שו״ת · אחרונים · משיבת נפש

משיבת נפש חלק א

רבי אריה לייב צינץ

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

משיבת נפש חלק א

רבי אריה לייב צינץ

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

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

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/משיבת-נפש-חלק-א/
הקובץ נוצר ב־20 בנובמבר 2026 מגרסה v39-202611200317 של הספרייה.

תוכן העניינים

סימן א 4
סימן ב 7
סימן ג 11
סימן ד 14
סימן ה 15
סימן ו 19
סימן ז 20
סימן ט 26
סימן י 30
סימן יא 33
סימן יב 34
סימן יג 50
סימן יד 62
סימן טו 67
סימן טז 70
סימן יז 78
סימן יח 80
סימן יט 93
סימן כ 96
סימן כא 105
סימן כב 108
סימן כג 122
סימן כד 129
סימן כה 132
סימן כו 137
סימן כז 154
סימן כח 155
סימן כט 165
סימן ל 177
סימן לא 197
סימן לב 207
סימן לג 212
סימן לד 217
סימן לה 220
סימן לו 241
סימן לז 244
סימן לח 254
סימן לט 259
סימן מ 265
סימן מא 272
סימן מב 279
סימן מג 282
סימן מד 286
סימן מה 298
סימן מו 300
סימן מז 305
סימן מח 308
סימן מט 311
סימן נ 320
סימן נא 322
סימן נב 328
לוח המפתחות 332

שאלות ותשובות

סימן א

שאלה

הן אם אמנם ידעתי והכרתי טרדת רפמעכ"ת בעיונו בשיעורין דיומא. אשר ע"כ לא נסיתי באלה להטריחו בשאלות בלימודים אחרים. אולם עתה בלמדי מס' מנחות אשר אין לי שום מפורש על מס' זו הוכרחתי להטריחו בשנים ושלשה דברים. אשר רפמעכ"ת יאיר להוציאני ממבוכתי. ועם אדוני הסליחה:

מנחות (דף ק) רש"י ד"ה נעשה כמו שסידרן הקוף ואין שולחן מקדשו אפילו בזמנו עכ"ל. לכאורה צ"ל לפ"ז דביום השבת מחויב לסלקו ולהניחו מחדש. כיון שתחילת הסידור היה כמו שסידרו הקוף. א"כ העיקר חסר בדברי ר"א דהל"ל שצריך לעשות הכי. ועוד דא"כ לא א"ש לישנא דאפילו תימא. דאין החילוק אלא דלרבא צריך לסלק קודם בין השמשות ולר"א בשבת. וי"ל כוונת רש"י דה"ק אפ"ת בשלא קדים וסילקו ואפ"ה אינו נפסל כי מטי לילא דבי שימשי אע"ג דלילה אינו מחוסר זמן כיון שהוא שלא כמצותו דמצותו להניחה ביום אין שולחן מקדשו. אבל ביום שאז מצותו וזמנו ודאי מתקדש ממילא. וכן הוא בהדיא בהרמב"ם פ"ה מהל' תמידים ה"ג יעו"ש. מעתה צ"ע ביומא כ"ט ברש"י ד"ה פסולה וד"ה נעשה יעו"ש:

שם (דף ק"ו) ואמר מר שירים שחסרו בין קמיצה להקטרה אין מקטיר קומץ עליהן ע"כ. צ"ע דמקשה כ"כ בפשיטות בלשון ואמר מר. והרי הוא פלוגתא לעיל (דף ט) וס"ל לר"י דמקטיר קומץ. אלא דהשירים אסורין באכילה. והילכתא כוותיה (וביומא מ"ז) דקאמר ג"כ הכי. כתבו שם התוס' דלהכי שני בלישני' לומר דאין מקטירין כדי להתיר השירים באכילה. וא"ש דהתם אכל המנחות קאי. וא"כ כל שירי מנחות לא יהי' נאכלין משא"כ כאן דלא שני בלישני' ומיירי באמר פרשתי ואינו יודע מה אין לו תקנה ליקטר חובה ברישא אם לא להתרצן אליבא דר"א:

בכריתות כ"ז בגמרא הפריש עשירית האיפה והעשיר יבא וכו'. פשוט שהוא ט"ס. וצ"ל לעשירית האיפה וכ"ה במתני' שם. וכ"ה שם בגמרא והלין מעות דאפריש יפלו לנדבה כו' ע"כ. וכ"ה בהדיא בת"כ ויקרא וכ"ה ברש"י חומש. מעתה צ"ע במנחות ק"א ר"א אמר כולן טמאין נפדין טהורים אין נפדין חוץ מעשירית האיפה של מנחת חוטא. שהרי אמרה תורה וכו' וע"ש ברש"י. ומ"ש דבכבשה או שעירה מיירי ממעות ולא כן גבי עשירית האיפה. ובעיוני בענין הזה בהרמב"ם הוא יותר צ"ע לדעתי. שבפ"י מהלכות

שגגה הי"ב כתב הפריש עשירית האיפה והעשר עד שלא קידשה בכלי הרי הוא ככל המנחות ותפדה וכו' עכ"ל וכתב הכ"מ שהוא מהתוספתא ובפ"ו מאיסורי המזבח ה"ה כ' אבל טהורין אע"פ שעדיין לא קידשו בכלי אין פודין אותן חוץ ממנחת חוטא וכו' עכ"ל: **עוד** אחת אדרוש במה שתרגם אונקלס בפ' וישלח אמאה קשיטה מאה חורפן. ובפ' וירא על שבע כבשות תרגום שבע חורפן. רק על שבע כבשות הצאן תרגם שבע חורפן דען. גם כל כבשות שבתורה תרגם אימריא ועל הכל בקשתי מאוד מרופמע"ת למחול על כבודו הרמה להשיבני על ידי מכו"ז לשמחני באורו. כ"ד עפר תחת כפות רגליו:

אברהם בהרב מוהרא"ם זלה"ה

תשובה

לא ידעתי מאי קשי' לי'. אי רש"י לא ס"ל כהרמב"ם. כיון דשפתיו ברור מללו ביומא (דף כט) שצריך לסדרו מחדש דהכא פשטא דקרא ביום השבת יערכנו. משמע שמצוה לערוך לחם פנים בשבת. ואי מעיקרא הוה כמו שסידרו הקוף. א"כ איך יצא ידי מצוה. ביום השבת יערכנו משמע שהסידור צריך להיות בשבת. גם למ"ש התוס' דבעינן הסידור בבגדי כהונה וא"כ אם הוא כמו שסידרו הקוף. איך יועיל סידור הקוף בדבר שצריך בגדי כהונה לכן רבא מוקי בקדם וסילקו היינו קודם בין השמשות שבודאי הסידור צריך להיות בשבת. כמפורש בקרא ובמשנה דקאמר יניחנה לשבת הבאה. היינו שיניחנה לסדרו בשבת הבאה. וכן בכל מצות. בעומר אמרינן וקצרתם הוה מצוה. ואם מצא קצור קוצר ג"כ. וגם בסוכה אמרינן תעשה ולא מן העשוי וכן בציצית. א"כ כיון דכתיב יערכנו א"כ איך מועיל מה שסדרו הקוף ואדרבה דברי הרמב"ם תמוהים בעיני וכן למ"ד שקדם וסילקו קשה. איך אמר יניחנו לשבת הבאה אי מפרשינן שיניחנו כפשוטו איך אמר יניחנה אלא ודאי פירוש יניחנה הוא שיניחנה לסדרו בשבת הבאה דפשוט דבעי סידור בכל שבת. וכן מבואר ברמב"ם פ"ט מהלכות ביאת מקדש דין ה' דזר שסידר לחם הפנים פסול ולוקה. א"כ תמה על עצמך אם נעשה כמו שסידרו הקוף ויעלה במקום מצות ביום השבת יערכנו וכן משמע בגמרא (דף צ"ד) דמותיב רבא לא סידור הקנים ולא נטילתן דוחה שבת ואי ס"ד דאורייתא אמאי לא דחי שבת ומשני דר"ע ס"ל דבאפשר לעשותה מע"ש אינה דוחה שבת ואי ס"ד שיכול לסדרו קודם שבת א"כ איך ס"ד דדחי שבת הא אפייתן ג"כ אינה דוחה שבת ולא תלי' בדר"ע כלל שהרי פשיטא שלא ניתן שבת לדחות כלל אם אין תנור מקדש וגם שינוי' דרבא והני נמי אפשר דלא דחי שבת עלייהו טעמא מאי דלא ליעפש בהאי פורתא לא מיעפש משמע דבודאי צריך לסדרו בשבת עצמו. מיהו י"ל רבא לשיטתי' דמוקי בקדם וסילקו א"כ אי אפשר לסדרו ע"ש דנפסל בלינה אבל לרב

אשי דס"ל סדרו שלא כמצותו לא איפסל בלינה י"ל דבאמת מסדרו בע"ש מ"מ בברייתא מבואר בהדיא דבמוצאי שבת מכניס הקנים ואי נימא דעולה בסדרו שלא כמצותו הא גופי' קשי' יסדרנו בע"ש ויכול לסמוך הקנים מיד אלא ודאי צריך לסדרו בשבת דוקא כפשטא דקרא ביום השבת יערכנו:

ומה שהוקשה למעלתו עוד על הא דמנחות (דף ק"ו) דפריך בפשיטות האמר מר שירים שחסרו בין קמיצה להקטרה אינו מקטיר קומץ עליהם הא (בדף ט) ס"ל דמקטיר קומץ עליהם רק השירים אסורים באכילה ג"כ נראה דלא קשיא דכיון דעכ"פ השירים אסורים באכילה ואין מביאין קדשים לבית הפסול כמבואר בכמה דוכתי ובמנחות גופי' (דף ק"ה ע"ב) דאפילו למעט באכילתן אסור ובפסחים פ' האשה מבואר דלהכי פטור מפסח שני שאי אפשר לו להתנות משום ממעט באכילתן כ"ש לפוסלן לגמרי וא"כ לית ליה תקנתא וה"ל לרבנן להצריכו להביא מאחד ועד ששים כרבי דס"ל הכי משום דלית ליה תקנתא אחריתא דהא לר' ג"כ משום איסורא לערב חובה בנדבה צריך להביא מאחד ועד ששים וכ"ש לפסול קדשים שאין זה תיקון:

ומה שהוקשה לו במנחות (דף ק"א) דבכריתות משמע בהפריש עשירית האיפה היינו מעות לעשירית האיפה. ובמנחות (דף ק"א) פי' רש"י מחטאתו שאם הפריש מעות לכשבה ושעירה ובשעירית האיפה פי' שהפריש האיפה. הדבר מובן ממילא דבהפריש מעות לעשירית א"צ פדיון שהרי יכול להוסיף עליהם ולהביא עוף להכי צריך לומר דעשירית האיפה ממש קאמר ובעשיר שהפריש כשבה או שעירה פשיטא אם כבר הפריש כבר נחתא עליה קדושת הגוף וקדושת הגוף אין לה פדיון לכן צריך לפרוש מעות. וגם הגירסא בכריתות (דף כ"ז ע"ב) ג"כ עשירית האיפה והיינו משום דהוה רבותא טפי דצריך לפדותה ויוסיף עליו משא"כ במעות ודאי גוף המעות יכול להוסיף עליהם ומה שהביא לשון הש"ס והדין מעות דאפריש יפלו לנדבה שם מיירי בהפריש מעות לקינו והעני דבקן שהוא קדושת הגוף נמי לא שייך רק במעות אלא דקשה לי לשון הש"ס ל"ל למימר דבעשירית האיפה מביא מביתו הא י"ל בפשיטות דלא סגי בעשירית האיפה וא"כ למה יפלו המעות לנדבה דמפסיד טפי הא עני שהביא קרבן עשיר יצא אם כן סגי בעוף עכ"פ במעות שהפריש לקינו ולמה יפלו לנדבה ואף דבמשנה נקט לעשירית הכל חדא דקרא משמע תרווייהו דאל"כ מנ"ל דנפדה:

ומ"ש בלשון תרגום ודאי מי עמד בסוד לשון הארמי אכן לפי הענין יראה כי חורפן הם כבשים מובחרים לכן באברהם מסתמא נתן לו המובחרים לכן אמר בתחילה ויתן אברהם לאבימלך צאן ובקר ואח"כ נאמר ויצב אברהם את שבע כבשות הצאן היינו

המובחרין ואילו נקראין חורפן וקשיטה ג"כ באיזה לשון על כבשים מובחרין לכן תרגם חורפן וכמו שמצינו בגמרא שקורין בכרכי ים למעה קשיטה. אולי אונקלס ידע באיזה לשון שנקרא קשיטה. מה שנקרא בארמי חורפא. ובסוף איוב פי' ג"כ קשיטא חורפא. וסתם כבשים תרגומן אימריא. לפי שהמצוה לא באה דוקא בהכרח מובחרין כי אם למצוה מן המובחר:

סימן ב

ישוב לדברי רש"י שבת י"ב ד"ה והיה על מצחו תמיד דקאמר שקביעת מקום נפקא לן מן והיה על מצח אהרן ובגמרא יומא (ח ע"א) אידחי הך למודא וקביעת מקום נפקא לן ע"פ המסקנא מן על מצחו:

מכתבו בא לידי הנה אמת אגיד כי קשה בעיני להשיב על פלפולים כי לא יספיק הזמן וטרדותיו וגם טרדת למודים הקבועים שאין ראוי לדחותם ואם אחר גדר כי קאי בהאי מסכתא כו' אנן מה נענה בתרי'. אך לאשר שזה יצא ראשונה אמרתי להשיבהו מילין כאשר ישים ה' בפי כי בודאי מה שעמד מעל' על דברי רש"י בשבת (דף י"ב) הוא דבר שצריך ישוב שהוא נגד הש"ס יומא אבל תירוצו אין נח לי כי ביקש לחדש סמוכין מעצמו ואין אתנו לימוד זה מיום סתימת התלמוד. וגם אם כי באמת דר"י לא דריש סמוכין כמפורסם בש"ס אבל ר' שמעון איננו. ובהדיא בפסחים (דף כ"ח) ני' רש"י דר"י סמוכין לא דרש כדשמעינן ליה בעלמא וא"כ תקשי אדרבה כיון דלא דרש סמוכין י"ל קרא יתירא לסמוכין אתיא דהא במופנה דריש כמי שצ"ל לר"ש לדבריו ולומר דבסברא זו פליגי ר"י ור"ש קשה לחדש מילתא דלא רמיזא בש"ס כלל ופשטא דמלתא כיון דר"י לא דריש סמוכין בעלמא לא מסתבר לי' דאתי' קרא לסמוכין. ועוד שלא שמעינן סמוכין רק כשנסמך ענין לענין כמבואר בכמה דוכתי אבל כאן שהענין נסמך מעצמו מענינו והיה על מצח אהרן ונשא כו' אין זו נדרש לסמוכין כלל. ועוד עד שדורש סמוכין על מצח ונשא שאין מרצה כשאין על מצחו דרוש על מצחו תמיד לרצון שמרצה תמיד לכן אין זו סמיכה שיש בו ממש גם מה שביקש ליישב דברי הרמב"ם לא עיין בדברי הרמב"ם שפוסק באין עודהו על מצחו אינו מרצה וליתנייהו לדבריו של מעל'. ועתה אומר מה שנ"ל בזה דהנה לפום רהיטא אמרתי לשות עצות מרחוק בהקדים מ"ש ישוב דברי הרמב"ם באשר כתבתי בחידושי יומא ואמרתי עכשיו למלאות דבריו ויעלה גם ישוב לפי' רש"י והוא דיש להקשות בסוגיא דיומא (דף ח) ור"י לקבוע לו מקום מנ"ל. וקשה הא מפשטא דקרא נמי ודאי על מצחו קבע ליה מקום. וצ"ל דמסברא נימא דמרצה

אפילו אין עודהו על מצחו. וקשה הא ר"ש נמי לא יליף מפשטא דקרא רק מחמיר וכיון דר"י מפיק שלא יסיח דעתו א"כ אין לו קרא להורות דמרצה באין עודהו על מצחו זה מה שקשה בגוף הסוגיא תו קשיא איפכא לר"ש דס"ל דמוכח מכה"ג ביום הכיפורים דאף שאין על מצחו מרצה. ל"ל קרא דתמיד הא כבר מוכח מכה"ג ביום הכיפורים והנה לפמ"ש בישוב דברי הרמב"ם כאשר עיניו תחזינה משרים בהעתק אשר עולה מזה דלמ"ד אין איסור חל על איסור במוסף יש להוכיח מכה"ג ביום הכיפורים ור"ש לשיטתי'. וא"כ ר' יהודה אע"ג דס"ל איסור חל על איסור צ"ל דלדבריו דר"ש השיב שלא יהיה סיוע לר"ש כולהו תנאי דס"ל אין איסור חל איסור לכן דחה די"ל טומאה הותרה בציבור ועפ"ז י"ל דודאי מפשטא נמי י"ל כיון דכתיב על מצח אהרן מהיכא תיתי לומר דמרצה באין עודהו על מצחו אלא כלפי מה שהוכרח לר"י להשיב לר"ש דטומאה הותרה בציבור ומשום הא גופי' מסתבר לי' דמרצה אף באינו על מצחו שלא נצטרך לומר הותרה בציבור. לכן הוכרח הש"ס להביא קרא מיוחד לאין על מצחו אינו מרצה והשתא נראה סוגית הש"ס ביומא דצריך קרא למעט באינו על מצחו דאל"כ מסתבר טפי שמרצה מכח הוכחה דכה"ג ביה"כ יוכיח וצריך לזה מיעוט פרטי כמפורש בש"ס יומא שם דהש"ס לא בעי לאסוקי דתלי' פלוגתייהו באיסור חל על איסור והשתא נראה דלדידן דקיי"ל איסור חל על איסור בכולל אין הוכחה מכה"ג ביה"כ. א"כ כל כמה דליכא קרא שירצה באינו על מצחו ותמיד מפקינן שלא יסיח דעתו ממילא אפילו לא כתיב רק והיה על מצחו ונשא וכו' אף דצריך לקביעות מקום ממילא כיון דמפקינן מתמיד שלא יסיח דעתו מה"ת שירצה באינו על מצחו א"כ כולהו קרא דוהיה על מצחו תמיד מיותר וע"כ שלא יסיח דעתו ועין מעל' היטב בצירוף ההעתק שבכאן כי הוא פלפול נכון וישר כאשר עלה ברעיוני לפום רהיטא שלא אמצא ישוב בדברי רש"י ע"פ פשוטן ומיושבים היטב דברי הרמב"ם אמנם בתר הישוב נראה שאין דברי רש"י מתנגדים כלל לסוגיא דיומא כי המתבאר בסוגיא דלר"י ס"ל על מצח למעוטי אין על מצחו וי"ו דמצחו על נשבר הציץ וכבר כתוב שם בתו' ישינים שהקשו מאי פריך נשבר הציץ מנ"ל הא ס"ל באינו על מצחו אינו מרצה ותירצו דקשי' דילמא קרא לנשבר הציץ א"כ ע"כ הא דקאמר נשבר הציץ נפקא ליה ממצח מצחו ובודאי אי נפקא ליה ממצח אין עודהו על מצחו אם כן לא צריך קרא לנשבר הציץ אלא שהוא כעין הסוגיא בקידושין (דף ד) אין כסף אלו ימי בגרות כו' בא זה ולימד ע"ז והיינו אי כתב חד מיעוטא מוקמינן ליה על נשבר הציץ אבל מדכתיב מצחו בוי"ו מוכח אפילו תלי' בסיכתא א"כ בודאי לא מסתבר דנימא על מצח קמא על נשבר הציץ ומצחו לקבוע והוי"ו לאין עודהו על מצחו דהא

ודאי אילו לא כתב שם קרא רק על מצח פשיטא דמוקמינן ליה עיקר אקביעות מקום שהכתוב צריך להודיע מקומו ראשונה א"כ הא דקאמר דקביעת נפקא ליה מעל מצחו לא בא אלא להורות המיעוטים שנמצא בכתוב אבל ודאי מסתבר טפי לאוקמי קרא קמא אקביעותא וקרא בתרא אמיעוטא והשתא הוה מצחו תרי מיעוטא מצח מצחו וזה דרך הש"ס בכל דוכתי א"כ ודאי צדקו דברי רש"י דקרא קמא לקביעותא לפי האמת דמקרא קמא דלגופי' גם סוגיא דיומא הוא עד"ז דודאי בס"ד י"ל מעל מצחו קביעות מקום. אבל למאי דמסיק דמוי"ו דמצחו אתיא אין עודהו על מצחו מסתבר טפי לאוקמא כל תיבת מצחו אאין עודהו על מצחו דהשתא תרתי מיעוטא בחד תיבה מנדרוש מצח קמא למיעוטא ומצח ממצחו לקביעותא וי"ו דמצחו למיעוטא נשבר דלא מסתבר כלל לכן נקטינן פשטא דמילתא מצח קמא לקביעות מקום ומצחו בתרא כולם למיעוטא מצח על נשבר הציץ והוי"ו על תלי בסיכתא ומוכח נמי הכי בלישנא דש"ס כפמ"ש אח"כ ומה שפי' רש"י כולה קראי יתירא שהוא כשפת יתר דמתמיד לחוד נמי נפיק שלא יסיח דעתו ממנו. נראה כי רש"י דייק בלישנא דקאמר ציץ כו' אמרה תורה והיה על מצחו תמיד והל"ל בקיצור מה ציץ נאמר בו תמיד וזיל קרי בי רב הוא לכן דייק רש"י דודאי אי הוה מצחו לקביעות מקום. א"כ מסתבר טפי לדרוש תמיד אריצוי תמיד שלעולם דרך לכתוב הפעולה והנמשך מן הפעולה אחריו ואחריו תנאי הפעולה והנה הפעולה היא קביעות מקום והנמשך מן הפעולה היא ונשא כו' ותנאי הנמשך באין עודהו על מצחו שלא ירצה והתנאי בפעולה שלא יסיח דעתו ממנו בעודנו עליו נמצא לפ"ז אלו היה לפי האמת על מצחו קביעות המקום שהיא הפעולה עצמה היה מסתבר לדרוש תמיד על התועלת הנמשך והיינו תמיד לרצון ולא הוה משגיחין ביתורא דוי"ו אבל כיון דכבר אתיא קביעות מקום ממצח קמא והנמשך מבואר ג"כ ונשא והשתא מצחו בתרא על התנאי בנמשך שפיר יליף תמיד גם התנאי בפעולה עצמה ולא דרשינן ליה על הנמשך כיון שכבר בא הנמשך במקום הפעולה ודברי רש"י באו בעומק על לשון הש"ס דכולה קרא יתירא והיינו דס"ל דקרא קמא לקביעותא וכיון דכולה קרא יתירה מפרשינן לי' על תנאי הנמשך שפיר מפרשינן תמיד על תנאי בפעולה עצמה ר"ל שלא יסיח דעתו ממנו כיון דכבר כתוב קרא קמא דאתי' לגופא וקרא בתרא לא אתיא כלל על הנמשך רק התנאי הנמשך ותנאי הפעולה ודוק היטב איך עמקו מחשבותיו של רש"י ז"ל:

ועיין מה שכתב בחידושי יומא בתו' ד"ה מכלל לא ידענא וכו'. התו' נדחקו למאוד ונלענ"ד ליישב ויתיישבו ג"כ דברי הרמב"ם שפסק כר' יהודה בפ"ד מהלכות ביאת המקדש הלכה ח' ופסק נמי דטומאה דחויה בציבור ותמה הכסף משנה דהא ר"ש דייק

מכה"ג ביה"כ וא"כ אי ס"ל דטומאה דחוי' בציבור ע"כ לומר דאפילו אינו על מצחו מרצה. לכן היה נ"ל לכאורה ליישב דר"ש לשיטתי' שפיר דייק דהא ודאי קושית התוס' עצומה מאי ראיה מכה"ג ביה"כ דהא גזירת הכתוב הוא במועדו אפילו בטומאה. לכן נ"ל דמקרא לא מוכח די"ל דהתורה לא התירה רק טומאת הגוף דומיא דפסח דקאי אאיש נדחה ואין ציבור נדחין. והיינו טומאת הגוף. וא"כ י"ל דמעולם לא הותרה טומאת בשר רק ע"י ציץ. די"ל בלא"ה אי איכא טומאת הגוף ממילא נטמא הבשר ודם שזורק א"כ מוכח מטומאת הגוף טומאת בשר ממילא מיהו צ"ל כיון דכבר נטמא טומאת הגוף והתירה התורה להקריב בטומאת הגוף אף דטמא שעבד חילל א"כ י"ל דלא אתי איסור להקריב הדבר שנטמא. וחייל על איסור דהקרבה בטומאת הגוף וא"כ י"ל דלא הותרה רק טומאת הגוף לחוד. והך איסורא דלהקריב הדבר הטמא לא חייל כלל. וא"כ היכא דגברא טהור והקרבן טמא. י"ל דאינו מותר רק ע"י ריצוי ציץ. לכן אמר שפיר כה"ג ביה"כ יוכיח. מיהו אי אמרינן איסור כולל. אם כן מוכח שפיר מטומאת גברי גם טומאת בשר. דאין לומר דלא חייל איסור הקרבת טומאת קרבן על איסור מקריב בטומאה דהא טומאת בשר כולל ג"כ לטהורין שאסורין להקריב הדבר הטמא א"כ מוכח מטומאת הגוף דגם טומאת בשר נדחה וא"כ אתי שפיר דברי ר"ש דס"ל כה"ג ביה"כ יוכיח שאין עודהו על מצחו ומרצה. דטומאת בשר לחוד ס"ל דלא מוכח כלל מבמועדו דדוקא משום ריצוי ציץ דמהא לא מוכח רק טומאת גברי וטומאת בשר לא חייל אטומאת גברי. ואף דבכה"ג מקרי איסור מוסיף שנוסף על הבשר איסור לטהורים הא ר"ש אפילו מוסיף לית לי' כדאיתא ביבמות ן (דף ל"ג) דאינו חייב רק משום אחות אשה בלבד א"כ לא מוכח כלל מהך דאיש נדחה טומאת בשר רק המקריב. לכן מותר להקריב אטומאה. אבל טומאת בשר לחוד אינו מותרת רק משום ריצוי ציץ. וא"כ הרמב"ם לשיטתי' דס"ל איסור כולל א"כ מוכח מבמועדו דטומאת הגוף נידחית. כיון דנטמא הגוף גם הדם ואימורין טמאין ובלא ריצוי ציץ נמי מוכח דנדחה בציבור ואין ראיה כלל. אלא ר"ש לשיטתיה דס"ל אין איסור על איסור וס"ל כיון דדיחוי הוא ואיתא לאיסורא לא דמי לאחות אשה מתלא תלא וקאי ודמי להך דרבא בזבחים פ' כל הפסולין (דף ל"ג) הואיל ואשתרי להקריב בטומאה תשתרי נמי להקריב דבר הטמא כיון דניתר טומאת גברייי. משא"כ אי אמרינן הותרה בציבור א"כ ע"כ לומר דליתא לטומאת גברי ממילא שרי טומאת בשר דלא שייך אין איסור חל על איסור כיון דליכא איסורא דטומאה ע"כ גם טומאת בשר הותרה. והרמב"ם לשיטתי' ס"ל איסור חל על איסור בכולל מוכח בלא ציץ דטומאת בשר נדחה וגזירת הכתוב הוא ואין ראי':

סימן ג

שאלה

ס"ת שנמצא כתוב בה בפרשת וישלח ואביו קרא לו בנימן שראוי לכתוב מלא ביו"ד אחר המ"ם ונמצא כתוב חסר אם יש להוציא אחרת:

תשובה

כבר מבואר בא"ח סי' קמ"ג ברמ"א דמשום חסרות ויתירות אין להוציא אחרת אירא דבהא איכא לעיוני דטעמא דמילתא הוא מפני שאין בקיאין בחסירות ויתירות כמ"ש שם וא"כ אפשר דלא מיפסל בשביל זה וא"כ אחר שזה מבואר בש"ס פרק אלו נאמרין (דף ל"ו) באבני אפוד דפריך התם חמשים נכי חדא הוה ומשני אמר ר"י יוסף הוסיפו לו אות אחת על שמו שנאמר עדות ביהוסף שמו מתקיף לה ר' נחמן בר' יצחק הא כתולדותם בעינן אלא כל התורה בנימן חסר וכאן מלא שנאמר ואביו קרא לו בנימין ע"כ א"כ אחר שמפורש שראוי להיות מלא א"כ הוה טעות וצריך להוציא אחרת אמנם הרמב"ם פסק כר' יצחק דיהוסף היה בה"א וא"כ בנימן חסר גם באבני אפוד והנה כבר תמה מרן בכ"מ על דברי הרמב"ם בפ"ט מהל' כלי המקדש ונדחק דהרמב"ם לא כתב כן רק למאי דפסק כרחב"ג דלא דריש כתולדותם רק דלא לכתוב ראובני שמעוני והוא דחוק למאוד גם תמה במה שסידרן הרמב"ם כזה ראובן שמעון לוי יהודה יששכר זבולן נפתלי דן גד אשר יהוסף בנימן והוא דלא כמאן וראיתי בס' גט פשוט סי' קכ"ט ס"ק כ"ז כתב ז"ל דמצאתי דגריס בדברי ר"ח כיצד בני לאה כסדר בני רחל א' מכאן וא' מכאן ובני השפחות באמצע כלו' בני לאה בין בני רחל אחד מכאן ואחד מכאן וזה מבואר כדברי הרמב"ם ע"ש. ולא הבנתי מה שינוי נמצא בעין יעקב שהרי בספרים ג"כ כתוב כן ויראה שמפרש בני לאה כסדר בני רחל ר"ל שבני לאה הם סדורים כמו סדר בני רחל א' מכאן ואחד מכאן ולא כסדרן בטן רק בלא טן. ובאמת גם גרסת עין יעקב יש לפרש כפירש"י דלא משמע כלל שנתלה בני לאה בבני רחל דמאי אולמא דבני רחל מבני לאה. ובאמת א"צ לדחוק כלל אלא דהרמב"ם לא ניחא לי' כפירש"י שמסדר זה בטור האחד דהא קאמר בני רחל א' מכאן וא' מכאן. ולפירש"י הל"ל א' למעלה ואחד למטה שכן סדרן רש"י ז"ל בטור השני בנימן דן נפתלי גד ואשר יוסף. ועוד דא"כ בנימן הקטן למעלה ויוסף למטה וזה לא מסתבר ועוד דאינו בדין שיהיה על האבן השני כל בני השפחות ובאבן ראשון כל בני הגבירות לרחב"ג ועוד קשה לרחב"ג למה דייק בבני לאה כסדרן ובבני רחל אחד מכאן ואחד מכאן ולא קאמר נמי מי שהוא מכאן ומי שהוא מכאן לכן ס"ל להרמב"ם דבתרתי פליגי והוא דבקרא מבואר ולקחת שני אבני שוהם ופתחת

עליהם שמות בני ישראל ששה משמותם על אבן האחת ואת שמות הששה הנותרים על אבל השנית כתולדותם והנה ת"ק מפרש שכתולדותם קאי על סדרן א"כ ע"כ כיון שהיה נפתחות על האבן כתולדותם אם כן היה סדרן זה תחת זה רק לפי שבאבן ראשונה יהודה תחלה לכן ראשונם אינה כתולדותם אבל רחב"ג ס"ל דכתולדותם לא קאי על סדר לידתן רק כפי השנית שנקראו והשתא ס"ל שסדרן הוא מימין לשמאל ושתי אבנים שעל שתי כתפות נחשבין שורה אחת דמסתבר ליה שנקראים כסדר מימין לשמאל וקצה שורה עליונה חשיב טפי מראש שורה שאחרי' נמצא שזהו סידרן כסדר קריאתן ראובן בצד ימין שמעון בצד שמאל לוי בימין יהודה בשמאל וזה אמרו בני לאה כסדרן וכן בני רחל אלא שמפרש שאין סדרן מלמעלה למטה רק כדרך שקורין בעמוד אחד ששני הכתפות נחשבים לעמוד אחד. אחד מכאן וא' מכאן קאי על סדרן שכך היה סדרן לכן לא היה צריך לפרש אם יוסף בימין או בשמאל דממילא הבכור כבכירתו והצעיר כצעירתו ובני השפחות באמצע היינו שלא כסדרן וע"ז אמר הא מה אני מקיים כתולדותם שהרי זה כתוב על הפיתוח ובאמת אינן נפתחות רק בדילוג שהרי כל אבן מפותח לעצמו וגם בני השפחות באמצע וע"ז אמר כתולדותם לא קאי רק על כל שם בפני עצמו שיהי' כמו שקרא לו אביו ומה שפסק הרמב"ם כר' יצחק דיהוסף מלא. כתב בס' ג"פ שטעמו דפוסק כר' יצחק. ורב נחמן בנו חולק עליו. ואין הלכה כתלמיד במקום רב. ולא נהירא כלל ואשתמיטתי' ש"ס ערוך פ"ג דתענית דר' נחמן בר יצחק קרי לי' לנפשי' מנה בן פרס. ופירש"י שאביו לא נסמך שהרי לא נקרא רב יצחק. הרי מפורש שר' יצחק זה אינו אביו של ר' נחמן והוא היה גדול מאביו וגם מה שדחק דסברת רבי יצחק ניחא טפי דהוה כ"ה אותיות על כל אבן וכתב שהוא כפתור ופרח. ואין דבריו נכונים כלל ובמח"כ פרח זה כאבק יעלה אמנם לפענ"ד הדבר מבואר לפמ"ש דלת"ק סדרן כפירש"י זה תחת זה ונמצא שסדורים באבן שנית גד ואשר יששכר זבולן יוסף ובנימן שהרי סדורים זה תחת זה כסדר הפיתוח שצריך לפתחן כתולדותם אבל לרחב"ג סדרן כמ"ש הרמב"ם נמצא שיוסף באבן ראשונה ובזה דברי הרמב"ם מבוארים כפתור ופרח דודאי ר' נחמן מתקיף לה דבעיצן כתולדותם היינו דבמה שתירץ שכתב יהוסף לא א"ש לת"ק דס"ל דכתב יוסף על אבן השני. ובאבן השני כתב כתולדותם ומוכרח לומר בנימין מלא לת"ק והשתא נמי לרחב"ג נמי ע"כ דרש שניה כתולדותם ולא ראשונה כתולדותם. ואילו ראובן ושמעון כתובים גם בראשון כשמות שקרא להם אביהם ולא כתוב ראובני שמעוני אף דראובן באבן ראשון אלא דלרחב"ג י"ל דלהכי אתי כתולדותם בשני' דכיון דיוסף כתוב באבן ראשון ולמלאות חמשים אותיות בעינן יהוסף נמצא א"ש נמי לדידי' שני' כתולדותם.

ורב נחמן בר' יצחק לא הוכרח לחדש בנימין מלא רק לת"ק שכתוב יוסף באבן השני אבל הרמב"ם לשיטתי' דפסק כרחב"ג ודאי ניחא טפי לכתוב יהוסף באבן ראשון כדי שיתקיים מקרא זה שניה כתולדותם ולא ראשונה כתולדותם ולפ"ז לרחב"ג אדרבה בנימן נכתב חסר דאל"כ איכא טפי מכ"ה בצד שמאל ואף דבתורה כתוב מלא הא מבואר דלא בקיאין בחסרות ויתירות כדאיתא בפ"ק דקדושין ועוד דאפילו תימא דבתורה כתוב מלא כיון שאין שינוי במבטא לא ימנע בשביל זה למקרי כתולדותם משא"כ יהוסף שנקרא בענין אחר ונרגיש במבטא ודברי הרמב"ם ברורים כפתור ופרח ברוך הוא וברוך טעמו ונימוקו עמו:

ובזה נבא ליישב כל תמיהות הכ"מ. א למה שינה הרמב"ם מלשון ירושלמי שכתב וכותב עליהם כל אלה שבטי ישראל והרמב"ם כתב שנכתב למטה מבנימן. ב למה כתב שבטי יה ובירושלמי אמר שבטי ישראל ג גם בגמרא שילהי פ' בא לו אמר שכותב שבטי ישורן. ד למה השמיט כל אלה שנאמר בירושלמי ועפ"ז נבא אל הענין כי בל"ה תמה מהרש"א ס"פ בא לו למה אמרו בגמרא שבטי ישורן ולא שבטי ישראל כלשון המקרא לכן נראה דהוא הדבר אשר דברתי דס"ל להש"ס דילן דכותב למטה מבנימן אות תחת אות והנה מסתמא היה אותיות חקיקות בשורה אחת והנה בס"ת קיי"ל דשלש אותיות אין כותבין חוץ לדף והנה בנימין מלא הוא ששה אותיות א"כ כשכתבו שבטי ישורן הוא חסר וי"ו ראשונה בתורה א"כ יכולין לכתוב חסר לגמרי וא"כ שבטי ישורן אינה רק ח' אותיות ישרן וא"כ אין חוץ לדף רק ב' חוץ לשורה ושתים כותבין משא"כ אם יכתוב שבטי ישראל הוא תשעה אותיות ומגיעין שלש חוץ לדף לכן ס"ל להש"ס דילן דכותבין שבטי ישורן שיהיה ששה אותיות בנימין ושתים כותבין חוץ לדף ואם כן ממילא מוכח דבש"ס דילן דדייק לכתוב שבטי ישורן שלא יהיה שלש חוץ לדף ע"כ כותבין למטה מבנימין דאינו למעלה אין שום שבט שיהיה לו ששה אותיות וא"כ לעולם נשארין שלש חוץ לדף:

והשתא ניחא נמי מה ששינה הרמב"ם שכותבין שבטי יה דבש"ס לא קאמר שבטי ישורן רק לת"ק דס"ל דכותביו בנימין מלא עדיף לכתוב שבטי ישורן להרבות אותיות לעת הצורך לצרפן משא"כ הרמב"ם לשיטתי' דפסק כרחב"ג וכותבין בנימין חסר א"כ אפילו יכתבו ישרן חסר מ"מ יהי' ג' אותיות חוץ לשיטה לכן בחר הרמב"ם דלרחב"ג ע"כ כתבינן שבטי יה וליכא טפי משש אותיות ונשאר אות אחת חוץ לשיטה:

והנה לפמ"ש בעל ג"פ דהרמב"ם פסק כרבי יצחק דכתבינן יהוסף וא"כ אינו מוכרח שהיה כתוב בנימין מלא וא"כ י"ל כיון דאיתא בקדושין (דף ל') דלא בקיאין בחסירות ויתירות א"כ אין להוציא אחרת אבל לפמ"ש דלת"ק ע"כ כותבין בנימין מלא ואם כן כיון

דאמרינן שם בקדושין אינהו בקיאין בחסירות ויתירות ע"כ דהמסרה לכתוב שם בנימין מלא ע"כ כן הדין לכתוב בתורה וא"כ הוה טעות גמורה וצריך להוציא אחרת וכן כל הני שנדרשו בש"ס מלא כדאיתא בפ"ק דסנהדרין (דף ד) קרנות קרנת וכן בסוכת וטוטפת כל היכא דתפסינן בש"ס לדרשה גמורה יש להוציא אחרת אם כתב על החסר מלא או על המלא חסר:

אלא דצ"ע אפילו בטעות גמור למה יוציא אחרת הא כיון דלא בקיאין בחסירות ויתירות א"כ אפשר שגם האחרת אינה כשירה שהרי באמת אם היינו בקיאין חסר ויתיר פוסל ג"כ וא"כ שמא גם האחרת אינה כשירה מחמת חסירות ויתירות וצ"ל דמ"מ כ"פ מחזקינן בספק כשרות וזה שהוא טעות גמורה ודאי פסול:

סימן ד

שאלה

סופר א' שנתן העורות לשם ס"ת בסיד והיה מונח ארבעה ימים ושוב הוציאו ועיבדו כדת רק בשעה שהוציא העורות עדיין לא עובר שערן מעליהם מעצמן ובמג"א סי' ל"ב ס"ק ט' כתב דצריך להניחו בסיד עד שיעבר השער ואם לאו לא יכתוב עליו דהוה דיפתרא:

תשובה

נראה דבדיעבד אין קפידא דכיון שכבר הונח בסיד ונתקן כהוגן לא מקרי דיפתרא דהא בלא"ה כתב הרא"ש בהלכות קטנות שקשה איך כותבין על קלפים שאינן מעופצים הא דיפתרא הוה דמליח וקמיח ולא עפיץ וקלפים שלנו אינן מעופצים ותירץ דתיקון סיד כמו עפצים שלהם דהא קמן שאין יכול להזדייף וכ"כ התוס' בכמה דוכתיה א"כ גם קלף זה שהיא כשאר קלף לא תליא בשיער כלל ולא נזכר בשום מקום שיהיה תלוי בהעברת שער רק כל שהוא מעובד כהוגן שפיר מהני ואין לומר דבלא העברת שער לא מיקרי עיבוד דהא חזינן בגמרא פסחים (דף מו) דעיבוד של עור הרך סגי בד' מילין א"כ ודאי דד' ימים שעור עיבוד בכל עור ועוד דעיקרא דמילתא שיהיה הקלף מתוקן כהוגן ודיפתרא אמרינן שיכול להזדייף וזה מחמת שלא נתקן כהוגן ועוד דאי נימא בלא העברת שער מקרי דיפתרא א"כ אמאי לא מפליג דדפתרא שלא הועבר השער ולמה תליא בלא עפיץ דהא אפשר שיהי' תקון אחר בלא עיפוץ היה לו לתלות טפי בשער אלא פשיט דפתרא הוא למיעוט תקונו לכך יכול להזדייף שהעור עדיין עב ואינו ניכר אם קולף וכותב עליו אבל בקלף שהוא דק ניכר הזיוף א"כ לא תליא רק כשנתקן הקלף כהוגן וזה עיקר פעולת העיבוד שיוכל להתתקן כהוגן ולא בזמן תליא מילתא רק השיעור עיבוד בכדי שיוכל

לתקן כהוגן וא"ל במה שנדחקו הקדמונים בהא דאיתא בש"ס דדיפתרא הוה בלא עיפוץ וקלפים שלנו אינם מעופצים. וי"ל לזה דודאי מדינא דש"ס וכפי הנהגן היה כותבן עליו מיד שהוציאו מן הסיד במעט תיקון וגרירה לכן בלא עפיץ אינו מתוקן כראוי שהרי בימים הקדמונים בימי חכמי הש"ס היו חולקין הקלף לשתים קלף ודוכסוסטוס נמצא שנשאר העור עב ובזה בעינן דוקא מעופץ אבל אנן שאין עושין רק עור אחד וגוררין ממנו הרבה כמש"כ הרא"ש בהלכות ס"ת בזו חין חילוק אפילו בלא עיפוץ הנשאר אחר הגרירה הוא מתוקן כראוי:

וברמב"ם (פ"א מהלכות תפילין דין ו') כתב כיצד לוקחין עור של בהמה ומעבירין השיער ממנו תחלה ואח"כ מולחין אותו במלח ואח"כ מעבדין אותו כו' ואח"כ בעפצא וכיוצא בדברים שמכווצין העור ומחזקין אותו וזו נקרא גויל ע"כ הרי להרמב"ם מעבירין השיער קודם העיבוד וא"כ במה יוודע מה הוא דפתרא אלא פשוט דתליא אם נתקן כראוי ולא תליא בשער כלל לכן כתב הרמב"ם הה"ד בכל דבר שמתכווץ העור דאין חילוק באיזו אופן נעשה:

סימן ה

שאלה

ש"ץ שעבר עבירה ועשה תשובה אם יכול להיות ש"ץ וגם לדבר בענין הקול הפוסל בש"ץ:

תשובה

א) **הנה** הרמ"א (בסי' נ"ג) כתב בעובר עבירה בשוגג ושב מותר להיות ש"ץ והמג"א כתב שצ"ע דאפילו במזיד אם עבר פעם א' ושב יכול להיות ש"ץ וע"ש במג"א. ולענ"ד פשוט דתשובה מהני ואין לך דבר שעומד בפני התשובה וכי תעלה על דעתך אשר נעים זמירות ישראל הגבר הוקם על עולו של תשובה אשר שיריו וזמוריו מלאו פני תבל בעליונים ותחתונים שחלילה חלילה לא היה מוכשר לש"ץ. אף דאמרינן כל האומר דוד חטא אינו אלא טועה. חלילה לחשוב ח"ו אם היה חשש בדבר כיון שעכ"פ המעשה כפשטה כתובה וגם בכתובות (דף ט') לחד תירוצא משני אונס הוה אלמא פשטא דש"ס ס"ל המעשה כפשוטה ודאי הדין כן דתשובה מהני לכל דבר. ואפילו עבר כמה פעמים אטו נימא כי ריש לקיש שהיה לסטים בתחילה והי' חשוב ומפורסם דכל דמשתעי בהדיה יהיבי לי' עיסקא בלא סהדי כדאיתא ביומא (דף ט' ע"ב) וגדול כבודו שאפילו בהדי ר"א דמרא דארעא דישראל לא משתעי הכזה לא יהי' נבחר לש"ץ ח"ו אלא הדבר ברור הכל

תלוי בתשובה אם התפרסם לרבים ונתחזק שהולך בדרכי ישרים ומאמץ לבו ביראת ה' כל פשעיו אשר עשה לא תזכרנה. ולפ"ז נראה דהא דאיתא בתענית (דף טז ע"ב) דפרקו נאה שלא יצא עליו שם רע בילדותו. היינו כשלא נודע אם עשה תשובה אבל אם נודע כי שב מחטאו חטאת נעורים במקום שבעלי תשובה עומדין כו' קדוש יאמר לו וא"כ נוטין הדברים דהכל לפי הענין אם נראה שהוא מתנהג עכשיו בדרכי ישרים ונראין הדברים ששב מרשעו שפיר נקרא פרקו נאה (רק כשלא הוחזק בתשובה) והכל לפי ראות התנהגותו וחזקתו ורוח הבריות שדעתן לשם שמים נוחה הימנו:

ובפ' הפועלים (דף פ"ח) איקלע ר' לאתריה דר"א בר' שמעון אמר יש לו בן לאותו צדיק אמרו לו יש לו בן וכל זונה שנשכרת בשנים שוכרתו בשמנה אתיא אסמכי' וקרי לי' רבי ודחוק לומר שלא היה עדיין בן י"ג. אע"ג דקאמר כי גדל היינו שהגדיל יותר אבל משמע שעכ"פ הי' בן י"ג כיון דאסמכי' וקרי לי' רבי ויצתה בת קול שלא הי' אביו גדול ממנו. וכי נימא כי קדושי עליון כאלה לא יוכשרו לש"ץ. זה אינו עולה על הדעת כלל. מיהו לזה אפשר לומר דבילדותו קרי לאחר עשרים שהוא בר עונשין בידי שמים אבל אם שב מחטאות נעורים אין קפידא כלל מיהו העיקר כדפרישית דאין לך דבר שעומד בפני תשובה אך בעינן שהוחזק בתשובה אמיתית לא תשובה של רמי' שלא יפסל מאומנתו:

ב) **אך** בענין באיזה ענין נקרא שם רע לא מצאתי דבר ברור ובגיטין (דף פ"ט) איתא יצא לה שם מזנה בעיר אין חוששין לה מ"ט פריצותא בעלמא חזו לה ופרש"י ששיחקה בשוק ומיעך לה בין דדים רע"א משישאו ויתנו בה מוזרות בלבנה ופרש"י שדרכן לדבר בחשודות שבעיר א"כ משמע אם נשים מדברין בה ר"ע ס"ל דתצא ור' יוחנן בן נורי פליג עליו. מיהו דוקא לענין איסור אשה לבעלה דבעינן דבר ברור אבל קול בעלמא לא והיינו משום דתלינן בפריצות בעלמא אבל להיות ש"ץ כל שיש קול עליו ע"כ שיש איזה פריצות והכזה יהי' מליץ בין ישראל לאביהם שבשמים:

ורש"י פי' שם לא הנחת בת לאברהם פירש"י שיש אויבים מוציאין קול ברמז מועט משמע דפטור בלא כלום אי אפשר דע"כ יש איזו רמז ופריצות. בש"ץ תו לא הוה פרקו נאה. ובפ' המקבל (דף קט"ו) עניה אין ממשכנין אותה מפני שצריך להחזיר לה ערב ובוקר ואתה משיאה שם רע בשכינותי' אלמא כשנכנסין ויוצאין אצלה נמי מקרי שם רע א"כ משמע דש"ץ נפסל נמי בקול כזה. וראיתי בתשובות ראב"ח ח"ב סי' מ"ג שכתב הא דבעינן שלא יצא עליו שם רע היינו לכתחילה אבל אם כבר מינוהו אין מסלקין אותו ואיברא ודאי בגמרא משמע שמנה בין שארי מעלות שאינם מעכבים בדיעבד (אבל אין ראי' מן הש"ס דלא מנה בין מעלות יתירות) רק הא דפרקו נאה מפרש שלא יצא עליו

שם רע בילדותו והיינו כשהוא עכשיו בחזקת כשרות אבל אם עדיין הש"ר עליו י"ל דמסלקין אותו כי לא ירצה למליץ בין ישראל לאביהם שבשמים:

ואם הגיע לגדר זה שהוא בר מלקות כמו שאמרו מלקין על לא טובה השמועה ונאמנים עלינו דברי הרמב"ם (בפכ"ד מסנהדרין) שכתב וכן יש לב"ד להלקות אדם ששמועתו רעה ושהם מרננין עליו שהוא חשוד על העריות והוא שלא יהי' קול פוסק ושלא יהי' לו אויבים שמוציאין עליו שם רע וכן מבזין ומחרפין למי ששמועתו רעה ע"כ הנה הוא מלמדינו להועיל בפירוש לא טובה השמועה שהוא קול שאינו פוסק ובכ"מ הביא שם בשם הר"ן דהני מילי אינשי דעלמא אבל ת"ח כסהו כלילה וצ"ע דבפ' אלו מגלחין שמתי' ר' יהודא להאי צורבא מרבנן דסנ' שמעני' וגם קשה לי על דברי הרמב"ם דמשוה סני' שמעני' להך דלא טובה השמועה א"כ כיון שאמרו בגמרא מלקין למה שמתי' ר' יהודה להאי דסני שמעני' טפי ה"ל להלקותו דהא (נגידא) [שמתא] חמירא ממלקות כדאיתא בפסחים פ' מקום שנהגו (דף נ"ב) דבמערבא מימנא אנגידא דצורבא מרבנן ולא אשמתא ועוד קשה למה כתב הרמב"ם מלקין ה"ל למימר דמשמתין אלא ודאי סני' שמעני' הוה טפי מלא טובה השמועה דקלא בעלמא הוא וכן משמע שם במ"ק דקאמר דעביד כר' אילעי ילך למקום שאין מכירין כו' משמע שעשה עבירה בודאי ולהכי החמיר עליו טפי ודנו בשמתי' וצ"ע:

ובאמת קשה הדבר מאד לומר שאיש אשר הגיע לגדר זה שמלקין אותו יהיה נבחר לש"ץ הירצהו הוא ית' או ישא פניו וכבר כתב מהר"א ב"ח שם שכל האומר עני מרי ארבעים בכתפי' וכשר אין משתקין אותו אלא דבכלבו בתשובות שבסוף הס' כתב ש"ץ שנתפס עם זונה אם נתברר זה ע"פ עדים כשרים שנתפס עמה תפיסה שהוא חייב עלה מלקות [נפסל] אבל ברננה שמרננין אחריו אינו נפסל ע"כ וראיתי בתשובה ז"ל ואע"פ שלא אמר חיוב המלקות לענין הברור שיהיה ברור בכדי לחייב עליה מלקות אלא התפיסה אמרו שתהיה התפיסה והעבירה כדי חיוב מלקות ע"כ ודבריו סתומים קצת ונראה כוונתו דלא תלי' אם לקו אותו באמת רק שנתברר בעדים שראוי להלקותו על מעשה זה אע"פ שנמנעו מלהלקותו עכ"פ העבירה כדי חיוב מלקות. וכתב למדנו מזה שכל שיש חיוב מלקות פסול מלהיות חזן ע"כ ורצה בזה דהיכא דאיכא מלקות על לא טובה השמועה נמי נפסל ובודאי שהסברא כך הוא כי כמה מכוער אדם זה שארבעים בכתפי' להיות שליח ציבור. אלא דקשה הא הכלבו גופי' סיים דברינון אין מעבירין אותו הרי חזינן אע"ג דיש עליו קול אין מעבירין אותו ונראה ליישב דבלא"ה קשה הא הכלבו מביא אח"כ תשובות רבינו האי ש"ץ שיצא עליו שם רע ונחשד באשת איש וראוהו נשים כשירות

ונדחה מלהתפלל אחרי כן הראה עצמו כאילו עשה תשובה וכי הוא יושב בתענית כל ימיו ובעת שנחשד החרים על עצמו אם עשה מעשה זה אלא מתוך דבריו נראה שהיה לו יחוד עמה כו'. תשובה שורת הדין שאין לך דבר שעומד בפני התשובה אלא כל השבים שהקב"ה יודע כי נתחרטו על מה שעברו מן הכיעור וכי שמו אל לבם שלא ישובו עוד לכמוהו מחול להם ובני אדם אע"פ שאין יודעין הנסתרות ואין להם אלא הנגלות כשעבר זמן הרבה ואינו נראה עליו לא בגלוי ולא בסתר דבר שלא כהוגן והלב מאמין בו כי חזר מקבלין אותו וכו' אבל ביום התענית אין מורידין לפני התיבה כזה לפי שאין פרקו נאה וכבר יצא עליו שם רע בילדותו ע"כ. ונראה דהכלבו איירי שאירע המעשה כעין שכתב רמ"א אם פעם בא שגגת מעשה לידו וכבר אירע המעשה ולא נשאר לו עוד היכרות עם זונה עד שיהי' נקרא עדיין חשוד על הדבר לכן כיון דבשגגת מעשה בא לידו אם ידענו ששב אפילו במזיד דין הוא שמועלת התשובה לכן כשלא נודע בבירור כיון די"ל שעשה תשובה לא פסלינן ליה כיון דאין עדים ברורים במעשה אין זו קול הפוסל דשמא אינו אמת ואת"ל שהוא אמת שמא אינו אלא שגגת מעשה לפי שעה וחזר מיד וכמ"ש במג"א הבאתיו לעיל. אבל רבינו האי איירי שנחשד על אשת איש היינו שנפתה לבו על אשת איש ושעדיין נשאר בחשד זה עמה והוא בחשד שעדיין זדונו בחובו מחמת דברים מכוערים שראו בו הנשים לכן אף שנראה שעשה תשובה אדם יראה לעינים לכן כתב עליו מה שכתב. אבל הכלבו איירי שידוע שאירע מקרה בעלמא אבל כבר נפרש ממנה ואין מקום שיעמוד בחשד זה עוד או באחרות שלא ניכר עוד רמז חשד בענינים אחרים לכן היכא דאיכא ודאי לא מכשרינן ליה משום ספק שעשה תשובה אבל בספיקא י"ל שמא עשה תשובה וכה"ג כתבו התוס' ב"מ (דף ו') אף דאמרינן בשנים אוחזין בטלית שאינו נקרא חשוד משום ספק מלוה ישינה מ"מ כופר בפקדון שהוא גזלן ודאי לא מכשרינן ליה משום ספק מלוה ישינה הכי נמי לא אתי ספק תשובה ומוציאה מידי ודאי עבירה ורבינו האי איירי כשעדיין יש מקום לחשדו כמו שנראה מדבריו במ"ש שאין לנו אלא הנגלות:

וכן נראה בודאי בהך דמלקין על לא טובה השמועה פי' הרמב"ם שחשוד על העריות וכן רש"י בשילהי קדושין שיצא קול שהוא עובר עבירות ע"כ משמע אם יצא קול שעבר עבירה אינו בכלל רק ששמועתו רעות שהוא בעל עבירה ומלקין אותו בכך שעדיין יתמיד ברשעו:

ובזה יש לפרש דברי תשובות רשב"א שכתב שש"ץ אין מעבירין אותו מאומנתו אלא א"כ נמצא בו פסול. היינו במקרה אבל אם יש עליו קול שמלקין אותי היינו נמי פסול ברור כיון שהדין להלקותו על דברים המכוערים שיצאו עליו היינו פסול גמור:

וראיתי לחכם א' בתשובות ראב"ח הנ"ל שתמה על חכם א' שפי' מלקין על לא טובה השמועה היינו מכות מרדות והקשה עליו איך אומר ארבעים בכתפי' הא מכות מרדות אינו ארבעים רק עד שאמר חטאתי לכן חילק דעל לא טובה השמועה הוא מדברי קבלה ומלקין ארבעים מכות וחילק דרש"י כתב מכות מרדות על היחוד דליכא לאו אבל לא טובה השמועה דהוא מדברי קבלה מלקין ארבעים. ואין דבריו מוכרחים ואישתמיט ליה דברי הרא"ש בפ' זה בורר שכתב וז"ל ונראה לפרש החשוד על העריות שהוא רגיל וגם בעריות וכו' וארבעים בכתפי' משום דמלקין על היחוד של כל עריות חוץ מאשת איש ע"כ משמע דגם על יחוד יש מלקות ארבעים ומ"ש עד שיאמר חטאתי נראה שיצא לו כן מפירש"י חולין (דף קמ"א ע"ב) ד"ה מכות מרדות ופירש"י ואין לדבר קצבה אלא עד שיקבל עליו וצ"ע דבפסחים (דף נ"ב) דנגדי' לצורבא מרבנן אע"ג דמסתמא קיבל עליו מיד. לכן נראה איפכא דס"ל לרש"י דמכות מרדות היינו נמי ארבעים לפחות רק שאם אינו מקבל עליו יוכל להוסיף להכותו דכיון דאינו מלקות דאורייתא לא שייך לא יוסיף עכ"פ נראה דפטור בלא כלום אי ארשר לכפר עונו אשר עשה לכן נגדי' להאי צורבא מרבנן:

ועפ"ז נראין הדברים דהכלבו שכתב דבעינן עדים היינו כדפרישית דמקרה בעלמא הוא אבל כשעדיין הוא בחשד על אשה ידועה שנחשד עליה או כמה מעשיות שהקול יוצא דיכולין להעבירו גם על פי נשים כיון דנחשד במועד לדבר ומחזיק בטומאתו ולא שב:

ואפשר לומר עוד לפי מה שחילק רבינו האי בין יום התענית לשאר ימים א"כ אפשר דמ"ש בכלבו דבעינן עדים ברורים היינו שלא לסלק אותו אבל מ"מ בתענית אין ראוי להתפלל וכדברי רבינו האי שחילק בכך וכבר כתבו דימים נוראים דהיינו ראש השנה ויה"כ דינו כשאר תעניות:

סימן ו

(מסיבה בלתי תלוי בהמדפיס הראשון נשמט השו"ת סימן ו וכן בעוד באיזה מקומות ואנחנו הצגנו כמו שהי' בדפוס הראשון יען התשובות מובאים בספרים עפ"י הסימנים אלו)

סימן ז

שאלה

על הכלי שנושאין להגן מפני הגשם והחמה ועשוי ע"י קרסים ולולאות ולמותח להגן וכשא"צ לו דוחק בקנים שלו עד שנכפל כנודע כל זה. ונשאלתי אם מותר למותחו בשבת ולילך בו להגן אם יש בו איסור אהל והיינו במקום שיש עירוב:

תשובה

א) **מה** שנתעורר עפ"ד הגאון נו"ב (ח"ב סי' נ') שכ' שלהרי"ף קרוב הדבר שחייב חטאת לפע"ד אחרי המחילה מכבוד הרב ז"ל שהפריז על מדותיו בזה ותחלה נדון בדין האוהל ומהו איסורו. הנה ברמב"ם (בפכ"ב משבת דין כ"ז) מבואר דמשום בונה הוא חייב וכן פירש"י ר"פ תולין (דף קל"ז סע"ב ד"ה ה"נ) וכן היא בודאי שהרי באבות מלאכות לא נחשב אוהל למלאכה רק הבונה אם כן ודאי גם אוהל מכלל בונה הוא דאתא והנה בבנין גופיה כשאינו עשוי לקיים אינו חייב וכן מבואר בא"ח (סי' שי"ד ס"י) דמותר להתיר דף שלפני התנור ששורקין אותו בטיט ומבואר בב"י בשם המרדכי ובמ"א (סי' שט"ו ס"ק י"ד) הטעם כיון שלא נעשה לקיום כלל ואי הוה ביה משום בנין אית בי' נמי סתירה וכמו שפירש"י (דף קל"ח) אהא דאר"י חזינא לכילי דבי ר' הונא דמאורתא נגידן ומצפרא חביחא רמיא אלמא דמותר לפורקה והוא הדין לנטותה וכן פי' הר"ן וכולהו מלאכת שבת ממשכן ילפינן משמע ודאי דבעינן שיהיה בנין של קיימא בזמן מה לא כן הפאראסאל שאין עשוי אלא להגן לפי שעה עד יעבור הגשם או יכנס לבית ובמעט זמן נפתח ונסגר כפי ההצטרכות שאין בו ענין של קיימא כלל דהא הדף אע"פ שעשוי לקיום כל הלילה לא נחשב לקיום כ"ש בזה:

מעתה בטלה ההוכחה ממ"ש הרי"ף הובא ברא"ש פ' תולין תני רמי בר יחזקאל טלית כפולה לא יעשה ואם עשה פטור אבל אסור ואם כרך עליה חוט או משיחה מותר לכתחלה פירוש כגון טלית כפולה שקושרה בין כתלים והוא משלשלת ומגעת לארץ ונכנס בין שתי קצותיה וישן תחתיה לצל ואין בגגה טפח לפיכך אינו אוהל קבע אלא עראי הוא ומפני שאין בגגה טפח ולא בפחות משלשה סמוך לגגה טפח לפיכך פטור אבל אסור אבל אם היה עליה חוט מאתמול ונטה אותה היום מותר ומכאן דייק הר"ן שהוא סבור שכל אוהל ככילה וכיוצא בה שיש בגגה טפח וכו' אוהל קבוע הוה וחייב חטאת עכ"ל נראה לפמ"ש דהיינו כשעשאה לקיום הוא ואפילו תימא דטלית כפולה לא נעשה מסתמא לקיום יש לפרש כוונת הרי"ף שבוודאי אילו היה בגגו טפח הוה אוהל קבע אם עשאה לקיום ע"כ לא היה מתירין בשביל חוט ומשיחה שהרי אפשר שיעשה

שיהיה לקיום על איזה ימים וכדומה באופן שיהיה נקרא לקיום ויוכל לבא לידי חיוב חטאת אבל כשאין בגגה טפח שאינו אוהל קבע בשום אופן רק פטור אבל אסור ואפשר ג"כ משום ה"ט דדרך לעשותו לקיום על איזה ימים לכן לא התירו רק ע"י חוט ומשיחה אבל אם היה בענין שאינו עשוי לקיום כלל אפשר דשרי בלא חוט ומשיחה:

ובהכי ניחא מה שפסק הרי"ף גופי' בהני דיכרי דביממא בעו טולא ובלילה בעו אוירא א"ל כרוך בידיא ושייר בה טפח ולמחר פרסי' עלייהו למחר מוסיף על אוהל עראי מבואר דגם בטפח מקרי אוהל עראי והרב הנ"ל נדחק דשם מיירי שאינו תלוי לארץ ולפי שדוחק לו לחלק בין מגיע לארץ לכן ס"ל דאפילו אין המחיצות מגיעות לארץ מ"מ מקרי אוהל קבוע וחייב חטאת וכמה רחוקים דברים אלו שיתן מדה למחצלת אם ארוכה היא יהיה חיוב חטאת ואם היא קצרה יהיה מותר לכתחלה וכי שרי רבנן כה"ג למיגע בחיוב חטאת אלא הדבר ברור כמ"ש דכיון דאינו עשוי לקיום כלל דהא בלילא בעי אוירא וא"כ עשוי הוא לפרקה בלילה לא מקרי אוהל קבוע כלל ומ"ש ששם כבר היו להם ד' מחיצות תמוה דאיך שתיק הרי"ף מזה ומי לא עסקינן בליכא מחיצות ולא חילק שום פוסק בכך:

ב) **ועפ**"ז מיושב תמיהת הרא"ש שתמה על הרי"ף למה כילה מותר לנטותה ולפרקה וטלית כפולה לא יעשה ולפי זה ניחא דכילה עשויה לפרקה ולנטותה א"כ ידועה שאינו לקיום לכן אקילו בה טפי משא"כ טלית כפולה אחר שמתקנה יש לחוש שיתקנה לימים רבים ואי הוה קבוע הוה חייב חטאת ובאינו קבוע פטור אבל אסור דניהו דלא הוה טפח מ"מ כשקושרה בשבת בלא חוטין מתוקנין לכך יש לחוש שתהא הקשירה לקיום אבל כרך עליה חוט לתלותה ע"י חוט ותולה בחוטין לאו לקיום הוא. ואין לומר אם כן איך קושרה בשבת שמא יקשרנה לקיום ואיכא איסור בלא"ה בשביל הקשירה. י"ל דודאי אייריי בקשר שאינו של קיימא וכמ"ש הרי"ף ר"פ אלו קשרים ובשביל הקשירה אין לגזור שמא יעשנה לקיום דאפילו בקשר של קיימא אם [אינו] מעשה אומן אינו חייב להרי"ף או שקושרה ע"י עניבה ולענין קשר אינו עשוי להתקיים ימים רבים אבל לענין אוהל אפשר דמקרי לקיימא אפילו לאיזה ימים דבנין אוהל ממשכן ילפינן והמשכן גם כן היה עשוי לפעמים לפרוק ליום או יומים לכן לא דמיא קיימא שלענין קשר לקימא שלענין בנין ועתה"ד (סי' ס"ה) דמדמי בנין לקשר וצ"ע לפענ"ד:

ודבר זה מתורתו של הרמב"ם תלמידו למדנו שכתב (פכ"ט הכ"ט) טלית כפולה שהיו עליה חוטין שהיא תלויה בהם בע"ש מותר לנטותה ומותר לפרקה ע"כ. והוא כמ"ש וה"ט דכשתלוי ע"י חוטין נעשה בסתמא בתחלה לנטות ולפרוק כשמוציאין הלולאות ואינו קבוע שלכך היא עשויה ודמי לכילה שעשוי לנטות ולפרוק וזהו כוונת הרמב"ם

הואיל ומתוקנת לנטות ולפרוק בכל עת שיצטרך אבל בבא לעשות בשבת עדיין לא נתברר תיקונו שיהיה בענין עשוי לפרוק ולנטות בכל עת לכך אסרוה ובכה"ג דאיכא אוהל טפח ולא עשאו לפרוק ולנטות מקרי אוהל קבוע והיינו בענין שנעשה לקבוע לכן אסור ויליף לה הרא"ש שגם כן עשויה לפרוק ולנטות ואפ"ה אסור בגג טפח כדאיתא בגמרא וכ"ש בזה לכן לא הוצרך הרי"ף להביא בכילה שאין בגגה טפח שסמך על טלית כפולה דלא שרינן בטפח אף שקשר חוט ומשיחה שהוא כמו כילה. ועמ"ש לקמן (אות ג) ישוב דברי הרי"ף:

וא"כ נראה גם במ"ש הר"ן שדעת הרי"ף כל שאוהל קבוע ככילה ויש בגגו טפח כו' אוהל קבוע הוה וחייב חטאת היינו נמי בעשוי לקיום ואינו מתוקן ולנטות לפרוק ויגיד עליו הרמב"ם תלמידו שכתב (בדין כ"ח) אין תולין את הכילה שהרי נעשה תחתיה אוהל עראי כו' עכ"ל ולא חילק כלל דביש בה טפח חייב חטאת או אפילו יש בה טפח אין בה חיוב חטאת. ולפ"ז נראה גם בכילה שיש בגגה טפח אם פירש מקצתה מבעוד יום מותר לפושטה דהוה מוסיף על אוהל עראי כההוא דכרוך בידיא:

ועוד דמבואר בפ' כירה (דף מ"ג ע"ב) מת המוטל בחמה באים שני בני אדם ויושבין וכו' זה מביא מטה וזה מביא מטה ופורש מחצלת שתהא המחצלת מונחת עליו הרי בהדיא דאף שעושין אוהל רחב מקרי אוהל עראי וכאן עשו גם כן המחיצות וכן פסקו כל הפוסקים. וגם בלא"ה תמוה החילוק שחילק בנ"ב דבדכרי מיירי שכבר היו להם ד' מחיצות לכן מקרי אוהל עראי וכפי הנראה איפכא מסתברא שכל שנתן האוהל על מחיצות הקבועות כ"ש דמקרי קבע טפי והרי ע"כ אוהל ממשכן ילפינן ובמשכן הרי האוהל בלא מחיצות שהרי היריעות הפרוסות הם על המחיצות וע"כ עיקרו משום האוהל הוא:

ג) **ועוד** נלפענ"ד דלא מצינו אוהל רק כשפורס הדבר על נקליטין וכדומה שהוא עומד בפני עצמו ושפיר י"ל דאית ביה משום בנין אבל הפאראסאל שאנו דנין עלי' אחד כרעא קאי כשמעמידין אותו ואין לו רק עמידה מן הצד ועוד כשעומד בארץ אין צריך לאויר שתחתיו כלל ולא עדיף מנוד שפרש"י שפורשין הנוד על ד' יתדות ואפ"ה שרי כ"ש זה שאין לו עמידה כלל ומדחי בגילי דחיטתא והר"ן כתב שם בשם התוס' דלא מתסר משום אוהל אלא כשיש לו מחיצות למטה ומשתמש באויר שתחתיו וזה הפארסל אין בו כח להשתמש תחתיו כי אם כשנשאו בידו וכי ס"ד שזה דומה לבנין שאינו עומד בפני עצמו כלל וצריך סעד לתומכו במעשה ידי אדם:

לכן אמינא מטוני' דהגאון בעל נו"ב שבא להחמיר מכח דברי הרי"ף שסובר דאוהל טפח אוהל קבע מקרי וחייב חטאת ויש להשיב ע"ז מדברי הרי"ף גופי' כפי מ"ש הר"ן ס"פ כירה דהרי"ף ס"ל דאי אין בנין בכלים אפי' במנורה של מתכות דחוליות נמי אין איסור דאין בנין בכלים ור"ל ור"י ס"ל יש בנין בכלים ולא קיי"ל כן וא"כ לדברי הרי"ף בכלי שנתפרק וחוזר ומעמידו אין בו משום בנין עיין בר"ן ר"פ הבונה וכן משמע מפירש"י שבת (דף ע"ד ע"ב) כדברי אחרים שכתב הר"ן וא"כ י"ל דדוקא בכה"ג שכתב הרי"ף בטלית כפולה שפירסה על הדפנות של בנין בהא י"ל דחשיב קבע ושייך בו אוהל שחיובו משום בונה משא"כ פאראסאל הלזה שהוא כלי גמור ולא נעשה למחובר כלל י"ל דפשיטא שאין לו חייך לאוהל דאורייתא כלל מאחר שאין מחובר ונסמך לקרקע ולא נעשה להאהיל על הקרקע מעולם:

וארוח לן בזה תמיהת הרא"ש שתמה על הרי"ף למה נחמיר בטלית כפולה טפי מבכילה דחשיב אוהל טפי ולפ"ז לא קשה מידי דודאי כילה שפרוסה על המטה שהוא כלי לא שייך בה בנין כ"כ:

ולפ"ז אפשר ליישב ג"כ תמיהת הר"ן שתמה למה לא הביא הרי"ף הך שאין בגנה טפח על כילה כדאיתא בגמרא והרי"ף הביאה על טלית כפולה ולפ"ז ניחא די"ל דבגמ' (קלח:) הכי איתא ואמר שמואל כילה מותר לנטותה אר"ש לא אמרן אלא שאין בגנה טפח כו' וס"ל להרי"ף דודאי אי אין שייך בנין בכלים ודאי אפשר להתיר כילה אפי' יש בגנה טפח וכן בהא דא"ר יוסף חזינא לכילא דבי רב דמאורתא נגידן וכו' לא מחלק בש"ס כלל דדוקא באין בה טפח מירי אלא נראה דר' הונא לשיטתיה אזיל דס"ל בפ' כירה (דף מ"ז) דאין בנין בכלים א"כ י"ל אפי' ביש בגנה טפח שרי ור' שישא בר"י דר' אידא מפרש כן אליבא דשמואל לשיטתי' דס"ל שם דמחזיר מוטה של תרסיים בשבת חייב חטאת אלמא ס"ל יש בנין בכלים וממילא לדידן אין בנין בכלים. עכ"פ בטלית הפרוסה על הכתלים בעינן שלא יהיה בגנו טפח וזה כפתור ופרח בדברי הרי"ף:

ואף דבסי' שי"ד משמע במחזיק מ' סאה שייך בו בנין יש לחלק בין כילה להך. ועוד שגם זה אינו מוכרח כ"כ ודיינו שיצאנו מדברי הרי"ף מחומרא לקולא ועיין עירובין (דף ל"ד ע"ב) ובתו'. ואפילו לפוסקים שסוברין ששייך בנין גמור בכלים כבר למדנו הר"ן ר"פ הבונה שכל כלי שנתפרק וצריך אומן בחזרתו חייב עליה משום בונה שמשעה שנתפרק ואין הדיוט יכול להחזירה בטל מתורת כלי ונמצא כשמחזירו עושה כלי בשבת א"כ בזה הפאראסאל שהוא כלי וא"צ אומן לחזור לא שייך ביה בנין כלל וכלל:

ד) **כללא** דמלתא שאין בפתיחת וסגירת זה הכלי נדנוד דאורייתא מיהו איכא לעיוני אם אסור מדרבנן ונחזי אנן דבשבת (דף קל"ח) פירש"י בכסא תרסקל ועליונה של עור ומקפלין אותו וכשמסלקין אותו סומכין אותו לכותל וכשרוצה לישב עליו נוטה ויושב עליו ד' רגלים:

ואסלא כו' דהא עביד וקאי עכ"ל והפירוש הפשוט ברש"י שכבר העור למעלה על הרגלים ואינו עושה אלא מרחיב הרגלים זה מזה וכן כתב הגאון בנו"ב לפרש כן לכאורה ברש"י אלא שדחה זה הפירוש דקשה אם כן בטלית כפולה שפרש"י דחוט ומשיחה ונתלה על הנס שעל הקנוף כשהוא מוכפלת וכרך עליה חוט או משיחה לפורסה לכאן ולכאן לכך מותר למושכה בה בשבת דמוסיף על אוהל עראי ואינו כעושה לכתחלה עכ"ל. וקשה ל"ל האי טעמא הא בלא"ה אינו אלא מרחיבו. ועוד קשה דהרי רש"י כתב בדיבור הקדום גבי מוטה אם היתה זקופה או מוטה על צדה מותר לנטותה ליישבה על רגלי' אע"ג דהשתא עביד אוהל שרי דלא מידי עביד אלא ליתובה בעלמא עכ"ד הרב בנ"ב. ואני אומר לא כן אבי התעודה כי לא זו הדרך בכוונת רש"י דאם כונתו שאינו עשוי לאויר ה"ל לרש"י למימר דלאו למידי עביד בלמ"ד וגם מה טעם הוא דלאו למידי עביד הא אינו תולה הטעם רק במה שאינו עשוי לאויר וה"ל למימר דלאו לאוירא עביד, ועוד איך כתב ליתובה בה"א וה"ל למימר ליתובא דהוה משמע לישיבה ועוד מנ"ל לישיבה דילמא לשכיבה. לכן הפירוש הברור הוא זה שדחה הרב ואף דלא מייתבא דעתיה בפירוש הלזה למה שהוקשה לו בזה ולזה נרחיב האוהל באוהל של תורה והוא שדעת רש"י דודאי עיקר אוהל הוא משום כיסוי והגנה ואין חילוק לפי' רש"י בין שעשוי לאויר בזה אלא אם עושה מעשה חדש מקרי אוהל עראי שהוא כעין בנין חדש לכן בפירס האוהל על גבי עמודים הוה כעושה בנין חדש שהרי מחבר האוהל עם העמודים ובעושה גג לבית אף שהעמודים עשוים ועומדים מ"מ חידש עליהם גג אבל אם כבר נעשה האהל עם מעמידיו רק שמקופל מותר להרחיבו שאינו מחדש חיבור אוהל לדפנות או מעמידין של האוהל וגם במטה כוונת רש"י כן שהרי המטה מקופלת עם הרגלים המעמידין אותו שהם כדפנות האוהל הרי הכל נגמר רק שע"י קיפולו נתקלקל האוהל וכשחוזר ומרחיבו אינו אוהל חדש רק מיישבה להעמידו כראוי וזהו כוונת רש"י ליתובה בעלמא היינו ליישבה יפה וגם במ"ש דעביד וקאי כך הוא הכונה שלא עשה באוהל כלום רק מרחיבו ובחוט ומשיחה שפי' רש"י שפורסה על הנס שעל הקינוף ר"ל שבאמצע יש נס ובצדדין ד' קינופת וכשפירש באמצע אף שעל הקינופת נעשה אוהל חדש שהרי מחבר האוהל לקינופת והוה כפורס אוהל על דפנות מ"מ כיון דעראי הוא שרי להוסיף עליו וזהו דבר

ברור בלי ספק בכוונת רש"י וכן נראה שהבין במ"א דברי רש"י לכן כתב בסי' שט"ו בס"ק ח' ומה"ט שרי להעמיד החופה ולסלקה והיינו שכבר פרוסה על קינופת שלו ואינו אלא מרחיבה אלא דצ"ע מנ"ל בחופה דעשוי להגן:

ואי קשי' לפ"ז הא דר"פ תולין תלה מאי אר"י תלה חייב א"ל אביי אלא מעתה תלה כוזא בסיכתא ה"נ דמחייב ופירש"י תלה כלי קטן במגד וקשה בשלמא משמרת עביד אוהל מחדש משא"כ כוזא כבר נגמר עם הדפנות ונראה ברור כוונת רש"י דכשהאוהל הוא כבר עשוי לא גרע ממוסיף על אוהל עראי דשרי שאם התירו להוסיף מפני חוט ומשיחה אף שמחדש אוהל על דפנות שלא היה עליהם כ"ש בזה שכבר הוא עשוי רק מרחיבו במקום שרוצה להעמידו משא"כ לר' יוסף דס"ל דאוהל גמור הוא וחייב חטאת אם כן תלה כוזא נמי עשה אוהל ובודאי אם חיבר ע"ג קרקע פשיטא דהוה בנין גמור אם חיבר אוהל לקרקע בחיבור גמור פשיטא דהוה בנין גמור וכיון דרש"י מטעם תוספת אוהל עראי אתי עלה א"כ אין חילוק בין עשוי להגן או לא שהרי נראה שמדמין לטלית כפולה שהיה עליה חוט ומשיחה וכההיא דכרוך בידיא א"כ ממילא אפי' עשוי להגן לא הוה מתוספת אוהל עראי ושרי וא"כ צדקו דברי המג"א דגם החופה שרי להעמידה. ואם כן לפי זה בנ"ד שכלי הפארסאל כבר נעשה שרי אפי' לכתחלה לפירש"י כמו בטלית כפולה. אלא דמ"מ דברי מ"א צ"ע דנראה דרש"י לשיטתי' אזיל שסובר בסיאני שהוא כובע לא שייך בו אוהל שפיר י"ל כשהוא עשוי אין בו חשש אוהל אע"פ שעשוי להגן אבל למאי דפסק בש"ע (סי' ש"א ס"מ) דכובע אסור כיין שכונתו לצל א"כ אין ראי' ממטה לחופה כלל שזה עושה לאוהל. ומ"מ בתר עיון דברי המג"א נכונים הם דכיון דמצינו גבי כרוך בידיא והוא דין הנזכר בש"ע שאם יש בו טפח פרוס מותר להוסיף עליו לכ"ע אם כן צריך לחלק דבטלית כפולה לא התיר הרי"ף רק בפחות מטפח וע"כ לומר כדפרישית לעיל (אות ב) דשם אינו נותנו לקיום רק לשעה וטלית כפולה מקרי לקיום טפי ואם כן י"ל דכ"ע מודו לסברת רש"י דכשהוא כבר נגמר הוה ככרך חוט ומשיחה ובסיאנא אסור משום דאוהל עצמו קבוע ועומד הטפח היוצא בכל מקום שהוא משא"כ בחופה שאינו עשוי לעמוד כלל י"ל לכ"ע שרי לכתחלה כיון שאינו עשוי לקיום ובהכי ניחא דבטלית כפולה התנה המג"א גופי' שלא יהיה בה טפח ובחופה התיר אע"ג דרחבה כמה טפחים א"ו כדפרישית דבאינו עשוי לעמוד בפ"ע שרי לכ"ע אפילו לכתחלה:

ה) **ויש** לי מקום עיון במ"מ שהעתיק על דברי הרמב"ם (דין כ"ט) בטלית כפולה דמיירי שאין בגגה טפח וצ"ע דא"כ למה התיר הרמב"ם במחצלת להוסיף עליו אי כרך בה טפח דבשלמא הרי"ף י"ל שסמך דמיירי בגוונא שהזכיר שאינו רק ליום או ללילה לא מקרי

אוהל קבוע אבל הרמב"ם שהתיר סתמא משמע דגם בטפח מקרי אהל עראי ומותר להוסיף עליו וא"כ בטלית כפולה י"ל דשרי אפילו יש בגגה טפח לכן לא הזכיר הרמב"ם בטלית כפולה תנאי זה אף שהזכירו בכילת חתנים א"כ נראה אפילו יש בה טפח מותר וכדעת הרא"ש דטלית כפולה קיל מכילה וגם המ"א נמשך אחר דברי המ"מ וב"י ולפ"ז קשה על הש"ע ג"כ שהתיר מחצלת בסתמא (בסעיף כ') אלמא דלעולם מקרי אוהל עראי וצ"ע אם כן לפ"ז יש מקום להתירו לכתחלה כיון שכבר הוא מתוקן ועומד רק להרחיבו וכמו מטה גללינתא:

אלא שראיתי להרמב"ם שנתן טעם על מטה וטרסקל שאין זה דרך עשיית אוהל לא קבע ולא עראי. יראה שכוונתו דלעולם דרך עשיית אוהל לאויר להגן מן החמה וכדומה משא"כ הנך אין דרך לעשות אוהל על ידי העמדת מטה וטרסקל שלא נעשו לכך וא"כ אפשר שהפראסל שנעשה לכך יש לאסרו לכתחלה ומ"מ אינו מוכרח די"ל באינו קבוע כלל אפילו להרמב"ם שרי וצ"ע אם יש להתירו לכתחילה עכ"פ אין בו דררא דאיסורא דאורייתא:

וגם יש לדקדק לפיר"ח דסיאני היינו משום אהל מאי פריך מהא דשרביב לגלימי' טפח ה"נ דמחייב הא גלימא אינו אוהל קבוע ועוד דגלימא לא נעשה שיהיה אוהל להגן כמו סיאנא וגם לדברי הרמב"ם שחילק באין דרך לעשות אוהל כזה וצ"ל דהקושיא אם עשה גלימא להיות משורבב בקבע להגן ה"נ דמחייב ואם כן יש לומר אדרבא ראי' לזה מדשני הא דמיהדק ואכתי תקשי שרבב לגלימא והודקת טפח אלא ע"כ סיאנא הוא מצד עצמו ודקמ' טפח יוצא כמו קאפעלוש שלנו שאפי' יעמידו אותו בכל מקום שהוא הרי טפח היוצא משא"כ בגלימא שלא נעשה רק ע"י השירבוב ואינו אהל מצד עצמו שרי טפי. [בשע"ת (סי' ש"א סק"ה) הביא דברי הברכי יוסף בשם מכתם לדוד דאסור לנשאו ומכ"ש לפתחו וכן הביא לאיסור בס' ביאור הלכה על או"ח (סי' שט"ו ס"ח) בשם מאמר מרדכי וח"א וכן מצדד הפמ"ג שם באשל (שם סק"ח) ומסיים בבה"ל שם דגם להחולקים על הנו"ב וס"ל דגם להרי"ף לית בהו חיובא מ"מ מידי איסורא לא נפקא להרבה פוסקים בין בשבת בין ביו"ט לכן השומר נפשו ירחק מזה מאד אפי' במקום שאין איסור הוצאה עכ"ל]:

סימן ט

שאלה

בשוחט שהיה עליו הכחשת עדים אי הוציא טריפות הריאה מתח"י או לא:

תשובה

א) **לכאורה** אף אם נקח כל הדברים כפשטן ונדון אותו לעדות מוכחשת ה"ל תרי ותרי. א"כ למאי דקיימ"ל כרב הונא בשתי כיתות המכחישות זו את זו דזו באה בפני עצמה וזו באה בפני עצמה ומעידה אלמא דמוקמינן כל א' בחזקת כשרות א"כ בנ"ד נמי שיש הכחשה בין העדים שאנו אומרים שהי' סירכא וב' אומרים שהי' דבוקה א"כ אוקי לגברא השו"ב על חזקתו לא נפסל ולא יצא מחזקתו הראשונה:

איברא דהך מילתא תליא באשלי רברבי דבכתובות (דף כב) בתוס' ד"ה תרי ותרי לדברי התו' מדמין שם תרי ותרי להך דר"ה א"כ יש לאוקמה בחזקת כשרות אבל הרי"ף והרא"ש כתבו שם דבתרי ותרי לא מתכשר וכתב הרי"ף דה"ל האי גברא ספק פסול. ובפני יהושע הקשה מ"ש משתי כתי עדים הנ"ל שכתבתי ודחק לומר דהתם מיחזי כחוכא ואיטלילא לפסול וכבר כתבתי בספרי לכתובות שחברתי בילדותי דאם אין חוכא ואיטלולא על דברי ר"ח שאמר בהדי סהדי שקרי ל"ל גם ר"ה יוכל לומר כן. אלא שנעלמו ממנו דברי הר"ן דהכא שיש לנו לדון על ב' הכיתות יחד אמרינן מאי חזית דציית להני ציית להני וה"ל גברא ספק פסול אבל בשתי כיתי עתים המכחישות כשבאין לפנינו אין אנו צריכין לדון רק עליה אמרינן דזו הכשירה ומפקינן כו'. וא"כ נמי בנ"ד שבאים לדון אגברא אם יצא טריפות מתחת ידו אם לא א"כ ה"ל גברא ספק פסול וחשיד לאותו דבר. אלא דמלשון הרי"ף גופיה שכתב ולא מפקינן אפומי' משמע דוקא משום דאיכא חזקת ממון כנגדו לא סמכינן אחזקת כשרות דידי' אבל בנ"ד דליכא חזקת ממון י"ל דמודה הרי"ף דמוקי אחזקתי' ואף דכאן י"ל דלא נסמוך על שחיטתו דבהמה בחייה בחזקת איסור עומדת א"כ איכא חזקה דבהמה כנגדו והוה כמו חזקת ממון י"ל לזה דאף אם נחשד שהוציא טריפה מתחת ידו איכא למימר דלא חשיד אבדיקת סכין דבשוחט בסכין פגום הוה נבילה ונבילה חמירא מטריפה והחשוד על הקל אינו חשוד על החמור וכ"ש שלא נחשד לפי דבריהם כי אם על סרכות וכולה סירכות ספיקות מחשבינן להו כמ"ש התוס' בחולין (דף י"א) דטריפות מחמת סירכא לספק נחשבי אם כן לא חשוד אבדיקת סכין להאכיל נבילות:

מעתה לפ"ז לפ"מ שכתב ד"ז רבינו בתומים סי' ל"ד ס"ק כ"ז דכיון דתרי ותרי ספיקא דרבנן אם כן בפסול דרבנן גם לשיטת הרי"ף וסייעתו יש להעמידו אחזקתו דתרי ותרי ספיקא דרבנן הוא א"כ בנ"ד שאינו חשוד על בדיקת סכין אף לדברי המעררין רק על בדיקת הריאה וכיון דבדיקת הרואה דרבנן דהא בנאבדה הריאה מכשירינן ובדרבנן שפיר י"ל דאוקמי' אחזקה דכשרות דמעיקרא מיהו בחיבורי שדיתי נרגא בדברי התומים

דהא בשבוי' דרבנן משמע בקידושין (דף ס"ו) דבתרי ותרי מחמרינן משום דהוה ליה ספיקא דרבנן אף דהקילו בשבויה כמה קילות כמו בדרבנן:

אמנם כל זה אם היה עדות גמורה שהוציא טריפה מתחת ידו היינו צריכין לדין בדין ההכחשה אלא דיש לדון בעיקר הדבר לפי עדותן של המערערין שראו סרכא גם לפי דבריהם י"ל שאין לפסלו דהא הוא מכחישן ואף שמוכחש משנים מ"מ הרי אין עדותן מבורר שהרי ר' אלי' לא ידע אם שחט את הכבש רק שאמר. קים איך וועל דיר עפיס ווייזין ואילו רצה השו"ב היה מכחישו שלא שחט כבש זה מעולם או שהטרפהו ואף שר' חיים בער ידע ששחט הכבש ואמר שהוא כשר אין כאן אלא עד אחד אשר לפי דבריו הוציא טריפות מתחת ידו ואילו רצה היה יכול להכחישו ואף שהודה ששחט הכבש רק שטוען שהיה דבוקה באמת וכשרה מ"מ אם נחשוד אותו שביקש להאכיל טריפות והיה סירכא. א"כ מה לו לשקר אם באמת הוא טריפה היה יכול לומר שלא שחט כבש זה מעולם או שהטריפה ואף שאפשר שר' חיים בער היה מכחישו מ"מ אמרינן מיגו לאכחושי סהדי רק בנסכא דרבי אבא דהוה מחויב שבועה ואין יכול לישבע וא"כ אלו לא הודה על שחיטת הכבש לא היה נפסל ע"פ ע"א גם אפשר שר' חיים בער ג"כ לא ידע אם שחט הכבש שלא היה אצל השחיטה והיה אפשר לו לומר שזה הכבש לא הכשיר מעולם ומי יודע מי החליפו ואילו הי' טוען כן לא היה יכולין להכחישו ואף שלפי דבריו שהודה ששחט הכבש רק שהיה דבוקה והוכחש בזה בעדים הרי זה אינו נפסל ע"פ העדים לולי הודאת עצמו ואין אדם נפסל ע"פ עצמו וכאן נמי אין פיסולו בא רק בשביל שהודה לדברי העד ששחט הכבש ואין אדם נפסל ע"פ עצמו ועוד שאפילו אם בשעה שבא לב"ד אילו הודה ואמר אמת שהיה סירכא ובא לידו ע"פ שגיאה מאחר שמוחזק מימי קדם לירא שמים ומומחה לא היה נפסל וכמ"ש הש"ך בסימן קי"ט ס"ק ל"ג בשם מהר"י נמצא גם כשבא לב"ד היה בידו לטעון אמת שהיה סרכא ולא דקדקתי היטב ע"פ שגיאה ובטעות נעשה לו והוה סגי לו בקבלת דברי חבירות כמ"ש רמ"א בסי' קי"ט סעיף י"ח נמצא שלעולם היה בידו להתנצל לומר כי שגגה היתה בידו או שהיה חוזר וטוען שלא שחט כבש זה מעולם ואף שהודה ששחטו כיון שלא היה בב"ד יכול לחזור בו וכמ"ש בתוספתא שהביא הר"ן בתשובה סימן ל"ג דיני הטמאות וטהרות עד שלא נחקרה עדותן בב"ד יכולין לומר מבודין היינו ע"כ א"כ היה יכול לומר דבאמת סרכא היתה ושקר ענה חוץ לב"ד מה שאמר שהיתה דבוקה ואף שאמר בתחלה שהכבש היה כשר היה יכול לומר שכבש אחר היה ואף שחוץ לב"ד אמר שהי' כבש זה יכול לומר מבודה הייתי ואם יאמר ר' אלי' שבשעה שבדק הכבש היה כבר סכסוך בזה שהשו"ב

אמר שהוא דבוקה (צ"ל של כבש ניכרת) ורבי אלי' אמר שהיא סירכא פשיטא שאין לדונו כמאכיל טריפות במזיד שהרי בשעה שהיה הריעותא בכבש נחלקו בו ע"כ אין זו אלא טעות באומדנא שאין לדונו בטבח שיצא טריפה מתחת ידו ותלינן בחסרון בקיאות א"כ יותר יש לתלות החסרון בר' אלי' שלא ניסה באלה משנתלה הטעות בשו"ב מוחזק בשנים רבות ואפילו נתלה הטעות בשו"ב אין לו דין מוציא טריפות מתחת ידו כי משגה הוא וכמעט הדא מילתא לית לי' פתר לעדות ר' אלי' באיזה אופן שיצוייר שיעיד עליו שהוציא טריפות מתחת ידו שאם בשעה שהראה לו הריאה נתווכח אם השו"ב לא שייך פסול במה שנחלקו במציאות בעודו בעין דאיכא למימר שלח ואיחוי ואם הודה לו השו"ב שהיה סירכא א"כ אמר שהוא טריפה וע"כ לא ידון בו רק שראה שהיה סירכא ואינו בא לערער רק על מה שהכשיר בתחלה וזה לא נודע לו לר' אלי' רק לחיים בער שהכשירו השו"ב א"כ אין כאן אלא עדות ר' חיים בער וגם בו יש לדון שאפילו היה סירכא כפי דברי ר' חיים בער מאחד ששו"ב זה מוחזק בכשרות יש לתלות בשגיאה וכדומה ואף שעכשיו מכחיש לשניהם ואומר שבאמת היה דבוקה וכשירה והם מכחישין אותו שהיה טריפה מ"מ אחר שבתחלה שהכשיר הכבש היה אפשר לדונו כשוגג מחמת מיעוט השגה וכדומה א"כ בזו שמכחיש לעדים ואומר שדבוקה היתה אין כאן מכשול אף אם משקר עכשיו מחמת כסופא לא נדון השו"ב כמאכיל טריפות במזיד שהרי גם עכשיו היה יכול להתנצל כי שגגה היתה בידו ולא היה נפסל ומתוך שיכול לומר שוגג הייתי נוכל לומר שנאמן להכחיש לעדים ג"כ ואין לומר דהוה מיגו במקום עדים דהא קיי"ל כרבנן פ' אמרו לו באמרו לו שנים אכלת חלב והוא אומר לא אכלתי ר"מ מחייב וחכמים פוטרין אמר ר' מאיר אם הביאהו שנים לידי מיתה חמורה לא יביאוהו לקרבן הקל א"ל מה אם ירצה לומר מזיד הייתי והתו' הקשו שם דהוה מיגו במקום עדים ותירצו בתוספות ישינים שלא גמרו עדותן ובחידושי לכריתות כתבתי דתירץ זה נראה נכון דאיך נחייבו ע"פ העד שאין יודעין באמת אם חייב קרבן דשמא מזיד היה וכ"ש כאן שלא גמרו עדותן שאפי' ע"פ עדות ר' חיים בער אין לדון עליו פסול כיון שלא הוחזק בכך ויש לתלות בטעות כמ"ש רמ"א בסי' קי"ט סי"ח ומשום שמכחיש עכשיו ואומר שלא היה סירכא אף שיש עדים אפשר להאמינו מתוך שיכול (לומר) שגגה היתה ואפי' נאמר שמשקר מ"מ לא נפסל מי שהוחזק בכשרות ע"פ אקראי בעלמא ומה שמשקר עכשיו הוא מחמת

כיסופא: ועוד שכבר הגיד ר' אלי' לפני שלשה אנשים שהודה שהיתה דבוקה ואילו היה השלשה אנשים בתורת ב"ד לא הי' יכול ר' אלי' לחזור להגיד כיון שהגיד אלא דאפשר

שלא היה מושב ב"ד ובזו אפשר שדינו כחוץ (לב"ד) כיון שלא היה כדרך ישיבת ב"ד לא מקרי הגדה בב"ד ותדע לך דהא איכא מ"ד בגמרא דתרי נמי ב"ד קרי להו כדאיתא בגיטין (דף ל"ב ע"ב) ור"נ ס"ל שנים שדנו דיניהם דין וא"כ תיקשי אמאי בעינן אתם עדי בשנים כדאיתא בסנהדרין (דף ה') כיון דאיכא תרי הוה ב"ד ובהודאה בב"ד אין יכול לומר משטה ולא שלא להשביע כדאיתא בח"מ סי' פ"א סעיף כ"ב אלא דוקא כשהיה דרך ב"ד דוקא מקרי ב"ד ואין להאריך בזה:

ועוד נ"ל כיון דהכא לא יצא טריפה מתחת ידו שנכשל בה שום אדם שהרי לא נמכר הבשר לישראל א"כ י"ל דדוקא בטבח ששוחט לעצמו שחשוד על חמדת ממון והכשיל רבים החמירו עליו שילך למקום (שאין) מכירין ויוציא טריפות מתחת ידו ובזאת יבחן ששב [מחמדת] ממון או דבמקום שמכירין אין מניחין אותו לשחוט כי אין לו נאמנות א"כ אם החמירו בטבח שכבר הכשיל רבים ונפסל לעדות עכ"פ ועיין ברמב"ם ספי"ב מעדות ובכ"מ שם דדוקא בשוחט לעצמו דהוא בחזקת שאוכל (טריפות) לכן החמירו בתשובתו אבל בשוחט לאחרים סגי בתשובה ובטור כתב דמשמע מדברי הרמב"ם דלא מיפסל כלל א"כ בשו"ב עכ"פ סגי בתשובה א"כ אף לפי דבריהם הוה סגי בקבלת דברי חבירות שהרי עדיין לא נעשה שום איסור וסגי בתשובה ואפי' נאמר דמאחר שנוטל הכשרות דומה לשוחט לעצמו מ"מ הרי עדיין לא נעשה מכשול וגם אחר שנשאר על משמרתו וכבר הוציא אח"כ כמה טריפות מתחת ידו סגי בזה שאם נחשוד אותו למאכיל טריפות בשאט נפש א"כ איך הוציא אח"כ טריפות מתחת ידו הרי כבר נחשד על זה ואין לך לומר או ששגג מעיקרא או שחזר בו בין כך ובין כך לא נפסל וכ"ז אילו היה עדות המעררין לבד משא"כ בנ"ד ששנים מכחישין אותן גם נכרין דברי אמת של השו"ב ועדות ר' אלי' תפל מבלי מלח כאשר עמד ולא ענה על מה ששאלוהו הגם שעפ"י הדין לא היה העדות מתבטל בשביל זה אף שנראה מבודה מ"מ פשיטא דמכל הלין טעמי אין להוציא השו"ב מחזקתו דמעיקרא:

סימן י

תשובה

אם אמנם אין להאשים למעל' אם הטריף בהך עובדא שמובא בט"ז סי' מ"ח ס"ק ט"ו במחט שנמצא תחוב בבית הכוסות לארכו שכתב בשם הגש"ד דטריפה כיון דחללו רחב אם איתא דדרך הושט על הפרש איבעי לאשתכוחי והטריף גם בשר שנמלח עמו ואין

לתפוס על מורה ממה שימצא באיזו אחרון כי אין חיוב על המורה לחפש בכל הספרים מ"מ אחר עיקר הדבר אני דן ומעיקרא דדינא אם יש להטריח בזה הנה הפר"ח מקיל:
ובחידושי ליו"ד שכתבתי כד הוינא טליא כבר שיתסר ושיבסר כתבתי די"ל דהאו"ה והגש"ד לשיטתי' אזיל דס"ל בהך דינא שמביא רמ"א שם סי' י"א במחט שנמצא בקורקבן ואינו ניכר מאיזו צד בא דמחמיר דאיכא למתלי דמחוץ אתי אם כן י"ל דלהכי החמיר גם בזה אבל למאי דקיי"ל להקל דתלינן טפי בושט גם בזה יש להקל:
והנה אז לא הי' בידי ס' או"ה ועכשיו עיינתי בספר או"ה שער נ"א אות כ"ב שכתב אחר מעשה זו אמנם בתשובת מהר"ם איתא שמעשה בא לפניו בקורקבן כו' הך מעשה דש"ע סעיף י"א ואסר אפילו מה שנמלח עמו וכו' כתב ומסתמא היינו טעמא מאחר דאינו ניכר מבפנים כמו בחוץ איכא למיתלי לומר שבאתה מבחוץ וניקבה ושט או דקרן וכל כיוצא בזה והנה לשון אמנם אינו מובן וצריך ביאור ונ"ל לפרשו דבתחילה כתב בבית הכוסות ג"כ הוה עובדא שנמצא בעובי' ולא היה ניכר שום רושם לא בפנים ולא בחוץ כעובדא דקורקבן אלא לפום סברתו ס"ל דודאי רוב הנבלעין דרך ושט נבלעין ואם כן בקורקבן כשהוא תחוב לאורך כמו לרוחב אף שאינו ניכר בפנים תלינן דבא בדרך בליעתו ונתחב בפנים ואח"כ נבלע ואין מקומו ניכר דרוב נבלעין בדרך ושט נבלעין אבל בנמצא לארכו בבית הכוסות דרך בליעה אין דרכו להתחב באורך שלא יהיה ניכר איך הקופה פונה בדרך תחיבה וכמ"ש באו"ה שאין להבין איך הקופה פונה. לזה הביא אמנם בתשובת מהר"ם מחמיר אפילו בלא סברא דחללו רחב ואפילו ברוחב מחמיר אף דבזה יש לתלות יותר שבא מבפנים כדרך רוב נבלעין מיהו ודאי גם בעובי אין לדון מכח הוכחה שעל הפרש בעי לאשתכוחי שבודאי בא מבחוץ דמ"מ גם אי תימא דמבחוץ באה אם כן איך נתחב לפנים לאורך בית הכוסות ואין רושם כניסתה ניכר וע"כ שקרה לו איזה סיבה שנתחב לאורך א"כ כה"ג י"ל גם בפנים ותדע לך דהא קיי"ל בנמצא בעובי בית הכוסות לרוחב אפילו קופה לבר כשירה דאמרינן אוכלין ומשקין דחקוה אע"ג דהקופה עבה ואין כח בידה לנקוב ובכה"ג בכבד טריפה אמרינן אוכלין ומשקין דחקי הקופה עד שנכנסת לפנים אף שמסתמא נבלעת המחט לאורך הושט דאילו היה לרוחב הושט מסתמא הי' נתחב בושט ואין שיעור למחט אפילו תהיה רחבה יותר מרוחב הושט אמרינן דלאורך הושט נכנס ונתהפך בחלל בית הכוסות ונתחב הקופה העבה על ידי דחיקת אוכלין ומשקין דהא אין חילוק באיזו צד בית הכוסות שנמצא אפילו אינו לאורך הושט אם כן כ"ש שיש לומר כשנבלע לאורך שע"י דחיקת אוכלין נתחב לאורך ונבלע בעובי וזה שכיח יותר משנאמר שבא מחוץ שהרי באורך אין יכול לנקוב וליכנס במישור לפנים

ומסתמא בא בראש חוד המחט ואח"כ נבלע בפנים אבל לומר שהמחט נדחק לחלל הגוף במשך אורך המחט לא בחודה אינו עולה על הדעת כלל ואם כן ודאי טפי מספיקא לא הוה דמ"מ רחוק יותר שבא מחוץ כפי המציאות וזה נ"ל ברור דעת רמ"א שהשמיטו והיינו משום דמ"מ לפי סברת רשב"א שמקיל בקורקבן גם בזה יש להקל דסוף סוף איכא למתלי טפי מבפנים שדרך שיובלע שם מחט משנתלה בחוץ והא דעל הפרש איבעי לאשתכוחי לאו הוכחה הוא שאינו בא בפנים דמ"מ מבפנים עשוי' לבא יותר מבחוץ וכמה פעמים שנמצא באורך החדרים הקטנים וניכר שנתחב בפנים אם כן בנקל נתחב על ידי דחיקת אוכלין ומשקין ואם כן אין להחמיר בו יותר מהך דסי"א לכן סמך רמ"א ע"ז דגם בבית הכוסות טריפה בהפסד מועט וכשר בהפסד מרובה דמ"מ מבפנים מצוי טפי שיובלע בדרך בליעה משתבא מחט מחוץ:

והנה ודאי הט"ז כוונתו לאסור אפילו מה שנמלח עמו שהרי יסודתו על האו"ה ובהדיא מבואר שם שמהר"ם אסר אפילו בקורקבן מה שנמלח עמו כ"ש בבית הכוסות:

ומ"מ לא כן אנכי עמדי דלענ"ד יש להקל גם בזה בהפסד מרובה כמו שהוכחנו דעת רמ"א וכ"ש במה שהחמיר התב"ש במונח ואינו תחוב זה ודאי תימא דבשביל שמונח לארכו נדון שבא מבחוץ וניקב כל בית הכוסות ואינו ניכר זה דבר שאינו עולה על הדעת כלל ובהדיא מבואר באו"ה דמיירי בדקין שתחוב המחט והעתיק לשונו בט"ז סי' מ"ו ס"ק ד' וע"ז כתב אבל אם מצא כעין זה בדופני בית הכוסות משמע דדוקא בכה"ג מיירי וגדולה מזה נ"ל לפמ"ש אפילו תחוב וניכר שבא בפנים דהיינו שנראית המחט בפנים דאין להחמיר כלל כיון שמפנים ניכר נקיבה ומחוץ לא ניכר אין תולין בקרום מחמת מכה ובודאי מבפנים באה ובדקין נמי בכה"ג מיירי שנמצא מחט בדופני הדקין ואינו ניכר מאיזו צד בא ואפ"ה מכשיר כיון דדרך המחט ליכנס לאורך י"ל שנבלע בדקין לארכו כיון דאין חללן רחב:

ומי שלבו נוקפו להחמיר אומר לך כי כבר שדיתי נרגא בהך דינא שמביא רמ"א בקורקבן באינו ניכר לא בפנים ולא בחוץ וכ' באו"ה הטעם דאיכא למיתלי שבא מחוץ וקשה הא אפי' בא מחוץ אין כאן רק לחוש למחט בחלל הגוף אם כן לפי מה שמבואר (בסי' מ"ט) ספק ע"י חולי ס' ע"י קוץ ה"ל ס"ס שמא על ידי חולי ואת"ל על ידי קוץ שמא לא ניקב באיברים פנימיים אם כן גם כאן איכא ס"ס שמא בא מבפנים ואת"ל שבא מבחוץ שמא לא ניקב איברים פנימיים וא"כ יש להקל גם בדין זה:

סימן יא

תשובה

ב"ה יום א' כ"א שבט תקפ"ו. רב שלום לידידי הרב המופלג בתורה וביראה מ"ץ לעדתו מוהר"י מאיר נ"י:

דברת מכתבו על דבר המנקר הגיעני ואם אמנם דרכי להפך בזכותא דצורבא מרבנן עם כל זה אין משוא פנים בדברי תורה דכתיב בה אמת ובאמת הגם שמשמעות הכתב לאסור הבשר לגמרי עם כל זה הפרזתם על המדה בפרט בדור הלזה אשר תורת כל אחד בידו ואף שאינו מזה ולא בן מזה יאמר ניתי ספר ונחזה אשר יאמר כי הוא זה. וקשה לעשות משמרת למשמרת והלואי שהיינו יכולין לעמוד בגדרי הראשונים וחשבתי ללמד איסור על הבשר והוא ע"פ מאי דאיתא בחולין (דף י"ח) האי טבחא דלא סר סכינא קמי חכם משמתינן ליה רבא אמר מעברינן ליה ומכרזינן אבשרא דטריפה ולא פליגא כו' רבינא אמר היכא שלא נמצאת סכינו יפה ממסמס ליה בפרתא דאפי' לא"י לא מזדבן ותמה הרא"ש אמאי לא הביא הרי"ף הך דרבינא דהוא בתרא ותירץ הב"י דס"ל כפירש"י דבנמצאת סכינו יפה נמי מכריזינן דטריפה הוא ופסק להקל על הטבח ואם כן משמע דאי לאו הפסד הטבח היינו פוסקין לאסור הבשר אף בנמצאת סכינו יפה וא"כ בנדון דידן שאין הפסד רק למיגדר לפרסומי מילתא היה אפשר למיגדר לאסור גם הבשר מיהו י"ל בלא"ה ליישב תמיהת הרא"ש על שלא פסק כרבינא וי"ל דע"כ סוגית הש"ס דלא כרבינא דמבואר פג"ה (דף צ"ג) בטבח שנמצא אחריו חלב רב יהודה אמר כשעורה ור' יוחנן אמר בכזית ומסיק כאן להלקותו כאן לעברו הרי משמע דגם בנמצא כזית חלב שהוא איסור כרת טפי מסכין פגום דליכא רק לאו ולא קאמר מכריזין אבישרי' דטריפה הוא אלא ודאי לא קנסינן טפי מן העברה אבל לא לאסור המותר אף דבודאי הך דמכריזין אבישרא דטריפה בנמצא סכינו יפה אינו רק למיגדר וכיון דחזינן דאפילו בחלב דאיסור כרת לא עשו גדר לאסור המותר ממילא מוכח דלא כרבינא דהא מסיק בש"ס והילכתא להלקותו בכזית לעברו בכשעורה ולא נזכר שום הכרזה לאסור הבהמה וכ"ש בסכין שנמצאת יפה. הגם שאפשר לדחות דלעולם לא קנסינן רק במה שהוא דרך דאיסורא דבלא הראה סכין דיינינן ליה כפגומה ונאסרה כל הבהמה למגדר אף שנמצאת יפה ובחלב לא שייך למיקנס התירא אטו איסורא שאין להיתר שייכות באיסור עכ"פ מוכח בנ"ד אין לעשות גדר לאסור הבהמה ואין לנו אלא מ"ש בש"ס ופוסקים. (גם כיון שיש הפסד להשוכר המכס מהקיר"ה אין להפסידו שהוא לא חטא), מיהו ודאי יש להעבירו כי חקרתי פה מן הקצב ואמר שהוא חלב גמור:

ומ"מ לא יפה עשה המורה שנמנה כבר עמו לאסור הבהמה לשוויי' נפשי' הדרנא כי אחר שצוה לחתוך החתימות ודאי משמעו לאסור הבשר וחילל השם בין ההמונים:

אמנם בעיקר הדבר אפשר כיון שאינו עושה רק למיגדר יכול לחזור מדבריו דהכי משמע מן הש"ס (חולין י"ח.) בההוא טבחא דלא סר סכינא קמי' דרב חיננא שמתי' ועברי' ואכריז אבישרא דטריפה הוא איקלעו כו' לעיינו רבנן במילתיה דתלו בי' טפלי בדקו לסכיני' ונמצאת יפה ואכשרי' א"ל מר זוטרא ולא ליחוש מר לסבא א"ל שליחותי' קעבדינן ופירש"י (בד"ה שמתי') דקסבר כי אמר רבא אפילו נמצאת סכינו יפה קאמר כו' ואכשרי' דקסבר הא דאמר רבא מעברינן לי' כשלא נמצאת סכינו יפה. אם כן משמע דאף שהכריז אבישרא דטריפה הוא אחרי שמצאו לו זכות לאוקמא דרבא בלא נמצאת סכינו יפה התירו מה שאסר אף דכבר אכריז אבישרא דטריפה הוא. ודוחק לומר דדוקא מכאן ולהבא. דלפי מה שתלה רש"י הטעם דמוקי בלא נמצא יפה משמע שהתירו נמי אותה הבהמה ועוד נשמע מהא דלא ליחוש מר לסבא ולא קאמרי הא חכם שאסר אין חבירו רשאי להתיר משמע דבכה"ג שאינו רק למיגדר הי' יכולין להתיר רק ליחוש לסבא. ואין פנאי להאריך כי מאי דהוה הוה וידוע שהשליח בא קרוב לזמן תפלת שחרית ואין פנאי להעמיד הדברים במילי מעלייתא דנ"מ ממ"ש טובי לדינא. ובכן הוא וכל אשר לו שלום כחפצו וחפץ דו"ש ארי' ליב:

גם נשמע מזה שיוכל החכם לחזור מדבריו אם רואה להקל בעונש:

סימן יב

שאלה

קליעות שערות הנקראים קאלטינס שנעשו מעצמם ולא ע"י מזיק (שנזכרו ברמ"א יו"ד סי' קצ"ח ס"ו) אי חוצצין בטבילה או לא:

תשובה

א) **הנה** שאלתו שאלת חכם הנכתב ביום ו' ניסן הגיעני ביום ש"ק העבר ג' אייר ואמרתי לפי גודל הטירדא במילי דשמיא ומילי דעלמא להשיבהו מילין כאשר ישים ה' בפי על דברי תורה אשר בתוכם יבאו גם דברי כת"ר לפלפל בהם כי ידעתי כי באלה חפצו:

והנה ראוי לחקור אחר השורש כי בודאי אם היה בידינו להחליט כדברי הרמב"ם (פ"ב הט"ו ממקואות) דשער הראש נחשב מיעוט לגבי הגוף בקל נוכל להמציא סברות להקל במילתא דרבנן אך במילתא דאורייתא צריך ראיות טפי ובירור יותר. לכן תחילה נשית לבינו לדברי הרמב"ם והגאונים. וגם דברי מאור עינינו רש"י אשר התו' תפסו עליו.

ותחלה אומר כי מה שחשב מעל' שדעת התו' כדעת הגאונים [והראב"ד פ"ב דמקואות שם] דהשער נחשב לעצמו לא כן אנכי עמדי והוא דהא להגאונים צריך להבין אי הלכה למשה היתם בסתם דרובו ומקפיד חוצץ מאן פליג לן לידון השער לעצמו אם הלכה בסתם נאמרה. ועל כרחך לומר שהלכה נאמרה בפירוש על השיער שבראש שרובו ומקפיד חוצץ וא"כ תקשי גם להגאונים מה שהקשו התו' [עירובין ד: ד"ה ד"ת] על פרש"י ל"ל קרא על השיער שכל שנזכר בהלכה למשה מסיני השיער נשמע שהשיער ג"כ בכלל טבילה אלא ודאי התו' לא ס"ל כהגאוני'. וי"ל שההלכה נאמרה סתם רובו ומקפיד חוצץ א"כ ממילא שאין להבדיל הראש לעצמו והגוף לעצמו וסוגיא דמרובה (דף פ"ב) מפרשי התו' כמו שצריך לפרש להרמב"ם. ולענ"ד אין כ"כ קושיא על הרמב"ם מהא דקאמר דאוריית' הוא והיינו כיון דחציצה דאורייתא א"כ ממילא שעיוני הוא בכל מקום דהאי מינייהו מפקת וא"ת כיון שעיונה רוב גופה סגי מן התורה מ"מ לא שייך תקנה ע"ז שתהא חופפת לס"ד הכונה שתקן שלא יהיה חציצה בראש. ואהא פריך חציצה דאורייתא הוא אם נצטרך לרוב א"כ לא שייך בי' תקנה ליחד לתקן על הראש דהרי הוא מכלל כל הגוף ולא מצינו שתהא תקנת עזרא ע"ז שמיעוט הגוף יחוץ דא"כ [לא] היה [לו] לומר שתקן עזרא ע"כ בלא תקנת עזרא מנהג לעיין שלא יהיה חציצה לכן לא שייך תקנת עזרא על זה כיון דלא תיקן על מיעוט ורוב ממילא אי הוה חציצה דאוריית' בכל מקום חוצץ אלא דאיכא למימר דשערו לא היה בכלל טבילה כלל לכן פריך דאורייתא גם שערה ומאי תיקן בזה ומשני כדאיתא בש"ס דאורייתא עיוני דלמא מקטר ולפר"ח לא תיקן רק בראש שהוא מקום שיער:

אמנם כ"ז לגיר' ר"ח אבל לגיר' הילקוט אשר הביא מכ"ת מדאוריי' עיוני דילמא איטום יש לפרש לדעת הרמב"ם בריוח שהוא סובר שתיקן חפיפה בכל הגוף. והנה מכ"ת רוצה לפרש איטום היינו קולטענס. אינו נראה דבזו ודאי אשה מרגשת דכבד עלי' וכמשא כבד יכבד ומי שלא נעשה לה אין לה לחוש כלל לכך. אלא לשון איטום הוא כעין שאמרו במגילה (דף כ"ז ע"ב) דאיטום בשיראי פירש"י סתום ומכוסה בשיראי. הרי שאיטום ענינו עיטוף וכיסוי. וה"נ דילמא איטום שמא נתכסה הגוף באיזה דבר חוצץ כגון שנדבק בה מדברים החוצצים ונתכסה גופה בהם וא"כ קאי על הגוף. ותו לא קשי' על שיטת הרמב"ם דקאי החפיפה על כל הגוף וס"ד דעזרא תיקן שלא יהיה חציצה ופריך דאורייתא הוא ומשני מדאורייתא עיוני דילמא איטום היינו שנתכסה גופה באיזו ענין שאינו נרגש לה כגון צבע וחלב יבש וכה"ג טובי. וא"כ אין ראיה מן הש"ס ב"ק לחלוק הראש לעצמו מן הגוף:

הן אמת כי ברמב"ם (בפ"ב ממקואות דין ט"ז) שכתב תקנת עזרא שתהא אשה חופפת שערה משמע כר"ת כמ"ש הב"י (בסי' קצ"ט) אבל אין רחוק שט"ס וצ"ל בשרה והראי' לזה ממ"ש בסמוך טבלה ועלתה אם נמצא עלי' דבר חוצץ אם ביום שחפפה טבלה כו' ור"ח פי' בחולין (דף י'. ד"ה עד) דאיירי בראש והיינו לפי שיטתי דחפיפה לא תיקן רק בראש. א"כ הרמב"ם דמשמע דמפרש על הגוף א"כ אין רחוק לומר שט"ס ברמב"ם וצ"ל בשרה. וניחא שא"צ לידחק בסוגיא דמרובה כלל. וצדקו דברי הרמב"ם לפי שיטתו שהשיער אינו מיוחד לעצמו רק לצרף לכל הגוף. וכפי הנראה שהסברא נוטה כן דלשיטת הגאונים דע"כ הוה הלכה למשה מסיני על הראש כפשיטות א"כ תיקשי קושית התו' בעירובין (דף ד ע"ב) כיון דהלכה על השיער נאמרה מנ"ל בשאר חציצות כגון בכלים. וגם קשה אי הלכה נאמרה על השער מנ"ל דבגוף אינו חוצץ ג"כ רק רובו ומקפיד ובכל זה צריך לידחק. גם קשה קושית התו' ל"ל קרא לשיער. דבשלמא לפירש"י יש ליישב כמ"ש מהרש"א בעירובין דהלכה בסתם נאמרה על רובו ומקפיד אלא דאנן פתרינן לה אשיער דאתי' מריבוי דאת וא"כ שפיר קרא בעינן לשיער דאי לאו קרא לשיער ע"כ מוקמינן לה לגוף דרובו ומקפיד בעינן אבל כי כתב קרא לשיער שפיר מפרשינן ליה אשיער דאתי מאת. אבל לשיטת הגאונים ודאי אי הילכתא בסתם נאמרה רובו ומקפיד חוצץ ושאינו מקפיד אינו חוצץ מנ"ל כלל להבדיל הראש מן הגוף ואי בפירוש נאמרה אשיער לא צריך קרא לשיער כקושית התו'. וצ"ל להגאונים דבאמת נאמרה ההלכה על שניהם הן בשער הן בגוף רובו ומקפיד חוצץ וא"כ ל"ל קרא לשיער:

וגם דעת הרי"ף נראה שהוא כדעת הרמב"ם דאין השיער מיוחד. שהרי לא הביא הסוגיא דמרובה כלל אך הביא בהלכות רק דדבר תורה רובו ומקפיד חוצץ וא"כ אי ס"ל דהראש נדון לעצמו פשיטא שהיה צריך להביא אלא פשוט דס"ל כהרמב"ם דאין הראש נבדל מן הגוף לענין חציצה:

ב) **אמנם** ליישב דברי הגאונים ופירש"י. הנה תחילה אומר במה שנתעורר מכ"ת ליישב פירש"י וכתב שרש"י לשיטתי'. דבבשר אפילו מיעוט שאינו מקפיד חוצץ. ואתי עלה ממה שפירש"י ביומא (דף נ"ח) שכתב דלא מבטל לו חבירו את רגלו עד לאחר העבודה מזה הוכיח דרש"י ס"ל דא"צ רק ביטול לפי שעה ואם היה מבטל את רגלו עד גמר העבודה לא חשיב קפידא. וא"כ קשיא התוספתא למה טבעת חוצץ ול"ל כתי' הראב"ד שמקפדת להסירו בשעת לישה. אלא ודאי טעמא משום דבבשר אפילו מיעוטא שאיני מקפיד חוצץ. והוקשה לו לפ"ז מתניתין דמקואות (פ"ח) באוחז באדם להטבילו לא

עלתה לו טבילה כמ"ש (בסי' קצ"ח סכ"ח) ואמאי הא מבטל ליה לפי שעה עכ"פ. וצלל במים אדירים לשות עצות מרחוק:

ולפי שנ"מ לדינא אבאר למע"ל איך לא צדק בדבריו בזה. כי לפי מה שעלה בדעת כת"ר דרש"י שפי' עד לאחר עבודה שלדברי הראב"ד יש לפרש דלא מבטל לי' לעולם לא עיין יפה בסוגיא דהא הסוגיא מיירי בהניח מזרק בחוץ מזרק ואם כן הבעיא נמי בלא מבטל לי' לעולם ומיבעי לי' אי מין במינו חוצץ אע"נ דלא מבטל לי' א"כ כשתמצי לומר דאינו חוצץ היינו אפילו לא מבטל לי' לעולם. וכן מוכח מהא דקאמר מאי לאו הושיב מזרק מלא בריקן הרי דכל האיבעי' בלא מבטל לי' לעולם. ואם כן לזה הוכרח רש"י לפרש החילוק בין מזרק לרגל דלא מבטל לי' לרגל אפילו עד שעת עבודה והיינו משום שאין שייך לבטל הרגל נגד חבירו דביטול היינו שיתבטל שיהיה בגוף אחד ואיך יבטל הרגל שנברא לתשמישו לחבירו הא לא שייך כלל ברגל ובגמרא דילן דלא מצי מבטל לי'. והוא הדבר אשר דברתי וגם לפירש"י צריך לפרש כן דלא שייך ביטול ברגל כלל אפילו לפי שעה. וא"כ לפי דבריו הראב"ד והנמשכים אחריו בסברא זו דלא מבטלה בשעת לישה לא מצאו ידיהם ורגליהם בסוגיא דיומא חלילה. אבל באמת לאו כולהי בחדא מחתא מחתינה דלענין עבודה שפיר סגי בביטול לפי שעה שגם הכלי שרת אינם נצרכים רק בשעת עבודה וכשפסקה העבודה לא איכפת לן במאי דהוה. אבל לענין טבילה שגורמת הטהרה באדם לא מהני הביטול דהא דבאינו מקפיד אינו חוצץ היינו משום דבטל נגד הגוף ואם פעמים מסירו אינו בטל נגד הגוף. וכן מבואר בפי' רש"י עצמו בסוכה (דף ו' ע"ב) ז"ל אינו מקפיד ה"ל כגופי' הואיל ואין סופו ליטלו ובטל לגבי' ולא חייץ ע"כ. ולדברי מע"ל איך משכחת לה חציצה דכיון דידע שיש עליו דבר חוצץ ורוצה לטבול כך הרי ביטלו. אלא ודאי ליתא. ומכ"ש שאין מקום לדמות הך דאוחז באדם דלא שייך בגוף זה יהיה בטל לגוף זה:

ומה שהוקשה לכ"ת מקלקלי בית הסתרים דבפנוי' אינו חוצץ אע"פ שתהא אח"כ נשואה. הנה מלבד שיש לחלק בין הלישה שמצוי בכל עת לנשואין שהוא דבר חדש וצריך הכנה חדשה לכך. אף כי גם י"ל דדנין לפי ענין הטבילה דכיון שעכשיו אינה טובלת לבעלה לא איכפת לן במה שתקפיד כשתנשא אבל ללישה טובלת גם עכשיו לעסוק בטהרות לכן חשבינן לקפידא דמסירה בשעת לישה:

מיהו לולי דברי הראשונים היה נ"ל דאוצצין חוצצין היינו משום דאין דרך ללובשן כ"כ דחוקים עד שלא יבאו בהם המים. גם בטבעת מקפידין מאד שיוכלו להסירו בנקל שיוכל האצבע לבא נפוח וכ"ש בשירים ונזמים. רק בקטלאות קשה דהוה חציצה אף דדרך אשה

להיות חונקת שתראה בעלת בשר כדאיתא ר"פ במה אשה (דף נ"ז ע"ב) מיהו תירוץ הראב"ד נמי אינו עולה על שירין וקטלאות. וצ"ל דבלא"ה קפדא שלא לטנף התכשיטין רק בטבעת קשי' לי' להראב"ד ושפיר י"ל כמ"ש:

והנה כתב כה"ר ליישב קושית התוס' בעירובין על פרש"י לפי הבנתם שסובר דאבשר חוצץ אפילו מיעוט שאינו מקפיד מהא דפריך ביבמות. לתרץ דלא קשי' רק משערו דאבשר י"ל דמין במינו אינו חוצץ ולא קשי' רק אשיעור שבולד נגד בשר האם דהוה מין בשאינו מינו כן תורף דבריו. וחסדאין מילין בדרך פלפול אבל לפי האמת יראה שאין זה מין במינו לענין דניזל בתר שמא וטעמא רק שהכל נחשב למין אחד שהוא ממין האדם. והרי הולד בשליא שאין באשה מין בשר זה. וראיה לזה דבזבחים (דף ק"י) דפריך אהא דמקריב קדשים ואימורין בחוץ הא הוה חציצה ומשני רב מין במינו חוצץ ושם יש עצמות ג"כ בבשר ואפ"ה חשיב מין במינו נגד האימורין שהם תרבא והאברים הם בשר ועצמות ועיין פר"ח יו"ד (סי' צ"ח) בתרבא ובישרא אם הוא מין א' ועצמות ודאי מקרי אינו מינו. ואפ"ה לא איכפת לן בהא שהכל מין שבבהמה. ועוד דהא כתבו התו' ביבמות שם דר' יוחנן ס"ל עובר ירך אמו רק דבעי לאסוקי כר"י והנה ר' יוחנן לא ס"ל הך דמין במינו אינו חוצץ דהא מתרץ כשהפכן וא"כ לר' יוחנן שפיר היה יכול להקשות מהא דבשר חוצץ ואין זה מספיק. מיהו י"ל לפירש"י ליישב קושית התו' די"ל גם רש"י מודה כיון דאיכא הלכה בשיער באינו מקפיד אינו חוצץ י"ל מסברא גם בבשר אינו חוצץ בשאינו מקפיד דע"כ מסברא הוא כן דבאינו מקפיד בטל לגבי הגוף א"כ ממילא לפי הסברא י"ל גם בבשר כן דמהיכי תיתי לחלק דכיון דלא קפיד בטיל לגבי הגוף ואי משום דההלכה נאמרה בשיער י"ל זיל בתר סברא וגם בגוף הדין כן. מיהו למסקנא דבכולו חוצץ אע"פ שאינו מקפיד ע"כ לומר דלא בטל לגבי גוף א"כ אין הטעם משום דבטיל שפיר יש לחלק כיון דההלכה לא נאמרה רק בשיער לא נאמר כן בגוף וא"כ הוא בכלל קושית הש"ס דבכולי חוצץ אלמא דאע"ג דלא קפיד לה בטיל לגבי גוף א"כ י"ל שפיר דבבשר לא שמעינן כלל מן ההלכה שלא יחוץ אע"פ שאינו מקפיד כן י"ל לכאורה ליישב פירש"י:

ומה שהקשה עוד למעל' על התו' זבחים (דף ק"י) שכתבו דברגל חבירו הטעם שאין דרך שירות בכך ולא כתבו הטעם דלא מבטל לי' כדאיתא ביומא (דף נ"ח) נראה דהכל אחד דודאי משום דלא מבטל לי' מה בכך הא מין במינו אינו חוצץ וא"כ הוה כעומד ע"ג קרקע לכן ס"ל דהטעם הוא דבשלמא מזרק תוך מזרק דרך להניח לפי שעה ובטל הא' לגבי השני אך משום חציצה י"ל מין במינו אינו חוצץ אינו ברגל שאין בו ביטול אם כן

כיון דבעינן שיעמוד על הרצפה אין דרך שירות לעמוד על דבר שאינו בטל לרצפה כן נ"ל פשוט.

ג) **ומה** שהוקשה למהרש"א על התוס' בסוכה (ו: ד"ה ד"ת) שהקשו ל"ל בשרו הא צריך לכתבו משום את לרבות שערו. אין זו קושי' כ"כ דלא מסתבר להתו' שיכתוב בשרו מיותר בשביל את לרבות. כי לא קצרה יד הממציא התורה הקדושה ית' ויתע' לרבות שערו באות או תיבה אחרת. והתו' משני בפשיטות טפי דאתי' לביה"ס ואינו כדאי לטרוח על זה:

הן אמת דלכאורה הי' נ"ל דברי מהרש"א מוכרחים דקשי' לי טובא איך אמר לרבות שערו מאת הא קשה להנך תנאי בב"ק (דף מ') דלא דרשו אתים וכן רבנן דריש בבכורות (דף ו' ע"ב) דלא דרשי אתין וקשה לפ"ז שערו מנ"ל כיון דלא דרשי אתין וקושי' עצומה היא לכאורה ולדברי מהרש"א יש ליישב שפיר דאת לחודי' לא דרשי אבל כאן בשרו גם כן מיותר דנפקא לי' מהילכתא. וע"כ לא כתב רחמנא בשרו רק בשביל את לרבות (העור) [שערו] וא"ש. מיהו אין זה מספיק דהתי' קושטא קאמרי דבשרו איצטריך לבית הסתרים וא"כ אכתי תקשי לפי האמת אי לא דריש אתין שערו מנ"ל וצ"ע [ועמ"ש בזה באות ו' ז']:

ד) **מה** שהוקשה לו [למעכ"ת] על הרא"ם שכתב דהלמ"מ דשתי שערות פוסלות בפרה. ל"ל קרא דתמימה. לאו קושי' היא דאי ההלכה לא נאמרה רק ששתי שערות שחורות פוסלות בפרה אדומה ואי לא דכתיב תמימה ה"א דרובה אדומה נמי כשירה וההלכה אתי' שאם יש באותו רוב אדום שתי שערות שחורות פסולה אבל בפחות משתי שערות אינו כלום אבל מיעוטה שחורה לא איכפת לן ולק"מ:

ומה שהוקשה לו דלמה ב' שערות דוקא. בלא"ה ל"ק דקים להו לחז"ל דב' שערות הם דבר חשוב דהא לענין גיזה חייב בב' שערות ואי אפשר ליטלן אע"ג דאמרינן בבכורות (דף כ"ה) דבפרה ליכא איסור גיזה אי משום דבר שאין מתכוין או דקדשי ב"ה הוא מ"מ קים להו לחז"ל דשער א' אינו כלום. ואין דרכי להאריך בענינים ובדרשות הפסוקים לפי דעתינו כי נעלה מאתנו דרך זה מיום שנסתם התלמוד. והרמב"ם (בפ"א מפרה) כתב הטעם דדבר שאין מתכוין הוא. וצ"ע דהא הוה פסיק רישא כדאיתא בשבת (דף קל"ג) לענין בהרת ועיין בתוס' בכורות (דף כ"ה בד"ה גוזז) ואין להאריך כאן בזה:

גם במה שהעיר כ"ת דלענין בגדי כהונה שחוצץ אפילו מיעוטו שאינו מקפיד. כבר עמדתי ע"ז בקונטרס טיב חליצה אשר עודנו עומד בכת"י ת"י. וכתבתי דאפשר דהילכתא היא. מיהו נ"ל עכשיו ליתן טעם דודאי במצוה שהוא לתקון גופו י"ל דתליא בדעתו

וקפדתו ועל מה שאינו מקפיד בטל לגבי גופו אבל בגדי כהונה שהם מגזירתו ית' שלא יהיה דבר חוצץ מאן לימא לן דהוא ית' לא קפיד שלא יהיה שום חציצה דלאו בדעת הכהן תליא מילתא ולפ"ז אפשר דלהכי אפי' מיעוט שאינו מקפיד חוצץ בבגדי כהונה דלא שייך בי' הילכתא די"ל מיעוט מקפיד לא עדיף מרובו שאינו מקפיד ובבגדי כהונה לה אהני זה:

גם במה שנסתבך בענין מין במינו. נראה דלענין מקוה לא שייך מין במינו לא חייץ. כיון דכתיב על בשרו מה בכך שהוא מין במינו הא מ"מ אין המים נוגעין בבשרו. ולא מצינו רק בלולב והקטרה ובכלי שרת דשפיר י"ל כיון דלא חייץ הוה כאילו תופס הכלי שרת בידו דעכ"פ תופסו על ידי כלי אחר וכן בלולב:

ועיין בתוס' זבחים (דף כד ד"ה הואיל) דמשמע דמדמי בגדי כהונה לריצפה וצ"ע. ועמדתי ע"ז בקונטרס טוב חליצה ואין להאריך עוד כאן:

ה) **ומה** שהוקשה לו על הרשב"א שמביא ראיה מפרוכת שאין צביעה חוצצת שפרוכת הי' צבוע. והקשה דילמא משום דרובו שאינו מקפיד הוא ויש בתוכו לבן. ומה שהביא בשם הגאון מוה' משה זאב דהרשב"א ס"ל דמקרי רובו שאינו מקפיד דמקרי לנאותו אינו חוצץ לכן אפילו בכל שערות ראשה צבועין דהוה כולו לא חיישינן דס"ל דשיער כל המקומות שבגוף הוא כולו אבל כל שער הראש לא הוה רק רובו וא"כ הוא דרבנן ומדרבנן מהני לנאותו. הנה מלבד שלא עלה עדיין תי' על קושיתו על הרשב"א דמ"מ מאי ראיה מפרוכת דלא סגי בלא"ה לא גזרו בו. וגם לא ראיתי שום משמעות בדין דלסברא דלנאותו לא מהני בדאורייתא דודאי גם בלולב הוא מדאורייתא ולאו משום חציצה רק דלא הוה לקיחה תמה הוה ג"כ מן התורה. וגם לדבריו טפי ה"ל לרשב"א לאתוי' לנאותו דפרק לולב הגזול דדמי טפי לנדון דידי' ועוד אכתוב לקמן (אות ט ואות י) סתירת סברא זו. ועיקר קושי' על הרשב"א אינה. שהרי גם הלבן אינה כתולדתו שהרי נתלבן וצריך ליבון ועיין ב"ק (דף צג ע"ב) דאיכא מ"ד דליבון הוה שינוי א"כ דברי הרשב"א גם מן הלבן לראי'. מיהו לקמן (אות ט) נכתוב ישוב אחר בדברי הרשב"א דמ"מ לא נזכר ברשב"א הלבן:

ומ"מ אפריין נמטי' בזה דדלה חספא לאשכוחי מרגניתא. כי מה שיצא למעלתו מן פלפולו ובקיאותו דמרבינן צפרנים ג"כ מאת. אנחית לן קושית תוס' (עירובין ד:) וגם על הגאונים [עי' לעיל ריש אות א] אם נאמרה לשיער (וי"ל) [ל"ל] את הטפל לבשרו. ולפ"ז לק"מ דלפי האמת ההלכה באה על השיער ואם כן את אתי לריבוי צפרנים דלא נפקא משיער. וא"צ לדחוק בדברי המהרש"א דמוקמינן ההלכה על הריבוי. וכמעט נסתרה

סברת המהרש"א עם זה דאם ההלכה על הריבוי שהוא מאת תקשי מ"ש כת"ר דנימא דבעינן צפרנים לצרף:

איברא דא"נ גם לזאת די"ל דההלכה לא נאמרה רק על שיער שבראשו דרובו ומקפיד חוצץ. ואי לאו קרא על שערו ה"א דוקא בשיער הראש חוצץ דחשוב טפי דשוה בגדולים וקטנים ולא שאר שיער. לכן צריך לריבוי שערו שבכל גופו. וגם לקמן (באות ז' בסופו ובאות ט) אכתוב על שיער הראש דחשיב טפי. וא"כ אין מקום למיזל בתר סברא דמי עמד בסוד ה' באיזה ענין נמסרה הלמ"מ:

ועוד נראה ליישב קושית התוס' שהקשו ל"ל קרא לשיער כיון דהלכה הוא. ונראה ליישב עוד ויתיישב מה שהקשתי לעיל (אות ג') למאן דלא דריש אתין שערו מנ"ל. לכן נראה דחד בחברי' מתרצא. ונביא מה שהקשה כ"ת על המרדכי (בפ"ב דשבועות) שכתב ובהא פליגי דר"י סובר כל העומד לחתוך כחתוך דמי כמו שסובר בשערו כל העומד לגזוז כגזוז דמי. והקשה מע"ל הא בסנהדרין (טו) ובגיטין (לט) מחלק דשערו העומד לגזוז דקמשבח לאו כגזוז דמי אפילו לר"י. ואין זו קושי' דנהי דדחי הש"ס בכך מ"מ לפי האמת אין סברא לעשות ג' פלוגתות רק דהש"ס מהדר אי הני תנאי כהני תנאי לכן מסיק סברות לחלק אבל לפי האמת י"ל דלא פליגי בסברות שונות. והשתא לפ"ז נראה דצריך קרא לשערו דניהו דהלמ"מ הי' בשערו רובו ומקפיד חוצץ דנשמע מכלל דשערו נמי צריך טבילה. מ"מ יש לומר דשערו העומד לגזוז כגזוז דמי ואם שערו עומד לגזוז י"ל כגזוז דמי ולא אתי הלמ"מ דמיירי שיש דבר חוצץ על שערו שאינו עומד לגזוז. ואי קשי' אמאי באמת צריך שערי טבילה כיון דעומד לגזוז. דהא בלא"ה הקשה הר"ש במשנה (פ"י מ"ה דמקואות) אמאי יטביל עד מקום המדה הא הוי חציצה ותירץ דבית הסתרים הוא ובכלים לא בעינן ראוי לביאת מים. ואם כן י"ל דאתי לשערו העומד לגזוז ומ"מ צריך לבא במים דליכא למימר דעומד ליגזז דא"כ הוה חציצה ואף דבית הסתרים הוא קמ"ל דבשיער נמי בית הסתרים חיית ולא דמי לכלים וזה לא נשמע מן ההלכה למשה מסיני דהא גופי' חידושא הוא שהתורה הקפיד' על השיער שאינו מבשרו ולא נשמע בשיער העומד ליגזז לכן צריך קרא דאת לריבוי שיער העומד ליגזז ולק"מ ומ"ש הר"ב במשנה הטעם על בה"ס דכלים שאין אדם מקפיד שם אין מובן לי. והשתא לא קשי' תו למ"ד דלא דריש אתין מנ"ל שיער די"ל דס"ל השיער לאו כגזוז דמי ונשמע שפיר מהלכה למשה מסיני כקושית התו' והכל נכון וברור:

ז) **עתה** נבא לבאר דברי הגאונים על מתכונתן ויתיישבו גם כן דברי רש"י שיהיה כשיטת הגאונים. ונבאר במה שהקשו התוס' אי שער הלכה למשה מסיני ל"ל קרא מלבד מה

שכתבנו לעיל (אות ו) שהם דברים נכונים מ"מ העיקר י"ל בדעת הגאונים ופירש"י דודאי ההלכה נאמרה על שערו והיינו שיער הראש כדפרישית לעיל (אות ה) ולא קשי' קושית התוס' ל"ל קרא על שערו וגם יקשה לפ"ז נימא גם בגוף מיעוט נמי חוצץ כמו שהבינו מפירש"י. ולזה אני אומר דודאי בשיער שמתפשט מראשה ושרשי השיער בעור הראש ומתפשט להלאה. והנה יש בו שני מיני חציצות אם ראשי השערות מסובכין ומדובקין הגוף ראוי לביאת מים שאפשר שיכנסו המים על עור ראשה רק השערות בראשיתן לא יבאו המים בהן. ואולם אם החציצה בשרשי השיער הרי מלבד חציצת השיער יש חציצה בבשר הראש דלא נפיק מכלל שאר הגוף והשתא לפ"ז אם נאמרה ההלכה בשיער בעינן רובו המקפיד ובאינו מקפיד אינו חוצץ וכן במיעוטו המקפי' אינו חוצץ הרי יש בכלל הלזה (ג"כ) מיעוט גופו ג"כ. שבהלכה לא חילק אף שתהיה החציצה בשרשי השיער הרי נכלל בזה מיעוט מן הגוף אם כן ממילא מוכח דמיעוט המקפיד לא איכפת לן גם בגופו. מיהו אי לאו ריבוי' דקרא דשערי בפירוש הוה מוקמינן ההלכה שבשיער יש חציצה ברובו הייני בשרשי השיער שאז רוב ראשו חצוץ בדבר הדבק ע"ג השיער ולא מוכח אם שרשי השערות סמוך לגוף הראש נפרדים רק יש חציצה בראשיתן. מיהו בתר דגלי קרא דשערו כגופו ממילא אם ראשי השערות דבוקים חוצצים גם כן אם יש רוב ומקפיד אבל ההלכה מתפרש בכל אופן שיהיה השערות דבוקים אף בשרשם אינן פוסלין רק ברובן:

ועתה י"ל לקושי' הנ"ל (אות ג) למ"ד דלא דריש אתין שערו מנ"ל. דאפשר דס"ל כיון דהלכה נאמרה על שיער אף בלא קרא מפרשינן איזו מקום שיש חציצה בשיער אף בראש חוצץ ומוכח דבעי טבילה ובסברא בעלמא פליגי. ולפ"ז דברי הגאונים ורש"י עולים בקנה אחד כפתור ופרח דמשערו נלמד אף הגוף ואין מקום לקושי' התוס' כלל וכלל והסוגי' דפ' מרובה מסייע להם כפשוטה:

ואין להקשות לפ"ז ניהו דמוכח דמיעוט המקפיד אינו חוצץ אפ' בגופה אכתי מנ"ל רובו שאינו מקפיד בגופו. דמן ההלכה לא נשמע רק מיעוט המקפיד בגופו שאינו חוצץ מאחר שגם בראש יש מיעוט מקפיד מגופו אבל רובו ואינו מקפיד ניהו דלא חוצץ בראש רוב שאינו מקפיד היינו משום שאין רוב גוף אבל רוב שאינו מקפיד בגוף מנ"ל. לאו קושי' היא דכיון דלענין מיעוט המקפיד שוה הראש לגוף הה"ד לרוב שאינו מקפיד דלעולם בטל שאינו מקפיד יותר ממקפיד אפילו שיהיה במיעוטו. ועוד דנראה דהראש חשיב לעצמו כמו כל הגוף כמו שמצינו לענין טומאת לידה ובכור דיצא ראשו הרי הוא כילוד ורוב ראשו חשוב כרוב גופו לכן לענין חציצה נמי לא מפלגינן בנייהו הרי נתבררה שיטת הגאונים ורש"י בחדא שיטא שייטו ומקום הניתי לי מן השמים להתגדר בזה:

ח) **כלל** העולה לדברי הרי"ף והתוס' לפי דעתי שאף אם כל הראש חצוץ ומקפיד עלי' מ"מ אינו חוצץ. ולדברי השאלה דידן במילתא דרבנן אף אם הוא כולל כל הראש:
אך לפי דעת הגאונים ופירש"י שבררנו אם הקאלטין על כל הראש יש בו חציצה מן התורה וצריך עיון ושקידה יותר לברר הענין היטב בנ"ד. ונלפענ"ד דגם להגאונים אף שההלכה נאמרה על שערו י"ל דכך נאמרה ההלכה רובו המקפיד חוצץ אבל על כולו לא נאמר כלום וממילא נשמע דרובו שאינו מקפיד אינו חוצץ ומכולו לא נאמר כלל. רק דרב כהנא ביבמות (דף ע"ח) מייתי אבל כולו חוצץ. וי"ל דהיינו מסברא דבשלמא בנשאר דבר מה מן הגוף י"ל כיון דרובו שאינו מקפיד בטל לגבי השאר אבל בכולו אין נשאר שום חלק גוף מבורר שיגעו המים בבשרו. אמור מעתה שאף שהראש כולו מכוסה מדבר שאינו מקפיד לא מקרי כולו דעכ"פ הגוף לגבי הראש לא גרע ממיעוט הגוף נגד רוב הגוף:
ומה שהביאני לזה הוא דבגמ' (עירובין ד: כ"ד) פריך לגזור על מיעוטו שאינו מקפיד אטו מקפיד וכן מיעוטי שאינו מקפיד אטו רובו שאינו מקפיד ומשני היא גופה גזירה וניקום ונגזור גזירה לגזירה. ואכתי קשה נגזור מיעוטו שאינו מקפיד אטו כולו שאינו מקפיד שהוא מן התורה ולא הוי רק חדא גזירה וצ"ל דכולו שאינו מקפיד לא שכיח כלל שלא ישאר שום חלק מאיבריו בלי חציצה לכן לא גזרו. והשתא להגאונים תקשי אמאי לא גזרו בראש לבד מיעוט שאינו מקפיד אטו כולו דהא גזרו במיעוט גוף מקפיד אפילו כל דהו אטו רובו של גוף אם כן כ"ש שיש לגזור מיעוט ראש שאינו מקפיד אטו כל השיער שהיא קטן בכמות ושכיח טפי מרוב גופו המקפיד:
ט) **ובהכי** ניחא דברי הרשב"א בת"ה הביאו ב"י (סי' קצ"ח) שהביא גם מעכ"ת וז"ל צבעים כו' אע"פ שצבע זה פשט בכל השיער ורובו אע"פ שאינו מקפיד עליו חוצץ כאן אינה מקפדת ורוצה להיות שם והרי היא כאלו הוא מגופו של שיער שהרי מצינו טבילה לפרוכת אע"פ שיש בו תכלת וארגמן ותולעת שני עכ"ל. וכבר עמד מעלתו בזה הא בפרוכת לא היה רק רובו ומקפיד וניהו דמ"ש מעלתו דבדרבנן מהני לנאותו כבר כתבתי לעיל (אות ה) דלנאותו מהני אפילו בשל תורה מ"מ קשה איך מייתי ראי' מרובו שאינו מקפיד דרבנן לכולו שהוא מן התורה ומ"ש בשם הרב מ' משה זאב דס"ל דכל השיער מצטרף ולא נחשב רוב הראש לבד. לא נהירא שיהיה פשוט לרשב"א כ"כ עד שיביא ראיה מזה. דשמא לא נאמרה ההלכה רק על שיער ראשו ומרויחין קושית התו' דל"ל קרא לשערו כמ"ש לעיל (אות ה) ועוד א"כ מנ"ל לרשב"א באשה שאין לה שערות רק בראש כנון שהיא קטנה או איילונית ויש לה שיער בראש אטו בהך אשה אמר שאם

כל שיער ראשה צבוע חוצץ הא ודאי לא נהירא כלל. וגם עיקר הסברא שנסתפקו אם בעינן רוב שיער בצירוף כל מקומות שיער וכולן יצטרפו דא"כ תמה על עצמך אם יש לאדם חציצה בכל שיער ראשו שחוצץ מן התורה אם עדיין לא גדלו נו שערות במקומות אחרת לא תעלה לו טבילה ולמחר שיביא שערות יחזור ויטבול עם שיער ראשו שיש בו חציצה ותעלה לו טבילה וכי יגרמו השערות שגדלו אח"כ טהרה לחציצה של אתמול זה נגד השכל:

וממוצא דבר אתה למד שגם במה שנסתפקו האחרונים אי מצטרפין כל שערות שבגוף שכל מקום שיער נידון לעצמו כמו שהביא בס"ט (ס"ק י"ז). שלענ"ד יפלא אם נאמר דשער בית השחי ובית הערוה נידון לעצמו אם כן הגע עצמך אם היה שם מקום חוצץ קודם שגדל השער הו"ל מיעוטו ואם אינו מקפיד אפי' מדרבנן שרי' ולמחר כשיצמחו לו שערות יגרמו השערות החציצה וכי יהיה הטפל חמור מן העיקר דשערות לא נקרא רק טפל לבשרו. ועוד דאם כן קרח שאין לו שערות בראשו אפילו יהיה על ראשו חציצה לא יזיק כיון דליכא שער ולא יהא חציצה כ"א על ידי צירוף הגוף שיהיה רובו עם הראש וכשיצמחו לו שערות יהיה חציצה ברוב ראשו. אתמהא אטו שערות גורמין טומאה וטהרה. אלא נראה הדבר ברור דהלכתא לא הוי רק על ראשו ומטעם חשיבות הראש כמו הגוף לכן רוב ראשו חשוב כרוב גופו והיינו רוב הקדקוד שהוא מקום שער לבני אדם. וההה"ד בקרח אם יש על ראשו דבר חוצץ ברובו ומקפיד על שטח הראש במקום שראוי להיות שער אצל אנשים אחרים ומקרי רובו ומקפיד להגאוני'. ושער שבשאר מקומות נידון עם הגוף לגמרי לענין רובו ומקפיד עליו כנ"ל ברור:

מעתה בטלו דברי הרב מהרמ"ז לגמרי והדק"ל על הרשב"א איך מייתי מפרוכת לכל שיער. ומ"ש לעיל (אות ה) דגם הלבן צבוע מ"מ לא נזכר בדברי הרשב"א. לכן הדבר ברור דגם הרשב"א ס"ל דניהו דהראש נידון לעצמו לענין רובו ומקפיד עליו מ"מ באינו מקפיד דבעינן כולו הראש לבד לא נקרא כולו בלא צירוף כל הגוף:

ואחרי הודיע ה' אותנו את כל זאת יצא לנו בנ"ד הקאלטניס אפי' אם כוללים כל הראש כיון דלא קפדא אף להגאונים אין כאן רק חששא דרבנן וכמו שהוכחנו מן הש"ס ולשון הרשב"א וכן רבינו ירוחם:

י) **והנה** בענין הקאלטניס ודאי מקרי אינו מקפיד שהרו רובא דעלמא מקפידן שלא להסירם כ"ש אשה זו שהוזהרה בפרטות ובנפשה דיבר לה בפרט שיש לדון למי שהורגלה בזו לילך אחר דעת אשה זו בפרטות וכמ"ש הרמב"ם באם מקפדת על שערה א"ל. אף שאין השאר מקפידין בכך. וגם מתוך הסברא יראה דתלוי בקפידות הטובלת

דהא רש"י (סוכה ו' רע"ב) פי' הטעם דבאינה מקפיד בטילה לגבי גופה ואם כן ברובו ומקפיד שהוא מן התורה מה יועיל מה שאין אחרים מקפידין הא כיון שהיא מקפדת ודעתה להסירו למה לא יחוץ מאחר שאין הדבר הנדבק בטל לגבי גוף זה. וכיון דעכ"פ ברובו ומקפיד אזלינן בתר דידה אם כן גם במיעוט המקפיד איכא למגזר אטו רובו דליכא רק חדא גזירה. דהא בש"ס פריך דנגזור מיעוט שאינו מקפיד אטו רובו ומשני דגזירה לגזירה הוא ובכה"ג ליכא רק חדא גזירה:

אלא דהרשב"א בתה"א (דף ק"ץ) שכ' וז"ל וקשי' לי קצת דלכאורה משמע דר"ש שזורי דתוספתא אתי' כר"א דמתני' (פ"ט מ"ג דמקואות) דתנן התם ואלו שאין חוצצין קלקי הראש ובית השחי ובית הסתרים באיש ר"א אומר א' האיש וא' האשה כל המקפיד עליו חוצץ ושאינו מקפיד עליו [אינו] חוצץ אלמא אילו לרבנן בין מקפדת בין אינה מקפדת חוצצין וי"ל דלרבנן כיון שדרכן של נשואות להקפיד אפילו אינה מקפדת בטלה דעתה ולעולם בנשואה שדרכה להקפיד וההיפך באיש שאין דרכן של אנשים להקפיד אע"פ שזה מקפיד בטלה דעתו עכ"ל. ועיין בתוי"ט שהר"ב והרמב"ן מפרשין שהוא מילתא באפי נפשה. ואף גם לפי' הרשב"א נראה לפי הסברא דמיעוט המקפיד ורובו שאינו מקפיד דגזרינן אטו רובו [המקפיד] אינו באותו הטובל דוקא שהוא יטעה דודאי איכא למיגזר אטו הרואים אחרים שזה טובל במיעוטו שהוא מקפיד גזרינן אטו רובו מקפיד אם כן ממילא אף שהטובל אינו מקפיד מ"מ הרואין שזה טובל יש לגזור. מאחר שסתמו מקפידין עליו א"כ לגבי הרואין ה"ל מיעוט מקפיד ואיכא למיגזר אטו רובו דמ"ל הטובל מה לי הרואה. לכן במידי דסתמא הוה קפידא אף שהטובל אינו מקפיד לא מהני. כדמוכח דחשיב דברים החוצצים ולא (תלי') [תלה] באדם הטובל. א"ו כדפרישית דפשיטא שיש לגזור בשביל אדם אחר כמו אותו אדם הטובל. והשתא בדבר שסתמו מקפידין ודאי חוצץ אפי' על זה שאינו מקפיד דאין לחלק בינו לאחר. ובדבר שסתמו אין מקפידין והטובל מקפיד יש לגזור אטו דידי' דודאי עיקר קפידא תליא בטובל. ופלוגתא דר"א ורבנן י"ל דרבנן ס"ל בהך סתמא מקפידין ור"א ס"ל דאין בזו סתם דיש מקפידין ויש אין מקפידין ותלי' בטובל וליכא למיגזר אטו הרואין דידוע שיש אין מקפידין. כן נ"ל נכון וברור בדעת הרמב"ם לכן פסק בשער א' אם הוא מקפדת חוצצת דיש לגזור אטו רובא לגבי דידה. וכן בהיא אינה מקפדת ורוב עולם מקפידין יש לגזור אטו אחריני דאין הגזירה דוקא בנטבל:

וגם מכאן יראה סתירת סברת הרב מהרמ"ז לפי סברתו דלנאותו מהני בשער הראש כיון שאינו כילו ובדרבנן מהני לנאותו. וליתא דטעמא דאינו מקפיד חוצץ משום דגזרינן

אינו מקפיד אטו מקפיד וא"כ מה מהני טפי טעמא דלנאותו מאינו מקפיד דאינו מקפיד אפילו בלא לנאותו אינו רק משום גזירה דמקפיד ואטו משום לנאותו לא שייך הגזירה ואם יאמרו בלנאותו לא שייך לגזור אטו מקפיד אם כן א"צ לטעם דלנאותו לא מהני בשל תורה רק בדרבנן דבלא זה בלנאותו ליכא הגזירה אלא ודאי ליתא:

יא) **ואחר** שבררנו (באות ח) שעכ"פ אין חשש דאורייתא בשיער שבראש אפי' ברובו או כולו כל שאין מקפיד עליו נבא לבאר בנ"ד. הנה מעל' האריך להוכיח דקלקלי [הראש] שבמשנה (פ"ט מ"י דמקואות) הוא הנדון שנשאלנו עליו ומיירי אפילו חופה כל הראש והאריך בזה. ואני אומר אם כדבריו למה לא החזיק המרדכי (ספ"ב דשבועות סי' תשנ"א) דבריו מן המשנה. ועוד שהטעמים שכתב במרדכי שהם בלועים וג' שערות [קשורים אינם חוצצים] הוא נגד המשנה דא"כ בזקן ובנשואה אמאי חוצץ. אלא ודאי לא קים לי' להמרדכי שקלקלי שבמשנה הן באופן הלזה וגם בפ' במה אשה (דף ס"ד) משמע דקלקלי מקרי ארוג והקלקלי דנ"ד שהם כצמר מסובך אינו דומה לארוג כי אם ללבד ולא דמי לארוג כלל. ונראה דהמרדכי ס"ל דקלקלי דמתני' י"ל דהיינו באינו מקפיד ואינו מוכח סברת מכ"ת דאפי' על כל הראש אינו חוצץ שיצטרך לומר דהיינו רבותי'. ומה שהביאו למע"ל לזה התוספתא דפליגי רבי ור' יוסי בר' יהודא בעושה קלקלי בראשו אם חוצץ ומזה נולד לו החילוק שבין נעשה מעצמו היינו רבותי' ולא בעושה ואינו מוכרח דשערי סברות לא ננעלו דאפשר דבנעשה מאליו לא קפיד מאחר שלא קפיד והניחו שיסבכו השערות אבל בעושה אפשר שאינו עושה רק לפי שעה שלא יפלו השערות על עיניו וסופו להתיר או ליטלו. גם יש לפרש דהעושה קלקלי היינו שתסבך השערות כדי שיעשה (ע"י) [עי"ז] קלקלי ונסתבכו השערות ועדיין לא נעשה דבזו ס"ל לרבי דחוצץ דשמא יחזור בו ולא ירצה שיהיה בראשו ור"י בר' יהודה ס"ל דמסתמא דעתו להניחו. גם לפי הנראה דהפוסקים לא הביאו הך פלוגתא א"כ אפשר די"ל דמתני' דסתמא [קתני] קלקלי שבראש אינו חוצץ ולא חילקה סתמה ר' כר"י בר"י. דאל"כ למה לא הביאו הרי"ף ורמב"ם פלוגתא זו דתוספתא ושום פוסק לא הביאה אלא ודאי כדפרישית. וא דהר"ש כתב מתני' כרבי אינו מוכרח ואיך נקח ראיה לזה ומאן חכים להוציא הך מילתא דהיינו רבותי':

וגם בראי"ש בפי' המשנה שנתן טעם בשביל שאינו מקפיד משמע דלא מיירי רק במיעוטא. דאילו הי' בכולו איך שתיק הרא"ש מלפרש הטעם דבפנוי' אינו חוצץ ובנשואה חוצץ. ומאן חכים להוציא סברא זו דמקרי רבותי' דוקא באינו מקפיד ואיך

שתקו המפרשים לבאר הך מילתא דצריכה לפני ולפנים. וע"כ סמכו על פירוש הפשוט דאין קפידא וא"כ איירי במיעוטא:

והנה מתוך מה שראיתי להר"ש ורא"ש שהביאו (התוספתא) [הת"כ] שם פ"ט (מ"ב) [מ"ד] בבשר הזב ולא בצואה ולא בקלקלי שעליו יכול שאני מוציא את השיער והציפורן ת"ל טמא. וכתבו דטעמא דכישות של קטן שאינו חיבור הוא מפני שעתיד ליפול. משמע מזה דקלקלי אינו חיבור לגוף כלל. וא"כ אפשר הטעם שאינו מקפיד עליה מפני שסופו ליפול מעצמו ומניחה עד שתפול וא"כ יש לפרש דפליגי בעושה קלקלי בראשו אי אמרינן דמניחה ג"כ עד שתפול או שדעתו להסירה בידים וצ"ע. סוף דבר מן המשנה אין לנו שום משען ומשענה להוכיח על דנא:

מ"מ אחר שצדדנו הרבה דלכ"ע באינה מקפדת אפילו כל ראשה אינו אלא דרבנן כמו שבררנו (באות ח) בראיה ואף דמדברי הרוקח שהביא מע"ל (בסי' שע"ד) משמע דס"ל דכל שערו נמי אפילו אינו מקפיד חוצץ באינו רבותי' והיינו לפי שיטת הגאונים דההלכה נאמרה על שיער ראשה קאי נמי רב כהנא אראש לחוד. זה סברת הרוקח לא כמו שהבין מע"ל שנסתייע מדברי הרוקח שהקושי' מכח שערו וליתא. מ"מ מאחר שהוכחנו מן הרי"ף והרמב"ם ותו' די"ל דההלכה על כל גופו וגם י"ל כמ"ש דכולו שאמר רב כהנא לא קאי רק על כל הגוף כפשוטו וכמו שבררנו (אות ח) א"כ שפיר יש לסמוך אפילו להרמב"ם וסייעתו לחוד דהראש נקרא מיעוט לגבי הגוף:

יב) **גם** נוכל לצדד סברות דהא דגזרו ארובו שאינו מקפיד אטו רוב מקפיד היינו משום דמאינו מקפיד למקפיד ליכא בינייהו] טובי אבל ממקפיד שיהיה עליו דוקא כמו בנ"ד דמקפדת שלא יוסרו הקאלטנס מחשש סכנה אפשר דלא גזרו אטו מקפיד דלא יהיה מהיפוך להיפוך. וסימנין לזה מלשון הרשב"א בת"ה הובא באות ט) שכתב על הצבוע. צ"ל אע"פ שצבוע זה פשט בכל השיער ורובו אף על פי שאינו מקפיד עליו חוצץ. כאן אינה מקפדת ורוצה להיות שם. והוה כאילו הוא מגופו של שיער עכ"ל משמע שלפי שרוצה שיהיה הצבע דוקא הוה כאילו הוא מגופו. וכאן נמי רוצה הוא בכך דאם נימא דגזרינן נמי בכה"ג מה הועיל לרשב"א מה שרוצית להיות שם הא מ"מ איכא למיגזר שאינו מקפיד אטו מקפיד אלא ע"כ מהיפוך להיפוך לא גזרינן:

יג) **ובלא"ה** לא ידעתי מה להפרש בין קאלטניס הנעשין ע"י שד או שנעשו מעצמו ואם גם הם קלועים ועבים כמו צמר הסובך כנראה בקאלטניס שמתהוין עכשיו הרי כל טעמי המרדכי שייכים. וגם טעם דבלוע שייך בהם כמו שבמרדכי. המרדכי שם (ספ"ב דשבועות סי' תשנ"א) שממנו מוצא הדין ברמ"א (סי' קצ"ח ס"ו) כ' ד' טעמים א) כיון

דמהדקי טובא זב"ז הוי כבלוע ובית הסתרים דלא מטמא וכיון דלא מטמא לא חייצי ב) דקי"ל ג' נימין קשורות אינן חוצצת משום דלא מהדקי ועיילי בהו מיא כ"ש שערות טובא ג) כיון דלא מצי לגלחן מפני הסכנה הוי רבותי' ולא חייצי כדאמרינן (יבמות ע"ח ע"ב) עובר היינו רבותי' אע"ג דלאו יא"ה ד) כמו דאמרינן דצפורן עצמו לא חיית משום דהוי מגוף האדם עכד"ק]. וגם אטו דבר ברור שהנזכרים במרדכי נעשו ע"י שד שאדרבה הטבעיים מכחישים זה ותולין בטבע אלא דהמרדכי לפי מה שמרגלא בפומי' דאינשי קאמר אבל לא שאימתו הנסיון שהוא ע"י שד דמאן מפיס:

ומה שחושש [מעכ"ת] לשערות שאין קלועין בעובי הקאלטין. גם לפי טעם זה של המרדכי שהוא בלוע א"כ ליכא חציצה בהם שכיון שרובו בלוע ובלוע ובלוע אינו חוצץ שוב (ר"ל) [הו"ל] מיעוט השערות שחוששת להפרידן מיעוטו שאינו מקפיד עליו. וגם נ"ל דסכנה שזכר המרדכי לאו דוקא דאינו מבורר שיהיה סכנה רק חוששין לסכנה כפי מחשבת העולם לכן קפדא טובי שלא להסירן א"כ אפילו יהיה רק חשש חולי ופחד האשה להסירן ג"כ לא חייץ. ומה שדייק בספר סדרי טהרה לדייק מאגד של המכה וקשקשים שעל השבר דלא חשיב אינו מקפיד אף שכל החפצים להתרפאות חפצים בזה. נראה דלא דמי דהתם מצפה יום יום להסירו מעליו שיתרפא אבל הקאלטניס לא יהבה דעתה להסירן כלל וכלל ומקפדת שישאר עליה לעולם וכמ"ש לעיל (אות ב) לחלק בין פנוי' לנשואה שכל זמן שהיא פנויה אינה מקפדת אף שבפעם א' תנשא. ואפשר שזו כוונת טעמו של המרדכי דרביתי' ורביתי' נקרא דבר שאין דעתו להסירו לעולם דכיון שאין דעתו להסירו לעולם הוה רביתי' אף דלא דמי לרבותי' שנזכר בזבחים (יט.) בכינה חי' דמקרי רבותא משום שדרכו בכך דהא שאין דעתו להסירו כל ימי עולם חשיב טפי רבותי':

ועוד נ"ל אפילו אם נימא כמשמעות דברי הרוקח [הובא לעיל אות י"א בסופו] דשערו כולו חוצץ אפילו באינו מקפיד אין כאן חששא דאורייתא. דלא ימלט שיהיה עכ"פ שתי שערות שיוכלו לבא מים בהם א"כ ליכא כולו עכ"פ וליכא רק חששא דרבנן (שאינו) [דרובו שאין מקפיד]:

יד) **ועוד** נ"ל לצדד דאפילו יהיה נקרא רובו שאינו מקפיד אפשר דבכה"ג דאי אפשר שתטבול אוקמה אדאוריית' וכמ"ש הרא"ש בנדה פ' התינוקת (סי' ג) שלענין לאסרה איסור עולם חששו טפי והקילו במכה וכדומה. וראיה לזה מיבמות (דף ע"ח) דקאמר וכ"ת משום דר' יצחק דאמר ד"ת רובו שאונו מקפיד אינו חוצץ ופירש"י אע"ג דחוצץ מדרבנן בכה"ג אוקמה אדאורייתא ע"כ. ואם בזה שאפשר שיוטבל שנית כשנולד אוקמא

אדאורייתא א"כ כ"ש שלא לאסור אשה לבעלה לגמרי. ואין לומר דשם לא שייך להחמיר בחומרא דרבנן שלא יאמרו שאינו גר **(בזמנים הללו אין מקבלים גרים כו')** רק עד שיוטבל שנית ונפיק קילקולא אם לא טבל לענין קידושין וכמה דברים. דהא ביבמות (דף מ"ז ע"ב) מבואר דכל שחוצץ בנדה חוצץ בגר ופירשו התוס' ד"ה וכל אפילו חציצה דרבנן. אלא נראה דבלא אפשר להעביר החציצה לא גזרו כולה האי. א"כ י"ל בכה"ג לא אסרינן לה עולמית אף שיש רובו שאינו מקפיד:

טו) **ועוד** אני מדבר ובא לידון בדבר החדש לפי מה שמבואר בת"כ שהבאתי לעיל (אות י"א) דנוגע בקלקלי שבזב אינו טמא ובשיער וציפורן טמא. א"כ מוכח דאין הקלקלי חיבור לבשר כלל, וא"כ לענין טבילה דמרבינן שיער וצפרנים אין הקלקלי בכלל וא"כ ע"כ הקלקלי נידון כדבר חיצוני שעל הבשר. ואם כן י"ל שאינו בכלל ההלכה דרוב שיער המקפיד חוצץ דההלכה לא נאמרה רק על מה שנתרבה מאת דהיינו שערו אבל קלקלי אינו אלא כדבר חיצוני המונח על הראש ואינו בכלל שערו. וא"כ כפי הבנת סברת האחרונים דההלכה נאמרה דוקא על השיער אין הקלקלי בכלל א"כ לא נחשב (רק) הראש רק מיעוט נגד כל הגוף ובאינו מקפיד אינו חוצץ:

הגם שבררנו לעיל (אות ט) דעת הגאונים כפי דעת תורה נוטה שאף על מקום הראש נאמרה ההלכה שיחוץ ברובו. מ"מ ידוע שיוכלו המים לבא על הראש רק הקלקלי עצמו שיש לחוש בו שהוא מסובך ויש רוב שערות או כולן. וההלכה על רוב השיער שחוצץ ובכולו לפי דעת הרוקח חוצץ אע"פ שאינו מקפיד כמו שבררנו לעיל (עי' אות יא בסופו) מ"מ כיון שהקלקלי אין לו דין שיער אין כאן חציצה רק במיעוט הראש ומיעוטו שאינו מקפיד שרי לכ"ע. דודאי יכולין המים לבא על הראש כשנתפשטו הקאלטניס על המים ושרשי הקלקלי למטה דקין הם ואינם מכסין רוב ראשה וה"ל מיעוטו שאינו מקפיד ולכ"ע שרי:

טז) **ובינותי** בספרים בפירוש הקלקלי ומצאתי ראיתי דרש"י פ' העור ורוטב (דף קכ"ו ע"ב ד"ה כחוט) כתב קלקלי הוא עירבוב שער תלוש המתקשה בשערות שעל החזה ועל השחי ואינן מחוברין לבשר להכי קרי ליה קלקלי מה קלקלין זה מקושר כנגד החוץ אף הני שערות קשורים ומכוסים שם כ"מ מדברי רב האי עכ"ל. הרי דמפרש הקלקלי על שיער תלוש. אלא דצריך פירוש לפירושו דאם הוא שיער תלוש במה יתחבר על הגוף עד שנדון בו דין חציצה. ונראה פירושו דדרך הקלקלי שהשיער מסתלסל ומסתבך וכשהוא מתקשה נעקר משרשי השיער ואין לו התחברות השיער רק ע"י הסתבכות (שיכרך) [שנכרך] ונסבך. ומ"מ מקצת שרשי השיער למטה (שמחוברין) [מחוברין] בראש.

והשיער המתפשט ומסתבך עד שנקרע משרשיו ומ"מ יש לו התחברות ע"י הדיבוק והסלסול ע"י קצתו שמחובר. והקלקלי נאחז ומסתלסל סביביו. נמצא שהשער שכבר נסתבך ונתקשה הוא תלוש מן הגוף רק מחובר לשיער. לכן אינו מטמא. וזה כוונתו ג"כ במ"ש מה קלקלין מקושר כנגד החוץ ר"ל קלקלי שנזכר בש"ס פ' במה אשה (דף ס"ד) שקשור על החמור אף הני שערות שבגוף קשורים ומכוסים שם. והיינו ששרשי השיער מחוברין בגוף ומכוסים במה שבחלק העליון מופסק השיער ואינו רק כיסוי בעלמא לגוף השיער. ולפ"ז אפשר שהשערות אחר שנפסקו ע"י הקלקלי בטרם תצמחנה ויארכו פארותיהם אפשר שמקצתן פרודות או רובן. נמצא לפ"ז אין הקלקלי גורם דביקות כל השיער עד שנחוש לשל תורה. די"ל דיש שערות שעדיין לא נתחברו עם הקלקלי וראויים המים לבא בהם. וגם אפשר שהתחברות השערות עם הקלקלי לא הוי טפי מג' שערות וצ"ע כי קשה לעמוד על הבירור. עכ"פ מידי ספיקא לא נפקא:

יז) **גם** מתוך הסברא נראה דדבר שמבטלו לעולם הוה רבותי' ולא חייץ. דבכל דוכתי הביטול מחשבו כגוף הדבר כדאיתא בסוכה (דף ד) לענין סוכה וכן בית שמלאוהו תבן וצרירות וביטלו דחשיב כגוף הבית:

עוד נ"ל דאף אם נאמר כדעת [הרוקח הובא באות יא] דבראש נמי כולה אפילו אינו מקפיד חוצץ י"ל דלא מקרי כולו רק כשכל השיער מכוסה ואין המים באים בשיער כלל. אבל כשהשיער מגולה רק שיש בו קשרים ואין המים באים בו במקום הקשרים. אף שנאמר שגם בזה תהיה ההלכה דמקפדת חוצץ מן התורה. מ"מ לא שייך בו כולו כיון דברוב שיער באים המים נוכל לומר דלא שייך כולו רק כשכל השיער מכוסה ואין המים באים על השיער כלל דאז אין הדבר הנטבל נראה כלל. אבל בהא שכל השיער חציץ ואינו המים ראוים לבא בכל חלקי השיער י"ל דלא מקרי כולו. וא"כ לכ"ע ליכא רק חציצה דרבנן דעכ"פ באים המים על קצות השיער:

מכל הלין טעמי נלענ"ד בפשיטות להתיר האשה לטבול כמו שכתב מעכ"ת ואין לחלק כלל בין אלו לאותן שבש"ע ורמ"א [ועמ"ש בענין זה בתשו' פמ"א ח"ב סי' קמ"ו ובס"ט סי' קצ"ח ס"ק י"ט ובז"ר ח"א חי"ד הי"ב ס"ג ובחת"ס ח"ו סי' פב]:

סימן יג

בדיני נדה
שאלה

אשה מעוברת שקרה לה מקרה שכל מי רגלי' נהפכו לדם ושאל השואל אם יש לטהרה ע"פ בדיקה פעם א' כי אינו כן בתמידות:

תשובה

א) **הנה** היתד שהכל תלוי בו לבאר צדדין להתיר יראה בודאי אם היינו יכולין להחליט שאין זה חששא מן התורה רק מדרבנן אזי בנקל לבקש צדדין להיתרא במילתא דרבנן דהא רש"י והרמב"ם (פ"ה הי"ז מאיסורי ביאה) מקיל בכל גווני וכן פסק בש"ע (סי' קצא) דלא חישינן לשום דבר בנמצא דם במימי רגלי' וכן נראה מסתימת דברי הרמב"ן בחידושיו שלא הביא פי' התוס' כלל. ומה שהכריע בש"ך (שם סק"ג) כפיר"ח בתוס' נדה (י"ד: ד"ה ור"י) דטמאה משום כתם עכ"פ והוא ממה דמדמי עד שאינו בדוק להך דר"י באשה שעושה צרי' דר' יוסי מטהר לעצמו ובעד שאינו בדוק מטמא משום כתם א"כ בהך דאשה שעושה צרכי' נמי טמאה משום כתם. ובאמת כבר נזכר זה בב"י שאמר שראוי היה להכריע כדברי ר"ח. אבל לפענ"ד אינו מוכרח דעד שהכריע לחומרא דנאמר בעד שאינו בדוק מטמא משום כתם ובאשה שעושה צרכי' ג"כ משום כתם נימא דמטהר באשה לגמרי ובעד שאינו בדוק נמי מטהר לגמרי וכס"ד בגמרא (דף י"ד ע"א) לומר הכי אליבא דר' חייא וכן דעת הרשב"א באמת בת"ה דגם בעד שאינו בדוק טהורה. גם קשי' טובי לר"ח הסוגיא דר"פ האשה (נדה נט:) דפריך השתא ר' יוסי בחד ספיקא מטהר בספק ספיקא מיבעי'. ומאי קושי' דילמא בחד ספיקא טמאה משום כתם ובתרי ספיקא מטהר לגמרי ולמה דחק בש"ס לשנוי' אי מרישא ה"מ דיעבד. ומהרש"א הרגיש בזה ותירץ דאתי' כהך לישנא דס"ד (בדף י"ד) דר"מ אינו מטמא אלא משום כתם א"כ ר' יוסי מטהר לגמרי וקשה למה דתק לומר ה"מ דיעבד לימא אי מרישא ה"א דמטהר משום נדה ומטמא משום כתם קמ"ל דטהורה לגמרי. ומדברי הש"ך נראה דמפרש כן באמת אי מרישא ה"א דיעבד היינו משום כתם טמא לכתחילה קמ"ל סיפא בס"ס מטהר אפילו לכתחילה ולא משמע כן לשון הש"ס דהא קאמר מהו דתימא הני מילי דיעבד אבל לכתחילה לא קמ"ל אפילו לכתחילה. ולפי דברי הש"ך ה"ל לתרוצי רישא דיעבד וסיפא לכתחילה. ועוד דרש"י פי' דיעבד שנתעסקה בטהרות אבל לכתחילה אמרינן לה שלא תעסוק ולא פירש לכתחילה לבעלה. אלא נראה דלבעלה לא שייך כלל לכתחילה דכולה דיעבד הוא לאסור אשתו עליו רק לטהרות הוא דשייך לחלק בין לכתחלה לדיעבד אף שהתוס' נדחקו לפרש כן לדעת ר"ח כדברי הש"ך מ"מ רחוק היא. גם קשה מדברי התוס' על דברי מהרש"א שכתבו דקמ"ל אפילו לכתחילה אסיפא לחוד ולדברי מהרש"א שפיר יש לפרש כפירש"י. עכ"פ פיר"ח דחוק הוא. ובמילתא דרבנן ראוי לסמוך על הרמב"ם

ורש"י והרשב"א והר"ן בתשובה לטהר לבעלה לגמרי וכן דעת הראב"ד ורז"ה הביאו בתה"א (דף קע"ח ע"ב):

ב) **ומה** שדחקו להש"ך מהא דקיי"ל (בסי' ק"ץ סל"ז) בעד שאינו בדוק והניחתו בקופסא דטמא משום כתם. באמת זה קשה ג"כ על הרמב"ם [והש"ע] דבאשה שעושה צרכי' מטהר לגמרי ובעד שאינו בדוק מטמא משום כתם [עי' פ"ד הי"ט מא"ב ובמ"מ שם] ובחידושי כתבתי ליישב ע"פ פלפול. אבל לפענ"ד נראה ליישב כפשוטו דודאי י"ל אי מטמאינן בעד שאינו בדוק משום כתם היינו משום דכיון דכבר גזרו חכמים על כתמים האי עד שאינו בדוק לא גרע מנמצא בחלוקה אף (דהוא) [דאין] ברור דאתי מגופה ואדרבה עד שאינו בדוק בא ע"י בדיקה. ועכ"פ הכל גזירת כתמים היא כמו שגזרו בנמצא על חלוקה. עד שאינו בדוק לא עדיף מיני'. והשתא תו לא קשי' מה שהוקשה להתוס' נדה י"ד: ד"ה ור"י דכיון דבעושה צרכי' מטהר ר' יוסי לגמרי האיך נוכל לומר דבעד שאינו בדוק מטמא משום כתם דאין לומר דעד שאינו בדוק חמיר מעושה צרכי' דהא מדפריך על רבי דבעד שא"ב טמאה נדה הא בעושה צרכי' רק טמאה כתם מוכח דלא חמיר עד שא"ב מעושה צרכי'] דשפיר יש לפרש כיון דהעושה צרכי' מטהר לגמרי עכ"פ בעד שאינו בדוק לא יטמא משום נדה אף שיטמא משום כתם. לא קשי' מה שהקשו התוס' מאי פריך בסמוך מר' יוסי בר' חנינא הא יש להחמיר בעד שאינו בדוק טפי. דלפמ"ש לק"מ דודאי לענין חששא וטומאת נדה דאורייתא אין לחלק בין אשה שעושה צרכי' לעד שאינו בדוק. אבל לענין טומאת כתם דרבנן י"ל שפיר לחלק דעד שאינו בדוק בכלל גזירת כתמים כמו נמצא על חלוקה. אבל באשה שעושה צרכי' לא שייך לכללו בגזירת כתמים דהא איכא למיתלי שאינו בא ממקום טומאה כלל שהרי לפנינו דבר שנתלה בו שהרי ממקום מי רגלים בא ושם אין מקום טומאה. אבל עד שאינו בדוק הוא בכלל נמצא על חלוקה והוא נכלל בגזירת כתמים אבל אי (מדמינן) [מטמאינן] באינו בדוק משום נדה ע"כ דאורייתא הוא ובדאורייתא אין לחלק בין עד שאינו בדוק לאמה שעושה צרכי'. כן נ"ל ברור ליישב דעת הפוסקים דמטמאין בעד שאינו בדוק משום כתם ובאשה שעושה צרכי' מטהרין לגמרי. וכן משמע בגמרא (נט:) דאמר וכן אורי ר' אבא לקלא הלכה כר' יוסי. ואם גם לר"י מטמא מאי נ"מ לי' אם טמאה משום נדה או משום כתם [ועמ"ש לקמן אות ו]:

ואי לאו דמסתפינא הייתי אומר דגם ר"ח דס"ל דטמאה משום כתם. אפשר דהיינו דוקא לטהרות והיינו דטמא העד עצמו משום כתם והאשה טמאה רק לטהרות ולא לבעלה. דהא הראב"ד ביקש לומר דטומאת כתמים היינו לטהרות וניהו דלא קיי"ל כוותי' מ"מ

בהך דעד שאינו בדוק אפשר דהיינו טומאה דלטהרות אבל לא לבעלה לשיטת ר"ת שיסבור כן:

ג) **ברם** צריכין אנו לחוש לדעת הפוסקים דקיימו בשיטת התו' (נט: ד"ה האשה) שמפרש דכולה מתניתין איירי במזנקת ועומדת נמי אפשר לה לזנק. וכתב הרא"ש שם דלפ"ז י"ל דר' יוסי לא מטהר בעומדת ושותתת דאיכא תרתי לריעותא וביושבת ס"ל לטהר אפי' בשותתת וכן פסק הטור. ויש לדקדק כיון דס"ל להרא"ש דלא מטהר ר' יוסי רק במה דמטמא ר"מ וכיון דר"מ מיירי במזנקת א"כ מנ"ל כלל דשותתת אם יושבת טהורה דילמא דוקא במזנקת מטהר ר' יוסי אפילו עומדת אבל בשותתת לא איירי כלל וי"ל דמודה לר"מ דאפילו יושבת טמאה בשותתת. ואין לומר דהרא"ש לשיטתי' אזיל דס"ל דהקושי' דילמא בתר דתמו מיא אתא דמא קושי' זו לר"מ דוקא. דבתר דתמו מיא ר"ל שותתת [היינו דבתמו מי הזינוק ואז שותת חזרו מי רגלים למקור ואייתי דם אבל לא חיישינן דבתר דתמו מיא לגמרי אתו רק החשש על שותת] ומשמע דלר' יוסי לא חיישינן להכי וע"כ משום דר' יוסי אפילו בשותתת מטהר. דהא גופא קשי' (דמפרש) [דנפרש] בשותתת גם לר' יוסי טמאה והקושיא אפילו לר' יוסי דא"ש טפי דהקושי' להילכתא וא"צ לדחוק כמ"ש הר"ן בתשובה. וכן שיטת המרדכי באמת [דבשותת טמאה אפי' ביושבת וז"ל (בפ"ב דשבועות סימן תשל"ה) דביושבת ס"ל לר' יוסי לגמרי כר"מ וליכא פלוגתייהו ביושבת ואם כן כי היכא דלרבי מאיר לא מטהרינא ביושבת אלא במזנקת וכו']:

ונראה דלפי שיטתם דעומדת נמי במזנקת א"כ לפי פירושם דבתר דתמו מיא אתא דמא היינו אחר שהניחה מלזנק אתא דמא והשתא כיון דר' יוסי מודה בעומדת ושותתת רק בעומדת ומזנקת מקיל א"כ אם הקושיא לר' יוסי איך משני ר' אבא ביושבת על שפת הספל ומזנקת לתוך הספל והא אעומדת נמי קשי' וצריך לתרץ בעומדת על שפת הספל ומזנקת לתוך הספל כמעט זה אינו במציאות. אלא ודאי דאעומדת לא קשי' לי' דאינו מטהר אלא ר' יוסי ור"י מקיל ולא חייש בעומדת כיון דמזנקת. אף דבתר דתמו מיא היא שותתת. לא חיישינן לר' יוסי רק בשותתת מתחילה אבל לשותתת בסוף לא חייש אפילו בעומדת. כ"ש ביושבת ושותתת דמטהר ר"י (וכיון) [דכיון] דבריעותא דעומדת ושותתת בסוף מקיל כ"ש דמקיל ביושבת ושותתת דליכא אלא ריעותא דשותתת. וא"כ התשובה שהובאה במרדכי שכתב דר' יוסי לא פליג עם ר"מ רק בעומדת ומזנקת ולא בשותתת [אפי' יושבת] וא"כ צריך לדחוק ולומר דגם לר' יוסי דמטהר בעומדת היינו נמי בעומדת על שפת הספל ומזנקת לתוך הספל דלהכי לא חיישינן דבתר דתמו מיא אתא דמא. דהא לא סכר בש"ס רק ביושבת על שפת הספל:

ד) **ועוד** ראיה לדברי התוס' והרא"ש [דלר' יוסי לא חיישינן כלל להך דבתר דתמו מיא] דהא קשה לפירוש התו' דר"י מודה בעומדת ושותתת דאיכא תרי ריעותא והב"ח הובא בספר סדרי טהרה (סי' קצ"א סי"ג) הק' ע"ז דא"כ מאי פריך אהך דאיש ואשה שעשו צרכיהן לתוך המי' השתא בחד ספיקא מטהר בתרי ספיקא מיבעי'. והקשה הב"ח דילמא להכי בעי ס"ס משום דאיירי בעומדת ושותתת והניח בצ"ע ותירץ [הס"ט] דנמצא דם על המים אתי להורות דאיירי במקלחת ונמצא על המים. ואכתי קשה נימא דאיירי באינה יושבת על שפת הספל וקמ"ל בהא דנמצא דם על המים ולא על שפת הספל דבחד ספיקא חיישינן דילמא בתר דתמו מיא אתא דמא. ולהכי צריך תרי ספיקא. אלא ודאי לר' יוסי לא חיישינן כלל להך דבתר דתמו מיא א"כ י"ל דמשמע לי' הך דנמצא דם על המים היינו במקלחת ובמקלחת לר' יוסי בכל ענין טהורה:

ומ"מ תירץ (הב"ח) [הס"ט] דחוק הוא וגם קשה הא גופי' ל"ל למתני משנה יתירה לר' יוסי להורות דלכתחילה נמי מכשר. טפי ה"ל לאשמועינן לר' יוסי בעיקרא דדינא היינו בעומדת ושותתת דלא מטהר באשה לחוד רק בתרי ספיקא. ואי משום דנדע דאפילו לכתחילה טהורה הא מצי לאשמועינן בהדיא הך דטהורה לכתחילה. וגם בשאר דוכתי היכא דתנן טהורה לא איכפול לאשמועינן אלכתחילה וטפי ה"ל לאשמועינן בעיקרא דדינא ותו קשי' לפ"ז אדמבעי' בש"ס איש ואשה עומדין מה לי אמר ר"מ ופשיט מברייתא דר"מ ור' יוסי מטהרין אכתי תיבעי ליה לרבי יוסי איש ואשה עומדין ושותתת דבהא ר' יוסי מטמא בחד ספיקא בתרי ספיקא מהו ולא מצי למיפשט מידי. ודוחק לומר דנשמע מדמטהר ר' מאיר בחד ריעותא בתרי ספיקא הה"ד לרבי יוסי בתרי ספיקא. דאינו מוכרח כלל לר' יוסי דאיכא למימר דלא מכשר אלא היכא דבחד ספיקא נמי כשר אבל היכא דמחמיר בחד ספיקא מחמיר נמי בתרי ספיקא. ואיך שתק בש"ס מלפרושי כולה האי. אלא ודאי כדעת הרמב"ם וסייעתו דר' יוסי מטהר בכל גווני [אפי' בעומדת ושותתת] דא"ש הסוגיא כפשטא. [אלא] שאין תלמיד כמוני בקי בהכרעות להכריע בין גדולי חקרי לב:

ה) **ועתה** נבאר כי לפי דברי התו' וסייעתם דר' יוסי מודה לר' מאיר בתרתי לריעותא עומדת ושותתת דמשמע לכאורה דלר' יוסי כיון דמודה לר"מ טמאה היא מן התורה לא לכתחילה דוקא כמו לפיר"ח. דהא למאי דמסיק (בדף י"ד ע"ב) דמוקי ר' ור' יוסי בהך דבדקה בעד שאינו בדוק דר' מטמא ס"ל כר"מ ומסיק דמשום נדה אתמר א"כ לר"מ בהך דהאשה שעושה צרכיה בעומדת טמאה משום נדה. א"כ הה"ד נמי לרבי יוסי בעומדת ושותתת טמאה ג"כ משום נדה:

אלא דתמי' לי אי לר"מ טמאה טומאת נדה ודאי אם כן איך קאמר (נ"ט:) באיש ואשה דמטהר משום תרי ספיקא הא ליכא תרי ספיקא כיון דס"ל דהוה טומאה ודאית. ואין לומר דר"מ ס"ל כיון דאיכא למיתלי דהדרי מי רגלים למקור הוי טומאה ודאית ולא תלינן שבא מן המכה שבכליות לכן מקרי טומאה ודאית אבל היכא דאיכא למתלי באיש תו ליכא הוכחה שבא מן האשה מחשיב ליה לתרי ספיקא כיון דעכ"פ איכא לסייע דבאשה גם כן בא ממי רגלים. דהא ליתא כיון דר"מ ס"ל דחזקתו שבא מן האשה והדר מי רגלים למקור וטפי תולין בדם ממקור משתולה בדם מכה שבכליות א"כ מה יועיל צירוף האיש סוף סוף צריך לומר שתולין במכה שבאיש שהרי באיש אין דם אחר א"כ מאי מהני צירוף האיש. הא כיון שתולין במקור טפי מבמכה ממילא אזיל נמי התלי' שבאיש דס"ל דדמי המקור הם ודאי ומכה ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי והוא בעיני תמי' עצומה:

ולא מצאתי דרך להמלט אם לא שנאמר דסוגיא (דף יד:) דאמר אנן הכי קאמרינן האי משום נדה איתמר לא קאי רק דר"ז ס"ל כן. אבל הסוגיא (דף נט:) אתיא כס"ד דהתם דלא טימא ר"מ רק משום כתם ור' יוסי מטהר לגמרי ובהכי רהטא סוגיא דשם. אלא דקשה איך יפרנס ר' זירא (הך ברייתא) דס"ל לר"מ משום נדה טמאה א"כ תקשי ליה הך ברייתא דבאיש ואשה ר"מ מטהר ג"כ ואי ס"ל דהוה נדה ודאי אמאי מטהר:

לכן נלענ"ד מוכרח דמשום נדה דקאמר לאו טומאת ודאי קאמר אלא דמשום נדה הוא חמור מכתם ושורפין. ואף שהוא ספק הא איכא כמה ספיקות ששורפין את התרומה עליהם כדאיתא (פ"ד דטהרות). ויתר קולות שמקילין בכתמים [לא מקילין כאן]. גם בתוספות נדה זכרו הך דאשה שעושית צרכי' דמ"מ מחמיר בכתמים [צ"ל גם בתוס' נדה (ה. ד"ה ר"מ) זכרו הך דעושה צרכי' דר' מאיר מחמיר בכתמים] הרי דמדמי לה לכתם. וגם בגמרא (דף יד.) בבדקה בעד הבדוק איתא דטמאה משום נדה ובעד שאינו בדוק איתא טמאה משום נדה א"כ משמע דלא הוה טומאת ודאי אלא דחמור מכתם. אף דגמרא נקט לישנא ודאי מגופה אתי מ"מ י"ל לאו דוקא וכן רש"י (שם ד"ה טמאה) שפי' טמאה משום נדה ודאית י"ל היינו דחמור מכתם ושורפין. וכן מוכח ממ"ש רש"י (שם ד"ה ולמחר בטחתו בירכה דהוה ס"ס דלמא לא מן העד הוטח ושמא כיון דאינו בדוק מקמי הכי הוה עכ"ל. ואי הוה ודאי גמור א"כ מאי ספק ספיקא הוא. אלא ודאי לא הוה אלא ספיקא ואינה טומאה ודאית רק לענין לשרוף או יתר חומרות שאין מקילין כמו בכתם כגון בלא הגיע זמנה לראות או לתלות בכל דבר שתולין בו כתם:

ובהכי ניחא דעת הר"ן בתשובה שתלה ר"מ לשיטתי' דחייש למיעוטא דהדור מי רגלים. ותימה איך לא ראה דמשום נדה היינו טומאה דרבנן ומוכח לה מדחשיב לר"מ ספק

ספיקא אף דודאי אין הספיקות שקולים והתוס' בכתובות (דף ט) כתבו כיון דרובא רצון לא חשיב ס"ס אף דרובא רצון אינו רק מדרבנן וכ"ש דהאי לא מוחשב ס"ס לתלות דמים באיש. אלא גם לר"מ אינו רק מדרבנן לחוש להדרא מיא למקור ואייתי דם לכן סגי בצירוף ספק כל דהו. וא"כ אין להחמיר כ"כ **(

דיבור זה שיבש המעתיק לגמרי וכצ"ל. ובהכי ניחא דברי הר"ן בתשו' (סי' מ"ט) דהא דר' מאיר מטמא בעומדת דחיישינן דהדר מי רגלים וכו' הוא משום דלטעמי' אזיל דחייש למיעוטי. ותימא איך לא ראה עינו הבדולח גמ' ערוכה (יד:) דמשום נדה מטמא ר"מ ולא משום כתם דרבנן. והרי הא דר"מ חייש למעוטי הוא רק מדרבנן כמ"ש תוס' חולין (יב. ד"ה פסח פ"ו: סד"ה סמוך) עי"ש [ומובן דמדברי חידושי הר"ן שם (יב.) אין ראיה דחולק ע"ז די"ל עפ"ד הט"ז יו"ד סי' קי"ז] אלא נראה דהר"ן נקט דהאי משום נדה דקאמרינן היינו טומאה דרבנן. ומוכח לה מדחשיב לר' מאיר ס"ס באיש ואשה הגם דודאי אין הספיקות שקולים דהא רחוק הדבר לתלות הדמים באיש ובס"ס בעינן שיהיו הספיקות שקולים ממש. והתוס' בכתובות (ט.) ד"ה ואיבע"א) כתבו כיון דרובא רצון לא הי' חשוב ס"ס אף דרובא רצון אינו רוב גמור. אך כיון דהוא רק רוב דרבנן לכן נידון לס"ס. [והיינו מדכתבו תוס' שם תרווייהו לישני דאינו רוב גמור והוא רק רוב דרבנן. ולא סגי ברוב גרוע לחוד אפי' יהי' רוב דאו'. ומצינו רוב גרוע והוא רוב דאו'. ברוב תינוקות מטפחין עי' לשון תוס' נדה (ח"י: ד"ה מיעוטא). משמע דדוקא רוב דרבנן לא מגרע הס"ס אבל נגרע מרוב דאוריית' אפי' רוב גרוע. והטעם ברוב דרבנן משום דמדאוריית' מותרת מטעם ס"ס ובדרבנן סגי בספק אחד וכמ"ש הסמ"ק ביו"ד (סי' פנ) בציר דגים (עי' עלי זית סי' ד) או כפי' הפשוט דחכמים לא האלימו והעדיפו להרוב יותר מחזקת היתר דידה רק שוה להחזקה והוי ס' אונס ס' השקול (עי' יעלת חן בק"א א"ק ס"ז ד"ה עיקר). אבל אילו הי' רוב דאוריית' הגם דגרוע הוא הי' עדיף מחזק"ה ושוב ל"ה מצטרף ס' אונס לס"ס והגם דברוב תינוקות מטפחין כ' תוס' נדה שם דכיון דגרוע הוא אין מסלק החזקה רק הוי ס' השקול. צ"ל דאין כל רובי גריעי שווין זל"ז. ודע דהא דרוב מסלק ס"ס היינו כשהרוב מסלק רק ספק אחד דאם ב' הספיקות מנגדים להרוב כבר כ' הרשב"א בתשו' דס"ס אפשר דעדיף מרובא והדברים עתיקים]. וכיון דרוב גרוע מסלק הס"ס הה"ד ואולי כ"ש דהאי לא מיחשב ס"ס לתלות דמים באיש להתיר ע"י חששא דאוריית':

אלא מוכח דגם לר"מ אינו רק חששא דרבנן דהדור מים למקור ואייתי דם. (ובזה כתב הר"ן שפיר דר"מ לטעמי' דחייש למעוטי). לכן סגי בצירוף ספק כ"ד. וא"כ אין להחמיר כ"כ:

ועמ"ש רבינו בסמוך (אות ו ד"ה מיהו) דהוא חשש דאוריי'. ותקשי מהס"ס. גם לא מובן לי ד"ק דשם. דאם כן אמאי החמיר הרמ"א בעומדת ומקלחת הא בזה אין לאסור מכח שיטת המרדכי. ולשיטת הר"ח לא חשש הרמ"א:)** :

ו) **עוד** אשוב אתפלא לפי פי' הר"ח שסובר דטהורה משום נדה וטמאה משום כתם אם כן ס"ל דר' יוסי מטהר היינו משום נדה ואם כן גם לר"מ דאמר יושבת [ומקלחת ונמצא הדם תוך הספל] טהורה נמי נפרש דטמאה משום כתם. א"כ מנ"ל דר' יוסי מטהר בשום פעם [אפי'] משום כתם. ואפילו יושבת ומקלחת נימא לעולם טמאה משום כתם. דר' יוסי לא פליג כלל אר"מ לענין כתם. דהא משמע דר' יוסי אומר בין כך ובין כך טהורה משמע דלא שני לי' בין עומדת בין יושבת דר"מ. ואם כן לעולם תהיה טמאה משום כתם. וא"כ תימא איך התיר (ר"מ) (הרמ"א ר"ס קצא] במקלחת ונמצא הדם תוך הספל וכתב בש"ך שהוא דעת ר"ח וקשה מנ"ל לר"ח לטהר בשום פעם משים כתם הא לר"ח סיפא באיש ואשה הוא דמטהר לכתחילה אם כן י"ל לר"ח לעולם טמאה משום כתם בחד ספיקא:

ודוחק לומר דלר' יוסי אסיק חד דרגא כיון דמטהר בעומדת משום נדה ביושבת טהורה לגמרי. ובהכי הוה ניחא מה שהקשתי לעיל (אות ב) לפיר"ח דקאמר אורי ר' אבא לקלא כר' יוסי וקשה מאי נ"מ הא מטמא משום כתם עכ"פ. ולפמ"ש י"ל דכיון דלר"מ לא מטהרינן בעומדת כלל וטמאה משום נדה ביושבת עכ"פ טמאה משום כתם אבל לר' יוסי דמטהר בעומדת משום נדה ביושבת טהורה לגמרי. דזה דחוק דהא כיון דתמצי לומר דר"מ אמר יושבת טהורה משום נדה אבל לא משום כתם א"כ לר' יוסי דאמר בין כך ובין כך טהורה משמע דלא שני לי' וס"ל נמי דטמאה משום כתם. וגם איך לא נדכר בש"ס מזה:

מיהו אין דברי הש"ך מוכרחים דאפשר דרמ"א לא חשש לדעת הר"ח כלל כיון דלר"ח גופי' אין כאן רק טומאת [כתם] כדאי הרמב"ם ורש"י והרשב"א והר"ן וראב"ד ורז"ה לסמוך עליהם במילתא דרבנן רק רמ"א חשש לדעת המרדכי (פ"ב דשבועות סי' תשל"ה) דהך קושי' דדילמא בתר דתמו מיא אתא דמא די"ל דגם לר' יוסי איתא. דביושבת לא פליגי [ומודה ר' יוסי לר"מ דביושבת ושותת טמאה] והוא חשש דאורייתא בזו חשש (ר"מ) [רמ"א] להחמיר. אבל משום לתא דפיר"ח לא חשש כלל. וי"ל באמת לר"ח לעולם טמאה משום כתם בחד ספיקא אפי' ביושבת ומקלחת אלא דאכתי קשה הא דבעי איש ואשה עומדין מה לי אמר (ר"ה) [ר"מ] ופשיט מברייתא דר"מ ור' יוסי מטהרין. וקשה דלמא מיירי ביושבת ובתרי ספיקא מטהרין לגמרי ובחד ספיקא מטמא משום כתם וצ"ע:

ז) **והנה** יש לעמוד על דברי רמ"א (סי' קצ"א) שהביא י"א דאין להתיר רק במקלחת ונמצא דם בתוך הספל וכתב והכי נהוג הרי דמקיל עכ"פ במקלחת תוך הספל. ובחולי (הארין ווינד) שרגילה לראות תוך מי רגלי' ומרגשת כאב מסיק שלא להתיר רק באשה שיש לה וסת וע"י בדיקה. ובמקלחת משמע דס"ל דעכ"פ טהורה בנמצא תוך הספל. יציבא בארעא וגיורא בשמי שמיא. מיהו נראה דרמ"א מיירי באינה מוצאת על שפת הספל רק תוך הספל לחוד וכ"כ הש"ך סק"ה] אבל בהך חולי (הארין ווינד) יוצאת גם אחר מי רגלים דיש לחוש דלבתר דתמו מיא אתו דמא בזה הוא שמחמיר רמ"א והוא מתשובת מהרי"ל (סי' כ"ג) ושם משמע דרוב פעמים אין רואין הנשים כי אם לאחר השתן אם כן בכה"ג צריך הוכחה גמורה שהוא מכה. דבכה"ג ליכא דמקיל בש"ס. רק בנמצא תוך מי רגלי' והיכא דליכא למיחוש דבתר דתמו מיא אתא דמא (והיינו בנמצא תוך הספל לחוד וכדאיתא בגמ' שם דאם איתא וכו'). לכן הצריך מהרי"ל דוקא אשה שיש לה וסת דאיכא הוכחה דהדם מחמת מכה אתא דלא סמך בבירור על הבדיקה כמ"ש הש"ך (בסי' קצ"א סק"ז):

ובהכי ניחא (דברי מהרי"ל] דכתב דבאין לה וסת אין לסמוך דא"כ לעולם לא תהא טמאה. והוא תמוה דהא תהוי טמאה כשתראה שלא בשעת עשיית צרכי' וכמו שתמה בש"ך. ומ"ש שאינה רואה בשום פעם רק בשעת עשיית צרכי' השיג עליו בס' סדרי טהרה (סק"ה) דהא כתב [מהרי"ל דאם יש לה עונה כדרך הנשים אפי'] אם פיחתה או הותירה איזה ימים אין לחוש וקשה ממנ"פ אם ראתה שלא בשעת צרכי' א"צ עונה קבועה ואם רואה תמיד בשעת עשיית צרכי' איך התיר מהרי"ל בעונה אחת הא כיון דדרכה לראות מן המקור בשעת עשיית צרכיה דלהכי מטהר לה מהרי"ל שלא בשעת וסתה ואיך תטהר אם ראתה שלא בזמן עונתה מן המקור ע"ש שהאריך. מיהו נ"ל שאין זו השגה כלל דכוונת הש"ך שאינה רואה כלל סדר וסתה שהי' ידוע לה שהוא מן המקור רק מוצאת תמיד אחר מי רגלים ואינו ניכר לה דם וסת כלל. וא"כ צדקו דברי מהרי"ל מאחר שבדקה לראות בראיות וסתה יש לתלות דוסת נשתנה לראות אחר מי רגלים לכן אע"פ שיש לה מכה מ"מ בפעם אחת ע"כ דם וסת הוא שרואית אחר מי רגליה כיון שראינו שאין לה וסת כמקדם לראות כדרך הנשים וזה ברור בכוונת הש"ך:

ומ"מ דברי הש"ך דחוקים בדברי מהרי"ל שאינו מבואר בדברי מהרי"ל. לכן נלענ"ד דס"ל למהרי"ל דודאי כשנתברר שיש לה מכה מוציאה דם. ע"י הבדיקה שכתב מהרי"ל. וממילא אף אם תמצא שלא בשעת הטלת מי רגליה מ"מ יש לתלות שממכה הוא כיון שהמכה מוציאה אין ליתן גבול דוקא שהמכה לא תוציא דם רק בשעת מי רגלי'. דהא

סתמא קתני אם יש לה מכה תולה במכתה רק אם דם ראייתה משונה מדם מכתה אינו תולה כדאיתא בנדה (דף ס"ו) וביו"ד סי' קפ"ז) וא"כ שפיר שייך וכי לעולם לא תהיה טמאה שהרי תוכל לתלות במכה כיון שנתברר עכ"פ שיש לה מכה במקום מי רגלים כבר אפשר לתלות הדם שתראה במכה זו וא"כ לעולם לא תהיה טמאה:

וכיון שזכינו לזה ממילא לא קשיא מה שהקשה [הש"ך שם] דהא תהא טמאה כשתמצא שלא על המוך. דודאי לעולם לא נעמיד עליה שתבדוק בכל פעם בהך בדיקה שכתב מהרי"ל. דלא העמידו דבריהם על זה שתבדוק תמיד מה שאין כן בכל אשה רק שבודקת כדי לברור שדם בא ממקור מי רגלים. אבל לא נסמוך למסור ביד אשה שתבדוק תמיד בהך בדיקה כדי שתהא טמאה כשתמצא על המוך. דבכה"ג ודאי יש לחוש שלא תזהר ותתלה במקום רי רגלים. לכן דעת מהרי"ל שאין להתיר בזה יותר מבמכה גמורה כן נ"ל בדעת מהרי"ל:

ח) **איברא** לפ"ז יש לעיין בדברי המרדכי גופיה בהלכות נדה (סי' תשל"ה) שכתב בשם מהר"ם על האשה שבשעה שעושה צרכיה רואה דם על המים כמין קרטין קרטין כמין חול ואינו אלא דיהה. חזרנו על כל צדדין ולא מצינו לה היתר אי בכל פעם שעושה צרכיה בודקת עצמה ורואה דם בעד שמקנחת בו. אע"ג דקיי"ל כר' יוסי דמטהר בין עומדת בין יושבת. ה"מ כי נמצא דם בספל שאין דרך דם לבא עם מי רגלים אלא ודאי דם מכה הוא אבל אם בדקה אח"כ ומצאה דם האי דם אין ודאי אלא מן המקור כיון דלא אתא ממש עם מי רגליה כדפרכינן יושבת ומזנקת דילמא בתר דתמו מיא אתא דמא ע"ש. וקשה הא מן הש"ס אין ראיה רק [כדפרכינן] לחוש דילמא (כדפרכינן) בתר דתמו מיא אתא דמא (ולא נמצא) [ולא יצא ביחד] דם במי רגלים כלל אבל היכא דיש ודאי [דיצא ביחד] דם במי רגלים אם כן כבר הוחזקה במכה במקום מי רגלים. אם כן י"ל דגם מה שמוצאת על העד שבדקה אח"כ נמי נתלה במכה שבמקום מי רגלים ונשאר עוד מתמצית מי רגלים על העד. דהא להכי כתב מהרי"ל ורמ"א שתקנח יפה ממי רגלים כדי שלא יצבע המוך מתמצית מי רגלי' ובאמת בדברי מהר"ם אפשר לפרש דכוונתו שם דיש לחוש דבתר דתמו מיא הוא דאתא דם ולא היה במי רגלים כלל רק בתר דתמו מיא וליכא הוכחה למכה כלל [דהא יש לחוש דמה שנמצא במים לא יצאו ביחד עם המ"ר רק אחר הטלת מ"ר יצאו ממנה ונפלו לתוך הספל. דהא לא נזכר שם דישבה על שפת הספל] גם יש לפרש כיון שלא מצאה בתוך מי רגלים רק חול וקרטין אין ראיה שיש לה מכה מוציאה דם דשמא אין המכה מוציאה רק קרטין וחול לכן כשבדקה בעד ומצאה דם טמאה. אבל אם מוצאת דם ממש במי רגלים י"ל שפיר שיש לתלות גם מה שנמצא

על העד מתמצית מי רגלי' שהרי כבר נתברר שיש לה מכה. ואפילו נוכל לומר שאין לתלות דם דעלמא בהך שנמצא במי רגליה. דאולי י"ל דדם זה אין דרכו לצאת רק עם מי רגליה שחריפות של מי רגלים מוציא דם ולא נוכל להמציא קולא בזה. מ"מ בזה גופי' כל זמן שלא ניקתה וקינחה עצמה ממי רגליה ודאי מסתבר שימצא על העד:

מעתה נראה שגם מה שהקשה בש"ך (סק"ח) דלאיזו צורך כתב רמ"א דין זה הא אפילו ביושבת ומקלחת ונמצא על שפת הספל טמא כ"ש על העד. ולפמ"ש לק"מ דק"ו פריכא הוא דודאי ביושבת על [שפת] הספל ונמצא על שפת הספל י"ל דלא (נמצא) [יצא] הדם כלל במי רגלים ולא נתלה במכה כלל [והא דנמצא גם בתוך הספל יכול להיות דמעצמו נפל משפתו אל תוכו] והיינו קושית הש"ס דילמא בתר דתמו מיא אתא דמא. אם כן אין זה דם מכה כלל רק דם נדה. ומשני ביושבת על שפת הספל ומזנקת לתוך הספל דאי בתר דתמו מיא על שפת הספל ה"ל לאשתכוחי. והיינו משום שדם הנדה שותת ואינו יורד עם קילוח מי רגלים. אבל בלא נמצא על שפת הספל שכבר מוכח שהדם ממקום מי רגלים. ודאי י"ל אפילו מה שנמצא על העד הם תמצית מי רגלים שכבר הוחזקו בדם שנמצא ביניהם. דמשום הכי כתבו מהרי"ל ורמ"א לקנח מקום השתן. אלמא שיש חשש שנשאר אדמומית מתמצית מי רגלים. ואם כן איך נטמא משום הנמצא על העד דפשיטא דאיכא למיתלי בתמצית הנשאר וצ"ע [להבין דינא דמרדכי ורמ"א דנמצא תוך הספל ועל העד ולא אשפת הספל דטמאה וק' כהנ"ל]:

ט) **מעתה** נבא לבאר דינא דידן באשה הנעצבת הלזו. הנה לפי המבואר ביושבת ומזנקת לכ"ע ליכא למיחש אם כן אם תבחון שחשב על ספל ותהיה מזנקת ואשה אחרת תראה איך שתחלת קילוח המי רגלים הם אדומים אם כן ע"כ הדם במי רגלים הם. וליכא למיחש לבתר דתמו מיא אתא דמא כיון דבתחלת קילוח נראה הדם. ולהדר מי רגלים למקור ליכא למיחש כיון דיושבת ומזנקת. גם אם לא נראית דם על שפת הספל רק תוך הקילוח של מי רגלים היינו דינא דגמרא ביושבת על הספל:

ומצאתי בספר סדרי טהרה (סימן ק"ץ ס"ק צ"ה) שהביא בשם חכם אחד שכתב תיקון שתקח אשה חכמה הספל בעודה מזנקת. וכוונתו שבזה נודע שהדם תוך מי רגליה ולא בתר דתמו מיא. ובעל סדרי טהרה השיג עליו שאין אנו בקיאין בין שותתת למזנקת. ולפע"ד אין להחמיר כ"כ מאחר שרובא דרובא מהפוסקים ס"ל לטהר בכל גווני בנמצא בתוך מי רגלים. וגם פי' התו' דעומדת נמי אפשר לה לזנק מ"מ אינו מוכרח דר' יוסי אינו חולק ומטהר בכל ענין אפילו עומדת ושותתת כיון דבסתמא מטהר. דבשלמא לר"מ לא קשי' איך מטהר יושבת ולא חילק בין שותתת למזנקת (לא קשי') די"ל כיון די"ל

הדר מי רגלי' למקור ביושבת כמו בעומדת ממילא משמע דאיירי בענין שיש חילוק בין יושבת לעומדת דהיינו ביושבת ומזנקת. אבל ר' יוסי דאמר בין כך ובין כך טהורה ולא חילק כלל י"ל דמטהר בכל גווני. והרא"ש לא כתב אלא לא אשכחן דמטהר ר' יוסי בעומדת ושותתת הרי שלא החליט הדברים גם לפי' התוס'. גם קשה לכאורה בעומדת מנ"ל דטעמא משום דדחוק לה עלמא הדור מי רגלי' למקור הא בגמרא פריך ניחוש דבתר דתמו מיא אתא דמא ומשני ביושבת על שפת הספל ומזנקת לתוך הספל ואם כן קשה נימא בעומדת להכי טמאה משום דחיישינן דבתר דתמו מיא אתא דמא. וע"כ לומר דגם בעומדת משכחת לה בעומדת על שפת הספל ומזנקת לתוך הספל ודלא כמ"ש לעיל (אות ג). ואם כן קשה אמאי נקט ר' אבא יושבת דאינו רק לר"מ לנקט עומדת ויושבת דשייך נמי לר' יוסי. ומ"ש התוס' דלר' יוסי לא חיישינן להך דבתר דתמו מיא קשה גם כן מנ"ל דפליג אר"מ בהא דילמא לא פליג רק אעומדת ומזנקת. א"ו פשיטא לר' יוסי אין שום חילוק ומטהר בכל גווני כדאמר בין כך ובין טהורה. וכ"ש דקשה על תשובת מהר"ם במרדכי דס"ל דהקושי' נמי לר' יוסי דהל"ל בעומדת ויושבת על שפת הספל. וכיון דפשטא דש"ס הוא כדברי הרמב"ם והרשב"א והר"ן והרמב"ן וראב"ד והרז"ה. עכ"פ יש לסמוך אם תבדוק פעם אחת בדיקה שכתב מהרי"ו ומהרי"ל. אף שרמ"א כתב ג' פעמים כבר מבואר בהגהות הגאון בעל נודע ביהודה [בס' דגול מרבבה וכ"כ בנו"ב קמא חי"ד סי' מח] שהשיג על רמ"א ומסיק דסגי בפעם א'. ויש לסמוך ע"ז. וכן הוא בהדיא בתשובות מהרי"ו (סימן כ"ה) דסגי בבדיקה פ"א. ותימא על רמ"א שכתב ג"פ. וא"כ אין לפקפק יותר:

עוד יש לצרף שאפשר לתלות בדם המורידין דשכיח כעת בנשים. וכן שמעתי שאיש זכר קרה לו כזאת להשתין דם ותלו הרופאים שבא מן דם מורידין. ויש למצא רגלים לדבר כשתראה קודם השתנה באחורי' הפוקלין אשר בכרכשחא מלאים וכשתשתין דם יתרוקנו הפוקלין אזי ידים מוכיחות שבא מן המורידין. ואין להאריך בזה כי עכ"פ יש להתירה בבדיקה פעם א' כמ"ש מע"ל ותו לא מידי:

י) **ובאמת** בשביל לחוש לדעת ר"ח שסובר דטמאה משום כתם היה אפשר לתקן שתשתין על הקרקע. דדבר שאינו מקבל טומאה אינו מקבל כתמים כדאיתא בנדה פ' האשה (נט:). וכן אם תשתין בכלי תוכל לעשות לה כלי אדמה שלא נצרף בכבשן דהא אינו מקבל טומאה כמ"ש הרמב"ם (בפ' ראשון מכלים) ואם כן אע"פ שתמצא דם לא תחוש לדעת ר"ח. ולפ"ז גם בהך דבדקה עצמה בעד שאינו בדוק (בדף י"ד) ובש"ע (סי' ק"ץ סעיף ל"ז) דבדקה עצמה בעד שאינו בדוק אינה טמאה אא"כ יש בו כגריס

ועוד. ובגמרא משמע דאינה טמאה אלא משום כתם. וא"כ אם בדקה עצמה בעד שהוא פחות משלש על שלש שאינו מקבל טומאת כתמים אפשר דטהור לגמרי וצ"ע שלא חילקו הפוסקים בכך. ואפשר דאין קולא זו רק בכתם הנמצא אבל לא על ידי בדיקה. מיהו לפמ"ש לעיל (אות ב) ליישב שיטת הפוסקים משמע דהיינו רק כתם. וכן לפיר"ח דבאשה שעושה צרכיה נמי טמאה משום כתם:

סימן יד

בדיני נדה

שאלה

אשה א' קבעה וסתה תמיד ליל טבילתה קודם אור היום וצריך עיון אם מותר לבא עליה בליל טבילתה בתחילת הלילה כיון שצריך עונה סמוך לוסתה או דילמא כיון דיש בה עיגון יש להקל:

תשובה

א) **הנה** מ"ש להקל במקום עיגון מדפסקו כמה פוסקים להתיר אפילו ביוצא לדרך ואפילו סמוך לוסתה וכמ"ש בגמ' וש"ע (סי' קפ"ד ס"י) כ"ש במקום עיגון הנה ודאי יש סברא לומר כן לפי דבריו שהוא במקום עיגון שהרי לא תשמש לעולם. אפילו בליל טבילה לחוד אפילו יהיה שלא במקום עיגון כגון שנמשכה זמן הטבילה מחמת אונס. היה אפשר לדון ולהתיר. ויש להביא ראיה מדברי רבינו המחבר בש"ע או"ח (ס"ס תקע"ד) שכתב שאסור לשמש מטתו בשני רעבון חוץ מליל טבילה והוא ע"פ מה שמפרש הב"י בירושלמי ע"ש במג"א. והנה מדאסר חוץ מליל טבילה משמע דאפילו ביוצא לדרך אסור. וכן משמע ממה שהקשו התו' בתענית (יא. ד"ה אסור) איך נולדה יוכבד בין החומות ודחקו לתרץ. ומאי קושיא נימא שפקדה בצאתו לדרך שאז אפילו סמוך לוסתה מותר. אם כן י"ל דגם בשני רעבון מותר. אלא ודאי כיון דאסרו לשמש בשני רעבון [כל אותם השנים] וטעמא דיוצא לדרך מותר משום שמתאוה לו ביותר אם כן כיון (דאסור) [דאסרו] שמש לגמרי ע"כ לא חששו לתאוה. דבודאי באיסור לגמרי איכא תאוה טפי [ומ"מ אסרו ולא חששו לתאוה]. לכן פשיטא להתו' דלשני רעבון לא מהני יוצא לדרך וחמיר טפי מסמוך לוסתה. ואם כן לדעת המחבר שבליל טבילה מותר בשני רעבון א"כ כ"ש סמוך לוסתה דבכה"ג מותר אפילו יוצא לדרך א"כ כ"ש בליל טבילה:

מיהו המג"א השיג שם על הב"י שאינו מותר רק לחשוכי בנים:

ב) **ולכאורה** ננקוט מיהא פלגא בידן להתיר בכי האי עובדא לחשוכי בנים שיהיה תותר לשמש אם אינה טהורה רק סמוך לוסתה. דבכה"ג שפיר נלמוד דביוצא לדרך אין מותר אלמא חשוכי בנים איכא התירא טפי. וחשוכי בנים לפי פי' הרא"ם שהביא בט"ז שם היינו שלא קיים פ"ו. [הגם שיש לו בן או בת]. ובזה תירץ הרא"ם לקושית התו' איך נולדה יוכבד בשני רעבון. והב"י הקשה עליו דאם כן גם יוסף היה מותר לשמש שהרי לא היה לו בת מדלא מנאה בתוך שבעים נפש. ולכאורה אין זו קושיא די"ל דהוה לי' בת ומתה קודם שבא יעקב למצרים כמ"ש רש"י (פ' ויגש) על התאומות שנולדו עם השבטים מיהו נראה שזה אינו מספיק. אחר שרמז לנו הכתוב באמרו וליוסף יולד שני בטרם תבא שנת הרעב. שמזה דייקו שבשנת הרעב לא היו נולדים. אם כן אם נימא הטעם שהיה לו בת. אם כן היה לו לרמז גם הבת שהיה לו אז דוקא טרם שנת הרעב:

ומ"מ ליישב דברי הרא"ם כי גדול כבודו וקרנו רא"ם קרניו. נ"ל דלא קשי' כלל והוא ע"פ מה דמצינו בגמרא נדה (דף ל"א:) א"ר קטינא יכילנא לעשות כל בני זכרים ע"ש שהוא בידי אדם. אם כן י"ל לכאורה מכאן סיוע לדברי הרא"ם. דיש להבין דקאמר וליוסף יולד שני בנים טרם תבא שנת הרעב ויש להבין שני ל"ל לכתוב יולד בנים ומנינא ל"ל. אלא י"ל (דבאמת הק"ל) דמסתמא גם יוסף היה יכול לעשות בנים זכרים כמו רב קטינא. והנה בטרם תבא שנת הרעב היה מותר לו לכוון שיהיה בניו זכרים. אף דסגי בבן אחד לענין קיום פו"ר. אבל בשנת הרעב לא היה לו לכוון שיהיה בניו זכרים כי אסור לשמש רק לקיום פ"ו ואין חסר לו רק בת [א"כ הגם דהותר לשמש) אבל היה צריך להשמר מתחבולה שיהיה דוקא זכר. אם כן י"ל דבאמת יוסף שימש כדי לקיים פ"ו אבל בלא תחבולה זו לעשות בניו זכרים וקמ"ל קרא אף דידע שיהיה רעבון אין איסור לעשות בשעת היתר שיהיה בניו זכרים. אף שיהיה לו היתר אח"כ בשביל קיום פ"ו עד אחר ילדו בת. אין איסור בזה [בשעת היתר] וזריז ונשכר:

ובהכי ניחא דדייק לישנא דקרא וליוסף יולד שני בנים בטרם תבא שנת הרעב. ודייקו מכאן דאסור לשמש בשני רעבון. וקשה הא מ"מ אינו מדוקדק כי אם לא נולדו קודם שנת הרעב היה אפשר שיוולדו גם בשנת הרעב דהא חשוכי בנים מותרים לשמש גם בשנת הרעב. ולמ"ש ניחא דבשנת הרעב אפשר לא היה נולד לו רק בן א' כמ"ש. מיהו גם להט"ז ניחא דס"ל חשוכי בנים לגמרי מותרין דוקא [די"ל ג"כ דיוקא דקרא שני בנים משום דברעבון ל"ה אפשר רק בן אחד]:

מיהו מפירש"י משמע דהיינו שלא קיימו פ"ו וכדברי הרא"ם:

ג) **עכ"פ** היה אפשר ללמוד מזה היכא דאיכא מקום עיגון כמו בנ"ד שמותר סמוך לוסתה. מכ"ש משני רעבון שלא הותר ביוצא לדרך ובחשוכי בנים מותר. וההי"ד היכא דצריך לבעול סמוך לוסתה:

אמנם באמת אין ראיה משני רעבון די"ל דשם שפיר התירו משום פ"ו טפי מיוצא לדרך. והיינו שאם לא נתיר לו לא יוכל לקיים פ"ו. אבל סמוך לוסתה שאם לא נתיר לו יגרשנה ויקיים פ"ו באחרת:

וגם הראיה מיוצא לדרך יש לפקפק ג"כ. דהא באמת ר"מ ס"ל בש"ס נדה ספ"ק (דף י"ב ע"ב) דאשה שאין לה וסת אסורה לשמש ולא חייש לעיגון. וניהו דלא קיי"ל כוותי' מ"מ בסמוך לוסתה י"ל כ"ע מודו כשרואה [תמיד בליל טבילתה] ואי אפשר לו לשמש רק סמוך לוסתה דאסורה לשמש. ולא התירו ביוצא לדרך רק משום אקראי בעלמא אבל לא בקביעות לדור עם אשה כזו:

ד) **גם** מה שהביא [מעלתו] ראיה מדברי ראב"ד בס' בעלי נפש בההוא ראיה דמייתי מהך דנדה (דף ס"ו) דכל אימת דסלקא מטבילת מצוה הוה חזי דמא א"ל ר' יוחנן שמא דימת עיריך עלתה בך לכי ותבעלי ע"ג הנהר ומכאן הביא ראיה אף דבודאי תראה התיר לה ע"ג הנהר. ובאמת נהפוך הוא דהראב"ד הביא משם ראיה בקבעה וסת לשעה ידועה ולא קבעה לימים אין חוששת רק לשעתה. והביא מכאן הגאון בעל נו"ב (תניינא חי"ד סי' קיז) ראי' שמשום טבילה אין להתיר סמוך לוסתה. מדהביא הראב"ד ראיה מזה דבקבעה וסת לשעות ולא לימים שאינה חוששת [רק לשעתה ולא סמוך לוסתה ואי נימא דמשום הטבילה מותרת בסמוך לוסתה שוב נוכל לומר דגם בוסת לשעות לחוד אסורה סמוך לוסתה רק התם ההיתר משום הטבילה. הרי הגם דהראב"ד מן המתירים ביוצא לדרך מ"מ אינו מתיר משום הטבילה עכ"ד הנו"ב]. ומעל' כתב עליו ששגה כי כוונת הראב"ד כמ"ש בהגהת בעלי נפש שנדפס בווארשא שהרז"ה השיג עליו דהתם במעשה היה תלוי ולא בשעה שאם אין לה יום קבוע אין לה שעה קבוע עכ"ל. וכתב מעל' שבהגהה ישב דברי הראב"ד דאיירי נמי בוסת לשעות ע"פ מעשה אם רואות איזה דבר:

הנה הרחיב פיו על הגאון הנורא בעל נ"ב. השפלה הגבה והגבוה השפל. כי ישוב זה אינו מן היישוב. ומתוך שלא עמד על דברי הראב"ד לא ישב דבריו כהונן. שהרי דברי הראב"ד ברור מללו מראיה ראשונה והיינו אם רואות תמיד בשעה מיוחד כמו בשעה ששית ויום קבוע אין לה ס"ל שלא לחוש רק אותה שעה וראייתו מהך דפ' האשה (דף ס"ג ע"ב) דחיישא נמי בחד זימנא לוסת שאינה קבוע כגון וסת ההפלגה וכדומה דמיחש חיישא בחדא זימנא ומשנה מפורשת היתה למודה לראות יום ט"ו ושינתה ליום כ' זה

וזה אסורים וכמ"ש (בר"ס קפ"ט) דאם יש לה שעה ידועה לראות תמיד באותה שעה כ"ע מודו דקודם שהגיעה השעה אינה חוששת משא"כ באין לה שעה קבוע חוששת כל אותה עונה דרך משל אם רגילה לראות פעמים ט"ו בחודש ופעמים י"ח או י"ז באופן שאין קביעות לא להפלגות ולא לימי חודש ומ"מ אסורה בשביל חדא זימנא בהגיע אותה זמן והיינו זמן ראי' אחרונה שצריך לחוש אם ראתה ט"ו לחודש וכ' בחודש אחריו ואח"כ כ"ב באופן דלא הוה קביעות לימים שע"פ הדין ס"ל דאין לה לחוש רק לשעה הקבוע כיון שהשעה קבוע והיום אינו קבוע אף שתחוש להפלגה או לימי החודש אינה חוששת אלא לשעה הקבוע. ומה שהביא ראיה מהך דהבעילה ע"ג הנהר כוונת השגת הרז"ה שכיון שתלה ר' יוחנן בדימית עיריך כל זמן שלא באה לעיר אין חשש שעדיין לא הגיע וסתה רק אחר שתבא לעיר:

מעתה דברי ההגהה שהביא מעלתו דברים בטלים הם דאי איירי הראב"ד בכה"ג אין הטעם בשביל השעה הקבועה רק בשביל שלא בא עדיין הוסת. ואם כן בנ"ד אחר תשמיש כבר הגיע הוסת באותה עונה. ולא קרב זה אל זה כלל. וגם אין טעמו של הראב"ד בשביל עיגון כמו שעלה על דעתו רק מדין גמור ואפילו בוסת בעלמא הדין כן וזה פשוט:

ה) **ולייישב** השגת הרז"ה על הראב"ד נראה דפשיט ליה לראב"ד שאין לתלות שום קולא מכח סברא קלישתא דדימת עיריך דלא מקילינן בדבר שאינו ע"פ היקש הטבעי אם לא אימתו הניסיון. דא"כ ברואה דם מחמת תשמיש נימא תבעול בסתר שמא מחמת עין הרע בא ולא מצינו חילוק בזה בש"ס בשום מקום. ועוד דא"כ ל"ל לייעצה שתבעל ע"פ הנהר ה"ל לייעץ להבעל באחת הבתים או הכפרים שחוץ לעיר. ועוד וכי לא סגי שתבא בסתר דאין מרגיש או שתתכס בצעיף שלא יודע בואה העיר. אלא ברור דס"ל להראב"ד שלא הקיל בשביל זה רק שתלה הדבר בזמן שאחר זמן בואה מבית הטבילה ובזמן ההוא היה בית הטבילה רחוק. וכיון שעדיין לא הגיע זמנה לראות כי אם בזמן שתלך ותבא לעיר. סמכינן אקביעותא שאינה רואה מקדם לכן הזהירה שתבעל ע"ג הנהר. וכיון דלא נקבעה וסתה בימים רק בעידנא דסלקא מטבילת מצוה ולא קבעה לימים ה"ל הך ראי' דסלקא מבית הטבילה דין וסת שאינה קבועה. ואף דמשמע דראתה כמה פעמים י"ל דמדמי הך ראי' לוסת שע"י אונס כמו וסת הקפיצות שאין לו דין וסת קבוע כמ"ש (בסי' קפ"ט סעיף י"ז בהגהה) דחוששת לו כמו וסת שאינו קבוע. וכיון דדין וסת שאינו קבועה יש לו אינה חוששת רק לאותה שעה ממש. לכן ציוה להבעל ע"ג הנהר שהיא תיכף לטבילה ואינו בכדי שתלך לעיר אבל אם שהתה חוץ לעיר בכדי שתלך לעיר חוששת אפילו חוץ לעיר ולכן הוכיח הראב"ד דאינה חוששת רק לאותה שעה ממש. וכבר קבע

בשלחן הטהור להלכה כהראב"ד (בסי' קפ"ט ס"ג) ובט"ז כתב שם כגון שרואה אחר טבילתה והיינו דטבילה לא חשיב לי' מעשה כלל רק שעה ידועה וכהוכחת הראב"ד:

אמנם אין משם ראיה לנ"ד דשם ציוה שתבעל קודם הגעת זמן הוסת ר"ל קודם הגעתה לעיר ואז לא הוצרך פרישה. אבל אם באתה לעיר ולא ראתה אפשר שהיה צריך לפרוש וכה"ג חילק בט"ז (סי' קפ"ט סקל"ט) והוכיח כן מן הראב"ד גופי'. א"כ בנ"ד שאחר התשמיש רגיל לבא הוסת א"כ בשעת תשמיש יש לחוש שמא יבא אז. מיהו בנה"כ השיג על הט"ז בחילוק זה ועיין בס' סדרי טהרה (בס"ק למ"ד) גמגם גם בדברי הנה"כ וכמעט לא מצאו מענה לקושי' זו:

ואשר אחזה אנכי ליישב קושי' זו ע"פ סברא. והוא דודאי דברי הראב"ד נכונים בסברא דכל זמן שלא הגיע המיחוש אין חשש. כיון שלא נקבע הוסת רק ע"י המיחוש. אלא דיש לחלק דהא לכ"ע חוששין לשעת הוסת אפילו לר' יוסי דס"ל שם (דף ס"ג) דשעות וסתות א"כ לדידי' אם אין השעה קבועה ביום יש לחוש כל היום כולו לדידן באשה שרגילה לפעמים להקדים ולאחר איזה ימים כמ"ש רמ"א (סי' קפ"ד) והשתא ודאי כשקבעה וסת לפיהוק וכדומה לזמן קבוע. א"כ כמו שיש לראיה לחוד שהוא ג"כ שינוי הגוף שיבא האורח בשעת תשמיש כמו כן יש לחוש להוסת דגופא עצמו שמא תפהק ותראה בשעת תשמיש. ולא התיר הראב"ד רק כשאינה רגילה לראות מיד בשעת התחלת הפיהוק שהפיהוק נמשך. א"כ אף אם יבא הפיהוק בשעת תשמיש אין הראי' רגילה מיד קודם שיעור ביאה. לכן כל זמן שלא האהיל הפיהוק מותרת לשמש. שאף אם יבא הפיהוק בשעת תשמיש אפשר לגמור ביאתו קודם הראי'. אבל אם הראי' בא תוך שיעור ביאה בתחילת הפיהוק מסתברא ודאי כמו שיש לחוש לראי' בשעת תשמיש יש לחוש לפיהוק ג"כ שתפהק ותראה. שהרי קבעה ימים לפיהוק ורגילה לאותה עונה לפהק ולראות. א"כ ודאי יש לחוש שיבא הפיהוק בשעת תשמיש כמו שחוששין לראי'. שלכך צריכה לפרוש וכמו כן אם נמשכה הראי' גם אחר הפיהוק צריכה לחוש אחר הפיהוק כל העונה כמבואר בש"ע שם דכיון שכבר קרה מקרה הגוף יש לחוש לראי' והכי מסתבר:

ו) **ועתה** נבאר בנ"ד. הנה (בסי' קפ"ז סי"א) אשה שראתה מחמת תשמיש ולאחר חצי שנה חזרה וראתה מותרת לבעלה שהרי לא קבעה כו' מיהו חוששת לאחרון. ודייק הש"ך ז"ל (ס"ק ל"ה) ואע"ג דהתם צריכה למיחוש לוסתות הגוף אפי' שלא בשעת וסת החודש כגון שפיהקה פעם א' וראתה צריכה לחוש כשתפהוק עוד פעם שנית באיזה זמן שיהיה שאני התם שוסת הגוף בא מעצמה אבל בוסת הגוף שבא ע"י אונס כגון ע"י קפיצה קיי"ל דאינה חוששת אלא כשקבעה אותו ביום ידוע ולא בכל פעם שתקפוץ ע"כ. ולכאורה

תמוהים דבריו דא"כ איך נאסרה בראתה ג"פ מחמת תשמיש הא פסק בש"ע (סי' קפ"ט סי"ז) דע"י אונס אפילו כמה פעמים לא הוה קביעות אם לא קבעה אותו לימים. ובש"ס ופוסקים משמע דכל רואה ג"פ מחמת תשמיש אפילו בלא קביעות ימים אסורה. דאי בקביעות ימים. היתה מותרת לשמש בימים אחרים. וע"כ (או) דתלינן בתשמיש טפי מבימים. ודוחק לומר דטעמא דאסורה הוא מטעם שכתב רמ"א דמיחש חיישא. דזה לא נזכר בשום פוסק רק בהגמי"י ולא הביא ראי' כלל מרואה מחמת תשמיש. ובספר ס"ט מצאתי (בסי' קפ"ז ס"ק כ"ג) דהר"ן חולק על סברא זו וס"ל בהך דחזי' בכל אימת דסלקא מטבילת מצוה דלא חיישׁ לה משום שחשב מחמת אונע. לכן צ"ל דכיון דיש נשים רואות מחמת תשמיש אלא דלא שכיחי לכן בפעם ראשונה לא חיישינן כלל שגרם התשמיש. אבל כי איתחזקא חזינן דהיא מן הנשים האלו שרואות מחמת תשמיש וגרע מוסתות הגוף דלא חיישינן רק ביום קבוע ובתשמיש כל שראתה ג' פעמים חיישינן לכל ביאות **ומ"מ** בשאלה דשאילנא. הנה כי כן מוכח מכל הפוסקים שכתבו ברואה מחמת תשמיש והיינו בשיעור וסת ואח"כ אין לה דין רואה מחמת תשמיש. וכן ממ"ש רמ"א בסימן [קפ"ז ס"י] ואם ראתה בג' ביאות שאחר טבילתה משמע בהדיא דאם ראתה אחר כל ביאה אין לה דין רואה מחמת תשמיש ומותרת לבעלה אפילו אי קבעה לראות אחר תשמיש יותר משיעור כדי שתושיט ידה כמבואר בש"ע (ר"ס קפ"ז) עיין בש"ך שם. מוכח בהדיא דא"צ לחוש למצות פירוש של העונה. דאל"כ אפי' ראתה אחר תשמיש נמי אסורה מטעם מצות פרישת עונה סמוך לוסתה. אף דבוסת דבגופא מבואר (בסי' קפ"ט) דאם ראתה אחר הוסת צריכה לפרוש כל העונה שאחר הוסת כמבואר שם (בסכ"ג). מ"מ מוכח דאם ראתה אחר התשמיש אינה חוששת. ואפשר לומר הטעם דבשלמא ברגילה לראות ע"י וסתות הגוף מיד כשבא וסת הגוף או שנמשכה הראי' חיישינן שמא תבא [הוסת דגוף וגם] הראיה בשעת תשמיש וזהו הטעם עונה של פרישה דכיון שהרגילות של הראי' באותה עונה חיישינן שמא תבא הראי' בשעת תשמיש. אבל כאן כיון שהוחזקה הראי' דוקא אחר תשמיש ומוחזקת שלא לראות בשעת תשמיש אין חוששין שתקדם הראי' שרגילה לראות שעה אחר תשמיש ותבא בשעת תשמיש. שהרי הוחזקה לשמש מבלי ראי':

סימן טו

בדיני בכור שאלה

על דבר שאלתך על העד שחתם א"ע ישכר בשי"ן אחד כי כן רגיל לחתום. פשיטא שאין כאן בית מיחוש שהרי קודם תקות ר"ג לא היה העדים מפרשין שמותיהן בגט כלל רק פלוני בן פלוני. ושינוי אין כאן:

והשנית על דבר הבכור שאמר הא"י המוכר שהוא בכור אבל כל המבינים אומרים שיש להפרה כמה סימנים שכבר ילדה רק שאינה חולבת מחמת שהיתה מעוברת. ועל אמירתו שאמר שמבכרת אין לסמוך כלל דלהשביח מקחו אומר כן כמבואר בש"ע. אך הא קמבעי' שבאו א"י מן הכפר ואומרים במל"ת שכבר ילדה הפרה כמה עגלים אם נצרף המסיח לפי תומו לסימנים כמו בחולבת. והביא בשם תשובות זכרון יוסף שסומכין לצרף סימנין למסל"ת. עוד הביא מע"ל בשם תשובות תשואית חן שחכם א' התיר לעשות מום ומדמי להא דאיתא בש"ע (סי' שיג ס"ה) בכור שנפל בו מום עובר מותר לעשות בו מום קבוע מן התורה הואיל ולא חזי להקרבה. והנה לדעת הרמב"ם בכור מח"ל אין מקריבין לכן מותר לעשות בו מום קבוע מן התורה עכ"ד החכם השואל:

תשובה

א) **גם** כעת אין ספר חנוך ב"י בידי וגם ס' תשואות חן. ועל סימנין קשה לסמוך שהרי לא הוזכר בגמרא רק חולבת ואם איתא שיש סימנין אחרים אמאי לא זכרן. אולם מה שביקש חכם אחד לחדש דכיון דאין מביאין בכור מח"ל מותר לעשות בו מום מן התורה. ומדמי לבעל מום עובר. אין בידי הספר שמשיג עליו. אך הגם שאמר דבר חכמה אין שמועתו מכוונת ולדבריו בכל ספק בכור אפילו בארץ ישראל נימא דיכולין להטיל בו מום מן התורה דהא אינו ראוי להקרבה מספק א"כ הוה כבעל מום עובר והשתא נטיל בו מום דהוה לענין זה ספיקא דרבנן ולקולא:

ולכאורה היה נ"ל דלא דמי לבעל מום עובר שאינו ראוי לשום קרבן. משא"כ בכור מח"ל יכול להקריב בתורת שלמים עכ"פ. אע"פ שאין המתנות שוות דבכור מתנה אחת ושלמים שתי מתנות. ובכה"ג מקרי לא אפשר כדאיתא בפסחים (דף פט) מ"מ כיון דאין זה רק לכתחילה שפיר מקרי אכתי ראוי להקרבה (מקרי) ולא דמי לבעל מום. בפרט דהכא כיון דאי אפשר להביא בתורת בכור אפשר דאפילו לכתחילה יכול להקריבו שלמים. וכיון דעכ"פ נחתא לי' קדושה י"ל שאסור מן התורה להטיל בו מום:

והרמב"ם (פ"א מבכורות דין ה) כתב ואין מביאין בכור מח"ל וכו' אלא הרי הוא כחול והראב"ד השיג עליו דלא אמר אלא ליקרב אבל קדושת בכור יש לו ואינו נגזו ונעבד. והכ"מ כתב שנוסחא מוטעת נזדמנה להראב"ד שהיה נוסחא ברמב"ם שאין בכור נוהג בח"ל כלל. ולפענ"ד גם להראב"ד הי' נוסחא שלפנינו ולא השיג עליו רק בזה שאמר הרי

הוא כחולין משמע דמותר בגיזה ועבודה על זה השיג דלא אמרו רק לענין הקרבה וכן משמע מדיקדוק לשון הראב"ד:

מ"מ נ"ל שגם לדעת הרמב"ם אסור להטיל מום בבכור מח"ל מן התורה. ומטעמא דפרישית דמ"מ ראוי להקריב שלמים. ומצאתי און לדברי דבש"ס ע"ג (דף י"ג ע"ב) דרבא אמר מפני שנראה כמטיל מום בקדשים ופריך מום מעליא הוא [ומדאורייתא ליתסר] ומשני ה"מ בזמן שב"ה קיים שראוי להקרבה אבל השתא דלא חזי להקרבה לית לן בה ופריך ונהוי כמטיל מום בבעל מום דאע"ג דלא חזי להקרבה אסור [מה"ת] ומשני בעל מום נהי דלא חזי לגופי' לדמי מיהו חזי לאפוקי הכא דלא לגופיה חזי' ולא לדמי ע"כ. הרי דהש"ס מחלק בכך כשראוי אף שלא לאותו דבר מ"מ אסור לעשות בו מום. ונהי דאנן קיי"ל דמותר מן התורה להטיל מום בבעל מום וקושית הש"ס הוא להך מ"ד דס"ל אסור להטיל מום בבעל מום. מ"מ היכא דחזי לשלמים י"ל כ"ע מודו דאיכא לאו מן התורה להטיל בו מום:

ב) **אלא** דעכ"פ מבואר בש"ס דבזמן הזה שרי להטיל בו מום [מה"ת] דלא חזי להקרבה. ע"כ אני תמי' על הרב משנה למלך (בפ"ד מבכורות ד"ה ודע שאחר שכתבתי) שחתר להמציא דאם הטיל בו מום אינו אלא קנס מדרבנן. ואמאי לא זכר עיקר הסוגיא דגוף הטלת מום בבכור מן הזה הוא דרבנן וכיון דמן התורה מותר להטיל בו מום איך יעלה על הדעת שיהיה אסור מן התורה אם יעשה בו מום:

הן אמת שהרמב"ם (בפ"א מאיסורי מזבח ה"ז) כתב אבל המטיל מום בזמן הזה אע"פ שעבר בלא תעשה אינו לוקה. והוא תמוה מאד נגד הסוגיא (דמס' ע"ג יג:) הנ"ל וכבר עמד הלח"מ ע"ז וכמעט לית נגר דיפרקיני':

והנראה לענ"ד להליץ בעד הרמב"ם והוא דס"ל להרמב"ם דהא דאמרינן בזמן הזה דלא חזי' להקרבה תלי' בפלוגתא דר' יוחנן וריש לקיש בזבחים (דף ק"ז ע"ב) במעלה בזמן הזה דר' יוחנן ס"ל חייב דקדושה ראשונה קידשה לשעתה וקידשה לעתיד לבא וכן פסק הרמב"ם (פי"ט הט"ו ממעשה הקרבנות) דמעלה בזמן הוה חייב שהרי מותר להקריב אע"פ שאין בית א"כ חזי' להקרבה גם בזמן הזה. אלא דרבא משמע לי' לאוקמה הברייתא דדין עיקור בקדשים אינו שיעשה אותו בעל מום. ומשמע ודאי דאפילו למ"ד לא קידשה לעתיד לבא אפ"ה נועל דלת בפני' ולא עביד עיקור. לכן צריך לטעמא דנראה כעושה מום בקדשים. מיהו לדידן דקיי"ל כר' יוחנן דמקריבין אע"פ שאין בית י"ל דאסור מן התורה וא"ש. אלא דאכתי קשה מאן פלג לי' דילמא איכא מלקות ג"כ כיון דקידשה לעתיד לבא. וי"ל לזה דמספקא ליה שמא מ"מ שחיטה לא שייך בזמן הזה וכמ"ש התו' בזבחים (דף

נט:) ע"מ זביחה ליכא באין מקדש לכן כתב מאינו לוקה. זה נראה להליץ לחומר הנושא אף שלא נתקררה דעתי בזה:

עכ"פ פשטא דש"ס משמע דליכא איסורא דאורייתא כלל בזמן הזה להטיל מום. א"כ אפשר לסמוך על מסיח לפ"ת להטיל בו מום דאינו אלא חששא דרבנן. וכ"ש להטיל בו מום ע"י א"י דלכ"ע ליכא רק חששא דרבנן. ומצורף לזה הסימנין דאהני לענין דרבנן. ובאמת שצ"ע בכל מסיח לפי תומו נסמוך להטיל בו מום ע"י א"י. מיהו לענין מסיח לפי תומו שיועיל לענין בדרבנן אין זה מוסכם:

אלא דבכל ספיקי דבכור היה לנו להתיר להטיל מום ע"י א"י דהוה ספיקא דרבנן. וכפום פשטא דש"ס ורש"י ותו' אפילו ישראל שהטיל בו מום אינו רק איסור דרבנן וה"ל לן למימר ספיקא דרבנן לקולא. וכן בחולבות היה לו לרמ"א להזכיר היתר זה להטיל בו מום:

ג) עוד נראה בנ"ד אם היהודי גילה דעתו קודם שקנה הפרה ואמרו לו מבינים שכבר ביכרה ושלא יסמוך על הא"י והוטעה הישראל בכך שהיה סבור שהסימנין מועילין להתיר. כאשר הוכיח הסוף שבשביל זה לא מכר. י"ל דהוה מקח טעות כמו בזבין נכסי אדעתא למיסק לארעא דישראל בקידושין (דף נ) ובכמה דוכתי דמהני גילוי דעת. ואף דרמ"א (סי' ר"ד) כתב דבמטלטלין לא מהני גילוי דעת יש בזה דברים באו לא עת האסף פה. וכ"ש אם אמר הא"י שביכרה וסמוך הישראל ע"ז ואח"כ נודע לו שאין לסמוך על הא"י. י"ל דהוה מקח טעות א"כ חזר המקח ויכול להחזיר הפרה עם הוולד להא"י א"כ בטלה קדושת הבכור:

סימן טז

בדיני כיבוד אב

שאלה

אם האב יכול למחות לבנו מלנהוג חומרא אשר רובא דרובא נוהגין בו היתר.

תשובה

הגיעני שאלתו שאלת חכם ירא יחרד לדבר ה' זו הלכה למעשה. כדת מה לעשות במי שהתנהג באיסור חדש. דרובא דעלמא נהיגי להיפרא. ובא אביו ומיחה בו ואומר שיש לו צער על עינוי נפש בנו. וכאן הבן שואל אם יש כח באביו למחות בו בהנהגה זו אף דמצות כיבוד ודאי אינה עומדת במקום איסור. הכא רובא דרובא דעלמא נהיגי להיתרא:

וכתב מעלתו שי' דנראה דאין כח למחות באב במידי דלא שייך ביה כמ"ש מהרי"ק שאין כח ביד אביו למחות ביד בנו ליקח אשה שישרה בעיניו. והנה לכאו' היה נ"ל דמדאיצטרך לאשמועינן דאין כיבוד אב דוחה שבת כדאיתא בריש יבמות (דף ה' ע"ב) וכן בטומאה דקאמר (שם ו.) יכול אמר לו אביו היטמא או אל תחזיר אבידה ת"ל אני ה' כולכם חייבין בכבודי. והנה מעלתו ידידי שי' הביא דברי הסמ"ג שהקשה איך ס"ד שישמע לו הא רשע הוא ותירץ דבאמירה לא נעשה רשע דדברי הרב ודברי התלמוד דברי מי שומעין. (וכ"כ בהג"מ פ"ו הי"ב ממרים) והוקשה למעלתו דאיך ס"ד שישמע לו אם ישמע לו ע"פ גזירת אביו שוב נעשה רשע ורוצה לדמות להך דב"מ (י' ע"ב) אי בעי עביד. ולענ"ד אין כוונת הסמ"ג כלל להקשות שנעשה רשע הא פשיטא אם מצות כיבוד דוחה ורצונו ית' שמצות כיבוד תדחה לאיסור. הפה הקדוש הוא הפה שהתיר. ואיך יהיה נעלם מן הסמ"ג סברא פשוטה [עמ"ש בזה בחידושי הרעק"א ב"מ ל.]. אלא כוונת הסמ"ג דכיון דכל זמן שלא ציוה וליכא (מצות) כיבוד איכא איסורא ע"כ ע"י ציוויו הוא שנולד מצות כיבוד א"כ בציויו זה נעשה רשע לא שייך בי' מצות כיבוד דאינו עושה מעשה עמך בציווי זה ורשע אין בכלל מצות כיבוד. וע"ז יפה תירץ דהא דרשע אין מחיוב לכבדו משום דאינו עושה מעשה עמך אבל זה הגם שעושה שלא כהוגן לצוות לעבור על מצות ה' מ"מ עדיין אינו בגדר רשע ע"י ציוי זה. ובכל דברים עדיין מצות כיבוד עליו. וכיון דבכלל עושה מעשה עמך הוא א"כ י"ל אחר שכבר ציוהו ונולדה מצות כיבוד ס"ד דדחי שכן רצונו ית' שידחה כיבוד הלאו ולכן איצטריך קרא אף שכשנולדה מצות כיבוד אינו רשע מ"מ כולכם חייבין בכבודי:

ובהכי ניחא דיוק שהביא מעלתו שפתח במורא וסיים בכבוד [ת"ל איש אמו ואביו תיראו וגו'] כולכם חייבין בכבודי. ולהנ"ל נראה דלא שייך לומר כולכם במורא דמורא היינו העברת לא תעשה כמבואר במפרשים. והנה האב בשעה שמצוה לא שייך בי' העברת לאו כדברי הסמ"ג דעדיין אין איסור ואין האב נקרא רשע בשביל הצווי. וכשכבר צוה הרי אפשר דרצונו ית' שידחה הלאו. אלא שיש כאן העדר כבוד במה שיצוה האב על הבן לעבור הלא תעשה מחמת שרצונו ית' שידחה. וע"ז לא שייך רק כולכם חייבין בכבודי. אף שאין כאן העברת לאו בצווי אביו ואחר שצוה היה אפשר לומר שרצון מלך הכבוד למחול על כבודו לקיים כיבוד אב. מ"מ האב עושה נגד כבודו ית' שיגרום שהוא ית' ימחול על כבודו בשביל האב. ודאי אין כבוד האב כדאי לבטל ע"י דיבורו ולגרום שהוא ית' ימחול על כבודו וזה ברור:

ב) **וכבר** עלה בדעתי ליישב קושית הסמ"ג דהוה רשע. קצת בדרך פלפול. הגם שאין דעתי נוחה בפלפולים שאינם לאמיתה של תורה מ"מ יש דברים בגו שהוא לדינא. דהנה רבי יהודא ורבנן נחלקו (קידושין עח:) באומר בני זה ממזר דלרבנן אינו נאמן אף שצוח האב שממזר הוא [או שאומר בן גרושה או ב"ח הוא] ואינו כהן. וא"כ יש נ"מ באומר שהוא ממזר ואינו כהן ומ"מ מצווה בכבוד אביו. דהיינו כשאומר שאשתו ממזרת **(

בדין זה בכהן הבא על הממזרת דהולד אין בו שום דין כהונה ומותר להטמא למת ולישא גרושה [ואפילו בנולד מביאה ראשונה דעוד לא נעשתה זונה וחללה וכדאי' בקידושין (עז סע"ב) כהן הבא על אחותו וכו'. ובריטב"א שם דכשגמר ביאתו לא נפסלה בהעראה כיון דדעתו על גמר ביאה. רק דנימא דהממזרות שבו מפקיע ממנו קדושת כהונה לגמרי]. יש ללמוד מגוף הדין דהוא ממזר ומותר בממזרת וכדאי' קידושין (סו:) כ"מ שיש קידושין ויש עבירה הולד הולך אחר הפגום וכו' ממזרת ונתינה לישראל. וכיון דמותר בממזרת בע"כ דלענין יוחסין שדינן בתר הפגום לבד ואין בו צד כשרות כלל דאל"ה הא צד כשרות משתמש בממזרת וכדאמרי' בח"ע וחצי ב"ח. וממילא אין בו צד כהונה כלל ומותר להטמא. והנה לענין תרומה פשיטא דאינו כהן ואסור בתרומה. ויד"ן מהר"ם נ"י אמר ראי' גלוי' לזה מהא דמעלין מתרומה ליוחסין הרי דכהן ממזר אסור בתרומה אך הספק לענין טומאה ולישא גרושה (ממזרת). ועי' במ"מ (פי"ט ה"ה מא"ב) דכהן הבא על הממזרת הרי הולד פסול עכ"ל וגם משם ראיה רק לענין תרומה ויותר יש להוכיח מהב"ח והפרישה אהע"ז (סי' ז' ס"ו) דכתבו דמ"ש הטור כהן הבא על אחת מהעריות אין הולד (הנולד מביאה ראשונה) חלל אין שום נפ"מ מזה רק לענין התראה ומלקות ע"ש. הרי דממזר אינו כהן כלל אפי' לענין טומאה וגרושה. וביותר מבואר בחמ"ח (שם ס"ק כד) וז"ל דמאחר דהולד ממזר הוא גרוע מחלל עכ"ל. ועי' תשו' הרשב"א (סי' א' רא) דהשואל נסתפק בכהן הבא על אחת מהעריות אי הבן (הנולד מביאה ראשונה) מותר בתרומה. וק' לכאורה שלא הביא ממעלין מתרומה ליוחסין. מובן דמתשובתו דרבינו הרשב"א שם אין עוד ראיה מפורשת לנ"ד דמש"ש וז"ל אפי' מביאה ראשונה היא פסולה לכהונה וולדה פסול עכ"ל. י"ל דזה רק לענין תרומה ועוד דבנ"ד לא נפסלה לכהונה בביאתו דבל"ז אסורה. וא"ל דנפסלה לכהן ממזר ז"א דהא נקטינן דזה לא משכחת. גם מש"ש דאפילו לר' יהושע דאין ממזר מח"כ מ"מ שוי' זונה וולדה פגום כדאמרי' יבמות מד.) הכל מודים בבא על ח"כ דהולד פגום וכו' ק"ו מאלמנה לכ"ג וכו' וכ"ת איכא למיפרך מה לאלמנה שכן היא עצמה מתחללת הכא נמי כיון דבא עלי' עשאה זונה עכ"ל הרשב"א. ומכאן מוכח דנפסל לגמרי וכמו באלמנה לכ"ג דבנו חלל. אך בנ"ד שייך

הפירכא מה לאלמנה וכו' דהא היא לא נתחללה בביאתו וכהנ"ל. רק בחמ"ח מבואר בהדיא דממזר גרע מחלל:)** ונולד מן הממזרת או שזינתה אשתו (ונבעלה) [או שנבעלה קודם קידושין] לפסול ואח"כ נולד זה. בנו ממזר [או חלל] דמצות כיבוד עליו. ומותר לטמאות לפי דבריו. והוא לא נעשה רשע בכך שהרי אומר קים לי שאינו כהן. ואפילו לר"י דנאמן. איכא כמה גווני דאינו נאמן כגון שיש לבן בנים כמבואר באהע"ז (סי' ד סכ"ט). והשתא קמ"ל קרא דכיון דאנן לא מהימנינן לאביו והוא בחזקת כהן איסור הוא לטמאות כיון דאנן מחזקינן לי' בחזקת כהן. עוד אפשר לומר באביו אינו מוחזק בכהן והוא החזיק עצמו בכהן דשווי' נפשיה חד"א וכמבואר בתשובות מהרי"ט דמ"מ כיון שהחזיק עצמו לכהן אין לשמוע לאביו. להטמאות. ועכ"פ ברור בדעת הסמ"ג כמ"ש וקושיתו על תחילת הציווי אבל אם כבר צוה שעיר ס"ד דדחי:

ג) **ובזה** מיושב מה שהקשו התו' יבמות (דף ה ע"ב ד"ה כולכם) ל"ל קרא לכיבוד אב. הא אמרינן באביך אומר השקני ואמו אומרת השקני הנח כבוד אמך ועשה כבוד אביך שאתה ואמך חייבין בכבודו וא"כ נימא אתה ואביך חייבין בכבוד שמים. ותירצו דמהכא יליף. וכבר הקשתי עליהם בדרושים [חסרון הניכר יש כאן הקו' והתי' הם גם דיבור בפ"ע התי' הוא דפח"ת] דהא מוכח כבר מאיש אמו ואביו תיראו ודרשו חז"ל בקידושין (דף ל' ע"ב) דאיש סיפק בידו לעשות ואשה אין סיפק בידה לעשות שצריכה לשמוע לבעלה. וקשה כי היכא דאמרינן בא"ל אל תחזור אבידה אין שומעין לו כי כולם חייבין בכבודו ית' הכי נמי נימא באם האשה רוצה לכבד את אבי' איך ימחה בעלה (בידו) בידה] הא הבעל והאשה [מחויבין] בכבודו ית' והוא צוה לכבד אב ואיך ימנע ממנה בעלה מצוה זו. וצ"ל דע"כ לא פליגי בכיבוד אלא אי משל אב או של בן (קידושין לב רע"א) אבל משל אחרים לכ"ע ליכא מצות כיבוד. ואשה שהרשות בעלה עלי' הוה הכיבוד משל אחרים ואינו בכלל צווי הכיבוד. מעתה א"צ לדחוק כדברי התוספ' דמכאן נלמד. אלא נ"ל בפשיטות דס"ד דרצונו ית' לבטל כבודו בשביל כבוד אביו קמ"ל דלא אבל הבעל שאינו מוחל על כבודו אמרינן שפיר אתה ואמך חייבין בכבודו וזה ברור:

ובזה מיושב נמי קושית התוספת שם שהקשו [וז"ל כולכם חייבים בכבודי. מאני ה' דסיפא דקרא קדריש. וא"ת] מנ"ל דקאי טפי אשבתות מכיבוד אב ואם [וכן בסמוך גבי מקדש עכ"ל] ונדחקו. ולפמ"ש לק"מ דאנן הכי דרשינן מאני ה' שכולכם חייבין בכבודי. ומזה אין ראוי לשום נברא לבקש מה שהוא נגד רצונו שאני ה' מורה על גדלות וגודל מעלה. לכן אי דרשינן אני ה' שמצוה לחלל שבת בשביל כיבוד אב אין זה גודל מעלה. וכן במקדש אני ה' הוא גודל מעלה ולא פחת מעלה ח"ו וזה ברור ואמת נכון:

ד) **והואיל** וזכינו דטעמא דכולכם חייבין בכבודי היינו משום דאין לאב לצוות דבר שהוא נגד רצונו ית'. ולא מחל המקום על כבודו במה שהאב שואל שלא כהוגן אבל בנדון דידן שאין כוונת האב ח"ו על העברת רצונו ית'. רק כוונתו מאחר שמצטער על בנו שמענה את נפשו ורוצה שינהוג כמנהג רובא דרובא דעלמא הי' מקום לומר שמחוייב לשמוע לאב שלא צוהו האב לעשות נגד רצונו ית':

ה) אמנם באמת הדבר ברור במידי דלא שייך האב בגווי' אין מצות כיבוד על הבן. וראי' לזה דהא דטרח הש"ס ללמוד מאני ה' שלא לדחות הלאו. וקשה נילף מהפרת נדרים שהתורה אוקמה ברשותו להפרת נדרים ובנעורי' בית אביה דוקא. ואם נימא שכל מה שמצוה האב אם אין הבן שומע לו עבר על מצות כיבוד א"כ ל"ל קרא להפרת נדרים הא לעולם יכול למחות ע"י מה שמצוה לבתו שלא תעשה כזאת ומצות כיבוד עלי' צריכה לשמוע לו. ואמאי שתק הש"ס מללמד מהפרת נדרים דמוכח דדוקא כשהיא ברשותו מפר נדרים אבל לא בשביל מצות כיבוד יכול לבטל נדרי'. ורוב פוסקים חוץ מרמב"ם ס"ל דאין האב מפר לבתו רק נדרים שיש בהן עינוי נפש ומי לא עסקינן שמצטער על ענות נפשה של בתה החביבה עליו. אלא הדבר ברור במידי דלא שייך אבי' בגווי' אין מצות כיבוד חלה [ועמ"ש בזה לקמן סוף סי' ח"י ד"ה עתה]:

ומה שהוקשה למעלה מזריקת ארנקי ולא יכלימנו (קידושין לב.) אלמא בכלל כיבוד שלא לצערו. נראה דהיינו דכשהוא יכלימנו הרי הוא מצערי' בידים. אבל אם הבן נוהג בהנהגה שאביו לא ניחא לי' ומצער נפשו אין הבן חייב בזה:

ו) **והרמב"ם** פסק (בפ"ו ה"ז מממרים) אפילו ארנקי של הבן. ורבים בתורה קמים עליו שהיא נגד הש"ס קידושין (דף ל"ב) דפליגי אי כיבוד משל אב או משל בן ובעי למיפשט מהא דשאלו את ר"א עד היכן כיבוד אב אמר להם כדי שיטול ארנקי בפניו ואינו מכלימו ואי אמרת משל אב מאי נפקא לי' ומשני בראוי ליורשו. והרמב"ם פסק כיבוד משל אב ופסק כדי שיטול ארנקי שלו ואינו מכלימו הוא כמזכה שטרא לבי תרי. ומה שתירץ הכ"מ הוא נגד הש"ס במחתה"ק ובלח"מ כתב דהרמב"ם מיירי אחר שכבר זרקו וכדברי הרמ"ה דכיון דכבר זרקה אין להכלימו שאין מרויח בזה. וכל זה איננו שוה דא"כ אמאי לא אוקמה הכי בגמרא:

לכן נראה דס"ל להרמב"ם דאם יוכל להציל הארנקי בלא הכלמה ובלא מורד דעת אביו פשיטא שמחויב להציל שלא יעבור על בל תשחית. ומ"ש התו' (שם ד"ה ר"י) דעביד למימרא אימתא לא משמע כן ואדרבא בשביל זה איכא לסיועו להרמב"ם שפסק (בדין י"א אפילו רשע חייב בכבודו והיינו מכח הך דארנקי דעבר על בל תשחית. אלא מיירי

שאין כח בידו להציל ואם כן ליכא הפסד לבן שבין כך ובין כך לא יציל וא"כ שפיר אין להכלימו. [ואפי' ביש ספק אולי יציל ע"י ההכלמה ג"כ אסור להכלימו וכמו שיבואר]. והיינו מדאמרינן בש"ס סתמא (בדף ל"א ע"ב) עדיין לא הגעת לחצי כיבוד כלום זרקה ארנקה בפניך ולא הכלימתה. ואי אירי משל אב ובראוי ליורשו דוקא ודאי רבותא דר"ט עדיפא טפי ממה שיחשוב ההפסד בראוי ליורשו דהא ביד האב להפקיע הירושה. אלא ודאי משל בנו קאמר אלא דמיירי (שאינו מכלימו היינו משום) שאף שאין בידו להציל בידים מ"מ אפשר שיציל ע"י ההכלמה [דיכול להיות דעי"ז] ימנע מלזרוק לכן קמ"ל דלא יכלימגו. והשתא קשה מאי פריך אי משל אב מאי נפקא ליה מיני' נימא ודאי בארנקי של בן ואי קשיא הא אינו מחויב בכיבוד משלו די"ל היינו שלא יפסיד אבל כאן שאי אפשר לו להציל בין כך ובין כך יפסיד א"כ לא שייך משל בן שהרי אינו מפסיד. דלא פסיקא מילתא שיציל ע"י הכלמה. ומספיקא לא נפקא. וא"כ שפיר קאמר שלא יכלימו. אלא דהך מילתא תלי' אי ספיקא דאורייתא מדאורייתא לקולא א"כ כשהבן מסופק אם יציל שלו ע"י הכלמה י"ל שבאמת מותר [מה"ת] להכלימו. דאי כיבוד משל אב יכול להציל שלו ע"י הכלמה. וידוע שיטת הרמב"ם ספיקא דאוריית' מדאורייתא לקולא ומדרבנן לחומרא. והשתא אתי שפיר שיטת הרמב"ם דודאי סתמא דש"ס (לא:) דקאמר כלום זרקה ארנקי בפניך משמע משל בן. אלא דהש"ס (לב.) משמע לי' דמדאורייתא קאמר [ר' אליעזר] שכיבוד אב כדי שיזרוק ארנקי בפניו פריך שפיר אי משל אב מאי נפקא לי' מיני' ולא מתרץ ביש ספק שיציל ע"י הכלמה דאם כן באמת מותר להכלים דספיקא דאורייתא [מדאורייתא] לקולא. מיהו למאי דנקטינן דספיקא דאורייתא מדרבנן לחומרא א"כ מספיקא שיציל ע"י הכלמה אסור להכלימה דשמא לא יציל ומכלים בחנם לכן אסור. והיינו דאמרו לר"ט כלום זרקה ארנקי בפניך. ודברי הרמב"ם נכונים ודוק כי לא מצאו אנשי חיל ידיהם להסכימו עם שיטת הש"ס:

ז) **לכאורה** נראה הוכחה מן הש"ס הלזה (כב.) לדעת הר"ן שהביא הרמ"א (בסי' ר"מ ס"ה) דאינו חייב ליתן לאביו רק מה שנותן לצדקה. דאם כדעת השאילתות שאם יש לבן כופין לבן לפרנס את אביו. קשה למה דחק לאוקמה בראוי ליורשו דהא לאו רבותא הוא. לוקמה בפשיטות דמיירי כשיזרוק הארנקי לא יהיה לו מה לפרנס עצמו ויהיה מוטל על הבן לפרנסו וא"כ מפסיד היא ע"י השלחת הארנקי. אלא ודאי אין חייב רק ליתן רק מה שנותן לצדקה. ובהא לא מרווח מידי דכמה עניים איכא בשוקא:

ח) **במה** שהקשה הטור על הרמב"ם שפסק אפילו היה אביו רשע מחויב בכבודו. מהא דפ' איזהו נשך (סב.) בהניח להם פרה וטלית וכל דבר מסויים חייב להחזיר משום

כבוד אביהם ופריך והני משום כבוד אביהם חייבין אקרי כאן ונשיא וכו' ומשני בעשה תשובה. וקשה לשיטת הרמב"ם אפילו רשע מחויב בכבודו. ותירץ הכ"מ דכיון דלא אזהר רחמנא לברי' דניהדר והוה ממון שלו וכיבוד משל אב אין צריך להחזיר. לפי זה אפילו עשה תשובה למה יתחייבו להחזיר משום כבוד אביהם הא כיבוד אינו רק משל אב והם כבר זכו בו אלא ודאי כמ"ש התוס' בכתובות (דף פ') דהכא איכא קלון אביהם וא"כ קשה אפילו למ"ד כיבוד משל אב ולא עשה תשובה הא מוזהר להחזיר משום קלון אביהם ובלח"מ תירץ דלאחר מיתה אינם חייבין. וקשה מאן פלג ליה להרמב"ם לחלק בין לאחר מיתה למחיים כשהאב רשע דאי לאחר מיתה ליכא חיובא כשהוא רשע מנ"ל דמחיים איכא חיובא. לכן נלע"ד טעמו של הרמב"ם ע"פ מה שמבואר בקידושין (מט:) האומר ע"מ שאני צדיק אפילו רשע גמור מקודשת חיישינן שמא הרהר תשובה בלבו. לכן אסור לבזותו ומחויב בכבודו וכבר אמרו הרשעים מלאים חרטות לכן מספיקא חייב לכבדו. אבל בהניח להם אביהם פרה וטלית ולא נודע שעשה תשובה. ולא החזיר הרבית. אין להוציא מן היורשים מספק שמא הרהר תשובה שהרי לא החזירו. ומחשש שמא הרהר בלבו לחזור ולא הספיק להחזיר עד שמת אין לחייב היורשין ועמ"ש בחידושי לאה"ע (סימן מ"ב):

נחזור לענינינו [מה דכתבנו באות ה] דודאי ברור דבמידי דלא שייך ביה האב ליכא חיוב כיבוד:

ט) **ברם** צריך למודעי דמה שהוקשה למעל' ידידי שי' ממעשה דר' ישמעאל [בירושלמי הובא בתוס' לא:

ד"ה ר"ט] שאמר הואיל וזו רצונה זו כבודה. נראה דבר ברור דיש חילוק בין חיוב למצוה בעלמא. דידוע שאין כל הדברים שמקבל שכר בעשייתן יהי' עונש במניעתן. וזה ברוב מצות. הנה צדקה הוא מצוה וכפי השיעור הראוי ליתן ואם מוסיף ודאי מקבל שכר ע"ז. וכן תלמוד תורה אם קובע עתים לתורה לא יענש אכן אם מייגע עצמו בתורה ודאי שכרו יותר גדול כי לפום צערא אגרא. והנה כי כן בכיבוד אב ואם. נהו שיש גבול לחיוב מה שיענש כשימנע. מ"מ כל שיוסיף לכבדן יותר מקבל שכר אחר שהמלך הקדוש חפץ ביקרם. ומעשה דר' טרפון בקידושין (דף ל"א ע"ב) דהוה גחין וסליק לה. מה שלא שמענו לזולתו ולא יעלה על הדעת שיש עונש למי שאינו עושה כזאת. ואף גם אינו עולה על הדעת שר' טרפון לא יקבל שכר ח"ו על המעשה הנפלא ההוא. ואין במה שהוא נוסף על החיוב דחיית עשה וכדומה. שזה אינו בגדר חיוב כלל. ומ"מ מקבלין שכר ורב טוב הצפון. וכן בכל הידורי מצות ודאי שכרם לא יקופח ובמניעתן אין עונש:

י) **גם** מה שהביא מעלה בשם שאילתות דמפרש (בקידושין לא סע"ב) ולא יכריעו לכף חובה. והוקשה לו דבצדק תשפוט הוא מצוה לכל אדם. כעת לא עיינתי בשאילתות וכפי הנראה לאו בדינא קאמר רק בענינים שיש לדורשן לזכות וחובה ואם כי נראה לו שאביו לא עשה כהוגן אין לו לומר כן אבל לא בדינא ועבירה רק במילתא בעלמא:

ובאמת קשה איך אמר לא יסתור דבריו ולא יכריעו. פירש"י שלא יאמר נראין דברי פלו'. הנה מצינו ר' חולק ארשב"ג אביו בכמה דוכתי וכעת אתי' זכירה זכירה בכתובות (דף נ"ב) עיין ברי"ף ורא"ש שם. לכן אפשר דכל הני מילי כשהם בוועד אחד ובפניו או בפני רבים דוקא. וכן בש"ע (סי' ר"מ) כתב בפניו:

ובבאר היטב (סי' רכ"ח) באשל אברהם כתב בשם תשובה אחת ראובן נשבע לעשות דבר ומיחה בו אביו ונפטר משבועתו. לא ידעתי מציאות לדברים אלו וצ"ע בגוף התשובה אולי לא העתיק כהוגן. דאיך יפטר משבועתו על ידי מחאת אביו דכבר בררנו (אות ה) שאין האב יכול לבטל נדרי בנו ובתו מצד מצות כיבוד ולכן אינו יכול להפר לאותם] שאינם ברשותו רק בבתו בנעוריה בבית אביה:

יא) **מעתה** נבא לענין שאילתינו. ודאי אם הבן רוצה לנהוג כן אין צריך לשמוע לאביו. אבל אם ירצה הבן לעשות נייחא לאביו והפקת רצונו. עכ"פ צריך להתיר לו ההנהגה שהוא כמו נדר כדאיתא ביו"ד (סי' רי"ד). ואם מתיר לו פשיטא דמותר כמו כל עולם שאין נוהגין בחומרא זו. ולפי דלבי כשמעתא דידי כי כבר בררנו בספרי שם חדש (בס' מגן האלף סי' תפ"ט) התירים ברורים ונכונים לאמיתה של תורה מכונים. א"כ ודאי מצוה לשמוע לדברי אביו ומקבל שכר על זה כמו שבררנו (באות ט) ויש לו להתיר ההנהגה ולשמוע לקול אביו. ולדעתי אם יעיין היטב בספרי מי שיש לו יד ושם בעיון יראה שיש לסמוך על הדברים הנאמרים אפילו שלא בשעת הדחק. ומה גם לענין משקין שעיקר הפרישה קשה ממשקין.

אלא דיש לעי' אם יכול לעשות לו פתח חרטה בשביל כבוד אביו דקיי"ל דאין פוחתין בכבוד אביו כדאיתא (סימן רכ"ח סי"א) מיהו נראה דהיינו דוקא בגוונא דהתם שאחרים יפתחו לו אבל אם מעצמו מתחרט ופתח פיתחא לנפשי' שפיר יכול להתיר. ועוד דדוקא בגווני דהתם שאינו חצוף לומר כן אבל כאן שגם כוונה זו לשם שמים לנהוג איסור. אין כאן חציפות אם אינו שומע לקול אביו בזה. אלא שמתחרט על ההנהגה ורוצה לנהוג כרובא דעלמא. לא שייך זה:

וידעתי כי במדינתכם כרוכים אחר דברי, הגאון הקדוש מהר"א מווילנא זצוק"ל שמחמיר מאוד. מ"מ אהבתי צדק להצדיק מנהגן של ישראל. ואם כי לא קם כמוהו מימות

[רבותינו] הקדמונים נ"ע להיות כל התורה כולה נגלה ונסתר כשולחן ערוך לפניו. מ"מ חלילה למשווי' כ"ע רשיעא לעבור על לאו דאורייתא. ומה גם שהדברים שכתבתי הם ברורים לכל מבין. ודברי הגאון [זצוק"ל] בי"ד מ"ש בענין חדש אין לו מובן כלל גם פירושו בירושלמי. ות"ל סתרתי הכל בספרי. ולא יפלא שישיג פעוט וכשל כח ביגיעה רבה ועצומה מה שלא ישיג הענק דרך העברה בעלמא. ומי לנו גדול מר"ש בן יוחאי דנהירין לי' כל שבילי דרקיעא וכל העולמות עליונים אעפ"כ רובא דרובא לית הלכתא כוותי'. ורב אשי שאמר אם הראשונים כבני אדם כו' אעפ"כ פסקינן הלכה כבתראי. הא למדת שאין ראי' מגודל מעלת האיש לקבוע הלכה כמותו. והאל יצילנו משגיאות ויראינו מתורתו נפלאות. ופעמים רבות שעלו בידינו להשיג על ראשונים בראיות ברורות ומופתיות הלא בספרתי:

סימן יז

בדיני איסור לועג לרש

שאלה

בק"ק ווישיגראד נהגו מימים קדמונים להעמיד מצבות ואין כותבין שמות המתים עליהם. ועתה התעורר הקהל לעשות זכרון למתים נוחי נפש לכתוב על המצבה שמות הנעדרים ז"ל כנהוג בכל הקהילות. ושאל החכם השואל אם יש איזו חשש בזה משום לועג לרש לשאר מתים שאין רשומים בשמותם:

תשובה

א) הנה ודאי אין לנו לומר שהמנהג בא מכח הוראת חכם שפקפק בזה מאיזה טעם. דמאחר שבכל קהלות נוהגים לחקוק במצבה שם המת ותואריו ונהוג מכמה מאות שנים א"כ אין ספק שאם הי' לחכם פקפוק בזה לא הי' עומד על דעתו והי' מריץ דברים לגאוני הדור מה גם בימים הקדמונים אשר מלאה הארץ דעה, וגדולי הדור בכל קהל ועדה המפורסמים כמו קראקא פוזנא ופראג שכל המצבות רשומות בשמות המתים ואחר שלא נשמע שום פקפוק בדבר ודאי לא הי' זה בכוונת מכוון. כי אם במקרה וסיבה בימים קדמונים אשר נשכח זכרם. ואולי לא הי' להם אומן לפתוח פיתוחי חותם מצוי להם. וברבות הימים נשתכח הדבר ונהגו כמנהגן. כי לא ערב לאדם לשנות המנהג ולא נתעורר על זה. או שהי' בעת דבר ר"ל שרבו המתים והחיים ברחו והקברנים לא זכרו מקום הנקברים לקראם בשמות עלי אדמות עד שחשבו אחר כך לנהוג כמנהגן. אבל לחשוב בזה חשש איסור הנהוג בקהלות ובגאונים מפורסמים בימים קדמונים. חלילה.

וכן משמע בשילהי הוריות (יג:) הקורא כתב שעל הקבר משמע שנהוג לכתוב בכתב על הקבר. ואמת כי בעובדא דשמואל פ' מי שמתו (יח :) שאמר אבא היכא משמע שלא היה ציון על קבר דאבוה דשמואל שהרי לא ידע מקומו. מיהו אפשר שידע מקום קבורתו רק לפי שביקש לדבר עמו ולא מצאו לכן שאל לו היכא אבא למה שלא מצא לדבר עמו על קברו אבל מקום הקבר אפשר שנודע לו. או שתפס סברא דרשב"ג דאין עושין נפשות לצדיקים אלא דבריהם הם זכרונן. מ"מ כבר כתב גם כ"ת דבכה"נ לא שייך לועג לרש:

ב) **ועיקר** מה שנתחבטו התוס' בכמה מקומות (ובנדה סא: ד"ה אבל) בהא דבגד שאבד בו כלאים עושין איתו תכריכין למת הא אמרינן במנחות (דף מ"א.) ומודה שמואל בזקן שעשאו לכבודו שפטורה מן הציצית והאי שעתא רמינן לי' משום לועג לרש. לענ"ד הי' נראה דלועג לאש לא שייך רק במצות עשה והוא דהמצות נחלקין לשני חלקים מצות קום ועשה ומצות לא תעשה. והנה בענין לא תעשה העובר עליהם הוא פוגם כנפשו. ובמעשה העשה כתרי נפשו להעלות למעלה יתירה וגם יש פגם אם לא עשאו כמו שאם אינו מניח תפילין וכדומה. לכן אמר שלמה (משלי י"ח) גם מתרפה במלאכתו אח הוא לבעל משחית. שגם הוא פוגם ומשחית נפשו. לכן עשה דוחה לא תעשה שהעשה הוא לתקון הנפש והל"ת שלא יפגום ובעשה שדוחה אינו פוגם רק מעלה. והנה מעלת החי על המת בהתעלות נפשו במצות שבקום ועשה שזה המת אין בו פח לתקן עוד. אבל בענינים שבשב ואל תעשה מעלת המת בטוחה שלא יפגום נפשו אחר המיתה שלא יעבור על שום לא תעשה והחי אינו בטוח מזה. לכן במת אף שנקבר בכלאים אין זה פגם בנפשו כי במתים חפשי ואינו מצווה על זה. אבל בענין עשה שהוא להעלות הנפש להשיג מעלה יתירה בזה מעלת החי יותר על המת. לכן אם החי לובש מלבוש של מצוה נראה כמתפאר שהוא יכול להשיג שלמותו על ידי מצוה זו שבטל מן המת לכן מקרי לועג לרש אם תראה מעלת החי במצות עשה לכן ההוא שעתא רמינן להו שלא יהא נראה כמתפאר על המת שאבד שלמותו בחוש שנעדר המת ממצוה שהוא כלועג לרש. אבל הכלאים למת הם כמו שאר מלבושים לחי. ואין לחי מעלה יתירה ושלימות במה שאינו לבוש כלאים רק שאינו פוגם ובזו המת שוה לו שאינו פוגם במלבוש אף שהוא כלאים ואין לחי מעלה יתירה בזה. לכן ברואה המת ואינו מלויהו הוה לועג לרש (ברכות ח"י.) לפי שמצות לוי' בחיים בפרט להולך בדרך רחוק. והמת שהולך באורחא רחיקא מראה כאילו אבד המת שלמותו בזה הדרך ואינו ראוי לעשות לו לוי' לכן הוה לועג לרש שמשפיל מעלת המת נגד החי:

ג) **עוד** עלה בדעתי ליישב פי' רשב"ם בנדה (דף ס"א [בתוס' ד"ה אבל] שתירץ לקושיא הנ"ל דלמת כלאים לא שייך לרש שגם החי אם אינו נהנה מכלאים אין איסור בדבר. והקשו תוס' שם עליו דגם בציצית [אם] אין החי נהנה מן הלבוש אין חייב. והי' נ"ל דבלא"ה נתחבטו התוס' שם על מנהגן שמשירין ציצית מטליתן של מתים הא הוה לועג לרש. לכן נראה דחדא בחברת' מיתרצא דבמנחות שם אמר אדשמואל והאי שעתא ודאי רמינן לי' משום לועג לרש. וי"ל דדוקא לשמואל לשיטתי' דס"ל אפילו כלי קופסא חייבין אע"פ שאינו נהנה בו דחובת טלית הוא לכן מקרי לועג לרש. שנראה כאלו מחיים לא עשה בו ציצית ואינו ניכר שנעשה בתחלה לכבודו ויחשדו שהכינו ללבשו מחיים ואעפ"כ לא עשה בו ציצית. וא"כ לדידן דקיי"ל כלי קופסא פטורין שפיר י"ל דבציצית לא שייך לועג לרש כיון שאין המת נהנה לאו לבישה הוא

ד) **עכ"פ** נראה דלא שייך לועג לרש רק במה שהחי מראה מעלתו נגד המת. אבל בהבדלים שבין מת למת לא שייך. וכן מוכח במ"ק (דף כ"ז.) בראשונה היה מוציאין עשירים בדרגש ועניים בכליבה והי' עניים מתביישים התקינו שיהיה מוציאין הכל שכליבה. אלמא עיקר טעמא משום בושה דעניים חיים אבל במה שנבדלו העשירים מתים מן העניים מתים לא שייך לועג. ובן בכתובות פ' נערה (מו:) אפי' לעני שבישראל לא יפחות משמע לכ"ע מחוייבים לעשות כבוד למת כפי עשרו ואין בזה לועג לרש נגד מתים עניים:

מעתה שכונתם עתה לרשום על המצבות כנהוג בכל הקהלות אי משום להתפלל על קברי אבות או הצדיקים כענין מה שאמרו חז"ל מפני מה נסתתר קברו של משה שלא יראו ברחמים [עי' עין יעקב ספ"א דסוטה סי' נ"ד] משמע שיש תועלת בהשטחות על קברי צדיקים וכן נהיגי עלמא להרבות בהוצאות להתפלל על קברי אבות. אין כאן בית מיחוש כלל שאין זה בזיון לשאר מתים. וה' יגדור פרצות עמו ברחמים ויבולע המות לנצח. וכן מי שחטא למת מצינו שיבקש על קברו. הרי שיש תועלת בידיעת מקום הקבר. לכן אין איסור בדבר כלל:

סימן יח

בדיני איסור סירוס

שאלה

האשה שהעיבור והלידה סכנה לה. והבעל אין לו רק בן אחד ולא קיים עוד מצות פו"ר. אם יש להתירה לשתות כוס של עיקרין. או לשמש במוך. או להפרישן זה מזו:

תשובה

א) **כבר** הביא מעל' ידידי שי' דברי הש"ע אהע"ז (סימן ה' סי"ב) דאשה מותרת לשתות כוס של עיקרין **(ופנים הללו ובמדינות אייראפא אסור להשקות כיס של עקרין גלי פקודת בעלי הרופאים הממונים לרפאות בידיעת וברשיון הממשלה ודינא דמלכותא דינא.)** כדי לסרסה והוא מרמב"ם וטור וסמ"ג אלא שהב"ח כתב דוקא משום צער לידה שרי כההיא דדביתהו דר"ח (יבמות סה:) דה"ל צער לידה אבל בלית לה צער לידה [יותר משאר נשים] לא (וכ"כ) [מדכתב] הרמב"ם (שם הי"א) דמסרס הנקבה פטור משמע אבל אסור. ואמת שכ"כ הב"ח אלא שדבריו מגומגמין במ"ש ואין לחלק דמשקה לנקבה מותר אבל לסרס בידים אסור דפפ' שמונה שרצים איתא בהדיא דלא שייך סירוס בנקבה [רק ע"י השקאת סם]. נראה שמפרש מ"ש הרמב"ם המסרס הנקבה פטור אבל אסור היינו ששותה כוס של עיקרין דסירוס אחר ליכא בנקובה. וקשה איך יסתור הרמב"ם דבריו דאשה מותרת לשתות כוס עיקרין לכתחלה. ולפרש דהיינו במקום סכנה וצער לידה אינו במשמעות דברי הרמב"ם כלל. גם בשם ספר עצי ארזים הביא [מעכ"ת] דלא שייך סירוס באשה כלל:

ולא ידעתי כוונתם אי כוונתם דאי אפשר לקלקל אברי הלידה באשה הרי משנה שלימה שנינו אין לך פרה וחזירה יוצאה ממצרים שאין חותכין האם שלה שלא תלד והוא במס' בכורות (פ"ד מ"ד) והובא בסנהדרין (דף ל"ג.) וא"כ טעו בדבר משנה ובודאי אין לך סירוס גדול מזה. ומה שיצא להם כן מדברי התוס' פ"ח שרצים (דף קיא. ד"ה בזקנה) שכתבו התוס' דאין שייך סירוס באשה. והנה לכאורה לפום פשטא דש"ס דסירוס תליא במי שמצוה על פרי' ורבי' דהא מעיקרא דייק אכוס של עיקרין הא סירוס אסור ומסיק אלא באשה ופריך לר"י בן ברוקא דס"ל על שניהם הוא אומר פרו ורבו מאי איכא למימר משמע דלר' יוחנן ב"ב שייך נמי סירוס באשה ואסורה לשתות כוס של עיקרין. אלא דאי אפשר לומר כן דא"כ מאי משני בזקנה ועקרה הא מ"מ אסור ולזה הוכרחו התוס' לומר דלא שייך סירוס באשה. אלא דלכאורה אינו מוכרח דהא כי משני הש"ס בזקן ופריך הא א"ר יוחנן שמן וחמין החזירני לנערותי משמע אי לאו הכי לא שייך סירוס בזקן כמ"ש התו' שם (ד"ה אלא) דזקנה לאו סירוס הוא. וא"כ שפיר י"ל כפשטא דש"ס דסירוס תליא בפרי' ורבי' ואשה שאינה מצווה על פו"ר לא שייך בה לאו דסירוס ואשה זקנה לא שייך בה החזירני לנערותי לכן בזקנה מותר אף לריב"ב דשייך בזה סירוס. אלא דמ"מ דברי התו' מוכרחים דקשה אמאי לא משני בעקר שאינו מועיל לו החזרת חמין אלא ע"כ לומר עקר היינו סירוס וא"כ היה מסרס אחר מסרס וא"כ קשה איך משני בעקרה הא כיון

דשייך בה סירוס הוה מסרס אחר מסרס [ועמ"ש לקמן אות ה]. אלא ע"כ גם לר' יוחנן בן ברוקה לא לא שייך סירוס באשה. ואמת שהסוגיא קשה להולמה שהרי הש"ס לא קפיד להקשות רק על מסרס אבל לא משום מצות פרי' ורבי' [עי' תוס' שם קי: ד"ה והתניא]. וא"כ כיון דמשני באשה מאי קשי' ליה מריב"ב דמ"מ אין איסור סירוס באשה אע"ג דמצוה על פו"ר [כיון דאין שייך בה סירוס]. ואי קשיא לי' איך תמנע ממצות פ"ו עכ"פ על מה שטענו לא הודה לו שעיקר הקושי' שהחל בש"ס להקשות לא שייכא ואם מקשה בפנים חדשות שיש להקפיד בשביל פריה ורביה ה"ל לפרש בהדיא. ועוד ה"ל לשנוי' שכבר קיימה פ"ו [ועמ"ש לקמן אות ד]:

גם מעובדא דיהודית דביתהו דר"ח (יבמות סה:) ששאלה אשה מהו בפ"ו אמר לה לא אזלא שתי' סמא דעקרתא משמע אילו היתה מצווה על פ"ו לא היתה רשאי לשתות עיקרין דאל"כ למה תלתה שאלתה בפ"ו. ועוד הא כבר קיימה פרי' ורבי' דהא יהודא וחזקי' אחי פזי וטוא אחוותא. וע"כ לומר דסירוס תולה בפ"ו. וא"כ קשה לר"י ב"ב דאיכא סירוס באשה וא"כ למה עקרה מותרת לשתות כוס עקרין ובעקר אסור. ואפשר דעקרות האשה אינה מצד סירוס רק מצד כוויצת האם ושהתה עשר שנים ולא ילדה שוב אינה יולדת וזה אינו מצד סירוס. לכן באשה עקרה לא הוה עקרותה סירוס אבל בעקר הוה מצד סירוס:

ועפ"ז יש לפרש מ"ש התו' (ד"ה בזקנה) דלא שייך בה סירוס קאי על עקרה דמייתי התם דאשה עקרה לאו סירוס הוא כמ"ש התוס' (ד"ה אלא) בזקן דלאו סירוס הוא ואינו בכלל מסרס אחר מסרס כיון דלאו בר אלודי הוא ודחי הש"ס דזקן מוליד ג"כ ומסיק באשה ואשה עקרה לאו סירוס מקרי ואם כן לא שייך בה סירוס:

ב) **אלא** שצריך למודעי דאיך תליא לאו דסירוס בציוו על פ"ו דודאי פשט הש"ס דלר' יוחנן דס"ל אשה מצווה על פ"ו אשה במצות סירוס. ודבר זה הפלא ופלא מי תלה מצות סירוס במצות פרי' ורבי'. הרי בעל חיים שאינם בני מצוה כלל ומוזהרין שלא לסרסן. א"כ יפלא משום דלא חייבת במצות פ"ו לא יהיה שייך בה איסור סירוס ולא יתחייב אם אשה מסרסת עצמה או שותה כוס של עקרין או מסרס האשה ליכא לאו ומסרס ברי' אחרת איכא לאו מפורש בתורה ובארציכם לא תעשו. ואיך נימא דמסרס אשה פטור משום דלא מיפקדא אפרי' ורבי'. זהו מן התימא וכמעט עמדתי משתומם על המראה וחשבתי לית נגר דיפרקני':

אמנם משמיא אנהירינהו לעיינין לפי עומקא של הסוגיא שם בפ' שמונה שרצים (דף קיא.) דמשני בזקן ופירש"י דלאו בר אלודי הוא וכתבו התוס' דלא היה מסרס אחר

מסרס דזקן לאו בר סירוס הוא. נמצא לפ"ז יש חילוק דסריס אף שאינו מוליד חייבין על סירוסו דהוה מסרס אחר מסרס משום דמניעת הלידה מכח סירוס אבל כשמניעת הלידה לאו מצד סירוס אין איסור בסירוס כיון דבלא"ה אינו ראוי להוליד ולא הוה בכלל מסרס אחר מסרס. ועיין בחידושי רשב"א שם הסברא דקפדא תורה בסירוס אחר סירוס כיון דנראה כמסרס כיון שבטבע ראוי להוליד מבלעדי סיבת הסירוס. מעתה נראה דלא קפדא תורה אסירוס כי אם בזכר דלולי פעולת הסירוס ראוי הוא להוליד והוא מחבל כלי הלידה זהו סירוס שהקפידה עליו התורה שלולי פעולת הסירוס הי' ראוי לפ"ו. אבל באשה שממילא כשנעשית זקנה לא שייך בה מסרס ואילו היתה ממתנת עד שתזקין שוב לא יהי' בה איסור דהא זקנה לאו סירוס הוא ומתוך שיכולה לבטל כחות הלידה ממילא גם במסרס בידים ליכא איסור סירוס. אלא דאי אשה חייבת בפרי' ורביה א"כ שייך בה איסור סירוס א"כ [אף] שאם תזקין לא יהי' בה איסור סירוס מ"מ הא השתא צריכה לקיים פ"ו ולא תמתין עד שתזקין וא"כ שייך בה איסור סירוס שלא להפסיד אברי ההולדה ואין בידה לבטל איסור הסירוס כיון שמצווה עליה בפרי' ורבי' אינה רשאי לישב עד שתלבין ראשה. אבל אם אשה אינה מצווה על פו"ר לא שייך איסור סירוס דיכולה לישב עד שתלבין ראשה לכתחילה ואז אין איסור סירוס עליה. א"כ מסתמא לא שייך בה עבירת הסירוס כיון דבישבת עד שתזקין לא שייך איסור סירוס ויכולה לישב לכתחילה עד שתלבין ראשה ואין מצות פרי' ורביה מעכבת עלי'. זה דוקא לרבנן דס"ל אשה אינה מצווה על פו"ר. אבל לריב"ב דצריכה לקיים פ"ו ואינה רשאה לישב מבלי קיום פ"ו א"כ גם סירוס שייך בה:

מעתה לא יקשה עלינו למה סירוס בעל חיים אסור אף דלאו בני מצוה. דהתורה קפדא עלן שלא לבטל משום בעלי חיים כלי ההולדה אף דלא שייך אזהרה על הבעלי חי קפדא תורה על דידן דלא נעביד מעשה הסירוס כל שבאדם כיוצא בו אסור. אסור לעשות כן גם בבהמה אף שאינה בת מצוה. לכן ר' יהודא ס"ל [בת"כ] דאין הנקבות בסירוס והיינו משום כיון דאשה נקבה אינה בת סירוס מטעם שבידה להסתרס ממילא בבחירתה כיון שאינה מצווה על פ"ו לכן גם בבהמה אין איסור סירוס. ות"ק ס"ל דלענין בעלי חיים שאינם בחוריים ואסרה התורה הסירוס אין חילוק בין זכר לנקבה. ופלוגתא דתנאי בבהמות הוא. וכמ"ש בספר עצי ארזים. דלא כהגאון ר"א דמיירי באדם ואיכא איסורא דאורייתא דהא ליתא דא"כ אמאי מותרת לשתות כוס של עקרין. ומה שדחק מעל' בזה לחלק בין אברי הלידה לאברי הזרע לא חילק ולא בילק. וברמב"ם (פ"ה מנדה) מבואר דגם באשה יש בצים המבשלים הזרע ע"ש פ"ה דנדה ברמב"ם. ועוד מאן פליג

לן לומר איסור דאורייתא בנקבות ומלקות ליכא דגילוי מילתא בעלמא דשייך סירוס גם בנקבות וא"כ אמאי לא לקי. וכ"ש לפי מה שבררנו דלכך אין איסור סירוס בנקבות מתוך שיכולה לסרס עצמו בזקנה דלאו סירוס היא. אם כן משמע דליכא איסורא כלל וכפשטא דסוגיא דשבת:

ג) **ובעיקר** מה שנדחקו [הובא לעיל ריש אות א] ליתן טעם שהרמב"ם פסק המסרס הנקבה בין באדם בין בשאר כו' פטור משמע אבל אסור [וכ"כ בהדיא בש"ע סי' ה סי"א] נראה דלא קשיא דודאי באשה פשיטא שעכ"פ חבלה איכא וחובל בעצמו נמי איכא איסורא אם לא לרפואה. ובשאר מינים בל תשחית וצער בע"ח מיהו איכא שיעשה כן בחנם. ולצורך באמת שרי:

מעתה גם בארזים נפלה שלהבת מ"ש בשם ספר עצי ארזים שהוכיח דלא שייך סירוס באשה במעשה דאל"כ קשה למה לא חשיב בקידושין (דף כ"ט) דחשיב חוץ מבל תקיף ובעל תשחית ולא חשיב סירוס. ולפ"ז לא קשיא כלל דהא בררנו (אות ב) דסירוס תלי' במצות פרי' ורבי' וכבר הקשה בש"ס (דף ל"ד) מפרי' ורבי' דלא קחשיב וסירוס תלי' בפ"ו. ובלא"ה לא ידענא מאי קשי' לי' הא מסיק בש"ס דאין למדין מן הכללות וספר עצי ארזים איננו בידי לא ידעתי אם הביא ש"ס זה. אך לפי מושכל שלי אפשר שנעלם ממנו הש"ס שאילו זכרו אין מקום להקשות מאי דאמר הש"ס בהדיא אין למידין מן הכללות. ואם יהיה הדיקדוק שהי' להש"ס לתפוס להקשות מסירוס אין זה כדאי להקשות. כ"ש לפי שנדחק מעל' בכח המדמה שאינו דומה לדומה. ואין דרכי לקבל אחריות כל הקושיות. וטוב להשאיר הדבר בקושי' מלבא בפרצה דחוקה. וכבר כתבתי (דמצות פ"ו שייכא בלאו דסירוס) דלאו דסירוס שייך במצות פ"ו]. גם לרמב"ם (ליכא) עשה דלא יטמא ליכא באשה [ומ"מ לא חשיב לה התם]:

ובהכי ניחא קושית התו' בסנהדרין (דף נ"ט ע"ב ד"ה והא פו"ר) שכתבו תימא מנ"ל דלא נאמרה לבני נח ואי משום דלא חשיב להו הא אמרינן קום ועשה לא קחשיב ונדחקו דכל המצווה בפ"ו אסור בהשחתת זרע. ודחוק בעיני לומר דיהיה בו איסור גמור מן התורה שלא מצאנו רק ברמז בער ואונן. ועוד לפ"ז נימא דעבד מותר בהשחתת זרע. ובאמת לא דמי השחתת זרע דאשה לעבד. ומי שירצה [לדחות] באמת יאמר אין ה"נ דגם השחתת זרע מותר בעבד. ועוד דהתו' כתובות (דף ל"ט ריש ע"א) כתבו דבאשה נמי השחתת זרע אסור [א"כ לא תליא זב"ז לשיטתם]. וא"כ נשארה תמיהת התו' מנ"ל דבן נח לא הי' מחוייב בפ"ו הא קום ועשה לא קחשיב. אכן לפמ"ש א"ש טובי דהא (בדף נ"ו ע"ב) חשיב שבע מצות שנצטוו בני נח ר' חידקא אמר אף על הסירוס וא"כ ת"ק ס"ל דאינו

מצווה על הסירוס. והכי פסקינן להלכתא (ערמב"ם רפ"ט ממלכים) א"כ ע"כ לת"ק אי הוה מצווה על פו"ר הוה מצווה על הסירוס ג"כ וא"כ מוכח דאינו מצווה על פו"ר דאל"כ הוה מצווה על הסירוס ג"כ דהא בהא תליא. אף דיש לדחות דלעולם בן נח מצווה על פ"ו ומ"מ אינו מצווה על הסירוס ודוקא בישראל שמצווה על הסירוס י"ל דמי שאינו מצווה על פ"ו אינו מצווה [על סירוס] ומי שמצווה [על פו"ר] נצטווה על הסירוס. אבל בן נח אף שמצווה על פ"ו מ"מ אינו מצווה על הסירוס. הא ליתא דהא בסנהדרין (דף נז.) מפרש טעמא דר' חידקא דס"ל דנצטוו על הסירוס דכתיב שרצו בארץ ורבו בה ורבנן האי לברכה בעלמא ופירש"י לא לפרות ולרבות צוום רק לברכה בעלמא. משמע בהדיא אי נצטוו על פו"ר גם על הסירוס נצטוו וא"כ ת"ק דלא חשיב סירוס ע"כ ס"ל דלא נאמרו פרו ורבו לבני נח דאם נאמרו פרו ורבו למצוה מוכח גם סירוס כמו לרב חידקא:

ד) **ואחרי** הודיע ה' אותנו כל זאת נתהלכה ברחבה ליישב הסוגיא דשבת (קיא.) דפריך ולר' יוחנן בן ברוקא דאמר על שניהם פרו ורבו מאי איכא למימר. ותמוה (וכמ"ש לעיל אות א') דנהי דמצווה בפ"ו מ"מ לא יחויב שיהי' בה איסור סירוס כמו לרבנן דס"ל דליכא איסור סירוס באשה ומי תלה איסור סירוס במצות פו"ר דהא ע"כ לרבנן נמי טעמא בעי למה אשה אינה בסירוס וע"כ לא שייך סירוס באשה א"כ איך תלו לסירוס במה שמצווה על פ"ו. ולפ"ז ניחא טובי דודאי אי דרשינן פרו ורבו גם באשה שייך [גם באשה] סירוס דהא מפרו ורבו באמת נאסר סירוס כמו לר' חידקא בבני נח. אלא דלאו דסירוס אתי מבארצכם לא תעשו מהא שמעינן לאו. וס"ל לרבנן דלאו דבארצכם לא תעשו לא קאי אאשה אלא אאיש שכבר איכא איסור סירוס מקרא דפרו ורבו מפרשינן נמי הלאו עליו ג"כ:

אלא הא דליכא סירוס באשה נ"ל הטעם דבבכורות (דף ל"ט ע"ב) דפליגי במומין שבגלוי ראב"י סבר מעוך וכתות הוה מומין שבגלוי וכו' וכתבו התו' (ד"ה כולן) דסיפא דקרא דבארצכם לא תעשו אייריי אפי' בביצים דאפילו ע"י שתי' אסרינן כו' עי"ש. ונראה דבארצכם לא תעשו קאי נמי אביצים מיהו נראה דלא מחויבין אסירוס רק אאברים שבגלוי דומיא דמעוך וכתות אבל אאברים פנימים שמסתרסין בהם ליכא לאו. וא"כ באשה דליכא רק סירוס בפנימית הגוף שהבצים ורחם של אשה בפנים הוא לא שייך סירוס דלא הוה דומיא דקרא. והא דאסור לאיש לשתות כוס של עקרין היינו דמ"מ החסרון ניכר באברים החיצונים שהזרע יוצא על ידי אברים חיצונים. אבל באשה שהכל הוא בבית הסתרים באברים פנימיים לא שייך בה סירוס. מיהו אי דרשינן פרו ורבו על שניהם א"כ ודאי איכא איסור סירוס אף דליכא הלאו דבארצכם לא תעשו מ"מ מפרו

ורבו עצמה נתמעט סירוס. כמו לר' חידקא אי דריש ושרצו בה לפריה ורביה א"כ כ"ש אשה שאסורה בסירוס מקרא דפרו ורבו:

ה) **וארוח** לן בזה מה שהקשתי (באות א) כיון דמוקמינן בזקנה ועקרה וקשה כיון דלר' יוחנן בן ברוקה ס"ל דגם אשה בסירוס א"כ מ"ש בעקר דחשיב מסרס אחר מסרס ולר' יוחנן באשה לא חייב מסרס אחר מסרס בעקרה וכבר צדדנו לעיל בזה בדברים נכונים. אמנם אחרי אשר ה' העיר לי אוזן בלימודים שכתבתי ניחא בפשיטות דלאו דבארצכם לא שייך באשה רק דאיכא איסור סירוס מקרא דפרו ורבו. אם כן ממילא איתתא דליתא בפרי' ורבי' כגון עקרה וזקינה ליכא איסורא כלל. אבל כשראוי' לפריה ורביה אפילו כבר קיימה פ"ו כיון דהביאה ראויה לפו"ר אסורה בסירוס כמו בן נח לר' חידקא והכל נכון וברור. אולי מקום הניחו לי מן השמים להתגדר בו בדבר שלא עמדו בו הראשונים לשום העקוב למישור בתום וביושר:

ובזה א"צ לדחוק במה שנדחקו התו' שבת (דף ק"י ע"ב ד"ה והתניא) דשפיר מצי לאוקמא בקיים פ"ו ומ"מ סירוס אסור ואי מפקדה אסורה בסירוס:

ומ"מ היטב אשר דיבר להשיג על ספר עצי ארזים. דפשיטא דנקטינן כמפורש בתוספתא ורמב"ם וטור ומחבר דאשה מותרת לשתות כוס עיקרין. ומסתימת הפוסקים אפילו בלא חולי מותרת. ונראה דכן משמע בש"ס גם כן בשבת (דף ק"י ע"ב) דקאמר לירקונא תרין בשיכרא ומעקר' כו' ואי לאו כו' ופירש"י דלית לי' או לא אהני עכ"ל. וכיון דמצינו כמה רפואות שלא מעקר א"כ איך נתיר לאשה לשתות הרפואה דמעקרא כיון דאפשר ברפואות אחרות. ואי [מירי] עבדי השאר ולא אהני ה"ל למיחשב מעיקרא רפואות שאין גורמין עקר. אלא ודאי אפי' לכתחלה שרי:

ולפ"ז נראה דמ"ש ה"ה (פט"ז הי"א מאיסורי ביאה) מוצא לדברי הרמב"ם מת"כ דאין הנקבות בסירוס ופסק לפ"ז כר' יהודה דת"ק ס"ל מקרא דמשחתם דגם הנקבות בסירוס. אינו נלע"ד דא"כ אדמקשי בפ' שמונה שרצים (קיא.) לר' יוחנן ב"ב דס"ל על שניהם אומר פרו ורבו טפי ה"ל לאקשויי מת"ק דספרי דס"ל גם נקבות בסירוס. וכ"ש לפמ"ש בפירוש הסוגיא לא מתרצא שפיר דבעקרה נמי [נימא] דהוה מסרס אחר מסרס. אלא נראה דגם הרמב"ם מפרש דפליגי בבהמה אלא נראה למאי דפרישית לעיל (אות ד) דבאשה לא שייך סירוס משום דאינם באברים שבגלוי וזה דוקא באשה אבל בבהמה דלית לה פרוזדור כדאיתא פרק יש בכור (דף מ"ו ע"ב) ופירש"י אין רחם שלה בין ירכותיה הילכך חשיב הראש לידה דבגלוי הוא אבל באשה דירכים שלה מכסים הרחם [עכ"ל]. א"כ י"ל דפליגי דת"ק ס"ל דמרבינן סירוס בבהמה אף דלא שייך רק במקום גלוי.

ור"י ס"ל כיון דבנקבה אשה לא שייך סירוס גם בבהמה ליכא (או) [לאו] מדרשא דקרא. ומה שפסק הרמב"ם כר"י היינו משום דבש"ס דידן לא מצינו חילוק בסירוס בין אדם לבהמה לכן השוה בהמה לאשה כיון דליכא סירוס בגיד ובצים בנקבה אם איתא דשייך סירוס עכ"פ ברחם לא הוה שתיק בש"ס מלחלק בזה אלא סתמא דתלמודא כר"י ס"ל:

עכ"פ פשיטא דאשה מותרת לשתות כוס של עקרין:

וכן משמע מעובדא דיהודית דביתהו דר"ח (יבמות סה:) דה"ל צער לידה שנאי מנא ואתא לקמי' דר"ח אמרה איתתא מפקדא אפרי' ורבי'. וקשה אי מסקא דעתה דר"ח לא ירגיש ששאלה כדי לשתות כוס של עקרין קשה למה שנאי נפשה תשאל בפשיטות אי אשה מצווה על פ"ו. וע"כ מסקא דעת' שאם יכירה ירגיש שבשביל כוס של עיקרין שואלת כן כיון ששנאי מנא ויסבור שאשה אחרת הוא אף שירגיש ששואלת מפני כוס של עיקרין לא איכפת לי' לר"ח רק באשתו שאמר איכו ילדת לי כרסא אחרינא לכן שנאי מנא וסבור שהוא אחרת ויפסוק לה כדין אף אם ירגיש שרצונה לשתות כוס של עקרין. וקשה כיון דאסור לשתות כוס עיקרין מבלי חולה איך אמר לה בפשיטות דלא מפקדא שמא תשתה כוס של עיקרין שאסור בלא צער לידה. גם ר"ח איך לא חש לדבר שיהיה מי שתהי' שמא רוצה לשתות כוס עיקרין. אלא ודאי ליכא איסורא כלל:

ו) **גם** מ"ש מע"ל בענין הך דהחובל (פח.) היטב אשר דיבר ולכאו' קשה ליפרוך מה לאשה דא"א דתיתי לכלל מצות אבל עבד אי משחרר לי' אתי לכלל מצות אנשים. וצ"ל דלא עבדינן פירכא מזה דכי מגייר גופא אחרינא הוא כדאיתא יבמות. גם ליפרוך מה לעבד שישנו בעבירה דמשכב זכר. אלא שאין דעתי נוחה בפילפולים כאלה שידוע שדרך זה נעלם בעניני ק"ו וריבויים מזמן סתימת הש"ס. גם לא אאריך במידי דלא נ"מ כ"כ:

גם במ"ש שאין להתיר לו שתכניס עצמה בסכנה. אין דעתי להאריך בזה כי דבר פשוט הוא שלא תכניס עצמה בסכנה ופירוקא לסכנתא. ובענין משמשת במוך יעיין ידידי בספרי יעלת חן (סימן ל"ט) וימצא נחת. מ"מ בתשובות כ"י שלי תמהתי ע"ד הרמב"ם בפירוש ממסמסא הלא בארוכה בספרתי:

והנה לא אכניס עצמי לשום כל דברי מע"ל ידידי שי' בכור הבחינה. לסיבת שאין דרכי לטרוח להשיב על ענינים שאינם נוגעין כ"כ לדינא. ובפילפול כל אחד זוכה בשלו בדברים שיש בהם נטיות וסברות ודמיונות כי יכלה הזמן בהטיית הסברות בסתירות וישובים והיום קצר כו'. לכן לא ידון משתיקתי לא הודאה ולא סתירה:

ואולם מה שהקשה לו מבן פטירא [ב"מ סב.] איך אמר ישתו שניהם כו'. אמת הדבר שאין בידינו לעשות כל עקוב למישור. ודברים מוקשים כאלה אין דרכי להעמיד ולחשוב

מחשבות ביגיעת בשר ולהג הרבה אפשר שיכלה זמן רב ולא ימצא דבר מתישב. ואם לפעמים ת"ל עלתה בידי כמו שימצא בספרי גט מקושר טעם על גט מעושה כדין שגם רבינו הגדול הרמב"ם טרח להעמידו ותמהתי בדבריו וכל מעיין יראה שהאמת אתי. ודברים רבים כאלה אשר ישנו ת"י. מ"מ אין אחריות כל הדברים המוקשים עלינו ולהרבות בילוי זמן על קשויים כאלה. ודאי אם עולה ביד המעיין לתרץ בטוב מתת אלקים הוא. אבל קשה להרבות זמן לחשוב מחשבות על דבר שלפום רהיטא אין מבא להתיר הקושי. מ"מ אחר שעוררנו מעלתו ידידי שי' אפשר ליתן פנים קצת והוא דנהי דאם שותים שניהם כו' מ"מ בשעה ששותה קצת הוא משיב נפשו ויאריכו לו חיי שעה עכ"פ. וקיי"ל דמחללין שבת על חיי שעה והמעמץ עם יציאת נפש ה"ז שופך דמים. ור"ע לימד חייך קודמין ואין לחוש לחיי שעה של חבירו. וכן ביומא (דף פ"ה) דמפקחין הגל אף לחיי שעה:

ומה שהקשה לידידי על דברי חכמים שאמרו (נדה מה. כתובות לט.) משמשת כדרכה והולכת ומן השמים ירחמו. שהוקשה לו איך יכניסה בסכנה. כבר כתבתי שאין בנו כח להשוות המחלוקת בכ"מ. אלא די"ל בדברים כאלה שכבר דשו בו רבים ואין הנזק שכיח כלל וכלל אמרינן בי' שומר פתאים. ואין להקשות איך הורגלו תחלה בכך. הא איכא כה"ג ס"פ מפנין (שבת) האידנא דרשו בי' רבים שומר פתאים ה' [ועי' בסמוך ד"ה ואפשר]:

גם מה שהאריך ידידי בדברי הרמב"ם בענין קטלנית [פכ"א הל"א מא"ב דאם נשאת לא תצא וכ"פ המחבר באה"ז ר"ס ט] ימצא בספרי יעלת חן (סימן לב). ולכאורה יש סמך לדברי הרמב"ם דהא יהודה שחשב לתמר לקטלנית ומ"מ איכא למ"ד ולא יסף עוד לדעתה י"א לא פסק ולמה לא גירשה מחשש קטלנית ודוחק לומר משום מצות יבום אינו מזיק דכיון שכבר היה לה זרע אין כאן עוד מצוה. מיהו נ"ל לזה דיש להבין במאי פליגי וי"ל דמאן דאמר לא פסק היינו משים דס"ל [כהמ"ד ביבמות סד:] מעיין גורם וער ואונן שלא כדרכן שמשו וא"כ יהודה שלא ידע מזה חשב שהיא קטלנית ומעיין גורם והשתא שבא עליה ונמצאת בתולה הרי נתברר לו שלא היתה קטלנית לכן לא פסק. ומ"ד לא יסף היינו משום דס"ל מזל גורם ואף שלא כדרכן נעשית קטלנית לכן לא יסף כי ירא לנפשו:

ואפשר שזהו טעמו של הרמב"ם שראה בזמנו כי רבים שתו בכוס זה באשה שהיה לה שני אנשים ואין שטן ואין פגע רע י"ל שומר פתאים ה'. והכי דייק לישנא משמשת כדרכה ומן השמים ירחמו משום שנאמר שומר פתאים ה'. ומאי שייך משום שהוא

נתינת טעם. אלא בשביל שכבר נתפשט המנהג שלא לזהר ואין שטן ואין פגע רע הרי לא בא עדיין סכנה מזה לכן אפילו לכתחלה משמשת כדרכה ומורין כן אפי' לבא וישאל. לכן ס"ל להרמב"ם דעכ"פ אין להוציא בדיעבד. ועיין בספר יעלת חן שם מה שהוא נכון לדעת הרמב"ם דברים קרובים לאמת דלא תקשי להרמב"ם כלל מן הש"ס:

ז) **והנה** פיו פתח בחכמה נפשו בשאלתו שאלת חכם. הגם דמותר לשתות כוס של עיקרין ולא חיישינן לדברי עצי ארזים כי אין בו בנותן טעם לשבח להפרישן. מ"מ הרי הבעל לא קיים פ"ו שאין לו רק בן אחד וא"כ כשתשתה כוס עיקרין ודאי לא יוליד ממנה. וכיון שלא קיים פ"ו ראוי לכוף אותו להוציא רק שרגילין להעלים עיניהם מעניני זיווגים כמ"ש רמ"א (בסימן א') מ"מ איך נורה לו לכתחילה שתשתה כוס עיקרין ולא יקיים פ"ו. מיהו פשוט שמשום זה אין להכניסה לסכנה. וכיון דאין כופין בזמן הזה אפילו לא ילדה כלום וא"כ אנחנו לא נדע מה נעשה כיון שהיא אצלו ואם נאמר להפריש כמ"ש בעל עצי ארזים אין רוח חכמים נוחה מדעת זה כמו שנבאר לקמן (ד"ה והנלענ"ד):

איברא כבר מבואר בנימוק"י בשם הריטב"א בפ' הבע"י (דף כ"ג ע"א) דדוקא בלא ילדה כלל כופין אבל בילדה ולד קיימא אפילו אחד אין כופין עוד דהא לא ילדה קתני וסיים הנימוק"י ולאותן שקיבלו עליהם חר"ג שלא לישא אחרת השתא נמי אינו יכול עכ"ל. ופשוט כוונת הנה"י שאם ילדה ז"ק אפילו לא קיים פ"ו אסור להוציאה בע"כ כיון שאין כופין. ובתשובתי הראיתי לדעת איך שגה בזה מהר"ם פדוואה (סימן י"ג וסימן י"ט) וסבור שהיה שני גזירות רבינו שמשון ורבינו גרשון שהיא דבר שלא היה ולא נברא. וגם במה שחשב סתירה בנימוק"י. שכל דבריו שפה אחת ודברים אחדים רק דקאמר שלא תקון רבינו גרשון כשהוא מדינא דגמרא [לכפותו אבל אם מדינא דגמ'] אין כופין אינו רשאי לגרש בע"כ [עי' לקמן ר"ס מ"ב]. יראה כי דבר פלא איך שגדולי עולם יכלו ליפול ברשת השגיאה:

ומ"מ אחר שעוררני מעלתו לזה אמרתי כי צריך טעם על זה דכיון שלא קיים פ"ו כדת. מה חילוק יש אם יש לו ולד קיימא. דאפילו בדברי חכמים אמרינן כך שיעורן של חכמים בארבעים סאה טובל חסר קורטב אינו טובל ואיך לא נימא דברים שקם כבשונו של עולם. וכבר כתבתי בפירוש ההגדה שבכל מילי חצי שיעור לאו כלום הוא ע"ש בהקדמה:

והנלענ"ד בזה (דבלא"ה) התו' דייקו בגיטין (דף מ"א ע"ב ד"ה לא) אהא דכופין את רבו משום לא תוהו בראה לשבת יצרה והקשו התו' אמאי לא נקט מצות פ"ו וכתבו משום דמצוה רבה היא (וכן הכריחו תו' שם (ע"א ד"ה לישא) מלשון המשנה לישא שפחה א"י דאם הי' יכול לקיים שבת כ"ד משום מצות פו"ר לחוד אין כופין את רבו לשחררו]. לכן

אני אומר דודאי דיוק לשון ולא ילדה משמע ודאי שאם ילדה ז"ק אין כופין עוד אע"פ שלא קיים פ"ו. והטעם הוא דהא חזינן דבסוף חולין (קמא.) אמרינן לא ימול אדם אם על הבנים אפילו לטהר בו המצורע ופריך מאי אולמי דהאי עשה מהאי עשה ומשני ס"ד הואיל ואמר מר גדול השלום שאמרה תורה שמי שנכתב בקדושה ימחה על המים ס"ד ליתא עשה דידי' ולידחי קמ"ל. והנה למדנו גודל השלום שציוותה התורה למחות כמה שמות של קדושה. ובמצורע ס"ד משום ביטול השלום זמן מועט ידחה הל"ת אף דודאי ציפרים מצויים טובי רק לפי שעה ס"ד דלדחי העשה. וכ"ש לדחות השלום ולהפריד בין הדבקים שיערו חז"ל בשכלם שכל הקודש והטהור דדוקא בלא מקיים שבת כלל [דהוא מצוה רבה] נדחה מצוה דשלום בית אבל ביש לו ז"ק אע"פ שלא קיים פ"ו א"צ לגרש משום (הכי) דגדול השלום שכמה שמות קדושים נמחים על המים כדי לקיים השלום. ודלא כבעל עצי ארזים שחשב להחמיר ולהפרישן. ואין רוח חכמים נוחה מדעת הלזה שאינו מדעת קונו יתברך אשר גדול השלום אצלו ית':

ח) **מעתה** מה שעלה בדעתו היקרה להתיר לשמש במוך אין דעתי נוחה מזה. דהא רש"י והתו' כתובות (לט. ד"ה שלש) כתבו דאיסורא הוא גם באשה השחתת זרע ולא שרו בקטנה רק משום סכנה. ולפי דברי התו' סנהדרין (דף נ"ט: ד"ה והא) שהבאתי לעיל מוכח דאשה אינה מצוה על השחתת זרע כיון דאינה בפ"ו וכבר ישבתי קושית התו' לעיל (אות ג ד"ה ובהכי) בטוב טעם ואין הכרח משם. ועוד דמ"מ אפשר דמדרבנן מיהו איכא השחתת זרע באשה:

ואי קשיא למה התירו חכמים לישא הקטנה שמצטרך לשמש במוך דאיכא איסורא רק משום סכנה שרי'. לאו קושיא הוא דרבנן תקנו נישואין לקטנה שלא ינהגו בה מנהג הפקר ואחר שתנשא צריכה לשמש במוך. עיין סתרי גט מקושר בחקירה זו אם יוכל לסבב הדבר שיהיה אנוס אח"כ. וכאן אם ינהגו בה מנהג הפקר איתא לסכנתא ג"כ. ועוד דלפירש"י ביבמות (יב: ד"ה משמשות) שפי' נותנת מוך במקום תשמיש כשהן משמשות שלא יתעברו עכ"ל. משמע שמה שתתן מוך אח"כ לשאוב הזרע לא יועיל לה שלא תתעבר. וברש"י נדה (דף ג. ד"ה ומשמשת במוך) ממלאה אשה אותו מקום מוכין לשאוב הזרע שלא תתעבר ואינו נוטלתו משם אלא לעת הצורך עכ"ל משמע (דנוטלתו) [דנותנתו] אח"כ. לכאורה דברי רש"י סתרי אהדדי. מיהו נראה דהוא הדבר אשר כתב הר"י בתו' כתובות (דף לט.) דמשמשת במוך היינו שהמוך בשעת תשמיש ובהא ודאי איכא איסורא כמ"ש התו' דהוה כמשמש על העצים אלא דמשום סכנה התירו. ובנדה קשי' לי' לרש"י אהא דקאמר משמשת במוך מאי איכא למימר וקשה אם הכוונה על

שלש נשים שהם קטנה ומניקה ומעוברת וקשה הא אינהו בלא"ה דיין שעתן וע"כ לא קאי אקטנה ומניקה ומעוברת. לזה פירש"י דמשמשת במוך לשאוב הזרע דזה גם שאר נשים דרכן לעשות כדי שלא יתעברו אף שאינו ברור שלא יקלוט קצת זרע ותתעבר. מכל מקום שאר נשים אסורין לשמש כשהמוך במעי'. רק לשאוב הזרע (אותן) [אח"כ] שימנע העיבור ומ"מ אינה בדוק כ"כ שיוכל לקלוט כל זרע רק בשלש שרינן משום סכנה וכמ"ש התו' בכתובות (דף ל"ט.):

ולזה הקדים רש"י בחכמת לשונו לפרש ענין משמשת במוך דפרכינן מינה. דבכה"ג ודאי איכא איסורא מצידו דהוה כמשמש על עצים. ולזה נתחכם רש"י לתרץ דברי עצמו דלא מיירי בשלש נשים דהנהו דיין שעתן רק הביא אם יארע בענין הלזה שרוצים למנוע העיבור ואינם משלש נשים והנהו לא שרי להו כי אם לשאוב הזרע אח"כ. ובהני שלש נשים שיש בהם חשש סכנה מותרת לשמש כשהמוך במעי' וא"כ לא זו הדרך מוציאתה מידי סכנה [ועי' עוד בסמוך אות ט' י']:

ט) **מכל** הלין טעמי נראה להתיר לשתות לה כוס עיקרין. ואין הבעל צריך להוציא בשביל זה כיון דגדול השלום אפשר אפילו מן התורה א"צ להוציא אף שאין פ"ו כדבעי וכמו שצדדנו בזה לעיל מכ"ש בזמן הזה דאיכא חד"ג ואם אינה רוצה אין יכול להוציאה כמ"ש (אות ז' ד"ה איברא) בשם נ"ל:

אבל לשמש במוך אין נכון בעיני מטעם שכתבתי (אות ח). וכן משמע בעובדא דיהודית (יבמות סה:) ל"ל כולי האי תשמש במוך. אלא ודאי לא פסיקא שלא תתעבר אם לא שתתן המוך במעי' בשעת תשמיש וזה ודאי איסור מצידו דהוא בודאי מוזהר על השחתת זרע. ואם תשאב הזרע אחר תשמיש לא ברור לן שיועיל וחמירא סכנתא. גם ממציאות הזמן שזונות יולדות בני קיימא עד שעבירה גוררת עבירה לשלוח בהם יד להמיתן בידים א"כ מסתמא היה חפצים שלא תתעבר כלל אלא ע"כ שאין בקיאות בכך לשאוב הזרע שלא תתעבר או להתהפך:

לכן הנכון כמ"ש וה' יצילנו משגיאות:

[**ועתה** אשוב על מה שביקש לדחות דברי [עי' לעיל סי' ט"ז אות ה'] מהפרת נדרים. וטרח לדחות. את מי אין כמו אלה לדחות בדחיות שונות. ובפשיטות י"ל שאינו עושה מעשה עמך. או שמסר הדבר לדעת חכמים אם יאמרו שיכול להפר יפר ואם לאו תשאר בנדרה. אבל לא זו הדרך שכבשו רבותינו הקדמונים שכבר כתב הרמב"ן בהקדמתו למלחמות שאין בחכמה זו מופת ברור כחשבוני התשבורת ונסיוני התכונה. רק לפי פשטן של שמועות ואם לא נזכר בש"ס כלום מאיזה שינוי מציאות ואוקימתא שאינה כפי מציאות

הפשוט. היתפאר עלי בשים ראי' מן הראשונים שלא ימצא מציאות לדחות. אך הדבר מסור ללב נבון להבחין כפי פשטי השמועות. וזו מיסוד למודי התורה לאמת' של תורה. גם מה שהביא מירושלמי דסובר בארנקי צריך לשמוע לו אפשר ס"ל כיבוד משל אב או מדת חסידות ואין רצוני לטרוח לעיין בירושלמי כעת:

גם מה שפשוט למע"ל דיש עונש בכל ענינים [כמדומה דשייך למ"ש בסי' ט"ז אות ט] ותמה הא אמר כר' אבינא לא מקבלנא עלי'. דהו' דרך צדיקים שמצערין עצמן שאין עושין המצוה בכל פרטי' כמו ר' עקיבא שאמר כל ימי הייתי מצטער כו' [ברכות סא:]. אף שאין חיוב על זה לבם הישר מצטער שאין לעשות על צד המובחר שאין למעלה ממנו]:

י) **גם** לא ידעתי מה הועיל בתקנתו לשמש במוך שלא תתעבר וא"כ לא יושלם מצות פ"ו. ומ"ש שמא תתרפא. כולי האי ואולי. וגם אם תתרפא כיון שהרגיל עצמה בכך לא תעזוב מנהגה למנוע צער עיבור ולידה. גם לא ברור לן שבקיאין בתקנה זו אולי קולט הזרע בזמן מועט וחמירא סכנתא. גם פעמים שאין מוך מצוי לה ואיכא אונס שינה לכן הנכון כמ"ש להתיר לשתות כוס עיקרין:

שייך לעיל

יא) **ובאמת** לא ידעתי מנ"ל להרמב"ם (פט"ז הי"ב מאיסורי ביאה) דבכוס עיקרין לא לקי בזכר דבגמ' שבת קיא.) משמע דשייך ביה מסרס אחר מסרס. ואם נימא כיון דאינו עושה באברי הזרע עצמן ליכא איסורא מן התורה הא בגמרא (שם קי:) בעי לדמוי' לנוטל כרבלתא דתרנגול אי הוה הסירוס מצד שנעקר ומסתרס ע"י זה הוה איסורא. ואם הטעם משום גזירה אמאי לא גזרו בכרבלת' דתרנגול אף שמסתרס מאליו ומאן פלוג לן לאסורא ולא למלקות. ושערי סברות לא ננעלו מ"מ קשה לסמוך על סברא בלא ראי'. ואם היה לו להרמב"ם ספק בזה היה לו לבאר שספק הוא או יראה לי שאינו לוקה

גם צריך אני למודעי מ"ש לעיל (אות ד) לחלק דהסירוס צריך להיות נישר באברים הגלוים. לכאורה בתרנגולים מסורסים ראינו שפותחין הבני מעיים וא"כ אין הסירוס ניכר מבחוץ. ואפשר דניכר בכרבלתא דתרנגול הוה ניכר בחוץ. אף דבשביל הכרבלתא לחוד אין איסור מ"מ ניכר ע"י הסירוס גם איכא עופות שביציהן בחוץ עיין ס"פ הפרה (ב"ק נה.) באווז הבר כו' זה ביצו בחוץ ואולי רוב עופות ניכר הסירוס בחוץ כי עופות טהורים מרובים וגם טמאים הם בסירוס. גם אפשר כיון שצריך לקרוע עור החיצון ולחזור ולתפרו הוה כניכר בחוץ. משא"כ באשה שמושיט ידו למעי' ואינו ניכר קרע בחוץ:

וצ"ע בתו' עירובין (דף כ"א ע"ב ד"ה מוטב) שכתבו אע"ג כו' ארבע דברים פטרו במחנה וכ"ש במקום סכנה מחמיר על עצמו היה. וצ"ע איך יחמור לסכן נפשו כיון דפטור היה מדינא לא עבר על דברי חכמים כלל:

סימן יט

בדיני קול ורינון

שאלה

אחד נשא אשה ודר עמה י"ב שנים ויש לו בנים ממנה וזה ערך שנה שנתודע לו מהקול שיצא מכבר על אבי אשתו שהוא ממזר דהיינו בשעת מריבה עם אנשים אמרו לו איך אתה איש כשר כיון שאתה דר עם אשה שאבי' ממזר. ושאל לזקנים המכירים את חותנו והשיבו לו אין אנו יודעין האמת אך זאת ידענו מכמה שנים שיצא קול כזה על חותנך וכמה אנשים קורין לחותנו ממזר בפניו וגם עתה כשחותנו מתחיל במריבה קורין לו כנ"ל (וגם חותנו עשה כמה שידוכין) ושאל השואל אם מותר לדור עם אשתו:

תשובה

א) **בקידושין** (דף ע"ו.) תנינן הנושא אשה כהנת צריך לבדוק כו' ומוקמינן מתניתין בקרא עליו ערעור. והנה הרמב"ם (פי"ט הי"ח מא"ב) והועתקו דבריו בש"ע אה"ע (סי' ב' סעיף ג') כתב משפחה שקרא עליו ערעור והוא שיעידו שני עדים שנתערב בהם ממזר או חלל וכו' הרי זו ספק כו'. משמע מלשון זה דבהכי מוקי מתניתין דצריך בדיקה ולא מוקי ביצא הקול לחוד ומשמע דלקלא לא חיישינן כלל. ורש"י פי' קר ערעור היינו שקראו עליה עדים שמץ פסול ולא שמעידין עדות גמורה אלא יציאת קול. נראה דהרמב"ם לא ניחא לי' כפירש"י דכיון דחזינן דבגמרא פריך אהא דא"ר יהודה זו דברי ר"מ ופריך והאמר ר' חמא משנתינו שקרא עלי' ערעור א"כ אמאי פליגי רבנן. ואי כפירש"י דקלא בעלמא מאי קושיא הא קיי"ל בגיטין (דף פח סע"ב) דלקלא דבתר נשואין לא חיישינן אפילו נפיק קלא על גוף האשה שהיא מקודשת וכ"ש מתערובות. ואין לומר דלגבי דהאי נושא ה"ל קלא דמקמי נשואין. דהא ליתא דהא איתא בגיטין (דף פ"א.) ילמדנו רבינו יצא עליה קול פלוני כהן גירש את אשתו והיא יושבת תחתיו ומשמשתו שלח להו תצא כו' ופריך הא קלא דבתר נשואין לא חיישינן ומשני מאי תצא מן השני ופריך אם כן אתה מוצא לעז על בניו של ראשון ומשני אתו למימר סמוך למיתה גירשה. א"כ נראה ודאי דהבנים שנולדו כשרים הם וא"כ למה יבדוק בשביל הקול הא ה"ל קלא דבתר נשואין ולא חיישינן לי' לכן מוקי לה הרמב"ם בנתערב ודאי חלל או המזר ודאי:

והב"ש (בסי' ב' ס"ק ט) הקשה על הרמב"ם שמפרש בודאי ממזר א"כ למה אשה א"צ לבדוק כיון דלא הוזהרו להנשא לפסולין [כדאמרינן בגמ' קידושין עו. וברמב"ם פי"ט הכ"א מא"ב ובש"ע סי' ב' ס"ג]. הא אממזר גם הוא מוזהרת. וכתב ואפשר כיון דכ"ה ממשפחה ספק ממזר שכשר מן התורה לכן לא החמירו עליה לבדוק. וקשה לי על זה דהא קיי"ל אפילו ספיקן בספיקן אסור כדאיתא (בסי' ד' סעיף כ"ד) וא"כ איך נתיר לה ספק ממזר דהא אפילו ספיקן בספיקן אסור. וכן כל ספק ממזר ושתוקי אסור בבת ישראל אע"ג דספק ממזר מותר מן התורה וכדאיתא בקידושין (דף ע"נ) אמר רבא דבר תורה שתוקי כשר אלא מעלה עשו ביוחסין א"כ חזינן דאף דספק ממזר מותר מן התורה מ"מ מדרבנן אסור:

ותו קשיא לי ממ"ש (בסי' ב' ס"ה) שם ג"כ לשון הרמב"ם (פי"ט פכ"ג מא"ב) משפחה שנתערב בה ספק חלל כו' אבל אם נתערב בה חלל ודאי כל אשה מהם אסורה עד שיבדוק ואם נשאת תצא והה"ד אם נתערב בה ספק ממזר או ודאי ממזר ופי' המ"מ דבנתערב ספק ממזר או ודאי ממזר כן הדין בישראל. הרי שפסק דבנשאת תצא. ואי ס"ל דמשום ספיקא אמרינן דהיא א"צ לבדוק לא מסתבר דתצא. ועוד דא"ד היה לו לבאר דאשה מותרת לישא מאותה משפחה:

ב) **והנלענ"ד** בישוב דברי הרמב"ם שכל הבדיקה אינה אלא להכשיר לכהונה. והוא דס"ל להרמב"ם דמדינא אע"פ שנתערב בה פסול י"ל כל דפריש מרובא פריש ואין לומר שמא יקח מן הקבוע. דדוקא באזלא איהי לפסולין דאיכא קבוע דאורייתא כיון שהאיסור [ניכר] במקומו הוא דחיישינן שמא יקח מן הקבוע אבל בנתערב ואין הפסול ניכר שפיר י"ל כל דפריש מרובא פריש. לכן אין איסור לישא מהם רק מי שרוצה להכשיר [בתו] לכהונה או בכהן עצמו. והרמב"ם לשיטתו אזיל דס"ל בחד רובא ואינה טוענת ברי אפילו דיעבד תצא וכמ"ש (בפי"ח מאיסורי ביאה דין ט"ז) והועתק בש"ע (ס"ס ו') דמעלה עשו ביוחסין. לכן אפילו אין הפסול ניכר ס"ל דצריך לבדוק שישיא בתו לכהן. אבל לאיסור לבא בקהל באינו ניכר לא חיישינן לכך אפילו נתערב ממזר ודאי לא חיישינן רק לכהונה אבל לישראל אמרינן כל דפריש מרובא פריש. ומ"ש (בפט"ו מאיסורי ביאה דין י"א י"ב) בפנויה שנתעברה מזנות דבלא נבדקה הוה הולד ספק ממזר. אפשר דלא קאי רק ארוב פסולים [דמיירי מזה בדין י"א] א"נ אפילו ארוב כשרים כדמשמע בגמרא דאמר רבא דבר תורה שתוקי כשר כו' כל דפריש מרובא פריש מאי אמרת דלמא אזלא איהי לגבייהו וה"ל קבוע הוה ספק ממזר רק מעלה עשו ביוחסין. א"כ י"ל דזה דוקא היכא דאיכא ספיקא דאזלא לגבייהו וה"ל קבוע והיינו שהפסול ניכר. משא"כ בנתערב פסול במשפחה שפיר

י"ל כל דפריש מרובא פריש. רק לכהן בעינן תרי רובי משום מעלת יוחסין. וא"כ תו לא קשיא להרמב"ם. דהרמב"ם מפרש הך דהנושא את האשה צריך לבדוק היינו להכשיר הבת לכהונה אבל לקהל לא נפסל אפילו נתערב ממזר ודאי במשפחה דלקהל סגי בחד רובא דאמרינן כל דפריש מרובא פריש כיון דליכא קבוע שאין הממזר ידוע במקומו. לכן לא הביא הרמב"ם דין הבדיקה רק (בפי"ט) שכל הפרק מדבר באיסור כהונה לכן אפילו נתערב בה ממזר אין איסור רק לכהונה שעשו בה מעלה שצריך תרי רובי. וניחא בזה שהיא א"צ לבדוק שהרי האשה אינה מוזהרת להנשא לפסול ואע"פ שכאן נתערב בה ממזר מ"מ אין איסור רק לענין כהונה שעשו בה מעלה יתירה והיא אינה מוזהרת. ולא עדיפא מישראל שאם אינו חושש שבתו תנשא לכהונה מותר לישא ממשפחה זו דאמרינן כל דפריש מרובא פריש כיון שאין הפסול ידוע וכמו כן מש"כ (שם דין כא) והה"ד אם נתערב ספק ממזר או ודאו ממזר. אייריי נמי לכהונה דוקא:

וזהו שסיים הרמב"ם שאשת ממזר ואשת חלל לכהונה איסור אחד הוא. והמ"מ כתב על לשון זה פשוט הוא שאיסור ממזר לבא בקהל ואיסור חלל לכהונה כולם חייבי לאוין ושוין הן. נראה שהבין שהרמב"ם ר"ל דבנתערב ממזר אסור לישראל לישא מאותה משפחה וכן הבין הב"י (ס"ס ז'). ותמוה לפע"ד שהרי סיים הרמב"ם שאשת ממזר ואשת חלל לכהונה [איסור אחד.] הוא ואשת ממזר אינה אסורה לישראל. ועוד קשה דשפת יתר הוא דפשיטא דאשת ממזר לא עדיפא מאשת חלל לכהונה:

אלא הוא הדבר אשר דברתי. דהרמב"ם אינו אוסר לישראל לישא מן התערובות. דלגבי ישראל לא גזרו כיון שאין האיסור ניכר. ומוכח לה מהא גופי' לפי שיטתו שהיא א"צ לבדוק אפילו נתערב ממזר ודאי מטעם לא הוזהרו כשרות לינשא לפסולין ואם יש איסור לישראל משום חשש ממזרות כל היכא דהוא מוזהר איהי נמי מוזהרה. וע"כ לא גזרו רק לכהונה. א"כ זה שרצה הרמב"ם לתקן במתק לשונו דאם לא גזרו לישא מאותה משפחה לישראל אלמא לא חיישינן לממזרות דבה א"כ לא תימא כיון שלא חששו לממזרות לישראל לא גזרו גם לכהן. קמ"ל דמ"מ לענין האשה גם היא באיסור כהונה אם כן מעולם לא התירו איסור כהונה שבמשפחה אע"פ שמותר לקהל. כן נלענ"ד ברור לדעת הרמב"ם שאפילו נתערב ממזר ודאי אינו אוסר לישראל כשאינו ניכר מי הוא דלא כמו שהבין הב"י גם הב"ש (בסי' ב' ס"ק י"ז) דס"ל בודאי ממזר תצא לדעת הרמב"ם דליתא לפענ"ד בדעת הרמב"ם:

מיהו הטור (בס"ס ז') מחמיר אפילו בספק ממזר שנתערב. ובארנו שיטתו בספרי לכתובות בקונטרס יעלת חן ואין להאריך כאן כי אין צריך לענין זה כ"כ:

ג) **מעתה** שבררנו דעת הרמב"ם דמוקי מתני' דבדיקה להשיא לכהונה. י"ל גם לשיטת רש"י אין הקול פוסל רק לאיסור כהונה אבל לישראל שאינו רוצה להכשיר הבת לכהונה לא חיישינן לקלא אפילו באיהו גופי'. וכן משמע מפרש"י כתובות (כ"ו סוף ע"א ד"ה ואחתיני') עד שיבדקו הדבר שמעלה עשו בכהונה. משמע שעל ידי הקול אינו נפסל רק מצד מעלת הכהונה:

ועוד נראה אפילו לפירש"י אין כל קול אוסר דהא בהדיא איתא בפ' המגרש (דף פ"ט) ת"ר בעולה אין חוששין לה כו' נשואה ארוסה אין חוששין לה ופירש"י דקלא דמתני' היינו שאומרים נתקדשה היום. ואיתא התם ממזרת אין חוששין לה ופירש"י יצא קול שהיא ממזרת אין חוששין לה. ומבואר לקמן [בגמ' שם וכן באהע"ז] סי' מ"ו ענין הקול שבאו והעידו שראו נרות דולקות וכן בבאו שנים ואמרו ראינו כמו שמחת אירוסין ע"ש וכן בענין איתחזק בבי דינא. אבל קול הברה לאו כלום הוא. וכן קיי"ל כל קלא דלא איתחזק בבי דינא לאו כלום כדאיתא כל זה בש"ע (סי' מ"ו ובסי' ו' ס"ה) אבל לקול הברה לא חיישינן כלל רק כעין הקול שמבואר (בסי' מ"ו). וכן הוא בראב"ד (פי"ז מאיסורי ביאה בדין י"ט) שכתב ושאר הקולות אם הוחזקו בב"ד שאמרו פלוני מהיכן שמע מפלוני עד שהגיעו קרוב לדברים ברורים חוששין להם ע"כ. אבל לקלא בעלמא לא חיישינן. וכן בהך דיצא קול נתקדשה פלונית לפי הקול בני' מאחר ממזרים ואפ"ה לא חיישינן לה רק בהגיע קרוב לדבר ברור. ולקלא דבתר נשואין לא חיישינן כלל. ואפשר גם לפירש"י שפי' דצריך שיבדוק בשביל קול וקשה הא ה"ל קלא דבתר נשואין. אפשר דנהי דמדינא שרי. הכהנים נוהגין סלסול בעצמן ושומעין לרחק. או שהקול הוא מבורר יותר מהך (דס"פ המגרש):

ד) **עכ"פ** בנ"ד דהוה קלא דלא איתחזק ואינו רק קול הברה בעלמא. וגם רגילין לקרות לבן פנוי' ג"כ ממזר ועוד אפילו הוא מאשה איש הא קיי"ל א"י הבא על בת ישראל הולד כשר [ואפי' בבא על א"א כמבואר באהע"ז סי' ד' סי"ט]. ולא שכיח ממזרות כ"כ ויש לתלות בכמה אמתלות. לכן אין כאן בית מיחוש בנ"ד כנלע"ד ברור:

סימן כ

בענין הנ"ל
שאלה

על אשה אחת שיש לה בת ויש קול נשמע אשר יספרו מזמן רב שילדה הבת מא"י בעודה תחת בעלה ואומרים שהיתה אז פרוצה ביותר ומופקרת וילדה בן אחר מות בעלה

שהיה מפורסם שהפקירה עצמה ויתר דברים וצדדים שא"צ להאריך בהם כי לדינא א"צ כ"כ סניפים.

תשובה

ב"ה פה נאשעלסק. לכבוד אהובי וידידי הרב המופלג בתורה וביראה החריף ובקי כבוד מוה' יעקב מאיר נ"י מ"ץ לעדתו:

א) **אמרתי** בחפזי כי טרידנא טובי דודאי אין כאן בית מיחוש שהקול יצא הכל מא"י וקיימא לן א"י הבא על בת ישראל הולד כשר וגם בבא על א"א. (אהע"ז סי' ד סי"ט) ובקול עצמו כבר בארנו לעיל (בסי' י"ט ד"ה ועוד) לאיזו קול ראוי לחוש. וגם בנ"ד אין לחוש שהפקירה עצמה לישראל מכמה טעמים שכתב מעל' ופשוט הוא [כאן נחסר בהדפסה הראשונה]:

אף גם בהיותה בכפרים וגם בעירו. ואפי' ללישנא קמא דרב ביבמות (סט:) בארוסה שעיברה דס"ל הולד ממזר ואפילו לאביי דס"ל אפי' דיימא מיני' ולא דיימא מעלמא אמר רב הולד ממזר דמדאפקרה נפשה לגבי ארוס אפקרא נפשה לעלמא. י"ל דדוקא התם דרוב פסולין אצלה ואזלינן בתר רובא משא"כ בנ"ד דבכל מקומות הנ"ל רוב כשרים לענין הולד כמבואר באהע"ז סי' ד' סעי"ט דכשר הוא א"כ פשיטא שאין לחוש:

ועוד נראה דאפי' במקום שיש ר"י דמקרי רוב פסולין. הגם שכתב הב"ש (סי' ו' ס"ק לא) דכשיש וכו' שכונה הגם דדרך אשר מאלו שהם כשרים לענין הולד מפסיק מקרי ר"י. לענ"ד צ"ע דנהי דר"י כיון דלהם לא מחזקינן ברע ומוקמינן להו בחז"כ אם כן כיון דרוב אשר מאלו שהם כשרים לענין הולד פרוצים בעריות יש לתלות יותר בהן. כמו במעות שנמצא לפני סוחרי בהמה ובמס' מכשירין (פ"ב מ"ט) מצא בה בשר וכו' היה מבושל הולכין אחר אוכלי בשר מבושל. ואין להאריך בזה:

ובנ"ד אין כאן רק קול ומבואר בגמ' (גיטין פט.) יצא לה שם מזנה בעיר אין חוששין לה. הרי שאין אוסרין ע"י הקול:

אלא דהפוסקים חילקו משום דקשיא להו דבסוטה (כז.) איתא אמר שמואל ישא אדם דומה [פי' נחשדת על הזנות] ואל ישא בת דומה. ובב"ש (סי' ד' ס"ק כ"א) כתב דהכל מרננים גרע טפי וכ"כ בחמ"ח (סי' ו' ס"ק י"ד). ולדידי קשיא על זה דבכתובות (לו:) איתא היוצאת משום רע אילימא דנפק עלה קלא דזנאי והא אמר רבא יצא לה שם מזנה בעיר אין חוששין לה. וקשה נוקמה שהכל מרננים. דבהכי ניחא טפי לישנא דיוצאת משום שם רע לפרושי מי שיצא עליה שם רע מדמוקי בש"ס דאתי תרי ואמרו לדידהו תבעה באיסורא:

גם על התוס' סוטה שם (ד"ה רוב) שכתבו דלא מיירי בקלא דלא פסק דא"כ אפי' כנס יוציא. והוא תמוה דביבמות (כה.) לא פסקינן רק ביש עדי כיעור ג"כ ואף גם בזאת ביש לה בנים לא תצא. דהא מוקמינן דרבי בקלא דלא פסק ורבי אייריי ברוכל נכנס. מיהו לזה י"ל דמפרשי רוכל נכנס היינו שהקול הוא שרוכל נכנס. וקלא דלא פסיק. מיהו זה דחוק כמו שכתבתי בתשובה בארוכה להוכיח דבקלא דל"פ לחוד לא מפקינן ודלא כנראה מדברי הב"ש לשיטת השאילתות לפי' הר"ם. ואין להאריך כאן בזה:

גם בעיקר הפירוש שפירשו התוס' דלא אייריי בקלא דל"פ דתצא. א"כ נראה שמפרשין הש"ס באיסור כהונה שכהן לא ישא אותה. ותימא איך אמר שמואל ישא אדם דומה ואל ישא בת דומה שזו מטיפה כשירה וזו מטיפה פסולה. ואי מפרשינן לענין כהונה באותו חשש שלא ישא בתה הרי היא עצמה אסורה ג"כ לכהונה. ולא משכחת לה שבתה תהי' פסולה והיא עצמה תהא כשרה דכיון שנבעלה לפסול לה פסלה. ועלה בדעתי דהתוס' ס"ל דודאי מדינא אין חשש כלל כיון דקלא דפסק הוא כמ"ש התוס'. רק לכתחילה בעלמא. לכן מ"מ ניחא טפי שישא דומה עצמה שזהו באה מטיפה כשרה ואית לה חזקת כשרות ובתה לית לה חזקת כשרות. וס"ל לשמואל] כר"א בכתובות (יג) דהמכשיר בה פוסל בבתה. מיהו מלשון התוס' (ד"ה רוב) שהקשו אדשמואל דהוי לי' למשדה בתר בעל משמע דאיסור גמור הוא לכתחלה. ואינו הרחק מן הכיעור לבד רק דין גמור דאפי' בקלא דפסק נמי חיישינן ואסור לכתחלה. ותמוה בעיני דבהדיא איתא בגיטין (פט.) בעולה אין חוששין לה וכו' ממזרח אין חוששין לה. וכיון דמיירי בקלא דפסק איך יפרנסו הך דאין חוששין לה. ולחלק בין הקולות בקלא דפסק קשה בעיני:

עוד אני מתמי' אם לכהונה מיירי א"כ איך פסק בש"ס והלכתא ישא בת דומה דרוב בעילות אחר הבעל. ואיך פסיקא לי' דאיירי באשת איש. דאיסור כהונה אפי' בפנוי' משכחת לה שהיא דומה וחשודה על הזנות מפסולין. דיש לחלק ג"כ מטעם הנ"ל דאיהי אית לה חזקת כשרות משא"כ בתה. ובפנויה לא שייך רוב בעילות. [ע"כ העתקנו מכתי"ק רבינו הגאון הקדוש המחבר זי"ע]:

ב) **והנה** הרמב"ם (פט"ו מאיסורי ביאה דין כ) כתב אשת איש שיצא עלי' קול שהיתה זונה תחת בעלה והכל מרננים אחרי' אין חוששין לבני' שהם ממזרים שרוב בעילת אחר הבעל. ומותר לישא בתה לכתחילה. (וכהן חושש לה) אבל היא עצמה חוששין לה משום זונה]. ואם היתה פרוצה ביותר חוששין אף לבני' עכ"ל. וכתב המ"מ שם דכהן חושש לה מדין תורה. וקשה לי ע"ז (דבפ"ב מהלכות סוטה דין י"ג י"ד) כתב אפילו בקלא דלא פסק בנשאת לנטען אם יש לה בנים לא תצא. אלמא דליכא חשש דאורייתא דאי מדאורייתא

חיישינן שזינתה אמאי לא תצא ועי' בסמוך אות ג]. וחילוק של הב"ש (סי' ד' ס"ק כא) בין הכל מרננים אחרי' אין להעמיס ברמב"ם כלל. שהרי כתב כל פרטי הקול ואיך שתיק מלהזכיר שם הקול שתצא גם ביש לה בנים. גם משמע דמן הבעל לא תצא כלל אפילו אין לו בנים כדמשמע נמי (בפכ"ד מאישות) אלמא שאין בכח הקול לאסור מן התורה. גם (בס"פ י"ז מאיסורי ביאה) כתב הרמב"ם יצא לה שם מזנה בעיר אין חוששין לה ואפילו הוציאה בעלה משום שעברה ע"ד יהודית או בעדי דבר מכוער ומת קודם שנתן הגט הרי זו מותרת לכהן שאין אוסרין אשה אלא בעדות ברורה או בהודאת פי' ע"כ. משמע דבלא עדות ברורה אין אוסרין לכהן אפי' לכתחילה:

לכן נראה לחלק לדעת הרמב"ם דיצא לה שם מזנה היינו במקרה דבזה י"ל פריצותא בעלמא חזו לה. (ובפט"ו) שהכל מרננים אחרי' אין הרינון בשביל אחד רק שכולם אומרים שהיא זונה ומופקרת זה אומר עם זה וזה אומר עם אחר. דבזה לא תלינן שכולם יהיו בשביל פריצותא בעלמא כיון שמרננים עלי' מנואפים הרבה. לכן אמר שהיתה זונה היינו בקביעות ומופקרת לכל מופקר. ומ"מ ביאת הבעל מצוי יותר דמ"מ בסתר פנים תשים נאופי'. ופרוצה ביותר היינו שלפי ענין הפריצות אפשר שיש לתלות רוב בעילת בנואפים. וכפי זה אפשר שכהן חושש לה מן התורה כיון שהקול היא שהיא זונה בעצם לא שאירע הדבר מקרה. וא"כ גם הך (דפ"ב דסוטה) הוא בחשד ידוע מאחד:

מ"מ נראה גם לדברי המ"מ הרמב"ם מפרש לה בישראל הך (דישא) [דא"ל ישא] אדם דומה [סוטה כז.] [והיינו להרחיק מן הכיעור. דאילו מפרש לה בכהן א"כ ע"כ לשמואל אפילו הכל מרננים אחרי' לא חיישינן לקלא שזינתה. א"כ מנ"ל להרמב"ם דכהן חושש לה מדין תורה כיון דלשמואל אפילו לכתחילה נושא אותה. ועוד דלא גרע מקלא דקמי נשואין כיון שזה הרינון יותר מעדי דבר מכוער עד שחושש לו מן התורה. לכן ע"כ להמ"מ הרמב"ם מפרש לה בישראל ופירש"י] [וכפירש"י שם ד"ה וזו] דחוששין שתזנה תחתיו. ושמואל ס"ל דלישא בתה יש כיעור יותר:

אלא דמ"מ קשה לי איך כתב הרמב"ם ומותר לישא בתה לכתחילה. הא בגמרא [שם בסוטה] איתא מיתבי נושא אדם דימה ואמר רבא ותסברא נושא לכתחילה אלא אם נשא תני נמי בת דומה משמע דלאו לכתחילה גמור אלא כפירש"י (שם ד"ה ותסברא) אם ימצא אחרת לא ישא שום אחת מהם אלא כשאינו מוצא אלא אחת משתי אלו בהא אמרינן ישא זו ואל ישא זו. ואפשר דהרמב"ם מפרש ותסברא נושא לכתחילה כפירש"י הא ודאי מקלקלא לי' ונושא משמע אפילו אפשר לו באחרת. וא"כ כשתתני דומה צריך אתה לשבש הברייתא אם נשא. תני בת דומה שהיא בחזקת כשרות ויוצדק לשון

לכתחילה. אלא דמ"מ לא אתי שפיר דשמואל דאמר ישא אדם דומה אינו לכתחילה גמור ור' יוחנן דקאמר ישא בת דומה היינו לכתחילה גמור לדברי הרמב"ם. וכפי הנראה מן הש"ס לכתחילה יש להרחיק גם שניהם במי שירצה להרחיק מן הכיעור (וכעין שאמרו בחולין דף מ"ד ע"ב גבי עדים (החתומים) [שהעידו] על שדה מקח לא חששו להם אבל אמרו חכמים הרחק מן הכיעור). מ"מ נראה שאין מוחין במי שרוצה לישא רק לבעל נפש. וכמו שנראה מדברי התו' יבמות (דף כ"ה ע"ב ד"ה לא) דהרחק מן הכיעור היינו לבעל נפש:

ג) **וראיתי** להב"ש (בסי' ד' ס"ק כ"ד) שפירש חוששין לה מדין תורה משום זונה היינו לכתחילה אבל בדיעבד אם נשאת אין מוציאין. ותמוה בעיני דמעולם לא שמענו מן התורה לכתחילה [אולי צ"ל ועוד]. דהא ספק ממזר שמותר לגמרי מן התורה ואפ"ה אפי' ספיקן בספיקן אסור כמ"ש (שם סעיף כ"ד) והתם ודאי אפילו בדיעבד תצא:

ד) **מגם** במ"ש התו' בסוטה שם (ד"ה רוב) דהא דאמר שמואל ישא בת דומה מיירי שאינה לפנינו דאילו היא בפנינו נאמנת להכשיר הולד. קשה לי ג"כ לפ"ז ל"ל לטעמא [דמש"ה ישא אדם דומה] שזו בא מטיפה כשירה תיפוק לי' שהדומה עצמה שנושא אותה היא בפנינו ונאמנת על עצמה ג"כ ודומיא דדומה היא בת דומה דהא על עצמה כ"ש דנאמנת וכמבואר ש"ס כתובות (דף י"ד) וצ"ל דהתו' מפרשים דוקא התם בכתובות] דבדיעבד הוא דהא שמואל קאמר (התם] ואת לא תעבד עובדא עד דאיכא רוב כשרים. ודוקא שם דה"ל בדיעבד. וא"כ קשה איך מפרשין התו' שם לענין איסור כהונה. דאי בישראל לא הוו צריכי לדחוק דבקלא דפסק איירי דיש לפרש כפירש"י שתזנה תחתיו ומצד עצמה אין בה איסור כלל. וע"כ להתו' דבכהן איירי. א"כ מה זה שכתבו התו' דכשהדומה לפנינו יוכל לישא בת דומה. דהא ברוב פסולין לא עבדינן עובדא רק בדיעבד ולא אהני ברי דידה ברוב פסולין לענין איסור כהונה דהוא לכתחילה דתוכל להנשא לישראל

ונראה ליישב דהתוס' ס"ל דהא דאמרינן ואת לא תעביד עובדא היינו כשדנין על האשה לחוד לא מקרי רק לכתחילה דהרי תוכל להנשא לישראל. אבל אם יש לה בת. כיון דשם איירי בדומה אשת איש א"כ כשתמצא לומר לחוש לחשד הרי הבת אסורה גם לישראל לפירש"י שם (ד"ה וזו באה) דס"ל שמא ממזר או כו' נתעברה. א"כ ע"כ אם נכשיר הבת לישראל אם היא אומרת ברי. ממילא גם היא כשירה לכהונה דלענין הבת אין לחלק בין כהן לישראל. וה"ל לגבי דידה נמי דיעבד:

ומיושב בזה מה שהקשתי לעיל (אות א שנחסר בהדפסה ראשונה] דאיך פסיק לי' דבאשת איש איירי הא איסור כהונה משכחת לה בפנוי'. ולפ"ז ניחא דפנויה שאין לה

בת מודה שמואל [כיון] דתוכל להנשא לישראל ואין לישא לכהן לכתחילה כיון דדומה מפסולין. רק ביש לה בת שלא נוכל לאסור הבת כשאמרה ברי דבדיעבד הוא לכן נושא הדומה טפי:

אלא דמ"מ לא אתי שפיר היכא קאמר נושא אדם דומה דבגוונא דהדומה לפנינו גם בתה נושא לכן דברי התו' צ"ע:

מיהו אפשר דהתו' פשיטא להו כיון דבדיעבד כשר ברוב פסולין אי אמרה ברי ממילא בדומה דליכא רק חשש בעלמא ורינון אפילו לכתחילה כשירה באמרה ברי. אלא דמ"מ לא א"ש איך קאמר נושא דומה דאיירי שהיא בפנינו ודומיא בזה לא ישא בת דומה. ואי מפרשין התוס' דומה שהיא לפנינו ואינה אומרת ברי למה נדחקו בבת דומה דאיירי שאינה לפנינו:

ה) **ובזה** מיושב מה שהקשה בט"ז שהביא מעל' על מ"ש רמ"א (סי' ד' סט"ו) דהיא נאמנת על בני' שהם כשרים. אמאי אינה נאמנת על עצמה. ולפ"ז לק"מ דעל עצמה. ולפ"ז לק"מ דעל עצמה ממנפ"ש אי מיירי בישראל אינה רק הרחקה מן הכיעור שמא תזנה גם תחתיו ובתה בחזקת כשרות כדאיתא בגמרא. ולכהן נמי לא מהני דיבורה שהרי קיי"ל דברוב פסולין לכתחילה אינה נאמנת. אלא דיש לומר קושית הט"ז מלשון הרמב"ם שכתב שכהן חושש לה ובמחבר שכתב מדין תורה קשי' לי' דתועיל ברי שלה וגם זה לק"מ דלכהן נפסלה בביאה אחת ולענין הבנים איירי שנשאת לישראל דהבנים שמבעלה כשרים אפילו לכהונה או דרמ"א לענין חשש ממזרות איירי דנאמנת שהם מבעלה. ואע"פ שפרוצה ביותר מ"מ אפשר דמ"מ נאמנת דלא ברור דרוב ביאות מפסולין. משא"כ היא עצמה שמביאה אחת נפסלה:

מיהו בט"ז הקשה על הרמ"א מנ"ל בפרוצה ביותר שנאמנת. דהתו' לא איירי בפרוצה ביותר דאז יש לחוש לרוב בעילות מאחרים ויש לומר שאינה נאמנת להכשיר. וכתב הב"ש (ס"ק כו) דכן מוכח מהרמב"ם שכתב חוששין אף לבנים וחשש שלה היא לכהונה דלישראל מותרת א"כ גם חשש הבנים אינו רק לכהונה ולא הבנתי דממנפ"ש אם מיירי שאותה דומה נשאת לכהן אם כן אפילו אינה פרוצה ביותר החשש שיש עליה ישנו גם כן על בני' (ג"כ) שהרי נעשית חללה. ומאי אהני הא דרוב בעילות אחר בעל הרי בני' מבעל חללים ג"כ. ואי נשאת לישראל א"כ אם לא נחוש על בני' שהם מאחרים גם לכהן אין לחוש (דהרי) דנהי דנתחללה בני ישראל מקוה טהרה לחללים שאין חללה אלא מאיסור כהונה וכמ"ש הב"ש גופי' (בס"ק כ"ה) ואם רוב בעילות מאחרים פשיטא שהם ממזרים. ואם יש לתלות רוב בעילות בא"י הבא על בת ישראל הולד כשר גם הט"ז לא

יחלוק על זה. דודאי תולין ברוב בעילות ולכהונה פגום הוא וי"ל שאינה נאמנת להכשיר לכהונה כיון דפרוצה ביותר ויש לתלות ברוב בעילות. ואינו דומה לארוסה שעיברה דנאמנת להכשיר הולד דמ"מ לגבי ארוס היתרא מקרי:

ומ"ש הרמב"ם (בפט"ו דין י"א מאיסורי ביאה) בפנוי' שנתעברה נאמנת לומר לכשר נבעלתי אפילו ברוב פסולין. י"ל שם שייך בודקת ומזנה כדאיתא בכתובות (דף י"ג ע"ב). גם י"ל ברוב פסולין נמי אפשר דאזלא איהי לגבייהו וה"ל קבוע וכמ"ש הב"ש (סי' ר' ס"ק ל"ט) ונ"מ דאפילו באנוסה נאמנת. אבל ברוב ביאות מאחריה י"ל דאינה נאמנת ואדרבה מלשון הרמב"ם (בהלכה כ) שהחל לומר אין חוששין על בני' שהם ממזרים משמע דלישראל איירי ודיוקו של מהרי"ו אינו דיוק וגם כבר כתבתי לעיל (עי' אות א' ד"ה עוד) דהסוגיא משמע דלא איירי בכהן כלל:

ומ"ש הב"ש (ס"ק כו) דהרא"ש בפי"ב [ט"ס הוא וצ"ל בפרק יש נוחלין והוא ב"ב דף קכ"ז] כתב בשם בה"ג דרוב בעילות אחר הבעל אפי' פרוצה ביותר והרא"ש אינו חולק עליו בזה. ואין דבריו מוכרחים כלל דעיקר דברי בה"ג הם על מה שאמרו בגמרא דר' יהודא ס"ל דנאמן לומר זה בני ממזר וכתב דדוקא כשעושה הקטן בכור דאז מתוך שנאמן על הקטן שהוא בכור נאמן על הראשון שהוא ממזר אבל בלא בכורה לא מהימן לשוויי' ממזר ואפילו אשתו פרוצה ביותר דרוב בעילות אחר הבעל ע"כ. ואין זה מוכרח בכוונת בה"ג רק כוונתו שאין לו נאמנות על זה וכיון דבפרוצה הוא בעי' דלא איפשטא די"ל דמ"מ תלינן בבעל דבעלה מנטר ולא אהני נאמנות של הבעל כלום. דהא בגמרא דסוטה (כז.) משמע בהדיא דבפרוצה ביותר לא אמרינן רוב בעילות אחר הבעל דהא אהא דאמרינן אשה מזנה בני' כשרים רוב בעילות אחר הבעל בעי רב עמרם היתה פרוצה ביותר מהו אליבא דמ"ד אין אשה מתעברת אלא סמוך לוסתה לא תבעי' לך דלא ידע לה ולא מינטר לה וכו'. משמע בהדיא דבפרוצה ביותר לא אמרינן רוב בעילות אחר הבעל. אלא נראה דמשמע לי' דהלכה כמ"ד אין אשה מתעברת אלא סמוך לטבילתה דהכי ס"ל לר' יוחנן בנדה (לא:). וא"כ אי אמרינן סברא דמנטר לה א"כ מ"מ רוב בעילות שיש לה ולד מהם הם אחר הבעל. ונהי דספיקא הוא מ"מ אינו נאמן לשווי' ממזר ודאי. דספיקא הוא בלא אמירתו של בעל [וע"ע מ"ש באות ז]:

ו) **וצריך** להתבונן בדברי בה"ג שתלה הטעם משום דרוב בעילות אחר בעל אינו נאמן דא"כ אפילו באומר על הקטן שהוא בכור מה מועיל הא הוא בעצמו אינו יודע אם הוא ממזר שהרי רוב בעילות אחר הבעל. וצ"ל דאיירי שיודע בודאי שלא בא עלי' ט' חדשים א"כ מאי אהני לי' טעמא דרוב בעילות אחר הבעל כיון שאומר שלא בא עלי'. וצ"ל דבהא

גופי' קאמר בה"ג דכיון דדר עמה חזקה דבא עליה כדאמרינן ביבמות (דף קיא:) דלא מוקי איניש אנפשי' והוה חזקה שרוב בעילות ממנה. אלא יהיה אפשר לומר שיהא נאמן על שיודע שהיא פרוצה ביותר ותולה באחר. וע"ז אמר דמ"מ רוב בעילות אצל הבעל. והיכא דמבכר הקטן גילתה התורה שנאמן שיודע רוב בעילות מאחר דזה נמי חזקה שאין אדם מבכר הצעיר לפני הבכור:

וצ"ע בדברי הרא"ש שמביא ראי' מפ' החולץ (מז.) דנאמן אפילו כשאינו מבכר הקטן בהך דפריך ואבנים מי לא מהימן הא תניא יכיר ומביא ראיה דבעלמא נמי מהימן. ומאי קושיא הא בה"ג גופי' הוה מודה דמהימן אי לאו דרוב בעילות אחר הבעל דאל"כ לא הוה צריך לסברא דרוב בעילות אחר הבעל ודוחק לומר דשם שמחזיקין איתו בחזקת ישראל דמי לרוב בעילות אחר הבעל דזה דחוק דא"כ גם באמת שהוא ממזר לימא בפשיטות דלא מהימן לאפוקי מחזקה:

ז) **עוד** אפשר לפרש בדברי בה"ג דמ"ש אפילו היתה פרוצה ביותר אין הכונה שאנו יודעין בה שהיא פרוצה ביותר דא"כ בלא"ה בני' ספק ממזרים. ואדרבה משמע דהיכא דאיכא למימר רוב ביאות מאחרים מחזקינן לי' בממזר רק דאמרי' דמנטר לה. א"כ יש להאמינו שלא השגיח בה לשמרה דבדידי' קאי מלתא אלא כוונת בה"ג דכשאינו יודע בבירור אינו יכול לשווי' ממזר וא"כ כיון דרוב בעילות אחר הבעל מנין יודע שהוא ממזר וע"כ אומר שהיתה פרוצה ביותר דלדעתו רוב בעילות מאחר וזה לא מהימנינן לי'. רק בענין בכורה נאמן נמי בהא דקים ליה שרוב בעילות מאחר. משא"כ בלא בכורה לא מהמנינן ליה כלל שהיתה פרוצה ביותר עד שיש לתלות רוב ביאות מאחרים. ועל שלא בעל כלל נמי לא מהמנינן לי' דמסתמא רוב בעילות מבעל רק במקום בכורה לא מהמנינן לי' שרוב בעילות מאחרים. אבל במה שאינו בבירור לפי אמירתו לא מהימן כלל:

וכ"כ הטור (בסי' ד') דנאמן לומר שהוא ממזר ואם אמרה מכותי ועבד נתעברתי נאמן שאין הבעל יכול להכחישה בזה ע"כ. והב"ש (ס"ק נ"ב) כתב והוא ממזר ודאי כ"כ הטור. ש"מ דס"ל אם לא אמרה מכותי נתעברתי לא אמרינן שמא מכותי נתעברה. אבל הרמב"ם כתב שהוא בחזקת ממזר משמע דאינו אלא ספק וכ"כ המגיד דהיא נאמנת לומר מכותי נתעברתי משום דבלא דיבורה אינו אלא ספק. ולשיטת הטור קשה כיון דבלא דיבורה הוה ממזר ודאי למה נאמנת להכשיר עכ"ד הב"ש. ומש"כ דברמב"ם כתב הרי הוא בחזקת ממזר חמוה (דבפט"ו דין ט"ו) כתב בהדיא דנאמן לומר שהוא ממזר (ובדין י"ט) כתב בהיה בעלה במדה"י שהוא בחזקת ממזר:

ועיינתי במהדורא קמא דב"ש שם כתוב כהוגן וז"ל וברמב"ם ליתא שהוא ממזר ודאי אלא כשאב אומר שהוא ממזר כלומר מישראל נתעברה אבל כשאומר שאינו בנו ואינו יודע ממי נתעברה אינו ממזר ודאי אפילו בלא דיבורה ע"כ. ולפ"ז גם הרמב"ם איירי ע"כ כשהוא [ממזר] לפי דבריו כגון שאומר שיודע בודאי שאינו מכותי רק מישראל אבל בלא"ה אינו בודאי ממזר והאם נאמנת עליו:

ולדעת הטור אפי' כשבלא אמירתה הוא ודאי ממזר מהימנא לומר מכותי ועבד נתעברה. ומה שהקשה הב"ש למה נאמנת להכשיר כשהוא ודאי ממזר בלא אמירתה. ובמהדורא קמא דתק דכשהיא כהן איירי וכיון שלא אמרה שמכותי הוא הוה ודאי ממזר. והוא דחוק דאם כן הל"ל באינה בפנינו לא הוה רק ספק ממזר:

ח) **והנלענ"ד** בדעת הטור דבלא"ה הקשה הב"ש (בסעיף כ"ו שם ס"ק ל"ט) למה נאמנת להכשיר הולד ברוב פסולין הא בלא אמירתה אזלינן בתר רובא והוה ממזר ודאי ולמה תהא נאמנת להכשיר ותירץ דגם ברוב פסולין ליכא בודאי די"ל היא אזלא להבועל והוה קבוע כמחצה על מחצה. אע"ג דכתב הטור דמסתמא אזל הבועל אצלה שם אמרינן לקולא ע"ש. וכל זה דחוק ואדרבה בש"ס קידושין (דף ע"ג) אמר רבא דבר תורה שתוקי כשר מאי טעמא רוב כשרים אצלה כו' משמע דברוב פסולין אינו כשר מן התורה דאזלינן בתר רובא. ובעיקר הקושיא למה נאמנת להכשיר נראה דלא קשיא כלל דע"א נאמן דם עד רובא דאיתא קמן כגון ט' חנויות מוכרות בשר נבילה וא' מוכרת בשר שחוטה שאחד נאמן אפילו על הנפרש. אע"ג דבאיתחזק איסורא לכמה פוסקים ע"א אינו נאמן ורובא וחזקה רובא עדיף מ"מ עד רובא דאיתא קמן שאינו אלא מברר הרוב היכא איתי' לכן אפילו ברוב פסולין נאמנת שמעוברת ממיעוט:

ובזה יש ליישב מה שהקשה הב"ש עוד אמאי אינה נאמנת לעשות מספק ודאי להתירו בממזרת והניח בצ"ע. ולענ"ד לק"מ דטעמא משום דע"א נאמן באיסורין והיינו דוקא להתיר אבל לא להחמיר כדאיתא בי"ד (סי' קכ"ז סעיף ב). והשתא בספק ממזר דמדאורייתא כשר הוא לגמרי שפיר נאמנת להכשירו אפי' מדרבנן. משא"כ אם אומרת ודאי ממזר הרי עדותה לפסול אף שע"י מותר בממזרת מ"מ הרי מוציאתו מחזקת כשרות שמן התורה כשר בקהל לפסול ודאי אין ע"א נאמן וזה ברור:

והשתא ממילא מיושב נמי קושית הב"ש (בס"ק נ"ב) על הטור היכא דבלא אמירתה הזה ממזר ודאי איך נאמנת להכשירו. דאדרבה הטור לשיטתי' אזיל דס"ל מסתמא הלך הבועל אצלה. וא"כ י"ל דכיון דאינו יודע ע"כ אינו ממזר ע"פ דברי האב רק כשאומר שזינתה במקום רוב פסולין דאז בסתמא הלך אחר הרוב והוה ממזר ודאי כמו בתשע

חניות דבנמצא הלך אחר הרוב והוה נבילה ודאי ומ"מ עד אחד נאמן להכשירו. וא"כ א"ש דכוין דהוא אין יכול לידע לפי דברי הטור א"כ ע"כ אין מחזיקין אותו בממזר רק ע"פ רוב פסולין:

ט) **עכ"פ** עלה בידינו דאפי' ברוב פסולין נאמנת להכשירו. וכ"ש בנ"ד שהדבר פשוט שאין לאסרה בקהל. ולא ניתן לכתוב רק להתלמד במקום אחר. והדברים ברורים כמ"ש ותו לא מידי.

וגם דברי המ"מ והר"ן מיושבים ג"כ ע"ד הנ"ל. דודאי מה שנאמנת להכשירו לגמרי הוא בשביל דספק ממזר כשר מן התורה לבא לקהל רק מדרבנן פסול שפיר נאמנת להכשירו. אבל להתירו בממזרת לא מהימנא דהרי כשר מן התורה לבא לקהל ואין אחד נאמן לפסול אדם כשר. וגם דברי רמ"א נכונים לפ"ז שאפילו פרוצה ביותר אינם ודאי ממזרים. ובפרט לפמ"ש (אות ה בסופו) דמשמע דהלכה כר' יוחנן דס"ל אין אשה מתעברת אלא סמוך לטבילתה והוה בעי' דלא איפשטא. ובספק ממזר לכ"ע נאמנת להכשירו:

כל אלה הדברים אשר כתבתי לעצמי הואיל דאתא לידן. ובנ"ד הדבר פשוט כמ"ש מעל'. ואותו זקן אשר כתב מעל' שפטפט כנגדו. אם זקנה יש כאן חכמה אין כאן. אחר שהלכה רווחת נו"ע הבא עב"י הולד כשר [ואפי' מאשת איש] ורב מרי בר רחל יוכיח. ואולי יש בו דעת המוני שסבורים שיש ממזר מא"י מצורף לזה הסנופים מגב"ע שכתב מעל' ואין צורך להאריך למי שיש בו ריח תורה ויודע דרכי ההוראה אשר לא יביטו לקול דבר שפתים אשר בפי ההמונים שאם אשה זנתה פעם אחת שחושבים בני' לממזרים. שאין כן מדרכי התורה. ולא נעזוב תורה שלימה שלנו מפני שיחת חולין שאינה של ת"ח. ומה גם בקול שאינו דבר ברור. ודעת שוטים אינם כלום. ודברי חכמים א"צ חיזוק:

מה שהוקשה למעל' על התוס' פ' גיד הנשה. לאו קושיא היא דפשיטא דהלובן בכלל הכוליא והכוליא עצמה קריבה לגבי המזבח אף שמותרת באכילה רק שאינה בכלל חלב שעל הכליות לדעתי בטרם העיון יעתיק לו התשובה לשלחה לי בחזרה והדר ליסבר גם יתן העתק להמופלג מוה' שמחה על שאלה שלו יתברך מעל' בכל טוב כנפשו ונפש ידידו ד"ש לנצח ארי' ליב.

סימן כא

תשובה

שלמא יסגא, עד ראש הפסגה, לידידי מעודי, הרב המאה"ג החריף ובקי כמו' יצחק נ"י: בדיני שבועה בכתב

א) **הנה** קבלתי מכתבו ונפשו בשאלתו על אודות שו"ב שקיבל עליו בכתב בח"ח ובשבועה דאורייתא שלא ישחוט ועתה נתחרט ובכתב כתוב שקיבל עד"ר. הנה כבר כתבתי בתשובה אחרת בארוכה הלא בספרתי דע"פ כתב לא מיקרי שבועה וביטוי שפתים וכתבתי כמה ראיות גם הבאתי ראי' מחרש וחרשת שאין חולצין שאינה באמר ואמרה אלמא ע"פ כתב לא מקרי אמירה. וכעת נ"ל להוסיף נופך דבסוטה (דף כז:) ממעטינן אילמת שאינה שותה שנא' ואמרה האשה אמן ובשבועות (דף כט:) דייקינן מסוטה דעונה אמן כמוציא שבועה מפיו דמי א"כ ע"כ אמן אינו אלא בענין שנאמר בסוטה וא"כ בסוטה ודאי אפי' יכולה לכתוב לא מהני וכן פסק הרמב"ם (פ"ב ה"ב מסוטה) ג"כ בסתם דאילמת אינה שותה א"כ מוכח דמפי הכתב לא מהני וגם ברישׁ פ' מי שאחזו (דף עא.) פריך הא יכול לדבר מתוך הכתב משמע היכא דממעטינן אילם אפי' יכול לדבר מתוך הכתב לא מהני וגם בסנהדרין (דף עא.) ואמרו פרט לאילמין משמע נמי דמפי הכתב לא מקרי אמירה:

ועוד נ"ל דאפי' אמר בפה הלשון הנאמר בשטר בח"ח ובשד"א לאו ביטוי שפתים הוא מקרי כיון שאינו אלא ראשי תיבות דהא ברישׁ נדרים (דף י) דקונם קונח הוה כינוי לקרבן ופליגי שם ר' יוחנן וריש לקיש חד אמר לשונות נכרים הם וחד אמר ל' שבדו להם חכמים ומשמע דבאמר רק קונם לחוד לא הוה כינוי דעכ"פ בעינן איזה לשון וא"כ נוטין הדברים דאפילו אמר הריני מקבל בח"ח ובשד"א לא הוה ביטוי שפתים. וכן משמע מהא דאילמת אינה שותה שאינה יכולה לומר אמן אף דידוע שאילמין עכ"פ יכולין לדבר אות אחת בפרט האלף שהוא ממוצא הגרון ובקל תוכל לומר. אלא ודאי ר"ת לא מהני. עכ"פ יפה עשה מעלתו שנשאל על נדרו דבזה יש כמה צדדין ואפושי בהיתרא. ואם באמת פצו שפתיו בפה מלא אין דרכי להשיב על ענין שלא נעשה כהוגן לכתחילה והארכתי בתשובה אחרת:

בדיני איסור זונה לכהן

ב) **וע"ד** השאלה מפנויה שנתעברה ואמרה מפלוני והוא כופר ואח"כ פיתוהו וכנסה והוא כהן. הנה לא ביאר מעל' מה מענה בפיו עכשיו למה כפר בתחילה. אמר שהי' מפני הבושה או שלא תטעון עליו חיוב הספקת צרכי לידה והנולד ודאי אמתלא הוא ויכול לחזור בהודאתו דמעיקרא ואפילו לענין ממון דלא מהני אמתלא בהודאה מצינו בח"מ (סי' מ"ז) באמר שטר אמנה אם אמר שעשה להבריח מב"ח אהני. ואם עדיין עומד בדבריו ודאי צריכא רבה ולא ידעתי מאן הוא דרב גוברי' ביכלתיכם להתיר כזאת בפשיטות לכתחילה. ועיקרא דמילתא תליא אם איכא תרי רובי להכשיר לכ"ע שרי'

כדאיתא באה"ע (סי' ו' סי"ז) ואי ליכא רק חד רובא דתלי' בברי דידה דאם טענה ברי אם נשאת לא תצא כדאיתא שם באה"ע אבל בלא ברי אפי' בחד רובי לא מהני לדעת הרמב"ם. והב"ש מסיק שם כשאמרה ברי ונשאת אפילו ברוב פסולין לא תצא. ואין דרכי להאריך במה שמפורש בפוסקים כי עיני המעיין יחזו הכתוב בספר:

ג) ברם יש לעיין אם זו נקרא ברי דכיון דהוא מכחישה בזה שטענה ברי שנבעלה ממנו א"כ י"ל דשוב אין לה דין טענת ברי אם כן לדעת הרמב"ם אם נשאת תצא וכן דעת הרמב"ן והרשב"א והר"ן שהביאם בב"ש (ס"ק ל"א) דאפילו בחד רובי אם נשאת תצא כשאינה טוענת ברי א"כ צ"ע כיון דלדבריו ברי דידה שקר שהרי הוא יודע שלא בא עליה ולומר שמכשר אחר נבעלה י"ל דהוה כאינה טוענת כלום ואפילו נשאת תצא. ולכאורה יש להביא ראיה דלא מקרי ברי בכה"ג דהא באומר פתח פתוח נאמן לאוסרה באשת כהן ולפי דעת רבינו יונה שהביאו ברא"ש (כתובות פ"א סי' יח) דאם מתרצת דבריה ואומרת ברי שלאו תחתיו זינתה נאמנת. א"כ בהא דאסורה עליו באשת כהן היינו בשביל דליכא אלא חד ספיקא אסורה ואמאי תאסר הא עכ"פ אומרת ברי שאינה אסורה. מ"מ כיון שאינה מתרצת בפירוש חשבינן לטענתה טענת שמא כיון שעכ"פ היא עכשיו מכחשת ואומרת בתולה הייתי לא חשבינן טענתה לברי. א"כ גם בנ"ד כיון שהוא מכחישה ואומר שלא בא עליה א"כ הוה טענתה רק שמא ובעינן תרי רובי אלא דיש לדחות דשם כיון שאינה טוענת דלאו תחתיו הוה רק חד ספיקא ואסורה בפרט דחזקת הגוף מסייעא לאיסור דהשתא וכן באשת ישראל רובא רצון. משא"כ הכא דעכ"פ אומרת ברי לי לכשר נבעלתי ואף שלא נבעלה ממנו י"ל דמ"מ לכשר אחר נבעלה דהא התוס' (כתובות יד: ד"ה כמאן) כתבו הטעם דאלים לי' ברי משום דאשה בודקת ומזנה:

וצריך לי עיון בל' הרמב"ם ובש"ע הועתק בס"ס ו) שכתב בהיתה אילמת או חרשת כו' הרי זו ספק זונה. וקשה לי טובי דאילמת אמאי לא תוכל לומר ברמיזה דלכשר נבעלה דהא אילם כפיקח לכל דבר כדאיתא בפ' מי שאחזו (דף עא.) דגם לענין גט סמכינן ארמיזה וא"כ איך כייל הרמב"ם אילמת באינה יודעת דודאי באילמת שפיר הוה ברי גמורה:

מ"מ י"ל בכאן שאומרת שנבעלה ממנו והוא כהן אף שמכחישה מ"מ יש בכלל דברי' דנבעלה לכשר ושפיר אהני ברי דידה דהוא בכלל ברי דידה ממש שנבעלה מכשר. משא"כ במכחשת ואומרת בתולה הייתי אין בכלל דברי' שזינתה ולאו תחתיו זינתה לכן לא מהני. אבל הכא שהוא הטענה בעצמה שטוענה שנבעלה ממנו היינו לכשר נבעלתי כיון שטוענת שנבעלה ממנו אף שאינו מודה לה מ"מ יש בכלל דבריה שנבעלה לכשר:

ד) **ונראה** ראי' לזה מלשון המשנה ראוה מדברת אמרו לה מה טיבו של איש זה פלוני וכהן ולשון וכהן הוא. הוא שפת יתר וכן בסיפא דמעוברת שאמרה מאיש פ' וכהן הוא וקשה למה נקט כהן ה"ל למימר בפשוט ומיוחס הוא כי אין נ"מ בכהן. ולהנ"ל ניחא כי להורות נתן התנא בחכמת לשונו השמענו כזאת דאם אמרה מאיש פלוני וכהן הוא דקיי"ל דנאמנת אם כן קמ"ל דאפילו איש פלוני כהן אומר שלא נבעלה ממנו וא"כ לפי דבריו ודאי משקרת מ"מ י"ל כיון דעכ"פ טענה ברי שנבעלה מכשר מותרת אפילו לפלוני הכהן דמ"מ הוה ברי שנבעלה מכשר:

וכן נראה מסתימת הפוסקים שכתבו בסתם דנאמנת כשאמרה ברי ולא אישתמיט שום פוסק לומר שאסור' לזה שאמרה שנבעלה ממנו אם אמרה שכהן הוא דלגבי' לא הוה ברי. אלא ודאי כמ"ש דגם לגבי הכהן הוה ברי עכ"פ דמכשר נבעלה ואשה בודקת ומזנה:

ויצא לנו מזה דאם יש רוב בשרים אצלה כיון דלכמה פוסקים אפילו בשמא לא תצא א"כ כ"ש בנ"ד דטענה ברי דעכ"פ לכשר נבעלה אף שהוא הי' מכחישה בזה שאומר שלא בא עליה מ"מ עכ"פ בדיעבד לא תצא דבכה"ג יש לומר דחשיב נמי ברי מטעמא דפרישית דבכה"ג לא הוה עלי' חד"א דמ"מ יש בכלל דברי' שלכשר נבעלה ושייך בודקת ומזנה מ"מ לא יפה עשה מה שהתירה לכתחילה:

תקנות עגונות

סימן כב

בנשבע במים שאל"ס, ובענין מים כמלחמה דמי. שאלה

בענין א' שנטבע ושהה א' עד כדי שתצא נפשו ואח"כ הכירוהו ומצאוהו אחר כמה ימים ויש בו כמה סימנים כמו שמבואר הכל בתוך התשובה ולהיות שדבר פשוט להתיר מכמה צדדין לא העתקתי הגביות עדות:

תשובה

א) **לכאורה** לית דין צריך בשש שהאשה מותרת מאחר שע"פ עדות הבחור נחמן ששהה ד' שעות שהוא שיעור כדי שתצא נפשו דהא רש"י פי' ביבמות (דף קכ"א ע"ב) דשעה שלישית אין יכולה לחיות. ואע"ג דאמרינן בגמרא פ' האשה שלום (דף קטו) דמים כמלחמה דמי ובע"א במלחמ' פסקו הרי"ף והרמב"ם דדוקא באומר קברתיו דאל"כ י"ל שאומר בדדמי וכ"כ המרדכי (ר"פ האשה שלו' סי' ע"ז) וז"ל נראה לר"י דלא שייך בדדמי אלא כשמעיד שטבע ולא יצא משם והיינו בדדמי דאפילו לא ידעה בבירור אמרה מסתמא לא יצא משם [עכ"ל] ולפי שיטת הרי"ף גם בע"א חיישינן שיאמר בדדמי לכן

מסיק הרי"ף דדוקא באמר קברתיו מהני. ואף דפשיט הרי"ף מהא דאסקוה אגישרא דשיבסתנא דשמעינן דע"א במים שאין להם סוף נאמן יש לומר דהיינו באסקוה קמן ובודאי מת וכמ"ש הריב"ש בתשובה (סי' שע"ח) וכמ"ש הרי"ף בהדיא ודוקא היכא דאסקוה קמן וחזיתי' לאלתר ואשתמודע לי' דאיהי פלניא דטבע בדיגלת ואסקוה אגישרא והה"ד לע"א במלחמה היכא דאמר מת וקברתיו ואי לא קמסהדי הכי אפילו תרי סהדי לא סמכינן עלייהו כ"ש ע"א. וגם הרא"ש לא השיג עליו אלא בתרי אבל בע"א משמע דמודה דחיישינן דילמא אמר בדדמי אי לא אמר אסקוה קמן שהוא כמו קברתיו: **מיהו** נראה דבהא שאומר ששהה כדי שתצא נפשו נמי קיי"ל דלא חיישינן לבדדמי לענין שלא יהיה לו דין מים שאין לו סוף לענין שאם ניסת לא תצא:

וכן כתב הרא"ש בשם הראב"ד דע"א במלחמה לא בעי מת וקברתיו ומנסבינן לה לכתחילה ודייק לה מהא דחסא דאמר מאן איכא בי חסי טבע חסא ולא אפקוה אפילו במים שאין להם סוף אלמא במים שיש להם סוף מנסבינן לה אפילו לכתחלה וכתב הרא"ש ואינו נ"ל ראי' דמים שיש להם סוף לא דמו למלחמה כיון דעומד ורואה כל סביבות המים ושהה כדי שתצא נפשו ודאי מת עכ"ל הרא"ש. ויש לדקדק בדברי הרא"ש דמ"מ הא איפשיט משם דגם במים שאין להם סוף סמכינן עלי' דהא דייקינן משם דבמים שאין להם סוף אם נשאת לא תצא והא דלא תנשא לאו משום דהעד אומר בדדמי רק משום מים שאין להם סוף דאפילו אי איכא תרי סהדי דלא שייך בדדמי מ"מ לא תנשא במים שאין להם סוף ואם כן איפשיט האיבעי' דלא חיישינן בדדמי דהא אם נשאת לא תצא. ונראה דהרא"ש ס"ל דהבעי' נמי לכתחילה הוא ואם נשאת לא תצא דלא חיישינן לבדדמי ובדיעבד א"כ מודה הרא"ש דהיכא דנשאת לא חיישינן בדדמי:

ובהכי ניחא מה שפסק הרמב"ם (בפי"ג מגירושין) בע"א במלחמה אם נשאת לא תצא. וקשה מנ"ל הא [ועמ"ש בזה לקמן סי' כ"ח א"ד סד"ה והנה] ולפ"ז י"ל שהוכיח כן מעובדא דחסא דאפילו במים שאין להם סוף דדמיין למלחמה נמי לא תצא. וכן פסק בש"ע (סי' י"ז סעיף נ') בע"א במלחמה אם נשאת לא תצא. ובחמ"ח כתב שם דאפשר לומר לדעת הרא"ש דס"ל בהחזיקה היא מלחמה דהוא ג"כ בעיי' דלא איפשיט' דתצא י"ל דגם במלחמה תצא. ולפ"ז קשה על הטור דבבעי' דהחזיקה היא מלחמה פסק דתצא ובהך בעי' דע"א במלחמה פסק לא תצא ולפמ"ש צדקו דברי הטור דמוכח כן בהדיא כיון דע"א מהני במים שאין להם סוף לענין דלא תצא א"כ ע"כ בעי' דע"א במלחמה רק לכתחילה הוא או שנפשטה לענין דיעבד והרמב"ם אפשר שלמד מזו לכל הבעיות דאינם רק לכתחילה:

והריב"ש שכתב בתשובה (סי' שע"ט) דהרי"ף ס"ל בלא אמר קברתיו דתצא קשה מעשה דחסא דהא מים כמלחמה דמי ואפ"ה לא תצא. מיהו נראה דהריב"ש גופי' (בסי' שע"ט) משמע בהדי' שאם הי' מי שראה הטביעה ושהה כדי שתצא נפשו לא היתה אסורה רק מדרבנן לכתחילה. וקשה הא איהו ס"ל דלהרי"ף בע"א במלחמה אם לא אמר קברתיו דתצא דכל שאומר בדדמי אין כאן עדות כלל וא"כ מים דכמלחמה דמי אמאי מהני עדים ועוד תימא דהא להרי"ף אפילו תרי לא סמכינן עלייהו וא"כ האיך יפרנס הא דמים שאין להם סוף דלא תצא אם נשאת נימא דאמרי בדדמי:

הן אמת שבדברי הרי"ף גופי' יש לתמוה כיון דס"ל דגם בשני עדים שייך בדדמי לכן בעי קברתיו א"כ קשה דהא ביבמות (דף קכ"א) משמע דטעמא דמים שאין להם סוף הוא משום דחיישינן שמא עלה מן המים או גל טרדו אבל לא משום דניחוש שמא לא ראה העד היטב ואמר בדדמי אלא שאפילו אנו מחזיקין עדותו לאמת מ"מ יש לחוש שמא עלה ולדברי הרי"ף תיפוק ליה דאין כאן עדות ושמא לא שהה כדי שתצא נפשו [עמ"ש בזה לקמן אות ז]:

ב) **והנה** לבאר כל זה ולמען תקנות עגונות לא אחשה עד אוציא לאור משפט הסוגיא ביבמות שנתחבטו רבותינו גאוני עולם רבותינו האחרונים מהריב"ל ולח"מ שהאריך מאד וצלל במים אדירים ולא העלה דבר ברור וכמו שאבאר הכל כיד ה' הטובה עלי בעזר צורי וגואלי:

ביבמות (דף קט"ו) איתא איבעי' להו ע"א במלחמה מהו מי אמרינן טעמא דע"א משום מילתא דעבידא לגלויי לא משקרא ה"נ לא משקרא א"ד טעמא משום דייקא ומינסבא והכא לא דייקא ורבו פירושי הסוגיא. הנה נבאר בתחילה פירש"י ותוס' שהם עמודי הש"ס. כי רש"י פי' ותרווייהו אמרי בדדמי בודאי כן הדברים כמו שאתה אומר ע"כ. והתוס' פירשו בענין אחר דע"כ העד אין אומר בדדמי דאי העד אומר בדדמי מאי מהני דיוקא דידה. אמנם דברי רש"י נאמנו מאד לפע"ד ומאוד עמקו מחשבותיו כי בלא"ה יש לשום על לב הלשון של רש"י שהוא כשפת יתר אמרי בדדמי כן הדברים כמו שאתה אומר ואין הלשון מובן כלל. לכן הדבר ברור כי בודאי להך דע"א שנאמן בעדות אשה אף שאין ע"א נאמן מדינא היינו ודאי משום שאין לו נאמנות מ"מ אין סברא שהעד ישקר בכדי כי אין אדם חוטא ולא לו אלא מתוך שע"א אין לו נאמנות יש לחוש שיעיד לאהבת מי שהעיד לו או בשכר וכדומה. והנה זה שאמרו בש"ס טעמא דע"א [משום דייקא אין הפי' דזה ב' ענינים נפרדים. ועל הע"א לחוד אין לסמוך אך דמצרפין הראי' דדייקא. רק הפי' דע"י דיוקא דידה נתחזק כח נאמנותו דהע"א וה"פ] אף שבעד אחד שאין לו נאמנות

יש לחוש שאומר לאהבת מי שמעיד לו מ"מ כיון דאשה דייקא אין רצון האשה שיעידו לה בשקר שהוא באמת דייקא ומינסבא א"כ ודאי אין לחוש שיעיד העד טובת האשה מבלי בקשת האשה זאת מידו והגם שהאשה חפצה להיות נתרת ורוצה להנשא מ"מ מתוך חומר שהחמרת עלי' דייקא ויראה לסמוך עד שתגיע לדבר ברור. ולזה במלחמה י"ל שאין העד נאמן והיינו משום דיש לחוש שאף שאין ברור לעד מ"מ יעיד אלא דלא היה ראוי לחוש לכך וכמו שצווח הרמב"ן כי מה לו לצרה זאת להעיד בדבר שאינו ברור ואין לתלות רק שלאהבת האשה ולאיזה הנאה היא. אלא דבעלמא אין האשה חפצה בכך שיראה להנשא בלי דקדוק. אם כן במלחמה דשניהם אומרים בדדמי ודאי חפצה האשה שיעיד בכך. וזו כוונת רש"י שבודאי האשה חפצה שיעיד בכך וכלומר כאילו מדברים יחד שבודאי כן הדברים כמו שאתה אומר. [והיינו כדי דלא לאפושי פלוגתת רש"י ותוס' נאמר דגם לרש"י אין בדדמי דהע"א דומה לבדדמי דידה דנעשה אצלה ודאי שמת (עי' תוס' קיד: סד"ה מי) אבל הע"א הבדדמי עושה אצלו רק לספק שמת ולכן שפיר בדיוקא דידה דבאם היינו אומרים דגם במלחמה מדייקת (שגם אצלה הוי רק ספק) שוב אין לחשוד הע"א דיהפוך הספק לודאי מבלי בקשתה אבל כיון דאצלה נדמה לודאי שמת שוב יש לחשדו בזה]. מעתה לא יקשה עלינו מה שהקשו התוס' אפילו אי דייקא אי אמר בדדמי מאי מהני ולפ"ז לק"מ דהא בהא תליא דאי היא מדייקא אין לה חפץ שיאמר בדדמי ומה לעד לצרה זאת להעיד בדבר שאינו (בר) (ברור] משא"כ במלחמה דסמכה דעתה שמת אם כן ודאי חפצה להיות נתרת ע"פ עדותו וגם העד אינו רוצה לשקר (שקר מוחלט] רק שאומר בדדמי ודברי רש"י ברורים ומזוקקים [ועמ"ש לפ"ז מרגניתא טבא לישב דברי הרמב"ם לקמן סי' כ"ח אות ה]:

וארווח לן בזה הא דפשיט משני ת"ח ומסיק דאמרו אסקינהו קמן וחזינהו לאלתר וקאמרי סימנים. שצווחו כולם דמ"מ האשה לא תידוק מאחר דמים כמלחמה דמי. אמנם למ"ש נכון למאד דלעולם לא חשדינן לעד למשקר להעיד על החי שהוא [מת] רק מה שאומר מת במלחמה הוא משום דסבר דבאמת מת וכדאמרינן בגמרא זימנין דמחו לי' בגירי' נמצא שדבריו אמת וגם האשה מדייקא שיהיה דבריו אמת כפי מה שהוא אומר אלא דבטבע י"ל שאומר טבע לפי שנדמה לו כן ואינו חפץ נשקר. אבל באומר אסקינהו קמן ויהיב סימנין כיון דלפי הבנת דבריו מבואר שאם יהיה האמת כדבריו מת הוא בבירור ואין חוששין מתוך שידע שטבע במים אומר שהוא זה אף שאינו מכירו כלל משקר בכוונה דלעולם אין חושדין בזה רק שאם נוכל לפרש שמעיד מת הוא הדמיון אבל בשביל שנדמה לו שמת במים לא יאמר דברים שהם שקר דלעולם אין חוששין

לכך. ובס"ד דמים כמלחמה היינו משום דס"ד שהעידו שטבעו שני ת"ח במים שפיר י"ל שאין כוונתם לשקר כלל רק שאומרים לפי דמיונם מאחר שנשברה הספינה דומה ממש למלחמה ס"ד כל הני דטבעו אינהו פלטי וכה"ג. נמצא לעולם אין מחזקין דברי העד לשקר רק כשסבור לומר האמת במה שהוא אומר אבל שיאמר שמכירו בסימנין ואינו מכירו להא לא חיישינן כלל רק דסימנים צריך שמא טעה כמו שפירש"י שהמים משנים צורת הפנים:

ובזו יבואר גם מה שפירש"י (ע"ב שם ד"ה וקאמרי סימנים) דאי לאו סימנים חיישינן דילמא אחרים נינהו שהמים משנים צורת הפנים ואינו ניכר כ"כ. והתו' תפסו עליו דמיא מצמת צמת. ולפענ"ד דברי רש"י ברורים ומוכרחים והיינו לפי שיטתו שבירורנו שלעולם לא ישקר העד בהחלט לומר דבר שאין כן לפי דעתו לכן ס"ל דודאי המים גרמו שינוי צורה קצת וכל מת משתנה עכ"פ גם גורמין נפוח ג"כ לכן ס"ל לחוש בדדמי אבל אם אין שינוי פשיטא שלא יאמר דבר שקר כדפרישית. וע"כ שיש בו קצת שינוי ע"י מים אלא דאמרינן מיא מצמת צמת שאין גורמין שינוי כ"כ שיהיה נדמה לאחר לכן עדיף מים מאילו מונח יותר מג' ימים ביבשה שאין מעידין עליו שאינו משתנה כ"כ ולפי שהסוגיא שם ס"ל גם במים יש לחוש בדדמי ואצריך סימנין ג"כ אבל אם אין המים גורמין שום שינוי א"צ סימנין כלל [ועי' לקמן סי' כו א"ה ד"ה אמנם וסי' כט א"ב ד"ה לכן]:

מיהו זה לפי הסוגיא דפ' האשה שהלכה דדחי דבעינן חזינהו לאלתר וקאמרי סימנין דלא סמכינן אט"ע לחוד דגם בט"ע שייך [בדדמי]. ואפשר דלפי האמת ס"ל לרש"י כהרי"ף דדחי סוגיא זו מכח האי דהתיר רבא האי דטבע בדיגלית וסגיא בחזינהו בשעתי' לחוד. ובאמת יש לפרש הסוגיא דאינו אלא דיחוי בעלמא כלומר דלא מיבעי' דלא תיפשוט דע"א במלחמה די"ל דאמר בדדמי אלא אפילו בהכרה נמי שייך בדדמי ולא סגי בלא סימנין:

ג) **הפירוש** הב' הוא פי' התו' שעל העד אין חוששין שאמר בדדמי רק אי ע"א לא מהימן רק משום דיוקא אבל ע"א אינו נאמן מצד עצמו לכן בלמחמה דלא דייקא אין לע"א נאמנות ויש לחוש שמשקר והאשה לא דייקא. וקשה טובי לדבריהם א"כ מאי קדחי דחזינהו ויהבי סימנים מ"מ יש לחוש דמשקרא והיא לא דייקא ועל ע"א אין לסמוך כיון דלא דייקא וכבר הרגיש בזה הלח"מ (פי"ג מגירושין) וכתב דקושיא אלימתא היא ונדחק בה גם הב"ש (בסי' י"ז סעיף מ"ח ס"ק קמ"ג) הניח קושיא זו בצ"ע אלא שלא נתבררו לי דבריו שם במה שהבין לדברי הנימוק"י דלהכי לא חיישינן דמשקר דמיירי שאמר סימן שהיה במקום מוצנע דודאי לא ראה אותו בחייו דאי אפשר לידע רק בשעת מיתתו

אבל התוס' כתבו דהיה לו ט"ע ג"כ ע"כ דראה אותו בחייו וע"י סימן זה יש לו ט"ע א"כ מאחר דהוא עצמו ראה אותו יש לחוש דמשקר עכ"ל. ודבריו אלו מגומגמים בעיני דלא נזכר בתו' שע"י הסימן יש לו ט"ע רק התו' כתבו כיון דאיכא ט"ע רק דלא סמכינן על הט"ע מ"מ בהדי סימן אפי' אינו מובהק מהני דרגלים לדבר שאינו משקר ובודאי ראה אותו בשעת מיתתו. וגם בדברי נימוק"י עצמו עירוב פירושים אני רואה כי לפי מה שפי' האיבעי' באומר קברתיו א"כ אע"פ שאין העד אומר בדדמי מ"מ חיישינן דמשקר. וא"כ קשה האיך העתיק פירש"י בחזינהו לא סמכינן משום שהמים משנים אפילו אין המים משנים נמי יש לחוש שמשקר לפי דחיית הדוחה דאפי' בקברתיו אין ע"א נאמן ואם כן אין לסמוך כלל על ההכרה רק על סימן שבמקום מוצנע לחוד דאמרינן דאינו משקר מטעם שמסתמא לא ראה אותו בחייו. ורש"י שפי' שהמים משנים צורת הפנים היינו לפי שיטתו שמפרש האיבעי' משום דאמרי בדדמי. לכן ברור כוונת הנימוקי יוסף דהא בלא"ה יש לדקדק במ"ש הנ"י וא"כ צריך סימן מובהק כדרך שנותנין באבידה וכגון שהוא במקום מוצנע ע"כ. והדבר ידוע דסימנים באבידה אינם מובהקים ממש רק סימנין אמצעים ואין מתירין עגונה עליהם. אלא נראה כוונת הנימוקי יוסף דהא דחששו בע"א במלחמה ואומר קברתיו דיש לחוש דלא דייקא אינו רק חששא דרבנן להחמיר באשת איש כמו במים שאין להם סוף ובפרט הנימוקי יוסף לשיטתי' שהביא בשם הריטב"א (פ' האשה רבה) שנאמנות ע"א באשה מדאורייתא הוא א"כ חשש ע"א במלחמה רק דרבנן הוא וכיון דאינו רק חששא דרבנן שפיר סגי בסימנין אמצעים שמחזירין עליהם אבידה [עמ"ש בזה לקמן אות ט]. וזו דוקא בחזינהו לאלתר דיש הכרה רק חששא בעלמא הוא סגי נמי בסימנים מובהקים שמחזירין עליהם אבידה משא"כ אי לא חזינהו לאלתר דלאו הכרה הוא אפילו מן התורה א"כ לא סגי בלא סימנין מובהקין ממש. והא דלא מוקי בסימנין מובהקין היינו דפשיטא להש"ס דבצירוף הכרה דליכא רק חששא דרבנן סגי נמי בסימנים אמצעים שמחזירין עליהם אבידה. וקושטא דמילתא נקט דטפי לא היה ס"ד לבעל הבעי' להחמיר אם נותן סימנים במקום מוצנע דפשיטא לי' דמהני בצירוף ההכרה דמן התורה לא חיישינן שנשתנה לאחר בלאלתר. ואף דיש חששא דשמא טעה וגם שמא משקר ולא דייקא אינו רק חששות דרבנן וסגי בסימנין אמצעים נקראים לפעמים מובהקין כדאיתא ב"מ (דף כ"ח ע"ב) אנא ידענא סימנין מובהקין דידה והיינו סימנין אמצעים. וא"כ יש לפרש דברי התו' גם כן כמ"ש הנ"י ומ"ש דמהני ט"ע היינו גם כן כדפרישית בלשון הנ"י:

וגם במה שהבין הב"ש דסימן במקום מוצנע היינו שלא ראה אותו בחייו. הוא מגומגם ג"כ דממנפ"ש אם עכשיו ראה הסימן בשעה שהעלוהו א"כ יש לחוש שמ"מ משקר ולא היה סימן זה בבעל העגונה ואם לא ראה הסימן אין שייך לחוש שראה אותו בחייו מאין ידע שיש בנטבע סימן זה. וצ"ל כונתו דאם אפשר שראוהו בחייו חיישינן שמא ע"פ טביעת [עין] שלו שמכירו לזה בחייו שהיה לו סימן זה לכן נותן בו הסימן לכן צ"ל באופן שלא ראוהו בחייו ודברים דחוקים הם:

ואני תמי' איך נעלם מן הלח"מ וב"ש דברי המרדכי שם (ר"פ האשה שלום) שהקשה הר"י קושיא זו בעצמו דיש לחוש שמא העד משקר והיא לא דייקא [כצ"ל] וזה ממש קושית הלח"מ וב"ש. וכתב לתרץ הקושיא וז"ל ונראה לר"י דלא שייך בדדמי אלא כשמעיד שטבע ולא יצא משם והיינו בדדמי דאפי' לא ידעה בבירור אמרה מסתמא לא יצא משם אבל בעדות שמעיד שהועלה מן המים וראוהו מת לא שייך בדדמי דאין לו במה לטעות. והכי פריך והא מים כמלחמה דמי קס"ד שהעידו הנשים שטבע ולא יצא משם והיינו בדדמי כדפירש"י ומשני ותסברא וכו' עכ"ל. ולכאורה כונתו דבס"ד שמעיד על הטביעה א"כ י"ל שהאשה לא דייקא רק לדעת הטביעה ואמרה מסתמא לא יצא אבל במסקנא אייריי שאין מעידין על הטביעה כלל רק על ההעלאה אם כן אין מתירין האשה ע"פ הטביעה כי אם ע"פ ההעלאה לא שייך שתאמר בדדמי דאפשר דלא נודע הטביעה כלל דאף דהשני ת"ח היה בספינה לא יחויב מזה שטבעו שאין מעידין ע"ז כלל. וכולי האי לא חיישינן שמא יודע להנשים העגונות שהיו בספינה ושטבעה ולא ידייקו עוד להא לא חיישינן:

אמנם מלשון התוס' שלפנינו (דף קט"ו סוף ע"א ד"ה והא) כתבו דס"ד השתא שראו הנשים שטבעום אבל לא ראו שהעלום המים ולכך אמרה בדדמי עכ"ל. משמע מפשט לשונם דאלו ראו גם ההעלאה אף שראו גם הטביעה לא שייך בדדמי דאם ר"ל כמ"ש לדעת הר"י דלמסקנא לא ראו הטביעה אם כן אפילו ראו הטביעה וההעלאה נמי איפשטא הבעי' דלא חיישינן שיאמרו בדדמי. וצריכין להבין לפי דבריהם איך יתישב תירץ הש"ס דאסקינהו קמן דמ"מ יש לחוש שאמרה בדדמי. לכן נלע"ד לפי דברי התו' דהא דאמרינן דמים כמלחמה דמיא היינו דוקא בעובדא דהתם שראו הספינה שנשברה אף שהעידו על הטביעה י"ל דשייך בדדמי כיון דידעה ע"י שנשברה הספינה ודאי הרבה נטבעים היה י"ל דהאשה לא דייקא מאחר שאנו מתירין בשביל הטביעה כל שיוודע לה שנשברה הספינה חושבת שבודאי נטבע דבכל הני דאיטבעו איהו פליט אבל כשאנו אין מתירין רק בשביל העלאה דחזינהו לאלתר וקאמרי סימנין לא סמכה האשה על מה

שתדע שנעבע מאחר שכבר ידעה שאין דנין להתיר מצד הטביעה רק מצד ההעלאה וסימנין. דייקא על עדות העד כפי מה שהוא אומר. דבשלמא במת במלחמה י"ל שסמכה מאחר שהיה במלחמה וכל הני דאיקטיל איהי פליט וממילא העדות של העד מכוונת אבל אם העדות על ההעלאה וסימנין גם היא מדייקא על עדות העד שיהיה מכוון שהיה זה שהעידו עליו ושהיה בו סימנין שהעידו עליו ואנו מתירין אותה מצד שעדות ההעלאה מספיק להתירה לא חיישינן או שמא לא תידוק האשה והעד משקר. דלעולם דייקא האשה שיהיה עדות העד נכונה כפי מה שהוא אומר. ולפ"ז אפילו אמר העד בפני נטבע והועלה ג"כ והכרתי נמי לא חיישינן שהאשה לא תידוק דודאי דייקא שיהיה דברי העד נכונים אם אמר הכרתיו אלא דבאסקוה בעינן דקאמרי סימנין מטעם שפירשו התו' (שם ע"ב ד"ה וקאמרי) דאילו לא אמרי סימנין אמרינן בדדמי ור"ל שיש לחוש על העד שיאמר בדדמי:

ונראה דיש הוכחה לזה דאפילו אמרי גם על הטביעה כל שאומרין גם על ההעלאה לא חיישינן שמא לא דייקא. דאלת"ה מאי קאמר ותסברא מים שאין להם סוף אשתו אסורה נימא בפשיטות דמיירי שהעידו גם על ההעלאה ומ"מ תפשוט בעיין דלא אמרינן כל שדייקא על הטביעה תו לא דייקא על ההעלאה וא"כ היה נפשוט הבעי' מ"מ ואיך שייך ותסברא כלומר כאילו ע"י זה אי אפשר לפשוט הבעי'. אלא ודאי אינו חוזר מזה שראו הטביעה שאפילו ראו הטביעה לא שייך בדדמי על העלאה רק דסימנין צריך בשביל דחיישינן שטועה העד עצמו ואומר בדדמי אבל על האשה אין חשש שלא דייקא כשידעה מהטביעה דלעולם דייקא שיהיה לה דברי העד מכוונים כפי דעתה (ועמ"ש לקמן מה שקשה לי על דברי התוס' דיש לפרש בדרך נכון יותר שא"צ לדחוק):

ד) **ועתה** נבאר דברי הרי"ף הנה הרב המגיד (בפי"ג מגירושין דין י"ט) כתב שהרי"ף מפרש הבעי' בלא קברתיו אי חיישינן להעד שאומר בדדמי כיון דהיא לא דייקא והבעי' בלא קברתיו וא"כ ע"כ הבעי' אי העד אומר בדדמי או לא ומהריב"ל תמה ע"ז הובא בלח"מ שם איך כ' הרי"ף ולא איפשיט בעיין מיהו כיון דאמרינן בהאי דדיגלת כו' ואנסבוה אפומי' דשבושתני' ש"מ ע"א נאמן במים שאל"ס והה"ד לע"א במלחמה היכא דאמר מת וקברתיו כו'. וקשה הא בקברתיו לא מיבעי' לן כלל ונדחק מאד לתרץ הקושי' הגדולה הזאת. ולפענ"ד א"צ לדחוק כלל ויש לפרש ברווחא והוא דלפי הפירוש דהרי"ף מפרש הבעי' בלא אמר קברתיו וכמו כן לפי' התוס' שהעד אינו אומר כלל בדדמי רק שיש לחוש שהיא לא דייקא והעד משקר במזיד. מ"מ הא דדחי הש"ס דמיירי באסקוה קמן וחזינהו לאלתר וקאמרי סימנין וכתבו התוס' דאי לא קאמרי סימנין אין להאמינן

דאמרי בדדמי ובדבר מועט יאמרו שאלו בעליהן של אלו. הנה חידש לו הדוחה דבר שלא הוזכר באיבעי' כלל דהא התוס' כתבו דהעד בודאי אינו אומר בדדמי במלחמה רק הבעי' על האשה והשתא לפי סברת הדוחה דבאסקינהו לא חיישינן שלא דייקא האשה יהיה מאיזה טעם שיהיה אם כן מה זה שחידש לו דקאמרי סימנין הא אפילו בלא סימנין נמי נדחה הפשיטות כיון דמיירי באסקינהו וע"כ הדוחה בעי לדחוי' דלא מיבעי' שלא תוכל להוכיח שהאשה אין אומרת בדדמי דכי נוקים באסקינהו לחוד נמי לא שייך שתאמר האשה בדדמי. הן אם נפרש שאין מעידין מן הטביעה כלל כמו שפרשתי (אות ג ד"ה ואני) דעת ר"י במרדכי א"כ המדחה בעי לדחוי בגודא רבא שאפי' על העד לא תפשוט שאינו אומר בדדמי דהתם אסימנין סמכינן נמצא לפ"ז היה לנו הוכחה שאין סומכין בנטבע על טב"ע וכמו שדייק ר"ח באמת ואין ספק שהרי"ף ראה דבריו שכמה פעמים מביאו. וע"ז כתב הרי"ף ולא איפשט בעיין. וא"כ היה אפשר לומר דסברת הדוחה נשארת דלא סמכינן אטביעת עין בנטבע בלא סימנין לכן כתב שפיר ומיהו מהך דדיגלת מוכח דע"א נאמן במים שאל"ס. אלא דלא מוכיח מהתם רק כשאין ספק דלא חיישינן שטעה בטב"ע דעל טביעת עין לא חיישינן שיאמר העד בדדמי וא"כ נפשוט מהתם עכ"פ דבטביעות עין לא חיישינן בדדמי והה"ד לע"א במלחמה ואמר קברתיו מפרש הדין דכאן לא איבעי' לן על האשה שאמרה בדדמי היכא דעד מעיד בדבר ברור שמת וכסברת התוס'. שגם פירוש זה נדחה מהך דדיגלת אלמא דלא חיישינן דלא דייקא האשה אבל על ע"א במלחמה שיש לחוש שהעד אומר בדדמי זה לא נפשט עדיין דבמלחמה חיישינן טפי לבדדמי מבהכרה דבהכרה תופס הש"ס הסברא שלא לחוש בדדמי ודוקא בס"ד דסבר שאין מעידין רק על הטביעה ושנשברה הספינה זה דומה למלחמה ממש די"ל מתוך שנשברה הספינה ס"ל דמסתמא נטבעו אבל על הכרה לא שייך בדדמי כל כך. ולא בעי הרי"ף אלא לאפוקי מסברת הדוחה וגם לדחות הך פירוש גופיה דלא נפרש הבעי' שאפילו העד מעיד בדבר ברור ניחוש שתאמר האשה בדדמי דצדקו שניהם יחדיו לפשוט מהך דדיגלת דאפי' בלא סימנין לא חיישינן לבדדמי לא לעד וגם לא להאשה וא"כ הפירוש הלז ישר הוא בלא נפתל ועיקש וא"צ לדחוק כלל:

ועם מ"ש מבוארים היטב דברי פסקי מהראי' דס"ל דבמים לא בעי קברתיו ותמה מהריב"ל דהא מים כמלחמה דמי ובלח"מ דחק ג"כ ומהריב"ל תמה דהרי"ף אינו מוכיח קברתיו רק מהא דבעינן במיא אסקינהו. ולפמ"ש לק"מ דודאי לפום ס"ד שמעיד רק על הטביעה ושנשברה הספינה הוא דמדמי למלחמה אבל כשמעיד על ההעלאה מפורש בגמרא דלא דמי למלחמה אלא דהמדחה ס"ל דסימנין בעינן ומדיגלת מוכח דלא חיישינן

לט"ע בדדמי אבל אם אמר אסקוהו לחוד לא בעי קברתיו דלא משכחת לפי האמת כיון דמים שאל"ס אשתו אסורה א"כ לא משכחת להתיר רק ע"י העלאה והא לא דמי למלחמה כלל ולק"מ:

ה) **הפירוש** השני שבדברי הרי"ף דס"ל דהבעי' הוא באומר קברתיו שאז העד מעיד בדבר ברור והספק הוא על האשה שמא אינה [מדייקת] ועל ע"א אין לסמוך שמא הוא משקר ובזה נדחק ג"כ בלח"מ לפרש די"ל בדדמי שקבר לאחר ע"ש שדברים אלו אין להם שחר במח"כ [וגם הב"ש (ס"ק ק"נ) השיג על הלבוש בסברא זו] וגם שאר דחוקים שאין להאריך. וכבר כתבתי (אות ג ד"ה הפי') דברי הנ"י שמפרש שהיה סימנין במקום מוצנע וגם זו דחק למאד. ולפענ"ד גם בזה יש לפרש בהרחבה בלי שום דוחק והוא דלעולם הספק כשאין העד אומר בדדמי והיינו כשאומר קברתיו אבל בלא אומר קברתיו יש לחוש שהעד אומר בדדמי ועל זה יקשה כיון דעיקר החשש שהאשה לא תחקור דברי העד מאי קדחי המדחה דאסקוה וחזינהו וקאמרי סימנין מ"מ האשה לא תידוק ולא שייך תירוצם שכתבנו (אות ג ד"ה אמנם) בשיטת התוס' כיון דאפילו אם העד מעיד בדבר ברור חיישינן דלא דייקא מאי מהני אסקינהו וזהו הקושיא שהחמירו גם הר"י בעל התוס' ובלח"מ וב"ש. אמנם לפענ"ד יש ליישב ברווחא גם לפי שיטת התוס' וא"צ לדחוק כדברי הר"י וכמו שכתבנו לדעת התוס' אלא דאנן הכי נמי מספקא לן אפילו בקברתיו לשיטת הרי"ף ולשיטת התוס' לעולם אין העד אומר בדדמי רק דיש לחוש שמשקר בשאט נפש אלא נראה דע"כ הש"ס קאמר דתרתי בעינן דחזינהו לאלתר היינו הכרה בט"ע וגם סימנים ע"כ איירי בסימנים שאין בהם להתיר בלי ט"ע והיינו סימנים אמצעים וכמ"ש התו' דמהני ע"פ ט"ע וכמ"ש לעיל (אות ג) וא"כ י"ל דאינהו הכירום בט"ע וגם יהבי סימנים שאין מובהקין לגמרי והסימנים שאין מובהקים ראו עדים כשרים או הב"ד. והאשה אמרה שכן הם הסימנים בבעלה ובהא לא מספקא לן דמתוך שלא דייקא תסמוך האשה על העד אפילו יודעת שמעיד בשקר דע"ז לא נסתפק בעל הבעי' רק דמספקא לי' אע"א במלחמה מתוך שסוברת שבודאי מת במלחמה תופסת העד לאמת שבודאי אומר אמת אבל אם היתה יודעת שהעד משקר לא היתה סמכה עליו וא"כ בסימנין שפיר י"ל כיון דאנן ראינו הסימנין וגם האשה אמרה שכן היה הסימנים בבעלה לא חיישינן דמשקרת דודאי דייקא שלא לשקר ולא מספקא לן לחוש שהעד וגם האשה משקרת רק חיישינן שהעד משקר והאשה תופסת דבריו לאמת משום דמלחמה הוא לא דייקא בתרי' אבל אם היתה יודעת שהסימנין שנתן העד לא היו בבעלה לא היתה אומרת שבעלה היה לו סימנין אלו דאין לומר כיון דמים כמלחמה משקרת במזיד דהא גם הטביעה והעלאה

שהוא כמלחמה לא נודע רק ע"פ העד א"כ כיון שיודעת שמשקר אפילו על הטביעה לא תסמוך עליו ואפילו יודעת מן הטביעה י"ל דמ"מ לא חיישינן דמשקרא מתוך שיודעת מן הטביעה כיון דאיכא נמי ע"א. וגם במלחמה גופי' באמרה מת על מטתו נאמנת ולא אמרינן מתוך שיודעת שאינה נאמנת לומר מת במלחמה משקרא לומר מת על מטתו דלעולם לא חיישינן לשקר גמור רק במה שסבורה לומר שהאמת כמו שאומרת והשתא ודאי מה שאמרה שסימנין הללו היה בבעלה מחזיקין לאמת. ובהכו ניחא דלא סגי בט"ע לחוד וא"צ לדחוק כדברי התו' דאמרי בדדמי דהא על העד לא נסתפק כלל לשיטת התוס' רק להכי לא סגי בט"ע לחוד משום די"ל שמשקר בכונה והאשה מתוך שיודעת הטביעה לא דייקא והוא מצד הבעי' ממש אף שהעד אומר קברתיו או לשיטת תוס' שאינו אומר בדדמי יש לחוש שמשקר והאשה תופסת דבריו לאמת להכי צריך סימנין ג"כ דזה גלוי להאשה עצמה שהיו בבעלה סימנין אלו ואף דאינה ניתרת ע"פ הסימנין מ"מ שפיר מהני בצירוף העד דרגלים לדבר דקושטא קאמר כיון דבאמת היו סימנין אלו בבעלה והשתא פשיט הרי"ף שפיר מהאי דדיגלת דלא חיישינן שהעד משקר ואיפשט' הבעי':

ו) **והנה** הרב המגיד משנה כ' א"נ דבעיין בכל גווני הוא בין באומר קברתיו ובין שאינו אומר קברתיו. ואבאר טעמו דל"ל דדוקא באומר קברתיו מבעי' לי' דא"כ משמע דבלא קברתיו הוה סברא פשוטה שהעד אומר בדדמי רק אי מילתא דעבידא לגלוי' אינו אומר בדדמי. וזה היפוך האמת שהרי מהא דדיגלת מוכח שאין העד אומר בדדמי והכרה נמי מדמי הש"ס למלחמה דלהכי מצריך נמי סימנים. וגם ל"ל דבלא קברתיו דוקא מבעי' ליה אם העד אומר בדדמי דאם כן קשה קושית התוס' מאי מהני לן טעמא דדייקא אם אומר בדדמי. ואפילו תאמר דיש סברא אי דייקא גם העד לא יאמר בדדמי מ"מ אי אפשר לומר שיהיה הסברא פשוטה כ"כ עד שלא יהיה ראוי לספק בה. אלא ודאי חדא מגו חדא מבעי' לי' שאפילו תאמר שאין העד אומר בדדמי כגון שאומר קברתיו י"ל דהיא לא דייקא. וגם ל"ל דפשיטא לן שבודאי אין העד אומר בדדמי דהא אפילו בדחיית המדחה דבעי אסקינהו ואחזינהו וקאמרי סימנין מוכח דגם להעד יש לחוש לבדדמי ולהכי ס"ל דמספקא לן בין היכא דשייך על העד בדדמי ובין היכא דהעד ודאי אינו אומר בדדמי כגון שאומר קברתיו מ"מ י"ל דהאשה לא דייקא. ובעי למיפשט משני ת"ח ודחי המדחה דלא תפשוט מידי לא מהעד די"ל דקאמר אסקינהו וקאמרי סימנין וכאמור בפירוש השני למעלה ומ"מ הא איפשיט לן מדיגלת שאם מת בודאי אין לחוש לאשה וגם אין לחוש לטעות בהכרה ובלא קברתיו די"ל דהעד אומר בדדמי לא אפשיט לכן החמיר בה הרי"ף ונסתלק כל תלונות הלח"מ:

ז) **ועתה** הנני חוזר על הראשונות מה שהקשתי לעיל (אות א בסופו) להרי"ף איך משכחת לה מים שאין לה סוף שמותרת מדינא רק משום דחיישינן שמא נצל בדרך רחוקה א"ל לחוש על העד שמא אומר בדדמי משמע דלאו מהאי טעמא מחמרינן. לכן נראה ברור דלא מדמינן מים למלחמה רק בגוונא דאיתא בגמרא ספינה שטבעה שיש בה הרבה נטבעים וגם מתוך שבירת הספינה בקל נדמה לו שגם זה שמעיד עליו נפל ונטבע ואפשר שנצל ונסתבך בדף או בכה"ג אבל אם ראה א' שנפל במים שאל"ס ונטבע ושהה כדי שתצא נפשו לא שייך בדדמי כלל. והר"י במרדכי דמשמע מדבריו דגם בטבע ולא יצא י"ל בדדמי. לשיטתי' אזיל דס"ל דלעד לא חיישינן שיאמר בדדמי אם כן לא קשיא ממים שאין להם סוף די"ל דמים שאל"ס גזרו אפילו בתרי דלא שייך בהו דילמא משקרי לפיר"י שאין העד אומר בדדמי ולפי דבריו איפשטא הבעי' מהא דחסא דמשמע בנשאת לא תצא אע"ג דלא הוה רק ע"א וכדברי הראב"ד:

ואמת שיש לי לדקדק בדברי המ"מ שדייק מדכתב הרמב"ם בטבע בים ומת היינו ששהה כדי שתצא נפשו עיין בכ"מ וכ"כ רמ"א באה"ע (סעיף ל"ד) והוא תשובת רמב"ן דהא בגמרא לא אידכר בחסא רק טבע חסא ולא זכר שמת ואפ"ה אם נשאת לא תצא בפרט דמשמע דקאי אא"י מל"ת כדמשמע בריב"ש (סי' שע"ו):

גם קשה לי אי בעינן במים ששהה כדי שתצא נפשו וע"כ אי לא שהה חיישינן שעלה והשתא מאי מהני שהה כיון דמשמע דיכול לחיות במים ערך ב' שעות א"כ וכי אדם יכול לראות מהלך ב' שעות כ"ש במים די"ל גלי אשפלוה ובב' שעות ג"כ מהלך קרוב לשני פרסאות לפי ערך מהלך אדם בינוני ואיך יכול לראות כ"כ מרחוק כ"ש במים אולי עלה אחר מהלך חצי שעה תחת המים ליבשה והוא מקום שאון קשת הראי' שולטת להביט מרחוק ועיין ביומא (דף ס"ז) משמע אפילו בצוק אינו רואה יותר ממיל כ"ש כשהמים מוליכון אותו למרחוק [עי' לקמן סי' כג א"ד בסופו] וא"כ כשתמצי לומר שחי חצי שעה תחת המים כבר חלף ועבר למקום שאין עין העומד שולטת שם ולשוא שקד שומר במה שהמתין ב' שעות שהרי במעט זמן אפשר שילך למרחוק למקום שאין עינו שולטת [הגהה ובבכורות דף נ"ז ע"ב עד ט"ז מיל שולטא עינא דרועה ואפשר דהיינו השגחה בעלמא וביומא פ' שני שעירים משמע דברחוק מיל יכול לראות מעשיו וצ"ע כי בזמנים הללו הוא נגד החוש]. וראיתי בפירש"י יבמות (דף קכא) במשנה שכתב אבל במים שאין להם סוף מודה ר' יוסי דאסורה שמא יצא לאלתר למרחוק ולא ראוהו ע"כ. משמע דדוקא לאלתר איכא חששא מיהו אפשר דלאלתר היינו כשיעור שתצא נפשו ומשמע מפירש"י (שם ע"ב) דשתי שעות יכול לחיות במים ועיין תשובות ריב"ש (סי'

שע"ח) בענין לאלתר. מ"מ הדבר מוכרח מצד עצמו שבמעט זמן יכולין המים להובילו למקום שאין עין הרואה שולטת וא"כ הדרא קושיא לדוכתה מה מועיל ששהה ולא ראוהו שעלה שמא עלה במקום שאין עינו שולטת. לכן לענ"ד נוטין הדברים דדוקא במים שיש להם סוף צריך לשהות כדי שתצא נפשו דאפשר שיש שם כיפין וכדומה או שהוליכו המים למקום שאינו עמוק ועלה לכן צריך שיהיה בכדי שתצא נפשו אבל במים שאל"ס כל ששהה בכדי שיכול לירד למקום שלא תשלוט עין הרואה כבר היא בגדר מים שאל"ס דרחוק הוא שינצל אחר שלא עלה בתוך הזמן הלזה ויש לו דין מים שאל"ס לענין שאם נשאת לא תצא. וניחא לי בזה דקשי' לי הא דאיתא בגמרא [קכ"א ע"א אר"ג פ"א הייתי מהלך בספינה וראיתי ספינה א' שנשברה והייתי מצטער על ת"ח שבה כו' אמרתי לו בני מי העלך א"ל דף של ספינה נזדמן לי וכל גל וגל שבא עלי נענעתי ראשי כו' אמרתי כמה גדולים דברי חכמים] מים שאין להם סוף אשתו אסורה ע"כ. וקשה הא מסתמא לא היה שוהה תחת המים כדי שתצא נפשו שלא הוזכר נס בדבר זה ואם כן במה נסתייעו דברי חכמים בטבע ושהה העד כדי שתצא נפשו. אלא ודאי במים שאל"ס לא מהני שהייה ולא מידי שהרי המים מובילין למרחקים מקום שאין העין שולטת וכל ששהה במקום שכבר יש כח במים להובילו למקום שאין קשת הראי' שולטת הוא בגדר מים שאל"ס שההצלה בדרך רחוק. וא"כ צ"ע מ"ש המ"מ דבמים שאל"ס צריך שישהה כדי שתצא נפשו וכ"כ הריב"ש (סי' שע"ט) דצריך שישהה כדי שתצא נפשו וצ"ע לפענ"ד:

וגם מ"ש בכ"מ דמשמע לי' מדנקט הרמב"ם טבע בים ומת היינו ששהה כדי שתצא נפשו. ולענ"ד אינו מוכרח רק דקמ"ל דלא סמכינן על מה שאמר מת עד שיאמר קברתיו אבל בטבע במים סתם נמי מסתמא יש לו דין מים שאל"ס לענין דיעבד וכן מ"ש אח"כ שטבע במים ולא עלה ואבד זכרו יש לפרש כדפרישית דהיינו ששהה קצת באופן שאילו עלה במקום קרוב היה רואהו וסגי בשהה כשיעור שאם הובילוהו המים למקום ההוא לא היה יכול לראותו וכדפרישית דאז מסתמא לא עלה גם אח"כ לכן שם (בדין ט"ז) במים שיש להם סוף זכר הרמב"ם ושהה כדי שתצא נפשו יבמים שאל"ס כתב ולא עלה ולא הזכיר שהייה כדי שתצא נפשו אלא נראה כדפרישית שהשהי' אינה מועלת במים שאל"ס כל שיש בכדי שיובילהו המים למקום שאין הראיה שולטת. ואם כן נראה דבמים שאל"ס אפשר דסגי בשיעור מיל כדפרישית וצ"ע ואין להאריך כאן יותר דבנ"ד איכא שהייה טובי:

ונשוב למה שהחלנו בו כי כבר כתבנו לדברי הרי"ף דקשה במים שאל"ס ל"ל טעמא שמא עלה ר"ל שמא אומר בדדמי ולא שהה. לכן י"ל דס"ל להרי"ף דודאי לענין זה שמעיד

שטבע ולא עלה לא חיישינן לבדדמי והא דמדמי בגמרא מים למלחמה היינו דוקא בספינה שטבעה ובס"ד דמצד הטביעה לחוד התיר שפיר מדמי לי' למלחמה דאפילו לא ראה שטבע נדמה לו שטבע כיון שנשברה הספינה והיו הרבה נטבעים שם כדפרישית לעיל (אות ג ד"ה אמנם) אבל אם העיד שטבע ע"פ מקרה שנפל למים ושהה שיעור הראוי לא שייך בדדמי דאין לו במה לטעות ובכה"ג דין מים שאין להם סוף דלא תנשא ואם נשאת לא תצא:

ח) **מעתה** בנ"ד דליכא רק לדון על לכתחילה דהא ודאי דין מים שאין להם סוף לכל הדיעות ודאי יש לסמוך על סימני הגוף מה שאמרו שיש לו שני רויזין על שני רגליו וגם האק על פרסת רגל וגם סימנים גמורים בבגדיו. הגם שלא יהיה מובהקין ביותר סגי כיון דליכא חששא דאורייתא במים שאל"ס שפיר סמכינן אסימנין וכבר כתבתי כן בתשובות אחרות וכ"כ הגאון הנודע ביהודה (בשאלה מ"ג בק"ע). וכן הבאתי ראי' ממה דקיי"ל (ב"מ כד:) במצא חבית יין (נסך) בעיר שרובה א"י באם בא ישראל ונתן בה סימן מותרת בשתי' למוצאה משמע דסגי בסימנין שנותנין באבידה שהם סימנים אמצעים אף דאית בה איסור (יין נסך) א"ו [סתם יינם] בדרבנן סמכינן על סימנים אמצעים. וכ"ש שיש כאן צירוף סימנים שאינם מובהקים הן בגוף הן בבגדים. מצורף לזה דעת הטור שאם ראוהו שלם והכירוהו מעידין עליו אפילו אחר כמה ימים. ואין צורך להאריך בכל פרט מן הפרטים ההם:

ט) **אחר** שכתבתי כל זה ראיתי בחידושי הרמב"ן יבמות שנראה שמשם למד הנ"י פירושו לשיטת הרי"ף. והרמב"ן פשיטא ליה שאין העד אומר בדדמי רק דחיישינן דמשקר. וז"ל פירוש ותסברא כו' אע"כ בשהעלו אותם מן המים עסקינן וכיון שכן איכא למימר בדאמרי סימני עסקינן כלומר סימן מובהק כדרך שנותנין לאבידה ולא שידעו שפלוני ופלוני טבעו והכרנו בהם לכשפלט אותן הים בסימן פלוני שהיו יודעין בהם ויצא בו דא"כ כ"ש בהיכרא דטביעת עינא דחזי' לאלתר דמהני אלא משום עדות העד קאמרינן שאין העד נאמן אלא כגון שלא היו מכירין בהם או שאמר סימן שהיה להם במקום המוצנע שמחזירין אבידה בענין זה ואין לחוש לרמאי כו' עכ"ל. וצריך פירוש לפירושו ונראה כונתו לפי שיטתו דחיישינן שהעד משקר והיא לא דייקא מסיק הש"ס דאסקינהו קמן וחזינהו לאלתר אין ר"ל שהכרנו בט"ע רק דאנן חזינהו בטרם שראום המעידים באופן שאין לחוש לרמאי שראו הסימנין ואמרו שהיו בבעלה של העגונה אלא דאנן חזינהו והם לא הכירו בהם כלל ואין מעידין רק אנו יודעין שבעל העגונה היה לו סימן כזה ומעתה תראו אם תמצאו בהם סימנים אלו שידענו לכן צריך חזינהו לאלתר קודם

שראום המעידים או שאמרו סימן במקום מוצנע ר"ל שאפי' ראום לפום רהיטא מ"מ אין לחוש שבדקו אחר הסי' שבמקום מוצנע מאחר דחזינהו לאלתר והם לא בדקו אחר הסי' והמעידים אומרי' שאין מכירין אותם ע"פ טביעת עין כי אם על פי הסימן והסי' ידענו שלא ראו עכשיו תו לא חיישינן לרמאי וכולה האי לא חיישינן שמא בכונה אומרים שלא הכירום בט"ע שלא נחשוד אותם שידעו הסי' ממה שהכירו בעל העגונה שהי' לו סי' זה דכולי האי לא חיישינן כיון שאמרו שאין מכירין אותן רק שיבדקו אחר הסי' לרמאי כי האי לא חיישינן. ושלא כדברי הב"ש (ס"ק קמ"ג) שהבין דאיירי בסי' שאי אפשר לראות בחייו דהא הרמב"ן תרתי נקט כגון שלא היו מכירין בהם או דקאמרי סימנין במקום מוצנע משמע דתרתי הוא אלא כדפרישית שאמרו שלא היו מכירין בהם והסי' לא ראו רק מסרו לרואים לראות אם יש בו סי' זה והסי' ידענו שלא ראו עכשיו אף שאינו במקום מוצנע כ"כ וכל שלא ראו הסי' עכשיו והם עצמן אומרים שאין מכירין אותם רק שיראו אחר הסימנין לא חיישינן לרמאות. או דקאמר במקום מוצנע דוקא דאל"כ יש לחוש שמא ראו הסי' לפום רהיטא ושקורי משקרי שהיה סי' זה בבעל האשה לפי שראו אותו בסי' זה דמיירי דלא ראום היטב שיוכרו בט"ע וכך הם אומרים אנו אין מכירין אותן ואנו ידענו שלא הביטו היטב לראות להכירם בטב"ע ואין לחוש שעכ"פ לפום רהיטא ראו הסי' או שהוא במקום מוצנע שודאי לא ראו הסי' עכשיו. ולפ"ז צריך סי' מובהק ממש ודלא כמ"ש לעיל (אות ג) לדעת הנימוק"י. ולפ"ז הפירוש בש"ס דחזינהו לאלתר ר"ל הב"ד או הרואים ואח"כ באו עדים ואמרו שזה הנמצא ידענו שנטבע א' בסימנין הללו שהיה בעל העגונה ושמא זהו שנמצא וא"כ צריך סי' מובהק ביותר והוא דומה לאבידה לענין זה שאם אמר שנאבד לו כלי בסימנים אלו מחזיקין שזה הוא דלא שייך רמאות דמאין ידע סימנין אלו שהם בכלי הנמצא:

ולשון הש"ס דלאו עלייהו סמכינן אלא אסימנין וכן בהא דקאמר מי דמי התם קאמרי סימנין משמע דלא מכח ט"ע אתי עליה כלל וכפירוש הרמב"ן עם שהוא דחוק. מ"מ העגונה הנ"ל יש להתיר בפשיטות וישבו ב"ד של שלשה ויתירוה:

סימן כג

בענין הנ"ל

הנה האירו דבריו לנגד עיני ובכמה דברים אשר כיון מעכ"ת לדעתי ואולם במה שמעכ"ת ידידי מיהדר אחר חומרות יתירות ועדיין לבו לב טהור נוקפו עד יבואו דברי שנית. הנה אנכי בעניי ככחי אז כחי עתה כי כבר כתבתי בהקדמת ספרי שם חדש שאין מתנאי

הענוה וגדרי היראה להחמיר על הזולת כי בשלו אדם רשאי ולא בשל אחרים ואם נהדר אחר חומרי יתירי תענן ותיתיב לעולם ואולי עדיף ויטב בעיני ה' להתבונן מזקנים קדמונינו ז"ל ששקדו הרבה על תקנות עגונות:

א) **הנה** מה שפקפק מצד שאפשר ששט לרוחב הנהר. לפענ"ד לא חילק ולא בילק ידענא דכללא כיילא בכיילא רבא מים שאין להם סוף אם נשאת לא תצא וכיון דמפרש [בגמרא קכ"א.] היכי דמי מים שיש להם סוף כל שעומד ורואה מד' רוחות משא"כ דכשאינו רואה מד' רוחותיו כבר הוא מים שאל"ס. לכן לא ידעתי מה הוקשה לכ"ת על רש"י שפירש כן (דף קטו. ד"ה משאל"ס). ומה שהוקשה לו שמא שט לרוחב הנהר. תמהני מאי קשי' לי' וכי דבר שכיח הוה שינצל אחר שנפל למים וירד לתחתית ולא יוכל להציל עצמו רחוק מאד שינצל. ומ"ש מעלתו שדבר שכיח לשוט מרחוק. מעולם לא שמענו וגם אבותינו לא סיפרו לנו שיהיה נטבע א' שנפל בחזקת נטבע וירד לעמקי מצולה ואח"כ הציל עצמו ע"י ששט למרחוק. ועכ"פ בכל אופן לא נפיק מדין מים שאל"ס ואם יהיה מציאות ששט תחת המים יש לחוש יותר בים שספינות מצויות ושמא שט למעלה ומצאתו ספינה והעלתו ובגמרא (קכא:) לא נזכר רק טבע חסא. ואפילו נדחק לדעת האומרים דבעינן ששהה שתצא נפשו אינו בגדר טביעה רק אם שוהה לעשות תחבולות ויהיה בסתמא שיעור כדי שתצא נפשו. מ"מ ניחוש שמא כוונת הא"י שטבע בשפת הים ושט במקום שלא ראוהו. אלא פשיטא דבכל אופן לא נפיק מדין מים שאל"ס לענין שאם נשאת לא תצא:

ומזה נסתר ג"כ מה שביקש מעלתו לומר שמא העד העביר עיניו מעט שהרי אפילו בא"י מל"ת לא חששו לכך אף שאין מכוין לדייק לבל ירף עיניו ממנו כי אינו מכוין להתיר וכ"ש בישראל שאין לחוש לכך. וגם כיון שסומכין על העד בשהיה אומר ששהה כדי שתצא נפשו אף שאין אבן השעות בידו כ"ש בזה [עי' לקמן סי' כה א"ג]:

אולם אשר העיר כ"ת בדברי רש"י (דף קכא. ד"ה מארבע) שפי' על מ"ש כל שעומד ורואה מד' רוחותי' [וז"ל כגון מערה מלאה מים] שהוא כשפת יתר. לדידי קשה טפי דהא בב"ק (דף נ:) משמע דמערה מקורה היא ונכנסין לה דרך פי' וא"כ מאי ד' רוחותי' דקאמר. לכן אי לאו דמסתפנא הייתי מגיה ברש"י כגון בריכה וכו'. וכונת רש"י שהוקשה לו מאי פריך ה"ד מים שיש להם סוף הרי מפורש במשנה מערה הוא מים שיש להם סוף אלא לפי שבמשנה מיירי ממערה ומערה א"צ לשמור רק פי המערה ובגמרא פריך ה"ד מים שיש להם סוף כשאינם כמערה. או כוונת רש"י לומר מים שיש להם סוף שיהי' כגון מערה שבמשנה אבל אינם במערה:

והנה הביא כבודו לשון הירושלמי ר"א אומר אם היה הים גליני והביט לד' רוחות וראה שאין שם ברי' משיאין אשתו והביא פירושים ע"ז. ולענ"ד צ"ל בלשון הירושלמי אם לא היה הים גליני. ופירושו הוא כדמשמע בש"ס (קכ"א.) גבי רב שילא בהאי גברא דטבע באגמי דסמקי ואנסבה ר' שילא לדביתהו ומסיק הטעם דמעיקרא סבר כיון דקוו וקיימי כמים שיש להם סוף דמי ופירש"י שאין יכול לשוט על פניהם למרחוק ולא היא כיון דאיכא גלי גלי אשפלוהו. הנה למדנו מכאן דכל שאין המים שוטפין בשטף שיהיה רדיפא מיא אין לחוש ששט למרחוק אף שהדבר ידוע שגם, על מקוה מים יכולין לשוט מי שמלומד בהשטה צ"ל דמ"מ אין לחוש שמא שט למרחוק. אף שהמים בעצמן מוליכין למרחוק. כשאין כאן שטף מים אין יכול לשוט תחת המים. רק עם שטף שיבולת הנהר יכול לשוט למרחוק אבל בקוו וקיימי שאין השטף מסייעו לא יוכל לשוט למרחקים רק כשיש לחוש לגלי דאשפלוהו. וזהו כוונת הירושלמי שאם לא היה הים גליני ר"ל שאין גלים במקום ההוא אין לחוש ששט למרחוק. או שגליני הוא מל' גליונים שהוא ענין חלקות ואין עושה תלמים במים [מובן דלפי' זה שוב אין להגי' הירושלמי וקאמר דבהי' הים גליני היינו מים חלקים משיאין]. א"כ דברי הירושלמי מסכימים עם ש"ס שלנו דהיכא דליכא גלי וקוו וקיומי אפילו הולכין למרחוק יש להם דין מים שיש להם סוף:

עכ"פ נסתייע מזה הסברא שכתבנו שאין לחוש ששט לרוחב הנהר שהוא נגד שטוף שבולת המים. ומי שהוא בהול מסכנת מות הטביעה ועיף ויגע הלואי שיכול להתקיים ולשוט עם שבולת הנהר בפרט במלבושים שמכבידין עליו. א"כ מסתיין להחמיר במה שמבואר בקדמונים לא להמציא חדשות ופשיטא דלא עדיף ממים שאל"ס ולא חמיר מינה:

ב) **בענין** ההיתר מצד שבגופו נמצא שלם מצא מעלתו חשש לחוש שמא העדים לא הכירוהו בטב"ע כל גופו. ונסתייע מן הכתוב בק"ע (סי' רז) שמלשון הטור נראה דמחלק בין שהכירו ע"י פרצוף וחוטם ובין העיד על שניהם כמבואר במכתבו:

הנה הגם שדברים אלו ממקום קדוש יהלכו מדברי רבינו הגדול בעל בית יוסף אשר מימיו אנו שותים בצמא מ"מ אין משא פנים בתורתינו הקדושה כי מפורש בתוס' ורא"ש ובטור גופי' גבי טביעה שכתב אחר שלא ראה שטבע נאמן אפילו לא ראוהו מיד והוא שיראנו שלם בכל גופו אבל אם אינו שלם אלא פרצוף פנים עם החוטם לא סמכינן אטב"ע לחוד בלא סימנין ע"כ מוכח בהדיא דבשלם תלי' מילתא ואם הוא שלם א"צ להעיד בפירוש על טב"ע של הגוף [עי' לקמן סי' כה א"ד]:

ובאמת נראה דגם הב"י לא כתב רק על אחר ג' ימים ששם המשמעות בטור שכתב אם אינו חבל בפניו מעידין עליו אפילו אחר כמה ימים ע"י ט"ע של גופו וצורתו ומזה דייק דבעינן ט"ע בין בגוף בין בצורה. אבל בנטבע מודה כמפורש בדברי הטור. מיהו הדבר ברור שאין לחלק בכך שהרי גם ברא"ש מבואר כלשון הטור והרי למדו התוס' והרא"ש לנטבע מדברי ר"ת בלאחר ג' ימים (דף קט"ו ע"ב ד"ה וקאמרי) א"כ איך אפשר להקל בנטבעים יותר ממה שמקילין בלאחר ג' ימים בנהרג הא די' לבא מן הדין כו'. לכן ברור דמ"ש ברא"ש וטור ע"י ט"ע של גופו וצורתו אין הכונה שיצטרך ט"ע בפרטות על הגוף רק אם הגוף שלם ומכירו ע"י פ"פ לומר שזה פלוני אף שאינו מעיד בפירוש שמכיר הגוף ע"י הט"ע מ"מ כיון שגופו שלם ולא הרגיש שינוי בגוף שיכחיש הכרת הפרצוף שפיר יש לו דין גופו שלם שניכר אפילו לאחר כמה ימים שבסתמא אם ראוהו שלם והכיר בפרצופו שהוא זה וכיון שמכירו אילו לא היה זה שמכירו בחיים מסתמא היה מרגיש בז שינוי מה שלא נראה לו בגוף הראשון. וא"כ בנ"ד שפיר הוה הכרה בגוף שלם:

ועוד אני תמי' על מעכ"ת בפקפוק זה דהא עכ"פ מפורש בטור דאפילו לא נשאר רק פ"פ מהני עם סימנים וכבר הסכימו דהיינו סימנין אמצעיים וכמ"ש הב"ש (ס"ק פ"ו) וא"כ בנ"ד הרי יש כמה סימנים אמצעים טובים וא"כ אין מקום לפקפוק זה [עי' סי' כה א"ה]:

ומזה נדחה מה שחוכך מע"ל על הכרת בגדים שמא אמרה בדדמי. דהא כבר הסכימו מהא דמוקי בחזינהו וקאמרי סימנין היינו סימנים אמצעיים. א"כ לא מיבעי' לדעת הרי"ף ורמב"ם וסייעתן דנפשט הבעי' מדיגלת דבהכרה לא חיישינן לבדדמי דלא חיישינן. אלא אפילו לשיטת הרז"ה והרא"ש דבראה הטביעה חיישינן לבדדמי. עכ"פ בצירוף סימנין מהני. וגם כתבתי בתשובת שאלה אחרת דעל בגדים לא חיישינן לבדדמי כדמשמע מתשובת מהר"ם פדואה סי' ל"ו) וא"צ להאריך כאן בכל פרט:

ג) **בענין** חשש שאלה שביקש מעלתו לומר דשאלה אינו אלא נגד סימנין אמצעיים. גם בזו כיון מעכ"ת לדעתי רק שהיה צריך לבאר דקשה מאי מקשי הש"ס (קכ:) מחמור בסימני אוכף נימא דאיירי בס"מ או בעדים ובתשובתי בארתי:

ד) **גם** הצדוד דסמנין אמצעים מהני במים שאין להם סוף. הוא דבר שהשכל והדעת נוטה אליו דעל לכתחילה סגי בסימנין אמצעים וכמ"ש בראיות [עי' לעיל סי' כב אות ג' ח'] ואף אם המצא ימצא איזו משמעות בפוסקים דלא נחתו לזה אין לייחס להם שתהיה סברא זו שהוא מן המושכלות יהיה אצלם בגדר הדחוי' לבל יזכרם כלל לכן יש לנו לדחוק ליישב שלא לדחות הדברים שהם כנים משפיטת השכל. ויש לנו לומר שמה שהזכירו בהך דשלשלוהו סימנין מובהקים (בש"ע סי' יז סעיף לב) היינו דנוכל לאוקמה בלא שהה

כלל ולא השגיחו עליו אם עלה לאיזה ספינה וכה"ג. ועוד אני תמיה על מעלתו שחכך שמא יש בה דין חמור שאפילו נשאת תצא ולא זכר מ"ש הב"ש (ס"ק ע). דגם בסימנין אמצעים לא תצא א"כ נפק מחשש חומרי דאשת איש. הגם דלמעשה קשה לסמוך על זה לחוד כמ"ש בתשובה אחרת שדברי ב"ש חמורים עכ"פ בנ"ד דאיכא כל הני צדדין קם דינא דלית דינא ולית דיינא להחמיר בה ויש להתירה בפשיטות וכבר התרתי כיוצא בה וחמירא מינה בפראגא:

ובאמת כפי הטבע ודאי רחוק מאד שינצל ולא החמירו חז"ל רק לחומרא דא"א לכן להוסיף על האמור בש"ס וקדמונים. ותמה אני ולא אדע לחשכת שכלי פירוש הסוגיא (דף קכ"א ע"ב) דקאמר אין מזכירין מעשה נסים [ומקשינן מאי מעשה נסים] ותימא נימא הא גופא מעשה נסים שהרי ס"ל שאין יכול לחיות יותר מב' שעות כדפירש"י שם בהא דבתו של נחוניא. ואם נאמר דלא נדון כן רק משפיטת השכל ואם בא המופת על סותר כגון זה שעלה לאחר ג' ימים לא נתלה במעשה נסים רק בטבע. א"כ מאי קאמר אי משום דלא אכל ושתה והכתיב וצומו עלי משמע דאי לא כתיב היה תולין בנס מפני שנראה שאי אפשר להיות ג' ימים בלא אכילה ואמאי לא נימא שהמופת בא על סותרו אפילו בלא קרא. ועוד למה לא נימא שמופת זה סותר דברי ר' יוחנן [דשבועה שלא אישן ג' ימים הוי שבועת שוא] שלא אמר דבריו מן הכתוב ונאמר שיתכן שיתקיים בלי שינה. מיהו לזה י"ל דהש"ס מהדר לשינויא דר' יוחנן גופיה שלא יקשה עליו ממעשה זו כדאמר ר' כהנא שם [ועמ"ש על קו' הנ"ל לקמן ס"ה כ"ה וס"ס ל']:

ויש להסתפק גם במים שיש להם סוף אם נימא דהא דצריכין להמתין עד שתצא נפשו הוא רק משום חומרא דאשת איש אבל מדינא לא הי' צריך להמתין כל שהוא בחזקת נטבע וראה שלא עלה רחוק הוא שיעלה במרחקים וסגי בשהיה קצת. ובודאי לדעת הפוסקים דס"ל דגם במשאל"ס לענין שלא תצא בעינן ג"כ שהה [וכ"פ הרמ"א סעי' לד] א"כ כ"ש במים שיש להם סוף. וכי קאמינא לדעת הסוברים דבסתם טביעה יש לו דין משאל"ס א"כ גם הא דממתין עד שתצא נפשו במים שיש ל"ס היינו לכתחילה ולא חמירי משל"ס ממים שאל"ס:

ובאמת צ"ל לדעת הפוסקים דבמים שאל"ס נמי בעינן שהה כדי שתצא נפשו. ולא חיישינן שמא עלה במקום שפסק כח הראות להביט מרחוק וכמ"ש בתשובה ראשונה [לעיל סי' כב א"ז ד"ה גם] ואיתמר משמיה דגברא רבא כוותי מהר"א ששון שהביא בקונטריסו. וצ"ל הא בעינן שהי' היינו משום שמא נאחז תחת המים בסבך אילן ובאבן הנמצא שם וכשיש לו להשען על איזה דבר יוכל להיות שעלה אח"כ מעצמו אם יהיה

לו מקום לפוש ולהתאחז עד תשוב רוחו קצת לשית עצות בנפשו איך לשוט למעלה או שמתעכב במכוין פן ישליכו מצודה אחריו להעלותו אבל אם כבר בא למעמקי מים והובילוהו למרחוק קצת שוב אין שליט ברוחו להעלות מעצמו רק בדרך רחוקה והיינו דינא דמשאל"ס אין לפקפק כלל:

ה) **ברם** צריך אני למודעי מה שנראה מדברי כ"ת שבאם צריך ב"ד צריך להציע כל ענין הפלפול ומשא ומתן של המורה. ולבבי לא כן ידמה הנה נודע דעת הח"מ (בסעיף לט) שסובר בהיתר עגונה א"צ ב"ד לקבל העדות והשיג על רמ"א רק הב"ש (ס"ק קכד) השיג עליו והביא ראיה מן הש"ס שלהי יבמות (קכב:) אי בודקין עדי נשים בדרישה וחקירה דמר מדמי ליה לד"מ כיון דאיכא כתובה למישקל עכ"פ יש לו דין דיני ממונות. וכתב ור"ע אע"ג דס"ל עד מפי עד כשר מ"מ ס"ל דבעי דו"ח רק דאי אפשר שאני. ודבריו תמוהים במ"ש דר"ע ס"ל דבעי דו"ח דבגמרא מבואר דס"ל א"צ דו"ח וצ"ל לגירסת מהרש"א ס"ל לר"ע בודקין וכ"כ נ"י. ואני לא הבנתי דהא רש"י פי' חקירה באיזו יום ובאיזה שעה וכיון דלפי האמת גם לר"ע כשר עד מפי עד א"כ חקירה זו מה טיבה אטו אם יאמר איני יודע לא נתיר האשה דהא בדיעבד מודה הב"ש בעד מפי עד א"צ דו"ח. ועוד שגם בדברי ר"ט לא נזכר רק דרישה שחקר ודיקדק לא כך אמרת לי יוחנן וכו' אבל איזו יום ושעה לא נזכר כלל בדברי ר"ט:

לכן נראה דלא פליגי רק כשניתרת ע"פ שני עדים ונ"מ לפי דין המשנה בנשאת שלא ברשות מותרת לחזור וא"כ פליגי אם האשה רוצה להנשא ע"פ שני עדים כדי שלא תצא מזה ומזה. ואפילו למאי דקיי"ל דמ"מ תצא מזה ומזה נ"מ היכא דאין ע"א נאמן כגון במלחמה וקטטה. או שתובעת ואומרת תנו לי כתובתי דאין מתירין אותה ולדעת נ"י אפילו יש לה עד. או ביש הכחשה כגון שא' אומר לא מת ושנים אומרים מת ובהא הוא דפליגי דלמאן דו"ח אין לה דין נשאת שלא ברשות וצריכה התרה ע"פ ב"ד ולמאן דלא בעי א"צ רשות ב"ד כלל. וכן לענין שיש לו דין ב' עדים שנאמנים אפילו במלחמה וגם להכחיש אחד. דס"ל לד"מ מדמינן להו. אבל בע"א או עד מפי עד שאין דנין רק להתירה י"ל שא"צ ב"ד כלל וכדברי החמ"ח. ואי משום הכתובה. כשתתבע הכתובה תושיב ב"ד על ככה:

וגם מה שהביא הב"ש ראיה מהנ"י (סוף יבמות) שכתב דעדות אשה א"צ מומחין כיון דשכיח משמע דצריך ב"ד. דבריו קשים דהנ"י כתב על עניני עדות אשה וקידושין [ומ"ש עדות אשה י"ל באופנים הנ"ל דצריך ב' עדים דומיא דקידושין וגיטין] ובהני דצריך ב' עדים (לא) אמר הנ"י [דא"צ מומחין אבל ב"ד צריך]. אבל בניתרת ע"פ עד מפי עד ואשה

וקרוב י"ל דאינו דומה לדין כלל כיון שאין דנין על הכתובה. ואין [מצריכין מכח] הטעם כיון דאיכא כתובה למישקל לדיני ממונות דמיא [דטעם זה] היינו לקולא שלא להצריך דו"ח אבל אם האשה אינה תובעת הכתובה רק היתר הנשואין י"ל שא"צ ב"ד כלל. מיהו למאן דצריך דו"ח. דרישה שצריך בכל מקום. שהוא דקדוק דברי עד עצמו כדר"ט [ועי' סי' כה סוף אות א]. אבל חקירה אינו רק (ב"ב) [בב' עדים]:

ולכאורה נ"ל ראי' לדברי הב"ש דביבמות (דף כ"ה.) איתא באמר מת כו' לא ישא את אשתו ובסיפא תנן החכם שאסר האשה בנדר לא ישאנה. וקשה אמאי שביק הך דינא בחכה גופי' בחכם שהתיר אשה לא ישאנה כמו העד. אלא ודאי לא סגי בלא ב"ד וב"ד לא חשידי כמפורש במתני' שם במיאנה. וא"ל לאשמועינן הך בחכם שהתיר האשה להנשא שהוא ב"ד. י"ל כ"ש הוא ממיאון דעדות אשה עבידא לגלוי' ודייקא. אבל אם היה אפשר ביחיד ה"ל לאשמועינן הך דינא בחכם המתיר ג"כ:

ומ"מ נ"ל אף לדברי הב"ש א"צ ב"ד לישא וליתן רק שצריכה רשות מב"ד ולהתיר אותה בפירוש וזה מורה לשון (המשנה) [הגמ' יבמות פז:] נשאת ברשות ב"ד. ולהכי אמרינן הורוה ב"ד להנשא וקלקלה חייבת שלא התירוה אלא להנשא. אלמא בהתרת ב"ד תלי' מילתא ועיין בריש הוריות. ואם החכם המורה נ"ל להתיר יצרף אליו בית דין ליתן לה רשות להנשא ותו לא צריך:

ו) **ועוד** אפילו בד"מ תמה על עצמך איך פסקינן על הנמצא כתוב במחבר אחד כמו הרמב"ם וש"ע וכדומה. ונאמר שאילו היה מחבר זה עודנו חי עמנו יושב בדין והי' אומר שכך דעתו ושאר הדיינים אין יודעין אם הדין כך רק שהוא בר סמכא בעיניהם וכדאי לסמוך ואם נימא דמ"מ יש לו דין א' אומר אינו יודע שאין הדין נחתך בלא הוספת דיינים. א"כ כמה גדולים צדיקים במיתתן יותר מבחייהם שנסמוך על דבריהם בטרם יעויין במוצא הדין ובפלפול אשר הדין נצמח ממנו. א"כ לשוא עט סופר סופרים קדושים שעשו רבותינו רבני הגולה ספרי קיצורי פסקי התלמוד כגון הרמב"ם והטורים והש"ע אם לא יוחתך הדין עד יבא אל העין תוצאותיו ומובאיו ויהיה לו לעולם כאילו המחבר הזה עומד בפנינו ואנחנו לא ידענו טעמו ובאמת אנו פוסקין על הנמצא בספרים פסק מוחלט אף שלא ירדנו עדיין לשורשו בשעת הדין:

וגם הש"ס מלא מזה שפוסקין הדין ע"פ אמורא א' קדמון שאמר הלכה כפלוני ולא נאמר איך נפסוק ע"פ דבריו אחר שאנחנו לא ידענו טעמו רק מה שאמר שמואל וכדומה הלכה כפלוני אע"פ שלא נודע לאחרונים טעמו. ונאמר שמ"מ אחר שאנחנו לא נדע רק לסמוך על האומר והאומר הוא יחידי ואנחנו בגדר אין יידעין זולת דברי החכם הקדום. וגם בד"נ

משמע כמה מימרא בגמרא שהדין כן מפי אמורא א' ומשמע ודאי דאנן הוה סמכינן עלי' אף שמעצמינו לא היינו דנין כן:

וסבור הייתי לומר שדין זה הוא כענין מה שאמרו כל ת"ח שמורה הלכה ובא אם קודם מעשה אמרה שומעין לו אבל אחר מעשה אין שומעין לו וא"כ היה אפשר חכם שאומר הלכה שאינה בשעת מעשה שבא הדין לפניו סומכין עליו אבל בשעת מעשה הדין צריך לברר לפני הדיינים וכן משמע קצת מפירש"י אבל בתוס' פ' הערל (דף עז. ד"ה אם) מפורש בשם ר"ת דדוקא בדבר שהחכם נוגע בדבר וכן מסתבר שלא מצינו רק בענינים שת"ח נוגע בו והוא ביבמות שם (ובדף צ"ח.) ובקידושין (דף ע:) ובבכורות (דף לח:) כולהי בהאי גוונא מיירי. וא"כ הדק"ל איך חותכין הדין ע"פ מאמר חכם קדום כל שאין יודעין להודות שכן הוא משפיטת שכלינו. נימא שהחכם בפנינו ואין אנו יודעין שאין יכולין לחתוך הדין. ואם נסמוך עליו בהיות אחד אומר שמועה מפיו למה לא נסמוך עליו בהיותו יושב עמנו אף שאין אנו יודעין שיקול דעתינו:

לכן צ"ל דאין שייך לומר שאין הדין נחתך כשאחד אינו יודע היינו כשאין דעתו סומכת על החכם שיהיה כדבריו ומסופק פן טעה החכם. אבל כשאין מסופקין בעיניו דברי החכם ואין לבו נוקפו להסתפק בסמיכת דברי החכם שפיר יכול להסכים עם החכם במה שנראין דבריו לו לפום רהטא אף שאינו בקי בעומק ראיתו של החכם שפיר נקרא הסכמת הב"ד. ועדיין צל"ע:

עכ"פ בעדות אשה נראה שמעשים בכל יום שדברי פסקים מן העגונות נשלחים לעיירות קטנות שאין הב"ד יודעין להפלותו בין דין נדין במילתא דתליא בעומקא דדינא ולא חיישינן לי'. וכן משמע קצת בש"ס (יבמות קכא.) דביקשו לשמתו לרבי שילא שהתיר מים שאין להם סוף ואם היה צריך שהב"ד יסכימו להטעמים א"כ ה"ל לנדות גם הב"ד שהסכימו. אלא ודאי עיקר הוא החכם המורה המוסמך בדור ועל ידו עיקר ההוראה אף שאין במצורפים כדאי להכריע בטעמו של החכם. מה בצע להציע דברים הידועים שאין ביד המצורפים לסתור דבריו. לכן פשוט לדעתי שיוכל כבודו להתיר בצירוף ב"ד שלו אחר שיציע להם קיצור הדברים שעליהם סובבים קוטבי ההיתרים. וככה עשיתי גם אנכי:

סימן כד

עוד להרב הנ"ל על שפקפק בהיתר [המבואר לעיל בסי' כב אות ח] סימני אמצעיים במים שאל"ס, שהוא סניף ויסוד גדול להתרת עגונות.

א) **אמר** הכותב הח"מ אין דרכי להאריך במשמוש ענין אחד ומה גם במקום שהמקום דחוק גם לא היה לי פנאי כ"כ כי מכתבו בא ביום ג' ולא התמהמתי להשיב בעת הפנאי כדי להתיר העגונה מכבלי עגוניה. רק דחזינא למעכ"ת שהוא מיראי הוראה ונוטה להחמיר בכל הסברות. ובאמת סברא זו. ברור דבענין מים שאל"ס שאין רק איסור לכתחלה להנשא שיש לסמוך על סי' אמצעי. הגם שהיה קשה עלינו הא דמוקי בש"ע (סי' י"ז סעיף לב) הך דשלשלוהו לים ולא עלה בידם אלא רגלו דאירי בסי' מובהק ביותר ולא אסקו לאוקמה בסי' אמצעי. עם כל זה לא נחשוד עצמינו לעורי לב כל כך אשר יהיה טעות הסברא מצוי כ"כ בידינו לדבר שנראה מושכלות ראשונות ושיקול שכל הישר. ואם י"ל אם הראשונים כבני אדם כו' הלא גם האמוראים בעצמם אמרו כן ואעפ"כ הכריעו נגד תנאים הראשונים כי מה שיש בידינו הוא ממה שכבר העמדנו דברי ראשונים על האמת והיושר ודילן דילהון הוא. ובאמת י"ל בפשיטות דהך דשלשלהו לא משמע להו שהיה בגדר טביעה ואיבוד דאולי שלשלוהו למחילה של דגים או לאיזה ענין כבר אמוראה באופן שיכול לעלות בלי סכנה כלל ולבסוף אירע שנאבד וחפשוהו אחריו ועלה בידם רגלו ולהכי מילתא דפסיקא נקטו שהי' סי' מובהק. ואחרי שאין ראי' מן הראשונים נגד דין זה. הגם כי ראיתי בדברי הריב"ש (בסי' שע"ח) שהוכיח מזה דפריך ארשב"א (בדף ק"כ ע"ב) דמקשה ומי מצית לאוקמה כרשב"א הא מדקתני סיפא כו' מן הארכובה למעלה תנשא והקשה הריב"ש דילמא מים שאל"ס דרבנן לא חייש רשב"א מפני שיכול לכוות ולחיות ומזה הוכיח דכל אין מעידין דקאמר אין כאן עדות מיתה כלל אפילו נשאת תצא. א"כ משמע דמפרש לה במשאל"ס. מ"מ לא תברא לדברי דאדרבה מזה ג"כ ראי' לדבר דאכתי לא פליט הריב"ש דאפי' יהיבנא לי' כדבריו מ"מ נוכל להקשות מאי קשיא ממים שאל"ס אמגויד וגם הנ"י בשם הריטב"א שסובר דאין מעידין עד ג' ימים אינו רק מדרבנן א"כ לא ס"ל תירוץ הריב"ש וגם הרמב"ם אינו סובר כדברי הריב"ש כמ"ש בהל' נחלות [בפ"ז ה"ג ועז"ר ח"ב ר"ס ל"א ועי' לקמן סי' כ"ו א"ד ד"ה וגם] אלא ודאי כדפרישית דהש"ס סובר בפשיטות דלא שלשלוהו למקום סכנה בים ואדרבה נוכל לומר דס"ל במים שאל"ס אפילו מן הארכובה למטה תנשא והרי דיקדוקו של הריב"ש להקל יצא ולא להחמיר וא"כ מיושב בפשיטות הא דהנימוק"י מוקי לה בסי' מובהק דלא איירי כלל במים שאל"ס ומקום סכנה. שוב עיינתי בנימוק"י עצמו דמפרש במשאל"ס מ"מ אינו מוכרח דכוונתו על ס"מ ביותר דסימנין אמצעים נמי נקראים ס"מ כדאיתא בפ' א"מ (דף כ"ז ע"ב ודף כ"ח ע"ב) הגם שכתב על ל' הרמב"ם דממנו משמע שיודעין בודאי שממנו הוא אינו מוכרח לפרשו על ס"מ ביותר דהא משמע

דהרמב"ם ס"ל ס"א דאורייתא כמ"ש בהל' נחלות א"כ ודאי סגי בסי' אמצעי במשאל"ס וא"כ לא נמצא דבר זה מפורש רק המחבר ש"ע הוא שכ"כ וי"ל דמיירי אפילו בלא שהה כדפרישית (לעיל סי' כ ג' א"ד):

ב) **ועוד** שיש לזה מקום לפי שיטת התוס' (דף קט"ו ע"ב ד"ה וקאמרי) דאף דהכרה לא מהני לחוד בטב"ע מהני עם סימנין שאין מובהקין וכ"כ הרז"ה דבעינן הכרה וסימנין וכן הר"י והרא"ש. הרי מפורש לדידהו אף דהכרה לחודה לא מהני בראו הטביעה ואפילו נשאת לא מצינו בזה שלא תצא מ"מ מהני צירוף סימנין שאין מובהקין דע"כ שאינו מובהק קאמר דאלו ס"מ ביותר א"צ הכרה כלל בטב"ע וגם הטור כ"כ אף שהעתיק ל' הרמב"ם בהך דשלשלוהו שהעלו אבר ממנו. ואין לומר דדוקא בתלת לטיבותא מים שאל"ס וטב"ע וס"א הוא דמהני דהא ליתא דודאי הם מתירין בראו הטביעה אפילו לא השגיחו כלל לראות אם לא עלה ולא שהו כלל אצלו דבכה"ג אפילו נשאת תצא ואפ"ה מהני טב"ע וסימנין. ודוחק לומר למיזל בתר איפכא דראו הטביעה אינו בלא שהה כדי שיעור דודאי פשיטא דבכל גווני כל שראו שנפל למים ראו טביעה קרי להו ואפ"ה מהני סימנין אמצעיים ואין לך קל ביותר באיסור א"א ממים שאל"ס שאמרו בגמרא (קכא.) אם נשאת לא תצא ופשיטא דמהני עכ"פ סימן אמצעי מאחר שיש לזה שורש ע"פ דעת ר"י ורז"ה והרא"ש והטור:

ואין לדייק א"כ בהך (דדף קט"ו ע"ב) בשני ת"ח ל"ל למימר חזינהו לאלתר הא בלא"ה ה"ל משאל"ס ואם כן (בא) [מתירין] בסי' אמצעי אפילו לא חזינהו לאלתר. דהא ליתא דכבר כתבתי דשם לא ראו רק שבירת הספינה וידעו שת"ח אלו היו באים בספינה ובכה"ג ודאי אפילו נשאת תצא בלא חזינהו דאין כאן עדות כלל. וכן נראה קצת דגם בס"ד ס"ל דגרע ממים שאל"ס דקשה מאי פריך ותסברא משאל"ס נינהו ומאי קושי' כ"כ הא רב אשי ס"ל (דף קכא.) בצורבא מרבנן אם איתא דסליק קלא אית ליה וכן רב נחמן בחסא דגברא [רבה] הוא אלא משמע ליה בפשיטות דלא העידו רק על שבירת הספינה ובכה"ג פשיטא אפילו בצורבא מרבנן אסור [עי' לקמן סי' כ"ו אות א]. גם בט"ז הביאו ב"ש (ס"ק קה) כתב דספיקא דמים שאל"ס מקרי ספיקא דרבנן וא"כ בסימנין דמספקא ליה לרב אשי דבתרא אי דאורייתא נקטינן להקל. וכבר היה אפשר לצדד בזה דהיכא דהוה משאל"ס דלא תצא בדיעבד סמכינן לכתחילה אטב"ע לחוד והך דדיגלת דמוקי הרא"ש והרז"ה בלא ראו הטביעה י"ל ג"כ דלא איירי מדין מים שאל"ס ולא אתי אלא לאפוקי ראו הטביעה ולא שהו כשיעור הראוי. אלא שהטור לא חילק בכך:

ג) **ומה** שהוקשה למעכ"ת סוגיא דבכורות פ' יש בכור (מו:) אחא דקאמר פדחת פוטרת ופריך מהא דאין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם ומשני שאני עדות אשה דאחמירו בה רבנן ופריך מי החמירו והתנן הוחזקו להיות משיאין עד מפי עד ומשני כי אקילו בסופה בתחילתה לא אקילו ואיבעית אימא יכיר לחוד והכרת פנים לחוד א"כ משמע דלהך תירוצא לא אמרינן דהחמירו בעדי אשה. וקשה לפ"ז על הנ"י בשם הריטב"א דס"ל דהך דאין מעידין אלא תוך ג' ימים הוא מדרבנן א"כ קשה הא בעדות אשה לא החמירו ואמאי אין מעידין לאחר ג' ימים ודחק מעלתו ליישב ולהיות כי הדבר נוגע אלי שכבר הוכחתי בתשובה שדברי הריטב"א עיקר לזה אני אומר דלק"מ דהא בלא"ה קשה וכי יעלה על הדעת דלאידך שינוי' ליכא חומרא בעדות אשה הא משאל"ס החמירו וכמו כן נפל לגוב אריות ומגויד דמשמע דאין זו אלא חומרא דא"א כמ"ש הרמב"ם (בפ"ז מהלכות נחלות) ודלא כמ"ש הריב"ש (סי' שע"ח) דבנפל לגוב אריות ומגוייד אין כאן עדות כלל. וגם לדברי הריב"ש מים שאל"ס אינו רק חומרא דא"א לכן ברור דדוקא לענין הכרה פריך דהא הכרה מהני אפי' לדון דיני נפשות כמ"ש בסנהדרין פ' היו בודקין מכירין אתם אותו ובחולין (דף צ"ו) דטביעת עינא עדיף מסימנא דאילו אמר פלניא דהאי סימנא קטל נפשא לא קטלינן ליה ואילו אמרי אית לן ט"ע קטלינן לי' וא"כ הכרה מהני אפילו בד"נ. ובס"ד פדחת לחוד הוה הכרה גמורה וא"כ פריך שפיר אמאי לא מהני נמי לענין אשה ומשני דאחמירו יותר מדיני נפשות. ופריך ומי החמירו והתנן הוחזקו כו' ומשני בסופה הקילו (ובסופה ודאי קיל מדיני נפשות וכמ"ש התוס' בחולין שם דאם נשאת ע"פ ע"א וזינתה לא קטלו לה) והיינו דבסופה הקילו טפי. והשתא לאידך שינוי' דיכיר לחוד והכרת פנים לחוד א"כ לענין הכרת דיני נפשות בעינן ג"כ פדחת וחוטם. אבל ודאי פשיטא איכא חומרי טובי בחומרי דא"א:

סימן כה

עוד להרב הנ"ל שפקפק על הדברים הנאמרים לעיל סי' כ"ג. א)
הן הגיעני אמרותיו להשיב על הבא בתשובתי באיזו ענינים והנה אשיבה ידי שנית. ובמה שביקש לדחות מ"ש (סי' כג אות ה') על הב"ש די"ל דעיקר פלוגתא דדו"ח היינו בניתרת ע"פ שנים. על זה כתב מעכ"ת דמרמב"ן מוכח שאפילו באחד פליגי שכתב י"א דמיירי קודם שהוחזקו וח"מ כר' עקיבא קיי"ל ע"כ. וכתב דפשוט כונתו דהי"א בעי לאוקמה דוקא קודם שהוחזקו והיינו בשנים וע"ז כתב דאפילו אי ע"פ ע"א מיירי קיי"ל כרבי עקיבא. מוכח דלא ניחא לי' לאוקמי ע"פ ב' עכ"ד:

אני אומר דאדרבה לפי דבריו מוכח בהיפוך שהרי עכ"פ הי"א מסייעין לי דלא משמע להו דו"ח בע"פ ע"א וא"כ שיעור לשון הרמב"ן הוא כלומר שאיינני צריך לתקוע עצמי לחלוק שאין נ"מ דאפילו פליגי בזמן שהוחזקו מ"מ כר' עקיבא קיי"ל וליכא נ"מ. וקשה הא נ"מ טובי דאי פליגי קודם שהוחזקו א"כ י"ל בזמן הזה שנתרת ע"פ א' אין צריך ב"ד בלל וכדברי החמ"ח משא"כ אי פליגי אחר שהוחזקו עכ"פ צריך ב"ד לכ"ע וכהוכחת הב"ש אלא ע"כ ס"ל להרמב"ן דבנתרת ע"פ ע"א לא צריך ב"ד גם לפי האמת. ובנתרת ע"פ שנים שלא תצטרך רשות ב"ד גם הי"א מודים שצריך ב"ד דאי אפשר לקבלת עדות בלא ב"ד רק בדו"ח פליגי. וא"כ לדידן דקיי"ל כר"ע ליכא נ"מ:

גם מ"ש דבגוונא שכתבתי שלא שכיח ולא ה"ל לתקן בכה"ג אין דרכי לדחות בסברות רק אפילו יהיבנא כדבריו שענינים שכתבתי ל"ש לא נחלקו בתקנה דודאי קודם שהוחזקו נמי לא שייכא פלוגתתן ולר"ע אפילו קודם שהוחזקו א"צ דו"ח אבל באחד לא שייך חקירות:

ולכאורה קשה על הי"א דהא מפורש בש"ס דר"ט בעי דרישה אפי' בע"א בהך דיונתן מכפר שחי' לכן דקדקתי בתשובתי [סי' כג א"ה] דבדרישות אפי' בע"א בעי דשייך בכולהי למאן דבעי דרישה אבל חקירות לא שייך אלא בשנים:

ב) **גם** מה שתמה על מ"ש (שם אות ו) איך פוסקין מן הפוסקים המפורסמים הא אין כאן רק דעת א'. וכתב ע"ז דהפוסקים המפורסמים נתפרסמו בכל העולם. לא ידעתי איך ניחא דא"כ ח"ו קלקלו לדורן ע"מ לתקן לדור אחרון דבלי ספק בדורו של המחבר ובזמנו נמי ימצא מי שמחזיק המחבר לבר סמכא שסומך עליו ופוסק כמותו אף שא"י טעמו. וספר הרמב"ם שהוא סתום ונעלמו תוצאותיו ואעפ"כ מסתמא הורו כמותו מי שהחזיקו לבר סמכא וראוי לסמוך עליו, וגם בזמנינו אם יצא חיבור על פסקים הדבר מסור למורה לפסוק כמותו אם הוא בר סמכא בעיניו אף שאינו בקי לסתור עומק ראיותיו. ובאמת כמה פעמים שהאחרונים סותרים דברי הש"ע ודוחים אותו מהלכה אף שבודאי קודם שנראו דבריהם לאור היו פוסקין בסתמא כמותו. וגם המחבר האחרון בטרם שעמד על העיון סמך לפסוק ככתוב בו כי בודאי בשעת חיתוך הדין אי אפשר שירד לעומקא בעמק הסוגיא ופלפול דברי הראשונים והרי הוא סומך על הכתוב בטרם ידע לסתור הכתוב:

ומה שהביא מעכ"ת מן הסוגיא דפאד"מ דהרב ותלמידו מונין לו אחד במידי דצריך ב"ד. לא ידעתי מה זו שימת עין ששם מעכ"ת עינו על סוגיא זו והתפלא על שהעלמתי עיני ממנה ולפענ"ד אין ענינה לכאן דשם הטעם הוא משום שהתלמיד לרוב יש לו סברת רבו ולפי שהרגילו על סברתו וגם באב ובנו צ"ל ג"כ שנוטה לסברת אביו אף שלא למד

אצלו. אבל אדם אחר אף שקטן ערכו הרבה מן חבירו אעפ"כ נמנה לשנים. דאל"כ מי שהוא גדול על כל בני דורו לא ישב בדין שהרי כולם ראויים להיות תלמידי תלמידיו. ואיך נצטרף משה רבינו לסנהדרין. אע"כ כיון דיש לו סברא בפני עצמו אע"פ שקטן הרבה וראוי ללמוד אצל חבירו מ"מ כל שמבין בסברות מצד רב אחר שלמד אצלו שפיר נמנה לשנים וא"כ בנ"ד כל שמגלה סברותיו לשני לומדים אף שאין יודעין לירד לעומקא שפיר נמנין לעצמן רק שמודיע להם הסברא בדרך קצרה כמו בנ"ד יכול להציע לפני הב"ד שיש כאן מים שאל"ס וצירוף סימנין שאינן מובהקין דמביא הב"ש שהוא כסימן מובהק וגם הכרה בטב"ע שהיה שלם לכך דעתי להתיר ותצרפו עמי להתיר:

עכ"פ אני במקומי עומד בפרט לענין עדות אשה דסגי במציע להם עיקר אופני ההיתר כדפרישית. ויעיין בנ"ב (ס"ס ל"ג) משמע שא"צ רק רשות ב"ד ולא יותר ולא הזכיר שיראו תשובת המתירין בעינן רק סתם ב"ד של ג'. וע"ע (בסי' מ"ט ונ"א). וכבר הייתי חפץ לעשות רצונו ולצרף אצלי שני לומדים רק שכאן קשה לבא לידי צירוף דרבנן כי הדיינים קבועים טרודים בפרנסתם ולא יטריחו במה שיורו בלא מחיר ומי שאינו קבוע אינו מופנה להעמיק בענין. הגם שהתרתי כה"ג בפראגא אינו רק ע"פ דיינים דשם שכתבתי להם ראשי הדברים שקוטבי ההיתר סובבים עליהם אבל לצרף אצלי מן הנמנע הם:

ג) **ועתה** אשיב ידי על שאר פיקפוקיו כי כבר כתבתי שאין להמצא חומרות חדשות ולא חיישינן לענינים שלא נזכרו בש"ס וכמו שהבאתי מהא דטבע חסא [עי' לעיל סי' כ"ג אות א]. ומעכ"ת כתב לדחות דנאמרו דברי הא"י בקצרה. ובדרך שאדם רוצה לילך כו' מצא און לו מלשון רמ"א בסעיף ל"ד (דיש לחוש) שקרא טביעה למה שנהוג עולם לקרות. ולענ"ד ניהו דצריכים אנו לקבל שהיה בו איזה תוספות כגון שאמר טבע ומת שזה מורה על השהיה כמ"ש הרמב"ם (פי"ג הל' י"ט) ובמ"מ שם שמ"ש טבע ומת היינו לומר ששהה. מ"מ לא נקבל דוחק זה לומר שהיה בו עוד כמה תוספות דברים. ומותבינא תיובתא כלפי שנאוי דהרשב"א דהך דינא דרמ"א הוא מתוך תשובת הרמב"ן (סי' קכ"ח) והיא דהרשב"א והרשב"א גופי' בחידושיו השיג על הרמב"ם שכ' (בדין כ"ה) דבמסיח לפי תומו צריך שיאמר קברתיו ותמה עליו דאיתא בגמרא מאן איכא בי חיואי שכיב חויא מוכח דלא בעינן קברתיו והרי בדין קברתיו אף שנזכר בגמרא בשני מקומות קברתיו לא עלה על דעת הרשב"א כלל לומר שהמעשה בקיצור. גם בנימוקי יוסף כ' שתמהו הרשב"א והריטב"א על הרמב"ם ממעשים אלו וכן הר"ן בתשובה הובא בב"י תופס ג"כ בפשוט ממעשים אלו דלא בעינן קברתיו וכן הוא בתשובות הריב"ש וגם הוכיח מכאן דלא בעי קשר דברים. והיינו דמסתמא לא הוה משמיטין בש"ס הדבר שעיקר ההיתר

תלוי בו. ואם בעינן קברתיו שנמצא בגמרא ב' פעמים לא תלו בהשמטה וסמיכה ללמוד סתום מן המפורש כ"ש שאין להוסיף על מעשה הנ"ל דברים שלא נשמעו כלל. הרי כל הנביאים מתנבאים פה אחד שהמעשה כפשוטו ותפסו על הרמב"ם בדרך תמי' כאילו הדבר ממושכלות הראשונות שאין לתפוס רק מה שנאמר בש"ס [ועי' לקמן סי' ל אות א]: **ובאמת** ברמב"ן לא נאמר (על) כלל טבע ושהה כדי שתצא נפשו רק טבע ושהה. וי"ל דלא אתי אלא לאפוקי אם אמר טבע והלכתי מיד. דודאי אין סברא לומר כל שנופל למים וצפו מים על ראשו והלך הרואה שיהיה בחזקת נטבע וצריך שהיה קצת עכ"פ שיראה לו שאילו היה לו מקום שינצל כבר היה צף ועולה. אבל בשאינו ניצל מיד רחוק הוא שינצל שכל שמשתהה יותר במים מתבלבל יותר ותשש כחו ביותר. אבל אם רואה שירד אדם למים וצפו מים [על] ראשו אינו בחזקת נטבע שהרבה רווח והצלה ישנו לפעמים אבל א"י שבא להודיע כענין שנאמר מאן איכא בי חסא שבא בדרך מהתאוננת שנעדר אדון הבית ולא ישוב וראה את ארץ מולדתו א"כ נראה שהא"י אית לי' אקרובי דעתי' לגבי חסא ובודאי מי שרואה לאוהבו שנטבע ומתבלבל ילך מיד פן ימצא איזה תחבולה להצילו מן המות א"כ כשהודיע שטבע חסא מסתמא שהה לבקש ההצלה וגם רמ"א אפשר שמודה בכה"ג ולא אתי אלא לאפוקי היכא שאימר שטבע ולא שהה או שאין אני בקיאין ליקח אומדי דעת מא"י כפי אקרובי דעתו שביקש הצלה וא"כ א"צ להוסיף דבר כלל אבל אי דייקינן כולי האי להיות גורעין ומוסיפין ודורשין על הדברים שנאמרו בסתם לא ולא נמצא שום ראיה אף מן הראשונים עכ"פ מוכח דלא חיישינן לסברת כ"ת שמא הרף עינו אף שיש לחוש שמא הלך הא"י אחר עוזרין או מצודה וכדומה. אלא ודאי לא חיישינן:

ד) **מה** שהחזיק בסברא דצורתו וגופו דוקא בעינן. אחת דברתי [עי' לעיל סי' כ"ג א"ב] ולא אשיב. דודאי מוכח כן בהדיא מתוס' ורא"ש וטור גופי' בנטבע. וגם מדברי ר"ת עצמו בספר הישר מוכח בהיפך במ"ש ט"ע כיון שלא נשאר רק מעט וגם כ' שלא היה רק סימנא בעלמא ע"ש היטב. ועוד מדדחיק ר"ת לאוקמה הך דדיגלת שלא נשאר רק פרצוף פנים לבד ואכלוהו כוורי וכבר תמה הריב"ש בזה שזה שנאמר ואסקוה לא על ראשו וחוטמו בלבד אמרו כי אם על כולו וא"כ ע"כ לר"ת הא דפריך מדיגלת היינו משום דקים לי' דעובדא הכי הוה שלא נשאר שלם. ואם נימא דבעינן ט"ע גם בגוף בחנם דחק לימא דקים ליה דעובדא הכי הוה שלא הכירו רק בפרצוף לחוד וגם מאי קשיא להריב"ש עליו אלא פשוט דליתא:

ה) **מ"ש** מעכ"ת במ"ש [סי' כג א"ב ד"ה ועוד] אני תמה על פיקפוק זה וכו'. דשם בחזי' בשעתי' איירי. אין דרכי לעשות סניגרון ודרכי להודות על האמת אלא שכדומה שיש קיצור בדברי וקאי על פיקפוקי בדדמי שהמציא כ"ת לחוש לעד ע"ז כתבתי דכיון דלרא"ש וטור מהני ס"א בחזיוה בשעתי' אף שראה הטביעה ושייך בדדמי סימנין אמצעים מוציאין מחשש זה וכעת אין תשובתו דמעכ"ת בידי:

ומ"מ אין רחוק לומר דאפילו נבעי נמי ט"ע של גופו מ"מ סימנין אמצעים בצירוף ט"ע דפ"פ שפיר מהני שהרי את"ל דשניהם בעינן ע"כ פ"פ לחוד וגוף לחוד לאו סימן מובהק הוא מדאין סומכין עליו ואפ"ה מה שלא יצדק נפרד יצדק מחובר א"כ י"ל הה"ד סימנין אמצעים ואין לתפוס כל החומרות:

ו) **ומה** שתמה על דברי שדמיתי הכרת האשה להכרת העד דנפשט דלא חיישינן להכרה בדדמי. ותמה מעכ"ת בע"א במלחמה י"ל דעל"ג הוא. כמדומה שמעכ"ת לא עיין היטב בתשובתי הראשונה (לעיל סי' כב) שנקיטנא בשיטת הרי"ף דע"א במלחמה לא איפשטא בלא קברתיו ואפילו בתרי י"ל חיישינן לבדדמי ולא פשיט הרי"ף רק לדחות מה שדחה הדוחה דגם בהכרה שייך בדדמי לכן צריך חזינהו בשעתי' וגם סימנים. דבהכרה נמי חיישינן לבדדמי. ע"ז כתב הרי"ף מדיגלת מוכח דבהכרה לא חיישינן לבדדמי. ובהא לא מפלגינן בין אשה לעד:

מה שגמגם על סברא דהכרה שכתבתי. לא הבנתי דפשיטא דלענין הכרה חמירי דיני נפשות מהיתר עגונה וכמ"ש התו' בחולין (דף צו) אי סימנין דאורייתא גם לא מצינו בדיני נפשות להרוג אפילו בס"מ ביותר לא מצינו ואין להאריך יותר:

ז) **מ"ש** ליישב הקושיא שכתבתי (בסי' כ"ג א"ד) ממעשה נסים דהוא בענין דגם לר"מ היה ע"כ מ"נ. עדיין לא נתקררה דעתי דודאי אילו לפי האמת היה מעשה נסים בצד אחד גם לר"מ היה מקום לדבריו אבל השתא דחזינן לפי האמת לא היה שום מ"נ בדבר לר"מ א"כ ע"כ בהא גופי' פליגי אי הוה מ"נ דהא ע"כ ר"מ ס"ל דלא היה שום נס בדבר א"כ י"ל בגוף השהיה פליגי. ויותר אפשר לומר דמעשה נסים משמע דתרי נסים הוו לרבנן דמיעוט רבים שנים:

ומה שהוקשה למעכ"ת לדעת הרמב"ם שסובר בנשבע שלא יאכל ז' ימים הוה שבועות שוא כיון שאין יכול לחיות א"כ מאי ראי' דילמא לכך מלקין **(עונש מלקות היו נוהג במלים העברו מאז ולא בזמן הזה כידוע לכל יודעי ספר.)** אותו מפני שרובן א"י לחיות לק"מ דפשיטא דאם אפשר שיחיה אפילו בדרך רחוק ואם המתין ולא ישן הרי לא עבר כלום א"כ איך ילקוהו שהוא פעמים שמת תחת ידם וזה צווח קים לי בנפשאי שכחי

חזק. ועכ"פ לא יישן עד זמן שיוכל ואם יהיה חשש סכנה אין לך דבר שעומד כו' אבל אין דין מלקין וישן לאלתר צריך להמתין עד יראה חשש סכנה.

סימן כו

בנטבע במשאל"ס, ובענין מים כמלחמה דמי, ובענין חשש שאלה, ובענין מסלפ"ת.

שאלה

במותב תלתא בי דינא כחדא הוינא ואתי לקדמנא ה"ה הר"ר יהודה בהר"ר מנחם והעיד בתורת עדות באם לא יגיד ונשא עונו בזה הלשון ביום ג' תשרי תקע"ח לפ"ק, בין איך גיוועזן איין ארבייטאהרער אין דער מיל של המנוח מו' אלי' במ' משה האב איך גיזעהין וויא ער איז ארויס גיגאנגען פון דער מיל אין דער קריפפע אריין אין האט גיהאט אין דער האנט איין דרעגניל אין מיט דעם דרעגניל האט ער אפ גישטויסן דיא קריפע פון דער מיל אין איך בין אריין גיגאנגען אין דער מיל וויטער צו ארבעט אין לערך נאך מיין אריין גיין אין דער מיל איין חצי רבע שעה איז אריין געקומען אין דער מיל דער משרת מייסטער של הרחיים של מו' אלי' אין האט גיברענגט דאש קאפפעל של הרר אלי' הנ"ל בידו אין צו מיר גיזאגט בזה הלשון מיר האבען שוין קיין בעל בית ניט ווארום איך האב גיזעהין אז ער איז אריין גיפאלין אין דער וייכסל האב איך נאך גיאגט מיט איין שיפעל האב איך נאר דאש קאפפעל גיכאפט, אין ביום אתמול מיום דלמטה וועז די א"י האבין עהם גיפינען האב איך עהם גיזעהין אין דער שיף וואס דיא א"י האבען עהם גיבראכט האב איך עהם תיכף דער קענט אז דאש דער אייגינער אלי' בעל הבית של הרחיים אין דאש זענין דיא אייגינע מלבושים וואש איך האב גיזעהין ביום ג' ו' תשרי הנ"ל בשעת ער האט אפ גישטוסין דיא קריפפע הנ"ל דהיינו הטלית קטן של נאנקע גיקיפערט מיט קנעפליך מיט אינטער שלאק בלא וגם המכנסים של פשתן ופוזמקאות ומנעלים אין דאש אלץ איז דאש אייגינע. גם בשעת דער א"י האט מיר גיזאגט אז מיר האבען שוין קיין בעל בית ניט האט ער מיר גיזאגט אז דער בעל בית האט אפ גישטויסין דיא קריפע פון דער מיל מיט דעם דרעגניל איז עהם דאס דרעגניל ארויש אויש דער האנט אין וואסער אריין האט ער זיך איין גיבוגין דאש דרעגניל צו חאפין איז ער איבר דעם קאפף אריין גיפאלן כ"ז העיד לפנינו הב"ד החתומים מטה בעונש הנ"ל ה"ה הרבני מו' יהודא בהרר מנחם הנ"ל:

שוב בא לפנינו התורני מו' יהודא צבי במוהרר אורי' והעיד לפנינו בתורת עדות ובעונש כנ"ל וכו' רק בשינוי לשון קצת. שוב בא לפנינו מו' יוסף במו' יצחק והעיד בתורת עדות ובעונש הנ"ל בזה הלשון וויא איך בין גיקומן ביום אתמול בשעת מען האט גיברענגט

מו' אלי' הנ"ל אין איהם דער זעהין אויף דעם בליק האב איך עהם תיכף דער קענט אז דאש איז אלי' הנ"ל גם האב איך גיקענט דאס ר' אלי' מיקענט מכבר אז ער האט אין דעם קאפף ערטיר וואס זייא זענין גלאט בלא שערות גם האב איך גיוויסט פון לאנג אז ער האט שער לבן בראש, בין איך גיגאנגען אין עהם אויף גיהובין דעם קאפף האב איך גיזעהין אז ער האט דיא אייגינע סימנים בראש וויא איך האב איהם גקענט מכבר, גם בין איך דער בייא גישטאנן וויא דעם ר' אלי' ווייב איז גיקומן פון וואַרשא איידער זיא האט נאך גיזעהן דעם מאן האט מען זיא ניט פריער גילאזט זעהין ביז זיא האט גיזאגט סימנים האט זיא גיזאגט דיא סימנים הנ"ל בראש דהיינו גאלל ושער לבן גם האט זיא גיזאגט אז זיא עהם אפף גישורין האט זיא גילאזט מצד הפנים שערות אריכות וואש זיא האט זייא ניט אפ גישורין אין מיר האבין גיזעהין אז עש גיוועזן כנ"ל גם האט זיא גיזאגט כל הסימנים בבגדים וגם בפוזמקאות אין דאש האבען מיר אללעס גזעהן אז דאש איז אלץ אמת כ"ז העיד מו' יוסף הנ"ל ובעונש כנ"ל. שוב העיד הרר משה בהרר אפרים בתורת עדות ובעונש כנ"ל אין האט גיזאגט דיא סימנים הנ"ל וגם הכירו מחמת הזקן. שוב בא לפנינו מ' שלמה בה"ר יוסף והעיד לפנינו בתורת עדות ובעונש כנ"ל אז ער האט תיכף דעם אלי' דער קענט בטביעת עין גם הכיר כל הסימנים הנ"ל שהיה בו כנ"ל. חוץ מזה הכיר אותו בחוטם שלו דהיינו בזה הלשון אז דער חוטם איז קצר מעט ובאמצע היה שקוע מעט וכן ראיתי בו ביום שנמצא, כל הנ"ל העידו לפנינו:

הב"ד חתימת מטה היום יום ג' דחוה"מ סוכות תקע"ח לפ"ק פה פראגא הק' דוב חונה בפראגא:

תשובה

א) **הנה** תחילה נדבר בעדות הא"י שהעיד על הטביעה וכיון שחזר בערך חצי רבע שעה הרי בבירור שלא שהה כדי שתצא נפשו א"כ אין דין זה כדין מים שאין להם סוף דאינו רק חשש דרבנן דהא אם נשאת לא תצא, דכיון שלא שהה כדי שתצא נפשו לא מהני ולא מידי כמ"ש רמ"א (בסי' י"ז סל"ד) [עי' לעיל סי' כ"ב א"ז ולקמן סי' ל' אות א] ואפי' למה שצדדנו במקום אחר שא"צ שהייה ב' שעות. בנ"ד בחצי רבע שעה היה הליכת הא"י וחזרתו וא"כ ודאי לאו כלום הוא ואם לא השגיח מיד אחריו לראות שלא יצא במקום אחר ודאי לאו כלום הוא ולקמן (באות ח) יתבאר כפי מה שמדובר עוד מה שלא נאמר בגב"ע הנ"ל ואם לא ראו אחרי הא"י א"כ לא מבעי' שלא היה עדות הא"י תועלת להתרה אף כי גם מגרע גרע לפי מ"ש הטור אה"ע (סי י"ז) לחלק דבלא ראו הטביעה מעידין

עליו אפילו אחר כמה ימים משא"כ בראו הטביעה שאין מעידין עליו אפילו לאלתר בלא סימנין כמפורש בסוגיא דיבמות לדעת הרא"ש:

הן אמת שבנ"ד אין נ"מ כי לפי דעת הרא"ש דבשני עדים לא אמרינן בדדמי וכאן הם שני עדים על הכרת הנטבע ועל טביעת עין של הבגדים מ"מ לפי דעתי יהיה נ"מ בזה אם יש לחלק בין ראה לידע לענין שידובר בו להלן בס"ד:

הנה מחלוקת יש בין האחרונים אם דעת הרא"ש דוקא מי שראה הטביעה אינו מעיד עליו זה שראה בעצמו אבל ידע הטביעה י"ל דלא אמר בדדמי. ואחר אחרון אני בא.

הגאון הנודע ביהודא בקונטרס עגונות (סי' כ"ח) החזיק בסברא זו דידע דינו כראה וראייתו מהא דפשיט ביבמות (דף קט"ו) דמבעיא לן בע"א במלחמה ופשיט ממעשה בשני ת"ח שהיו באים בספינה וטבעה והשיא רבי נשותיהן ע"פ נשים והא מים כמלחמה דמי ונשים אפי' מאה כע"א דמיין וקתני השיא ופריך ותסברא מים שאין להם סוף אשתו אסורה אלא דאסקינהו קמן וחזינהו לאלתר וקאמרי סימנין. וקשה נוקמא שלא ראו הטביעה [וגם הרמב"ן במלחמות הקשה זה] ודחק לתרץ ויצא לו דידע דינו כראה. ובאמת בצ"ץ דחה זה ג"כ וס"ל דדוקא בראה קאמר הרא"ש והביאו ב"ש גופי' בק"ע (סעיף תי"ד ציון ראשון ואם כן מ"ש (בס"ק פ"ז) בשם הצ"ץ איפכא יש שם ט"ס. ולפענ"ד אפילו דמדומי ראי' אין כאן דהא כבר כתבו התוס' (ד"ה והא) דס"ד דראו הנשים שטבעו אבל לא ראהו שהעלום א"כ בודאי בס"ד עיקר העדות ע"פ הטביעה שראו שנשברה הספינה וטבעו וא"כ לא מצאה הקפידא מקום לנוח על הפושט דפשיט שפיר לסברתו שכל העדות הוא מכח שראו שהיו בספינה ונשברה אם כן ודאי פשיטותו נכונה דמים כמלחמה דמיא וא"כ הדוחה הוצרך לדחות לו שלא התירום (רק) בשביל ההעלאה. וא"כ מה היה מרויח בזה לאוקמה שהעידו על דאסקינהי קמן וחזינהו לאלתר ולא ראו הטביעה דטפי ניחא לאוקמה בסימנין אפילו ראו הטביעה:

ובהכי ניחא מה דקשיא לי מאי פריך ותסברא מים שאל"ס אשתו אסורה שהוא בדרך תמיה וקשה הא רב אשי ס"ל בצורבא מרבנן אשתו מותרת במים שאל"ס כדאיתא (בדף קכא.) וא"כ קשה שמא הפושט תופס סברת רב אשי לכך השני ת"ח התירום די"ל דאם איתא דסליקו קלא אית לי' והיכא דחה אותו בפשיטות [ועי' לעיל סי' כ"ד אות ב]. ולפ"ז ניחא דהכי קדחי לי' שע"כ לא תתפוס הברייתא כפשטה שע"פ שבירת הספינה התירום שאמרו שטבעו עם שבירת הספינה שלא נצטרך להמציא תוספת דברים שלא נזכרו בברייתא דא"כ כיון דמים שאל"ס אשתו אסורה אפילו שהה א"כ משמע ודאי בלא שהה כדי שתצא נפשו אפילו מן התורה אסורה מדגזרו להחמיר אפילו בשהה

וראה כל סביבותיו שלא עלה דאם איתא דמיד שנפל למים חשבינן ליה בחזקת שמת לא היו חכמים מחמירין בשהה כדי שתצא נפשו אלא מדגזרו (אפילו) במים שאל"ס אפילו בשהה [מוכח דבלא שהה מה"ת אסורה] א"כ כפי הפשוט דאיירי בלא שהה ודאי אפילו בת"ח אין להתיר. ע"כ אתה דן עליהם שמצד ההעלאה התירום אם כן י"ל דההעלאה היתה באופן דקאמר בש"ס:

וגדולה מזו צריכין אנו לומר דקשה טפי [לפמ"ש] התוס' (שם ע"ב ד"ה וקאמרי) פי' רבינו חננאל וכו' ותימא איך משיאין נשי אנשים שטבעו בטב"ע ושמא איירי שנשחתה קצת צורת פניהם עכ"ל. וא"כ קשיא טפי ל"ל לדחוק לומר דאסקינהו ויהבי סימנין לוקמה בפשיטות דמיירי באסקינהו קמן ולא נשחתה צורת פניהם. וע"כ לומר דהדוחה דוחה שיהיה המציאות אפילו בלא נמצאו שלימים. וכמו כן קשה לפי התוס' [בדיבור הקדום בתי' ב' שם] למה לאוקמה בחזינהו לאלתר לוקמה בסימנין מובהקין ביותר לחוד וא"צ חזינהו לאלתר וכמ"ש רמ"א (בסעיף כ"ו). אע"כ חדא מינייהו נקט דאפילו בסימנין שאין מובהקין כיון דאיכא נמי טביעת עינא וכמו שבארתי בתשובה אחרת:

וצ"ע להך תירוצא דמוקי התוס' שם [בתי' הא'] דמיירי בסימנין מובהקין ביותר א"כ קשה ל"ל חזינהו לאלתר. ובב"ש (ס"ק פ"ג) כתב שהם שני תירוצים בגמרא וכמ"ש במרדכי ומהני הן ט"ע או סימנין מובהקין. ולכאורה תימא דאי כוונת התוס' כן מה מקום לתמיהתן איך מתירין בט"ע בלא שום סימן הא כן הוא ע"פ ההלכה. ונראה דהב"ש מפרש דתמיהת התוס' לפיר"ח שסובר דתרתי בעינן א"כ ע"כ לא איירי בסימנין מובהקין ביותר [ובע"כ לא ס"ל כתי' א'] ולא סגי בט"ע לחודיה. ותירצו התוס' שגם ר"ח מודה (לתירוץ הא' בדינו דמהני ט"ע לחוד רק הגמ' והר"ח מיירי] כשנשחתה צורת פניהם ולא נשאר אלא מה ששנו במשנה וזהו ודאי (הפסד) שאינו דומה הכרת פנים כשהוא מצורף לכל הגוף (ולא) [כמו בלא] נשאר רק פרצוף פנים לחוד וכבר ראיתי מי שנשתבש בזה וכבר בארתי בתשובה אחרת ביאור דברי ר"ח. ולפ"ז לחד תירוצא גם לאלתר נאמנים על צורת פנים אפילו ראו הטביעה:

ומה שהביא ראיה מדברי הרשב"א שכתב לענין קברתיו דטעמא משום בדדמי דמשעה שידעה שטבע או שירד במלחמה סומך על הדמיון ומעיד ומזה הביא ראיה דגם לפי שיטת הרא"ש ראה וידע שוין ע"ש. ואני אומר חילוף פירושים יש בכאן שזהו בעצמו השגת בעל המאור על הרי"ף שמצריך שיאמר קברתיו מטעם דמים כמלחמה דמי וס"ל דנפשטה הבעי' מהך דדיגלת דגם במים סמכינן אט"ע בלאלתר דלהכרת טב"ע לא חיישינן לטעות וא"צ סימנין. והרא"ש [והרז"ה] ס"ל דבראה הטביעה חיישינן גם לטעות

בהכרה. וזהו עצמה השגת הרמב"ן במלחמות על בעל המאור כיון דטעמא משום לא דייקא א"כ אפילו לא ראה הטביעה כשהאשה חוקרת ונודע לה הטביעה לא תידוק עוד. ובאמת אין זו השגה דלאו כולהו בחדא מחתא מחתינהו דודאי הא דחיישינן שיאמרו בדדמי על הכרת הפרצוף חששא רחוקה היא דהא להרי"ף דפשיט מהך דטבע דדיגלת ולא חיישינן להכרה בדדמי ומכל מקום במלחמה בעינן קברתיו דזה ודאי יש לחוש שלא מת ממש. אבל הך חששא דטעות בהכרה חדושא הוא ודי בזה לחוש בראה הטביעה ממש ולא בידע. ויש ליתן קצת טעם לדבר דבראה הטביעה י"ל שמדמה לפי ענין ראייתו בטביעה שצלל במים אדירים שאי אפשר לו לעלות עוד וא"כ לפי דמיונו שמת בעלה של זו העגונה אם כן אינו מדקדק עוד בטב"ע בנמצא וסובר דמסתמא הוא זה אבל מידיעה לא יתאמת לו כ"כ שהיה בענין שאין חשש שיעלה לכן מדקדק יותר בטב"ע שאין בירור לו כ"כ שמת בטביעה בבירור כמו שמתברר לרואה הטביעה וטרח להציל ולא הציל עצמו. ולפי שבלא"ה חששא רחוקה היא שיטעה בטביעת עין של הנמצא די להחמיר לרואה הטביעה ממת. אבל אם מעיד שמת בטביעה שיש חשש על עיקר המיתה שלא מת כלל אפילו בידיעה חיישינן לבדדמי:

ונראה דיש להוכיח כן מדברי הרא"ש גופי' שכתב ונהגו האידנא להתיר נשי אנשים שטבעו ע"י הכרת כו' ואפשר דמיירי כשלא נמצא הגוף שלם כו' ולמאי דפרישית שיש חילוק בין אותם שראו הטביעה לאחרים ניחא ע"כ. וקשה מאי ניחא דקאמר הא לתירוץ הראשון בנמצא הגוף שלם מתירין אפילו יודעין מהטביעה שהרי רוב טביעות ע"י ספינה שנשברה או שאר מקרים ששכיחום במקום רואים וע"י קול שעבר בדרך נהר וכדומה וא"כ רובא מקרי ידעו הטביעה וא"כ לא היה היתר לנשים אלו רק בלא נשמע מן הטביעה כלל וא"כ מאי ניחותא. אלא ודאי לא חיישינן לבדדמי רק לזה עצמו שראה הטביעה אם כן שפיר מתירין ע"י אחרים שלא ראו הטביעה דזה לא שכיח דמתרמי שאותו שראה הטביעה הוא שראה ההעלאה ואין זולתו דלא שכיח וליכא מנהג בכה"ג. אבל כשתמצי לומר כששמע מן הטביעה נמי אין מתירין א"כ תמה על עצמך איך נימא דהמנהג דוקא להתיר נשי נטבעים שלא נשמע קול הטביעה דוקא והדברים מוכרחים לפענ"ד:

ועוד נ"ל ראי' מהא דאיתא שם ביבמות (דף קכ"א) דההוא גברא דטבע בכרמי ואסקוה אבי הדיא כו' ההוא דטבע בדיגלת ואסקוה אגישרא דשיבסתנא ואנסבי' רבא לדביתהו אפומא דששבוני לבתר ה' יומי. וקשה איך נודע הזמן מסויים של הטביעה עד שמייחד היום שהיה לבתר ה' או ג' יומי דאם נודע הטביעה שוב אין ע"א נאמן. שהרי זו עיקר ראיית הרי"ף דלא חיישינן לבדדמי וע"ז מחלק הרז"ה והרא"ש דבלא ראה הטביעה לא

חיישינן לבדדמי. וא"כ ע"כ שם בלא ראה הטביעה איירי וא"כ גבול ה' ימים או ג' מאין נודע הזמן שטבע. א"ו איירי שנודע שטבע במים ומצאוהו אחר ה' ימים. א"כ גם מזה מוכח אע"ג דנודע הטביעה לא חיישינן לבדדמי. וא"כ נראה עיקר כדברי הצ"ץ דדוקא בראה קאמרי חיישינן לבדדמי:

ב) **והנה** כבר כתבתי דבנ"ד אין נ"מ בזה שהרי יש שני עדים ולא חיישינן בדדמי וא"כ היתה מותרת ע"פ עדים לחוד לדעת הטור דבנמצא שלם ולא ראה הטביעה אפי' אשתהי מעידין עליו. וכבר נודע ששלימים וכן רבים מגדולים עולם צרפו דעת הטור וסמכו עליו עיין בחמ"ח (ס"ק נ"ה בתשובה) שגאוני עולם סמכו על הטור בזה. ולהיות שראיתי כי בתשובת נודע ביהודה (סי' כח) בנה דייק ושפך סוללה על דברי הטור וחשבו בגדר הדחי' וראייתו דמדיגלת מוכח דאיירי בלא ראה הטביעה ואפ"ה בעינן לאלתר:

ולמען כבוד רבינו בעל הטור ורבותינו שסמכו עליו לא אחשה עד אברר ויצא כנוגה צדקו של רבינו בעל הטורים. ובמחכ"ת של הגאון נודע ביהודה שתשובה זו כתבה בילדותו ואגב חורפי' העצום לא עיין בה. ותחלה נבאר מה שהקשה הגאון הנ"ל דיש לתמוה תימא רבתא בההוא דדיגלת דקשה למאן דמקיל בספק תוך ג' ימים וא"כ קשה הך דדיגלת דפריך מינה איך התיר לאחר ה' ימים וקשה אם ראו שנטבע זה אם כן מ"מ האשה מותרת ומנפ"ש אם הוא זה הרי מת ואם נימא שאיש אחר הוא הא מחזקינן לי' שנטבע תוך ג' ימים א"כ הרי הוא ניכר ומה יש לחוש בזה. ודחק לישב תמיה זו דמיירי שא' ראה שנטבע א' בסימן מובהק רק שלא הכירו והשושבין הכירו בט"ע ולא ידע הסימן ע"ש שדבריו דחוקים. וגם קשה א"כ מה הוקשה להרז"ה שינוי הסוגית דבדיגלת לא נזכרו סימנין ומאי קושיא דילמא באמת בסימנין איירי והסוגית שוות דגם (בדף קט"ו) בעינן תרתי לאלתר וסימנין ושתי הסוגיות שוות. אע"כ ס"ל כיון שלא נזכרו סימנין מסתמא בלא סימנין איירי. א"כ כ"ש שאין להעמיד מציאות זה הרחוק שכתב הרב כיון שאין רמז מזה בש"ס. ובזה אדחי דברי הב"ש (ס"ק צ) שביקש לפרש דגם הך דדיגלת מפרש הטור בסימנין שאין מובהקין וגם זה אינו דהא עיקר החילוקים הוא מכח שינוי הסוגית דבדיגלת לא נזכרו סימנין ולקמן [אות ג' ד"ה ואי] אבאר מה שהכריחו לב"ש לזה:

וכבר עלה בדעתי ליישב תמיהת הרב והוא דבודאי לפי הס"ד דהש"ס דפסק כר"י בן בבא דאין כל המקומות שוות ובמים מותר אפילו אחר שלשה א"כ ודאי בכל מקום מוזהרין על תקנות עגונות ובאם היה מצוי נטבע במים צריך להשהותו במים עד ימצאו לו מכירין אם משערין שיהיה באפשרי והשתא י"ל שפיר דההוא דטבע בדיגלת ומלאוהו אגישרא

דשביסתנא לא הוציאוהו מן המים פן ישתנה וחקרו עד משלם ה' יומי שלא נמצאו לו מכירין אחרים רק שושביני אם כן ידעו בודאי שהוא לאחר ג' ימים:

וארווח לן בזה מה שהקשו על ר"ת דסובר בנצמא שלם מעידין עליו אפילו אטר כמה ימים והקשו עליו דאם כן מאי קשי' מהך דטבע בכרמי ודיגלת דילמא שלם היה לכן כתב בח"מ (ס"ק נ"ה) שדחו דברי ר"ת בגודא רבא. ולפ"ז לק"מ דע"כ איירי בלא נמצא שלם דקשה מאין ידעו גבול ה' ימים שהרי זמן טביעתו לא נודע וע"כ שהשהוהו במים כ"כ כדי שיהיה ניכר וא"כ ל"ל שנמצא שלם דא"כ אפילו ביבשה מעידין עליו אפילו אחר זמן רב וכמ"ש ר"ת בספר הישר להדיא אע"כ איירי בלא נמצא שלם לכך הוצרכו להשהותו אם כן אידחי הגודא רבא שהקשו עליו הרשב"א וריב"ש:

ועוד נראה דע"כ לא כתב הרא"ש דבספק תוך ג' תולין להקל שנהרג עכשיו היינו דכיון שלא נודע שנהרג אדם מחזיקין שנהרג תוך ג'. אבל אם נודע שנהרג א' ולא נודע מי הנהרג ואחר ג' ימים ביקשו אחר בעל האשה החוקרת אחר בעלה והכירוהו דפשיטא שלא נתיר בזה דנימא שבעל האשה הוא הנהרג מאחר שנודע שנהרג א' קודם ג' ימים א"כ יש לחוש שמא אחר הוא ואף שנראה עכשיו שהוא בעל העגונה שמא נשתנה ואין זו האיש שדנין עליו ופשיטא שלא [יקיל] שום אדם בזה. ודוקא ביצא קול שפלוני נהרג מביא בש"ע (סכ"ז) להקל מכח ממה נפשך אבל אם נודע שיש שם הרוג פשיטא שלא נתלה שהיה הרוג אחר וזה נהרג תוך ג' ימים וזה פשוט. א"כ תו לא קשיא מהך דדיגלית מידי די"ל שראו אדם נטבע בדיגלת ולא נודע אם הוא בעל האשה והיינו הוא דטבע בדיגלת בודאי רק שלא נודע אם זה הנטבע היה בעל העגונה שאנו דנין עלי' ואשכחוה בתר חמשה ימים דבזה ודאי לא יקיל שום אדם שנאמר שזה הנטבע הוא שנמצא א"כ שפיר ידענו מספר ימיו מיום טביעתו ה' ימים וכשהכירוהו ממילא תולין שמסתמא הוא זה שראינו טובע בנהר ואי יש לחוש לאשתני יש לחוש שמא נטבע איש אחר ולאחר ג' ימים נדמה שהוא בעל העגונה [ועי' לקמן סי' כט א"ג] והכי משמע פשט הלשון ההוא דטבע ולא נודע מי רק ידוע שטבע א'. ואידחי נמי הראי' שכתבתי [סוף אות א'] בידעו מהטביעה ולא מוכח רק בידעו מטביעה אבל לא נודע שבעלה של זו נטבע. עכ"פ לק"מ:

אמנם הקושיא שעל דעת הטור דשם לא ראה הטביעה ואפ"ר בעינן לאלתר. הנה הוסיף מיא ואוסיף קמחא די"ל עוד על הטור חדא מנ"ל להתיר בהיה שלם אפילו באשתהי דבתו' ורא"ש כתבו ונהגו להתיר נשי אנשים שטבעו ע"י הכרה בט"ע בלא סימנים וכתבו התו' והרא"ש הטעם דאפשר דמיירי שלא היה הגוף שלם וע"ז כתב הרא"ש ולמאי דפרישית שיש חילוק בין ראו הטביעה ניחא וקשה דילמא דוקא לאלתר מיירי וכן הוא

שיטת הרז"ה באמת. ותו קשיא שכפי לשון הרא"ש מורה דלפי החילוק בין ראו הטביעה מחישב המנהג שנהגו להתיר נשים של הנטבעין בלא סימנין ותו אין צריך לחלק בין שנמצא שלם או חסר רק זה החילוק בין ראו הטביעה ללא ראו ואין עוד א"כ ע"כ לאלתר מיירי דהוא מבואר בהך דדיגלת דבאשתהי לא מהני וכפי זו הסברא שמחלק בין ראו הטביעה אינו מחלק בין שלם לחסר ואיך התיר הטור בלא ראה הטביעה אפילו באשתהי. ועיין בחמ"ח בשם מהריב"ל דמשמע שבאמת מפרש כן:

ג) **והנלע"ד** בזה ותחלה נבאר מאין יצא לו להטור דהרא"ש מתיר בטב"ע אפילו באשתהי. ונראה שהדברים מוכרחים דהא הביא דברי הרי"ף דפשיט מההיא דדיגלת דע"א נאמן בלא סימנין וא"כ מאי קשיא לי' על מה שנהגו להתיר נשי נטבעים בלא סימנין הא כבר כתב הרי"ף דנפשט כן מדיגלת דא"צ סימנין והרא"ש לא השיג על הרי"ף כלל בזה. אלא ברור דכוונת הרא"ש על מה שנהגו להתיר נשי נטבעים היינו אפילו אשתהי דודאי לא מתרמי תיכף כשנמצא הנטבע שיהיה לו עדי הכרה וקים לי' להרא"ש המנהג שאפילו באשתהי מתירין וזה לא מוכח מהך דדיגלת דאדרבה בדיגלת דבעינן דחזינהו בשעתי' והרא"ש בא ליתן טעם על שמתירין אפילו באשתהי. ומדברי הרא"ש נלמוד שגם כוונת התוס' באשתהי שהרי הרא"ש היה קרוב לזמן רבותינו בעלי התוס' וקים ליה המנהג שהוא באשתהי דאי בלא אשתהי בלא"ה ניחא המנהג ע"פ דברי הרי"ף שדחה סוגיא דר"פ האשה שהלכה דבעי' סימנים א"ו קים ליה המנהג דמתירין אפילו באשתהי ונלמד מזה שגם התו' קאי על המנהג שנהגו להתיר אפילו באשתהי ונאמנו הרא"ש והטור בעדותן על המנהג שהוא אפילו באשתהי:

ועתה נבאר דברי הטור מאין הוציא דעת הרא"ש שמתיר אפילו באשתהי נמצא שלם. ואומר אני אחר שראה הטור דברי הרא"ש על המשנה דאין מעידין על פרצוף פנים שהביא דברי ר"ת בספר הישר בפשיטות דששהוא שלם פשיט שמכירין אדם מת אפילו אחר כמה ימים. א"כ ע"כ הא דפריך אמתני' דבעי למיפשט דר"י בן בבא לקולא פליג מדהתירו הני נטבעים דכרמי ודיגלת אחר ג' ימים. וקשה קושית הרשב"א מאי פשיט מהא דילמא איירי שנמצאו שלימים וזו הגודא רבא שכתב בחמ"ח שדחו דברי ר"ת. וכבר כתבתי דר"ת עצמו הרגיש וכתב דשם איירי שלא היה שלם וכן ראיתי עכשיו גם במרדכי וכבר בארתי בתשובה אחרת כל דברי ר"ת. מעתה סובבת כל הסוגיא שם בהך דטבע בכרמי ודיגלת בלא היה שלם וע"ז מסיק דבעינן חזיוה בשעתיה אבל אשתהי מתפח תפח וכיון דלפיר"ת סובב הכל על שלא נמצא רק פרצוף פנים עם החוטם שאילו היה נמצא שלם לא היה צריכין למיא דמצמת צמתי א"כ כי היכא דבס"ד ע"כ קים ליה

האי עובדא שלא נשאר רק פרצוף פנים עם חוטם אם כן גם למסקנא קאי אשתהי אהא גופי' דאיירי בי' שהוא אסר אבל בנמצא שלם שלא דיבר הש"ס מזה כלום מהיכא תיתי להמציא לחוש באשתהי כיון דקים להו דאין המת משתנה אע"ג דודאי תפח מ"מ ניכר הוא. א"כ ודאי לפיר"ת אין חילוק בין נטבע דאשתהי לשאר הרוג ששהה. דהא ע"כ הני עובדא דכרמי ודיגלת איירי באינו שלם לפיר"ת. ובזה נדחו דברי הריב"ש בתשובה (ס"ס שע"ח) שכתב דר"ת מודה בנטבע דבעינן חזיוהו בשעתי' והיינו משום דס"ל דהני נטבעים דכרמי ודיגלת שלימים נמצאו. ובאמת אם כן אי אפשר ליישב דברי ר"ת גם בהרוג כיון דבשלם איירי מאי פשיט דריב"ב לקולא וכמו שהקשו עליו הרשב"א. אע"כ לר"ת איירי הני עובדי בלא נמצאו שלימים וכ"כ ר"ת להדיא בספר הישר א"ב ליתנייהו לדברי הריב"ש. דלר"ת ודאי גם בנטבע שרי באשתהי והריב"ש לא ראה דברי ר"ת דמפרש הני עובדי בלא נמצא שלם א"כ ממילא דבכה"ג הוא דאמרינן באשתהי מתפח תפח וזהו ברור:

מעתה מה שדחה הגאון הנ"ב דברי הטור מהך עובדא דדיגלת ליתא דשם איירי שלא נמצאו שלימים וזה פשוט וברור. מעתה תו לא קשי' לפוסקים דתלינן להקל גבי תוך ג' נתיר ממנפ"ש אם זה הנטבע הרי מת לפנינו ואת"ל שאחר הוא איך תאמר הא מחזיקין שעכשיו הוא שנטבע. ולפ"ז לק"מ דדוקא באינו חסר ממנו רק שהוא נחבל בפנינו בהא הוא דכתבו הרא"ש והטור להקל בספק תוך ג' ימים אבל אם נחסר ממנו הרבה ודאי לא תלינן להקל שבזמן קצר נחסר ואם כן הנך עובדי לפיר"ת ע"כ בנחסרו איירי ובהא לכ"ע לא תלינן בתוך ג' אפילו במים. ומ"מ צריכין אנו למ"ש לעיל בישוב זה דהרי בספק תוך ג' אפילו החולקין על ר"ת וס"ל דאפילו שלם אין מעידין דהא רבינו המחבר בש"ע (סכ"ז) הביא ב' דעות בספק תוך ג' (ובסעיף כ"ח) כתב על דברי ר"ת שאינו מחוור בעיני האחרונים והיינו משום דמפרשים להני עובדא בהיה שלם לכן י"ל כמ"ש לעיל לכל חד כדאיתא:

ואי קשי' על הטור איפכא הוא דקשי' דלפיר"ת והטור דבראה שלם אפילו אשתהי מעידין עליו הך דדיגלת מיירי באינו שלם ואהא הוא דמסיק והנ"מ בחזיוהו בשעתי' א"כ משמע דבשעתי' אפילו אינו שלם שרי. ומזה נראה דהב"ש ס"ל (בס"ק צ') דהטור מפרש הך עובדא דדיגלת בסימנין וכבר כתבתי [אות ב' ד"ה והנה] דליתא דא"כ אין סתירה מן הסוגיא דפ' האשה שהלכה שהרי גם הך דדיגלת איירי בסימנין וט"ע לאלתר וא"כ מוכח עובדי דדיגלת דאפילו באינו שלם בלא אשתהי מתירין. וזו קושי' גדולה עד שחשבתי בתחילת העיון דלית נגר דיפרקינה:

ד) **ואחר** העיון יגעתי ומצאתי דעת קדושים רבינו הטור איך שראה מדברי אביו הרא"ש ז"ל (דבר"פ האשה שהלכה) נראה שדברי ר"ת היו מפוקפקים בידו שהרי כתב ולמאי דפרישית דאיירי בראו הטביעה ניחא. משום שלפ"ז א"צ לחילוקו של ר"ת. וקשה כיון דבמשנה דאין מעידין הביא דברי ר"ת בפשיטות א"כ מאי ניחא לי' טפי בזה. ואי משום דניחא לי' בהא כדי לאוקמה מעשה דב' ת"ח בנמצאו שלימים הא ע"כ לר"ת ההיא דדיגלת ע"כ באין שלימים א"כ גם הך דשני ת"ח מצי לאוקמה באין שלימים. ואף די"ל דבשלמא מעשה דדיגלת י"ל דקים לה לסתמא דגמרא דהכי הוו אבל מעשה דב' ת"ח שהיה בימי רבי ומעיקרא ס"ד שלא ראום אחר ההעלאה א"כ רחוק לאוקמה דבעי לתרץ אפילו שלא נמצאו שלימים וזה יש לו פצים ג"כ. מ"מ נראה דהטור ס"ל דהרא"ש לא הביא דברי ר"ת להלכה אף שקצת רחוק לאוקמי עובדי דכרמי ודיגלת בלא נמצאו שלימים אלא משום דס"ל כמ"ש הריטב"א דהכרה דרבנן ומן התורה לא חיישינן לנשתנה כלל וכבר הבאתי ראי' לדבריו בתשובה אחרת אין להאריך כאן להכפיל הדברים. וכן הדבר מובן מעצמו כמ"ש הרא"ש שפשוט שאינו משתנה כ"כ שידמה לאחר. לכן סמך על ר"ת במילתא דרבנן. וגם מהא גופיה דחשש נשתנה אינו מן התורה שהרי המוחש לא יכזיב שאינו משתנה כ"כ. מיהו אין זו ראיה מוכרחת רק על דאין לחוש מן התורה לנשתנה. אבל [אי] נימא שחומרא דרבנן לחוש לנשתנה אין ראיה ממה שאינו משתנה די"ל דמ"מ גזרו רבנן אפילו שיהיה בדרך רחוקה להחמיר באשת איש. עכ"פ ס"ל להרא"ש כיון דליכא חששא דאורייתא כדאי ר"ת לסמוך עליו ולסבול הדוחק שמוכרח לפרש עובדי דכרמי ודיגלת בלא נמצא שלם וכמ"ש ר"ת בספר הישר בהדיא. אבל היכא דאיכא חששא דאורייתא לא תפסינן דברי ר"ת בהחלט. נמצא לפ"ז בנמצא שלם שלכל היותר אין כאן אלא חששא דרבנן אפילו לא תפסינן פיר"ת שפיר סמכינן עלי' להקל. אבל בהא דאינו שלם לא תפסינן להקל כולי האי להתיר בלא סימנין כיון דבסוגיא (דפ' האשה שהלכה) משמע דבעי נמי סימנים. ושמא בלא סימנין אפילו בלא אשתהי אסור מן התורה אינו שלם. וסתירות הסוגיות מתפרש עד"ז (דבפ' האשה) איירי בלא נמצאו שלימים בעינן נמי סימנין והך דדיגלת איירי בנמצא שלימים ואפ"ה בעינן לאלתר. וניהו דבדרבנן סמכינן אפיר"ת היכא שנצמח מזה חשש דאורייתא חיישינן לי' דשמא אפי' בנמצאו שלימים חיישינן מדרבנן באשתהי. ובזה כל דברי הטור נכונים וישרים דרכיו: **וממוצא** דבר אתה למד דגם להרא"ש והטור פשיטא להו דחשש נשתנה אינו רק מדרבנן וכדעת הריטב"א שמביא נ"י במשנה דאין מעידין וא"כ אין ספיקו של הרשב"א מוציא מידי ודאי של הרא"ש והטור. הגם הלום ראיתי להריב"ש בתשובותיו (סי' שע"ט)

דפשיטא לי' דהך דאין מעידין מן התורה הוא וראיתו דומיא דאין מעידין עד שתצא נפשו דהוא מן התורה ואפילו במגוייד ע"כ מן התורה וראי' מדפריך (קכ:) למימרא דמגייד חי ורמינהו כו' ומוקי כרשב"א דס"ל יכול לכוות ולחיות ופריך והא מדקתני סיפא מעשה בעסיא בא' ששלשלוהו לים ולא עלתה בידם אלא רגלו ואמרו חכמים מן הארכובה ולמעלה תנשא ומאי קושיא דילמא במים שאל"ס דרבנן גם רשב"א מודה דמן הארכובה ולמעלה תנשא ולא חשש אלא בדאורייתא. אע"כ כיון דיכול לכוות ולחיות דינא דאורייתא קאמר ואין עדות כלל ואפילו בדרבנן לא מקלינן ומזה דייק דאם נשאת תצא. ובאמת יש לדחות לפי דברי הריב"ש גופי' באותה תשובה דהא דמים שאל"ס דרבנן היינו בשהה כדי שתצא נפשו וא"כ כיון דבמשנה (דף קכ"א.) הכי איתא מעשה בסומא כו' ושהו כדי שתצא נפשו כו' ומעשה בעסיא בא' ששלשלוהו לים ולא עלתה בידם אלא רגלו. ולא זכר כלל ששהה כדי שתצא נפשו א"כ משמע דאפילו בלא שהו מתירין. וגם בלא"ה אין זו דיוק לע"ד דאין זו מדת חכמים לחלק בענין זה אם אינו טריפה:

וגם במאי דפשיטא לי' לריב"ש בהא דנפל לגוב אריות דאפילו נשאת תצא. הנה מצאנו מפורש ברמב"ם (פ"ז מה' נחלות) בנפל לגוב אריות ונמרים אם אבד זכרו יורדין לנחלה שלא החמירו בדברים אלו רק מפני איסור כרת ע"כ ואין ספק שנעלמו מן הריב"ש דברי הרמב"ם הללו. ודוחק לומר דמחלק בין אבד זכרו דמדברי הריב"ש משמע שאין כאן עדות כלל וגם לא כתב הרמב"ם אבד זכרו רק משום נחלה. וכן סיים הרמב"ם וכן אם העידו בדברים שחזקתן למיתה כו' הרי דקרו לדברים אלו שחזקתן למיתה גם בתוס' (דף קכא. ד"ה ולא) כתבו בהדיא במים שאל"ס דלא תנשא לכתחילה כמו ברוב גוססין דאין מעידין עליהם אע"פ שרובן מתין ע"כ. הרי דפשיטא להתוס' בגוסס דדמי למים שאל"ס אף דאין מעידין על הגוסס. וא"כ דייק איפכא להרמב"ם והתוס' הך דאין מעידין עד שתצא נפשו ואפילו מגוייד וצלוב היינו מדרבנן וא"כ משמע דכולהי דרבנן גם ג' ימים דרבנן וכבר הבאתי בתשובה אחרת ראי' לזה וא"כ י"ל אשתהי נמי חומרא דרבנן הוא:

ומ"ש הריב"ש דבאשה איכא תרתי חזקה חזקת אשת איש וחזקת חי כבר כתבו התו' [כתובות כב: ד"ה הבא] דחזקה דדייקא ומינסבא מרע לחזקת אשת איש ואפילו בב' אומרים נתגרשה איכא דייקא קצת וכ"ש במיתה גם הארכתי במקום אחר ואין להאריך כאן:

עכ"פ עלה בידינו שלדעת הרא"ש והתו' והטור וכבר הביא בחמ"ח בתשובה (שבס"ק נ"ה) כמה פוסקים דמסכימים עם ר"ת ופסקו כוותי' ולדידהו בנ"ד שנמצא שלם והוכר

משני עדים איתתא זו שרי'. אלא שכמה פוסקים מחמירין כמו שהביא בחמ"ח שם ואין להאריך במנינם כי רבותא למיחשב גברי. ולזה נשית ידינו על הכרת המלבושים:

ה) **ועתה** נבאר הצד השני להיתר במה שהכירו הבגדים בטב"ע ונבאר ג"כ בשני הפרטים אם לא היה רק אחד שהכיר הבגדים כבר בררנו דבלא ראה הטביעה אע"ג דידע לא חיישינן דאמר בדדמי. ואפילו בראה הטביעה נראה דעת מהר"ם פדוואה (בסי' ל"ו) דבבגדים לא חיישינן לבדדמי ולכאורה הוה קשיא לי כיון דבראה הטביעה חיישינן לומר בדדמי על הכרת הגוף גם בבגדים היה נראה לחוש לבדדמי. וכן מצאתי שגם הגאון נ"ב הרגיש בזה:

אמנם לפענ"ד דברי מהר"ם פדוואה נכונים והוא ע"פ מ"ש בתשובה ליישב מה שפירש"י (דף קט"ו ע"ב ד"ה וקאמרי סימנים) ופירש"י דלכך צריך סימנים שהמים משנים צורת הפנים והתוספות הקשו עליו דאמרינן דמיא מצמת צמתי. וכתבנו ליישב [עי' לעיל סי' כב א"ב ד"ה ובזו] דודאי לא שייך בדדמי אם אין כאן שום שינוי איך נאמר שיטעה במראה ראובן שהוא שמעון אבל לפי שהמים משנים צורת הפנים ואית ביה שינוי יש לחוש שטעות הוא בידם. והא דאמרינן דמיא מצמת צמתי היינו משום שהמים צומתין ואינו משתנה כ"כ עד שלא יוכר בינו לזולתו אבל אם לא היה המים גורמין שום שינוי לא הוה שייך בדדמי. וגם התוס' אפשר דמודו דודאי אדם יש לחוש טפי שכל מת משתנה קצת כדאמרינן [במס' ע"ז כ:] ממנה מת ממנה פניו מוריקות אלא שתפסו על לשון רש"י דמשמע להו שהמים גורמין שינוי וא"כ צדקו דברי מהר"ם דבהכרת בגדים לא חיישינן לבדדמי. וכן משמע מהא דב"מ (דף כג:) בכלים ששבעתן עין מהדרינן לצורבא מרבנן בט"ע ולרבנן אפילו לא שבעתן עין מהדרינן. וברמב"ם וש"ע ח"מ (סי' רסב סכ"א) בכלים ששבעתן העין חייב להכריז אי אמרינן דבגדים וכלים נמי שייך בהו בדדמי איך מהדרינן הא ודאי הוא יודע שאבד כלי מ"מ שמא זה אינו שלו ומתוך שיודע שאבד אומר בדדמי א"ו בכלים ובגדים לא חיישינן לטעות לבדדמי. ואין לומר דדוקא בת"ח קאמר דמהני טב"ע דדייק טפי. דכבר כתבו התוספות ב"מ (דף יט. ד"ה אבל) ובניטין (דף כז ע"ב ד"ה ודוקא) דגם ע"ה אית לי' ט"ע רק דמחשדינן לי' דמשקר אבל בעדות אשה כלום חילקו בין חבר לע"ה. א"כ נראה כדברי מהר"ם פדוואה דבבגדים לא חיישינן לבדדמי. כ"ז כתבתי להתלמד במקום אחר ורבים ישתו לא לימא. אבל בנ"ד שיש שני עדים על הכרת הבגדים בט"ע לא חיישינן לבדדמי. דדוקא בגוף שעשיי להשתנות ולא ימנע מהיות איזה שינוי ונפוח בשהה לאחר מותו וכ"כ בחמ"ח (בסעיף כ"ו ס"ק מ"ח) דכל זמן שאינו מתקלקלת צורתו ונרקב [מעידין עליו] אבל בשביל שבמים לא חיישינן שנשתנה כ"כ

וכן מבואר ברמב"ם (פי"ג מגירושין דין כ"ב) שכתב אם שהה ביבשה אחר שהושלך מן הים י"ב שעות ונתפח אין מעידין עליו שהרי נשתנה משמע דכשהוא במים אפילו נתפח מעידין עליו שהרי נשתנה משמע כ"כ וכ"כ בלח"מ:

ועיין בכ"מ הביא דברי הר"ן שהיתה גרסתו ברמב"ם כ"ד שעות וכתב שט"ס הוא והנוסחא אמיתית (י"ב) שעות (וכתב שהטעם שכ' רבינו אם שהה שעות משום דאמרינן בגמרא חזיוה בשעתי' משמע דדוקא בשראו באותה שעה אבל כששהה עד שעה שני' דהיינו שעות חיישינן ולא שרינן לה] ע"ש. ואינני כדאי לדבר נגד הר"ן אבל לא ידעתי מנ"ל שט"ס הוא דבגמרא איתא חזיוה בשעתי' ואפשר שמפרש הרמב"ם בשעתי' היינו אותו מע"ל ולשון בשעתי' אינו מיוחד על שעה דוקא. שמצינו חביבה מצוה בשעתה וכן כסעודת שלמה בשעתו היינו זמן מרובה. וכן מרגלא בפומי דאינשי על בשר ששהה ג' ימים שהוא שעה ראשונה או שעה שלישית. ואולי הרמב"ם לגודל בקיאותו בלשון ראה שבשעה היינו באותו שעה עד אותו שעה והיינו דקאמר אבל אשתהי לשעה אחרת מאותו שעה שנמצא. והיינו מעת. שקרוי בלשון חז"ל על כ"ד שעה מעת לעת. היינו מאותה שעה עד אותה שעה שלמחר. והרי גם להרשב"א והר"ן אתה צריך ליתן גבול לשעות זמניות [שהוא א' מכ"ד למעל"ע] וזה לא מצינו. כי לפעמים שעה נקרא על רגע כמו יש קונה עולמו בשעה אחת ובמקום שהוזבר שעה הוא זמניות [לפי ענין היום] כמו אוכלין כל ארבע וזה לא שייך בנטבע. וכן בשעה שהקדימו ישראל נעשה לנשמע אינו אפילו אחד מכ"ד. ורבים ככה. וא"כ גבול שעה זמניות מנ"ל שהוא אחד מכ"ד ליום לכן ס"ל להרמב"ם דקאמר הכי הנ"מ דחזוי' בשעתי' אבל אשתהי היינו משעה לשעה והיינו מעל"ע דאל"כ אין גבול לשהי'. וגם בסמ"ק כתב כ"ד שעות:

וגם במה שנראה מדברי הרמב"ם דדוקא בנתפח אין מעידין השיג עליו הרשב"א [והובא במ"מ שם] מדקאמר אבל אשתהי מתפח תפח והל"ל אבל אשתהי ונתפח. גם זה ל"ק לענ"ד דודאי דברי הרשב"א דחוקים לומר שנתפח ואינו ניכר [תפיחותו]. ונראה דקמ"ל סתמא מתפח תפח ונ"מ אם העיד עליו שראה לאחר שהועלה מן המים אחר מע"ל (קאמר) [ואמר] שהכירו כל זמן שלא העיד בפירוש שלא נתפח אין סומכין עלי] וכן אם א"י הסיח לפי תומו שראה לפלוני אחר ששהה אין סומכין עליו דאמרינן דמסתמא תפח. [אבל כשרואין דלא נתפח י"ל דמעידין גם באשתהה]. והנה לפמ"ש דגם במים אע"פ שתפח מעידין עליו א"כ מ"ש הרמב"ם ונתפח היינו שנתפח יותר מדאי וכן מורה לשון שהרי נשתנה:

והנה הלח"מ תמה על הרמב"ם למה לא חילק בין איכא מכה דאין מעידין עליו דמיא מרזו מכה כדאמרינן בגמרא. ותירץ דסמך על מ"ש מן הארכובה ולמעלה תנשא ואמאי תנשא כשהוא מן הארכובה ולמעלה אע"כ מיא מרזו מכה. ודבריו תמוהים דהא דמיא מרזו אמרינן אהא דפריך לרשב"א דס"ל מן הארכובה ולמעלה למה תנשא דס"ל בנחתכה רגלי' מן הארכובה ולמעלה יכולה לכוות ולחיות. אבל הרמב"ם דפסק דלא כרשב"א וכן פסקו כל הפוסקים א"כ אפילו בלא טעמא דמרזו מכה נמי תנשא רק בסכין מלובנת אמרינן בגמרא דאין מעידין ובמים ודאי לא שייך כן אפילו לא מרזו מכה וגם סכין מלובנת לא הביא הרמב"ם. לכן נראה לענ"ד דהרמב"ם מפרש דהכי פריך דאיך אתה אומר להעדיף המים מיבשה שלא ישתנה אפילו אחר ג' ימים הא מרזו מכה ומשני באיכא מכה מרזו מכה והיינו מקום המכה הוא שמכאיבין יותר אבל שלא במקום מכה אמרינן דצמתי א"כ לא הוצרך להביא זה דודאי במקום מכה וחבלה אי אפשר להכיר צורתו שהרי הוכה ונפצע רק מן השלם שסביב המכה וע"ז שפיר אמרינן שהמקום השלם נצמת ואינו משתנה ועל מקום המכה אי אפשר להעיד שהרי נשתנה שם. ועפ"ז נראה ליישב דברי הטור שכתב אין מעידין אלא תוך ג' ימים ובמים מעידין אם אין בו מכה וקשה אם אין חבול בפניו מעידין אפילו ביבשה וכן הקשה בב"ש (ס"ק פא) בשם רשד"ם. ולפ"ז נראה דיש חילוק אם יש מכה במים היינו כל מקום פרצוף או אפילו קצתו ולא נשאר שיעור להכרה בלא מקום המכה אמרינן ניהו דמקום המכה אין להכיר מ"מ שאר מקומות מן הפרצוף ניכרין וסגי להכירו על ידן דשאר מקומות לא נשתנו אבל ביבשה אפילו חבלה במקצת מן הפרצוף אמרינן כיון שאין הפרצוף בשלימות משתנה הכל משא"כ מיא דצמתי יוכל להעיד על הנשאר מן הפרצוף אם יש בו כדי הכרה:

ו) **ולכאורה** הי' נ"ל עוד צידוד קולא והוא לפמ"ש הריב"ש והובא בכ"מ פי"ג הכ"ב מגירושין] שי"ל דהא דבמיא ואשתהי אין מעידין עליו היינו באשתהי ג' ימים מיום שמת דומיא דיבשה אלא באשתהי אבדה המעלה שבמים דצמתי אבל תוך ג' ימים לעולם מעידין עליו. אף שכתב הריב"ש שאין להקל בכך מ"מ אפשר שיהיה סניף. והשתא בנ"ד שנמצא אף שנמצא אחר יו"ד ימים מ"מ לדעת הפוסקים להקל בספק תוך ג' ימים דא"כ ממה נפשך מותרת אם הוא זה שנטבע הרי מת ואפילו [נימא] שהנטבע לפנינו עלה וזה הנמצא אינו זה שטבע מ"מ כיון שאתה מחזיקו לתוך ג' ימים א"כ בודאי הוא זה בעל העגונה שאפילו עלה בודאי ליבשה ומוצאין אותו אח"כ היה מחזיקין אותו תוך ג' ימים. אלא דקשה לפ"ז הך דשני ת"ח דמוקי לה באסקינהו תמן וחזינהו לאלתר ואי לאו לאלתר לא מהני. וקשה ג"כ ממ"נ שכתבתי הא מחזיקין לתוך ג' ימים. והריב"ש

לשיטתי' אזיל דס"ל בתוך ג' ימים ספיקו להחמיר אבל אי אמרינן ספיקו להקל מוכח דבמים אפילו תוך ג' ימים אי אשתהי אין מעידין עליו. ומ"מ יש לדחות ולומר דשם היו בספינה הרבה בני אדם וידוע זמן טביעת הספינה שכבר היה אחר ג' ימים אלא שיש לחוש שאחרים הם:

ז) **ועתה** נבאר היתר טביעת עין דבגדים בענין חשש שאלה הנה הרב רמ"א (בסל"ב) הביא בנטבע בבגדים והיה סימן מובהק בבגדים לא חיישינן לשאלה ובחמ"ח פקפק שמא יצא לחוץ והשאיל בגדיו לאחר וזהו שנמצא. ולענ"ד ליכא למיחש כולי האי לשאלה ואבאר דלכאורה הוה קשיא לי בהך דיבמות (דף קט"ו ע"ב) בשני ת"ח שהתיר רבי נשותיהן ומוקי באסקינהו קמן וחזינהו לאלתר וקאמרי סימנים ול"ל כולי האי אפילו בלא שום הכרה היה לו להתירן דהא בפסחים (דף י' ע"א) בעל ובדק ואשכח פלוגתא דר' ורבנן דר' ס"ל בשדה שאבד בה קבר דר' ס"ל בנמצא בה קבר טהור דאמרינן זו שאבד הוא רשב"ג אמר תבדוק השדה כולה. וא"כ תיקשי לרבי (לשיטתי') נימא דהני שני ת"ח שנאבדו הוא שנמצאו ואפילו לא חזינהו לאלתר. ומצאתי בנ"ב (סי' מ"ו) שדיבר מזה וכתב בהך היו הרבה אנשים בספינה. אלא דכתב דדוקא על האדם שנכנס מקילין דיש לאדם חזקת טהרה אבל לא באשה דבחזקת אשת איש קאי. ולענ"ד ליתא דהא פליגי בשדה ומשמע אפילו בימות הגשמים ובקעה בימות הגשמים רשות יחיד גם לטומאה כדאיתא (בפ"ו דטהרות מ"ז) וברשות יחיד לא מהני חזקת היתר. וא"כ אם נדמה להתם א"כ לרבי כל שנטבע אדם יחידי ואח"כ נמצא לא נצטרך להכרה כלל דאמרינן הוא שטבע הוא שנמצא והא ודאי ליתא דא"כ הא דפריך (דף קכ"א.) מהך דטבע בדיגלת ואסקוה אגישרא דשביסתנא. נימא כיון דזה טבע ונפל למים אמרינן שזה שנמצא. מיהו זה יש לדחות דשם לא נודע טביעת בעל האשה כלל כדפרישית לעיל (אות ב' ד"ה ועוד). מ"מ קולא יתירה הוא:

לכן נראה דבודאי במים שכיחי נטבעים כי זה הים גדול ורחב ידים והזמן עלול לפגעים וכל הדרכים בחזקת סכנה ויש לחוש שזה שנמצא אחר הוא. אע"ג דמשמע בבכורות (דף כ"ה ע"ב) דרבי ס"ל אפילו בשדה דדרכה למוקבר ואפ"ה תלינן שזה שאבד הוא שנמצא מ"מ בלא ידעינן שאבד לא הוה מחזקינן טומאה בההיא שדה והשתא שנמצא הקבר בטלה הריעותא אבל במים אפילו טרם שנטבע זה שדנין עליו יש לחוש למקומות רחוקים שבריבוי אנשים שבכל עולם לא ימנע מפגעי הזמן ואפשר שיש נטבעים תמיד במים במקומות רחוקים והמים מוביליו מרחוק לקרוב. אבל אם נטבע א' בבגדים ואח"כ נמצא נטבע בבגדים והיכורים בט"ע שנטבע באלו הבגדים שפיר י"ל לכ"ע כיון שזה

שידענו ודאי נפל למים באלו הבגדים אשר עינינו רואות א"כ כשמוציאין אותו באלו הבגדים ודאי אמרינן שזה שנאבד באלו הבגדים הוא שנמצא. ואפילו שיהיה נטבעים מצויים במים מ"מ נטבעים בבגדים של בעל העגונה לא תוכל לומר ששכיחין. ואי אפשר לנטבע בבגדי בעל העגונה אם לא שתאמר שיצא ושאל הבגדים לאחר וזהו שנטבע וזה ודאי לא שכיח כלל שאין אתה דן כי אם על איש פרטיו ששאל הבגדים מזה וכיון שלא נודע נטבע אחר בבגדים של בעל העגונה תלינן ודאי שזהו באמת אותו שידענו שנטבע והא ודאי לאו דרכי' שיהי' במים אנשים אחרים בבגדים של זה שאי אתה מוצא אלא אחד בבגדי הנטבע. א"כ צדקו דברי רמ"א כפשוטן דבכה"ג לא חיישינן לשאלה דאפילו לרשב"ג דס"ל תבדק כל השדה כולה היינו משום דדרכה למיקבר בשדה אבל זה ודאי אין דרך שהנטבע עלה והשאיל בגדיו לאחר וזה נטבע להא י"ל דלא חיישינן:

ועוד דהא ביבמות (דף קט"ו ע"ב) בעובדא דיצחק ריש גלותא אזיל מקורטבא לאספמיא כתבו התוס' (ד"ה יצחק) דאיירי בלא הוחזקו ושכיחי שיירתא ושם קיי"ל כרבא דלא חיישינן לתרי יצחק. וא"כ אפילו תימא דאין מתירין בראה א' שנטבע במים וידענו מי הוא ואח"כ העלה א' דלא נימא שזה הוא ע"כ מטעם דבמים הוה כמו שכיחי שיירתא והוחזקו דיש לחוש לנטבעים מרחוק מ"מ כיון שמכירין הבגדים ולא הוחזק נטבע אחר בבגדים אלו דלא חיישינן שנטבע אחר בבגדים אלו:

הן אמת שגם על גוף חשש שאלה יש לדבר כיון שלא הוחזק אחר בבגדים אלו למה ניחוש שאחר הוא שנמצא בבגדים. ודברנו מזה בתשובה אחרת [ועי' לקמן סי' ל אות] דיש חילוק בין שנודע שהלך בדרך זה ואין כאן מקומו דבנ"ד אפילו תימא ששכיח קצת שישאיל בגדיו לאחר מ"מ שישאיל ושיטבע ודאי לא גרע מלא הוחזקו. וא"כ צדקו דברי רמ"א בנטבע בבגדים לא חיישינן לשאלה בפרט שכבר הארכנו בתשובה דרוב פוסקים לא חיישו לשאלה וכן פסק הש"ך בח"מ (סי' ס"ה):

ומצורף לזה השערות לבנות שנמצאו בראשו. וגם הקרחת שבראשו שאינו מחמת זקנה כי צעיר לימים הי' רק מחמת שער בנגע שנהפך ללבן אף שכבר נרפא השחין והוה כמן סימן אמצעי. וגם חיתוך תספורת השערות אם הוא שלא כמנהג אפשר דחשיב נמי סימן אמצעי. ועב"ש (סי' י"ז סי"ז ס"ק נג) דלדעת הרא"ש אם אמר א"י ישראל שיצא עמי מת לא חיישינן שאחר נתלוה עמו. וכ"ש דליכא למיחש שאחר נטבע בבגדים אלו אחר שהשאילו הבגדים שהרי לא הוחזק נטבע אחר בבגדים אלו שידענו:

ח) **והנה** הגיד לי עוד שהא"י באו מן השוליץ לפראגא באמרם שכבר מצאוהו ושיותן להם שכרם על ככה. וכבר חשבתי לצדד איזה היתר מזה. אבל נראה שאין זה מסיח לפי

תומו דאפשר דלא הכירוהו כלל רק לפי ששמעו שזה נטבע ודאי קאמרי בדדמי שלא נשמע נטבע אחר ואמרו כן כדי לקבל שכר. ולא עדיף מלהשביח מקחו דאינו נאמן. ואין לומר שיודע הא"י שלא יתנו לו שכר אם יהיה איש אחר. חדא י"ל שלא הכירוהו כלל וחשבו שמסתמא זה הוא ואפי' למ"ש לעיל דבלא ראה הטביעה לא חיישינן שאומר בדדמי היינו כשהוא בר עדות אבל בא"י שמכוין לקבל שכר י"ל דלכך אומר שהוא זה אעפ"י שאין מכירו כלל דשמא יהיה זה ויטול שכרו משלם ואם לא יהיה זה ג"כ דרך ישראל ליתן שכר על כך כדי שיבא הנטבע לקבורת ישראל עכ"פ שכר טרחן מקוין ליטול ועוד דשמא מעיקרא ראו שאיש אחר היה וכשישתהה בידם שנדמה לזה באו לקבל שכר עליו:

הגם שראיתי בתשובת צ"ץ (סי' מ"ה) שצידד אף שהיה מתכוין לקבל שכר מ"מ כיון שהא"י יודע אם לא ימצא כדבריו שהוא פלוני לא יתנו לו שכר א"כ מוכחא מילתא דקושטא קאמר. ולענ"ד אינו דאולי ידע שכבר עברה צורתו וחשב שיאמינו לו ויתנו לו שכרו כיון שנאבד האיש ההיא חושב כי מסתמא זה הוא ועוד כיון דלאחר ג' ימים לא סמכינן אהכרה די"ל שנשתנה א"כ י"ל שגם הגזלן ראוהו אחר ג' ימים ונדמה לו שהוא זה. מיהו בתשובת צ"ץ היה המעשה שהיה מונח במים ואין לחוש שנשתנה דהגזלן ראוהו כשהיה עדיין במים מ"מ אפשר שאינו מכירו כלל רק לפי שיודע שמחפשין הרוג שמא יאמינו לו שהוא זה ואי לא יאמינו אינו מפסיד כ"כ בשביל זה מאחר שלדעתו בודאי יהיה זה שחושבין שנהרג א"כ הוא אצלו קרוב לשכר ורחוק מהפסד. וכן איתא בב"ק (דף קי"ז) דדני בגיתי. ומה שהביא בתשובת מיימוני להלכות גירושין (סי' ט) באם אמר למה אינכם מביאים אותו יהודי שנהרג והוא שוכב באותו מקום והדר אמר ואני הייתי לוקח ליטרא מכם ומביאו בעגלה שלי לעיר פלונית וקא חיישיתו הואיל והזכיר ממון בעדותו כו' אדרבה כ"ש דאלים סהדותיה אם יאמרו הראהו וניתן לך ליטרא להביאו דאיכא להימוניה טפי כו'. עכ"ז נראה דלא דמי דשם לא היה מבקש ממון דוקא שאילו רצה דוקא ממון למה לו לפרוט המקום ששוכב שהיה יכולין ללך מבלעדו אלא ודאי לא נתן עיניו בממון ושכר טרחו שואל להביאו. אבל אי אתא אדעתא דממון דוקא י"ל דלאו מסיח לפי תימו הוא כלל דבשביל ממון אומר מספיקא שמא יהיה זה ויכירוהו אותן שהיו מכיריו. ועוד בנ"ד כבר הקדימו להן שכרן שלא ביקשו להראותו עד שיקדימו להן שכרן א"כ י"ל דאפי' יאמרו אח"כ שאינו זה עבדי לאחזוקי שקרייהו אשר יאמרו כי הוא זה שהם יודעיו ומכיריו אף שאין מכירין אותו כלל. וגם מלשון הגמי"י שכתב

הדר אמר משמע שמתחילה לא הזכיר ממון כלל משמע שחושש לומר הוכיח סופו על תחילתו ודלא כמ"ש בצ"ץ:

מיהו נראה אם ידוע שאותן א"י הכירוהו קודם א"כ שפיר י"ל כיון שבאו מיד למקום שהיה זה א"כ מסתמא הכירו מיד בהוציאם אותו החוצה מן המים שהרי הם חזיה בשעתיה ואז היה ניכר ואם היה אחר לא היו באים לכאן למקום שהיה הנטבע. ולחוש שראו אח"כ שנשתנה ודומה לבעל העגונה לכך באו לכאן. לא חיישינן כולי האי. דודאי אילו היה ניכר בתחילה לאחר לא היו סומכין לבא לאשת הנטבע. ובכה"ג ודאי מוכחא מילתא שהכירהו מיד וכולה האי לא תלינן שבתחלה היה ניכר לאיש אחר וכשראו שנשתנה באו לבשר שמצאו לזה דכולה האי לא חיישינן. וסניף מיהו הוה להנ"ל:

שוב הוגבה עדות שמיד שבא הא"י עם הקאפל יצא היהודי וראה בכל צדדין ולא הלך עד שבאו אנשים רבים והסתכלו ושהו ערך ג' שעות. א"כ פשיטא דיש לו דין מים שאין להם סוף שהרי בחצי רבע שעה שהסיח הא"י לפי תומו שלא מצא אין בו כדי שילך למקום רחוק ומסתמא היה רואים אותו כשהסתכלו אח"כ לכל צדדין א"כ שהו כדי שתצא נפשו. ואין כאן חשש רק משום מים שאל"ס לא תנשא לכתחילה. וא"כ פשיטא שיש לסמוך על כל הני צדדין להתירה חדא שהכירוה והיה שלם כדעת הטור וגם מצד ט"ע דבגדים ויתר צדדין המבוארין למעלה:

סימן כז

בנפל מן הקרח לתוך משאל"ס. **עוד** היה שאלה בא' שהלך על הקרח בעת שהמים הי' נגלדים הלך להביא י"ש כמנהגו ונשבר הקרח תחתיו ונפל למים וא' היה עמו ושהה ערך שעה ויפן כה וכה ולא ראוהו עוד:

כבר כתבנו בתשובות הרבה מזה. ובתשובת הב"ח (סי' ע"ט) מקיל בכה"ג. ולא ראיתי לכתוב כאן רק מה שנתחדש עוד סברות ודברים נכונים לא שערום ראשונים אבל יש בהם טוב דעת. וי"ל במי שנפל מן הקרח פתאום וירד למצולות מים אפשר לדון בו ריסוק אברים דהא גם בעוף שנחבט על פני מים ופירש"י חולין (דף נא: ד"ה עוף) שנחבט ונפל על כרחו על פני הנהר כיון ששט מלא קומתו די ולא אמרו אלא ממטה למעלה כו'. הרי שאף במים שייך חבטה. א"כ בנפל במים עמוקים שלא מדעת י"ל דהוה ריסוק אברים דאם בעוף שקל הוא לשוט וגם שט ממעלה למטה חיישינן לריסוק אברים א"כ ודאי באדם שכבדו מפילו למצולה ונפל פתאום שיש לחוש לריסוק. אף שיש אנשים למודים לשוט וקופצים למצולה מדעתם מ"מ כשנופל שלא מדעתו שייך טפי ריסוק.

כמו בבהמה שמבואר (בסי' נ"ח ביו"ד) קפצה מדעתה אפילו גבוה הרבה אין חוששין דאמדה נפשה ק"ו באדם שמפיל עצמו למצולה. וא"כ אם נופל פתאום איכא נמי ריסוק אברים. ואם בבור עשרה טפחים עי' ב"ק (דף נ:) ההוא תורא דנפל לאריתא דדלאי ופירש"י אריתא יאור דדלאי משקה שדות ועמקו אמה ודנו עליו ריסוק אברים חזינן דאף במים שייך ריסוק אברים וא"כ אם נפל פתאום למצולה איכא נמי ריסוק אברים. ואפילו שלא יהיה כדי להמית ע"כ נחלש בודאי ואין בכחו להציל עצמו להתחזק לעלות וגם בור י"ט ממית אפילו נימא להבלי ממית ההבל שמבלבל אותו כ"ש שהמים מבלבלין אותו ואין בו כח לשוט. ובתו של ר' חנינא בן דוסא שנפלה לבור הגדול (בדף קכא:) י"ל שלא היה בדרך נפילה מרום לעומק רק שלאיזה סיבה הוחלקה ונפלה והי' לה מקום אחיזה בשפת הנהר רק שלא יכלה להציל עצמה. תדע שהרי עלתה אח"כ ומטפס ועולה מטפס ויורד. אבל שנשבר הקרח תחתיו והנפילה בכח איכא נמי ריסוק אברים ואין בו כח להציל. ומסיק בגמרא (שם) לר"מ כיפין ע"ג כיפין הי' א"כ לא היה הנפילה בכח. ואפשר גם בבתו של ר' חנינא כך היה:

וגם מ"ש בתשובות שאלה כיון שהלך על דעת לחזור מיד י"ל אם איתא דסליק מסתמא היה שב למקומו. ובגמרא (קכא.) בעי לומר דצורבא מרבנן אם איתא דסליק קלא אית לי' אלא דמסיק דל"ש צורבא מרבנן דיעבד אין לכתחילה לא, י"ל לכך מחמירין לכתחילה דכלום חלקנו בין חבר לע"ה. אבל בזה שכל אפין שווין שהלך ע"ד לחזור והוא משא ומתן ופרנסה שלו י"ל אם איתא דסליק מסתמא לא היה נוסע למרחקים ולא ישוב עוד וראה את ארץ מולדתו ועוד כתבנו בתשובות:

סימן כח

בענין מסלפ"ת, ובענין טעמא רקטטה. שאלה

במותב תלתא בי דינא כחדא הוינא ואתא לקדמנא הר"ר צבי בהר"ר יוסף חייט להעיד בתורת עדות ובעונש באם לא יגיד ונשא עונו בזה הלשון אז בייא אונז איז גישטאנן אויף קוואטיר איין שערזאנד האט ער מיר גיגעבן ארבייט צומאכין האט ער מיך גיפרעגט ווי איך הייס האב איך עהם גיזאגט הירש. האט דער שערזאנד מיר גיזאגט אז אין אונזר פולק האט אויך גידינט איין יהודי אין האט אויך גיהייסין הירש זוסמאן אין ער איז גיוועזין איין שעלמי האב איך עהם גיפרעגט וויא ער האט אויש גיזעהין האט ער מיר גיזאגט אז ער איז גיוועזין איין קליינער פערשוין אין שערות שחורות של הראש ובזקן, אין טריב אויף דיא אויגין, האב איך עהם גיפרעגט וויא לאנג האט ער גידינט בייא

אייך האט ער גיזאגט ניט לאנג ווארים ער איז איין מאהל אנטלאפען האט מען איהם גיחאפט האב איך עהם גיגעבין הינדערט שטעקינס דער נאך איז ער ווידער גיוועזין אין דער דינסט עטליכע צייטין אין איז ווידער אוועק גילאפען, אין האט זיך דער טרענקט, אין איין וואסער וואש עש גייט בייא ק"ק קאליועריע, האבין מיר עהם גיפינען אין דער מאנדיר האבין מיר דיא מאנדיר פון עהם אפ גיניממען אין האבין עהם חיבר גיוועזין אין דעם בגד הנקרא שפאנציר, כ"ז העיד הר"ר צבי הנ"ל:

שוב בא לפנינו הר"ר יוסף בהר"ר ישעיה והעיד בתורת עדות ובעונש כנ"ל בזה הלשון אז איין איש חיל וואש בייא אינז שטייט אויף דער קוואטיר וויא ער איז צו אינז אריין גיקומען בלילה לבית האט דער איש חיל גיפרעגט וויא קען איך קריגען דאש וווייביל וואש האט איין רייכען ברודער ער איז איין קארצערש אין הייסט פישל אין איהר מוטער איז איין הייבין אין פראגא, האב איך עהם גיפרעגט לענין מאי פרעגסטו האט ער גיזאגט אז ער ווייש אז בייא אים איז גיוועזין אין דינסט איין שניידער פאר איין בעל מלחמה ער האט גיהייסען הירש אין ער איז גיוועזין איין מאגירער מענטש אין איין שווארציר איז ער דער טרינקען גיווארין אין מארייע פאליע אין איין וואסער, אין איך בין דער בייא גיוועזין אז מען האט עהם ארויש גינוממען פון וואסר אין מען האט עהם קובר גיוועזין אצל המים תיכף. כ"ז העיד הר"ר יוסף הנ"ל:

שוב בא לפנינו הר"ר יונה בהר"ר אשר והעיד בתורת עדות ובעונש כנ"ל בזה הלשון אז ר' פישל בהר"ר טודריס האט מיך גיבעטין אז איך זאל חוקר ודורש זיין בין איך גנאנגען אצל הוואך מייסטער ער זאל נאך זעהין אין זיינע ביכער וויא דער הירש איז פאר שריבען אין זיינע ביכער, האט ער נאך גיזוכט, בתוך כך האט זיך אן גירופען איין שערזאנד בזה הלשון שוטה איך בין אליין דער בייא גיוועזין אז דער הירש וואש אין דיא ביכער שטייט פאר שריבען איז דער טרינקען גיווארען אין א"י כפרים האבין עהם גיפינען אין האבין עהם דיא מאנדיר אראפף גינוממען אין האבין עהם קובר גיוועזין אין שפאנציר. האב איך עהם גיפרעגט פאר וואס האט מען עהם ניט אפף גיגעבין צי יהודים האט ער גיזאגט ער האט זיך שוין לאנג כופר גיוועזין נאך דעם האט דער וואך מיינסטער נאך גיזוכט אין דיא ביכער אין ג' יהודים כשרים מפה האבין גילייגט אין ג' ביכער הנקראים קאנטראליע קראלעווסקי בזה הלשון מארעק הורשעק זוסמאן ראדעם פין וועגניראב אחד מבעלי מלחמות כ"ז העיד הר"ר יונה הנ"ל בח"ע ובעונש כלל:

שוב בא לפנינו הר"ר יהודא צבי בהר"ר אלי' והעיד בתורת עדות ובעונש באם לא יגיד ונשא עונו בזה הלשון אז איך האב גילייגט אין דיא ביכער פון וואך מיינסטער אין עש

שטייט אז הירש זוסמאן איז צו גישטאנען לבעלי מלחמות בשנת למספרם ראדעם פון וועניגיראב כ"ז העיד בעונש כנ"ל:

שוב בא לפנינו מוה' בנימין במהו' אברהם והעיד לפנינו שקרא בתוך הביכער כנ"ל. כל הנ"ל העידו לפנינו בתורת עדות ובעונש כנ"ל. ולראיה באנו עה"ח היום יום ג' כ"ז תשרי תקע"ח לפ"ק פה פראגא. העגונה כבר ישבה שבע שנים עגונה ונשאלתי כעת על עדות הנ"ל אם יספיקו להתירה לעלמא:

תשובה

נשית ידינו על כל הפרטים מעדות הנ"ל וכל מה שיש לפקפק ולישא וליתן בהם כיד ה' הטובה עלינו. והוא ית' יאיר עינינו במאור תורתו. ומשגיאה יצילנו ואל תצל מפינו דבר אמת עד מאד כי לך יחלנו. יהי נועם ה' עלינו ונפלאות מתורתו יראינו:

א) **והנה** אומר כי עדות הראשון שהגיד השירזאנד עם שבודאי הוא מסיח לפי תומו מ"מ לא הוזכר רק שמו ושם אביו ולא שם עירו. וכבר נודע דעת כל הפוסקים שאין מתירין בשמו ושם אביו לחוד וכמבואר ברמ"א (סי' י"ז סי"ח) דבלא שם עירו אין מתירין ועי' בחמ"ח שם. וא"כ יש לחוש שמא אחר הוא שהיה בעל מלחמה אשר קרהו המקרים הנ"ל ולא זכו בעל העגונה שאנו דנין עליה. מיהו אם ידוע שבעל העגונה ששמו כנ"ל היה בין אנשי המלחמה של אותו פולק שפיר יש לסמוך על זה שהוא זה. מאחר שלא הוחזקו בפולק שני שמות כאלו לא גרע מאילו הזכיר (שם עירו) [שמו ושם אביו] ולא הוחזקו שני יוסף בן שמעון דלא חיישינן לאחר. ודמי להאי דאיתא ביבמות (דף קט"ו ע"ב) ביצחק ריש גלותא דאזיל מקורטבה לאספמיא ושכיב דלא חיישינן לתרי יצחק וכתבו התוס' (ד"ה יצחק) אע"ג דשכיחא שיירתא כיון שלא הוחזקו. וא"כ כיון שבפולק זה לא הוחזק הירש זוסמאן שהוא בלשונם בן זוסמאן והוה שמו ושם אביו ולא הוחזקו. בפרט בעלי מלחמות יהודים לא שכיח כ"כ. וא"כ היתה עדותו מספקת לענין שיהיה מל"ת [ולקמן (אות ב') יתבאר מענין ריעותא דטביעה] שהרי לא שאלו לו הישראל רק הוא סיפר מעצמו. ועל הסימנין שאמר אין בם כדי סמיכה דהוה כמו ארוך וגוץ. מ"מ מה שאמר טריבע אויגן אפשר שיהיה קצת סימן אמצעי:

אמנם בעדות של הר' יוסף שאמר דאס ווייביל וואס האט איין רייכען ברודער איין קארצרס אונ דיא מוטער איז איין הייבאם אין פראגא. זה ודאי הוה כמו שמו ושם אביו ושם עירו שהרי הזכיר שם אחיה ושם אמו ושם (עירו) [עירה] א"כ אף שלא הזכיר רק שם של בעל העגונה לבדו מ"מ פשיטא שהרי כמזכיר שהיה בעלה של האשה שיש לה אח ואם בפראגא א"כ בודאי עדותו על בעל העגונה שזהו שנטבע במים. ואין לחוש

שמא כיון לאדם אחר ששמו הירש והיה לו איזה הכירות עם אשה העגונה וע"ז הוא שמסיח לפי תומו. שהרי האשה אינה יודעת מאיש אחר ששמו הירש והיה חייט שהיה לו כ"כ הכירות עמה עד שיבקש הא"י לבשר לה קורותיו. ומסתמא ודאי לאשת האיש הנ"ל נתכוין להסיח שמת בעלה. וכן משמע בגמרא (דף קכ"א ע"ב) דקאמר ה"ד מסיח לפי תומו כי ההוא דקאמר מאן איכא בי חיואי שכיב חיואי ופירש"י מי מאנשי ביתו של חיואי שכיב חיואי. אלמא לא חיישינן שמא היה לאנשי ביתו הנאבד אז ריעו ומיודעו שנקרא חיואי אלמא לא חיישינן להכי ועיין בק"ע (סי' כ"ח מ"ו רע"ו) וכ"ש בנ"ד שהזכיר שמו ושם מלאכתו וכמסיח לאשה והאשה אינו יודעת משום אדם שהיה לו כ"כ הכירות עמה עד שיחוש דוקא לבשר האשה ולא לאחיה או שאר אנשים לכן ודאי מסיחתו ניכר שכיון לבעל האשה:

אלא שיש לפקפק דכיון שחקר על האשה דוקא משמע שמתכוין לבשר לה מיתתו ובמסיח לפי תומו אינו נאמן רק באינו מתכוין אפילו להעיד כדאיתא בגמרא שם (דף קכ"א ע"ב). וא"כ י"ל שסיבת חקרו על האשה דוקא משום שנתכוון להתירה לעלמא וא"כ אין עדותו כלום. מיהו אפשר דבשביל שביקש לספר קורותיו לא מוכח שיהיה נקרא נתכוין להתיר. וכן משמע בגמרא דקאמר אמר ר"י בא לב"ד ואמר איש פלוני מת התירו את אשתו זו נתכוין להתיר מת סתם זו נתכוין לעדות. ואם איתא דאם שאל על האשה נמי מקרי מתכוין להתיר לימא בפשיטות אם שאל על האשה. אלא ודאי משום [הא] לא ימנע מהיות נקרא מסל"ת ועוד דהא כיון שאמר מאן איכא בי חיואי ופירש"י מי מאנשי ביתו של חיואי נימא דמתכוין לאשתו כדאיתא [שבת קי"ח:] לא קראתי לאשתי אשתי רק אשתי ביתי ונימא שמתכוין לאשה שתדע שמותרת להנשא. אלא ודאי לא מקרי מתכוין בשביל כך דאמרינן שאינו רוצה רק לספר דברים אף שבודאי כל א"י יודע שאין אשה בעולת בעל יכולה להנשא לגבר אוחרן אפ"ה לא אמרינן שמתכוין להתיר רק ספור דברים ופטומי מילי בעלמא כדרך שמספרין מה קרה לפלוני ופלוני. וא"כ נראה דעד השני שפיר הוה מסיח לפי תומו [ועיין לקמן סי' כ"ט א"ד]:

ועוד דאם בלא סיפר שום דבר רק (אמת) [אמר] שמת חשבינן ליה מסיח לפ"ת ולא אמרינן שאמר כדי שתהא האשה מותרת כ"ש כשסיפר דברים שאין מענין התרת האשה דלא ניחוש שבא להתיר האשה ובאמת שקרא קאמר. דא"כ ל"ל כולי האי ה"ל למימר בפשיטות שמת פלוני אלא מדסיפר מעשה שאינה מצויה כלל ודאי מוכחא מילתא דקושטא קאמר. ואין לך מסל"ת גדול מזה ורגלים לדבר דקושטא קאמר:

ותו איכא טעמא. שהרי הראשון שהוא השערזאנד ודאי מסיח לפי תומו היה ח"כ מחזקין דקושטא קאמר רק דניחש שמא היה אחר שאינו בעלה של אשה זו. א"כ השני שאמר שמקרים אלו קרו לבעל העגונה (בא זה ולימד על זה הראשון שהוא בעל העגונה) [שפיר מהימן] שהרי עכ"פ לא שיקר במקרים שהיו אצל איש מלחמה ששמו הירש והטביע עצמו וקברוהו דכ"ז נתברר ממסל"ת הראשון] ומוכח מילתא דקושטא קאמר ולא נתכוין לשקר ומדהא קושטא קאמר הא נמי [שאומר שכ"ז קרה לבעלה דאשה זו] קושטא ובא זה ולימד על הראשון שזה היה בעלה של האשה. וכה"ג מצינו פ' נושאין [יבמות צ"ח.] בת"ח שאמר דבר הלכה אחר מעשה אין שומעין לו ופריך מגר א' שנשא אשה כו' על ספסל זה ישב ר"ע ודרש שני דברים גר נושא אשת אחיו מאמו ואמר ויהי דבר ה' על יונה כו' וקאמר הכא שאני הכא דאמר מילתא אחריתא בהדה ופירש"י ומיגו דמהימן אהא מהימן נמי אהא דניכרין דברי אמת שביחד קיבלן. א"כ גם כאן יש לחושבו מסיח לפ"ת [והא דמסל"ת א"נ בנתכוון להתיר זה רק ביש לחוש דכל דבריו בשקר]. ולא נאמר דידע שהיה איש אחד שהיה שמו כשם בעלה של זה ואליו קרו מקרים הללו ואומר שזה היה בעלה של זו דכולי האי ודאי לא חיישינן במסיח לפ"ת. דא"כ אין לדבר סוף ונימא שבכונה עשה עצמו מסיח לפ"ת שיאמינו לו אלא פשיטא דלא דייקינן כולי האי:

וכן בשילהי יבמות [קכב:] גבי פונדקית פירשו אע"ג דלא הוה ממש מסל"ת דאיכא רגלים לדבר דקושטא היא שהתחילה לבכות חשיב לי' מסל"ת. אף דיש ליתן כמה אמתלאות לבכייתה דשמא פן יעלילו עלי' שהרגתו וכדומה ובאמת הלך לו. א"ו לא דייקינן כולי האי. וא"כ נראה דשפיר חשיב מסל"ת:

והנה אם היהודים קראו מה שכתוב בפנקס של אנשי מלחמה אם היו קורין כל הפנקס ולא נמצא רק זה הנקרא הירש זוסמאן ראדעם פון וועגרוב וידוע שבעלה של העגונה כך שמו ולא נמצא יותר בכל הפולק. א"כ שוב לא היה להסתפק באחר שהרי אין כאן רק א'. ועל מ"ש בפנקס שלהם יש לסמוך במידי דלא שייך דעבדי לאחזוקי וכו' כמ"ש בפ' כל הגט (כ"ח:) גבי קומנטריסין דבמילתא דלא שייכי בה מהימני. אלא דמסתמא לא קראו כל הבוכר. גם צריך חקירה כי בעדותו של ר' יונה כתוב מארעק הירש זוסמאן ובעדותו של ר' יהודה צבי אינו כתוב מארעק ואם יהיה העדות נכונה נראה דשפיר הוה מסיח לפי תומו. אח"כ נודע לי כי מארעק הוא שינוי שמו אם כן אין ריעותא מזה:

ב) **יש** ריעותא בעדות זה לפי שנודע דעת הרז"ה והרא"ש פ' האשה שלום והוא מן הש"ס שם (קט"ו:) דמים כמלחמה דמי ומסיק עובדא דשני ת"ח מיירי באסקינהו קמן וחזינהו לאלתר ויהבי סימנים. משמע דתרתי בעינן אפילו בחזינהו לאלתר בעינן סימנים.

והרי"ף פשיט לה מההוא דדיגלת דסגי בלא סימנין. והרז"ה והרא"ש מחלקין דכשראה הטביעה אינו נאמן בלא סימנים אפילו ראוהו לאלתר. אף דרחוק לומר שאותו שהסיח ראה הטביעה דכיון שאיבד עצמו לדעת מפחד עונש אין דרך שיעשה מעשה זה במקום רואים כי אם יצילוהו יגדל ענשו כפי נימוס ודינא דמלכותא. מ"מ אפשר שאחר שחיפשו אותו ולא מצאוהו יצא הקול שנטבע וא"כ לא מהני ט"ע דידהו בלא סימנין. מיהו גם זה אינו חדא דכבר כתבתי בתשוב' [עי' לעיל סי' כ"ו אות א'] דבידע גם הרא"ש מודה דלא חיישינן לבדדמי. ועוד שהרי דעת הרי"ף והרמב"ן והרשב"א ס"ל דאפילו ראה הטביעה נאמן בחזיוה בשעתי'. וכן נראה דעת הרמב"ם (פי"ג מגירושין הלכה כ"ב) שכתב בטבע במים מעידין עליו ולא חילק כלל בין מי שראה הטביעה שלא יועיל טב"ע. ובודאי בשיטת הרי"ף רבו קאי שדחה הסוגיא דס"ל דבעינן חזינהו לאלתר וגם סימנין שהרי לא הביאה הך דבעינן חזינהו לאלתר וגם סימנין. ותימא על פסקי מהרא"י שביקש לצדד שגם הרמב"ם מחלק בין ראה הטביעה שא"כ מנ"ל לדחות הסוגיא דפ' האשה שלום וה"ל להביא דבראה הטביעה בעינן נמי סימנים א"ו הרמב"ם אינו מחלק בכך. וגם מסתמא לא חיישינן שנודע הטביעה מעיקרא. ועוד שהרי בהגמי"י (רפי"ג מגירושין) כתב דבמסיח לפ"ת לא חיישינן לבדדמי. וא"כ ליכא למיחש כלל לבדדמי:

ג) **ולמען** תקנת עגונות אמרתי לעיין בדבר זה ונבאר תחלה דעת הרמב"ם (רפי"ג מגירושין) שנתקשו בו כל חכמי לב וכבר האריכו גאוני קשישאי הרא"ם ומהריב"ל וטרחו ליישב דבריו בענין קטטה. וז"ל הרמב"ם (רפי"ג) האשה שאמרה לבעלה גרשתני בפני פו"פ ובאו אותן העדים והכחישוה ואח"כ הלכה היא ובעלה למדינת הים ובאה ואמרה מת בעלי אינה נאמנת. שזו הוחזקה שקרנית ורוצה להשמט מתחת בעלה. בא ע"א והעיד לה שמת בעלה לא תנשא שמא שכרתו ע"כ. והקשו עליו (א) דבגמרא [קט"ז.] איכא פלוגתא בטעמא דקטטה חד אמר משום דמשקרא וחד אמר משום דטענה בדדמי ואמר מאי בינייהו איכא בינייהו דארגיל הוא קטטה ופירשו התוס' דלמשקרא לא חיישינן אבל בדדמי חיישינן א"כ ה"ל לפסוק לחומרא. (ב) עוד הקשו על הרמב"ם שכתב הטעם בע"א בקטטה דחיישינן ששכרה אותו ותמהו איך כתב טעם שאינו בגמרא דבגמרא אמרו משום דלא דייקא. (ג) עוד הקשו על הרמב"ם שפסק (שם ה"ב) באשה שאינה נאמנת במלחמה אפילו אמרה מת במלחמה וקברתיו. למה אינה נאמנת באומרת קברתיו הא בגמרא (קי"ד:) אמרינן רעבון גרוע ממלחמה דאילו במלחמה כי אמרה מת על מטתו נאמנת וברעבון בעינן שתאמר קברתיו. והאריכו הרא"ם ומהריב"ל ליתן טעם לדברי הרמב"ם ובכל דבריהם אין להרמב"ם מן הש"ס הכרח לסברתם ומאין הוציא כן:

ולפענ"ד חד בחברי' מתרצא כיון דפסק הרמב"ם בקטטה אינה נאמנת משום דמשקרא א"כ ודאי אפילו אומרת קברתיו אינה נאמנת. וא"כ (ודאי) מתני' דנקט שלום בינו לבינה ומלחמה בעולם קטטה בינו לבינה ושלום בעולם באה ואמרה מת בעלי אינה נאמנת. הרי מפורש דתרוייהו בחדא מחתא מחתינהו. וכיון דבקטטה למ"ד דמשקרא פשיטא דלא מהני קברתיו א"כ ודאי משמע דגם במלחמה אינה נאמנת אפילו אומרת קברתיו דמסתמא תרוייהו חד דינא אית להו. ואל תשיבני דהא מ"מ לא דמיין דהא במלחמה אם אמרה מת על מטתו מהימנא ובקטטה לא מהימנא. הא לאו מילתא הוא שאין שייך בזה דומיא. דהוא הנדון ממש דבמלחמה אינה נאמנת משום המלחמה עצמה. אבל בענין קברתיו משמע ודאי דשניהם שויין:

והנה כפי זה היה אפשר לומר דלר' שימי דפירש טעמא דקטטה משום דאמרה בדדמי אבל שקורי לא משקרא א"כ באומרת קברתיו נאמנת. וא"כ דוק מיני' איפכא כיון דבקטטה דקתני אינה נאמנת איירי בלא אמרה קברתיו הה"ד במלחמה באומרת קברתיו נאמנת. והיה אפשר ליישב [ק"ו ג' הנ"ל והוא] קושית הרשב"א שהקשה מדאמר רבא רעבון גרוע ממלחמה משמע כיון דברעבון מהני קברתיו כ"ש במלחמה. ולהנ"ל ל"ק די"ל דרבא ס"ל הטעם [בקטטה] משום בדדמי וא"כ במלחמה נמי מהני קברתיו. ומה שפסק הרמב"ם כר' חנינא משום דמשקרא י"ל דס"ל כמו שפי' נ"י (ד"ה איבעיא) והריב"ש בתשובה לדעת הרי"ף דמבעיא לן ע"א במלחמה היינו באומר קברתיו ומשמע דהאשה בודאי אינה נאמנת אפילו אומרת קברתיו [דאם איהו מהימנא ע"א ודאי מהימן כדאיתא לעיל (צ"ג:) א"ד הא לא תיבעי לך דאפי' איהי וכו'] וכמ"ש הרא"ם ג"כ סברא זו. מיהו נראה דלמ"ש ל"ל סברא זו דלמ"ש רבא ס"ל דבמלחמה נאמנת באומרת קברתיו ורבא גופי' דחי הפשיטות דבעי למיפשט דע"א במלחמה נאמן א"כ אי אפשר לומר כמ"ש. וגם דחוק להמציא פלוגתא שלא נזכר בש"ס דפליגי בה. לכן אני רואה דברי הרא"ם בזה. דהא קשה בלא"ה למה לא אמר איכא בינייהו בין ר"ח דאמר משום דמשקרא ובין ר"ח דאמר משום בדדמי באומרת קברתיו וזה הקושי' הקשה הרשב"א ג"כ. אלא נראה דגם אי אמרה בדדמי בקטטה לא מהני קברתיו. וזה עצמו הכרח עצום לדברי הרמב"ם (דבקטטה) כיון דלכ"ע [בקטטה] לא מהני קברתיו א"כ הה"ד במלחמה דבחדא בבא נקטינהו:

וליישב הקושיא דברעבון דגרוע ממלחמה מהני קברתיו נראה דיש חילוק ביניהם והוא דודאי זה אמת שבמלחמת שאינה נאמנת אע"פ שאין חושדין אותה למשקרת בשאט נפש להתיר עצמה שלא כדת ומשום דדייקא. ה"מ בליכא חששא שתאמר בדדמי אבל במת במלחמה כיון שלפי דעתה כבר מת ולא ישוב עוד וראה את ארץ מולדתו ואחר

שחכמים גזרו שלא להאמינה וחששו שתאמר בדדמי א"כ ע"ז חשודה לשקר ולומר קברתיו אע"פ שלא קברתו מאחר שבודאי מת לפי דעתה במלחמה וזה שקר שתחילתו אמת [ועב"ש ס"ק קמ"ו בטעם הב'] שהרי באמת היה במלחמה ומקום סכנה ומתוך שיודעת שלא האמינוה חכמים משקרא באמרה קברתיו. משא"כ במת על מטתו לא חשדינן לה לשקר גמור כי אחר שלפי דעתה במלחמה ירד ונספה אפשר שתוכחש ממה שיבורר שהי' במלחמה ביום שתאמר וכה"ג לכן האמינוה רבנן בזה. אבל ברעבון אע"ג דגרוע ממלחמה מ"מ מהימנא באומרת קברתיו. דאמרינן ממנפ"ש אם ידעה בשעה שהי' נדמה לה שמת שלא יאמינוה חכמים שיחשדוה שתאמר בדדמי א"כ בודאי לא שבקא התירא. להיות דובר שקרים מדבר צדק. דטוב לה להמתין עד שיקבר שיצא ספק מלבה לגמרי כי מי מעכב עלי' להמתין לראות דבר ברור שתהיה נתרת ע"פ האמת הברור. ואם אינה יודעת וסבורה שסגי במה [שנראה] לה בהדי פורתא דנפפיתא דשבקה לה בודאי חי' לא יחי' וסבורה שגם הב"ד יתירוה ע"פ אומד זה וכעובדא דרבא (קי"ד:) א"כ כ"ש שלא היתה אומרת קברתיו לשקר בכדי לפי דעתה. ולחוש שמא נודע לה ביני וביני ובתחלה לא ידעה וסבורה שא"צ להמתין להא לא חששו חז"ל. משא"כ במלחמה י"ל דאפילו אומרת קברתיו י"ל מתוך שיודעת שחכמים לא יאמינוה בלא קברתיו ולפי דעתה שמת בודאי א"כ בודאי חכמה לאשה בזו להוסיף קברתיו שיאמינוה חכמים. וכה"ג איתא בגמרא (דף קי"ו ע"ב) ההוא דאתי' לבי דינא דר' יהודה אמרו לה ספדי בעליך כו' ופריך אלפוה שיקרא ומשני אינהו כרבנן ס"ל אמרי דתיעבד הכי כדי דלשרייי'. הרי אשר חכמים יגידו ליעצה דבר שאינו אמת. מאחר שלפי דעתם מותרת. כ"ש אשה שדעתה קלה ונוגעת בדבר שיש לחוש לשקר זה כל דהו להוסיף קברתיו. וא"כ פשיטא לי' להרמב"ם דבמלחמה לא מהני קברתיו מידי. והשתא ממילא ג"כ בקטטה למאן דאמר דאמר בדדמי פירש"י כל מקום סכנה שראתה אינה נותנת לב לומר שמא לא מת הואיל וסניא לי' לא דייקא כולי האי עכ"ל. ובודאי דבקטטה אפילו אמרה מת על מטתו אינה נאמנת דמתוך שהיא שמחה ברעתו כשיראה לה שכבר הוא מסוכן אינה חוששת עוד להמתין [ועמ"ש לקמן סי' ל"א בסופו]. וי"ל בזה דודאי גם הוא חייש לשקרא אלא דלא מסתבר לחושדה להעיד על החי שהוא מת אבל להך שיקרא שתאמר קברתיו חייש גם הוא:

וי"ל עוד סברא דבשלמא ברעבון נאמנת לומר קברתיו שכן דרך אשה להמתין עד שיבא בעלה לקבורה ולא יושלך כדומן ע"פ השדה כי כבודו הוא כבודה לקונן על בעלה. אבל במלחמה יראה היא להמתין. ובקטטה אינה חוששת בכבודו:

עכ"פ לכ"ע י"ל דבמלחמה אינה נאמנת אפילו באומרת קברתיו וכדברי הרמב"ם [ועמ"ש לקמן סי' כ"ט א"ה ע"ד החכ"צ בענין זה]. ובטלו כל הטענות עם מה שכתבתי (בענין שמצריך הרמב"ם קברתיו) [בענין שהחמיר הרמב"ם בקברתיו]:

ד) **ועתה** נבאר יתר דברי הרמב"ם במה שהקיל [והיא קו' א' הנ"ל] דלמה פסק כר' חנינא דטעמא משום דמשקרא דהוה לקולא דהא בארגיל הוא קטטה ר' חנינא להקל. ונדחקו הרא"ם ומהריב"ל שמפרש הנפ"מ בארגיל הוא קטטה להיפוך דלמשקרא חיישינן ולבדמי לא חיישינן. ובאמת גוף הדבר צריך ביאור דהתוס' כתבו למ"ד דמשקרא היתה יראה כ"כ לשקר כיון דרחמא לי' ולמ"ד דאמרה בדמי כיון דיש קטטה בדבר מועט אמרה בדמי ע"כ. וצריך ביאור כיון דהיא רחמא לי' למה אמרה גרשתני בפני פלוני ופלוני. ודוחק לומר דמאן דס"ל בארגיל הוא קטטה לא מיירי בגרשתני כלל. דהא בגמרא לא אשכח קטטה בענין אחר ואי נימא דארגיל הוא קטטה א"צ לומר גרשתני א"כ מאי פריך ה"ד קטטה רבותא לאשכוחי קטטה וכי היכא דארגיל קטטה בדידי' אייר אפילו בלא אמרה גרשתני בכה"ג משכחת לה נמי בדידה. לכן צריך לפרש לדברי התוס' דלעולם אייר באמרה גרשתני אלא שמתוך שהוא גורם הקטטה ומתקוטט עמה על דבר שאינו טוב בעיניו מעשי' עי"ז אמרה מה לך להתקוטט עמי הא כבר גרשתני בפני פ' ופ':

ומ"מ לא ידעתי למה נדחקו התוס' דיראה לשקר דרחמא לי' דיש לפרש בפשיטות כיון דמאן דס"ל דמשקרא לא חייש לבדמי וא"כ כיון שהוא המרגיל הקטטה א"כ ודאי אם תחפוץ בגירושין יגרשנה וכיון שהוא קיים מה לה לשקר שהרי בקל תשיג גט ממנו מאחר שמתקוטט עמה אלא דהיא רחמא לי' ומפייסתו בדברים אח"כ לכן לא חיישינן דמשקרא. אבל למ"ד דאמרה בדמי יש לחוש מ"מ כיון שלפי דעתה מת באמת ואפילו אשתכח שאינו כן אינה מפסדת כ"כ מאחר שאפילו יבא מתקוטט עמה וקרוב שלא יתרצה לבא כלל לכן לא דייקא כ"כ דאפשר שלא יתברר לעולם כי לא ישוב עוד אל ארץ מולדתו מחמת שהכירה שאינו חפץ בה:

ולפענ"ד אפשר במרגיל הוא קטטה [כן פירושו] שהוא אומר גרשתיך בפני פ' ופ' ואשתכח שיקרא והיא לא הוחזקה לשקר כלל וא"כ משקרא ליכא אבל בדמי שייך מאחר שרואית גודל שנאתו. ואין לומר מה לו לשקר הא בלא"ה נאמן לומר גרשתיך שבידו לגרשה. דהא גם באשה אילו לא אמרה גרשתני בפני פ' ופ' היתה נאמנת ומ"מ במה שהוסיפה גרעה א"כ גם בדידי' שייכא הך סברא. ולמ"ד אמרה בדמי שייך גם בזה שהרי רואה שנאתו ואינה מדייקת כל כך. ולפ"ז נראה בעליל שפסק [הרמב"ם שפיר] כר' חנינא ומה שהקשו עליו למה פסק לקולא [היינו בארגיל הוא קטטה ואמר גרשתיך].

י"ל אי משום פשטא דשמואל [דה"ד קטטה דאמרה היא גירשתני וכו'] משמע דוקא בכה"ג ה"ל קטטה [אבל באמר הוא גירשתיך לא]. או משום דחשש דאמרה בדדמי ליכא חשש דאורייתא [וכמו שיבואר. דהנה רש"י מפרש] כל מקום סכנה שראתה וכו':

והנה כבר נודע שפסק הרמב"ם (פי"ג ה"ג) בבעי' דהחזיקה היא מלחמה בעולם דלא תנשא ואם נשאת לא תצא. והטור כתב בשם הרא"ש דאם נשאת תצא. וכבר דחקו ליתן טעם למה פסק הרמב"ם לקולא בהך בעיות וכיוצא בהם. ונראה דהרמב"ם פשיטא לי' דמה שאינה נאמנת במלחמה הוא ג"כ מדרבנן דל"ל דהך חששא חששא גמורה היא א"כ יש להבין [האיבעי' דהחזיקה מלחמה דנאמינה במיגו. בשלמא] בכל מיגו כגון בשדה זו של אביך ולקחתי' הימנו שהוא נאמן משום הפה שאסר הפה שהתיר ואם יש עדים שהוא של אביו אינו נאמן לא יקשה עלינו המיגו דנימא יודע שיש עדים לכך אמר לקחתי' ממנו דעכ"פ השתא דליכא עדים נאמן שפיר ואם יביא המערער עדים באמת לא תועיל לו המיגו. אבל במלחמה אם החזיקה מלחמה בעולם איך נחשוב למיגו ומתירין. תמה על עצמך איך לא ניחוש שיבואו עדים אח"כ שהיה מלחמה כי כל מלחמה לא מראש בסתר היא ותצא מבעלה הא ודאי לאו סברא הוא [עמ"ש בזה לקמן בסוף הספר]. ולא דמי לעדים בצד אסתן ותאסר [כתובות כ"ג.] דשם אי מחזיקין הענין לאמת אמרינן מסתמא לא יבאו עדים היפוך האמת אבל כאן דבאמת יש מלחמה א"כ בקל יתברר היום או מחר שהיה מלחמה במקום ההוא ויתבטל ההיתר וזהו דבר שאינו עולה על הדעת. לכן ס"ל להרמב"ם דגם במלחמה שחששו זימנין דמחו לי' בגירא ורומחא זו אינה חששה גמורה רק להחמיר באשת איש. לכן כל שהיא החזיקה המלחמה והתירוה [והה"ד באמרה שלום בעולם והתירוה ואח"כ נודעה המלחמה ועי' בסוף הס'] לא תצא מהתירה הראשון. (אבל) [כיון] מעיקרא דדינא אין לנו לחוש שאירע הדבר שמחו לי' בגירא כו' או שתסמוך לומר כל הני דאיקטל כו' דאין לנו לחוש לזה רק לחומר אשת איש. דדרכה לדייק גם בזה או כדומה. לכן בהחזיקה היא מלחמה לפום סברא דנאמנת אפילו יבאו למחר עדים על המלחמה לא תצא. ומינה נמי דבע"א במלחמה נמי פסק שפיר (פי"ג הי"ט) דבדיעבד לא תצא [ועמ"ש בזה לעיל סי' כ"ב אות א']:

ואחר שהוכיח הרמב"ם דאפילו מת במלחמה היתה נאמנת מדינא רק שחששו להחמיר באשת איש אע"ג דבפירוש אמרה שמת במלחמה. א"כ כ"ש בהך דקטטה שנתן [ר' שימי] טעם משום דאמרה בדדמי כיון דלא מכוונה לשקר רק שאנו חוששין שמא עדותה על המיתה מצד שהיה מקום סכנה במקרה לא נודע לנו סיבתה [וכמ"ש רש"י הנ"ל]. וכיון שבאמת הי' במקום סכנה אפשר שמ"מ מת ואנו חוששין שמא מה שאמרה שמת בעלה

הוא מצד שהיה במקום סכנה וכדומה פשיטא לי' שאין בזה חששא מעיקר הדין רק חומרא דומיא דמלחמה שבררנו ג"כ שאינה מעיקר הדין. וא"כ ה"ל פלוגתא בדרבנן [בחשש] רחוק. ותפס הרמב"ם כדברי המקיל כר' חנינא לכן לא הביא הך דארגיל הוא קטטה כיון דכל היותר אינו רק חשש [דרבנן]:

ה) **ומה** שנתחבטו הגדולים על מה שנתן הרמב"ם טעם שמא שכרתו [והיא קו' ב' הנ"ל]. הדבר ברור דס"ל להרמב"ם כמו שכתבתי בתשובה אחרת [עי' לעיל סי' כ"ב אות ב'] דהא דמיבעי' לן בטעמא אם ע"א נאמן משום מילתא דעבידא לגלוי' או משום דדייקא והכא לא דייקא. נראה ודאי דיש להאמין לע"א יותר ממנה דאין אדם חוטא ולא לו וכיון שהענין הוא אמת ראוי להתירה רק מתוך שע"א אין לו נאמנות יש לחוש שמעיד לאהבת האשה וקיבול פרס מאחר שאין לו נאמנות מן התורה. א"כ פשיטא (דאפילו) [דאם] נימא דלא דייקא ע"כ יש לעד לחשוד בדבר שקר. אלא היכא דדייקא אין חשש שמעיד לבקשת האשה או לאהבתה כיון דאיהי דייקא ואין חפץ לה להיות נתרת שלא כדין. ולקלקלה אין חשש שיתכוין דאפי' א"י קיי"ל דאין חושדין אותו שמתכוין להכשיל לישראל וכ"ש ישראל אם אין מגיע לו הנאה אין לחושדו:

וא"כ היינו ממש טעם הש"ס כיון דהיא לא דייקא יש לחוש ששכרתו והעד מעיד להנאתו. אבל אי לא חשש שמעיד להנאתו פשיטא שלא היינו חושדין לעד שיכוין להתיר א"א לעלמא שלא כדת של תורה ודברים ברורים הם תה"ל ולחנם הרעישו הגדולים. והרי גם בתו' (דף צ"ד. ד"ה כי) נזכר סברא זו שמא שכרוהו:

ומה שתמה הרשב"א אם היא הוחזקה כל ישראל מי הוחזקו. דברי תימא הם שא"כ למה אינו נאמן וע"כ בדבר שאין לו נאמנות חשדינן לי':

בכאן נחסרו איזה עלין מתשובה זו

סימן כט

ע"ד שאלה הנ"ל, ובענין מים כמלחמה דמי בשיטת הרז"ה והרא"ש בראה התביעה.

אחר שיגעתי ומצאתי תה"ל לפתוח שערי היתר לשקוד על תקנת עגונה כאשר אנו מוזהרים מקדמונים ז"ל. נתחדש עוד ענין כאשר מועתק פה ועי"ז התחדש עוד ריעותא כאשר יראה מן ההעתק פה:

ז"**ל** הגבית עדות במותב תלתא וכו' בזה הלשון דיא בעלי מלחמות זענין גיזעסין על השולחן לאכול האט מען גשמיסט פון בעלי מלחמות יהודים האט איין בעל מלחמה אן גירופן זיך אין אונזר פולק איז דא בעלי מלחמות יהודים איינער איז גיוועזין פון

וועגניראוועג ער האט גיזאגט אז ער האט איין מוטער אונ איין אשתו אין איין שוואגיר איין קארצערש בפראגא ער איז גיווען איין הולטייא ער האט גידעזעגטירט האט ער געקריגן קלעפף נאך דעם האט ער ווידער גידעזעגטירט האט מען עהם גיפירט צו איין יעניראל איבער איין וואסער איז ער אריין געשפרונגען אין וואסער אין האט זיך דער טרענקט האט מען עהם דער נאך געזוכט אין מען האט עהם געפונען באלד אין מען האט עהם באגראבען אצל הנהר. כל הנ"ל העיד לפנינו בעונש הנ"ל יום א' ט' מרחשון תקע"ח לפ"ק פה פראגא:

תשובה

הנה הריעותא שנתחדשה ע"י גביות עדות זה נגלית הוא לרואי השמש שהוא מבואר שראה הטביעה וחפשוהו ומצאוהו וקברוהו א"כ מורה שכל המעידין ראו הטביעה ונודע דעת הרז"ה והרא"ש בשם ר"י שסבורין דבראו הטביעה אפילו לאלתר צריך סימנין. ומה שצדדנו למעלה [קצת מזה נמצא בסי' כח א"ב] שלא לחוש שראה הטביעה. מבואר מדברי בעל מלחמה הנ"ל שעשה המעשה לעין כל ומסתמא כולם היו אצל הטביעה. ויען שכבר החילותי בכחא דהיתרא אמרתי לעיין בזה הימצא גם בזה דבר לגמור ההיתר וה' יגמור בעדי:

א) **הנה** כבר אמרנו לעיל שדעת הרי"ף והרמב"ם והרמב"ן והרשב"א [דגם בראה הטביעה מעיד] וכן נראה דעת הריב"ש בתשובה סימן שע"ז וכן נראה דעת ריא"ז ונימוק"י. ומכל מקום ודאי צריכין אנו להוציא מדעת הרא"ש ורז"ה דודאי בשל תורה קשה להקל כנגדם וצריכים אנו לבקש צדדי היתר כאשר תשיג ידינו. ונאמר דנראה לפי דברי בעל מלחמה שהסיח איך שקפץ למים. יראה שיש לו דין מים שאל"ס דבודאי בתוך זמן החיפוש עד שחפשוהו ומצאוהו כבר היה שהות שתצא נפשו [דהא בלא שהה כדי שת"נ לא מהני מידי כמבואר ברמ"א סי' יז סל"ד]. אע"פ שבלשון הבעל מלחמה אמר מען האט איהם באלד גיפונען אין ראיה מלשון זה רק שבאותו מעמד מצאוהו ולא כדרך שאר נטבעים שפעמים משתהי כמה ימים בטרם ימצאו. גם יש לחלק דבנ"ד א"צ שהה כדי שת"נ] דניהו דבשאר נטבע יש לחוש שעלה מ"מ זה שאיבד עצמו לדעת אינו מבקש הצלה מפחד העונש שלסיבה זו איבד עצמו לדעת וא"כ יש מקום לומר שבטביעה לחוד בחזקת שהוא מת. ועוד שהרי כל תועלת השהיה עד שתצא נפשו הוא שיראו שמא יצא מרחוק לכן צדדתי בתשובה שאפשר שיהיה די להמתין עד זמן שלא יוכל הרואה לראותו [ע' לעיל סי' כב א"ז ור"ס כו ור"ס ל]. וא"כ זה שאיבד עצמו לדעת ודאי לא היה עולה במקום שיראו אותו. ולחוש שעלה במקום שלא יוכלו לראותו לזה לא מהני שהיה ולא מידי.

א"כ עכ"פ יש לו דין מים שאל"ס שאין אסורה להנשא רק לכתחילה. א"כ בודאי כדאי הם כל הפוסקים שהבאתי לסמוך עליהם בחששא בעלמא ושתנשא אפילו לכתחילה. וגם נראה שבתוך הזמן שנתעסקו בקבורתו והיה בקיבוץ רבים א"כ אילו היה עולה היו רואים אותו ובודאי שהחיפוש והקבורה היה בהם שיעור כדי שתצא נפשו:

ב) **עוד** אני מדבר לתקנת עגונות. אשר מדי עמדי לחזור על על צדדי היתר האיר ה' עיני לבא אל העיון בדברי הרז"ה והרא"ש שהם מתמיהים למאד ומתוך ישובם יצמח לנו עוד קולא. והוא לפי מה שכתבו דבראו הטביעה אע"פ שראו ההעלאה חיישינן לבדדמי. ולכאורה יפלא למאד שאם תאמר שאף שהעלוהו מן המים ומים מצמת צמתי מ"מ יש לחוש שאין זה רק אחר והיינו משום דאמרו בדדמי. א"כ תמה על עצמך איך נאמנת לומר במלחמה קברתיו. וכמ"ש הרז"ה להדיא דאפילו היא עצמה נאמנת אם אמרה קברתיו וכ"ש ע"א. וכן נראה דעת הרא"ש שהרי הביא לשון הש"ס דרעבון גרוע ממלחמה ובעינן קברתיו משמע דכ"ש במלחמה דמהני קברתיו. והגם שאנו ממשכנין נפשנו ליישב דברי הרמב"ם [עי' לעיל סי' כח א"ג] מ"מ ודאי דעת הרא"ש כפי פשט הש"ס. וכן הטור בנו השיג על הרמב"ם דגם במלחמה נאמנת לומר קברתיו. ובודאי משמע דמת וקברתיו אינו דוקא שראתה אותו מחיים ושנדקר והמתינה עד שמת וקברתו דאפילו מצאתו מת אחר שנתפזרו אנשי המלחמה נמי בכלל מת וקברתיו הוא כל שהוא תוך שלשה ימים. וא"כ תמה על עצמך כיון דבמים כמלחמה דמי לא סמכינן אטב"ע כיון שראה הטביעה אמרינן שאומר בדדמי וזה איש אחר הי' שהיה נראה לעד שהוא בעל העגונה א"כ איך יועיל קברתיו נימא שקבר לאיש אחר הדומה לזה. וזה לא עלה על לב. והלבוש יחס סברא כזו להרמב"ם ודחה אותו הב"ש (ס"ק קנ) וגם הלבוש לא תלה [הטעם] רק מתוך שבהולה לברוח אבל לומר שאם מצאתו [אחר שנתפזרו אנשי המלחמה] מת במלחמה שלא תהא נאמנת עליו זה לא עלה על לב אדם מעולם. וא"כ יפלא מאד דעת המאור והרא"ש איך חיישו להך שיטעה באדם אחר דא"כ גם במלחמה איך נאמנת עליו שמא נדמה על אדם אחר שמת במלחמה שהוא בעלה. וכן העד מה יועיל קברתיו הא אפילו איתא בפנינו ואמרה [ואמר] שזה היא לא סמכינן עלי' די"ל שיאמר בדדמי ובע"א במלחמה אם אמר קברתיו לכ"ע שרי ולא קיהה אדם בדבר זה מעולם והרי לדעת הרא"ש ורז"ה נחוש שמא אינו זה:

לכן נלענ"ד עפמ"ש בתשובת שאלה אחרת [עי' לעיל סי' כב א"ב ד"ה ובזו וסי' כו א"ה ד"ה אמנם] ליישב מה שהקשו התוס' על פירש"י שפי' (בדף קט"ו ע"ב) דלהכי צריך נמי סימנין משום שהמים משנים צורת הפנים. והתוס' דחו דה מיא מצמת צמתי. וכתבתי

ליישב דרש"י ס"ל דודאי אם לא היה שום שינוי לא שייך בדדמי אלא דבגמרא כלפי מה שמבואר [במתני' קכ.] דאחר ג' ימים אין מעידין דחיישינן דנשתנה בגמרא (דף קכ"א) דמיא מצמת צמתי והיינו שאין משתנה כ"כ עד שלא יהיה ניכר וידומה על אחר שהוא זה. אבל פשיטא שהמים גורמים שינוי. שאם לא היה שום שינוי במים א"כ לא שייך בדדמי דלעולם לא ידומה על ראובן שהוא שמעון מבלי שיהיה השתנות בצד מה. וזהו כוונת רש"י שהמים משנים צורת הפנים אף שאין משנים כ"כ כמו שמת משתנה באויר העולם מ"מ יש בו השתנות עד שיש חשש בדדמי:

וא"כ נראה דגם הרז"ה והרא"ש לא חיישו שיאמר בדדמי על שראה הטביעה רק כששהה במים ג' ימים דביבשה אמרינן דמשתנה לכן אע"ג דמיא צמתי מ"מ יש בו שינוי קצת ואיכא למיחוש לבדדמי לאותו שראה הטביעה. אבל אם הועלה מן המים תוך ג' ימים ליכא שינוי כ"כ ולא חיישינן שיאמר בדדמי. לכן במלחמה שמסתמא מעיד תוך ג' ימים לא חיישינן לשינוי כ"כ עד שיאמר בדדמי. וכן מסתבר מכח סברא דאין סברא כלל שאם מת במים שיהי' מיד כן נשחת מאיש מראהו עד שיוחלף באחר. ועכ"פ בפחות מג' ימים אין לחוש לטעות. א"כ תו לא קשי' מה שהקשתי ממלחמה דבמלחמה מסתמא תוך ג' ימים ראתה דבכה"ג איירי לכל הפוסקים הסוברין דאין מעידין אחר ג' ימים [אפי' בראוהו שלם]:

ולפ"ז אפשר בע"א במלחמה להנך פוסקים [היינו הרז"ה והרא"ש] אפילו לר"ת דס"ל כשראוהו שלם מעידין עליו אפילו אחר כמה ימים. מ"מ לפי סברת הרא"ש דבראה הטביעה אינו נאמן בלא סימנין. אפשר נמי דמי שהי' במלחמה ויודע שהי' זה במלחמה אפשר שלא יהי' נאמן אחר ג' ימים:

ג) **ומעתה** לפי זה בנדון דידן יש לצדד לפי מה שפסק הרא"ש גופי' [בדף קכ ע"א במתני'] להקל בספק תוך שלשה ימים דמחזיקין ליה תוך ג' ימים. אמור מעתה בנדון דידן לא שייך לתלותו שזה הנמצא היה איש אחר מאנשי המלחמה שנטבע זה ימים רבים וזה [היינו בעלה של אשה זו] עלה. דזה אינו דאין מחזיקין לנטבע רק תוך ג' ימים א"כ אפילו תמצי לומר שודאי עלה. ונמצא נחזיקו בסתם נטבע הנמצא. נחזיקו ג"כ תוך ג' ימים. א"כ אין לחוש שמא נשתנה כלל שהרי מחזיקין אותו תוך ג' ימים ובתוך ג' ימים לא חיישינן שמא נשתנה. ומה שהקשה הגאון בנודע ביהודה (בסי' כ"ח) ממעשה דדיגלת כה"ג ע"ש. כבר כתבתי בתשובת שאלה אחרת [עי' לעיל סי' כו א"ב] דלק"מ דמעשה דדיגלת הי' שראו שנטבע א' במים ולא נודע אם הי' בעלה של העגונה וחפשו אחריו

ומצאוהו לאחר ה' ימים. דבכה"ג טפי איכא למיתלי בהך שראנוהו נטבע וא"צ לדחוק כמו שדחק בנ"ב. וא"כ י"ל בכה"ג גם להרא"ש שרי:

ותו איכא טעמא להתיר. עפמ"ש מהריב"ל (בח"א סי' ב) דמ"ש הרא"ש דבשני עדים לא חיישינן דאמרי בדדמי. לא שנא כשרים ל"ש פסולים לא חיישינן בשנים דאמרי בדדמי א"כ בנ"ד יש ג' בעלי מלחמות וליכא למיחש לבדדמי. מיהו לענ"ד סברא זו דחוי' הוא דבהדיא אמרינן בפ' האשה שלום (דף קט"ו.) והא נשים אפילו מאה כחד דמיין. ומכאן דייק הרא"ש (שם) דבשנים לא חיישינן דאמרו בדדמי א"כ מוכח בהדיא דדוקא בכשרים לא חיישינן דאמרי בדדמי. מיהו בהגמי"י הביא (ברפי"ג מגירושין) דבמסיח לפי תומו לא חיישינן שאומר בדדמי:

מכל הלין טעמי נ"ל להתיר אשה זו. ובתנאי שיסכים עמי אחד מן גדולי מורים מפורסמים שבדור. וה' יצילנו משגיאות ויראני מתורתו נפלאות:

אחר ימים שכתבתי ראיתי בהגמי"י (פי"ג הי"א מגירושין) הביא הירושלמי איזו מתכוין ר' יוחנן אמר כל שמזכירין לו שם אשה ר"ל אמר כל ששואלין אותו והוא משיב. וכתב בהגהת מיי' דבגמרא דידן משמע דר' יוחנן מחמיר ור"ל מקיל לכן צריך לפרש דר"י ס"ל אפילו אין שואלין לו אלא מזכירין לו שם האשה שמת בעלה לא הוה מסיח לפי תומו עכ"ד. משמע דלא פליגי רק דר"י ס"ל דכשמזכירין לו שם האשה הוה כאילו מסיח ע"י שאלה מאחר שנתעורר ע"י הוכרח שם האשה אבל אם הא"י מסיח לפי תומו שם האשה פלונית מת בעלה לא ימנע מהיות מסיח לפ"ת. וגם לא מקרי (טפי) מתכוין להתיר משום שמזכירין לו שם האשה. דל"ל טעמא דר"י משום נתכוין להתיר הוא. דא"כ הדר הוה לי' ר' יוחנן לקולא די"ל ששואלין ומשיב עדיף טפי דהא לא הזכירו שם האשה ואינו רק מתכוין להעיד אלא ברור דמשום הזכרת שם האשה לא מיקרי מתכוין להתיר וכ"ש כשהסיח הא"י מעצמו על האשה ואמר אשה פלונית מת בעלה דשפיר הוה מסל"ת. ולא מקרי מתכוין להעיד רק כשאומר השיא את אשתו וכמפורש בש"ס דילן. ותלי"ת שכונתי לאמת דנ"ד הוה שפיר מסל"ת [עי' לעיל סי' כח אות א ד"ה אלא]:

ה) **וגם** בענין קברתיו שהארכתי לעיל [שם אות ג]. ליתן טעם לדברי הרמב"ם. ראיתי אח"כ בתשובת ח"ץ (סי' צ"ה) שכתב ליתן טעם לדברי הרמב"ם דדייק מהא דאמרינן (קטו.) נפלו עלינו לסטים הוא מת ואני נצלתי נאמנת משום דחשה כלי זיינה עליה שמניחין אותה כדי לבא עליה. וקשה ניהו דאינה יראה מפחד מות מ"מ יראה מפחד בעולה כדאמרינן (כתובות ג:) צנועות מסרי נפשייהו. ודבריו מגומגמים טובא דאי יראה מבעולה מאי מהני לזה קברתיו הא ה"ל כמו במלחמה גדולה. ומ"ש דלא חייש הרמב"ם

למשקרת רק שקברה לאיש אחר ובמלחמה קטנה ליכא למיחש לזה. מלבד שהוא סברא דחוקה ורחוקה יש לסתור דבר זה מכמה טעמים. חדא דהא בס"ד (ביבמות קטו.) בעי למיפשט מהא דהחזיקה היא מלחמה בעולם מהימנא משום מ"ל לשקר וא"כ אפילו בלא קברתיו איירי כיון דטעמא משום [מיגו] ובמלחמה אע"ג דשייך בדדמי מ"מ מהני מיגו וגם למאי דמסיק אשה כלי זיינה עלי' לא הדר מזה. ועוד דמדברי הרמב"ם גופי' מוכח בהדיא לפי דבריו דאפילו בלא קברתיו נאמנת. דהא (בדין ד) בשילוח נחשים ועקרבים כתב שאינה נאמנת שמא תסמוך דעתה על רוב אנשים שמתו כך בנשיכה. ולדבריו דלא חייש הרמב"ם למשקרת א"כ באומר קברתיו נאמנת. וא"כ כשכתב (בדין ו) נפלו עלינו לסטים הוא מת ואני נצלתי נאמנת משמע אפילו בלא קברתיו. דבשלמא אי מפרשינן דברי הרמב"ם דבמלחמה חייש למשקרת הי' אפשר לדחוק דבנפלו עלינו לסטים איירי באמרה קברתיו ומשום דכלי זיינה עלי' מהני דוקא קברתיו. אבל לפי דבריו גופי' דגם בנפלו עלינו לסטים שייך בדדמי אלא דלא חשדינן לה במשקרת א"כ אין בין זה לעישנו את הבית כלום:

ובאמת הדבר ברור דבנפלו עלינו לסטים אפילו לא אמרה קברתיו נאמנת. הגם שראיתי בחמ"ח (בסעיף י"ג) שכתב בשם מהריב"ל דאפשר דגם במלחמה קטנה בעינן קברתיו. לדידי ליכא ספיקא כלל לא מבעי' לדעת רמ"א (בסעיף נ"א) דגם במפולת נאמנת אם אמרה קברתיו א"כ הרמב"ם שכתב במפולת אינה נאמנת ובלסטים נאמנת מוכח בהדיא דאפילו בלא קברתיו נ נאמנת. ואפילו נימא דבמפולת לא מהני קברתיו מ"מ הרמב"ם שכתב (בדין ה) היתה שנת רעבון ואמרה מת בעלי אינה נאמנת מת וקברתיו נאמנת. (ו') אמרה נפלו עלינו לסטים הוא נהרג ואני נצלתי נאמנת שאין דרכן להרוג את הנשים כדי שנאמר כשם שניצלת היא כך ניצל הוא עכ"ל. ומדכתב ברעבון אינה נאמנת ובלסטים נאמנת משמע בהדיא אפילו בלא קברתיו. ולא שמענו בשום מקום שיצריך הרמב"ם קברתיו כשאומר נאמנת סתם, וגם כבר הוכחנו כן מלשון הש"ס דבעי למיפשט החזיקה היא מלחמה נאמנת וכיון דטעמא משום מיגו ודאי א"צ קברתיו דהא מהימני במיגו:

ועוד יש לסתור דברי הח"ץ לפמ"ש הוא ז"ל בעצמו דבדבר לא שייך סברתו ובדבר מהני קברתיו א"כ ממנפ"ש אי גרס ברמב"ם כגירסת הר"ן דגרס בדבר אינה נאמנת וא"כ לדידי' היינו בלא קברתיו א"כ מוכח בהדיא דבלסטים שכתב הרמב"ם דנאמנת היינו אפילו בלא קברתיו. ואי גרס נאמנת כמו שהוא הגירסא לפנינו א"כ משמע נמי כיון דבחדא בבי נקט להו גם בלסטים א"צ קברתיו וזה ברור. ובלא"ה הרי רוב פוסקים חולקים על הרמב"ם וס"ל דגם במלחמה מהני קברתיו א"כ ממילא דנפלו עלינו לסטים

דעדיף ממלחמה א"צ קברתיו. ומילתא דפשיטא הוא בעיני שלא להצריך קברתיו בנפלו עלינו לסטים וכפשט הטור והש"ע ואין לי בזה שום פקפוק. ומ"ש בשם מהר"ם לובלין (סי' ו') דמצריך גם במלחמה קטנה קברתיו. לא מצאתי רק שצידד אם חזרת המלחמה דמיא למלחמה:

גם מה שהוקשה לח"ץ הא דקאמר רעבון גרוע ממלחמה דאילו במלחמה אי אמרה מת על מטתו נאמנת ואילו ברעבון עד דאמרה מת וקברתיו. וקשה אפילו יהיה רעבון שוה עם מלחמה ממנפ"ש אי אמרה מת ברעב לא מהימנא ואי אמרה מת שלא ברעב למה לא תהא נאמנת לשיטת הרשב"א דלא חיישינן דמשקרא ודחק לתרץ לשיטת הרמב"ם. ובאמת לשיטת הרמב"ם דחוק יותר דהא רעבון עדיף ממלחמה לענין קברתיו:

אלא נראה דהחילוקים דמעיקרא בעי [רבא ביבמות קי"ד:] למימר רעבון אינו כמלחמה ואי אמרה מת בעלי ברעב נמי נאמנת. ולבתר כי שמע דאמרה מר נמי ידע דכה"ג לא חיי משמע שלא ראתה כלל שמת אלא שסמכה על מה שלא נשאר לו במה להחיות נפשו והניחתו חי הדר אמר רעבון כמלחמה. ואי אמרה מת בעלי ברעב י"ל שהניחתו חי ונדמה לה שלא יחי' ובשעה שבאה לב"ד כבר מת הוא. אבל אי אמרה לא הלכתי ממנו עד שמת נאמנת ולא חיישינן שמא נתעלף ברעב ונדמה לה שמת ואח"כ חזר לישוב דעתו ע"י עצמו או ע"י מי שהשתדל להבראתו. רק כיון שאמרה שמת ולא נותרה בו נשמה עוד לא חיישינן שנתעלף. כמו בלא מלחמה אם אמרה שמת בעלה דלא חיישינן שנתעלף. והדר אמר שגרוע ממלחמה דאפילו אמרה הניחתו מת כיון שסיבת המיתה מכח רעב יש לחוש שנתעלף ושמא חזר לאיתנו ע"י מי שנתן לו להשיב נפשו ולפי שהוא שנת רעבון נדמה לה שלא ימצא מי שיתן לו להשיב נפשו אחר שכבר הגיע לשערי מות לכך אומרת שבודאי מת. משא"כ האינו שנת רעבון היא גופא מדייקא פן נחלש או נתעלף ומבקשת להשיב נפשו שמצוי דברים משיבים את הנפש ואינה אומרת שמת אלא אחר שכבר נתברר לה שמת בודאי:

אלא דלענ"ד יה מקום עיון במה שסתמו הפוסקים דבמלחמה קטנה נאמנת משים דאשה כלי זיינ' עלי'. דהא בגמרא (קטו.) בעי למיפשט מהא דנפלו עלינו לסטים דהחזיקה היא מלחמה נאמנת א"כ ע"כ איירי בלא הוחזק מלחמה קטנה אבל בהוחזקה גם במלחמה קטנה אינה נאמנת. והשתא דדחי אשה כלי זיינ' עליה לפי טעם [זה] אפילו בהוחזקה מלחמה קטנה נאמנת. וא"כ אם הוחזקה מלחמה קטנה יש לחוש שמא הברייתא דנפלו עלינו לסטים איירי בלא הוחזקה ומשום דלא הוחזקה הוא [דנאמנת. כיון דהאיבעיא

בהחזיקה היא מלחמה לא איפשטא ולהרמב"ם וש"ע סעיף מ"ט א"נ ל"ת]. אבל בהוחזקה אפילו במלחמה קטנה אינה נאמנת:

וי"ל לזה דבס"ד דלא ידע סברא דאשה כלי זיינה עלי' שפיר י"ל משום דלא הוחזקה הוא. משא"כ למאי דמסיק סברא דאשה כלי זיינה עלי' וזהו סברא אלימא כדאיתא במס' ע"ג (כה:) א"כ ל"ל מטעמא דלא הוחזקה מלחמה דא"כ לאשמעינן רבותא טפי אפי' במלחמה גדולה בהחזיקה היא נאמנת. אע"כ במלחמה קטנה אפילו הוחזקה נאמנת. כללא דנקטינן מיהו דבמלחמה קטנה אפילו אינה אומרת קברתיו נאמנת:

ומה שהוקשה לו להח"ץ דמ"מ איכא צנועות דמסרן נפשייהו וא"כ אינה ממתנת. י"ל דצנועות לא אמרי בדמי דהא משמע בכתובות (דף ג' ע"ב) דצנועות מחמירות ומעגנא ויתבא אפילו שלא מן הדין רק שחששו שמא אינה צנועה וכה"ג כתבו התוס' כתובות (דף כ"ו סוף ע"ב):

ו) **והסכים** להתרה הנ"ל הגאון המפורסם הגביר מוה' זלמן מרגליות מבראד. ובתשובתו האריך אלי כתוב וכבר נכללו רוב הסברות בדברי תשובתי רק באתי לדבר שנתחדש:

הנה מה שהוקשה לכ"ת דברי הרמב"ן במלחמות גבי ע"א במלחמה דס"ל להרי"ף דנפשטה הבעי' מהך דדיגלת דע"א במלחמה נאמן והיינו משום מילתא דעבידא לגלוי' ושפיר מהימן במלחמה אלא מיהו בקטטה כיון דאפילו לדעת משקרא חיישינן שמא שכרתו אע"ג דמנפשי' לא עביד דמשקר היכא דאיכא למיחש חיישינן דהא שכיחי פרוצים ע"ש. וקשה הא מ"מ צדדי האיבעי' שבש"ס דאי טעמא משום עבל"ג גם בקטטה מהימן וא"כ אמאי כתב הרי"ף דבעי' דקטטה לא איפשטא:

הנה ודאי דברי הרמב"ן קשים להולמן על דברי הרי"ף שכתב דמלחמה איפשט' וקטטה לא איפשטא. אלא דלענ"ד בלא"ה דברי הרמב"ן צריכין ביאור וקם להו בדרבה מני' דקשי' טובא מה שנראה מדברי הרמב"ן דטעמא. דעבידא לגלוי' עיקר וסמיך לה מהא דאמרינן ר"ה (דף כב:) דבמילתא דעבל"ג מהימן. א"כ תמה על עצמך האיך יפרנס הסוגי' (פז:) דשקיל וטרי בנאמנות ע"א למה יהי' נאמן ואין זכר לטעם עבדי לגלוי' אפילו על צד הדמיון רק שקיל וערי באיתחזק איסורא אי מהימן ע"א ואמאי לא מפרש משום עבידא לגלוי'. ועוד דלשון הש"ס משמע דפשיט לי' דהוה עבל"ג דקאמר טעמא דע"א משום דעל"ג לא משקרא ה"נ לא משקרא משמע דפשיט לי' דעל"ג א"כ מאי שקיל וטרי בנאמנות ע"א. ומזה הטעם נראה דכתבו התוס' יבמות (דף צ"ג ע"ב ד"ה ע"א) דפשיט להו דנאמנות ע"א משום דייקא כמו שכתבו בלשון התוס' שם:

לכן נראה ברור בכוונת הרמב"ן דטעמא דעל"ג לא מהני בדבר שצריך עדות גמורה בדבר שבערוה דילפינן דבר דבר מממון ולא מהני מה שעביד לגלוי' ובממון לא מצינו נאמנות בעבידא לגלוי' בלא עדים כשרים. (עיין כתובות דף כ"ב ואם אמר פרעתיך אף דעביד לגלוי' ובקידושין (דף י"ב ע"ב) גבי הא איכא סהדי באדית אמרינן עדים בצד אסתן ותאסר הרי אפילו לאיסור ובאיסור א"א לא חיישינן למה שאינו בפנינו):

אלא דיש הפרש היכא שצריך עדים הנה אפילו מאה עדים בדבר ונמצא א' קרוב או פסול עדות כולם בטילה אף שאנו דנין האמת מצד הענין אין בנו כח לדון כי אם ע"פ עדים כשרים וכמשפט התורה. א"כ מן התורה אפילו נמצאו מאה עדים שמת הבעל ונמצא א' מהם קרוב מוקמינן לה בחזקת אשת איש שאין בנו כח לדון מצד האומד אמיתות הענין. לכן טעמא דגלוי' מילתא לא מהני שיהי' נאמן מן התורה. אבל אחר שראו חכמים להקל משום עיגונא וסמכו על דיוקא שנדון מצד אמיתות הענין כי המות יפריד האישות והתירו כל שנראין הדברים אמתים מצד הענין. א"כ יש לדון גם על א' שיהי' נאמן מצד אמיתות הענין כיון שהיא עצמה נמי נאמנת מצד זה שמתוך חומר כו' אינה נחשדת אצלינו לשקר. כמו כן י"ל שע"א אין חשוד לשקר בעל"ג:

והשתא שפיר מבעי' לי' בש"ס מאחר דנאמנות ע"א הוא שלא כמשפט התורה דאף דעביד לגלוי' לא מהני בדבר שבערוה א"כ י"ל שלא סמכו על הא דעל"ג לחוד רק ע"י צירוף דיוקא דידה מאחר שאינו כפי חוקי התורה רק קולא משום מגונח י"ל היכא דלא דייקא אוקמה אדאורייתא או דילמא דסגי בעביד לגלוי' לחוד:

ומעתה לא נפלאת הוא ולא רחוקה להבין, אמרי קדוש הרמב"ן. והוא דבודאי הא דאין ע"א נאמן במילתא דלא על"ג אע"ג דאין אדם חוטא ולא לו ע"כ הטעם כמ"ש בתשובה [עי' לעיל סי' כ"ב אות ב'] דכיון שאין לו נאמנות חושדין אותו שמשקר לאיזה הנאה וקיבול פרס. שכך חק התורה שלא להאמין לע"א וע"כ משום חשד הוא שאילו הוה קים לן שאומר אמת היה ראוי להאמינו. והשתא מבואר נגלה הוא שאחר שאנו אומרין להאמין מכח מילתא דעל"ג א"כ אפילו ע"י קיבול פרס אין חושדין שישקר באמונתו. אלא מיהת הש"ס שתופס שם הספק בבעי' דקטטה לחיקו וכתב הרמב"ן שיש דברים שפשיטותן יוצא ממקום אחר. א"כ ע"כ יש חילוקי סברות במה שבמקומו לא היה לבעל הש"ס פסוקה סברא זו ובמקום אחר פסוק לו סברא זו שאין בה ספק. וא"כ י"ל דודאי הך בעל הבעי' שצידד דאי [משום] מילתא דעל"ג נאמן העד גם בקטטה היינו משום דכי היכי דלא חשדינן לי' בסתמא [במדעל"ג] למשקר לאיזה הנאה גם כאן לא נחשדי' אע"פ שהוחזקה להדר אשיקרא אלא דכיון דהש"ס פסוק לה בתיקו משמע דלא איפשטא.

אע"ג דנקט סתמא דש"ס האיבעי' במלחמה להקל. ע"כ אחר שזה נסתם בתיקו ע"כ מסדר הש"ס מחלק ביניהם דאע"ג דלא ניחוש במילתא דעל"ג שישקר לקיבול פרס י"ל דוקא בלא הוחזקה מהדרת אשקרי אבל מהדרת לא קים לי' להש"ס להקל בכה"ג ואין לך אלא המפורש בש"ש:

ז) **ועוד** אני מדבר ובא לחזק יסודות ההיתר דלא שייך קטטה רק בהוחזקה משקרת וכהלכתא וכטעמא של הרמב"ם (רפי"ג מגירושין) שחוששין ששכרתו אף שהי' תמוה בעיני הגדולים כבר בררנו בתשובה (סי' כ"ח א"ה) טעמו ונימוקו עמו. ועוד נגלה לן טעמו טעם לשבח כפי פשט הש"ס והוא דבתחלה בעי למימר (בסוגיין קטז.) שאמרה גרשתני ופריך להימנה מדר' המנונא. וקשה (א) נוקמא שאמרה גרשני שלא בפניו וכאשר בא בעלה שלא תוכל להעיז ע"כ הודית ששקר ענתה בנפשה. (ב) תו קשי' למ"ש התו' (ד"ה ולהימנה) דבתובעת כתובה אין נאמנת נוקמה בתובעת כתובה [הגם] שמלשון התו' יבמות משמע דאנשואין מיהא נאמנת מיהו בס"פ הכותב (פ"ט. ד"ה מיגו) לא משמע כך בתו' וגם ברא"ש משמע שאינה נאמנת. (ג) ותו קשי' לוקמה שאמרה גרשתני ביום פלוני ואשתכח שיקרא והיינו שהיתה מוכחשת שלא היתה שם באותו יום. ואף דיש לדחות דחדא מינייהו נקט מ"מ לפ"מ שיבורר מדברינו שיש הפרש וחילוק סברא נכונה ביניהם א"כ היה צריך הש"ס להשמר שלא נטעה שתלוי דוקא בסברא זו:

אלא נראה דקושטא דמילתא ס"ל לש"ס דאף דהיתה משקרת להפקיע עצמו ממנו לא היינו מחזיקין אותה לשקר בנפשה להנשא לאיש אחר באיסור א"א הגם שראיתי למעכ"ת דמקהי אקהייתא בדברי התו' שכתבו דבקטטה איכא דיוקא זוטא ותמה כ"ת הא רוצית להשמט ממנו. ובעניותי אינני רואה מקום תמי' דבשביל שאמרה גרשתני ורוצה לצאת מתוך שעבודו לא יחויב שחפצה להנשא לאחר באיסור א"א דשמא מבקשת למיתב ארמלות חיות או שמתוך כך אחר שהוא רואה שמפקעת עצמה ממנו יתן לה גט ברצון. או דמ"מ חוששת למורא הבריות וכדי ביזיון שתצא באיסור א"א ושפיר שייך בה דיוקא עכ"פ כי עביד איניש דגזים ולא עביד. ותדע לך אטו תפסל לשבועה בשביל שאמרה גרשתני בפני פו"פ. דמ"מ אכתי לא עבדה איסורא ולא איתרע חזקת כשרות דידה לחשבה לזונה בשביל דיבור זה. דאל"כ מיד שאמרה גרשתני ואשתכח שקרא איך תיתיב תחת בעלה הרי חשודה. אף דבזה יש דקדוק בלא"ה כתבתי בתשובה אחרת אשה שזנתה ברצון באיסור א"ח איך תנשא לאיש הא כבר חשודה על הזמת ויש לחוש שתזנה גם תחת השני ואפי' תימא דבזנות מירתתא מ"מ איך נאמנת על ספירת ימי נדה הא קיי"ל חשוד על חמור חשוד על הקל ואין כאן מקומו. וגם בעוברת על דת ומשמשתו נדה איך

תנסב לגבר אוחרן ואין להאריך כאן בזה. עכ"פ לא פשיט לן זה. רק דרש"י (קט"ז. ד"ה דמשקרא) פי' דמשקרא מתכונת לאסור [וי"ל] היינו חששא בעלמא אבל לא לאחזוקי:

ונשוב למה שהוחלנו שכפי הנראה דברי הש"ס באו בדיקדוק דדוקא בכה"ג דהיה שיקרא טובי דאמרה גרשתני בפני פו"פ ושאילנא להו. והוא דודאי לאו בשופטני עסקינן מאחר שנאמנת לומר גרשתני למה לה לעשות תוספת המביא לידי גרעון לומר בפני פו"פ וע"כ לומר דחושבת שלא תהא נאמנת בלא עדים א"כ מאי אהני לרמאה ברמיותה שתאמר בפני פלוני והרי יבורר שקרותה ותהיה לבוז. אלא ברור שמתוך שהיא תולה עצמה בפלוני ופלוני זה עצמה ראי' ששכרתן במעות או בדברים שיעידו לה והם הבטיחוה על כך כעובדא דמייתי בר"ה פ' אין מכירין (כב:) שחששו שמא תבא לאדם שאינו הגון ותפקיע עצמה שלא כדת. מעתה נראה עיקר החשש בקטטה שנחשדת לאהדורי אסהדי שקרי אבל בשביל שקר אחר לא נחשדת עדיין שלא תחוש לחומר שבסוף:

מעתה נתחזקו דברי הרמב"ם ויסודתו בהררי קודש בעומק סוגית הש"ס. שעיקר החשש ששכרה העדים. ואפילו למאן דמפרש דאמרה בדדמי היינו שגם היא לא נחשדה לעשות שקר בנפשה בדבר שיבורר אבל מ"מ הריעותא בשביל שחשודה לשכור עדים לכן יש לחושדה והיינו דמיבעי' לן בע"א בקטטה אחר שהוחזקה לאהדורי אשיקרא יש לחוש ששכרתו וכדברי הרמב"ם משה אמת ותורתו אמת:

ח) **ואולם** במה שהעיר כ"ת ליישב דברי הרי"ף דבעי' דע"א במלחמה פשוט לו ובע"א בקטטה לא אופשיט לי'. ומעכ"ת כ' לחלק דשם י"ל דלא סני' לי' וגם לטעם דייקא מותרת אלא דדחיק לי' שאין זה מפורש בצד הבעי'. באמת י"ל בפשיטות חדא כפי מה שכתבתי בתשובתי (סי' כ"ח א"ד) בדעת הרמב"ם דחשש מלחמה מדרבנן ולכן פסק שלא תצא. א"כ י"ל דהרי"ף ס"ל דמדיגלת לא מוכח דבודאי טעמא משום על"ג רק דהש"ס תופס הספק להקל בזה כיון דאין חשש דאורייתא אבל בקטטה מספיקא לא מצא להקל דשמא חששא דאורייתא היא. גם י"ל לפי גירסת הרי"ף דמיסני סניא לי' י"ל דודאי קים לי' להש"ס אי קים לן טעמא משום דייקא לא היינו יכולין להתיר דיש לחוש לספק דסניא לי' אבל אחר שנוסף גם ספיקא דשמא משום על"ג הוא תופס הש"ס להקל בשני צדדין דשמא משום על"ג ושמא לא סני' לי' אבל בקטטה דודאי סני' לי' אין כאן רק צד א' שמא משום על"ג ובצד א' אין תופסין להקל ואין לך אלא המפורש בש"ס ולק"מ קושית רשב"א על הרי"ף:

גם הלום ראה ראיתי לכת"ר שהתעורר בדיוק על דברי הרמב"ם בחיבורו (בפי"ג מגירושין דין ב') שנתן טעם למלחמה שמא תסמוך על דברים שרובן למיתה כגון שנהרגו הראשונים והאחרונים שהיה בעלה באמצעתן וכו'. והוא טעמא קמא דרבא והאריך כ"ת למה פסק כטעמא קמא דרבא ולא כאת"ל. ובעניותי לא כן אנכי עמדי שאין חילוק לשונות באת"ל. כי צדקו שניהם יחדיו ליתן טעם כמין חומר. בחומר בקודש דברי קדשן של חכמי המשנה למה החמירו במלחמה. ונקט רבא כל מה דאיכא למיחש דאפשר דאמרה כל הני דאיקטל כו' ואפילו לא היה לנו לחוש לזה לחוד כיון דשלום בינו לבינה מ"מ אפשר שיהיה האומד בדרך זה ובאמת יש לחוש לשניהם שיהיה או מצד זה או מצד זה והרי החשש קרוב ביותר. והך את"ל הוא כעין הך את"ל ר"פ המפקיד (לד.) מי יימר דמיגנבא ואת"ל וכו' ובפ' כירה (דף מ"ו:) מי יימר דנפל ואת"ל כו' אבל לא שיכחשו זה את זה רק לפי ענין המאורע הם נדרשים:

ומה שתפס הרמב"ם בחיבורו תחילת דברי רבא. יראה דאגב אורחא אסברא לן בדדמי והאיר עינינו בדברי רבא שתמוהים לפי הנראה דאיך שייך לומר שגוזרת עליו המיתה משום כל הני דאיקטל איהו פליט שא"כ ע"כ לומר שלא נשאר שום א' מאנשי המלחמה וזה נגד המוחש שהרבה נמלטין. לכן אסברא לה הרמב"ם שדנה כן לפי ענין המאורע שהיה בעלה באמצען. אבל באמת אין נ"מ לדינא כלל בין חשש זה לחשש זה:

ואם לא יתפייס כת"ר בכך שהרמב"ם בחיבורו הוא פוסק ולא מפרש. נוכל לומר כי מחכמת לשונו ניכר שאפילו באומרת קברתיו דלשיקרא נמי חיישינן. ומזה החשש מצא און לו דחיישינן להך שיקרא. והוא דרבא משמע דאיכא למימר הך טעמא כל הני דאיקטל איהו פליט והיינו ע"כ שדנה כן לפי ענין המאורע. והשתא איך הספיק לו הך טעמא דא"כ אם אמרה שבעלה היה בראש אנשי המלחמה או בסופן א"כ אין שייך אומד זה כל הני דאיקטיל שהרי רבים נמלטים. ואין לחוש (שהיה) [רק באם הי'] באמצע המוכים והשתא כשאמרה שמיד שירד למלחמה נספה והשיגו חץ הראשון דלא שייך הך סברא תהא נאמנת. אע"כ כשנדמה לה שמת שקורי נמי משקרא. א"כ מראש דבריו ניכר שסוף דבריו אמת בבבא שסמך לה דאפילו אומרת קברתיו אינה נאמנת:

ואינו רחוק לומר לפ"ז שכלל הרמב"ם בצחות לשונו במ"ש על דברים שרובן למיתה נכללו ג"כ סוף דברי רבא זימנין דמחו לי' בגירא כו' אלא שהוסיף לומר כגון זו [היינו טעמא קמא בכל הני דאיקטול וכפירושו כגון שנהרגו וכו' ותקשי כהנ"ל באם אמרה שהשיגו חץ הראשון הכי נאמינה. ובע"כ] שומעין ממנו שאין סומכין על אמירתה

שהמעשה (לא) כן היה. דבכה"ג יש לחוש לשיקרא ג"כ. ומינה נשמע דאפילו אומרת קברתיו אינה נאמנת:

סימן ל

בנטבע במשאל"ס, ידבר בענין לא שהה כדי שת"נ לענין דיעבד, עוד סברות חדשות ונצורות בענין משאל"ס, גם ידבר בדיני סימנים, ובחשש שאלה.

שאלה

מעשה אירע פה ק"ק בליל ג' כ"ה אייר הלכו אנשים מפה קהילתנו יצ"ו לכפר לענקא הסמוך לקהילתנו ורצו לעבור את הנהר ווייסיל למדינת קיר"ה ושם היה איש אחד ר' נחמן אשר היה דר שם בכפר לענקא הנ"ל וגם אותם הלך חשכים ואין נוגה לו ונטבע בנהר ווייסיל ואשתו לא ידעה מאומה ויהי בבוקר ותפעם רוחה ולא מצאה מנוח כף רגלה ברדפה אחרי מאהבי' ותבא העירה בוכית ומבכות ומיללת על בעל נעורי' וקול צוחה נשמע בעירנו לאמור הנה ר' נחמן מת ונטבע בנהר ווייסיל והקול נשמע כפעמון ושאלנו וחקרנו ודרשנו לאמור מבטן מי יצא הקרחה הזה וספרו לנו את המעשה שהיה שהלכו מכאן מוה' יקותיאל זלמן ב"מ שלמה כ"ץ ז"ל ואחיו כהר"ר יאקילע כ"ץ וכהר"ר משה בהר"ר יהודא ליב וכהר"ר קלונימוס קלמן בהר"ר זאב וואלף ושלחנו אחריהם ובאו לפנינו. במותיב תלתא בי דינא כחדא הוינא ואתו לקדמנא ושאלנו אותם בתו"ע ובעונש אל"י ונ"ע ואמרו לנו בזה הלשון מיר זענין ארויס געגאנגען בזה הלילה קיין כפר לענקא צו ר' נחמן אז ער זאל מיט אויך אריבער איבער דער קאמער איבער דער ווייסיל אזוי איז ער גיקומען צו פארין פון כפר ווינעהר אין וויא ער איז אריין גיקומן האט ער גיזוגט צו זוגתו גיב מיר עפיס צו עסין אזוי האט זי עם גיגעבין ווי ער האט אפ גיגעסין האט ער ניזוגט לאזין מיר שוין גיין אין זענין מיר גיגאנגען ווי מיר זענין גיקומטן צו דער ווייסיל האט דער ר' נחמן אראפ געשטויסין דיטשילנע אין זיי דער ר' זלמן ואחיו ר' יאקיל אין ר' קלמן וענין גבליבן אויף דעם בארטין אין מיר זענין גידאנגין אויף דער ווייסיל נעבין דעם לאנד שטראם אפ ביז מיר זענין גיקומען צו איין נידעריקין לאנד זענין מיר ארויס גיקראכן ווידנר אויף דעם לאנד וואש זיי זענין גישטאנען אין מיר האבין אויש נישעפט דיא טבילנע עש איז גיווועזין איין לאך דרינען אזוי האב איך משה גיקומען איין שטיק מאנטיל מיינעם פון מיר אראפ אין האט פר שטעקט דאש לאך פון דער טשילנע אזוי זענין מיר מידער אויף דטר טשילנע אזוי זענין מיר ווידטר אויף דער טשילנע אין מיר האבין אן גיהויבין צו שווימען אין דער ר' נחמן האט ושיפט אין מיך האט ער לישט

גילאוש שיפען וויא מיר זענין גיקומען נאהנס פון לאנד שמעבר הנהר ווייסיל אזוי האט דער צאהל קאפעראל גישריגען נחמן משה די ביסט דאש האבין מיר גיזאגט יוא בקיצור ווי איך בין גיזעסין אזוי איז דער ארויס גיפאלין אויס דער טשילנע אין דער ווייסיל אריין אין די טשילנע האט זיך פון עהם אווועק גיריקט אין דער ספאדיק איז פון עהם אראפ אין איז געקומען צו דער טשילנע צו שווימען אזוי האב איך גימיינט אז דאש איז נחמן אין חאפ עהם אן בייא דעם קאפ אזוי איז נאר גיוועזין דער בלויסער ספאדיק אזוי האב איך גיזהין ווי ער האט גיארבעט אין דעם וואסער אין האט זיך גיפליסקעט אזוי האט דער צאל קאפעראל גישריגען האבלי דא אהער אין ער האט גיצאפעלט אין איז גשפרינגען קיפאער אין האט געשריגען משה משה וויא לאסט די מיך ווי דער צאל קאפעראל האט אזוי געשריגען האב איך גימיינט אז זייא האבין עם ארויס גינומען האב איך דער נאך גינומען דאש קליינע שאווילע וואש עס איז גילעגין אין דער טשילנע הנ"ל אין האב מיך דער מיט צו ריק גישיפט קיין לענקע אזוי האבען מיר גיהארט איין גוטע וויילע מיר זאלין הערין וואש טיט זיך מעבר הנהר איז גיוועזין שטיל האבין מיר גימיינט אז ער איז לחלוטין ארויס געקומען האבען מיר גיהארט נאך איין גוטע וויילע האבין מיר גיהערט איין קול פון ר' שמעון רייטער מקהילתנו יצו אזוי האבין מיר גישריגען אריבער ר' שמעון ר' שמעון איז דארט נחמן אזוי האט דער ר' שמעון געשריגען הה הה עש איז שוין נאך נחמן. וכך אמרו כולם מיר האבן גיהערט דעם פלוסק וויא ער איז אריין גיפאלן. און קלמן האט געזאגט וויא ער איז אריין געפאלן האט אזוי איין פלוסק גגעבן דער נאך וויא מיר האבן גיהערט דעם פלוסק האב איך גזאגט צו מיין ברודער עש האט דארט אפ געריסען פון יענער זייט איין שטיק בארטן אונ איז אריין געפאלן און האט אזוי איין פלוסק גגעבן דער נאך ווי מיר האבן גהערט זיין געשריי ווי ער האט גשריגן משה ווי לאסט דו מיך דער בארעמץ ענק ראטעוועטץ האבן מיר גוויסט אז ער טרענקט אונ דער נאך ווי מיר האבן גיהערט פון ר' שמעון רייטער האבן מיר שוין גוויסט לחלוטין דעם אמת. זהו תורף עדותו:

אחרי זה שלחנו אשר האשה מ' חנה פייגל אשת כה"ר נחמן הנ"ל ואחרי התורני מ' שמעון רייטער ואמר לנו ר' שמעון בזה הלשון איך האב מיינע כלים גלאדן האב איך גיהאט תבואה צו נעמען צו לאדן אויף יענע זייט ווייסל האב איך גינעכטיגט אין כפר איבניץ אין דער קרעטשמע אזוי האב איך מיר גיבעט אונ האב מיך גלייגט שלאפן אונ ר' הירשלע שטאבניצער האט דארט אויך גנעכטיקט אין דיא קרעטשמע הנ"ל ער איז אויף גווועזן ער הט גיהאט עפעס צו טאן אונ איך האב גישלאפן איז גקומען ר' הירשלע

סטבניצר צו מיר מיט איין גוואלד הייב דיך אויף דער בארום דיך האשטו דו גהערט נחמן איז דער טרונקען גווארן אזוי האב איך מיך אויף גחאפט אונ בין ארום גלאפן קוקן צו דער ווייסל אזוי האב איך עם שוין נישט גזעהן נאר דעם צאל קאפראל מיט די אנדרע א"י וואס זענן דארט גוועזין האבען מיר גוויזין דאש ארט ווי ער איז דער טרונקען גווארן אויף דער גרעסטער טיפענישע עס איז ניט ווייט גוועזן פון לאנד אונ דער צאל קאפפראל מיט די אנדרע בעלי מלחמות האבן מיר דער ציילט ווי זיי האבן גישריגן האבילע האבילע דא אהער דא אהער וואהרום מען פלעגט צו רופן דעם נחמן האבילע וואלט ער גישווימען שטראם אפ וואלט ער אפשר ניצול גווארן ער איז אבער גשווימען שטראם אויף איז ער מיד גווארן אונ איז אראפ גפאלן דער נאך איז ער גשפרונגן עטליכע מאל קפויר אונ האט גישריגען משה משה ווי לאסט דו מיך אונ איז ווידער קפויר געשפרונגען אונ האט גשריגן אוי איך בין פאר ביי משה משה ראטעווע דאס אלטץ האבן מיר די א"י פאר ציילט אונ מיר זענן גשטאנן אהן גוטע ווילע ביי דעם וואסער ואין קול ואין קשב איין טייל זענן אריין גיגאנגן אין דער קרעטשמע אונ איין טייל ארוס גגאנגען עס האט איין לאנגע צייט גיווערט אז מיר זענן גיגאנגן ארויס אהין ווי איך בין אזוי ארויס גגאנגען צו דער ווייסעל האב מיר די הענט גבראכן אזוי האבן די מענשן גהערט וואס זענן גשטאנן פון יענער זייט ווייסל צו לענקע צו האבן זיי גהערט מיין קול אזוי האבן זיי אריבער גישריגן ר' שמעון ר' שמעון איז ר' נחמן ארויס האב איך זייא גיענפרט עש איז שוין נאך נחמן אזוי האבן זיי גשריגין יוא דו טרייבסט קאטאווועש אזוי האב איך גיענטפערט איין ביטער קאטאווועס. זהו תורף הגדת ר' שמעון הנ"ל. בענין סימנים שבגוף ובגדים יתבאר מתוך התשובה:

תשובה

א) **הנה** בודאי אם היינו יכולין לדון על טביעה זו שיש לו דין נפל למים שאין להם סוף כבר הי' נקל בידינו לפתוח שערי ההיתר כיון שהיה מוחלט בידינו שאם נשאת לא תצא ועל ענין לכתחילה כבר היינו יכולין לבקש צדדין שונים כיון שכבר ליתא לאיסור דאשת איש שהרי אם נשאת לא תצא ולא היינו צריכין לירד לעומקא עמק הלכה לערות יסודות אשר בנו האחרונים להחמיר בחומרות ולבאר כל חמירא כפי דעת של תורה להלכה ברורה. אמנם באמת אין כאן עדות ברורה רק שנפל למים וכפי דברי עד הראשון וגם כפי דברי הא"י שאמרו עם הצאל קאפראל אז ער איז אללע מאל קפויר געקומען אונ דער נאך איז ער מיד גיווארן אונ איז אראפ גיפאלן. וכבר נודע מ"ש רמ"א (סי' י"ז סל"ד) דאפילו העידו שטבע רק שלא העידו ששהה כדי שתצא נפשו תצא והוא בשם תשובות

רמב"ן. ולא נזכר כמה זמן הי' שעמדו הבעלי מלחמות ואח"כ היהודים אם הוא שיעור כדי שתצא נפשו כי מפירש"י יבמות (דף קכ"א ע"ב ד"ה שלום) וז"ל שעדיין יכולה לחיות וכן שני' אבל שלישית שאין יכולה לחיות אמר להם עלתה עכ"ל. משמע דשיעור שתצא נפשו הוא יותר משתי שעות עד שתתחיל שעה שלישית [ועי' לקמן אות יז] וזה אינו מבואר בגב"ע שהי' כך:

אמנם בתשובה שדינו נרגא בזה [עי' לעיל סי' כב אות ז] דמה תועיל השהי' שמא הובילוהו המים למקום רחוק שאין קשת הראי' שולטת. והבאנו ראי' לזה מהא דמייתי הש"ס (קכא.) מר"ע שאמר דף של ספינה נזדמן לי [וכן מר"מ שאמר גל טרדני וכו'] ומשמע (שלא) [מדלא] נזכר נס אחר ששהו שתצא נפשם. שכפי דבריהם לא הי' נס אחר ששהו שתצא נפשם. שכפי דבריהם לא היה נס רק מה שנזדמן לו הגשר או הגל שטרדו. וא"כ מאי ראי' אמר שגדולים דברי חכמים לחוש למי שראן שנטבע במצולת הים וצלל כעופרת במים אדירים ושהה כדי שתצא נפשו. אלא ודאי לעולם לא נפיק מדין מים שאל"ס כל שנראה כפי הטבע רחוק שינצל [היינו אם נימא דבלא שהה מדאו' אסורה משום דבכה"ג אין רובן למיתה (נו"ב קמא סי' מג) אי משום דבחזקי עדיפא ערובא (ריב"ש סי' שע"ט) תקשי על מה קאי כמה גדולים ד"ח. בל"ש לא נכלל בד"ח. ועל שהה ליכא ראי'. אבל אי גם בל"ש מותרת מדאו' א"כ ג"ז נכלל בד"ח י"ל דקאי הראי' על ל"ש]. ויש לי להוסיף נופך שאמר מי העלך משמע שפשוט לו שמעצמו בלי שום סיבה לא הי' יכול להנצל ע"י עצמו ואף בדר' חנינא בן דוסא נזכר ג"כ בתי מי העלך ומאי שאלה הוא זו שמא עלתה מעצמה שהרי יכול לחיות כ"כ כפירש"י. לכן נוטין הדברים שכל שטבע ולא עלה מיד כיון שלא הציל עצמו מיד רחוק הוא שיעלה מעצמו כי כל מה שמשתהה יותר נעשה עיף ויגע ובהול מסכנת המות. רק שכל שיכול לחיות אפשר שיועלה ע"י איזה סיבה ושמא ראוהו אחד מרחוק והעלהו וכדומה סיבות שונות לכן פשוט להם שמעצמי רחוק הוא שיעלה אם לא שיזדמן ההצלה ע"י סיבה מקריית. לכן י"ל דלעולם לא נפיק מדין מים שאל"ס שמ"מ ההצלה בדרך רחוקה ועכ"פ אם נשאת לא תצא ושלא כדברי תשובות רמב"ן שהביא רמ"א דבעינן שהה במים שאל"ס כדי שתצא נפשו:

ועוד הבאנו ראי' בתשובה ממה דמוזכר בגמרא (קכ"א:) מאן איכא בי חסא טבע חסא וע"ז אמרו בגמרא דלא תצא. ומשמע שלא אמר טפי רק טבע חסא ולא נזכר כלל ששהה. וכבר אמרנו בתשובותינו [עי' לעיל סי' כה אות ג] דמותיבנא תיובתא כלפי שנאוי דרשב"א שהרשב"א גופי' השיג על הרמב"ם מה שמצריך בא"י מל"ת שיאמר קברתיו כנזכר (פי"ג מגירושין דין כו) והביא המ"מ שם שהשיב עליו הרשב"א ממעשים הנזכרים

בגמרא ומהא דטבע חסא שלא נזכר קברתיו. והנה הרשב"א עצמו שהוא תשובת הרמב"ן כנודע שסובר שאין לו דין מים שאל"ס רק בשהה כדי שתצא נפשו א"כ תקשי לי' איך יפרש הך דטבע חסא. ואם יאמר שלא סיימוה בש"ס שאמר ששהה א"כ גם קברתיו י"ל שאמר. ואם בקברתיו שיש מעשים בגמרא שאמר בפירוש וקברתים לא ניחא לי' להרשב"א לומר שנשמט הדבר הצריך לעיקר. כ"ש בענין שהה שלא נזכר כלל על מים שאין להם סוף איך ניחא לי' שנפרש שאמר שטבע וששהה. דאדרבה טביעה בלשון העולם אפילו לא שהה וכמ"ש רמ"א שם. ומה שנזכר במים שיש להם סוף שהה אפשר דבמים שיש סוף שכיח טפי שינצל אבל במים שאל"ס אי בעינן שהה מאי אהני הא י"ל שהובילוהו המים למקום רחוק במקום שאין קשת הראי' שולטת ושם יצא. או י"ל דגם במים שיש להם סוף לא בעינן שהה רק לענין שתנשא לכתחילה אבל לענין טבע כל שטבע בענין שנראה שירד להציל ולא הציל עצמו ונפל לעמקי מצולה י"ל שרחוק שינצל ולא תצא [ועמ"ש בזה לקמן אות ז]:

ב) **גם** הלום ראיתי בדברי ה"ה (בפי"ג דין י"ט) על מ"ש הרמב"ם [ע"א אומר ראיתיו שמת במלחמה וכו'] או שטבע בים הגדול ומת. שכ' שם הה"מ בסוף ד"ק ובמים שאל"ס שאי אפשר לעמוד על בוריו של דבר לעולם אינו מעיד העד עד שישהה כדי שתצא נפשו ולא חיישינן דאמר בדדמי וזה שכתב רבינו או שטבע בים הגדול וכן עיקר עכ"ל הה"מ. ופי' בכ"מ דבריו דדייק ממ"ש הרמב"ם שטבע בים הגדול. ומת. משמע שיודע בודאי שמת ואי אפשר לעמוד על בוריו רק לפחות ששהה כדי שתצא נפשו הילכך אע"ג דלא אמר קברתיו אם נשאת לא תצא ע"כ. ונפלאתי מאד על זה שהרי המ"מ גופי' כתב שמלשון הרמב"ם משמע דדוקא בע"א חיישינן לבדדמי ולא בשנים א"כ אם איתא שכונת הרמב"ם באמרו ומת להורות ששהה כדי שתצא נפשו שאי אפשר לעמוד על בוריו א"כ אפילו בשנים נמי לא תנשא דהיינו דינא דנפל למים שאל"ס דלא תנשא:

ולפענ"ד הדבר ברור דלא אתי הרמב"ם לומר רק הבעי' דע"א במלחמה ונזכר בגמרא דמים כמלחמה דמיין לכן נקט לה הרמב"ם באמר טבע במים ומת. אע"ג דמת ודאי משמע שמת בבירור והיינו שפלטו הים ומת בבירור מ"מ חיישינן שאומר בדדמי והיינו בשביל שרובן למיתה אף מה שאומר מת אינו אלא לפי דמיונו שלא ינצל. והיינו בעיין בגמרא. ובשנים שאמרו מת לא חיישינן לבדדמי כפי דיוקו של המ"מ עצמו בדברי הרמב"ם לכן אמרינן ידעו בבירור שמת לא מצד דמיון הדברים שרובן למיתה. אבל בע"א לשון שמת נוכל לפרש שהוסיף מעצמו במה שנדמה לו שמת לכך צריך לומר קברתיו דאל"כ חיישינן שקרא לטביעה מיתה לפי שנדמה לו שלא יעלה עוד וזה שייך לבעי'

דש"ס. אבל באמר נפל לים הגדול ולא אמר מת אין ענין להאיבעי' דש"ס דהיינו דינא דמים שאל"ס דאפילו בשנים לא תנשא:

וגם בכוונת המ"מ לא מן השם הוא זה שאין כוונת המ"מ לדקדוק שכתב הרמב"ם ומת. דהכרח הוא כמ"ש שהוא עיקר הבעי' אי קרא מיתה לדברים שרובן למיתה. רק כוונת המ"מ לפי מה שהעתיק הרמב"ם האיבעי' בע"א שאמר שמת. אלא דהמ"מ משום דס"ל דגם במשאל"ס בעינן שהה כדי שתצא נפשו א"כ הי' אפשר לומר דבע"א דחיישינן לבדדמי א"כ אפילו אומר שטבע בים י"ל שאומר בדדמי שנדמה לו שנטבע ובאמת לא שהה ואין כאן עדות אפילו על מים שאל"ס. דאם חיישינן לבדדמי אע"פ שאמר בפירוש מת יש לחוש נמי בדדמי אם אמר שטבע בים הגדול ולא אמר מת שמא לא שהה כלל ויהי' הדין שאפילו נשאת חצא דהטביעה עצמה קורא בדדמי אבל לא שהה כלל. לכן אמר המ"מ דלהך בדדמי לא חיישינן שאפילו אמר טבע סתמא אמרינן מסתמא שהה ולא נפיק מיהת מדין מים שאל"ס אע"פ שלא אמר בפירוש שמת. וזה שסיים המ"מ וז"ש רבינו או בים הגדול. ר"ל היינו האיבעי' על מים שאל"ס בע"א לא יצויר כי [אם] על זה שאמר מת. אבל בלא אמר מת אין חילוק בין אחד לשנים ולא חיישינן להך בדדמי שמא קרא טביעה ללא שהה ויהי' הדין שאף אם נשאת תנא. דליתא דכשאומר טבע סתם נמי לא תצא. והיינו דניהו דחיישינן על המיתה שאומר בדדמי מ"מ על הטביעה לא חיישינן לבדדמי. ועכ"פ לא תצא אפילו אומר טבע סתם. דאי הוה חשש שאומר על הטביעה בדדמי הי' ראוי להיות הדין שתצא לזה נתן הטעם דלא חיישינן שיקרא טביעה ללא שהה דבלא שהה לא היה מעיד שטבע. לכן לא זכר המ"מ או שטבע בים הגדול ומת. דכל עיקר כוונתו להוכיח דעל הטביעה אינו אומר בדדמי ושהדין שלא תצא כמו בשני עדים במים שאל"ס. כן נראה לענ"ד ברור כוונת המ"מ ודלא כמ"ש רבינו בכ"מ:

גם מה שהוכיח רבינו הכ"מ בסמוך ממ"ש הרמב"ם (בדין כ) ולא עלה. אינו מוכרח כלל שכוונתו ששהה כדי שתצא נפשו. ונראה דהך לא עלה אינו דברי העד כלל דא"כ [נצרוך] שיעיד העד שאבד זכרו ונשתכח שמו ג"כ. אלא דאורחא דמילתא נקט הרמב"ם שע"י שלא עלה אבד זכרו ונשתכח שמו. ואדרבה ממ"ש הרמב"ם שאפילו הי' א"י שהסיח לפי תומו ואמר טבע פלוני בים לא תצא. משמע שלא אמר רק טבע וכהך דטבע חסא. וזה קשי' ג"כ על המ"מ איך כתב שמסתמא לא הי' מעיד אא"כ שהה דא"כ איך מתירין בא"י מסיח לפי תומו שאמר טבע שמא לא שהה. ומ"ש דארישא סמך שכתב ולא עלה. לא נהירא לפע"ד. ועוד דאפילו א"י אמר שלא עלה איזו שיעור תתן לו שמא כונתו שלא עלה כפי אומד דעתו אבל לא שהה כלל כדי שתצא נפשו כפי הדין. דבשלמא בישראל

י"ל שמסתמא מה שאמר שלא עלה היינו כל שיוכל לחיות אבל במסלפ"ת מה ראי' ממה שאומר שלא עלה שמא לא המתין שיעור הראוי:

ג) **לכן** לפענ"ד נראה ברור שדעת הרמב"ם שכל שקרא לו טביעה הוא מסתמא בענין רחוק שינצל וכשאבד זכרו ולא נודע מה הי' לו יש לו דין מים שאל"ס בכל אופן. וכפשטא דש"ס טבע חסא שמסתמא לשון טביעה אפילו בא"י מסיח לפ"ת אינו מתפרש רק באופן שרחוק שינצל:

כן נראה מל' הרמב"ם (בפ"ז מנחלות דין ג) במ"ש מי שטבע במים שאל"ס ובאו עדים שטבע בפניהם ואבד זכרו אע"פ שאין משיאין אשתו לכתחילה וכו'. הרי שם לא הזכיר שלא עלה משמע בסתם טביעה נמי דוקא לכתחילה לא תנשא. ומה שהניח שם בכ"מ בצ"ע כמ"ש הרמב"ם אח"כ ואח"כ נשמע שמת. נלענ"ד לפרש דבריו דהיינו בענין שמוחזק אצל העולם שבודאי מת. דאל"כ הך שמיעה מאי אהני ממה נפשך אי ס"ל להרמב"ם (דאין תולין) [דתולין] השמיעה לאחר שהקול יצא מכח מה שהעידו בדברים שרובן למיתה א"כ הך שמיעה מאי אהני הא היינו מכח הקול וכמ"ש רמ"א (בהג' ל"ד). ואי ס"ל דאין תולין השמיעה בדברים שרובן למיתה אמאי לא תנשא. אלא ודאי כדפרישית דבעינן דעכ"פ אצל העולם מוחזק מכח המעשה שמת והיינו ממה שאבד זכרו ולא חשבו עליו שלא ישוב עוד וראה את ארץ מולדתו מרצונו רק מחמת שמת במקרה זו שאמרו עליו דברים שרובן למיתה. ואפשר שלמד הרמב"ם כן ממה שנזכר (בגמ' קכא:) אצל חסא דרב נחמן אמר האלקים אכלוה כווריי לחסא מדיבורי' דר"נ אינסבא אשת חסא, והיינו לפי שמוחזק אצל ר"נ כפי ענין המקרה שבודאי מת. אבל אם הוא בענין שמסופק אצל העולם שמא ניצל מכח איזה מקרה שידענו באיש הזה כגון שהיה מלומד לשוט בים הגדול וכדומה בזו יש לחוש שמא באמת ניצל אף שלפי דעת העדים ודאי מת מ"מ לפי מה שאנו בקיאין באיש ההוא אין דנין עליו משפט מות כה"ג. אבל היכא שאצלינו מאומדן דעתינו שמת רק לחוש חומרי דרבנן שמא ניצל על ידי דף של ספינה או גל ודאי אצלינו בחזקת שמת:

ויצא לנו מזה שדעת הרמב"ם שכל שהועד עליו שנטבע ומוחזק אצלינו בחזקת שמת ואבד זכרו עכ"פ הוא כדין מים שאל"ס שאם נשאת לא תצא. וטעמו ונימוקו עמו כדמוכח עובדא דחסא דע"י שאמר טבע חסא נתנו לו דין מים שאל"ס שלא תצא. הגם שאין דעתינו מכרעת נגד הרשב"א ומ"מ ורמ"א. עכ"פ יש לנו אילן גדול לתלות בו ויועיל לנו הרבה לצירוף סניפין אחרים וכמו שיבואר מדברינו להלן בעזר צור ישראל וגואלן:

ד) **עוד** נלע"ד לעשות סניף ממה שראינו שייאש עצמו ולא קיוה להנצל וכמו שאמר אוי איך בין פאר ביי משה משה ראטעווע. ומזה נראה שידע בנפשו שאין כח בידו לחתור אל היבשה י"ל דלב יודע מרת נפשו. כעין שאמרו בחולה אומר צריך. וידע שאם לא ינצל ע"י אחרים יצלל במים אדירים:

ומנא אמינא להא להאי סברא. אמינא לה ממתניתין. משנה ערוכה בשילהי יבמות (קכב.) דמשיאין ע"פ בת קול ומעשה בא' שעמד כו' ושוב מעשה בנלמון בא' שאמר אני פ' בן איש פלוני נשכני נחש והריני מת הלכו ולא הכירוהו והשיאו את אשתו. ואיכא לאקשוי' הא ודאי ע"י נשיכת נחש לחוד אין להעיד עליו שמת [וכ"מ מהרי"ו הובא בחמ"ח ס"ק קה וז"ל ע"י נשיכת נחש מת ע"ש] דהא משמע בגמרא דיומא (דף פ"ג ע"ב) מי שנשכו נחש קורין לו רופא ממקום למקום ובשבת פ' שמנה שרצים (קי.) גבי בר קשא ופ' אין מעמידין (כז:) חויא דרבנן לית לי' אסותא. א"כ נשיכת נחש יש לו רפואה. והשתא תמה על עצמך איך משיאין את אשתו שמא אח"כ בא רופא אצלו או שערי רפואות לא ננעלו ושמא הלך ונתרפא במקום אחר. בפרט דמשמע שהלכו מיד ולא הכירוהו א"כ ודאי איכא ריעותא טובא ואיך משיאין את אשתו. אלא ודאי עיקר סמיכתינו ע"פ דברי עצמו שמסתמא לב יודע מרת נפשו שלא יהיה לו עוד תוחלת להתרפא. א"כ י"ל גם בנ"ד שאמר בפירוש איך בין פאר ביי והרי זה כלשון הריני מת א"כ היה אפשר לצדד מזה התירא ג"כ:

ובזה נ"ל ליישב מה שתמה המ"מ (פי"ג הכ"ג מגירושין) על הרמב"ם למה השמיט הך עובדא דאחד שעמד על ראש ההר ובכ"מ דחק. ולפענ"ד דהרמב"ם לשיטתי' דמפרש [בפירוש המשניות] בת קול אינו בת קול ממש רק כהנך עובדי. ונראה דמוכח כן מן הש"ס דפריך [על מעשה בא' וכו'] ודילמא שד הוא ומשני דחזי לי' בביאה [דבבואה] א"כ ודאי ע"פ בת קול ממש יש לחוש שמא שד. א"כ אפילו נימא דלא קיי"ל לחוש לשד בשעת הסכנה מ"מ עכ"פ ע"כ הפירוש בת קול אינו בת קול ממש [מדחזינן בשו"ט דגמ' דעל הקו' דילמא שד הוא לא הוצרך לשנוי' דבשעת הסכנה וכו' וסגי בשינויא דחזו בבואה. ואכתי תקשי רישא דמשיאין ע"פ ב"ק] דבהא יש לחוש שמא שד הוא ובבואה (איכא) [ליכא]. ובזה אין אנו צריכין למה שכתב בעל תוי"ט (שם מ"ו) דטעמו של הרמב"ם משום אין משגיחין בבת קול. רק דהדבר נלמד מענינו דליכא לפרושי בת קול ממש ממאי דאוקי בש"ס דחזי לי' בבואה [ובב"ק לא שייך זה] א"כ לא איירי בבת קול ממש רק בענין המפורש בסיפא בא' שעמד על ראש ההר. ובזה נראה שטעם הרמב"ם לפרש דודאי בסיפא איכא רבותא טפי שהעיד על עצמו שימות והלכו ולא הכירוהו. זה

ודאי רבותא טפי מא' שעמד על ראש ההר והלך לו דאטו בכיפי תלי' לי. ומשנתינו בדרך לא זו אף זו. והך קושי' דפריך בש"ס דילמא שד הוא כו' כ"ש דקשי' אסיפא דשמא נמצא שם הרוג אחר מימי קדם ושד אמר שפלוני מת מאחר שלא הכירוהו ואיכא ריעותא טובי. וס"ל להרמב"ם כפי שיטתו (בפ"ב מגירושין ה"ד) דבשעת הסכנה כותבין אע"פ שאין מכירין. לכן גם כאן לא חיישינן לשד וצרה. וממילא כ"ש ברישא דליכא ריעותא כ"כ אם המעיד הלך לו לדרכו כן נ"ל ברור בדעת הרמב"ם וא"צ לדחוק כמו"ש הכ"מ שסמך על מ"ש (בהלכות גירושין פ"ב הי"ג) דהיינו הך דינא בעצמו ומשנתינו בדרך לא זו אף זו כדרך הש"ס בכל מקום. וכן נראה דאל"כ כיון דרישא רבותא טפי לפי מסקנא שכותבין אע"פ שאין מכירין א"כ ה"ל לתנא למיתני בדרך לא זו אף זו כדרך הש"ס בכל מקום. א"ו הך חששא שייכא טפי בסיפא וכדפרישית:

ויצא לנו עוד סניף דכשאמר בעצמו שהוא מת לא חיישינן שניצל והלך לו:

ה) **תו** אמינא בי' טעמא דכבר כתב הגאון הנודע ביהודא שמי שהלך ע"ד לחזור מיד ולא חזר דאיתרע חזקת אשת איש טובי. כעת לא ראיתי מקומו אך כך כתוב אצלי בתשובה שאלה להרב מפלונצק. ומילי דסברא נינהו ואני אבא אחריו ומלאתי את דבריו כמקור נפתח מן הש"ס וסמוכים באמת וישר. והוא מדאמר ביבמות (דף קכ"א.) תניא א"ר מעשה בשני בני אדם שהיו מכמרין בירדן ונכנס א' למחילה של דגים ושקעה חמה ולא ראה פתחה של מחילה ושהה חבירו כדי שתצא נפשו ובא והודיע תוך ביתו למחר זרחה חמה והכיר פתחה של מחילה כו' א"ר כמה גדולים דברי חכמים שאמרו מים שאל"ס אשתו אסורה ע"כ. והנה יפלא מאד איך העיד שמת בלא ראיית הטביעה כלל שהרי המחילה של דגים אינה סכנה כלל וכפירש"י שאדם מגביה צווארו למעלה מן המים. א"כ תמה על עצמך במה ידע שמת שמא שהה שם לאיזה סיבה רצונית. ורבי סייע דברי חכמים (דבמשאל"ס אשתו אסורה] ותימא גדולה איך נסתייעו דברי חכמים במי שנטבע במצולות ים ממי שנכנס לרצונו ולא ראה טביעתו כלל ולא נכנס למקום סכנה כלל, ומוכח מזה קולא גדולה דכיון שנכנס למים ע"ד לחזור מיד ולא חזר תולין מן התורה] במצוי שנטבע ולא אמרינן שנמלך ונשתהה שם לאיזו סיבה. וסמכינן [מה"ת] על אומד זה להתיר אשתו שבודאי נטבע והוא קולא גדולה וחדוש נפלא:

עכ"פ נוכל ללמוד בנ"ד שיצא ע"ד לחזור עם האנשים שעמו ולא חזר וראו שנטבע במצולות ולא יוכל להציל עצמו שעכ"פ לא נאמר שיצא והלך למרחוק מדעתו. אם לא באופן שהמים הובילוהו למרחק ושם ניצל וזה ודאי חששא רחוקה למאד ולא נפיק מדין

מים שאל"ס לענין דיעבד עכ"פ (משמע אפילו לכתחילה סומכין) (דהא התם משמע דלולי דברי חכמים אזי אפי' לכתחילה סומכין] ואפילו במים שאין להם סוף כמו הירדן:
ו) **ודע** שיש עוד ריעותא בעדות זה מה שהיה בלילה וכבר אמרו בגמרא (קכ"א.) מים שיש ל"ס כל שעומד ורואה מד' רוחותיה. משמע שעכ"פ רואה שלא עלה וא"כ בלילה יש לחוש שמא עלה מן הצד שלא ראוהו הא"י. ואם היה אז אור הלבנה אין ריעותא דמעידין לאור הלבנה כדאיתא במשנה (קכב.). ואין להביא ראי' מן הש"ס (קכב.) שזכרנו שחשכה עליו ולא הכיר פתחה של מחילה ואעפ"כ העיד עליו ושמא יצא ולא ראה. דאפשר לומר דשם לא היה לו מקום לצאת רק בדרך פתחה של מחילה וזה שבחוץ יכול לשמור הפתח אפילו בלילה משא"כ זה שבפנים שהלך אנה ואנה ונלאה למצא הפתח מ"מ צ"ע דלדבריו שנטבע במקום שאין שם הפתח א"כ שמא עלה שם א"כ משמע שגם בלילה יש לסמוך אם נסתכל שלא עלה אף שחשיכה לזה ולא מצא הפתח וצ"ע:
ז) **עוד** נראה להביא ראי' [למ"ש לעיל אות א] דכל שטבע אע"פ שלא שהו עליו כדי שתצא נפשו יש לו דין מים שאל"ס לענין דיעבד. דהא רב אשי אמר בגמרא (קכ"א.) הא דאמרו רבנן מים שאל"ס אשתו אסורה ה"מ באינש דעלמא אבל צורבא מרבנן אם איתא דסליק קלא אית לי'. א"כ אפילו בלא שהה שתצא נפשו רק שנטבע במים איכא סברא זו דאם איתא דסליק קלא אית לי' ומסתמא נטבע ומת. וא"כ גם בהא דקאמר קלא צורבא מרבנן ול"ש אינש דעלמא דיעבד אין לכתחילה לפי א"כ משמע לענין דיעבד עכ"פ דהוה משאל"ס אפילו שלא שהו כדי שתצא נפשו. וכבר עלה בדעתי לדחות דלא אהני סברא דקלא אית לי' רק במשאל"ס דליכא תו חששא דאורייתא א"כ י"נ דלעולם בעינן ששהה כדי שתצא נפשו. אלא דמלשון התוס' (שם ד"ה ולא) שכתבו ואע"ג דרובייהו צורבא דרבנן אי סליק קלא אית לי' מ"מ לא חיישינן לאותו רוב ולא תנשא לכתחילה כמו ברוב גוססין עכ"ל משמע דרוב גמור הוא א"כ נראה דאפילו לא שהה עליו כדי שתצא נפשו רק שטבע במים הוה בגדר משאל"ס. כיון דסברא אם איתא דסליק קלא אית לי' הוה רובא כמו רוב גוססין א"כ משמע דאינש דעלמא במשאל"ס שוה [לענין דיעבד] לצורבא מרבנן דלעולם הוה רובא למיתה ולא תצא נמי באינש דעלמא דכל שטבע במשאל"ס רובן למיתה. ושלא כדעת הרשב"א וריב"ש גם הגאון הנ"ב שנה ושילש כמה פעמים בתשובותיו דבלא שהה הוה בחזקת א"א ותצא ובאמת כבר הוכחנו מפשט הש"ס שלא כדברי הרשב"א וריב"ש. ודברי הרמב"ם ותוס' מסייעין לי. ולפ"ז אפשר דאפילו במים שיש להם סוף אם לא שהה מ"מ רובם למיתה דהא לסברת רב אשי בצורבא מרבנן שייך

אם איתא דסליק גם במים שיל"ס ונסתייעה הסברא שכתבתי דגם ביש להם סוף שהייה מדרבנן וצ"ע:

ועוד נראה דלפי מה שפירש"י שם בש"ס גבי אגמא דסמקי (קכא. ד"ה אגמי) שעומד במקומו ואינו מים חיים כמים שיש להם סוף דמי שאינו יכול לשוט על פניהם מרחוק הילכך אם איתא דסליק הוו חזי לי' עכ"ל. משמע דעיקר טעמא שיכול לשוט על פניהם. א"כ אם ראוהו שירד להציל נפשו כמו בנ"ד ונלאה ונטבע במצולה שכ"ש שאין יכול לשוט עוד למרחוק. ואפילו נימא דשייך גלי אשפלוהו היכא שיש שטף מים חיים. מ"מ עכ"פ לא נפיק מדין משאל"ס לענין דיעבד דחששא דגלי אשפלוהו אינו רק שנדון כמים שאל"ס ולא חמיר מינייהו:

ח) **הנה** עד הנה עזרונו רחמיו ית' לצדד שיהיה נ"ד נקרא מים שאל"ס שיצאה מחזקת א"א מן התורה וכ"ש אם תדעו בבירור ששהו כדי שתצא נפשו כפי ענין המאורע בעיר הקרובה אל החלל:

עתה נשית ידינו לבאר בענין הסימנין שנמצאו בו. הנה סימנין בתואר פניו שהיה לענגליך ומראה הזקן. אינו סימן כלל ודמי לחורי וסומקי וארוך וגוץ. והסימן שתחת האוזן הוא סימן טוב. אלא שלא ראיתי שהעידו העדים עליו. שלא נזכר בעדותן אם ראו סימן זה כי כללו בתחילה בכלל על סימנין [שאמרה] האשה חוץ מן השומא מחמת שנשתנה העור מחמת נפוח ונגלד קצת ובפרטן אתה מוצא כל הסימנין [שאמרה] האשה חוץ ממה שתחת האוזן וקרוב לומר שגם זה לא ניכר מחמת רקבון ובלוי העור מחמת השריה במים לכן לא אוכל להעמיד יסוד ע"ז:

וגם בסימן השיניים (שציוה להוציאן) קשה לעשותו אפילו לסימן אמצעי. וסימן קרחת שבראש אפשר שג"כ אינו סימן אמצעי דשכיח קרחת מחמת שחין שמורטין השער שבמקומו. וכבר אמרו חז"ל (יבמות קכ.) בשומא אי אמרינן שומא מצויה בבן גילו לא חשיב סימן אפילו אי סימנין דאורייתא. הן אמת שכבר עמדנו בזה בתשובת שאלה איך יחלקו הלשונות מהיפוך להיפוך דלחד לישנא יהיה סימן מובהק לחד מ"ד ולאידך [לישנא] לא יהיה [לאידך מ"ד] אפילו סימן אמצעי ואין להאריך כאן בזה. מ"מ אפשר שמ"מ ערך כמות הקריאה אפשר שיהיה סימן אמצעי אף דבודאי לא צמצמה ממש מ"מ אפשר בצירוף מקומו וכמותו אפשר שיהיה סימן אמצעי. וגם בצירוף השיניים. ואף דבחמ"ח [ס"ק נה בסופו) כתב [דסברא זו] שגם מצד שקול הדעת יש לצרף סימנין לא מצינו רמז לזה במחברים. כבר הבאנו בתשובת שאלה ראי' לזה מן הש"ס ב"מ (דף י"ח) הא דאמרו עדים מעולם לא חתמנו על גט אחר של יוסף בן שמעון ופריך מאי

למימרא ומשני ניחוש דילמא אתרמי שמא כשמא ועדים כעדים. הרי מפורש אף דהשם לחודי' אין סומכין עליו מ"מ בצירוף חשיב לסימן מובהק עד דפריך מאי למימרא. ככה כתבתי בתשובה זה שנים רבות. וממוצא דבר אתה למד דאפילו סימנים שאינם אמצעים מצטרפים דהא על השמות לחודי' אין סומכין אפילו אי סימנין דאורייתא כמבואר בש"ס ואפ"ה לשמא כשמא ועדים כעדים לא חיישינן כלל. ע"כ נקוט מיהו פלגא בידן דשניהם יחשבו לצירוף סימן א' אמצעי. מצורף לזה נפילת המים שידועים בזה [האיש הנידון] וניחוש שמא הזדמן איש אחר שלקחו ממנו השינים וגם היה לו קרחת בראשו והוא נפל ונטבע במים וזה הלך עכ"פ לא יגרע מסימן אמצעי עכ"פ:

ט) **עוד** יש לנו צירוף דאורייתא דעת ר"ת ורא"ש דר"ת סובר כמו שהביאו בתוס' (קכ. ד"ה אין) ורא"ש דדוקא כשאין שם אלא הראש אבל אם כל גופו שלם יכולין להכירו אפי' אין שם פדחת וחוטם ע"י ט"ע של גופו וכן הובאו דבריו בש"ע (סעיף כ"ה) אלא שכתב וחלקו עליו האחרונים. ובחמ"ח (ס"ק נ"ד) כתב שנדחו דברי ר"ת בגודא רבא על לאחר ג' ימים. וכבר בארתי בתשובה אחרת [ע' במש"נ ח"ב סי' סא א"ב] שר"ת עצמו בספר הישר הרגיש בזה וישב דבריו בעצמו. והעמיד עצמו על דבריו וסיים בספר הישר ולא משום עיגונא כתבתי רק מדינא וכל המחמיר חוטא.

גם בארתי שם דברי ר"ת שלא כיון ר"ת על סימנים כלל כמו שהביא הב"י וב"ש (ס"ק עז) רק ט"ע לחוד. ודברים ברורים הם בלי ספק בדעת ר"ת ותוס' ורא"ש וטור וקשה עלי האריכות לשנות הדברים:

מעתה בנ"ד שתואר פניו נפחת וכשהפכוהו הכירוהו בט"ע של גופו שפיר יש לסמוך לדעת ר"ת וסיעתו. ואף דלא ניכר עד שהפכוהו אין זה ראי' כי מחמת שט"ע היה רגיל עם תואר פניו לכן לא ניכר כ"כ אבל בצד שני שלא נשתנה הט"ע שפיר הכירוהו בט"ע ואין ריעותא בט"ע כלל ממה שלא הכירוהו בצד שהיה עם הפרצוף פנים. וכן משמע [קצת] בגמ' יבמות שם דמייתי ראי' מאבא בר מרתא שלא הכירוהו ע"י שדבק קירא בבלייתא באפוהי ותקשי לר"ת הא אכתי היה להם להכירו ע"י ט"ע של הגוף בלא הכרת פנים א"ו משום שנעשה שינוי בפניו לא הכירוהו ואף שע"י עיון היטב יכולין להכירו בט"ע מ"מ כיון שיש שינוי בצד פרצוף אינו ניכר בקל כ"כ אבל בצד השני שפיר ניכר ע"י ט"ע של גופו. א"כ לשיטת ר"ת והתוס' והרא"ש שפיר יש לסמוך על ט"ע. הגם שכתב הש"ע וחלקו עליו האחרונים כבר כתב [החמ"ח ס"ק מו והב"ש ס"ק עז] שלא נדחו דבריו לגמרי ויועיל לשחר סניפין:

י) והנה בנ"ד לפמ"ש מע"ל הכירו כל בגדיו בט"ע ובפרט הבגד ציצית והחגורה. וכבר נודע מ"ש האחרונים דבכל בגדים לא חיישינן לשאלה וגם במילי דמצוה:

אמנם בעיקר דינא (דשאלה) [דחשש שאלה]. הנה כבר הארכנו בתשובה בימי חורפי [עי' במש"נ ח"ב סי' צב] באריכות גדול כל פרטי ודיקדוקי הסוגיות. וכבר כתב הש"ך בח"מ (סי' סה ס"ק כו) שנ"ל עיקר שלא לחוש לשאלה אלא שמ"מ הניח בצ"ע. ואם היינו יכולין להחליט שזה יש לו דין משאל"ס א"כ י"ל עפמ"ש בתשובה אחרת [לעיל סי' כב א"ח ובסי' כד] דלענין מים שאל"ס מהני סימנין אמצעים וכן כתב הגאון בנ"ב (סי' מו) כיון דליכא חששא רק לענין לכתחילה והבאתי ראי' לזה מחביות של יין שנמצא ונתן בה סימן מותרת בשתי' למוצאה משמע סימן כמו בכל אבידה. אלא בדרבנן סמכינן אסימנים אמצעים. א"כ י"ל דגם חשש שאלה לא חיישינן במשאל"ס כיון דליכא איסורא רק לכתחילה. מיהו נראה דיש לדחות זה דהא למאי דמוקי סימנין דאורייתא בעי לתרוצי (שם קכ:) גופו דארוך וגוץ כליו דחיישינן לשאלה. אלמא חשש השאלה גרע מסימן שאינו מובהק דסימנין דאורייתא ומ"מ בכלים חיישינן לשאלה [א"כ י"ל דההה"ד אי סיד"ר הגם דבמשאל"ס מהני ס"א מ"מ חיישי' לשאלה במשאל"ס]:

אלא דמ"מ י"ל בפשיטות דבלא"ה לא מצינו מי שמחמיר בפירוש לחוש לשאלה רק הרא"ש ושאר מחמירין א"כ י"ל דלא החמירו רק מספיקא איזו שנוי' עיקר בש"ס והיינו דוקא לענין דאורייתא אבל לענין משאל"ס דרבנן י"ל דנקטינן להקל ולא חיישינן לשאלה כלל:

ובאמת בלא"ה כתב הרמ"א (סוף סעיף לב) דבנטבע בבגדים לא חיישינן לשאלה והוא ממהר"ם פדואה (בסי' ל"ו) אלא דהאחרונים כתבו לחוש להחמיר שמא יצא זה והשאיל בגדיו לאחר ואחר הוא שנטבע. וכבר הארכנו בתשובה [עי' לעיל סי' כו א"ז] ולא אוכל להמלט מטורח ההעתק להשנות הדברים לפי שהוא כמעט עיקר היסוד בהיתר העגונה ונבא אל הביאור. דהנה לכאורה קשיא סוגיא דיבמות (דף קט"ו) בשני ת"ח שהתיר רבי נשותיהן ומסיק דאסקינהו קמן [וחזנהו לאלתר] וקאמרי סימנים. וקשה ל"ל כולי האי הא אפילו בלא שום הכרה היה לו להתירן דהא איתא בפסחים (דף יוד ע"א) דרבי ס"ל בשדה שאבד בה קבר ונמצא בה קבר אמרינן שזהו שנאבד הוא שנמצא א"כ תקשי לר' אפילו בלא שום הכרה נאמר שאלו הנאבדים הם הנמצאים. ומצאתי בנודע ביהודה (סי' מ"ו) שהרגיש בזה וכתב דבהך עובדא היו הרבה אנשים בספינה ואח"כ כתב דדוקא על האדם שנכנס שיש לו חזקת טהרה אבל לא על על השדה שהוא בחזקת טומאה [וגם רבי מודה דלא נטהר השדה וכן באשה דאיכא חזקת א"א]. ולענ"ד ליתא דהא פליגי

בשדה ומשמע אפילו בימות הגשמים ובקעה בימות הגשמים ובקעה בימות הגשמים רשות היחיד לטומאה כדאיתא (בפ"ו דטהרות משנה ז) ובספק טומאה ברה"י לא מהני חזקת טהרה וא"כ אם נדמה להתם נימא שאם נטבע אדם יחידי נתירה בלא שום הכרה דאמרינן הוא שנטבע הוא שנמצא כיון דהוכחנו דא"צ חז"ט ונשאר רק תי' הא' דהיו שם עוד נטבעים]. והא ודאי ליתא דא"כ מאי פריך (בדף קכ"א) מההוא דטבע בדיגלת ואסקוה אגישרא דשביסתנא. נימא דכיון דזה נפל בדיגלת הוא שנמצא. ואף דזה יש לדחות שלא נודע כלל שטבע וכמ"ש לעיל באותה התשובה מ"מ קולא יתירה היא:

לכן נראה דודאי במים שכיחי נטבעים בזה הים גדול ורחב ידים והזמן עלול לפגעים וכל הדרכים בחזקת סכנה יש לחוש שהנמצא אחר הוא. אע"ג דמשמע בבכורות (דף כה:) דר' ס"ל אפילו בשדה דדרכה למיקבר תלינן שזה שאבד הוא שנמצא. מ"מ בלא ידעינן שאבד בה קבר לא הוה מחזקינן טומאה בשדה רק מפני ריעותא שאבד בה הקבר וכיון שנמצא קבר בטלה הריעותא. אבל במים אפי' טרם (שנמצא) [שנטבע] זה יש לחוש לנטבעים שבריבוי אנשים שכיחים פגעים ומקריים שונים. ואפשר שיש תמיד נטבעים במים ממקומות רחוקים כי במים רחוקים נעשו קרובים שמובילין מרחוק לקרוב:

אמור מעתה שכל זה לא שייך רק בנטבע שנמצא ואין הכרה במלבושים. אבל בנטבע שידוע שנטבע במלבושים שלו ואח"כ נמצא א' במלבושים של זה שדנין עליו אין אנו מסופקין בנטבעים אחרים רק בזה שדנין עליו או שמא יש נטבע אחד ששאל מלבושים שלו והוא יצא וניצל והאחר הוא שנטבע במלבושים של בעל העגונה. ודאי חששא רחוקה למאוד שהרי לא הוחזק במים אדם עם מלבושים של בעל העגונה רק בעל העגונה בעצמו. א"כ י"ל לכ"ע תלינן שהנאבד הוא הנמצא אפילו לרשב"ג שאמר תבדוק כל השדה כולה היינו משום דדרכה למיקבר בשדה. אבל אי אפשר לומר שדרך שיהיה מלבושים של בעל העגונה במים הללו שנטבע בעל העגונה במלבושים ההם הא ודאי לא שכיח כלל:

ועוד דבשלמא בסתם נטבעים י"ל כאן נמצא וכאן היה מימי קדם ואין זה בעל העגונה. אבל כאן כיון שידענו שנטבע במלבושים שלו א"כ כשתמצי לומר שיצא והשאיל בגדיו והאחר נטבע. א"כ בשעה שיצא לא הי' מלבושים אלו במים ושוב בא ע"י אחר שנטבע. א"כ טפי אית לן למימר כאן נמצאו וכאן היו מעיקרא ולא נחזיק ממקום למקום רק שמעולם לא יצאו מן המים הללו:

יא) **ועוד** דיבמות (דף קט"ו ע"ב) בעובדא דיצחק ר"ג אזיל מקורטבא לאספמיא כתבו התוס' דאיירי בלא הוחזקו ושכיחי שיירתא ושם קיי"ל כרבא דלא חיישינן לתרי יצחק

ואפילו תימא) [הא דנקטינן] דאין מתירין בראה שנטבע בעל העגונה ושוב נמצא נטבע אחר ולא שזה הוא ע"כ לומר דבמים הוא כמו שכיחי שיירתא והוחזקו דיש לחוש לנטבעים מרחוק. מ"מ כיון שמכירין הבגדים נקרא לא הוחזקו שלא הוחזק אחר בבגדים אלו במים רק זה. י"ל דלא חיישינן לאחר:

הן אמת שעל גוף חשש שאלה יש לדבר. הא לא הוחזק אחר בבגדים הללו רק זה א"כ למה ניחוש לאחר הא בלא הוחזק מתירין וכאן נמי לא הוחזק אחר בבגדי בעל העגונה ודברנו מזה בתשובות אחרות [ועי' לעיל שם סי' כו]. וי"ל לזה דודאי כל שלא נודע מי הוא י"ל דיש לתלות בזה ברובא דעלמא והא עדיף משכיחי שיירתא [ולכן חיישינן גם בלה"ח]. אבל בנ"ד שאין לדון במים אחר שידענו שזה נפל למים ונטבע ע"כ אתה צריך לומר שזה שנפל יצא והשאיל בגדיו לאחר והאחר הוא הנמצא. ומהכ"ת לתלות בכך שהרי לא הוחזק אחר שנטבע בבגדים אלו ולא אהני רובא דעלמא לחוד רק שנטבע אחר ג"כ והא ודאי (עדיף) [גרע] משכיחי שיירתא ולא הוחזקו:

יב) **ועוד** נראה להוכיח מהא גופי' דלענין שאלה (כשיצטרף [אם צריכין לצרף] עוד חששא לא חיישינן. דהא בגמ' (קכ:) פריך אי חיישינן לשאלה חמור בסימני אוכף היכי מהדרינן ומשני לא משאיל אינש אוכפא דמסקיב לי' לחמרא. ובאס"ז לב"מ פיר"ח שאם היתה בהמת המשאיל רזה ובהמת השואל שמינה ומתפשט האוכף וכשמחזירו עושה בבהמה. והשתא תקשי שמא ידע בבהמת חבירו השמינה היא או רזה והיא כמי חמורו. אלא ודאי כיון דשאלה בלא"ה חששא רחוקה אין לחוש כולי האי כיון דאינו שוה לכולם כולי האי לא חיישינן:

ועוד וכי חמור אינו עתיד למות וישאר האוכף, בלא החמור הלעולם יחי' [ונחוש דחמורו מת והשאיל האוכף] וזה ודאי חששא קרובה יותר מנ"ד שנאמר שפשט בגדיו והשאילן לאחר והאחר נטבע בהם. א"ו דלשאלה בדרך רחוקה לא חיישינן:

יג) **עוד** נ"ל דלא מבעי' למ"ש לעיל (אות א ז) דנ"ד מקרי משאל"ס. א"כ מן התורה כבר יצא הנטבע מחזקת חי ומחזיקין אותו למת כפי דין התורה א"כ י"ל אם תמצי לומר שאיש אחר נטבע אתה מוצא מחזקת חי אדם שהיה בחזקת חי. ולא דמי לסתם נטבע אף שידענו שזה נטבע אין תולין בו דהיינו כדפרישית לעיל (אות י ד"ה לכן) דלעולם לא ימנע מפגעי הזמן אפילו שיהי' אחד מני רבבה שהרי המים אין גדר עומד בפניהם כדפרישית דשכיחי עכ"פ איזו נטבעים בעולם ויש לתלות ברובא דעלמא. אבל בנ"ד שאין הספק רק על שנים הנה זה שנטבע בפנינו ידענו שיצא מחזקת חי וכשתמצי לומר שיצא והשאיל בגדיו לאחר והאחר נטבע ע"כ תאמר שזה שהיה בחזק. מת יצא לחזקת

חי והאחר שהי' בחזקת חי יצא מחזקת חי והגיע שערי מות. ולהא ודאי לא חיישינן. דהא קיי"ל (גיטין כח.) במביא גט ממדינת הים אפילו הניחו זקן או חולה נותנו לה בחזקת שהוא קיים אלמא דחזקת חי מבטל חזקת א"א:

אלא אפילו נימא כיון דלא שהה עד שתצא נפשו אינו בגדר מים שאל"ס. מ"מ ודאי כבר נפיק מחזקת חי [וכ"כ הנו"ב קמא סי' מג ד"ה והנה מי דאפילו ספינה שנשברה בים נותנים עליה חומרי חיום וחומרי מתים כדאיתא בגיטין פ' כל הגט (דף כח ע"ב) א"כ כשתתלה באחר אתה צריך להוציאו מחזקת חי לגמרי. א"כ ודאי מסתבר לתלות טפי בזה שידענו שיצא מחזקת חי ולא נאמר שניצל והשאיל בגדיו למי שלא היה בכלל סכנה ואח"כ ירד שערי מות:

ועוד מצד המציאות ודאי מיתה שכיחי טפי מנפילה למים וטביעה וא"כ אפילו נימא שזה ג"כ עדיין בחזקת חי ויאמר שניצל מ"מ איך נימא שהשאיל בגדיו לאחר ונפל למים שיש בהם סכנה ומת. עכ"פ דיותר יש להעמידו בחזקת שלא נפל במים מחזקת שלא מת דמיתה שכיחי כדאיתא פ' כל הגט (דף כט ע"ב) א"ר כיון דמעמידין בחזקת חי שלא מת כ"ש דמעמידין בחזקת שלא נפל למים שיש בהם סכנה מי שלא ידענו שנפל במצולות מים ולא נתלה שאחר נפל ומת כיון דיש להעמידו בחזקת שלא נפל כלל אבל זה שנפל בפנינו שכבר הגיע לסכנה אפילו תימא דאם לא נמצא מעמידין אותו בחזקת חי ושיצא במקום אחר ואין לו דין מים שאל"ס. מ"מ כיון שזה שנמצא ודאי בבגדים שנפל זה שידענו שנפל. יותר יש לתלות בו שעכ"פ לית בי' בחזקת שלא נפל משנתלה באחר שתצטרך לומר על מי שלא הי' בחזקת שנפל למים. שנפל דאפילו ששניהם שווין לענין חזקת חי מ"מ חזקת שלא נפל איכא באחר מה שאין בזה:

באופן שלענ"ד הך פיסקא דרמ"א דבנטבע בבגדים הוא כהלכה למשה. משה אמת ותורתו אמת. דבכה"ג לא חיישינן לשאלה אפילו לא שהה כדי שתצא נפשו:

יד) **וראיתי** להרב בנודע ביהודה שאלה כ"ח (בד"ה ואולם) [ד"ה ונ"ל דרך] שביקש לומר דמהר"ם פדוואה לא קאמר רק היכא דהוה מים שאין להם סוף אבל בנדון זה הוה איסור תורה וכמ"ש שם (בדף כ' ד"ה והואיל) שרב אחד טעה בזה. דכיון דלא שהה והביט לכל הצדדין שלא יצא ומהר"ם פדוואה כתב חזינא קמאי דקמאי שביקשו עלילות להקל במים שאל"ס א"כ י"ל דדוקא במשאל"ס קאמר עכ"ד הנו"ב:

ואני אומר כי אדרבה המעיין בתשובת מהר"ם פדוואה (סי' ל"ו) מבואר שלא העיד כלל ששהה רק אמר סתם שנטבע והכירו וראיתי אותו אחר שהעלהו הים במלבושיו שהי' לבוש בהם בספינה ע"כ. הרי אדרבה מוכיח מדברי מהר"ם דבלא שהה נמי בכלל מים

שאל"ס שכל שנטבע בים כבר הוא בגדר משאל"ס אפילו בלא שהה וכמו שהוכחנו לעיל (אות א' ג' ז') מלשון הש"ס והרמב"ם והתוס' דע"כ לא קאמר במתני' רק על ספינה שאבדה בים נותני' עלי' חומרי חיים וחומרי מתים אבל אדם שנטבע בים י"ל דלעולם לא נפיק מדין משאל"ס וכן בכל מצולות מים שיש בהם סכנה:

ועוד יש להוכיח כן מל' רמ"א עצמו ע"פ מה שהעלה הגאון בנ"ב (בסי' מ"ג דף מ"ג ע"ב ד"ה ואומר) שבמים שאל"ס סמכינן אסימני' דרבנן גם נקטינן להקל דלא חיישינן לשאלה בדרבנן [וכ"כ לעיל אות י'] ודברים ברורים וראוי לסמוך עליהם. א"כ הרמ"א שהעתיק דברי מהר"ם פדואה על דברי המחבר שכתב שיש סי' מובהק ע"כ איירי בחשש דאורייתא דלא שהו עלי' עד כדי שתצא נפשו דלמשאל"ס א"צ סי' מובהק אדרבנן. וע"ז הביא רמ"א י"א אם נטבע בבגדים מהני סי' מובהק בבגדיו א"כ מוכח דאפילו באיכא איסור תורה סמכינן. ועוד דלדבריו במים שאל"ס לעולם לא חיישינן לשאלה דבהא נקטינן להקל כאיקומתא דלא חיישינן לשאלה. ולמאי נ"מ הביא רמ"א בנטבע בבגדים א"ו אפילו היכא דאין לו דין מים שאל"ס מ"מ לא חיישינן לשאלה בכה"ג:

ועיין ב"ש (סי' י"ז ס"ק ל"ז) דלדעת הרא"ש אם אמר א"י ישראל שיצא עמי מת לא חיישינן שאחר נתלוה עמו. וכ"ש דליכא למיחש שאחר הי' עמו ושאל הבגדים ונטבע בהם:

טו) ועוד אני מבאר לאפושי בהתירא מ"ש בתשובה אחרת כי יש מקום לומר דהא דמסיק בש"ס חיישינן לשאלה וכבר נודע דעת מהר"ל מפראג שסובר ביש סימן אמצעי בגופו וס"מ או טב"ע בבגדים מהני מכח ממנפ"ש דלאיקומתא דסימנין דרבנן א"צ לומר חיישינן לשאלה. והב"ש (ס"ק ס"ט) השיג עליו די"ל דאי סימנין דרבנן כ"ש דחיישינן לשאלה דאינו סי' מובהק ביותר [וכוונתו דמה אי סיד"א דסגי ס"א מהני חשש שאלה לגרע הס"א או הס"מ או הט"ע דלא יוחשב אפי' כס"א ק"ו אי סיד"ר דבעינן ס"מ ביותר דתועיל חששא דשאלה לגרע הסי' ואפי' הט"ע דלא יוחשב כס"מ ביותר]:

ובתשובת שאלה בימי חורפי הארכתי למאד בזה בעומק הלכה [ע' מש"נ ח"ב סי' צ"ב] וקשה להעתיק ולשנות הדברים אך מ"ש בקצרה זה איזו שנים ששניתי בשאלה כזו והארכתי קצת [ע' שם סי' ס"א] לחזק את אחר אמרתי ג"כ בתשובה הלזו. די"ל דלא קאמר הש"ס דחיישינן לשאלה רק בסי' אמצעים שאפילו שהם דאורייתא י"ל כיון דאינו מובהק ביותר אהני חששא דשאלה לגרוע כח הסימנין אמצעים עם שהם מן התורה אבל בטב"ע לעולם לא חיישינן לשאלה. ובתשובה שכתבתי זה שנים מצאתי לי און ואילן גדול הוא ר"ת בספר הישר שכתב ראי' דטב"ע מהני בגופו וכתב תדע דתנן אע"פ שיש סימנין בגופו אבל טב"ע עדיף ומעידין עליו. וזה נזכר ג"כ בתוס' (ק"כ ד"ה אין) ועוד

דשמא בסימנין הוא דקאמר הכי עכ"ל וקשה איך יתן ר"ת מקום לדיוק זה דתקשי לי' איך קאמר אע"פ שיש סימנין בגופו ובכליו הא ללישנא דחיישינן לשאלה אפילו טב"ע לא מהני וע"כ ליכא למידק מזה מידי. אלא נראה דר"ת מפרש דלעולם טב"ע מהני אפילו בכלים. דלא חיישינן לשאלה רק בסימנין אמצעים אהני חששא דשאלה לגרועי הסימנין דסימנין אמצעים אינם בירור כ"כ דשמא יש עוד א' בסי' זה ולהכי מספקא לן אם הם דאורייתא. אבל לט"ע שהוא בירור לא אתי חששא דשאלה לגרועי. ובתשובה שכתבתי בימי חורפי הארכתי ליישב לפ"ז מאי פריך חמור בסימני אוכף איך משכחת לה.. ולפום סברא שכתבתי י"ל דמשכחת במובהק דלא חיישינן לשאלה. ושם כתבנו ע"פ עומק הלכה. מיהו נ"ל בפשיטות דלאו קושיא היא דמשמע אי סימנין דאורייתא מרבה נמי חמור בסימני אוכף בסימני דכל אבידה ולא דוקא במובהק. וכדמשמע לישנא דרבא אבל בסימנין דאוכף וכתבו התוס' דנקט סימנין דאוכף אי סימנין דאורייתא ומשמע דדומיא דסימנין דשמלה מהני נמי באוכף. א"כ י"ל דלא חיישינן לשאלה רק בסימנין אמצעים שאינם בירור גמור ולא בטב"ע. א"כ צדקו דברי ר"ת דגם בכלים דוקא בסימנין אמרינן אבל טב"ע מהני לעולם. הרי מצאנו עמוד גדול לסמוך עליו:

ובהכי ניחא מה שהקשה הב"ח בתשובה למה המציא כלל חששא דשאלה. טפי ה"ל לאוקמה גוף וכלים בחד גווני וכדמסיק בחורי וסומקי. ולפ"ז ניחא דודאי בס"ד הוה ס"ד כיון דסימנים אמצעים גופו חידוש הוא א"כ כל שמצטרף (זה) [לזה] עוד חששא דשאלה לא סמכינן עלייהו כלל דהא גופא חידושא הוא שיועילו סימנין אמצעים אף שיש בנמצא כמותן. אבל למסקנא דפריך מחמור בסימני אוכף והוכרח לדחוק דלא משאיל אוכף וזה נ"ל לדוחק דמידי אוכף כתיב באורייתא דמשמע דאוכף לאו דוקא הה"ד מרדעת וכדומה. א"כ משמע לי' דאפילו בסימנין לא חיישינן לשאלה להכי מסיק כליו בחורי וסומקי ואפילו בסימנין דלא חיישינן לשאלה.

ומה מאד התחזקו בזה דברי הגאון בנ"ב (סי' ל"ב ד"ה ואני אמרתי) שהבאתיו בתשובה (סי' צ"ב) שהרמב"ם העתיק חמור בסימנים מרדעת ודייק בנ"ב דלא חיישינן לשאלה דעל מרדעת לא שייך לא מושלי אנשי. וכתבתי שם שבתשובה אחרת (ע"ש ריש סי' ל"ז) כתב דהרמב"ם חיישינן לשאלה וסותר עצמו. אמנם למ"ש נראה די"ל דמשו"ה גופי' הדר הש"ס (וחששא) [מחששא] דשאלה דלא משמע לי' דדוקא אאוכף קאמר. בפרט לפי מה שנראה מדבריו בהלכות נחלות דסובר סימנין דאורייתא מעיקר הדין רק לחומר אשת איש חיישינן. וא"כ אפשר דשינוי' דתורי וסומקי עיקר ולא חיישינן כלל לשאלה:

עוד אמרתי לסייע הסברא שכתבו דבכל בגדים לא חיישינן לשאלה. א"כ אפשר דלמאי דמסיק דאוכף לא מושלי אינשי א"כ משמע לי' דכ"ש דכל בגדים לא מושלי אינשי. וא"כ במתניתי' דנקט סתם סימנין בכליו משמע אפילו בכולן וזה מסתבר יותר דלא מושלי מאוכף לכן מוקי בחורי וסומקי. וא"כ נסתייעת הסברא דבכל בגדים לא חיישינן לשאלה. ובנ"ד נמי הוו כל בגדים כמ"ש מע"ל:

טז) **שוב** ראיתי בתשובת נ"ב (ס"ס נ"א) משמע מדבריו דהקרחת שבראשו פשוט לו דהוה סימן ג"כ אמצעי עכ"פ. וא"כ כבר נודע צידוד החכ"צ דשאלה דיחיד מקרי שהשאיל בגדיו לאותו שיש בו הסימן. ובתשובה הארכנו ליישב הסוגיא מה שקשה על זה ואמרנו סמוכות לדברי החכ"צ ממה שהקשה הגאון בנ"ב על הב"ש (ס"ק ס"ט) שדחה דברי מהר"ל מפראג שביקש לומר דלהך שינויא דסימנין דרבנן לא חיישינן לשאלה. והב"ש דוזה דאי סימנין דרבנן כ"ש דחיישינן לשאלה. והקשה בנ"ב (סי' ל"ב ואני אומר) א"כ מאי פריך דאי חיישינן לשאלה חמיר בסימני אוכף היכא מהדרינן ותיקשי ולטעמיך אי לא חיישינן לשאלה ע"כ לומר סימנין דרבנן וכ"ש דחיישינן לשאלה ונדחק בדבר. ולפ"ז י"ל שפיר דאי סימנין דרבנן י"ל דאייריי שנותן סימן שאינו מובהק על החמור ועל האוכף יש טב"ע או סימן מובהק דה"ל שאלה דיחיד ולא חיישינן. אבל אי סימנין דאורי דאורייתא ל"ל דיש סימן אמצעי בחמור דא"כ לא צריך לאוכף כלל ופריך שפיר דוקא אי חיישינן לשאלה וסימנין דאורייתא. [וכ"כ במש"נ ח"ב סי' צ"ב ד"ה איברא דמ"מ] ועכ"פ בזה הדין עם מהר"ל מפראג היכא דיש סימן בגופו וט"ע בבגדים דמקרי שאלה דיחיד דיש להתיר עכ"פ:

יז) **אחר** שכתבתי כל זה ראיתי בתשובות מהריי"ט בחלק אה"ע (סי' כ"ה) כתב דשיעור שתצא נפשו לא שמענו ואם באנו ללמוד מבתו של נחוניא חופר שיחין היינו מ"ש לעיל (אות א') לפירש"י. אפשר דשעה לאו דוקא קאמר רק זמן מועט. וצ"ע בזה דהא במשנה (קכ"א.) ס"ל לר"מ דיכול לשהות ג' ימים במים. ועיין פירש"י במשנה דלר' יוסי פירש"י שמא יצא לאלתר אין לו הכרע כי מצינו בניטין (דף י"ח) לא הכשיר ר"ש אלא לאלתר אבל מכאן ועד י' ימים לא (ובדף כ"ז ע"ב) לאלתר על זמן קצר לכן אין לנו הכרע מזה לסמוך עליו. מיהו אפשר דשתי שעות ג"כ הוא על צד הזרות הנפלא אף שאינו מעשה נסים ממש. וא"כ עכ"פ רובא למיתה אפילו בשיעור מועט. אלא דלפ"ז נמצא דין דלא תצא גם במים שיש להם סוף דהא בלא שהה ב' שעות ג"כ רובא למיתה כמו בשאל"ס. והל"ל לא תצא כל ששהה זמן מועט כפי אומד שתצא נפשו ולא מצינו בפוסקים במים שיש להם סוף חילוק בין לכתחילה לדיעבד. מיהו איכא למימר דמשום הך רובא דמתים

בשיעור מועט שרינן לה אפילו לכתחילה אלא מ"מ החמירו יותר במים שאל"ס כיון דאיכא למיחוש נמי למחילה של דגים שאין בה שום סכנה דהא אמרינן בש"ס מים שיל"ס ניחוש למחילה של דגים ומשני מחילה של דגים במים שיל"ס לא שכיח א"כ י"ל במים שאין להם סוף החמירו טפי כיון דאיכא למיחש נמי למחילה של דגים:

ועפ"ז אפשר ליישב מה שהקשתי בתשובה אחרת (לעיל סי' כ"ג א"ד) אהא דאיתא בגמרא (דף קכ"א:) תניא אמרו לו לר"מ אין מזכירין מעשה נסים ופריך מאי מעשה נסים אי דלא אכיל ולא אשתי והא כתיב וצומו עלי וכו' אלא דלא ניים וקשה דנימא דהא גופא מעשה נסים שעלה אחר שלשה ימים. ואם נימא דמ"מ ראיית ר"מ שפיר שיותר יש לתלות בטבע ממה שנתלה בנס א"כ מאי פריך אי משום דלא אכיל הא כתיב וצומו הא מהא גופי' מוכח דיכול להיות בלא אכילה כמו שמוכיח ר"מ דיכול לשהות ג' ימים. ועפ"ז אפשר לומר דגם לר"מ פשיטא לן שאי אפשר שישהה במים ג' ימים רק שניצל ע"י איזו סיבה טבעיית שנאחז בסבך עץ או אבן כדמסיק כיפין ע"ג כיפין כו' והיה ראשו למעלה מן המים ומזה מביא ר"מ ראי' להחמיר כמו במשאל"ס שמחמירין ומפני שאירע לפעמים לר"מ ור"ע אולי קודם להם אירע ג"כ מעשים כאלה וע"ז באו לומר דאפילו שתהי' השהיה טבעיית ע"כ יש בה נס מצד אחר שהרי היה צריך להתאחז בכל כחו ואי אפשר לו לישן כי אם ישן יפול למים לכן אין להביא ראיה משם:

וכן באמת מצד הטבע זר מאד שישהה אדם תחת המים שלשה ימים אלא דרש"י פי' במשנה דר"מ ס"ל דיכול להשהות וצ"ע:

יח) **ועפמ"ש** אפשר ליישב תמיהת התוס' ד"ה אין מזכירין מ"נ) וכתבו התוס' תימת לר"י הא אמרינן לעיל נפל לגוב אריות אין מעידין עליו וכן מים שאל"ס ונדחקו התו'. ולפ"ז נראה דאף שבאמת ניצל מגוב אריות מקרי נס וכן כמה ענינים שנקראים נס לענין שמברכין עליו. מ"מ אינו יוצא מההיקש [הטבע] לגמרי כי עין ה' אל יראיו להציל ממות נפשם אם הוא כדאי לנס. רק זה נקרא נס שיוצא מן ההקש לגמרי דבנפל לגוב אריות י"ל שחסו עליו מן השמים או שגרם לו זכות שניצל מן האריות ולא סגי בלא נס זה והנס הוא כטבעיי לעושי רצונו ית'. אבל בהא דמייתי לר"מ אמרו אין מזכירין מ"נ שנס זה רחוק למאד שיהיה נס שא"צ להצלה שאם ראוי לנס אין מובן שהיה לנס לבא מיד שנפל למים שהיה אפשר מבלי שנוי טבע שאחר שבא לכלל סכנה ונפל למים יבא הנס מיד. אם היה כדאי להנצל בדרך רחוקה למאד מן הטבע כ"ש שהיה כדאי שיעלה בטרם שיצטרך שינוי טבע יותר. דידוע שאין כל חדש תחת השמש ואין משנין הטבע מן השמים במקום

שאין הדבר הכרחיי וזה נקרא נס אף למי שיספיק זכותו שיהיה לו הנס בטבעיי כשצריך להנצל על ידו:

וארווח לן בזה הקושי' הנ"ל (באות י"ז) שהקשתי למה לא קאמר אהא גופא קאמרי רבנן מזכירין מ"נ משום ההצלה עצמה ומ"ש לעיל דחוק ג"כ. אבל לפמ"ש י"ל שפיר דודאי גם במים שאין להם סוף ההצלה ג"כ בנס ור"מ מייתי לי' ראי' שמצינו שעלה אחר ג' ימים. הרי משמע שאין שינוי טבע בשהיה שלשה ימים יותר מן השהיה זמן מועט אחר שכבר ירד למצולת מים ובטבע לא יוכל לעלות רק בנס ואהא קאמרי רבנן אין מזכירין מ"נ שהיה נס שא"צ להצלה וא"כ לא תילף מני'. וא"כ אי אפשר לומר שעל השהי' גופה קאמר דהא ר"מ בא ללמד על השהיה שאינו נס רחוק יותר משאילו הי' ניצל מיד וע"ז אמרו אין מזכירין מ"נ והיינו שהיה נס שא"צ להצלה דלנס הצריך להצלה ודאי חיישינן ושקיל וטרי הש"ס איזו נס שא"צ להצלה היה במעשה זה ובעי למימר דלא אכיל ושתי שהיה נס שא"צ להצלה שהיה יכול לבא הנס קודם וקדחי והכתיב כו'. אלא דלא ניים. וא"ש הכל דמייתי ראי' דזה הנס א"צ להצלה אם הי' עולה קודם ג' ימים:

יט) **שוב** עיינתי בק"ע (סי' רמ"ז) תשובת ר' בצלאל שכתב דעת הר"ח ורמב"ם בספינה שנשברה הם בחזקת מתים מן התורה וא"צ לשהות עליהם כדי שתצא נפשם. א"כ כ"ש באדם המוטרף במצולת מים וטרח להציל ולא יוכל לחתור אל היבשה והרי נתחזקו דברינו ביתר שאת ויתד הוא שלא חמיט:

מכל הלין טעמי נלענ"ד להתיר אשה זו להנשא ע"פ ב"ד ג' כדין הנתרת [ע"פ ע"א] ונשאת ברשות (ב"ד):

סימן לא

בענין מסלפ"ת, ובענין מלחמה בעולם ואוסרת מת סתם. שאלה

במותב תלתא כחדא הוינא כד שאלנו את הר"ר ניסן ליב בהר"ר צבי יצ"ו העוסק במלאכת צורפי זהב וכסף אצל הר"ר משה גאלדשמיד דפה עיר ראדום מאתר כנ"ל דער א"י מאדזינאווסקי איז געקומען לבית ר' משה גאלדשמיד איז ער ניט גוועזין בביתו האט דער א"י מיך גיבעטין איך זאל עהם איין פינגעריל מאכין אין אונ דיא רייד זאגט ער צו מיר ביי אונטז צו ווישען דעם חיל איז ג"כ איין יהודי גאלדשמיד מכאן גיווועזין אונ ער איז נהרג געווארען האב איך עהם געזאגט ער זאל גיין צו זיין ווייב אוף דעם קאפטיר ממבוא העיר גם צו דעם רב דעיר אין זיי מודיע צו זיין וועסטו בוודאי קריגען איין נאדגנראדע דער פאר. האט ער מישיב גיווועזין ער וועט גיין. מעהר האב איך עהם ניט אוש גיפרעגט

מחמת איך האב ניט רעכט גיקענט דעם גאלדשמיד היהודי שנהרג איך בין געקומען קיין ראדום איז דער יהודי גאלדשמיד אוועק רק ווייל איך האב געוויסט אז שאשה מקאפטור איז איין עגונה געבליבען מבעלה הצורף האב איך עהם געהייסען גיין צו איהר ועל זה חתם את עצמו. [כפי המבואר לקמן אות א' נראה דחסר כאן בהגב"ע. דהעד הזה אחר שהעיד בב"ד כהנ"ל חזר אחר איזהו ימים ואמר בב"ד נזכרתי שאמר לי הא"י שמו ושם אביו של הנהרג. ועל זה סובב כל הפילפול שם]:

אחר זה מילא הא"י את דבריו והלך לקאפטור הנ"ל ואמר לפצי האשה ולפני הארינדאר דשם כאשר יבואר בהג"ע שקבלנו בחרמות ואיומים מפי היקר ונכבד הקצין מו' יהודא ליבוש בהמנוח מהו' ברוך הארינדאר מקאפטיר כאשר בא לפנינו ושאלנו את פיו בח"ח ובעונש אליו"ע והגיד בזה הלשון. הא"י ב"מ מלאזיקאווסקי שהיה שערזאנד במחנה פולין כמה שנים איז צו מיר געקומן ביום ו' עש"ק אין האט גיפרעגט ווי איז די אשה וואס זו האט גיהאט איין מאן איין גאלדשמיד האב איך עהם גיפרעגט נאך וואש ער פרעגט האט ער מיר מישיב גיוועזין איך וועל איהר זאגין פון איהר מאן. האב איך צו עהם גיזאגט וועסט די עהם ברענגין. האט ער משיב גיוועזין ברענגין קאן איך עהם ניט דען ער איז טויט. האב איך עהם גיפרעגט ווי אזוי ווייטו. האט ער מיר גיזאגט אזוי. אז ער איז צו ריק גיגאנגען פון דער מאסקאווע האט ער טראנצפוטירט גארזיסטעס פון ראדום קיין אפאטשנע האט ער דעם יהודי יוסל איטשקאוויטש גאלדשמיד גיטראפין בכפר קאמונאוואלי האב איך מיך מיט עהם דער קענט פון דער צייט ווי איך בין געשטאנען אין ראדום איז ער באלד צו געשטאנען האב איך עהם תיכף ומיד געפירט קיין גאווערטשוב אוג האב עהכי געלאזט אפ גאלין דער נאך איז ער מיט מיר גיגאנגען אין דער מלחמה אריין אינטער לייפסיג האב איך אללע טאג גיקריגען ראפורט פון מיינע ב"מ האט איין טאג מיין קאליענע גיברענגט דעם ראפורט אז דער יוסל איטשקאוויטש איז געהרגת געווארען אין האט מיר גיברענגט זיין פפערד אין איך האב ווייטער ראפעטורט אונ דעם קאפיטאן. אויב מען וועט הייסען מיר שווערין ביי וועלכען סאנד מען וויל וועל איך אויף דעם שווערין. האב איך עהם גיפרעגט ווי ביסטו אויס געפאלען צו מיר צו קומען האט ער משיב גווען ווי איך בין צו ריק גיגאנגן פון דער מלחמה בין איך געקומען קיין אפאטשנע אויף דעם יריד האט מיך דארט גיטראפען דער הארינדאר פון קאמיניוואליע אונ האט מיך דער קענט האט ער מיך גיפרעגט וויא איך האב דעם יהודי יוסף איטשקאוויטש אהין געטאהן האב איך געזאגט ער איז גיהרגט גיווארן אונטער מיין דעוויזיע אונ דער מלחמה האט ער מיך געהייסן קיין ראדום צו וויסן טוהן זיין ווייב וועל

איך קריגען איין נאדגראדע בין איך גמקומען לכאן אין בין געווען ביי משה צורף איך האב מיך ג"כ מיט עהם געקאנט פון לאנג איז ער ניט גיווען בביתו נאר זיין פועל האב איך מיר געהייסען מאכען איין פינגערל אין די רייד האב איך מיך דער מאנט אן דעם יהודי יוסל איטשקאוויטש הצורף אין האב דער ציילט ווי דער יהודי איז גיווען אונ דער מלחמה אונטער לייפסיג אונ איז געהרגט געווארען. אונ האט געזאגט זיין שטאטור אויר שנים וכל המלבושים כאשר באמת הלך בהם וע"ז בא בעצמו על החתום יהודא ליבוש בהמנוח מוהר"ר ברוך מקאפטור:

תשובה

א) **כל** קוטב היתר אשר יש לדבר בהתרת עגונה זו היא ע"פ עדות ר' ניסן ליב ב"ה צבי שהיא עד הראשון. שכל מה שאמר אח"כ שכוונתו לקבל שכר והנאה פשיטא דלאו מסיח לפי תומו הוא ואין לסמוך עליו כלל. אבל העדות של ר' ניסן ליב בודאי מסל"ת גמור הוא. לזאת על זה לבדו נשית ידינו בעזר צור מושיענו. והוא ית' יהיה עמנו. ואל יצל דבר אמת מפינו ומשגיאה יצילינו. שלא נכשל בדבר הלכה ועל במתי האמת יעמידנו. הנה יש לעורר איזו ספיקות (א) שלא העיד בתחילה שאמר לו הא"י שמו ושם אביו רק איין יהודי איין גאלדשמיד מכאן. ולא העיד רק על שם עירו ומלאכתו. א"כ י"ל שמא אחר הוא שאינו בעל העגונה שהיה ג"כ צורף. הגם שאמר [אח"כ] שנזכר [שאמר לו הא"י] שמו ושם אביו יש לספק אם יכול לחזור ולהגיד אחר כמה ימים. (ב) שלא אמר קברתיו. (ג) שאמר נהרג סתם אולי נהרג במלחמה קאמר. ומסיח לפי תומו י"ל דאינו נאמן דלא עדיף מע"א במלחמה ונשות ידינו בעזרת ראשון ואחרון. בהיתר ספיקות אלו על ראשון ראשון ועל אחרון אחרון:

הנה על ספק (ראשון) שהוסיף על עדותו הראשונה שזכר שמו ושם אביו שאמר לו הא"י. הנה בח"מ (סי' כ"ט) מבואר שאחר שהעיד בב"ד אין יכול לומר מוטעה הייתי ונזכרתי וכן אין יכול להוסיף בעדותו תנאי אחר שכבר הגיד בב"ד) א"כ יש להסתפק אם נסמוך על מה שאמר אחר איזו ימים נזכרתי. אלא דלכאורה י"ל דהא דאין יכול להוסיף היינו במידי דבעי עדות גמורה י"ל דלאו עדות הוא כיון שהגיד. אבל בעדות אשה שאפילו קרוב ופסול נאמנים י"ל שיכול לתקן דבריו ולחזור ולהגיד בכל גווני. מיהו הא ליתא דכבר הביא הר"ן בתשובה (סי' ל"ד וסי' מ"ז) תוספתא הטמאות והטהרות כו' אם עד שלא נחקרו עדותן בב"ד אמרו מבודין היינו נאמנין משנחקרה עדותן אין נאמנין. וא"כ י"ל שאין יכול לומר שנזכר שאמר לו שמו ושם אביו:

והנה הרמ"א כתב שם דבשתקו [בשעת הכרזת ח' בבהכנ"ס] יכולין לומר אח"כ שזוכרין. ולדברי הסמ"ע (סק"ח) באמר אינו זוכר אינו חוזר ומגיד. ובט"ז הקשה עליו מהא דרב אשי (כתובות כ:) דאמר בתחלה לא ידענא לסוף אידכר. ומשמע שאפילו אמר בב"ד אינו זוכר יכול לחזור ולהגיד. ובתומים שם (סק"ד) הקשה על הט"ז וכתב שלא עיין בהג"א שם שכתב דהך דרב אשי היה חוץ לב"ד. ואני תמה על רבינו הגדול נ"ע שלא שם לבו לעיין כי דברי הג"א הם מהמרדכי והמרדכי עצמו (ס"פ שבועת העדות) הביא ראיה על הדין הנזכר ברמ"א שאם נתנו חרם ושתקו יכולין לומר לא שמנו אל לבנו להעיד ועתה נזכרנו. והביא ראי' מהך דט"ז גופי' הא דרב אשי. ידוע לי' סהדותא לר"כ ומזה הוציא הדין שיכולין לומר נזכרנו [הרי דנקט דהך דר' אשי בב"ד הי' א"כ ממילא מוכח משם דגם באמר בב"ד דלא דכיר יכו"ל נזכרתי ועל סתירת דברי המרדכי יבואר בסמוך ד"ה אלא]. אלא דצ"ע מ"ש המרדכי שם ולא דמי להא דתנן (שבועות ל"ח:) השביע עליו ה' פעמים בב"ד וכפר אינו חייב אלא אחת ואמר ר"ש מה טעם הואיל ואין יכול לחזור ולהודות די"ל דשאני התם דכפרו לגמרי וכיון שהגיד אינו חוזר ומגיד עכ"ד המרדכי. וצ"ע מאי מתרץ דכפרו לגמרי הא מביא ראי' דיכול לומר נזכרתי אע"פ שאמר איני יודע [דהא ר' אשי אמר לא ידענא]. וא"כ מה זה שכתב דכפרו לגמרי הא מתניתין נמי בא"י מיירי כמו שמבואר שאמרו אין אנו יודעין לך עדות. ואי מדמי הך דנתינת חרם לחוץ לב"ד א"כ מאי קושיא לי' ממתניתין דאיירי בב"ד. וגם דברי רמ"א מגומגמים שחילק בין אמרו אינו יודעין להך דנתינת חרם) והרי המרדכי למד הך דנתינת חרם מהך דאין אנו יודעין ומשמע להמרדכי גם באמר אין אנו יודעין יכולין לומר נזכרנו אלא שצריך ביאור מ"ש שאני התם שכפרו לגמרי. (והנלענ"ד בזה דבלא"ה) [והנה] הקשה ד"ז הגאון בתומים שם על הט"ז דבאמר בב"ד אינו זוכר יכו"ל נזכרתי] א"כ למה בהשביע עליהם בב"ד פטורין משום שא"י לחזור ולהודות הא יכולין לומר נזכרנו ומשכחת לה גם בב"ד כמה קרבן שבועות [כגון שאמרו שבועה שאין אנו זוכרין העדות]. ודחק לומר (בנזכרנו) אין זו כפירת עדות רק לפי שעה. וכל זה לפי דבריו [דיש חילוק בין אומר איני זוכר לאומר אינו יודע] אבל לפי מה שבררנו דעת המרדכי דגם באמרו אין אנו יודעין יכולין לומר נזכרנו [דהא הביא ראי' מר' אשי דאמר לא ידענא] א"כ אין מקום לחילוק זה. גם בתומים בעצמו לא נתקררה דעתו הרחבה בזה והניח בצ"ע:

והנלענ"ד דלק"מ דאנן לא אמרינן שיתחייבו כמה קרבנות רק בחוץ לב"ד שאם כפרו יכולין לומר (אמת שכפרו) [אמת שידענו אז ובשקר נשבענו] ובחוץ לב"ד אין מקום עדות. אבל בהשביע עליהם בב"ד אם אמרו אין אנו יודעין ובאמת לא ידעו בשעת שבועה

אין מקום לקרבן שבועה שהרי אמת אמרו. ואם יאמרו (שקר) [עתה דבר שקר דהיינו] שאז לא זכרנו ואח"כ נזכרנו אין זו חובה מוטלת עליהם לקיים עדותן ע"פ שקר כי כן לא יעשה. ואם יאמרו אמת שידענו ונשבענו בשקר אף שבאמת אם היו אומרים [שאז לא ידענו אך עכשיו] נזכרנו הי' עדותן מתקיימת מ"מ אם יאמרו שידעו ולא ביקשו להעיד שוב אין מקבלין סהדותן דכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד. [וכ"ת] יהי' נאמנים במיגו שאמרו שחייב לו מצד אחר. (אלא) פשוט דבכה"ג לא אמרינן שיהי' תורת עדות עליהם. וכן בתחלתו וסופו בכשרות אין מאמינים להם במיגו שהי' אומרים העדות על אחר זמן. [אלא] פשוט שאין אומרים מיגו בכה"ג אפילו בלא טעמא דמיגו בשנים. ככה העלו רעיוני על מה שהניח מרן בתומים בצ"ע בטרם ראותי דברי המרדכי. ועתה ראיתי כי זה ממש כוונת רבינו ברוך בס' החכמה (כמ"ש) [במ"ש] המרדכי דשאני התם דכפרו לגמרי. היינו משום שבאמת ידעו בנפשייהו [בשעת כפירתם] שידעו ואמרו שלא ידעו. ואם יאמרו שידעו וכפרו לא נקבל עדותן כלל. ומשום שיכול להודות בשקר שיאמרו שבאמת לא ידע אין זו חובה המוטלת עליו. ואמרתי שישו בני מעי ת"ל שכוונתי לעומק לבן של הראשונים:

אלא דלכאורה דברי המרדכי סותרים שהרי הג"א הביא (בפ"ב דכתובות) דהך דרב כהנא איירי חוץ לב"ד בשם המרדכי ובמרדכי (ס"פ שבועת העדות) מוכח איפכא. אמנם הדבר ברור שהג"א לא הביא רק התחלת דברי המרדכי. ובאמת דברים אלו לא נמצא בפנים של המרדכי רק בש"ג הובאו שם שבתחלה כתב האי לא ידענא חוץ לב"ד הוה ואח"כ מביא ספר החכמה שהם אותן דברים עצמן של (ס"פ שבועת העדות) והג"א לא הביא רק תחילת דברי המרדכי. ובאמת הג"א לשיטתי' (דס"פ שבועות העדות) חולק על דין של ספר החכמה ומספקא לי' הך דינא שכתב רמ"א בשם מרדכי כשנותנין חרם אחר עדות דאין יכולין לחזור. ובאמת נראה שעיקר ראייתם מן המשנה שאין יכולין לחזור ולהודות וכבר בררנו ת"ל שאין ראי' כלל. מעתה קם דינא כמ"ש רמ"א שיכול לומר אחר כך נזכרתי:

ובאמת י"ל אע"פ שבתוספתא מבואר דגם בטומאות וטהרות אם נחקרה עדותן בב"ד אין יכולין לומר מבודין היינו. י"ל היינו דוקא אם מכחיש דבריו הראשונים. אבל אם אינו מכחיש דבריו [אך מוסיף על דבריו כמו בנ"ד שאומר נזכרתי שאמר לי הא"י שמו ושם אביו] שפיר יש לחלק בין דברים שצריכים עדות גמורה לדברים שאפילו פסול נאמן בהם שפיר י"ל דרמי אנפשי' ומידכר כשמניח לו מטרדותיו יכול לזכור יותר כמו שאמרו אצל שכר שכיר בעה"ב רמי אנפשי' ומידכר (שבועות מ"ה:):

וכן משמע בהא דר"פ אמרו לו (כריתות י"ב.) שיכול לומר מזיד הייתי וכן לא עמדתי בטומאתי. משמע אף שאמר דבריו בב"ד כיון דלאו ענין של עדות גמורה היא:

ועוד נראה כי בתחילה לא רמי' אנפשי' כלל העדות שלא חשב שיהי' תועלת בעדותו. עד שקלקל בתקונו ששלחו לאשה והבטיח לו שכר שמזה נתקלקלו כל דברים שאמר אח"כ. וא"כ י"ל הגם כי בתחילה לכשנחקר בב"ד אפשר לא שם לבו שיהי' נ"מ בזכירת שמו ואח"כ כשנודע לו מפי ב"ד רמי' נפשי' ומידכר שהא"י הזכיר שמו ושם אביו. וי"ל לכ"ע מהני סהדותי' ולא עקר דבריו הראשונים כלל ולכ"ע מהמנינן:

ועוד דהיה אפשר שיהי' מקום להתיר ע"י זה שאמר ביי אונז צווישען חיל איז ג"כ איין יהודי אין גאלד שמיד מכאן אונ ער איז נהרג גווארן ע"כ. וכיון שידוע שלא נחסר שום צורף רק זה בעלה של העגונה ה"ל כהא דאיתא בתוספתא והוא בש"ע (סעיף י"ט) דאם אמר א' יצא עמנו מעיר פלונית ומה מחפשין באותו עיר אם לא יצא משם אלא הוא מתירין אשתו. א"כ [כיון] שעכ"פ העיד הא"י שהיה מכאן ואינו חסר שום צורף רק בעל העגונה הי' ג"כ מקום להתיר. אלא שהי' מ"מ פיקפוק דשמא קאמר הא"י שהי' גאלד שמיד מכאן לא שהי' אומן בעיר רק יצא מן העיר מאן דהוי ולמד אומנת צורף וא"כ הי' צריך חיפוש שלא נחסר שום אדם וזה קשה לעמוד עליו. אלא דיש לתלות יותר שקאי על זה בעל העגונה כיון שהא"י היה לו הכירות הרבה עמו. ולסניף יהי' עכ"פ בצירוף עדותו שנזכר אח"כ [דאמר לו] שמו ושם אביו דזהו ודאי מועיל. ויצא לנו מזה לקיים עדותו של ר' ניסן ליב שזה היסוד שנבנה עליו התרת העלובה העגונה:

ב) **אחר** שעלה בידינו לקיים עדותו של ר' ניסן ליב נשיב ידינו להתרת יתר הספיקות. הנה (ספק הב') מצד שלא אמר קברתיו. כבר נודע מ"ש רמ"א (בסעיף י"ז) שנתפשט המנהג במכירו לא בעינן קברתיו ובנ"ד מכירו. ועיין ב"ש (ס"ק נ"ד) השיטות שם מה שחילקו לדעת הרמב"ם ועיקר ראייתם מהא דמאן איכא בי חיואי שכיב חיואי (קכ"א:) ולא נזכר קברתיו והרא"ם מחלק בין יצא עמו או סבר שמת. וקצת מן החילוקים צ"ע שהרי עיקר ראיית הרמב"ם ממה שנזכר בעובדי (דף קכ"ב.) מתו וקברתים ובמשנה דפונדקית מבואר ג"כ שאמרה מת וקברתיו ולא שייך בזה חילוקו של הרא"ם:

ולהיות שאין מדרש בלא חידוש אביא ג"כ ראיות דלאו בכל גווני מצריך הרמב"ם קברתיו. דהא קשה מהא דאיתא שם (קכ"א:) ההוא דאמר אי לא קטילנא לך כדקטלית לפלניא דאמרי לו בשיל לי קדירה בשבת ולא בשיל וקטלתיו שהיי' תלתי רגלי היינו אי הוה מסיח לפ"ת. וקשה אפילו באמת מסלפ"ת מה מועיל הא לא אמר קברתיו. דבבי חיואי יש לדחוק יותר שאמר קברתיו ולא נזכר שלא חשש הש"ס להאריך אבל זה הרוצח

מסתמא לא הי' מטריח עצמו לטפל בקבורתו. והיה אפשר להצמיח מזה חילוק אחר דדוקא במת ס"ל להרמב"ם שצ"ל קברתיו דמה לו להמתין כשרואה שנתעלף חשב שכבר מת אבל לשון הריגה סתמא הריגת נפש הוא שמכהו אל החומש:

ועוד יש ראי' דלא בעי הרמב"ם קברתיו במזכיר שמו הוא מה שהביא הריב"ש לראי' דלא בעינן קשר דברים במסיח לפ"ת וסגי באומר פלוני מת. והביא הב"ש (ס"ק ל"ח) שמביא ראי' לזה דפריך דילמא צרה הוא ולא פריך דילמא א"י הוא נשמע אפילו הוא א"י מקרי מסלפ"ת. והשתא לשיטת הרמב"ם קשה הא זה מבואר במשנה (דף קכ"ב.) מעשה בא' שעמד על ראש ההר ואמר איש פלוני בן איש פלוני מת והלכו ולא מצאו אדם והשיאו את אשתו ופריך דלמא שד או צרה הוא. והשתא להרמב"ם תקשי דילמא א"י [הוא] מסלפ"ת לא מהני [בלא] קברתיו (אא"כ) [אע"כ] בכה"ג מהני בלא קברתיו והותר בזה (ספק ב'). ומה שהקשה הב"ש (ס"ק ל"ח) בשם הגאון מוה' העשיל כתבתי בתשובות אחרות ליישב:

ג) **והאחרון** הכביד כשאמר נהרג. אף שאין ראי' מדבריו השניים שאמר בפירוש שיודע שנהרג במלחמה. מאחר שנתכוין להעיד אין לסמוך על דבריו אפילו להחמיר וכמ"ש בספרי יין המשמח בי"ד (סי' קכ"ד). מ"מ אחר שנודע שהמסיח לפ"ת בא מן המלחמה אפשר שיש לתלות דמסתמא נהרג במלחמה קאמר. ודבר זה תליא באשלי רברבי דרמ"א (בסעיף נו"ן) הביא דיעות בזה אם א"י מסיח לפ"ת שמת במלחמה צריך לומר קברתיו ויש מקילין וס"ל דמסלפ"ת לא אמרינן בדדמי:

ולזה אומר. הנה בש"ע (סמ"ח) ובב"ש (ס"ק קמ"ה) על מ"ש ואמרה מת במלחמה הביא פירש"י (דף קט"ו רע"א) דסתם מת במלחמה קאמר אם הוחזקה מלחמה בעולם. ולענ"ד אין ראי' מרש"י כלל דרש"י כתב כן על המשנה למאי דאיבעי' החזיקה היא מלחמה בעולם וקשי' לי' לרש"י הא מתניתין ע"כ מת במלחמה קאמר דבמת על מטתו אפילו הוחזקה מלחמה נאמנת ומוכח דבלא הוחזקה מלחמה אפילו אמרה מת במלחמה נאמנת לזה תירץ רש"י דמתניתין איירי במת סתם. ולפענ"ד לא יעלה על הדעת דבמת סתם לא ישאלוה הב"ד עכ"פ [היינו אפי' להב"ש מ"מ הב"ד חייבין לשאול אותה] שמא תאמר שמת על מטתו. אלא כוונת רש"י דבהוחזקה מלחמה בעולם אמרה מת סתם (אינה נאמנת א"כ) ממילא שואלין אותה כיצד מת והיא אומרת במלחמה [ומ"ש רש"י קאמרה אין הפי' נתכוונה רק דע"י שאלה אומרת כן בפירוש] משא"כ בלא הוחזקה מלחמה אין אנו זקוקין לשאלה כלום אם מת במלחמה כיון שלא הוחזקה. ובזה מכוון לשון הרמב"ם [שעמדו עד"ק הב"ח והב"ש שם] שכתב ברישא מת בעלי במלחמה. היינו

שסוף אמירתה כך. שהרי בלא"ה כתב הרמב"ם ונזכר (בסעיף ה) ששואלין עכ"פ איך ראית וכו' א"כ דברי הרמב"ם כפשטן [ועי' חמ"ח ס"ק צ"ז]:

מעתה תו ליכא הוכחה שאם אמר עד אחד מת סתם והלך לו. די"ל אפי' סתמא לאו במלחמה קאמר כיון שאינו כאן לשאלו:

עוד אני אומר דנהי דרש"י כתב כן לסברת בעל האיבעי' היינו אי ננקוט החלק האיבעי' בזה האופן (דבהוחזקה) [דבהחזיקה] מלחמה אינה נאמנת צריך לדחוק מתני' במת סתם אבל אי נקטינן בהחזיקה מלחמה נמי נאמנת מתני' אתי כפשטה. וא"כ י"ל סתם מת אפילו במלחמה י"ל דלא תלינן במלחמה קאמר אפילו הוחזקה מלחמה. וא"כ גם זה בגדר הספק. וגם הך דע"א במלחמה ג"כ איבעי' דלא איפשטא. א"כ איכא תרי ספיקא שמא מת סתם לא במלחמה ונקטינן האיבעי' דהחזיקה היא מלחמה לקולא. ושמא במלחמה ע"א נאמן. וליכא מ"ד דמסיח לפ"ת יגרע מע"א לענין זה:

ד) **ועוד** כיון דעכ"פ אמירתו היתה מסיח לפ"ת במדינה זו שלא נשמע תרועת מלחמה כנודע. א"כ כשתמצי לומר נהרג במלחמה צריך אתה להוציאו מחזקתו דמעיקרא זמן רב ביותר. וקיי"ל גבי טריפות דכל היכא דאיכא למימר השתא נטרפה (אמרינן חזקה דהשתא) [נקטינן החזקה להאחיר השינוי בכל מה דאפשר וכדילפינן מנגעי בתים אף דעכשיו נחסרה הנגע וכמ"ש תוס' חולין י': ד"ה ודילמא] כדאיתא בי"ד (סי' פ"א) גבי חלב וא"כ תאמר העמידו על עכשיו שנהרג ונמצא החזקה מסייעו שלא הי' בשעת המלחמה. ואע"ג דלפי חשש שאמר שנהרג במלחמה ולפי החששא שאומר בדדמי נאמר שלא מת כלל ונתרפא. מ"מ הרי מבואר ברמב"ם (פי"ג דין ב') דטעמא דמלחמה שתסמוך על דברים שרובן למיתה כו' א"כ עכ"פ דברים שרובן למיתה היה עכ"פ וכבר יצא מחזקתו הראשונה. א"כ תאמר עכשיו יצא ואחר המלחמה נהרג:

דגם כי הריב"ש כתב בתשובה (סי' שע"ח) דאפילו בדברים שרובן למיתה איכא חששא דאורייתא שיש כאן חזקת חי וחזקת אשת איש. כבר עמדתי על דבריו בתשובה אחרת [עי' לעיל סי' כ"ו א"ד] דלא משמע כן מדברי הרמב"ם (בפ"ז מנחלות) וכן בתוס' (דף קכ"א) לא ס"ל כן. רק בדברים שרובן למיתה [ליכא חזקת חי. לכן] אינו אלא חשש דרבנן ואין כאן מקום להאריך. וכאן חזקה דהשתא היינו שעלינו להאחיר השינוי בכ"מ דאפשר] מרעא עכ"פ ג"כ לחזקת חי שאם תאמר שהמקרה קרה במלחמה עכ"פ הוצאתו מן הרוב. וכבר כתבו הרא"ש (פ"א דחולין סי' ט"ז) והר"ר יונה דטריפה מקרי חזקה דאתיא מכח רובא. א"כ עכ"פ י"ל עכשיו יצא מן הרוב ועכשיו הוא שקרה המקרה א"כ בודאי מת. וגם השגתי עליו במ"ש חזקת אשת איש דהתוס' כתבו [כתובות כ"ב: ד"ה

הוא וביבמות פ"ח: ד"ה והבא וב"ב ל"ב. סד"ה ואנן] דדייקין אפילו בנתגרשה מרעא לחזקת אשת איש:

הן אמת כי יש סברא לומר שנהרג במלחמה דהריגה שכיחא טפי במלחמה משלא במלחמה. מ"מ אין לדייק להחמיר כולה האי חדא דגם במלחמה עצמה לענ"ד לפי הנהוג בתכסיסי מלחמה עכשיו שהצד שמחזיק הפלאץ ומבריח שכנגדו מבררין ומבדילין החיים מן המתים וינהלים בסוסים לכל כושל שנקרא לאזרעט. א"כ ודאי אם אותו צד שמחזיק הפלאץ ומאותו צד בא העדות שמת ונמנה במספר ההרוגים כאשר אמר אח"כ. בזו לא שייך בדדמי כי אדרבה משגיחין על הפרטים ולפשט על החללים פן יש להם חפץ יקר ומעות וע"ז צריך ליתן ראפארט כדומה שאם יוחקר (כן) [שכן] הוא. בזה הצד לא שייך בדדמי כלל:

אך אם מצד הבורחים באה ההעדאה ואמר שהי' סמוך לו ונהרג. בזה אפשר לחוש לבדדמי שהרי בהול על נפשו ואינו משגיח אם מת ממש. וא"כ עכ"פ יש ספק בכוונתו שמא שלא במלחמה ואת"ל במלחמה שמא בזה הצד (חין) [דאין] לחוש לבדדמי. א"כ אית לן כמה צדדין להקל שלא לחוש לבדדמי (א) דשמא אין כוונתו כלל במלחמה (ב) או שהאמת (כפירושו) שבא מן צד שגברה ידם (ג) מצורף לזה דעת כמה פוסקים דבמסיח לפ"ת לא חיישינן שאומר בדדמי וזה היש מקילין שכתב רמ"א (בסעיף נ'):

ה) **הן** אמת שראיתי להרב מהר"ם לובלין בתשובה (סי' קכ"ט) שהביא הנך דיעות וסיים מי יקל ראשו באיסור אשת איש. אני תמיה על דבריו מהו איסור אשת איש שייך בזה הא ליכא מ"ד שיהי' מסיח לפ"ת חמור מע"א במלחמה והרי הטור ומחבר פסקו (בסעיף נ') בע"א במלחמה אם נשאת לא תצא שכבר בטלה חזקת א"א וחומרא דרבנן בעלמא הוא: אלא שצריך אני למודעי כי הרב בעל חלקת מחוקק (ס"ק ק"א ק"ב) פקפק בדבר דלמאן דס"ל בהחזיקה היא מלחמה דהוא ג"כ בעי' דלא איפשטא אם נשאת תצא. גם בע"א במלחמה י"ל דתצא. וע"ז צריך אני לבאר מ"ש בתשובת שאלה אחרת והוא דהרא"ש פ' האשה שלום (סי' ג) כתב ז"ל והראב"ד כתב דע"א במלחמה לא בעי מת וקברתיו ומנסבא לכתחילה ודייק לה מעובדא דחסא דאנסבא אפומא דחד סהדא דאמר מאן איכא בי חסא טבע חסא ולא אפקוה אפילו במים שאל"ס אלמא במים שיש להם סוף מנסיבן לכתחילה ואפילו לא אמר קברתיו ואינו נ"ל ראי' דמים שיש להם סוף לא דמי למלחמה דלא שייך למימר בהו בדדמי וכו' עכ"ל. ויש לדקדק בדברי הרא"ש דמ"מ הא פשוט הראב"ד שפיר שהרי הא דלא מנסבינן לה לכתחילה הוא משום מים שאל"ס ואפילו איכא תרי סהדא דלא שייך בדדמי לא מנסבינן לה לכתחילה. א"כ מוכח עכ"פ דמשום

ע"א במלחמה לא קפדינן ואיפשטא איבעי' דע"א במלחמה. ונראה דגם הרא"ש ס"ל גם בעי' דע"א במלחמה אינה רק לכתחילה [נשארה האיבעי' אבל זאת נפשט דא"נ ל"ת]. ובכן צדקו דברי הטור שפסק בבעי' דע"א במלחמה לא תצא ובהחזיקה היא מלחמה פסק דתצא. והיינו משום דבעי' זו איפשטא עכ"פ לענין דיעבד דאפילו במים שאין להם סוף לא תצא. א"כ הרי ראי' ברורה מהש"ס דבע"א במלחמה לא תצא עכ"פ דהרי מפורש בש"ס (דף קט"ו דמים כמלחמה דמיין:

ואפשר כי מכאן הוציאו הגדולים הנזכרים בהגהות מיי' הוא היש מקילין והוא בהגמיי' (פי"ג מגירושין אות א) שכתבו דסברת הלב הוא דבא"י לא אמרינן בדדמי כיון דאינו מכוון לשום דבר. משום דקשי' קושית הראב"ד איך אמרינן גבי חסא לא תצא הא הוה ע"א במלחמה. וסברת הראב"ד דהש"ס ס"ל לפשיטות (מבל יזכר) [ולא נזכר הפשיטות בגמ'] הוא דחוק באמת. אבל אם נימא דבא"י לא שייך בדדמי א"ש דבהך דחסא הוה א"י מסלפ"ת ובהא לא חיישינן לבדדמי:

ו) **עוד** נ"ל להביא ראי' דבגמרא (דף קי"ו) מ"ט דקטטה כו' ר' שימי ב"ר אשי משום דאמרה בדדמי ופי' רש"י כל מקום סכנה שראתה אינה נותנת דעתה הואיל וסני לי' לא דייקא כולי האי ע"כ. וצריכין לפרש דקשה הא היכא דאיכא למימר בדדמי כגון במלחמה וכה"ג [אפי'] בשלום בינו לבינה אינה נאמנת. וצ"ל דודאי בשלום בינו לבינה יהבה דעתה כשאפשר לה להמתין שתדע בבירור שמת. ולא חיישינן רק במלחמה שיראה מלהמתין [כמ"ש תוס' קי"ד:

ד"ה זימנין] וכן ברעבון שהולכת לבקש להשיב פשה [כמ"ש הריטב"א ונימוק"י שם] ואינה ממתנת על בירור הדבר אבל בעלמא שפיר ממתנת דהיא דייקא. משא"כ בקטטה דלא דייקא כולי [האי] אפילו לא ידענו שום מקרה שיוליד לנו חששא שתאמר בדדמי יש לנו לחוש מעצמינו שאינה אומרת דבר ברור [ומחמת שנאה אינה ממתנת אפי' ביכולה להמתין]. והשתא לפ"ז תמה על עצמך איך יהי' נאמן מסיח לפי תומו אפילו שלא במלחמה אם נימא שאומר בדדמי. הרי ע"כ [דלר' שימי] אנו חוששין אף למקרה שלא ידענו. שמא איתרע מילתא שמי שלא ידקדק יאמר שמת [וכדמוכח מקטטה]. א"כ לא הי' לנו לסמוך כלל על מסלפ"ת. אלא ודאי מוכרח כדברי הגמיי' דבא"י מסלפ"ת לא חיישינן לבדדמי כלל. וזה כמעט ראי' שאין עליה תשובה דודאי ר' שימי לא יחלוק על דין מסיח לפ"ת שמפורש במשנה:

שייך לעיל אות ג':

ז) **ובאמת** נ"ל מה שנדחקו התוס' (קי"ד: ד"ה מי) על הא דמיבעי' לן בהחזיקה היא מלחמה אי נאמנת במיגו אמאי לא מהימנא [אפי' בהוחזק מלחמה] באמרה מת בעלי במלחמה במיגו דאי בעי אמרה מת על מטתו. לענ"ד ל"ק דהא כתבו הגמיי' (רפי"ג מגירושין) בשם ראב"י דמת במלחמה היינו שהיה הולך להרוג או ליהרג א"כ י"ל כיון דהוחזקה מלחמה ע"כ שגם בעלה הלך למלחמה י"ל דעביד לגלוי' הוא שלא חזר מן המלחמה לכן לא ניחא לה למימר מת על מטתו. וא"ת מת סתם עכ"פ צריכין לשאלה [ואם תשוב דכוונתה] מת במלחמה אינה נאמנת. ולומר מת על מטתו לא ניחא לה דעבידא לגלוי' משא"כ בהחזיקה מלחמה בעולם יכולה למימר מת סתם ואין צריכין לשאול אותה שמא מת במלחמה. ואף אם יתברר אח"כ שמת במלחמה ג"כ לא הוחזקה כפרנית. דיכולה לומר איהו נמי במלחמה קאמרי דלא קאמרה רק מת סתמא. כיון דלא הוחזקה מלחמה א"צ לשאול אותה כלל וכמ"ש (באות ג) בכוונת רש"י שא"צ לשאלה כלל דלא הוחזקה מלחמה בעולם ולק"מ:

ומיושב בזה ג"כ מה שהקשו בתוס' (קטו. ד"ה דאי) דלימא מיגו דאמרה מת על מטתו. דהא לאו מיגו הוא. אבל הא דאמר דאי בעי אמרה שלום בעולם הוא לאו דוקא דלמה תצטרך לומר שלום בעולם כיון שאין שואלין אותה ע"ז רק שלא תחזיק מלחמה בעולם דא"צ לשאלה על זה:

סימן לב

שנית על הנ"ל. **אהובי** ידידי מאד אני מתפלא על כ"ת אחרי רואי אשתקד שקידתו על תקנת העגונה עד שחשתי ולא התמהמהתי להשיב תוך ימים אחדים שלא לענות דינה ותצא דינה בהוראה להתירא. אם מעלתו תוהא חזי בי' ולבו מהסס. אחר אשר אחז צדיק דרכו דרך ענוים להשפיל עצמו יותר מן הראוי ולהגדיל כבודי ביתר שאת. מדוע קצרה ידו להודיעני. הלא לאלקים פתרונים אולי ימצא דבר המתיישב להוציא ספק מלבו ואפשר שכבר היתה נתרת לעלמא. וכעת גילה מעלתו דעתו מה שנראה לו לפקפק. וידע ידידי כי אין דרכי להקפיד בכך כלל אם יפג לבו עדיין לסמוך על ההיתר כי באמת ראוי דבר כזה שיוצע לרבים מגאוני הזמן עכ"פ א' או ב'. אך בעוה"ר הדור יתום ואין איש מתחזק לשקוד על תקנת העיגון מפאת טעמים שונים אין להעלותם בכתב. עכ"פ עגונה הלזו צריכה חליצה בק"ק לובלין ע"כ יעצתי אמונה אחר אשר החל מעלתו לדרוש לתקנת העגונה יתן לה כ"ת חוות דעתו עם פסק שלי להרב הגאון דק"ק לובלין

ואז אם גם הוא יסכים על ההתרה תחלוץ שם ובאם לאו לא עלי המלאכה לגמרה וסגי בשיבא מכשורא:

א) **ועתה** אשיב להסיר תלונתו והנה האמת כמ"ש מכ"ת בדעתי שאין בדברי הא"י אשר הגיד לר' ליב מקאפטור שום ממשות [ואין לסמוך על דבריו אלו אפי' להחמיר] מאחר שבפירוש נתכוין להתיר ולקבל שכר. לכן לא דקדקתי בו כאשר אבאר עוד בס"ד. דודאי מה שדיבר שנית אחר שכוונתו להתיר ולקבל שכר פשיטא שאין בדבריו כלום די"ל ששקר ענה ובדה מלבו מה שהוא בעיניו ראוי להאמין יותר וכיחש לו כאשר הוכחש בקצת דברים כמבואר בגב"ע. ומה שדימה מע"ל דמהדרינן לגלוי דברי מל"ת. ומעכ"ת קיצר וכוונתו למה שמבואר בש"ע (סט"ו) כותי שהסיח לפי תומו אע"פ שחזרו ושאלו [אותו אח"כ ובדקוהו עד שיפרש כל המאורע הרי זה נאמן]. במח"כ לא הבדיל בנושאים דשם הטעם דע"י שאלה אמרינן דלא נקרא מסיח לפי תומו כפי דעת הפוסקים. עיין לקמן (אות ג) דשדינן בי' נרגא. ואמרינן ע"י שאלה לאו לפי תומו מקרי ויש לחוש שמשקר. ובאו הפוסקים להשמיענו אחר שהחל לדברו לפי תומו אמרינן גם מה שהשיב אחר שאלתם גם זה לפי תומו מקרי. שאין הא"י מכוון לעדות כלל רק לגלות סיפורו דמעיקרא ומתירין האשה. אבל אם אחר ששאלוהו אומר אני מכוין להעיד שכך היה מעשה ובדבריו הראשונים לא הוי סגי להתיר העגונה פשיטא שאין בדבריו האחרונים ממש ולא מקרי מסיח לפי תומו ולא תהא כזאת בישראל להתיר העגונה באופן הלזה חלילה חלילה:

ומקור דין הלזה מההיא דפונדקית מדברי הרי"ף והרא"ש כמבואר בפוסקים וב"י והיינו דחשבינן לה מסל"ת שאין (מעמידין) [מעידין] בכוונה לעדות רק לפרש דברי הראשונים:

אמור מעתה בנ"ד שבפירוש הלך לקבל שכר פשיטא שאין לסמוך על דבריו כלל כי כיחש לו כפי מה שהיה דעתו שיקובל יותר ואף שבאמת סבר לתקן וקלקל לעצמו ואין אני אחראין לדבריו:

ב) **הגם** שהרב מהריב"ל (בח"ג סי' ע"ו) נסתפק היכא דבתחילה הסיח לפי תומו ואח"כ בא לב"ד ונתכוין להתיר (ריי"ל) [דיש לומר] הוכיח סופו על תחילתו הגם מתחילתו לכך נתכוון ולא הוה מסיח לפ"ת דמאי חזית דהשתא ידע טפי ממעיקרא. אבל כאן שהיה הא"י מל"ת גמור לפני ר' ניסן ליב והוא נתן אצבע בין שיניו לקבל פרס בעבור הגדתו א"כ אדרבה משמע מעיקרא לא היה לו כונה לקיבול פרס רק מסיח לפי תומו גמור כי נכרין הדברים שלא עלה על דעתו שיצמיח מזה איזו טובה לשום אדם רק דרך סיפור בעלמא

פשיטא דדבריו הראשונים לא נגרע ממסיח לפי תומו ודברים האחרונים שאמרם לקבל שכר אינם מעלין ולא מורידין:

וכן מבואר בהר"ן בתשובה (סי' מז) דכל שאינו מסיח לפי תומו אין מקבלין דבריו להכחיש ע"א שאמר שמת היבם וכתב ועוד כל ששאלו אותו בתחילה לא מיקרי מסיח לפי תומו ואין לסמוך עליו ע"ש. וע"כ טעמא דכשאינו מסיח לפי תומו לא סומכין עליו. וא"כ ממילא מה שאומר אח"כ כשאינו מסיח לפי תומו וכ"ש שעושה לקבל שכר שאין בדבריו שום ממש להחמיר על ידן:

וכל זה הוצרכנו אם נחליט שאמירתו לר' ליב שאמר שנודע לו מכח הראפורט אינו נקרא מסיח לפי תומו. אבל באמת לפענ"ד גם זו נקרא מסיח לפי תומו רק שיש ריעותא מצד שאומר שנהרג במלחמה וכאמור במכתבי הראשון. והנה מעלתו כתב דהיכא דמגיד ע"פ השופט לא מקרי מסיח לפי תומו אבל בהא מודה הר"ן דבא"י ששאל לא"י נקרא מסיח לפי תומו וכתב שדברי ב"י תמוהים שהר"ן בתשובה (סימן ע"א) ס"ל באומר ע"י שאלה מא"י נמי מקרי מסיח לפי תומו. וא"כ לא על הב"י לבד חלונתו אף כי גם על הב"ש והר"ן גופי' יסתור עצמו כפי דבריו ובאמת ליתא בהר"ן (סי' ע"א) כמ"ש מעלתו אדרבה הא"י היה מסיח לפי תומו שהכירו מת על שפת הים רק ששאלהו כמה ימים יש מזמן הטביעה ובשם צופה המגדל אמר שכמו ששה ימים שהגיע לשפה אף דמשמע מדברי הר"ן שחשב גם זה למסיח לפי תומו היינו משום דהוה לגלוי' מילתא אם הוא תוך ג' ימים ע"ש דוק ותשכח ואין כאן שום סתירה כלל:

ג) **ובעיקרא** דמילתא שתפסו דהיכא דשאלו לו לא מיקרי מסיח לפי תומו ולא פליגי רק בשאל א"י לא"י. אנכי עפר ואפר תחת כפות רגלי רבותינו האחרונים וקדמונים אחזו שער בהלכה פסוקה דע"י שאלה לא מיקרי מסיח לפי תומו כמבואר בתשובת הר"ן והריב"ש הובאו בב"י. וקשי' לי דבחולין (דף צ"ז) גבי קפילא פירש"י ואשמועינן דמותר לסמוך עליו לפי תומו ולא יודעיהו שצריכין לו לדבר איסור והיתר וכ"כ הרא"ש וכן נראה מדברי הרשב"א דבמסיח לפי תומו אפי' לאו קפילא סומכין עליו וכן בש"ע צריך שלא ידע שסומכין עליו משמע אע"פ ששואלין אותו שיאמר מה טעם יש בזו התבשיל מ"מ לא נפיק מידי מסיח לפי תומו. גם סתמא כשנותנין לו התבשיל לטעום בע"כ צריך לשאלו ולדבר עמו הוטעם טעם אוכל זה ולא סגי בלא"ה. א"כ משמע דפשיטא להו להרא"ש והרשב"א ור"ן גופי' בלא ידע שסומכין עליו נקרא מל"ת:

ולכאורה י"ל דר' יוחנן לשיטתי' דמשמע בירושלמי (פ' בתרא דיבמות) איזו מתכוין ר' יוחנן אמר כל שמזכירין לו אשה ר"ל אמר כל ששואלין אותו והוא משיב ור"ל לחומרא

כדמוכח בשילהי יבמות ירושלמי וא"כ לר"י אע"פ ששואלין אותו והוא משיב מקרי מסלפ"ת. לכן פירש"י שפיר אליבא דר' יוחנן דס"ל לטעמי' קפילא אע"ג דלא סגי בלא שאלה:

איברא דהא ליתא דהא מוכח בשילהי יבמות (קכב:) דפריך והא איה חברינו קאמרו. הרי דס"ל לסתמא דש"ס דבשואלין אותו והוא משיב לא מקרי מסלפ"ת:

וראיתי למהריב"ל בח"ב (בדפוס אמשטרדם) סי' ב' שכתב דר"י מיירי בלא שאלה ור"ל אמר כל ששואלין ע"ש. משמע דס"ל ריש לקיש לקולא אתי וליתא כדמוכח בשילהי יבמות אלא נראה דר' יוחנן אפשר דס"ל שצריך לשאול אותו על בעל אשה זו אם יודע בו ור"ל ס"ל אפילו בלא הזכרת אשה רק ששואלין ומשיב. וע"כ סוגיא דידן פליגי דע"י שאלה לא מקרי מסלפ"ת וא"כ קשי' הך דקפילא. ואין לומר דהתם טעמא משום דעביד לאיגלוי' שיטעום הישראל ויטעום בו טעם איסור דא"כ אמאי א"צ שידע שסומכין עליו דאדרבה כ"ש דלא משקר דעביד לאגלוי' וסמכו עליו. מיהו מדברי הריב"ש בתשובה (סי' תל"ג) משמע דטעמא משום דעביד לגלוי' שכתב שאני התם דאפשר לעמוד על הדבר ולא ישקר לפי תומו בדבר אשר ימצא שקרן עכ"ל. משמע דס"ל דטעמא דעביד לגלוי' מהני לפי תומו. מ"מ הלשון קשה דמוכח עכ"פ דמל"ת מקרי אפילו ע"י שאלה:

והרי הרב מהריב"ל בתשובותיו שם (סי' ג) גם מהרי"ק (שורש קכ"א) הביא ראי' דאפילו שמע הא"י שמדברין מפלוני כל שלא נשאל מקרי מסיח לפי תומו ומייתי ראי' מההיא דפרק הגוזל בתרא (דף קי"ד ע"ב) דמוקי כגון שהיו בעלים מרדפים אחריהם ואשה וקטן מסיחין לפי תומם מזה מוכח אף ששמע שמדברין מקרי מסיח לפי תומו ומה שכתב לדחות מדברי רש"י שפירש שמרדפין קודם דיבר הקטן וכתב דלרש"י י"ל שהקטן לא ידע מרדיפה ומסיק דלרבותא נקט מרדפין דאע"ג דידעו הא"י הקטן מרדיפת הבעלים מ"מ מקרי מסיח לפי תומו ע"כ. ודבריו תמוהין דפשיטא דדברי רש"י מוכרחים דודאי בלא מרדפין לא מהימני האשה והקטן דאל"כ לא היה צריך לאוקמה במרדפין דלאו משום רבותא נקט כדס"ד דמהריב"ל דודאי מרדפין דוקא הוא. וכן מבואר ברמב"ם (ספ"ו מגזילה):

ומ"מ ראית מהרי"ק נכונה. דודאי דברי רש"י ברורים דפשיטא אם שמעו קודם מן האשה והקטן שנחיל זה שלהם ובלא רדיפה לא מהני דיבורם ח"כ הרדיפה אינו עושה רגלים לדבר דדילמא אערומי קמערים ומ"מ משמע ודאי אפילו שמעו האשה והקטן הרדיפה ששואל ומבקש איה מקום הנחיל אפ"ה לא ימנע מהיות מסיח לפי תומו. ואי קשי' מאי פריך מהא דאמר אין מסיח לפי תומו נאמן אלא לעדות אשה בלחוד נימא דה"ק אין

מסיח לפי תומו לחוד נאמן אלא בעדות אשה אבל הכא בעינן צירוף מרדפין וכמדומה שראיתי באיזה מקום במהריב"ל שתמה כזה. וי"ל דגם בעדות אשה לא מהני רק בצירוף דיוקא דידה:

עכ"פ חזינן דהגאונים פשיטא להו דכל עניני מסיח לפי תומו בסגנון אחד נאמרו וכי היכא דמתפרש במקום אחד מפרשין כן בכל דוכתי. א"כ כיון דמסיח לפי תומו דקפילא לפירש"י מתפרש ע"י שאלה דלא סגי בלאו הכי א"כ משמע דגם באשה ע"י שאלה נמי מקרי מסיח לפי תומו כיון שלא ידע שסמכו עליו. ועוד מבואר בהדיא בש"ס גיטין (דף י"ט ע"ב) ר"פ כי אתא לקמי' שטרי פרסאה מקרי לי' לשני א"י זה שלא בפני זה במסיח לפי תומו וכו' הרי כשנתן לו שטר לקרות נמי מקרי מסיח לפי תומו ואף שנותן לקרות להבין ענינו של שטר נמי מקרי מסיח לפ"ת:

ד) **לכן** היה נראה לפענ"ד לולי דברי הראשונים דבדבר שלא הוטל עליו להשיב י"ל לעולם לא נפיק מכלל מסיח לפי תומו. כגון אם שאלוהו אם שמע איזו חידוש מפלוני מה נעשה בו והוא השיב נהרג או מת י"ל בכה"ג נמי הוה מסיח לפי תומו והא דפריך (קכב:) והא איה חבירינו קאמרי היינו כשהוטל עליו להשיב ובודאי יודע מן הענין. כעובדא דפונדקית שהניחוהו חולה בפונדק שלה א"כ לא סגי דלא תשיב שלא תוחשד עליו פן הרגתו או גזלתו. בזו אמרינן דרמי עלה להשיב י"ל דמשקרא כפי מה שנראה בעיני' שיקובלו הדברים יותר. אבל במילתא שיכול לפטור עצמו ולהשיב לגמרי ולומר מה לי לדבר מפלוני או לדעת ממנו והוא מספר איזו מאורע שפיר הוה מסיח לפי תומו אפילו ע"י שאלה. לכן בקפילא שמכניס עצמו בדבר לטעום או לקרות השטר מה שאומר לפי תומו שפיר נקרא מסיח לפי תומו. וגם לשין הרמב"ם (ספ"ו מגזילה) שהעתיק הך דינא דנחיל נאמנת אשה או קטן לומר מכאן יצא נחיל זה והוא שיהיו מסיחין לפי תומן והיו הבעלים מרדפים ושואלים היכן חונה עכ"ל. משמע מדבריו אפילו שמעו ששאל היכן חונה דאם אמרו קודם ששאל א"כ לא מהני הרדיפה דשמא שאל אחר ששמע מהם שמכאן יצא וכפירש"י וע"כ ששאל קודם ולא חילק הרמב"ם אפילו שאל לאשה ותינוק עצמן אם ראו נחיל ואמרו שמכאן ראוהו יוצא:

א"כ היה לנו תקנה גדולה לעגונות. אלא שדעתי בטלה נגד רבותינו ראשונים ואחרונים:

ה) **עכ"פ** יהיה לסניף בעלמא כקטן שעושין אותו סניף לגדולים דברי בעל תה"ד דבא"י שאל לא"י דלא נפיק ממל"ת וכן נראה מסקנת הב"ש (ס"ק מ"ח). וא"כ נ"ד אם היינו יכולין לסמוך על הגדתו על הראפרט שהובא יוסף הזה במספר ההרוגים במלחמה דודאי לא נפיק ממל"ת. לא מיבעי' לתה"ד דבא"י שאל לא"י הוה מסל"ת א"כ כאן אפילו היה

מגיד ע"פ שאלת הממונה נמי מקרי מסיח לפי תומו. וחילוק בין שופט לאינש דעלמא לאו כלום הוא שלא חילק שום פוסק בכך וכל שלא נתכוין לא להתיר ולא להעיד מסיח לפי תומו הוא וכמ"ש מהרי"ק (בסי' קכ"א). אלא אפילו לדעת הר"ן דס"ל בא"י ששואל לא"י לאו מסיח לפי תומו הוא. היינו דוקא בכה"ג דמקרי שאלה אבל זה שעושה מעצמו מצד נימוס המלך להביא מספר ההרוגים ואינו נמנה על שום איש פרטיי להגיד אודותיו וקורותיו ואין נשאל על הפרט כלל ואינו מצווה עליו מי שיבאו במספר ההרוגים והוא מונה לאיש פרטיי שדנין עליו במספר ההרוגים אשר לא שאלוהו עליו כלל ודאי אין לך מסיח לפי תומו גדול מזה. דאם איתא שזה אינו נהרג איך עלה בדעתו להביא דוקא זה שדנין עליו שהוא בעל העגונה שנאמר שנתכוין להעיד עליו:

ומה שביקש מכ"ת לומר שמא עשה כן מחמת שמספר אנשי הצבא מסורים בידו מוכרח לשקר אם ברח. הא בורכא דאיך יעיד על החי שהוא מת. ואדרבה בע"א במלחמה חשבינן דמילתא דעבידא לאיגלוי'. ואין אחריות הבורחים או השבויים עליו ומה לו אם מת או נשבר או נשבה. וכבר כתב הב"ש (בס"ק מ') דלא תלינן בחששא כל שאין הכרח להך חששא ומעשים בכל יום במלחמה שבויים ובאים בגאזעטין שלהם כמה נשבו משני צדדין ואין ראשי הצבא שום אחריות בזה. ופשיט שאלו מסיח לפי תומו בכה"ג דהוה מסלפ"ת גמור אי לאו ריעותא דמלחמה:

סימן לג

בענין אי שומא הוי סימן, ויפרש היטב פי' הגמ' ב"מ (כז:). שאלה

על עגונה א' ובעלה היה לו סימן רושם שרשמו אנשי חיל הצרפתים ואמרה על הרושם שהוא סמוך לפס ידו במקום שדרך להיות מכוסה בבית יד שקורין ארבי"ל:

תשובה

א) **היתר** העלובה הלזו קשה מאד וכמעט אין תרופה למכתה הגם שת"ל ידי לא אסורות מהראות כחא דהתירא במקום ששקדו חז"ל לתקנת בנות ישראל ותקנת עגונות. אך בדבר שאין לנו על מה להשען אשר יאמר כי הוא זה שכדאי לסמוך עליו בחומר המשא. **והנה** מעכ"ת האריך למאד ברוב דברים שאינם מן הנדון. ואין דרכי למשמש בענין אחד בהטיית הסברות לכאן ולכאן. כי אלו דברים שאין להם שיעור ואין לבנות יסוד על דברים היוצאים מתולדת הפלפול כי הסברות הם כפלגי מים בלב חכם להטותם לכאן ולכאן. והדבר מסור ללב חכם מה שכדאי לבנות יסוד עליו שהוא כדרך שכבשו הראשונים ז"ל. אך אכתוב למעכ"ת איזו דברים שראיתי במכתבו לפום ריהטא:

הנה ראשית דבריו להשיג על הב"ש (סי' י"ז סק"ע) שפירש כוונת הטור דלכך לא הוה שומא סימן מובהק [ביותר] לפי שעשויה להשתנות. [אבל מודה הטור דשומא הוי סי' אמצעי] והוקשה לכ"ת הא בב"מ (דף כ"ז) אמר דכ"ע שומא אינה עשוי' להשתנות ופליגי בשומא סימן מובהק ואפ"ה [ס"ל לרבנן וכן קי"ל] לא הוה סיהן מובהק. [א"כ מדהוסיף הטור טעמא דעשוי' להשתנות מוכח דס"ל דשומא לא הוי אפי' סי' אמצעי] בודאי יפה הקשה כ"ת בזה. מ"מ ליישב דברי הב"ש וגם שלא לומר דסוגיות חלוקות כמו שעלה ע"ד כ"ת ואין דעתי נוחה גם לא ימלט מהדוחק והקושי. לכן אומר הנלענ"ד בישוב הסוגיות. כי בודאי לשון הטור מורה כדברי הב"ש ואית לן למשכוני נפשן שלא לחלק השוין:

לכך אני אומר כי יש לדייק דאמר בגמרא בסימנין העשויין להשתנות כו' בה' הידיעה והל"ל בסימנין עשויין להשתנות דהא בזה הוא דפליגי. [גם יש לדקדק אמאי לא אמר בשומא העשוי' להשתנות וכדאמר ביבמות. דהא בשומא קיימינן. ועוד א"כ מאי נפ"מ בסימנין שהם דאו' הא מ"מ ל"מ משום דעשויין להשתנות וכן הקשה הנו"ב קמא (סי' נ"א ד"ה והנה במס'). ועוד דאח"כ בתי' הגמ' קאמר דכ"ע שומא אינה עשוי' להשתנות נקט רק שומא ולא סימנין]. ולזה י"ל כי השומא יש בה שני ענינים האחד מצד עצמותה הב' מצד מראיתה. והנה מצד העצמות אין שייך שינוי שלא יתהוה תולדה חדשה אחר מיתה רק המראה עשוי' להשתנות. והנה (ללישנא קמא) [ללישנא קמא דפליגי בשומא מצוי' בב"ג] פליגי בעצמות השומא שאם העיד רק על שומא אף שלא הבחין במראיתה מ"מ פליגי בה. וע"ז קאמר אב"א שאין מספיק עצם השומא אלא דלכ"ע עצם השומא אינה סימן רק מצד מראיתה הוא שיוחשב סי'. והמראה עשוי' להשתנות לכן כלל סימנין [ויתישב הדיקדוק אמאי ל"א שומא העשוי' להשתנות] שלפ"ז אם ימצא סימנין [שהם] מצד רושם ומראה שבגופו נמי שייך פלוגתייהו. לכן דייק וקאמר בסימנין העשויין דייקא היינו שמציאות פלוגתתן הוא בענינים שיתכן שיפול בהם השינוי [היינו סימנין שהם מצד המראה ופליגי בהו ובשומא אי חיישינן דנשתנו]. והדר אמר אב"ע דכ"ע שומא אין עשוי' להשתנות וכפי דקדוק הענין הל"ל דכ"ע סימנין אין עשויין להשתנות. אלא הוא הדבר אשר דברתי כי חזר לסברתו הראשונה [בשינוי' קמא] שפליגי בעצם השומא. ולזה דייק וקאמר שומא אין עשוי' להשתנות. ר"ל שומא שנחלקו בה הוא בהיות הסי' מצד השומא עצמה וזו אינה עשוי' להשתנות שאינו דומה לסימנים [שהם מצד המראה דבהם נופל השינוי משא"כ בשומא] שאין (בהם) [בה] גידול ותולדה חדשה שיפול (בהם) [בה] השינוי. וכה"ג פ' מי שמת סימנין עשוין להשתנות. מעתה אין לחלק השוין דגם ביבמות הכונה שומא עשוי' להשתנות היינו כשנדון מצד המראה:

והנה רבינו בעל הטורים השמיענו כזאת בחכמתו שאפילו שומא שהי' אפשר לומר לפום הך לישנא דפליגי בעצם השומא לבד [ומ"מ] איכא מ"ד שהוא סימן מובהק. [ולרבנן עכ"פ סימן אמצעי הוא] א"כ מסברא יש לנו לומר דכשמצורף גם המראה לכ"ע יוחשב סי' מובהק דאפושי פלוגתא לא מפשינן. ולזה חשש דמ"מ עשוי' להשתנות. אבל סי' אמצעי שפיר הוה. ועמדו דברי הב"ש:

ב) **ומה** שהוקשה לכבודו דהרא"ש בפא"מ (סי' י"ג) תופס דברי רבא לחומרא בזה לא על הב"ש תלונתו שאפילו נדחוק בדבריו מה נעשה לדברי הרמב"ם וש"ע (סי' י"ז סכ"ד) שמורה להדיא שהשומא הוא מובחר שבסימנים אמצעים. ובודאי על הרמב"ם יקשה כיון דלב' (לשונות בגמרא) [שינויי בגמ' היינו תי' א' וב' דשומא מצוי' בב"ג או דעשוי' להשתנות] אינו אפילו סי' אמצעי למה פסק שהוא סי' אמצעי עכ"פ. בפרט לדברי הרמב"ם שנראה מדבריו (פ"ז מנחלות) שסימנין דאורייתא אפילו לענין עגונה [וממילא צ"ל כתירוצם הנ"ל בטעמייהו דרבנן דאין מעידין על השומא משום דהיא סי' גרוע]. ועל זה צריך אני למודעי מ"ש בספר התשובות אשר לי ואקוה כי תנוח דעתו שכתבתי שם לתרץ ואכתוב בקצרה כי לכ"ת יספיק הקיצור. כי תמוה איך בתחילה השומא נגרעת לחכמי הש"ס עד שלא תחשב אפי' סי' אמצעי ולבסוף יעלה על הדעת לחושבה [לחד מ"ד] אפילו לסימן מובהק. זה אינו סוגיא שיחלקו הלשונות מהיפך להיפך. [הגם דל"ה מהיפוך להיפוך בחד מ"ד דהא לרבנן לל"ק הוי ס"ג וללל"ב ס"א ולראב"מ לל"ק ס"א וללל"ב ס"מ. מ"מ בדרך כלל הוי פלוגתא רחוקה בתכלית. דבחד צד נמצא סברא דהוי רק ס"ג ובצד השני נמצא סברא דהוי ס"מ א"כ מצינו סברות סתורות מהיפוך להיפוך ועמ"ש לקמן ר"ס ל"ד] וגם גדר סימן המובהק הוא דבר שאינו מצוי כלל ואם יש ה"א שאינו אפילו סי' אמצעי איך יתכן לחושבה למובהק ביותר. לכן כתבתי דודאי צריך ביאור דפשיטא להש"ס אי סימנין דאורייתא משיאין אשה ע"פ סימנין. אלא שהדבר מפוקפק אם סימנין דאורייתא. ובמים שאין להם סוף דודאי מדאורייתא מהני שהרי אם נשאת לא תצא וע"כ שרובן למיתה וקשה אפילו אי סימנין דאורייתא אחר שעכ"פ יש (הא') [הו"א] שלא יועילו כלום א"כ למה תנשא לכתחילה ע"פ סימנין. אלא נראה שאין לדמות גזירות חז"ל. דבמים שאל"ס כיון שידוע מיעוט נצולים החמירו לכתחילה שהריעותא ידועה. משא"כ אי סימנין דאורייתא אף שהי' להם להחמיר שמא יש עוד א' בסי' זה מ"מ כיון שזה ידוע לנו בעל העגונה בסי' זה ואין ידוע לנו אחר שנתלה בו לא ראו חכמים להחמיר. מעתה יראה שכל הסברות שומא מצויי' או עשוי' להשתנות וכדומה אינה לגרוע השומא מכלל סימן אמצעי. דלעולם מענין סי' אמצעי אין לך גדול

מן השומא (והי') [וזה הוא הטעם] מה שהוא סי' מובהק לחד לישנא. ולא פליגי רק אי מעידין לכתחילה. ללישנא דלכ"ע סימנין דאורייתא לא החמירו חכמים רק בשומא אף שהוא סימן רק שריעותא של הסימן דשכיחא בבן גילו או שעשוי להשתנות אף שאינה ריעותא לגרוע הסי' מ"מ איכא דבר מבורר וראוי להחמיר לכתחילה דלא עדיף מרובא דמים שאלה"ס. ודברים אלו ברורים כמעט אין לנטות ממ"ש:

בתחילה רציתי לומר דלבסוף איירי בצמצום המקום. ודחיתי שאין זה לשון הסוגיא רק על אותה שומא שדנו בה מתחילה:

ג) **ובאמת** אין לנו לומר שגרוע השומא כ"כ ומצוי' [כמ"ש כ"ת בשם תשובות האחרונים]. דהא קיי"ל לענין מומין דמוקמינן לה אחזקה דגופא שאין בה מומין. ומשמע דבכל מומין הדין כן. ושומא כאיסר או שיש בה שיער נקרא מום. כדאיתא פ' המדיר (דף ע"ה). וא"כ קשה מאי חזקה דגופה שייכא בשומא שמא נולדה עמה. וא"כ אפילו היא ברשות בעלה למה על הבעל להביא ראי' הא ודאי בלא חזקה דגופא לא מהימנא ועיין (דף ע"ו) דדוקא ביתרת מוקמינן דעל האב להביא ראי' אבל בשומא משמע דמהני חזקה דגופא. וע"כ צ"ל כמ"ש הר"ן פ"ק דכתובות דגם במוכת עץ שייך חזקה דגופא דרוב נשים אין מזנות. וכאן נמי רוב נשים אין בהם מום וע"כ אפילו לענין ממונא מהני האי רובא דאלים טובי. א"כ אין לנו לומר ששומא מצוי' כ"כ כיון שמועיל להוציא ממון. אלמא בשומא לא הוה מצוי' כ"כ כמו שהביא כת"ר בשם תשובת האחרונים. ומשמע אפילו שומא שאינה חשובה מום דהא לא מפליג בש"ס בהכי. ומה שפירש"י [אמנם ממה שפירש"י] בב"מ (כז: ד"ה אין מעידין) שומא יש באבר פלוני. יראה דס"ל לרש"י שאפילו דבר שהוא מום לא מקרי סימן אמצעי וצריך בירור יותר:

ומזה נראה לסייע דברי רד"ך שהביא ב"ש (סי' יז ס"ק ע"א) דעה צמצום המקום הוה שומא סימן מובהק. דאי ס"ל לרש"י דגם עם צמצום המקום לא הוה סימן מובהק א"כ אחר שבא רש"י לפרש לאפוקי שלא נאמר סתם שומא הוי סי'. א"כ מנ"ל לרש"י דשומא באבר קאמר דילמא שומא לא הוי סי' רק בצמצום המקום. א"ו פשיטא לי' לרש"י דבצמצום הוה כמו נקב בצד אות פלוני דהוה סי' מובהק ובכל הגוף לא משמע לי' לרש"י שיהי' סי' אמצעי לכן פירש"י באבר פלוני. וגם מצד הסברא אחר שמצינו מחלוקת לחד לישנא אם בשביל יחוד האבר נקרא סימן מובהק א"כ אפושי פלוגתא לא מפשינן וי"ל בצמצום המקום ודאי הוה סי' מובהק:

ד) **ומה** שהקשה מהריב"ל [ע"ד תשו' רד"ך הנ"ל] איך אפשר לצמצם בגוף שיהי' עדיף מנקב בצד תיבה פלונית בגט דלא הוה סי' מובהק. ומכ"ת כתב ליישב דלא מהני צמצום

רק בדבר שהוא סי' אמצעי מצד עצמו כמו שומא אי הוה סי' אמצעי אבל נקב בקלף [מצד עצמו] אפילו [סי'] שאינו מובהק לא הוה. אין לשון הש"ס משמע כדבריו דקאמר אבל נקב בעלמא לא. מספקא לי' כו'. [ולדבריו צ"ל דנקב בעלמא היינו בצד תיבה פלונית דאל"ה גם סי' אמצעי ל"ה]. ואם איתא דנקב בקלף לא הוה שום סי' אם כן איך תפס הש"ס הספק בנקב בעלמא וניתן מקום לטעות. דנקב בעלמא הוא כלשון הש"ס בכ"מ נקב בעלמא. היינו נקב כל דהו. שכן דרך לשון בעלי הש"ס כמו ופנחיא בעלמא (ב"ק דף קג.) ורבים ככה א"צ לטרוח להביאן. ואם כי הב"ח גדול כבודו למשכוני נפשין לתרוצי לדרב אבל במקום דנפיק מיני' קולא לא נקבל מה שאינו מקובל בשכל הנקנה במושכלות הראשונות. ואמת שטענת מהריב"ל לכאורה לית נגר דיפרקוני':

אמנם נראה אחר התבוננות שאם הי' טעם מפני מיעוט משך המקום באות אחד מבתיבה שלימה שא"כ נתת דבריך לשיעורין שהרי לפעמים [כותבין] אות ארוך כמו שאנו נוהגין להמשיך האותיות אם כן לפעמים אות גדול יותר מן תיבה (ולפעמים לפי הכתיבה קטנה תיבה מאות גדול). לכן אפשר לומר משום דשכיח לפעמים שכל שליח יעשה לו סימן (לפעמים) כדי שאם יאבד יהי' לו סימן. לכן נקב בעלמא לא הוה רק סימן אמצעי כיון דפעמים שליח עושה לו סי' [ויש לחוש שגם אידך השליח עשה נקב בקלף לסימן] אבל שיכוון [אידך השליח] לאות שכיון זה נקרא מובהק:

או י"ל שמה שצריך אות הוא מפני שלפעמים תיבה בכתיבה גדולה יש בו משך רב. אבל [אות] אפילו גדולה שבגדולות הוא סי' מובהק. ומעתה לא יפלא אם יוחשב צמצום המקום באדם לעומת נקב בצד אות פלוני. ולא יקשה עלינו מ"ש מהריב"ל שתיבה עצמה שאינו סי' מובהק לעומת צמצום שבגוף האדם. דודאי לפי ערך ישנה בתיבה משך רב מה שיהי' בערך גוף שלם מרחק מה. וא"כ אדרבה מוכרח הוא שאין קפידא בהרחק כל דהו רק שחכמים נתנו דבריהם לשיעורין ואפילו בתיבה קטנה לא מהני וכן באות גדול נמי מהני שכן מדות חכמים:

ה) **ובאמת** לולי פירש"י [ב"מ יח: ד"ה אי דרבנן] הייתי מפרש דגם הא דקאמר אבל נקב בעלמא לא. מספקא לי'. וקשה דילמא ס"ל בודאי סימנין דרבנן ורש"י עמד בזה. וכתב משום דסתמא דש"ס אין יכול להוכיח יותר. ומזה משמע דמסקנא דש"ס דספיקא הוא לא כמ"ש מעלתו. ומאי שהביא הרי"ף סימנין דרבנן. אין להעמיד יסוד על זה דאדרבה בב"מ משמע דמסקנא דרבא סימנין דאורייתא וכמ"ש בחידושי בישוב לשון רבא. ומהרי"ף אין דיוק שאין דרכו לדייק בדברים שאין נ"מ ע"פ פשוטן דודאי סימנין דרבנן דמספיקא לא נתיר ולא נוציא ממון רק מדרבנן:

ולענ"ד אפשר לפרש דגם באות פלוני אינו סי' מובהק בהחלט. רק אי מספקא לן בנקב בעלמא א"כ באות פלוני דעדיף סמכינן דהוה סי' מובהק והוה כעין ס"ס דאת"ל שאינו סי' מובהק שמא סי' אמצעי מועיל ג"כ ובא לשון הש"ס בדיוק. רק דרש"י לא פירש כן:
ו) **ומ"מ** בנ"ד כיון דהרושם שכיח באנשי חיל ואין כאן סימנין כמו שהודה גם מעלתו. פשיטא דהצמצום לחוד לאו סי' מובהק הוא. והכי איתא ב"מ (דף כג ע"ב) מ"ט דמ"ד מקום לא הוה הי' דאמרינן כי היכא דלדידך אתרמי האי מקום ה"נ לחברך ופירש"י אפילו כיון מקום מושבה מסויים. ולא תימא דשייך דוקא בדבר שהוא גדול הכמות דהא מוכח פ' אלו מציאות (דף כה) דאפילו במטבעות נמי אי מקום לא הוה סי' לא סמכינן עלי' אף שהוא דבר קטן אלמא אמרינן דאתרמי המקום וכ"ש בדבר זה. שאולי מקום ידוע להם להחתים במקום שקרוב להתגלות כדי שלא יעלים הסימן. וא"כ אין תרופה למכתה. ואולי יש לחקור אם שידעה שהי' במקום ההוא בעלה. היה אפשר לדון בענין הוחזקו לפתוח לה שערי היתר. אבל כעת אין אתנו יודע עד מה. כל זה ראיתי להשיב למעכ"ת לפום ריהטא ולפי שאין לאל ידי בכחא דהתירא האריכות בריבוי טעמים למותר:
ידידו ארי' ליב

סימן לד

שנית על הנ"ל
הן הגיעוני אמרותיו ואינני מתפלא על כת"ר כי כן דרך טבע האנושית שלא לטרוח ליישב דברי הזולת אשר בדורו כי בודאי אם הי' שם לבו בנקל הי' לו לכוון דברי כי דעת לנבון נקל ואפרש שיחתי:
א) **הנה** אחר שלשון אחד בש"ס ששומא סימן מובהק לחד מ"ד ממילא אין לגרוע השומא בשום לשון מן סי' אמצעי ועדיף מיני' אפילו אם הריעותא דמצוי' בב"ג [וכמ"ש בסי' הקדום אות ב דמ"מ הרי ימצאו סברות מרוחקות בתכלית] כי זו דרך הישר שלא להפליג הלשונות מן הקצה אל הקצה. ומה גם בדבר מציאות וטבע הענין ולא למראה עינינו נשפוט כי אם אשר כי הוא זה דעת חכמי הש"ס אין דעתינו העני' מכרעת נגדם. ולכך אני אומר דלעולם השומא מובחר שבסימנין אמצעים כהוראת לשון הרמב"ם וטוש"ע:
אלא דכך הוצעת דברי הש"ס. כי בתחילה אמר דפליגי בסימנין דאורייתא ואי ס"ל לאו דאורייתא אף שומא לא הוה ס"מ. והדר קאמר דכ"ע סימנין דאורייתא. אלא שכבר הקשתי בתשובתי (שם) אפילו יהא סימנין דאורייתא מ"מ ודאי משאל"ס הם מופת חותך יותר על מיתת האיש ממה שיהי' מופת בסימן אשר לחד לישנא אינו בר סמכא כלל

ורובא בודאי [אינן ניצולין במים שאל"ס ורובא בודאי מהני מדאורייתא]. וצ"ל דשם במשאל"ס הריעותא בענין שמבוררת יותר דמ"מ אפשר שנצול. אבל סימן אף שיש באפשרי אחר שימצא בסימן זה מסתמא תולין בזה אי סימנין דאורייתא. אף דודאי אם יש א' כמותו אין כאן סימן כלל וכמ"ש כת"ר ג"כ. מ"מ אם נימא דמיירי בענין שזה הי' מצוי יותר בכאן אין תולין באחר שלא נודע וכמ"ש כת"ר בקונטרסו או כמ"ש בשו"ת שלי והוא בארוכה. והנה בענין שאמרו שהוא מצוי' בבן גילו איכא ג"כ ריעותא מבוררת אף שאינו ריעותא גמורה לגרוע הסימנין מ"מ לא עדיף ממים שאל"ס ויש להחמיר מדרבנן. ואיכא דאמרי ס"ל משום דהשומא מובדלת משאר סימנין (כענין) [בענין] שנותה את טעמה ומראיתה [עמ"ש בסי' הקדום אות א] אף שמעיקר הדין ראוי להתיר אפילו בלא המראה אי סימנין דאורייתא ראוי להחמיר מצד החומרא שלא יסמכו על סי' משתנה כשאין ראי' רק מצד המראה לחוד. ומשכיל כמוהו ידע בודאי שמדת חכמים כן לפעמים. ואין לדמות גזירות חכמים אם יצא הדבר מענין עיקר הדין. והדר קאמר דכ"ע סימנין דרבנן [ולר"א בן מהבאי דמחשבה לסימן מובהק] ולא ראו חכמים לגזור כלל בה יותר משאר סימנין. א"כ ממילא אין טוב ממנה לסימן אמצעי. ור"א בן מהבאי מחשבה לסי' מובהק. וכ"ש שהי' יכול מעלתו ליישב יותר בריוח לפי מה שהביא טעמו של (פי') [הפנ"י ב"מ כז סע"א] כיון דמפורש בקרא שמלה אין להחמיר בה. וא"כ נקל יותר ליישב שעם שהשומא סי' טוב יותר מ"מ אחר שיהי' בה איזו השתנות שאינו דומה לשמלה מ"מ אין להקל בה יותר ממשאל"ס שמיעוטא דמיעוטא ניצולים:

ב) **גם** במה שהתפלא עלי מה שהבאתי (באות ג) ששומא אינו מצוי' כ"כ. גם בזה במח"כ לא עיין היטב בדברי. שכונתי רצוי' שהשומא אינו מצוי' כ"כ ויתכן לחשבה סימן כשהיא מיוחדת באבר כפירש"י. ואי משום שלא נודע מי הוא. זה שקשה על כל סימנין דאורייתא דממנ"פ אי אין כמוהו הוה מובהק ואם יתכן כמוהו מאין נודע שזו בעלה של העגונה. וא"כ לא עלי תלונותיו כי מה שיאמר בהיתר ספק זה יצדק ג"כ על זה:

ג) גם מה שהבאתי ראי' (באות ו) דמקום לא הוה סימן מובהק אפילו בצמצום. גם בזה לא השגיח כת"ר בדברי בעין יפה כי קצרתי מחמת שהיה עידנא קבוע לתלמידי כי כ"ת הבין שהבאתי מרקתא דנהרא (ב"מ כג:) וכוונתי על מה שאמרו בגמרא (שם) מ"ט דמ"ד מקום לא הוה סימן משום כי היכא דלדידך אתרמי וכו' ופירש"י אפילו צמצום. הרי שבא סברא זו לגרע אפילו מסימן אמצעי. וא"כ איך יעלה על הדעת לחושבה למובהק בדבר שאין בו איזו זרות מצד עצמו ולחלק בין גדול לקטן אינו נוח לי כלל דאפילו גדול מצד כל שטח הארץ אשר כל הארץ לפנינו להניח כקטן יוחשב. ומה בצע להאריך וכי

אשנוי' ניקום ונסמוך באיסור אשת איש. וא"כ עני' זו אין תרופה למכתה ע"פ דברים אלו שהסכים גם כ"ת שהסטעמפיל אינו סימן כלל. ומעולם לא הסכמתי לצמצום המקום רק מצד שהשומא עצמה סימן טוב כפי האמור בגמרא:

ד) **גם** במ"ש שכתבתי שאין להעמיד יסוד על דיקדוק לשון הרי"ף. גם בזו חשד בכשרים. כי חלילה לי לומר כן. רק דבר שאין נ"מ ע"פ פשוטו אין לדייק כ"כ שבאמת אי מספקא לן אי סימנין דאורייתא א"כ ממילא סימנין דרבנן שהרי אין לסמוך עליהם מדאורייתא. ומאי דפשיטא לכ"ת שהרי"ף פוסק כל"ב. לאו כ"ע הוא עיין בר"ן פ' כירה גבי מלח (שבת מב:) משמע דלא פסק כל"ב רק משום דר"נ מסייע לו ועוד בר"ן (רפ"ק דמס' ע"ג ד"ה ואם היו שנים) בשם הרשב"א שאין הרי"ף פוסק כן רק בדרבנן ובממון. ועוד שעיקר הטעם כתב הרא"ש בב"ק (פ"ק סי' ו) שנראה לו לישנא בתרא שקבעו רב אשי. וא"כ בהא דהש"ס גופי' קאמר לרב אשי מספקא לי' אי סימנין דאורייתא איך אפשר שהרי"ף יסמוך שלכך תופס לשון אחרון מה דהש"ס גופי' לא ביקש לייחס לרב אשי שיסבור סימנין דרבנן בהחלט. ובאמת שערי תירוצים לא ננעלו ואפשר למצא בכל מקום טעם שפוסק כל"ב ובענין זה לא רציתי להטריח עצמי בהראות מקומות שאינו פוסק כן. כ"ש בענין סימנין שדברי רבא עצמן נוטין יותר דסימנין דאורייתא. גם בטחול (חולין נה.) דאיכא אב"א ניקב לחוד (ונתרחק) [ונחתך] לחוד וליכא דפסק כוותי' רק העיטור (עב"י י"ד סמ"ג) ותמהו. ואין להאריך בזה וגם בסברת פי' ש"כ יש לגמגם טובי ואין להאריך במה שאינו נוגע לנדון. דברי או"נ וידידו לנצח ארי' ליב:

ה) **נשמט** לעיל במה שהוקשה לכ"ת שהיה לו לעמוד בסברא קמייתא דפליגי משום השתנות לא הוה סימן מובהק. גם בזו לא עלי תלונתו כי זה קשה בכל אופן דנימא כ"ע סימנין דרבנן רק פליגי אי הוה סימן מובהק דמ"ם שאינה עשוי' להשתנות ומובהק הוא ומ"ס עשוי' להשתנות ואינו מובהק. אלא הש"ס ר"ל בכח כל הסברות שי"ל שאפילו לא נשגיח בסברא דעשוי' להשתנות מאחר שדנין מצד עצם השומא. וכוונת הש"ס על שומא שנחלקו ודנין עלי' אם תהיה סימן. אינה עשוי' להשתנות. כיון שמחלוקת [דרבנן וראב"מ] בעצם השומא ולא מצד מראיתה. ואדרבה כפי הפשט היה לו לומר דכ"ע סימנין אינם עשויין להשתנות כפי לשון הש"ס בב"מ. אע"כ סימנין לא ביקש להחליט שאין עשויין להשתנות די"ל אם דנין מצד המראה אפשר עשוי להשתנות. ולא פרט רק השומא שיש בה המעלה אף שלא נדון מצד המראה מצד העצם לא תשתנה. ודי לחכם כמותו:

סימן לה

שאלה

העתק מגוף הכתב של העדות נידון השלשה עגונות דק"ק ראייגראד אשר בעליהן נטבעו בתוך הנהר המפסיק בין פולין לפרייסין. האשה מרת גאלדא אשת מו' יצחק כ"ץ אחד מן שלשה הנטבעים אמרה בזה הלשון לפני ב"ד איך שבעלה מהר"י הנ"ל נסע על הנהר הנ"ל לפרייסין עם שותפיו מו' חיים יודל סגל ומו' אברהם במהו' מאיר יצו וזה היה אור ליום ג כ"ט לחודש תשרי תקפ"ו ואמרו קודם נסיעתם שיבאו תיכף וציוו להכין להם סעודת ערב ואחד מהם הניח טלית קטן שלו בביתו לתקן הציצית וא' מהם שאל לו כובע אח"כ לא באו באותו לילה והלכה האשה גאלדא הנ"ל לבקש את בעלה אצל הגרעניטץ ופגעה בשטראזניק שומר הגרעניטץ ואמר לה בזה הלשון ייא וואם פאוויים צא נאווינא. טע טשיא זידי איז ראייגראד אוטאנעלישע דא שמיערציע דזישענא נאצא. איפשיסקי מלאדיך זידקי. שקאדי טאקאווע דאברי זידקי. זיעבי טאקי לעדאצי שמיערץ מיעלי שקאדי זעבי טאקאווי דאברי זידקי ניע זילי נא שוויעציע. [איך זאג אייך עפעם נייעם. דיא ג' יהודים מרייגראד זענן דער טרינקען גווארען צום טויט דיא נאכט. אללע יונגע יודען. אשאדע זעלכע גוטע יודען. בעסער וואלטען ליידאקעם דעם טויט געהאט. אשאדע זעלכע גוטע יודען זאללען נישט לעבען אויף דיא וועלט.] אוג האט געבראכין דיא הענט דרויף. האט אים איינער געפרעגט ווער זענין דיא יודען. האט ער משיב גיווועזין בלשון פויליש יעדען איצקע אי יודיל אי אברם אוג מיט אללער סימנין הכל אשר לכל מקטן ועד גדול ווייל ער האט זייא גוט געקאנט אפילו מיט דיא קליידער. אוג ער האט געזאגט עם האט לאנג געדוירט ביז זייא זענין טויט גיווארין וגם לאחרים הרבה סיפר ככל הנ"ל. אח"כ יצאו אנשים לחפש אותן במים להביא את הגופים לקבורת ישראל. ומצאו הכובע של מו' חיים יודיל אשר שאל לעצמו והיארמעלקע. והקאפלוש והיארמילקע של מו' אברהם במהו' מאיר. והקאפלוש של בעלי. ובתוך הקאפלוש היה כתבים שלו וגם שטו במים אווזות אשר קנו בעלי ושותפיו. גם אמרה האשה הנ"ל איך ששמעה מפי א"י מסיח לפי תומו שהתרה את האנשים הג' הנ"ל שלא יסעו באותו לילה ובאותו הספינה ובאותו משא כי בוודאי יטבעו והם לא רצו לשמוע לי ע"כ נטבעו ונגועו ונאספו. גם אמרה איך שבשעה שחפשי אותו עם כלי ברזל הנקרא וועגדיש מצאו על הוועגדיש חתיכות פלאצינקע והכירה האשה שהם מן מכנסים של בעלה. בשעה שהתחילו לבקש אותן מצאו הספינה אשר נסעו בה האנשים הנ"ל שהיתה מהופכת ונשבר צד אחד וגם שלשה וויאסלעס אשר מנהיגים בה הספינה מצאו אצל הספינה

והכירו כמה אנשים שהן המשוטטות אשר לקחו הג' הנ"ל ליסע בה על הנהר בספינה. עוד כשמצאו החתיכות פלאצינקע מצאו חתיכה של שק אחד והכירו הנ"ל שזה הוא מן שק של שלשה האנשים הנ"ל:

האשה מרת ליבא אשת הנטבע השני מו' אברהם הנ"ל אמרה בזה הלשון איך ששמעה מן הקאזאקען שומרי הגרעניטץ איך ששמעו באותו לילה הנ"ל קול ג' אנשים צועקים איך שנטבעים וירדו להציל ובינו לבינו מצאו אותן שנטבעו ומתו:

מו' אברהם במהורר גרשון פגע בשטראזביק הנ"ל ואמר לו השטראזניק בזה הלשון יוז יודקא דא וואש ניע פשידזע ניגדזי אח"כ סיפר לו איך שאלו הנ"ל נטבעו. גם מו' אלכסנדר במו' מאיר אחיו של הנטבע מו' אברהם פגע בשומר הנ"ל ואמר לו בזה הלשון מו' שלמה במהו' מרדכי הגיד איך ששמע מאפצערס אחד ששמע קול ג' אנשים צועקים בקול גדול בזה הלילה. הנ"ל קול אימת מות ובכי ויללה אבל לא היה יכול לבא אצלם מחמת שהיה רעש גדול על המים:

מו' מרדכי במהורר ארי' הגיד איך שבעת אשר הוציא את החתיכות פלאצינקע כפי הנ"ל הכיר לפי אומנתו שזה היה מן גוף אדם. עוד הגיד מו' מרדכי הנ"ל ועוד שנים אחרים שבערך י"ז חדשים אחר הטביעה הנ"ל ראו תחת הקרח גופות אנשים אבל כאשר רצו ליקח אותן נסמסמסו והיו למים והנהר הנ"ל ארכו בערך פרסה ורחבו נראה משפתו אל שפתו, עוד זאת העידו כמה אנשים שלא נחסר שום איש בכל הגבול בין מהיהודים והן מא"י וגם מזמנים הרבה מאוד לא נשמע שיטבע אחד ולא ימצאו אותן. מחמת כן מוכרח שאלו הגופות של שלשה האנשים הנטבעים הנ"ל. הן כל זה הועתק מן גביות העדות:

גם העיד ר' ארי' בן אלימלך הנ"ל בתו"ע שהיה ג"כ על שפת הנהר תיכף בשחר כשנודע הרעש מהטביעה מצאו האווזות שקנו השותפים ר' איצלע בן ניסן כהן הנ"ל וגם ר' חיים יודל בן צבי הלוי וגם ר' אברהם בן מאיר וגם מצאנו הקאפלוש של ר' איצלע:

שוב העיד ר' יחזקאל במ"מ בתו"ע בעונש הנ"ל שהוא היה ג"כ מהמחפשין את הנטבעים מצא שני קאפעלישען אחד של ר' איצלע והשני היה שייך לר' חיים יודל גם אווזות שקנו שלשה הנטבעין אנשים הנ"ל וגם האוויאסלעס שמושיטין בו את הספינה שניתן להם מליסעווע. גם העיד שהלך עמו עוד איש אחד רק אינו זוכר מי הוא בשמו אבל היה אדם כשר וגם הכיר את הספינה שהיתה ג"כ על מקום הנ"ל בשפת הנהר והע"ג אמר במסיח לפי תומו שהזהיר את שלשה האנשים הנ"ל שלא יקחו ספינה רעוע כזה והטעין עליו משא גדולה והם לא שמעו ולקחו את הספינה והיהודים מראייגראד שהיו אז בפרייסן ג"כ הכירו הספינה ומצאו שהיה הספינה מהופכת כפוי' על פי' למטה:

שוב העיד מוה' אברהם במהו' גרשון מרייגראד והעיד בתו"ע בעונש הנ"ל כשהלך לחפש אחרי האנשים הנטבעים ואחד היה בן חרגו ושמו ר' חיים יודל בן צבי הלוי ולקח הקאפליש שלו ואמר בפירוש שיבא תיכף בחזרה בלילה לביתו וציוה לאשתו שיהיה לו מוכן לאכול בביאתו בחזרה ולמחר כאשר יצא הרעש הלך להנהר ופגע בו סטראזניק אחד ואמר לו בזה הלשון בחנם אתה הולך כי כבר נטבעו שלשה אנשים דהיינו חיים יודל ואמר בלשון פוליש שקאדא וואשעגא יודקא כי נטבע עם שני אנשים וכאשר מצאו הקאפליש הכיר תיכף הקאפליש שלו ששאל אצלו וכן העידה אשת ר' אברהם הנ"ל ובפירוש אמר מוהר"א הנ"ל ששמע מהסטראזניק הנ"ל ששמע קול ג' אנשים שצווחו ווי ראטווייא בלשון יהודית ובלשון פוליש רק קול של חיים יודל שמע ביותר והכיר בקולו בטביעת קולו גמור כי היה רגיל אצלו כל יום ויום ובפירוש שהאסטראזניק אמר כ"ז במסיח לפי תומו בלי שום שאלה רק מעצמו אמר שהכיר קולו של ר' חיים יודל יותר משני הקולות וע"ז העידה גם אשת ר' אברהם כנ"ל על כל הנ"ל:

גם העיד מהר"א שמצאו כובע של השלישי ששמו ר' אברהם בר' מאיר עם היארמילקע שלו:

גם העיד ר' ארי' בן אלימלך הנ"ל כאשר חפשו במים מצאו בהוועגדקע העקעלא א' מהקאפטין של ר' חיים יודל כי היה לו העקעליך מראה גע"ל ובאותה העיר לא היה שום שיהיה לו העקעליך כאלו. גם האינה יהודית הכירה האווזא שקנו שלשה אנשים הנ"ל:

גם העיד מו' שלמה במהו' מרדכי ששמע מהאפצרס (רועה צאן) שאמר במסיח לפי תומו ששמע קול צווחה משלשה אנשים גיוואלד ראטווייטשא ואח"כ לא שמע רק קול אחד וכיוון הא"י הרועה ששמע הקול שלשה אנשים מהמקום שנטבעו שמה:

שוב העידה מרת גאלדא אשת ר' איצלע כאשר הלכה לשפת הנהר לחפש את בעלה פגעה בהאסטארזניק שאל אותה היכן אתה תלך ויראה לנפשה לומר שהולכת לפרייסין והשיב לה האסטראזניק הנ"ל ששמע מא"י מפרייסין שנטבעו ג' אנשים דהיינו בעלה ר' איצלע ור' חיים יודל ור' אברהם:

גם לערך אחר ח' חדשים היתה במדינות פרייסין ושמעה מאינם יהודים ממדינת פרייסין שמספרים זל"ז ואמר א' לחבירו שמיחה בשלשה אנשים הנטבעים שלא ילכו בספינה רעוע כזו אשר בוודאי היא סכנה גדולה ובפרט שהיתה טעונה ביותר מדאי כן שמעה האשה מא"י שהסיח לפי תומו אחד לחבירו כנ"ל כ"ז העידה בתורת עדות אחר האיום גדול שתאמר האמת ולא מחמת אומדנא:

גם האינה יהודית מפרייסין החזירה לה התפילין של בעלה ששכח בביתה והכירה הכיס בט"ע:

גם העידה נידון האפליצינקע כדברי העד מו' יהושע הנ"ל:

גם נידון שאמרו המחפשים שיעיינו בסימנים השינים וכן עשו המחפשים ומצאו הסימנים מכוונים על מקום השיניב בלי שום הכחשה. הנה מי הנהר הולך עד ערך פרסה וזה גבול ההר הנ"ל:

גם העיד ר' יצחק בר' מנחם בתו"ע שלקחו ג' אנשים הנ"ל הספינה אצל הא"י בליסאווע והבטיחו שלשה אנשים להא"י שיביאו לו הספינה בחזרה תיכף ומיד וכעלות השחר היו מתמיהים מאוד על איחור הספינה ואח"כ כשהאיר המזרח ראה שהספינה מהופכת כפוי' על פי' עומדת על עבר הנהר השני ואמר ששמע מהא"י שעשו פשתן על שפת הנהר אמרו ששמעו קול צווחה גדולה בלילה:

שוב העידה אשה גיטל בת ר' ארי' כאשר שמעה הרעש שאלה את הסטראזניק הנ"ל וענה שלשה אנשים דהיינו ר' חיים יודל ור' איצלע והשלישי כינה אותו על שם מקומו רק מאפצערם הנ"ל שמעה שסיפר להאדון בחצר ששמע קול צווחה מאוד וביותר שמע קולו של ר' חיים יודל יותר מכל הקולות:

שוב העיד ר' יוסף במהו' מרדכי בתו"ע בעונש כנ"ל שרצה ר' חיים יודל שיסע עמו ביחד ולא רצה שותפו ר' שלמה שאסע עמו שאמר שנפשו עגומה עליו ומפחד מאוד ליסע. גם ר' חיים יודל רצה שאסע עמו על ספינר שלי ולא רציתי והטמין את הספינה בתבואה ואחר הטעינה בא אלי ואמר בזה"ל שכבר התחילו ליסע שותפינו ר' איצלע ור' אברהם אבלי לא ראיתי שישב על הספינה כי הלכתי לאכסנאי שלי וישנתי מעט ואח"כ נסעתי גם אני לביתי עם שותפי ובאתי לביתי עם התבואה שלי והולכת הספינה שלי בחזרה לפרייסין כנהוג שאלני הא"י שלי שלקחו ר' חיים ושותפים הנ"ל ועלה על דעתי אולי עדיין הם בביתם וכאשר מסרתי הספינה לא"י הלכתי לעיר וראיתי הספינה מהופכת כפוי' על פי' והכרתי את הספינה כי כמה פעמים אין מספר אני נסעתי על ספינה זו יש לי ט"ע גמור על הספינה. כן העיד ר' שלמה שותף של ר' יוסף על כל הנ"ל:

העידו לפנינו ב"ד ח"מ כל העדים הנ"ל אחר האיום ונמצאו דבריהם מכוונים כתבתי הדברים הנ"ל:

ולראי' באעה"ח יום א' ט"ז מנחם. תקפ"ח לפ"ק ראייגראד:

האיש הנטבע חיים יודל בא בחלום לאמו בלילה שני' של הרעש הטביעה ואמר לה בזה הלשון נאדברעגעת ליגט אשטיין אונ קעגענאיבער דעם שטיין ליגט אין וואסער נאך

אשטיין צויי מאל אזוי גרויס וויא דער שטיין וואם ליגט נאדברעגעם. אונטער דעם שטיין איז אגרוב ליגין מיר אונטער דעם שטיין אין דעם גרוב. האב איך גזאגט מען זוכט דאך דיך. האט ער מיר גזאגט מען זוכט מיך מיט גלייכע אייזענס שלאגן זיי זיך אן דעם שטיין. לאז מאכן קרומע אייזענס אפשר וועט ארונטער גיין אונטער דעם שטיין. [אונ דער נאך האט מען גזוכט אויף דעם ארט מיט די קרומע אייזענס האט מען אפ גיריסן אהעקעלע אגעלס. אונ מען האט דער קענט דם איז גיוועזן פון זיין זופיצע. אין דער גאנצער שטאט איז קיינער נישט גיגאנגען אין אזוי אהעקעלע]. האב איך גזאגט עס איז נאר איין חלום. האט ער מיר גזאגט איך וועל דיר זאגן נאך איין סימן. קעגין דעם שטיין שטייט אבערנע בוים. האט מיר גדאכט אז ער גייט שוין אוועק. זאג איך צו אים. זעסטו עס איז נאר אחלום. האט ער זיך צו ריק אום גיקערט אונ זאגט איך וועל דיר נאך אסימן זאגן דאס ארט וואס איך ליג דארטן הייסט אסאווייאק. האב איך אים גיפרעגט וואס ביסטו אזוי טויט. האט ער מיר געגפרט. וואס פרעגסטו מיך פאר אקשי' דוא ווייסט דאך אונ האט גימאכט מיט דער האנט. אונ האט מיר גיזאגט דיא פישערס האבן ארויס גצויגן פונף קלאץ אקענעס אין די ערטער (ושם מצאו את איצלע) זאג איך צו אים. אחלום בלייבט אחלום. זאגט ער צו מיר פאר וואס זאלסטו זוי ריידן איך זאג דיר אזוינע סימנים פאר וואס זאלסטו נישט נעמען אין זין ארייך. זאג איך צו עהם וועגן מיינע לרות פר געס איך. זאגט ער צו מיר מען זאל זוכין קעגין פענסטער. זאג איך צו עהם זעסטו עס איז נאר אחלום ווי איז דא אין טייך אפענסטער. זאגט ער צו מיר דו ווייסט נישט נאר זאג די פישערס זיי ווייסין. דער נאך האט מען גיפרעגט די פישערס איז אלץ אמת זוי ווי ער האט גיזאגט עס האט נישט גיפעלט איין זאך. אויך דס האט ער מיר גיזאגט אז ער האט זיך גיראטעוועט אונ איז גוועון נאהענט פון דער קענפע האט מיך איצלע אן גיחאפט ביין פוס אונ האט גיזאגט זעה ווי ער האלט מיך ביין פוס:

גם הגידה אמו שבא בנה חיים יודל הנ"ל אל האשה גיטל אשת הרופא ואמר לה בזה הלשון ששאלה אותו בזה הלשון. חיים יודל מען זוכט דאך דיך האט ער מיר גזאגט מען וועט שוין אונז בוודאי נישט גיפינען אונז ליגן מיר אין אגרוב שוין מיט זאמד צו גידעקט. אונ אויך האט ער מיר גזאגט עס איז גאנץ שווער אבער ביי גאט איז אלץ מיגליך:

גם הגידה אמו של הנטבע מוה' חיים יודל שבאותה שעה שמצאו מוה' איצלע הי' המעשה כך שהלכו השיפערס על הנהר לצוד דגים אונ ווי זיי האבן שוין גצויגן דעם נעץ ארויס האבן זיי גיזעהן ווי עם איז זייער שווער. צו ציהן דעם נעץ האבן זיי גיזאגט עם מוז אין נעץ זייער פיל פיש זיין וועלן מיר דעם נעץ צו רייסין האבן זיי אן גיהויבן צו שאקלען

דעם נעץ אפ צו ווארפן פון די פליגל דאס הייסט פון די זייטן. האבן זיי גיפילט ווי עס איז וואס אראפ גיפאלן אונ עס האט זיך אן גיהויבן צו בלעזלען אין וואסער אונ דער נעץ איז גווארן גרינגער אונ דער נאך האבן זיי דעם נעץ ארויס גיצויגן האבן זיי גיפונען איצלען:

תשובה

בודאי היתר נשים אלו קשה מאד וכמעט אין תרופה למכתן. אך נדבר קצת במה שאפשר לצדד. תחלה בענין האשה שנמצא הקרס. גם אם יש קצת לסמוך על דברי חלומות שנראין צודקין באותות ומופתים שלא ראיתי רמז לזה בשום מקום. ותחלה נראה אם עכ"פ יש להן דין מים שאל"ס עכ"פ שיצאו מחשש אשת איש דאורייתא:

א) **הנה** כפי עדות הנמצא בגב"ע שנמסר לי בהיותי בק"ק פלאצק שאמרו הא"י שנטבעו הני שלשה אנשים מרייגראד עד למות. ודאי הוא עדות גמורה שלפי דעתם ודאי לא נמלטו. אלא שיש ריעותא. א) בע"א במים הוי כמלחמה [יבמות קטו. והא מים כמלחמה דמי] ואמרו בדדמי. ב) שהרי לא העידו ששהו עד שתצא נפשם וכבר כתב רמ"א (בסי' יז סעיף לד) והוא מתשובה לרמב"ן (סי' קכח) דבהעיד סתמא שנטבע י"ל שמא קרא לדברים אלו טביעה וכיון דלא שהה עד שתצא נפשו אפי' ניסת תצא. וע"ז אני אומר כבר כתבתי בתשו' מכמה שנים [לעיל סי' כב א"ז] דודאי בגמרא מבואר בפ' האשה בתרא (קכא:) ההוא דאמר מאן איכא בי חסא טבע חסא אר"נ האלקים אכלוהו כוורא לחסא מדיבורי' דר"נ אזלא דביתהו ואינסבא וקאמר ר' אשי ש"מ הא דאמרו רבנן מים שאל"ס אשתו אסורה ה"מ לכתחילה אבל אי נסיב לא מפקינן מיני'. וכבר נתעוררתי בתשובה על זה דהא ודאי לא מצינו שאמר יותר רק טבע חסא. וא"כ תמה על עצמך לדברי תשובת הרמב"ן איך דנוהו כמשאל"ס. הא ודאי דרך לקרות טביעה כשנפל במים וטרח להציל עצמו וירד למצולה אפילו לא שהה עד שתצא נפשו. וא"כ האיך יש לו דין מים שאל"ס וכבר כתבתי דמהרשב"א גופי' שהוא בעל תשובת רמב"ן מוכח דבחידושיו (קכא: ד"ה ובעכומ"ז) השיג על הרמב"ם שהצריך במסיח לפ"ת קברתיו משום דלא נזכר בגמרא רק מאן איכא בי חיואי שכיב חיואי מוכח דלא בעינן קברתיו. אלמא ס"ל שאין להוסיף על לשון הש"ס. וא"כ תימא דתקשי לי' הך דטבע חסא משמע באמר טבע כבר יש לו דין מים שאל"ס. וכ"כ (בשם) הנימוק"י והריטב"א ותשובת הר"ן הובא בב"י שתפסו בפשוט ממעשים הנזכרים בש"ס דלא בעינן קברתיו ולא עלה בלבם להוסיף דברים שלא נזכרו בש"ס שאילו הי' הדין תולה באיזו תוספת לא הי' הש"ס משמיטו. וא"כ משמע באמר טבע סתם נמי דין משאל"ס יש לו:

וכן לפמ"ש הכ"מ (פי"ג הי"ט מגירושין) במה שכתב הרמב"ם שם טבע במים ומת. כיון שאמר בפירוש ומת משמע שהוא יודע שמת והיינו לפחות ששהה כדי שתצא נפשו עכ"ל הכ"מ [והגי' כן בדברי הה"מ] וא"כ כ"ש [בנ"ד] שהא"י אמרו בפירוש בדיוק שנטבעו למות שהוא לשון ברור יותר שמתו. וכן שאינם עוד בעולם. א"כ גם לדברי הה"מ וכ"מ עכ"פ נ"ד דין משאל"ס הוא עכ"פ ואין דנין רק אלכתחילה:

ב) **אמנם** עכשיו מתוך עיוני למצוא מזור ותרופה לעגונות האלה ולתקנת עגונות. הנני יוצא לדון בדבר החדש. משמיא אנהירינהו לעייניו. ז"ל הרמב"ם (פי"ג מגירושין דין כ) וכן האשה שהעיד לה ע"א שטבע בעלה בים או במים שאל"ס [ולא עלה] ואבד זכרו ונשתכח שמו ה"ז לא תנשא על עדות זה. ואם נשאת לא תצא. ואפילו הי' א"י שהסיח לפי תומו ואמר טבע פ' בים ונשאת על פיו ה"ז לא תצא עכ"ל. והנה הה"מ (בדין יט בסופו) כתב וז"ל ושיטת רבינו עיקר ומתבאר מדבריו ג"כ במים שאל"ס שא"א לעמוד על בוריו של דבר לעולם אינו מעיד העד עד שישהה כדי שתצא נפשו וז"ש רבינו או שטבע בים הגדול [ונ"ל שצ"ל שטבע בים הגדול ומת וכן מוכח מדברי הכ"מ] וכן עיקר עכ"ל המ"מ. הנה מתבאר מדבריו (באמר רק) [דדוקא באמר] טבע ומת ה"ל כמו שהעיד ששהה עד שתצא נפשו וכמ"ש (באות א). ובאמת דברים דחוקים הם (וגם) [דהא] בגמרא לא נזכר רק טבע חסא [ומשמע] אף שלא אמר מת ובלשון הרמב"ם (בדין כ) לא נזכר רק שאמר טבע פ' בים וכמו שהעתקתי לשונו ולא נזכר כלל ומת. לכן לפענ"ד ברור דהרמב"ם לשיטתי' דכתב (פ"ז ה"ג מנחלות) ז"ל מי שטבע במים שאל"ס ובאו עדים שטבע בפניהם ואבד זכרו אע"פ שאין משיאין את אשתו לכתחילה הרי היורשין נוחלין על פיהם. וכן אם באו עדים שראוהו שנפל לגוב אריות או שראוהו צלוב והעוף אוכל בו או שנדקר במלחמה ומת או שנהרג ולא הכירו פניו אבל הי' להם סימנין מובהקין בגופו והכירו אותם. בכל אלו הדברים וכיוצא בהם אם אבד זכרו אח"כ יורדין לנחלה בעדות זה אע"פ שאין משיאין את אשתו. שאני אומר שלא החמירו בדברים אלי אלא מפני איסור כרת. אבל לענין ממון אם העידו עדים בדברים שחזקתו למיתה והעידו שראו אותן דברים ואבד זכרו ואח"כ נשמע שמת הרי אלו נוחלין על פיהם [וכזה מעשים בכל יום בכל בתי דינין ולא שמענו מי שחלק בדבר זה] עכ"ל. והנה הלח"מ תמה בדברי הרמב"ם דמשמע מדבריו דגם בשני עדים שאמרו שמת במלחמה [אין] נאמנים וזה תימא שה"ה (פי"ג הי"ט מגירושין) כתב [דשיטת הרמב"ם] דבשני עדים לא חיישינן לבדדמי ודחק. ולפענ"ד פשוט דהרמב"ם לא נתכוין כלל לשני עדים רק עדות המועיל [ע' ברא"ש רפ"א דב"מ]. ותדע לך דאטו מה שהעיד הרמב"ם וכזה מעשים בכל יום אטו מדקדקין שיהיו

שני עדים שטבע במים כיון שאין צריך לענין היתר אין דרך כלל לדייק בעדות אשה אם נתרת בע"א או בשנים לכן הדבר פשוט כמ"ש [חסרון הניכר יש כאן]:

והנה ה"ה (פ"ז מנחלות) כתב שאין לדברים אלו עיקר בגמרא. ולפענ"ד יש לדברים אלו טעם כעיקר דאורייתא מהך גופי'. דהא מבואר בגמרא (קכא.) דבעינן [במים שיל"ס] שהו עד שתצא נפשם והנה בהך דטבע חסא לא אמר הא"י טפי רק טבע חסא ולא נזכר כלל ששהה עד שתצא נפשו ואפ"ה דנוהו למים שאל"ס שלא תצא והוא תמיה עצומה. לכן ברור דמהך יצא להרמב"ם דלא לחנם נזכר בגמרא האלקים אכלוהו כוורי לחסא. משמע שכבר היה זמן מרובה. שאבד זכרו. לכן לא דייקינן אם שהה כדי שתצא נפשו. [דגם בלא שהה נדון כמשאל"ס. והטעם בזה משום דבאמת גם תוך שיעור שהייה ההצלה לא שכיח] דמיד שנטבע במים רחוק הוא שינצל אלא דמ"מ חיישינן שמא ניצל. אבל שינצל [וגם שילך] למרחקים ולא יוודע זכרו יש לסמוך דאילו הלך למרחקים מסתמא היה נודע. וצריך להוסיף שבמכוון אינו רוצה לגלות במקום אשר הוא שם. ודבר זה לא שכיח כלל שאדם שיצא מביתו בשלום בלי שום קטט שנפל במים והלך למרחקים ולא יגלה המקום אשר הוא שם:

[**ובזה** ניחא מה שנתחבט הכ"מ שבתחלה כתב ואבד זכרו ואח"כ כתב ואח"כ נשמע שמת והניח בצ"ע. והדבר ברור לפענ"ד דכוונת הרמב"ם כפי מה שהוחזק בעיני העולם אבידת זכרו. דפעמים יוחזק שאבד זכרו מחמת שגיזם לילך למרחקים ולא ישוב עוד א"כ אין אבידת זכרו מסייע להחזיקו במת וכיון שלא נודע שמת בבירור אין סומכין שירדו לנחלה. אך אם אבידת זכרו מחמת שמחזיקין שמת באותה מיתה כגון שנפל לים מחזיקין אבידת זכרו שאילו שט והלך למרחקים [הי' שב לביתו ומדלא שב מסתמא מת. אבל אם גזם לילך למרחקים וגם] לא ישוב לארץ מולדתו. אין זו מסייע להחזיק טפי במת. שאם הלך למרחקים ג"כ היה נאבד זכרו שאינו רוצה להתוודע לבני ביתו. ולכן כתב אח"כ נשמע שמת היינו שבשביל זה אבד זכרו ואין תולין (במה) שכוונתו שלא לגלות לבני ביתו ורוצה לבגוד באשתו ובני ביתו וברצון לא ישוב עוד לראות ארץ מולדתו]:

עכ"פ מהני סברא דאבד זכרו כמו שהה עד שתצא נפשו. והן הן דברי הרמב"ם (פי"ג מגירושין דין כ) שכתב וכן האשה שהעיד לה ע"א שטבע בעלה בים או במים שאין להם סוף ולא עלה ואבד זכרו ונשתכח שמו ה"ז לא תנשא ואם נשאת לא תצא ע"כ. וכתב הכ"מ נראה מדיקדוק דברי רבינו [מדכתב ולא עלה] דבעינן שיעיד ששהה עליו שיעור שתצא נפשו ואם לא שהה אפילו נשאת תצא. ולפענ"ד תימא רבתי לומר כן דא"כ למה הוסיף הך אבד זכרו ונשתכח שמו (ובדין יו) כתב שהה שתצא נפשו ולא כתב ואבד

זכרו. לכן הדבר ברור כמ"ש דבסתמא נמי סגי כשמעיד שירד למצולת ולא עלה כיון שאבד זכרו מחזיקין אותו למת. וסיפא שכתב ואפילו היה א"י מסיח לפי תומו ואמר טבע פלוני בים היינו עובדא דחסא וסמך אירישא היינו באבד זכרו [וכמ"ש הכ"מ לפי שיטתו] דודאי לא לחנם כתב הרמב"ם ואבד זכרו. ולפמ"ש עיקר נובע מהך דחסא והיינו באבד זכרו:

וכן מוכח מן הש"ס (קכא:) דקאמר איכא דאמרי חסא גברא רבה אם איתא דסליק קלא אית לי' וכן הא דא"ר אשי שם (קכא.) הא דאמר רבנן מים שאל"ס אשתו אסורה הנ"מ באינש דעלמא אבל צורבא מרבנן אם איתא דסליק קלא אית לי'. ובודאי תמוה להתיר מיד בשביל זה. ועוד דעיקר מים שאל"ס מבואר בגמרא שם במעשה דר"ע ור"מ דגברי רברבי הוו. אלא ברור דעכ"פ צריך להמתין עד שאבד זכרו דאז איכא סברא דקלא אית לי'. ובהכי ניחא דבהך עובדא דשני ת"ח המובא (בדף קטו.) פריך ותסברא מים שאל"ס נינהו ומים שאל"ס אשתו אסורה. וקשה איך פריך כן בפשיטות הא לרב אשי אמרינן בצורבא מרבנן אם איתא דסליק קלא אית לי'. אלא ברור דגם רב אשי לא התיר מכח סברא זו רק כשאבד זכרו ורבי שהתיר מיד בהא פשיטא סתמא דמתניתין משאל"ס אשתו אסורה כלום חלקנו בין חבר לע"ה ורב אשי לא קאמר רק באבד זכרו. [ועמ"ש לקמן (א"ד ד"ה הן) דלהר"א מוורדין צ"ל דר"א מתיר בצ"מ גם בלא א"ז רק אחר ג' חדשים]:

ובהכי ניחא מה שתמהו כל הראשונים על הרמב"ם (פי"ג הכ"ה מגירושין) שמצריך לומר במסיח לפי תומו קברתיו. ובגמרא (קכא:) איתא מאן איכא בי חיואי שכיב חיואי ואנסבה ר' יוסף לדביתהו ולא נזכר קברתיו. ולפ"ז ניחא דיגיד עליו ריעו דמעשה דחסא ע"כ איירי שאבד זכרו שהרי לא העיד ששהה כדי שתצא נפשו. וע"כ משום דאבד זכרו מתיר כדחזינן דבעי למימר חסא גברא רבא אם איתא דסליק קלא אית לי'. ובהא מודה הרמב"ם דלא בעי למימר קברתיו ואולם (בדף קכב.) שנדכר קברתיו ס"ל להרמב"ם דבעי קברתיו והיינו להתירה מיד. וכל דברי הרמב"ם ברורים. כהלכה למשה מסיני מסורים:

ועפ"ז נוכל למצא רמז לדברי הרמב"ם (פ"ז מנחלות) גם בזאת שכתב ואח"כ נשמע שמת והיינו שהוחזק אבידת זכרו בשביל שמחזיקין אותו במת וכפי מה שפירשנו (לעיל ד"ה ובזה). והוא דבכתובות (פה:) ההוא גברא דאפקיד כסא דכספא בי חסא שכיב חסא כו' אתי לקמי' דר"נ כו'. הרי דחסא שנזכר ביבמות טבע חסא נזכר שם שכיב ודוחק לומר דתרי חסא הוו בימי ר"נ ובהדיא פירש"י שטבע בנהר ולמה לא נזכר כפי המעשה שנזכר ביבמות. אלא ודאי שם איירי כשבאו לירד לנחלה תבע זה פקדונו ואז כבר הוחזק למת

דמקודם לא ירדו לנחלה עד שאבד זכרו ואפשר מעיקרא כשעדיין לא ירדו לנחלה לא היה מזדקקין להחזיר פקדונו. ונסתייעו דברי הרמב"ם בכללו ופרטו:

ג) **עוד** רגע אדבר אשר למען תקון עיגון לא אחשה אפילו שלא יהיה למעשה ואולי יועיל לסניף דסניף בעלמא ומה גם וכו' [בפרט] שנוכל לתלות באילן גדול במה שהביא בקונטרס עגונות (סי' רכו) בשם המבי"ט שר' אליעזר ממיץ התיר נטבע בספינה בלי שום עדות. ואין המבי"ט בידי כעת. ובודאי מאין חכים למישרי כי האי גוונא. ואולם. בענין מים שאין להם סוף הנה מצאנו רב אשי שסמך על סברא להתיר אלא דסתמא דגמרא (דראה) [דחאה] לסברתו ואמרינן ולא היא ל"ש איניש דעלמא וכו'. והנה התוס' שם (קכא. ד"ה ולא) כתבו ואע"ג דרובייהו צורבא מרבנן אם איתא דסליק קלא אית לי' לא חיישינן לאותו רוב ולא תנשא לכתחילה כמו רוב גוססין דאין מעידין עליהם אע"ג דרובן מתים ע"כ. ויש לתמוה טובא דאטו רב אשי פליג אמתניתין דאין מעידין עד שתצא נפשו ואפילו מגוייד כו' [דמכאן למדין דא"מ על הגוסס כדכתבו בשם מהרח"ש]. ועוד ל"ל להביא מרוב גוססין הא משאל"ס גופייהו רובן למיתה דלהכי לא אסור רק לכתחילה וא"כ מה חידשו בסברא זו. לזה אני אומר דעם זה נתחזקה הסברא שכתבתי (אות ב ד"ה וכן) לדעת הרמב"ם דבאבד זכרו מיירי ורב אשי דתלי טעמא משום אם איתא דסליק היינו דוקא באבד זכרו. ומתני' דאין מעידין עד שתצא נפשו היינו להתיר ע"פ העדות מיד. אבל אם אבד זכרו אפשר דלרב אשי לא מחמרינן בצורבא מרבנן בכל ענינים שרובן למיתה דבכולהו שייך אם איתא דניצול פקוע שמי' ונודע מהום שהוא כמו במים שאל"ס דמ"ש. ועמ"ש לקמן (אות ד) בשם המרדכי ותשובות המבי"ט שבא לידי אח"כ. [ועי"ש ד"ה ולזה דר"א התיר רק במשאל"ס לחוד]:

עכ"פ אפשר לצדד מדברי רב אשי שנזכר בגמרא במים שאל"ס אם יש איזו אומד דעת שאינו בעולם כענין אם איתא דסליק קלא אית לי' שהיה אפשר להקל. דע"כ לא אמרינן בגמרא בשני מקומות (בדף קכא.) ל"ש צורבא מרבנן ושם (קכא:) ל"ש גברא רבה וכו' אלא דלענין זה אין לחלק דאין ידוע גדר צורבא מרבנן וגברא רבה שלא ליתן דברי חכמים לשיעורן אמרו ל"ש גברא רבה וכו' דכלום חלקנו בין חבר לע"ה באיסור ערוה. אבל [לא] היכא שהענין מוכיח מצד עצמו:

והנה אם אדם יוצא לסחורה ולשוב מיד לביתו אין לתלות שנהפך לבו לברוח ולעזוב אשתו וביתו. דהא בעירובין (לב.) פליגי אי אמרינן חזקה שליח עושה שליחותו ומייתי מחדש וקינין שמתירין איסור כרת ע"י חזקה זו אלא דר' נחמן ס"ל דדוקא בב"ד סומכין. עכ"פ מוכח דלא חיישינן שמא קרה לו איזה אונס שלא יוכל לעשות או שחזר השליח

משליחותו לאיזה סיבה. א"כ גם כאן לא נתלה חזרה במה שנסע לפי שעה ע"ד לחזור. וכן אפילו בגט שהוא מן התורה לא חיישינן שהבעל חזר מדעתו וביטל השליחות אפילו ברשע כמ"ש בספרי גט מקושר בסדר גט שני א"כ חזינן דלא חלינן בשינוי דעתא כלל. וא"כ י"ל כאן ודאי הוה חזקה אם עלה במקום קרוב שהיה שב לביתו. אם לא שתתלה שחומרא דמים שאל"ס שהוא שמא עבר מעבר לים במקום רחוק עד שאי אפשר לו לשוב אל ארץ מולדתו. וא"כ תימא איך ס"ד דרב אשי להתיר בצורבא מרבנן. אלא לא תלינן בריחוק מקום כולי האי. וא"כ באבד זכרו והוא הלך לחזור מיד יש לצדד דעכ"פ לא גרע מחזקת שליח עושה שליחותו דסומכין עכ"פ בדרבנן והיינו במים שאל"ס ובדרבנן לכ"ע אמרינן חזקה שליח עושה שליחותו כמ"ש הפוסקים:

ו) ועיין במרדכי פ' בתרא דיבמות (סי' צא) תשובת ר' אליעזר מוורדין שדקדק מדתנן מים שאל"ס אשתו אסורה ולא נקט לעולם ש"מ דלאו לעולם קאמר. ובתשובת המבי"ט (סי' קפד) ראיתי שנתחבטו בזה המבי"ט ושכנגדו חלוק עליו הוא רבינו הבית יוסף. ומבואר שם לשון הב"י שמה שדקדק מדלא קתני אסורה לעולם. אם בכל מקום היו שונים אסורה לעולם וכאן לא שנו לעולם היה אפשר לדקדק כן. אבל כיון שבכל מקום שנינו אסורה סתמא כו'. והמבי"ט דחק לדחות דבכ"מ פשוט הוא שאסורה לעולם אבל במים שאל"ס דאומדנא היא שעברו כמה שנים שנטבע זה ונשכח זכרו נראה דלאו לעולם קאמר כו' עכ"ל. ואני תמי' על מרן הב"י שדחה הדקדוק וידוע שרבותינו הקדמונים בעלי התוס' שהר' אליעזר א' מהם מעולם לא יצא דבר מפה קדשם לבטלה. והנה אני בעניותי ראיתי שדקדוקו של רבינו אליעזר הוא דקדוק עצום ונפלא. והוא דמעולם לא נשנה אשתו אסורה (דבדף קכ.) איתא לשון אין מעידין אלא על פרצוף פנים כו' כל המשנה אין מעידין עליו וכו' טובי אין מעידין עליו. וא"כ יפלא למה שינה התנא לשנות בנפל במים שאל"ס אשתו אסורה ולמה לא שנה התנא משנתו כבאידך טובי וה"ל למיתני נפל למים כו' אין מעידין עליו. ודאי לא דבר ריק הוא. אלא ודאי במקום ששנו אין מעידין היינו משום שלא יועיל העדות כלל שהרי היא אסורה לעולם אבל במים שאל"ס שיש להתיר בנאבד זכרו לא שייך אין מעידין דאהני טובי וטובי. [וז"ש הר"א דלא נקט לעולם הכוונה דלא נקט לישנא דאין מעידין דמשמועתו לעולם] וא"כ דברי רבינו אליעזר בדיקדוקו חזקים כראי מוצקים:

והטעם בזה דבהנך שעדיין הוא חי אף שרחוק שינצל מ"מ כשהעידו עדיין היה בחזקת חי לכן אין מעידין לעולם. אבל במים שאל"ס דרובא דרובן למיתה וכבר חלף ואיננו נקט דמ"מ אשתו אסורה ויש להתיר ע"י אומדנות כדעת רבינו אליעזר מוורדין:

ולזה נראה שלא מצינו לרב אשי (שלא) חילק בין צורבא מרבנן לאינש דעלמא רק במים שאל"ס [ויתישב קו' הנ"ל (אות ג) אטי יחלוק ר' אשי אמתני' דאין מעידין עד שתצא נפשו]:

ומזה הביא רבינו אברהם בר משה שאין לפרש הך איסור לעולם מדחזינן דרב אשי חילק ביניהם. [ולכאורה תמוה הא לא קי"ל כר"א א"כ ראיה להיפך. ולהנ"ל י"ל דראייתו אזדי לחזק סברא הנ"ל (ד"ה והטעם) דיש מקום להקל במשאל"ס יותר מבאינך אין מעידין. ואף דבעיקר דינו דר"א לא קי"ל כוותי'] וי"ל כמ"ש לעיל (אות ג) דדוקא בין צורבא מרבנן לאינש דעלמא אין לחלק אבל היכא דיש להתיר אפילו למי שאינו צורבא מרבנן י"ל לכ"ע שרי. וכן נראה שכל הגדולים המובאים במרדכי הסכימו לדיקדוק זה (הנ"ל ד"ה ועיין) רק שכתבו שקשה בעיניהם להתירה. עיין במרדכי שדחה דהיכא דקתני אסורה נמי לעולם משמע ולפמ"ש ודאי אין ראי' רק מן השינוי דלא נקט אין מעידין. א"כ דחיית (רא"ב) [הראבי'] מיפרכא:

הן אמת שיש לתרץ דיקדוק זה דלהכי לא נקט אין מעידין כיון דבדיעבד אם נשאת לא תצא הרי מהני עדותן לענין דיעבד אבל לענין שאר אין מעידין אפילו נשאת תצא שלא נודעו בו עדיין סימני מיתה בבירור. מ"מ צדקו דברי ר' אליעזר דהא לא דקדקו [בש"ס להכריח הדין דא"נ לא תצא מכח] שינוי הלשון. וע"כ אפשר לפרש הלשון אפי' נימא נשאת תצא במים שאל"ס מ"מ יתפרש לשון אין מעידין דבאבד זכרו עכ"פ מותרת. ורב אשי מדייק בצורבא מרבנן אפילו לא אבד זכרו (לא תצא) [תנשא] דבסתמא היה נודע בזמן קרוב. [דהא בא"ז גם באינש דעלמא תנשא להר"א מוורדין ובע"כ דבצ"מ א"צ א"ז. וכ"ת האיך ס"ד להתיר מיד בשביל זה כמ"ש לעיל (א"ב ד"ה וכן) לזה נאמר] ואפשר ליתן גבול בצורבא מרבנן כיון דצריכה להמתין ג' חדשים הבחנה כבר היה נודע ובאדם אחר בעינן אבד זכרו. ומבואר למעיין במרדכי שלא חלקו על הר' אליעזר בהחלט רק מצד שנטו להחמיר כיון דהמתיר בר נידוי הוא. ומ"ש שם ראבי' אע"פ שלא שנינו לעולם אורחי' דתלמודא הוא למיתני אסורה ואסור הוא לעולם. כבר בררנו דהכא שינה התנא בלשונו. ולא החמירו רק מחומרא בעלמא שלא ערב לבם להתיר. ומקום הניחו לי הגדולים המבי"ט וב"י וחכמי דורו בדקדוק זה שהוא דקדוק יפה והוא האמת בדעת הר"א מוורדין שנתכוין לזה:

ה) **עוד** נ"ל לדון דהנהר הלזה שהוא רק מהלך פרסה יש לדמותו להך דיבמות (קכא.) האי גברא דטבע באגמא דסמקי אנסבא ר' שילא לדביתהו כו' ומר מאי טעמא עביד הכי מטעי טעינא אנא סברי כיון דקוו וקיימי כמים שיש להם סוף דמי ולא היא כיון דאיכא

גלי אימור גלי אשפלוהו. ופירש"י עומד במקומו ואינם מים חיים שאינו יכול לשוט על פניהם למרחוק הילכך אם איתא דסליק הוו חזי לי'. גלי אשפלוהו למקום רחוק ומשם יצא עכ"ל. א"כ בנהר זה שאין שם גלים י"ל שיש להם דין מים שיש להם סוף:

שוב ראיתי בתוספתא (פרק בתרא דיבמות) מים שאל"ס שמא גל טורד אותו ומעלה אותו ליבשה. וא"כ מוכח עיקר חששא זו משום גלים. וידוע שבנהרות אלו אין מציאת גל שיזרוק אותו ליבשה וכדמשמע נמי בירושלמי. אף דאיכא נמי [חששא] דף של ספינה י"ל דלא חיישינן כולי האי כמו מחילה של דגים:

ובירושלמי אם היה הים גליני והביט בד' רוחות וראה שאין שם ברי' משיאין את אשתו. וכבר פרשתי בתשובה זה שנים רבות [עי' לעיל סי' כג אות א] שצ"ל אם לא היה הים גליני היינו שאין רגילין שם גלים רק קוו וקיימי יש לו דין מים שיש להם סוף שאין יכול לשוט למרחוק והוא כמו בש"ס [ועי' לקמן אות י] והדבר יד ע שאף במיא דקוו וקיימי יכולין לשוט מי שמלומד לשוט רק שא"י לשוט למרחוק וכפרש"י בדקדוק שאין יכול לשוט למרחוק. בפרט לאחר שכבר הוא עיף ויגע וירד במצולות. וכבר בררנו (אות א) דבאמר הא"י מסלפ"ת טבע במים ומת הוו שהה עד שתצא נפשו וא"כ ליכא חששא רק לכתחילה וא"כ אפילו יהי' איזו ספק אם נדון אותו כמים שאין להם סוף כיון דליכא רק איסורא דלכתחילה אין להחמיר כולי האי:

הנה נא הואלנו לבאר בס"ד בצדדי ההיתר השווין (לשתי) [לשלש] הנשים העגונות. ועוד בארנו בתשובה [לעיל סי' ל אות ה ובסי' כז] ראי' למי שהלך [בספינה] ע"מ לבא מיד ולא חזר אפילו שלא הי' בו שום סכנה דיינינן לי' [מה"ת] לנטבע. והוא (דבדף קכא.) תני א"ר מעשה בשני בני אדם שהיו מכמרין בירדן ונכנס אחד מהם למחילה של דגים ושקעה חמה ולא ראה פתחה של מחילה כו' א"ר כמה גדולים דברי חכמים שאמרו מים שאל"ס אשתו אסורה עיין בגמרא. והוא תמוה הפלא ופלא דכיון דמחילה של דגים אין בו סכנה כלל כמו שפירש"י שמגביה צווארו למעלה מן המים וא"כ תמה על עצמך במה נסתייעו דברי חכמים במי שנפל במים שאל"ס וירד במצולות. שהרי כאן לא הי' מקום סכנה כלל ואיך העיד במה ששהה עד שתצא נפשו. אע"כ כיון שירד ע"מ לחזור ונשתהה הרבה תולין במצוי שנטבע ולא חיישינן בסבה שהי' לו איזו אונס שאינו ידוע. ולא נפיק ממים שאל"ס. וא"כ בנ"ד שהעידו שנטבעו ומתו האנשים דעכ"פ לא נפיק ממים שאל"ס. ובהצטרף הסברא הנ"ל שיצאו ע"מ לבא מיד בחזרה ולא חזר. ואבד זכרו. שבודאי אילו עלה הי' מודיע לביתו כדפרישית לעיל. כל זה יש לצדד על שתי העגונות:

ו) **ובענין** העגונה אשת ר' חיים יודל יש עוד לצדד ותחילה נבאר בענין בת קול. הנה במשנה (קכב.) מפורש דמשיאין ע"פ בת קול ובתוי"ט פי' שאינו בת קול שהוא כעין נבואה כמ"ש בגמרא שמשתמשין בבת קול (בשלהי מגילה) רק כעין המבואר במשנה שהלכו ולא מצאו שם אדם להכי פירש"י קול צווחת. וכן פי' הרמב"ם שהוא כמבואר במשנה. ונתן התיו"ט טעם לדבר שאין משגיחין בבת קול. וכבר כתבתי בתשובה שאין צריך לזה הטעם. דהא מבואר בגמרא דפריך דילמא שד ומסיק בראו בבואה דבבואה. א"כ א"א לפרש ע"פ בת קול מן השמים דא"כ יש לחוש שמא שד כיון דלא שייך בי' בבואה דבבואה. וא"כ מוכרח דבת קול אינו כעין בת קול שהוא מעין נבואה. כ"כ בתשובה משנים רבות [ועי' לעיל סי' ל א"ד]:

אמנם עתה ראיתי דמ"מ פשטא דמילתא בת קול ממש. דבשלמא במשנה י"ל דבת קול הוא כמו בסיפא מעשה בא' שעמד על ראש ההר מ"מ בברייתא דתנא ב"ש אומרים אין משיאין ע"פ בת קול וב"ה אומרים משיאין ע"פ בת קול ושם לא נזכר המעשה דבמשנה כלל. ועוד דנרשם בגמרא על הך והלכו ולא מצאו ניחוש שמא שד הוא ולא נרשם אמשיאין ע"פ בת קול. ועוד דאם הוא קול צווחה של אדם וחזו לי' בבואה דבבואה מ"ט דב"ש דאמר אין משיאין. ודוחק לומר דחייש לצרה אף בשעת הסכנה דע"ז לא מצינו מחלוקת בגיטין (סו.) לענין מושלך בבור דלא חיישינן לצרה. ועוד בליכא צרה מאי איכא למימר. אלא בת קול הוא כפשטא מן השמים. ואי קשי' ניחוש שמא שד הוא. כבר כתבו התו' (ד"ה דתזו) דבעיר לא חיישינן למזיקין. ובשילהי מגילה (לב.) מנין שמשתמשין בבת קול כו' וה"מ דשמע קל גברא במתא כו' וא"כ לא קשי' מרישא דאם שמע בת קול כסיפא אני פלוני כו' מת א"כ הוה קל גברא וקל גברא הוא במתא ובעיר לא שכיחי מזיקין. לכן לא פריך מרישא רק בסיפא בעמד על ראש ההר משמע שלא הי' בעיר פריך שמא שד הוא. או דבראשי ההרים שכיחי מזיקין כמו בבורות:

אלא דלכאורה תמוה מ"ש בירושלמי דאין מזיקין מצויין בעיר הא מבואר בריש ברכות (ו.) דקיימא עלן כי כסלא לאוגיא. וצריך לחלק דאותן שדים המתעין את הבריות אין מצויין בעיר:

וא"כ י"ל דמשיאין ע"פ בת קול בעיר דליכא למיחש דילמא שד הוא. ומ"ש בתוס' יו"ט דאין משגיחין בבת קול. ליתא דבפ' הזהב (נט) לא דחו הבת קול מפני ששקר הוא רק מפני שכתוב בתורה אחרי רבים להטות. וא"ר ודאי משיאין ע"פ בת קול כיון שמוחלט לאמת:

ובתשובת המבי"ט (סי' קפח) הביא בשם ר"י בירך שהביא תשובת ר"א ממיץ שהתיר אשת ר' שלמה מורנא שנטבע בספינה אחת ולא היה שום אדם עדות עליו רק מחמת סברות ואומדנות התורה שכתב תלוי באומד לפי ראות ת"ח וירא שמים שבכל דור ודור. עוד הביא שם תשובת הגאונים וכו' ושנו חכמים ומשיאין ע"פ בת קול כו' אלמא חזינא להגאון דבקול הברה בעלמא שנשמע שנהרג ולא נשמע עליו שהוא קיים אפילו שלא בא מעולם אפילו א"י מסלפ"ת התירוה לינשא כו' ולא מצינו שהחמירו כו' רק במים שאל"ס משום הני עובדא דר"מ ור"ע. ובודאי מאן חכים למשרי כה"ג. עכ"פ למדנו שמפרשין בת קול כפשוטו על קול הברה. א"כ י"ל גם בת קול שהוא כעין האמור במגילה נמי משיאין. ומ"ש התוי"ט מאין משגיחין בבת קול. אין ראי' כלל דשם אף שהוא אמת כבר ניתנה תורה מן השמים אבל בעדות אשה שהקילו טובא כל שנכרין הדברים לאמת לא גרע מעד מפי עד מפי שפתה שהקילו:

ז) **והנה** אחרי הודיע ה' אותנו את כל זאת לבאר צדדי ההיתר ואפשר שמשיאין ע"פ בת קול אף שאינו כפי הטבע:

הנה החלום אשר חלמה האשה אמו של הנטבע ר' חיים יודל כי נראה דלא דבר ריק הוא. ובהא מילתא תווהו בי' אינשי שמרגלא בפומי' דאינשי דברי חלומות לא מעלין ולא מורידין. אמנם באמת אחרי העיון נראה דלאו מילתא זיטרתי הוא חלום כזה. ומקור הדברים הוא במס' סנהדרין (ל.). וראיתי להעתיק ק כל לשון הש"ס. ת"ר א"ל אחד אני ראיתי אביכם שהטמין מעות כו' ואמר של פלוני הם של מעשר שני הם בבית לא אמר כלום בשדה דבריו קיימין. ופירש"י (ד"ה בבית) אינו נאמן לפי שאין בידו ליטלן וכו'. הרי שהי' מצטער על מעות שהניח לו אביו [ולא א"ל היכן הם] ובא בעל החלום ואמר לו כך וכך הם במקום פלוני הם של מעשר שני הם זה הי' מעשה ואמרו דברי חלומות לא מעלין ולא מורידין. והוא בטור ש"ע (סי' רנה סעיף ט) ובסמ"ע (ס"ק כח) כתב ובטור וכתב וא"ל משמע שאביהן אמר להם. (ס"ק כט) דברי חלומות לא מעלין דאע"ג דכיוון במקום ומנין י"ל דבאמרו של פלוני הם לא כוון כ"כ המ"מ שם עכ"ל הסמ"ע. ולכאורה דברים סותרין הם לפמ"ש הטור שאביו נראה להם בחלום א"כ איך שייך לומר לא כיוון מסתמא היה יודע של מי הוא כיון שהוא החולם בעצמו. ונראה דהמ"מ הוא ע"פ פירש"י שבעל החלום היינו שד המראה חלומות בלילה וי"ל שמא זה שקר דאין חלום בלא דבר בטל. אבל לפי דברי הטור שאביו נראה להם בחלום א"כ איך שייך לומר שלא יכוין אם הוא בעל הממון מיהו במ"מ עצמו (פ"י ה"ז מזכי') כתב בלשון זה אע"פ שצדק הדמיון במנין במקום אלו לא אמת במה שדמה של פלוני הם עכ"ל. ונראה שנמשך אחר דעת

הפלסופים שהחלומות הם מכת המדמה ולכך כתב שמא לא אמת הדמיון בזה שאמר של פלוני הם. ואולם בחלום המופלא הלזה שנתן עצה הוגנת איך למוצאו עם הברזליים ונתן כמה סימנין ואותות שיראה ודאי מראה אמיתית הוא. ולפי לשון הש"ס בפ' הרואה (נה:) דרמי קראי דכתיב והחלומות שוא ידברו וכתיב בחלום אדבר בו ומשני כאן ע"י מלאך כאן ע"י שד. ומבואר בפ' הרואה שיש מציאות לחלומות בכמה וכמה ענינים. גם אין לומר בחלום כזה מהרהורי לבה שזה דבר שלא עלה על דעת האשה אמו של ר' חיים יודל כלל וכלל:

ומן הש"ס סנהדרין הנ"ל שאמר דברי חלומות לא מעלין ולא מורידין [אין להכריח לנ"ד די"ל] היינו לענין הפקעת ממון דאפילו ע"א אינו נאמן כמבואר שם דבבית לא אמר כלום. ואדרבה כיון דבע"א אמר בפשיטות בבית לא אמר כלום ובחלום מביא מעשה שהי'. משמע שע"פ החלום יש לחוש יותר מבע"א לפי שנראה לאמת בסימנין. וא"כ משמע ודאי לענין התרת אשה דאפי' עד מפי עד שפחה סמכינן דסמכו אדייקא ומנסבא ובתשובה משנים רבות בארתי דייקא שהרי מתירין אותה מיד ואין להאריך כאן בזה וא"כ נראה דמתירין ע"פ חלום שנראה אמת:

ובגמרא ברכות (נה:) איתא כאן ע"י מלאך כאן ע"י שד. וכאן שהשיב בלשון ביי גאט איז אלץ מעגליך. הא אמרינן בריש מגילה (ג.) גמירי דלא מפקי שם שמים לבטלה. ואי משום שהוא לשון לעז עיין ש"ך יו"ד (סי' רלז סק"ב) דהוה אפי' בכה"ג שבועה. גם נראה [להביא ראי'] דמקרי מוצא שם שמים לבטלה אף שאומר בלשון לעז (וראי' לזה) דבברכות (דף מ:) אם אמר בריך רחמנא מרא דהאי פיתא יצא ופריך מאי קמ"ל תנינן אלו נאמרין בכל לשון כו' הרי דיוצא בברכות בלשון [לעז] מעתה אם נימא דבלשון חול לא מקרי מפיק ש"ש לבטלה א"כ בכל ספק ברכות שפסקו כל הפוסקים להקל אמאי לא (יענו) [יעצו] שיאמר הברכה לשון חול. אלא ודאי גם בלשון חול מקרי מוצא שם שמים לבטלה. וא"כ חלום זה לאו ע"י שד הוא. ובאותות וסימנין כאלה יש לסמוך עליו עכ"פ במים שאין להם סוף שאין כאן חשש דאורייתא כלל שיש לסמוך על חלום כזה. שבודאי רחוק לומר שהנטבע חי ונתראה לאמו ונתן אותות ומופתים כאלה:

ולפי שזה הוא דבר חדש. ובעו"ה כעת עקבות משיחא אשר חוצפא יסגא והן הן עזי פנים שבדור אשר לשונם תהלך בארץ לדבר תועה. ובדבר שפתים. שההיתר על פי דברי חלומות שאמרו לא מעלין ולא מורידין. ולא עם בינות להבין שלא נאמר בגמרא רק במה שאין ע"א נאמן. ואדרבה מצינו בגמרא שכל החלומות פ' הרואה יש להם מציאות. ובברכות (י:) אפילו בעל החלום אומר לאדם למחר הוא מת אל ימנע עצמו

מן הרחמים. הרי שדיברו בזה בהפלגה כאילו ודאי היה הדבר מאומת ע"פ החלום רק שיבטלנו ברחמים. ובקשתי לי חבר לפי שזה ענין מחודש לא שערהו מי שקדמני בזה. ומצאתי און גדול בחידושי הר"ן בסנהדרין שם (ד"ה בא בעל החלום) ז"ל וא"ת וכי עדיף חלום מע"א דאמר של מעשר שני הם לא אמר כלום וי"ל איצטריך סד"א חלום עדיף שהוא אחד מששים בנבואה קמ"ל דאפ"ה דברי חלומות לא מעלין ולא מורידין לאסור לו ממונו ואע"פ שיש רגלים לדבר דקושטא קאמר כגון הכא שהודיעו היכן היו המעות טמונים ואפ"ה לא מהני החלומות לאסור וכיון שכן משמע לי שמי שנדר בחלום א"צ היתר דדברי חלומות לא מעלין ולא מורידין לאסור המותר עכ"ל. הנה משכיל על דבר יבין מלשון הר"ן דודאי חלום עדיף מע"א אם הוא בסימנין ורגלים לדבר רק שאינו מועיל לאסור ממונו. וא"כ בעדות שאפילו עד מפי עד שפתה נאמנים פשיטא שיש לסמוך על חלום שנראה באותות ומופתים בסימנים במים שאין להם סוף שאינו רק חששא דלכתחילה דיש לסמוך היטב על סניף שכתבתי מן החלום [ע' אות ת' בסופי]:

ברם צריך למודעי לבל יתפוס עלי על שצרפתי ההיתר החלום שהוא אמו של הנטבע והיא חמותה של העגינה שהיא מחמש נשים שאין מעידות כמבואר ביבמות (דף קיז.) אך לא מחכמה שאלת על זה דבמים שאל"ס נראה דאף אלו מעידות דהא לא מצי לקלקלה דהא אפי' בלא עדותה אם נשאת לא תצא וא"כ לא מצי מקלקלא לה. [לפ"ר תמוה אך קל להבין]. ומה גם שהענין מצד עצמה הוא מאומת שלא בדתה דברים כאלו מלבה. גם איכא אשה אחרת שנראה לה בחלום אלא שאינו בסימנין כ"כ:

א) **גם** יש לצרף לסניף הקרס שנמצא שהוא ממלבוש של ר' חיים יודל וכבר כתבתי בתשובה [וע' לעיל סי' ל אות י] בנטבע במים שאל"ס אין לחוש לשאלה והשגתי על הב"ש (ס"ק צח) שפי' שנמצא מיד. ואם ניכר הקרס בט"ע ודאי אין להחמיר בזה לחוש לשאלה. ואפילו בסתמא אפשר כיון שאין רגילין לילך עם קרסי כסף בזמן הזה אין רגילין בכך אפשר דהוה סימן אמצעי. דרש"י פ' ביבמות (קכ) ובב"מ (כז:) בחורי וסומקי שהרבה רגילין בכך. וא"כ בזה שלא נודע שם הקרס כסף רק לחיים יודל וצריך לומר שא' בא ממרחקים מלובש בקרס כסף ונטבע ונשאר הקרס וננכנס במצודת הדייגים. מיהו י"ל דאפשר שהנטבע עצמו ניצל ונאחז בקרס ונשאר הקרס והוא שט למרחקים ואזל לעלמא. מ"מ מצד הכובד שנמצא במצודה ונענעו (הספינה) [המצודה] להשליך הכובד וראו אבעבועות במים שנראה שירד לניצולה והקרס נמצא במקום שנמצא איציל מיד כשחפשו אחריו במצודת דגים כאשר יעץ בחלום לעשות ברזלים עקומים נכרין הדברים

שהוא מן נטבע שהיה מלובש עם קרס. וכיון שנכרין הדברים שהקרס הוא מאדם שנפל במצולה יש לצרפו ג"כ לסניף:

מכל הלין נ"ל להתיר העגונה אשת ר' חיים יודל. ועל היתר השנים צריך אני לעמוד היטב על מהות הנהר אם יהיה בכלל מים שיש להם סוף:

ואמת שיש קצת ריעותא במה שהעיד שהיה בליל כ"ט מרחשון דאז אין אור לבנה. וא"כ היסוד שיסדנו (באות א) באמר טבע במים ומת הוי כשהה עד שתצא נפשו דהא ליכא אור הלבנה. מ"מ נראה דלא מצינו הפרש כשאמר טבע במים ומת דחשבינן לי' מים שאל"ס באיזו זמן העיד לא נפיק ממים שאין להם סוף. דאפילו ביום יש לחוש שלפי אומד קאמר אע"פ שלא שהה. כ"ש למ"ש (באות ב) דבאבד זכרו לא חמיר מדין משאל"ס [ועי' לקמן אות י]:

ועוד אפשר לומר [כיון] דבמשנה לא הוזכר שהה עד שתצא נפשו רק במים שיש להם סוף דמתירין אותה לכתחילה אבל לענין מים שאל"ס דלכתחילה לא תנשא רק אם נשאת לא תצא לא דייקינן אם שהה כ"כ. רק כשהוא רואה שטרח להציל ונפל למצולה ולא עלה שכפי אומדן דעת הרואה לא יוכל להציל עצמו כבר יש לו דין מים שאל"ס שאם נשאת לא תצא. גם ברמב"ם לא הוזכר שהה כדי שתצא נפשו רק במים שיש להם סוף. וי"ל דהיינו לענין שתנשא לכתחילה אבל [לא] במים שאל"ס דלכתחילה לא תנשא. ודקדקתי היטב בלשון תשובה המיוחסת לרמב"ן (סי' קכח) שממנו תוצאות דברי רמ"א (סעיף לד) וז"ל הרשב"א וכדי שנתבונן איך נעשה ואיך צריך לחקור אם ראה שטבע ממש ושהה כדי שתצא נפשו ולא ראהו או שמא ראה ספינה מטורפת בים וחשבה להשבר כו' כי רוב העולם קורין לדברים אלו טביעה ואין מדקדקין בין שנשברה ספינה במקום רחוק מאד מהעיר שחשבו הרואין שאי אפשר לה להנצל כו' ובין שראהו טובע ממש בנהר וכסהו המים ושהה עליו ויש הפרש גדול בזה במים שיש להם סוף ואפילו במים שאל"ס כו'. דע כי במעיד שטבע ממש ושהה עליו אע"פ שלכתחילה לא תנשא אם נשאת בדיעבד לא תצא כו' ואם אינו מעיד אלא שנשברה ספינה בלבד אינו כלום ואפילו נשאת תצא כי שמא ניצל ע"ג דף או קורה עכ"ל:

הנה אפשר שבאו דבריו בדקדוק שלא כתב בטובע ממש בנהר ושהה עליו כדי שתצא נפשו. רק שהה עליו היינו שטרח להציל ולא הציל עצמו וירד למצולת ולא ראהו עולה מיד דאז רחוק שינצל כיון שצפו מים על ראשו. זכר לדבר צפו מים על ראשי אמרתי נגזרתי. ונראה לפי אומד דעתו שלא ינצל עוד. ובגמרא (קכא.) מצינו רק שני מעשים ע"י דף של ספינה וע"י גל והיינו במים שאין להם סוף דמשום הכי החמירו במים שאל"ס.

וניחא בזה הך דטבע חסא אף שלא פירש כלום דנוהו כמים שאל"ס לענין שאם נשאת לא תצא. וצ"ל דהא דלא חיישינן שמא נשברה ספינה שקרא לזה טביעה. צ"ל דלא מחמרינן כולי האי בעדות מסל"ת דאם היה מחמת נשברה ספינה היה הא"י מספר לפי חומו שטבעה ספינה. ומשמע שלא ידע רק על חסא תלינן במצוי שראהו נפל במים אף שלא העיד ששהה עד שתצא נפשו מ"מ מסתמא המתין עד שכפי אומדן דעתו כבר מת. ויש לו דין מים שאל"ס עכ"פ לענין שאם נשאת לא תצא. וניחא בזה מה שתמהתי בתשובה מה מועיל שהיי' במים שאל"ס הא בתוך שיעור שתצא נפשו אפשר שהובילוהו מים למקום רחוק שאין קשת ראי' שולטת ועוד דבא"י מסלפ"ת וכי רמי' עלי' לדקדק להסתכל לכל רוח. אע"כ לענין עדות הא"י סמכינן דמסתמא כיון שעכ"פ הא"י לפי דעתו שלא ניצל כבר הוא בכלל דין מים שאל"ס בדיעבד. ואי אפשר לדחות בענין אחר הך דטבע חסא אם לא שנאמר כמ"ש (באות ב) דבאבד זכרו סמכינן אסתמא דטבע דהראי' שאבד זכרו מחזיק דבסתמא לא ניצל עכ"פ דין מים שאל"ס יש לו [או כמ"ש כאן דסגי אם מדבריו נראה דכפי אומדן דעתו לא ניצל. מכ"ש באמר בפירוש דמת. לפ"ז בנ"ד שפיר נידון כמשאל"ס] אי משום שאמרו הא"י שטבע למיתה או משום אבד זכרו לא דייקינן בשהיי' ושפיר נפקא לה מחזקת א"א לענין שלא תצא. א"כ יש לסמוך על כל הנ"ל [היינו מש"ל אות ג ד ה] לענין לכתחילה:

רק בתשובת ריב"ש (סי' שעט) ז"ל ואע"ג דחד מינייהו ספינה שטבעה בים אין זה טבע במים שאל"ס שאם נשאת לא תצא דטבע במים שאל"ס מעיו שטבע בים ושהה כשיעור שתצא נפשו ואז הצלתו ע"י מחילה של דגים או שיצא במקום רחוק הוה מיעוטא דמיעוטא ולא שכיח עכ"ל. ובאמת לא ידעתי איך מדמה אדם שטבע במים וטרח להציל ולא הציל ונפל למצולת לספינה שאבדה בים דהא לא קתני ספינה שטבעה בים רק אבדה בים:

ועיין בק"ע (בסי' רמז) בשם רב בצלאל אשכנזי [שהביא בשם הרשב"א בתשו' דבעינן שהה כדי שת"נ ואל"ה א"נ תצא]. ולמ"ש אם סמך על תשובת רשב"א שהוא המיוחסת לרמב"ן הנ"ל כבר צידדנו לעיל (ד"ה הנה) דמודה בטבע במים אפילו לא שהה עליו [כדי שת"נ] רק שראה שטרח להציל ולא יכול לחתור אל היבשה שכבר יש לו דין מים שאין להם סוף. והעד מטבע חסא:

ועיין בח"מ (סי' שלו) שהש"ך הביא דברי מהר"ם שסמך לפסוק הלכה על חלום והש"ך כתב נ"ל דברי חלומות לא מעלין ולא מורידין. ובוודאי לא נעלם ממהר"ם הך מילתא

אשר ישיחו בו יושבי שער אלא דס"ל דמ"מ מילתא הוא כמו שמצינו כמה פעמים אין מספר רק לענין ממון אמרינן דברי חלומות כו' [עמש"ל אות ז]:

ט) **עוד** רגע אדבר בענין מים שאל"ס כי (בדף קכא.) אמר ה"ד מים שיש להם סוף אמר אביי כל שעומד ורואה מארבע רוחותי'. ופירש"י כגון מערה מלאה מים והרואה שנפל שם שוהה שם בכדי שאין יכול להיות חי בתוך המים כו'. ובתר הכי אמרינן באגמי דסמקי כיון דקוו וקיימי כמים (שאל"ס) [שיל"ס] דמי ופירש"י שאין יכול לשוט על פניהם. ולא היא כיון דאיכא גלי גלי אשפלוהו למקום רחוק. א"כ לא צריך רש"י לפרש כגון מערה רק מיא דקוו וקיימי [ובדליכא גלי] שאין יכול לשוט נמי מקרי מים שיש להם סוף. ועוד תמוה דהא מערה מקורה היא כדאיתא ב"ק (נ:) וא"כ היכא קאמר שרואה מד' רוחותי' הא [א"צ לזה דהא] היא מקורה וצ"ל דאע"פ שהיא מקורה מ"מ צריך לראות מד' רוחותי' דשמא יש איזה פרצה שיכול לצאת. ותימא מי הכניסו לרש"י בכך:

והנלע"ד בזה דאדרבה הא גופי' קשי' לי' דס"ל הך דטבע באגמא דסמקי משמע שנהר גדול היה אלא דקוו וקיימי והיינו מדאמרינן גלי אשפלוהו ואין דרך גלים רק בנהר גדול ורחב ידים גם אשפלוהו משמע ליה שהוא מקום גלים. וא"כ קשי' ליה לרש"י אפילו לפי ס"ד של ר' שילא דכיון דקוו וקיימי יש להם דין מים שיש להם סוף מ"מ איך אפשר שראה מארבע רוחות בנהר גדול. אין קשת הראי' שולט כ"כ למרחוק לכן ס"ל לרש"י דודאי מי שטרח להציל עצמו לחתור אל היבשה ולא יכול אין לחוש שאח"כ הציל עצמו. בשכבר הי' יגע ורפה ידים וירד למצולת לא יעלה על הדעת שיציל עצמו. אם לא הציל עצמו כשהי' בכל כחותיו השלמים איך יציל עצמו אחר אשר ירד במצולת כמו אבן. [א"כ ק' למה צריכין במשיל"ס להיות עומד ורואה מד' רוחותי']. לכן נראה לרש"י (דדוקא) במים שיש להם שטף וגלים אפשר שאף דכבר נתייגע מ"מ שטף המים פעמים שמסייעין להעלותו וחשו חז"ל לכך. אבל בקוו וקיימי שאין יכול לשוט ברחוק סגי במשוטט עיניו כפי מה שיוכל לראות ואין צריך לראות לד' רוחות. וא"כ י"ל במיא דקוו וקיימי שאין יכול לשוט הרבה סגי בראה שנתייגע עד שירד למצולה ולא עלה עוד. מסתמא כיון שירד שוב לא יעלה. וכיון שהמים אין להם שטף להתאמץ בכל כח שלא ירד למצולה עד שנתייגע וירד ואין דבר לסייעו ליתן לו פתח תקוה כמו שטף המים או גלים יש לו דין מים שיש להם סוף:

י) **הן** אמת כי ברמב"ם וש"ע לא העתיק רק אם נפל למים מכונסים כגון בור או מערה וכמ"ש (בסעיף לב) ואפשר דס"ל כיון דאביי מפרש כל שעומד ורואה מד' רוחותיו לא ס"ל הך דר' שילא רק כל שאינו רואה מד' רוחות בכלל מים שאל"ס נינהו. מיהו אין זה

כדאי לדחות תלמוד ערוך להחמיר במילתא דרבנן ויש לפרש דמים שיש להם סוף אשתו מותרת מפרש שהם מים שיש להם סוף כל שרואה מארבע רוחותיו שלא עלה. אפילו שהיה אפשר להיות כמה הצלות לעלות על ידן שיש איזו אבנים או כיפין במים שיוכל לעלות מ"מ בלא עלה ושהה כדי שתצא נפשו אין לחוש לכלום. ובאגמי דסמקי משמע ודאי שהם לפי האמת מים שאל"ס רק בקוו וקיימי דמי ליש להם סוף אע"פ שאל"ס. וכן מורה הלשון דקאמר כמים שיש להם סוף דמי. וא"כ תמה על עצמך איך התיר הא לא ראה כל רוחות המים שמא עלה מרחוק וע"כ בקוו וקיימי לא חיישינן שעלה מרחוק שאין יכול לשוט על פניהם למרחוק. וא"כ דברי רש"י כפשוטן דמים שיש ל"ס פירוש שהם מים שיש לה"ס ממש אבל קוו וקיימי אע"פ שאל"ס כיש לה"ס דמי ובנפל שם כל שהסתכל בכל צד ולא ראה שעלה מעידין עליו ולא חיישינן שעלה מרחוק שאין יכול לשוט ברחוק:

וא"כ כיון שבררנו שעדות הא"י מורה ששהו כדי שתצא נפשם או מטעמא דכתיבנא דבאבד זכרו מורה אמיתת הדברים שלא עלה ובכה"ג דיש להם דין מים שיש להם סוף ולא הוה רק מילתא דרבנן אין להחמיר ועוד מבואר בב"ש (סי' יז ס"ק קה) בשם ט"ז באומר נטבע סתם במים שיש לה"ס אפילו שלא העיד בפירוש ששהה תולין להקל וכן בספק מים שיש ל"ס או אין ל"ס תולין להקל וא"כ יש להתיר שתיהן:

וגם מ"ש (אות ח) שהי' בזמן שאין הלבנה זורחת. מ"מ כיון שהעבירו הנהר מסתמא היתה לילה צלולה ואור הכוכבים ג"כ נראה. ומה גם שהעידו הא"י שנטבעו עד מות מורה שטרחו ויגעו למצא אותם ואינם. א"כ אין להחמיר יותר:

וכבר הבאתי לעיל (אות ה) לשון ירושלמי אם הי' הים גליני והביט לד' רוחותי' וראה שאין שם בריה משיאין את אשתו. ולעיל כתבתי להגיה אם לא הי' הים גליני היינו שאין גלים. ומי שלא ישמע להגיה יש לפרש אם הי' הים גליני לשון גליונים (היה) [היינו] שהיה חלק זה מבלי גלים. ובפירוש קרבן עדה היינו שהי' מגולה ולא נהירא כלל דהא משאל"ס נינהו. אלא נראה דטעמא משום גלים. וא"כ כיון שאמר הירושלמי שהביט לארבע רוחותיו א"א לומר לארבע רוחות הים דזה ודאי אי אפשר דסתם ים גדול ורחב ידים. אלא ודאי לארבע רוחותיו היינו בכל צד שיכול לראות. ונסתייעו דברינו ג"כ שאם אין חשש גלי הים משיאין את אשתו. וידוע שאין כח בנהרות המצויים במדינה זו לטרוד אדם. כדאיתא בגמרא גל טרדני לחבירו. כ"ש במים דקוו וקיימי ואין להם שטף:

ולפי שהם ענינים מחודשים לא שערום רבותינו הקדמונים אמרתי לצרף עוד שני רבנים מפורסמים ובחרתי לי את הרב הגאון מוה' אבלי נ"י ראב"ד מווילנא ועוד אחד אשר יבחר לו שיעיינו בהך התירא בכחא דהתירא דעדיף ואז יותרו הנשים ע"ש ב"ד של שלשה:

סימן לו

בענין קידושין שלא ברצונה [שאלה
(המובנת מהתשו') בנער א' שהי' לו קטטה עם פנוי' והי' מהדר לבוא בעלילה. ופעם אחת לקה ידה שלא ברצונה וקידשה. והיא לא זרקה טבעת הקידושין תיכף ומיד רק אח"כ זרקה הטבעת מידה]:
תשובה. דברי מעלתו הגיעני זה איזהו שבועות ולא נתנני הזמן השב בתשובה שלימה מחמת טרדות וענינים לימודים קבועים כי ת"ל כבר ערכתי חיבור על הלכות קידושין אשר העמדתי תה"ל כל דבר על בורי'. ואם אפנה אשנה מעט להשיב בתשובה שלימה וכעת אמרתי בודאי לא סגי מבלי להשב. ובוודאי ראוי לחפש בכחא דהתירא שלא ליתן בנות ישראל הפקר לפני פרוצי ישראל להתעולל עלילות ברשע לענגם שלא כדת של תורה בעקבה ורמי' והיה ראוי למותחו על העמוד למען ישמעו ויראו ולא יזידון עוד לעשות כדברים האלה:
א) **והנני** מבאר. ותחלה אומר כי מה שחשב כ"ת להיתר שלא הי' הטבעת שלו ולא הי' פסיקה ביניהם. אין זה כלום כי כל מה שנמצא ת"י בחזקת שלו ומסתמא בשלו קידש ואפילו יביא בעל הטבעת עדים שהי' שלו י"ל שלקחו כדין ואין לסמוך על זה כלל. וכ"ש מה שעלה בדעתו שתאמר (ממנה) [מתנה] הוא אין לו ענין כלל שהרי העדים שמעו שאמר הרי את מקודשת ואין לי להאריך בדברים אלה רק מה שנוגע לעומקא דדינא:
הנה כפי הסדר שבא במכתבו שבתחלה שאל המקדש. הנה מודה בעצמו שהוא לקח ידה אבל היא לא נתנה לו ידה עד שהתנצל בעדה שמחמת בעיתותא לא זרקה מיד וניכר במראית פניה וניכרין דברי אמת מחמת הקטט שהי' להם והוא עצמו הי' מהדר לבא בעלילה עליה. אפשר שנאמן על עצמו שהוא לקח ידה שלא מרצונה דבעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן הואיל ובידו לגרשה ואף דקיי"ל חושו לה כדאיתא באה"ע (סי' קנב ס"א) היינו מטעם שכתב הב"ש שם (סק"א) דכל המגרש יש לו קול וא"כ הכא שמעיד על עצמו על ענין הקידושין שלא נתנה לו ידה הרי ע"ז יש מיגו דבידו לגרשה ובתשובה כתבתי יותר בארוכה. [וע' בתשו' מיימוני להלכות אישות סי' ג]. ולפ"ז הי' מקום לדבר שלא הי' פיסוק דמים על הטבעת שיהי' נאמן ג"כ מכח בידו לגרשה. מיהו בב"ש שם

ביקש לומר דדוקא באותו יום שייכא המיגו ואפשר לא הי' באותו יום שבא לב"ד. וגם אין לסמוך על אומדן דעת הנער שהכרת פניה ענתה בה שלא זרקה הטבעת מיד ואין להאריך בזה:

ונשית דברינו על דברי הבתולה שאמרה שלקח ידה בחזקה ולא הרגישה אם נתן דבר לידה וכשהרגישה זרקה (יד) [מיד] ושלא שמעה אם אמר הא"מ וזה יתבאר אח"כ:

דברי העד פנחס במ"ז שאמר איך האב גיזעהן אז ער האט גהאט איר האנד אין זיין האנד גם לא ידע אם נתן לה כלום:

ב) **הנה** תחלה נדבר שהוא הדין האמור ברמ"א (סי' מב ס"א) ז"ל לקח יד אשה בחזקה שלא ברצונה וקדשה והיא לא זרקה הקידושין היא מקודשת אע"פ שמתחלתה באונס ונתן לה סתם וכו' הואיל ודיבר עמה תחלה מקדושין. והנה מ"ש רמ"א בחזקה. אין הכוונה שנתעצמו ונתאבקו על זה כמו שיעלה על דעת המורין בתחילה. דהא ליתא דעיקר טעמא דבעי בקידושין גילוי דעת ממנה שחפצה. אלא כל שהוא שלא ברצונה ולקח הוא ידה מבלי שפשטה ידה מקרי בחזקה. והיינו דמפרש רמ"א שלא מרצונה וכ"כ בחמ"ח (סי' כח ס"ק יב) בשם הריב"ש (סי' קע) שכתב והיא פושטת ידה ומקבלת הקדושין ע"ש דבעינן מעשה מוכיח שנתרצית לקדושין ובתשובה הארכתי. וכן בש"ס בכל מקום שפשטה ידה היינו להורות הרצון ע"י פשיטת יד וכדברי הריב"ש. מעתה בנדון זה הוא נדון דרמ"א בענין הלזה שלקח ידה בחזקה היינו שלא מרצונה. אלא דרמ"א ס"ל להחמיר הואיל ולא זרקה הקדושין:

והנה נדבר מתחלה אם לא זרקה כלל החמ"ח (בסי' מב סק"ב) חשב דהרמ"ה שהביא רמ"א (בסי' כח ס"ד) דבזרק לה הקדושין אע"פ ששתקה אינו כלום דס"ל דלא אמרינן חשדינהו דלאו כולה נשי דיני גמירי. ולדבריו אין קדושין משום שלא זרקה ורמ"א זיכה שטרי לבי תרי והב"ש (סי' מב סק"ג) מישב דשם (בסי' מב) איירי בנתרצית תחלה לקדושין לכך בעינן זריקה אבל בלא נתרצית לקדושין לא בעינן זריקה. הנה כפי דבריו בנ"ד שלא נתרצית כלל ולא הראתה לו רק פנים של זעם אפילו לא זרקה כלל לא הוה קדושין כ"ש בזרקה רק שלא זרקה מיד ולא הוו קדושין לדעת הב"ש. אמנם בתשובה השגתי על הב"ש שאם יהי' מקום לחילוק זה א"כ קשה בקידושין (יב:) דרבא מדייק דשתיקה לאחר מתן מעות לאו כלום הוא בההוא גברא דקדיש בציפתא דאסא אמרו לי' הא לא ש"פ אמר תקדש בד' זוזי דאית בה ומייתי רבא ראי' דשתיקה לאחר מתן מעות לאו כלום הוא מפקדון באמר כנסי סלע זה בפקדון וחזר ואמר התקדשי לי בו וכו'. ואם יש לחלק בין נתרצה תחלה מאי ראי' אציפתא דאסא דנתקדשה [ונתרצית] לגמרי רק

בשביל שאמרו לו הא לית ביה ש"פ. וע"כ ס"ל כפשטא דגלוי דעת שהי' בציפתא בטל מכי לית בי' ש"פ וכשאמר תתקדש בד' זוזי פנים חדשות באו ובעינן גלוי חדש [ועמ"ש בזה בסי' לז א"ג]. וא"כ אין לסמוך על דברי ב"ש:

מיהו בכאן שבאמת זרקה אך שלא זרקה מיד וכפי דבריו שהי' מחמת בעתותא ובתשובות שבהגהות מרדכי (סוף גיטין) כתב והיא לא זרקה. ולא כתב שלא זרקה מיד. משמע לכאורה אפילו לא זרקה מיד רק שזרקה לא חיישינן לקדושין. וא"ת אטו לעולם תוכל לומר שתזרק הקדושין. י"ל בודאי מדלא זרקה מיד אין הכרח שנתרצית בקדושין שמא הי' לבה נוקפה אם לרחק או לקרב ושמה אל לבה ישוב קצת אם הדבר הגון לפני'. עד שתסתלק מן הענין יכולה להחזיקם על ישוב הדעת שלה. וכשזרקתן קודם שנסתלקו מן הענין שפיר יכולה לחזור כיון שלא נתרצית מעיקרא ואנן דנין הריצוי מכח שלא גילתה דעתה לבטל הקדושין אין כאן גלוי דעת שנתרצית בהחלט ושנדון הזריקה שאח"כ לחזרה אלא אנו דנין שלבה היה תולה אם להתרצות או למאן ואחר הישוב מיאנה בקידושין קודם שנסתלקו מן הענין. ואפי' בקנין כל זמן שעוסקין באותו ענין יכולין [לחזור] אלמא שאין גלוי דעת בהחלט כדאיתא ב"ב (קיד.) ובפוסקים (בחו"מ סי' קנה ס"ו) ואף דבקידושין אפילו חזרה תוך כדי דיבור לא מהני כדאיתא בנדרים (פז.) וב"ב (קכט:) ופוסקים (באה"ע סי' מט ס"ב) היינו כשנתרצית ברצון אבל הכא שאין אנו דנין הרצוי רק מדלא זרקה וא"כ בזרקה אף שלא זרקה מיד אין הוכחה שנתרצית בהחלט ואחר הישוב לא הוטב בעיני' ולכך זרקה ואין כאן גלוי דעת שנתרצית לכן לא נזכר בדברי (הגמרא) [הגהות מרדכי] ובדברי רמ"א רק ולא זרקה סתם ולא כתבו ולא זרקו מיד ודלא כחמ"ח סימן כח ס"ק יב [ועמ"ש עוד בזה בסי' לז א"ה]:

ג) **ועוד** נראה דודאי קשה בש"ס (קידושין יב:) איך מדמי רבא ההיא דציפתא דאסא דבתחלה נתרצית וקיבלה קדושין בפירוש רק כשאמרו לו הא לית בי' ש"פ אמר תקדש בד' זוזי אמר רבא הוה שתיקה לאחר מתן מעות ומדמי לי' לאמר כנסי סלע זה בפקדון וחזר ואמר התקדשי לי בו דהוה שתיקה לאחר מתן מעות. והתם לא הי' שום גלוי דעת ממנה שתפצה בקדושין וא"כ לא דמי להך דציפתא דאסא. וצ"ל דרבא פשיטא לי' דגילוי דעת דמעיקרא לא מהני לשתיקה (שאח"כ בשעת מתן מעות הקדושין) [דלאחר מתן מעות] ואף רב הונא שם (יג.) לא נחלק עליו שהגילוי דעת דמעיקרא אינו מועיל רק שיש גילוי דעת דהשתא דהוה לה למשדינהו. ודעת רבותינו חכמי הש"ס רחבה מדעתינו. אבל אם מעיקרא גילתה בפירוש שאינה חפצה בו והפכה עורף לו י"ל גם רב הונא מודה דלא הוה גילוי דעת במאי דלא שדתינהו דלא נימא דברגע א' נהפך לבבה

לטובה ונתלה יותר משום דלאו דינא גמירא וסבורה שתחייב בהם וכסברת רב אחי שם. דהא בלא"ה הרמב"ם (פ"ה הכ"ה מאישות) וכמה פוסקים לא פסקו כרב הונא ואפושי פלוגתא לא מפשינן דהיכא דגילתה דעתה מעיקרא שאינה חפצה בקדושין אפילו לא זרקתן נמי ליכא גילוי דעת ואינה מקודשת והך דינא דרמ"א הוא (מהגמרא) [מהגמ"ר סוף גיטין] ושם נאמר דמעיקרא דיברו על עסקי קדושין וכן משמע בב"ש (סי' ל ס"ק יז) עמ"ש שם (בס"ק יד). וכ"ש כאן שזרקה מיד אחריו באותה מעמד לא נאמר תחלתו וסופו שלא ברצון וברגע זו נהפך לבבה להתרצות דלא מסתבר כלל לחוש כולי האי ולאפושי פלוגתא. הנה צד זה כדאי ג"כ וקרוב להתיר על זה לבד ועוד דכבר הוכחנו בתשוב' [לקמן סי' לז א"ו] דחששא דתשדינהו אינו אלא דרבנן אין להחמיר כולי האי:

ה) **אך** נדבר על צד אחר להתירה. הנה בדברי העד הראשון פנחס במ"ז והשלישי ליב בר"ם שניהם לא ראו נתינת טבעת ובזה כבר הורה זקן רמ"א (סי' מב ס"ד) דאם לא ראו הנתינה ממש אע"פ ששמעו שאמר התקדשי לי בחפץ זה ואח"כ יצא מתחת ידה אינם קידושין עד שיראו הנתינ' ממש וא"כ לדברי רמ"א אינם קידושין. אלא דהב"ש שם (ס"ק יב) כתב דבמרדכי כתב אפי' לא ראו הנתינה רק ראו דבר המוכיח יכול להעיד כאילו ראו גוף המעשה דהא אמרינן הן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה והרשב"א בתשובה כתב דוקא בביאה [חסר סיום התשו']:

סימן לז

בענין קידושין שלא ברצונה [שאלה

(המובנת מתשו') בא' שנתן לאשה חפץ בתורת פקדון ובעוד ששניהם אוחזין בחפץ א"ל התקדשי לי בו. היא אומרת שזרקה תיכף החפץ מידה משום דלא רצתה להתקדש לו. וא' מהעדים אומר שא"י אם זרקה מיד. והעד השני בתחלה אמר אף אני אומר כדברי עד הראשון. ואח"כ חוזר ומפרש דבריו שזרקה מיד שהניח ידו]:

א) **הנה** אם נחליט שהעד השני יוכל לחזור ולפרש דבריו שזרקה מיד שהניח ידו א"כ לפי דבריו אין כאן בית מיחוש שהרי זרקה מיד ואפילו אמר התקדשי לי בדינר זה נטלתו וזרקתו לים אינה מקודשת כמפורש בש"ס (קידושין ח:) ובאה"ע (סי' ל סעיף ז) א"כ לא נשאר אלא עד אחד וכפי הנראה מתשובת מעכ"ת גם הבתולה אומרת כן א"כ אין כאן אפילו ע"א בהכחשה שהרי השני אינו יודע אם זרקה מיד ואין כאן בית מיחוש כלל כמבואר (בסי' מז) ע"ש דהא מילתא דפשיטא הוא כ"ש כאן שאמר תחלה לשון פקדון וכמו שיבואר בס"ד להלן בדברינו (אות ג) בצדוד זה:

ב) **ברם** צריכין אנו לעיין מה דינו של עד זה אם יכול לחזור ממה שאמר בתחלה כדברים האלה כנזכר בגב"ע וכפי הנראה שאמר בסתמא אף אני אומר כדברי עד הראשון א"כ י"ל כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד וא"כ בטל היתר זה. ונראה כי זה דומה למ"ש בח"מ (סי' כח ס"י ברמ"א) באם אמר אף אני כמוהו דסגי בהלך למדה"י וכתב בסמ"ע שם (ס"ק מא) הטעם כיון דמן התורה הוה עדות כה"ג א"כ י"ל כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד דהא כבר הגיד כפי משפט התורה שייך לומר כיון שהגיד. אמנם מלשון רמ"א גופי' שכתב דמהני אם הלך למדה"י ואי אפשר לו להעיד בפירוש. משמע אם הוא כאן צריך לחזור ולהגיד. ויותר מוכח כן ברבינו ירוחם שממנו מקור דין זה (בנתיב ב ח"ב) שכתב ז"ל מ"מ היכא דלא אפשר לחזור ולקבל עדותו כגון שהלך למדה"י אינו מפסיד התובע בזה כי תקנת חז"ל למעליותא בעלמא עכ"ל. וקשה אפילו הוא כאן מה יועיל מה שיחזור לפרש עדותו הרי כבר העיד מן התורה וממה נפשך אם יאמר כמו הראשון הרי כבר הגיד ואם ישנה הרי לא יועיל כיון שהגיד. ומוכח מזה שיכול לחזור ולהגיד. ואפשר לדמות דבר זה לדינא דאין מקבלין עדים שלא בפני בע"ד דאיתא שם (סט"ו) דחוזרין ומגידין אף דבהלך למדה"י מקבלין אפילו לכתחילה שלא בפניו (שם סט"ז) מ"מ כיון שעשו הב"ד שלא כדין שקיבלו שלא בפני בע"ד חוזרין ומגידין כמו כן י"ל באמר אף אני כמוהו אף שכשר בהלך למדה"י מ"מ כשהוא כאן חוזר ומגיד ושפיר היה יכול [בנ"ד] לחזור ולהגיד:

אלא דתמי' לי על דברי רי"ו גופי' שבנתיב א' כתב באם קיבלו שלא בפניו הוה עדות כיון דמשכחת לה שמקבלין בהיה חולה וכבר הביא רמ"א דעתו (בח"מ סי' כח סט"ו) דבדיעבד מהני א"כ פשיטא שלא יוכל לחזור שכבר העיד כדת. ואם באין מקבלין עדים שלא בפני בע"ד שהוא מן התורה ס"ל שמועיל בדיעבד שלא בפניו א"כ כ"ש אף אני כמוהו שמן התורה הוה עדות גמורה רק [תקנו] למעליותא בעלמא. דהא אף בדיני נפשות) דחמירי מהני אף אני כמוהו כדאיתא בסנהדרין (ס.) א"כ כ"ש שי"ל שאם העיד כך בדיעבד הוה עדות גמורה. וא"כ אמאי יוכל לחזור ולהגיד הא שייך כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד:

וכן נראה להוכיח מהא דאף אני כמוהו כשר בדיני נפשות כדאיתא בסנהדרין (ס.) ואם איתא שיכול לשנות אח"כ איך הוה עדות הא ה"ל עדות שאי אתה יכול להזימה שאם יזימום יאמר האחד שאמר אף אני כמוהו שנתכוין לדבר אחר אלא ודאי לא יוכל לשנות. מיהו זה יש לדחות די"ל כל שעשו הב"ד שלא כהוגן וסמכו על אני כמוהו מה שאין ראוי להם לעשות לכך בטל צירוף ב"ד מינייהו ויכולין לחזור ולהגיד וצ"ע. מ"מ דברי רי"ו

גופי' נראין כסותרין שאם מועיל בדיעבד גבי קבלת עדות שלא בפניו שהוא מן התורה ואינו מועיל בדיני נפשות בשום אופן עיין תשובות רמ"א (סי' יב) ובתשובתי הארכתי בזה הדין דקבלת עדות שלא בפניו וא"כ פשטן של דברים שאם כבר העיד ע"י אף אני כמוהו לא יוכל לחזור ולהגיד ותימא על רמ"א ואחרונים שלא הרגישו בזה ודברי רי"ו והנמשכים אחריו צ"ע. עכ"פ אין היתר זה כראי מוצק לסמוך עליו בחומר הנושא:

איברא דמ"מ י"ל בכאן לא מקרי חוזר ומגיד דהא דעת הר"ן בפ' שבועות העדות (לא:) במשנה דהשביע עליהם ה' פעמים דאם אמר א"י יוכל להעיד אח"כ ולא מקרי חוזר ומגיד כל שלא אמר היפוך דבריו הראשונים ובב"י (סי' כט) וכן פסק רמ"א שם (סוף סעיף א) דאפילו אמרו אין אנו יודעין יכולין לחזור ולהעיד אם נתנו אמתלא לדבריהם. א"כ אפילו זה העד שאמר בפירוש שלא ידע אם זרקה מיד היה יכול לחזור ולומר שנזכר אם היה נותן אמתלא לדבריו וכן משמע בכתובות (כ:) שאחר שאמר לא ידענא חזר והעיד ועיין ט"ז ח"מ (סי' כט ס"א) דמפרש שהוה בב"ד אלמא דבאינו יודע יכול לחזור עכ"פ אם נתן אמתלא לדבריו א"כ כ"ש כאן שלא אמר בפירוש איני יודע רק אני כמוהו כפי הנראה מן הגב"ע (ולא יפה עשו שלא פירשו בפירוש הלשון שאמר בלשון העד) שבודאי יש לו לומר שלא נתכוין רק לענין עיקר העדות אבל לא למה שלא העיד הראשון כלל רק אמר שלא ידע (ויש לב"ד לחזור ולשאלו אם יתן איזה אמתלא לדבריו למה סתם תחילה כדברי העד הראשון לברורי מילתא טפי) דמסתמא לא דייק בזה שלאו כל אדם יודע שעיקר הענין תלוי בזה שזרקה מיד:

(דיני נפשות היו נוהגין רק בזמן הבית אבל דינא דמלכותא דינא)

ועוד דאפילו בדבר הכתוב בשטר כתב הר"ן (פ"ק דר"ה) בשם רז"ה ובטח"מ סי' עא סכ"ד [ובסמ"ע שם ס"ק כו] דיכולין העדים לומר על זה חתמנו ועל זה לא חתמנו כ"ש בדיבורא בעלמא שאמר אני כמוהו שיכול לומר שלא כוון רק למה שהעיד בבירור וא"כ י"ל מזה הצד לחוד קרוב לבטל הקידושין שאין כאן אפי' ע"א בדבר ברור:

ג) **היתר** השני הוא ג"כ קרוב לבירור שהרי בתחלה נתן לה בתורת פקדון ובעוד שהיו שנים אוחזין בחפץ אמר לה התקדשי לי בו היינו ממש שתיקה דלאחר מתן מעות דא"צ זריקה כלל כמו שהוא מפורש בש"ס קידושין (יב:) בא"ל כנסי סלע זו בפקדון וחזר ואמר לה התקדשי לי בו בשעת מתן מעות מקודשת לאחר מתן מעות רצתה מקודשת וכו' ופירש"י בשעת מתן מעות קודם שקיבלתו וכן מבואר ברמב"ם (פ"ה הי"א מאישות) וש"ע (סי' כח ס"ד) קודם שנטלתו (אינה) מקודשת [ואם אחר שנטלתו בתורת פקדון אמר לה הא"מ לי בו ושתקה אינו כלום] דשתיקה דלאחר מתן מעות לאו כלום הוא. ואולם

להסיר תואנה מלב עקש שירצה לחלק כי אולי שתיקה לאחר מתן מעות היינו דוקא לאחר שקיבלתה לגמרי משא"כ כאן שבעוד שניהם אחוזים בו אמר הרי את מקודשת לי אולי זהו נקרא שתיקה דשעת מתן מעות. ולברר הדברים אאריך קצת. הנה הרמ"א (סימן מב ס"א) כתב בלקח יד אשה בחזקה שלא ברצונה והיא לא זרקה הקידושין מקודשת הואיל בתחלה דיבר עמה מקידושין ובחמ"ח שם (סק"ב) הקשה מדברי רמ"ה (שבסימן כח ס"ד) דבזרק לה הקידושין א"צ זריקה ומ"מ אינה מקודשת וכתב הב"ש (סי' מב סק"ג) דהך דסימן מב מיירי בהיה רצונה להתקדש לכן צריך זריקה כיון דבתחלה רצתה להתקדש ע"ש בב"ש. ודברים אלו דברי תימא הם דאם איתא דאיכא לפלוגי בהכי א"כ קשה דבגמרא בקידושין שם מייתי הך דשתיקה דלאחר מתן מעות אהך דקדיש בציפתא דאסא א"ל הא לית בה ש"פ א"ל תקדוש בד' זוזי שיש בה וע"ז מייתי רבא ראי' דשתיקה דלאחר מתן מעות לאו כלום הוא מהך דכנסי סלע זו בפקדון וכו' קשו בה בפום נהרא מי דמי התם בתורת פקדון יהבינהו ניהל' סברא אי שדינא להו כו' מחייבנא בהו הכא בתורת קידושין אתו לידה אי לא ניחא לה תשדינהו פריך ר"א אטו כולהי נשי דינא גמירא סברא כו' מחייבנא בהא ע"כ. והשתא לסברת הב"ש יש להפליא הא לא דמי הך עובדא דציפתא לפקדון כלל דשם כבר פשטה ידה וקיבלה הקידושין מרצון משא"כ בכנסי סע זה בפקדון לא נתרצית לקידושין מעולם ולא קרב זה אל זה כלל. אלא הדבר ברור כמ"ש בתשובה בימי חורפי זה כעשרים שנה שמעולם לא הוצרך רבא להביא ראי' ששתיקה לאו הודאה הוא דזהו פשיטא לי' מסברא שאין משתיקה גילוי דעת שחפצה בקידושין וזה פשוט לו מסברא דדברים שבלב אינם דברים רק שבשעת מתן מעות שמקבלת לשם קידושין הרי זה מעשה מוכיח ודברים שבלב דמוכחי וכמו"ש ריב"ש (סימן קע) שהיא פושטת ידה ומקבלת הקידושין וזהו גילוי דעת המוכיח וכן בעובדא דציפתא כיון דלאו ש"פ הוא כשאמר לה תקדש בד' זוזי דבה ושתקה הרי אין כאן גילוי דעת מוכיח שחפיצה בקידושין של ד' זוזי אף שבתחלה נתרצתה ברצון גמור להתקדש בציפתא מ"מ אחר שנתבטלו קדושין הללו שאין בהם ש"פ צריך גילוי מוכיח על קדושין אלו של ד' זוזי שאמר לה שנית וע"ז לא הוצרך רבא לראי' כלל ולא בא רבא להביא ראי' רק שלא תאמר שזהו גילוי דעת המוכיח במה שלא זרקה הד' זוזי כשבא לקדשה שנית דכיון שרצה שיהיה לה בתורת קדושין אי לא ניחא לה תשדינהו ע"ז מביא ראי' דמהך דלא שדיתינהו אין גילוי דעת מוכיח דאם איתא דהא חשיב גילוי דעת מוכיח דה"ל למשדינהו גם בשתיקה שלאחר מתן מעות בפקדון ה"ל להתקדש שהרי יש שחיקה עם גילוי דעת מוכיח דלא שדתינהו אלא ודאי אין זו גילוי דעת מוכיח שאינה חוששת

למשדינהו דיראה מאחריות ודברים ברורים הם. מעתה אין מקום לדברי ב"ש בזה דלאו ברצון קדושין תליא מילתא [ועמ"ש לעיל סי' לו אות ב ואות ד]:

ד) **ובאמת** לפע"ד ברור שכל האחרונים לא ירדו לכוונת רמ"ה גם בס' בית מאיר (סי' כח ס"ד) ראיתי הלום שהקשה על רמ"ה מהא דאיתא בקדושין (נב:) בחטף זוזא מחברי' ושדא לה א"ל מקדשת לי אתא לקמי' דרבא אמר לית דחש להא דר"ש דאמר סתם גזילה יאוש בעלים. משמע דבל"ז אף שלא נזכר מריצוי שלה הוה ס"ק. ודברי תימא הם אם רבא גופי' אמר כאן שנתרצתה להתקדש בציפתא דאסא אפ"ה פשיטא לי' דשתיקה לאחר מתן מעות לאו כלום הוא כ"ש התם דלא יעלה על הדעת שיסבור שאם יזרוק לה קדושין ותשתוק שתהא מקודשת זהו דבר שלא עלה על לב מעולם. וע"כ סברת רבא דיראה למשדינהו כדפריך רב אחא (שם יג.) ואיך ניזל בתר איפכא. וחלילה שיעלם דבר זה שהוא תלמוד מהרמ"ה שהוא הנשיא הגדול בעיני כל הראשונים ודבריו רובם עמוקים עמוקים. אלא נראה ברור שהרמ"ה בלשונו הצח שכתב ז"ל בטור (סי' כח) וכתב הרמ"ה דוקא דשקליתינהו ואשתקא אבל זרק לה קדושין אפילו לתוך חיקה ולא שקלתינהו אלא אישתקא ואזלא לעלמא שתיקה כה"ג לאו כלום הוא עכ"ל ומזה נראה דס"ל לרמ"ה ודאי הך חששא דקאמר בגמרא (יג.) חושו לה להך דר"ה ברי' דר"י דכיון דבתורת קדושין באו לידה ה"ל למשדינהו וא"כ הוה גילוי דעת המוכיח דרוצה בקדושין. אלא דס"ל דודאי אין זו דבר ברור כ"כ כדפריך רב אחאי וחששא בעלמא הוא לחוש לה וס"ל דדוקא היכא שקיבלה בדרך פקדון או בדרך קבלה שהי' בידה כבר וזה א"ל התקדשי לי בהם י"ל כששותקת מסתמא סומך עלי' שנתרצית למה שאומר שתתקדש לי לכן צריכה לעשות גילוי דעת המוכיח שאינה רוצה. אבל מי שזרק קדושין לתוך חיקה ודאי אם היתה חפצה בקדושין היתה נוטלתן בידה שמסתמא אדעתא דהכי זרק לה שתקבל בידה אם חפצה בו ומחבבת קדושין שלו וטוב בעיניה להתקדש שכן הדרך שתהא נטלתן מחיקה לתוך ידה לא שתניחם כאשר זרקן מורה דלא איכפת לה כלל בזריקה ואינה רוצה לפשוט יד בהם כלל ובטל גילוי דעת דזריקה והי' כלא הי'. וזה כוונת רמ"ה ולא שקלתינה ר"ל שהניחה מונחים בחיקה ולא עשתה שום גילוי דעת דניחא לה בהם ליטלם מחיקה שהרי מסתמא אדעתא דהכי זרקם שתקבלם לקדושין אבל היא שהניחתם בחיקה אם ישארו ישארו ואם יפלו יפלו י"ל דלא איכפת לה כלל למשדינהו. לכן דייק רמ"ה וכתב לתוך חיקה ולא כתב לתוך ידה והיינו משום דכיון דבידה כבר הם ה"ל למשדינהו משא"כ בנפלה לחיקה אדרבה כל שלא נטלתם בידה מסתמא אינה חפיצה בקדושין לכן לא ביקשה לנגוע בהם כלל ולא לעשות שום דבר ומעתה לא סתרי דברי רמ"א כלל דמ"ש

(בסי' מב) היינו שנטל ידה בחזקה ונטלתם בידה רק שהי' בחזקה אז אין כאן גילוי דעת הפכיי נגד הזריקה אמרינן ה"ל למשדינהו משא"כ בזרק לחיקה איכא גילוי דעת הככיי (שלו) [דאילו היתה] חפצה בקידושין היתה נוטלתן מחיקה בידה במקום שהיה ראוי שתטול כסף הקדושין. ומעתה הך דקדושין (נב:) דשדא לה דינר ושקלת' איירי שהיתה חפצה בקדושין רק שהי' גזל. או אפי' נימא דס"ל סברא למשדינהו י"ל דשדא לה לתוך ידה והחזיקה בו י"ל ה"ל למשדינהו אלא שאין נראה כן דרבא ודאי ס"ל מזריקה אין גילוי דעת די"ל שיראה שתתחייב אלא דמיירי דשדא לה והיא פשטה ידה וקיבלתה ואין ענין מזה לדברי רמ"ה וכל זה ברור בדברי רמ"ה ורמ"א ומקום הניחו לי האחרונים בזה שלא ירדו לסוף דעתו:

ומעתה מבואר בעליל שגם בנ"ד שתחילת קבלה הי' לשם פקדון אף שאמר בעוד ששניהם אחוזים בחפץ הרי אין כאן גילוי דעת מצד הקבלה ופשיטות יד שע"ד פקדון פשטה ידה ואין כאן רק מצד שלא זרקתן וכבר מבואר בש"ס דבפקדון אין זו גילוי דעת דיראה מן אחריות והוה ממש שתיקה שלאחר מתן מעות שאין לחוש כלל:

ה) **ועוד** בה שלישי' כי גם לפי דברי עד הראשון שראה שזרקה רק אפשר שלא זרקה מיד. הנה בדבר זה נסתפק בחמ"ח (סי' כח ס"ק יב) רק הלשון מגומגם שכתב אבל לא השליכה מיד אפשר דהוה ס"ק דלאו כ"ע דינא גמירי והיא נתיראה להשליך. והלשון מגומגם דזה הלשון נאמר בגמרא לרב אחאי דלא חייש לקדושין כלל מה"ט דלאו כולהי נשי דינא גמירי והמחמירין ס"ל כר"ה דה"ל למשדינהו והוא דין שנזכר (בסעיף ה) ושם מקור הספק הלזה אם לא השליכה מיד מה דינה די"ל דכבר נתקדשה ומה שהשליכה אח"כ מיהדר הוא דהדרא בה ולכאורה הי' נראה דלא בעינן השליכה מיד דאי בעינן השליכה מיד א"כ תקשי מ"ש בגמרא (יב:) וכל הפוסקים שתיקה לאחר מתן מעות בפקדון לאו כלום הוא ומבואר בש"ס (יג.) דלהכי אינו כלום דל"ל דה"ל למשדינהו דסברא אי מתברא מחייבנא בהו וקשה לפ"ז אם לא השליכה מיד נימא בפקדון שתיקה לאחר מתן מעות מוכיח דלשם קדושין קיבלה דאל"כ ה"ל למשדינהו ואין לומר דיראה מאחריות דהתינח אי לא שדתינהו כלל אבל כי שדתינהו לאחר ששהתה קצת הרי חזינן שאינה יראה מן האחריות וא"כ אפילו בפקדון תהא מקודשת בשדתינהו אחר קצת שהי' דחזינן דלא יראה וא"כ ה"ל למשדינהו איד. אלא ודאי כל זמן שעומדין באותו מעמד והעדים שם עדיין כשמשליכתן איגלאי מילתא שאינה חפצה בקידושין והוכיח סופה על תחילתו דאם איתא דארצאי מעיקרא לא הדרה בה. ובנ"ד שלא נודע אם השליכה מיד והיא טענה שהשליכה מיד ולא נתרצתה לקדושין מעולם ודאי יש לאוקמה

אחזקה דלא נתרצית מעולם. דהא לעולם לא חיישינן לחזרה אם לא היכא דחזינן דחזרה דהא אדם עושה שליח לקדש ולגרש ולא חיישינן לחזרה בהמשך הזמן אלמא מסתמא מוקמינן בחזקת שעומד בדעתו הראשונה. א"כ היכא דספיקא אם נתרצתה מתחלה אפילו נימא היכא דלא השליכה [מיד] אמרינן כבר נתרצית בקדושין ולא מהני עוד השלכה היינו משום דנאמר שזה גילוי דעת גמורה שבודאי נתרצתה ועכשיו מיהדר הדרה בה והיינו כשאנו רואין חזרה אחר הריצוי. אבל כשרואין שזרקה ואין יודעין אם זרקה מיד מהיכא תיתי לומר שנתרצתה וחזרה רק אחר שראינו שאינה רוצה עכשיו מסתמא לא נתרצתה מעולם. וכך הוא המדה [ועמ"ש בזה בסי' לו א"ג]:

ו) **ובאמת** זאת עמדי מבטן אמי אנחנה מעודי לשום לב לדברי חז"ל שיהי' הדברים מכוונים ומקובלים למושכל כי כל דבריהם נכונים למבין ואין בהם נפתל ועקש ולא דבר ריק הוא ואם ריק היא מכם. וכמה פעמים שת"ל עלתה בידי למצא דעת קדושים. והדברים הנראים זרים. למשכיל על דבר הם ישרים. כולם אהובים כולם ברורים. כי גם בענין זה יש להפליא איך יהי' דין אשת איש שהוא חמור למאד תולה בידיעת הנשים שהרי רב אחאי סובר שאין לחוש משום דלאו כולהי נשי דינא גמירי לכן לא זרקתן. ואני שואל אם יארע כן בברורי' דתני תלת מאה שמעתי' ביומא דסיתוא ובודאי גמירא וכי ישתנה הדין בשביל זה לחוש לכמותה לקדושין אין זו מדת חכמים. ולא עוד וכי אדם אינו עשוי לקבל קידושי בתו אף שהוא ת"ח א"כ לרב אחאי ישתנה הדין בת"ח לחוש לקדושין. ולא עוד אלא שאפילו לדברי רב הונא ברי' דר"י בפקדון עשה אותם גם הוא יודעת במקצת ובמקצת לא יודעת והוא עפמ"ש הר"ן (קידושין יג.) שגם לר"ה ה"ל למימר טול שלך ותירצו דמ"מ בזה אין יודעת ובקיאות. וא"כ גם על פקדון תמצא הקפידא מקום לנוח אם אתרמי שתיקה לאחר מתן מעות בבנתן דמוריין או בת"ח המקבל לבתו קידושין לאחר מתן מעות וכי ישתנה הדין הלא לא נתנו חכמים דבריהם לשיעורין ולא כך הוא דרכה של תורה:

והנלענ"ד בזה דאדרבא כל החששא הוא להעדר בקיאות הנשים כי אילו קים לן שהנשים בקיאות בדיני קדושין לא הי' צריכים לזרוק כלל דמה איכפת לה במה שהוא אומר והיא שותקת כל שאין אומרת או שעושית מעשה ניכר שמרוצית אינו כלום וא"צ לזרוק כלל. רק כל החששא הוא לפי שהנשים אינן בקיאות וסבורות דכל שמחזקת כסף קידושין אוגדתה לקידושין והיא אסורה בכבלי העיגון כי אינה מתגרשת כ"א מרצון הבעל לכן בליכא פסידא מרחקת כסף הקידושין להשליך אותו מנגד שלא ישאר בידה כשאין אחריותו עליה חוששת שמא יארע לה תקלה ע"י זה שמחזקת הכסף לומר שנתרצה

ואין ולאו ורפיא בידה מאחר שאינה בקיאה בדין לאמתו באין חשש הפסד מרחקת הכסף כמטחוי קשת משא"כ באיכא פסידא גם (הוא) [היא] חושבת שלא ידנוה ע"י שלא הרחיקה לרצון כי חששה להפסיד. והשתא תו לא קשיא באשה חכמת לב שיודעת שלא תתחייב באחריות נחוש גם בפקדון שיודעות שיכולה לומר טול שלך וכמו כן לרב אחאי ניחוש באשה חכמה דלא קשיא כלל דאדרבה אשה חכמה יודעת שא"צ להשליך כלל: מיהו אכתי קשה נחוש שיודעות דין אחריות ואין יודעות דין קדושין. לכן נלע"ד דודאי מעיקרא דדינא נאמנות אח"כ אם אמרו שלא נתרצו בפירוש מהימני שפיר והיינו מטעמא דפרישית (אות ה) דחזרה לא שכיחי וכשחוזרת איגלאי מילתא דמעיקרא לא נתרצו אלא שכל שנראה בשעת קידושין כריצוי ולא נודעה החזרה מיד הוה כאילו הוחזקה מקודשת ויש להצריכה גט מדרבנן עכ"פ. מאחר שאנו מחזיקין הנשים בלא יודעות דין קידושין ודרכה להשליכם מפאת חסרון ידיעה חושבין שנתרצית לכן אף שחוזרת אח"כ ואגלאי מילתא שלא נתרצית מעולם מ"מ לא גרע מקלא [עי' אה"ע סי' מו] שמי שעומד ורואה שאינה זורקת מיד חושב אותה לריצוי. מעתה בטלו כל הטענות לחוש ליודעות דין אחריות ואין יודעות דין קידושין דכולי האי לא גזרו דלא שכיחא כלל ומי בקי באשה זו שזו יודעות וזו אינה יודעות וכן נוטין הדברים לפי האמת שאינו רק חששא דרבנן שהרי אמר אתין דשמיע לכו דר"ה חושו לה ואם איתא דאיכא קדושין דאורייתא וכי אינו כדאי לחוש גם לדידן אלא ודאי ליכא רק חששא דרבנן בעלמא לחוש להצריכה גט כנלענ"ד ברור הגם שדבר זה לא שערו הראשונים האמת יורה דרכו. ולמעשה לא על זה לבד אנו סומכין והרי הרמב"ם (פ"ה הכ"ה מאישות) לא חייש כלל לדר"ה והיינו כדפרישית דחששא דרבנן בעלמא. וא"כ כ"ש בנ"ד שלא נודע כלל שלא זרקה מיד לחזרה לא חיישינן ומחזיקין שמסתמא לא נתרצתה מעולם. וגם לשון הרי"ף בקידושין שם שכתב לאפוקי צריכה גט משמע דחומרא בעלמא הוא:

ז) **ועפ"ז** נ"ל ליישב דברי הרמב"ם (פ"ה מאישות דין כה) שפסק דלא כרב הונא ותמהו עליו למה לא פסק לחוש להך כיון דאמרי בגמרא חושו לה. ועפ"ז נראה דהרמב"ם לשיטתיה אזיל שפסק (שם) בהך דציפתא שהיא מקודשת מספק דשמא האגודה ש"פ במדי וא"כ סוגיא דדייק רבא דשתיקה לאחר מתן מעות לאו כלום הוא היינו אי לא פסקינן כשמואל דלשמואל ע"כ מקודשת מספק מטעם הציפתא. והשתא י"ל דודאי רבא מייתי ראי' מברייתא דכנסי סלע זו דשתיקה לאחר מתן מעות לא מהני וזהו דקמ"ל הברייתא ורב הונא דחי מי דמי התם בתורת פקדון אתי לידה סברא אי שדתינהו תהא חייבת באחריות ורב אחאי דחי דלאו כולהי נשי דיני גמירי והנה י"ל דאדרבה רבא ס"ל

כשמואל ושפיר מוכיח כדרב אחאי דלאו כולהי נשי דיני גמירי ומוכח דלאו כלום הוא היכא דלא שייך דשמואל וגם לא הוה קידושי ודאי. דאל"כ קשה איך נקטה הברייתא להלכה דשתיקה לאחר מתן מעות לאו כלום הוא בכנסי סלע בפקדון התינח בסלע אבל אם קידשה בפחות מש"פ דלענין קידושין מיקדשא (אף בשתיקה דלאחר מתן מעות) דהא כתב הרא"ש (קידושין פ"א סי' יז) דהרמב"ם ס"ל אי שוה פרוטה במדי מקודשת מדאורייתא והיינו משום דכי אית ליה אורחא להתם שווי' פרוטה שפיר מיקדש'. והנה זה אינו אלא לענין קידושין אבל לענין גזילה פחות מש"פ לאו ממונא הוא כלל ואין נזקקין להחזיר עיין ב"ק פ' הגוזל (קה.) גזל ב' אגודות ש"פ וכו' וא"כ תמה על עצמך בקידושי שפחות מש"פ תיקדש בשתיקה לאחר מתן מעות דה"ל למשדינהו וליכא למימר שמא יאבד דאף אם יאבד לא תצטרך לשלם דפחות מש"פ אינו ממון לשלם בפקדון. זה ודאי דבר שאינו עולה על הדעת שהברייתא תשמיע הדין בסלע דוקא ולא בפחות מש"פ. וע"כ דגם בפחות מש"פ שתיקה לאחר מתן מעות לאו כלום הוא וע"כ איתא לסברא דאפילו פחות מש"פ לא שדי' דסבורה שתתחייב לשלם וא"כ סברת רב אחי מוכרחת דאי אמרינן על פחות מש"פ לא דיני גמירי שמפורסם כמו שאמרו אדם יודע שאין קידושין בפחות מש"פ וע"כ גם היא יודעת אפ"ה לא אמרינן תשדינהו. ורב הונא משום דלא ס"ל כשמואל שפיר דחי מן הברייתא די"ל דגמירי דיני ודברי הרמב"ם ברורים לפי שיטתו שפסק (כאן ובפ"ד הי"ט) כשמואל דחיישינן שמא ש"פ במדי ע"כ מוכח כרב אחי והדברים נכונים כפתור ופרח:

מעתה צריכים אנו לשים לב להפוסקים (בש"ע סי' כח ס"ה) כרב הונא ה"ל לפסוק בקידשה בפחות מש"פ בפקדון גם שתיקה דלאחר מתן מעות מהני. אלא הוא הדבר שכתבתי דחששא דנתרצית מדלא זרקינהו אינו רק דרבנן וא"כ בפחות מש"פ ס"ל להפוסקים דהם קידושי ספק לא חיישינן כלל לסברא דר"ה והכל נכון ומוכרח:

ח) **ועל** ארבעה לו אשיבנו שאפילו היה שניהם מעידין שקידשה קדושין גמורין רק שלא ידעו אם זרקה מיד או לא זרקה מיד ונאמר דבלא זרקה מיד הוה קידושין מ"מ כיון שעדים אין יודעין ה"ל מקדש בלא עדים שאין חוששין לקדושין וכמ"ש הב"ש (סי' ל סק"ט). ולכאורה נראה שדעת הר"ן אינו כן שהר"ן פ"ב דכתובות (כג.) גבי ע"א אומר נתגרשה וע"א אומר לא נתגרשה הקשה הא חד מינייהו פסול ואיך מתחזקת א"א על פומייהו ותירץ דמיירי שא' אומר קרוב לה וא' אומר קרוב לו ועבידי דטעו. וקשה א"כ איך אמרינן האי דאמר נתגרשה ה"ל חד ואין דבריו של א' במקום שנים וקשה ת"ל דאפי' אי הוה באמת קרוב לה הא ה"ל מגרש בלא עדים דלא מהני כמו מקדש בלא עדים ואיך שייך אין

דבריו של א' במקום שנים הא ליכא כאן גירושין כלל. ויש ליישב הר"ן לשיטתיה (גיטין דף פו) דס"ל עדי חתימה נמי כרתי וא"כ אם היה קרוב לה אפילו בלא עדים מתגרשת ושפיר צריך לטעמא דתרוויהו בא"א קמסהדי:

אלא דהגמ"ר ותשובת מיימוני (לה' אישות סי' א) הביאו ראי' מיבמות (לא.) דמוקי בשתי כיתות עדים א' אומרת קרוב לו וא' אומרת קרוב לה ולא מוקי בכת א' ש"מ דכת א' שמסופקין הוה קדושין בלא עדים:

מיהו ראיתי בס' בית מאיר (סי' ל ס"ה) שהביא דברי חידושי רשב"א שמפרש באמת כן בכת א' שהכת עצמן מסופקין אם קרוב לו או קרוב לה עכ"פ חזינן דלא ה"ל טפי מספיקא דרבנן אפילו למ"ד תרי ותרי ספיקא דאוריית' מיהו אפשר לומר דלא פליגי דהרשב"א ור"ח מיירי כשהעדים אומרים שבשעת מעשה ידעו אם היה קרוב לו או קרוב לה רק אח"כ נולד להם הספק כי לא שמו אל לבם היטב שיהיה זכורים וזה ודאי בגדר הספק דשמא ראו שיהיה קרוב לה ונתקדשה אבל אם אמרו שגם בתחלה לא ידעו אם קרוב לו או לה כי לא ביחנו בזה י"ל דכ"ע מודו דמקרי מקדש בלא עדים וא"כ בנ"ד אם אמרו שלא ביחנו מיד לכ"ע אין חשש קידושין:

ועוד נראה דהא דאמרינן ספיקא דרבנן הוא לחוש שמא הי' רוב לה י"ל דהיינו כשאינה טוענת ברי שהי' קרוב לו אבל אם טענה ברי דהי' קרוב לו ולא נתקדשה בכה"ג פשיטא כיון דלא הוה רק ספיקא דרבנן [דנאמנת] וא"כ פשיטא שנאמנת לומר שלא נתכונה לקידושין מעולם דלעולם נאמנת כיון שאין הכחשה ואין מכחיש לדברי' וגדולה מזו דעת הר"ם במרדכי (קידושין פ' האומר) שאם טעה השליח ואמר לי נשיילה לדידה אם אומרת לא הבינה כו' [ועי' תשו' מיימוני ה' אישות סי' ג] ובתשובה הארכתי שסותר למ"ש [שם תחלה] בתשובות הר' ידידי' ואין כאן מקומו כי בנ"ד דליכא שים הכחשה ודאי נאמנת לכ"ע ולא אמר דהוה ספק דרבנן רק היכא שהיא ג"כ אינה יודעת דיש לחוש שמא ראו העדים אז שהיה קרוב לה א"כ כבר נתקדשה ברגע הראי' ולא פקעו הקידושין אבל כשהיא אומרת ודאי נאמנת דכל אדם נאמן בלא איתחזק כשאין מכחישו:

ועוד כיון דבחד כת גם להרשב"א ה"ל ספיקא דרבנן דמוקמינן לה בחזקת פנוי' א"כ ממילא כשאנו רואין שעכשיו אינה רוצה ואומרת שלא נתרצית מעולם איכא חזקה דמסתמא אילו נתרצותה מעיקרא לא היתה חוזרת שהרי ע"כ זו חזקה אלימתא שאין חוששין לחזרה [ועמ"ש באות ה] דהא כשעשה שליח לקדש ולגרש אף שיכול לבטל השליחות והיא בחזקת אשת איש לא חיישינן לכך דמסתמא עומד בחזקתו הראשונה שעשה שליח לגרש א"כ ממילא כשאנו רואין עכשיו החזרה בפנינו ואומרת שלא

נתרצית מעולם יש לתלות דמעיקרא נמי לא רצתה דאל"כ צריכין אנו לומר שנתרצתה וחוזרת וכיון שאין אנו יודעין אם נתרצתה מעולם יותר יש לתלות שלא נתרצה גם בתחלה ולא לתלות בחזרה דכל מילתא מוקמינן אחזקתי' כשאין ריעותא בפנינו:

מכל הלין טעמי נ"ל להתיר הבתולה הלזו בלי גט בלי שום פיקפוק והנה כתב מע"ל שכתב להרב הגאון דק"ק נאשעלסק ואולי כתב בזו איזו סברות להחמיר יודיעני ואם הניח ידו מזו שלא להזדקק כלל תימה הוא בעיני שבדבר כזה שפשוט להתיר לא מצאתי לגוף טוב שתיקה הלזו כי הרבה שקדו חז"ל לתקנת בנות ישראל שלא לעשותן הפקר ח"ו אם העלימו יעלימו גדולי הדור להזדקק לדבר לא כך הוא המדה שרוח חכמים נוחה הימנה בפרט בדור היתום הלזה שחכימין זעירין אינון שיודעין לישא וליתן במלחמתה ויקובל שכר על הדרישה יותר מעל הפרישה וצור ישראל יצילנו משגיאות ויראינו מתורתו נפלאות:

כתבתי וחתמתי יום ו' אלול תק"ע לפ"ק פ"ק ווארשא אריה ליב:

סימן לח

בענין קידושין שלא ברצונה

שנית על הנ"ל

א) **הנה** עברתי עיוני על דברי הגאון מנאשעלסק ולא ראיתי דבר שיהי' בו להחמיר ולעגן בנות ישראל. הנה מה דפשיטא לי' דאם לא זרקה מיד הוה קידושין אף שזרקה תוך כ"ד דבקידושין לא מהני חזרה תכ"ד. תמה אני איך ל ראה דברי החמ"ח (בסימן כח ס"ק יב) שנסתפק בזה וכבר בררנו (בסי' לו אות ג וסימן לז א"ה) דעת נוטה שמהני אפילו לא זרקה מיד. והך דתוך כ"ד לא דמיא כלל להכא דשם קידושין גמורים הם וכבר כתב הר"ן בנדרים (פז.) הטעם דמתוך חומר ענינם אינו עושה אותם רק בהסכמה גמורה וכאן ע"ז אנו דנין אם זרקה מזה ראי' שלא נתרצית מעיקרא. דאילו נתרצית מעיקרא איך נהפך לבה כרגע לחזור מאשר כבר עשתה, ומן הש"ס אין ראי' רק דאמרו בגמרא כיון דבתורת קידושין בא לידה אי לא ניחא לה תשדינהו [ומהא] אין ראי' דדוקא מיד בעינן. דבדבר פתאומיי הבא לאדם בהסח הדעת צריך עכ"פ קצת ישוב ומתינות כדת מה לעשות בו. אמרינן כל זמן שעוסקין בענין ומשלכת אגלאי מילתא דלא נתרצה דאילו נתרצית מעיקרא לא היתה חוזרת בו וכמ"ש בתשובתי וגם הא דאמרינן סברא דה"ל למשדינהו בררנו בתשובה (לעיל סי' לז א"ו) שנוטין הדברים שאינו אלא חששא דרבנן והרמב"ם לא ס"ל כלל (חילוק) כמ"ש בתשובה שם בארוכה. וכן מבואר בש"ס (ח:)

ובאה"ע (סימן ל ס"ז) א"ל התקדשי לי בדינר זה נטלתו וזרקתו לים אינה מקודשת וקשה אי לא חפצה בקידושין למה נטלתו מעיקרא ונימא שנתרצתה בקידושין ותכ"ד חזרה בה וחזרה לא מהני בקידושין. אלא לא תלינן בחזרה רק אמרינן מסתמא גם מעיקרא לא חפצה שאילו חפצה לא היתה חוזרת מיד. ואין סברא לחלק דכאן מדלא זרקה מיד ודאי נתרצתה אבל התם נטלתו וזרקתו מיד דכפי הנראה הנטילה מעשה מוכיח יותר על הקידושין ממה שמוכיח מהא שלא זרקה דהא בגמרא (קידושין יג.) לא קאמר רק חושו לה אלמא לא ברור לן שזה מעשה מוכיח. א"כ כ"ש די"ל דמה שלא זרקה ברגע הנטילה שאינו מעשה מוכיח ותכ"ד י"ל דמהני בודאי לבטל הקידושין:

ומה שנתפסת הנערה בדברים דפעמים אמרה שלא זרקה מיד. נראה דאין נ"מ בדברי הנערה דודאי שזהו אינה חזקה שרצתה בקידושין דהא לא קאמר בש"ס רק חושו לה אלמא אינו רק חששא בעלמא וא"כ כיון שהנערה צווחת שלא רצתה בקידושין אף שאמרה שלא זרקה מיד אמרינן הפה שאסר הפה שהתיר שאין לעשות זה לחזקה גמורה שבודאי נתרצתה עד שלא תועיל המיגו נגד זה:

ב) **מיהו** באמת א"צ לכל זה לנ"ד דכבר בררנו (סי' לז א"ג) כיון דמתחלה אמר שיתן לה בתורת פקדון וע"ד כן אחזה בו א"כ אין כאן גילוי דעת של קידושין וכן נראה מדברי ריב"ש (סי' קע ד"ה עוד) ז"ל דבשלמא בלשון הקידושין כו' והיא פושטת ידה ולוקחת הטבעת אז היא מתקדשת בשתיקה שקבלתה הטבעת הוה הודאה כיון שכבר שמעה שנתן לה לשם קידושין אבל אם כשקיבלה הכסף לא שמעה לשון הקידושין אלא אחר קבלתה הכסף אין שתיקתה כלום כיון דלא עבדה מעשה דמוכח דניחא לה והא דלא מחאי בפירוש משום דלא איכפת לה עכ"ל נמצא בנ"ד שתחלת קבלתה לשם פקדון אין כאן גילוי דעת שחפצה בקידושין ואפילו לא זרקה מיד כבר כתב הריב"ש שם שכל האחרונים הסכימו דלא חיישינן לסברא דר"ה דלישדינהו רק משום כבודו של רב הונא אמרו כן וכל זה דווקא אם לא בא לידה בתורת פקדון משא"כ כשבא לידה בתורת פקדון פשיטא דהוה שתיקה דלאחר מתן מעות:

ומה שצידד הרב המחמיר דהכא ה"ל למשדינהו כיון דמעולם לא סילק ידו עד שאמר שנותן לה בתורת קידושין ולא קיבלה מעולם לידה לגמרי בתורת פקדון והוה עדיף משתיקה דלאחר מ"מ עכ"ל. הנה אפילו יהיבנא ליה כולה טענתי' אין כאן גילוי דעת רק מטעם דתשדינהו וא"כ לרוב פוסקים שפסקו כרב אחאי דאין זה גילוי דעת דאטו כולהי נשי דינא גמירי א"כ לכל היותר אין כאן רק חששא דרב הונא שאמרו חוש לה וכיון דבפקדון מבואר בגמרא (קידושין יג.) דשתיקה לאחר מ"מ לאו כלום משום דסברה א'

משדינא מחייבנא וכבר כתב הר"ן שם דלפי האמת גם בפקדון לא מחייבא אי משדי' רק שבפקדון טוענת כיון שבתחלה קיבלה לשם פקדון א"כ ודאי אין רוח חכמים נוחה בחילוק זה שלא סילק ידו עדיין לומר שיודעת זה הדין שכל שלא סילק ידו יכולה למשדיי' ואינה יראה מן האחריות כי אפושי פלוגתא לא מפשינן וכן פירש"י בקידושין (יב: ד"ה בשעת מ"מ) אם קודם שקיבלתן אמר לה התקדשי לי בו מקודשת דכי קבלתי' אדעתא דהרי קבלתה עכ"ל משמע דדוקא קודם שפשטה ידה לקבל דוקא מקרי שעת מ"מ וכן מבואר בש"ע (סי' כח ס"ד) אם [אמר לה כן] קודם שנטלתו ונטלתו אע"פ ששתקה מקודשת ע"כ משמע דוקא קודם שנטלתו ולא עוד אלא לדברי הב"ש (סימן מב ס"ק ג) דהיכא דתחלה לא נתרצית להתקדש לא אמרינן כלל לשדינהו וכ"ש כפי מה שנראה מדברי העד השני שתפסה בידו השנית וכשהניח ידו זרקה משמע שתפסה מתחלה שלא לזרוק א"כ מתחלה בעלילה בא עליה ואסיק אדעתי' שלא תתרצה רק להתעולל עלילות ברשע י"ל שא"צ לזרוק כלל דהכל יודעין שאין קידושין באונס כל זה יש לצדד מטעם שתיקה לאחר מ"מ:

והנה בררנו בתשובה הנ"ל עוד שלשה חלקי ההיתר (א) מצד שהאחד יכול לחזור ולהגיד ולפי דבריו אין חשש כלל. (ב) מצד שא"צ זריקה מיד. (ג) דכיון שלא ידעו העדים מקרי מקדש בלא עדים כיון שלא ידעו אם זרקה מיד. אף שהרב המחמיר אוחז בכל החומרות. לפי דעתי אין להחמיר כלל שהרי גם לפי דברי הרשב"א (הנזכר בסי' לז א"ח) לא הוה רק ספיקא דרבנן וא"כ בודאי יש לסמוך על יתר הצדדין ועוד דאפשר דלא מקרי ספיקא דרבנן רק כשהאשה בעצמה אינה מכחשת [חסרון הניכר יש כאן ועמ"ש בזה לעיל בתשו' הנ"ל] מחמירין אף שנפל הך צד שכתבתי שם שאומרת שזרקה מיד אם לפעמים אמרה שלא זרקה מיד מ"מ עכ"פ כיון שהספק לעדים בגילוי דעת המוכיח על רצונה והיא אמרה ברי שלא נתרצתה י"ל דלכ"ע לא מחמרינן בספיקא דרבנן ואין שום ראי' מן הש"ס וכמו שהבאתי בתשובה הנ"ל:

ג) **ומה** שהביא הרב המחמיר הך דתשובות מהר"ם (בתשובות מיימוני ה' אישות סי' ד) דגם בקיבלה בשתיקה אם מודו שנתרצו הוה קידושין אף בלא עדים וסותר [מ"ש שם] תשובה א' שאם לא ראו נפילת הטבעת הוה מקדש בלא עדים. נראה לחלק דכשראו נתינה וקיבלה מרצון א"כ הספק לעדים באיזה אופן נתן שפיר מהני הודאתם לברר הספק כמו לדעת הפוסקים (בר"ס כז) שנאמנת לומר שלא הבינה אבל אם מסופקים בעיקר הנתינה שמא לא נתן לה כלום מקרי מקדש בלא עדים ובנ"ד שהם מסופקים ברצון והיינו אימת השליכה מקרי מקדש בלא עדים וראי' לזה מהא דשתיקה דלאחר

מ"מ [בפקדון] לא מהני וקאמר רב הונא משום דלא שדיתינהו משום שיראה מאחריות וקשה איך נבטל הקידושין בפשיטות כדמשמע בש"ס וכל הפוסקים ולמה לא נקרא לנערה ונשאלה את פי' אם אין מענה בפי' שיראה מאחריות נאמר שבודאי (לא) נתרצתה מדלא שדיתינהו אע"כ כיון שאין זו מעשה מוכיח לעדים לא הוו קידושין בעדים אפילו תאמר שנתרצתה:

ובאמת הך תשובת מהר"ם שכתב אם שניהם מודים שנתרצו הוה קידושין אפילו לא אמר כלום כבר תמה בזה בחמ"ח (סי' כז ס"ג סק"ט) מנתן הוא ואמרה היא וידים שאינה מוכיחות וגם לחד לישנא בגמרא (ה:) אפילו נתן הוא ואמרה היא אינה מקודשת כ"ש בשתיקה לכן הסיב בח"מ דברי מהר"ם לכוונה אחרת ולפי דבריו לא קשיין דברי מהר"ם אהדדי ג"כ:

ד) **הגם** שראיתי במ"ש הרבני האברך השנון מוה' אברהם הביא תשובו' מהרי"ט (ח"ב אה"ע סי' לח) שכ' כסברת הרב הגאון מנאשעלסק דכל שהיתה יכולה לסלק ידה וישארו הקדושין בידו לא מקרי שתיקה דלאחר מ"מ. דטעמא דשתיקה דלאחר מ"מ לא מהני דסברה אם שדינא מחייבנא בהו אבל זהו שהיתה יכולה לסלק ידה ונשאר בידו שלא יפול ע"ג הקרקע ולא עבדא אלמא נתרצית בקידושין עכ"ל. ובמח"כ דברים אלו אין להם שחר הן מטבע הענין כיון דנשי לאו דינא גמירי א"כ בודאי אם הוא רוצה שתקבל ונותן לה הקדושין הרי הוא מניח ידו שישאר בידה א"כ אפשר שגם הוא יניח ידו מיד כי אין זה אלא ברגע ויראה פן יפלו הקדושין וכן הוא מטבע ההושטה והקבלה שאם המקבל מרפה ידיו וזה מושיטו עד שיקבלנו הרי הוא נופל לארץ ולא עוד אלא שאני אומר כי כל הגלוי דעת צריך להיות בגמר הקדושין דאטו מן הנמנעות שתתרצה לקדש כי אם יתן לה תרקבי דדינרי אפשר שתתקדש מרצון או אם ייעד לעשות לה טובה גדולה אפשר שתתרצה והיתה מקבלת ברצון ואומרת הן בפירוש אלא דאנן אמרינן שתיקה לאחר מ"מ אינו גילוי דעת שחפיצה בקדושין דמאי איכפת לה במאי שאומר לה ולא חשה להשיבו ע"ז כמ"ש בשם הריב"ש (סי' קע) ששתיקתה אינה מועלת בלא גילוי דעת שפושטת ידה לקבל הקדושין אחרי שמעה אבל אם נתן לה תחילה בתורת פקדון ובעוד ששניהם אוחזים אמר לה הא"מ כל זמן שלא סיים אופן הקדושין היא משתאה ומחרשת לדעת בלתי אופן הקדושין דשמא יסיים ע"מ שאתן לך תרקבי דדונרי באופן שהי' רצויים לה הקדושין ומה לה להשיב טרם תשמע גמר הדבר או לעשות מעשה לסתור בטרם תדע אופן הקדושין ואין אנו דנין רק אם יש גילוי דעת אחר שנודע אופן של הקדושין והיינו אחר כלותו לדבר ענין הקדושין נוכל לומר שנאות לה או לא נאות ואחר ששתקה לא

ידענו מה דעתה לאותן קדושין אם חפיצה או לא חפיצה וצריך גלוי דעת ע"ז אם רצונה בקדושין הללו באופן שאומר ואז אמרינן אי לא ניחא לה תשדינהו וממילא אם תחילת נתינה לשם פקדון י"ל אחר שלא ניאותו לה הקדושין על אופן שאמר ממילא נשארו בפקדון כאשר הי' תחילת הנתינה ולכ"ע ה"ל שתיקה לאחר מ"מ:

ה) **ועוד** אני מדבר ובא להוסיף בכחא דהתירא והוא ע"פ מה שכבר כתבנו דבחמ"ח (סי' כח ס"ק יב) נסתפק אי בעינן שתזרוק מיד. ולזה אני אומר אפילו נימא דבעינן זריקה מיד י"ל דהיינו דווקא במעות כדאיתא בש"ס שא"צ שומא אבל בחפץ כמו בנ"ד כבר נודע פלוגתא בש"ס קדושין (ז:) דפליגי אי שיראי צריכי שומא ואנן קיי"ל דא"צ שומא וכתבו הפוסקים (בר"ס לא) דהיינו בדבר ששומתו ידוע קצת ובדברים שטועים הרבה בנ"א כמה פוסקים ס"ל דצריכי שומא כדאיתא (שם ס"ב) וא"כ לא מבעי' אם לא ידעה בשעת נתינה שהקאניק הוא של כסף דאינו מוכיח מקבלתה די"ל שסבורה שהוא מרגלית (אם הקאניק מרגלית של כסף) וי"ל שלכך לא שדיתה מיד דאם היה של מרגלית באמת היתה מתרצית ואפילו ידעה שהוא של כסף מ"מ כיון דמידי דבעי שומא ניהו דבנתקדשה מרצון קיי"ל דלא צריכא שומא והיינו שמסתמא מרוצה בכל אופן אבל בענין שנאמר מדלא שדתינהו מיד נתרצה מעיקרא י"ל דבחפץ אין זו מעשה מוכיח דאולי חשבה שיטב בעיניה להתקדש בזה ואחר שראתה ולא הוטב בעיניה זרקתה. הגם שזה דבר חדש גם זה יש לצרף לסניף. בפרט שפשט לשונות הפוסקים רש"י ורמב"ם (פ"ה הי"א מאישות) וש"ע (סי' כח ס"ד) שדייקו וכתבו אם קודם שנטלתו משמע דבעי הדיבור קודם התחלת הנטילה. ומ"ש אחר שנטלתו היינו אחר התחלת הנטילה וכמ"ש במ"א כדי נטילה. ובטור (סי' כח) שכתב אם אמר כן בשעה שנתנו לידה או קודם לכן אפילו קיבלתו בשתיקה מקודשת דכיון דשתקה וקיבלתו איכא הוכחה שנתרצית בקדושין עכ"ל ודאי אין דרך הטור לחלוק על רש"י אלא דאסבר לשון הש"ס בשעת מתן מעות היינו בשעת התחלת נתינה והיינו הושטת ידו ליתן לכן לא כתב הטור בשעת שקיבלתו שהי' מורה אחר שכבר היה ידה פשוטה לקבל לשם פקדון לכן סיים הטור ואם לאחר שנתנו לידה בתורת פקדון א"ל התקדשי לי בו כו' שתקה אינה מקודשת ע"כ ולא כתב אם לאחר שקבלתו בתורת פקדון הורנו בזה שאם תחילת נתינה בלשון פקדון אף שקבלתה היה בי' לשון קדושין מ"מ אינו כלום והיינו כעין נ"ד:

כללא דמילתא שאין להניח לשון רש"י ורמב"ם וש"ע המפורשים ולתפוס לשון אחרון של הרב מהרי"ט שכ"כ אגב גררא ואגב חורפי' לא עיין ביה שפיר בפרט בנ"ד שאפילו נתפוס החומרא היתירה דעת ר"ח דבכת א' שאינם יודעים אם קרוב לה או (לא) [לו]

הוי טפי מספיקא דרבנן. כדאי הם כל הצדדין ושערי היתר הפתוחים הנ"ל (בסי' לז) להתירה בלא גט והמחמיר יחוש לעצמו מדין שמים לחוב בדמה של הבתולה העלובה שלא תתעגן ותיתב שלא כדת של תורה [עי' במפתחות]:

סימן לט

בדיני קידושין

שאלה

דברי העד שמעון מאיר הועתק אות באות:

דיא מעשה איז גיווועזין ביום ב' בשבוע זו יוד אייר עכ"פ היה אחר שלשה שעות אחר חצות ובאיזה שעה עצמה אינו יכול לצמצם. בהשטוב אצל ר' בנימין מלמד בשנת תק"פ וויא דאש מיידיל פייגיל האט גברענגט דיא ברידער ווארעמש. האט דער ברודער יוסף ארי' גיהאט אין קרייצער האט ער זיך גיוואלט קופין איין ביצה האט דאש מיידיל גיזאגט אז איך זאל אים אוועק נעמען אונ דוא זאלשט עס מיר אפ געבן זיא וועט עם קויפן ב' ביצים פר דעם קרייצער וועט דער אנדערער ברודער אויך האבן. האב איך גיוואלט אוועק נעמין דעם קרייצער האט ער אן גיהויבן צו ווייגען האב איך גזאגט מען זאל אים גיין לאזן ביז ער וועט אויף עסן ווי ער האט אויף גגעסן האט דאש מיידל גזאגט צו דעם בהעלפער משה אז ער זאל עם אוועק נעמען דעם קרייצער. האט ער דעם יונגעל אוועק גינומען דעם קרייצער אונ האט איהר גגעבן. אינ זיא איז גשטאנען ביי דעם קוימען. ווי דער בהעלפער האט גינומען דעם קרייצער אונ האט גגעבן עם די בתולה שרה פייגל נאר דאש גידענק איך ניט באיזה הלשון ער האט צו איהר גיזאגט. ענטפער די זאלשט צו מיר מקודש זיין מיט דעם קרייצער. אבער איך בין דיך מקדש מיט דעם קרייצער. דאש גדענק איך אויך נישט אויב דענצמאהל וועו ער האט איר גגעבן דעם קרייצער אין דער האנד אריין אדער דער נאך וועו זיא האט שוין דעם קרייצער גיהאט אין דער האנד האט ער דאש גזאגט. אונ זיא האט גיענפערט גוט גונו:

שאלנו אותו אם המעשה הנ"ל היה ביום ב' גם לפני העד השני ואמר הן. עוד שאלנו אותו אם לא היה המעשה גם ביום ג' ואמר איני יודע מזה אם היה ביום ג' גם אמר שלא היה שום עד זולתו עוד:

דברי העד יהודא

דיא מעשה איז גווועזן ביום ג' בשבוע זו דאש גידענק איך ניט אויב קודם חצות או אחר חצות זי איז גקומען נאך דעם קרייצער האט דער קליינער ניט גוואלט אפ געבן האט זיא

גיזאגט דעם בהעלפער משה נעם דעם קרייצער פון דעם יונגעל. האט ער דעם קרייצער גינומען פון דעם ונגל אונ האט אים גגעבן דעם מיידל זי איז גישטאנן ביי די טיר אונ ביי דעם קוימען. דער בהעלפער משה האט גינומין דעם קרייצער פון דעם יונגל אונ האט עם גגעבן דער בתולה שרה פייגל ווי זיא איז שוין גשטאנען ביי די טיר האט ער געזאגט איך האב דיך מקדש געווען מיט דעם קרייצער. וויא זיא איז ארויס גילאפן האט זיא גזאט נוא גוט אונ האט זיך אויס גילאכט. אונ דענצמאהל ווען ער האט איהר גגעבן דעם קרייצער האט ער גאר נישט גזאגט:

דברי הנער משה

דער יונגל איז גיקומען אין חדר אריין האט ער גיהאט איין קרייצער האב איך גינומען דעם קרייצער פין אים אונ האב איר גגעבן אונ האב גזאגט דער קרייצער זאל דיך מקדש זיין. אונ זי איז תיכף אווק גגאנגען דאש האב איך מיר גזאגט אויף גלעכטער ניט אין אמת:

דברי העד ר' יחיאל מיכל

איך ווייס גאנץ גווים אז דער נער יהודא איז נאך קיין י"ג שנים ניט אלט. דען זיין מוטער האט ערשט י"ג שנים חתונה גיהאט ע"כ איז ער נאך נישט אלט נאר י"ב שנים בערך:

דברי הבתולה

דער בהעלפער משה האט גנומען דעם קרייצער פון אחי אונ האט מיר גגעבן. דער נאך וויא איך בין ארויס גגאנגען האט ער צו מיר גזאגט דער בהעלפר איך האב דיר מקדש גווועזן אונ האט גלאכט. אונ איך האב גזאגט נוא שוין גיט איך האב גאר נישט גוואוסט וואש דאש איז:

דברי ר' שמואל

איך ווייס אז האשה שרה אמו של העד יהודא האט חתונה גיהאט בר"ח אייר ובאותה השנה עצמה נפטר ר' יאקל בר"י בערב חג שבועות והיה בשנת תקס"ז כ"ד העד:

תשובה

א) **דבר** ידוע בדרכי ההוראה לכל אשר נתן ה' בלבו להורות שאין לאחוז בכל החומרות ומה שלא יצדק נפרד לפעמים יצדק מחובר. והנה בנ"ד אם נימא שלא נשאר רק עד הראשון וידוע שדעת הסמ"ג שחושש לקידושי בע"א אפילו בשניהם מודים אין כאן רק דעת הסמ"ג לחוד ויחידאה הוא ונהי דרמ"א (סי' מב ס"ב) החמיר שלא במקום עיגון לחוש לו עכ"פ ביש סניפים אחרים אין לחוש כלל והרי בידים שאינו מוכיחות שכתב

רמ"א (סי' כז ס"ו) סתם ויש מחמירין ולא הקיל אפילו במקום עיגון כתב הב"ש שם (ס"ק יד) דבאם יש עוד ריעותא מקילין:

והנה עד הראשון לפי מה שאמר אם היה בזה הלשון דוא זאלסט צו מיר מקודש זיין מיט דעם קרייצער ודאי הוה לשון קדושין אבל אם אמר בזה"ל מיט דעם קרייצער בין איך דיך מקדש זה אפשר דומה לידים שאינן מוכיחות כיון שלא אמר לי ואם כן אין כאן עדות כלל רק ליש מחמירין דמהני ידים שא"מ ויש לומר דודאי בע"א כ"ע מודו דלא חיישינן:

אלא דאפשר הלשון איך בין דיך מקדש מקרי ידים המוכיחות ולא דמי לאומר הא"מ ולא אמר לי שלא נתברר בדיבורו למי מקדשה אבל כאן שאמר איך בין דיך מקדש כיון דאמרינן בגמרא (קידושין ב:) דלשון קדושין הוה דאסר לה אכ"ע כהקדש א"כ י"ל דלא דמי לאומר הרא"מ דאם כוונתו שתתקדש לאחר א"כ הרי הוא כמו את אסורה אבל אין האיסור בא מכח המקדש שאינו רק שליח והשתא י"ל באמר בזה"ל איך בין דיך מקדש משמע שר"ל שהאיסור יבא מכחו אם כן משמע שלעצמו מקדש לכן בוודאי בקדושין גמירין אין לסמוך להחליט שזה נקרא ידים שאין מוכיחות:

ב) **מ"מ** בנ"ד לפי דברי העד השני שנקרא יודא שאמר בפירוש בשעת ער האט איכר גיגעבין דעם קרייצער האט ער גאר נישט גיזאגט א"כ כיון שנתן לה בסתם כבר כתב רמ"א (סי' כז סוף ס"ג) במקום דלא היה קדושין צריך לחזור ליטול ממנה הכסף ולחזור וליתן לה א"כ כאן שנתן לה בסתם וברשב"א בחידושיו (ו. ד"ה ר' יהודא) מבואר הטעם דסתמא אמרינן במתנה נתן לה א"כ כבר זכתה בה ולא מהני הדיבור אח"כ אפילו יהיה כהוגן וכאן כ"ש הוא דהא בתחילה ביקשה שיחזיר לה הקרייצער ונתן לה בסתם אחר שלקחו מיד הילד א"כ מסתמא נתנו לה ע"ז שאמרה שיקבלנו בשבילה וכדאיתא במתני' ב"מ (ט:) היה רוכב על גבי בהמה דאם משנתנו לו אמר אני זכיתי בו תחלה לא אמר כלום ועיין בח"מ (סי' רסט ס"ו) שאינו נאמן לומר לצרכי הגבהתי אפילו בעודה בידו דמסתמא עשה כדבריו וכ"ש בזה שאין מעמידין בדעתו שכוונתו לגזול שלא כדת בפרטות שכבר נתנו להבתולה א"כ לא בא לידה בתחלה בתורת קדושין ואין לו זכות עוד במה שתחת ידה ואין כאן בית מיחוש והוה ע"א בהכחשה גמורה דאינו כלום כדאיתא (סי' מז סעיף ג) וכאן לא דמי לספק קרוב לה קרוב לו:

אמנם אם אמת הדבר שהיה קטן א"כ אין לדון על הגדול שיהיה נקרא מוכחש ע"י הקטן והוה מיהת מקדש בע"א:

ג) **מיהו** גם לדברי העד הראשון כיון שלקחו שלא מדעת הקטן וודאי אילו בא ליד הקטן ע"י מציאה שאין בו גזל רק משום דרכי שלום (גיטין נט:) אפשר לומר דמ"מ יש חשש קידושין דלא עדיף מחמץ דרבנן ושעות דרבנן שחוששין לקדושין (עי' אה"ע סי' כח סכ"א) אבל אם בא ליד הקטן ע"י דעת אחרת מקנה דיש לו זכיה גמורה ואפילו למה שנסתפקו התוס' (סנהדרין סח: ד"ה קטן) אי יש לו זכיה מן התורה מ"מ עכ"פ גזל גמור הוא ולא יהיב לה מידי שהרי צריכה ע"פ דין להחזיר לקטן אם הוא שלו ולא מיקדשא:

איברא דאפשר לומר דניהי דאיתא בגמרא דקדושין (נב:) ההוא דחטף זוזי מחברי' ושדא לה אמר ליה דחש לדר"ש דאמר סתם גזילה יאוש בעלים **(א"כ נראה כי הילד הזה שמסור ביד הר"ד ודאי נתיאש ממנו וא"כ כי נתנו ליד הבתולה הוה מקדש בגזל לאחר יאוש דה"ל יאוש ושינוי רשות ולא הוה קידושי גזל מיהו נראה דיאוש של הקטן לא מהני דהוה יאוש שלא מדעת כדאיתא בב"מ (כב:) יתמי דלאו בני מחילה נינהו אסור ופירש"י שאין הפקרן הפקר א"כ אם יש להקטן זכיה אין יאוש שלו מועיל ונקרא לגבי האשה באיסורא אתי לידה ואינה מקודשת:

ועפ"ז יש לישב דברי הרא"ש (ב"ק פ"ז ס"ב) שפירש דיאוש קונה לחומרא ואם קידש בו אשה מקודשת מדרבנן והקשו עליו הא לגבי האשה ה"ל יאוש ושינוי רשות ומקודשת מן התורה ולפ"ז נראה [לתרץ] דודאי הא דיאוש שלא מדעת לא קני מבואר בגמרא (ב"מ כא:) הטעם משום דבאיסורא אתי לידיה א"כ נראה דלמ"ד יאוש **(כל עניני יאוש. שינוי רשות. עדות וכדומה הנאמרים בדף זה ובדפים אחרים. המה רק לברר המקרה הנ"ל בדבר קדושין. בדרכי ההוראה ע"פ תורה שבכתב ושבע"פ. אבל מה שנוגע לעיקר דיני ממונות. הכל נוהג ע"פ דינא דמלכותא. כי דינא דמלכותא דינא:)** כדי קני בגזלן גמור אע"ג דבודאי באיסורא אתי לידיה א"כ אפילו יאוש שלא מדעת נמי קני ואף דמדברי התוספ' ב"ק (דף סט) [סו. ד"ה הכי] לא משמע כן כבר עמדתי ע"ז בחידושי א"כ י"ל דלדידן דקיי"ל (בחו"מ סי' שנג ס"ב וסי' שסא ס"א) יאוש כדי לא קנה א"כ יאוש שלא מדעת נמי לא קנה כדמוכח בגמרא שם פ' אלו מציאות (כב.) גנבי מי קחזי לי' דמייאש והיינו לדידן דקיי"ל דיאוש כדי לא קני א"כ בלא ידע לא מהני שינוי רשות א"כ נ"מ אם גנב חפץ וקודם שנודע לבעלים קידש בו א"כ לדידן דקיי"ל (סי' רסב ס"ג) יאוש שלא מדעת לא הוה יאוש א"כ לא מהני היאוש משא"כ אי אמרינן יאוש קני לחומרא אף על גב דבאיסורא אתי לידי' אם כן לא איכפת לן בין יאוש שלא מדעת ליאוש מדעת והוו קדושין וא"ש דברי הרא"ש:

מיהו מ"מ בקטן דלאו בר יאוש הוא **(כל עניני יאוש. שינוי רשות. עדות וכדומה הנאמרים בדף זה ובדפים אחרים. המה רק לברר המקרה הנ"ל בדבר קדושין. בדרכי ההוראה ע"פ תורה שבכתב ושבע"פ. אבל מה שנוגע לעיקר דיני ממונות. הכל נוהג ע"פ דינא דמלכותא. כי דינא דמלכותא דינא:)** י"ל דלא מהני ואפילו אי מהני יאוש בקטן אי יאוש כדי קני מכל מקום כיון שכל הפוסקים חולקים על הרא"ש והרא"ש שמחמיר מיקל בקידושי ע"א אם כן אין לתפוס (תימרי) [חומרי] שניהם:

ד) **הן** אמת דרמ"א בח"מ (סי' ער ס"ב) הביא דברי הנ"י בנתנו לקטן מתנה הוה של אביו א"כ ודאי דאביו אינו זוכה מן התורה רק מדרבנן א"כ אפשר דאינו אלא מפני דרכי שלום דזכי' מן התורה לא שייך לאביו שהרי קטן אינו בר זכיי' לזכות לאביו אבל באמת דברי הנ"י תמוהים שכתב שאין לו יד לזכות וקשה הך דסוכה (מו:) דלא ליקני איניש לולב לינוקא דמקני קני אקנוי' לא מקני וגם בב"מ (עב.) ובפ' השולח (מ.) אקני' לבנו קטן ובב"ב (קנו:) מוכח דיש זכיה לקטן בדעת אחרת מקנה (ובסי' רמג סט"ו) דעת הש"ך דקטן שהגיע לכלל צרור וזרקו יש לו זכי' מן התורה הגם שבחידושי ב"מ (דף יא אות קנו) השגתי על הש"ך בזה מ"מ בדעת אחרת מקנה נראה עיקר דיש לו זכי' גמורה:

ועוד אפילו לדברי רמ"א בשם נ"י הא כתב הסמ"ע שם (סק"ח) דטעמא הואיל ואינו משומר בידו מסתמא נתנו ע"ד אביו ובזה מיושב הך דאקני' לבנו קטן דשם אקני' ע"מ שיהיה שלו וכן בהא דלא ליקני לינוקא דשם רוצה לזכות ע"ד הקטן לחוד בזו מודו שפיר דיש לו זכיה גמורה שהרי אינו נותנו אלא (לדורות) [לדעת] הקטן וא"כ בדבר מועט שנותנין לקטן כמו בנ"ד שניתן להוצאה על פירות וכדומה בכה"ג י"ל שפיר דמודה רמ"א דיש לקטן זכיה גמורה וא"כ מקרי קידש בגזל דלא נותן ע"ד אביו וא"כ מיקרי קידש בגזל:

ה) **ועוד** דהרי הב"ח הביאו הב"ש (סימן מב סק"ו) סובר דאם אמר אחד לשחוק כונתי נגד ע"א נאמן במיגו שהיה יכול להכחישו אלא דהב"ש השיג עליו דהוה מיגו נגד ע"א וע"ז צריך אני למודעי מ"ש בילדותי בתשובת שאלה אחת דהח"ק בתשובה (סימן קטו) השיג עליו דלא אמרינן מיגו להכחיש עד רק כשיתחייב שבועה נגד העד וכתב שטעה הב"ש בזה ואני אומר לא חתיכו עלי' דגברא רבא דיש לפרש כוונת הב"ש דממנ"פ אין כאן מיגו. דהמקדש אינו נאמן דהיה יכול להכחיש העד דניחא לי' לומר לשחוק כונתי כדי שתצטרך להחזיר לו הכסף קידושין ואם יאמר להד"ם לא יהיה לו תביעה על מה שנתן לה. והיא גם היא אין לה מיגו לומר להד"ם שהרי תתחייב שבועה להכחיש העד על כסף קידושין מיהו אכתי אית לה מיגו דלפקדון קבילתה וע"ז אין שייך חיוב שבועה

שאין כאן רק כפירת דברים שהיא מרוצה להחזיר לו הכסף. אלא די"ל דס"ל להב"ש דלאו מיגו הוא בכה"ג שהרי לא תרויח בהכחשה ומה לה להכחיש העד בחנם וכה"ג מחלק הש"ך (ר"ס רצו) בין לענין ממון אמרינן מיגו דהעזה וצדקו דברי הב"ש. [עי' במפתחות]:

וא"כ בנ"ד שמודה שלא היה הכסף שלו לפי דבריו שאמר לשחוק א"כ לא נתכוין לזכות בקרייצער א"כ ממילא י"ל דנאמן במיגו דאי בעי היה מכחישו:

ובחמ"ח שם (סק"ד) כתב דלהכי לא מהני מה שאמר לשחוק דהוו דברים שבלב ולא מהני וזה דוקא בקידש בשלו דאמרינן דאף שכיון לשחוק מ"מ הוה דברים שבלב אבל כאן לפי דבריו שכיון לשחוק אומר שלא נתכוין לזכות בו מעולם ובהא י"ל דאמת הוא שאף שלא מהני נתכוין לשחוק דהוה דברים שבלב מ"מ לא נתכוין לזכות א"כ בזה שאומר שלא נתכוין לקנות הקרייצר בזה לא הוה דברים שבלב וא"כ כיון שגם העד אינו מכחישו בזה פשיטא דלאו כלום הוא:

ועוד דנראה לפי דברי המקדש שאמר דער קרייצר זאל דיך מקדש זיין אפילו תימא דיש בזה לשון קידושין כדפרישית לעיל (אות א) שהכסף אוסרתה ומתקדשת על ידו מ"מ כיון ששינה זה מלשון הנהוג י"ל דמקרי דברים שבלב דמוכחי שאינו אלא לשחוק וכ"ע מודו לדברי הב"ח:

ועוד דהרי היא אומרת שלא אמר לה כלום רק בשעה שיצאה אמר לה איך האב דיך מקדש גיוועזין אין האט געלאכט והרי היא בודאי לא נתכונה לזכות במטבע רק לעצמה וכבר זכתה בה בשעת שנתנו לה א"כ אפילו תימא דמה שהשיבה הבתולה שוין גוט הוה כאמרה אין מ"מ הא לא יהב לה מידי:

ועוד שלפי דברי' לא אמר לשון קידושין רק איך האב דיך מקדש גיוועזין ובזה לא הוה לשון קידושין כלל שצריך שיהיה משמעותו להבא כמ"ש רמ"א (סימן כז ס"ה) הגם שבספרי שם (ס"ק כה) כתבתי לפקפק בזה מ"מ בכה"ג שאינו אלא סיפור דברים פטומי מילי בעלמא ודאי לאו כלום הוא:

ו) **ועוד** שאמרה שלא הבינה ונאמנת על זה ואף שהב"ש כתב שם (סק"ה) דבלשון ברור הוה ספיקא באמרה שלא הבינה הכא את"ל כדברי המקדש דער קרייצער זאל דיך מקדש זיין אף שיש לצדד שהיא לשון קידושין מ"מ לאו לשון ברור הוא ולכ"ע מהימנא שלא הבינה:

ועוד אני צריך למודעי מ"ש בספרי (בסימן כז סק"ו) על מ"ש הב"ש (שם סק"ה) בשם הרא"ש דבלשונות דברירן לאו כל כמיני' לומר לא ידענא דהוה לשון קידושין ובטור משמע דלעולם נאמנת לומר שלא הבינה והב"י חילק דהיא מהימנא ולא הוא ואני כתבתי

בתשובת שאלה בילדותי דהרא"ש איירי שם בדבר הלמד מענינו דמיבעי' לן (קידושין ו:) בהני לישנא אי למלאכה קאמר וע"ז כתב הרא"ש (סי' ב) דבלישני דברירן לאו כל כמיני' לומר לא ידענא דלשון קידושין וסיים וכל אלו הספיקות במדברין על עסקי קידושין וכוונת הרא"ש ג"כ בעסוקין דסגי בנתן בשתיקה ואם אמר לישנא דברירן לן לאו כל כמיני' כוונתו שאין בו כח לומר לא ידענא דלשון קידושין כמו כל כמיני' כיון שהגיד ובקידושין (ח.) אי דלא שוה כל כמיני' כלומר שאין בו כח לומר כן הכי נמי לאו כל כמיני' שאין בו כח לומר לא ידענא דלשון קידושין הם ויהיה גרע משתיקה כמו בלשונות די"ל דלמלאכה קאמר דגרע הדיבור משתיקה אבל בלשונות דברירן אין בו כח לומר לא ידענא דלשון קידושין הם או דאינו נאמן שלכך אמר לשון זה מחמת שלא ידע שלשון קידושין הוא ואמר הלשון שיהיה נגרע הדיבור מאילו נתן בשתיקה ע"ז אינו נאמן שאמר לשון ברור כדי לגרוע כח הקידושין משא"כ בעצורתי שפיר אמרינן שכיון לגרוע כח הקידושין ממה שהיתה מתקדשת בשתיקה ודברים ברורים הם וא"ש דברי הטור וי"ל אפילו בלשון ברור נאמנת שלא ידעה:

ועוד דלדידן דאין מקדשין רק תחת החופה אין כאן לשון ברור שנאמ' שידעה בודאי שמתקדשת על ידי זה דכולי נשי לאו דיני גמירי וסבורין שאינם קידושין כי אם כפי הנהוג תחת החופה. גם בתשו' נודע ביהודא (מהד"ק אהע"ז סי' נט) כתב שנאמנת לומר שלא הבינה:

סימן מ

בדיני קידושין וגירושין של שוטה

שאלה

בדבר ר' מיכל כהן אשר מזמן רב אף קודם שנשא האשה הוחזק לאינו בן דעת וכמה ענינים של שטות (ואשר) [ואחר] איזו שנים ששא אשה השתדלו ליקח ממנו ג"פ לאשתו ועלתה בידם שהיה בשעת כתיבת הגט ונתינתו שהשיב על כל השאלות כהוגן ויש ספק לחוש שמא אינו בגדר בר דעת ובשעת נשואין אולי היה בדעת שלימה יותר ושמא אין גיטו מפקיע קדושין:

תשובה

א) **תחלה** נבאר בספק אם היה בר דעת בשעת קידושין שחוששין לקידושין. אם הוא חשש קידושין מן התורה או מדרבנן. ואם היה איזו חשש שמא בשעת קדושין היה שפוי א"כ דמי לכאורה להא דאיתא ביבמות פ' חרש (קיג ע"א) דבעי ר' אשי לר' אלעזר אי

מיפשט פשיטא לי' דחרש דעת קלישתא הוא ומיהו מספקא לי' אם דעת צילותא או דעת קלישתא ולעולם חדא דעתא אית לי' או דילמא כו' כיון דעתים חלים ועתים שוטה למאי נפקא מינה להוציא אשתו בגט אי אמרת חדא דעתא כקידושין כך גירושין ואי אמרת עתים חלים ועתים שוטה קידושין מצי מקדש גירושין לא מצי מגרש מאי וכפי זה היה לנו לחוש שמא ברגע של קידושין היה שפוי ובשעת גירושין לא היה בדעת שלימה ואין מועיל גירושין שלו:

והנה נבאר תחלה שאם יש ספק בקידושין אם נאמר דנעמידה בחזקת פנוי' ואין מועיל קידושין שלו מספק הנה כבר ביאר הרב פר"ח יו"ד (סימן כט) בספק שקול שדעת התוספ' (יבמות ל:) דקיי"ל נשחטה הותרה ומוקמינן לה בחזקת היתר [אפי' בדאיכא ריעותא מחיים] רק בספק דרוסה חוששין משום דשכיח ואפי' בדבר שבערוה ס"ל להתוס' כן דהא בחולין (מג: ד"ה קסבר) עיקר ראייתם מגירושין ספק קרוב לו ספק קרוב לה מותרת צרת ערוה דמוקמינן לה בחזקת היתר לשוק. ולכאורה קשה הך סוגיא דפ' חרש למה במספקא לן בעתים חלים עתים שוטה שיהיה קידושיו קידושין נוקמה בחזקת היתר חזקת פנוי' ומוכח מזה לכאורה דבספיקא הוה קידושין ולא עוד אפי' גיטו לא מהני אע"ג דתרי ספיקא הוא חדא שמא היה שוטה כשקידש אם תאמר חלים שמא בשעת גירושין היה חלים וגירושיו גירושין אמנם בתר עיון אדרבה יש להביא ראי' לסברת התוס' דבספק שקול מוקמינן בחזקת היתר והוא דיש לתמוה על הסוגיא שם דאיתא התם אמר ר' חייא בר אשי אמר שמואל אשת חרש אין חייבין עלי' אשם תלוי לימא מסייע לי' חמשה לא יתרומו ואם תרמו תרומתן תרומה ואלו הן חרש כו' הוא דאמר כר' אלעזר דאמר תרומת חרש לא תצא לחולין מפני שהוא ספק אי ס"ל כר"א אשם תלוי נמי לחייב ומשני בעינן חתיכה משתי חתיכות ופירש"י הוא דאמר כר"א כלומר מהא לא תסייען דגבי תרומה ס"ל לשמואל כר"א דספק הוא וגבי אשתו ס"ל אע"ג דספק הוא אינו באשם תלוי דבעינן [חתיכה] משתי חתיכות. ויש לתמוה טובא איך מדמי קידושי חרש לאשם תלוי הא אפילו אי סגי בחתיכה אחת (משני חתיכות) היינו בחתיכה שהוא ספק חלב ספק שומן דניהו דלא אתחזק איסור' מ"מ ליכא חזקה להיתרא ואיכא ספיקא דאורייתא. אבל באשת חרש אם ספיקא הוא יש להעמיד אשתו בחזקת פנוי' ולכ"ע מן התורה היכא דאיכא חזקה להתירא מוקמינן אחזקת היתר לכ"ע. ולא פליגי הפוסקים אהא דמן התורה ודאי מוקמינן אחזקת היתר ואפילו הפוסקים דס"ל דמחמרינן בספק שקול אפי' היכא דאיכא חזקת היתר היינו מדרבנן אבל אשם תלוי לכ"ע ליכא היכא דאיכא חזקת היתר וכאשר ביאר הר"ב פ"ח (סימן קי בכללי ס"ס בד"ה כללא דמילתא)

וא"כ תמה על עצמך איך מדמה תרומת חרש שאסורה מפני שהוא ספק לענין אשם תלוי דניהו דאסורה מספיקא אע"ג דיש להעמידה בחזקת היתר אם תרמו ממקום אחר מ"מ יש לאסרה מדרבנן כמו בכל ספיקא דאורייתא דאסרינן מדרבנן אפילו איכא חזקת היתר אבל אשם תלוי באשת חרש ליכא איסור מן התורה כיון דאיכא לאוקמה בחזקת פנוי' ואין ענין לחייב אשם תלוי עלי' כיון דמן התורה ליכא איסורא דמוקמינן לה בחזקת פנוי' ובכוי דמחייב ר"א אשם תלוי ע"כ משום דליכא חזקת היתר אע"ג דלא איתחזק איסורא אבל באיתחזק היתרא ליכא מ"ד שיהיה חייב אשם תלוי דאין איסורא מן התורה. וא"כ תמוה איך מדמה מה שתרומת חרש לא תצא לחולין [לחלב כוי] דאיכא נמי חזקת היתר דחולין אף דאיכא חזקת טבל כבר כתבתי במקום [אחר] דכשמסתלק האיסור ונתקן שפיר מקרי חזקת היתר ואין להאריך כאן דהא באשת חרש ודאי איכא חזקת היתר ואין מקום לחייבו אשם תלוי:

ואין בידי ליישב אם לא שנאמר דבספק שקול מוקמינן בחזקת היתר ואפילו מדרבנן שרי והשתא י"ל מדקאמר אשת חרש אין חייבין עלי' אשם תלוי (משום) [משמע] דאיסורא איכא וע"כ לא ס"ל דאיכא חזקת היתר רק ספק שקול בלא חזקת היתר ואע"ג דבאשה איכא חזקת פנוי' צ"ל דבאשת חרש איכא למיתלי טפי שהוא בר דעת מדנחזיקו לשוטה (איכא דלאו רוב גמור היא) והיה ראוי שתהיה אשת איש רק דסמכינן חזקת פנוי' להני חרשין שאין להם דעת ועומד בספק שקול בלא חזקת היתר כיון דכבר נצטרפה חזקת [היתר] לגרוע הרוב חרשין שמבינן לכן מדמינן שפיר לכוי דהוה ספק שקול בלא חזקה דהתירא:

אלא דאכתי קשה איך מדמינן מה שלא תצא תרומת חרש לחולין לכוי דילמא משום ספק שקול קאמר דמדרבנן יש להחמיר ולא נוקמה אחזקה ולעולם איכא חזקת היתר בתרומה רק איסורא דרבנן איכא אלא ודאי היכא דאיכא חזקה להיתרא אפילו מדרבין שרי וכדברי התוס' וא"כ מה שלא תצא לחולין ע"כ ס"ל בתרומת חרש שקרוב שהוא בן דעת רק בצירוף חזקת היתר הוה ספק שקול וא"כ פשטא דש"ס דבאיכא חזקת היתר אפילו מדרבנן שרי וכדעת התוס' פ' אלו טרפות. ובכתובות (כג. ד"ה מ"ש) כתבו דתרי ותרי ספיקא דרבנן הוא כדמוכח פ' ד' אחין [ולא מוקמינן] בחזקת פנוי' ומשמע דוקא בתרי ותרי אבל בשאר ספק מוקמינן בחזקת פנוי' [ומשמע כדברי] התוס' דבספק [שקול] אוקמינן בחזקת היתר וצריך ליישב לשיטת התוס' הסוגיא בקידושין (ה:) נתן הוא ואמרה היא ספיקא היא וחיישינן מדרבנן משמע דעכ"פ גם בשאר ספק מחמרינן מדרבנן וצריכה גט. עכ"פ בספיקא בקידושין ליכא חשש דאורייתא:

ב) **והנה** האיש מיכל כהן המגרש שאנו דנין עליו ידענו קודם נשואין שהי' משיבש מאוד ומבואר בריש חגיגה (ג:) דכל דעביד דרך שטות אפילו בחדא מינייהו מקרי שוטה לכל דבר. ולא תימא דדוקא בחד מהני ג' יוצא יחידי וכו' דמ"ש שטות זה או אחר. וכ"ש בשוטה הלזה ששטוחין הרבה נמצאו בו. וכן משמע ברמב"ם (פ"ט ה"ט מעדות) ובטוש"ע ח"מ (סי' לה סעיף ח) וז"ל ולא שוטה שהולך ערום ומשבר כלים וזורק אבנים אלא כל מי שנטרפה דעתו ונמצא דעתו משובשת בדבר מהדברים אע"פ שהוא מדבר ושואל כענין בשאר דברים ה"ז פסול ובכלל שוטה יחשב ע"כ וא"כ זה שהוחזק לשוטה לכמה דברים קרוב הדבר לבטל הקידושין לגמרי ולא ידעתי מקום לחוש כי אם שמא הי' הרגע שקידש שפוי בדעתו ובשעת גירושין גירש בשטות ואין סברא כלל לחוש לזה מאחר שלא ידענו לו שום פעם שהי' שפוי לכל דבר בבירור ולא דמי לחרש שמספקא לן בש"ס (יבמות קיג.) לר"א משום דחרש קאי בספיקא ממילא וקים לן שיש זמן שהוא שפוי עד שאנו מסופקים שמא לעולם הוא חשיב בדעת תמורה [חסרון הניכר יש כאן] וביבמות ס"פ האשה רבה (צו:) שוטה וקטן שנשאו נשים. נשותיהן פטורה מן החליצה ומן היבום:

וא"כ בנ"ד שמיום שהוחזק שנטרפה דעתו לא הוחזק כלל בשפוי שאין לחוש שמא בשעת קידושין היה שפוי ועוד דבקידושין (עט:) דמייתי הפלוגתא מי מוציא מיד מי הוא מוצא מידם בלא ראי' כשאומר שכ"מ הי' כו' ר' נתן אומר אם בריא הוא עליו להביא ראי' ואם שכיב מרע הוא עליהם להביא ראי' וקאמר הטעם דכולי עלמא בחזקת בריאים קיימי ואין להאריך בזה עכ"פ כיון שכבר הוחזק לשוטה ועדיין עומד בשטותו פשיטא שאין לחוש שהי' שפוי בזו הרגע של קידושין. ועוד שאפילו הי' באמת שפוי בזו הרגע של קדושין מ"מ כיון שאצלינו עדיין לא יצא מחזקת טפשות ושיבוש דעתו הו"ל כמקדש בלא עדים שאין חוששין לקידושין וגדולה מזו כתב ב"ש (בסימן כז סקי"א) באין עדים יודעין שהבינה דמי למקדש בלא עדים ועיין מ"ש בחיבורי על הלכות קידושין (סימן לח וסימן מב) ולא דמי לשאר ספק קידושין שהקידושין הם כהוגן ויש ספק בריעותא אם יתבטלו הקידושין אבל שמוחזק שאינו בר קדושין כלל אפילו אי אתרמי שהיה אז שפוי הוה מקדש בלא עדים א"כ היה קרוב הדבר שאין חלין הקידושין כלל:

והנה בנ"ד שכבר גירש וכפי עדות המסדר שהשיב בשאלות ששאלוהו כהוגן וכמעט כפלא גם בעיני יפלא איך לא נתבלבלה דעתו להשיב כפי שטותו עכ"פ אין (צ"ל יש) להחזיקו בבר דעת יותר משעת קידושין:

ועיין ב"י אה"ע (סי' קכא) גבי שוטה אין אשתו צריכה גט כתב רבינו ירוחם בשם הרמ"ה על מי שהוא עתים חלים ועתים שוטה אם אין אנו יודעין בודאי הזמן שהוא עומד (בריי) [בריא] והזמן שהוא עומד שוטה הו"ל ספק ופשוט הוא משמע דוקא בידוע בבירור שיש לו עתים שהוא חלים אבל כשאין אנו יודעין לו שום זמן שהוא חלים הרי הוא בחזקת שוטה ועכ"פ מחזקינן גירושין כקידושין ועיין בספרי גט מקושר (בסג"ר אות יג דף כב ד"ה אלא שראיתי) דהוה ספק ספיקא שמא לא היה קידושיו קידושין ואת"ל שהיה קידושין שמא גם גיטו הוה גט וגם היא בחזקת פנוי' עכ"פ אין להחזיק קידושיו יותר בדעת מגירושיו:

ג) **ועוד** נראה דאין לנו להחזיק שנשתנה דעתו ונשתפה דהא כבר כתבתי בספרי גט מקושר (סג"ש אות כא א"ק ב דף עח) דאפילו ברשע אם נתרצה לגרש לא חיישינן שחזר וביטל אע"פ שאין לו שום חזקת כשרות וחשוד הוא לעבור בשביל הנאתו מ"מ כיון דליכא עדים לא חיישינן (כמ"ש) [ומכ"ש] בנ"ד דליכא עדים על שום פעם שהיה שפוי דלא חיישינן לשינוי דעתו למעליותא שהיה שפוי וגם בלא עדים לא מהני כיון שהיה מחזקת שוטה בכמה ענינים אף שאינם דברים האמורים בריש חגיגה והן הסכים הב"י (באהע"ז סי' קכא) דלאו דוקא ענינים הללו:

וראיתי בס' גט פשוט (סימן קכא ס"ק יב) בשם מהרי"ט (ת"ב אה"ע סימן יו) דמי שהכיר הדברים שסותרים אלו לאלו על הן הן ועל לאו לאו אלא שיש בו טפשות דברים שלבו חפץ כמו פתן חרש יאטם אזנו והוא מכלל הטפשים עקשי לב אינו בכלל הפתאים שהזכיר הרמב"ם וכתב ועוד נראה דלא אמר הרמב"ם כן רק לענין עדות שצריך להעיד על מה שעבר אבל כשאנו באים לקיים דבר כמו במקח וממכר או בגיטין וקידושין ומסברי לי' וסבר ואנו מכירין שהבין הדברים כגון זה לאו שוטה הוא ודינו כפיקח לכל מה שהוא עושה בדעת שפוי' וראי' מההיא דפ' מי שמת (קנה:) שמכר נכסיו ואלפוהו דניכול חמרי נשדי קשייתא בב"ד ומסיק כיון דמסברי לי' וסבר זביני' זבינא והה"ד לענין קידושין וחליצה עכ"ל. ולא ידעתי איך מביא ראי' מן השוטים על זה שהיה לו דעת וגדול הוא] וכשר לעדות רק דמקרי אינו יודע בטיב משא ומתן (חסר כמו שני תיבות) ובן דעת גמורה ולא היה בכלל שוטה כלל אבל בשוטה באיזה דבר שהוחזק בו שעושה דרך שטות הו"ל שוטה. וגם מה שהביא מהרי"ק (סימן יט) בשם רבינו אביגדור דבעינן דוקא הני שלשה שמקרע כסותו וכו'. הה"ד דכוותיהו. וא"ת הני דוקא כ"ש דהוה גיטו גט בנ"ד:

ומ"מ לפענ"ד העיקר בכל מה דעביד דרך שטות לשוטה יחשב ותדע לך דהא מבואר בגמרא ס"פ האשה רבה (צו:) שוטה וקטן שנשאו נשים פטורי מן החליצה ומן היבום ובכל דוכתי חשיב קטן דלאו בר דיעה הוא בגיטין (דף כג) דפריך והא לאו בני דיעה נינהו והדבר ידוע דבכל קטן יש בו דעה הרבה משוטה דהא הפעוטות מקחן מקח ולא כן בשוטה ומ"מ אין קידושיו קידושין ואין גיטו גט אלמא לענין שיהא קנינו קנין צריך דעת טפי:

הן אמת שכבר כתבתי בחיבורי מקצוע בתורה על ח"מ סימן שאי אפשר להכזיב המציאות שנמצא קטן חריף ופקח יותר מן [בן] ארבעים ואיך נימא שלא יהיה קידושיו קידושין ובגדול שאין לו חלק עשירי מן הקטן יהיה כל מעשיו קיימים אמנם ביארתי שם שכבר קבלו חז"ל שכל קטן שבסתמו אינו בר דעת אף אם יקרה לו חכמה יתירה ובינה אין במעשיו כלום דכך דין התורה אף שהוא בעל בינה יתירה כיון דסתם קטן לאו בר דעה אע"ג דקצת דעה איכא אפילו בסתם קטן וא"כ פשיטא דכל שנראה ומוחזק לשוטה אפילו בשאר דברים שאין מעשיו כלום דגרע מקטן ואילו שמנו חז"ל בריש חגיגה היינו אפילו שהוא בר דעת בשאר ענינים קים להו לחז"ל שאין בו דעת שלימה כיון שמוחזק לדברים הללו אבל אם הוחזק שוטה בעיני העולם שוטה גמור הוא וא"כ קרוב הדבר שלא היה ממש בקידושין מעיקרא ולא היתה צריכה גט אלא (דכיון) [דכאן] אתרמי מילתא שכבר נתן גט:

ד) **ועוד** אני מדבר ובא לאפושי בהיתרא בענין גט זה שנתן והשיב כהוגן על השאלות כמו בר דעת. מה שיש לצדד בענין גט הלזה להתלמד במקום אחר. והוא דבגיטין (עא.) אר"כ אמר רב חרש שיכול לדבר מתוך הכתב כותבין ונותנין גט לאשתו ופירש"י חרש שהי' פקח כשכנסה וקידושיו קדושין גמורין וקאמר דאם יכול לדבר מתוך הכתב דיודע לכתוב על הקלף כתבו ותנו גט לאשתי פיקח גמור הוא. ברם צריך אני למודעי מ"ש בספרי גרש ירחים שכתבתי לפום מסקנא דש"ס רב כרשב"ג ס"ל דיכול (לומר) לדבר מתוך הכתב פיקח גמור הוא וכן משמע דאף לעדות הוה כשר אי לאו דכתיב מפיהם (כ"כ בחידושי מיהו אינו מוכרח די"ל דדוקא באילם קאמר דפיקח גמור הוא) וכתבתי שם דקשי' לי מהא דלעיל (כב:) דקאמר הכל כשירין לכתוב את הגט אפילו חרש שוטה וקטן ופריך הא לאו בני דעה נינהו וקשה איך פריך בפשיטות הא לרב ס"ל דיכול לדבר מתוך הכתב דינו כפיקח וכתבתי שם בסוגיא בארוכה. אמנם כעת אשר נתגלגל מעשה לידי אמרתי כי בודאי יש לתמוה דבכל דוכתי שהוזכר חרש שוטה וקטן בריש חולין לענין [שחיטה] ובפ' כיסוי הדם ופ' אותו ואת בנו בכל מקום שהוזכר חרש וכן בתרומות

(רפ"א) ה' לא יתרומו ואם תרמו אין תרומתו תרומה וביניהו חרש אמאי לא אשמועינן רב כל כי האי מילתא דביכול לדבר מתוך הכתב שחיטתו כשירה וכן תרומתו תרומה ולא אשתמיט בשום דוכתא להזכיר מימרא דרב רק בהך דגיטין ולא נקיט למילתי' אמידי דשכיחי טפי כגון שחיטה ותרומה לכן נלפענ"ד ברור דבכל דוכתי ודאי דין שוטה יש לו וכן בהך דפ' חרש דחשיבי לי' לכמה דינים לקדושין דרבנן ואמאי לא קאמר לרב אם יכול לדבר מתוך הכתב איכא חששא דקדושין דאורייתא לכן לפענ"ד ברור דבכל דוכתי דין שוטה יש לו אלא דחדית לן רב דלענין גט אף שאינו בן דעת שלימה מ"מ כיון [דהוא] מילתא דלא שייך בי' רק איהו בלחודי' סגי בדעת כל דהו דמסתמא לזה דעתו שלימה להרחיק את אשתו כי בזה מותר האדם מן הבהמה דאפילו בהמה אין דרכה לפרוש מבן זוגה ובגמרא פ' אין מעמידין (כב:) גבי בהמה כיון דמגרי בה מרתתא ועפרש"י כיון דמסריך זכר בתרה ורודפה כל שעה א"כ בזה חידש לן רב דמסתמא לזה הדבר דעתו שלימה להרחיק אשתו לכן לענין זה לחוד נחשב כפיקח ליתן גט לאשתו אם יכול לדבר מתוך הכתב אבל לשאר מילי וכן לענין קדושין פשיטא לן שאי בקידושיו ממש ורב מודה בזה. לכן לא אשמועינן רב למילתין רק על זה שנכתב גט לאשתו. כנלענ"ד ברור הגם שמדבר' רש"י לא משמע כן:

ומ"מ בין שניקח הדברים כפשטן דרב ס"ל דנקרא פקח גמורי כיון שיכול לדבר מתוך הכתב ולית הילכתא כרב דאמר כרשב"ג דאמר פקח ונתחרש הוא כותב והם חותמין א"כ לפי הכלל המסור בידינו דלעולם אפושי פלוגתא לא מפשינן י"ל דרבנן פליגי עלי' דרשב"ג אלא באין יכול לדבר בפה מלא אבל אם דיבר בפה מלא לכתוב גט לאשתו זהו ודאי עדיף מכתב ושפיר סמכינן עלי' לכתוב גט לאשתו כיון שראנוהו מדבר בדעת [ומשיב] על השאלות כהוגן דאם נימא דאף שמדבר ומשיב כהוגן לענין הגט בכלל שוגה הוא א"כ כיון דחרש סתמי אין בו [דעת א"כ אין הוכחה ממה] שמדבר מתוך הכתב שיצא מכלל שוטה אלא ע"כ כיון שמדבר מתוך הכתב לא חיישינן שלא בדעת מדבר הגם שיש לדחות מ"מ הוא עצמו ראי' ידים מוכיחות לדברינו דלענין גט שפיר מהני הך דעת כל [שמדבר ומשיב כהוגן]:

ויצא לנו עכ"פ בנ"ד שקרוב לומר שלא התחילו הקדושין מעיקרא ובגט שגירש נראה לו דעת יתירא. בודאי שאשתו פטורה ממנו בגט זה מכל הני טעמא תריצא דכתיבנא ומותרת להתנסבא. [ע' במפתחות]:

סימן מא

בענין נשתטית

שאלה

הן בא לפנינו ה"ה הנעלה כהר"ר ירוחם פישל בה"ר שמואל הכהן בקובלנא רבא וצוח או לו על אשתו אשר אין עזרתו בו ותשועה נדחה ממנו ושרוי בלא עזר כנגדו יען כי פגעה באשתו מדת הדין ויצתה מדעתה זה חמש שנים יגע באנחתו ומנוח לא מצא ונתחלף לו מצא במוצא. גם לא קיים כו"ר כדת של תורה ושאל מאתנו אם יש תרופה למכתו להתיר לו לישא אשה אחרת ולעשות לה לאשתו כדת הנשים המשחטות אשר אי אפשר לדור עם נחש בכפיפה כי אין זיווגו עולה יפה. ובאשה כזו שהייה אסורה. כי במצות חנ"ה לא נזהרה. ואם דעה חסירה. מאי קנה בקנין. אם לא יוכל להשלים הבנין. כי לא תוהו בראה לשבת יצרה:

תשובה

א) **כבר** מילתא אמורה כתב מפורש ברמ"א אה"ע (סי' א ס"י) בנשתטית יש להתיר לו לישא אשה אחרת **(כל הפלפולים הנ"ל לענין היתר נשואין באשה שנשתטית. בורחת או מורדת. המה רק כפי דת משה וישראל, ומה שנוגע לחוקי ציווילנא אסור לנו לעבור עליהם. כי דינא דמלכותא דינא:)** וכן מפורש בתשובת מהרי"ק (סי' קא) בשם תשובת הרשב"א רק בחמ"ח (ס"ק טז) הביא בשם רש"ל בתשובה (סי' סה) דמחמיר. ובאמת הדבר ברור שאם לא קיים פו"ר מילתא דפשיטא שלא תיקן הגאון רבינו גרשום וכמו שהארכתי בספר התשובות שלי לדחות דברי מהר"י מינץ (סי' י) שצידד להחמיר ולבטל מצות פריה ורביה ולא נהירא כלל דהא במי שחציו עבד וחציו ב"ח שכופין לשחרר אף דהמשחרר עבדו עובר בעשה צ"ל כמ"ש התוס' גיטין (לח ע"א ד"ה כל) ובחידושי רשב"א שם דכיון דמצוה רבה הוא נדחה עשה דלעולם בהם תעבודו הרי אפילו מצוה דאורייתא נדחית בשביל מצות פו"ר והארכתי טובא בזה. מיהו נראה דרמ"א אפילו קיים פו"ר נמי מתיר דהא לא חילק בכך וכן משמע מתוך תשובות הרשב"א עצמו שכתב שלא גזר רבינו גרשום רק בשביל הפרוצים וכו' וא"כ אפילו קיים פ"ו ודאי שרי לישא אחרת דהא אפי' באשה דלא מיפקדה אפריה ורביה ולהכי אע"ג דכופין את רבו בחצי' עבד וחצי' ב"ח לשחרר בשפחה **(דינו עבדות ושחרור היו נוהגין בזמן הבית. ובזמן הזה ענייה כאלה הולכים כפי חוקי המלכות:)** אין כופין אם לא שנהגו בה מנהג הפקר והיינו מטעם דלא מפקדא על פ"ו כדאיתא בגיטין (לח). מ"מ חזינן דמשום עיגונא אקילו כמה קולות ובגיטין (לג.) אמתניתי' דהתקין ר"ג שלא יעשה ב"ד לבטל הגט ולר"ל דס"ל משום תקנות

עגונות דשמעה הביטול ומיעגנא ויתבה ולרשב"ג אפילו ביטלו אינו מבוטל שאפקעינהו רבנן לקדושין מיני' הרי משום תקנות עיגון של אשה עשו דבר גדול להפקיע הקדושין וכן בריש כתובות (ג.) אין אונס בגיטין משום צנועות דזימנין דלא אניס וסברה דאניס ומיעגנא ויתבה. א"כ אפקעינהו לקדושין הרי שהפקיעו הקדושין בשביל עיגון האשה אע"ג דלא מיפקדא ויכולה לישב בלא איש א"כ כ"ש באיש שאסור לישב בלא אשה כדאיתא באה"ע (ר"ס א) שיש לחוש לעיגון שלו ואיך יגזור הגאון עיגון על האיש זו דבר שאינו עולה על הדעת כלל:

ב) **ועוד** הרי מבואר בגמרא יבמות (סא:) אמר ר"נ אמר שמואל אע"פ שיש לאדם כמה בנים אסור לעמוד בלא אשה משמע דאיסור גמור הוא דהא מסיק בגמרא דנ"מ למכור ס"ת בשביל בנים ופירש"י ותוס' (ד"ה נפ"מ) דאם יש לו בנים לא ימכור אלא ישא עקרה או זקנה משמע בהדיא דאם אינו מוצא שום אשה אא"כ ימכור ס"ת יכול למכור ס"ת וכן נראה מדברי התוס' שם שכתבו מאחר שמוצא שאינה בת בנים ולא יצטרך למכור משמע בהדיא דיכול למכור אם אינו מוצא אשה וכן משמע מדברי הרא"ש שם (פ"ו סי' ט) והטור אהע"ז (סי' א). ומ"ש הב"ש (ס"ק טו) דלנמוק"י דס"ל משום מצות לערב אל תנח ידך מותר למכור ס"ת אבל אשה שאינה בת בנים משום לעמוד בלא אשה אסור למכור ס"ת דאינו אלא הצלת עבירה. לא נהירא כלל דפשיטא דאין לך מצוה גדולה מהצלת עבירה דהא מדברי התוס' יבמות שכתבתי משמע דאם יש לו בנים אין יכול למכור ס"ת אלא ישא אשה שאינה בת בנים הרי דס"ל בפשיטות דאם אינו מוצא אשה שאינה בת בנים יכול למכור ס"ת וכ"כ הרא"ש הנ"ל אע"ג דכתב בלישנא דרי"ף דלא גרם מתניתין דלא כר' יהושע ואתיא נמי כר' יהושע רק שאין מוכרין ס"ת הרי ס"ל בהדיא אף דאיתא לדר' יהושע אין מוכרין ס"ת בשביל מצות לערב מ"מ סיים אם יש לו בנים אינו מחויב למכור ס"ת כדי שיקח אשה בת בנים אלא יקח אשה שאינה בת בנים ואל יעמוד בלא אשה משמע בהדיא דאם אינו מוצא גם שאינה בת בנים מוכר הס"ת כדי שלא יעמוד בלא אשה דאיסורא הוא. וכן משמע מדברי הרמב"ם (פ"י ה"ב מס"ת) שכתב אין מוכרין ס"ת אפילו אין לו מה יאכל אלא לשני דברים שילמוד תורה או לישא אשה ולא חילק בין שקיים פ"ו או לא קיים וכן לא חילק בין שישא בת בנים או אינה ב"ב הרי שהחמיר אפי' אין לו מה יאכל לא ימכור הס"ת ואעפ"כ התיר בשביל לישא אשה:

ומה שהקשה עליו הכ"מ בשם הרמ"ך למה כתב לאיסור הא בירושלמי מתיר ע"ש וגם בגמרא (מגילה כז.) דקאמר אינו רואה סימן ברכה משמע דאיסורא ליכא וב"י (ביו"ד סי' ער) כתב דאינו רואה סימן ברכה דאיסורא נמי איכא ועיין בט"ז שם (סק"ב) מה שהקשה

עליו מפ' מקום שנהגו דאמרינן סי' ברכה הוא דליכא אבל שמותי לא משמתינן לי' ויותר ה"ל להקשות מכמה דברים שבפרק מקום שנהגו שאמור בהם אינו רואה סי' ברכה אף דליכא איסורא ועיין מ"ש במגן אלף (סי' תסח סק"ח). עוד הקשה רמ"ך דרשב"ג נקט ס"ת או בתו משמע דומיא דבתו דליכא איסורא:

ולענ"ד נראה ליישב דודאי הא דאין לו מה יאכל אין הכונה שהוא פקוח נפש דפשיטא דאפילו אם אחר בסכנה יכול למכור ס"ת שלו להציל נפש מישראל כ"ש של עצמו אלא הכונה שאין לו מה יאכל ורוצה לעשות לו איזו משא ומתן במעות שימכור הס"ת אבל אפשר לו לבקש ענין פרנסה באופן אחר כגון שישכיר עצמו כפועל וכדומה מלאכה אחרת רק שנראה לו שמזה יעמוד לו פרנסה נכונה יותר ממה שיעשה פרנסתו בענין אחר אף שתבא לו בקושי יותר וע"ז נתן טעם כיון דאינו רואה סי' ברכה ופשיטא שבחנם אסור למכור ס"ת א"כ ממילא אית בה איסורא שהרי מוכר בשביל פרנסתו וכיון שלא יראה סי' ברכה ע"כ יצטרך לבקש לו אופן אחר לפרנסתו א"כ לחנם מכר הס"ת משא"כ בבתו אף שאינו רואה סי' ברכה עכ"פ לא שייך בי' איסורא דהתורה נתנה לו רשות למכור ולק"מ:

והשתא ממילא משמע לי' להרמב"ם דהירושלמי (סוף ביכורים) קאמר משום רשב"ג דיכול למכור והרי מפורש בש"ס מגילה דלרשב"ג אינו רואה סי' ברכה ולמה ימכור בחנם וכיון דהבבלי נגד הירושלמי נקטינן כבבלי אלא שצריך טעם למה פסק כרשב"ג ואפשר דס"ל דלא פליג רק מוסיף את"ק:

ג) **וא"כ** נראה ברור שאף אם קיים פ"ו יוכל למכור ס"ת בשביל שאסור לעמוד בלא אשה ומ"ש הב"ש (סי' א סקט"ו) דהריטב"א חולק דבר ידוע שאין דרכו של הריטב"א לחלוק על הרמב"ן אם לא בהכנעה גדולה ובכח גדול בראי' ברורה ואיך יסתום שלא כדברי הרמב"ן במלחמות מבלי זכר לו וגם הוא נגד השכל דודאי הצלת עבירה חשיבי טפי. ומה שדייק בחמ"ח (ס"ק י) דמפשט הגמרא (מגילה כז) משמע דמוכרין ס"ת משום לא תוהו בראה לשבת יצרה משמע דוקא משום בנים ודחק ונראה אדרבה משם סייעתא דהא מעיקרא פושט בש"ס מהא דאין מוכרין ס"ת אלא ללמוד תורה ולישא אשה ש"מ תורה בתורה שפיר דמי ומשני שאני לימוד שלימוד מביא לידי מעשה אשה נמי לא תוהו בראה. וקשה למה זכר כלל אשה הא לא קשיא לי' רק מתורה בתורה ולמה נתחדש לו עכשיו לפרש טעמא באשה. אלא נראה דמעיקרא לא קשי' כלל אאשה די"ל ודאי זו מצוה גדולה וצריכא לאשמועינן דלא תימא דוקא תורה בתורה שפיר דמי קמ"ל אפילו אשה דמצוה רבה היא. אבל עכשיו דמסיק דעיקר הטעם משום תלמיד מביא לידי [מעשה]

א"כ המעשה עיקר כי תכלית תשובה תורה ומעשים טובים א"כ כ"ש דלישא אשה שרי משום הצלת עבירה כי לרשע אמר אלהים מה לך לספר חוקי א"כ פשיטא דכ"ש שמותר מפני הצלת עבירה ולזה קאמר דאשה מותר אפי' בלא טעמא דהצלת עבירה כגון שיש לו אשה שאינה בת בנים רק רוצה לישא אשה בת בנים נמי שרי משום לא תוהו בראה ולק"מ:

ד) וגם לפמ"ש במג"א (סי' קנג סק"ט) דלהכי קאמר האי טעמא דשייך נמי באשה ומוכרין ס"ת להשיא אשה משום שבת אלא שאין דבריו נראין בעיני דהא מפורש באה"ע (ס"ס א) דאשה מותרת לישב בלא איש וגם סברת התו' גיטין (מא: ד"ה לא) דחוקה דא"כ אמאי לא כפו את רבה בחצי' שפחה ומ"ש כיון דלא מיפקדא אפ"ו שמא לא תנשא דחוק דכל אשה עומדת להנשא ועוד אמאי לא נכוף אותה להנשא משום שבת כיון דאלימא מצוה זו לכוף את הרב וגם איך אמרינן ביבמות (סה:) זיל לא מפקדת הא מצוה על שבת וגם אמרינן שם (סד:) איהי כיון דלא מיפקדא לא מיענשא אמאי לא תיענש בשביל שבת שמצוה עליה וגם מאי קשיא למג"א טפי על לשון הגמרא מלשון המשנה בגיטין בחצי' עבד אף דמצווה על פ"ו נקט טעמא דשבת וכבר תירצו בתוס' הנ"ל זאת מיהו י"ל במשנה לא קשיא די"ל משום פ"ו אף שהוא מצוה כיון דמשחרר עבדו עובר בעשה לא הוה כפינן לי' לשחרר רק מקרא דשבת מוכח דמצוה רבה הוא ובש"ס מגילה לישנא דמתניתין נקט:

מ"מ נלענ"ד דלהשיא יתומה נמי שרי והוא שנלענ"ד [בהא] דמותר למכור ס"ת לישא אשה אין הכונה שאינו מוצא שום אשה מבלי שימכור ס"ת דאטו אם משכח חיגרת או סומא או מוכת שחין נימא דישאנה כדי שלא ימכור הס"ת זו נגד השכל וכן בן גדולים אם ירצה ליקח אשה לפי כבודו אטו נימא שישא אשה בזויה ושפילה כדי שלא ימכור ס"ת דאין סברא לומר כן אלא נראה כל שישא אשה שחפץ בה לפי דעתו בזו הדין אם היא בת בנים ונושאה יכול למכור ס"ת שהרי ע"י נשואי אשה יקויים מצות פ"ו או (לערך) [לערב אל תנח וגו'] להפוסקים דשרי משום הא למכור ס"ת אף שהי' יכול למצוא אחרת מ"מ המצוה מתעבדא ע"י מכירת ס"ת זו ושפיר יכול למכור הס"ת שהרי ע"י מכירת הס"ת מתעבדא המצוה ועיקר הדבר הוא דבר המסור ללב שאם יודע בעצמו שמצוי' לו אשה מבלי שימכור הס"ת והי' חפץ בה לולי שנזדמנה לו זאת אין לו למכור ס"ת בשביל זה שהרי אילו לא נזדמנה לו זאת הי' לוקח אחרת גם עכשיו לא ימכור הס"ת וישא אחרת אבל כל שאין מזומנת לפניו אשה שחפצה בו והוא בה ומזדמנת לו אשה וצריך לו למכור ס"ת כדי לישאנה אין אומרים שיהדר ויבקש עד שימצא אחרת בלי מכירת ס"ת שאין

חיוב עליו לעכב המצוה. מעתה יש מציאות למכור ס"ת להשיא היתומה אף דהיא לא מיפקדא מ"מ על ידי זה מתקיימת מצות פרי' ורבי' שהרי המשודך לא ירצה לכונסה בלא זה וכיון שהמשודך מתרצה לכונסה וא"א לכונסה או שאינו חפץ רק בדרך שיתנו לה נדן והכרח למכור הס"ת נמכר הס"ת בשבילו שמצווה על פו"ר או לדעת הפוסקים משום לערב אל תנח ג"כ יוכל למכור ס"ת א"כ יוכלו למכור בשביל היתומה כדי שיכנסנה הוא ויקיים המצוה כיון שעתה מזדמן לו שידוך זה וכן אם ברור לו שימצא אשה הוגנת לו וחפץ בה לולי שנזדמנה לו זאת שצריך למכור ס"ת בשבילה תלי' בהך פלוגתא אם ימכור בשביל מצות לערב וכן לענין שאסור לישב בלא אשה וצריך ליקח אשה להצילו מחטא ודאי אין חיוב עליו ליקח אשה ראשונה שתזדמן דהא אפילו לא קיים פ"ו כלל דרך הוא לבחור ולהמתין עד שימצא הוגנת לו רק אם ברור לו שתזדמן לו אשה שאינה בת בנים הוגנת לו אין לו למכור הס"ת אבל אם נזדמנה לו אשה הוגנת לו והכרח לו למכור ס"ת שפיר יכול למכור כיון דאינו ברור לו שתזדמן לו אחרת הוגנת לו וכן משמע לשון התוס' (יבמות סא: ד"ה נפ"מ) שכתבו כיון דיש לו בנים לא ימכור מאחר שמוצא שאינה בת בנים ולא יצטרך למכור עכ"ל. נראה דמפרשים היכא שנזדמנו לו אשה א' בת בנים וא' שאינה בת בנים ואותה שאינה בת בנים תנשא לו ולא יצטרך למכור צריך למכור הס"ת כדי שישא הבת בנים:

ה) ובהכי ניחא לשון הרא"ש (יבמות פ"ו סי' ט) שכתב ז"ל ואם יש לו בנים אינו מחויב למכור ס"ת כדי שיקח אשה בת בנים אלא יקח שאינה בת בנים ואל יעמוד בלא אשה עכ"ל משמע מדבריו דאם רוצה יכול למכור הס"ת. ובב"ש (סי' א ס"ק טו) ביקש לפרש דהרא"ש לשיטתי' דס"ל דיחיד יכול למכור ס"ת שלו ולא נהירא דהא קאי אדינא דש"ס דמסתמא קאי על הא דלא ימכור ס"ת ועוד למה לא נקט לענין דינא דאידכר בש"ס דאיירי בהקדישו לקרות בו לרבים ואמאי שביק דינא דש"ס וה"ל למימר אינו רשאי ולפום דינא דש"ס אלא נראה ברור דודאי לא שייך בי' אסיר למכור הס"ת דאם חפץ בזו שיש (לו) [להן] בנים לא נכריח אותו לישא דוקא שאינה בת בנים אם אינו חפץ בה רק בזו כדפרישית (באות ד) דאל"כ לעולם ימצא אשה פחותה ושפילה מבלי שיצטרך למכור הס"ת לכן מפרש כשהוא חפץ בזו כמו בזו אלא שהבת בנים אינה חפיצה לכונסו וצריך להוצאות טפי שצריך למכור הס"ת בזה בשביל בת בנים מחויב למכור הס"ת אם אין לו בנים ואם יש לו בנים אינו מחויב למכור הס"ת כדי שישא זו שהיא בת בנים והשתא ודאי אם רוצה למכור הס"ת ע"כ שזו טובה בעיניו יכול למכור הס"ת כי לא נכריח אותו לישא אשה שאינה חפץ בה כדי שלא ימכור הס"ת והרי אמרו חז"ל (רפ"ב דקידושין)

אסור לקדש אשה עד שיראנה שלא תתגנה בעיניו וכ"ש אם חפץ בזו ויהי' מוכרח לישא האחרת ודאי לא מחייב וא"כ אם חפץ דוקא בזו שהיא בת בנים לא נכריח לו ליקח אשה שאינה חפץ בה. אף שמוכרח ליקח אשה עכ"פ [אף שאינה בת בנים משום] שאסור לעמוד בלא אשה. אם חפץ בזו אפילו שתיהן אין להן בנים וחפץ כ"א [בה] רק בזו צריך למכור הס"ת יכול למכור ואין נ"מ רק אם אין לו נ"מ איזו שיקח אם מחויב למכור ס"ת כדי ליקח זו שהיא בת בנים וכן הוא בודאי אם יודע בעצמו שהי' נושא אשה זו שאינו צריך למכור הס"ת. בשבילה ושואל ומבקש התרה אם מותר לו למכור הס"ת כדי שיקח אחרת שאינה בת בנים שהי' נוח לו יותר ואם יורו לו שלא למכור יקח האחרת ודאי אם גם זו אינה בת בנים פשיטא דמורינן לי' שיקח זו מאחר שחפץ בזו ולא יצטרך למכור הס"ת וזהו כוונת הריטב"א שהביא בנ"י ביבמות שם דלא אפקינן הכא מס"ת אלא לענין אשה שאינה בת בנים והיינו כדפרישית שאם יש לפניו לישא שתי נשים שאינן בת בנים ולאחת צריך למכור ס"ת מורינן לי' שיקח זו שלא יצטרך למכור כיון שחפץ בה ג"כ אף שהשניה נוח לו יותר אבל אם אינו חפץ כלל באחרת רק בזו שפיר יכול למכור הס"ת ולא ישא אשה שאינו חפץ בה. וללישנא דר' יהושע פליג אמתניתין שכתב הרא"ש דס"ל דימכור ס"ת אפילו יש לו בנים נראה דמחויב נמי למכור וכן מוכח מדכתב הרא"ש שם נ"מ אם מחויב לגרשה שאינה בת בנים ולא כתב אם מחויב למכור הס"ת משמע דמחויב נמי הוא כן נלענ"ד בדברים אלו שלא נתבארו יפה בדברי האחרונים:

ו) **וכן** מוכח מלשון רמ"א אהע"ז (סי' א ס"ח) שהחמיר (אפילו) טפי (משום) שלא יעמוד בלא אשה אפילו חושש לקטטה והוא מתה"ד (סי' רפג) אלמא דחמיר טפי ואיסור גמור הוא שיעמוד בלא אשה וא"כ פשיטא שהגאון לא תיקן למשרי איסורא שיעמוד בלא אשה וגדולה מזו כתב הרשב"א בתשובה (ח"א סי' תקנז) דאטו תיקן הגאון שלא לנהוג מדת חסידות ע"ש. ומה שהחמיר מהרש"ל בתשובה (סי' סה) תמוה למאד. ומה שהביא בשם ספר ראב"י הגדול שחכמי הדור החמירו בזו. גם זו בעיני יפלא וגם מהם אין לו סמיכה למהרש"ל די"ל דאינהו הוה קודם השלמת אלף החמישי כמו שנראה במרדכי הלכות ר"ה במעשה שהי' בזמן הראב"ן שנת תתק"ה וחתנו הי' ר' יואל ב"ר יצחק הלוי כמ"ש רש"ל בתשובה (סי' כט) וראב"י נראה שהי' בנו של ר' יואל שנקרא ר' אליעזר ב"ר יואל הלוי וא"כ כיון שבזמן הראב"ן עדיין חסר להשלמת אלף החמישי צ"ה שנים א"כ קרוב לודאי דהך עובדא שהביא רש"ל שנמצא בס' ראב"י הגדול הי' קודם השלמת אלף החמישי משא"כ בזמן הזה שכבר כלה הזמן פשיטא דליכא דמחמיר בהא וגם קודם

השלמת הזמן דברי הגאונים נפלאו ממנו שגזרו עיגון על האיש ודליקום באיסורא לעמוד בלא אשה:

גם הראתי לדעת בהגהות מרדכי יבמות (פ' החולץ סי' קיג) שהביא תשובת רבינו גרשום עצמו בשהה עשר שנים ולא ילדה שכופין אותו לגרש משום ביטול פרי' ורבי' דכמה דאגידא בי' לא יהבי' לי' אחריתא ע"כ. הרי למדנו ממנו שני דברים דאף שתיקן שלא לגרש בע"כ באיכא ביטול פ"ו כופין אף הבעל לגרש כדינא דש"ס גם מלשונו נלמד במ"ש כיון דאגידא בי' לא יהבי לי' אחריתי משמע שאם נושא אחרת אין כופין לגרש הראשונה הרי מפורש מבעל התקנה עצמו שלא תיקן במקום מצוה ודוחק לומר שתשובה זו היתה קודם התקנה ומי מכריחנו לתלות בוקי סרוקי בהגאון שהעמיד דבריו אפילו במקום מצוה. עכ"פ בזמן הזה פשיטא דלית דין ולית דיין לגזור עיגון על האיש ושיעמוד באיסורא דלעמוד בלא אשה אפילו קיים פרי' ורבי' ואפילו ס"ת צריך למכור שלא יעמוד בלא אשה:

ז) **ובב"ש** (ס"ק כג) כתב דבדרכי משה משמע בזמן הזה א"צ מאה רבנים. ולפענ"ד נראה דגם קודם הזמן שכתב (הכל) [הכלבו] דאין להתיר חרם זה אלא במאה אנשים מג' קהלות ומג' ארצות כגון ארבי'. צרפת. לוברדיאה. וגם אותן לא יתירו עד שיראו טעם מבורר ע"כ. משמע דחיישינן שמא לא יהיה טעם מבורר ובא מקלו ויגיד לו והרי תקנת הגאון הפקר וכל אחד תורתו בידו וא"כ נראה שזה דוקא היכא שצריך חקירת חכם אם הוא טעם מבורר כגון במורדת שמא אפשר שתתפייס וכדומה ענינים שאינם מבוררים כ"כ אבל כשאינו יכול לנהוג מנהג אישות כלל א"צ מאה אנשים כלל דברור וידוע לכל הוא. גם מלשון הכלבו שכתב מאה אנשים משמע דרבנן לאו דוקא. לכן יראה שכל אשר בשם צורבא מרבנן יכונה יעלה לחשבון המאה אנשים ואין להחמיר עליו יותר בזמן הזה שיקום באיסורא לעמוד בלא אשה וכ"ש בנ"ד שלא קיים פ"ו כדינו שאין לו רק בת אחת. גם אין להחמיר בזמן הזה לבקש דוקא מג' ארצות. בזמן הזה אשר הגליל פסק ומקפידים על עוברי אורח ואין להאריך ימי עונייו להאסר בכבלי העיגון על מגן דהא בלא"ה דעת הד"מ דבזמן הזה א"צ מאה רבנים כלל:

גם בתשובות פנים מאירות (ח"א סי' ד) כתב באשה שנשטית ומשוגעת ואינה יודעת לשמור גיטה הסכימו רבני הדור שישא אשה על אשתו וכבר פשטה הוראה זו בכל ישראל להתירה במאה רבנים כמבואר בפוסקים ע"כ ת"ל הרחבנו הדברים בפנים מסבירות ופטטיא דאורייתא טבין על לב מבין:

סימן מב

בענין חדר"ג במקום עיגון ומצות פו"ר

שאלה

איש אחד נשא אשה מן המסבבת ותיכף אחר החופה ברחה ממנו ולא נודע לבעלה איה מקומה וכבר חלף ועבר יותר מעשר שנים ועתה נפשו בשאלתו אם יש תרופה שישא אחרת גם שמה לא נודע לבעל שישליש לה גט כי ברבות הימים נשכח זכר שמה וגם לא קיים פ"ו:

תשובה

א) **כבר** מבואר בתשובת מהר"ם פדוואה (סי' יג) הביא תשובת מהר"ם במרדכי במורדת שהתיר לישא אחרת **(כל הפלפולים הנאמרים בדף הזה ובשאר דפים לענין התרת נשואין באשה בורחת. נשחטית או מורדת. המה רק כפי דת משה וישראל. ומה שנוגע לחוקי ציווילנא. אסור לנו לעבור עליהם. כי דינא דמלכותא דינא:)** וכן (השיא) [הביא] מתשובת ר"ש בן אברהם בשהה עמה עשר שנים ולא ילדה שר"ג לא תיקן במקום מצוה הן לישא אחרת הן לגרשה בע"כ עכ"ל גם בנימוקי יוסף פ' הבא על יבמתו (דף סד במתני') אם שהתה י' שנים יכול לגרשה או ישא אחרת עליה כדאמרינן לעיל ואע"פ שהחרים ר"ג שלא ישא אשה על אשתו בכי הא לא תיקן רבינו ז"ל עכ"ל. כ"כ רבני צרפת והריטב"א ז"ל וכבר הביא בס' מהר"ם פדוואה שם אלא שמ"ש שבעל נמוק"י חולק עליו ממ"ש בתחילה ולאותן שקיבלו חדר"ג שלא לישא אשה אחרת על אשתו השתא נמי ואין יכול עכ"ל. כבר עמדתי בתשובתי ע"ז שתימה גדולה על מהר"ם פדוואה איך יעלה על הדעת שהנימוק"י חולק ואח"כ יסתום דבריו כרבני צרפת המעיין בנימוק"י יראה מבואר כוונת הנימוק"י שז"ל ולכ"ע מיוהת אם לא ילדה אלא זכרים או נקיבות אע"פ שזכר ונקבה הוא המצוה אין כופין להוציא ולאותן שקיבלו חדר"ג שלא לישא אשה אחרת על אשתו השתא נמי אין יכול לדעת המחבר עכ"ל הנימוק"י. כוונתו רצויה שסובר היכי שהדין לכוף להוציא לא תיקן הגאון לבטל פ"ו וע"ז מדמי כיון שאם ילדה זכרים או נקיבות אין כופין להוציא ממילא אסור לישא אחרת על אשתו אבל היכא שלא קיים פ"ו שהדין לכוף ולהוציא בזה מסיק שלא תיקן הגאון ר"ג מאוה"ג לבטל פ"ו וזה דבריו ברור ונגלה למעיין ושגגה יצאה מלפני מהר"ם פדוואה גם מה שדחק לחלק בין תקנת ר"ג לתקנת רבינו שמשון וס' מוטעה נזדמנה לו ותקנת ר"ש לא הי' ולא נברא שלא תיקן בזה כלום ולא נזכר בשום פוסק ובאלפסין שלנו כתוב ר"ג ופשוט שלא תיקן שום אדם בזה רק רבינו גרשון וסייעתו. וכ"ש בנ"ד שאזלא לעלמא ולא נודע ה הי' לה זמן

רב יותר מעשר שנים ועד אימת לצטער וליזל ולא שמענו על האיש דין עגונה להחמיר עליו בחומר אשת איש ובלי ספק שדרכה של אשה לחזור להיות ניתרת מכבלי העיגון ואין ספק שאחר ששהתה זמן רב יותר מעשר שנים או שיצאה לתרבות רעות או שכבר מתה וא"כ אין ספק שאם היא קיימת שאסורה עליו כי מן הסתם יתברר עליה שנהגה שלא כדת וגם לא נודע ולא נשמע מקומה איה כי עודנה במסיבה נרדה נתן רוח יעלה בה כלה שברחה מחופתה ופשיטא שלא יעלה על הדעת לעגן הבעל ולאוסרו בכבלי העיגון כי כבר מבואר (באה"ע סי' א ס"י) שלא תיקן הגאון במקום מצוה כ"ש בענין הזה שלא נשמע כזאת מעולם וכבר הארכתי בתשובתי למאד לסתור דברי הר"י מינץ בתשובה (סי' י) שהחמיר בתקנה למאד וביארתי בתשובה בארוכה וסתרתי כל דבריו שאין להם שום קיום בראיות ברורות אלא שא"צ לנ"ד שגם מהר"י מינץ י"ל שמודה שלא אמר רק ביש לו אשה כ"ד רק שאינ' בת בנים אבל כשפשעה היא ובא ע"י פשיעתה י"ל דמודה מהר"י מינץ וז"ל מהר"י מינץ (סי' י) אחר ששפך כאש חמתו על אותו איש ורדפו עד חרמה כתב ז"ל א"ו פ"ו אינו דוחה אפילו יש לו אשה כ"ד משמע שאם אין לו שום אשה ודאי לא גזר הגאון שישב בלא אשה. וארווח לן בזה שלא יקשה על מהר"י מינץ מתשובת (הר"ב) [מהר"ם] הנ"ל במורדת שסובר הראב"ן גופי' שיוכל לישא אחרת אלא ודאי מהר"י מינץ מודה היכא שהפשיעה מצידה שרינן לי' לישא אחרת וא"כ פשיטא בנ"ד ששרי לישא אחרת:

ב) רק יש לעיין אם צריך מאה רבנים כנזכר בדברי האחרונים וכבר כתבתי בתשובה שבמקום ביטול פ"ו לא הוצרך מאה רבנים דאיך יעלה [עה"ד] מצות פ"ו שמוטל עלינו כל יומא ולא ידע האדם את עתו עד שיחזור על מאה רבנים משלשה מדינות גם מהר"ם פדואה (סי' יג יד) כתב דלא צריך מאה רבנים רק במקום דחלה התקנה רק שיש צורך להתיר התקנה לפי הזמן או לעקור התקנה אבל במקום שנוכל לומר בכאן לא תיקן ר"ג הכח והרשות נתונה לנו כי כן הורה הרשב"א עכ"ל וכ"ש בנ"ד שאין לו תוחלת שתשוב אליו אחר שזה זמן רב שלא נודע מקומה גם הטעם שכתב מהר"ם פדואה (סי' יד) בתקנת הגאון שלא נוכל להספיק נשים הרבה ובנ"ד לא שייך. וכן נ"ל מלשון התקנה גופי' בסוף תשובת מהר"ם ד"פ ז"ל חרם תקנת הקהילות משם ר"ג דאין לישא שתי נשים אין להתרה רק במאה אנשים מג' ארצות וגם אותם לא יסכימו עד שיראו טעם מבורר להתיר וצריך שתהא כתובתה צרורה ומונחת ביד ב"ד כו' עכ"ל. א"כ נראה דר"ג לא מיירי רק כשהיא בת כתובה וראוי לפקח בתקנתה רק שבאים להתירה לצורך שעה מאיזה טעם כמ"ש מהר"ם אבל כשהיא בפשיעתה פשיטא דא"צ ק' רבנים:

ג) **גם** מדברי מהרש"ל בתשובה (סי' סה) שהחמיר בענין רואה דם מחמת תשמיש והביא תשובות קדמוניו' להחמיר בנשתטית וסיים אין כח בידי להתיר חרם דר"ג ולגרשה בע"כ דאימא נסתחפה שדהו עכ"ל משמע דהיכא דלא שייך האי טעמא כגון שהפשיעה מצידה אין לחוש לתקנה דמסתמא לא תיקן ר"ג כה"ג וכן הגדולים שאמרו ג"כ איירי בכה"ג שנסתחפה שדהו. ומ"מ יש לתמוה על מהרש"ל איך לא חש לתיקון קיום פ"ו שמבואר במהר"ם וכל הגדולים ותשובת רשב"א ור"ש בן אדרת שלא תיקן במקום מצוה ולא זכר דברי הפוסקים המפורסמים כלל. ובב"ש (סי' א ס"ק כא) כתב בשם הד"מ דבפלוגתא אזלינן להקל ותימה על מהרש"ל שסותר עצמו כי בש"ש ביבמות (פ"ו סי' לב) כתב בפשיטות בנשא אשה ושהה עשר שנים שכופין להוציא או ישא אחרת כו' הרי שהתיר בפשיטות לישא אחרת משום ביטול פ"ו וכ"כ בסימנין. וא"כ נראה עיקר בנ"ד להתיר לו אשה אחרת. וכבר הבאתי בתשובתי [לעיל סי' מא א"ו] ראי' מלשון ר"ג גופי' שמתיר להוציא בע"כ או לישא אחרת וכן עיקר וא"צ להאריך בזה כי אין שום חומרא לבטל אדם מפ"ו להיות שרוי בלא אשה שיש לחוש לכמה תקלות בפרט בנ"ד בפרט עכשיו שכבר כלה אלף החמישי וכן מבואר עוד בתשובת רש"ל ז"ל מ"מ חרם הקדמונים שלא לגרש בע"כ ואם הוא טוען שאנוס ע"פ הדיבור אמינא שגם היא אנוסא בדבר עכ"ל א"כ נראה אפילו לדעת המחמירין במקום מצוה היינו במקום פ"ו אבל היכא דאסורה עליו ומצוה לגרשה לכ"ע לא תיקן ר"ג. וכן היכא שפשעה היא ומעגנת הבעל כמו בנ"ד ליכא מאן דפליג גם הב"ש שם כתב בפשיטות הטעם משום קטטה. וכ"ז לא שייך בנ"ד וא"כ מילתא דפשיטא להתיר לו לישא אשה אחרת וערוקה מסתייע:

ולהסיר תואנה מלב עיקש אשר יאמר כי מהרש"ל העתיק דין התלמוד אראהו לדעת כי (בסי' מא) שם האריך בעצמו בתיקון ר"ג מאוה"ג וא"כ אין ספק שדעת מהרש"ל בש"ש דבמקום מצוה לא גזר ובפרק ב' סי' יח קרוב לסוף הסי' הביא בשם גדול אחד על ענין המורדת שמגרשין אותה בע"כ משום עגונה כי רבינו גרשון לא תיקן נגד זו כי האיש מצווה על פריה ורביה ולא השענתי על דעתי לפרש תקנות הגאון אם שבידי תשובה מקרובי הרב הגדול מוה' מנחם וחתמו עליו רבני פראג ואויסטרייך שהתירו לאדם אחד לגרש את אשתו בע"כ אף כי היתה חפיצה להיות עמו רק משום עיגונא וכ"ש גבי מורדת כו' עכ"ל. הנה מ"ש משום עגונא אינו מובן כיון שרוצה להיות עמו מאי עיגון שייך ומדברי מהרש"ל משמע מפו' שזינתה ואינו במשמע ונראה דמיירי שהיתה רואה דם מחמת תשמיש וביקשה לדור עמו בסהדי וכבר קיים פ"ו רק שאינו רוצה לשבת בלא אשה ואפ"ה התירו לו:

סימן מג

בענין א"א שיצא עליה קול שזנתה

תשובה

א) **אחרי** אשר הזדקקנו אנחנו הח"מ לעיין בדינה של עלובה אשר למעלה כתובה. אחר כמה הכרזות שהכרזנו שכל מי שיודע בדבר יבא ויעיד. וקבלנו כל העדיות כדת של תורה. והנה דבר שפתים של רוב העדים ומפי נשים לא נדבר כי לא העידו אפילו על דבר מכוער ואפילו פריצות בעלמא לא העידו. רק על שני עדים שיש לדבר בהם. דהיינו על עדות שמואל בן טרייטל שהעיד על טומאה ממש. בזה"ל ער האט זי בועל גוועזין כמבואר בגב"ע אז זי האט זיך אן גהאנגען אן איהם (דהיינו משה הנ"ל הרשע) אן האלז. אונ האט זי בועל גוועזין. הנה האיש הבליעל הזה חזותו מוכח עליו שהוא מקלי הדעת וסני שומעני' ומלבד זה הוכחש מן העד השני ה' צבי בפירוש כנ"ל בגב"ע שהכחישו בפניו והעיד שהי' עצת חטאין ביניהם להעיד שקר. לכן הסכימו אז לכתוב המקום והזמן כדי לאסור האשה שלא כדת ולא הי' דברים מעולם. וה' צבי ניחם על רעתו והכחיש לשמואל הנ"ל בפירוש. ואמר שלא ראה באותו זמן שום דבר כי לא באה האשה כלל תחת הטרעפין בלילה ההוא. א"כ פשיטא שע"א בהכחשה לאו כלום הוא ואוקי חד להדי תד ואינו ראוי אפילו לצרף עם אחר. דהא בלא"ה מחלוקת הפוסקים (עי' ב"י חו"מ סי' ל ורמ"א א"ע סי' יא ותשובת מהר"א ששון סי' יז וסי' כד) אם בעדות מיוחדת אוסרין אשה לבעלה וכמ"ש בתשובתי. ובזה הענין אפילו הי' אחר מעיד על טומאה בזמן אחר לא יצורף עוד עדותו מכח מה שהעיד על טומאה שהוכחש בה שהרי עדות הראשון כבר נתבטל מכח הכחשת חד לגבי חד ולא יתכן לצרפו אל עד מעיד על טומאה אחרת וכן הסברא והדעת תורה נוטה ולא ראינו להאריך בזה. כי מלבד זה נפסל ע"פ עדים. ומעצמו הודה שהי' בעצה רעה של משה הנ"ל לקחת האשה מביתה בליל ש"ק של סוכות העבר וגם הוציא מטלטלין שלה חוץ לעירוב אף שאינו נפסל ע"פ עצמו הרי לא נפיק עכ"פ מן הבזוים וקלי הדעת. כאשר הוא מוחזק בעיר לקל וחשוד על כמה עבירות ולא נפיק מכלל הבזויים שפסלן הרמב"ם (פרק יא הלכה ה מעדות) ונזכר ג"כ בתשובות רמ"א (סי' יב) ומהרש"ל (סי' לג) א"כ פשיטא שאין בעדותו ממש וגם ה' צבי שהכחיש ואמר בפירוש כי שקר ענה בה וגם לפי דברי עצמו הוא רשע במה שכיון לראות והו' יכול להציל מעבירה לאפרושי מאיסורא והוא כיוון דוקא להעיד אין אדם משים עצמו רשע וכ"ש שיראה במכוון כי נעשתה תועבה כזאת וישתוק במה שמחויב להציל מעבירה ולא שייך כאן פלגינן דיבורא דא"כ לא ראה כלום. ואין להאריך בפרט הלזה וגם לפי

דבריו הי' עוקב אחר הנואף ואין לך רשעות גדול מזה וא"כ איכא טעמא טובא לבטל עדותו ואין בו ממש אף שיש לחלק קצת סניף מיהו הוית:

והעד השני הנער עקיבא מלבד שהוא נער וריק ועם הארץ שאפילו בתפלה אמרו שאינו רגיל על לשונו ולא כיוון הזמן ובדין מרומה כמה שנראה שהכל פיתוי אויבים ואנשי רשע כמה פוסקים (באה"ע סי' יא סעיף ד) ס"ל דאין לאסור אשה לבעלה רק בדרישה וחקירה מלבד זה נבדק ולא מצאו לו שערות. אף דלחומרא חיישינן שמא נשרו וגם אין אנו בקיאין בגומות כמ"ש באה"ע (סי' קנה סעיף כ) מ"מ בענין עדות לא מצינו שיוכשר מספק וגם אפשר דועמדו שני אנשים לפני ה' בעינן שיהי' מבורר לפני ב"ד שאנשים המה ואין להאריך בזה שלא עיקר סמיכתינו על זה ולפסול אדם ודאי אינו נאמן וגם אפילו הי' רואים לו סימנין אינו מבורר שבשעת ראי' נחזיקו למפרע בגדול כמ"ש בתשובותי לתמוה על דברי הרא"ש וש"ע חו"מ (ר"ס לה) דמחזקינן למפרע וגם טרם שנחקר הנער מפי הב"ד אם ראה קירוב בשר כי כולם צווחי שמעיד מחמת פיתוי אנשי בליעל והיטב חרה לנו כי גם לפי דבריו שעמד אצל המעשה הי' ג"כ מעשה רשע וגם הי' עם המשרתת לזאת לא חקרנוהו מיד אם ראה קירוב בשר ודעת מהרש"ל שהוא בב"ש (סי' יא ס"ק יא) דבלא ראו קירוב בשר אינו רק דבר כיעור:

ב) והנה הנער הלזה חזר אח"כ ואמר כי כיחש בעצת אנשי רשע ואחר שעדיין לא נחקר עדותו על קירוב בשר הרי איתא ברמב"ם (פ"ג ה"ה מעדות) ובטור ח"מ (סי' כט) כל זמן שלא נחקר עדותו יכול לחזור בו הגם שהסמ"ע שם (סק"א) נתן טעם על מה שהשמיטו בש"ע באמרו כי לדידן שא"צ דרישה וחקירה אין חילוק בין נחקר ללא נחקר מ"מ ודאי לא לחנם כתבוהו הרמב"ם ולא חילק וכ"ש הטור שאינו כותב (מה דלא נהיג בזה"ז] וגם בתוספתא (פ"ב דכתובות) שהביא בתשובות הר"ן (סי' לג) שכתוב דיני כו' כל זמן שלא נחקר עדותן בב"ד יכולין לומר מבודין היינו. והנה בטומאות וטהרות אין בהם חקירות הזמה על היום והשעה וע"כ נחקר עדותן דקאמר היינו שחסר פרט שגוף העדות תולה בה והיינו כעין נידון דידן כשאומר שראו ששכבו זה על זה ולא נחקר אם ראה קירוב בשר הרי עדיין חסר פרט ממה שגוף העדות תולה בו א"כ היה יוכל לחזור אחר שחזר מעצמו שנפתה לעצת אנשי רשע בטלה עדותו לגמרי והי' כלא הי' ונכונים דברי הרמב"ם והטור. ויתר העדות אין בהם שום ממשות לישא וליתן בהם:

וגם בענין הקול פשיטא שאין לחוש כי נתברר לנו שיש לו אויבים גדולים ודברי מי שאמר מאחר שהוא גבר אלם הי' יראים להוציא קול הם דברי בורות וגם כיחש כי לא נשמע בו קול עזות ח"ו והאומר הנ"ל מורה הרעה עצמו מכלל האויבים והתחכם דוקא

להוציא דיבה על האשה שאסורה ועל העובר שהוא ממזר בטרם גבה שום עדות כדת של תורה רק סמיכתו על הרשע שמואל בן טרייטל וקיבל ממנו תקיעת כף שיאמר בב"ד אשר אמר לפניו וכפי אומד הדעת גם הוא מכלל האויבים וחשוד כי ידו היתה במעל הזה ראשונה כי אשר ראינו הנהגתו ועקשות פיו וגם אותן עדים שתחלה כיונו לאסור האשה בשקר וגם הרשע משה שהתפאר בעצמו כי ניאף עמה אין לך אמתלה גדולה לקול הלזה וכן נשמע על הרשע שהתפאר על שניאף עם נשים רבות אין לך ספק שאין לך אויבים גדולים מזה וגם לפי דברי קרוביה של האשה תמיד היתה בוכה על שמשיאה שם רע אותו רשע משה הנ"ל ופשיטא שאין בקול ממש אפילו הי' עידי כיעור כ"ש שאין כאן שום עדים וגרי ביתה של האשה אמרו אף שהי' אותו הרשע בבית שהיתה בו האשה לא ראו שום פריצות ממנה כלל וכלל:

ג) **ועתה** נדבר בענין מה שהי' באמת מעשה מכוער אף שאינו מורה על דבר ערוה כמו שאר עדי כיעור מ"מ עשתה מעשה רשע ונפתה לבה לעצת איש צר ואויב הרשע הנ"ל ונסעה בליל ש"ק סוכות העבר עם הרשע הנ"ל בלילה והוליכה מכאן לפולטוסק ערך ח"י פרסאות. והנה מענה בפי האשה על זה בהיות כי גדל צערה וכאבה עד אשר הורידה כנחל דמעה מאין הפוגות על אשר הרשע הנ"ל מבאיש ריחה ותקצר נפשה למות מחמת חרפה ונתנה דעתה לברוח מן העיר ואחזתה רוח רעה של רשע הנ"ל לנסוע למקום אשר יראנה ולא פירש לה שתסע על דעת התחלפות אמונה כי מעולם לא הי' דעתה לכך רק לברוח מן העיר מחמת כיסופא וכדי בזיון. הנה הגם שאין זו טענה מספקת לאמר כי תנקה מפשע הרב במה שחיללה יום שבת קודש ובפנינו נתחרטה וכפי דברי קרובי' כבר קיבלה מעצמה להתענות לולי קרובי' מיחו בידה מחמת העיבור וגם מאתנו בקשה לסדר לה תשובה וחשוב ורפא לה וכפי דברי' נתחרטה אחר זמן מועט שנסעה מפה רק שלא יכלה להפרד מחמת שאז בנסיעתה עם הרשע הנ"ל בטרם תבא למחוז החפץ אצל יהודים. ואף על זה פקחנו עינינו כי מצד מעשה הלזה לא תאסר לבעלה כי כלל גדול בידינו (באה"ע סי' קעח ס"ו) שאין אוסרין על היחוד מבלי קינוי וסתירה ולא הי' כאן שום קינוי אף שסיפר לנו הבעל שהוכיחה שלא תדבר עם פלוני שלא תבא לידי חשד אף כי הי' האיש משה הנ"ל דאזארצע בבית שהאשה שם ואין אשה נמנעת לדבר עם אנשי הבית רק קפיד בשביל שהרשע משיאה שם רע. כבר אמרו חז"ל שאל תדברי לא מקרי קינוי כדאיתא בסוטה (ה:) הגם שלכאורה נראה כמו זר כי באל תדברי בא אזהרת הקנוי בכח שאם מקפיד על הדיבור כ"ש על הסתירה אין לנו אלא דברי חז"ל. ויש ליתן טעם לזה כי לא נתנה התורה כח לבעל רק להזהיר על הסתירה וכיון שמחויבת לשמוע לבעל

אם עברה מקרי קנוי אבל בהוסיף להחמיר עלי' מה שאינה מחויבת לשמוע לו בטל דבריו לגמרי. וגם אין כאן שום עדים שהזהירה שלא תדבר רק הבעל סיפר לנו כדברים האלה ולא חשש בגמרא (סוטה ב:) רק דילמא קיי"ל כר' יוסי בר' יהודה וכמה פוסקים ס"ל דהבעל עצמו אינו נאמן [בזה"ז דאיכא חדר"ג] אפילו שאומר שראה שזינתה [ועמ"ש בזה בנו"ב תנינא אה"ע סי' יא] ואין להאריך בפרט הלזה דפשוט שאין כאן קינוי כלל.

אף גם על עיקר הנסיעה כפי הנראה לא דמי לסתירה דסוטה כלל מאחר שהי' העגלון אינו יהודי עמהם ומסוטה ילפינן ספק טומאה ברשות יחיד משמע שאין שם רק שניהם הנחשד והאשה (ומהגם) [ומאחר] שא"י עמהם לא מקרי רשות יחיד:

ועוד שלפי ענין המאורע שהרשע הנ"ל גנב האשה וגם המטלטלין והתכשיטין ושם פניו לברוח בשבת כדי שלא ירדפו מהר אחריו וישיגהו אפשר שיש לזה דין בלשת כדאיתא בכתובות (כז.) שאין פנאי לבעול ואין להאריך בפרטים אלו שכלל גדול בידינו שאין אוסרין על היחוד ולפי דברי האשה לא נסעה לכוונת התחלפות אמונה כלל רק מחמת כיסופא כי כסתה כלימה פני' ובבאה לפולטוסק הניחה בחדר אצל דודתו של הרשע הנ"ל והפקיד עלי' שומרים לבל תצא החוצה וכאשר רדף דוד האשה אחריהם והשיג האשה בפולטוסק ענה דודה ואמר לה מה זאת עשית אף היא תשיב אמרי' אתם גרמתם במה שהחזקתם הפושע הלזה בביתכם ומי יתן ואשובי אל אישי לביתי. א"כ ממילא שאפשר שנתחרטה מיד אחר הנסיע' שנסע עמה הרשע דמוקמינן לה בחזקת כשרות הגם שבנסיפתה [יצאה] מחזקת כשרות אפשר להחזיקה למפרע שנתחרטה מיד ודמי למקוה שנמדד ונמצא חסר דכל הטהרות שנעשו שם טמאות ומפרש הטעם בריש נדה (ב:) משום העמד טמא על חזקתו וא"ת העמד מקוה על חזקתה. הרי חסר לפניך כדאיתא שם ושאר דוכתי והרי מבואר בתרתי לריעותא מחזיקין למפרע (ואפ"ה) [ואפי'] בר"ה טמאות א"כ כאן ג"כ איכא תרתי לטיבותא העמד האשה בחזקת כשרות והיתר לבעלה וא"ת הרי יצאה מחזקתה בנסיעתה בש"ק הרי היא עכשיו מתחרטת וחזקת צדקת לפניך יש להעמידה למפרע שנתחרטה מיד וא"כ אין לחוש מכח זה לזנות:

ואי משום שחיללה שבת הנה אפילו חיללה שבת בפרהסיא אף דהוה פושעת לכל התורה כולה אינו ברור שתאסר לבעלה כנזכר בש"ע אה"ע (סי' יז) וכן משמע קצת בסנהדרין (נא.) דקאמר בת כהן כי תחל לזנות יכול אפילו חיללה שבת וכו' ופריך מ"ש מיני' דידי' ואמאי לא משני לגבי דידה יש חשש זנות ג"כ (ולא) בחילול שבת אף שיש לדחות מ"מ מצד הסברא ג"כ אין לדמות ומה גם בנ"ד לא הוחזקה רק בחילול דרבנן כי תחומין דרבנן רק לדעת הרמב"ם (רפכ"ז משבת) תחומין י"ב מיל דאורייתא מ"מ ליכא

רק לאו. ומחלל שבת באיסור לאו מסתברא דלא הוה פושעת לכל התורה לאיסורין שהם חמורין מלאו כגון זנות דאיסור חנק. ואיסור לאו דשבת לא חמיר מיו"ט כדאיתא באה"ע (סי' קכג סעיף ה) בכתב גט בשבת הוה פושע לחלל שבתות וביו"ט לא הוה פושע רק פסול וכן משמע ר"פ כלל גדול (סט.) דלר' יוחנן אפילו הזיד בלאו מביא קרבן ואינו מחלק בין צינעה לפרהסיא משמע באיסור לאו לא מקרי פושע לכל התורה דאל"כ לא מקרי שב מידיעתו. וגם ביושבת בקרון אפילו להרמב"ם לא הוה איסור תחומין דאין תחומין למעלה מעשרה וגם התוס' בעירובין [מג. סד"ה הלכה ועי' מג"א סי' שה סק"י] כתבו ביושב בקרון ליכא איסור תחומין ואפילו נחשוד אותה שעשתה מלאכה דאורייתא הרי אינו רק בצנעה. וכן משמע קצת בסנהדרין (מא.) דקאמר עדי נערה מאורסה שהוזמו אין נהרגין שיכולין לומר לאוסרה על בעלה באנו וקשה אם לאוסרה על בעלה יאמרו שחיללה שבת בפרהסיא באיסור לאו. אלא ודאי באיסור לאו לא חשידא אזנות הגם שיש לדחות מ"מ בנ"ד פשיטא שאין לה דין מחללת שבת בפרהסיא. הגם שיש לדבר ולפלפל בכמה פרטים שאין להאריך בהם עכ"פ בנ"ד מילתא דפשיטא שהאשה אסתר מותרת לבעלה בלי שום פקפוק וחלילה לשום אדם להוציא לעז ודיבה והעובר תשיגהו קללה הכתובה כאשר גם בתשובות מהרש"ל (סי' לג) נכתבה:

סימן מד

[שאלה

(המובנת מהתשו') באשה שאחר כמה דברים של כיעור הודית בב"ד דזנתה. ורצונה בגט. ואח"כ חזרה מהודאתה ואמרה שהודית בכדי שיתן לה ג"פ]:

תשובה

א) **בעניותי** לא ראיתי מקום לאוסרה רק שנראה מדברי קצת אחרונים דברים נוטין לאיסור בנ"ד ראיתי להרחיב הדיבור קצת וגם בענין מ"ש רמ"א (באה"ע סי' קטו ס"ו) ע"פ דברי מהרא"י (סי' רכב) דביש רגלים לדבר אסורה באיזה ענין נקרא רגלים לדבר. ותחלה נבאר לסתור דברי הב"ח בתשובה (סי' צח) דעובדא וידי' הוה שהעידו נשים בדבר כיעור והיא התוודה בב"ד שזנתה ודן הרב שאפילו תחזור אח"כ כיון שהודית בב"ד בהודאה גמורה אינה יכולה לחזור. ובתחלה כתב דכיון דאפילו היתה אומרת טהורה אני כיון דאיכא כמה נשים מעידין בכיעור וקלא דלא פסיק מפקינן לה מן הבעל כשאין לה בנים. והנה מ"ש דע"י נשים מפקינן בעדי כיעור דברי תימא הם דכבר כתב מהר"ם בתשובת מיימוני דהלכות אישות (סי' כה) ובמרדכי [פ"ב דיבמות ועי' ד"מ סי"א] דע"א בכיעור

לא מהני אפי' מהימן לי' כבי תרי וכ"כ רמ"א (סי' יא סוף ס"א) דע"א בכיעור לאו כלום הוא משמע אפילו איכא בהדי קלא דלא פסק וכן נראה מלשון החמ"ח (סק"ח) שכתב במהימן לי' כבי תרי הוה כמו עד טומאה [על מה שכ' הרמ"א דע"א בכיעור לאו כלום כתב החמ"ח הה"ד ע"א בטומאה לאו כלום ואי מהימן לי' כבי תרי ה"ה בעד כיעור נמי] בפרט היכא דאיכא קלא דלא פסיק משמע בלא מהימן לי' כבי תרי אפילו איכא קלא דל"פ לאו כלום הוא. ולא עוד אלא שדבריו סותרין זה את זה כי הב"ש שם (סק"ט) הביא בשמו דבעינן שיצא הקול מצד אחר ולא מחמת ע"כ. ובעובדא דידי' משמע שיצא הקול מצד הכיעור. א"כ ליכא רק ע"א בכיעור ולאו כלום הוא. וכן מבואר בתשובת מיימוני הנ"ל שכתב ואי איכא שני עדים כו' משמע ודאי דעדים כשרים בעינן:

גם מ"ש כיון שהודית בפני ב"ד בהודאה גמורה לא מצי הדרא בה אם כוונתו דהך דטמאה אני לך איירי בלא הודית בב"ד בודאי תמוה דהא במשנה (נדרים צ:) איתא האומרת טמאה אני לך תביא ראי' לדברי' וע"כ ראי' בב"ד הוא וא"כ ראי' ל"ל תעיד על עצמה בב"ד בהודאה גמורה וכן מוכח מדברי כל הפוסקים שלא חילקו בכך כמבואר ברמב"ם (פר"ד הי"ח מאישות) וש"ע (סי' קטו ס"ו) ואם הי' מאמינה ודעתו סומכת עלי' ה"ז חייב להוציא אבל אין כופין אותה להוציא וכפיי' היינו ע"י ב"ד א"כ משמע דאפילו עומדת בדברי' בב"ד נמי אי לא מהימן לה אינה נאמנת לכן פשוט שאפילו אמרה בב"ד בהודאה גמורה מ"מ חיישינן שעיני' נתנה באחר וצ"ל דהב"ח לא קאמר רק בעובדא דידי' שהיו נשים מעידין על הכיעור ג"כ:

ב) **עוד** ראיתי לבאר ביש ע"א שנטמאה והיא שותקת או אומרת טמאה אני לך מה דינה. הנה הב"ש (סי' קטו ס"ק כג) כתב ואם ע"א מעיד שנטמאה והיא שותקת הוה כהודאה ולא אמרינן שמא עיני' נתנה באחר וחייב לגרשה ע"פ הדין אפילו העד אינו נאמן בעיניו אבל לתי' הב"י אינו חייב לגרשה ע"פ הדין וראיתי שמהרש"ל כ"כ ע"פ מ"ש בדרישה (סי' קעח אות כא) בשמו דהגירסא בטור שלפנינו אמר לו ע"א שנטמאת והיא שותקת אם נאמן בעיניו כו' יוציא ויתן כתובה וכ' בפרישה שם בשם רש"ל ט"ס הוא דאי שותקת פשיטא דהוה כהודאה ואפילו אינו נאמן בעיניו כו' ולא אמרי' עיני' נתנה באחר אלא באמר' מעצמה ולא בע"א גם בגמרא אינו עכ"ל. ולכאורה דבריו תמוהים דהא בגמרא קדושין (סו.) דמבואר שם אף דבנטמאו טהרותיך ושתק אמרינן שתיקה כהודאה מ"מ באשתו זנתה לא מהני שתיקה כהודאה דבדבר שבערוה אין דבר שבערוה פחות משנים אלמא בדבר שבערוה לא אמרינן שתיקה כהודאה ובתוס' (ד"ה רבא) דלאו הודאה ממש הוא מיהו אפשר דמחלק מהרש"ל בין שתיקת הבעל לשתיקת האשה ובאמת נעלמו

ממהרש"ל דברי הרשב"א בתשוב' (סי' אלף רלז) שכתב בהדיא דלא אמרינן אי מהימן לך רק כשאינ' מכחישתו אלא שותקת הא מכחישתו לא דע"א בהכחשה לאו כלום הוא וכ"ש בדבר שבערוה ודייק כן מלשון רש"י שם (ד"ה אפקה) שכתב הואיל ולא מכחישתו ע"כ הרי בהדיא דעת הרשב"א דדוקא בשותקת מיירי א"כ תו לא קשיא מה שהקשה מהרש"ל שאינו מבואר בגמרא דאולי גם הטור ראה הדיקדוק בלשון רש"י כמו הרשב"א: **ודברי** הטור (סי' קטו) שכתב דאם מהימן לי' כבי תרי אסור לו לעמוד עמה משום לזות שפתים כבר תמה הב"י שדבריו סותרין למ"ש (בסי' קעח) ולע"ד דברי הטור קשים מיני' בי' שהרי הביא מיד אח"כ לשון הרמב"ם (פכ"ד הי"ז מאישות) שאפילו אמרה לו א' מקרובותי' שדעתו סומכת עליהם הרי זה חייב להוציאה ואסור לו לבא עלי' וא"כ אפילו נימא כמ"ש הב"י דהטור מחלק (דבסי' קטו) איירי שהוא שותק ובסי' קעח איירי שהיא שותקת דמ"מ תמוה איך יסתור הטור דבריו מני' ובי'. גם קשה מן הגמרא (קידושין סו.) דאמר אביי באמר אשתו זינתה והוא שותק נאמן ואמר מנא אמינא לה מההיא סמיא כו' אי מהימן לך דלאו גזלנא הוא אפקא ומאי ראי' לומר שנאמן דילמא משום לזות שפתים קאמר אבל לא מדינא ותו קשה איך שייך לומר משום לזות שפתים דמי יודע אי מהימן לי' כבי תרי ודוחק לומר שמפורסם שמחזיקו לנאמן כבי תרי דמי יודע מה בלבו של חבירו:

לכן לענ"ד הדבר ברור שיש ט"ס וחילופי תיבות בטור וכן צ"ל אינו חייב להוציא' בדיני אדם אפילו משום לזות שפתים ותיבת אפילו חסר והיינו כלפי מ"ש הטור (סי' יז) בעד אומר מת והתירוה לינשא ובא ע"א ואומר לא מת אפילו קודם שנשאת מותרת לינשא אלא משום לזות שפתים [לא] תנשא אלמא דחיישינן לע"א אע"פ שאינו נאמן מדינא קמ"ל שם אין לומר שיגרש משום לזות שפתים ומוכח הכי מן הגמרא דאביי מייתי ראי' דנאמן וקשה מאי ראי' הוא הא אביי גופי' ס"ל בכתובות (כב:) דשייך לזות שפתים בשביל ע"א אע"פ שהוא מוכחש אע"כ פשיטא לאביי דלא מצרכינן לגרש אפילו משום לזות שפתים לכן אם אינו נאמן א"צ לגרש כלל ולא שייך בו לצאת ידי שמים או לזות שפתים כלל כיון שאינו נאמן ואח"כ צ"ל אבל אסור לו לעמוד עמה אם הוא סומך ומהימן לי' כבי תרי וצריך ליתן לה כתובה וכן כשאומרת אשתו שזינתה וכו' מעתה דברי הטור ישרים אין בהם נפתל ועיקש וכן (בסי' ו) הביא לשון הרמב"ם (פח"י ה"ח מא"ב) אשת כהן וכו' ואם היא נאמנת לו או העד וסמכה דעתו לדבריהם יוציא כדי לצאת ידי ספק ע"כ הרי בהדיא דמדינא חייב:

ג) **וגם** בהא גופה דפשיטא לי' למהרש"ל באומרת טמאה אני לך ואיכא ע"א לא אמרינן עיני' נתנה באחר תמוה בעיני דמשנה שלימה שנינו (נדרים צ:) האומרת טמאה אני לך הבא ראי' לדברי' (וסיים) [וסתם] ראי' בעדים משמע כמו בכל דוכתי המוציא מחבירו עליו הראיה והיינו עדות גמורה וכן משמע מפשט לשון המשנה דקאמר האומרת טמאה אני לך תביא ראי' לדברי' ול"ל למימר הכי ולא ה"ל למימר רק אינה נאמנת אלא קמ"ל דאפילו מביא עדות רק שאינו מספקת לא מהני רק ראי' גמורה כמו בכל דוכתי דהיינו בעדים כשרים וכן משמע מלשון הרמב"ם (פכ"ד הי"ח מאישות) אמרה לו אשתו שזינתה תחתיו ברצונה אין משגיחין על דברי' שמא עיני' נתנה באחר כו' ואין ב"ד כופין את האיש לגרש אשתו עד שיבאו שני עדים ויעידו שזינתה אשתו זאת לרצונה עכ"ל משמע בהדיא דבע"א אינו חייב להוציא ואין לומר דמ"מ בע"א חייב להוציא לצאת ידי שמים דא"כ כשכתב ואם היה מאמינה ה"ז חייב להוציאה כו' אמאי לא אשמועינן הך דבע"א אפילו לא מהימון לי' כתרי מ"מ חייב להוציאה ועוד לפי דברי רש"ל משמע ודאי דכופין להוציא כיון דלא אמרינן עיני' נתנה באחר הדר הוה לי' דין משנה ראשונה שכופין להוציא וזה מבואר שאין כן דעת הרמב"ם:

ועוד מפורש יותר בדברי הרמב"ם (פח"י ה"ח מאיסורי ביאה) והעתיקו דבריו הטור וש"ע (סי' ו סי"ב) אשת כהן שאמרה לבעלי נאנסתי וכו' או שבא ע"א והעיד לו עלי' שזינתה בין באונס בין ברצון אינה אסורה לו שמא עיני' נתנה באחר ואם היא נאמנת לו או העד נאמן וסמך דעתו לדבריהם ה"ז יוציא לצאת ידי ספק עכ"ל הנה הך דע"א העיד לו ע"כ איירי שהיא ג"כ הודית שזינתה, דאם היא מכחשת איך נתן טעם שמא עיני' נתנה באחר שאינו ענין לעדות העד ולמה עירב הפרשיות והי' לו לכתוב הטעם דשמא עיני' נתנה באחר אחר אמירתה אלא ברור שלכך סמכן לומר דגם בע"א המסייע לה נמי חיישינן שעיני' נתנה באחר וכן נראה בהדיא מלשון המגיד משנה שם שהבין כן מדברי הרמב"ם שכתב ומתבאר מן המשנה האומרת טמאה אני לך תביא ראיה לדברי' וכבר כתבתי (בפי"ז) דבעינן דבר ברור והוא ע"פ שנים עדים ע"כ וכן נראה בהדיא מלשון הטור (סימן ו) שהרכיב גם הדין השני שכתב הרמב"ם (שם ה"ט) שאסורה לכהן אחר מיתת בעלה דשוי' נפשה חד"א ובש"ע (סי' ו סי"ב) העתיק לשון הרמב"ם כהויתו וגם מצד הסברא כיון דע"א אינו נאמן ע"כ מחזקינן לי' דמשקר כיון שלא האמינתו התורה א"כ כיון שחושדין אותה שעיני' נתנה באחר ודאי תעביד כל טצדקי דאפשר לה למיעבד ותשכרנו כדי שיעיד לה:

ועוד דע"כ מוכרח לומר כדברי הר"ן בנדרים (צ: ד"ה ואיכא) שהקשה איך התירו באומרת טמאה אני לך הא שוי' נפשה חד"א וביקש לומר אפקעינהו לקידושין אלא שלפ"ז צ"ל דטמאה אני לך היינו לכשר וכתב הר"ן שאינו במשמע. ואני תמי' על הר"ן למה תלה שאינו במשמע הא מוכת בש"ס (צא:) בהנך עובדא דקאמרה א"כ חד מן אינו יהודי נפתויי ואהלויי הוה הרי מפורש דאפילו שאמרה טמאה מפסול לא מהימנא והך עובדא באשת כהן ע"כ הוא כמ"ש הר"ן דבישראל כה"ג אנוסה מקרי א"כ ע"כ לומר כמ"ש הר"ן דמדינא אינה נאמנת להפקיע עצמה מבעלה שהיא משועבדת לו אלא משום דהא מילתא כסיפא לה אמרו רבנן דנאמנת וכי חזו רבנן בתראי דיש חשש שעיני' נתנה באחר אוקמה אדינא ע"ש וכיון דמדינא אינה יכולה להפקיע מבעלה א"כ פשיטא שגם ע"א אי לא מהימן לי' שאינו נאמן שהבעל יפקיע שיעבודו ע"י ע"א. וכמו כן לסברת התוס' יבמות (כה רע"א) והרא"ש שם (פ"ב סי' ח) שלכך התירן במשנה אחרונה שראו קלקול הדורות ורוב האומרות כן משקרות נראה לחכמים להתירן א"כ איך יועיל ע"א בדבר שבערוה. ואפי' לסברת התוס' כתובות (סג: ד"ה אבל) דבהך עובדא דנדרים דנואף הוה מהרזק בביתא דאמרינן אם איתא דעביד איסורא ארכוסי הוה מירכס וכתבו התוס' דאינו נראה לפרש באמרה טמאה אני לך דאינו נראה כלל להתירה דשוי' נפבה חד"א. שכתב בפסקי מהרא"י (סי' רכב) דהתוס' סותרין א"ע מיבמות לכאן ומזה הוציא דברגלים לדבר [לא] אמרינן עיני' נתנה באחר. מ"מ בע"א לא שמענו דשם הבעל עצמו ראה הדברים המכוערים אבל ע"פ ע"א ודאי א"צ להוציא אי לא מהימן לי' כבי תרי:

ד) **אלא** שצריך אני למודעי באיזה [אופן] נקרא רגלים לדבר והנה בספרי לכתובות שחברתי בילדותי [ע' בס' אילת אהבים דף הנ"ל] חשבתי ליישב הסתירה שבתוס' דכתובות קאי בסברת האומר דהיכא דמפסד כתובה לא אמרינן עיני' נתנה באחר לכן אינו נראה להתיר באומרת טמאה אני לך משא"כ ביבמות קאי התוס' כפי (שיחת) [שיטת] הפוסקים דבמאיס עלי לא כופין אע"ג שמפסדת כתובה מ"מ אמרינן עיני' נתנה באחר. ועכשיו הדרני בי. וגם במה שהקשתי שם [עי' בקונטרס אחרון שם סי' רכז] על רמ"א הא התוס' איירי בעידי כיעור ובכה"ג ס"ל לרמ"א (סי' יא) דבאין לה בנים מפקינן ואפילו לא אמרה טמאה אני לך ואיך סתם רמ"א (סי' קטו) באיכא רגלים לדבר [דהא] משמע אפילו לא הוה אסורה כלל מכח רגלים לדבר אפילו [הכי] באין לה בנים [אסורה]. ועכשיו פקחתי עיני כי דברי מהרא"י נכונים בדיוק זה מדברי התו' והוא מלשון התו' (כתובות סג:) שכתבו לכאורה נראה דבאומרת טמאה אני לך דאי לא הכי לא מיתסרא רק עד שיראו כדרך המנאפין וע"ז כתבו דלעולם באינה אומרת טמאה אני

לך ואיתתא שרי' לבועל כו' וכן נראה דבאומרת טמאה אני לך אינו נראה כלל להתירה דשוי' נפשה חד"א:

והנה התו' כתובות (יג. ד"ה מעלה) הקשו מהך עובדא (נדרים צא:) דאמר לי' נואף לא תיכלין מהני תחלי דטעמנן חוי' דאמרינן אם איתא דעביד איסורא ניחא לי' דלימות הא בלא"ה אין אוסרין על היחוד ותירצו דנואף שאני. והנה ודאי לסברת התוס' כתובות באומרת טמאה אני לך אין להתירה שפיר מוכרחת סברא זו דנואף שאני והוה כמו עדי כיעור אבל אי הוה מצינן לאוקמה התם באומרת טמאה אני לך א"כ מטעם יחוד לא הוה מיתסרא כלל וכמ"ש התו' ביבמות (כה.) באמת. ומעתה כפי המשך לשון התו' בכתובות (סג:) שבתחלה בקשו לומר דבלא אמרה טמאה אני לך אין כאן איסור והיינו דהוה אמרינן אין אוסרין על היחוד ומחמת הקושיא חדשו דלעולם באין אומרת טמאה אני לך ומ"מ הוה איסורא מטעם כיעור ולבועל. והשתא למ"ש שם וכן נראה דבאומרת טמאה אני לך אין להתירה משמע אפילו נימא דהך עובדא לא הוה רק יחוד שאין אוסרין עליו רק הריעותא בשביל שאמרה טמאה אני לך אפילו בלא דבר מכוער רק יחוד בעלמא שאין אוסרין אפילו על הבועל ואפ"ה לא ניחא להו לאוקמה באמרה טמאה אני לך א"כ חזינן דביחוד לחוד אמרה טמאה אני לך ס"ל להתו' לאסור בפשיטות אע"ג דיחוד לא הוה אפילו כיעור דאין אוסרין על היחוד אלא ודאי לא איירי באומרת טמאה אני לך ע"כ לומר דנואף שאני והוה כיעור עכ"פ אבל התו' שבאו להוכיח זאת ע"כ פשיטא להו דאפילו אי לא הוה חשיב יחוד דנואף לכיעור אין להתירה באומרת טמאה אני לך:

והשתא ע"כ מוכח כפסקי מהרא"י דהתו' פשיטא להו מסברת עצמם דבאומרת טמאה אני לך אין להתירה דאין לומר דזהו דוקא לסברת רשב"ם [הוא הי"מ שהביאו תוס' שם] דא"כ האיך כתבו וכן נראה שהרי ע"ז הם דנין אם נוכל לומר סברת הרשב"ם לכוף במאיס עלי א"כ לשון התו' משמע דאפילו ליתא לסברת רשב"ם אין לפרש באומרת טמאה אני לך דאין להתירה בכה"ג אפילו לא הוה כיעור וזה ברור וע"כ שיטות חלוקות הם לבעלי התו' וכדברי מהרא"י גם מוכח דאפילו בלא כיעור המספיק לאוסרה רק ביחוד נמי אינו נראה להתו' להתיר באומרת טמאה אני לך:

והנה לשון הרא"ש ביבמות (פ"ב סי' ח) ז"ל ונראה דבסתירה להודי' בלא קינוי אע"ג דאדעתא דניאוף איסתתר כי הנהו עובדא דשילהי נדרים שרי' לבעלה אפילו ליכא טעמא כי התם למישרי דהא קיי"ל אין אוסרין על היחוד וסתירה נמי לא אשכחן דמתסרא בלא קינוי אפילו בעדים והא דאיצטריך כו' משום דהתם איירי באומרת טמאה כו' עכ"ל. ויצא לנו מזה דרגלים לדבר שהוכיח בפסקי מהרא"י מדברי התוס' הוא לפחות שנתיחדה

עם נואף וא"כ אם נתפוס סברת הרשב"א פ"ק דכתובות דנואף שאני דבנואף אוסרין על היחוד א"כ לא מסקינן מדברי התוס' פ' אע"פ אפילו כדמסיק תעלה מבי כרבא:

ה) **ולכאורה** יש להוכיח גם מדברי הרמב"ם דמוקי הנך עובדי דנדרים באמרה טמאה אני לך והוא לפי שיטת הרמב"ם (פי"ד ה"ח מאישות) דס"ל דבמאים עלי כופין להוציא וע"כ לומר כדברי התוס' (כתובות סג:) דהיכא דמפסדת כתוב' לא אמרינן עיני' נתנה באחר. והשתא קשה מנ"ל להרמב"ם דבאומרת זנתה ברצון שאינה נאמנת כיון דמפסדת ואי משום סוגיא דנדרים (צא.) דדייק דמתניתין איירי באשת כהן דאי באשת ישראל ברצון מי אית לה כתובה דמשמע גם ברצון מצי איירי מתניתין ומוכח דלמשנה אחרונה אינ' נאסרת אפילו אומרת שזינתה ברצון דהא לרמב"ם יש לפרש הכי אי ברצון מי אית לה כתובה וכיון דמפסדא כתובה גם למשנה אחרונה תהא נאמנת ומנ"ל לרמב"ם דבאומרת שזינת' ברצון שאינה נאמנת אלא ע"כ הרמב"ם מפרש להני עובדי באומרת טמאה אני לך וכהתוס' יבמות (כה.) ומוכח שפיר דברצון נמי אינה נאמנת:

אלא דקשה לפ"ז ה"ל להרמב"ם לאתויי דאיכא גוונא דמיתסרא באמרה טמאה אני אף בלא עדים ומלשון הרמב"ם משמע דבלא עדים לא מתסרא. לכן י"נ דהרמב"ם פשיטא לי' ממתניתין דתנן תביא ראי' לדברי' משמע דלא סגי בלא ראי' אפילו תרצה לצאת בלא כתובה לכן משמע לי' אפילו באומרת שזנתה ברצון אינה נאמנת די"ל מ"מ עיניה נתנה באחר:

ואי קשיא על הרמב"ם קושית התוס' (כתובות סג: ד"ה אבל) דתהימן לומר שזנתה ברצון במיגו דאי בעי אמרה מאיס עלי כבר כתבתי בחידושי כתובות ליישב. וכעת נראה לי לתרץ עוד דהרא"ש (שילהי נדרים) שקיל וטרי בהך אי הילכתא כר' המנונא ומסיק וז"ל ועוד נ"ל טוב טעם דהילכתא כר' המנונא דאפילו למשנה אחרונה דחוששין שמא עיני' נתנה באחר היינו שתובעת שיגרשנה בעלה ותנשא לאחר אחר שיגרשנה בעלה אבל ודאי חזקה שלא תאמר אשה לבעלה גרשתני להפקיע עצמה בטענת שקר להיות באיסור אשת איש כל ימי' עכ"ל. ולכאורה קשה עליו מהא דאמר בגמרא שם השמים ביני לביניך דמשנה [אחרונה] תהוי תיובתא דר' המנונא והא הכא דידע בה בעלה וקתני דלא מהימנא ולדברי הרא"ש קשה מאי קושיא הא בגרשתני יש להאמינה לפי שלא תהי' באיסור אשת איש כל ימי' משא"כ הכא י"ל שתנשא אחר שיגרשנה בעלה וצ"ע לכאורה איך כתב הרא"ש סברא נגד הש"ס. לכן נראה דס"ל להש"ס בודאי לפום מאי דס"ד דאיהי קים לי' דמשקרא אלא שהב"ד מאמינין לה א"כ אינו עשוי לגרש מדעתו רק על ידי כפיית הב"ד וא"כ אי משקרא אין הגט כלום דה"ל גט מעושה שלא כדין א"כ גם

בהא ה"ל באיסור אשת איש כל ימי' משא"כ במידי דלא ידע אי משקרא כגון בטמאה אני לך דאפשר דקושטא קאמרה רגילות שהבעל יתן גט מעצמו דלמה ישהה איסורא. וכמו כן בהשמים ביני לבינך לפי המסקנא דלא ידע הבעל בטענתה א"כ רגיל לגרש מעצמו דלמה יתן ע"י כפיי' אחר שאפשר שבתם לבבה טענה משא"כ במילתא דידע בעל דמשקרא א"כ במכוין לא יתן הבעל הגט רק ע"י כפיית ב"ד וא"כ תהי' ג"כ באיסור אשת איש כל ימי' ודמי ג"כ לדרב המנונא:

וא"כ י"ל שפיר כדברי הרמב"ם (פי"ד מאישות) דבמאיס עלי כופין להוציא ולא קשיא דתהימן לומר טמאה אני לך במיגו דמאיס עלי. דודאי מאיס עלי אשר היטב חרה לבעל על זה א"כ מסתמא לא יגרש בלי כפיית ב"ד כדי שאם תערים תהי' באיסור א"א כל ימי' משא"כ בטענה שחושבת שיאמין לה הבעל סבורה שמסתמא לא ימתין על זילותא וכפיי' דבי דינא ולק"מ על הרמב"ם:

אלא דקשה לי לסברת הרא"ש למה אמרו במשנה אחרונה שאינה נאמנת לגמרי יתקנו שיתן לה גט על תנאי אם האמת כדברי' וא"כ יתברר ערמותה דאם חשבה רק שיתן לה בעלה גט ולא נטמאה וטהורה היא א"כ אין הגט כלום והרי היא באיסור אשת איש כל ימי'. וי"ל דמ"מ אינה חוששת כ"כ כיון דליכא דידע בה משא"כ אם אמרה גרשתני דבעלה ידע שחפצה להפקיע עצמה שלא כדת להיות באיסור א"א כל ימי':

ו) **ועתה** נבא לחתור דינה של העלובה אשר למעלה כתובה. הנה ע"פ הדין כפי מה שבררנו (באות ג) אפילו הי' עד טומאה ממש לא מהני לאמת הודאתה ואפילו לפי דברי תשובת הב"ח שהחמיר בהודית בפני ב"ד בצירוף כיעור י"ל דמודה בנ"ד דהב"ח מיירי שיצאה מב"ד ולא זכרה גט כלל אבל כאן שזכרה שישתדלו לה גט אפשר שגם הב"ח מודה. ובלא"ה כבר השגנו (באות א) על דבריו ולפי דברינו לא מקרי רגלים לדבר רק דומיא דהך דנדרים שראה הבעל דאסתתרא עם נואף ובנ"ד אין כאן רק ע"א ואפילו הי' ע"א שזינתה ממש לא מהני לצרופי להודאתה דבשביל ע"א לא מקרי רגלים לדבר שאין אנו מחזיקין דבריו כלל וכן נראה מדברי בעל תמ"ח (סי' קטו ס"ק כו) על דברי רמ"א שם שכתב דאם אמר על אשה שזנתה עמו נחשב כע"א ואם היא הודית לפני אחד שנטמאת הנחשד מצטרף עם אחד. וכתב בחמ"ת דהיינו באיכא רגלים לדבר שאז לא חיישינן שעיני' נתנה באחר. הרי דס"ל בהדיא בליכא רגלים לדבר אע"ג דאיכא ע"א שזינתה לא מהני לצרף להודאתה דמ"מ י"ל עיני' נתנה באתר וע"א לאו כלום:

אלא שראיתי להגאון ח"ץ בתשובה (סי' קנ) שכתב בפשיטות באשה שהודית שזינתה וגם ע"א מעיד שזינה עמה שאסורה לבעלה ולא הביא שום ראי' לדבריו:

ואמת הדבר שלשון פסקי מהרא"י (ס"ס רכב) שכתב וז"ל אפס אי ק"ל הא ק"ל דאם החשוד עודנו מודה שזינה עמה והבע"ב נמי מעיד שהודית שנטמאת והוה כהודאה אחר הלואה שמצטרפין ואילו לא אמרינן שעיני' נתנה באחר ה"ל עדות גמורה ע"י צירוף דנטמאת ומאן לימא לן דאפילו בכה"ג מהני טעמא דעיני' נתנה באחר אמנם אחרי שהבע"ב והחשוד הם קרובים כו' עכ"ל. ואם כוונת מהרא"י משום רגלים לדבר א"כ לפי דבריו פשיטא דהודאה גמורה היא שהרי כבר החליט דבאיכא רגלים לדבר לא אמרינן דעיני' נתנה באחר ומשמע דס"ל מאן לימא לן דבע"א מסייע אמרינן עיני' נתנה באחר [גם לא ראיתי מבואר רגלים לדבר כפי העובדא שמובא שם שהכל נובע מן העד ע"ש] אמנם כבר בררנו לעיל (אות ג) מלשון המשנה והפוסקים דעדות גמורה בעינן:

גם קשיא לי על פסקי מהרא"י דניהו דאמרינן פלגינן דיבורא היינו כשהחשוד מעיד שזנתה והנה בהא דאמרינן בסנהדרין (ט:) באמר פלוני רבעני לרצוני הוא ואחר מצטרפין להורגו היינו האם השני אינו אומר שרבעו לזה ברצון דאם אמר גם הוא על השני שנרבע מרצון א"כ לדברי האחר המעיד שנרבע פסול ורשע הוא שהרי גם עליו מעיד ואילו יצטרף עמו אחר הנרבע בר קטלא הי' וע"כ איירי שאינו מעיד רק שפלוני רבע אבל אינו מעיד על השני שנרבע לרצונו. והשתא לפ"ז בנ"ד דמהרא"י שהחשוד מעיד שזינה עמה ואמרינן פלגינן דיבורא שאחר זינה עמה א"כ אחר שהודאתה הי' על הנחשד ולא על אחר א"כ לפי דברי הודאתה הנחשד הוא רשע ואינו ראוי לעדות וא"כ איך נקבל עדות הנחשד לצרף להודאתה שלדברי הנחשד הוא רשע ואינו ראוי לעדות וא"כ לא דמי להודאה אחר הלואה דשם אילו הי' העד השני מעיד ג"כ על ההלואה הי' ראוי לצרף אבל כאן לא תהא הודאת' עדיף מאלו עד כשר אמר שהנחשד שהוא עד הראשון זינה עמה דבזה לא שייך פלגינן דיבורא שלפי דבריו אין ראוי להעיד שהרי הוא רשע ופסול לעדות וצ"ע:

עכ"פ משמע מדעת מהרא"י דבאיכא ע"א לא אמרינן עיני' נתנה באחר ולשונו משמע שכתב על דרך הספק מאן לימא לן כו' ובאמת כבר בררנו מלשון המשנה שאמרו תביא ראי' לדברי' משמע ראי' גמורה וגם הח"ץ לא זכר כלל דברי מהרא"י. הגם הלום ראיתי שהגאון ח"ץ תמה על דברי הרשב"א בתשובה (סי' תקנב) שכתב בענין מה שאמרו (סוטה לא.) שמע מעוף הפורח שנטמאת אם הודה החשוד מעצמו אם נאמר שלא תשתה והשיב דאמרינן פלגינן דיבורא וא"כ חשיב ע"א לאחר קינוי וסתירה שאינה שותה. ותמה הח"ץ דלא אמרו שמע מעוף הפורח רק אם הוא אותו שקינא לה וא"כ כשתמצי לומר פלגינן דיבורא א"כ אינו הוא הנואף אותו שקינא לה ממנו ובודאי קושיא אלימתא

הוא. אלא שנ"ל דלק"מ דהא בלא"ה כבר כתבתי דהך דפלוני רבעני לרצוני דהוא ואחר מצטרפין להרגו אינו כשמעיד עליו שנרבע לרצונו דא"כ לפי דבריו [הוא] רשע אלא שאומר שרבע סתם וא"כ שפיר י"ל דברי הרשב"א דהיינו שקינא לה ואמר אל תסתרי עם פלוני שדיבר עמך ואף שאין העדים מכירין אותו הרי ראו שנכנסה עמו לבית הסתר ואח"כ אמר הנחשד שהוא הי' הנסתר והוא זינה עמה דאמרינן פלגינן דיבורא הן על הסתירה הן על הזנות ואי משום דקרי לי' חשוד י"ל דלפי שהבעל חושדה מזה:

ז) **ומ"מ** אף לדברי הח"ץ יש לחלק דדוקא בעד טומאה אבל שנ"ד שהעד לא העיד רק על דבר כיעור דקול נשימות אינו רק כיעור כי אולי היו משתגעים ועדיין לא נעשה מעשה ודבר פשוט הוא החילוק בין עד כיעור דהא ע"א בכיעור לאו כלום הוא אפילו מהימן לי' כבי תרי וכמ"ש רמ"א (סי' יא) וכבר נשמע מדברי תשוב' מיימוני דבכה"ג לא הוה רק כיעור א"כ י"ל גם הח"ץ מודה דהא בלא"ה בה"ג הובא ברא"ש יבמות (פ"ב ס"ח) שאינה נאסרת על בעלה עד שיראו כמכחול כו' אלא דהרא"ש השיג עליו דאפילו לענין חיוב מיתה סגי משיראו כדרך המנאפים. וכבר כתב לי חכם א' בתשובה לדחות דחייב מיתה שקיבל עליו התראה ואמר שע"מ כן הוא עושה אמרינן מסתמא ביאה גמורה הוא אלא שעדיין חילוק זה תפל מבלי מלח דמשום התראה שקיבל עליו לא נקטלי':

אלא נ"ל דודאי תמוה לכאורה איך לא סגי לאסור אפילו לשאר הפוסקים בדבר מכוער כגון ששמעו נשימות דאמר בתשוב' מיימוני (לה' אישות סי' ח) וכמו כן ביחוד אדעתא דניאוף שכתב הרא"ש ביבמות שם דלא אסרינן לה על בעלה. והוא תמוה לכאורה דהא אפילו במגרש אשתו ולנה עמו בפונדקי איתא בגיטין (פא.) דאי מן הנשואין אמרינן הן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה ובעל לשם קדושין א"כ כ"ש בנואף דאסתתר על דעת ניאוף איך נימא שאחר הדברים מכוערים פירש ולא עשה מעשה דאפשר אש בנעורת כו'. ואע"ג דשם הוה התירא דבעיל לשם קדושין ובנואף הוה איסורא מ"מ אין טעם לדון הנואף לכף זכות שלא בא רק לכלל דברים מכוערים ונמנע מגוף המעשה דודאי מאן דעביד הא עביד הא. ועוד דהא [מדברי] הרא"ש משמע דס"ל אפילו בנואף שכבר מפורסם בניאוף אינה נאסרת ביחוד על דעת ניאוף דהא הנך עובדי דנדרים איירי בנואף וכמו שביקשו התוס' כתובות (יג. ד"ה מעלה) לחלק באמת. לכן צ"ל שכל נואף מירתת ורוצה לבצע מעשהו ולפרוש כי עין נואף שמרה נשף לכן מתוך שמרבה תאותו בטרם יבצע מעשיו הרעים אפשר שכבר השחית דרכו בטרם עשה מעשה ופסקה תאותו שאינו פנוי לכוון מעשיו הרעים כמו מי שבועל בלי פחד ומגור מסביב פן יתגלה קלונו ברבים לכן כל זמן שלא ראום כדרך המנאפים י"ל שעדיין לא הי' מעשה וכמו [כן] ס"ל לבה"ג

שאפילו ראו כדרך המנאפים אולי כבר השחית דרכו ולא בא לידי הכנסת כו' שסתם נואף אין לו פנאי לבעול בישוב הדעת רק ממהר למלאות תאותו ופעמים משחית דרכו דרך איברים עד שלא בא לידי פעולה הרעה לכן אפילו מנשימות אין ראי' דאולי הי' משתמש עמה דרך אברים וכדומה ובה"ג ס"ל דאפילו לרבנן דסגי כדרך המנאפים היינו דוקא לענין חיוב מיתה דמקבל התראה א"כ חזינן דאינו מירתת להעיז איש רשע בפניו לקבל התראה אם כן מסתמא הן הן עדי שראו הן הן עדי ביאה ממש אבל סתם נואף דמירתת לא סגי כדרך המנאפים דאולי מחמת יראה אינו משגיח לבעול כדרך כל הארץ ומשחית דרכו טרם בא לכלל ביאה ופסקה תאותו הרעה. ויהי' הטעם איך שיהי' לא מצינו חולק על מהר"ם דנשימות לא הוה רק כיעור ובכיעור אפילו בתרי ויש לה בנים לא תצא לפסק רמ"א (סי' יא) והארכנו בתשובה שהעיקר כדבריו א"כ בקל יש לחלק בין עד כיעור לעד טומאה:

וגדולה מזו כתב בתשובת מיימוני שם (סי' ח) די"ל שהשמיעה קול נשימות בשביל שעיניה נתנה באחר דאל"כ מה הועילו חכמים בתקנתן כל אשה תמצא לה דרך לפטור מבעלה וכבר נסתייע בפסקי מהרא"י שם (סי' רכב) ג"כ מתשובה זו:

אלא שאני תמי' על המעתיק [בתשו' מיימוני שם] שמביא ראי' מנדרים (צ:) דחיישינן שעיני' נתנה באחר דא"כ לפי דבריו אפילו אמרה טמאה אני לך וגם עשתה דברים מכוערים כאלה לא מתסרא דאמרינן עיניה נתנה באחר. והוא תמוה דהא בנדרים שם אפילו לדברי התוספ' ביבמות (כה רע"א) דאיירי באמר' טמאה אני לך מ"מ בליכא טעמא דאירכוסי לא אמרינן שנתיחדה כדי להפקיע עצמה מבעלה וא"כ אדרבה משם מוכח ההיפוך דלא אמרינן שתעשה דברים מכוערים ותאמר טמאה אני לך וכ"ש למה שתפס מהרא"י סברת התוס' כתובות (סג:) דאמרה טמא' אני לך אין להתיר מטעם ארכוסי. עכ"פ בנ"ד דליכא רק ע"א בדבר מכוער לא מהני אפילו מהימן לי' כבי תרי:

ח) **וראיתי** בתשובות צ"ץ (סי' עט) ביקש לדון בדבר החדש דאם העד אומר דלפי דעתו ודאי זנתה ע"פ דברים מכוערים ששמע ומהימן לבעל כבי תרי שמחויב להוציא כאילו העיד העד שזנתה ממש אחר שמתאמץ לומר שאין ספק בלבו שודאי זנתה לפי אומד דעתו. והרבה בראיות מגמל האוחר בין הגמלים דלרב אחא אמרינן שזה הרגו ואף דלא קיי"ל (בחו"מ סי' תח) כר' אחא מצינו בנחבל שעלתה לו נשיכה בגבו (שביעות מז:) דאף בלי ראי' מתקיימת העדות ע"ש שהאריך. ובמח"כ לא דק כלל וכל ראיותיו כעוכלא לדנא דהוא מביא ראי' מאומדנות שאנו סומכין עליהן ומחזיקין לודאי גמור ודנין עליו להך שהעד ברור לו שזנתה ע"י הויות שעשאו דהא בזו כל הפוסקים שוים דלאו טומאה

ממש הוא ואפילו בתרי שמעידין כה"ג אין מוציאין דלא מצינו לדון ע"פ האומדנות שנראין לעדים רק ע"פ אומדנות שאנו דנין עליהם שהם ודאי לא ממה שנדמה לעדים שהוא ודאי:

ומה שמייתי ראי' מסוף תשוב' מיימוני (סי' ח) שכתב ז"ל אמנם אם שמע באותו ענין שבדה לו מלבו ודאי וברור שלא הי' דבר אחר רק תשמיש חלילה לו לקיימה אע"פ שאין ב"ד יכולין לכופו להוציאה הוא יצא ידי שמים ויגרש לץ ויצא מדון ולא גרע מאילו אמר לו אדם אחד ודעתו סומכת אשתך זנתה כדמוכח מהאי סמיא עכ"ל. הרי כתב בהדיא שאם שמע וברור לו חייב להוציאה והה"ד ע"פ העד עכ"ל צ"ץ. וזה עזר לנגדו שאם ת"ל שזה נקרא טומאה ממש בידי אדם נמי נכוף אותו להוציאה דהא למשנה ראשונה כופין להוציא באמרה טמאה אני לך כ"ש בראה בעצמו אלא ע"כ כיון דמ"מ לא הוה דבר ברור ממש אין כופין להוציאה בידי אדם א"כ ממילא בקל יש לחלק בין אם הוא בעצמו ובין שהוא לא ראה רק העד ודעתו סומכת על העד דמהימן לי' כבי תרי נמי לאו דבר ברור ממש הוא:

ואני תמי' על לשון הרמב"ם (פ' כד הי"ז מאישות) שכתב מי שראה אשתו שזינתה או שאמרה אחת מקרובותי' כו' הואיל וסמכה דעתו לדבר זה שהוא אמת כו' ה"ז חייב להוציאה ואסור לו לבא עלי' כו' ושם (בדין יח) אמרה לו אשתו כו' ואם הוא מאמינה כו' ואין ב"ד כופין לגרש בדבר מדברים אלו עד שיבאו שני עדים ויעידו כו' ואח"כ כופין להוציא עכ"ל. ותימא דמשמע דגם על מי שראה שזינתה קאי והא ודאי בהא כופין להוציא ואיך כולהי בחדא מחתא מחתינהו דבראה שזינתה ודאי כופין והכי אמרינן בכתובות (דף ט') ופתח פתוח כעדים דמי וא"כ באמר שראה שזינתה ודאי כופין ובאמר לו אחד שדעתו סומכת הדבר מסור ללב ואין כופין. וכ"ש בנ"ד דלא מהימן לי' הבעל כלל מצורף לזה שנתקבל העדות שלא בפני' ובמקום אחר הארכנו בפרט הלזה וא"ל לנ"ד לא ראיתי להאריך בזה כי אין על זה עיקר סמיכתינו:

ט) **עוד** אחת היא ופרסמה הכותב. בדבר מה שנזכר בדברי רמ"א (סי' קטו ס"ז) בשם י"א דלא יוכל לומר שמאמין לו רק אם מאמין לו בשאר דברים אבל אם אינו מאמין לו בשאר דברים רק לדבר זה משום [דבלא"ה] נחשדת לו קצת לא והוא ממהרי"ק (שורש פב) ודייק כן מלשון הרמב"ם (פכ"ד הי"ז מאישות) ומפורש שם דבעינן קים לי' בגווי' טובי שאינו משקר כמו בת ר' חסדא (כתובות פה.). ולכאורה דבריו הללו מרפסין איגרי שהרי מבואר ברמב"ם (בהי"ח) באמרה שזנתה לרצונה אם היה מאמינה ודעתו סומך על דברי' ה"ז חייב להוציאה עכ"ל. והך פריצותא שזנתה ברצון ועשתה נבלה בישראל

ודאי לאו כבת ר' חסדא היא א"כ איך יתכן שדעתו סומכת עלי' על דברי' שאינה משקרת בזה. וע"כ במה שנראה לו מעניני' וענין המאורע שבודאי אמת הדבר צריך להוציא. א"כ גם בע"א אפילו לא קים לי' בגווי' בשאר דברים רק מענין הלזה שנראין לו דבריו לאמת סוף סוף לא זו הדרך מוציאתו מידי עבירה עד שיגרשנה. ואפשר לחלק בין אמירת העד לאמירה דידה ולא נתקררה דעתי בזה:

מ"מ בנ"ד פשיטא שאין לאוסרה בפרט שהרי היא חוזרת ג"כ מן ההודאה ואמר' שהודית כדי שיתן לה גט וכבר כתוב בספרי גט מקושר שזו אמתלא טובה אין צורך לחזק כל פרט בפני עצמו כי כבר בררנו כמה טעמים שאין לאוסרה:

סימן מה

בענין הנ"ל. ליישב כמה השגות על תשו' הקודמת

הנה אהובי ידידי אין דרכי לחטט הרבה בענין א' וגם לא לא לבלות זמן בסתירת דברי זולתי רק מה שיצטרך לדינא. והנה ראיתי למע"ל שמאריך מאוד ורוצה לסתור ואין דרכי לשנות ולשלש רק המושכל ראשון הוא העיקר ות"ל מימי לא נצחני אף גדולי הדור שהיו לפנינו הגאון בעל בית מאיר והגאון מהר"ץ מהמבורג אשר ת"ל בהיות לי איזה ענין עמוק עמהם עמדו דברי. כי אין דרכי לכתוב רק מה שהוא בחון ובדוק בכור השכל ע"כ אין דרכי לשלש בתשובה שמשיב לי א' אם לא ישרו הדברים בעיני כי קשה לבלות זמן בזה. ועד שיהיה העיון בסתירת המשיב יש לעיין יותר בדברי ראשונים ואחרונים מחברים מפורסמים אשר הבנין והסתירה בהם תועלת נכבד יותר מסתירת דברי חכם לפלפולא בעלמא. אך לאהבתו הצצתי מעט בדבריו כמציץ בין החרכים כי אין פנאי לבטל עיונים קבועים מטרדות שונות. לזאת אל יחשוב אל הנשאר שתיקה כהודאה כי החלק יעיד על הכל כי מעלתו מרבה ומדמה מילתא למילתא אף שאינו דומה לדומה:

א) **הנה** ראשית דבריו חשב להציל את הב"ח בתשו' (סי' צח) ותוכן דבריו שסובר עד א' בכיעור עדיף מראיית הבעל ואלו דברי תימא הא פשיטא שראיית הבעל עדיפא ממאה עדים שהרי לעצמו נוגע הדבר ואם הוא יודע שעדים שקרים מכחישים אותו והוא ראה שזנתה פשיטא שחובה עליו להוציאה. ואם ידע שבהמה זו לא נשחטה אף שאלף עדים שקרים מעידין שנשחטה הרי הוא יודע שהיא נבילה ופשוט. גם בררתי בתשובה לסתור פי' מהר"ם בשאלתות בראיות ברורות ואכן לא חיישינן לי' כלל כמו שהשגתי שם על בעל חמ"ח וביש לה בנים לא תצא בעידי כיעור אלמא עדי כיעור אינם בירור כלל וע"א בכיעור לכ"ע לאו כלום הוא:

ומה שתמה מה ענין עדות אשה לע"א. אין זה כלום דלא יקום ע"א כתיב רק לשבועה קם ואיכא פלוגתא בגמ' (יבמות פח: ובכ"ד) אי ע"א נגד מאה נשים כחד דמי אבל פשיטא במקום שע"א נאמן גם אשה נאמנת כדאיתא ביו"ד (סי' קכז) והרי הרמב"ם (פכ"ד הי"ז מאישות) כתב באמר לו ע"א או א' מקרובי' וקרובותי' אי מהימן לי' צריך להוציאה וכתבו כולם שנלמד מסמיא (בקידושין סו.) אף דשם ע"א מ"מ פשיטא שאינו עולה על הדעת לחלק בכך [וכללא כייל הרמב"ם (רפ"ה מעדות) דבכל מקום דע"א מועיל אשה ופסול כמו כן מעידים והיינו בסוטה ועגלה ערופה ועיגונא [ואיסורין] חוץ מע"א של שבועה דאין מחייבין שבועה רק בעד כשר הראוי לצרף לחייב ממון עי"ש]:

מה שהרחיב מע"ל פיו בהך שהשגתי (באות א) על הב"ח במה שסבור שלא תוכל לחזור ולא מהני אמתלא והבאתי ראי' דהודאה בב"ד לא מהני שהרי שנינו (נדרים צ:) תביא ראי' וכ' שגה ברואה דהמשנה לא איירי מדין חזרה כלל והב"ח מיירי מדין חזרה באתמלא. תמהני שמע"ל כותב דברים שלא בהשגחה כלל ואינו מבחין בנושאין וע"ז [נאמר] שגיאות מי יבין כי איך יעלה על הדעת שאם עמדה בהודאתה בב"ד לא תהי' נאמנת דאמרינן עיני' נתנה באחר ובשביל שחזרה בה נדון שאמירתה הראשונה אמת. לא חשבתי שיטעה מע"ל בזה עד שהיה צריך לבאר זאת. ואטו משום שחזרה לא נאמר עיני' נתנה באחר והרי בהך אהלויי ונפטויי (בגמרא שם צא:) שנראין הדברים מסיחה לפי תומה ואפ"ה אמרינן עיני' נתנה באחר לזאת לא דברנו כלל מן אמתלא כי אם הודאתה [אינה] מועלת א"צ אמתלא:

ב) **גם** מה שהאריך מע"ל על (הרשב"ם) [המהרש"ל] שסובר דבשותקת איירי והאריך מע"ל הא שתיקה כהודאה. הלא כבר נכללו כל דבריו בחילוק שכתבתי (באות ב) בין דידי לדידה שהיא יודעת אמיתת הדברים. ובהיותי בוורשא עיינתי בתשובת מהרי"ט (אה"ע ח"ב סי' א) שמרבה ג"כ ראיות דשתיקה כהודאה. ואמת שיש לגמגם בכל דמיונות אלו לחלק בחלוקים שונים. ובאמת הבאתי ראי' יותר ברורה דשתיקה כהודאה מכתובות (יד:) הנך הוא דפסול להו בקהל אבל חלל לא איכפת לי' א"כ כ"ש בדברים שנאסרה בהם לבעלה שיש לומר שתיקה כהודאה וביארתי שם כוונת הרשב"א דלא שייך שתיקה כהודאה רק בדברים שההודאה מועלת אבל הכא הודאה אין מועלת די"ל עיני' נתנה באחר אלא דהרשב"א [ס"ל] כיון שעכ"פ אין מכחשתו להדיא י"ל אי מהימן לי' צריך לאפקה אבל בהכחשה מפורשת י"ל דאפילו מהימן לי' א"צ לאפוקי דאדם יראה לעינים וגם מה שהאריך לפרש בין עומדת בדברי' הלא כה דברי מהרי"ט הם ואני השגתי עליו וכעת פה אין תשובת מהרי"ט עמדי:

ג) **גם** מה שיפלא בעיניו על מ"ש (באות ג) כיון שלא האמינה התורה ע"א ע"כ הוא בחזקת משקר תמה מעלתו מהיכא תיתי הא בחזקת כשרות היא. אין זו כלום דע"כ אין אנו מחזיקין לאמת דאל"כ איך תשב זונה תחת בעלה ע"כ גזירת הכתוב שלא נחליט שאמת כדברי העד וגם דמאי חזית למיזל בתר חזקת כשרות דעד ניזל בתר חזקת כשרות הבע"ד. מיהו א"צ לזה דפשוט שאין לו נאמנות ואין אנו יכולין להחליט דבריו רק לשבועה גם בע"א בקטטה מפורש בהרמב"ם (רפי"ג מגירושין) שמא שכרתו ובתשובה הארכתי:

ד) **גם** מה שביקש מע"ל לדחות תירוץ שכתבתי (באות ו) על קושית הח"ץ איך משכחת לה פ"ד שהרי ע"א אינו נאמן רק אומר שזינתה עם מי שקינא לה ונסתרה עמו. וכתבתי לתרץ די"ל שהוא העיד שהוא עצמו היה הנסתר והמזנה. וטרח מעלתו להביא דברי הרשב"א כתובות (יח:) שכתב גבי אנוסים לא אמרינן פלגינן דיבורא דלמיעקר סהדותייהו לא אמרינן פלגינן דיבורא. אין ענינו לכאן כלל שהרי גם בנ"ד אין אנו צריכין לדעת מי הנסתר והמזנה רק שאומר שיודע שזינתה עם הנסתר וכשאומר שהוא הנסתר והמזנה אמרינן פלגינן דיבורא שאחר נסתר וזינה עמה שלענין איסור האשה א"צ לדעת כלל אם הוא בעצמו הנסתר וז"פ:

גם מה שביקש ליישב קושיתי (באות ו) על המעתיק דבהך כיעור דפרש"י (יבמות כד:) להוציא כתבו התוספ' שאסורה אם אמרה טמאה אני לך ובקש לחלק בין דידי' לדידה. לא חילק ולא בילק ידענא ובמח"כ נשתבש בזה דאיך יעלה על הדעת ששם שנכנסה עמו לבית הסתר ולפי דבריו היה גיפוף ונישוק לא היתה נאסרת וביחוד בעלמא תאסר אתמהא ומאי דקשי' למה יעשה הנואף כזאת משום הא לא איריא די"ל שעושה כן שתאסר על בעלה ע"פ דברי' ואע"פ [כן] יש לומר שלא עשה מעשה שכך צריך לומר לסברת המעתיק:

סימן מו

בדיני גיטין

שאלה

איש ואשתו שנתפשרו לגרש וכתבו לבעל שובר מן האשה המתגרשת ונכתב פלוני גירש ונחתם השובר ואח"כ שאל לשנות השובר שלא לכתוב בלשון בעל שגירש וקודם נתינה שאל לב"ד אם שינו השובר כרצונו וכיחשו לו ואמרו שכבר שינו ואח"כ נודע שעדיין לא שינו השובר ובא ערעור על הגט לפסול הגט מאחר שהוטעה הבעל בשינוי השובר:

תשובה

א) **יראה** דבכה"ג לא מיפסל גיטא דניהו דזכר בתחלה שישנו כתיבת השובר וקודם הגט שאל אם שינו השובר והדיינים כיחשו לו והוטעה בכך מ"מ כיון שלא היה תנאי מפורש שמקפיד על הגט שלא ינתן עד שישונה השובר אין לפסלו ומטעמים שיבוארו בע"ה. והנה הביא מע"ל בשם הרב הפוסל דמדמי לי' להא דגיטין (כט:) באמר שקול מינה חפץ והדר הב לה גיטא דר' יוחנן פוסל. באמת איכא לאוכוחי איפכא דהרי לריש לקיש אפילו אמר לו בפירוש שקול חפץ והדר הב לה גיטא לא מיפסל דלא הוה שינוי בשליחות לפסול הגט א"כ י"ל גם ר' יוחנן לא קאמר רק באמר בפירוש שקול חפץ והדר הב לה גיטא ששינה מצוותו אבל כל שלא זכר שינתן הגט אחר נתינת החפץ אמרינן לאו קפידא הוא אע"ג דאפשר לו לחוש שמא אח"כ לא תתן החפץ מדעתה ואפ"ה לא מיפסל וכ"ש בנ"ד שלא זכר מנתינת הגט כלל רק ששאל קודם נתינתו אם עשה כך מתן לימא לן דקפידא הוא לענין הגט שהי' מעכב ליתן הגט עד שישונה השובר דשמא הי' סומך שיעשו אח"כ השובר כרצונו:

והנה מצינו לרש"י שפי' בזה (שם ע"א בד"ה דכ"ע לא פליגי) דאע"ג דאין רצונו [שיהא פקדונו ביד אחר] שליחות דגיטא מיהו לא בטל דאגט לא קפיד בעל לדבר זה דאפשר שיטול החפץ וישלח הגט ביד אחר הילכך אפילו שינה בחפץ אין זה שינוי בגט שהרי קיבל החפץ ואח"כ נתן ע"כ. הרי בהדיא אע"ג דודאי איכא קפידא טובי בחפץ שלו ביד אחר ומי לא עסקינן בחפץ יקר הערך והשליח השני איננו בטוח כלל ואפ"ה אמרינן דאין מזה הכרח שמקפיד שהגט יופסל משום הכי דאף דלא ניחא לי' שיקבל האחר החפץ ליכא הוכחה שרוצה לפסול הגט כיון שלא זכר שתהי' נתינת הגט באופן שיקבל הוא בעצמו החפץ אמרינן אע"ג דמקפיד על החפץ מ"מ לא מוכח שרוצה לפסול הגט ובשקול חפץ והדר הב לה גיטא פירש"י (ד"ה ואזל איהו) שנתכוין לרדותה בעיגון עכ"ל ולא אמרינן שנתכוין שלא יאמינו לה על החפץ רק ע"י שמבקשת הגט תתן החפץ ברצון. ונראה דרש"י הוכרח לפרש כן מדמדמי לי' לאל תגרשה אלא בבית וגירשה בעלי' שזו קפידא לצער בלא תועלת בכה"ג מתפרש גם זה שכונתו לרדותה בעיגון אבל בשביל עיכוב החפץ אין קפידא שהרי השליח נותן לה הגט ע"ד שתתן החפץ א"כ אם לא תתן החפץ יהי' ערעור על הגט או שיוכל להתנות ברצונו ליתן הגט ע"מ שתתן החפץ לכן אי לאו דאמרינן לרדותה בעיגון נתכוין לא הוה אמרינן דקפיד אחפץ דמה לי שנותן מעיקרא או בסוף:

אמור מעתה בנ"ד אפילו תימא דמה ששאל אם שינו השובר הי' קפידא אצלו מ"מ לא שייך לומר לרדותה בעיגון שהרי כפי דעתו אמת הוא ששינו כבר ונתרצה ליתן מיד

אף שהי' יכול לעכבו כרצונו ולכל היותר לא הוה רק גילוי דעת שאינו חפץ להאמין לה שתשנה השובר א"כ אם תלך אחר אומד דעתו נאמר שלא נתן רק על אופן שישונה השובר ולזה הי' צריך הדבר לאמרו דלא תימא שבכל אופן נתן ותשחק בו אח"כ עכ"פ אם תקיים תנאה אח"כ אין כאן בית מיחוש ואין לומר מאתר שכבר זכר תחלה לשנות השובר לא הי' צריך לאומרו בסוף קודם הנתינה אלא ודאי לרדותה קאמר לאו מילתא הוא שהרי כפי הנהוג כבר ביטל כל הדברים שיזיקו לגט ובפירוש אמר שנותנו בלא תנאי א"כ אם לא הי' שינה קודם הגט לא הי' הגט נתלה בתנאי השובר:

ב) **ובזה** מיושב מה שתמהו התוס' (ד"ה שקול) הא גבי סטראי לא מפלגינן בין אמר הב זוזי ושקול שטרא אעפ"כ הוה עיות בשליחות ונדחקו. ולפמ"ש מיושב דודאי איירי דהשליח נתן לה הגט ע"ד שתתן לו החפץ ואפ"ה לא הוה גיטא שאף שאין לו היזק דמי לאל תגרשה אלא בבית אבל הפסד אין לו כלל שאם לא תתן לו החפץ אח"כ הרי אין הגט כלום א"כ אינו מפסיד כלום ע"י זה שהרי אם הגט נתלה בחפץ אם לא תתן החפץ אין הגט כלום וא"כ בע"כ צריכ' ליתן לו החפץ אף שנתן הגט תחלה והוי סגי שלא תתגרש עד שתתן החפץ אלא דכיון דאמר בפירוש שקול חפץ והדר הב לה גיטא מהא גופא מוכח דלצעורי בעי דאל"כ אפילו אמר הב גיטא ושקול חפץ כוונתו שלא להאמין לה על החפץ אלא דמשום הימנותא הוי סגי שיהי' הגט נתלה בנתינת החפץ א"כ בע"כ צריכה ליתן לו החפץ לקיים הגט ולזה ס"ל כיון דאמר הדר הב לה גיטא לצערה דוקא בעי ואף שתתן החפץ אח"כ לא סגי עד שיחזור ויתננו לה אחר נתינת החפץ. ויצא לנו מזה דאם לא נתנה כלל החפץ אע"פ שאמר הב גיטא ושקול חפצא אינה מגורשת:

מיהו דעת הר"ן דאף שמקרי עיות בשליחות כשלא אמר והדר רק אמר שקול חפץ והב גיטא אף דודאי הוה עיות לענין שלומי שליח מ"מ אין הגט נפסל בכך אע"ג ששינה בשליחות הרי אף שבודאי רצונו שיטול החפץ תחלה אין דנין לבטל הגט משום הכי הרי אע"פ שהזכיר בפירוש שיתן הגט אחר קבלת החפץ ועבר על רצונו לא מיפסל ולא אמרינן דעתו לבטולי גיטא כ"ש בנ"ד שלא נאמר כיון שזכר שינוי השובר שכוונתו שיבטל הגט משום הכי:

ויצא לנו מזה שיטת רש"י אף שעבר השליח על רצונו אין דנין כוונת הבעל לבטל הגט בשביל זה וכ"ש בנ"ד שלא נדון מדבריו שנתכוין שיתבטל הגט אם עדיין לא נשתנה השובר שלא זכר מן הגט כלום:

ג) **אלא** דהתוס' הקשו על פירש"י ופירשו (בד"ה ר' יוחנן) דבשליח ראשון אם נתן הגט קודם קבלת החפץ פסול זכ"ש בשלוחו דהוה עיות אפילו קיבל החפץ קודם נתינת הגט

דאין רצונו שיהי' פקדונו ביד השליח שני. וקשיא טובא על פירושם חדא איך פסיקא לי' דכ"ש בשלוחו בלא שינה דילמא דוקא בו בשינה והניח החפץ ביד האשה הוא דקפיד שהיא בע"ד שלו ואינה מאמינה אבל כשהוציא' האשה החפץ ונתנה לשליח שני אינו בגדר זה שנדון אותו לכ"ש דהא עכ"פ לא מקרי פשיעה כמ"ש התוס'. ותו דא"כ קפידא משום ממונא הוא שאין החפץ בטוח לו ואיך מדמי לה הש"ס לאל תגרשי אלא בימין שאין הטעם מעין זה כלל. גם קשה (מ"ש) למה יתבטל הגט באם מסר השליח הראשון הגט קודם החפץ דיו שנאמר שלא תתגרש עד שתתן החפץ ותסגי בנתינת החפץ אחר הגט. מיהו לזה י"ל שלא תדחהו על החפץ חפץ שלא יהי' הגט עד שתקדים נתינת החפץ ובשליח שני אין בטוח לו מן החפץ שביד השליח:

ובאמת לפענ"ד פירש"י עיקר ומה שהקשו התוס' איך מפרש רש"י אין רצוני שיהי' פקדוני ביד אחר הוא ביד אשתו זהו בודאי דחוק ורחוק וגם איך יחלקו ר"ל ור' יוחנן בהכי בפירוש אין רצוני וגם אידך קושיא למה חששו כאן לשינוי. והנלע"ד בזה כי דברי רש"י ברורים והוא דודאי מתני' כפשטא שלכך לא ישלחנו ביד אחר והוא דבודאי סתמא דמילתא עושה השליח ראשון [שליח] להקל מעליו שלא יצטרך לילך למקום האשה לכן בחפץ אי אפשר לו לעשות שליח שהרי על החפץ אין לו לעשות לכתחילה למוסרו ביד אחר אלא אי לא הוה עיכובא בגיטא והיתה יכולה ליתן החפץ אחר קבלת הגט אז הי' יכול לעשות שליח על הגט לחוד וכשיהי' לשליח ראשון [במקום האשה] יקבל הראשון החפץ אלא דאי אמרינן דבהכרח צריך לקבל החפץ קודם א"כ איטרוחי בכדי לעשות שליח אחר שהרי בע"כ צריך הראשון לקבל החפץ קודם שיתן הגט א"כ ממילא למה ישלחנו ביד אחר אלא דמ"מ הי' אפשר שישלחנו ביד אחר ויצוה לו שלא ליתן הגט עד שתשלח החפץ וכשיודע לו שבא ליד שליח הראשון אז יתן הגט זה ג"כ אי אפשר דהך אין רצונו שיהא פקדונו ביד אחר אלא דפעמים האשה רדופה להתגרש והשליח אינו יכול לילך לשם הי' אפשר שימסור השליח הראשון הגט לשני ולצוות האשה שתשלח לו החפץ שיבא על נכון לידו במי שלבה בטוח עליו ואחר שתדע שכבר הגיע החפץ לידו יתן לה השני הגט ולזה כתב רש"י דבזה לא פלוג רבנן כיון שצריך דקדוק רב ואפושי דיבורא לכן לא פלוג רבנן שלעולם לא ישלחנו ביד אחר ומעתה דברי רש"י ברורים ודבר ה' בפיו אמת וא"צ לדחוק כלל ואולי מקום הניחו לי הראשונים ליישב פירש"י:

ומ"מ אף לדברי התוס' לא קאמרי רק כשהזכיר הגט י"ל שתולה הגט בחפץ כיון שהזכיר תחלה החפץ ואח"כ הגט אבל בלא הזכיר מן הגט כלום גם לדברי התוס' לאו קפידא הוא לפסול הגט דהא בסיטראי כתבו התוספות (ד"ה שקול) דכל שהזכיר השטר אפילו

בסוף ס"ל מסתמא ה"ל לאסוקי אדעתי' ליקח השטר אבל בלא הזכיר השטר כלל אף בסטראי לא מקרי פשיעה לגבי השליח וכמ"ש התוס' פ' הכותב (פד: ד"ה לתקוני) דא"ל את האמנתי' אף דידע השליח שיש לו השטר מ"מ כיון שלא הזכיר לא אמרינן דקפיד על השטר א"כ גם בנ"ד כיון שהוא האמין לב"ד לא אמרינן דאדעתא דהכי יהיב הגט שאם יכחשו לו הב"ד יופסל הגט דאין לנו גילוי דעת על זה כלל דהא לריש לקיש אפילו אמר בפירוש שקול חפצא והדר הב גיטא ובשליח שני שודאי יש קפידא שאין רצוני ג"כ אפ"ה לא אמרינן כוונתו לבטל הגט ואפושי פלוגתא לא מפשינן ובנ"ד כ"ע מודו:

ד) **כ**"ז כתבנו לרווחא דשמעתא ונ"מ לדינא אבל באמת לא ידעתי איך יעלה על הדעת לפסול בנ"ד הא לכמה פוסקים (באה"ע סל"ח ס"ג) בעינן תנאי כפול ואילו אמר בפירוש אני נותן לך הגט ע"מ שתכתוב השובר כרצונו למאן דבעי כפול לא הי' מזיק לגט ואפילו למאן דלא בעי כפול אם תקדים המעשה באמירה שאמר ה"ז גיטך אם כתוב השובר כרצוני מקרי מעשה קודם לתנאי לרוב פוסקים ועכ"פ אפילו למאן דלא בעי כפילא תנאי מיהו בעינן ואיך יעלה על הדעת לפסול בזה ובשקול חפצא והדר הב גיטא הוא מטעם עיוות בשליחות ולדעת הר"ן בפ' האומר בקדושין (דף סא) בשליח לא בעינן כפילות עכ"פ בזה הטעם שלא עשה השליחות כהוגן ואין לומר דזהו חשוב כמו גילוי דעת דעדיף מתנאי וכמ"ש המ"מ (פ"ו הי"ד מאישות) ז"ל ודע שלשיטת רבינו והגאונים הראשונים יותר הוא מועיל גילוי דעת או אומדנא דמוכח מתנאי שלא נעשה כתקונו וכן כתבו בתוס' וזה מוכרח מכמה דינים כו' עכ"ל דהא ליתא דכבר כתבו התוס' כתובות (צז. ד"ה זבין) דיש דברים שאין מועיל בהם גילוי דעת עד שיתנה והיינו בדבר שאין רגילות דאל"כ א"צ לשום תנאי אלא גילוי דעת כו' אלא ודאי גילוי דעת במילתא שאין רגילות לעשות לא מהני עכ"ל א"כ בנ"ד אין רגילות שיתלה הגט בשובר שיכתוב דוקא בלשון זה ועוד דאפילו יהי' גילוי דעת שחפץ בשובר דוקא כרצונו אין גילוי דעת רק ליראת ההפסד א"כ סגי בכל גוונא שמסלקת היזיקא אפילו לאתר גירושין ועוד דהא אפילו בע"מ שתתני מאתים זוז צריך משפטי תנאי כשאינו בלשון על מנת וכמבואר ברמב"ם (ספ"ו מהל' אישות) אלמא אע"פ שמסתמא המעות צריכים לו צריך משפטי תנאי ולא מהני גילוי דעת ותנאי בעינן ולא חשיב גילוי דעת שרוצה דוקא בזוזי שצריכים לו וכ"ש בנ"ד דלא הוה דררא דממונא רק בחששא רחוקה:

ועוד בגיטין (מה:) במוציא אשתו משום שם רע אמר ר"נ והוא שאמר לה משום שם רע אני מוציאך וכתבו התוס' שם (מו. ד"ה אי) אף שא"ל כן אינו רק לעז בעלמא דאין לומר דזה חשיב גילוי דעת מדבעי לר"מ תנאי כפול ע"ש הרי אפילו בדברים שבודאי יש לדון

דמשום זה הוא מוציאה כל שלא התנה בפירוש אין הגט מתבטל רק בא"ל חיישינן ללעז בעלמא ולמאן דבעי כפילא אפילו ללעז לא חיישינן ובלא אמר לא חיישינן למידי א"כ פשיטא דבנ"ד שלא תלה הגט בשובר פשיטא דליכא למיחש למידי:

ועוד בכולהי שמעתא דגיטין (לד:) בגילוי דעתא בגיטין דאף שיוצא לנו מכללות דבריו שאינו חפץ בגט כמו שאמר הטוב והמיטיב מ"מ לא הוי ביטול לגט ואפילו לרבא היכא דלקיומי תנאי בעי כגון שאמר חזו דאתאי אף דיצא לנו מכלל כונתו שאינו חפץ בגט לא מהני לבטל הגט כל שלא ביטלו בפירוש וכן באמר אנא לריש ניסן אמרי אלמא לא אזלינן בגט רק מה שמפורש בדבריו כ"ש בנ"ד דבשביל ששאל אם יכתוב השובר כרצונו דלא נימא לבטולי גיטא בעי:

ויש לעשות עוד סמוכין לזה בגיטין (פ.) במשנה כתב סופר גט לאיש ושובר לאשה וטעה ונתן שובר לאיש וגט לאשה ונתן זה לזה כו' תצא מזה ומזה ואמאי לא אשמועינן בטעה ונתן שטר אחד לאשה והוא נתן באמת הגט רק שלא קיבל השובר ממנה דמשום הא נמי בטל הגט אף דמסתמא היה מדובר על ככה קודם אלא הדבר פשוט כל שלא היה תנאי מפורש על זה לא מיפסל הגט משום הכי והרי למאן דבעי תנאי כפול אפילו היה אומר בפירוש אם יכתוב השובר כרצוני יהיה גט היה הדין אע"פ שלא נכתב כרצונו מ"מ הוה גט א"כ ממילא למאן דלא בעי תנאי כפול היינו משום דנשמע הלאו ממילא דאמרינן מכלל הן נשמע לאו כדאיתא בנדרים (יא: יג:) א"כ עכ"פ היה צריך להתנות בפירוש אם השובר כרצוני יהיה גט ואפילו אמר בפירוש ה"ז גיטך ותתני לי שובר אפשר דלא הוה תנאי כיון שלא תלה הדבר באם לא למימר בי' מכלל הן נשמע או ובנ"ד שלא זכר כלום מן הגט פשיטא דאפילו גילוי דעת לא מקרי בכה"ג:

סימן מז

בענין שמות אנשים

שאלה בגט אשר שם הבעל מלידה שלמה ארי' וכן חותם א"ע ונקרא זלמן ליב. והמסדר כתב שלמה המכונה זלמן ארי' המכונה ליב. האם כשר בדיעבד:

לכבוד ידידי הרב הגדול וכו' מוה' שמואל נ"י בק"ק ביאלעסטאק [הוא הרה"ג בעהמ"ח ספר בגדי ישע זצ"ל]:

א) **הגיעני** מכתבו על דברת הגט אשר שם הבעל מלידה שלמה ארי' וכן חותם א"ע ועולה לתורה תמיד ונקרא בפי כל זלמן ליב והמסדר כתב שלמה המכונה זלמן ארי' המכונה ליב. והנה דעת מעלתו לפסלו ואתי עלה מן הכתוב בספרי גט מקושר (בסג"ר אות יח

א"ק טו דף כח ע"ג) וז"ל וכבר כתבתי שאם יכתוב יעקב דמתקרי ישראל יש לפסול אפילו דיעבד ששם יעקב אין לו מציאות בפני עצמו כלל עכ"ל. וחשב מע"ל שהטעם הוא שמה שכותבין בתחילה צריך להיות שיהיה נקרא כן בשום פעם ומזה הוליד תשובתו לבא בכינוי וסתירה על הגט שסידר המורה. מיהו במח"כ לא הבדיל בנושאין וגם דברי הגאון מ' זלמן מרגליות כמדומה לי שגם הוא נשען על הכתוב בספרי כי אנכי הראשון מעורר בענינים אלו על ענינים חדשים בספר גט מקושר לא קדמוני הקדמונים לעורר על הישנים אשר העירותי בחזקת ידי הכהה [בדהפסה שני' נחסר כאן איזהו שורות]. ותה"ל עמדתי כמעט על רובא דרובא מהספיקות שנמצאים בעניני גיטין:

הנה אפתח בגדולים אשר הביא בשם הגאון ר' זלמן מרגליות מספר טיב גיטין (בליקוטי שמות אות מב) איני בקי בטיב גיטין שלו אך מאשר הביא מעלתו לשונו מי ששמו צבי דוב ונקרא כך לספר תורה וכינויו הירש בער ונכתב הגט צבי המכונה הירש דוב המכונה בער פסול ובטל ואפי' במקום עיגון צריך לחזור אחר גט אחר ולכתוב צבי דוב המכונ' הירש בער עכ"ל כפי מה שהבי' מע"ל. והנה שרי' לי' מרי' שהפריז על המדה להרבות פסולים וקודם שיחתום אדם ספר לגזור עיגון ראוי לו להתיישב היטב ולהמלך בגדולי הזמן [גם כאן נחסר איזהו שורות] ובמח"כ אין זה דמיון כלל ובחנם גזר עליו שם פסול לעגן שלא כדת כי במח"כ לא ירד לעומקא של עומק הסברא ולא הגיע לפלגות ראובן אחר עומק העיון בענינים שראוי לעיין בזה:

ב) **ונבאר** היטב כי מי ששמו צבי כותב אנא צבי המכונה הירש. הנה האדם המגרש לא מחיות היער הוא אלא שפירוש הכותב אנא צבי אני המגרש ששמי צבי ע"ש חית היער וכן המכונה הירש אינו שב על המגרש שהרי המכונ' הוא הלעז של צבי ואם נשאל על החי' ביער ג"כ אם ישאל איש מה החי' משיב לו הוא צבי בלשון קודש ובלעז [הירש] נמצא שהמגרש שכותב צבי המכונה הירש המכונה שמי שנקרא על התי' ששמה צבי ומכונה היינו לעז של החי' הוא הירש. מעתה אם שמו הירש בער נקרא שמו על שני חיות שהם נקראין בלשון קודש אחת היא צבי וכינויו הירש והאחת דוב בלשון [הקודש] ובלעז [בער] וא"כ המכונה אינו שב על המגרש דמה ענין שיכונה המגרש הירש שאין שייכות לו רק על שם החי' שנקרא על שמו ולפי שנקרא על שם החי' וכינוי' נקרא צבי הירש שם החי' וכינוי' וכיון שנקרא על שם שתי חיות צבי ודוב א"כ יאמר על המגרש על חי' ששמה צבי וכינוי' הירש והחי' שנקראת דוב בכינוי בער ואין ענין לקרא כינוי לאיש בער הירש שלא יצדק על אדם בעצם רק בכח שנקרא שם האדם על שם חיות יער וא"כ המכונה שב אל החיות ששמו נקרא על החיות וכינויין ואם הם שתי חיות נקרא על

חיות שהם גופין מוחלקין וכינוייהן נמצא שאם באנו [לכתוב] צבי דוב המכונה הירש בער יצדק לכתוב בלשון המכונים דהיינו החיות שני גופין צבי ודוב מכונים בשני שמות הללו הירש בער שנקרא ע"ש החיות וכינוייהן כיון שאין המכונה שב אל האדם רק על החיות וראוי לכתוב צבי דוב דמתקרי הירש בער ודמתקרי שפיר מובן שהאדם המגרש נקרא שמו כן משא"כ המכונה שהיא לעז של השם שבלשון קודש:

ג) **מעתה** תראה שאם כותב צבי המכונה הירש דוב המכונה בער אין כאן בית מיחוש ואינו דומה לאם כתב יעקב דמתקרי [ישראל] דפסול שאין כותב כמו שנקרא יעקב ישראל ואין בישראל רמז לשם יעקב כלל וישראל לבד לא נקרא מעולם וכן יעקב בלבד לא נקרא א"כ מורה שאין נקרא מעולם צירוף שניהם יעקב וישראל ומי ששמו יעקב ישראל אם קול קורא יעקב יעקב לא יאמר הנני כי אינו חושב שקורין אותו בשם א' כי מי שנקרא בשני שמות יעקב ישראל הוה שני שמות כשם אחד ויעקב אינו רק חצי שמו וכמו שמי שנקרא שמעון אם יקרא א' בשם שם אינו זה השם כלל ומה לי נקרא בשני שמות נפרדין או שם משמעון אבל מי ששמו צבי דוב ונקרא הירש הרי שמו כשני חיות צבי ודוב וכינויו ככינוי החיות יצדק שפיר אנא צבי המכונה הירש דוב המכונה בער כלומר אני נקרא ע"ש שתי חיות הללו א' צבי שלועז שלה הירש ואחת דוב שלעז שלה בער:

ד) **ומאחר** שיש לו שני השמות וכינוייהן אין זה סתירה נגד הנקרא בפי העולם זלמן ליב שהוא שני הכינויין שיש לכל שם קודש דהמכונה סובב על השם קודש שהוא שלמה כינוי שלו הוא זלמן וארי' שם הקודש כינוי שלו ליב ומה שנקראין ביחד זלמן ליב היינו שדרך לקרות האדם בשני כינויין שיש לו שקרואי העולם לרוב בכינוי שיש לאדם אף שאין זלמן לעז שם שלמה מ"מ המכונה קאי על שם הקודש שלמה מכונה בלעז זלמן א"כ מובן לכל שכותב אנא שלמה המכונה זלמן ושם ארי' המכונה ליב ואין זה שינוי מה שקורין העולם אותו בשני כינויין שדרך העולם להניח שמות הקדושים ולקרות בשמות לועזים שני הכינויים ביחד ואינו דומה ליעקב דמתקרי ישראל שאין מובן מן הגט כלל שנקרא בשני השמות כי אין ביעקב רמז בשם ישראל ואין בישראל רמז לשם יעקב ומאין הרגילם שזה נקרא בשני שמות יחדיו:

ה) **וכבר** קרה פה מעשה בשם אבי המתגרשת שנקרא שמו משה ונשתנה לשם יעקב כהך שהבאתי בספרי גט מקושר (בסג"ר אות יח א"ק יט דף כט.) וזה היה [לפני] שנים רבות שעדיין הייתי ביוארשא ושאלו המסדרים ממני אם יכתבו ככתוב בספרי (שם א"ק ט) לחלוק על דברי רמ"א (סי' קכט סט"ז) כי ראו בספרי גט מקושר והשבתי להם אחת

דברתי ולא אשנה מן הכתוב בספרי אך אין דרכי להקפיד שיפסקו דוקא ככתוב בספרי כי לא אפקיד שומרים לבל יטו מני דרך הכתוב בספרי ושאלו להגאון דק"ק נאשעלסק נ"י והשיב שיכתבו כדברי רמ"א הגם שלא העצבוני בזה ולא המרו את רוחי בזה אף שלא היה טעם כעיקר בדבריו רק שהיה לבי נוקפי אם אני יוצא ידי חובתי בשתיקה כתבתי להגאון המובהק ר' עקיבא איגר נ"י ובפירוש הודעתי לו שאיני מקפיד כלל אם לא יערער אחר הנעשה מן הדיינים אם יטב בעיניו והשיבני שמ"מ מה שעשו עשוי לא בעצם ראי' רק מאחר שפשט הדברים כמו שכתבתי ואיך יתכן שיהיה נעלם זה מתה"ד ורמ"א. אבל אתר שהתפשט ספרי בכל תפוצת ישראל ידעתי כי כולם תפסו כמ"ש וגם דברי הגאון ר' זלמן מרגליות נשענים על הכתוב בספרי. והמתגרשת מתה טרם נשאת לגבר. ברוך היודע:

עכ"פ בזה הגט שכבר נכתב שלמה המכונה זלמן ארי' המכונה ליב אין לפוסלו ולכתחילה ראוי לכתוב שלמה ארי' דמתקרי זלמן ליב שהוא הדרך המובחר והברור מ"מ אין לפסול הגט אחר שכבר ניתן:

סימן מח

בענין שמות אנשים

שאלה

איש אחד הנקרא בפי כל יונתן כמורגל והדיינים חקרו על שם המגרש ואמו של המגרש ואחיו אמרו שעיקר שמו הוא יהונתן וגם הראה לפני הדיינים שנים וג' כתבים שחתם עצמו בשם יהונתן וגם חקרו ע"י שיחתום בפניהם וחתם ג"כ יהונתן וכתבו בגט יהונתן ואחר שנה ומחצה נשא אשה במקום אחר וגירשה וחקרו ג"כ על שמו ואמר ג"כ ששמו יהונתן וגם שלחו להש"ץ שקורא אותו לס"ת ואמר ג"כ שתמיד הי' קורא אותו יהונתן אך שבעת כתיבת הגט הי' שם הסופר דקהילה ראשונה ואמר שבגט ראשון כתבו יונתן ע"כ כתבו שם שני גיטין אח"ז חפשו במקום גט ראשון על הספרים ומצאו כתוב תת"י ערך עשרים פעמים יונתן חסר ה"א רק ערך שני פעמים יהונתן:

תשובה

א) **ע"ד** הגט הניתן כיון שנחקר מפי ב"ד ואמר ששמו יהונתן. תחלה נדון אם נאמן ע"פ עצמו ששמו יהונתן וברור דנאמן דלא גרע משם אביו שכותבין ע"פ עצמו וכן שם טפל אף שאם שינה בו פסול וכן בשם טפל אם כותב אליעזר ואומר שיש לו כינוי זוסמאן ואם יבורר שיש לו כינוי אחר הרי ודאי הגט פסול דה"ל שינוי גמור וכן בשינה שם אביו

וכמ"ש בספרי גט מקושר בארוכה (בדף עב) וא"כ תמה על עצמך איך כותבין שם אביו ע"פ עצמו דשמא יתברר אח"כ שאינו כן ובטל הגט. ובאמת כבר כתבתי בספרי (בסג"ר אות חי א"ק ב דף כו ע"א) הטעם דכותבין ע"פ עצמו משום שא"צ לכתוב ואולם מה שאין חוששין לשינוי שיתברר אח"כ שאינו כן לזה נראה הטעם הוא כמ"ש התוס' ריש גיטין (ב: ד"ה דאתיוה) שאינו חשוד לקלקלה בידי שמים וכן צ"ל דאל"כ אין לדבר סוף בגט ע"י שליח ניחוש שביטלו או שהחתים בו עדים פסולים ומעמידין אותו על חזקתו כמ"ש הרמב"ם (פ"ו ופ"ז הכ"ד מגירושין) ועיין בספרי (בסג"ר אות רלד דף ע):

והנה בנ"ד אם באמת שמו יהונתן בהא פשיטא שאין ראי' מן החתימה שחתם יונתן שהרי כבר כתבתי בספרי (אות חי אק"ב דף כו) שבחתימה דרך לקצר והוכיח סופו שהרי בגירושין השניים נחקרה שעלה לס"ת בשם יהונתן א"כ הוכיח זה על שעיקר שמו כן הוא ובחתימה נקט בקצרה וכ"ש בשם יהונתן שזה השם נכתב פעמים רבות על אותו ששמו יהונתן כתיב יונתן פעמים רבות במקרא בשמואל גם בדברי הימים וכפי הנראה בימים הקדמונים הי' דרכן לקרות יהונתן עיקר השם שכן נמצאים רוב שמות קדמונים יהושע יהושפט יהוצדק יהוידע יהורם ורבים כאלה ואם בדברים שנאמרו ברוח הקודש כתוב יונתן על ששמו יהונתן א"כ פשיטא שאין דיוק מן החתימה שיהי' שם אחר שכפי הנראה כל יונתן שבמקרא אינו אלא תופס דרך קצרה ועיקר השם הוא יהונתן:

ב) **ומה** שכתב בב"ש (בשמות אנשים אות י) בשם יהונתן אם קצת קורין אותו יהונתן וקצת יונתן צריך שני גיטין היינו משום שהשם מוכחש בקריאה הנרגשת במבטא שהרי זה שנקרא יהונתן הוא שינוי במבטא א"כ אם יכתוב יונתן על זה שנקרא יהונתן הרי השינוי מורגש במבטא לכן הצריך שני גיטין אבל מ"ש בגט אינו מכחיש המבטא שהרי נודע שאף אותן ששמן יהונתן נקראין בלשון עולם יונתן וכן נקרא המגרש עצמו בקריאת העולם ואין זה מכחיש כלל הכתוב בגט שהרי ידוע לכל שאף אותן ששמן יהונתן בבירור בפי כל נקרא יונתן ואין מרגישין הה"א במבטא כלל א"כ אין זו שינוי כלל ועוד דהא יש ג"כ חתימות שכתב יהונתן ואף שיהי' יותר חתימות יונתן בלא הא מסברא לא נדון אותן כמוכחשין דלעולם עיקר שמו יהונתן רק שנקט בקצר' אבל אי הוה שמי' יונתן מהיכא תיתי להוסיף. ומ"ש הב"ש שם דאם קצת קורין אותו יהונתן מסתמא שמו בהא דדרך עולם לקצר ומ"מ צריך שני גיטין כיון דסתם יונתן בלא ה"א ולמ"ש קשה תסגי בגט א' לכתוב יהונתן ואין שייך כאן שינוי שהרי אף למי ששמו יהונתן בבירור קורין יונתן בלא ה"א והב"ש שם מדמי לי' לשם חזקי' לפי שיטתו (שם באות ח) היינו אם נקרא חזקיהו בויו וכתב בלא ויו וא"כ אם נקרא יהונתן וכתב יונתן שפיר י"ל דדמי לחזקי' משא"כ אם

נקרא יונתן וכתב בגט יהונתן בה' כיון שידוע שגם אותן ששמן בה' נקראים יונתן א"כ גם לאותן שקוראין אותו יונתן אין כאן שינוי ולא דמי לחזקי' כלל וצ"ל דהב"ש ס"ל כיון דיש הפרש בקריאה שרגילין העולם להפריש בין השמות דכיון דיש קורין אותו יהונתן הרי ראינו שיש מדייקין לקרותו יהונתן והוה כב' שמות אבל אם כולם קורין יונתן רק שיש הפרש בחתימתו שפעמים חותם יונתן ופעמים יהונתן כיון שאין רגיל על לשונם של העולם לקרות שם יהונתן בה"א אפילו הי' חותם כל פעם יהונתן א"כ אין הקריאה מכחשת לגט שכתוב בו יהונתן וגם להב"ש כשר דבשלמא בקצת קורין יהונתן וקצת יונתן אם נכתוב בגט יונתן נראה כשינוי לאלו שקורין אותו יהונתן ואם נכתב בגט יהונתן יש לחוש כיון ששם יונתן הוא שם פרטיי להב"ש יש לחוש ששמא הקורין אותו יונתן הוא בשביל שמכנין לו שם אחר שם יונתן לאפוקי מהקוראין אותו יהונתן בה"א שהרי הפרש ביניהם במבטא וא"כ יראה להקורין אותו יונתן שכן ראוי לכתוב ומחזי כשינוי משא"כ בנ"ד שידוע שקורין יונתן ברהיטא אף למי ששמו יהונתן אין כאן שינוי לקורין כלל ואי משום שיראה שינוי לרואין חתימתו יונתן הא לאו שינוי הוא כלל דדרך לחתום לפעמים כפי קריאת העולם וכ"ש בשם יהונתן שרגיל אפילו בכתובים להכתב חסר אותו ששמו יהונתן א"כ פשיטא שאין כאן שינוי וכן משמע מתה"ד (בכתביו סי' יד) בשם גרשם שכתב שם ולא דמי ליצחק חקין דשם אחד הוא אבל הכא תרי שמות נינהו משמע היכא דידענו דשם אחד הוא דשפיר הוה גט דשם גרשם נמי מצינו בדברי הימים על בני לוי לפעמים נראה כיון דבתורה הם שני שמות לאנשים מחולפים וגם שינוי פירושי' שזה לשון גירות וזה לשון גירוש א"כ הוה שני שמות חלוקים לגמרי ומדברי הימים אין ראי' שלא ניתן אלא לדרשה כדאיתא במגילה (יג.) ובאמת בפסקי מהרא"י (שם סי' י"ד) לא כתב רק אם שמו גרשם במ"ם וכתב גרשן ועל שם גרשם לא מצינו שנקרא גרשן כלל מ"מ יהי' איך שיהי' לא דמי כלל דבשלמא גרשן שנכתב בגט ודאי אינו מורה על זה שנקרא גרשם דאין קורין לגרשן גרשם והוו שני שמות גמורין שאין א' נתלה בחבירו אבל יהונתן שפיר מורה על זה שנקרא בפי כל יונתן כידוע:

ועוד שכבר העלתי בספרי (אות חי אק"ב דף כו ע"ג) שהעיקר השם ע"פ קריאה הוא שיובחן מזה המגרש ובנ"ד י"ל לכ"ע הכל א' כיון שחתם ג"כ לפעמים מלא ואין קריאה של עולם מכחשת הכתיבה מן הגט רק חתימתו שפעמים חותם חסר וכיון שהעיד בשעת גירושין על עצמו ששמו יהונתן וכן העידו קרוביו עליו א"כ לכ"ע תלינן בקיצור ולא בסתירה ועוד שגדולה מזו הבאתי בשם כמה גאונים בספרי (בסג"ר אות פב דף מט) דאפילו ביש טעות בגט תלינן בט"ס ע"י ואף שכתבתי שאין לסמוך על קולא זו מ"מ לנ"ד

סניף נמי הוה גם לפמ"ש בעביד למטעי תלינן אלמא דלא מיפסל משום הכי מכל הלין טעמי נ"ל להתיר האשה הלזו שכבר הוחזקה מגורשת מזמן רב:

ג) **וע"פ** דברינו הנ"ל שרגילין לקרות השם בי' ה' ו' כמו יהושע יהוצדק וכדומה אמרתי שאפשר שיתפרש מ"ש בתורה (בראשית ל פכ"ד) ותקרא שמו יוסף לאמר יוסף ה' לי בן אחר. ויש לדייק על הלאמר שלא מצינו בשאר שמות רק נתינת טעם כמו בראובן ראה ה' וכן בשמעון וכולם לא כתיב לאמר וגם יוסף ראשון מלא ויוסף שני חסר. אמנם לפי שהי' דרכן לצרף אותיות יה"ו בתחילת השם כמו לאה שקראה יהודה על שם ההודאה דהוי סגי שתקרא יודה מלשון אודה וכן יודו לה' חסדו רק שהי' כוונת הקדמונים לצרף השם וא"כ חפצה לקרותו יהוסף כמ"ש עדות ביהוסף רק לפי שרצתה שיורגל בפי כל תפילת ההוספה לכן קראה שמו יוסף מלא בשתי אותיות של שם עכ"פ ונתן טעם לזה למה לא קראה אותו יהוסף כמ"ש עדות ביהוסף ואמר לאמר שעשתה זה כדי שיורה הקריאה והאמירה על תפילת חפצה יוסף ה' לי בן אחר משא"כ יהוסף אינו לפי כוונת ההוספה. ואף שאין למידין הלכה מפה לא ע"ז תמכנו יסודתנו כי אם ע"פ עיקר הדין וכאמור למעלה:

ועוד מצאתי (במלכים ב' יא) תמצא יואש ושם (יב) כתיב יהואש ופעמים יואש וכן (שם יג) תמצא יואש ויהואש וכן שם יואש בן יהאחז ושוב כתב יהואש בן יהואחז ושם (יד) יואש בן יואחז ע"ש ובדברי הימים (כב כג) לא תמצא רק יואש בלא ה'. א"כ הדבר ברור שאין דורשין הה' כלל ומי שנקרא בה' כיון שדרך לקרות ברהיטא נכתב פעמים בלא ה' ופעמים בה' גם במלכים (ח ט) גבי יהורם ויורם תמצא ג"כ שינוי זה:

ועתה בשם יהונתן גופי' שחשבו הב"ש לשני שמות לפי שמצינו על א' יונתן בלא ה' שלא מצינו בו שנקרא יהונתן לפענ"ד מהא לא ארי' די"ל דודאי עיקר השם הוא יהונתן ואין חילוק שמות כלל רק לפי שבקריאה אין מדייקין לקרותו בה' שהוא לפי רהיטת המבטא וגם בזה י"ל שאחז דרך קצרה:

[**עד** שחתם א"ע ישכר בשין אחד כי כן רגיל לחתום. אין כאן בית מיחוש. כ"כ לעיל ר"ס טו]:

סימן מט

בענין שיור ותנאי בגט

שאלה

על דבר הגט פטורין שנתן הבעל ליד השליח עפ"י נוסח הסידור של ר' מיכל ר' יוזפס. וכשבא השליח למסור הגט ליד האשה ציוה הרב שתמחול כתובתה וכן עשתה האשה המתגרשת. וליתר תוקף ועוז נתנה האשה כתוב וחתום שלא תתבע לא היא ולא ב"כ וי"ח לבעלה ולב"כ וי"ח וכל הזיקות וגרם הזיקות מידה יבוקש כן מבואר בשטר פטור ומחילה של האשה הנ"ל. והתחכם הרב המסדר שהשליח ימסור הגט לכתחילה על תנאי ליד האשה על מנת שלא תתבע כתובתה לעולם לא ב"כ וי"ח לא מבעלה וב"כ וי"ח. וע"ז שאל השואל (א) א' לא דמי להתנה עלי' ע"מ שלא תשתי יין כל ימי חייכי. (ב) מטעם שהתנה השליח שלא מדעת הבעל. (ג) מטעם שאין נוהגין לגרש על תנאי:

תשובה

הנה בענין הספק הראשון אשר העיר מעלתו לפי שהתנה השליח עמה שלא תתבע הכתובה לא היא וי"ח כו' ובקש מעלתו לדמות לע"מ שלא תשתי יין דאגידא בי' כל ימי חיי'. הנה בענין הזה רבו הדיעות והסברות ולא ראיתי להאריך כ"כ כי דעתי אי"ה לבאר במקומו להיות כי אני עוסק בחיבור על המסכתא דגיטין ואי"ה יגיעני לסוגיא הלזו העמק הרחב. אך לפום ריהטא הי' נ"ל דדוקא בהתנה עלי' דבר שרוב נשים נהוגים בזה כגון שלא תשתי יין ושלא תלכי לבית אביך דמיחשב בכלל נדרים שיש בהם עינוי נפש. אבל במידי דלא איכפת לאשה בכך אין זה רק תנאי בעלמא אי מקיימא לי' מקיימא לי' והוה גיטא. לכן לא מצינו בגמרא רק הני תרתי שלא תלכי לבית אביך ושלא תשתי יין דבהכי מקרי אגידא במה שצריכה למנוע מה שרובא דעלמא רגילין בו. ואפילו לדעת הרמב"ם (פ"ח הי"ב מגירושין) דע"מ שלא תנשאי לפלוני הוה כמו שלא תשתי יין. היינו ג"כ שכ"א עומדת להנשא למי שתחפוץ והוא חפץ בה. לכן דמי שפיר [לאלו]. אבל ענין שאין קפידא לאשה למנוע ממנה לא דמי להנך ולא מקרי אגידא בי' משום הכי. וזהו שלא מצינו רק שלא תלכי לבית אביך ולא קאמר לבית זה סתמא:

ב) **אלא** שאין דעת הראשונים כן שהרי הרשב"א בחידושיו גיטין (פג: ד"ה על מנת) שכתב בדעת הרמב"ם שסובר בע"מ שלא תלכי לבית אביך אף שחם מת האב מותרת לילך לא דמי לאומר ע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי פלוני (דלא) [דהתם] הותרה במה שנאסרה (לכן) [משא"כ גבי בית אביך] אף שמותרת לילך מ"מ לא הותרה במה שנאסרה שהרי כשמת אבי' ג"כ לא תלך לבית אבי' דהא אינו של אבי' עוד] והקשה עליו הרשב"א מן התוספתא דאיתא ע"מ שלא תעלי באילן זה או בכותל זה נקצץ האילן ונפל הכותל ה"ז גט וזה היפוך ממ"ש הרמב"ם] הרי דהרשב"א אינו מחלק בכך. אמנם לפענ"ד אדרבה מן התוספתא ראי' למ"ש והא לך לשון התוספתא (פ"ה דגיטין) הרי זה גיטך ע"מ שלא תלכי

כו' שלא תשתי יין לעולם אינו גט שמא תלך ושמא תשתה ע"מ שלא תשתה כו' שלשים יום ה"ז גט ואינו חושש שמא תלך ושמא תשתה ה"ז גיטך ע"מ שלא תעלי באילן זה או בכותל זה נקצץ האילן ונפל הכותל ה"ז גט ע"כ והנה לפי דברי הרשב"א החילוק הוא דבע"מ שלא תשתי לעולם אסורה לעולם כיון שיש ספק שמא תשתה אגידא בי' לעולם לכן אפי' קיימת התנאי אינו גט ובע"מ שלא תעלי בכותל אינה אגידה רק עד שיקצץ האילן ויפול הכותל ובנקצץ הוה גט. ובעניותי קשה פירוש זה דא"כ היה להתוספתא לבאר עיקר הדין דבע"מ שלא תעלי ה"ז גט ובלבד שתקיים תנאה ויקצוץ דהוי דבר והיפוכו דבשלא תשתה אינו גט אע"פ שאינה שותה ובאילן בקיימה התנאי הוה גט דהא מהא דנקצץ לא שמעינן דבלא נקצץ הוה גט דשמא מקרי אכתי אגידא בי' בקיום התנאי כל זמן שלא נקצץ א"כ עיקר רבותא לא תני התוספתא ואיך תפרש הברייתא הסיבה בלתי המסובב. אלא נראה כדפרישית דבע"מ שלא תעלי באילן ובכותל לא מקרי אגידא בי' דלא איכפת לה בתנאי זה כלל לכן פשיטא בקיימה תנאה דהוה גט ובשב ואל תעשה לא חיישינן שתעבור כמ"ש באה"ע (סי' קמג ס"ב) והתוספתא השמיענו כזאת דאע"פ שמתבטל קיום התנאי לגמרי ולא שייך [עוד מ"מ] לא אמרינן שכונתו דוקא להטיל עלי' עול קיום תנאו שלא תעבור עליו ובנקצץ שמעצמה לא תלך לא מהני [משום] שכונתו דוקא שיהיה עול תנאי זה עלי' קמ"ל דמ"מ הוא מגורשת אבל באילן קיים פשיטא דהוא ככל התנאים וכן בע"מ שתעלי הוא ההיפוך אם נפל אע"פ שאי אפשר בעלי' מ"מ לא מקרי קיום תנאי הגם שאיני כדאי לחלוק על רבינו הרשב"א הרי יש לי לתלות באילן גדול הרמב"ם ז"ל שאילו היה חולק על התוספתא היה מביא הדין שלא כדברי התוספתא וא"ת שלא ראה הרמב"ם התוספתא זו קשה מן הראשונה שאין דרכו של הרב בכך אלא ודאי בהא מודה הרמב"ם שתנאי בעלמא הוא ולא איכפת לה במניעה זו שלא תעלה:

ומה שלא הביא הך דנקצץ האילן לא צריכה לקיים התנאי נראה דסמך על מ"ש (בדין יוד) בע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי פלוני הוה גט כיון שאפשר שימות הרי מוכח בכאן נמי בנקצץ האילן שלא קפיד על שתהיה אסורה בכבלי התנאי לעולם מיהו בע"מ שלא תנשא לפלוני ס"ל דלא הוה כריתות כיון דלא הותרה בנאסר לה לעולם וס"ל דזו דרך קפידא בנשים ג"כ לישא מי שחפץ בה והיא תחפוץ בו לכן לא מקרי כריתות:

ג) וכן נראה דעת רש"י גיטין (פד. ד"ה אין חוששין) כלומר מותרת לינשא מיד ואין חוששין שמא תבעל להם ויבטל הגט אבל אמר לה ע"מ שלא תבעל לפלוני אינו גט שמא תבעל לו דומיא דע"מ שלא תלכי לבית אביך לעולם ע"כ. והרשב"א (שם ד"ה ע"מ שלא) הקשה עליו דע"מ שלא תבעלי לפלוני הוה כמו ע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי

פלוני דהכא והכא בתנאה קיימא כל ימי חיי פלוני וכשמת נתקיים תנאה הכא והכא. ועוד מה הפרש יש בין אבא ואביך דאסורה להם [הלא] גם בע"מ שלא תבעלי אם תבעל תהיה באיסור אשת איש. ומהרש"א כתב ליישב דיש לחוש שיבא עלי' באונס ולא מובן מה תיקן בזה דא"כ באבא ואביך ניחוש ג"כ שיבא עלי' באונס דהא גם לפלוני באיסור אשת איש קיימא וכדברי הרשב"א. ואמת שגם התוס' (פב: ד"ה שר"א) כתבו ג"כ בע"מ שלא תבעלי חיישינן שמא יבא עלי' באונס וצ"ע. ועוד א"כ בעל מנת שלא תשתי יין כל ימי פלוני יש לחוש שמא תסתכן ותצטרך לשתות יין או שישפוך לה א' לתוך גרונה ואם נימא (דהיינו) [דתנאו] לא קאי רק על שתי' כדת אין אונס גם בלא תבעלי נימא הכי:

אלא ברור כוונת רש"י בלא תבעלי לפלוני כיון שנאסרה לעולם מכח תנאה דמי לע"מ שלא תשתי יין כל ימי חייכי שלא תותר בנאסר לה אף אם ימות וכדעת הרמב"ם בזה. וכן ביקש לומר בעל פני יהושע אלא שהוקשה לו לשון רש"י שכתב שמא תבעל לו. ונעלם ממנו לשון התוספתא שהוא בע"מ שלא תלכי איתא ג"כ שמא תלך הרי שתלה הך דלא הוה כריתות מטעם שמא תלך והיינו כיון דאגידה בתנאה לא הוי כריתות משום הך שמא. הרי לשון רש"י כלשון התוספתא ממש. מיהו ודאי לפרושי בע"מ שלא תנשאי דרש"י ס"ל דהיינו לזמן ודאי לא משמע כן דאין רמז מזה בפירש"י ואיך שתק מזה לפרושי דע"מ שלא תנשאי מיירי לזמן כפירוש הרמב"ם:

ד) **לכן** נלענ"ד בפירש"י א"צ לדחוק די"ל בע"מ שלא תנשאי מיירי בסתמא אלא דס"ל דבלא"ה הקשו בתוס' הנ"ל אמאי מותרת לר"א לכ"א (ולא חיישינן) שמא לא תקיים תנאה ומה שחילקו התוס' דגבי שלא תבעלי יש לחוש שיבא עלי' באונס כבר כתבתי דקשה [הא גם] גבי שלא תשתי יין כל ימי חיי פלוני אף שאפשר שיקרה לה אונס שישפוך א' לתוך גרונה או ע"פ סכנה שתצטרך לשתות יין ואפ"ה לא חיישינן לכן צ"ע במה שפסק כן בש"ע (סי' קמג סי"ט) לחוש לאונס שתבעל לו באונס ושם (סעיף כ) בהתנה שלא תשתה יין כל ימי חיי פלוני הוה כריתות אמאי לא ניחוש לאונס וצ"ע. (עכ"פ) [ע"כ] נ"ל בפירש"י דהא מבואר בגמרא (פג.) אי בחוץ משרי שרי ר"א דתנא מודה הי' ר"א במגרש את אשתו וא"ל חוץ מפלוני והלכה ונשאת לאחר ונתארמלה או נתגרשה שמותרת לזה שנאסרה עליו ופירשו התוס' (ד"ה אילימא) כיון שנשאת לאחר פקע כח האישות של ראשון מעתה י"ל דהה"ד בע"מ שלא תנשא אף דיכול להתנות (אף אחר שתנשא לאחר) אף על לאחר שתנשא] ותתגרש. שהרי תנאי הוא מתנה כרצונו מ"מ בסתם ע"מ שלא תנשאי י"ל דלא קאי רק כשמגרש בגט זה ותנשא לאחר כיון שאז אי אפשר שתנשא (לאחר) [לפלוני] כיון שנשאת לזה י"ל דלא קאי אם תתגרש מן הראשון

[ואז] שפיר יכולה לינשא לזה שלא הי' תנאו רק על נישואין שע"י גט שלו ולא אחר שתתגרש מן השני וא"כ ניחא קושית התוס' אמאי מותרת לינשא ולא חיישינן דילמא לא מקיים תנאה דהא כשתנשא לזה ותתגרש לא תאסר לאחר אבל בע"מ שלא תבעלי כיון דיש מציאות בעולם לאחר שתנשא ג"כ הוה התנאי לעולם משא"כ נשואין שאי אפשר בהיותה נשואה [להנשא] לאחר הרי נפסק התנאי לגמרי לכן לא קאי רק על נשואין ראשונים ולק"מ. והא דאיתא שם נענה ר"ע הרי שהלכה ונשאת לאחר והי' לה בנים ונתארמלה ועמדה ונשאת לזה שנאסרה עליו נמצא גט בטל ולפמ"ש קשה איך הגט בטל כיון שכבר נשאת לזה הותרה אחר גירושין לשני לאו קושיא היא דודאי לסברא דע"מ שלא תנשאי הוי שיור בגט א"כ ודאי דינא הכי באומר ע"מ שלא תנשאי לזמן י' שנים או יותר אפילו לאחר שתתגרש כיון שהתנה בפירוש הרי אסור' גם לאחר גירושי השני דלענין שיהי' שיור אין חילוק בין התנה שלא תנשאי לפלוני מיד או אף אחר גירושין של השני דמן התורה אין חילוק בין התנ' בפירוש שלא תנשאי אף לאחר גירושין של השני בקביעות זמן או היכא דמותרת לאחר גירושי השני דחששא שמא תעבור על תנא' דרבנן הוא אבל אם התנה שלא תנשאי לעולם שפיר ס"ל לרש"י דדמי לע"מ שלא תשתה יין לעולם ובשלא תבעלי כיון דהתנאי שייך אף אחר שתנשא לשני סתמא נמי לעולם הוה. מעתה תו לא קשיא גם מה דקשיא לרשב"א מה בין שלא תנשאי לשלא תבעלי דהביאה נמי הוא באיסור אשת איש. דהחילוק בלשון התנאי דשלא תנשאי י"ל דוקא קודם שתנשא לשני ולק"מ ודברי רש"י ברורים:

וכן מוכח מהא דע"מ שתנשאי לפלוני מבואר בגמרא שם (פד.) דאם נשאת לא תצא וקשה הא לא התירה לשום אדם שהרי לא תוכל לינשא לשום אדם בגט זה רק לפלוני אלא ודאי כיון דאם נשאה וגירשה מותרת לאחר שפיר הוה כריתות וע"מ שתנשאי מפרשין בגירושין אלו תנשאי דוקא לפלוני ולאחר שתקיים תנא' ויגרשנה תהי' מותרת לכל אדם ה"נ איכא לפרושי שלא תנשאי היינו ע"י גירושין הללו אף שיש לחלק ביניהם דשם קיימה התנאי ונישאת לפלוני מ"מ לא תוכל לינשא לזה גם בהיתר דהכל יודעין כלה למה נכנסת לחופה אבל במידי דלא איכפת לה לא הוה איגוד כלל:

ולכאורה הי' נ"ל להביא ראי' לזה מהא דבעי לקמן (פה.) חוץ משלא כדרכה אי הוה שיור ומהני הגט הרי אע"ג דאגידא בי' שלא כדרכה אי לא הוה שיור שפיר הוה גיטא כיון דכדרכה מיהו לא שייר אלמא לא חשוב איגוד במה שאין דרך אשה להקפיד על מניעתה מזה:

ה) אמנם כן ראיתי בספר שער המלך (פ"ח הי"א מגירושין) שכתב בהתנה שלא תנשאי לשום אדם רק לא' דלא הוה כריתות משום שאין לומר שימותו כל עולם לכן אפילו להחולקין על הרמב"ם לא הוה כריתות. והוקשה לו הך דס"ל לר"א אפילו לא התירה רק לא' הרי זו מגורשת ותירץ דבהא חוץ עדיף מע"מ דבחוץ הוה טפי כריתות דהגט מתירה לכל עולם חוץ מזה אבל בע"מ שאם תעבור על תנאה אסורה לכל עולם מקרי אגידא בי' לגמרי עכ"ד. ולפ"ז י"ל בשלא כדרכה דמיבעי' לן היינו בחוץ דאי לא הוי שיור לא מיקרי אגידא בי' כיון דמותרת בכל. מ"מ אין דבריו נראין דמ"מ יש לחשוב האגיד דאגידא בי' השתא טפי מאיגד שתיית יין דאינו נוגע לדבר אישות וסוף סוף לא אגידא רק בשתיית יין ותו דא"כ ה"ל להפוסקים לפלוגי באם אמר ע"מ שלא תבעל שלא כדרכה אינו אפילו ספק גירושין דדמי [לדינא] דשלא תשתי יין אלא ודאי במידי שאין דרכ' ואין קפידא בכך לא מקרא אגידא:

ומה שהוקשה לבעל שעה"מ בלא התיר' רק לאדם א' הא אגידא בי' דאסירא לכ"ע לכן דחק לחלק בין חוץ לע"מ ומדברי כל הגדולים נראה דע"מ לא גרע מחוץ כאשר הביא בשעה"מ גופי' שם כמה גדולים. מיהו נראה דלק"מ דלטעמי' תקשי לי' איך אמרו בע"מ שתנשאי לפלוני דלכתחילה לא תנשא והגט כשר וקשה הא לא תוכל לינשא לשום אדם רק לזה ואין לך אגידא טפי מזה אלא נראה דלא דמי לע"מ שלא תשתי יין שאין לה היתר אבל בע"מ שתנשאי אם נשאת ונתגרשה מותרת לכל עולם וא"כ ממילא לר"א באומר חוץ מפלוני ונשאת לאחר ונתגרשה היא מותרת גם לזה ששייר וכמבואר בגמרא בהדיא לעיל (פג.) וא"כ לא דמי כלל לע"מ שלא תשתי יין דאסורה לעולם לשתות יין כל ימי חיי' אבל בחוץ לא אגידא במשוייר כל ימי חיי' וזה ברור למאוד ותימא על השעה"מ שלא עמד על זה:

מיהו לפ"ז ג"כ אפשר בשייר שלא כדרכה אי לא הוה שיורא ונשאת לאחר איכא למימר כיון שנתרוקן אישות דראשון מותרת נמי בשלא כדרכ' אי שיורא הוה ולא מיבעי' לן רק בביאה ראשונ' וצ"ע:

ומ"מ עיקר דברי בעל שעה"מ דפשיטא לי' אם לא התירה רק לא' ואסרה לכל עולם דלא הוה כריתות דלא מייתי כ"ע. אינו מוכרח לפמ"ש הרשב"א גיטין (פג:) שאפילו הרחיב זמן יותר מחיי אדם כיון שהוא דבר פסוק הוה גט ומובא בש"ע (סי' קמג ס"כ) א"כ שפיר י"ל כיון דאפשר שתאריך ימים על בני דורה הוה כדבר פסוק. וכ"ש דמ"ש באם אמר ע"מ שימותו פלוני ופלוני דלמיתה דתרי לא חיישינן דאינו גט דליתא דלא שייך הך סברא רק שאנו משערין לפי הטבע. אבל לפי דברי הרשב"א דתליא בקנב דבר פסוק אף שלפי

הטבע לא מצוי כ"כ לא איכפת לן א"כ אפשר שתאריך ימים יותר משניהם כיון דלא איכפת לן בקצב זמן אפילו לאורך ימים מעתה אין מקום לתמיהתו על הריטב"א ע"ש:

מ"מ (מ"ש) קשה על הריטב"א איך מדמי ע"מ לחוץ דבחוץ לא אגידא בי' שהרי כשתנשא לאחר אינתקא מכריתות דקמא ואם תתגרש תהי' מותרת גם להמשייר כמבואר בש"ס משא"כ בעל מנת שלא תנשאי לפלוני דלעולם אסורה:

ו) **הנה** נא הואלנו לבאר בפירש"י והרמב"ם דס"ל דדוקא בתנאי שיש קפידא עליו מקרי [אגידא בי'] אבל משום מילתא דלית בי' קפידא לא מקרי אגידא בי'. וכן משמע בגמרא (פה.) דמיבעי' לן אם אמר חוץ מבעל אחותיך אי הוה שיור ובעי למיפשט מעבד ועכו"ם נמי עבידי לאיגיורי ומשני מיתה שכיח גירות לא שכיח הרי דס"ל להש"ס דאף אם שייר מידי דלא שכיח לא מקרי שיור דלא מקרי אגידא בי' משום הך דלא שכיח אע"ג דשיור חמיר טפי מעל מנת א"כ נראה דכ"ש בתנאי דלא מקרי אגידא בי' משום מילתא דלא שכיחא:

ומה שהביא מעל' דברי הרשב"א (פג. ד"ה ככולהי תנאי) שהביא בשם ר"ת דהא דאמרינן אי הכי בכולהי תנאי אפילו בנתקיים התנאי קאמר שאינה ראוי' להנשא כלל שאינו כריתות משום דשמא לא יתקיים התנאי כו' בין שאינו ראוי לבטלו כגון שלא תבעלי לאבא כו' דמ"מ לאו כרות גיטא הוא דומיא דע"מ שלא תנשאי לפלוני דאינו גט נראה כוונתו לפום סברת ר' עקיבא דס"ל בע"מ לא מקרי כריתות משום שאפשר לה לעבור על תנאה קשיא לי' שפיר בכולהו תנאי לא תנסיב אבל לפי האמת פשיטא דבע"מ שלא תבעלי לאבא הוה גט כמפורש בברייתא (פד.) דהא הרשב"א אינו סובר כשיטת הרמב"ם (פ"ח הי"ב מגירושין) לוקמה לזמן וגם דברי ר' עקיבא דאמר משום עברה על תנאה א"כ אפילו התנה עמה לזמן נמי שייכא סברת ר' עקיבא שהרי יש לחוש שתעבור על תנאה בתוך חמשים שנה וא"כ ע"כ פריך בכולהי תנאי היינו שיש לחוש להעברתן אבל לפי האמת פשיטא דבע"מ שלא תבעלי לאבא ואביך הוה גט:

וכן יש להוכיח מדברי הרמב"ם שהשמיט הך דע"מ שלא תבעלי לאבא ומעל' נתחבט בזה אבל הדבר ברור שסמך עצמו על מ"ש שם (בהלכה ה) באמר חוץ מפלוני אם הי' אותו האיש אסור עליה איסור ערוה כו' דלא איכפת לן וס"ל דע"מ לא גרע מחוץ וכן קרי לי' הרמב"ם חוץ תנאי וא"כ נראה דס"ל כפירש"י דאין חוששין שתבעל להם ותעבור על תנאו וזה לא הוצרך להביא שכבר הביא באומר ע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי פלוני דהוה גט אלמא אין חוששין להעברת תנאי א"כ כ"ש באבא ואביך דאסורה להם ולפ"ז

מוכח בהדיא מדברי הרמב"ם בע"מ שלא תבעל לאבא אף שאפשר שתעבור על זה לא מקרי אגידא בי' משום דאסורה להם בלאו הכי:

וכן יש להוכיח מן הש"ס (פב.) דמבעי' לן האי אלא חוץ הוא ומכאן הקשו הרמב"ן והרשב"א על הרמב"ם דאינו מתיר רק בהתנה לזמן והקשו דע"מ דרבנן דומיא דחוץ לר"א וקשה מאי קושי' דילמא ס"ל להרמב"ם דגם בחוץ לר"א מיירי לזמן דאל"כ לא הוה כריתות כיון דאגידא בי' לעולם כמו ע"מ שלא תשתי יין וע"כ פשיטא להו להרמב"ן ורשב"א דחוץ מפלוני לעולם משמע והשתא תקשי איך בעי אי אלא ע"מ הוא הא ודאי כיון דקאמר אלא לפלוני משמע דבלא קביעות זמן קאמר וא"כ תקשי מתניתין איך קאמר אלא לאבא ולאביך אי ע"מ הוא הא לא הוה כריתות כיון שלא נתן זמן אלא ודאי בהך לא שייך אגידא כיון דאסור' בלא"ה:

עכ"פ נראה דבדבר שאסורה בו בלא"ה והתנה עליה שפיר הוה כריתות וא"כ בנ"ד שקיבל' עליה שלא לתבוע וכן ראוי לה לעשות שפיר הוה כריתות אלא שקשה להכריע נגד הרמב"ן:

ז) **מ"מ** בנ"ד כבר כתב מעל' בעצמו שאפשר להשליש הכל באופן שבודאי לא תתבע עוד כדברי המורה המסדר אלא דמעל' מפקפק גם בזה ותלי' לי' בסברת משנה למלך (פ"ח ה"י מגירושין) שנסתפק אם התנה עלי' שני תנאים כגון ע"מ שתתני לי ר' זוז או שלא תשתי יין והכא נמי אם תשלש תפטור ואם לא יהי' לה אגידא בי':

ולכאורה הי' נ"ל ראי' לסברת משנה למלך דבכה"ג נמי לא הוה [כריתות] ממה שתמהו התוס' (פג: ד"ה כל) דהכא אמרינן כל ימי [חיי או] חיי פלוני ה"ז גט וביומא (יג.) איתא כל ימי חיי וחייכי אינו גט [ואין זה] כדמסיק הכא. ולדברי משנה למלך י"ל דביומא איירי באומר ע"מ שתמות א' מכם וזהו הוה כעין ספיקו דמשל"מ שאם תמות חברתה הוה גט שלה שפיר כמו כל ימי חיי פלוני ואם תמות היא לא הוה כריתות והכי נמי יש לפרש כל ימי חיי וחייכי או שימות היא תהי' מותרת ביין או שתמות היא קודם ולא תותר ביין ובכה"ג לא הוה כריתות וה"ז כמבואר דברי משנה למלך אמנם התוס' (ביומא שם ד"ה כל) נקטו בדרך פשיטות דאם התנה ע"מ שתמות א' מהם דלא גרע מתלה בחיי חברתה לחוד דמ"מ אפשר שתמות חברתה קודם א"כ אין ספיקו של משנה למלך מוציא מידי ודאי של התוס' דנקטו בדרך פשיטא וא"כ כיון דבידה ליתן ר' זוז שפיר הו"ל כריתות ותימא על בעל משל"מ איך נעלם ממנו דברי התוס':

ח) **ובאמת** יש לעיין דלפי שיטת הרמב"ם (פ"ח הי"ב) דעל מנת מיירי שהתנה לזמן שלא תנשאי עד חמשים שנה א"כ משמע דחוץ נמי לזמן קאמר דאם אמר חוץ לפלוני

אפילו קבע זמן נמי הוה שיור וכ"כ הב"ש (סי' קמג ס"ק כח) דלכ"ע דאם אמר חוץ לזמן הוה שיור ובזה כתב דכ"ע מודים. וקשה אמאי לא הוה כריתות בכה"ג דהא גם באמר ה"ז גיטך ולא תתגרשי בו עד לאחר ל' יום היה גט כדאיתא (בר"ס קמו) א"כ לו יהא אלא שקצב זמן שלא תתגרש רק לאחר חמשים שנה דהוה עכ"פ כריתות לאותו זמן. וצ"ל דמ"מ עכשיו מקרי שיור לענין שתתגרש לשעתה וא"כ משמע דעכ"פ מהני הגט לאחר חמשים שנה דאז מותרת אפילו לאותו ששיירו וקשה לפ"ז למה דחק הש"ס (פד:) הואיל וקנאתו לפסול לכהונה הא בלא"ה קנאתו להתגרש לאחר חמשים שנה ולהכי צריך ליטלו ממנה ולחזור וליתנו לה שתתגרש מיד וצ"ע:

וכן מבואר בגמרא (פד.) בע"מ שתבעלי לפלוני נתקיים התנאי הוה גט אע"פ שאינה מתגרשת מיד ואף דבגמרא י"ל דטעמא דאומר ע"מ כאומר מעכשיו דמי מ"מ הא כתב הרשב"א בחידושיו דהירושלמי ס"ל דאסור לבעול לכתחילה דבאיסור אשת איש היא קודם שתבעל וכתב דהירושלמי ס"ל דאומר ע"מ לאו כאומר מעכשיו וה"ל כאומר כשתבעלי לפלוני א"כ חזינן אע"ג דעכשיו אינה מתגרשת ובאיסור' בעל תחילת ביאה אפ"ה מתגרשת לאחר זמן וא"כ מה"ט נמי יחשב גיטא אפילו בשייר חוץ מפלוני עד זמן פלוני דעכ"פ כריתות הוא לאחר זמן וצ"ע:

הן אמת דמה שדחק הרשב"א בירושלמי דהוה בועל באיסור י"ל דאע"ג דאומר ע"מ כאומר מעכשיו דמי מ"מ כיון דאמרינן בקדושין (י.) דמיבעי' אי תחילת ביאה קונה או סוף ביאה קונה ומסיק דכל הבועל דעתו על גמר ביאה א"כ בע"מ שתבעלי לפלוני היינו נמי גמר ביאה א"כ הוה תחילת ביאה באיסור אשת איש:

ט) **תבנא** לדינא דבכה"ג כיון שבידה להשליש על הכל שפיר לא אגידא כיון דאפשר בהשלשה אף שאין לה עכשיו מ"מ שפיר מקרי כריתות לכ"ע דהא בע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי פלוני לא חילקו אף שהיא זקינה והוא צעיר מ"מ כיון דאפשר מקרי כריתות ה"נ עכ"פ אפשר ואפילו לשיטת הרמב"ם (הובא לעיל אות ב) דס"ל דבעינן שתהי' מותרת בנאסר. ונראה דאפי' לפום ספיקו של המל"מ בע"מ שתתני לי ר' זוז או שלא תשתי יין י"ל דהכא מודה דהתם כל זמן שלא נתנה הר' זוז אגידא בתנאי של יין אבל כאן אותו התנאי עצמו שהתנה עמה יכולה היא לקיים ע"י השלשה י"ל דודאי הוה שפיר כריתות:

אלא שעדיין יש לגמגם בזה דהא הרשב"א (הובא באות ב) הקשה אמאי בע"מ שלא תלכי לבית אביך אין זה כריתות הא בבית זה ונפל מותר. וכתב דאע"ג דאפשר שיפול הבית

או ישרף מ"מ כיון שאינו מצוי אין זה כריתות. וקשה הא יכולה לשלם הבית במיטב כספה ולסותרו אלמא דלא מהני מה שתוכל לתקן ע"י הפסד דמים:

ולכאורה יקשה [בדפוס בהוצאה שני' נחסרו כאן איזהו שורות] וא"כ מה"ט לא ימנע מלהיות כריתות וכבר צדדנו לעיל דלשיטת הרמב"ם ורש"י בדברים שאין לה קפידא בהם שפיר מקרי כריתות:

י) **עוד** כתב מעלתו לפקפק לפי שהשליח התנה שלא מדעת הבעל (ובסי' לה סעיף ז) מבואר בשינה בכה"ג שאמר לו לקדש סתם וקידשה על תנאי אינה מקודשת. ואמת שבחידושי להלכות קדושין כתבתי לגמגם בדין זה דמאי איכפת למשלח אם ירצה (לעמוד) [יעמוד] בתנאו ואם ירצה (לבטל) [יבטל] הקדושין וכתבתי דאפשר דשמא לא יתרצה בתנאי ולא יוכל להוציא כסף קדושין והנחתי בצ"ע ובנ"ד מאי איכפת לי' שהתנה שלא תתבענו ואין לומר דאינו רוצה שיתבטל הגט אם תתבענו שיצטרך לכתוב גט אחר ויפסיד שכר סופר אם ירצה לגרש דהא כשתאמר שהגט פסול ע"כ יצטרך לגט אחר לכן אין לנו לומר שקפיד ליתן בלא תנאי שלא תפול קמי יבם דאם נבטל הגט מכח זה כ"ש דמגרע גרע ולא יהי' גט כלל אלא דיש לפקפק בזה דהצריכא דמצרכינן בגיטין (סה:) ובקידושין (נ.) דבההוא אתרא לא ניחא לי' דנבזי וכדומה וקשה הא מ"מ נעשה לו כבר הביזיון וצ"ל דמ"מ כל יש שינוי בשליחות ע"פ קפידת המשלח בטל השליחות ואפשר לומר בכאן כיון שכבר ביקש זאת שלא תתבע ממנו א"כ אין כאן שינוי בשליחו' רק מוסיף על דבריו הוה כעין שאמרו בכתובות (צט.) באמר לי' זבין לי ליתכא וזבין לי' כורא ויש לצדד בזה סברות לכאן ולכאן ולא ראיתי עוד להאריך כי נ"ל שלא להתירה לעלמא בגט זה כלל כי מי נקל באיסור אשת איש בלי ראי' ברורה:

ולפי המבואר כאן קשה טובא על מהר"ם לובלין (סי' קכב) שסובר דבגט שכ"מ הקישור שמתקשרין שתחזור ותנשא לו הוה כמו תנאי וכבר כתבתי בגט מקושר (בסג"ר אות לח או"ק ג דף לד) דקשה הא לא התיר' לשום אדם ולפי המבואר כאן קשה יותר שהרי אגידא בי' שלא להנשא לשום אדם מבלעדו א"כ לא עדיף מע"מ שלא תשתי יין כל ימי חייכי וכבר כתבתי (באות ה) דבאסרה לכל אדם לא שייך שימותו כל עלמא וצ"ל דמ"מ אם ימות הבעל הוה גט והוה כע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי וצ"ע:

סימן נ

בדיני גיטין

שאלה (המובנת קצת מהתשובה) באחד ששינה שמו פעם החזיק א"ע בשם זה ובמק"א שינה את שמו. ואין ברור כי זה בעל האשה:

תשובה

א) **בודאי** הדרן המחוור בזה הענין הי' שיהי' נשלח לכאן. וכאן יש לו הרבה יודעיו ומכיריו. אך פן ואולי הדבר בלתי אפשרי. גם פה אינו ברור שיהי' באפשרי להזדקק לזה. והנה אף כאן שיש לו יודעים מי יודע אם הוא זה האיש בעל האשה כי שמא ידע פה שמות הללו ומקומות שהזכיר ואין זו שמו רק אחר שנקרא בנימין בן משה והוא בקי בטיב משפחתו כאשר הזכיר אותם אבל בעל האשה הוא אחר. ואין כאן רק הסימן שנחקר פה ע"פ השליח שאמו אמרה בו סימן הכוי' נגד הלב. וקיי"ל דבדאורייתא לא סמכינן רק על סי' מובהק ביותר:

ולא עוד אלא שלא זו הדרך המוציא אותו מידי החששות. כי אחר שהזכיר עצמו בשם צבי בן זאב וא"כ הוחזק שם בשם אחר וא"כ אפילו שיהי' באמת זה שבכאן שמו בנימין בן משה מ"מ כיון דשם מקום נתינה צריך השם של מקום נתינה ואפילו דיעבד פסול בלא הזכיר שם של מקום כתיבה ונתינה כדאיתא (בסי' קכט ס"ד). ואע"פ שבא בכתבם שלא שהה שם שלשים יום מ"מ מאן לימא דלא הוחזק שם במקומות הסמוכים ג"כ בשם הלזה ואפשר דמצטרפי ונקרא אתחזק בשם אחר. מצורף לזה שגם בכתבים אתחזק בשם זה ומי יקל באיסור אשת איש החמורה במילתא דלא ברירא. ובודאי הך מילתא צריכה לפני ולפנים איך להתנהג עם בוגד הלזה:

ב) **אך** למען תקנת עיגון לא אחשה הגם כי הוא דבר קשה [בהוצאה שני' נחסר כאן איזהו שורות]. אמרתי עם לבבי אשיחה ויחפש רוחי. כפי שכלי וכחי. כאשר יורינו מן השמים. והוא ית' יצילינו משגיאה בדברי אלקים חיים. וזה אשר אמרתי כי אין לה תקנה רק בשני גיטין גט אחד בשם צבי אשר נזכר בכתב של העדים מאחר ששם במקומות הללו נזכר בשם זה ואולי הוחזק שם שלשים יום אך צריך אני למודעי שלא יכתבו בגט זה שם אביו כלל והוא ע"פ מ"ש בב"ש (סי' קכט סק"כ) בשם פסקי מהרא"י (סי' קלח) דדוקא לעצמו יכול להחזיק שם אחר אבל לא לאביו נמצא כפי מה שנוטים הדברים שזה האיש בנימין בן משה מכאן וניהו דלענין שינוי שמו אזלינן בתר שם שהחזיק לעצמו כמבואר בש"ס פ' השולח (לד:) יוסף וקורין אותו יוחנן מוכח שם אם מקום הנתינה במקום שנקרא יוחנן אף שאין שמו העיקרי כן רק השם השינוי ועיין בראש"ש שם (סי' ז) שעושין כן מפני בע"ח וזה הבוגד ג"כ שינה שמו א"כ שם מקום נתינה עיקר הוא נמצא שאם הוחזק בשם צבי סגי בו מאחר ששם מקום נתינה וכתיבה ואילו הי' ברור שם שהוא אותו שנקרא

כאן בנימין הי' צריך בתחילה לכתוב עליו דמתקרי אך כיון שאינו ברור כ"כ שב ואל תעשה עדיף וא"כ לשם אביו דלא מהני החזקתו אין לכתבו כלל:

הגם דבספרי גט מקושר (בסג"ר אות כג דף ל ע"ג) שדיתי נרגא בדברי תה"ד מ"מ למעשה אין רצוני לעשות נגדו מאחר דסגי נמי בשמו לחוד ולפי שלא ברור לן חזקתו שם ע"כ אם נקרא שם במקום אשר הוא כלוא שם בשם צבי ראוי להחזיקו שם עד ימלאו לו שלשים יום כדי שיוחזק שלשים יום בשם זה וכמ"ש שם בספר גט מקושר בשם המרדכי ואם נקרא שם מיד אחר שנתגלה דעתו שהוא מכאן בשם בנימין יש להמתין ג"כ עד ל' יום שיקרא בשם הלזה ולא נכתב שם אביו כלל ויהי' סגי בגט זה אך מ"מ לרווחא דמילתא יתנו גט אחר עם שם צבי כיון דמ"מ איכא קצת פירסום מן הכתבים שהי' שמו צבי לכן לא סגי בלא שני גיטין רק אם הוחזק בשם צבי יתנו זה הגט בשם צבי קודם ואם יוחזק בשם בנימין יתנו של שם בנימין קודם:

ג) **גם** נראה דבכה"ג שיש חשש עיגון לא גרע ממקום סכנה שכותבין אע"פ שאין מכירין א"כ משמע דהכרה דרבנן ובדרבנן שפיר סמכינן אסימן אמצעי שהוא מכות אש שנעשה על לבו כפי דברי אמו ג"כ כמ"ש בכמה תשובות בספר התשובות שלי (ועי' לעיל סי' כב א"ח וסי' כג א"ד) ואף דכאן חשיד להחליף שמו מ"מ לא חשיד שכונתו להכשיל ולהפקיע איסור אשת איש. דהא דאמרו בשעת סכנה כותבין ונותנין אע"פ שאין מכירין לא חילקו בין מי שמוחזק באדם כשר לאינו מוחזק דמ"מ חששא בעלמא הוא. ומה שהחליף שמו לא איתרע חזקתי' כולי האי דהא בגמרא יוסף וקורין לו יוחנן משמע שאינו ריעותא בשביל כך כשעושה לאיזה טעם ואמתלא כמו שכתב הרא"ש הנ"ל שמשנין שמם בשביל בע"ח. וכבר כתבו התוספות (בריש גיטין ב: ד"ה דאתיוה) דלא חיישינן שמסר לה גט מזוייף כדי לקלקלה דאינו עשוי לקלקלה בידי שמים:

סימן נא

בדיני חליצה

שאלה

איש אחד נעדר ושבק חיים לכל חי והניח אשתו מעוברת וילדה אחר מיתת בעלה שמנה חדשים ואיזו ימים רק שלא כלו חדשיו בשלימות רק מקצת מן החודש התשיעי [ואח"כ מת הולד קודם שלשים יום. אי נפטרת ע"י הולד מן החליצה או לא. דשמא לא הי' בר קיימא]:

תשובה

א) הנה בודאי על מ"ש רמ"א אה"ע (סי' קנו ס"ד) בשם י"א דבזמן הזה אפילו לא נכנסו לחודש ט' רק יום א' הוה ולד קיימא ונרשם בש"ע תשובת רשב"ץ שעכשיו נשתנו הטבעיים. תמוה בעיני שהרשב"ץ לא סמך על טעם זה לחוד כמבואר בב"י וידוע כשפוסק מביא כמה טעמים אין לסמוך על א' מהם לחוד והריב"ש (סימן תמו) סתר סברא זו שאין הכרח שנשתנו הטבעיים דשמא בן שבעה הוא ואשתהי או שמא נתעברה מקדם אמ"פ שלא פסק דם וסתה שאין סילוק דמים במעוברת עד ג' חדשים ואין הכרח שנשתנו הטבעיים:

ולפי שעולה ע"ד המעיין בתחילה שאין כאן רק חשש דרבנן [דמדאו' אזלי' בת"ר דולד מעליא ילדן וחכמים הוא דחיישי למיעוט המצוי ע' תוס' (יבמות לו:) ד"ה הא ונדה (מד:) ד"ה דקים או משום דלחומרא דערוה גזרו אטו פיהק ומת תוס' יבמות קיט סע"א ובכורות כ:]. ע"כ אמרתי לבאר שיש כאן אפילו חששא דאורייתא לכמה פוסקים א"כ אפילו באשת כהן שנשאת כבר היתה צריכה חליצה. ואמרתי להאריך קצת לבל יהרסו להקל. הנה אמת שמבואר בגמרא (יבמות לו: שבת קלו:) במת בתוך שלשים אם אשת כהן אינה חולצת דסמכינן שהוא ולד קיימא וכמו שפסק בש"ע (סי' קסד סעיף ז) ובאמת בספר התשובות שלי הארכתי לתמוה והוא דבש"ס איתא בשבת (קלו.) אמר אביי למסקנא פיהק ומת דברי הכל מת הוא כי פליגי באכלו ארי ונפל מן הגג מר סבר מת הוא ומר סבר חי הוא. והנה הרי"ף דחה דברי אביי מדרבא דאמר במת תוך שלשים יום אם אשת כהן אינה חולצת אלמא דרבנן ס"ל במת נמי הוה בן קיימא. וכתבתי בתשובה שתמוה איך דחה דברי אביי דמנ"ל דרבא פליג על אביי בפיהק ומת וגם הש"ע שסתם במת תוך שלשים יום שאינה חולצת באשת כהן והרבה גדולים מן הראשונים שפסקו כאביי ה"ה בעל המאור ורבינו יונה הובא בר"ן (שבת שם) ובעל ההלכות הביאו הרמב"ן במלחמות שם:

איברא דבפיהק ומת גופי' איכא מחלוקה דהמאור ס"ל דפיהק ומת דוקא אבל ע"י חולי הוה כאכלו ארי או נפל מן הגג ובעל ההלכות שהביא הרמב"ן במלחמות ס"ל דפיהק ומת היינו במת ע"י חולי וכן נראה מלשון התו' יבמות (דף לו ע"ב) ד"ה הא (דרבא) [דאביי] דוקא באכלו ארי קאמר אבל סתם מת הוה פיהק ומת והריב"ש בתשובה (סי' תמו) כתב ג"כ שאפשר שצריכה חליצה מן התורה וכתב ז"ל ונראה מפירש"י דלאו דוקא פיהק ומת אלא אפילו חלה ומת וכתב שכן כתב רבינו יונה והרא"ש ז"ל ולדבריהם הא דאמר רבא במת בתוך שלשים ובאשת כהן אינה חולצת בנפל מן הגג הוא ע"כ וכן נראה מלשון התוס' ביבמות הנ"ל וגם בעל ההלכות סובר כן כמ"ש הרמב"ן במלחמות הרי

חבל נביאים שהם רבינו יונה והתו' והרא"ש ובעל הלכות ומשמע שהרמב"ן אינו חולק עליו דבמת ע"י חולי הוה כפיהק ומת א"כ מן התורה יש לחוש לנפל ומי יקל ראש נגדם אפילו באשת כהן ועיין תוס' נדה (מד: ד"ה דקים) מוכח ג"כ דדוקא אכלו ארי:

מיהו מפירש"י שכתב הריב"ש שנראה שסובר דפיהק ומת לאו דוקא אמת דלשון רש"י שבת (שם ד"ה נפל) שפירש שמת מחמת מיתה הבאה לו ממקום אחר מזה נראה דמשמע לי' לריב"ש במת ע"י חולה הוה כפיהק ומת אלא דיש להתבונן בלשון רש"י (ד"ה שפיהק) כתב שאחר לידתו לא ראו בו אלא חיות מעט שפיהק ומת ואי מפרש כדברי הריב"ש ה"ל לפרושי כפשוטו שמת בלא סיבה חיצונית ודברי רש"י נראין כסותרין. ובתו' יבמות שם כתבו דלא כמו שפי' בקונטרס שפיהק ומת רק באכלו ארי. ואינו ברש"י שלפנינו. ואפשר דלדינא רש"י בשיטת הרי"ף קאי שדחה לדאביי וא"כ להלכה אין ראי' מפירש"י:

וגם בדברי הריב"ש חזינא תמיהא שאחר שצידד לומר דאפשר דמן התורה צריכה חליצה להני פוסקים איך כתב שם בסוף התשובה בנדון זה אפילו נאמר שלא כלו חדשיו אינה צריכה חליצה משום ספק גמור רק משום חומרא דרבנן דהא באשת כהן אינה חולצת כדברי הרי"ף ורז"ה מעתה הרוצה להקל ולהתירה בלא חליצה יש לו עמוד לסמוך הרמב"ן כו' והמחמיר תע"ב ע"כ ותמוה בעיני איך שם אחר הדלת זכרון וברי רש"י ורבינו יונה והרא"ש שזכרם תחילה ודברי הרא"ש הם (בפ' החולץ סימן ה) שכתב כדברי התוספות ואנחנו הוספנו שכן דעת התו' ובעל הלכות ומי לא יחוש להם באיסור תורה:

ב) **ובעיקר** הפירוש אם נימא פיהק ומת היינו ע"י חולה אין תלמיד כמוני מכריע בין הרים גדולים מ"מ תורה היא דנראה לכאורה עיקר פירוש רבינו יונה ותוס' דפיהק ומת היינו ע"י חולה והוא דאם נימא כבעל המאור שנראה שהוא כפירש"י דפיהק ומת היינו שלא נראה בו רק חיות מעוטה א"כ תקשי איך אמר בס"ד לאביי נפל מן הגג דברי הכל חי הוא כי פליגי בפיהק ומת מר סבר חי הוא ומ"ס מת הוא וקשה אם נימא דבמת סתמא הוה כנפל מן הגג א"כ תקשי מינה בה דהא רשב"ג קאמר כל ששהה אינו נפל שנאמר ופדיו מבן חודש תפדה הרי שתלה טעם חודש שיצא מספק נפל והשתא תקשי לי' לנפשיה לטעמי' הא כל שלא נולד בו שינוי שפיהק ומת בחזקת בן קיימא הוא וא"כ בבכור שחי למה צריך חודש גם לרשב"ג ואי אמרינן דפיהק ומת היינו מת כדרכו לא קשי' די"ל דרשב"ג ס"ל בס"ד דקפדא תורה על בן חודש שאפי' יתרמי שימות מ"מ הוא בן קיימא ולמסקנא דבפיהק ומת דברי הכל מת הוא לא קפיד רשב"ג מקרא דפדויו מבן חודש אלא כיון דעכשיו קיים הוא ואפ"ה קפדא התורה בבן חודש ש"מ דעדיין לא יצא

מחזקת נפל לכן אף באכלו ארי מחשיב ליה לספיקא אבל לדברי בעל המאור ודאי דחיק לפרש דבס"ד דאפילו מת כדרכו אינו בחזקת נפל וא"כ קשה אמאי קפדה תורה בבן חודש ויש ליישב בדוחק דפדיו מבן חודש קאי דאפילו בן שמנה בבן חודש יצא מחזקת נפל דאמרינן אשתהי כדאיתא ביבמות (פ: בתו' ד"ה כיון) ובתוס' (שבת שם ד"ה מימהל) ודוק. מ"מ פשטא דמילתא דבפיהק ומת היינו כדרכו:

ג) **ואחרי** הודיע ה' אותנו כל זאת אני אומר לפע"ד שאפילו נקח דברי רשב"ץ שעכשיו נשתנו הטבעיים ויולדת לט' יולדת למקוטעין ג"כ מ"מ אין לו על מה שיסמוך להקל בלא השלימו חדשיו בשלימות. והוא דלא מיבעי' לשיטת הפוסקים דבמת ע"י חולי הוה ספק נפל וקשה הא איכא רובא דיולדת ולד קיימא דהא ודאי רובא הוא כדאיתא ביבמות (קיט.) דחשיב רוב נשים מתעברות ויולדת ולד קיימא וא"כ קשה למה יוחשב ספק נפל. אלא נראה דהכא איתרע לה רובא דרובא יולדת ולד קיימא ומתקיים עכ"פ שלשים יום וזה שמת תוך שלשים ע"כ ממיעוטא הוא א"כ ריעותא דהרי מת לפנינו מפיק מרובא דיולדת קיימא אינם מתים תוך למ"ד לכן נכרין הדברים שזה נפל ולא נתקיים:

אמור מעתה אפילו תימא שנשתנו הטבעיים ואפשר שתגמור צורתו שיהי' בן קיימא ע"י לידת מקוטעין מ"מ הרי אפילו בסתמא שלא נולד ודאי לט' מקוטעין יש לנו ג"כ רוב המתעברת ויולדת ולד קיימא וע"כ מצד הריעותא דנין שע"כ נפל הוא שראינו שאינו מתקיים שלשים יום א"כ לא יועיל בזה טבע המציאות שנשתנו שהרי קברו מוכיח עליו שזה מת בתוך שלשים ונדון אותו שלכך מת לפי שעדיין לא נגמר בשלימות כפי טבע המציאות ולא נדון מאותן שנולדו למקוטעים והם חיים וקיימים לזה שמת בתוך שלשים שידים מוכיחות שהוא נפל ולא נדון אותו שהמיתה בא מצד אתר אם לא שנולד לט' חדשים גמורים א"כ לשיטת הפוסקים שהבאתי (באות א) שמפרשין דברי רבא באכלו ארי או נפל מן הגג ובמת סתם הוה ספק נפל לא יצאנו מידי ספק זה כי אם בכלו חדשים שלימות מיום ליום ויצא לנו מזה שאפילו למ"ד יולדת לתשעה למקוטעין מ"מ כלו לו חדשיו לא מקרי רק בשלימין ואפילו ספיקא דאורייתא הוה ואוקי אתתא בחזקת יבמה לשוק:

מיהו לדעת הרי"ף (שבת פראד"מ) ורמב"ם (פ"ב הכ"א מיבום) שפסקו במת סתם באשת כהן א"צ חליצה. צ"ל דאע"ג דהרי מת לפנינו איכא רובא דהם יולדות קיימא מן התורה אע"פ שמתים תוך ל'. וקשה מנ"ל הא הא רוב ולדות קיימא אין מתין תוך למד וזה שמת נתלה אותו במיעוט שהרי קברו מוכיח עליו. וצ"ל דכיון דרובן בני קיימא תולין המיתה

שבא (יומו) [פתאומית] יותר משתתלה שמחמת שהוא נפל מת דגם לאותן שמתין תוך למד אמרינן רובן בני קיימא הם:

ד) **ומ"מ** צ"ע שיטת הרי"ף ורמב"ם דהא מיבעי' לן (בשבת שם) אי פליגי רבנן עלי' דרשב"ג ופשיט בש"ס מדאמר הלכה כרשב"ג מכלל דפליגי רבנן והשתא תקשי כיון דרשב"ג יליף מפדויו מבן חודש דאפילו בלא ריעותא חיישינן לנפל א"כ קשה דילמא לא פליגי רבנן עלי' [דרשב"ג] רק אדומיא דקרא דבלא ריעותא לא מחזקינן לי' לנפל כגון נפל מן הגג ואכלו ארי ואכתי מנ"ל דפליגי רבנן במת ע"י חולי דודאי י"ל דאיכא ריעותא די"ל משום נפל מת ותלינן בנפל ומשמע מזה כשיטת רבינו יונה דבמת ע"י חולי הוה ספק נפל אבל לרי"ף דמפרש דרבא במת סתם קאמר הא גופי' תקשי מנ"ל לרבא במת סתם דפליגי רבנן עלי' דרשב"ג ואין לומר דס"ל לרבא דבמת סתם דוקא פליגי וכדס"ד דגמרא לאביי ובנפל מן הגג לכ"ע חי הוא וע"כ פליגי רבנן במת סתם דא"כ קשה ה"ל להרי"ף לפסוק באכלו ארי דחי הוא ופטורה מן החליצה אפילו תוך שלשים יום:

תו קשיא לדברי הרי"ף אם איתא דדברי אביי שנויים במחלוקת מאי פריך בשבת שם מרב פפא ור"ה אאביי דילמא גם הם פליגי משמע מזה דלהש"ס משמע דליכא דפליג אאביי. ובספר התשובות כתבתי ליישב ואין להאריך כאן. וכבר תמהתי בתשובה על הטור שסתם באה"ע (סי' קסד) להקל באשת כהן אם נתקדשה ולא זכר דברי הרא"ש אביו (בפ' החולץ) דמפרש דברי רבא בנפל מן הגג ואכלו ארי ומשמע אפילו במת סתם הוה פיהק ומת וכמו שהבין הריב"ש מדבריו והטור לא חילק כלל ואין לי להאריך לכפול הדברים אשר כבר הם בספרתי:

עכ"פ גם להרי"ף י"ל בלא כלו חדשיו תשעה שלמים עכ"פ לא תנשא בלא חליצה דאפילו נימא דאפשר שתלד למקוטעין מ"מ אינו יוצא מידי ספק נפל מדרבנן אם לא שכלו חדשיו מיום ליום א"כ אין לו להרשב"ץ על מה שיסמוך וגם הריב"ש שכתב (בסי' תמו) שאפשר לסמוך על הרמב"ן אך (בסי' תמז) דחה הריב"ש גופי' דהרמב"ן אפשר שלא אמר רק להחמיר:

תו קשיא לי על דברי רשב"ץ דאם יתכן בזה שינוי הטבעיים מאי מייתי סמך מקרא דהריון לזמנן של חסידים ראשונים כיון דיתכן בו השתנות הטבעיים ועיין בריב"ש (סי' תמז) שחרה אפו על האומרים כן דא"כ ח"ו יפלו דברי חז"ל בכמה ענינים:

כללא דמילתא שאין לסמוך להתירה אם לא שלמו ט' חדשים שלמים. ומי שרוצה לסמוך על י"א לאו משנת חסידים הוא כאשר בררנו. והמורה בזה להקל יורה כבן סורר ומורה וראוי לחוש לנפשו לאזהרה. דלא ליכוי בנורא ולא יהי' נקי כעובדא דאגמי דסמקי. ומי

שרוצה להקל בענין אחרי רואו דברי. אם תמצא ידו לסתור הבנין. אם יגלה לי דעתו אם יהי' שואל כענין. אדע מה להשיב כיד ה' הטובה. כי האמת אהוב מכל אהבה. פה המדבר למען האמת כאשר השיגה ידי. בעזר מחוללי ומעודדי. ארי' ליב בעהמ"ח ג"מ פ"ק נאשעלסק.

ה) **איברא** דאיכא למידק בתשובת הרא"ש (כלל נב סימן ג ד) שכתב ביש עדות מוכחשת קיי"ל כמ"ש ר"י דתרי ותרי ספיקא דרבנן ולא מוקמינן אחזקתי' ועוד דאזלינן בתר רוב נולדים שהם של קיימא לכן הקלו חכמים שאם אשת כהן אינה חולצת עכ"ל. וקשה מאי ראי' מאשת כהן כיון דהך אייריי באכלו ארי כמ"ש בעצמו (בפ' החולץ) והרא"ש בתשובה אייריי במת כדרכו ולכאורה דבריו סותרין זה את זה. מיהו נראה דבלא"ה דברי הרא"ש תמוהים במ"ש דקיי"ל תרי ותרי ספיקא דרבנן ולא אמרינן אוקמה אחזקתי' והוא פלא דאדרבה אי אמרינן ספיקא דרבנן אמרינן אוקמה אחזקה כמפורש ביבמות (לא.) וא"כ כיון דאיתחזקא ליבום ה"ל למימר אוקמה אחזקתה. לכן נלענ"ד דט"ס הוא בדברי הרא"ש וצ"ל וקיי"ל דתרי ותרי ספיקא דרבנן ואמרינן אוקמה אחזקתי' דאזלינן בתר רוב נולדים כו' ולכן הקלו כו'. וכוונתו כיון דמן התורה מחזקינן לי' בחזקת בן קיימא כיון דאשת כהן אינה חולצת לכן כיון דאיכא הכחשה דעדים מוקמינן לי' אחזקתי' ובן קיימא הוא כסתם ולדות דהוה חזקה דאתי מכח רובא כמ"ש הרא"ש (פ"ק דחולין סימן טז) גבי גבינות דהוה חזקה דאתיא מכח רובא:

והשתא תו לא קשיא מה שהקשתי הא הרא"ש ס"ל במת סתם היינו פיהק ומת די"ל דזהו מצד הריעותא שנמצא שרוב נולדים שהן של קיימא אינם מתים תוך שלשים אבל זה שדנין עליו אם האמת כדברי העדים שחי' שלשים יום שפיר איכא רובא דבן קיימא הי' ולא נולדה בו הריעותא כלל:

ו) **ודע** דכל זה הוא בגמרו שערו וצפרניו אבל בלא גמרו שערו וצפרניו לכ"ע אפילו באשת כהן צריכה חליצה לכ"ע וכמ"ש הריב"ש (סי' תמו) ז"ל דבלא גמרו לא אמרו רבנן אע"ג דלא שהה ולד מעליא הוא אדרבה אע"ג דשהה נפל הוא ע"כ. והוא פשוט לע"ד:

אלא שראיתי להרשב"א בחידושיו יבמות (לו סע"ב ד"ה אמר רבא) אבל ספק בן תשעה ספק בן שמנה ונגמר סימניו ולד מעליא הוא ואפי' לכתחילה תנשא עכ"ל. ותמי' הוא בעיני ולא עוד אלא שדבריו סותרין זה את זה דבפ' הערל (דף פ) כתב דרשב"ג אע"ג דגמרו סימניו אייריי וכ"כ בשבת פ' ר"א דמילה (קלה:) וכ"כ הריב"ש שם בשם הרשב"א וא"כ תמוה טובה מ"ש בפ' החולץ:

אלא דאיכא למידק מאי פריך בשבת (קלו.) אהא דבעי למימר דס"ל לאביי דפליגי רשב"ג ורבנן בפיהק ומת אבל שאכלו ארי לכ"ע חי הוא ופריך והא ר"פ ור"ה כו' ועביד להו עיגלא תלתא ביממא דשבעה וא"ל אי איתרחיתו עד לאורתא הוה אכלינן מיני' השתא לא אכלינן מיני'. וקשה מאי קושיא הא אביי אמר דבריו לגבי אדם דאית בי' סימן דגמרו שערו וצפרניו משא"כ בבהמה דליכא סימן י"ל שפיר דפליגי אפילו באכלו ארי כגון התם שנשחטה בהמה כיון דעכ"פ אינו סימן לומר שהוא בן קיימא. ויש ליישב כיון דרשב"ג כלל אדם ובהמה דבאדם שלשים יום ובבהמה שמנה ימים א"כ משמע בבהמה דומיא דאדם כמו דבאדם איירי דוקא בפיהק ומת כמו כן בבהמה איירי שחלה קודם שנשחט אבל בלא נראה בו ריעות' גם לרשב"ג שרי. וא"כ התם מסתמא לא נראה בו ריעותא שלא הי' מאכילן מסוכנת וא"כ פריך שפיר כיון דלא אכל מיני' ע"כ ס"ל לרשב"ג אפילו בלא נראה בו ריעותא אינו יוצא מחזקת נפל בלא שהה וא"ש ודו"ק:

כללא דנקטינן מהני מילי מעליותא. דבלא גמרו שערו וצפרניו בחזקת נפל הוא. ובגמרו נמי במת ע"י חולי פלוגתא דרבוותא הוא בנתקדשה לכהן אפילו דיעבד ולכתחילה ליכא מ"ד שתנשא בלא חליצה כלי שלא כלו לו חדשיו תשעה שלימין:

סימן נב

בדיני פשרה ובענין קנין אתן

תשובה

א) **הנה** נסתפק ידידי בקיבל קנין על פשר **(במדינה זאת ובזמינינו רשאי לנו לעשות קשר (קומפראמעס) בידיעות וברשיון הממשלה. ורק באופן הזה יכולים הפשרנים לשום עין בחינתם גם על דיננו ולהשען עליהם תנאי הקומפרעמעס שמחייבים להראות לשופטי המדינה לאשרם ולקיימם)** ומת אם מחויבים היורשים לקיים הפשר הנעשה אחר שמת ומדמי לי' לקנין אתן (עי' חו"מ סי' רמה) והאריך מעל' בזה אנכי לא ידעתי מי הרגילם לדמות לקנין אתן. דאדרבה כפי דברי הסמ"ע (סי' יב ס"ק יט) דעל מ"ש רמ"א שצריך להקנות החפץ שלא יהי' קנין דברים כתב בסמ"ע שאם טוענין על המעות צריך לשעבד נפשו להתחייב כפי מה שימצאו הפשרנין ע"כ. והנה מ"ש שצריך להקנות (על) החפץ ע"כ לא הוה קנין דברים משום שמיד זוכה בחפץ כשיברר מה שימצאו הפשרנים. וכה"ג במעות נמי הרי הוא מתחייב מיד. שאם לא יתחייב מיד רק כשיאמרו הפשרנים הדר ה"ל קנין אתן. וע"כ מתחייב מיד רק שאין מתברר חיובו רק ע"י הפשרנים והוי כאומר אמכור לך כדשיימי בי תלתי. עכ"פ החיוב הוא מיד ומעכשיו. וא"כ ודאי דגם

היורשים מחויבים לקיים. כמו בכתובה אף שלא ניתנה לגבות מחיים מ"מ מתחייב הוא מיד רק הזמן מתברר אח"כ. וא"כ כיון שכבר נתחייב איך יפטרו היורשים:.

ובזה ניחא דברי הסמ"ע (ס"ק כ) וז"ל נראה דוקא בנתבע צריך להקנות לו החפץ שמקנה לו ליתן ואתן הוי ק"ד אבל התובע סגי שיקנו מידו לוותר ולמחול לנתבע מה שבידו ואי תביעתו מכח שטר שבידו מקנה שיחזור לו השטר כפי מה שימצאו הפשרנים אבל אם מקנה לו בקנין שיעשה שטר מחילה הוי קנין דברים עכ"ל. ובט"ז (ר"ס רג) השיג עליו ותמה דבתשובות (רמ"א) [הרשב"א] מבואר דבקנו מידו שיעשה מחילה נמי ה"ל ק"ד וגם רבינו בתומים (סי' יב ס"ק יג באורים) הסכים עמו. ואני תמה על רבותינו שדברי הסמ"ע הם ברורים דהא גם מ"ש הסמ"ע (בס"ק יט) שצריך לשעבד נפשו להתחייב ע"כ היינו מיד דאם נאמר שקונה שיתחייב אז כשימצאו הפשרנים א"כ יוכל לחזור בו קודם שיפסקו הפשר דלא עדיף ממקדש לאחר ל' יום שחוזר קודם הזמן וע"כ אמרינן שמתחייב מיד. ובכה"ג היכא דהוה מחילה מיד ודאי אינו ק"ד. וכן מבואר להדיא באותו תשובה דרשב"א ואם קנו מידו שיסלק לאחר זמן שעבודו שיש לו עליו אין זה אלא דברים ולא עשה כלום ע"כ. ולזה ס"ל להסמ"ע דאם קנו מידו שימחול כפי מה שיאמרו הפשרנים י"ל שנעשה המחילה מיד אבל אם קנו מידו שיעשה שטר מחילה ה"ל קנין דברים שהרי משמעו שאינו מוחל כי אם בשטר ועדיין לא מחל כלום:

ונקוט האי כללא בידך כל שאין הקנין או המחילה נגמרת לשעתו וצריך קנין אחר לגמור הדבר ס"ל להרשב"א ג"כ דהוי קנין אתן. לכן בקנו ממנו שימחול לאח"ז או ימכור הרי אין החיוב רק שיעשה לו קנין אחר או מחילה נמצא שעדיין לא נתן כלום. משא"כ בקנו ממנו להחזיר הזכיות כבר נגמר הקנין ומחויב להחזירן ואילו תפסן אין לו עליו כלום שזכה כבר מכח הקנין א"כ לא הוה קנין דברים רק קנין לקנות. ומיושב מה שהקשה מעל' דס"ל דקנין למכור לא מהני היינו משום שמחוסר קנייי עדיין:

ובהכי ניחא נמי דברי הרמ"א שפסק (ר"ס רג) שבקנו מידו להחזיר הזכיות מהני אף (שבסי' רמה ס"ב) פסק שאתן לא מהני וברשב"א משמע דתלי' לי' בקנין אתן מ"מ ס"ל להרמ"א דגם מהרי"ו מודה דבכה"ג מהני שי"ל שחלה החיוב מיד להחזיר משא"כ באמר בפירוש אתן אמרינן שלא נתחייב מעכשיו:

ב) **הן** אמת שיש לדקדק על דברי הסמ"ע דס"ל בפשיטות כדברי רמ"ה דאם קנו בפירוש מעכשיו לא הוי קנין אתן כמ"ש (בר"ס רמה) א"כ הל"ל מעכשיו ותו לא הוי ק"ד:

גם קשה לכאורה בהך (דסי' כב) בקיבל עליו קרוב או פסול ה"ל לרמ"א לבאר ג"כ דבעינן קנין על גוף החפץ. ובש"ך (שם סק"ד) הביא בשם נ"י דסגי בקנו שלא לחזור ואע"ג

דמיחזי כמו ק"ד אפ"ה אשכחן קנין שמחזק הדברים וכן נראה מפירש"י אבל ראב"ן כ' דשלא לחזור הוי ק"ד. ומצאתי לרבינו באורים (סק"ז) שכ' באמת דתלי' בהך דלפי דברי המרדכי בעינן קנין מגוף החפץ גם שם בעינן שיקנה מגוף החפץ. ובאמת קשה להעמיד כן בסתימת הפוסקים שלא ביארו כן בפירוש. גם רמ"א סתם שם וגם אי תלי' בהא למה נתפוס דעת המרדכי נגד הנ"י ורש"י רבן של ישראל:

ובאמת י"ל דגם המרדכי מודה בהך דקיבל עליו קרוב או פסול דסתם קנין אלים ומועיל התם שפיר. כיון שלא קנו מידו רק שידו כד"ת סגי בקנין כל דהו אבל בפשרה שהוא לוותר על תביעתו בזו צריך קנין כמו בהקנה לו מתנה. ויצא לו להמרדכי דבעינן קנין גמור מהא דסנהדרין (ו סע"א) דא"ר אשי ש"מ פשרה א"צ קנין דאי צריך קנין ל"ל תלתי תסגי בתרי וליקני מיני' ופירש"י דכיון דקנו מיני' לא יהא אלא מתנה בעלמא ומדעתו עי"ש א"כ משמע דהקנין באופן שיועיל במתנה ג"כ לכן ס"ל דבעינן קנין גמור. משא"כ בקיבל קרוב או פסול כיון דאיתא בסנהדרין (כד:) שלחו לי' מבי רב לשמואל ילמדינו רבינו לפני גמר דין וקנו מידו מאי שלח להו אין לאחר קנין כלום. ואי מיירי בקנין גמור תקשי מאי מספקא להו לא יהא אלא מתנה וכקושי' רב אשי ואף דבש"ס לא חייש לקושיא דרב אשי וצ"ל כמ"ש התוס' דכיון דלא בקיאי בפשרה שפיר הוי כמו קנין בטעות וזה לא שייך בקיבל קרוב ופסול דבאמת איירי בלא טעו וא"כ מאי מספקא להו. אע"כ מספקא להו בקנין בעלמא אף שלא קיבלו בפירוש מן החפץ ואפ"ה אין לאחר קנין כלום. לכן י"ל דהתם לכ"ע מהני סתם קנין לכן סתם רמ"א שם אף דמלשון המרדכי משמע קצת דקאי אהך דאתן לך אינו מוכרח כלל ע"ש:

איברא דמלשון המרדכי שכ' והחפץ צריך להקנות ולמה לא ביאר באם הפשרה על דמים ולא על חפץ כמו שביאר בסמ"ע. נ"ל סייעתא למ"ש והארכתי בתשובה והיא בספרי בחלק אה"ע דקנין אתן לא שייך רק בדבר המסויים כגון חפץ ידוע שנוכל להקנות מיד ולא שייך לשון אתן. לכן גם בפשרה שמקבל קנין היינו שיהי' לו חלק בחפץ כפי מה שיאמרו הפשרנים. אבל בדבר שאינו מסויים אתן לשון חיוב היא והשגתי על האחרונים דמחשבי לתנאים קנין אתן והבאתי ראיות ברורות ע"ז אין כאן מקומו ואף דמתשובות רשב"א (סי' אלף לג) לא משמע קצת כן אין להאריך כאן:

ג) **ועוד** אפילו נימא דקנין דפשר דרך חיוב הוא הרי מתחייב אפילו בדשלב"ל כדאיתא (בסי' ס סעיף ו). ואם מת דבר זה מתורתו של רבינו בתומים למדנו שאם נתחייב בדמים גם היורשים מחוייבים לקיים ע"ש (בסק"י) הן אמת שיש לדקדק בעיקר ראית הבעה"ת שער סד ריש ח"ב) דמתחייב בדשלב"ל מחיוב דאקני. וקשה לפי הך דעה שיכול לחזור בו

קודם שקנה כדאיתא (בסי' קיב ס"א ברמ"א) א"כ נימא גם מתחייב בדשלב"ל יוכל לחזור. וראיתי בגידולי תרומה שם שביקש להביא ראי' מחיוב מזונות שמשתעבד (לדשלב"ל) [בדשלב"ל היינו שירויח בשנים הבאות]. ואין זו ראי' כלל דשם משתעבד מיד לכן אפי' במתו בנותיהם ניזונות ממשועבדים שנשתעבד מיד על כל החיוב רק זמן הפרעון מחולק כפי זמן המזונו' ואין ראי' רק מדאקני. א"כ תקשי להרשב"א וסייעתו שיוכל לחזור מדאקני נימא גם בחיוב יוכל לחזור קודם שבא לעולם דדיו לבא מה"ד להיות כנדון. גם ק"ל על מה שכתב בש"ע דאפילו שעבוד ל"מ על דשלב"ל רק בלשון חיוב כדאיתא (בסי' ס ס"ו) והרי כל עיקר דינו של בעה"ת הוב מדאקני ושם איירי בשעבוד. ואי ס"ל להמחבר לחלק דהתם כיון שחייב לו בלא"ה א"צ ל' חיוב א"כ מנ"ל כלל ללמוד שמתחייב בדשלב"ל בדבר שאינו חייב כלל. וגם מה לי חיוב מקדם או מתחייב ומשעבד עצמו עכשיו. גם לפי רשב"ם דמשום נעילת דלת הוא או ששיעבוד עדיף מקנין א"כ אין ראי' מדאקני להתחייב בדבר שאינו חייב:

וגם הלום ראיתי למרן בתומים (סי' ס ס"ק יא) שהביא הקושיא בשם כנה"ג אהא דפריך בקדושין (עח:) יכיר ל"ל אי ליתן לו פי שנים פשיטא מי לא מצי יהיב במתנה ומשני בנכסים שנפלו אח"כ ולר"מ בנכסים שנפלו כשהוא גוסס. וקשה הא יכול להתחייב בתורת חיוב ותי' לרשב"א דיכול לחזור מדאקני מתורת חיוב הי' יכול לחזור משא"כ כשזכה בתורת בכורה לא מצי לחזור. ותמוה בעיני דא"כ ל"ל לאוקמה בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס הא גם לר"מ קודם שבאו לעולם יכול לחזור כדס"ל לר"ה באיזהו נשך (סו:) וא"כ מאי קשי' לר"מ דס"ל אדם מקנה דשלב"ל הא נ"מ דאילו מטעם מתנה הי' יכול לחזור קודם שבא לעולם משא"כ מתורת בכורה שוב אינו יכול לחזור. לכן הי' נראה איפכא דודאי יש להבין מאי קושיא הא יכול ליתן במתנה דילמא אינו רוצה ליתן במתנה שמא יצטרך אח"כ לנכסים בחייו ולא יוכל לחזור בו משא"כ כשמזכהו בתורת בכורה הנכסים ברשותו כל ימי חייו. וצ"ל הקושיא שיתן לו במתנה לאח"ז שעה קודם מותו שיכול לחזור בו כל ימי חייו. וא"כ ל"ק שיתן בתורת חיוב דשוב אין יכול לחזור כמו שהביא בתומים (ס"ק י) בשם כנה"ג. ותמהני אף גם על זאת שנראה מדברי התומים שיכול לחזור בחיוב ולא משמע כן מש"ע והפוסקים. מיהו אכתי קשה יתן במתנה על תנאי שיכול לחזור אם ירצה א"כ אכתי יכול ליתן בתורת חיוב רק שישייר תנאי שיכול לחזור אם ירצה. ואפשר לומר דבלא"ה יש להבין מאי קשיא דיכול ליתן במתנה הא במתנה לאח"ז יכול לחזור וא"כ יש לחוש שיטענו היורשים שחזר. וצ"ל דמסתמא אין נאמנים שחזר בו לכן הוי שפיר מיגו שזוכה כמו בחלק בכורה. וא"כ במתנה בהדיא

די"ל דלאו מיגו הוא דניחא לי' לזכותו מטעם בכור דאל"כ יטענו היורשים שחזר בו כיון שהתנה בהדיא על חזרה וטענינן ליורשים:

ד) **נשוב** למה שהוחלנו דעכ"פ הדבר פשוט דאם קיבל ק"ס על הפשרה גם היורשים חייבים. הן אמת שכפי דברי הרמב"ם דאין יכול לשעבד עצמו בדבר שאינו קצוב תקשי מה מועיל קנין על פשרה הא הוי דשא"ק. וצ"ל דמ"מ אלימא מילתא ע"י קנין וכמ"ש בנ"י דהא איכא מ"ד דאף בלא קנין מהני פשרה והיינו מצד קבלתו [ע' סנהדרין ו' סע"א ובנימוק"י שם] וא"כ יש מקום לומר שאם לא קנו על גוף החפץ לא מהני לגבי יורשים שהרי הם לא קיבלו לפשר. אלא דלפי מה שאנו תופסין סברת הרמ"א והסמ"ע ע"כ כוונת הק"ס להתחייב ומהני גם גבי יורשים. ועוד נראה דהא קשה להרמב"ם מאי פריך רב אשי ליקני מיני' הא קנין לא מהני לדבר שאינו קצוב ודוחק לחלק בין הא דדמי טפי לדברים הניקנים באמירה דאיך פריך [בסנהדרין שם] בפשיטות ליקני מיני' הא הוי דשא"ק. לכן נראה דניהו דהרמב"ם ס"ל דאינו משועבד בדשא"ק והיינו מזונות היינו משום שאין קצב ידוע ומשתני' כפי (הדין) [הזמן] משא"כ בהך פשרה דליכא רק גילוי דעתא בעלמא ואין הזמן גורם השתנות לכן גם להרמב"ם נקנה בקנין. וא"כ נקטינן דעל היורשים לקיים ותו לא מידי:

לוח המפתחות

חלק או"ח

א

קושית השואל במנחות (ק) ויומא (כט) ברש"י ד"ה פסולה וד"ה נעשה:

עוד קושיא מנחות (קו) בגמרא ואמר מר שירים:

קושיא מכריתות (כז) הפריש עשירית האיפה למנחות (קא.) כולן טמאין כו' חוץ מעשירית גם בענין זה סתירה ברמב"ם פ"י משגגה לפ"ו מאיסורי מזבח:

קושיא בתרגום אונקלוס (פ' וישלח) בפסוק מאה קשיטה:

הגאון המחבר זצוק"ל מתרץ קו' אלו:

ב

הקשה השואל ברש"י שבת (יב. וד"ה והיה על מצחו) שהוא נגד ש"ס יומא (ז:) והגאון מתרץ באריכות ומתרץ גם דברי הרמב"ם הידועים שפסק טומאה דחוי' ואינו על מצחו אינו מרצה ומתרץ קו' תוס' יומא (ז: ד"ה מכלל):

ג

ס"ת שכתוב בה בפ' וישלח ואביו קרא לו בנימין חסר יוד אחר המ"ם אם צריך להוציא אחרת:
תשובה מביא דבסוטה (לו) מבואר דבנימין זה מלא. ומבאר פסקי הרמב"ם בענין כתיבת השבטים על אבני אפוד. כמין חומר כפתור ופרח. ולפסק הלכה נוטה דצריך להוציא אחרת:

ד

בקלף בעת הוצאתו מן הסיד לא עבר עדיין השער אם זה נקרא דיפתרא:
תשובה מסיק דבדיעבד אין קפידא כיון שאח"כ נתקן כהוגן עד שאין יכול להזדייף:

ה

בש"ץ שעבר עבירה ועשה תשובה אם יכול להיות ש"ץ וגם בקול ש"ר הפוסל בש"ץ:
תשובה מברר דתשובה מהני שיכול להיות ש"ץ:
מברר בענין קול ושם רע איזה חילוקים:

ז

בענין הפאראסאל אם מותר להשתמש בו בשבת:

א מביא דברי הנו"ב שכ' דלהרי"ף חייב חטאת ומברר דלא כדבריו משום שאינו עשוי לקיום ובזה מתרץ קושית הנו"ב בפסק הרי"ף בהני דיכרי:

ב מתרץ עפ"ז תמיהת הרא"ש על הרי"ף בזה:
צ"ע בתרומת הדשן (סי' סה) דמדמי בנין לקשר לענין קיימא:
מביא ראי' לדבריו מרמב"ם (פכ"ט משבת):

ג עוד טעם בפאראסאל דלית בי' משום אוהל דאורייתא כיון שאינו עומד בפני עצמו:
מתרץ עוד תמיהת הרא"ש על הרי"ף וגם קושית הר"ן על הרי"ף:

ד מבאר אם יש בו איסור דרבנן:
ביאור על פירש"י שבת (קלח ד"ה בכסא תרסקל) דלא כהנו"ב:
ביאור דברי המג"א (סי' שטו סק"ח):
נוטה קצת דאין בו איסור דרבנן לדעת רש"י:

ה הניח בצ"ע דברי מ"מ (פכ"ט משבת הכ"ט):
מצדד דלהרמב"ם יש בו איסור דרבנן:
ביאור לפיר"ח קושית הש"ס מהא דשרביב לגלימי' טפח:
שם בהג"ה מביא המגיה מגדולי אחרונים לאסור הפאראסאל אפילו לנשאו מכ"ש לפתחו:

חלק יו"ד

ט

בשוחט שהי' הכחשת שני כתי עדים אי הוציא טריפת הריאה מתת"י:

א מצדד דיש להכשירו מטעם חזקת כשרות ותליא במחלוקת תוס' ורי"ף כתובות (כב): השגה על פנ"י שם:

מצדד אף לרי"ף יש להכשירו כיון דאין כאן חזקה כנגדו:

ב מצדד להכשירו ע"פ דברי התומים (סל"ד סקכ"ז) דבדרבנן גם להרי"ף מוקמינן אחזקת כשרות:

השגה על התומים מקידושין (סו):

ג מבאר דיש להאמין כאן להשוחט במיגו ואין זה מיגו במקום עדים ע"פ תוס' כריתות (יב):

ד מחדש כיון דעדיין לא נמכר הבשר לישראל וגם כיון שאינו שוחט לעצמו סגי בתשובה קלה:

י

במחט שנמצא תחוב בבית הכוסות לארכו:

מביא הט"ז (סי' מ"ח סקט"ו) מטריף. ומסיק דתליא בשני דיעות שמביא רמ"א (סעיף י"א) בנמצא בקורקבן ולמאי דקיי"ל שם להקל יש להקל גם בזה ולפחות יש להקל בהפסד מרובה:

יא

בענין מנקר שנשאר חלב אחר ניקורו. מפלפל אם יש לאסור הבשר מחמת מיגדר מילתא ע"פ ש"ס חולין (י"ח) ממסמס לי' בפרתא ומתרץ השמטת הרי"ף בזה ע"פ ש"ס חולין (צג):

מברר דאף שכבר אסרו הבשר יכול החכם לחזור מאיסורו כיון שהאיסור הי' למיגדר מילתא:

יב

קאלטינעס שנעשו מעצמם ולא ע"י מזיק אי חוצצין בטבילה:

א פלפול במחלוקת הגאונים והרמב"ם אם שער הראש נחשב לעצמו או נחשב מיעוט לגבי הגוף:

מברר דהתוס' עירובין (ד:) סברי כרמב"ם:

מתרץ הקושיא מב"ק (פב) על הרמב"ם:

מוכיח דגם הרי"ף ס"ל כרמב"ם:

ב פלפול בסוגיא דיומא (נ"ח):
מתרץ קושית תוס' על רש"י עירובין (ד: ד"ה ד"ת):
קושיא בתוס' זבחים (קו) שכתבו בהא דרגל חבירו חוצץ טעם חדש נגד ש"ס יומא (נח) ותירוץ ע"ז:
ג פלפול במהרש"א סיכה (ו. ד"ה ד"ת):
קושיא עצומה להנך תנאי דלא דרשי אתים מנ"ל לרבות שערו ותירוץ ע"ז:
ד קושיא על הרא"ם שכתב דהלמ"מ דשתי שערות פוסלות בפ"א ל"ל קרא דתמימה ותירוץ ע"ז:
צ"ע ברמב"ם (פ"א מפרה ה"ג) שכתב טעם דמותר לגוז ראשן המשחיר דדשא"מ הוא וקשה הא זה פסיק רישא מסביר הטעם הא דבגדי כהונה חוצץ אף מיעוט שאינו מקפיד:
מבאר דבטבילה לא שייך מין במינו:
ה פלפול ברשב"א שהביא ראי' מפרוכת שהי' צבוע שאין צביעה חוצצת:
תירוץ על קושית תוס' עירובין (ד) ל"ל את לשערו הא ידענו מהלמ"מ:
ו עוד תירוץ על קושית תוס' הנ"ל וגם תירוץ על קושיתו (באות ג) לתנאי דלא דרשי את:
ז עוד ישוב על קושית תוס' הנ"ל ובזה מתיישב גם שיטת הגאונים דשער נידון בפ"ע וגם ישוב לקושיא הנ"ל למאן דלא דריש את:
ח מחדש אף לשיטת הגאונים בשער כולו שאינו מקפיד מה"ת אינו חוצץ:
ט מיישב בהנ"ל דברי הרשב"א (המובא באות ה) לענין צביעה:
מבאר במה שנסתפקו האחרונים לדעת הגאונים] אי מצטרפין כל שערות שבגוף דעיקר הלכה הי' על הראש מחמת חשיבות הראש ולא תליא כלל בשערות:
י מבאר דקאלטאנעס מיקרי אינו מקפיד:
ביאור אי אזלינן בתר דעת הטובל או בתר רוב דעלמא:
יא פלפול בפירוש המשנה דמקואות (פ"ט מ"ג) קלקי הראש אם זהו שקורין קאלטאנעס וגם בתוספתא שם בפלוגתא דרבי ור"י בר' יהודא הובא בר"ש שם:
מצדד להקל בקאלטאנעס שאינו חוצץ:
יב מחדש עוד אף דגזרו על רובו שאינו מקפיד אבל במקפיד בהיפוך שהוא רוצה בדבר החוצץ ל"ג וראי' לזה מרשב"א:
יג מסיק דאין לחלק בין קאלטאנעס ע"י שד או נעשו מעצמו:
יד מחדש עוד טעם להקל דכיון דאי אפשר שתטבול אוקמא אדאורייתא וראי' מיבמות (דף עח ודף מז):

טו מחדש עוד דקאלטאנעס אינם בכלל שערו אלא כדבר חיצוני המונח על הראש (טז) מפלפל עוד בפירוש הקלקי הנזכר במקואות (פ"ט מ"ג). עפ"ד רש"י חולין (קכו):

יז עוד סברא להקל מטעם שמבטלו לעולם לא חייץ:

מבאר אפילו לשיטת הרוקח דבשער כולו אף שאינו מקפיד חוצץ מ"מ כשהשער מגולה ורובו בא במים לא מיקרי כולו לכן מתיר להאשה לטבול:

יג

מעוברת שנהפכו מי רגלי' לדם אם יש לטהרה ע"פ בדיקה פעם אחת:

א מבאר דיש לסמוך על רש"י ורמב"ם ורשב"א ור"נ שמטהרים ומה שהכריע הש"ך כר"ח דטמאה משום כתם אינו הכרעה:

ב מתרץ עיקר ראיית הש"ך מעד שאינו בדוק:

רוצה לחדש דאף לר"ח רק לטהרות טמאה משום כתם:

(ג. ד) מבאר דפשטות הש"ס אזלא כדעת הרמב"ם וסייעתו דר' יוסי מטהר אפילו בעומדת ושותתת:

מבאר דלשיטת התוס' טמאה משום נדה:

ה מכריח בראיות דמשום נדה דקאמרינן לאו טומאת ודאי רק ספק וחמור מכתם ששורפין תרומה ע"ז:

ו קושיא לשיטת ר"ח דר"י מטמא משום כתם:

מבאר דאפשר דרמ"א לא חשש כלל לדעת ר"ח נגד רבים החולקים עליו:

ז מבאר דברי רמ"א בענין זה וגם דברי הש"ך ומתרץ השגת הס"ט על הש"ך:

מסיק דפירוש הש"ך במהרי"ל דחוק ומפרש פירוש אחר במהרי"ל:

ח מבאר דברי המרדכי בשם מהר"ם באשה שעושה צרכי' ורואה דם על המים כמין קרטין וגם דברי רמ"א בענין זה ולסוף הניח דבריהם בצ"ע:

ט מבאר שיש בחינה שתשב על ספל ותזנק ואשה אחרת תראה שתחילת קילוח המי רגלים אדומים. גם מסכים לתיקון שכתב הס"ט בשם חכם אחד שתקח אשה אחרת הספל בעודה מזנקת ולא כס"ט שהשיג ע"ז:

גם מסכים שיש לסמוך שתבדוק פעם אחת בדיקת מהרי"ל:

מצרף עוד היתר שיש לתלות בדם מורידין:

י עצה נכונה אפי' לדעת ר"ח דטמאה משום כתם שתשתין על הקרקע או בכלי אדמה שלא נצרף בכבשן כיון דאינו מקבל טומאה אינו מקבל כתמים:

יד

באשה שקבעה ווסת תמיד בליל טבילה קודם אור היום אם מותרת בתחילת הלילה כיון דיש עיגון אע"ג שזה עונה הסמוך לווסתה או לא:

א מצדד להקל בליל טבילה אפי' שלא במקום עיגון וראי' מיוצא לדרך דמותר:

ב מצדד להקל בחשוכי בנים:

מתרץ דעת הרא"ם דחשוכי בנים נקרא מי שלא קיים פו"ר:

ג מדחה אלו הראיות (ד) מביא ראיית השואל מדברי ראב"ד בס' בעלי הנפש דבקבעה ווסת לשעות אין חוששת רק לשעתה ומדחה ראייתו ומבאר דנהפוך הוא ומראב"ד ראי' לאיסור:

ה מתרץ באורך השגת הרז"ה על הראב"ד בזה:

ו מפלפל בענין רואה מחמת תשמיש בש"ע (סי' קפ"ז סי"א) ובש"ך שם:

ז ממציא היתר לנ"ד וראי' מרואה מ"ת יותר משיעור כדי שתושיט ידה דמותרת ולא אסורה מטעם עונה הסמוך לווסתה:

בדין שבועה בכתב עי' לקמן (ריש סי' כא):

טו

בעד שחתם על גט ישכר בשין אחד דכשר דזה לא נקרא שינוי:

עוד שאלה בבכור שהא"י המוכר אמר על הפרה שהיא מבכרת אבל יש סימנים שאינה מבכרת וגם א"י אחרים אמרו מסל"ת שאינה מבכרת:

אם יש לצרף הסימנים להמסל"ת:

גם אם מותר להטיל בו מום הואיל דלדעת הרמב"ם בכור מח"ל אין מקריבין:

א מבאר דאף לדעת הרמב"ם אסור להטיל בו מום כיון דראוי להקריבו שלמים וראי' לזה מש"ס ע"ז (יג:) פירוש להשגת הראב"ד (פ"א ה"ה מבכורות):

ב מתרץ הרמב"ם (פ"א מאיסורי מזבח) שפסק המטיל מום בזה"ז עובר בל"ת ותמה הלח"מ מש"ס דע"ז הנ"ל:

ג מסיק בנ"ד דאיכא מסלפ"ת וגם סימנים להתיר הטלת מום ע"י א"י:

עוד היתר בנ"ד אם הישראל סמך על הסימנין שמועילין להתיר ואם גילה דעתו שרוצה בכך קודם קניית הפרה הוה מקח טעות ונמצא דהפרה עדיין של הא"י המוכר ואין בו קדושת בכור:

טז

במי שנהג איסור בחדש ואביו מוחה בו אם מצווה לשמוע לו כיון דרובא דעלמא נהיגי היתר:

א מפלפל בש"ס יבמות (ה) יכול אמר לו אביו הטמא כו' ובקושית הסמ"ג איך ס"ד שישמע הא האב רשע ומתרץ דיוק בש"ס שם שפתח במורא וסיים בכיבוד (ב) מתרץ קושית הסמ"ג בדרך פלפול:

ג מיישב קושיית תוס' יבמות (ה ד"ה כולכם) תיפוק לי' שאתה ואביך חייבין בכבוד שמים:

ד מצדד בנ"ד שמחויב לשמוע לאב שלא ציוהו האב לעשות נגד רצון ד':

ה מברר דמידי דלא שייך האב בגווי' אין מצוות כיבוד וראי' מהפרת נדרים:

ו מתרץ דברי הרמב"ם שפסק אפילו ארנקי של בן לא יכלימו:

ז מביא ראי' מש"ס זה לשיטת הר"נ דאינו חייב ליתן לאביו רק מה שנותן לצדקה:

ח מתרץ קושית הטור על הרמב"ם שפסק דאפילו אביו רשע חייב בכבודו:

ט מתרץ דלא יקשה על דבריו (אות ה) ממעשה דר' ישמעאל שאמר זו רצונה זה כבודה ומבאר דאין זה חיוב רק מצוה בעלמא:

י מתרץ פירוש השאילתות שפירש ולא יכריע את אביו היינו לכף חוב:
גם מתרץ פירש"י בזה:

יא מסיק לענין השאלה דאין הבן מחויב לשמוע לאביו ואם ירצה לשמוע צריך להתיר נדר ההנהגה:
מסתפק אם יכול לעשות פתח מרצון אביו אם פותח לעצמו פתח זה:
יז קהלה אחת נהגו שלא לרשום שמות המתים על המצבות ועתה רוצים לרשום אם יש בזה חשש לועג לרש לשאר מתים:

א מבאר דודאי זה המנהג לא בא מכח הוראת חכם רק מסיבה חיצונית ואיזה הערות בש"ס אם נהגו לכתוב שם המת על המצבות:

ב מתרץ קושיית תוס' הא דבגד שאבד בו כלאים דמותר לעשותו תכריכין מש"ס דמנחות דבתכריכי מטילין ציצית משום לועג לרש ומחדש דיש חילוק בין עשה לל"ת ומטעים דבריו הנחמדים בדברי אגדה:

ג מיישב תירוץ רשב"ם על קושית תוס' הנ"ל מתמוהת התוס' עליו נדה (סא):

ד מברר דלא שייך לועג לרש רק בהבדל שבין חי למת ולא בהבדל שבין מת למת וגם הא דירשמו עתה שמות המתים אין זה בזיון כלל לשאר מתים ויש תועלת בידיעת מקום הקבר לכן מותר לרשום יבולע המות לנצח:

חלק אהע"ז

יח

אם אשה מותרת לשתות כוס של עיקרין:

א מביא דעת הב"ח דדוקא משום צער לידה שרי:
פירוש הב"ח בדברי הרמב"ם דחוק:
גם תמוהים דבריו שכתב דלא שייך סירוס באשה ממשנה דבכורות שחותכין האם שלא תלד:
מפרש דברי תוס' דשבת (קיא) שכתבו דלא שייך סירוס באשה כוונתם דעקרה לאו סירוס הוא:
ב תמי' עצומה בש"ס שבת שם איך תולה סירוס בציווי דפו"ר הא גם בע"ח אסור לסרס וישוב ע"ז:
ג מפרש הרמב"ם שכתב מסרס אשה פטור משמע דאסור היינו משום חובל בעצמו:
השגה על ספר עצי ארזים:
ישוב על קושית תוס' סנהדרין (נט: ד"ה והרי פו"ר):
ד ישוב באורך לסוגיא דשבת הנ"ל:
מחדש דסירוס לא שייך רק באברים חיצונים ולא בפנימים לכך לא שייך סירוס באשה:
ה עוד בישוב הסוגיא דשבת הנ"ל:
השגה על ספר עצי ארזים דדעתו דאשה אסורה לשתות כוס עיקרין בלא חולי וראיות מש"ס ופוסקים:
ו קושיא בב"ק (דף פח):
ביאור דברי בן פטורא (בב"מ סב) ישתו שניהם:
פלפול בדברי הרמב"ם בענין קטלנית (ז) חקירה אם מותרת לשתות כוס עיקרין משום שהבעל לא קיים פו"ר:
מביא דברי הנימוקי בשם הריטב"א דאם יש לו בן או בת אין כופין להוציא ומעורר ע"ז דהא לא קיים פו"ר:
מחדש דמשום גדול השלום כיון דקיים שבת שוב אין כופין:
ח מבאר דאסור לשמש במוך:
ישוב דברי רש"י יבמות (יב) ונדה (ג) שלא יסתרו אהדדי:
ט מיישב דבריו לעיל (סימן טז א"ה):
י הניח בצ"ע הרמב"ם שפסק דבכוס עיקרין אינו לוקה אפילו בזכר:
צ"ע בתוס' עירובין (כא: ד"ה מוטב):

יט

באחד שנשא אשה ואח"כ שמע שיצא כבר קול על חותנו שהוא ממזר אם חייב להוציאה:

א מביא משנה קידושין (עו) הנושא אשה כו' והש"ס שם ופירש"י ופירוש הרמב"ם:
נותן טעם על הרמב"ם שלא פי' כרש"י:
מביא קו' הב"ש אהרמב"ם ותירוצו ומדחה תירוצו:
מקשה עוד על הרמב"ם:
ב מישב דברי הרמב"ם באורך ומחדש דדעתו אפילו נתערב ממזר במשפחה מותרת לקהל המשפחה מטעם כל דפריש רק לכהונה עשו מעלה (ג) מחדש לפירש"י קול אינו פוסל רק לכהונה לא לקהל:
מברר דלא כל קול פוסל רק דאיתחזק בב"ד לא קול הברה בעלמא:

כ

באשה שיש לה בת ויש קול שזנתה מא"י בעודה תחת בעלה:
א מבאר כיון דא"י הבא על ב"י הולד כשר אין חשש ואין לחוש שהפקירה עצמה לישראל בפרט דהכא רוב כשרין לענין הולד הניח בצ"ע דברי הב"ש (סי' ו ס"ק לא): מפלפל בקושיא מש"ס סוטה (כז) ישא אדם דומה לש"ס גיטין (פט) יצא לה שם מזנה. קושיא על תירוץ הב"ש (סי' ד ס"ק כא) מכתובות (לו): קושיא על תוס' סוטה שם מיבמות (כה) גם מסוגיא דסוטה ומגיטין (פט):
ב בדברי רמב"ם (פ' ט"ו מא"ב ה"כ) ומ"מ שם דכהן חושש לקול שהיא זונה מדין תורה: חילוק להרמב"ם בין קול שזינתה במקרה לקול שהיא זונה בקביעות. קושיא ופירוקא ברמב"ם שם:
ג תמי' גדולה בב"ש (סי' ס"ק כד):
ד קושיא ותירוץ בתוס' סוטה שם (ד"ה רוב):
ה תי' על קושית הט"ז על רמ"א (סי' ד סט"ו) תמי' על הב"ש שם (ס"ק כו):
חולק על הב"ש (ס"ק כו) בפירוש דברי בה"ג דרוב בעילות אחר הבעל אפילו פרוצה ביותר:
ו ביאור דברי בה"ג וצ"ע ברא"ש מה שהביא ראי' נגד בה"ג מפ' החולץ:
ז פירוש אחר בדברי בה"ג: השגה על הב"ש (סי' ד ס"ק נב):
ח מתרץ קושית הב"ש (ס"ק הנ"ל) על הטור גם ישוב על קושיות הב"ש (שם ס"ק לט):
ט מסיק דאפי' ברוב פסולין נאמנת להכשירו מכ"ש בנידון השאל':

כא

א בנידון שבועה בכתב. מבאר בראיות דאין זה שבועה: מבאר עוד דאם אמר השבועה בראשי תיבות כגון שכותבין בח"ח ובשד"א אינו שבועה:

ב בנידון פנויה שנתעברה ואמרה מפלוני והוא כיחש בה ואח"כ נשאה והוא כהן: מבאר אם עתה מודה ונותן אמתלא לכפירתו מותרת ואם עדיין מכחיש תליא בתרי רובי או חד רובא וברי:

ג ספק אם כגון זו נקרא ברי כיון שהוא מכחישה וקצת ראי' מרבינו יונה שהביא הרא"ש (כתובות פ"א סי' יח): צ"ע ברמב"ם ושו"ע שכתבו דאילמת פנויה שנתעברה היא ספק זונה אמאי אינה נאמנת ברמיזה:

ד קצת ראי' מלשון המשנה (כתובות יג) דכה"ג נקרא ברי כיון דעכ"פ יש בכלל טענתה שנבעלה לכשר וע"ז אינו מכחיש לה וכן נראה מסתימת הפוסקים:

תקנת עגונות

כב

בנטבע ושהה א' עד כדי שתצא נפשו ואחר כמה ימים מצאוהו והכירוהו ויש בו כמה סימנים:

א יבער שיעור כדי שת"נ:

יבאר דבאומר ששהה כדי שת"נ ליכא חשש בדדמי וראי' מהרא"ש:

יבאר דלהרא"ש בעיא דע"א במלחמה לענין לכתחילה וזה כדעת הרמב"ם דפסק דנשאת ל"ת ויתרץ קושית החמ"ח על הטור דבהחזיקה מלחמה פסק דתצא ובע"א במלחמה דל"ת:

קושיא בתשובת ריב"ש (סימן שעט):

תמי' אשיטת הרי"ף דגם בשני עדים שייך בדדמי א"כ במים שאל"ס ל"ל טעמא דחיישינן שמא עלה תיפוק ליה משום בדדמי:

ב יבאר סוגיא דע"א במלחמה ויפרש שיטת רש"י שם ויתרץ קושיות התוס' (קטו. ד"ה טעמא) על רש"י במ"ש ותרווייהו אמרי בדדמי:

יבאר אף דאמרינן מיא מצמת צמתי היינו שאין גורמין שינוי כ"כ אבל מ"מ גורמין קצת שינוי צורה:

ג מביא קושית הלח"מ (פי"ג מגירושין) וב"ש (סי"ז ס"ק סג) על שיטת תוס' בסוגיא הנ"ל:

יבאר כוונת הנימוקי דלא כהבנת הב"ש הנ"ל בד"ק:

מראה לדעת דקושיתם על תוס' כבר הקשה ר"י בעה"ת בעצמו הובא במרדכי (ר"פ האשה שלום) ומפרש כוונת תירוצו:

מבאר דבתוס' שלפנינו ליכא למימר כתירוץ ר"י ומתרץ תי' אחר:

ד מבאר שיטת הרי"ף בסוגיא הנ"ל ע"פ הבנת הה"מ (פי"ג מגירושין) דהרי"ף מפרש בעיין בלא קברתיו:

מביא תמיהת מהריב"ל על הה"מ ומתרץ באריכות ובדרך מרווח ובזה מתרץ גם פסקי מהרא"י:

ה מביא פירוש שני בשיטת הרי"ף דבעיין באומר קברתיו:

מביא דהלח"מ נדחק לפרש לפי פירוש זה הסוגיא ומפרשה ברווחא באריכות:

ו מבאר דברי המ"מ דמפרש להבעיא בין בלא קברתיו בין בקברתיו (ז) חוזר לתרץ מה שהקשה (באות א) על הרי"ף דבשני עדים איכא חשש בדדמי ומחדש דעד כאן לא מדמינן מים למלחמה לענין בדדמי רק בספינה שנשברה ונטבעו הרבה אנשים אבל בא' שנפל במים שאל"ס לא שייך בדדמי הניח בצ"ע דברי המ"מ ורמ"א (סעיף לד) דבמשאל"ס בעינן שהה כדי שתצא נפשו לענין דלא תצא:

ומעורר לחדש דסגי בשהה שיעור מיל שהוא שיעור ראות האדם [יומא דף סז ומעורר קושיא בזה מבכורות נז ומתרץ] ובזה מפרש דברי הש"ס כמה גדולים דברי חכמים מים שאל"ס אשתו אסורה. ובסוף הניח זה אם סגי בשוהא מיל בצ"ע:

ח מבאר דבמים שאל"ס סגי בסימנים אמצעים אף שאינם מובהקין כיון דליכא חששא דאורייתא ומביא ראי' לזה מהא דמצא חבית יין בעיר שרובה א"י ונתן בה סי' מותרת בשתי':

ט מביא חידושי הרמב"ן יבמות בסוגיא דע"א במלחמה ומבאר דבריו ויוכיח מזה דלא כהבנת ב"ש בנימוק"י (לעיל אות ג) חוזר מפירושו לעיל (אות ג) בנימוק"י דסגי בסימנים אמצעים רק דצריך סימנים מובהקים:

כג

בענין הנ"ל:

א יבאר דגם שאפשר ששט לרוחב הנהר לא חמור משאר משאל"ס:

מפרש דברי רש"י יבמות (קכא ד"ה כל שעומד ורואה):

מביא ירושלמי אם הי' הים גליני כו' משיאין אשתו ומגיה דצ"ל לא הי' גליני וכונת הירושלמי אם לא הי' גלים:

ב מביא דברי הב"י דבעינן שיכירו הנטבע בטב"ע בפ"פ ובגוף יבאר דל"ל כן ויפרש דהב"י לא כתב רק על אחר ג"י אבל תוך ג"י א"צ טב"ע בגוף:

הערה דעל בגדים לא חיישינן לבדדמי (ג) יעורר דחשש שאלה אינו אלא נגד סימנים אמצעים:

ד יחזק דבריו דלעיל (סי' כב א"ח) דבמשאל"ס מהני סימנים אמצעים:

קושיא ביבמות (קכא) אין מזכירין מעשה נסים:

ספק בהא דמשיל"ס צריך להמתין עד שת"נ אם הוא מדינא או חומרא דא"א:

ה יבאר בענין אי צריך ב"ד להיתר עגונה במחלוקת הב"ש וח"מ:
תמי' על הב"ש וביאור הש"ס סוף יבמות אי בודקין עדי נשים בדו"ח:
מבאר אף להב"ש א"צ ב"ד למו"מ של הלכה רק רשות מב"ד:
ו מבאר אף בד"מ א"צ שיהא ב"ד בקיאין בעומק ראיות החכם רק שאין לבם נוקפם להסתפק בסמיכת דברי החכם נקרא הסכמת ב"ד והניח זה בצ"ע:

כד

עוד בענין הנ"ל (א) מחזק דבריו (בסי' כב א"ח) דבמשאל"ס סגי סימנים אמצעים ומבאר דאין סתירה לזה מראשונים:
ב מביא ראי' לזה מתוס' ורז"ה ורא"ש דסברי אף דטב"ע לא מהני בראה הטביעה מ"מ מהני בצירוף סי' אמצעים (ג) קושיא על הריטב"א דסובר דהך דאין מעידין אלא עד ג' ימים הוא מדרבנן. מסוגיא דבכורות (מו:) ותירוץ ע"ז [ועמ"ש לקמן סי' כו א"ד]:

כה

א קושית השואל על דבריו (סימן כג א"ה) מרמב"ן ותירוץ ע"ז:
ב מחזק דבריו (סימן כג א"ו) דאין ב"ד צריכין להיות בקיאין בעומק דברי החכם ובפרט בעגונה דסגי במציע להם עיקר אופני ההיתר ומבאר סוגיא דסנהדרין הרב ותלמידו מונין להם אחד:
ג יבאר דברי רמ"א (סעיף לד) שכתב שיש לחוש שקרא טביעה למה שהעולם נהוג לקרות דלא אתי לאפוקי רק אם אמר טבע והלכתי מיד:
ד מחזק דבריו (סימן כג א"ב) דא"צ טב"ע בפ"פ עם הגוף רק שיהא שלם:
ה יבאר עוד דבריו (סימן כג א"ב) ויחדש דאפילו אם צריך טב"ע גם בגוף מ"מ סגי סימנים אמצעים בצירוף ט"ע דפ"פ:
ו מבאר דבריו (סימן כב א"ד) דבהכרה דטב"ע לא חיישינן לבדדמי ואין חילוק בין הכרה דעד להכרה דאשה (ז) קצת תירוץ על קושיתו (סימן כג א"ד) ביבמות (קכא) אין מזכירין מעשה נסים:
קושיא ותירוץ ברמב"ם דנשבע שלא יאכל ז' ימים הוא שבועת שוא:

כו

בנטבע ויש עדות א"י שראה הטביעה וגם עדות המכירין אותו ובגדיו בטב"ע:
א יבאר דעדות העו"ג אינו מועיל כיון שלא שהה עליו עד שת"נ:
יבאר בענין מחלוקת האחרונים בדעת הרא"ש דגם בהכרה בטב"ע חיישינן לבדדמי אם ידע הטביעה דינו כראה הטביעה והביא דעת הנ"ב דידע דינו כראה ומדחה ראיותיו בארוכה ומביא ראיה להיפוך דבידע לא חיישינן לבדדמי לדעת הרא"ש

ב יבאר דעת הטור בנטבע ונמצא שלם ולא ראה הטביעה א"צ חזיוהו בשעתי' ואפילו אשתהי מעידין עליו. מתרץ קושית הנו"ב על הטור מהא דדיגלת. גם מתרץ קושית הנו"ב בדיגלת לשיטת המקילין בספק ג"י ומבאר דע"כ לא הקילו בספק ג"י בלא נודע שנהרג אדם אבל אם נודע שנהרג אדם ואחר ג"י ביקשו אחר בעל האשה והכירוהו פשיטא שלא נקיל בזה לתלות שהוא בתוך ג"י י) יבאר בארוכה מאין יצא לו זה להטור ובזה מתורץ קו' הנו"ב הנ"ל עליו:

מבאר דלר"ת בנמצא שלם בנטבע א"צ חזיי בשעתי' וכ"כ ר"ת בספר הישר ודלא כריב"ש (סי' שעח):

מקשה קושיא אחרת על הטור:

ד מתרץ קושיתו על הטור ומבאר דהרא"ש והטור ס"ל כריטב"א דחשש נשתנה אינו אלא מדרבנן:

מדחה ראיות הריב"ש דחשש נשתנה מן התורה:

מבאר הא דפשיטא לריב"ש בנפל לגוב אריות אם נשאת תצא דהרמב"ם (פ"ז מנחלות) שפסק דיורדין לנחלה חולק עליו:

ה מביא דעת מהר"ם פדוואה דבהכרת בגדים לא חיישינן לבדדמי ומחזק דבריו ומביא קצת ראי' מהא דמחזירין אבידה לצ"מ בטב"ע:

מבאר דאפשר לתרץ הגירסא ברמב"ם (לענין חזיוהו בשעתי') ונשתהא כ"ד שעות אף דהר"נ כתב שט"ס הוא וצ"ל י"ב שעות וגם הסמ"ק כתב כ"ד שעה:

מתרץ דעת הרמב"ם דדוקא נשתהא ונתפח אין מעידין מקושית הרשב"א:

מתרץ קושית הלח"מ אמאי השמיט הרמב"ם הא דמיא מרזו מכה

ו מביא סניף להיתר סברת הריב"ש דהא דבעינן חזיוהו בשעתי' הוא דוקא בנשתהא ג"י משעת המיתה ומצדד קצת דסברא זו ליכא למימר לשיטת המקילין בספק ג"י דאל"כ קשה מהך דשני ת"ח:

ז מבאר דברי רמ"א (סעיף ל"ב) דבנטבע בבגדים והי' סימן מובהק בבגדים לא חיישינן לשאלה ומתרץ קושית החמ"ח עליו גם מתרץ קושית הנו"ב (סימן מו) בהך דשני ת"ח מפסחים (י) שדה שנאבד בה קבר:

מצדד דסימן שערות לבנות בראשו וגם קרחת שאינו מחמת זקנה הוא כמו סימן אמצעי גם תספורת שלא כמנהג הוא סימן אמצעי:

ח מבאר בענין שהא"י שמצאוהו מסל"ת שהכירוהו מיד בשעתי' ומבאר שאין זה מסל"ת כיון שיודע שיקבל שכר ע"ז שמצא אותו:

חולק על הצ"צ שמצדד כיון שיודע הא"י שאם לא ימצא כדבריו שזה הוא לא יתנו לו שכרו ש"מ קושטא קאמר דאדרבה כדי לקבל שכרו אומר כן ומפרש דברי תשובת מיימוני שלא יסתרו לזה:

כז

אחד הלך על הקרח ונשבר הקרח ונפל ואחד הי' עמו ושהה ערך שעה ויפן כה וכה ולא ראהו. מביא דבתשובת ב"ח מתיר:

הערה חדשה וישרה לדון בהתירא בנ"ד לומר שמת ודאי מריסוק אברים וראי' מעוף שנחבט על מים:

מחלק דדוקא בנפל אמרינן הכי ולא בהוחלק וראי' מבתו של רחב"ד:

עוד מצדד כיון שידענו שהלך על דעת לחזור מיד אם איתא דסליק מסתמא הי' שב למקומו:

כח

איש חיל אחד שהעידו א"י מסל"ת שנטבע ואח"כ מצאוהו וקברוהו גם העידו יהודים שקראו בפנקס של האנ"ח שזה האיש נטבע ומת:

א יחדש אע"פ שלא אמר שם עירו כיון שידענו שבעל אשה זו ששמו כזה הי' בפולק זה דומה לשם עירו:

יחקור אם הא"י שאל מתחלה על האשה אם זה מסל"ת ומסיק דגם זה מסל"ת נקרא:

יבאר אם קראו היהודים כל הפנקס ולא נמצא רק אחד בשם בעל העגונה מותרת דסמכינן על פנקסם:

ב יבאר דליכא כאן חשש בדדמי דלהרי"ף ורמב"ן ורשב"א [ומבאר דגם הרמב"ם ס"ל כן ולא כמהרא"י] אפי' בראה הטביעה בחזיוהו בשעתי' ליכא בדדמי ואפילו לרא"ש ורז"ה בידע מודו גם דעת הגמ"י במסל"ת ליכא בדדמי:

ג יתרץ באורך פסק הרמב"ם דבמלחמה אשה אינה נאמנת אפילו אמרה קברתיו:

ד יתרץ פסק הרמב"ם בטעמא דקטטה משום דמשקרא והשמיט טעם בדדמי ומבאר דמה שאינה נאמנת במלחמה הוא מדרבנן:

ה מתרץ דברי הרמב"ם שנתן טעם דע"א בקטטה שמא שכרתו והקשו שטעם זה לא נמצא בש"ס ומתרץ ע"פ דבריו לעיל (סי' כב אות

כט

בענין הנ"ל שנתחדש ריעותא שהא"י המסל"ת נתברר שראה הטביעה:

א מצדד היתר שיש כאן דין משאל"ס מחמת שנטבע לדעת לפיכך יש לסמוך על רוה"פ דאף בראה הטביעה ל"ח לבדדמי:

ב מחדש חדשות דאף לרז"ה ורא"ש דבראה הטביעה חיישינן לבדדמי זה דוקא אם מצאוהו אחר ג' שנשתנה קצת:
ג מצדד היתר ע"פ תשו' מהריב"ל דבשני עדים אפילו פסולים ל"ח לבדדמי ואח"כ מדחה דברי מהריב"ל בראי':
ד מביא ראי' מירושלמי דמשום הזכרת שם האשה לא מיקרי מתכוין להתיר רק כשאומר השיאו את אשתו:
ה משיג על תשובת ח"צ (סימן צה) בתירוצו דעת הרמב"ם דבמלחמה לא מהני קברתיו: מברר דבמלחמה קטנה אפילו בלא קברתיו נאמנת והחמ"ח (בסעיף יג) נסתפק בזה:
ו תשובה להגאון מוהרא"ז מרגליות. מפרש דברי מלחמות גבי ע"א במלחמה. ברוחב ובעומק:
ז מאריך לבאר דעיקר פשט הש"ס מורה כדעת הרמב"ם דקטטה אינה רק בהוחזקה משקרת:
ח מיישב דעת הרי"ף דבעיא דע"א במלחמה איפשיטא ובקטטה לא איפשיטא: ישוב על קושית הגאון מהרא"ז ברמב"ם (פי"ג מגירושין ה"ב) למה פסק כטעמא קמא דרבא ולא כאת"ל:

ל

באחד שנטבע בנהר ווייכסיל ויש עדות על טביעתו:
א יבאר דיש ריעותא בעדות שלא העידו ששהו עליו כדי שת"נ ולדעת רמב"ן אם נשאת תצא:
מביא דבריו דלעיל (סי' כב א"ז) שפקפק על זה ודעתו דלא בעינן במשאל"ס שהה כדי שת"נ ועמ"ש לקמן ר"ס לה]:
ב מפרש דברי הרמב"ם ומ"מ (פי"ג מגירושין הי"ג) דלא כהבנת הכ"מ:
ג מאריך לבאר דדעת הרמב"ם דבמשאל"ס א"צ שהה כדי שת"נ:
ד מחדש היתר חדש לתק"ע דממה שראו שייאש עצמו י"ל דלב יודע מרת נפשו וידע שלא ינצל וראי' לזה ממשנה דיבמות משיאין ע"פ בת קול ומיישב בענין זה דברי הרמב"ם [ועי' לקמן סי' לה אות ו ובסי' ל אות י]:
ה מעורר עוד היתר ע"פ דברי הנו"ב שמי שהלך ע"ד לחזור מיד ולא חזר איתרע חזא"א ומחזק זה בראי' מש"ס יבמות (קכא):
ו מבאר דיש ריעותא בעדות זה מה שהי' בלילה יש לחוש שמא עלה מן הצד ולא ראו ומניח זה בצ"ע דאולי גם בלילה יש לסמוך אם נסתכל שלא עלה:
ז מביא עוד ראי' דבמשאל"ס א"צ שהה כדי שת"נ לענין דיעבד שלא תצא:

ח יבאר דסימן שהי' פניו לענגליך ומראה הזקן אינו סימן כלל וגם סימן שצוה להוציא השיניים קשה לחשבו ס"א וגם קרחת שבראש אפשר שאינו ס"א:
מצדד שיש לומר לצרף אלו הסימנים יחד שיהא להם דין ס"א וסמוכין לזה מש"ס ב"מ (יח):
ט מצדד עוד היתר ע"פ דעת ר"ת אם גופו שלם יכולין להכירו אפילו בלא פדחת וחוטם:
י מביא שהכירו כל בגדי הנטבע בטב"ע ומצדד היתר ע"פ דברי אחרונים דבכל הבגדים אין חשש שאלה:
עוד מצדד לחדש דבמשאל"ס לא חיישינן לשאלה כיון שהוא רק דרבנן לכתחילה:
עוד היתר ע"פ דעת רמ"א דנטבע בבגדים לא חיישינן לשאלה ואף דאחרונים פקפקו ע"ז מבאר דעיקר כרמ"א:
מתרץ קושית הנו"ב (סי' מי) מיבמות (קטו) לפסחים (י):
יא מפקפק בעיקר חשש שאלה הא לא הוחזק אחר בבגדים הללו למה ניחוש לאחר ומתרץ זה:
יב מוכיח מש"ס חמור בסימני אוכף דלשאלה בדרך רחוקה לא חיישינן:
יג מאריך עוד בענין הנ"ל להוכיח דבמשאל"ס ל"ח לשאלה ואיש אחר נטבע כיון דכבר יצא זה מחזקת חי:
יד מוכיח דלא כנו"ב (סימן כח) דרמ"א לא קאמר אלא בנטבע בבגדים במשאל"ס אלא אפילו היכא דאין לו דין משאל"ס ג"כ ל"ח לשאלה בכה"ג:
טו מביא חידושו בתשו' אחרת דחשש שאלה הוא רק בסימנים אמצעים לא היכא שמכירין בטב"ע ועפ"ז מיישב קו' הב"ח בתשו' למה המציא הש"ס כלל חשש שאלה:
עוד סעד להסברא דבכל בגדים לא חיישינן לשאלה:
טז מביא בשם נו"ב דקרחת שבראש מיקרי ס"א ודברי הח"צ דשאלה דיחיד מיקרי שהשאיל בגדיו לאותו שיש בו הסימן שלו וגם מחזק דבריו ע"פ קושית הנו"ב על ש"ס חמור בסימני אוכף היכי מהדרינן:
יז מביא תשו' מהרי"ט דמצדד דשיעור שת"נ י"ל דהוא ג' שעות קטנות ואין הכרע ללמוד מבתו של נחוניא חופר שיחין:
מיישב סוגיא דיבמות (קכא) אין מזכירין מעשה נסים:
יח מיישב קו' תוס' שם (ד"ה אין מזכירין):
מיישב באופן אחר הסוגיא שם:
לא

באחד שהעיד ששמע מא"י מסלפ"ת על בעל עגונה אחת שנהרג ואמר רק שם עירו ומלאכתו מלאכת צורפי זהב אבל שמו ושם אביו לא אמר ואח"כ נזכר העד שאמר שמו ושם אביו אח"כ הלך הא"י והעיד בכוונה ע"מ לקבל שכר להעיד איך שבעלה של אשה זו נהרג במלחמה (א) מבאר דעדות האחרונה של הא"י אינו כלום כיון שאינו מסלפ"ת: יחקור בעדות הראשונה אם נאמן לומר נזכרתי שאמר שמו ושם אביו ומפלפל ברמ"א וט"ז ותומים (סי' כט) ומתרץ קו' התומים על הט"ז ורמ"א גם מפרש בטו"ט דברי המרדכי ומסקנא דיכול לומר נזכרתי:

ב מפלפל בענין הריעותא שלא אמר קברתיו ומביא דברי רמ"א (סעיף טז) דבמכירו לא בעינן קברתיו ומביא ראי' לזה מש"ס:

ג יחקור שיש חשש כיון שידוע שהא"י בא ממלחמה אף שאמר נהרג סתם דילמא נהרג במלחמה קאמר:

פליג על הב"ש (ס"ק קמח) דהביא ראי' מרש"י דמת סתם במלחמה קאמר אם הוחזק מלחמה ומבאר דאין ראי' מרש"י:

ד מבאר דיותר י"ל דלאו מת במלחמה קאמר דצריך לאוקמי אחזקת חי ומאחרין הדבר שיצא מחזקת חי אחר המלחמה וזהו סברא חדשה:

ה תמי' על מהר"ם לובלין שהביא הדעות אם במסלפ"ת חיישינן לבדדמי וסיים מי יקל ראש בא"א והוא תמה דזה חשש דרבנן:

קצת ראי' להגמ"י דבמסל"ת ל"ח לבדדמי מעובדא דחסא:

ו עוד ראי' להנ"ל מש"ס דקטטה:

ז מתרץ קושית התוס' בבעיא דהחזיקה מלחמה:

לב

בענין הנ"ל:

א מבאר דאין בדברי הא"י האחרונים שאמר שנהרג במלחמה שום ממש כיון שדעתו להעיד וליטול שכר ומתרץ קושית השואל ע"ז משו"ע (סעיף טו):

ב מבאר שאין זה דומה לספקו של המריב"ל אם אח"כ נתכוין להתיר נימא הוכיח סופו על תחילתו שאינו מסל"ת:

ג פיקפק במה דנקטו הפוסקים אם שאלו לא"י אינו מסל"ת מחולין (צז) ומפלפל בירושלמי סוף יבמות איזו מתכוין ותמי' על מהריב"ל (סימן ב) בזה גם במהרי"ק (שורש קכא):

ד מיישב דברי ש"ס יבמות אי' חברנו שלא יסתור לזה ומחלק דבר שמוכרח להשיב ע"י שאלה אינו מסל"ת ודבר שאינו מחויב להשיב הוא מסלפ"ת:

לג

בעגונה שאמרה סימן על בעלה שיש לו רושם על ידו סמוך לפס ידו במקום שדרך להיות מכוסה בבית יד (ארביל):

א מפלפל בדברי הב"ש שפירש כונת הטור דשומא הוא סימן אמצעי:

מפרש ש"ס דב"מ בענין נאות ושלא יסתור לש"ס דיבמות (ב) עוד ביאור בש"ס הנ"ל:

ג ראי' מסוגיא דמומין דשומא הוה סימן אמצעי עכ"פ:

ד בענין זה מתרץ קושית מהריב"ל:

ה פירוש חדש בש"ס בב"מ (יט) אבל נקב בעלמא לא כו':

לד

לחזק דבריו בענין הנ"ל:

א מפרש בסוגיא דסימנין בענין שומא ומבאר דלכולהי לישני שומא עכ"פ סי' אמצעי:

ב ראי' מב"מ (כג:) מ"ד מקום לא הוי סי' כי היכי דלדידך איתרמי וכו' דמקום אפי' בצמצום ל"ה סי' מובהק ביותר ואין לחלק בין קטן לגדול:

ג מבאר שאין לדייק דהרי"ף פוסק סימנין דרבנן:

גם לאו כ"ע סברי דהרי"ף פוסק תמיד כלישנא בתרא:

ד מוסיף ביאור בסוגי' דשומא הנ"ל:

לה

בנידון ג' עגונות שנטבעו בעליהן ואינם יהודים מסל"ת ועוד כמו אומדנות:

א יש ב' ריעותות בעדות הא"י חדא דמים כמלחמה דמי ואמרו בדדמי. שנית דלא העידו ששהו עד שת"נ. מבאר בראי' מש"ס דגם בלא העידו ששהו כדי שת"נ דין משאל"ס יש לו ובדיעבד אם נשאת ל"ת:

ב מביא ראי' להנ"ל מרמב"ם (פי"ג ה"כ מגירושין ופ"ז ה"ג מנחלות) ומבאר באריכות דבריו בראיות מש"ס. עוד מתרץ קו' הראשונים על הרמב"ם שמצריך במסל"ת קברתיו (ג) סניף להיתר דבמשאל"ס היכא שיצא אדעתא לחזור מיד דלא גרע מחזקת שליח עושה שליחותו דסמכינן ע"ז בדרבנן:

ד מפלפל במה שדקדק הר"א מווארדין מדאמרינן משאל"ס אשתו אסורה ולא נקט לעולם ש"מ דלאו לעולם קאמר ומחזק דבריו בביאור יפה:

ה מחדש כיון דהנהר היא רק מהלך פרסה ואין שם גלים י"ל שיש להם דין משיל"ס וראי' לזה מש"ס דילן ומירושלמי אם הי' הים גליני וכו':

מחדש עוד מי שהלך ע"ד לבוא מיד לביתו ונפל למים אפי' ל"ה סכנה דיינין לי' מן התורה לנטבע:

ו מבאר המשנה משיאין עפ"י בת קול דפשטא דמילתא בת קול ממש דלא כתויו"ט: קושי' ופירוקא ע"ד הירושלמי דאין מזיקין מצויין בעיר:

ז מחדש כאן חידוש גדול גם כתב דחמש נשים שאינן מעידות אבל במשאל"ס מעידות:

ח מחדש דבמשאל"ס אין לחוש לשאלה דנא כב"ש ס"ק נח [ועמ"ש לעיל סי' ל אות י]: רוצה לחדש דבמשאל"ס לענין שלא תצא לא דייקינן אם שהה כ"כ עד שת"נ רק כיון דלפי דעת הרואה לא יוכל להציל עצמו דין משאל"ס יש לו:

ט רוצה לחדש במיא דקוו וקיימו סגי בראה שנתיגע עד שירד למצולה ולא עלה כיון שהמים אין להם שטף ואין דבר לסייעו ליתן לו פתח תקוה כמו שטף המים או גלים יש לו דין משיל"ס ובזה מפרש דברי רש"י יבמות (קכא.) כל שעומד ורואה מארבע רוחות כגון מערה מלאה מים וכו':

י מבאר שאין סתירה לזה מרמב"ם וש"ע: ע"ד ירושלמי אם הי' הים גליני:

לו

באחד שלקח יד אשה שלא ברצונה וקידשה. והיא לא זרקה טבעת הקידושין תיכף ומיד רק אח"כ זרקה הטבעת מידה:

א העיר אי המקדש נאמן ע"ז שהי' שלא ברצונה מטעם הואיל ובידו לגרשה:

ב מפלפל בדברי הרמ"א (סי' מב ס"א) לקח יד אשה בחזקה וכו' והחילוקים בין זרקה הקידושין או לא ובמה שחילק הב"ש שם בין נתרצית תחלה להקידושין. ומעורר לדבריו מסוגי' דקידושין:

ג היכא דלא זרקה תיכף ומיד רק אח"כ זרקה הקידושין. סברא חדשה בזה דאין הכרח שנתרצית בהקידושין:

ד העיר בסוגי' דקידושין (יב:) איך מדמי רבא ההיא דציפתא דאסא לאמר כנסי סלע זה בפקדון. הא בזה הי' ג"ד מעיקרא שרוצית בהקידושין. והעלה ליישב דעיקר תלי' בג"ד דהשתא:

לז

באחד שנתן לאשה חפץ בתורת פקדון ובעוד ששניהם אחוזים בהחפץ א"ל התקדשי לי בו. והיא אומרת שזרקה תיכף החפץ מידה משום שלא רצתה בהקידושין ואחד מהעדים אומר שא"י אם זרקה מיד. והעד השני בתחלה אמר אף אני אומר כדברי עד הראשון. ואח"כ חוזר ומפרש דבריו שזרקה מיד שהניח ידו:

א אם נחליט שעד השני יוכל לחזור ולפרש דבריו אין כאן שום מיחוש והכא אפי' ע"א בהכחשה ל"ה שהרי עד הראשון א"י אם זרקה או לא:

ב מבאר עיקר הדבר אי יכול לחזור ולפרש דבריו ולא מקרי חוזר ומגיד. עפ"ד הרמ"א בחו"מ (סי' כח ס"י) דעד שאמר אף אני כמוהו מה"ת כשר עדותו. וכיון שכן א"י לחזור. אך מלשון הרמ"א ורבינו ירוחם שממנו מקור דין זה ל"מ כן. ועוד מעורר בזה מהא דעדות שלא בפני בע"ד דחוזרין ומגידין. ומתמה בסתירת ד' הרב"י בב' דינים האלו. וכן הוכיח מהא דאי' בסנהדרין (ס.) דאף אני כמוהו כשר לד"נ וא"א שיכול לחזור הוי עשאילה"ז אלא בנ"ד אפשר דל"ה חוזר ומגיד כיון שלא אמר היפוך דבריו וכדפסק הרמ"א (סי' כט סס"א):

(ג-ד) מצדד להתיר כיון שבתחלה בתורת פקדון נתן לה הוי ממש שתיקה דלאחר מתן מעות דא"צ זריקה כלל. ומבאר דאין חילק בזה אף דבעוד ששניהם אחוזים בו אמר התקדשי לי בו. ומפלפל בד' הרמ"א (בסי' מב ס"א) ובמה שהק' החמ"ח שם מדברי הרמ"ה (סי' כח ס"ד) ומשיג על הב"ש שמחלק בין נתרצית תחלה על הקידושין. מסוגי' דקידושין (יב:) וביאור הסוגי' שם. והעלה ליישב קושי' החמ"ח בפירוש חדש בשיטת הרמ"ה דדוקא בלא זרקה לידה דאיכא הוכחה כיון דלא לקחתה לידה. בזה הוא דא"צ זריקה. ומיושב כל הקושי' בזה. גם מה שהק' בס' בית מאיר מקידושין (נב:) מיושב היטב:

ה צד היתר אף לדברי העד שא"י שזרקה מיד משום דלחזרה לא חיישינן ומוקמי' על החזקה שלא נתרצית כלל (ו) דרך חדש בסוגי' הגמ' דקידושין שם והעלה דמה דאמרי' בגמ' אתין דשמיע לכו דר"ה חושו לה זה לא הוי רק מדרבנן. ומה"ת גם לר"ה אין לחוש להקידושין:

ז מיישב ד' הרמב"ם שפוסק דלא כר"ה. ובגמ' אמרי' חושו לה:

ח מבאר דאפי' אם שניהם מעידין שקידשה קידושין גמורין רק שלא ידעו אם זרקה מיד. הוי כמקדש בלא עדים. ומעורר ע"ז מדברי הר"ן כתובות (כג.) גבי ע"א אומר נתגרשה כו'. ומפלפל בזה מסוגי' דיבמות (לא ק ובחי' הרשב"א שם:

לח

בענין הנ"ל:

א מבאר דאם לא זרקה הקידושין מיד. אינו דומה להא דקיי"ל בקידושין לא מהני חזרה תכ"ד דאין זה דומה לשם דנתרצית על הקידושין. ובזה דנין שלא נתרצית כלל. והביא ראי' לזה:

וב) מדבר בצד ההיתר כיון שמתחלה אמר שיתן לה בתורת פקדון. אין כאן ג"ד על הקידושין. ומבאר דל"ל בזה משום דלא סילק ידו עד שאמר לה בתורת קידושין ולא

קיבלה מעולם לידה לגמרי בתורת פקדון משום דעיקר תלי' שיאמר קודם שפשטה ידה לקבל. והוכיח כן מלשון רש"י וש"ע:

ג מתרץ דברי התשו' מיימוני מה שסותר א"ע שכ' (בסי' ד) אם מודו שנתרצו הוי קידושין אף בלא עדים (ובסי' א) כ' שאם לא ראו נפילת הטבעת הוי מקדש בלא עדים:

ד סותר סברת המהרי"ט באה"ע (סי' לח) שכ' דכל שהיתה יכולה לסלק ידה וישארו הקידושין בידו לא מקרי שתיקה דלאחר מתן מעות. והעלה דג"ד צריך להיות בסוף הקידושין:

ה הוסיף היתר חדש דבחפץ כיון דצריך שומא אם אין שומתו ידוע שוב ליכא ג"ד דנתרצית בהקידושין מכח זה שלא זרקה מיד. דחשבה שאם יטב בעיני' תתרצה. ואחר שראתה ולא הוטב זרקתה. [ע' בתשו' חמד"ש (סי' מח) מה דשקיל וטרי ע"ד המשיבת נפש ושם (סי' מט) תשובת החו"ד ומסיק בהתירא אך מסיים שאינו אומר לא להלכה ולא למעשה ושם (בסי' נ) תשובת הרעק"א זי"ע ומסקנתו להתיר אך בתנאי שיסכימו הגאונים וכ"ה בתשו' הרעק"א סי' צז]:

לט

בנערה שביקשה מאחד שיחטוף מטבע מאחי' הקטן וליתנה לה. ואחר שחטף ממנו ונתן לידה אמ"ל בל"א מטבע זו יקדש אותך. ובין העדים איכא הכחשה בכמה דברים (א) מצדד באם לא נשאר רק ע"א, אין להחמיר כלל. אף להרמ"א שהחמיר שלא במקום עיגון לחוש לשי' הסמ"ג מ"מ בצירוף סניפים אחרים אין להחמיר כלל. ומעורר בזה אי ל"ה ידים שא"מ:

ב מבאר לפי דברי אחד מהעדים שבשעת הנתינה לא אמר כלל.. אף דאמר אח"כ מכל מקום כיון שלא חזר ונטל ממנה שוב כבר זכתה בו ובפרט כאן דבתחילה ביקשה שיחטוף המטבע בעדה:

ג מעורר אם הי' לקטן זכי' בהמטבע שוב הוי קידשה בגזל. ויאוש ל"ש בזה דאין יאוש לקטן. והעלה ליישב דברי הרא"ש התמוהים שפסק דיאוש קונה לחומרא לענין קידושין. ותיפ"ל דהוי ש"ר. ומתרץ בפשיטות:

ד מפלפל בדברי הרמ"א (סי' ע"ר ס"ב) בשם הנ"י דבנתנו לקטן מתנה הוי של אביו ומשמע דאין לו זכי' מה"ת וקשה מסוכה (מו:) ועוד מקומות דמוכח דיש לקטן זכי' בדאח"מ. ומחלק בזה בין נתנו לדעתו או לדעת אביו:

ה מצדד בזה להב"ח דנגד ע"א נאמן אחד מהן לומר לשחוק כוונתי במיגו שהי' יכול להכחישו. ומיישב דברי הב"ש שחולק על הב"ח דמיגו נגד ע"א לא אמרינן מהשגת

הח"צ (סי' קטו) דדוקא במקום דאיכא חיוב שבועה לא אמרינן מיגו נגד ע"א. [ע' זית רענן ח"ב סל"ד א"ג דהשיג על זה וע' עלי זית שם דנתן מקום לד"ק דהמש"נ] ועוד כמה צדדי היתר בזה אף להב"ש:

ו מבאר שנאמנת בזה לומר שלא הבינה כיון דל"ה לשון ברור. ומבאר דברי הב"ש (סי' כז סק"ה) בשם הרא"ש דבלשונות דברירן לאו כל כמיני' לומר לא ידענא דהוי לשון קידושין. ועוד סניף כיון דהמנהג לקדש תחת החופה שוב ל"ה לשון ברור:

מ

איש שהוחזק לאינו בן דעת וכמה ענינים של שטות ונשא אשה, ואח"כ נתן גט לאשתו ובשעת כתיבת הגט השיב על כל השאלות כהוגן:

א מבאר בספק אם הי' בר דעת בשעת הקידושין אי הוא חשש דאורייתא. ומפלפל להוכיח כשי' התוס' דבספק השקול אף באיכא ריעותא מחיים מוקמי' בחזקת היתר. מסוגי' דיבמות (קיג ע"א) שקשה שם קושי' עצומה ולשיטתם מיושב לנכון:

ב מצדד דאין לחוש על הקידושין כלל כיון דמוחזק לאינו בן דעת לא חיישינן שנשתנה אז דעתו. ועוד מעורר בזה משום מקדש בלא עדים וכ"מ מדברי הב"י (סי' קכא) דדוקא בעתים חלים הוי ספק:

ג עוד מבאר דאין להחזיק שנשתנה דעתו. הניח בתימא דברי מהרי"ט (ח"ב אה"ע סט"ז) בראייתו מב"ב. וביאר הסברא דאמאי בקטן פקח וחריף אין קידושיו קידושין ובגדול אף שא"ל כ"כ דעת מעשיו קיימים:

ד היתר חדש בגט זה שנתן והשיב כהוגן על השאלות דמועיל. משום דלזה מסתמא דעתו שלימה. ומחזקינן בזה לבר דעת יותר מכל הדברים והוכיח כן ע"פ דינא דרב בניטין (עא.) חרש שיכול לדבר וכו' ואמאי ל"א כן בכל דוכתי דפסלינן חרש אע"כ דשאני לענין גט מכל הדברים. [שאלה זו נשאלה גם להגאון הקדוש הרמ"י זי"ע והסכים ג"כ בהתירא כמבואר בספרו זית רענן ח"א (חא"ע ה"ג ס"ט). ושם השיב על מה דנקט בפנים (אות א) בשיטת תוס' דגם בערוה סמכינן אחזקה אפי' מדרבנן. גם מישב תמיהתו (אות ג) על מהרי"ט. ומתרץ תמיהתו (אות א) בסוגי' דיבמות. ועמ"ש רבינו המחבר זי"ע בספרו גרש ירחים (דף כח אות צו) ובחידושיו ריש נדה בספרו פני ארי' ח"ב]:

מא

בענין נשתטית (א) מבאר אי איכא החדר"ג בכה"ג והיכא דלא קיים עוד פו"ר מחליט דלא גזר כלל רגמ"ה ומביא ראי' דלא כשי' הר"י מינץ שהחמיר אף במקום דלא קיים פו"ר:

ב מוכיח מדברי הש"ס יבמות (סא:) דאיכא איסור לעמוד בלא אשה. ומפלפל בענין מכירת ס"ת בשביל לישא אשה ומשיג על הב"ש (סי' א סקט"ו) דמשום לעמוד בלא אשה אסור למכור ס"ת דאינו אלא הצלת עבירה. ומעורר בזה מדברי הראשונים והרמב"ם (פ"י ה"ב מס"ת) ומתרץ גם מה שהק' הכ"מ שם בשם הרמ"ך דהרמב"ם כתב לאיסור למכור ס"ת ובגמ' משמע דל"ה סימן ברכה לחוד:

ג סותר הוכחת הח"מ (סי' א סק"י) מש"ס מגילה דרק משום בנים מותר למכור ס"ת ומוכיח דאדרבה משם סייעתא דבשביל לישא אשה לחוד ג"כ מותר למכור ס"ת:

ד מפלפל ממש"כ המג"א (סי' קנג ס"ט) דמוכרין ס"ת להשיא אשה. והעלה בזה דרך חדש דעיקר הוא משום דהוא מקיים בזה מצות פו"ר (ה) מבאר ד' הרא"ש דמשמע מדבריו דאף אם יש לו בנים אם רוצה לישא אשה בת בנים רשאי למכור ס"ת. וסותר דברי הב"ש שרצ"ל דהרא"ש לשיטתי' דיחיד מותר למכור ס"ת שלו. ומבאר בזה גם דברי הריטב"א הובא בנ"י יבמות שם:

ו מצדד מדברי הרמ"א שהחמיר אף במקום קטטה שלא יעמוד בלא אשה אלמא דאיכא איסורא. ובוודאי דל"ג ר"ג בכה"ג. והא דהחמיר בתשו' הרש"ל (סי' סה) דהראב"י החמיר. אפשר דהי' קודם השלמת אלף החמישי אבל השתא בוודאי דאין להחמיר:

ז מבאר אי צריך בנ"ד מ"ר כיון דההיתר ידוע לכל וא"צ חקירת חכם כ"כ:

מב

באיש אחד שנשא אשה ותיכף אחר החופה ברחה ממנו ולא נודע לו מקומה וכבר עבר יותר מעשר שנים אם רשאי לישא אחרת:

א מביא דברי הפוסקים דבמקום מצוה ל"ג רגמ"ה. ואף לשי' הר"י מינץ שהחמיר בכה"ג. העלה בזה שיודה להתיר כיון שהפשיעה מצדה:

ב מבאר אי צריך בזה היתר מ"ר כיון דלא התחיל כלל תקנת ר"ג, וגם דאיכא ביטול מצות פו"ר:

ג מצדד להתיר אף לשי' הרש"ל דמחמיר בתשובותיו (סי' סה) וכן הוכיח מדבריו בישש"ביבמות. ומעורר בסתירת דבריו הקדושים. גם מצדד להתיר בנ"ד להטעם דגזירת רגמ"ה משום קטטה הי' ובכאן ל"ש האי חששא:

מג

אשה אחת א"א שנפתה לבה לעצת רשע שתברח מבעלה ונסעה עמו בליל ש"ק למק"א וחיללו ש"ק וקול בפי אנשים ונשים שנטמאה ממנו ושני עדים מעידים על דבר טומאה:

א מבאר שאין ממש בדברי העדים. וגם הם פסולים מחמת שהמה בזוים וקלי דעת שפסלן הרמב"ם:

ב מפלפל לענין חזרה קודם שנחקר עדותם ומבאר דברי הרמב"ם והטור שכ' כ"ז שלא נחקר עדותו יכול לחזור בו:

ג מבאר שמצד מעשה הנסועה אין לאסרה כיון דל"ה קינוי וסתירה. ועוד שדומה לבולשת בכתובות (כז.):

ד מביא ראי' דבחיללה שבת אף שפושעת לכל התורה אינו נאסרה:

מד

באשה שאחר כמה דברים מכוערים הודית בב"ד שזינתה ורצונה בגט. ואח"כ חזרה מהודאתה ואמרה שהודית כדי שיתן לה ג"פ:

א משיג על תשו' הב"ח (סי' צח) שכ' בכמה נשים מעידין בכיעור וקדל"פ מפקינן לה. הלא ע"א בכיעור ל"מ. ומביא ראי' דאף בהדי קדל"פ לאו כלום הוא. וגם במש"כ בהודית בפני ב"ד ל"מ הדרי. מביא ראי' מגמ' והפוסקים דבליכא עדים חיישינן שעיני נתנה באחר:

ב מבאר ביש ע"א שנטמאה והיא שותקת. והביא שי' מהרש"ל דחייב ע"פ דין לגרשה. דהוי כהודאה ואפי' אין העד נאמן בעיניו. ומעורר מגמ' קידושין (סו.) דבדשב"ע ל"א שתיקה כהודאה. ומיישב דברי הטור (סי' קטו) מה שתמה הב"י שסותר דבריו (מסי' קעח). ומפרש בדרך חדש ומגי' בד"ק:

ג מתמי' בשיטת מהרש"ל דסובר באומרת טמאה א"ל ואיכא ע"א ל"א עיני' נתנה באחר ומוכיח מסוגי' הגמ' ומדברי הראשונים דראי' בעדים דוקא:

ד מברר דרגלים לדבר ל"ה רק ע"י יחוד ומפלפל בדברי תוס' יבמות (כה.) וכתובות (סג:) שסותרים ד"ק שהאריך בהם התה"ד (סי' רכב):

ה הוכיח כן גם משיטת הרמב"ם שפוסק באומרת מאיס עלי כופין להוציא והעלה ליישב לשיטתו קושי' התוס' דליהמני טמאה א"ל במיגו דמאיס עלי. ומפלפל בסברת הרא"ש (שילהי נדרים) שכ' דבאשה שאמרה לבעלה גרשתני אף למ"א ל"ח לעיני' נתנה באחר. דדוקא בטא"ל רצונה שבעלה יגרשה. אבל לא שתהי' באיסור כל ימי' ומתמיה עליו מסוגי' ערוכה. ומתרץ בסברא חדשה. ומעורר לסברת הרא"ש גם בטא"ל יתקנו גט על תנאי:

ו מבאר דבנ"ד אפי' הי' עד טומאה ממש ל"מ לאמת הודאתה כיון שזכרה בפני ב"ד שישתדלו לה גט. ואפי' להב"ח דמחמיר אפשר דיודה בכה"ג. והביא ראי' מדברי הח"מ

דע"א ל"מ לצרף להודאתה ועדיין חיישינן שמא עיני' נתנה באחר. והביא דברי החכ"צ (סי' קנ) שסובר באשה שהודית שזינתה וע"א מעיד שזינה עמה שאסורה לבעלה ומעורר בזה בדברי התה"ד. ומפלפל בענין פג"ד ומיישב קושי' החכ"צ על התשו' רשב"א בענין זה:

ז העלה אף להחכ"צ דוקא בעד טומאה ולא בעד כיעור והוכיח כן בראי'. ומיישב שי' בה"ג שאינה נאסרת עד שיראה כמכחול כו' והרא"ש יבמות (פ"ב) חולק דאפי' לענין חיוב מיתה סגי משיראו כדרך המנאפים והעלה לחלק משום דבחיוב מיתה הי' התראה סגי כדרך המנאפים אבל לאסרה על בעלה בסתם לא סגי בהכי משום שכל נואף מירתת ומרבה תאותו ואפשר השחית דרכו בטרם עשה מעשה. ומפלפל גם בד' התשו' מיימוני להל' אישות (סי' ח). ומקשה ע"ד הרב המעתיק שם:

ח מפלפל בד' הצ"צ (סי' עט) שסובר דאם ע"א אומר דלפי דעתו ודאי זינתה ע"פ דברים מכוערים ששמע. ומהימן לבעל כתרי שמחויב להוציא ומשיג עליו וסותר ראייתו מד' התשו' מיימוני:

ט מעורר בד' הרמ"א (סי' קטו) די"א דלא יוכל לומר שמאמין לו רק אם מאמין לו בשאר דברים. והעלה בנ"ד אין לאסרה כיון שנתנה אמתלא:

מה

בענין הנ"ל בביאור כמה דברים מתשובה הקודמת גם ליישב מה שהשיג ח"א על איזה פרטים. הנאמרים שמה:

מו

באיש ואשתו שנתפשרו לגרש וכתבו לבעל שובר מן האשה ורצה הבעל שישנה לשון השובר וטרם הנתינה שאל לב"ד אם שינו השובר כרצונו וכיחשו לו ואמרו שכבר שינו. ובא ערעור על הגט מאחר שהוטעה הבעל (א) מברר דאין לפסלו משום דל"ה תנאי. ואינו דומה להא דגיטין (כט:) באמר שקול מינה חפץ והדר הב לה גיטא דר"י פוסל. דשם כוונתו לרדותה בעיגון:

ב מיישב קושי' תוס' מסטראי דלא מחלקינן בין אמר הב זוזי ושקול שטרא כו':

ג מתמי' בפירוש התוס' שם. ומיישב שיטת רש"י מכל הקושי' שהק' תוס'. ואף לשי' התוס' העלה דלא קאמרי רק כשתולה הגט בקבלת החפץ. משא"כ בנ"ד דלא הזכיר מהגט כלל (ד) מבאר לדינא דאין לפסול משום דל"ה שום תנאי ובפרט להפוסקים דבע"מ צריך ג"כ דיני תנאי. וגם ג"ד ל"ה דיועיל בלי תנאי. והביא ראי' לזה מגיטין (מה:) ומעורר גם מגיטין (פ.) דל"ה כלל אפי' גילוי דעת:

מז

בדבר גט אשר שם הבעל מלידה שלמה ארי' ונקרא זלמן ליב והמסדר כתב שלמה המכונה זלמן ארי' המכונה ליב. וגם במה שהעלה הגאון מהראז"מ ז"ל בט"ג במי ששמו צבי דוב וכינויו הירש בער ונכתב הגט צבי המכונה הירש. דוב המכונה בער. דמחליט שפסול אף במקום עיגון. מבאר בארוכה דלא כוותי':

מח

באיש אחד הנקרא יונתן. והדיינים חקרו על שמו. ואמו ואחיו אומרי' שעיקר שמו הוא יהונתן. וגם הדיינים ראו איזה כתבים שחתם עצמו בשם יהונתן. וחתם בפניהם ג"כ בשם יהונתן. וכתבו בגט יהונתן. ואח"כ נשא אשה במק"א וגירשה וחקרו ג"כ על שמו ואמר ג"כ ששמו יהונתן. אך בעת כתיבת הגט הי' שם הסופר ממקומו הראשון ואמר שבגט ראשון כתבו יונתן ע"כ כתבו שם שני גיטין. אח"ז מצאו במקום גט הראשון על הספרים ערך עשרים פעמים חת"י יונתן. וב' פעמים יהונתן:

א מבאר דנאמן ע"פ עצמו. ומהחתימה אין ראי' כ"כ משום דדרך לקצר. ומצינו ג"כ במקראי קודש בשם יהונתן דנכתב יונתן:

ב מפלפל בד' הב"ש שכ' באם קצת קורין יהונתן וקצת יונתן צריך ב' גיטין ובדברי התה"ד בכתבי' (סי' יד):

ג מפרש עפ"ז מקרא בראשית (לה פכ"ד) ותקרא שמו יוסף לאמר יוסף כו' אמאי נאמר בזה לאמר מה שלא מצינו בשאר שמות. ועוד מביא כמה הוכחות שאין מהבלעת הה' הוכחה על שני שמות:

מט

בדבר גט שנותן הבעל ליד שליח וכשבא השליח למסור הגט ליד האשה צוה המסדר שתמחול כתובתה וכן עשתה ולתוקף נתנה האשה כתוב וחתום שלא תתבע לא הוא ולא ב"כ. ועוד התחכם המסדר שהשליח ימסור הגט לכתחילה על תנאי ליד האשה ע"מ שלא תתבע כתובתה לעולם. ושאל השואל אי לא דמי להתנה עלי' ע"מ שלא תשתי יין כל ימי חייכי וגם מטעם שהתנה השליח שלא מדעת הבעל. וגם לפי שאין נוהגין לגרש על תנאי:

א מעורר בדבר חדש דאגידא בי' לא מקרי אלא בדבר שרוב נשים נהיגין בי' כגון שלא תשתי יין ושלא תלכי לבית אביך. וכן להפוסקים דע"מ שלא תנשאי לפלוני הוי כמו שלא תשתי יין משום דכל אשה עומדת להנשא למי שתחפוץ. אבל בדבר שאין קפידא למנוע לא מקרי אגידא בי':

ב הביא דברי הרשב"א גיטין (פג: ד"ה ע"מ) שמדבריו ל"מ כן שכתב לדמות האי דאי' בתוספתא ע"מ שלא תעלי באילן או בכותל נקצץ האילן ונפל הכותל הר"ז גט. להאי דשלא תלכי לבית אביך. הרי דאף בכה"ג חשוב אגידא בי' כ"ז שלא נפל הכותל ונקצץ האילן. ומבאר שאדרבה מגוף דברי התוספתא יש עוד הוכחה לזה. ומפרש פירוש אחר בהתוספתא. וה"ר לפירושו מהא דהשמיט הרמב"ם האי דינא דאילן וכותל. ומתמי' על פירוש הרשב"א:

ג מפלפל ברש"י גיטין (פד. ד"ה אין חוששין) שכ' באם אמר לה ע"מ שלא תבעלי לפלוני אינו גט שמא תבעל לו. והרשב"א הק' דהרי דומה לע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי פלוני דכשמת נתקיים תנאה. ועוד מ"ש מאבא ואביך דאסורא להם הלא אסורא משום א"א. וסותר מש"כ דחיישי' לאונס דגם שם נימא כן. וגם גבי ע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי פלוני ניחוש על שתי' באונס. ומתמי' על התוס' שמחלקים ג"כ משום דחיישי' שמא יבא עלי' באונס. והפנ"י רצ"ל בשיטת רש"י משום דבלא תבעל לפלוני אינו מותרת בנאסר לה. ודחה דברי עצמו מלשון רש"י ז"ל ובאמת גם בתוספתא מבואר לשון זה:

ד העלה ליישב קושי' התוס'. וגם קושי' הרשב"א על רש"י. ומבאר דכמו בחוץ באם נשאת לאחר מותרת ג"כ את"כ לאותו פלוני כ"כ בע"מ לא כוון רק על אחר גירושין שלו. ואחר שנשאת לאחר נפקעו האישות שלו לגמרי. ומתרץ מה שיש סתירה לזה בגמ' האי דנענה רע"ק. והביא עוד ראי' לזה מהא דע"מ שתנשאי לפלוני דאם נשאת לא תצא אף דלא התירה לשום אדם. אע"כ כיון דאם נשאת ונתגרשה אח"כ מותרת שוב חשוב כריתות. גם הביא ראי' דבמה שאין דרך אשה להקפיד מהא דבעי הש"ס חוץ משלא כדרכה:

ה מלפל בד' השעה"מ (פ"ח הי"א מגירושין) בענין התנה שלא תנשאי לשום אדם רק לאחד דהחליט דל"ה כריתות משום שאין לומר שימותו כל העולם. וסותר דבריו ומיישב מה שהקשה בזה (ו) מברר עוד דבמה שאין קפידא ל"מ שיור בגט. ומתעורר בזה בד' הראשונים. והוכיח כן מרמב"ם דאם בלאו התנאי היתה אסורה לו ל"מ אגיד גבי':

ז מצדד דבנ"ד כיון דאפשר להשליש הכל באופן שלא תתבע עוד ולא תהי' אגידא בי' כלל. ומפלפל בזה בספיקת המל"מ (פ"ח ה"י מגירושין) אם התנה שלא תשתי יין או שתתן לי מאתים זוז. והעיר עליו מד' התוס' ביומא (יג.):

ח הק' לשי' הרמב"ם דע"מ מיירי שהתנה לזמן. ובוודאי דבחוץ נמי בכה"ג חשוב שיור וכ"כ הב"ש. ומעורר בזה מדברי הגמ':

ט מבאר עוד בזה שאפשר בהשלשה אף דאין לה עכשיו מקרי כריתות כיון דאפשר בהכי. ומגמגם בזה מד' הרשב"א שכ' בבית זה ונפל דמותר מ"מ כיון דאינו מצוי שיפול או שישרוף א"ז כריתות. ואף שיכולה לתקן זאת במיטב כספה:

י מצדד בזה שהשליח התנה שלא מדעת הבעל ואפשר דבכאן הוי רק כמוסף על דבריו. תמי' על מהר"ם לובלין שסובר בגט שכ"מ הקישור שמתקשרין שתחזור ותנשא לו הוי כמו תנאי הרי אגידא בי' שלא להנשא לשום אדם בלעדו:

נ

באחד ששינה שמו פעם החזיק א"ע בשם זה ובמק"א שינה את שמו. וגם אינו ברור אם זהו בעל האשה. ומצדד להתיר בזה ע"י ב' גיטין. ומפלפל קצת בדברי התה"ד דעל שם אביו לא יכול להחזיק בשם אחר:

נא

אחד שמת והניח אשתו מעוברת וילדה אתר מיתת בעלה ולא כלו החדשים בשלימות רק מקצת מן החודש התשיעי ואח"כ מת הולד קודם ל' יום האם נפטרת מן החליצה:

א הביא הי"א בש"ע (אה"ע סי' קנו ס"ד) דבזה"ז נשתנו הטבעיים אפי' לא נכנסו לחודש ט' רק יום אחד הוי ולד קיימא. ותמה שהרי הפוסק לא סמך על טעם זה לחוד. וידוע כשפוסק מביא כמה טעמים אין לסמוך על אחד מהם. ומבאר דיש חשש דאורייתא לכמה פוסקים דאף במת מחמת חולי הוי בכלל פיהק ומת. וגם רבנן מודים בהא לרשב"ג דל"א בהא בתר רובא. ומבאר דברי הראשונים בזה. ומה שפירשו דברי אביי שבת (קלו.) פיהק ומת ד"ה מת הוא. ומביא להקת ד' הראשונים שמחמירים אף במת מחמת חולי. ומביא ד' הריב"ש (סי' תמו) שהאריך ג"כ בזה. והעיר בדברי קדשו:

ב מביא ראי' מגמ' שבת שם דעיקר כפירוש ד' הראשונים דפיהק ומת הוא ע"י חולי:

ג דאפי' לי"א דיולדת לתשעה יולדת למקוטעין ג"כ מ"מ אין לסמוך כיון שמת בתוך שלשים ולא עדיף מהרוב דיולדת ולד קיימא עכ"ז במת הוי ספק נפל משום דמיתתו מוכיח וא"כ לא יהי' עדיף טבע המציאות מרוב מעליא. וסותר זה משיטת הרי"ף והרמב"ם שפסקו במת סתם באשת כהן א"צ חליצה:

ד הק' לשי' הרי"ף והרמב"ם מסוגי' הגמ'. ומתמי' על הטור שפוסק כרי"ף ורמב"ם והניח שיטת אביו הרא"ש דמשמע דסובר דאף במת סתמא הוי כפיהק ומת ולכ"ע מת הוא. ומצדד דגם להרי"ף בלא כלו תשעה שלמים לא תנשא בלא חליצה:
ושאין לסמוך כלל על הי"א להתירה אף בלא כלו תשעה שלמים:

ה הביא דברי תשו' הרא"ש ביש עדות מוכחשת אי חי שלשים יום. דד"ק תמוהים מאוד. ומפרשו בפירוש חדש:

ו מבאר דבלא גמרו שערו וצפרניו לכ"ע אפי' באשת כהן צריכה חליצה:

ומתפלא על הרשב"א יבמות (לו:) שלא משמע כן מד"ק. והוא נסתר מדברי עצמו בכ"מ. ומעורר בזה גם מד' הגמ' בשבת שם דמדמינן בהמה לאדם הלא בבהמה ל"ש הסימן דגמר שערות וצפרניו. וכללא דמלתא דבנ"ד צריכה חליצה לכ"ע לכתחילה:

נב

בענין פשרה במת הבע"ד אחר שקבל הקנין אם חייבין היורשים לקיים הפשר הנעשה אחר שמת. מביא דברי הסמ"ע (סי' יב ס"ק יט) שבטוענים על מעות צריך לשעבד נפשו להתחייב כפי מה שימצאו הפשרנים ומבאר כוונתו:

מביא ד' הסמ"ע שם (סק"כ) ומישב השגות הט"ז (סי' רג) והאו"ת והעלה כוונה חדשה בזה:

מעורר אמאי לא כ' הפוסקים בקבלת קא"פ שצריך להיות הקנין על גוף החפץ כמו בפשר ומראה מקור מסוגי' דסנהדרין (ו.) דגבי פשרה צריך קנין גמור:

מבאר בקנין על פשר דחל אף בדשלב"ל משום דדרך חיוב הוא:

ישוב לקו' האו"ת (סי' ס סקי"א) בשם כנה"ג בסוגי' דיכיר:

מפלפל בענין זה בשיטת הרמב"ם דא"י להשתעבד בדבר שאינו קצוב: