו בכה"ג מהני.

וממה שכתבנו נתברר שהעיקר כהש"ך בבאור דברי הראב"ד דהא לפי דברי המעיו"ט הדין של התוספתא לא יתכן רק בנשתנה למראה יין ממש דאז דוקא נפקע הפסול מן הגל"ש דהא בדין גל"ש שנפל בהם יין בעינן דוקא שנשתנו למראה יין ממש כי כן מדויק לשון המשנה ומגמ' דמכות דטעמא דחמרא מזיגה מקרי, ובהתוספתא הנ"ל דקדקנו שפיר דאפי' לא נשתנה למראה יין נמי דינא הכי ומ"מ בעיקר הדין שדייקנו ממעיו"ט לא מצינו סתירה לזה ואולי גם הש"ך מודה לזה היכי שנהפכו למראה יין ממש.

ולפמש"כ יתישב ג"כ מה שיש להקשות לכאורה אם נימא דאפילו נפלו לתוכה ג"ל שאובין מקודם ואח"כ נהפכו למראה יין נמי כשר, א"כ תקשה אמאי קתני בתוספתא שנשתנו המראה מקודם ואח"כ נפל לתוכה גל"ש דאינם פוסלין משום שאובין אמאי לא קתני רבותא טפי דאפילו נפל לתוכה גל"ש מקודם ואח"כ נשתנו מראיהן נמי כשר, דז"א דהא באופן המבואר בתוספתא מהני אפי' לא נשתנו למראה יין ממש רק שינוי מראה כ"ד כשר ואינו נפסל אח"ז משום גל"ש. משא"כ בנפל לתוכה מקודם גל"ש ואח"כ נפל לתוכה יין בעינן דוקא שישתנה למראה יין וכאמור.

ונ"מ נמי במעין ששינוי מראה אינו פוסל שם, ששם לא יתכן הטעם שבארתי בכונתן אבל שאובין פוסלין לדעת השאלתות, ואם נשתנה מראה המעין ליין או לחלב ממש ונפלו שמה גל"ש שאינם פוסלין כיון שאח"ז גם הגל"ש ישתנו למראה יין וחלב ממש ויופקע פסולם מחמת שאובין. ואין לדון מדעת הש"ך להיפך דהא לפמש"כ כונת הש"ך הוא משום דאין פסול שאובין חל על פסול שנוי מראה, וא"כ ה"ה להיפך היכי שנפל מקודם ואח"כ נשתנו מראיו דאין פסול שינוי מראה חל וא"כ כיון שאינו פוסל מחמת שינוי מראה איך יכשר, דז"א דאין זה תלוי בזה כלל דאע"פ שאינו פוסל מחמת שינוי מראה היכי שקדמו פסול שאובין, מ"מ שפיר יתכונו שיתכשרו השאובין המתהפכים למראה יין וחלב דאעפ"י שכבר פעלו על המים שהיו מקודם המקוה לפוסלם משום שאובין

מ"מ מהכשרים ע"י שינוי מראה דלא יהא אלא כולם שאובים שפיר ראוי להתכשר ע"י שינוי מראה.

ואין. לסתור זה ממש"כ הראב"ד בס' בעה"נ דשאני שינוי מראה מפסול שאובין דפסול שינוי מראה חוזר להכשירו ופסול שאובין אינו חוזר להכשירו, ולפי האמור גם פסול שאובין חוזר להכשירו ע"י שינוי מראה ושוב יתכשרו ע"י חזרתם למראה מים ז"א דהכונה דפסול שינוי מראה חוזר להכשירו בלי אמצעי אחר משא"כ פסול שאובין אינו חוזר להכשירו בלתי ע"י אמצעי אחר שמקודם צריך להתהפך לפסול אחר ומראה אחר ואין להקשות על הראב"ד הנ"ל הרי גם שאובין הוא פסול החוזר להכשירו דק"ל עד שיוצאו מלואו ועוד באופן שנתמעט המ"ש משיעורן, אבל ז"א כיון שבעינן שיצא ממנו מלואו ועד אין הפסול חוזר להכשירו ועין פה"מ להר"מ פ"ק דעדיות ובתשב"ץ ח"א, סיומא דמלתא אינו מחליט דבר זה לדינא כי כבר עסק בזה השם אריה וצריך לעיין מקודם מה שכתב שם.

אגב אורחא אצרף הערה בהאי ענינא. חולין (פ"ד ע"א) רש"י ד"ה זוחלין וז"ל שאר משקין שנתנן במקום מדרון והזחילן למקוה דאילו גבי מים קי"ל השאיבה מטהרת ברבייה והמשכה אם רבו מי גשמים עד כ"א סאין ממשיך לתוכן שאובין בזחילה י"ט סאין עכ"ל והעיר הרש"ש במקומו למה לא פירש רש"י כפשוטו דקאי על הא דקי"ל דמעין מעהר בזוחלין ומקוה באשבורן, ואתי למעוטי דמשקין אינן מטהרין לא בזוחלין ולא באשבורן ע"ש ול"נ פשוט דכיון דאין מעין בעולם שיקירו מימיו משקין ובזוחלין גם מי גשמים ממועט מקרא דמעין דוקא א"כ פשיטא דאין צריך קרא למעט שאר משקין דלא עדיפא שאר משקין ממי גשמים, שו"ר בריטב"א במקומו שכתב ברש"י כונה אחרת וז"ל ויפה כיון רש"י דאילו שאר משקין זוחלין היכי משכחת לה עכ"ל הריטב"א וכונתו דכל שאר משקין מסתמא הן שאובין ותמוה הוא דאלמה לא משכחת לה בדרך ענבים וזתים בבור וע"ג קרקע דלא נעשו מעולם שאובין דלא נתקבלו מעולם בכלי ודברי הריטב"א צע"ג, והא דצריך קרא לפירש"י למעט אשבורן הוא כש"כ הריטב"א דאי לא הוי כתיב חד קרא הוי מוקמינן רק באישבורן ובכל שיעור המקוה הוא שאובין ומדכתב תרי קראי ממעטינן אפילו ברבייה והמשכה.

סימן סה

יבאר היכי דחלות הדבר הוא לאחר סיום התנאי וכשוא"ח אין צריך למשפטי התנאים. מלה מוטעת אינה מבטלת כל המאמר אם רק יש לו איזה באור אמאי יכולים ע"ע א"ע וקטנה לנדור נדר ולא מקרי הרעת אחרים דנקיש לשבועות ולא יחול כלל.

ענף א

נדרים (כ"א ע"א) גרסינן ארבעה נדרים התירו חכמים, מאן תנא ארבעה נדרים ר' יהודה הוא דאמר משום ר"ט לעולם אין אחד מהם נזיר לפי שלא נתנה נזירות אלא להפלאה, ופירש הר"ן וה"ה לנדרים דאיתקש לגזירות דלא חייל אלא א"כ יקבל בלא תנאי, דאין תנאי מועיל בנדרים ע"ש והקשה הקרן אורה דהא מצינו בקרא כמה נדרים בתנאי כמו בנדר יעקב ובפ' חקת אם נתן תתן העם הזה בידי והחרמתי את עריהם ובנדר יפתח ונדחק לתרץ דנדר בעת צרה שאני דמהני אפילו ע"י תנאי ע"ש.

ול"נ לחדש דכמו שכתבו הראב"ד והרמב"ן (פ"ב דביצה) גבי ההוא דאמר הבו ליה ד' מאה זוזי לפלוני ולנסיב ברתי, אר"פ ארבעה מאה שקיל וברתיה אי בעי נסיב אי בעי לא נסיב דטעמא דמלתא הוא משום דהוי כשתי מתנות שנתנו לו מאת אבי הבת, אשר אחת אינה תלויה בחברתה ואי בעי שקיל רק חדא, וזוהי שיטת הרי"ף (בפ' מי שמת) ולא כהרב בעה"מ דהוא מטעם דמעשה קודם לתנאי דבטל התנאי, יען כי דמשפטי התנאים לא נאמרו רק היכי שהמעשה עשה מיד רק שהטיל בו תנאי שע"י בעול התנאי נעקר המעשה, אז צריכא למשפטי התנאים לעקר המעשה שכבר נעשה, אבל היכי שקבע הגבלת המעשה רק לאחר קיום התנאי אז לא בעינן כלל למשפטי התנאים ע"ש. וכעין זה נ"ל לחדש גם הא דמלתא דר"ט לא נאמרה רק שמקבל עליו נזירות מיד אם זה פלוני ואם אינו פלוני אז תעקר הנזירות למפרע אבל היכי שמתנה שחלות הנזירות תחול רק בשעה שיתברר שפלוני הוא כדבריו אז גם לר"ט מועיל משום בשעת חלות הנזירות כבר הוא בהפלאה, וא"כ בכל התנאים האמורים בכתוב באורם דחלות המעשה לא יחול רק בשעה שיקוים התנאי ואז כבר הוא בהפלאה כלומר מבורר הדבר.

ובזה ניחא נמי לעיל (י"ז ע"א) לפי גירסת הר"ן והרשב"א שם דפריך הש"ס דאמאי תלי המשנה הנזירות אם אוכל הו"ל למיתני הריני נזיר, הריני נזיר תרי זימני הו"ל נזיר וחייב למנות שתים ומתרץ דתני לה אגב שבועות ע"ש וקשה דנימא דלהכי תני דתולה הנזירות בתנאי דאכילה לאשמעינן אגב אורחא דלא כר"ע, משום דלר"ע אין נזירות חל כלל ע"י תנאי, ואין לחלק דבתנאי שבידו לעשות עדיף טפי הא לענין ברירה חשבינן לתולה בדעת עצמו ליותר מסופק ואינו מבורר לומר ע"ז אין ברירה מבתולה בדעת אחרים. אבל

לפמש"כ ניחא דאיתא בגיטין (ע"ב ע"א) "דאם" שתי לשונות משמע, משמע כמעכשיו ומשמע נמי לאח"ז, וא"כ באומר הריני נזיר אם אוכל התחלות הנזירות אינה אלא לאחר שיאכל ואז כבר הוא מבורר ובהפלאה הוא ואף ר"ט מודה דחייל הנזירות ולהכי מוכרח לתרץ דתלי הנזירות באכילה אגב שבועות.

וע"פ הרמב"ן הנ"ל אמרתי להעיר מה שהקשו התוס' (נזיר י"א) ד"ה דהוה מתנה, איך מהני תנאי בנזירות הא הוי א"א לקיים ע"י שליח ותירצו אחרי שאחרים יכולים להביא קרבנותיו תחתיו נחשב כאילו כל המעשה יוכל להעשות ע"י שליח ע"ש והגרע"א בגליונו הקשה ע"ז וז"ל ק"ל דעדין איך יתורץ ההוא דנדרים (ר"פ ואלו נדרים) קונם רחיצת עולם אם ארחץ הא נדרים א"א לקיים ע"י שליח עכ"ל, ועין בנוב"ת (חיו"ד סימן קמ"ז ובשמים ראש סימן ר"ד ובכ"ד שם ובח"ס חאה"ע ב' סימן צ') ולפי דברי הרמב"ן הנ"ל היכי דהמעשה מתחיל לחול לאח"ז אין צריך למשפטי התנאים אם כן לק"מ מרחיצת עולם אם ארחץ דהר"ן שם פירש דכל הסוגיא איירי שהאיסור לא יתחיל רק אחר קיום התנאי, וא"כ אע"פ דא"א לקיים ע"י שליח אפ"ה מהני תנאי כיון דהאיסור מתחיל לאח"ז אין צריך למשפטי התנאים. ותימא על הגרע"א שלא נתעורר מזה

אכן עדין תקשה מנדרים (ט"ו) גבי קונם עיני בשינה היום אם אישן למחר וכן משבועה שלא אוכל ככר זה אם אוכל זה, ועין בהגהות מצפה אותן (נדרים פ"א) מה שהביא בשם הר"ן שבועות. אכן לענין שבועות העירו ג"כ המפרשים ששייכה שליחות בהבאת הקרבן ודמי לנזיר, אבל מנדרים הנ"ל בודאי קשה.

ולכאורה היה נראה לחלק בין אם הענין הנתחדש הוא בקום ועשה לבין אם הוא אך בשב וא"ת, כיון דהא דבעינן למשפטי התנאים הוא משום שמצד הסברא אין בכח התנאי לבעל המעשה שכבר נעשה, ועין פנ"י (כתובות ע"ד) א"כ זה אינו שייך רק אם הענין הוא בקו"ע כמו מו"מ, מתנה חליצה וכדומה, משא"כ כשאינו אלא בשוא"ת דנדר בקו"ע ליכא והענין הנרצה הוא שלא לישן ושלא לאכול, א"כ על דבר זה אין שייך לומר שאין בכח התנאי לבטל את המעשה שכבר נעשה, שעדין לא נעשה דבר ואי קרי מעשה קבלת האיסור בעקימת שפתיו, עיין נא בנו"ב הנ"ל שהעיקר הוא על קיום המעשה ולא על קבלת האיסורים, ולפ"ז לק"מ משבועות ונדרים ועיקר קושית התוס' רק מנזירות שבנזירות גם קו"ע איכא והוא הבאת הקרבנות, והיה נראה להם בס"ד דבעינן שכל הנזירות תוכל להתקיים ע"י אחרים וע"ז תירצו דסגי מה דהבאת הקרבנות אפשר ע"י אחרים וזהו נחשב כאילו כל הנזירות יכולה להתקיים, והכונה ג"כ שבג' מינין האסורין בנזיר אין מעכב כלל מצד עצמם כיון דבשוא"ת הם והבן. באור לפה"מ להרמב"ם.

ענף ב

נדרים (פ"ד מ"ב) המודר הנאה מחברו וכו', ומחזיר לו אבידתו ופי' הר"מ בין שהיו נכסי מחזיר אסורים על בעל אבידה או נכסי בעל אבידה אסורים על המחזיר לפי שהוא מצוה שהתורה מכריחתו עליה עכ"ל הר"מ בפה"מ וגם הרע"ב כתב כן בקצרה ונראה מדבריו שטעם זה מספיק לשני החלוקות בין בנכסי מחזיר אסורים על בעל אבידה אין זה חשוב מהנהו במה שמחזיר לו אבידתו, כיון שאין המחזיר מתכוין להנות את המודר אלא לקיים מצוה דרמי על נפשיה ואע"פ דממילא מתהני אידך לית לן בה דהוי לא אפשר ולא מתכוין דלכו"ע שרי, ועין (פסחים כ"ו ע"ב) ואע"ג שהתוס' שם ד"ה לא אפשר. כתבו דהיכי דהוי פסיק רישא אסור, ובפסחים מיירי בגווני דלא הוי פסיק רישא, מ"מ הר"ן פגה"נ חולק אדבריהם, וס"ל דדוקא באיסור אכילה שייך פסיק רישיה ולא באה"נ ויוכל היות דה"נ דעת הר"מ והרע"ב כאן.

וכפירושו של הר"מ מוכח בש"ס גבי המודר הנאה מחברו נכנס לבקרו עומד אבל לא יושב דפריך הש"ס שם במאי עסקינן אי בשנכסי מבקר אסורים על חולה אפי' יושב נמי, ופי' הר"ן שם דעומד מאי טעמא שרית ליה משום דמבקר מצוה דנפשיה עביד ונהי דהחולה מתהני ממילא שרי וכיון שכן אפי' יושב נמי ע"ש, אלא שלשיטת הר"מ עדין תקשה מהא דקי"ל לעיל (ע"ו ע"ב) דבאומר הנאת תשמישך עלי אסור שאין מאכילין לו לאדם דבר האסור לו דנימא דמותר משום שהתורה מכריחתו עליו ואע"פ שממילא נהנה ג"כ מ"מ לישרי כמו דאמרינן הכא לענין השבת אבידה, ובאמת הקשה כן הר"ן לעיל שם מטעם מצות לאו ליהנות נתנו, ותירץ דהיכי דאיכא הנאת הגוף בהדי מצוה אסור, אבל לשיטת הר"מ כאן דמוכח דפליג ע"ז, דא"כ גם הכא גבי השבת אבידה ליתסר מטעם דהכא נמי איכא הנאת הגוף בהדי מצוה, ואולי נימא לחלק בין היכי דהמודר מתהני והמדיר עביד מצוה כמו הכא גבי אבידה דאין המדיר רשאי להבטל ממצותו בשביל הנאת המודר כיון דהוא אינו מכוין לכך ואע"פ שגם על המדיר איכא איסורא וביותר לשיטת הר"מ דס"ל דהוא לוקה עין בר"ן (ט"ו ע"א) ד"ה הלכה, מ"מ כיון דגוף המדיר אינו נהנה לית לן בה, אכן זה דוחק ויותר ניחא ע"פ שיטת הרשב"א התם דס"ל דמצות עונה לא שייך כאן דמצות עונה הוא השעבוד וכיון דע"י נדרו נפקע השעבוד שוב ליכא מצוה ומשום מצות פו"ר אפשר באחרת.

וכמו כן נמי להיפך בשנכסי בעל אבידה אסורים על מחזיר נמי משמע מהר"מ דמותר מהא טעמא ולא שייך הנאה דפרוטה דרב יוסף משום דהמודר מוכרת לעשות כן בשביל מצוה שהכריחתו התורה, ואע"פ דממילא מתהני לית לן בה דהוי לא אפשר ולא

מכוין ויהא מוכח דס"ל להר"מ דאפילו היכי דאיכא הנאת הגוף בהדי מצוה נמי שרי וכהרשב"א הנ"ל ולא כמו שחשבנו לפני זה אם לא שנדחוק בפירוש דברי הר"מ דלא קאי טעמו הנ"ל רק בשנכסי מחזיר אסורים על בעל אבידה ואין זה משמעות דבריו.

אבל תימא דהרי בגמרא מפורש טעם אחר דלהכי מותר בשנכסי מחזיר אסורים על בעל אבידה משום דמידי דנפשיה קמהדר ליה פירוש וליכא שום הנאה ומה דמונע אחרים מליטלם אין זה אלא בגדר מבריח ארי מנכסי חברו ועין תורע"א (אות ל"ט) שבאר כן להדיא ולמה לו להר"מ לבקש טעמים אחרים, וכן בשנכסי בעל אבידה אסורים על המחזיר הטעם הוא משום פרוטה דר"י לא שכיח ולא מטעמו של הר"מ, אכן באמת גם להיפך איכא להקשות לפ"מ דמוכח מהש"ס דלקמן (ל"ט) גבי בקור חולים כסברת הר"מ וכש"כ לעיל, א"כ למאי צריך הש"ס כאן לומר טעם אחר. אכן באמת הרא"ש שם בפירושו לא כתב כהר"ן רק דזה לא נחשב הנאה כלל דמשמע אבל אי מיתחשיב הנאה אסור אע"ג דמדיר לעשות מצותו מכוין

ופלוגתתם נוכל לומר דתלי בהא שהעירנו לעיל במחלוקת הר"ן והתוס' אי פסיק רישיה במידי דהנאה אי שרי או אסור, אבל לשיטת הר"ן קשה דלדבריו אמאי לא קאמר הש"ס גבי מחזיר אבידה דשרי מטעם דמדיר מצותו קעביד אע"ג דממילא מתהני מודר לית לן בזה וכמו שפירש גבי נכסי מבקר אסורים על חולה ובדוחק נוכל לומר דהש"ס קושטא דמלתא קאמר דבאמת ליכא שם הנאה כלל כיון דמידי דנפשיה קמהדר ליה אבל דעת הר"מ הנ"ל צ"ע.

והנלע"ד בבאור דברי הר"מ דטעמו קאי דוקא אהיכי שנכסי מחזיר אסורים אבעל אבידה וס"ל להר"מ דטעם הש"ס דמידעם דנפשיה קמהדר רק אעצם הדבר דלא מחשיב הנאה כיון דמידי דנפשיה קמהדר ליה, אבל מ"מ החזרה גופא והטרחה דהשבה כיון שראוי לטול שכר עליה שפיר מיחשיב הנאה ואע"פ שאין זה רק מבריח ארי מנכסי חברו, מ"מ גם מבריח ארי היכי דהוי טרחא שראוי לטול עליה שכר אסור ולהכי צריך לטעם דהכא לא שייך כן כיון שהמצוה מכריחתו על ההשבה א"כ אין כאן שום הנאה כלל ולכן מסיים באמת דהיכי דנוטלין עליה שכר שפיר אסור.

ובתורע"א (אות ל"ט) הנ"ל העיר להקשות על הר"ן דכתב דמאי דתנן אבל לא רפואת ממון דהייינו דוקא ביש רופא אחר דאל"כ אין לך משיב אבידה גדול מזה וע"ז הקשה דאינו דומה כלל דבאבידה אינו משביח נכסים אלא מונע אחרים מלטלו והוי כמו מבריח ארי דלא מקרי מהנהו אבל הכא בחלתה הבהמה במה שמרפא אותה הוי משביח י"ל דאסור עכ"ל והמגיה שם הוסיף על דבריו בזה"ל אע"פ שעושה מצוה, וראיה מפרוטה

דר"י עכ"ל, וממש"כ לעיל תבין דאין הדבר הכרח ובתפא"י נדחק בזה, ולדעתי נראה פשוט דגם גבי רפואת בהמתו ישנה ג"כ הרבה מיני רפואות שפעולת הרפואה אינה אלא שלא תלך המחלה ותתפשט בכל הגוף כגון ביש לה אבר מדולדל ונרקב שאם לא נחתכנו יעלה הרקבון בכל הגוף או ביש לה איזה מכה שאם לא נפתחנה תתפשט המדוה בכל הגוף א"כ הרפואה אינו אלא בגדר מבריח ארי מנכסי חברו וכנודר שדה חברו בפני זרם מים שלא ישטפנה, ולפ"מ שראיתי בספר רפואה אחד מגדולי הרופאים שכל הסמים הנתנים לרפואת כל המחלות רובם אינו מועיל רק לעצור המחלה שלא תתפשט הלאה, ועצם הרפואה תבוא מצד הטבע בחכמת הבורא ית' א"כ גם בכל המחלות רפואתך בגדר מבריח ארי וניחא שפיר.

ענף ג

א) נזיר (דף י') תוד"ה תרתין תלת וכו', דאי אתמר בגרוגרות דס"ל לב"ש באומר הריני נזיר מגרוגרות דהוי נזיר משום דמיחלפי בענבים ושמא בדעתו היה לומר ענבים ועלה בפיו גרוגרות וכו' עכ"ל וקשה טובא הרי אפי' הכי הוי שנתכוין לומר ענבים ואמר גרוגרות הוי כמתכוין לומר עולה ואמר שלמים דלא אמר כלום ואינו חייב לא בעולה ולא בשלמים וכמתכוין לומר פת חטים והוציא מפיו פת שעורים דאינו אסור בשום פת, דעל פת חטים לא אמר ועל פת שעורים לא חשב ובעינן פיו ולבו שווין, וה"נ ענבים לא אמר ועל גרוגרות לא חשב, ועין או"מ ריש מכילתין מה שהאריך שם בזה, ונ"ל לומר דהיכי דנכשל בדבורו אין אנו מבטלין רק הדבור המועטה בלבד דהוי כלא אמר, אבל ביתר דבריו שלא טעה בהם אם ראויים להחבר מהם איזה מאמר של חיוב וקבלה אנו מקיימין אותו, ולכן בנתכוין לומר הרי עלי עולה וטעה ואמר שלמים הנה אם אנו מבטלין תיבת שלמים שהוציא מפיו נגד מחשבתו ונשאר רק המלין הרי עלי בלחוד מאמר כזה אינו מחייב כלום כי לא נתבטא בו שום חיוב, וכיו"ב בנתכוין לומר פת חטים ואמר פת שעורים הנה אם אנו מבטלין מלת שעורים שאמר ואע"פ שעדין נשארה תיבת פת והוי כאומר עלי פת, אך זה בודאי אינו ראוי להתקיים דפת סתמא כוללת כל מיני פת ובלבו חשב רק לאסור עליו פת של מין מיוחד ונמצא שנתבטלו כל שתי התיבות "פת שעורים" שאמר דהוי שתיהן כמלה אחת ונשאר רק הרי עלי בלבד שאינו כלום, משא"כ הכא באומר הריני נזיר מגרוגרות דאז אע"פ שאנו מבטלין תיבת מגרוגרת שאמר וגם תיבת מיין שחשב עדין נשאר מאמר שלם הריני נזיר שזה לבדו הוי קבלה שלמה לחייבו בנזירות והוא פשוט ונכון.

ב) נזיר (ס"ב ע"ב) גרסינן שם דנדרי עבדים כנענים אינן חל, משום דנדרים איתקש לשבועות ובשבועות כתיב להרע או להיטיב מה הטבה רשות אף הרעה רשות יצא להרע לאחרים שאין הרשות בידו ומשו"ה אפי' מחאה אינו צריך ונזירות לא איתקש בזה לנדרים וצריך מחאה אבל מחאה מועילה משום דכתיב בפ' נדרים לאסור איסר על נפשו ודרשינן מי שנפשו קנויה לו יצא זה שאין נפשו קנויה לו ומדא"ע לנדרים תנהו ענין לנזירות וע"ש במפרש וברא"ש מפני מה לא אמרינן נמי בזה איתקש נזירות לנדרים, ותמהני דא"כ עבד עברי נמי תועיל מחאת הרב לענין נזירות ונמעטיה מלאסור איסר על נפשו דהא אין נפשו קנויה לו דהרי קי"ל בקידושין (ט"ז) דע"ע גופו קנוי לרבו וגם נדרו לא יהא נדר ולא יהיה צריך אף למחאה כיון דאיכא בזה הרעת אחרים, ונהי לענין קושיתי הראשונה דתועיל מחאת הרב בע"ע מפני שאין נפשו קנויה לו י"ל כיון דע"ע יוצא בגרעון כסף בע"כ של אדון ויוכל לסלקו מקרי שנפשו קנויה לו, אבל עדין תקשה קושיתי השניה דנדרים של עינוי נפש של ע"ע לא יהא חלין כלל דהרי יש בזה הרעת אחרים ומ"ש ע"ע מע"כ

ולכאורה כיו"ב יש להעיר א"כ נדרי ענוי נפש באשת איש המשועבדת לבעלה למלאכתה אמאי צריכה הפרה, תיפוק ליה דלא חל כלל דהא איכא בזה הרעת אחרים, ולומר ולישב כיון דיכולה לומר איני נזונית ואיני עושה לא מקרי הרעת אחרים, זה לא מסתבר כלל דסוף סוף יש בזה עתה הרעת אחרים, ואם סברתי זו מסתברת לענין שנקרא עי"ז בע"ע שנפשו קנויה לו כיון דיוכל לסלק ממנו שעבודו של אדון בע"כ, אבל עכ"פ הרעת אחרים מקרי.

וכיו"ב קשה לכאורה בקטנה דהוי מופלא הסמוך לאיש מבת י"א שנה ויום אחד דנדריה נדרים, ומדאורייתא הוא כמו שפסק הר"מ (פי"א מה' נדרים) ואביה מיפר לה כדמוכח מדברי הר"מ (שם ה"ו) אבל הפרה משמע עכ"פ צריכה וכן מוכח בנדרים (פ"ט) גבי שלש נערות נדריהן קיימין ע"ש, וקשה נמי אמאי צריכה הפרה הא האב אינו מיפר רק נדרי ע"נ ודברים שבינו לבינה עין בר"ן שם (ס"ח) והא הוי בזה הרעת אחרים הוא אביה, דמע"י לאביה מדאורייתא וגם יכול למוכרה לאמה וא"כ אין נפשה קנויה לה, אך גם זה יש לדחות דמקרי נפשה קנויה לה כיון דאינה בירושה לבניו דהא ממעטינן (כתובות מ"ג) מוהתנחלתם אותם לבניכם, אותם לבניכם ולא בנותיכם מגיד שאין אדם מוריש זכות בתו לבניו ואע"פ שמע"י לאביה מ"מ אינו יכול לכופה למע"י, משא"כ עבד רשאי האדון לכופהו למע"י ולהכי מקרי שאין נפשו קנויה לו, אבל בבתו לא מצינו שהאב כופה למע"י רק אם עשתה והרויחה מע"י שלו, ואולי נמי מטעם זה לא הוי

בנדרי בתו הרעת אחרים דהרי אם תרצה אינה עושה כלום ולכן מה שמתענית לא מקרי הרעת אחרים כיון שברצונה תלוי, ואולי טעם זה נמי מספיק לגבי אשתו דג"כ כרצונה תלוי הדבר ואם תרצה אינה עושה כלום ותאמר א"נ וא"ע או גם כשמתענית הרי יכולה לעשות שיעור מלאכתה משקל חמש סלעים בגליל ולכן לא מקרי בנדרי אשתו הרעת אחרים, משא"כ בעבד שמשועבד לכל מיני מלאכה שבעולם אבל עדין תקשה מע"ע דג"כ משועבד לכל מלאכה שבעולם ויש לעיין בזה.

סימן סו

יבאר דמינו גייז אין הבונה דנתרת מחצה ספוימה אלא בכל משהו ומשהו מעורבים או"ה זה בזה, חלוק דין נדרים מהקטרת קומץ ולבונה דבנדרים או מיגז גייז או מיקלש קליש ובהקטרת הקומץ או לבונה בלבד צא מיגז גייז ולא מיקלש קליש, דבר שאין תלוי בדעתו הוי כהוכר האיסור שאין מועיל ברירה לברר האיסור.

ענף א

גרסינן בנדרים (ס"ח ע"א) איבעיא להו בעל מיגז גייז אי מקלש קליש, היכא קא מיבעיא לן כגון דנדרה מתרי זיתין ושמע ארוס והפיר לה ואכלתנון אי מיגז גייז לקייא, אי מקליש קליש איסורא בעלמא הוא מאי עכ"ל הש"ס, ובהגהות יד שאול ביו"ד דפוס לעמבערג (סי' ק"ט ס"א) מובא שם דנשאל על הסוגיא הנ"ל לפי המבואר בפרי תואר שחדש לשיטת הרמב"ם דספק מה"ת מותר, דאפילו חד בחד שנתערב אינו אסור מה"ת דהא ספיקא הוא, ואפילו לשיטת הרשב"א דספק אסור מה"ת עכ"פ מלקות בודאי ליתא, וא"כ איך משכחת כאן דלקיא בתרי זיתין אי מיגז גייז, כיון דחד זית אסור וחד זית מותר והוי ספיקא ולהר"מ הרי ספק מה"ת, וגם להרשב"א איני אלא ספק איסור תורה אבל מלקות ליכא ויעו"ש מה שתירץ.

ולדעתי לק"מ דאפילו אי אמרינן מיגז גייז אין הכונה שבהפרתו של אחד מהן מסוים ומצוין התירו לחצאין כחלוקת השותפות, דמחצה אחת שלמה מותרת, ומחצה השניה אסורה אלא שלא נדע איזה האיסור ואיזה ההיתר, ז"א דבמה יתברר, כי בהפרתו של אחד מהן נחלק החתיכא דאיסורא לחצאין ממש, דיד מי חלקה אותה כחלוקת השותפות, אלא פשוט הכונה הוא שבכל משהו ומשהו יש מזה משהו היותר קטן דאיסורא וגם דהיתרא, ובאכלה לזית אחד אכלה בבירור לחצי זית דאיסורא ובאכלה שני הזיתים ביחד בע"כ אכלה לזית שלם דאיסורא, וא"כ סרה קושיתו דהכא ליכא ספק חד בחד כלל, דמעולם לא היה חד זית שלם היתרא דנסתפק דכולו מהיתרא הוא וממילא על כל

זית נולד ספק פן מהיתרא הוא, אלא בכל משהו ומשהו איכא היתרא ואיסורא ביחד וליכא ספיקא כלל והוא ברור

ויתישב נמי בזה מה שיש להעיר מהכא על הש"ש (שמ"ד פ"ב) בחלוקו שם בין שני כתי עדים המכחישות זו את זו שמעמידים כל כת אחזקתיה ובין חתיכת נבלה שנתערבה בחתיכא דשחוטה דלא הוי רק ספק נבלה, משום דהתם, לא נתברר מעולם פסולם ולהכי מעמידין אותם אחזקתייהו, אבל הכא שידוע שאחת מן החתיכות כבר נשחטה ונתבררה שכשרה היתה ואח"כ נתערבה בזה לא מוקי' לה בחזקת שאינו זבוח אלא הוי תערובות ומידי ספיקא לא נפקא עכת"ד ע"ש, וא"כ בסוגיא הנ"ל אם נפרש דחד זיתא שלמה הותר וחד עומד באיסורו אלא שלא ידעינן מי האסור ומי המותר, א"כ גם בחד זיתא נמי הוי למילקי משום החזקה שהיה קודם הפרה אסור ומספקינן אם הותר בהפרה ודמיא זה ממש לשני כתי עדים, אמנם לפי פירושנו הברור אין התחלה לזה, דהכא ההיתר והאיסור מעורבים יחד בכל משהו ומשהו ולא שייך כאן חזקה, דאין חזקה אלא במקום ספק וכאן ליכא ספיקא והוא ברור.

אמנם בעיקר הדבר מה שמבואר ביד שאול בשם הפ"ת להר"מ דסמה"ת לקולא אפילו בנתערבו חד בחד ואפילו אכל לשתי החתיכות יחד, ל"מ בזה אחר זה, אלא אפילו בבת אחת נמי אינו אסור אלא מדרבנן, דאל"ה לק"מ דאפשר לאוקמיה דאכל התרי זיתין בב"א תמוה באיקבע איסורא כל האחרונים מסכימים כמעט פה אחד שגם להר"מ סד"א לחומרא ומה שכתב עוד אפילו אכל את שתיהן יחד גם לשיטת הרשב"א דסד"א לחומרא נמי אינו לוקה הוא נגד גמרא ערוכה בחולין (צ"א ע"א) דאיתא שם אכל מזה כזית ומזה כזית סופג שמנים, רבי יהודה אומר אינו סופג אלא ארבעים, אי אמרת בשלמא מיפשט פשיטא ליה שפיר (משו"ה לקי אומנית רש"י) אלא אי אמרת ספוקי מספקא ליה הויא לה התראת ספק וכו' עכ"ל הש"ס, ופירש"י ד"ה מזה כזית ומזה כזית משל ימין ומשל שמאל ומדנקיט ואכל מזה כזית ומזה כזית ולא נקט אכל שני זתים משניהם ש"מ שתי אכילות ושתי התראות הוו עכ"ל, וכן כתבו התוס' ד"ה אלא אי אמרת ספוקי מספקא לה וכו', ולא בעי לאוקמיה שאכלו שניהם בב"א דהשתא לא הוי התראת ספק. כי היכי דלא לפשוט בעאי דאכל שני זתי חלב בהעלם אחד וכו' עכ"ל, ומדאירי דאכל משל ימין ומשל שמאל בזאח"ז, אע"ג לרבי יהודה כספיקא חד בחד הוא ומ"מ לקי וכ"ש דאכל בב"א, וכן מבואר שם בהכה זה וחזר והכה את זה דחייב לרבנן ובב"א לר"י נמי חייב כיון דממ"נ עביד איסורא שפיר לקי ונהרג לא כדעת היד שאול והוא פשוט

*) *) ואגב

אורחא אמרתי לכאורה להעיר לפי מה שכתבו התוספות הכא דאפשר לאוקמיה הברייתא דאכלו מזה כזית ומזה כזית בב"א, וכן בדף (פ"ב ע"ב) מוקי הש"ס דמיירי בב"א, וקשה הא איתא בזבחים (ע"ח ע"א) אמר ר"ל הפיגול והנותר והטמא שבללן זה בזה ואכלן פטור אי אפשר שלא ירבה מין על חבירו ויבטלנו עכ"ל הש"ס, ופירש"י וז"ל כשהוא לועס אותה בפיו נבלל מין לתוך חברו, מעוטו של זה ברובו של זה ובטל המיעוט ברוב וכו' עכ"ל, וא"כ ה"נ באכיל לתרווייהון כאחד הא בטל מקצת איסור ברוב היתר, ואם תאמר דהכא אליבא דרבי יהודה קיימינן דס"ל מין במינו לא בטיל, הרי כתבו התוס' ביבמות (פ"ב ע"א) ד"ה ר"י לטעמיה, דיבש ביבש גם ר"י ס"ל מין במינו בטל והכא בלעיסה לכאורה נראה דלא הוי רק יבש ביבש, דאפילו קמח

ועוד מצאתי ראיה מפורשת דאפילו לשיטת הרמב"ם דסד"א מהתורה לקולא אם אוכל בזאח"ז מילקי נמי לקי מהא דאיתא בשבועות (י"ט ע"א) ת"ר שני שבילין אחד טמא ואחד טהור והלך בראשון ולא נכנס בשני ונכנס חייב הלך בראשון ונכנס והזה ושנה וטבל ואח"כ הלך בשני ונכנס חייב עכ"ל הש"ס וכתבו התוס' בד"ה הלך בראשון וז"ל אי ברשות היחיד אייריי בחד נמי חייב דס"ט ברה"י ספיקו טמא, אבל הכא אייריי בה"ר דמוקמינא בחזקת טהרה עכ"ל והנה בבא ראשונה שאחר שהלך בשני השבילין נכנס, לדעתי דמי לשתי חתיכות איסור והיתר שנתערבו ואוכלן בבת אחת ולא לאוכלין בזאח"ז דבשלמא בשתי חתיכות דספק הוא על האכילה, והאכילה היא עצם האיסור אז אמרינן בשעה שאכל הראשונה דזו היא ההיתר והשניה האסורה, וכשבא לאכל השניה אמרינן להיפך שזו היא ההיתר והראשונה שאכל היתה אסורה ואע"פ דממ"נ עשה איסור מ"מ דאמרינן בשעת אכילה על כל אחת ואחת דהיתרא אוכל והוי כעין שאוכל ע"פ הוראת ב"ד ומיחשבא כמו שאכל להראשונה בשוגג ואונס ובאכילת איסור בשוגג ואונס אינו חייב כלל, משא"כ בטומאה וטהרה אפילו אם נטמא בשוגג ואונס נמי טמא הוא וא"כ בשני שבילין כשהולך בשניהם ע"כ עמא הוא או מהליכה הראשונה או מהשניה ובנכנסו אח"כ למקדש בודאי עושה איסור, אע"פ דהליכה הראשונה היתה בהיתרא, אכן הראיה מבבא דסיפא בהזה ושנה וטבל ונכנס שנית דמחייבינן לו משום דעכ"פ עביד חדא עבירה ואע"פ בכה"ג כל כניסה וכניסה היתה בהיתר גמור כיון דהשתא נתגלה למפרע דעבד איסורא מחייבינן לו בקרבן עו"י, ואפילו ר"ש לא פליג אלא מטעם ידיעה, אבל בגופא דדינא הוא מודה א"כ מוכח להדיא דאפילו לשיטת הרמב"ם דסד"א מה"ת לקולא ויליף לה מס"ט בה"ר (אבות הטומאה פ"י) מ"מ היכי דממ"נ עביד איסורא דמלקות

נמי חייב, ושוב מצאתי בפר"ח (יו"ד סימן ק"י) בכלל ס"ס שחקר בזה והביא ראיה זו משבועות, אבל הוא הביא מבבא דרישא ולדעתי הראיה הוא רק מבבא דסיפא כאמור. **ועפ"ז** יש להעיר על דברי התוס' בכתובות (כ"ז ע"א) ד"ה ואם זה בפני עצמו וזה בפ"ע טהורות, לא שיאכילם אדם אחד דא"כ יאכל ודאי טומאה דהכי אמרינן בשבועות (פ"ב) הלך בראשון ולא נכנס בשני ונכנס חייב דעמא הוא ממ"נ עכ"ל, ולסברתנו הברורה אין ראיה מטומאה לאיסור אכילה, ובהכרח נאמר דראיתם היתה מסיפא דברייתא כאמור למעלה, ואח"ז מצאתי ב"ה בנודע בשערים (ח"ב דף קט"ז אות י"ב) שכתב שם בזה"ל ובאמת מה שהוכיח התוס' בכתובות דאסור לאדם אחד לאכול שני הטהרות מהך דפ"ב דשבועות צע"ג דשם כיון דהלך בשני השבילין ידענין שכעת הוא עמא ודאי וא"כ ידענין שכעת נכנס למקדש וחייב אהך כניסה, אבל כאן כיון דבכל טהרות יש לומר דהם טהרות א"כ אף דבשעה שאוכל הטהרות השניות ידעינן שעושה איסור על ידו, מ"מ י"ל דלאו בהך אכילה הוא עושה איסור, דטהרות אלו טהרות והראשונות טמאות היו ומה שנעשה נעשה אבל באכילת טהרות הללו לא יעשה שום איסור עכ"ל ונשאר בוצ"ע והוא ממש כסברתנו הנ"ל אלא שלדעתנו ראית התוספות הוא מסיפא דברייתא, אשר הך בבא דמיא ממש להך דטהרות כאמור.

ענף ב

ומעניין לענין באותו ענין אמרתי להעיר על האי סוגיא דנדרים אי בעל מיגז גייז או מיקלש קליש הנה בזבחים (דף ק"י ע"א) איבעיא להש"ס שם בדין מנחה שהקטרת הקומץ והקטרת הלבונה מתירים השירים, אם הקטיר הקומץ בלבד אי מישרא שרי פלגא אי קלושי מיקלש ועדיין אסור ומסיק שם דלרבנן דר"מ לא מיקליש קליש ולא מיגז גייז ועי"ש בתוד"ה קומץ מהו שיתיר, דהאיבעיא דהתם הוא דומה ממש לאיבעיא דהכא, וא"כ קשה טובא דאיך פשיט ליה להש"ס כאן דהפרה דחד בודאי פועלת מאומה ורק הספק באיזה אופן פועלת אי בגזיזא אי בקלישא, ואמאי לא נימא כהתם דלא מיגז גייז ולא מיקלש קליש וכבר העיר בזה הקרן אורה על מס' נדרים במקומו ע"ש.

ולענ"ד נראה לחלק בין דבור בעלמא מבלתי מוכרח לבין מעשה המוכרח בעצמו מצד דין תורה דהפרה הוא דבור בעלמא שאינה אלא רשות ולא חובה וכיון שדבר פשוט בקמח איכא מרבוותא דס"ל דהוי יבש ביבש ולפחות בלא לעסו היטב בודאי מיקרי יבש ביבש, ואע"פ דספק הוא דשמא לעסו היטב, מ"מ עכ"פ ספק עבירה היא דאם לא לעסו היטב א"כ הוי יבש ביבש ובטיל ברוב וליכא איסור כלל, וצ"ל דכונת התוס' הוא דנימא דבלעם שני הזיתין הן משל ימין והן משל שמאל יחד ולא לעסם ובכה"ג לא שייך בטול.

אבל עדיין איני נוח לי הא אי אפשר לצמצם כמבואר בר"מ (פ"ט רוצח ושמירת נפש ה"ח) ומסתמא בין שני הזתים אחד גדול מעט מחברו, וכיו"ב העיר הרשב"א (סי' רע"ב) לענין אשם תלוי והובאו דבריו בפמ"ג בפתיחתו להלכות תערובות ע"ש, וא"כ אפילו נוקי דבלעם שני הזיתין ביחד בלי לעיסה אכתי תקשה שמא האיסור מועט ובטל ברוב היתר דבאיסורין לא בעינן רוב כופל אלא סגי ברוב משהו, ועי' ביו"ד (סי' ק"ט) בש"ך ובפ"ת שם ואף מלקות אחת לא יתחייב לרבי יהודה כיון דספוקי מספקא ליה אי משל ימין או משל שמאל אסור, אע"כ נפשוט מכאן ספיקתו של הפמ"ג בריש פתיחתו להלכות תערובות דבעינן הרוב המבטל שיהא מבורר מעיקרא, והכא ההיתר לא נברר מעולם דספיקא דדינא הוא איזה אסור, אי של הימין או של השמאל:

אכן אין מזה ראיה כלל, לפ"מ שפירש רש"י שם (פ"ג ע"א) ד"ה דלית ביה כזית, וז"ל דאי אכיל ליה לבתרא בתוך כדי אכילת פרס היינו בת אחת עכ"ל, וא"כ אפשר לפרש דאיירי בכה"ג שאכלן בזאח"ז בתוך כדי אכילת פרס וממילא לא שייך כאן בטול כיון דלא נתערבו זה בזה מעולם דמקודם היה ידוע איזה של ימין ואיזה של שמאל ואף שאינו יודע איזה אסור, לא נקרא זה תערובות, דהא אין הספק מצד התערובות אלא מצ"ע וכל ירכות דעלמא נכנסו בספק זה, ואפ"ה מיקרי זה בת אחת:

אולם מ"מ יש להביא ראיה מכאן דנהי דבכא"פ נמי מיקרי בב"א, מ"מ בלשון בת אחת נכלל בודאי נמי בת אחת ממש, היינו דאכל אותם בלעיסה אחת דאלת"ה הוי להש"ס לפרושי ואעפ"כ מחייב לר"י מלקות ואע"ג דספק השקול הוא דשמא ההיתר רוב ובטיל האיסור המועט ברובו של היתר, ועכצ"ל דבכה"ג היכי דלא נתברר ההיתר מעולם לא דדיינין דין בטול ברוב.

ומה שהזכרתי לעיל הציון בפמ"ג בפתיחתו להלכות תערובות שמביא להקשות בשם הרשב"א האיך חייבין אשם תלוי בחתיכה אחת משתי חתיכות הא בודאי אחת גדולה מחברתה דאי אפשר לצמצם, וא"כ יש בזה דין בטול וא"כ נראה מכאן סתירה מה שכתב הש"ך (בסי' צ"ט סקכ"א) בשם הר"ש דבטיל איסורין בידיעה תליא, והידיעה גורמת את הבטול ולפי האי טעמא אפילו בנתערבה חתיכת חלב בין שתי חתיכות כשרות והוא אוכל אחת טרם שנודעה התערובות נמי ראוי להתחייב א"ת, כיון בשעה שאכל עדיין לא נדע ולא נתבטל וממילא היה כאן איקבע איסורא:

ובאמת צ"ע איך הדין בכה"ג בנתערבה חתיכת חלב בין שתי חתיכות שומן אי חייב א"ת לשיטת התוס' (ר"פ ספק שאכל) דאפילו בשני צדדין להיתרא נמי חייב א"ת וכן להיפך שנתערבה חתיכת שומן בין שתי חתיכות חלב ואכל אחת מהן טרם שנדע או להמנחת

כהן דהיתרא לא בטיל אי חייב א"ת ואכמ"ל. הוא שלא בעינן הפרת הבעל והאב ברגע אחד אלא אפילו זה בבקר וזה לפנות ערב אם שמעו ביום אחד ואם לא היתה שמיעת שניהם ביום אחד, אז יוכל להיות כמה ימים מפסיקים בין הפרתם, ורק בעינן שלא תהיה הקמה בינתים כדאיתא בריש פירקין א"כ בהכרח לומר שהפרה אחת מהן עשתה איזה פעולה להגיז או להקליש, דאם נימא דהפרה של אחד מהם אינה כלום ויצתה לבטלה אז ראוי להיות הדין שגם בהצטרף הפרה השניה לא יותר הנדר כי דבר שהוא בגדר אפס בלבדו אין שייך בגדר הצטרפות ומשני אפסים לא יצא כל מספר וסמוכין לדבר מהא דכתב הש"ך (סי' רל"ח סקכ"ו) באשה שנשבעה על הככר וחזרה ונשבעה דאם הפיר הבעל השבועה הראשונה אינה חל השניה ודקדק כן מלשון רש"י שכתב בשבועות (כ"ח) דלהכי קאמר רבא אם נשאל הראשונה השניה חל עליו משום דחכם עיקר דבר מעיקרו, משמע דבהפרה כיון בשעתה לא חל שוב אין לה מקום לחול אחר זה כי הדבור יצא לבטלה, ועין בתורע"א (סוף נדרים) ובתשובתו האחרונה שבסוף הספר דו"ח שחולק עמו, מ"מ בנ"ד גם הוא מודה דאם הפרת אחד מהם לא הועילה מאומה גם אח"כ אינה ראויה להצטרף, וע"כ מדגלי רחמנא דמצטרפת מוכרח מזה שגם הפרתו של אחד מהם עשתה איזה פעולה ורושם שלה ניכר, ולהכי מסתפק הש"ס איזה רושם עשתה אם להגיז או להקליש, אבל בהקטרת הקומץ והלבונה הוא מעשה של מצוה שגם בלתי התרת השירים הוא מצוה מצד עצמה להקטיר הקומץ ולהקטיר הלבונה ולכן אין שייך לומר גם אם נימא דהקטרה לבדה של אחד מהם אינה מתרת מאומה דהוי מעשה לבטלה כאילו לא נעשתה כלל, דמעשהו אינו בטל ובפרט שמצוה כרוכה בה והמצוה נתקיימה על ידה ואיך תבעל לגמרי, וא"כ שפיר יש מקום לומר באמת הקטרה לבדה של אחד מהם אינה מועלת מאומה, כי התרת השירים תלויה רק בהקטרתה של האחרונה, אלא סדר המצוה היא שיקטיר גם הקומץ וגם הלבונה והוא חלוק ברור.

ועוד נראה לחלק כי ההצטרפות משני חצאי שיעורים אשר כל חצי שיעור לבדו אין לו שום ערך וחשיבות, לא יתכן רק אם נעשה ע"י אדם אחד ולא ע"י שני אנשים שאז אין מקום להצטרפותם, בלתי אם נימא שגם החצי שיעור יש לו ערך מה ואיזה שיווי וחשיבות וכמו שמצנו ג"כ כיו"ב לענין מלאכת שבת ואכילת איסור וכדומה וא"כ בקרבן שנעשה ע"י אדם אחד, כי גם בנעשה ע"י שני כהנים כיון שכולם שלוחי בעל הקרבן המה הוי כנעשה ע"י אדם אחד אז שפיר ראויין להצטרף משא"כ מה שנעשה ע"י שני אנשים אף שעושים לתועלת אדם אחד, אבל אינם בגדר שלוחים, אין ראויין להצטרף, אם נימא דכל חצי שיעור אין עושה שום רושם של פעולה. בלתי אם נימא דגם במעשה

של אחד מהם כבר נעשה איזה התחלה שהראשון מתחיל והאחרון גומר אז מקום הוא להצטרפות, והחלוק הראשון נראה לי יותר אך גם לאחרון יש מקום בשכל. ענה ג.

א) עוד אמרתי על סוגיא דנדרים הנ"ל דהנה בס' נ"ז להמרש"ק ז"ל הקשה אמאי אי מיגז גייז אסורה לאכול אחד מהתרין זיתין מספיקא משום דלא ידענין את הזית ההיתר ולמה לא נימא כאן ברירה ותהיה מותרת לאכלו לכתחלה, הרי כאן לא הוכר האיסור מעולם וכל היכי דלא הוכר האיסור אמרינן ברירה ונשאר בוצ"ע ע"ש.

אבל נעלמו מעיניו דה"ת דזבחים (ק"י) שהעירו שם וז"ל קומץ מהו שיתיר בשירים פירש בקונטרס דהקטיר קומץ לבדו על מנת להתיר חצי שירים ובוררן לחלקן מהו לאוכלן מישרא שרי פלגא לגמרי או איקלושי מיקלש לאיסורא דכולהו שירים וקומץ ולבונה תרוייהו אכולהו שירים רמי וכי מקטיר חד איקליש ליה איסורייהו, ומיהו לא אישתרי מידי מינייהו לגמרי עכ"ל והא דתנן בהקומץ רבה הקומץ והלבונה מעכבים. זה את זה היינו דבעינן שיהיו שניהם דלא לייתי מנחה בלא לבונה ובעי קמיצה ומ"מ תימה דאפילו למ"ד יש ברירה היאך מתברר חלקו של קומץ עכ"ל התוס' והדבר צריך ברור אמאי לא נימא כאן ברירה כמו בכ"מ, וראיתי בספר צאן קדשים שעמד בזה והסביר דברירה אינה שייך אלא בדבר שמסופק מתחלתו ואח"כ מתברר, כמו בשני לוגין שאני עתיד להפריש וכמו בהרי זה גיטך אם אמות, או בנותן לה ע"מ שתחול שעה אחת קודם למיתתו שאח"כ מתברר, אבל הכא אינו מתברר לעולם עכת"ד. אבל אכתי אינו מובן דאמאי לא נימא דאם יקח. הכהן המקטיר הקומץ מחצית השירים ויאמר דחלק זה הוא בשביל הקטרת הקומץ דהוברר מעיקרא דבשביל החלק הזה הוקטר הקומץ, וכמו דמצינו בגיטין (מ"ז) גבי ישראל ועכו"ם שיש להם שדה בשותפות דרבי סבר טבל וחולין מעורבין זה בזה ופירש"י שם, דכל חטה וחטה הוי חציה של עכו"ם שהיא חולין וחציה של ישראל ורבי ס"ל דאין ברירה ורשב"ג סבר שם דיש. ברירה דבמה שחולקין אח"כ אמרינן ברירה שחטין אלו גדלו ברשותו של ישראל ואלו בחלקו של עכו"ם, וכן בשנים שחלקו אחד נטל עשרה טליים ואחד תשעה וכלב דכשנגד הכלב כולם אסורים, ופריך הש"ס ונישקול חד מינייהו וליחדו שהוא כנגד הכלב ואינך יהיו מותרין (עי' תמורה ל') וה"נ כי יקח הכהן מחצית העשרון ואמר שהוא כנגד הקומץ וכש"כ שם רש"י בלשונו הנ"ל

ובוררן לחלקו למה לא נימא כאן ברירה למ"ד יש ברירה. והנראה לע"ד בזה דהנה התוס' כתבו בתמורה שם, דהיכי דהוכר האיסור אין שייך ברירה והדבר פשוט בסברתו, דאיך נאמר אם נפל איסור בהיתר לקחת חתיכה אחת ולומר שזהו האיסור שמא אינו זה, דנגד המציאות הטבעית לא נוכל לומר ברירה ורק בדבר שלא הוכר. והקנין או האיסור ראוי

לחול על כל אחד ואחד אז שייך לומר ברירה כמו שם במחיר כלב דאין נ"מ לשום אחד מהם איזה יהיה המחיר כלב וראוי לחול עכאו"א, וכן בשני לוגין שאני עתיד להפריש שראוי לחול שם תרומה על כל לוג ולוג אז יתכן לומר ברירה ובכן נ"ל לומר דיש מקום דאפילו היכי דלא הוכר האיסור הוי דינו כהוכר האיסור דאימתי שייך לומר ברירה בדבר שלא הוכר מתחלה ואח"כ יברר אלא היכי דבדעתו וברצונו היה הדבר תלוי ליחד ולברר מעיקרא ואז אף אם מעיקרא היה הדבר סתמיי, מ"מ יוכל לברר אח"כ כמו במחיר כלב שבשעת החלוקה היה הדבר תלוי בדעתו וברצונו ליחד ולברר איזה מהטלאים יהיה המחיר כלב דאז אמרינן אף אם בשעת החלוקה לא ברר, אפ"ה רשאי לברר אח"ז, כיון דאין שום נ"מ לאידך איזה יהיה המחיר כלב. וכן בשני לוגין שאני עתיד להפריש כיון שבשעת האמירה הוא בידו ובדעתו וברצונו תלוי להפריש לשם תרומה איזה מהשני לוגין שהוא רוצה וליחדו ולהקדישו לשם תרומה ולבן גם במיחדו ומקדישו לאח"ז ותלי בהפרשתו שאח"כ נמי אמרינן ברירה למאן דאית ליה וכיו"ב בהרבה מקומות, אבל בדבר שאין תלוי בדעתו וברצונו של אדם בשעת התחלת המעשה ליחד ולברר לו, ורק הפעולה נעשית מאליה אז אין שייך ברירה דהוי כהוכר האיסור לפרט זה.

ונברר את דברינו דהכא במנחה הדין הוא שהמנחה תהיה לפחות עשרון שלם בכלי מיוחד ומחויבת בקמיצה וגם הדין ששירים שחסרו בין קמיצה להקטרה פסולה ולפ"ז נראה דבשעת הקטרת הקומץ אין בידו לחלק השירים לחצאין ולומר, כי הקטרת הקומץ שהוא מקטיר הוא להתיר המחצה שיש בידו, כי השירים מחויבים להיות ביחד ואין בידו ליחד וליעד איזה חלק של השירים הוא מתיר בהקטרת הקומץ ולכן אע"פ שידענין שבהקטרת הקומץ הותרה המחצית לגמרי דהיינו דבכל קורץ וקורץ איכא מחצית איסור ומחצית היתר דזה פעלה ההקטרה להתיר המחצה אבל אין בידו לחלק ולברר ולומר דזו היא של היתר דכיון גם מעיקרא לא היה בידו לחלק ולברר וליחד איזה חלק יהיה ההיתר והוי לפרע זה כהוכר האיסור דאיך נאמר הוברר הדבר אחרי שידענין בודאי שבכל קורט וקורט יש בה גם מחצית האיסור.

וכיו"ב לענין נדר, דהנה הארוסה בשעה שנדרה ואסרה על עצמה התרין זיתין הנה האיסור חל על התרין זיתין בשוה, והארוס בהפרתו אשר בכחו להתיר המחצה אבל הא אין בידו בשעת הפרתו לומר, כי זית אינו מתיר, אלא על כל זית וזית ועל כל קורץ וקורט חלה תוצאות ההפרה של כל אחד אחד שלו ושל אביה ורק מתוך כללות האיסור ידענין שמתיר המחצה ומכיון שגם בעת התחלת ההיתר לא היה הדבר תלוי בדעתו וברצונו,

גם אח"כ אין בידו לברר אפילו למאן דאית ליה ברירה, כי הוי לפרט הזה כמו הוכר האיסור ועיין בזה.

ב) ובעיוני בזה נולד לי איזה הערות בדין ברירה ואמרתי לצרפן כאן.

הקצה"ח (סימן ס"א) כתב דשיטת המהרי"ט (חחו"מ סי' כ"ג) והר"ש (פ"ה דמע"ש) דדוקא היכי דרוצה לחלל מעכשיו אז אין ברירה אבל היכי דאינו תל אלא אח"כ ואז הוברר מהני וכן מבואר מדה"ת (ב"ק ס"ט) ד"ה כל הנלקט ע"ש וכ"כ ג"כ הש"א (סי' צ"ג) אך מדברי הרשב"א המובא בב"י (אה"ע סי' קמ"א) שכתב באשה שמנתה שליח ואמרה כל מי שירצה ליתן לו גט יהיה שלוחי דאין ברירה והתם נמי כל זמן שלא עשה שליחותו יכולה האשה לחזור ולא נגמר אלא בשעה שמקבלו אפ"ה אמרינן דאין ברירה ומשום דהשתא אינו מבורר, ומי איכא מידי דאלו השתא לא חייל ובתר הכי חייל כדאמרינן פרק אע"פ לענין דבר שלבל"ע, ולענין דבר שלבל"ע קי"ל דאפי' אמר לכשיהיה לא מהני בדשלבל"ע. א"כ ה"ה לענין ברירה אע"ג דהקנין יחול כשיוברר לא מהני כיון דהשתא לא מהני וע"ש שהאריך בזה, וכתב שם עוד לישב קוה"ת (גיטין כ"ה) בהא דאמר ר"מ שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה וכו', אלמא קסבר יש ברירה ובפרק יש בכור מוקי רבא דר"מ ור"י כרב אסי דאמר האחין שחלקו מחצה יורשין ומחצה לקוחות אלמא מספקא ליה אם י"ב או א"ב, אך לפמש"כ ניחא דכיון דלר"מ אדם מקנה דשלבל"ע וכן גבי תרומה מצי להפריש דבר שלבל"ע כדאיתא (יבמות צ"ג) ומשו"ה יכול לומר שאני עתיד להפריש דאע"ג דאינו מבורר השתא עכ"פ לא גרע מדבר שלבל"ע, דהשתא דשלבל"ע יכול מכש"כ שני לוגין שעתה אינו מבורר ועתיד לברר דמהני והא דמשמע בש"ס בשני לוגין שאני עתיד להפריש צריך ברירה היינו לדידן דק"ל אין אדם מקנה דשלבל"ע אבל לר"מ ודאי מהני ע"ש שהאריך בזה.

וקשה טובא דאם נימא דדין ברירה תלי בהקנאה דשלבל"ע, דלמ"ד אדם מקנה דשלבל"ע בודאי יסבור ברירה, א"כ תקשה לרבי דס"ל ביבמות (צ"ג) דאדם מקנה דשלבל"ע ומ"מ סבר בגיטין (מ"ז), דאין ברירה גבי ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות, וכן תקשה מראב"י דנדחקו הראשונים הר"ן והרשב"א ועוד לחלק דין דראב"י בריש פרק השותפין דס"ל התם י"ב משאר דין ברירה, והלא ראב"י ס"ל ביבמות שם דאדם מקנה דשלבל"ע בודאי ס"ל בכל גווני די"ב, ויש לדחוק דדחקו שם בשביל פסק הלכה משום דפסקינן שם כראב"י, אע"ג דלדידן קי"ל אין אדם מקנה דשלבל"ע וא"ב.

ובעיקר הדבר הרבה יש לחלק בין דין ברירה לדין דבר שלבל"ע חק דבפרט זה יש מקום לדבריו, לשיטת הרשב"א שהביא הקצה"ח דאפי' באומר שחלות הדבר תהיה

לכשיתברר נמי אין ברירה, דמי איכא מידי דהשתא לא חייל ולקמיה חל, דדין זה הוא סעיף מדין דבר שלבל"ע דהתם נמי אמרינן כן דאין יכול להקנות דבר שלבל"ע כשיבוא לעולם כיון דהשתא אינו מצי להקנות, אבל למאן דס"ל דאדם מקנה דבר שלבל"ע בודאי יכול לומר שיחול הדבר לכשיתברר ודברי הרשב"א אינם אמורים רק לדידן דס"ל דא"א מקנה דבר שלבל"ע, אבל לומר שיחול למפרע גם למאן דס"ל דאדם מקנה דשלבל"ע נמי אין ברירה וא"כ אין קוה"ת מיושבת כלל דגם לר"מ דאדם מקנה היינו דוקא לכשיבוא לעולם, והתם בב' לוגין אמרינן שחלה התרומה למפרע דאל"כ שתה טבלים.

ושו"מ בשו"ת בית אפרים (חיו"ד סי' ע"ג וע"ד) שהב"א הקשה להגאון קצה"ח על ישובו זה, דהרי לר"מ אע"פ דס"ל אדם מקנה דשלבל"ע אינו אלא שיחול הקנין לכשיבוא בעולם, והכא גבי שני לוגין ע"כ חל למפרע דאל"כ טבל שתה, והקצה"ח השיב לו עפ"ד הרשב"א המובא בספרו קצה"ח (סי' ר"ט) דלר"מ דשלבל"ע כמו בדבר שבא לעולם דהיכי דאמר מעכשיו חל למפרע וע"ש מה שפלפלו בזה.

ושוב נתישבתי כי גם קושיתי שהקשיתי אדברי קצה"ח שתלי דין ברירה בדין הקנאת דשלבל"ע מרבי וראב"י ניחא בפשוט והוא דלמ"ד אדם מקנה דשלבל"ע בודאי אמרינן דיש ברירה לחול אף למפרע זה אינו שייך רק במברר דבריו ומתנה בפירוש כמו בשני לוגין שאני עתיד להפריש, משא"כ בחלוקת ירושה דאין שם שום אמירה בודאי לא יתכן לומר כן, דהרי כן צריכים לפרש פשטות הדברים של הקצה"ח במה שמישב קוה"ת מהא דס"ל לר"מ בשני לוגין דהוי תרומה ובאחין שחלקו אמרינן דהוי ספיקא אם יורשין או לקוחות, דבשני לוגין הוי הטעם משום הקנאת דבר שלבל"ע דלא גרע מה שאינו מבורר מהיכי שלא היה בעולם כלל, אבל בדין ברירה י"ל דמספקא ליה לר"מ ואכתי תקשה דגם באחין שחלקו יהא מועיל בודאי לומר יורשין הם מטעם הקנאת דשלבל"ע ועכצ"ל דכיון דאין שם שום אמירה אין שייך לומר בזה דיועיל מטעם הקנאת דשלבל"ע, ולפ"ז גם לסגנונו של הקצה"ח ג"כ צריך לחלק בין היכי שמתנה ומברר דבריו בפירוש להיכי שאינו מתנה ומברר דבריו בפירוש, אלא שלפירושו של התוס' החלוק הוא בדין ובטעם ברירה, ולהקצות הוא בדין ובטעם הקנאת דשלבל"ע, וא"כ אינו קשה ג"כ מהא דס"ל לרבי גבי ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות דאין ברירה אע"פ דס"ל לרבי אדם מקנה דשלבל"ע, כיון דשם לא התנה וברר בדבריו בפירוש, וכן עולה התירוץ להקושיא מראב"י והוא פשוט.

סימן סז

יבאר אם צריך לחול כל השחרור של עבד והכריתות של אשה בנתינה אחת או משתחרר העבד ומתגרשת האשה בגט אחד גם ע"י שתי נתינות וכל נתינה עושה פלגא דשחרור וכריתות או חלק ממנו.

גיטין (י"ג ע"א) תוד"ה האומר תנו גט זה לאשתי שטר שחרור זה לעבדי לא יתנו לאחר מיתה וכתבו התוס' אי גרסינן תן גט זה אתיא מתני' כר"מ דחוב הוא לעבד, וא"נ אפילו כרבנן ומיירי שאינו מוסרו מיד ליד אלא מראהו לו והוא לא נטלו עד לאחר מיתה, א"נ נעלו לאלתר ואפ"ה לא זכה דלא נאמר תן כזכי דמיא אלא במוסרו מיד ליד וכו' ע"ש:

והעירו רבותינו הגרע"א בחדושיו והתו"ג הא אפילו באומר זכי ממש כיון דמטעם שליחות אתינן עלה דהוי שליח לקבלה של העבד א"כ לא עדיף שלוחו מהעבד גופה ובעינן דוקא שהאדון יתן לידו ולא שיקח מעצמו דהוי ט"ג מע"ג קרקע, דכמו באשה אינו מועיל ט"ג מעג"ק, ה"נ בשטר שחרור דילפינן לה לה מאשה, והא דלא חשיב לעיל (דף ט') בדברים ששוין גט אשה לש"ש משום דמסקנת הש"ס שם דמלתא דאיתא בקדושין לא קתני, ובקידושין בשטר בודאי לא מהני טלי שטר קידושין מעג"ק דויצאה והיתה כתיב והמחלוקת הפוסקים הוא רק בקדושי כסף אי מהני מעג"ק, אבל בשטר קדושין כו"ע מודים דלא מהני עכת"ד ע"ש.

והנלע"ד בזה דהנה הקצה"ח (סי' ר' סק"ה) מסתפק ראובן שנתן שטר מתנה לשמעון על ביתו והניחו בתוך ביתו ואמר לו הנני נותן לך ביתי עם השטר מתנה שבתוכו אם כה"ג חצרו ומתנתו באין כאחד כדאמרינן (ר"פ הזורק) בנותן גט בתוך חצרה של האשה אע"פ דהחצר. קנוי לבטל לפירות ואפ"ה אמרינן גיטה וידה באין כאחד, ומסיק דבכה"ג אין זוכה דכיון דהחצר והשטר עדין לא יצאו מרשותו איך יזכה בו המקבל ומהיכן יהיה למקבל זכיה בביתו של זה הנותן לזכות ע"י השטר, והא דאמרינן גבי גט גו"ח בכ"א, שא"ה דלא בעינן זכיה והראיה דגט אשה ועבד מהני בע"כ ואין זכיה בע"כ אלא בעינן ונתן בידה ולענין ביאה לרשותה בלי דרך זכיה שייך שפיר גו"ח בכ"א אבל לא היכי שבעינן זכיה ממש, ומסיק עוד דבהכי ניחא לו מה דקשיא בהא דק"ל דש"ש במחובר ושלא לשמה פסול והא גופו של שחחור הוא הרי את בן חורין הרי את לעצמך וא"כ אמאי לא קני לעצמו בתורת שטר, דמ"ש מנותן את עבדו לאחר וכותב לו עבדי קנוי לך דנקנה בשטר הכתוב שלא לשמו ואפילו בקציצה מן המחובר ומ"ש היכי דמקנה אותו לעצמו דאינו קונה א"ע בשטר כזה, ואין לומר דהא דבעי לשמה היינו דוקא להתירו בבת חורין, אבל למיקני נפשיה קני אפילו שלא לשמה, דא"כ תקשה לשמואל דאמר

המפקיר עבדו יצא לחרות וא"צ ג"ש דלשמואל כיון דקני נפשיה ממילא מותר בב"ח, אך לפמש"כ ניחא דשלא שלא לשמה כיון דאינו בתורת שחרור אלא בתורת קנין ובעי זכיה בשטרו וכיון די"ט כיד חבו הו"ל כנותן שטר מתנה לחברו על חצירו והשער מתנה מונח בחצר דלא קנה את החצר ולא השטר ולפ"ז בשטר ע"י אחרים קנה נפשיה אפילו בשטר שלא לשמה אלא שאסור בב"ח ואכתי צ"ע עכ"ד הקה"ח.

וכבר בימי עלומי הקשיתי עליו מהא דאיתא בגיטין (מ"ב ע"א) דמייתי שם שתי ברייתות הסותרות זו את זו, דתני חדא הכותב נכסיו לשני עבדיו קנו ומשתחרין זא"ז ותניא אידך האומר כל נכסי נתונין לפלוני ופלוני עבדי אף עצמם לא קנו, ופירש"י בד"ה הכותב וז"ל שכתב שני שטרות כל נכסיו לזה וכל נכסיו לזה וזכה לשליח אחד בבת אחת לשניהם דלא קדם אחד לחברו עכ"ל, ולבסוף מסיק הש"ס ואיב"ע לא קשיא כאן בשטר אחד אחד, כאן בשני שטרות, ופירש"י בד"ה בשטר אחד לא קנה כגון כל נכסי לפלוני ופלוני עבדי דכתיב לה ולחברתה אין שתי נשים מתגרשות בגט אחד ואין שני עבדים משתחררים בגט אחד עכ"ל, והרי הפסול הזה שחרור שני עבדים בשטר אחד אינו אלא בגט אשה וש"ש, אבל לא בשאר שטרי קנין, דאדם מוכר שדהו או שדותיו לשני אנשים בשטר אחד והכא מיירי שזוכה ע"י אחר כפירש"י לעיל, וא"כ אמאי אף עצמם לא קנו הא לענין הממון היינו קנין גופו לממון וקנין נכסים הו"ל להועיל אע"פ שהם בשטר אחד, ואין לומר דמלתא דאיהו לא מצי עביד שליח נמי לא מצי משוי, הא מבואר בסוגיא דקדושין (כ"ג) דבכה"ג אינו שייך לומר כן כיון דאיתא בתורת אותו דבר וכבר רמז לזה הקה"ח בציינו שם "ועין קידושין כ"ג" ולאח"ז מצאתי שהעיר בזה בדברי חיים בהשמטותיו בסופו ואינו תח"י לעיין בו.

ולכאורה יש לישב זה ולומר דע"כ לא נצרך לאוקמי שזכה ע"י אחר משום דלמסור לעבדים גופא א"א לצמצם למסור שניהם בב"א ומשו"ה צריך רש"י לכתב שזכה להם ע"י אחר, אבל השתא דאוקמינן שהיה בשטר אחד מיירי באמת שמסר לאחד מעבדיו וגיטו וידו באין כאחד, ואע"פ שאין עבד מקבל גט לחבירו מיד רבו שלו, אבל כיון באותו רגע מקבל גם לעצמו ראוי לומר גם בכה"ג. גם לחבירו גיטו וידו באין כאחד והמה ראויים שניהם להשתחרר אלא החסרון שאין שני עבדים משתחררים בגט אחד, אבל זה דחוק מאד., דהא ע"כ הברייתא השניה דקתני קנו ומשחררין זא"ז דאוקמינן בשני שערות מוכרחין לאוקמי שזכה אותם על ידי אחר, א"כ ברייתא השניה ראוי לומר נמי להעמיד כן דאל"ה הו"ל לאוקמי באנפא חדא כאן בשזכה אותם ע"י עצמם כאן בשזכה אותם ע"י אחרים ויש לפלפל בזה ואכמ"ל.

אכן עיקר הנחתו של הקה"ת דבמשחרר עבדו ע"י שטר שאינו כתוב לשמה וזכהו ע"י אחר דלפתות מועיל לענין ממון יש להשיב דהנה בחו"מ (סי' ר"ג סק"י) כתב הרמ"א שאם הקנה מעות וקרקע ביחד ע"י קנין חליפין, [מעות לא נקנה בחליפין], די"א דלא קנה כלום, וי"א דקנה הכל וכל הקנין קיים, וי"א דקנה מחצה והוא מהמרדכי ומדמי לה לענין קני את וחמור ובקני את וחמור קי"ל (קידושין נ"א) דהיכי דאמר לנכריות ולאחיות כלכם מקודשות לי דלא חיילי קדושין כלל, וכדפריך התם היכי דמי אלימא דאמר כלכם קני את וחמור הוא. וכבר הקשו הראשונים הא בקני את וחמור ק"ל דקנה מחצה, ותירץ הריטב"א שם במקומו וז"ל דכי אמרינן דאת וחמור קנה מחצה דוקא כשמחלק בלשונו מקבלי המתנה באומר נכסי לך ולבניך דכיון דהכי הוא לא ערבינהו בזכותם ואע"ג דהאי לא קני, קני אידך, אבל כשמערבם כולם בלשונו נכסי לכלכם הרי ערבם ואין דעתו שיקנה זה יותר מזה ואי לא קנה חד מינייהו לא קני כולהו עכ"ל ע"ש שהאריך בזה, וכיון דמדמה במקנה ע"י קנין חליפין שני דברים שלאחד מהם מועיל קנין חליפין ולאידך לא מהני קנין חליפין לדין קני את וחמור מסתברא דאם מקנה באיזה קנין דבר אחד המורכב באיכותו משני דברים יחד שלאחד מהם מהני הקנין ולחלק השני מאותו דבר לא מהני דלא קנה כלום כיון דעכ"פ דבר אחד הוא, וא"כ במקנה עבדו לעצמו שיצא לחרות בשטר הנכתב שלא לשמה וזכהו ע"י אחר אף דהעבד מורכב באיכותו משני דברים יחד מממון ואיסור יחד כיון דעכ"פ גוף אחד הוא כשם שאינו מועיל לצד האיסור כמו כן אינו מועיל לצד הממון והוא דמיון ברור ומפורש.

אכן כל זה אינו אלא כשהחסרון הוא בגוף השטר כמו בכתוב שלא לשמה או במחובר אבל אם בגוף השטר אין חסרון רק בקבלת השטר הוא החסרון היינו שקבלו מע"ג קרקע בודאי מועיל לחלק הממון שבו של צד הממון שיש בו אין חסרון מה שמקבלו מעג"ק כמו בכל שטרי קנין, דלחלק האיסור שיש בו לא נדחה הדבר עדין לגמרי דעדין יש מקום שישתחרר בשטר זה גם חלק האיסור שיש בו אם יקח הרב מידו הש"ש ויתנהו שנית מידו ליד העבד דאין הכרח כלל שכל החירות תעשה בקבלה אחת, וכמו דמצינו לענין גט אשה ג"כ שמועיל אף אם לא נגמר כל ענין הכריתות בקבלה אחת רק ע"י שתי קבלות כמו דאיתא בגיטין (פ"ד ע"ב) אליבא דר"א באומר בשעת נתינה הראשונה הרי את מגורשת ממני וא"א מותרת לכל אדם דקנאתו לפסל לכהונה, דיטלהו מידה ויתן לה שנית להתירה לכל אדם ואע"ג דדעת הרשב"א בחדושיו שם במקומו דאין אשה מתגרשת פעמים בגט אחד, באופן שבכל פעם תתגרש בו רק במקצת אלא דבעינן שכל הכריתות תגמר בנתינה אחת והא דקאמר דקנאתו לפסל לכהונה הוא לאו דוקא דאינו

אלא מדרבנן ע"ש, אבל הרשב"א יחיד הוא בזה, דשי' רש"י ור"ן והריטב"א והרא"ש הוא כפשוטו דפסולה לכהונה מדאורייתא ומהני קנין למקצת, וע"י בפ"ת (סי' קל"ז) מה שהביא בשם הגט מקושר ואינו תח"י לעיין בו. וכיו"ב מצינו לרבנן במביא גט ממ"ה ולא אמר בפ"נ ובפ"נ דמועיל עכ"פ שאם תנשא שאין הולד ממזר ואולי גם שלא תצא דיטלהו מידה ויתן לה שנית ויאמר לה בפ"נ ובפ"נ והרי חזינן דמשכחת לה דנגמרת הכריתות בשלימות ע"י שתי נתינות, וא"כ גם בעבד ראוי לומר דנגמר ענין השחרור ע"י שתי קבלות וע"י הקבלה הראשונה שהיתה מעג"ק מועיל לשישתחרר חלק הממון שבו וע"י הקבלה השניה שתהיה ע"י נתינה מיד ליד תועיל לענין האיסור והוא דבר המתקבל על הלב, וא"כ כיון דגם בטלי גיטך מעג"ק מועיל לענין הממון שבו ולא נשאר רק החלק האיסור זו אם לאח"ז מת האדון מיתת האדון מתירה האיסור כדאיתא לקמן (ל"ט) דבהפקיר עבדו אף למאן דס"ל דצריך ג"ש אם מת האדון מותר בלי גט שחרור דעבדו דגר כאשתו ואע"פ שהתוס' לקמן (מ' ע"א) ד"ה הא אמרה בלשון שחרור ה"נ וכו' הוכיחו שם דס"ל להש"ס דאף אם מת האדון אכתי צריך ג"ש, מ"מ הא כתבו התוס' שם בתירוצם השני דאינו צריך ג"ש רק מדרבנן שלא יאמר לו עבדי אתה ולהסיר הלעז הזה מהני ממי אפי' שהנתינה תהא לאחר מיתה.

אחרי כל הקדמות האמורות שפיר כתבו התוס' דנוכל לגרום גט זה ומיירי שאינו מוסרו מיד ליד. דבכה"ג לא אמרינן תן כזכי דאילו אמר זכי אע"פ שנוטל הגט מעג"ק היה מועיל לפחות לענין הממון והמיתה מתרת גם האיסור אבל השתא דלא אמרינן תן כזכי בכה"ג לא יתן נו לאח"מ.

סימן סח

הערות על תשובה אחת מהגאון מהר"י באסאן ז"ל

א) כתוב בתשובת מהר"י ר"י באסאן (הוא הגאון המפורסם שנזכר כמה פעמים בתשובת מהרי"ט) סי' ק"ט. שפחתו של שמעון נתעברה ויש עדים שנבעלה ממנו והולידה בן ונקרא שמו יצחק וכאשר גדל יצחק זה מת עליו שמעון ועתה הוא תובע חלק ירושתו מאת בנו של שמעון הודאי, והאחרון מושיב לו עבדי אתה בן שפחת אבי לך ועבוד עבודתי חלוץ מנעלי והוליך כלי אחרי לבית המרחץ. והושיב הגאון הנ"ל שבאנו למחלוקת הגאונים הרמב"ם (פ"ד מהלכות נחלות) ובטור (אה"ע סי' קכ"ו) שהרא"ש הסכים לסברת רב נוטראי דס"ל כיון דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות אמרינן דשחררה מקודם וכיון דהוי פלוגתא דרבוותא אין מציאין מהיורש הודאי וכן מבואר

הוא ברי"ף בפ' כיצד ע"ש, נראה דלא אמרינן הכא כופין את רבו ועושה אותו בן חורין כדאמרינן גבי ח"ע וחציו ב"ח אע"ג דגם הכא נמי אינו יכול לשא לא שפחה ולא ב"ח, דמ"מ גבי פלוגתא דרבוותא לא אמרינן הכא דהתם החצי ב"ח מצווה על פו"ר בודאי ורבו שתופס חציו השני מעכב על ידו אבל הכא הרי הוא אומר קים לי כהני רבוותא דס"ל דהוא עבד גמור ומאי איכפת לו אם יתבטל מפו"ר ולכן אם אפי' יכתוב שטר על דמיו או יש מי שיתן דמיו לפדותו אין כופין את רבו לשחררו, כש"כ שלסברת הני רבוותא עובר בעשה ששחרר עבדו. אבל בחציו ב"ח י"ל חטא כדי שיזכה חצי חברנו, דחצי חברנו הוא ודאי אבל הכא אינו חברנו כלל ומספק אין לכוף בשביל שיזכה מי שהוא ספק חברו ואע"פ שמדה"ת ד"ה לא תהו בראה משמע דאפי' משום צד עבדות כפינן משום מצות לשבת יצרה, אבל יש לדחות דלא כייפינן אלא בהצטרפות מצות פו"ר המוטלת על חציו ב"ח ותו איכא צד חומר שראוי לכוף בספק עבד יותר מבחציו ב"ח דבספק דמיא קצת לכופין על מדת סדום דזה נהנה וזה אינו חסר כלום דבלא"ה אינו יכול להשתעבד בו ולא למכרו דהא העבד תפוס בעצמו ומן הספק אין מוציאין מידו וזה נהנה וזה אינו חסר כופין משא"כ בח"ע וחב"ח וגם. זה יש לדחות דאם יבוא אליהו ויאמר שהלכה כדברי הרמב"ם שהוא עבד וישתעבד בו, אבל השתא אפי' יכתב שטר על דמיו אפשר שלא יהיה לו ממה לפרוע ועוד שזה אומר קים לי כהר"מ שהוא עבד ואחזיק במה שבידו שהוא הגע שחרור כדי להציל את שלו מידו כדין כל תופס ואומר קים לי כפלוני הגאון ומלשון הרי"ף משמע לכאורה שאין כופין אך ראיה גמורה אין עכת"ד ע"ש.

ובגליון הספר העירותי דאם נסתפק לומר דאין כופין מצד שאם יבוא אליהו ויאמר דהלכה כהר"מ הלא יש ראיה ברורה ע"ז מיבמות (צ"ע) בכהנת שנתערב ולדה בולד שפחתה דאמרינן התם דכופין אותם ומשחררין זה את זה ובגיטין (מ"ב) גבי האיבעיא במעוכב גט שחרור אם מותר לאכל בתרומה ומביא מכאן מכהנת שנתערב ולדה בולד שפחתה אוכלין בתרומה ודחי שא"ה דאם יבוא אליהו ויאמר בחד מינייהו דעבד הוא קנין כספו קרינן ביה, משא"כ הכא במקדיש ומפקיר ומי שח"ע לאו קנין כספו הוא כלל ע"ש והרי מבורר להדיא דשפיר כופין אע"פ ששייך לומר בזה אם יבוא אליהו ויאמר עכ"ל על הגלוין שם. אך שבתי וראיתי כי הצדק עם הגאון המחבר, כי הנה הוא העיר דבספק עבד ראוי לכפותו מצד כופין על מדת סדום כיון דאינו יכול לשעבדו, משא"כ בח"ע וחב"ח דעובד את רבו יום אחד ובמקדיש ומפקיר נ"מ לענין ולדות והנה לפ"ז תקשה אש"ס דיבמות (דף ק') דפריך שם שחררו אי בעי אין אי לא בעי לא ואמאי לישא שפחה א"י לישא ב"ח א"י, ואמאי לא פריך מטעם דכופין על מדת סדום, וא"כ ראיה מזה

לדברי הגאון המחבר כיון דאם יבוא אליהו ויאמר בחד מינייהו עבדא הוא איכא כאן פסידא גמורה ואין זה מדת סדום כלל וכדקאמר בגיטין (מ"ב ע"ב) דמשו"ה מקרי זה קנין כספו, והלכך פריך הש"ס רק מטעמא לישא שפחה א"י, וע"ז בודאי לא שייך להשיב שאם יבוא אליהו ויאמר שעכ"פ עתה בטל ממצות פו"ר אבל מדת סדום ליכא הכא, ואין לומר דקושית הגמ' באמת משום דכופין על מדת סדום דזהו גופא המדת סדום מה שמעוכב מלשא אשה אבל זולת זאת אין כאן מדת סדום דבלא"ה אינו משעבד בו, ז"א דמלישנא דרש"י שם מבואר דפריך מצד מצות פו"ר וגם מלישנא דגמרא משמע קצת כן דאל"ה למה ליה להזכיר מה שא"י לשא שפחה דהרי אפילו אם היה ביכלתו לשא שפחה נמי יש כאן מדת סדום מה שמעוכב מלשא ב"ח, אך באמת אין ראיה מכאן דנ"מ גדולה היא אם הכפיה הוי מצד מדת סדום או מצד שא"י ולשא אשה לא שפחה ולא בת חורין, דמצד מדת סדום אם שניהם רוצים להשאר במעמדם מבלי לכוף זה את זה שבקינן להו משא"כ מצד בטול מצות פו"ר לא שבקינן להו וכופין אותם בע"כ, ומשו"ה פריך הש"ס דוקא מצד בטול פו"ר דאילו משום מדת סדום הרי שפיר קתני שחררו זה את זה מדעתם שפיר דאילו לכפותם בע"כ אי אפשר אם אינם חפצים בשחרור כאמור.

ולכאורה יש להעיר עוד מדה"ת (גיטין י"ב ע"ב) ד"ה וכי תימא אי בעי זריק ליה גיטא, והקשו שם התוס' דמאי פירכא היא עכ"פ קבלת הג"ש עבור העבד חוב הוא ומה בכך שגם האדון יוכל לשלחו בלא שליח ותירצו שם בתירוצם השני דהכונה היא דאי בעי זריק לו האדון גט שחרור ספק קרוב לו וספק קרוב לעבד ויהיה אסור בשפחה ובב"ח וגם יהיה אסור בתרומה עכת"ד. וקשה מה הועילו בתירוצם זה אכתי גם בכה"ג לא יוכל האדון להרע לו ממשוחרר גמור דהרי יכופו אותו לעשותו משוחרר גמור ועכצ"ל בספק אין כופין שמא יבוא אליהו ויאמר דעדין עבד הוא וישאר לעולם בספיקו, ויש לדחות דכונתם דאז אין כופין אותו עד שיכתב לו העבד שטר על דמיו ועתה הוא משחרחו בחנם ובפשטות י"ל דכונתם דהשחחור של השתא ע"י שליח לא יוכל להחשב לחובה לעבד, כיון דביד האדון לעשותו שיהיה לו כל החסרונות בין חסרון של עבד ובין חסרון של משחרור עד שזכות יחשב לו השחרור וממילא אין שחרורו חובה לו.

ובעיקר הערתו של המוהרי"ב דבנ"ד לא שייך כפייה דאמרינן שמא יבוא אליהו, הרי כאן הוא ספיקא דדינא ושמא יבוא אליהו אמרינן רק בספק מעשה ועין בהגהת רצה"ח (יבמות ק"ב ע"א) גבי אם יבוא אליהו ויאמר אין חולצין בסנדל ומש"כ עוד הגאון המחבר דאין יכול להשתעבד בו ולא למכרו כיון דהוי ספק והעבד הוא תפוס בעצמו עין קצה"ח (סימן פ"ח אות ט' ובסי' רמ"א אות ב') דעבד כנעני אינו מקרי שתפוס בעצמו נגד אדונו

כיון דהוי ספק בעיקר התפיסה דאם עבד הוא הרי גופו קנוי לבעלים, אך באמת אין צורך לזה דהרי אין כאן לא חזקת ממון ולא חזקת מ"ק והוי ספק גמור ואין מועיל תפיסה לאחר שנולד הספק בטענת שמא וכדק"ל דתקפו כהן מוציאין מידו ולכאורה הו"ל להביא הסוגיא דגיטין (מ"ב ע"ב) דמפורש שם דכהנת שנתערב ולדה בולד שפחתה מקרי מעוכב גט שחרור, ויש לחלק דשא"ה דלא נתברר מעולם מי האדון ומי העבד משום הכי כמשוחרר הוי, מה שאין כן הכא דעל האדון אין ספק ורק על העבד ספק, ספק עבד ספק ב"ח, ולזה קאמר המהרי"ב דאין האדון יכול להחזיקו משום דהעבד תפוס בעצמו, וע"ז יפה העירותי מדברי הקצה"ח הנזכר שכתב דנגד אדונו אינו מקרי העבד מוחזק משום דהוי ספק בעיקר התפיסה אכן י"ל דהכא הוי כמו נגד אדונו השני אם מכרו האדון וכש"כ התוס' (בגיטין י"ז ע"א) ד"ה מפני מה, משום נגד אדון השני מקרי העבד מוחזק כיון דלשני לא היתה בו חזקה מעולם. אך יש להשיב ע"ז דאילו היתה אמו קיימת וגם בה נולד ואדרבא עיקר הספק ממנה מתחיל אם שחררה קודם שבא עליה אי לא ועליה שייך בודאי חזקת מ"ק דהוי כמו חזקת ממון וכש"כ הקה"ס ככללי תפיסה (כלל א') וא"כ תקשה למ"ד (כתובות י"ג) לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה דחזקת האם מועילה לבת וא"כ ה"נ בעובדא דידן חזקת האם תכריע גם על הבן שהוא עבד ויש לעין בזה.

ב) אגב אורחא אמרתי לציין עוד בזה שם ביבמות בדין כהנת שנתערב ולדה בולד שפחתה בדין בכור מבואר שם בפירש"י דכ"א אינו מחויב ליתנו לכהן רק ירעה אצלו עד שיסתאב ויאכל במומו לבעלים, וכבר תמה ע"ז הק"ע בירושלמי דאיך נניחנו לעבר בודאי על בל תאחר מפני ספק היזק ממון והלא בשביל עבירה ל"ת מחויב לתן כל ממונו, מה שתירץ ע"ז הערוך לנר דנ"מ לענין יורש דק"ל דאינו עובר אב"ת, (ר"ה ו' ע"ב) קשה לי חדא דהו"ל הש"ס למיפשט ממשנה זו דיורש א"ע אב"ת שנית מסופק אנא אם גם בבכור יש נ"מ בין בעל הבכור ובין בנו לענין ב"ת והעשה שמחויב לאכלו בתוך שנתו, דבשלמא לענין הקדש דבקדושת פיו הוא קדוש י"ל כמו שמצדד בגמ' משום דאיהו לא נדר, אבל בבכור שקדוש מאליו מאי נ"מ בין אב לבנו וכיו"ב לענין העשה דתאכלו שנה בשנה כן הנני מסופק הא דיורש אינו עובר בב"ת אינו אלא עד שלא שהה אצלו ג' רגלים משבא לרשותו אלא היה תחת המוריש רגל אחד או ב' רגלים ותחת היורש רגל אחד, אז הרגלים אינם מצטרפים זה עם זה, אבל אם משבא ליד היורש כבר עבר ג' רגלים כסדרן אז גם היורש עובר ואם נימא דכה"ג גם היורש עובר אזדא ליה תירוצו של העל"נ ולא עיינתי היטב עוד בפרט זה

ובעיקר הדבר אם מחויב להפסיד ממונו בעבירת ל"ת בשוא"ת מסופקני בזה דהא תנן בכלאים (פ"ז מ"ו) דאגם שזרע את הכרם והשיב לנגזל בחוה"מ שאינו מחויב להשכיר פועלים לקצרו רק עד שליש ביוקר ולא יותר משליש שאז מניחו עד לאחר המועד ואע"פ שעובר על לאו דמקיים כלאים, וע"כ דמשום דשוא"ת הוא ונמצא מוכח מזה דבשוא"ת אינו מחויב להפסיד כל ממונו ושו"מ בתפארת ירושלים (יבמות פי"א מ"ה) שהעיר ג"כ בחלוק זה כי בשוא"ת אינו מחויב להפסיד ממונו ע"ש.

ג) הטו"א מקשה על הסוגיא דיבמות הנ"ל דמאי מקשה הש"ס אמאי כהנת שנתערב ולדה בולד שפחה, דוקא ששיחררו זא"ז מדעתם, אבל בע"כ אין כופין אותם לשחרר הרי לישא שפחה אינו יכול וכו' וקשה הרי יוכל למכר א"ע על תנאי אם הוא כהן דגם כהן נמכר בע"ע עכת"ד ע"ש, ולו תמוה דגם כאן שייך תירוץ התוספות משום דבעינן ושב אל משפחתו וה"נ הלא אין ידוע לו משפחתו אם למשפחת כהנים הוא או עבד עבדים הוא וכמו דגר ומשוחרר אינם נמכרים לע"ע מהא טעמא ה"נ בבן התערובת הזה ועין בזה.

סימן סט

יבאר איזו עצה יש להתפטר מספק בכור בזה"ז.

ענף א

נשאלתי באחד שגבה בחובו מנכרי רחל מבכרת ומסכה לרשותו ושהתה בביתו שבועות אחדים וילדה זכר ונקבה ולא ידוע מי נולד קודם א"כ הוי הזכר ספק בכור איזו עצה יש למצוא לזה.

וראשונה נעיין אי שרי להטיל בו מום ע"י נכרי, דכבר כתב הרא"ש (בפרק השוכר אה"פ ב"מ סי' ו') בשם הראב"ד אהא דמסיק שם באיבעיא דגמרא אי אמירה לנכרי אסור באיסור חסימה, דאולי לא גזרו איסור שבות באיסור לאו, דלקולא אזלינן כיון דלא איפשטא הבעיא והאיסור איני אלא מדרבנן. וכתב ע"ז הרא"ש שם וז"ל ואע"פ דמסקינן במטיל מום בקדשים דע"י נכרי נמי אסור ואפילו בזה"ז שאינו אסור אלא מדרבנן כדאיתא בבכורות (ל"ה) התם משום חומרא דקדשים הוא ולא גמרינן מינה עכ"ל ונמצא דהאיסור להטיל מום בבכור ע"י נכרי אינו אלא מדרבנן מטעם אמירה לנכרי שבות הוא כמו בחסימה, וא"כ בנ"ד ד"ס בכור הוא הוי ספק דרבנן, אך כבר ישבו על מדוכא זו רבותינו גדולי האחרונים עיין ח"ס (חיו"ד סי' ש"ו) שמחמיר כבנ"ד ממש היכי דהוי ס' בכור, אך בסי' (שי"ח) מסכים להקל ע"י עכו"ם קטן דלא מיחלף בגדול עיין בכורות (ל"ה ע"א) ד"ה וצריכא וכו', ובשו"ת הגרע"א (סימן ס"ד) נכבדות מדובר בענין זה ומפלפל

מעיקרא לומר דבספק בכור בזה"ז יהיה מותר לישראל בעצמו להטיל בו מום לשיטת רש"י ותוס' (ע"ז י"א ע"א) ושיטת הרא"ש והראב"ד בב"מ כאמור לעיל דס"ל דהטלת מום בזה"ז אינו אלא מדרבנן, וא"כ הוי חק ספק דרבנן ולקולא אזלינן ולבסוף חוזר מהא משום דכתב המחבר (יו"ד סימן שי"ד סק"י) ישראל שיש לו ס' בכור נאמן לומר שנפל בו מום מעצמו, הרי להדיא דלהטיל מום בכונה אסור, וכן הוא מפורש בפסקי מהרא"י (סי' קס"ט) ומתמה על המל"מ שמסתפק בזה איך לא הביא ראיה מהמחבר והתה"ד דמפורש הוא לאיסורא ע"ש.

ואני אומר למה לן להביא ראיה מדברי המחבר הנ"ל שיש לפקפק בה שמא חשש לדעת הרמב"ם דס"ל דהטלת מום אפילו בזה"ז הוא דאורייתא, הא נוכל להביא ראיה מסוגיא דבכורות גופא (ל"ה ע"ב) דקאמר שם הש"ס כמאן אזלא הא דאמר רב חסדא ספק בכור שנולד בי ישראל צריך שנים מן השוק להעיד עליו כמאן כרבי יהושע בן קפיסאי, (דאמר שם בכור בי כהן צריך שנים מן השוק להעיד עליו, שנים כל שהן ואפילו כהנים אבל בני ביתו לא רש"י) ר"נ אמר בעלים מעידין עליו (דכהנים נחשדו על הבכורות אבל לא ישראל ואפילו על ס' בכור שנאכל להם רש"י) דאלת"ה מעשר לר"מ מן מעיד עליו ודחי מעשר ודאי מהימן דאי בעי שדי בו מומא בכולה עדרו, אלא ספק בכור לר"מ מי מעיד עליו וכי תימא ה"נ דלית ליה תקנתא, והתנן שהיה רבי יוסי אומר כל שחליפיו ביד כהן פטור מן המתנות ור"מ מחייב אלא ש"מ בעלים מעידין עליו, כהנים הוא דחשידי אמומי, ישראל לא חשידי אמומא עכ"ל הגמרא. וקשה אי נימא דגם בכה"ג הנ"ל מיקרי ספק דרבנן אם כן כיון דהטלת מום על ידי נכרי לא הוי חק איסור מדרבנן כמבואר מדברי הראב"ד והרא"ש הנ"ל, גם בספק בכור הו"ל להיות לבעלים נאמנות במגו דאי בעי הוי שרי בו מומא ע"י נכרי, ועכצ"ל דבכה"ג אינו מיקרי ספק דרבנן וכש"כ הגרע"א שם דכיון דהספק נולד ביחד על איסור גיזה ועבודה דמדאורייתא הוא ועל הטלת מום ע"י נכרי, כשם שלענין גיזה ועבודה מחמרינן, ה"נ מחמרינן לענין הטלת מום דרבנן והוא לכאורה ראיה ברורה.

שבתי וראיתי כי יש לדחות ראיתי בטוב אבל ע"י זה גם ראית הגרע"א מהמחבר נדחה דהנה יש לדקדק בפירש"י שפירש על דקאמר ר"ת ספק בכור שנולד בישראל צריך שנים מן השוק להעיד עליו דהיינו שנולדו שני זכרים שאחד לו ואחד לכהן ולמה לא פירש דמיירי בזכר ונקבה שאין כאן לכהן כלום שגם זה נזכר לעיל במשנה (דף י"ז) ודדרכו של רש"י לקצר ולא להאריך. ונ"ל בזה עפמש"כ הש"ך בכללי ס"ס (סי' ק"י אות כ"א) דהיכי דנתערב חד בחד אפילו באיסור דרבנן אמרינן בזה ספיקו לחומרא כיון דאיקבע

איסורא ומחזק דבר זה מתשובת הרשב"א ע"ש, וא"כ יש לומר באמת כש"כ הגרע"א בראש דבריו שם, דהיכי דנולד בתחלה הספק על איסור דאורייתא ועל איסור דרבנן יחד אז דיינינן כאו"א כדינו האיסור דאורייתא לחומרא והאיסור דרבנן לקולא, והכא בספק בכור בשעה שנולד נולדו עמו בב"א שני ספיקות על דאורייתא בגיזה ועבודה ועל דרבנן להטיל בו מום ע"י נכרי, וגיזה ועבודה אסורה מספק, והטלת מום ע"י נכרי מותר, ושא"ה כיון דנולדו שני זכרים ואחד מהם ודאי בכור והוי תערובת חד בחד ואיקבע איסורא, אם כן אפילו הטלת מום ע"י נכרי דהוי רק מדרבנן מ"מ אזלינן לחומרא כשיטת הש"ך הנ"ל ואסור מספק, אבל בזכר ונקבה או בספיקא דדינא ע"י קנין כסף או משיכה, שפיר איכא למימר דהטלת מום ע"י נכרי דהוי רק איסור דרבנן אזלינן לקולא בספיקא, וממילא נדחית גם ראית הגרע"א מהמחבר שכתב דספק בכור ביד ישראל דנאמן לומר שנפל בו מום מאליו דמוכח מזה דלהטיל בו מום בידים אסור, די"ל דהא מקור דברי המחבר הוא מהכא מסוגיא הנ"ל ושם מיירי בנולדו שני זכרים דאיקבע איסורא והמחבר נמי מיירי בספיקא דאיקבע איסורא ואז בידים אסור להטיל בו מום אפילו הטלת מום בזה"ז שהוא רק מדרבנן, ואפ"ה נאמן הישראל לומר שנפל בו מום מאליו אע"פ דאיקבע איסורא משום דישראל לא חשידי ואפילו בודאי בכור שנפל לו מאת אבי אמו כהן מהימן כיון דלא חשידי, ואולי עוד מטעמא כש"כ הוא דהאיסור חמיר טפי כשהוא ודאי איסור.

והנה הגרע"א בסוף תשובתו שם אדברי הרא"ש (פ"ז דב"מ) דהטלת מום ע"י נכרי הוי רק איסור דרבנן, ומפקפק בזה דכיון דקי"ל כחכמים דגם גרמא אסור מדאורייתא א"כ אמירה לנכרי לא גרע מגרמא, דהרי גבי שבת קי"ל דגרם כבוי שרי ומותר לעשות מחיצה בכלים מלאים מים כחכמים דר"י (שבת ק"כ) ואמירה לנכרי אסור, דרק כל המכבה אינו מפסיד מותר לומר אבל לא אמירה לנכרי בהדיא, וכן בבכורות (ל"ה) במשנה שם מפורש דע"י נכרי אסור, ואח"כ תני זה הכלל לאתויי גרמא, ומזה משמע דגרמא פחות מאמירה לנכרי וכיון דגרמא במום דאורייתא לכאורה גם ע"י נכרי דאורייתא אך מבטל דעתו מפני דברי הרא"ש הנ"ל עכת"ד ע"ש.

ויש להעיר על דברי הגרע"א דהנה העמודי אור (סימן ס"ו) דחה שאלתו על הרא"ש הנ"ל כי מה שכתב הרא"ש, "אע"פ דמסקינן דמטיל מום בקדשים אסור ואפי' ע"י נכרי ואפילו בזה"ז שאינו אסור אלא מדרבנן דהיינו דוקא לר"מ דס"ל דגרמא מותר ולדידיה ה"ה דליכא איסור דאורייתא בהטלת מום ע"י נכרי, אבל מ"מ גם ר"מ מודה דע"י נכרי איכא איסור דרבנן דלא מצינו שיחלוק ר"מ על המשנה בבכורות (ל"ה) דאוסר אמירה לנכרי

לפחות מדרבנן, אבל לרבנן דגרמא אסור מדאורייתא גם ע"י נכרי אסור מדאורייתא עכת"ד ע"ש.

אמנם עדיפא הו"ל למידחי דלר"מ מוכח מהסוגיא דהכא דאמירה לנכרי לכה"פ אסור מדרבנן, דאלת"ה מאי פריך הש"ס לר"מ מספק בכור ביד ישראל מי מעיד עליו, הרי בידו הוא להטיל בו מום בהיתר ע"י נכרי והיכי שבידו הוא אינו נחשד כלל כמו שאמר הש"ס לענין מעשר בהמה. וע"כ דגם לר"מ אסורה אמירה לנכרי מדרבנן, אך עדין קשה הא גרמא לר"מ מותר וא"כ מאי פריך הש"ס לר"מ מי מעיד עליו, והא בידו הוא להטיל בו מום ע"י גרמא, והנה משום קושיא זו עלה בדעתי לומר, דכמו לרבנן במטיל מום בבע"מ אע"פ שאינו מתרבה מהקרא, מ"מ איכא איסורא דרבנן כמבואר בתוד"ה בע"מ מעיקרו (בכורות ל"ג ע"ב) וברא"ש שם, ואע"פ שיש להתעקש ולומר דוקא מום קבוע בבע"מ עובר אסור מדרבנן אבל להטיל מום קבוע בבע"מ קבוע אפילו מדרבנן מותר, מ"מ מלשון הרא"ש שם בסופו לא משמע כן ע"ש. ועי' במהרי"ט אלגזי (פ"ה אות מ"ג) וה"ה לר"מ אע"ג דלא נתרבה גרמא מהקרא מ"מ מרבנן אסור.

ובזה אפשר לסלק קושית התוי"ט (בכורות פ"ה מ"ג) דמתמיה דהרע"ב פסק דהמטיל מום בע"מ חייב, הרי בש"ס קאמר דזה הכלל כל שהוא לדעתו אסור" אתי לאתויי גרמא ומאצטריך הרבוי דכל מום לגרמא, ממילא המטיל מום בע"מ פטור עכת"ד ע"ש, אבל השתא לפי חדושנו דר"מ נמי מודה דגרמא אסור מדרבנן אינו הכרח כלל לאוקמא "זה הכלל כל שהוא לדעתו" דוקא לרבנן, אלא דאתיא שפיר נמי כר"מ משום דהמשנה לא אתי לאשמעינן אלא לענין איסור בלבד ולא לענין מלקות, דאל"ה הו"ל למיתני חייב ולא אסור, כדייק בר"פ יוה"כ ובפרט כפי שנביא לקמן אפילו לרבנן ליכא מלקות, וע"כ לכו"ע איירי המשנה אלא לענין לאסור את הבהמה כשהוממה וכיון לר"מ בגרמא נמי איכא איסורא מדרבנן ג"כ אסורה הבהמה ע"י הגרמא כמו דאין מבטלין איסור לכתחלה דאינו אלא מדרבנן ומ"מ אם בטלו אפילו בדיעבד אסור למבטל עצמו או למי שנתבטל בשבילו

ובזה ג"כ סרה תמיהת הגרע"א הרי להראב"ד ע"י עכו"ם הוא רק מדרבנן וע"י גרמא הוא מדאורייתא, ובהמשנה משמע להיפך לכתחלה חשבה ע"י עכו"ם ואח"כ ע"י זה הכלל מרבה נמי גרמא, ומשמע דגרמא קילא מעל עכו"ם, אבל השתא ניחא דהכל הוא מדרבנן, הן ע"י עכו"ם והן ע"י גרמא דהמשנה אתיא כר"מ דגרמא רק מדרבנן אסור, וא"כ אשמעינן מקודם ע"י נכרי שלכהפ"ח מעשהו אסור בישראל מדאורייתא ואח"כ

אשמועינן אפילו ע"י גרמא דלא מיתעבדא כלל איסור דאורייתא, ומ"מ הבהמה אסורה להשחט ע"י מום זה וגרמא ע"י עכו"ם מסתפקנא.

אמנם בעיקר דבריו של הגרע"א דלומד אמירה לעכו"ם מגרמא צריך לי עיון הא אין דנין ד"ת מד"ס כדאיתא במס' (ידים פ"ג מ"ב) ולכן אע"פ דגרמא אסור מדאורייתא היינו היכי דעכ"פ עשה מעשה אף שהמעשה בעצמו היתר כמו לענין שבת בעושה מחיצה בכלי חרס מלאים מים אי הוי אמרינן דגרם כבוי אסור, אבל ע"י אמירה לנכרי הוי פחות מגרמא שהוא אינו מעשה כלל, ורק מדרבנן ראו חכמים למיסר דלמא אתי לעשות בעצמו אפילו היכי דגרמא שרי, אבל בבכור מדאורייתא אין איסור באמירה לנכרי אלא מדרבנן אסור וע"י גרמא איכא איסורא דאורייתא, והא דאיצטריך בבכורות למינקט הרבוי ע"י גרמא היינו לאשמעינן דבגרמא אסור מדאורייתא וזה לא הוי ידענין מאיסור אמירה לנכרי דאינו אלא מדרבנן. ואע"פ שיש לפקפק ע"ז קצת היכי משמע מזה הכלל בהמשנה דאתי לומר דאיכא איסורא דאורייתא בגרמא דאפילו שאינו אסור אלא מדרבנן מ"מ יוכל היות דע"י גרמא אסור לשחוט הבכור כאמור.

אך ביותר אני תמה על דבריו, דהא אפילו בסוג אמירה לנכרי ישנם שני אופנים, אחד היכי שאומר לנכרי להטיל בו מום, אע"פ שאין הנכרי יודע ומכוין כלל להתירו לאכילה ע"י אותו המום. ודבר זה אסור מצד איסור אמירה לנכרי, ושנית היכי שהנכרי מטיל בו מום ומכוין להתירו בזה לאכילה אע"פ שהישראל לא צוהו על כך ומאומה לא הודיעהו, ולא נעשה בזה שום איסור. מ"מ אסור כי חכמינו לא התירו באכילה רק ע"י המום שנפל מאליו ולא שנעשה בכונה להתירו אע"פ שלא היה שום איסור בדבר, ובמשנה הנ"ל לא נזכר שום דבר מאופן הראשון דהיינו מדין אמירה לנכרי, רק מאופן השני שנעשה בכונת היתר להתירו באכילה וא"כ כיון דקתני מקודם דגם ע"י נכרי אפילו לא היתה אמירה לנכרי כלל אלא כל שנעשה בכונת היתר לאכילה אינו מותר, וא"כ כ"ש כשנעשה ע"י גרמא ע"י ישראל בעצמו להתירו, וע"כ צריך אתה לחלק ולומר דיש מקום לומר דכל שנעשה מום בידים שבריא היזיקא בכונת היתר לאכילה יש מקום טפי לאסור משנעשה ע"י עצמו ובגרמא שאין בריא היזיקא ואיצטריך לאשמועינן דאין שוחטין עליו, וא"כ מסדור לשון המשנה אין ראיה כלל דאמירה לנכרי הוי משום גרמא. ובאמת ברמב"ם (פ"ב מהלכות בכורות ה"ח) כתוב דין גרמא מקודם ואחר דין אמירה לנכרי וז"ל שם, הרגיל לבכור שיפול בו מום כגון שנתן דבילה ע"ג אזנו כדי שיטלנו הכלב או שאמר לנכרי להטיל בו מום וכו' עכ"ל, אך אין ראיה מהרמב"ם כלל, כי לא נמצא ברמב"ם דין גרמא לומר שאסור לגרום בו מום כמו שכתב בפ"א מאיסורי מזבח דין דמעיל

מום בבע"מ, ואם נימא דהר"מ פוסק כרבנן וכן ראוי לפסוק דהלכה כרבים תמוה מאד השמטתו לדין גרמא, ואולי נאמר דהר"מ פוסק כר' מאיר ומש"כ בפ"א מא"מ שאסור להטיל מום בבע"מ ואינו לוקה היינו שאסור מדאורייתא, ואפ"ה אינו לוקה כיון דמרבוי כל מום אתיא וכל דבר שנתרבה "מכל" אין לוקין כמו שהאריך בזה המל"מ (הלכות שגגות פי"ג הל' ה'), שוב ראיתי בעמודי אור (סימן ס"ו) שחדש בגרמא לרבנן ג"כ אינו אלא איסורא דאורייתא אבל מלקות. ליכא כיון דמרבויא אתיא וציין את המל"מ הנ"ל ונהניתי שדרכתי בדרך סלולה. *).

ענף ב

אך בעיקר הדברים מסתפק הגרע"א מה שמיקרי שורש דאורייתא וגלגול דרבנן, הצד הראשון הוא דאין דנין מדין דאורייתא לדין דרבנן, וכך היא המדה בספק בכור בגיזה ועבודה שהיא מדאורייתא ספיקו לחומרא, ושחיטתו בחוץ ואכילתו לאחר שנצרם בכונה להתירו דהוא מדרבנן מותר מספק ושאני בדינו של האו"ה בספק טרפה שנתערב ויש בו רק שיעור בטול דאורייתא, דמה שאנו דנין עתה על אכילתו אכילה זו גופה היתה לנו מעיקרא אסורה מטעם ספיקא דאורייתא ועתה שנתערב הנה נחסר לנו שיעור בעול דרבנן ואם באנו לדון להרכיב שני הצדדים יחד דע"י התערובות שיש בו שיעור בטול דאורייתא נסתלק האיסור דאורייתא, ולגבי דרבנן ננקט הספק שמא לא היה ערפה זהו מיקרי שורש דאורייתא וגלגול דרבנן כיון דכבר אסרת האכילה מכח ספק דאורייתא. לא תותר האכילה רק בבטול גמור כמו ודאי איסור וכן בההיא דמוהריב"ל בכלי שבשלו בתוכו בשר ספק טרפה להשתמש בכלי אחר מל"ע דהבלוע זו שבכלי מהבשר ספק טרפה הוי כמו בלוע מודאי איסור כיון דספיקא דאורייתא לחומרא הוי הספק כמו ודאי טרפה ולא הותר במה ששהה מל"ע ונפגם, כמו ודאי ערפה דלא הותר בשהיית מל"ע. אבל מדבר אחד לדבר אחר לדון מדין גיזה ועבודה לדין שחיטה בחוץ ואכילתו אינם תליא זה בזה כלל דשפיר דנין דגיזה ועבודה אסורה מספק והשחיטה בחוץ ואכילתו מותרה מספק. אכן הצד הזה נסתר מדברי המחבר (יו"ד סי' שי"ג) דספק בכור שביד ישראל נאמן לומר שנפל בו מום מאליו, והרי מבואר דאסור להטיל בו מום מספק אף דהטלת מום בזה"ז אינו אלא מדרבנן וע"כ דאנו דנין מדין דאורייתא לדין דרבנן וכיון דלענין גו"ז דהוא מדאורייתא אסורה מספק ה"נ לענין דין דרבנן, אך מדברי הרי"ף (פ"ב דפסחים) שכתב שם בדין לתיתה נראה ההיפך וז"ל ת"ר אין לותתין את השעורין בפסח ואם לתת נתבקעו אסורות לא נתבקעו מותרות אמר מר עוקבא לא נתבקעו ממש אלא כל שמניחן ע"פ הביב והם מתבקעות מאליהן. ושמואל אמר נתבקעו ממש, וכתב

הרי"ף ואנן כיון דלא איפסיקא הלכתא לא כמ"ע ולא כשמואל עבדינן כמ"ע לחומרא לענין מיכלייהו להני שטרי בעינייהו דהו"ל ספדא"ר לחומרא, אבל אי משתכחי בהדי בשולא ולא נתבקעו כיון דאיסור תערובת חמץ במשהו דרבנן לא אסרינן לה הוא בשולא דמשתכחי ביה תרי תלת שערי ולא נתבקעו משום דהוי להו ספדר"ב ולקולא ולחלק בין ספק במעשה לספיקא דדינא אינו נראה בעיניו ע"ש.

ולכן. מצדד לומר להיפך דיש לומר דאין דנין מה שהיה בתחלה ספק דאורייתא, דמ"מ עתה הוא ספק דרבנן ובתר השתא אזלינן, אלא אם יש עתה המציאות בספק זה הנוגעת גם לדאורייתא מחמרינן גם במלתא דרבנן אבל דוקא באותה חתיכה. ולכן בספק בכור כיון דבההיא חתיכה ובאותו הגוף אנו דנין לחומרא לענין גיזה ועבודה אנו דנין ג"כ לחומרא לענין הטלת מום באותו גוף ממש, אבל בשתי חתיכות ובשני גופים אין דנין זה מזה ומשו"ה פסקינן ביו"ד (סי' פ"ו ש"ך סקי"א) דביצת תרנגולת שיש בה ספק בשחיטה דהביצה מותרת, דהספק נולד על שני גופים. התרנגולת והביצה יחד התרנגולת ספיקתה לחומרא והביצה שהיא מדרבנן ספיקתה לקולא ובדינו דאו"ה בספק טרפה שנתערב במינו ברוב דעכ"פ יש לדון עדין על עצם החתיכה אם יבוא אליהו ויברר דזוהי שנפלה לתוכו דאז נאסר אותה מטעם ספק דאורייתא משו"ה אף דעתה בעל מדאורייתא אפ"ה ספיקו לחומרא וכ"כ בההיא דמוהריב"ל דגם עתה על הבליעה בעצמותה דנין בה ספיקתה להחמיר מטעם ספדא"ר וגם יש אפשרות לדון על הבליעה לחומרא מספק

*) והעמידו אור

חזק את דבריו מהא דגרסינן (בכורות ל"ה ע"ב) אמר רבא בעלים של בכור עומדים עמנו בחוץ נכנס הבכור שלם ויצא חבול מעידין עליו, ופרכינן מאי למימרא, ומשני מהו דתימא ניחוש לחשדא (שמא הם גרמו לו מתחלה שהניחו לו דבילה על האוזן וכו' רש"י) קמ"לן והתבאר דמשום גרמא לחוד היכא דליכא למיחש שהוא בעצמו עשאו לא בעינן עדות, רק בשעה שחוקרין העדות גם ע"ד גרמא שואלין וכמבואר בביצה (כ"ז ע"ב) דשאל רבא אגרמא גבי בכור, וכמפורש להדיא בשאלתות (פרשה בא) דלהפדי הוי שאיל אגרמא אלא משום גרמא לחוד לא בעינן עדות, וטעמא דמלתא כיון דלית בזה לאו לא החמירו להצריך עדות עכת"ד ע"ש.

וראיתי יש לדחות דאפשר לומר משו"ה לא בעינן עדות בגרמא אע"פ שיש עלה לאו כבעושה המום בידים ממש, משום דהויא מלתא דליכא לאתויי עלה סהדי דמנלן ידעי סהדי כונתו, וע"י זה ניחא גם הסוגיא בביצה הנ"ל דלפי גירסתנו שם לא מוכח כלל דהביא עדים על גרמא אלא סמך רבא על דבריו והאיך האמינו הא כיון דכהן הוי כפירש"י

וכהנים פסידי ולא מהימני אע"כ משום דעל גרמא לא משתכחי כלל סהדי ומצאתי בהגהות יד שאול ביו"ד (סי' שי"ד) שהביא כן בשם הישׁ"ש ביצה, אך כנראה נעלמו מהישׁ"ש השאלתות, המובא בספר הנ"ל ואכמ"ל בפרט זה.

אך מלשון הטור והמחבר (בסימן שי"ג) יש להעיר קצת וז"ל אסור להטיל מום בבכור ואפי' לגרום לו מום כגון לתן דבילה ע"ב אזנו וכו' וכיוצא בזה או שאומר לנכרי להטיל בו מום עכ"ל ומדכתב בלשון אפילו גבי גרמא ובאמירה לנכרי לא כתב לשון אפילו רק לשון "או" משמע שאמירה לנכרי וגרמא חדא מלתא היא. דאורייתא אם נפליט הבליעה בדבר חריף דהא היא ראויה לגר אלא כשיפליט בתבשיל יהיה בעל ברוב דטעם פגום אינו חשוב טעם, א"כ על עצמות הבליעה עדין הוי סדא"ר ולכן דנין לחומרא נמי על הכלי, משא"כ דההיא דהרי"ף בפסחים י"ל דמשהו בלוע באחרת אין לו מציאות בעולם וככלה ואבוד דמי ורק על התבשיל נדון ולכן אע"פ על החטה הוי סדא"ר אין דנין מחתיכה לתבשיל דהוי כשני גופים שאין דנין מזה על זה עכת"ד הגרע"א הבהירים והמאירים.

ובעיקר ספיקתו הנ"ל הנה נחלקו בו הגאונים חות דעת, והגאון ר"ב פרענקיל ביו"ד (סי' קפ"ז) בהא דפסק הרמ"א שם דאם ראתה דם מחמת תשמיש ג"פ רצופים אחר לידתה שאסורה לבעלה ולא תלינן שמחמת לידה היא, וכתב שם הש"ך דהיינו דוקא אחר ימי טוהר שלה אבל בתוך ימי טוהר כיון דמן הדין דם טוהר הוא מותרת לבעלה, והקשה החו"ד (שם סק"כ) דהא קי"ל כרב דמעין אחד הוא, התורה טמאתו והתורה טהרתו א"כ מה בכך שעתה היא מותרת מ"מ הרי נתחזקה שממלאה ונופצת היא ותראה אח"כ מחמת תשמיש גם בימים שהתורה טמאתו, ותירץ דהנה יש להקשות על הא דאסרינן רואה מחמת תשמיש, כיון שכתב הר"ן דחולי שממלאה ונופצת הוי ספק השקול אי הדם מן המקור או מן הצדדין הוא והש"ך מוכיח דרואה מחמת תשמיש הוי מכלל וסתות דרבנן וא"כ הוי ספק דרבנן ולהקל, ועכצ"ל הטעם כיון דעיקר הספק הוא על הדם אי מן המקור או מן הצדדין ונוגע גם לדין דאורייתא לבעל ולקדשים ומשו"ה משווינן אותו לודאי דם טמא וכללא הוא בסי' (ק"י) דכל שהספק נולד בדאורייתא אף ע"י גלגול בא לדרבנן אוסרים והלכך יפה כתב הש"ך בתוך ימי טוהר, דאז אין ספק לענין דם כלל רק לענין אם להחזיקנה ברואה מחמת תשמיש שהוא מחמת וסת דרבנן והוי עיקר הספק בדרבנן ומותר עכ"ד.

וע"ז כתב בהגהת אמרי ברוך וז"ל י"ל דבגוונא דהכא לא דמי לדין גלגול דרבנן, דהא כאן יש לנו לדון תומ"י על שני דברים לענין טומאת נדה ולענין לאוסרה על בעלה תמיד בראשון יש ספק דאורייתא ולענין לאוסרה על בעלה לעולם יש סד"ר, משא"כ לעיל (סי'

ק"י סק"ע) שהגלגול הוא מחמת דבר אחד שאסרנו תחלה מחמת סדא"ר ואח"כ נתערב בתערובת שיש בה דין בטול מדאורייתא רק מדרבנן אינו בטל, אמרינן כיון דאסרנו תחלה משום סדא"ר דייניגן לאסור זה כודאי דאורייתא גם לכל מה שיתגלגל בזה ולכך אף בתערובת אוסרים ולא דייניגן בזה כמופקע מספק איסור דאורייתא וכו", משא"כ הכא דתיכף יש לנו לדון מה שיש בזה ספק איסור דאורייתא ולמה שאין בזה חק ספק דרבנן אז דייניגן כאו"א כדינו ספק איסור דאורייתא לחומרא, וספק איסור דרבנן לקולא וכו' עכ"ל והוא כהצד הראשון של הגרע"א ודברי החו"ד כהצד השני.

ודבריו של האמרי ברוך צריכין באור קצת דהא התם כבר איתחזק לבעלה מקודם כשראתה בפעם הראשונה, אז אסרנוה לבעלה מספק שמא הדם מן המקור הוא דטרם שנסתפק לן ברואה מחמת תשמיש כדי לאוסרה לעולם, ורחוק לומר דאחר דנתחזק בג' פעמים איגלאי מלתא למפרע שגם בפעם הראשונה ראוי היה לן גם להסתפק שרואה נמי מחמת תשמיש, אלא די"ל דכונתו בראתה בפעם השלישית מחמת תשמיש אז נולדו לן שני הספיקות על שני דברים בפעם אחת לדאורייתא ולדרבנן, לדאורייתא לאוסרה לבעלה כנדה בעלמא ולדרבנן להחזיקה לבעלה שרואה מחמת תשמיש ודייניגן כל אחד כדינו.

והנה הר"ן כתב שם בפסחים על דברי הרי"ף המובאים למעלה, דכיון דאיסור תע"ח דרבנן הוא אמרינן ספיקא דרבנן לקולא, אע"ג דעיקר איסורא דאורייתא הוא וז"ל שם, וראיה לדבר מדאמרינן (נזיר ל"ו) גבי שתי קופות אחת של חולין ואחת של תרומה ולפניהן שתי סאין אחת של חולין ואחת של תרומה ונפלו אלו לתוך אלו, הרי אלו מותרים, שאני אומר תרומה לתוך תרומה נפלה וחולין לתוך חולין וא"א כזית בכא"פ דאורייתא אמאי אמרינן שא"א, אלמא דאי אמרינן כזית בכא"פ לאו דאורייתא ניחא דאע"ג דעיקר איסור מדאורייתא כיון מדאורייתא מיהא בעל תלינן לקולא ואמרינן שא"א עכ"ל וקשה לי דהנה הש"ך בכללי ס"ס (אות י"ט) כתב שם ואין להקשות על מש"כ הרב דהיכי דהאיסור מצ"ע הוא דאורייתא ומצד אחר בא לו שהוא מדרבנן לא אמרינן בכה"ג ספק דרבנן לקולא, דהא לקמן (סי' קי"א) אמרינן באיסור תורה שנפל באחת משתי קדירות ואחת מהן בשר נבלה ובשנית יש רובא להתירא אמרינן בכה"ג ספק דרבנן לקולא שמא נפל בקדירת נבלה, וי"ל דשא"ה דאין הספק מצ"ע אסור מהתורה שהרי הקדירה היא קדירה של היתר אלא שמא נפל בה איסור והלכך אמרינן נהי נמי דנפל בה איסור מ"מ מן התורה מותר דהא יש בה רוב והלכך לא הוי ליה אלא ספק דרבנן דכיון שאפשר שאין כאן איסור כלל א"כ הספק בא לו מצ"ע, אשר הוא מדרבנן, משא"כ הכא

דא"א לומר שאין כאן איסור דהא ודאי יש בתערובת זה ספק טרפה והספק מצ"ע הוא ספק דאורייתא אלא דבאמת להרכיב שני הענינים יחד זה לא אמרינן עכת"ד הש"ך בקצת באור, וא"כ קשה על דברי הר"ן דמאי ראיה מייתי הר"ן משתי קופות שא"ה דהוי ממש כההיא דשתי קדירות דעצם הספק הוא ספק דרבנן כיון דכזית בכא"פ מותר מה"ת א"כ איסור דאורייתא אין כאן והספק שמא אין כאן איסור כלל, משא"כ הכא בדברי הרי"ף כיון דיש כאן ספק אחד אם נתחמצו החטין או לא נתחמצו והספק נוגע לדאורייתא ודרבנן יחד וכיון דמחמרינן בחטין ממילא ראוי לאסור התערובת דחמץ בפסח במשהו, ואפי' אם נימא כדברי הגרע"א דמשהו כמאן דליתא דמיא והוי כשתי חתיכות אשר אין דנין מזה על זה ומשו"ה אית לן למיזל לקולא בתבשיל ונהי דהסברא בעצמותה יש לה מקום אבל מ"מ אין ראיה משתי קופות לכאן וצ"ע.

והצד השני שמצדד הגרע"א לומר בדעת האו"ה דבאמת בתר השתא אזלינן ועיקר הטעם הוא דהיכי דנולד על חתיכה אחת ספק איסור דאורייתא ודרבנן יחד מחמרינן גם בדרבנן, וגם בספק טרפה שנתערב ישנו גם עתה במציאות לדונו, כי אם יבוא אליהו ויאמר דזוהי החתיכה הנתערבה ונאסרה מחמת ס' דאורייתא לחומרא אינו מובן לי דזה רק שייך בתערובת יבש ביבש אבל לא לח בלח, ואעפ"כ לא שמענו בכה"ג לח בלת אזלינן לקולא משום דלא הוי רק ס' דרבנן וצ"ע.

ולולי דמסתפינא מדברי הגרע"א היה נראה לי דשני דברים נפרדים המה, הפירוש באו"ה הוא כהצד הראשון שעלה בתחלה על דעת הגרע"א לומר אלא דיש גם דין שני אשר אינו מוזכר כלל באו"ה וזהו, דהיכי דנולד ספק בדאורייתא ודרבנן יחד בחתיכה אחת אז הכל לחומרא מטעם דהדאורייתא מכריע גם על הדרבנן ומשו"ה מחמיר המחבר בספק בכור בזה"ז להטיל בו מום אע"פ דהטלת מום בזה"ז אינו אלא מדרבנן ושאני בההיא דהרי"ף דהוי כשתי חתיכות דהמשהו כמאן דליתא בעולם דמי ויש לעיין בזה.

אגב אורחא אמרתי להביא כאן מה שהקשיתי בימי חרפי ממשנה דתרומות (פ"ג מ"א) בתורם חבית של יין ונמצאת חומץ אם משתרמה החמיצה תרומה, אם עד שלא תרומה החמיצה אינה תרומה, אם ספק תרומה ויחזור ויתרום הראשונה אינה מדמעת וכן השניה אלא שבטלים ברוב בעלמא, ואמאי כיון שהחמירו חכמים בתרומה דבעינן שיעור מאה משום עון מיתה בד"ש א"כ אפי' ספק תרומה נמי הוי לן להחמיר ולאצרוכי שעור מאה כיון דעצם הספק הוא דאורייתא אלא נתגלגל בדרבנן ומ"ש מספק דרוסה שנתערבה ברוב דמחמרינן כמו ודאי דאורייתא. ואמרתי לחלק בשלמא בספק דרוסה שנתערב ברוב, דהאיסור הוא משום טרפות, וחומר בטולו הוא משום דבר אחר משום

בע"ח או חתיכה הרלה"כ וכדומה וע"ז אין ספק כלל, אלא הספק בעצם האיסור אשר הוא ענין דאורייתא ושפיר אמרינן ספק איסורא דאורייתא לחומרא אף דנתגלגל לדרבנן, משא"כ בתרומה שחומר בטולו תולדה מעצמותה של תרומה, ואם הוא ספק תרומה אז הוא הספק נמי בחומר בטולו אשר הוא מדרבנן וכיון דהוא ספק על עצם החשיבות אשר בגלל זה החמירו הרבנן הוי ספק דרבנן ואזלינן לקולא כמו בדברים החשובים דלא מתבטלי אפי' באלף אך אם היה ספק בחשיבותם שפיר מתבטלי כמבואר ביו"ד (סי' ק"י סק"א) ברמ"א שם והוא נכון לדעתי.

ובעיקר הדבר מצאתי שיש להעיר בזה מן מהרש"א בגיטין (מ"ה ע"ב), דאיתא שם מן שלש ברייתות ס"ת שכתבו עכו"ם תני חדא ישרף, ותני חדא יגנז, ותני חדא קורין בו ומוקי לברייתא דתני שם דקורין בו כרשב"ג דתניא מעשה בעכו"ם אחד בצידון שהיה כותב ספרים והתיר רשב"ג ליקח ממנו, ופריך שם והא רשב"ג בעי אפי' עבוד לשמה ומכ"ש כתיבה לשמה בעי, ומשני בגר שחזר לסורו, והקשה המרש"א דא"כ איך מוקי הברייתא כרשב"ג, דהא משמע דהני תלתא ברייתות בעכו"ם ממש מיירי ומאי מייתי מרשב"ג שהתיר בגר שחזר לסורו דידע דבעי כתיבה לשמה ועבוד לשמה אעכו"ם ממש דלא ידע כלל, ותירץ דלרשב"ג נמי דוקא בעכו"ם דידענין ביה דכתבו לשמה אז קורין בו דהא לית לו הך דרשא דכל שאינו בקשירה אינו בכתיבה עכ"ד ע"ש, ותמה עליו בספר פנ"י איך ידעינן דכתבו לשמה הא אפילו ישראל עומד ע"ג אמרינן דנכרי אדעתא דנפשיה קעביד. ומתרץ בהגהת קרני ראם דהמרש"א ס"ל כשיטת הב"י (אה"ע קכ"ג) דהא דאמרינן דנכרי אדעתא דנפשיה קעביד אינו אלא ספיקא והנה הקריאה בס"ת כל השנה כולה אינה אלא מדרבנן רק קריאת פרשה זכור הוא מדאורייתא, ומש"כ רש"י דבנמצא ביד עכו"ם דקורין בו משום ס"ס היינו לקריאת פרשה זכור, אבל לקריאת כל השנה די בספק אחד דספק דרבנן לקולא, וא"כ עכ"פ לקריאת כל השנה די בספק אחד וממילא בכתבו עכו"ם לשמה דהיינו בישראל עומד ע"ג קורין בו כל השנה כולה כיון דהוי ספק אי אדעתא דנפשיה קעביד אי לא עכ"ד ע"ש והרי הכא הוי ספק בחתיכה אחת דהיינו לס"ת אחד לדאורייתא ולדרבנן יחד, לקריאת כל השנה דהוא דרבנן ולקריאת פרשת זכור דהוא דאורייתא ודייניין בו כל אחד כדינו לקריאת כל השנה אמרינן בספק אחד לקולא ולקריאת פרשת זכור דהוא דאורייתא אמרינן ביה ספק דאורייתא לחומרא.

שוב מצאתי בס' כתונת פסים להגרי"מ מבריסק על מס' מו"ק (פ"ב) שהביא ראיה דהיכי דאיכא איסור דאורייתא ודרבנן יחד דמחמרינן בספק גם אהדין דרבנן מהא דקי"ל בחולין (צ"ב ע"ב) לענין דין גיה"נ דמבעיא לן שם בהמה ולא עגיל ובעוף ועגיל אם יש בהם דין

גיה"נ ונשאר בתיקו ומספיקא פסקינן לחומרא, ומסתימת הפוסקים נראה דבבהמה ולא ועגיל איכא כל חומר הדין של גיה"נ לאסור גם גיד החצון אע"פ שאינו אלא מדרבנן, וע"כ כיון דהספק הוי על דאורייתא ודרבנן יחד מחמרינן גם בדרבנן עכת"ד ע"כ, ולא זכר הרב המחבר הסתירה לזה מדברי הרי"ף בפסחים הנ"ל וגם הסתירה לזה מביצת ספק נבלה דמקילין בה דהא כאן בגיה"נ נמי הוי בשני גופים וגם לשיטת השואל בשו"ת הגרע"א שרצה לחלק בין ספיקא דדינא לספיקא במעשה, דבספיקא דדינא מקילין הרי בגיה"נ נמי הוי ספיקא דדינא.

ונראה לי לחלק דהכא גבי גיה"נ הוי הכל משם אחד שם גיה"נ דהרי מה שאסרו החכמים גיד החצון שם גיה"נ נתן לו, דמשום גדר ומשמרת נתן גם על גיה"ח שם גיה"נ ולכן אין לחלק כלל בין גיד הפנימי לגיד החצון, ובכ"מ שאסור גיד הפנימי מדאורייתא אי מטעם ודאי אי מטעם ספק גם גיה"ח ראוי לאסור, משא"כ ביצת ספק נבלה, דביצת נבלה ודאית לאו מטעם נבלה אסרוה רק דגזרו על ביצת נבלה משום ביצת טרפה וכש"כ התוס' (ביצה ו' ע"ב וב"ק מ"ז ע"א) אע"פ בחולין (נ"ח) פקפקו ע"ז, וא"כ בביצת ספק נבלה הוא שני גופים ממש, ולכן אין גוף אחד מכריע על השני וכאו"א נדון כדינו, משא"כ גבי גיה"ח, כיון דהן הפנימי והן החצוני בשם גיה"נ יכונה כגוף אחד דמיין. והלכך הדין דרבנן נגרר אחר הדין דאורייתא.

וכעין זה מה שכתבתי מתברר לנו מהא דאיתא בברכות (כ"א ע"א) אר"י ספק קרא ק"ש ספק לא קרא אינו חוזר וקורא, ספק אמר אמת ויציב סל"א חוזר ואומר או"י מ"ע, ק"ש דרבנן, אמת ויציב דאורייתא, ובתוד"ה ספק לא אמר, תמה הא עכצ"ל שהוא מסופק גם מק"ש שאם היה ברור נו מק"ש וספק מאמת ויציב בלבד אז גם או"י אינו מהתורה כיון שהזכיר יציאת מצרים בק"ש. וא"כ דמסופק משניהם יחזור לק"ש דאית בה תרתי מלכות שמים ויצי"מ דהכי עדיף מלומר או"י דליכא אלא חדא. כדאמר בסמוך במתניתא דבעל קרי עכת"ד ע"ש מה שתירצו, ומבואר מדברי התוספות דאם מסופק הוא בק"ש ואו"י ביחד אינו חוזר רק באמת ויציב בלבד שהוא מדאורייתא ואינו חוזר אק"ש שהוא רק מדרבנן וקשה לי לכאורה אהא שכתב המג"א (בהל' בה"מ סי' קפ"ד סק"ד) באכל וספק אם ברך בה"מ דחוזר ומברך אפי' ברכה רביעית שהיא מדרבנן דהוי כזלזול בדרבנן אם מסופק אדאורייתא ואדרבנן יחד וחוזר רק אדאורייתא ולא אדרבנן, וא"כ ה"נ במסופק באמת ויציב ואק"ש שהוא דאורייתא ודרבנן יחדן הו"ל לחזור גם אדרבנן, אך התירוץ פשוט, דהתם דהוי הספק כולו במצוה אחת שהיא ברכת המזון אלא שבמצוה הזאת יש בה דאורייתא ודרבנן יחד והוא יחזור רק אדאורייתא ולא אדרבנן שבה שפיר

הוי זלזול לדרבנן, משא"כ הכא דשני הספיקות אשתי מצות המה, אמצות ק"ש שהיא מדרבנן ואמצות או"י שהיא מדאורייתא אלא שאצלו נזדווגו יחד השני ספיקות אשר אין להן שום שייכות זה לזה אז דיינינן כל אחד כדינו מה שהוא דאורייתא לחומרא, ומה שהוא דרבנן לקולא, (אמנם בלח"מ פ"ב מברכות מסתפק באמת שבספק אם בירך בה"מ לא יברך הטוה"מ יעו"ש שהניח דבר זה בוצ"ע הובא בא"כ על מקומו) והוא כעין מה שכתבנו למעלה.

ענף ג

ודרך אגב אמרתי לצרף כאן מה שכתבו הצל"ח והישוע"י (סי' ס"ז) דלהכי בספק קרא ק"ש אינו חוזר וקורא אם ק"ש הוא מדרבנן אע"פ דהכא איכא חזקת חיוב וכל היכא דאיכא חזקה גם באיסור דרבנן ספיקא לחומרא, ותירצו דכל היכי דאין עיקרו מדאורייתא גם באיכא חזקת חיוב ספיקו לקולא ואם ק"ש מדרבנן הוי אין עיקרו מדאורייתא ע"ש ובאמת לפי שיטת השא"ג (סי' א") דלכו"ע איכא מצוה מדאורייתא לקרות דבר אחד מה"ת בשכבו ובקומו, רק קריאת פרשת שמע הוא מדרבנן לחד מ"ד והכא מיירי בכבר קרא דבר אחד מה"ת רק שמסופק לו אם קרא שמע, אבל עכ"פ הוי עיקרו מה"ת, וכן תקשה מהא דאמר ר"א ספק קרא ק"ש חוזר וקורא. רק ספק התפלל אינו חוזר ומתפלל משום דתפלה דרבנן הוא, וקשה נמי הרי איכא חזקת חיוב ותפלה הוי עיקרה דאורייתא דכבר כתב המג"א (סי' ק"ו סק"ב) ועין בפמ"ג בפתיחתו להלכות תפלה דלרמב"ם והמחבר הוי תפלה דאורייתא, אך מדאורייתא סגי פעם אחת ביום וכאן בספק התפלל מיירי דכבר התפלל פעם אחת, אבל מכ"מ מקרי עיקרה מדאורייתא ולפמש"כ האחרונים בשם הר"ש עין הגהת קרני ראם על המרש"א (גיטין י"א ע"ב) בתוד"ה התם כדקתני טעמא, דכל היכי דהוי עליו חיובא מדאורייתא ודרבנן יחד והדאורייתא נתקן ונתקיים שוב ליכא כאן חזקת חיוב כלל והוי רק ספק דרבנן גרידא אז היתה מתישבת קושית האחרונים בטוב מאד, בין מק"ש בין מתפלה כיון דהוי עליו חיוב קריאת ק"ש מה"ת ומדרבנן ומחזקת חיוב דאורייתא בודאי נפטר אחרי דכבר קרא דבר אחד מה"ת וכן לענין תפלה כיון דכבר התפלל פ"א שוב אין כאן חזקת חיוב כלל.

אך למעוט בקיאותי אינני יודע היכן הם דברי הר"ש דממה שכתב הר"ש (פ"ב מקואות מ"ב) בשם התוספתא ב"ב מקואות אחד כשרה ואחד שאובה וטבל באחד מהן מטומאה חמורה ועשה טהרות תלויות בשני ועשה טהרות טהורות וכו' אלו ואלו תלויות וכתב שם הר"ש השתא מחמרינן בטומאה קלה טפי מטומאה חמורה, דאטומאה חמורה אמרינן הראשונות תלויות והשניות טהורות ובטומאה קלה אלו ואלו תלויות והיינו טעמא משום

דהכא מעיקרא טומאה קלה הוה ליה, ואם בא בסוף במים שאובין אכתי טומאה קלה אית ביה שהרי בא ראשו ורובו במים שאובין הלכך שתיהן תלויות אבל גבי טומאה חמורה ספיקא דטומאה חמורה אזלה לה ומספיקא לא מחתינן ליה לטומאה קלה עכ"ד ואם לדבריו של הר"ש מהכא מכוונים אין מכאן שום ראיה, דהכא מעיקרא רק טומאה חמורה היתה בו, ולא טומאה קלה ושפיר כתב מספיקא לא מחתינן ליה לטומאה קלה, אבל היכי דמעיקרא היה בו חיובא דאורייתא ודרבנן יחד אע"ג דכבר נפטר או נתר האיסור דאורייתא דנימא דסרה החזקת חיוב או החזקת איסור גם מדרבנן עדין לא ידענין וצריך עיון וחפוש.

אמנם כן אם מצד זלזול דרבנן אתינן עלה וכמו שמטעים ומדגיש לה בספר ישועת יעקב היה נראה לי מצד הסברא הישרה לחלק בין קום ועשה לשוא"ת, רצוני לומר דבשלמא בשעה שבא לקיים מצות ברכת המזון מספק או בשעה שבא לקיים מצות ק"ש מספק ומדאורייתא אינו מחויב רק בפסוק ראשון או בפרשה ראשונה וכיו"ב אם בשעה שבא לתקן הספק דאורייתא ולחזור ולברך ברכת המזון או לקרא ק"ש, רק על מה שמחויב מדאורייתא יחזור ועל מה שמחויב רק מדרבנן יחדל לחזור. אז בכה"ג נראה כזלזול בדבר שהוא מדרבנן כיון שאינו חשוב לצאת ידי ספיקו כמו שמחשיב בדין דאורייתא לצאת ידי ספיקו, אבל בדבר שהוא רק בשוא"ת אינו נראה כזלזול, למשל, בנדון של הגרע"א בספק בכור שאנו אוסרים לו לגוז ולעבוד בו ומתירים לו להטיל בו מום, הנה בשעה שמטיל בו מום שמצד עצמותו של ספק ראוי להקל בזה משם דספיקא דרבנן לקולא, אינו נראה כלל החומרא גיזה ועבודה אשר מחמירין לצאת מידי ספק דאורייתא, כיון שאינו עוסק בזה השתא כלל, ואפי' בגיה"נ בבהמה ולא עגיל או בעוף ועגיל אם יקל א"ע לאכל הגיד החצון ולא את הפנימי נמי יש לומר שאין זה זלזול כלל לדרבנן, כיון בעצמותו של הספק דמדרבנן הוא אזלינן לקולא ומה שאינו אוכל הפנימי אינו ניכר כלל שמצד חומרא בדאורייתא הוא, דשמא אין רצונו בו מטעם אחר, כן היה נראה מצד הסברא אבל כיון שמצינו ראיות ברורות מהא דכתב המחבר לענין איסור הטלת מום בספק בכור בזה"ז ולענין גיה"נ, מוכח דבכה"ג נמי שייך זלזול או שאין הטעם כלל משום זלזול, רק כן הוא המדה שהיכי שנצטרפו על גוף אחד ספק דאורייתא וספק דרבנן יחד אז גם בדרבנן ספיקו לחומרא ועין בזה.

והנה אמרתי להעיר עוד בזה לפי האמור דהיכי בגוף אחד איכא ספיקא דאורייתא ומדרבנן יחד אז גם על האיסור דרבנן אמרינן ספיקו לחומרא יתישב בזה מה שהעיר בספר גינת ורדים להגאון פמ"ג (כלל נ"ט) שהקשה אהא דאיתא בחולין (ע"ט ע"א) כי

מעיילת לי בכודנייתא דריספק עיין בהנך דדמיין להדדי, וכן פסק הרמב"ם (פ"ט כלאים ה"ו) הרוצה למשוך בשתי פרדות יעיין בהנך דדמיין להדדי, וקשה מה בכך שאין דומין להדדי, כון דספוקי מספקא לו אי חוששין לזרע האב והוי ספק דרבנן להקל, דהא אי חוששין לזרע האב אז כל מין פרדות אחת הוא ולא אתי צד סוס ומשתמש בצד חמור ורק משום ספיקא דשמא אין חוששין לזרע האב יש להחמיר דאז הוי זה חמור וזה סוס וזה לא הוי רק מדרבנן באיסור הנהגת כלאים, דמדאורייתא אינו אסור אלא טהור עם טמא כמבואר שם בר"מ, וא"כ יש להקל דספיקא דרבנן לקולא. ומוכיח מזה דזה נקרא עושה ספק דרבנן בידים לכתחלה ואין עושים ספק דרבנן בידים לכתחלה עכת"ד ע"ש.

וע"פ דבריו ישבתי בימי חרפי קושית הרב הגאון ר"ש לובשער מווילנא ז"ל בעה"ח עולת שמואל שהקשה אהא דאמרינן שם, אמר לו ר' אבא לשמעיה, אי מעיילת לי כודנייתא בריספק עיין להנך דדמיין להדדי ועייל לי אלמא קסבר אין חוששין לזרע האב וסימנין דאורייתא, דמנ"ל הא דלמא ספוקי מספקא לו אי חוששין לזרע האב ומשו"ה סמך אסימנין דאפי' אי סימנין דרבנן אכתי איכא ס"ס, ספק אחד דלמא חוששין לזרע האב ובכל גווני מותר, וספק ב' דכיון דדמיין להדדי אפי' אי סימנין לאו דאורייתא מ"מ אכתי ספק הוא דלמא דמיין להדדי לגמרי בין באב ובין באם, דאי אין שווין בסימנין בודאי לא דמיין להדדי לגמרי באב ובאם, אבל לפי דבריו של הגו"ר ניחא דהא אין עושים ס"ס בידים כש"כ המג"א (סי' תס"ז סק"ב) בדגן שנטבע בנהר ע"ש והסכים לדברי ורשמתי זאת בגליון הגו"ר, הן אמת שלבי מפקפק בזה אם זה מקרי עושה ספק דרבנן או ס"ס בידים דהיכי למשל שצריך להנהגת שתי הבהמות בלא דמיין להדדי ואין לו אחרות למה לא נימא דזה מקרי שכבר נעשה הספק דרבנן אך לפי סגנונו של המחבר גו"ר יפה תירצתי לקושית הר"ש הנ"ל.

אמנם לפי האמור למעלה יש לישב קושית הגו"ר בפשוט, משום דלא אמרינן בכה"ג ספק דרבנן לקולא כיון שמצורף בזה גם ספק דאורייתא. דהא לענין הרבעת מין בשאינו מינו כו"ע מודים דאפי' בשני טמאים או טהרים שאינן שווין במינן שהוא עובר בלאו מדאורייתא, דדוקא לענין הנהגה דכתיב לא תחרוש בשור וחמור יחדיו בעינן אחד עמא ואחד טהור, אבל לענין הרבעה דכתיב סתמא בהמתך לא תרביע כלאים חייב אפי' בשני טמאים, וא"כ אם יקח אחד זכר ואחת נקבה אם אין שווין במינן הנה מצד הספק אסור בהרבעה מדאורייתא ומשו"ה אסרינן נמי אפי' לענין הנהגה אע"פ דזהו ספק דרבנן, כיון דהוי בגוף אחד, דעל אותם השני גופים ישנן ספק דאורייתא לענין הרבעה וספק דרבנן לענין הנהגה, והלכך הדרבנן נגרר לחומרא אחרי האיסור דאורייתא ואע"פ שבשני זכרים

או בשתי נקבות אינו שייך זה, מ"מ כדי שלא יצטרך לדקדק בזה צוהו לעיין בהנך דדמיין להדדי, ואחרי כתבי ראיתי שהלב אריה על חולין העיר בקושית הגו"ר ובקושית הגר"ש ותי' משום דאין עושין ספק דרבנן וס"ס בידים ע"ש ועי' בבכורות (מ"ט ע"ב) במת ביום שלשים דפסקינן לענין אבילות לקולא ולענין פה"ב לר"ע לחומרא ויש לדחות ואכמ"ל עוד בזה.

ענף ד

והנה ע"ד הקנין בעובדא דידן, כי אחרי לדידן הוי ספיקא דדינא בעכו"ם וישראל מעכו"ם אי כסף קונה או משיכה קונה ומלוה אינו קונה א"כ אין כאן אלא קנין משיכה והוי ספיקא דדינא אי שייך לישראל או לא, וא"כ הוי ס"ס ספק אחד דלמא כסף דוקא קונה ואין כאן קנין כלל דמלוה אינו קונה וברשותו של עכו"ם נולד, ספק ב' דלמא אינו בכור כלל דהנקבה נולדה קודם, אך חזרתי תומ"י דכאן עדר קנין כסף אינו מגרע, כיון דעכ"פ אינו מגיע לעכו"ם כסף דבשביל חובו הוגבה הרחל וא"כ לא גרע ממתנה, דבמתנה דליכא כסף לכו"ע משיכה קונה כמבואר בתוספות (ט"ז ע"א) ע"ש ומצאתי בע"ה בקצה"ח (סי' ר"ד סק"ד) שכן כתב בנדון זה ממש והחליט לדבר פשוט וכ"כ המק"ח להלכות פסח (סי' תמ"ח אות ה') ד"ה ובעיקר קושית וכו' ע"ש.

ומעניין לענן באותו ענין אמרתי לצרף כאן מה שאמרתי בימי חרפי בסוגיא דבכורות (י"ג ע"א) ישראל שנתן מעות לעכו"ם בבהמתו קנה וחייבת בבכורה. וכתבו התוס' אע"ג דאשמועינן קנה איצטריך לאשמעינן דחייבת בבכורה, דל"ת קנה מספק או מדרבנן קמ"ל דקנה קנין גמור:

והעירותי האיך שייך לומר דקנה מספק דאם נימא ספיקא דדינא הוא אי ישראל מעכו"ם קונה בכסף או במשיכה, הרי יש להעמיד הפרה בחזקת מ"ק דכלל גדול הוא הממע"ה וכש"כ התוס' (בכורות מ"ה) ד"ה דאמר, דאפילו לסומכוס, לא מסתבר לומר חולקין הכא בספק זה, בזה שחכמים מסופקים בהוראה עכ"ל, ואפי' לשיטת הרבה ראשונים והובאו דבריהם בשמ"ק (כתובות ע"ו) דבעכו"ם ליכא חזקת ממון, אפ"ה נ"ל דוקא חזקת ממון שהוא מצד שהוא תפוס, אבל חזקת מ"ק שהוא מטעם חזקה דמעיקרא ואזלינן בתרה אף באיסורין ולא מטעם מוחזק כמבואר בפנ"י בפ"ק דב"מ וכיו"ב הגרע"א (סי' קל"ו ושעה"מ סי' מ"ו אות י"ד) מסוגיא ערוכה ביבמות (ל"א) ע"ש שהאריכו בפרע זה אף בעכו"ם שייך לומר, וי"ל לפמ"ש הכנה"ג (יו"ד) דבספיקא דדינא ל"ש לומר אוקמא אחזקה דמשום חזקה לא הוכרע הדין וכ"כ המל"מ (פ"ב מהלכות טו"צ) ועי' בהגרע"א

(סי' ל"ז) וא"כ דספיקא דדינא הוא אי ישראל מעכו"ם קונה בכסף לא מוקמינן אחזקת מ"ק.

ועפ"ז אמרתי מתישב הא דאמור (ב"ק צ' וב"ב נ') המוכר עבדו לאחר ופסק עמו ע"מ שישמשנו שלשים יום רבי יוסי אומר שניהם ישנו בדין יום או יומים, זה מפני שהוא תחתיו וזה מפני שהוא כספו, מספקא ליה קנין פירות אי כקנין הגוף דמי אי לאו כקנין הגוף דמי וספק נפשות להקל, והרי כיון דיש ספק אי קנין פירות מבטל קנין הגוף אי לא, הרי נצטרך מצד הספק ללכת בתר חזקת מ"ק לכל דבר גם לענין מכירה או יכול למכר בעל הפירות את פירותיו וכיון דהחזקה מכריע לנו דניזיל בתר חמ"ק א"כ שוב רק הראשין יש לו להיות בדין יום או יומים ולא השני, אבל השתא דאמרינן דחזקת מ"ק לא מקרי חזקת ממון אלא הוי רק כחזקה כדמעיקרא א"כ כיון דהוי ספיקא דדינא, ולא מוקמינן אחזקה, דמשום החזקה לא ישתנה הדין, משא"כ אי חזקת מ"ק מטעם שהוא כמוחזק ובספיקא אין מוציאין ממוחזק פשיטא גם בספיקא דדינא מהני חמ"ק דאין מוציאין מספק ממוחזק. אכן לשיטת הר"ן בקדושין בסוגיא דנתנה היא ואמר הוא וכן להתוס' (ב"ב דף ל"ב ע"ב) ד"ה והלכתא דס"ל אפילו בספיקא דדינא מוקמינן אחזקה הדרי הקושיא לדוכתא איך סד"א דקונה מספק, נוקמא אחזקת מ"ק ויכריע את הספק.

ונראה פשוט דסד"א דס"ל תקפה כהן אין מוציאין מידו אפי' בטענת שמא אע"ג דאית ליה לשכנגדו חמ"ק וכמבואר בחו"מ (סי' רכ"ג סק"א) כשיטת הר"מ ודלא כש"כ התוס' בב"מ (דף ק') דבלוקח בעינן דוקא טענת בריא, ועין ש"ש (שמ"ד) וא"כ קנה מספק לענין תפיסה דאין מוציאין מידו ואפ"ה הו"א דפטורה מן הבכורה מטעם ודאי כיון דיש לעכו"ם יד באמצע לענין תפיסה אפי' שהוא כבר בידו של ישראל, וראיה לזה מהא דפריך בב"מ (ו' ע"ב) וא"א תקפה כהן אין מוציאין מידו א"כ נמצא זה פוער ממונו בממונו של כהן ע"ש, ומה התם דעדין לא תפס מ"מ משום יכולת התפיסה מקרי ממונו בממונו של כהן, כ"ש הכא משום יכולת התפיסה נחזיק זה כיד עכו"ם באמצע ולפוטרה מן הבכורה ושפיר איצטריך למיתני וקנה וחייבת בבכורה דאל"ה הו"א וקונה מספק ומ"מ אינה חייבת בבכורה משום דיד עכו"ם באמצע לענין תפיסה, רק מה דקתני בסיפא ועכו"ם שנתן מעות לישראל בבהמתו קנה ופטור מן הבכורה, דג"כ קשיא למאי איצטריך למיתני תרתי כיון דקנה העכו"ם פשיטא דפטורה מן הבכורה ולא נוכל לתרץ ג"כ דסד"א דקונה מספק היינו לענין תפיסה ונימא דג"כ בעכו"ם מהני תפיסה אבל מ"מ האיך נטעה דתתחייב בבכורה דאפילו לא קנה העכו"ם רק מספק לענין תפיסה מ"מ היא פטורה מן

בכורה מטעם ודאי כיון דיש לעכו"ם יד באמצע, אלא נהיה מוכרחין לומר דתני משום דאיידי דקתני ברישא קנה וחייבת בבכורה, קתני נמי סיפא קנה ופטורה מן הבכורה.
ולפ"ז יש להעיר טובא מש"כ הפוסקים (יו"ד סי' ש"כ) להחמיר במכר לעכו"ם בכסף או משיכה לחוד דהוי ספיקא דדינא וחייב בבכורה מספק ולפי האמור יש להקל גם בספק אי נימא כדעת הר"מ דת"כ א"מ וגם נימא בעכו"ם מהני תפיסה א"כ מקרי יד עכו"ם באמצע וליפטר, שוב ראיתי במהריט"א (ריש פ"ב דבכורות) שנסתבך בכ"ז בחדושיו והוא ממאן לומר כתירוצנו דקנה מספק היינו לענין תפיסה, אבל העלים עין דחמ"ק שייך נמי בעכו"ם וע"ש ואכמ"ל.

סימן ע

נכרי שמכר פרה מבכרת לישראל והתנה אעמו שחעור של הבהמה או של הולד יחזיר לו שזה אינו מוכרו אי שיור עור מקרי שותפות עכו"ם שפוטר או לא.
הנה בבכורות (דף ג' ע"ב) מסקינן כר"ה ור"י דאפי' לא הוי שותף אלא באזנו בדבר שעושה מום קל נמי פטור מבכורה ומכ"ש בדבר שעושה טרפה או נבלה וא"כ כיון דפסקינן (בחולין נ"ט) דגלודה הוי טרפה א"כ אי הנכרי הוי שותף בעור ראוי לפטור מן הבכורה ואין להביא ראיה לזה מגנב שמכר ושייר העור לנפשו אינו חייב דו"ה דהר"מ (פ"ב דגניבה הי"א) פסק כרב (ב"ק ע"ח ע"ב) שא"ה משום דאתקש מכירה לטביחה ובעינן דוקא דבר הניתר בטביחה, משא"כ הכא דשותפות עכו"ם פוטר בדבר שעושה מום א"כ ראוי לומר דשותף בעור נמי פוטר מבכורה, כיון דאם נעל עורו גם טרפה הוי, ואין לומר אע"פ דהוי טרפה מ"מ בע"מ לא הוי ע"י נטילת עור, ז"א דבדבר שהוי טרפה אף אם לא הוי בע"מ עי"ז מ"מ שותפות עכו"ם בזה פוטר מן הבכורה כמו לב וכבד כדכתב רש"י (ג' ע"א) ושט וגרגרת כיון דהוי טרפה א"כ נמי פוער, אך שם גם מום הוי כדפסקינן (לקמן ל"ט) דחסרון מבפנים שמיה חסרון להקרבה אבל לא לשחטו במדינה.
אכן מה שיש להסתפק בזה דאולי אין שותפות עכו"ם פוטר אלא בדבר שקדש בבכורה ובאזנו דהוי שיור היינו כל האוזן עם הסחותים שהוא דבר הראוי לאכילה כמפורש בפסחים (פ"ד ע"א) ראשי כנפים והסחותים וגידין הרכין נדונין כבשר, אבל העור אין בו שום (קדושה אף דאסור בגיזה, ז"א משום העור רק משום קדושת גוף הבהמה, אבל בעור באמת אין שום קדושה, וכן משמע מלשון רש"י (חולין קט"ז ע"ב סוף המשנה) דמביא ראיה דאין קדושה חלה אלא הראוי ממנה למזבח מעור דעולה דמתחלק לכהנים ע"ש והרי"א ז"ל מסלאנים בספרו אבי הנחל העיר ע"ז מזבחים (מ"ג) דאמרינן נזרק הדם מתיר

הבשר לגבוה והעור לכהנים וכבר פלפל בזה בים התלמוד (ב"ק ט"ו) ואינו תח"י לעיין ועין בס' כובע ישועה על (ב"ק ע"ו) שהעיר מר"ה (כ"ח) דלא יתקע בקרן של שלמים ואם תקע לא יצא דאין מעילה בשלמים ואיסורא דרכיב בהו ע"ש. ומדנתפסה קדושה בקרן ה"ה דנתפסה נמי בעור, דקרן ועור חד הוא, ולכאורה נראה הא דמצינו בעדיות (פ"ב מ"ב) בבכור שנמצא טרפה לאחר הפשט אי שורפין את העור או אין שורפין, דמחולקין בזה ר"ע וחכמים, דלר"ע נ"מ אי נמצא טרפה קודם הפשט אז שורפין אותו בעורו ואי נמצא טרפה לאחר הפשט אין שורפין את העור, נראה דס"ל דעור אין בו קדושה רק משום טפל לבשרו, אבל לחכמים דסוברין דלעולם שורפין את העור ס"ל דגם העור נתפס בקדושה וגם על העור נתפס שם פסוה"מ וע"ש בפה"מ להר"מ וברע"ב.

ולכאורה נראה עוד להביא ראיה בעור יש בו קדושה מהא דבכורות (ג' סע"א) ר"א לא על בי מדרשא אשכחיה לר' אסי, א"ל מה אמור רבנן בי מדרשא, א"ל הכי אמר ר"י אפי' מום קל והא דתנן רחל שילדה מין עז, ועז שילדה מין רחל פטורה מן הבכורה ואם יש בו מקצת סימנין חייב, מום קבוע הוי לשחוט עליו, ופריך בשלמא מום קל קמ"ל כדר"ה אנא מום קבוע מאי קמ"ל דכיון דאישתני הוי ליה מומא, תנינא ופיו. דומה לשל חזיר הרי זה מום, וכי תימא התם נשתנה בדבר שאין במינו קדוש בבכורה, הכא נשתנה בדבר שבמינו קדוש בבכורה, הא נמי תנינא עינו אחת גדולה ואחת קטנה כשל אוז ומדחיק בזה, וקשה דהכי הו"ל למימר דאי מפיו דומה לשל חזיר השנוי הוי בדבר שנתפסה בו קדושת בכור התם הוא דהוי מומא, דאילו הקנה פיו לעכו"ם בודאי היה נפטר מבכורה, אבל הכא דהשנוי אינו אלא בעור וכמו שפירש"י בד"ה לא משום דהוי שרוע, דהשנוי אינו אלא בצמרו ואילו הקנה כל עורו לעכו"ם נמי אינו פוטרו א"כ לא הוי מומא קמ"ל אפי' שגוי בעור הוי מומא וע"ז לא מצי פריך מהא דעינו אחת גדולה דגם עינו נתפסה בקדושת בכור וע"כ דגם העור נתפס בקדושת בכור ושותפות עכו"ם נמי פוטר בה, וגם מסגנון צרוף שני המימרות יחד אר"י אפי' מום קל והתנן רחל שילדה מין עז נראה דגם במום הנאמר שם שהוא מום בעור ששותפות העכו"ם פוטר בה. אכן לפ"ז יהא מוכח מהכא דאפי' אינו אלא שותף בגיזה נמי שותפות העכו"ם פוטר בה.

ואמרתי להביא עוד ראיה לזה מהא דאיתא בתמורה (י"א סע"ב) בעי מיניה מרבא הקדיש חד אבר מהו בגיזה, ופשיט מהא דתניא לא תגוז בכור צאנך, אבל אתה גוזז שלך ושל אחרים, ודחי שא"ה לא נחתא ליה קדושה כלל הכא נחתא ליה קדושה, ופירש"י אפילו לחלקו של ישראל דשותפות עכו"ם פוטרה מן הבכורה, הכא נחתא קדושה להך אבר, וקשה אם נימא דשותפות עכו"ם בעור אינה פוטרה מן הבכורה אכתי קאי הפשיטות

דאימא קרא דלא תגוז דממעטינן בשלך ושל אחרים היינו בכה"ג היכי דשייר העור וגיזותיה לנכרי דבכה"ג מותר לגוז כיון דהעור והגיזות של נכרי הם אף דגוף הבהמה קדוש בבכורה אע"כ דבכה"ג נמי שותפות העכו"ם פוטרה, ואין לומר דכיון דשייר העור אף לגיזות א"כ שייר נמי בגוף הבהמה, דאל"ה הא ינקי מהקדש וכדאיתא (ר"פ רה"ג) וא"כ הדר הו"ל שיור בגוף הבהמה, ז"א דהא מסיק אח"כ דכחשא אינו אלא מדרבנן והכא אקרא קאי, אלא שיש לדחות דאפי' בכה"ג אם כל העור לעכו"ם שוב ליכא ראיה לענין הקדיש אבר אחד דרוצה לומר דאבר אחד אסור בגיזה והשאר מותר זולת דנימא דאם שיור עור פוטר גם חצי עור נמי פוטר אז ראיתנו נכונה.

אכן אכתי יש להביא ראיה מסוגיא דבכורות (ט' ע"ב) דקאמר שם אלא דכו"ע שורך למעוטי בכור אדם, כי פליגי בצאנך דרבי יהודה לטעמיה דאמר שותפות עכו"ם חייבת בבכורה וכי איצטרך קרא למישרי בגיזה ועבודה ור"ש סבר שותפות עכו"ם פטורה מן הבכורה ולענין גיזה ועבודה לא איצטריך כי איצטריך קרא לפטר חמור וקשה אם נימא בשיור עור אינו פוטר מבכורה א"כ גם לר"ש איצטריך קרא למישרי גיזה דלא נימא כיון דגוף הבהמה קדוש בבכורה והגיזה ינקי מגוף הבהמה אסור לגוז קמ"ל קרא דמותר לגוז אע"כ דשיור עור פוטר מן בכורה.

סימן עא

תשובת הרב הגאון המפורסם מהרי"י ראבינאוויץ אבד"ק פוניבוש ז"ל אשר העתקתי מכתב ידו וקטע הדפסתי ממנה והטופס אשר שלחו אאמו"ד ז"ל אליו לא מצאתיו כי מהנדפס חסרה קצת כנראה.

ע"ד מה שחקר ידידי בזה, אע"פ באם גופא אין נ"מ כאשר בארתי אלא בבכור עצמו ורחוק מן המציאות הוא, מ"מ אם יקרה כזה מקום הוא להסתפק בזה דבודאי יסוד הקדושה הוא בבשר ולא בעור והעור רק משום שהוא שומר וטפל ואף דיש לו דין הקדש ממש, ויעיין תוס' (בכורות מ"ה) שכתבו שם בסוגיין דבכור שנשר, מ"מ כל ששייר העור יש מקום לומר כיון דבעיקר הקדושה לא שייר לא איכפת לן כאשר מבואר אצלי בזה בסוגיא דזבחים דף כ"ו דלמד שם בכהן שהיה שערו בחוץ מבהמה שהוא רגליה בחוץ, ולכאורה יש לתמוה מדוע בכהן השמיענו בשערו ובבהמה לא נקיט אם היתה יוצאת לחוץ שערה, ונראה דבהמה בעי שיובא כל מה שעצם הקדושה וכל שחסר מקצת הבאה פוסל. משא"כ בכהן דל"ש בזה לחלק דכל גופו הכל אחד ושערו כגופו, רואים אנו דכל שהיה שיור בשערות לא איכפת לן, וכן י"ל כאן, האמנם דאין ראיה מכאן דנראה לי

דיסוד הדין דבעא הבאה ואם לא הביא פסול, משום דשחיטה מקדשת ככלי שרת וכל כלי שרת אין מקדשין אלא מבפנים ולזה גלתה התורה דגם הקידוש ע"י שחיטה בעי פנים ולזה נראה דקידוש שהוא ע"י שחיטה ל"ש אלא בבשר ולא בעור, ובו אין כאן קדושת שחיטה כלל דבו ל"ש שחיטה והם קדושים רק ע"י קדושת פה משא"כ בבכור דהשיור הוא בתחלת הקדושה בזה י"ל דגם אי שייר בעור פוטר.

ומצד שכתב ידידי, דבכור שאני דהוא מתנות כהונה ועור שוה לבשר, מבואר אצלי בזה דבשביל זה א"א לומר, דנראה לי דנתינת הבכור לכהן הוא תולדת הקדושה ואין זה דין בפ"ע וכל שלא שייך בה קדושה כלל אינו חייב במתנות. והוא מוכרח מגמ' דבכורות (י"ב ע"ב) דאר"ח בהמת שביעית פטורה מן הבכורה וחייבת במתנות, פטורה מן הבכורה דלאכלה אמרה רחמנא ולא לשריפה, ואמאי לא יתחייב עכ"פ ליתנה לכהן דהכונה דפטורה רק מהקרבה, ועכצ"ל דהיכי דלא חלה קדושה כלל אין מקום לחייב במתנות וממילא לא יתכן לומר שנפטור בבכור בשביל מתנות כיון דיסוד הדין הוא הקדושה ולא המתנה.

הן אמנם דדברי הגמ' בסוגיא דתקפו כהן (ב"מ ו' ע"ב) מתנגדים לזה, דשם מוכרח דבשביל מתנות כהונה הוא קדוש בגיזה ועבודה דפשע מזה דתקפו כהן אין מוציאין מידו, ואף למה דדחה משום דקדושה הבאה מאליה שאני, אמנם באמת נראה דיסוד הראיה הוא שם מהא דקתני אסורין בגיזה ועבודה מוכרח דקאי על בכור טהורה וטמאה וכר"י דאסור בגיזה ובטמאה ל"ש קדושה כי אם בשביל המתנה והוא כמו דאמרינן בחרמי כהן דעד שלא בא ליד כהן הם קדשי קדשים עד שיתנם וכן נמי בפטר חמור קודם שפדה בשה ואחרי הפדיה דהפריש לכהן פקע ולזה ס"ל להגמ' דפ"ח שהוא טמא ל"ש בו קדושה כי אם בשביל מתנות כהונה וע"כ בשביל דמהני תפיסה, אבל בבכור טהור בודאי העיקר משום מזבח ואף באינו ראוי ובאמת לשי' הר"מ (פ"ו) דאין (צ"ל נראה) כונת הגמ' בתי' דקדושה הבאה מאליה שאני דבאמת בפדיון פ"ח לא מהני תפיסה משום דאין זכיה בחמור כי אם בהפדייה וכל שמספק לא נתחייב אין הפדיה לכהן כלל וקדושת פ"ח אינה ג"כ בשביל מתנת כהן אף דקדושת פ"ח אינה חלה בטמאה ע"ז אסר דקדושה הבאה מאליה שאני וע"ז מפלפל שם הגמ' לראיה דבפדיון פ"ח לא מהני תפיסה, וא"כ אין מזו הסוגיא ראיה דקדושת בכור נצמחת ממצות מתנות כהונה.

ושאר ראיותיו מסוגיא דבכורות, דיסוד הדבר הוא הקדושה, הן אמנם דלשון רש"י (דף ג' ע"א) וז"ל שכתב בהא דשקול אזנך וזיל, דאי נמי בע"מ הוי נותן לכהן. משמע דיוכל להתחייב משום מתנה, ולדברינו הוי ליה לפרש משום דגם בע"מ קדוש עד שישחטנו,

הן אמנם דלכאורה יש ראיה מפורשת להיפך דהא לר"י דשותפות עכו"ם חייבת בבכורה כתבו רש"י ותוס' (ב' ע"א ט' ע"ב) דאינו קדוש כלל ולזה נותן רק דמיו חזינן אנו דגם במידי דליכא קדושה כלל מ"מ יש בו מצות נתינה, הן אמנם דהראיה הזאת אך לשיט' רש"י ותוס', אמנם רגמ"ה מפרש לה בחמור דשם נותן דמיו משום דנפדה בשויו, וא"כ י"ל דבאמת קדוש החצי רק דגיזה ועבודה אינו אסור כשקדוש חצי, ובתמורה (דף י"א) מבואר דפשיט ליה מהא דמותר בגיזה ועבודה למקדיש אבר, ומשני התם לא נחתא ליה קדושה כלל ולהך גירסא מוכרח כהתוס' דלהמסקנא לא חלה קדושה כלל, אמנם באמת בשמ"ק שם מבואר דהפירוש דלא נחתא ליה קדושה כלל היינו בכולי בהמה, הכא נחתא ליה בכולה בהמה היינו דבהקדיש רגל אינה יוצאה מידי מזבח כמו במקדיש תמימין לבה"ב דמבואר אצלי לשיטת הר"מ ורש"י דהוא דין תורה והיינו דקדושה הכל, רק דמחוסר הקרבת הבעלים, שבכל הקדש מלבד מה שע"י פיו נתקדש, הקדשתו הוא הקרבתו והזמנתו לקרבן דזה ילפינן מויקריב את קרבנו בת"כ שיקריבנו תחלה

ולזה מובן בבכור איך הוא מצוה להקדישו ואיך שייך קדושה על קדושה ומה מוסיף בה, ולפמש"כ הקדשתו הוא הקרבתו והזמנתו ולכתחלה בעי גבי בכור הקרבה רק דאם לא הקריבו דין הוא בבכור שקדוש ונקרב בלא זה, אבל במקדיש תמימין לבה"ב ובמקדיש רגל דשניהם ילפינן מחד קרא כמבואר בר"מ דלמד הך דתמימין ג"כ מקרא דאשר יתן בשניהם יש קדושה אך דמחוסר הקרבה דהוא לא הקדישו כי אם לבה"ב ודוקא בהקדיש דמיו למזבח הוי הקרבה כיון דהקריב את דמיו והא דדמיו מותרין הוא כיון שלא הקריב עודנה יוכל למסור הקדושה לאחר והאחר יקריבנה דרק אחר שהקריב אינו יכול למסור לאחר ובעד זכות הקרבה יכול לקבל הכסף ולזה אסורה בגיזה ועבודה כיון שקדושה אף שמחוסר הקרבה, אבל בשותפות עכו"ם נהי דחציה קדושה מ"מ חציה השניה אינה קדושה כלל דהא אינה ראויה למזבח, וזהו שאמור ללישנא אחרינא, (תמורה י"א) התם בידו להקדישו היינו שבשביל זה שראייה כמו בתמימין לב"ה רק דמחוסר הקרבה ובידו להקריבה אבל בלא זה אינו מובן מה זה תועלת מה שבידו הכי בשביל זה נוכל לחייבו עתה.

ועי' בר"מ (הלכות מעילה פ"א הי"ג) כשהביא דין זה, כתב כשהקדיש אבר אחד בין לבה"ב בין למזבח הרי זה ספק אם אסור בגיזה ועבודה בכולה והוא לכאורה תמוה דאמאי הוסיף כאן בה"ב וסיים נמי לפיכך אין לוקין עליה הרי בבה"ב לעולם אין לוקין, ולפמש"כ דחציה אסור מה"ת אף שמחוסר הקרבה כיון דמ"מ קדושה א"כ ה"ה בבה"ב ג"כ לוקה ולזה בשום דוכתי לא הביא דהוא ספק רק דכיון דהביא הספק מרגל כתב דזה

הספק עצמו בבה"ב דהוא הכל אחד והוא נכון מאד. ויש לי בזה דברים הרבה בשיטת הר"מ בדינא דפשטה קדושה בכולה ע"פ הדברים האלה ואכמ"ל.

וכן מצאתי בהשמטות בשמ"ק שכתב בהדיא דגם לר"י קדוש בשותפות לאסרו עד שישחט והם נפלאים ע"כ ס"ל כשיטת הר"מ ז"ל ובהא דנותן דמיו ע"כ כפירוש רגמ"ה.

וכן נראה לי ראיה לזה מהא דאמרינן (דף ג') ע"ב אתאי לקמיה דרבא אמר לה לית דחש להא דר"י דאמר שותפות עכו"ם חייבת בבכורה ואם נימא דרק נותן לכהן מה לנו אם ניחוש דלנתינה גם מספק פטור אע"כ דאסור עד שישחוט וכנ"ל והמסקנא דבולד מקום הוא להסתפק בששייר העור ויש לי עוד דברים בזה ומפני שהארכתי הרבה נאלץ אנכי לקצר

סימן עב

נשאלתי, כאשר אנשים רעים הדרים בכפרים הסמוכים לעירנו סלאנס גונבים את האלנות מביה"ק הישן וכורתים אותם לעצמם אם מותר לקוץ אותם ולמכרם לעניים מפני דוחק העצים בשנה הזאת.

ענף א

תשובה כתב הטור (סימן שסח) וז"ל ת"ר בית הקברות אין נוהגין בהן קלות ראש, אין מרעין בהן בהמות ואין מוליכין בהן אמת המים ולא יטייל בהן לקפדריא ולא ילקט בהן עשבים ואם לקט או שצריך ללקטן לצורך בית הקברות (פי' לקבור שם, פרישה) שורפן עכ"ל והוא גמרא ערוכה במגילה (כט ע"א) וכתב הבית יוסף שם הטעם דאין עושין כל הדברים הללו מפרש בגמי דהוא מפני כבודם מתים. ומובן מאליו דהוא רק מדרבנן וכשכתב הב"ח המובא בסמוך:

והטעם דאין מלקטין בהן עשבים כתב הב"י בשם הר"ן דהוי משום שאסורין בהנאה, וצריך לומר לדעתו דבקבר בנין איירי, דאי בקרקע עולם מותר בהנאה, כמו שמבואר בסימן (שס"ד), ומובן מאליו דלדעת הב"י בשיטת הר"ן הוא איסור דאורייתא, ואפילו לצורך רפואה אסור, והב"ח הקשה ע"ז דבקבר בנין שפירושו שבנה בנין למעלה מן הקבר ונתן בתוכו המת לא שייך לומר לא ילקט בהן עשבים, דאין עשבים גדלים על הבנין, אם לא דדעת הב"י דהר"ן ס"ל כהר"ר ישעיה ולעפר שמכסין בו המת בקבר קריה ליה קבר בנין, לפי שדינן כקבר של בנין, ואין לשון ב"י משמע כן אכן דעת הב"ת שם בכונת הר"ן דרק אסורין בהנאה מדרבנן קאמר מפני כבודם של מתים, ולאו דוקא העשבים הגדלים על הקברים, אלא אפילו הגדלים בכל המקום שהוקצה לביה"ק, אף במקום שעדיין

לא חפרו שם קברים נמי איכא איסור דרבנן מפני כבודם של מתים, וכן מפרש הב"ח שם לשיטת הרמב"ם (הלכות אבילות פי"ד) שכתב וז"ל בתי הקברות אסורין בהנאה כיצד אין אוכלין בהן ואין שותין ואין עושין בהן מלאכה ולא קורין ולא שונין בהן כללו של דבר אין ניאותין בהן ולא נוהגין בהן קלות ראש עכ"ל הר"מ, ובכ"מ הקשה דלמה השמיע הך דאין מרעין בהן בהמות ועוד דכתב בסתם אסורין בהנאה ואח"כ חלק בין קבר בנין לקרקע עולם, ומתרץ הב"ח דמש"כ כאן בית הקברות אסור בהנאה אין פירושו מדאורייתא, רק מדרבנן משום כבוד המתים, ולאו דוקא על הקברים עצמם, אלא אפילו בקרקע שלא חפרו כלל אסור בהנאה דאית ביה קלות ראש מפני כבוד המתים, וס"ל הא דת"ר אין נוהגין בהן קלות ראש אין מרעין בהן בהמה לאו תני והדר מפרש מאי היא קלות ראש, רק מילי מילי קתני, אין נוהגין בהן קלות ראש, זהו שאין אוכלין ושותין בהן וכדמפרש בברייתא אחריתי לענין בית הכנסת (שם דף כ"ח) וכל הדברים הנאמר שם כולל תנא דברייתא דידן במה דתני אין נוהגין בהן קלות ראש, והדר תני אין מרעין בהן בהמות ע"ש (ובעיקר ישובו לשיטת הרמב"ם נתכוין לדברי הש"ג פרק נגמר הדין, אלא שהש"ג חלק שם בין בית הקברות המוקצים לרבים ובין ביה"ק ליחיד. ובב"ח לא נזכר חלוק זה).

אכן דעת הסמ"ג הובא בב"י שם, לא כן הוא, וז"ל אין מלקטין בהם עשבים מפני כבוד המתים, כתב מורי דוקא כשהן על הקברים עצמן עכ"ל, ובד"מ כתב שם ע"ז וז"ל לא משמע כן לעיל דמתיר דוקא אילנות בכה"ג (ר"ל כשאינם על הקברים עצמן) משמע הא עשבים בכל ענין אסור, ולשון הב"ח אינו מדויק בזה שכתב שם אחרי הביאו שם דעת הר"ן הנ"ל שכתב דמשו"ה שורפין דאסורין בהנאה והחליט דכונתו דהאי בהנאה מדרבנן קאמר וכנ"ל, וכתב שם ע"ז וז"ל ואע"פ שיש לפרש דאיסורא דאורייתא קאמר הר"ן וכדעת הר"י הובא לעיל בסימן (שס"ד) דהעפר שמכסין בו המת בקבר אסור מדאורייתא וא"כ העשבים שגדלו על הקבר נמי אסורין מדאורייתא ועל אותן עשבים קאמר דשורפן במקומן דאסור בהנאה מדאורייתא, וכן פירש בסמ"ג הלכות אבילות בשם מורו, לע"ד ניחא טפי לפרש לשון הר"ן בסתמא, דמיירי בכל בית הקברות, ואסור בהנאה מדרבנן קאמר ע"ש ומשמע לכאורה דגם הסמ"ג פירש דאסור בהנאה מדאורייתא ובאמת הלא מפורש בב"י דהסמ"ג רק מפני כבוד המתים קאמר והוא איסור דרבנן וכנ"ל, וצ"ל דמה דכתב הב"ח וכן כתב הסמ"ג היינו רק בכמות האיסור, דהסמ"ג ג"כ דעתו דאינו אסור רק מה שגדלו על הקברים עצמן, אבל לא בכל בית הקברות אבל באיכות האיסור שונים

המה, דלהסמ"ג האיסור מדרבנן מפני כבוד המתים, ולהר"ן האיסור מדאורייתא מפני שגדלו על הקברים עצמן והעפר שמכסין בו המת אסור מדאורייתא וכדעת הר"י.

ודעת המרדכי (מגילה פרק בני העיר סימן תת"ל) הובא בב"י שם אחר שהביא דברי הסמ"ג הנ"ל שאינו אוסר רק העשבים שגדלו על הקברים כתב וז"ל המרדכי אין מרעין בהם בהמה, אור"י דמיירי בקרקע שלא חפרו כלל, ואפ"ה אסור משום כבודן של מתים, דאי בשאינו קרקע עולם מאי קא אזיל וחשיב הכל אסור בהנאה, והגנות והאילנות שנוטעין בבית הקברות מותר וליכא למיחש מפני כבודן של מתים, כיון שאינן על הקברים עצמן וכן כתב התוספות דאילנות שנוטעין בהם מותרין ואין בהם משום כבודן של מתים אחר שאינן על הקברים עצמן וכ"כ הרא"ש ע"ש ומלשון הב"י יש לדון בכונת המרדכי מש"כ דמיירי בקרקע שלא חפרו כלל, היינו ג"כ במקום הקבר, רק איירי שאותו העפר שלמעלה הוא קרקע עולם ולא שחפרו וחזרו וכסו אותו פני המת וכדעת הר"י הנ"ל שזה נחשב לתלוש, ולפ"ז אף המרדכי הולך בדעת הסמ"ג שגם העשבים אינם אסורים רק מה שהוא על הקברים עצמן. ולא מה שהוא בכל בית הקברות, אכן הב"ח מפרש בכונת המרדכי דדעתו לאסור העשבים בכל מקום, בכל השטח של בית הקברות אף במקום שלא נחפרו בו קברים וזהו החלוק בין העשבים לבין הגנות והאילנות, דהגנות והאילנות שנטעו ע"י בני אדם מותרים אם אינן על הקברים עצמן וכן נראה מפירוש השל"ה שם במרדכי.

עוד כתב הב"ח שם, (בחתרו שם לדעת מדוע לא הזכיר הטור היתר ליקוט האילנות) וז"ל ועוד נראה עיקר דהתוספות והמרדכי לא התירו אלא באילנות שטועניין פירות ע"י שנוטעין אותן, והא פשיטא דאין נוטעין אלא מן הצד במקום שאין בו קברים כלל, וכן הגנות אינן זורעין אלא במקום שאין קברים כלל, וליכא למיחש לרואין דהכל יודעין שאינן על הקברים, ולכן כתבו התוספות, אחרי שאינן וכן המרדכי כתב כיון שאינן וכו', משום דהוא דבר פשוט וידוע שאין האילנות נטועים ואין הגנות זרועים על הקברים אלא מן הצד, ואין שם מפני כבודן של מתים, משא"כ בעשבים דגדלים מעצמן על הקברים ועל המקום שאין שם קברים, השתא ודאי אם ירעו בהם בהמה או ילקטו עשבים איכא חששא בכבוד המתים שיאמרו שמרעין בהמה ומלקטין עשבים מעל הקברים עצמן, ומשו"ה כתב הרא"ש בסתם והאילנות הנטועים וכו' משום שהוא דבר ידוע שאין נוטעין לכתחלה על הקברים עצמן אלא מן הצד, ולפ"ז אם האילן עומד על הקבר עצמו אסור ללקוט ממנו, והכי נקטינן. ולכן מה שנהגין הגבאים ללקוט פירות ולמכור והדמים לצדקה ומקצתן נותנין אותן לנכרי שומר בית הקברים, והנכרי ג"כ עושה לו גן בביה"ק

צריך ליזהר שלא. יהא אילן נטוע ולא הגן זרוע אלא במקום שאין בו ספק קבר עכ"ל הב"ח, ודבריו הללו מועתקים בש"ך (סק"ד).

והנה תמוה לכאורה על מה דהחמיר בספק קבר, הלא כיון דכל האיסור אינו אלא משום כבודן של מתים, שהוא אלא איסור דרבנן וא"כ בספק קבר הלא הוי רק ספק מדרבנן דלקולא הוא וכבר עמד ע"ז בספר בא"י (חיו"ד סי' ל"א) (שעיקר דבריו יבא לקמן) ונדחק שם הרבה ומסיק דלא כהש"ך אכן אחרי שדברי הש"ך מועתקים מהב"ח ובדברי הב"ח דכונתו ברורה. כיון שכל עיקר הטעם שאנו אוסרין בעשבים אף במקום שאין בהם קברים הוא מפני שהעשבים גדלים מעצמן בכ"מ ויאמרו שמלקטין העשבים שגדלו על הקברים עצמן, משא"כ באילנות וגנות שבאין רק. ע"י נטיעת בני אדם וזריעתן, והא פשיטא שאין נוטעין וזורעין אלא במקום שאין שם קבר, ומשו"ה אם האילן נטוע במקום שיש גם לנו ספק אם הוא במקום קבר שוב איכא חששא דיאמרו הבריות שנטוע במקום קבר, ואיכא כבוד המתים, ולכן הספק כאן לודאי יחשב והוא פשוט. ויש להעיר לפי מה שכתב הב"י בשיטת הר"ן דהא דאם לקט העשבים דשורפן במקומן משום דאסור בהנאה, דאיירי בקבר של בנין ואסור בהנאה מדאורייתא וגם הב"ח רוצה לפרש כן שאזיל בשיטת הר"י דעפר שמכסין בו המת הוי תלוש וכן מצאתי בספר אור זרוע הגדול בהלכות אבלות (סי' תכ"ג) שכתב דכיון דמסיק הש"ס דשורפן במקומן משום איסורא זה מסייע לסברתו לאסור ביה"ק שלנו, שאין חופרין בכוכים רק חופרין הקבר ותולשין העפר ממקום חבורן וחוזרין ומכסין בו פני המת דזה מיקרי תלוש, וקשה דא"כ מדוע שורפן במקומן דוקא ולא במקום אחר, בשלמא לטעם המרדכי שהוא משום חשדא שלא יאמרו שלצורך בהמתו תלשן ניחא דמשו"ה שורפן במקומן דוקא, אבל לטעם הנ"ל קשה.

ואמרתי בזה דבר נחמד דהנה באיסור הנאה דאורייתא יש מהן שנקברין ויש מהן שנשרפין, והנקברין לא ישרפו משום דאתי למיקל באפרן, דהנשרפין אפרן מותר והנקברין עפרן אסור, והנשרפין לא יקברו משום תקלה כדאיתא סוף תמורה (כ"ז) וקבר מת והעשבים הגדלים ממנו שאסור בהנאה מדאורייתא נלמד או מעגלה ערופה או מעבודה זרה כמו שיבוא לקמן בדברינו, ועגלה ערופה מן הנקברין הוא שעפרן אסור וכן ע"ז אף שמהנשרפין הוא אפרן אסור, והוא גמרא ערוכה (ביצה ל"ט) ונפסק כן להלכה (יו"ד קמ"ב סק"א) דאפילו אם שרפה אסור ליהנות בגחלתה ואפרה, ולכן לפ"ז ברור דהעשבים הגדלים מעצמן מקבר האסור בהנאה, אף אם ישרף להעשבים אסור ליהנות מאפרן והיה צריך להיות הדין לכאורה דקוברן, אבל אם שורפן במקומן במקום בית הקברות שנזהרין מעפרן ממילא לא יבוא ליהנות מאפרן, וכמו שמצינו להדיא במקרא

(מלכים ב' קא"פ כ"ג) ביאשיהו מלך יהודה ששרף האשרות וישלך עפרה על קבר בני העם כדי שלא ליהנות מאפרן וכש"כ המפרשים שם, ולכן ה"נ שורפן במקומן דוקא כדי שלא יבאו ליהנות מאפרן והוא נכון.

והנה הרמ"א כתב על דברי המחבר, שכתב ולא ילקט בהם עשבים, ואם לקט או שצריך ללקטן ולצורך בית הקברות (כגון לקבור בו מתים כש"כ הפרישה המובא למעלה) שורפן במקומן משום קנסא או שלא יחשדהו שמוליכין לבהמתו בה"ג בשם המרדכי, ומוסיף ע"ז הרמ"א וכן אין ליקח מקרקע עולם של קבר, אע"ג דמותר בהנאה, וכל זה אינו, אלא משום כבוד המתים, ולכן אם צריך אותו לרפואה שרי, וכן מותר ליהנות מהעשבים שעל הקברים או פירות אילנות שעליהם לצורך הקברות כגון שהמושל עכו"ם מרעה בהמות על הקברים ואי אפשר למחות בידו, כי אם בהוצאה מרובה ואין יד הקהל משגת מוכרים דברים אלו כדי להציל הקברות מיד עכו"ם שזהו כבוד המתים:

(**תה"ד** סי' רפ"ד ומוהרי"ו) שוב כתב המחבר, אילנות שנוטעין בביה"ק מותר ללקוט פירותיהם מאחר שאינם על הקברים עצמם עכ"ד ומבואר דדעת הרמ"א דלשיטתו אין נ"מ כלל בין עשבים לבין אילנות, דתרווייהו אם אינם על הקברים עצמם מותרים בכל ענין אפילו שלא לצורך הקברות, וכן הא דכתב המחבר בפירות אילנות בסעיף ב' הנ"ל דמותרים מאחר שאינם על הקברים עצמם, היינו אפילו שלא לצורך הקברות, ולצורך הקברות מותר בין בעשבים, בין בפירות אילנות אפילו עומדים על הקברים עצמם, כיון שכל עיקר האיסור אינו אלא משום כבוד המתים, ולהכי מותר לצורך הקברות, ומקור ההיתר לזה מהא דכתב הד"מ בטור בשם המוהרי"ו דהא אפילו לרפואה שרי וכש"כ לכבוד המתים עצמם, וכן מצינו שקצץ חזקיהו דלתות ההיכל להציל שאר המקדש והובא בקצרה בבאור הגר"א ע"ש והוא כדעת הסמ"ג המובא בב"י שהבאתי לעיל, דדוקא מה שהוא על הקברים עצמם יש בהן משום כה"מ, ומה שאינו על הקברים עצמם אפילו משום כה"מ ליכא, אכן דעת הב"ח אינו כן, אלא דיש. חלוק בין עשבים לבין אילנות, דעשבים בכ"מ שגדלים יש בהם משום כבוד המתים בכל ביה"ק, אפילו אינם על הקברים עצמם, אבל פירות אילנות דוקא אם הם על הקברים עצמם, או בספק קבר נמי אסור משום כבוד המתים, אבל אם ודאי אינם על הקברים עצמם, אין בפירות אילנות משום כבוד המתים ובכל ענין מותר

והנה אם נחליט דאין בנידון דידן בקציצת האילנות איסור אחר זולת האיסור דכבוד המתים שהוא רק מדרבנן, וא"כ בודאי ראוי לסמוך על הכרעת הרמ"א בזה דלצורך ביה"ק מותר, ורק ראוי לדעת מה הוא נקרא לצורך בית הקברות, דכל שהוא לצורך תקון

גדר, שלא תבוא שמה רגל בהמה וחיה רעה, או לצורך תכריכי מתים עניים, או אפילו לשומר בית הקברות. ששומרו מרעית בהמות, וכל שאר תקלה ובזיון שיוכל לבוא בלי שמירה והשגחה הכל נקרא לצורך. ביה"ק ואין להביא ראיה מדברי הב"ח הנ"ל שקרא תגר על מה שנהגו הגבאים ליתן מחיר פירות האילנות לנכרי השומר את ביה"ק, אם האילנות נטועים על הקברים גופייהו, או אפילו לספק קבר, דהא הב"ח לא הזכיר כלל ההיתר דלצורך הקברות מותר, אבל להרמ"א שמביא היתר היכי דהוא לצורך הקברות אפילו היכי דנטועים וזרועים על הקברים עצמן, לכאורה נראה פשוט דגם אם נתן לשומר ביה"ק הוא נמי לצורך ביה"ק ואין מקום לחלק בין נידון התה"ד שהובא בב"י בשר שרוצה לרעות סוסיו על ביה"ק, לבין שומר ביה"ק, אך צריך עיון על הב"ח הלא ראה דברי התה"ד שהביא הב"י איך לא הרגיש שהוא סתירה לדבריו וצ"ע.

אכן יש להעיר דיש בזה גם חששא של איסור דאורייתא, עפ"ד הרמ"א לעיל (סי' שס"ד) וז"ל המחבר שם. קבר של בנין אסור בהנאה, אבל קרקע עולם של קבר אינו נאסר, וכתב הרמ"א ע"ז וי"א דהקרקע שלקחו מן הקבר וחזרו ונתנו עליו דהוי תלוש ולבסוף חברו אסור בהנאה טור בשם הר"ר ישעיה, ויש אוסרין עוד לישב על האבן שנותנין על הקבר למצבה, ויש חולקים ומתירים עכ"ל והנה לפי שיטת הר"י הנ"ל יש על האילנות ספק איסור דאורייתא, שמא נטועים המה על הקברים גופא, הוא על העפר העליון שמכסין בו הקבר דדין תלוש יש לו, או אפילו אם נקיל בזה ונאמר דבודאי נטועים המה מן הצד, לא על הקבר, כדברי הב"ח הנ"ל מכ"מ יש חששא שמא יונקים המה מעפר האסור, אחרי שהר"י הנ"ל אינו יחיד בשיטתו אלא גם הרמ"ה בחידושיו לסנהדרין סובר כותיה, וכמו שיובא דבריו בסמוך, ודלא כתשובת מוהר"י ענזיל שכתב דהר"י יחיד הוא בדעתו. **וראיתי** בח"ס (חיו"ד סי' שכ"ז) הובא גם בפ"ת כאן, וז"ל שלישית נדון מכירת העשבים הנה (ריש סי' שס"ד) מייתי רמ"א שתי דעות בקרקע תלושה ולבסוף נתחברה אי אסורה בהנאה אי לא, ובריש (שס"ח) כתב שאין בעשבים ופירות אילנות כי אם משום כבוד המתים, ונ"מ דמותר לצורך רפואה או שאר מצוה, אינו מדויק דאינו מותר לשום מצוה רק לצורך ביה"ק או לצורך קבורת מתים וכנ"ל ממקורים הנ"ל ונלע"ד דה"ה במקום שהחיים כולם יודעים שכך מנהגם וידעו במיתתם כי כך הוא ומוחלים על כבודם הנ"ל דמותר אם אין כאן איסור הנאה אלא משום כבוד המתים ולכאורה משמע דרמ"א בסימן (שס"ח) אזיל לשיטת המתירים בסימן (שס"ד) בתלוש ולבסוף חברו דאלת"ה העשבים אסורים מדינא, וע"כ דהרמ"א סתם כהיש מתירים בסימן (שס"ד):

אבל לבבי לא כן מדמה ומאז כתבתי בגליון שו"ע שלי וז"ל אפילו לדעת היש אוסרים שבסימן (שס"ד) מכ"מ לא נמסרו הכשבים הגדלים על הקרקע שנתלשה ולבסוף נתחברה ומגדלת עשבים, דהרי לא אתי איסורא אלא מעגלה ערופה דכתיב ביה כפרה כקדשים, ובקדשי מזבח אין מעילה מה"ת בגדולים כמבואר בתמורה (י"א סע"ב) דביצי תורין לא נהנין ולא מועילין וכן הוא ברמב"ם (פ"ג מעילה הי"ב) ואפילו בחדשי בה"ב לא ברירא איסורא מדאורייתא בגידוליהן עמש"כ התויו"ט (פ"ג דמעילה: מ"ו) סוד"ה ר"ש אומר ע"ש מיהו הר"ן שאוסר העשבים משום איסור הנאה (הוא לדעת הב"י, אבל לדעת הב"ח גם הר"ן ס"ל דאינו אלא מדרבנן משום כבוד המתים וכנ"ל) ס"ל דיש איסור דאורייתא בגידוליהן, מכ"מ הרמ"א לא פסק כן נמצא להר"ן אסורים העשבים לצורך מצוה ורפואה ולדידן מותרים ולכך נוהגים בני ח"ק למכר העשבים לצורך מתים ותכריכיהם או לגוי שומר הקברות או לצורך רפואות חולים ועניים ומנהג ישראל תורה ואין להרהר עכ"ל הח"ס.

והנה לפי דבריו אף בקציצת אילנות יש להתיר לצורך ביה"ק. או קבורת המתים אף שגדלים על הקברים עצמן דאע"פ דאינו שייך כאן לומר התירא דידיה דהחיים יודעים שימותו ומוחלים על כך, דז"א שייך אלא בדבר הרגיל והוה כמו תלישת העשבים שגדלים בכל שנה ושנה, משא"כ קציצת אילנות שאין דרכן בכך, ואדרבא הם נוי לבית הקברות, וגם פ"ק זוהי הפעם הראשונה מיום שנוסדה העיר שנתעוררה השאלה, אך מכ"מ כיון דאין בזה משום לתא דאורייתא לדבריו, רק איסור דרבנן משום כבוד המתים, וכל שאיסורו רק משום כה"מ מותר לצורך בית הקברות או לצורך מתים.

אבל באמת עיקר ישובו שמישב השמטת רמ"א דעת הר"י (סימן שס"ח) לענין גדולי קברים משום דהלמוד הוא מעגלה ערופה וכנ"ל תמוה הוא בעיני, דהיכן מצא דנלמד מעגלה ערופה דאע"פ דבסנהדרין (מ"ז ע"ב) במעשה דהוי שקלי עפרא מקברא דרב אתו אמרו ליה לשמואל פירש"י שם וז"ל משום דמת וכל הנך הנקברין עמו ילפינן שם שם מע"ע, זה אינו רק לפי ההו"א טרם הביא שמואל הדרשה דוישלך עפרה על קבר בני העם, אבל אחר שהביא שמואל הדרשה דוישלך עפרה על קבר בני העם דהוקשו זה לזה וילפינן משם דקבר במחובר לא מיתסר, כמו שאינו נתפס מחובר באיסור ע"ז ה"ה דילפינן משם גם לאסור תלוש בקבר מתלוש דע"ז, וכמו בע"ז תלוש ולבסוף חברו כתלוש דמי ה"ה בקבר ורק מת גופא ילפינן מעגלה טרופה כדאיתא בע"ז (כט ע"ב) והובא גם בתוספות (סנהדרין מ"ח ע"א) ד"ה חוששין, ובתכריכי המת מחלוקת אביי ורבא הוא, דאביי יליף מע"ע ומשו"ה אוסר גם בהזמנה כאורג בגד למת, ורבא יליף שם מע"ז

ובהזמנה לא מיתסרא, אבל קבר כו"ע מודי דילפינן מהקישא דע"ז, וכן משמע מלשון רש"י שם בסמוך ד"ה בקבר בנין שכתב וז"ל שבנאו למעלה מן הקרקע, דכותיה בע"ז בית שבנאו בתחלה לע"ז אסור, דתלוש ולבסוף חברו בע"ז הוי תלוש וקבר נמי איתקש לע"ז עכ"ל, והרי דמסיים רש"י דאיסורא של קבר מטעם דאיתקש לע"ז וכן מצאתי בחידושי רמ"ה לסנהדרין שכתב כדברינו וז"ל אמרו ליה לשמואל משום דמת וכל הנקברין עמו אסורין בהנאה דילפינן שם שם מעגלה ערופה (ממש כלשון רש"י), אמר להו יאות עבדין. דכתיב וישלך עפרה על קבר בני העם, מקיש קבר בני העם לע"ז, מה ע"ז במחובר לא מיתסרא, דכתיב על ההרים אלהיהם, ולא ההרים אלהיהם אף קבר בני העם במחובר לא מיתסר, ומסתברא לן דמהאי קרא ילפינן למיסר תשמישי המת בתלוש וה"ק קרא וישלך את עפרה על קבר בני העם, כלומר לדבר שאסור בהנאה כמהו וכיון דאקשינהו להדדי ש"מ דמחובר לא מיתסר, וההיא דילפינן לקמן שם שם מעגלה ערופה, ומע"ז לענין הזמנה בעלמא קגמרינן עכ"ל, והרי ממש כשכתבתי, וכן מבואר במקומו באור זרוע. הגדול (הלכות אבלות סי' תס"ג) וז"ל החוצב קבר. של בנין וכו'. אבל קבר מחובר לקרקע אפילו הטילו בו מת או נפל מותר בהנאה כההוא דקבריה דרב הווי שקלי מיניה עפרא לאישתא בת יומא, פי' חמה האיחזתו מדי יום יום ונועלין מעפר קבריה דרב ומשקין לו וניצל, אתו אמרו ליה לשמואל אמר להו יאות הן עבדין קרקע עולם הוא, וקרקע עולם אינה נאסרת שנאמר וישלך את עפרה על קבר בני העם, מקיש קברים של בני העם לע"ז, מה ע"ז במחובר לא מיתסר, ה"נ במחובר לא מיתסר וי"מ דהיינו דוקא שלא היתה בו תפיסת ידי אדם אלא שחפרו בכותלי המערה, והכניסו שם את הקבר., כי אז העפר שע"ג הקבר היה מחובר ולא הוסר שם בידי אדם, אבל קברות שלנו שחופרין בקרקע ומשליכין העפר לחוץ ומכניסין שם את הקבר ושוב משליכין את העפר ע"ג הקבר, אותו היה אסור שהרי היתה בו תפיסת ידי אדם וכדאמרינן (פרק כה"צ) מפני מה אשירה אסורה מפני שיש בה תפיסת ידי אדם וכו', והא נמי דפרישית דבקבר שלנו אסור משום שיש בו תפיסת ידי אדם, איני יודע שמא היינו דוקא באשירה ואילן דלאו מחובר (גמור) הוא, אבל עפר ע"ג עפר דמחובר גמור הוא דלמא שרי, אע"ג דהיתה בו תפיסת ידי אדם, ונ"מ להתיר בצדי בית הקברות שלא כנגד הארון וצ"ע גבי אבני הר דפריך מה להר שכן מחובר, (ע"ז מ"ו ע"א) משמע אבל אבן שנדלדל אסור ודוקא תלוש, אבל אם היה מחובר מותר הואיל ולא היה תפיסת ידי אדם, משמע לכאורה אבל אם היה בו תפי"א הוה אסור אע"פ שחזר וחברו, ואע"ג דהוי אבן ע"ג אבן דומיא דעפר ע"ג עפר ובמגילה ת"ר ביה"ק אין נוהגין בהן קלות ראש וכו' ואין מלקטין בהן עשבים, ואם

לקט שורפן במקומן מפני כבודן של מתים, ופריך וכי שורפן במקומן מאי כבודן של מתים איכא אלא אירישא פירוש מפני כבודן של מתים אאין נוהגין בהן קלות ראש קאי, א"כ האי דקאמר שורפן במקומן משום איסורא, לכאורה מסייע לסברתנו לאסור ביה"ק שלנו (פירש דמשמע לו דאיסורא דאורייתא כמו שמפרש הב"י לשיטת הר"ן כנ"ל) עכ"ל העתקתי לשונו בשלימות. מפאת שנצרך לענייננו לכמה פרטים. מדבריו של האו"ז הנ"ל נמי משמע לכאורה דעיקר הדין דקבר אסור בתלוש ומותר במחובר מע"ז ילפינן ומשו"ה אסרינן בתלוש ולבסוף חברו כבע"ז כדאיתא (פ' כה"צ בחולין ט"ז ע"א), ואין להקשות דאמאי צריך למילף קבר מע"ז, כיון דלמת עצמו ילפינן מע"ע וכדאיתא בע"ז (כ"ט ע"ב) ולאביי אף תכריכי המת שהוא משמשי המת נמי ילפינן מע"ע שם שם דהזמנה מלתא היא לענין קבר נמי נילף מע"ע שם שם דהא אמרינן שם תהא קבורתה עין בכ"ז בשו"ת מוהריא"ז ענזיל (סימן ל"ו ויתישב לך)].

ואחרי דנתברר לנו דאיסור הנאה של קבר מע"ז ילפינן, א"כ ממילא גם הגדולין של קבר אסורין, דגם גדולי ע"ז כמו בחפר קרקע לע"ז וצמחו שם גדולין הגדולים אסורים כמו שיבואר לפנינו, דאיתא בע"ז (מ"ח) באשירה דגדעו ופסלו והחליף נוטל מה שהחליף ובתוספות שם (מ"ז ע"ב) ד"ה גדעו, כתבו פה"ק לעבוד בגדולין שיגדלו מעתה שאינו עושה ע"ז רק החדוש, ויפה כיון שאם נתכוין העכו"ם לעיקרו לעשותו לע"ז ודאי הכל אסור אע"פ שהאילן מחובר, כיון שעשה מעשה בגוף האילן דומיא דחפר בה בורות שיחין ומערות (לקמן נ"ה ע"ב) שנאסר גם שאר הקרקע לפי שעשה בה מעשה עכ"ל, ומשמע מדבריהם דאם גדעו ופסלו שעשה מעשה ונתכוין לעבוד העיקר אע"פ שלא נתכוין לגדולין כלל, נמי אסורין הגדולין דהכל אסורין והוי גדולי ע"ז, וכ"כ נמי בקרקע בחפר בה בורות שו"מ וצמחו. שם גדולים הגדולים אסורים.

ועוד יש להביא ראיה מהא דאיתא (תמורה ל') דהמקדש בפרש עגלי ע"ז, שהם תקרובת עכו"ם ואסור להדיוט, דאינה מקודשת ויליף ליה מקרא משום דכתיב והיית חרם כמוהו, כל מה שאתה מהוה ממנו הרי הוא כמוהו עכ"ל, וא"כ מסתברא דלא גרעו גדולי ע"ז מפרשי של עגלי ע"ז, וגם איסורן של גדולי ע"ז בודאי נכללים בהאי דרשא דוהיית חרם כמוהו דכל מה שאתה מהוה ממנו ה"ה כמוהו ואין סתירה לזה מהא דקאמרינן (שם מ"ו) בולד נעבד לחד לישנא דמותר להקרבה, ואפילו להך לישנא דאוסר ולד נעבד קאמר שם דהטעם הוא משום דבבא הוא דאחודה באפה, ומוכח מזה דאם נתעברה אח"כ בודאי דמותר ולא אסרינן לה משום גדולי ע"ז כדאסרינן ביצת תרנגלת בהקדש בה"ב (תמורה כ"ט) דשא"ה דהוי בע"ח דאין איסור ע"ז נתפס בהם משום דלית בה תפיסת

ידי אדם, ורק לגבוה אסירי, אבל נ"ד הוא לענין ע"ז ממש שנאסרת גם להדיוט וע"ש בתוס' בתמורה.

ולכאורה יש לדחות ראיתנו זו מפרש עגלי עכו"ם שהוא תקרובת ט"ז דכל עיקר איסור דתקרובת ע"ז הלא ילפינן בע"ז (כ"ט) מעגלה ערופה דנלמד ויאכלו זבחי מתים דאיתקש למת ומת ילפינן מעגלה ערופה, וע"ע מכפרה כתיב בה כקדשים וגדולי קדשי מזבח מותרים כנ"ל (תמורה כ"ט סע"ב) אכן יש לישב בפשוט דלענין גדולים לא ילפינן בזה מעגלה ערופה הנלמדת מקדשי מזבח, מפני הדרשא דוהיית חרם כמוהו הנזכר בפרש עגלי עכו"ם, דודאי גדולי ע"ז לא גרעי מפרש וראיה עוד לזה מירושלמי (פרק כה"צ ה"ה) תמן איתא דביצת ע"ז שנתפס בה שם ע"ז ע"י מעשה שעשה בה כגון שגרר או גדר אותה לע"ז. אפרוח שיצא ממנה אסור משום גדולי ע"ז וביצת הקדש שיצא ממנה אפרוח אינה פודה אותה רק כפי שויה של הביצה (וכמו דקיי"ל בפ"ט דתרומות דגדולי הקדש ומע"ש חולין ואינו פודה אותן רק כפי שוין בשעת זרעם פ"מ שם), והרי חזינן דחמירי גדולי ע"ז אפילו מגדולי בה"ב והוא ראיה נכונה.

ועוד בנדרים (מ"ז ע"א) מוכח דבכל איסורי הנאה גדוליהן אסירי, וכש"כ איסורי הנאה דע"ז דחמירי טובא, דקאמר שם בעי רמי בר חמא אמר קונם פירות האלו על פלוני מהו בחלופיהן, מי אמרינן גבי דיליה הואיל ואדם אוסר פירות חבירו על עצמו, אדם אוסר נמי דבר שלא בא לעולם, גבי חבירו הואיל ואין אדם אוסר פירות חבירו על חבירו אין אדם אוסר דבר שלא בא לעולם על חבירו, א"ד משום דחליפין כגדולין דמי, ופירשו שם הר"ן והתוספות דהאיבעיא הוא ג"כ בכל איסורי הנאה, אלמא דפשיטא להש"ס דגדולין של איסורי הנאה אסורין ומכ"ש דאסה"נ של ע"ז דהגדולין אסורין, ועי' בנדרים (נ"ז) דחליפין כגידולין דמי, וה"ה להיפך דגידולין כחליפין וכשם שחליפי ע"ז אסורין מוהיית חרם כמהו (ע"ז נ"ד) ה"ה הגדולין אסורין נמי, וכן מוכח בע"ז (מ"ח ע"ב) ואין נוטעין אגוז של ערלה מפני שהוא פרי, ואמר רב יהודה אמר רב מודה רבי יוסי שאם נטע והבריך והרכיב מותר, (הוו להו הנך פירות בגרמא דאגוז דאיסור וקרקע דהיתר רש"י) דאלמא באגוז של ערלה מפאת זה וזה גורם, אבל אילו היו כל הגורמים של איסורא אסורים בהנאה, וכן למ"ד זה וזה גורם אסור, הרי דגדולי ערלה אסורים, וכן מוכח שם דמזה וזה גורם דע"ז דגדולי ע"ז אסורים בהנאה, וקרוב הדבר לומר דאפילו אי נימא דאיסורא דקבר נלמד מעגלה ערופה ג"כ הגדולין אסורין ואין להאריך בזה ולפי האמור נדחים דבריו של החתם סופר מעיקרם, דאם נחוש לדברי הר"י ראוי לן לאסור העשבים מדין תורה משום גדולי קבר תלוש הנלמד מע"ז, וגדולי ע"ז אסורין ודוק היטב בזה.

ענף ב

וראיתי בשו"ת רע"א (סימן מ"ה) ע"ד פנוי הקברים לענין איסור הנאה בדריסה על עפר בית הקברות שסמך להתיר אם יש עוד עפר אחר ע"ג הקבר, דבטל העפר האסור בעפר המותר, ואף אם אין בבירור שיעור בעול, יש לסמוך על רוב הפוסקים החולקים על רבינו ר' ישעיה, דס"ל דגם העפר שתולשים ומחזירים לקבר נמי חשוב כמחובר מעיקרו ואינו נאסר באיסור הנאה, ובצירוף דעת הרשד"ם (חיו"ד סימן ר') דדוקא מת עצמו אסור בהנאה מה"ת, אבל תשמישי המת כמו תכריכים והקבר אינם אסורים בהנאה אלא מדרבנן ועיקר יסודו, משער המת ועור המת שהם מחוברים למת אפ"ה איני אסור בהנאה מהתורה לשיטת הרמב"ם וכן הוא שיטת התוספות (זבחים ע"א ובנדה נ"ה) ד"ה שמא, דעור מת מותה בהנאה, כיון דמת ילפינן מעגנה ערופה וע"ע מדכפרה כתיב בה כקדשים ועור קדשים מותר לאחר כפרה, אך בתוס' (סנהדרין מ"ח) ד"ה משמשים ובחולין (קכ"ב) חולקים ע"ז וס"ל דאסור מהתורה, וא"כ ראוי להקל במחלוקת הפוסקים ורבינו ישעיה לדון כספק דרבנן ובפרט דרבו החולקים על ר"י, וא"כ יש להקל עכ"פ בספק בעול, ובסיום כתב הגרע"א וז"ל, ועוד דלולי דמסתפינא היה נ"ל בלשון הטור בשם ר"י שהעפר שמכסין בו בתוך הקבר אסור בהנאה דיש לומר דוקא כשיעור כסוי פני המת שזהו לכבוד המת (ואע"פ שמכסין פני המת בקרשים מקודם, ואח"כ שופכין עליו עפר, י"ל גם מה שמכסין הקרשים בעפר שלא יראה כסוי הקרשים נמי נקרא כבוד המת) אבל מה שהוא למעלה מזה י"ל דעושים רק שלא יפול הנופל או לעשות מקום פנוי לקבורת המתים (מתים אחרים שלא יהיה עכוב מגל של עפר שנחטט מקברו של זה) יש לומר דהך עפר מותר בהנאה וא"כ מה שחופרים עתה לפנוי המתים מתערב זה עם זה והוי רוב. אולם מדברי הט"ז (או"ח סי' תקכ"ו ובמג"א שם סק"י) לא משמע כן. אלא דהכל הוי צורך המת עכ"ל.

ובמה דסיים הגרע"א אפתח, דלכאורה הלא הטור בעצמו כתב בשם רבינו ישעיה דלפ"ז דעפר הכסוי נקרא תלוש אסור לדרוך ע"ג הקבר עכ"ל, הרי דכל העפר המושלך בקבר נקרא צורך המת וא"כ איך אפשר לומר דרק מה שמכסין פני המת נקרא צורך המת, ואולי כונתו למש"כ שם מקודם לזה דלהכי אסור לדרוך ע"ג הקבר משום דהעפר שלמעלה נתמך ע"י העפר שלמטה וגם זה מקרי נהנה אבל בשעה שחופרין הקברים לצורך פנוי המתים מתערבים העפר זה עם זה ובטיל ברוב כן נראה בכונת הגרע"א. ולפום רהיטא יש להעיר ע"ז ממשנה (נדרים נ"ז) דהנודר מן הבית מותר בעליה לר"מ, דעליה אינו בכלל בית, וגם החכמים דאסרי אינו אלא משום דעליה בכלל בית ותיפוק ליה דהא

העליה נתמכה ע"י הבית וא"כ אף אם דר בעליה הרי נהנה מן הבית, ומצאתי שנתקשה כיו"ב הר"מ באנעט בשו"ת (פר"מ חיו"ד) וכתב באמת מותר בכה"ג משום דזה לא נקרא רק גרמת הנאה אמנם זה יש לדחות דאיירי באומר קונם ישיבת בית ושם הוא איסור הנאה שבא ע"י עצמו ומכיון דאין עליה בכלל בית א"כ לא אסר על עצמו רק הנאת ישיבת "בית והנאה זו בדר בעליה שנתמכה. על הבית לא אסר עליו דלא נקרא הנאת ישיבת בית, אבל בעפר בכה"ג שהוא איסור הבא מאליו ע"י דין תורה אם העפר המותר בהנאה נתמך ע"י העפר האסור בהנאה שפיר מקרי הנאה גמורה ואסור. אכן מלשון האור זרוע שהועתק למעלה שכתב "אבל קברות שלנו שחופרין בקרקע ומשליכין העפר לחוץ ומכניסין שם את הקבר ושוב משליכין את העפר ע"פ הקבר אותו היה אסור" ולא הזכיר כלל "מה שמכסין פני המת", נראה ברור דכל העפר הממולא בקבר אסור בהנאה דהכל נקרא לכבוד המת. "וכשיטת רבינו ישעיה מצאתי שכן הוא גם שיטת הרמ"ה בסנהדרין (ולא כתשובת מוהריא"ז ענזיל בסימן ל"ו שכתב שרבינו ישעיה יחיד בשיטתו) וז"ל שם בד"ה קבר הנמצא וקי"ל כשמואל דאמר קבר במחובר לא מיתסר וקיי"ל נמי דכי שרי שמואל בדבר שאין בו תפיסת ידי אדם כגון עפר שבדפנות הקבר, אבל עפר שהיה תלוש וחברוהו כגון עפר שממלאין בו חללו של קבר ועושין אותו ציון על גבי אסור דומיא דע"ז עכ"ל הרמ"ה. ומדבריו אלה נראה ברור דלא כש"כ הגרע"א בשיטת רבינו ישעיה, אך בדבר אחד נ"ל דיש חלוק בין שיטתו של הרמ"ה ובין רבינו ישעיה, דהנה בתשובת מוהרי"א ענזיל הנ"ל כתב שם וז"ל ועוד נראה לי דע"כ לא אסר ריא"ז אלא בעפר שנתנו ע"ג הארון והדפיס דהוי קבר בנין הלכך גם העפר אף שהוא קרקע עולם, כיון שהשליכוהו לחוץ והיה לו תפיסת ידי אדם כשחזרו והשליכוהו על הקבר. אבל העפר שמכסין בו המת עצמו, ואין שם קבר בנין, כי אם בור חפור ומקום החפירה לא נאסר גם העפר שמכסה בו אין כאן בנין כלל. ובטל הוא לגבי הקבר שהוא החפירה, והרי היא קרקע עולם כמהו, ומדייק שם כן מלשון הג"א שבסוף (מס' מו"ק) מדכתב ומכניסין שם את הקבר ע"ש. ואילו היה לפניו ספר האו"ז הגדול לא היה מסתפק שבודאי כדבריו כן הוא, שהרי כתב שם להסתפק בזה, כמו שהעתקתי למעלה לשונו במש"כ "והא נמי דפרישית דבקבר שלנו אסור וכו' ונ"מ להתיר בצדי ביה"ק שלא כנגד הארון אבל מלשון רבינו הרמ"ה לא נראה כן רק דאפילו עפר ע"ג עפר דהוי מחובר גמור נמי אסור בהנאה ומקרי שיש בו תפיסת ידי אדם.

ובמה שסמך הגרע"א על המוהרשד"ם לפחות אם יצטרף לזה עוד ספק אחד [וכן מן הראוי כי המוהרשד"ם לא סמך שם על שיטתו יעו"ש] הנה שיטתו דדוקא הנאה ממת

גופיה אסור מדאורייתא מהלמוד מע"ע, אבל תכריכיו וקבר של משמשי המת אינו אסור רק מדרבנן, אך מפירש"י מבואר שגם משמשי המת אסור מדאורייתא ע"ש בתור"ע, וגם אני זכיתי לסתירה זו, וגם מתוספות (שם מ"ח) ד"ה משמשים. מבואר שם דס"ל דהוא מדאורייא וכן בחולין (קכ"ב) כנ"ל וגם היראים (בסימן ש"מ) ס"ל דהוא מדאורייתא וכבר הרגיש בזה בספר ווי העמודים יעו"ש.

ולי יש קושיא נכונה לשיטת המוהרשד"ם דס"ל דהוא מדרבנן, דהנה דאיתא בפסחים (כ"ה ע"ב) דמר בר רב אשי חזי לרבינא דהוי שייף לברתיה בגוהרקי דערלה שהיתה חולה באישתא צמירתא, א"ל אימור דאמר רבנן בחולי שיש בו סכנה שלא בשעת הסכנה מי אמר. א"ל אישתא צמירתא כחולי שיש בו סכנה דמי, א"ד א"ל מידי דרך הנאתן קעבידנא עכ"ל, ופירש"י גוהרקי דערלה, בוסר זתים קטנים. דרך הנאתם לאחר שנתבשלו ויוצא שמנן בבית הבד, והמל"מ (פ"ה מיסודי התורה) האריך להסביר שני הלשונות וכתב בזה"ל והנה במאי דפליגי הני תרי לישני אפשר לומר בשני פנים:

חדא, דללישנא קמא ס"ל דהני גוהרקי דערלה אף שהן זתים קטנים, מכ"מ כיון שיוצא מהן שמן חשוב דרך הנאתם [ואף שלא נעצרו בבית הבד רק בגופן שפשף על בשרה כדמשמע לישנא דהוי שייף וכו'] ומשו"ה אמר אימור דאמרי רבנן בשעת הסכנה וכו', והשיב לו דאישתא צמירתא כשעת הסכנה דמיא וללישנא תנינא הני גוהרקי הוי שלא כדרך הנאתן ולפ"ז כל שהוא כדרך הנאתן אסור לכו"ע בחולי שאין בו סכנה ושלא כדרך הנאתן לכו"ע מותר בחולה שאב"ס ואפשר עוד לומר דל"ק ס"ל דהני גוהרקי הוי שלא כדה"נ אלא דס"ל דאף דהוי שלא כדרך הנאתן, מכ"מ אסור בחולה שאב"ס, משום דס"ל אף שלא כדה"נ, מכ"מ איסור תורה יש, אלא שאין לוקין עליו והוי כחצי שיעור דאסור מה"ת ואין לוקין, וללישנא תנינא ס"ל כל שלא כדרך הנאתו אין איסורו כי אם מדרבנן ומש"כ התוספות בע"ז (י"ב ע"ב) ד"ה אלא דשלא כדה"נ איסורא איכא היינו אסור מדרבנן, וכן כתבו התוס' (שבועות כ"ג) ד"ה דמוקי ע"ש שהאריך בזה.

והנה זה ברור דהני דהוי שקלי מקבריה דרב לאישתא בת יומא הוי שלא כדה"נ דעיקר הנאת העפר אינה לרפואות. אלא לזרוע ולנטוע או לבנין. ולא עדיפא מחלב שוה"נ על גבי מכתו, דאע"ג דדרך לרפאות מכה בחלב לכרוכי המכה, מכ"מ קרי אותו בפסחים (כ"ג) שלא כדה"נ כיון דעיקר הנאת החלב אינה עומדת לכך, ובפרט לפמש"כ בספר או"ז הגדול שהובא למעלה שהיו שותין אותו בזה ודאי הוי שלא כדה"נ כדאיתא בשבועות (כ"ד) דהנשבע שלא יאכל ואכל עפר פטור דלא מיקרי אכילה, וגם זה ברור דאישתא בת יומא לא הוי חולה שיש בו סכנה, דבמקום סכנה הכל מותר, ולא הו"ל לשמואל למימר

דיאות הן עבדין, דבמחובר לא מיתסר דאפילו בתלוש נמי לא מיתסר, וא"כ קשה טובא לאופן הראשון שכתב המל"מ דהכ"מ חולה שאין בו סכנה מותר שלא כדרך הנאתו, למה ליה לשמואל למימר משום דמחובר לא מיתסר, אפילו בתלוש נמי יאות הן עבדין, כיון דעבד לצורך רפואה הלא הותר כל איסור הנאה שלא כדרך הנאתו. ובשלמא לאופן השני שכתב המל"מ ניחא דשמואל ס"ל כל"ק דשלא כדה"נ איכא איסור אורייתא ואסור לחולי שאב"ס ולכך אמר יאות הן עבדין משום מחובר לא מיתסר, אבל לאופן הראשון קשה מאד, אמנם יהא מוכרע מסוגיא דידן כאופן השני שכתב המל"מ בבאור המחלוקת של הני תרי הלשונות בפסחים.

אך יש לדחות דתליא בשני התירוצים של התוספות (פסחים כ"ו ע"א) ד"ה שאני היכל שהקשו אמאי אסור לישב בצלה של אשירה, ותירצו דהתם הוי דרך הנאתו בכך, ועוד בע"ז לא כתיב אכילה וחייב אפילו שלא כדרך הנאתו, וכתירוץ השני כתבו התוספות גם לקמן (כ"ח ע"א) ד"ה ותנן, ואי נימא דבע"ז חייב אפילו שלא כדה"נ יש לומר גם בקבר הנלמד מע"ז חייב נמי אפילו אשלא כדה"נ והא לא קאמר בפסחים (כ"ד ע"ב) הכל מודים בהנאת קבר דחייב אפילו שלא כדה"נ, כדאמר אביי הכל מודים בכלאי הכרם, וכו', הנה בלא"ה תקשה על ע"ז גופא אמאי לא קאמר הכי, וכבר עמד בזה המל"מ שם אך לתירוץ קמא דגם בע"ז אינו חייב רק כדה"נ מוכרחים אנו לומר דסוגיא דסנהדרין אזלא לל"ק וכאופן השני שביאר המל"מ, אבל לשיטת המוהרש"ם דס"ל דאיסור קבר וכל תשמישי המת אינו אסור רק מדרבנן ואיסור דרבנן בודאי מותר לחולה שאב"ס ובפרט בשלא כדה"נ ועין ביו"ד (קנ"ה ובתער"א סי' נ"ה) א"כ בודאי קשה אמאי קאמר שמואל להתיר דוקא במחובר הא אפילו בתלוש נמי מותר, ודוחק גדול לומר כיון דרבנן אסמכוה לדין ע"ז יש לו חומרא דע"ז ולהשוות שלא כדה"נ לדרך הנאתן צ"ע אמנם לדינא ראיתי כי כמה מגדולי האחרונים מצרפין שיטת הרשב"ם לסניף לכן גם אנחנו נסמוך על דבריו, וע"ד שכתב הגרע"א היכי דאיכא עוד ספק ולכן ראוי למצא בזה איזה ספק.

ענף ג

וראיתי בשו"ת באר יצחק להגרי"א ז"ל (חיו"ד סי' ל"א) שנשאל כיו"ב בשנשברו האילנות מאליו אם הם מותרים להסקה לעניים והערות הרבה יש לי על דבריו וארשמן ע"פ הסדר: **כתב** הבאר יצחק בענף הראשון דלשיטת רבינו ישעיה יש על האילנות איסור תורה, דכיון דהקרקע נאסר ממילא הגדולים נאסרו, ואפילו למאן דס"ל דאין מעילה בגדולין, משום דמבואר במעילה (יב) דתרנגולת שהוקדשה לבה"ב מועילין בה ובביצתה ולא פליגי אלא בשדה ואילן והטעם פשוט לחלק ביניהם משום דהא קיי"ל דמעילה במחובר

ליכא אלא אם יעקר חוליא מהבור ויהנה ממנה וכש"כ התוספות (ב"ב ע"ט ע"א) דזה מועלין, ולכן הגדולין ג"כ מותרין אף לכשיעקרו ואין בהם איסור מה"ת, דהא לא היה עדיין שום איסור על הקרקע כל זמן שלא נעקרה החוליא, משא"כ התרנגולת שהיה בה איסור מעילה ולכן כו"ע מודים דמועלים בביצתה עכת"ד.

ודבריו לא נראה לי דהא בפסחים (נ"ו ע"ב) אמרינן דאנשי יריחו היו מתירין גמזיות של הקדש מטעם דס"ל דאין מעילה בגדולין, וחכמים פליגי דנהי דמעילה ליכא מכ"מ איסורא מיהא איכא ע"ש ומוכח מזה דגם במחובר נהי דמעילה ליכא, מכ"מ איסור הקדש מיהא איכא, ואם כדבריו של הבא"י דאין שום איסור על הקרקע, כל זמן שלא נעקר החוליא א"כ הכא מהיתר גדלי והו"ל להיות גם הגדולין מותרין לאחר שיעקרו כיון דגדלי מהיתר וע"כ גם על הקרקע גופא אף קודם שנעקר החוליא איכא איסור הקדש אלא דדין מעילה ליכא משום דילפינן מתרומה דליכא אלא בתלוש, וא"כ גם על הגדולין ראוי להיות ולחול דין הקרקע להיות חל עליהם דין מעילה לאחר שיכרתו ויעקרו ממקום חבורן, כמו בקרקע שנעקר החוליא:

ועוד קשה לדבריו דא"כ מ"ט דמ"ד דמועלין בגדולין והכי קי"ל, הלא על הדין דאין מעילה במחובר ליכא מאן דפליג.

ולי נראה טעם בדבר לחלק בין דין ביצת תרנגולת של הקדש בה"ב לבין גדולין, דביצת תרנגולת הוי כמו גופא ממש דהא אוכלא דאופרת קרינן לה בריש מס' ביצה ע"ש והוי כמו הקדיש תרנגולת כחושה ואח"כ השמינה דודאי איכא בכולה דין מעילה, משא"כ גדולין מקרקע הקדש, דדבר אחר לגמרי הוא. ורק מכחה של הקרקע נצמחו ולכן אין בזה דין מעילה. וראיה לחלוקנו מהירושלמי, המובא לקמן בדברינו שם איתא דביצת הקדש שנולדה ממנה אפרוח ר"י אמר מותרת וכהנא אמר אסורה, דלר"י הוי גדולי הקדש, (ובזוז"ג מותר וכש"כ לעיל) ולכהנא הוי גופה של הקדש ע"ש בפ"מ, והרי דשאני בזה היכי שמשתנה דבר אחד מצורה לצורה, פושע צורה ולובש צורה בדרכי הטבע בחכמת הבורא ית' דהוי כגופה של הצורה הראשונה שממנה נתהוה הצורה השניה וא"כ כמו שמביצה לתרנגולת הוי גופה של דבר. הכי נמי מתרנגולת שמתהוה ממנה ביצה הוי כגופה של תרנגולת ולכן שפיר קאמר דאפילו למ"ד אין מעילה בגדולים מכ"מ בביצת תרנגולת הקדש מועלים דהוה כגופה של תרנגולת, וכ"כ בחלב דהוי מגוף הבהמה דדם נעכר ונעשה חלב ולפ"ז אע"פ שאין מעילה במחובר מכ"מ איכא איסורא על הקרקע ואפ"ה בגדולין אין מועלין א"כ גם בגדולי קבר שנתלשו נמי נימא, דיש להם דין אחר מהקרקע, ועין בזה.

ובענף השני כתב עוד הבא"י דיש להתיר ע"פ שיטת הגרע"א דגם להר"י אינו אסור אלא כשיעור כסוי פני המת ובגטין (מ"ז) מבואר דאילן שמקצתו בארץ ומקצתו בחו"ל דטבל וחולין מעורבין זה בזה, ופירש"י לפי שהיניקה מתערבת, ובתוספות (ב"מ ק"ז) כתבו דמיירי שהשרשין מתפשטין בשוה ומשמע דאילו אם השרשין היו מתפשטין בשל אחד יותר מחברו היו נותנין לו יותר כפי חלקו בהשרשין, והא דל"א דיבטל חלק המועט במרובה משום דממונא לא בטיל כדאיתא סוף ביצה, ועפ"ז מתרץ קושית התוס' (פסחים כ"ז) ועי' בזה בס' א"מ (שלהי הספר בשו"ת סי' ו') והביא ראיה לזה מב"ב (כ"ו) דמקשה שם הש"ס מהא דתנן שרשי אילן של הדיוט הבאין בשל הקדש לא נהנין ולא מועלין ואי בתר קרקע אזלינן אמאי לא מועלין, ואי בתר אילן אזלינן אימא סיפא של הקדש הבאין בשל הדיוט לא נהנין ולא מועלין, וקשה ע"ז לפי מה דקיי"ל בע"ז (מ"ט) דזה וזה גורם מותר, א"כ יש לומר בפשיעות דאזלינן בתר קרקע ואילן יחד אך דהוי זה וזה גורם דמותר מה"ת, דהא אילן דאסור וקרקע דהיתר יחד גורמים שיגדלו ולכן אין מועלין, והא דלא נהנין משום דכתב המג"א (סימן תמ"ה) דבדבר הנאסר במשהו לא שייך בטול א"כ בהקדש דמדרבנן אינו בעל ולכן אין נהנין, ובשלמא לשיטת התוספות שם בע"ז דבאגוז וקרקע דשני ענינים נפרדים הם אינו שייך כלל זוז"ג ניחא, אבל לשיטת רש"י התם וגם הרמב"ם פוסק כרש"י דגם בכה"ג מיקרי זוז"ג קשה, אבל אי נימא הקדש אינו בעל מהתורה ניחא, דהר"ן כתב (פרק כה"צ) דזוז"ג מטעם בטול הוא לשיטת רש"י, ואם הקדש אינו בטל מה"ת גם זוז"ג אינו מועיל להתיר, וא"כ למה אין מועלין הא בכל משהו ומשהו מעורב בו הקדש אע"כ מוכח מהרישא דבתר אילן אזלינן והקרקע גרע מגורם ולהתוספות פסחים הנ"ל דס"ל הקדש בטיל מה"ת בלא"ה ניחא דס"ל בכה"ג אינו מיקרי זוז"ג עכת"ד.

והנני מוכרח לבאר סוגית הגמרא וגם קושיתו מתבארת ביותר ואז תגלה סתירת דבריו דהנה הש"ס קאי התם אמאי דתנן במתניתין היה האילן עומד ברשות שלו ושרשיו יוצאין בשל חברו קוצץ ויורד והעצים שלו, ובעי הש"ס עצים של מי הם, לבעל האילן או לבעל הקרקע ופשיט מדתנן שרשי אילן של הדיוט הבאין בשל הקדש (ומיירי נמי בכה"ג דכל האילן עומד ברשות הדיוט ושם נשרש, אך שרשיו מתפשטין לתוך שדה של הקדש דומיא דמתניתין, ולכן לא בעי במתניתין על כל הגדולין של האילן דודאי הם של בעל האילן ורק על השרשים המתפשטים לתוך שדה חברו קבעי] לא נהנין ולא מועלין, אלמא אזלינן בתר אילן דיניקת השרשים המתפשטים באה מהשרף המתפשע מגוף האילן העומד ברשות הדיוט ולא מיניקת הקרקע שמתפשטים לתוכה, וע"ז קאמר אימא סיפא

ושל הקדש הבאין בשל הדיוט. [ומיירי בכה"ג דעיקר ושרשיו קאי ברשות הקדש, ורק שרשיו מתפשטין נמי בשל הדיוט], ואי נימא דהיניקה באה מן האילן אמאי אין מועלין אע"כ דהיניקה באה מן הקרקע שמתפשטין לתוכה ראשי השרשין וזה גורם שיצמחו ויתגדלו ויתפשטו השרשין ואי בלא"ה קשה רישא לסיפא מתרץ דהכא בגדולין הבאין לאחר שהקדיש עסקינן ואין מכאן ראיה כלל לא דאזלינן בתר אילן ולא דאזלינן בתר קרקע וכמפורש היטב בחדושי הרמ"ה ע"ש, וע"ז מקשה הבא"י דאמאי איצטריך ליה לתרוצי הסתירה מרישא לסיפא משום דאין מעילה בגדולין הבאין לאחר מכאן הרי יוכל לתרץ דאזלינן בתר תרווייהו וזוז"ג מותר ומסלק דין מעילה ומכ"מ לא נהנין עפ"ד המג"א סי' תס"ה הנ"ל [וצריך להוסיף ע"ד דזה שייך רק אם נימא דזוז"ג שייך גם ביש בכח כל אחד ואחד מהגורמים להוציא הפעולה, כמו במחמיץ חולין בשאור של חולין ושל תרומה ויש בכח כל אחד להחמיץ וכדעת התוס' (פסחים כ"ז) דגם זה מיקרי זוז"ג המובא בדבריו שם ענף רביעי, דהא גם הכא יש בכח כל אחד מהגורמים בין מיניקת הקרקע ובין מיניקת האילן להגדיל השרשין כמובן] אכן באמת אי נימא כקושיתו דשני הגורמים שווים ושניהם גורמים שיגדלו וירחיבו השרשין א"כ היה ראוי להיות הדין בששניהם להדיוטים כמו במשנה ב"ב הנ"ל שהעצים של השרשין שייך לשניהם ובמתנתין קתני והעצים של יחיד ואכתי תהיה סתירה ממשנה דב"ב למשנה דמעילה ולכן מוכרח לתרץ דהטעם הוא משום דאין מעילה בגדולין הבאין לאחר מכאן ושוב אין סתירה למשנתנו, דבאמת האחד עיקר יותר, ורק אנן לא ידעינן של מי יותר עיקר והפשיטות נדחה ולדבר זה העירני ח"א.

ובעיקר הדבר מה שמחליט, דכיון דממונא לא בטיל ובהקדש עיקר האיסור משום ממון הקדש הוא, ולכן אין בהקדש דין בטול מה"ת וכיון דהתירא זוז"ג מדין בטול הוא, א"כ בהקדש דאין בו דין בטול מה"ת גם דין זוז"ג אין בו עכת"ד לדעתי אי אפשר לומר כן, דהא משנה שלמה היא (פ"ט דתרומות) דגדולי הקדש ומע"ש חולין ופודה אותם בזמן זרעם, דהיינו אם זרע סאה של הקדש וגדלו ששה סאין אין צריך לפדות רק שיעור סאה ושיטת הרמב"ם הוא דאף קודם שפדה נמי אין בהם דין מעילה וז"ל (פ"ה הלכות מעילה הי"א) הזורע פירות הקדש פודה אותן כשעת זרען. ואע"פ שלא פדה אותן הרי הגדולין חולין ואין בהם דין מעילה עכ"ל וקשה לכאורה הלא הרמב"ם פוסק (הלכות מעילה פ"ה ה"ו) דגדולי הקדש מועלין כיצד הקדיש שדה והוציאה עשבים אילן ועשה פירות מועלין בהן וכו'. והחלוק הוא פשוט דשם הקרקע והגדולין הקדש, משא"כ במשנה דתרומות דאיירי שזרע בקרקע שלו פירות הקדש והוי זה וזה גורם, ולהכי אין בהם דין מעילה

והטעם זה שייך נמי גבי מע"ש ואם דין זוז"ג מדין בטול א"כ מוכח דאף בהקדש האיסור של הקדש בטיל, ורק גוף הממון אינו בעיל וכמו דמסיק התם (סוף ביצה) דהאיסור דהנתלה בממון בטיל ועין מה שהארכתי בזה לעיל (סי' כ"ו וכ"ז) או לפחות מוכח מזה דדין זוז"ג שייך נמי בהקדש אכן שיטת הר"ש אינו כן, דהר"ש מפרש המשנה דחדא מלתא היא, דלענין מאי הוי חולין לענין דאין פודה אותם אלא כשעת זרעם, אבל קודם שפדה אותם כולם אסורין. וכן מפרש הר"ש להדיא (פ"ב דבכורים מ"ב) דכשאינו רוצה לפדות אז אסורים הגדולים מפני תערובת העיקר שבהן ומיירי בדבר שזרעו כלה, ואע"ג דבשאר איסורין בדבר שזרעו כלה האיסור בטיל לגמרי, מכ"מ בהקדש ובמע"ש דאיכא תקנתא דפדיון אסור קודם הפדיון אף בדבר שזרעו כלה, והרמב"ם והרע"ב מפרשים המשנה דתרי מילי נינהו ואין האחד תלוי בחבירו, דין דגדולי הקדש ומע"ש חולין לחוד אף קודם שפדה אותם, ודין דפודה אותם כשעת זרעם לחוד ועי' בתוספות אנשי שם במשניות החדשים ובמשנה ראשונה (שם מ"ו).

ונראה לי להביא ראיה לשיטת הרמב"ם דמפרש המשנה (דתרומות פ"ע) דהא דתנן גדולי הקדש חולין הוא מלתא בפ"ע ואף שקודם שפדה אותם נמי אין בהם מעילה וגדוליהן חולין, ופודה כשעת זרעם הוא דין בפ"ע, ולא כהריש שמפרש דהא דגדוליהן חולין היינו דרובן חולין משום דאין צריך פדיה רק כשעת זרעם, אבל קודם שפדה אותם בודאי אין הגדולין חולין ואף מעילה יש בהם, מהירושלמי (פרק כה"צ) המובא למעלה וז"ל שם (סוף הלכה ה') אגוז של ערלה שנטעו וכן ביצת הקדש שנעשה אפרוח, רבי יסא איתפלגון כהנא ור' יוחנן כהנא אמר אסורה ור"י אמר מותרת, אמר ר' זעירא קומי ר' יסא והא אמר ר"י מותרת אף הוא פודה אותה בזמן זרעה (גירסת הפ"מ), ר"ל לדברי ר"י דס"ל האפרוח מותר דהוי גדולי הקדש, ותנן בפ"ט דתרומות גדולי הקדש חולין ופודה אותם בזמן זרעם, כפי שהיו שווין בזמן הזרע אע"פ שנתרבו לאחר מכאן, ור"י דמדמי לה לגדולי הקדש א"כ אף הוא פודה אותה בזמן זרעה כפי שויה קודם שנעשית אפרוח עכ"ל:

והפירוש הפשוט לדעתי דהכא איירי שתרנגולת שחממה הביצים היתה של הדיוט והוי זוז"ג וכמו אגוז של ערלה שנשנה בצדה נמי הוי זוז"ג וע"ז מייתי ראיה מהא דתנן גדולי הקדש חולין דהתם נמי בקרקע של הדיוט דהוי זוז"ג וכש"כ למעלה, ולפי באורנו מסולק מה שהעיר הפ"מ בתוספותיו ע"ש כי קצרתי, וא"כ מצינו מפורש דר"י אמר על זה סתם מותרת, ולא הזכיר כלל, דפודה אותה בזמן זרעה, אלא ר' זעירא מביא ראיה מהא דגדולי הקדש חולין ופודה אותה בזמן זרעם, ה"ה הכא פודה בזמן זרעה ומוכח מזה דההיתר

אינו תלוי כלל בפדיה ואפילו קודם שנפדית נמי מותרת וכשיטת הרמב"ם, ולדעתי היא ראיה נכונה ויש עוד להאריך בפרט זה וקצרתי.

עוד יאמר שם הבא"י וז"ל, וא"כ לפי שיטת התוספות בב"מ דאזלינן בתר רוב השרשים דגם היניקה היא ג"כ לפי ערכם א"כ לפ"ז אף אם האילן עומד חציו חוץ לקבר, וחציו על מקום הקבר, יש בהאילן רוב שרשים להתיר, דהא אף במקום הקבר יש שם קרקע העליון דהוא ג"כ היתר כפי מש"כ הגרע"א דאינו אסור רק מה שהוא לצורך המת וזה הוי מעוט לגבי ההיתר, ובטל מעוט היניקה הנאסרת ברוב היתר [והדין דמחובר אינו בטיל אינו שייך כאן כאשר יבואר בסמוך, דזה אינו אלא מצד חשיבות והכא על היניקה אנו דנין שאין לה חשיבות מצד עצמה] אך לשיטת המרדכי דס"ל דבדבר המעורב מתחלת ברייתו אינו שייך בטול, דכיון דהמבטל לא היה ניכר בפ"ע אין בו כח לבטל א"כ ה"נ אין שייך בטול יניקת האיסור ברוב היתר אך העמיד מערכת החולקים על שיטת המרדכי הנ"ל א) התוספות בזבחים (כ"ו) בד"ה שחט ואח"כ חתך, לענין היא בפנים ורגליה בחוץ. שחט ואח"כ חתך פסולה ופירש"י שמשנשחטה נפסל דם הרגלים ביוצא, וכל דמי הבהמה יונקים זה מזה ויוצא דרך בית השחיטה ונתערב בדם המזרק ופסלו, וכתבו התוספות וז"ל דדם פסול אינו בטיל ברוב וכ' דגזרינן גזירה במקדש ולדברי המרדכי מדאורייתא אינו בטיל כיון שתחלת בואתו לעולם ע"י תערובות עכ"ד הנה כבר הקדימו והרגיש בדה"ת המל"מ (פי"ד ממטמאי מו"מ) ע"ש מש"כ בזה, ב) דעת הר"ן שכתב גבי זה וזה גורם דמדין בעול אתינן עלה, א"כ מוכח נמי מיניה דלא ס"ל כשיטת המרדכי דלא עדיף זוז"ג מרוב גמור והיכי דמעורב מתחלת בריתו גם רוב גמור לא מהני וכש"כ ע"י זה וזה גורם וע"כ דהר"ן לא ס"ל כהמרדכי והמרדכי לא ס"ל כדעת הר"ן אלא כדעת התוספות (ע"ז מ"ט) ד"ה שאם נטע דס"ל דזוז"ג לאו מדין בטול הוא ע"ש עכת"ד.

אכן הערתו של הבא"י דשיטת הר"ן דזוז"ג הוא מטעם בעול הוא סתירה לשיטת המרדכי דכל המעורב מתחלת ברייתו אינו שייך בו בעול וראית המרדכי מיבמה שרקקה דם שאינה מתיבמת עוד, משום דא"א בלי צחצוחי רוק ולא אמרינן דהחוק בטיל בדם, וכן בזב שראה קרי דמטמא ר"י במשא משום דא"א לא צחצוחי זיבה ולא אמרינן דיתבטל וע"כ משום דנולד בתערובות ע"ש לפע"ד יש לישבו בהקדם דברי הת"ש (סימן י"ד ס"ק ט"ז) שכתב וז"ל, וקאי אמש"כ שם השמ"ח (סעיף ט') עובר שהוציא אפילו אבר אחד וניתר השאר בשחיטת אמו וגדל והרי היא חולבת החלב שלה אסור ולא מהני אפילו אם נשער שיהיה האבר אחד ששים וכו' עי"ש ולפמש"כ (לעיל ס"ק י"ב) דאפשר לחלק לענין בטול ברוב, דהיכי דההיתר לא היה לעולם מסויים בפ"ע לא אזלינן בתר רובא,

ה"נ כיון דכל פורתא אית ביה חלב דאיסורא וההיתר לא היה מעיקרא מסויים. דאע"ג דהחלב מתמצה מגופו, מכ"מ אפשר דבפעם אחת נולד כל טפה, אפילו למ"ד דם נעכר ונעשה חלב י"ל דהדם נמי נעשה בחד זימנא ומתמצי מכלל האברים ומעולם לא היה היתר מבורר להכי אינו מבטל האיסור, וע"ש מש"כ שם עוד בשם המרדכי בכה"ג הו"ל האיסור קבוע וכמחצה על מחצה דמי עכ"ל והרי גלי לן התבו"ש טעמו של המרדכי דהוא מטעם קבוע דכל היכי דההיתר לא היה מעולם מסויים בפ"ע אז יש להמעוט חשיבות כלהרוב והוי כמע"מ והוא יסוד חדש בבאור שיטת המרדכי, א"כ כל זה אינו שייך אלא היכי דהבטול הוא מטעם רוב, דנרצה שהמעוט יתבטל ברוב ממנו, דאז אמרינן דהיכי דנולד בתערובות ולא היה להמבטל עמידה בפני עצמו, אז יש להמעוט חשיבות כמו הרוב והוי כמע"מ, משא"כ בבטול הבא מדין זוז"ג שאין בו ממש מהאיסור ורק מכח האיסור יבוא דבר חדש בצורה חדשה שגלה הר"ן שבכה"ג יש דין בטול אף שהגורמים שווים, א"כ מה יתן ומה יוסיף לנו מה שנולד בתערובות, שכל עיקר השבח בזה אינו אלא להשוות המעוט כמו הרוב וכאן דגם במחצה על מחצה בטלים בזוז"ג, א"כ גם מה שנולד בתערובות לא גרע מידי והוא נכון בעזה"י.

ענף ד

והנה עיקר יסודות ההיתר של הבא"י הוא:

א) מטעם בטול ברוב לפי שיטת הגרע"א דגם לשיטת הר"י אינו אסור רק העפר שמכסין בו המת וא"כ רוב היניקה מהיתרא, והנה היתר זה כבר נדחה על פי מה שבררנו מדברי האו"ז שמפורש בדבריהם שכל העפר שממלאין בו חללו של קבר אסור בהנאה. ב) עוד יאמר עם ספרו, דגם אילן שמחצה על הקבר ומחצה חוץ לקבר נמי יש להתיר מטעם זה וזה גורם, דהא עפר היתר ועפר איסור גרמו יחד שיגדלו האילנות והוי כמו כל זוז"ג דמותר מטעם בטול ואף דאינו ברור דמחצה היה חוץ לקבר, דשמא היה רוב הגדולים מעפר הקבר, מכ"מ איכא ס"ס, ספק אחד שמא כל הגדולים חוץ לקבר היו. ואת"ל דנכנס להקבר שמא רק מחצה ואיכא זוז"ג דמותר מטעם בטול. ג) מטעם ס"ס גרידא. בלי הצטרפות דזוז"ג. חדא שמא כל הגדולים חוץ לקבר גדלו, ואת"ל דעל הקבר גדלו שמא ההלכה כהחולקים ע"ר ישעיה וס"ל דגם העפר שנתלש מקודם ואח"כ נתמלא בו הקבר ג"כ מחובר מקרי דגם ספק ספיקא דפלוגתא הוי ס"ס, [וכש"כ השבו"י בכללי ס"ס שלו במחודשים אות ב' ודלא כהש"ך בסימן ס"ו סק"י וכדברי הש"ך עצמו בסימן נ"ז כמו שהביא שם מהתה"ד יעו"ש] עכת"ד. והנה לטעם דזה וזה גורם לא היה צריך לומר דשמא מחצה מן הגדולים היו חוץ לקבר דאפילו אם היו כל הגדולים על הקבר

נמי איכא זוז"ג, דהא האילן גופא שבהיתר נטע הוא ג"כ גורם והוא גורם היתר ואיכא שני גורמים דהיתרא ודאיסורא, גורם דהיתר הוא האילן וגורם דאיסור הוא הקרקע וכמו דאמרינן בכה"ג בע"ז (מ"ט) לשיטת רש"י מאגוז דערלה והקרקע, דהאגוז הוא דאיסורא והקרקע דהתירא, והכא הוא להיפך ואם נצדד עוד לומר דשמא מחצה חוץ לקבר א"כ איכא שני גורמים דהיתר האילן ומחצית העפר וגורם אחד דאיסורא.

ונראה להביא ראיה לזה דאיתא (פי"ח דאהלות) שדה שאבד בו קבר נזרעת כל זרע ואינה נטעת כל נטע (כן הוא גירסת הרמב"ם הרא"ש והרע"ב) והטעם הוא משום טומאה שלא להרגיל בני אדם שם, אבל בזריעה אין חשש של דלדול עצמות ע"ש. ובספר משנה אחרונה הקשה שם, דאמאי לא אמרינן דיבטל הקבר הנאבד ברוב השדה כיון שאינו ניכר, דהא גם בטומאה שייך בטול כמו (בפ"ט דפרה מ"ז) הולכין אחר רוב לטמא (ושם הוא רק רוב דכל דפריש ע"ש) ועוד בגדה (כ"ז) דפרידה של רקב בטילה בשתי פרידות דעפר ותירץ דקרקע אין לו בטול כמו בפ"ט דתרומות גבי לגינה של תרומה במאה לגינות של חולין ואינו בטיל משום דהוי כמו קבוע, אך זה אינו אלא מדרבנן דהוי כמו בדבר חשוב אבל קשה איך זורעין שם, דהא ביה"ק אסור בהנאה כמו בפ"ג דעירובין וכש"כ הרע"ב שם ונשאר בוצ"ע והוי לו להקשות רק לשיטת רבנו ישעיה, דלשאר פוסקים דהוי מחובר לק"מ דמחובר מותר בהנאה ואין לומר דהכא מיירי בקבר המחובר מעיקרו כמו בקבר של כוכין, ז"א חדא דא"כ הוי להם לפלוגי לענין זריעה גופא בין קבר של כוכין לבין קבר של חפירה. ועוד אדפריך ליה לשמואל בסנהדרין (מ"ז) דקאמר דמחובר לא מיתסר הו"ל לסייעיה מהכא, וע"כ דהכא בכל גוונא מיירי וכמו (בפ"ג דעירובין) אבל יש לתרץ דמשו"ה מותר כאן מפאת דהוי זה וזה גורם, גורם דהיתר הזרע שנזרע וגורם דאיסור הקרקע משא"כ בעירובין שם איירי להניח העירוב שם וליכא זוז"ג, ואע"ג דזה וזה גורם אסור לכתחלה, והכא מתיר לכתחלה לזרוע בתוכה הכא כיון שהקבר נאבד ומדאורייתא בטיל ורק מדרבנן לא בטיל והוי כמו איקבע איסורא וא"כ בזוז"ג דגם כן מה דאסור לכתחלה אינו רק מדרבנן, ולהכי מותר לכתחלה דהוי כמו תרתי דרבנן. וא"כ הרי מוכח מכאן לפי באור זה להתיר אה"נ דקבר ע"י זוז"ג ונסתייע היתירו ממשנה מפורשת וע"ש בתפא"י בבועז שהעיר ג"כ מזוז"ג אבל אין דבריו מבוררין אצלי ומה שכתבנו ברור ונכון.

ולכאורה אי שייך זוז"ג בקרקע דאיסורא וזרע דהיתר נתעוררתי מפירש הרשב"ם (ב"ב ע"א) ד"ה הואיל ויונקין משדה הקדש (קאי על מה דקאמר ר"ש דהמקדיש שדה לא הקדיש אלא חרוב המורכב וסדן השקמה הואיל ויונקין משדה הקדש) וז"ל הוא הקדיש

את השדה בעין יפה אפילו מקום החרוב והסדן וכששיירו לעצמו לא שייר עמהן קרקע נמצאו גדלים מקרקע הקדש. וגדולי הקדש הקדש נינהו עכ"ל ונפלאתי על לשונו, דהא בכה"ג שהאילן של הדיוט והקרקע של הקדש לאו הקדש נינהו מטעם זה וזה גורם וכמו במשנה מפורשת דפ"ט דתרומות, דגדולי הקדש בקרקע הדיוט חולין והוא מפאת זוז"ג וה"ה להיפך וכש"כ למעלה, אך אי נימא דהרשב"ם ס"ל כשיטת הר"ש דהא דפודה אותם בשעת זרעם, דקודם שפדה אותם מועלין בהם מפני חלקו של הקדש וה"ה הכא נמי בכה"ג קודם שפודה אותה לשלם שווי יניקת קרקע של הקדש, הקדש נינהו.

אך אמנם חזיתי כעת דאין צורך לזה דנלע"ד דאם נוטע יחור של אילן בקרקע אסורה, כמו בקרקע ביה"ק או בקרקע ע"ז או בקרקע של הקדש ויונק מקרקע האסורה בהנאה, ומזה נתגדל היחור ונעשה אילן גדול שענפיו מרובין כולו חד גורם דאיסורא מקרי, ואע"פ שבלתי היחור דהיתר לא נתגדל, אבל מ"מ גוף זה נתגדל ונתעבה מחד גורם דאיסורא, וראיה לזה מהא דקי"ל (יו"ד סי' ס') דבהמה שנתפטמה כל ימיה מאה"נ מקרי גורם חד דאיסורא ואסורה בהנאה, ואיני רואה מקום לחלק בין עגל בן יומו קטן מאד שנתפטם כל ימיו מאה"נ ונעשה שור פר גדול בן שלש שנים דמקרי גורם חד דאיסורא, לבין יחור שנעשה אילן גדול מיניקת קרקע אסורה בהנאה ואינו דומה לאגוז של ערלה שנטעו בקרקע דמקרי זוז"ג, ומיקרי גם גורם של איסור, דהתם על הפירות אנו דנין שהוא מין אחר וצורה אחרת לגמרי, וזהו מקרי באמת שני גורמים, אבל על אותו הגוף והעץ בעצמו שנטע רק שנתגדל ונתעבה מכח יניקת האיסור מקרי רק גורם אחד דאיסורא, ובכן דברי הרשב"ם ניחא בפשיטות ושפיר אמרינן דגדולי הקדש הקדש נינהו, דהאילן שנשאר בקרקע הקדש ונתגדל ומתעבה מיניקת קרקע אסורה בהנאה מקרי רק גורם אחד דאיסורא.

וע"ד היתירו מטעם ס"ס הנ"ל, שמא גדל כלו חוץ לקבר, ושמא הלכה כהחולקים על הר"י, דס"ס דפלוגתא נמי הוי ס"ס כנ"ל יש להעיר דהא בעינן שיולדו שני הספיקות כאחת, והכא לא נולדו שני הספיקות כאחת, דהא על עפר הקבר שנתמלא בחללו של קבר נולד מיד הספק כשקברו את המת וסתמו את הקבר אם העפר מותר או אסור, אם כר"י או כהחולקים עליו, והספק השני על האילנות נולד לזמן זמנים טובא, כשצמחו וגדלו האילנות שוב ראיתי שהמחבר בעצמו בסימן (כ"ט שם) בחקרו לענין העשבים שעל הקברים העיר כיו"ב וכתב לצרף בזה שיטת הרשד"ם דכל האיסור אינו אלא מדרבנן בהנאת קבר ע"ש, אבל באמת בחנם נדחק בזה דבספק פלוגתא לא בעינן נולדו כאחת, דהמתירין לעולם מתירין ואין שייך לומר שמטעם ספק אחד כבר נעשה כודאי וכן כתב

להדיא רי"ש נאטאנזאהן (יו"ד סי' נ"ז) ע"ש וכבר קדמו בזה הגרע"א בדו"ח (ריש מס' ברכות) והוא נכון בעה"י.

והיוצא לנו מכל מש"כ לדינא, הנה בתלישת העשבים מה שגדלו על הקברים עצמם ישנם שני טעמים לאיסורא, חדא משום כבוד המתים והוא איסור דרבנן בהנאתן והוסכם מפי הרמ"א (סימן שס"ח) להתיר תלישתן והנאתן לצורך קבורת מתים או לצורך רפואה: **שנית** איסור הנאה דאורייתא לשיטת רבינו ישעיה והרמ"ה דס"ל דאסור בהנאה מדאורייתא משום איסור קבר תלוש דעפר המכסה את המת דין תלוש יש לו, ולשיטתם אסור גם לצורך רפואה גם לצורך קבורת מתים קציצת אילנות דומה ממש לתלישת עשבים, ובמקום שתלישת עשבים מותרת, אף קציצת אילנות יש להתיר, ואין מקום לחלק בלתי לפמש"כ הגרע"א לדייק מדברי הטור שלא נקרא עפר קבר, רק מה שמכסה פני המת, משא"כ אילנות ששרשיהן יונקין עד ט"ז אמה ומתפשטין עד כ"ה אמה בין בקרקע שוה בין מלמעלה למטה כדאיתא פרק לא יחפור, וא"כ יש לומר דבעשבים מקילים לפי שיניקתם הוא רק שלשה טפחים ואינם יונקים מעפר המכסה פני המת, משא"כ אילנות י"ל גם מעפר המכסה פני המת אכן לפי מה שסתרנו דברי הגרע"א מדברי הרמ"ה והאו"ז המפורשים דלא כדבריו, ואז אין מקום לחלק ביניהם, ואם המנהג הוא להתיר קציצת העשבים לצורך קבורת מתים כעדותו של הח"ס כנ"ל, גם קציצת האילנות יש להתיר לצורך קבורת מתים עניים.

עוד יש לחלק בין תלישת עשבים לקציצת אילנות לפמש"כ הרמב"ם בפה"מ (אהלות פי"ח מ"ג) בשדה שאבד בו קבר שנזרעת כל זרע ואינה נטעת כל נטע שכתב שם שמשו"ה אינה נטעת כל נטע משום שיונקים השרשים מהמת עצמו ע"ש ובכן יש מקום לחלק בין תלישת עשבים מפאת שבשם יש צירוף דעת הרשד"ם דהנאת קבר אינה אלא מדרבנן משא"כ הנאת המת הוא דאורייתא, (במל"מ פי"ד מאבל מביא שם לצדד שאף הנאת מת עצמו אינה אלא מדרבנן ע"ש) הנה לנגד זה יש לנו לצרף שבאילנות ישנו צירוף זוז"ג. גורם דאיסורא היניקה מעפר האיסור, או המת עצמו, וגורם דהיתרא העץ הנטוע שמשניהם יחד בא הגדול והצמיחה כש"כ למעלה (כוונת אבא מארי זצ"ל אם נימא מה שהאילן מתעבה וגדול אף זה מקרי גורם דהיתר ואינו דומה לבהמה שנתפטמה כל ימיה באיסור ואולי הכא איירי לא בנטע יחור של אילן, אלא איירי שזרע גרעין שמזה צמח אילן, ודומה לאגוז של ערלה שהוא צורה חדשה דאמרינן בזה זוז"ג לעיל ועיין בזה היטב). משא"כ בעשבים הגדלים מעצמם ליכא רק חד גורם ומ"מ מתירין אותם אף באילנות יש צירוף של ס"ס וכש"כ הבא"י ספק שמא לא גדלו במקום קבר ושמא הלכה

כהחולקים על ר"י, ובס"ס דפלוגתא לא בעינן נולדו כאחת וגם נגד יניקה מהמת עצמו יש רוב יניקה דהתירא וכמו שצדד שם הבא" ולכן מכל הני טעמים יש להתיר קציצת האילנות בשעת הדחק הגדול הזה באופן שיקנו אותם מאת הח"ק ודמי העצים יהיו שמורים לצורך קבורת מתים עניים או לצורך תקון גדר וכדומה וכן עשינו הלכה למעשה.

סימן עג

אם מותר לפנות עצמות מבית"ק ישן למקום ואחר. לאחי האהוב הרב הגדול עדיו לגאון ולתפארת כליל המדע והחכמה וכו' סש"ה מוה"ר ד"ר צמח ראבינער (שליט"א) ז"ל הרב בסופיה ומטיף הכולל בכל מדינת בולגריה. בעח"ח "דברי הספד ותנחומי אבלים בכתבי הקדש, בתלמוד ומדרש" ועוד הרבה ספרים.

בעיר סופיא בירת בולגריה נמצא בית הקברות עתיק יומין כשלש מאות או כארבע מאות שנה על כר נרחב באמצע העיר, אשר לפנים היה הכר הנרחב הזה שבתוך העיר שדה רחבת ידים מחוץ לעיר, ובמרוצת הימים התרבו הבתים ויושביהם עד אשר התמצעה בתוך העיר כמו שהוא עתה לפנינו בית הקברות הזה אשר גאוני ארץ וצדיקים יסודי עולם גנוזים בו היא עתה למרמס לכל עובר ושב, יען כי היהודים הספרדים אינם משגיחים על כבודם של הנפטרים נוחי נפש, ולא עשו לביה"ק כל גדר, והבולגרים מדלת עם בבואם מכפר לעיר למכר תבואותיהם ופרי גנותיהם יציגו שם עגלותיהם וסוסיהם ועושים שם כל צרכי האדם וכדאי בזיון וקיקלון כאשר הביה"ק הזה הוא בתוך העיר, ידרש שר העיר מאת היהודים הספרדים להסיר כל המצבות העתיקות הנמצאות עוד שם, למען עשות מביה"ק הזה גן טיול בעד יושבי העיר ואם ירצו לפתוח את הקברים ולפנות עצמות הנפטרים למקום אחר הרשות בידם, ועתה נדעה נרדפה לדעת איזה דרך ישכן אור התורה להורות לנו למעשה.

תשובה כעין השאלה הנ"ל כבר נמצא בספרי רבותינו האחרונים ותוכן הדברים כך הוא, הנה בדין פנוי העצמות הנזכר לאיסור בטוש"ע (סימן שס"ג) דאין מפנין המת והעצמות אף מקבר בזוי למכובד והוא מהירושלמי (סו"פ ג' דמ"ק) כתבו האחרונים שני טעמים לזה. ועי' שו"ת שיבת ציון סימן ס"ב) חדא משום נוול המת והטעם הזה מפורש בב"ב (קנ"ד) שנית הטעם של הכל בו, המובא בב"י בסימן הנ"ל משום חרדת הדין והנ"מ בין שני הטעמים הנ"ל הוא בקטן פחות מבן עשרים דמשום חרדת הדין ליכא ומשום נוול איכא, ועין בפרט זה בשו"ת חות יאיר בסופו בתשובתו של הגאון ר"ד אופנהיים ובשו"ת כתב (סימן קפ"ד), או בעצמות המת לדעת הנוב"ק (חיו"ד סימן פ"ע) דג"כ ליכא משום

חה"ד, אך משום נוול איכא, שנית היכי שמוציאו ומפנו בארון מכוסה דמשום נוול ליכא ומשום תה"ד איכא כש"כ הח"צ, והיוצא מזה דבמוצא קטן פחות מבן עשרים או עצמות המת בארון מכוסה, דבכה"ג לא שייכי שני הטעמים האלה גם יחד דמותר לפנותו, ועין בכל זה בשו"ת נו"ב הנ"ל ובשו"ת שיבת ציון הנ"ל ושו"ת פרשת מרדכי להגאון ר"מ באנעט (חיו"ד סימן כ"ד) ובשו"ת ח"ס (סימן של"ד) כן מבואר מדברי כל האחרונים הנ"ל **אכן** לע"ד נראה דלא כן הוא, דבאמנה ישנו בזה טעם אחר לגמרי מדינא דגמרא בדין פנוי המת ממקום למקום והוא לתא דגזילה דבנזיר (ס"ג ע"ב) במשנה דהמוצא מת מושכב כדרכו דתנן התם שלשה הרי זה שכונת קברות ופירש"י וקנו מקומן. וע"כ באורו, הוא דכמו דאמרינן במת מצוה דקנה מקומו דמזה נראה דיש קנין למת במקום שהוא מונח שם, ואפילו לשיטת הסוברים דאין זכיה למת, (עין בפרט זה דמחנה אפרים הלכות זכיה ומתנה סימן ל"א) מכ"מ במקום שהוא מונח שם יש לו זכיה אם לא מדאורייתא, דבודאי אין שייך זכיה למת מדאורייתא, דלא עדיף מחשו"ק דאין להם זכיה, שאינם בני דעת ובני מצוה וכ"ש מת, אך מדרבנן יש לו זכיה, וכמו במת מצוה דקנה מקומו שהוא מתקנת יב"נ כדאיתא (סו"פ מחובה), כן נמי בקבר ידוע היכי שנקבר מדעת בעל השדה יש לו להמת עצמו קנין במקומו שהוא שוכב שם ומינה דכמו באדם חי אין מוציאין אותו מביתו ודירתו שלא מדעתו, כן אין מוציאין אדם מת מביתו שלא מדעתו, ומטעם זה נמי הא דאמרינן דאין מפנין אפילו מקבר בזוי למכובד, היינו דכיון שהוא משום קנין ואין מחליפין לו לאדם ביתו שלא מדעתו אפילו לבית טוב, אכן טעם נוול המבואר במס' ב"ב הנ"ל הוא רק בפותח קברו ומטלטל המת ומשיבו למקומו באופן זה לא שייך מדין גזילה, אבל נוול המת איכא או חרדת הדין כפי טעם של הכל בו, אבל ברוצה לפנותו לגמרי ולחלוטין ממקומו למקום אחר, ע"ז שייך דין קנין מקומו ומשום. לתא דגזילה ומצאתי בע"ה בשלטי הגבורים על האלפסי (פרק נגמר הדין) שכתב שם בסופו וז"ל ועוד נראה לאסור בהנאה קברים דידן אפילו פנוי משם המת, "דבסתמא כל אדם הנקבר זוכה בקרקע שנקבר בו" מלבד כי המנהג הוא בגליל זה שכ"א קונה מקום קבורתו, וא"כ מקום קבורתו מאן מחיל, מאן שביק עכ"ל, והרי שגם הוא הרגיש בזה, כי המת יש לו קנין במקום קבורתו.

ולפי מה שכתבנו יובן היטב במש"כ הטור וכן בשו"ע דהיכי דקוברו לפי שעה ע"מ לפנותו וכן בקוברו במהמרות כלומר שיחות עמוקות עד שיתעכל הבשר דמותר להפנותו (ומש"כ בקוברו במהמרות נראה מפשוטן של דברים דהוא משום דנתנוהו ע"מ לפנותו, אף שהוא לזמן ארוך ובלתי מוגבל, ודברי הטור הם בדרך לזא"ז, וכן במחבר

בשו"ע כתב סתמא ולא נימא דוקא בקוברו לפי שעה הוי נתנוהו ע"מ לפנותו, ובנתנוהו ע"מ לפנותו מותר בכל ענין אפילו לא הגביל הזמן וכן כתב בס' שיבת ציון הנ"ל דהא דקוברים במהמרות עד שיתעכל הבשר ואח"כ מלקטים העצמות וקוברים במקום אחר דהוא מפאת שנתנוהו ע"מ לפנותו וכ"כ בספר פרשת מרדכי שם, וכ"ז הוא דלא כש"כ בס' עין יצחק ח"א לחלק בין קוברו לפי שעה, בין לאחר זמן, והפשטות אין מקום לחלק בזה) אך עיקר הדבר חסר טעם דמאי יועיל קוברו ע"מ לפנותו לסלק טעם נוול וחרה"ד, היתכן לומר שבקוברו ע"מ לפנות, המת יודע מזה שנתנוהו מתחלה ע"מ לפנותו, וגם אח"כ כשמפנין אותו זוכר משום מה הוא הפנוי ואינו נפחד מאימת הדין ובקוברו סתמא אינו יודע משום דבר וכשמפנה אח"ז יחרד מאימת הדין, אתמהא? אכן לפי מה שכתבנו הדבר נכון מאד, דבקוברו ע"מ לפנותו הוי כמו מתנה לזמן שלכתחלה לא הקנו לו מקומו לחלוטין וככלות הזמן שוכב בקבר שאינו שלו ולפיכך אין אנו משגיחים על חה"ד ונוול שלו וכמו שהדין הוא בקבר הנמצא שם בסנהדרין (מ"ז) דמותר לפנותו אע"פ דגם שם איכא חה"ד ונוול ומכ"מ אמרינן דמותר לפנותו, דבעל השדה אינו מחויב להפסיד שדהו בשביל נוולו וחה"ד שלו ה"ה במניחו ע"מ לפנותו. כיון דהגיעה השעה שהוגבלה מתחלה, א"כ נמצא עתה מונח בקבר שאינו שלו שוב אין אנו משגיחין על נוולו וחה"ד שלו ועוד עדיפא מזה נוכל לומר, דכיון דמונח במקום שאינו שלו ויש קפידא בזה למת, וכדאמרינן בב"ב (קי"ב) נמצא צדיק זה קבור בקבר שאינו שלו. א"כ בודאי ניחא לו להקבר בקרקע שהוא שלו, וכמו שפסק כעין זה בשו"ע שם, דלהקבר בשלו אפילו ממכובד לבזוי מותר, ואע"פ ששם לענין להקבר אצל אבותיו מיירי, מכ"מ דבר פשוט הוא דלהקבר בשלו ממש ודאי כן הוא, ומוחל על נוולו ועל חה"ד שלו.

ולפ"מ שחדשתי דלפנות המת מקבר לקבר איכא משום לתא דגזילה דקנה מקומו, אמרתי להסתפק היכי דמפנהו מקבר בזוי למכובד אי בכה"ג נמי איכא דין גזילה, וכבר מפורסם הוא שיטת הרמב"ם (ריש הלכות גניבה) שאינו גורס בגמרא ע"מ לשלם כפל, ועי' בלחם משנה שם, ואולי בכה"ג אף בחיים ליכא דין גזילה. שוב ראיתי שהדבר מתבאר מהא דאיתא בשו"ע (סימן שנ"ט סק"ב) דכתב המחבר אסור לגזול אפילו ע"מ לשלם דבר יפה ממנו ויש מי שאומר דהיינו אם אין התשלומין בעין שאם הם בעין כיון שהם יפים מהדבר שלוקח זכות הוא להם ויזכה אותם לבעלים ע"י אחר עכ"ל וע"ש בסמ"ע ובש"ך ובאור הגר"א וט"ז והגרע"א ועי' בספר דרכי הוראה בסופו מה שכתב בענין זה, ואם נימא בכה"ג ליכא דין גזילה אז איננו עוד נזקקין לומר דהטעמים של נוול

וחה"ד צריכים אלא היכי דמטלטלו ומושיבו למקומו אלא אפילו מפנה מקבר לקבר נמי בעינן להו ובכה"ג דמפנה מקבר בזוי לקבר מכובד, דגזילה ליכא בזה ונוול ותה"ד איכא.

אד בכל זאת רבו האחרונים המקילים לפנות במקום שיש לחוש שעצמות המתים תבאנה לידי בזיון היותר גדול ומהאי טעמא מקיל בשיבת ציון (סימן ס"ג) היכי ששר העיר לוקח הביה"ק בחזקה לפנות העצמות ולקברן במ"א פן ברבות הימים יוציאו אותן וישליכון לחוץ והכי נמי מקיל הספר פרשת מרדכי הנ"ל בביה"ק שנתמלא קברים לפנותו דוקא ולא לעשותו אף לגינה של ירק מפאת שיש לחוש פן ברבות הימים יבוא אל נטיעת אילנות ויחפרו בעומק וישליכו העצמות לחוץ וכ"כ בשו"ת כתב סופר (סימן קפ"ה) וכולם נשענים בזה על דברי הג"א בשם הא"ז (פ"ג דמו"ק) המובא בב"י (סימן שס"ג) ובשו"ע שם בקצרה דאם אינו משתמר בזה הקבר שיש לחוש שמא יוציאהו עכו"ם או שיכניסו בו מים מותר לפנותו ע"ש.

עוד מטעם אחר יש להתיר פנוי המתים בנידון דידן והוא עפ"מ דאיתא בסנהדרין (מ"ז) דקבר המזיק את הרבים, דהיינו שנקבר סמוך לדרך ויש לחוש שיאהילו עליו, אע"פ שנקבר שם מדעת בעל השדה, מכ"מ מותר לפנותו דלאו כל כמיניה להזיק את הרבים, וא"כ ה"נ כן, כיון שהוא בתוך העיר הוי קבר המזיק את הרבים ואין לומר דהיינו דוקא היכי דהקבר נעשה באיסור לכתחלה, אבל היכי דנעשה בהיתר כנידון דידן לא, דהא קימ"ל (בפ"ב דב"ב) כרבי יוסי דעל הניזק להרחיק את עצמו, זה אינו דהא מפורש בירושלמי הובא בעויו"ד (סימן שס"ד) דהא דתני בברייתא דסנהדרין הנ"ל דבקבר הידוע פנהו מקומו אסור בהנאה, דהיינו דוקא שהקבר קדם, אבל אם העיר קודמת מותר בהנאה דלאו כל כמיניה להזיק את הרבים וכן הוא בשו"ע (סימן שס"ד סק"ה) עי"ש. הרי דברייתא מיירי דהקבר קדם ואעפ"כ אם הוא מזיק את הרבים מותר לפנותו. ומצאתי בע"ה כן בשו"ת חו"י והוסיף שם עוד לומר, דאין לחלק בין קבר יחידי לשכונת קברות, דבב"י מפורש דאפילו בשלשה קברים אם מזיק את הרבים מותר וגם מצוה לפנות, וכן כתוב גם בתרע"א (סימן מ"ה) ולזה הסכים גם הגאון בעל חו"ד ע"ש, והא דהקשיתי דהא קימ"ל דעל הניזק להרחיק את עצמו, דשאני נזקא דיחיד מנזקא דרבים, דהא גבי נזקא דיחיד ס"ל לרבי יוסי (ב"ב כ"ה ע"ב) דאע"פ שהבור קדם לא יקוץ ובנזקא דרבים קימ"ל דמרחיקין האילן מן העיר כ"ה אמה ואפילו האילן קדם קוצץ ונותן דמים, ושם בב"ב (כ"ד ע"ב) פריך מ"ש גבי בור דקתני קוצץ ונותן דמים (לרבנן דר"י בבור קדם) ומ"ש הכא דקתני קוצץ ואינו נותן דמים, ומשני שאני היזיקא דרבים מהיזקא דיחיד, וכתב שם השמ"ק הא דלא פריך אמאי באילן קדם. לבור לא יקוץ כלל, ומ"ש באילן קדם לעיר

דיקוץ, ותירץ דבזה פשיטא לו להש"ס שיש לחלק בין היזיקא דרבים להיזיקא דיחיד ע"ש וא"כ בנידון דידן נמי דהיזיקא דרבים הוא מחויבים לסלק ההיזק אף אם בהיתר נעשה ונתינת דמים אינו שייך כאן.

ועוד נראה לי ראיה פשוטה דהא תנן בב"ב (כ"ד ע"ב) דמרחיקין גורן קבוע מן העיר חמשים אמה ובדף (כ"ה) תנן התם דמרחיקין ביה"ק מן העיר חמשים אמה, ובגורן קבוע מפורש ברמ"א (סימן קנ"ה) דאפילו קדם הגורן לעיר נמי מרחיקין. ומסתברא דהוא הדין בביה"ק דאפילו קדם ביה"ק לעיר נמי מרחיקין דמ"ש מגורן ואין שייך לומר דביה"ק שאני דאיכא איסורא פנוי המתים, דהא במקום דאיכא היזיקא נדחה איסור פנוי המתים, ומצד דין היזיקא דרבים לא מהני סמך בהיתר, דאפילו בקדם בהיתר. נמי מחויבין לסלק כמו בגורן והבן.

אך יש להקשות מה תועלת בפנוי המתים לסלק היזיקא דהא קימ"ל פנהו אסור בהנאה וגם מקומו טמא לגרסת הרמב"ם (פ"ט מטו"מ) והנה שיטת הרמב"ם הוא כגירסת הירושלמי, ובתלמודא דידן גרסינן בסנהדרין (מ"ז) דפנהו מקומו טהור ומבואר מתוך הסוגיא שם, דכל היכי דהפנוי הוא בהיתר לא גזרו חכמים טומאה על המקום, וכל עיקר דאמרינן שם בקבר הידוע דמקומו עמא אינו אלא לחזק האיסור שלא לפנות וכל היכי דמותר הפנוי ממילא גם מקומו טהור, ואפילו לשיטת הרמב"ם דגרס מקומו עמא, כבר כתב הכ"מ דכונתו דצריך בדיקה מסביב אם לא נמצא עוד קברים, אבל הקבר שפנהו טהור יעו"ש אך ראיתי בתשובת פרשת מרדכי הנ"ל שכתב שם להחמיר בפנוי ביה"ק שאפילו לאחר שפנהו עדיין מטמא וצריך ציון קברות:

וז"ל שם, ד"ה ומלבד זה ועוד דטעונת בדיקה כדי לטהר וזה קשה מאד, כמפורש באהלות (פט"ז מ"ד) דהבודק בודק אמה וכו', עד שמגיע לסלע ולדעת הרמב"ם (פ"ט הלכות טומאת מת ה"ו) בעומק קאי, ועוד דע"כ לא שמענו כי אם בשכונת קברות שלא נמצא ולא נדעו רק שלשה קברים, וספק הוא אם יש עוד, אבל בודאי בית הקברות לא שמענו, ועוד מי יוכל לבדוק אחר כזית בשר או נצל ועוד דברים הטמאים באהלות המבוארים בפ"ב דאהלות ועוד דכל עניני בדיקה ולכן אין לנו כח לעשות מעשה בדורותינו וא"כ נשאר המקום בטומאה, וצריך ציון עכ"ל הנצרך לענייננו.

ואף כי אינני כדאי לחלק, מכ"מ תורה היא וללמוד אני צריך ועצר במלין מי יוכל, כי לכאורה הסברא להיפך, דע"כ לא אמרינן דצריך בדיקה בעומק הקרקע, וחופר עד שמגיע לסלע או לקרקע בתולה אלא היכי דמצא שלשה קברים בלבד שזהו סימן שיש כאן שכונת קברות וריעותא מיקרי, אבל בברור לא נדע לכן צריך הבדיקה הקשה הנ"ל

לברר הדבר בברור גמור, אבל ביה"ק הידוע ומוגבל במצריו אין במה להסתפק ואין כאן ריעותא כלל, דהא ודאי ביה"ק יש כאן, ובמקום הידוע ומוחזק לביה"ק צריך פנוי עצמות כדין, אבל בדיקה אין שייך כאן לחשוש לשטח יותר גדול מכפי המוחזק לנו דאחזוקי טומאה לא מחזיקינן וכפי שיבואר עוד, וגם לחשוש לכזית בשר ונצל אין שייך לחשוש בנידון דידן, כי בזמן רב כזה ודאי כבר. נרקבו והיו לרקב ועפר, ומלא תרוד רקב לא שייך לחוש כאן, כי זה אינו אלא בנקבר ערום בארון של שיש ועין ח"ס (סימן של"ז) וגם מה שכתב דאין אנו בקיאים בבדיקה לקח זה הכלל מדיני טריפות, אבל באמת אין הנדון דומה כר"ל דאמר (נזיר ס"ה וכתובות כ' ע"ב) עלה מצאו וטהרו את א"י ואין להחזיק טומאה מספק, וכבר כתב הח"ס בסימן הנ"ל דלאו דוקא בא"י אמר ר"ל, דה"ה בחו"ל דאין מקום לחלק בדבר זה בין א"י ובין לחו"ל, אלא משום דבח"ל בלא"ה גזרו אגושא ואאוירא להכי נקט א"י, אבל באמת גם בחו"ל היכי דליכא חזקה לטומאה אין להחמיר מספק, דאל"כ איך מצאנו ידינו ורגלינו בכהנים שבחו"ל אמתי מבול והרוגי גולה כדאיתא בזבחים (קי"ג) ע"ש אע"כ למאי דמסיק שם בזבחים דתלינן שמא פנו הכי נמי אנו מחזיקים כל מקום בטהרה מספק, ומסיק שם הח"ס בסוף דבריו ד"ה מיהו דהא דהקילו כל כך היינו משום שהוא ס"ע ברה"ר, ואי לא מצאו עילה היו מחמירים אפילו בס"ט ברה"ר מטעם דכתבו התוספות (סוף פ"ב דכתובות) ומשום עילה שמא פנן הקילו ובמס' (ע"ז ל"ז ע"ב) דאמרינן ס"ט ברה"ר הלכה ואין מורין כן, וא"כ י"ל דהיכי דאיכא עילה לטהר הלכה ומורין כן עכ"ד הח"ס. ולפ"ז נדחו דברי הפר"מ הנ"ל שכתב דאין אנו בקיאין בבדיקה, דדוקא לענין טריפות אמרינן כן, דס"ט לחומרא, אבל לא לגבי טומאה דס"ט ברה"ר טהור ועילה מצאו וטהרו ואין מקום לחשוש לכזית בשר אפילו אם הוא רק ספק שמא נרקבו. מטעם דס"ט ברה"ר, ומכ"ש דראוי לומר דודאי נרקבו, ואין לחוש כאן רק לעצמות, דעצמות צדיקים אינם נרקבים כמבואר בח"ס שם, ולזה מועיל הפנוי האפשרי, ואחרי הפנוי יוחזק למקום טהרה ואין צריך ציון קברות, וא"כ שפיר קאמינא דעתה קבר המזיק את הרבים הוא ומותר לפנותם, דע"י הפנוי יוסר הנזק ויוחזק בטהרה.

שוב ראית בתשובת חו"י בסימן הנ"ל שמדייק להיפך וכתב דהא דאמר ר"ל עילה מצאו וטהרו את א"י היינו דוקא א"י, אבל לא בחו"ל ומביא ראיה מלשון רש"י דכתובות (כ' ע"ב) דפריך שם ומי מחזיקינן טומאה מספיקא, והא אמר ר"ל עילה מצאו וטהרו את א"י, ופירש"י אלמא מספיקא לא מחזקינן טומאה בקרקע א"י עכ"ל.

וראית הח"ס באמת יש לדחות דמש"כ דאם נימא דבחו"ל מחזקינן טומאה מספיקא א"כ איך מצאנו ידינו ורגלינו בכהנים שבחו"ל ממתי מבול והרוגי גולה:

וקשה דתקשה טפי לר"ל דס"ל בזבחים שם דדוקא בירושלים פנינהו אבל לא מכל א"י א"כ איך מצאנו ידינו ורגלינו כהנים שבארץ ושבחו"ל כיון דאינם בחזקת בדוקה, וע"כ משום מתי מבול והרוגי גולה אין אנו אוסרים לכהנים, כי מדינא אין לחוש לזה, וכבר הרגיש בזה החו"י שם בתשובה ע"ש, ורק לחד תירוצא בתוספות (נזיר נ"ד ע"ב) גזירה דרבנן היתה לגזור טומאה על ארץ העמים משום מתי מבול והרוגי מלכות, אבל לא מדין דאורייתא דאין זה רק חששא בעלמא.

אבל מכ"מ אע"פ שראית הח"ס אין ראיה מוכרחת, אבל בעצמותם הדברים נכונים דאין מקום לחלק בין ארץ ישראל לחו"ל, ואיך נחזיק טומאה מספיקא בחו"ל, היכי דאיכא חזקה לטהרה או אפילו בלי חזקת טהרה היכי דהוי ס"ט ברה"ר ואין להקשות דאם נימא כדעת החו"י, דבחו"ל מחזיקנן טומאה מספיקא מאי פריך שם בכתובות מר"ל, אימא דהברייתא דהתלוליות הקרובות לדרך ולעיר איירי בחו"ל ולעולם דרך ממש, דיש לדחות דסתמא תנן ומשמע דהדין שוה בכל מקום, דאל"כ הו"ל לתנא לחלק בין ארץ ישראל לחו"ל ועדיין צריך עיון בפרע זה, אבל עצם היתר הפנוי מוסכם הוא מרבים וכש"כ למעלה.

והנה לשפוך עליו עפר ולעשותו גינה ולהניח הקברים מתחתיהם במקומם, כבר דבר בפרט זה בארוכה בספר פרשת מרדכי הנ"ל דאין לאסור משם איסור הנאה, דהא בסנהדרין ממוקים לה בקבר בנין דהוי תלוש ולבסוף חברו, אבל בקברים דידן ואפילו לשיטת רבינו ישעיה המובא בטוש"ע דהעפר הנחפר מהקבר ואח"כ ממלאין בו את הקבר הוי נמי תלוש ולבסוף חברו, מכ"מ אם שופכין עליו עפר א"כ אין דורסין כלל על העפר האסור בהנאה ומה שהעיר הגרע"א (שו"ת סימן מ"ה) דלשי' ר"י גם בכה"ג אסור, דהא עפר האסור תומך יסודותיו של יפיל ונמצא נהנה מהאסור כבר דחי לו היטב בתשובת פר"מ הנ"ל דבכה"ג לא מיקרי הנאה רק גרם הנאה (ועי' בתשובתי הקודמת). ומכל מקום מסיק להחמיר משום כבוד המתים וכשיטת הראשונים המפרשים דברייתא דמגילה (כ"ט) שדה ביה"ק אין מרעין בו בהמות משום כבוד המתים הוא, והוא הדין לעשותו גן טיול נמי איכא משום כבוד המתים וגם יש לחוש שברבות הימים יבאו לידי חטוטי שכבי והוצאת העצמות מן הקרקע, אם יבאו לנטע אילנות ויבאו לידי בזיון כש"כ למעלה, גם אמרינן במו"ק (ו') דמצוה לציין את הקברות אם לא מדאורייתא ממש לפחות מהלכה למשה מסיני, ואם יעשוהו גן טיול ישתכח זכרם, ובספר כתב סופר כתב עוד טעם דהמתים גופייהו ניחא להו לפנות עצמותם משום שהולכים שם להתפלל יש להמתים קורת רוח מזה כדאיתא בספר חסידים משא"כ אם ישפכו עליהם עפר למעלה

כדי להשכיח זכרונם ברבות הימים. הנה מכל הלין הטעמים המבואר למעלה המסקנא הוא דראוי לפנות העצמות כדין פנוי עם התבוסה הוא העפר תחוח שמתחתיהם, וגם הארונות אם עודם קיימים, ויבדקו עד מקום שידם מגעת לארכה ולרחבה ולעמקה.

אך על אודות הטמנתם במקום אחר צריך באור קצתן הנה בשו"ת שיבת ציון (סימן ס"ג) הובא בפ"ת (שס"ח סק"ד) בסופו כתב שיקברו עצמות המת מכל קבר וקבר בפ"ע ובספר עקרי דינים (סימן ל"ה אות ל"ד) הביא בשם תשובת זרע אברהם וז"ל ועל ענין העצמות לקוברן במקום אחר הביא תשובת רב האי שאסור לערב עצמות בעצמות וצריך שלשה טפחים לכל קבר וקבר וכתב הרב המחבר דלא מכרעא הראיה שהביא ר"ה מדתנן המוכר מקום לחברו לעשות לו קבר, דהתם לענין מקח וממכר תניא ולא לענין איסורא, דודאי בציר מהכא סגי ודיו שיהיה דופן הקבר מפסיק, ולענין אורך הקבר נראה דסגי אמה בקרוב היינו אורך השוקיים והראש ושאר עצמות יהיו צבורים עכ"ל, ולי יש דקדוק נכון בזה, הנה בתשובת רב האי המובא בטויו"ד (סימן שס"ג) כתוב וז"ל נשאל לה"ג מערות שיש בהן כוכין שמכניסין שם המתים, ובשעה שמכניסין שם המת מלקטין העצמות משם ומערבין אותן ומניחין אותן בגומא שבמערה אי שרי אי לאן וכן ביה"ק שנתמלא ואין להם מקום וחופרין בקברים הישנים ומניחין העצמות לבדן אי שרי או לא, והשיב הכין חזינא דהאי דעבדי בא"י שלא כדין עבדי, דהא חיישי רבנן למפגע מקום תפיסת שני מתים בהדדי, וא"א שלא יהא בין מת לחברו פחות מששה טפחים, שלשה טפחים לתפיסת זה ושלשה לתפיסת זה, ולענין ביה"ק שנתמלא ואין מקום לקבור ודאי אי ליכא דוכתא אחריתי אע"פ שהיא רחוקה משם מה יעשו אי אפשר למשבקי למת בלי קבר, אבל ודאי אם יכול להעמיד כדי שיהא בעומק ובין מת למת ששה טפחים שפיר דמי, ואע"פ שזה למעלה מזה וכו' ע"ש, מבואר מדבריו וביחוד מתשובתו על השאלה הראשונה שהנראה שהמעשה היה שהיו לוקחים עצמות מתים משני כוכים ומערבים אותן בגומא אחת דאסור משום דבעי הרחקה ששה טפחים בין מת למת, ומשמע מניה אפילו אם לא נשארו רק העצמות בלבד, והטור מדשתק לו נראה שמסכים לדבריו, וגם אי אפשר לחלק על גאון בלי סתירה מגמרא מפורשת נגדו, וקשה לי, בסימן (ת"ג) כתב הטור המלקט עצמות משני מתים כאחד בראש אפרסקל לו מכאן ובראש אפרסקל מכאן דברי רבי יוחנן בן נורי, רבי עקיבא אומר סוף אפרסקל להתעכל וסוף עצמות להתערב ונמצא שני עצמות מתים מתערבים, אלא מלקטן ונותנין כל אחד לעצמו בארון של ארזים, והפרישה שם הוכיח דליכא קפידא בקבורתם בגומא אחת, דדוקא בערוב עצמות קפיד ר' עקיבא ומה שאמר ר' עקיבא להניחם בארון ארזים היינו להניח בארון

אחד כמה מתים כל גל בפ"ע וכו' ע"ש והח"ס (בסימן שנ"ג הובא בפ"ת שם ת"ג סק"א) כתב דהוא רק משום צער תחה"מ קפיד אערוב עצמות, אבל פגיעה בכבוד המתים אחר שנתעכל הבשר ולא ניכר הצורה ליכא וסיים שם, ומהיות טוב יעשו ארון ארוך ובין כל עצמות מת אחד יעשו בתוכו מחיצה של עפר דק וטוב יותר של חרס או רעפים שאינו ממהר להתעכל, שאף אם יתעכלו נסרי הארון ויפלו העצמות לחוץ תהיינה מובדלות ע"י מחיצה הנ"ל עכת"ד ע"ש, אבל לא בעי הרחקה ששה טפחים בין העצמות של מת זה ובין מת אחר וצ"ע.

ועי' בס' עיקרי דינים (סי' ל"ה אות כ"ו) שהביא בשם תשובת שבו"י (סי' ק"ג) שהעיר מיבמות (ס"ג) שבעון החיים המתים מתחטטים וראוי לקבוע איזה תענית ע"ז או לפחות פדיון תענית והרהור תשובה וכ"ש בנ"ד שככה זלזלו בכבוד הגאונים הצדיקים ואולי אם נהגו בהם כבוד ועשו גדר של אבנים סביבותם לא באו לידי כך, וראוי לך ביום פנוי העצמות לעורר אבל ומספד ולבקש מחילה מעצמת הקדושים שבזכותם אנו חיים ואז הצדיקים החיים במותם יהיו למליצים טובים בעדם ובעד כל ישראל ונזכה לגאולה ולחה"מ א"ס. ז' טבת הסת"ר פה סלאנט.

סימן עד

יבאר אמאי אין מוליכין את המת מעיר שיש בה כיה"ק לעיר אחרת. אם יש חצות בין לקרובים דשאר ובין קרובים ע"י נשואין בנוול המת.

אירע שאשה אחת מ"ק פלונית שחלכ"ח בעיר אחרת והח"ק דרשו מהבעל דמי קבורה הרבה יתר על המדה ונתעוררתי לברר דין זה אם רשאי הבעל להוליכה למקום אחר. והנה מבואר ביו"ד (סי' שס"ג סק"ב) אין מוליכין מת מעיר שיש בה קברות לעיר אחרת אא"כ מחו"ל לא"י או שמוליכין אותו למקום קברות אבותיו, וכתב הש"ך ע"ז דהטעם הוא משום כבוד המתים הקבורים באותה עיר שמבזים אותם שלא להניח את זה אצלם, ולפ"ז לכאורה בנ"ד אחרי שרצונו לקברה באותה העיר וגם לשלם כפי המגיע לו ולפי עשרו, אך הם רוצים ביותר מכפלים א"כ לא הוא המבזה את המתים אלא הם הגבאים דח"ק דשם ואינו מחויב לתן להם כל מה שידרשו ממנו ולחוס על כבודה ולהפסיד ממונו שלא כדין.

אכן בפ"ת (שם סק"ד) הביא בשם שו"ת זכרון יוסף שדחה טעם זה דא"כ אף אם הוא מצוה להוליכו משם לא נשמע לו משום כבוד המתים שבה"ק שבמקומו ואע"פ שי"ל כהיכי דלקבורת אבותיו ליכא בזיון המתים דהכא, כיון דאיכא טעם בדבר דערב לאדם

לשכב אצל אבותיו וליכא העדר הכבוד ה"נ בצוה אע"פ שהוא לא עשה ישר במה שצוה, מ"מ אחר שצוה אנן אינם מבזים את המתים בכאן דרק רצונו של הנפטר ממלאים ואין הספר הנ"ל תח"י לעיין בו.

והנה הוא חדש טעם אחר משום צער ובזיון המת לטלטלהו למרחוק ואולי בין כך יסריח או יכשלו אבריו ויהיה בזיון המת כאשר באמת קרה הדבר פעמים רבות, ולפ"ז נראה אחרי שמחויב הבעל לקברה לפי כבודו ועשרו אף אם כנסה ערומה כמבואר בב"ש בשם תשו' מהרי"ל (אה"ע סי' פ"ט סק"א), הוא מחויב ג"כ להפסיד ממונו כפי שידרשו ושלא לבזותה ולנולה. וראיה לזה מב"ב (קנ"ד ע"א) מעשה בבני ברק באחד שמכר בנכסי אביו ומת ובאו בני משפחה וערערו לומר קטן היה בשעת מיתה, ובאו ושאלו את ר"ע מהו לבודקו, אמר להם אי אתם רשאים לנולו, ועוד סימנין עשויין להשתנות לאח"מ, וכו' ה"נ מסתברא מדקאמר להו אי אתם רשאים לנולו ואישתקו, אי אמרת בני משפחה מערערי משו"ה אישתיקו, אלא אי אמרת לקוחות קא מערערי אמאי שתקי לימרו ליה אנן זוזי יהבינן ליה לינוול ולינוול, ופירשב"ם אין אנו חוששין בבושתו שאינו קרובנו והפסדנו מרובה וכן פי' התוס' בד"ה זוזו בתירוץ השני, משמע מזה דקרוב מחויב להפסיד ממונו כדי שלא לבזות ולנוול את המת אכן לתירוץ קמא שבתוס' שם שכתבו אבל יורשים אינם רשאים לנוולו בשביל הירושה דלא מידי יהבי עכ"ל. וכונתם לדעתם, כי להפסיד ממון אין שום אדם אפי' קרוב מחויב להציל את המת מידי נוולו, אבל היכי שרוצים להרויח ולירש ע"י נוולו של מת זה אין יכולים, וא"כ ה"נ בנ"ד אין הבעל מחויב להוציא ממון ולהפסיד מכיסו יותר ממה שחייבו תורה ע"פ הדין שמחויב בקבורתה לפי כבודו בכדי להצילה מנוולה.

ועוד נראה לצדד בזה אפילו לפי תירוצם השני עפ"מ דאיתא (חו"מ סי' ק"ז סק"ב) ברמ"א ראובן שהיה חייב לשמעון ומת ראובן יכול שמעון לעכב הקבורה עד שיפרע לו, ואם שמעון הוא קרובו של ראובן בני המשפחה מוחין בידו שלא לעכב קבורתו שלא לנוולו והוא כתי' הב' של התוס' הנ"ל ועי"ש בש"ך (סק"ו) דאיירי שרוצים היורשים לפזר הממון לצורך קבורה והוא היה מעכב שישלמו לו תחלה וראיה דגם אשתו יכולה לעשות כן כמש"כ באה"ע (סי' קי"ח סקי"ח) ואע"ג דהכא בקרובו מוחה בידו י"ל דהיינו בקרובו ממש, אבל לא בקרוב מחמת נשואין כמו אשתו וגיסו וכה"ג עכ"ל הש"ך וא"כ בנ"ד הבעל שהוא קרוב מחמת נשואין אינו מחויב להפסיד ממון להציל את אשתו מנוול, ולתירוץ השני של הש"ך שם דבאמת אין נ"מ בין קרוב שאר בשר ובין קרוב ע"י נשואין אלא באה"ע (סי' קי"ח) איירי שיש קופה של צדקה לקבורת מתים ובכה"ג אפילו קרוב

יכול לעכב אע"פ שבעכובו הוא בזיון למת, מ"מ אין כאן בזיון גדול, משא"כ כאן מיירי שאין כאן קופה של צדקה ואיכא בזיון גדול שיוטל עד שיוגבה לצורך קבורתו, ואפ"ה אחר יכול לעכב ולא קרוב ולפי חלוק זה צ"ל דבב"ב שם הוא נוול גדול לפתוח הקבר ולבדקו ולכן אולי ג"כ בנ"ד דמי לזה דאיכא בזיון גדול להוליך את המת למקום אחר, אבל מ"מ יש להקל בדבר זה לכאורה אחרי שיש לנו סמך מתירוץ קמא של התוס' וגם מתירוץ ראשון של הש"ך כאמור לעיל.

אכן בשו"ת שיבת ציון (סי' ס"ה) נתעורר אם רשאי האשה לפתוח הקבר כדי להצילה מעגון, וז"ל שם ובגוף הדבר מה שמדמה נ"ד ללקוחות שהאשה ג"כ מציא אמרה מה לי בניוולו לינוול ולינוול וסימנין אלו אינן עשויין להשתנות, לדעתי אין בזה ממש, דאטו האשה בעצמה תפתח הקבר לראות בסימני גופו. הלא אנשים אחרים צריכים לעשות זה ומה איכפת להאנשים אחרים בתקנת האשה ואין אומרין לאדם חטוא בשביל שיזכה חברך ושם במס' ב"ב במעשה דב"ב הלקוחות עצמם היו רוצים לפתוח הקבר בשביל עצמם שלא יפסידו עכ"ל, וא"כ בנ"ד נמי שהבעל בעצמו לא היה מוליכה רק ע"י אנשים אחרים שמשי ח"ק לכאורה ראוי לאסור

ותמהני על הס' ש"צ שלא העיר להסיק דלתי' השני שבתוס' קרוב מחויב נמי להפסיד כדי לבלתי לנוולו, וא"כ גם האשה בעצמה אינה רשאית לפתות את הקבר כי אף לאח"מ שארו נקרא ותליא בשני תירוצי הש"ך הנ"ל אם קרוב ע"י קידושין נקרא קרוב אכן לדעתי י"ל דלא פתיחת הקבר בלבד הוא הנוול אלא גם הבדיקה הוא הנוול, והבדיקה ע"כ תהיה ע"י אחרים, דלקוחות לא יהיו נאמנים דבעלי דבר הם וממילא מוכח דגם לאחרים הותר לנוול וצ"ע.

עוד אמרתי להעיר. שראיתי בחו"י בסוף הספר וגם בנו"ב ובש"צ דפתיחת הקבר איכא חרדת הדין והעירו מסוגיא דב"ב הנ"ל דאמאי לא קאמר נמי משום חרדת הדין ולכאורה לפי המבואר במקור הדברים שבטור (סי' שס"ג) חרדת הדין איכא רק בפתיחת הקבר וטלטול המת, אבל בפתיחת הקבר בלבד רק נוול איכא ולא חרדת הדין, ולכאורה בעובדא בבני ברק היתה רק פתיחת הקבר בלבד וצ"ע.

סימן עה

אם שייך חנוך לקטן כאבלות וגלוח במועד. אם אונן על נפלים אסור באכילת בשר ויין כל זמן שלא נקברו.

א) (סימן ש"מ ס"ק כ"ז) כתב המחבר קטן שמת לו מת מקרעין לו, וכתב הט"ז ע"ז דבטור כתוב שהוא מפני עגמת נפש והרי"ץ גאות כתב וקטן שהגיע לחנוך קורעין לו כדרך שמחנכין אותו בשאר מצות ופירש הב"י דהיינו אפי' היכי שמת לו מת דלית בו עגמת נפש וכתוב בדרישה דמכאן ראיה קצת שקטן שהגיע לחנוך צריך לנהוג כל דיני אבלות עכ"ד. והנה"כ חולק עליו וכן הדג"מ ע"ש. והעירותי במו"ק (י"ד ע"א) פריך שם הש"ס לל"ק דשמואל דקטן שנולד קודם המועד אין מגלחין אותו במועד מהא דתניא כל אלו שאמרו מותר לגלח במועד מותר לגלח בימי אבלו, הא אסור לגלח במועד אסור לגלח בימי אבלו ואם איתא נמצא אבלות נוהגת בקטן והתניא מקרעין לקטן מפני עגמת נפש, (שיבכו הרואין וירבו בכבוד המת ולא מפני שהוא אבל רש"י) ודחי שם ע"ש. וקשה לי לפי דעת המקשה דהיה סבור דאבלות ומועד שווין מכל צד, והאסור בזה אסור בזה והמותר בזה מותר בזה, א"כ גם בלא דברי ר' שמואל נמי תקשה דהא ודאי דקטן שייך בחנוך דמועד. דמ"ש מועד מכל מצות התורה שקטן אית בהו בתורת חנוך, ובחנוך דאבלות ליתא לדעת הנה"כ והדג"מ בכדי שלא לבטלו מת"ח כאמור שם, וא"כ אכתי אינו דומה דקטן שהגיע לחנוך אסור לגלחו במועד ובאבלות מותר לגלחו אפי' הגיע לחנוך משום דאין חנוך באבלות, אע"כ הוא כדעת הרי"ץ דגם באבלות שייך חנוך כן הקשיתי בחפזי.

וידידי הרב הגדול מוהר"ר אליעזר ראבינאוויץ מפרוזינא הוא הרב הגאון המד"א במינסק ז"ל] השיבני ע"ז בזה"ל. אני תמה מה חנוך יש בזה הלא ליכא איסורא בגלוח ויע"ש בתוד"ה ושאר כל אדם וכו', אלא הטעם הוא משום קנסא ומה שייך קנס בקטן דאין לו דעת וא"א לו לגלח א"ע קודם המועד, וצ"ל דהקנס הוא לאביו על שלא גלחו קודם ואין זה סברא דליצטער התינוק משום חטא אביו, וע"כ הסברא הפשוטה דגם בקטן שהגיע לחנוך מותר לגלחו במועד, ועיקר הקושיא הוא לשמואל דחדש לן דבר זה דגם בקטן שייך איסורא דלא חלקו חכמים בדבריהם וע"ש בגליון הש"ס מה שהקשה שם בסוגיא והחליט דטעם האיסור הוא משום מלאכת המגלח ואין זה נראה דא"כ היה מותר ע"י פועל שאין לו מה לאכל וע"כ דאיסורא הוא מדבריהם גם על הקטן עכ"פ ראיתו אינה מכרעת לפי דעתי עכ"ל.

והנה מה שהחליט ידידי הנ"ל דקטן ליתא בחנוך באיסור תספורת במועד משום דלדידיה לא שייך למיקנסיה שלא יכנס לרגל כשהוא מנוול, ובשביל אביו שלא גלחו אין התינוק מחויב להצטער אין זה מוכרח בסברא, דעיקר החנוך הוא שלא יעשה כן בגדלותו וא"כ גם בתספורת שייך לאסור להתינוק הגלוח במועד כדי שלא יתגלח במועד

כשיהיה גדול ואע"פ שאינו שייך בטעם האיסור, כמו בהרבה תקנות חז"ל שאסרו החכמים כדי שלא יעבור אדאורייתא כמו בשר עוף בחלב ובשולי עכו"ם וכדומה לרוב שטעמם בכדי שלא יבוא לעבור אדאורייתא, ואע"פ דבקטן לא שייך האי תקנה, דגם אם יעבר אדאורייתא לא עביד מידי דעדיין אינו מצווה, מ"מ דבר פשוט הוא דקטן נמי שייך בחנוך של איסור דרבנן, וא"כ איסור תספורת במועד נמי שייך וא"ל דהכא שאני משום דאיסור תספורת במועד אינו למגדר מלתא אלא קנסא אלעבר וקטן ליתא בקנסא וכמו שדקדק החכם הנ"ל בדבריו, אכן באמת ז"א דלא אמרינן שם "מפני שנכנס לרגל כשהוא מנוול" אלא "שלא יכנס לרגל כשהוא מנוול" והוא תקנה על דלהבא שלא יסמוך על גלוח המועד ויכנס לרגל כשהוא מנוול ודמי זה לשאר תקנת חז"ל וא"כ פשיטא דגם קטן שייך בזה משום חנוך, כמו דאיתא בחנוך בשאר תקנות חז"ל

אמנם באו"ח (סי' תקל"א) איתא קטן מותר לגלח במועד אפילו נולד קודם הרגל, וכתב המ"א ע"ז משום דלא שייך בו טעמא שלא יכנס למועד כשהוא מנוול דלאו בר מצוה הוא. ובנ"י כתב דוקא כשיש לו צער רב ומצטער ע"ש וסתמא מלתא משמע דאפי' בבר חנוך איירי, אם כי אינו מוכרח, ואין להוכיח דע"כ בבר חנוך איירי דאל"ה למה לו להמג"א לומר משום דלא שייך גביה שלא יכנס, תיפוק ליה דבקטן ליתא באיסורין די"ל דאיצטריך האי טעמא דאל"ה היה אסור לישראל לגלחו אם לא בפועל עני שאין לו מה יאכל וכמבואר בבה"ט בשם גן המלך משא"כ השתא דלא שייך בו האי טעמא שלא יכנס א"כ נשאר טעמא דצורך הרגל וגם לישראל מותר לגלחו ועדין יש לעיין בזה.

אכן אם נימא להיפך כדעת ידידי הנ"ל דאיסור תספורת במועד ליתא בקטן אפי' הגיע לחנוך, יקשה לי להיפך אשיטת הט"ז דס"ל דקטן איתא בחנוך אבלות וממילא הוא אסור בגלוח האיך תני כל אלו שאמרו מותרין לגלח במועד מותרין לגלח בימי אבלם, והש"ס דייק ע"ז הא אסור לגלח במועד אסור לגלח בימי אבלו, והא קטן וכו' והמכוון מזה דדעת הש"ס הוא להשות דין שניהם בין במה דמפורש בברייתא בין במה דנשמע מדיוקא ואי נימא כדעת הט"ז דקטן איתא בחנוך דאבלות, וממילא אסור בגלוח באבלות ומ"מ מותר בגלוח במועד ללישנא תנינא, ואיך תני כל שמותר בזה מותר בזה וצ"ע

ועין במרדכי (סוף סימן תח"ע) שכתב מכאן יש להוכיח שאין אבלות בקטן ואם ראובן אבל ויש לו בנים קטנים לא יבטלו מלמודן ודבריו צריכין באור ועי' פ"ת (סי' שצ"ו סק"ב) מה שהביא בשם השיבת ציון (סי' ס"א) ועין ח"א (כלל קנ"ב סקי"ז) בהגה שם דכתב דהרי אפילו ביוה"כ מותרין בכל חוץ מנעילת סנדל ובט"ב לא מצינו שיהיה חייב

לחנך אפילו בנעילת סנדל ע"ש ודבריו צ"ע שהרי שייך לענין תספורת וכמבואר בסוגיא הנ"ל ואכמ"ל.

ב) עין פ"ת (סי' שמ"א סק"א) שהביא בשם התפאל"מ להסתפק קטן שמת תוך ל' וכן בן ח' והנפלים אי אסור באכילת בשר ויין כל זמן שלא נקבר, כיון שמוטל עליו לקוברם, או אינו אסור כמו שאין כהן מטמא להם ונראה דבקטן תוך ל' יש להחמיר כיון דרוב ב"ק ולענין אם חייב בכל המצות צ"ע ושוב הביא בשם הבר"י שהוכיח מהירושלמי (ס"פ נושאין על האנוסה) דאין לו אנינות אם מת תוך ל' עכת"ד ע"ש וראיתי בס' בית דוד קו"א שהאריך בפרט זה ומסיק לבסוף דחייב באנינות ע"ש.

ולכאורה נראה לי להעיר לפי המובא באשרי (פ' מי שמתו) דאיכא תרי טעמי הא דאונן פטור מכל המצות א) משום העוסק במצוה פטור ממצוה אחרת כדילפינן לה בפ"ב דסוכה, וב') משום כבודו של מת והמ"א (סי' תקכ"ו סק"כ) הביא בשם הג"מ דבנפלים ליכא דין קבורה, א"כ בספק נפל אע"פ שחייב לקברו מצד ספק, מ"מ תליא אי גם בספק מצוה אמרינן העוסק בס"מ פטור ממצוה אחרת ודאית. והשאגת אריה (סי' ל"ז) החליט בפשיטות דבמקריב חטאת העוף הבא על הספק דחייב בתפילין של ראש דכל פטורו אינו אלא משום עוסק במצוה וכיון דעוסק רק בספק מצוה חייב במצוה ודאית.

[**בספר** הדרושי לבית יעקב להמ"מ דווילנא (דרוש כ"ח) מסתפק בפרט זה ונעלם ממנו שכבר הקדימו הש"א והעיר להקשות מב"מ (כ"ט) מאי פריך הש"ס נימא תהוי תיובתא דר"י דאמר שומר אבידה הוי ש"ש, דלמא איירי המשנה שמצא במקום שהוא מחצה על מחצה ואינו פטור מפרוטה לעני מפני שהוא ספק מצוה ואינו חייב רק משום היתר תשמיש ע"ש, גם בזה כבר הקדימו המלא הרועים בהגהותיו לב"מ (ל"א ע"א) ומשניהם נעלמו דה"ת (ב"מ כ"ה ע"ב) ד"ה ואם נטל שכתבו שם דבספק הינוח וספק אבידה היכי דהגביה מחויב בשמירתה מספק לרבה הוי ש"ח ולר"י הוי ש"ש ובחדושי הארכתי ואכמ"ל].

אמנם המ"א הרבה להשיג על הג"מ ועין בס' בינה לעתים שדוחה ראיותיו של המ"א ועי' בח"ס (חאו"ח סי' קמ"ד) שמישבן על מכונן ול"נ ראיה לזה מהא דאיתא (סוף תמורה) אלו הן הנקברין קדשים שהפילו יקברו הפילה שליא תקבר, והטעם הוא משום חשש תקלה, ואם נימא כדעת הג"מ דאין לנפלים חיוב קבורה כלל ואינו עובר עליו בבל תלין, ודבר זה פשוט שנפל אנוש אסור בהנאה וכש"כ הבע"ל הנ"ל שם לדבר פשוט משום דכטומאותו כך איסורו ואף שהח"ס שם מפקפק בזה מ"מ לבסוף הודה לו ע"ש, וא"כ קשה טובא אמאי לא חשיב המשנה נמי נפל אדם בכלל הנקברין ככל איסורי הנאה

וכמו נפל קדשים משום חשש תקלה אע"כ כדעת המ"א דנפל אדם בלא"ה חייב בקבורה מה"ת וגם עובר עליו בבל תלין.

וגם אי הטעם משום כבודו של מת יש להעיר כיון להש"א אין ספק מוציא מידי ודאי ואחרי דבנפל ליכא כבודו של מת וכמפורש בש"ך (שע"א סקי"ז) בשם הב"ח א"כ גם בספק אין ספק מוציא מידי ודאי אך זה נלמד מדברינו דבנפל ודאי כיון דהתם ליכא משום כבודו של מת א"כ ודאי רשאי להחמיר על עצמו ולקיים מצוה כמו בשאר עוסק במצוה ובפרט במקום דאפשר לקיים שניהם ואכמ"ל.

סימן עו

יבאר אע"פ דכהן אינו מטמא לקרוביו משום רובא דפריש אבל למ"מ מטמא ברובא דפריש. אי ספק עשה דוחה ספק ול"ח. אם כהן מטמא לבנו בתוך שלשים. אם האב מטמא לבתו נשואה. אם הרחיצה מותרת לאבל בתוך הרגל.

ענף א

יו"ד (סי' שע"ד סק"ג) כתב הרמ"א מת הנמצא ולא ידעינן אם עכו"ם או ישראל הוא אזלינן בתר רובא הנמצאים שם אם לא שנוכל לומר כל קבוע כמע"מ דמי עכ"ל, וכתב עלה הש"ך (סק"ג) בשם הלבוש דאם הוא קבוע אז אזלינן לחומרא דצריך לקוברו ומ"מ אין הכהן מטמא מספק כדלעיל (סי' שע"ג ס"ת) יעו"ש. מבואר מדבריהם דבפריש במקום שרוב ישראל אז גם הכהן חייב לטמא משום דכל דפריש מרובא פריש. ולכאורה צ"ע לפי מה שמבואר בשמ"ק לב"מ (דף ו') גבי קפץ אחד מן המנויין לתוכו דפטור מן המעשר דעשירי ודאי אמר רחמנא ולא עשירי ספק, והקשו הא קי"ל כל דפריש מרובא פריש, ותי' דאע"ג דאנו הולכין בתר דפריש מרובא בין להקל בין להחמיר אינו אלא מצד הלכה, אבל אינו ודאי במציאות ואינו מסברא לומר דפריש יותר מרובא ויכול להיות דפריש מן המעוט כמו מן הרוב, ומשו"ה במעשר כיון דמיטעה התורה בפירוש עשירי ספק גם החלוק בתר רובא דפריש נתמעט, כיון דהרוב הזה מצד המציאות ספק הוא אלא שהתורה התירתו, והתורה הקפידה דוקא על עשירי ודאי א"כ גם רובא דפריש שהוא מידי ספיקא לא נפקא ג"כ נתמעט, ועי' ש"ש (ש"ב פט"ו) שהאריך בדבריו ועי' בפליתי ופמ"ג (יו"ד סי' ק"י), וא"כ הכא בטומאות כהנים שנתמעט ספק בפירוש מדרשה דלה יטמא על הודאי הוא דמיטמא ואין מיטמא על הספק והוא דרשא מפורשת בתו"כ, והובא ברי"ף הלכות טומאה, וא"כ לשיטת השמ"ק ממילא גם רובא דכל דפריש שהוא

ספק במציאות נמי נתמעט, ובכן גם ברוב ישראל ופירש אחד מהם ומת נמי יהיה אסור לכהן להטמא מצד הספק ולכאורה היא תמיה נכונה.

אכן לאחר העיון ראיתי דאדרבא מדרשא דתו"כ זו תהיה ראיה לשיטת השמ"ק הנ"ל, דהנה הנמוק"י שם הקשה וז"ל וצ"ע למאי איצטריך, דאי למעוטי ספק בן קיימא דלא מטמא פשיטא דהא אמרינן לעיל דאין מטמא לנפלים וספק איסורא לחומרא, ואי למעוטי בני תערובות כגון כהנת וישראלית שילדו במחבא, הא דנקט לישנא כהנת וישראלית אינו מדויק אפי' כהנת וכהנת נמי ספק הוא כיון שהשניה איננה אשתו וצ"ע] וקמ"ל שלא יטמא להם, הא נמי פשיטא דספק איסורא לחומרא עכ"ל הנמוק"י, ובהגהות חדושי אנשי שם שעל הגליון שם כתב לישב את הקושיא דשא"ה משום דאיכא מצוה להטמא לקרובים וה"א ספיקא לחומרא ויטמא קמ"ל עכ"ל. ותירוצו אינו מובן דהא קי"ל בכה"ת דספק אינו מוציא מידי ודאי וא"כ הכא נמי כיון דאיסור טומאת כהן הוא ודאי מצד עצמו, ומ"ע דטומאת קרובים הוא ספק מצד עצמה ואין ספק מוציא מידי ודאי, ואין לומר דכאן לא מיקרי ספק ודאי, רק ספק וספק, דהא אי בן קיימא הוא מחויב הוא להטמא וא"כ מאי חזית דאזלית לחומרא מצד איסור טומאת כהן, זיל לחומרא מצד מצות טומאת קרובים, זה אינו דהא כה"ג כתב הר"ן (ר"ה פ"ד) ד"ה ולענין ברכה, שהוכיח דלא תשא מברכה שאינה צריכה אינה רק מדרבנן, דאי מדאורייתא אמאי במספקא לו אם אמר אמת ויציב חוזר ואומר הא הוי ספק דאורייתא וקעביד איסורא בידים וכו' ע"ש, דלמא משום דאתי עשה דאמירת או"י ודוחה לל"ת דברכה שאינה צריכה, דהא מסתברא כמו דעשה ודאית דחי לל"ת ודאית, כן ספק עשה לידחי לספק ל"ת והכא אינו אלא ספק ל"ת, דהרי אם לא אמר או"י אין כאן ל"ת כלל, ואדרבא הוא מחויב לאמרו, אע"כ דהסברת הדברים כך הוא דאנו אומדין אילו היתה הל"ת זו בפני עצמה כגון אילו בודאי אמר אמת ויציב, אז הל"ת ודאית ולא ספיקא, משום דאיסור ברכה שאינו צריך מצד עצמו איסור ודאי הוא, והעשה דזכירת יציאת מצרים היא עשה מסופקת גם בלתי איסור דברכה שא"צ. דאפי' אי נימא דאין איסור בברכה שא"צ, מ"מ רק ספק עשה היא וא"כ אמרינן כאן אין ספק מוציא מידי ודאי, ואין ס"ע דוחה לל"ת ודאית דהל"ת מצד עצמה הא ודאית והעשה מצד עצמה מסופקת, וכך הוא הסברת הדברים בכ"מ בש"ס דאמרינן אין ספק מוציא מידי ודאי ועי' ביבמות (ל"ז ע"ב) אח"ז מצאתי בתפא"י (משניות ברכות פ"ח) כבאורי בכונת הר"ן בר"ה ונהניתי שהתכונתי לדעתו הרמה.

[**ובעצם** הספק שנגעתי כלאחר יד אי ספק מ"ע דוחה ספק ל"ת ראיתי שהעירו בזה גם הס' יעלת חן בקו"א (אות כ"ה) ובהגהות אמרי ברוך על טו"א למס' מגילה (כ"ה ע"ב) דרך אגב ע"ש:

ואנכי הבאתי ראיה ממה שהקשו התוס' (עירובין ק' ע"א) ד"ה מתן ד', דליתי עשה ולידחי לאו דבל תוסיף ולפי מה שמוקי בזבחים (פ"א) דאיירי שנתערבו בכוסות א"כ בכל נתינה אינו אלא ספק עשה וספק ל"ת ומ"מ מקשו התוס' דלידתי, עוד העירותי מיומא (מ"ז ע"ב) דבעי שם על מה שבין האצבעות אי קומץ או שירים הוי, הדר פשטה דהוי ספק ועיין שם בתוד"ה הדר פשטה וקשה מאי פריך הש"ס ע"ז אח"כ האיך מקטיר קומץ תחלה ואח"כ בין הבינים, איקרא כאן כל שממנו לאישים הריהו בבל תקטירו וכו' ע"ש, ואמאי לא נימא דאתי ספק עשה דהקטרת קומץ ודחי לספק ל"ת דכל שממנו לאישים הריהו בבל תקטירו, ועוד דאיכא תרי עשה דכ"ז שלא נקטר הקומץ בשלמות השירים אסורים באכילה ואיכא עשה דואכלו את הנותרת ממנה, ואין לומר דהכא הוי ל"ת שבמקדש ואין עשה דוחה ל"ת שבמקדש כדאמר רבא בזבחים (צ"ז ע"ב) ובזה גם תהא מיושבת קושית הגאון ר' ברוך פרענקעל אמאי בספק בכורים כגון בקונה ב' אילנות דמביא ואינם קורא דליתי ספק מ"ע דהבאת בכורים ולידחי ספק איסור של שקר אשר יאמר האדמה אשר נתת לי אבל השתא ניחא דבמקדש ליתא כל הכלל של דחיית עשה לל"ת אבל אכתי תקשה לרב אשי דמשני שם בזבחים שנויא אחרינא. מכלל דס"ל דאפי' במקדש דוחה עשה ל"ת, וכ"כ כתב הנוב"ת (חאה"ע סי' קמ"א) ע"ש ומקושית הש"ס ביומא האיך מקטירין בין האצבעות משמע דפריך לכו"ע אפי' לרב אשי, אעכצ"ל דס"ע אינו דוחה ספק ל"ת ושפיר קפריך הש"ס ואכמ"ל בפרט זה *)].

וא"כ בנדון דידן נמי נדחה תירוץ של חא"ש, כיון דאיסור טומאת כהנים מצד עצמו הוא איסור ודאי ומצות טומאת קרובים מצד עצמה הוא ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי ולמה איצטריך קרא למעוטי.

אכן לשיטת השמ"ק הנ"ל מיושבת קושית הנמוק"י דלהכי מעטה התורה בטומאת קרובים לאסור טומאה מספק, כדי לגלות לן דאסור לטמאות מצד ודאי ולא מצד ספק בלבד ונ"מ דאפילו רוב דכל פריש לא מהני בזה דרך משל, אם היו עומדים כאן שלשה אחין של הכהן יחד עם נכרי ביניהם ופירש אחד מהם ונפל עליו הגל ומת אין הכהן רשאי לטמאות עליו מצד רובא דכל דפריש שנימא שבודאי אחיו הוא דכיון דמיעטה התורה כאן ספק א"כ גם רוב דכל דפריש לא מהני בזה ועוד נ"מ הוא לענין מלקות דמצד

סד"א לחומרא לא היה לוקה מספק אבל כיון דאסרהו התורה בפירוש לטמאות לספק ופטרתהו מצד ודאי אם נטמא לוקה עליו ונ"מ גם בזה"ז לענין פסול עדות.

אבל המעוט הזה שמעטה התורה מלטמא לספק לא מצינו אלא בטומאת קרובים, ולא במת מצוה ואין למילף במת מצוה שאינו מטמא ג"כ על הספק מטומאת קרובים דשאני מ"מ דחמיר טפי דאפי' כה"ג ונזיר מטמא עליו, וא"כ הא דאין מטמא כהן לספק מת מצוה כגון ספק נכרי ספק ישראל אינו אלא מצד סד"א לחומרא, אבל המעוט לא קאי על טומאת מת מצוה וכיון דליכא מעוט שוב דיינינן בו דינא דכל דפריש בין לקולא בין לחומרא והלכך שפיר פסקו האחרונים בנמצא במקום שרוב ישראל היכי דליכא דין קבוע דיינינן בו מטעם רובא דכל דפריש שישראל הוא ומחויב הכהן להטמא לו, והמסקנא בזה דבטומאת קרובים לא דיינינן בה דכל דפריש מרובא פריש, ובמת מצוה דיינינן להאי כללא כמו בכה"ת כולה.

ענף ב

א) ולענין אי כהן מטמא לבנו שהוא פחות משלשים לא מצאתי הדבר מפורש בגדולי האחרונים, ולכאורה כיון דאינו מתאבל עליו אין כהן מטמא עליו דהא כללא הוא דכל שכהן מטמא עליו מתאבל עליו וה"ה להיפך, אך י"ל עוד דבאבלות שהוא מדרבנן אזלינן לקולא, אבל לענין טומאת קרובים שהוא מצוה מדאורייתא, אזלינן לחומרא מטעם רוב, והכא לא שייך כשיטת השמ"ק האמורה לעיל דכיון דאיתמעט ספק גם רוב איתמעט, דהאי כללא לא נאמר אלא ברובא דאיתא קמן שהוא רוב מטעם כל דפריש מר"פ, אבל לא ברובא דליתא קמן שהוא רוב בטבע וכש"כ הש"ש (ש"ב פט"ו) ע"ש. ומצאתי בהגהות *) ועפ"ז אמרתי להעיר מה שכתב המנחת חנוך (מצוה ה' בסוף אות ז') לדבר פשוט שמצות עשיית פסח ואכילתו בטומטום מפני שהוא ספק ערל:

ולכאורה אם אמרינן נשים בראשון חובה וכן פסק החנוך והרמב"ם אמאי לא אתי ספק עשה של עשיית פסח ואכילתו ודחי ספק ל"ת דכל ערל לא יאכל בו, ואע"ג דאמרינן (יבמות ע"ב ע"א) דטומטום אינו אוכל בתרומה, י"ל שאני תרומה אע"ג דנשים מותרות. בה מכל מקום אינו מצוה אכילתה אלא היתר בעלמא וכמו שביארתי במק"א בסוגיא דטעה בד"מ (פסחים ע"ב) שקרי לה עבודה ועבודה אינה בנשים ואע"ג דאיתא שם ביבמות דטומטם נמי אינו אוכל בקדשים, היינו נמי בשאר קדשים אבל לא בפסח:

ועין (יבמות ע"ב) דקתני שם פסח וקדשים ועביד שם צריכותא ויש לפלפל בזה, וי"ל דאיתא בזבחים (צ"ז ע"ב) דרבא ס"ל דאין עשה דוחה ל"ת בקדשים ועי' (פסחים פ"ה ע"א) תוד"ה כשהוא אומר ולפי הסכמת האחרונים הטו"א והשעה"מ גם ר"א ס"ל

לתירוצא דרבא עי' נוב"ת (חאה"ע סי' קמ"א) וא"כ ה"ה ספק עשה אינו דוחה ס' ל"ת בקדשים ועין בזה עשה אינו דוחה ס' ל"ת בקדשים ועין בזה. יד שאול שכתב באמת שכהן מטמא לו מטעם רוב וכמו דמטמא נמי לאביו, שאינו אלא מטעם רוב, אך לדעתי אין הדבר מוחלט וכמו שהערנו נטיל דהא טומאה ואבלות מדמינן להדדי. שוב ראיתי שהדבר מפרש (סי' שע"ג סק"ד) וז"ל אלו הם הקרובים שמיטמא להם וכו' ולבנו ולבתו דקים לו שכלו לו חדשיו או שהם משלשים יום ואילך עכ"ל ודברי הי"ש שכתב להיפך תמוהים מאד, אכן באמת טעמא מ"ש מאביו, ולכאורה י"ל דשא"ה לענין טומאה דאיכא תרי מעוטי דלמא לאו בנו ודלמא לאו בר קיימא ותרי מעוטי דמי לפלגא, כדאיתא (ריש פרק המוכר פירות) אך בכלל הזה יש כמה עקולי ופשורי ועין מש"כ לקמן ואמ"ל. ועוד י"ל עפ"ד הר"מ (פ"ב מהל' אבל) דטומאות כהנים לקרובים הוא משום אבלות וכל היכי שאינו מתאבל אסור לטמאות והובא בפ"ת (שע"ג סק"א) וא"כ ניחא פשוט, אך להר"מ דגם אבלות יום ראשון דאורייתא ואז אבלות גופא בעי טעמא אמאי אינו מחויב מחמת ספק וצ"ע.

ב) ואגב אורחא ארשום כאן הערה נכבדה מה שאמרתי מענין לענין באותו ענין הנה בקידושין (י"א ע"ב) תוד"ה בשלמא אירוסין מאירוסין וכו' וז"ל ולכן יש לישב פי' הקונטרס הכי בשלמא אירוסין מאירוסין שאני דאכתי ברשותיה דאב היא לכל מילי ליורשה וליטמא לה ולהפר נדריה עם בעלה וכו' עכ"ל, מה שצרפו התוס' טומאה ביניהם צ"ע דנראה מדבריהם אלו דס"ל דבתו לאחר נשואיה. אין האב מטמא לה והוא תמוה מאד, דברייתא ערוכה היא במו"ק (כ' ע"ב) וז"ל ת"ר כל האמור בפרשת כהנים שכהן מיטמא להן. אבל מתאבל עליהן ואלו הן אשתו אביו ואמו אחיו ואחותו בנו ובתו הוסיפו עליהן אחיו ואחותו הבתולה מאמו, (דקרא משמע מאביו שלא מאמו רש"י) ואחותו נשואה בין מאביו בין מאמו (דבקרא לא אשכחן אלא אבתולה רש"י) עכ"ל, אבל בתו הנשואה לא נזכרה בהוספה, משום דקרא איירי בין שבתו בתולה ובין נשואה הרי שעל בתו נשואה כהן מיטמא לה מדאורייתא, וכן מבואר מלשון השו"ע (סי' שע"ד סק"ד) בנקטו שם החלוק בין אשתו, דעל ארוסה ופסולה אינו מתאבל אבל בנו ובתו אפי' הם פסולים מיטמא להן, ומדוע לא נקט דמשכחת דגם על בתו אינו מתאבל אם היא נשואה כיון דאינו מיטמא לה אינו מתאבל עליה, אע"כ ס"ל דגם על בתו נשואה מתאבל עליה דגם לה מיטמא, ולא אשכחן דאינו מתאבל על בתו אלא היא משפחה ונכרית, ואין לומר דכונת התוס' שבעודה ארוסה האב מצווה ומוכרח ליטמא לה, אבל בנשואה רק מותר לו, ליטמאות ולא הכרח כיון דהבעל חייב בקבורתה וכדרך שפירש"י (יבמות כ"ט ע"ב)

בהא דאשתו ארוסה לא אוננת ולא מיטמאת לו ע"ש ז"א דמנלן להם הא לחלק בזה, ואם התוס' מכת הסוברים דכהן מוכרח לטמא אפי' שלא לצורך גם בבתו נשואה כן, ואם הם מכת הסוברים דבשלא לצורך אינו מטמא גם בבתו ארוסה כן, ועי' בפרט זה (ברכות כ' ע"א) בתוס' שם ובמ"ח (רס"ד) וא"א השיבני דנ"מ לגוססת, דהא דאמרה התורה דאב מותר ליטמא לבתו נשואה היינו אחר מיתתה משום דלאחר מיתתה שוב אינה מקושרת לבעלה ונפרדה ממנו, משא"כ בגוססת דעדין בעלה הוא אז אסור לאב ליטמא לה דגם לגוסס אסור לכהן לטמא כדאיתא בנזיר (מ"ד) ע"ש עכ"ד החכם, אמנם זהו רחוק דהא גם לאחר מיתת אשתו עדין שארו נקראת עי' (יבמות נ"ה ע"ב וב"ב קי"ד ע"ב) בתוס' שם וצע"ג.

ג) יו"ד (סי' שפ"א) העיר הפ"ת (אות ב') להתיר לאבל שפגע בתוך שבעה הרגל לרחוץ ולא שייך לגזור משום תספורת כטעמו של הרש"ל כיון לכו"ע התספורת אסורה משום חומ"ה לא יבוא להקל האבל נמי בתספורת הרגיל אחר הרחיצה במרחץ ע"ש וכן הוריתי הלכה למעשה ועין בתולדות הגריא"ס שמובא שם שהוא זצ"ל התיר גם למי שפוגע ימי הספירה בתוך שלשים שמותר לרחוץ ולא שייך למיגזר משום תספורת כיון כו"ט נהגי אז באיסור תספורת ואע"פ שאין זה אלא מנהגא בעלמא, מ"מ גם איסור הרחיצה לאבל בתוך שלשים אינו אלא ממנהגא ע"ש.

והעירותי ע"ז בפגע הרגל תוך שבעה כיון שאז לא היה אפשר לו לגלח קודם משום איסור אבלות, א"כ מותר לו לגלח בחומ"ה ואין איסור חומ"ה חל עליו, והא דנקט הש"ס במו"ק ההיתרא דוקא מי שספר שמונה ימים קודם הרגל היינו אף להתירו משום איסור אבלות, אבל איסור חומ"ה בטיל אפי' אם ספר רק יום או יומים קודם הרגל, כיון דהיה אנוס קודם מותר לו לגלח בחומ"ה כמו מנודה ואינך דלא נ"מ מידי אם זמן ארוך או קצר היה קודם הרגל וא"כ כיון דלדידיה ליכא רק איסור אבלות שוב ראוי לאסור עליו הרחיצה משום תספורת כמו בכל האבלים ולא דמי כלל לרחיצה בחו"מ שמותר ולא גזרינן הרחיצה אכו"ע משום תספורת דרבים מדכרי אהדדי ולא יבאו להקל התספורת בחו"מ, האסור אכו"ע משם אחד מצד איסור חו"מ, משא"כ הכא באבל שלדידיה איסור חו"מ ליכא רק איסור אבלות א"כ יש לאסור עליו כמו בשאר אבל ובתר דידיה אזלינן ובאיסור אבלות הוא רק יחיד בזה, אלא שיש לצדד ולומר דעכ"פ אכו"ע אסורה תספורת משום איסור חו"מ שוב ליכא למיגזר דיבוא להקל בתספורת כיון דחזי דכו"ע פרישי מתספורת ובתר דעלמא אזלינן בכה"ג וכן מסתבר, ועוד י"ל כיון דאסור משום אבלות א"כ גם איסור חו"מ איכא עליו דלגלח באיסור אבלות היה יכול ג"כ להתגלח ולהסתפר

גם קודם המועד כמו עתה שהוא ג"כ באיסור אבלות וממילא אסור גם מדין חו"מ ושוב שוה הוא בזה לכו"ע שאסור אף מדין חו"מ ומ"מ נ"מ במש"כ לעיל שאבל שהיה גם מנודה שהתירו לו חכמים שבודאי ליכא בו משום איסור חו"מ ורק מדין אבל אפ"ה הרחיצה מותרת לו ולא גזרינן משום תספורת כיון דלכו"ע נמי אסורה התספורת מדין חו"מ וי"ל בכ"ז

סימן עז

חזקה דמעיקרא וחזקה דהשתא בחזקה העשויה להשתנות אם שקולות הן או אחת מהן מכריעה את חברתה.

ענף א

ע"ד מחלוקת הט"ז עם המהר"י מינץ (סי' שצ"ז) לענין מי ששמע שמת לו מת ומסופק הוא אם הוא עוד תוך שלשים וחייב להתאבל, דתליא אי אמרינן בחזקה העשויה להשתנות חזקה דהשתא מכרעת, דדעת הט"ז הוא היכי שבודאי עשויה להשתנות מחזקינן מדהשתא מת מעיקרא נמי מת, ואע"ג לענין נדון הט"ז באבלות די לנו אם אמרינן דשקולות הן כלומר חזקה דהשתא שקולה כנגד חזקת חי דמעיקרא והוי ספק השקול וא"כ ספק אבלות לקולא, אך מראיותו של הט"ז שהביא לפי דעתו מבורר בכה"ג חזקה דהשתא עדיפא הרבה מחזקה דמעיקרא והיא המכרעת והמבררת, ועי' בנה"כ שחולק עליו וכן הרבה אחרונים עמו ודעתם הוא דחייב להתאבל בכה"ג דגם בכה"ג מוקמינן לו אחזקת חי דמעיקרא ואמרינן השתא הוא דמת ולא מחזקינן אפי' לספק השקול.

ולכאורה נ"ל להעיר דהיכי דתרי אמרי שעדין הוא תוך ל' משעה שמת ותרי אמרי שכבר עבר ל', אחרי שבזה מודים השתי כתי עדים שהשתא הוא מת בודאי יש לצרף דעת התוס' (כתובות כ"ו ע"ב ד"ה אנן) וז"ל שם א"נ שא"ה דאיכא ריעותא דהרי נטמאת לפניך וכו', והיכי דאיכא שתי כתי עדים לא אמרינן השתא הוא דאיטמי עכ"ל, ומבואר מדבריהם בתו"ת מוקמא אחזקה היינו בחזקה אלימתא דלא איתרע, אבל באיתרע ובאנו לומר מכח החזקה השתא הוא דאיתרע, בתו"ת בכה"ג לא מוקמי אחזקה ועי' תרע"א (ק"ל) שנקיט זה לכללא:

ולפ"ז בנ"ד כ"ש הוא דבחזקה העשויה להשתנות בודאי בתו"ת לא מוקמינן אחזקה דמעיקרא, והוי חזקה דמעיקרא ודהשתא שקולין וממילא בספק אבלות אזלינן לקולא ועי' בתשובת בשמים ראש (סי' שפ"ה) דכייל כללא דבכל ספק אבלות כגון אם הוא

תוך ל' נקטינן דס' אבלות לקולא ע"פ הסוגיא דבכל מערבין, והובאו דבריו בעמ"א (פ"ג אות י"ד), והעיר ע"ז כדאים הם דבריו של הבש"ר להקל במחלוקת האחרונים ומסוף לישנא של הבש"ר וז"ל ובאבלות הקל פסקינן כר"מ דהלכה כדברי המיקל בו ואע"ג דלא פליגי באבל גופא עכ"ל, לכאורה הוא סתירה לדבריו של הח"ס (סי' שמ"ג) והובא בפ"ת (סי' שע"ד סק"ח) ואכמ"ל. ומדה"ת כתובות הנ"ל יש להעיר אספיקת מהרי"ט (סי' י"א) והובא בש"ש (שמ"ג פ"ט) שנולד ספק באשה אחת אם היתה גדולה בשעת הקידושין ע"פ תרי כתי עדים שמכחשי אהדדי כיון בתו"ת היכי דאיתרע אז החזקה דמעיקרא ודהשתא שקולין הן ולא מוקמינן כלל אחזקה להכריע א"כ הוי ספק השקול ואמ"ל

ודע אם נימא בנדון הט"ז דחזקת חי העשויה להשתנות וחזקה דהשתא, היכי דהשתא מת ודאי ששקולות הן והוי ספק השקול, ודלא כדמשמע מדעת הט"ז ומראיותיו שחזקה דהשתא בכה"ג ידה העליונה ומכרעת, יודחו רוב ראיותיו של הש"ש (ש"ג פ"ח) כמו ראיתו שמביא מדה"ת (ריש נדה ובעירובין ובפ' המדיר) דמה דתנן נגע באחד בלילה ובבוקר מצאו מת וכו', וחכמים מטמאין שכל הטומאות כשעת מציאתן, אינו אלא לחומר תרומה וקדשים ומבואר דאפי' במת לא אמרינן כשעת מציאתן אלא לחומר קדשים עכת"ד ע"ש. הנה מהתם אינו מוכח רק דלא נימא כדעת הט"ז דחזקה דהשתא מכרעת, דלדעת הט"ז גם בחולין הו"ל להיות טמא, אבל אכתי א"ל דשקולות הן וא"כ כיון דאיירי התם ברה"ר כמבואר בתוספתא כדמייתי שם התוספות, וס"ט ברה"ר קי"ל דטהור אפי' היכי דליכא חזקה ולכן כתבו התוס' דאינו אלא בקדשים טמא משום חומרא דקדשים אבל חולין טהור משום ס"ט ברה"ר.

וכיו"ב ראיתו השניה מחולין (צ"ו ע"א) תוד"ה פלניא וא"ת והלא משיאין את האשה ע"פ סימנים להך לישנא דאמר רבא סימנים דאורייתא ואם לאחר שנשאת באו עדים שזינתה קטלינן לה דסמכינן אסימנין להחזיקה בא"א מן השני ואפי' נתבררו בעדים שבעלה הראשון כבר היה מת בשעת הזנות, ולא אמרינן שמא בעלה היה חי בשעת קידושין ואין קידושיו קידושין,. וי"ל בכה"ג נמי לא סמכינן אסימנין למיקטליה ולהחזיקה בא"א מן השני אלא אמרינן שמא בעלה היה חי ולא היה קידושיו קידושין עכ"ל התוס', ואמאי באמת לא קטלינן לה כשנתבררה בשעת הזנות היה ודאי מת, אלא דמספקא אם מת היה בשעת קידושין דשני נימא מדהשתא מת כבר היה מת בשעת קידושין דשני כיון במת אזלינן בתר השתא, אע"כ דלא אזלינן בתר השתא אף במת עכת"ד הש"ש, אכן לפי האמור דבחזקה העשויה להשתנות חזקה דמעיקרא וחזקה דהשתא, דהיכי דהשתא

ודאי מת שקולות הן והוי ספק השקול, משו"ה לא קטלינן לה כיון דהוי ספק השקול. ועין מש"כ הגאון מהרש"ק בתבונה על דה"ת ואמ"ל.

וכיו"ב ראיתו השלישית מהא דתנן (ס"פ מי שאחזו) כתבו לאחר שנים עשר חודש ונתנו לאחר שנים עשר חודש ומת, אם הגט קודם למיתה הרי זה גט ואם המיתה קודם לגט אינו גט, ואם אינו ידוע זו היא שאמרו מגורשת ואינה מגורשת, ומוכת מזה דגם במת לא אזלינן בתר השתא דאי נימא כשעת מציאתן הו"ל מיתה קודם לגט ואינה מגורשת ודאי, אלא דלכאורה קשיא לפמ"ש דבמת נמי אזלינן בתר חזקה חי ואמרינן השתא הוא דמת וא"כ תיהוי מגורשת ודאי, והר"ן כתב שם בפ' מ"ש) ז"ל ואם אינו ידוע ולא מוקמינן בחזקת חי כיון דמת לפנינו ע"ש, ומה בכך דמת לפנינו כיון דאמרינן השתא הוא דמת עכ"ל הש"ש, ואם נימא דשקולין הן ניחא וכפי הנראה לכאורה זוהי דעת הר"ן, ומה שתירץ הש"ש שם ע"ז משום דהתם איכא כנגדו חזקת א"א ולא נתגרשה ומשו"ה הוי ספק עכ"ל, תמוה מאד דממ"נ אינה א"א ברגע הגירושין דאם חי הוא א"כ חל הגע והוית מגורשת ואם כבר מת א"כ אלמנה היא ולא די שחזקת א"א אינה סותרת לחזקת חי, אלא אדרבא שעוד מסייעת דמצד חזקת א"א דאית עלה אית לן לאחר אותה חזקה כל כמה דמצינן ולומר כל כמה דלא נודע לן ברור שמת ויצאה מחזקתה עדין א"א היא ולא יצאה מחזקתה עד הרגע שנתגרשה שאז ממ"נ שוב אינה א"א אם מצד המיתה אם מצד הגירושין וכמו שהיא בכל חזקה.

ובזה תתישב גם הערתו האחרונה של הש"ש שם דהקשה למ"ד דתרתי לריעותא הוי ודאי א"כ הכא נוקי אותה בחזקת היתר ליבם וכדאמרינן ביבמות (דף ל') וזה הוי חזקה שלמה דעדין בחזקת היתר ליבם וחזקת חי חסר לפניך עכ"ל, ולפי האמור י"ל כיון דחזקת א"א מסייעת לחזקת חי אע"ג דגם היא חסרה מ"מ שתיהן ביחד מבעלות לחזקת היתר ליבם היחידה אע"פ שאינה חסרה ועוד הדברים צריכים בחור וכל דברינו בענינים האלה אינם אלא לפום רהיטת העיון

ובעיקר דין חזקה העשויה להשתנות היכי שחזקה דהשתא סותרת אותה שהאריכו בזה רבותינו האחרונים נראה לי להעיר מהא דקי"ל בנדה (מ"ו) דמופלא הסמוך לאיש דהיינו בתוך שנה של גדלותו נדריו נבדקין, ואם הקדיש בתוך זמן זה בודקין אותו אח"ז, אם יודע לשם מי נדר או הקדיש נדרו נדר והקדישו הקדש ומי שנהנה מנדרו והקדשו לוקה, וקשה לכאורה דאיך מהני מה שבודקין אותו אחר נדרו ונמצא שיודע לשם מי נדר, אימא שבשעת נדרו עדין לא היה יודע לשם מי נדר והקדיש והשתא הוא דידע, דהא אית לן להעמידו בחזקתו דמעיקרא, שמעיקרא ודאי לא הוי ידע, וא"ל דאיירי שנדר

גם מקודם שנת גדלותו ונמצא שהיה יודע גם אז לשם מי נדר אלא שמעיקרא עדין לא הגיע למופלא הסמוך לאיש ועכשיו הגיע לפרק מופלא הסל"א, ז"א דהא בגמ' מפורש שבודקין אותו במופלא הסל"א אחר נדרו וכן מפורש להדיא ברמב"ם ע"ש, אע"כ כיון דחזקה זן עשויה להשתנות אזלינן בתר חזקה דהשתא ואמרינן מדהשתא יודע מעיקרא נמי ידע בשעת נדרו, וא"ל משום דמהמנינן לקטן לומר שבשעת נדרו נמי הוי יודע, ז"א דהא פשיטא דכל ואפילו מופלא הסל"א אין לו נאמנות מדאורייתא וא"כ תקשה האיך לוקין על הקדשו ואע"פ שפסק הר"מ שעיקר האיסור יוחזק בע"א ואח"כ לוקין עליו, היינו דוקא בע"א שנאמן מדאורייתא אבל לא בקטן, וא"ל מדמצינו דגם היכי, שאין ע"א נאמן כגון נגד חזקה או אפי' באיסור ערוה, מ"מ היכי שהוא בידו נאמן וא"כ הכא נמי הקטן אחר שבדקו אותו ונמצא שהוא יודע לשם מי נדר נאמן משום שהוא בידו להקדיש עתה, ז"א לא יהא נאמן אלמפרע וכדאיתא (ב"ב קל"ד) גבי בעל שאמר גרשתי א"א דא"נ למפרע לכו"ע וגם אלהבא יש שם מחלוקת, ועוד דאי משום בידו לא היו לוקין על הקדשו, דכללא הוא דכל היכי שהוא נאמן משום בידו לא מהני ללקות ולסקול עליו וכש"כ הפנ"י (ריש גיטין) והסכים לזה הנתיבות (סי' ל"ו) ד"ה נשאלתי יעו"ש, וא"כ לכאורה ראיה עצומה מסוגיא זו לשיטת האחרונים האומרים דבכה"ג היכי שהחזקה עשויה להשתנות אז חזקה דהשתא מכרעת מצד ודאי, אם לא שנדחוק ונאמר דלעולם משום נאמנות הקטן הוא אלא שבכה"ג כיון דחזקה דהשתא מסייעתו והחזקה דמעיקרא עשויה להשתנות אז גם פסו"ע נאמנין בזה והוא דבר הצריך ברור, ועי' מש"כ הגרע"א (חיו"ד סי' ט"ו), לענין אם ע"א נאמן לומר שעגל זה כבר יצא מח' ימים.

ענף ב

א) בפ"ת (סי' שצ"ז סק"א) הביא בשם יד אליהו באחד שהודיעו לו ממרחקים שמת לו אביו והוא ספק בין שני אנשים אם מת אביו של זה או זה והוא בתוך שלשים דמחויבים שניהם להתאבל, ואף דקי"ל ספק באבל להקל, שא"ה דאחד משני האנשים בודאי חייב להתאבל וממילא חייבים שניהם מספק, והוא ג"כ הטעם בסי' (שע"ד ס"ח) בהגה גבי ספק בן ט' לראשון וכו' ע"ש.

והספר הזה אינו תח"י ולדעתי הקצרה אינו דומה כלל להתם. דהתם כתבו הראשונים הטעם משום דגנאי הוא למת שלא יתאבלו שניהם עליו אחרי לאחד מהם ודאי הוא אביו וזה לא שייך אלא בספק שהוא בא בתולדה, אשר לא יתברר לעולם וכשאנו פוטרין את שניהם מאבלות אנו פוטרין אותם לעולם וזהו ודאי גנאי למת שלא יתאבלו שניהם עליו בהחלט אחרי שאחד מהם ודאי בנו הוא, משא"כ בספק הבא במקרה ואינו בא מצד

תולדתו של המת אלא במקרה שאינו מבורר הדבר, והיה יכול להיות המקרה גם באופן מבורר דבר זה אינו גנאי למת אע"פ שאנו פוטרין את בנו ודאי מאבלות, מ"מ אין זה מצד שאנו אומרין שאינו בנו אלא מצד המקרה הנולד לנו אם מת אביו או לא, אבל הוא בנו של אביו הידוע לו בודאי וא"כ אינו דומה להתם, אך דינם מפורש (כתובות כ"ז ובפסחים יוד) גבי שני שבילין בס"ט ברה"ר דבאו לשאול זא"ז לכו"ע טהורין שניהם, ובבא לשאול עליו ועל חברו מחלוקת ר"י ור"י וכן הוא ג"כ במלתא דרבנן כמבואר בפוסקים וה"נ כן הוא, ועכצ"ל כחלוקנו, דאלת"ה תקשה מ"ש גבי אבלות מטהרות וטומאת כתמים וכדומה שאנו מקילין בבאו זא"ז אע"פ דהוא תרתי דסתרי, אע"כ כחלוקנו משום באבלות הוי ספק הבא בתולדה ולעולם לא יתברר וע"פ הספק אנו מחליטין שאינו בנו ובאמת חד מהם הוא בנו ואיכא גנאי למת משו"ה שניהם חייבים להתאבל, דאת מי את מפקת, אבל היכי שהספק הוא במקרה בודאי אנו מדמין אותו לשני שבילין לכל מלתייהו.

ב) (סי' שצ"ח) אבלות יום ראשון אם הוי יום מיחה וקבורה הוי דאורייתא וכתב הט"ז ע"ז לאפוקי מת ביום א' ונקבר למחר או שמועה קרובה עכ"ל, ומה שמסיים לבסוף דגם יום שמועה הוא מדרבנן הוא מפורש באשרי (מו"ק סי' ג') מגמרא דטבול יום, דיום שמועה אינו אסור באכילת קדשים אלא מדרבנן, ולשי' הסוברים דאבלות יום ראשון מדאורייתא הוא נלמד מדין אכילת קדשים ואחרי שביום שמועה אינו אסור באכילת קדשים אלא מדרבנן ממילא אף לשיטתם אינו נוהג בזה אבלות אלא מדרבנן:

ותמוה לי לפ"ז לשון הרדב"ז המועתק בפ"ת (סי' שצ"ו סק"א) דמי שבאה לו שמועה שמת לו אביו ואחד מקרוביו אמר לו שאין השמועה אמת וכו', וכתב הרדב"ז דקרובו זה לא טוב עשה והיה סבה שלא קיים אבלות מן התורה שהוא יום הקבורה דיום השמועה קרובה כיום קבורה הוא עכ"ל, ואינו מדוקדק לפי הנ"ל דביום שמועה לכו"ע אינו אלא מדרבנן כן יש להעיר אדברי בעל עמ"א (סי' פ"ג אות י"ד) לענין דינו של הט"ז (סי' שצ"ו) באחד שנודע לו שמת קרובו וא"י אם הוא תוך ל' שכתב ע"ז בזה"ל ויתבאר מזה לענין דינו של הט"ז לגבי אבלות שהספק הוא על אדם שהיה ידוע לפנינו ומוחזק לפנינו בחיים ועכשיו נודע לנו שמת ספק גמור הוא דינו למ"ד אבלות יום ראשון דאורייתא ודאי חייב להתאבל וכו' עכ"ל ולפי האמור בכה"ג אשר הוא יום שמועה קרובה לכו"ע אינו אלא מדרבנן ויל"ע בזה.

השמטות

השמטה לסימן ז' אות ג'

במקום המסוים "וצע"ג":

ונ"ל לישב דכתב הגר"א (פ' חוקת) הא דקי"ל אין מעוט אחר מעוט אלא לרבות א"כ נכתוב רק חד לרבוי ולא נצטרך לשני מעוטים לרבות והוכיח מזה דכ"מ דאמרינן אין מא"מ אלא לרבות ע"כ איכא איזה מעוטא בהא מלתא אלא עיקרו בא לרבות עכת"ד ע"ש ונראה דזוהי ג"כ דעת התוס' בזבחים (צ"ו ע"ב) ת"ר חטאת אין לי אלא חטאת כל קדשים מנין, ת"ל קדש קדשים היא, יכול שאני מרבה את התרומה ת"ל אותה פרט לתרומה דברי רבי יהודה, ר"ש אומר קדשי קדשים טעונין מריקה ושטיפה קדשים קלים אין טעונין מו"ש דכתיב קדש קדשים, קדשי קדשים טעונין מו"ש, קק"ל אין טעונין מו"ש, מ"ט דר"י מדאיצטריך אותה למעט תרומה מכלל דקק"ל טעונין מו"ש, וכתבו בתוס' שם ד"ה מדאיצטריך אותה למעוטי תרומה וכו' דמקדש קדשים הוי ממעטינן קק"ל וכ"ש תרומה הלכך דרשינן אותה למעוטי תרומה דוקא דאין מעוט אחר מעוט אלא לרבות עכ"ל התוס' וכונתם. ג"כ כשיטת הגר"א והיינו דמקדש קדשים ממעטינן קק"ל ותרומה ואחרי דשניהם נתמעטו למאי איצטריך אותה א"כ הוי מא"מ ואין מא"מ אלא לרבות ומוקמינן המעוט לתרומה והרבוי לקק"ל, ואי נימא דמא"מ הוי רבוי גמור א"כ נרבי תרוייהו בין קק"ל ובין תרומה.

ועפ"ז ניחא נמי הכא, דהרי הכא איכא שני מעוטים אחד מבהמה בבהמה שהוא המעוט הראשון והשני מוהיה הוא שהוא המעוט השני ואין מא"מ אלא לרבות ועכ"פ מעוט איכא ומוקמינן מעוט למעט שאין ממירין על שתי בהמות בב"א והרבוי שבזה אחר זה שפיר ממירין ומסתמא המעוט השני הוא לרבות א"כ יוצא מזה דמוהיה הוא הרבוי, א"כ מדויק לשון הברייתא היטב דקאמר תניא כותיה דר"ל יכול כשם שאין ממירין שנים באחד כך אין ממירין בזא"ז ת"ל והיה הוא כלומר שהוא המעוט השני ואינו אלא לרבות דבכה"ג שפיר ממירין ומש"כ בבאור הגר"א דאי מטעמא דמתניתין ממעוטא דוהיה הוא הו"א דאין ממירין וחוזרין וממירין, היינו אילו לא הוה נכתב רק המעוט הזה בלבד, וכיו"ב אי הוי נכתב רק בהמה לחוד הו"א דאין ממירין וחוזרין וממירין, אבל השתא דאיכא תרי מעוטי אז מרבינין דממירין וחוזרין וממירין מטעם דאין מא"מ אלא לרבות ונכון הוא.

(**מה** שמביא א"א זצ"ל בשם הגר"א מצאתי כיו"ב שכן הוא דעת הליכות עולם ומובא בתוי"ט (ערלה פ"א מ"ב) וז"ל וי"ל המעוט הראשון למשל ממעט ד' אנשים מפעולה

אחת חוזר המעוט השני וממעט השנים מהם א"כ הוא מרבה האחרים שיעשו הפעולה הנזכרת וכו' עכ"ל הרי מבואר להדיא דמא"מ אינו מרבה הכל אלא מקצת ועדיין מעוט הראשון ממעט איזה חלק ועיין בזה).

השמטה לסימן כג

וכן הוא ג"כ בתוספתא (פ"ב דמע"ש) וז"ל חומר מע"ש מבתרומה שאין מדליקין בו את הנר ובמע"ש טהור איירי שם והובא התוספתא הזה בפירושו של ר"נ על הגליון בריש ברכות ש"ס חדש וכן דעת הגר"א בשנות אליהו ע"ש במקומו ולא כן דעת הרע"ב (שביעית פ"ח מ"ב) ומצאתי בתורע"א במשניות שהעיר ג"כ מרש"י הנ"ל ואכמ"ל.

השמטה לסימן נט

א) לפ"מ שהוכחנו במכר כו' וי"נ לכו"ע משיכה קונה כי לא שייך הכא קנין כסף, נדחה בזה ראית הב"ח ושו"ת שער אפרים שהוביאו ראיה ששיטת הטור משיכה קונה בנכרי, מדפסק כאן במוכר כו"מ וי"נ בהקפה הדמים מותרים דקניה במשיכה, דשא"ה דלכו"ע משיכה קונה כי קנין כסף אין כאן ועי' בנ"א (ריש הלכות פסח).

ב) ראיתנו שהבאנו מדה"ת (סנהדרין פ') הוא למותר, כי דברינו מתקיימים שם בלא"ה, אכן באמת מבואר שם דס"ל אה"נ אין להם בעלים ואין זכיה באיסה"נ אף שאינו מוכרח, משום גם אם נימא באה"נ יש להם בעלים כדעת הרשב"א בתשובה (סי' קע"ח) הובא בא"מ (סי' כ"ח ס"ק נ"ו) מ"מ הרי אינם ברשותו ודבר שא"ב אין יכול למכר וליתן במתנה, ואולי י"ל משום דקושיתם נמשכה אליבא דר"ל, אשר ס"ל בב"ק שם אדם יכול להקנות דבר שא"ב ולכן אין קושיתם מתקיימת אלא אחרי שנניח דאה"נ אין להם בעלים, ולכן הראיה חוזרת בתקפה דמוכח מהכא דאיסה"נ אין להם בעלים כאשר כתוב בפנים ויש לי עוד דברים בזה ואכמ"ל:

קונטרס עין יהודה

הערות על ספר דעת מרדכי

הערות והארות על הספר "דעת מרדכי". לפרש דברי אאמו"ר במקום שצריכים באור בצירוף שו"ת אחדות ממני אליעזר יהודה ראבינאוויץ בלאאמו"ר הגאון רמ"א זצ"ל אבד"ק מעמעל קלייפעדא.

לסימן א

ענף א

ע"ד ספיקתו של אאמו"ר זצ"ל במזיד על הספק אי מקרי שב מידיעתו, והביא ראיה מהא דתנן בנדה (דף ע"ב) בראתה תוך י"א וטבלה ביום שלאחריו ושמשה הרי זו תרבות רעה מגען וטבילתן תלויין, ופירש"י שאם תראה באותו יום מגען מגע זבה וחייבין בקרבן חטאת וכן פסק הר"מ, וקשה הרי הוא מזיד על הספק כדקאמר הרי זו תרבות רעה, אע"כ מוכח הכא דמזיד על הספק הוי שב מידיעתו ומשו"ה חייבין בקרבן חטאת, ושוב דחה זה בחלקו היטב בין ספק לשעבר אשר אין מקום לטעות דאין כאן אפילו ספק איסורא, אז אמרינן כיון שאינו מונע א"ע מספק איסורא כן לא ימנע א"ע גם מודאי איסור ולכן אפילו הוא מזיד על הספק אינו שב מידיעתו מקרי, אבל בספק דלהבא כמו בשומרת יום כנגד יום שהיצר מטעהו לאמר שלא תראה עוד ולא יכשל כלל בספק איסורא שפיר מקרי שב מידיעתו, דאמרינן בודאי איסור היכי שאין מקום לפתוי היצר בודאי ימנע א"ע עכת"ד.

ע"פ החלוק הזה אמרתי לישב עוד מה שלכאורה תמוה מהא דאיתא בנדה (י"ד ע"ב) בנמצא על שלה לאחר אותיום חייבין אשם תלוי, ואיירי סמוך לוסתה כמבואר בשבועות (י"ח ע"א) והרי הוא מזיד על הספק שמא תראה ובאשם תלוי מזיד על הספק אינו שב מידיעתו הוי כמבואר בתוד"ה ספק אכל וכו' (כריתות י"ז ע"א) ואמאי חייבין בא"ת, אבל לפי האמור מיושב היטב דשאני הכא דספק דלהבא הוא ומקום הוא לפתוי היצר ולומר דיכולני לבעול טרם שתראה, כמבואר שם בשבועות ברש"י ד"ה ובת"ח וכו' ז"ל וא"ת מזיד הוא בבעילת סמוך לוסת, אין זו קשיא שאין כרת וחיוב על סמוך לוסת עד שתטמא ובבעילת הטומאה שוגג כסבור יכולני לבעול עכ"ל, וכונת רש"י בזה, אע"פ שעובר במזיד על והזרתם בנ"י מטומאתם אזהרה שיפרשו מנשותיהן סמוך לוסתן. אפ"ה מקרי שב מידיעתו כיון דהלאו הזה אינו לבועל נדה המחייבו בחטאת, וגם בועל נדה במזיד על ספק נמי לא הוי, דספק, דלהבא הוא וטועה שלא תראה ולא יכשל כלל ולכן אפילו לגבי אשם תלוי מקרי שב מידיעתו.

אכן איננו זקוקין כלל לחלוקא בין ספק לשעבר ובין ספק, דלהבא כדי לישב הקושיא הרי הוא מזיד על הספק במשמש תוך י"א יום אחר הטבילה אשר נזכר לעיל, כי בלא"ה ניחא היטב משום בשומ"י כנגד יום אחר הטבילה יש לה חזקת טהרה, כמבואר בזבחים (כ"ט ע"א) אמר ר' עקיבא הן מצינו בזב וזבה ושומרת יום כנגד יום, שהן בחזקת טהרה *), וע"כ לא פליגי רש"י ותוס' אם יש לה חזקת טהרה אלא קודם טבילה, אבל לאחר

טבילה גם התוס' מודה דיש לה חזקת טהרה כמבואר שם בתוד"ה וכיון שראו סתרו וכו', ומה"ת היא מותרת לו כמבואר בנדה (ס"ז ע"ב) ר"ש אומר אחר תטהר אחר מעשה *) אגב אורחא אמרתי לישב מה שראיתי בספר חדש "אחיעזר" לידידי הגאון המפורסם רחע"ג שליט"א (ח"א בדף האחרון) שנשאר בוצ"ע, מה דגרסינן (נדה ס' ע"א) אמר רב חסדא טמא וטהור שהלכו בשני שבילין אחד טהור ואחד טמא באנו למחלוקת רבי ורשב"ג. לרשב"ג דאמר תולין כתם בשומ"י כנגד יום ה"נ תולין שביל טמא באדם עמא וטהור בטהור ולרבי שניהם טמאים, וקשה לפמש"כ התוס' (כתובות ע"ה) בנזקק לטומאה מקרי חזקת טומאה דמחזיקין מטומאה לטומאה, אם כן בשני שבילין לכו"ע היה לן לעמא את הטמא דהא דמטהרין בשני שבילין משום דמוקמינן כל חד אחזקת טהרה שלו ואם כן הטמא שיש לו חזקת טמא שהלך באחד משני שבילין בדין שיטמא וממילא הטהור יטהר מצד חזקת טהרתו, ואפילו באו לשאול בב"א דהא לא סתרי אהדדי כלל, ואפי' אי נימא בשני שבילין איכא דין ס"ט ברה"ר כמש"כ התוס' בנדה שם, מ"מ היכא דאיכא חזקת טומאה גם בס"ט ברה"ר טמא וא"כ איזו שייכות נדון זה למחלוקת רשב"ג ורבי עכת"ד ע"ש.

ונ"ל מחלוקת רש"י ותוס' בשומ"י קודם טבילה אם יש לה חזקת טהרה (זבחים כ"ט) תליא בזה, רש"י ס"ל דאין מחזיקין מטומאה לטומאה משו"ה ס"ל בחזקת טהרה עומדת, ותוס' ס"ל דמחזיקין מטומאה לטומאה ולכן אין לה חזקת טהרה ואולי גם יש לה חזקת טומאה, ולא מיבעיא אם נולד לה ספק בין דם טהור ובין דם טמא חזקת טומאתה מכריעה תטהר אבל אמרו חכמים אסור לעשות כן שמא תבוא לידי ספק וכיון מה"ת מותרת לו א"כ פשיטא שאינו מקרי מזיד על הספק אלא נוכל לכנותו שהוא עבריין על איסור דרבנן בלבד, אבל נגד הדאורייתא הוא שפיר מקרי שב מידיעתו והוא פשוט.

ותמיהא לי באמת אמאי אסרוה לבעלה אחר טבילה בשומ"י כנגד יום אפילו ביום י"א ולמה לא נסמוך על חזקת טהרתה שלא תראה עוד הרי בכ"מ סמכינן אחזקה ואמרתי לתרץ לפ"מ שמבואר ברשב"א המובא בש"ך (סי' ק"י סק"ו) והפ"ת בקונטרסו נ"ל האריך בזה שאין סומכין אס"ס במקום דאפשר לברורי וא"כ כ"ש אחזקה דגריעא מרובא וס"ס בודאי לא סמכינן באפשר לברורי וכן מפורש הוא ברמ"א (יו"ד סי' א' סק"א) דאין לסמוך אחזקה במקום דיכולין לברר, ולפ"ז בשומ"י כנגד יום דאפשר לחכות ולברר אם תראה לא סמכינן אחזקת טהרתה.

וכיו"ב מתורצת גם קושית השעה"מ בהלכות מקואות המובא בשם אריה (חאה"ע סימן כ"א) עמ"ש התוס' (יבמות ב') ד"ה או שנמצאו שהקשו לר"מ. למה אין קטנה מתיבמת

שמא תמצא איילונית, תתיבם ממ"נ אם אינה איילונית שפיר מיבם ואם היא איילונית אם כן בטלו הקדושין דהוי מקח טעות, ותירצו דוקא שמקפיד הוי מקח טעות אבל לאחר מיתה חיישינן דלמא לא היה מקפיד ע"ש, והקשה השעה"מ הא הוי ס"ס, ספק אם היא איילונית ואת"ל שהיא איילונית דלמא אם היה קיים היה מקפיד עכת"ד ע"ש, ולפי שיטת הרשב"א ניחא במקום דאפשר לחכות ולברר לא סמכינן אס"ס.

אכן י"ל לפי הכלל שכייל לן הגאון ר' יחזקאל לאנדא ז"ל בצל"ח (פסחים ט') אע"פ דשיל"מ לא בטיל, ה"מ במידי דאכילה משום עד שתאכלהו באיסור ע"י בטול אותה אכילה גופא יאכלנו בהיתר בלא בטול, אבל מידי דתשמישין דאפשר להשתמש היום וגם למחר לא שייך למימר עד שישתמש באיסור היום ע"י בעול ישתמש בהיתר למחר בלא בטול, הרי התשמישין של היום אם לא נסמוך אבטול ונחכה עד מחר לא יותר לעולם ובכה"ג לא הוי דשיל"מ והוא מלתא דמסתבר. ובכללא זה נשתמש גם הכא לחלק בשלמא אי הוי מדאורייתא באפשר לברורי לא סמכינן אס"ס וחזקה אז אין נ"מ הן במידי דאכילה והן במידי דתשמישין כל מקום דאפשר לברורי לא סמכינן אס"ס וחזקה, אבל המשמעות הוא דאינו אלא חומרא דרבנן בעלמא, וא"כ י"ל אימתי מחמיר הרשב"א באפשר לברורי לא סמכינן אס"ס כמו בדרוסה בעובדא שלו, כי מה נפסיד אם נחכה עד שיתברר ולא נסמוך אס"ס אבל לענין תשמישין כמו תשה"מ בשומ"י כנגד יום ובקטנה שלא תתיבם, הרי אותו השמוש של היום לא יוחזר לעולם אם נחכה עד הבחור ולכן יש לן לסמוך הכא אס"ס וחזקה כמו בכ"מ, ולא להחמיר ולחכות עד הברור.

ועוד לפ"מ שמבואר בנוב"ק (חיו"ד סימן מ"ג ונ"ז) ומובא בפ"ת (סקל"ה) בא"א לברר שני הספיקות אלא ספק אחד או במקום שיש חזקת היתר אף דליכא חזקת היתר ממש אלא דגם חזקת איסור ליכא גם הרשב"א מודה ולא נחלקו אלא בס"ס של טרפות הנולד בבהמה בחייה למר מקרי חזקת היתר ולמר מקרי חזקת איסור ע"ש, וא"כ קטנה אמאי אינה מתיבמת הרי יש לה ס"ס דמותרת ליבום, ולברורי אפשר רק הספק של איילונית והספק אם מקפיד ישאר בספיקו לעולם ובשומ"י יש לה חזקת טהרה ובזה כו"ע מודים דסמכינן אס"ס וחזקה וא"כ עדין הקושיא במקומה, אמאי לא סמכינן אס"ס וחזקה.

ולפענ"ד נ"ל לישב באופן נאות דאיתא ביבמות (נ"ו ע"א) בת ישראל פקחת שנתארסה לכהן פקח ולא הספיק לכונסה עד שנתחרש אינה אוכלת בתרומה, מת ונפלה לפני יבם חרש אוכלת ובזו יפה כח יבם מכח בעל והקשו בתוס' שם וא"ת אמאי אוכלת וניחוש לסמפון שהרי לא בדקה שלא הספיק לכונסה עד שנתחרש וא"כ אינה זקוקה לו ואור"י דלא חיישינן לסימפון אלא כשיכול הדבר להתגלות שיש סימפון ויהיו קדושי טעות

אבל הכא דנתחרש לא חיישינן שמא יתפקח וימצא סימפון עכ"ל וצריך באור ומה בכך שלא יתגלה אנו לעצמנו ניחוש שמא יש לה סימפון וקדושיה בטלין ונמצאת בת ישראל אוכלת בתרומה באיסורא, ולכאורה אמרתי לבאר לפ"מ ששמעתי בשם הספר יד אליהו שמסתפק אם מום במו"מ מבטל המקח טרם שנודע המום ללוקח ואינו תח"י לעיין בו, ואם נחליט כל זמן שלא נודע המום ללוקח המקח קיים וא"כ אפילו יש לה סימפון לע"ע שלא נודעו לו קדושיה קיימים ולשמא יתפקח וימצא סימפון לא חיישינן, אבל אם נימא דמום מבטל המקח אף טרם שנודע אז דברי התוספות צריכין באור.

ואמרתי דהתוספות חדשו כאן כלל חדש דהיכי אם נסמוך ארובא ואח"כ יוכל להתגלות שעביד איסורא אז כו"ע מודו דחוששין למעוטא, דדבר מגונה הוא דיודע דעביד איסורא ולא תליא זה כלל במחלוקת הרשב"א והת"ה באפשר שדם טמא הוא, אלא אפילו אם יולד לן ספק אם ראתה או לא כיון דהתוס' ס"ל דמחזיקין מטומאה לטומאה אית לן לומר דראתה, וכיו"ב כתב הש"ש (שמ"ו פ"ו) להר"ן דיליף ע"א נאמן מנדה מוכח דס"ל דאין מחזיקין מאיסור לאיסור אפילו באותו איסור גופא, דאל"ה האיך נאמנת הא הוי נגד חזקה פן ראתה עוד ע"ש, ואע"פ שדבריו של הש"ש כאן צריכין עיון הרי כל חזקה שתלויה במעשה אינה חזקה, כיון כל עיקרה של חזקה לומר שלא נתחדש שום מקרה בגוף זה שאנו מסופקין עליו אלא אמרינן שעומד במעמדו ומצבו הקודם, וכאן לא נוכל לאמר להעמיד על חזקתה שעודנה נדה בלתי שנעשה בה שנוי וראתה עוד, אע"פ שרואה לעתים תכופות זהו רק בזמנה, אבל אינה רואה כסדר וזהו גופא נגד מהות ורוח החזקה, ועי' ב"דעת מרדכי" (סימן נ"ו) וא"כ אפילו מחזיקין מאיסור לאיסור אפ"ה לא הוי עדותה נגד חזקה, משום חזקה אשר תלויה במעשה לא הוי חזקה, אבל במד"א שלא נולד שום ריעותא אין אנו חוששין שמא תראה, אבל בנ"ד שאחת מהן בודאי ראתה שהרי הכתם לפנינו ומוכרחין לומר שנעשה איזה שנוי באחת מהן, תלינן עדיפא בשומ"ו משום דמזיקין מטומאה לטומאה ואמרינן דהשנוי נעשה בה, דהחזקה כאן אינה באה לחדש דנעשה מעשה אלא לברר אצל מי נעשה המעשה והשנוי, ועפ"ז ניחא מה שהעיר הנוב"ת חיו"ד (סימן קכ"ז) אפילו שומ"י קודם טבילה בחזקת טומאה עומדת, אפ"ה אית לה חזקת טהרה שלא תראה עוד וראיה לזה מהמשנה (נדה ס"ח ע"ב) הזב והזבה שבדקו עצמן ביום ראשון ומצאו טהור וביום השביעי ומצאו טהור ושאר הימים שבינתים לא בדקו ר"א אומר הרי הן בחזקת טהרה ע"ש, שא"ה דלא נולד שום ריעותא אז לא מהני מה דמחזיקין מטומאה לטומאה לומר דראתה, דהחזקה התלויה במעשה הוא נגד רוח החזקה ואינה חזקה כלל כאמור.

ועפ"ז מיושבת היטב הקושיא דשפיר מדמה הגמרא טמא וטהור שהלכו בשני שבילין אחד טהור ואחד טמא למחלוקת רשב"ג ורבי, כמו לרשב"ג תלינן הכתם בשומ"י משום דמחזיקין מטומאה לטומאה, משום דאיירי בשומ"י קודם טבילה כאמור שם "סוף סוף איהי טבילה בעי" ועי' שם בפירש"י ה"ה תלינן שביל טמא באדם טמא ושביל טהור בטהור משום דמחזיקין מטומאה לטומאה, ולשיטת רש"י דס"ל שומ"י אית לה חזקת טהרה, הרי ע"כ ס"ל דאין מחזיקין מטומאה לטומאה, א"כ לטעמיה לק"מ איך נאמר דהלך הטמא בשביל טמא משום דמחזיקין מטומאה לטומאה, הרי רש"י ס"ל דאין מחזיקין מטומאה לטומאה ושפיר עולה הדמיון טמא וטהור שהלכו בשני שבילין אחד טמא ואחד טהור למחלוקת רשב"ג ורבי ועיין בזה. לברורי אי סמכינן אס"ס וחזקה כמו בדרוסה, דהתם גם אם לא נמתין על הברור לא יתגלה שעביד איסורא ומשו"ה חששו לסימפון דאע"פ דרובא אין להן סימפון כיון שיוכל להתגלות שאכלה תחומה באיסורא דבר מגונה הוא וחששו למעוטא, משא"כ בפקח שנתחרש דלא יתגלה שעבדה איסורא דלשמא יתפקח. וימצא סימפון לא חיישינן וסמכו ארובא דאין להן סימפון כמו בכ"מ סמכינן ארובא, ולפ"ז בשומרת יום כנגד יום דאפשר להתגלות דבעל זבה אם תראה אח"כ משו"ה אסרוה החכמים ולא סמכו אחזקת טהרתה, וכיו"ב קטנה אינה מתיבמת אע"פ שיש לה ס"ס שמא לא תמצא איילונית ואת"ל שתמצא שמא יקפיד, משום שיוכל להתגלות שעשה ספק איסור כשתמצא איילונית אחר היבום דישאר ספק אחד שמא יקפיד ובספק אחד הרי קי"ל דאזלינן לחומרא ומשו"ה אסרוה להתיבם ולא סמכו אס"ס. **ובזה** אמרתי לישב מה שהקשיתי בטל ילדותי מה דאיתא ביבמות (ע"ב ע"א) טומטום אין אוכל בתרומה נשיו ועבדיו אוכלין, משוך ונולד כשהוא מהול הרי אלו אוכלין וכו', וקשה לי הרי התוספתא ס"ל דנולד כשהוא מהול אוכל בתרומה א"כ טומטום אמאי אמאי אינו אוכל נסמוך מעוטא שנולד מהול למחצה נקבות ויש לו רובא דלאו ערל הוא, ואח"ז מצאתי הקושיא במנחת חנוך (מצוה רפ"ב אות ב') והוסיף לומר דהקושיא אינו אלא לבעה"מ דס"ל דנולד מהול חשיבא למעוטא, אבל להרמב"ן דס"ל דנולד מהול אינו חשיבא רק למעוטא דמעוטא, לק"מ משום מעוטא דמעוטא לא אמרינן סמוך למחצה ע"ש, ואין לומר דהכא לא שייך למימר מחצה זכרים ומחצה נקבות דהרי איירי כשבציו נכרות מבחוץ כאמור שם בגמרא, ז"א רק משום נשיו שאוכלין מוכרחין לאוקמא כשבציו מבחוץ אבל מה שאינו אוכל בעצמו שפיר מתוקמא אפילו כשבציו אינן נכרות מבחוץ. **אכן** לפ"מ שאמרנו מיושבת היטב הקושיא, דהרי התוס' ד"ה מבחוץ שם כתבו, דטומטום מקרי ראוי לקרוע ואפי' כשאין נכרות בציו מבחוץ נמי ראוי לקרוע הוא

דמאי נ"מ וא"כ בטומטום שיוכל להתגלות מינו אם זכר הוא או נקבה לא סמכו ארובא דלאו ערל פן יקרע ויתגלה שערל הוא ונמצא שאכל תחומה באיסורא, ובמקום שיוכל להתגלות שעביד שאיסורא אשר דבר מגונה הוא לא סמכינן ארובא ועדין אינו נוח לי הרי מה דלא סמכינן ארובא במקום שיוכל להתגלות הספק אינו אלא מדרבנן וא"כ לגירסא האחרונה שברש"י שם שהתוספתא איירי מה שמותר ואסור מדאורייתא ולפ"ז טומטום אינו אוכל תרומה מדאורייתא, ואמאי אינו אוכל הא יש לו רוב שאינו ערל דנסמוך מעוטא דנולד מהול למחצה נקבות, ואין לומר היכי שבידינו תיכף ומיד לברר ולא צריכין לחכות איזו זמן אף מדאורייתא לא אזלינן בתר רובא, ז"א דהרי כמה טרפות יכולין אנו תיכף ומיד לברר ואפ"ה סמכינן ארובא רוב בהמות כשרות ולא צריכין בדיקה אלא הריאה בלבד מפני מעוט המצוי שיש בה טרפות וגם בדיקת הריאה גופא אינה אלא מדרבנן כמבואר ברש"י (חולין י"ב ע"א) ד"ה פסח וכו', אלא ודאי הלכה למשה מסיני הא דסמכינן ארובא אפילו היכא דאפשר וכו' ואהא סמכינן ולא בדקינן כל י"ח טרפות ונקובת הריאה משום דשכיח בה ריעותא בדקינן והיכא דאיתרמי דאיפרשה ריאה ולא בדק מתאכלה דסמכינן אהא וכו' עכ"ל וכן מפורש הוא ברמ"א (סי' ל"ט סקי"ז) וז"ל בדיקת הריאה דרבנן עכ"ל וצ"ע

ובסיומא סליק בדעתאי לומר משו"ה אסרוה לבעלה אחר טבילה בשומ"י כנגד יום ולא סמכו אחזקת טהרה דכבר חדש הנוב"ק (חיו"ד סי' נ"ו) דחזקה אלהבא לא מהני משום דממקורים דאנן ילפינן דמהני חזקה (חולין יוד) לא מצינו אלא די אוקי אחזקה אבל אלהבא לא אשכחן ומשו"ה שמא מת לא חיישינן ולשמא ימות חיישינן ומצאתי שהעיר ע"ז הגרי"א מקובנה ז"ל בעין יצחק (ח"א חאו"ח סימן כ"ח) לפמש"כ התוס' בנדה (כ"ט) ד"ה ר"ש, דלרבנן דר"ש אסור לשמש ביום ז' מה"ת ולר"ש אסור רק מדרבנן די"ל בזה גופא פליגי דרבנן ס"ל חזקה לא מהני א ולר"ש מהני חזקה נמי אף אלהבא עכת"ד, וא"כ י"ל אע"פ דר"ש ס"ל דחזקה מהני אף אלהבא ה"מ מהתורה אבל מדרבנן לא סמכינן אחזקה אלהבא דחזקה רעועה היא ולכך אסרוה מספק ויש לעיין בזה ואכמ"ל.

ענף ב

מה שרצה לחדש הגאון אבד"ק פוניבוש ז"ל הא דאמר רשב"י משום ר"ש השב מידיעתו מביא קרבן על שגגתו לא שב מידיעתו אינו מביא קרבן על שגגתו הכונה היא בשעה שיתודע שחטא צריך שישוב ויתחרט על מעשהו הרע שנכשל בו ואם בשעת ידיעת החטא אינו מתחרט מקרי אינו שב מידיעתו עכת"ד ע"ש

לכאורה הבאתי ראיה לדבריו מהא דאיתא בשבועות (י"ז ע"ב) תוד"ה אי בת"ח וז"ל חדא הוא דמחייב אע"פ שהוא מזיד על הפרישה מ"מ על הכניסה חשבינן ליה שב מידיעתו דאימא יצר אלבשיה כדאשכחן בכתובות (נ"א) עכ"ל, וקשה אמאי צריך לתרץ ולומר משום יצר אלבשיה הרי החיוב על הכניסה ובשעה ההיא היה שב מידיעתו דסבור יכולני לבטול טרם שתראה ומהו החסרון אם אח"ז נעשה לאינו שב מידיעתו, אע"כ מוכח מהכא דבעי נמי בשעת ידיעת החטא שיהיה לשב מידיעתו ולכן אלמלא הטעם יצר אלבשיה היה פטור נמי אכניסה כיון בשעה שנודע לו שחטא לא הוי שב מידיעתו ודחיתי זה הרי באמת מזיד גמור הוא כיון שבא עליה סמוך לוסתה אלא דייניין אותו לזכות ואמרינן דסבור שיכול לבעול טרם שתראה, ואמאי הוא נדון לזכות נימא כמו שמזיד הוא על הפרישה כך הוא מזיד על הכניסה ובכה"ג אמרינן הוכיח סופו על תחלתו עיין בחולין (ל"ט ע"ב) ומשו"ה איצטריך לומר דעל הפרישה יצר אלבשיה, כי מהפרישה אין הוכחה כלל על הכניסה שהיתה במזיד אלא חשבינן לשוגג גמור בכניסה דסבור הוא שיכולני לבעול ועל הפרישה עבר משום יצר אלבשיה.

ומצאתי במל"מ (הלכות שגגות פ"ג ה"ז) בסופו שנסתפק אם אכל חלב בשגגה בעודו כשר ונעשה מומר לחלב מהו שיביא קרבן על אכילתו הקודמת, והביא ראיה מהתוספות הנ"ל דכתבו דחייב על הכניסה משום על הפרישה יצר אלבשיה ואל"ה היה פטור נמי אכניסה, הרי מוכח היכי דנעשה מומר לאותו דבר אח"כ אינו מביא קרבן, ודחה שא"ה כיון באותה ביאה גופא היה מזיד על הפרישה חשיב כאילו היה מומר גם בכניסה אלמלא הטעם יצר אלבשיה עכת"ד שוב ראיתי לקמן (סימן ס"ב) שא"א ז"ל העיר גם מהתוס' כהמל"מ ותירץ שא"ה שנעשה מומר דבר גופא תוכ"ד וכיו"ב היכי שאכל חלב בשגגה ובתוכ"ד אכל במזיד חלב מקרי אינו שב מידיעתו ומשו"ה מוכרחין התוס' לומר דעל הפרישה שמא יצר אלבשיה עכת"ד (אע"פ שלפום רהיטא סגנון של המל"מ וא"א ז"ל אחד הוא, אבל באמת חלוק גדול ביניהם, לפי דבריו של המל"מ משום דחדא ביאה אבל בשתי ביאות אפילו בתוכ"ד של הראשונה מקרי שב מידיעתו ולא"א ז"ל אפילו בכה"ג מקרי אינו שב מידיעתו).

אכן לכאורה נוטה המל"מ לסברת החכם הנ"ל כרצונו לחלק לכתחלה ע"ד ספיקתו הנ"ל דוקא לר"ש דס"ל דבעינא שב מידיעתו מומר לאותו דבר כמו חלב אינו מביא קרבן על מה שאכל חלב בעודו כשר, אבל לת"ק דממעט דאין מקבלין קרבנות מן המומר מע"ה וכו' מומר לאותו דבר מביא קרבן על מה שחטא בעודו כשר ע"ש, הרי מוכח דס"ל המל"מ דלאו דוקא בשעת עשיית החטא בעינא שיהא שב מידיעתו אלא גם אחר החטא נמי בעי

שיהא שב מידיעתו, אבל כאשר נחדור תוך תוכה של המל"מ נראה שהוא עוד הרחיק ללכת בזה וס"ל אפילו היה בשעת ידיעת החטא שב מידיעתו אפ"ה אם אח"כ נעשה מומר לאותו דבר מקרי נמי אינו שב מידיעתו, מדלא הטעים והדגיש המל"מ בספיקתו שנעשה מומר לאותו דבר בשעת ידיעת החטא, אע"כ אפילו נעשה לאינו שב מידיעתו בשעת הפרשת הקרבן או הובאתו נמי אין מקבלין ממנו.

ולדבריו של המל"מ מצאתי ראיה נכונה בחדושי הר"ן על מס' סנהדרין (מ"ז ע"א) ד"ה אכל חלב והפריש קרבן נעשה מומר וחזר בו הואיל ונדחה ידחה, וז"ל ופירש"י ז"ל שבשעה שנעשה מומר אינו ראוי לקרבן שאם נעשה מומר לאכול חלב אינו ראוי להביא קרבן על שגגתו דבעינן שב מידיעתו וליכא ואם נעשה מומר לע"ז נמי אינו ראוי לקרבן דאמרינן מע"ה פרט למומר וכו' (ברש"י שלפנינו ליתא כל זה מה שהביא הר"ן בשמו), אבל מ"מ קשה לרש"י ז"ל שפירש הואיל ונדחה נדחה משום דמומר לע"ז אינו ראוי לקרבן מדרשא דע"ה פרט למומר או משום שאינו שם מידיעתו, דהא אמר ר"י טעמא התם משום זבח רשעים תועבה, ודאי שלא דקדק רש"י בזה שאחר שבשעה שהפריש את הקרבן לא היה מומר אין דחוייו אלא משום זר"ת, שעל המפריש כשהוא מומר הוא דאיכא למימר טעמא משום מע"ה פרט למומר או שאינו שב מידיעתו כדי שלא תחול על הקרבן קדושה, אבל משחלה הקדושה על הקרבן בשעת הפרשה שוב אינו נדחה אלא משום זר"ת וכו' עכ"ל הר"ן, הרי מפורש הוא בר"ן מה שצריך שיהיה שב מידיעתו אינו דוקא על שעת עשיית העבירה בלבד אלא אפילו בשעת הפרשת הקרבן צריך נמי שיהיה שב מידיעתו ולרש"י צריך נמי שיהא שב מידיעתו אף על שעת הובאת הקרבן, ואם אכל חלב בשגגה בעודו כשר אפ"ה אם בשעת הפרשת הקרבן נעשה מומר לחלב אינו מקרי שב מידיעתו וממועט מקרבן. וגם מפורשה ספיקת המל"מ ברש"י ובר"ן אם אכל חלב בעודו כשר בשגגה ואח"כ נעשה מומר לחלב אינו מביא קרבן על מה שאכל בעודו כשר וגם כחלוקו של המל"מ דזהו דוקא לר"ש אשר ממעט מומר מקרבן משב מידיעתו, אבל לת"ק דדריש מע"ה פרט למומר דוקא שנעשה מומר לע"ז דמומר לכה"ת הוא אינו מביא קרבן מה שאכל בעודו כשר, אבל אם נעשה מומר לחלב מביא קרבן מה שאכל בעודו כשר, דאלת"ה אמאי נקיט לת"ק הדוגמא שנעשה מומר לע"ז הרי אותו הדוגמא שנקט לר"ש שנעשה מומר לחלב הוי מצי למינקט גם לת"ק, אע"כ לת"ק אם נעשה מומר לחלב מביא קרבן מה שאכל בעודו כשר ואינו ממועט מדרשא מע"ה פרט למומר. ובעיקר הספק אי מזיד על הספק מקרי שב מידיעתו מצאתי שבהגהות הרש"ש (כריתות י"ז) נסתפק ג"כ בזה מ"ש.

ענף ג

ע"ד מה שהעיר א"א ז"ל להשות זבח רשעים תועבה לפסול עדות וכמו בעובר על ספק לאו אינו נקרא אף ספק רשע ה"ה דאינו נקרא זר"ת בעברו על ספק איסורא, וחכם אחד השיג עליו באמרו דלא דמי זה לזה, דאע"פ לענין עדות בעברו על ספק עבירה אינו חשוב אף לספק רשע, אבל לענין זר"ת סגי אם הוא נקרא בשם רשע ובאיסורא כל דהוא נקרא רשע ולכן אף בספק איסורא נמי מקרי זר"ת עכת"ד.

אע"פ שהחלוק יש לו מקום ויוכל להאמר אבל מפורש הוא להיפך במל"מ (הלכות שגגות פ"ג ה"ז) דכתב שם דוקא מומר להכעיס הוי זר"ת ולא מומר לתאבון או אם הוא מומר לחלב ומביא קרבן על הדם לא מקרי זר"ת חוץ מע"ז וחלול שבת אשר הוא מומר לכה"ת והרי מומר לתאבון ומומר לחלב כו"ע מודים דפסול לעדות (סנהדרין כ"ז ע"א ח"מ סי' ל"ד) ואפ"ה לא מקרי זר"ת וא"כ בספק עבירה דאינו נפסל לעדות כ"ש או ה"ה דאינו מקרי זר"ת אשר קילא הרבה מפסול עדות.

אכן על עצם סברת הפמ"ג כיון דאינו נפסל לעדות אלא בעברו על לאו שיש בו מלקות ובספק לאו דלית בו מלקות אינו נפסל לעדות, יש לפקפק טובא אם לא היה נפסל לעדות אלא עד שילקה אז ממילא בספק לאו שאינו לוקה ע"ז לעולם אינו נפסל אף מספק. אבל באמת צריך רק שיעבור על לאו שיש בו מלקות ולא שילקה ולאו שאין בו מלקות שאני משום דקיל הוא ואין בכחו לפוסלו, וא"כ בעברו על ספק לאו אשר בעצמותו יש בו מלקות יפסל מספק שמא עבר על לאו ודאי שיש בו מלקות, שוב ראיתי בנתיבות המשפט (סי' ל"ד סק"א) שביאר אם לעולם א"א להתרותו מחמת שהוא התראת ספק אינו נפסל ע"ש, ואע"פ שאינו נלקה אלא משום חסרון התראה אבל בעצמותו יש בלאו זה מלקות ומ"מ אינו נפסל, א"כ מוכח מהכא אע"ג דלא בעינא שילקה במציאות אבל בעי שיהא ראוי לפחות לבוא לידי מלקות וא"כ ספק לאו שלעולם לא ילקה לא יפסול אף מספק, ויש לחלק דוקא בלאו שלעולם לא משכחת בו התראה ודאית מקרי שהלאו הזה אינו ראוי למלקות, משא"כ בספק לאו נהי ע"י המקרה נעשה לספק שאין בו מלקות אבל בעצם יש בלאו זה מלקות כשלא נפל בו ספק וא"כ בעצמותו מקרי ראוי הוא למלקות ולכן בעברו על ספיקו נפסל מספק שמא עבר על לאו ודאי אשר בעצמותו ראוי הוא למלקות.

אח"ז מצאתי בחדושי רע"א ליו"ד (סימן ט"ז סק"ח) שהעיר כעין זה על הא דכתב המחבר עז בא על הצביה וילדה בת ובת הצביה הזאת ילדה בן ושחט את בת הצביה ואת בנה לוקה, ותמהו ע"ז הש"ך והט"ז הרי מספקא לן אי חוששין לזרע אב ודלמא אין חוששין,

ואין בנקבה זו זרע אב כלל והיא כולה צביה ואמאי הוא לוקה ומסיים הש"ך דנ"מ אף לדידן דאם לוקין הוא פסול לעדות כדקי"ל בחו"מ (סי' ל"ד) והעיר ע"ז הגרע"א דמשמע מדבריו מספיקא אינו נפסל כלל אפילו מחמת ספק ואמאי הרי בעצמותו יש בלאו זה מלקות ויפסול מספק ע"ש, אך לפי אמרינו י"ל נהי להעשות לפסול אין צריך שינקה אבל בעינא שיעבור על לאו שראוי לביא לידי מלקות ובבת הצביה לעולם לא יבוא לידי מלקות דספק הוא אי חוששין לזרע אב א"כ כאן מקרי שאינו ראוי לבוא לידי מלקות ולכן אינו נפסל אפי' מספק, ועדין יש להשיב נהי בפרע זה לא משכחת לה מלקות לעולם אפ"ה כיון בכללות יש בלאו אותו ואת בנו מלקות ממילא כל ספק שיתהוה בלאו זה מקרי שעבר על ספק לאו אשר הודאי שלו ראוי הוא למלקות, דאין צריך שכל פרע ופרע יהא ראוי למלקות ולהכי שפיר מקשה הגרע"א בספק אותו ואת בנו צריך שיפסול מספק כיון בעצמותו בכללות יש בלאו זה מלקות ועיין בזה.

ולכאורה יש להקשות על עצם הדבר איך יפסול על ספק ל"ת מספק, לא מיבעיא דספק מה"ת לקולא בודאי לא יפסול כיון דשרי לו זה, אלא אפילו ספק מה"ת הוא לחומרא מ"מ עבר רק על איסורא דאורייתא אשר אינו ל"ת וגם עשה, וקולא הוא אף מלאו שאין בו מלקות אשר אינו נפסל בו, ומ"ש על ספק ל"ת יפסול מספק אשר הוא איסורא בעלמא. **ולפענ"ד** נ"ל להסביר הדבר כיון דקי"ל בספק אזלינן לחומרא מהתורה וחזינן מזה דרצון התורה היה שלא להכניס א"ע בספק ל"ת ואם אינו שומע ומכניס א"ע בספק ל"ת הוא עובר על שני איסורים, על ודאי איסור דאורייתא שאינו לא ל"ת ועשה אלא איסור דאורייתא בעלמא, ושנית על ספק ל"ת, כלומר על איסור ודאי אפילו אכל היתר, דהתורה אסרה כל ספק והוא איסור חדש אשר אינו נלקח מהאיסור המסופק ושנית על ספק ל"ת פן פגע באיסור ל"ת ולכן בעברו על ספק ל"ת הוא פסול מספק ואינו נפסל משום שעבר על ספק אשר מה"ת אזלינן לחומרא אלא משום דאזלינן לחומרא ידעינן מזה שאסור להכניס א"ע בספק ל"ת ופסול מספק שמא פגע בל"ת ואפילו לשיטת הרמב"ם הא דאזלינן לחומרא בספק אינו אלא מדרבנן מ"מ כיון דרבנן אסרו הספק א"כ רצונם היה שלא יכניס א"ע בספק ל"ת ובעברו אז הוא עובר על איסור דרבנן ודאי ועל ספק ל"ת ומה שעבר על ספק ל"ת הוא נפסל מספק, ואין להשיב כיון מה"ת שרי לו ורשאי להכניס א"ע בספק ל"ת ואיך יפסול מספק אשר מותר לו, ז"א דאיסור דרבנן הנוסף כאן מעלהו לידי ספק דאורייתא כדאשכחן במל"מ (הלכות תרומות פ"ז ה"א) דכהן טמא שאכל תרומה טמאה מדרבנן פטור מכרת וקרינן ומתו בו כי יחללוהו פרט לזו שמחוללת, דהאיסור דרבנן מעלהו למדריגה אשר הדין דאורייתא נפעלת ממנו. כ"ש בנדון דידן אשר הדרבנן

אינו עושהו אלא לספק ל"ת אשר בעצמותו הוא ספק ל"ת די"ל אם עבר על ספק ל"ת אשר אסור מדרבנן דפסול מספק פן פגע בל"ת ודאי והוא נכון.

לסימן ב

בשערי תשובות למהר"מ מרוטנבונרג. (שטר ב' סי' רי"ח) כתוב שנשאל הרי מבואר בזבחים (קי"ג) דזר כשר להקריב בבמת יחיד ובמדרש שו"ט אמרינן ג' עבירות נעשו בעולתו של שמואל הוא ועורו ולוי היה אלמא זר פסול והשיב וז"ל נ"ל דזר כשר אבל לוי פסול הוא דדרשינן (ערכין י"א ע"ב) ולא ימותו גם הם גם אתם אתם בשלהם והם בשלכם במיתה, הם בשלהם אינם במיתה אלא באזהרה. וכיון דאתקשו כהנים ולוים להדדי כי היכי דלא אשכחן דאשתרי לכהנים לעשות עבודת הלוים אפילו בבמה ה"נ לוים לא הותרה להם עבודת כהנים ודוקא זר מכשירנן בכהונה, אבל לוים לא יעשו אלא עבודה המסורה להם עכ"ל. וראיתי בספר חדש שכתב ע"ז אם הדברים יצאו מפי רבן של ישראל נשים יד לפה ולא נשיב עליהם, אבל מאד קשה עלינו לקבל הדברים, כיון שהיסוד הוא דלא דאשתרי לכהנים לעשות עבודת הלוים אפילו בבמה, ול"נ שבודאי הותר לכהנים לעשות עבודת הלוים בבמה, מאחר שאין בגדי שרת בבמה וכהן שלא בגדי שרת הרי הוא כזר גמור לעבודה כדאמרינן בזבחים (י"ח) אין בגדיהן עליהם אין כהונתן עליהם, וכיון שכן לא שייך לומר שאסור לכהן לעבוד עבודת הלוים בבמה, כי התורה הזהירה רק במקדש בזמן שכהונתם עליהם, וממילא ה"ה להלוי מותר לעשות עבודת הכהונה בבמה שכולם זרים המה שם וחדושו של מהר"מ מרוטנברג צע"ג עכת"ד.

ונפלאתי מאד הרי הדברים פשוטים וממקור קדוש יהלכו דאיתא בתוספות (קידושין ל"ו ע"ב) תוד"ה חוץ וא"ת תיפוק ליה דכל הני אינן כשרות בנשים לפי שהן מחוסרי בגדים, דהא אמר בזבחים (י"ז) דאפילו כהנים בזמן שאין בגדיהם עליהם אין כהונתם עליהם וכו', א"נ י"ל כיון שלא נצטוו בבגדי כהונה לא הוי מחוסרי בגדים עכ"ל התוס', הרי מבואר מי שאינו מצווה על בגדים אינו מקרי מחוסר בגדים וא"כ במזבח שמצווים הכהנים לשרת לפני ה' בבגדי כהונה ולכן בזמן שאין בגדיהם עליהם אין כהונתם עליהם, אבל בבמה שלא נצטוו לשמש בבגדים גם אם אין בגדיהם עליהם נמי כהונתם עליהם, והראיה שמוזהרין על שמוש בטומאה בבמה ואם זר מצווה על שמוש בטומאה בבמה עדיין ספק עי' בפנים "בדעת מרדכי", הרי מבורר דאינם חשובים כזרים אע"פ שהמה מחוסרי בגדים בבמה ועוד כל ענין הבגדים אינו אלא באזהרת קו"ע כלומר לשרת לפני ה' הקפידה התורה שיהיו בגדיהם עליהם ומחוסרי בגדים כזרים חשובים, אבל על אזהרת בשוא"ת אפילו שהמה מחוסרי בגדים נמי כהונתם עליהם ומוזהרים אף שאין בגדיהם

עליהם, דאלח"ה אטו כהן מחוסר בגדים רשאי לעבוד עבודת הלוים במקדש, כיון כזר הוא, והזר אינו מוזהר ע"ז כמבואר במנחת חנוך (מצוה שע"ט) שכתב שם דבאזהרה זו נכללו רק שתי המשפחות כהנים ולוים ולא ישראלים, וע"כ מוכרחין לומר כהנים באזהרת שוא"ת אפילו אין בגדיהם עליהם נמי כהונתם עליהם, וא"כ כהנים בבמה אפילו מחוסרי בגדים. נמי מוזהרים לבלי לעשות עבודת הלוים ושפיר יליף מהר"מ מרוטנבורג, כמו דלא אשתרי עבודת הלוים לכהנים בבמה, ה"ה לא אשתרי ללוים עבודת הכהנים בבמה ודבריו של מרן מאור הגולה מאירים הם כספירים.

לסימן ג

א) מובאה בפנים ספיקת הנוב"ק (חאה"ע סי' נ"ג) חרש כהן שפסול לעבודה (בכורות מ"ה ע"ב) באיזה חרש מיירי משנתנו אי שאינו מדבר ואינו שומע או מדבר אבל אינו שומע ע"ש, וראיתי בספר חדש שכתב ע"ז שמהנו"ב נעלמו התוספות (בכוחות ל"ז ע"א) ד"ה מה, שמפורש שם שחרש שחשיב בין הפסולים לעבודה איירי בחרש שמדבר ואינו שומע עכת"ד.

ולפענ"ד לא מצאתי בהתוספות הנ"ל ראיה לספיקת הנו"ב כי ז"ל וא"ת מ"ש דהכהו על אזנו וחרשו חשיב מום התם ועבד יוצא לחרות דהוי מום שבגלוי ואינו חוזר, ולקמן ר"פ אלו מומין תנן חשו"ק פסולים באדם וכשרים בבהמה ובאדם לא מיפסלי אלא משום דאינו שוה בזרעו של אהרן וכו' עכ"ל, וקושית התוספות הוא הרי אינו שומע ואינו מדבר פסול חק משום שאינו שוה בזרעו של אהרן, אבל לא נחשב למום ומיניה באינו שומע בלבד גם כשר הוא לעבודה ומ"ש בעבד דאינו שומע בלבד חשיב למום דאל"ה לא היה יוצא לחרות, ואין להשיב אי סבירא לן דחרש שחשיב במשנה איירי שאינו מדבר ואינו שומע, אבל אינו שומע בלבד הוא כשר לעבודה אמאי איצטריך להביא כל המשנה ולהקשות מחרש הו"ל להקשות בקצרה מאינו שומע בלבד דכשר לעבודה, וכ"ש דלא נחשב למום, ז"א הרי לא מצינו בשום מקום דתנן אינו שומע בלבד כשר לעבודה אלא מדיוקא של המשנה דחשיב חרש דפסול לעבודה וחרש הוא אינו מדבר ואינו שומע ממילא נשמענה מהא דאינו שומע בלבד הוא כשר לעבודה דאל"ה הו"ל לאשמעינן רבותא טפי אפילו באינו שומע בלבד נמי פסול לעבודה, וא"כ מוכרח להביא המשנה בכל האופנים כדי לדייק וממילא מקשה התוס' מחרש גופא שאינו נחשב למום וכ"ש אינו שומע בלבד לא הוי מום ומ"ש בעבד אינו שומע בלבד נחשב למום.

ואין לומר דהקושיא מזה גופא כיון אינו שומע ואינו מדבר פסול לעבודה משום שאינו שוה בזרעו של אהרן, ממילא אינו שומע לחוד נמי פסול דגם הוא אינו שוה בזרעו של

אהרן, א"כ למותר להקשות מהתוספות דגמרא מפורשת היא (דף מ"ג ע"א) אלו המומין אשר יתר עליהם באדם ובתוכם חרש ושוטה ופסולם משום שאינו שוה בזרעו של אהרן, וכיו"ב, פריך הש"ס (מ"ה ע"ב) שכור מחיל עבודה בהדי מומא דמוחילו עבודה בעי למיחשב ואמאי חשיב שכור אצל חרש ושוטה, ועי' בפירש"י, ובאמת תמוה אמאי מסתפק בכלל הנו"ב הרי אותו הפסול דשייך בחרש שייך נמי באינו שומע לחוד. אבל התביעה הזאת לא מהתוס' אלא מהגמרא גופא ועיין ואכמ"ל.

ב) מה דחדש א"א זצ"ל דשוטה אפילו בשעת חלימותו הוא פסול לעבודה מצאתי שדעת הח"ס אינו כן (חאה"ע ח"ב סי' סב) ע"ש. ג) ע"ד במה שחדש א"א זצ"ל פסול מתעסק בקדשים אינו אלא משום העדר לשמה, אבל אינו פסול בעצמותו כלומר הוא פסול שלילי ולא פסול חיובי, ולכאורה תמוה הרי כל הקדשים שנזבחו שלא לשמן כשרים חוץ מן הפסח והחטאת, וי"ל פסול מתעסק באמת הוא חסרון באשמה, אלא שלא לשמה כעין מתעסק היינו כסבור שהיא בהמת חולין או שאינו מחשב להיתר זביחה אלא לחתיכת סימנים כלומר ליטול נשמתה גם בכל הקדשים פסול.

ועפ"ז אמרתי לישב את דברי האור שמח (הלכות שבת פ"א ה"ח) על הא דמבואר בתוספות (סנהדרין ס"ב ע"ב) ד"ה רישא דבשחוטי חוץ ע"י מתעסק חייב ומקשה האו"ש בכסבור שהוא חולין א"כ נפסלה בתחלת השחיטה משום מתעסק ותו אינו ראוי עוד לפתח אוה"מ ואינו חייב משום שחו"ח, וכמו דפריך בחולין (מ') בשוחט חטאת חוץ לע"ז כיון דשחט בה פורתא אסרה ופירשו התוס' (ב"ק ע"א) דהקושיא היא שאינו ראויה עוד לפאוה"מ עכת"ד

ובהשקפה ראשונה סליק בדעתאי לישב קושיתו הרי קי"ל (מנחות ה' ע"ב) שאין מחשבה מועלת אלא במי שראוי לעבודה ובדבר הראוי לעבודה ובמקום הראוי לעבודה, וא"כ מתעסק חוץ לעזרה דאינו במקום הראוי לעבודה אינו נפסל ומשו"ה חייב משום שחו"ח שוב נחמתי בשלמא פגול וכדומה שמתהוה ע"י מחשבת העובד אמרינן במקום שאינו ראוי לעבודה אין מחשבתו פוסלת, אבל מתעסק שהוא ענין של העדר לשמה כי לפחות בעי שיודע ששוחט בהמת קדשים ושישחוט להיתר זביחה, א"כ מאי אהני שאינו במקום הראוי לעבודה סוף כל סוף מיחסרה הלשמה להשחיטה הנדרשה להכשר הקרבן ושפיר מקשה האו"ש הרי פסולה היא עוד בתחלת השחיטה משום מתעסק ואמאי חייב משום שחו"ח ואולי י"ל ולומר למ"ד אינה לשחיטה אלא בסוף לק"מ דפסול מתעסק ושחו"ח באים בב"א בסוף השחיטה ושאני התם דשחטה לע"ז אסרה בפורתא קמייתא אליבא דכו"ע כאמור לעיל, ואפילו למ"ד ישנה לשחיטה מתוע"ס הרי גם לדידיה

בתחלת השחיטה באים בב"א פסול מתעסק ושחו"ח, אלא דקשה הרי בסוף השחיטה איגלאי מלתא למפרע דלאו שחיטה היא משום פסול מתעסק, וי"ל דהתוס' בסנהדרין אזלי הכא בשיטת רש"י דוקא היכא דנתנבלה בסוף השחיטה מיעקרה השחיטה למפרע, אבל לא ע"י איזה פסול אחר (עי' חולין כ"ט ע"ב) ד"ה אירע, ומשו"ה חייב נמי על שחו"ח אע"פ דאיתא נמי פסול מתעסק, ויש לי עוד בזה דברים ואכמ"ל.

ומה שמסיק עוד א"א זצ"ל חשו"ק הוא פסול בעצמותו ונ"מ אף להשתתף בעבודה עם כהן כשר אינם רשאים ונקט לדוגמא כגון שנים ששחטו זבח אחד דמקום לטעות הוא דכונתו דתשו"ק אינם רשאים להשתתף בשחיטת קרבן עם כהן כשר, וז"א דלשחיטה כל הפסולין כשרים ואפילו קטן דלאו עבודה היא כמפורש בר"מ (פ"א פסוה"מ ה"ו) וז"ל הקטן אינו שוחט קדשים אע"פ שהגדול עע"ג שהקדשים צריכין מחשבה וקטן אין לי מחשבה אפילו היתה מחשבתו נכרת מתוך מעשיו אינה מחשבה להקל אלא להחמיר עכ"ל, ופירש הכ"מ להחמיר כיצד כגון ששחט ע"מ לזרוק דמו אחר שתשקע החמה הוא מחשבתו מחשבה והזבח פגול ע"ש, ואי נימא קטן פסול נמי לשחיטה מפני פסול עצמותו, א"כ האיך הוא מפגל משום דלחומרא יש לו מחשבה הא מי שאינו ראוי לעבודה אין מחשבתו מחשבה לעשות פגול, אע"כ קטן משום פסול עצמותו היה כשר לשחיטה דלא גרע מפסולין אחרים דכשרים לשחיטה ועי' במל"מ (פסוה"מ פי"ד ה"ב) אלא כונת א"א ז"ל על שאר עבודות כמו הולכה. דלכאורה כמו ששנים יכולין לשחוט קרבן ה"ה יכולים שנים לעשות עבודת הולכה בב"א, והשתתף חשו"ק בעבודת הולכה עם כהן כשר, כלומר שנשאו הדם בב"א, אם היה פסולם מטעם מתעסק בלבד היו רשאים להשתתף בעבודת הולכה עם כהן כשר דהיה נכשר ע"י הכהן הכשר שמשתתף עמהם אך עכשיו שפסולים מצד עצמותם אינם רשאים להשתתף אף עם כהן כשר בהלכה. ויש לעיין עוד בפרע זה.

ומצאתי במשניות החדשות בהגהות תפארת יעקב (קדשים בפתיחה חומר בקודש) שגם הוא נתקשה בזה והביא ט"ז התירוץ הנ"ל מח"א דאיצטריך לאשמעינן שתשו"ק פסולין לשחיטה אפילו בהשתתפות כהן כשר ע"ש, ומשיג ע"ז הת"י אפילו חשו"ק היו פסולין משום מתעסק בלבד היה קטן נמי פסול לשחיטה גם עם כהן כשר משום דמחשב להדיא לחולין ולא לקדשים ע"ש. אכן ז"א כי מה שמחשב לחולין אינו פוסלו בזה כלל כמבואר בזבחים (ג') לשם חולין כשר דלאו מינה לא מחריב בה, אלא החסרון העיקרי מה שאינו יודע שקדשים הוא וזהו מוכרח השוחט לדעת לפחות וכיון עיקר הפסול הוא חסרון ידיעה מהני שפיר מחשבתו של הכהן הכשר שמסייע בשחיטה להכשיר.

ומה שמשיג עוד הת"י שם כי לשיטת הש"ך (סוף סימן ב') אפילו אי חשו"ק הוא פסול בעצמותו נמי כשרים לשחיטה בהשתתפות כהן כשר ע"ש גם זה אינו נכון בשלמא בחולין השחיטה אינה אלא הכשר בעלמא ומי שאינו בר זביחה אינו מכשיר ולכן כשמסייע בשחיטה בר זביחה הוא מכשיר, משא"כ בקדשים מי שאינו ראוי לעבודה כמו כל הפסולין לעבודה לא די שאינם מכשירים גם פוסלין והראיה זר ופסול שקמץ או הוליך המנחה והזבח פסול ולא מהני אח"כ שיחזור הכשר שיקמוץ ויוליך וא"כ חשו"ק שהוא פסול עצמותו היו פוסלין השחיטה אפילו בהשתתפות עם כהן כשר המסייע נמי בהשחיטה אלא כך הו"ל להשיג הרי בשחיטה כל הפסולין כשרים וחשו"ק נמי לא גריעי מהם. אי לאו שיש בהם נמי פסול מתעסק כאמור למעלה.

ועיקר הקושיא למה לן למיפסל חשו"ק משום שאינו שוה בזרעו של אהרן תיפוק ליה שפסולים משום מתעסק ואין להם דעת מצאתי שהקשה הגרע"א בשו"ת החדשות (סי' ס"ד) ע"ש.

לסימן ד

אאמו"ר זצ"ל מסתפק אם על הריגת בהמת קדשים או שחיטה פסולה חייב נמי משום מטיל מום בקדשים ולבסוף מסירן אפי' את"ל עצם הריגתה אינו חשוב כמטיל מום, אבל כשעושה אותה גיסטרא וכדומה שאינה מתה בב"א אז טרם שתבוא לידי מיתה איכא נמי משום מטיל מום בקדשים ויליף זה מה דמצינו בחולין (דף ל') דחשובה להוממה באמצע שחיטה פסולה עכת"ד.

הנה בעצם הדבר כבר העיר בזה היראים (סימן ש"צ) וז"ל יש לשאול לר"ל דאמר אינה לשחיטה אלא בסוף כיון דשחט חצי סימן הוה ליה מום קבוע ואינו ראוי לפתח אוה"מ, כי מטי לבסוף דמקריא שחיטה דמחייב עליה היכי מחייב, א"כ למה אשכחן שחוטי חוץ דמחייב, ויש לתרץ כיון דדרך הכשר קעבד אינו נקרא מום, דכל מום קדשים מפסח ועור גמרינן שאין דרך הכשר הלכך כל מה דמיתרע (הת"ר מגיה ומתקן דמיתבע ופירושו דמיבעיא ליה לשחיטה) לשחיטה לא מקרי מום להדחות מפתח אוה"מ עכ"ל, הרי מפורש הוא בשחיטה פסולה לא מחלקינן השחיטה לשתים כיון דדרך הכשר קעביד, ומיניה אם הורגה ואינה מתה בב"א כמו בעושה אותה גיסטרא אז באמצע הריגתה חשובה להוממה וחייב משום מטיל מום אע"פ על עצם הריגתה ליתא משום מטיל מום.

אגב אורחא אמרתי להעתיק תמצית משא ומתן ארוך שהיה לי בדבר באור היראים הנ"ל אשר רבים מקשין עליו למה דייק היראים להקשות כיון דשחט חצי סימן הרי הוא מום קבוע תיפוק ליה עוד קודם זה כשחתך רק בעור הוה מום עובר לפחות לפטרהו

משתו"ח, והנה נתכבדתי בספר חדש "נתיבות זוהר" מאת ידידי הגאון אבד"ק קיבארטי שליט"א וראיתי שסלל לו בזה מסלה חדשה ומעביר את דבריו למסלול אחר וכותב שם בספרו הנ"ל, באחת היראים לא נתכוין כלל להקשות על עיקר לאו שחו"ח ואף דנעשה מום בתחלת השחיטה לק"מ, דאהכי חייבה רחמנא דמום שחיטה אין פוטר מחיוב על עבירת הלאו, אלא כונתו לפ"מ שאמור בתוס' (ב"ק ע"ו) ד"ה ששא"ר, לר"ל אליבא דרבנן דקדשי מזבח לא היו בכלל העמדה והערכה אמאי שחו"ח אינם נפדים, ותירצו דמום לאחר מיתה לא חשיב מום לפדות ודברי התוס' תמוהים הרי כשהגיע רק לחצי הסימן נעשה מום קבוע לפדות ואע"פ דנעשית טרפה מ"מ מחיים מקרי, וע"פ היסוד הזה מקשה גם היראים לעולם לא יתחייב על שחו"ח שמא יפדה תוך השחיטה ויהיה פעור דאז אינו קדשים וככל מום הרי הוא עומד לפדות ור"ל ס"ל גופא דהתראת ספק לא שמה התראה, ותירץ היראים כל שעושה דרך שחיטה אין זה מום לפדות, לא דהיה מום אלא דהתורה גילתה דאהכי חייבה רחמנא, אלא מום שנעשה דרך הכשר אין זה מום, דוקא מום כעור ופסח שאינו נעשה דרך הכשר הוה מום ומשו"ה מחתיכת העור אינו מקשה דהוה רק מום עובר ואינו מום לפדות עכת"ד.

והנה מלבד שאין שום רמז קל בדברי היראים. שהתכוין להקשות מהת"ס לר"ל מחששא דפדיון, גם סיום דבריו אינו משמע כן וז"ל שם כל דמיתבע לשחיטה לא מקרי מום להדחות מפתח אוה"מ עכ"ל, ואם מקשה מפדיון הו"ל לסיים "ואין זה מום לפדות על ידו" כיון קושיתו סובבת ע"ד פדיון ולא לסתום והעיקר חסר מן הספר.

עוד יש לעורר מסופקני אנא למ"ד ישנה לשחיטה מתוע"ס אם פדה באמצע השחיטה אם הוא חייב על תחלתו, משום די"ל גמרו דפנים חייב על תחלתו משום דשם קדשים לא נתבטל ממנו, אבל אם בתוך השחיטה נפקע ממנו שם קדשים ע"י פדיון ובהיתרא גמר את שחיטתו אינו חייב על תחלתו, א"ד כיון השחיטה נגמרה בשלמות ולא נתנבלה באמצע חייב על תחלתו דהפדיון מועיל אמכאן ולהבא ולא למפרע, (ועיין חולין דף מ' ע"ב ברש"י שם ואכמ"ל בפרט זה) ואם נימא כהפן הראשון אמאי דייק היראים להקשות משום דר"ל ס"ל אינה לשחיטה אלא בסוף, אפילו ס"ל ולשמתוע"ס נמי קשה דהוה הת"ס שמא יפדה באמצע השחיטה ואינו חייב על תחלתו, אכן באמת אין חוששין כלל שמא יפדה ולא הוי כלל התראת ספק משום דמוקמינן הקרבן אחזקתו שישאר הקרבן הקדש כמו שהים ולא יצא לחולין בפדיון כמו שאין חוששין לנזיר שמא ישאל על נזירותו משום דמוקמינן לו אחזקת נזירותו עי' בתוס' (גיטין ל"ג ע"א) ד"ה ואפקיענהו.

וידידי הגאון המחבר יצ"ו הנ"ל השיבני על זה בשלמא דישנה לשחיטה מתוע"ס והעבירה נעשתה בתחלתה אין אנו חוששין שמא יפדה באמצע השחיטה ויתקן את העבירה כמו שאין חוששין בנזיר שמא ישאל על נזירותו כאמור בתוספות (גיטין ל"ג), משא"כ לר"ל דס"ל אלשאב"ס והעבירה עדין לא נעשתה ובאמצע השחיטה היא נעשית לבע"מ וכל בע"מ עומד להפדות שפיר יש לחוש שמא יפדה, ותמך חלוקו ע"פ דברי התוס' (מכות ט"ו ע"ב) ד"ה ועבר היום, (דבריהם סובבים על מה שנאמר בדבור הקודם דפירשו למ"ד קיימו ולא קיימו אין תלוי לאו הניתק לעשה בהתראה ספק ולמ"ד בטלו ולא בטלו תלוי בהת"ס, משום דלבטל עשה צריך מעשה בידים וע"כ הוה הת"ס דמחוסר מעשה הוא ושמא לא יבטל אבל קיימו ולא קיימו שאין מחוסר מעשה הוה התראת ודאי) וע"ז הקשו בנשבע לאכול ולא אכל אמאי חשוב להת"ס הא מחוסר מעשה האכילה ונעמידו בחזקת שלא יאכל ותירצו וז"ל, וי"ל מ"מ אינו מתחייב עדיין סמוך להתראה לעבור, דדוקא גבי נזיר ששתה יין מיד עובר אמרינן דיש לומר שלא ישאל כאשר אינו נשאל עכשיו עכ"ל התוס', ולפ"מ שביאר המלא הרועים כונת התוס', דמשו"ה שאני אוכל ככר הזה היום מנזיר, כיון עדין לא נעשתה העבירה אנו מעמידין אותו בחזקתו שלא יעשה אותה ואם יצטרך אף למעשה כדי להנצל מהעבירה יעשה, וה"ה לר"ל דאין לשחיטה אלא בסוף, ועד סוף השחיטה לא נעשתה העבירה שפיר קמקשה היראים דניחוש שמא יפדה בתוך השחיטה והוה הת"ס עכת"ד.

וע"ז השיבותיו, נניח שנקבל הבאור של מלא הרועים בהתוס' אבל הוא אינו חק בלי טעם וריח וטעמא דמלתא מורגש מאליו משום היכי דנעשתה העבירה לא אמרינן שיהרהר בתשובה ויבקש עצות להנצל ממנה אלא להיפך מעמידין אותו אחזקתו שישאר רשע כמו שהוא עכשיו, אבל היכי דעדין לא נעשתה העבירה מעמידין לו בחזקת כשרות וצדקות אפילו יצטרך לעשות מעשה כמו לאכול הככר יעשה, אבל בנ"ד האיך נוקמיה לו בחזקת כשרות אם מזהירין אותו שאל ישחוט בחוץ ואינו שומע ולוקח הקרבן ופוסלו למזבח ועובר על מטיל מום בקדשים לפי ס"ד של היראים, האיך ניחוש דיבקש עצות לתקן מה שעשה שיפדה באמצע השחיטה הרי ממ"נ עובר הוא על מטיל מום בקדשים ואבד עי"ז חזקת כשרותו, ואין לומר אם יפדה יעבור רק אמטיל מום בקדשים. ואם לא יפדה יעבר גם על שחו"ח ז"א כל מה דאמרינן דיתקן ולא יעשה העבירה הוא לקוח מחזקת כשרות אבל אם האבד לו חזקת כשרותו אז אדרבא מעמידין הקרבן בחזקתו שישאר הקדש ולא יפדה אותו ולא יצא לחולין ועי' בש"א (סי' פ"ז) ובקו"א שם ובשבת (ד' ע"א) תוד"ה קודם שיבוא לידי איסור סקילה וכו' ושם יש סמוכין לסברתי וקצרתי.

אכן באמת אמרתי לבאר את התוס' במכות ד"ה ועבר היום הנ"ל באופן אחר דאין כונתם לחלק בין נעשתה העבירה ובין לא נעשתה העבירה, כלומר בין שהתקון על לשעבר ובין שהתקון אלהבא אלא כונתם פשוטה אימתי משויה החזקה להתראה ודאית כמו בקיימו ולא קיימו או בנזיר שאנו עושים מעשה על ידה ולוקין עליה הרי מופת חותך שאין לנו בזה עוד ספיקות, משא"כ בנשבע שיאכל ככר זה היום אפי' ניזול בתר החזקה ונחזיק ע"פ שלא יאכל אפ"ה לא נעשה מעשה ללקותו מיד אלא נחכה עד שיפנה היום דאם ילקה מיד אז שוללין ממנו הבחירה שהתנה שבידו לקיים כל היום וממילא הוי להתראת ספק. דאל"ה הוא תרתי דסתרי לענין התראה תעשה החזקה לודאי התראה ולעונשין עדין ספק הוא, וכמעט פירושי זה מפורש להדיא בדברי התוס' וז"ל, מ"מ אינו מתחייב עדיין סמוך להתראה לעבר עכ"ל, כלומר כיון דאינו לוקה מיד הרי סימן דהחזקה כאן לא תוכל להכריע לעשות לודאי כמו בנזיר א"כ ממילא הוי הת"ס והכל עולה כהוגן.

ועפ"ז אפשר לישב קושית הגרע"א (שבת ד' ע"א) בגליון הש"ס תוד"ה קודם דודאי לא היה בדעתו לרדות, מלשון זה משמע דמשו"ה לא הוי הת"ס, ואלו ממש"כ אח"כ וכן בשבועה לא אוכל זה אם אוכל זה, משמע דשלא אוכל זו אם לא אוכל זו לא הוי הת"ס כיון דאין מחוסר מעשה אף דלא שייך לומר דהיה בדעתו לאכלו דהא אפילו בהיפוך מראה דעתו לאכלו עכת"ד (כך כונתו אף דאין לשונו ממש), ובאמת הוא פליאה נפלאה אם ישבע שיאכל ככר זה היום בלי תנאי הוי הת"ס וע"י תנאי שלא אוכל זו אם לא אוכל זו יתהפך להתראת ודאי, אבל לפי האמור ניחא אע"פ שאין מחוסר מעשה עוד לעבור על שבועתו באכליה לאיסוריה מ"מ אינו משויה כאן להתראת ודאי כיון למעשה לא נסמוך על החזקה ללקותו מיד כל זמן שבידו לקיים ולאכול הככר, כי לא נוכל לשלול ממנו קיום התנאי נגד רצונו, וא"כ זהו גופא משויה להח"ס, ומה מועיל שמוחלט ע"פ שכלנו שלא יקיים התנאי כיון למעשה אנו מתנהגין ואומרין שיוכל עוד לקיימו וגם יקיים וזהו משויה להח"ס והוא נכון

ועוד אפילו נודה לסברא זו שיש לחוש שמא יפדה בתוך השחיטה אכתי חשש הפדיון אינו משויה להת"ס, כיון שהולך וגומר כל השחיטה מרישא ועד גמירא ובסוף השחיטה שאתי החיוב של שחו"ח עובר בודאי כיון שאינו פודה אז וגם התראה לא מיחסרה כיון דסוף השחיטה היה בתוכ"ד של התראה, ומה איכפת לן אם בתחלת השחיטה הוא הת"ס מחשש פדיון, הרי על תחלה אינו חייב כלל דלמ"ד אין שחיטה אלא בסוף אתיא כל התראה רק על סוף השחיטה וברגע ההוא הרי התראה ודאית היא ואע"פ אם לא היתה תחלת השחיטה לא היה עובר על סוף השחיטה דשחט בע"מ, מ"מ כיון דתחלת

השחיטה אינו מחיובא ואפילו נשחטו תחלת הסימנין ע"י אחר בפנים והוא גמרן בחוץ נמי חייב והכונה היא שבעי רק שיהיו שחוטין כדי שלא יפסל הקרבן מחמת מום ואינו ראוי לאוה"מ, א"כ אפילו על תחלת השחיטה תהא הת"ס נמי לאו כלום הוא כיון שאינו חלק מחיובא אלא כעין תנאי שיהיה שחוט ע"פ הכשר שחיטה ועל סוף שחיטה שע"ז אתיא החיוב משחו"ח אז הוא התראת ודאי

וכיו"ב מצינו בנזיר השותה יין ואוכל ענבים בכדי אכילת פרס שלוקה והתראה עולה על כל משהו ומשהו וה"ה לר"ל דס"ל ח"ש מותר מה"ת אין להקשות איך מהני התראתו על משהו האחרון, אע"כ משום דאוכל משהו האחרון בתוכ"ד של התראה ואפי' נמשכה אכילת משהו האחרון יותר מתוכ"ד מהתראה נמי הוי התראה כי כל זמן שעסוק באכילת האיסור שמותרה עליו דמיא כמו שעסוקים באותו דבר דחשיב כתוכ"ד.

ובזה מיושב תירוץ המק"ח (הלכות פסח סימן תל"א בפתיחתו סוף אות ג') על קושית הש"א אמאי חייב שוחט על החמץ. שמא ביטלו, ותירץ המק"ח וז"ל ועוד נראה כיון דצריך שיתיר עצמו למיתה א"כ כיון שהעדים מתרין בו שיבטל חמצו והוא אומר שרוצה ללקות וא"ר לבטל שוב א"י לומר שביטלו בלב, דכל היכא שהדברים שבפה מכחישין להדברים שבלב לא אזלינן בתר דברים שבלב וכו' עכ"ל, ואכתי קשה הא בעל המימרא שצריך שיהא החמץ בעזרה הוא ר"ל והוא ס"ל הת"ס לא שמה התראה וס"ל נמי אין שחיטה, אלא בסוף והאיך מהני התראה על שחיטת חמץ, שמא באמצע השחיטה יבטל חמצו בע"פ בקול רם וכולם ישמעו וכ"ש לפי חלוקו של המלא הרועים אם עוד לא נעשתה העבירה אמרינן דיעשה כל העצות להנצל מהעבירה אף יצטרך למעשה, וא"כ ניחוש שמא יבטל חמצו באמצע השחיטה ולא יעבר אלא תשחט על חמץ, אע"כ נהי בתחלת השחיטה הוי הת"ס אבל סוף השחיטה דלא ביטל אז התראתו ודאית ומהני נמי אסוף השחיטה שהיה בתוכ"ד של התראה מתחלת השחיטה.

שוב ראיתי שהבאור החדש הזה בהיראים נסתר מיניה וביה דנסתפקתי אנא קרבן שנעשה לבעל מום אם הוא נשאר בקדושת הגוף או הוא נעשה לקדושת דמים, ולכאורה היא משנה מפורשת (חולין ק"ל ובכורות י"ד) וכל שקדם הקדשן את מומן וכו' עושין תמורה, ופירש"י קדם פדיונן דכתיב טוב ברע או רע בטוב ולכאורה מדעושין תמורה קדה"ג הן דאי קדושת דמים הן לא היו עושין תמורה, ז"א דקדושת דמים נמי עושה תמורה כמבואר (זבחים י"ב וקידושין ז' ועוד). אמר ר"י בהמה של שני שותפין הקדיש חציה וחזר ולקחה והקדישה קדושה ואינה קריבה ועושה תמורה, והכא רק קדושת דמים הוא כאמור בגמרא ש"מ יש דחוי בדמים ועיינתי בחדושי הרשב"א על קידושין

במקומו, וכתב דקדושת דמים אין עושה המורה והוא נפלא, איך העלים עינו הבהירה מהסוגיא אשר לפניו ואחר החפוש מצאתי שהעיר בזה השעה"מ (הלכות פסח פ"ד ה"ה) ע"ש.

ובמס' מעילה (י"ט ע"ב) איתא קדשי מזבח תמימין ונעשו בעלי מומין ועבר ושחטן רבי אומר יקברו וחכ"א יפדו ופירש"י או המפרש דלא בעו העמדה והערכה וכיון דקדושת דמים נינהו ואית בהו פדיה אין בהם מועל אחר מועל עכ"ל הרי מפורש דקדושת דמים הן אבל אין מכאן ראיה דשא"ה דעבר ושחטן כגירסת המפרש ולא כגירסת התוס', אבל בע"מ חי הוא קדוה"ג והשמ"ק שם בצדו נראה שמפרש היכי שהיו העמדה והערכה הוא קדו"ד, ומחלוקתם מחיים קודם שנעשה העמדה והערכה ע"ש

שו"ר שהוא גמרא מפורשת (מנחות ק' ע"ב) המנחות והנסכין שנטמאו עד שלא קדשו בכלי יש להם פדיון פשיטא קדושת הגוף נינהו, איצטריך סד"א הואיל ובע"מ איקרי טמא, טמא נמי כבע"מ דמי ואע"ג דקדיש קדושת הגוף כי נפיל בו מום מפריק הני נמי ליפרוק קמ"ל עכ"ל הש"ס, הרי מפורש הוא דבע"מ הוא קדוה"ג וכן הוא בתמורה (דף י"ז) א"ל רב פפא לרבא והרי בעל מום דלא קריב ונחתיה ליה קדושת הגוף וכו', שו"ר בפירש"י וז"ל והרי בע"מ דלא קרב ונחתה לה קדה"ג ע"י תמורה כדקתני. מתניתין שחמורה חלה כו' ואם קדים הקדישו את מומו עביד תמורה דכתיב טוב ברע עכ"ל ונראה דמלת קדוה"ג קאי על התמורה כלומר בע"מ עושה תמורה ומסבב שנחתה קדוה"ג על התמורה אבל הבע"מ גופא קדיש רק קדו"ד ויש לעיין בזה, ולכאורה מפורש הוא בר"מ להיפך (פ"ו הל' מעילה ה"ו) וז"ל בהמת ק"ק שנפל בה מום הואיל והיא עומדת. לפדיון הרי היא כקדשי בדק הבית שהיא קדושת דמים ואם נתנה לחברו וחברו לחברו הראשון מעל עכ"ל הר"מ, והמאמר "שהיא קדו"ד"' מקביל לכאורה למאמר, בהמה שנפל בה מום, מדכתיב בלשון יחיד ונקבה ולא אל המאמר, קדשי ב"ה, שכתוב בלשון רבים אלמא ס"ל הר"מ דקרבן שנפל בו מום קדו"ד הוא.

ולפ"ז לא מיבעיא אם קדם הקדשן את מומן וקדוש בקדוה"ג בודאי תליא הפדיה ברצון הבעלים. ואפילו אם קרבן בע"מ אין עליו אלא קדו"ד נמי בעי רצון הבעלים לפדיה כמבואר בב"ק (ס"ח ע"ב) תוד"ה הוא דאמר כצנועין, וז"ל וא"ת והיכא מדמי הקדש לחלול שכמו שיכול לחלל מה שביד חברו כן יכול להקדיש, והא אע"פ שאין יכול להקדיש פירות של חברו יכול לחלל הקדש של חברו, כדמשמע ביבמות (פ"ח) דקאמר אי קדושת דמים משום שבידו לפדותו ואי קדושת הגוף אי דידיה משום דבידו לאיתשולי עליה אלא דאחר ואמר ידענא דאיתשל מריה עליה וכו', משמע דבקדושת

דמים אין חלוק בין דידיה לחבריה (אבל בקדושת הגוף מפורש הוא רק הבעלים יכולים לפדות), וי"ל דלא דמי דהקדש מאחר שהוקדש יצא מרשות בעלים וכמי שהבעלים יכולין לפדותו כמו כן אחר, אבל כרם רבעי אע"ג דמ"ג הוא הבעלים זכאים לאוכלה בירושלים עכ"ל התוס'. ומבואר הוא משום הזכות שיש לבעלים בכרם רבעי לאוכלה בירושלים זכאים המה בפדיה ובלי נתינת רשות אין אחר יכול לפדותו, וא"כ כ"ש הוא בקרבן בע"מ אשר כסף הנפדה ממנו הוא לטובת הבעלים להקריב קרבן אחר תחתיו, כאמור בתמורה (כ"ב) המפריש חטאת והרי היא בע"מ מוכרה ויביא בדמיה אחרת וה"ה במפריש תמימה ונפל בה מום, כמבואר בר"מ (פ"א א"מ ה"ו) המקדיש בע"מ אע"פ שלוקה הרי זה נתקדשה ונפדה בערך הכהן ותצא לחולין ויבוא בדמיה קרבן וכן הדין בבהמת קדשים שנפל בה מום עכ"ל ולא מיבעיא אם אמר הרי עלי להביא קרבן והפרישו ונפל בו מום הרי יש לו זכות בדמיו הנפדין להביא קרבן אחר ולקיים נדרו ואפילו בקרבן נדבה נמי זכות לו שרוצה להביא דורון למזבח וכיו"ב מפורש הוא להדיא (תמורה ל"ב ע"א) תד"ה מקדישין וכו', ונראה משו"ה שייך הקדש עילוי בהקדש מזבח ולא בהקדש בה"ב. משום בקדשי מזבח יש שם הבעלים לפדותן כשהוממו אבל בקדשי בה"ב אין לבעלים עליהם יותר משאר בני אדם לפיכך אין בידן להתפיסן עכ"ל הרי מפורש להדיא ק"מ כשהוממו הפדיה תליא בבעלים (ועי' מה שכתבתי ע"ד הקדש עילוי בתמר דבורה בקונטרסי האחרון).

ולפי האמור איך נוכל לאמר דכונת היראים בקושיא וז"ל כיון דשחט חצי סימן הו"ל מום קבוע ואינו ראוי לפתח אוה"מ, כי מטי לבסוף דמקריא שחיטה דמחייב עליה היכי מחייב א"כ לא אשכחן שחו"ח דמחייב עכ"ל היראים, דאיזו הוכחה היא הרי שפיר משכחת לה שחו"ח בקרבן שאינו שלו, דלפדיה צריך דעת בעלים וא"כ ואפי' מום דשחיטה הוי מום לפדיה, מ"מ אין לחוש שמא יפדה בתוך השחיטה דבעלי הקרבן אינן קמן לשואלם אם נותנים לו רשות לפדיה, וא"ת שזכות עבורם שיפדה וזכין לאדם שלא בפניו, ז"א הרי מ"ע הוא לפדות קדשים שנולד בהם מום ויצאו לחולין ויאכלו, שנאמר בכל אות נפשך תזבח ואכלת בשר, מפי השמועה למדו שהכתוב מדבר בפסולי המוקדשין שיפדו עכ"ל הר"מ, (פ"א א"מ ה"י) (ואולי משום זה אמרינן דבע"מ עומד לפדיה) ובדאיכא מצוה בפדיה ל"א דזכין לאדם שלא בפניו, דדילמא ניחא ליה למיעבד מצוה בממוניה (נדרים ל"ו ע"ב) ואפי' נימא דנפשטה האיבעיא ובכה"ג זכין לאדם שלא בפניו (אע"פ מסופקני אם פוסלו קרבנו במזיד יתרצה לתתו רשות לפדות) הרי אפשר לאוקמיה שהבעלים לפנינו ואינם רוצים בפדייה, ומה דמצינו בתוס' (גיטין נ"ג)

שמקשים שמא ילך לחכם וישאל על נזירותו, משום דהקושיה שילך אחר אכילתו ואע"ג דזקוק לחכם אפ"ה מקרי שבידו הוא כמבואר בשבת (מ"ו) אבל הכא הפדיה מוכרחת להיות דוקא תוך השחיטה כי אחר השחיטה מלבד שאין בכה"ג הת"ס כאמור לעיל, עוד אינו מתקן כלל האיסור משחו"ח, דדוקא שאלה שעוקרת את הנדר מעיקרא מתקן את האיסור למפרע, אבל פדיה מפקיעה את האיסור רק מכאן ולהבא ואיסורא מה דעביד עביד, וא"כ שפיר משכחת לה שחו"ח אפילו מום דשחיטה הוה מום לפדות על ידו ומ"מ לא הוה עי"ז הת"ס, דאירי ששוחט קרבן של אחרים והבעלים אינן קמן או הם קמן ואינם נותנים לו רשות לפדיה, ואפילו מיירי בקרבן שלו אפשר לאוקמיה שידוע לנו שאין לו כסף ושוה כסף לפדיה אע"ג דדוחק לומר דאין לו אפי' פרוטה אשר סגי בדיעבד לפדיה מ"מ לכתחלה צריך לפדות בשויו, אע"כ היראים לא נתכוין כלל להקשות מחשש פדיון תתהוה הת"ס.

ועפ"ז קשה לי מה שראיתו בפנ"י (ב"ק ע"ו מ"ב) שמקשה שם על ר"ל דמוקי בשוחט בעלי מומין בחוץ, תהי בה רבי אלעזר לר"ל שחיטה מתרת הלא פדיה מתרת, והקשה הפנ"י לר"ת דמוקי כשהקדישה ואח"כ נפל בה מום נוקי שפדה הגנב קודם שחיטה ומפלפל שם אי פדה מחיים הרי חזרה קרן לבעליו כיון שמסר דמי הפדיה לגזבר ע"ש וקשה כשקדם הקדשן למומן הפדיה תליא ברשות בעלים כמבואר בתוס' בתמורה, וגם איירי הכא שגונב הקדש מבית בעלים ואיך יוכל הגנב לפדותו בלי נתינת רשות מהבעלים, ובשלמא התוס' מקשי שם ד"ה והלא פדייה, דנוקי כשפדה אחר שחיטה, אחר שחיטה שאני דהוי רק קדו"ד וכל אחד רשאי לפדות, אבל מחיים הרי תליא הפדייה בבעלים ואיך יוכל הגנב לפדותו בלי רשות הבעלים.

והפנ"י העלה שם ד"ה והלא פדייה, אפי' קדושת דמים צריך למסור דמי הפדיון לגזבר ואם לאו אינו פדוי א"כ הרי משכחת לה שחו"ח אפי' קרבן בע"מ קד"ד הוא ומ"מ אין חוששין לפדיה דהגזבר אינו קמן. והעירותי על הפנ"י הרי התוס' הוכיחו במנחות (ע"א ע"ב) הא דקי"ל כשמואל הקדש מנה שחללו על שו"פ מחולל דוקא הבעלים קודם שמסרו ליד גזבר, דאל"ה כל אחד יקח הקדש של חברו בשו"פ ואי בפדיה צריך שימסור לידו של גזבר האיך יכול לפדות נגד רצונו של הגזבר, אע"כ אפי' לא מסר כסף הפדיה לידו של גזבר נמי פדוי וכן ביבמות (פ"ח ע"א) דקאמר הש"ס אי קדושת דמים משום בידו לפדותו ואי צריך למסור דמי הפדיה לידו של גזבר לאו בידו הוא שמא לא יקח דמי הפדיה

ובסיומא עלה על רעיוני דהנה המל"מ (א"מ פ"א ה"ד) מסתפק מאי היא העמדה והערכה, אם הכונה היא שיביאה לב"ד כמו שהזכיר הר"מ (פ"ה הלכות ערכין הי"ב) או אתי רק למיעוטי מתה כלומר מי שיכולה לעמוד נפדית אבל מתה אינה נפדית, ואם נימא כהפן הראשון שהפדיה צריכה בב"ד א"כ אין חשש שמא יפדה בתוך השחיטה דאינו יכול להפסיק השחיטה ולהביאה לפניהם שיפסול משום שהייה ואפי' נימא כהפן השני שסגי שישלחו ב"ד שמאים וזה יוכל להודיעם שישלחום אבל הרי צריך שאחד מהשלשה יהיה כהן הרי אפשר לאוקמיה שאין כאן כהן ובכלל מסתפקנא אם זקוק הוא לב"ד אשר ישלחו שלשה שמאים ואחד מהם כהן אם מקרי זה בידו להשותו התראת ספק, הרי כבר ביארו האחרונים דוקא בנדרים שסגי בשלשה הדיוטים מקרי בידו אבל היכא שצריך ב"ד אע"פ לאו מומחין לא מקרי בידו והראיה מגירות דאמרינן קידושין (ס"ב) מי יימר דמזקקו ליה תלתא ועי' בתוד"ה גר, שוב נחמתי דנ"ל דהעמדה והערכה אינה לעכובא, דאם פדה בלא ב"ד וכהן נמי פדוי בדיעבד, והראיה דכתב הר"מ (פ"ז מהל' ערכין ה"ח) גם קדשי מזבח שנפל בהם מום אע"פ לכתחלה פודין בשוייהן אבל בדיעבד אפי' שוה ק' דינר שחלל על שו"פ הוא מחולל, ואם בדיעבד מעכב העמדה והערכה איזה ב"ד יסכימו להפסיד להקדש ואיזו שומת ב"ד הוא, אע"כ חלל בלא ב"ד הרי מבורר העמדה והערכה אינה מעכבת בדיעבד ויש לעיין בפרט זה.

לסימן ח

מה שהעיר הרש"ש (ר"ה ו' ע"א) מ"ש נאבד בקרבן נדבה אין חייב באחריות, והומם חייב באחריות וגם עובר אב"ת אם מאחר לחללה לפי סברת הטו"א עי' בפנים "בדעת מרדכי", ונ"ל דשאני ושאני, כי באומר שור זה לעולה מאמר זה כולל נמי שחייב עליו למסרהו לידו של הגזבר להקרבה מדעובר אב"ת אם אינו מביא בזמנו וכשהומם נהי שא"א עוד לעלהו למזבח, מ"מ עוד הוא שייך להקדש ולא גרע מאילו נדב מנה זו לגבוה דחייב להביאה לגזבר כדי לקיים נדרו. וה"ה כשיש לו קרבן בע"מ אשר שייך להקדש כדי לקיים את נדרו מחויב להוציא מתח"י ולמסרהו לגזבר, דזה נמי היה במאמרו כשאמר שור זה לעולה, וכאשר בע"מ אינם נקרב לכן מועל עליו החיוב של חלול, משא"כ בנאבד כבר אזל לו נדרו ואין תחת ידו כלום מהקדש ואחריות נא קבל עליו ולכן אין חייב כלל בנאבד ועיין בזה.

אגב אורחא אמרתי לציין כאן מה שראיתי בספר חדש תרועת מלך ע"ד הקצה"ח סי' ט' שהביא קושית הראשונים אמאי אמרינן חייבי חטאת ואשמות אין ממשכנון אותו כיון לכפרה קא אתי, והרי היכי דאמר רוצה אני ניחא לו ושוב תועיל כפיה שיאמר רוצה אני

ותירץ הקצה"ח ה"מ עולה סגי בכפיה שיקדשנו לגבוה דהוי כעין להקנות, אבל חטאת ואשמות שהוא לכפרה ובעינן דעת בעלים הוי כמו לקנות, ובתלוהו לקנות לא מהני עכת"ד ועי' בנתיבות שם, והעיר הת"מ הרי מפורש הוא (ר"ה ו') בתוספות לאחר שלש רגלים אף בחטאת כופין משום ב"ת וא"כ איך החליט הקצה"ח כפיה בחטאת לא מהני דהוי כעין תלוהו דלא מהני עכת"ד.

ואמרתי לישב לפי המבואר בכריתות (י"ב ע"א) תוד"ה א"ד בסו"ד, וא"ת היאך מחייב ר"מ בשנים אומרים אכל והוא אמר לא אכלתי והא בע"כ לא יביא חטאת כדאמר (ב"ק דף מ') חייבי חטאת אין ממשכנין אותו וכו' עכ"ל, ומקשין העולם הרי היכא דאיכא מ"ח ממשכנין אותו ור"מ ס"ל אפי' ברגל אחד עובר בב"ת, וראיתי בערוך לנר שתירץ דלכאורה תמוה אמאי ציינו התוס' דחייבי חטאת אין ממשכנין המובא במס' ב"ק ולא ציינו המקור העיקר שהיא משנה בערכין (פ"ה מ"ו) וע"כ נזהרו בזה בציונם מס' ב"ק לישב קושית העולם הנ"ל וכונתם לבאר דהיכי מדמה הש"ס בב"ק כופר לחטאת ואשמות, דשאני חטאות ואשמות דעובר אב"ת ולהכי למותר למשכנו ולאפוקי כופר ליכא בב"ת ולעולם לא יבא לתשלומין אע"כ ס"ל הש"ס בב"ק דעל חטאת ואשמות נמי אין ממשכנין לעולם אפילו בזמן דעובר על אב"ח ומה דדרשינן בר"ה (דף ו') ועשית אזהרה לב"ד שיעשוך קאי על שאר קרבנות שאינם לכפרה עכת"ד ע"ש, ולפ"ז הקצה"ח והנתיבות אזלי בשיטת התוספות בכריתות דס"ל אע"פ דעל חטאת ואשמות עוברין על בב"ת, אפ"ה אין ממשכנין אותו, אבל אכתי קשה הרי התוספות חלקו בסוף דבריהם ואמרו ה"מ דאמר דלא ניחא ליה בכפרה, אבל האי ניחא ליה בכפרה אלא שהוא סבור להיות פטור ממשכנין אותו אפי' על חטאת ע"ש, הרי מבורר אע"פ שחטאת לכפרה אתי והוי כעין לקנות לסברת הקצה"ח ואפ"ה משכחת לה דממשכנין אותו בכה"ג ומצאתי שהעיר בזה הנחל יצחק ואינו תח"י כעת לעיין בו היטב.

ואין להקשות מהא דאיכא בערכין (כ"א ע"א) אמר רב פפא פעמים שחייבי חטאות ממשכנין איתן בחטאת נזיר כיון דאמר מר אם גלח על אחד משלשתן יצא ואם נזרק עליו אחד מן הדמים הותר הנזיר לשתות יין וליטמא למתים, פשע בה ולא מייתי עכ"ל, וקשה איך ממשכנין בחטאת הא הוי כעין לקנות וי"ל הרי מבואר הוא בר"ן (נדרים דף ד') ד"ה חטאת חלב, אפי' למ"ד נזיר חטא הוא אינו חוטא גמור ועיקר קרבן לא אתי לכפרה ועי' במפרש (נזיר דף ב' וכ"ב) ועי' או"ח במ"א (סי' א') ועיין במנחות (צ"א ע"ב) דמפורש שם דחטאת נזיר אינה באה אלא להכשיר ואכמ"ל.

וראיתי עוד בת"מ הנ"ל שתירץ קושית ח"א שהקשה אמאי תלויה וקדיש קדושיו קדושין (ב"ב מ"ח) בקדיש בכספא ותיפוק ליה דצריכה לקנות הכסף ותלוהו לקנות לא קנהו. ותירץ אילו היה הדין דצריכה לקנות הכסף מקודם ולכוין לקנין אז לא היו מועילין הקדושין, אלא צריכה רק להקנות א"ע ואז ממילא נעשה כסף קדושיה שלה עכת"ד. ולא נ"ל כמו בכל קנין כסף צריכין תחלה לקנות הכסף ואח"כ נקנה הדבר ללוקח ה"ה בקידושין צריכה תחלה לקנות כסף קודושיה ואח"כ מקנית א"ע או עושית עצמה לשדה של הפקר, דאלת"ה דכסף קדושיה נקנה לה ממילא, אמאי צריכה בכלל לעשות קנין בכסף קדושיה כדי לקנותו כדתנן בקידושין (ח') אם היה סלע שלה מקודשת ופרש"י משום דחצרה קונה לה, ואפי' להתוס' דפירשו דלאו מטעם קנין הוא אלא מטעם סמכה דעתה אינה ראיה דלא צריכה קנין בכסף קדושה, דהתם שאני שהוא מטעם ערבות כאשר ביארו האחרונים ואכמ"ל.

לסימן טו

בספר מקור ברוך (ח"ב סי' ח') מובא בשם הרב הגאון ר' ליב רובין הגאבד"ק ווילקאמיר ז"ל הא דכתיב בעיר הנדחת, החרם אותה ואת כל אשר בה ואת בהמתה לפי חרב, היינו דוקא כשנמצאה הבהמה בתוך העיר. אבל אם היא נמצאת מחוץ לעיר אינה בכלל ואת בהמתה לפי חרב, אלא נכנסת תחת הגדר שללה, דילפינן מכל שללה לרבות נכסי רשעים שחוצה להן ומביא ראיה לדבריו מירושלמי (סנהדרין פ"י ה"ו) דגרסינן שם, היו שם ביברים של חיה ושל עופות ושל דגים עכ"ל הירושלמי, וצדדי הספק אלה המה אי כעין זה כשהיה החיה והעוף בביברין מקרי בתוך העיר ודינם בחרב או דלא מקרי בה וכעין שהיה מחוץ לעיר ותחת הגדר "כל שללה" נכללים ודינם בשרפה וכו' עכת"ד ע"ש. **וביאורו** זה בירושלמי הוא תמוה מאד, דאי הספק אם כה"ג מקרי בתוך העיר ודינם בחרב או מחוצה לה ודינם בשרפה, א"כ היכי מסתפקין זה בדגים בכלל, הרי כתיב ואת בהמתה לפי חרב" דרק חיה ועוף בכלל בהמה ולא דגים ממילא לא בעינא כלל לקיים את הלפי חרב בדגים אפילו נמצאו בתוך העיר ממש והעירני ע"ז הגאבד"ק דיאנאווא שליט"א בעה"ח הנ"ל הרי מה שיש ביבשה יש ג"כ בים ואלו החיות הנמצאות ביבשה ישנן בים, ובאלו החיות שייך גם הרבעה כמבואר בתוס' ד"ה המרביע שני מינים שבים (ב"ק נ"ה ע"א) ויש גם לכלב הים דין חיה דיבשה לענין טומאה, כמבואר במס' כלים (פי"ז מי"ג) וא"כ בעית הירושלמי מיירי על חיות שבים, כי גם על חיות שבים אמרינן, דחיה בכלל בהמה היא ומיבעיא, אם היו החיות שבים בביברין, אי כה"ג מקרי בתוך העיר וצריך לדונן לפי חרב, אי מקרי מחוצה לה ובכלל שללה הוא ודינן בשרפה עכת"ד.

ואני דחיתי את דבריו בסגנון זה, הרי מבואר הוא בפר"ח (יו"ד סי' פ"ג) ובפמ"ג באותו הסימן. שחיות הים אף אם בעלי קומה הן וגם יש להן צורת אדם רק אם יש להן קשקשת וסנפיר מותרין באכילה, כמבואר בע"ז (ל"ט) חמרא דימא שרי תורא דימא אסור וכו' ע"ש ופשיטא באלו החיות שבים לא בעי שחיטה, כיון דהיתרן העיקרי בסימני הדגים, א"כ לכל מילי כדגים נחשבו, ודגים גופא ילפינן דלא בעי שחיטה, מדכתיב הצאן ובקר ישחט להם, אם את כל דגי הים יאסף להם" (חולין כ"ז ע"ב) דכתיב בדגים אסיפה במקום שחיטה וקשיא אמאי בחיות הים לא נאמר, דאינהו בכלל בהמה, כדאמרינן בכ"מ דחיה בכלל בהמה ושחיטה בעי, וכ"ת באמת חיות הים בעי שחיטה ז"א דהרי כתוב ברש"י (חולין ס"ו ע"א) ד"ה ומר כי אתריה, וכו', וז"ל וחגבים הללו אין טעונין שחיטה, שהרי אחר הדגים הזכירן הכתוב. זאת תורת הבהמה כמשמעו, והעוף כמשמעו עוף ולא שרץ העוף, דהיינו מינים קטנים וכן נפש החיה הרומשת במים אלו דגים, מכל נפש השורצת על הארץ אלו חגבים בה"ג עכ"ל רש"י, ועי' בתוס' וברשב"א במקומו והרי בקרא כתיב, "נפש החיה הרומשת במים" ולפי דרשת הספרא (שמיני סימן ע"ט) חיה זו חית הים, הנפש להבא את הסולונית, וא"כ מוכח מהכא דחיות הים נמי לא בעי שחיטה, מדילפינן מינייהו דחגבים לא בעי שחיטה מדהוסמכו לנפש חיה ואין לומר, אע"פ הפסוק וכל אשר אין לו סנפיר" וכו', מוקי הספרא בחיות הים, אבל הפסוק, שזאת תורת הבהמה והעוף וכל נפש החיה וכו', אשר ילפינן מהכא דחגבים לא בעי שחיטה איירי בדגים כמשמעו, כמבואר שם בספרא (סי' קע"ב), ולא בחיות הים ע"ש, ז"א דדרשת הספרא מהקרא, נפש החיה הרומשת במים, דמוקי בחיות הים לאו מיתורא הוא אלא ממשמעותא הוא, וכמו הקרא הראשון נפש חיה איירי מחיות הים, ה"ה הקרא השני אחריו איירי נמי בין מדגים פשוטים וגם מחיות הים, וא"כ ממילא מוכח דחיות הים לא בעי שחיטה ואף אם נדחה הראיה ונאמר דהקרא זאת תורת וכו' אשר ממנו ילפינן דחגבים לא בעי שחיטה איירי דוקא בדגים בעלמא, מ"מ דבר פשוט הוא דחיות הים לא בעי שחיטה, א"כ קשה אמאי לא נימא חיות הים בכלל בהמה וניבעי שחיטה כבהמה, אעכצ"ל אף חיות הים לגבי חיות ובהמות היבשה, דגים מקרי. אבל בין הדגים נקראות חיות, כלומר חיות הדגים ולפיכך חיות הים אינן נכללות בסוג בהמה של יבשה, דלגבה כולן דגים המה ומה שיש בהן הרבעה משום דדרך תשמישן כחיות ובהמות היבשה, משא"כ דגים בעלמא שמושם לאו בהרבעה הוא, אלא מטילין זרעם על קרקע הים והזכר מטיל זרעו עליון ומה שכלב הים מטמא, אע"פ שבעצם הוא דג אפ"ה מטמא כיון דלפעמים בא נמי ליחשב מקרי שמתגדל על הארץ.

עוד ראיה לדברי דאף חיות הים אינן בכלל בהמה דיבשה, דאיתא בשמ"ק (ב"ק נ"ה) וז"ל וקשה דאמרינן לקמן הנהיג עיזא ושיבוטא מהו, משמע דאיכא איסור הנהגה בדגים ומנא לן וכו' י"ל דגמרינן בהמתך בהמתך בשבת מהרבעה לרבות דגים להנחה, והדר גמרינן הנהגה שור. שור משבת ומרבינן דגים, ואי קשיא כיון דעיקרו מהרבעה גמרינן דיו כהרבעה ולא נרבה אלא חית הים דומיא דהרבעה וכו' עכ"ל השמ"ק ואי נימא דחית הים בכלל בהמה דיבשה הוא, ואמאי צריך זה לרבויה, הא אינהו בכלל בהמה הן, אע"כ אף חית הים אינה בכלל בהמה דיבשה, דלגבה אף חית הים דגים מקרי והלכך אף חית הים צריך לרבויה.

ואמרתי לקיים את הבאור בירושלמי האמור למעלה, לפי המבואר בתוד"ה הנהיג עיזא ושיבוטא וכו' (ב"ק נ"ה) ובשמ"ק שם, כאשר העתקתי למעלה את דבריו, דילפינן בשבת בהמתך בהמתך מהרבעה לאסור דגים במלאכה בשבת א"כ ה"ה דילפינן נמי בהמתה דכתיב בעיר הנדחת מבהמתך דהרבעה דדגים נמי בכלל בהמה לדונם לפי חרב, ולפ"ז שפיר מספקא ליה להירושלמי, אם חיה ועוף ודגים בביברים מקרי בתוכה ונדונים לפי חרב, או מקרי מחוצה לה ובכלל שללה המה ודינם בשרפה הוא.

ואכתי אני מפקפק בזה, לפי המבואר בעיהנ"ד הכה תכה מ"מ. אם אין יכול לקיים בהכאה הכתובה בתורה, אתה יכול להמיתן בכל הכאה (ב"מ ל"א ע"ב) ואע"ג דהריבוי הכה תכה את יושבי העיר ההיא באדם כתיב, אפ"ה קאי נמי על סיפא דקרא, דמסיים שם, החרם אותה ואת כל אשר בה ואת בהמתה לפי חרב, היינו אפילו בהמה רשאי להמיתה בכל מיתה, אם אינו יכול להתיז את ראשה בחרב, ועוד הרי כללא הוא דאמרינן כמיתת בעלים כך מיתת השור, ולכאורה אף לחומרא של שור אמרינן כן, בלתי היכא דכתיבה להיפך וממילא כי היכי דהבעלים מומתין בכל מיתה, ה"ה הבהמה והשור מומתין בכל מיתה, אם אי אפשר בחרב, וא"כ האיך אפשר להסתפק בדגים בביברין אם נדונין לפי חרב או לא הרי ע"כ לא יתיז את ראשיהם בשעה שהמה במים כי זה כמעט מן הנמנעות הוא אלא יוציאן לראשונה מהמים ואח"כ יתיז את ראשם, וקשיא אמאי מחויב עוד להתיז בחרב כיון דהוצאו הדגים על ידו מהמים ממילא ועוד מעט וימותו וקיים בהם הכה תכה מ"מ, מה שנטלם מן מקור חייהם, דאטו אם עשה את האדם לגוסס ע"י הכאה בעלמא הכי מחויב עוד להרגו בחרב אתמהה?

אכן יש לישב דאיירי בחיות. הים, דיש ביניהן כמה מינים אשר יוצאין מהמים ושוכבים בחול ומתחממים נגד השמש כמו הקראקאדיל ועוד ואח"כ חוזרין המימה, וממילא אלו החיות ע"י הוצאה מהמים עוד לא נתנזקו כלל דיכולין לחזור מעצמם להמים ומספקא

להירושלמי אם הדגים, כלומר החיות האלה בביברין. דינן בחרב או לא, אבל דוחק הוא לאוקמיה הכי, חדא חיות כאלה אינן נמצאות כלל בביברין אלא בים וביאור ועוד חיות כאלה אינן בני תרבות כלל וכל הקודם להורגן זכה עי' (סנהדרין ע"ו ע"ב) ומצוה לבערן אפילו אינן מהעיר הנדחת.

מלבד זה באור הירושלמי תמוה א"כ אמאי נשאלה שאלה זו דוקא על חיות, עופות ודגים בביברים, הרי כה"ג מצי למיבעיא אף על בהמה, כיון דצדדי הספק אינם אלא אי כה"ג כשהם נמצאים בביברים מקרי בתוך העיר או מחוצה לה רק נדחוק לומר דחיות ועופות אורחייהו, להיות בביברין, אבל בהמה מקומה ברפת הבנוייה על הקרקע גם זה דוחק משום דהביברים נעשו תחת הקרקע יקרא ע"י זה מחוץ לעיר". ובעצם החדוש דבהמה נדונית לפי חרב אלא כשנמצאה בעיר אבל מחוצה לה נכנסת תחת "שללה" ונשרפת כבר הקדימו בזה הס' נטע שעשועים להרב מסטאראסעלא ע"ש.

ואגב אורחא אמרתי לציין מה שראיתי במנחת חנוך (מצוה תס"ד) כשהביא בעית הירושלמי גרם בזה"ל, בנכסין של בהמה חיה ועוף מהו, ועי' בס' פ"מ דאפשר מחוסר צידה ובנכסין הם בחפירות תחת הקרקע וכו' עכ"ל, וגירסא משובשת היא. הרי בירושלמי לא נזכרה בהמה וכן הוא בפר"ח ובקרבן העדה המובא שם בעית הירושלמי לא נזכרה בהמה ואלא על חיה עוף ודגים בלבד השאלה ולא על בהמה ובלתי ספק טעות הוא, שוב התבוננתי ואמרתי דספק הירושלמי בזה הוא, אם חיה ועוף בכלל ואת בהמתה לפי חרב? כיון דבין אלו אשר חשיב המשנה בב"ק (נ"ד) דחיה ועוף בכלל בהמה, לא נזכרה העיר הנדחת אבל אכתי תמוה נהי דעוף לא ילפינן מבהמתך בהמתך משבת, דגז"ש נתנה אלא היכא דכתובין בהמתך אבל בעיר הנדחת כתוב בהמתה וכיו"ב כתב אבא מארי הגאון זצ"ל בשמן למנחה, קונטרס אחרון על מנחת חנוך, דמשו"ה מסתפק הירא (עמוד עריות סי' ה') אי עוף איתא בסקילה ברביעה משום דלא ילפינן משבת, כיון דברביעה בהמה כתיבא, ובזה מיושבת קוה"ת מהר סיני ע"ש שהאריך בזה, אבל חיה היא בכלל בהמה כדיליף בפ' בהמה המקשה ועוד, ואמאי מסתפק הירושלמי גם בחיה?

ובחפשי בספרים מצאתי בפר"ח (האו"ח) שלהי הספר בבאוריו על לשונות הר"מ ומביאו ג"כ הקרבן העדה במקומו, אשר נדפס בתוצאה חדשה של הירושלמי דפוס ראם, ודרך ג"כ לבאר את הירושלמי בבאורי, וזהו כי האיבעיא בירושלמי הוא, אי הורגין חיה ועוף או לא, ולא אפשיט והו"ל ספיקא דאורייתא ולחומרא, ומשו"ה פסק הרמב"ם

לחומרא שהורגין כל נפש חיה אשר בהן אלא דקשיא ליה מאי קמבעיא בביברין של חיה הא קי"ל דחיה בכלל בהמה וכדאיתא בפ' בהמה המקשה ועוד עכת"ד של הפר"ח ע"ש. **ונראה** מדבריו של הפר"ח לפי האיבעיא של הירושלמי, דאי לא קאי הקרא ואת בהמתה לפי חרב על חיה ועוף, אז פוטרין אותם לגמרי מדמסיק הא דפסק הר"מ והורגין בה כל נפש חיה, משום דאזיל בספיקא דאורייתא לחומרא, וקשה לי הא קי"ל ספק נפשות להקל וה"ה שור וחיה אין נהרגין מספיקא משום דאמרינן כמיתת בעלים כך מיתת השור, ואין לומר לפירש"י ורשב"ם (כתובות ט"ו וב"ב נ' ע"ב) דספק נפשות להקל מפאת דכתיב והצילו העדה, אבל בשור וחיה דלא כתיבא ביה והצילו העדה נהרגין מספיקא, כמבואר בסנהדרין (ל"ו) עשרה דברים יש בין דיני ממונות לדיני נפשות, וכולן אין נוהגין בשור הנסקל חוץ מעשרים ושלשה, ומבואר שם ברש"י הטעם, דאינך דברים משום הצלה ומה לנו לחוס על השור מוטב לקיים ובערת הרע ע"ש, ז"א הא מבואר בכריתות (כ"ד ע"א) שור הנסקל עד שלא נסקל יצא וירעה בעדר (אם נודע שלא הרג) ה"ד אלימא דאתי תרי אמרי הרג ובי תרי אמרי לא הרג, מאי חזית דציית לבתראי, ציית להו לקמאי, והקשו שם בתד"ה אם עד שלא נסקל וכו' ואית מאי פריך הא אמרינן כמיתת בעלים כך מיתת השור, וכיון דאין הבעלים נהרגים בעדות מוכחשת, השור לא יהרג וכו' עכ"ל, וכן הוא בר"מ (בהלכות מלכים פ"ע ה"ו) ואין הורגין הבהמה אם ב"נ בא עליה, וכתב שם הכ"מ משום דהיא בעיא דלא אפשיטא ופוסק רבינו דלא קטלינן מספיקא ע"ש והמסקנא מדברינו אלו דבספיקא אפילו בבהמה אזלינן לקולא ואינה נהרגת מספק, וא"כ האיך פסק הר"מ לפי באורו של הפר"ח חיה ועוף בעיהנ"ד נהרגין מספיקא דכיון דהוא בעיא דלא אפשיטא אזלינן לחומרא, אדרבה הר"מ לשיטתו בהלכות המלכים דפסק בהמה הנרבעת מב"נ אינה נהרגת מספיקא הו"ל גם לפסוק בעיהנ"ד דחיה ועוף אין נהרגין מספיקא.

ואף לבאורנו הראשון בירושלמי אשר מוזכר בראש דברינו דהירושלמי מסתפק באיזה מיתה נידונית חיה, אם בחרב כבהמה, או בשרפה כי מכלל שללה היא, ג"כ קשה אם נימא כהפר"ח, הא דפסק הר"מ דנהרגין חיה ועוף משום דהוא בעיא דלא אפשיטא ואזלינן לחומרא אמאי נקיים בה מספיקא מצות חרב ולא שרפה הא תרווייהו שקולי כהדדי, ונהי שלא נוכל לפוטרה לגמרי משום דאיננו יודעים באיזה מיתה לדון, כי בכה"ג חזר הכלל, הכה תכה, אם אינו יכול להכותה במיתה הכתובה בה, רשאי להמיתה בכל הכאה, ורשאי לדונה הן בהריגה והן בשרפה, אבל הר"מ דנקט דוקא הריגה תמוה וצ"ע.

ומעניין לענין באותו ענין אמרתי לישב הרש"י בחולין (דף ק"מ ע"א) ד"ה אלא בשחיטה וכו' וז"ל אפילו ההיא דשחוטה ולא אכלי לה ויכול לשורפה אחר שחיטה לא תיתי מעיר הנדחת עכ"ל רש"י, והעירו בזה רבים הרש"ש במקומו והנו"ב בצל"ח החדש על מס' חולין, דמשמע מהכא בבהמה בעי תרווייהו הן הריגה והן שרפה, דאל"ה היכי משכחת בצפור השחיטה שרפה, וע"י זה מדויקים היטב דברי התוס' ד"ה למעוטי צפורי עיהנ"ד וכו', וז"ל וצ"ע בבהמת עהנ"ד אם עבר והקדישה והקריבה, אם הוא קרבן כשר, כיון דלשרפה קיימא עכ"ל וכן הגיה המהרש"א לשרפה קיימא ע"ש ובגליון הוגה בצדו צ"ל להריגה ולפ"ז הגה' זו למותר דגם שריפה איכא בבהמה ומצאתי שהקדימני בזה הרש"ש ע"ש, אבל באמת מלתא דתמיהא היא דליבעי הן הריגה והן שרפה בבהמה?

אכן לפי האמור למעלה ניחא הכל, באמת בבהמת עיהנ"ד איכא רק הריגה ולא שרפה והגה' בגליון התוס' נכונה תחת "שרפה" בבהמת עיהנ"ד צ"ל "הריגה", אבל רש"י איירי בצפור של עיר הנדחת, אשר בירושלמי עלתה בתיקו באיזה מיתה חיה ועוף נידונים, וכיון דספיקא דאורייתא הוא מחויבין לקיומיה תרתי, הן הריגה והן שרפה והלכך נקט רש"י בצפור עיהנ"ד אחר שחיטה שהיא הריגה ג"כ שרפה, ואין לומר דאפילו ספיקא הוא באיזה מיתה צריך להנדון, אפ"ה דיו במיתה אחת או הריגה או שרפה, דהא כתיב הכה תכה דרשאי להמיתה בכל מיתה, אם אינו יכול להמיתה במיתה הכתובה בתורה, ולמה צריך הריגה ושרפה ביחד, ז"א דלוא היתה הכונה בעונש של שרפה רק כדי להמיתה, אז היה סגי בדיעבד אף בהריגה לבדה סוף סוף קיים את הקרא הכה תכה בכל הכאה, גם בהריגה, אבל עונש שרפה לאו למיתה לבדה אתי, אלא גם לבער את הדבר מהעולם, והראיה אף בלתי בע"ח נידונין ג"כ בשרפה, וא"כ עוף וחיה אם דינם בשרפה ונהרגו עוד לא נתקיים בזה הבעור מהעולם וצריך עוד שרפה, אבל שרפה בלי הריגה סגי עכ"פ, סוף סוף הומתו וכתיב הכה תכה בכל הכאה וא"כ הכא בצפור מצורע שמחויב לראשונה לשוחטה כלומר להרגה כדי לקיים ושחט את הצפור האחת דכתיב במצורע, וכיון דספיקא באיזה מיתה נדון עוף אולי דינו בשרפה ואינו יוצא בהריגה לבדה ע"כ נקט רש"י ויכול לשורפה אחר השחיטה כדי לקיים הבעור מעולם, אבל חיה ועיף בעלמא לא במצורע, סגי בשרפה לבדה או הריגה ושרפה ביחד.

וע"י זה אפשר להקל קצת הערתו של המ"ח (מצוה תס"ד) וז"ל וגם גוף הדין שכתב רש"י דיכול לשרוף אחר שחיטה צ"ע הרי מבואר במשנה נגעים ובר"מ הצפור השחוטה קוברין, וכתב הר"מ דהיא הלכה מפי הקבלה ע"ש בהלכות ט"צ עכ"ל אכן לפי דברינו

הרי מוכרח לשורפה, כי שמא דינה בשרפה ואינו יוצא בהריגה ושמא קבלה נדחית מפני ספק עשה דאורייתא וצ"ע

ולשיטת האחרונים הצל"ח ומנחת חנוך והרש"ש אשר מדייקין מרש"י הנ"ל, כי בבהמת עיה"נ מלבד הריגה בעי עוד שרפה, והעיר הרש"ש איך מצותה גם בשרפה הא מחוסרת הריגה, וכתיב תקבץ ושרפת מי שאינו מחוסר אלא קביצה ושרפה, משא"כ הכא שמחוסר עוד הריגה ונשאר בוצ"ע ע"ש וי"ל דעונש השרפה אינו חל בעונה אחת עם הריגה דעונש הריגה חל על בע"ח, וכשנעשית נבלה חל עליה מחדש מצות שרפה דלא גרעה נבלה זו מנבלה מעיקרא, וא"כ בעת חלות עליה מצות שרפה אז אינו מחוסר עוד הריגה ועי' בצל"ח בחולין שם במקומו

אכן באמת אין ראיה מרש"י הנ"ל דבהמת עיה"נ בעי עוד שרפה. הרי המנחת חנוך (מצוה תס"ד) הוכיח מסוגיא דחולין (ק"מ) דמוקי רב נחמן למעוטי שחיטת מצורע מעיה"נ ע"כ סובר דשחיטתה מטהרת מידי נבלה, דאל"ה למאי צריך למעוטי, הא כתיב ושחט את הצפור האחת ולא יהרגנה ע"ש, ולפי המבואר בסנהדרין (קי"ב) בבעית רב חסדא אי מהני שחיטה לטהר מידי נבלה בבהמת עיה"נ דצד הספק הוא משום דמצות לפי חרב עם טהרת הנבלה מתנגדים זה לזה והשאלה מי נדחה מפני מי עי' "בדעת מרדכי" בפנים שהאריך בזה וקצרתי וכיון דרב נחמן סבר דמטהרת מידי נבלה א"כ ממילא לא חל עליה מצות חרב ולא קיים ע"י השחיטה ואת בהמתה, לפי חרב ומשו"ה מוכרח עוד לשורפה כדי לקיים מצוה של עיה"נ אבל בעלמא סגי בהריגה לבדה.

לסימן כא

מובאה שם שיטת מוהר"י בי רב באדם לא אמרינן עובר ירך אמו, ולכאורה סתירה גלויה לזה מהא דאיתא (נזיר נ"א ע"א) בעי רבי ירמיה עובר במעי אשה הוה גלגלין או לא (פירוש גלגלים נעשו כמו שנתערבו זה עם זה וגמירי רקב אלא מת אחד ולא שיש מת אחר מעורב בו) כיון דאמר מר עובר ירך אמו הלכך גופה הוא ולא הוה גלגלין א"ד כיון דסופו לצאת מיפרש פריש מינה עכ"ל, הרי מפורש הוא באדם נמי אמרינן עובר ירך אמו **ואולי** י"ל דהאיבעיא עובר במעי אשה איירי בשפחה, דעבד מת נמי מטמא באהל כישראל ורק עכו"ם נתמעט מטומאת אהל לר"ש בן יוחאי (יבמות ס"א) ומפורש הוא בפסחים (ט' ע"א) מעשה בשפחתו של מציק אחד ברימון שהטילה נפל לבור ובא כהן לידע אם זכר הוא או נקבה היא ובא מעשה לפני חכמים וטיהרוהו, ופירש"י וטיהרוהו ממאהיל על המת מפני שחולדה וברדלס מצויין שם, הא אי לאו האי טעמא היה נטמא מפני שהאהיל על הנפל של השפחה הרי מוכח דעבד מטמא באהל, ואע"פ שהתוס'

מוקי דהולד היה של גברתה ושל ישראלית דזהו אלא כדי לדחות הראיה דשפחה נטמאת בלידה, והתוס' (ע"ז מ"ב ונדה ע"ו) מסקי וסלקו בזה באמת שהנפל היה של שפחתו, ואין לומר הסוגיא דהכא אזדא לרבנן דס"ל עכו"ם נמי מטמא באהל, ז"א הרי הר"מ (פ"א ע"מ הי"ג) פסק כר"ש ואינו נכון להעמיד שלא כהלכתא, ואע"פ שהתוס' (ב"ק ט' ע"ב) ד"ה מה, כתבו שעבד מת מותר בהנאה כנכרי ועי' במל"מ (פי"ד אבל הכ"א) מ"מ לענין טומאה דינו כישראל, ומסתמא מי שיש לו טומאת אהל יש לו טומאת רקב ובירושלמי (נזיר פ"ז ה"ג) מסיק לנפלים יש רקב למ"ד דמן מטמא ברביעית ומ"ד אין דמן מטמא ברביעית אין להן רקב ועי' במבארי הירושלמי שם, וכיון דעבד מטמא באהל וגם דמו מטמא ברביעית יש לו רקב, ואין להשיב הרי רקב מטמא באהל הלמ"מ הוא וכל דיני עבד נלמד מאשה בגז"ש לה לה (כריתות ז' ע"ב) ואין הלמ"מ נלמדה בי"ג מדות כמבואר בספר הקנה ז"א דאינו נלמד רקב בעבד מאשה אלא כך נאמר הלכה למי שמטמא באהל ודמו מטמא ברביעית לזה יש רקב, דאלת"ה הרי שיעורין של עונשים הלמ"מ אטו עבד דמצווה על כל הלאווין כאשה יש לו שיעורן בעונשין כבן נח, אע"כ דהשעורין של עונשין נאמר למי שמחויב בזה חוץ מב"נ וה"ה נאמר הלמ"מ שמטמא ברקב למי שמטמא באהל ודמו מטמא ברביעית ולפ"ז איירי האיבעיא בשפחה שמטמאה באהל וגם יש לה רקב ובשפחה הרי מבואר בפנים "בדעת מרדכי". אמרינן עי"א, כיון עבד אין לו יחש דכתיב אשה וילדיה תהיה לאדוניה כבהמה חשובה דאמרינן בה עובר ירך אמו.

ועוד י"ל כיון דמתה חשובה כבהמה ואמרינן כה"ג אף באדם עי"א, אכן מלישנא הש"ס דקאמר כיון דסופו לצאת מיפרש פריש מינה, הרי ע"כ קאי זה בשעה שהאם חיה דאז עומד העובר לצאת, א"כ מה דקאמר עי"א נמי קאי על זמן חייה ויש לעיין.

לסימן כד

ראיתו של א"א זצ"ל מהא אם. מל בביהמ"ש ולא הספיק להסיר הציצין המעכבין את המילה חייב כרת (שבת קל"ג) ואמאי חייב הא מקלקל הוא אע"כ חצי מעשה נמי מקרי תקון ולא כדעת הצל"ת דחצי מעשה לא מקרי תקון עכת"ד, ולכאורה י"ל הרי הצל"ח מסיק היכי בידו הוא לתקן כמו בהזאה בשביעית שבידו לטבול מקרי אף חצי מעשה תקון, א"כ הכא נהי במוש"ק א"א להסיר הציצין דמילה פסולה בלילה אפילו של"ב אבל למחרתו יוכל לתקן ז"א כיון דאין יכול לתקן מיד אלא למחרתו ואפ"ה מקרי תקון ה"ה הזאה שלישית נמי מקרי תקון כיון דיועיל לאחר ז' דאין נ"מ בין יום אחד לבין ארבעה ימים שוב מצאתי שהעיר כעין זה הגרע"א סי' קע"ד והנתיבות סימן ש"נ ע"ש *).

אכן ראיתו השניה אם תלש סימני טומאה אחת משתים חייב, ואחת משלש ר"נ אמר חייב דהני מעשיו משתקלא חדא אחריתי אזלה טומאה, ר"ש אמר פטור דהשתא לא מהני מעשיו ומפרש דפליגי אם חצי מעשה מקרי תקון, לא נוכל לדחות דהכא שאני משום דבידו הוא לתלוש, ז"א כי א"א לחייבו על סמך שיוסיף לחטא, אדרבא נימא שלא יתלוש עוד ולא עשה שום עבירה, ודוקא אם תקונו מה שעשה אינו נצרך עוד למעשה כמו משתקלא חדא מאליה אמרינן אם דאהני מעשיו להא מלתא חייב ואע"פ שחצי מעשה הוא מ"מ מקרי תקון ולוקה ועיין בנתיבות שם מה שיש להעיר כיו"ב על דבריו.

לסימן כה

א) שם ענף ב' מובא בשם ח"א שהביא ראיה מהשמ"ק (כתובות ע"ו) דלא אמרינן דין קבוע ברובא דליתא קמן אך השמ"ק לא היה לפני א"א זצ"ל ולא העתיק לשונו ולכן לא נתבררה הראיה אלא ברמיזה בעלמא שיש להוכיח זה מהתם והנה החכם הנ"ל הוא ידידי אלופי ומיודעי הרב הגאון המפורסם מחבר של הספר שערי ישר שליט"א, ומצאתי בספרו (ש"ד פי"ב) שמזכיר את הראיה בהשמ"ק וכאשר יש לי לדון על דבריו אמרתי להעתיק לשון השמ"ק, וז"ל והקשו בתוס' הא דקי"ל רוב מצויין אצל שחיטה מומחין להוי ההוא רוב מחצה על מחצה שהרי כשמביאין הבהמה בביתו של שוחט הוא קבוע, ולאו קשיא היא דהוא רוב חזקה ורגלים הוא בגוף הבהמה הזו שלפנינו, דאמרינן מסתמא לא שחיט אדם בהמה זו אא"כ היה בקי, אבל הכא מי איכא למיתא ליה בתורת סתמא ולומר מסתמא לא בעל אדם אשה זו א"כ היה כשר עכ"ל ומבאר הש"י לכתחלה היה מקום לומר דרוב מצוים אצל שחיטה הוא רובא דאיתא קמן דיש שוחטים אע"פ שאינם מומחים ואנו מבררים על השוחט בהמה זו שהוא מן חוב השוחט דאיתא קמן וע"ז יש לדון דין קבוע שהוא כמע"מ וע"ז מתרץ השמ"ק דענין זה הוא רובא דליתא קמן שהוא כעין חזקה ורגלים לדבר שאין בו דין קבוע עכת"ד ע"ש.

אע"פ שהחדוש שאין דין קבוע ברובא דליתא קמן הוא דבר המתקבל, כאשר העיר א"א זצ"ל בפנים באריכות "בדעת מרדכי" אבל לאמר התכוין לזה קשה אחרי שמשמעות דבריו אינן מראות לזה. כלום ולפענ"ד נ"ל לבאר את השמ"ק באופן אחר וזהו, דנראה לי דין קבוע אינו שייך אלא היכא הרוב בא מן מספר כמותי כלומר קבוץ מספרים הרבה, כיון עכ"פ נשאר מספר קטן אשר נבדל ועומד לעצמו והוא נגד מספר הרובי אז דין קבוע מחשיב את המעוטא ומגדיל את חשיבותו ועושהו כמחצה על מחצה, אם הרוב אינו לקח מן מספר כמותי דאפילו הוא יחידי בעולם (נמי אמרינן בו רובא, למשל אפילו ישנה בהמה אחת בעולם נמי אמרינן שכשרה היא משום דרוב בהמות הנולדות כשרות

הן אין בזה דין קבוע משום דכח של קבוע אינו אלא להגדיל ולהחשיב המעוטא במספר ולעשותו כמו מספר הרובי, אבל כשהרוב אינו בכמות אלא באיכות כמו רוב בהמות כשרות אז אין בכחו של קבוע להגדיל איכות המעוטא כמו איכות הרובא.

וזהו באורו הוא של השמ"ק, דהרוב מצויים אצל שחיטה מומחים הם הוא כעין חזקה ורגלים לדבר בגוף הבהמה הזו שלפנינו דאמרינן מסתמא לא שחיט אדם בהמה זו אא"כ היה בקו, כלומר דאין אנו דנין כלל על השוחט אם הוא מומחה או לא דאין לנו עסק כלל עם השוחט, אלא אנו דנין רק על הבהמה אם נשחטה כהוגן, ואפילו לא היה רק שוחט אחד בעולם נמי היה אמרינן דאינו בקי לא נתעסק בה, משום דרוב ההולכים לשחוט בקיאים הם. וא"כ הרוב הזה אינו בא מן מספר רובי אלא מרוב איכותי ובזה אין דין קבוע משום דין קבוע אינו אלא בכחו להגדיל כמות המעוט להרובא ולא להחשיב איכות המעוטא כאיכות הרובא. ואין לומר הרוב מצויים אצל שחיטה מומחים הם נמי נקבע הרוב ע"פ רבוי המספר, דאחרי הנסיון המעשי נוכחנו דרוב מצויים אצל שחיטה מומחים הם כי אין זה דבר טבעי, ז"א הרי גם רוב בהמות כשרות הן נמי נודע לן מן רבוי המספרי דאחרי הנסיון המעשי אחרי שנולדו רוב בהמות כשרות נוכחנו בזה ועתה שנקבע לן הכלל הזה אפילו תהיה בהמה אחת בעולם נמי נחזיקה לכשרה משום הרוב וכיון דהרוב אינו מן רבוי מספרי אמרינן דאין בזה דין קבוע ה"נ הרוב של שוחטים כיון שנקבע לן הכלל ע"פ הנסיון המעשי דרוב מצוים אצל שחיטה מומחים הם ואפילו יהיה עתה שוחט אחד בעולם נמי נחזיקהו למומחה, א"כ החוב הזה אינו נקבץ מן רבוי מספרי ולכן לא שייך בזה דין קבוע, משא"כ ברוב כשרים או פסולים אע"פ שהוא רובא דליתא קמן סוף כל סוף הרוב נקח מקבוץ מספרים הרבה אע"פ שהמעוטא אין לפנינו מ"מ בזה קבוע להגדיל כמות המעוט להרוב, ונעיין נא היטב בשמ"ק נראה שהחלוק הזה מורגש בדבריו ועיין בזה.

*) אכן אינני אוכל לעבור לבלי העיר מה שראיתי מה שמסיים שם הנתיבות דשוחט בשבת מיד בתחלת השחיטה נאסרת ממ"נ אם יגמור השחיטה תאסר משום מעשה שבת ואם לא יגמור תאסר משום נבלה יש לפקפק בזה דממ"נ ליכא דאע"פ שיגמור השחיטה מ"מ משום מעשה שבת אינה נאסרת בתחלתה דמצינו רק מעשה שבת אסרה התורה היינו היכא ומעשהו הועיל להכשיר לאכילה וכדומה אבל אם לא נתקן כלום אלא חלל השבת בלבד אינו נאסר, והראיה אטו אם אחד הוציא ככר לרה"ר יאסר אע"כ מוכרחין לומר כיון בהוצאת הככר לרה"ר לא הוכשר לאכילה אינו נאסר וא"כ ה"ה בשחיטה הן אם אינה לשחיטה אלא בסוף או ישנה לשחיטה מתוע"ס מ"מ אינה נתרת באכילה אלא

בסוף השחיטה א"כ תחלת השחיטה לא מקרי מעשה שבת כלומר דעדיין לא הוכשר בהאי פורתא לאכילה ואינה נאסרת, משא"כ בשוחט לע"ז במעשה כל דהוא נאסרת ועיין בזה.

ב) ע"ד חדושו של הח"ס באוכל בביתו של ע"ה לא הותר דמאי לעניים משום בביתו הוי קבוע וכל קבוע כמע"מ ולכאורה סתירה לזה מהא דאיתא (בחולין ז') איקלע ר' פנחס בן יאיר רמו ליה שעריה לחמריה לא אכל, חבטינהו לא אכל, נקרינהו, לא אכל, אמר להו דלמא לא מעשרן עשרינהו ואכל, אמר ענייה זו הולכת לעשות רצון קונה ואתם מאכילין אותה טבלים, ומי מחייבא והתנן הלוקח לזרע ולבהמה וכו' פטור מהדמאי עכ"ל הש"ס, ופירש"י וז"ל ומי מחייבא מאכל בהמה הנלקח מע"ה כלום גזרו עליו משום דמאי ואע"פ שאילו ודאי לא עישרו היה מחייב לעשר על ספק מיהא לא גזור דתנן הלוקח מע"ה פירות מן השוק לזרע ולבהמה אע"פ שהזרע ומאכל בהמה בכלל שאר תבואה הן וחייבין במעשרות לא גזרו עליהם משום דמאי דמסתמא רוב עמי הארץ מעשרין הן ולא החמירו כל כך עכ"ל וקשה כיון כל ההיתר נוסד על רוב ע"ה מעשרין הם אבל בביתו של ע"ה דיש ע"ז דין קבוע דהוי כמע"מ לא הקילו ואסרו אף לעניים לאכול וא"כ ה"ה דאסרו נמי ליתן לבהמה כיון דהוי ספק השקול, אע"כ אפילו בביתו של ע"ה הותר לעניים לאכול דמאי ולא חלקו בין לוקח מן השוק או לאכול בביתו וא"כ שפיר קפריך הש"ס הרי בהמה לא גזרו על הדמאי וצ"ע ועיין בזה

לסימן ל

א) ע"ד חדושו של הצל"ח (פסחים כ"ח) הא דאמרינן אין היקש וגז"ש למחצה היינו שצריך ללמוד כל הפרטים הנמצאים במלמד, אבל לא משוינן שני הצדדים זה לזה בכל מילי וא"א וצ"ל מסיק עוד במד"א היכא דיש סברא לחלק אבל היכא דליכא סברא בודאי ילפינן זה מזה וזה מזה לכל מילי עכת"ד.

ומצאתי ראיה מפורשת לדבריו בתוספות (נזיר מ"ח ע"א) ד"ה הכי גרסינן אשכחן כה"ג, דמיטמא למת מצוה נזיר מנלן תימא תיפוק ליה מגז"ש דאמו אמו כמו שאנו לומדים כה"ג מנזיר לענין נגעם וזיבתם ה"נ ניהדר ונילף נזיר מכה"ג לענין מת מצוה דאין גז"ש למחצה, נראה למהר"ף אי לאו דנפקא לן מת מצוה בנזיר מקרא אחרינא הוה אמינא דכולה גז"ש דאמו אמו אתיא למת מצוה אבל לענין למעוטי נגעם וזיבתם בין בכהן הדיוט ובין בכה"ג כיון דמצורע איתקש למת דהוה ליה כעוקר קרא ממשעותיה ע"י גז"ש להכי איצטריך למילף מת מצוה בנזיר מקרא אחרינא עכ"ל התוס', הרי מפורש הוא אלמלא

הסברא דמצורע איתקש למת הוה ילפינן נזיר מכה"ג לענין מת מצוה כמו שאנו לומדין כה"ג מנזיר דאין גז"ש למחצה ומקשינן הצדדים זה לזה לכל מילי,
וכעין זה מצינו בב"ק (קי"א ע"א) וילמד הקדש מהדיוט והדיוט מהקדש הקדש מהדיוט מה אשם דהתם קרן אף אשם דהכא קרן והדיוט מהקדש מה הקדש אין חומש מעכב אף הדיוט נמי אין חומש מעכב עכ"ל הש"ס אע"פ שאין כאן לא היקש ולא גז"ש מ"מ נראה דמסתבר להקיש הצדדים לכל מילי ועין בזה.
אכן בעיקר חדושו של הצל"ח מצאתי בספר קדושת יו"ט למהרי"ט אלגאזי (סי' כ"ה נ"ט) שמביא בשם הי"מ המביא להקת אחרונים שפליגי בזה והרב מדות אהרן ובעל הליכות עולם ועוד ס"ל דמקשינין הצדדים לכל מילי ע"ש.
ב) מה שהביא א"א זצ"ל בשמי שם (אות ג') היכי שהרשות לבחור לא מקרי חומרא מצאתי עתה שמפורש הוא כעין זה בתוספות (נזיר מ' ע"ב) ד"ה דמצוה, וז"ל ואי קשה מה לנזיר שכן קרבנו טעון לחם וי"ל דלא דמי דודאי לעיל דבעי להטעין תער למצורע ולא שאר משחיתין פריך שפיר מה לנזיר דין הוא שיהא טעון תער לתגלחתו שכמו כן חומרא אחרת בו שקרבנו טעון לחם, אבל הכא דלא בעינן למילף להטעין תער במצורע מתגלחת דנזיר רק שהרשות יהיה בידו להעבירו בתער כמו בשאר משחיתין ולא שייכא כלל ההיא פירכא דלא בעינן למילף חומרא מנזיר עכ"ל התוס', הרי מפורש היכי שיוכל לבחור לעצמו לא מקרי כלל חומרא כי אינו מטילין עליו שום חומרא אלא מוסרים לו ברשותו לעשות כטוב בעיניו והוא נכון.

לסימן לג

בפנים מובאה שיטת הרז"ה (סוף ר"ה) דס"ל תפש"י ותפש"ר שתי מצות הן ואפ"ה כיון דכתיב והיו לאות על ידך ולזכרון בין עיניך צריך תכף לתפש"י תפש"ר כדי שתהא הויה אחת לשתיהן ע"ש וקשה לי ע"ז מהא דגרסינן ברכות (מ"ב ע"א) אמר רו שלש תכיפות הן תכף לסמיכה שחיטה, תכף לגאולה תפלה, תכף לנטילת ידים ברכה וא"כ לחשוב נמי תכף לתפש"י תפש"ר, בשלמא לאלה דס"ל דתפש"י ותפש"ר חדא מצוה היא י"ל דחשיב רק אלה אשר באמת הם נבדלים זה מזה כמו סמיכה ושחיטה או גאולה ותפלה או נטילת ידים וברכה שהמכוון הוא לפירש"י מים אחרונים שאתיא לרחוץ מלח סדומית מהידים שמסמא את העינים אשר אין שייכות לברכת המזון וגם אם נפרש נט"י כאן הוא מים ראשונים עי' בגליון הש"ס, וברכה הוא סעודה, מ"מ גם ביניהם אין שום קשר לאמר שא"א להפסיק בין מים הראשונים לסעודה ומשו"ה צריכה לאשמענין דמ"מ צריכא תכיפות, משא"כ בתפש"י ובתפש"ר שהוא חדא מצוה פשיטא שצריכה תכיפות

כי אטו צריך לאשמעינן דאין צריך להפסיק בין ברכת המוציא לאכילה אבל לשיטת הרז"ה דתפש"י וש"ר שתי מצות הן ומ"מ צריכה תכיפות קשה יחשב נמי זה בין אלה אשר צריכה תכיפות, וי"ל לפ"מ שראיתי בהגהת הש"ס במצפה איתן שתירץ על קושית התוס' (לקמן נ"ב) וכתב דלא חשיב רק אלה שיש מתן שכר כדאיתא (מ"ר ואתחנן) סמך ושחט יהא מובטח שקרבנו נתקבל ואם נטל ידיו ובירך מיד יהא מובטח שלא יבא שטן מקטרג בסעודתו ואם קרא ק"ש והתפלל מיד יהא מיבטח שתפלתו נשמעת גם קושיתי זה על הרז"ה מתורצת ועיין

לסימן לה

מה שהקשה אאמו"ר זצ"ל על הב"י (או"ח סי' רמ"ו) דכתב בהשכיר בהמתו לעכו"ם אם הפקיר ליום השבת אין אחר יכול לזכות בה כיון דשכורה היא לעכו"ם על יום השבת, ואמאי א"א לזכות בה הגוף מהיום מהפירות ככלות ימי השכירות הרי קי"ל המשכיר מוכר וגם משכיר בתוך ימי השכירות עי' בחו"מ (סי' שי"ב) עכת"ד ומצאתי שהעיר בזה המק"ח (הלכות פסח סי' תמ"ח אות ט') ד"ה ולפמש"כ וכו' בסופו ומתוך קושיא זו יצא לחלק ולחדש דוקא להקדיש שהוא נתפס בדבור או למכר בכסף יכול המשכיר במשך ימי השכירת אבל ע"י קנין משיכה או חזקה בגוף המושכר אינו זוכה הלוקח ע"ש, אכן כבר הקדימו בזה המ"א (הלכות זכיה והפקר סימן ב') וכתב שם באמת אם אחר משך את הבהמה קונה אותה אף ששכורה היא לעכו"ם אלא לא חיישינן לזה כיון שנמצאת היא ברשותו של עכו"ם אינה מזומנת כל כך לזכיה וכעין שכתב הגרע"א, אבל א"א ז"ל הוכיח היטב מלשון הב"י משמע דלא מהני בה זכיה. ביום השבת ועיין בזה.

עוד החליט המק"ח שם, דהפקר ליום או לשנה דמצינו בנדרים (מ"ג) דמהני באורו הוא, אם לא יזכה אחר בזמן ההוא יוחזר לבעליו בלי זכייה, אבל כשזוכה אחר בתוך הזמן המופקר הוא זוכה לעולם ומחזק את דבריו ע"פ הסמ"ע (סי' רע"ג) שכתב שם דהפקר לזמן נלמד משמטה דהוי הפקר דק לשנה אחת ומי שזוכה הוא זוכה לעולם וה"ה דהפקר לזמן שזוכה לעולם עכת"ד אע"פ שעצם הדבר הוא מפורש כך בפירוש הרא"ש בנדרים על אתר, מ"מ ראיתו מהסמ"ע תמוה לי הרי פירות שביעית לעולם הם הפקר אפילו אחר שביעית ואינו ראיה להפקר לזמן, ואם מייתי ראיה מארעא דשביעית דרחמנא אפקרה רק לשנת השמטה, הרי אפילו אם נרשה לעצמנו לומר בשפה שמשתמש בארעא דשביעית ללקיטת הפירות בשלו הוא משתמש וכחצר השותפין דמיא, אכתי הוא ראיה מזה להיפך דבהפקר לזמן אינו זוכה לעולם כמצינו בארטא דשביעית דאינו רשאי להשתמש אלא בשנת השמטה וגם זה אלא בשעה שיש פירות בשדה או באילן.

ומה שרצה א"א ז"ל להעמיס בדבריו של ר"פ דס"ל דהפקר לזמן הזכייה היא מוגבלת עד הזמן ההוא ואח"כ חוזר לבעליו בלי זכייה ולכן במפקירה ליום השבת ליכא למיחש למידי, ליום השבת היא מושכרת לעכו"ם ואחר השבת שוב היא חוזרת לבעליו עכת"ד וקשה לכאורה לאיזו דבר מועיל הפקרו ומהו מפקיר, וי"ל שמפקיר את הגוף ליום השבת והעכו"ם אולי רשאי להורגה ולאוכלה, אע"פ שהפקר לזמן הוא אבל עדין תמוה אכתי יש לחוש פן יזכה העכו"ם גם הגוף בשבת ויהרגנה ויאכלנה ואז אין לו מה להחזיר, וי"ל דאין לחוש לזה אחרי שהיא נצרכת לו לעבודה לא יהרגנה ולחוש פן יעשה זאת סמוך לערב כשעבד בה מלאכתה ז"א הרי היא שכורה לו גם לאחר השבת ונצרכת היא לו גם לימי החול ואכתי יש להשיב הרי בעי בהפקר שיהא לעניים ועשירים כשמטה וכאן אינו יכול לזכות בה אלא העכו"ם בלבד ואין זה הפקר כלל, לק"מ כי מה שאחר אינו יכול לזכות אינו משום שהמפקיר שייר לעצמו אלא מפני שהיא שכורה לעכו"ם וכיון דהעכבת הזכייה אינו מחמת המפקיר מקרי שדמיא לשמטה והוי הפקר וכעין שהסביר א"א ז"ל ההפקר בעבד עברי ע"ש בפנים

וכיו"ב מה שכתב הקצה"ח (סי' רנ"ח) דהמשכיר יוכל להפקיר משך ימי השכירות כיון דלא שייר הפירות לעצמו, מוכרחין ג"כ לומר דהפקרו הפקר משום דהשוכר גופא יכול לזכות לעצמו, אע"פ שאחרים אינם יכולם לזכות כאמור לעיל ומובן מאליו הפקר כזה אשר אין שום איש מצי לזכות בו אין זה הפקר, ומצאתי באור שמח (הלכות מכירה פ"א ה"ח) שמביא את הירושלמי (גיטין פ"ז ה"ג) דאיתא שם דאין יכול להפקיר שדהו גופו מהיום ופירות לאחר למד אשר נלאו כל חסמי לב לפרשו, דמ"ש דיכול למכור גופא מהיום ופירות לאחר הלמד ולהפקיר אינו יכול גופא מהיום ופירות לאתר למד (שו"ת רע"א סי' קמ"ה וקצה"ח סי' רנ"ח) ומפרש את כונת הירושלמי ע"פ שיטת חכמי ספרד המובא במל"מ (הלכות מכירה פ"א ה"ח) דס"ל במשך זמן השכירות אין המשכיר יכול למכר שדהו וביתו ע"י קנין חזקה, וא"כ לשעת הר"מ דמפקיר לבין עצמו אינו הפקר מדאורייתא משום בעינא לכהפ"ח שאחד מצי לזכות וכ"ש אם מפקיר גופא מהיום ופירות לאחר למד דאין שום אדם מצי לזכות כיון דאין מועילה בזה חזקה דאין הפקרו הפקר עכת"ד ע"ש.

ונ"ל, לחדש אפי' לחכמי ספרד דס"ל דא"א לעשות קנין חזקה בשדה השכורה, אבל כשמוכר שתי שדות ואחת שכורה ועשה החזקה בשדה אשר אינה שכורה אז מהני חזקתו גם לשדה השכורה, כיון דקי"ל מכר לו עשר שדות בעשר מדינות כיון שהחזיק באחת מהן קנה את כולן כשנתן לו דמי כולן דסדנא דארעא חד הוא. ובאורו הוא לא

מחמת שחשיב הגדר שעשה בשדה אשר היא ביהודה כאילו עשהו בשדה אשר וכיו"ב נמצאת בגליל, הרי המציאות מכחשת זה ועוד הרי קי"ל בנכרי הגר אם החזיק באחת לא. קנה כולן ובתוספתא (פ"ב מובא ברא"ש פרק חזקת הבתים סימן ס') מבואר להיפך אפילו בנכסי הגר אם החזיק באחת קנה כולן ותירץ הרמב"ן דהתוספתא איירי שהיו השדות סמוכות או בשעה שנדר החיצונית ממילא נעשית גדורה גם הפנימית ע"ש. וע"כ במכירה היכי דנתן דמי כולן דמהני חזקה אחת לכולן מיירי אפילו היכי דהגדר לא מהני כלל לשדה הפנימית ודבר פשוט הוא, וטעמא דמלתא הוא דכל השדות חשובות כשדה אחת גדולה ותקון מהחזקה אינו נצרך להעשות בכל רוחב השדה וארכה אלא סגי שעושה איזה תקון באיזה שורה של שדה וכיון סדנא דארעא חד הוא דמיא כמו שהשורה שבה התקון מחוברת לשדה המכורה הנמצאת במדינת הים. וא"כ ה"ה לחכמי ספרד כשמוכר שתי שדות ואחת מהן שכורה ועשה החזקה בשדה שאינה שכורה אז קונה גם השכורה כיון חסרון העיקרי מה שאינה מועילה חזקה בשדה השכורה משום דהתקון לאו לטובתו ולהנאתו של המחזיק אלא עולה בחשבון הרכוש של השוכר ואין זה סימן בעלות, משא"כ כעושה החזקה בשדה אשר אינה שכורה לאחר אז ע"י סדנא דארעא חד הוא מתפשטת החזקה גם על השכורה, כיון דאין צריך שיעשה התקון בכל רוחב השדה וארכה אלא סגי אם מיתחזי כסימן בעלות באיזה קצה של שדה והכא השדה שאינה שכורה חשיבא כקצה השדה של השכורה ובקצה השדה אשר אינה שכורה שפיר מעילה בה חזקה וממילא מהני החזקה גם לשדה השכורה.

ואין להשיב ולומר אימתי אמרינן סדנא דארעא חד הוא אם כל שדה ושדה ראויה היא בפני עצמה לקנין חזקה אז סגי אחת לכולן, אבל שזה שכוחה שאינה ראויה באותה שעה לקנין חזקה אז לא מהני חזקה עבורה ע"י אחרת, ז"א הרי גם שדה שכורה יכולה להמכר ע"י קנינים אחרים כמו כסף שטר וחליפין אלא עיקר חסרונה מה שאינה מהני בה חזקה משום שהתקון שעושים בה לא מיתחזי כסימן בעלות כיון שלא לטובתו ולהנאתו של המחזיק הוא אלא להשוכר, אבל כשעושה הסימן בעלות ע"י חזקה במקום אחר אז מתפשט סימן בעלות גם עליה כיון דלא צריך שיעשה הסימן בעלות בכל רוחב השדה, ודמיא חזקה שעושה בשדה אחרת כדי לקנות את שדה השכורה כמו שמוכרה בקנין כסף וחליפין שמהני אף לשכורה

ואם הנחתנו האמורה כאן נכונה הוא אז הפירוש בהירושלמי מהאו"ש אינו מתקיים דלפי דבריו משו"ה לא משכחת לה הפקר בשדה גופו מהיום ופירות לאחר זמן, משום לחכמי ספרד לא מצי שום איש לזכות בה ע"י חזקה כיון ששייר הפירות לעצמו ולפי

אמרינו הרי משכחת לה זכייה בהפקר גם בכה"ג דהיינו שיפקיר חצי שדה לגמרי הגוף וגם הפירות מיד, או שהיה חצי שדה כבר מופקר והחצי השני יפקיר גופו מהיום ופירות לאחר למד כי גם בהפקר קונה שדה אחת בחזקה אחת ואמאי החליט הירושלמי בהחלט דלא משכחת בהפקר גופו מהיום ופירות לאחר למד.

ועפ"ז אמרתי להעיר על הקצה"ח (סי' רט"ז) עמש"כ אהא דאיתא (ב"ב ל"ז ע"א) זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע, אמר רב זביד זה קנה אילנות וזה קנה קרקע, ופריך רב פפא א"כ אין לבעל אילנות בקרקע כלום לימא ליה בטל הקרקע לבעל האילנות עקור אילנך שקול וזיל, אלא אמר רב פפא זה קנם אילנות וחצי קרקע וזה קנה חצי קרקע ופירש הרשב"ם דאיירי שמכר לשנים וכ"א החזיק בשלו כגון דרפק פורתא ובעל אילנות פשחינהו, והקשו התוס' א"כ אמאי פריך שקול אילנך וזיל הא מ"מ אית ליה עד שימות האילן כמו בקונה שני אילנות, וביאר הקצה"ח ע"פ שיטת חכמי ספרד הנ"ל שבתוך זמן השכירות א"א לקנות ע"י קנין חזקה, וז"ל ואי נימא דיש לבעל אילנות בקרקע עד שימות האילן א"כ היכי קנה זה שהחזיק בקרקע להיות הקרקע שתחת אילנות שלו לאחר שימות האילן כיון דהשתא שייך אלא לבעל האילן א"כ חזקתו דנעל גדר ופרץ לא מהני ליה, ועכצ"ל שאין לבעל אילנות בקרקע כלום אפי' בחיי אילנות א"כ לימא לו עקור אילנך שקול וזיל אפי' מחיים עכ"ל.

ולכאורה יש לדקדק פן החזיק לראשונה בעל הקרקע וקנה כל הקרקע אף שתחת האילנות לאחר שימותו ואח"כ החזיק בעל האילנות וקנה אותם עם הקרקע שתחתם עד שימותו וצ"ל מלשון הש"ס דקאמר זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע משמע לראשונה קנה בעל האילנות:

אכן לפי האמור בעל הקרקע קונה גם הקרקע שתחת האילנות לכשימותו אפילו לחכמי ספרד כיון החזקה עשה בקרקע אשר גם הפירות קונה אותן מיד א"כ חזקתו משתרעת גם על הקרקע אשר תחת האילנות אע"פ שהפירות שייך לאחר, כי דוקא לעשות חזקה במקום אשר הפירות אינם נקנים מיד א"א לחכמי ספרד אבל מ"מ גם קרקע כזו נקנית בחזקה ע"י מקום אחר מטעמא סדנא דארעא חד הוא.

והנה נראה לי אפילו לחכמי ספרד אשר ס"ל שדה המושכרת אינה נקנית בחזקה לאחר אבל לשוכר גופא גם היא נקנית בחזקה וכיו"ב כתב האו"ש שם להקשות על התוס' (בגיטין כ"א ע"א) ד"ה ואיבעית, דמבואר שם אשה יכולה להפקיר חצרה אע"ג דקנוי לבעל לפירות ושום אדם לא מצי לזכות בו ותירץ שא"ה דבעלה יכול לזכות בו עכת"ד.

ולפענ"ד לא נראה לי החלוק בין אחר לשוכר גופא, הרי מבואר הוא במל"מ דחכמי ספרד הוסיפו לומר אפילו נתן השוכר רשות למחזיק לקנות בחזקה נמי לא מהני וכונתם ע"כ לא מיבעיא בע"כ של שוכר בודאי אינו מהני דדומה כמו שעושה חזקה בלי רשות הבעלים דלאו כלום הוא, אלא אפי' עושה החזקה ע"פ דעתו של השוכר והסכמתו נמי לא מהני משום דתקון חזקתו לאו לטובתו של המחזיק והנאתו וא"כ איך מועילה חזקתו של שוכר הרי הוא מחזיק בשלו דאיזה סימן הוא של בעלות אשר בלא"ה הוא בעליו של השדה ובשלו הוא עושה תקונו, וכמו דאין חזקה מעילה בשדה מושכרת משום דאינו נזכר סימן בעלות במקום שכור ה"ה לא יועיל אף לשוכר גופא דאינו ניכר שום סימן בעלות מחדש דרוכש דבר אשר לא הוה שייך לו עד עתה, כיון בלא"ה שוכר רשאי לעשות אף אם לא היה קונה הדבר הזה לחלוטין ודבריו צריכין עיון.

וע"ד עצם קושיתו של א"א ז"ל דנוקא הקרא איש או"א תיראו ואת שבתותי תשמרו בשביתת בהמתו שאביו מצוהו ליתנה לעכו"ם להביאהו פירות ולשיטת הר"מ רק על עשה בלבד הוא עובר ולא כשיטת הלבוש דעובר נמי אלאו למען ינוח שורך וחמורך וסד"א דדחי משום דהוקש כבודם לכה"מ קמ"ל דלא דחי, וע"י זה נרויח לסלק קושית הש"ס ונליף מהכא דלא דחי באמת אין עשה דוחה עשה עכת"ד. ול"נ לתרץ בפשטות דאיתא ביבמות (ה' ע"א) דתניא זקנו מה ת"ל, לפי שנאמר ופאת זקנם לא יגלחו שומע אני אף כהן מצורע כן ת"ל זקנו ואם אינו ענין ללאו שאין שוה בכל תנהו לענין ללאו השוה בכל, ואכתי איצטריך סד"א שאני כהנים הואיל וריבה בהן הכתוב מצות יתירות אפילו לאו שאין שוה בכל לא דחי קמ"ל דדחי וכתבו התוס' ד"ה ואכתי, הוה מצי למימר דאיצטריך זקנו למידחי עשה ול"ת, ל"ת פאת זקנם לא יגלחו ועשה קדושים תהיו דמראשו לא שמעיין אלא לאו גרידא ומהכא לא מצי למילף בעלמא דליתי עשה ולידחי עשה ול"ת, דשא"ה דהוי ל"ת ועשה שאינו שוה בכל כדאמרינן בנזיר (נ"ח), וא"ת נלמוד מהכא דלידחי לאו ועשה שאשב"כ וכו', ותירצו דלאו ועשה דגלוח הוה טפי שאין שוה בכל שאין שוה בכל נשים, אבל אלמנה לכה"ג האשה עושה איסורא כמו הכהן הבא עליה, וי"מ תירצו דא"א ללמוד מזקנו דשאני מצורע דגדול השלום עכת"ד ע"ש.

והנה הר"מ פסק דמצורע בימי חלוטו מותר בתשה"מ א"כ מוכרח לתרץ כתירוץ קמא של התוס' וממילא מוכח היכי דהאשה אינה מצווה אז העשה נדחית דדמיא לעשה ול"ת דגלוח מצורע כהן דנדחית נמי ועי' בספר מלא הרועים (אות ע' סי"ב) ואפילו להי"מ דפליגי ע"ז ה"מ בדאיכא ל"ת ועשה ביחד אע"פ שאשב"כ מ"מ אינה נדחית, אבל משה שאשב"כ בלבד נמי יודו דנדחית מפני עשה השב"כ, דעצם הסברא מפני מה אין עשה

דוחה עשה משום מאי אלומיה האי עשה מהאי עשה, אבל כשאחת שוה בכל והשניה אשב"כ הרי ראשונה עדיפא מהשניה ודוחה אותה.

ולפ"ז דעשה השוה בכל דוחה עשה שאשב"כ א"כ שביתת בהמה להר"מ אפילו מנהיגה בקול אינו עובר אלא בעשה בלבד הוי עשה שהזמן גרמא וממילא נשים פטורות עליה, ועי' במנחת חנוך (מצוה ל"ב אות ל"ט) שהאריך בפרט זה וכבר הקדימו בזה תורע"א (שבת אות ע"ד והפמ"ג) וכיון דנשים אינן מצוות על שביתת בהמה א"כ עשה דשביתה אינה אלא עשה שאינה שוה בכל וממילא היא נדחית מפני עשה כבוד או"א השב"כ, ולכן לא נרויח כלל אפילו אם נוקמא הקרא איש או"א תיראו ואת שבתותי תשמרו שאביו מצוהו לעבור על שביתת בהמתו וקמ"ל שלא ישמע לו דאכתי תשאר קושית הש"ס הרי קי"ל דעשה השב"כ דוחה לעשה שאשב"כ ומהכא גלמוד דלא דחי.

אכן י"ל הקושיא בפשטות ואפי' אי נימא דעשה השב"כ אינה דוחה לעשה שאשב"כ אע"ה א"א לאוקמא הקרא בשביתת בהמה דאיתא בקידושין (כ"ט ע"א) איש אין לי אלא איש. אשה מניין כשהוא אומר איש או"א תיראו הרי כאן שנים, וכיון דהקרא מיירי בין בגברי ובין בנשי וא"כ תינח איש דמצווה על עשה דשביתה משו"ה אינו מחויב לשמוע בקול אביו דכבוד המקום עדיפא אבל אשה דפטורה על עשה דשביתה אמאי לא תציית למצות אביה, ומהקרא משמע אפילו היא אינה מחויבת לשמוע בקולו דכתיב איש או"א תיראו ואת שבתותי תשמרו והרי כתיב תיראו אשר שנים במשמע ומשו"ה א"א לאוקמה בעשה דשביתה.

וכעין זה אפשר להקשות שאביו מצוהו לצום בשבת ואע"ג כבוד אב אינו אלא במאכילו ומשקהו היכי שהנאהו מ"מ אם יש לאביו קורת רוח מתעניתו כגון למירמא אימתא אאינשי ביתיה נמי מקרי כבוד עי' בחוד"ה רב יהודה (קידושין ל"ב ע"א) ותענית בשבת ויו"ט הוא בטול מ"ע של עונג והוא בכלל מ"ע עצרת תהיה לכם חציה לה' וחציה לכם וככל מ"ע שהז"ג האשה פטורה, זולת בשבת אשה נמי חייבת במ"ע של עונג כיון דמחויבת היא בקדוש מהיקשא דזכור ושמור אז היא מחויבת בכל מ"ע דשבת עי' שו"ת רע"א (סי' א') וסד"א אמינא דישמע לאביו משום דהוקש כבודם לכבוד המקום קמ"ל דלא דחי וצ"ע וכיו"ב יש להקשות מתוספת שבת אשר כמה ראשונים ס"ל שהוא מדאורייתא והמחבר (סי' רס"א) הביא זה בשם י"א והמג"א שם הוסיף בזה"ל והוי מ"ע דאורייתא ועי' בבאור הגר"א ועי' בתוד"ה ר"י (ר"ה ט' ע"א) ואביו מצוהו לעשות מלאכה להנאתו בתוספת שבת וקמ"ל דלא דחי ואכמ"ל.

לסימן לו

א"א זצ"ל מוכיח מה שאוסר הפמ"ג בא"א סגירת הדלת של עששית ופתיחתה משום דמלאכתו לאיסור, לא מבעיא שהעששית תלושה אלא אפילו היא מחוברת לכותל נמי אסור עכת"ד, ומצאתי שמפורש הוא בדבריו (מ"ז סק"ח) וז"ל ובאותן כלי זכוכית לאטערגין שנותן נר בתוכו, לא מיבעיא אם הוא תלוש דאסור לטלטל הוה כלי שמלאכתו לאיסור, ואפילו קבע במסמרים על העמוד יראה דאסור לסגור הדלת הקטנה שבו, דמ"מ כלו שמלאכתו לאיסור הוה בזה עכ"ל הפמ"ג ועיין.

לסימן מא

מה שמעיר א"א זצ"ל כלבים שאינם שלו אין חייב לזונם ולכאורה סתירה לדבריו מהמג"א (או"ח סימן שכ"ד אות ז') שפירש שם להדיא אפילו כלב שאינו מגדלו בביתו מצוה ליתן לו מזונות, ואע"ג החיוב רק משום אורח ארעא (שבת קנ"ה ע"ב) אפ"ה קריא לו מצוה משום והלכת בדרכיך וכו' עי' במחה"ש, אכן הרי מסיק הש"ס שם הנ"מ בדברא אבל במתא לא ופירש"י אי לאו דידיה לא יהיב ליה מידי משום דאתא למסרך וא"כ דבריו של א"א זצ"ל איירי במתא ושפיר קאמר אם יבאו אליו כלבים אורחים אין חייב לזונם כלל.

לסימן מב

ע"ד מה שהעיר א"א זצ"ל במצות מילה בשבת מלבד מלאכת חבלה איכא נמי מלאכת קצירה אלא היא משאצל"ג כיון העור הנחתך מהמילה אינו נצרך ואזיל לאבוד עכת"ד הנה במלאכת גזיזה אם דבר הנגזז או הנקצץ אינו נצרך והולך לאבוד אי חשובה למלאכה פליגי בזה התוס' (שבת צ"ד ע"ב) ד"ה אבל בכלי, וס"ל דהוה משאצל"ג והריב"ש (סי' שצ"ד) כתב בסריקת שער ונטילת צפרנים, אע"פ השערות והצפרנים אזלי לאבוד מ"מ הוה מלאכה הצריכה לגופה, ועי' ביו"ד (סי' קצ"ח) בש"ך נקה"כ וט"ז ובס"ט שם ולכאורה הערתו של א"א ז"ל במחלוקת שנויה. אכן ראיתי שמובא בשם הספר מגן אבות שמחלק ואומר ה"מ במלאכת הגיזה, אע"פ שהגזוז והנקצץ אזלי לאבוד מ"מ הוא מלאכה הצריכה לגופה, משום כיו"ב מצינו במלאכת המשכן בעורות תחשים שהגזוזה היתה לצורך העור ולא לצורך הצמר אבל במלאכת קצירה אם הנקצר אינו נצרך ואזיל לאבוד הוה משאצל"ג, ולפ"ז במצות מילה אע"פ שתכלית החתוך להסיר כסוי הערלה על העטרה, מ"מ כיון שהוא מסוג מלאכת קצירה ובקצירה קי"ל היכא דהנקצר הולך לאבוד הוה משאצל"ג. ולא נפניתי לעיין בזה היטב וגם אכמ"ל.

לסימן נב

ע"ד קושית המל"מ אמאי בערלות שלא בזמנה אסור לסוך את הקטן הרי סיכה כשתיה מדרבנן הוא ואיסורא דרבנן ספינין לו בידים לשיטת הרשב"א, ותירץ א"א זצ"ל, דיש בזה נמי הנאת כלוי אשר אסורה לזרים ולערלים מדאורייתא ולכן אסור לספותו בידים עכת"ד וקשה הרי הנאת כלוי מותר לערל דלא גרע מכהן עמא דמותר בהדלקת תרומה טמאה ואמאי אסור לסוכו? ונ"ל ה"מ דערל מותר בהנאת כלוי כמו הדלקה, אבל סיכה שהיא כשתיה אוסרתו בהנאת כלוי, ואע"פ סיכה כשתיה מדרבנן הוא, מ"מ כיון דאיסורא דרבנן מתגלגל באיסורא דאורייתא כמו הנאת כלוי אוסרו ליהנות מדאורייתא וכמו דמצינו שאוכל תרומה טמאה מדרבנן פוטרתו מכרת והדרבנן פועל על הדאורייתא לקולא עי' מל"מ (הלכות תרומה) ה"ה הכא דין דרבנן פועל על דין דאורייתא ואוסרו ליהנות בהנאת כלוי ולהכי אסור לספותו בידים ועיין בזה היטב.

לסימן סב ענף ב

א"א זצ"ל העיר בסוגיא דשבועות (דף י"ח) משמע בסמוך לוסתה כשנטמאה באמצע הביאה ופירש בא"ח גם האשה חייבת מקתני וחייבין קרבן, ואילו בכתובות (נ"א ע"ב) אמרינן כל שתחלתה היתה באונס וסופה ברצון ואפי' אומרת הניחו לו מותרת לבעלה משום יצרא אלבשה, ותירץ לחייב על הפרישה בא"ח ילפינן מלא תקרב דפירושו נמי לא תיפרוש הוא וכ"מ דאיהו מוזהר איהי נמי מוזהרת מקרא ונכרתו הנפשות העושות דלתרוייהו קאמר רחמנא והנאתה ורצונה שויא רחמנא למעשה וכל זה באיסור נדה וכל עריות ילפינן מהיקשא דר"י אבל בטומאת אשה לבעלה אזלינן בתר הסברא דרצונה בסוף ביאה לאנוסה חשובה דיצרא אלבשה ומותרת לבעלה עכת"ד.

לא זכיתי להבין את דבריו הקדושים אם על כל עריות חייבין על פרישה בא"ח משום דילפינן בהיקשא דר"י מנדה, אז גם א"א בכלל היא דאשת איש נמי הוקשה לכל עריות שבתורה דנלמדת נמי בהיקשא דר"י, כמבואר בקידושין (ס"ז ע"ב) וא"כ א"א שנבעלה ביאה אסורה ע"י פרישה בא"ח צריכה להאסר לבעלה כמו שנבעלה בהעראה, ואע"פ א"א שזנתה אסורה לבעלה משום אחרי הוטמאה (ר"מ הלכות גירושין פי"א הי"ג) ולאו זה אינו נכלל בתוך העריות, אבל לאו זה הוא רק תולדה מאיסור א"א כלומר אם נאסרה לבעלה אז מתהוה הלאו אחרי הוטמאה, אבל סבת הלאו הוא איסור א"א וכיון דפרישה בא"ח אסורה בא"א כמו ככל עריות, א"כ אכתי קשה אמאי אינה אסורה לבעלה בתחלתה באונס וסופה ברצון, דכמו בכל עריות לא אמרינן יצרא אלבשה על סוף ביאה ה"ה לא נימא גם באשת איש ותאסר לבעלה.

ועוד על עצם הלאו אחרי הוטמאה מסתפקנא טובא אם אינו נכלל גם בתוך כל העריות, דאמרינן (יבמות י"א ע"ב) צרת סוטה אסורה טומאה כתיב בה כעריות, ופירש"י דכתיב ונסתרה והיא נטמאה וכתיב אל תטמאו בכל אלה, וכמו דהוקשה לכל עריות לענין צרת סוטה ה"ה הוקשה לחייב עליה על פרישה בא"ח דאין גז"ש למחצה וצע"ג.

אגב אורחא אמרתי לציין כאן מה שראיתי בספר חדש שהקשה אמאי התירו לעשות אבנט שהוא מכלאים ל"ב אמה אורך, כיון מה"ת סגי בודאי שיכרוך את גופו רק פעם אחת, והרי נהנה מכלאים שלא לצורך, ומ"ש דאמרינן כשהיה יכול לפרוש בהנאה מועטת ופירש בהנאה מרובה שחייב עכת"ד, ול"נ כלאים אין החיוב משום שגופו נהנה אלא התורה אסרה הלבישה שלא יהא לבוש בגד כלאים, ומה דתנן (כלאים פ"ט מ"ה) מוכרי כסות מוכרין כדרכן ובלבד שלא יתכונו בחמה מפני החמה ובגשמים מפני הגשמים, אינו אלא לסמן לדעת מהו לבישה ואמרינן היכי שאינו נהנה אינו מקרי לבישה אבל הנאה גופא בכלאים אינו האיסור ועי' ביד המלך (מ"א פ"ט פי"ג) ובבית הלוי ח"א וא"כ החלוק מפולש דשאני עריות דהנאה הוא האיסור (עי' קידושין כ"ב ע"ב ומ"ג ע"א) וא"כ כשיכול לפרוש בהנאה מועטת ופירש בהנאה מרובה הוא חייב דדמיא כמו שמוסיף על האיסור בכמות, ואפי' אם נחליט שבעריות האיסור הוא המעשה ולא הנאה כמבואר בסימן זה "בדעת מרדכי", מ"מ כיון דאחשביה רחמנא הנאת האשה למעשה (עי' ב"ק ל"ב ע"א בתוספות) חשיבא הנאה בעריות ואסור להוסיף על הנאה, משא"כ בכלאים האיסור הוא הלבישה, ומאי נ"מ אם לבוש בגד ארוך או קצר סוף כל סוף הוא רק חדא לבישה, ועי' בעמודי אור (סימן ס"ד) שנסתפק כיו"ב אם מותר להוסיף חוטי צמר בבגד פשתן של כלאים והעיר ג"כ מסוגיא דשבועות הנ"ל ולסוף מסיק שמותר להוסיף חוטים להביא ראיה לזה מתוספות (מנחות מ' וכתובות מ') ועי' בעיו"ט (סי' א' צו וסי' קכ"א).

וכמובן אם נחליט לאידך גיסא בכלאים אסרה רחמנא הנאה ואם סגי לי בגד קצר אסור לעשות לו בגד ארוך ואפ"ה לא קשיא מה דחוטי צמר פוטרין בשל פשתן משום בלא"ה כלאים מתכלת שא"ה דהציציות. נגררות באויר ואינן

שו"ת

סימן א

הבית עולם של העיר פלונית כמעט נתמלא כולו קברים ורק שטח קטן נשאר פנוי מהקרקע הישן והחדש שנקנה זה עתה, וכאשר מרבים לבוא שמה חולים מעירות הסמוכות להתרפא בבתי החולים מתרבים המתים ר"ל, וחוששין שמא ימלא השטח

ההוא בזמן קצר ולקנות עוד קרקע סמוך לבי"ע אין במציאות, ויוכרחו לעשות בי"ע חדש הרחק מהעיר כמה מילין והישן יוסגר, וממילא תרבה שם העזובה והבנינים שנמצאים שם יעלו בתהו, לכן לקדם את הרעה בעוד מועד נשאלתי אם מותר להשפיע על אלה הבאים מן הסביבה להוביל את מתיהם כאו"א לעירו ולקוברם בקברות אבותיהם, וכמובן יהיו יוצאים מן הכלל אם ההכרח ידרש לזה.

תשובה ביו"ד (סי' שס"ג סק"ב) כתב המחבר וז"ל אין מוליכין מת מעיר שיש בה קברות לעיר אחרת אא"כ מחו"ל לא"י והגיה הרמ"א או שמוליכין אותו למקום קברות אבותיו או שצוה וכו' עכ"ל, והמקור הוא בירושלמי (סופ"ב מ"ק) דאמור שם ובתוך שלו מפנין אותו אפילו מדירה נאה לדירה כאורה משום שמחה לאדם בשעה שהוא דר בתוך שלו, א"כ ה"ה דרשאים לכתחלה לטלטלו ולהוליכו כדי לקברהו בקברות אבותיו, ולאו דוקא לקברות אבותיו אלא גם בתוך בני משפחתו, כמבואר בבאר הגולה על אתר וכן הוא בפרישה וז"ל לתוך שלו ר"ל לתוך משפחתו עכ"ל, וכן הוא בע"ז ובתוך שלו פי' למקום שהוא שלו ששם שוכבים בני משפחתו עכ"ל ובח"ס (חיו"ד סי' של"א) סוף התשובה משמע מדבריו לכאורה שהיה לו כן הגירסא בעור לבני משפחתו, וז"ל ובטיו"ד וב"י רס"י שס"ג גרס אצל משפחתו א"כ לאו דוקא בן אצל אבותיו עכ"ל הח"ס, אע"פ שלא מצאתי גירסא זו בטור לצערי ע"ש, וא"כ בנ"ד לאלו המתים הבאים מן הסביבה אשר קברות אבותיהם סמוכים וכמעט לכאו"א יש איזה קרוב על הבי"ט של העיר אשר ממנה בא, לכאורה מותר הוא להשפיע על קרוביהם להוליך אותם למקומותיהם.

ועוד אם נימא כל איסור הובלת המת מעיר לעיר אינו רק מטעם בזיון המתים אשר ינוחו כאן שנראה כאילו אינו לכבודו לנוח בתוכם, אבל בנ"ד אדרבא הוא לטובתם כדי שלא למלאות את הבי"ע מהר ויבוא לידי סגירה ויחדלו המבקרים ותרבה שם העזובה, ולא די שהמתים שבכאן אינם מקפידים אלא זהו רצונם וכבודם,

ואין להשיב במד"א שמותר להוליך את המת לקברו בקברות אבותיו אם קרוביו אשר חייבים בקבורתו רוצים בזה מדעת עצמם בלי שום כפיה, אבל אם הם מקפידים וחפצים לקברו במקום פטירתו אז ראוי לשמוע בקולם כי המה הבעלים על הקבורה, וכדאמרינן (כתובות ס"ד) חוטרא לידא ומרה לקבורה ובאה"ע (סי' קי"ח) בב"ש שם מביא בשם תשובת מחממות את גופו ולכן אין נ"מ אם הבגד הוא כלאים מחוט אחד או מחוטים הרבה כמו שאין נ"מ בטרפה שנטרפה מכמה מיני טרפות או מחד דבר ויש לי עוד דברים בזה ואכמ"ל. מהר"ם מינץ דהוצאת הקבורה הוא על קרוב קרוב קודם, ועל שבעה המתים אשר כהן מטמא א"ע מצוה להם לקוברם, וכיון דהוצאת הקבורה מוטלת על

הקרובים, מסתברא דגם להם שייכת הזכות לבחר אח מקום הקבורה, וכיו"ב מצינו מפורש ביו"ד (סי' שס"ו) שאביה אומר תקבר אצלי ובעלה אומר תקבר אצלי תקבר אצל בעלה, שהרי חזינן להדיא שקרוב קרוב קודם יש לו הזכות לבחר מקום הקבורה, אבל ז"א במד"א דהקרובים הבעלים לבחר מקום הקבורה בשלהם כלומר אם מקום הקבורה שייך להם, אבל אין ברשותם להכריח לקברהו בבי"ע של עיר אחרת אם הח"ק מתנגדת. לזה בשעה שיש לכאו"א בי"ע בעירותיהם, ואיסור הליכה מעיר לעיר אין כאן כאמור לעיל

ומה שמובא בדרישה (חיו"ד סי' שס"ו) תשובה ע"ד גליל שלא חפצו לקבר את בני יהודה ומסיק שם שאף את העניים מחויבים לקבר בבי"ע שלהם, הרי התם איירי שבי"ע אחר אין ומשו"ה בני יהודה חשובים לאותו דבר כבני העיר ע"ש.

ולכאורה יש להעיר אחרי שכל היסוד שמותר להוליך מעיר לעיר לקברות אבותיו מיוסד על המקור בירושלמי (סופ"ב דמו"ק) שערב לאדם לנוח בתוך שלו, א"כ במד"א לפנים שהיו נקברים בתוך כוכים והם עשוים וחצובים בתוך מערה ולכל משפחה היתה מערה שלו א"כ קברות אבותיו נקרא שהוא נקבר בתוך שלו, אבל עתה כל קבר נקנה אצל ח"ק א"כ אמאי נקרא בשעה נקבר אצל אבותיו שהוא נקבר בתוך שלו ועכצ"ל מה שנקבר אצל אבותיו דמיא כמו שנקבר בתוך שלו וכן הוא בטוי"ד על אתר וכן פירש להדיא הש"ך וז"ל לתוך שלו כלומר לפנותו לקברו אצל אבותיו מפני שזהו כבודו עכ"ל אבל תינח אם יש מקום פנוי סמוך לקברות אבותיו, אבל לרובא סביב קבר אביו הקרקע אינו פנוי ונקבר רחוק מקבר אביו אמאי מתירין כה"ג וצ"ל כיון כל הבי"ע מוקף גדר ודמיא כמו שאביו נקבר בכוך אחד אשר במערה ובנו יקברו בכוך אחר אף מהצד השני ואפ"ה מקרי קברות אבותיו משום דהמערה עושה לכל הכוכים לבית קברות אחד וה"ה הגדר אשר סביב לבי"ע עושה לכל השטח מבי"ע לקברות אבותיו ועיין בזה.

ושלחתי התשובה הנ"ל לידידי הגאון הגדול הגאבד"ק קובנה שליט"א ונתכבדתי לקבל את תשובתו הנדפסה לקמן וע"ז הושבתי כדברים האלה. הוד גאוני העיר הערה נחמדה הרי טעמא דמלתא דשרי להוליך את המת למקום קברות אבותיו דערב לאדם לנוח אצל אבותיו וכצוה לפני מותו דמיא, וא"כ לעולם יתחייב הבן להוליך את אביו לקברות אבותיו מפאת כבוד אב, וע"ז תירץ כיון בנו יורשו ואין לו עוד כלום וכבוד אב קי"ל הוא רק משל אב ולכן אינו מחויב הבן להוציא הוצאת הובלה למקום אחר משלו עכת"ד

אכן יש לדחות זה מטעם אחר דכבוד אב הוא רק בחייו ולא במותו, ומה דאמור בקידושין (ל"א) מכבדו בחייו ומכבדו במותו הוא רק מדרבנן, ועי' בת"ר. על היראים הנדפס מחדש

(עמוד ה' סימן רכ"א ורכ"ב) שמביא להקת אחרונים שמפלפלים בפרט זה, וא"כ אם נימא כבוד לאח"מ הוא מדרבנן אז כו"ע מודים שהוא משל אב, ובעיקר החדוש כבוד אב לאח"מ לא יתכן בהוצאת ממון. כיון דבנו יורשו ואין לו עוד משלו כלום, נתכוין בזה לדעת הגרע"א (ש"ת סי' ס"ח) והקדימו החו"י ואינו. תח"י לציין מקומו.

ואכתי יש לעיין בזה דהנה מצאתי בב"ח (חאה"ע סי' קי"ח סק"ו) וז"ל אבל בס' המצות צורכי"ר במצות לקדש (סי' קפ"ו) כתב וז"ל נשאל לרבינו חיים ע"ז והשיב כי כבר כתבו הגאונים דאלמנה אינה חייבת לקברו, אבל דעת האחרונים מכרעת דיקבר מנכסיו שהן משועבדין לקברו בהן ומפקיעין ירושה דאורייתא, כדאמרינן בפ' נערה שנתפתתה, האומר אל תקברוני מנכסי אין שומעין לו עכ"ל, כלומר כיון דקבורה מפקיעה ירושה דאורייתא שהיא חלה מיד אחר שמת מקמי ולא מצי יורש לומר דמיד שמת הוריש זכותו בנכסיו ואין עלי מוטל לקוברו יותר מעל כל ישראל אלא יהא נקבר מן הצדקה, אלא אמרינן דנכסיו כבר משועבדין מחיים לקברו בהן מקמי שזכה היורש בנכסים, וכן גבי כתובה כבר מחיים נכסיו משועבדין לקברו בהן בעוד שלא זכתה היא בנכסי בעלה דלא נתנה כתובה לגבות מחיים ולפיכך אין שומעין לאלמנה שלא לקברו מנכסיו שאין בהן כדי כתובה, והכי מסתברא אלא שצריך לישב התוספתא (פ"ט דכתובות) דהוא נקבר מהצדקה אלא שקדמה האלמנה והכניסה המטלטלין לרשותה מקמי קבורה, אבל אם המטלטלין הם ברשותו אע"פ שעדיין לא נקבר והאלמנה מוחה מליטול המטלטלין לקברו בהן אין שומעין לה עכ"ל הב"ח וכונתו ע"כ מה שכתב שהנכסים משועבדים לו לקבורה עוד מחיים מקמי שזכה היורש אינו שעבוד ממש, דשעבוד נכסים אינו משכחת לה רק כשיש שעבוד הגוף ואיזה שעבוד יש עליו מחיים לקנות לו מקום קבורה עבורו, אלא באורו הוא כיון עיקר ירושה לקוח הוא אחרי דלמת אין עוד צורך בנכסיו והו"ל להיות הפקר כנכסי הגר ובאה התורה וחדשה שהיורש יורשם, אבל אם הם עוד נצרכים לו למשל לצרכי קבורה, אין הם נפקעים ממנו וממילא ליכא בזה דין ירושה וא"כ אכתי קשה אפילו כבוד משל אב מ"מ יתחייב הבן בהוצאות להוליך את אביו לקברות אבותיו, כיון מה שלצרכי קבורתו אינו יורש ונשאר עוד ברשות אביו המת וקשה אמאי רק שרי להובילו לעיר אחרת אדרבא יהא מוטל על הבן להוליכו למקום קברות אבותיו מטעם דערב לאדם לנוח אצל אבותיו.

עוד קשה לי על הב"ח דמפרש להתוספתא משו"ה יקבר מהצדקה איירי שתפסה האלמנה המטלטלין הרי תפיסה לאח"מ לא מהני, שוב מצאתי בס' בית מאיר על אה"ע (סי' קי"ח) וז"ל התוספתא נשנית דלא כהלכתא אליבא דר"ט (כתובות פ"ד) דתפיסה

לאח"מ מהני והוא נקבר מהצדקה, ובודאי אף להתוספתא אם קדמו היורשין דהכל שלהם אף לר"ט כמבואר בהמשנה וכו' עכ"ל אבל עדיין איני נוח לי הרי מבואר שם בפרק הכותב רב ושמואל ס"ל לר"ט דמהני תפיסה לאח"מ דוקא שמצבורין ומונחין ברה"ר אבל לא בסימטא, ור"י ור"ל ס"ל אפי' בסימטא, אבל בזה כו"ע מודים אם זכו היורשין לא מהני תפיסה, וכיון לצרכי קבורה עדיין המטלטלין ברשותו של מת ולא פקעו ממנו א"כ איך מהני זכייתה, ואין לומר דוקא מיתמי לא גביא משום דמטלטלי דיתמי לא משתעבדי לבע"ח. אבל מיניה אפי' מגלימא דעל כתפיה הרי מבואר בקצה"ח (סי' ל"ט) למ"ד שעבודא ל"ד אפי' מיניה נמי לא גביא, והא דחייב בתשלומין משום דהרמב"ן כתב בפ' גט פשוט משום פריעת בע"ח מצוה, א"כ נחתינן לנכסי לא מטעם שעבוד אלא מטעם כפיה, כיון שכופין אותו לקיים את המצוה למה יכופו על הכאה, עדיפא טפי לכופו ע"י הורדה להנכסים ע"ש, וכיון דהירידה לנכסיו הוא רק מטעם מצוה שכופין אותו לקיים מצות פריעת בע"ח, א"כ השתא שמת ונעשה חפשי מן המצוה איך יכולה לתפוס מטלטליו אשר נצרכים. לו לצרכי קבורתו. אשר לצורך זה עדיין הוא ברשותו, ובשלמא שנכסיו עוברים ליורשיו מגבינן משום. מצות כבוד אב אבל מיניה מהמת אם על המטלטלין אין שום שעבוד וכל הגובינא רק מטעם מצוה והשתא שמת שחפשי מן המצות איך יכולה לתפוס המטלטלין וצ"ע ואולי נחלק ונאמר הרי מה"ת מהני תפיסתה כיון מה"ת אין למת זכייה בנכסיו אפי' לצורכי קבורתו. והכל שייך ליורשיו ומן יורשיו מהני תפיסה, אלא מדרבנן אוקמיה ברשות המת לצרכי קבורתו ואפקועיה מרשות היורשין, ולכן אין דין דרבנן מהני להפקיע המטלטלין מרשותה אשר שייך לה ע"פ ד"ת ועיין בזה

סימן ב

ב"ה. מע"כ ידידי חרב הגאון המובהק המפורסם בגדולת תורתו וכו' כש"ת מוה"ר אליעזר יהודה ראבינאוויץ נ"י אבד"ק קלייפעדא יצ"ו וכא"ל שלו' ורב ברכה.

אחד"ש ידידי מעכת"ה באהבה, קבלתי יקרתו ע"ד הובלת מתים מעירות אחרות לקברות אבותם, הנה לכאורה הדבר פשוט כמ"ש כתר"ה, דמבואר להדיא דלקברות אבותם מותר להוליך מעיר לעיר, אמנם יש להעיר ע"ז דאפשר דזהו רק כשבני העיר שמת שם רוצין לקוברו גם במקומם אלא שקרובים או מכירים בוחרים יותר בקברות אבותיו שבעיר אחרת, אבל אם בני העיר שמת שם אינם רוצים לקוברו במקומם אלא מכריחין להובילו דוקא לקברות אבותיו, אפשר וקרוב לשמוע שהכרח ומיאון אלו גופייהו הוי בזיון המת ואסור לבני העיר לבזותו.

אבל ז"א דהנה לכאורה דז"פ דהא דשרי להוליכו לקברות אבותיו הוא משום דהוי כצוה דאנן סהדי דערב לאדם. להיות נח אצל אבותיו כמ"ש הראשונים ז"ל, וא"כ קשה להיפוך אמאי אמרינן רק דמותר להוליכו לקברות אבותיו. אבל אם רוצין לקוברו במקום שמת נמי שפיר דמי והרי רצונו להיפוך, ופשוט הוא דרביץ על בני העיר רק חיוב הקבורה בכל מקום שהוא, אבל אין הם מחויבים לקיים רצונו וכיון שרוצין לקוברו בעירם שפיר דמי, וזה די כך לענין שמותר לקוברו בעירם אבל לאסור ההובלה לקברות אבותיו משום בזיון המיאון מלקוברו בעירם אין שום יסוד דכיון דנקטינן דהוי כצוה להוליכו לקברות אבותיו, ממילא אין שום בזיון בהמיאון מלקוברו כאן דאדרבא רצונו זהו כבודו

ולא עוד אלא דיש עוד לחדש דבר בזה, דהא דאמרינן שאין חיוב על אחרים לקיים רצונו ליקברר בקברות אבותיו ומשו"ה מותר לקברו במקום מיתתו שייך רק על אנשים זרים, אבל בנו הא מחויב לכאורה לקיים רצונו מצד מכבדו במותו, אלא שדין הכיבוד הוא רק משל אב וכיון שמת ובנו יורשו א"א להיות משל אב אלא תמיד הוא משל בן ואינו חייב להוציא הוצאות ההובלה.

אולם הדבר פשוט דהא דאמרינן משל אב לאו דוקא הוא והענין הוא רק שלא יהיה משל בן כלומר שאינו חייב להוציא משלו, אבל אם אחרים נותנים ההוצאה מי שמצוה לצרכי קבורתו ואין הבן מפסיד ממילא מחויב כבר הבן להובילו לקברות אבותיו מצד כיבוד, וא"כ בנ"ר שהקהלה פלונית נותנת הוצאות ההובלה ממילא מחויב הבן לקיים מצות כיבוד ולהובילו דוקא לקברות אבותיו

כך הוא נראה הדבר פשוט לכאורה, אלא לפי שהוא ענין צבורי ותקנה תמידית ורחוק אני ממקום פלוני ואיני יודע ומכיר תנאיו אין רצוני שיסמכו עלי אא"כ יצטרף לזה עוד גדול אחד הסמיך ומכיר תנאי המקום ויודיעו לו ממכתבי זה ומהאמור בו. ה' יסיר דמעה מעל כל פנים ובלע וכו' כעתירת ידידו ומכבדו אברהם דובער כהנא שפירא אבד"ק קאוונא.

סימן ג

ב"ה. כבוד ידידי הרב הגאון הגדול המפורסם כש"ת מוה"ר אליעזר יהודה ראבינאווייץ אבד"ק מעמעל יצ"ו.

ע"ד התפשטות מנהג העכו"ם לטעת פרחים על הקברים, הנה הש"ך (יו"ד סי' שס"ח סק"ד) מביא דברי הב"ח שכתב מה שנוהגים הגבאים ללקוט הפירות ולמכרם והדמים לצדקה ומקצתם נותנים אותם לעכו"ם שומר ביה"ק, והעכו"ם יעשה לו ג"כ גן בביה"ק צריך ליזהר שלא יהא אילן נטוע ולא הגן זרוע אלא במקום שאין בו ספק קבר עכ"ל לכאורה מבואר על הקבר אסור לזרוע גן, אמנם י"ל דהתם לענין זריעה כדי להשתמש

בהזרוע שעל הקבר שזה ענין קלות ראש אבל עדיין לא שמענו כאן איסור על עצם הזריעה שהיא לנוי בעלמא.

אבל בסימן (שס"ד) מובא הפלוגתא בקרקע עולם של קבר אם נאסר בהנאה והרמ"א מביא שיטת ר"י שבטור דהקרקע שלקחו מן הקבר וחזרו ונתנו עליו דהוי תלוש ולבסוף חברו אסור בהנאה, א"כ יש לדון דאסור. לזרוע בקרקע של איסור הנאה דהוי כמחליף איסור הנאה בחפץ אחר דאסור ואף דבזורע ובנוטע על הקבר יש לדון דהגדולין מותרין משום דהוי זוז"ג ולכאורה תליא בפלוגתא רש"י ותוס' (ע"ז מ"ט ע"א) דהתוס' ס"ל דאין נקרא זוז"ג אלא כששניהם מענין אחד, אבל אנן קי"ל כרש"י דגם בכה"ג הוי זוז"ג ולפי"ז הצמחים יהיו מותרים בהנאה וממילא י"ל ע"י הזריעה. הוי כעין מחליף איסור הנאה של יניקת הקרקע האסור בהגדולין.

ובסוגיא נדרים (מ"ז ע"א) משמע דגדולין חמירא טפי מחליפין ויעוין השגת הראב"ד (פ"ה מהלכות נדרים) שהקשה אמאי יאסרו הגדולין הא הו"ל זוז"ג והב"י תירץ שם בחד תירוצא דמשום חומרא דהקדש אפשר דלא שרינן זוז"ג והלח"מ תמה על הב"י כמו שהקשה המהרש"א על מהרש"ל (פסחים כ"ז ע"ב) ולדינא נראה סוגיא דעלמא כמהרש"ל והב"י דבאיסורין שאינם בטלין לא אמרינן דזוז"ג מותר וכמו שכתב השעה"מ (פ"ג מה' חמץ) והפר"ח (סי' חמ"ה) וכן הוא דעת רמ"ה והטור בשם הרא"ש (טור יו"ד סי' קמ"ב) וכן המג"א (סי' תמ"ח) נקט בפשיטות כמהרש"ל, אבל בנ"ד בודאי י"ל דזוז"ג מותר ומ"מ י"ל דאסור לזרוע שהרי הרמב"ם משוה בפ"ה דנדרים גידולין למחליף ובחדא מחתא מחתינהו והדין דאסורין, כן אסור לעשות זוז"ג.

ברמב"ם (פ"ה מעילה ה"ח) כתב הנהנה בקרקע עצמה או במחובר לה לא מעל אפילו פגם כיצד החורש שדה הקדש או הזורע בה פטור, הנה חשיב הזורע לפוטרו מטעם דאין מעילה במחובר ומשמע דפטור אבל אסור, א"כ גם הזריעה אסורה בקרקע האסורה בהנאה וזה צ"ע, דא"כ נימא דהזורע בעציץ שאינו נקוב דמעל ואמאי איזה הנאה יש בזריעה.

ובח"ס (יו"ד סי' שכ"ז) אומר דבקבר לא שייך לאסור גידולין כלל משום דהלמוד מע"ע ואין מעילה בגידולין ויש להתבונן הרבה בדבריו שהרי גם אי אין מעילה בגידולין אבל מ"מ אין נהנין וגם מדברי הב"י שהבאנו לעיל אמור דבנדר ג"כ נאסרין הגידולין ולא אמרינן זוז"ג מותר משום חומרא דהקדש.

ועוד בסנהדרין (מ"ז ע"ב) איתקש קבר לע"ז ובע"ז אסרינן גידולין אבל קשה אי כהח"ס למ"ל ללמוד מע"ז דמחובר שריא ותפ"ל דגם מעילה ליכא במחובר ובר מן דין נראה דיש

למחות בזה שלא לחקות מנהג הגוים. ובזה הנני דוש"ת באה"ר ובכבוד רב צבי פסח פראנק רב ואב"ד דעיה"ק ירושלים תובב"א.

סימן ד

ב"ה. אל מע"כ ידי"נ ורב חביבי חרב הגאון המפורסם נודע לתהלה ותפארת כו' כש"ת מוה"ר אליעזר יהודה ראבינאוויץ נ"י אבד"ק קלייפעדא.

אחד"ש ידידי מעכת"ה באה"ר קבלתי גלויתו, ע"ד נטיעת פרחים אינני רואה שיהא זה בכלל קלות ראש, אדרבא זה נעשה לכבוד ואך הכבוד ובזיון נערך כאן לפי דעת בנ"א כי הערכת הכבוד למתים מאן ידע, אלא דאפשר למצוא סרך איסור מטעם קול ומראה וכו' איסורא מיהא איכא (וצ"ע בשאר איס"ה) אך מכיון דאיכא מתירין בעפר תלוש שחוברו והח"ס התיר אפי' להסוברים תלוש ולבסוף חברו אסור ואיסורא במראה דרבנן הוא ומאן יאמר דאיכא הנאת מחאה הפרחים למבקרים ע"כ רחוק למצוא בזה סרך איסור ושמא יש בזה משום דרכי האמורי וזוהי שאלת המציאות בעלמא ולדעתי אין להרחיב את המושג בנידון זה ביותר. והנני ידידו דוש"ת מברכו בחג כשר ושמח ומכבדו. אברהם דובער כהנא שפירא אבד"ק קאוונא.

סימן ה

נשאלתי אם מותר לטעת פרחים על הקברים ולכאורה ההיתר מפורש הוא לפ"מ שמבואר ביו"ד (שס"ד סק"א) קבר קרקע עולם הוא ואינו נאסר כלל מדאורייתא ואפי' לר"י דס"ל עפר הקבר שנתלש וחברו הוי תלוש ואסור, מ"מ עצם הזריעה אינו חשיבא להנאה, ואם יש איזו הנאה הוא רק ריח הפרחים ומראם, אבל קי"ל קול ומראה וריח אין בהן משום מעילה, ואע"פ איסורא מיהא איכא, מ"מ לא אפשר ולא מכוין שרי עי' (פסחים כ"ה ע"ב) שוב נחמתי כי מצאתי במל"מ (פ"ח כלי המקדש ה"ו) וז"ל הא דקי"ל קול ומראה וריח אינו אסור אלא מדרבנן כמו שפירש רבינו (סוף פ"ה הלכות מעילה) היינו דוקא היכא דהודלקה בהיתר אז הנהנה האור אין בו משום מועל משום דאין בו ממש, אבל של הקדש ומדליקה פשיטא שאין לך מועל גדול מזה וכו' עכ"ל וכ"כ המ"ח (מצוה קכ"ז) בשם השעה"מ שמביא כלל זה בשם כמה ראשונים ע"ש, וא"כ פרחים על הקברים שנזרעים במחשבה תחלה ליהנות אח"כ מהמראה והריח, ואע"פ שזורעם שומר בית הקברות לרובא, אבל איהו עביד שליחותייהו של קרובי בעלי הקברים ומקבל שכר בעד טרחתו, וא"כ אח"כ כשבאים הקרובים לבקר את הקברים אשר ע"פ צואתם נטעו הפרחים ונהנין מן מראם וריחם אז יוכל היות שמראה וריח כזה אסור כיון שבא ע"י מעשה, כמו שיש מעילה במראה וריח אם בא ע"י מעשה, ויש לחלק דשאני במדליק פתילה של הקדש הרי הוא מפסיד חפץ של הקדש אלא כשאינו נהנה

נקרא מזיק אבל כשנהנה קצת אפילו ע"י מראה וריח אינו נקרא עוד מזיק וחייב אף על הדלקה, משא"כ נטיעת פרחים על קברים בעצמה אינו מעשה האסור כיון שאינו נהנה כלל במעשה הנטיעה, ואדרבא הוא עוד טורח אלא אנו רוצים לגלגל כל האיסור על המראה ולומר כיון שבא ע"י מעשה אף מראה אסור, וז"א כיון סוף סוף ישאר רק מראה לחוד ולא יותר וזה בלבד אינו נקרא הנאה כלל ויש לעיין בזה.

ועוד לפי דעת הגרע"א (שו"ת סי' מ"ה) אפי' לר"י רק העפר כשיעור פני המת אסור, אבל מה שלמעלה הימנו אינו אסור וא"כ פרחים דאינם מתפשטים בעומק אלא שלשה טפחים מותר לזרוע ולטעת על הקברים, ולכאורה קצת ראיה מהא דאיתא (מגילה כ"ט ע"א) תוד"ה אין מרעין בהן בהמות, וז"ל משום כבודו של מתים אבל האילנות שנוטעין בהן מותרין ואין בהם משום כבודן של מתים אחרי שאינן על הקברים עצמן עכ"ל, משמע דהחלוק בין הקברים ובין מקום שאינו של קברים הוא בזה, שבמקום הקברים האילנות אסורים, וטפי הו"ל לחלק ולומר על מקום שאינו של קברים מותר לטעת אילנות אף לכתחילה כמאמרם שנוטעין שהוא לשון לכתחלה, ועל הקברים אף לנטוע אסור, אע"כ ס"ל הנטיעה בלבד לבלי ליהנות ממנה אף על הקברים מותרת וכ"ש שמותר לטעת פרחים על הקברים אשר אינם מתפשטים כ"כ בעומק כאילנות, ומה שאמור בב"ח על אתר שדבר פשוט שאין האילנות והגנות נטועים וזרועים אלא מן הצד, היינו זרעים שכונתן ליהנות מהם לאכילה, אבל אם המה נטועים למראה בעלמא כמו פרחים אולי שרי נטעת אף על הקברים ויש נעיין בזה.

אכן מטעמא אחרינא נ"ל לאסור לפי המבואר בשלטי הגבורים (סנהדרין סוף פ"ו) דבית הקברות של רבים שאסור בזה אסור נמי בזה, דכיון דאקצי ההוא קרקע לבית הקברות חשיבי כבתי כנסיות של רבים דעבדינהו אדעתא דכו"ע ומה שאסור בזה, אסור נמי בזה, דכיון דאקצי הקרקע לבית הקברות חל עליה בכוליה קרקע שם בית הקברות ואיסורו אפי' במקום שלא נקברו שם המתים דהא להכי אקצינהו לכולי ארעא וכו' משא"כ בבית הקברות של רבים דמשעת שקנו אותם הקצוה לקבור וזכו המתים בכל אותו המקום ומתפשט זכותם בכל אותו מקום וכו' עכת"ד, וכיון דאתינן מטעמא דאקציה רק לקבורת המתים אז גם זריעה אסורה אע"פ שאינו נהנה בזה משום דהוי כעין נדר שאוסר עליו לזרוק צרור לים דאסור אע"פ שאינו נהנה בזריקתו, עי' (נדרים ט"ז ע"ב) ד"ה אמר רבא, ואע"ג דהקדש נמי מטעם נדר ומ"מ מותרה הזריעה, שאני הקדש דאוסר רק מה שהתורה אוסרת בהקדש, או לפ"מ שביאר האבני מלואים דהקדש אינו אלא איסור תורה דהוא מקדיש והתורה אוסרה, משא"כ כל הקצאות שהוא מתורת נדר (ועי' במ"ח בקונטרס

קומץ מצוה קכ"ז שמסתפק אם מהני בהקצאות שאלה נטל שאר הקדשות ונדרים) ודעתו שהבי"ע יהיה מוקצה רק לקבורת המתים, וא"כ אפי' זריעה ונטיעת פרחים אסורה אפילו אינו נהנה וכ"ש לפ"מ שמסיק לבסוף שהבי"ע קנוי כולו למתים לקבורה וא"כ נטיעת פרחים בשדה של אחרים אסורה אע"פ שאינו נהנה, אע"פ אנן עבדינן לכבודם אבל מי יודע אם ניחא להם ומספיקא הו"ל לאסור, ואע"פ שאנן לא נהיגין כך אלא בכל הבי"ע חוץ מעל הקברים מותר לזרוע ולנטוע זהו משום שאנן לא ס"ל שאקציה כל הבי"ע רק לקבורה, אבל מקום הקברים ששם כבר מונחים המתים בודאי אקציה רק לקבורת לאלה המתים והמה זכו במקומם כו"ע מידו דהוי כעין נדר ואסור שם לזרוע ולטעת פרחים, כיון דאקצי רק לקבורתם.

ועתה נשוב לפלפל קצת בדבריו של הד גאונו יצ"ו שהעיר שהזריעה גופא מקרי הנאה מהר"מ (פ"ה מעילה ה"ח) דכתב הנהנה בקרקע עצמה או במחובר לה אפילו פגם, כיצד החורש שדה הקדש או הזורע בה פטור, הנה חשיב הר"מ הזורע לפוטרו מטעם דאין מעילה במחובר, ומשמע דפעור אבל אסור ולפ"ז גם הזריעה אסור בקרקע האסור בהנאה עכת"ד וקשה לי הרי הר"מ מזכיר נמי חרישה שחורש שדה של הקדש ואיזה הנאה יש בחרישה בלבד, ועכצ"ל דאיירי שמחרשתו חלודה וצריכה שפשוף לנקותה מחלאה וע"י מה שחורש מתקנחת ונעשית לנקיה נמצא נהנה משדה של הקדש, וא"כ ה"ה מה דמזכיר הר"מ ע"ד זריעה איירי שהיו לו זרעים ורצונו לבחונם אם הם יפים לזריעה וע"י זריעתם בקרקע של הקדש הוא נהנה, אבל עצם הזריעה אין בו שום הנאה, ועוד י"ל הרי מבואר (ב"מ ק"א) קרקע העומד לנטיעה וזריעה אם יורד שלא ברשות אומדין כמה רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה ולזרועה ולא פליגי בזה רב ושמואל וכן נפסק להלכה בח"מ (סי' שע"ה) וא"כ איירי בקרקע של הקדש שעומד לזריעה וזרעה והקדש חייב לו נשלם ע"פ אומדנא, א"כ משכחת לה שנהנה ע"י זריעה בקרקע של הקדש, אע"פ שלא מעל משום דאין מעילה במחובר אבל איסורא מיהא איכא, אכן מסתפקנא בפרע זה כיון אם לא ישלם לו לא יעבור אולי הקדש אינו חייב כלל לשלם כדי שלא יעבור ויש לעיין בזה, **מה** שהקשה עוד הדר"ג על הח"ס (סי' שכ"ז) דמתיר את הגדולין על הקבר משום דילפינן מע"ע ואין מעילה בגדולין, הרי, מ"מ אין נהנין מדרבנן לק"מ, דהח"ס איירי לענין צורך מצוה ורפואה ע"ש ואם הגדולין אסורים רק מדרבנן אולי אפשר להתירם ועיין בזה, ומת שהקשה עוד על הח"ס למה לן למילף מחובר דשריא מע"ז נילף מע"ע דאין מעילה בגדולין עי' בפנים "בדעת מרדכי" (סימן ע"ב) וימצא ע"ז ישוב נכון.

וע"ד הערתי דהגדולין על הקברים מותרים מטעם זוז"ג נתכוין לדעת הגרי"א בבא"י (חיו"ד סי' ל"א) ע"ש.

נניח נא עצם השאלה מנקודת הלכה, מטעם אחר יש למחות כי הפרחים למען לא יכמשו מוכרחים להזרק במים מדי יום ביומו ויוכל לבוא לידי חלול שבת כמעשה שהיה גם הוא מנהג עכו"ם פה כידוע, מלבד זאת עדין אינו מוסכם הוא מנקודת היופי והחן שפרחים על קברים הוא פאר וכבוד להם, ומקום הוא לאמר עשבים הגדלים עליהם בלי סדר ומשטר, אשר גורמים ומסבבים את המבקרים דכאות הנפש יותר מתאימים מפרחים, גם חקרתי ודרשתי אצל ח"א מברלין והודיעני כי אצל העדה החרדית "עדת ישראל בברלין" אסורה נטיעת פרחים על הקברים. וה' יסיר דמעה מעל כל פנים ותחת אבל ויגון יהיה לנו ולכל ישראל ששון ושמחה א"ס.

אליעזר יהודה ראבינאוויץ בלאאמו"ר הגאון המחבר מרן מרדכי יצחק אייזק זצ"ל אבד"ק מעמעל.

תוכן ראשי הענינים בקצרה

כאן נרשמו ראשי הענינים הכי עקריים, אבל הרבה פרטים נכבדים ולפעמים ענינים ראשיים בהרבה סימנים נשמטו מאפס מקום ומאהבת הקצור.

תוכן הענייניים:

סימן א' יבאר מזיד על הספק אינו מקרי ור"ח, אבל א"ת אין מקבלין ממנו ולענין חטאת אם מקרי שב מידיעתו מסתפק בזה, גם יבואר אי בעי שב מידיעתו בשעת ידיעת החטא.

סימן ב' יבאר מניין דאסור שמוש בטומאה בבמה קטנה ואם זר מצווה אשמוש בטומאה בבמה קטנה.

סימן ג' יבאר מהו המכוון תחת הלשמה בקדשים כלומר מה לו לכוין ולדעת. מתעסק פסול בכל עבודות קדשים. חשו"ק הפסולים בקדשים אם הוא פסול הגוף או פסול צדדיי משום חסרון כונה. שוטה שעתים חלים ועתים שוטה אם פסול נמי בשעת חלימותו.

סימן ד' אם עובר משום מטיל מום בחורג בהמת קדשים.

סימן ה' טעה בדבר מצוה פטור מקרבן אם הוא חשוב לאונס או לשוגג ומ"ט הוא פטור מקרבן.

סימן ו' אם מתקיימת העשה ע"י אחרים או מאליה או העשה אינה סמוכה אל חלאו אי הוי צאו הניתק לעשה. אם הקדים מ"ר לתרומה גדולה, אם יש לו נמי רשות לתרום תרומה גדולה לבעה"ב כשם שיש צו רשות לתרום ת"מ. תירוץ לקושית המרש"א ב"מ ס"א.

סימן ז' הערות שונות במס' תמורה. סתירה על המ"ח מצוה רפ"ז. ישוב לפירש"י פסחים מ"ז ע"א.
סימן ח' מקדיש בהמה למזבח והוממה ואינו פודה אם עובר אב"ת. א"א עוד לקיים נדרו אם ישנו בב"ת. נדרי גבוה אם ישנו ב"י. אם עכו"ם מוזהר אב"י ומוצא שפתיך.
סימן ט' ישוב ישר לפני פסקי הר"מ בפ"ב ופ"ג הלכות ק"פ הסוחרים זא"ז.
סימן י' אם מומר לשבתות וכדומה אוכל בקרבן פסח.
סימן י"א אינו יכול למול את זכריו או עבדיו כגון שאנוס שאין צו איזמל אם זה מעכבהו לאכול בק"פ.
סימן י"ב אם על הנאת חמץ חייב כרת. אם חלוקת השיעורין מחלקת לחטאות.
סימן י"נ באור נחמד לחקירת הטו"א חגיגה דף ט'.
סימן יד באור הלכה אחת בר"מ פ"ד הלכות ע"ז הי"ג.
סימן ט"ו מסלק קושית הפר"ח אמאי השמיט הר"מ את האיבעיא דר"ח סנהדרין קי"ב. ישוב לקושית המ"ת מצוה תס"ד.
סימן ט"ז ישוב ישר לקושית תורע"א משניות חוצין אות א'.
סימן י"ז יבאר אם אוכל נעשה שומר לאכול ומשקין שבתוכו. הערות קצרות בסוגיא דר' חנינא סגן הכהנים בפסחים.
סימן יח יבאר דמחולקת טומאה מכביסה, אע"פ לטומאה לא הוי בגד אבל לכביסה עדיין שם בגד עליו.
סימן י"ט מחלוקת הר"מ והר"ש בדברי ת"ק דר' יהושע דס"ל ספק בבהרת טמא אם מטעם ודאי או מספק. הערה נכבדה על התפא"י נזיר פ"ח מ"א.
סימן כ יבאר לב"ש דזב בראיה שניה הוא נעשה זב למפרע אם הוא מדאורייתא או מדרבנן.
סימן כ"א אם באדם אמרינן עובר ירך אמו.
סימן כ"ב אם מותר ליהנות מש"ק בשעת שרפה ואם יש חלוק בין ש"ק טהור ובין טמא. באיס"ה גם הנאה שאינה של כלוי אסורה.
סימן כ"ג ישוב להתוספתא זר השותה בכזית יין של תרומה חייב חומש אע"פ בזית אינה יותר מחצי רביעית וח"ש הוא.
סימן כ"ד אם הפרשת תרומה גדולה בלבד מהכרי חשוב תקון ובכלל אם חצי תקון נמי חשוב תקון. מפריש חלה מן החיוב ופטור ביחד אם חוי כולה חלה או מקצתה חלה ומקצתה טבל.

סימן כ"ה אם תרומת מעשר של דמאי מותרה לעניים ואם יש חלוק בין תרומה טהורה ובין תרומה טמאה לזר בין קונה דמאי מע"ה בשוק ובין אוכל בביתו של ע"ח. יחדש ברובא דליתא קמן צ"א דין קבוע. יחדש למג"א ומרש"א אשר ס"ל דאסור להשתמש במוקצה דהוי כמו אכילה. ה"מ בדבר שעיקרו להשתמש אבל בדבר העומד לאכילה גם טלטול להשתמש שרי.

סימן כ"ו הקדשו של קטן אם הוא קנוי להקדש. אם מתחלק בהקדש האיסור מהממון. אם משכחת לה ב"י בהקדש. אם אפילו קנין דרבנן מהני לדאורייתא ה"מ שמעשה הקנין הוא מדרבנן אבל אם החסרון בהמקנא והקונה אז הקנין דרבנן אינו מתהפך לקנין דאורייתא.

סימן כ"ז אם הקדש אינו בטל מה"ת או מדרבנן. אם מתחלק האיסור מהממון בהקדש לענין בטול. למ"ד בבטול צריך דעת בעצים אם צריך דעת של המבטל או המתבטל.

סימן כ"ח שעור בטול בתרומה במין במינו ובשאינו מינו בכמה ועד כמה שיערו החכמים הנ"ט של תרומה בכלל. מהו מין במינו, אם השויון ביניהם נדון לפי צורתם הנוכחית. או לפי מח שיכולים להתחלף ולהיות.

סימן כ"ט יבאר טעמא דמלתא אמאי אין עונשין מה"ד אזהרה לכו"ע אין עומה"ד. גם יחקר אי כרת וקרבן עומה"ד.

סימן ל' קי"ל אין היקש וגז"ש למחצה אי הכונה היא שצריך ללמוד כל הפרטים הנמצאים במלמד אבל לא מקשינן זה לזה בכל מילי, א"ר מקשינין זה לזה וזה לזה. אם עושין יוכיח צמד מן הלמד בקדשים. ע"ד הכלל כל ק"ו שתחלתו להחמיר וסופו להקל אינו דין. הערה על הגר"א.

סימן ל"א תפשת מרובה לא תפשת תפשת מועט תפשת, אם הוא מצד ודאי או מצד ספק ואת"ל שהוא מצד ודאי ה"מ שהמרובה מדה שאינה כלה ואין צח קצבה או אף היכי דהמרובה יש צח קצבה.

סימן ל"ב אין מעוט אחר מעוט אלא לרבות, ה"מ בתרי מעוטי אבל בתלתא מעוטי אתי למעט.

סימן ל"ג יבאר אם צריך לענות אמן על ברכת עמ"ת ש"ר.

סימן ל"ד אם אינו ראוי לבילה מצד האיסור דרביע עלה אי מקרי ראוי לבילה. אם מהני הכלל כל העומד לגרר כגרור דמי בשבת, אע"פ שאינו ראוי היום לגרירה. חלוק בין הכלל ראוי לבילה ובין הכלל כל העומד לגרר כגרור דמי. אי מחיקה הוי מלאכה בפני עצמה כמלאכת הכתיבה.

סימן ל"ה אם המשכיר הפקיר בימי השכירות אם אחר יוכל לזכות גופו מהיום ופירות ככלות ימי השכירות. אם המפקיר יוכל להגביל זכות הזוכה שיהיה קנינו רק לזמן. מסביר היטב הא דמהני הפקר בע"ע.

סימן ל"ו אם יש איסור טלטול משום מוקצה במחובר. אם מותר להכין נר ע"ש ע"י מכונה שתדלק מאליה בשבת.

סימן ל"ז אם יוכל לחזור מבטול חמץ הערה נכבדה על שו"ת הרי"ם.

סימן ל"ח אם מצות בעור חמץ אינו אצא במבער כל חמצו מכל ביתו אבל משאיר חמץ באיזה מקום קיים רק פלגא דמצוה. א"ר כל בית ובית או כל זית וזית הוי מצוה בפני עצמה. אי מחלקין הברכה ומעשה המצוה לשנים.

סימן ל"ט קי"ל גמר בלבו מהני בהקדש. ח"מ דפיו ולבו אינם סותרים זא"ז. במאמר קצר מהני ידות ולא במאמר מקולקל.

סימן מ' אם מותר לשחוט בהמה מסוכנת ביו"ט.

סימן מא האופה מיו"ט לחול אינו לוקה הואיל ומיקלעי אורחים, אי הכונה עדיין אפשר שיבאו אורחים. או הכונה שאילו היו אורחים לכן לא הוי מלאכת איסור אע"פ שלא יבאו אורחים לבסוף.

סימן מ"ב ה' ימים בבהמה להוציאה מספק נפל אי בעינן מעל"ע. אימתי הוא עיקר הקצאה אי בתחלת מעל"ע דלהבא או בשלחי מעל"ע שעברה. חותך מבע"ח אם עובר על מלאכה קצירה.

סימן מ"ג ישוב לקושית הצל"ה ביצה דף י"ב וישוב לשיטת רש"י ביצה ל"א דס"ל מוקצה באיסור דרבנן לא אמרינן.

סימן מ"ד באומר קונם תקיעת שופר עלי אי אסור לתקוע תקיעה של מצוה. אם שופר של פרה פסול מדאורייתא או מדרבנן הוא פסול.

סימן מ"ה פסול גזל בסוכה אינו אלא בסכך וצא בדפנות. אי פסול גזל הוי פסול הגוף או הוא פסול צדיי. אי הלכה דחיישינן למצהב"ע ואת"ל דחיישינן אולי דוקא כשהעבירה נתפסת בגוף הדבר ולא כשהיא מחוצה לה.

סימן מ"ו בדבר מאכל שאין מסככין בו. אם הוא פסול עצמותו כי אוכל גופא נתמעט לסיכוך, או משום קבלת טומאה אין מסככין בו. ישוב נכון לקושית הגרע"א סוכה י"ז.

סימן מ"ז יחקר ולקחתם דכתיב בארבעה מינים אם לקיחה הראוי לקנין בעינן או סגי בלקיחה כל דהוא רק שיגביה ממקומו. א"ד נטילה לא בעי כלל והמכוון של ולקחתם הוא אחיזה בעלמא ויוצאים גם במחובר.

סימן מ"ח יבאר מחלוקת האחרונים אם צריך לברך על הדור מצוה.
סימן מ"ט יבאר היטב במגילה ה' ע"א מימרא דרב מגילה בזמנה קורין אותה אפי' ביחיד, שצא בזמנה בעשרה.
סימן נ' יחקר ברין הפרשת איסורים אם הוא מדאורייתא או רק מדרבנן ואם מדאורייתא מקורו איו. גם אם כל האיסורים שוים בזה לחיובא מדאורייתא להפריש את חברו מאיסורא, או יש איסורים ולאוין שאין חייבים מדאורייתא להפריש את חברו מאיסורא.
סימן נ"א קי"ל אינו עובר לפ"ע אלא דקאי בתרי עד"נ שמא ה"מ במושיטו האיסור אבל בספי צו האיסור לתוך פיו גם בחר עד"נ נסי עובר, א"ד ל"ש.
סימן נ"ב קי"ל חרש כמו קטן אין מצווין להפרישו. אבל בידים לא ספינן צו כמו לקטן, א"ד לחרש אף בידים ספינן איסורא.
סימן נג יבאר באיסורא דרבנן כשהוא שוגג אי מצווין להפרישו. אם באיסורא דרבנן איכא משום לפ"ע מדאורייתא. בספק אי אמרינן אין הקב"ה מביא תקלה לצדיקים.
סימן נ"ד מסביר את הכלל של האחרונים היכי דמשכחת צה בהיתר צ"א בזה אי עביד צא מהני.
סימן נ"ה ישוב נפלא לשיטת הפרישה בטויו"ד סימן י"ג.
סימן נ"ו יסלק קושית הגרע"א בשו"ת סימן קנ"ח ויחדש אפי' למ"ד ס"ס במקום חוקה ל"א, ה"מ ספיקות שנוצרו מחמת המקרה, אבל ספיקות טבעיים הס"ס חוי כרובא ממש ומהני אפילו במקום חזקה.
סימן נ"ז המצאה נפלאה לסלק קושית של הערוגות הבושם ויחדש כל שלא נחשבה בין הטרפות. אע"פ שמתה כיון אי בדרי לה סמא וחיה אינה נקראת טרפה ועוד הערות קצרות בעניני טרפות.
סימן נ"ח יסלק הקושיות מהרי"ף דפסק דשיל"מ מיר אף שבאינו מינו צא בטל. מסתפק אם בטל הטעם אי צריך עוד לבטול הממש שא האיסור.
סימן נט יחקר אם באיס"ה שייך קנין כסף ואם כל איס"ה שוה בפרט זה, או יש לחלק בין ישראל המוכר איס"ה ובין נכרי המוכר איס"ה. גם יבואר אם מעכו"ם לוקה ראשון שמכר חאיס"ה בעכו"ם אחר בהקפה אם הדמים מותרים.
סימן ס' לשיטת הראב"ד מ"א פי"ג חי"ח האומר לחברו העבר לי מאה חביות של שכר במאה פרוטות ונמצא אחת מהן יי"נ כל שכרו אסור, וחרש הראב"ד מ"ט יש תקנה ע"י הולכת הנאה ליה"מ אי בעינן שיוליך פרוטה אחת מן התערובות ממה שקבל מן

העכו"ם, או סגי אפי' במוליך שבכיסו מככר אגב אורחא יבואר טעמא על הראב"ד דפליג על כל הראשונים דס"ל דלא מהני הולכת ליה"מ משום דקבלנות כולה חדא אגרא הוא.
סימן ס"א יבואר אם חליפין איס"ה דרבנן אסורין למחליף.
סימן ס"ב יבאר אי אמרינן יצרא אלבשו אף באיש. סברת הח"ס דאין חלוק בין איש לאשה, אבל זה אינו אלא בגוף נוכראה ולא באיסור נדה לבעלה. יצרא אלבשיה משויה רק לשגגה וצא לאונס. אם בעינא על כל פרט שחייב חטאת יהיה מזיד כרת או סגי מה שחייב כרת בכללות על אותו דבר אע"פ על פרט זה לא משכחת צה כרת.
סימן ס"ג אם נדה חשובה בין גלוי עריות. אי הדין יהרג ואל יעבור תליא בדין מציצין אותן בנפשן גם יבואר מתי כשנעבדה בה עבירה אין מצילין אותם בנפשו. אי מביאת היתר נעשה ממזר וחלל.
סימן ס"ד אם קשה לנקות את המקוה אם יש עצה לשפוך לתוכה חלב.
סימן ס"ה יבאר היכי דחצות הדבר הוא לאחר קיום התנאי או בשוא"ת אין צריך למשפטי התנאים. מלה מוטעת אינה מבטלת כל המאמר אם רק יש לו איזה באור אמאי יכולין ע"ע א"ע וקטנה לנדור נדר ולא מקרי הרעת אחרים. באור לפח"מ להר"מ.
סימן ס"ו יבאר דמיגז גייז אין הכונה דנתרת מחצה מסוימה אלא בכל משהו ומשהו מעורבים או"ה זה בזה. חלוק דין נדרים מהקטרת קומץ ולבונה. בנדרים או מיגז גייז או מיקלש קליט ובהקטרת קומץ או לבונה בלבד לא מיגז גייז ולא מיקלש קליש. דבר שאין תלוי בדעתו חוי כהוכר האיסור שאין מועיל ברירת לברר האיסור.
סימן ס"ז אם צריך לחול כל השחרור של עבד והכריתות של האשה בנתינה אחת. או משתחרר העבד ומתגרשת האשה בגט אחר ע"י שתי נתינות וכל נתינה עושה פלגא מהכריתות והשחרור או חלק ממנו.
סימן ס"ח הערות על תשובה אחת מהגאון מהר"י באסאן ז"ל.
סימן ס"ט יבאר איזו עצה יש להפטר מספק בכור.
סימן ע' אם שיור עור של האם או הולד בבכור הוי שיור ומקרי שותפות עכו"ם ופוטר מדין בכור.
סימן ע"א תשובת הגאון אבד"ק פוניבוש ז"ל ע"ז.
סימן ע"ב אם מותר לקוץ האלנות בביה"ק לצורך ובשעת הדוחק.
סימן ע"ג אם מותר לפנות עצמות מביה"ק ישן למקום אחר.
סימן ע"ד יבאר טעמא דמלתא אמאי אין מוליכין את המת מעיר שיש בה ביה"ק צעיר אחרת.

סימן ע"ה אם שייך חנוך לקטן באבלות, וגלוח במועד אם אונן על נפלים אסור כאכילת בשר ויין כל זמן שלא נקברו.
סימן ע"ו יבאר אע"פ דכהן אינו מטמא לקרוביו משום רובא דפריש אבל למ"מ מטמא א"ע משום רובא דפריש. אם ספק עשה דוחה ספק ל"ת. אם כהן מטמא לבנו שמת בתוך שלשים. אם האב מטמא לבתו נשואה. אם רחיצה מותרת לאבל בתוך הרגל.
סימן ע"ז חזקה דמעיקרא וחזקה דהשתא בחזקה העשויה להשתנות אם שקולות הן אי אחת מהן מכרעת את חברתה. ספק בין שנים למי מת האב אם הם חייבין באבלות, גם יום הראשון של שמועה קרובה הוא מדרבנן.