תלמוד בבלי · אחרונים · ים של שלמה

ים של שלמה על כתובות

רבי שלמה לוריא [המהרש"ל]

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

ים של שלמה על כתובות

רבי שלמה לוריא [המהרש"ל]

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

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

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/ים-של-שלמה-על-כתובות/
הקובץ נוצר ב־17 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק א 6
סימן א 6
סימן ב 6
סימן ג 8
סימן ד 8
סימן ה 9
סימן ו 12
סימן ז 15
סימן ח 16
סימן ט 17
סימן י 18
סימן יא 18
סימן יב 19
סימן יג 21
סימן יד 21
סימן טו 22
סימן טז 25
סימן יז 27
סימן יח 30
סימן יט 33
סימן כ 34
סימן כא 36
סימן כב 36
סימן כג 40
סימן כד 40
סימן כה 42
סימן כו 42
סימן כז 44
סימן כח 44
סימן כט 45
סימן ל 45
סימן לא 46
סימן לב 46
סימן לג 47
סימן לד 47
סימן לה 49
סימן לו 50
סימן לז 51
סימן לח 51
סימן לט 52
סימן מ 53
סימן מא 54
סימן מב 55
סימן מג 55
סימן מד 59
סימן מה 62
פרק ב 64
סימן א 64
סימן ב 65
סימן ג 65
סימן ד 65
סימן ה 66
סימן ו 68
סימן ז 68
סימן ח 69
סימן ט 69
סימן י 70
סימן יא 71
סימן יב 73
סימן יג 74
סימן יד 74
סימן טו 74

סימן טז 75
סימן יז 78
סימן יח 79
סימן יט 80
סימן כ 80
סימן כא 82
סימן כב 84
סימן כג 85
סימן כד 87
סימן כה 90
סימן כו 93
סימן כז 94
סימן כח 96
סימן כט 99
סימן ל 99
סימן לא 100
סימן לב 101
סימן לג 102
סימן לד 103
סימן לה 104
סימן לו 104
סימן לז 105
סימן לח 105
סימן לט 106
סימן מ 107
סימן מא 109
סימן מב 110
סימן מג 111
סימן מד 112
סימן מה 115
סימן מו 116
סימן מז 119
סימן מח 119
סימן מט 121
סימן נ 122
סימן נא 123
סימן נב 124
סימן נג 125
סימן נד 127
סימן נה 127
סימן נו 128
סימן נז 129
סימן נח 130
סימן נט 131
סימן ס 133
סימן סא 133
סימן סב 134
סימן סג 134
פרק ג 135
סימן א 135
סימן ב 136
סימן ג 136
סימן ד 138
סימן ה 139
סימן ו 141
סימן ז 142
סימן ח 145
סימן ט 145
סימן י 146
סימן יא 147
סימן יב 147
סימן יג 148
סימן יד 148
סימן טו 149

סימן טז 150
סימן יז 150
סימן יח 151
סימן יט 152
סימן כ 152
סימן כא 152
סימן כב 153
פרק ד 153
סימן א 153
סימן ב 154
סימן ג 154
סימן ד 155
סימן ה 157
סימן ו 157
סימן ז 159
סימן ח 160
סימן ט 160
סימן י 161
סימן יא 162
סימן יב 162
סימן יג 163
סימן יד 164
סימן טו 169
סימן טז 171
סימן יז 172
סימן יח 173
סימן יט 175
סימן כ 177
סימן כא 177
סימן כב 177
סימן כג 179
סימן כד 179
סימן כה 181
סימן כו 183
סימן כז 183
סימן כט 184
סימן ל 184
סימן לא 184
סימן לב 185
סימן לג 186
סימן לד 187
סימן לה 188
סימן לו 189
סימן לז 192
סימן לח 192
סימן לט 193
סימן מ 194
סימן מא 195
סימן מב 196
סימן מג 197
סימן מד 198
סימן מה 199
סימן מו 201
סימן מז 202
סימן מח 204
סימן מט 206
סימן נ 206
סימן נא 208
סימן נב 210
סימן נג 211
סימן נד 211
סימן נה 211

פרק א

סימן א

מתניתין בתולה נשאת ליום הרביעי ואלמנה ליום החמישי ולמה נשאת ליום הרביעי כדי שתבעל בליל חמישי ואם ימצא טענת בתולים ישכים לבית דין בעוד כעסו עליו ולא יתקרר דעתו שפעמים בשבת בתי דינין יושבין ביום ב' וביום ה ופריך תלמודא ותנשא באחד בשבת שלמחר נמי יושבים כו' ומשני שקדו פירש מיהרו חכמים ואימנו לתקן תקנת בנות ישראל שיהיו אדם טורח בסעודה שלשה ימים ראשון ושני ושלישי ואיירי שלא הכין עצמו מקודם על הנשואין כגון שכלו זמן הבתולה לאירוסין דהיינו י"ב חודש ביום א' ואז הוא הדרך להתחיל ולהכין לצורך הנשואין אבל היכא שהכין עצמו מקודם אין צריך ג' ימים וכתב רבינו אפרים אי אמר החתן לא טרחנא אלא אכניסה בלא סעודה לא זו שהיא יכולה לעכב אלא אפילו אי קרובי הכלה בעו דלעבד סעודה כפינן ליה למעבד סעודה כפום מנהגא דחזייא לדידיה ולדידה ומסתמא כמנהג המקום וכן כתב שמעשה בא לפני רבו הרי"ף והורה כן וכן הסכימו האחרונים ונראה לי ראייה לדבריו מדקאמר שקדו חכמים על תקנת בנות ישראל משמע דבדידה תליא דחשו חכמים לכבודה ומדבריהם משמע דהוצאת הנשואין על החתן וכן משמע לקמן גבי מת אביו של החתן כו' אם לאו שמתניא בקנין מקודם כי הכל לפי התנאי׃

סימן ב

הקשו בתוספות ותנשא בליל ה' ותירצו דלית כתובה דלא רמו בה תיגרא ואי יעש' נשואין בליל' איכ' למיחש' שמא יטרד ולא יבעול במרדכי כתב דאין דרך לעשות נשואין בלילה אבל מן הדין עושין חוץ מליל שבת דאין עושין כלל דהא חופה קונה גבי בתול' למעשה ידיה ולמציאות' ונמצא קונה בשבת וה"ה דאין מקדשין וקודמין לעשות נשואין בלילה לאלמנה דאז אסור לבא עליה דגבי אלמנה ביאה קונה ונמצא ביאה ראשונה בשבת ומשום הכי אסורה לטבול בליל שבת דהא אסורה לו לבעול וכן כתב מהר"י לוי ובמוצאי שבת נמי אסורה לטבול דלהרחיק הטבילה מן החפיפה לא שרינן לכתחילה ולחפוף בלילה נמי לא דמהמת לביתה וחיישינן דלא חייפא שפיר כדפריש רש"י גבי הילכתא אשה חופפות ביום וטובלות בלילה אע"ג דמותר לחוף ולטבול בלילה כדמקשינן הילכתא אהילבתא ומשני היכא דאפשר כו' וכן נוהגים לטבול אף ביום או במוצאי שבת ויום טוב היינו היכא דחל טבילתה בכך והוי כזמנה אבל לכתחילה שלא בזמנה לא שרינן והיכא שהיא טהורה צריך לבוא עליה מבעוד יום אחר ברכת

נשואין דהיינו קודם ברכו כמו שפסק מהר"ם ורוב האחרונים ולא די ביחוד לבד אך בהעראה סגי וכן הורה הגדול מהר"ר שלום מווינא לתלמידו מהר"י לוי דלא סגי ביחוד אלא בעי לעשות מעשה וליכא קפידא כלל במה שיאמרו הקהל ברכו ויקבלו עליהם שבת אלא הוא עם שושבינים יעשו עדה לבדו ויקבלו עליהם שבת אחר היחוד ויתפללו ברכו עמו והיכא שהיא נדה דבלאו הכי אסורה (לא) [לו] שרי לעשות החופה אף בשבת אבל קידושין אסורין לעולם בשבת ולפעמים מושכין החופה עד הלילה אפילו בשבת סומכים ארבינו תם שבשעת הדחק התיר לקדש בשבת אף שכתוב לשם בהג"ה מימוני וכן בסמ"ג שלא הורה כן הלכה למעשה היינו היכא שלא היו בדעתו לקדש אלא בשבת אבל היכא שהכינו עצמם לעשות הקידושין וחופה ביום ומשום קטט ומריבה ושאר אונסים אישתהה שרינן מסתמא דהפסד מרובה ודבר מצוה הוא ושרי אבל בשאר לילות אפילו לכתחילה שרי ולא כא"ז שכתב בתשובה אשה שקבלה גירושין בלילה אינו גירושין וספק אם אמרינן ה"ה קידושין דכתיב ויצאה והייתה ואיתקשי להדדי עכ"ל ונמצא כתב במרדכי ריינוס שבימיו היו חולקים עליו גדולי הדור אף גב' גט וכן גבי קידושין והרמב"ם כתב להדיא באריסין כל ימות החול בין ביום בין בלילה וכן הורה מהר"י וויל בתשובה ואני מצאתי במרדכי דגיטין בהגהות ומעשה היו בימי רש"י ז"ל על אשת משומד שנתרצה לתת גט לאשתו והורה רש"י לאחר לקבל הגט שלא מדעתה עוד השיב אע"ג שהשליח נותן הגט בפני ג' משום דדמי למשפט אפילו הכי כיון דקיום שטרות דרבנן יכול לתנו בלילה ולא דמי לקיום שטרות דעלמא דתחילת דין הוא אבל הכא סוף דין הוא ע"כ ונראה בעיני דמה שהשיב רש"י שיכול לתנו בלילה קאי נמי על מעשה שהיו דומיא דאשת משומד שהקיל בה משום דוחק וחשש עיגונא אבל לכתחילה אסור כשאר קיום שטרות שלא מקיימינן בלילה כמו שכתבתי בפרק מצות חליצה סימן כ"ו גם מצאתי בדברי מהר"י כתב שמורי הוראה שלפנינו לא רצו ליתן שום גט אחר תפילת ערבית אפילו מבעוד יום מאחר שיצא הדבר מפי האור זרוע אכן יש חשש אחרת היכא שנתן הגט הבעל בעצמו משום דהוי גט שלא ניתן בזמנו ור"י כתוב כל גט שלא נמסר ביום הכתיבה אין תקנה להכשירו אלא ע"י שליח ואותה חששא אינה אלא כשהוא לילה משום דאז חשבינן ליה כיום אחר ואפילו הכי נראה היכא שעבר ונתן גט כה"ג ואיכא חשש עיגונא שכשר בדיעבד כמו שכתבתי בפרק ב' דגיטין סימן ה' וכ"ש היכא דאיכא חשש עיגונא שיכולים לכותבו וליתנו בלילה (זה שייך לתחילת הפסקא אחר תיבת נמצא ביאה ראשונה בשבת) דאמרינן בירושלמי אמר רב מתנא הדא אמרת אילן דכנסין ארמלין בערב שבת צריכין למיכנס מבעוד יום שלא יהא נראה כקונה קנין בשבת

וכתב הרא"ש לפי שאלמנה אין לה חופה ובשעת יחודו של ביאה הוח זוכה במציאותה ובמעשה ידיה הלכך צריך להתיחד עמה בע"ש מבעוד יום הלכך אין להכניס בתולה לחופה בשבת דעל ידי החופ' הוא זוכה במציאותה ובמעשה ידיה והוי לה כקונה קנין בשבת עד בא.

סימן ג

מסקינן עכשיו ששנינו שקדו מה ששנינו בפרק אע"ג הגיע זמן של הבתולה להנשא דהיינו י"ב חודש לבתולה ולאלמנה שלשים יום אוכלת משלו הגיע הזמן באחד בשבת שאין יכול לישאנה מפני תקנת חכמים אנוס הוא ואינו מעלה לה מזונות לפיכך חלה הוא או היא קודם הזמן או שפרסה נידה אינו מעלה לה מזונות ואף שראויה להכנסת לחופה אף בימי נידות כאשר אפרש בפ' אע"פ בע"ה סימן ו' מכל מקום יכול הוא לומר לא בעינה לכונסה מאחר שאינה ראויה לביאה והוא הדין היכא שנעשה הזמן בקנין ביניהם לעשות הנשואין יותר מי"ב חודש או פחות ובא אונס כה"ג אינה מעלה לה מזונות ויתר דינים מהגיע הזמן אפרש בפ' אע"פ:

אמר רבא לענין גיטין אינו מועיל שום טענת אונס אלא לעולם התנאי קיים והגט כשר דגזרינן משום צניעות ומשום פרוצות צנועות דאי אמרת לא ליהוי גיטא זימנין דלא אניס וסברה דילמא אנוס ואינו גט ומיעגנא ויתבא פרוצות זימנין דאנוס ואינו גט ואמרה דלא אנוס כדי שתנשא ותמצא היא באיסור אשת איש ובניה ממזרים משום הכי תקנו דאין שום טענת אנוס מועיל ואיכא דאמרי אמר רבא וכן לענין גיטין איכא טענת אונס ופסקו ר"ת ורי"ף והתוס' דהלכה כלישנא קמא דרבא וכתב ר"י דשלשה ענייני אונס הם אונס דלא שכיחא כלל כגון ההיא דמי שאחזו הרי זה גיטך אם לא אעמוד מחולי זה ונפל עליו הבית או שנשכו נחש ואכלו ארי לכולי עלמא לא הוי גט דאונס כה"ג ליכא למגזר משום צניעות ומשום פרוצות דלעולם לא יטעו הצניעות ויסברו שהוא אונס כזה כיון דלא שכיח ופרוצות נמי לא יאמרו על אונס גדול כזה שאינו אונס ואונס דשכיח כגון האי שאמר אי לא אתינא עד תלתין יומין לא ליהוי גיטא ואתא בסוף תלתין יומין ופסקיה מברא שהייתה מעברת הנהר לצד אחר לכולי עלמא הוי גט מאחר דשכיח איבעי ליה לאתנוי וכיון דלא אתא איהו דאפסיד אנפשיה אבל אונס דשכיח ולא שכיח בהא פליגי הך תרתי לישני והילכתא כלישנא קמא ואין חילוק בין אונס הבא בידי שמים לאונס אחר:

סימן ד

פסק השיב מהר"ם על שמעון שנתקשר בקנס שאם יגיע בן ראובן לי"ג שנה שיהא ראוי לקדש אז הוא יקבל קידושין ממנו לבתו או היא תקבלה בעצמה ומת שמעון קודם שהגיע

בן ראובן לי"ג שנה ועתה תובע הקנס מיורשי שמעון והשיב שפטורים היורשים דאפילו אביה היו פטור באונסים והיכא דהוי חלה הוה אונס כדאמרינן הכא כל שכן מיתה דאין לך אונס גדול מזה ע"כ במרדכי ריינוס ודומה לזה פסק גבי אשה שהשכירה בית ומתה במרדכי בפרק האומנין וכתב מהר"י וויל בתשובה דוקא כה"ג שנתקשרו בקנס אבל אם נתן שטר חוב על הקנס חייבים דגבי שטר חוב אין מועיל שום אונס ונראה שאם היה מת ראובן ושמעון היו רוצה לחזר דאז היו שמעון חייב לקיים התנאי או לשלם הקנס ולא מצי אמר אדעתא דהכי לא נחתנא להזדווג שאם הייתי יודע שימות אביך לא הייתי לוקח אלף זהובים והייתי נותן לך בתי או אם מת אבי המשודכת ויאמר המשודך כה"ג לא היו טענה דהא מהר"ם לא פוטר מיתה משום אומדנא ולומר אדעתא דהכי לא קמתחתן שאם היה יודע שימות לא היו נותן ביתו לנער קטן אלא לאיש הבא בשנים לתועלת היתומה או היו מזדווג חיתון אחר אלא משום מיתה שהוא אונס פטרו ועיקר דברים אילו כתבתי פרק איזהו נשך סימן לג' והיכא שנתקשר בקנס ובני המשפחה מוחים כתבתי בפרק המוכר פירות סימן ל' ואב שהשכיר מלמד לבנו ומת נמי דינא הכי כאשר כתבתי בפרק השואל סימן י"ח:

סימן ה

תניא הרי שהיו פתו אפוי וטבחו טבוח ויינו מזוג ומת אביו של חתן או אמה של כלה מכניסין המת לחדר ואת החתן ואת הכלה לחופה ובועל בעילת מצוה ופורש ואח"כ קוברים את המת ואינו קורע ונוהג ז' ימי המשתה וכתב הר"ן וזה לשונו ואם תאמר והא יום מיתה וקבורה מחייב באבילת מדאורייתא כפי סברת הגאון ז"ל והיכי אתא שמחת החתן שאינו אלא מדרבנן ודחיא אבילות דאורייתא לא קושיא היא דבית דין מתנין לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה ולפי זה אינו ראוי להתעסק בדברים של שמחה כל אותן היום אלא שאינו חייב לעשות מעשה אבילות והיינו שב ואל תעשה ונחזור לסוגיא שאמרו ואח"כ קורע ונוהו ז' ימי אבילות וכל אותן הימים ז' ימי אבילות וז' ימי המשתה הוא ישן בין האנשים והיא ישנה בין הנשים ואין מתיחדין זה עם זה שמא יבעל ואין מונעין תכשיטין מן הכלה כל שלשים יום ופרש"י כל שכן לאחר שלשים והכ' פרושו אין מונעין תכשיטין כל שלשים יום אע"פ שהן ימי אבילות ופשיטא היכא דמת אביה או אמה דנוהג ז' ימי אבילות ותשלים שלשים כדינה ואפילו מת חמיה או חמותה דנוהגת עמו אבילות מכל מקום הכא שהן ימי שמחה אין מונעין ממנה כל שלשים וכל שכן לאחר שלשים והיינו משום דלא אשכחן לאסור האשה במלבושין ותכשיטין לאחר שלשים ואפילו על אביה ואמה והרא"ש והר"ן כתבו מפירש רש"י משמע דשאר

נשים מונעים ממנה כל שלשים יום וליתא דאמרינן באבל רבתי דמותרת אשה בכל דבר כגון תספורות וגיהוץ אחר ז' כדי שלא תתגנה על בעלה ומשום הכי מפרשים דלא קאי אהא דלעיל אלא מילתא באנפי נפשא הוא וה"ק אין מונעין תכשיטין לכלה שאירע לה אבל אפילו אירע לה אבל תוך שלשים יום לשמחתו אי מונעין תכשיטין ממנה אפילו תוך ימי אבילו' אף שאין הכרע כל כך לדבריהם ראוי להקל דאבילות דרבנן וכדי שלא תתגנה על בעלה הוא דאורייתא וכתב הרמב"ן שמונין השלשים מימי אבילות ולא מז' ימי המשתה אע"פ שנוהג דברים שבצנעה לא דמי לקובר את מתו ברגל שמונה השלשים מיום הקבורה אע"פ שלא נהג אבילות אלא עד לאחר הרגל דהתם נהג דין שלשים ברגל שהוא גיהוץ ותספורות אבל הכא תוך שלשים שבעת ימי המשתה שרי בגיהוץ ותספורות דמלך ביופיו תחזנה עיניך וכן כתב הרא"ש והוא מדעת הרמב"ן ואמרינן בגמרא דווקא אביו של חתן או אמו של כלה שהוא מכין לו הסעודה ואמה מכין לה תכשיטין שהוא תמרוקי נשים שהוא דבר המתקלקל אם לא יעשה שבעת ימי המשתה ולא ימצא אח"כ מי שיכין עוד אבל איפכא לא וק"ו שאר קרובים וכתב בעל הלכות והרי"ף גיאות דבשאר קרובים או איפכא מכניסין את המת לחדר וחתן וכלה לחופה ובועל בעילת מצוה ופורש וקוברים את המת ונוהגים שבעה ימי אבילות ואח"כ שבעת ימי משתה וכתב הרא"ש שכך משמע מדברי הרי"ף וסיים ולא מסתברא כלל דמה תועלת יש במהירת ויבוז המת ויפסקו בין אבילות ובין החופה ובין שבעת ימי המשתה גם לא התירו חופה וביאה לאונן אלא באביו של חתן ואמה של כלה ואיפכא לא וגם איכא פסידה אבל כשאנו מקדימים אבילות למשתה גם החופה יאחר עד אחר שלשים וכתב הטור וז"ל אם לאו שיש לו בנים קטנים או לא קיים פריה ורביה ויפה כתב וכן הוא דעת הרמב"ן והרמב"ם וראבי"ה ומהר"ם ואני אומר שאף הרי"ף שכתב אינו נוהג ז' ימי המשתה ברישא אין ראיה שסובר כן דיש לומר הכי קאמר אין מכניסין את המת לחדר כו' כדי לסבב לדבר שיקבע רגל את עצמו וידחה אבילות מעליו וינהוג שבעת ימי המשתה ברישא אלא כלומר אבילות נוהג ברישא וממילא מאחרים החופה עד אחר אבילות גם מה שסבר הרא"ש שלא תעשה עד אחר שלשים אם יש לו בנים גדולים לא כן דעת הרמב"ן אלא לאחר שבעה וכן כתב הרמב"ן ז"ל ולא מאחרין ליה כשאר נשואין כיון דטרוח ליה וקאי עליה וכן הטור הביא דעת הרמב"ן אחר דעת אביו לפסק הלכה:

תו מסקינן בגמרא לא שנו שהתירו לדחות אבילות אלא שנתן מים על גבי בשר שאי אפשר למכור או בכפר אף שלא נתן מים על גבי בשר לפי שאין שם קונין אבל בכרך גדול אפילו נתן מים ע"ג בשר יש קונין הרבה ובכרך אמצעי בלא נתן מים על גבי בשר

מיזדבן ואין דוחין אבילות ולפי שאין לעמוד מהו כרך גדול ובאיזהו ענין מתקלקל ואיכא פסידה או לא משום הכי אין נוהגים האידנא דין זה וכן כתב גדול הדור מהר"ר שלום מווינא אם לאו שמת אחד מן הקרובים אפילו אביה ואמה אחר החופה נוהג ז' ימי המשתה ואח"כ קובע ונוהג ימי אבילות ואף דין זה נראה דווקא במקום שנוהגים שבעת ימי המשתה אבל במקום שלא נהגו בכך ופסק שמחת החתן עם השושבינים אחר יום או יומים מיד היכא שפסקו נוהג ימי אבילות וגו' אם מת לאחר שפסקו מלשמוח דנוהג כשאר אבל גם מה שכתבתי לעיל אם מת לה בתוך שלשים יום אין מונעין תכשיטין בתוך ז' לא נהגו כן אלא כל היכא שמתחלת לישב ז' ימי אבילות מונעין תכשיטין ממנה והולכות בבגדי חול אבל בגדי פשתן לבנים אין מונעים ממנה כדי שלא תנוול אם הוא בתוך שלשים לשמחתה ובארץ אשכנז נהגו באביה ואמה עד י"ב חודש לילך בבגדי חול ולימנוע תכשיטים ממנה ובשאר קרובים שלשים יום אף שאינו מן התלמוד ואין הכרע למנהג זה מ"מ אינו כ"כ להדיא נגד התלמוד אבל היכא שנשאת בתוך י"ב חודש פשיטא דאין מונעין ממנה בגדים ותכשיטין כל שלשים יום לנשואין ואין לחוש למנהגא דודאי דין התלמוד דאין מונעים כו' דוחה מנהגם שאין לו סעד ורמז כלל:

מסקינן בברייתא מן הסכנה ואילך נהגו העם לכנוס ביום ג' ולא מיחו בידם חכמים משום שגזרו שמדות בתולה הנשאת ביום ד' תבעל להגמון תחילה ואיכא צנועות דמסרן נפשייהו לקטלא ולא עבדי איסורא ופריך ולידרוש להו דאונס שרי ומשני כהנות דאסור אף באונס והקשה ר"ת הא היא מחויבת למסור עצמה להריגה דאמרינן בע"ז כל עבירות שבתורה יעבור ואל יהרוג חוץ מע"ז וגילוי עריות ושפיכת דמים ותירץ ר"ת דביאת גוי כביאת בהמה דרחמנא אפקריה לזרעי' ומשום הכי התיר בת ישראל שנשתמדה ונבעלת לגוי ושוב חזרה ונתגיירה עם הגוי והתירה לו דלא שייך לומר ונטמאה ונטמאה אחד לבעל ואחד לבועל דביאת גוי כביאת בהמה וליתא לדבריו דלא אפקריה לזרעיה אלא לענין יחוס שזרעו חשוב כזרע בהמה אבל ביאתו הוי ביאה ושגגה גדולה שגג הא אמרינן בהדיא בסוטה מקנין על ידי גוי ולא ע"י בהמה והכא הכי פרישו ולידרוש להו דאונס שרי ולא תמסור עצמה להריגה אלא תהיה לפניו קרקע עולם ולא תעשה מעשה הא דאמרינן תיהרוג ואל תעבור היינו היכא שתעשה מעשה שתביא עליה או כה"ג וכל שכן הבועל שהוא עושה מעשה אפילו אנסוהו גוים והביאו על הערוה שהם עושים המעשה אפילו הכי היכא שיכול להשמט ממנה ע"י שימסור עצמו להריגה הרי הוא יהרוג ואל יעבור אם לאו שכבר נתקשה ותקפוהו גוים והדביקו על הערוה שאז הוא אונס גמור או כשיודע בעצמו שלא נתקשה כדפירשתי בפרק הבא על יבמתו סימן ג' וכן נמי גבי

רציחה דמחויב למסור היינו שיעשה מעשה אבל אין אומרים לו הנח שנדרוך אותך על התינוק להתמעך כה"ג לא יהרוג אדרבה אמרינן מאי חזית דדם התינוק סומק טפי מדמו ואפילו בע"ז אינו מחויב למסור עצמו היכא שכפפו קומתו להשתחוות לע"ז מאחר שאינו עושה מעשה והראש מקיים פסק דר"ת להתיר אותה לגוי שנתגייר משום דלא אמרינן ונטמאה ונטמאה אחד לבעל ואחד לבועל אלא היכא שלא היתה אסורה לו אלא ע"י ביאה זו אבל גוי דבלאו הכי אסורה לו לא קרינא ביה ונטמאה כו' ונהי דאסרה לבעל מ"מ לא נתוסף איסור לבועל בבעילה כיון דבלאו הכי אסורה לו וכן מוכח בסוף פרק ארוסה גבי מקנין ע"י גוי דפריך פשיטא מהו דתימא ונטמאה ונטמאה אמר רחמנא אחד לבעל ואחד לבועל וה"מ היכא דבהך ביאה אסורה לו אבל גוי דבלאו הכי אסורה לו כו' כלומר חדא הא דאמרינן ונטמאה לבעל היכא דקרינא ביה ונטמאה לבועל לאפוקי גוי דלא קרינא ביה ונטמאה לבועל כיון דבלאו הכי אסורה ליה לא קרינן ביה ונטמאה קמ"ל אע"ג דלא קרינן ביה ונטמאה לבועל קרינא ביה ונטמאה לבעל ע"כ וא"כ לפי דבריו היכא שזינתה עם בעל אחותה ואח"כ מת אחותה שרי לו ולא נהירא לי דלפי פרושו לא צריכה לקיים ונטמאה לבעל ולבועל א"כ הא דמסקינן לקמן בסוגיא דבת שבע היתה מותרת לדוד משום דאונס הוי ומה לי בכך וכי בעבור שאנסה תהא לו מותרת יותר א"כ חוטא נשכר אלא ע"כ טעמא מאחר דלא קרינא ביה ונטמאה לבעל לאוריה דאונס הוי שרי אף לבועל וכן כתבו התוס' בסוף ד' אחין ה"נ מאחר דלא קרינן ונטמאה לבועל שרי לבעל א"כ ולמה מקנין ע"י גוי אלא בוודאי קמ"ל דקאמר התם בסוטה ה"פ קמ"ל דשפיר קרוי זה ונטמאה לבועל אף דבלאו הכי אסורה לו ולא בעי קרא למעוטי אלא היכא דשרי לאחד שרי אף לשני שוב מצאתי שפסק הגאון אהרא"י שלא להתיר היכא שזינתה עם בעל אחותה כו' אלא שחילק מטעם אחר לאיסור ומ"מ נראה לקיים פסק רבינו תם כמו שכתב ר' יואל מפריז דגר שנתגייר כקטן שנולד דמי ומעשה הראשון חלף והלך לו:

סימן ו

תניא וכן אם פרסה נידה הוא ישן בין האנשים והיא ישנה בין הנשים דרש רב יוסף בריה דרבא משמיה דרבא לא שנו אלא שלא בעל אבל בעל בעילת מצוה דלא תקיף ליה יצריה כ"כ אשתו ישנה עמו בבית וכתב מהרר שלום מוינא הא דפירסה נידה ולא בעל כו' לא דווקא בתולה אלא אפילו אלמנה לאלמן היכא שלא נבעלה לו ופירסה נדה שצריך לישן בין האנשים ואף שבתוספות פ"ק דיומא מפקפקין לחלק בין אלמן לבחור מ"מ דברי ר"י עיקר שלא חילק ואינו תוס' מטוך אלא מתלמידי ר' יחיאל מפריז ובפרק החולץ לא הביאו אלא דברי ר"י שלא חילק והיכא שלא בעל בעילת מצוה אבל היתה ישנה עמו

בקירוב בשר ופירסה נידה נהגו העולם שלא להצריך שמירה ומהרא"י נתן טעם לדבר דכיון דחזינן דלא תקיף יצריה בוודאי לא יעבור וראייה מפרק כיצד הרגל דאמרינן שור חוזר לתמותו כי ראה שורים ג' פעמים אע"ג דתקיף נמי יצריה ליגח אפ"ה אמרינן מאחר דלא נגח נח יצריה ולא אמרינן היום או למחר הדר ליה יצריה ה"נ כה"ג ולא נהירא לי כלל דאינו דומה אדם לבהמה דגבי אדם אמרינן אינו דומה למי שיש לו פת בסלו ומשום הכי בתחילה היו פת בסלו ונח יצריה אבל השתא דקמה עליו באיסורא ליכא פת בסלו וחיישינן דלמא תקיף יצריה וכה"ג איתא להדיא בפ' החולץ ממש כהאי סברא גבי רב מכריז מאן איכא ליומא כו' ופי' ר"י ועוד לישנא דסוגיא משמע להדיא דלא אמרינן נח יצריה אלא היכא דבעיל אבל היכא דלא בעיל אלא ישן בקירוב בשר או אפילו שימש דרך איברים עד שהוציא זרע ונתקרר בה לא דאמרינן לא שנו אלא שלא בעל בעילת מצוה כו' ולא אמר סתמא לא שנו אלא שלא בעל דהא אפילו באלמנה נמי איירי כדפי' אלא בא לומר דלא מהני אלא בעילת מצוה דהיינו בעילה גמורה אבל בעילה דרך איברים או אפילו הראה לא מהני לענין זה דנימא נח יצריה ולעולם ישן בין האנשים וכן עיקר ומסיק ואע"ג דבאבילות אפילו בעיל צריך לישן בין האנשים שאני האי אבילות דקילא ליה לפי שהקילו ביה חכמים שנוהג ז' ימי המשתה ואח"כ ימי אבילות אתא לאקולי אף בתשמיש המטה אבל ברגל אף שנוהג נמי ימי הרגל תחילה התם לא קולא ליה דדינא הוא הכי שהרגל קדמה למיתה וקבע לכל אבל הכא דמת ליה מת קודם החופה והוא קובע רגל לעצמו ודחה האבילות קולא ליה וכן כתב הרמב"ן בספר תורת האדם וכן כתב הרא"ש אחריו ולפי טעם זה היכא שנכנס לחופה ואח"כ מת לו מת בתוך חופתו אינם אסורים ביחוד וכתב הרמב"ן וכן לשון הגמרא מוכיח ואני אומר אדרבה מלשון הגמרא מוכח דעיקר קולא היינו דנוהג ז' ימי המשתה ואח"כ ז' ימי אבילות אבל מה שהזכיר הוא דקולא ליה מאחר שהוא קבע רגל לעצמו וחכמים סבבו הדבר להכניס המת לחדר כדי לדחות האבילות [אינו] מבואר בתלמוד אלא נראה הטעם כמו שכתב הראב"ד משום דז' ימי המשתה אית ביה אפושי שמחה ושושבינים ולבני החופה אבל רגל לית ביה אפושי שמחה ועוד אומר אני דברגל שאני שהרי אסור בתספורות ובגיהוץ אבל הכא דשרי בכל דבר ואפילו דין שלשים אינו נוהג קיל ליה כדפירשתי לעיל וא"כ לפי זה אפילו מת לו מת אחר החופה ובעל כבר צריך הוא לישן בין האנשים כו' ודווקא אבילות דהכא אבל שאר אבילות חמירא ליה מנדה אף שנדה כרת ואבילות דרבנן לפי שלבו של אדם נכנע בזמן אבילות משום הכי אף שנדה אינה מוזגות לו הכוס ואינו מצעת לו המטה כגון הוצאת סדינים ומכסה שהוא דבר של חיבה ואינה רוחצות פניו ידיו ורגליו

פירש אפילו לשפוך לו מים כשהוא רוחץ אבל נגיעה ממש בלאו הכי אסורה גבי אבילות אמרו אף שאינו רשאי לכוף אותה להיות כוחלות ופוקסות אבל מוזגות לו כוס ומצעת לו המטה ורוחצות פניו ידיו ורגליו ואבילות דהכא אף דקילא ליה אפילו הכי מוזגות לו הכוס כו' דלא חיישינן להרגל עבירה כמו שאפרש וכתב הרמ"ה אע"פ דאמרינן הכא חתן שבעל ופרסה אשתו נדה דישנה עמו בבית למשנה אחרונה שאמרו בועל בעילת מצוה ופורש אפילו בלא אבילות ואסרו עליו דם בתולים כדם נדה ואפ"ה התירו לו לגמור ביאתו א"כ קילא ליה ואסורה להתיחד ומחמ' עומק פילפולו רצה להביא ראיות דחויו' לדבריו כי לא ימצא קולא אלא מה שעשו חכמי' קול' כנגד הסבר' שהרי התירו לו החופ' לקבוע רגל לעצמו כד' לדחות האבילות מעליו ועוד קצת הקילו מה שאסרו אונן בתשמיש המטה והכא שרי ליה בעילת מצוה לחוד כמו שכתב הרמב"ן אבל קולא דהתם גבי דם בתולים אינה נגד הסברא דאם לא יכול לגמור ביאתו יהא לבו נוקפו ופורש כדאיתא בפרק תינוקת ואדרבה מן הסברא הוא שדם בתולים אינה דם נדה וחומרא הוא שאמרו חכמים עליו להיות נזהר בה אחר גמר הבעילה כנדה ממש דכל דתיקן רבנן כעין דאורייתא תיקון ועוד מדאמר הכא בברייתא מי שפרסה אשתו נדה הוא ישן כו' ולא תני במשנה אחרונה דהתם הוא ישן בין האנשים וכו' ש"מ דליתא וכן עמא דבר כן פסק הרא"ש ועיקר ואדרבה אני אומר דלפי משנה אחרונה אפילו גב' חתן אין צריך לישן בין האנשים וכו' דלא אמרינן קילא לי' אלא לענין אבילות שרואה שקבעו לו רגל האבילות א"כ יקל באבלו אבל היכא שאסורה לו לפי משנה אחרונה כמו נדה ואינו נוגע בה אפילו באצבע קטנה וכי בעבור שהוא חתן ויש לו עליו דין רגל יקל בנדה וכי היכא דליכא אבילות אין צריך שמירה ה"נ אפילו גבי אבילות אם לאו אחר שטבלה מדם בתולים קודם כלות הז' אבילות שהוא י"ד ימים אחר שימוש הראשון באותה הזמן צריך שימור לחוד והיכא שאינה רוצה לטבול בזמנה ולהמתין עד אחר כלות ימי אבילות שתהא ראויה הרשות בידה וכתב הרא"ש במ"ק שכתב הראב"ד ז"ל דתרווייהו דווקא בעינן שיהיו אנשים ישנים עם החתן ונשים עם הכלה ודווקא בלילה אבל ביום מותר להתיחד עמה כשאר נשים ואינו אסור אלא בתשמיש אבל במיני פרישה במזיגת הכוס והצעת המטה ורחיצת פניו ידיו ורגליו מותר ולא עוד אפילו חיבוק ונישוק וכיוצא בו מותר ע"כ ומאוד הפליג החכם להחמיר בלילה להצריך ב' משמורת והפליג להקל ביום ולהתיר יחוד וחיבוק ונישוק ואיפכא מסתברא כי למראות העין היצר מתגבר בלבך בלילה או ביום קתני והיחוד אסור ביום כמו בלילה אבל במיני פרישות אינו צריך להרחיק עכ"ל הנה הסמ"ג והמרדכי התירו אפילו בשומר אחד ולא נהירא שאם יצטרך אחד לנקביו

א"כ יתיחד עמה אבל בשנים בוודאי סגי או הוא בין האנשים או היא בין הנשים והמנהג הוא ליחד אחד עם החתן ואחת עם הכלה אבל לא טוב הדבר שלוקחים תינוק ותינוקת דלא סגי בהו חדא מאחר דקילא ליה לא מסתפי מינייהו או יפתה אותם שלא יגלו והם סוברים שבהיתר בא הוא לאשתו ומאן מוחה בו וישתקו אבל מה שכתב דביום שרי להתיחד עמה כשאר נשים יפה כתב דלא אמר התנא אלא הוא ישן בין האנשים ולא יושב והולך קאמר ומה שכתב דמי בשאר פרישות מותר כגון מזיגת הכוס והצעת המטה ואפילו חיבוק ונישוק ג"כ יפה כתב דלא דמי לנדה שאסורה בשאר פרישות אפילו בלא נגיעה משום הרגל תשמיש אבל הכא דישן בין האנשים דליכא למיחש לתשמיש וביום נמי אינו יחוד גמור אלא כמו עם שאר נשים שיוצאים ונכנסים לא חיישינן והנה הרא"ש בכאן פסק דאינו מוזגות לו הכוס כו' ובמ"ק כתב כדברי הראב"ד לענין שאר פרישות מסברא וכתובות פירש ברישא ואח"כ מ"ק והא ראי' שהטור הביא מסקנת אביו שכתב ושם במ"ק דשרי שאר פרישות ומאחר שחזר משאר פרישות והודה לדברי הראב"ד נוכל לומר גם בזה שהתיר הראב"ד חיבוק ונישוק דבריו מתוקנים וישרים ואמת שמצאתי שהרמב"ן כתב בזה הלשון על דברי הראב"ד וכבר הורה זקן ונ"ל דאיירי שלא בעל בעילת מצוה דא"כ אסורה עליו האידנא כנדה או שלא היו יכול לגמור בעילתו או שהיתה בעילה כבר א"נ אחר שטבלה בתשובת הרשב"א משמע דאם החתן ישן בבית אחד והכלה בבית אחר אין צריכים שום שימור:

סימן ז

אמר רב שמואל בר יצחק לא שנו דבתולה נשאת ברביעי אלא מתקנת עזרא ואילך שהיו בתי דינים קבועים לישב בב' וה' אבל היכא דליכא ב"ד קבועות אלא כל מי שיצטרך לדון מכניף ב"ד ומושיבים כמו האידנא אשה נשאת בכל יום ודווקא כשטרת לי' והכין הכל לסעודה והאי בכל יום לאו דווקא דבשבת לא נשאת כלל כדפי' אבל להנשא בששי נפל מחלוקת בין הקודמים הרמב"ם והרמב"ן אסרו וכתב הרמב"ן שמנהג בידית הוא לעשות הנשואין ביום ששי אלא שלא מיחו בידם חכמים כדתניא להדיא בברייתא דגזרינן שמא ישחוט בן עוף והתוס' והרא"ש כתבו הא דפסקינן בסוגיא והלכתא מותר לבעול בתחילה בשבת קאי אפילו היכא דנשאת ביום ששי דלא חיישינן שמא ישחוט בן עוף וכן הוא דעת הרי"ף שהשמיט ברייתא דאין נשאת לא בע"ש ולא במוצאי שבת משום שמא ישחוט בן עוף בשבת לצורך הנשואין ואני אומר סוגיא דשמעתתא משמע דהאי פלוגתא לא קאי אלא על איסור חבורה דלעיל מיני' שקיל ושרי אי שרי למבעל משום חבורה היכא דנשאת כבר ולא קאי אתחילת נשואין כלל גם לא מסתברא כלל

דתלמודא פליג אסתמא דברייתא מאחר דלא אשכחן תנא להדיא דמתיר למבעל בשבת אלא משום דלא חיישינן לאיסור חבורה אבל הנשואין לעולם אסרינן בששי משום גזירה ומ"מ נראה בעיני האידנא שמכינים עצמם מכל וכל קודם הנשואין לפי שיש יהודים מועטים ויודעים כמה יהו מן הקרואים ואיך ומהו צריך לסעודה בטל הגזירה וגם לא החמירו כל כך מפני תקנת עניים כדאיתא במרדכי ומשום טענת בתולים ליכא למיחש דאף בשבת יכול לסדר טענתו לפני שלשה כמו שכתב הרא"ש ואני אומר שאם רצה לסדר עליה יכולין אף לדון בשבת דאיסורא שאני כדי להפריש מבעלה או זינתה תחתיו וק"ו בזמנינו דליכא למיחש כלל לטענת בתולים שהאירוסין והנשואין באחד אבל בליל מוצאי שבת פשיטא דלא שרינן משום שמא ישחוט בו עוף קודם הנשואין דהאי גזירה עדיין לא בטלה וג"כ ליכא תקנת עניים לעשות כמ"ש:

סימן ח

תניא בר קפרא בתולה נשאת ברביעי ונבעלת בחמשי אבל לא נבעלת ברביעי משום ברכה שנאמר לדגים ביום החמישי פרו ורבו ומלאו את המים אבל משום איקרורי דעתא לא חיישינן שיתקרר כעסו בהאי פורתא וכתבו התוס' דנפקא מינה משום ברכה אינו אלא עצה טובה ולא מיקרי עבריינא לאפוקי תקנת טענת בתולים ושקדו כפינן ליה ומסיק אלמנה נשאת בחמשי ונבעלת בששי משום ברכה שנאמר לאדם ואינה נבעלת בחמשי משום ברכה דדגים דברכה דאדם עדיפא ליה א"נ מ"ה נבעלת בששי משום שישמח עמה שלשה ימים חמישי בשבת וששי ויום השבת שאם תנשא ברביעי ותבעל בחמישי שמא ישכים לאומנתו וילך וגבי בתולה לא חיישינן דבלא הכי נוהג עמה שבעת ימי המשתה ופי' רש"י חמשי בשבת יום החופה וששי בשבת חיבת ביאה ולפי זה היכא שפרסה נדה קודם החופה אין כונסים ביום חמשי שמא ישכים לאומנתו וילך וכתב מהרי"ח מאחר דברכה דאדם עדיפא לו אף עכשיו דנשאת בתולה בכל יום מ"מ עצה טובה הוא שתנשא ביום ה' ותבעל בששי משום ברכה דאדם ויראה מדבריו דפסק כלישנא קמא דסבר דברכה דאדם עדיפא ומ"ה כתב עצה טובה משום דטעמא דברכה אינו אלא עצה טובה אבל [האמת] דלישנא בתרא עיקר ומשום שקדו כדאיתא בברי בברייתא אחריתי ולאו משום דברכה דאדם עדיפא לי' וכן פסק הרא"ש להדיא וכן האידנא לא נהגו אלא ביום ששי ואפשר אף ללישנא קמא דברכה דאדם עדיפא מ"מ מחמת רוב קושיות ודוחק המחיה והפרנסה בגלות הארוך לא קפדי אברכה ומאחר דטעמא דשקדו עיקר א"כ כל אדם בטל דלא חיישינן שמא ישכים לאומנתו או שיהיו יום טוב ביום ששי אלמנה נשאת בכל יום ואפשר אף ללשנא דברכה יכולה להנשא דהא

טעמא דברכה אינו אלא עצה טובה למאן דקפיד בה ואם חל יום טוב של גליות ביום ששי אז שרי להנשא אף ביום שלישי ונבעלת ברביעי שהוא עי"ט כי משום ברכ' אין ראוי לדחות הנשואין לשבוע אחרת אבל מ"מ לכתחילה אינה נשאת ביום ב' או ביום א' אם לאו שחל י"ט של פסח או סוכות באמצע שבוע ודווקא דטרח ליה הכל מקודם ותימא על הרמב"ם שלא הזכיר חילוקים דאלמנה בין אדם בטל לאינו בטל או שחל יום טוב וכו' מאחר דטעם דברכה אינו מעכב כלל אלא עצה טובה:

סימן ט

איבעי להו מהו שיבעל לכתחילה בשבת ומסקינן והלכתא מותר למבעל בתחילה בשבת ולא חיישינן לחבורה ור' זביד נמי בעל בתחילה בשבת ובאשכנז נהגו פרישות ואיסור שלא למבעל לכתחילה בשבת וחומרא זו נתפשט מדברי מהר"ח וז"ל ולבי מהסס דלעיל מסיק טעמא משום דרוב בקיאים בהטיה א"כ השתא דאין בקיעים אסור ותו דר"י פירש דווקא כשאין מתכוון לבעול בעילה גמורה א"כ משמע דאי מתכוון אסור ואמאי סמכינן השתא עכ"ל ולא נהירא אמת שכך אמר רבא לאביי דחכמים דמתירים למבעל בתחילה בשבת היינו ר' שמעון דשרי דבר שאינו מתכוון ואף שמודה ר' שמעון בפסיק רישא הכא שרי משום דרוב בקיאים בהטיה וכמו שפי' ר"י שאין מתכוון לבעול בעילה גמורה אבל סתמא דתלמודא דמסיק והלכתא מותר למבעל כו' ולא אמרו והלכתא כחכמים או כר' שמעון דמתירים לבעול כו' משמע דפוסק הלכתא סתמא לאו מטעמא דר' שמעון אלא מטעמא דנפשיה דלא חיישינן לחבורה כלל לכ"ע בין לר"י בין לר"ש דדם מפקיד פקיד ופתחא ממילא קאתי ומקלקל הוא אצל פתח כדאיתא בלישנא קמא וכן יראה מדעת הסמ"ג שכתב והלכתא מותר למבעל בתחילה בשבת ואין כאן חבורה וכן הרי"ף והרא"ש כתבו סתמא מותר לבעול בשבת וכן פי' הר"ן להדיא דליכא למיחש לחבורה אלא לפתח וכן נמצא במרדכי ריינוס וז"ל וי"מ ובלבד שלא יכוון לבעול בעילה גמורה אלא בהטיה ולא נהירא דכל אמוראי דשרי ורב זביד דעביד עובדא לא הזכירו הטייה בדבריהם וא"כ מאחר שחומרא זו אינו אלא מדיקדוק מהרי"ח שלא כהלכתא אפילו באתרא דנהיגי חומרא אתה רשאי להתיר בפניהם לבעול בליל שבת וטוב הוא לו יותר כדי שלא יתגבר יצרו עליו ואולי יוציא ש"ז לבטלה שלא במקום מצוה ומ"מ מי שיכול לכוף ביצרו ורוצה להמתין בבעילה הראשונה שהיא בעילת מצוה עד ליל חמישי שהוא ברכה לדגים או עד ליל ששי שהוא ברכה לאדם טוב ויפה הוא:

סימן י

התוס' מפרשים על הא דאבעי לקמן אי שרי למבעל בשבת משום חבורה איירי אף אליבא דמתניתין אחר תקנת עזרא דלא היתה נשאת אלא בד' ופריך היכא שלא בעל אי שרי למבעל בשבת דמסתמא לא חייבו חכמים להמתין עד יום ב' או עד יום ה' וכתבו מי ששאל האבעי לא ידע גזירה שמא ישחוט בן עוף דאי ידע לא הוי קמבעיא לי' מאחר דלא ידע עדיין החכמים דמתירין לבעול בשבת מכאן יש מדקדקים שעושים סעודה לבעילת מצוה דהא הכא איירי שנשאת בד' ואפ"ה איכא חשש דבן עוף היכא דיבעול בליל שבת ונ"מ דהוי סעודת מצוה ונ"מ לנדרים וכה"ג וטעות בידם כי לא עלה על דעת התוס' כן דמסתמא גזירה דבן עוף דליל שבת הוי כגזירה דמוצאי שבת דהיינו צורך הנשואין ודעת התוס' הכי דהך בעיא אי מותר לבעול בשבת איירי סתמא ואיירי אף אליבא דמתניתין דנשואין ברביעי והיכא דלא בעיל ואיירי מכ"ש אליבא דידן דנשאת בכל יום ואליבא דידן דנשאת בששי צריכים אנו לפרש דלא ידע הגזירה דישחוט בן עוף לצורך הנשואין אבל היכא שכבר נשאת ליכא חיוב סעודה כלל אלא בעילת מצוה לחוד וכן הא דאמרינן והלכתא מותר לבעול בתחילה בשבת קאי אפילו היכא שנשאת בששי כדפרש"י לעיל סי' ז':

סימן יא

רב אמי שרי למבעל בשבת אמרו לי' רבנן והא לא כתיבה כתובה א"ל אתפסוה מטלטלי נגד כתובתה ופי' התוס' בפ' אע"פ דאיירי שקיבל עליו אחריות אם יאבדו או יוזלו דבלאו הכי אסורה כדמוכח שם והרי"ף והרא"ש הביאו סתמא משמע דאף בלא אחריות איירי וכן יראה דהא אפילו באחריות אסור מתקנת חכמים כדאיתא בסוף האשה שנפלו לא יאמר הרי כתובתך מונחת לך על השולחן כו' אלא בשעת הדחק התיר ליחד מטלטלי עד שיכתוב לה כתובה וכן כתוב בס' אבי אסף שאם נכתב הכתובה בטעות והוא בע"ש שאין שהות לכתוב אחרת שמיחד לה מטלטלי עד שיכתוב לה כתובה ומ"מ נהגו האידנא לסמוך על עדי קנין כמו שפסק ריב"א ומ"מ לא סמכינן אריב"א אלא בשעת הדחק יום או יומים כמו שכתב הסמ"ג וכן כתב מהר"י קולין בתשובתיו וכ"ש היכא שנאבדה או שנשרפה ואיכא עדי קנין דסגי בהכי עד שיכתבו כתובה אחרת ולא סגי במה שיכתבו העדים בפנינו נשרפה ומ"מ לא יכתבו אחרת בלא רשות הבעל וכתב ר' אליק"ם לפי פי' ריב"א דסגי בעדי קנין למה אמר ר' אמי לאתפוסי מטלטלי ולא להקנות בקנין משום דבשבת היו ואני אומר אפילו מבעוד יום היו דלא שרינן למסמך אעדי קנין אלא שנכתבה הכתובה ונחתמה ואח"כ נאבדה או נמצא בה טעות דסוף סוף הקנה לה כתובה לאפוקי

אם לא נכתבה כלל דאפילו בשעת הדחק לא מהני עדי קנין כדמשמע מלשון ריב"א שכתב והא דאמרינן אסור לשהות עם אשתו כו' אירי בדליכא עדי קנין ולא הקנה לה כתובה משמע דתלוי בהקנאת כתובה והיא הכתובה עצמה שכותבים העדים וחותמים והר"ן כתב אהא דאתפסוה מטלטלי אף דבשבת אסור להקנות ואירי מבעוד יום ולא היו לכתוב לה כתובה או מצוה שאני וליתא לדבריו דהתפסת מטלטלין בעבור שעבוד חוב אף בלא מצוה שרי בשבת וכן כתב הרא"ש על אחד שנשבע לשלם לחבירו בז' בניסיון ולא ידע שיהיו בשבת ופסק שיקיים שבועתו ויתן לו משכן שוה החוב דחפץ שמים הוא ואי הוי בזה קנין לא הוי שרינן לזה המלוה לקבל המשכן דהוי ליה הקונה ביום השבת אלא היו ליה למחול השבועה עד למחר אלמא דבנתנת המשכן אין שום קנין אלא דומה לפרעון חוב ומשום חפצי שמים הוא דשרינן מאחר שנשבע ובלאו הכי אסור אבל כתובה דאינו דומה לפרעון דאינה אלא שעבוד אם הוא ימות תחילה שרי וכן מוכח מר' אליקם דלעיל שכתב טעמא דלא הקנה לה בקנין משום דשבת היו משמע דאתפסת מטלטלין ליכא שום איסור ומ"ה היכא שיש אסמכתא בין ראובן ושמעון בקנין ע"י ב"ד חשוב או איזה המראה בענין שגובין זה מזה יכולין להניח משכן אחד לחבירו בשבת דאין זה דומה לא לקנין ולא לפרעון:

סימן יב

אמר רב הונא אמר רב זבדא אמר רב אחת בתולה ואחת אלמנה שנשאת לבחור טעונה ברכה כל שבעה אבל אלמנה לאלמן אינה טעונה ברכה אלא יום אחד והא דתניא לעיל גבי אלמנה שקדו חכמים על בנות ישראל שיהא שמח עמה ג' ימים במאי אי בנשאת לבחור הא אמרת כל שבעה ואי לאלמן הא אמרת יום אחד איבעות אימא בבחור א"א באלמן א"א בבחור שבעה לברכה וג' ימים לשמחה וא"א באלמון יום אחד לברכה ושלשה לשמחה מדקאמר יום אחד לברכה וג' לשמחה משמע דלא מברכין יותר מיום אחד אפילו אשר ברא ולא כדעת הטור שכתב שהשמחה במעונו ואשר ברא מברכין כל ג' דהא ג' לשמחה ולא לברכה קאמר אבל שהשמרה במעונו מברכים כל ג' ימי שמחה וכן משמע להדיא בפ' ב' דהלכות ברכות ברמב"ם שאפילו ברכה אחרונה שהיא אשר ברא אין מברכין לאלמן ולאלמנה אלא יום אחד ומדהביא הרי"ף הך תרי לישנא מסתמא לא פליגי אהדדי וכן פסק הרמב"ם וכן דעת הרא"ש והטור להדיא דאלמנה שנשאת לבחור מברכין כל ז' ואין חיוב בשמחה אלא ג' ימים והיכא שנשאת לאלמן יום אחד לברכה וג' לשמחה והסברא נותנת משום דהברכה היא עיקר על שמחת לבו של חתן מ"ה בחור שלא נשא עדיין דאית ליה שמחה טפי מברכין כל שבעה אפילו נשא אלמנה ואלמן כיון

שכבר נשא וגם היא אינו בתולה שתהיו בשמחה חדשה אינה אלא יום אחד אבל שמחה דהיינו בעול מלאכה דמשום תקנתא דידה הוא וכיון דאלמנה היא אינה צריכה פיתוי כל כן ודי בג' ימים שישמחנה אפילו הוא בחור לא מזדהיקין לו יותר ואם הוא אלמן אפילו הכי צריך ג' לשמחה מאחר דימי שמחה לתקנת דידה הוא ובתולה לעולם שבעה בין לברכה בין לשמחה אפילו נשאת לאלמן וכתב הר"ן וז"ל ומיהו איכא למאן דאמר הני תרי לישנא פליגא אהדדי ונקיטא כלישנא בתרא דאלמנה שנשאת לאלמן יום אחד לברכה וג' לשמחה אבל אלמנה לבחור ז' לברכה ולשמחה ולא נפישי ימי ברכה משמחה דאינו בדין שיהא משכים למלאכתו ומברכין לן ברכת חתנים וכן נהגו עכ"ל ואני אמר אף שהנראה בעיני שהך לישני לא פליגי כדפי' לעיל מדקאמר תלמודא בתחילה א"א בבחור א"א באלמן משמע דחד שנוי' הוא מ"מ לא ישר בעיני לברך ברכת חתנים היכא שמשכים למלאכתו ואפילו בבתולה היכא שפסק מלשמוח כגון במדינת הללו דלא נהיגי כל ז' ימי המשתה ומסתמא אין מברכין ברכת חתנים דלא נהיגי כמסכת סופרים לברך ברכת חתנים על הכוס בלא סעודות שמחה וכן השיב רבינו האי גאון שאינו מנהג יפה לברך אפילו בפניה חדשות א"ל במקום סעודה שמרבים בשבילם וק"ו היכא שפסקו מלשמוח ואין עושים סעודה לשמחה שושבינים דלא מברכין ומ"מ נראה לקיים דעת הראשונים שאלמנה לבחור ג' לשמחה וז' לברכה בסיגנון זו דבוודאי לא מחייבינן ליה לשמוח עמה רק ג' ימים ולא פחות ואם רוצה לשמוח יותר הרשות בידו עד שבעה ויכול לברך כל ז' וליכא ברכה לבטלה אבל אלמנה לאלמן אינו יכול לברך יותר מיום אחד אף שמחויב לשמוח עמה ג' ימים כדפי' לעיל אבל תימא על מנהגינו בגליל שלנו מאחר שמחויב לשמוח עם בתולה כל ז' ימים ולאלמנה ג' ימים למה אנו אין מקיימין דברי חכמים וגם אסור במלאכה הוא והיא כל אותן ימי השמחה כאשר כתב הרמב"ם והוא מפרקי ר"א פ' ט"ז ואין נזהרים בזה ואפשר משום דעיקר תקנה נעשה לתקנה דידה ומאחר שהוא וקרוביה מוחלין על זה אינו מחויב לשמח דחכמים נמי תיקנו שיהא טורח בסעודה ג' ימים והיכא שהיא וקרוביה מוחלין לחתן שלא יטריח פשיטא שהרשות בידה אפילו בימי חכמים הראשונים והאידנא בוודאי שערבה כל שמחה וקושי הגלות וצער המחיה כולן מוחלין על שמחה זו שערבה בעו"ה כל שמחה ומ"מ לא שבקינן לאלמנה להנשא אם לא ביום החמישי או אדם בטל כדפ"י לעיל אף שהיא רוצה למחול על ימי המשתה לא עברינן על דברי חכמים להדיא והיכא שנשאת ביום ואו כגון לאדם בטל אין מברכין ז' ברכות אלא בליל שבת דהיינו סעודה ראשונה אבל לא למחר דהא אין מברכין אלא

יום אחד וא"ת א"כ גם בליל שבת לא יברך דהא הוי יום שני לנשואין מ"מ חשוב יום מאחר שהיא סעודה ראשונה לנשואין חשבינן ליה כאותו יום עצמו כאשר נפרש לקמן:

סימן יג

אמר רב נחמן אמר לי הונא מנין לברכת חתנים בעשרה שנאמר ויקח בועז עשרה אנשים וגו' ר' אבוה אמר במקהילות ברכו אלקים ממקור ישראל על עסקי מקור וכתב הרמב"ם שצריך עשרה גדולים ובני חורין ופ"י המ"מ דהיינו ר"ל לאפוקי עבד וקטן וכן בכל מקום שצריך עשרה ור' אחאי גאון כתב דאף ברכת אירוסין צריך עשרה ור' שמואל הנגיד נחלק עליו ואמר שאין צריך עשרה אלא בברכת נשואין והרא"ש כתב מיסתברי דברי אחאי דלמאי דילפינן מבועז הרי גם בועז עשה ברכת אירוסין בעשרה ולמאן דיליף ממקור וגו' גם ברכת אירוסין על עיסקי מקור הוא בא ואני אומר דברכת אירוסין בוודאי לא נקרא מקור אלא נשואין שעומדים לביאה וגם בועז לא היו אירוסין אלא נשואין שהר' עניה היתה והוא נמי כנסה מיד לקיים פריה ורבי' כדאיתא במס' ב"ב ותדע דלעיל בסוגיא שואל התלמוד וכי אלמנה לאלמן אינה טעונה ברכה חתנים והא בועז אלמון שנשא אלמנה ואפילו הכי בירך ברכת חתנים כו' ומאי פריך דילמא אלמן ואלמנה אין צריכין ברכת נשואין אלא ברכת אירוסין משמע להדיא דברכת בועז על נשואין קאי וכן דעת הרמב"ן שאין ברכת אירוסין צריך עשרה אלא ברכת נשואין ועין סימן ט"ז:

כתב מהר"י קארו נשאל הרשב"א על עיר שאין בה עשרה בני אדם לברכת נשואין וא"א להביאם שם ממקום אחר והשיב ברכת חתנים אינו בפחות מעשרה ובכתבי מהר"ר איסרלן סי' ק"מ כתב בשם תשובת המימני דאין ברכות מעכבת דיעבד דמסתברא כלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה היינו בלא חופה אלא דנקיט בלא ברכה לפי שעושין ברכה בשעת נשואין וכי תעלה על דעתך אם אין במדינה עשרה שלא תנשא אשה משום דברכת חתנים בעשרה עכ"ל ואין דבריו נראין דמה טענה היא זו דאין הכי נמי שאם אין שם עשרה שלא תנשא אשה ואין זה אלא כמכריע הדבר מעצמו עכ"ל ואני אומר שאין הדבר צריך הכרע שלא אמרו שאינו אלא בעשרה ובפחות אינו יכול לברך אבל לא אמרו שהברכות מעכבות:

(חסר כאן בהכ"י שורה אחד)

סימן יד

ת"ר מברכין ברכת חתנים בבית חתנים ר' יודא אומר אף בבית האירוסין מברכין אותה מפני שמתייחד עמה וכלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה ועכשיו שבירך א"כ ביחוד

וברכה סגי אעפ"י שמיחד עמה שלא לשם חופה. ומזה למד הרמב"ם בפ"י דאישות דעיקר חופה הוא היחוד וברכה לחוד אינה עושה חופה לא להתירה ולא לשום זכייה: המברך ברכת חתנים אחר האירוסין ולא נתייחד עמה בביתו עדיין ארוסה היא שאין הברכה עושה הנשואין אלא החופה אירס וכינס לחופה ולא בירך הרי זו נשואין גמורין וחוזר ומברך אפילו אחר כמה ימים ומזה אנו לומדים מה שאמרו כלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה בלא חופה קאמר אבל ברכות אינן מעכבות וכן כתב עליו המ"מ ראי' נמי מהאי ארוס וארוסה שנשבו לבין הגוים והשיאו זו לזו אמרה אל תגע בי שאין לי כתובה ממך משמע דאברכה לא קפדי כלל לעכב אלא שמצוה בכך אבל אחופה שפיר קפדינן אבל לשם היו יחוד ומ"ה לא היתה חוששת אלא בכתובה ומ"מ כתב הרמב"ם דאף כתובה אין עושה נשואין אלא חופה שהוא היחוד וכל דבריו ישרים אבל מה שכתב לברך ברכת נשואין אחר כמה ימים לא נהירא כלל מאחר דהברכה אינה נתקנה אלא לשמחת הנשואין ומאחר שעברו ימי המשתה ליכא כאן ברכה ונתבטל כמו שלא בירך ברכת אירוסין אף בשעת החופה דלכ"ע נתבטלה ואין לברך אח"כ ה"נ ברכת נשואין ומ"מ נ"ל דברי רמב"ם שיש לברך בתוך ז' ימי המשתה דדומה למי שלא בירך ברכת המזון שיכול לברך כל זמן שלא נתעכל המזון אבל לאחר כמה ימים לא נ"ל כלל לברך מאחר שהיא אשתו בקידושין ובחופה וכראוי ברכה זו מה טיבה וברכת אירוסין לא יצטרך כלל:

וכתב הרמב"ם דמברכים ברכת חתנים קודם כניסת לחופה וכן כתב הטור והר"ן כתב דאין מברכים אלא אחר שתכנס לחופה לפי שאין ברכות הללו אלא ברכת תפילה ושבת תדע שהרי מברכים כל ז' וכן נראה מדברי בעל הלכות גדולות אבל הרמב"ם כתב שצריך לברך קודם וכן דעת הרמב"ן ולא מפני שצריך לברך עובר לעשייתן שהרי ברכת השבח הן אלא מפני החופה יחוד הוא ובעינן ראוי לביאה עכ"ל:

סימן טו

היכא שנתקדשה בטבעת של נחושת והיתה סבורה שהיא של זהב וכן המקדש סבר שהוא של זהב וא"כ הוי קידושי טעות ואח"כ כשנודע הדבר אי מפרישים אותה ממנו עד שיקדשנה שנית או לא ואם צריך לחזור ולברך ברכת אירוסין ונשואין אם לא והנה כבר נפתח הדבר בתשובת ר' שמשון בר אברהם בהגה"ת מיימני ויש לשם שני תשובת הפוכות זו מזו שבאחת כתב שאפילו קידושין אינה צריך ובאחת כתב שצריך קידושין רק ברכת חופה אינה צריך וראיתי בתשובת האחרונים שרצו ליישבם בשינוי דחוקי שאינו עולה על הלב לפי אמיתת הענין גם מצאתי בתשובות האחרונים שהורו לחומרא

לקדש פעם שנית ושלא לברך וגם לא לכתוב אפילו כתובה אחרת כמו שכתב מהר"י וויל למהר"מ מינץ ובתשובת מהרר"ז אופנהיים כתב שיחזירו לקדש ולברך אפילו יש לו כמה בנים והביא כמה מעשים שראה ככה ואני אומר כפי אשר יראני מן השמים ובתחילה אעתיק מה שנמצא כתוב בשם רש"י דבתר רישא גופא אזיל וז"ל בא מעשה לפני רש"י באחד שקידש ונמצא אחד מעדי הקידושין קרוב או לא הי' שוה פרוטה והשיב אע"פ שצריך לקדש פעם אחרת אין צריך לא כניסת חופה ולא ברכה אחרת של אירוסין ונשואין אע"פ שצריך לקדש פ"א ונמצא שהיתה החופה קודם הקידושין מה בכך הרי קטנה שהשיאוה אחיה ואמה אין הקידושין קידושין עד שיגדלו ויבעלו ואמרינן בפ' בכותב קטן שהשיאו אביו כתובתה קיימת שע"מ כן קיימה ואמר רב הונא לא שנו אלא מנה מאתים כו' ונמצאת חופתו קודמות לקידושין עכ"ל ולכאורה ראיה ראשונה שהביא רש"י אינה ראיה דשאני גבי קטנה דתקינו ליה רבנן קידושין אבל גבי קידושי בטעות (שאינן קידושין כלל ואפשר משום) שנעשו לכתחילה כהוגן על פי התורה כדת משה וישראל רק שבא מכשול בשגגה לא גרע מקידושי קטנה ובעבור שיש לחלק ולהשיב מ"ה הביא רש"י ראי' מקטן דלא תקינו לי' רבנן נשואין כדאיתא בפ' האיש מקדש ואפילו הכי מהני ליה חופה והברכות דקודם קידושין אבל קשה מנין לו דלימא גבי קטן גופא צריך חופה וברכה כשיגדל וא"ל דדייק מדקתני שעל מנת כן קיימא משמע לשון קיימה כתובת נשואין ראשונים זה אינו דהא גבי גר נמי תנא לשם במתניתין בהאי לישנא וכן גר שנתגייר ואשתו כתובתה קיימת שע"מ כן קיימה והתם ע"כ צריך קידושין אחרים וחופה וברכה דפשיטא דנשואין דגויותה לא מהני ואפ"ה קאמר כתובתה קיימת כו' ה"נ גבי קטן אלא נראה דרש"י סבר מאחר שכתובתה קיימת א"כ לא חשבינן לה כבעולה ואם איתא דהוי צריך קידושין וחופה וברכה א"כ להדיא הוי חשבינן להו כל בעילות ראשונות כזנות וא"כ הוי כתובה מנה אלא מסתמא מאחר שנשאת לקטן על פי אביו בכתובה ובברכה ובקידושין אע"ג דלא תקינו ליה רבנן נשואין מ"מ לא הוי בעילת זנות כמו שמפרשים התוס' בפ' הנשרפים ובפ' הבא על יבמתו גבי המשיא בניו סמוך לפרקו דמעליותא קא עביד והרא"ש כתב בפ' האיש מקדש בשם התוס' דאפילו קטנה שנתקדשה ואביה הי' במדינת הים אף שאפילו מיאון אינה צריכה מ"מ אינה אסורה לו מאחר שנשאת לו בחופה ובקידושין ובברכות א"כ ק"ו היכא דנשאת לכתחילה כהוגן אלא שבא שמה דמהני החופה והברכה אבל זהו תימא למה הצריך רש"י קידושין אחרים מאחר שמדמה לקטן ולשם בוודאי אין צריך קידושין אחרים ואין לומר דהתם גבי קטן מסתמא בועל בגדלותו מיד לשם קידושין דאדם יודע שאין בקידושי קטן כלום

וכן קידושי קטנה אבל הכא שבאו הקידושין בטעות דבועל על דעת קידושין הראשונים כדאיתא בפ' המדיר גבי הבועל על תנאי וקידש כו' ס"ס קשיא דגבי קטן משמע קצת דאפילו לכתחילה לא מצריכינן ליה קידושין אחרים אפילו באותו יום שהגדיל ועדיין לא בעל ואף דלא תקנו ליה רבנן קידושין וכן המקדש קטנה דלעיל שכתבו התוס' אלמא דאמרינן דאפילו כה"ג הקידושין תלוין עד שיגדלו ויבעלו ואפשר שיש לתרץ שרש"י לא כתב להצריך קידושין אחרים אלא כשלא בעל עדיין קודם שנודע לו קידושי טעות א"כ אי שרי ליה השתא לבעול בלא קידושין הוי כמקדש בביאה אבל לשון רש"י משמע דבכל ענין מצריכינן ליה קידושין אחרים ולא שרינן ליה לבעול מטעם דפרישית דלא דמי לקדושי קטנה ואפשר דלא דמי לקדושי קטן וקטנה שהרי קידש כמו שראוי לקדש ומאחר שחכמים חשבו ליה למעליותא להשיאן סמוך לפרקן א"כ טפי לא הוי ליה למעבד אבל הכא שקידש קדושי טעות אי לא יקדש קידושין אחרים יאמרו הרי גילה שלא רצה לקדש כראוי אבל מ"מ קשיא לי מהא דמסקינן ביבמות ובקידושין ובכתובות גבי נישואי טעות שאמר ר' ישמעאל אפילו בנה מורכב על כתיפה ממאנת והולכות משמע דאי בעי יתבא תותי' דומיא דקטנה יתבא אלמא דאפילו גבי קידושי טעות לא צריכה למידי ועוד דאמרינן בפ' חרש גבי חרש ושוטה שנשאו נשים פיקחות ונתפקח החרש ונשתפה השוטה אין להן עליהן כלום פי' לענין כתובה דתנאי שלהן וקניינם שהבטיחו לית בהו ממשא ואם רצו לקיימם כתובה מנה לפי שלא תקנו רבנן לחרשי כתובה ולשוטה אפילו נשואין לא תקנו כדאיתא התם א"כ הוי ליה כבעולה וא"כ במאי איירי אי איירי בקידושין אחרים פשיטא שכתובה מנה אלא בוודאי אם רצו לקיימה על דעת קידושין הראשונים קאמר אלמא דמהני בעילה ראשונה גבי שוטה דליכא שום תקנה וגרע יותר מקידושי טעות דאפילו מצוה ליכא בהך נשואין ומ"מ היכא שנשא בסופה וקידושין ובברכות אפילו אינן קידושין כלל גדולי הקידושין ותדע דגבי חרש ושוטה מיירי בלא קידושין אחרים דהירושלמי מסיק בריש כתובות הא דיש לה כתובה מנה היינו שבא עליה אחר שנתפקח ונשתפה כו' ואי איירי בקידושין אחרים אמאי צריך שבאו עליה וא"ל דכבר באו עליה ומ"ה אין צריך קידושין אחרים דוודאי לשם קידושין בעל כדפי' לעיל דא"כ מהו אם רצו לקיימה דקאמר אלא בוודאי קודם בעילה קאמר אם רצו לקיימה כתובתה מנה היכא שיבעלו אח"כ ולא חשבינן כבעילת זנות אלמא דאפילו לכתחילה לא מצרכינן ליה קידושין אחרים ולא כמו שכתב המ"מ בפ' י"א דאישות ד"א לדברי הרמב"ם פקח שנשא שוטה ונשתפה אח"כ מאחר דלא תקינו ליה רבנן נשואין צריך קדושין אחרים וברכה וחופה דוודאי נראה בעיני שלא צריך כמו

שוטה שנשא פיקחת כמו שהוכחתי ובמקומו אאריך בעז"ה גם בלא הכי לא אדע למה נצריך קידושין אחרים למה לא יקדשנה בבעילה אף דאמרינן בפ"ק דקדושין וביבמות פרק כ"ג דרב מנגיד אמאן דקדיש בביאה פשיטא לפי' ר"ת דחשיב כפריצות משום דצריך עדי ביאה או עדי יחוד מסתמא הכא לא צריך עדי ביאה מאחר שהיא אצלה הכל יודעים כו' ואין צריך עדי יחוד דדבר שבגלוי הוא מאחר שאשתו היא ומתיחדת עמו בחדר אין לך עדי יחוד גדול מזה וכן כל קידושי קטנה דגדלי עמה וכשבעל בגדלותה דהוי קדושין דאורייתא וא"א דאורייתא מסתמא אפילו בלא עדי יחוד איירי וכן כתב ר' שמשון אלא אפילו לפי' ר"י דכתב ועיקר הטעם דפרישית שעושה תחילת קנינו בביאה ה"נ לאו תחילת קנינו דהא כבר קידש אדעתא דקידושין דבסוף לא שכ"ר להיות תחילת קנינו בכך ואף שמ"מ נעשים השתא תחילת קנינו בביאה מה בכך הלא יבמה נמי מקדש והדר בעיל ואיפכא לא אף שנעשית תחילת קנינו בביאה דהא יבמה אינה נקנית אלא בביאה כדאיתא התם אלא כל היכא דלא אתחיל קנינו בביאה אינו פריצות ק"ו הכא שבעל כבר כמה זמנין דלא נראה תחילת קנינו בכך דומיא דקדושי קטנה את"ל הקצרה ידינו מלהחמיר לקדש פ"א מאחר שיצא הדבר מפי קדמאי וכתב מ"מ אומר אני שאין להחמיר אלא היכא דאינה מעוברת אבל היכא דהיא מעוברת ק"ו אם יש לה להבנים אם נצרכים לקדושין אחרים בפני עדים אוושא מילתא ומוציא לעז ופגם על בניה שהן נולדים מן הפנויה אף שהן ראוים להיות כהנים גדולים כמו שכתב ר' שמשון מ"מ איכא פגם צא וראה מה שעשו חכמים בגט ישן ופסלוהו משום שמא יאמרו גיטא קודם לבנה ק"ו שלא נעשה תקנה לקילקול הנראה בעיני כתבתי:

סימן טז

תניא אידך מברכין ברכת חתנים בבית חתני' וברכת אירוסין בבית אירוסין וכתב ר' שרירא גאון שאם לא בירך ברכת אירוסין בשעת אירוסין אז חיסר את אירוסין ברכה שהיא מצוה והמברך אותה ברכה בבית חתנים בירך ברכה שהיא בלא תשא והר' נסים חולק והורה לברך בשעת נשואין עם שבע ברכות וכן כתב הר' יונה ודימה אותם למי שלא בירך אחר אכילתו שחוזר ומברך אחר המזון כל זמן שלא נתעכל המזון שבמעים וכן הכא נמי אע"פ שעבר זמן מרובה כל זמן שלא נגמר ההיתר דהיינו החופה יכולין לברך בשעת נשואין וכן הסכים הרא"ש ובתשובת ריב"ש כתב ומה שאמר ה"ר אפרים ז"ל שהראב"ד ז"ל כתב בהלכותיו שהמקדש ע"י שליח צריך לחזור ולקדש בעצמו בשעת נשואין ממה שאמרו בפ' האיש מקדש מצוה בו יותר מבשלוחו תמהני פה קדוש כמו הראב"ד ז"ל איך יאמר דבר זה כי שם לא אמרו אלא כשבא לקדשה בתחילה מצוה

בו יותר מבשלוחו אבל אחר שנתקדשה לשלוחו ויש עדים כאן מה מצוה יש לחזור ולקדש כבר היא מקודשת ועומדות ואין זה כי אם פעל הבטלה ויגיע לריק אמת שראיתי בכל נשואין שהיו נוהגין כן ולא מטעם זה אלא שהיו אומרים שכיון שנהגו לעולם לקדש בשעת הנשואין אם לא יקדש עתה יחשבו שאינה מקודשת שאין הכל יודעין בקדושי השליח ולא היו מזכירין לשם שמים בברכת אירוסין שניים זולתו על היין שטועמים ממנו גם בברצולני נהגו ע"פ הרב רבינו נסים אבל מורי הר' פרץ הכהן ז"ל היו מלעיג על זה מה תועלת לברך אחר שאי אפשר להזכיר בה שם שמים ומה שאמרת שמצאת סיוע לדבריך בס' המנהיג שכתב שראה שהיו מקדשים פעם שנית בשעת נשואין אע"פ שהיתה מקודשת מכמה שנים והי' עושים כן לברך ברכת אירוסין שלא ברכו אותה בשעת אירוסין ראשונים אין כאן סיוע לדברך שהרי כבר הוא אומר הטעם כדי לברך ברכת אירוסין שלא ברכו אותה ואף בנודע שהיא מקודשת ע"י עצמו היו עושין כן מפני חסרון הברכה ואני אומר שהמנהג ההוא יפה הוא כיון שלא ברכו ברכת אירוסין בתחילה כי לעולם חייבים באותה ברכה כל זמן שהיא ארוסה כו' והראי' מברכת המזון דתנן בפ' א"ד במי שאכל ושכח ולא בירך שמברך כשנזכר כל זמן שלא נתעכל המזון במעיו ושיעור עיכול מפרש ר' יוחנן בגמרא שהוא כל זמן שאינו רעב מחמת אותה אכילה כנידן זה ג"כ כל זמן ששם ארוסה עלי' מברכין אותה אבל אחר כניסתה לחופה אין מברכין אותה שכבר נסתלק מעלי' שם ארוסה וחל עלי' שם נשואה ומה שנהגו לחזור ולקדש ולברך יפה הם עושים שאם יברכו בלא קידושין היו נראה כברכה לבטלה אבל כשמקדש קודם הברכה אין נראה כן ואין כאן ברכה לבטלה אע"פ שכבר היתה מקודשת כיון שהוא מחויב בברכה מחמת קדושין הראשונים עכ"ל ואני מצאתי בתשובה שאין לקדש פעם שנית שלא יאמרו קדושי שליח אין בהן ממש ויבא להתיר קידושין ע"י שליח אף שנמצא שר' פרץ חולק ואומר היכא דקדושין הראשונים היו בלא עשרה והשניים בעשרה אז שרי לקדש כדי לברך ברכת אירוסין וכבר כתבתי שאין ברכת אירוסין צריך עשרה ע"כ אין ראוי לקדש א"צ במקום שנהגו כך לעולם לקדש אבל לא בעלמא והנה אמה שדימה ר' יונה ברכת אירוסין לברהמ"ז שמענו היכא שעשו נשואין בחופה ולא ברכו ועברו שבעת ימי המשתה שאין לברך כלל דהוי כמו עיכול מזון וברכות אין מעכבות כמו שכתבתי בסי' י"ד ומ"ה כתבנו לעיל בסי' י"ג אפילו ליכא עשרה יכול לעשות נשואים שהרי ברכות אינן מעכבות וכן משמע להדיא בתשובת ר' שמשון וכן ברשב"א וכן בתשובת ר"י קולין:

סימן יז

מאי מברכין ברוך אתה ה' אמ"ה אשר קדשנו במצותיו וציונו על העריות ואסר לנו את הארוסות והתיר לנו את הנשואות ע"י חופה וקדושין ברוך אתה מקדש ישראל כן הוא ברי"ף ורמב"ם וברא"ש והמקדש ע"י שליח נמי מברך השליח ברכת אירוסין וכתב רבינו האי גאון שאין להוסיף ע"י חופה וקדושין וכן דעת הרמב"ן והטעם שאין קדושת ישראל תלוים בכך והרא"ש והגהת מימוני כתבו שהאידנא נהגו לומר ע"י חופה וקידושין וכן נראה כדי שיהי' סמוך לחתימה מעין חתימה ואמת שהרבה קדושה תלוי בה והוא דבר הגורם לכמה קדושות ופרישות כשאתה מתכוין איך החמירו ישראל בקדושתם אפילו בדבר המותר ק"ו באסור להם גם יש ב' שבח ודוגמא למתן תורה שהקב"ה קידש לישראל בקדושי התורה שהיא מורשה אל תקרי מורשה אלא מאורסה וענן על ההר כעין חופה וישראל זכו לאותה קדושה והזכוכית שמשברין תחת החופה י"א זכר לאבילות ירושלים כלומר וגילו ברעדה כהאי דכתב בריש אין עומדין רב אשי עביד הילולא לברי' כו' ועל דרך הכוונה הראשונה נראה שהוא רמז לזכור קדושין הראשוני' שמשה שיבר הלוחות שהי' של סנפרינן וביטל קצת קדושין ע"י עון העגל ואותה עון הוא פקודה עדיין לרוב קשוין (עדפי"נהו) ובהגהת מימוני כתב מקדש עמו ישראל וברי"ף ובמימיני וברא"ש ובטו"ר אינו וכן ר' פרץ שהזכיר הנוסח כמה פעמים ולא משתמט לומר מקדש עמו ישראל אבל בסמ"ג ובמרדכי איתא ואולי ט"ס לשם וכן נראה ראי' מכל התפילות שאין חותמין עמו אלא מקדש ישראל והזמנים ולא דמי לברכת כהנים שאומרי' עמו ישראל שהלשון נופל כלפי כהנים אבל מה שאנו מברכים אין שייך לומר עמו ור"ת הגיה לומר והתיר לנו את הנשואות לנו לאפוקי נשואות אחרים ויפה הגיה דהא ואסר לנו את הארוסות קאי על כל הארוסות בין דעלמא בין שלנו לפי שגזרו אף על יחוד של ארוסה א"ל היחוד שהוא לשם חופה או באתרא דנהיגי כמו ביהודה שהיו מיחדין ומ"ה היו מברכין ברכת חתנים אבל באתרא דלא נהיגי יחוד להדיא אסור ליחד א"ל לשם חופה ואז מברכין ברכת חתנים וכתב האגודה והקנין שאנו עושים אף שאין איסור בדבר להיות יחד בבית אחד בדירה מאחר שאין מיחדים אך אין טוב הדבר מפני שיקוצו זה בזה וכן משמע במרדכי ע"כ וכתב הרא"ש ויש מקשים על נוסח ברכה זו למה אין מברכין אשר קדשנו במצותיו וצונו לקדש את האשה ועוד היכן מצינו ברכה כזאת שמברכי' על מה שאסר לנו הקב"ה והלא אין מברכין שאסור לנו אבר מן החי והתיר לנו את השחוט ועוד מה ענין להזכיר עריות בכאן ועוד מה לנו להזכיר חופה בכאן כיון שמברכין ברכת אירוסין בבית אירוסין בלא חופה ונראה לי כי ברכה זו אינה ברכה לעשיית המצוה כי

פרי' ורבי' היינו קיום המצוה ואם לקח פלגש וקיים פרי' ורבי' אינו מחויב לקדש אשה וכן הנושא אשה זקנה איילנות ועקרה וכן סריס חמה שנשא מברכין ברכת חתנים ואין חיוב במצוה זו שאין בה קיום פרי' ורבי' והלכך לא נתקנה ברכה במצוה זו ואף בנושא אשה לשם פרי' ורביה כיון שאפשר לקיים פרי' ורבי' בלא קדושין ואינו דומה לשחיטה שאינו מחויב לשחוט ולאכול ואפ"ה כשהוא שוחט לאכול מברך דהתם אי אפשר לו לאכול בלא שחיטה אבל הכא אפשר לקיים פרי' ורבי' בלא קדושין וגם התם אפקי' קרא בלשון ציווי דכתיב וזבחתם ואכלתם אבל הכא כתיב כי יקח איש ועוד דבקדשים אי אפשר בלא שחיטה הלכך מברכין על שחיטה וברכה זו נתקנה לתת שבח להקב"ה אקב"ו להבדילנו מן העמים וציונו לקדש אשה המותר' לנו ולא אחת מן העריות להזכירו בו איסור ארוסות והיתר נשואות בחופה וקדושין שלא יטעה אדם לומר שהברכה של קדושין נתקנה להתירה לו לכך הזכירו חופה לומר דדווקא ברכת חופה היא המתרת הכלה ולהכי נמי הקדימו חופה לקדושין לומר והתיר לנו את הנשואות ע"י חופה שאחר ברכת קדושין עכ"ל ויפה כתב על מה שאין מברכין לקדש וכן משמע בתשובת מהרי"ק בשורש קכ"ח שכך עיקר ולא כר' יחיאל מפריש שהיו נוהג ע"פ הירושלמי לברך לקדש ומזה יש ראי' מדבריו שפלגש בלא קדושין כאשר הוכחתי ביבמות בפ' כיצד סימן י"א ומה שכתב עוד ברכת חופה היא המתרת לאו דווקא קאמר דחופה לבד היא המתרת. כאשר כתבנו לעיל סי' י"ג וברכה דקאמר משום שהוא חיוב הראשון היכא דאיכא עשרה כמו שאמרו כלה בלא ברכה לפי שלכתחילה הוא מן הדרך ומן החיוב לברך בעת החופה היכא שיש מנין ואפשר המזיד בדבר ואינו מברך היא אסורה לו ומה שכתב ע"י חופה וקדושין היינו ע"י חופה שאחר ברכת קדושין כלומר שהחופה עיקר כמו שעושים חופת חתנים ובמרדכי כתב טעם על מה שהקדימו חופה משום היכא דמקדשים בשעת ברכת נשואין כמו שאנו עושים ואז הכנסת חופה לקדושין כי הכנסת חופה הוא שמסרוה לחתן בשחרית קודם הברכה ולא נהירא דמה נפשך מסירה בלא יחוד אינו חופה כלל ועוד מה מועיל יחוד או חופה בלא קדושין וכן כתב הרמב"ם בהלכות אישות עיקר חופה שתתיחד עמו ויפרישנה לו לשם נשואין ויחוד זו נקרא חופה ע"פ וכן כתב בטור אלמא דשרי יחוד לאישות וזו היא החופה והר"ן כתב בההיא דפירסה נדה כו' וז"ל איכא דיליף מהכא דחופ' היינו יחוד ואחרים אומרים דחופה לא היינו יחוד אלא כל שהביא' הבעל מבית אביה לביתו לשם נשואין ע"כ כתוב בא"ח חופה הוא שמוסר האב ומכניסם בבית שיש בו חידוש כגון סדינין המצוירין ויש סוכה מוורדין או מהדס ובה מתיחדים שנים והאומר חופה הוא סודר שחופין על ראשה בשעת הברכה לאו מילתא היא מדגרסינן

בסוכה בירושלמי עד שיכנס לחופה וש"מ מקום מיוחד כעין כילה שיושבין שניהם עם השושבונין היא חופה והמנהג הזה בבתולה אבל באלמנה כיון שכנסה לשם נשואין ויש שם מקום מיוחד והצעת המטה להתייחד שם הרי הוא כבית שיש בה חופה עכ"ל והרא"ש כתב וז"ל וצריך לדקדק מה נקרא חופה אם במקום שמברכין ברכת נשואין דהיינו תחילת הנשואין ולהכי קרי' ליה חופה אי אפשר לומר כך שלפעמים מברכין אותה ברחוב העיר שהעם מרובין אלא במקום עיקר ישיבת חתן וכלה קרי חופ' ולא במקום העשוי לאקראי בעלמא ע"כ ומ"מ נראה לי שהחופ' שלנו קונה וקרוי' חופ' לכל מילי בפרט לבתולה וכן משמע מדברי הרמב"ם שכתב עיקר חופ' ולא כתב אין חופ' אלא ביחוד אלא עיקר שם חופ' כך הוא אבל מ"מ חופת חתנים שאנו עושין נמי קרא חופה דוגמא חופת נותן תורה דוגמת חופת לויתן שיעשה הקב"ה מעורו בב"ב דמשמע חופ' לכל ומה שאנו פורסין טלית ושרינן בי' ציצית מנהג תורה הוא דכתיב גדלים תעשה לך וגו' וסמיך לי' כי יקח איש אשה וגו' והנראה בעיני כדברי העיטור בשם הרי"ף שהנוסחא היא ע"י חופ' בקדושין בבי"ת אלא מפני שהדייקנין קראוה לבית ההיה רפא מפני שהיא סמוכה לה"א לפי שאותיות יהו"א מרפ"ות בג"ד כפ"ת טעו הסופרים וכתבוה בוא"ו ונ"ל עיקר דאל"כ תאמר שהחופה היא מתרת אפילו אותה הקדושין ואינו מסתברא כלל ולענין ברכת אירוסין אם לאומרה קודם הקדושין נוהגים כדברי הרמב"ם שכתב שכל הברכות עובר לעשייתן ומה שאחרים הקשו שמא יחזיר בו החתן או היא ועוד מקשים מאחר שאין מברכין על עשיית המצוה כמו לקדש אשה א"כ אין צריך להקדים מאחר שאין המקדש בעצמו מברך רק אחר א"כ אינו מוטל עליו כל זאת אינו שוה לי דוודאי דבכל ענין ראוי לברך קודם עשייתן והא דחוששים שמא יחזיר מילתא דלא שכיחא היא וראי' מי שאוכל ע"י אדם אחר כגון שהוא גידם נימא נמי שלא יברך מקודם שמא יחזור המאכילו ועוד ברכת נשואין לקטנה שמא תמאן אחר חופה אלא לא חיישינן וכן כתב הרא"ש בתשובה ונתבאר שם שכן דעת הרי"ף שמברכים ברכת אירוסין קודם הקדושין ומזה הטעם צריך ב' כוסות דהא הקדושין מפסיקין ביניהם אפילו באותן דקדשי כבר מ"מ נהגו לקרות כתובה בנתים כדי לברך כל אחת לבדה על כוס שלה לאפיקי נפשייהו מפלוגתא וכן נמצא בשם רש"י ומה שכתב נמי בשם אביו לברך ברכה אחרונה על כל כוס וכוס נראה בעיני דלא גרע מד' כוסות לאותן שמברכין על כוס האחרון ותו לא ולענין ברכת הכוס כתב הרא"ש הורה ר' ניסים אם היו מקום שאין מצוין יין ולא צמוקים לשרות אותם במים יברך על השכר דאי אפשר בברכה בלא כוס אבל ברכת אירוסין במקום שאינו מצוי יין אלא שכר מברך בלא כוס דלאו מצוה מן המובחר הוא וכן כתב הטור

בסי' ס"א אבל הרמב"ם כתב שנהגו לסדר ברכת אירוסין אפילו על שכר והטור הביא נמי דבריו סי' ל"ד לפסק הלכתא ונהגו העם כרמב"ם והאידנא נהגו שלא לברך המקדש עצמו ואפשר הטעם שלא לבייש את מי שאינו יודע דומיא דקריאת הפרשה שהיא חובת גברא אפ"ה אינו קורא בעצמו ולקחו מנהג זה מקריאת ביכורים ק"ו כה"ג ובחידושי מרדכי כתב שרש"י מצא בתשובת הגאונים וז"ל הכי אמר רב שלום גאון מקום שאין בקי לברך ברכת אירוסין או נשואין אלא חתן לבד חתן מברך לעצמו אבל אם יש אחר לברך לא יברך החתן משום יהורא ונ"ל דווקא משום יהורא הוא דאסור אבל משום שלא לבייש ליכא איסורא דהא אירי בדליכא אנשים מרובים אלא מועטים וא"כ ליכא כאן תקנת שלא לבייש האחר שאינו יודע מאחר דליכא כאן פרסום גם מילתא דלא שכיחא הוא:

סימן יח

ת"ר ברכת חתנים בעשרה כל שבעה פי' כל שבעה ברכות אמר רב יודא והוא שבאו פנים חדשות רב אשי אמר יומא קמא בריך כולהו מכאן ואילך אי איכא פנים חדשות מברך כולהו אם לאו אפושי שמחה בעלמא הוא ומברך כל ז' ימים שהשמחה במעונו ואשר ברא ופי' פנים חדשות היינו שלא היו שם אתמול ונראה דווקא שלא היו ג"כ בברכת נשואין אבל אם היו בברכת נשואין במקום חופה ושמעו הברכות אין מברכין בשבילם וכן כתב הרמב"ם ולא כהרא"ש והוא דעת הרמב"ן שכתב אפילו היו גבי ברכת נשואין רק שלא אכלו עדיין בסעודה קרוי פנים חדשות ולא מסתברא כלל דלא מקרי פנים חדשות אלא כשלא שמעו הברכות דומיא דגבי אבילות ופנים חדשות כתב התוס' ורש"י היינו אנשים חשובים שמרבים שמחה בשבילם פי' שידוע ששומחים בעלי הסעודה לקראתם וק"ו קרובי החתן והכלה ובגמרא לא נאמר עד כמה מברכין בשביל פנים חדשות אם כל היום או פ"א ביום ור"ת כתב יום ולילה עמו ולא מסתברא כלל ועוד מסתמא פ"ח דז' ימים בחדא מחותא מחינהו ואותם שבאו ביום אחר אין מברכין אלא ביומו ותו לא אף כל ששה ימים אין מברכין בעבור פ"ח אלא יומא כגון אם בא קודם סעודת ערב אז סעודת ערב ושחרית מברכין בשבילו ואם בא ביום אחר סעודת ערב אז אין מברכין אלא סעודת שחרית ותו לא אפילו אם אירע שהיום גדול שאכלו עוד סעודה קודם מנחה אפילו הכי אין מברכין ז' ברכות בעבור פ"ח דלא אמרי' מברכין בעבור פ"ח אלא סעודות הקבועות כגון בוקר וערב דמסתמא לא עדיף כבוד בו"ד מכבוד המקום דהא השבת שקרוי פנים חדשות ע"ד המדרש דאמרינן באגדה מזמור שיר ליום השבת שאמר הקב"ה פ"ח באו לכאן שהכל שמחו לקראתה ומרבים שמחה בשבילה ומברכין ז' ברכות אפילו בא באמצע ז' ימי המשתה כשעושה סעודת מריעים ערבית ושחרית ומ"מ

סעודת שלישית אפילו זימן הקרואים אין מברכין ז' ברכות ובתשובת מעיל צדק כתב לברך אף בסעודה שלישית וליתא כאשר כתב הרא"ש והטור ואף שרבינו מנחם מעיל צדק היו מן המורים האחרונים הלא מהר"י לוי שהי' גדול בדורו תלמיד מהרי"ו מגדולי המורים כתבו שאין לברך כלל בסעודה שלישית ז' ברכות ואל תשגיח בבני רוסי' שאינן בני תורה ומברכין אף בסעודה שלישית ובכמה מקומות בטלתי הדבר ובכמה מקומות לא שמעו לי וחששו לניחושא כאלו דומה למיעוט השמחה ולא חששו לעונש ברכה לבטלה בלא תשא וה"ה י"ט ראשון של גליות מהאי טעמא דשמחים לקראתו ומרבים בשבילו שמחה קרוי פ"ח וכן כתב הטור אף שמצאתי בשם הגאון מהר"ש מווינא היכא שחל שבועות ביום א' אחר החתונה אז יש לברך ז' ברכות אבל אם חל ביום ב' אין לברך דאז הפסיק יום ראשון השבוע ואפילו אם חל ביום א' ביום שני אין לברך ממ"נ אי חול הוא אין כאן פ"ח אי י"ט הוא הרי הפסיק יום א' בין שבוע שעברה ותימא מה חילוק יש בין שבוע שעברה לשבוע שבא לענין ז' ימי המשתה להיכא שפסקו ומ"מ לא מיושב לפי דבריו למה לא יברכו ביום ב' של שבועות נהי דראשון חול הוא מאחר שס"ס לא פסקו בשמחה ובברכה ועוד מאי חילוק בפסקו מאחר שחזרו לשמוח בתוך ימי המשתה אני אומר דהכל תלוי בסעודה כל היכא שעושים סעודת מריעים נוהג ז' ימי המשתה כדעיל בסי' י"ב אפי' פסקו כבר מ"מ יכול לחזור אם הוא בתוך ז' כגון שבת וי"ט ט או פ"ח ומ"מ נראה שאין לברך ז' ברכות ביום שני ס"ס כבר אזלי ליה פ"ח ביומא קמא בשלמא שבת וי"ט ב' קדושות והוי כפ"ח אחרים ואף שכתב בטור י"ט ראשון ושני נ"ל ט"ס הוא מדלא כתב ושני י"ט של גליות א"נ איירי כשחל י"ט ראשון בשבת דאז י"ט שני הוי כפ"ח וכן מסתברא אבל אי חל יום ראשון של י"ט ביום ב' שפיר יש לברך ז' ברכות אם הוא בתוך ז' כדפרישית והרא"ש כתב אף שבירך בליל שבת מ"מ מברך אף בשבת משום דכבוד יום עדיף והוי כפ"ח אחרים משמע דבפ"ח בעלמא אין מברכין רק פ"ח והוא רחוק מדעת ר"ת ולא נהירא כלל דמסתמא פנים חדשות הוי כיומא חדתא לברכה ומברכין כל היום כמו יומא קמא דאמרינן בגמרא מברך כולהו סתמא קאמר לילו ויומא ה"נ לענין פ"ח ואפשר הרא"ש גופא לא כתב הך טעמא דכבוד יום עדיף כו' אלא לאותם שפירשו יומא קמא הוא סעודה קמייתא כדאמרי' בפסחים יומא קמא לא תלושו בחלבא כו' ומיהו אם לא אכלו בני החופה עד הלילה מברכים ז' ברכות אפילו למאן דפי' יומא קמא אינו קאי על סעודה רק על היום וא"כ סעודת לילה הוי כיום שני אפילו הכי מברכין מאחר שלא אכלו עדיין בני החופה לא גרע מפנים חדשות ומשמע הא אלמן ואלמנה אין מברכין אלא יום אחד אפילו בפ"ח א"כ אי לא אכלו עד הלילה שאין מברכין לפי מה

שהעיקר אצלינו יומא קמא קאי על היום ולא על סעודה כמו יום אחד דקאמר גבי אלמנה אבל אין נראה כאשר כתבתי בסי' י"א דלעולם מברכין בסעודה הראשונה כאשר נמצא בתשובה דאפילו אם נפרש יומא קמא כפשוטו מ"מ הסעודה חשובה כיומא קמא מאחר שעשוי' לכבוד החופה שעשוי ביום עוד כתב הרא"ש מסתבר דהשמחה במעונו לא בעי עשרה לכ"ע ואשר ברא י"א דבעי עשרה כגון הרמב"ם ומסתברא דלא בעי דלא הוזכרו עשרה אלא כשמברכים כל ברכת הזיוג דומיא דבועז ומקור ישראל דלעיל וכן כתב הר"ן שמשמע כך מדברי הרמב"ם שכתב אפנים חדשות שמברכין כל ז' ברכות והוא דאיכא עשרה משמע דאשר ברא לא בעי עשרה וכן עיקר מדקאמר רב יהודה והוא שבאו פ"ח כו' משמע דברכת חתנים דקאמר לא קאי אאשר ברא א"כ עשרה נמי דקאמר אברכת חתנים לא קאי אאשר ברא וגבי שהשמחה במעונו אף הרמב"ן מודה דלא בעי עשרה אבל לענין שצריך סעודת מריעים אין חילוק בין אשר ברא בין השמחה במעונו ושניהם אין להזכיר אלא בסעודת מריעים אבל חתן עם בני ביתו לבד לא מדקאמר תלמודא אפושי שמחה בעלמא הוא כו' כלומר סעודת הקרואים ומריעים וכן כתב הרמב"ן וכן משמע מלשנא דגמרא לקמן אי אמרת מחמת הילולא כו' משמע דעיקר שמחה בקרואים אייריי ולענין זה אין לחלק בין תוך ז' בין לאחר ז' ואדרבה איכא למימר דאפילו אחר ז' שכבר גמר כל ימי המשתה א"כ נימא דלא בעי אח"כ קרואים אלא לברך כל שלשים יום שהשמחה במעונו עם בני ביתו דהא כל שלשים יום איקרי כלה אפ"ה בעי קרואים מחמת הילולא כ"ש בתוך ז' דאילין הו' קרואים א"כ שמעינן דפסקת שמחתם וכל היכא דפסק שמחתם בטל הכל כדלעיל סי' י"ב ומה שהקשה הר"ן א"כ לפי זה נמי אשר ברא לא יברך ותלמודא סתמא קאמר אשר ברא מברכין כל ז' ואני אומר דכ"ש הוא דאפילו שהשמחה במעונו לא מברכין כ"א אסעודות מריעים ק"ו אשר ברא שמזכיר חתן וכלה בברכה ומאחר שפסקה סעודת מריעים ופסק מלשמוח א"כ אין שם חתן וכלה עליהם וכן נוהגים והראי' מאחר שאין מברכין בשום ענין ז' ברכות בלא סעודה אפילו בשחרית בשבת כדעת מסכת סופרים אלמא דעיקר הברכות לא נתקנו אלא לשמחת הסעודה עוד כתב הרמב"ן פנים חדשות שכתב תלמודא אפילו לא אכלו כלל אלא עומדים שם והיא דעת רחוקה עוד כתב רבינו ניסים פירושים אחרים בפנים חדשות דברים שאינו עולה על הלב ומ"ה לא כתבתים ואם יש שני חתנים כתב הטור שמתברכין כאחד וכן כתב הרא"ש בתשובה וכן כתב הרשב"א שאם ב' חתנים עושים חתונה בבית אחד מסתברא שמברך על שניהם כאחד בשני חבורות שאוכלין זו לעצמם כו' ודעתי נוטה שכל כת וכת מהחתני' מכניסין לחדר אחד לעצמו כדי שיהי' ניכר שם ב' חתונות ואין מברכין

לזה בפני זה וזה בענין ז' ברכות שעושין מחמת כניסתן לחופה ובברכת אירוסין אבל לענין ז' ברכות שנוהגין אין צריך ע"כ ובתשובת תשב"ץ כתב וז"ל ואני הצעיר ראיתי דמשום עין הרע נמנעו להכניס שני חתנים לחופה אחת לפוטרם בחד ברכות ע"כ ודין ב' תינוקת כתבתי בפרק כיסוי הדם סי' ט':

סימן יט

מסקינן משבעה עד שלשים בין אמר לקרואים מחמת הילולא בין לא אמר להם מחמת הילולא מברך שהשמחה במעונו היכא דאיכא קרואים משלשים ואילך אי אמר מחמת הילולא אין ואי לא לא ואי אמר מחמת הילולא עד אימת עד תריסר יראי שתא וסי' נקי יהיה לביתו שנה אחת ושמח ומעיקרא מאימת פי' רש"י קודם החופה אבל אחר ברכת אירוסין מכי רמי שערי באסינתי פי' שהי' מטילים ושורים שעורים בעריבות מים לשכר או שזורעים בעציץ שעורים לסי' חתן וכלה לומר פרו ורבו כשעורים הללו וכתב בס' המצות והאידנא דערבה כל שמחה אין לומר כלל אחר ז' לא אשר ברא ולא השמחה במעונו וכן כתב הטור אבל שהשמחה במעונו מברכין אחר אירוסין קודם החופה כשמתחילין להכין צרכי סעודת החופה ודוקא כשעושים סעודת מריעים וסעודת אירוסין והיכא שלא הכין עדיין לחופה פסק ר' שמואל בן חפני דאפילו בירכו ברכת אירוסין אין מברכין שהשמחה במעונו ורב פפא דבירך משעת אירוסין משום דטריח פי' שהכל הי' מוכן לחופה וכן פסק ראב"י ור' אפרים בר יצחק וריב"ן משפש"א פליגא ואמר דלא גרע משבוע הבן דלולי צערא דינוקא היו מברכין שהשמחה במעונו ורב פפא בשעת שידוכים הוי ולא באירוסין מ"ה אמרינן היינו טעמא דטריח לי' א"נ משעת אירוסין ואילך אבל בסעודת אירוסין עצמם אפילו לא טריח לי' מברכים ויש דוחים שאני מילה דכתיב שש אנכי על אמרתך ואני אומר פדיון הבן יוכיח דמברכים שהשמחה במעונו רק שבארצות האלו אין נוהגים משום דזימנין דמת התינוק אחר שלשים ואיכא מ"ד צריך לפדותו ומאחר דלשם אין מברכין דצערא איכא מ"ה לא חילק ואין מברכין בשום פדיון הבן וא"כ כ"ש ברכת אירוסין שבוודאי שמחה גדולה שמצא בת זוגו ואין צריך לירא שמא יקדימה אחר בתפילתו שראוי לברך ובעי"ט או שבת אין עושין סעודת אירוסין אלא מארסין ביום והסעודה אח"כ בלילה דומיא דנשואין וכן פסק הא"ז במסכת סוכה ברק הישן דאין עושין הסעודה בע"ש או בעי"ט ומשמע שם שעושין שפיר אפילו סעודה ראשונה של אירוסין או נשואין בי"ט וכן משמע מדברי רש"י בפ"ק דמ"ק אהא דמותר לישא ערב הרגל שמותר לישא לכתחילה אע"ג דז' ימים של סעודה היו ברגל ואע"פ דאין עושין סעודת אירוסין ברגל היינו עם האירוסין כגון שאירס בח"ה שאז אין עושין

הסעודה משום דאין מערבין שמחה בשמחה ואירוסין עם הסעודה הוי שמחה שלימה אבל היכא שאירס או כנוס מבעוד יום הוי הסעודה טפילה לגבה ולא קרוי מערבין שמחה בשמחה אבל הרמב"ם והסמ"ג כתבו שאין עושין סעודת אירוסין וסעודת נשואין בי"ט דמשמע להדיא אפילו כנסה מבעוד יום אסור לעשות הסעודה דהא ס"ל להדיא דאין נושאין כלל במועד ויש ליישב דבריהם דאיירי היכא דכנסה בהיתר כגון מחזיר גרושתו מן הנשואין אבל היכא דכניס מבעוד יום שפיר דמי וכן פסק הרשב"א בתשובה וכן הריב"ש וכן פסק בתוס' בשם ריב"א וכן פסק ר' מנחם מעיל צדק הלכה למעשה אבל מארסין בערב י"ט ושבת ביום ועושין סעודה בליל י"ט ושבת נברך לאלקינו ונוסח אמר שהשמחה במעונו שאכלנו משלו [שורה זו צ"ע] והא דמברכים שהשמחה במעונו כתב הרא"ה אין הכוונה שיעשה ברכה בפני עצמו אלא יאמר נברך אלקינו שהשמחה במעונו שאכלנו משלו ע"כ ויש טועים ואומרים שהשמחה במעונו ושאכלנו בויי"ו וטעות גדול הוא בידם דהא אין מברכין אשמחה אלא אאכילה אלא שמזכירין מענינו נברך לאלקינו שהשמחה במעונו כלומר שהשמחה אינו משלנו אלא ממעונו במה נברך נברכיהו במה שאכלנו משלו אבל אין מברכים אותם במה שמשמחין דזה לא שייך לענין אכילת ברכת המזון ועוד ה"ל למימר שמשמחים ממעונו אלא סיפור דבר להזכירו מענינו ובעבור שהרבה לומדים טועים בזה כתבתי כל זאת:

סימן כ

מסקינן בפרק הישן החתן ושושבינים וכל בני החופה פטורים מן הסוכה כל ז' היכא דנשא ערב הרגל משום דבעי למיחדי ופריך וליכלו וליחדו בסוכה ומשני אין שמחה אלא בחופה וכתבו התוס' משמע מכאן שאם החתן ושושביני' הולכין לאכול במקום אחר חוץ מחופתו ואפילו כלתו עמו שאין מברכין שהשמחה במעונו ולא ברכת חתנים כיון שאין שמחה אלא בחופה וצ"ע מה היא החופה אי במקום שמברכין ברכת נשואין דהיינו תחילת נשואין א"א לומר כך דפעמים מברכין אותה ברחוב העיר כשהעם מרובין ולא יכולים לכנוס בבית אחד אלא במקום עיקר ישיבת חתן וכלה קרוי חופה ושם מברכין כל שבעה ולא במקום תחילת נשואין העשוי לאקראי בעלמא עכ"ל וכן פסק הא"ז בשם ריב"א וכתב הרא"ש ובאשכנז נוהגים שעושין אפריון ומושיבין החתן וכלה והוא נקראת חופה ונראה שלא באו למעט דחופה שאנו עושים אפילו ברחוב העיר דלא מקרי חופה שוודאי היא חופה לשם נשואין עלי' לכל מילי בפרט שאנו מארסין ג"כ לשם רק שאינו קרוי עיקר חופה לשמחה אלא מושב החתן והכלה ושם מברכין כל שבעה אבל להיות תחילת הנשואין לעולם חופה שלנו אתחלתא דנשואין הוא ובחופה זו היא נקנית ושם

חופה עלי' כמו שכתבתי בסי' י"ז ולענין פסק הלכה כתב הרא"ש וז"ל ונראה דמהכא אין ראי' שאין לברך ברכת חתנים במקום שהחתן והכלה הולכין לאכול בבית אחד דה"פ דאין שמחה אלא בחופה כיון שאין דעתו להניח חופה אלא כדי לאכול בסוכה ואח"כ חוזר לחופתו אבל אם הולך לגמרי לבית אחר הוא וחבריו אחריו ועושין אותו בית עיקר גם שם נקראת חופה ויכול לברך שם ברכת חתנים וכן היה מעשה באדם אחד שהלך עם כלתו לעיר אחרת והצריכו לברך שם ברכת חתנים עכ"ל וכן פסק רבו מהר"ם ואנו נוהגים כדבריהם בפרט במדינתי שאין שם מושב מקום קבוע לחתן וכלה אלא היכא שאוכלים החתן עם הכלה והשושבינים קרוי מקום חופה וברוב מקומות החתן והשושבינין אוכלין בבית אחד והכלה עם שושבינים בבית אחר גם בס' חסידים כתב שאין לברך שהשמחה במעונו היכן שיושבין אנשים ונשים בחדר אחד כי השטן מקטרג ואין שמחה לפני הקב"ה ואני הגבר אשר ראה עני עמי שכמה קלקולים באו מזה ומ"מ מנהג יפה כשמברכים ברכת חתנים דהיינו כל ז' ברכות שמוליכים הכלה במקום החתן דז' ברכות על עיקר הזיוג וחיבור נתקנה א"כ ראוי לברך על שניהם אבל בברכת אשר ברא לא נהגו לדקדק ואפילו כשאין עושין שום סעודה לכלה כגון בתוך ז' ימי המשתה שעושים הקרוים סעודה לחתן לחוד אפ"ה מברכין אשר ברא וא"ל דאין שייך לברך אלא במקום סעודת חתן וכלה דהא עיקר הברכה על שמחת החתן נתקנה ואלמנה לבחור יוכיח כדפי' לעולם י"ב וכן נראה מהתוס' דלעיל שכתבו אפילו כלתו עמו כו' משמע במקום שמברכין ברכת חתנים מברכין אפילו בלא כלה כלל עוד כתב הרא"ש וי"א שאם אוכלין בד' וה' בתים שאין מברכין שהשמחה במעונו וברכת חתנים אלא בבית החופה כלומר במקום החתן כדמשמע הכא שאין שמחה אלא בחופה ונראה שאם יש שמש שמשמש בכל הבתים השמש מצרפן ומברכין בכולן כל ז' ברכות בין ברכת אשר ברא והשמחה במעונו כדאמרן בפרק ג' שאכלו שהשמש מצרפן לזימון ק"ו לענין שחשובים כעין סעודה אחת מעין שמחת נשואין וה"ר יחיאל אמר בשם ה"ר יודא שאפי' בלא שמש כיון שהתחילו לאכול בביתו עם אותן שבחופה בפ"א כולן חשובין כאחד לשמחה ומברכין ברכת חתנים כיון שאוכלין מן הסעודה שתקנו בשביל החופה ובני החופה וכן עמא דבר ע"כ וכן אנו נוהגים דסעודה מוכח עליהם וגם א"א שלא יבא גם השמש שמשמש בבית החתן וישמש מעט בבתים אחרים אבל שמשי הסעודה שאוכלין אח"כ ביחד אפילו הם עשרה אין מברכין כלל ז' ברכות וכן כתב הכל בו ולא כר' טוביה שאמר שמברכין אכן שהשמחה במעונו נראה לברך דכוס קבועין הילולא הן:

סימן כא

כתבו התוס' בפרק ע"פ יש נהגו בחופה ליקח כוס אחד לז' ברכות ולא לברך על כוס של ברכת המזון משום דאין עושין מצות חבילות וה"ר משולם אמר שאין צריך ויכול לברך על כוס אחד ולא דמי לקידוש וברכת המזון דתרי מילי נינהו אבל הכא ברכת המזון גורם לברכת הנשואין ודווקא ברכת אירוסין ונשואין דתרי מילי נינהו כו' וכן הוא דעת מרדכי וכן נהגו בספרד אבל באשכנז וצרפת נהגו לברך על ב' כוסות וטעמא דידהו מאחר שמצינו שמברכים ברכת חתנים בחופה בלא ברכת המזון ודמי לקידוש והבדלה ובתחילה נותנים שתי כוסות ביד המברך ומקבלם בב' ידיו זה אחר זה ואח"כ תופס החשוב שביניהם לכוס של ברכת המזון ומניח השני על השולחן עד סיום בהמ"ז ואח"כ מניח הראשון ותופס השני ומברך עליו שש ברכות וחוזר ומניח ותופס הראשון ומברך פרי הגפן ושותה ואין צריך לערות מן כוס של בהמ"ז לתוך השני שהרי אינו פוגם ונותן לכלה או למסובים ואני אומר אפילו מאן דמברכים אב' כוסות דווקא לז' ברכות שמצינו ז' ברכות בלא סעודה כגון תחילת נשואין אבל אשר ברא דלא אשכחן בלא סעודה אין צריך אלא כוס אחד וכן עיקר:

סימן כב

אמר ר' יצחק אמר ר' יוחנן מברכים ברכת חתנים בעשרה כל שבעה וחתנים מן המנין אפילו הרבה חתנים שם וברכת אבילין בעשרה כל שבעה ואין אבילים מן המנין מאי ברכת אבילים ברכת רחבה כשהן מברין את האבל סעודה ראשונה משל אחרים והיו מברין אותה ברחבה ומברכים ברכת של אבילים בפני עצמו וחותם ברוך אתה ה' מנחם אבילים אפילו כל ז' והוא שבאו פנים חדשות אבל הסעודה הראשונה שאנו מברין האבל בביתו ואין מוסיפין בה ברכה בפני עצמו אלא כפי מה שאמר כל ז' אין שם רחבה עלי' אלא ברכת אבילים מקרי ואבילים מן המנין ולא כדעת הרוקח שכתב באותה הבראה איך אבילים מן המנין וכתב הרא"ש בשם רב פלטוי גאון דהאידנ' לית לן לא שורה פי' שהי' אומרים עליו בשורה שהיה עושין סביב האבל ולא ברכת רחבה אלא מברכין אחר הזימון דיין אמת שופט צדק ואמת וכו' ואין אומרים נברך מנחם אבלים שאכלנו לפי שאין משנין נוסח הברכה להוסיף עליו דברים אחרים ורב עמרם כתב שיש לאומרו וכן הרמב"ם וכן נראה עיקר דומיא דברכת חתנים שאומרים שהשמחה במעונו כלומר שהשמחה אינו משלנו אלא ממעונו ג"כ הניחום של אבלים אינו משלנו אלא הקב"ה מנחמם וגם מדאידכר ברכת חתנים ואבלים בחדא ש"מ שדומים קצת זו לזו והטעם שאין נוהגים האידנא לומר ברכת רחבה לפי שהאבלים מוחלין על מה שמברין אותם

ברחבה שאין הכרח בדבר כמו שכתב הרמב"ן בתורת האדם שיכולין למחול ועוד שאנו בעו"ה בין האומות ומשו' הרשעה אין לנו לעשות לא שורה ולא ברכת רחבה ומ"ה נתבטלה בכללה וכ"ש שאר הברכות שהן רשות נגד שבתו של מקום וכנגד מנחמים וכנגד כל ישראל שנתבטלו ולא נהגו בה מכמה שנים וברכת אבלים שמוסיפין בבהמ"ד יש מקומות עוד היום שנוהגין בה וישר שלא לבטלה רמז לזה טוב להלוך אל בית האבל וגו' ובפ' ג' שאכלו מסקינן מהו אומר בבית האבל הטוב והמטיב ר"ע אומר דיין אמת ואין צריך לומר כלל טוב ומטיב בבית האבל ועוקרין אותה ברכה לגמרי ות"ק סבר הטוב ומטיב ולא דיין אחת בתמי' אלא אומר אף הטוב ומטיב כו' וכ"ש שיאמר דיין אמת מר זוטרא איקלע לבי רב אשי איתרע מילתא בברי' פתח ואמר בא"י אמ"ה האל החי הטוב ומטיב אל אמת דיין אמת שופט צדק ולוקח נפשות במשפט שליט בעולמו לעשות כרצונו כי כל דרכיו משפט ואנחנו עבדיו ועמו ובכל אנחנו חייבים להודות לו ולברכו גודר פרצת ישראל הוא יגדור הפרצה הזאת מעלינו ומעל האבל הזה לחיים ולשלום כך הוא לשון התוס' והרא"ש והטור ואינו ר"ל שכך הוא הנוסח שהרי צריך להזכיר בה ג' מלכיות וג' הטבות וג' הגמלות כדאיתא בתוס' לשם והוא על פי המדרש אלא בתחילה שלא היו אומר כ"א בא"י אמ"ה הטוב והמעי' לפי זה בבית האבל הי' אומרים בא"י אמ"ה האל החי הטוב והמטיב אל אמת כו' אבל עכשיו שאומרים האל אבינו מלכנו אדירנו גואלנו יוצרנו קדושנו קדוש יעקב רועענו רועה ישראל אומרים המלך החי הטוב והמטיב לכל ואין אומרים האל שכבר התחיל הברכה בהאל ומה שמוסיפין החי בבית האבל כדאיתא בירושלמי כלומר אע"פ שדור הולך ודור בא הקב"ה חי וקיים לעולם ואח"כ חוזרים לנוסח הראשון אל שבכל יום ויום כו' עד מכל טוב לא יחסרנו כפי הנוסח שלנו וכל אחד לפי נוסחו רק שיסיים ג' מלכיות ג' הטבות ג' הגמלות אח"כ מתחיל אל אמת כו' וכן מצאתי בכל הסידורים הקדמונים וכן איתא ברמב"ם להדיא שאינו מברך בא"י אמ"ה האל החי הטוב ומטיב אל אמת כו' אלא שכתב שיאמר בברכת רביעי המלך החי הטוב והמטיב אל אמת והיינו שכתב מתחילה שאין צריך אלא ג' מלכיות וא"כ מיד כשיאמר המלך החי הטוב ומטיב אל אמת אז יאמר וממילא לפי נוסח שלנו שאומרי' ג' הטבות ג' הגמלות צריכים לאומרו לבסוף ובעבור שהרבה בני אדם נבוכים בדברי התוס' והרא"ש והטו"ר ולא הבינו שורש הדברים יש מקצתם שסוברים שעוקרים הנוסח הראשון לגמרי ויש שסוברים אחר הנוסח הראשון גמר כולו יתחיל ברוך אתה ה' אמ"ה האל החי כו' בעבור זה הארכתי והורתי להם הדרך אשר ילכו בה:

ולוקח נפשות במשפט בה"ג והרי"ף לא כתבו משום דאמרינן בפ' ב"מ דיש מיתה בלא חטא ומ"מ כתבו התוס' ורוב האחרונים חלילה לן מלמוחק מה שנאמר בתלמוד כי לעולם הקב"ה יודע מה שעושה ולמה עושה אפילו בלא חטא עושה במשפט וכן קודם בונה ירושלים מוסיפים נוסח אחד ומה שלא הוזכר בגמרא אפשר משום דלא פליגי בי' תנאי ולכ"ע אין עוקרין ברכת בונה ירושלים לאפוקי ר"ע שעוקר ברכת הטוב והמטיב משום שהוא מדרבנן כדאיתא התם וזו היא נוסחה נחם ה' אלקינו את אבלי ציון ואת אבלי ירושלים ואת אבלי עמך ואת האבלים המתאבלים באבל הזה נחמם מאבלם לשמחם מיגונם כאמור כאיש אשר אמו תנחמנו כן אנכי אנחמכם ובירושלים תנחמו ונאמר בונה ירושלים ה' נדחי ישראל יכנס בא"י מנחם אבלי ציון ובונה ירושלים ויש מקשים והלא אין חותמין בשתים ומ"ה חותמין ברוך מנחם האבלים ותו לא מידי וטעות גדול הוא בידם א"כ משנים הברכה והחתימה ומה שקשה להם הלא אין חותמין בשתים זה אינו דניחום אבלי ציון הוא בנין ירושלים יש מדקדקים מדאקשי תלמודא על ר"י דאמר לעיל ברכת אבלים בעשרה ואין אבלים מן המנין והא תני אבליה וחתנים מן המנין ומשני לא קשה כאן בברכת המזון כאן בשורה פי' רש"י הא דאבלים מן המנין להצטרף לזימון עם שנים והא דאין אבלים מן המנין היינו לשורה שהי' עושין סביב האבל לנחמו ואין שורה פחות מעשרה ופריך הא אמר ר"י ברכת אבלים בעשרה ואין אבלים מן המנין ברכה בשורה מי איכא ומשני אלא כי אמר ר"י ברחבה והא דאמר לעיל אבלים מן המנין ע"כ בברכת המזון קאמר והקשו התוס' על פרש"י דפי' להצטרף לזימון פשיטא שהרי אבל חייב בכל המצות ועוד אח"כ פריך ברכה בשורה מי איכא פי' וע"כ הא דאמרינן ברכת אבלים בעשרה בברכת המזון קאמר והדר קושיא לדוכתא ולפרש"י מאי פריך דע"כ לא להצטרף לזימון ולעשרה איירי מדקאמר ברכת אבלים אלא ע"כ ס"ד דאיירי בברכת אבלי' שהוא בברכת המזון קאמר דהיינו האל החי הטוב והמטיב האל אמת כו' וא"כ מאי פריך דילמא הא דאמרינן אבלי' מן המנין היינו להצטרף לזימון או לעשרה והכא דקאמר דאינו מן המנין היינו לענין ברכת אבלים שבברכת המזון קאמר אלא ע"כ הא דקאמר מתחילה כי תני האי בברכת המזון היינו ברכת אבלים שבברכת המזון קאמר ומש"ה פריך ליה אח"כ ברכה בשורה מי איכא אלא ברכת אבלים שבברכת המזון קאמר ואין אבלים מן המנין והדר' קושיא לדוכתא ומשמע מכאן דברכת אבלים שבברכת המזון צריך עשרה דהא ס"ד דמקשן דאיירי ר"י בהכי שפיר והוי ניחא ליה אי לאו שקשה ליה הברייתא דקתני אבלים מן המנין אלמא שכך הלכה לפי האמת שצריך עשרה ור"י חזר מזה בפ' הקורא עומד מדשנינו לשם אין אומרים ברכת אבלים פחות

מעשרה ומפרש בגמרא מאי ברכת אבלים ברכת רחבה משמע אבל ברכת המזון לא בעי עשרה וכן איתא בתשובת גאונים וברכת אבלים שאתם אומרים על הכוס נברך מנחם אבלים אין מנהג שלנו לומר זה בישיבתנו וגם בבבל כל עיקר אבל אתם שתיקנו לכם אבותיכם לאומרה אין צריך עשרה שלא מצינו עשרה אלא בברכת רחבה וכן דעת הסמ"ג והרא"ש ואע"פ שאיני כדאי לחלוק על הגאונים מ"מ תורה היא וללמוד אני צריך כי הראי' ממגילה אינו ראיה דמשום הכי ניחא לי' לאוקמי' ברחבה שהיא ברכה בפני עצמה מלאוקמי בברכת המזון שאינה בפני עצמה וכל היכא דאיכא לאוקמי מתניתי' כפשטא בלא דוחקא וכי לא עדיף וראי' מתשובת הגאונים ליתא כלל דהתם, השיבו על נברך מנחם אבלים דלא בעי עשרה דגבי חתונה נמי לא בעי עשרה לומר נברך שהשמחה במעונו כדפי' לעיל אבל לעולם ברכת אבלים שהוסיפו חכמים נוסח מיוחד אע"פ שאינה ברכה בפני עצמה מ"מ חשובה כברכת אבלים וצריך עשרה ותדע שדווקא על מנחם אבלים השיבו הגאונים שהרי אמרו אין מנהג שלנו כו' ואלו אל אמת כן שחיובו מחכמי המשנה כדאיתא בברכות מנהג כל ישראל הוא אלא דווקא אמנחם אבלים קאמר אבל אל אמת שבברכת המזון מסתמא כמו ס"ד דמקשן דבעי עשרה כברכת רחבה ועוד הא דקתני אבלים מן המנין ע"כ לברכת אבלים שבברכת המזון קאמר ולא פי' בכמה בג' או בעשרה ש"מ בעשרה כסתם מנין ואף שהרמב"ן כתב בתורת האדם בשם גאון אחד ברכת אבלים בין ביחיד בין בג' בין בעשרה ואבלים מן המנין פי' להצטרף לזימון או ליו"ד ואינו פשיטא למה לא יצטרף דלא תימא מאחר דאמרי בברכת המזון מענין מנחם אבלים הי' [שלא] יצטרף לזימון כדי שיהי' ג' מנחמים זולתו ע"כ לא נהירא ואף שכתב בשם גאון אחד לא ס"ל כוותי' שהרי הוא כתב שלא לומר נברך מנחם אבלים כו' והרמב"ן עצמו חולק עליו ואומר שראוי לאומרו גם לא מסתבר כלל שאומרים אותה אף בג' או ביחיד ולאו דווקא עשרה אלא שבא להשמיע שאבלים מצטרפין לזימון דלא אשתמיט רמז מהאי טעמא בתלמוד והי' לתלמודא לפרש דא"א שסומך התלמוד מבחוץ על מ"ד כה"ג שהיא דבר שלא נרמז ממנו שום רמז בתלמוד ועוד אומר אני מדכייל התוס' דברייתא חתנים מן המנין ואבלים מן המנין משמע דבחדא מחותא מחינהו דהנך תרתי בעי עשרה ומצטרף וכן נהגו ומאחר שהוכחתי דבעי עשרה פשיטא שאין לומר בשבת ואף מברך מנחם אבלים דלא בעי עשרה מ"מ נכון שלא לאומרו בשבת היכא דאיכא פרסום כגון בעשרה מאחר שאין מנחמים אבלים בשבת א"כ אין להזכיר בה נחמה אם לא שבירך בשלשה דהוי דבר שבצנעה והוי כחול ואינו משנה וכן דעת הרמב"ן בשם גאוני' ועיקר ולא ידעתי איך נתבטל המנהג באשכנז שלא לומר מנחם אבלים נברך שאכלנו דלא בעי

עשרה ואפשר שסמכו על הרא"ש שכתב דברי הגאוני' שלא לאומרו וברכת אל אמת שלא לאומרו משום דליכא עשרה וגם ספיקא נפל בנוסח כמו שכתבתי וברכת נחם לא הוזכר להדיא אין חילוק בין יש מנחמים אחרים אצלו בין סועד עם בני ביתו לעולם דין אחד להם בין ואבלים מן המנין אומרים אל אמת כו' ונחם כו' ובג' אומרים מנחם אבלים שאכלנו וכן בעשרה נברך אלהינו מנחם אבלים שאכלנו משלו:

סימן כג

ברכת בתולים כתב בעל ה"ג בא"י אמ"ה אשר צג אגוז בגן עדן שושנת העמקים בל ימשול זר במעין חתום על כן איילת אהבים זרע קודש שומרה בטהרה וחק לא הפרה בא"י הבוחר בזרעו. של אברהם אבינו וכתב הרא"ש ואפשר שהברכה הזאת הגאוני' תקנוה ומסתבר לברך אחר שמצא בתולים והיינו טעמא דלא תהוי ברכה לבעלה שמא לא ימצא בתולים או לריק יהי' עמלו ותימא מאחר שאינה לא בתלמוד ולא בתוספתא א"כ מנין לנו להוסיף ברכה והרא"ש גופא כתב במס' בכורות פרק יש בכור שאין מברכין שום ברכה שלא הוזכרה במשנה או בתוספתא או בגמרא כי אחר סידור רבינא ורב אשי לא מצינו שנתחדש שום ברכה ע"כ נראה שלא לומר בה שם ומלכו' ובהיותי פוסק זה בישיבה הקשו המשכילים א"כ ברכת הנותן ליעף כח איך שרי לברך שאינה אלא בנוסח סידורי אשכנזי ע"פ המדרש ואפי' מתקנת הגאונים ליתא והשבתי אולי ג"כ אין ראוי לאומרה שוב מצאתי בדברי האחרונים שאין לומר מהאי טעמא אף שכתבה הטו"ר וק"ו שאין לומר ברכה מגביה שפלים שאינה בשום נוסח לא בדברי הקדמונים ולא בדברי האחרונים וכן איתא בשבולי לקט:

סימן כד

א"ר אליעזר האומר פתח פתוח מצאתי פי' שאינן מוציא דוחק נאמן הוא לאוסרה עליו לשווי' אנפשי' חתיכה דאיסורא וק"ו היכא שטוען טענת דמי' שאסור' עליו והא דפתח פתוח מיירי שנאבד המפה ששימשו עליו אבל היכא שמצא דם לא יכול לטעון טענת בתולים כמו שפסק ר"י וכן משמע מפירש"י דהיכא דאיכא דם שלא יכול לטעון פ"פ וכן דעת הרמב"ן והרשב"א אבל הרמב"ם כתב אפי' איכא דם יכול לטעון והסכים עמו הר"ן והביא ראי' מן הירושלמי דחיישינן שמא הכניסה דם צפור ואפילו משמשה אותה מקודם מ"מ נראה דשווי' אנפשי' חתיכה דאיסורא מאחר שהוא אינו מאמין שהוא דם בתולים אלא בודאי רימה אותו או בא מן הצדדים ע"כ וכן נראה בעיני עיקר מסתמא דתלמודא האומר פתח פתוח מצאתי נאמן לאוסרה עליו משמע בכל ענין אפילו מצא דם ומ"מ אומר אני דווקא בלא משמשו אבל במשמשו שהוא וודאי דם למה לן למתלי שבא

מן הצדדים בפרט מאחר שהוא אמר שפתוח הי' ולא דחוק אלא בוודאי דם בתולים הוא והא דלא הוי קים ליה שגמר הבתולי' בהעראה ראשונה וסבר שפתוח היו ומרוב תקיפת יצרו לא הי' אדעתי' או שמא היטה וגם הירושלמי לא כתב אלא בשלא משמשו דחיישינן לדם ציפור אבל לא בע"א וה"מ באשת כהן דחד ספיקא הוא שמא זינתה תחתיו שמא לא זינתה תחתיו והא דבאשת כהן נאמן לאוסרה עליו אע"פ שיש ג"כ ס"ס ספק תחתיו ספק אינו תחתיו את"ל תחתיו ספק מוכת עץ ספק דרוסת איש כתב הרי"ף דליכא למימר הכי דאם איתא דהוה מוכת עץ הי' פתחה סתום והר"ן כתב שאין זה מנוסחת ההלכות דבגמרא אמרינן אף אנן נמי תנינא כו' ועוד דבירושלמי אמרינן שהפ"פ בין בעץ בין באדם אלא יש לומר דמוכת עץ מילתא דלא שכיחא היא עכ"ל א"נ אשת ישראל וכגון שקבל בה אביה קדושין פחות מבת ג' שנים דבתולי' חוזרין דהוי נמי, חד ספיקא שמא באונס שמא ברצון אבל אשת ישראל שקבל אבי' קדושין לאחר ג' שנים דהוי תרי ספיקות ספק אונס ספק רצון ספק תחתיו ספק קודם ותרי ספיקת אזלינא לקולא אפי' גבי איסורי דאורייתא ופרש"י היכא דקבל אבי' קדושין פחות מבת ג' ועכשיו היא גדולה ופיתוי פיתוי ואינו אונס הלכך לא הוי אלא חדא ספיקא שמא באונס שמא ברצון אחר שהגיע לי"ב שנים ויום אחד שעכשיו היא גדולה לאפוקי היכא [כאן היו חסר ד' תיבות] והיא נאסרת והיינו דס"ל לרש"י פתוי קטנה אונס כדאיתא בהבא על יבמתו וכן דעת התוס' ולא חשבינן ליה כס"ס ספק באונס ספק ברצון ואת"ל ברצון ספק זינתה בקטנות דהאי ס"ס שם אונס חד הוא והוי כחדא ספיקא והרמב"ם כתב בהלכות סוטה דאפי' קטנה שזינתה ברצון נאסרה מאחר שאבי' קבל בה קדושין ודווקא גבי קטנה בת מיאון אין לה רצון ואפילו לכהונה לא נפסלה ותימא הא אמרינן להדיא בפ' ד' אחין דפיתוי קטנה אונס הוא ומשרי שרי בישראל וממילא אי איירי בקטנה בת מיאון א"כ אפילו לכהונה שרי' אלא בקטנה דאורייתא ואל תשגיח בדברי המגדול עוז שרצה ליישבו ולא ראה באור השכל כמו שכתבתי עליו בהחובל והמ"מ כתב אולי לשם דרך דיחוי קאמר התלמוד ובמסקנא אינו כן ותימא לי הלא בפ' הבא על יבמתו פסק רבא שהוא בתרא להדיא גבי כהן לא ישא קטנה דחיישינן שמא תזנה אבל בישראל משרי שרי דפיתוי קטנה אונס וכן חולק עליו הראב"ד והר"ן והא דאמר ר"ל בפ' נערה המוציא ש"ר על הקטנה פטור דנערה מלא כתיב כו' ואי דפיתוי קטנה אונס הוא פשיטא דאין כאן הוצאת ש"ר י"ל דקמ"ל אפי' באשת כהן ומאחר שמותרת לבעלה א"כ ק"ו שלא הפסידה כתובתה ומ"מ נראה שאם רוצה לגרשה וליתן לה כתובה הרשות בידו ואינו עובר על חרם ר"ג שגזר שלא לגרש בע"כ מאחר דזילא ביה מילתא ומאוסה עליו וג"כ פוגמת משפחתו שכל ימיה לא

תצא מכלל רינון היא ובני' ומש"ה נראה דאפי' בנשואין שתקנו רבנן דאע"פ שמותרת אפילו לכהן כמו שכתב הרמב"ם מ"מ משום טעמא שפרשתי יכול להוציאה אף בע"כ דאין לך מום גדול מזה מה שנמצא מזנה תחתיו ואדעתא דהכי לא נסבה והכי תקינו לה רבנן נשואין להיות כא"א לכל דבריו ואיהי דאפסיד אנפשה כי אינו דומה לאונס ממש. כתב הטור שאפי' נתיחדה עמו תחילה ואח"כ טוען טענת בתולים מ"מ כיון שאומר ברי לי שלא בא עליה שוי' לנפשו חתיכה דאיסורא:

סימן כה

כתב הרא"ש בשם ר' יונה הא דאמרינן דנאמן לאוסרה עליו היינו במכחישתו ואומרת שבתולה היתה או בשותקות אבל אם אמר' אמת שפ"פ ונאנסה תחתיו באשת ישראל נאמנת ומותרת לו אף שהוא ספיקא דאורייתא מפני שהיא טוענת טענת ברי והוא טוען טענת שמא שאינו יודע אם באונס אם ברצון וברי ושמא ברי עדיף והסכים עמו הרא"ש בראי' וכן הר"ן והטור ונ"ל אפילו טוענת מוכת עץ שרי לי' ולא אמרינן אי איתא דקושטא הוה טוענת מתחילה קודם בעילה מאחר שאין גנאי בדבר וא"כ לענין איסורא נחמיר זה אינו דנוכל לומר דסברה לא ירגיש בכך כי לפעמים פתחה צר וכן שמעתי שיכולין הבתולות שנבעלו לרמאות בעליהן ודומים לו כבתולה וכן פסק התוס' דאנן לא טענינן לה מוכת עץ לשרי' לבעלה מאחר שהיא בעצמה לא טענה אלמא היכא דהיא טוענת מותרת לו:

סימן כו

אמר רב יהודה אמר שמואל האומר פ"פ מצאתי נאמן להפסיד כתובתה וק"ו טענת דמים היכא שלא מצא כלל ואיירי בין באשת כהן בין באשת ישראל אף שלא נאסרה עליו מ"מ כתובתה הפסידה וכדאמר רב נחמן אמר שמואל משום רשב"א חכמים תקנו לבנות ישראל לבתולה מאתים ולאלמנה מנה והם האמינהו שאם אמר פ"פ מצאתי נאמן א"כ מה הועילו חכמים בתקנתם חזקה אין אדם טורח בסעודה ומפסידה ונראה דהאידנא שכל טורח הסעודה על אבי הכלה כגון בארץ אשכנזי לית לי' חזקה וא"כ חזקה דגופא עדיף מחזקת ממונו אפילו בברי. וברי דהולכין אחר הרוב דבתולה נשאת וחזקה דגופא וכן כתב הרשב"א להדיא ודבריו ישרים ודוקא היכא שמכחישתו או שותקת אבל אי אמרה נאנסתי תחתיו או מוכת עץ נעשית תחתך פשיטא דמהימנה לענין ממון לכ"ע אפילו [חסר תיבה א'] ספיקא וכתב הרמב"ם והוא מחרים סתם על מי שטוען שקר לחייבו ממון ומדלא פליגי אמוראי אהא שמעתתא משמע דהכי הלכתא וכן דעת הרי"ף והרמב"ם והרא"ש ורוב האחרונים ומה שכתבו התוס' דרב אשי דלקמן פליג ליתא

כאשר אפרש בסי' ל"ה וכתבו הגאונים דוקא למנה ומאתים האמינהו אבל לא לתוספת דמנפשו כתב וכן דעת הרי"ף ולא כדעת הרשב"א שמחלק בין פ"פ לטענת דמים אלא לעולם אינו נאמן על התוספת א"ל בראי' ברורה כמו שכתבו הרמב"ם וכן דעת הר"ן ואף הרא"ש שכתב שנראה לי' מכח סברא אף לענין תוספת מ"מ אינו חולק עליהם והטור יוכיח שלא הביא אלא דעת הגאונים ומ"מ יכול להשביעה בנקיטת חפץ שהיתה בתולה ואח"כ תטול התוס' אבל היא אינה משבעת אותו על עיקר כתובה שלא ראה בתולים שנאמן בלא שבועה לפי שחזקה שאין אדם טורח כו' אבל תוכל להחרים על מי שטוען עלי' שקר כן כתב הרמב"ם בשם הגאונים וכתב עוד הרמב"ם ואם רוצה נקיימה אחר שהפסידה כתובתה חוזר וכותב לה מנה לפי שאסור לשהות עם אשתו שעה אחת בלא כתובה ונפל מחלוקת בין הגאונים יש שפסקו כתובת אשה דרבנן כדמשמע הכא להדיא ויש שפסקו כתובת אשה דאורייתא דהלכה כרשב"ג במשנתינו דסובר בפרק בתרא דכתובת אשה דאורייתא וכן ר"ע בפ' אלו נערות והלכה כר"ע מחבריו והרא"ש כתב אף שכל הגאונים הסכימו שהוא דרבנן מ"מ מה שאנו נוהגין שכותבין מאתן דחזי ליכי מדאורייתא היינו שתגבה חמשים שקלים האמורים בתורה משום שלא תהא קלה בעיניו להוציאה ואסמכוהו אקרא כסף ישקל כמוהר הבתולות משמע שיש להן מוהר ולא כדעת הרמב"ם שמגבין לה חמשים סלעים מדינה שהן שמינית בסלע צורי ודברי הרא"ש נראים דאי כדברי הרמב"ם מאי תקנו שלא תהא קלה בעיניו מאחר שהוא כ"כ מועט אבל מ"מ קשה כתובת אלמנה שכותבים לכ"ע דחזי לכי מדרבנן לא תגבה אלא כ"ה סלעים מדינה וכ"ע מודים שכתובת אלמנה היא לעולם החצי של בתולה כדמשמע לקמן במתניתין דכהנים וכן פוסקים התוס' להדיא דאף של אלמנה היא של צורי בפרק מציאת האשה לכן אני אומר דכתובת אשה דאורייתא הוא מקרא דכסף ישקול כו' כי משמע בכמה מקומות בהאי מסכת שהוא לימוד גמור ומ"מ ק"ל שפיר דהלכה כרב נחמן ולית מאן דפליג כמו שכתבתי לעיל והיינו טעמא דמדאורייתא אם אינו רוצה להנשא או להיות אצלו עד שיעשה לה מוהר כתובה הדין בידה אבל היכא שהיא אינה תובעת או מוחלות לו וכ"ש התנה עמה מתחילה הרשות בידו אבל חכמים תקנו שאסור לשהות עם אשתו בלא כתובה והם תקנו גם כן לוותר משלהן שאם יטעון עליהם שיהא נאמן אף נגד כתובה שהוא מדאורייתא ומש"ה הכותב כתובה דחזי לכי מדרבנן הכתובה פסולה וכן פסק מהר"ם ועיקר והר"ן כתב בסוף כתובות ועכשיו נהגו לכתוב בכתובה דינרין גדולים של כסף צריף שמונה זוזי של כל דינר ודינר וחשבון של הדינרים כתב שהרמב"ן כתב שהדינרין הגדולים הם דינרי צורי שיש בכל דינר ודינר שמונה דינרין

מדינה כדאמרינן בפ"ק דקדושין דקרי אינשי לפלגא דזוזי איסתרא כלומר פלגא דזוזי דצורי הוא סלע מדינה ונמצא מטבע מדינה שמינית שבצורי שהרי יש בכל סלע צורי ד' זוזי ומצא הרב ז"ל ששמונה גרעינין של חירוב עושין אריונץ לפי משקל הארץ הזאת ואמרו הגאונים ז"ל שהפרוטה משקל חצי שעורה ובגרעיני של חירוב הנקרא גרה יש בה משקל ד' שעורות ונמצא דלפום מאי דק"ל דקצ"ב פרוטות בדינר כלומר בדינר של צורי שיש בדינרי צורי ג' אריונץ ונמצא במאתים של מדינה שהם כ"ה דינרי צורי ע"ה אריינץ שהם ד' אוקיס וחצי אוקי' וג' אריינץ של כסף צריף לפי משקל הארץ הזאת ע"כ ואף שדעת הר"ן כדעת הרא"ש מ"מ הבאתי אותו כדי לידע שיעור סך כתובה ועיקר דבר זה תמצא לקמן פ' מציאת האשה סי' ז':

סימן כז

ירושלמי טענת בתולים כל שלשים יום דברי ר"מ ר"י אומר אם נסתרה עם הבעל לאלתר פי' נסתרה עמה כו' היכא דאשכח ב"ד ולא טעין מיד לא מהימן בין שטוען בעלתי מתחילה ולא מצאתי דם או פ"פ בין שטוען לא בעלתי עד עכשיו דמסתמא שקורי קא משקר דלא מוקי אנפשי' אבל אם אין ב"ד מצוי לו וטוען בב"ד הראשון שמצא שבעל מיד ולא מצא בתולים נאמן לא נסתרה פי' אין אנו יודעין בוודאי שנסתרה עמו אחר החופה יכול לטעון עד אחר כמה ימים לומר לא בעלתי מאחר שישראל קדושים אינו משמשים מטותיהם ביום כדאיתא בשבת ויראה שמשביעין אותו על כך מאחר שיש נידנוד וגימגום בדבר:

כתב' הרא"ש בתשובה אינו נאמן אלא בב"ד הראשון שימצא אם הב"ד קבוע בעיר ואם אין קבוע ב"ד אי שתיק כל יום אינו נאמן אא"כ השכים בבקר לבד או אם אמר בבקר בפני עדים לא מצאתי בתולים אפילו לא בא לב"ד מיד נאמן לטעון לפני ב"ד לאחר זמן:

סימן כח

ההוא דאתא לקמי' דרב נחמן א"ל פ"פ מצאתי א"ל הלקוהו מכות מרדות מברכתא חביטא לי' פי' קס"ד ה"ק וכי הזונות של עיר ששמא מברכתא חבוטות ומונחת לפניו שיוכל לברר טענה זו ופריך והא רב נחמן הוא דאמר מהימן ומשני אין מהימן אבל מלקין אותו מכות מרדות דודאי מאחר שבקי בטענה זו א"כ חשוד על הזנות ומלקים על לא טובה השמועה ורב נחמן דאמר מהימן לא איירי במלקות רב אחא אמר כאן בבחור כאן בנשוי פי' אף רב נחמן הוי איירי במלקות אי הוי בי' דין מלקות והא דאמר מהימן ולא מלקין בנשוי והא דאמר מלקין בבחור ומהימן כך נ"ל עיקר אף שרש"י ורי"ף והרא"ש והר"ן מפרשים כאן בבחור ולא מהימן ומלקין על שהעיז פניו והוציא ש"ר על בת ישראל

מ"מ נ"ל עיקר כפי' הראשון שהוא פי' האחרון של התוס' וכן פסק בהג"ה מיימוני בשם ראב"י וכן דעת הרמב"ם שלא חילק בספרו בין בחור בין נשוי וכן יראה מדאמר ר"א לעיל סתמא פ"פ כו' נאמן משמע בכל ענין בין בבחור בין בנשוי וכן כמה מעשים מביא התלמוד ודוחק לומר דכולהו איירי בנשוי ומה שהקשה הרא"ש שאין מסתבר להלקותו מחמת זנות מאחר שהוא נאמן דשמא קים לי' מתוך השמועה ותימא לתמיהתו א"כ איך הבין הוא תירוץ ראשון דמשני דמהימן ומלקין אותו ומ"מ אני אומר לענין הלכה מלקין האידנא על טענה זו וכן הרמב"ם לא כתב דשמא קים לי' מתוך השמועה ואפשר דרב נחמן כבר ידע בי' שחשוד הוה:

סימן כט

ההוא דאתא לקמיה דר"ג א"ל ר' פ"פ מצאתי א"ל שמא הטית פי' ר"ג השיב לו כך בלשון שמא אולי ילמוד מתוך דבריו וירגיש דפעמים אדם לא קים לי' כדי שתהי' מותרת לו אם ירצה אבל אם הי' משיב יודע אני שבודאי לא הטיתי ובודאי פ"פ מצאתי הי' אוסרה עליו אם היא אשת כהן או פחותה מבת ג' שנים א"נ איירי באשת ישראל ולא בא בעלה אלא להפסיד כתובתה ור"ג בא עליו בדרישה וחקירה אולי יגמגם ויודה שאינו בקי בפ"פ או תנוח דעתו ויקיימה בכתובתה הראשון א"ד א"ל ר"ג שמא במזיד הטית ועקרת לדשא ועברה פי' הדלת והבריח ונראה בעיני הא דא"ל שמא במזיד הטית אינו חשש שמא בכוונה בא עלי' בעלילה לאוסרה או להפסיד כתובתה דא"כ בוודאי לא מהני בדיקות של ר"ג נגדו דבוודאי יטעון ויאמר לא הטיתי אלא ה"פ שמא במזיד כלומר ברוב כח הבעילה לא הרגשת בדוחק מתוך רוב מהירות וכח התשמיש וכן כתב הרמב"ם והטור אחריו וז"ל שואלין אותו שמא הטית ומתוך כך נראה לך כפתוח או שמא לא בעלת בנחת אלא בכח ומתוך כך לא הרגשת בדוחק ונראה לך כפתוח ואל תשגיח ברמב"ם של דפוס שכתוב בו שמא בעלת בנחת אלא ט"ס היה בספר הנעתק וכך ראוי להיות שמא לא בעלת כו' והר"ן ג"כ הביא הרמב"ם באותו לשון של טעות וז"ל והרמב"ם כתב או שמא בעלת בנחת הרבה יותר מדאי ועוד לשון בנחת אינו נופל על לשון מזיד האמור בתלמוד אלא לשון כח ומהירות [חסר כמה תיבות] והיכא שהוא משיב לא כי אלא וודאי פ"פ מצאתי נאמן לכל מילי כדפי' וכן עיקר:

סימן ל

ההוא דאתא לקמיה דר"ג בר ר' א"ל בעלתי ולא מצאתי דם א"ל ר' עדיין בתולה אני א"ל הביאו לי שתי שפחות אחת בתולה ואחת בעולה השיבו אותן במקום התורפה על פי חביות של יין והיו מריחין לה לפיה אם נכנס בה ריח היין מלמטה למעלה דרך פ"פ

לבתולה לא הי' ריחה נודף לבעולה הי' ריחה נודף אף לזאת השיבה ולא הי' ריחה נודף א"ל זכי במקחך עדיין בתולה היא והא דלא בעי מעיקרא סבר גמרא הוי שמיע ליה מעשה לא חזינ' אולי לא קים לי במילתא שפיר ולאו אורח ארעא לזלזולי בבנות ישראל ונראה האידנא לא שרי לבדוקי דדלמא לא סלקא מילתא שפיר על בורי' דלא בקיעין אנו בכך אלא מתחילין ע"י ב' שפחות אם אפשר אי אתרמי שפיר אח"כ מושיבין וכן פסק הטור בשם רמ"ה וכן דעת הרמב"ם שכתב סתמא בודקים אותה ולא כתב בביאור הבדיקה לפי שאינו ראוי לבדוק א"ל כי אתרמי כבר מילתא או ר"ל שחוזר ובועל ע"י עדים ר"ל שהם מכינים לו הסודר ומיחדים אותם בחדר ובועל וזו היא הבדיקה שבודקים אותה וכך ראוי לפסוק ומהא דאמרינן נן בסוגיא גמרא הוי שמיע ליה מעשה לא קחזי מצאתי כתוב דמוכח מי שקבל דבר מרבותנו בלא ראי' לא יסמוך על שמועתו להקל אלא להחמיר:

סימן לא

ההוא דאתא לקמיה דר"ג הזקן א"ל ר' בעלתי ולא מצאתי דם א"ל בתולה שלימה נבעלתי אלא ממשפחת דורקטי שהוא דור קטוע אני שאין להן לא דם נידה ולא דם בתולים בדק בקרובותיה ומצא כדבריה א"ל לך וזכי במקחך אשרך שזכית לאותה משפח' שלא תיתי לידי ספק נדה ר' חנינא אמר תנחומין של הבל ניחמו דתני ר' חייא כשם שהשאור יפה לעיסה כך דמים יפה לאשה ותנא בשם ר"מ אמרו כל אשה שדמיה מרובין בניה מרובין איתמר רב ירמיה אמר זכה במקחך א"ל משום דלא אתא לידו ספק נדה ופליג אר' חנינא דאמר תנחומין של הבל ניחמו ור"י בר אבון אמר לא ניחמו תנחומין של הבל אלא נתחייבת במקחך א"ל להדיא ומדלא הביא הרי"ף והרא"ש הך שקליא וטרי' משמע דלא פליגי לענין הלכתא דאף לר' חנינא לא יכול לומר הטעוני ומקחי טעות הוא אף שאשה שדמיה מרובים כו' מ"מ גם זו ראויה להוליד ואין כאן מקח טעות:

סימן לב

ההוא דאתא לקמיה דרבי א"ל ר' בעלתי ולא מצאתי דם א"ל ר' בתולה אני ושני בצורת הוה וראה ר' שפניה שחורים מחמת הרעבון וציוה עליה להכניסה לבית המרחץ והאכילוה והשקוה אותה עד שחזרה לקדמותה והכניסה לחדר ובעל ומצא דם א"ל רבי לך וזכי במקחך ובס"א גרסינן פניהם שחורים והכניסם למרחץ והאכילם והשקם כו' ולא דווקא שצריך איהו לכך אלא אפשר אגב דידה עביד ומעשה דרך צדקה בעלמא הוי וברי"ף גרסינן אלא בשנת בצורת הוא ומשמע שהיא אמרה כך ואפשר שמעשה כך הי' אבל לפי פסק הלכה אפילו אינה נתנה טעם לדבריה למנה לא מצא דם אלא

טוענת יודע אני בעצמי שבתולה הייתי ובעילה זו שיבעל היא בעילה ראשונה הב"ד חוקרין אחר הענין אם יש בה צד חולי או רעבון שאפשר לתלות בה מחמת יבש לחלוחית שבה מאכליה ומשקיה ומ וממתינין עד שתתרפא ותבריא לבעילה פעם שנית וכן כתב הרמב"ם והטור:

סימן לג

גרסינן בפרק אלו נערות סי' וא"ו החרשת והשוטת והבוגרות ומוכת עץ אין לה טענת בתולי' הסומ' והאיילנות יש לה טענת בתולים ולא אמרינן דחובטות בקרקע ואינה מראה לאמן וה"ה לחגרת וכן פסק הרמב"ם ולית הלכתא כסומכוס משום ר"מ דאמר סומא אין לה טענת בתולים ם וכן איילנות יש לה טענת בתולים ולא אמרינן דלית לה דם אלא איתי לה ופריך התוס' ובוגרות אין לה טענת בתולים והאמר רב במסכת נדה בוגרות נותנין לה לילה הראשון ובועל כמה בעילות ותולים בדם בתולים לפי משנה ראשונה אלמא איתי לה טענת בתולים דאי לית לה אמאי נותנים לה לילה הראשון הא דם נדה הוא ומשני אי דקא טען טענת דמים ה"ל הב"ע דיש לה דקא טעין טענת פ"ע מצאתי פי' אי דקא טעין לא מצאתי דם נאמן לאוסרה עליו ולהפסיד כתובתה דכל בוגרות יש לה דמים אלא דקטעין טענת פ"פ דבטענה זו אינה נאסרת ואינה מפסדת כתובתה דדרך הבתולה כשמגיעים לימי הבוגרות אבריה מתפרקות ואף שיש לה דמים הפתח פתוח ור"ח ורי"ף גרסו איפכא אבל כמו שכתבתי הוא גרסת רש"י וכן דעת הרמב"ן וכן משמע בירושלמי דאמר בוגרות כחביות פתוחה דמיא וכן כתב הרמב"ם וז"ל יש גאונים שהורו שהבוגרות אין לה טענת דמים ויש לה טענת פ"פ ואין דרך התלמוד מראה דבר זה וטעות היו בנוסחאות שלהם וכבר בדקתי על ספרים רבים וקדמונים ומצאתי כמו שבארנו ור"ח כתב שמוכת עץ נמי בבוגרות לפי גרסתו דאין לה טענת דמים אבל יש לה טענת פ"פ ואנו סוברים דאפי' טענת דמים אין לה וכ"ש פ"פ וכן דעת הרמב"ם והטור והא דהחרשת והשוטה אין לה טענת בתולים לפי שהב"ד טועים בעבורה שמא נאנסה תחתיו או מוכת עץ היא ועל זה נאמר פתח פיך לאילם והרמב"ם השמיט דין זה ואפשר לפי שלא תקנו לה כתובה לחרש ולשוטה לא תקנו אפילו נשואין כדאיתא בפרק חרש ומ"מ כתבתי לשם דשפיר אשכחן בהו נשואין וכתובה:

סימן לד

מתניתין בתולה כתובתה מאתים ואלמנה מנה בתולה שהיא אלמנה או גרושה או חליצה מן האירוסין כתובתה מאתים ויש לה טענת בתולים הגיורת והשבייו' והשפחה שנתגיירו ושנפדו ושנשתחררו פחותה מבת ג' שנים ויום אחד כתובתה מאתים ויש לה

טענת בתולים אבל בתולה אלמנה גרושה וחלוצה מן הנשואים כתובתה מנה ואין לה טענת בתולים:

ואפילו יש לה עדים שלא נסתרה עם הראשון או שהיא מודה שלא נבעלה לראשון אנו אומרים שבחזקת בעולה לקחה וכן איתא בברייתא להדיא לקמן והיינו טעמא שאנו אומרים דעתו שהוא סבר שהעדים או היא לשבחה היו אומרים כן וכן פירש התוס' ועיין לקמן פרק ג' סי' ו' אבל לענין איסורא היכא דהוי אשת כהן או קבל אביה קדושין פחותה מבת ג' שנים אפילו אשת ישראל ועדים העידו בוודאי שלא נסתרה או שהיא מודה שלא נבעלה עם הראשון נאסרה לו. אם לא שטוענת מוכת עץ הייתי או נאנסה תחתיו כדפרישת לעיל. ובגמרא פריך למה אין לה טענת בתולים ליחוש שמא תחתיו זינתה ומשני בשקידש ובעל לאלתר פירש שלא פרשה ממנו משעת קידושין עד שהכניסה לחופה ובעל דליכא למימר שזינתה תחתיו ופי' התוס' דהכי פריך אמאי אין להן טענת בתולים כיון דבעלמא כנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה לית לה כלום והכא איכא מנה א"כ מחזיקים אותה בעולה מבעלה הראשון א"כ הוא סבר בחנם אטרח לב"ד ואטעון טענת בתולים שבוודאי לא יאסרוה עלי ולכך הי' לנו להפסיד כתובתה כדי שיבוא לב"ד ויטעון ולא יטעה שהיא מותרת לו ואפילו באשת ישראל הי' לנו להפסידה גזירה שמא יראה כהן שזו לא תאבד כתובתה ויסבור שאינה נאסרה לעולם אף כשיבא לב"ד ולא יבא לב"ד ומ"ה משני בשקידש ובעל לאלתר משמע לפי' כשלא בעל לאלתר יש לנו להפסיד כתובתה והרי"ף והרמב"ם והרא"ש כולם לא חילקו בזה ש"מ דלא ס"ל וכן נראה דאי אפשר שיקשה התלמוד וליחוש שמא זינתה וכו' ועיקר קושיא תהא קאי על הכתובה ומכח גזירה ועיקר חסר מן הספר ואין דרך התלמוד מראה כן וגם מנא ליה למקשן למפרך וניחוש כו' דלמא לעולם לא גזרינן כלל לומר שמתוך כך יטעה כו' ע"כ נראה דכפשוטו פריך אתנא דברייתא כנסה הראשון לשם נישואים ויש עדים שלא נסתרה עמו אין השני יכול לטעון טענת בתולים שהרי כנסה הראשון ש"מ דקפסיק למלתא דבשום ענין לא יכול לטעון בין לענין כתובה בין לאוסרה עליו מדקיהב טעמא למלתא שהרי כנסה ראשון והלא כבר אנו יודעים שכנסה הראשון כדתניא ברישא כנסה הראשון לשם נישואין ואין זה כנתינת טעם למלתא אלא ש"מ דקפסיק למלתי' כלומר אין כאן טענת בתולים לא לממון ולא לאיסור שהרי כנסה ראשון והשתא פריך שפיר מאיסורא אמאי ק ניחוש כו' ומשני כשקידש ובעל לאלתר וכמו שהשני קדשה וכנסה לאלתר כך הראשון נמי כנסה לאלתר דאל"כ איכא למיחש שמא, זינתה תחת הראשון ונאסרה על השני משום זונה כמו שפי' התוס' והשתא שפיר קאמר שהרי כנסה הראשון

כלומר מיד אחר הקידושין ואחר שכנסה ליכא למיחש אפילו אם לא מת לאלתר מאחר דאיכא עדים שלא נסתרה עמו א"כ איכא נמי עדים שלא נסתרת עם שום אדם דבהכי מיירי שהעדים ראו וידעו שלא נסתרה אפילו עם בעלה מיום חופתה עד שמת:

סימן לה

אמר רב הונא גר קטן מטבילין אותו על דעת ב"ד היכא דאית ליה אב פשיטא שיכול האב לגיירו דניחא ליה במאי דעביד אביהו אלא אפילו בלא אב כי בא להתגייר מעצמו או אפילו אין לו דעת כלל ואמו הביאתו להתגייר עמה מגיירים אותם הב"ד ומטבילים אותם כדרך שמגיירים לגדול כי זכות הוא לו וזכין לאדם שלא בפניו ואמר רב יוסף אם הגדילו יכולים למחות פי' בין שנתגייר ע"י אביו בין ע"י ב"ד אפילו אם ידינו תקפה עליה' מ"מ אין מוחים בידם ודוקא קודם שנהגו דת יהודית בגדלות אבל אם הגדילו ונהגו דת יהודית בגדלות ולא מיחו שוב אין יכולים למחות ודינם כישראל משומד לכל מילי ורי"ף הביא הא דרב הונא בפ' החולץ ולא הביא הא דרב יוסף אם הגדילו ותמה עליו הרמב"ן והרא"ש ולי נראה דמלתא דפשיטא הוא דיכולים למחות דאין זכין לאדם בעל כרחו ועוד הך זכי' מדרבנן הוא. דהא לקטן אין שליחות וזכיי' משום שליחות איתרבי כמ' שפי' התוס' פשיטא שיכול למחות ונראה הא דהגדילו אין יכולים למחות היינו שנודע להם שגיירו אותם הב"ד או אביהם אבל אם הי' קטנים מאד ולא זכרו דבר ממה שגיירו ואח"כ כשהגדילו נודע להם הדבר יכולים למחות אף אחר שנהגו דת יהודית כמה שנים כל זמן שלא ידעו מגיירות והיכא שבא ישראל על הגיורת שנתגיירה פחות מבת ג' שנים לא יהיבנא לה קנס שמא תמחה בגדלות ותאכל בגויית אלא מניח הקנס ובושת ופגם וצער ביד ב"ד עד שתגדיל ואי לא תמחה בגדלות אז יהבינא לה כן הוא מוכח בגמרא לדברי ר' יוסף וכן פסק הרמב"ם פרק י' מהל' מלכים אבל לענין כתובה מי שנשאת בקטנותה פסק מהרי"ח דיהבינן לה כתובה אף בקטנות קודם שגדלה שלא תהא קלה בעיניו להוציאה והיינו טעמא שפסק כרבא נגד אביי שכן ס"ל בסוגיא ולא נהירא דלא אמרינן בגמרא הכי אלא דרבא לא בעי לאקשויי לרב יוסף דקאמר יכולים למחות מכתובה דשמא מ"ה יהבינא לה משום שלא תהא קלה בעיניו להוציאה מ"ה פריך ליה מקנס אבל לפי האמת שהשיב רב יוסף דיהבינא לה לכי גדלה בין על קושיא דקנס שהקשה ליה לרבא בין על קושיא דכתובה שהקשה ליה אביי כן הלכה דלא יהבינא לה אלא לכי גדלה וכן פסק הרמב"ם להדיא בין לענין כתובה בין בקנס של אונס או מפתה בקטנות שיהי' הכל תחת יד ב"ד עד שתגדיל ולא תמחה ומהכא שמעינן להדיא שישראל מותר בגיורות קטנה ולא חיישינן שמא תמחה והוי גוי' למפרע ומהרי"ח פסק שאף בת ישראל שרי להנשא לגר

קטן ולא נראה לי דבשלמא גבי גיורת קטנה מאחר דתיקנו לה רבנן נישואים לקטנה לא חלקו בענין אבל קטן דלא תקינו ליה רבנן נישואים אלא דלא חשבינן לי' כבעילת זנות גבי גר לא שרינא לכ"ע מאחר דאיכא ריעותא ועוד גיורת מסתמא תחת בעלה לא תמחה מה שאין כן באיש וחיישינין שמא ימחה:

סימן לו

מתניתין גדול שבא על הקטנה פחותה מבת ג' וקטן פחות מבן תשע שנים שבא על הגדולה ומוכת עץ כתובתה מאתים דברי ר"מ וחכמים אומרים מוכת עץ כתובתה מנה ופליגי בגמרא הא דקטן בא על הגדולה רב אמר עשאה מוכת עץ ומתניתין דפלגינהו לתרתי הכי קאמר גדול הבא על הקטנה ולא כלום כאלו נותן אצבעו בעין דמיא אבל קטן שבא על הגדולה עשאה כמוכת עץ ומוכת עץ גופא פליגי בה ר"מ ורבנן ושמואל אמר אין מוכת עץ בבשר ומתניתין פלגינהו לתרתי וכ"ע מודה בקטן שבא על הגדולה דלא עשה ולא כלום וכתבו הטור והרא"ש דאיירי דלא השיר בתולי' דאי השיר בתולי' לא גרע ממוכת עץ והלכ' כשמוא' דלא חשיב ביאתו ביאה ושריא אף לכ"ג אף דהלכ' כרב באיסורי מ"מ עיקר פלוגתייהו איקבע לענין ממון אם יש לה כתוב' והלכ' כשמואל בדינא וגם פשטא דמתניתין דפלגינהו לתרתי מסייע לשמואל וכן פסק הרמב"ם והרא"ש ומדברי התוס' נראה היכא דבעל בהטי' ולא השיר בתולים דכתובתה מנה מדאיירו בקטן שלא השיר בתולים ומ"ה כתובתה מאתים לשמואל דביאתו אין ביאה הא גבי גדול הוי ביאה וכתובתה מנה דחשבינן לה כבעולה וק"ו בהטי' ממש שמצינו נמי גבי כ"ג פרק ג' דחגיגה דאי בעיל בהטי' פסולה לכהן גדול ונ"ל דאף הערה בה חשבינן כבעולה לענין כתובה דהוי כביאת קטן שהוא בן ט' שנים שלא השיר בתולי' דהוי בעולה כ"ש הערה שהוא הכנסת העטרה שאז משיר הבתולים כדמשמע בפ' סורר ומורה ואפילו לא השיר הוה כביאת בן ט' שלא השיר הבתולים והיכא דנבעלה שלא כדרכה נראה לי דלענין כתובה חשבינא לה כבעולה ומן הסברא הוא דהא נפגמה בבעולה ואף דלענין קנס ונערה מאורסה אפילו באו זה אחר זה שלא כדרכה כולם חייבים והיינו משום דעדיין בתולה ממש היא אבל כתובה דתקנו רבנן או מה שכתוב בתורה ישקול כמוהר הבתולים היינו דווקא מה שנותנים לבתולות שמשמרת עצמם מכל צדדים דומיא דבתולה הנאמר גבי רבקה ואיש לא ידעה דאי לאו הכי א"כ זונה המפקרת עצמה שלא כדרכה תהא לה כתובה מאתים ומאחר שהשכל גוזר שלזו אין לה מאתים א"כ אין חילוק בין מפקרת לפעם אחת למפקרת כמה פעמים וכן לא מחלקינן בין אונס בין ברצון גבי שלא כדרכה כמו נבעלה כדרכה ותדע דאפילו מאן דממעט בוגרות לכה"ג ולא חשבינן לי' כבתולה

מ"מ לענין כתובה פשיטא דאית לה מאתים אלא משום דהכל תלוי בפגימה וזו הואיל ולא נפגמת וחשבינן לה כבתולה ומוכת עץ אף שג"כ לא נפגמת בבעילה מ"מ מאחר דאתעביד בה מעשה והטי' כל בתולי' אין שם בתולה עלי' וממילא גבי שלא כדרכה אף דלא ממעטת מבתוליה כמו גבי קנס מנערה המאוחרת וכן לגבי ג"כ צר צריכין אנו למדרש מבתולי' למעט שלא כדרכה אבל מבתולי' לחוד לא ממעטינן מ"מ הכא שנבעלה לית לה מוהר בתולות וליכא למימר דע"כ איתקש כתובה לקנס דכתיב ישקול כמוהר הבתולות זה אינו דהא בוגרות לית לה קנס ויש לה כתובה וכן הכנסת העטרה לאותן דלא מחייבו בפרק הבא על יבמתו בקנס ומסתמא לענין כתובה הוה כבעולה דהא השיר בתולי' כדמוכ' התם ואף אם לא השיר לא גרע מביא בן ט' בשלא השיר בתולי' דביאת' ביא' ועושה בעול' כדפרישת ודווקא לענין כתובה אבל לאסורה עליו פשיטא שאסורה לו גבי אשת כהן היכא שנבעלה שלא כדרכה אף שכתב הרמב"ם והטור כל שכתובתה מנה לית לה טענת בתולים משמע אפילו לאוסרה עליו מ"מ האי כלל לאו דוקא הוא דהא נשאת לראשון ויש עדים שלא נסתרה אפ"ה כתובתה מנה ולאוסרה עלי' באשת כהן מצי לאוסרה עליו בטענת בתולים כדפרישת בסימן ל"ד ואלו החילוקים צריכים עיון רב כי הדין משתמיע בין בוגרת ומוכת עץ ולא כדרכה בין כ"ג ובין קנס ומוציא שם רע ובין מוהר הבתולות והנראה בעיני כתבתי:

סימן לז

אמר רבא בין הכיר בה שהיא מוכת עץ בין לא הכיר בה מאתים ולרבנן בין הכיר בה בין לא הכיר בה מנה וכן הלכתא כרבא בהאי דהדר בי' ממאי דאמר לרבנן הכיר בה מנה לא הכיר בה ולא כלום והלכה כרבנן דר"מ אבל כנסה בחזקת בתולה ונמצא בעולה אין לה כלום כדתנן לקמן הנושא אשה ולא מצא לה בתולים היא אומרת משארסתני נאנסתי ונסתחפה שדהו והוא אומר עד שלא ארסתיך נאנסת ומקחי מקח טעות ומקח טעות לגמרי משמע ולא כלום וכן הלכה והא דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה איירי כשהוא מודה שבתולה היא או שטוען פ"פ מצאתי והיא מכחישתו שנאמן להפסיד כתובתה אפילו היכא דאיכא ס"ס ואינה נאסרת עליו כדפי' לעיל סי' כ"ו:

סימן לח

מתניתין האוכל אצל חמיו ביהודה ומתייחד עמה שלא בעדים אינו יכול לטעון טענת בתולים תניא א"ר יהודה ביהודה בראשונה היו מיחדים את החתן ואת הכלה קודם כניסת לחופה כדי שיהא לבו גס בה ובגליל לא היו עושין ביהודה בראשונה היו מעמידין שני שושבינים אחד לו ואחד לה למשמש את החתן ואת הכלה ובגליל לא היו עושין כן

פי' ומשמש במעשיה שלא ינהגו מנהג רמאות החתן יאבד בידים מפה הבתולים והיא שמא תביא מפה שיש עלי' דם ממקום אחר והא דאמרינן ביהודה היו מיחדים את החתן ואת הכלה כו' א"כ מאי צריך למשמש הלא אינו יכול לטעון כלל ופריך בגמרא ומשני מקומות יש ביהודה שמיחדים ואינו טוען טענה כלל ויש שאינם מיחדים וטוען טענת בתולים ומשמשין אותם ומסיק וכל שלא נהג מנהג הזה אינו יכול לטעון טענת בתולים ופריך אהייא קאי כל שלא נהג אילימא אירשא דמיחדים כל שנהג מנהג זה מבעי ליה ואלא אסיפא דמשמוש כל שלא משמש מבעי דשלא נהג משמע שקאי אחתן ואם החתן לא נהג משמוש בכלה כ"ש שיכול לטעון מאחר שהם משמשו אותו שלא נהג רמאות והוא לא חש למשמשה מפני רמאות אמר רבא ה"ק כל שלא נהג מנהג גליל בגל"ל שאינם מיחדים אלא נהג מנהג יהודה בגליל כלומר שהי' מיחד עמה לא יכול לטעון דלא תימא מאחר שנוהגים בגליל דלא מיחדים כלל אף שזה יחד באקראי בעלמא מסתמא לא חציף כולי האי קמ"ל דלא יכול לטעון טענת בתולים היכא דיחד ונראה מדלא תני איפכא כל שנהג מנהג גליל ביהודה שיכול לטעון ש"מ ביהודה לעולם לא יכול לטעון דאין אפטרופוס לדבר זה וחיישינן שמא יחד א"ל שיש עדים ברורים שבוודאי יודעים שלא יחד עמה רב אשי אמר לעולם אסיפא ותני כל שלא משמש ופי' התוס' דרב אשי לית ליה חזקה אין אדם טורח בסעודה ומפסידה ומ"ה אינו נאמן א"ל משמש וחיישינן לרמאות ואני כבר כתבתי בסי' כ"ו דכ"ע אית להו הא דאמר רב יהודה אמר שמואל דנאמן בטענה פ"פ וטענת דמים כשהיא מכחישתו דחזקה אין אדם טורח בסעודה כו' ולית מאן דפליג ואם איתא דרב אשי פליג לעיל הוה ליה לאפלוגי והכא שלא יכול לטעון משום שנהגו למשמש החתן והוא שינה המנהג אלמא דאיכא רגלים וידים מוכיחות דאיכא רמאות אפילו אין אנו יודעים להדיא שהוא שינה במזיד אלא שנשתנה בדבר שלא משמשו אותה אנו תולין שבגרמתו נשתנה ורמאי הוא אבל היכא שאיכא עדים שהוא ביקש מהם שישמשו אותה והם לא רצו איהו דאפסידו אנפשייהו אבל בגליל ובכל שאר ארצות שאינם נוהגים למשמש יכול לטעון כדאמרינן לעיל בפרקן להדיא דדוק' האוכל אצל חמיו ביהוד' הוא דאינו יכול לטעון הא בגליל ובשאר ארצות יכול לטעון כו' אע"פ שאין נוהגים שם משמוש וכן כתב הרא"ש בשם ר"ת ועיקר:

סימן לט

אחת אלמנת ישראל ואחת אלמנת כהן כתובתה מנה ב"ד של כהנים היו גובים לבתולה ד' מאות זוז ולא מיחו בם חכמים תנא ואלמנת כהנים מאתים זוז פי' התוס' והרא"ש לאו דאיירי שכתב בלשון תוספות דאז אפילו מאה מנה יכול להוסיף אפילו בלא כהנים

נמי אלא שתקנו לבתולה בת כהן ד' מאות זוז דחזי לכי והוה ככתובה מעלייתא ונ"מ אי אבדה כתובתה גובה בתנאי ב"ד ד' מאות זוז וארי' אמר שמואל לא ב"ד של כהנים בלבד אמרו אלא אפילו משפחת המיוחסות בישראל אם רוצים לעשות כדרך שהכהנים עושים כלומר אם יש תקנה ביניהם ונהגו מנהג זה גובין בתנאי ב"ד וממילא היכא שנהגו לכתוב כל הכתובות בשוה בין כתובה בין תוספת בין לעשירים בין לעניים אם יש משפחה שנוהגים לכתוב כל כתובה בענין אחר להוסיף על הכתובה של אחת ואבדה אחת מהם כתובתה בודקים במשפחתה כמו שנהגו לכתוב לנשותיהם כן גובין לה כן פסקו התוס' והרא"ש וכן אם נושא סתם אשה ממשפחה זו כופין אותו לכתוב לה כתובה כפי משפחתה וכן כתב הר"ן וק"ו שהוא ממקום אחר ונושא אשה במדינה אחרת שכותב כפי מנהג המקום אשר נושאה ואם מנהג מקומו להוסיף עליו עולה עמו ואינה יורדות פי' היכא שדעתו לחזור למקומו ואפילו בעת הנשואין לא הי' דעתו לחזור ואחר כמה שנים חזר לבית אבותיו צריך לכתוב לה כתובה אחרת כפי מנהג מקומו ראיתי בתשובת הגאונים שכתבו עיר שכבשוה גוים ואבדו כתובתם אלו כתובה אחת או שתים וג' לבד אבדו מוציאין ד' או ה' מכתובת קרוביה ונותנים לה בפחותה שבהם עכשיו שמאורע זה אירע לכל בני המדינה כך הוא תקנת הדבר שיסכימו זקני המדינה ויחקו חק לפי מה שהי' יודעין מנהג מדינתיהם העשיר לפי עשרו והעני לפי עניו והבינוניה לפי מה שהם ויחדש כל אחד כתובה לפי החוק שיחיקו ומי שמת בעלה ועדיין לא גבתה כתובה יחוקו לפי מה שיראו ויגזרו הזקנים עליהם גזירה וכל אשר לא יקבל ינדהו ויחרמהו עכ"ל ובאתרא דנהיגי לכתוב כתובה ואבדה כתובתה וליכא עדים שאבדה אכתוב בעזה"ש בפ' הכותב:

סימן מ

מתניתין הנושא אשה ולא מצא לה בתולים היא אומרת משארסתני נאנסתי ונסתחפה שדהו והוא אומר לא כי אלא עד שלא ארסתיך נאנסת ומקחי מקח טעות ר"ג ור"א אומרים נאמנת ר"י אומר לא מפיה אנו חיין אלא תביא ראיה לדבריה היא אומרת מוכת עץ אני פי' מקודם שנשאתי לך וכתובתי מנה והוא אומר לא כי אלא דרוסת איש את ומקחי מקח טעות ר"ג ור"א אומרים נאמנת וריי"א כו' אר"י אמר שמואל הלכה כר"ג דנאמנת דאפילו שבועות היסת לא צריך אלא שמחרים עלי' כמו שכתב הרמב"ם והא דנאמנת להוציא ממון מחזקת הבעל היינו טעמא דאוקמינא איתתא אחזקתה ואמרי השתא הוא דנבעלה וא"ת כשהיא מכחישתו ואומרת בתולה אני אמאי אינה נאמנת נהי דהוי ברי וברי מ"מ נוקמה אחזקתה ונאמר עדיין בתולה היא ואפילו לאידך טעמא

דשמעתתא דמהימנא משום מגו ה"נ להימנא משום מגו דמוכת עץ אני תחתך דכתובתה מאתים וגם לא פסלה נפשה מכהונה וי"ל התם היינו טעמא מאחר שהיא טוענת בתולה אני שהוא טענה מעולה ממה שהיא טוענת מוכת עץ דלא שכיח כולי האי לית לה מגו ועוד מאחר שהוא נאמן לגבה היכא שהיא מכחישתו אף כשיש לה מגו לא מהימנה דהוה כמגו במקום עדים אבל הכא שהיא מודה לדבריו ע"כ טוענת אנוסה תחתיך דלא שכיח לגמרי ופסלה נפשה מכהונה הסברה נותנות שמהימנה והיכא דטוענת מוכת עץ אני ג"כ אוקמא אחזקה שחזקת בנות ישראל שאינה מזנה ובודאי מוכת עץ וכ"ש אם אמרה מוכת עץ תחתך והוה לה נמי חזקה דגופא דעד השתא הוית בתולה והשתא הוא שנתקלקלה ודין מנה לי בידך והלה אומר אינו יודע כתבתי בהגוזל בתרא סי' כ"ד:

סימן מא

מתניתין ראוה מדברת עם איש כלומר נסתרת עמו ואומרים לה מה טיבו של זה אמרה עליו איש פלוני וכהן כלומר מיוחס הוא ר"ג ור"א אומרים נאמנת ולא עשאה זונה רי"א לא מפיה אנו חיין אלא תביא ראי' שלא נבעלה לנתין ולממזר וכן אפילו ראוה מעוברת ואומרים לה מה טיבו של עובר זה ואומרת מאיש פלוני וכהן הוא ר"ג ור"א אומרים נאמנת כו' והלכה כר"ג בכל אלו ואף שבכאן אינו לא מגו ולא חזקה שלא זינתה דהא מעוברת היא מ"מ נאמנת מאחר שהיא טוענת ברי וכל ברי ושמא ברי עדיף א"ל להוציא ממון מחזקתו צריך טעמא דמיגו או חזקה כדפי' ואר"י לדב"י המכשיר בה מכשיר בבתה ורמ"א אפילו מאן דמכשיר בה היינו משום דאית לה חזקה דכשרות אבל העובר שלא הי' לו מעולם חזקה דכשרות אינו כשר ומתניתין דקאמר מה טיבו של עובר זה כו' לא להכשיר העובר אלא להכשיר אותה קאמר אע"פ שהיא מעוברת ולית לה מיגו לומר לא נבעלתי וכתב הרי"ף הלכה כר"י שהוא רבו דר"א ועוד דקאי אבא שאול בפ' עשרה יוחסין כותיה דתנן אבא שאול הי' קורא לשתוקי בדוקי כלומר שהיו בודקים את אמו ואי אמרה לכשר נבעלתי נאמנת והולד כשר ואמרינן לשם שאבא שאול הי' קורא לשתוקי בדוקי אתא להכשיר אפילו ברוב פסולי' אצלה ואמר רבא הלכה כאבא שאול וכן פסק ר"י בן לוי וכן דעת כל הגאונים ודווקא בדיעבד אבל לכתחילה בעינן רוב כשרים כדלקמן ואת לא תעביד עובדא עד דאיכא רוב כשירים אצלה רק שהרמב"ם כתב שדווקא העובר כשר לבא בקהל אפילו ברוב פסולים דחשוב כדיעבד דאם אתה פוסלה הוא פסול לעולם לבוא בקהל אבל האשה לא תנשא לכתחילה לכהן וכ"ש הבת אפי' בחד רובא ודווקא בדיעבד מכשיר ר"ג ור"א אפילו ברוב פסולים אצלה אבל לכתחילה בעינן תרי רובא וליתא דלא אישתמע תרי רובא אלא היכא שהיא אינו טוענת ברי אבל היכא שטוענת ברי

לא בעינן לכתחילה אלא רוב כשירים לגבי דידה כדלקמן וכן דעת הרמב"ם והרשב"א והרא"ש והר"ן וכל הבתראים אלא שהרמב"ם לא התיר אלא כשנבעלה בפרשת דרכים כו' ולא נהירא ולקמן בסי' מ"ד כתבתי הכל באר היטב ודוקא הבת הוא דמכשירין לכהונה אבל אם העובר זכר והיא אמרה בן כהן הוא אינה נאמנת ואסור בתרומה ובכל מה שישראל אסור ואסור בכל מה שאסורים לכהנים אבל היכא שהיא לא אמרה כהן הוא מספק לא אמרינן שמא כהן הוא דאזלינן בתר רובא דישראל וכן אינה נאמנה לומר בן של פלוני הוא ליורשו אלא לחומרא לאסור עליו בקרובתיו ועיין בפ' אלמנה לכ"ג סי' ל"א ודין דעשרה כהנים ופירש א' מהם שהולד שתוקי כתבנו בסוף נושאין על האנוסה סי' י"ג:

סימן מב

ההוא ארוס וארוסתו דאתו לקמיה דר' יוסף היא אמרה מיני' נתעברתי והוא הודה לה א"ר יוסף למאי ניחוש לה חדא דהא קא מודה ועוד אפילו לא יודה לה וכגון שאינו לפנינו לבודקו דאי אמר לא מינאי פשיטא דממזר הוא שהלכה כר"ש דאמר נאמן לומר על אחד מבני' שהוא ממזר ק"ו על עובר זה אלא כדפי' שאינו לפנינו ואפ"ה כשר דהלכה כר"ג דמכשיר ברוב פסולים ואף דאמר שמואל לרב יודא הלכה כר"ג ולכתחילה לא תיעבד עובדה עד דאיכא רוב כשירים אצלה וגבי ארוסה כל העולם פסולים אצלה חוץ מן הארוס ה"מ לכתחילה אבל בדיעבד לא תצא אפילו ברוב פסולים וה"נ חשוב בדיעבד שהרי כבר נישאת לו ואתה בא לפוסלה עליו מחמת העובר א"כ אתה מוציאה מבעלה ואף העובר חשוב בדיעבד כדפי' לעיל סי' א' וצ"ל שאם מת הארוס קודם שנשאה לא תנשא לכהן אחר שהרי לא התרנוה אלא משום דיעבד אבל היכא שנשאת כבר ומת אח"כ נראה דמותרת דא"א לאוסרה אח"כ מאחר שכבר הכשרנוה והיכא שהוא מכחישתה ואומר לא מינאי אף שהולד ממזר מ"מ אינו נאמן לעשות' זונה אלא לו נפסלה דשויה אנפשיה חתיכה דאיסורא אבל אם ניסת אחר שמת לכהן לא תצא כן כתב הרמב"ם והטו"ר והריטב"א ולא נהירא כלל דלא אמר ר"ג ור"א נאמנת אלא בברי ושמא אבל בברי וברי בוודאי לא אמר ובזה כ"ע מודים והכא משוה דין ארוס וארוסתו להא דר"ג ובפ' אלמנה לכ"ג נאריך בזה אי"ה:

סימן מג

תנן בפ' בתרא דעדיות העיד ר"י ור"י בן בתירה על אלמנת עיסה שהיא כשירה לכהונה ועיקר הפי' כמו שפי' התוס' והראב"ד והרמב"ם עיסה היא המשפחה שנטמע בה ספק חלל בין אחד בין שנים כל אלמנה מאותה משפחה היא בס"ס ספק בעלה הי' ספק לא

הי' ואת"ל בעלה הי' ספק חלל וספק כשר וס"ס כשר אפילו בדאורייתא א"ל ר"ב קבלנו עדותיכם אבל מה אעשה שהרי גזר ר"ג שלא להושיב ב"ד על כך לקבל עדות כזה להקל לגבי כהנים אפילו מה שהוא מותר מן התורה ומדרבנן שהכהנים שומעין לרחק אבל לא לקרב כלומר שהם נהגו חומרא בעצמם ומעלה עשו ביוחסין ע"כ אין להקל להם פסק הרמב"ם כר"ג וכמו שגזר ר"י בן זכאי שלא להתירה לכתחילה אבל אם נשאת לא תצא דס"ס הוא אבל אם נתערב חלל וודאי אפילו אם נשאת תצא ונראה דה"ה אם יש בה ספק ממזרת או נתינים או עבדות דכשרי' מכח ס"ס ואפילו לכתחילה לישראל שריא ולא אסר ר"ג לכתחלה אלא לענין להנשא לכהונה כמו שפי' התוס' דמשום מעלה עשו ביוחסין אסרו וכן נראה להדיא מן הרמב"ם שה"ה ספק ממזר שריא לישראל שכתב וה"ה אם נתערב בה ספק ממזר או ממזר ודאי שאשת ממזר ואשת חלל איסור אחד הוא כלומר ודאי ממזר אסור ותצא וספק ממזר לא תנשא ולא תצא והיינו משום שהממזר פוסל בביאתו לכהונה כמו חלל ומדתלה הכל באיסור כהונה ובאלמנה ולא תלה בגוף המשפחה ולענין ישראל מה שנולדה מאותה משפחה שיש בה ממזרת שאם ודאי ממזרת אסורה ותצא וספק ממזרת אסורה ולא תצא משמע דלענין ישראל אין שום איסור אלא בתערובת ודאי ממזרת אבל לא בספק כלל ועוד מוכח להדיא מן הרמב"ם שכתב משפחה שקראו עליה עירעור דהיינו עדים שהעידו שנתערב בה ממזר או נתן כו' הרי זו ספק וכן הביאו הטו"ר משמע דוקא ממזר וודאי אבל ספק ממזר שנתערב אפילו ספק ליכא והיינו טעמא דס"ס היא ולא אסרו אלא לכהונה לחוד אבל לא לענין ממזרת ואף שיש מקשים הלא כתב ר"י בעל התוס' בענין תערובות שלא שרינן מכח ס"ס אלא או שניהם בתערובות או שניהם בגוף האיסור אבל אם אחד הוא מצד ספיקא ספק כשר ספק פסול והשני הוא מצד תערובות לא קרי ס"ס וכן פסקינן כותיה לענין איסור והיתר כמו שכתבו כל הבתראים וא"כ אמאי שרינן הכא ס"ס וי"ל דהכא אפילו בחד תערובת בדין הוא דלישרו דכל דפריש מרובא קא פריש וסתם לוקח אשה לוקח לביתו וא"כ הוי ניידא אלא משום גזירה וחומרא יתירה הוא דאסרינן מ"ה לא החמירו בס"ס א"ל גבי כהונה והטור כתב וז"ל משפחה שנתערב בה ספק חלל כל אלמנה שמאותה משפחה לא תנשא לכהן דשמא היא אלמנת החלל ואם ניסת לא תצא דהוי ליה ס"ס אבל אם נתערב ודאי חלל אפילו אם ניסת תצא עד שיבחן שאינה מאותה התערובת וכ"ש אם נתערב בה ממזר או ספק ממזר שאסור לכהן שישא מאותה משפחה ואפילו ישראל כיון שנתערב בה ספק איסור שאסור לישראל כגון ממזרת או נתינה אסור לישראל לישא ממנה ואם נשא הוי הולד ספק ממזר עכ"ל ולא יכולתי להבין דבריו מ"ט אוסר הולד

משום ספק ממזר הלא הוא ס"ס וא"ת שסובר דספק ממזר שנתערב כו' לא קרי ס"ס אינו דהא גבי איסור חלל כתב לא תצא משום ס"ש ועוד הלא כתב הטור גופא לעיל סי' ב' משפחה שנתערבה בה ספק חלל או פסול אין צריך לרחקה שכולם טהורים לעתיד לבא ע"כ והאי פסול בפסול ממזרת קאמר כדמשמע להדיא בריש פר' עשרה יוחסין משום דהלכה כר"י דטהורים ממזרים ונתינים לעתיד לבא ומ"ה אמרינן כיון שנטמעת נטמעת ועוד הלא מוכח מן דלעיל והטור הביאו דדוקא משפחה שנתערב בה ודאי ממזר הוי ספיקא אבל ספק ממזר אינה ספיקא ע"כ נראה מה שכתב הטור כיון שנתערב בה ספק ט"ס אלא כך ראוי להיות כיון שנתערב בה איסור וקאי אודאי ממזר אבל ס"ס שרי אפילו לכתחילה גבי ישראל דלא שייך לומר מעלה עשו ביוחסין אלא לענין כהונה ועוד דאם פוסלו אתה מלבא בקהל משום ממזר חשוב כדיעבד כדפי' לעיל סי' מ"א עוד תדע דאי לישראל נמי אסרינן ס"ס כמו לכהונה לענין איסור חלל א"כ למה כתב בתחילה וכ"ש אם נתערב בה ממזר או ספק שאסור לכהן שישא מאותה משפחה ואפילו ישראל כו' ולמה חלקינהו לתרתי כהן וישראל ומאריך בענין הי' לו לכתוב מיד ואם נתערב בה ממזר או ספק אפילו לישראל אסור אלא בודאי דוקא ספק ממזר קאי אכהונה אבל לגבי ישראל אינ' אסורה אלא בנתערב בי' ודאי איסור ואמת כל מה שכתבתי הוא מדברי הרמב"ם ממש ומה שמסיק ואפילו ישראל כו' לא מצאתי בדבריו א"כ אין צריך לדייק כ"כ אחריו ואפילו את"ל שאינו ט"ס ע"כ צ"ל דה"פ בין שנתערב בה ספק איסור כלומר שהתערובת עשאו ספק אבל מתחילה הי' בודאי אבל בכ"ע אין לי ליישבו כלל וי"מ אותו דה"ק ואם נשא אז הוי הולד ספק ממזר לכתחילה דלא שרינן שום ס"ס לכתחילה בין איסור חלל בין איסור ממזרת אלא דוקא לא תצא מבעלה שהוא בדיעבד ולא קאמר הכא ואם נשא הוי הולד ספק אלא שלא ישא לכתחילה ישראלית אבל האשה לא תצא וא"א לומר כן חדא דלא שייך איסור לכתחילה אלא לענין חלל ואיסור כהונה כדפי' ועוד מאחר שהבנים בכלל ספק ממזרת ואסורים לישראל איך שרינא לה לבעלה שיה' חללה וירבה ספק ממזרים בישראל לכתחילה ועוד לא תמצא שם ספק ממזר בכל התלמוד והגאונים בענין איסור לכתחילה ולא דיעבד דאין שם ספק עליו אלא היו לו לומר הולד אסור לכתחילה משום תערובת ממזר אלא ודאי כדפי' והא דמשמע בפ' עשרה יוחסין דאף למאן דמכשיר אלמנת עיסה לכהן אבל הבת כלומר גוף המשפחה אסורה והיינו טעמא דלא שרינן מכח ס"ס מפני שלא הי' בה חזקת כשרות כמו לאלמנה מנה גופא שפי' התוס' מ"מ נראה אפי' לחותם דפוסלים האלמנה לכתחילה משום מעלה עשו ביוחסין כמו שקי"ל כר"ג ובדיעבד שרי הבת נמי שרינן בדיעבד ולא נימא דאליבי' אפילו

בדיעבד אסור דכל ס"ס לעולם בדיעבד שרי בין האלמנה בין הבת לכהן ולענין ישראל כגון ס"ס דממזרת ונתינה ועבדות שריא אפילו לכתחילה והא דפליגי תנאי בברייתא בסוגיא איזהו אלמנת עיסה כל שאין בה ממזרת ונתינה ועבדות כו' אירי דוקא בקרו ליה ממזר ושתק ולא אירי בתערובת כלל ואני לא הבאתי הברייתא דפליגי בה בממזרת צילח וחלל שותק משום שנראה דדין זה לא נוהג האידנא כמו שכתב הראב"ד וז"ל כל אלו שאמרו ששתקותן פוסלתן לא אמרו אלא בדורות הראשונים שהיו ב"ד נזקקין על החרפות שאחד מחרף את חבירו כגון הקורא לחבירו עבד יהא בנידוי ממזר סופג את הארבעים וזה שתק ולא בא לב"ד כבר הודה אבל עכשיו השותק על המריבה הרי זה משובח אא"כ קורין לו שלא בשעת מריבה ולדעת ר"ת ופירשו לא אירי דצווח ושתק אלא במשפחת עיסה כלומר שנטמע בה ספק פסול כן דעת הרמב"ן והרשב"א וכן כתב הטור בשם ר"י וכתב דווקא שנתערב בה ממזר או נתין ואחד מהן מן המשפחה קורין אותו ממזר או נתין ושותק כו' אבל משפחה שהיא בחזקת כשרות אדרבה כי שתק עדיפא כדאמר בפ' עשרה יוחסין יחוסא דבבל שתיקותא וצ"ע לדברי הטור דאיך משכחת בנתערב בה ממזר או נתין אפילו לא קרי ליה חוששין לו משום תערובת כמו שכתב הרמב"ם והטו"ר לעיל דכל משפחה שנתערב בה ממזר כל המשפחה אסורה משום ספק וא"ל מ"ה מהני הא דקרי ליה ושתיק כדי שיהי' ודאי ממזר וכן משמע קצת לשון הטור שכתב וז"ל דאז הוי הוכחה שהוא הוא ע"כ זה אינו דבגמרא משמע דלא פליגי אלא לענין חשש ממזרות ולא לודאי וגם אינו מסתברא לומר מדשתק ודאי ממזר דלמא איהו גופא מספקיה ליה מ"ה שתק ומנין שודאי ממזר הוא ועוד אפילו אמר להדיא על עצמו שהוא ודאי ממזר אין בו דין ודאי ממזר להתירו בממזרת אלא בעדים אלא ע"כ בספק ממזרת קאמר אבל אין לומר דאפילו בודאי פסול אירי וקמ"ל כשר בצויחה דפשיטא אין להכשיר בזה דא"כ כל ספק ממזרת יטהרו במה שיצווחו שוב עיינתי בתוס' דמשמע להדיא לפי' ר"ת דלת"ק דהלכתא כוותיה אירי אפילו בודאי חלל צוח כשר וה"ה ממזר ונחין בישראל וצ"ל דאירי כה"ג שהוא צוח ושאר המשפחה שותקים א"כ רגלים לדבר שהוא אינו ומ"מ נראה לענין פסק הלכה שלא להכשיר דדוקא לפי' ר"ח הכי הוא אבל לפי' רש"י אינו צ"ל כן ופי' רש"י עיקר כמו שפי' התוס' וכן משמע להדיא בתוס' דהא דעיסה אירי בנטמע בה ועליו רשב"א אמר להדיא בהך ברייתא כל שנטמע בה ספק חלל ומנ"ל דת"ק פליג עליה וגם מהסברה אין להכשירו ממה ששותקים השאר דלמא משום דמספקה להו והוא צוח כדי להכשירו אמת וא"כ דאחר דפסק הוא מנין לנו להכשירו בלא ראיה ובדיקה אמיתית ואני ראיתי שבימים שרבו המתפרצים ומוציאי דיבה ונלקה

הדין וידיהם תקפה כולן שותקין במריבה אפילו אותן שקראו עליהן ערעור ויפה הם עושים ע"כ צדקו דברי הראב"ד בעיני ומש"ה השמיט הרי"ף והרא"ש הא דממזר ושתק ולא הביא בספרו בפ' בתרא דקדושין:

סימן מד

מתניתין אר"י מעשה בתינוקת שירדה למלאות מים מן העין ונאנסה אר"י בן נורי אם רוב אנשי העיר משיאין לכהונה הרי זו תנשא לכהונה כלומר שתהיה רוב כשרים אצלה וע"כ איירי בדאיכא עדים שראו שנאנסה ואינ' מכירים אותו או ליכא עדים ואינה טוענת ברי לכשר נבעלתי והיא עצמה לא ידעה מי הי' דאי לאו הכי נאמנת במיגו אפילו ברוב פסולים כמו שבויה דאי ליכא עדי שבויה מותרת במיגו אפילו לכתחילה כדלקמן בפרק ב' ומסקינן אמר ר"י אמר רב בקרנות של ציפורי היו המעשה כלומר ביום השוק שבאו סיעות ושיירות ממקום אחר דאיכא תרי רובי רוב העיר ורוב ממקום אחר אבל בחד רובה לא מכשרינן משום דגזרינן רוב סיעות אטו רוב העיר ורוב העיר גזרינן שמא היא הלכה לביתם של אנשי העיר דה"ל קבוע וכל קבוע כמחצה על מחצה דמיא והא דאמרינן דברוב כשירים אפילו לכתחילה מכשרינן כה"ג היינו כשטוענת ברי אבל היכא דאינה טוענת ברי לא מכשירין אלא בתרי רובי ואין חילוק בין לכתחילה בין דיעבד היכא דלא טוענת ברי כך דעת הרמב"ם והרשב"א והרא"ש והר"ן ואני אומר אמת כך הוא הלכה אבל מ"מ נוכל לפרש דהכא איירי אפי' בטוענת ברי ולא אמרינן שר"ג מכשיר בדיעבד אפילו ברוב פסולים ולכתחילה ברוב כשירים אלא היכא שנבעלת מרצון שנוכל לומר אשה מזנה בודקת אחר הכשר ואינה פוסלת לעצמה אבל היכא שנאנסה דליכא למימר הכי פשיטא דלא מכשיר ר"ג דאל"כ מ"ש משבויה דפסולה היכא דאיכא עדי שבויה ולא מכשיר ר"ג מכח ברי ושמא אלא בוודאי כדברי וכן מוכח להדיא בסוגיא דפרקן בברייתא שאמר ר"ג לר"י השבת על המעוברת שדומה לשבויה וכן פ' בתוס' לשם ותימא לי' על הגדולים איך לא נשמרו בזה אבל מה אעשה מאחר שהתוס' בעצמם לא פירשו פה כך א"כ בע"כ ס"ל דלא אמרינן האי חילוק דאשה בודקת ומזנה אלא ברוב פסולים דומיא דשבויה אבל ברוב כשירים אצלה אזלינן בתר רובא אפילו לכתחילה היכא שטוענת ברי ומה שכתבו התוס' הכא בחד שנויה דאפילו טוענת ברי ואיכא מיגו מ"מ סבר סוגיא דהכא דבעינן תרי רובי לכתחילה והיא סברת הרמב"ם אל תשגיח ביה דמנין לנו לאפלוגי הסוגיות אהדדי בכדי אלא עיקר כדפי' וגם בלא הכי לא נראה לי מה שכתבו אפילו בטוענת ברי ומיגו כו' דמיגו אפילו בלא רובא שרי אף לכתחילה ולא גרוע משבויה ובודאי אינו דברי התוס' מטו"ך אלא מי שהוסיף ולא דק ג"כ מה שכתבו הרמב"ם

והרמב"ן והר"ן והטו"ר והרשב"א דאין חילוק באינה טוענת ברי בין לכתחילה לדיעבד ואפילו בחד רובא תצא לא נהירא מאחר דבכל מקום הולכין אחר הרוב רק שמעלה עשו הגאונים ביוחסין לכתחילה ולא בדיעבד דומיא דספק ספיקא דלעיל גבי אלמנת עיסה סי' מ"ג ודוקא ברוב סיעה לחוד או ברוב עיר לחוד וידוע דאזיל איהו לגבה אבל מן הסתם הוה ספיקא דשמא אזלא איהי לגביה וספק איסורא לחומרא לכ"ע גבי יוחסין היכא דלא טוענת ברי ואף שאיני כדאי לחלק על אלו הגאונים ולא הגעתי לקרסולן אבל מה אעשה האלהים אני ירא תורה הוא והיא שהכרתני ללמוד דמ"ש מס"ס דלא אסרינן לעיל אלא לכתחילה וחד רובא עדיף כמו ס"ס גם הסברא נותנת דלא גרע רובא שהיא מדאורייתא מטוענת ברי אפילו ברוב פסולים שמכשירין אנו בדיעבד מכח סברא שבודקת ומזנה וגם סברת הגאונים אין להם שום ראייה לדבריהם אלא שאמרו באינה טוענת לא אשכחן חילוק בין לכתחילה וכו' ואני אומר שאינו צריך ומילתא דפשיטא הוא מאחר דאמרינן דשרי בחד רובא אלא דגזרינן משום רוב העיר ורוב העיר גזרינן אטו כשהוא הולכת אליהם דהוה קבוע וא"כ פשיטא דלא אמרינן משום הך גזירה לומר תצא אלא שמעלה עשו ביוחסין וגם מה שמוקי הגמרא מתניתין בתרי רובא היינו משום דבמתניתין נאמר תנשא לכהונה דמשמע לכתחילה ותדע דלא קאמר במתניתין כשר לכהונה אלא תנשא לכתחילה כלומר בהאי הוא דבעינן תרי אבל לא בדיעבד וכתב עוד הרמב"ם בד"א שנבעלה בפרשת דרכים או בקרנות שבשדות שהכל עוברין שם והי' רוב העוברים שם בעודם כשרים ורוב העיר שפירשו אלו העוברין ממנה כשרים שהחכמים עשו מעלה ביוחסין והצריכו שני רובות וכו' ובגמרא לא משמע הכי אלא רוב העיר ורוב סיעות או קרנות מסיועות לה דומיא דבמתניתין וכן משמע בגמרא דקא פריך נבעלה בקרנות ס"ד אלא נבעלה בשעת קרנות ולפירושו ר"ל אלא נבעלת במקום קרנות ועוד דקאמר זר בסוגיא אלא דאיכא רוב העיר ורוב סיעה בהדה ולפי' ה"ל דאיכא רוב סיעה ורוב העיר בהדה עוד כתב הרמב"ם ראוה שנבעלה בעיר או נתעברה בעיר אפילו לא היה שוכן בה אלא גוי ועברי אחד לא תנשא לכתחילה שכל קבוע כמחצה על מחצה דמו ולא תנשא לכתחילה ואם נשאת לא תצא הואיל ואמרה לכשר נבעלתי עכ"ל ולא נהירא דאפילו נבעלה בעיר או נתעברה תנשא לכתחילה היכא דאיכא נמי רוב סיעה ורוב העיר כשרים שהוא היום השוק דכל דפריש מרובה קפריש ואפילו אינה טוענת ברי שמא מן הסתם מאחר דאיכא תרי רובא רוב העיר ורוב סיעה כשרים ואף דאיכא למיחש שמא היא הלכה אליהם לביתם אפ"ה שרינן לכתחילה מאחר דאיכא נמי רוב סיעה ואיכא ס"ס חדא שמא הלך הוא אליה ואפילו אם תמצא לומר שהלכה היא אליהם שמא הלכה

לגבייהו דקרנות שאינו קבוע ועוד מן הסתם אמרינן שהנואף הלך אליה וכן הדרך אם לא לפעמים מיעוט דמיעוט שהיא הולכת אליו כדמשמע לישנא דתלמודא איכא דאזלה היא לגבייהו וכמו שנפרש לקמן וכדמשמע בסוגיא דמשום הכי בעינן תרי רובא דכה"ג מן הסתם שרי בכל ענין ואי ליכא רוב סיעה אז אפילו תצא היכא דלא טענה ברי ואפילו מן הסתם דשמא הוא הלך אצלה והוה ליה קבוע וכה"ג לא מכשיר בדיעבד בלא רוב כשרים אלא ברוב בטוענת ברי ואי טוענת ברי' לכתחילה מתירין ברוב סיעה לחוד או ברוב העיר וידעינן שהוא הלך אצלה ובדיעבד אפילו בלא שום רוב כשירה דהלכה כר"ג דמכשיר אפילו ברוב פסולין והטור נמי השיג על הרמב"ם וז"ל ונראה דאפילו נתעברה בעיר אם הלך הבועל אליה תנשא לכתחילה כיון דאיכא רוב העיר ורוב סיעות כשרים אלא א"כ הלכה היא אליו וסתמא נמי שאין ידוע מי שהלך למי נראה דתנשא לכתחילה, ע"כ מאחר דאיכא תרי רובא שרי בכל עניין כדפי' רש"י ומ"מ אני אומר שבכדי השיגו שאף הרמב"ם לא עלה על דעתו לאסור בשני רובין היכא שנבעלה בעיר ומה שכתב נבעלה בעיר אייריי היכא דליכא סיעות כשרים בהדה וכן משמע לשם בדבריו דאייריי בסתם עיר בלא סיעות אלא שאנו השגתיהו ממקום אחר כמו שכתבנו ויש רוצים לישב הטור בדוחק מה שאמר כיון דאיכא רוב העיר ורוב סיעות כשרים פי' או רוב סיעות קאמר וס"ל דאף ברוב העיר שרינן אם הוא הלך אליה או מן הסתם ומ"ה השיג הטור שפיר על הרמב"ם ואפילו אייריי בלא רוב סיעות אפ"ה ס"ל לטור דשרי ואומרים שתפס גירסת הספרים לא דקא אזלא לגבייהו ואף זו לא יתכן דהא אפילו ברוב סיעות גזרינן אטו רוב העיר וכ"ש רוב העיר גופא דגזרינן כשהלך הוא אליה אטו היא הולכת אליו וכ"ש דגזרינן מן הסתם והגרסה אינה נכונה אלא גרסינן איכא דקא אזיל לגבייהו פי' מאחר שלפעמים היא הולכת אליהם א"כ בשום עניין לא שרינן חד רובא אלא בתרי רובא וכן גירסת רש"י ותוס' וכן מצאתי בשם הרי הריטב"א להדיא ועיקר והרשב"א כתב יותר להחמיר וז"ל הולכין אחר רוב העיר והוא דאיכא רוב סיעות בהדה פי' והוא שלא נודע מאיזה מקום פי' אם מן העיר אם מן הסיעה אבל אם נודע שפיר מן העיר אין רוב סיעה מסייעות וכן הדין ברוב סיעה עכ"ל וחומרא יתרא הוא דלמה לנו להחמיר בכאן מאחר שיש כאן רוב גמור וליכא מקום למיגזר דהא אפילו אמרה היא היתה הולכת אליהם אפ"ה שרי מאחר דאיכא תרי רובא וכ"ש דברוב סיעה ליכא למיגזר אם נודע שמהם היא היכא דאיכא עוד רוב בהדי' ואף שרוב גאונים חולקים עלי ברוב הדינים שכתבתי פה הנראה בעיני כתבתי וד' יכפר אם שגיתי כי לבי אנס:

סימן מה

תנן במסכת מכשירין מצא בה תינוק מושלך אם רוב גוים בעיר הרי הוא כגוי ופריך למאי הלכתא אמר רב פפא להאכילו נבילות ואם רוב ישראל בעיר מחזירין לו אבדה כישראל וכ"ש שמנווים להחיותו ורבותא קאמר אפילו החזרת אבידה לגוי שהוא איסור גדול כדאיתא בע"ז שנאמר למען ספות הרוה את הצמאה אפ"ה ברוב ישראל שרי וחייב אבל להחיותו אפילו בגוי שרי ואדרבה מפרנסים עניי גוים עם עניי ישראל מפני דרכי שלום מחצה על מחצה ישראל למאי נפקא מינא לנזקים אבל לא להחזיר אבדה ואינם מצווין עליו להחיותו אלא לנזקים הוה כישראל שאם נגח תורא דידיה לתורא דישראל פלגא משלם ממנה ואידך פלגא אומר ישראל אני ואינו משלם אלא חצי נזק ואם אתה רוצה נזק שלם הבא ראיה דגוי אני שמשלם נזק שלם לאפוקי ברוב גוים משלם אפילו תם נזק שלם ולא יכול לומר ישראל אני דהא דאין הולכין בממון אחר הרוב כמו שנפרש לקמן מ"מ הכא שאני שלא יכול לומר ישראל ודאי אני ומן המיעוט אני שהרי הוא עצמו מסופק בדבר הוה כמי שאין לו חזקת ממון ואזלינא בתר רוב גוים כן פי' המגיד משנה להדיא וכן היכא דנגח תורא דידן לתורא דידיה דאומרים לו גוי אתה תביא ראיה שאינך גוי ואשלם לך ואמר רב הא דרוב ישראל ישראל דוקא להחיותו וכן להשיב לו אבדה אבל לענין יוחסין אם נקיבה היא לא מכשירין לכהונה אלא עד דאיכא תרי רובא ומשום אסופי ליכא למיחש שהוא ממזר והושלך להריגה כגון דאיכא קמיע בצווארו או שאר הוכחות שאבריו מתוקנים כדאיתא בפ' בתרא דקדושין אלא דחיישינן שמא בת גויה היא והוה כגיורת ופסול לכהונה ובעינן תרי רובא ואף היכא דרוב גוים גוי שמותר להאכילו נבילות מ"מ אמר שמואל ולפקח עליו הגל אינו כן דאין הולכין בפיקוח נפש אחר הרוב אלא מפקחין עליו הגל בשבת ונראה הא דמותר להאכיל נבילות היינו בקטנות שעדיין אין אנו יודעין בו אם נהג דת יהודית וזהו ברור והרמב"ם פסק שאין מפקחין עליו הגל אלא במחצה על מחצה ודלא כדעת הרי"ף וגם פסק שבמחצה על מחצה מצוה להחיותו וליתא דעיקר כמו שפי' וכן דעת הרמב"ן והרשב"א והטור ובפי' בתרא דיומא אאריך בעז"ה בענין ספק בפיקוח נפש והנה יש מן המפרשים שכתבו אפילו ברוב ישראלים אם נגח תורא דידן לתורא דידיה פטור דאין הולכין בממון אחר הרוב כדברי שמואל והא דמחזירין לו אבדה משום שלא היו לו חזקת ממון שבאה לו בחנם דרך מציאה אבל לא להוציא ממנו ממון וכן כתב הטור א"ע ובקצת. א"ע אינו אבל במדויקים ימצא וכן כתב המ"מ ולכאורה נראה כן מדלא קאמר תלמודא רבותא אם רוב ישראל לשלם לו נזק וק"ו להחזיר לו אבדתו אלא שבדברי התוס' ביומא מצאתי להדיא שכתבו שהוי מצי

לאשכוחי לענין נזקים אף ברוב ישראל וכדפי' אלא דניחא ליה לאשכחו גבי כל חד וחד חידוש בפ"ע אלמא דס"ל חייב כה"ג ואף שיש להשיב על דברי תוס' ס"ס מאי איכפת ליה לתלמודא לאשכוחו גבי כל חד וחד חידוש בפ"ע וכי לא ניחא לאשכוחי רבותא דאפילו לשלם לו נזק ק"ו להחזיר לו אבדה י"ל דהא רבותא טפי בשלמא נזק מן הדין אף הישראל מחויב לשלם נזק לגוי אלא שקנסו אותם א"כ פשיטא דאזלינן בתר רובא אבל להחזיר לו אבדה דפשיטא דמן התורה אינו מחזיר לו ועון הוא בידו אפ"ה מחויב לו להחזיר ועוד דנוכל לומר דמדיוקא קמ"ל דדוקא ברוב ישראל מחזירין לו אבדה אבל לא במחצה על מחצה וכמו שאמר רב להחיותו גבי רוב ישראל דאינו בא אלא להשמיע הא מחצה על מחצה אינו מחויב להחיותו כמו שפי' התוס' להדיא צ"ל לפי' התוס' דיומא דס"ל דאפילו את"ל אין הולכין בממון אחר הרוב מ"מ כה"ג לענין מקום מסתברא דחייבים לו לשלם מאחר דלכל מילי שבעולם הוא ישראל גמור ולענין ממון אתה משוה אותו גוי וזהו כנגד הסברא ודאי לא אמר שמואל כה"ג אין הולכין בממון אחר הרוב כך הוא דעת התוס' אבל אין להן הכרע בתלמוד ומניין לנו להוציא ממון על פי הסברא עוד שכתב הרמב"ם בפי' המשנה במכשירין דוקא לאותן ענינים שמחלק התלמוד אם רוב ישראל או רוב גוים כגון להחזיר לו אבדה או להאכילו נבילות אבל לשאר דברים אינו שלעולם הולכין להחמיר כגון אם קידש אשה דהוה קדושין מספק בין רוב ישראל בין רוב גוים וכן אם הרגו אינו נהרג עליו וכן פסק בספרו וכן הטו"ר הביאו ולא נהירא מאחר דבכל התורה אזלינן בתר רובא לכל איסורים שבתורה אפי' לענין נפשות כדאיתא בפ' הנשרפים חוץ מלענין יוחסין א"כ בוודאי ההורגו נהרג היכא דאיכא רוב ישראל וקדושין קדושין דאורייתא ודאי הן והמקדש אחריו אינו קדושין והורגים על קדושין מי שמזנה עם אשתו ואם רוב גוים אין כאן קדושין אפילו מדרבנן אם לאו שטבל לשם גיורת דאז הוה כישראל גמור ודעת הרמב"ם מדלא אשכח התלמוד לומר ולא הך חדושיו להחזיר לו אבידה ולהחיותו וכן להאכילו נבילות ש"מ דבכל שאר עניינים אינו כן וזה אינו דאדרבא רבותא קמ"ל דאפי' בממון הולכין אחר הרוב וק"ו לענין נפשות ולענין איסורא וכן להאכילו נבילות נמי רבותא דאפי' לכתחילה מאכילין אותו בידם ק"ו להתיר קדושין ולהפקיעו וכמו שכתבתי הוא דעת הראב"ד:

פרק ב

סימן א

האשה שנתארמלה או נתגרשה היא אומרת בתולה נשאתני והוא אומר או היורשים לא כי אלא אלמנה נשאתיך אם יש עדים שיצאה בהנומא, וראשה פרועה פי' צעיף על ראש הכלות ומשורבב על עיניה שפעמים מתנמנות בו וראשה פרוע כלומר השערות היו יוצאים מתוך אותה הינומה על כתיפה וכך היו רגילים להוציא הבתולות מבית אבי' להחתונה וה"ה כל עיר ועיר לפי מנהגו הקבועות מה שעושים לכל הבתולות הרי כתובתה מאתים ואמרינן בגמרא טעמא דאיכא עדים הא אין לה עדים הבעל מהימן משמע אפילו בלא שבועה ואין זה כמודה מקצת משום דהוה כהילך מאחר שאין לו טענת לפטור הימנה וכן דעת הרא"ש והביא ראייה מהירושלמי דלא חשבינן כה"ג כמודה במקצת ולא כרמב"ם שפסק שהבעל נשבע שבועה דאורייתא אלא היסת בעלמא וכן דעת הראב"ד וכן במגיד משנה כתב כדברי הרא"ש רק שכתב האידנא דנגבי מטלטלים ובאתרא דנהיגי לכתוב כתובתה ונאבדה כיון שהבעל יכול לטעון פרעתי כשהוא מודה שלא פרע ואומר אלמנה נשאתיך נשבע שבועת התורה וזה אינו מחוור דלפי דבריו שיכול לומר פרעתי א"כ נאמן במגו ואפי' היסת לא צריך כמו שפי' התוס' וכן פי' הר"ן ועוד אומר אני שאף לטעם הילך לא צריכ' אלא משום האי טעמא לא חשבינן כהודה במקצת לחייבו שבועה דאורייתא דהא שבועה דהודה במקצת לאו מכח כפירה היא באה שהרי כופר הכל פטור אלא מכח הודאה והאי הודאה כמאן דליתא דמי ושוב לא יכול לכפור בה ולא למצא שום טענה בעולם לפטור מת עצמו מאותה מנה בלא שובר או עדים וא"כ חשבינן כאלו אינה טוענת אותה מנה אלא המנה אחרים והוא כופר הכל ונשבע הוסת וכן מורין הדברים בירושלמי ומסיק אפילו ר"ג מודה הכא דהיא אינה נאמנת בלא עדים הינומא דבברי וברי לא אמר ונראה לפי מה דק"ל הלכה כרב נחמן דמנה לי בידך והלה אומר איני יודע פטור דלא אמרינן ברי ושמא אלא היכא דאיכא מיגו כדפיר' בסי' מ"א א"כ אפילו בלא האי טעמא דברי וברי היא לא מהימנת אלא בעדים ואיירי הכא בדליכא כתובה בקנין כגון במקום שאין כותבין או שכותבין ונאבדה והיא כותבת שובר לאותן דסברי שלא יכול לטעון פרעתי אפילו בנאבדה כמו שנפרש בפ' הכותב בעז"ה:

סימן ב

ת"ר כיצד מרקדין לפני הכלה ב"ש אומרים כלה כמות שהיא כלומר לפי יופיה וחשיבתה ולא יותר וב"ה אומרים כלה נאה וחסודה אפילו היא חיגרת או סומא וכן מי שלקח מקח רע מן השוק ישבחנו בפניו מכאן אמרו חכמים לעולם תהא דעתו של אדם מעורבת עם הבריות לעשות לאיש ואיש כרצונו אמרו עליו על ר' יודא בר' אילעי שהיה נוטל בד של הדס ומרקד לפני הכלה ואמר כלה נאה וחסודה ואמרינן על רב שמואל בר' יצחק שהיה מרקד אתלת' ואמר עליו ר' זירא מכסף לן סבא כלומר שמיקל בעצמו בפני ההמון והוא מזלזל בכבוד התורה לאחר פטירתו איפסיק ליה עמודא דנורא בינו לבין העם וכזה אין מראין אלא לאחד בדור או לשנים ואמר ר' זירא מהני ליה שטותא כלומר שהיה נוהג בשטותא מכאן משמע שמצוה גדולה היא עד מאוד שרבי זירא לא תלה ליה האי עמודא אלא בזכות זה מ"מ יזהר מי שהוא ראש לציבור איך ומה יתנהג שלא יתבזה בעיניהם ודבריו לא יהיו נשמעים ויצא שכרו בהפסדו והבא לטהר מן השמים מסייעין ליה:

סימן ג

א"ר שמואל בר נחמני א"ר יוסי מותר להסתכל בפני כלה כל שבעה כדי לחבבה על בעלה ולית הלכתה כוותיה ואפילו ביום ראשון אסור אלא להסתכל בבגדיה ותכשיטיה ולא בפניה כלל ושאר אשת איש אפילו כה"ג אסור ונראה דווקא להסתכל קאמר דומיא דהמסתכל בקשת שהוא דרך עיון והבטה אבל דרך ראיה בעלמא שרי אפי' בשאר אשה ואף שמדברי הרא"ש נראה דאפילו ראיה בעלמא בפניה אסור מ"מ לא נהירא דא"כ לא תמצא לעולם מי שיכיר אם היא פנויה אם אשת איש שיוכל להעיד עליה ודוקא ת"ח אמרינן בפ' גט פשוט דלא דייק בנשים להכירה משמע הא ראייה בעלמא שרי אפילו לת"ח ושאר בני אדם דייקי אפילו להכירה ואף דת"ח אמרינן התם שאם דייק משמע משום איסור אלא שכך היא מנהג אלמא דלא אסרו אלא דרך הבטה והסתכלות בדמותה והתבוננות בצורת קלסתירה ואפילו במלבושיה אסור כה"ג כדאיתא בפ' ע"ז. וכן כתב הרמב"ן אסור להביע ביופיה של אשה והמסתכל אפילו באצבע קטנה של אשה ונתכוין ליהנות בה כו' משמע כמו שפירשתי ואפ"ה מי שיוכל להזהר ולהוסיף אזהרה ושמירה והוא פרוש בכל מילי דשמיא ויודע שלא יחשבו לו כיוהרא נקרא איש קדוש ותע"ב:

סימן ד

ת"ר מעבירין את המת מלפני הכלה וזה וזה מלפני מלך ישראל אמרו על אגריפס המלך שעבר מלפני הכלה ושבחוהו חכמים ואף שמלך שמחל על כבודו אין כבודו מחול פרשת דרכים הואי ולא ניכר שעבר מפניה אלא כאלו פינה לצד אחר שצריך לו ונראה

דהשושבינים ההולכים עם החתן או הכלה לא יעבורו מלפני המת חדא דחתן ג"כ בשעתו דומה למלך כדאיתא בירושלמי למי החתן דומה למלך ועוד השושבינים לא יכווין לזלזלו בכבודו אפילו החתן מוחל ולא יהיה נראה שהוא צוה אלא משום העבירם אותם מלפני המת והקילו בו א"ל בפרשת דרכים והיכא שיש אבל בשבת וכפי מנהג אשכנזים שהולכים בבוקר בשבת אחר התפילה לבית האבל נראה דילכו השושבינים וכל עיקרי הציבור בתחלה עם החתן לביתו והאבל עם קרוביו יוצאים אח"כ מבית הכנסת וילכו לביתם אף שנאמר טוב ללך אל בית האבל מלכת אל בית המשתה שאני הכא שמצינו שמעבירים את המת מלפני הכלה וכן איתא בהגהת מיימני להדיא וז"ל והא דמעבירין את המת משמע כשיש אבל וחתן בבה"כ שהחתן ושושביניו יוצאים תחלה ושוב יוצא האבל ומנחמיו והקרובים לשניהם אם ירצו אוכלים עם החתן כי כבודו קודם ע"כ משמע דקרובים אבלים לחודא אסורים לאכול עם החתן וכן המנהג וכן נוהגים שמת בו אביו ואמו אם חל בשבת אבל בסעודה שלישית נוהגים לאכול עם החתן ואפילו הקרובים של אבל אם ירצו מותרים וכתב עוד באותה הג"ה ולמחר בהשכמה כשמוליכין הכלה לבית החתן אם יש מת בעיר מוליכין הכלה תחלה קודם שיקברו המת או ימהרו בקבורת המת קודם שיגיע הכנסת כלה ע"כ והרמב"ן הביא בתורת אדם שדוקא הכנסת כלה קודם אבל כל שבעת ימי המשתה וז' ימי אבילות אז הבראתו של אבל קודם להבראה של חתן וה"מ שיש בידו כדי סיפוק שניהם אבל אין. בידו כדי סיפוק שניהם משתה החתן קודם משום כבוד חיים וכן תנחומי אבלים קודם לשמחת חתן וכלה שנאמר טוב ללך אל בית האבל וגומר וכן כתב הטור מ"מ נראה בעיני בשבת שאינם בהבראה ואין מנחמים אותם בשבת כמו בחול אלא כעין שאילת שלום ומנהג בעלמא היא על פי המדרש פשיטא דהחתן קודם כמו שפירשתי ולא כיש מורים וראשי הוראות שמוליכין החתן עמהם והולכים לבית האבל לנחמו דבודאי עוז גדול בידם דאין להתערב אבילות בשמחה אבל מנהג יפה כשיש חינוך זכר שנולד והולכין עם החתן לאותו בית בשבת לבקרו והוא במקום אותו סעודה שרגילין לטעום שם בלילי שבת והוא מצוה רבה כמו שכתב מהרא"י בת"ה והבאתי במרובה בסי' ל"ו והוא מנהג אשכנז ומצוה היא בידם אבל לא בע"א כלל:

סימן ה

ת"ר מבטלים ת"ת להוצאת המת ולהכנסת כלה אמרו עליו על ר' יודא בר' אלעי שהיה מבטל ת"ת להוצאת המת ולהכנסת כלה בד"א כשאין שם כל צרכו וכמה צרכו חד אמר י"ב אלפי וחד אמר י"ח אלף וחד אמר שיהיו אנשים הרבה שיגיעו משער העיר עד הקבר ולית הלכה כוותיה אלא כרבי יוחנן דאמר עד ס' רבוא ויהיב טעמא למלתא

דנטילתה כנתינתה מה נתינתה שנתנה לו התורה בסיני שכל הנשמות היו לשם ס' רבוא אף נטילתה של התורה בס' רבוא וכן פסק הרמב"ם כוותיה ומסיק ה"מ למאן דקרי ותני אבל למאן דמתני עם תלמידים אחרים אין שיעור אפילו יותר מס' רבוא ומשמע מכאן שחובה הוא לבטל ת"ת למאן דקרי ותני מפני הוצאת המת מדמדמה נטילתה כנתינתה והא דנקט רבי יודא בר אלעי לחוד אדרבה אני אומר ראייה משם דהא אפילו ר' יודא בר אלעי שהיתה תורתו אומנתו אפ"ה היה מבטל ואי לאו דחובה הוא לא היה מבטל מאחר שתורתו אומנתו ולאו דוקא מת מצוה אלא כל מת סתמא קאמר והא דנקט במגילה פ"ק מת מצוה ות"ת מת מצוה עדיף לאו דוקא אלא אגב מילי אחרינא דהתם נקט מת מצוה וכן פי' התוס' והרא"ש והא דאמרי' בפרק אלו מגלחים מת בעיר כל בני העיר אסורים במלאכה וה"מ דליכא חברותא אבל איכא חברותא מותרים השאר פי' כשנחלקו בני העיר לחבורה שתעסוק כל אחת במת שלה בפני עצמם וסתמא קאמר משמע אפי' למאן דקרי ותני היינו שלא בשעת הוצאה אבל בשעת הוצאת המת כולם בטלים מת"ת למאן דתני וקרי אבל שאר מלאכות בלא ת"ת כולם בטלים בשעת הוצאה אפילו למאן דלא קרי ותני וכן קודם הוצאה אי ליכא חברותא שמיוחדים או קברנים ממונים על כך כולן בטלים דלא מחלק בפרק אלו מגלחים בין מאן דתני וקרי לאינו קרי ותני רק הכא גבי ת"ת הוא מחלקינן ואוקמי אקרי ותני דוקא לענין הוצאות עי"א כל זמן שמוטל לקוברו אין מבטלין ת"ת בעבורו אפילו קרי ותני רק שיש בו כדי צרכו אפי' אי ליכא חברותא דמן הסתם היכא שיש יורשים אין צריך לשאול אחריו דבודאי הם ישתדלו למורישן כל צרכי הקבורה אבל היכא שאין לו יורשים או עני וג"כ ליכא חברותא דהיינו ממונים או מיוחדים לכך צריך לבטל מת"ת עד שיהיה לו כל צרכיו דהיינו שיהיה מעסקי' אחרים זולתו והיכא דלא קרי ותני כתבו הגאונים דבעשרה נקרא כל צרכו וסגי בהכי ואין צריך לבטל תורה בהוצאות המת וכן כתב הרמב"ם דמסתברא דסגי בעשרה דיכולי' לומר קדיש וברכת אבלי' ואיכא שורה ובאשה כתב הרא"ש דדינק כקר כקר ותני כיון שאינו מצווה על הלימוד אין לאזולי בה מפני חסרון לימודה מאחר שמשגחת על לימוד בעלה ובניה מצוה לכבדה כדאיתא בפרק הי' קורא גדול הבטחה שהבטיח הקב"ה לנשים יותר מן האנשים שנאמר נשים שאננות וגו' במאי זכיין באקרויי בנייהו בי כנישתא ובאתנויי גברייהו בי רבנן ומנטרין לגברייהו עד דאתי מבי רבנן ואמרו נמי כן יתן לידידו שינה אלו נשים של ת"ת שמנדדות שינה בעולם הזה מכל הלין משמע דוקא באשת ת"ח דקרי ותני אבל באשה אחרת לא עדופי מבעלה ומ"מ ודאי נראה אם היא אשה חשובה ובעלת צדקה וגומלת חסדים לפי יכולתה ורשותה ואית לה שמא במתא ראוי לכבדה כי עומדים

מפני גומלי חסדים כמו מפני לומדי תורה כדאיתא בירושלמי סוף מסכת בכורים הלין דקיימי מקמי מיתי לא קיימא אלא מקמי דגומלי חסד ומצינו במדרש שחכמי התורה היו מכבדים בעלי צדקה והיו מושיבם ביניהם ושיעור ההוצאה היינו ללות את המת לפחות ד' אמות ונהגו בגולה עד קצה רחוב היהודים ודוקא אדם בינוני אבל אדם ידוע שהוא רשע אסור להתעסק בקבורתו וק"ו שלא לבטל לימודו בעבורו ותינוקת של בית רבן אין מבטלים מלימודם אפי' למאן דתני וקרי דאפילו לבניין ב"ה אין מבטלים אותם מלימודן ק"ו להוצאות המת שהוא לכבוד המת בעלמא ומ"מ נראה דוקא למאן דקרי ותני אבל למאן דמתני פי' שימוש ת"ח ומלמד עם אחרים דאין לו שיעור אפילו תינוקת ראוי לבטלן לכבודן:

סימן ו

אמרינן בירושלמי בפרק אלו עוברים נמנו בעליות בית ארוס בלוד התלמוד קודם למעשה רבי אבהו שלח לר' חייא בריה ללמוד בטבריה שלחו ואמרין ליה גומל חסדים הוא שלח ליה המבלי אין קברים בקסרון שלחתיך לטבריא כבר נמנו בעליות בית ארוס התלמוד קודם למעשה רבנן דקסרין אמרן הדא דתימא כשיש שם מי שיעשה אבל אין שם מי שיעשה המעש' קודם לתלמוד מכאן נראה כל מידי דאית ביה מצוה אם אין שם מי שיעשה דראוי לבטל ת"ת ממנה ובפרט בזמן הזה שאם יראו ההמון שיקילו במצוה לא ידונו אותו זכות אלא כמתרשלות מן המצוה וישאו ק"ו בעצמם להרע ולהטיב לא ידעו ובפרט האידנא שיש בעו"ה כמה עונות בשנה שמבטלים מת"ת בלאו מצוה דאין נמצא האידנא שיעסוק בתורה כל ימיו בלי בטול זמן והבא לטהר יראהו לו מן השמים הדרך הנכון:

סימן ז

ומודה רבי יהושיע באומר שדה זו של אביך היתה ונקחתיה ממנו שנאמן שהפה שאסר הוא הפה שהתיר ואם יש עדים שהיתה של אביו אפילו בשעת שאמר לו שדה זו של אביך היתה לא היו עדיין עדים מעידים והוא ג"כ לא תבע אותו אפילו הכי אינו נאמן עד שיביא ראיה שלקחה הימנו ואף דמתניתין איירי שהיורש לא ידע שהיתר של אביו כמו שפירש רש"י מ"מ נראה ה"ה אפילו טעון יורש מ"מ נאמן במגו מאחר שאכלה שני חזקה היה יכול לומר לא היתה של אביך מעולם וכן גבי מטלטלים אם אמר לקחתי ממך נאמן במגו לומר להד"מ וכן מוכח בסוגיא להדיא ולא כמו שפי' רש"י דדוקא בהכי איירי וכן דעת התוספות והרא"ש ואף לפי רש"י דוקא לרבי יהושיע הוא דאמרינן הכי דסבר לעיל בפי' גבי משארסתני נאנסתי אינה נאמנת במגו אבל לר"ג דהלכתא כוותיה נאמן בכל

אפי' כה"ג אבל האידנא דנשבעים היסת היכא שטוען הוא ברי אף שנאמן במגו מ"מ צריך שבועת היסת דאלו הוה טעון להד"ם נמי מחויב שבועת היסת אבל היכא דאמר ליורשים שדה זו של אביך היתה והוא לא טען מידי דנאמן מכח פה שאסר פה שהתיר ואפילו היסת לא צריך וכן גבי לעיל משארסתני נאנסתי כו' בפ"ק דנאמנת במגו אפילו הכי לא בעי היסת לפי שהוא אינו טוען ברי ואינו מכחיש אותה ואלו היתה טענת מוכת עץ אני תחתיך ג"כ היתה נאמנת בלא היסת אלא שיכול להחרים:

סימן ח

ופריך בגמרא ולימא מודה רבי יהושע באומר לחבירו מנה לויתי ממך ופרעתי לך שהוא נאמן ואם יש עדים שהלוהו אינו נאמן ומשני דקיי"ל המלוה את חבירו בעדים אין צריך לפרוע בעדים ועדין קשה לי ליתני ומודה באומר לחבירו גזלתי כו' אלא ש"מ דאף בגזילה הגוזל את חבירו בעדים אין צריך להשיב לו בעדים וכן כתב הר"ן:

סימן ט

העדים שאמרו כתב ידינו היא זה ואין כתב ידם יוצא ממקום אחר ואומרים מיד תוך כדי דבור אנוסים היינו או קטנים היינו או פסולי עדות היינו נאמנים ואם יש עדים שהוא כתב ידם או שכתב ידם יוצא ממקום אחר אינם נאמנים וא"ל להימנוהו במגו דאי בעו אמרו פרוע הוא כיון דשטר מקוים הוה הוה כמגו במקום עדים ועוד כיון דחתימו על השטר ונתקיים הוי כמגידים ושוב אין חוזרים ומגידים כדאיתא בסוגיא ועוד בשני עדים לא אמרינן מיגו משום דלא ידעי לכוון לדעת אחת דאין אחד יודע מה בלב חבירו וברישא נאמנים משום דאי בעי שתקו כן פי' בתוספות וכל הני שינויי כולן אמת ואליבא דהלכתא דלא אמרינן מגו נגד שטר מקויים וכן גבי ב' עדים המעידים לית לן מגו אבל שני אנשים הנתבעים נראה דאית להו מגו דכל אחד טוען בפני עצמו ומתחייב ממון כטענותו מ"ה אית להו נמי מגו בפני עצמו ודוקא היכא שבא לפסול את השטר לא אמרינן מגו אבל החזרתי או פרעתי אמרינן שפיר מגו נגד השטר כמו שכתבנו בפרק המוכר את הבית סי' ל"ו ואמר רמי בר חמא לא שנו דנאמנים העדים מכח פה שאסר פה שהתיר דוקא אנוסים היינו מחמת נפשות אבל אנוסים היינו מחמת ממון אינם נאמנים דאין אדם משים עצמו רשע בין שאמרו שגיזם להם לאבד ממונם ולשרוף דאין אדם יכול להציל את עצמו בממון של אחרים והא דנאמנים גבי פסולים איירי דוקא בפסול קורבא אבל פסולי מחמת עבירה אפילו שאמרו עשינו תשובה מ"מ מאחר שמבטלין השטר במה שעשו עצמם רשעים אינם נאמנים כן כתב הטור להדיא ואף שפי' רש"י במשנה פסולי עדות היינו כגון קורבא או משחקים בקוביא לא פליג אהא שכתב הטור ואדרבא

מדלא פירש גזלניתא אלא כלומר משחקי בקוביא שאינה פסולה אלא מדרבנן וקלליה ובכה"ג דוקא אי אמרי פסולים היינו ועשינו תשובה מהימנו אבל לא לשאר פסולים וכתב הרא"ש בתשובה והטור הביאו נהי דאין נאמנים לבטל השטר מ"מ מחויבים לשלם ללוה ההפסד מכח דינו דגרמי שחתמי שקר דלגבי דידהו מהימני דהודאות בעל דין כמאה עדים דמי ע"כ ונראה ה"ה בסיפא דמתני' אם כתב ידם יוצא ממקום אחר וכו' נהי דאינם נאמנים מ"מ משלמים ונראה דוקא כה"ג שאמרו שקר הוא אבל היכא שאמרו אמת הוא החוב רק שאנו פסולים בעבירה היינו ובידיעת הלוה נעשה או שטר אמנה והלוה צוה לנו לחתום פטורים אף שהלוה אמר להד"ם דלגבי הלוה הוי להו הפה שאסר הוא הפה שהתיר כתב הרשב"א בתשובה עדים החתומים על השטר שאמרו שהלוה היה קטן באותה שעה אינן נאמנים דכיון דקיי"ל חזקה אין העדים חותמים אלא א"כ נעשה בגדול צריכים הם לבדוק אם הוא גדול וכל שלא בדקו משווי נפשייהו רשעים ואין אדם משים עצמו רשע:

סימן י

אמר רב יודא אמר רב האומר שטר אמנה הוא זה אינם נאמנים דקאמר מאן אילימא דקאמר לוה פשיטא כל כמיניה לפסולי פטר דמלוה אי דקאמר מלוה תע"ב אלא דקאמרי עדים ואי כתב ידם יוצא ממקום אחר פשיטא דלא מהימניה דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד וכיון ש שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד ואי דאין כתב ידם יוצא ממקום אחר אמאי לא מהימני הפה שאסר הוא הפה שהתיר אמר אביי לעולם דקאמר מלוה וכגון שהוא חייב לאחרים וא"כ בעל חובו בא לגבות משטר זה כדרב נתן דאמר מניין לנושה בחבירו מנה וחבירו בחבירו מניין שמוציאין מן האחרון ונותנין לראשון ת"ל ונתן לאשר אשם לו וא"כ זה שאומר אמנה אינו נאמן לחוב בהודאתו לאחרים וה"ה דלא מצי למימר פרוע הוא ואפילו ששטר זה הוא ביותר מכפל מה שחייב וחב נמי לעצמו בהודאתו מ"מ אינו נאמן ודווקא שהוחזק השטר בב"ד או ביד שליש הא לאו הכי נאמן במיגו דאי בעי מצנע ליה כדמוכח בסוף פרק זה בורר ואיירי הכא אף שלא נודע לנו בעת הודאתו שהוא חייב לאחרים כיון שנודע לן אח"כ איגלויי מילתא למפרע שחב לאחרים ולא מהימן ודווקא שיש נאמנות בשטר אבל אין נאמנות בשטר יכול הוא לומר פרוע הוא דהא בעל חובו לא יכול לגבות שטר זה אלא מכחו ואין לו כח יותר ממנו שאם הוא היה תובע היה לו להשבע שלא נפרע והלוה אמר פרוע הוא וכן פסק הרא"ש והטור וכל כה"ג שאין לעולם לבעל חוב השני יותר שיפסיד עליו ממה שיש למלוה הראשון והוא דברי ר"ת כאשר כתב הא"ז פ' ח"ה כתב הרא"ש בתשובה ששאלת

ראובן יש לו חוב בשטר על שמעון ושמעון על לוי אחיו ובא חבירו לגבות מלוי וטען לוי אתי גמלני חסד והלוינו להחזיק ידי והתנה עמי שלא יתבעני לפרוע אלא לכשארצה וב"ד מכירין טענתו קצת שהיה אמת אי הוה טענה או לא תשובה יראה אם תנאי זה מפורש בשטר שלא יוכל לכופו אלא לכשירצה אין לוי משעובד לראובן יותר מלשמעון אבל אם אין התנאי מפורש בשטר אע"פ שידוע הוא ששמעון לא היה נוגש את לוי אחיו לפרוע מ"מ בכל עת שירצה יגבנו מלוי אח"ז עכ"ל והיכא שמת הוא ונשארו יורשין הם גובין מלוי ונשבעין שלא פקדני אבא שפרוע וחוזרין ופורעין לראובן מהא דר' נתן והיכא שהיורשין אומרים ידענו שהוא פרוע י"א שהוא משביע היורשין היסת שהרי הוא טוען טענת ברי שירשו חוב זה מאביהן ויש לו לזכות בו וי"א שהוא נשבע שלא פקדני שמעון וגובה וסברא ראשונה הוא דעת בעל העיטר ועיקר שהרי בנים כרעיה דאביהון נינהו בכל מילי כדאמרי' בבבא בתרא וכי היכא דאביהם קיים היה נאמן לומר פרוע דע"כ בליכא נאמנות בשטר איירי דאי איכא נאמנות בשטר אפילו אביהם הוה חי לא הוה נאמן דחיישינן לקנוניא וא"כ הם מחויבים לישבע שלא פקדני אבא במקום אביהם והם אומרים שהוא פרוע ועוד היאך שייך לישבע שלא פקדני שמעון מה"ש לו ליפקוד לאחרים הלא הוא היה מפקיד לבניו לגבי הא דר' נתן אי אפשר לומר אלא שחייב לראובן בשטר דאי בעל פה או בכתיבת ידו ואינו מקויים הוה נאמן במיגו דפרעתי והוה משתבע ה"נ משתבע דאמנה הוא והיכא שלוי חייב לשמעון בעל פה בלא שטר ובא ראובן להוציא מר' נתן פשיטא בעיני שנאמן המלוה לומר פרוע הוא ואפי' שבועה אינו צריך אף שראבי"ה נסתפק בכה"ג מ"מ נ"ל מאחר שהמלוה גופא אינו תובעו ואומר פרוע הוא א"כ אין משביעין על טענת שמא והיכא שקבל הב"ח על לוי בפני ב"ד להוציא ממנו מכח דר' נתן והב"ד עדיין לא פסקו לשלם והלך לוי לשלם לשמעון אפי' בפני עדים נראה שחוזר ומשלם אף לראובן אף שבטור כתב בזה הלשון אחר שנתחייב בדין וכו' מ"מ עיקר כמו שפסק הא"ז דאפי' קודם שפסקו לשלם ואפשר הטור נמי ה"ק אחר שנתחייב בדין כלומר שתבעו בדין והודה שחייב רק שלא גמרו אם ישלם לו חוזר ומשלם לזה דמשעת העמדה בדין נשתעבד לו כתב הרא"ש בתשובה אע"פ שראובן מיתה בלוי שלא יפרע לשמעון לא מיקרי ראובן מוחזק בהכי דלא משתעבד לוי לראובן מדר' נתן עד שיתברר בב"ד ששמעון חייב לו:

סימן יא

הקשו התו' וא"ת ולהימניה במגו דאי בעי מחיל ליה ומשני בחד שינוייא משום דאין אדם מוחל החוב שלו אבל השתא שאומר אמנה לא מפסיד מידי שסבר הלוה אינו גזלן

וישלם לו ולא נהירא מאחר שאמר אמנה הוא ואינו חייב הוה כאלו מחלו כמו שכתבתי בפ' הגוזל בתרא סי' נ"ד בשם מהר"ם מי שאומר בודאי אינך חייב לי אינו צריך לשלם לו אפי' הוא יודע שחייב לו שכבר מחלו ואם תחלק הכא לא אמר אמנה הוא ואינו ת"ל אלא להפקיע מב"ח ה"ה אם מחל ליה נמי יאמר כך והר"ן כתב טעם אחר משום דמיכסיף ליה מקמי ב"ח שיאמר לו למה מחלת את החוב בכדי כדי להפקיע חובי ושלא לשלם לי אבל גבי שטר אמנה מצי אמר קושטא קאמר ודברים של טעם רק שאינו מספיק אלא היכא שהיה חייב לו לוי אחר שנשה מראובן אבל אם נשה לוי משמעון קודם שנשה מראובן שיכול לומר מחלתי לו קודם שלויתי ממך מאי איכא למימר אלא עיקר כמו שכתבו התוס' בשינויי בתרא מאחר דהא ר' נתן הוא שיעבוד דאורייתא אינו יכול למחול ולהפקיע חובו שלא כדין דדוקא המוכר שטר לחבירו דמכירת שטר הוא מדרבנן יכול למחול אבל לא במידי דאורייתא והא דמכירת שטר חוב מדרבנן הוא תקנת חכמים כדי שיוכל האדם למכור חובו מפני דוחקא כאשר כתב הרי"ף והרא"ש בפ' הספינה לא הכריע אי כדברי הרי"ף אי כדברי ר"ת שסובר מכירת שטר חוב דאורייתא אבל בתשובה כתב שבפ' מי שמת משמע כדברי הרי"ף והא דאמרינן בפ' החובל שיכולה האשה למחול הכתובה לבעלה היינו טעמא משום שעדיין לא הגיע זמנה של החוב לגבות דדלמא היא תמות מתחילה ואין כאן שיעבוד כלל וכן דעת הרמב"ם להדיא בפ' עשירי דהלכות זכייה ואף שדעת הרא"ש אינו כן אלא בשינויי' קמא דתו' מ"מ הטור גופא פסק היכא שחייב לאחרים שאינו יכול למחול וכן דעת הר"ן וכן פסק המרדכי ובפסקי התוס' מצאתי כן משמע כשינוי' בתרא עיקר ומ"ה כל מילי שהוא דאורייתא כגון מלוה ושכירות וגזילה מוציאין מדר' נתן ואינו יכול למחול ואף מסירות כמו שכתבני בפ' דו"ה פ' י"ח אבל כל מילי שהוא חייב מדרבנן משום קנס יכול למחול ונאמן נמי בטענת אמנה במגו שיכול למחול היכא דלא שייך למימר מכסף כמו שפי' היכא דחוב זה הוא קודם הרבה או בלא האי טעמא גבי מסירות לא שייך למימר מיכסף אלא כנגד בעל חוב ונראה שאפילו יש לו נכסים לשמעון בעת שמחל מ"מ אין המחילה מועלת מאחר דכל נכסי' דאינש משעובד לבעל חובו מדאורייתא עד שישלם לו ודוקא מלוה בשטר אבל בעל פה ואית ליה נכסי פשיטא דהוה מחילה ואין כאן מקום שתהא ח"ו עליו שיעבוד היכא דאיכא נכסים בהדי' אבל בשטר שפיר נופל עליו השעבוד אפי' גבי נכסים אחרים ולא כה"רן כמו שכתבתי בפ' דו"ה אבל אין להקשות ס"ס איך יכול למחול כל החוב דהא ס"ס מחוייב לשלם כפי דמים שקנה ממנו מכח דינא דגרמי כדלקמ' בפרק הכותב ובהגוזל קמא סי' כ"ו הוכחנו דכל דיני דגרמי הוי דאוריית' וא"כ איך ימחול כל

החוב הא יש לו עליו שיעבוד כפי מה שקנה ואף אם תאמר דמלוה הכתובה בתורה לא ככתובה בשטר דמיא מ"מ לא גרע ממלוה על פה שלא יכול למחול אפי' יש עליו חוב על פה וצ"ל לפי זה שלא שייך לומר נשתעבד האחרון מכח דר' נתן ולא יכול למחול אלא היכא שכבר נתחייב לאחר אבל הכא קודם המחיל' אינו חייב לשו' אדם ולית גבי' הלואה שהרי אינו חייב לו מידי אלא במה שמחלו נתחייב לו מכח דיני דגרמי א"כ כבר נמחל השיעבוד ולא אתא לכלל דר' נתן ויתר דיני' ממוכר שטר חוב לחבירו ומחלו אכתוב בפרק הכותב בעז"ה אבל החילוקים דשייכו בדר' נתן כתבתי בפ' דו"ה סי' י"ח:

סימן יב

כתב הראב"ד ז"ל היכא דפרע שמעון לראובן אחר שאמר שטר אמנה הוא וחזר ובא לגבות מלוי ואמר אינו אמנה שפיר גבה לי' מיניה כיון דמעיקרא לא הימניה לגבי אחרים אמרינן לאשתמוטי מינייה הוא דקאמר לגבי לו' נמי לא תפסינן לי' בהכי דהא אי לא פרע לאחרים מדידיה הוה מפקינין מיניה דלוה ויהיבנ' ליה השתא דפרע להו מדידי' גבי מיניה דלוה דלא גרע מאחרים והרב ר' יונה ז"ל היה אומר דאם תבע בעל חוב בב"ד לגבות משטר זה ובא המלוה ואומר שטר אמנה זה יש לדון זה כדברי הראב"ד שלא אמר זה אלא לדחות את ב"ת אבל אם אמר המלוה בלא תביעת ב"ח נראה דלגבי עצמו מהימן דהודאות בעל דין כמאה עדים דמי ולגבי ב"ח אינו נאמן וכתב הרא"ש ומסתבר הוא ואף ששלשה עמודי עולם הם השוו שאם תובע ראובן מתחילת כו' שחוזר שמעון ותובע בשטר זה אפ"ה לא הוכשר בעיני וחלילה לי לחלוק עליהם אלא שאם בא לפני מעשה לא הייתי מוציא ממון בשטר זה אם הלוה היה טוען אמת הוא שהוא אמנה או פרוע דהודאות ב"ד כק' עדים דמיא ולאו כל כמיני' לחזור ולומר לא נתכוונתי אלא לדחות זה מעלי ולעשות עצמו רשע שהיה בא להפקיע את ממוני אף שאינו רשע גמור דיכול לומר לאישתמוטי הוא דבעינ' מ"מ לאו כל כמיניה לחזור ולטעון טענה גרוע ולסתור דבריו הראשונים שלא כשורה וזה נשבע בנקיטת חפץ שפרע או אמנה הוא ואם טוען אמת שאני חייב לו אבל מחל לי מאחר שאמרתי שאינו חייב לי' או הוא פרוע יכול להשביעו היסת שלא מחל לו אלא להפקיע מב"ח נתכוין וכן אם מחל לו שמעון וחייבו הב"ד ללוי לשלם למלוה שני שהמחילה אינו מועיל כמו שפי' לעיל והלך שמעון ופרע וחוזר וטוען מלוי יכול לגבות ממנו שמחילה זו לא היה מחילה לגבי אחרים ולגבי דידי' נמי לא הוי מחילה רק שנשבע היסת שלא כוון במחילה זו אלא לדחות הב"ח מעליו:

סימן יג

נחזור לסוגיא רב אשי אמר לעולם דקאמרי עדים ואין כתב ידם יוצא ממקום אחר ודקאמרת אמאי לא מהימנא כדרב כהנא דאמר רב כהנא אסור לאדם שישהא שטר אמנה בתוך ביתו שנאמר אל תשכן באהליך עולה ואמר רב שישא ברי' דרב אידי ש"מ מדרב כהנא עדים שאמרו אמנה היו דברינו אינם נאמנים מ"ט עולה הוא ועדים אעולה לא חתמי אבל אם אמרו שלא ידעו בשעת שחתמו ואח"כ נודע להם בבירור שאמנה הוא מהמני כך כתב הרא"ש וכן כתב הר"ן בשם הריטב"א בפות"ה סי' רי"ז אבל קשה הוא לברר שיכול לומר אפילו אם הודתי בפניכם שאמנה הוא לא כיונתי אלא שלא להשביע את עצמו ונוטל אלא [דווקא היכא] שנשבע בפניהם או שבא עם הלוה ויחדם אותם לעדות שאמנה הוא:

סימן יד

אומר ר' יהושיע בן לוי אסור לשהות שטר פרוע בתוך ביתו שנאמר אל תשכן וגו' וכתב הר"ש בר צמח שאם אינו רוצה להחזיר ללוה שטר פרוע ראו' לנדותו עד שיחזירנו ופירוש שאסור לשהות אותו בביתו בעבור שפרע בעבור הלוה שכר כתיבת השטר ועל הלוה מוטל לשלם ואפ"ה אינו עושה כדין שהיה לו לכתוב על השטר מבחוץ או למטה וכן כתב הר"ן שאסור וה"ה אם נפרע החצי שאסור להשהות כל השטר אלא יעשה שטר אחר או יכתוב מבחוץ עליו או למטה שהחצי פרוע אף שהר"י והרא"ש מתירין אין להקל כי אני ראיתי כמה קלקולים ועיוותים באו מזאת ודכוותי' וכן דעת הרי"ף שכתב הא דריב"ל סתמא איתמר ספר שאינו מוגה אמר רב אמי אסור להשהות בביתו יותר מל' יום עד שיתקנו שנאמר אל תשכן באהליך עולה ופי' רש"י ס"ת נביאים וכתובים וכתב הרא"ש שמשום הכי פי' כך משום דבימי רב אמי לא הי' עדיין נכתבים ספרים אחרים אבל לא בא רש"י למעט ספרים הנמצאים עתה אם נמצא איזה טעות בגמרא או בפוסקים או מספרי' אחרים שיכול להתיר את האסור ולחייב את הזכאי ואין עולה גדולה מזו ואני אומר שרש"י לא כיון לדבריו דא"כ לא היה לו לפרש מידי מאחר שאינו בא למעט ואדרבא אני אומר דדוקא ס"ת נביאים כתובים הוא דשרי עד ל' יום אבל גמרות ופוסקים אפילו שעה אחת אסור להתרשל אלא יתקן המעות מיד היכא דאיכא למטעי:

סימן טו

אמר רב נחמן עדים שאמרו אמנה היו דברינו אינם נאמנים מודעה היו דברינו אינם נאמנים מר בר רב אשי אמר מודעה היה דברינו נאמנים מ"ט מודעה ניתן לכתוב כדי להציל את האנוס אבל אמנה לא ניתן לכתוב וכן הלכתא כמר בר רב אשי בכל דוכתא

חוץ ממפך שבוע' וכו' ומדתלי טעמא באין ניתן לכתוב ש"מ דאיירי באין כתב ידם יוצא ממקום אחר דאי כתב ידם יוצא ממקום אחר בלא טעמא דאין ניתן לכתוב לא מהימנו לומר אמנה היו כדמסיק לעיל כיון שהגיד שוב וכו' וכן פי' התוס' והרא"ש א"כ גבי. מודעו' דמהימני איירי דווקא באין כתב ידם יוצא ממקום אחר ולא כהרמב"ם והר"ן שכתבו אפילו כתב ידם יוצא ממקום אחר אפ"ה מהימני ולא נהירא דא"כ היה להם למסור מודעה שמחויבים לחתום כדי להציל האנוס ומדלא עשו כן לא מהימני אלא מכח הפה שאסר היא הפה שהתיר גם משמעות הלכה אינו משמע אלא כדפי' דומיא דאמנה הוא דאיירי דוקא באין כתב ידם יוצא ממקום אחר ומ"ה חזר מר בר רב אשי בדבריו אמנה אינ' נאמנים וכו' דבחד עניינא איירי אבל אם יש שטר מודע' שחתמו הם קוד' שטר המכירה אפי' כתב ידם יוצא ממקום אחר נאמנים וכן פסק הר"ן והוא פשוט אמ' וכו':

סימן טז

עדים שאמרו תנאי היה דברינו נאמנים וכי אתו לקמ' דרב נחמן א"ל זילו וקיימו תנאייכו וחותו לדינא עד אחד אומר תנאי ועד אחד אומר אין תנאי אמר רב פפא תרוייהו בשטר מעליא קמסהדי והאי דאמר תנאי הוי חד ואין דבריו של אחד במקום שנים מתקיף ליה רב הונא ברי' דרב יהושיע אי הכי תרוייהו נמי אמאי ליהמנו פי' רש"י כיון שהעידו על כתב ידם קיימו השטר כמו שהוא כתוב בלא תנאי וכי אמרו תנאי היה דברינו הוה להו כמגידים וחוזרים ומגידים ומסיק אלא אמרינן הכי למעקר סהדותייהו קאתי כלומר במה שאמרו כתב ידינו הוא מסקי דיבורייהו ואמרו אבל תנאי היה עד אחד נמי למעיקר' סהדותי' קאתי ונמצא שאין בשטר חתום אלא עד אחד וכן הלכה בימי רב האי נחלקו בזה רב האי גאון וסייעתו מפרשים דאיירי אפי' בכתב ידם יוצא ממקום אחר מהימני וכן פסק הטור והרבה מפרשים חלקו עליו ואמרו דוקא באין כתב ידם יוצא ממקום אחר וכן נראה מפי' רש"י דאיירי דוקא בהעידו על כתב ידם וכן פסק הרמב"ם וכן הכריע הרמב"ן ואמר דאי בשכתב ידם יוצא ממקום אחר אין סברא שיהיה עד אחד נאמן באומר תנאי כמו שאינו נאמן לומר בשטר מקוים פרוע הוא ק"ו בתנאי שהוא קצת מגיד והוה כחוזר ומגיד והר"ן כתב שאין נראה לו דברי הרמב"ן דאפי' עד אחד נאמן בכתב ידן יוצא ממקום אחר משום דמילתא אחריתי וגלוי מילתא בעלמא שמעיד על השטר שבתנאי נעשה ואינם דברים של טעם בעיני שלפי דבריו ה"לל אי הכי אפילו תרוויהו נמי אלא למילתא אחריתי הוא וגילוי מילתא בעלמא וכו' ומדאמר למעקר סהדותא קאתי משמע שעוקרי' דבריהם בתוך כדי דבור ומפרשי' שתנאי היה ומהימני משום שהפה שאסר

הפה שהתיר הוא שהרי הם קיימו השטר שאומרים כתב ידינו הוא וכמו שפי' רש"י וכן כתב הרשב"א בתשובה דההוא תנאי היה דברינו דנאמנים דוקא כשאין כתב ידם יוצא ממקום אחר וכתב עוד הרשב"א על ראובן שכתב משכונא ת"ק דינרין על חצירו של שמעון אחיו ומתו ראובן ושמעון ויורשי ראובן טוענין שלא היתה משכונא זה אלא היתה לתנאי שיקנה ראובן זה קרקע לאשתו וכבר קיים תנאו ונתבטל כח שטר משכונא זה ויורשי שמעון אינם מודים בתנאי זה ויש ליורשי ראובן עדים בתנאי זה והשיב שנאמנים העדים ואפי' כתב ידן של עדי השטר יוצא ממקום אחר לפי שאין אלו העדים מכחישין את העדים אלא בירור בעיקר העדות הוא כתב הרא"ש בתשובה שטר שכתב בו נשבע פלוני ואינו אומר בשטר אם בהזכרת השם או בתורה שואלין בעדים דעדים שאמרו תנאי היה דברינו נאמנים עכ"ל ואם יש עדים ללוה שבתנאי נעשה ואין המלוה מודה לי מקבלים עדות שאפי' עדי השטר עצמן נאמנים לומר תנאי היה דבריהם אפי' אם כתב ידם יוצא ממקום אחר ויפטר הלוה אפי' בלא שבועה ואם אחד מעידי השטר אומר תנאי היה ואחד אומר לא היה תנאי בטל השטר ונשבע הלוה היסת ונפטר אבל אינו נשבע שבועת התורה להכחיש העד שאומר אינו תנאי כיון שהעדים מכחישים זה את זה ע"כ והיכא דעדים מכחישים אחד אומר תנאי והשני אומר בלא תנאי בטל השטר או העדות וזהו נשבע שבועת היסת והרמ"ה כתב נשבע' שבוע' דאוריית' על פי העד כיון דמהימנ' רחמנא לעד אחד לעניין שבוע' הוה לי' כשנים והאחד שאמר תנאי הוה ליה חד ואין דבריו של אחד במקום שנים ע"כ צריך לישבע שבועת התורה נגד העד ואף שהרמ"ה גדול מופלג בדורו היה אבל דברים כאלו כי ניים אמר דלא הימני תורה עד אחד לשבועה אלא במקום שהאמינ' תורה שנים לממון וכי היכא דשנים מוכחשים עד אחד נמי מוכחש בין בשטר בין בעל פה ואין כאן אלא שבועת היסת וכן פסק הטור גם תלמודא דקאמר מהימן משמע לגמרי דאין לו עליו שום דין ודברים מ"מ שבועת היסת דרב נחמן לא פטור דלא גרע מאין לו עדים כלל ולפי מה שפי' דאינו נאמן בתנאי אלא באין כתב ידם יוצא ממקום אחר ובתוך כדי דבור ה"ה בלא שטר נמי אחר שנחקר עדותן בב"ד אין יכולים לומר שום תנאי היה וכן כתב הרמב"ם וז"ל וכן אינו יכול להוסיף בעדותו תנאי כללו של דבר כל דבר שיאמר העד אחר שנחקר עדותו בב"ד שבא מכללן ביטול העדות או תוספת תנאי אין שומעין לו אף שכתב עליו הטור וז"ל וא"א הרא"ש כתב דבתנאי שומעין לו אפי' אחד אומר תנאי ואחד אומר אינו תנאי שומעין לזה שאומר תנאי ע"כ ואיני יודע מה אשיב חורפי דבר אמאי תולה בדברי אביו הלא גמרא להדיא הוא כמו שכתבנו ומן הגמר' אין ראייה כמו שפי' דאיירי דוקא באין כתב ידם יוצא ממקום אחר

ובתוך כדי דיבור אומרי' כן כמו שפי' אבל לא אחר שנחקר עדותן כלל וכתב הטור ואם כתוב בשטר ואנן סהדי מסהדינן דלא הוה שום שיור בשטרא לא יכלו למימר תנאי היה דברינו דאינהו גופייהו מרעי לסהדותא וכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד ומיהו אם העדים מעידים שהיה במכר תנאי ואומרים מה שכתבו בשטר שלא היה בו שום שיור לא נאמר לבטל התנאי אלא רצו לומר שבגוף המכר לא היה שיור לכשיתקיים התנאי נאמנים ודבר ברור הוא אלא צריך לדקדק הדיין מהו תנאי דמכר ומהו תנאי שאינו בגוף המכר ונראה שאם אומר לא אמכור זה אלא בתנאי שתניח לי דרך או רשות בו וכל כה"ג קרוי תנאי בגוף המכר ואם אומר בתנאי שתעשה לי כך וכך או על מנת שלא יהיה זה וכל כה"ג קרוי תנאי שאינו במכר וממילא אם כתוב בשטר ואנן סהדי מסהדינן דלא הוה שום שיור בשטרא ולא שום תנאי אז אין יכולין להעיד אפי' על תנאי שאינו במכר כתב הטור סי' ת"ב מדברי בעל התרומות וז"ל טען הלוה השטר נעשה על תנאי שאם אקיימנו אפטור וקיימתיו כבר והמלוה אומר שלא היה שום תנאי בדבר אם כתוב בו שנעשה בלא שום תנאי ובלא שום שיור בעולם אין הלוה נאמן לומר בתנאי נעשה ואם אין מפורש בו שבלא שום תנאי היה והלוי אומר בתנאי היה וקיימתיו ואין המלוה מודה לו שהיה שום תנאי ביניהם ואין העדים לפנינו נשבע המלוה כעין של תורה ונוטל חובו שהרי אינו עוקר בטענה זו גוף השטר והרי הוא כטענת פרעון ואפי' אם יש בו נאמנות אינו מועיל שהרי אין הנאמנות רק כנגד הפרעון ואם הודה המלוה שנעשה על תנאי אלא שאמר שעדיין לא קיימו הלוה הואיל ומודה לדברי הלוה ובא להוציא מן הלוה על המלוה להביא ראיה ואינו נאמן במיגו שאין אומרים מיגו להוציא ממון ואם אין לו ראייה נשבע הלוה היסת ונפטר וכו' והנה מה שכתב שאין אומרים מיגו להוציא ממון לא נהירא דהא שטר בידו ועומד לגבות בלתי טענתו אלא שהודה שהיה תנאי ויש לו מיגו בזה שקיים תנאו ובא להעמיד השטר בחזקתו וכמו שכתב התוס' להדיא בפ' חזקת הבתים והבאתי לשם סי' כ"ד ועוד אפי' בלא מיגו אם אתה רוצה לחשוב הודאתו הודאה תחשוב נמי הודאתו הודאה במה שקיים תנאו ולמה רוצים אנו לחלק דבריו להאמין בזה ולא בזה ולפסול את שטרו גם כתב המרדכי ברי' ב"מ בשם רב האי דאם תלה הודאתו בדברים אחרים אין הבעל דין יכול לומר הודאתו יקבל ושאר דבריו בטלים אלא הודאתו בתשלום דבריו ועל זה אמר הפה שאסר הפה שהתיר ע"כ וסתמ' קאמר משמע אפי' בלא טעמ' דמיגו ועוד דאי משום מיגו מאי קמ"ל בהא דלא אמרינן מקצת דברי' נקבל וכו' הא מהימן משום מיגו אלא ודאי אפי' היכא דליכא מיגו לא מסלקינין בהודאה להאמין מקצת ולבטל מקצת כדפי':

סימן יז

ת"ר שנים שהיו חתומים על השטר ומתו ובאו שנים ואומרים ידענו שכתב ידם הוא אבל אנוסים היו אפי' ע"י ממון או קטנים או פסולים אפי' בעבירה הרי אלו נאמנים שהפה שאסר הוא הפה שהתיר ואם יש עדים אחרים שכתב ידם הוא או שהיה כתב ידם יוצא ממקום אחר משטר שקרא עליו ערעור והוחזק בב"ד אין אלו נאמנים ופריך מדקתני אין אלו נאמנים משמע דמגבינין מיניה אמאי תרי ותרי נינהו אמר רב נחמן הא דקתני אינו נאמנים לא למגבי בו אלא אוקי תרי בהדי תרי ואוקי ממונא בחזקת מריה ואין אילו נאמנים דקתני פי' ר' שמשון נ"מ שאם היו אותם החתומים בשטר ומתו עדי שובר שהאחרונים אינם נאמנים לפוסלן ואוקי ממונא בחזקת לוה שהשובר שיש לו כשר ומ"מ אין הלשון סתם דבריית' משמע דאיירי דוקא בשובר אלא נ"מ כדפי' רש"י שאם תפס לא מפקינין מיניה אף שמוכח בפ"ק דב"מ גבי תוקפו כהן מוציאין מידו והבאתי פ' כיצד הרגל סי' ח' דלא מהני תפיסה בספק הנ"מ בספק ממש אבל הכא שטוען המלוה ברי ושטר מסייעו כשר ומ"ה נראה אפי' העדים מעידים להדיא שאף עתה הם פסולים אפי' היו עדיין חיים לפנינו וא"כ הוי כעדות אחר ואילו העדים הראשונים היו עומדים לפנינו ובאו שנים ואומרים פסולים הם פשיטא דמהימני אפ"ה לא מהימני כה"ג הכא גבי שטר דאנן סהדי דכל שטר שנכתב ונחתם בלא שום פסול נחתם בפרט שכבר מתו ולא יצא עליהם שום ערעור בחייהם, ע"כ לא חשבינן להו אלא תרי נגד תרי ולא מהימני לפסול השטר וכן פסק הרא"ש ולא כדעת התוס' דמפרשי' דוקא שהעדים אחרונים אינם פסולים עכשיו אלא שאמרו כבר היו פסולים כשחתמו השטר ועכשיו הם כשרים שעשו תשובה אבל אי אמרו פסולים הם עכשיו נאמנים דלא גרע מאילו עומדים לפנינו וכו' ואין נראה שסתם בריית' יהא איירי דוקא בעשה תשובה והתלמוד לא מחלק בזה וכן הרי"ף וכל המפרשי' לא חילקו ומ"מ נראה שאם היו חיים לפנינו אפי' הם החתומים בשטר יפולים שנים אחרים לפסול אותם דלית להו חזקה שהרי הורע כחן בפניהם אף שמדברי הרא"ש משמע דאין חילוק מ"מ כדאי הן התוס' בכהאי גוונא לקיימו דבריהם היכא דלא אשכחן להדיא כנגדם דבריית' לא נאמר אלא מתו ומ"ה אינם יכולין לפסול אפי' בפסלוני' של עכשיו דיש להם חזקת כשרות בחייהון אבל בפניהון דוודאי מצי פסלי ואף שר' יונה ורמ"ה חלקו על פי' רש"י בהאי דמהני תפיסה מ"מ התוס' והרא"ש ומרדכי והר"ן מסכימי' לדעת רש"י וכן עיקר והיכא שאין כתב ידם יוצא ממקום אחר אלא על ידם מקיימים השטר דנאמנים לפסול השטר ומקרעינין ליה מ"מ אי טען ליקבע ליה זמני ואקיימנו ממקום אחר יהבינן ליה ואי מקיים לא קרעינן ליה אבל כל היכא

דלא טען לא טענינן ליה וקרעינן ליה ולא חיישינן דלמא ליומא אוחרא משכח סהדי למקיים ליה כיון דאפי' משכח ליה אכתי הוו תרי ותרי וספק פסול היא ולא מגבינן ביה מ"ה קרעינ' ליה להדיא כל זמן שלא טען כן פסק הר"ן בשם הרשב"א ועיקר:

סימן יח

בר שטיא זבין נכסיה ואתו בי תרי ואמרו כשהוא שוטה זבין ותרי אחרינא אמרו כשהיה חלים זבין כלומ' כשהיה בכחו ובישוב דעתיה אמר רב אשי אוקי תרי בהדי תרי ואוקי ממונא בחזקת בר שעיא ואין חילוק בין הוא עכשיו לפנינו שוטה או תלים לא אזלינן בתר השתא מאחר שעתים שוטה ועתים ברי וכתבו התו' והרא"ש דוקא במקרקעי הוא דאמרינן הכי אבל מטלטלין לעולם הם בחזקת המוחזק כדמוכח בפ' השואל ובכמה דוכת' ומסיק לא אמרן אלא דאית ליה לבר שטיא חזקת של אבותי' באותה קרקע שמכר אבל לית ליה חזקת אבותיו אלא שהוא עצמו קנה בעתים שוטה בעתים חלים אמרינן ממ"נ אם מכירתו אינה מכורה א"כ לית ליה חזקה בגוה דג"כ כשהיה שוטה זבין ואינם שלו וע"כ המוכרים שלו אינם יכולין להוציא ממנו דחזקה אין העדים חותמים על השטר אלא בדוקא שבדקהו יפה שהיה חלים ואזלינן נמי בתר האי חזקה ולומר מכירתו מכורה אפילו היכא דאיכא עדות מכחשת ואומרי' כשם שקנה כשהיה חלים ג"כ מכר כשהיה חלים והעדים אחרים טענו שלא דקדקו יפה ואל תשגיח בדברי הר"ן שכתב דהאי שמעתא דאיירי דוקא שקנה בר שטיא הקרקע בשאר קניינים כגון בכסף או בחזקה בפני עדים ואותם העדים אפילו שראו המקח לא דקדקו אם היה שוטה או ברי ומ"ה אין מוציאים הנכסים מיד הלוקח להחזירן לבר שטיא שמא נמי כשקנה היה שוטה אבל אם באו בעלים הראשונים מוציאי' הנכסי' מידו של לוקח כדי להחזיר להן שהרי מבר שטיא יכולין להוציאו ובהכי איירי שמעתת' אבל אי הוה בשטר הוה ליה חזקה דאין העדים חותמים על השטר אלא א"כ בדקוהו והוה מוקמינין בר שטיא בחזקת נכסים ולא הוה מפקינין מיניה בעדות מכחשת וליתא דא"כ אמאי אמר לא אמרן אלא דאית ליה חזקת דאבות וכו' ה"ל למימר לא אמרן אלא שקנה בשטר וק"ו היכא דאיכא חזקת דאבותיה אלא כמו שפי' ומ"מ נראה היכא שבעלים הראשונים מודים שמכרו לו כשהיה ברי לא אמרינן כשם שהם מכרו לו בעת שהיה ברי מסתמא כך מכר הוא דלא אמרינן הכי אלא כשנוכל להפוך העניין ולומר ומה עתה כשהיא שוטה מכר דלמא נמי כשהוא שוטה לקח ולא דקדקו העדים יפה אלא מאי אית לך למימר וכו' וכן משמע לישנא דתלמודא כשהוא שוטה זבין אבל מודים אם היא כמו שיש לו חזקת אבותיו מה חילוק בירושה או במכר וכן אם הקנו לו הקרקע ע"י אחר במתנה דקנה קניין גמור הוא

כמו חזקת אבותיו ואוקמינ' בר שטיא בנכסיה ודוקא במכר הוא דאמרינן הכי אף שהקנו לו ג"כ ע"י אחר לא זכה בהן זכיה גמורה דזכיית המקח אינו באה מכח המוכר בלבד עד שיהא גם הלוקח בר דעת וראוי להקנאה כי צריך גם הלוקח להתחייב לו בדמים ואדעתא דהכי קאי' מקני ליה ואם אין בו דעת להמחייב בדמים שיוכל המוכר להוציאן ממנו בדין לא גמר ומקני ליה אבל מתנה זכין לאדם שלא בפניו ואית ליה זכייה לשוטה מידי דהוי אקטן דאית ליה זכייה הואיל ואתא לכלל דעת גם זה היה עתים חלים כן כתב הרא"ש בשם הרמ"ה ודברים של טעם ומ"ה נראה גם כל מה שכתב הר"ן שאי אתו בעלים הראשונים היכא דליכא עדים שטר שיכולין להוציא אף מבר שטיא דליתא דג"כ אוקומני אחזקה שמסתמ' לא מכר זה אלא כדי שיתחייב הוא בדמים וא"כ בוודאי הם דקדקו עם עדי של אותו מכירה שהיו מכיריו יפה ולא היה שוטה ועוד נראה דלא כל כמיניה לומר שוטה היה בעת שמכר לו דא"כ שויה נפשייהו כרשעים להוציא ממנו ממון שלא כדין ואם אח"כ כשלא נצרך למעותיו נחזיר והלכך כל היכא שירש הבר שטיא הקרקע או שנתנו לו במתנה ע"י אחר או שמודים הבעלים הראשונים שמכרו לו כשהיה בריא ואח"כ מכר בעדות מוכחשת אוקימנ' הקרקע בחזקת בר שטיא אבל אם קנה בר שטיא והמוכרים אינם לפניו' בין קנה בשטר בין קנה בחזקה הו' אוקימנ' בחזקת הלוקח והבעלים הראשונים לעולם אין יכולין לחזור ולומר שוטה היה כשקנה ממנו אפי' בלא שטר:

סימן יט

אסר רבי אבהו אין מזימין את העדים אלא בפניהם ומכחישים את העדים אפי' שלא בפניהם והומה נמי שלא בפניהם נהי דהזמה לא הוה הכחשה מיהו הוה מכאן פסק רי"ב דקבלת עדות שלא בפני ב"ד לא הוה עדות וכבר הארכתי בפ' הגוזל בתרא סי' ע' ועיין לקמן סי' נ"ג:

סימן כ

אמר רב אשי אין מקיימין את השטר והכשירו אלא משטר שקרא עליו ערעור והוחזק בב"ד והרי"ף גורם אין מקיימין השטר משטר שקרא עליו ערעור אלא א"כ הוחזק בב"ד פי' אבל לא הוחזק בב"ד לא אעפ"י שזה שקרא עליו ערעור וחז' ושתק אפ"ה אינו ראוי לקיים ממנו אלא שיחזיקנו בב"ד ולפי זה אי לא קרא עליו ערעור אפי' לא הוחזק בב"ד מקיימין אבל רש"י והרא"ש גורסי' כגרסת שלנו וכן מוכח מברייתא דלעיל סי' י"ז ואם כתב ידם יוצא ממקום אחר משטר שקרא עליו ערעור והוחזק בב"ד אלמא דוקא קתני ומ"מ אפילו לפי גרסת שלנו נוכל לומר דלאו דוקא קאמר שקרא עליו ערעור דה"ה נמי

אם הוחזק בלא ערעור כיון דמקוים בב"ד הוא בתר בי דינא לא דייקינן דודאי לא קיימון עד שנתברר להם שהוא חתימתן אלא שבימיהן לא היו נוהגין לקיים חתימת העדים בב"ד בלא ערעור וכן כתב הרא"ש אף שמדברי רש"י והרמב"ם לא משמע הכי מ"מ נראה דברי הרא"ש עיקר דאי בשקרא עליו ערעור דוקא תליא מילתא ה"ל לומר אלא משטר שקרא עליו ערעור ובטלו ב"ד ערעורו ומה לי במקיימי אותו או לא אי לאו דבא נמי להשמיענו דקיומא בב"ד הוא העיקר ואפי' בלא ערעור ומ"מ נראה האידנא שהב"ד בישראלי' מקולקלים וכל אחד בונה במה לעצמו ואינם מדקדקים בקיומא אלא אחר כבודם או שכרן ראוי לפסוק שאין מקיימים השטר להכשירו מערעורו אלא משטר אחר שקרא עליו ערעור והוחזק בב"ד או בטלו ערעורו ומפני כן אמרו נהרדעי אין מקיימים את השטר אלא משתי שטרות שדות או שתי כתובות והוא שאכלו בעליהן שלש שנים באותה שדה בשופי בלא ערעור לכאורה נראה דהא דקאמר והוא שאכלו בעליהם ג' שנים קאי דוקא אשתי שדות אבל גבי כתובה אינו צריך שום ראייה מאחר שהן יושבת תחת בעליהן א"כ בודאי אמת חתימתן וכן נראה מלשון הר"ן שכתב דנהרדעי ורב אסי לא פליגו אהדדי ודקא מביא נהרדעי משתי שדות או משתי כתובות היינו למעוטי שתי הודאות והלואות דדילמא מזויפת נינהו ולוה לא ידע בהן כלל אבל משתי שדות כיון שלוקח מוחזק בהם ליכא למיחש למידי וכן משתי כתובת דכיון דהנשים הללו יושבת תחת בעליהן ולא ידעי שיש להן כתובה אחרת אלמא לא שטרי זויפת ני נינהו וכו' אלא דלא בעי מוחזק אלא גבי לוקח ולא גבי כתוב' וכן משמע לישנא דתלמודא והוא שאכלו בעליהן וכו' אלא שהרמ"ה פי להדיא וז"ל דוקא ב' שטרי שדות או ב' שטרי כתובו' שאכילת פירות של המחזיק ג' שנים בשופי וכן כתובת אשה שיושבת תחת בעלה ג' שנים בשופי וכו' והטור הביאו ואולי ראייתן מדקאמר תלמודא בתחילה שתי שדות ואח"כ שתי כתובת וכו' אלמא דבחד עניינא איירי ונראה כדברי הר"ן דדוקא מהני הוא דמקיימי אבל לא משטרי חובות או שוברים שמאלו אין מקיימין מהן דליכא מידי במה דמחזיקים בהני שטרות לומר דאינם מזויפים דשמא זייפינהו מרייהו ולא ידעו בהו הנך דליתבעינהו וכן כתב הרמ"ה וברור היא השתא לא פליגי אהדדי דלרב אסי נמי מקיימין השטר משני שטרות כה"ג אפי' לא הוחזק בב"ד וכן נהרדעי מקיימים אפי' שטר אחד שהוחזק בב"ד כן דעת הרמב"ם והרא"ש להדיא דלא פליגי אהדדי ולא כדעת הראב"ד דסבר דאין מקיימים השטר אלא משני שטרות מקויימין או משני שטרות שדות שאכלום וכו' והיינו בנהרדעי וכן משמע מדעת ר"ת שהביא המרדכי ותדע מדלא אמרינן נהרדעי אמרי אלא אמרי נהרדעי והוא כלל גדול בתלמוד דכל כה"ג מילתא אחרינא היא

תו מסיק אמר רב שימא בר ר' אשי וביוצא שני שטרות מתחת ידי אחר אפי' מאדם אחד ולא כהרמ"ה שכתב שצריך שיהיה יוצאים מתחת יד ב' לקוחות אבל מתחת ידו לא אפי' הן מקויימים דחיישינן דילמא זיפו זייף פי' מינייהו זייף כך דעת רש"י והטור ורוב האחרונים ולא כדעת הרמב"ם דנפרש מתחת ידו לא דשמא הכל זיוף וא"כ אם מקויים לא חיישינן אפי' יוצאים מתחת ידו וכן כתב הר"ן אליביה אבל לישנא דלמא זיופי זייף לא משמע כפירושו דא"כ ה"לל דלמא זיופי נינהו אלא עיקר בפירוש רש"י ואם יש לאדם שתי שטרות מחתימה אחת אומר ר"ת דלא אמרינן שיהיו פסולים דשמא זייף אחד מחבירו דהכא הוא חיישינן לפי שאין מכירין אנו החתימה אלא ע"י שאני מדמין חתימה לחתימה אבל היכא דמכירין חתימת ידי עדים מטביעת עין אם איתא דזיופי זייף היה ניכר אף שמצינו בגט פשוט שרבא טעה בחתימת עצמו מ"מ מלתא דלא שכיח ולא חיישינן להכי אלא בודאי וכתב הרא"ש ומדבריו נלמוד דמי שיש לו שני שטרות בחתימת שני עדים שאין לקיימן אלא בטביעת עין ולא בדימוי עוד כתב הרא"ש שאם העדים סופרים לא חיישינן שמא זייף מתוך הסופרים דאין האדם יכול ללקט האותיות מתוך הספר ולזייף אלא מחתימת ידי העדים וכן מוכח קצת לקמן דקאמר לכתוב חתימת ידייהו אחספא ולא קאמר לכתוב אלפא ביתא אפילו אמגילתא אלא ודאי אי אפשר לדמות יחד אלא כשחותמים שמו ואפי' שאינו יכול לזייף מ"מ מקיימים הכתב מספר שכתבו העדים אם הוא סופר מומחה שהיה נזהר בכתבו שתהיה מתוקן וכן איתא בירושלמי והביאו הר"ן ור"י בר ששת אבל אין מקיימים כתב אגרת לפי שאין אדם נזהר בהן בכתיבתו ואינו מדקדק בהן:

סימן כא

ת"ר כותב אדם עדותו על השטר ומעיד עליו אפי' אחר כמו ימים פי' אם מסרו לו עדות וירא שמא ישכח יכול לכתוב בפנקסו לזכרון ומצניעו ומעיד עליו אפי' אחר כמה ימים אמר רב הונא והוא שזכרה מעצמו כלומ' עיקר עדות זוכר מעצמו רק שמתוך הכתב הוא מתבונן לעמוד על תוכן הדברים ותנאים בלי פקפוק ור' יוחנן אומר אפי' אינו זוכר שום דבר מעצמו אלא מתוך פנקיסו יכול לומר להעיד פי' אחר שראו בפנקסו וזכר דאי לאו הכי הוה מפיהם ולא כפי הכתב ולא מהני ועיקר דין מפיהם ולא מפי כתבם אם יכולים לשלוח עדותן בכתב כתבתי בפ' ד' אחין סי' י"ג אמר רבא ש"מ מר' יוחנן הני תרי דידעי סהדותא ומנשי חד מינייהו ומדכר ליה לחבריה ונזכר הדבר שפיר יכול להעיד כך פי' הרי"ף ורש"י וכל הגאונים והלכה כר' יוחנן דרבא מסיק אליביהו ורב האי גאון פי' הברייתא כותב עדות בשטר כגון שנמסרה לו עדות בקנין ושהתה לזמן מרובה

ואח"כ בא המלוה ותובע עדותו יכול להעיד לו עדות בב"ד או אף לכתוב לו עדות על השטר ולא חיישינן שמא נפרע אותו החוב או שמא נמחל וכו' ולא אאריך בפירושו כי כותב אדם עדותו על השטר אינ' משמע כלל כפי' וכן הסוגיא הא דאמר רבא ש"מ מדר' יוחנן וכו' אינו מתיישב כלל אליביה וכן כתב עליו הרי"ף וכתב הרא"ש מ"מ יש לסמוך על דברי רב האי גאון שיכול האדם לחתום עדותו הנמסר לו ולהעיד עליו אחר כמה שנים ואין לחוש לפרעון או למחילה דלוה דאית לן למימר דאם איתא דפרע איבעי ליה לעדים שלא יחתמו או שלא יעידו ואיהו הוא דאפסיד עליה ע"כ וכן כתב הרשב"א א"כ אפילו לפי דבריו דוקא שהיה הלוה אצל העדים קודם שתבעו המלוה לדין אבל לא היה הלוה והמלוה אצל העדים קודם שתבעו לדין חיישינן דלמא פרע לו או מחל באותו זמן שלא היה הלוה והמלוה אצלם אלא שיש לומר טעמא אחריני מאחר דסתם קנין לכתיבה עומד א"כ הוי כאלו כבר נכתב השטר ולא ה"ל למפרע עד שיתן לו שובר ומ"מ נראה בעיני דאינו מן הנכון דכמה פעמים שוכח הלוה מי היו העדים דלא רמי אנפשיה לדוכריה אלא אמלוה ולא אלוה וסבר שדי לו בזה ששילם לו ואינו חושש מן המלוה מאחר שאין לו עליו שטר ע"כ אין ראוי לחתום ואין עדות זו מועלת אחר זמן פריעת החוב דאמרינן שמא פרע או מחל לו אבל קודם זמן הפירעון פשיטא שכותבין לו דסתם קנין לכתיבה עומד א"ל שימחה ומאחר שאינו מוחה כותבין ונותנין כדאיתא בפ' זה בורר ולא חיישינן למידי וכן דעת הרמב"ן דלא כרב האי גאון והאריך בראיות אף שיש לדחות מ"מ נראה דהכא מסתברא כדפי' וכן נראה מן הרי"ף שכתב פי' רב האי גאון והקשה על פי' רב האי גאון וכתב הלכך האי פירושו בתרא עדיף וטפי מסתברא ע"כ ומדכתב טפי מסתברא משמע שדברי רב האי גאון אינו מסתבר' בעיניו ועוד מצא הרמב"ן שכתבו מקצת הגאונים סיוע לדבריו שכתבו וז"ל לא שנו שכיב מלוה לא שנו שכיב לוה כל דסמיך לקניין כותב אבל ודאי משך מילתא ולא תבע ליה לכתוב איכא למיחש שמא פרע ואם הוא סתם הלוואה דלא קבע ליה זמן קודם דלישהא ל' יום כותבים ונותנים ע"כ והנה מה שכתב משיך למילתיה ולא תבעי משמע קצת אפי' קודם שהגיע זמן הפירעון אבל אינו נראה כלל וכן הרמב"ן גופא מודה בזה ולא פליג אלא כשהגיע זמן ומסתמא מפרש הא דמשיך למילתיה היינו עד אחר שהגיע לזמן הפירעון ומה שכתב בסתם הלואה ל' יום יפה כתבו שיעור זה ולאו משום שאין אדם פורע בתוך זמן וסתם הלואה אינה ניתנית לתביעה תוך ל' יום וכמו שפי' הר"ן דברי מקצת הגאונים דהא מוכח להדיא בריש ב"ב דגבי סתם הלואה אמרינן שפורע אדם תוך ל' יום אלא נראה מאחר שאין ניתנה לתבוע קודם ל' יום וסתם קניין לכתיבה עומד ממילא כותבין ואם הלוה

הזה פורע לו הוה מודה להו בפני סהדי או היה שובר וא"כ איהו דאפסיד אנפשייהו אבל אחר ל' שהגיע זמן הפירעון חיישינן שמא פרע ולית לן לכתוב שטרא דאינו עומד שוב לכתיבה אחר שהגיע זמן הפירעון ואדרבא איכא לומר מדלא תבע בעדים לכתוב תוך זמן א"כ בוודאי פרע בזמנה והאמין לו ולא חש מעדים או לאו אדעתיה הילכך עידי קנין חותמים השטר קודם שהגיע זמן הפירעון בין מת מלוה בין מת לוה א"ל שמוחה בהם שלא יכתבו כדאית' בפ' המוכר את הספינה ובפ' ז"ב אבל אין נאמן לומר פרעתי אפי' לא כתבו אבל לאחר זמן אין כותבין כלל ונאמן לומר פרעתי וסתם הלואה כקנין עד ל' יום כותבים ונותנים כל זמן שאינו מוחה אבל מוחה קודם שכתבו ונאמן לומר פרעתי אפי' בתוך ל' יום ואחר ל' יום אין כותבין כלל וכ"ש שנאמן לומר פרעתי ולא כריב"ן שכתב אין חל שום קניין על סתם הלואה ועיין בפ' זה בורר סי' ל"ג:

סימן כב

פסק מצאתי בתשובה וז"ל מי שרגיל לכתוב מיד בשעת הלואה המשכון בפנקיסו והפתקא במשכנו וכן הוא עושה תדיר וגוי תובע ממנו משכון ואומר שמשכון לו והוא אינו מוצא ברשותו ולא כתוב בפינקסו ואינו זוכר אם הלוהו ואם לאו אם יכול לשבע שלא משכנו לו אף כי אירע לו פעם אחת שמצא משכון בביתו בפתקין שלא היו בפנקסו מ"מ משכון זה לא נמצא ברשותו ולא בפנקסו אם יש לחוש למקרה שמא הלוהו ונגנב מיד בביתו קודם שכתב בפנקסו ומתוך זה שכח וזהו חששה גדולה תשובה נראה שאדם כותב בפנקסו כל דבר בדקדוק כדי שיהא זכור כי אי אפשר לאדם לזכור כל עסקיו בעל פה ויכול לשבע על זה ושבוע' תלוי בלב כיון שלבו אומר לו שהוא אמת כההוא דרב כהנא ורב אסי וכו' דאמר להו רב ואת לבך אנסיך דאף עונש שבועה ליכא והביא ראייה מפר"ק דנדרים דקאמר התם כשם שנידרי שגגות מותרות ומפרש שבועות שגגות כדרב כהנא ורב אסי דכל חדא וחדא דאתא דשפיר אשתבע וההיא דגיטין פרק השולח שאמרה יהנה סם המות מבניה ונענשים התם פשעה ליתן בכד של קמח ממה שהופקד בידה כי ידעה שסופה לישבע ובנדון זה נמי אין שום פשיעת ואין שום עונש אף היה שנמצא אח"כ כדברי הגוי כי מה יוכל אדם לעשות אם לא יסמוך על כתב ידו כי אי אפשר לאדם לזכור כל עסקיו ע"פ וה"נ אמרינן גבי עדות כותב אדם עדותו ומעיד עליה אפי' לאחר כמה שנים ואמר ר' יוחנן ואעפ"י שאין זוכרה מעצמו ואעפ"י שיש לדחות שאני התם דאעפ"י שאין זוכרה מעצמו בלא כתב ידו מ"מ ע"י כתב ידו מדכר דכיר גוף שעדות ה"נ אם ע"י פנקסו אמר לו לבו שכן הוא היינו ידיעה גמורה ואם הוא רפוי בידו יראה שיוכל לישבע על פנקסו להחזיק מה שבידו ואין כאן עונש שבועה כלל גם מההוא דחנווני על

פנקסו מוכח שיש לסמוך על הפנקס כמו שכתבתי ע"כ כפי שמצאתי בתשובה ואני אומר לא מפיה אנו חיין ולית ביה עיקר ממ"נ אי לית ליה זכירה כלל אפי' במקצת מה שהלוהו א"כ אפי' בלא פנקס ופתק יכול לישבע מאחר דאינו יודע אפי' רמז מזה א"כ ליביה אנסיה כמו שכתבתי ואם מסופק קצת כמו שמשמע לשון התשובה שאינו זכור אם הלוהו או לא ובתשובה אחרת מצאתי להדיא אפי' אם הוא רפוי בידו ודבר תימה הוא דפשוט בעיני שאינו יכול לישבע כלל בשלמא בדיני ישראל היה נשבע שאינו יודע ונפטר כמו מנה ליה בידך והלה אומר איני יודע דנשבע היסת ונפטר אבל לישבע בדיני גוים על הודאי שכך היא דיניה' אי אפשר שישבע על הספק בפרט הכא דשמא אירע לו איזה סיבה שלא כתב וגדולה מזו נראה בעיני אפי' נמצא בפסקו כתב שפלוני חייב ופלוני זה אמר להד"ם ואמר אינני רוצה לישבע השבע וטול והוא אינו יודע כי אם על פנקסו דלא גרע שבועה מעדות א"ל נזכר בה במקצת אף אחר שכתב עדותו בשטר שלא יכול להעיד אף שהוא ודאי ק"ו שבועה שצריך לישבע על אמיתת הדברים אף שיש לחלק בין עדות דגזירת הכתוב מפיה' ולא מפי כתבם מ"מ קשה נילף בק"ו דהא חמיר עונש שבועה מעונש עדות כאשר פי' התוספת בהאי פירקא לקמן וכן פי' הרא"ש בתשובה גבי הא דנשבע חנוני על פנקסו שלא יכול לישבע אם אינם זכור אלא שיש רגלים לדבר וכן עיקר ושם נאריך בזה שוב מצאתי בתשובה מי שרגיל לכתוב כל ענייניו על פנקסו מיד ומצא כתוב על משכון אחד ט"ו זהובים והגוי אומר שאינו אלא עשרה זהובים יכול לישבע על פנקסו שאומר לו לבו שהוא כן והדין נראה בזה אף שכתבתי שכה"ג גבי ישראל לא יכול לישבע מ"מ גבי גו' שרי מאחר שנשבע על פי דיניהם ודרך שבועה לישבע על אמיתת בבחינת הלב בלא רמיה אף שאין שם ראייה ושמיעה או ידיעה באחת מן החושים אלא על פי קושט דעתם הם נשבעים והם רגילין לישבע על כן וכן דרכי משפטם יורה שלפעמים אחד נשבע בצירוף ג' או שבעה אף שהאחרים לא ראו ולא שמעו ולא ידעו מזה כאשר ידוע לשופטים עצמם אלא שהם מצטרפים לישבע על קושט דעתם שטוען אמת בלי התל ורמיה א"כ כה"ג נשבע לגוי ולכך הוא על פי קושט דעתו בלי התל ורמיה והוה כאלו פירש להדיא שבאופן זה הוא נשבע ולא על אמיתת הענין:

סימן כג

אמר רבא ש"מ מר' יוחנן הני בי תרי דידעי סהדותא ומנשי חד מינייהו מדכר ליה לחבריה ושרי איבעי להו בעל דין עצמו מאי אם יכול להזכירו או לא רב חביבא אמר אפי' עצמו מר בר רב אשי אמר עצמו לא והלכתא עצמו לא פי' שאם הזכירו הבעל דין

אינו יכול להעיד אפי' שעתה זוכרו שפיר מאחר שהוא הזכירו ואם צורבא מדרבנן הוא אפי' עצמו פי' רש"י אם העד ת"ח דאי לאו דרמיא אנפשיה ומדכר שפיר לא הוה סמיך למיקם אספיקא ומעיד ואין כאן שום צד ספק כי הא דרב אשי הוה ידע ליה בסהדות' לרב כהנא א"ל רב כהנא מי דכיר מר האי סהדות' א"ל לא א"ל רב כהנא וכי לאו הכי והכי הוה מעשה א"ל רב אשי לא ידענא לסוף אידכר רב אשי ואסהיד חזיה רב אשי לרב כהנא דהוה מגמגם עליה פי' שהיה חושדו לשקר מאחר שהזכירו בתחילה ואמר לא ידענא ואח"כ בא להעיד מסתמא אינו זוכר שפיר אלא שהוא מחניף לי ועל דברי הוא סומך א"ל רב אשי מי סברת עלך קא סמכיני אנא הוא דרמאי אנפשאי ואידכרי פ' חשבתי בעצמי עד שנפל לי בזכרון אלמא אע"ג דרב כהנא הזכירו מתחילה יכול להעיד מאחר שהוא ת"ח והרמב"ם פי' ואי צורבא מרבנן הוא הבעל דין שתובע ומביא ראיה מרב כהנא שהיה ת"ח ובעל דין וכן כתב בס"ה אבל ראבי"ה פי' כרש"י וכן נראה עיקר ואדרבא אי הבעל דין ת"ח והעד אינו ת"ח א"כ נמצא שסומך העד על הבעל דין וסבר ודאי קושטא קאמר ומעיד ועוד לישנא דתלמודא משמע כרש"י דלפי' הר"מ ה"ל למימר ואי צורבא מרבנן שרי ומדאמר ואי צורבא מדרבנן אפי' עצמו משמע דצורבא מרבנן לא קאי אבעל דין עצמו והא דאמרינן בגמרא צורבא מדרבנן לאו דוקא אלא ה"ה איש ירא שמים שמוחזק לכל שהוא אדם כשר וכן פסק ראבי"ה וכן ראו' לדין עכשיו ופסק במרדכי ארוך האי דאמר לא ידענא היינו לבעל דינו אמר כן אבל אי אמר בפני ב"ד לא ידענא כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד וראייה מפ' גט פשוט דרבה בר בר חנא אמר מתחילה על אשה שאינה זאת שכתב עלה השובר בכתובה ולבסוף הדר ואמרינן התם או לאו דצורבא מרבנן דאין דרכו למידק ולהסתכל בנשים הוה אמרינן כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד ולי נראה דלא אמרינן הכי אלא כשהגיד שום דבר ורוצה להחזיר מענייניו או להוסיף כה"ג אמרינן שוב אינו חוזר ומגיד אבל היכא שאמר לא ידענא דהיינו שכח ואח"כ נזכר אפילו אחר כמה ימים מעיד וכן נראה מלשון הרמב"ם שכתב כללו של דבר כל דבר שיאמר העד אחר שנחקר עדותו שבא מכללו ביטול העדות או תוספת תנאי אין שומעין משמע דוקא כה"ג אבל היכא שמתחילה לא אמר שום עדות דאין שייך לומר עליו ביטול או תוספת לא והתם בפ' גט פשוט היינו טעמא שמתחילה אמר להדיא אין אתה אותה אשה שחתמתי השובר א"כ ה"ל כהגיד ממש ששוב אינו חוזר ומגיד אבל אם אמר בתחילה לא ידענא פשיטא שאח"כ יכול לומר ידענא וראייה מפ' כיצד סי' כ"ח דאמרינן במכירין בעל השור ואינם מכירין השור וכו' ואחר ג' ימים חוזרים ואומרים מכירין אותו דנאמנים וכן מוכח להדיא מן הסוגיא כמו שפי' התוספת וא"כ ק"ו היא

ומה התם שהעידו בפני ב"ד אין אנו מכירין אותו מ"מ יכולין אח"כ לומר שוב הכרנו אע"ג דלא שייך לומר דשוב מידכר אגביה אלא תלוי בטביעת עין אפ"ה יכולין לומר שוב נודע לנו ונפל לנו בזכרון וכך הוא דמיונו ק"ו היכא שאמרו שכחנו הענין שיכול לומר שוב נודע לי ע"י סיבה זו ונפל לי בזכרון וכן משמע להדיא בדברי הרמב"ם לקמ' סי' כ"ג שאם שכחו העניין הרי הם נחרשי' עד שיזכרו ואין חילוק בין חתומים בשטר לאין חתומים בשטר לענין זה כך נראה בעיני עיקר מסקנא דמילתא אדם הזוכר עדותו יכול להעיד עליה אפי' אחר כמה שנים ואינו צריך לפקפק עצמו ולומר אולי נתיישן הדבר ואיני זוכרו על בוריו אלא כל כמה דרמי עליה אנפשיה ומדכר יכול להעיד אפילו לא ידע עד שהזכירו העד אפי' אם הזכירו הבעל דין אם העד הוא ת"ח או ירא שמים ומוחזק לכל בכשרות מורינין ליה להעיד ואם בפני ב"ד אמר לא ידענא ואחר כמה ימים חזר ואמר שוב נודע לי אפי' הזכירוהו אחרים יכול להעיד אפי' אינו ת"ח:

סימן כד

זה אומר זה כתב ידי וזה כתב ידו של חבירו וכן השני אומר זה כתב ידי וזה כתב ידו של חבירו הרי אלו נאמנים ואם זה אומר זה כתב ידי וכן השני אומר זה כתב ידי ואין אחד מעיד על חבירו צריכין שיצטרף עמהם אחד מן השוק להעיד עליהם דברי רבי וחכמים אומרים אין צריכים צירוף ומסיק בגמרא דעיקר תמצית טעמו של ר' דסבר על כתב ידם הם מעידים הלכך צריך שנים על כל חתימה וחכמים סוברים על מנה שבשטר הם מעידים מ"ה אין צריך צירוף ואפילו אומרים להדיא שאינם מעידים על מנה שבשטר לחוד אלא גם על כתב ידם אפ"ה חשבינן כאילו העידו על המנה שהוא חייב לו ומאחר שהלואה אמת כפי עדותן ג"כ השטר מקיימים על פי עדותן והלכה כרבנן ולפי זה היכא דליכא העדים לפנינו ושנים מן השוק מעידים על כתב ידן צריכים כל השנים להעיד על כל חתימה וחתימה אבל אחד מעיד על חתימת האחד והשני על השני לא מהני אלא שיצטרף עמהם אחד מן השוק דהא לא על מנה שבשטר הם מעידים אלא אכתיבת עדים וכתב הרא"ש דמודה רבנן היכא דשכחו ההלואה לגמרי ואינם זוכרים אפילו על ידי ראיית השטר דלא אמרינן אמנה שבשטר הם מעידים וצריך צירוף אחר או שכל אחד יעיד על חבירו והביא ראייה מהירושלמי דלא איירי רבנן היכא דשכחו ההלואה לגמרי ולא פליגי אלא בזוכרין העדות ע"י השטר ואני אומר זו אינה צריכה רבה דפשיטא דהיכא דשכחו ההלואה, אפילו ע"י ראיית השטר איך נאמנים על מנה שבשטר הם מעידים אבל מה שסובר הרא"ש דדי בזה כשיש צירוף אחר עמהם או שכל אחד ואחד יעיד על חבירו זה אינו מוכח מן הירושלמי וע"כ אני אומר בין לרבי בין לרבנן סברי שאינם

יכולים להעיד כלל אפילו על השטר דמפיהם אומר רחמנא ולא מפי כתבם וזהו מפי כתבם מאחר שאין להם שום ידיעה כלל מן העניין ואף שהתוס' כתבו בשמעתא כותב אדם עדותו על פנקסו וכו' דשטר שיש בו עדים יכולין להעיד על זה שכתב בו אפי' אינם יודעים מן הלואה כלל וראייה מהא דנמחק שטרו אם רשימו ניכר מעמיד עליו עדים וכו' וכן בהגוזל גבי שרף שטרו של חבירו אי ידעי סהדי מאי הוה כתוב ביה נכתב ליה שטרי אחרינא אומר אני אף דלא דמי כלל דהתם מה שהעדים מעידים שכתוב בו זו הוא עדות פיהם אבל עדים גופם הבאים להעיד על השטר ועיקר העדות נעלם מהם מה שהיה להם להעיד שפיר ממעטינן מפיהם ולא מפי כתבם ואף שהתוספת לא חילקו בזה גבי כותב עדותו וכו' אפשר לחלק דהתם לא בא עדיין לכלל עדות ולא הוה עד בדבר אלא שכתב על פנקסו לעדות ולזכרון מה היה ראוי להעיד אפי' אחר שכחא לגמרי מתוך הכתב וזו הוא עדותן מתחילה מה שאין כן בעדים החתומים על השטר שהיו מתחילת עדות על גוף הלואה והתחיל עדותם כראוי שוב אינם ראוים להעיד מפי כתבם ולפי' סברה זו אתו שפיר הא דמסקינן בפ' ד' אחין גבי ליתקן זמן בשטר קדושין ומשני שם אי לינחו גבי סהדי אי דדכרי ליתי וליסהידו ואי לא זמנין דחזו בכתבא ואתי לאסהיד ורחמנא אמר מפיה' ולא מפי כתבם והיינו ממש כמו שפי' אלא שהתו' והרא"ש כתבו שם להדיא שאף גבי שטר קדושין אם היו מעידים שחתמו בעדות זה על שטר זה לא הוה זה מפיהם ולא מפי כתבם אלא דחיישינן שלא יעידו שכך ראו בשטר אלא יעידו מעצמן כאילו הם זוכרים מעצמם והם אינם זוכרים אלא על פי השטר ורחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם ומ"מ איכא למימר דוקא כשזוכרים החתימה כמו שמשמע הלשון שאם הם מעידים שחתמו א"כ זו הוא עדות פיהם אבל כשהם אינם זוכרין אפי' החתימה א"כ נתבטל עדות הראשון שהיה להם להעיד והוי הכל מפי כתבם ועוד היכא שאינם זוכרים מה שחתמו אלא שמכירין חתימתן איכא למימר בע"כ זייף חתימתן כמו שמצינו בפ' אט פשוט גבי רבא שטעה בחתימת עצמו אף דלא חיישינן להכי מן הסתם כמו שכתבתי לעיל סי' כ' אבל הכא דאיכא ידים מוכיחים שאינם זוכרים אפי' ע"י ראיית השטר ואינו מן הדרך לשכוח כל כך שלא לעיקר הדבר על לבו וכן כתב הרמב"ם וז"ל מי שחתם על השטר ובא להעיד על כתב ידו בב"ד אבל אינו זוכר העדות כלל ולא ימצא בלבו זכרון כלל שזה לוה מזה אסור להעיד וכו' שאין אדם מעיד על כתב ידו אלא על מנה שבשטר וכו' כתב עוד קל שהקילו בדיני ממונות אעפ"י שאינו זוכרו אלא מתוך הכתב יכול להעיד והואיל והדבר כן עדים שאמרו כתב ידינו הוא זה אבל מעולם לא ידענו עדות זו ואין אנו זוכרים שזה לוה מזה או מכר לו לא נתקיים השטר והרי הן כחושים עד שיזכרו עדותן וכל

מי שאינו דן כן לא ידע בדיני ממונות בין ימינו לשמאלו אלא שיצא כתב ידם ממקום אחר או שיש עדים שזהו כתב ידם שאז מקיימין השטר ושוב אינו משגיחים בדבריהם שאומרים אין אנו זוכרים העדות דשמא חזרו בהן וכו' עכ"ל ומ"מ נראה מדכפ' הרמב"ם בדברים לעיל אבל אינו זוכר העדות ולא ימצא בלבו זכרון כלל ואח"כ נמי כתב אבל אין אנו יודעין ואין אנו זוכרים וכו' משמע דוקא בכה"ג שאין להם שום זכירה בעולם אבל אם קצת מסתפקים בדבר ויש כעין דמיון לפניהם יכולין להעיד וכן ראוי לדין מפני תקון העולם ואז צריך נמי צירוף כדברי הרא"ש עד שיזכרו העניין אפי' אחר כמה ימים ומה שהשיג הטור בסוף סי' מ"ו על הרמב"ם וכתב עליו ונראה שאפילו אם אין זוכרין שלוה או שחתמו מעולם כיון שמעידים שזהו כתב ידם מקיימין על פיהם אין זו השגה כי הוא סובר כדעת אביו הרא"ש (בו יגלו) שס"ל אפילו אינו זוכרים כלל יכול לקיימו רק ע"י צירוף ומ"מ תמה אני על הטור דמניין לו להקל אפי' אינם זוכרים כלל מן החתימה שמא הרא"ש לא כתב אלא ששכחו ההלואה אבל זוכרין שחתמו אותו השטר ואפשר שהרא"ש ג"כ חולק על הרמב"ם ומודה היכא ששכחו הכל שאסורין להעיד אבל לא מסתבר לומר דאף הרמב"ם סובר כדברי הרא"ש דבעי צירוף ואסור להעיד קאמר היינו בלא צירוף וכן פי' מהרר"י קארו וכתב שכך פי' ר' ירוחם בספר מישרים ולפי זה צ"ל מה שהשיג הטור על הרמב"ם היינו משום דס"ל לבעל הטור דלא בעי צירוף כדעת הרי"ף בפ' ד' אחין וכתב נמי שכן דעת מהרר"י קולין בשורש ע"ד וכתב עוד שדעת הטור הוא דעת התוספת שכתבו דאפי' אומרים בפירוש על כתב ידינו אנו מעידים אין צריכים לצרף עמהם אחר ולעולם על מנה שבשטר הם מעידים וה"ה כשאומרים שאין זוכרים ההלואה ה"ל כאלו אומרין על כתב ידינו אנו מעידין דלא חיישינן לדבריהם וחשבינן כאלו על מנה שבשטר הם מעידים והנה טעה כמה טעיות חדא בע"כ הרמב"ם לא ס"ל הכי שהרי כתב ואסור להעיד וכו' ואם היה מהני בצירוף אין שייך בו איסור ומה שכתב שכך כתב בספר מישרים שקר הוא כך כתב הרי"ף חולק על הירושלמי בעניין שחילק אם זוכרין ההלואה אבל מהרמב"ם נראה כמו הירושלמי וכן הרא"ש וכן האמת ששניהם סוברים כמו הירושלמי שצריכין לזכור ההלואה ולאפוקי מדעת הרי"ף דפרק ד' אחין אבל כשאין זוכרין ההלואה בזה אפשר שאין שוין שהרמב"ם פוסל העדות לגמרי ולדעת הרא"ש סגי בצירוף או אפשר אף שהרא"ש מודה לדברי הרמב"ם כשאין זוכרין כלל אפי' [ההלואה] כדפירישית ועוד מה שכתב שדעת הטור הוא דעת התוספת הלא הרא"ש "ש שפסק כדעת הירושלמי דבעי צירוף כשאין זוכרין ההלואה כתב נמי הוא שכתב הטור דאפי' אמרו בפי' על כתב ידינו חשבינן כאלו מעידים על מנה שבשטר ואפשר

משום שזהו ברור יותר אומרי' על כתב ידינו היו מעידים אבל כשאומרים בפי' שאין זוכרים ההלואה אף התוספת מודה לדברי הירושלמי וכן בספר מישרים כתב להדיא בשם התוספת כדעת הירושלמי ועוד הא הטור גופא כתב מעצמו בתחילת סי' מ"ו דאם אין העדים זוכרין ההלואה דבעי צירוף בלי שום מחלוקת וא"כ איך סותרין דבריו זה את זה אלא בוודאי מה שהשיג הטור על הרמב"ם היינו שסובר שהרמב"ם אוסר להעיד אפי' בצירוף והוא מכשירו ע"י צירוף כדפי' ומה שסבר על דעת מהררי"ק אמת שכך כתב וז"ל מיהו בלאו הכי לא נהירא לי דאמר רב יהודא ורבינו משה בר מיימין מדתנן בפרק ב' דכתובת זה אומר זה כתב ידי וזה אומר זה כתב ידי ואמר בגמרא כשתימצא לומר לדברי רבי על כתב ידם הם מעידים לדברי חכמים על מנה שבשטר הן מעידים פירוש אנחנו ראינו המלוה וחתמנו הלכך בי תרי סגי ואמר רב יהודא אמר שמואל הלכה כחכמים הלכך כל האומר זה כתב ידי הרי העיד שראה ההלואה או הדבר מעתה שוב אינו נאמן לומר לא ראיתי ההלואה ואפי' מר יהודא גאו"ן ורמב"ם לא אשכחן דאית להו האי סברא אלא בממונא אבל באיסורי לא עכ"ל ותמיהנו על מה סמיך לחלוק על הגאונים אפי' אם פשוט לו דלשון הסוגיא משמע דלרבנן לעולם על מנה שבשטר הם מעידים אפי' מעידים להדיא על כתב ידן כדעת התוס' ס"ס מניין לחלק על הגאוני' הלא האשר"י ס"ל נמי הכי ואפ"ה פוסק כמותם כמו שפירש לעיל גם מה שרצה לחלק בין דיני ממונות לאיסורא לא נראה בעיני לחלק שהרי הרמב"ם כתב קל הוא שהקילו בדיני ממונות אעפ"י שאין זוכרין אלא מתוך הכתב וכו' ואפ"ה כתב שאם אין זוכרים כלל שאסור להעיד כ"ש באיסורין:

סימן כה

אמר רב יהודא אמר רב שנים החתומים על השטר ומת אחד מהן או הלך למדינת הים צריכים שנים מן השוק להעיד על חתימת המת אבל הוא ואחד לא מצטרפי להעיד על חתימת המת דא"כ נפיק ג' רבעי ממון אפומיה דעד אחד החי ואנו על פי שנים עדים בעינן חצי דבר על פיו של זה וחצי דבר על פיו של זה שני וכתב הרמב"ם והטור אחריו שה"ה נמי אותם שנים שמקיימים חתימת השני לא יהא שום אחד קרוב לאותו העד המעיד על כתיבת ידו שהרי ג' רבעי ממון יוצאים ע"י קרובים והיכא דליכא שנים אלא הוא ואחד כיצד יעשה יכתוב בפני עדים חתימת ידו על החספא וישליכנו לב"ד כדי שיקיימו הב"ד כתיבת ידו מתוך כתב ידו שעל החרס שלא יהא צריך הוא להעיד על כתיבת ידו שהרי נתקיים בלא עדותו ויעיד עם אחר על כתיבת ידו השני ועיין בפ' ח"ה סי' ק"ט ולאו דוקא אחספא אלא ה"ה בריש מגילתא כדאמרינן בגט פשוט דליכא למיחש

למידי וחרס דנקט לרבותא דאפי' בסוף החרס יכול לכתוב דלא יכול לזייף דהשטר שכתב על החרס פסול כן כתבו התוספת וכן דעת הרמב"ם שכתב אפי' על חרס משמע דכ"ש אריש מגילתא ומסיק בגמרא אבל אמגילתא לא לכתוב דלמא משכח איניש דלא מעלי' ויכתוב עליה מאי דבעי הנני הח"מ חייב לפלוני אלף זוז וכו' ותניא הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב גובה מנכסים בני חורין ומסיק הרי"ף דוקא שאמר לא היו דברים מעולם אבל נאמן לומר פרעתי ולא מצי אומר ליה שטרך בידי מאי בעי אלא בשטר שיש בו עדים דגובה מנכסים משועבדים וכן דעת הרמב"ם ואעפ"י דהוא נאמן לומר פרעתי מ"מ לא לכתוב אמגילתא דשמא יטעון האמת לא לויתי וכל האומר לא לויתי כאלו אומר לא פרעתי ואפי' בשבועה אינו נאמן אלא בעל השטר יוציא ממנו וכן דעת הרא"ש שנאמן לומר פרעתי ומה שהניח אצלו השטר היינו משום דכתב ידו לית ליה קול ופעמים שאדם שוכח שמסר לו כתיבת ידו אבל התוספת כתבו ואין נראה לר"י כי מניין לו החילוק כי הסברא נותנת דבכל שטר אין רגיל הוא לפרוע עד שיחזור לו שטרא וכן כתב בספר מצות גדול שמורי ר' יודא חולק בשם ר"י וכן דעת הראב"ד והרשב"א כמו שכתב ר' ניסי' וכן דעת הר"ז וכן דעת רשב' אף שמהר"ם כתב בפרק גט פשוט בסופו אף שרשב' חולק על רי"ף והמיימוני מספיקא לא מפקינן ממונא ונאמן לומר פרעתי בשבועת היסת נראה שאם היה ידע מהר"ם מרובי החולקים כגון ראב"ד ורשב"א ור"ז אולי הכריע כמותם וק"ו שלא ידע מר"י בעל התוספת שהרי לא הזכיר אלא רשב"ם ודרכו לבנות יסודו' על ר"ת ור"י ואולי כתב שלו לא מצא וכן האשר"י נמי לא הזכירו כי לא נמצא כתוב בחבורי התוספת אלא שר' יהודא קבל בעל פה מר"י שאין לחלק בין שטר בחתימת ידו לחוד לשטר שהוא בעדים ובפרט האידנא שמדקדקים בשטר על חתימת ידם ורוב הסוחרים מקפידים ומאמינים אכתיבת יד כמו בעדים ועוד יותר ליכא מאן דפליג דאינו נאמן לומר פרעתי ודינו כשטר מעליותא מאחר שכתב ידו יוצא ממקום אחר ואינו טורף ממשועבדים דקלא לית ליה ואי אין כתב ידו יוצא ממקום אחר פשיטא שנאמן לומר פרעתי במגו דלהד"ם דאפי' בשטר העדים הדין כך הוא ואם יש בו נאמנו' אפילו אינו מקוים אינו יכול לומר פרעתי אעפ"י שיכול לומר להד"ם ושטר חספא בעלמא הוא מ"מ מאחר שמודה' על כתיבת ידו ויש בו נאמנות א"כ הודאות ב"ד כמאה עדים דמי וק"ו בשטר שיש בו עדים וכן פסק בעל העיטר ואל תשגיח בדברי הטור שכתב אפי' נאמנות אין מועיל בשטר שאינו מקוים ויכול לומר פרעתי כי אינם עיקר בעיני דלית כאן מגו מאחר שהודה על עצמו שיהיה נאמן מי שכנגדו הוה כמגו במקום עדים ומ"מ אף לפי דבריו היכא שאמר אמנה הוא או כתבתי ללות ולא לויתי

אם אינו מקוים פשיטא שנאמן ואם כתוב בו נאמנות אפילו על האי גונא שלא יכול לומר אמנה הוא או לא לויתי ממך שהרי האמינו בכתב ידו אכן הטור כתב עליו שבעל התרומת חולק עליו וז"ל ובעל התרומות כתב שהוא נאמן כיון שאין הכתב כלום אלא ע"י הודאתו בנאמנות שאפשר שהאמינו ואעפ"כ פרעו ולא תבע את שטרו ולפי שהיה בוטח בו כיון שאינו יכול לקיימו כי אם על פיו ע"כ ודעת זו היא המחייב בעיני' ובעלי התוספת ס"ל הך סברא מדמסיק התוספת ברישׁ גיטין ובפרק קמא דב"ח דטענינן מזויף ליתמי וללקוחות דאל"כ לא שבקי' חיי לכל בריה שיוכל כל אדם לכתוב מלוה ולהחתים עדים מעצמו ולטרוף שלא בפניו מיתומים ומלקוחות ואי מזה אין ראיה דאפילו דלא טענינן להו מזויף טענינן להו פרוע וכו' מ"מ יש להוכיח דטענינן להו מזיוף דאל"כ כל אחד ובחוב שטר מכר או שטר מתנה ויחתום עדים ויגבה מיתומים ומלקוחות דהשתא לא שייך לומר פרעתי ע"כ והשתא אי ס"ל לבעלי התוספת כדעת העיטור למאי בעי לומר שיכתוב שטר מכר תיפוק להו שיכתוב שטר חוב ויכתוב בו נאמנות דשוב לא מצי למטען פרעתי שהרי אף אביהם לא הוה נאמן לומר פרעתי לדעתו אלא בודאי ס"ל כדעת בעל התרומות שיכול לומר פרעתי בכל עניין ולפי מה שאמרנו אינו נאמן לומר פרוע נגד כתב ידו כשהוא מקוים או שיכול לקיים שטר שכתוב בכתב ידו אני חייב לך ולא הזכיר שם המלוה כל המוציא שטר זה מידו גובה ולא יכול לומר לא לך אני חייב אלא לאיש אחר ואתה מצאתו במגו דאי אמרת פרעתי מאחר שאינו נאמן לומר פרעתי אלא שלא הוחזק כתב ידו שנאמן במגו דלא היו דברים מעולם והיכא שכתיבת יד של בעל דין מסייעו דפוטרו משבועה כתבתי בפ"ק דב"מ סי' ח' ודוקא בחתימת ידו אבל היכא שלא חתם שאר אלא שהוא כתיבת ידו נהי דמהני לגבות בו מבני חורין ולא יכול לטעון להד"ם כאשר אבאר אכן אם טוען פרעתי נאמן בשבועת היסת ואין שייך לומר שטרך בידי מאי בעי לכ"ע לפי שאין שטר עליו וגם אין דרך התגרות בכך והא לך לשון הרמב"ם והטור הביאו וכתב הרמב"ם דה"ה נמי לא חתם למטה אלא כתב אני פלוני בר פלוני חייב לך מנה אלא שבזה יש חילוק כשחתם למטה אפילו כל העליון כתב יד אחר גובה אבל כשחתם שמו למעלה צריך שיהא הכל כתיבת ידו דשמא חתם שמו בראש המגילה ומצא אחר וכתב תחתיו אבל כשהוא הכל כתב ידו תו ליכא למיחש לזיופא אפי' לא כתב שמו אלא שכתב אני חייב לפלוני כך וכך כיון שהוא כתב ידו לפיכך הפיתקו' שהשותפים מוציאין זה על זה הואיל וכתב ידם אפילו אין בו חתימה כלל אלא קבלתי ביום פלוני כך וכך גובים בו מבני חורין ואינו נאמן לומר להד"ם והיכא שחתם ידו למטה שאמרנו שלא יכול לטעון פרוע היינו בשטר איכא דליכא (ביה ריעותא אכן היכא דאיכא

ביה ריעותא כגון שהוא שטר ישן או דמוכח מטענותיה דאיכא ביה רמאות נעמיד אותו על פסקי הגאונים שמהימן לטעון פרוע אפילו בשבועה אם לא שיש בו נאמנות והכל לפי ראות עיני הדיין והיכא שלא יכול לטעון פרוע מכח נאמנות שבו וכתב בו נאמנות אף לבאי כחו ויורשי המלוה באו בטענת שלא פקדנו אבא אין מועיל נאמנות כה"ג גבי יורשין אם לא בטענת ודאי עיין לקמן בפרק הכותב סי' ל"ו:

סימן כו

אמר רב יודא אמר שמואל עד ודיין מצטרפין פי' אם אין מכירין לא חתימת העדים ולא חתימת הדיינים של הקיים ואחד מעידי החתומים מעיד על כתיבת ידו ואחד מדייני הקיים מעיד על כתיבת ידו ומהא שמעינן דאפילו בשטר מקום חיישינן שמא זייף והא דאמרינן בתוספתא דשביעית מעשה ב"ד אינו צריך קיים היינו דווקא לעניין פרוזבול שהרי הקילו ביה שנאמן לומר לחד מב"ד פרוזבול היה לי ונאבד אבל בקוים שטר לא ומיהו נפקא מינה בקוים שטר כיון ששני עדים חתומים עליו וג' דיינים יותר בקל יכול המלוה למצא מי שמכיר חתימת העדים או חתימת הדיינים ועוד רוב חתימת הדיינים הם אנשים חשובים ובקיאי וידעו חתימתייהו ומסיק אמר רבא מאי קמסהיד סהדא פי' שהוא מעיד על מנה שבשטר לא מעיד דיינא ומה שמעיד דיינא בפנינו נתקיים לא מעיד סהדא אלא בעינן שנים מעידי החתימת או שנים מעידי הקיים וכתב הרא"ש הא דאמר רב יודא עד ודיין מצטרפין לאו דווקא דיין לחוד מעיד על חתימת ידו בודאי כה"ג לא מהימן אפי' לרבנן דס"ל אדם נאמן לומר זהו כתיבת ידו מ"מ הכא מודים דאינו מעיד על מנה שבשטר וכן העד אינן מצטרפין עם הדיין להעיד על חתימת הדיין דא"כ נפיק כולי ממונא נכי ריבעא אידא דחד סהדא אלא דיין דקאמר היינו הוא ואחד עמו לאיצטרופי אכן כשיש שני דייני קיום אפילו כל אחד מעיד על חתימת ידו לחוד ולא על חבירו ואפ"ה כשר שהרי כל אחד מעיד על קוים השטר והרי הם כשני עדים שמקיימים השטר שהרי הם עצמם קיימיהו בתחילה כן פסק ר' יונה ודברים של טעם הם וכיון שאין השטר מתקיים על פי אחד ודיין אין אנו חוששין אם הדיינים מקיימים השטר קרובים לעדות השטר והא דאמרינן בירושלמי שלא יהיו העדים קרובים לדיינים היינו בעדים המעידים לפני הדיינים לפי שלא יקבלו עליהם הזמה מה שלא שייך בכאן זה כך עלה הרא"ש והר"ז הלוי וכ"ע מודים בזה דליכא חששא אי הוו הדיינים קרובים לעדים אבל מ"מ יש להזהיר בתחילה לפי מה שכתב הר"ן בשם הרמ"ה וז"ל דאפ"ה משכחת לפעמים דעד ודיין מצטרפין כגון שיש עד מן השוק שמעיד על חתימת שני עדים ודיין אחד שמעיד על חתימת עצמו שהרי יש לנו על ידי העד מחצית הקיום ועל ידי הדיין מחצית הקוים

וכן הדין שאין הדיין מעיד על חתימתו אלא ששנים עד השוק מעידים על חתימת העד ועל חתימת הדיין דהשתא כולה סהדותא חדא נינהו ע"כ א"כ לפי דבריו נראה שצריך להזהר שלא יהיו עדים קרובים לדיינים המקיימים השטר דא"כ נמצא דנפיק ממונא ע"י צירוף קרובים וכה"ג מצאתי בשם ר"י ורש"י במרדכי ארוך ודברים של טעם הם ומ"מ נראה היכא שחתמו הדיינים והיו קרובים לעדים בדיעבד לית ביה חששא אלא שאין מקיימים חתימת העד עם אחד מן הדיינים שהוא קרוב לאותו העד היכא דידוע לן שהוא קרוב ומספיקא לא חיישינן להכי ומ"מ טוב להזהר לכתחילה ולקמ' סי' נ"ז נכתב אם עדי הקיום יכולין להיות קרובים לעדי השטר ושאר דיני קיום בסי' נ"ח וכ"ט:

סימן כז

אמר רב הונא אמר רב ג' שישבו לקיים השטר שנים מהן מכירין חתימת העדים ואחד מהן אינו מכיר עד שלא חתמו מעידים השנים בפניו וחותם עמהם בהנפק ומשחתמו אין מעידי' בפניו ופריך ומי כתבינן והא אמר רב פפא האי אשרתא דדיינא פי' אישור וקיום השטר ההנפק דנכתב מקמי דאסהידא אחתימת ידייהו פי' עד שלא העידו העדים כתבו במותב תלתא הוינא ונפק שטרא דין קדמנא ואסהידו פלוני ופלוני אחתימת ידייהו אשרנוהו וקיימנוהו אף שלא חתמו הדיינים עד אחד שהעיד אפ"ה פסול משום דמחזי כשיקרא והכא שרינן לכתוב אף קודם שהעידו השנים לפני השלישי אלא אימא עד שלא כתבו מעידים בפניו וכתב הרי"ף דליתא להך סוגיא דהא מסקינן בפרק הכותב דליתא לרב פפא וכן בפרק כל הגט אמרינן להדיא דליתא לרב פפא ורב גופא לא ס"ל הכי והא דחייש רב היכא שחתמו שאין יכולין להעיד לאו משום דמחזי כשיקרא אלא שקר גמור הוא שחתמו ועדיין לא העידו ואח"כ מה שמעידים הוי כנוגעין בעדות' וכן פי' ר"ת דדרך התלמוד להקשות מסוגיא דליתא ור"י מדנפי"ר תירץ דודאי לכתחילה חיישינן למיחזי כשיקרא והא דאמרינן ליתא לרב פפא דיעבד קאמר והתם בפרק הכותב כיון שהיתה צריכה האשה לחזור לב"ד כדיעבד דמי והעיקר כמו שכתב הרא"ש והוא מדו"ס דפרק כל הגט הא דאמרינן התם ליתא לרב פפא לאו דוקא דליתא לרב פפא אלא כלומר ליתא לקשיותו שהוקשו ממנו אפי' על שאר שטרות חיישינן לשיקרא ליתא מאחר שאינו מעשה ב"ד אבל בקיום שטרות שפיר חיישינן למיחזי כשיקרא והכא פריך מקיום שטרא אקיום שטרות ונמצא דברי רב פפא קיימי' ועיקר דין למיחזי כשיקרא כתבתי בפרק מרובה סי' י' ומסיק ש"מ תלת ש"מ עד נעשה דיין פי' אפילו העד שמעיד בפני ב"ד נעשה דיין בקיום שטרות דרבנן אבל לא בקדוש החודש אבל דיינים שאינם צריכים להעיד אלא שראו המעשה יכולין להיות דיינים שלא יהא שמיעה גדולה מראיה אפילו גבי קדוש

החודש היכא שראו הדיינים בעצמם ביום יכולין לקדש החודש כדאיתא להדיא בר"ה וכן לכל דיני ממונות אבל לא בדיני נפשות כדאיתא במסכת מכות משום כיון דחזו ליה דהרג הנפש וכה"ג תו לא חזו ליה חובה ובעינן והצילו העדה והיכא שאחד מן הדיינים יודע עדות לבעל דין מצוה לעמוד מן הדין ולהעיד בפני ב"ד אפילו הוא אדם חשוב וגדול בתורה כדאיתא בירושלמי בפ"ק דסנהדרין רב הונא ידע לסהדותא לחד בר נש אזיל למידן קמי' וכפר ביה אמר רב שמואל בר יצחק כגון רבא ידע דרב הונא גברא רבא הוא את כפר ביה יכול למיזל למסהיד קמי ב"ד אוחרן א"ל רב הונא ועבדין כדין א"ל אין עמד רב הונא גרמיה מב"ד ואזל ואסהיד סהדותא בב"ד אוחרן ע"כ וכן הביא המרדכי בפ"ק דגיטין לפסק הלכה כתב הרשב"א בתשובה יש לדין ולהכשיר אפילו עד החתום בשטר להיות דיין בקיום שטרות בלבד וכן כתב הרמב"ן וש"מ דיינים המכירין חתימת העדים אין צריך שיעיד בפניהם דטעמא דהשלישי אינו מכיר חתימת העדים הא אי הוה מכיר תו לא הוה צריכא למידי ולא נימא מאחר שצריך קיום ב"ד עדיף היכא שמעידים בפניהם שנראה מעשה ב"ד אבל בלא הגדה נראה בעד מפי עד א"כ אפילו היכא שראו חתימה בלילה אע"פ שבאותה העת לא היו יכולין לקבל העדות דאין מקבלין העדות בלילה א"כ לא ס"ל לא תהא שמיעה גדולה מראיה אפ"ה יכולין להיות הדיינים ולכתוב הנפק ואני כתבתי בפרק מצות חליצה סי' כ' אפילו היכא שקבלו עדות בלילה דשפיר יכולין לדין עלייהו ביום ודוקא לכתחילה אין מקבלין ומשום דוחק נוהגים לקבל עדות אפילו לכתחילה וש"מ דיינים שאין מכירין חתימת העדים צריך להעיד בפני כל אחד ולא תימא די בשנים והשלישי יכול לחתום על סמך השני והכי הלכתא אף דרב אשי דחי בגמרא אנן אדיחוי לא סמכינן כן דעת הרי"ף והרמב"ם והרא"ש וכתב הרמב"ן באחד מה' דרכים מתקיים השטר בב"ד הדרך האחת שיהיו הדיינים מכירין כתב ידי עדים שזו עדות פלוני וזו עדות פלוני דרך השני שיחתמו העדים בפניהם הדרך השלישי שיבואו העדים החתומים בפניהם ויאמר כל אחד ואחד זה כתב ידי ואני עד בדבר הזה דרך הד' שאם מתו עדי השטר או שיהיו במדינה אחרת יבואו עדים ויעידו על כתב ידן שהוא זה החמישי שיהיה כתב ידן יוצא משטרות אחרת ועורכים ב"ד כתב זה לאותו כתב שבשטרות אחרת ויהיה דומה זה לזה ויראנה להם ביחד שכתב ידי אלו הוא כתב ידי אלו ב"ד שכתבו כמו שב"ג היינו ונתקים שטר זה בפנינו הרי זה מקוים אעפ"י שלא פירשו באיזה מקום דרך מ"ה דרכים נתקיים שאין חוששין לב"ד שמא יטעו וכבר נהגו כל בתי דינין שראינו ושמענו שיכתבו הדרך שנתקיים בה לפניהם עכ"ל וכן כתב הרא"ש היכא שמקיימים השטר אין צריכין שיעידו בפני כל שלשה יחד אלא אפי' בפני כל אחד בפני

עצמו כי הכא בסוגיא דאמרינן לעיל משחתמו אין יכולין להעיד משום דהוה שיקרא שחתמו קודם שנודע לשלישי שי שהוא חתימת ידייהו ולא פסלינין משום דלא נודע להם כאחת פי' שאותם השנים ידעו בפני עצמו והשלישי שקבל אח"כ מהם כאלו קבל עדות בפני עצמו ואני אומר אין כאן ראייה חדא דדילמא ה"נ פסלינן משום האי טעמא דלא הוה הגדה וידועה כחדא ובעינן בשעת קיום ד"ד שהוא החתימה שידעו כל הג' כחדא ותלה עצמו בחגירתם והיכא ששנים מעידי' לפני השלישי קודם שכתבו וחתמו הוה כאלו כולם קבלו בשמיעה אחת אבל היכא שכל אחד קבל העדות בפני עצמו לא חשוב מעשה ב"ד אלא בעד מפי עד ועוד לפי דבריו ה"ל ש"מ ארבעה ע"כ לא מלאני לבי להקל וכן נראה מתשובת הרמב"ן שכתב וז"ל אם באו עדים והעידו שבשעה שנתקיים בפניהם לא היו במעמד אחד אלא כל אחד קבל עדות בפני עצמו ודאי פסול הקיום ואין בו ממש לפי שקבלת העדות צריכה להיות בב"ד ומ"מ בחתימת' אין צריכין להיות ביחד אלא אפי' כל אחד בפני עצמו חתם כשר עוד כתב שדייני הקיום אינם נאמנים לומר לא היינו ביחד כשהעידו העדים דא"כ הוה עולה ואעולה לא חתמי ע"כ:

סימן כח

אמר רב אבא אמר רב הונא ג' שישבו לקיים השטר וקרא ערעור על אחד מהן שהוא פסול עד שלא חתמו השנים מעידים עליו שהוא כשר וחותם משחתמו אין מעידים עליו וחותם פי' רש"י משום שנוגעים בעדותם שגנאי היא להם שיחתמו עם פסול מ"ה אין יכולין השנים להכשיר השלישי אחר שחתמו הם ומסיק ערער דמאי אי ערער דמשפחה ששנים הוציאו עליו קול שהוא עבד ואלו מעידים עליו שאינו עבד אפי' אחר שחתמו נמי אמאי אינו יכולין להעיד משום חשד דנוגעים בעדותם הוא הלא דבר זה צריכי' הם לברר ודבר העשוי לגלות הוא עד שיבדקו אחריו שיהא מבורר שאינו עבד ומה שהוקשו התוס' תימ' איך יברר הדבר לעולם אלא שנים אומרים שהוא עבד אין כל העולם יכולין להכחיש דתרי כק' נינהו ע"כ ואין לי תימא בזה דשנים שאומרים עליו שהוא עבד אינם אומרים שהוא ממשפחת עבד אלא שהוא עצמו עבד ובאו שנים והעידו שיש לו אב במקום פלו' שהוא מחזיק אותו לכל דבר כבניו ולשם הוא נולד בקדושה וכל בני עירו מכירין ודבר העשוי לגלות הוא כזה וכיוצא בו פשיטא מהימנו וכה"ג כתב הרמב"ם בסוף הלכות גירושין דבכל דבר העשוי לגלות לא משקרי ואפילו עד אחד ראוי להאמין ועוד אפשר שיבררו שהאדון שיחררו וזה עשוי לגלות ומסיק אלא ערעור דגזלנותא תרי ותרי נינהו פי' רש"י ולא מתכשר בהכי והקשו התוס' מ"ש משני כתי עדים המכחישין זה את זה דאמרינן זה באה בפני עצמה ומעידה וזו באה בפני עצמה ומעידה וכשרים לעדות אחרת

משום דאמרינן אוקי תרי לבהדי תרי ואוקי כל גברא בחזקת כשרות והכא אמאי פסול ונראה דלא קשה מידי דהתם פסולין דידהו הוה משום דמכחישין זה את זה וחד מינייהו לפי דבריהם קמסהיד שיקרא וכיון דלא ידעינן הי מינייהו קמסהיד שיקרא מוקמינן כל חד אחזקתו אבל הכא דקא מסהדי לפסול אדם אחד בגזלנותא לעדות ולשבועה וכה"ג לא מוקמינן אחזקה אלא כל תרי ותרי אע"ג דאיכא חזקה דכשרות ספיקא דרבנן הוא ולא מפקינן מיניה ממונא וכן כתב הרא"ש וכן פסק הרי"ף והאריך בראיותו וכתב הר"ן אף שיש דחייה לראיות מ"מ הדין דין אמת ומשני לעולם ערעור דגזלנותא וקאמרי הני תרי אנו ידעינן ביה דעבד תשובה ומשחתמו אין נאמנים כדפי' ולפי זה שנים מן השוק יכולין להעיד עליו אפי' משחתמו והר"ח והרי"ף פירשו דלא בעדות הדיינים קמיירי אלא בעדות אחרים מן השוק וה"ק עד שלא חתמו יצא עליו ערעור דגזלנותא יכולין להעיד עליו עדים מן השוק שחזר בתשובה וחותם שפיר עמהן במותב תלתא כחדא הוינא אבל אם משחתמו השנים נקרא הערער על השלישי שעדיין חתם אין יכולין להעיד שחזר בתשובה דס"ס בא הערעור ובטל ועד של אותו ב"ד וצריך להושיב ב"ד אחרת והראשון בטל דלא במותב כחדא הוה דבעידנא דהוה חתמי הך תרי לא הוה ההוא ראוי לאיצטרף בהדייהו וכאלו בלחודייהו הוה יתיב ודוקא ערעור דגזלנותא הוא דאמרינן הכי דמבטל לצירופא דידהו דהיינו ועד המושב אבל ערעור דפגם משפחה ואתברר השתא דכשר הוא וכה"ג שפיר' לעיל או שהזימו את הראשונים כיון דמעיקרא כשר הוה גילוי מילתא בעלמא הוא ולא נתבטל ועד המושב כלל ואפי' אחר שחתמו יכולין להעיד וה"ה לפי זה אפי' בפסול גזלנותא אם שנים מן השוק ומזימין הראשונים לא נתבטל ועד המושב דהא מעיקרא כשר היה והא דאמרו שנים שעשה תשובה דנתבטל ועד המושב לאו משום דמעיקרא קודם שהעידו עליו בב"ד שעשה תשובה לא מתכשר וכל השטרות שנעשו בנתיים פסולות כמו שפסק הר"ן אלא הכי טעמא כיון דהנך בתראי מודים לקמאי דגזלן הוה א"כ ערעור דידהו הוה ערעור אמת עד שנודע לנו שעשה תשובה ומ"ה בטל הוועד והנה אף שראבי"ה כתב שהפיר' הוא כדברי ר"ח ורי"ף ולא כדברי רש"י וכן דעת התוס' והרא"ש ש הביא דברי שניהם ולא הכריע מ"מ נראה בעיני דברי רש"י עיקר ולישנא דתלמודא מסייע ליה דאמר עד שלא חתמו מעידין וכו' דומיא דלעיל עד שלא חתמו מעידין בפניו וכו' והתוס' איירי בעדות הדיינים עצמם ה"נ הכא דבחד לישנא אמרינהו ותדע דאי מעידין דהכא קאי אעידי מן השוק א"כ מאי קאמר לעיל ש"מ תלת וכו' דלמא מעידים דקאמר איירי נמי בעידי השוק ומניין דשמעת מינה דעד המעיד נעשה דיין אלא סתם מעידי' קאי דוקא אדייני' ולית נגר ובר נגר דלפרקי' ועוד מדקאמר הכא מעידים

עליו ואין מעידים עליו ולא קאמר יכולין להכשירו עדיין לענין שנתבטל ועד המושב או לא נתבטל אלא ודאי מעידין קאמר כפי' רש"י וקאי אמה דמהימני בסהדותא ולא הוה כנוגעי בעדותן:

אמר רב זירא ג' שישבו לקיים השטר ומת אחד מהן צריכים למיכתב במותב תלתא הוינא וחד ליתוהו שלא יטעו לומר קיום שטרות הוא בשנים וכתבו התוספת דווקא לכתחילה הוא דקאמר טוב הוא שיכתבו וחד לייתוהו אבל אי לא כתבו אלא במותב תלתא כחדא הוינא כשר וכן כתב הר"ן בשם הרא"ה דעיקר חידושיה דר' זירא דכיון דלא חתימי ביה אלא תרי צריך לכתוב במותב תלתא הוינא ואלו חתימי ביה תלתא לא הוה צריך לכתוב במותב תלתא דכיון דתלתא חתומי לא חיישינן דלמא לאו במושב חד הוה אבל לישנא דחד ליתוהו לישנא דרויחא הוא נקט אבל אין מעלה ומוריד דלא גרע מבי' דינא דלקמן והרא"ש הוסיף בביאור וז"ל בודאי אם לא כתבו וחד ליתוהו אלא במותב תלתא כחדא הוינא לחוד כשר אלא כיון שכותבים במותב תלתא טוב לכתוב לכתחילה וחד ליתוהו דאי לא יכתבו אתו למיטעי ולומר דקיום שטרות לעולם די בשנים ומה שכתבו במותב תלתא לא לשם ב"ד כתבוהו אלא שהיה בדעתם לרבות ולא נזדמן להם אלא שנים שחתמו אבל כשחתמו וחד ליתוהו תו ליכא למיטעי אמר רב יצחק אפילו לא כתבו במותב תלתא הוינא כלל אלא כתבו שטרא דין נפיק לקדמנא לבי דינא תו לא צריך דאין ב"ד פחות מג' ופריך דלמא ב"ד חציף הוא כדשמואל דאמר בסנהדרין שנים שדנו דיניהם דין אלא שנקרא ב"ד חציף פי' ויטעו לומר כשם שהדין בשנים ה"ה בקיום שטרות די בשנים וזהו ליתא דאפילו שמואל מודה בקיום שטרות ומשני אלא שכתוב בו בבי דינא דרבנא אשי פי' שהיה ראש ישיבה בימי רב יצחק ובבי דינא דרב אשי לא עבד קיום שטרות בתרי ופריך דלמא בי דינא דרב אשי גופא כשמואל ס"ל ומשני שכותבים ואמר לנא רבנא אשי פירוש רש"י שרב אשי גופא הזקוק לקוים השטר ואיהו ידע דקיום שטרות בעינן ג' כדאיתא בפרק ח"ה ולא יטעה כדשמואל לשון אחר פי' הרי"ף והרמב"ם ואמר לנא רבנא אשי לקיומי ואמרינן ליה לרבנא אשי דמוכח שהיו שלשה ולאו דוקא רב אשי אלא דנקטיה לפי כתב הרמב"ם ורש"י כתב ולא נהירא ליה פירוש זה שאי רב אשי אחד מן המקיימים מאי דאמר לנא דכתבי ביה לא ידענא מאי קשה דילמא דרך חשיבות הוא שחולקים כבוד לראש הדיינים כלומר שאלמלא הוא לא היה נזקקים לקיים וכתב הרי"בש דהשתא כבר מפורשים לכל דאין ב"ד פחות מג' וכל דכתוב בי דינא תו לא צריך ומה שדקדק מהרא"י מכאן אם יכול בעל הישיבה לקיים השטר ביחד כתבתי בפרק הגוזל בתרא סי' י"א דאינו מנהיג אלא בהרשאה של גט ואם השלישי לא

מת אלא שאינו בנמצא והעניין נחוץ לשלוח הקיום דינו כמת אחד מהם ושמעתי גדולי המורים דלכתחילה מקבלים העדות בג' ואחר יום או יומים כותבים הקיום וכותבין במותב תלתא וכו' וחתימנא ביה תרי מגו תלתא ולא היו כותבין בו כי אם שנים ועושין כן להקל הטורח אם לא ימצא השלישי במהרה וכתב נימוקי יוסף שכתב הריטב"א בשם רבו שמה שנהגו לכתוב וחתימה ביה חדא מגו תלתא אינו אלא לברר אבל אינו צריך ואינו מעכב כלל ע"כ:

סימן כט

מתני' האשה שאמרה אשת איש הייתי וגרושה אני נאמנת שהפה שאסר היא הפה שהתיר וכתב הטור וז"ל כתב הרב יונה דוקא בתוך כדי דיבור והרמ"ה כתב שאין צריך כדי דבור ומ"מ צריך שתאמר כן קודם שיסלקו מאותו העניין אבל אח"כ לא מהימנה אלא שתתן אמתלא לדבריה ונראה לי שאין צריך לא לזה ולא לזה כיון שאינה עוקרת דבריה הראשונים אלא מוספת עליה לומר נתגרשה וכיון שלא ידענו שהיתה אשת איש אלא על פיה נאמנת עכ"ל ותימא במאי קמיירי ר' יונה והרמ"ה אי באומרת אשת איש הייתי א"כ משמע שעתה אינה אשת איש וגרושה או אלמנה היא כמו שכתב המגיד משנה ואי שאמרה א"א אני פשיטא שצריך כדי דבור או אמתלא לדבריה דהא עקרה נפשה וכאלו חזרה ואמרה פנויה אני דמי ונראה לי לקיים דבריהם כגון שאמרה קדשוני איש אחד דאינו מוכח מידי אם עדיין א"א או גרושה או אלמנה היא ולעניין פסק הלכה נ"ל כדעת הטור דלעולם נאמנת מכח הפה שאסר הוא הפה שהתיר מאחר דלא עקרה נפשה ולא דמי לכתב ידינו הוא זה אבל אנוסים היינו דצריך כדי דבור לעיל סי' ט' שאני התם דעדים שאמרו כתב ידינו הוא זה כאלו נחקרו עדותן בב"ד ושוב אינם חוזרין ומגידים כל כה"ג שהוא דרך עדות או דרך הודאה צריך כדי דבור אבל מה שאמרה על נפשה ואח"כ הוסיפה ואינה עוקרת דבריה הראשונים למה אינה נאמנת אע"פ שגבי שבויה אין הדין כמו שנכתב לקמ' סי' ל"ה ומ"ה נראה דוקא שאמרה קדשני איש ש אמרה פלוני קדשני שוב אינה נאמנת לומר גרושה אני במגו מאחר שהודה שנתקדשה לו א"כ היא אשתו ולאו כל כמינה לחוב לו ולהפקיע עצמה ממנו בשום מגו אלא בתוך כדי דבור או שהוא מודה בדבר וכן כתב הרא"ה:

סימן ל

מתני' ואם יש עדים שהיתה א"א ואומרת גרושה אני אינה נאמנת פי' להנשא לאחר וה"ה אם מת בעלה לומר גרושה אני להפטר מן היבום אבל מ"מ אינה מתייבמת רק חולצת וכן לעולם אסורה לכהונה דשויה נפשה חתיכה דאיסורה וכן כתב הרמב"ן ונראה דאם

נשאת אח"כ אפילו יש לה כמה בנים תצא ואפ"ה נראה דהבנים בחזקת כ' כשרות מאחר שאין אדם מכחיש אותה אבל אם יש הכחשה אפי' בעד אחד נ"ל שהוא ספק ממזר מאחר שיש עדים שא"א היתה ואם נשאת אחר שבא עדים אכתוב לקמ' סי' ל"ז והא דקתני במתני' ואם יש עדים לאו דוקא אלא ה"ה הוחזק בא"א ובזה הלשון כתב הרמב"ם:

סימן לא

ת"ר אמרה א"א אני וחזרה ואמרה פנויה אני אינה נאמנת אם לא אמרה תוך כדי דבור אבל תוך כדי דבור יכולה לתקן דבריה הראשונים ואם נתנה אמתלא לדבריה נאמנת ואפילו לאחר זמן ומעשה באשה אחת שהיתה גדולה בנוי וקפצו עליה בני אדם הרבה לקדשה ואמרה להם מקודש אני לימים עמדה וקדשה א"ע אמרו לה חכמים מה ראית אמרה להם בתחילה באו עלי בני אדם שאינם מהוגנים אמרתי להם מקודשת אני ועכשיו שבאו עלי בני אדם מהוגנים עמדתי ונקדשני את עצמי וזו הלכה העלה רב אחא שר הבירה לפני חכמים באושא ואמרו אם נתנה אמתלא לדבריה נאמנת ואם לא נתנה אמתלא לדבריה או שנתנה ואין בה ממש ועמדה ונתקדש לאחר הוי קדושי ספק לפיכך נותן לה גט ותהיה אסורה עליו ועל הכל עד שיבא ארוסה כן כתב הרמב"ם בעא מיניה שמואל מרב יודא אמרה טמאה אני וחזרה ואמרה טהורה אני מהו א"ל אף בזו אם נתנה אמתלא לדבריה נאמנת תנא מיניה מ' זימנין ואפ"ה לא עביד שמואל עובדא בנפשיה ועובדא זו איתא בירושלמי ששמואל רצה להזקק לאשתו אמרה לו טמאה אני למחר אמרה טהורה אני א"ל אתמול טמאה ויומא הדין טהורה א"ל אתמול לא היה בי כח ובירושלמי לא נאמרה שלא עבד עובדא בנפשיה אלא שאל לרב והתירה לו ונראה אף לתלמודא דידן הילכתא דשרי כרב ושמואל לחומרא בעלמא הוא דעביד ואפשר מפני ששאל בה ונסתפק ורב התיר לא עביד עובדא להקל כי דרך גנאי הוא לת"ח להקל במידי דצריכא רבה דומה קצת להא דאמרינן בפרק אלו טרפות אבל אח"כ אפשר אם היה בא מעשה לידו כה"ג היה נוהג בה היתר וכתב הרשב"א ומיהו נראה אם הוחזק' נדה בשכנותיה דאמרינן בסוף קדושין בעלה לוקה עליה משום נדה אפי' נתנה אמתלא לדבריה לומר לא לבשתי בגדי נדות אלא מפני כך וכך אינה נאמנת כיון דבעלה לוקה אלמא כנדה חשבינן לה ע"כ ומ"ה אפשר נמי דשמואל החמיר לפי שלא היה דבוק אצל אשתו בחדר אחר ולא ידע אם לא שינתה בגדי נדה ומסתפק היה שמא שינתה בגדיה והוחזקת נדה בשכינותי' דלא מועיל אמתלא:

סימן לב

אמר רב יוחנן שנים אומרים מת ושנים אומרים לא מת הרי זה לא תנשא ואם נשאת לא תצא שנים אומרים נתגרשה ושנים אומרים לא נתגרשה הרי זו לא תנשא ואם נשאת תצא מ"ש רישא ומ"ש סיפא אמר רב אשי כגון דאמרי עדים עכשיו מת בעלה עכשיו גירשה מיתה ליכא לברורי גירושין איכא לברורי דאמרינן אי איתא דגירשך עכשיו אחוי לן גיטך אף שנתנה אמתלא לדבריה אמה שאין הגט בידה מ"מ מאחר דאיכא ריעותא דבשעה פורתא אירכס הגט מתותא ידה ואיכא נמי תרי עדי דמכחישי ואומרים לא גירשה אם נשאת תצא אפילו באו עידי ההכחשה אחר שנשאת וכתב הרשב"א כל היכא דליכא הכחשה אלא תרי אומרים נתגרשה עכשיו ואומרים לה אחוי גיטך ואמרה נאבד או נקרע לא חיישינן לה ודוקא דאמרי' עכשיו גירשה אבל עידי' שאמרו גירשה כבר אם נשאת לא תצא אפילו אם אחר שבאו עדים ואמרו לא נתגרשה והכי הלכתא כרב אשי דבתראי ולא קי"ל כתנא דר' מנחם בר יוסי בברייתא דבין מיתה ובין בגירושין אם עדים מכחישים אם נשאת תצא אלא בכולהו לא תצא אם לא בעכשיו גירשה וכן פסקו כל הגאונים ופריך בסוגיא אמאי לא תצא בעדים מכחישים זה את זה הא הבא עליה באשם תלוי קאי ומשני באומרת ברי לי שגירשני או שמת ופירוש רש"י אין לבי נוקפי שברור לי שאלו היה קיים הי' בא והר"ן כתב ונראה שהזקיקו לומר כן דאלו אומרת להדיא ברי שמת תיפוק ליה שהאשה שאומרת מת בעלי נאמנת כדאיתא ביבמות ואין זה מחוור בודאי כיון שאין יודעים בבירור שמת באשם תלוי קיימי אלא ודאי ה"פ באומרת ברי לי שראיתי שמת וכי אמרינן שהאשה נאמנת לומר מת בעלה באין עדים מכחישים ע"כ וחלילה לנו שנשוה למאור הגולה טועה שיטעה ויכשול בדבר שהיודע צורת שמעתתא לא ישגה דודאי לא אמרנו שם שהאשה נאמנת אלא בליכא עדים שמכחישים אלא חוץ לכבודו לא הבין כוונת רש"י שהלשון הזקיקו לפרש כן מדלא משני כן באומרת מת כפשוטו אלא באומרת ברי כלומר לי ברי בדעתי וכן נראה עיקר והא דאמרינן לא תנשא לא משום לזות שפתים הוא דלא שייך לזות שפתים אלא באחד אומר מת דה"ל כשנים ושוב אחד אומר לא מת אבל גבי שנים המכחישין זו את זו כל ברי ותרי ספיקות דרבנן הוא ומדין הוא דלא תנשא וגבי שני עדים אין חילוק בין התירוה להנשא לשלא התירוה ואם אסרו לה להנשא ועברה פשיטא שתצא ועיקר דין דלזות שפתים פי' בפ' האשה שהלכה סי' י"ג:

סימן לג

ת"ר שנים אומרים נתגרשה ושנים אומרים לא נתגרשה הרי זו לא תנשא ואם נשאת לא תצא ב' אומרים נתגרשה וב' אומרי' לא נתגרשה הרי זו לא תנשא ואם נשאת תצא מ"ש רישא ומ"ש סיפא אמר רב פפא תרגמא בעד אחד ולא תתנו בברייתא שנים אומרי' וה"ק עד אחד קאמר נתקדשה ועד אחד אומר לא נתקדשה תרוייהו בפנויה קמסהדי כי לדברי שניהם בחזקת פנויה היתה עד עכשיו והאי דאמר נתקדשה הוה ליה חד ואין דבריו של אחד במקום שנים סיפא עד אחד אומר נתגרשה ועד אחד אומר לא נתגרש' תרווייהו בא"א קמסהדי והאי דאמר נתגרש' הוי לי' חד ואין דבריו של אחד במקו' שני' והא דאמר עד אחד אמר לא נתקדשה ואחד אמר נתקדשה ה"ה נמי באחד אמר נתקדשה לחוד לא תצא דאין דברים של ערוה פחות משנים אלא רבותא קמ"ל דאפילו עד אחד מכחשתו לא תנשא לכתחילה והא דלא אוקמי אחזקת פנויה היינו טעמא דאיירי ששניהם אומרים זרק לה קדושין אלא בזה חולקים עד אחד אומר קרוב לה ועד אחד אומר קרוב לו מ"ה לית לן לאוקמ' אחזקת פנויה לכתחילה ועוד כתבו בתוספת וז"ל אי נמי כגון שהיו נרות דולקת ומטות מוצעת שהיו עומדים לקדש כדאמר בסוף המגרש ועד אחד אומר נתקדשה ועד אחד אומר לא נתקדשה באותה שעה ועוד נראה בעיני כשהיה בחזקת א"א אלא שאמרה מת בעלי אבל לא התרוהו להנשא ובא אחד ואמר שנתקדשה לפלוני כה"ג היום נמי בחזקת א"א קיימי לענין זה שלא תוכל להכחישו אם לא בעד אחד המכחישו יתרוהו ובפנוייה קמסהדי אף שהתוספת לא מתרצי הכי אין בו ספיקה כי נראה להם דוחק דסתמא דתלמודא איירי בכה"ג ובפרט מאחר דאין להם שינויי אחריני אבל עד אחד אומר נתקדשה והשני אומר לא נתקדשה לעולם פשיטא דשרי אף לכתחילה וכן גבי גרושין אם עד אחד אומר נתגרשה והשני אומר לא היה בא מעולם שום חשש גירושין שלא נתקדשה מעולם תנשא לכתחילה ואפילו היא לבד מכחישתו ואומרת לא נתקדשה מעולם שרי אף לכתחילה כן דעת התוספת והטור והרמב"ם סבר אף בהיא מכחשתו עד אחד שרי לכתחילה מ"מ היכא שעד אחד מסייע לה לא תנשא לכתחילה וכבר השיגו הראב"ד וכן דעת הרמב"ן והרשב"א רק שהראב"ד סובר ומפרש הסוגיא דאיירי דוקא בהיא אינה מכחשת כלל כגון שעד אחד אמר אביך קבל קדושין והשני אומר לא קבל אביך קדושין או זרק לה קדושין אחד אומר קרוב לה ואחד אומר קרוב לו והיא אינה מכחשת כלל משמע דאם היה מכחשת ואומרת קרוב לו היה שתנשא לכתחילה ולא נ"ל דלא מהימני היא בהכחש' אלא בלהד"ם אבל בקרוב לו מאחר ששניהם אומרים שזרק לה קדושין כשם שהעד מכחיש אינו נאמן להתירה לכתחילה דשמא לא דייק ה"נ

אפילו אשה מסייעתו ג"כ אמר לא דייקה ובלאו הכי סברא נותנת דאין הנשים דייקי כ"כ ואיכא למימר דטעי וכן כתב להדיא הר"ן בשם הרמב"ן ועיקר והיכא דעד אחד אמר קבל אביך קדושין בעניין שאין יכולה להכחישו נראה אם אמרה אינו מאמיניה פשיטא דשרי להנשא דאין עד אחד נאמן באיסורי' היכא דליכא בידיה כדמוכח בכמה דוכתי' אלא אפילו שותקה שרי והא דשתקה משום דאינה יודעת כמו שכתב התוס' והרא"ש בפרק הנזקין:

סימן לד

רב אשי אמר לעולם הברייתא דלעיל כדקיימי בתר' עדים איירי ואיפוך פי' אף רב אשי ידע שיכול לתרץ הברייתא כמו שתירץ לעיל דברי ר' יוחנן דאיירי באמרי האי שעתא קידשה והאי שעתא גירשה אלא שקבלה היתה בידו שברייתא הפוכה נשנית ומשום הכי מגיה נמי הברייתא דאיירי באמרי ראינו וכו' וה"ק שנים אומרים ראינו שנתקדשה ושנים אומרים לא ראינו שנתקדשה לא תנשא ואם נשאת תצא אפי' נשאת לאחד מעידיה תצא דלא ראינו אינה ראיה ומיירי שהנך עדים דאמרי לא נתקדשה דיירי עמה בחצר אחת וקמ"ל דלא אמרינן אם איתא דקדשה הוה ראו או שמעו דקלא אית למילתא משום דעבידי אינשי דקדיש בצינעא ב' אומרים ראינו שנתגרשה וב' אומרים לא ראינו שנתגרש' וג"כ דיירי עמה בחצר אחת ואפ"ה לא ראינו ולא שמענו אינ' ראיה דעבודה אינשי דמגרשי בצינעה ואם נשאת אפי' לאחד מעידיה לא תצא ולכתחילה לא תנשא לאחד מעידיה משום לזות שפתים ומ"מ אין מוחין ביה זה כדפרי' לא נשאר בזה וכתב סתם לא תנשא ומה שפסק רשב"ם בפ' י"ט דהבעל שאמר גירשתי את אשתי אינו נאמן אפילו שיש בידו לגרשה מ"מ הוה כמגו במקום עדים דאם איתא דגרשה קלא אית ליה והכא אמרינן דעבידי אינשי דמגרשי בצינעה נ"ל שאני התם שהוא אמר גירשתי ואין שום בעולם מעיד כדבריו א"כ בודאי שיקרא היא אבל הכא הא איכא תרתי סהדותא דידעי ומה שאחרים לא ידעי אין לנו כח לפסול העדים ולומר עדים שקרים הם דאין לנו לפסול אותם אלא בהזמה או בהכחשה ברורה ולא בסברא ונראה האידנא שכמה חומרות נהגו בנתינת הגט ומ"ה נהגו ליתן בכנפי' כדי שלא להוציא לעז ולברר כל הספיקות אם שנים הדרים באותה חצר אומרים לא ראינו ולא שמענו שנתגרשה תצא א"ל שנשאת לאחד מעידיה והיכא ששנים אומרים נתקדשה לזו ושנים אומרים נתקדשה לאחר והיא מכחשת משניהם נראה פשוט שצריכה גט משניהם דתרוייהו בא"א קמסהדי ועיין ב"פ:

סימן לה

מתני' אמרה נשבתי וטהורה אני נאמנת שהפה שאסר הוא הפה שהתיר ג"כ כאן נראה לכאורה שאין צריך תוך כדי דיבור מאחר שאינה עוקרת דבריה הראשונים כמו שכתבתי לעיל בסי' כ"ט גבי אמרה א"א הייתי וגרושה אני אבל מ"מ נראה בעיני דהכא צריך תוך כדי דיבור מאחר שאמרה שבויה אני כאלו פסלה עצמה לכהונה דסתם שבויה פסולה לכהונה ועכשיו חזרה ואמרה איני כסתם שבויה אלא טהורה אני א"כ אי לאו דאמרה תוך כדי דיבור שויה נפשה חתיכה דאסורא ואינה דומה לא"א וכו' דאין זה שום פסול וגם א"א יכולה להפטר ע"י גט או מיתה אבל איסור שבויה פסולה לעולם לכהונה אלא שיש עדים ומאחר שבעצמה אינה מעידה להכשיר עצמה א"כ אנו תו לא נכשירנה בדיבורה וא"ל אמאי צריך טעמא שהפה שאסר וכו' ת"ל שחזרה תוך כדי דיבור נ"ל דקמ"ל דלא תימא דאין שייך כדי דיבור אלא בחזרה אבל הכא שעומדת בדבריה הראשונים שהיא שבויה א"כ הא שצריכה ראייה לפרש דבריה אע"פ ששבויה היא מ"מ טהורה היא לכן אמר דנאמנת משום מגו דהפה שאסר וכו' ומ"מ אין צריך כדי דיבור כל זמן שעוסקת באותו עניין ומספרת איך נשבת וכל הסיבה חשיב הכל כדי דיבור כדי שלא תפסיק מאותו עניין כמו שכתב הרמ"ה וכן כתב התוספת להדיא בפ' אלו נערות כה"ג:

סימן לו

מתני ואם יש עדים שנשבית והיא אומרת טהורה אני אינה נאמנת אפילו אמרה קודם שבאו עדים רק שהב"ד לא התירוה לינשא עדיין אינה נאמנת ואם משנישאת באו עדים הרי זו לא תצא ופליגו בגמר' רב אושעיא מתני הא אפילו אירשא אם יש עדים שא"א היא ואמרה גרושה אני דאינה נאמנת ואם משנשאה באו עדים לא תצא ורבא בר אבין מתני דוקא אסיפא דבשבויה הקילו וכן דעת הרי"ף שהביא המשנה בצורתה וכן פסק הרמב"ם והרא"ש וכתב הר"ן ומיהו לחומרא איכא למימר דחיישינן למאן דס"ל בשמעתין דלא תצא להצריכה גט משני וכו' ומסיק אמר אבוה דשמואל לא נשאת ממש אלא כיון שהתירוה לינשא אע"פי שלא נשאת והא לא תצא קתני לא תצא מהתירה הראשון וכתבו התוספת דתנשא לכתחילה דלא שייך לזות שפתים וקשה לי מאי פריך דלמא לעולם לא תצא מבטלה קאמר ואבוה דשמואל ה"ה קאמר אפילו לא נשאת והא דקתני נשאת לא תצא לדיוקא דוקא גבי שבויה היא דלא תצא דהקילו בה אבל גבי א"א אמרה גרושה אפילו משנשאת באו עדים תצא מבעלה וא"ל דפריך לר' אושעיא דמתני אף א"א א"כ ה"ל למיפרך הניחא אי סבר אבוה דשמואל כרבא בר אבין שפיר דתנן נשאת לא תצא לדיוקא אירשא אבל לרב אושעיא מאי איכא למימר אלא ש"מ דכ"ע מודי' דאם

נשאת לא תצא אף גבי א"א דרישא ולא כדברי הטו"ר שכתב אפילו נשאת תצא גם בלאו הכי נראה להקל בזה שאין להוציא אשה מבעלה מאחר שהיתה נשאת והיא אומרת ברי לי וכדאי רב אושעיא למסמך עליה בדיעבד ואפשר רבא בר אבין נמי מודה היכא שנשאת ולא מתני אסיפא ולא על רישא משום דס"ל כאבוה דשמואל דאפילו לא נשאת ממש קאמר משום דהקילו בשבויה וכן נראה עיקר ומסיק בסוגיא דבכל עניין אמרינן כיון שהתירוה לא תצא מהיתר אף. שידענא בודאי שהיא יודעת מן העדים והקדימה עצמה לומר שבויה אני וטהורה אפ"ה שרי כדאיתא במעשה דבנתיה דמר שמואל דעייל שבויינהו אחרייהו ומבואר שם דמשמרין אותן עד שתפדו כתב הרמב"ם אפילו יצא קול שיש עליה עידי טומאה מתירין אותן מיד וטעמו מדאמרינן אהא והאיכא עדים וכו' השתא מיהו ליתנהו קמן ומסקינן דעידי טומאה אתמר ופירשו התוספת ה"ק והאיכא קול דאיכא עידי טומאה במדינת הים וכ"כ הריטב"א דאפי' אתחזק קול זה בב"ד שריא עוד כתב הרמב"ם אפילו יש עד אחד שמעיד שהיא שבויה היא נאמנת כל זמן דליכא שנים אבל אם יש שני עדים שנשבית אינה נאמנה עד שיעיד עד אחר שהיא טהורה כתב הרא"ש בתשובה על השבויה חזרתי על צידי צדדיה למצא לה היתר ונלאיתי למצא כי אחרי שנודע לבעלה שהיתה בין הגוים ושלח שלוחים אחריה הרי כאן עידי שבויה כי עידי שבויה האמורים בתלמוד לאו דוקא שראוה שנשבית אלא שידע ששהתה בין הגוים ע"כ:

סימן לז

ת"ר אמרה נשביתי וטהורה אני ויש לי עדים שטהורה אני אין אומרים נמתין לה עד שיבאו עדים אלא מתירין אותה מיד התירוה להנשא ואח"כ באו אותם העדים ואמרו לא ידענו שטהורה היא אעפ"י שמעידים ששבויה היא לא תצא מהיתירה ואם באו עדי טומאה אפילו יש לה כמה בנים תצא:

סימן לח

מתני שתי נשים שנשבו זאת אומרת נשביתי וטהורה אני וזאת אומרת נשביתי וטהורה אני אינה נאמנת פי' שיש שם עדי שבויה ובזמן שהן מעידות זו על זו נאמנות ת"ר אמרה אני טמאה וחברתי טהורה נאמנת אני טהורה וחברתי טמאה אינה נאמנת אני וחברתי טמאה נאמנת על עצמה ואינה נאמנת על חברתה אני וחברתי טהורה נאמנת על חברתה ואינה נאמנת על עצמה ומפרש רב פפא דאיירי באיכא עידי שבויה ואכל דבריה איכא עד אחד שמהפך רישא שאמרה אני טמאה וחברתי טהורה ובא עד אחד ואמר לא כי אלא את טהורה וחברתך טמאה נאמנות על עצמה דשויה נפשה חתיכה דאיסורא ונאמנת

על חברתה דגבי שבויה אפילו עד אחד נאמן בין איש ובין אשה בין עבד בין שפחה וכל מקום שהאמינה תורה או חכמים עד אחד הרי היא כשנים ועד המכחיש הוא אחד ואין דבריו של אחד במקום שנים אמרה טהורה אני וחברתי טמאה ועד אחד אמר לא כי אלא את טמאה וחברתך טהורה אינה נאמנת על עצמה אפילו בלא עד מאחר דאיכא עידי שבויה וק"ו בעד המכחיש ואינה נאמנת על חברתה מאחר שעד אחד מתירה אעפ"י שהיא באת בתחילה ונאסרה חברתה בב"ד על פיה ואמרינן בפרק האשה שלום דאינו כשר עד אחד בהכחשה אלא בהתירו תחילה על פיו וכן מוכח ממתניתין דהתם ואין חילוק בין הכחשה אשה לאיש או הכחשה איש לאיש וכן איתא שם בירושלמי ה"מ לעניין מת בעלה אבל גבי שבויה הקילו כן דעת הרמב"ם והטור וכן כתב הר"ן להדיא אני וחברתי טמאה ועד אחד מעיד ואמר לא כי אלא שניכם טהורים נאמנת על עצמה דשויה נפשה חתיכה דאיסורא ואינה נאמנת על חברתה ומותרת על פי העד וקמ"ל בהך בבא דלא תימא אף היא מותרת והא דקאמר טמאה משום חברתה קאמר ותמות נפשי עם פלשתים הוא דקעבדה ונראה דאיירי בחוזרת ואמרה אמת טהורה אני ומשום תמות נפשי הוא דקעבידנא הכי אפ"ה לא מהימנא דאין זו אמתלא טובה ומקובלת במשימה עצמה רשעה דאי לאו הכי אלא עומדת בדבורא מאי קמ"ל אמרה אני וחברתה טהורה ועד אחד מפיך ואמר שניכם טמאים נאמנת על חברתה דסמכינן אדבורא דידה דנאמנת כשנים כדפי' לעיל ואין דבריו של העד במקום שנים וקמ"ל בהך בבא דלא תימא ה"מ דמהימנא במקום דלא מכשרה נפשיה אבל היכא דמכשרה נפשה לא מהימנא אחברתה דמשום דידה הוא דקאמר' הכי קמ"ל דנאמנת ואין נאמנת על עצמה אפילו בלא עד המפיך מאחר דאיכא עדות שבויה לא מהימנ' ועיקר דין בעד אחד אומר מת ואחד אומר לא מת או אשה אומרת מת ושתי נשים אומרים לא מת או שתי נשים לגבי איש אחד הכל מבואר בפרק האשה שלום סי' י"ד וט"ו:

סימן לט

מתני' וכן שני אנשים זה אומר אני כהן וזה אומר אני כהן אינם נאמנים ובזמן שהן מעידים זה את זה הרי אלו נאמנים ר' יהודה אומר אין מעלין לכהונה על פי אחד אמר ר' אלעזר אימתי במקום שיש עוררין אבל במקום שאין עוררין מעלין לכהונה על פי עד אחד רשב"ג אומר משום ר' שמעון בן הסגן מעלין לכהונה על פי עד אחד ופריך בגמרא רשב"ג היינו ר' אלעזר ות"ק לא פריך דחייש לגומלין איכא בינייהו דת"ק לא חייש לגומלין אפילו גבי כהונה ומעידים זה לזה ור' אלעזר דוקא על פי עד אחד מעלין ולא במעידין זה את זה דס"ל דחיישינן לגומלין ובאלפסי גרסינן רשב"ג היינו ת"ק והיינו

הך וה"ק אי רשב"ג איירי במעידים זה את זה וקמ"ל דלא חיישינן לגומלין היינו ת"ק ואי בעד אחד מיירי בלא גומלין היינו ר' אליעזר וכן פי' הר"ן אבל מדברי הרמב"ן בפי' המשנה משמע שת"ק ור"א פליגי במצטרפין ואינו נראה ומ"מ אין נפקותא בדבר ומשני דבמצטרפין לעדות קמפלגי והב"ע דמוחזק לן בחד דאבוה כהן הוה ונפיק עליה קלא דבן גרושה ובן חליצה ואחתיניה מכהונה אע"ג דאין ערעור פחות משנים ה"מ לאפוקי חד דלא הוה ערעור אבל קלא דלא הוה כנגד אחד שום עדות מחתינן ליה משום דמעלה עשו ביוחסין ואתא עד אחד ואמר שהוא עצמו כהן ולא בן גרושה וכו' ומעלינא ליה דבמקום קול חד מהימן ואתי בי תרי ואמרי בן גרושה ובן חליצה והדר אחתינה ליה ודוקא תרי אבל חד לא ולא נימא אוקי עד בהדי עד ונשאר הקול ויפסל מחתימת הקול אלא אמרינן אוקי הקול בהדי עד אחד דכשרות בחזקת כשרות ואין ערעור פחות משנים הלכך בעינן תרי ואח"כ אתא עד אחד ואמר ידענא ביה דכהן הוא ר"א סבר כה"ג אין מעלין לכהונה על פי עד אחד שבא לסוף מאחר שיש שם שני עדים עוררים ועד הראשון אינו מצטרף דלא העידו בבת אחת ורשב"ג סבר דלעולם מעלין לכהונה על פי עד אחד כלומר אפי' על אותו עד שבא לסוף לעדות כה"ג שפיר מצטרף ובפלוגתא דהני תנאי דתניא אין עדותן מצטרפות עד שיעידו שניהם כאחד ר' נתן אומר שומעין דבריו של זה היום וכשיבא חבירו למחר שומעין דבריו והלכתא כר' נתן והיינו כרשב"ג ולית הלכה כר' יודא ולית הלכה כר' אלעזר דחייש לגומלין אלא לעולם נאמנים וכתוס' והקשה רש"י אע"ג דמצטרפין לעדות ס"ס תרי ותרי הו' וספק דרבנן הוא כדמוכח בפרק ד' אחין דאמרינן אוקי תרי לבהדי תרי ואוקמינא גברא אחזקת קמייתא פי' אעד ראשון דאסקיניה דהא עדיין לא היו עוררין אלא קול בעלמא ומדבריו אנו לומדין דחזקת אבהתא לא מהני לי' וכבר סתר אותם התוספת והרמב"ן וסברי דכה"ג לא מקרי חזקת אלא עיקר שחזקת אבהת' הוא דמסייע וכן כתב הרמב"ם בפ' ב' דהלכות ביאה דהיינו אמו שהיא בחזקת כשרות שהרי בכשרות' נולדה ולא אומרים שהיא גרושה או זונה או חללה ומ"ה נראה שאם יצא עליה קול שהיא נולדה חללה דתו לית לה חזקת כשרות ולא מתכשר האי בתרי לגבי תרי ומ"מ כתבו הטור בשם ר"י אפילו אית ליה חזקת דאבהת' מידי ספיקא דרבנן לא נפק והכא איירי בתרומה דרבנן וכן דעת הרשב"א וכן נראה עיקר דבכל תרי ותרי ספקא דרבנן וכמו שכתבתי בסי' נ"ז:

סימן מ

ת"ר אלו כהן וחבירי כהן נאמן להאכילו בתרומה ואינו נאמן להשיאו אשה עד שיהיה עמהם שלישי שנים מעידין על זה ושנים על זה אבל לעניין חשש ממזרות ועבדות אין

צריך שום עדות כדאיתא בפרק החולץ גבי גוי ועבד הבא על ישראל וא"ל רב יודא וכן רבא כה"ג זיל גלי למקום שאינם מכירין אותך ויתנו לך בת ישראל כשרה וכן ההוא גוי דסליק ואכל פסחים בירושלים אף שכתב הרמב"ם בפ' י"ג דהלכות איסורי ביאה מי שאמר נתגיירתי בב"ה שנאמן במיגו שיכול לומר ישראל אני ודוקא בא"י ובימים הראשונים שחזקה הכל שם בחזקת ישראל אבל בח"ל או האידנא אפי' בא"י צריך להביא ראייה נראה דוקא אמה שאמר נתגיירתי דאין זה מיגו טוב מאחר שאינו בב"ה האידנא או בח"ל כולם בחזקת ישראל אבל אי אמר ישראל אני נאמן בלא ראייה כן דעת ר"ת והרמב"ן והרשב"א והטור ולא כדעת רש"י והרמ"ה ונחזור לבריית' רב יהוד' אומר אף להאכילו בתרומ' אינו נאמן עד שיהי' ג' והא דתנן איפכא בפרק ג' דדמאי החמרין שנכנסו לעיר ויש להן למכור תבואה ואמר אחד מהן שלי חדש כלומר אינם טוב ושל חבירי ישן שלי אינו מתוקן בתרומ' ומעשר ושל חבירי מתוקן אינו נאמן יהודא אומ' נאמן הא דסבר הכאר' יהוד' אינו נאמן לאו משום דחייש לגומלין דהא הכא לא חייש אלא דר' יהודא סבר מעלין מתרומה ליוחסין ומ"ה צריך אף בתרומה שני עדים ורבנן סברי אין מעלין מתרומה ליוחסין ורבנן סברי דהתם אינם נאמנים וחיישי' לגומלין היינו טעמא דאיירי שכל אחד מן החמרין יש כלי מחק שמוחקים התבואה בידו ומוכח שלמכור בא וכששואלין אותו לקנות אמר חדש הוא טבל הוא אינו רוצה למכור קנו מחבירי בודאי גומלין הוא שכשיגיע למקום אחר אומר חבירו עליו להיפך ורב יהודה לא חייש לכלי שבידו ובירושלמי מפרש טעמא דרב יהודא דהקילו בה משום חייהם של בני עיר שיקנו מהם תבואה ואין הלכה כרב יהודא וכן פסק הרמב"ם אבל תימא שלא ביאור אותה לשם בפירוש המשנה ולא בסיפא דאיירי דוקא בכלי אומנות בידו אבל רש"י פי' בזרעים כן לעניין תרומה דהכא פסק הרמב"ם כר' יהודא דאינו נאמן בתרומה דאורייתא לפי שסובר הלכה דמעלין ממנה ליוחסין ומתניתן דלעיל דמעלין לכהונה על פי עד אחד לאכילת תרומה היינו בתרומה דרבנן ומ"ה כתב כל מי שרואים אותו שאוכל בתרומה דאורייתא מעלין אותם ליוחסין אפילו לשמש ע"ג מזבח מ"ה כתב נמי שכל הכהנים בזמן הזה אפילו שאין להם יחוס מ"מ בחזקת כהנים הן שאוכלין בתרומה בזמן הזה דרבנן והוסיף הראב"ד אף בזמן הזה אין הכהנים אוכלין אלא תרומת ח"ל שהיא דרבנן ולא תרומת א"י שהיא דאורייתא אף בזמן הזה כמו שהוכחתי בפ' הערל ותימא לי במה שסובר הרמב"ם דמעלין מאכילת תרומה ליוחסין וליחוש דלמא עבד הוא וכן פריך לקמן בפרקן ומוקי לה שחלקו לו בבית הגרנות וסבר דאין חולקין לעבד תרומה בלא רבו אבל מאכילת תרומה לכ"ע אין מעלין וכן פ' התוס' להדיא ומ"מ נ"ל דשפיר מצינו

לומר מעלין מאכילת תרומה ליוחסין כגון דמוחזק לן באבוה שהוא כהן רק שנפק עליה קלא דבן גרושה דכה"ג מעלין שפיר או שמוחזק לן שהוא ממשפחת ישראל בודאי אבל אינו יודעים אם כהנים הם כה"ג איכא למימר דמעלין ונמצא דברי הרב מתוקנים קצת אבל מדבריו לא משמע הכי אלא סתמא כתב גם מה שכתב שהכהנים בזמן הזה שאין להם יחוס אוכלים בחזקת אבותם בתרומה דרבנן לא נהירא אלא אפילו דאורייתא הי' אוכלין בזמן שהיו להן אפר פרה אפילו אחר החורבן כמו שכתוב ר' ברוך בעל התרומה ולא בעינא יחוס אלא מי שהורע כחו כגון אותם שבימי עזרא שבקשו כתבם ולא מצאו כמו שפי' התוס' ומשום האי ריעותא לא היו אוכלים זבחים ואפילו תרומה דאורייתא לא היו אוכלין כדאיתא בסוגיא אבל בשאר כהנים אחר שבטל היוחס אוכלים אותם על פי' חזקת אבהתא לולי האידנא משום טומאה אין אוכלין תרומה א"י כלל כדפ' בהערל ולענין פסק הלכה נראה דהלכה כרבנן בכל דוכתא לגבי יחיד ועוד דוחק הוא לאוקמי סתמא דמתניתין בתרומה דרבנן דדוקא לקמן בסוף פירקין מוקי סתמא תלמודא מתניתין בתרומה דרבנן משמע היכא דלא פריש איירי אף בתרומה דאורייתא ועוד מאחר דפליגי לקמן ר' יהודה ור' יוסי סבר אין מעלין הלכה כר' יוסי לגבי ר' יהודא וכן סבר נמי ר"י לקמן וסתמא דמתניתן דמוקי לקמן כר' יהודא אין ראייה כאשר אפרש לשם ועוד כל הך ברייתות דמביא בסוגיא ראייה לנשיאת כפים מינייהו כולהו ס"ל דאין מעלין מתרומה ליוחסין לפי מאי דדחי תלמודא והא דאין נאמן להשיאו היינו באשה בדוקא מד' אימהות וכדי שישמש בנה ע"ג המזבח וכדפי' ר"ת ושם בפ' עשרה יוחסין ע"ש סי' ה' וסי' י"ב:

סימן מא

איבעיא להו מהו להעלות משטר ליוחסין היכא דכתוב בשער אני פלוני כהן לויתי מנה מפלוני וחתמי סהדי מי אמרינן הך סהדי אמנה שבשטר קא מסהדי או אכולא מילתא קמסהדי ופליגי ביה רב הונא ורב חסדא חד אמר מעלין וחד אמר אין מעלין ולא איפסק הלכתא כחד מינייהו מ"ה אין מעלין ליוחסין דאזלינן לחומרא בפרט גבי יוחסין וכן פסק הרמב"ם ונראה ליוחסין דווקא דאין מעלין אבל לתרומה דאורייתא מעלין דהא לא אבעי אלא ליוחסין אבל לשאר דברים מקילין ולא נימא אמנה שבשטר קמסהדי דמין הדין היו ראוי להאמינו אפי' על פי עצמו מאחר שאמר כהן אני ורוצה לאכול תרומה וג"כ בידו הוא כמו שהאמינו חכמים למי שאמר ישראל הוא ועוד התם נסיב בת ישראל אבל הכא אי בעי לאכול תרומה שלו בידו הוא ומאי איכפת לן ופשיטא דראוי היו להאמינו אלא שהחמירו לענין כהונה א"כ בדבר קל מעלין אותו לכהונה מאסר שאין ליוחסין וכן פסק הרמב"ם דמעלין לכהונה רק שכת' שלתרומה דאורייתא דאין מעלין וזהו לפי

סברתו דלעיל שמדמה תרומה דאורייתא לנשיאות כפיים כדלעיל סי' מ' וכבר כתבתי דעתו דלא נ"ל דבריו וגם דווקא בכה"ג הוא דפליגי היכא שכתוב אני פלוני כהן כו' אבל היכא שכתוב זכרון עדות שבא לפנינו פלוני כהן ולוה מפלוני וחתמי סהדי פשיטא דקמסהדי עליה שהוא כהן ומעלין אותו ליוחסין אף שהרמב"ם חולק אף בזה וכן יראה מדברי התוס' שהקשו על מה דמסיק אי אמרינן אמנה שבשטר קמסהדי והא אמרינן בגט פשוט שני יוסף בן שמעון הדרים בעיר אחת משלשין ואם היו משולשים יכתבו כהן ומאי מהני מאחר דעדים חותמים על השטר אע"פ שאינם יודעים אם כהן הוא כו' ואמאי לא לישני דאיירי התם שיכתבו בלשון סהדי' זכרון עדות כו' כדפרישת אלא ש"מ דלא ס"ל לתוס' לחלק בזה מ"מ לישנא דתלמודא משמע להדיא דוקא בכה"ג שכתב אני פלוני כהן כו' וכן פסק הרא"ה וכן דעת הרשב"א ועיקר:

סימן מב

איבעי' להו מהו להעלות מנשיאת כפים ליוחסין כו' פליגי ביה ר' חסדא ור' רבינא חד אמר מעלין וחד אמר אין מעלין וצא איפסק הלכתא כחד מנייהו ואזלינן לחומרא שאין מעלין אותו ליוחסין אבל לתרומה דאורייתא מעלין מנ"כ כמו שמעלין מתרומה דרבנן לתרומה דאורייתא כדמוכח מן הסוגיא וכמו שמעלין מנשיאת כפים לתרומה כך מעלין אפילו מחזקה לתרומה היכא שיש אחד שראוהו שעלה במקום כהן בחזקת כהונה אפילו בעד אחד מעלין אותו לתרומה אבל ליוחסין אפילו בתרי סהדי אין מעלין כה"ג דלא עדיף מנשיאת כפים דלא מעלין ממנה ליוחסין וכי היכא דקרא במקום כהן דמעלין אותו לכהונה ה"נ היכא דקרא במקו' לוי מעלין אותו ללויה ונראה אפי' בזמן הזה מי שבא ואמר כהן אני אינו נאמן לא לקרא בתורה ולא לישא כפיו אע"ג דליכא למיחש לתרומה האידנא אפילו הכי נשיאת כפים ג"כ דאורייתא ועוד אולי יבנה ביהמ"ק וכן פסק הרמב"ם אבל אוסר עצמו בגרושה זונה וחללה ואינו מטמא למת ואם נשאת או נטמא לוקה והנבעלת לו היא מפסולי כהונה כגון גרושה זונה היא ספק חללה זרעה ספק שמא ישראל הוא ואין כאן חילול ואף שר' משה הכהן השיג על הרמב"ם מכח המנהג מ"מ כתב הר"ן שדברי הרמב"ם עיקר וכן נראה לי אע"ג דליכא האידנא תרומה מ"מ אין ראוי לעשות כן ומה שלא נהגו כן מנהג טעות הוא ואני אומר שהאידנא אין מדקדקים בזה לפי שידי המון גברה עלינו מי יאמר מה תעשה וגם בעו"ה היודעים מועטים ואין מי ששם על לבו להיות בקי בחדרי התורה ומ"מ מצאתי כתוב בשם הר' שלמה בן הרשב"ץ אם יעיד אחד מן האנוסים שאחד מהם מוחזק בכהונה מעלין אותו לקרות בתורה ואין חוששין שמא אמו גויה שכל האנוסים נזהרים מלהתחתן בגוים ולא חיישינן למעוט

דכל דפריש מרובה פריש עכ"ל וקולא היא וסמך על מה שלא נמצא תרומה האידנא והיכא שבא אחד ומסיח לפי תומו ואומר זכורני כשהייתי תינוק מורכב על כתיפו של אבא והוציאני מבית הספר והטבילוני לאכול בתרומה נאמן ויראה מדעת התוס' שצריך לומר והוציאנו מבית הספר וכן כתב הרמב"ם אבל הטור משמע שאין צריך:

סימן מג

תניא הרי שבא ואמר בני זה כהן הוא נאמן להאכילו בתרומה דמעלין לכהונה על פי עד אחד ואע"פ שהוא קרוב שהרי בידו להאכילו תרומה ואין חוששין שמא מעלין אותו ליוחסין והרמב"ם הביאו בלשון זה אף שנאמן הוא על בנו לומר שהוא כהן אבל אינו נאמן ליוחסין וכתב עליו המ"מ אינו נאמן ליוחסין היינו להשיאו אשה כדאיתא בברייתא בשם רבי וקשה למאי צריך להימנותא דליה הלא כל המשפחות בחזקת כשרות הן כמו שהביאו הרמב"ם גופו לעיל בפרק י"ט וא"ל להשיאו בת כהונה קאמר הלא לא הוזהרו הכשרות להנשא לפסולים וצריך לומר דהרמב"ם ס"ל דלא אמרינן כל המשפחות בחזקת כשרות אלא במשפחה דאית להו חזקה קאמר כו' ועוד כתב די"מ לאו דוקא להשיאו אשה קאמר אלא כלומר כהן שהוא כשר ובדוק אינו יכול לישא בתו וכן משפחות הבדוקות שאינם נושאים ממשפחה שאינה בדוקה מיוחסין גם בתו אין נושאין ומ"ה כתב הרמב"ם אינו נאמן ליוחסין ולא כתב להשיאו אשה ע"כ תוכן דבריו וה"נ הטור שכתב להדיא שכל המשפחות בחזקת כשרות משמע אפילו לית להו חזקה מוכרחין אנו לתרץ דלאו דוקא להשיאו אשה אלא שאינו נאמן ליוחסין לענין שכהן בדוק לא יכול לישא את בתו כמו שכתב המ"מ ומ"ה כתב נמי הטור סתמא אינו נאמן ליוחסין ולא כתב להשיאו אשה כדברי הברייתא והא דאינו נאמן ליוחסין פי' אפילו עד אחד עמו דצריך שני עדים כשרים ליוחסין כדברי רבי וכן הלכה וכאשר פרשתי פי' התוס' והוא עיקר כאשר מוכח מגוף הברייתא והא דאמרינן בפ' עשרה יוחסין מי שיצא למדינות הים וחזר כו' אינו נאמן על בניו לומר שהן מן האשה הזאת שנשא לשם והביא עמו אם לאו שכרוכים אחריה אפילו לתרומה פי' ר"ת דמתניתין דהתם אתיא כר' יהודה דאמר מעלין מתרומה ליוחסין ומ"ה בעי כרוכים ותימא דא"כ ה"ל לאתויי פלוגתא דר' יהודא ור' יוסי אמתניתין דהתם א"ל דמתניתן דהכא איירי באינה ידוע שהוא בנו כדמשמע הלשון בני זה וכהן הוא וכן פירש התוס' מ"ה נאמן במיגו דאי אמר אינו בנו וכהן הוא דנאמן להאכילו בתרומה ומה שאינו נאמן להשיאו אשה אפילו להצטרף עם אחר אע"ג דאיכא מיגו מאחר דאין בידו להשיאו לאשה ולפי דבריו קרוב הוא ועד אחד אינו נאמן ביוחסין ומה שנאמן להאכילו בתרומה ג"כ אית ליה מיגו טוב שיכול לומר שאינו בנו

אבל מתניתין דהתם איירי בידוע שהוא בנו רק שאין יודעים אם הולידו מן זאת האשה שהיא כשרה ולית ליה מיגו אינו נאמן משום הא בידו להאכילו מאחר דידעינן שהוא בנו מ"ה מעיד עליו ברי שיהי' בנו כשר לכהונה וקרוב הוא לגבי' ולא מהימן וכן פסק הרמב"ן ועיקר בעיני:

סימן מד

מתניתין האשה שנחבשה בידי גוים ע"י ממון מותרת לבעלה ע"י נפשות אסורה לבעלה אמר רב שמואל בר יודא לא שנו דע"י ממון מותרת לבעלה כשידונו תקפה עליהם אבל כשידיהם תקפה בעו"ה אפילו ע"י ממון אסורה לבעלה מסקינן עוד בסוגיא לפי האמת ופסק הלכה שאין חילוק בין נחבשה ע"י ממון בין הרהנה דהיינו נתמשכנה רש"י פירש דרישא ע"י ממון מותרת לבעלה איירי דוקא אשת ישראל דלא חיישינן שיפקירו אותה שתבעל ברצון א"ל באונס דמתיראים להפסיד ממונם אף שרש"י לא פירש להדיא כן מ"מ כך מוכח מפרושו שהרי לא הזכיר כלל אשת כהן וכן פי' תוס' בשם פי' הקונטרס מ"מ לא נתכן דבריו כדמוכח בסוגיא דהכא ובסוגיא דע"ז ריש פרק אין מעמידין דאפילו באשת כהן שריא משום דמירתת להפסיד ממונם אם מאנסה וכן דעת ר"ת וכשידיהם תקפה אפילו ע"י ממון אסורה היינו נמי לכהונה אבל לבעלה ישראל שריא בסתם שבויה וכן דעת כל הגאונים וסיפא דע"י נפשות אסורה פי' הרמב"ן דוקא לכהונה ומוקי כל המשנה לכהונה וחולקים עליו כל הגאונים האחרונים אשר מימיהם אנו שותים כגון רש"י ור"ת ור"י ומהר"ם ואשר"י ומרדכי וסמ"ק דאפילו באשת ישראל אסורה דחיישינן שמא נתרצה להם מחמת פחד נפשות אולי תנצל ומ"ה לא קתני ברישא מותרת לכהונה איידי דסיפא דאיירי אפילו לבעלה ישראל ועוד דקדק ר"ת מדקתני ברישא ע"י ממון שהיא חייב כו' הא סתמא שלא ע"י ממון אסורה לבעלה וסיפא קתני ע"י נפשות אסורה הא סתמא שריא אלא ע"כ הרישא איירי אפילו לכהונה ודיוקא דילה נמי הא סתמא אסורה לכהן וסיפא איירי אפילו לישראל ודיוקא דילה הא סתמא שריא לבעלה ישראל וכן עיקר והקשו התוס' ע"י נפשות אסורה צנועות לישתרי דמסרו נפשייהו לקטלא קודם שתתאנס כדאיתא בריש מכילתא גבי כל הנשאת ברביעי תבעל להגמון תחילה וצ"ל דחיישינן שמא אינה צנועה ואפילו נראים צנועה שמא אינה וכתב בס"ה סי' רמ"א וז"ל משמע היכא דאיכא צנועה בודאי שרי כגון היכא שנתפסה ומפתים אותה להשתמד תמיד ואינה שומעת להם ומוסרת נפשה ועמדה בנסיון על קדושת השם אין לך צנועה גדולה מזו ולפי זה הי' נראה דשרי אף לכהונה איכא למיחש שמא אנסוה כדמוכח לעיל בריש מכילתן ולדרוש להו דאונס שרי ומשני משום דאיכא צנועות דמסרי נפשייהו

לקטלא ובסמ"ק משמע דאפילו צנועות כה"ג לא שר' אלא לישראל דכתב ע"י נפשות אסורה דוקא ע"י גניבה כדלקמן אבל נחבשה ע"י נפשות כגון קדושת השם מותרת לבעלה ישראל דודאי לא נתרצה ע"כ משמע דאסורה לכהונה לומר דסמ"ק פליג אתוס' עכ"ל ומתוך דבריו נראה דלא מיקרי כה"ג צנועה להתיר אפילו לכהן דשמא לא מסר' נפשא לקטלא מחמת אונס בעילה דשמא תאמר בלבה קרקע עולם אני כמו אסתר ואף שיש שמוסרים נפשם יש שאינם מוסרים ועוד נראה אפילו את"ל דודאי מסרה נפשה מ"מ לא שרי' לכהונה דשמא יאנסוה אחד או שנים בחזקה ולא יכולה להציל עצמה בזה אפילו בנפשה אף שאמרינן לעיל איכא צנועות דמסרי נפשייהו לקטלא יש שיכול להציל עצמה בנפשה כיון שרואים שמתאמצת מלשמוע קודם שאונסים אותה הורגים אותה ובפרט להההגמון שאין דרכו לאנס כ"כ לפי שכך הי' נגזר הדת שתבעל אליו ברצון אבל רוב פעמים אינה יכולה להציל את עצמה כלל ושרה אמנו תוכיח לולי המלאך הי' פרעה מטמאה ולא היו מועיל הצלת נפשה ואף שכתב מהרא"י בזה הלשון להתירא לכהן היכא שעמד' בנסיון צ"ע היטב משמע שנוטה דעתו קצת שלא להתיר אלא היכא דאיכא צירוף טעמים אחרים שמועיל אבל מטעמא שעמדה בנסיון לחוד אין להתיר נחבשה א"ל ע"י ממון או בענין שאכתוב לקמן:

ומסקינן ע"י נפשות כו' רב אמר כגון הני נשי גנבי פי' רש"י שבעליהם נתלים ודרך המלכות להפקיר ביתם ונשותיהם ולוי אמר כגון אשתו של דינאי רוצח הי' כדאיתא בסוף סוטה אבל נשים דגנבי לא מפקרי ומסיק אמר חזקיה והוא שנגמר דינם להריגה ור' יוחנן אמר אע"פ שלא נגמר דינם להריגה ורוב העולם מפרשים והוא שנגמר דינם על הנשים קאי וכן פי' מהרא"י בכתבי' סי' כ"ב א"כ במאי פליגי רב ולוי אם אשתו של גנב או רוצח מאי נ"מ מאחר שנגמר דינם להריגה ודוחק לומר דרב ולוי ס"ל כר"י ופליגי אחזקיה ובפרט שהרא"ש פסק דהלכה כחזקיה שהוא רבו של ר"י וכן כתב הר"ן והמ"מ כתב שמשמע מרש"י שהוא מפרש שאין לנשים שום חשש מיתה א"ל שנתפסו מחמת בעליהם וכיון שבעליהם נתפסים להריגה דרך המלך להפקיר נשותיהם ונגמר דינם דקאמר כו' על בעליהן קאמר אבל קשה דבהדיא מפרש רש"י ע"י נפשות שהיתה נידונה למות והנכון בעיני דרש"י מוקי המשנה כפשוטה ע"י נפשות היינו ע"י פשע עצמה אסורה לבעלה ומ"ה פירש שהיתה נדונה למות כחזקיה שצריך גמר דין להריגה וחזקיה ור"י חולקים בפי' המשנה ע"י נפשות אי בגמר דין או לא ובודאי אי אפשר שחזקיה קאי על דברי רב ולוי אלא על המשנה ורב ולוי לא פליגי בפי' המשנה דע"י נפשות דלמה לא פרשו המשנה כפשוטו ע"י פשע עצמה אלא שהם באו להוסיף על המשנה דאפילו כה"ג

קרוי נפשות מאחר שדין בעליהם למות א"כ מפקירים נשותיהם ובניהם וכל אשר להם א"ב חיישינן שמא תתרצה להן ולא צריך גמר דין לבעליהם דאיירי באותם שמוחזקים לכך לגנוב ולהרוג וכן משמע להדיא בירושלמי כאשר פירש רב ופשיטא שדינם חרוץ למות ולא לחיים ואפילו אם ברחו בעליהם ונשארו לחיים מ"מ מפקירים אותם וכל אשר להן ומ"ה לא אמר בגמרא ה"ד ע"י נפשות רב אמר נשי גנבי ולוי אמר כו' אלא הסוגיא מתחלת אמר רב כגון נשי גנבי כלומר כגון זה נמי בכלל ע"י נפשות ומ"ה לא פירש רש"י במשנה ע"י נפשות כדמפרש בגמרא אלא כמו שפי' והנה הרי"ף והרמב"ם לא הביאו כל הסוגיות ואפשר דעתם בזה שלא הביאו דברי רב ולוי לפי שלא היו המנהג הרע במדינותהם ובארצות גליל שלהם להפקיר הנשים משום פשע בעליהם כאשר ת"ל עדיין בארץ ישמעאל וארצות אחרים איש בחטאו ימות אבל בעו"ה באשכנזי וסביבותיה שפשטה מלכות רועי הרשעה מפקירים נשותיהם ע"ד החס"ד א"ל ממיתין אותם ואז בודאי יש לאסור ולהחמיר והא דחזקיה ור"י לא הביאו אפשר דס"ל דלא נקרא ע"י נפשות אלא שנגמרה דינם להריגה וכל זמן שלא נגמרה דינם להריגה לא נקרא נפשות והיינו כחזקיה והמ"מ סבר שדעתם לפסוק כר"י אפילו לא נגמר דינם להריגה ולא נהירא דודאי הלכה כחזקיה לגבי ר"י דרבו הוי וכן רגיל לפסוק ברוב המקומות ונראה האידנא אפילו האשה שנתפסה מחמת פשע עצמה כגון גניבה וכה"ג אפילו נגמר דינם שרי' היכא שפדאו אח"כ ישראלים בפרט ת"ל האידנא שישראלים משתדלים בכל יכולתם ותחבולות חכמה בגוף ובממון להציל נפש מידיהם ובפרט נשים כי מחמת הבושה גם הם מרחיקים עצמם מלחייב נשים בדתיהם ויותר מרחמים עליהם לזכות מלחייב נפשם א"כ היא סברה לחזור ע"י פדיון ולא מרצה נפשה וכן כתב ר' שמחה וז"ל כל מקום שהיא סבורה לחזור ע"י פדיון מותרת וכן נוטה דעת מהרא"י בכתבים שלו סי' ר"ה רק מחמת רוב ענותנותו לא רצה להתיר יחידי א"ל בצוותא דלימטיא לכל שיבא מכשורה ועוד נראה בארצות אשכנזי שיש במקומות משפט בפני עצמן והיכא שתפס אחד אפילו למות שיש עליו שומרים ומושבעים ובודאי לא מסרה נפשה לתשמיש כדי להנצל כי אין הצלה בזה ואדרבה עיקרי התקיפות העירונים אשר גזרו הדת אין באין בתפיסה וגם אין להם יד לא לרצות ולא לאנוס אשה הנתפסת וק"ו השומרים והמושבעים ולא הוציאו אותם מבית התפיסה להניח בבית הגוים העירונים וכה"ג אפילו לכהן שרי ולא אסרו רבותינו ע"י נפשות אלא היכא שהיו בבית הסוהר בין ארמאים הרבה ופרישים כגון בחצר המלך או בחצר שרים וכה"ג שהיתה מתרצה לתשמיש לפרוש אחד אולי יצילה וידבר עליה לפני המלך או יניח בתחבולותיו לברוח גם לשם יכולים לאנס אותה בקל

וכך הוה ההרגל בימי התלמוד בבית הסוהר שלהם כההיא דמסכת תענית אמר זברונקא אנא ואסרינן גברי לחוד ונשיא לחוד ובלילה רמינא פוריא בין גברא ונשיא כו' מה שאין כן בנדון זה שכתבתי וכ"ש לפי מה שנמצא בתוס' בהגהות מרדכי שיש קבלה מאבי העזרי היכא דאיכא דייני גוים בעיר אפילו ידיהם תקפה עלינו שאין חוששין שנבעלה וראיה מפרק הנזיר אנפרות כבבל ומסיק אין דין אנפרות כיון דאיכא דואר במתא ולא אזיל וקביל אחולי אחיל ה"נ כה"ג יש לסמוך אדייני ושופטים העיר ואף שהוראה זו חידוש הוא וכל שאר רבותינו לא חלקו כה"ג מ"מ יראה היתר זה היותו מספיק לצירוף שאר טעמים המתירים והאידנא בכל המקומות איכא דיינים ושופטים ומ"מ אין להתיר כה"ג לכהונה א"ל בקיבוץ חכמים שונאי בצע אשר יחקרו אחר תוכן הענין כי בקל ישתנה הדבר לאיסורא בפרט לכהן:

סימן מה

פסק נמצא כתוב בתשובת הקדמונים הא דאמרינן נחבשה ע"י נפשות אסורה אף לישראל היינו דוקא שנחבשה בדין אבל במקום הרשע שלא כדין שר לישראל בנשי דגנבי גנבי ואפילו רואים שהם מביאים להם לחם ומזון מ"מ שרינן לבעליהם כדלקמן בפי' נערה ואמרינן מחמת יראה הוא דעבדי הכי ה"נ היכא דנתפסה שלא כדין אפילו להרוג אותה ודוקא היכא דנתפסה בדין אמרינן דמתרצה לתשמיש כד' לפטור נפשה דהוי תשמיש דידה [בע"י] פדיון בעד הצלת נפשה ועל זה סמכו הגדולים והתירו במקום רשע שתפסו ישראלית הרבה בתפיסות תמורות ויסורים כעל ידי נפשות ופיתוי אותם להשתמד יש עם בעליהם ויש בלא בעליהם ואחר שמצאו יד לברוח ברחו וחזרו לדת ישראל והתירו לבעלה ישראל אבל היכא ששהתה קצת ולא חזרה לדת ישראל עד זמן רב אין להתיר כלל וה"ה היכא שלא שמה לבה לחזור עד שהוציאו אותם ישראל אפילו אנסוה אותה לשמד בימי נערותה והיתה מאורסה שאסורה למארסה ישראל אפילו אמרה שלא נבעלה כלל כמו שפסק במרדכי בשילהי קידושין שהמסקנא שאין להתירה כלל ומה שנמצא כתוב במרדכי ארוך בכתובות שרבותי' התירו ארוסה לבעלה היכא שאנסוה לשמד ונטמעה ביניהם כמה ימים היינו לשם שהי' גילוי מילתא שהי' לה אונס ולבה הי' לחזור ולא שהתה ביניהם אפילו יום אחד אלא הכל באונס ולכהונה היכא שהמירה דתה ברצון נפשה בלא גזירה ואונס פשיטא שאפילו לבעלה ישראל לעולם אין להתירה וכן פסק רש"י בתשובה ואיש ואשה שהמירו דתם לא מיבעי בעת הגזירה שמותרים להיות יחד אחר שחזרו לדת ישראל אלא אפילו המירו במזיד אחר שחזרו לדת ועשו תשובה מסתמא ולא עברו על כל התורה וגם בעלה משמרה דאפילו הגוי שומר

אשתו כדאיתא בפ' הנשרפים אליבא דרב דימי וגבי ישראל שנולדו בקדושה והורגלו בקדושה וחזרו לקדושה כ"ע מודים דשרי וכן פסק הרשב"א בהג"ה מימוני וכן מצאתי בתשובת אחרונים שפשטה הוראה זו ואף לכהונה נראה דשרי מאחר שהטעם שהבעל משמרה אבל היכא שנשבה בתפיסת ע"י נפשות ונשתמדו והוא כהן ואח"כ חזרו יחד לדת ישראל דאסורה לו מטעם נחבשה אע"פ שלא כדין נחבשה מ"מ דינם כסתם נחבשה דהוי כשבויה ואע"ג דהבעל הי' אצלה בתפיסה ומעיד שלא נגעו בה יד לא עדיפא מסתמא שבויה דלקמן דאין אדם נאמן על אשתו כדלקמן דמעלה עשו ביוחסין ומ"מ אם יש עד אחד שמעיד עליה שלא נגעו בה מעת שתפסוה עם בעלה עד שהוציאו אשתו מן התפיסה להמיר דת שריא אף לכהונה הנראה בעיני כתבתי ועיין לקמן סי' נ"ג:

סימן מו

גרסינן במסכת' ע"ז ריש פ' אין מעמידין אין מעמידין בהמה בפונדקאות של גוים מפני שחשודים על הרביעה ואשה לא תתיחד עמהן מפני שחשודים על העריות ופריך ורמינהו לוקחים מהן בהמה לקרבן ואין חוששין לא משום רובע ונרבע כו' רבינא אמר לא קשיא הא לכתחילה הא דיעבד ומנא תימרא דשני לן בין לכתחילה בין בדיעבד דתנן לא תתיחד האשה עמהן כו' ורמינהו האשה שנחבשה ע"י ממון מותרת לבעלה אלא לאו ש"מ שאני לן בין לכתחילה בין בדיעבד ממאי דילמא לעולם אימא לך אפילו דיעבד נמי לא והכא היינו טעמא דמירתת משום הפסד ממונו ותדע דקתני סיפא ע"י נפשות אסור מ"ש ממון מנפשות וא"ל דוקא ע"י נפשות הוא דאסירי כדפי' לעיל דמיתרצת מפני פחד נפשה אבל לעול' ע"י ממון שריא משו', יעבד הא ע"כ לאו דוקא ממון קאמר מדקתני ע"י נפשות כו' משמע שלא ע"י נפשות שריא לישראל ולא קתני ע"י ממון מותרת אלא לאשמעינן דאפי' לכהן מותר' וע"כ היינו טעמ' משו' טעמא דמירתת ומסיק ותו לא מידי פירש אין להקשות על זה דודאי משום מירתת הפסד ממונא הוא דשריא ר' פדת אומר לא קשיא הא ר' אליעזר דחיישינן לרביעה הא רבנן דלא חיישינן לרביעה ופסק רא"ם מהא סוגיא אשת כהן שנתיחדה עם הגוי שעה אחת כדי ביאה אסורה לכהונה וכותבים התוס' א"כ לא הנחתה בת לאברהם אבינו שתשב תחת בעלה כהן וי"ל דדיחוי דרבינא אמת דיש חילק בין לכתחילה בין בדיעבד וע"י ממון לאו דוקא קאמר אלא כל היכא שלא ע"י נפשות אפילו שלא ע"י ממון מותרת לבעלה וע"י ממון דקתני לפי שסתם תפיסה ע"י ממון או ע"י נפשות הוא והרא"ש נמי כתב וז"ל ולאו דוקא ע"י ממון אלא ה"ה נשי דגנבי גנבי או חפסוה כדי שיפדוה דאיכא למיחש להפסד ממון שרי בדיעבד אפילו לכהן וכן הביאו בעל הת"ה סי' רמ"ב ולא נהירא כלל דדברי רבינא אמת וע"י ממון לאו דוקא קאמר

דא"כ מאי קאמר תדע ועוד הלא מסיק ותו לא מידי משמע שאין להשיב על ראיה זו כלל וכן כתב ר"ת דע"י ממון דוקא קאמר כדפי' לעיל בכ"ה מ"ד על כן נראה בעיני שבודאי דברי רבינא אינו אמת אע"פ שהוא בתראה כי עיקר סברתם מכח ראייתו שאמר ותדע וסבר דלאו דוקא מחמת ממון קאמר ומאחר שנדחה ראייתו אזלא סברתו אלא דברי ר' פדת אמת שתירץ המשנה כר' אליעזר ועל זה אנו סומכים להעמיד בהמות בפונדקאות שלהם דאנו ס"ל כרבנן ולא חיישינן לרביעה ומ"ה קבע דברי ר' פדת באחרונה אף שהוא קשיש טובא מרבינא אלא להודיע שדבריו עיקר וכן פסק ר"ת ועוד תימא היכא בא להתיר אשת כהן שנתיחדה מהאי דנשי דגנבי גנבי הלא נשים דגנבי גנבי ע"כ לאו לכהונה קאמר מדקאמר שריין לבעלן ולא קאמר שריין לכהונה דליכא לתרוצי כדתרצינן הא הכי לעיל סי' מ"ד ועוד התם מביא נשי דגנבי גנבי בעניין הסוגיא דאונס גבי ישראל מותר ועוד בתשובה דלעיל סי' מ"ה מדמה לנחבשה ע"י נפשות שלא כדין ובמרדכי סוף קידושין כתב להדיא דשרינן לבעלה ישראל וכן פי' רש"י לקמן עוד כתב הרא"ש שינויא אחרינא וז"ל והר אלחנן ז"ל פירש דודאי פשיטא ליה דביחוד מועט אין לאסור אשת כהן אלא שינויא דרבינא אבהמה קאי וקאמר בדיעבד לא חיישינן לרביעא אפילו ששהתה בביתו ימים רבים ואהא מייתי ראיה דאשת כהן שנחבשה והיתה ברשות הגוים ימים רבים דשריא ודחי תלמודא הא דשריא בנחבשה משום דירא להפסיד ממונו אבל בנחבשה תחת ידו ואין לו עליה או על בעלה ממון אסורה אפילו בדיעבד וה"ה בהמה שהיתה ברשותו אסורה בדיעבד אבל פשיטא היכא דאיכא תחת ידי הגוי התם וודאי מירתת ואין לאוסרה על אותו יחוד וכה"ג בתוס' ולפי זה היכא דנתיחדה לזמן מרובה ביניהם אפילו מדעתה שלא נחבשה אפילו הכי אסורה ולא נהירא דחילוק זה לא הוזכרו לא במשנה ולא בגמרא דהתם אבל ר' ברוך בעל ספר התרומות כתב דנתיחדה מעצמה אין בו צד איסור לכהונה בדיעבד ומה שאומר אפילו בדיעבד אסורה היינו בנחבשה שהיא מסורה בידם ואין מושיע לה כמו בהמה שאינה יכולה לצעוק ולרמוז אבל נתיחדה מעצמה אין בו צד איסור בדיעבד ומ"מ נראה דבודאי לכתחילה אסורה להתיחד אפילו שעה אחת עם הגוי ואין לומר א"כ ש"מ שיש לחלק בין בדיעבד לכתחילה זה אינו בודאי בדבר המסתבר ראוי לחלק אבל להתיר בהמות שאין יכולה לצעוק ולא לרמוז כדאיתא בירושלמי ולהביא ראיה מנחבשה בידיהם ואפ"ה מתירים בדיעבד על זה אומרים לעולם אפילו בדיעבד אסורה מאחר שהסברה נותנת לאיסור וכן דעת הרמב"ם בנתיחד לחוד ליכא שום איסור לאוסרה על בעלה כהן שכתב כיון שנעשים ברשות גוים נאסרה משמע דוקא כה"ג שבעל כרחה הוליכה לשם אבל לא מעצמה ומה שנמצא כתב בה"ג והסמ"ג

הביאו גבי ראוה מדברת וכו' אשה שנסתרה עם הגוי הרי היא כשבויה ופסולה לכהונה התם איירי שנסתרה בסתר במקום הצנע שרגלים מוכיחות שעל דבר עבירה ופריצות הוא שנסתרה לשם ואפילו לא נתרצת לתשמיש מ"מ שמא אנסה ואין זה דומה ליחוד בעלמא וחילוק גדול יש בין נסתרה לנתיחדת וכן כתב מהרי"ק בשורש ק"ס ועוד כתב שינויא אחרינא דאפשר לאסרה על כהונה אסרינן בנתיחדה אבל אין מוציאין אותה מבעלה ביחוד ע"כ ולא נהירא לי דלא מצינו איסור לכהונה אלא שבויה אבל לא יחוד בעלמא דא"כ לא הוי ליה למימר שבויה פסולה לכהונה אלא נתיחדה עם הגוי אלא עיקר כמו שפי' דוקא נסתרה הוא דאסרינן לכהונה אבל נתיחדה לא אסרינן כלל ומ"מ נסתרה עם הגוי לא אסרינן לבעלה ישראל דאין אשה נאסרה לבעלה אלא בקינוי וסתירה אבל לא בסתירה לחוד ואפילו בסתירת גוי אף שפרוצים בעריות מ"מ ס"ס איכא שמא זינתה בתשמיש שמא לא זינתה אלא שאר פריצות היו מיעוך שדים ונישוק ודיבוק ושיגעון ואפילו תאמר שהגוי אינו מתאמץ למשול ברוחו ובתאותו ורבעה שמא באונס הוה ואין שייך לומר בנידן זה תחילתו בפשיעה וסופו באונס אלא לענין תשלומי שומרין מה שאין כן לכהן מאחר שנסתרה אדעתא דזנות ופריצות שמא אנסה ורבעה ואין זה סותר לעובדא של מהר"ם שהתיר אשת כהן אף שנסתרה עמו אדעתא דזנות ופריצות שהרי שמע קול נשימותיהן כעין המשמשים כדלקמן בסי' מ"ח שאני התם דהוי עם ישראל שאינן פרוצים בעריות ואע"פ דגם השטן היו ומרקר ביניהם לשיגעון ולפרוצות ומיעוך שדים וכה"ג גוף המעשה דחמירו לישראל בודאי התאפקו ומשלו ברוחם מה שאין כן בגוי ואל תתמה בדבר כמו שיש לחלק בין נסתרה לסתם יחוד כך יש נמי לחלק בין נסתרה דגבי גוי לנסתרה לגבי ישראל ואפילו בין נסתרה לנסתרה דגבי ישראל יש לחלק ותדע דהא כתב הרמב"ם שאין האשה מפסדת כתובתה אלא בקינ' לה כבר וגבי דבר מכוער כתב שמפסדת כתובתה אפילו בלא קינוי וכתב שדבר מכוער הוא שיוצאין שניהם ממקום אפל דמקום אפילו יותר גרוע משאר מקום סתר ומ"מ כתבתי בפ"ב דיבמות סי' ט"ז שלא אסרינן בשום כיעור ולא מפסידים הכתובה אלא בעדי כיעור בצירוף קלא דלא פסק נחזור לסוגיא דידן והיכא שהלכה מעצמה לבין הגוים ויש רגלים לדבר שרגליה לרע ירוצו ראוי לאוסרה לכהונה אפילו בנתיחדה בדעת אפילו בזמן מועט אבל לא לישראל אפילו נתיחדה כמה ימים מדעת שניהם וכן פסק ראבי"ה בשם אביו להתיר לישראל כמו נחבשה ומה שהתיר מהרי"ק בתשובה אשת כהן שאמרה להמיר דתה ונתיחדה עם הגוי כל כה"ג לא נ"ל להתיר לכהונה מאחר שאמרה להמיר דתה א"כ גרוע מנחבשה ע"י נפשות דאסורה אפילו לבעלה ישראל רק שהוא התירה מטעם שלא הי' שם יחוד גמור

והוה כאלו אנן סהדי שלא נבעלה ע"כ צריך עיון היטב שלא תטעה מדבריו להתיר יחוד אפילו לישראל היכא שאמרה להמיר דתה א"ל שיש הוכחה שלא היו שם יחוד גמור:

סימן מז

פסק מהר"ם בתשובה על אשת כהן שנחבשה בידי גוים ויהודים נכנסים ויוצאים לשם אצלה דשריא לבעלה מכ"ש מזה המעשה דאמרינן לקמן מעשה באחד שנשבה עם אמו והי' אותו הבן מסיח לפי תומו ואמר נשבינו לבין הגוים יצאתי לשאב מים דעתי על אמי יצאתי ללקוט עצים דעתי על אמי והושיאו אותה לכהונה על פיו ויש להביא ראיה ממתניתין דטהרות דמייתי לה פרק עושין פסין חצר שרבים נכנסים לה בזו ויוצאים בזו לא חשיב לה ר"ה לטומאה ואע"ג דידוע דבאותו יום לא היו שם נכנסים ויוצאים מ"מ לא חשוב לה סתירה כ"ש הכא דודאי היו נכנסים ויוצאים שם ואע"ג דליכא חצר אלא פתח אחד מ"מ כיון דודאי נכנסים ויוצאים שרי עכ"ה מיימינו ואף שאין משיבין האר"י אבל דברים תמוהים אני רואה חדא לא כ"ש הוא דהתם הילד הי' יום ולילה אצלה אבל הכא את"ל שנכנסים אצלה ביום ס"ס בלילה היא סגורה את"ל דאיירי שאפילו היו נכנסים ויוצאים בלילה מ"מ לא דמי לבנה שהי' אצלה תמיד יום ולילה ואם הרחיק מעט לשאוב מים או כה"ג אז הי' לבו נוקפו לחזור וכל גיעגועיו עליה מה שאין כן בנידן זה וראיה שהביא מחצר לא אדע מה אשיב דבר דשאני התם מאחר שהרבה נכנסים ויוצאים לא חשוב מקום סתירה דומיא דסוטה דבעינן רה"י לסתירה אבל מ"מ חשוב מקום משומר להיות בנחבשה דשמא אנסוה שם מאחר דהוי רה"י לשבת ועוד רש"י פי' להדיא וז"ל חצר שהרבים נכנסים דרך פתחים או פרצות של עשר ומ"ה לא הוי מקום סתירה וכן משמע לשון המשנה להדיא שנכנסו בזו ויוצאין בזו דהיינו כמה פתחים ואי הוי רק פתח אחד לא הוי למימר אלא נכנסים ויוצאים ע"כ לא נ"ל להתיר בכה"ג אלא בענין שכתבתי לעיל סי' מ"ד:

סימן מח

מעשה באשת איש שהלכה בדרך עם שני יהודים וכשבאו ביער בא אחד ותקפה והשני טימאה וצעקה ואין מושיע לה ואין עדים ובאתה לפני רבותינו וספרה המאורע ואמרה נאנסתי והתירוה לבעלה משום מיגו דאי בעי אמרה לא נבעלתי ורבינו שמחה אסרה כיון דעברה על דת ונתיחדה פי' עם שני פוחזים גם בדרך בעי ג' אנשים כפי מסקנת תלמוד שלנו בפ' עשרה יוחסין סי' ב' שמא הפסידה מיגו שלה וכיון שמודית שנבעלה לאו כל כמינה לומר באונס הי' דכיון דמתיחדה מרצונה ולא מנוולה נפשה כמו שבויה שוב אין לה טענת אונס וראבי"ה התירה דמשום יחוד לא הפסידה מיגו שלה דאטו

כולהו נשי דינא גמירי דאמרינן בקידושין גבי ההוא גברא דקדיש בציפתא דאסא כו' והדין יצא להתיר ואף ר' שמחה לא סר מדבריו ואסרה כאשר איתא בראבי"ה ומזה נלמוד דלא אמרינן שמא עיניה נתנה כו' אלא היכא שבאתה לאסור עצמה אבל היכא שבאתה ואמרה בלילה פרצו ליסטים את ביתי ונאנסתי או בלילה בא אחד במיטתי במקום בעלי ואין לך אונס גדול מזה ובקשה להתירה לבעלה אסורה מאחר שבקשה להתיר את עצמה לא שייך לומר עיניה נתנה באחר ולא אמרינן איערומי דקא מיערמה ומכאן ניחא לי מה שהי' קשה בעיני על כהן אחד שראה אשתו שהיא נסתרת בלילה אחורי הכותל עם בחור אחד כדין טומאה ושמע קול נשימת תשמיש שאסרה הר' חזקיה ומהר"ם התירה משום דאין אוסרים על היחוד כו' והעיקר בפ"ב דיבמות סי' י"ח בארנו ותלמיד מהר"ם התירה משום עיניה נתנה באחר דאם לא כן כל אשה תעשה כך כדי להוציא עצמה מבעלה כו' והי' קשה בעיני ר' לא שנה ר' חייא מנ"ל וכן מהרי"ח למה לא עלה על דעתו ראיה זו ע"כ נראה דרבו מהתם לא רצה להתיר מכח ראיה זו דלא חיישינן עיניה נתנה באחר היכא שבאתה להתיר את עצמה כהאי עובדא דהתם וראיה מירושלמי איסטרטיות נכנסו לעיר באתה אשה ואמרה איסטרטיות הטיל שכבת זרע בין ברכי כלומר תשמיש ולא כמו שפירש ראבי"ה בספרו שנראה לו לפרש שאינה תשמיש ממש כדמוכח לקמן דבתשמיש איירי והתיר' לאכול בתרומה אתא עובדא אחרינא קמיה דר' יצחק באשה אחת שאמרה הביהם שלי כלומר רועה בהמות שלי פיתני כלומר בא בלילה במקום בעלי ושכב עמי ואין לי אשמה בזה אמר לה אין הביהם אוסר כו' כלומר בתמיה מ"ש משאר בני אדם ואסרה ופריך הכא את אמרית ואסרה הכא את אמרית ושריא כלומר מ"ש המעשה דלעיל שאמרה נמי ששמשה עם הגוי ומשני התם באתה לאסרה את עצמה והתירה כלומר שמא עיניה נתנה באחר הכא באתה להתיר את עצמה שהרי סברה אונס גדול הוא ובקשה להתיר א"כ אין שייך לומר עיניה נתנה באחר ואסורה אף שיש רוצין לפרש דאיירי דוקא לתרומ' דחמיר' דמעלה עשו לענין תרומה וגם אפשר לה [בתולי'] כדאיתא להדיא בגמרא שלזו דפליגי ביה אמוראי ופסק הרמב"ם כמ"ד אין אוכלת בתרומה מ"מ נ"ל שאין לחלק מדאמר לעיל והתירה לאכול בתרומה וכאן אמר לאסור סתם משמע דלבעלה איירי ומ"מ איירי באשת כהן דאי לישראל פשיטא שמותרת מכח מיגו לכ"ע ועוד נראה דלשון המשנה דנדרים משמע הכי האומרת טמאה אני לך ולא שנה התם בקצרה האומרת נטמאתי אלא משמע דוקא בכה"ג הוא דאמרה משנה אחרונה עיניה נתנה באחר אף שיש לומר דארבותא דמשנה ראשונה קאי דאפ"ה לא

חשו לומר עיניה נתנה באחר מ"מ מניין להוציא המשנה מפשטה הבו דלא לוסיף עלה הנראה בעיני כתבתי:

סימן מט

מתניתין עיר שכבשוה כרכום פי' מצור כל כהנות שבתוכה פסולות לכהונה ואם יש להן עדים שלא נאנסו אפילו עבד ושפחה נאמנים ואין אדם נאמן ע"י עצמו ולקמן מפרש בגמרא ופריך ורמינהו בלשת פי' חיל שבאו לעיר בשעת שלום החביות של יין פתיחות אסורות סתומות מותרות בשעת מלחמה אילו ואילו מותרת לפי שאין להן פנאי לנסך אמר רב מרי לבעול יש פנאי דתסיף יצרייהו לנסך אין פנאי ר' יצחק בר' אליעזר משמיה דחזקיה אמר כאן בכרכום של אותה מלכות פי' שבאתה לכבוש עיר הסמוכה למלכות ואין אימות חיל ומתנה אחריהן ויושבין בטח ובועלין ומנסכין והתם במלכות אחרת שאימות מלכות שבאו בגבולה עליהן ואין בועלין ומנסכין כך פי' ר"ח והתוס' בשם ר"ת והרמב"ם ופריך של אותם מלכות נמי אי אפשר דערק חדא מינייהו ומאתר שכן איכא למימר אכל חדא וחדא דלמא ערקת ולא נאנסה ובשבויה הקילו כדלקמן גבי מחבואות כו' ומתרץ שהקיפו בשלשלאות של ברזל שישמעו קול הנכשל עליהן ובעצים ובכלבים כדי שלא יוכל שום אחד לברוח מן העיר והרי"ף לא הביא הך שנויא דכאן כרכום של אותה מלכות כו' וכתב הרא"ש וז"ל וק"ל כשנויא דרב מרי דבמסכת ע"ז רמי מתניתין אהדדי ומשני להו כדרב מרי ולא בשנויא אחרינא ולכך לא הביא רב אלפס ז"ל סוגיא זו לפי שאינו מחלק בין אותה מלכות למלכות אחרת אלא בכל ענין הכהנות אסורות והיין מותר ע"כ ותימא לדחות כל הסוגיא דהכא דאזלא אליבא דחזקיה דמחלק בין אותה מלכות למלכות אחרת ואליבי' פליגי לוי ורב יהודא משמיה דשמואל ור' אבא בר' זבדא ור' יהודא בר' נשיאה ורבנן כולהו ס"ל הכי ואי אפשר למדחי כל הסוגיות בעבור שלא הביאו דכמה זימנין איכא בתלמוד כה"ג דבמקום אחד מקצר ובמקום אחד מאריך ובמקום אחד סותם ובמקום אחד מגלה וכה"ג כתבתי בפ"ב דב"ק דבמקום אחד בעי התלמוד ולא נתפשט ובמקום אחר פושט ע"כ אין זה דיוק הכרחי לדחות הסוגיא דהכא ע"כ נראה כמו שפסק הרמב"ם דאין לאסור הכא אלא באותה מלכות אבל במלכות אמרת שריא וכן דעת רוב קדמאי ובתראי ומ"מ נראה האידנא לא בקיאין בזה אי איכא אימות מלכות אחרת עליהם או לא וראוי לאסור בכל הכרכום בשלשלאות כו' בין הקיפוהו בין לא הקיפוהו כי מי בקי בשמירה זו ואף האידנא יש שומרים מתחלפים למשמרות ואי אפשר לברוח אלא אחת מאלף ואף מן הסתם אינם נאמנים לומר נברחתי ומ"מ יש מקומות שהמלך גוזר שלום על העיר וגוזר בגזירת עונש נפש שלא יגעו בשום אנשי העיר

אין לאסור וצ"ע היטב ושאילת חכמים שבדור והכל לפי הענין וגבי יין נסך נמי נראה שאין להתיר אלא במלכות אחרת אבל באותה מלכות לא שריא ומה שיש מקשים על הרמב"ם שהכא גבי איסור נשים מחלק בין כרכום של אותה מלכות כו' ולשם גבי יין נסך כו' אינו מחלק אלא סתמא כתב להתיר ואומרים שדעתו לפרש פרש"י שמה שאמר חזקיה כאן בכרכום של אותה מלכות כו' הוא כמו לא שנו ולא קאי אשנוייא דיין נסך כלום אבל אין הלשון מחוור כן דא"כ הי' לו לומר לא שנו ומה הלשון כאן וכאן דקאמר אם לא לשנויא רומיא דמתניתין דהכא איין נסך וכן כתב הרמב"ם ואדרבה המקשים על הרמב"ם טועים בדבריו כי להדיא מדקדק גבי יין נסך בלשונו דאינה מותרת אלא במלכות אחרת דהכי כתב וז"ל בד"א דאסרינן על הכהונה בגדוד של אותה מלכות שהם מחושבים בעיר ואינם יראים לפיכך חוששין שמא נבעלו אבל בגדוד של מלכות אחרת שפשט ושטף ועבר לא נאסרו הנשים מפני שאין להן פנאי כו' וגבי יין נסך כתב וז"ל גדוד שנכנס לעיר דרך שלום ע"ד בשעת מלחמה אם פשט הגדוד ועבר מותרת שאין פנאי משמע דאיירי דוקא בפשט ועבר כמו הכא רק שקיצר לשונו ולא מפרש כ"כ להדיא וסומך על מה שחילק ופירש הכא גבי נשים ומ"מ נראה שאין להתיר בשום ענין האידנא החביות פתוחות אפילו בכרכום של מלכות אחרת דאין אנו בקיאים אם אימות מלכות עליהן או לא כמו שפרשנו הנלע"ד כתבתי:

סימן נ

אמר רב אידי בר אבין א"ר יצחק בר אשיאן אם יש מחבואה אחת שיכולה להסתר שם מצלת על כל כהנות ומסקנת הסוגיא אפילו המחבואה אינה מחזקת אלא אשה אחת אפילו הכי מצלת על כולן והיכא שאמרה לא נחבאתי ולא נטמאתי אפ"ה נאמנת במיגו דאי בעי אמרה נחבאתי וה"ה היכא שיכולה למלוט מן העיר ואמרה לא נמלטתי וטהורה אני דשרי לבעלה דבעית הן בגמרא ולא נפשטו ואזלינן בהו לקולא כן פסק הרי"ף והרמב"ם וכן כתב הרא"ש דקיל הוא לחכמים בדבר שבויה מאחר שאין כאן טומאה ודאית ומ"ש הר"ן דאפילו מן הסתם שריא לכולהו ואינה צריכה לומר נחבאתי אמת שמשמעות התלמוד משמע דשריין בסתמא מ"מ הגדולים אשר במדינה בודאי שואלים אחר נשים אי כל חדא וחדא אמרה נחבאתי נאמנת ואפילו במחבואה שאינה מחזקת אלא אחת ואי אמרה לא נחבאתי ולא נטמאתי ג"כ נאמנת במיגו ואם תודה בודאי אסורה ולמה לנו להקל שלא לשאול כי לאו כולהו נשים דיני גמירי וסברי אפילו באונס מותרת והמרבה לבדוק בשאילה ובדרישה אולי תודה הרי זה משובח רק בזה מסתפקינא היכא דליכא אלא מחבואה אחת שמצלת על אחת ואי אמרה לא נחבאתי ולא נטמאתי דאימא

אין כאן מיגו טוב דהיתה מתיראית שמא יכחישו אותה לומר הלא אינה מחזקת אלא אחת וזה לא מבואר להדיא בתלמוד אבל מסתברא שאם כל הכהנות שבאתה לפנינו כולן אמרו לא נחבאתי ולא נטמאתי כל חדא וחדא אית לה מיגו אבל היכא שאמרה אחת נחבאתי והשנייי' לא נחבאתי ולא נטמאתי דאין כאן מיגו טוב כדפי' נראה מבעלה לא תצא ואכן לא תנשא לכתחילה לכהונה הנלע"ד כתבתי וההוא גברא דאגר חמתי כו' מקומו בפ' האומנין:

סימן נא

פסקא ואפילו עבד ושפחה נאמנים פליגי ביה רב פפי ורב פפא רב פפי סבר אפילו שפחה דידה מהימנה והא דתנן בגיטין לא תתיחד עמו אלא על פי עדים ואפילו על פי עבד על פי שפחה חוץ משפחתה מפני שלבה גס בה שאני הכא דבשבויה הקילו וכן פסק רב אשי מטעמא אחרינא ורב פפא סבר מתניתין אייריי בשפחה דידיה דמהימנה פי' שמיוחדת לתשמישו והתם מיירי בשפחה דידה ונראה דכל היכי שמיוחדת לשימוש שניהם כגון שפחות שלנו כולהון כשפחה דידה דמיא דלבה גס בה ואינה נאמנת ורב פפי ורב אשי אתיא כתנאי דתני חדא זו עדות איש ואשה תינוק ותינוקת אביה ואמה אחיה ואחותה אבל לא בנה ובתה לא עבדה ושפחתה ותני אידך הכל נאמנים חוץ מהימנותה פי' היא בעצמה או בעלה ורב פפא אמר ברייתא קמייתא אתיא להדיא כוותיה ואידך אייריי במסיח לפי תומו כי האי דבי אתא רב דימי אמר איך ר' חנא קרטיגנא משתעי מעשה בא לפני ריב"ל ואמרי לה אמר ריב"ל מעשה בא לפני רבי באדם אחד שהי' מסיח לפי תומו ואמר אני ואמי נשבנו לבין הגוים יצאתי לשאוב מים דעתי על אמי ללקוט עצים דעתי על אמי והתירה רבי לכהונה על פיו ומאחר דמוקי רב פפא הך תרי ברייתות אליביה הלכתא כוותיה אף לגבי רב אשי דבתראה הוא כן פסק הרי"ף והרמב"ם והמ"מ והרא"ש רק שהרי"ף והרמב"ם לא הזכירו אלא שפחה דידיה ולא עבדה ואפשר לפי שסתם שפחות שלנו דינם כשפחות דידיה וסתם עבדים שלנו אף שמיוחד לשניהם חשוב כעבדו לפי שרוב תשמישו אצל הבעל והרמב"ן כתב שכל קטן צריך מסיח לפי תומו ותפסו עליו הר"ן והמ"מ דהא ברייתא דקתני תינוק ותינוקת נאמנים ע"כ במתכוונים להעיד אייריי מדקתני אבל לא בנה ובתה כו' ומ"מ נראה בעיני דמה שכתב הרמב"ן שצריך קטן מסיח לפי תומו היינו בקטן ממש שלא הגיע אפילו לעונת נדרים שאינו ראוי להעיד כלל שאינו בשכלו ובברייתא דתינוק ותינוקת אייריי בהגיע לעונת נדרים ויש להן שכל להעיד אז יכולין להעיד אפילו בלא מסיח לפי תומו והכי מסתבר:

סימן נב

גרסינן בהא סוגיא מרי בר איסק אתא ליה אחוה מבי חוזאה א"ל פליג לי בנכסי אבא א"ל לא ידענא לך אתא לקמי' דרב חסדא א"ל ר"ח להההוא שפיר קאמר לך חרי שאינו מכיר אותך אע"פ שאתה מכיר אותו דכתיב ויכר יוסף את אחיו והם לא הכירוהו מלמד שיצא בלא חתימת זקן ובא בחתימת זקן והא דקאמר ר"ח שפיר קאמר לך כו' ה"ה אם יצא בחתימת זקן אלא שזה אמר עליו הוא מכירני שאני אחיו ואינו רוצה להודות וזה לא היו מכחישו להדיא אלא אמר איני יודע והכל היו יודעים שהיו לו אח בחוזאה א"כ הי' נאמן אם לאו האי טעמא שפיר קאמר ליה שאינו יודע שמסופק בדבר לפי שיצא בלא חתימת זקן מ"מ אם הי' רוצה הי' יכול להשביעו שאינו יודע א"ל רב חסדא זיל אייתי סהדי דאחוה את א"ל אית לי' סהדי ומסתפי מיניה דגברא אלמא הוא א"ל רב חסדא למרי זיל אייתינהו את דלא אחיך הוא פרש"י תביא את אותן סהדי המכירין אותו ויעידו שאינו בן אביך וכן פי' הר"ן אבל התוס' פירשו ה"ה שיאמרו אותן העדים אין אנו מכירין אם אחיך הוא וכן נראה עיקר דבוודאי סגי בהכי א"ל דינא הכי שאני אביא עדים המע"ה א"ל הכי דאיננא לך ולכל אלמי דכוותך א"ל מרי לרב חסדא מאחר שאתה חושד אותי כאלם א"כ השתא נמי יבואו עדיו ויעידו שאינו אחי מחמת אימה א"ר חסדא תרתי לא עבדי חדא דשתקי וגם להעיד שקר וכתבו התוס' הא דאמר אחוה גברא אלמא הוא לא כל כמיניה אלא שהי' לו קצת רגלים לדבר שאמרו אותן עדים שהביא להעיד לו אותו עדות שאתה שואל לא נגיד לך כלום עליו וכן פירש הרא"ש ותימא א"כ הוה כאילו העידו להדיא שיודעים בדבר אלא שאינם רוצים מחמת אלמתו אלא נ"ל שהיו אותן עדים בפני ב"ד ואמר הם יודעים שאני אחיו ושתקו ומדלא השיבו מיד אין אנו יודעין משמע שמחמת אלמתו שתקו א"נ שאמר ראובן ושמעון יודעים בדבר ומחמת אלמותו אינם רוצים והא ראיה הוא יביאו אותם ויאמרו שאינם יודעים שאני אחיו אפסיד וע"ז השיב רב חסדא שפיר קאמר לך זיל אייתינהו את וכן פי' התוס' בפ' המפקיד ודוקא בכה"ג שהוא טוען כך והא ראיה שמחמת אלמתו כו' כדפי' אבל אם אינו טוען הב"ד אינם טוענים וגוערים בו א"ל שיודעים בו כבר שהוא אלם אף שמתוס' בפרק המפקיד לא משמע כ"כ מבואר כדפירישית אבל מ"מ זהו עיקר ומה שיש רוצים להוכיח מכאן דאין גובין עדות על האלם שלא בפנינו מדלא צוה רב חסדא להעיד שלא בפניו זה אינו דהכא כבר גילה לו העדים וא"כ אפילו שלא בפניו יעידו ירגיש בדבר אבל אם לא היו מגלה העדים ואומר יש לי עדים ומתייראים ממנו ומבקשים אותי שלא אזכיר אותם ומזהירים בי שמתוך אימה יוכרחו לשתוק ולא יעידו טוב לו לדיין לגבות העדות בצנעה מלומר

לאלם תביא את עדים שהוא נגד הסברא והדין וכן פסק מהרא"י בכתבים וק"ו היכא שיש אימת האלם ג"כ על הדיין יוכל לו ב"ד בצנעה ולשלוח לב"ד אחר שיעידו עליה והרא"ש כתב בתשובה שעל המסור גובין ב"ד שלא בפניו וריב"ש הביאו בתשובתי' ומדמה אלם ובעל זורע אליו שיותר לו לגבות שלא בפניו וכן הוא המנהג אבל לאו כל כמיניה לומר כל אחד אלם הוא זה א"ל לאב ב"ד בעירו ויתר דין אלם ועדות שלא בפניו כתבתי בהגוזל בתרא סי' י"ט ויש מקשים ולמה לא השביעם רב חסדא לעדים שיעידו ויש לומר דאי אפשר להשביע העד אלא שיעיד האמת וכשמעיד שקר או אומר בפני ב"ד איני יודע דשוב לא הי' יכול להעיד הוה כעובר על שבועתו וכן משמע תוס' דהכונס אבל בכה"ג אם היו שותקים ולא יעידו שם דבר או אינם באים להעיד אינם עוברים על שבועה אלא א"כ גוזר להדיא הדיין בב"ה בשבועה כל מי שיודע עדות שי שיביא ויעיד שאז עובר מי שאינו מעיד וא"כ למה הי' לרב חסדא להכנס בכל זאת ולגזור גזירה חדשה מאחר שמצא רגלא בקל לסלק ידי האלם עד שיעידו:

סימן נג

מתניתין אמר ר' זכרי' בן הקצב המעון הזה כלומר שבועה במקדש זה לא זזה ידי מתוך ידה משעה שנכנסו גוים לירושלים ועד שיצאו אמרו לו חכמים אין אדם מעיד על עצמו ופלא היא בעיני וכי אין אדם נאמן לעצמו במידי דלעצמו בפרט במידי דלית כאן נ"ד וודאי אלא ספיקא ואפשר שמעלה עשו ביוחסין לכהונה ומ"ה נראה לגבי ישראל אפילו נחבשה ע"י נפשות אסורה אפילו לישראל מ"מ הבעל נאמן עליה ואף לכהונה דוקא בכה"ג שיש עדים שהיתה בעיר שישבה או נשבית אבל היכא דליכא עדים והן באו מעצמם לומר היינו ביחוד נאמנים במיגו כמו סתם שבויה ותניא בגמרא אע"פ שאסר' עליו יחד לה בית בחצרו וכשהיתה יוצאת היתה יוצאת בראש בני' שלא תתיחד עמו וכשהיא נכנסת נכנסת בסוף בני' שלא יתיחדו בחצר, ואעפ"י שאין יחוד בחצר בפרט באותה שעה פורתא שהיא נכנסת תחילה אלא חומרא ופרישות עביד אנפשיה מ"מ צריכין להיות עמו בחצר תמיד לשומרו ומ"מ היו מקל בגוף דבר שיחד לה בית בחצירו אלא לפי שבשבויה הקילו מאחר שלא נאסרה אלא מספק אבל אם יש עדים שנטמאת אסורה לדור בחצירו וכן יראה מדעת הרמב"ם אבל בגרושה לא דתניא המגרש את אשתו לא תנשא בשכונתו ואם הי' כהן לא תדור עמו במבוי רש"י פירש ואם הי' כהן אפילו לא נשאת אבל ישראל כל זמן שלא ניסת תדור עמו בשכונתו אבל בחצר אחד לא דחיישינן שמא יבא עליה לשם קדושין כדאיתא בהזורק ועדי יחוד הן הן עדי ביאה או חיישינן לזנות בעלמא וכן פסק הרמב"ם דוקא גרושה מן הנשואין אבל מן אירוסין אפילו בחצר

אחד שריא ומ"מ אפילו מן הנשואים יכול לזון ולפרנס אותה בחצר אחרת וכן איתא בב"ר א"ר יוחנן כשם שאדם חס על כבוד אלמנתו כך חס על כבוד גרושתו ודריש מבשרך לא תתעלם זו היא גרושתו ומביא מעשה מר' יוסי הגלילי דהוה לה איתתא והוית מעיקרי ליה כו' שמע קולהון מתבזין בשוקא נסבון ויהבין בגו חד ביתא מן דידיה והווי מסיק להו למזונ' כל ימי חייו על שם ומבשרך אל תתעלם ומשמעות פי' רש"י יראה דשכונה קטנה ממבוי והא דגבי כהן אפילו במבוי לא תדור לפי שהחמירו גבי כהונה דמעלה עשו ביוחסין וק"ו נשאת אבל התוס' מפרשים אדרבה מאחר דקילא ליה אסרו אפילו במבוי אבל נשאת דחמירא אפילו גבי כהונה אינה אסורה אלא בשכונה דהיינו ג' בתים כדאיתא סו' פר"ק דע"ז ומסקינן בגמרא וכפר קטן נידון כשכונה פי' לפי שאין בני אדם מצוין בה ורגיל יותר לבא אצלה והרמב"ם והסמ"ק גרסו וכפר קטן נידון כמבוי אבל הרי"ף והרא"ש והר"ן פירשו דשכונה גדולה ממבוי והיכא דאיסור' לא חמירא גם חכמים לא החמירו ועיקר ראייתם דאין שייך לומר כפר קטן נידון כשכונה וכבר תירצו התוס' שפיר מאחר שאין בני אדם מצוין שם דינו כשכונה והלשון מוכיח מדאמר כפר קטן נידון כשכונה ולא אמר כפר קטן כשכונה אלא נידון קאמר כלומר אע"פ אינו כדומה ממש מ"מ נידון כמותה מטעמי דפרישית וכתב הר"ן בשם תוס' דר' אוריינש הא דאסרינן במבוי היינו כסתם מובאות האמורין לענין שבת שהן מובאות סתומים אבל במבואות שלנו המפולשין מתוך שרבים בוקעין בו לית לן בה וכן איתא בהג"ה אש"ר שאם רשות הרבים מפסקת בין בית לבית שריא ומ"מ באותו צד המבוי בתוך השכונה אסור לעולם וגרושה שנשאת וחזרה ונתאלמנה או נתגרשה דהוי נמי בלאו דינה כגרושה לכהן ואע"פ שהר"ן כתב בשם ר"י מאחר דאביי ורבא מודי' במחזיר גרושתו דאם בעל ולא קידש אינו לוקה א"כ אף במבוי רשאה לדור עמו אבל בחצר ודאי לא והיינו לדידיה דסבר מבוי קטן משכונה ומ"מ אומר אני מילקא הוא דלא לקי הא איסורא דאורייתא איכא וקילה ליה ואסורים אף במבוי וכ"ש בשכונה לפי מה שפרשנו ותדע דהא הרמב"ם והסמ"ג ס"ל דאף בכהן בגרושה אינו לוקה אלא א"כ קידש ובעל ומ"מ אסרינן ליה לדור עמה במבוי אלא כדפרישית כתב הריב"ש בתשובה דכונס מינקת חבירו דכופין אותו להוציאה בגט ואסור לדור עמה במבוי דומיא לכהן שגירש כו' כתב הרשב"א בתשובה יבם ויבמה אסורים לדור בבית אחד חצוצה חליצה היכא דגייסי אהדדי כתב בתרומת הדשן ראובן שגירש אשתו ונשא שמעון בעיר קטנה שאין יהודים אחרים דרין בה אלא אלו השנים ובתיהם נחלקים זה מזה והרבה פעמים כשיש להן עסק ביחד נכנס ראובן לבית שמעון

ושוהה שם שעה ושתים אין איסור בדבר במה שהן דרין בעניין זה וגם מה ששוהה שעה או שתים אין קפידא ע"כ ומ"מ נ"ל מקולא וסובר הוא וראוי להחזיר:

סימן נד

מי נדחה מפני מי תניא היא נידחית מפניו ואין הוא נדחה מפניה ואוקימנא אפילו בחצר של שניהם וכ"ש היכא ששכרו ומשום טילטולא דגברי קשה מדאיתתא ונראה שאם אינה רוצה להיות נדחה מפניו עד שיקנה לו חלקה הרשות בידה ואם חצר שלה הוא נדחה מפניה וכתב הר"ן ותמהני חצר מאי עבידתא דהא כשנשאת אפילו בשכונה אחת אין רשאין לדור ובאשת כהן אע"פ שלא נשאת במבוי אסורה והכא משמע דלא מתסר אלא בחצר לפיכך נ"ל דברייתא באשת ישראל תיכף שנתגרשה איירי וקודם שנתגרשה דרין מסתמא בחצר אחת וקתני דלאחר שנתגרשה צריך להיות נדחה אע"פ שלא נשאת עדיין ומכאן יש ללמוד שאפילו אשת ישראל שנתגרשה ולא נשאת אסור לדור עמה בחצר אלא א"כ היו נזהרין שהיו אחרים עמהן דומיא דאשתו של ר' זכרי' בן הקצב כו' ע"כ ולא אדע מה אשיב מה ראיה יש כאן דלמא באשת כהן קאמר מאחר שהן אסורין לדור בשכונה או' במבוי א"כ ק"ו שלא יוכלו לדור בחצר אחד שהיא נדחית מפני' ותדור חוץ לשכונה או למבוי ועוד אפילו את"ל באשת ישראל מי נדחה מפניה אם רוצה להנשא אבל לעולם כל זמן שלא תנשא מותרים בחצר אחד וכן משמע בירושלמי בפרק הזורק דכי לא נשאו אפילו בחצר אחד שרי ומ"מ נראה דאיכא למימר דהירושלמי איירי שהכניס אז שומרים אחרים עמהם דומיא דזכרי' בן הקצב אבל נשאת אפילו בבניה עמה אסורים דאיסור דאורייתא הוא ולא הקילו כמו בשבויה וכן נראה עיקר כמו שכתבתי לעיל סי' י"ג ואיתא בירושלמי שחצר של שניהם יכולים להפסיק באמצע זה פותח לצד מבוי וזו פותח לצד מבוי האחרת כגון שהבית עומד בין שני מבוים ושרי אף גבי אשת כהן וכן מסתברא:

סימן נה

ת"ר לוה הוא ממנה בנכסה של אביה לא תתבע אותו אלא נפרעת ממנו ע"י אחר אמר רב ששת ואי אחז לקמן לדינא לא מזדקקין להו רב פפא אמר לא די בזה שלא מזדקקין להו אלא אף משמתינן להו משום פריצות רב הונא ברי' דר' יהושע אמר אף מנגדינן להו מכת מרדות עם השמתא אבל שמתא לחוד לא חמיר מנגידא כדאיתא במקום שנהגו כי מחייב צורבא מרבנן מימינן אשמתא והכא כל אחד מוסיף על חבירו אלא, ע"כ כדפי' אף נגידא קאמר והרי"ף מביא כולהו משמע דעבדינן כולהו דכל אחד מוסיף וכן מסתמא דעת הרא"ש והטור כתב מנגדינן לחוד גבי כהן שגירש וגבי ישראל שגירש כתב

משמתינן להו אפשר משום דגבי כהן שהוא לאו שאינו בכל פסק לקולא וגבי ישראל שהוא לאו השוה בכל פסק לחומרא והרמב"ם כתב או משמתינן או מנגדינן ולא נהירא ממ"נ אם מכריעתו לפסוק כאחד מהן ומ"ה אזלינן לקולא במידי דרבנן א"כ לא הי' להו לפסוק אלא לא מזדקינן ולכל היותר מנגדינן ואם דעת הרמב"ם לפסוק לחומרא א"כ ה"לל מנגדינן ומשמתינן כמו שהוכחתי לעיל דשניהם קאמר רב הונא כמו שכתבו התוס' לכן פסק הסמ"ג להדיא דמסיק בד"א בנתגרשה מן הנשואים אבל מן האירוסין דאין לבו גס בה לית לן בה ואי גייסי בהדדי פי' שמכירין זה את זה בחריצות וברמיזות ג"כ אינם נפרעים אלא ע"י אחר רש"י פירש כל זאת בגרושת כהן וכתב הסמ"ג ואין לנו ראיה בישראל שאסור לדור עמה בחצר אחד לפירושו נראה דה"ק לפי פרש"י אין לנו ראיה מן הגמרא אבל רש"י עצמו סבר דאסור כמו שכתבתי לעיל סי' נ"ג גם הרי"ף הביא סוגיא זו כפשוטה דמשמע דאפילו בישראל איירי וכן דעת הרמב"ם ורוב האחרונים דמשום פריצות זנות אפילו ישראלית שלא נשאת אסור לתובע בדין וכן כל שאר שותפות עד שישאנה:

סימן נו

ואלו נאמנים להעיד בגדלן מה שראו בקוטנן נאמן אדם לומר זה כתב ידו של אבא וזה כתב ידו של רבי ואפילו זה כתב ידו של אחי דלא שכיח כל כך גביה ומקיימין השטר על פיו אע"פי שמת אביו או רבו או אחיו בעוד זה קטן אפ"ה נאמן כשיש גדול אחר עמו כדלקמן בסי' נ"ז והיינו טעמא דמדרבנן בעלמא הוא דבעינן קיום דאמר ר"ל עדים החתומים על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד ולא חיישינן לזיופא מדאורייתא ודוקא בגודלן הוא דנאמנין משום דבר הגדה הוא אבל לא בקוטנן אפילו במידי דרבנן כגון הכא בקיום שטרות ודוקא גבי בדיקת חמץ הוא דהימנה קטן בפר"ק דפסחים משום דבידו הוא פי' קודם שנעשה הבדיקה בידו הוא לבדוק מ"ה נאמן עליו לאמר שהוא בדוק והא דקאמר התם נשים עבדים וקטנים נאמנים על בדיקת חמץ ואי טעמא דבידו הוא אמאי תולה טעמא דבדיקת חמץ דרבנן תיפוק ליה אפילו דאורייתא מ"מ מהימנה מאחר דבידו הוא ומעשים נמי שכל יום שאנו סומכין עליהם בניקור ומליחה וחלה וכה"ג על זה כותבים התוס' דבירושלמי מפרש כל היכא דאיכא עצלות וטורח נשים לא מהימנה ולהכי אי לאו דבדיקת חמץ דרבנן לא הוה מהימני ומ"ה אינם נאמנים על בדיקת דגים קטנים שנמצא ביניהם דגים טמאים וכן בדיקת פירות מן התולעים וכן כל כה"ג ואינו דומה לניקור אעפ"י שג"כ יש רבה ולא האמינו אותה אלא במידי שיש בודאי איסור ולא במידי דאית ביה ספיקא וכן כתב המרדכי בשם ר"י ברישׁ פסחים ואף דעת הרא"ש

כן שכתב הכל נאמנים על בדיקת חמץ נשים ועבדים וקטנים וכתב בירושלמי פלוג מ"ד ואמר לא תתני נשים לפי שהו עצלנות ובודקים כל שהוא ומאי ליה להביא דברי הירושלמי הלא תלמודא דידן עיקר אלא לדיוקי מיניה דבמידי דאורייתא היכא שצריך בדיקה וטורח לא מהימנה מחמת עצלנות דידהו והארכתי בתשובה בפ"ק דחולין סי' ב':

סימן נז

אמר רב הונא והוא שיש גדול עמו דהא בעינא תרי בקיום שטרות ודיו שמכשירין אותו במקום עד שני לפי שקיום שטרות דרבנן אבל אין שנים נאמנים להעיד על קיום שטרות מה שראו בקוטנן וכתב הרא"ש ונראה דוקא הני תלת אביו ורבו ואחיו אבל באיש דעלמא לא והכי נמי אמרינן בירושלמי תני ובלבד דברים שהן רגילים בהן כלומר באלו השלשה שהוא תמיד מצוי ורגיל אצלו אבל אינש דעלמא אפילו הי' רגיל אצלו אינו חשוב רגילות וכן דעת הרמב"ם שמונה דוקא אותם השלשה ויש לי ראייה להדיא לדבריו דמסקינן בסוגיא וצריכא דאי תני אבא דשכיח גבי' אבל רבו לא ואי אשמעינן רבו משום דאית ליה אימת רבו ומדקדק עליו אבל אביו לא ואי אשמעינן הני תרתי ה"א אביו דשכיח גבי' ורבו דאית ליה אימת רבו אבל אחיו לא קמ"ל וקשה א"כ ליתני אחיו לחוד דאין לומר לא זו אף זו קתני והא קאמר אי תני רבו כו' אבל אביו לא אלמא דדייקא לתרץ כל הני תלת ועוד מה צריך אביו ורבו ה"לל רבו רבו ואחיו מאחר שאביו ורבו שוים הם במעלות ואין שייך לומר לא זו אף זו אלא בע"כ אי תני אחיו לחוד ה"א ה"ה כל אדם אלא שההוה והמצוי תפש התנא וה"ה לשאר כל אדם הרגיל אצלו ואף אם הי' שונה רבו ואחיו ה"א לא זו אף זו קתני לכך תנא אביו ורבו להודיע שדוקא קתני שיש לו שכיחות ודביקות גביה תמיד מחמת קורבא או אימת דרבו ואחיו אעפ"י שאינו דומה בדיבוק לאביו מ"מ שכיח טובא גביה דגיעגוע אחיו זה על זה מילדותן ועוד יש לנו לדקדק מן הסוגיא מדלא קאמר אי תני רבו משום דאינו קרוב אבל אביו דקרוב לא משמע דאין שום חילוק לענין קורבא בקיום הכתב דקרוב כי קא מסהיד אצורת דכתבא קמסהיד ונ"ל דאפילו הוה קיום שטרות דאורייתא הוה נאמן בקרובים ומ"ה אפילו הגדול שהוא מצטרף עמו הוא קרוב אפ"ה כשר וכן כתב הר"ן להדיא אף שבהגהת מימוני שהביא הג"הא משמע משום דרבנן הוא לא נ"ל כלל מן הראייה והטעם שכתבתי וראיתי כה"ג בהלכות עדות וז"ל קיום שטרות כשר בקרובים דתנן נאמן אדם לומר זה כתב ידו של אבי כו' מ"ט כיון דקיום שטרות דרבנן הוא התם עדות מעליותא הוא וכי מסהיד קרוב עליה צורתא בעלמא קמסהיד עכ"ל וכן הביאו הסמ"ג וטעה בו בעל הגהת מימינו וסבר משום דרבנן הוא הימנוה בקרובים וליתא כי מה שאמר דרבנן הוא היינו שנאמן בגדלו

לומר מה שראה בקטנותו כדאיתא בסוגיא שלנו ואח"כ אמר אבל משום קורבא ליכא צד ריעותא דאצורה בעלמא קמסהיד וכן משמע הלשון ונ"מ שאין צריך לצרף עמהן רחוק אלא אפילו הכל בקרובים כשר והרמב"ם כתב וז"ל מעיד קרוב על כתב קרובו כיצד שטר שראובן ושמעון עדיו ומתו או הלכו למדינת הים ובא בנו של ראובן ואמר זה כתב ידו של אבי וכן בן של שמעון הרי אלו כעדים כשרים שאינן קרובים ואם יצטרף אחד עמהם להעיד על שניהם הרי נתקיים ומשמע לכאורה אם הי' בלא צירוף אלא אלו שנים היו מכירים תתימת שניהם לא הוי סגי בהכי אבל אין נראה כן מדקאמר הרי אלו כעדים כשרים שאינם קרובים משמע דליכא שום צד ריעותא בקרובים אלא לאו דוקא קאמר ואפשר רבותא קאמר דאי הוי הך שנים מעידים על הכל א"כ כל אחד מעיד על כתיבת יד רחוק מ"ה כשר אי הוי מצטרף עמו אבל הכא דאינו מעיד רק על כתיבת יד אביו לחוד אפ"ה כשר ומ"מ נראה דקיום שטרות בקרובים כשר אפילו ליכא שום צד עדות אלא הכל בקרובים כגון ראובן יש לו ב' אחים אחד מן האב ואחד מן האם וכן לשמעון ובא שני אחים של ראובן ומעידים על כתיבת ידו של ראובן וכן לשמעון כשר להגדיל תורה הארכתי וגם למצא שורש הדין:

סימן נח

כתוב במרדכי הר' ברוך שאל את ר' דוד בר קלינימוס ולבנו ר' משולם כיון דקיום שטרות דרבנן אם הי' יכול לקיים בקרובים דמלוה ולוה והשיב להכשיר וק"ו מה קטן שלא הי' כשר לשום עדות ובכל עדות אמרינן תחילתו בפסלות וסופו בכשרות פסול אעפ"י כן יתקיים השטר על פיו קרוב שכשר לכל העדות אינו דין שכשר השטר על פיו וכן כתוב בא"ז להכשיר מק"ו ומה הכא שמעיד בגודלו מה שראה בקוטנו ומה שראה בגולדו לא כשר והר' שמואל בן רבינו ברוך דחה דשאני הכא שהוא בא להעיד על חתימת אביו ואינו קרוב לא לזה ולא לזה לכך נאמן שהרי נאמן לומר זה כתב ידו אבל אם קרובי דמלוה נאמנים לקיים השטר א"כ לא שבקת חיי לכל בריה דא"כ נפק נכי רבעא דממונא אפומא דאחין עכ"ל והנה מה שכתב וכן פסק האלפסי לא מצאתי אפשר בתשובה פסק כן ואף שהוא כתב הטעם לא שבקת חי' לכל בריה כו' משמע לחוב לקרובים יכולים לקיים וליתא אלא כנגד הכשירים קאמר אבל לפי האמת אין חילוק מאחר שע"י קיום שטרות מוציאין ממון א"כ הוה כעדות קרובים דפסולים בין לזכות בין לחובה ואינו דומה עידי קיום הקרובים לעידי השטר שאינם קרובים לבעלי ממון אלא אצורא בעלמא קמסהיד וכן פסק הר' חיים ור"י מווינא והר"א כהן וכשם שאין עדי הקיום קרובי' למלוה או ללוה כך דייני הקיום הקרובים למלוה או ללוה פסול דחד טעמא דעל פיהם מוציאין הממון

ולכתחילה יזהרו הדיינים שלא יקיימו את השטר עד שידעו מי הוא המלוה והלוה כדי שלא יהי' קרובים לא לדיינים ולא לעדי קיום אע"פ שאין צריכין לקרות גוף השטר וכן כתב הר"ן בפ' בתרא ואני הבאתיו סי' י"ז ועכשיו מקיימים הגדולים ביחידי ומוציאין ממון אפומא דחד כבר כתבתי בפ' הגוזל בתרא שאינו נכון כ"א בהרשאת הגט ועי' לעיל סי' כ"ח:

סימן נט

פסק כתב הרי"ף במסכת סנהדרין סי' ל"ט והרא"ש הביאו והוא מן הירושלמי וז"ל ומניין שלא יהיו העדים קרובים לדיינים הגע עצמך שאם הוזמו לא מפיהם נהרגים ומניין שלא יהיו העדים קרובים זה לזה הגע עצמך שאם הוזמו אחד מהם כלום נהרגים עד שיוזם חבירו נמצא נהרג על פיו ומניין שלא יהיו הדיינים קרובים זה לזה הגע עצמך אמרה תורה הרוג ע"פ עדים והרוג ע"פ דיינים מה העדים אינם קרובים זה לזה אף הדיינים כן ע"כ ותימא דבגמרא שלנו פרק זה בורר מקשה אשכח בנים להדדי בנים לעלמא מנלן אמר רמי בר חמא סברא הוא דאין העדים זוממין נהרגים עד שיוזמו כולן ואי אמרת בנים כשרים לעלמא נמצא אח נהרג בעדות אחיו מקשה ליה רבא וליטעמך הא דתניא ג' אחין ואחד מצטרף עמהם שאכל ג' שני חזקה הרי אלו שלש כתי עדים לחזקה ולא נפסל עדותן במה שהן קרובים שכל אחד מעיד על כל שנה בפני עצמה והן עדות אחת להזמה שאין ניזמן עד שיזומו כולן וכי לא נמצא עד זומם משלם ממון בעדות חבירו אלא הזמה מעלמא קאתי ה"נ כו' אלא א"כ לכתוב קרא בן על אבות מאי בנים אפילו לעלמא אלמא דאידחי טעמא דהזמה וא"כ למה הביאו הרי"ף וי"מ דהרי"ף לא הביאו אלא לעיקר הדין ללמוד ממנו שהעדים לא יהיו קרובים לדיינים ולא מן טעם הירושלמי אלא מטעמא שהדיינים לא יקבלו עליהם הזמה כלל ובלשון הזה כתב הרא"ש בפרקין ויש מביאים ראיה לזה הא דאין נעשה דיין כו' נמי מהאי טעמא וכן כתב הרשב"א דטעמא משום הזמה ומ"ה כתב שיכולין עדי קיום להיות קרובים לדייני קיום לפי שאין הזמה מצויה ביניהם אלא כשאמרו עדי הקיום בפנינו חתמו פלוני ופלוני ביום פלוני ודבר רחוק הוא זה ולא חשו חכמים לזו בפרט בקיום שטרות דרבנן אבל קשה לי וכי לא יכול לקבל עליהם הזמה בב"ד אחר איך שיעידו כך וכך בפני ב"ד זו ויזימו אותם מה שאין כן בעד נעשה דיין שאין אתה יכול להזימו אפילו בב"ד אחר שהרי לא נתקבל עדותן בב"ד מאחר שהוזם איגלאי מילתא למפרע דפסול הוא לכ"ע באותה הדבר עצמם וכן כתב המרדכי בשם השר מקוצי וק"ו לרשב"ם דפי' אין עד נעשה דיין משום דבעינן ועמדו שני אנשים אלו העדים לפניהם ואלו הבעלי דינים ולא מטעמא דהזמה כלל א"כ בחינם הביא הירושלמי

והמחוור בעיני ליישב הרי"ף שהביא הירושלמי לקיימו בדיניהם ולא מטעמם כלל כמו שכתב הר"ן וז"ל ונראה כדברי האומר דכיון דנפקא לן בגמרא דילן מדכתיב בנים שאין קרובים מעידין זה עם זה מהאי טעמא נמי אין מעידין זה בפני זה דכל שהדבר יוצא על פי קרובים הן ששניהם עדים או האחד עד והשני דיין דזה ודאי אחת היא וכתב עוד וכיון שהעד הקרוב לדיין פסול מסתברא דבקיום שטרות נמי צריך שלא יהא עדי קיום קרובים לדייני קיום כשם שצריך שלא יהיו קרובים זה לזה וזה נראה יותר ממה שתלה הרא"ש לעיל בפירקין מטעמא דהזעה ולעיקר הלכה קשה לי מאחר שלפי דבריהם אין העדים יכולין להיות קרובים לדיינים וזה לא אישתמיט בשום דוכתא בתלמודא דידן אדרבה רבותינו בעלי התוס' בימיהם פשטה היתר גמור שכשר הדבר עד שהקשו בפירקן דלעיל אטעמא דאין עד נעשה דיין משום הזמה א"כ מהאי טעמא אם העדים קרובים לדיינים לא יכולין להעיד דלא יקבלו הזמה עליהן אלא כיון דבני הזמה נינהו בב"ד אחר עדות שאתה יכול להזימה הוא כו' ודילמא אין ה"נ אלא בוודאי ברור להם כשמש היתר גמור בזמניהם ומי הוא זה שיכול לחלק עליהם בדבר שפשט להם היתר ומסתמא כך קבלו ג"כ מרבותיהן הקדמונים ומימיהם אנו שותין וכן ראיתי בתשובה מה"ר מעיל צדק שהיה גדול בדורו מן הגדולים האחרונים ובקי בכל התלמוד שפשט היתר להיות העדים קרובים לדיינים ויכולין אפילו להעיד בפניהם ויכול להיות דוקא בקיום שטרות דרבנן קאמר אכן סתמא כתב והטעם דלא בעינן הגדה בדיני ממונות אלא בקידוש החודש והדיינים צריכין להעיד על אמיתית הענין וא"כ העדות קרובים נהי דלא חשוב הגדה מ"מ חשבינן כאלו ראו הדיינים העניין בעצמו גם הטור לא הביא דעת אביו לפסול עדים הקרובים לדיינים אלא שלא יהיו הדיינים קרובים לא למלוה ולא ללוה ולא זה לזה ובזה כ"ע מודו ואינו קשה למה לא אשתמיט בתלמוד דידן דמילתא דפשיטא הוא דלא גריע מעדים ואדרבה נוסף בהן האוהב והשונא פסול מה שאין כן בעדים ואפילו שני ת"ח השונאים אסורים לישב בדין אחד ומ"מ מאחר שירושלמי והרי"ף והרמב"ם והרא"ש כולם פסקו בחד סוגיין קשה להם להקל כ"כ נגדם ולבטל דבריהם בפרט שהירושלמי מסייע להן ובדיעבד ג"כ אי אפשר לפסול בהכי מאחר שתלמוד דידן עיקר ולא אישתמיט בהו מילתא ולכתחילה ראוי שיעמוד הדין הקרוב ויושבין אחר במקומו אבל עידי הקיום יכולים להיות קרובים לכתחילה לעדי הדיין כדעת הרשב"א להקל בקיום שטרות אף דס"ל כדעת הרי"ף שלא יהיה העדים קרובים לדיינים אף שהר"ן חולק בזה כדפי':

סימן ס

עוד במתניתין דלעיל נאמן אדם לומר זכור אני הייתי בקטנותי שפלונית יצאת בהינומא וראשה פרוע כעין הבתולות וכתובתה מאתים ומפרש בגמרא מ"ט נאמן להוציא ממון אפילו גדול אחר עמו הלא על פי ב' עדים בעינן ולהיות תחילה וסופו בכשרות והכא קטן הוי אלא משום דרוב נשים בתולות נשאת וגילוי מילתא בעלמא הוא ומהימן כה"ג כשיש גדול עמו והרמב"ם כתב ונאמן לומר הקטן זכור אני כו' וטעה בו המ"מ חוץ לכבודו וכתב שרבינו סובר הא דאמר רב הונא והוא שיש גדול עמו לא קאי אלא אקיום שטרות ולא איוצאת בהינומא כו' ובודאי לא עלה על רוחו דהא לעיל כתב אם יש לה עדים שיצאה בהינומא משמע דבחד לא סגיא אפילו גדול ממש אלא דעתו אחד מן העדים קאמר כמו שכתב הטור וכתב עוד המגיד משנה שכן משמע בפ' ז' ובפ' י"ד דהלכות עדות ועיינתי שם בפ' ז' הביא הא דנאמן לומר זה כתב ידו של אבא והוא שיהי' גדול עמו ואפשר ראייתו מדכתב לשם ולא כתב הכא גבי יוצאת בהינומא כו' וכבר כתבתי טעותו שלא הי' צריך לזה שכבר כתב לעיל מיניה בעי לב' עדים ובפי"ד הביא המשנה כולה כל אותם שנאמנים להעיד בגודלן מה שראו בקטנות ואמת שלא כתב לשם והוא שיהיו גדול עמו אבל מ"מ אין ראיה משם דמשום אינך השינוים שם דלא בעי גדול אחר עמו לא כתב בכולן שהרי נאמן לומר זה כתב ידו של אבא ג"כ לא כתב והוא שיהיה גדול אחר עמו אלא כתב המשנה בצורתה ולולי דמכירנא ביה שהוא אדם גדול מאוד הייתי ח"ו חושבו לאפס אבל חלילה אגב רהיטא ומרוצה יצאה השגגה ממנו:

סימן סא

עוד במתניתין ושהי' פלוני יוצא מבית הספר לטבול ולאכול בתרומה מפרש בגמרא שנאמן להאכילו בתרומה דרבנן ולזה הקילו אפילו בכה"ג סגי ולא איירי בגדול עמו דאפילו בגדול לחוד מעלין אותם לתרומה בפרט בתרומה דרבנן דכ"ע ופריך בגמרא דילמא עבד כהן הוא ומשני דמ"ה נקט מבית הספר כלומר שלמד תורה ומסייע לריב"ל דאמר אסור לאדם שילמוד עבדו תורה וק"ו לגוים ועליהם כתבתי בפ' דו"ה סי' ט"ו שגדול עונם ועוד נאמן לומר ושהי' חולק עמנו על הגורן ג"כ להאכילו בתרומה דרבנן ופריך דילמא עבד כהן הוא ומשני תנן כמ"ד אין חולקין תרומה לעבד בלא רבו דתניא אין חולקין תרומה לעבד בלא רבו פי' דסבר מעלין מתרומה ליוחסין ור' יוסי אמר חולקין תרומה לעבד בלא רבו דאין מעלין מתרומה ליוחסין ופסק הרמב"ם כר"י דמעלין מתרומה ליוחסין דמתניתין אתיא כוותיה ולא נהירא אלא אדרבה מדאמר תנן כמ"ד כו' ולא אמר מתניתין כר' יהודא דאמר מעלין מתרומה ליוחסין ואין חולקין לעבד בלא רבו

דתניא כו' אלא דתנן כמ"ד כו' כלומר התנא רצה למנות כל אותן שנאמנים להעיד בגודלן מה שראו בקוטנן ומצא דין זה אליבא דמ"ד מעלין מתרומה ליוחסין אבל מתניתין גופא ס"ל אין מעלין מתרומה ליוחסין ועוד מתניתין ן לא מוכחה כר"י דנוכל לומר מתניתין איירי באחד שמוחזק לו שאביו כהן ונפק עליה קלא דבן גרושה ובן חלוצה וכה"ג ליכא למיחש לעבד וכה"ג משני לעיל בפנויה ואתיא ככ"ע ותלמודא קבעי לאשמועינן פלוגתא דר' יהודא ור' יוסי ומוקי אליבא דר' יהודה ולא לפסוק הלכה כמו שכתבתי לעיל סי' נ"ו:

סימן סב

עוד במתניתין ושהמקום הזה בית הפרס הוא קבר שנחרש שתופס מאה אמה והוא מעיד עד היכין מגיע שיעור הפרס ולא יותר ובא לטהר ומ"ה נאמן ומפרש בגמרא משום דבית הפרס מדרבנן דאמר רב יודא אמר שמואל מנפח אדם בבית הפרס והולך פי' יכול להלוך עליו ולנפח לפניו ולסמוך על זה דאם יש עצם כשעורה רואהו ואע"ג דמאהיל עליו אין עצם מטמא באוהל עד דאיכא שדרה או גולגלת כו' והכא כבר נחרשו אלמא מדרבנן הוא מדסומך על זה והתוס' מפרשים שכבר הלך עליה ועשה טהרות ועכשיו בודק וסומך על זה שלא יטמא הטהרות ואמרינן דמדרבנן הוא דאי מדאורייתא הוא לא הי' סומכין על בדיקה זו לטהר הטהרות ובפרט שמטהרין אפילו למקום הקבר כמו כל שאר השדה א"נ דייק מהא דאמר רב יהודא בר אמי משמיה דרב יהודה דאמר בית הפרס שנידש הרבה ברגלי האדם טהור אי אפשר לעצם כשעורה שלא נידש ברגל ואי לאו מדרבנן לא היו מקילין נ"ל מסברא:

סימן סג

עוד במתניתין ועד כאן היינו באים בשבת דקסבר חתומין דרבנן והקילו בה [אבל] דאמר בקטנותו אינו נאמן כלל ואינו נאמן לומר דרך הי' לפלוני למקום הזה או מעמד ומספד הי' לו לפלוני במקום הזה כלומר הי' לו מקום מיוחד להספיד את מתו כשמוליכי' לבית הקברות פי' דאפוקי ממונא הוא ולא מפקינן כה"ג בגדול אחר עמו ות"ר נאמן התינוק לומר בגדלו כך אמר לי אבא משפחה זו כשרה ומשפחה זו פסולה ומסתמא לענין יוחסין איירי ותימא אמאי נאמן הלא החמירה ביוחסין יותר משאר איסורי דאורייתא וא"כ איך נאמן להכשירה ואי כבר בחזקת כשרות א"כ מאי נאמנות שייך בה וצ"ל דה"פ שתי משפחות קרובים זו לזו שהי' יוצא שמץ דופי על אחת מהן ולא ידענא עתה איזה מהן נאמן לומר זה שאמר לו אביו זו כשרה וזו פסולה מאחר שאין כאן אלא ספיקא שנתחדש עתה לנו ומקודם הי' ידוע וזהו כמו גילוי מילתא והאלהי' אחר העיון מצאתי בהר"ן שפי' דומה לדברי והראב"ד מפרש בענין אחר והחמיר הרבה ולאו מחוורא שמעתתא

אליביה וכך משמעות הלשון ממש כפירושי משפחה זו כשרה ומשפחה זו פסולה ולא אמר משפחה זו כשירה או פסולה אלא דוקא אשני משפחות קאי ועוד נאמן לומר אכלתי בקטנותי בסעודה קצצה של בת פלוני לפלוני פי' כשהי' נושא אדם אשה שאינה הוגנות לו מביאין חביות מלאה פירות ובאים כל המשפחה ושוברין אותם באמצע רחבה ואומרים שמעו אחינו פלוני נשא פלונית שאינה הוגנת לו ומתיראים אנו שמא יתערב זרעו בזרענו באו וקחו לכם דוגמא לדורות פי' אותה זכרון איך עשינו לפניכם קצצנו החביות ופרשנו הפירות ממנה וכל פרי ופרי נאכל כך גלינו המשפחה כל אחד ואחד כדי להוציא זה מאתנו א"נ כמו שהחביות נשברה להוציא ממנה הפירות כך משפחה שלנו נשברה ברבים להוציא זה מאתנו ונאמן לומר שהיינו מוליכים חלה ומתנות לפלוני כהן ע"י עצמו פי' התינוק אומר ע"י עצמו היו מוליך המתנות מאביו לכהן ודוקא להאכילו בתרומה דרבנן כדלעיל וכולן אם הי' גוי ונתגייר עבד ונשתחרר אינו נאמן לומר ראיתי זאת בגויותי או בעבדותי ור' יוחנן סבר נאמן ולית הלכתא כוותיה ואכל הני דלעיל הוא דאינו נאמן עבד ונשתחרר חוץ מתחומין דאפילו עבד ושפחה גופה נאמנים כדאיתא להדיא בפ' כיצד מעברין סי' ו' והתם איירי אפילו בלא גדול עמו כן מסקנת התוס' והרא"ש וכן פסק הרמב"ם והסמ"ג:

הדרן עלך האשה שנתארמלה

פרק ג

סימן א

אלו נערות שיש להן קנס הבא על הממזרת ועל הנתינה שהיא מגבעונים והבא על הכותית ועל הגירות ועל השבויה ועל השפחה שנפדו ושנתגיירו ושנשתחררו פחותה מבת שלש שנים ויום אחד הבא על אחותו ועל אחות אביו ועל אחות אמו ועל אחות אשתו ועל אשת אחיו ועל אשת אחי אביו כלומר שנתגרשו מבעליהם או נתאלמנו דאל"כ הוו אשת איש ואית בהו מיתה ואשת אחיו אייר באית להו בנים אלא נתגרשה ועל הנדה אע"פ שהן בכרת אין בהן מיתת ב"ד מה שפי' רש"י נתינים דוד גזר עליהם וא"כ איסורם מדרבנן וכן דעת הרמב"ם ולא נהירא אלא כמו שפי' התוס' בשם ר"ת שדוד לא גזר עליהם אלא עבדות אבל לענין פסול קהל פסולין מדאורייתא בלאו בלא תתחתן והיינו למסקנא דרבא דבגיירותו אית בהו איסור תחנות ומ"ה חשוב הכא אחר ממזרות וכותית נמי גרי אריות ואית בהו לאו דלא תסיר את בנך ואף דמתניתין אתיא כר' מאיר ור"מ סבר דגידי אמת הן מ"מ קמ"ל דאית בהו קנס שהרי למאן דסבר גרי אמת הן אפ"ה

פסולים כדי שלא יטמע בהן וא"כ סד"א משום האי טעמא נימא נמי דלית להו קנס קמ"ל דאית להו קנסא ולא גזרינן כולי האי אבל מתניתין דקתני יש לה קנס אתיא לכ"ע אפילו למאן דס"ל גירי אריות הן וא"ל להקשות למ"ד גירי אריות למה אית להו קנס הא למה אין לה קנס כדאיתא בפ"ק יהבינן לה קנס דאכלה בגיות ואפילו נתגיירה פחותה מבת ג' שנים ואיכא למיחש שמא תמחה ותחזור לגויותא לא יהבינן לה קנס עד שתגדיל ולא חשו חכמים ללא יהא חוטא נשכר כדלעיל פ"ק סי' ל"ה דלא אמרו חכמים אלא לגויה ממש אבל לא לאותם שמתנהגים בדת יהודית ואע"פ שמדין תורה פטור משום שלא יהא חוטא נשכר חייבוהו חכמים מאחר שמתנהגת בדת יהודית כן דעת רש"י ונראה בעיני עיקר והרמב"ן רצה לחלק דנתינה אינה אסורה מדאורייתא אלא אותם בעצמם שנתגיירו אבל בניהן שנולדו אחר גירותן מותרין שהרי לא מנה בהן דורות לאיסור ובא דוד וגזר על הנתינים לדורות ולא נהרא ואדרבה מדמנה דורות להיתר גבי מצרי ואדומי ש"מ אינוך אסירי לעולם ואף במצרי ואדומי הוצרך לכתוב טעמא להיתרן אדומי משום שאחיך הוא ומצרי משום שגר היית בארצו מה שאין כן בז' אומות וכ"ש שלא יהא היתרן יותר ממצרי ואדומי שהן לג' דורות אלו לב' דורות וכן מסקנת הר"מ מקוצי שאסורי' מדאורייתא איסור לעולם:

סימן ב

נערה אין קטנה לא דל"ל למעוטי בוגרות לחוד הוא דאתא דא"כ ה"ל למתני בתולה דעיקר קנס מחמת בתולה והוי ממעטינן בעולה וגם בוגרות אינה בכלל בתולה ממש שהרי כלו בתוליה או בפתח פתוח או בדמים ולא נקט נערה אלא למעט קטנה אמר רב יהודא אמר רב ר"מ היא פי' והלכה כרבנן דיש קנס אף לקטנה כמו שנפרש לקמן בסוף פרקן דהיינו מבת ג' שנים ויום אחד' שראוין לביאה עד שתהא בוגרות ומשם ואילך אין לה אלא בושת ופגם וכן הלכה נמי בהא דאית קנס לחייבי לאוין ולחייבי כריתות ולאפוקי מאינך תנאים דפליגי ובגמרא ילפינן דיתורא דקראי בתולה הבתולות ונערה נערה הנערה:

סימן ג

אמר רב חסדא מודה ר' נחוניא בן הקנה שסבר חייבי כריתות ותשלומין כמיתה ותשלומין ופטור דקים ליה בדרבה מיניה אפ"ה הגונב חלבו של חבירו ואכלו שהוא חייב קרן וכפל שכבר נתחייב בגניבה קודם שבא לידי איסור חלב לימא פליגא אדר' אבין דא"ר אבין הזורק חץ מתחילת ארבע לסוף ארבע וקרע שיראין בהליכתו פטור שעקירה צורך הנחה היא ה"נ נימא ההגבהה צורך אכילה הכי השתא התם אי אפשר להנחה בלא

עקירה הכא אפשר לאכילה בלא הגבהה דאי בעי גחין ואכל א"נ התם אי בעי לאהידורה לא מצי למהדר לה הכא מצי מיהדר לה ונראה דהלכה כלישנא בתרא שהוא עיקר ומ"ה לא נקיט המעביר סכין ד' אמות וקרע שיראין בהליכתו דפטור דהוי רבותא טפי אלא ש"מ דעיקר טעמא משום מיהדר הוא ומ"ה המעביר סכין כה"ג חייב ולפי זה אתיא הא ברייתא אליבא דהלכתא כפשוטה הגונב כיס בשבת חייב שכבר נתחייב בגניבה קודם שיבא לידי איסור סקילה הי' מגרר ויוצא מגרר ויוצא פטור שהרי איסור שבת וגניבה באין כאחת ולאידך טעמא דאי אפשר להנחה בלא עקירה ה"נ אי אפשר כדפריך בגמרא להאי לישנא וצריך לאוקמי הא דגונב כיס בשבת כבן עזאי דאמר מהלך כעומד דמי דאזלה ליה עקירה ראשונה ולאו אליבא דהילכתא דהק"ל כחכמים דבן עזאי וכן פסק הרמב"ם בהך ברייתא דגונב כיס בשבת חייב כפשוטו אלמא דס"ל כלישנא בתרא וכן פי' המ"מ ולפי הא דר' אבין הא דמסקינן במרובה סי' י"ט היכא דאמר ליה זרוק גניבה לחצירי ותקנה לי חצירי גניבתו פטור ומוקמה ליה כגון שאמר לא תקנה לי עד שתנוח דאי לאו הכי מכי מטא לאויר חצירו קנה ומשום שבת לא מתחייב עד שתנוח כחכמים דס"ל קלוטה לאו כמי שהונחה דמיא והשחו' מאי מקשה התוס' והלא עקירה צורך הנחה היא והוי ממש כזורק חץ וצ"ל או כמו שפי' ר"ת דפריך אליבא דר' ירמיה דלא ס"ל הא דר' אבין כפי פי' ר"ת דפי' דר' ירמיה דאמר בפרק הניזקין מנסך ממש ואפ"ה חייב משום דבשעת הגבהה קא קניא ליה ומתחייב בנפשו לא הוי עד שעת ניסוך והתם נמי אי אפשר לנסך בלא הגבהה או כפי פי' ר"י דפי' דה"מ לשנויי הכי דעקירה צורך הנחה היא אלא לפי דברי המקשה שלא הי' סובר טעם זה משיב דלא דמשכחת ליה שפיר אלא באומר לא תקנה לי חצירי עד שתנוח וא"כ לפי המסקנא איירי אפילו לא אמר לא תקנה לי חצירי כו' מאחר דקמ"ל כר' אבין ותימא גדולה על הרמב"ם שכתב בפ' ג' דגניבה שאינו פטור אלא באומר שלא תקנה לו הגניבה עד שתנוח בחצר הלוקח והוא גופא פסק כר' אבין ולפום רהיטא לא דק ומ"מ הא דמנסך נראה דחייב אפילו לר' אבין דמשעת הגבהה הוא דקני ולא אמרינן דהגבהה צורך ניסוך הוא אפילו לפי' ר"ת דאי אפשר לנסך בלא הגבהה מ"מ ק"ל כלישנא בתרא דעיקר טעמא משום מיהדר וה"נ אי בעי למיהדר הזה מצי הדר וכן פי' התוס' לשם וכן פסק הרמב"ם דמנסך ממש נמי חייב במזיד כדאיתא התם ומ"מ במרובה פריך אליבא דלישנא קמא דאליבא לא אתיא ר' ירמיה כר' אבין והא דמגרר ויוצא פטור כתב הרמב"ם וכגון שאבדו שם דמשמע אם היו הי' חייב ויפה כתב דמסקינן להדיא בפ' הנשרפין דהלכתא דשדינהו לנהרה ומה שחילק הרמב"ן דוקא שהיו הנהר סמוך לו דמיד כשהוציאו השליכו לנהר ולא עמד ברשותו

אבל אי הוי הנהר רחוק והוליכו לשם עמד ברשותו וחייב ולא נהירא דתלמודא סתמא קאמר ואי אתה בא לחייבו על מעשה שנייה שהשליכה בנהר א"כ אפילו לא הוליכו נמי נחייבו אהגבהה שנייה מאחר שהגביהו אחר שהוציאו אלא מאחר דאתחייב קטלא על האי כיס שוב לא יתחייב אלא כשיחזיר ליד הבעלים הראשונים או שהיו בעינו בלא השתנות אבל תימא על הרמב"ם למה לא כתב נמי דאיירי בכיס רברבי או מיצעי ואית להו מיתני דדרכו בגרירא אבל בכיס קטן דאין דרכו בכך חייב דלאו אורחיה בכך וליכא חיוב בשבת כדאיתא להדיא הכא ובפ' הספינה ומה שכתב הרמב"ם כפשוטו ושגררו מרה"י לר"ה לפי שסבר הגניבה נקנית בר"ה כמו שפסק רבינא וסבר דיש לחלק בין שאר קנין לגניבה אע"פ דאמרינן בהמוכר את הספינה אביי ורבא דאמרי תרוייהו אין משיכה נקנית בר"ה היינו לענין שלו ממש אבל קניא בתורת גניבה להתחייב באונסין והוא סברת ר"י אבל ריצב"א פליג על האי סברא ואמר דאין לחלק בין גניבה לשאר קנייה והלכה כרב אחא דמוקי להא דגנב כיס שגררו ואפניה לצידי ר"ה שעשו לפני הבתים בניין גבוה קצת או שהניח שם אבנים ומכשלות להרחיק חיכוך העגלות מן הכתלים וכן פסקו התוס' במרובה ושם הארכתי סי' ל"א:

סימן ד

פיסקא הבא על אחותו כו' ורמינהו אלו הן הלוקין הבא על אחותו כו' וק"צ דאין לוקה ומשלם אמר עולא מתניתין איירי בנערה דאיכא קנס ואז משלם ממון ואינו לוקה אפילו התרו בי' דילפינן בגז"ש תחת תחת מחובל שניתן לתשלומין ולא למלקות דכתיב כן ינתן בו דבר הניתן מיד ליד ומתניתין דמכות איירי ביתומה מפותה דלית לה שום קנס ולא בושת ופגם דהא מדעתה עבדה ומחלה לי' וה"ה דאיירי בבעולה דליכא שום חיוב ממון ר' יוחנן אמר מתניתין איירי דלא אתרי בי' ומ"ה משלם ממון ולא מלקות ומתניתין דמכות איירי בהיתרו בי' דלוקה ואינו משלם ולא יליף ג"ש דתחת תחת ומבעי לי' לכדאביי כו' ר"ל אמר מתניתין ר"מ דאית לי' לוקה ומשלם ומסיק דאזדי ר"י ור"ל לטעמייהו דפליגי רבי יוחנן ור"ל בחייבי מלקות שוגגים ודבר אחר ר"י אמר חייב ור"ל אמר פטור ומ"ה בעי לאוקמי מתניתין כר"מ ולא מוקי כר' יוחנן ובלא היתרו בו ופסק הרמב"ם כר' יוחנן לגבי תרוייהו ולא ידעתי למה נהי דק"ל כר"י לגבי ר"ל מ"מ מנ"ל דהלכתא כר"י לגבי עולא ואדרבה רבא סבר כעולא דתחת אתיא לג"ש ואביי כר"י והלכתא כרבא לגבי אביי וכן כתבו התוס' להדיא דרבא כעולא ומהשתא נמי איכא למימר דהלכתא כר"ל דאף ר"י לא הוי פליג עלי' דר"ל דאמר בפירוש ריבתה תורה חייבי מלקות שוגגין וד"א פטורים כמו חייבי מיתות שוגגין ובכל דוכתא ילפינן מלקות ממיתה א"ל משום דקשה לי' מתניתין

אהדדי ודחיקא לי' לאוקמי מתניתין כר"מ ומ"ה דחיק ואוקמי' בלא התרו אבל איהו הוה סבר כעולא דיליף ג"ש תחת תחת דגבי קנס חייב ממון אפילו לא התרו בי' הוי מודה לר"ל ועוד משמע לכאורה דעולא סבר כר"ל דהא המקשן דפריך ורמינהו ע"כ סבר כר"ל דחייבי מלקות שוגגים פטורים דאל"כ מאי פריך דילמא מתניתין דהכא איירי בלא התרו בי' וממילא נאמר אף עולא סבר כן שהרי לא השיב אלא דהכא גבי קנס ממון משלם ולא מלקות אף בהתרו בי' אבל באינך כי קאי קאי כסברת המקשן ועוד יראה מן סוגית התלמוד כן דאמר ואזדא ר"י לטעמא כו' משמע דתלי' חדא בחדא וכי היכא דהך שינויי ליתא דמחלק בין אתרי בי' ללא אתרי בי' אלא כעולא דמ"מ בפירוש ריבתה תורה כו' ואפילו אתרי בי' נמי ממון משלם ה"ה הא דקאמר חייב מלקות שוגגין נמי ליתא ומ"ה ליכא להקשות הא בכל דוכתא ק"ל כר"י לגבי ר"ל דהא הכא ליתא לדר' יוחנן מקמיה עולא ורבא כדפרישת וכן כתבו התוס' להדיא לקמן בשמעתן ולרבה דאמר לר"מ חידוש הוא שחדשה תורה בקנס כו' דר"ל שפיר סבר כעולא ועוד סתמא דתלמודא בפ' מרובה סי' כ' משמע להדיא דהלכא כר"ל דפריך אמתניתין דגנב וטבח ביו"כ דחייב והא קי"ל דאינו לוקה ומשלם ומוקי לי' כר"מ ולא מוקי לי' אליבא דהלכתא וכשלא התרו בי' כמו שמוקי ר"י אמתניתין דאלו נערות אלא ש"מ דס"ל כסתמא דתלמודא דאין חילוק בין התרו ללא התרו בי' וכן נראה מן הרי"ף שכתב לשם דאשכחת האי חיובא דמתניתין דטבח ביו"כ בטבת ע"י אחר אף דמתניתין לא איירי בכה"ג שהרי אומר לשם טבת בשבת פטור ואי איירי בטבח ע"י אחר אפילו בשבת נמי חייב אלא דדחיק הרי"ף למצוא חיוב בטבח בי"כ אליבא דהלכתא ולא אשכח אלא כה"ג כמו שפרשתי לשם ואי הוי חייב בלא אתרו בי' הוי מוקי בלא התרו בי' או א"א שלא הוי מפרש האי חילוק דאתרו ביה מאחר שכתב הסוגיא דק"ל אין לוקה ומשלם בסתמא א"כ ה"ל לפרש או להביא דברי ר"י שהרי לא הזכיר דברי ר"י בכל ספרו אלא ש"מ דליתא הנראה בעיני כתבתי:

סימן ה

מסקינן בסוגיא הא דטבח בשבת פטור דאיירי ע"י אחר ומ"ה פטור דהוי שחיטה שאינו ראויה כר' יוחנן הסנדלר דסבר כל תעשה שבת במזיד לא יאכל ופריך למ"ד דמדרבנן אסור אבל מדאורייתא שרי מאי טעמא דרבנן דפטרי כו' ומאי קשה לי' מאחר דילפינן וטבחו ומכרו מטבוח טבח והכן דבעינן שחיטה הראויה לאכול והכא אינו ראוי לאכול דהא רבנן אסרוה ומה בכך שמדאורייתא שרי ס"ס השתא שחיטה שאינו ראויה ומ"ש מהמקדש אשה באיסורי הנאה דרבנן דפסק הרמב"ם דאינו מקודשת כלל ושרינן א"א לעלמא משום שאינו חשוב ממון אף שמדאורייתא הוי ממון ומ"ה נראה בעיני דלא

אזלינן בתר השתא דאסרו רבנן וכן מוכח משמעתתא דסוף האיש מקדש אהא דתני המקדש בפטר חמור בבשר בחלב בחולין שנשחטה בעזרה ר"ש אומר מקודשת וח"א אינה מקודשת ומסיק אלמא חולין שנשחטו בעזרה לר"ש לאו דאורייתא ובפטר חמור ובב"ח אזיל לטעמא דס"ל דאין אסורים בהנאה אלא באכילה אלמא גבי חולין שנשחטו בעזרה אף שאסורים בהנאה לכ"ע מ"מ מאחר דמדאורייתא שרי מקודשת בהן וכן הלכה לפי מה שהוכחתי בפ' מרובה סי' כ' שהן מדרבנן וה"ה לכל איסורי דרבנן וכן פסק הרא"ש והא דאמר רב גידל בפ"ק דפסחים המקדש בחיטי קדרנייתא מקודשת דאיסור חמץ מדרבנן וגם חמץ חיטי קדרנייתא דרבנן וכן כתב הר"ן וכן דעת הרמב"ם ותמה אני ס"ס מה טעם יש בדבר אי אזלינן בתר דהשתא א"כ יהא אפילו כל איסורי מדרבנן ס"ס אינם ממון ואי אזלינן בתר דאורייתא מה בכך דאיסור חמץ הוא מדאורייתא ס"ס מאחר דמדאורייתא אינו חמץ למה שרינן א"א לעלמא והמ"מ כתב שדעת הרמב"ם שאינה מקודשת אפילו כשאין שום צד דאורייתא וכן משמע מדעת הטור אבל אין הלשון של הרמב"ם משמע כן שהרי כתב אפילו הי' האיסור מדבריהם כגון חמץ בשעה ששית ומדלא כתב סתמא אבי' איסור מדבריהם ופירש כגון חמץ כו' משמע דווקא חמץ מדאורייתא בשעות דרבנן הוא דאינה מקודשת אבל חמץ דרבנן בשעות דרבנן וכן שאר איסורי הנאה שעיקרו דרבנן חוששין לקידושין וכן כתב הר"ן שכן דעת הרמב"ם כמו שכתבתי לעיל אף שרש"י פי' לשם וז"ל ואע"ג דאתא איסור הנאת חמץ שהוא מדרבנן ומפקיע קדושי תורה ושרינן א"א לעלמא הא מתרצינן בכמה דוכתא כל המקדש אדעתא דרבנן מקדש והפקר ב"ד הפקר והם הפקירו ממונו ע"כ כבודו במקום העליון מונח אבל דבריו אינם מובנים לי דלא מצינו לומר כל דמקדש כו' אלא אגיטין שהם הפקיעו קדושין דאורייתא ע"י גט שלהם אף שאינו גט מדאורייתא אבל לא מצינו שהפקיעו קדושין ממש בכדי א"ל בפ' כ"ש גבי האי קטנה בעובדא דבנדש דחטפה מיניה האי גברא ואפקוע מיניה בלא גיטא ואמר רב אשי מאחר שעשה שלא כהוגן שחטף אשת חבירו עושין לו נמי שלא כהוגן מה שאין כן הכא דלמה לן לאפקוע קדושין מיניה בכדי ועוד מאחר שלא מצינו שיעשו חכמים הפקעה על קדושין זו שיהיו בטלים כה"ג אלא אתה בא להפקיע אותו מאחר שאסרו בהנאה ואי אזלינן בתר דאורייתא הוי קדושין גמורים מדאורייתא אלא מכח שאינו ממון חשבינה כעפר' ומ"ה בטלינן א"כ כל איסורי דרבנן בהנאה נמי לימא הכי ומ"מ נ"ל לחלק ביניהם שפי' דבוודאי אזלינן בתר דאורייתא ומקודשת אבל חמץ משש שעות ולמעלה שאסור להשהות בביתו וצריך לבער ולהוציא מביתו משום תשביתו מ"ה אע"פ שאותן חיטין הוי דרבנן מ"מ הוי כעפר וחשבינו כאינו ממון שהרי

צריך להוציאו מידו לאפוקי שאר איסורי הנאה דרבנן מאחר שאינו מחויב להוציאו מידו ומדאורייתא הוי ממון אמרינן שפיר דמקודשת ואזלינן בתר דאורייתא ולפי זה אפילו בחמץ גמור מקודשת בשעה ששית שהרי איסורו וזמן בעורו אינו אלא אחר שש וא"כ אזלינן בתר דאורייתא ואמרינן דהוי ממון ממש ומקודשת וכן כתב הרמב"ן והא דקאמר לא נצרכה אלא לשעות דרבנן וכן הא דאמר רב גידל כו' שפיר מייתי ראיה כמו שכתב הרמב"ן וכן משמע מדברי הטור וז"ל וא"א כתב המקדש באיסורי דרבנן כגון חמץ בשעה ששית או בשאר איסורי דרבנן מקודשת ומיהו המקדש בחמץ דרבנן משש שעות ולמעלה אינה מקודשת ע"כ משמע להדיא דאפילו בחמץ גמור מקודשת בשעה ששית כמו שפי' ואף שמדברי הרא"ש אינו נראה כן שהרי כתב כי היכא דבשעות דאורייתא וחמץ דרבנן אין חוששין לקדושין ה"נ בחמץ דאורייתא ושעות דרבנן אבל בשעה ששית שאסור חמץ דרבנן וגם חיטי קודרנייתא דרבנן חוששין לקדושין משמע להדיא בחמץ גמור אין חוששין לקדושין ומ"מ נראה דברי הטור עיקר וכמו שפרשתי ועיקר שמעתתא דגנב וטבח בשבת וגנב וטבח לע"ז וגנב וטבח שור הנסקל כתבתי במרובה סי' כ' דין פרה שאילה כתבתי בהגוזל בתרא:

סימן ו

ת"ר היוצאות משום ש"ר כ"ע אין לה לא קנס ולא פיתוי ופריך בת סקילה היא אמר רב ששת ה"ק ושיצא עליו ש"ר בילדותא אין לה לא קנס ולא פיתוי ונראה בעיני לפרש אפילו הביאה עדים שאנסה והוא אינו כופר ואין טוען בעולה בעלתי אפ"ה פטור שהרי הי' יכול לטעון שבעולה היא והוי כמודה בקנס ופטור ואפילו ראו עדים שמצאה דם מיד אחר תשמיש מ"מ אין לה קנס דשמא פרצא דחזקה היתה מצא או לא חייתה המכה ואמר רב פפא ש"מ האי שטרא ריעא לא מגבינן בי' ה"ד אי דנפיק קלא עלי' דשטרא זייפא הוא הכי נמי דנפיק עלי' קלא דזאני והא אמר רבא יצאה לה שם מזנה בעיר אין חוששין אלא דאתו בי' תרי ואמרו לדידן תבעתינהו באיסורא ה"נ דאתו בי' תרי ואמרו לדידן אמר זייפי לי האי שטרא בשלמא התם שכיחי פרוצים בישראל שיזנו עמה אבל לא שכיח כולו האי שיחתמו לשקר ע"פ שאלתו ובפרט רוב היכולים לכתוב ולחתום הם בחזקות כשרות ומשני כיון דהדר אזיופי אימר הוא גופא זיופא זייף וכתב הרא"ש וז"ל יש מפרשים כיון דהעידו עליו דמהדר אזיופא כל שטרות היוצאים מתחת ידו מחזקינן להם בחזקת מזויפין עד שיבאו עדים החתומין עליהן ויעידו שחתמו עליהם ולא מסתבר כן דלישנא דתלמודא לא משמע הכי דקאמר האי שטרא ריעא לא מגבינן בי' דמשמע דווקא האי שטרא דאית בי' ריעתא כגון שאמרו העדים פלוני בקשונו לכתוב ולחתום לו

שטר של מנה על פלוני ואח"כ הוציא שטר מנה על פלוני האי שטרא וודאי איתרעי ולא שאר שטרות היוצאים מת"י שלא הוחזוק לזייף שטרות על כל בני האדם אלא דווקא על אותו פלוני שהזכירו העדים דתלינן שמא מנה הי' אצלו בעל פה וירא שמא יכפור אבל אם העדים לא הזכירו שם הלוה וסכום המעות בהא מסתבר קצת שחשוד לזייף כל שטרותיו וחליק שזייף שטר אחד ולא ידעינן הי ניהו ע"כ וכן דעת הרמב"ם להדיא בדין הלכות עדות וז"ל אבל שטר שקרא עליו עירעור והוא שיבאו שנים ויאמרו ממנו שאל לזייף שטר זה אפילו שנתקיים השטר בחותמיו איו גובין בי' לעולם ויראה לי שאם באו עדי השטר והעידו הן בעצמן על כ גובין בו ע"כ והא דכתב אם באו הן עצמן כו' לכאורה איירי בלא העידו על המלוה דאי העידו אף על המלוה פשיטא אלא מאחר שהעידו על חתימת ידן אמרינן בוודאי שטר מעלייתא הוא וזה נגד הרא"ש שכתב וז"ל אפילו אם עדי השטר מעידים שזו כתיבתן וחתימתן אינו מועיל ולא מגבינן בי' ולא קרעינן לי' דחיישינן שמא זייף עד שהן עצמן סבורין שהוא חתימתן אבל אם עדי השטר מעידים שראו ההלואה או אחרים מעידים עליהם שראו שחתמו מגבינן בי' דהא תו ליכא למיחש לזיופא ומיהו לא משהינן בידי' דילמא מיית לוה ואזיל ואפיק מיתמי בבי דינא אחרינא דלא איתברר לגבייהו דהוי מהדר אזויפא אלא מוקמינן לי' ביד שליש עד דאתברר מילתא בסהדא ע"כ וכן דעת הר"ן נוטה דאיכא למיחש לזויפא אפילו אמרו שהוא חתימן כדאשכחן בגט פשוט בהאי שטרא זייפה דהוי חתים עליו רבא ורב אחא בר אהבה כו':

סימן ז

ת"ר עריות ושניות וממאנת ואיילנות אין להן לא קנס ולא פיתוי ובהא דעריות ושניות לית הלכתא הכי אלא דווקא עריות דחייבי מיתות ב"ד אין להן קנס הא כל אינך כריתות יש להן קנס וכן חייבי עשה יש להן קנס וממאנת היינו ממאנת אחר נשואין ואיירי בכה"ג שהיא בחזקת שלא נתייחדה עמו וקס"ד אמינא מאחר דסנאה לי' שהרי בסוף יצאה הימנו א"כ איתגלי למפרע שלא נבעלה ותהוי לה קנס אבל היכא דאיכא עדים שלא נתיחדה עמו אחר הנשואין א"כ היא בחזקת בתולה יש לה קנס לעצמה היכא דנתגרשה ואף דאלמנה וגרושה מן הנשואין אפי' יש עדים שלא נבעלה כתובתה מנה ואין לה טענת בתולים שאני התם דאדעתא דבעילה נשאת ולא הי' סומך על העדים מאחר שנשאת והי' סובר שלשבחה אמרו כן כדפי' לעיל בפ"ק סי' ל"ז והא דכתובה מנה לפי ששם נשואה עלי' וכבר קבלה כתובה הראוי לבתולה מן הראשון ולגבי שני היא כאלמנה ועוד מפרש ר"י דממאנת אין לה קנס ופיתוי אם אנסה בעלה או פיתה אותה כשהיתה תחתיו קודם

מיאון אע"ג דכשמיאנה איגלאי מילתא שלא היתה אשתו אבל קשה ס"ס פשיטא מאחר שבהיתר בא עלי' כי חכמים תקנו נשואין לקטנה למה יהא חייב בקנס וצ"ל דקמ"ל אפי' אינסה בעודה ארוסה קודם שנשאת ומיאנה דל"ת מאחר דבלאו הכי עביד איסורא ושלא כדת בא עלי' וא"כ השתא דמיאנה איגלוי מילתא כאילו בעל שאר בתולה קמ"ל והא דתניא איילנות אין לה קנס היא דברי ר"מ שסבר קטנה אין לה קנס והאיילנות יוצאות מקטנותה לבגרותה שהרי היא קטנה עד עשרים שנה ומשם ואילך בוגרות אבל חכמים סברי יש לאיילנות קנס דהיינו עד בת עשרים כדתניא החרשת והשוטה והאילנות יש להן קנס ויש להן טענת בתולים והרמב"ם והסמ"ג פסקו כחכמים דאמרו יש קנס לקטנה וכתב איילנות אין לה קנס וכבר השיגהו הראב"ד והטור ואל תשגיח במה שרצה בעל מגדל עוז ליישבו ואמר שפסק כר"מ כי לא ראה באור השכל כאשר כתבתי עליו בפ' החובל ומהרי"ק רצה לישב הרמב"ם בדברים דחוקים מאוד וכן ראוי אף דדחיק נפשי' כדי שלא נשוה להרמב"ם טועה שוב אחר כמה שנים עיינתי בשמעתתא זו ומצאתי שוב לדבריו אליבא דהלכתא כי מה שכתב הרמב"ם שאיילנות אין לה קנס ר"ל ודאי איילנות דהיינו בת עשרים שלא הביא' סימנים שאז היא כבוגרות אבל קודם בת עשרים עדיין אין שם איילנות עלי' בוודאי דשמא תביא שערות ומאז נחשבה גדולה כשאר אשה כדאיתא בפ' הערל וא"ל ברייתא דקתני איילנות יש להן קנס ומוקמינן ברבנן אמאי יש להן קנס הלא בוגרות היא כדפי' י"ל דיש לה קנס כשבא עלי' בקטנותה קאמר וכן פי' רש"י להדיא בפ' הערל וא"ל א"כ אמאי מוקי האי ברייתא דקתני איילנות אין לה קנס כר"מ נוקי כרבנן ונימא איירי באיילנות ממש שהיא בת עשרים וכדפי' משום דאפשר דניחא לי' לאוקמי הא דקתני דאיילנות אין לה קנס דאיירי בכל גוונא אין קנס ולאוקמי כר"מ מלאוקמי האי דקתני איילנות אין לה קנס כשבא עליו בגדולתה והא דקתני יש להן קנס איירי שבא עלי' בקטנותה בתרי גוונא ולפי זה נמצא שדברי הרמב"ם עולים על פי האמת והלכה שאיילנות בת עשרים אין לה קנס כשיש לה סימני איילנות אחר בת ל"ה שנים אין לה קנס כדמוכח במסכת נדה אבל קודם בת עשרים בסימני איילנות או קודם ל"ה שנים לדברי הרמב"ם יש לה קנס ואני כתבתי בפ' הערל סימן ל"א דאין לה קנס והא דתניא באידך ברייתא החרשת והשוטה והבוגרות ומוכת עץ אין לה טענת בתולים הסומא והאיילנות יש לה טענת בתולים סומכוס אומר משום ר"מ הסומא אין לה טענת בתולים א"כ קשה חרשת ושוטה אחרשת ומשני לא קשה הא ר"ג והא ר"י פי' רש"י הא ר"ג דאמר בפ"ק היא אומרת משארסתני נאנסתי מהמני וה"נ אין לה טענת בתולים להפסיד כתובתה דאמרינן אי הוי פקחית לטעון הוי טוענות משארסתני נאנסתי

ומהמני הא ר"י דאמר לא מפיה אנו חיין הכא יש לה טענת בתולים דא"נ הוי טוענת קמן לא מהמני לה ע"כ ור"י פירש דאין לה טענת בתולים לפי שבחזקת מוכת עץ היא ואע"ג דכולהו נמי חבוטי מחבטן מ"מ שאר נשים יש להן טענת בתולים מדלא קאמרי שהן מוכת עץ אבל הנך חרשת ושוטה דלא מצי אמרי בחזקת מוכת עץ נשאת משמע מפי' אפילו הן חרשת ושוטה קודם שנשאו ותימא הלא לחרשת לא תקנו רבנן אלא נשואין ולא כתובה וא"כ מאי טענת בתולים איכא דא"ל דאיירי שכתב לה כתובה דא"כ לא שייך טענת בתולים דדוקא בכתובה שהם תקנו שייך לומר הם הימנהו כדלעיל פ"ק אבל לא במה שכתב הוא בעצמו וכן פסק הרמב"ם להדיא והטור אחריו דלא שייך לומר טענת בתולים אלא היכא שתקנו כתובה וכ"ש שוטה שאין לה כתובה ולא נשואין בשלמא לפרש"י איכא למימר דנחרשת ונשטת מיד אחר שנשאת או אפילו אחר שנבעלה קודם שבאתה לפני ב"ד דמ"ה אין לה טענת בתולים לפי שאין לה פה לטעון אבל לפי' ר"י קשה וצ"ל דנחרשת ונשטת אחר שנתארסה ומ"ה אמרינן דשמא נחבטת בקרקע קודם שנשאת ומ"ה יש לה מאתים לכ"ע ולא נצטרך תו לאדחוקי ולוקמי כר"מ דוקא דאמר מוכת עץ בין הכיר בה בין לא הכיר בה מאתים וצ"ל דכה"ג שנתארסה בפקחית וחלים קדושין מן התורה תקנו לה רבנן שפי' כתובה בנשואין ועוד הלא קי"ל דאף ארוסה יש לה כתובה כמו שאפרש לקמן בפ' נערה בעז"ה ולפי פסק הלכה קי"ל כר"ג דאין לחרשת ושוטה ובוגרות ומוכת עץ טענת בתולים רק לבוגרות יש טענת דמים ולסומא ואיילנות יש טענת בתולים כאשר כתבתי לעיל בפ"ק סי' ל"ג ומ"מ יש קנס לחרשת ושוטה דהא בהא לא פליגי הנך ברייתא אהדדי אף לפי גרסת ר"י שמצא בספרים שלא נאמר בברייתא קמייתא יש להן טענת בתולים ומדפריך הברייתות אהדדי ש"מ דטענת בתולים תלוי בקנס כלומר מאחר דקי"ל כר"ג דאין לה טענת בתולים וטענינן מוכת עץ היא וממילא ג"כ אין להו קנס ומ"מ גירסה זו אינה עיקר וברוב ספרי' אינם ואף הרשב"א שהקשה לפי' ר"י סבר ג"כ כגירשה שלנו ואינו תלוי זה בזה למעיין בה היטב ויש שפי' לחלק ביניהם דלגבי קנס שפיר מוקמינן להו אחזקתייהו דאין להן בתולים אבל היכא שמצא פתח פתוח טפי אית לן לומר שמוכת עץ היא מלומר שנבעלה בזנות ואף שהר"מ פסק דאין להו קנס הלא דברי הראב"ד שהשיג וכתב שיש להן קנס נראים עיקר מטעמא דפרישת וכן דעת הרמ"ה אבל מה שכתב הרמ"ה שאפילו מוכת עץ יש לה קנס לא נהירא כלל אלא דינה כבעולה לכל מילי חוץ מבושת שיש לה כאשר אפרש לקמן:

סימן ח

פסקא כתב הרמב"ם כל בת שיש לה קנס יש לה בושת ופגם ואם היא אנוסה יש לה צער וכל בת שאין לה קנס אין לה בושת ופגם אם נתפתתה או נאנסה חוץ מבוגרות וממאנת וחרשת ושוטה כיצד המאנס את הבוגרות ואת הממאנת אע"פ שאין לה קנס יש לה בושת ופגם וצער והמאנס השוטה והחרשית משלם הצער בלבד אבל המפתה את כולן פטור מכולן ע"כ וכתב הטור ואיני מבין דבריו דמה תלוי צער בושת ופגם בקנס דאע"פ שאין לה קנס למה לא יהא להן שאר דברים ע"כ ואני אומר אם דעת הרמב"ם כל נערה שאין לה בתולים אין לה שום דבר א"כ שפיר כתב כל שאין לה קנס כו' כגון הנך השנוים במשנה לקמן ואילו שאין להן קנס הבא על הגיורת כו' יתירות מבת ג' שנים ויום אחד לפי שהן בחזקת בעולה ומ"ה אין להן שום דבר וכן אם בא על חייבי מב"ד דפטור משום דקים ליה בדרבה מיניה פטור מכל וכל אבל לעולם אותן שפטור מגזירות הכתוב כגון אבי נערה ולא אבי מתה מודה שיש לה בושת ופגם כמו שיש לבוגרות אע"פ שממעטינן מקרא נערה ולא בוגרות אבל הא שכתב ממאנת יש לה בושת ופגם לא ידענא טעמא כלל למילתא בין לפי' רש"י בין לפי' ר"י דלעיל גם מה שכתב השוטה והחרשת יש לה צער לא אוכל לירד לתמצית דעתו מאחר שאין לה קנס לפי סברתם א"כ חשבינן כבעולה א"כ למה יש להן צער ואפשר שסבר שדינה כמוכת עץ שאין לה קנס ויש לה צער ותימא למה לא כתב מוכת עץ גופא ולענין גופא דדינא תימא בעיני דאפילו בעולה ממש אמאי לא יהא לה בושת בפרט באנס וכי גרע מפרע ראש ואף מפותה כל שיש בושת לאב אפי' לא היתה בתולה מקודם אלא מוכת עץ מאחר דהשתא נבעלה יש לה בושת בבעילה זו אבל במפותה שהיא מרצון וכבר אין לה בתולים מחמת דרוסת איש נראה דפטור אף מבושת והשתא לפי פסק הלכה בוגרות אין לה קנס הא כל שאר דברים יש לה ממאנת אין לה שום דבר שהיא בחזקת בעולה חוץ מבושת שיש לה היכא שנאנסה כגון לפרש"י וחרשת יש לה קנס כאשר פרשתי ויש לה צער ואין לה בושת ופגם לפי שאין לה דמים ומוכת עץ היא כבעולה לכל דבר רק לענין בושת מאחר שנבעלה ולא נפגמה יש לה בושת אפי' במפותה אבל אין לה פגם שלענין מכירה אינה נפחתה מכספה והוא על חמב"ד פטור והבא על הגיורת והשבויה כו' דינה כבעולה ממש:

סימן ט

מתניתין ואלו שאין להן קנס הבא על הגיורת ועל השפחה ועל השבויה שנפדו ונתגיירו ושנשתחררו יתירות על בנות ג' שנים ויום א' ריי"א שבויה שנפדה הרי היא בקדושתה אע"פ שהיא גדולה ואין הלכה כר"י לגבי ת"ק הבא על בתו ועל בת בתו על בת בנו ועל

בת אשתו על בת בנה ועל בת בתה אין להן קנס מפני שנתחייב בנפשו שמותתן מב"ד וכל המתחייב בנפשו כלומר אפילו שוגג אין משלם ממון שנאמר אם לא יהיה אסון ענש יענש הא אם יש אסון לא יענש ומאחר דלית הלכתא כר"י א"כ הא דתני נמי רי"א שבויה שנפדית אפילו היא בת עשר שנים כתובתה מאתים ליתא אלא כתובתה מנה ועוד תניא בסוגיא הפודה את השבויה לשם אישות ישאנה העיד בה לא ישאנה רי"א לדידי דשבויה בקדושתה קיימא בין כך ובין כך ישאנה אלא לדידכו דאינה בקדושתה קיימא בין כך ובין כך לא ישאנה ורבנן סברי פדה ישאנה דלא שדי זוזי בכדי מעיד בה לא ישאנה דשמא עיניו נתן בה וא"ל מאחר שנתן בה עיניו ויצריה אגבריה לחטא וכי יש הכרע בממון כ"כ שנפסיק ונתיר מטעם דלא שדי זוזי בכדי דשמא ג"כ נתן בה עיניו ולא חש על הממון ונ"ל דמתחילה לא אמרינן שנתן בה עיניו כ"א אחר שפדאה מבין הגוים והיתה אצלו ובתוך כך נתן בה עיניו א"כ דלא שדי אינש זוזי בכדי כלומר על הספק שמא יבאו עדים ויאסרוה עליו מה שאין כן לומר לענין חטא ועבירה דאינה אלא כשישאנה ודו"ק:

סימן י

מתניתין נערה שנתארסה ונתגרשה ר"י הגלילי אומר אין לה קנס רע"א יש לה קנס וקנסה לעצמה וכתב הרי"ף והלכה כר"ע דקי"ל הלכה כר"ע מחבירו ועוד דלקמן במתניתין דיתומה שנתארסה ונתגרשה סבר ר' אליעזר כר"ע ופסק רב הלכה כר' אליעזר ופסק הרמב"ם דהקנס לבד לעצמה אבל בושת ופגם לאביה ואין דעת התוס' כן דלמי שזה ניתן זה ניתן שהרי פירשו מתניתין דלקמן כר"י נערה לא הספיקה לעמוד בדין עד שמת האב הרי הן של עצמה משמע דאבושת ופגם נמי קאי ואף שהיא ממון מ"מ אינו מוריש לבניו והיינו טעמא דמאחר דבושת ילפינן מהאי קרא דכתיב גבי קנס לאביה מדכתיב תחת אשר עינה מכלל דאיכא בושת ופגם ולרבא מדכתיב ונתן האיש השוכב עמה וגו' חמשים כסף דהיינו הנאת שכיבה מכלל דאיכא בושת ופגם וא"כ אמרינן למי שזה ניתן זה ניתן ולכאורה דברי הרמב"ם יותר עיקר שהרי פריך תלמודא על דברי אביי ורבא ואימא לעצמה ומשני מאחר שיש בידו למוסרה למנוול ומוכה שחין אלמא דלא סמכינן אהיקשא כולי האי ומ"ה אמרינן דהאי טעמא לא מידחי דאפילו נתארסה ונתגרשה הוא לאב מהאי טעמא חוץ מן הקנס דיליף מקראי וראיה מפ' נערה ליתא שהרי אף הרמב"ם פסק שם הכל לעצמה ואפ"ה פסק הכא דבושת ופגם לאביה אלא טעמא דמתניתין לקמן שהיא זכתה לאו משום שאין אדם מוריש קנס הוא לחוד אלא מאחר שלא עמדה בדין עד שיצאה מרשותו א"כ בטל קרא ונתן לאבי הנערה ונסתלק כחו ונשאר הכל לעצמה

כמו שאם מתה קודם העמדת הדין שפטור שנאמר ונתן לאבי הנערה ולא לאבי מתה אלמא דתלוי הכל בדידה כמו שפירש"י מדלא כתיב לאביה וא"כ היכא דליכא אב או שיצאה מרשותו קודם העמדה בדין א"כ נשאר כל זכותה אצלה ולא משום הקישה למי שזה ניתן זה ניתן ועוד התם שפיר הכל לעצמה דמאי טעמא יהיו בושת ופגם לאביה שהרי יש בידו למוסרה כו' והרי עתה אין בידו למוסרה ואנו אזלינן בתר העמדה בדין כמו שפי' ומה שהקשה הרא"ש מדתנן לקמן ביתומה שנתארסה ונתגרשה דפוטר ר' אליעזר המפתה ואם איתא דבושת ופגמה לאביה לא ה"ל למיתני דמפתה פטור בושת זו אינו ראיה כלל דאשכחן נמי כהאי גוונא לקמן גבי הבא על הנערה ומתה פטור דאינה אלא מקנס כאשר אפרש אבל לפי מה שאפרש המשנה דר' אליעזר לקמן סי' י"ד מוכח להדיא כדברי התוס' והרא"ש:

סימן יא

אמר אבי בא עליה ומתה קודם שהעמיד האב בדין פטור שנאמר ונתן לאבי הנערה ולא לאבי מתה והאי פטור דקאמר היינו מקנס ולא מבושת ופגם ואף התוס' דס"ל למי שזה ניתן זה ניתן מ"מ לענין שיפטור מבושת ופגם היכא דמיפטר מקנס לא ילפינן מהדדי ואע"ג דמבעי לי' לרבא מ"מ אזלינן בתר פשיטותא דאביי כן פסקו כל המחברים ועוד תניא בסוגיא בא עליה ונשאת לעצמה משמע הא נתארסה לאביה והיינו טעמא מאחר שנעשה המעשה קודם האירוסין תו לא בא האירוסין ומפקי מרשות אב שהרי לא אלים כח האירוסין כולי האי שהרי נערה מאורסה אביה ובעלה מפירים נדריה לאפוקי נשואין ובגרות מפקי אח"כ מרשות אביה לגמרי היכא דלא עמד בדין מקודם:

סימן יב

מתניתין המפתה נותן ג' דברים והאונס ד' המפתה נותן בושת ופגם וקנס מוסיף עליו האונס שנותן את הצער מה בין אונס למפתה האונס נותן את הצער והמפתה אינו נותן הצער האונס נותן מיד והמפתה לכשיוציאה פי' כשלא יכניס ומפרש בברייתא דוקא קנס אבל בושת ופגם נותן מיד האונס שותה בעציצו והמפתה רצה להוציא מוציא כתב הרמב"ם כל הנבעלת בשדה היא בחזקת אנוסה ודנין בו דין אונס עד שיעידו עדים שלרצונה נבעלה וכל הנבעלת בעיר היא בחזקת מפותה מפני שלא צעקה עד שיעידו עדים שהיתה אנוסה וכתב עליו הראב"ד חזקה זו איני יודע מה תועלת יש בה אם יש עדים יבואו ויעידו ואם אין עדים אין שם קנס ואם לענין ג' דברים אם יש טענה ביניהם כלל גדול בדין המוציא מחבירו עליו הראיה והעיר והשדה שוין הם עכ"ל כיצד שותה בעציצו אפילו היא חיגרות אפילו היא סומא אפילו היא מוכת שחין אינו רשאי

להוציאה לעולם אלא לרצונה כשתבעה היא שיתן לה גט כמו שיתבאר בסומא שאחר זה ואם עבר והוציא כופין אותו להחזירה ואינו לוקה נמצא בה דבר ערוה או שאינה ראויה לבוא בישראל אינו רשאי לקיימה שנאמר ולו תהיה לאשה אשה הראויה לו ומה ששואל התלמוד צער דמאי ומשני צער של פיסוק רגלים במסקנא לא קיימא הכי אלא שמין אותו הצער לפי כח גופא ובוריה וכן לפי כח בעילתו כאשר כתב הרמב"ם ומ"מ הצער שרגילות להיות אחר תשמיש כגון לקטנות שעינינו רואות שהן חולות מחמת זו אינו בכלל שומא זו לפי שסופה להצטער תחת בעלה ובפ' החובל סי' ח' כתבתי שם הכל מבואר היטב ומה שיש לחלק בין נידן בזה לכח גופים כתבתי בפ' הכונס סי' ב' ופסק הראב"ד דצער לעצמה כי היכא דאמרינן בשאר חבלות צערה דגופא לא אקני ליה רחמנא אבל הרמב"ם פסק דהכל לאביה וכן יראה מסתמא דמתניתין דקתני האונס נותן ד' ומיד דמשמע באחת הוא נותן לאביה ועוד האי טעמא דבושת ופגם שייך נמי בצער שהרי יש בידו לצערה דהיינו למוסרה למנוול ומוכת שחין שיבעלנה ויצערנה בע"כ:

סימן יג

תניא אחד האונס ואחד המפתה בין היא בין אביה יכולין לעכב ויליף מקראי וכבר נתבאר שהמפתה גם היא יכול לעכב בסי' שלפני זה ואין הפירוש שהיא יכולה לעכב כשהיא קטנה או נערה שהרי יש בידו למוסרה כו' או פשיטא שאין אביה יכול לעכב כשהיא בוגרות שהרי כבר יצאה מרשותו אלא ה"ק כל אחד יכול לעכב כשיש בידו לעכב ואפ"ה נותן המפתה קנס ולא יכול לומר מאחר שאין העיכוב ממני ומוכן אני לישאנה איני נותן קנס אלא הם יכולין לעכב בע"כ ונותן הקנס ומה שנקט התוס' גבי אונס שהיא ואביה יכולין לעכב הא קמ"ל דיכולין למחות דלא נימא שאף הם בעשה זו דלו תהי' לאשה קמ"ל שיכולין לעכב דהעשה דוקא עליו קאי ובחנם פירשו התוס' דלו תהיה אינו מיותר ועוד תניא אע"ג שאמרו שהאונס נותן מיד כשתצא היא כלומר כשתובעת ממנו שיתן לה גט אין לה עליו כלום וה"ה אם מת יצא כסף קנסה בכתובתה ואף שר' יוסי בר יהודה פליג ואמר יש לה כתובה מנה הלכה כרבנן ואם כנס המפתה אינו נותן חמשים כסף כמו שביארנו בסי' דלעיל וכותב לה כתובה כמו בשאר הבתולות:

סימן יד

נמצא בה דבר ערוה או שאינה ראויה לבוא בקהל אינו רשאי לקיימה שנאמר ולו תהי' לאשה אשה הראויה לו וניתי עשה ונדחה לא תעשה כי אמרינן דעשה דוחה ל"ת כגון מילה בצרעת וכלאים בציצית דלא אפשר לקיומיה לעשה אבל הכא אי אמרה לא בעינא לי' מי איתא לעשה כלל וכתבו התוס' והרא"ש אחריהם וז"ל הלכך אפילו אי אמרה

בעינא לי' לא דחי כיון דלא דמיא למילה וצרעת ע"כ כתב הרמב"ם והטור היכא דאם היתה אסורה עליו אפילו שנייה דרבנן אין צריך לישא אותה ע"כ ואע"ג דמדאורייתא ראויה לו וא"כ למה אינו צריך לישא אותה הא שפיר קרינא ביה ולו תהי' לאשה אשה הראויה לו נראה שהרמב"ם למד זה מהא דאמרינן בגמרא אי אמרה לא בעינא לזה מי איתה לעשה כלל ופרש"י מי איתא לעשה כלל השתא נמי מלמדין אותה לומר איני רוצה ע"כ וסובר הרמב"ם כפרש"י ולכן כשיש כאן אפילו איסור דרבנן כגון שנייה מלמדין אותה ואין כאן עשה כלל:

סימן טו

מתניתין יתומה שנתארסה ונתגרשה ר' אלעזר אומר האונס חייב המפתה פטור אמר רבה א"ר יוחנן ר"א בשיטת ר"ע רבו אמרה דאמר יש לה קנס וקנסה לעצמה מדקתני יתומה כו' יתומה פשיטא דמפתה פטור למאן קיהיב אלא הא קמ"ל נערה שנתארסה ונתגרשה דינה כיתומה מה יתומה לעצמה אף נערה שנתארסה ונתגרשה לעצמה א"ר אדא בר אהבה אמר רב הלכה כר"א קרי רב עלי' דר"א טובינא דחכימא ותמיה לי בהאי סוגיא טובא חדא מאי הוסיף ר"א אדברי רבו שאמר כבר מחלוקותו עם ר"י הגלילי שהוא לעצמו או הי' לו לומר נראים דברי ר"ע או מה חידש רבו במשנה זו שכתב דברי ר"א דאי לפסוק הלכה כוותיה לפי שהוא טובינא דחכימא כבר אנו נמי ידעינן דהלכה כר"ע מחבירו ועוד אמאי פסק רב הלכה כר"א ולא פסק כר"ע ועוד היה לו לקבוע דברי ר"א במשנה אחר דברי ר"ע מיד ועוד איך בא דברי ר"א בין הנך תרתי מתניתין דאיירי בבושת ופגם והמתניתין שאח"כ איזהו בושת ופגם כו' מאי שייכתא אמתניתין דלעיל המפתה נותן ג"ד ועוד וכי דרך התנא לדבר בחידות שלא לצורך שיאמר יתומה ואינה יתומה אלא כלומר לדמות מה יתומה כו' הי' לו לומר להדיא שהיא לעצמה ולא להזכיר יתומה כלל ע"כ נראה בעיני לפרשו שר"א בא להוסיף על דברי רבו ולפרשו מה שאמר נערה שנתארסה ונתגרשה קנסה לעצמה לאו דוקא קנסה קאמר אלא כל השייך לקנס קאמר ואף בושת ופגם וה"ק מה שאמר ר"ע נתארסה ונתגרשה שהיא לעצמה בודאי השוה דינם ליתומה כמו שיתומה הכל לעצמה כמו שפי' לעיל שאף הרמב"ם מודה בזה ואם היא מפותה פטור מכל וכל אף נתארסה ונתגרשה כן באונס הכל לעצמה ובמפותה פטור מכל ועל זה פסק רב הלכה נראה שמפרש דברי ר"ע רבו שהכל לעצמה ומ"ה קבע רבינו הקדוש את דבריו בין הני תרתי מתניתין דאיירי בבושת כלומר כל דברי ר"א אינו אלא אבושת ופגם שיהיו הכל לעצמה והיינו טעמא דמקשינן בושת ופגם לקנס למי שזה ניתן זה ניתן בודאי אי הוה בושת ופגם לעצמה א"כ בע"כ הוה קרא ונתן לאבי הנערה

לא קאי אלא אקנס לחוד אבל השתא דילפינן בושת ופגם דהוה לאביה מאחר שיש בידו למוסרם כו' א"כ חזינן דקרא ונתן לאבי הנערה קאי אקנס ואף אבושת ופגם הנאמרים אצלו בפסוק א"כ מקשינן אהדדי למי שזה ניתן זה ניתן וכן עיקר:

סימן טז

איזהו בושת הכל לפי המבייש והמתבייש בפגם רואין אותה כאלו היתה שפחה כמה היתה יפה וכמה היא יפה קנס שוה בכל אדם וכל שיש לו קצבה מן התורה שוה בכל אדם והא דקאמר הכל לפי המבייש והמתבייש פרש"י אדם בינוני המבייש בושתו קשה מאדם זולל ומאדם חשוב והמתבייש לפי חשיבתו הוא בושתו ודבר תימא הוא שבפ' החובל פרש"י להדיא הא דקתני הכל לפי המבייש והמתבייש אדם קל וקטן שבייש את האדם בושתו מרובה והמתבייש אדם חשוב שנתבייש בושתו מרובה ולא הזכיר שום ביוש מבינוני אלא הכל תלוי בקלות האדם והר"ן כתב מה שפרש"י הכא בודאי במילי אחרינא הכי הוא אבל באונס ומפתה נראין הדברים שכל שהוא זולל יותר בושתו מרובה וא"כ לפ"ז יהי' דברי רש"י אינם מכוונים לא הכא ולא התם ובעיני נראה להיפך דבודאי לענין שאר ביוש וחבילות תלוי הכל בקלות וזילותא של האדם ויותר קל יותר הביוש אבל הכא לענין אונס ומפתה שהוא ביוש של המעשה הרע אשר עשה לתאותו שלא כדת הסברה נותנות איפכא דאדם זולל ונקלה אין הביוש מגיע כ"כ לפגום הנערה בכבודה שכל העולם אומרים יצריה אגבריה עד שאנסה או פיתה אותה כי מרוב קלות והגברת יצריה בא לה זה המאורע ולא שהיא נתרצית בריצוי גמור ואדם חשוב כ"ש שלא יגיע הנזק כ"כ אליה מרוב חשיבתו אבל בינוני אמרינן עליו לפגמה קמכוין וגם היא נאותה קצת לדבר אע"פ שהוא באונס ולפ"ז נמצאו דברי רש"י מכוונים ומ"מ הכל לפי ראות עין הדיינים כי אותן הדברים משתנים הכל לפי הענין ולפי המקום:

סימן יז

אמר ר' זירא אלו בא עליה שנים אחד כדרכה ואחד שלא כדרכה יאמרו בעל שלימה כו' מכאן משמע דשלא כדרכה חייב קנס וכן איתא להדיא בפ"ק דקדושין גבי באו עליה עשרה בני אדם שלא כדרכה כו' דקאמר התם ומודה רבי לענין קנס דכולהו משלמי וכן בפ' הע"י ולו תהי' לאשה באשה הראויה לו פרט לאלמנה לכ"ג ופריך תיפוק ליה משום בעולה אלא דבא עליה שלא כדרכה ולא כדברי הרמב"ם שכתב לפטור שלא כדרכה מקנס וכבר השיגו הראב"ד ולענין מי נתחייב לישאנה אם באו עליה שנים או יותר כתב הר"ן מאחר שהעיכוב תלוי בה איזה מהן שתברור חייב לישא אותה וכן איתא בירושלמי בררה לה אחד מהם נפטרי כולם אמרה אי אפשי בוררת וחוזרות ובוררת וה"ה בהעראה

נמי מחייב דלא גרע משלא כדרכה וכן איתא בירושלמי הערו בה עשרה ועדיין היא בתולה כולן חייבין וכן הביאו בתוס' בפ' סורר ומורה אף שיש שם דעות חלקות מ"מ נראה כר"ת ור"י שכתבו להדיא בפ' הע"י דחייב אהעראה ועוד מאחר שאין לנו ראיה ברורה בתלמוד מנין לנו לחלק על הירושלמי והא דלא נקט הכא אלו באו עליה שנים אחד בהעראה ואחד בגמר ביאה אפשר לומר דיותר חידוש בחיוב אשלא כדרכה שאינו מקום בתולים מבהעראה שהוא מקום בתולים ועוד לפי מה שפי' דקמ"ל שאם אחד נשאה שני פטור אינו חידוש כ"כ בהעראה דבודאי מסתבר לומר העראה וגמר ביאה חשובים כחדא ביאה ויותר חידוש בשלא כדרכה וכדרכה וקשה לי בהאי סוגיא דילן אמאי אמר אלו באו עליה שנים ולא אמר אלו הי' שני בתולות ואחד בעל כדרכה ואחד בעל שלא כדרכה יאמרו כו' וזו היא פשוט יותר דבודאי אותה שבעל כדרכה חייב יותר שפגמה יותר לענין בושת ופגם מאותה שבעל שלא כדרכה והכא צריך לדחוק ולומר הראשון שבעל שלא כדרכה חייב יותר בבושת לפי שבעל בתולה שלימה שלא נפגמה ואף שהשני לענין פגם כדי למכור אותה לעבד עביד יותר מקמא אלא לפי שהבושת עיקר ששמין לפי המבייש והמתבייש אבל אי הוה נקט כדפי' הוה פשוט יותר או ה"ל למימר כל אחד ואחד בעל כדרכה ואחת נבעלה מקודם שלא כדרכה יאמרו כו' וזהו יהיו ג"כ פשוט יותר אלא נראה דקמ"ל דוקא באו עליה שנים הא בא עליה איש אחד ב' פעמים אף שהמעשה השני הוא כדרכה אינו חייב אלא קנס אחד משום דלא עביד מידי דהא כבר פגמה והוה כחדא בעילה כאלו בעל שלא כדרכה וכדרכה בביאה אחת ואינו חייב אלא אחד וכ"ש ב' פעמים שלא כדרכה ומ"מ דוקא שלא עמד בדין בנתיים אבל אי עמד בדין כבר נסתלק מעשה הראשון וחייב על השני וקרא מסייעין להאי סברה דכתיב ונתן האיש השוכב וגו' ולא כתיב ונתן השוכב אלא שלא יהיה יותר מחמשים שקלים על איש אחד כלומר שהתשלומין יהיו מוטלים על האיש ולא על השכיבה:

סימן יח

פגם שמין אותה כאלו שפחה נמכרת בשוק היכא שיימינן לה אמר אבוה דשמואל אומדין כמה אדם רוצה ליתן בין שפחה בתולה לבעולה כדי להשיאה לעבדו שיש לו קורת רוח הימנו וחביב לו ומבקש לעשות לו ג"כ נחת רוח להשיאו בתולה ולא בעולה והקשו בתוס' וכי אשה חשובה ממשפחת גדולים לא תהיה נפסדת בפגמה אלא שוה שפחה פחותה הראויה לעבד ומ"ה פרשו ששמין כל אשה לפי מעלתה בין לפי יחוס בין לפי יופיה כמה אדם רוצה ליתן להשיא לעבדו אשה יפה ותשובה כזאת כמה יוסיף לה על בתולה מבעולה וכן פסק הרא"ש:

סימן יט

כל מקום שיש מכר אין קנס וכל מקום שיש קנס אין מכר קטנה יש לה מכר ואין ש קנס נערה יש לה קנס ואין לה מכר הבוגרות אין לה לא מכר ולא קנס וכתב הרי"ף ודייקינן מיניה הא בושת ופגם איתי לה אבל מפותה בוגרות אין לה כלום א"ר יהודה אמר רב זו דברי ר"מ אבל ח"א יש קנס במקום מכר וכתב הרי"ף מדקאמר זו דברי ר"מ משמע דיחיד הוא ולית הלכתא כותיה וכל מקום שאומר האמורא זו דברי לית הלכתא כוותיה אלא היכא דמפרש בה כההיא דפרק בית כור אר"י א"ש זו דברי בן ננס כו' וכן בריש פ' שור שגנח אר"י אמר רב זו דברי סומכוס כו' וכן דעת הרמב"ם והרא"ש ועיקר ואף שהרמב"ן חולק:

סימן כ

מתניתין האומר פתיתי את בתו של פלוני משלם בושת ופגם ע"פ עצמו ואינו משלם קנס האומר גנבתי משלם הקרן ע"פ עצמו ואינו משלם תשלומי כפל ותשלומי ד' וה' המית שורי את פלוני או שורו של פלוני הרי משלם ע"פ עצמו המית שורי עבדו של פלוני אינו משלם ע"פ עצמו זה הכלל כל המשלם יתר על מה שהזיק אינו משלם ע"פ עצמו והא דיתר על מה שהזיק לאו דוקא אלא ה"ה פחות אלא כל שאינו משלם כמו שהזיק אינו משלם ע"פ עצמו והא דנקט יתר משום דאיכא חצי נזק צרורות דהלכתא גמירי לה והוה ממון משלם ע"פ עצמו ונראה בעיני לאו דוקא כל המשלם יתר אלא שדינו לשלם יתר ואפילו בא לפעמים שלא שילם יתר כגון שלשים של עבד שלפעמים שוה העבד שלשים סלעים בשוה אפ"ה נקרא קנס ואינו משלם ע"פ עצמו:

סימן כא

פסק כתב הרמב"ם וכן הבת שתבעה איש בדין ואמרה לו אנסת או פתית אותי והוא אומר להד"מ הרי זה נשבע שבועות היסת שאלו הודה הי' משלם בושת ופגם וצער ע"פ עצמו שהוא ממון ואיירי בנערה שמת אביה שהקנס לעצמה דאי לאו הכי אין כאן תובע מאחר שהתשלומין אינו שלה וכן כתב הראב"ד אמרה לו אנסת אותי והוא אומר לא כי אלא פתיתיך הרי זה נשבע שבועת התורה על דמי הצער ומשלם בושת ופגם שהרי הודה במקצת הטענה ולפי מה שנפסק לומר ריש פרק נערה שאם מת אביה אף גם מפותה הכל לעצמה שפיר משכחת אבל לדברי הראב"ד שפי' לקמן דמפותה אין לה כלום אפילו מת אביה אי אפשר לפרש דבריו אלא בקטנה דפיתוי קטנה אונס הוא לענין זה שלא מחלה ונראה ה"ה אם האב תובע היכא שלא בגרה שהכל שלו ג"כ הדין כה"ג לפי מה שכתבתי לעיל שהצער הוא של אביה:

סימן כב

כתב הטור אונס ומפתה דנין אותם בשלשה לפיכך דנין אותה בכל זמן ואפילו שלא בזמן הבית אבל צריך מומחים לפיכך אין דנין אותה בבבל ולא עבדינן בהו שליחותייהו אבל מתקנת הגאונים דמנדין אותו עד שיפייס לחבירו וכן כתב הרי"ף מנהג ב' ישיבות אע"פ שאין גובין קנס בבבל מנדין אותו עד שיפייס לחבירו וכד יהיב שיעורא מאי דחזי למיתב שרינן ליה לאלתר בין איפייס בין לא איפייס וכן נשאל מר' צמח גאון אלו נערות שיש להן קנס מהו לגבותו כדי שלא יהיה חוטא נשכר ושלא יהיו ישראל פרוצים בנזקים והשיב כבר אמרו חכמים אין גובין קנס בבבל אלא כדי שלא יהי' חוטא נשכר ושלא יהיו ישראל פרוצים בנזקין נהגו מחכמים האחרונים לנדותו עד שיפייסו בממון או עד שירבה עליו ריעים ויפייסו בדברים ע"כ ואני כתבתי כל זה באריכות בפ' החובל כו' ושם כתבתי שאין לנדות אותו עד שיפייס אלא אבושת ופגם אבל לא אקנס כלל גם לשם כתבתי שאף האידנא כופין אותו שישאנה היכא דהוה אונס מאחר שהיא מצות עשה בתורה וכדי שלא לבייש בת ישראל ודין הנטען מן הפנויה כתבתי בפ"ב דיבמות סי' ט"ו: הדרן עלך אלו נערות

פרק ד

סימן א

נערה שנתפתתה בושתה ופגמה וקנסה לאביה והצער בתפוסה עמדה בדין עד שלא מת האב הרי הן של אב מת האב הרי הן של אחין לא הספיקה לעמוד בדין עד שמת האב הרי הן של עצמה עמדה בדין עד שלא בגרה הרי הן של אב מת האב הרי הן של אחין לא הספיקה לעמוד בדין עד שבגרה הרי הן של עצמה ר' שמעון אומר אם לא הספיקה לגבות עד שמת האב הרי הן של עצמה מעשה ידיה ומציאותה אע"פ שלא גבתה מת האב הרי הן של אחין הרמב"ם פסק שאם לא עמדה בדין עד שמת האב או בגרה בין אונס ומפתה הכל לעצמה והראב"ד השיג וכתב אם מת אביה למה היא שלה וכי היא יורשה את אביה כלומר ומאחר שאינה יורשות א"כ לות תשלומין לגבה שהרי מדעתה עבדה ומחלה ויש מדקדקים שאף דעת התוס' והרא"ש כן מדהוכיחו לעיל סי' י' מהאי מתניתין דקתני הרי הן של עצמה דאבושת ופגם נמי קאי מדקתני הרי הן ומאי דייקא דלמא אקנס דאונס ומפתה קאי ששניהם לעצמה כדעת הרמב"ם אלא בודאי ס"ל דפשיטא שבמפתה פטור מכל וכל ואין זו ראיה דלישנא דהן משמע שני דברים ואינו נופל אלא אריבוי דברים ולא בריבוי הענין דבריבוי הענין ה"ל עמדו בדין עד שלא מת

אביהן כו' ופשטא דמתניתין יראה כדעת הרמב"ם שהרי כתוב סתמא במתניתין עמדה בדין כו' משמע דאתרווייהו דלעיל קאי ועוד הך רישא דמפתה למה לי ולא הוה למתני אלא אונס לחוד אלא דאף מפתה נקט משום דינא דסיפא וכן משמע בגמרא וצ"ל דלא אמרינן מחלה שהרי מדעתה עבדה אלא בפיתה את היתומה או במפתה את הארוסה שנתגרשה שהקנס לעצמה ובשעת מעשה מחלה אבל בכה"ג שבשעת מעשה איחייב ודאבוה הוה בעי למהוי אע"פ שלא זכה עדיין מ"מ כי פקע זכותא דאבוה הוה לעצמה ותו לא מחלה דלא זכתה תורה לאב אלא שיהי' זוכה בה בשעת העמדה בדין אבל לא זכה בה בשעת העמדה בדין לא יכול להורישו לבניו ולזכות לעצמה והלכה כרבנן לגבי ר"ש דכל היכא דעמד בדין הוה ממון ממש בין להורישו לבניו בין שלא יועיל שום הודאה להיות כמודה בקנס אפילו כפר בב"ד אחד ואמר שלא עמד בדין מעולם ואח"כ הודה חייב ע"פ עצמו בין לחייבו קרבן שבועה על כפירתו:

סימן ב

בעי מיניה ר' אבינא מרב ששת בת הניזונות מן האחין פי' כגון נערה הניזונות בתנאי ב"ד מעשה ידיה למי במקום אב קיימי מה התם מעשה ידיה לאב ה"נ מעשה ידיה לאחין א"ד לא דמיא התם מדידיה מתזנא הכא לא מדידהו מיתזנא אלא מנכסי אביה בתנאי ב"ד ופשיט רב יוסף דמעשה ידיה לעצמה ודייק לה ממתניתין דקתני מעשה ידיה ומציאותה אע"פ שלא גבתה כו' מציאותה ממאן גביא אלא לאו הכי קאמר מעשה ידיה כמציאותה מה מציאותה בחיי האב לאב לאחר מיתת האב לעצמה אף מעשה ידיה בחיי האב לאב לאחר מיתת האב לעצמה אתמר נמי אר"י א"ר בת הניזונות מן האחין מעשה ידיה לעצמה א"ר כהנא מ"ט דרב דכתיב והתנחלתם אותם לבניכם אחריכם אותם לבניכם ולא בנותיכם לבניכם מכאן שאין אדם מורישׁ זכות בתו לבני' ומסקנא דהלכתא כותיה דרב:

סימן ג

מתניתין המארס את בתו וגרשה אירסה ונתארמלה כתובתה שלו השיאה וגירשה השיאה ונתארמלה כתובתה שלה ריי"א הראשונה של אב פי' מאחר שנכתבה בעודה ברשותו א"ל חכמים משנשאה אין לאביה רשות בה כלום ודייק תלמודא טעמא דהשיאה וגירשה השיאה ונתארמלה אבל נתארמלה תרי זימני לא איירי בי' תנא לפי שהוא תקלה ופורעניות שהרי אסורה להנשא לשלישי והא דלא נקט תרי זימני גירשה דשרינן לשלישי כדכתיבנא בפ"ב דיבמות סי' צ"ב משום דאי תני הכי תו לא הוי מצי לדיוקי נתארמלה תרי זימני לא והא דדייק תלמודא מסיפא השיאה ונתגרשה כו' משום דכה"ג אסורה לכ"ע אבל נתארמלה מן האירוסין תרי זימני אינה אסורה אלא למ"ד מזל גורם ולא מעיין

גורם ולמ"ד מעיין גורם צ"ל דתני רישא כה"ג אטו סיפא אבל מ"מ הלכתא כמ"ד מזל גורם והוה דיוקא דמתניתין דפשיטא בין ברישא בין בסיפא דתרי זימני נתארמלה אסורה וכן פסק בהגהת מרדכי בשם תוס' שאנץ ולענין כתובה מקצת רבוואתא פסקו שאין לה כתובה מאחר שאינה ראויה להנשא לשלישי כך איתא בפ' הע"י נשאת לראשון ולא הי' לה בנים לשני ולא הי' לה בנים לשלישי לא תנשא אלא למי שיש לו בנים ואם נשאת תצא בלא כתובה משמע הא משני יש לה ומ"מ יש לדחות דשאני התם מאחר שראויה הנשא לשלישי שיש לו בנים לאפוקי הכא דאינה ראויה לשום אדם דלא קרינא בה לכשתנשאי לאחר תטלי מה שכתוב ליכי דלמא לית לה כתובה מ"מ נראה דאית לה כתובה והא דלא קרינא לכשתנשא כו' מאחר שתפסי' בה בה קדושין שפיר קרינא בה לכשתנשאי ועוד הא דאסורה להנשא משום דבתרי זימני הוה חזקה לענין אסורא ולחומרא אבל לממונות דוקא בתלת זימני הוה חזקה כדאשכחן בשור המועד דלא אתחזק לכ"ע עד תלתא זימני ועוד יש לי ראיה ברורה מלישנא דתלמודא דיש לה כתובה דקאמר תלמודא אבל נתארמלה תרי זימני תו לא חזיא לאנסובי ואגב אורחא קא סתים לן תנא כרבי דאמר בתרי זימני הוה חזקה והשתא אי אמרת דמן השני אין לה כתובה א"כ בלא אגב אורחא נמי צריך למנקט הכי ולאפוקי תרי זימני נתארמלה דמן השני אין לה כתובה דחידוש דכתובה קמ"ל הכא גם דברי ר"י שאמר הראשונה לאב כלומר והשניה לעצמה לא יתכן אלא לענין דאית לה כתובה אף משני מ"ה תרי זימני נתארמלה לא שייך למיתני ולאו משום אגב אורחא אלא בע"כ צריכא למימר דאף נתארמלה תרי זימנא אית לה כתובה ומשום אגב אורחא הוא דנקט ויתר חידושים מקטלנות אכתוב בע"ה בסוף הע"י:

סימן ד

מסקינן בסוגיא מגבא מאימת גביא פרש"י לענין זכיות האב חזינן דלאו בתר אירוסין אזלינן כדקתני ומודה ר"י במארס את בתו ובגרה שהכתובה לעצמה אלמא דבתר כתובה אזלינן והשתא קא מבעי ליה לענין מטרף לקוחות מאימת טרפה ממשעבדי משעת אירוסין הוא דגביא דהא מחייב מההיא שעתא בתקנתא דרבנן או דלמא מאחר שנשאת ואי כתב לה כתובה איגלאי מילתא דמחלה אשיעבודא דקמא והוה כמלוה על פה ולא טרף ממשעבדי אבל ארוסה שנתגרשה ונתארמלה לא קמבעי ליה דאית לה כתובה וגביא ממשעבדי אפילו לא כתב לה מאחר שהוא בתנאי ב"ד והא דקמבעי ליה בפ' הכותב אי ארוסה יש לה כתובה וכן בשילהי פ"ק דב"מ אי יש לה כתובה ולא פשיט מסוגיא דהכא משום דלא בעי למיפשט אלא ממשנה או מברייתא ולא מדברי אמוראים וממתניתין דהכא המארס את בתו ליכא למיפשט דשמא איירי בכתב לה ובלאו הכי צ"ל

כן שהרי מוכח בפ' האומר בקדושין דאית לה כתובה דגרסינן שם היא אומרת קדשתני והוא אומר לא קדשתיך כו' אמר רב אם נתן גט מעצמו כופין אותו ליתן כתובה ואיירי בלא כתב לה מדקאמר לא קדשתיך ואפילו תאמר דאיירי באתרי דכתבינן והדר מקדשי מ"מ אין הכתובה בידה כל כמה דלא מקדשים אלא שאין רוצה לפשוט מן אמוראים ולפי מה שפי' דברי רש"י שתלוי הבעיא בנשואין שוב לא יהי' קשה על רש"י כל מה שהקשו בתוס' על פרש"י וכן פרש"י לקמן גבי אחד זה ואחד זה מן הנשואין כמו שפי' ודומה לזה נוטה הרשב"א ואף שראבי"ה מחלק ואמר שדוקא בימי התנאים והאמוראים שלא היו נוהגים לכתוב כתובה כלל היו גובין הכל בתנאי ב"ד אבל אנו שכותבים כתובה מן הנשואין ופשיטא דמן האירוסין אין לה כיון שאין אנו נוהגים לכתוב לה כתובה כלל ואני אומר שאין זו אלא נביאות דאף בימי התנאים היו נוהגים לכתוב כתובה בכמה מקומות כמו עתה ומה שאין אנו כותבין מן האירוסין אינה ראיה שהדרך לכתוב בנשואין משום שאסור לשהות עם אשתו בלא כתובה אבל לעולם אף מן האירוסין גובה ממשעבדי וכן כתב הרא"ש שכן נוהגים באשכנז ובצרפת ועיקר כדמוכח בסוף פ' הכותב אמר ר' הונא מנה ומאתים מן האירוסין ותוספות מן הנשואין ורב אסי אמר אחד זה ואחד זה מן הנשואין והכי הלכתא דאמרינן מחלה לשעבודה קמא ומה שפסק הרמב"ם והרמב"ן דארוסה אין לה כתובה בלא כתב לה כל רבותינו הצרפתים כאחת חולקים וסוברים דיש לה כתובה כדפי' וראייתם ברורה וכן הסכים הרשב"א עם דעת האחרונים ועיקר עוד כתב הרמב"ם המארס האשה וכתב לה כתובה אפ"ה היכא שנתגרשה או נתארמלה אינה גובה העיקר אלא מבני חורין ודבריו תמוהים דמ"ש שטר כתובה משאר שטרות דטרפי ממשעבדי ואפשר סמך על גמרא דילן שאמרו אחד זה ואחד זה מן הנשואין אלמא דלא טריף מאירוסין ומפרש הסוגיא בכתב לה ואפ"ה לית ליה סמך כלל מן התלמוד דשאני הכא מאחר שכתב וחזר וכתב בטלה לשעבודה קמא אבל לא באתה לכלל נשואין פשיטא שגובה ממשעבדי וכן משמע להדיא מהא דאמר ראב"ע בריש אע"פ מן הנשואין גובה הכל מן האירוסין בתולה גובה מאתים ואלמנה מנה כו' משמע דגובה הך מאתים ומנה ממשעבדי כמו שגובה הכל מן הנשואין ומ"מ צ"ל לקיים דבריו היכא דכתב כתובה מן האירוסין ולא כתב בה אחריות דאינה גובה אלא מבני חורין ולא אמרינן אחריות ט"ס מאחר דרגילין לכתוב כל כתובה באחריות וזו נכתבה בלא אחריות א"כ הוה כאלו כתב בהדיא שלא באחריות ולא דמיא לכתובה מן הנשואין דק"ל אחריות ט"ס דהא בכתובה נחלקו ר"מ ורבנן וק"ל דאחריות ט"ס פי' הרב ר' יונה דוקא כשנכתב בנשואין דתקנת שמעון בן שטח שיהי' כל הנכסים אחראין וערבאין לכתובה בהא פליגי רבנן סברי כיון

ששב"ש כך תיתן שיכתוב כל נכסיו בכתובה אפילו לא כתב כמאן דכתב דמי ור"מ סבר נהי שכך תיקן לכתוב מ"מ אם לא כתב לא אמרינן אחריות ט"ס אבל באירוסין ליכא מאן דפליג דלא אמרינן אחריות ט"ס:

סימן ה

אמר רב נחמן שני שטרות היוצאין בזה אחר זה ביטל השני את הראשון אמר רב פפא ומודה רב נחמן דאי אוסיף בה דיקלא לתוספת כתביה ופרש"י לתוס' כתביה לא שיהי' שניהם קיימים אלא אם ירצה יגבה ממשעבדי בשטר הראשון בלא דקל או יגבה משטר השני עם הדקל וכך כתב הרי"ף בתשובה אבל לישנא דאי מוסיף בה דיקלא לתוספת כתביה כלומר לא ביטל שני את הראשון משמע להדיא דשניהם קיימים וכן פסק הרמב"ם להדיא וז"ל היו שני שטרות במכר אם הוסיף בשני כלום הרי הראשון קיים שלא כתב השני אלא לתוספת ואין להקשות מ"ש מהא דאמר רב הוציאה עליו שתי כתובות אחת של מאתים ואחת של שלש מאות באת לגבות מאתים גובה מזמן ראשון שלש מאות גובה מן זמן שני אלמא אע"פ שהוסיף בכתובה שניה לא אמרינן שתיהם קיימות ותגבה מאתים מזמן ראשון ומאה מזמן שני מדלא כתב לה ואוסיפת לך מאה על מאתן אחילת לשיעבודה אם באתה לגבות מזמן שני תירץ ר"י בר ברוך דלא דמיין להדדי דכתובה שדרך העולם שמוסיפין על עיקר כתובה שכותבין ואוסיף לה כך וכך והשתא לא עבד לה הכי אלא כתב לה שתי כתובות סתם ולא הזכיר באחרונה לשון תוס' כמנהג העולם מוכחא מילתא דלא נתכוון להוסיף על הראשונה אבל במכר שאין דרך המוכרים שני דברים לכתוב בשטר שני ואוסיפת לך דבר זה על המכר הראשון סתמא דמילתא אנו אומרים שלא ביטל שני את הראשון אלא השני לתוס' הדקל נכתב והשטר הראשון קיים ויגבה הדקל בשטר השני וכתב הרא"ש עליו שהוא עיקר ואין להקשות הלכתא אהלכתא דק"ל הלכתא כרב נחמן בדיני ובשילהי הכותב מי דייק סוגיא דשמעתא כותיה ולעיל פסקינן הלכתא כרב אם דאחד מהי זה ואחד זה מן הנשואין שביטלה השניה את הראשונה אע"פ שיש בה תוס' ולפי מה דפי' דאיירי בלא כתב לה כתובה מן האירוסין לא קשה מידי דמ"ה אמרינן מחלה לשעבודא קמא אף שיש תוס' באחרונה שהרי אין שטר ראשון אבל אי הוה שטר כתובה אף באירוסין חמרי נמי לתוס' כתבה ובאיזה מהן שתרצה תגבה וכן נראה זה עיקר:

סימן ו

פשיטא ראשון במכר ושני במתנה ליפות כחו הוא דכתב ליה משום דינא דבר מצרא פי' שאם יבא בעל המצר לסלקו יראה שטר מתנה לחוד שאם יראה שניהם לא גרע משטר

מתנה שיש בה אחריות דאית ביה דינא מצרא ק"ו בכאן שיאמר המצרן לא היתה אלא מכירה בשטר הראשון והשני לא נכתב אלא ליפוי כח לסלקו שלא כדין ויותר נראה בעיני אפילו הי' מראה שטר מתנה לחוד יכול המצרן להחרים עליו שלא היה מקח בדבר ונכתב זה רק ביפוי כח והיכא דלא שייך ביה דינא דבר מצרא כגון שהלוקח או המוכר עצמו מצרנים אי אית ביה שום יפוי כח אחר נמי מהני כגון לענין דרך דקיי"ל דמוכר בעין רעה מוכר והנותן בעין יפה הוא נותן כך כתבו התוס' והרא"ש ותימא הלא קי"ל בפרק המוכר את הבית כר"ע דמוכר בעין יפה מוכר ויותר תימא על הטור שכתב להדיא בנידן זה דקיי"ל מוכר בעין רעה מוכר כו' ולקמן בסי' רי"ז כתב דמוכר בעין יפה מוכר ואפשר לומר דאיירי בכה"ג כגון שהקנה השדה פנימי וחיצון לב' בני אדם והוא הפנימי דאז מהני לו כשיהי' הוא במתנה שיהיה לו דרך על החיצון שהי' במכר וזהו דוחק ולי נראה דאפילו קי"ל כר"ע דמוכר בעין יפה מוכר מ"מ קאי יפוי כח כדי שיהיה לו הדרך בלי פיקפוק ומחלוקת שבמתנה כ"ע מודים שבעין יפה נותן לאפוקי מכר דפליגי רבנן עליה וסברי בעין רעה הוא מוכר ואין המוכר צריך ליקח ממנו הדרך וכ"ש ראשון במתנה ושני במכר דאמרינן ליפוי כח משום דינא דבעל חוב ופי' רש"י משום אחריות כדי שיוכל לחזור עליו כשיגבה גם בזה כתב הרא"ש שיראה שטר האחרון ולא יראה שטר הראשון שאם יראה שניהם השני אינו כלום כיון דליפות כח כתביה ולא נתבטל הראשון וחלק עליו הרמ"ה והשיגו בזה וכן השיגו בטור וכתב דוקא כשראשון במכר לא שייך האחרון במתנה על מה שמכר כבר לפי' ניכר שלא נעשה אלא ליפוי כח ואם יראה שניהם ביחד אין האחרון כלום אבל כשראשון של מתנה ושטר אחרון של מכר אין בו נפקותא לזה הקרקע אלא שכותב לו אחריות על שאר נכסיו והוי כתוס' וק"ל ע"כ ואני מוסיף לתמוה דאיך יכול המוכר לומר שאין בשטר שני כלום מאחר שנכתב ליפוי כח ס"ס יקיים היפוי כמו שכתב בשלמא מה שטוען המצרן הוא שפיר שהוא אומר ליפוי כח נכתב ואין בו כח להזיקו בשטר זו שלא נכתב אלא ליפוי כח אבל כשהכותב לעצמו יטעון שאין בו ממש זה נגד השכל והסברא וכדי שלא נשוה לאדם גדול טועה נ"ל לפרש דעתו דסבר מה שאמרינן הכא משום דינא דב"ח לאו משום אחריות לחוד הוא דכתביה דא"כ לא הוה לו לשנות ממתנה למכר אלא ה"ל לאסופי אחריות לחוד על מתנה בשלמא גבי הוספת דקל מאחר שנותן או מוכר שני דברים הדרך לכתוב אכל דבר לבד שטר בפ"ע כמו שכתבתי לעיל סי' ה' אבל הכא שאינו אלא הוספת שיעבוד בעלמא הי' לו להוסיף על שטר ראשון ולכתוב ואוסיפת לך על שטר הראשון או ה"ל למכתב שטר מתנה עם אחריות אלא בודאי כתביה הכא כדי שאם יבואו בע"ח לגבות יכול הוא לסלקו במעות

שאם יראה שניהם יאמר הבע"ח שהראשון אינו בטל והוא במתנה ולא תוכל לסלקני ויהי' במתנה באחריות אבל מ"מ לא יהיה בו דין לוקח לסלקני שהרי לא ניתן לו אלא במתנה וכן יראה מלשון הרא"ש שכתב יראה שטר האחרון ולא הראשון אם יבא בע"ח לטרוף ממנו ולא כתב כשיגבה ממנו בע"ח אז יוציא שטר האחרון ולא יראה הראשון אלא יראה שטר האחרון קאמר שיראנו לו כדי לסלקו אם יבא לגבות ממנו:

סימן ז

שניהם במכר ושניהם במתנה בטל שני את הראשון מ"ט רפרם אמר אודויי אודי ליה רב אחא אומר אחולי אחליה ליה לשעבודא קמא מ"ב איכא בינייהו אורעי סהדי פי' התוס' לרפרם שאמר אודויי אודי כיון שהודה המקבל מתנה שהשטר הראשון מזויף כל שטר שיצא מתחת ידו שהעדים חתומים בו לא מגבינן ביה הואיל והודה שהם פסולים א"נ שמא הוא זייפו כמו שזייף חתימתן בשטר הראשון ונ"מ לפי האי טעמא בתרא דלא מרעינן אלא לשטרא ולא לעדים ואי אתו העדים ואסהידו אחתימת ידייהו השטר כשר ולרב אחא לא מרעינן סהדי דאחולי אחליה לשיעבוד וכל זה מן הסתם אבל אם פירש להדיא למה ביטל את הראשון פשיטא דמהימן לנפשיה א"נ לפירות שאכל הלוקח בין זמן ראשון לשני לרב אחא פטור ולרפרם משלם א"נ לטסקא דהיינו מס המלך מהשדות ליתן בין זמן ראשון לשני לרב אחא נותן המקבל ולרפרם נותן המוכר או הנותן ואין להקשות לרב אחא דאמר משום דאחליה לשיעבודה במתנה דלית בה אחריות נכסים למאי מהני הך מחילה די"ל כגון בין זמן ראשון לזמן שני קנה הנותן שדה אצל שדה זו שנתן ואחליה המקבל שיעבודא שלא יוכל לסלקו משום דינא דבר מצרא א"נ לענין זה שיטרפו בע"ח של נותן שבין זמן ראשון לזמן שני א"נ אם הנותן אוכל פירות בין זמן ראשון לזמן שני מחל לו וכתב ה"ר מאיר הלוי ז"ל דהלכתא כרב אחא כיון דאיכא פלוגתא לא ידעינן כמאן הלכתא לא מרעינן סהדי דאוקי סהדי אחזקתייהו וגם נוקי המקבל בחזקת אדם הגון ולא זייף העדים וגם לענין פירי וטסקא קרקע בחזקת המקבל עומד ע"י שטר הראשון ולא מבטלינן האי חזקה מספק והרמב"ם פסק כדפי' לפי שהקרקע בחזקת בעלה הראשונה עומדת ומ"מ נראה דלענין סהדי סבר כרב אחא דמוקמינן אחזקתייהו ונוקי המקבל אחזקתיה שלא לפוסלו בשום ענין אבל לענין ממון אוקמינא הקרקע בחזקת בעלים הראשונים כרפרם ומ"ה לא הזכיר הך נ"מ דאורעי סהדי ואני אומר מאחר שאין הכרע בדבר אוקמינא סהדי והמקבל אחזקתא כרב אחא ואם אכל הלוקח בין זמן ראשון לזמן שני פירות לא מפקינא מיניה ואם בא גזבר המלך להוציא מהלוקח בין זמן ראשון לשני לא יוכל לחזור על הנותן ואפילו הוא טוען עכשיו להדיא

דאודי ליה דזיוף הוא לא כל כמיניה וכן אם בא להוציא מן הנותן לא יוכל לחזור על המקבל מספיקא דשמא אודויי אודי ליה כתב הרי"ף כל הא דאמרינן ביטל שהשני את הראשון הני מילי בשטרי קרקעות ומאי דמי לה וכגון בכתובת אשה אבל בהודאות ובהאות גבי תרווייהו כל חד וחד לפום שעבודו ולא אמרינן האי שטרא היינו האי שטרא ואע"ג דתרווייהו חד סכום נינהו דגרסינן בפ' גט פשוט אמר רבא האי מאן דנקט תרי שטרא בר חמשין חמשין ואמר שוינהו ניהלי בר מאה לא משוינן ניהליה עביד רבנן מילתא דניחא ליה ללוה וניחא ליה למלוה ניחא ליה למלוה כי היכי דלא לפגום שטרא וניחא ליה ללוה כדי שלא יכוף לפורעו אלמא דגבו תרווייהו וכן כתב הרא"ש אחריו עוד חידוש מצאתי במרדכי וז"ל שאלו לר"ת על ש"מ שאמר תנו מנה לפלוני ולאחר שעה אומר פעם שניה תנו מנה לפלוני מי אמרינן להעמיד דבריו הראשונים ואין לו אלא מנה א"ד כיון שנתן לו זכה וקנה מיד דדברי ש"מ ככתובים וכמסורים דמיא ועכשיו חוזר ונותן לו מנה אחר והשיב דאין לו אלא מנה אחד כיון דלא אמר עוד תנו לו מנה אחר וכן נראה לה"ר שמואל מבונבייריק ודבריו ישרים הם ואינם צריכים רבה:

סימן ח

מתניתין הגיורת שנתגיירה בתה עמה וזינתה באירוסין הרי זו בחנק ואין לה לא פתח בית האב ולא מאה סלעים היתה הורתה שלא בקדושה ולידתה בקדושה הרי היא בסקילה ואין לה לא פתח בית האב ולא מאה סלע היתה הורתה ולידתה בקדושה הרי היא כבת ישראל לכל דבריה יש לה אב ואין לה פתח בית האב יש לה פתח בית האב ואין לה אב הרי זו בסקילה לא נאמרה פתח בית האב אלא למצוה ופריך מה"מ דאמר קרא ומתה לרבות הורתה שלא בקדושה ולידתה בקדושה דאי הורתה ולידתה בקדושה ישראל מעליא היא והורתה ולידתה שלא בקדושה לא מצית לרבות דא"כ בישראל מאי מהני ליה אלא למעוטי הורתה ולידתה שלא בקדושה אפילו נתגיירה פחותה מבת ג' ע"י אמה שאינה אלא בחזקת בתולה אפ"ה אינה אלא בחנק והא דמרבינן הורתה שלא בקדושה ולידתה בקדושה דוקא למיתה נתרבה אבל לא למלקות ולמאה כסף שאינה אלא בהורתה ולידתה בקדושה שהיא כישראלית ממש:

סימן ט

אמר ר' לוי המוציא ש"ר על הקטנה פטור שנאמר ונתן לאבי הנערה נערה מלא דיבר הכתוב וחע"פ שבלאו הכי לא איירי קרא בקטנה שהרי כתיב ואם אמת היה הדבר הזה וגו' והוציאו את הנערה אל פתח בית אביה וגו' מ"מ בא ללמדך כאן כתיב נערה מלא לפי שאיירי בגדולה הא כל מקום שנאמר נערה חסר אפילו קטנה במשמע והכי

הלכתא אבל המוציא שם רע על היתומה חייב והקנס לעצמה וה"ה אם מתה קודם העמדה הדין שחייב אף שבכה"ג גבי אונס ומפתה פטור דכתיב אבי הנערה ולא לאבי מתה התם דרשינן מדכתיב הנערה והכא דרשינן הנערה שהיתה כבר כדלקמן ולית לן מיעוט למעוטי וטעמא רב איכא בינייהו דהתם תלו כל התשלומין בדידיה שהרי נשאת אח"כ הקנס לעצמה כדלעיל פרק אלו נערות סי' י"א לפי שיצאה מרשותו והכא שהוציא ש"ר אחר שנישאת אפ"ה נותן הקנס לאביה אלמא לאו בדידה תליא ומ"ה אפילו מתה חייב קנס ואף הרמב"ם לא כתב דין זה שאם מתה פטור אלא באונס ומפתה ומה שכתב כל נערה שאין לה קנס אין לה עליה דין הוצאת ש"ר למלקות היינו במה שתלוי בגוף הנערה כלומר שאינה בכלל נערה לענין חיוב קנס וה"ה לענין הוצאת ש"ר אבל אותה שמתה שפיר הית' בכלל נערה וכבר איתחייב בקנס אלא באונס ומפותה לחוד הוא דממעטינן כדפי':

סימן י

תני שילא ג' מידות בנערה באו לה עדים בבית תמיה שזינתה בבית אביה סוקלין אותה על פתח בית אביה כלומר ראו גדולים שגדלתם בביתכם באו לה עדים בבית אביה שזינתה בבית אביה סוקלין אותה על פתח בית שער העיר והרמב"ם יש לו גירסא אחרת שתלוי הכל במעשה זנות ולא תלוי מידי בעת קבלת העדות וז"ל זנתה בבית אביה אע"פ שלא העידו עליה העדים אלא אחר שבאה לבית תמיה הרי זו בסקילה על בית אביה זינתה בבית אביה קודם שמסר האב אותה אע"פ שהעידו עליה אחר שחזרה לבית אביה הרי זו נסקלת על פתח שער העיר ההוא וגירסא שלנו תפסה רש"י והרי"ף והרא"ש ולכשיבנה בהמ"ק יודע לנו איזה דרך ישכון אור סרחה ובסוף בגרה תידן בסקילה דכתיב הנערה נערה שהיתה כבר ודוקא לסקילה אתרבי ולא למלקות ומאה כסף דקטלא אזלינן בתר מעשיה שהיתה נערה שהרי מעשיה גרמו לה ועונשין שלו אזלינן בתר עקימת שפתיו שהוציא עליה ש"ר ובאותה שעה היתה בוגרות ולא נערה ומסקינן בסוגיא המוציא ש"ר חידוש דאלו בלא מוציא ש"ר אפילו זינתה אחר החופה קודם שנבעלה אצלו הרי זו בסקילה כן פסק הרמב"ם והרשב"ם נתן טעם לדבריו דהכי משתמע קרא דכתיב ואם אמת היה ולא נמצאו בתולים לנערה וסקלוה משמע בכל ענין שלא נמצא לה בתולים הוה בסקילה ואפילו זינתה תחתיו והראב"ד חולק עליו וכן בעלי התוס' ופרשו חידוש הוא במוציא ש"ר שאפילו הוציא ש"ר אחר שנכנסה לחופה אפ"ה בסקילה היכא שבאו עדים שזינתה קודם שנכנסה לחופה ולא אמרינן הואיל ואישתני דינה אשתני קטלא וכן פרש"י כל זה לפי ס"ד דרבא דסבר נערה שסרחה ולבסוף בגרה

בחנק דאמרינן הואיל ואשתני דינא אישתנא קטלא אבל לפי האמת דאפילו סרחה ובגרה בסקילה ה"ה נמי היכא שבאו אפילו אחר שנכנסה והעידו עליה שזינתה בבית אביה מקודם היא בסקילה אפילו בלא הוצאת ש"ר כדאיתא לעיל בברייתא דבי שילא באו לה עדים בבית חמיה כז' ולא נצטרך לפרושי תו דאיירי דוקא במוציא ש"ר ועוד הקשה ר"י על פי' רשב"ם דהא דרשינן לקמן לזנות בבית אביה פרט שמסר האב לשלוחי הבעל וכ"ש היכא שנכנסה לחופה וההוא קרא דלזנות בית אביה כתיב במוציא ש"ר וכן עיקר:

סימן יא

ת"ר נערה מאורסה שזינתה סוקלין אותה על פתח בית אביה אין לה פתח בית אביה סוקלין אותה על שער העיר ההוא ובעיר שרובה גוים סוקלין אותה ע"פ ב"ד כיוצא בדבר אתה אומר בעובד ע"ז שסוקלים אותו על שער העיר בעיר שעבד בו ובעיר שרובה גוים סוקלין אותו על פתח בית דין ופי' התוס' לאו דוקא אלא חוץ לב"ד כי היכי דלא ליתחזי ב"ד רוצחים כדאמרינן בפ' נגמר הדין על מלתא אחריתא והא דנערה המאורסה שסוקלין אותה על פתח בית אביה אין חילוק בין הוצאת ש"ר לנערה המאורסה בלא הוצאת ש"ר אלא לעולם כשבאו עדים בבית חמיה שזינתה בבית אביה היא נסקלת על פתח בית אביה כדתני בברייתא דשילא והרמב"ם כתב כל שמצותה להיות סוקלין אותה על פתח בית אביה ואין לה אב או פתח בית אב סוקלין אותה בבית הסקילה והוא נגד הברייתא ובגמרא יליף מקראי שאפי' אותה שדינה בפתח בית אב בעינא שער ב"ד היכא דליכא פתח בית אב דמסיק נערה מאורסה מנ"ל ויליף פתח מפתח ופתח משער כו' ואולי הי' לו גירסא אחרת:

סימן יב

ת"ר כיצד הוצאת ש"ר בא לב"ד ואמר פלוני לא מצאתי לבתך בתולים אם יש עדים שזינתה תחתיו בסקילה ואם זינתה מעיקרא יש לה כתובה מנה וקסבר כנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה כתובתה מנה ומקח טעות ממאתים ואנו לא קי"ל כן אלא מקח טעות לגמרי משמע כדלעיל בפ"ק נמצא שש"ר אינו ש"ר וכגון שהוזמו שהן נסקלין והוא לוקה ונותן מאה סלע בין בעל בין לא בעל ראב"י אומר לא נאמרו דברים הללו אלא כשבעל והלכה כראב"י ומסקינן נמי משמיה דר' יוחנן אע"פ שבכל התורה לא מצאנו שחילק הכתוב בין ביאה כדרכה לשאינה כדרכה אבל מוציא ש"ר חלק אינו חייב עד שיבעל כדרכה ויוציא ש"ר שבא עליה אחד כדרכה והוא שהביא עדים עמו או שאמר לעדים באו והעדינו אבל לא בעי שישכירו' אבל באו העדים מאליהן פטור ממלקות ומקנס וכתב הרי"ף שהמוציא ש"ר ולא בעל וה"ה בעל שלא כדרכה לוקה מכות מרדות

מדרבנן והנה במכות מרדות נפל מחלוקת בין המפרשים י"מ שחמור דברי סופרים יותר מדברי תורה ומכין אותו עד שתצא נפשו ואינו באומד ובמנין ונקרא מרדות לפי שעבר ומרד בדברי חכמים וי"מ שמכין אותו באומד ולהקל ממלקות של תורה וכן נראה בעיני שראוי להקל באומד אבל בתחילה יאמדו הב"ד במכות קטנות כדי שילקה ארבעים חסר אחת כפי המספר הכתוב ובארצות הללו ראיתי נוהגים להכות ארבעים ברצועה כדי לבזות אותו ואינו ישר בעיני אלא להלקות אותו במספר כראוי אחת מלפניו ושתים מאחורי' אלא שיקילו באומד הכאה מאוד כדי שלא יהא ראוי כלל להכאת נפש וגם אין מדקדקין ברצועה של מלקות האמורה במלקות של תורה כדאיתא במכות ומ"מ במלקות של הוצאת ש"ר אחד על חבירו רגילין להקל שלא להכות אלא דרך ביזוי וזכרון בעלמא כמו שפי' בהחובל סי' מ"ה ונראה בעיני דוקא מכות מרדות שהיא על עבירה שעברה ולעונשו על מה שעשה אבל אם בא על עבירה שנמשכת מכין אותו עד שתצא נפשו או עד שיקבל עליו דברי חכמים וכן פסק הר"ן:

סימן יג

מתניתין האב זכאי בבתו בקדושיה בכסף ובשטר ובביאה פי' בכסף שהכסף קדושין עצמו שלו וכן בשטר שאם מקבל הוא השטר קדושין הרי זו מקודשת אבל קדושי ביאה אין לפרש אלא שיכול האב למסרה לאחר להתקדש בביאה בע"כ אפילו למוכה שחין רק אחר ג' שנים שהיא ראויה לביאה אבל בע"א לא משכחת שימסר אותה לביאה בע"כ דאפילו אם קדשה אותה בע"כ מ"מ יכולה לומר איני נבעלת לו דמאוס עלי שאין כופין לה להבעל, למי ששנאוי לה אפילו אם קבלה קדושין בעצמה כ"ש ע"י אביה רק שיש בה דינה דמורדות אבל כשמסרה להתקדש בביאה אינה יכולה לעכב וזכאי במציאתה ובמעשה ידיה ובהפרת נדריה ומקבל גיטה ואינו אוכל פירות בנכסים שנפלו לה מירושה מאמה בחייה פי' אבל לאחר מיתתה יורש את בתו נשאת יתר עליו הבעל שאוכל פירות בחייה כתוב בס' התרומה המכנסת ש"ת לבעלה אין צריך כתיבה ומסירה ומכנסת מלוה ע"פ לבעלה אין צריך מעמד שלשתן דה"ל דברים הנקנין באמירה מדרב גידל ועוד שרבותנו תקנו שהבעל יזכה בפירות הלכך בכל מה שיש לאשה ידו כידה עכ"ל וחייב במזונותיה ובפרקונה ובקבורתה רי"א אפילו עני שבישראל לא יפחות לה משני חלילין ומקוננות והא דזכאי במציאתה מפרש בגמרא משום איבה ופרש"י כיון דאינו חייב מזונות אי אמרת שלה איכא איבה ותו לא זיין לה ולפי דבריו אפילו נערה או בקטנה באינה סמוכה אינו שלו ואין חילוק בין קטנה לקטן דקי"ל כר' יוחנן דאמר אפילו קטן כשאינו סמוך על שולחנו של אביו הוה גדול והקשה ר"י על פרושו מדנקט במתניתין

מציאה סתמא משמע כמו קדושין אפילו באינה סמוכה וה"נ מעשה ידיה אפילו באינה סמוכה הוה העדפה לאב ואפילו הוה מכרה לאמה הוה מציאה שלו ועוד לפירש שמואל דאמר קטן ממש אפילו אינו סמוך כו' יהיו מתניתין דהתם דהתם בפ"ק דב"מ מציאת בנו ובתו הקטנים כו' לצדדין קאמר קטנה אפילו באינה סמוכה ונערה דוקא בסמוכה ועוד מדאמרינן לעיל דמציאתה אחר מיתת אביה הוי לעצמה אפילו דניזונות מן האחין וצ"ל לפרש"י דלא שייך איבה מאחר דמתזנא מינייהו בע"כ וזה אינו דהא אף בכה"ג אשכחן איבה כדי שלא יטריחו כל שעה לב"ד במזונות כדמוכח בפ' אלמנה דאלמנה מעשה ידיה ליתומים אע"פ דבע"כ מיתזנא מינייהו ומעשה ידיה גופא לא תקנו לבעל אלא משום איבה כדאיתא בפ' אע"פ מזוני עיקר ומעשה ידיה משום איבה תיקון ע"כ נראה לר"י לפרש משום איבה שלא יקדשנה למנוול ומוכה ולפ"ז נערה וקטנה אפילו באינה סמוכה ודוקא בקטן אר"י אפילו קטן ממש כשאינו סמוך על שולחן אביו הוה גדול וכן בבוגרות בעינן סמוכה אבל במעשה ידיה אי סמוכה לעולם של אב משום איבה דמזונות חוץ מגדול דלא שייך ביה איבה כ"כ שיתקנו לו מעשה ידיו ואם אינו סמוכין הכל שלהן אפילו בהעדפה חוץ מקטנה ונערה דהעדפה לאב וכפי' ר"י פסק הרמב"ם כתבו התוס' בהאי שמעתתא לחד שינויא דנשואין בלא סעודה שרי בשבת ויו"ט ואין בה משום אין מערבין שמחה בשמחה ואע"ג דאמרינן בהחולץ דנשואין בלא סעודה איכא שמחה לא חשוב שמחה כולי האי שאסור לישא ביו"ט מטעם זה ותימא הוא דהא תניא להדיא בפ' אלו מגלחין מארסין אבל לא כונסין ואין עושין סעודת אירוסין וצ"ל דמפרש הא דאמר אין עושין היינו עם האירוסין אבל אם אירס כבר אין איסור בכניסה לחוד בלא סעודה ואין להקשות א"כ אמאי לא משני נמי הא דהחולץ דנשואין בלא סעודה איכא שמחה היינו עם האירוסין היינו משום דמשמע לישנא דהתם דאפילו נשואין לחוד אסור דקתני ומונעין מלארס ומלכנוס דמשמע כל חדא אסור אכן דוחק הוא וכן כל המחברים פסקו שאין נושאין כלל במועד אכן לישא בערב הרגל ולעשות הנשואין ביו"ט שפיר דמי כאשר כתבתי בפ"ק סי' י"ט:

סימן יד

ת"ר כתב לה פירות כסות וכלים שיבאו עמה מבית אביה לבית בעלה ומתה לא זכה הבעל בדברים הללו משום ר' נתן אמרו זכה הבעל בדברים הללו לימא בפלוגתא דר"א ורבנן פליגי דתנן נתארמלה ונתגרשה בין מן הנשואין בין מן האירוסין גובה את הכל ראב"ע אומר מן הנשואין גובה את הכל ומן האירוסין בתולה גובה מאתים ואלמנה מנה שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה מאן דאמר לא זכה כרא"בע ומ"ד זכה כרבנן ודחי דכ"ע

כראב"ע מד"א לא זכה שפיר ומאן דאמר זכה ע"כ לא קאמר ראב"ע אלא מדידיה לדידה שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה אבל מדידה לדידיה אפילו ראב"ע מודה דמשום איחתוני הוא והא איחתני להו ופסקו כל הגאונים דהלכה כרבנן אף דר' נתן דיינא הוא ונחית לעומקא דדינא מ"מ הלכה כרבים ועוד רבנן סברי כר' אליעזר ואע"פ דדחי תלמודא דכ"ע כראב"ע אדיחוי לא סמכינן אלא אזלינן בתר פשטיה רש"י פי' דבאירוסין פליגי ור"ת הקשה עליו דאלו מן האירוסין איירי אמאי קבע ליה תלמודא אמתניתין דקתני נשאת ועוד הא קתני שיבאו עמה מבית אביה לבית בעלה וא"כ ואמאי זוכה לר' נתן באירוסין והלא לא באו עדיין ועוד דמסיק אבל הכא משום איחתוני כו' ואי באירוסין לא קרי חיתון אלא אקרובי דעתא כדלקמן בפ' אע"פ ואע"ג דלקמן בפ' הכותב נמי אמרינן עמדו וקדשו הן הן הדברים הנקנים באמירה ומפרש טעמא בההוא הנאה דמתחתני אהדדי גמרי ומקני הכי פרושו בההיא הנאה דסופו להתחתן בנשואין גמר ומקני אהדדי משעת אירוסין ע"כ נראה לר"ח דהך ברייתא בנשואין איירי ופסק לו פירות כסות וכלים שיבא עמה ועדיין לא באו והיינו טעמא דלא זכה לת"ק דאנן סהדי שלא הי' דעת האב להקנות וליתן הנדוניא אלא ע"מ שתהנה בתו ממנה הלכך אם לא באו לידי החתן בחיי בתו לא זכה ור' נתן סבר קנה דלית ליה האי אומדנא והכי איתפרש תלמודא לימא בפלוגתא דר"א ורבנן קמפליגי כו' מאן דאמר לא זכה כראב"ע דכי היכי דאזיל ראב"ע בתר אומדנא דלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה ה"נ אזלי רבנן בהא בתר אומדנא דאב דלא כתב לה אלא ע"מ שתהנה ממנו בתו אע"ג דהאי אומדנא דר"א מן האירוסין ואומדנא דלעיל מן הנשואין נראה לו לבעל התלמיד לדמינהו אהדדי ומאן דאמר זכה כרבנן לא דכ"ע כראב"ע כו' ומ"ה הי' פוסק ר"ת בנדוניו' חתני' שלא גבו דלא זכו בהם הבעל דהלכ' כרבנן ואני אומ' אף שכתב מהרי"ק בתשובה מי יכניס ראשו בין ההרים הגדולים להכריע מ"מ מאחר שהר"ן כתב יותר נראין דברי רש"י אחוה ג"כ דעתי ואומר שהנראה בעינ' שדברי רש"י עיקר כי מה שהקשה ר"ת מהא דקתני שיבאו עמה כו' נראה לפרש דלא כתב כך בשטר אלא שכתב לה כסות וכלים אבל אותן פירות כסות וכלים הן ראוין לנדוניא כשתכנס לחופה כמנהג המקום ומה שהקשה דאירוסין לא קרי חיתון כו' אדרבא אמינא מאחר דאשכחן שקרוי קירוב דעת כ"ש שקרוי חיתון כדאשכחן להדיא בפרק הכותב בההיא הנאה דמתחתני אהדדי גמרי ומקני ומה שר"ת רצה לישבו בההיא הנאה דסופו להתחתן בנשואין ולמפרע קאמר אין הלשון מובן כן אלא גמרי ומקני לאלתר משמע ומה שהקשה דלא קבעה אמתניתין מה מאוד קושיא חולשא היא דסוף סוף אית ביה שייכה במתניתין דשמעינן מיהו דלא קזכי בעל אלא מן הנשואין כדקתני נשאת יתר

עליו הבעל ואדרבה על דבריו קשה דאמאי דחיק לחלק בין מדידיה לדידה ולא קמשני דע"כ לא קאמר ראב"ע אלא מן האירוסין אבל כולי האי מן הנשואין לא קאמר ועוד לקמן בברייתא קתני להדיא מסר האב לשלוחי הבעל או מסרו שלוחי האב לשלוחי הבעל אפילו כתובתה בבית אביה מתה בעלה יורשה ולפי' ר"ת נ"ל דאתיא כר' נתן וזהו דוחק ויותר תימא בעיני דסתמא דתלמודא דקאמר לימא בפלוגתא דראב"ע ורבנן פליגי מאן דאמר לא זכה כראב"ע כו' יהא איירי בסתימת כי היכא דר"א אזיל בתר אומדנא גבי אירוסין ה"ה הכא אזיל בתר אומדנא אפי' בנשואין ולא הוה מפרש תלמודא וסתם לא כתב אלא ע"מ לכונסה משמע בתר הכניסה תו ליכא אומדנא בין לגבי דידיה בין לגבי דידה ע"כ נראים דברי רש"י עיקר וכן פסק הרמב"ם להדיא וכן פסק ראבי"ה בשם ר"י הלבן כרש"י ומ"מ היכא שאבי המת מוחזק קשה להוציא ממנו ממון מאחר שיכול לתלות באילן גדול כר"ת ורוב הצרפתים הגדולים אחריו אבל היכא שמוחזק החתן בין שבא ממון לידו בהיתר בין בא לידו ע"י תפיסה אפילו תפס אח"כ שמתה ובא אבי הבת להוציא ממנו לא מפקינן מיניה אף שמהרא"י חולק וקאמר תפיסה לא מהני בספיקא דדינא כבר כתבתי בפרק כיצד דכה"ג לא מיקרי ספיקא דדינא ועוד אני אומר דאפילו אם ת"ל כל היכא דפליגי תרי גאונים או תרי אמוראים נקרא ספיקא דדינא מ"מ בנידן זה נראה דמהני דלא ספיקא דדינא הוא אלא ודאי דדינא הוא כרש"י רק שקשה להוציא ואפילו כל היכי דמוחזק אוקמינא אדינא וזכה בממונו ולפי דינא דר"ת אין חילוק בין נדוניא שלה לנדוניא שלו דכל זמן שלא גבה הבן הנדוניא מאביו לא זכה לא הוא ולא היא ולית לה עליו שיעבוד כתובה כלל מאחר שלא יצא הנדוניא מרשותו וגדולה מזה נראה דאף רש"י מודה בזה לפי שאינה גובה כתובתה מן הראוי וכן פסק מהררי"ז בתשובה הלכה למעשה על כה"ג וז"ל מאחר שמעולם לא זכה בגוף המעות א"כ הוי ליה ראוי ואין האשה גובה כתובתה מן הראוי ודמיא לשכר שכיר דפסק המרדכי פרק יש נוחלין דאשה לא גביא פורנא מיניה דכיון דלא בא ליד בעלה מעולם אע"ג דאשה גביא כתובתה ממלוה ואפילו של גוים ואע"ג דהוי ראוי היינו טעמא דהמעות שהלוה היו כבר בחזקתה ובא עליה שעבודא דאיתתא קודם שהלוה המעות אבל בנידן דידן ובשכר שכיר שלא החזיק מעולם בהנהו זוזי ולא באו לידו מעולם לא חל עליה שעבודא דאיתתא וכה"ג פסק הגאון מורינו ורבינו מהר"י מולין ז"ל בעובדא שאירע בהיאל באלמנה אחת שמתה וציותה שלא ליתן לבנה מכל אשר לה עד לאחר ג' שנים ובתוך ג' שנים מת הבן ופסק הגאון דאשת הבן לא גביא כתובתה מכל הממון שהניחה חמותה וטעמא דידיה כיון שהממון הופקד ביד אחרים ג' שנים והממון לא בא ליד הבן ולא זכה בה מעולם הוה ליה

ראוי וכ"ש בעובדא דידן דהא התם הוי ירושה דאורייתא דאלים דנפלה ממילא כדאמרינן פרק מי שמת ואפ"ה הוי ראוי כיון שמת קודם כלות הזמן הגבייה וכ"ש בנדוניא דלא אלים כמו ירושה וכיון דחסר גובינא הוה ממש כשכר פעולה עכ"ל אף שיש לפקפק ולומר דנדוניא שאני מאחר שס"ס חייב לו ואית ליה ממונו גביה לא חשוב ראוי ומוציאין ממנו מהא דר' נתן דהא פי' התוס' בפרק מי שמת הא דמסקינן יתומים שגבו קרקע בחובות אביהם שב"ח חוזר וגובה מהם אין למפשט שבע"ח גובה מהראוי דשאני הכא שאינה ראוי אלא נקרא משעבדי דר' נתן כו' וכה"ג כתב הרא"ש בסיף פרק יש בכור גבי כתובה שנגבת מן המלוה משום האי טעמא וא"כ לפ"ז לא חשוב שום חוב ראוי בין הלואה בין שכירות דהא דינא דר"נ שייכא בכל בין בהלואה בין בשכירות כדפי' בפ' ח"ה ולולי שכתב במרדכי דאין כתובת אשה נגבה מהשטרות משום דחשוב ראוי משם ריב"ק ובשם ר' משה בר מרדכי ור' אפרים מווינא הייתי אומר שאין לחלק אבל השתא מוכרחני לומר דלא מהני דינא דר' נתן לעשותו מוחזק אלא בא לומר ועושה אותו בשעבודא ממש אבל שכירות וכה"ג שלא היה מוחזק בו מעולם נהי שמוציאין מדר' נתן מ"מ ראוי הוא שהרי מעולם לא זכה בו מ"מ נראה שאף לפי דינא דר"ת יש לחלק היכא שדנו למיתה בגזירה או אכלה אריה וכדומה לו במיתה דלא שכיחא כלל שזכה את הכל דלא אמרינן שלא נתן אלא ע"מ לכונסה ואם תמות לא יתן לו אלא במיתה ההוה ושכיחא קצת אבל מאונס זה לא עלה בלבו וכן פסק הרא"ש בתשובה ומהרא"י הביאו בכתביו ואף שיש קצת לפקפק על זה מ"מ הבו דלא לוסיף עליה מאחר שדברי רש"י נראין עיקר וק"ז היכא שהמירה דתה דהיא מילתא דלא שכיחא כלל ולא עלה על דעת אביה וזכה החתן בכל אפילו באלו שלא גבה ולענין תקנתא דר"ת להחזיר הנדוניא בתוך שנה וכן לחלק אחר שנתיים לא נתפשט בכל ישראל כאשר כתב הסמ"ג ואף ר"ת חזר בו בסוף ימיו ומ"מ אח"כ באו הקהילות והחזיקו התקנות וקראו תקנת שו"ם ומאותה זמן והלאה נתפשט התקנות בשאר מקומות הרבה ומ"מ נראה בעיני מאחר שאין כאן תקנה קבועה בכל המקומות בשוה א"כ לא אזלינן בחדא אלא בעיר שהוחזקה התקנה לנהוג כך אחריה על פי לומדים וותיקין ואם התקינו בקהילה אזי ממילא כל הקהלות והסביבות הנגררי' אחריה ינהגו כמותם והיכא דליכא מנהג קבוע ע"פ וותיקים אם לא תקנו מקודם מחמת עידור אלא שכתב בתנאי ומחמת עידור יתקנו כתקנת קהילות שו"ם איש ולא תיקנו נראה דגרע טפי שהרי התנו לתקן ולא תקנו א"כ יאמר החתן מחלת לי שהרי היה לך לתקן ולא תקנת ומ"מ יכול האב לכפות לחתנו לתקן עדיין ואע"פ שכתוב בתנאים יתקנו קודם החופה מ"מ לא איבד זכותו בזה שלא תיקן קודם החופה כי טרוד

היה לתקן אבל אי כתוב בתנאי' ומחמת העידור יהיה כתקנת קהילות שו"ם נראה דמהני שהרי התנה בשעת קנין הנדוניא ותקנת שו"ם כך היא שאם תמות בלא זרע קיימא בשנה ראשונה יחזיר הכל ובשנה שניה יחזיר החצי מכל וכל מה שנשאר מן הנדוניא מה שלא כלתה ושלא יערים לכלות רק הוצאת הקבורה כפי מנהג המקום ולפי כבודה וכבודו ואם מעות הנדוניא הוציא בסחורה ובהקפה נותנים לו זמן ב"ד שלשים יום מעת הקבורה אבל מן הרווח אין צריך להחזיר שום דבר דעל זה לא נתקנה אלא על גוף הממון וגם לא נתקנה על מה שהאב נותן לנדן שלו כי בשטר עידור הכל הוא בשעבוד כתובתה וכתובתה חוב עליו ולא עשו הקדמונים תקנה להפקיע כתובתה שהוא נגד הדת והסברא כך הי' נראה בעיני לכאורה אלא שמצאתי כתוב שאף בנדוניא שלא שייכה תקנת ר"ת וז"ל תלמידו של הר"מ צ"ל מה שתיקן ר"ת להחזיר הנדוניא לאב לא על הבת לבד תיקן אלא אף על מיתת הבן תיקן ומה שלא הזכיר הבן לפי שהצרפתים נוהגים הבנות ליתן הנדוניא ולא על החתן אבל אם היה הבן נותן הנדוניא ומת תוך השנה הנדוניא חוזרות גם לאב וכן דנתי לפני הר"ם והודה לדברי עכ"ל ואח"כ שמעתי שכן המנהג ומה שמחזיר אין חילק אם הנדוניא של אב או שאר קרובים הנותנים ואין חילק אם הם חיים אם לאו לעולם מחזיר לנותנים או ליורשין מ"מ מי שנשא לאלמנה או יתומה שיש נדוניא משלה אכה"ג לא תיקן ר"ת והקהילות דלא שייך למימר ותם לריק כחכם אלא להמשיא אותם בין אב בין אחרים אבל לא בנדוניא שהיא מכנסת לבעלה ואף בנכסי מלוג שהגוף שלה לא שייך בה דין דר"ת ולא תקנתו דאכה"ג לא שייך לריק כחכם דדוקא אנדוניא שהיא משום ע"נ אבל ירושה שנפלו לה דהיינו נכסים לא תקינו והבו דלא לוסיף עליה כן פסק הרא"ש בתשובה וכן פסק מהרי"ו הלכה למעשה כוותיה ואף שחלקתי לעיל במילתא דלא שכיח כלל דלא שייך דינא דר"ת ומודה בה שזכה הכל לפרש לא עלה על דעת האב מ"מ בתקנת ר"ת והקהילות אין חילוק בין שכיח ללא שכיח כלל אלא לעולם שייך בה ותם לריק כחכם ומשום ע"נ וכן מוכח מתשובת הרא"ש שלא חילק באותה תשובה בין שכיח ללא שכיח אלא לפי דינא דר"ת שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה אבל בתקנת ר"ת לא חילק משום לא שכיח והוצרך לטעם אחר דבנכסי מלוג לא שייך ותם לריק כחכם אלמא דבאותה תקנה של ר"ת והקהילות אין חילק בין שכיח ללא שכיח בשום אופן דס"ס איכא ע"ל ואי לא שכיח כלל כ"ש דאית ביה ע"נ טובא ומ"ה אפילו המירה דתה שייך ביה תקנת ר"ת דאין לך ע"נ גדולה מזו שמאבד גוף וממון כאחת שהרי אף אם תחזיר אסורה לו לעולם גם קשה לנקבה לחזור לדתה כאשר ידוע ואף שמהרא"י גמגם קצת בדבר מ"מ לפי הסברא כך נראה דעדיף יותר האי תקנתא מתקנתא דמיתה שהרי

אין לך ע"ל מזו מ"מ דוקא באתרא דנהיגי תקנתא או שכתב בתנאים שינהגו כתקנת הקהילות אלא שהוזכר בו בתנאי שאם תעדר בתוך שנתה כו' בודאי אין ההמרה בכלל לשון של מיתה וגם מילתא דלא שכיחא הוא שנאמר שעלה על לבם והוה בכלל אלא זכה החתן את הכל הנראה בעיני כתבתי ואותה שנה או שנתים לפי התקנה בעינא שנה מיום ליום בין בשנת העיבור בין בשנה פשוטה לא פחות ולא יותר וכן פסק מהרי"ו והיכא שפסק לה אב מעות לבנו ולא התנה בשטר שבשנה ראשונה יחזירו לו הכל ומת בתוך שנה ובא אחיו היבם ורוצה לזכות בו אכתוב אי"ה בפרק אלו מציאות:

סימן טו

ת"ר תקנו מזונתיה תחת מעשה ידיה ופירקונה תחת פירות וקבורתה תחת כתובתה פי' מה שיורש נדוניתה שנקראת כתובה שהרי אף היא נכללות בכתובתה ודין נדוניא דהנעלת ליה מבי אביה כו' ותימה מאחר שיורש אפילו נכסי מלוג א"כ לא הוי ליה כתובתה אלא תחת ירושתה סתם ולכך נראה לפרש דסבר האי תנא ירושת בעל לאשתו דאורייתא הוא ולא שייך לומר שתקנו שום דבר נגדה אבל נדוניא מן התורה אינו יורש אותה אלא הוא ממון של אביה וחוב הוא עליו כל ימי חייה שהרי קיבול באחריות וא"כ במיתתה תחזיר לאביה כי אינו ממון שלה שתפול בה ירושה אלא נדוניא שבה ואדעתא דהכי לא קא יהיב אביה אלא שיהי' לו כל ימי חייה ולזרעה אחריה אלא שחכמים תקנו שאם מתה יורשה ומ"מ אחר שתקנו שיורש אותה שוב לא שייך אומדנא לגבי דיורש אפילו לא גבה עדיין כדברי רש"י לעיל הוה שאומר מזונות תקנו תחת מעשה ידיה מפיך רב הונא בפ' אע"פ ואמר אימא תקנו מעשה ידיה תחת מזונות ומזונות עיקר והאשה יכולה לומר איני ניזונות ואיני' עושה וכתבו המפרשים שלא אמרו אלא שיכולה להפקיע עצמה בטוה בצמר ושאינו לצורך הבית אבל טוחנת ואופה ומבשלת ועושה כל צרכי הבית כמו אם היתה ניזונות וכך כתבו הרשב"א עכ"ל וכן כתב הר"ן והבאתי לקמן בפ' אעפ"י סי' י"ד וכתבו עוד המנ"ו שנ"ל מזונו' דרבנן ואי דאורייתא לא תקנו שום דבר כנגדה כדפי' וכן הלכתא כדמשמע מרבא דאמר האי תנא קסבר מזונות דאורייתא דתניא שאירה אלו מזונות כו' משמע האי תנא סבר כן ואנן לא ס"ל הכי ועוד ראב"י פליג בהאיברייתא ודריש שארה כסותה ועונתה הכל על הכסות לפום שארה תן כסותה שלא יתן של ילדה לזקינה ושל זקינה לילדה ולפי עונתה תן כסותה שלא יתן חדשה בימות החמ' ושחקים בימות הגשמים אלמא דלא דריש מזונות כל עיקר ומה שפי' רשב"ם שאף הוא סבר דאורייתא שהרי מסיים בתוספ' מזונות מנין אמרת ק"ו מה דברים שאין בהם קיום נפש כך שיש בהם קיום נפש על אחת כמה וכמה דרך ארץ

מניין אמרת ק"ו ומה דברים שלא נשאת עליה לכתחילה אין רשאי למנוע ממנה דברים שנשאת עליהם מתחילה לא רש"כ אדרבה אמינא מדלא מתני בתלמודא דידן ש"מ דלא מתני ביה דר' חייא ור' אושיעא ואינו עיקר אלא אסמכתא בעלמא כי אינו ק"ו ממש אלא סברה ואסמכתא בעלמא קאמר אבל מ"מ בעונה מודה שאין מקרא דועונתה יוצא מידי פשוטו ומה שדורש בכסותה אגב שדורש שארה לכסות דריש נמי עונתה לכך אבל העיקר לעונה ממש קאתי ומה שלא יתן חדשים בימות החמה כו' ממילא שמעינן מאחר שהקפיד הכתוב שלא יתן אפילו של ילדה לזקנה כו' כש"כ כה"ג וכן פסק הרמב"ן ולא כהרמב"ם והרשב"א שפסקו מזונות דאורייתא אבל מה שכתב הרמב"ן שאף הכסות הוא דרבנן לא דקדק יפה שהרי כ"ע מודים בזה שהוא דאורייתא גם בדברי חכמים לא מצינו שתקנו שום ממון נגד כסות וכמו שפי' הסכים המ"מ ומה שאמר פירקונה תחת פירות בע"כ פירות נתקנו תחת פרקונה כדאמר תלמודא להדיא בעל תקונו ליה פירי דלמא אישתביא ולא פריק לה והא דלא אפיך נמי פירות תחת פרקונה משום דקמ"ל שאינה יכולה לומר איני נפדת ואיני נותן פירות וכה"ג מוכח בפ' ח"ה ובהזורק דדחיק תלמודא לאשכח חצר שלה בלא בעלה א"ל שכתב לה דין ודברים אין לי בנכסייך כו' וכתב לה בעודה ארוסה כו' ולא מוקי באומר איני נפדית ואיני נותן נכסי מלוג דהיינו פירות והיינו טעמא לפי שהיא פקעה התקנה לגמרי שפירות של כל ימיה הן תחת הפדיון מה שאין במזונות שאם אמרה היום איני נזנות ואיני עושה למחר היא ניזונות ועושה א"נ שלא תטמע בין הגוים כך פי' התוס' והרא"ש אחריהם ועוד כתב הר"ן שאם היתה אומרות כן מה הועילו חכמים בתקנתן שתקנו לו פירות שכל הנשים כשיהיה להן פירות יאמרו כן ואותן שלא יהיו להן פירות נחייב הבעל לפדותה ומה שאומר וקבורתה תחת כתובתה יכול להיות נמי שקבורתה עיקר והא דלא אפיך כדי שלא תוכל להפקיע תקנת חכמים ולומר אני נקברת משלי שכל עשירה שיודעת שנדוניא יותר מקבורתה תאמר כן כדפי' ומ"מ אפילו אם תפרש שירושת כתובתה הוא עיקר מ"מ הוא לא יכול לומר איני יורש ואיני קובר שהרי הוא ג"כ לעולם יפקיע תקנת חכמים כשיראה שאין כאן ירושה הרבה כמו הוצאת הקבורה ועוד לגבי דידיה לא אמרינן הכי מאחר שנתחייב בתקנת חכמים ובתנאי ב"ד כמו מזונות אפילו לר"ל דאמר מעשה ידיה עיקר מ"מ לא יכול לומר צאי מעשה ידיך במזונותיך כדמוכח בריש המדיר לקמן ובפ"ק דגיטין דבלא ספיקא חייב לזונה ה"נ גבי קבורתה וכן פסקו הרמב"ם והרשב"א ומה שכתבתי לעיל שיכולה לחזור לאח"כ ולומר איני ניזונות ואיני עושה הוא מדברי הטור והרא"ש ש אבל הרמ"ה פליג ובפ' אע"פ סי י"ד כתבתי המסקנא:

סימן טז

פיסקא ר' יהודא אומר אפילו עני שבישראל ה"ד אי דאורחא דידה מ"ט דת"ק דלא ואי דלאו אוחתא מ"ט דר' יהודה ומשני דאורחא דידיה כלומר משפחתו ולאו אורחא דידה וסבר ר"י מה שדרשינן בעולת בעל בעלייתו של בעל שעולת עמו ואינה יורדות אפילו לאחר מיתה קאמר והלכה כר' יהודה ויש לתמוה על הרי"ף והרמב"ם שלא הביאו סוגיא זו אלא הזכירו דברי ר"י בצורתה אפילו עני שבישראל לא יפחתו מב' חלילים ומקוננות אחת משמע לעולם אפילו בלא אורחייהו ואפשר שסמכו על לשון המשנה דקאמר אפילו עני שבישראל כו' משמע דאין לך המלטה ביה בזה בשום אופן והיינו משום שזה השיעור הוא הי' השיעור המועט לרוב האנשים וא"כ א"א שלא יהא אורחא דידה או אורחא דידיה בכך ועולת עמו ואינה יורדות אפילו לאחר מיתה ושמעינן מהא שמחייב לקבור את אשתו כפי המנהג המדינה לפי כבודה וכבודו בין בהוצאת הקבורה בין בהוצאת תכרוכין בין בהוצאת ההספד ואפילו האבן שנותנים על הקבר הכל לפי כבודו וכבודה ואם הלך למדינת הים ומתה אשתו א"ר חייא בר רב אמר רב הונא ב"ד יורדין לנכסיו וקוברים אותה לפי כבודו וכבודה ומוכרין בלא הכרזה כדאמרינן לקמן בפ' אלמנה דלקבורה מזבנין בלא אכרזתא וכתב המ"מ שיש מי שהוסיף לפרש שאף הלוה לצורך הקבורה אף מזונות כשבאים לב"ד לפרוע מוכרין בלא אכרזתא אם כדי שלא תנעל דלת בפני גומלי חסדים המלוים לדברים כאלו וכן ראוי בכיוצא בזה לעשות וגרסינן בירושלמי לא רצה הבעל לקוברה האב קוברה ומוציא ממנו בדין אמר רב חגי ולא אמרו אלא האב הא אחר אינו גובה ר"י בין אחר בין אב גובה ופסק הרמב"ם כר"י וכן הטור אחריו וכן הוא מן הסברא כדאיתא בירושלמי מי שלא עלה על דעתו שתהא אשתו מושלכת לכלבים דזילה ליה טובא מה שאין כן במזונות שיכול לומר דהבעל לא ניחא ליה שהי' סבר שתדחוק א"ע במעשה ידיה ועוד נראה בעיני לפי מה שכתבו התוס' והרא"ש אהא דאמר ריב"ז יפה אומר חנן שהניח מעותיו על קרן הצבי ולא דמיא להא דאמרינן היורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות כו' משום דהתם דשבחה הוא בעין כגון הנטיעה והבנין אבל הכא לא אשביח ליה שבח אלא הצילו מגביית חובו ולא מידי קיהיב ליה ודמי למבריח ארי וא"כ הכא שהקבורה הוא בעין ונראה לכל אף שיש בו שאר הוצאת הספד שאינו בעין מ"מ מאחר שכולן כלולין בקבורה וקבורה הוא שבח ובניין שבעין צריך לשלם ואין חילוק בין לא רצה הבעל לקוברה או שלא הי' בביתו בעת הקבורה והיכא שמת הבעל מקודם שיורשיה חייבים בקבורתה אכתוב בריש אלמנה ניזונות בעז"ה:

סימן יז

אמר רב חסדא אמר מר עוקבא מי שנשחטה ב"ד יורדין לנכסיו וזנין ומפרנסין את אשתו ובניו ובנותיו ודבר אחר א"ל רבינא לרב אשי מ"ש מהא דתניא מי שהלך למדינת הים ואשתו תובעת מזונות ב"ד יורדין לנכסיו וזנין ומפרנסין לאשתו אבל לא לבניו ובנותיו וד"א א"ל ולא שאני לך בין יוצא לדעת ובין יוצא שלא ברשות דביוצא בדעתו שהי' בידו לצות על מזון בניו ובנותיו ולא ציוה גילה בדעתו דלא ניחא ליה ומ"מ אשתו דמחייב לה בתנאי כתובה בע"כ זנין ומפרנסין אותה אבל מי שנשתטה שיצא שלא לדעת אוקמינן אחזקה דבודאי ניחא ליה שיזונו בניו משלו וכתב ר"י דאיירי שהי' זן אותם קודם שנשתטה דאי לא הי' זן אותם מקודם א"כ הרי חזינן דלא ניחא ליה אלא אייר כל שהי' מפרנס אותה מקודם וה"ה ההיא דמי שהלך כו' דאל"כ לא הוה מקשה מיניה מידי והא דמוקי לה בפ' בתרא במשרה אשתו ע"י שליש אבל לא בניו ובנותיו ה"ק בשעה שהלך הניח מעות ביד שליש לפרנס את אשתו ולא הניח לפרנס בניו אבל קודם שהלך הי' נזונים משלו והנה דעת הרמב"ם במי שנשתטה שזנין בניו ובנותיו אפי' יותר מבני שש היינו באמיד אבל באינו אמיד אין חילוק בין נשתטה ליצא מדעת דעד שש זנין אותם מכח שהן קטני קטנים כדלקמן סי' כ"ד אבל לא יותר מאחר שאינו אמיד וקצת משמע דתלמודא אייר באמיד כך הוא לפי סברתו אבל יש להקשות דאי אייר באמיד א"כ אפילו במי שהלך נמי יוציאו דהא כופין על הצדקה ומאחר שהוא בתורת כפייה א"כ אין חילק בין בפניו בין שלא בפניו ואין לומר שהוא מפרש הכפייה דלקמן הוא בדברים כמו שפי' ר"ת לחד שנויה דמ"מ יש לתמוה על הרמב"ם שהרי הוא כתב באמיד שמוציאים ממנו בע"כ וכן הוא עיקר א"כ מן הסברא אפילו בהלך נמי והעיקר הנראה בעיני הוא דברי הר"ן שכתב על הרמב"ם וז"ל ואין דרך זה נכון בעיני דאם איתא דמדינא אין יורדין לנכסי אמיד שלא בפניו ובמה שאינו מחויב גמור אלא מתורת צדקה למה יורדין לנכסיו כשנשתטה אלא מאי אית לך למימר דנשתטה היינו טעמא משום דעבדין מנכסיו מאי דאמרי דניחא ליה בהכי מעתה אפילו לא אמיד יש לב"ד לירד לנכסיו ולזון אותם עד שיגדלו כיון שמי שאינו זן אותם מגונה ביותר ורוב בני אדם עושין כן ולפי דרך זה קרוב לומר דהיכא דאמיד יורדין לנכסיו במה שהוא מחויב מתורת צדקה אפילו שלא בפניו וכו' אמרינן במי שהלך למד"הי אבל לא בניו ובנותיו היינו בדלא אמוד שאין הדבר עליו חוב גמור ומי שנשחטה אע"פ דלא אמיד ב"ד יורדין לנכסיו ומפרנסין בניו כיון שמי שאינו עושה כן מגונה ביותר וזה לא הי' לו לצוות ע"כ ומה שכתב הרשב"א דשלא בפניו לא שייך כפייה לצדקה דלא נחתינן לנכסיה בשום אופן מחמת צדקה ותלה עצמו באילן

גדול רב האי שכתב כן בתשובה דהא אפילו נדר שעברו עליו ג' רגלים מיקם הוא בכל תאחר אבל אין לב"ד לכופו ולעשות לו כלום כתב נמי הר"ן שלא דק דהא אמרינן בר"ה ועשית אזהרה לב"ד שיעשוך ובההוא קרא צדקה כתיב כדדרשינן בפיך זו צדקה ועוד לפי מה שנכתב בפ"ק ב"ב שדוקא אין הב"ד מוזהרין לכפותו אבל אם רצו הב"ד לכפותו מפני צורך עניים רוצים ועושים לא קשה מידי ס"ד דברי הר"ן מחוורים בעיני ולפי זה נראה מאי דפליג בגמרא מאי ולא ד"א רב חסדא אמר זה תכשיט ורב יוסף אמר זו צדקה מ"ד תכשיט כ"ש צדקה מאן דאמר צדקה אבל תכשיט לא כי היכא דלא תנוול וזו היא הגירסה הנכונה כמו שכתבו התוס' שהרי אפליגו להדיא במי שהלך בפ' בתרא א"כ בהא דנשתטה לא פליג ועבדינן מאי דניחא ליה בממוניה מן הסתם בין לזון בניו ובנותיו בין תכשיט בין צדקה אפילו לא אמיד אבל במי שהלך מספיקא לא נחתינן לנכסיה בעבור צדקה דבודאי לא ניחא ליה שהרי לא ציוה לשום אדם ואף תכשיט שהוא קישוט של נשי' מספיקא לא נחתינן לנכסיה דשמא הלכה כרב חסדא שאמר תכשיט ואפי' אמיד מאחר דלא ניחא ליה אבל צדקה אם אמיד לעולם נחתינן לנכסיה ואפי' שלא בפניו שהר' כופין על הצדקה וכדפי' ודוקא תכשיט שהוא בשמים של אבקת רוכל שהוא קישוט יופי של נשים אבל כל שאר הדברים הצריכים לה כפי מנהג המדינה לפי כבודה בין במזונות בין בכסות הוא בכלל זנין ומפרנסין דקאמר כתב הרשב"א סי' תתקפ"ח שנשאל על איש שנשתטה והמעות ביד קרובי האשה עדיין אם נאמר תזון היא מן הנכסים והוא מן התמחוי או אם מוציאין ב"ד מידם והשיב דמוציאין דא"א היא לגבות כתובתה כל שהוא אינו יכול לגרש אלא ניזונין היא ובעלה ובניהם עכ"ל:

סימן יח

אמר רב מתנא האומר אם ימות אל תקברני מנכסיו אין שומעין לו לאו כל הימנו שיעשיר בניו ויפיל עצמו על הציבור וז"ל הטור שאלה לא"א הרא"ש ז"ל ראובן עשה צוואת בריא ונתן לשמעון כל נכסיו במתנה מהיום ולאחר מיתה חוץ מחפצי הבית שהניח ליורשין מי חייב ליתן צרכי קבורה שמעון או היורשין תשובה דבר ידוע אם אדם נותן מממונו הרבה מתנות לאחרים ושייר מעט ליורשין אפ"ה היורשין הקרובין לירש מן התורה מחויבים בקבורתו כי מממונו הנשאר לו אחר מתו חייבים ב"ד לקוברו ואם אמר אל יקברהו מנכסיו אין שומעין לו ע"כ מ"מ נראה אם נתן כל אשר לו לאחד בכה"ג אותה המקבל מתנה חייב בקבורתו מאחר שהמתנה אינו חלה אלא עד לאחר מיתה וא"כ מיד לאחר מיתה חל על נכסיו חיוב קבורה מן התורה ואינו כח במתנה לבא ויבטלה והיכא שתפס שמעון ממון של המת בעבור איש אחד שהקרובים רוצים

להוציאו מידו לצורך קבורה תמצא בפרק אלמנה ניזונות סי' כ"א ומהא דקאמר אל תקברני מנכסיו אין שומעין לו מכאן פסק מהר"ם מי שנתפס ויש לו דיו משלו וצוה שלא לפדותו שפודין אותו בע"כ והארכתי בפ' הכונס סי' ט"ו מה שאמרנו אל תקברני מנכסיו אין שומעין לו היינו דוקא שיש שם נכסים יתר על כתובתה אבל אין כאן נכסים יתר על כתובתה פסק מהר"ם אפילו לא אמר כן אין האשה מחויב לקוברו מכתובתה והוא יקבר מן הציבור שהרי כתובה חוב עליו ולא מצינו שתקנו חכמים שהאשה חייבת בקבורתו ובתוספתא של מכילתן אמרינן מי שמת והניח נכסים ומטלטלים ויש עליו בע"ח וכתובת אשה כל הקודם זכה והוא נקבר מן הצדקה וכן פסק מהרי"ו בשם מהר"ם שכך הלכה רויחא היא ומצאתי כתוב דבסמ"ק במצוה לקדש סי' קנ"א כתב וז"ל נשאל לר' חיים אם שומעין לאלמנה שלא לקבור בעלה מנכסיו שאין בהו כדי כתובה והשיב כי כבר כתבו הגאונים ששומעין לה אבל דעת האחרוני' דיקבר מנכסיו שהן משעובדים לקוברו ומפקיעין ירושה דאורייתא כדאמר בפ' נערה שנתפתתה האומר אל תקברוהו מנכסיו אין שומעין לו עכ"ל לכאורה נראה שאין הראיה דומה לנידון מאחר שקבורה מן התורה שנאמר קבור תקברנו א"כ הקרוב אליו בירושה ויורש ממנו מחויב לקוברו אבל האשה שאין יורשת אותם אלא חוב הוא לה בגביה ולמה יקברוה מממונ' ומ"מ כי דייקת שפיר תשכח טעמא למילתא מאחר שהכתובה מדינא דגמרא אינו נגבת אלא מן הקרקע ולא ממטלטלין כלל אלא שהגאונים תקנו לגבות אף ממטלטלין א"כ היכא דליכא מותר מנכסים ממון לקבורה אמינא שלא תקנו הגאונים שהיא יגבה כתובתה והוא יהיה מוטל על הציבור אלא הממון משועבד לקבורתו מאחר ששיעבוד שלה על ממונו אינו אלא מכח תקנת הגאונים ולא מדינא ומהתוספתא לא קשה אפשר שהיא סוברת שמטלטלין דיתמי משועבדין בין לבע"ח בין לכתובה או איירי היכא דלא שייך שיור שום מטלטלין המספיקין לקבורתו אבל לפי מה שאנן קי"ל דמטלטלי דיתמי לא משעבדי כלל ויש כאן מטלטלי א"כ הקבורה קודמת ומ"מ דהאידנא שכותבין באחריות נכסי כתובה בין קרקעות בין מטלטלין א"כ מה שנגבית הכתובה ממטלטלין אינו מכח תקנה כמו שנפרש לקמן אלא מכח שיעבוד שיש לה על נכסיו וא"כ הות בעלת חוב ממש וקדמה לקבורה ואין חילוק מקרקעות למטלטלין ומ"מ ראוי לדיין שיעשנה קצת בדברים אולי תשמע לו ודוקא שהנכסים שהיא נוטלות הוא יותר מן הנדוניא שהכניסה לו אבל אם לא יגיע אפי' לסכום שהכניסה אסור לעשנה אפילו בדברים ועון הוא ביד המעשה שהרי שלה היא נוטלות ולא ממונו ויקבור מן הצדקה הנראה בעיני כתבתי וכשם שהיא אינה חייבת בקבורתו אפילו בנכסיו מאחר שמשעובד לה בכתובתה וה"ה נמי שאינה

חייבת לפדות אותו לא מיבעיא מנכסי מלוג שהגוף שלה אלא אפילו מנכסי נדוניא אין פודת אותו כמו שפסק מהר"ם בהאי פירקא ובפ' מציאת האשה היכא שהכניסה לו לנדן אין הבע"ח גובה מהן ואע"פ כלי שבת וכלי רגל וכן פסק הרא"ש בפ' אלמנה לכ"ג ואף שטעמא דהתם דוקא משום שבח בית אביה וזה אינו אלא בכלים שהוא בעין אבל בנדוניא של מעות מאחר שבאחרות' א"כ הוה כממון שלו מ"מ היכא שהנדוניא עדיין בעין ביד אביה לא מפקינה מיניה לפרוע בע"ח והא דאמרינן בע"ח קודם לאשה היינו דוקא בממון שלו אבל לא בממון שהכניסה לו דיפה כח האשה בנדונייתא יותר מבע"ח בחובו דהא בע"ת אינו נפרע מנכסי יתומין אלא בשבועה ואלמנה גבייה נדונייתה שלא בשבועה כדאיתא במימו"נו סי' י"ז דהלכות אישות אלמא דהיא הוה כאלו היא מוחזקת בנדונייתא וכן כתב מהר"יו בתשובה וכתב עוד אפילו היכא דקבל עליו למסור הנדוניא ליד ראובן לזמן המוגבל דלמא לא קיבל עליו אלא שיהא ביד ראובן בחזקת הזוג ולא שיעכבם לעצמו דאומדנא דמוכח הוא דהכי הוה כוונתו ועוד האריך ואני אומר אף רש"י מודה בזה שלא זכה בנדוניית חתנים כה"ג כדי לפדות עצמו בממון של אחרים ולהניח אשתו בגילוי ובחוסר כל דבוודאי אדעתא דהכי לא קיהיב חמיו ולא אמרינן דזכה החתן מיד כשכונסה אף שלא בא בידו היינו כשמתה שהוא יורש אותה בדין אבל הכי שהכל היא שלה אלא שהוא באחריותו בוודאי כה"ג לא זכה בה מכח אומדנא לד"ה ומי שציוה שלא יקברוהו כלל כתבתי בפ' נגמר הדין סי' ט':

סימן יט

מתניתין לעולם היא ברשות האב עד שתכנס לחופה פי' ולאפוקי ממשנה ראשונה דלקמן בפ' אע"פ שאמרה שאם הגיע זמן ולא נשאו אוכלת משלו ואוכלת בתרומה מסרה האב לשלוחי הבעל הרי היא ברשות הבעל הלך האב עם שלוחי הבעל או הלכו שלוחי האב עם שלוחי הבעל הר' היא ברשות האב מסרו שלוחי האב לשלוחי הבעל הרי היא ברשות הבעל ופליגי אמוראי למאי מהני מסירתה להיות ברשות הבעל רב אמר מסירתה לכל חוץ לתרומה ורב אסי אמר אף לתרומה שמואל אמר לירושתה הוא דמהני שיירש הבעל את נדונייתה ורבינא אמר הרי הוא כנשואה שכתובתה מאחר מנה מיתבי הלך האב עם שלוחי הבעל או שהלכו שלוחי האב עם שלוחי הבעל או שהי' לה חצר בדרך ונכנסה עמו ללון אע"פ שכתובתה בבית בעלה ומתה אביה יורשה מסר האב לשלוחי הבעל או שמסרו שלוחי האב לשלוחי הבעל או שהי' לו חצר בדרך ונכנסה עמה לשם נשואין אע"פ שכתובתה בבית אביה מתה בעלה יורשה בד"א לירושתה אבל לתרומה אין אשה אוכלת בתרומה עד שתכנס לחופה תיובתא דכולה תיובתא פרש"י דקתני לירושה

לחוד היא ברשות הבעל וקשה לכל אמוראי דפליג אשמואל וקשה לי אדדייקת מרישא דאירושה לחוד היא ברשות הבעל נידק מסיפא אבל לא לתרומה משמע הא לאינך הוה ברשות הבעל ודוקא משום חומר תרומה דגזרינן משום סימפון וכדאמר רב מסירתה לכל חוץ לתרומה ועוד דמרישא ליכא לדקדק הא דקאמר בד"א לירושה לפי שהרישא דלעיל מיניה אייריי להדיא בירושה לכך נראה עיקר כפי' התוס' תיובתא לכולהו דקאמר לאו דוקא כולהו אלא הני דאמרי אף בתרומה ויותר מזה מצינו בב"ב בפ' י"נ גבי מחלק נכסי' על פי' תיובתא דכולהו לא קאי אלא לחד ואף שמואל דקאמר לירושה לא בא למעט אלא לתרומה אבל מודה שהיא כנשואה לענין נדרים כדאיתא לקמן בברייתא ויליף מקראי וכן כשזינתה שהיא בחלק אלמא חשבינן כנשואה ומ"ה נראה דמטמא לה כאשתו ממש וירושה דקאמר רבותא קמ"ל אפילו ירושת נדוניא שהיא מדרבנן ושמא שלא תקנו ליה אלא עד שתכנס לחופה קמ"ל דאפילו הכי הוה ברשות הבעל לירושה וממעט נמי הא דר"ל דאמר לכתובתה דאל"ה ה"ל למימר מסירתה לכל חוץ לתרומה ור"ל נמי בא לחלק על שמואל שממעט כתובתה ואמר שמסירתה מהני לכתובה וע"כ צריכים לפרש כן שאין לפרש שר"ל אמר שמסירתה הנאמר במשנה ברשות הבעל לכתובה קאמר דזה לא יתכן דלישנא הרי היא ברשות הבעל לענין זכייה שתהא שלו קאמר לכתובה דקאמר ר"ל היינו דנחשב כנשואה לגבי בעל אחר אלא אעיקר דינא קאמר דחשבינא אף לכה"ג כנשואה ואפשר נמי ממעט ירושה דקאמר שמואל ומ"ה לא קאמר אף לכתובה והשתא לפי הלכה נראה דהלכתא כשמואל בדיני דממעט כתובה ולא כל כר"ל אף דרב סייעוה שאמר מסירתה לכל חוץ לתרומה ואף מסתבר דברי שמואל דנהי דחשבינא כנשואה לכל מילי מ"מ בתולה ממש לענין חיבת ביאה ומוהר הבתולות ולא דמיא לנשואה אף שהיא בתולה לעולם שם בעולה עליה ואם עדים מעידים שלא נבעלה אמרי עלמא לשבתה דקאמרי הכי כדפי' לעיל בפ"ק סי' ל"ד אבל הכא שהיא בדרך ולא נתקרב אליה פשיטא דלא גרעתה מכתובתה ומ"ה נראה היכא דנכנסה עמו בחצר שלו שהאי לנשואין חשבינן נמי לכתובה כנשואה שהרי היתה אצלו ושם נשואה ובעולה עליה לכל מילי הנראה בעיני כתבתי כתב הרא"ש בתשובה על מקום שנהגו לארס נשים ולייחד עמהם ולדור עמהם בלא חופה ובלא ברכה מנהג רע הוא זה וחייבין הקהל לבטלו ואשר כתבתי דפעמים מתות תחת אירוסיהן ובאו לדון על עסקי ירושתן ונסתפקת אם יירשנה ארוס כיון בבית הוא באשתו לענין ירושה כו' ע"כ:

סימן כ

הא גופא קשיא אמרת נכנסה עמה ללין טעמא דללין הא סתמא לשם נשואין אימא סיפא נכנסה עמו לשם נשואין הא סתמא ללין אמר רב אשי סתמי סתמי קתני סתם חצר דידה ללין וכתב המ"מ כ"ש חצר דאחרים סתם חצר דידיה לשם נשואין וכתב הר"ן שאין להקשות א"כ מרישא משמע דדוקא סתם חצר דידה ללין הא של שניהם סתמא לנשואין אימא סיפא סתם חצר דידיה לנשואין הא של שניהם סתמא ללין הא לא קשיא דכיון דסתם חצר דידיה לנשואין כ"ש חצר של שניהם דאנן לא אמרינן אלא דזילא ביה מילתא שישא אשה בחצר שאין לו רשות בה אבל כשהחצר של שניהם אדרבה דעת שניהם מתיישבת בו יותר וכ"ש סתמא לנשואין עכ"ל הר"ן והמ"מ כתב בשם הרמב"ן שדינה בחצר שלה ואני אומר שהדבר מוכרע ומ"ה בחצר שלה סתמא ללין בחצר שלו סתמא לנשואין בחצר של שניהם ספק הוא אם ללין אם לנשואין ולאיסורא אזלינן לחומרא ולממונא לקולא:

סימן כא

תנא מסר האב לשלוחי הבעל וזינתה הרי היא בחנק דאמר קרא לזנות בית אביה פרט לשמסר האב לשלוחי הבעל וה"ה נכנסה עמו מן הסתם בחצר שלו אבל נכנסה לחופה ולא נבעלה בהדיא כתיב דכתיב וכי תהי' נערה בתולה מאורסה לאיש נערה ולא בוגרות בתולה ולא בעולה מאורסה ולא נשואה מאי נשואה אילמא נשואה ממש היינו ולא בעילה אלא לאו נכנסה לחופה ולא נבעלה ומסיק דאין חילוק בין מת בעלה דהדרא לבי נשא ללא הדרא לעולם חשבינא כנשואה לענין שמיתתה בחנק אפילו שוב נתארסה וזינתה וכן לענין נדרים כדתני דבי ר' ישמעאל ונדר אלמנה וגרושה כל אשר אסרה על נפשה יקום עלי' מת"ל והלא מוצאת מכלל אב ומוצאת מכלל בעל אלא הרי נתגרשה האיך אני קורא בה בית אביה של זו או בית בעלה של זו אלא לומר לך כיון שיצאה שעה אחת מרשות האב שוב האב אינו יכול להפר בין נדרה בדרך ושמע אח"כ כשחזרה בין נדרה אח"כ אפילו כשחזרה לבית אביה וילפינן מיתה מנדרים במה הצד כי היכא דגלי ליה לן קרא בנדרים דחשבינא כיצאה מרשותו לגמרי ה"ה לענין מיתה חשבינא כיצאה מרשות האב לגמרו והוה כנשואה ממש ואין חילוק בין הדר ללא הדר:

סימן כב

מתניתין האב אינו חייב במזונות בתו זו מדרש דרש ראב"ע לפני חכמים בכרם ביבנה הבנים ירשו והבנות יזונו מה הבנים אינם יורשין אלא לאחר מיתת האב אף הבנות אינן ניזונות אלא לאחר מיתת אביהן ומסקנת פירש המשנה אף בבנים העוסקים בתורה אינו

חייב כשהם גדולים יותר משש אבל מצוה איכא וכן סברי ר"י ור"מ וכן דרשו לקמן רבותינו שביבנה מאי דכתיב אשרי שומרי משפט עושה צדקה בכל עת כו' כדלקמן אמר ר' אילעי א"ר לוי א"ר חנינא באושא התקינו שיהא אדם זן בניו ובנותיו כשהן קטנים ובעי הלכתא כותיה או לא ת"ש דלית הלכתא כוותיה דכי הוו אתא לקמיה דרב חסדא אמר כפו אסיתא בציבורא וליקם עליה ולימא עורבא בעי בניה והאי גברא לא בעי בניה פי' מעמידין הש"צ בתוך הקהל על דבר גבוה באמצע הקהל ויכריז ויאמר עליו אפילו הערוב שהוא עוף טמא ודוחק את בניו בילדותן שהו לבנים קודם שנולדו להם נוצות שחורות וסבר שאינם שלו ויש טעם בדבר שסברו מאחר שמשמשין בפה ולא בדרך תשמיש סברי שלאו מגופן ותמציתם הוא אלא מאחרים באו ואפ"ה באו אח"כ כשנולדו להם נוצות שחורות שאז מכירין אותן שהן בניהן חוזרות ומרחמת עליהן והא גברא ידע שהן בניו ואינו מרחם עליהם אלמא שאינו חייב לזונן ולא כופין אותו אלא שמכלימין אותו ברבים ולא יותר וכי הוה אתי לקמיה דרבא א"ל ניחא לך דליתהני בניך מצדקה ולא אמרן אלא דלא אמיד אבל אמיד כייפינן ליה כי הא דרבא אכפיה לר' נתן בר אמי ואגבי מיניה ארבע מאה זוזי לצדקה והוא כפייה ממילא כמו שבארתי בפ"ק דבב' סי' נ"ג ולעיל בסי' י"ז כתבנו אפילו שלא בפניו יורדים לנכסיו היכא דאמיד מכח צדקה והא דכופין מתורת צדקה מבאר הרמב"ם היטב בפי' המשנה וז"ל אם יש לו ממון כופין אותו ולוקחין ממנו מה שיצטרך להוציא לפי שיעור ממונא כמו שעושין במזון האבות לא שיהיה חייב במזונותיהם ר"ל באביו ובבניו שיש להם יותר משש שנים אבל הוא מחויב לפי שיעור ממונו וכשאנו לוקחין ממנו זאת הצדקה אנו מוציאין אותם על בניו או על אביו לפי שהם בני צדקה ויש להם בה דין יותר לפי שנאמר לאחיך לענייך ומן הידוע שיש לו לדיין לכפות בני אדם על נתינת הצדקה לפי שהוא בכלל מצות עשה שהוא מן החיוב להלקות לאדם עד שיעשה מצוה זאת שיש לו לעשותו באותה הזמן או ימות וזה עיקר בכל מצות עשה ואין הפרש בזה בין הזכרים ובין הנקיבות בעניין ההוצאה וכתב הרי"ף והרא"ש וה"מ בניו ובנותיו קטנים אבל קטני קטנים אע"ג דלא אמיד כייפינן ליה בע"כ כדדריש ר' שמלאי אפיתחא דבי נשיאה בסוף אע"פ אף שאמרו אין אדם זו בניו ובנותיו הקטנים אבל זן קטני קטנים עד בן שש ותנן נמי אם היתה מינקת פוחתין לה ממעשה ידיה ומוסיפין לה על מזונתיה ש"מ דחייב לזון קטני קטנים ע"כ וכן כתב הרא"ש בשם רבו מהר"ם אפילו יש לה נכסים שנפלו להם מבית אבי אמם חייב לזונם כיון דתקנת חכמים היא זכו במזונתם אפילו יש להן להתפרנס משלהן דומיא דמזונות אשה מדכלל מזונתיהן עם מזונות האשה דקתני ומוסיפין לה על מזונתיה בשביל הקטן

אלמא דין אחד להם כתב הריב"ש מי שבא על הפנויה וילדה ממנו בן או בת חייב לזונן וכן נראה מתשובת הרא"ש והני מילי כשהוא מודה שהוליד ממנו אבל אם אינו מודה בכך אפילו נודע שבא עליה והיא טוענת בריא שהוא מעוברת ממנו כיון שאינו מודה לה בזה הרי אפשר שנתעברה מאחר דכי היכא דאפקרה נפשה לגביה אפקרה נפשה לגבי אחרינא ואם גירש לאשתו שחייב במזונות הבנים ואצל מי הן נכתב לקמן בפ' הנושא:

סימן כג

פסק קשה לי הכא דרבא דאמר ליה וכי ניחא לך דליתזני בניך מהצדקה וכי זו כפיית דברים שבא להוסיף על רב חסדא חמיו דאמר כפי ליה אסיתא כי' ועיקר כפיית היינו שמביישין ומכלימים אותו ברבים ע"כ נראה דעובדא דרבא איירי באמיד אף שאמיד מחויב לזון אותם מכח צדקה מ"מ לא הי' ימהר בפסק דין להכלימו אלא היה מפייסהו בדברים וכי ניחא לך אולי יתרצה מעצמו בלא כפייה והוא דרך הנהגה ישרה לכל דיין בדבר זה וכיוצא בו קודם שיחלוט הדין לכפותו יראה אם יכול להגיע מבעל דין שיאות לזה בלא דין וכפייה:

סימן כד

אמר ר' אליעא א"ר לוי באושא התקינו הכותב כל נכסיו לבניו הוא ואשתו נזונים מהם ומסיק דלית הלכתא כוותיה אלא טוב לעשיהו בדברים אפילו לא אמיד דר' חנינא ור' יונתן הווי קיימא אתא ההוא גברא גחין ונשיק לר' יונתן אכרעיה א"ל ר"ח מאי הא א"ל כותב נכסיו לבניו הוי ועשיתינהו לזונו אלמא דלא דינא הכי דאי דינא לא הי' לו לגמול חסד בזה שבע"כ ישפוט האמת והא דר' אילע' אירי דוקא בנותן מתנה לבניו הא לאחר אין ניזונין מהם כלל אפי' לעשינהו בדברים דהא מתנה כמכר דאי לא עביד ליה נייח לנפשיה לא הוה יהיב ליה מה שאין בבניו כדפי' בקונטרס ומ"ה אפילו אשתו אין ניזונות מהם אף שהיא ניזונות בתנאי ב"ד שהרי אין מוציאין למזון האשה והבנות מנכסים משועבדים ומאחר שמתנה כמכר הוה כנכסים משועבדים וכתבו התוס' ראיה לדבר דלא טרחה ממקבל מתנה מדקאמר ביש נוחלין השתא ירושה דאורייתא אלמנתו ניזונות מנכסיו מתנת ש"מ דרבנן לא כ"ש משמע דמתנת בריא דאורייתא אינה ניזונות מנכסיו אע"ו דמיתזנה מן היורשים ואין לומר דמתנה דאורייתא נהי דכ"ש לא הוה ה"ה מיהא הוה ונימא דלא אלים כח מתנה מכח יורשים דע"כ אלים מקבל מתנה מכח יורשין מדמסקינן בפ"ק דב"מ דשטר שיש בו אחריות נכסים לא יחזיר אפילו חייב מודה דחיישינן לפירעון ולקנונאי ושטר שאין בו אחריות נכסים יחזיר דלא גבו ממשעבדי ואי גבו מתנה אמאי יחזיר אלא ודאי לא גבו ואלו מן היורשים גבו דהא פסקינן בסוף גט

פשוט הלכתא מלוה ע"פ גובה מן היורשים ע"כ נראה דאין חילוק בין מתנה למכר לענין זה והא דאמרינן פרק מציאת האשה מכרו או משכנו מוציאים לפרנסה ואין מוציאין למזונות ה"ה נתנו והא דנקט מכרו לאשמעינן דאפילו נמכרו מוציאין לפרנסה אבל למזונות פשיטא ליה דאין מוציאין אפילו נתנו כדתנן בהניזקין אין מוציאין למזון האשה והבנות מנכסים משועבדים ומתנה הוא כמכר ולפי מה שתקנו הגאונים דאשה גובה כתובתה ומזונות ממטלטלין דיתמי אע"ג דירושה היא דאורייתא כ"ש דגביה ממטלטלי דמתנת שכיב מרע מדרבנן וכה"ג אמרינן ביש נוחלין אבל ממטלטלין דמתנת בריא דהוי דאורייתא לא גביה כתובתה ומזונות לא גביה אפילו ממקרקעי כי היכי דלא גביה מלקוחות כדפי' ולא מיבעיא נתן הוא אלא אפילו נתנו יתומים אע"ג שכבר משמת נשתעבדו הנכסים עכ"ל תוס' וכמשא ומתן הזה כתב הרא"ש בסוף האומר ובסיום דבריו כתב וז"ל ולענין פסק הלכה הכי הלכתא דעדיפא כח מתנה מכח ירושה כדמוכח ההיא דשנים אוחזין כו' הלכך אפילו כשתקנו הגאונים דכתובה ומזונות גבו ממטלטלי דיתמי ממטלטלי דמתנת בריא לא גביא וכן מצינו שבע"ח אין גובה את השבח ממקבל כדאיתא פ"ק דב"מ לפי שאין לו על מי לחזור וגביא מיתמי כדמוכח בפרק יש בכור וכן פסק הרמב"ם בפרק ח' דהלכות זכייה וכן פסק רשב"ם ויותר מזה כתב הרמב"ם שאף מלוה ע"פ גובה ממתנת שכיב מרע מכח ק"ו דירושה דאורייתא אבל לא ממתנת בריא והוא דעת רבו ר"י מיג"ש וכן הסכים הרשב"א וכן פסק הטור סי' רי"ג וכן פסק מהר"ם בפרק י"ט אבל מה שכתבו התוס' אפילו נתנו יתומים במתנת בריא שאינו מוציאין מהם למזון האשה מצאתי בהגהת מהרי"ח וז"ל ומיהו בנתנו יתומים נסתפק קצת ר"י ע"כ והיינו דמצינו למידחי ולמימר דבפרק מציאת האשה דוקא מכרו או משכנו קאמר ולא נתנו וכן נראה דנהי דמתנת בריא אלים כמכר היינו מתנה הראויה ליתן שלא בא עדיין זמן הגבייה וקבלת מהן אבל הני שנשתעבדו הנכסים כבר למזון האשה והבנות וכבר הגיע זמן הגבייה שר שראוי לגבות מהן לא אלים כח מתנה להפקיע מהן ה"ה נמי מלוה ע"פ דלא טריף ממתנת בריא היינו שנתן קודם שבא זמנו לגבות אבל אחר שבא זמנו לגבות לא אלים כח מתנה מכח ירושה ואינו מפקיע בין ממקרקעי בין ממטלטלי שהן עדיין בעין אפילו לא נתן כדי להבריח אלא לקרוביו או לאוהביו גובה מאותה מתנה בין ממקרקעי בין ממטלטלי כ"ז שהוא בעין והוא תיקון גדול בדין וכבר קבלתי שהמרי"ח היה בעל הוראה ובתרא וראוי לסמוך עליו ברוב המקומות ובפרט מאחר שר' יצחק בן ברוך סובר דמקבל מתנה בריא לא מפקיע כלל כח הכתובה ונהי דדברי ר"י עיקר לגבי' היינו היכא שנתן הוא אבל לא היכא שנתנו היורשים כדפי' אבל מכרו פשיטא שאינה

גובה מהן אפילו כתובת אשה שטורפת ממשעבדי ה"מ ממקרקעי אבל לא ממטלטלי אכה"ג לא תקנו הגאונים ואפילו האידנא שכותבים בכתובה בין מקרקעי בין ממטלטלי ולא נצטרך שוב לתקנת הגאונים כמו שכתב הרמב"ם מ"מ לא יתכן שתגבה מן הלקוחות כמו שכתב הסמ"ג וז"ל ורבינו יעקב היה אומר דאין אנו צריכין לתקנת הגאונים לענין כתובה דאנן מטלטלי אגב מקרקעי מקנינן דאהני מאי דכתבינן בכתובה נכסים דאית להן אחריות ושאין להן אחריות כולהו יהיו אחראין וערבאין לכתובתה ודלא כאסמכתא לגבות מטלטלין אם הם בעין ואהני דלא כתב אגב שלא לגבות מן הלקוחות ע"כ וכן כתב הרא"ש בפ' מציאת האשה ומהשתא תימה לי על הטור שכתב וז"ל אין הכתובה ניגבית אלא מן הקרקע ומתקנת הגאונים נגבית ממטלטלי וה"ה נמי לכל תנאיה חוץ מכתובת בנין דכרין לפיכך אם גבו היורשים מעות כתובתה אביהן גובה מהן ודוקא מטלטלי בני חרי אבל אם מכרם הבעל או נתנם במתנת בריא אינו גובה מהן ואם מכרם היורשים אחרי מותו גובה מהן ע"כ ולא אוכל ליישב כלל ופשיטא שהוא נגד דעת הרא"ש שכתב אפילו נתנו אינם גובה מהן ק"ו מכרו אלא שלא אוכל למצוא שום סברא למוכרו מטלטלין שתגבה מהן כדפי' ואפילו נאמר דלא ס"ל מה שכתב הסמ"ג והרא"ש בשם ר"ת וסבר דבין מקרקעי בין מטלטלי הכתוב בשטר כתובה מהני כמו אגב מ"מ קשה שהיה לו להזכיר שאין נוהגין האידנא לגבות מטלטלין שמכר משום תקנת השוק כמו שכתב בטור ח"מ אפילו גבי אגב ועוד הלא לא קאי הטור אלא אתקנת הגאונים שתקנו שתגבה מטלטלי ולא משום שכתוב בשטר כתובתה בין מקרקעי בין ממטלטלי שהרי אח"כ כתב בשם ר"מ מה שנהגו האידנא שכותבין בשטר כתובה בין ממקרקעי בין ממטלטלי ששוב לא נצטרך לתקנת הגאונים משמע לשוא שמתחילה לא דיבר מזה כלל ומ"ה א"א ליישבו בשום אופן אלא שט"ס הוא ובמקום מכרו ראוי להיות נתנו וכמו שפי' שנתינת היורשים לא אלים להפקיע שום שעבוד והוא כסברת מהרי"ח ודין תקנת אושא שמכרה בנכסי מלוג כתבתי בהחובל סי' ל"א ואף בס"ל ואם יכולה האשה לעכב שלא ימכור שום דבר מנכסי בעלה נכתוב לקמן אי"ה בפ' אלמנה נזונות:

סימן כה

פסקא מהר"ם פסק אפי' היכא דמפקיע מתנה מכתובה או ממזונות מ"מ מה שאדם נותן מתנ' לבנו או ליורשיו אפי' במתנת בריא לא מפקיע דהא הכא הכותב נכסיו לבניו הוא ואשתו ניזונין מהם ופרש"י אפילו מעכשיו ולא מן הדין הוא אלא תקנת חכמים הוא סוף סוף נשמע המתנה שאדם נותן ליורשיו הוא כמו ירושה בעלמא ואע"ג דקא מיבעי ליה אי הלכתא כתקנת אושא או לא ומסיק דלית הלכתא הכי וכן פסק האלפס ז"ל יש לומר

דלא מיבעי ליה אלא בחייו דמצי טרח לדידיה ולדידה ואהא פשיט דלית הלכתא כותיה ועוד אומר הר"ם הא דפסק דלית הלכתא כתקנת אושא ה"מ להא דאמר הוא ואשתו ניזונין מהם דהא מילתא בלא טעמא הוא דלמה יש לו ליזן אחרי שהוא נתן אבל אשתו ניזונות ועוד דלא מייתי ראיה דלית לתקנת אושא אלא מעובדא דר' נתן דעשינהו דאיירי בדידיה אלמא בהאי דוקא ליתא אבל באשתו ניזונות איתא לתקנתא דאושא שפיר ע"כ וכן מסתבר שאותו מתנה שאדם נותן ליורשיו לא אלימא מירושה דאורייתא לאפוקי שיעבוד כתובה ממטלטלין וכן למזונות וכתב מהרי"ו בתשובה וז"ל משום שהבעל ציוה לפרוע קבורתו ולהזכיר נשמתו וליתן לבנו פיזר שיאמר קדיש לא מיבעיא להנאו דעות שפסקו דמתנת שכיב מרע אינו מפקיע שעבוד כתובה דהכא נמי אינו מפקיע דהא לכל היותר לא הוי אלא מתנת ש"מ אלא אפילו לר' שמואל שכתב במרדכי דמתנת ש"מ מפקיע שעבוד ה"מ מתנת ש"מ שנותן לאחרים אבל הכא לא נתן לאחרים אלא מה שנתן לא נתן אלא לצורך עצמו לא עדיף מאדם שנתן אפילו מתנת בריא ליורשו דכתב מהר"ם דאינו מפקיע כו' כתב דין שאל יבזבז יותר מחומש של חומש עין יפה ואח"כ חומש מן הריוח בכל שנה ואם נותן מתחילה מן הקרן רק מעשר הוא מדה בינונות פחות הוא עין רעה ולפחות לא ימנע פחות משלישית השקל בכל שנה א"ר עילאי באושא התקינו המבזבז אל יבזבז יותר מחומש דכתיב עשר אעשרנו לך ומדלא כתיב עשר אעשר וכתיב עשר אעשרנו ש"מ דה"ק אעשרנו עוד לראשון כלומר מעשר שני יהיו כראשון אם הראשון עשרה ממאה אף השני כן א"כ יהיה עשרים ממאה והיינו חומש והיינו כת' הרי"ף וה"מ מחיים אבל לאחר מיתה לית לן בה כעובדא דמר עוקבא בפרק מציאת האשה שבזבז לחצי ממונו בשעת מיתה וגרסינן בירושלמי דפאה פ"ק בעי ר' גמליאל בר חנינא קמי ר' מנא מה חומש בכל שנה לחמש שנים הוא מפסיד כולו א"ל בתחילה לקרן מכאן ואילך לשכר והא דקא מתמה בירושלמי לה' שנים הוא נפסד כולו לאו דוקא אלא יותר מרוב הוא נפסד ומ"ה משני לשכר קאמר וז"ל הרמב"ם והוא מן התוס' שיעור נתינה אם ידו משגת יתן כפי צורך העניים ואם אין ידו משגת לכל צורך עניים יתן כפי השגת ידו וכמה הוא יתן עד חומש נכסיו מצוה מן המובחר ואחד מעשרה מדה בינונית פחות מכאן עין רעה שנה ראשונה חומש מהקרן מכאן ואילך חומש מהריוח בכל שנה לעולם לא ימנע אדם פחות משלישית השקל לשנה והיא שתות אוקיא של כסף ואם נתן פחות מזה לא קיים מצות צדקה כלל ע"כ ויתר דיני צדקה כתבתי בב"ב בפ"ק:

סימן כו

אמר ר' יצחק באושא התקינו שיהא אדם מתגלגל עם בנו עד שתים עשרה שנה מכאן ואילך יורד עמו לחייו לרדות ברצועה ובחוסר לחם איני והא א"ל רב לר' שמואל בר שילת בציר מבר שית לא תקבל בר שית קבל וספי ליה כתורא אין ספי ליה כתורא מיהו אינו יורד עמו לחייו עד לאחר י"ב שנה ואב"ע לא קשיא הא למקרא הא למשנה דאמר אביי אמרה לי אם בר שית למקרא בר עשרה למשנה בר תריסר לתעניתא מע"ל ובתינוקת והך תרי שנוייה קושטא נינהו דבעינא תרוייהו דע"כ צריכא לחלק בין יורד עמו לחי' ובין ספי ליה כתורא מדקאמר מכאן ואילך יורד עמו לחיי' משמע דקודם זמן זה לא אשכחן שיורד עמו לחייו ע"כ מיבעית נמי לחלק בין מקרא למשנה כדאשכחן בהאי דקאמרה לו אם כו' ואף בלאו הכי אשכחן במסכת אבות בן חמש למקרא בן עשר למשנה וצריכין אנו לפרש דמחמש שנים מתחיל עמו לגלגל במקרא בנחת ובדברים טובים עד בן שש שנים ואז ספי ליה כתורא ומעשר שנים מגלגל עמו למשנה עד י"ב ואח"כ יורד לחייו וכן דעת התוס' וכל זאת איירי בסתם נער בריא אבל בחלש הכל לפי מה שהוא ומסקינן בסוגיא אשרי שומרי משפט עושי צדקה בכל עת וכי אפשר לו לאדם לעשות צדקה בכל עת רבותינו שביבנה ואמרי לה ר"א אומר זה הזן בניו ובנותיו כשהן קטנים ר' שמואל בר נחמני אומר זה המגדל יתום ויתומה בתוך ביתו ומשיאן הון ועושר בביתו וצדקתו עומדת לעד רב הונא ורב חסדא ח"א זה הלומד תורה ומלמדה לאחרים בחנם וח"א זה הכותב תנ"ך ומשאילם לאחרים בחנם וה"ה קונה ומשאילן ולאו דוקא תנ"ך ה"ה שאר ספרים ובפרט האידנא שעיקר לימוד שלנו בתלמוד ומשאר ספרי פוסקים כמו שכתב הרא"ש בהלכות קטנות בהלכות ס"ת:

סימן כז

אמר ר' יוסי בר חנינא באושא התקינו האשה שמכרה בנכסי מלוג בחיי בעלה ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות דשווינהו רבנן כלוקח ראשון הלכך מוציא בלא דמים וכתב הרא"ש ומוציא לאו דוקא דכל ימי האשה הקרקע ביד בעל ואוכל פירות והיא מכרה הגוף מעכשיו והפירות לאחר מיתתה והבעל מוציא מיד הלקוחות הגוף שמכרה לו מעכשיו וישאר אצלו ואי אתנהי להנהו דמי דשקלה איתתא מהדר להו ללוקח דגזל הוי כיון דהמכר לא היה מכר ואם נמצא מעות בידה אנו תולים שדמי מכר זה הן ולא מצי בעל למימר דלמא מציאה אשכחה ע"כ ועיין לקמן בפרק האשה שנפלו סי' ב' ופסק מהרי"ח מדעת התוס' בשם ר"י אפילו אם נתן הבעל קרקע דקיי"ל דקנתה ואין הבעל אוכל פירות אם מכרה ומתה הבעל מוציאו ע"כ ואף שהרמב"ם כתב מאחר שהבעל

אוכל פירות לפיכך אם מכרה כו' הבעל מוציא הפירות מיד הלקוחות כו' דמשמע דתלוי הכל באכילת פירות לא בא למעוטי היכא שאינו אוכל פירות דלא פליג רבנן בתקנתא אלא תולה בדין אכילת פירות וכ"ש לפי דברי הטור שכתב שהבעל יורש את אשתו ולא הזכיר אכילת פירות כלל וגם דבעל לא הוי יורש בנכסי אשתו אלא לוקח אלא ר"ל אין לחלק בין אכילת פירות להיכא דלא אכיל דהא ס"ס יש לה כח בה שהרי הוא יורשה:

סימן כט

זהו מדרש דרש ראב"ע וכו' יתיב רב יוסף קמיה דרב המנונא ויתיב רב המנונא וקאמר כשם שאין הבנים יורשין כתובת בנין דכרין אלא מן הקרקע כך אין הבנות ניזונות אלא מן הקרקע וכתב האלפסי והאידנא תקינו רבנן למיזן אפילו ממטלטלי פי' דוקא למיזן אבל לא פרנסה שהוא עישור נכסים וכן כתב להדיא בפ' מציאת האשה אבל התוס' כתבו ואף לפרנסה ושם אאריך אי"ה ע"ש סי' ך"ג:

סימן ל

ההוא יתום ויתומה דאתו לקמיה דרבא א"ל רבא לאפטרופסים העלו ליתום בשביל יתומה א"ל רבנן לרבא והא מר הוא דאמר מקרקע ולא ממטלטלי א"ל אלו רצה שפחה לשמשו מי לא יהבינן ליה כ"ש הכא דאיכא תרתי ומ"ה נראה דאפילו בוגרות ניזונות מנכסי יתומים קטנים וכן המנהג שהאפטרופסים זנין מנכסי היתומים אפילו אחותו גדולה מאחר שראוין למשמש לבנים וניחא להו בכך:

סימן לא

לא כתב לה כתובה בתולה גובה מאתים ואלמנה מנה מפני שהוא תנאי ב"ד כתב לה שדה שוה מנה תחת מאתים זוז ולא כתב לה כל נכסים דאית לי אחראין לכתובתך חייב שהוא תנאי ב"ד ופריך תלמודא רישא דקתני לא כתב לה כתובה גובה כו' מני ר"מ היא דאמר כל הפוחת לבתולה ממאתים ולאלמנה ממנה הרי זו בעילת זנות דאי ר"י האמר רצה כותב לבתולה שטר של מאתים והיא כותבת התקבלתי מינך מנה ולאלמנה מנה והיא כותבת התקבלתי ממך חמשים זוז אימא סיפא כתב לה שדה שוה מנה תחת מאתים זוז ולא כתב לה כל נכסים דאית לי אחראין לכתובתך חייב שהוא תנאי ב"ד אתאן לר"י דאמר אחריות ט"ס הוא דאי ר"מ האמר אחריות לאו ט"ס הוא דתנן כו' אב"ע ר"מ אב"ע ר"י אב"ע ר"י התם כתבה ליה התקבלתי הכא לא כתבה ליה התקבלתי אב"ע ר"מ מאי חייב דקתני אמחוררין והלכה כר"מ דאמר כל הפוחת לבתולה כו' ומפרשינן לקמן בפ' אע"פ סי' ט' דר"מ סבר תנאי בטל ואפ"ה בעילתו זנות משום דלא סמכה דעתה א"ל שכתבה לו התקבלתי דמהני תנאי ומ"מ אסור להשהות אשתו בלא כתובה

והלכה כר"י דאמר אחריות ט"ס בין בכתובה בין לשאר שט"ח ומן פי' הרמב"ם יראה היכא דלא כתב לה כתובה שהיא גובה כתובתה מנכסים משועבדים ולא נהירא בשלמא באתרא דלא כתב כתובה שפיר א"כ אית להו כתובה בתנאי ב"ד והוה ככתובה ממש אבל באתרי דכתבי והוא לא כתב נהי דאית לה כתובה מכח תנאי ב"ד אבל להוציא מיד הלקוחות במאי תוציא שאין שייך לומר כאן אחריות ט"ס וא"ל שמכח תנאי ב"ד גובה ממשעבדי א"כ אמאי פריך מסיפא ומוקי כר"י נימא נמי משום תנאי ב"ד גובה ממשעבדי וא"ל מאחר שכתב כתובה ולא כתב בה אחריות א"כ ש"מ דלא סמכה אתנאי ב"ד ומ"ה אי לאו דאמרינן אחריות ט"ס אינה גובה ממשעבדי א"כ אמאי חייב לשלם לה כל הכתובה אפילו מבני חורי שהרי להדיא כתב לה שדה שוה מאה תחת מאתים ולא יצטרך ליתן לה יותר מאותה שדה אלא דאמרינן תנאי ב"ד הוא ה"ה לענין אחריות אלא בודאי לא שייך לומר תנאי ב"ד לגבי לקוחות א"ל דכתב בשטר ומ"ה נראה באתרא דכתבי כתובה ולא כתב אינה נגבית אלא מבני חורי וא"ל מאחר שמוכח דמתניתין דלא כתב לה כתובה מבני חרי אירי א"כ מאי פריך מסיפא דקתני חייב דלמא אירי נמי מבני חרי די"ל מדקתני במתניתין לא כתב לה כל נכסי דאית לי אחראין כו' חייב משמע דקאי אמה דלא כתב והיינו נכסין אחראין כו' דחייב כמו שכתב והיינו משום אחריות ט"ס הוא ולעיל בסי' ד' כתבנו דבארוסה לא אמרינן אחריות ט"ס:

סימן לב

מתניתין לא כתב לה אם תשתבאי אפרקינך ואותבינך לי לאנתי ובכהנת אהדרינך למדינתך חייב מפני שהוא תנאי ב"ד וכתב הרמב"ם כהן פודה ומחזירה לבית אביה אפילו הי' בעיר אחרת מטפל בה עד שמחזירה למדינתה ומגרשה ונותן לה כל כתובתה אמר אבוה דשמואל אשת ישראל שנאנסה אסורה לבעלה חיישינן שמא תחילתה באונס וסופה ברצון ואונס דשרינא רחמנא היכא משכחת לה היכא דאיכא עדים שצוחה מתחילה ועד סוף ורבא אמר כל שתחילתה באונס ובסוף אפילו אומרת לנשים הבאים להצילה הניחו לו שאלמלא לא נזקק לי הייתי שוכרתו מותרת מ"ט דיצר אלבשה ותניא כוותיה דרבא היא לא נתפסה אסורה הא נתפסה מותרת ויש לך אחרת אע"פ שלא נתפסה מותרת ואיזו זו כל שתחילתה באונס וסופה ברצון ואף דאיכא אידך ברייתא דדרשי האי קרא לענין אחר מ"מ הלכתא הכי וכולן אמת והאי קרא אינו אלא אסמכתא לזו כי אף בלא קרא מותרת דמהיכי תיתי לאיסור מאחר דאנוסה היא דיצר אלבשה והא ראיה שרבא לא דריש שום קרא אלא אמר מותרת משום דיצר אלבשה וכן משמע להדיא בסמ"ג שכתב הא דרבא ואח"כ כתב ומלשון והיא לא נתפשה דרשו רבותינו

שיש לך אחרת אע"פ שנתפשה אסורה ואיזו זו אשת כהן והיינו כתניא אידך אלא כדפי' דהא דרבא אף בלא קרא ידעינא דשריא מכח סברא שוב אחר שנתים מצאתי להדיא כן בתוס' הע"י ונ"ל דוקא שהיא קרקע עולם אלא שאמרה הניחו לו ולא עבדה מעשה אבל אם בסוף התשמיש עשתה מעשה ומקרבת עצמה אסורה שהרי בהקריבה גופא לתשמישו אותה מעשה הוא מעשה רצון וחייבת כרת ונאסרה בכך על בעלה ולא שייך לומר יצר אלבשה מאחר שעשתה מעשה וכן אם הביאו באונס האיש באבר מת על הערוה ונתקשה ונכנס כמכחול בשפופרת מעצמו פטור אפילו מתשובה היכא שלא הי' יכול להפטר מזה המעשה אפילו ע"י מיתה ומ"מ היכא שמרבה בתשמיש אפילו קצת שנתרבה קצת הנאתו חייב כרת ובעי תשובה מעליותא וכך כתבתי בפ' הע"י סי' ג' ומ"מ נראה היכא שהיא באונס כגון שרוצין אותה להרג עד שתביא הערוה עליה או שתכניס כמכחיל בשפופרת נהי שעברה על עריות שבתורה ונאמר בהן יהרוג ואל יעבור וליכא אונס בעריות כה"ג מ"מ שרי לבעלה דהתם זונה היא ומעלה מעל באישה מה שאין כן כה"ג שהוא ע"י אונס שאדרבה לא היתה מועלת בבעלה אלא בה' שהי' למסור נפשה על קידוש השם וע"ז הי' שוגגות וגדולה מזו נראה אפילו ידעה והתרו בה שתמסור נפשה להריגה ולא עשתה מ"מ אינה אסורה שהרי לא מעלה מעל אלא בה' שלא מסרה נפשה על קדושת השם אבל לעולם קרינן בה והיא לא נתפשה הא נתפשה מותרת שהרי אנוסה היא ואין בה שם זונה אלא שבטלה מ"ע לקדש את השם וכמו שכתב הרמב"ם אף שעשתה מעשה שלא ע"י אונס אפילו בסוף התשמיש והיכא שבא עליה אדם אחר בלילה וסברה שהוא בעלה כתבתי ג"כ בפ' ד' אחין:

סימן לג

אמר רב יהודה הני נשי דגנבין גנבין שריין לגברייהו דכל מה דעבדי לגנבי כגון הושטת לחם וכיוצא בו או שמשיטין להם חיצים לירות בהן הכל מיראה עבדו ואי שבקינהו פי' לילך לבעליהן ולחזור ואזלו מנפשייהו פי' חוזרת מעצמן אסורין ולא תימא מיראה הוא דעבדי דחוששין פן יגנבם פעם אחרת וינקם נקמתו מהם אלא כל היכא שנפטרה מרשותו לא הוה לה לחזור ותני בברייתא שבויה מלכות הרי הן כסתם שבוין ומותרת לבעלה ישראל לפי שאונס הוא פרש"י שאין כאן רצון שהרי יודעת שהמלך לא ישאנה אלא למלאות תאותו ולהחזירה ואחשורוש שנשא אסתר אינו ראיה מעשה ניסים שאני אבל שבויי ליסטים אינן כסתם שבויין ואסירי פי' כגון בן נצר שהי' ראש הגזלנים והי' מלך עליהם ולא בא לכלל מלוכה אסירי מאחר שאינו חשוב כל כך חיישינן שמא יש כאן ריצוי דסברה שמא ישאנה שהרי אינו חשוב כ"כ אבל כל שאר ליסטים דינם

כגנבי ושריין וכן פי' בע"א בן נצר שלא היה מלך גמור אלא שר וראש ליסטים ולא היו לוקחין בצינעא דגנאי הוא לו לאונסן בצנעה ולא הי' לוקחן אלא בפרהסיא ומאחר שאינם צווחות ודאי מתרצות אבל ליסטים בעלמא מותרת דמיטמרי מאינשי ולפי שהן מתייראות שלא יהרוג אותם אינן צווחות ואין להכריע בין שני הפי אלא הכל לפי הענין והזמן בדרישה וחקירה היטב ועיקר דינם אלו כתבנו בפ"ב דכתובות סי' מ"ד ואילך וכתב הר"ן כל הני דאמרינן אינן כשבויות ואסירי אין הבעל חייב לפדותם שאין אני קורא בהן ואותבינך לי לאנתו ואע"ג דאיסור שבויה גרם מ"מ אין השבויה עצמה גורמות אלא מפני שנבעלת ברצון ותני בתוס' נשבית אינו חייב לפדותה בד"א בשבויה מלכות כלומר במלכות בן נצר כו' ואני אומר לפי טעם זה אף באשת כהן אינו חייב לפדותה לפי מה דק"ל כרבא דאמר כל שאין איסור שבויה גרם לה אינו חייב לפדותה כגון אלמנה לכה"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיוט אף שאני קורא בה ואהדרינך למדינתך ה"נ הני דאסירי מחמת שנבעלת ברצון וגרוע' טפי שאלמנה לכ"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיוט הוא ג"כ חייב בעבירה כמו היא שהרי נשאה באיסור כ"ש הכא היא גרמה איסור אחר לעצמה שהרי נבעלת ברצון וממזרת ונתינה לישראל לכ"ע אינו חייב לפדותה שהרי אין אני קורא בה ואותבינך לי לאנתו ולאו דוקא חייבו לאוין אלא אפילו חייבי עשה ולא מיבעי חייבי עשה אלא אפילו שנייה שהיא מדרבנן מ"מ מאחר שאין אני מקיים בהן ואותבינך לי לאינתו אינו חייב לפדותה כמו גבי נדר דלקמן וה"ה אף בכהן שהרי איסור אחר גרם לה וכתב הרמב"ם וז"ל האשה שהיתה אסורה עליו מאיסורי לאוין ונשבית אינו חייב לפדותה אלא נותן לה כתובה והיא תפדה את עצמה:

סימן לד

המדיר את אשתו בנדר שחייב לגרשה ונשבית ר"א אומר פודה ונותן לה כתובה ר"א נותן לה כתובה ואינו פודה ואמר סומכוס נראין הדברים מה שאמר ר"י אינו פודה כשהדירה ולבסוף נשבית אבל נשבית ולבסוף הדירה חייב לפדותה דאל"כ אתי לאערומי ומפרש תלמודא דפלוגתא בהכי דר"א סבר אזלינן בתר מעיקרא שהי' ראוי לחול תנאי ואותבינך לי לאינתו וחייב לפדותה ור"י סבר סוף אינה ראויה לו ואינו חייב לפדותה ופסק הרמב"ם כר"י דהלכתא כוותיה לגבי ר"א וי"מ מאחר דקי"ל לקמן בפ' המדיר אפילו נדרה היא וקיים הוא דאמרינן הוא נתן אצבע בין שיניה ולפי זה משוית לרמב"ם טועה שהרי לשם גבי המדיר פסק דאמרינן הוא נתן אצבע בין שיניה אלא בודאי לא אמרינן אצבע נתן בין שיניה אלא לענין שיוציא ויתן כתובה ותו לא קנסינן ליה שהרי באותו העת עדיין לא נשבית ואם נשבית אח"כ אינו חייב לפדותה בין בישראל בין בכהן

שהרי איסור אחר גרם לה ותדע שהרי בעי בתחילת הסוגיא לאוקמי פלוגתייהו בנתן אצבע בין שיניה ופריך אי סבר ר"י היא נתנה אצבע בין שיניה כתובה מאי עבידתא ומוקי פלוגתייהו אי אזלינן בתר מעיקרא או בתר בסוף והשתא קשה ס"ס מ"ט דר"י הלא הוא נתן אצבע בין שיניה ואי סבר איהי נתנה אצבע בין שיניה כתובה מאי עבידתא ואי דלא הוא ולא היא נתן אצבע אלא שווין א"כ מאי פריך לר"י כתובה מאי עבידתא דלמא בהכי פליגי ר"א סבר הוא נתן אצבעו ור"י סבר לא הוא ולא היא נתנה ומ"ה אינו חייב לפדותה אלא ש"מ כדפי' ומה שהשמיטו הרי"ף והרא"ש היינו משום דסמכו אמה שכתבו דברי רבא בסתמא כל שאיסור דבר אחר גורם לה אינו חייב לפדותה כו' וכל זה אינו נוהג במקום שיש חרם דר"ג שלא יכול לגרש אשתו בע"כ שאז צריך למצוא פתח ושאלה לנדרו כמו שאכתוב לקמן בפ' המדיר בע"ה:

סימן לה

מתניתין נשבית חייב לפדותה אמר הרי גיטה וכתובה ותפדה את עצמה אינו רשאי פי' משום שכבר נתחייב בפירקונה בשביל פירות שאכל עד היום הזה לקתה חייב לרפאותה אמר הרי גיטא וכתובתה תרפא את עצמה רשאי פי' דרפואה כמזונות שבכל יום ויום וכבר קבלה מזונות תחת מעשה ידיה והרמב"ם לא חילק בין מוטלת על המטה לאינה מוטלת כתב בסתמא שיכול לגרשה כו' וכתב המגיד משנה אבל הרשב"א כתב תניא בסיפרי ושלחה לנפשה מלמד שאם היתה חולה ימתין לה עד שתתרפא ופירשה הראב"ד במוטלת על המטה וכ"ש בבנות ישראל הקדושות אם היתה מוטלת על המטה שאינו יכול לגרשה עד שתתרפא ומתניתין בשאינה מוטלת על המטה עכ"ל ואין כאן דעת רבינו ואני אומר שאם כן הוא לא היו סותמין במשנה ובגמרא מלפרש בד"א בשאינה מוטלת אבל מוטלת אינו רשאי כו' עכ"ל המ"מ והר"ן לא הביא אלא דעת הראב"ד ת"ר נשבית לאחר מיתת בעלה אין היורשין חייבין לפדותה ולא עוד אפילו נשבית בחיי בעלה אין היורשין חייבין לפדותה שאין אני קורא בה ואותבינן לי לאנתו וכתב הרי"ף וז"י הלכך לית להו פירי דכי תקינו רבנן פירות לבעל תחת פרקונה הוא דתיקון והני כיון דלא מחייבי בפרקונה לית להו פירי תדע דהא דתנן אלמנה ניזונות מנכסי יתומים ומעשה ידיה שלהם ואין חייבין בקבורתה אלמא כיון דמחייבי במזונותיה מעשה ידיה שלהן וכיון שאין יורשין כתובתה אין חייבין בקבורתה הכא נמי כיון דלא מחייבי בפרקונה לית להו פירי והוסיף הרא"ש וז"ל וכן יבם נמי לא אכיל פירי ואינו חייב בפרקונה ואית ספרים דגרסי ואין היבמין חייבין לפדותה וכן גרס רב אלפס והא דיבם לא אכיל פירות היינו בנכסים שנפלו לה כשהיתה שומרת יבם אבל נכסים שנפלו לה כשהיא תחתיו

דבעל אוכל יבם פירי לרבא דאמר לקמן בריש פ' הכותב דידו עדיפא מידה כדמוכח בפ' החולץ ומיהו לא מחייב בפרקונה כל זמן שלא כנסה דלא קרינא ביה ואותבינך לי לאנתו ע"כ ודבר תימא הוא בעינ' מאחר שאינו פודה איך יאכל פירות הלא הבעל גופא דאתי היבם מחמתיה אינו אוכל אלא בעבור פרקונה וא"כ מאחר דלא מחייב לפדות אותה איך יאכל פירות אפילו יהיו דמי ופירות יותר מפדיונה ס"ס מאחר שלא היו מחויב לפדותה אם לא הי' לו פירות אף היכא דלא מלו לה בדמי פדיונה אף עתה לא יאכל ועוד תדע שהרי אפילו לגבי בעלה הי' מסתבר לומר שתוכל לומר איני נפדה ואיני נותן לך פירות אלא דלא שבקי חכמים לה חכמים לומר שלא תטמע בין הגוים ועוד טעמא אחרינא כדפי' לעיל סי' ט"ו וא"כ הכא שאינן מחויב לפדותה א"כ פשיטא שתוכל לומר אינו אוכל פירות וכן דעת הרמב"ם ועיקר ואע"פ שאין היורשים חייבים לפדותה מיהו חייבים לפרוע בשבילה כסף גלגלתא ומס שעליה כדרך שפרע בעלה בשבילה וכן פסק הטור:

סימן לו

ת"ר נשבית והיו מבקשין ממנו עד עשרה בדמיה פעם ראשונה פודה מכאן ואילך רצה פודה רצה אינו פודה רשב"ג אומר אין פודין את השבוין יתר על כדי דמיהן מפני תיקון העולם הא בכדי דמיהן פודה אע"ג דפירקונה יתר על כתובתה ורמינהו נשבית והיו מבקשין ממנו עד עשרה בכתובתה פעם ראשונה פודה מכאן ואילך רצה פודה רצה אינו פודה דברי ר' רשב"ג אומר אם הי' פרקונה כנגד כתובתה פודה אם לא אינו פודה רשב"ג תרי קול' אית ליה ופסק הרי"ף דהלכה כרשב"ג משום דסתמא דמתניתין דגיטין אין פודין את השבוין יתר מכדי דמיהן מסייע ליה דמשמע כל שבוים אפילו אשתו אבל הרמ"ה פסק כת"ק דהלכה כרבים ומתניתין דגיטין איירי בשאר שבוין אבל אשתו כגופו וכמו שיכול לפדות עצמו בכל ממון שיש לו וה"ה נמי לאשתו שהיא כגופו ובפרט מאחר שמחויב לפדותה בתנאי כתובה כמי שיש לה ממון דמי וכן פסק הרא"ש וכתב הרמב"ם שאפילו אין לו אלא כדי פדיונה חייב לפדותה ועוד אני אומר אדרבה דמתניתין דידן מסייע ליה לת"ק דקתני סתמא נשבית חייב לפדותה משמע בכל ענין שיוכל ומ"ה פסק הרי"ף גופא הלכתא כרבי ולא כתב כרשב"ג אע"ג דק"ל הלכה כרבי מחבירו ולא מאביו ורבו אפילו הכי הלכה כרבי דסתמא דמתניתין נשבית חייב לפדותה בכל ענין שהוא והא דקאמר בפעם שנית רצה לפדותה כו' פרש"י משום דלא תקינו לאשה אלא חד פדיון ומשמע דבפדיון שני אינו מחויב כלל לפדותה אפילו בכדי דמיה וכתב הרא"ש דמסתבר כפרש"י דמ"ש פדיון שני מראשון אם הי' מחייבים חכמים לעולם לפדותה ואני אומר דיותר פי' ר"ח שפי' רצה לפדותה יותר מכדי דמיה אבל בכדי דמיה מחויב לפדותה

לעולם שתנאי כתובה משמע לעולם כל זמן שהכתובה קיימת ואין להקשות מ"ש מפדיון ראשון נראה לפרש טעמא שמין הדין לא הי' ראוי שיהיה מחייב לפדותה אלא בכדי דמיה לת"ק דברייתא וכן בכדי כתובה לר' אלא שא"כ בטלתם תנאי כתובה ותנאי ב"ד מעיקרא שנכתב אם תשתבאי אפרקינך ואותבינך לי לאנתו והשתא לא מקיים לה כל עיקר בשלמא היכא דקיים פעם אחת תו לא כייפינן ליה אלא לפדותה כפי הדין דהיינו בכדי דמיה ונראה דאפילו אי הוי בכדי דמיה יותר מכתובה אינו מחויב לפדותה כדברי רבי ונאמר שת"ק דברייתא ורבי לא פליגי אלא ת"ק דברייתא איירי בכדי כתובה ופליג עם רשב"ג ביתר מכדי דמיה ורבי איירי בכדי דמיה ופליג עם רשב"ג ביתר מכתובה וכ"ש לפי גרסת שלנו שאינם גורסים רבי באידך ברייתא דהכל הוא חד תנא ונדקדק מת"ק דתרתי קולא אית ליה גבי פדיון שני כמו לר"ג בפדיון ראשון וכן פרשו התוס' ושיעור כדי דמיה היינו בשפחה הנמכרת בשוק לפי כח גופה ויופיה בשעת שנשבית אפילו הוה מעיקרא בריאה וחזקה ועתה מתאוננות והולכות או זקנה וחלשה מ"מ אזלינן בתר דהשתא לענין פדיון דק"ל הלכה כר"י ולא כר"א דאזיל בתר מעיקרא והרמב"ם פסק דאם נשבית פעם שנית ורצה לגרשה הרי זה מגרש ותפדה את. עצמה בכתובה משמע דס"ל נמי כפי' ר"ח שחייב אף בפדיון שני אלא שעושה פשרה לא מצאנו פשרה זו בתלמוד ואדרבה מייתורא דמתניתין דקתני נשבית חייב לפדותה הלא כבר שנא התנא דיני דפדיון שהוא תנאי ב"ד ואפילו לא כתב אלא בא לאשמעי' דסיפא דקאמר הרי גיטך ותפדה את עצמה שאינו רשאי איירי אפילו היכא דפדאה כבר פעם אחת וה"ק נשבית חייב לפדותה ואם אמר אח"כ כשנשבית שנית הרי גיטך כו' אינו רשאי וכן מסתבר מאחר שמחויב לפדותה א"כ איך יכול לגרשה ולסלק הפדיון מעליו מאחר שכבר נשתעבד בה בתקנת פירות אם לא היכא שפדיון השני הוא יותר מכדי דמיה או יותר מכדי כתובה ויותר מכדי כתובה נראה לפרש כל מה שכתוב בכתובתה ואפילו יש לה כתובה גדולה מדקאמר עד עשרה בכתובתה דמשמע דבכתובתה תליא אבל נדוניא אינו בכלל כתובה לענין זו שהרי כבר הוא שלה והיכא שהפדיון יותר. מכדי כתובתה לא תוכל למיכף ליה שיתן הפדיון בכדי דמיה והמותר ינכה מכתובתה אפילו יש לה כתובה גדולה שיכול לומר לא אפדה אלא תקבל גיטה ותפדה את עצמה בכתובתה אבל היכא שיש לה ממון משלה שאין לבעלה רשות בהן או משל אחרים למלאות הפדיון פשיטא שהוא נותן המוטל עליו דהיינו כדי דמיה אבל היכא שהוא יותר מכדי דמיה והוא אינו רוצה לפדות ואין לה משלה כלום כפינן אותו שיגרשה ותפדה את עצמה בכתובתה וכל הדברים הללו אינן צריכין רבה והיכא שהוא והיא בתפיסה נ"ל דאיהו עדיף וקודם אף שמצאתי.

בהגהת איפכא וז"ל שאלו להר"ם על ראובן שנתפס וגם אשתו נתפסה מצד אחר ומיסרין אותה ועמדו קרוביה ופשרו עבורה אם יכולין להוציא דמי פדיונה מיד שמעון שיש בידו פיקדון אחד משל ראובן בעלה מי אמרינן כל כמה שלא נתפשר איהו גופו מן השבאי ולא נודע כמה יעלו דמי פדיונו ואם יפדה תחילה אז לא יוכל לפדות עצמו חייו קודמין לשל אשתו או לו ונראה לי דאע"ג דלענין סידור בע"ח ולערכין איהו גופו עדיף מאשתו כדאיתא פ' שום היתומים דקתני אבל לא לאשתו ולבניו ויליף לה התם מקראי ובפ' המקבל נמי מייתי לה הני מילי לעניין חיותו ומזונותיו אבל להוציא מבית השביה אשתו עדיפא כדאיתא בסוף הוריות האיש קודם לאשה להחיות ולהשיב אבידה אשה קודמות לאיש לכסות ולהוציאה מבית השביה ותניא התם בגמרא הי' הוא ואביו ורבו ואמו בשבי הוא קודם לרבו ורבו קודם לאביו ואמו קודמת לכולם פירש אפילו לדידיה אלמא אע"ג דחייו קודמין לחיי אביו וחיי רבו והוה לן למימר מכ"ש שחייו קודמין לחיי אמו דגריעה טפי משל אביו כדאמרינן בפ"ק דקדושין גבי מורא וכיבוד אפ"ה לענין הוצאה מבית השבי אמו קודמות לכולהו משום דלמא עבדי בה איסורא אלמא כל היכא דחייב בפדיון האשה איהי קודמות אפילו לדידיה מטעמא דפרשנו א"כ אשתו נמי כיון דמחייב בפירקונה איהי קודמות ועדיפא מדידיה ואע"ג דליתא קמן ב"ד יורדין לנכסיו ופודין אותה ובפ"ב דכתובות גבי מי שנשתטה ב"ד יורדין לנכסיו וזנין ומפרנסין את אשתו כו' וכ"ש להוציאה מבית השבי דכילהו איתנהי ביה יורדין לנכסיו ופודין אותה בע"כ ואפילו עומד וצווח אל תפדוה מנכסי אין שומעין לו דלא כל כמינה להפילה על הציבור כל זמן שיש לו נכסים ובהוריות מסקינן כל זמן ששניהן עומדין לקלקלה האיש והאשה האיש קודם לאשה פירש שרגילין במשכב זכור ויש לחוש לקלקול האיש כמו לקילקול האשה האיש קודם דטילטולא דגברא קשה מדאיתתא אלמא כל היכא דאיכא למיחש טפי לקלקול וקלון איהו קודם אחד האיש ואחד האשה ושלום מאיר בר ברוך עכ"ל ואף שלא הגעתי לקרסוליו של הגאון ז"ל מ"מ תורה היא וללמוד אני צריך כי נראה בעיני פשוט שהוא קודם שהרי חייו קודמין וראייתו אינו ראיה כלל נהי דהב"ד מחויבין לפדות האשה קודם לאיש אבל איהו גופו קדים מאחר שחייו קודמין ומאמו אין ראיה שאני התם מאחר דאיכא למיחש למיעבד אסורא א"כ מסברא היא קודמת שהרי היא ג"כ הביאתו לעולם ואיכא נמי למיחש לקלקול וא"כ הוא בכלל כיבוד של אמו שיפדנה שלא תביא לזילותא וקודמת לחייו אבל האשה שאינה אלא מכח תקנה ותנאי ב"ד למה תקדים לגופו לא מבעי לר"ת שאינו מחויב אפילו להשכיר את עצמו היכא שלא יכול לזון את אשתו כ"ש שלא ישאר בתפיסה כל ימיו בעבור תנאי ב"ד שלה אלא אפילו לר' אליה

שפסק שמחויב להשכיר את עצמו בעבור מזונות אשתו היינו לפי שכתב בכתובה ואנא אפלח כו' אבל לא מצינו שישאר בתפיסה כל ימיו בעבורה ועוד ע"כ איהו עדיף לרשב"ג לא יכול לפדות אותה יותר מכדי דמיה ואיהו לכ"ע יכול לפדות א"ע בכל ממון שירצה ואף שפסקנו שאף אשתו פודה אותה יותר מכדי דמיה מ"מ הוכחתי מר"ג דאיהו עדיף ועוד מספר כתובה נלמוד שכתוב ואותבינך לי לאנתו ומאחר שהוא בתפיסה לא שייך למקרי ביה הכי ומ"ה אף בכהנת אינו חייב לפדותה שהרי דבר אחר גרם לה כדרבא דאמר כל היכא דד"א גורם לה אף באשת כהן אינו חייב לפדותה מכל הלין נראה פשוט שאין יכולין לפדות כל זמן שהוא בתפיסה בלא רשותו ואם פדאוה הקרובים בממון שלהם אין להם שום דין ודברים על נכסיו עד אחר שיפדה את עצמו ואז צריך לחזור ולשלם להם דמי פדיונה:

סימן לז

לקתה חייב לרפאותה כו' ת"ר אלמנה ניזונות מנכסי יתומים ואם היתה צריכה רפואה הרי היא כמזונות רשב"ג אומר רפואה שיש לה קצבה תתרפא מכתובתה רפואה שאין לה קצבה הרי היא כמזונות והלכה כרשב"ג דר"י קאי כוותיה א"ר יוחנן עשו הקזת דם בא"י כרפואה שאין לה קצבה פי' הרא"ש לפי שבא"י היו רגילין להקיז דם תדיר ואין לה קצבה והוי כמזונות אבל רפואה שיש לה קצבה דמיא לפירקונה דאתיא בבת אחת וכי היכא דאין היורשין חייבין בפרקונה ה"נ לא מחייבי ברפואה זו שיש קצבה ודוקא ביתומין הוא דיש חילוק בין רפואה שיש לה קצבה לרפואה שאין לה קצבה מטעמא דפי' דדמיא לפרקונה אבל בחיי הבעל לא מדלא פליג אלא גבי אלמנה ואף שיש דעות חילוקים מ"מ מה שכתבתי הוא דעת רוב המחברים:

סימן לח

קרוביה דר' יוחנן הוה ליה איתת אבא דהות צריכה רפואה כל יומא אתא לקמיה דר"י א"ל זילו קוצו לה מידי לרפואה דהוה לה רפואה שיש לה קצבה הדר א"ר יוחנן עשינו עצמינו כעורכי הדיינין מעיקרא מאי סבר ולבסוף מאי סבר מעיקרא סבר מבשרך אל תתעלם ולבסוף סבר אדם חשוב שאני והאידנא כל האדם יעשה עצמו כאדם חשוב ולא ישיא עצה אפילו לקרוביו היכא שיש קצת ערמה ותחבולה כגון הכא ועוד כתבתי מזה בסוף פרקן ואם רוצים היורשים לקצוב עם הרופא כדי שיהיה לה קצבה ויפטרו ממנה הרשות בידם וכן כתב הטור וכן מבואר באשר"י:

סימן לט

לא כתב בנין דכרין דיהוון ליכי מנאי אינון ירתין כסף כתובתך יתר על חולקיהן דעם אחיהן חייב מפני שהוא תנאי ב"ד או לא כתב בנין נוקבין דיהוון ליכי מנאי יהון יתבין בביתי ומיתזנין מנכסי עד דתנסבין לגוברין חייב מפני שהוא תנאי ב"ד א"ר יוחנן משום רשב"י מפני מה תקנו כתובת בנין דכרין כדי שיקפץ אדם ליתן לבתו כבנו ומי איכא מידי דרחמנא אמר ברא לירת ברתא לא תירת ואתו רבנן ותקנו דתירת בת פי' שיתן לה נדוניא מה שראוי לירש לבנים ומשני הא נמי דאורייתא דכתיב קחו נשים והולידו בנים ובנות וקחו לבנים נשים ואת בנותיכם תתנו לאנשים בשלמא בנים בידיה לקיימו אלא בנות מי בידו לקיימיה אלא ה"ק דנלבשה וניכסיה וניתב לה מידי כי היכי דקפצי עלה ואתו ונסבו לה ועד כמה אביי ורבא דאמרי תרווייהו עד עישור נכסים ותו לא ולא קאמר שמואל דשמין באב אלא לגרעותו וכן דעת התוס' טי"ך אחריו ואין לו שום ראיה אלא מהא סוגיא מדאמר עד כמה כו' משמע דוקא עד עישור נכסים ותו לא משום דלא תהוי בעבורי היינו בעבורי אחסנתא כדמשמע מהסוגיא ואני אומר דאפ"ה אין ראי' כלל מהכא דעד כמה היא השיעור מן הסתם קאמר או קרוי מאדם שבא לשאול איך יעשה מורין לו עישור נכסים אבל אי בא להוסיף לנדן בתו כדי שיקפצו עליהם בני אדם מהוגנים הרשות בידו כי בפסוק לא נאמר כמה אלא בנותנים תנו וגו' רק שיתנו לה פרנסה והכל תלוי בדעת האב ומאחר ששמין לדעת האב אפילו לגרעותא שהוא נגד דברי תורה כ"ש לעילוי וחכמים ניחא להו בכך שהרי אמרו שיקפוץ אדם ויתן לבתו כבנו משמע אפילו מותר וכן משמע להדיא ממה דמסקינן לעיל בהאי פרקא רב זן מעילוי דחטי איבעי להו פרנסה הואי ומאי עילויי עילויי דאב וכהאי דאמר שמואל שמין באב משמע להדיא שאף לעילוי קאמר דהיינו יתר מעישור ולפירוש ר"ח צריך לדחוק דתרתי קאמר שמין לגרעותא ולעילוי היינו שמגבינן ממטלטלי ועוד בפרק מציאת האשה סי' ע"ז מפיק דשמואל סבר כר' יהודא דאמר ינתן לשנייה כדרך שנתן לראשונה ומשמע לפי פשוטו דאמרינן אף לשבח שהרי חכמים השיבו לו פעמים שאדם עני והעשיר או עשיר והעני אלא שמין הנכסים ונותנין לה פי' עני בדעת ועשיר בדעת משמעו לפי פשוטו שאם שמין בדעת האב ששמין בין לשבח ובין לגרעותא וכן דעת רב יהודא גאון שהוא נמי דעת הרי"ף והרמב"ם ורש"י וראב"ד והרמב"ם והרא"ש כתב מאחר שדעת התוס' נוטין לסברה זאת מספיקא לא מפקינא ממונא דיתמי טפי מעישור ולא נהירא כלל מאחר שכמה משמעות התלמוד מסייע לסברתינו למה לא ניזל בתרא ועיקר ראייתם מהאי סוגיא דקאמר עד עישור נכסים הוא פרכא שהרי להדיא אמר שיתן לבתו כבנו ע"כ נראה

עיקר דעת הרי"ף וסייעתו ששמין באב בין לגריעתא בין לעילוי ומן הסתם הוא עישור ולא יותר ואסור לסייע בדברים שיפתה אותו שיתן יותר מעישור מאחר שאין דעתו נוטה להרבות נדוניא כדמשמע להדיא בסוגיא ה"מ מדעתו אבל ע"י עישוי לא ומסיק נמי דרב יהודא בר מרימר אמר לרב פפא מעלאי דידיה היינו עשייה פי' אם אכנוס עמך לבית הכלה לכתוב כתובה ירבה לפסוק ממון הרבה שלא מדעת אלא בשביל כבודי ודוקא כה"ג שהוא עושה מחמת כבודו יכול להשיאו עצה שיתן ממון הרבה כדי שימצא זיוג הראוי לו ויכול להרבות כשיעור מה שישאר לבנו אבל האידנא נהגו להרבות יותר ממה שראוי לבן ולפעמים נותנים כל אשר להם עד שלא ישתאר להם מידי וראוי הי' לנדות על ככה אלא שבעו"ה כושי הגלות ומיעוט היחוס גרם כל זה:

סימן מ

ומסקינן דאין תקנה זו נוהגת אלא בבנין דכרין ולא בנקבות אפילו בבת בין הבנות לא פליג רבנן מאחר דבבת בין הבנים לא שייכא בנין דכרין דבנחלה שויה רבנן ה"נ בת בין הבנות אף שהיא יורשות אבל גבי בת הבן לא אמרינן לא פליג רבנן שהכל יודעין שהבת במקום אביה היא ולא מיקרי אלא בנין דכרין ואינה נגבית ממשעבדים דהא ירתון תנן ואינה נגבית ממטלטלי דכתובה שויה רבנן והאידנא לא נהיגין כתובת בנין דכרין כלל לפי שעיקר תקנה כדי שיקפוץ אדם ויתן לבתו כבנו והיום הלואי שיתן לבנו כבתו כן דעת רוב הגאונים וכן המנהג ועוד יש ראיה וטעמא למילתא דלא נהיגים עכשיו שהרי גרסינן בירושלמי דנערה והסמ"ג הביאו וז"ל קל הוא בתנאי כתובה שבכל מקום אדם מזכה בכתובה וכאן אף בדברים ובכל מקום אין אדם מזכה אלא למי שהוא בעולם וכאן למי שאינו בעולם ע"כ וקאי על בנין דכרין וה"פ קל הוא מה שהקיל חכמים בדבר להיות נקנה באמירה לחוד ואף לנולדים כי מן הראוי הי' צריך כתובה אלמא דבעי בה אמירה והתנה מקודם אבל היכא שאין מתנין מקודם כמו שאנו עושין לית בהו ממש וגם במשנה לא אמרה אלא לא כתב לה אף שאידך תנאי ב"ד גם כן אינם מתנין ואומרים מקודם ואפ"ה בעי לקיומי שאני התם דליכא שום התנאה נגד התורה אבל בנין דכרין שהוא בעול עשה דאורייתא מסתבר דבלאו התנאה ואמירה לית בה ממשא ומ"מ נראה באתרא דנהיגי ראוי להיות נהוג אף במטלטלין שהרי ממקור התקנה ראוי להיות עיקר ממטלטלי מטעמא כדי שיקפוץ אדם כו' וזו היא רוב נדוניא דהיינו כלים ומטלטלים אלא שחכמים לא רצו להעלותם במדרגה יותר על כתובתה שהיתה מקודם דוקא ממקרקעי וא"כ מאחר שתקנו הגאונים שהכתובה נגבית מן הקרקעי וממטלטלין כ"ש כתובת בנין

דכרין ובפרט האידנא שכל הנדוניא אינו אלא ממטלטלין לחוד כך נראה בעיני עיקר ועוד נכתב מזה לקמן בפ' מי שהי' נשוי:

סימן מא

אמר רבא פשיטא לי מוכרת כתובתה בין לבעלה בין לאחרים יש לה כתובה בנין דכרין מ"ט זוזי אנסוה ויראה דאין לחלק בין לית לה זוזי בין אית לה לעולם אמרינן זוזי אנסוה דומיא דיצר אנסה דפריך מיניה שהוא לכ"ע בכל ענין ומ"ה מיושב דבתחילת הסוגיא אמר זוזי אנסוה דדמיא כמאן דמחו ליה מאה עוכליה בעוכלה ורבא אמר דבריו בסתם זוזי אנסוה משמע דלא בעי דוקא כמאן דמחוי לה כו' כלומר שהוא אונס גמור דהיינו באין לה זוזי כלל אלא אפילו באית לה כדפי' מוחלות כתובתה לבעלה אין לה כתובת בנין דכרין מ"ט אחולי אחילתא ומוחלות כתובתה אע"ג דקי"ל אסור לשהות עם אשתו בלא כתובה מ"מ מחילתה מחילה ואי מיית לאלתר או ששהה עמה באיסור אין לה כתובה בנין דכרין או שחזר וכתב לה מאתים יורשה נוטלים מאתים ולא כפי כתובה ראשונה יתיב רבין בר חיננא קמיה דרב חסדא ויתיב וקאמר משמיה דר' אליעזר מחלה כתובתה לבעלה אין לה מזונות א"ל אי לאו דאמרת משמיה דגברא רבא הוה אמרית לך משיב רעה תחת טובה וגו' וכתב הרא"ש דאית מפרשים אין לה מזונות אפילו מן הבעל והא ליתא כלל דמזונות אשתו אינם בתנאי כתובה אלא למ"ד דאורייתא ולמ"ד דרבנן תיקנו לה מעשה ידיה תחת מזונות ואם נוטל מעשה ידיה צריך לזונה אבל מזונותיה מן היורשים הוה תנאי כתובה ע"כ לכאורה יראה מפרושו שיכול לומר צאי מעשה ידיך במזונותך לפי מה דקיי"ל מזונות דרבנן שהרי תלה הטעם במה שנוטל מעשה ידיה אבל אם אינו נוטל יכול לומר מאחר שלא תיקנו לי מעשה ידיה אלא כדי לזונה ומאחר שמחלה על הכתובה ותנאי כתובתה ושמחלה לי יכול לומר כן והרי אניח לה מעשה ידיה אבל מ"מ נראה שאין לחלק מאחר שתקנו לה מזונות תחת מעשה ידיה אינו יכול לבטל התקנה אם לא שאמרה להדיא אי אפשי בתקנת חכמים והנה מה שכתב הרא"ש שמבעלה יש לה מזונות נ"ל ראיה ממה שאמר אי לאו דגברא רבה כו' משום שגברא רבה כו' לא יכול לומר משיב רעה תחת וגו' מאחר שדין זה לא היה נראה בעיניו כלל אלא נ"ל דה"ק אי לאו דגברא רבא הוא הייתי מפרש דאפילו מבעלה קאמר דהא סתמא קאמר ומאחר שלא היה ישר זה דין בעיני הייתי משיב לו קרא דרך שחוק והיתול כלומר שהדין בטל וקרא דמשיב רעה שייך שפיר על כה"ג אבל השתא דגברא רבה קאמר מסתמא לא קאמר אלא מן היתומים כן דעת הרמב"ם והרשב"א ומ"מ נראה היכא דמוחלת כתובתה ליתומים אין לה מזונות אף שבירושלמי אינו כן מ"מ תלמודא דידן משמע מוחלות

כתובתה אין לה מזונות בין לבעלה בין ליתומים רק שבחייו ניזונות מכח תקנה ולא מתנאי ב"ד וכן משמע בפ' הנושא שאם לא תבעה כתובה כ"ה שנים דמחלה לכתובתה ואף מזונות לית לה ואפילו שהיא אינה יכולה לומר לא אתן פירות ולא תפדה אותי משום שלא תטמע בין הגוים ומשום יותר טעמים כדלעיל בסי' ט"ו היינו בע"כ של בעל אף שהתקנה הוא לטובתה מ"מ תקנו חכמים שלא תוכל לומר אי אפשי בתקנת חכמים אבל היכא שמחלה על כתובתה ובטל כל תנאי ב"ד פשיטא שפטור אף בפירקונה שהוא תנאי ב"ד ובכלל כתובה כדלעיל סי' ל"ב ועוד דלא קרינא ביה ואותבינך לי לאנתו שהרי אסור להשהותה בלא כתובה והיא גרמה וכל היכא שאין איסור שבויה גורם אינו חייב בפרקונה כדלעיל ומאחר שאינו חייב בפרקונה א"כ שוב אין לה פירות ואם אכל צריך לשלם אבל בקבורתה נ"ל דחייב היכא שמחלה על כתובתה אפילו לא ירש ממנה כלום שהרי לאו כל הימנה למחול לו על תנאי זו שלא יקברנה ותהי' מוטלת על הציבור דלא כל הימנה שתעשיר את בעלה ותפיל את עצמה על הציבור במה שהוא מצוה על ממונו אין שומעין לו כדלעיל סי' י"ח כ"ש שאין שומעין לו לבטל תקנת חכמים שתקנו כדי שתבא בת ישראל לקבורה כי דין הקבורה מוטל על כל ישראל ואין כח בידה לבטלה ולחוב לאחרים ומ"מ ארוסה אינו חייב לקוברה מאחר שאינו יורש אותה כדאיתא בסוגיא והא דקאמר מוחל אין לה מזונות פסק הרמב"ם והטור אחריו ה"ה דהפסידה כל תנאי כתובה ואני אומר יפה כתבו שכל תנאי כתובה השייכים בגוה כגון מזונות ודירה וכסות וכלים אבל מזון הבת אינו תלוי בפרעון הכתובה והמחילה אינה אלא בפירעון ואם פרע הבעל כתובת אשתו לא יטלו בניו מזונותיהן וכן השיג הראב"ד וכן דעת הר"ן וכן תמה עליו בעל מ"מ והא דמוחלת כתב הרמב"ם שאינה צריכה לא קניין ולא עדים כמו כל שאר מוחלין והוא שיהיה דברים שדעת סומכות עליהן ולא יהיה שחוק והיתול או דברי תימא אלא בדעת נכונה וכתב הרשב"א בתשובה ומיהו דוקא במוחלת שלא מחמת אונס ידיעה אבל אם נאנסה ומחלה ויש עדים על האונס כגון שהי' מתקוטט עמה כדי שתמחול לו אע"פ שלא מסרה מודעא בטלה המחילה ואין צריכה למחול כולה תמצא בפ' אלמנה נזונות:

סימן מב

פיסקא לא כתב בנן נוקבין דיהוו ליכי מינאי כו' רב תנא עד דתלקחון לגוברין לוי תנא עד דתבגרון בגרן ולא אונסנבא אינסיבא ולא בגרן כ"ע לא פליגי דלית לה כי פליגי בארוסה רב סבר לית לה דעד דתלקחון תנן והיינו אירוסין ולוי סבר אית לה דעד דתבגרון או עד דמטיא זימנייהו לאיתנסבא כתנאי עד מתי הבת ניזונות עד שתתארס משום ר"א אמרו עד שתבגר וכתב הרי"ף והלכתא כרב דקאי ליה כת"ק וכן דעת כל הפוסקים

וכתב הרמב"ם דאפילו נתארסה בקטנותה אין לה מזונו' אבל ר"ח כתב דוקא כשארסוה בנערותה אבל כשארסוה בקטנותה לא דלא כל כמינייהו לארסה כשהיא קטנה להפקיע מזונותיה וכן הביאו המ"מ וכתב שזהו דעת העיטור והרשב"א ז"ל והר"ן ג"כ כתב כן בשם ר"ח ובעל העיטור וכתב שהרשב"א הוסיף דמסתברא דאפילו אירסוה לדעתה לא הפסידה מזונותיה משום דאין מעשה קטנה כלום ולפי דעתו ז"ל אפילו מחלה בפירוש לא מהניא כו' ומ"מ בתר תקנתא דתקון בתראי שיהיו הבנות ניזונות מן המטלטלים אם מחלה בפי' פשיטא דמהני עכ"ל הר"ן א"ל רב חסדא לרב יוסף מי שמיע לך מיניה דרב ארוסה יש לה מזונות או אין לה מזונות א"ל מישמע לא שמיע לי מסברה לית לה כיון דאירסה לא ניחא לה דתיתזל א"ל אי שמיע לא שמיע לך מסברא אית לה כיון דלא קים לה בגוה לא שדי זוזי בכדי וא"ד הכי א"ל מישמע לא שמיע לי מסברא אית לה כיון דלא קים לה בגוה לא שדי זוזי בכדי א"ל אי מישמע לא שמיע לך מסברא לית לה כיון דאירסה לא ניחא לה דתתזל זו היא גירסת רש"י ומפרש לה ביתומה ארוסה אם ניזונות מן האחים ומפרשים התוס' דלא שמיע ליה פלוגתא דהנך אמוראי א"נ שמיע ליה ומיבעי ליה הלכתא כמאן והרי"ף גורם א"ל מישמע לא שמיע לי מסברא אית לה פי' מן הארוס כיון דאירסה לא ניחא דתינוול פי' מאחר דלית לה מזונו' מן האחין א"ל אי מישמע לא שמיע לך מסברא לית לה דלא שדי אינש זוזי בכדי לישנא אחרינא איפכא והשתא בלישנא בתרא אית לה והלכה כלי כלישנא בתרא וע"כ צריכין אנו לפרש במארס יתומה הניזונות מן האחין ומשום דידע הארוס שאחר שנתארסה אינה ניזונות מן האחין דק"ל כרב ומ"ה מספקא ליה אי נימא שאירסה אדעתא דהכי שיזנ"ו או לא ואיפסיק צריך לזונה וכן נראה דהשתא לא קשה מאי קבעי רב חסדא וג"כ דוחק הוא דלעיל בסוגיא קמבעיא ליה אי רב יוסף דסבר ארוסה יש לה מזונות או לא לא פשיט ליה מהני לישנא ויש גירסא שגורסים ברי"ף וה"מ לאחר י"ב חודש שהגיע זמן כו' וליתא להאי גירסא בספרים קדמונים וכן דעת הנגיד להדיא וכן דעת הרמב"ם והסמ"ג ומה שתמה הרמב"ם על הסמ"ג שהוא לא כדברי רש"י ולא כדברי רי"ף היינו שתפס אותו גירסא וה"מ לאחר י"ב חודש כו' אבל היא גירסא נוספת וליתא עיקר וכן הרא"ש לא הזכירה:

סימן מג

בעא מיניה מר' ששת ממאנת יש לה מזונות או אין לה מזונות אמר רב ששת תניתוה אלמנה בבית אביה וגרושה בבית אביה ושומרת יבם בבית אביה יש לה מזונות רי"א עודה בבית אביה יש לה מזונות אינה בבית אביה אין לה מזונות ר"י היינו ת"ק אלא לאו ממאנת איכא בינייהו דת"ק סבר אית לה ור"י סבר לית לה והלכתא כת"ק כך דעת כל

המחברים ותימא לפרש"י דמשמע דת"ק ור"י כולהו איירי אפילו בארוסה שנתארמלה אחר מיתת האב סברו ארוסה אית לה מזונות וכן משמע כי התוס' להדיא א"כ שמעינן דאפילו ר"י דסבר ארוסה יש לה מזונות מ"מ ממאנת אין לה שכבר יצאה מרשות אביה בנשואין ות"ק הוא דמשוה ממאנת לארוסה דיש לה מזונות מאחר דעקרינהו לנשואין קמאי וא"כ אנו דקי"ל ארוסה אין לה מזונות כ"ש ממאנת דאין לה ונ"ל נהי דר"י ס"ל דממאנת גרוע מארוסה היינו לפי שסבר דאזלינן בתר נשואין דילה ולא אזלינן בתר עקירה אבל מ"מ ת"ק דסבר יש לה מזונות ע"כ אזיל בתר עקץ עקירה שעקרה לנשואין קמא והשתא עדיפא מארוסה שהרי לית בה זיקת בעל כלל והשתא קי"ל שפיר כת"ק והרמב"ם כתב דבת של הממאנת יש לה מזונות וצריך לפרש אליביה כגון שנתעברה אחר י"ב חודש ויום אחד וסברה שיכולה למאן קודם שתולד בנים והרי הם כסימנים מ"מ קשה מאחר דממאנת אין לה כתובה א"כ תנאי כתובה מנא לה בפרט מאחר שעקרה קדושין ונשואין מעיקרא ומאין הוציא דין זה הלא תלמודא לא קמיירי אלא בגוף הממאנת לענין נכסי אביה וכבר הושג מהראב"ד וכן תמהו עליו הר"ן והמ"מ אכן יש ליישבו קצת דאיירי שהיתה ממאנת אחר לידה והוא אזיל לטעמא שלידה אינם סימנים להחשב כגדולה כדכתבתי בפ"ק דיבמות סי' ח' משום ספיקא אינה יכולה למאן דשמא גדולה ומיאונה לא הי' מיאון אבל היא גופא אין לה שום תנאי כתובה שהרי החזיקה עצמה כקטנה שהרי מיאנה ולגבה דידה הוה מיאון כמכרה כתובה ותנאי כתובה אבל לא לגבי הבת וזה התירוץ עלה לדעתם ז"ל אבל לפי' הטור בשם הרא"ש ולפי' הר"ן שפי' שת"ק ור"י דהכא מיירי דוקא בנתארסה ונתגרשה או נתארמלה בחיי האב שבשעת מיתת האב היתה ברשותו הוא דאית לה מזונות ואפי' לרב דאמר ארוסה אין לה מזונות הכא מודה אבל ארוסה שנתארסה אחר מיתת האב או אפילו נתארסה בחיי האב אלא שנתגרשה או נתארמלה אחר מיתת האב מודה דאין לו מזונות בדבר לפירושם אין צריכים לדחוק ואתי שפיר וק"ל:

סימן מד

איבעי להו בת יבמה יש לה מזונות או אין לה מזונות היכא שיש נכסים מנכסי בעל הראשון אבל היכא דלית נכסי לראשון א"כ אית לה כתובה משני ופשיטא שאף לבת יש לה מזונות ומבעיא להו כיון דאמר מר כתובתה על נכסי בעלה הראשון לית לה דלא קרינן ביה בנן נוקבין דתיהווין ליכי מנאי שהרי אינה בתו או דלמא כיון דאי לית ליה נכסים לראשון תקינו לה רבנן משני ואית לה דלגבי תנאי כתובה ה"ל כאילו לית ליה נכסים לראשון וביבמה עצמה לא קמבעיא ליה דפשיטא דאית לה דקרינן ביה שפיר כל

ימי מגר ארמלותך תהא יתבי בביתי כיון דנשאת לאחיו להקים לו שם תיקו וכן בת שניה עלתה בתיקו וכן בעיא דבת ארוסה שהוליד עמה באיסור קודם נשואין וכן בת אנוסה וה"ה דבאנוסה גופא מצינו למיבעיא מאחר שאין לה כתובה כדלעיל פ' אלו נערות לפי שיצא כסף קנסה בכתובתה ודוקא לענין יתמי אבל מבעלה יש לה דהא תקנו מזונות תחת מעשה ידיה אם נוטל מעשה ידיה וה"ה פרקונה אם אכל פירות כדפי' גבי מוחלת סי' מ"א וכיון דעלו בתיקו לית להו דכל תיקו דממילא לחומרא לתובע וקולא לנתבע וכתב במישרים שאם תפסה לא מפקינן מינה ע"כ ומה שאמרנו דאין לה מזונות ה"מ לאחר מיתה אבל בחיי האב חייב לזונה בתקנת אושא עד שש שנים ע"כ והראב"ד ז"ל פי' דהך בעיא דבת ארוסה איירי שמת הארוס בתר שנשאה דמיבעי ליה כיון שנולדה הבת קודם שנשאה ונכתבה הכתובה וכתב הרא"ש שהאי פי' נראה טפי דאלו לא נשאה כיון דהיא עצמה לית לה אף בתה לית לה בשלמא שניה אע"ג דהיא לית לה מ"מ מיבעי ליה בבת היינו כדאיתא בסוגיא היא דעבדא איסורא קנסוה רבנן בת דלא עבדא איסורא לא קנסוה אבל ארוסה לית לה תנאי כתובה אפילו לא עבדה איסורא כ"ש לכתחילה דבת אין לה תנאי כתובה ואהא דבת יבמה כתבו התוס' וצ"ע אי הוה מצי למבעי אי יש לה כתובת בנין דכרין דדלמא לית לה דהא מאחיו ירות א"ד איכא למיחש דילמא ממנע האב ולא יהיב נדוניא דחייש דלמא נפלה קמיה יבם ומיהו ארוסה לית לה כתובת בנין דכרין דהא לא יהיב לה האב מידי כל זמן שהיא ארוסה ע"כ ואפילו לפי מה שפי' שנשאה אח"כ מ"מ מאחר שנולד הבן קודם שנשאה ונתן האב נדוניא לא שייך למימר דממנע דדעתו של אב אבנים שיולדו אחר הנשואין וגבי שניה כתב הרמ"ה דבכתובת בנין דכרין נמי לית לה כיון דלית לה כתובה בניה היכי ירתו לה ואע"ג דלא מפסדא אלא מנה מאתים כדאיתא לקמן בפ' אלמנה אבל תוספת ונדוניא אית לה אפ"ה בנין דכרין לא ירתו מידי דתנאי כתובה בתר כתובה גריר וכיון שאין לה עיקר כתובה כמי שאין לה כתובה דמי:

סימן מה

מתניתין לא כתב לה כתובה את תהא יתבא בביתי ומיתזני מנכסי כל ימי מיגר אלמנותך בביתי חייב שהוא תנאי ב"ד וכתב הרמב"ם שאפילו ציוה בשעת מיתה אל תיזן אלמנת' מנכסי אין שומעין לו ופשוט הוא אבל אם התנה בשעת נשואין שלא תיזן אלמנתי מנכסי הכל לפי תנאי תנא רב יוסף בביתי ולא בבית עקתי פי' בית צר מהכיל אלמנה עם היתומים ואפשר שהיתומים היו דרים בחיי אביהם בבית אחר או שהיו מתחילה קטנים ועתה הגדילו עד שצר להם המקום והיא רוצה להשתמש במדור כבראשונה ואומרת

ליורשין שכרו לכם בית אחר כדאיתא בברייתא לקמן בפרק הנושא משתמשות במדור שנשתמשה בו בחיי בעלה כו' ויכולין היורשים לשכור לה לה בית אחר ורב צמח גאון פי' בס' מקצאות בביתי ולא בבית עקתי בית צר ומצוק דהיכא דלית ליה אלא חדא בית מצי יתמי למימר אלו הוה לו בית אחר הוה יהיבנא לך חד מנהון ואת יתבת בה עכשיו שאין לנו אלא בית אחד צר לנו המקום לדור עמך לכי לבית אביך וניתן לך מזונות ע"כ משמע מתוך דבריו שאינה דרה עמהם בבית אחד אפילו הבית גדול ומתניתין מיירי כשיש להם שני בתים ומה שאמר נמי משתמשות במדור כדרך שנשתמשה בחיי בעלה במדור שני קאמר ע"כ במרדכי ולישנא דבביתי לא משמע אלא הבית תשאר כן ואם הבית גדול אין יכולין לדחותה לבית שני וקצת ראיה ממה שנהגו לומר בביטול חמץ כל חמירא דאיכא ברשותי כדי לכלול כל המקומות ולא לומר דאיכא בביתי אפילו לא אמר בהדין ביתי אלא משום דסתם בביתי משמע בית המיוחד לו לדירתו וכל שאר המחברים לא דיברו בזה וקאמר מר בר רב אשי אף מזוני לית לה פי' מזוני משלם אלא לפי ברכת הבית ברובה ולית הלכתא כמר בר רב אשי אלא נותן לה מזונות משלם ולא דמי למאי דאמרינן לקמן דיכולין היורשין לומר אם אתה אצלינו אית לך מזוני אם אין אתה אצלינו אין לך אלא לפי ברכת הבית ברובה שאני התם שהיורשין רוצין לזון אותה והיא רוצה לצאת אבל הכא שהיורשין מוציאין אותה ואומרים שהבית צר מלהכיל ואינם מבקשים אותה שתדור עמהם נותנים לה מזונות משלם והא דאמרינן בפרק הנושא מדור בית שנפל אין היורשין חייבין לבנותו ולא עוד אלא אפילו היא אומרת הניחו לי ואני אבננו משלי אין שומעין לה ה"ק אין שומעין לה שתבנה כדי שתדור בו כל ויי מיגר ארמלותה אלא אנו שוכרים לה בית אחר או נותן לה דירה אחרת ואולי לא תהא ניחא לה בדירה אחרת ותצא ותיקח כתובה וכן הוא בירושלמי להדיא שצריכים לשכור לה בית היכא דלא הוה שם בית ועוד נראה שאף תלמודא דידן איירי דוקא כמו שפי' דאי היורשין אין צריכין ליתן לה בית אחר מה ס"ד דמר בר רב אשי דאמר לית לה מזוני אטו משום שנתבטל תנאי זה בע"כ יתבטל כל שאר תנאים ואין לדחוק ולפרש טעמא דמר בר רב אשי מדכתב בכתובה בביתי תרי זימני את תהא יתבא בביתי כו' ועוד כל ימי מיגר ארמלותך בביתי משמע שהמזונות יהיו תלוים דוקא בדירה אינו נראה כלל חדא דאיך עלה על דעתו שתקנו חכמים לשון גרוע בתנאי ב"ד כדי להפטירה מזונות היכא שאין לה בית והיינו הוה חדא אי לאו כתוב בביתי תרי זימנא האי בביתי אינו מיותר דאי לאו לא הוינא דורש בביתי בבית עקתי כמו שפרש"י ועוד נראה בעיני שאף רב יוסף לא דריש מותר דביתי תרי זימני אלא דורש לשון הדיוט אבל אי לאו שחזר וכתב בביתי ה"א

שהאלמנה תוכל לומר אי אפשי בתקנת חכמים שתקנו לי מדור או אמחול לו ויתנו לי מזונות בבית אבי מ"ה כתב בביתי לפי ברכת הבית ברובה וא"כ בע"כ צריכה לפרש דמר בר רב אשי לא קאמר אלא אמזונות משלם והשתא אי אייריי בכה"ג שהיורשים דוחים אותה מהבית ואין שוכרין לה בית דירה כלל איך עלה על דעתו שלא יהיה לה מזונות משלם מה היא חייבת בדבר וכי לא די לה שנדחית מדירה תהא נידחית אף ממזונות הראויה לה בשלמא אי אייריי בכה"ג שהיורשין ג"כ שוכרין לה בית בזה מתיישב דעת מר בר רב אשי שסבר מאחר שהיורשים ג"כ אינן חייבין ופושעים בה שהרי שוכרים לה בית דירה וא"כ למה נחוס עליה שיתנו מזונות משלם והם ילקו בשתים בשכירות הדירה ובהוצאת המרובה כשיתנו מזונות משלם כפי תנאי ב"ד מאחר שהיא אינה חייבת אף שרש"י פי' שיטה זו בע"א מ"מ נ"ל עיקר כמו שפי' מכח הירושלמי והראיות שהזכרתי וכן דעת הרמב"ם והרמב"ן והרשב"א וכן נוטה אחריהם הרא"ש והטור והר"ן דחה ואמר דאפשר הירושלמי אייריי במי שמת ולא היה לו בית וכיון שהיורשים צריכים לשכור בית דירה לעצמם אף לה צריכים לשכור וכל מקום שהיורשין דרין ביתו מקרי אבל מי שהניח בית שאינו ראוי לדירת כולם אינו בדין שידחו הם מפניה ולא שיהיו שוכרין לה בית ע"כ ומה מאוד סברה רעועה היא בעיני היכא דליכא בית כלל שצריכים לשכור והיכא דאיכא בית ודוחין אותה שאין צריכין לשכור ואם היה ראוי לחלק ביניהם מכח סברא הוה מסתבר איפכא וא"כ מאחר שהירושלמי סובר ששוכרים לה בית אפילו לא היה לו בית כ"ש היכא דאיכא בית והם רוצים לדחותה שצריכים לשכור לה בית ועוד מי הגיד לו שהיורשין צריכין לשכור בית שמא יש להם בתים משלהם בשכר, קודם מת אביהם שאין צריכין לשכור להם בית והיכא בירושלמי פסק בסתם לא היה שם בית שצריכין להשכיר אלא עיקר כמו שפירשתי:

סימן מו

וזו לשון הירושלמי ר' זעירא שלח שאלה לרב נחמן בר יצחק ולר' אבימי בר פפי לא היה שם בית מאי א"ל היורשין שוכרין לה בית מכאן ואילך היא אומרת קרקע והם אומרים מעות הדין עם היתומים כהדא חדא איתתא הות פוריא עשרים דינרין והוה תמן חד ביתא טב בעשרה דינרין אתא עובדא לקמיה דר' חנינא ואמר או יהבין לה ביתא או יהבין לה עשרה דינרין א"ל ר' מנא כיון דלית ביתה טב אלא בעשרה דינרין כמאן דלית לה פורנא אלא בעשרה דינרין מכאן ואילך היא אומרת קרקע והם אומרים מעות הדין עם היתומים ע"כ הירושלמי וכתב עליו הרא"ש וזהו פרושו לא היה שם בית ראוי לדירת אלמנה והיתומים מהו א"ל היורשין שוכרין לה בית ואם היתה אומרת קרקע פי' בבית

בעלה אני רוצה לדור והם אומרים מעות פי' נשכור לך בית במדור ונדור בביתינו הדין עם היורשים לפי שאין גוף הקרקע קנוי לה אלא לדירה בעלמא הלכך יכולין לשכור לה בית אחר נידורו הם בביתם והא דאמרינן משתמשות במדור שנשתמשה בו בחי' בעלה היינו כשיש לכולן דירה והם רוצין ליתן דירה פחותה מבית בעלה כהדא איתתא וכו' שהיתה כתובתה עשרים דינרין ולא היה ליתומים קרקע אלא בית שוה עשרה דינרין ואמר רב חסדא שיתנו לה הבית או עשרים דינרין וא"ר מנא שלא תיטול הקרקע אלא שיתנו לה דמיו שאין גוף הקרקע קנוי לה אלא שיעבוד בעלמא יש לה עליו ה"נ כיון שאין לה בגוף הבית כלום אלא שיעבוד דירה יסלקוהו במעות וישכירו לה בית אחר עכ"ל וכתב הר"ן וז"ל אם כך פרושו תימא הוא היאך העלו הדין כך ולמה לא תוכל היא להעלותו עד כדי סך כתובתה אחר שהיא רוצה לקחת בכולה והרמב"ן ז"ל פי' בע"א מכאן ואילך היא אומרת קרקע כלומר שכרו לי קרקע שאיני רוצה לטרוח בשכירתו אין שומעין לה כהדא דההיא איתתא הות פורנא כו' כלומר שכתב לה הבעל בכתובתה שישכור לה מדור לפי כבודה עד עשרים דינרין והיה בית אחד נשכור לה לפי כבודה בעשרה דינרין ואמרה להם או תנו לי כ' או טרחו אתם ושכרו לי ודן ר' מנא שאין להם לטרוח אלא נותנים לה עשר' דינרין שבית הראוי לה נשכר בכך והיא תשכיר לעצמ' ולפי זה שמעית מיניה מה שאמרו בפ' המפקיד דשומא הדרא לעולם ואפילו הוא או יורשין יכול לסלקו במעות היינו שמסלקו כדי חובו אבל לא יכול לסלקו בכדי דמיה הקרקע דהיינו אם היה חייב לו אלף זוז וקיבל ממנו קרקע במאה זוז יכול להעלות בדמיה ולומר אקבלנו בחוב שלי בעד כל האלף ואין היורש יכול לסלקו אלא באלף זוז אבל היכא ששמו לבע"ת במאה ובא בע"ת אחר וגבה מזה הבע"ח באלף זוז ואמר כזה אני מקבל לפי שרואה שאין לו ממון יותר ובא בעל הקרקע לסלקו שאין צריך לסלקו אלא לפי הדמים שהוא חייב ולא כפי מה שהוא קיבל מעצמו שהרי בא השני לא אתא אלא מראשון וכמו שיכול לסלק הראשון שהוא בע"ח שלו וה"ה שיכול לסלקו נמי השני ומה שכתב הרא"ש בשם הרמ"ה דאי שמו לבתראי טפי מקמאי דלא מהידר הבתראי אלא כפי הדמים שקיבל היינו שקבלה בתורת שומא אבל היכא שידע שוויה שאינו שוה כלל נגד חובו אלא שרוצה לקבל בסך מרובה ולהפסיד נראה הוא שצריך למיהדר ואינו מקבל אלא לפי דמים שקיבל הראשון הנראה בעיני כתבתי:

סימן מז

אמר רב נחמן אמר שמואל תבעוה להנשא ונתפייסה אין לה מזונות ואמר רב ענן לדידי מפרשי מיניה דמר שמוחל אפילו לא נתפייסה אין לה מזונות היכא דלא שבקה מחמת

כבוד בעלה אלא שאמרה שאין הגון לה ואח"כ מסקינן רב חסדא אמר זינתה אין לה מזונות וכן כיתלה ופירכסה לרב יוסף ולית הלכתא ככל הני שמעתתא אלא כי הא דאר"י אמר שמואל התובעת כתובתה בב"ד אין לה מזונות ופריך ולא והתניא מכרה כתובתה או משכנה או עשתה אפותקי אין לה מזונות הני אין תובעת בב"ד לא הני בין בב"ד בין שלא בב"ד תובעת בב"ד אין שלא בב"ד לא וכתבו התוס' דהאי לית הלכתא דקאמר לא קאי אתבעה להנשא ונתפייסה דהא שמואל גופא קאמר וקשה שמואל אשמואל ותימא דודאי שמואל אית ליה אבל תלמודא משמע הכי כדמסיק אח"כ הני אין תובעת לא משמע דלא אשכח יותר שמפסדת כתובה חוץ מהני וכן דעת הרי"ף והרמב"ם והרא"ש אבל היכא דנתארסה אפילו לא נשאת פשיטא דאין לה מזונות דהא כל ימיו מיגר ארמלותך כתב ובעבור שראיתי טועים שרוצים לפרש דתבעה להנשא איירי בנתארסה כתבתי זאת כאשר כתבתי בביאורי הסמ"ג ודוקא נתארסה הוא דלית לה מזונות כמו שנקט הרמב"ם והטור ומטעם שכתבתי ומ"מ דכיון שנתארסה אשת איש נקראת ולא אלמנה אבל אם רק שידכה עצמה לא הפסידה וכן דייק לשנא דהרמב"ם והטור שלא כתבו אלא נתארסה וכבר ידוע שמשודכת לא נקרא ארוסה וה"רי קאר"ו כתב אדברי הרמב"ם והטור ואפי' רק שידכה עצמה הפסידה מזונות ואע"ג דבדוכתא אחרינא לא קריא ארוסה אלא למקודשת הכא למשודכת קרי ארוסה דכיון ששידכה עצמה הפקיע כבוד בעלה הראשון ואיך יתכן שתהיו ניזונות מנכסיו כו' ואין דבריו נכונים כלל דלא שייך טעמא דהפקיע כבוד בעלה אלא לאותן דס"ל תבעה להנשא ונתפייסה אין לה מזונות והיינו משום הפקעת כבוד בעלה כדמשמע בסוגיא אבל להרמב"ם והטור דס"ל תבעוה להנשא ונתפייסה יש לה מזונות [ה"ה] לשדכה וגם לא מסתבר כלל לומר דמשודכת יהיה נקראת ארוסה מאחר דבכל דוכתא לא קרי ארוסה אלא למקודשת לא הוי שתקי הרמב"ם והטור למינקט משודכת והא דתבעה כתובה מסיק בירושלמי ובלבד מן השופי אבל מן האונס לא כהדא ארמלתא דר' אבוה קימו בה ואמרי לה בר כהן בעי לך תבעת פורנא ואבדה מזונות מאן דאתידעון מילייא עיילין עובדא קמיה דרב אסי חזרו לה מזונות פי' רימו בה ואמרו אדם גדול רוצה לינשא אותך וכשידע ר' יוסי שרימו בה החזירה למזונותיה וכן נמי אם לא רצו לזונה ומחמת זה תובעת כתובתה אין זה מן השופי ואית לה מזוני וכן פסק ראבי"ה כדברי הירושלמי וכן הרא"ש וירושלמי זה מסייע נמי למה דכתבינן דתבעה להנשא ונתפייסה לא אבדה מזונותיה כתב הרשב"א ש"מ שכתב בצוואתו אני מניח שתהא אשתי נזונות כל ימי אלמנותה יתר על כתובת' נראה שאין אלמנ' זו מפסדת מזונה לא בתביעתה בב"ד ולא בשאר דברים שמפסדת אותם כשאוכלת בתנאי ב"ד וכתב

עוד שאין מעשה ידיה ליתומים כתב הרשב"א שאלת ראובן שחלה והביאו בנו חנוך לתוך ביתו וסיפק צרכיו ומת וקברו ולאה אשתו של ראובן הפקידה מטלטלין ביד חנוך ועכשיו תובעת אותם ממנו השיב חנוך אני הוצאתי הוצאת על אבי ועל קבורתו ועל תכריכיו ואני תופס אותם בשביל אותם הוצאת טענה לאה אותן מטלטלים שלי הי' ואין לך לתפוס בשלי השיב חנוך איני יודע שהן שלך מה שקנתה אשה קנה בעלה תשובה הדין עם לאה כי מה שטענה שהמטלטלים שלה נאמנת וצריך להחזיר לה ואפילו הי' הבעל קיים וכדתניא בפ' חזקת הבתים קבל מן האשה יחזור לאשה וזה אינו יודע שאינה שלה שיתפוס בהן רק אינו יודע שהן שלו טען ומה שקנתה אשה קנה בעלה שטען אינו כלום כי שמא נתנו לה אחרים ע"מ שאין לבעלה רשות בהם ועוד דמה שקנתה אשה כו' אינו אלא לפירות והרי הוא כנכסי מלוג ולא עוד אפילו מטלטלים דאב שנטלן חנוך והוציא הוצאת על אביו ואפילו לצרכי קבורתו אם כתב ראובן לאשה מטלטלים אגב קרקע האשה מוציאה מידו:

סימן מח

כך הי' אנשי ירושלים כותבין פי' וקאי אמתניתין דלעיל את תהא יתבי בביתי כו' ואנשי גליל הי' כותבין כאנשי ירושלים ואנשי יהודא הי' כותבין עד שירצו יורשין ליתן לה כתובה לפיכך אם רצו היורשין נותנין לה כתובה ופוטרין אותה איתמר רב אמר הלכה כאנשי יהודא ושמואל אמר הלכה כאנשי גליל בכל וכל פרוודהי פי' כרכים הסמוכים לה נוהג כרב ונהרדעי וכל פרוודהי נהוג כשמואל ועד היכא נהרדעי עד דסגי קבא דנהרדעי פי' עד מקום שמגיע המידה שלה שמודדין בה תבואה וכל האמה לה פסק ר"ח במקום שיש מנהג ידוע יש לילך אחר המנהג ובמקום שאין מנהג ידוע יש לילך אחר שמואל דהלכתא כותיה בדיני והא דבעי עד היכא נהרדעי לאו משום דבשאר כל המקומות יש לעשות כרב דהלכתא כותיה אלא נוהגין היו כרב בשאר מקומות וקא בעי עד היכא נהרדעי לידע באיזה מקום נוהג כרב ובאיזה מקום נהגו כשמואל וכן דעת התוס' וכן פסק רב אלפס ומר משה גאון ז"ל והאריך בראיות וכן כתב רב שרירא גאון דבמקום שאין מנהג יש לעשות כאנשי ירושלים כשמואל ובירושלמי נמי גרסינן קסרין כיהודא ושאר כל המקומות כירושלים ויש ראיה אף במתניתין מהא דתנן האשה שאמרה מת בעלי רצתה ניזונות רצתה גובה כתובתה ואף משמעות תלמוד היכא שנפל הבית שאפילו הי' רוצה לבנות שאין שומעין לה ומטעמא דפי' לעיל סי' מ"ה יראה להדיא כאנשי גליל שאם הי' יכולין לסלקה בכל עת מאי איכפת לה שתבנה ואם תאמר שכתובתה מרובה ואין להם במה לסלקה א"כ לעולם תשאר הקרקע] בידה שהיא תגבה אותה ובלא טעמא

אי אפשר לומר שמוחין בידה מלבנותה וזו וכיוצא בו כופין על מידת סדום אבל קשה שלא שמענו מימים קדמונים שהיא נזונות בע"כ של יתומים ואמת שאף בימי מהר"ם נתקשו בזה וזה לשון תשובתו וששאלת אם הלכה כאנשי גליל או כאנשי יהודא איני כדאי להכריע דבר זה נפתח בגדולים ורבו מחלוקת בדבר ונהגו לפסוק כרב אלפסי בדבר שלא נחלקו עליו התוס' ובנדון זה התוס' פסקו להדיא דהלכה כאנשי גליל ואין להביא ראיה ממנהג ערכם שיש בני אדם שנים או שלשה שכתבו לנשותיהן שכל זמן שהיא רוצה לישב כך באלמנות חיות להחזיק בכל נכסיהם אינו ראיה כלל למימר שנהגתם באנשי יהודא ואם תאמר מה הוצרכו לכתוב כך וכי מפני שכתבו כך ליפוי כחה בעלמא נביא ממנו ראיה ועוד אפילו לאנשי גליל מועיל מה שכותב כך דאפילו לאנשי גליל נהי דניזונות בע"כ של יתומים ואינם יכולים לסלקם בכתובה מ"מ אין מחזיקים אותה בכל הנכסים ולהכי אהני מה שכתוב לה כך דלכתחילה מחזיקים לה בכל נכסיה לשאת ולתת בהם ואם לא כתב לה הכי לא יהבינן לה אלא כדי מזון שלשים יום כל שעה ושעה מן שלשים יום כדמפרש בפ' אלמנה גם אין ראייה ממה שכמה פעמים שנתנו היתומים לאלמנה כתובתה וסילקוה דשמא מרצונה הי' ועוד אטו כולהו נשי דינא גמירי דיבעי דלא יוכלו לסלקם בע"כ כי מה שלא מיחו לפי שהיו סבורות דדינא הכי ושלום מאיר בר ברוך מ"מ קשה בעיני דא"א דלא אישתמט פעם אחת שאלמנה היתה כופה היתומים לזונה אם היו הדין נוהג האידנא ואומר אני דע"כ לא פליגי רב ושמואל אלא באיך ומה לנהוג אם כאנשי גליל או כאנשי יהודא ובאתרא דנהיגי כאנשי גליל אפילו לא כתב כך בכתובה נזונות בע"כ של יתומים בתנאי ב"ד אבל באתרא דליכא מנהג ולא כתב כך בכתובה פשיטא שיכולין היתומים לסלקם מאחר שאין כאן מנהג קבוע ואינו כתוב ומהשתא אפילו אשתכח בעיר שנים או שלשה שכותבין כך בכתובה כמו שנשאל מהר"ם אין כאן ראייה ממנהג והמוציא מן היתומים עליו להביא ראייה ואף שמהר"ם גדול בדורו הי' ולא היו מן האחרונים כמוהו מה אעשה שכך הראוני מן השמים לחזק ולישב המנהג שלא שמענו מעולם שכופין היתומים לזון בע"כ ומהשתא לא נראה נמי מה שפסק מהר"ם על אלמנה שמת קודם בעלה דאין לה לגבות כתובה מנכסי חמיה מחלק ירושת בעלה דכיון דחמיה הניח אלמנה וקי"ל הלכה כאנשי גליל הוי להו כל נכסי חמיה ראוי לגבי בעלה ואינה נוטלת בראוי ואפילו איכא השתא נכסי טפי מכתובת חמותה ע"כ אלא כל המותר מכתובת חמותה חשוב מוחזק לא מיבעיא בקהילה חדשה שלא נהגו לכתוב זו בכתובה ולא נהגו דין זה כוותיה אלא בקהילת ישנות שלא נוכל לידע יסוד מנהג קדמונים מ"מ נראה שלא יאמרו היורשין המוחזקים לאשה זו הבא

ראייה לא שנהגו תנאי ב"ד זו ביניהם אלא אוקמא אחזקה שלא נהגו תנאי זה מאחר שלא שמענו שנהגו כך:

סימן מט

ההיא בת מחוזא דהות נסיבא לנהרדעי אתא לקמיה דר' נחמן שמע לקלא דבת מחוזא היא אמר בכל וכל פרוודהי נהוג כרב אמרו ליה והדא לנהרדעי נתיבא אמר לה אי הכי נהרדעי וכל פרוודהי נהוג כשמואל וכתב הרי"טבא ש"מ דמאן דנסיב איתתא מדוכתא אחרינא אדעתא דתידור עמה בדוכתיה הולכים בה אחר מנהג מקומו שבא לשם:

סימן נ

איתמר אלמנה רב אמר שמין מה שעליה ושמואל אמר אין שמין מה שעליה אמר רב נחמן אע"ג דלכאורה מתניתין כוותי דשמואל דתנן אחד המודר ואחד המעריך אין לו לגזבור בכסות אשתו ובניו ולא בבגדים שצבען לשמן פי' אפילו עדיין לא לבשם ולא במנעלים חדשים שלקחן לשמן ולא בכלים חדשים שלקחו לשמן אלמא לכאורה בגדים שלה הם מ"מ הלכתא כרב מ"ט כי אקני לה אדעתא למיקם קמיה ולא אדעתא דלמישקל וליפק כגון היכא שמת וכתב הריטב"א אהא דאמרינן דאלמנה שמין מה שעליה מיהו אינן יכולין לסלקה מהם במעות שאינן בדין שיפשיטוה ערומה ותלך הא דאמרינן בגמרא ארמלתא שלח ופוק לישנא בעלמא הוי אמרי לומר שאינם שלה לגמרי או תקבלם בדמיהם או תפשיטם עכ"ל ונראה בעיני דלאו דוקא שיפשיטו אותה קאמר דהיינו בגדים לחוד אלא אפילו שלשלאות של כסף ג"כ בכלל וכל בגדים שלה בהסרה נקרא ערומה ומאחר דמפרשים דשמין מה שעליה משום אדעתא למיקם קמיה כו' וכתב הרי"ף והרמב"ם והרא"ש אחריהם גרושה אין שמין מה שעליה שהרי היא לא נפקא מדעתא אלא הוא דאפיק לרצונה ואף האידנא שיש בינינו תקנת חרם ר"ג שלא יכול לגרשה בע"ח מ"מ כאיב לה נמי שמקבלת גיטא מה שאין כן באיש שאינו מוכרח לעולם לגרשה א"ל במורדות שאז פשיטא ששמין מה שעליה וכן כל הני שכופין להוציא ולגרשה שמין מה שעליה שהרי מוכרח לכך וחשוב כמיתה וכתב הטור וז"ל וכתב בעל העיטור דוקא שמוציאה מדעתו בלא טענה רק שמצא אחרת נאה הימנה אבל סרחה עליו אדעתא דהכי לא אקני לה ע"כ ואפילו לדבריו נראה שאין לחלק בין סרחה עליו למוציאה מדעתו אלא בבגדים שקנה לה אבל במתנה שכתב לה גובה לעולם וכן כתבו הגאונים עכ"ל ואף שהטור לא הכריע בדברי העיטור מ"מ נראה שדבריו מוכרעים מעצמם דאנן סהדי דאדעתא דהכי לא אקני לה ומה שכתב אבל מתנה שכתב לה גובה לעולם נראה דוקא גרשה שלא במורדה אבל אחר שמרדה וכתבו עליה אגירת מרד נתגרשה או מתה

מאחר שאבדה כתובתה הפסידה נמי כל מה שנתן לה וכן כתב הטור בסי' פ"ה ולפי זה כל אלו שכופין אותו להוציא דשמין נמי בגדיה דאדעתא דלמיפק לא קא קני לה וכמו שכתב המ"מ מ"מ מתנה שכתב לה גובה לעולם כל היכא שגובה כתובתה דהא תלוי איבוד מתנה באיבודה כתובתה אבל יש מהן שכופין להוציאה שאבדה כתובתה כדלקמן אז אבדה נמי מתנתה ומה שאמרנו דגובה מתנה לעולם כתב הריב"ש בשם בעל העיטור שכתוב בשם רבותיו הראשונים וכל דייני מתיבתא דדוקא דנותן במתנה קרקע או מעות או אפילו שאר מטלטלין שאינן לא מלבושים ולא תכשיטין להתנאות בהם ואינה בכלל מה שעליה כגון אותן שנהגו לכתוב מתנה לחוד בשעת נשואין וזה נגבה בין באלמנות בין בגירושין כל שאינה מורדת בו אבל החתן הנותן סבלנות תכשיטין זהב וכסף לכלה להתנאות בהם בין בשעת נשואין בין קודם לכן בעודה ארוסה אין זה מתנה גמורה ואע"פ שמכריז זה נותן החתן לכלה אין הכוונה למתנה כו' עד אמנם אם נתנו לה אחרים תכשיטין כמו שהוא ניהוג בקרובים במתנה נתכוון וה"ל כנכסי מלוג ובין באלמנה ובין בגרושה אין שמין וכל היכא ששמין הבגדים שעליה אין חילוק בין בגדי חול לשבת וממילא גרושה בין בגדי חול ושבת אין שמין וכל תכשיטין אין שמין דומא דהמקדיש והמעריך כו' שאין שמין לא מלבושים ולא בגדי צבעונין ואף כלים יפין דהיינו תכשיטין ומה שאמרינן בפ"ק דב"ק סי' ל"א האחין שחלקו מה שעליהן שמין ומה שעל נשיהם ובניהם אין שמין וקאמר עליה בירושלמי דבגדי שבת שמין התם היינו טעמא דבגדי חול אמרינן האחין הוא דמקני להדדי דגנאי הוא שיפשיטו בגדי נשיהן ובניהם כדי לשומן מה שאין בבגדי שבת אבל היכא דמקנה לה כגון איש לאשתו אין חילוק בין בגדי חול לשבת כן כתב הרשב"א והרא"ש להדיא ואף שנמצא כתוב בתשובת ר' מנחם דקנאני' דדוקא מלבושים ובגדים שהן כלים אבל כלי זהב ובדולח המקדיש והמעריך גובה מהן נראה בעיני דאין לחלק דהא לישנא דמתניתין ולא בכלים שלקחן לשמן יראה להדיא בתכשיטין דאי בגדים כבר שנינהו ועוד ראייה ממכלתא דבי בר אלישב לקמן דלבישתינהו לכולהו מאני משמע להדיא מלבושין ותכשיטין דאי מלבושין לחוד לא שייך למימר כולהו מנא שמסתמא לא היתה לו כסת בגדי חול ושבת בחדא וכל זאת איירי דוקא בבגדים שהקנה לה בעל אבל לא הקנה לה בעל אלא הכנסה לו ויצאו מבית אביה עמה אינו בכלל דין זה דאי סך הנדוניא שכתוב בכתובה עולה יותר ממה שהכניסה מכל וכל כמו שאנו כותבין כל הכתובה בשוה בין עניים בין עשירים א"כ פשיטא ששמין דהא נכסי צאן ברזל מיקרי וממילא כשישלם כל הכתובה דהיינו עם הנדוניא א"כ כל הבגדים שלו ושם אותן בתשלום הכתובה עם הנדוניא ואם הכניסה

לו ממון שיעלה בסך נדוניא הכתוב בכתובה מן הבגדים א"כ נכסי מלוג איקרי שהרי לא שמה לה בנדוניא והן שלה כמו שפי' רש"י בריש אלמנה לכ"ג ופשיטא שאין שמין לה ומה שכתב הרא"ש בתשובה והטור הביאו בסי' ע"ז דאשה שהכניסה לבעלה מלבושים לבוש עליה שאין אני קורא בהן נכסי צאן ברזל שאין דרך לשום המלבושים שעל הכלה ע"כ אפשר דאיירי דוקא באותם בגדים שעליה קודם כניסת לחופה בעת הטו"מ קודם שכותבים הכתובה אבל הבגדים מיוחדים לה לי"ט ובעת כניסת לחופה בודאי נכסי צאן ברזל הן שראוין לשום ועוד נראה שכל זאת איירי במקום שדרך לעשות מ"מ בתכשיטין ובמלבושים יקרים כה"ג אמרינן מסתמא הבגדים שהי' עליה לא הי' בכלל אותם שומא אבל במקומות הללו שאין דרך לשום כלל אלו המטלטלין וכותבין לכל הבתולות בשווה מסתמא אם לא העלו כל מה שהכניסה לו בסך נדוניות הכתוב בכתובה דהכל הוא בכלל צאן ברזל אפילו גלימא דעל כתפא דלמא לא נחשב לו באותו הסכום ניסה לו מאחר שבדין הוא הכל שלו שוב אמרתי בלבי דאעפ"כ שעם הבגדים שלה לא. עלו לסך הכתובה:

סימן נא

פסק בע"ח שבא לגבות בגדים ותכשיטין נ"ל דאינו גובה מהן לא מיבעי אותן בגדים שהקנה לה בעת נשואין למתנה ולדורונות או שום שהכניסה היא משלו ויש בהן כלים ותכשיטין פשיטא דאינו גובה ולא יכול למכרן זולתה אלא אפילו בגדים ותכשיטין שקנה לה אח"כ אינו גובה מהן דלא עדיף בע"ח לענין זה ממקדיש ומעריך ואף שכתב הרמב"ם בד"א בכלי חול אבל בגדי שבת ומועד ב"ח גובה מהן ואין צריך לומר אם היה בהם טבעות וכלי זהב שהם לבע"ח ע"כ וכן פסק מהר"ם היינו לפי שהרמב"ם פי' המשנה דעירוכין שאין לו בכסות אשתו ובניו ולא בבגדי צבעונים כו' הכל בגדי חול כדמשמע להדיא בלשונו בפ"ק דהלכות מלוה ומדמה דין זה לאחין שחלקו כו' אבל לפי מה שחלקנו לעיל בין האחין לבין מה שמקנה איש לאשתו שמקנה לה הכל א"כ אין שום בע"ח גובה מהן ומ"ה חזר מהר"ם בתשובה אחרת שהביא ראיות ברורות שמתניתין דעירובין איירי אפילו בבגדי שבת וחול כדמשמע מכלתא דבי בר אלישיב דלבשתינהו לכולה מאני א"ל הלכתא כוותיה דרב דשמין כל מה שעליהן ואי הוה מודה שמואל בבגדי שבת ורגל לא ה"ל למימר הלכתא כוותיה דרב דהא אפילו שמואל לא קאמר אלא בבגדי חול אבל בבגדי שבת מודה ומדקאמר אע"ג דתנאי כוותיה דשמואל אלמא מתניתין דעירוכין נמי איירי בכה"ג שהרי מסיק דרב נחמן אע"פ דלכאורה מתניתין כוותיה דשמואל כו' משמע להדיא דאיירי אפילו בבגדי שבת ורגל וכן יראה מדברי

הרי"ף שהרי לא חילק הכא בין בגדי שבת לחול כמו שחילק בפ"ק דב"ק גבי האחין שחלקו כל זה מדברי מהר"ם בתשובה אחרת שחזר מן הראשונה ותמה אני על הטור שהביא הרמב"ם כאשר זכרתי ולא כתב מסקנותו ומסקנת אביו והרי אביו הרא"ש כתב דהכא איירי אפילו בבגדי שבת ורגל דאין שמין גבי גרושה וכ"ש במקדיש ומעריך וממילא אזלא וה"ה האידנא אלא שלא נשמ"ר בזה וכבר כתבתי שאין לחלק בין בגדי שבת לתכשיטין ובטור כתב יש מחלקים שאם היא מיוחסת אין בע"ח גובה מהן אפילו מבגדי שבת ויו"ט ולא מכל תכשיטה אפילו זהב ומרגליות מפני שהיא עולה עמו ואינה יורדות ע"כ והוא מתשובת הרי"ף שהביא הר"ן בפ' המקבל יראה בעיני דהכי טעמא משום שהיא מיוחסת כלומר וראוי לכך מביתת אביה לפי שאין האשה אלא לתכשיטה אף שבעלה עני ואינו ראויה לכך מ"מ אינה יורדות עמו וסברא זו היינו לפי אותם דסברי ואמרו דאף באשתו יש לחלק בין בגדי שבת וי"ט אבל לפי מה שכתבנו, דבאשתו נעשה כמו שהקנה לה מעיקרא א"כ הקנה לה הכל בין בגדים ותכשיטין ואין חילוק בין ראויה לכך או אינו ראויה ומ"מ נ"ל היכא שהאשה אינה ממשפחה גדולה שתהא ראויה לאותן הדברים וגם מצידי הבעל לא היתה ראויה לכך אפילו בעת שקנאה צריך שיחקיר הדיין שלא תהא מרמה ועולה בדבר דשמא הבעל קנה אותן רק ללוות אח"כ מאחרים ולהיות אח"כ דוחה כל בע"ת בדברים ולאמר שאין זו בגדים ותכשיטין שלו אלא שהן של אשתו ומ"ה נראה היכא שמרגיש הדיין שאותן תכשיטין שקנה לה אינה לפי כבודה ואינו אלא כדי להבריח ממון וללות אח"כ מאחרים א"כ מתחילה לא היה קנין גמור לאשתו ובע"ח גובה מהן אבל צריך דרישה וחקירה היטב שהיה דעתו מתחילה לעשיקת ממון ומה שכתב הרא"ש בפ' אלמנה לכ"ג היכא שהיא מכנסת לו מטלטלים של כסף וזהב ושאר בגדים שאין יכול הבעל למוכרן וכ"ש שאין הבע"ח גובה מהן לא תימא הא מה שקנה לה בעל שבע"ח גובה מהן אלא היכא שהוא קונה לה יכול הוא למוכרה שלא בדעתה מה שאין כן בנכסים שהכניסה לו ואפילו הן צאן ברזל והיינו טעמא בשלמא מה שהיה שלה מעיקרא לית ליה רשות בגווה אע"פ שהן עליו באחריות מ"מ אמרינן דודאי סילק נפשו מהן והקנה לה בקנין ומ"ה אמרינן שאפילו מה שפסק לה החתן ג"כ אינו יכול למוכרה כאשר כתב הרא"ש לקמן בפ' מציאת האשה סי' ח' והיינו טעמא כדפי' דסליק נפשו לגמרי מאותן תכשיטין וה"ה מה שהכניס בשום משלו אבל מה שקנה לה אח"כ ומתפיסת הבית א"כ אומדנא דמילתא שלא הקנה לה אלא שהיה יכולת בידו ודעתו שתתקשט בהם אבל היכא שאין יכולת בידו ואין לו מה לאכול אדעתא דהכי לא אקני והוה כאלו התנה להדיא שתהא מתנה ע"מ להחזיר בשעת הצורך והדוחק ומה שכתב

הא"ז בפרק הגוזל קמא שאין אדם יכול למכור בגדי אשתו שהקנה לה אפילו אין לו במה להתפרנס נראה בעיני לפרש דוקא לענין בגדים והדומה להם אמרינן הכי שאף זו מן האומדנא הוא דודאי אדעתא דהכי לא אקני לה בגדים שיחזיר וימכור ויפשוט מעליה מה שאין כן בתכשיטין דאיכא אומדנא הפך זה כדפי' וכן פסק מהרי"ק רק שאינו מחלק בין מכירת איש לבגדי אשתו בין אחרים ואני כתבתי לעיל דלענין שאין שמין גבי קדושה ולענין גביית בע"ת אין חילוק בין בגדי חול ושבת וי"ט וכן תכשיטין כסף וזהב ומרגליות ולעולם אינו גובה בע"ח בשום ענין א"ל שקנה אותן בגדים ותכשיטין קודם שלוה אבל קנאם אחר שלוה אפילו לבשם כבר בע"ח גובה מהם והוא שכתב לו שאקנה ושיעבוד לו מטלטלי אגב מקרקעי אבל אם חסר אחד מכל הדברים האילו אין גובה מהן ע"כ והיכא שבע"ח טוען שלקח אותם אחר שלוה נאמן הלוה בשבועה שלקחה לאשתו מקודם שלוה ומה שכתבתי שיכול הבעל למכור התכשיטין שקנה לה היינו בעת דחקו מטעמא דפי' דהלכה כראב"ע דאזלינן בתר אומדנא ואין לך אומדנא גדולה מזו שאדעתא דהכי לא אקני לה שתהא היא מקושטת והוא יחזיר על הפתחים לאפוקי מה שפסק לה דורונות שהוא מחמת חיבת ביאה ונשואין הקנה לה לחלוטין וסליק נפשיה מהם לגמרי כדפי' לעיל ומ"ה נראה בעיני היכא שמכר וחזר והרויח צריך לחזור ולקנות לה כפי מה שהיו שוין ואם גירשה צריך לשלם דמיהן והיכא דליכא עדים שהקנה לה לשמה והוא טען מעולם לא לקחתי לשמה נאמן בשבועה ודין מכירת שום שלה או שלו בקרקעות, כתבתי בפרק אלמנה לכ"ג סי' ב':

סימן נב

רב כהנא מתני וכן בלקיט פליגי ביה רב ושמואל ומתנח בה סימנא אליבא דרב יתמי וארמלתא שלח ופוק פי' הפשט בגדיו ויצא ופי' הרא"ש לקיט הוא עני המתלקט בביתו של בעל הבית ואוכל פת של עצמו ומסייעו לבע"ה במלאכתו ובע"ה מהנהו לפעמים במאכל ובמשתה ופעמים נותן לו מלבוש אבל אין לו שכר קצבה ואם יצא מעצמו מפשיט בגדיו מעליו אבל שכיר שנשכר אצל בע"ה לזמן ידוע וקנה לו בגדים אם יצאו תוך זמנו כההוא דאמרינן פועל חוזר ואפילו בחצי היום אדעתא דהכי לא יהיב ליה אבל אם יצא בזמנו כיון דידע בה דאורחא דשכיר למיפק בזמנו איבעי ליה לאתנויה ומדיהיב ליה בסתם גמיר ומקנה ליה ולהכי נקיט לקיט ולא נקיט שכיר כי ההוא דלקמן לקיט כהן בישראל לא ליכל ע"כ וכן יראה מלשון רש"י שפי' שכיר שגר אצל בע"ה משמע שאינו שכיר לגמרי ודוקא בגדי חול אבל אי יהיב ליה בגד של שבת לכ"ע לא אקני ליה אפילו לשכיר שיצא בזמנו:

סימן נג

ההוא דאמר נדוניא לברת פרש"י שהיה בימיהן קצובים תכשיטין ולבושין הראוין לבת אל נדוניא שלה אמר רב אידי בר אבא פורנא ליתמי פי' הריוח שלהן אם הוזלו וכן אם יוקרו ההפסד שלהן וכתב הרא"ש שבספרים כתוב ארבע מאות זוזי נדוניא לברת ואותה גירסא נ"ל עיקר דאי לא הוזכר סכום המעות מה חידוש הוא זה דפורנא ליתמי אבל עתה שהזכיר סכום המעות שהיתה הנדוניא שוה באותו זמן השתא הוי חידוש אע"פ שהזכיר סכום המעות הריוח ליתומים כי לא היה דעתו אלא שיתנו לה הנדוניא ע"כ ואומר אני לפי גירסא זו אם הוקרו אין ליתומים לשלם משלהן שהרי לא הזכיר אלא סכום זה ומנין לנו לאזוקי ליתמי ולומר שלזולזולא כיון הנדוניא וה"ה אם יהיה הסך יתר דשמא לא היה דעתו אלא על נדוניא זו בסכום זה ולא יותר ואף השטר כתב אף על כה"ג שהזכיר סך דמים ונדוניא ומ"מ אמרינן ה"ה הוקרו נראה בעיני דוקא היכא שקצב הנדוניא וכן כתב הטור בהאי לישנא שאמר כך וכך תכשיטין לנדוניא בתי כת' זהובים כו' ומאחר שהזכיר להדיא סכום הנדוניא א"כ צריכין להשנים קצב הנדוניא אלא נדוניא בתי כת' זהובים אמרינן דקפיד אזוזי ולפי סכום המעות יהיה הנדוניא ולא יותר והיכא שהזכיר הנדוניא סתם אז בין הוקרו בין הוזלו ליתמי והאידנא אין לו קצב ואי אתרמי דאמר הכי הוה דנינא ליה שיתנו סך נדוניא בפחות שבעיר מאותם שהם בעירם:

סימן נד

ההוא דאמר להן ארבע מאה זוזי מן חמרא לברת אייקר חמרא אמר רב יוסף רווחא ליתמי כתב הרא"ש וז"ל וכתב הראב"ד ז"ל דווקא דאמר מדמי חמרא אבל אמר מחמרא רווחא לברת כדאיתא בפרק המקבל ולא דמי כלל להך דהכא דהתם לא קאמר אלא לעניין אם קנה אם לא קנה דר' אבא סבר לא קנה משום דחמרא לא קאמר דמי חמרא לא אמר מחמרא קאמר ומסיק דמחמרא לייפות כחו קאמר וקנה אבל הכא ל"ש אמר מדמי חמרא לא קנתה הבת לעניין זה שתהא הרווח שלה כן כתב הרא"ש והוא מדעת התוס':

סימן נה

קריבה דר' יוחנן הוי ליה איתת אבא דהות קמפסדי מזוני אתאי לקמיה דר' יוחנן אמר להו זילו ואמרו לאבוכן שהוא שכיב מרע דנייחד לה קרקע למזוני אתא לקמיה דריש לקיש א"ל כ"ש שריבה לה מזונות א"ל והא ר"י לא אמר הכי א"ל זילו הבו לה ואי לא מפקינא לכו ר' יוחנן מאודנייכו אתא לקמיה דר"י א"ל מה אעשה שכנגדי חולק עלי א"ר אבוה לדידי מפרשא מיניה דר' יוחנן למזונות אמר ריבה לה מזונות אמר במזונות קצץ לה מזונות פי' ואין לה מזונות אלא מאותו מקום לבד בין רב בין מעט ודוקא שהיתה

שם ושתקה דאז קבלה עליה אבל אם לא היתה שם או שמיחת אין בכך כלום ואפילו אינו מספק למזונותיה חייב ליתן לה והיכא שאמרה במזונות נראה שאין חילוק בין לשון הקודש בין לשאר לשונות כי בכל לשון לועז משתנה הדין בכה"ג שאם אמר בלשון שמשמעתו אז הוא לרבות ואם אמר בלשון שמשמעו' במקום מזונות א"כ כן לה ממעות וא"כ אין לה מזונות אלא כפי דמי הקרקע שקצץ ואם הי' אח"כ טוענת שלא קבלה אלא בריבוי עוונות ואמרה שלא ידעה חילוק הלשון נראה דלאו כל כמינה למיטען הכי ואפי' רוצה לשבע על ככה אינה נשבעת ונוטלת אלא המע"ה והיכא דריבה לה מזונות כתב הרמב"ם והר"ן והטור אחריו דה"פ שאם הי' שכרו של אותה ארעא פחות ממזונות הראיות לה נוטלות השאר משאר נכסים ואם הי' שכרו יותר מן הראוי לה נוטלת הכל ע"כ ולא נהירא מאחר שיחד לה למזונות אין לה ממנו אלא מזונות לבד ועוד לישנא דתלמודא לא משמע הכי דה"ל למימר ריבה למזונות לה על מזונות ומדאמר ריבה למזונות משמע דוקא למזונות לחוד עכ"ל נ"ל פי' רש"י היכא שאמר קרקע זו למזונות אין זה אלא אם לא יתנו לה מזונות מרווחים אלא מצומצמים על קרקע זו להעדפה דאי לשעבד מזונותה הרי כל נכסיו משועבדים לכך והשתא אין צריכין לפרש דתגבה משכרן אלא מדמי הקרקע ממש קאמר וכן היכא שקצץ לה מזונות אין לה מזונות אלא כפי הדמים של הקרקע וכשכלו אותן דמים שוב אין לה מזונות אם לא שיחד לה להדיא שכירת הקרקע דאז אין לה אלא דמי השכירות לעולם וכן נראה עיקר והלכה כר"י לגבי דר"ל ואף ר"י לא הדריה לר"ל מדיניה לפי שקרוב הי' ונסתלק מהאי דינא ומהא שמעינן היכא שנסתלק האב"ד מן הדין שיכול דיין אחר לדון כפי סברתו ולא ישגיח כלל באותו הרב בעובדא דא רק שיהי' חכם כמותו כגון ר"ל שהי' תלמיד חבר לר"י ומה שכתבתי לעיל סי' ל"ח דאסור להשיאו עצה אפילו לקרובו שהרי נתחרט ר"י על מה שעשה כן תירצו בתוס' דהכא אין גנאי בדבר הואיל דבדעתה תלוי אם תרצה לקבל תקבל ואם לא תרצה למה שתקה ואינו מוחה כי אין כפייה בדבר ול"נ דאפ"ה אפשר דלא הוה משיאין עצה אי לאו דחזא דהוי מפסדת מזוני פי' שהיתה מרבה לאכול יותר מן השיעור והיה חס על היתומים וה"ה כל היכא דאתי הפסד לאדם מאיש אחר ע"י שינוי ומקרה ודומה לפשיעה שיכול להשיאו עצה להצילו מהיזיקו:

הדרן עלך נערה שנתפתתה