שו״ת · אחרונים

נחלת יהושע

רבי יהושע יצחק שפירא

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

נחלת יהושע

רבי יהושע יצחק שפירא

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/נחלת-יהושע/
הקובץ נוצר ב־17 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

הקדמה 4
סימן א 9
סימן ב 46
סימן ג 57
סימן ד 68
סימן ה 81
סימן ו 98
סימן ז 127
סימן ח 144
סימן ט 159
סימן י 174
סימן יא 193
סימן יב 213
סימן יג 225
סימן יד 228
סימן טו 253
סימן טז 267
סימן יז 284
סימן יח 301
סימן יט 315
סימן כ 325
סימן כא 348
סימן כב 354
סימן כג 380
סימן כד 401
סימן כה 413
סימן כו 434
סימן כז 455
אלול - דרוש א 480
אלול - דרוש ב 505
שבת שובה - דרוש א 535
שבת שובה - דרוש ב 551
שבת שובה - דרוש ג 567
שבת שובה - דרוש ד 585
צדקה - דרוש א 601
צדקה - דרוש ב 610
צדקה - דרוש ג 621

הקדמה

אמר יהושע אייזיק בלא"א הרב כמוהר"ר יחיאל זצ"ל
זה לי כתשע שנים אשר הוצאתי לאור ספרי **עמק יהושע** ובעז"ה אסכים מרן על ידי, ונתקבל בעיני גדולי זמנינו ורבנן קשישאי, והנה שמעתי רבים וכן שלמים אומרים מי יתן ויוחקו בספר פירושי על הירושלמי אשר הבאתי ממנו בספרי ע"י, ויראו כי מתוק האור וטוב לעינים, להבין דברי חכמים וחידותם אשר הוא עמוק עמוק מי ימצאנו, ויתאוו ויאמרו מי ישקינו מים, מים חיים מירושלים אשר דברי הירושלמי הם כדברי הספר החתום אשר יתנו אותו אל יודע הספר לאמר קרא נא זה ויאמר לא אוכל כי חתום הוא, וגם תופשי התורה לא ידעוהו ע"כ בקשו ממני לחבר פי' על הירושלמי ולהגיהם מטעות הדפוס כי מפני מיעוט הלומדים בש"ס ירושלמי באו התלמידים כו', וכל א' הגיה לפי דעתו דעת נוטה ופירושו, ועוד מפני ריבוי ההעתקות אשר הורק מכלי אל כלי) ע"כ לא עמד טעמו בו, ועלו כולו קמשונים ואסתתומי אסתתום דרכיו, וחשכו הרואות בארובות, ותשש כחן של חכמים, וכהה מאור עיניהם ולא מסקי מני' אלא כדמסיק תעל' מבי כרבא, הרי שולחן והרי בשר והרי סכין ואין לנו לאכול הראשונים חרשו וזרעו כו' לשו קיטפו ואנו אין לנו מה לוכל ע"כ קנאתי לירושלים קנאה גדולה, אשר נדחה קראו לה ודורש אין לה, מכלל דבעי דרישה, ומציון תצא תורה ודבר ה' מירושלים דבר ה' זו הלכה, ע"כ אמרתי למען ציון לא אחשה ולמען ירושלים לא אשקוט עד יצא כנוגה צדק' לבאר עמקי סברותיו, אשר שנה בדרך קצרה:
ופניתי אני את לבי לחבר הפי' ולקבוע בדפוס, ליתן בים ירושלמי דרך ובמים עזים נתיבה, אך לאחר שובי נחמתי כי לא רב אוכל להוציא לאור ולהדפיס פי' הש"ס ירושלמי, ולהביא פירושי הגאונים, פי' המהרא"פ והקרבן עדה והפני משה אשר קדמוני, ולהשיב על דבריהם כי בלא הא לא סגי ולא ידעו נחת לזה מזה, והמלאכה לא ליום ולא ליומים, וארוכה מארץ מדה, ולא מצאתי לכסף מוצא על כל הוצאות הדפוס של הש"ס ירושלמי, וסבותי אני ליאש את לבי על כל העמל שעמלתי, ויצר לי מאוד, כי פירושי על הירושלמי זה חלקי מכל עמלי ותקילא לי ככולי' תלמודאי, יגעתי באנחתי ומנוחה לא מצאתי:
ע"כ אמרתי נקוט מיהת פלגא בידך לבוא בזה אל המנוחה ואל הנחלה, לחבר ספר אחד מיוסד על אדני פז הש"ס והתוס' להבין כללים ועקרים בש"ס, וגם מזה לא אניח ידי מלהביא הרבה ראיות מהירושלמי ולהאריך בפירושו ושניהם כאחד טובים ולבאר חילוקי הסברות בין שיטת הבבלי והירושלמי תן לחכם ויחכם עוד:

וע"כ קראתי שמו **נחלת יהושע** כמו דאמרינן בבכורות (דף נב) קרי עלי' טובה חכמה עם נחלה ופירש"י טוב חריפות האמורה עם נחלת הברייתות [ובמדרש קהלת טובה חכמתו של יהושע עם נחלה כו'] ונחלה הוא העיקר [וכמו שהקשו התוס' ישנים ביומא (דף פה) על הא דאמרינן התם אפי' תימא רבי תשובה בעי יוה"כ ויוה"כ לא בעי תשובה והקשו דהכא משמע דיוה"כ עיקר, ואפ"ה קאמר עם תשובה, וקשה מכאן על רבינו יעקב כו' כדדייקינן ביבמות (דף לח) גבי שומרת יבם שנפלו לה נכסים דיורשי האב עיקר מדקתני יחלוקו יורשי הבעל עם יורשי האב ע"ש] והכא נמי דכתיב טובה חכמה עם נחלה, ע"כ נחלת הברייתות והבקיאות הוא העיקר, וכמו דאמרינן בסוף הוריות (דף יב) סיני עדיף וכן בירושלמי סוף הוריות תני הסודרן קודם לפילפלן, וכבר הארכתי בהקדמתי לספרי עמק יהושע דהא בלא הא לא סגי, ושניהם כאחד טובים, להעמיק בסברא ולהביא ראיות מן הש"ס וכמו דכתיב טובה חכמה עם נחלה:

ועוד קראתיו בשם **נחלת יהושע** על שהארכתי בו להבין צוף דבש אמרי נועם של הירושלמי ואמרינן בזבחים (דף קיט) **נחלה** זו ירושלים, פי' שהוא קדוש קדושת עולם.. שאין אחרי' היתר וכמו דאמרינן פ"ק דר"ה (דף יב) הקישו רב הכתוב לנחלה מה נחלה אין לה הפסק כו' וכמו שהארכתי בספרי עמק יהושע (דרוש יד) בענין הא דאמרינן דקדושה ראשונה קידש' לשעתא וקידשה לעתיד לבא, וכמו שכתב הרמב"ם דקדושת המקדש אין לה בטילה עולמית דכל שהוא קדוש מצד השכינה אין לה בטילה עולמית, וכמו דכתיב והשמותי את מקדשיכם, והתוס' פירשו הטעם ביבמות (דף פב) דלכך קדושת הבית לא בטלה דכל שהוא קדוש קדושת המחיצות קיימא כל שעה דדרשינן מאשר לוא חומה בפ"ק דמגילה (דף י) וע"ש שביארתי בזה הכתוב (ישעי' מט) הן על כפים חקותיך חומותיך נגדי תמיד, פי' שקדושת המחיצות קיימת לעולם וכן הכתוב (ישעי' סב) על חומותיך ירושלים הפקדתי שומרים כל היום וכל הלילה תמיד לא יחשו כו' פי' על חומותיך ירושלים מפני קדושת החומות שקיימת לעולם, ועיין לקמן בסוף (א"כ) מה שביארתי על הירושלמי דסנהדרין (פ"א ה"ג) אמר ר' אבהו אתפלגין ר' יוחנן ור"ל כו' ע"ש:

והנה אפי' למ"ד דקדושה ראשונה לא קדשה לע"ל אעפ"כ אקרי נחלה, וכמו שביארתי בספרי עמק יהושע (דרוש יד) לענין שאין אחריה היתר במות וכמו דכתיב אל המנוחה ואל הנחלה, ואמרינן בזבחים (דף קיט) אל המנוחה זה שילה שיש אחרי' היתר במות ואל הנחלה זו ירושלים שאין אחרי' היתר במות וזה יתבאר ע"פ מאי דאמרינן שילהי ברכות (דף סג) ר' אבהו הוה משתעי כשירד ר' חנניא אחי ר' יהושע לגולה הי' מעבר

שנים וקובע חדשים בח"ל כו' וכן אמרו לנו לכו ואמרו בשמינו אם שומע מוטב כו' ואמרו לאחינו שבגולה אם שומעים מוטב ואם לאו יעלו להר אחי' יבנה מזבח חנני' ינגן בכנור כו' וכל כך למה משום שנאמר כי מציון תצא תורה ודבר ה' מירושלים, ויש לדקדק דמאי שייך הוא בזה לומר אחי' יבנה מזבח:

והנה בירושלמי אית' להאי עובדא (בפ"ו דנדרים) חנניא בן אחי ר' יהושע עיבר בח"ל שלח לי' רבי תלת איגרן גבי ר' יצחק ור' נתן, בחדא כתב לקדושת חנני', ובחדא כתב גדיים שהנחת נעשו תיישים, ובחדא כתב אם אין אתה מקבל עליך צא למדבר האטד ותהא שוחט, ונחוני' זורק כו' קם ר' נתן ואשלים כי מבבל תצא תורה ודבר ה' מנהר פקוד, אמרין לי' כי מציון תצא תורה ודבר ה' מירושלים, אזל וקבל עליו גבי ר' יהודה ב"ב לנציבין, א"ל אחריהם אחריהם כו' ע"ש:

והענין יובן ע"פ מה שהקשו התוספת בסנהדרין (דף יא) דאמרינן שם דאין מעברין את השנה אלא ביהודה ואם עברוה בגליל אינה מעוברת כו' מ"ט אמר קרא לשכנו תדרשו ובאת שמה, כל דרישה שאתה דורש לא יהי' אלא בשכנו של מקום, ובברכות (דף סג) נפקא לן מדכתיב כי מציון תצא תורה ודבר ה' מירושלים ותירץ המהרש"א בח"א דמלשכנו תדרשו לא אמעיט ח"ל אלא בזמן שבהמ"ק קיים דהיינו לשכנו בזמן שהשכינה שורה שם, אבל בזמן שאין בהמ"ק קיים לא אמעיט מהאי קרא והכא בזמן שאין בהמ"ק קיים מיירי ולכך מבוא מקרא דמציון תצא תורה ודבר ה' מירושלים:

וע"כ נראה לי דמה שחנני' עיבר שנים בח"ל אפשר לומר דהטעם דאי אמרינן דקדושת הארץ בטלה וכן ירושלים למאן דס"ל דקדושה ראשונה קידשה לשעת' ולא קידשה לע"ל,. א"כ ליכא נ"מ בין יהודה שבא"י לח"ל דהא ליכא שכנו של מקום וכן אי אמרינן דקדושת הארץ בטלה א"כ אין חכמה בא"י יותר מבח"ל דהא הוי כח"ל. אך כבר הקדמתי בספרי עמק יהושע בדרושים לבין המצרים ע"ש דאע"פ שקדושת הארץ בטלה היינו להקריב קרבנות אבל מ"מ ירושלים אקרי נחלה שאין אחרי' היתר במות. וכמו דאיתותב בפ"ק דמגילה (דף י) הא דאמר ר' יצחק שמעתי שמקריבין בבית חוניו אפי' בזמן הזה כו' וקא סבר קדושה ראשונ' קידשה לשעת' ולא קידש' לעתיד לבא. וכן אמרינן בזבחים. (דף קז) המעלה בזמן הזה, רי יוחנן אמר חייב כו' קדושה ראשונ' קידש' לשעת' וקידש' לעתיד לבא כו' וירושלים אין אחרי' הותר במות, וכמו דאמרינן בסוף זבחים (ד' קיט) כי לא באתם עד עתה אל המנוחה ואל הנחלה, מנוחה זו שילה, נחלה זו ירושלים כו' תנא דבי ר' ישמעאל אומר זו וזו שילה, ופירש"י ואפ"ה יש היתר אחריה כו' דקא סבר קדושה ראשונ' קידשה לשעת' ולא קידש' לע"ל ובקדושת ירושלים גופ' ס"ל דיש אחרי'

היתר ועיין תוס' זבחים (דף סא) ובמגילה (דף י) דנראה להר"ר חיים דכ"ע מודו דמשבאו לירושלים נאסרו הבמות ושוב לא הי' להן היתר והני תנאי לא פליגי אלא אם מותר להקריב במקומו של מזבח ע"ש ועיין בתוספת חולין (דף יו) ובזבחים (דף קיט) והטעם דכתיב אל המנוחה זו שילה נחלה זו ירושלים וע"כ אקרי ירושלים נחלה שאין לה הפסק כמו נחלה, ואין אחרי' היתר במות אלא דאסור להקריב משום חסרון מחיצות. ושש וא"כ לפ"ז אפי' לאחר החורבן הוי כמו קודם החורבן דדרשינן מלשכנו תדרשו שיהא דוקא בשכנו של מקום שאע"פ שבהמ"ק חרב אעפ"כ ירושלים אקרי נחלה, תל תלפיות תל שכל פיות פונים אליו וכמו דאמרינן בשלהי ברכות כל הרוקק בהר הבית בזמן הזה כו', וע"כ שלח רבי לחנני'. שלא יעבר שנים ויקבע חדשים בח"ל קם ר' נתן ואשלים כי מבבל תצא תורה ודבר ה' מנהר פקוד, [ובפשוטו הוא כמו דאמרינן בש"ס דילן (שם) שלא הניחו כמותם בא"י וע"כ אומר קם ר' נתן ואשלים כי מבבל כו'] אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר כיון שקדושה ראשונ' קידשה לשעת' ולא קידשה לע"ל ובטלה הקדושה א"כ לית בה משום לשכנו תדרשו כיון שבטלה הקדושה, וע"ז השיבו דכתיב כי מציון תצא תורה ודבר ה' מירושלים פי' דאף עכשיו אף אי אמרינן דלא קידשה לע"ל אעפ"כ אקרי נחלה ואין אחרי' היתר במות וע"כ שלח לי' אם אין אתה מקבל עליך צא למדבר האטד, ותהא שוחט ונחוני' זורק, פי' אם אין אתה מקבל עליך שלא לעבר שנים ולקבוע חדשים בח"ל, וא"כ סבירא לך דקדוש' ראשונה קידשה לשעת' ולא קידשה לע"ל, וא"כ צא למדבר האטד ותקריב בבמה, והא דקאמר צא למדבר האטד היינו כמו דאמרינן בזבחים (דף קטז) וחזו היכא דמסקא ימא שירטון ופירש"י כו' דבעינן שלא נשתמש הדיוט במזבח ועיין מנחות (דף כב) וע"כ אמר לי' צא למדבר האטד ששם לא נשתמש בו הדיוט ותהא שוחט ונחוני' זורק, וכתב הפ"מ הוא נחוני' שהי' ראש גולה בימיו והק"ע כתב ונחוני' זורק עשה כמו שעשה נחוני' בן שמעון כה"ג שבנה מזבח במצרים כך עשייתך שאתה קובע שנים בח"ל בזמן שיש ב"ד בא"י, וכמו דאמר ר' יצחק במגילה (דף י) שמעתי שמקריבין בבית חוניו אף בזמן הזה, ולפי פי' הפ"מ אפשר לומר נמי משום דאין כהונה בבמות יחיד כמו דתנן בזבחים (דף קיג) וכן אמרינן בש"ס דילן (דף סג) ואם לאו יעלו להר אחי' יבנה מזבח כו' והענין הוא שקדושת ירושלים לא בטלה, וע"כ אקרי נחלה וע"כ א"ל אחריהם אחריהם, שאחריהם צריך לילך, א"ל לינא ידע מה שבקית תמן מאן מודע לי דאינון חכמים מחשבים כוותי כו', מכיון דאמרי דאינון חכמים מחשבים דכוותי ישמע להון, פי' מכיון שאומרים שיודעים וגדולים בתורה ויודעים לחשב תקופות ומזלות בודאי הדין עמם ועליך להביא ראי' שאינם יודעים, דהא אוירא דא"י מחכים,

וכמו שמסיים שם הירושלמי ואל יתר זקני הגולה אמר הקב"ה כו' חביבה עלי כת קטנה שבא"י מסנהדרין גדולה שבח"ל, והטעם משום דירושלים אקרי נחלה, ונחלה אין לה הפסק וכמו שכתבתי לעיל:

והנה בכל תשובה ותשובה הבאתי ראיות הרבה מהבבלי והירושלמי וקרבתי אותם אחד אל אחד והיו לאחדים בידי ולא יחצו עוד לשנים, בא זה ולימד על זה ויניד עליו רעו הדא ילפא מההיא וההיא ילפא מהדא, כי כולם נתנו מרועה א' אל אחד נתנן, פרנס אחד אמרן, מפי אדון כל המעשים ב"ה, וכמ"ש חבלים נפלו לי בנעימים אף **נחלת** שפרה עלי [ועל דרך הדרוש נקרא תלמוד ירושלמי נועם כחו דאמרינן בסנהדרין (דף כד) ואקח כו' לאחד קראתי נועם אלו ת"ח שבא"י שמנעימים זה לזה בהלכה כו'' ועיין במהרש"א בח"א מה שהאריך שם בהכתוב חבלים נפלו לי בנעימים כו' ע"ש, ואפשר עוד לבאר הא דכתיב לאחד קראתי נועם כו' הוא ע"פ מאי דאמרינן בסנהדרין (דף ה) לא יסור שבט מיהודה אלו ראשי גליות שבבבל שרודין את ישראל בשבט ומחוקק מבין רגליו אלו בני בניו של הילל שמלמדין תורה ברבים וכתבו התוס' משמע דשבט עדיף והא דאמר פ' מקום שנהגו אבל מבבל לא"י כיון דאנן כייפינן להו עבדינן כוותי' ואומר ר"ת ה"מ באיסור והיתר דבני א"י חכימי טפי דאוירא דא"י מחכים כדאמר הכא שמלמדין תורה ברבים אבל לענין ממון עדיפי בני בבל כו' ע"ש ועיין בתוס' בסנהדרין (דף לא) וענין שני מקלות עיין במהרש"א בח"א שם שהוא הנהגת הנשיאו' שהי' בימים הקדמונים [ועיין בירושלמי (פ"ז דדמאי) ר' ינאי ה"ל תנאי שאל לר' חייא רובא מאי מתקנא בשבתא א"ל למען תלמד ליראה אח ה' אלקיך כל הימים ואפי' בשבת מהו דחמת מקל בלשי תלוי בי א"ל עתיד את להנהיג שררה על ישראל, ועיין במה שפי' המהר"פ מה דחמת מקל בלשי, ומקל הוא מלשון מיקל כו' ע"ש שכל דבריו דחוקים ולי נראה שהוא כמו דאמרינן ביבמות (דף צג) דר' ינאי ה"ל אריסא דהוי מייתי לי' כנתא דפירי ההוא יומא נגה לי' ולא אתא שקל עשר מפירי דביתי' עלי' אתא לקמי' דר' חייא א"ל שפיר עבדת כו' א"ל והא אקרי' בחלמא קנה רצוץ מאי לאו הכי קאמרי לי' הנה בטחת לך על משענת הקנה הרצוץ לא הכי קאמרי לי' קנה רצוץ לא ישבור, ופי' הירושלמי נמי הוא באופן זה שא"ל חמות מקל בלשי תלוי בי, פי' המקל שמחפשין ב וכמו דתנן (בפט"ו דכלים) מקל הבלשין, פי' חמית בחלמאי מקל בלשי תלוי בי וכו' סבור שהוא להראות לו שטועה בדבר הלכה וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ה דתרומות) א"ר אבהו כל ימינו היינו טועין בה כמקל הזה של סומא וכן הי' סבור ר' ינאי שע"כ הראהו לו מקל בלשי, וע"ז השיב לו ר'

חייא שאדרבא להיפוך הוא שהראהו לו שעתיד להנהיג שררה על ישראל וע"ז הראהו לו המקל, והוא כעין המעשה של הש"ס דילן ביבמות (דף נג) אלא שהיא בשינוי קצת]: וע"כ קראתי שמו **נחלת יהושע** כמאמר הכתוב נחלתי עדותיך לעולם, פי' בבחי' נחלה שאין לה הפסק לעולם, ויהא רעוא שלא תמוש התורה מפי ומפי זרעי ומפי זרע זרעי מעתה ועד עולם אמן:

סימן א

שאלה אם נדר ושבועה או שני שבועות חלים בב"א או לא):

(של דברי נדר ושבועה הנאמרים בסימן א', המה רק לברר מהות נדר ושבועה לעניני קדשים קדושין יבום חילול שבת ויה"כ נזירות וכדומה, אבל גוף ענין שבועה הנוגע לדיני ממונות הולך בזמן הזה כפי חוקי המלכות, כי דינא דמלכותא דינא.)

תשובה גרסינן בקידושין (דף סב) בעא מני' רב אסי מר' יוחנן אמר פירות ערוגה זו תלושים יהיו תרומה על פירות ערוגה זו מחוברת, פירות ערוגה זו מחוברת יהי' תרומה על פירות ערוגה זו תלושים לכשיתלשו ונתלשו מהו, א"ל כל שבידו לאו כמחוסר מעשה דמי כו', ואלא הא דא"ר אושעי' הנותן פרוטה לאשתו ואמר לה הרי את מקודשת לי לאחר שאגרשיך אינה מקודשת ה"נ לר"י דהוי קידושין נהי דבידו לגרשה בידו לקדשה תיפשוט דבעי רב הושעי' הנותן שתי פרוטות לאשה באחת אמר לה התקדשי לי היום ובא' אמר לה התקדשי לי לאחר שאגרשיך תיפשוט מינה דלא הוי קידושין, ומשני דילמא כי היכי דתפסי קידושין השתא תפסי נמי לאחר כן, וכתב המהרי"ט בחידושיו על הרי"ף בה' קידושין דכוונתו הי' בב' הקידושין שיחולו מעכשיו והשיג שם על הר"ן ע"ש באורך וכתב וז"ל, אלא שאני תמה למה לא יחולו שנים מעכשיו הרי ב' פרוטות בב"א יהיב לה ולא חלו קידושין הראשונים אם לא יחולו קידושין שניים דאכתי לא גמרה למילתא דקידושין ואפילו למ"ד כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו הכא ישנו בזא"ז אילו אמר הרי את מקודשת לי בפרוטה לאחר שתתקדש לי ותתגרש והרי את מקדשת לי מעכשיו מי לא חיילי תרווייהו השתא נמי דבב"א אמרינהו תרווייהו כי הדדי חיילי וע"ש שהוכיח כן מדברי הרמב"ם פ"ז מה' אישות הי"ד ע"ש (ולקמן תשובה הובא דברי המהרי"ט בארוכה ע"ש ובסי' (טו) יתבאר דברי מהרי"ט אלו ומה שהקשה עליו השעה"מ ע"ש) והמקנה בחידושיו לקידושין מתרץ בזה הרמב"ם (פ"ז מה' אישות הי"ד) על שפסק שם דבנותן שתי פרוטות לאשה ואמר לה הרי את מקודשת לי היום באחת ובאחת לאחר שאגרשיך דהרי זו מקודשת ובקידושין דף סב) מבעי לי' ולא אפשיט', וכתב דהא דמביא הש"ס

הא דר' הושעי' מיירי בלא מעכשיו דהא קאי לר"י ור' יוחנן ס"ל כרבה בקידושין (ד' נא) דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו וע"כ מבעי לי' אם יכול לקדשה לאחר שיגרשה, והא דפסק הרמב"ם דמקודשת ודאי, מיירי במעכשיו וכמו דקי"ל בעירובין (ד'נ) כשמואל דפליג על רבה דס"ל דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו וע"ש שהאריך בזה ועי' בק"א שהאריך שם ג"כ דאמאי לא מספקא לי' אפי' בקידושין הראשונים וכתב שם דקידושין הראשונים כיון שיכולים לחול אחר קידושין שניים, דאם הי' אומר מתחלה הרי את מקודשת לי לאחר שאגרשך ך ואח"כ הי' אומר שתתקדש מעכשיו הוי חיילי ע"כ קדושין הראשונים בוודאי דחייל בב"א ואין הספק רק על קדושין שניים שהם אינם יכולים לחול אחר קדושין הראשוני' וע"כ יש לומר כל שאינו בזא"ז ואפי' בב"א אינו ע"ש שהאריך ומסיק דהטעם משום דאנן לא קיי"ל כרבה כיון דשמואל פליג עלה בעירובין (דף ל):

ולע"ד לא נראה לי כלל מה שכתב המקנה וגם מה שכתב המהרי"ט לא נראה לי דבריו וכמו שאבאר, דהנה מה שכתב המקנה דהרמב"ם לא ס"ל הא דרבה דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו הוא תמוה, דהא הרמב"ם פסק להדיא כרבה בפי"ב מה' פסולי המוקדשין ה' טו) שכתב שם תודה שנשחטה על שמונים חלות לא קדשו מ' מתוך פ' ואם אמר יקדשו מ' מתוך פ' מושך מ' כו' וע"ש בכ"מ שפסק כר' יוחנן (וכן בפ"ח מה' תמידין ומוספין הי"ב) שחט ב' כבשים על ארבע חלות אם אמר יקדשו שתים מתוך ד' מושך שתים מהם ומניפן כו' ואם לא התנה לא קידש הלחם והוא כמו שמבואר במנחות (דף מח) דאליבא דר"י קדשו דוקא בדאמר ליקדשו תרתי מתוך ארבע דאל"ה לא קדשו כמו שמבואר בכ"מ ע"ש, אלמא דהרמב"ם פסק להדיא כר' יוחנן וכרבה דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו ומה שפסק הרמב"ם (פ' אחרון מה' נדרים) באם אמר קיים ומופר ליכי בב"א שהנדר קיים, אע"ג דבנדרים דף סט) אמרינן בעי רבה קיים ומופר ליכי בב"א מהו ת"ש דאמר רבה כל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו, אינו משום דלא ס"ל כרבה דא"כ אמאי כתב דה"ז קיים והכ"מ תירץ דכיון דלא חיילי לא הקמה ולא הפרה ממילא הוי קיום ואעפ"י שדברי הכ"מ קשה דכיון דכשתיקה דמי אמאי לא יפר כל היום, וכן הקשה המ"א בה' נדרים (סי' לח) זה יתבאר לקמן בתשובה שדברי הרמב"ם ניחא שפיר ולא קשה מידי, עכ"פ זה בודאי דהרמב"ם ס"ל כרבה דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו, ולא כמו שכתב המקנה, ועוד דלדבריו תקשה על הרא"ש שפסק בעירובין (דף מט) כשמואל ע"ש ובנדרים (דף סט) פסק כרבה לענין קיים ליכי ומופר ליכי דליתא לא הקמה ולא הפרה אלא ודאי דאין ראיה מעירובין וכמו שכתבו התוס' בעירובין (ד' מט) דדוקא בתחומין

הקילו משום דמתניתין דפ"ב דקדושין (דף נ) במקדש אשה ובתה לא מתוקמא אלא אליבא דרבה למאי דפסק התם דקידושין שאין מסורין לביאה הוי קידושין ע"ש:
וגם מה שנדחקו המהרי"ט והמקנה דבאם מיירי בבעי' דרב הושעי' במעכשיו כמו שמשמע מהרמב"ם, אמאי לא אמרינן דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו) נלע"ד דבזה אינו שייך לומר דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו וכמו שאבאר דלכאור' קשה לפי מה שביארתי דקיי"ל כרבה דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו מהא דתנן בפ"ק דנדרים (דף ט) כנדרי רשעים נדר בנזיר ובקרבן ובשבועה ופריך ודילמא ה"ק כנדרי רשעים לא נדרנא אמר שמואל באומר כנדרי רשעים הריני עלי והימנו הריני בנזירות הימנו בשבועה כו' אלמא אע"ג דקיי"ל דאין שבועה חל על הנדר כמו שהביא הר"ן בפ"ג דשבועות הירושלמי (פ"ק דנדרי') בככר א' מכיון שהזכיר עליו שבוע' עשאה ממש כנבילה מכאן ואילך הוי כמו שבועות חל על איסורין ואין שבועות חלות על איסורין ואמר ר' יודן והוא שהזכיר נדר ואח"כ הזכיר שבועה כו' ע"ש ועי' בספרי ע"י (סי' כד) והכא הוא נודר בנזיר ובקרבן ואעפ"כ חיילי בב"א:
ולכאורה יש לדחות דמפי' הרא"ש מוכח דחדא חדא קתני שהרא"ש כתב וז"ל כנדרי רשעים הריני עלי והימנו הריני הוי יד לנזירות שפתח ולא השלים דבריו כו' עלי בקרבן אם הי' בהמה מונחת לפניו ואמר כנדרי רשעים עלי חייב להביאה עולה, הימנו בשבועה כגון שהיה ככר מונח לפניו ואמר כנדרי רשעים שלא אוכל ממנו, וכן דחה בס' א"מ(סי' כז) על מה שהוכיח מוהרי"ט בחידושיו שכל שהלשון אינו מוכיח, אעפ"י שיש הוכחה מדבר אחר לא מקרי ידים מוכיחות מדאמרינן פ"ק דנדרים כנדרי רשעים נדר בנזיר ובקרבן ובשבועה ומפרש רש"י ז"ל דכולהו בהדדי הוי כו' ופריך בגמרא הימנו דילמא דאכילנא קאמר ומאי פריך הא ליכא לספוקי בהכי דמדאמר הריני נזיר ועלי קרבן מוכח דלא בעי למיכלא שהרי אסרו עליו אלא ודאי כיון שהלשון אינו מוכח בעצמו לא הוי יד, ודחה הא"מ דכונת רש"י דהרי עלי קרבן אם אוכל מהככר ע"ש, אך ממה שכתב הרמב"ם בה' נדרים (פ"א הכ"ה) האומר לחבירו הרי עלי כנדרי רשעים אם אוכל לך שמנדריהם נדר בנזיר ובקרבן ובשבועה כו' ואח"כ (ה' כו) כתב אמר כנדרי רשעים הריני והיה נזיר עובר לפניו חייב בנזירות, כנדרי רשעים עלי חייב בקרבן, כנדרי רשעים שלא אוכל ממנו חייב בשבועה ועיין בכ"מ ולח"מ, מ"מ משמע מהרמב"ם דחיילי בב"א נמי וכן בפי"ד (מה' מעה"ק הי"א) האומר הרי עלי כנדרי רשעים שמנדריהם נזיר וקרבן ושבועה חייב בכולן וע"ש בכ"ח שנראה מדבריו שמפרש שדברי המשנה הם כוללים שני דברים ע"ש,

וכבר ביארתי שהרמב"ם סובר כרבה דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו ואפילו הכי פסק דחיילו כולם בב"א:

ובאמת פליגי אמוראי בזה בירושלמי דאמרינן בירושלמי (פ"ק דנדרים) כנדרי רשעים כו' אמר שמואל לצדדין היא מתנית' או בנזיר או בקרבן או בשבועה, ר' זעירא אמר נזיר בשלשתן, א"ר אבין מאן דבעי מיפתור הדא דר' זעירא כיני' הוי לפניו אשכול א' ובא א' ואמר הרי עלי שבועה הרי עליו שבועה ובא א' ואמר הרי עלי קרבן הרי עליו קרבן ובא א' ואמר מה שאמרו שלשתן עלי (ובירושלמי יש ט"ס וצ"ל היה לפניו אשכול א' ואמר הריני נזיר ממנו ה"ז נזיר, בא א' ואמר הרי עלי קרבן הרי עליו קרבן ובא א' ואמר הרי עלי שבועה כו' ובא א' ואמר מה שאמרו שלשתן עלי, נמצא נודר בנזיר ובקרבן ובשבועה, וכן הוא גירסת הרשב"א) אלמא דחלין בב"א אעפ"י שאין שבועה חל על הנדר ואינה בזה א"ז ור' זירא אית לי' הא דרבה כמו דאמרינן בעירובין (דף נ) אמר ר' זירא הכל מודים היכי דאמר לקדשו מ' מתוך פ' כו':

[אך לכאורה משמע דהירושלמי לא ס"ל להא דרבה דאמרי' בירושלמי (רפ"ב דנזיר) ההן תחת משמש לשון חילול ולשון תמורה (כן הוא גרסת הק"ע) פי' כמו דאמרינן בתמורה (דף כו) אמר אביי תחת משכחת לה לישנא דאתפוסי ולישנא דאחילי) קדשי מזבח שקדם הקדישן את מומן הרי זו תחת זו ובא להקריב תמימה אומרים לו לדמים קדשה בא לוכל בעל מום אומרים לו לתמורה קדשה ופי' הפ"מ דזהו קדוש בתורת בדק הבית וקדשי מזבח ואם בא להקריב אותה אומרים לו לדמים קדשה ואינו רשאי להקריב ואם בא להמתין עד שתעשה בעל מום אומרים לו לתמורה קדשה וצריך להקריבה וגם צריך ליתן דמים לבדק הבית וכן משמע שם מפי' הק"ע, אלמא דאע"ג דאמרינן בתמורה (דף לב) דקדשי מזבח שהתפיסן לבדק הבית חל אבל קדשי בדק הבית שהתפיסן לקדשי מזבח לא חל ואפ"ה חל שניהם בב"א ולא אמרינן כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו אך באמת שניהם הק"ע והפ"מ שגו בפי' הירושלמי, דלא אמרינן דאית בה קדשי מזבח וקדשי ב"ה בודאי, אלא דהפי' של הירושלמי משום דמספקא לן בכוונתו אי כוונתו לתמורה או כוונתו לאחולי וכמו דאמרינן בתמורה (שם) דהאי תחת משכחת לה לישנא דאתפוסי ולישנא דאחולי וכך הוא פי' הירושלמי קדשי מזבח שקדם הקדישן את מומן (פי' דאם לא הי' בעל מום לא היה הספק דילמא כוונתו לאחולי דהא אינו יכול לחלל כיון שהיא תמימה ואם קדם מומו להקדישו לא הי' הספק דילמא כוונתו לאתפוסי דאם קדם מומו להקדישו אינו עושה תמורה כמו דתנן בפ"ק דבכורות (דף יד) וע"כ אומר קדשי מזבח שקדם הקדישו את מומו בא להקריב תמימה פי' בתורת תמורה אומרים

לו לדמים קדשה פי' בתורת לאחולי בתורת קדושת דמים בא להקריב בעל מום פי' הראשונה כיון שהוא בתורת לאחולי וא"כ יצתה לחולין אומרים לו לתמורה קדשה ולא יצתה הראשונה לחולין וזהו משום דמספקא לן בכוונתו אבל לא כמו שפירשו הק"ע והפ"מ שהוא קדוש בקדושת מזבח וקדושת ב"ה. ובזה יתיישב מה שהקשה הק"ע אהא דאיתא בירושלמי שם אהן שום משמש לשון ערכין ולשון דמים אמר לאדם שומו עלי אם היה נאה נותן את דמיו אם כעור נותן את ערכו והקשה הק"ע דהאומר שומו עלי יתן ערכו ודמי כדאמרינן לעיל באומר ה"ז תחת זו דצריכה פדיון וקריבה למזבח, וי"ל דשאני הכא דהמועט בכלל המרובה ושניהם נופלים לבדק הבית שנותן המרובה לב"ה כו' משא"כ לעיל שני מיני איסורים הן, והוא דוחק אבל לפי מה שביארתי דהתם נמי משום דמספקא לן בכוונתו ניחא שפיר והרבה יש לי להשיב על פירושיהם ואין כאן מקום להאריך ולפ"ז אין ראיה דהירושל' לא ס"ל להא דרבה דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו ואף דלפי מה שכתב המהרי"ט יש ליישב אפילו לפי פירושיהם ודו"ק אלא דהעיקר הוא כמו שפירשתי בירושלמי ואין מקום להאריך:

אך לכאורה מוכח מהירושלמי דקידושין דלא ס"ל להא דרבה דאמרינן בירושלמי דקידושין (פ"ב ה"ז) א"ר לעזר באחיות לא קידש ובחטאות היפר האיך עבידא שחט שתי חטאות לשם א' המזבח בורר את הראוי לו שתיהן אסורות באכילה שחט שני אשמות לשם אשם אחת המזבח בורר את הראוי לו שתיהן אסורות באכילה אלמא דקדשו ולא אמרינן כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו אלא כיון שאינו ידוע איזה מהם בורר המזבח להיות קדוש ע"כ שתיהן אסורות באכילה ובאחיות לא קידש הוא משום קידושין שאין מסורין לביאה דאי הוי סבר דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו לא קדוש כלל אך יש לומר דאין ראיה מזה דאפשר לומר דאמר תקדש אחת מתוך שתים וכמו דמשני בקידושין (דף נא) גבי תודה ששחטה על שמונים חלות וכן תירצו התוספת במנחות (דף יא) דקאמר ה"ד ריבה שמנה כגון שהפריש לה שני קמצים וכתבו התוספת שם דמיירי כגון דאמר יקדש קומץ א' מתוך שני קמצים, דאל"ה הא כל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו וכן כתבו התוספ' בזבחים דף ל) על ר' אלעזר גופא דקאמר במנחות (דף יא) ה"ד ריבה שמנה אמר ר' אלעזר כגון שהפריש להשני לוגין ע"ש, וכן כתבו התוספ' (שם ד"פ) בהפריש ב' חטאות לאחריות מתכפר באחת מהן לא בהפריש זו אחר זו דאם כן אין מתכפר בשניי' כו', ובמפריש בב"א נמי לא איירי דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו אלא כגון דאמר תקדש א' מתוך השתים, והכא נמי מיירי הא דר' אלעזר בירושלמי בב' חטאות דמיירי דאמר תיקדש א' מתוך השתים דבחטאות כיפר אבל באחיות לא קידש דהוי קידושין

שאין מסורין לביאה ועיין בק"ע בירושלמי שכתב דאי איירי מתניתין באומר א' מכם תתקדשי לי בביאה לפ"ז אין להוכיח דאשה נעשית שליח לחברתה ותמה שם על רש"י בקידושין (דף נב) ע"ש וטעה בזה ונעלם ממנו מה שפירש"י (שם נא) דמיירי דאמר הרי כולכם וא' מב' אחיות וכתב רש"י ואין לשבש הספרים ולומר דאחת מכולכם גרס וכגון שלא קידש אלא חדא דא"כ לא מתרצא הא דאשמועינן לקמן (דף נב) ממתניתין דאשה נעשית שליח לחברתה במקום שנעשית לה צרה] ועוד אפשר לומר כמו שכתב הפ"מ דשחט שתי חטאות לשם א' כגון שהפריש חטאתו ואבדה ואח"כ נמצאת הראשונה ולקמן יתבאר עוד בזה:

ועוד **יש** לי להביא ראיה דשני שבועות חלין בב"א אע"ג דאין שבועה חל על שבועה דאמרינן בירושלמי (פ"ד דשבועות) ר' חגיי בעא עשרה שבועות אין לך בידי מהו, ר' יוסי בעי שבועה שבועה אין לך בידי מהו א"ר יוסי נשמעינה מהדא כו', ומשמע דמיבעי בשבועה דלעבר אם מתחייב על כל שבועה ושבועה או לא, אבל בפ"ב דנדרים מבעי לי' ר' יוסי שבועה שבועה שלא אוכל ואכל א"ר יוסי נשמעינה מן הדא שבועה שלא אוכל ככר זה שבועה שלא אוכל כו' אינו חייב אלא אחת מפני שאמר זו הא אם לא אמר זו חייב שתים, פי' דמבעי לי' אם אמר שבועה שבועה שלא אוכל דקודם שאמר לא אוכל אמר שבועה שבועה וע"כ אח"כ כשאמר לא אוכל חלו עליו ב' השבועות ביחד וע"כ חל וכמו שחל ב' נזירות בבת אחת אפילו לרב הונא דאמר דאין נזירות חל על נזירות אלא דוק' אם אמר הריני נזיר היום הריני נזיר למחר, אפ"ה אם אמר הריני נזיד הריני נזיר אם אוכל חלים עליו בב"א וכמו שפי' הרא"ש בנדרים (דף י"ז) כגון שקיבל עליו שתי נזירות בב"א ופי' הרא"ש כגון דאמר הריני נזיר הריני נזיר אם אוכל וכמו שביארתי לקמן בתשובה (סי' ח') ע"ש דהיינו מפני שאמר תחלה הריני נזיר שני פעמים קודם שסיים דיבורו אם אוכל וה"נ אם אמר שבועה שבועה שלא אוכל היינו נמי בבת אחת והק"ע הקשה דתיפשוט לי' ממתניתין דאין שבועה בתוך שבועה כו' ולא הבין כלל הבעי' של הירושלמי דמיבעי לי' אם חלים בב"א, וע"ז פשיט לי' ר' יוסי בר' בון נשמעינה מהדא שבועה שלא אוכל ככר זה שבועה שלא אוכלינה כו' ואכל אינו חייב אלא אחת מפני שאמר זו פי' מפני שסיים דיבורו ואמר זו, אבל אם אמר שבועה שלא אוכל שבועה שלא אוכל ואח"כ אמר ככר זו ונמצא שלא סיים דיבורו עדיין והוי כמו בב"א (וכמו שביארתי לקמן (סי' ח) מה שפי' הרא"ש בפ"ב דנדרים (דף יו) על הא דאמר התם כגון שקיבל עליו ב' נזירות בב"א, ופי' הרא"ש כגון שאמר הריני נזיר הריני נזיר אם אוכל וביארתי

שם דהטעם משום דלא סיים דיבורו עדיין שאמר ב' פעמים הריני נזיר ואח"כ אמר אם אוכל וע"כ הוי ב"א ע"ש באורך):

וא"כ חזינן מהירושלמי דשני שבועות חלין בב"א ואע"ג דאמרינן בפ"ב דנדרים (דף יח) מתיב רב המנונא נזיר להזיר מכאן שהנזירות חלה על נזירות שיכול והלא דין הוא ומה שבועה חמורה אין שבועה חלה על שבועה נזירות הקלה לא כש"כ ת"ל נזיר להזיר כו' ופריך ה"ד אלימא דאמר הריני נזיר היום הריני נזיר למחר הא קרא בעי אלא לאו דאמר כו' ומשני לא הב"ע כגון שקיבל עליו שתי נזירות בב"א אלמא דבשבועה אין חלין בב"א דהא מיירי בב"א ואפ"ה אמר דאין שבועה חלה על שבועה אעפ"כ נראה לי דהש"ס דילן אינו חולק על הירושלמי בזה דשתי שבועות חלים בב"א, והכא מיירי למנות שתי נזירות דבשבועות בב"א אין נפקותא רק לענין ללקות שתים אבל לא שיהיה שתי שבועות כגון אם נשבע שלא יאכל היום ואפילו בב"א אעפ"כ אינו אסור אלא יום א' משא"כ בנזירות שאם מקבל שתי נזירות מונה ששים יום ועיין שם בר"ן שדחה פי' היש מי שאומר דמיירי לענין לחייב ב' מלקיות אלא שהענין הוא אם צריך למנות שתים, אבל לענין לחייבו ב' מלקיות אפשר שלא יחלוק הש"ס דילן עם הירושלמי וכמו דאמרינן בכל האיסורים שאין איסור חל על איסור ואעפ"כ חלים בב"א, וה"נ בשבועות אע"פ שאין חלים בזא"ז חלים בב"א:

וא"כ לכאורה צריך להבין דאיך חל בשבועות בב"א, וכן בנזירות איך חל בב"א כמו שהבאתי מהא דנדרים (דף יח) דבזא"ז אינם חלים לרב הונא (שם) דדוקא אם אמר הריני נזיר היום הריני נזיר למחר אבל אם אמר הריני נזיר היום הריני נזיר היום לא חל, וכן בירושלמי (פ"ג אם באומר הריני נזיר שתים נדר שבטל מחציתו כו', וכן בירושל' (פ"ד. דנזיר) א' שאמר הריני נזיר שתים כו' שנים שאמרו הרי אלו נזירים ושמע א' ואמר ואני תחת שניהן נזיר כו' אלמא דחל בב"א ואמאי הא קיי"ל כרבה דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו (וכמו שהבאתי לעיל מה שכתב המהרי"ט והמקנה לענין קידושין שהקשו דאיך חל במעכשיו דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו) ובשלמא באיסורים אע"ג דאין איסור חל על איסור אעפ"כ חל בב"א, התם דוקא באיסורין דחלים ממילא ע"כ אעפ"י שאינם חלים בזא"ז חלים בב"א כמו דאיתא ביבמות (דף לג) [וע"ש בתוספת עירובין (דף מט) ד"ה ואמר כו' והכא מבתרא פריך, דאינו קדוש אלא על פי דיבורו ודוק היטיב] אבל בנזירות ובשבועות שהוא ע"י דיבורו קשה דאיך חלים שניהם בב"א דהא כל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו [אך בנזירות אכשר לומר משום דרבי קרא נזיר להזיר כמו דאיתא התם בנדרים (דף יח)] אבל בשבועות קשה דאמאי חל בב"א:

ולכאורה יש להביא ראיה דע"י שבועה לא חל בב"א אפי' על איסור דממילא דהא אמרינן בסוף מכות (דף כב) א"ל ר' זעירא לר' מני ולחשוב נמי כגון דאמר שבועה שלא אחרוש ומשני התם לא קא חלה שבועה עלי' מושבע ועומד מהר סיני הוא א"ל כגון דאמר שבועה שלא אחרוש בין בחול בין בי"ט ומסיק האי תנא כולל לית לי' ואם איתא דבב"א חל ליחשיב כגון דאמר קודם יו"ט שבועה שלא אחרוש בי"ט נמצא כשחל יו"ט הו"ל איסור יו"ט ואיסור שבועה בב"א אלא ודאי דס"ל דלא חל בב"א ואפשר שזהו משום שאינו בזא"ז אפי' בב"א לא חל וא"כ כיון ששבועה ליתא אח"כ כמו דמשני האי תנא כולל לית לי' ע"כ לא חל בב"א:

אך זה אינו דגבי שבועה לא הוי בב"א דכיון שכבר מושבע ועומד מהר סיני שלא יחרוש בי"ט וא"כ מיד שנשבע קודם יו"ט אין שבועה חלה על שבועת הר סיני ולא דמי להא דאין איסור חל על איסור דהתם הוא ממילא וע"כ חל ע"י ב"א אך בשבועה כבר הוא מושבע ועומד מהר סיני וע"כ לא הוי ב"א ואפשר שזהו פי' הגמרא א"ל ר' זעירא לר' מני וליחשוב נמי כגון דאמר שבועה שלא אחרוש ביו"ט שהיה סבור אף שאין איסור חל על איסור היינו דוקא כשחל אח"כ אבל הכא חל בב"א כשחל יו"ט וע"ז משני התם לא קא חלה שבועה מושבע ועומד מהר סיני הוא פי' דבשבועה לא דמי להא דאיסורים חלים בב"א דכיון שכבר מושבע ועומד קודם יו"ט שלא יחרוש ביו"ט מהר סיני ע"כ לא חל ולא הוי ב"א:

אח"כ ראיתי בספ' אבני מלואים (סי' יב) דזהו דוקא בשבועה דכיון שהוא כבר מושבע ועומד מהר סיני שלא לאכול נבילה ע"כ אפי' נתנבלה אח"כ לא הוי ב"א ולא חיילא השבועה כיון שהוא מושבע ועומד מהר סיני ואינו מוסיף בשבועתו אבל בנדר לא שייך לומר מושבע ועומד דהא החפצא אינו מוזהר אלא דלא חל מחמת דאין איסור חל איסור וע"כ אם נתנבלה אח"כ חל ע"ש וא"כ הוי מצי למתני כגון דאמר קונם פרה שאני חורש ביו"ט דהשתא הוי איסור ב"א, ועיין בספרי עמק יהושע (סי' כד) מה שתירצתי שם קושית הרז"ה דכיון דקונם חל לקיים את הל"ת א"כ תקשה דליחשוב נמי כגון דאמר קונם פרה שאני חורש בה דהא נדר חל על האיסורים ותירצתי שם דכל עיקר הטעם משום דניתוסף איסור חפצא וכיון דהאי תנא לית לי' כולל ע"כ לא חל אבל אעפ"כ תקשה דהא אם אמר קודם יו"ט ה"ל איסור ב"א כגון דאמר קונם פרה שאני חורש ביו"ט וא"כ בשעה שחל יו"ט ה"ל איסור ב"א וא"כ אע"ג דהאי תנא לית לי' כולל אפ"ה יהא חל מטעם ב"א וכמו שהקשו התוס' בחולין (דף קא) על פירש"י דמאן דלית לי' כולל לית לי' נמי ב"א מדאמרינן פ' ד' אחין (דף לד) השתא באיסור כולל מחייב תרתי איסור

ב"א מבעי אלמא אפי' מאן דלית לי' כולל אית לי' איסור ב"א וכן כתבו התוספ' ביבמות (דף לג) דב"א עדיף אפי' ממוסיף נמי:

וע"כ לפי"ז היה אפשר לומר דהא דלא אמרינן גבי שבועה וגבי נדר כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו, היינו מטעם דישנו בזא"ז בכולל או במוסיף וע"כ חל בב"א דכיון שיוכל להמציא זאח"ז ע"כ חייל בב"א וכמו דאמרינן בקידושין (דף נא) שאני מעשר בהמה דאיתא בטעות, דתנן קרא לתשיעי עשירי כו' שלשתן מקודשין וע"כ כיון שאפשר שתחול בזא"ז בכולל, ע"כ חל בב"א נמי, ולפ"ז אי אמרינן דלא חל בכולל לא היה חל בב"א נמי דאע"ג שהוכיחו התוס' דב"א חמור מכולל היינו באיסורים דממילא אבל בנדר ובשבועה הא דלא אמרינן כל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו הוא מטעם שישנו בזא"ז בכולל אבל אם אינו חל בכולל ממילא לא חל בב"א והשתא ניחא שפיר דלא קשה דליחשוב קונם פרה שאני חורש ביו"ט דבנדר שחל על חפץ יחול על יו"ט משום דהוי איסור ב"א, דלפי מה שביארתי ניחא שפיר דכל הטעם דשני שבועות חלין בב"א וכן בנדר ושבועה הוא משום דישנו בזא"ז בכולל או במוסיף וכיון דהאי תנא כולל לית לי' ממילא לא חל משום דכל שאינו בזא"ז כו' ואע"ג דיו"ט הוי איסור ממילא אעפ"כ השבועה לא הוי איסור דממילא ולגבי שבועה אית לן למימר דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו וע"כ חל יו"ט ולא איסור קונם, ועיין בתוספ' שבועות (דף כ) ע"ש אך לפ"ז יש לעיין בתמורה (דף כה) דאמר על הבכור עם יציאת רוב עולה עולה הוי או בכור הוי כו' וכן בעי התם אמר על הלקט עם נשירת רבו יהא הפקר לקט הוי או הפקר הוי, לקט הוי שכן קדושתו בידי שמים או דילמא הפקר הוי שכן זוכין בו עניים ועשירים ואמר אביי מאי תיבעי לך דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין וה"נ דברי מי שומעין דלפי מה שביארתי היה לו לאביי לומר טעם אחר דלגבי בכור שאמר עם יציאת רוב עולה הוי או לגבי לקט שאמר עם נשירת רובו יהא הפקר ליכא למימר דכל שאינו בזא"ז כו' דהא קדוש ממילא וכל שהוא ממיל' לא שייך לומר כל שאינו בזא"ז אבל לגבי עולה שקדוש ע"פ אמירתו וכן לגבי הפקר שהוא ע"פ דיבורו וכל שהוא מחמת אמירתו שייך לומר כל שאינו ב א"ז כו' וע"כ הוי בכור או לקט ולא חל מה שאמר עולה או הפקר שזהו עפ"י דבורו אך לפי מה שכתב הרשב"א בחידושיו לקידושין דאביי לית לי' הא דרבה מדאותבי' אביי בקידושין (דף נא) ע"ש ניחא שפיר דלא קאמר אביי זה הטעם משום דלית לי' הא דרבה, אך לי נראה דאביי אית לי' הא דרבה וכמו דאמרינן במנחות (דף ע"ח) אביי אמר דכ"ע לקרבן גדול קא מכוין (כן הוא גירסת הרש"ק) ובכלי שרת

מקדשים שלא מדעת קא מפליגי ע"ש ברש"י אלמא דאית לי' הא דרבה דכל שאינו בזא"ז כו' אך אפשר לומר שזהו בכלל דבריו שאמר דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין]: ובזה הוי ניחא שפיר מה שהקשיתי מתחילה מהא דאמרינן בנדרים (דף יח) מתיב רב המנונא נזיר להזיר מכאן שהנזירות חל על הנזירות שיכול והלא דין הוא ומה שבועה חמורה אין שבועה חלה על שבועה כו' ת"ל נזיר להזיר ומוקי לה רב הונא בב"א, וא"כ מוכח דבשבועה לא חל אפי' בבת אחת, וביארתי תחילה דהברייתא לא איירי לענין אם חייב שתי מלקיות אלא דבנזירות חל בב"א למנות שתי נזירות משא"כ בשבועות אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר כיון דכל הטעם דחל בב"א הוא מטעם שישנו בזא"ז בכולל וא"כ כיון דאמרינן התם בנדרים (דף יז) דרב הונא לא ס"ל כרבה דאמר רבה שבועה שלא אוכל תאנים וחזר ואמר שבועה שלא אוכל תאינים וענבים דחל בכולל אלא דבנזירות חל אם אומר הריני נזיר היום הריני נזיר למחר כמו דתנן נדר בתוך נדר ואין שבועה בתוך שבועה דבשבועה לא חל אפי' ע"י כולל ע"כ ניחא דבנזירות חל בב"א מחמת שישנו בזא"ז בכולל אבל בשבועה דאינו חל בכולל ע"כ לא חל בב"א, והירושלמי דס"ל דחל בב"א היינו לפי מאי דקיי"ל כרבה דאם נשבע שלא יאכל תאינים ואח"כ נשבע שלא יאכל תאינים וענבים חל בכולל וע"כ חל בב"א וכן לא תקשי נמי מהא שהבאתי בפ"ק דנדרים (דף ט) כנדרי רשעים נדר בנזיר ובקרבן ובשבועה ואמר שמואל באומר כנדרי רשעים הריני עלי הימנו דאפי' אי לא אמרינן דחדא חדא קתני אלא דכולהו בב"א אפי' הכי שמואל לטעמי' בנדרים (דף יז) דאית לי' הא דרבה ע"ש בסוגי' וע"כ כיון דחל וא"ז בכולל חל נמי בב"א אך לדעת הר"ן לא יתיישב זה שהר"ן פירש דהא דר"ה לא ס"ל דרבה היינו אם נשבע תחילה שלא יאכל תאנים ואח"כ נשבע שלא יאכל תאנים וענבים ביחד, וע"כ ס"ל לרב הונא דלא חיילי שבועה בכולל כיון דאתאנים לא חיילא אין לה מקום כלל שהוא על שניהם ביחד נשבע ולא על ענבים בלבד ע"ש וא"כ אם לא נשבע על תאנים וענבים יחד חל בכולל א"כ אפי' שבועה איכא ע"י כולל:

אך מ"מ קשה דאי אמרינן דלמאן דלית לי' כולל אם נשבע שני שבועות לא חל בב"א, מטעם שכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו, א"כ אפי' חדא שבועה נמי לא חיילא, וא"כ אם נשבע שבועה א' חל ובשני שבועות בב"א לא חל כלל, ובשלמא באיסורים דממילא למאן דלא ס"ל איסור בת אחת אעפ"כ חדא מיהא חל וכמו שכתבו התוס' ביבמות (ד' לג) דלמאן דלא ס"ל דבבת אחת חל תפסינן איסור החמור גבי אשת אח ואחות אשתו דאשת אח דחמור חייל דאין לה היתר לאחר מיתה אלא במקום יבום, אבל אחות אשתו שרי לאחר מיתה, ובריית' דקתני אינו חייב משום אחות אשתו לא איירי בבת אחת דא"כ הוי

חייב משום אשת אח כו' אלמא דתפסינן איסור החמור בבת אחת ואף דאמרינן בחולין (דף קא) ור"י הגלילי לית לי' איסור כולל, והתני' שבת ויוה"כ שגג ועשה מלאכה מניין שחייב ע"ז בעצמו וע"ז בעצמו ת"ל שבת היא יוה"כ היא דברי ר' יוסי הגלילי ר' עקיבא אומר אינו חייב אלא אחת, שלח רבין משום ר' יוסי בר' חנינ' כו' לדברי ר' יוסי הגלילי למאי דאפכן שגג בשבת והזיד ביוה"כ חייב הזיד בשבת ושוב ביוה"כ פטור מ"ט אמר אביי שבת קביע' וקיימא יוה"כ בי דינא קא קבעי לי' א"ל רבא סוף סוף תרווייהו בהדי הדדי קא אתו, ופירש"י ואין כאן אחרון וע"כ כי פטר ר' יוסי הגלילי משום דקא סבר כיון דבכולל ומוסיף אין איסור חל על איסור באיסור ב"א נמי לא מחייב אלא חדא, ואי נמי הזיד בא' מהם הרי שגגת חבירו עומדת וחייב עכ"ל, אלמא מאן דלית לי' איסור ב"א היינו דלא מחייב שתים ואינו מתחייב אלא חדא אבל אעפ"כ ההיא חדא לא קביע' אלא באיזה מהם ששגג חייב, וא"כ קשה דלפי דברי התוספת ביבמות דהחמור מדחה את הקל וא"כ מאי פריך על הא דשלח רב יצחק דלדברי ר' יוסי הגלילי למאי דאפכן שגג בשבת והזיד ביוה"כ חייב הזיד בשבת ושגג ביוה"כ פטור דלמא משום דס"ל דשבת ויוה"כ אעפ"י דהוי ב"א נמי לא חל, וע"כ אם שגג בשבת והזיד ביוה"כ אמרינן דחייב אבל אם הזיד בשבת ושגג ביוה"כ פטור דכיון דלית לי' איסור ב"א ע"כ תפסינן שבת דהוי חמור שהוא בסקילה וע"כ אם הזיד בשבת אע"פ ששגג ביוה"כ פטור אלא ודאי דלמאן דס"ל דאפי' בב"א לא חל היינו דלא חלין שתיהם, אבל מ"מ חדא הוא דמתחייב וההוא חדא לא קביע' אלא באיזה מהם ששגג חייב דלא כמו שכתבו התוס' ביבמות:

אך לפי' הרמב"ן ניח' שכתב בחידושיו דמאן דלא מחייב אלא חדא אין הטעם משום דלא ס"ל אחע"א אפי' בב"א אלא משום דס"ל דשבת ויוה"כ הוי שם א' אבל באיסור ב"א כ"ע מודו אלא דס"ל דאין במה לחייבו שתים כיון שהם שם א' דשבת ויוה"כ הכל נקר' שבת וע"כ לא מתחייב אלא חדא, וע"כ אתי שפיר כיון דסובר דבב"א חל א"כ ישנו לשני האיסורין אלא שאין במה להתחייב שתים משום ששבת ויוה"כ הכל שם א' וע"כ אם שגג בשבת והזיד ביוה"כ או ששגג ביוה"כ והזיד בשבת חייב כיון שסובר דבב"א חל אלא דאם שגג בשתיהם אינו חייב אלא חדא כיון שהכל שם א' אבל למאן דלא ס"ל דחל בב"א ע"כ תפסינן החמור ואם שגג בחמור חייב חטאת אבל אם הזיד בחמור אע"ג ששגג בקל אפ"ה פטור וכמו שכתבו התוספ' ביבמות והכי משמע בירושלמי בסנהדרין (רפ"ט) נתארמלה ונתגרשה כאחת מה אמר בה ר' ישמעאל חומר בקל מה אמר בה ר' ישמעאל ועיין בספרי ע"י (סי' טו) מה שביארתי דאיך יוכל להיות שתהיה נתארמלה ונתגרשה כא' דהיינו כמו שאמר ר' יוחנן בקידושין (דף ס) דאפילו קידושי מאה תופסין

בה כו' ע"ש, ולכאורה מאי קא מבעי לי' לר' ישמעאל אי סבירא לי' דחל בב"א, הא אמרינן בירושל' (פ"ג דב"ק ה"ב) א"ר יוסי בר' בון אתי דר' מאיר (פי' דאית לי' בכריתות (דף יד) דאם היה שבת ויוה"כ והוציאו חייב משום שבת ויוה"כ) כר' עקיב', דתני מנין ליוה"כ שחל להיות בשבת ושגג ועשה מלאכה מנין שחייב ע"ז בעצמו וע"ז בעצמו ת"ל שבת היא יוה"כ היא דברי ר' עקיב' ר' ישמעאל אומר אינו חייב אלא אחת אלמא דר' ישמעאל לית לי' איסור ב"א דהא לפי גירסת הירושלמי סביר' לי' לר' ישמעאל דאינו מתחייב אלא אחת וא"כ מאי מבעי לי' להירושלי' אלא ודאי דהא דלא מתחייב אלא אחת לאו משום דלית לי' איסור ב"א אלא הטעם משום דשבת ויוה"כ שם א' הוא ואין במה להתחייב שתים וע"כ מבעי לי' נתארמלה ונתגרשה מה אמר בה ר' ישמעאל אי סביר' לי' איסור ב"א או לא, אבל לפירש"י קשה דמאי מקשי רבא סוף סוף תרווייהו בהדי הדדי קא אתי הא באיסור ב"א נמי תפסינן החמור וע"כ א נו חייב רק בשוגג בשבת והזיד ביוה"כ:

ואפשר לומר דהא שכתבו התוספת ביבמות (דף לג) דבב"א חל אשת אח דחמיר ולא אחות אשה אע"ג דאחות אשה הוי איסור כולל אעפ"כ אשת אח הוי איסור מוסיף דמיגו דאיתוסף איסור' לגבי אחים איתוסף נמי איסור' לגבי דידי' כחו דאמרינן ביבמות (דף לב) ע"כ אמרינן דבב"א לא חל רק אשת אח דהוי איסור חמור משא"כ בשבת ויוה"כ אע"פ דשבת הוי איסור חמור לגבי יוה"כ וכמו שפי' רש"י דשבת הוי איסור מוסיף שניתוסף מיתת ב"ד) **(ידוע לכל שמיתת ב"ד ודיניה היה נוהג רק קודם חורבן הבית ובזמן הסנהדרין)** מ"מ יוה"כ הוי נמי איסור כולל דאסור באכילה וע"כ שניהם שקולים ובאיזה מהם ששגג חייב חטאת כיון דליכא בזה איסור חמר שידחה הקל דבכל חדא יש מעלה וביוה"כ איכא איסור כולל לגבי שבת דהוי איסור חמור, ומחייב אכל חדא אם שגג אלא דלא מתחייב תרתי:

ועיין במה שכתב המהרי"ט בקידושין (דף עז) גבי חזר ובא עליה עשאה חללה, דכי אמרינן דאין אחע"א היינו דוק' לחייבו ב' משום אלמנה ומשום אחותו אבל אם התרו בו משום אלמנה ולא משום אחותו או שהיה שוגג באחותו ומזיד באלמנה פשיטא דחייב דמשום שהיא אחותו לא גרע מאלמנה דעלמא, ועיין בשעה"מ הלכות איסורי ביאה מה שהשיג עליו ולפי מה שהבאתי התוספ' דיבמות משמע דאפי' באיסור ב"א תפסינן החמור, ואם התרו בו מחמת איסור הקל אין חייבין ולא אמרינן דבאיזה מהם שעבר חייב ועוד לא נראה לי מה שכתב מהרי"ט דהא אית' בשבועות (דף כד) דלר"ש דס"ל דאין אחע"א האוכל נבילה ביוה"כ פטור אלמא דאינו מתחייב חטאת מחמת יוה"כ אע"ג

דמשום איסור נבילה ליכא חטאת ולא אמרינן דלא גרע נבילה משאר אכילת היתר, ועוד הא אמרינן בפסחים (דף לה) יכול יצא אדם י"ח בטבל כו' ת"ל לא תאכל עליו חמץ מי שאיסורו משום בל תאכל חמץ יצא זה שאין איסורו משום בל תאכל חמץ אלא משום בל תאכל טבל ופריך ואיסור' דחמץ להיכן אזלא אמר רב הא מני ר"ש היא דאמר אין אחע"א דתני ר"ש אומר האוכל נבילה ביוה"כ פטור והשתא אם אית' לדברי מהרי"ט הא ישנו לאיסור' דחמץ ג"כ ש"ם לא התרו בו משום טבל והתרו בו משום חמץ חייב וא"כ ישנו לאיסור חמץ ג"כ וזהו דוחק לומר דלכן לא מקרי איסורו משום בל תאכל חמץ משום שאם התרו בו משום טבל אינו חייב משום חמץ וכן ביבמות (דף יג) רבא אמר טעמייהו דב"ש דאין אחע"א, ופריך תינח היכא דנשא מת ואח"כ נשא חי לא אתי איסור אחות אשה וחייל אאיסור אשת אח כו' והשת' אם אית' כדברי מהרי"ט אמאי לא הוי צרת ערוה, דהא אם התרו בו משום אחות אשה לקי משם אחות אשה:

אך זה אפשר ליישב דלכאורה קשה דהא ר"ש סובר נמי דאין אחע"א כמו דאמרינן ביבמות שם דאינו חייב אלא משום אשת אח בלבד, ואפ"ה פוטרת צרתה כמו שכתבו התוספת ביבמות (דף לב) בד"ה לא פקע, וא"כ מ"ט אמרינן ביבמות (דף יג) דלב"ש דסביר' להו דאין אחע"א אינו פוטרת צרתה, אלא ודאי דאע"ג דר' שמעון סובר דאין איסור חל על איסור מ"מ יש לאיסור אחות אשה ג"כ, ואע"ג דר"ש לית לו' לקוברו בין רשעים גמורים כמו דאמרינן ביבמות (דף לב) אפ"ה מ"מ ישנו לאיסור אחות אשה ג"כ, (וע"כ סובר המהרי"ט דבאיזה מהם שהתרה לוקה) משא"כ לב"ש דס"ל כיון דלא חל לא הוי צרת ערוה ע"כ סובר דלית' לאיסור' בתרא כלל (וע"כ אינו לוקה אפילו אם התרו בו משום אחות אשה) ובזה יתיישב מה שכתבו התוספת שם לר"ש, וא"ת כיון דאיסור אחות אשה לא חייל תתייבם ערוה גופי', ויש לומר דאיסור אחות אשה מתלה תלי אי פקע איסור אשת אח אתי אחות אשה וחייל, ולכאורה צריך להבין דהא היא גמר' מפורשת ביבמות (דף לב) אליבא דר"ש ואמאי לא הביאוהו אך דמדר' שמעון אין ראיה דהא ר"ש לא קאמר אלא דאינו לוקה,) רק משום אשת אח, אבל אעפ"כ יש לאיסור אחות אשה ג"כ אלא דאינו לוקה, והראיה דהצרה הוי צרת ערוה וע"כ סובר ר"ש כיון דישנו לאיסור' אלא דאינו לוקה, ע"כ אינה מתייבמת דאחות אשה מתלה תלי, אבל לב"ש כיון דס"ל דלית' לאיסור' כלל, דהא סובר דצרתה לא הוי צרת ערוה ע"כ קשי' להו להתוספת כיון דלב"ש לית' לאיסור' כלל אמאי אינה מתייבמת וע"ז תירצו דאפילו לב"ש אע"ג דלית' לאיסור' כלל אעפ"כ איסור אחות אשה מתלה תלי וקאי ואף עפ"כ לית' לדברי מהרי"ט

כמו שהוכחתי בתחילה (ועיין ביבמות דף לב) ר"ש אומר אינו חייב אלא משום אשת אח בלבד, והא תני' ר"ש אומר אינו חייב אלא משום אחות אשה בלבד ע"ש):

[וע"פ הדברים האלו שביארתי יתבאר שבזה שגה בעל טעם המלך שהקשה על המהרי"ט מהא דשבועות (דף כה) דקאמר אילימא צדקה לעני מושבע ועומד מהר סיני הוא, והלא על צדקה אינו אלא בעשה ועל השבועה לוקה, א"כ אמאי לא חל דהא הוי כמו שלא התרו בו על הראשונה כיון שאין בו מלקות וכן ממה שהקשו התוספת בשבועות (דף כג) דשבועה אינו חל על חצי שיעור אע"פ שעל חצי שיעור ליכא מלקות וכן הקשה מהא דמכות (דף כג) דפריך וליחשוב נמי כגון דאמר שבועה שלא אחרוש ומשני מושבע ועומד מהר סיני הוא והקשה דכיון דמסיק התם דישנו לשני דברים זורע וחורש אלא דאינו לוקה על שני המלאכות דאין חילוק מלאכות ביו"ט כמו דאמר התם (דף כב) וא"כ היה אפשר לומר דעל יו"ט התרו בו משום זורע ועל שבועה התרו בו משום חורש דעל יו"ט אינו לוקה ועל שבועה לוקה:

ולפי מה שביארתי לא קשה מידי דהמהרי"ט לא קאמר אלא באיסורים דממילא דישנו לאיסור כמו דאמרינן ביבמות (דף לג) לקוברו בין רשעים גמורים וע"כ קאמר דאם לא התרו בו משום הראשונה חייב משום השני' דהא ישנו לאיסור אבל בשבועה ליתא לשבועה כלל דהא כבר מושבע ועומד ואפילו אי נפקע האיסור לא חיילא אח"כ כמו שהאריכו בזה האחרונים ולא אמרינן בשבועה דמתל' תלי וקאי כמו שהביאו ראי' מהא שהקשו התוספת בסוף נדרים (דף צ) מהא דנטולה אני מן היהודים דיפר חלקו ותהא נטולה מן היהודים והקשה התוספת איך חל נדרה על תשמיש היהודים בעודה א"א הא אין אחע"א כו' ע"ש, וקשה לכאורה דמאי קשי' להו אימא דמתלי תלי וקאי וכשתתגרש ופקע מיני' איסור א"א אתי איסור נדר וחייל, אלא ודאי דגבי נדרים ושבועות לא אמרינן הכי ועיין בשעה"מ הלכות איסורי ביאה פ' ט, דכיון דבשעת מעשה לא חל ליתא לאיסורא כלל ולא אמרינן בזה דמתלי תלי, וע"כ כיון דליתא לשבועה כלל אפילו לא התרו בו על הראשונה לא חל ומדוייק מאי דפריך והא מושבע ועומד מהר סיני הוא דמשום דאין אחע"א מתל' ותלי, משא"כ בשבועות דכיון דכבר הוא מושבע ועומד אין לה חלות כלל, וכן אפילו בצדקה כיון דהוי איסור עשה והוא מושבע ועומד ע"כ לא חל אפילו לענין מלקות ג"כ:

ויותר הי' לו להקשות ממה שהקשו התוספת בשבועו' (דף כד) דאיך חייל איסור אבר מן החי על עשה דשאינו זבוח, וא"כ חזינן דאפילו במקום עשה לא חל, וא"כ לדברי מהרי"ט הא הוי כמו שלא התרו בו למלקות, וכן מהא דחולין (דף קיג) מניין לכהן טמא

שאכל תרומה טמאה שאינה במיתה שנאמר כו' פרט לזו שמחוללת ועומדת והשתא אי אמרינן שם דהטעם משום דאין אחע"א הא מחמת תרומה טמאה אינו רק בעשה ואפשר דהתם מודה דכיון שנתחללה גרע יותר ודוחק]:

ועוד נראה לי להביא ראיה מהא דאמרינן בחולין (דף צ) קדשים דאיסור כרת מי שמעית לי' וכתבו התוספת דמשמע דאפילו לאחר זריקה לא חיילי ותימא כיון דהשתא ליכא איסור קדשים אמאי לא יחול איסור גיד כדאמר פרק ד"א (דף לב) דאחות אשה מתלה תלי וקאי, ותירצו כיון דמחיים לא חל איסור גיד כו' תו לא חייל איסור גיד כו' דבעינן שיחול מחיים איסור גיד דומי' דיעקב כו', וא"כ אם אית' כדברי מהרי"ט הא יכול לבוא מחיים נמי לידי איסור גיד כגון אם לא התרו בו משום קדשים והתרו בו משום גיד, וא"כ לאחר זריקה דפקע איסור קדשים אמאי לא חייל איסור גיד, אלא ודאי דלית' לדברי מהרי"ט [והכי מוכח בירושלמי (פ"ב דפסחי') ארבעת רביעים בפני עצמן וחימצן וארבעת רביעים בפ"ע ועירבן (פי' דחל עליו תחילה איסור חמץ ואח"כ איסור טבל אם התרו בו משום אוכל טבל אינו לוקה משום האוכל חמץ בפסח לוקה איסור חמור חל על איסור קל, ואין איסור קל חל על איסור חמור עשה כרי כו' אם התרו בו משום אוכל טבל אינו לוקה כו' ע"ש אלמא דאפילו התרו בו משום אוכל טבל ולא משום חמץ נמי אינו לוקה דלא כהמהרי"ט ועיין בספרי עמק יהושע סי' טו)]:

ועיין בפמ"ג שהקשה דאיך חל איסור אלמנה לכה"ג מן הנשואין הא אין אחע"א משום איסור בעולה, ותירץ שם דבעולה לא חל תחילה משום איסור א"א ולאחר שמת בעלה חיילי תרווייהי בב"א, והקשה שם כיון דאיסור בעולה קדים אלא דאינו חל משום דאין אחע"א, אבל מ"מ איסור' מיהא איכא, א"כ איך חל אח"כ איסור אלמנה ואשתמיטת' התוספ' דיבמות (דף לג) בד"ה אלא מליקה בב"א הוא דמשכחת לה והקשו דאיך הוי בב"א הא איסור זרות לא חל עד אחר זריקה ומיד שנמלקה הוי נבילה, ותירצו דנבילה נמי לא חל עד לאחר זריקה דלא חייל איסור נבילה על איסור מעילה דחמיר מני' וכו' וה"ל ב"א, אלמא אע"ג דיש איסור נבילה תחילה אלא דלא **(דיני מלקות הי' נוהגין רק בזמן הבית וב"ד סמוכין.)**

חל למלקות משום דאין אחע"א, ע"כ לא הוי כמו שחל מתחילה וה"ל ב"א דלא כמו שכתב הפמ"ג:

עכ"פ מוכח דבאיסור חל על איסור אפילו למאן דלית לי'

א דבב"א חל, חדא מיהו מחייב, דאל"ה איסור' שבהם היכן אזלה, ובשני שבועות אי אמרינן דאינו חל משום דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו, לא יהא חייב משום שבועה כלל, וזהו דבר שאי אפשר:.

וליכא למימר דהטעם דב' שבועות חיילי משום דאפשר שיחולו זא"ז דאם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו וע"כ חיילי בב"א ג"כ (וכמו דמשני בקידושין (דף נא) שאני מעשר בהמה דאית' בטעות) דזה אינו, דהא לא מקרי שישנו בזא"ז ע"י שאלה דהא א"א לשני' לחול, אלא אם לית' לראשונה וא"כ ליכא אלא חדא שבועה דאל"כ אמאי לא משני הגמר' בקידושין (דף נא) גבי תודה שנשחטה על שמונים חלות דאפשר בשאלה לפי מה שביארתי בעמק יהושע (סי' טז) אי מהני שאלה לאחר שנזרק משום חולין בעזרה ומאי מקשה הש"ס ממעשר, וכן מה הקשו התוספת במנחות (דף פ) מהא דהפריש שני חטאות לאחריות דהא לית' בזא"ז, דהא אית' בזא"ז ע"י שאלה:

ועוד דא"כ איך אמרינן בפ"י דנדרים (דף סט) בעי רבה קיים ומופר לכי בב"א מהו ת"ש דאמר רבה כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו אמאי לא חייל הפרה דהא אפשר להפרה לחול אחר הקמה דהא קי"ל דנשאלין על ההקם, ואף דההקמה לא אפשר אחר ההפרה כמו דאית' בנדרים (דף עט) נשאלין על ההקם ואין נשאלין על ההפר אעפ"כ ליחול הפרה ולא ליחול ההקמה דכה"ג כתבו המהרי"ט והמקנה בקי ושין דף סב) בהא דא"ר הושעי' דהנותן שתי פרוטות לאשה כו' דכיון דקידושין הראשונים אפשר להם לחול על השניים אע"ג דקידושין שניים לא אפשר להם לחול על הראשונים, הראשונים ודאי חייל כמו שהבאתי לעיל, וע"כ ליכא למימר דע"כ חיילי בב"א משום דאפשר בזא"ז משום שאם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו וגם אין סבר' לומר דמ"מ אע"ג דלא חיילו אעפ"כ איסור' דשני שבועות מיהא איכא שכבר ביארתי דשבועות לא דמי לאיסורין, והא דאין שבועה חלה על שבועה אפילו איסור' נמי ליכא והא שפסק הרמב"ם והביאו בש"ע יו"ד בט"ז (סי' רכט) דאם התיר לשני' קודם שהתיר לראשונה מותר, אין הטעם משום דאיסור' מיהת איכא אלא הטעם שלאח"כ שנשאל על הראשונה אגלאי מילת' דחל השני' וע"כ מותר:

ולכאורה היה אפשר לומר כמו שכתבו התוספ' בזבחים (דף ל) דאמרינן התם ה"ז תמורת עולה תמורת שלמים, ה"ז תמורת עולה דברי ר' מאיר אמר ר' יוסי אם לכך נתכוין מתחילה הואיל ואי אפשר להוציא שתי שמות כא' דבריו קיימים והקשו התוספת דהא אמרינן בפ"ב דקידושין דף נא) ובעירובין (דף נ) ובפ' נערה המאורסה (דף סט) כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו, ותירצו דכל דבר שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו מיירי בדבר שאי

אפשר לקיים שניהם שסותרין זא"ז כגון מקדש אשה ובתה דהי מנייהו מפקת וכן קיים ומופר ליכי דנדרים וכן ארבע אמות דעירובין דף מט) אבל הכא מוקמי תרווייהו, וכן בפ' השולח בגיטין (דף מב) הכותב נכסיו לשני עבדיו קנו ומשחררין זא"ז ולא אמרינן כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו משום דהתם בזא"ז אי אפשר לקיים שניהם דבזא"ז קמא קני' נפשי' וקני חברי' ובתרא לא קני כלל אבל בב"א אפשר לקיים שניהם דאמרינן קנו ומשחררין זא"ז, והא דאמרינן בפ"ק דקידושין (דף ז) חציך בחצי פרוטה וחציך בחצי פרוטה דאינו מקודשת וקא מבעי לי' שני חציך בפרוטה לא שייך לומר תיפשוט מדרבה כו' דכל שאינו בזא"ז מיירי בדבר שאין השני יכול לחול מחמת שחל הראשון תחילה כגון שתי אחיות ושתי תרומות וב' מעשרות הלכך בב"א אינו משום דהי מנייהו מפקת אבל גבי קידושין בזא"ז אינו לא זה ולא זה אבל בב"א תפשי תרווייהו כו' ע"ש, וע"כ אפשר לומר דבשבועות נמי חיילי תרווייהו משום דלא סתרי זה לזה דכיון שאפשר לחייבו משום הב' שבועות ע"כ אעפ"י שאינו בזא"ז חל בב"א וכמו שכתבו התוספת בזבחים אך שיש לחלק:

ע"כ נראה לי שזהו הכלל דהא דאמרינן כל שאינו בזה אח"ז אפילו בב"א אינו היינו דוק' אם הא' סותר לחבירו כגון בקדושין דאם אחת מקודשת, לא תפסי באחותה, וכן כל כה"ג שמביא הא דרבה היינו משום שהא' סותר לחבירו אבל הכא הא דאין שבועה חלה על שבועה לא משום שסותר זה לזה, אלא מכיוון שנשבע מכבר תו אין מקום לשבועה השניה לחול, וזהו דוקא אם כבר נשבע ע"כ כיון שהוא מושבע ועומד אין מקום לשבועה שני' לחול אבל אם נשבע שתי השבועות בב"א, א"כ אין כאן שבועה ראשונה שלא תניח לחול לשני' כיון שנשבע שתי השבועות בב"א, והם אינם סותרים זל"ז, ע"כ חיילו תרווייהו ועובר על שני שבועות ואין זה שייך להא דרבה דכל שאינו בזא"ז דהתם דווקא בשני דברים הפכים וע"כ אינו בזא"ז, ע"כ אינו אפילו בב"א נמי משום דהם סותרים זל"ז אבל במקום ששניהם מענין א' הוא ואינם סותרים זה לוה כלל אלא שהטעם שהשני' לא חל משום שאין לה מקום שכבר נגמר מהראשון, וא"כ זהו דוקא אם הראשון בא תחילה ע"כ אינו מניח מקום לשני' אבל אם באים בב"א ואינם סותרים זה לזה ולית כאן ראשונה שלא תניח לשני' לחול וע"כ חלים בב"א וכמו באיסורים דאע"פ שאין חלים בזא"ז אפ"ה בב"א חיילי והטעם דהא שאינו בזא"ז היינו משום שכבר הוא אסור, ע"כ אין תועלת באיסור השני אבל אם הם באים בב"א ושניהם איסורים ע"כ חיילי תרוויהו וה"נ בשבועות אף על פי דלא הוי איסור דממילא

ויש להביא קצת ראיה לזה מהא דאמרינן בנזיר (דף מב) אמר רבה מקרא מלא דיבר הכתוב לא יטמא כשהוא אומר לא יבוא להזהירו על הטומאה להזהירו על הביאה אבל טומאה וטומאה לא ומוקי לה התם דוקא אם באים בב"א, אבל אם קדמה הטומאה לא מחייב על הביאה משום דמטמא וקאי (ולדעת הראב"ד ברמב"ם (פ"ה מה' נזירות) אינו חייב בטומאה בזא"ז אפילו שלא בחיבורין ע"ש) ואע"ג דרבה ס"ל דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו, וא"כ לא לחייב אפילו בב"א נמי על הטומאה ועל הביאה, אלא ודאי כיון דהא דפטור בזה אחר זה היינו משום דכבר נטמא ומיטמא וקאי וע"כ חייב בב"א על הטומאה ועל הביאה וסמך לדבר זה קצת הוא מהא דאמרינן במנחות (דף כג) דפריך התם ואמאי לימא שבע לי' טומאה ומשני התם בב"א הכא בזא"ז אלמא אע"ג דבזא"ז לא חל טומאה קלה על טומאה חמורה ואפ"ה בב"א חל, והוא משום דהטעם דלא חל אח"כ היינו משום דכבר שבע לי' טומאה אבל בב"א דלא שבע לי' טומאה עדיין חל ואע"ג שאינו בזא"ז כיון דשניהם מענין א', אלא דבזא"ז לא חל משום דכבר שבע לי' טומאה ואין מקום לטומאה קלה לחול על טומאה חמורה וע"כ חל בב"א, ואף שלפי מה שביארתי בתחילה דהא דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו היינו דוקא אם בא ע"י דיבורו אבל לא אם בא ממילא וא"כ אין ראיה מזה אך לפי מה שביארתי כעת לא נצרך לחלק בזה ועיין בתוספת עירובין (דף נ) ובתוספת בכורות (דף יח) משמע קצת דאפילו במידי דממילא נמי אמרינן כל שאינו בזא"ז כו' דלא הקשו אלא משום דאי אפשר לצמצם וא' יצא תחילה דאפילו בלא קריאת שם הוא קדוש כמו דאמרינן בסוף בכורות (דף ס) עשירי מאליו הוא קדוש אבל בלא"ה משמע מדבריהם דעל עשירי נמי מקשה משום דכל שאינו בזא"ז כו', עיין בבכורות (דף יח) בסוף התוספת בד"ה אפשר לצמצם, שכתבו וז"ל ומיהו קשה דבעירובין פ' מי שהוציאוהו (דף נ) ובפ"ב דקידושין (דף נא) פריך מהא דיצאו שנים בעשירי לרבה דאמר כל שאינו בזא"ז כו' ומשמע דקשה לי' דהוי לן למימר דכיון דבזא"ז אין האחרון קדוש, בב"א לא יהא קדוש לא זה ולא זה, כמו מקדש אשה ואחותה והאיך יכול להיות זה דדל קריאת שם דידי' מהכא כיון דאי אפשר לצמצם וממה נפשך עשירי מאליו קדוש כו' משמע דלא הקשו אלא משום דאי אפשר לצמצם אבל בלא"ה ניחא להו דאפילו העשירי נמי לא יקדוש ואין מקום להאריך בזה ומה שהקשיתי מהא דאמרינן דאין אחע"א ואפ"ה בב"א חל, לפי מה שביארתי ניחא שפיר דהתם אינם סותרים זה לזה דכי מפני שהוא אסור מפני איסור א' לא יאסור משום איסור השני אלא דכיון דכבר הוא אסור אין מקום לאיסור השני לחול ע"כ היינו דוקא בב"א אבל לא בזא"ז כמו שביארתי, והא דאמרינן במנחות (דף עט) אביי אמר דכ"ע לאחריות קא מכוין (גירסת הרש"ק לק"ג

קא מכוין) ובכלי שרת מקדשין שלא מדעת קא מיפלגי אלמא כיון דלא בעינן דעתא קדוש ממילא היינו משום דלא קדוש רק מ' דבשחיטת הזבח עצמו נתקדש המ' אע"ג דמכוון לפ', אבל באמת אפילו במידי דממילא נמי אמרינן כל שאינו בזא"ז כו']:

ולפי מה שביארתי מוכח דגבי קידושין נמי בבעי' דרב אושעי' בהא דאם נתן לה שני פרוטות באחת אמר לה התקדשי לי מהיום ובאחת אמר לה התקדשי לי לאחר שאגרשיך אע"פ שכוונתו היה בקדושין השניים נמי מעכשיו, כחו שהאריך בזה המהרי"ט והוכיח כן מדברי הרמב"ם שכתב בפ"ז מה' אישות (ה' יד) נתן לה שני פרוטות וא"ל כו' ה"ז מקודשת וכשיגרש אותה תהיה מקודשת עד שיגרש אותה פעם שני' מן קידושי פרוטה שני' ע"כ, וכתב המהרי"ט וז"ל דמה בא לאשמועינן הרב ז"ל באומרו ה"ז מקודשת, וכי תעלה על דעתך שלא תהא מקודשת כלל אלא מקודשת מכח שתי פרוטות כדברי המקדש כלומר מהשתא חלו שני הקידושים ולכי משכחת רווח' חיילי וכשיגרש אותה תהי' מקודשת מחמת קידושין שניים ולכך לא כתב וכשיגרש אותה יחולו עליו קידושין שניים, והכי משמע מדמשני דילמא כי היכי דתפסי קידושין השתא תפסי בתר שעתא כו' ע"ש, ואע"ג דלית' בזה א"ז היינו משום דכבר היא מקודשת ואין תועלת בהקדושין השניים לע"ע, וע"כ לא חיילי הקידושין השניים משום דכבר היא מקודשת מן קדושי הראשונים אבל אם נותן בב"א כיון דשניהם מענין א' שתהא היא מקודשת אליו ושניהם באים בב"א ואין כאן ראשונה שלא תניח לשני' לחול ע"כ תפסי תרווייהו ודלא כמו שהקשו המהרי"ט והמקנה מהא דרבה דאמר כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו [והמהרי"ט נדחק בזה וכתב דמשום דאם הי' אומר תחילה הרי את מקודשת לי לאחר שאגרשיך ואח"כ היה אומר הרי את מקודשת לי מעכשיו הוי חיילי וע"כ הוי כמו דאית' בזא"ז וחיילי תרווייהו, והמקנה כתב דהגמ' לא מיירי במעכשיו ובק"א נדחק וכתב דבקדושין הראשונים כיון שיכולים לחול אחר קדושין שניים, אם היה אומר תחילה הרי את מקודשת לי לאחר שאגרשיך ע"כ חיילי ובקידושי שני' שאינם יכולים לחול בזא"ז אחר קידושין הראשונים בזה מבעי לי' לרב אושעי', וכל זה הוא דוחק] אלא דהטעם דכיון דאינם סותרות שני הקידושין זל"ז אלא שניהם בענין א' הוא, והא דלית' בזא"ז הוא משום שכבר נגמר מקידושי הראשונים, וע"כ אם באים בב"א חיילי תרווייהו והא דקאמר כל שאינו בזא"ז לאו כללא כייל דכל שאינו בזא"ז, אלא הוא בענין שסותרות זה לזה אבל אם אינם סותרות ושניהם מענין א' ע"כ. חיילי תרווייהו אם באים בב"א וגם הא דרבה דכל שאינו בזה אח"ז הלכת' כוותי' כמו שביארתי ועיין בתוספת תמורה (דף ד) בד"ה מעשרותיהם מעשר כלכלה בחבירתה כו' אע"ג דקיי"ל כל שאינו בזא"ז כו' ע"ש.

ולולי מסתפינא הוי אמינא, דהא דאמרינן במנחות (ד' פ) דהפריש ב' חטאות לאחריות דמתכפר בא' מהן, דלא מיירי כמו שכתבו התוס' שם דאמר תיקדוש א' מתוך שתים אלא דמיירי במפריש בב"א, אע"ג דאינו בזא"ז, וכמו שאבאר, והוא דלפי מה שתירצו התוס' דמיירי כגון דאמר תיקדוש א' מתוך שתים כתבו התוס' דצריך לדקדק, דלא תקשי אם אין ברירה, דגבי תודה שנשחטה על שמונים חלות לא קשי' מידי מברירה כדפרישית לעיל (פי' שכתבו התוס' לעיל במנחות (ד' עח) לקדשו ארבעים מתוך שמונים, ואע"ג דר"י לית לי' ברירה בריש כל הגט, (ד' כה) היינו היכא שמברר לבסוף דלאו כלום עביד אבל הכא קדשי כל היכא דאיתנהו, וכשבא להפריש ד' חלות של תודה צריך להפריש י"א חלות מכל מין ומין, דאל"ה כיון דאין ברירה, דילמא דחולין קא שקיל) וקשה לי טובא דהא אמרינן בתמורה (ד' כד) אמר ר' אושעי' הפריש ב' חטאות לאחריות מתכפר בא' מהן, והשני' תרעה, ואמרינן שם אליבא דמאן אלימא אליבא דרבנן השתא המפריש לאיבוד אמור רבנן לאו כאיבוד דמי לאחריות מיבעי כו' אלא אליבא דרבי כי אמר רבי באיבוד אבל באחריות לא, וכן אמרינן שם בתמורה (ד' כג) אמר ר' אמי המפריש שני ציבורי מעות לאחריות מתכפר בא' מהם ושני יפלו לנדבה ואמרינן שם אליבא דמאן אלימא אליבא דרבנן פשיטא דיפלו לנדבה ע"כ לא קאמר רבי אלא במפריש לאיבוד אבל באחריות לא, וא"כ אי אמרינן דמיירי דאמר יקדוש א' מתוך שתים א"כ אמאי מתכפר בא' מהם. הא רבי לית לי' ברירה בגיטין (ד' מז) דאמר דטבל וחולין מעורבין זה בזה ול"ל דבמברר דבריו ומתנה בפירוש מודה רבי כמו שחילקו התוס' בגיטין (ד' כה) והכא דאמר תיקדוש א' מתוך שתים הוי כמברר דבריו ומתנה בפירוש זה אינו דא"כ ה"ל לתרוצי במנחות (ד' עט) אליבא דר"י נמי דבזה מודה ר"י כמו שכתבו התוס' במרובה (ד' סט) דבכה"ג מודה ר"י ע"ש אלא ודאי דזה לא הוי כמברר דבריו ומתנה בפירוש דהא לא התנה שתיקדוש איזה מהם שירצה ליטול מתוך השנים אלא אמר דתיקדוש אחת מתוך שנים וא"כ קשה כיון דהא דר' אושעי' אתי כרבי והא רבי לית לי' ברירה:

ועיר דהא אמרינן בתמורה (ד' כה) א"ר יוחנן הפריש חטאת מעוברת וילדה רצה בה מתכפר רצה בולדה מתכפר מ"ט קא סבר ר' יוחנן אם שיירו משוייר עובר לאו ירך אמו הוא דה"ל כמפריש ב' חטאות לאחריות רצה בה מתכפר רצה בולדה מתכפר אלמא דר"י גופא נמי ס"ל להא דהמפריש ב' חטאות לאחריות אע"ג דר"י לית לי' ברירה ועוד דהא ר' אושעי' נמי לית לי' ברירה בפ"ק דביצה (ד' י') דאמרינן שם וכן אמר ר' אושעי' לטהר את הפתחים מכאן ולהבא וכן בביצה (ד' לח) כי לית לי' לי' לר' אושעי' ברירה בדאוריית' כו' אך אפשר לומר כמו שכתבו התוס' בעירובין (ד' סח) דתרי ר' אושעי' איכא אבל זה

בוודאי קשה. דהא רבי אית לי' האי דינא וכן ר' יוחנן בתמורה (ד' כד) ובהפריש חטאתו מעוברת בוודאי לא הוי כמברר דבריו ומתנה בפירוש ע"ש א

ועוד **נראה** לי דבזה כ"ע מודו דלא אמרינן ברירה וכמו שהביאו התוס' רי"ד בשם הריטב"א שהקשה על הא דאמרינן דהמקדש אחת מב' אחיות דהוי קידושין שאין מסורין לביאה והקשה הריטב"א דהא אי אמרינן ברירה הוי קידושין המסורים לביאה מתחילתו הוא ותירצו בתוס' רי"ד דוודאי אם הי' אומר איזה שארצה הוי תלי בברירה שתלה ברצונו אבל זה שקידש מתחילתו מספק שלא בירר איזה קידש אין לומר שום ברירה וא"כ ק"נ גבי ב' חטאות אם אמר תיקדוש א' מתוך שתים בודאי לא תלי בפלוגת' דברירה וכ"ע מודו דלא אמרינן ברירה בכה"ג וכמו שכתב הריטב"א ואף שבס' אבני מילואים השיג ע"ז וכתב דאפי' לא התנה מתחילה ולא פירוש נמי אמרינן ברירה למ"ד דיש ברירה והביא ראי' מהתוס' דיומא (ד' נד) וכן כתבו התוס' להדי' בתמורה (ד' ל) דכל שלא הוברר האיסור מתחילה קודם תערובתו סמכינן אברירה ע"ש. אפ"ה הרי התוס' כתבו בשילהי מעילה (ד' כב) כי אתא ר"ז אמר רמא לי' ר"ל לר"י כו' ר"פ אמר כיסין אלוגין רמא לי' וכתבו התוס' דס"ד דטעמא דמתניתין משום ברירה אעפ"י שאינו מפרש שום דבר ולכך פריך מלוגין דאפי' למ"ד יש ברירה מכל מקום דוקא משום שפירש שאני עתיד להפריש אבל בסתמא לא אלמא דבסתמא לא אמרינן ברירה:

והכי **משמע** נמי בירושלמי (פ"ז דדמאי) רשב"ל אמר אפי' הוציא את כל הכיס לא ימעול כמא דתימר למפרע טבל שתה ונ"ל שהוא ט"ס (צ"ל למפרע חולין שתה ודלא כהמפרש שם) אוף הכא למפרע חולין הוציא (פי' דאמאי אמרינן דאם אמר פרוטה בכיס זה הקדש דפליגי ר"ע ורבנן וס"ל לר"ע דכיון שהוציא הראשונה מעל נאמר דאינו קדוש אלא הפרוטה שנוטל אח"כ לשם הקדש) אלא כאן תלוי בהפרשה (פי' דדוקא בשני לוגין שאמר שאני עתיד להפריש אבל אם אמר סתם פרוטה בכיס זה הקדש כיון שלא תלה בהפרשה לא תלי בברירה וא"כ מוכח מזה דאם אינו מפרש ותולה במה שיהי' אח"כ לא תלי בברירה כמו דמשני הירושלמי אלא כאן תלוי בהפרשה.

ועפ"ז יתבאר הירושלמי (שם) דפריך אח"כ מחלפא שיטתי' דרשב"ל תמן הוא אומר מועלין בפרוטה לפי חשבון שלשה לוגין והכא הוא אומר הכין מן דאצרכת לי' חזר ופשטה (פי' דמקשה דהא במעילה (ד' יג) אמר ר"ל אין מועלין בפרוטה אלא לפי חשבון שלשה לוגין דס"ל דאין המים מקדשים אלא כשיעור שלשה לוגין וכתבו התוס' שם דע"כ אינו מועל אלא בג' לוגין האחרונים ועין בספרי ע"י (סי' טו) שביארתי דהתוס' אזלי לטעמייהו בגיטין (ד' מז) דאי אמרינן אין ברירה היינו שלא הוברר כלל וע"כ אין מועלין

אלא בג' לוגין האחרונים שאז וודאי מעל אבל הירושלמי לשיטתי' שהוכחתי שם דס"ל כשיטת רש"י בברירה דהמחצה שלו והמחצה של חבירו ע"כ אמר דמועלין בפרוטה לפי חשבון שלשה לוגין דמשערין לפי ערך הג' לוגין בכלי אם כבר שתה לפי ערך מהג' לוגין כשיעור פרוטה מעל וע"ז פריך מחלפא שיטתי' דר"ל פי' דכיון שהקשה לר"י דאמאי לא נימא בפרוטה בכיס זה הקדש דכיון דלא הוכר האיסור מתחילה דיש ברירה אע"ג דלא פירש מתחילה כמו בב' לוגין ואעפ"כ אמרינן דיש ברירה וא"כ אמאי אמר דמועלין בפרוטה לפי חשבון ג' לוגין ואמאי לא נימא ברירה כיון שלא הוכר מתחילה ואיזה שירצה ליטול אח"כ לשם ג' לוגין יהא קדוש והשאר יהא חולין וע"ז משני מן דאצרכי' לי' חזר ופשטה פי' לאחר שהקשה מכיסין אלוגין דאמאי לא נימא אף בפרוטה בכיס זה הקדש דיש ברירה ושני לי' דדווקא אם תולה בהפרשה כמו בב' לוגין וע"כ אמר מועלין בפרוטה לפי חשבון כו' דכיון שלא פירש מתחילה לא אמרינן ברירה וא"כ מוכח כמו שכתבו התוס' רי"ד דדוקא אם אמר איזה שארצה הוי תלי בברירה אבל הכא ביון שאמר סתם פרוטה בכיס זה הקדש לא תלי בברירה.

[**ועיין** בתוספת סוטה (דף יח) שכתבו שם וז"ל דהא דתנן במעילה (דף כא) פרוטה של הקדש שנפלה לתוך הכיס או שאמר פרוטה בכיס זה הקדש, כיון שהוציא הראשונה מעל דברי ר"ע וחכ"א עד שיוציא כל הכיס אלמא לר"ע אית לי, ברירה כה"ג דאמר בפרוטה ראשונה הוברר הדבר שפרוטה ראשונה שעלתה בידו היא היתה של הקדש שנפלה, ומיהו לא אתבריר לן התם במאי פליגי עכ"ל (ומסקי התוספת שם דבפרוטה שנפלה לתוך הכיס ודאי דאין לומר ברירה כיון שהוכר מתחילה) ודברי התוספת צ"ע דהא טעמא דר"ע מבואר במעילה (דף כא) דאע"ג שהוא ספק אם נהנה בשל הקדש אעפ"כ מעל משום דר"ע אזיל לטעמי' דס"ל בכריתות (דף כב) שחייב על ספק מעילות אשם תלוי, והכי איתא בירושלמי (פ"ז דדמאי) תנא על הראשונה מעל בספק ועל השני' מעל בודאי דברי ר"ע כו', והכי איתא בתוספתא (פ"ב דמעילה) פרוטה של הקדש שנפלה לתוך הכיס או שאמר פרוטה מן כיס זה הקדש כיון שהוציא הראשונה מעל ומביא אשם תלוי ואת השני' מביא אשם ודאי אלמא דהא דמחייב ר"ע אינו רק אשם תלוי שמביא על הספק ולא כמו שכתבו התוספת לר"ע דחייב בודאי משום דהוברר דהפרוטה זו היא של הקדש, ובחידושי למסכת סוטה כתבתי שם דמה שנדחקו התוספת דהטעם משום דהוברר שהוא של הקדש ואח"כ כתבו שם דלא אתברר טעמא היינו משום דהוי קשה להו מה שהקשו במעילה (דף כב) דאמאי לא בטיל האי פרוטה ע"ש ומה שתירצו דמטבע הוי ד"ח ולא בטיל זה אינו רק מדרבנן ועיין במ"ל ברמב"ם הלכות מעילה,

וע"כ רבו לפרש שר"ע מחייב בודאי מטעם ברירה לפי שהוברר האיסור עוד כתבתי שם דליכא למימר דהוי קשה להו דאם אמר פרוטה בכיס זה הקדש חייב א"ת, דאיך חייב א"ת אפילו לר"ע דמקיש מעילה לשאר חייבי חטאות שחייבין על ספיקו אשם תלוי, אעפ"כ קשה לר"ז דס"ל בכריתות (דף יז) דבעינן אפשר לברר איסורו, וא"כ אם אומר פרוטה בכיס זה הקדש א"א בשום אופן לברר איסורו א"כ אפילו בחטאת אינו חייב באשם תלוי בכה"ג וע"כ כתבו התוספת דאמרינן יש ברירה וחייב בודאי דזה אינו, דהא התוספת כתבו בסנהדרין (דף ד) דר"ע לא בעי חתיכה מב' חתיכות ע"ש, גם הקשיתי שם על הירושלמי דיבמות דאמרינן התם (פ"ד דיבמות ה"ב) דכל שאפשר לעמוד על ודאי חייבין על ספיקו אשם תלוי (כצ"ל שם) וכל שאי אפשר לעמוד על ודאי אין חייבין על ספיקו אשם תלוי, ופריך לה מהא דתנן חתיכה של חולין וחתיכה של קודש אכל א' מהן ואינו יודע איזה מהן אכל פטור ר"ע מיחייב א"ת, אכל את השני' מביא אשם ודאי אכל את הראשונה ובא אחר ואכל את השני' זה מביא אשם תלוי וזה מביא אשם תלוי ניחא ראשון מביא אשם תלוי, שני למה א"ר יוסי תיפתר שהיה חתיכה גדולה ואכל חציה והניח חצי', וקשה דהא ר"ע הוא דאית לי' דמביא על ס' מעילות אשם תלוי וכמו דתני' בהדיא דברי ר"ע ומאי פריך הא ר"ע ודאי דלית לי' דכל שאתה יכול לעמוד על ודאי חייב אשם תלוי ובלא"ה אינו חייב אשם תלוי דהא מחייב באומר פרוטה בכיס זה הקדש אע"ג דאי אפשר לברר איסורו ויש ליישב, ואין כאן מקום להאריך (גם הארכתי שם בענין הא דר"ע לא בעי ידיעה בתחילה באשם ודאי כמו דאיתא בכריתות (דף כב) ויכול להתנות, ואין כאן מקום להאריך)]:

[**עוד** עמדתי בדברי התוספת שם בסוטה (דף יח) וזה לשונם ומהא נמי ליכא למיפשט דמייתי בבכורות פ' הלוקח (דף כא) סאה תרומה טמאה שנפלה לק' של חולין ר"א אומ' תירם ותירקב שאני אומר היא סאה שנפלה היא סאה שעלתה ה"נ נימא שהמחק של לאה יגיע ללאה דהתם מקילינן בדרבנן דבדאוריית' חד בתרי בטיל, עיין תוספת זבחים (דף עד) שר"א לא אמר אלא לחומרא אבל לקולא לא, דהא אין המדומע מדמע אלא לפי חשבון שמעינן לי' כו', אבל האחרונים לא נתקנו, וצ"ע שהי' להם להתוספת להביא גמ' מפורשת דשבת (דף קמ"ב) ר"י אמר אף מעלין את כו' ואמאי הא קא מתקן, ר"י כר"א ס"ל דאמר תרומה בעינא מחת' דתנן סאה תרומה כו' ר"א אומר מדמעת כתרומה ודאי כו' אימר דשמעית לי' לחומרא, לקולא מי שמעית לי', והכי אית' בירושלמי דתרומות (פ"ה) א"ר סימון ר' אלעזר כדעתי' כמה דאומר תמן כל הפסולים עלו בידו כן הוא אומר כל הטמאים עלו בידו, פי' בזבחים (דף עז) אם קרב הראש א' יקרבו כל הראשים כו'

עיין בר"ש שם בפי' השני) ר' זעירא בעי אי נאמר לא אמר ר"א אלא מפני גזירה (פי' מפני גזירה ולחומר', ולא מודה ר"א בסאה שעלה מתוך טבל שהוא צריך שם למעשרות (פי' וא"כ מוכח דלא אמר ר"א אלא לחומר') אמרין חברי' קומי ר' סימון ויאות א"ר סימון די לא כן שורפין את התרומה מפני הגזירה, (פי' אם תאמר דזהו רק לחומרא אבל לקולא לא, א"כ אמאי קאמר תירום ותשרף) אמר לון וכי ששה ספיקות דמתניתין לא מפני גזירה הן ואין שורפין והכא נמי מפני גזירה אין שורפין (פי' בתמיה' או שצ"ל שורפין) ועיין בתוספת בכורות (דף כג) שרצו להשוות הבבלי להירושל' שתירום ותשרוף היינו בלא הנאה כעין רקבון והכא משמע דתישרוף דוקא ודו"ק ועיין בע"י (סי' כא) שהבאתי הירושל' (רפי"ח דשבת) מאן תנא מטלטלין ר"א היא דתנן היא סאה כו']:

והכי משמע קצת בירושלמי דאפי' לא הוברר מתחילה כל שלא התנה מתחילה ולא בירר בפירוש לא אמרי' ברירה וכדעת התוס' רי"ד דאמרי' בירו' (פ"ג דתרומו') תרומת שני הכריים בא' מהן ר"י אומר קדשו מדומעים רשב"ל אמר לא קדשו מדומעין א"ר הושעי' בר' שמאי היו לפניו שתי סאין וכרי אחד ואמר א' מן הסאות הללו עשוי' תרומה על הכרי הזה קדשם ואינו יודע איזה היא הי' לפניו ב' כריים וסאה אחת ואמר ה"ז תרומה על אחד מן הכריים הללו ניתקן ואינו יודע איזהו אלמא דאעפ"י שלא הוכר התרומה קודם התערובות אפ"ה לא אמרינן ברירה דאל"ה הוי תלי בפלוגתא דברירה דלמאן דאית לי' ברירה יכול לברר איזהו התרומה ודוחק לומר דהאי ר' אושעי' הוא ר' אושעי' דלית לי' ברירה וכמו שהבאתי לעיל אלא ודאי כיון דלא התנה מתחילה שיאמר איזה שארצה אח"כ ואמר סתם א' מן הכריים הללו לא תלי מידי בברירה ובפירושו על הירושלמי ביארתי שם דצריך לגרוס, דברי ב"ש היו לפניו שתי סאין וכרי אחד ואמר אחד מן הסאות הללו עשוי' תרומה על הכרי הזה קדשם ואינו יודע איזה הוא כו' פי' דס"ל לב"ש דקדשו מדומעים ע"ש דאל"ה לא קדש' כלל ועיין תוס' בעירובין (ד' לז) אהא דאמרינן התם אלא מעתה הי' לפניו שני רימונים של טבל וכתבו התוס' שם דר"י מפרש דאי טעמא דר"ש משום אין ברירה א"ש דודאי הי' א' מהן תרומה ומותר הכהן לאוכלו ואע"ג דאין ברירה דחד מינייהו הוי תרומה אבל אטעמא דראשית פריך שפיר דלא הוי כלל תרומה כו' ע"ש וע"ז אומר ר' אושעי' דברי ב"ש פי' דס"ל דקדשו מדומעין וכמו דאמרינן שם בירושלמי (פ"ג דתרומות) ר"י בר בון בשם ר' אתי דר"ש כב"ש כמה דב"ש אומר קדשו מדומעין כן ר"ש אומר קדשו מדומעין פי' ר"ש דס"ל תרומת הכרי הזה בתוכו קרא השם וע"כ קדשה התרומה ואינו יודע איזהו. (וצ"ע קצת על הרמב"ם שפסק (בפ"ג דתרומות) דלא כר"ש דאמר קדשו מדומעים שפסק דבאומר תרומת הכרי הזה בתוכו לא אמר כלום

וכמו שכתב (פ"ג מה' תרומות) האומר תרומת הכרי הזה בתוכו אם אמר בצפונו או בדרומו קרא שם כו' ואם לא ציין במקום לא אמר כלום ואעפי"כ כתב (פי"ג מה' תרומות ה' טז) הי' לפניו שני כריים ואמר תרומת שני כריים בא' מהם הרי שניהם מדומעין היו לפניו שני סאין כו' הרי אחת מהן תרומה ואינו יודע איזהו היו לפניו שני כריים כו' ויתקן א' מהם ואינו יודע איזהו ובירושלמי מדמה להו להדדי ויש ליישב ועיין בסוגי' דעירובין (ד' לז):

אך שראיתי להראב"ד ברמב"ם (פ"א מה' מעשר ה' טו) שמפרש המשנה (רפ"ד דתרומות) דהמפריש מקצת תרומות ומעשרות מוציא ממנו תרומה עליו אבל לא למקום אחר ור"מ סובר דאף מוציא הוא למקום אחר שמפרש דר"מ ס"ל דיש ברירה ע"כ יכול להפריש על מקום אחר. דאמרינן יש ברירה דהטבל עלה בידו אלמא כיון שלא הוברר מתחילה אע"ג דלא פירש ובירר דבריו מתחילה נמי יש ברירה והוא כשיטת התוס' דתמורה (ד' ל') אך באמת הר"ש והרא"ש אעפ"י שמפרשים כפי' הראב"ד שם אפ"ה לא פירשו דר"מ אזיל לטעמי' דאית לי' ברירה (ועוד לא יתיישב מה שהקשו התוס' בעירובין (ד' לז) דמשמע דאית לי' לר"מ ברירה כו' ואילו בפ' יש בכור (ד' מח) גבי נתנו עד שלא חלקו מוקי רבא ר"מ ור"י כרב אסי דאמר האחין כו' אלמא מספקא להו וכתבו דיש לחלק בין היכא שמברר דבריו ומתנה בפירוש ואומר שאני עתיד להפריש, להההיא דאחין שחלקו, דאינו מברר דבריו כלום, אלמא דאפי' גבי אחין שחלקו לית לי' לר"מ ברירה א"כ איך שייך לומר כאן ברירה הא הכא בודאי לא התנה וגרע מהתם. אלא ודאי שאין טעמו של ר"מ משום ברירה) ועיין בירושלמי שם (רפ"ד דתרומות) שהאריך בזה) ובירושלמי שם (פ"ד דתרומות) תני ר' אלעזר בן יעקב אינו מוציא לא עליו ולא על מקום אחר אע"ג דר"א ב"י אית לי' ברירה ועיין בנדרים (ד' מה) ע"ש בר"ן וברא"ש וכן אמרינן שם היו לפניו ב' כריים א' הפריש ממנו מקצת תרומות ומעשרות ואז הפריש ממנו מקצת תרומות ומעשרות מהו שיתרום מזה על זה תלמידיו דר' חייא רובא שאלין לר' חייא רובא. אמר להן הכסיל חובק את ידיו ואוכל את בשרו (פי' דהא ודאי כיון שאינו מוציא ממנו למקום אחר כן אינו תורם בהי' לפניו ב' כריים וא' הפריש ממנו מקצת תרומות ומעשרות כו' נמי, ר' אלעזר בשם ר' חייא רבא אין תורמין ומעשרין מזה על זה אלמא אע"ג דר"א סובר בבכורות (ד' נו) דיש ברירה דאמרינן התם ר"א אומר ל"ש אלא שחלקו ט' כנגד י' וי' כנגד ט' כו'. אומר שזהו חלקו המגיע משעה ראשונה לכך וכן בירושלמי (פ"א דשקלים ה' ז') אמר ר' לעזר והן שחלקו גדיים כנגד תיישים ותיישים כו' הוא חלקו המגיע משעה ראשונה לכך אע"ג דאינו מתנה אפ"ה אית לי' ברירה ואפ"ה

ס"ל לר' אלעזר דאינו מפריש ממנו על מקום אחר ולא אמרינן ברירה ועיין סוף (פ"ז דדמאי) מי שהי' לו עשר שורות של עשר עשר כדי יין כו' ע"ש.

והכי משמע קצת בירושלמי (פסחים פ"ה) שחטו שתתכפר בו חצי חבורתו, ר' יונה פוסל נעשה כמתפיס כפרת אלו לאלו, מאחר שלא נתכפר לאלו לא נתכפר לאלו ור' יוסי אומר כשר במחזור' תנינא חזר בי' ר' יוסי, א"ל ר' פנחס לא כן אולפן ר' כשר א"ל הא קביעא גבך במיסמרא. ועיין בספרי עמק יהושע (סי' ז) שביארתי דפליגי בברירה ע"ש וק"ק דיפלגו בפלוגת' דתנאי בברירה אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר כיון דלא בירר ולא פי' דבריו לאיזה חצי חבורה שירצה אלא שחט שתתכפר בו חצי חבורתו, ע"כ חזר בו ר' יוסי והורה דפסול דנעשה כמתפיס כפרת אלו לאלו, ועיין בפסחים (דף פח) מאן דמתני כו' קמי שמי' גלי' ע"ש. ואין מקום להאריך בזה:

אך **מירושלמי** (רפ"ג דגיטין) מוכח קצת דאפילו בדלא פירש נמי תלי בברירה דאמרינן התם ר' יוסי בשם ר' בון דר"ש הוא דתני' אמר לאומן עשה לי שני זוגין א' לקרקע וא' לבהמה עשה לי ב' מחצלאות כו' כמה דאת אמר תמן עד שיהא כלי משעה ראשונה כך הוא אומר עד שיהא כרות לשמה משעה ראשונה אלמא דלת"ק יש ברירה אף בלא התנה, אך עיין בק"ע שתמה על הרמב"ם שפסק הלכה כת"ק (פ"ח מה' כלים) אע"ג דס"ל דאין ברירה וא"כ מוכח דהרמב"ם סובר דפלוגתייהו לא תלי בברירה, וכן משמע לי מהש"ס דעירובין (דף לז) דאמרינן התם רבא אמר שאני התם דבעינן ראשית ששירי' ניכרין, פי' ולעולם סבר ר"ש דיש ברירה וא"כ קשה דהא ר"ש לית לי' ברירה בהא דשני זוגין אלא ודאי דהש"ס דילן סובר דלא תלי פלוגתייהו בברירה, ועיין בפ' השוכר (דף סג) בתוספת ד"ה כגון ובתוספת סנהדרין (דף פח) בד"ה מרחו כו' אפילו למאן דאית לי' ברירה כו' ע"ש ודו"ק:

עכ"פ מכל הני ראיות שביארתי מוכח כתוספת רי"ד דלא אמרינן דאם לא בירר דיש ברירה אפילו למאן דאית לי' ברירה אא"כ פירש ובירר מתחילה וגרע אפילו מהך ברירה דשותפין שחלקו, ומהא דיומא (דף נד) יתבאר במ"א ויש עוד להאריך בזה הרבה בהא דתוספת דתמורה (דף ל) ולחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים, עיין בגיטין (דף כד) אך אין כאן מקומו ובמ"א יתבאר. ולפי"ז בהך דר' אושעי' במנחות (דף פ) בהא דהמפריש שתי חטאות לאחריות ליכא לפרש דאמר תקדוש א' מתוך שתים דא"כ איך אמרינן דמתכפר באחת מהן דכיון שלא פירש ובירר דבריו מתחילה לאיזה שירצה כ"ע מודו דלא אמרינן ברירה, וכמו שביארתי:

ע"כ היה נראה לי לומר דבהא דר' אושעי' דמפריש ב' חטאות לאחריות לא צריך לאוקמי דתיקדוש א' מתוך שתים אלא אע"ג דקדשינהו בב"א אע"פ שאינו בזא"ז אפ"ה קדוש דהא דאמרינן כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו, זהו דוקא בתודה שנשחטה על שמונים חלות דנתקדשו בשחיטת התודה והתודה אינה מקדשת אלא פ', וע"כ אמרינן כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו וכן הא דאמרינן במנחות (דף מז) שחט שני כבשים על ד' חלות מושך שתים מהן ומניפן ואמרינן התם דדוקא אם אמר ליקדושי תרתי מתוך ארבע היינו נמי משום דב' חלות מתקדשים ע"י שחיטת הכבשים והכבשים אינם מקדשות רק ב' ע"כ בעינן דוקא דאמר ליקדשי תרתי מתוך ארבע אבל בחטאת שמתקדשת ע"י שאמר זה לחטאת אעפ"י שבאמת אינו יכול להביא רק חטאת אז אפ"ה כיון דהא דאינו יכול להפריש רק חטאת א' היינו משום דכבר יצא ידי חובתו ואינו מחוייב עוד חטאת וע"כ אינו יכול להפריש עוד חטאת ע"כ לא שייך לומר כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו וכה"ג כתבו התוספת בגיטין (דף מב) בד"ה הא כו' דלא שייך כל שאינו בזא"ז אלא היכא שהראשון מונע השני מלחול כמו בב' אחיות שמונעים קדושין הראשונים מלחול קידושי שני' אבל הכא הא דלא קני שני' בזא"ז לאו משום דלא חזי לקנות אלא משום דכבר נסתלק הנותן ואין לו בהם כלום מידי דהוי אנותן כל נכסיו לשנים וכתב לכל א' כו' ע"ש וה"נ הא דאינו קדוש אח"כ היינו משום דכבר נסתלק כח המקדש דהא תו אינו חייב חטאת, וע"כ חיילי בב"א, וא"צ לאוקמי כמו שכתבו התוס' במנחות (דף פ) דאמר דתיקדוש א' מתוך ב' [והא דאמר ר' אושעי' במנחות (דף פ) הפריש ב' חטאות לאחריות היינו משום דאל"ה לא היה מפריש, וכמו דאמרינן במנחות (דף פא) א"ל כו' וכי מפרישן תחילה למותרות, וכן בפסחים (דף פט) וכי מפרישין תחילה למותרות, וע"כ אומר המפריש ב' חטאות לאחריות דוקא וע"כ ניחא הא דקאמר בתמורה (דף כה) דהפריש חטאת מעוברת וילדה, רצה בה מתכפר רצה בולדה מתכפר מ"ט קא סבר ר' יותנן אם שיירו משוייר, עובר לאו ירך אמו הוא דה"ל כמפריש שני חטאות לאחריות כו'. ולכאורה יש לדקדק דבחטאת מעוברת אמר שנעשה כמפריש ב' חטאות לאחריות ובהא דר' הושעי' במנחות (דף פ) אמרינן הפריש שתי חטאות לאחריות משמע דבפירוש הפרישו לאחריות, וכן ברמב"ם (פ"ד מה' פהמ"ק ה"ה) כתב המפריש שתי חטאות לאחריות כו', ובה' ו' כתב הפריש חטאת מעוברת וילדה הרי היא וולדה כשני חטאות שנתפרשו לאחריות, ולכאורה צריך להבין אמאי לא בעינן בחטאת מעוברת שוהא מפריש בפירוש לאחריות אלא ודאי דכיון שהיא מעוברת ולא שייך בזה לומר וכי מפרישין תחילה למותרות, וכמו שכתב רש"י במנחות (דף פא) דקאמר התם וליתא בהמה מעוברת כו'

והא ליכא למימר וכי מפרישינן תחילה למותרות כו' דבשעה שהפרישה לא הוי אלא חד גופא כו' אלמא לא שייך בזה לומר וכי מפרישין תחילה למותרות וע"כ אומר דנעשה כמפריש ב' חטאות לאחריות משא"כ במפריש ב' חטאות בעינן שיפריש לאחריות משום דאל"ה וכי מפרישין תחילה למותרות והשתא ניחא דלא תקשה דהא רבי ור"י לית לי' ברירה דהא דהמפריש ב' חטאות לאחריות לא תלי מידי בברירה דכיון שאפשר שיקדשו שניהם לשם חטאת לא תלי בברירה וכמו שכתב הר"ן והובא לקמן לענין מעמ"ש, דכיון שיוכל להיות בזא"ז לא תלי מידי בברירה, והכא נמי כיון דאפשר שיקדשו שניהם ע"כ אינו שייך להאי דברירה]:

ויש להביא קצת ראיה לזה מהירושלמי (פ"ב דשקלים ה"ג) המפריש שקלו וסבור שהוא חייב ונמצא שאינו חייב לא קידש, המפריש שנים וסובר שהוא חייב שנים ונמצא שאינו חייב אלא א' אותו השני מה את עביד לי' נשמעינה מן הדא הפריש חטאתו וסבור שהוא חייב ונמצא שאינו חייב לא קדשה הפריש שנים וסובר שהוא חייב שתים ונמצא שאינו חייב אלא אחת אותה השני' מה את עביד לה אלא רועה ה"נ אילו לנדבה אלמא אע"ג דבזא"ז לא קדש דהוי דומי' דסבור שהוא חייב ונמצא שאינו חייב ואפ"ה בב"א קדוש, ועיין ברמב"ם (פ"ג מה' שקלים ה' יב) המפריש שקלו וסבור שהוא חייב ונמצא שאינו חייב לא קדוש, המפריש שנים ונמצא שאינו חייב אלא א' אם בזא"ז האחרון לא קידש ואם בב"א הא' שקלים והשני מותר שקלים, וע"ש בהשגת הראב"ד שכתב בירושלמי אינו כן אלא האחד חולין וכו' ע"ש אלמא דלפי מה שהבין הראב"ד בדעת הרמב"ם בב"א קדש אע"פ שאינו בזא"ז ואפי' לפי מה שכתב הלח"מ ברמב"ם (פ"ה מה' פהמ"ק ה"ו) דהא שכתב הרמב"ם דהא' שקלים והשני מותר שקלים היינו דהוי חולין, ואין הנ"מ אלא דבזא"ז הראשון קידש ובב"א יכול לברור איזה שירצה, זהו דוקא בשקלים אבל בחטאת כתב שם הרמב"ם (ה"ו) המפריש חטאתו או דמי חטאתו כסבור שהוא חייב ונמצא שאינו חייב הרי אלו חולין ולא נתקדשו, הפריש שתים או דמי שתים וכסבור שהוא חייב שתים ונמצא שאינו חייב אלא א' יביא אחת והשאר יפלו לנדבה, אלמא דבחטאת סובר הרמב"ם שקדוש בב"א אע"פ שאינו בזא"ז (ובשקלים היינו דאפילו דמי לאלו אפ"ה הוי המותר חולין משום דהם קצובים, וכמו שאמר ר"ש, וע"ש בלח"מ ובירושל' בק"ע) אבל בחטאת קדוש בב"א אע"פ שאינו בזא"ז אלמא דאע"ג שאינו בזא"ז היינו משום דכבר נפקע חובו ותו אינו חייב חטאת וזהו דוקא בזא"ז אבל לא בב"א וכמו שביארתי תחילה, וע"כ קדשו תרווייהו אעפ"י שלא יצטרך רק לא' ויהי' הב' מותר חטאת וירעה ויפלו דמיו לנדבה (ועיין שה בירושל' מה פליגי במכנס פרוטרוט אבל באומר אלו לשקלים כל

עמא מודו שהמותר חולין) אלמ' אע"ג דאינו בזא"ז אפ"ה בב"א קדשו אלא ודאי שהטעם משום שאינו חייב עוד חטאת, וזה דוקא בזא"ז אבל בב"א לא:

ויש להביא ראיה לזה מהא דאמרינן במנחות (דף מח) תני ר' חנינ' טירתא קמי' דר' יוחנן שחט ארבעה כבשים על שני חלות מושך שנים מהם וזורק דמן שלא לשמן שאם אי אתה אומר כך הפסדת את האחרונים ולכאורה אמאי לא מקשה הש"ס דהיכי קדוש לר' יוחנן דס"ל גבי תודה ששחטה על שמונים חלות דלא קדשה וכמו דמקשה הש"ס תחילה גבי ב' כבשים על ד' חלות ולישנינהו באומר תיקדוש א' מתוך שתים כמו דמשני התם, אלא ודאי דזהו דוק' בהחלות שמתקדשים ע"י הזבח של תודה והתודה אינה מקדשת אלא מ' וכן בשני חלות של כבשי עצרת דמתקדשים בהכבשים ע"כ אמרינן בזה כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו משא"כ בשחט ד' כבשים על ב' חלות דהא דאינו בזא"ז היינו משום דא"צ רק לב' כבשים, וע"כ לא אמרינן בזה כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו. ועיין ברמב"ם (פ"ח מה' תמידין ומוספין הי"ב) שכתב שחט ב' כבשים על ד' חלות אם אמר יקדשו שתים מתוך ד' כו' ואם לא התנה לא קידש הלחם, ובהל' י"ג כתב סתם שחט ד' כבשים על ב' חלות מושך שנים מהם כו' ולא כתב שאמר יקדוש א' מתוך שתים:

ועפ"ז יתבאר הירושל' (פ"ב דקידושין ה' ד) א"ר אלעזר באחיות לא קידש ובחטאות כיפר, דהיינו שאמר הרי כולכם מתקדשות וכמו דאמר התם א"ר חייא בר בא ש"מ חמש כו' את ש"מ שחמש נשים מתקדשות כא' ע"ש ולא נצטרך לאוקמי דאמר תיקדוש א' מתוך שתים ומשום קידושין שאין מסורין לביאה דלא כהילכת', דהא אנן קיי"ל דקידושין שאין מסורין לביאה הוי קידושין, אלא דאמר הרי כולכם מתקדשת לי בכלכלה זו, והטעם משום דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו (והירושל' ס"ל דאת וחמור קנה וכמו דאמר התם ערוה ושאינה ערוה תופס את שאינו ערוה וכמו שפי' הק"ע שם) אבל בחטאות כיפר דגבי חטאות ס"ל לר' אלעזר דקדוש בב"א אע"פ שאינו בזא"ז (וע"כ הסמיך הרמב"ם בפ"ה מה' פהמ"ק דינים אלו שכתב (פ"ה ה"ה) הפריש שתי ציבורי מעות לאחריות מתכפר בא' מהם והשני יפול לנדבה ואח"כ כתב שם הל' ו' המפריש חטאתו או דמי חטאתו וכסבור שהוא חייב כו' הרי אלו חולין ולא נתקדשו ואח"כ כתב הפריש שתים או דמי שתים וכסבור שהוא חייב שתים ונמצא שאינו חייב אלא א' יביא אחת והשאר יפלו לנדבה להורות דלא אמרינן בזה כל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו), וכן כתב הרמב"ם (פ"ג מה' שגגות ה' ו) הביא שתי חטאות על חטא א' יקריב איזה שירצה והשני' תרעה עד שיפול בה מום ויפלו דמי' לנדבה ולא ביאר דאמר דתיקדוש א' מתוך השתים וע"כ אומר בירושלמי דבחטאות כיפר [והא דקאמר איך עבידא הוא ענין בפני

עצמו האיך עבידא אם שחט בב"א המזבח בורר את הראוי לו ושתיהן אסורות באכילה דאם לא שחט בב"א הא קיי"ל כר' אושעי' דהמפריש ב' חטאות לאחריות דמתכפר באיזה מהם שירצה והשני' תרעה, אך מיירי באם שחט שני חטאות לשם חטאת א' המזבח בורר את הראוי לו, שניהם אסורין באכילה, ר' זעירא בשם ר' יוחנן שחט את הראשון שלא לשמו ואת השני לשמו כיפר, (פי' דמיירי באשם שכשר שלא לשמה אלא שלא עלו לבעלים לשם חובה) וע"כ הראשון כשר והשני ג"כ כשר, דכיון דלא עלו לבעלים לשם חובה צריך להביא השני דהא הפריש שניהם לאחריות, אבל אם שחט הראשון לשמה והשני שלא לשמה על מה השני בא ומכפר, ולא כמו שפירשו הק"ע והפ"מ דקאי על חטאת דהא חטאת פסול שלא לשמה, ועיין במנחות דף חח]:

וע"כ לפי מה שביארתי דלא מיירי באמר תיקדוש א' מתוך שתים אלא דאמר אילו לחטאתו ואע"ג דלית' בזא"ז אפ"ה קדוש, בזה יתיישב מה שהקשו התוספ' בפסחים (דף צז) שהקשה ריב"א דה"ד אי דאמר ה"ז חטאת וחזר ואמר ה"ז חטאת אין קדושה חלה על השני' דאין אדם מביא ב' חטאות על חטא אחד, ואי דאמר הרי אלו בהמות חטאות הא אמר רבה במי שהוציאוהו (דף ל) דכל שאינו בזא"ז אפילו בב"א אינו ואפילו אחת מהן לא קדשה וע"כ אית לן למימר כגון שאמר אחת מהן תהא חטאת והאחרת לאחריות וקשה לן בשלא נאבדה החטאת א' אמאי שני' תרעה דהא לא הוקדשה אלא לאחריות החטאת דהיינו אם תאבד אבל אם נאבדה לא נתקדשה ונראה לר"י דכל כה"ג גמירי לה דרועה. ועיין במ"ל ברמב"ם (פ"ח מה' פהמ"ק) שכתב וטעמא דמילתא היכא דהפריש ב' שהשני ירעה נ"ל לפי שחל על שניהם קדושת קרבן מספק שהרי הפריש שניהם כו' ע"ש ותמיהני שלא הביא דברי התוס' דפסחים ע"ש אבל לפי מה שביארתי יוכל להיות דמיירי באומר אלו לחטאתי וע"כ אפשר דלא קשי' מידי מברירה כיון דשניהם קדושים לחטאת אלא שאם הקריב הא' נעשה שני מותר חטאת ותרעה ויפלו דמיו לנדבה אך עכ"ז הוא דוחק גדול בעיני, דמ"מ אע"ג דלא אמרינן כל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו אפ"ה לא קדוש רק אחת והשני' תרעה א"כ תלי בברירה ואפשר לומר כמו שכתבתי בספרי ע"י בשם הר"ן לענין מעמ"ש דכיון שיוכל להיות בזא"ז לא תלי בברירה והכא נמי אפשר שאם יאבד הא' יהי' השני' חטאת, וע"כ לא תלי מידי בברירה. ויש בזה להאריך עוד ואין כאן מקומו:

ועוד יש להביא ראי' למה שביארתי דכל שאינו מחמת שסותר זה לזה לא אמרינן בכה"ג כל שאינו בזא"ז כו'. מהא דלכאורה קשה למאי מקשה הש"ס בקידושין (ד' נא) מהא דהמרבה במעשרות פירותיו מתוקנים ומעשרותיו מקולקלים ומשני דאיתי'

לחצאין ופירש"י הילכך כשהפריש בב"א יותר מכשיעור ויש למעשר לחול על כל חטה וחטה לפי חשבון ואיכ' למימר דנתפשו כולהו לפי חשבון כו' עכ"ל משמע מפרש"י שבאמת לא קדוש כל חטה אלא פלגא ולכאורה אמאי לא מקשה הש"ס מתרומה דתנן (פ"ג דתרומות תרם ועלה בידו א' ששים תרומה וא"צ לתרום חזר והוסיף חייב במעשרות ואילו אם תורם בב"א הא תנן בחלה ומייתי לה בחולין (ד' קלו) האומר כל גרני תרומה וכל עיסתי חלה לא אמר כלום הא אם משייר במקצת הוי תרומה אעפ"י שאינו בזא"ז אלא ודאי דהטעם הוא דלא מקשה מתרומה דבתרומה הא שאינו בזא"ז משום שבדעתו הי' לפטור מיד מן התרומה וחטה א' פוטרת את הכרי ע"כ אין לו על מה לחול אח"כ אבל אם לא הי' בדעתו לפטור מן התרומה ישנו בזא"ז נמי וכמו דאמרינן פ"ג דירושלמי ר' אימי בשם ר' יוחנן במתכוון לפטור את הכרי אבל אם אינו מתכוין לפטור את הכרי אפי' א' על א' וא"כ אפי' בזא"ז נמי תפיש אם אינו מתכוין לפטור את הכרי וע"כ בב"א ודאי אינו מתכוין לפטור ע"כ תפשי משא"כ במעשר דאינו קדוש רק א' מעשרה והמרבה במעשרותיו פירותיו מתוקנים ומעשרותיו מקולקלים ואינו יכול להרבות במעשר יותר מעשרה אפי' אם נתכוון להוסיף וע"כ פריך דאיך תפיש בב"א ומשני משום דאית' לחצאין דאם אמר פלגא דחיטת' קדשה וע"כ פלגא מיהא קדשה וכן אמרינן בירושלמי (פ"א דפיאה) דתנן אלו דברים שאון להם שיעור הפיאה ואמרינן התם דמשקצר שבולת הראשונה נתחייבה בפיאה ואם ביקש לעשות כל שדהו פיאה עושה ואמרינן התם הפיאה יש לה שיעור מלמטן ואין לה שיעור מלמעלן (פי' דיש לה שיעור א' מס') אית תנוי' תני הפיאה והביכורים כו' אין להם שיעור לא למעלן ולא למטן מה נפיק מבניהן כו' מאן דמר הפיאה יש לה שיעור מלמטן ואין לה שיעור מלמעלן מה שנתן נתן חזר והוסיף חזר והוסיף חייב במעשרות עד שעה שישלים ומאן דמר הפאה אין לה שיעור לא למעלה ולא למטה מה שנתן כבר נפטר חזר והוסיף חייב במעשרות עיין בר"ש וברא"ש אלמא אע"ג דבזא"ז אמרינן כיון שנתן כבר נפטר ואם מוסיף חייב במעשר ואפ"ה יכול להפריש פיאה בב"א כל שדהו לאחר קצירת שיבולת א' ופטורין כולן מן המעשר אלא ודאי דהטעם הוא כמו שבארתי דהטעם שאינו בזא"ז הוא משום דכבר הפריש ואין בדעתו להפריש ע"כ לא חל בזא"ז משא"כ בב"א כמו שביארתי. ועיין ברמב"ם (פ"א מה' מתנות עניים) במ"ל שם ודו"ק:

הרי נתבאר דב' שבועות וכן נדר ושבועה חלים בב"א דכיון דבאיסורים חל בב"א הכא נמי בנדרים ושבועות ולא אמרינן בכה"ג כל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו וכמו שהשגתי על המהרי"ט והמקנה [וכן ביארתי לענין ב' חטאות אלא שמסתפינא מחמת שהתוס' כתבו

דווקא דאמר יקדוש א' מתוך שתים] אבל בקידושין וכן בב' שבועות ודאי חיילי בב"א אע"ג דקיי"ל כרבה דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו ודלא כהמקנה שכתב דהרמב"ם לא ס"ל כהך דרבה דכל שאינו בזא"ז כו':

אך לפי זה כיון שביארתי שהרמב"ם נמי ס"ל כרבה דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו צריך להבין דא"כ אמאי פסק הרמב"ם בפי"ג דנדרים (ה' כב) דאם אמר לה קיים ומופר ליכי בב"א דה"ז קיים ומה שתירץ הכ"מ דכיון דלא חיילי לא הקמה ולא הפרה ממילא הוי קיום דשתיקה הוי כבר הבאתי לעיל מה שהקשה ע"ז המ"א דכיון דשתיקה הוי אמאי לא יפר כל אותו היום:

ולכאורה איפשר לומר ע"פ מה שהבאתי לעיל התוס' דזבחים (ד' ל) גבי תמורת עולה ושלמים דס"ל לר' יוסי דדבריו קיימים היינו משום דלא סתרי זה לזה דאפשר שיחולו שניהם ע"ש וכן הרא"ש והר"ן כתבו בנדרים (ד' סט) דה"ט שאפשר שיחולו שניהם חצי לדמי עולה וחצי דמי שלמים וכן כתבו התוס' בעירובין (ד' נ) א"כ אפשר ליישב דהא אמרינן בפ' בתרא דנדרים (ד' פו) אמר ר' חייא בר אבא א"ר יוחנן זו דברי ר' ישמעאל ור' עקיבא אבל חכמים אומרים מקיש הקמה להפרה מה הפרה מה שהיפר היפר. אף הקמה מה שקיים קיים, וכן פסק הרמב"ם בפי"ג מה' נדרים דאם אסרה עצמה בתאינים וענבים בין בנדר בין בשבועה כו' מה שקיים קיים מה שהיפר מופר וכן כל כיוצא בזה ואין אומרים בהפרה נדר שהופר מקצתו הופר כולו כדרך שאומרים בהתרה:

ולפ"ז לא קשה על הרמב"ם כיון שהרמב"ם פוסק דיכול להקם חצי' ולהפר חצי' דהקמה במקצת הוי הקמה, וכן הפרה במקצת וע"כ חיילא תרווייהו, והא דקאמר ת"ש דאמר רבה כל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו היינו לדינא דמתניתין דתנן בנדרים (ד' פז) דאמרה קונם תאינים וענבים אלו שאני טועמת דקיים לתאינים כולו קיים, הפר לתאינים אינו מופר עד שיפר אף לענבים, וא"כ בהקמה כולו קיים ובהפרה במקצת אינו מופר כלל, ואפי' לפי פי' השני של הר"ן דהא דבהפרה אינו מופר עד שיפר כולו היינו למה שלא הופר, אבל שהופר מופר ע"ש אעפ"כ כיון דהקמה במקצת הוי קיום לכולו לפי תנא דמתניתין א"כ לא מצי למיחל בב"א מחמת ההקמה במקצת הוי הקמה לכולו וע"כ סתרי ההפרה להקמה וע"כ מייתי להא דרבה, אבל לפי מה שפסק הרמב"ם דמועיל הקמה במקצת והפרה במקצת, א"כ ליכא בזה משום דאינו בזא"ז, דהא אפשר שיחולו שניהם ודמי להא דאמרינן בקידושין (ד' נא) איתבי' אביי המרבה במעשרות פירותיו מתוקנים ומעשרותיו מקולקלים כו' ואמאי נימא כל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו ומשני שאני מעשר דאיתי' לחצאים דאי אמר תיקדוש פלגא דחיטתי' קדשי וה"נ אפשר שיחולו

ההקמה והפרה, שיפר במקצת ויקיים מקצת וע"כ תפסי תרווייהו ותפשינן צד החמור דהיינו ההקמה ולא דמי לתמורת עולה ושלמים, דאמרינן דדבריו קיימים דהתם אפשר שיתקיימו שניהם, אבל הכא לא אפשר לקיים שניהם וע"כ חל ההקמה בכולו, ועוד אפי' הוי חל על הפלגא אעפ"כ אסור בכולו דהא אינו יכול לידע איזהו חצי מוקם ואיזהו חצי מופר, וכמו שכתב הר"ן בפ"י דנדרים (ד' סח) בהאיבעי' דבעל מיגז גייז או מקליש קליש דאי אמרי' דמיגז גייז לקי, וכ' הר"ן דנהי דבהפרת הארוס פקע איסור דחד זיתא, ואידך כדקאי קאי ולקי עלי' מיהו כיון דלא ידעינן הי מינייהו קאי באיסורי' לא לקי עד דאכלה תרויהון, אבל אעפ"כ זה דוחק:

ע"כ נראה לי ליישב הרמב"ם באופן אחר והוא עפ"י מה שכתבו התוס' והרא"ש דאם אמר קיים ליכי ומופר ליכי דודאי חלה ההקמה ולא ההפרה כיון שאמר קיים ליכי תחילה והבעי' הוא דוקא באומר קיים ומופר ליכי דכיון דלא גמר עדיין דיבורו של ליכי ואמר קיים ומופר הוי כחו בת אחת וע"כ פשיט מהא דכל שאינו בזה אחר זה אפי' בבת אחת אינו דהא ליכא למימר בזה תפיש לשון ראשון דהא בשעה שגמר דיבורו חלו שניהם כאחת:

וע"כ פסק הרמב"ם דלא כמשמע מסוגי' דילן דשניהם אינם חלים, דזהו דוקא אליבא דאבייי וכמו דאית' בזבחים (ד' ל) איבעי להו ה"ז תמורת עולה ושלמים מהו לחצות מהו אמר אביי בהא ודאי מודה ר"מ רבא אמר עדיין היא מחלוקת וכתבו התוס' דלחצות הוא היינו שאומר לחצות היום יחולו שניהם וע"ז אמר אביי דבהא מודה ר' מאיר דבריו קיימים דליכא למימר בזה תפוש לשון ראשון דהא אמר שלחצות היום יחולו שניהם ורבא ס"ל דאפי' אמר לחצות היום יחולו וא"כ חיילי בחצות היום שניהם בב"א אפ"ה קאמר ר"מ דתפוש לשון ראשון והטעם הוא כמו שכתבו התוס' בב"ק (ד' עג) דקא סבר רבא דטעמו של ר"מ משום דדעתו של אדם אם יכולים שניהם לחול יחולו ואם לאו תפוש לשון ראשון דדעתי' אקמא פי' אם אין יכולים שניהם לחול דעתו שיחול הדבור הראשון אעפ"י שאומר שיחול לחצות היום וכה"ג כתבו התוס' בפסחים (ד' נט) הפסח ששחטו שלא לשמו כו' או לשמו ושלא לשמו כו' ואמרינן התם בעי ר"פ ומהתוס' משמע דגריס בעי רבא בעבודה א' תנן כו' ור' יוסי היא דאמר בגמר דבריו אדם נתפס דאי ר' מאיר היא הא אמר תפוש לשון ראשון וע"ש בתוס' דרבא לטעמי' דאית לי' דפליגי בתפוש לשון ראשון כו' ואפי' בתמורת עולה ושלמים פליגי ובלאו הך דיוקא דהכא לא מיתוקם אלא אליבא דרבא דמייתי לקמן בפירקין (ד' סג) גבי אחרים אומרים הקדים מולין לערלים וסבר אינה לשחיטה אלא לבסוף וכרבא דאמר עדיין הוא מחלוקת ופליגי בתפוש לשון

ראשון אפי' בכה"ג אע"ג דאינה לשחיטה אלא לבסוף וברגע א' יש לשניהם לחול וסבר ר' מאיר התם תפוש לשון ראשון אע"פ שלא חל בשעה שאמר דלרבה ואביי לקמן דס"ל כו' ע"ש:

והכי אמרינן לקמן, פסחים (ד' סג) לימא קא סברי אחרים אינה לשחיטה אלא לבסוף כדרבא דאמר רבא עדיין היא מחלוקת כו' וכתבו התוס' שם דפליגי אביי ורבא באם אמר לחצות היום יחולו שניהם וקאמר אביי דהתם מודה ר"מ כיון דבשעת אמירה אינם חלים ולחצי היום יחולו שניהם ורבא סבר דאפי' התם פליג ר"מ כמו בשחיטה דאינה אלא לבסוף. דאין כאן אלא משהו א' לחול ושניהם כו' ע"ש:

וא"כ הא דאמרינן אליבא דרבא תפוש לשון ראשון אין הטעם שמיד שאמר תמורת עולה נתפסת כבר לתמורת עולה ושוב לא יכול לחול תמורת שלמים דהא אפי' אמר שתחול לחצות היום דאכתי לא חל תמורת עולה אפ"ה סובר ר"מ דתפוש לשון ראשון אלא הטעם כמו שכתבו התוס' משום דדעתו שאם לא יוכלו שניהם להתקיים שיהי' הלשון ראשון עיקר ולא הלשון האחרון וא"כ אפי' באומר קיים ומופר ליכי בב"א דהיינו שאמר קיים ומופר ואח"כ אמר ליכי אע"ג דלא נגמר עדיין הקמ' שלא אמר ליכי עד שאמ' ומופר (וכמו שכתבו התוס' והרא"ש דבאומר קיים ליכי ומופר ליכי ודאי חלה ההקמה והאיבעי הוא דוקא באומר ליכי אח"כ) אעפ"כ כיון שאי אפשר לקיים שניהם דסתרי אהדדי דעתו שיהי' דיבורו קמא דהיינו ההקמה עיקר והא דקאמר כל שאינו בזה אחר זה אפי' בב"א אינו היינו אליבא דרבה ורבה לטעמי' דס"ל דטעמי' דר"מ דתפוש לשון ראשון היינו כיון דאמר תמורת עולה לא הי' מקום לחול עוד הלשון האחרון אבל אם אמר לחצות היום לא אמרינן תפוש לשון ראשון דהא לא חלו עדיין או שאמר תמורת עולה ושלמים דהוי כמו שאמר בבת אחת ועל כן אם אמר קיים ומופר ליכי שלא נגמרה עדיין ההקמה עד שאמר ליכי ע"כ הוי כמו ב"א וע"כ כיון שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו מה שאין כן אליבא דרבא דלעולם אמרינן תפוש לשון ראשון ע"כ חלה ההקמה ולא הפרה דדעתו שאם אינם יכולים שני הלשונות להתקיים שיתקיים לשון ראשון (ואע"ג דלהרמב"ם איפשר שיחולו שניהם היינו דוקא במברר איזה מוקם ואיזהו מופר אבל אם אומר סתם מוקם ליכי ומופר ליכי הוי כמו שאמר כולו מוקם וכולו מופר כיון שאינו מברר מהו מפיר ומהו מקים) וע"כ כיון שאי אפשר שיחולו שניהם דעתו שיהי' לשון ראשון עיקר וכמו שכתבו הרא"ש והר"ן דבקיים ליכי ומופר ליכי תפוש לשון ראשון כמו שמביא התם פלוגתא דר"מ ור' יוסי וה"נ אליבא דרבא באומר קיים ומופר ליכי אע"ג דהוי כמו בת אחת אעפ"כ לא גרע מחצות היום דאמרינן אליבא דרבא תפוש לשון ראשון

דאע"ג דהחלות הוא בב"א אעפ"כ כיון שאי אפשר שיתקיימו שניהם דעתו שיהא דיבורא קמא עיקר ותפוש לשון ראשון ועיין בב"י בטור אה"ע (סי' רטו) שכתב דהרמב"ם ס"ל דאם אמר ביתך זה תפוש לשון ראשון. ומשום ביתך אתה תופשו בין להקל בין להחמיר. דלשון ראשון עיקר. ועיין ברמב"ם ספ"ב מה' תמורה. ובמ"ל שם ובתוי"ט פ"ו דדמאי [ועוד כיון דהכא סתרי אהדדי ההקמה להפרה, בזה יסבור הרמב"ם בוודאי דתפוש לשון ראשון, וכמו שביררתי במ"א בארוכה. וכמו שפסק הרמב"ם בהי' לפניו ב' כלכלות של טבל ואמר מעשרות של זו בזו ושל זו בזו הראשונה מעושרת, אלמא דהרמב"ם פוסק דתפוס לשון ראשון אלא ודאי משום דסתרי אהדדי משא"כ בהא דתמורת עולה ושלמים דלא סתרי אהדדי ויתיישב בזה מה שהקשה התוי"ט (ומה שהוכיח התוי"ט דהרמב"ם ודאי סובר דתפוס לשון ראשון אפילו בחכ"ד דמדסתם וכתב מעשרות שתי כלכלות כו' כבסיפא איכא למידק דדוקא בכה"ג דכללינהו בב"א אבל כי לא כללינהו בב"א אע"ג שאמרם בתכ"ד תפוס לשון ראשון עכ"ל, יתבאר בסמוך שכן הוכיח הירושלמי דאפילו תכ"ד תפוס לשון ראשון, ותמיהני על התוי"ט שלא הביא הירושלמי ודו"ק]:

ובזה יתבאר הירושלמי (פ"ז דדמאי) תמן תנינן ה"ז תמורת עולה ותמורת שלמים ה"ז תמורת עולה דברי ר"מ א"ר יוסי הוינן סברין מימר מה פליגין ר"מ ורבנן לאחר כ"ד אבל בתוך כ"ד לא מן מה דאמר ר"א ר"מ היא הדא אמרה אפי' תכ"ד אינו חוזר בו דתני מעשרותיהן מעשרות כלכלה בחבירתה קרא שם מפני שקבע ב' שמות כאחת הא זא"ז אין את תופש אלא ראשון ראשון בלבד א"ר אבינא מודין חכמים לר"מ (ט"ס וצ"ל מודה ר"מ לחכמים) באומר כו' בהמה זו תחת שני זבחים (כצ"ל) חייב מפני שקבע ב' שמות כאחת הא וא"ז אינו תופש אלא ראשון ראשון בלבד לא כן א"ר שמואל בר רב יצחק כו' אמר ה"ז תמורת עולה חוזר בו אפי' בתוך כ"ד כאן במתכוין לפחות כאן במתכוין להוסיף אמר ה"ז תרומה אפי' תכ"ד אינו חוזר אדם נשאל על הקדישו ואין אדם נשאל על תמורתו (ועיין בהמפרש מהרא"פ שפי' כמו שנדפס בירושל' דאין אדם נשאל על תרומתו והקשה שם דהא בנדרים (ד' נט) אמרינן דיש שאלה בתרומה וכבר כתבתי בספרי ע"י (סי' טז) שהוא ט"ס וצ"ל שאינו נשאל על תמורתו וכן הוא בירושלמי (פ"ה דנזיר) ר' ירמי' כו' כל עמא מודו שאין נשאל על תמורתו מה פליגן בהקדישו שב"ש אומרים כשם שאין אדם נשאל על תמורתו כך אין אדם נשאל על הקדישו):

ונראה לי פירושו דא"ר יוסי הוינן סברין מימר מה פליגין ר"מ ורבנן לאחר כדי דיבור אבל תכ"ד לא מן מה דא"ר לעזר ר"מ היא הדא אמרה אפי' בתכ"ד אינו חוזר דתני מעשרותיהן מעשרות כלכלה בחבירתה קרא השם ומפני שקבע ב' שמות כאחת הא זה

אחר זה אינו תופש אלא ראשון ראשון בלבד פי' שתחילה הי' סבור דהטעם דסובר ר"מ תפוש לשון ראשון היינו משום שאינו יכול לחזור בו וכמו שסובר אביי בזבחים (ד' ל) דלחצות היום חיילו תרווייהו דאע"ג דאמר תמורת עולה תחילה אפ"ה כיון שקודם חצות היום לא חל עדיין הא דאמר תמורת עולה ובחצות היום חיילו תרווייהו ע"כ מודה ר"מ דלא אמרינן תפוש לשון ראשון דכל עיקר הטעם הוא משום שאינו יכול לחזור בו וע"כ סובר דלחצות היום חיילו תרווייהו וכן הוי סבר ר' יוסי וע"כ הי' סובר דכל פלוגתיי' אינו אלא לאחר כ"ד דאינו יכול לחזור אבל תכ"ד שיכול לחזור בו אינו סובר תפוש לשון ראשון אבל מכי שמע דמתני' דמעשרותיהן מעשרות כלכלה בחבירת' אתי כר"מ ודוקא אם אמר מעשרותיהן מעשרות כלכלה בחבירתה אבל אם הקדים תחילה תפוש לשון ראשון אלמא דאין הטעם משום דחל הדיבור הראשון תחילה דא"כ אמאי צריך לומר ועשרותיהן מעשרות כלכלה בחבירתה דלא אמר שום שם תחילה לאשמועינן דאפי' תכ"ד נמי חיילו תרווייהו:

אלא ודאי דהטעם כמו דס"ל לרבא דאפי' בלחצות היום דהחיילות הוא בב"א אפ"ה כיון שאמר תחילה תמורת עולה ואח"כ תמורות שלמים דעתו ורצונו שיחול הדיבור הראשון תחילה:

וע"כ אומר הירושלמי דמודה ר"מ דוקא באומר ה"ז תחת ב' זבחים דלא אמר שום דיבור ראשון, והוי כמו שאמ' מעשרותיהן מעשרו' כלכל' בחברת' קר' השם מפני שלא אמ' שום דיבור תחילה משא"כ תכ"ד אעפ"י שיכול לחזור בו אעפ"כ כיון שאמר דיבור ראשון תחילה סובר ר"מ דתפוש לשון ראשון ולא גרע מחצות היום דבודאי חיילי תרווייהו בב"א אעפ"כ כיון שאמר תמור' עול' תחיל' כוונתו שיחול הדיבור הראשון ואח"ז הקשה לא כן אמר דאם אמר תמורת עולה דיכול לחזור בו וא"כ בודאי תפוש לשון אחרון דהא חוזר בו מדיבור הראשון ומשני כאן במתכוין לפחות כאן במתכוין להוסיף דאימתי אמרינן דהוי חזרה אם חוזר בו לגמרי אבל אם מתכוין להוסיף בודאי חל הדיבור הראשון דאמרינן תפוש לשון ראשון:

והא דפליגי אביי ורבא בלחצות היום ואמאי לא פליגי בתכ"ד דאם הטעם משום דחל דיבור הראשון הרי יכול לחזור בו משא"כ לרבא וכמו שביארתי בהירושלמי דלשיטת הש"ס דילן וכן מסיק בירושלמי דאין שאלה בתמורה וכיון דאין שאלה בתמורה אינו יכול לחזור אפי' תכ"ד וכמו דמסיק בירושלמי שם אמר ה"ז תמורה אפי' תכ"ד אינו חוזר אדם נשאל על הקדישו ואינו נשאל על תמורתו וכן כתבו התוס' רפ"ב דנזיר (ד' ט')

דלב"ש דלא מהני שאלה בהקדש לא מהני חזרה בתכ"ד וע"כ פליגי בלחצות היום דוקא דהדיבור קדם תחילה והחיילות הוא בב"א ודו"ק:

וכן מסיק בירושלמי שם דבתמורה לא מהני חזרה תכ"ד והא דקאמר תחילה דבתמורה מהני חזרה תכ"ז אפשר לומר משום שבירושלמי איכא פלוגתא הא דתמורה קדשה בטעות דהאי בעל המימרא בירושלמי הוא ר' יוסי ור' יוסי לטעמי' (בפ"ה דנזיר) דאמרינן התם א"ר ירמי' בא לומר חולין ואמר עולה קדשה א"ר יוסי במתכוין להקדיש אנו קיימים אלא שהוא טועה משום דבר אחר ואמרינן התם מתניתא מה היא (פי המשנה דהמתכוין לומר תרומה ואמר מעשר מעשר ואמר תרומה עולה ואמר שלמים. שלמים ואמר עולה. דלא אמר ולא כלום כמו דאיתא בפסחים (ד' סג) על דעתי' דר' ירמי' במחלוקת. על דעתי' דר' יוסי ד"ה פי' דלר' ירמי' שסובר דב"ש סברי הקדש בטעות אפי' אם בא לומר חולין ואמר עולה וא"כ לא אתי האי מתניתא כב"ש דהמתכוין לומר עולה ואמר שלמים דלא קדוש משום דבעינן פיו ולבו שוין ולא אתי אלא כב"ה וע"ו אומר על דעתי' דר' ירמי' במחלוקת על דעתי' דר' יוסי ד"ה דלר' יוסי אפי' לב"ש הקדש בטעות לא הוי הקדש אלא בטועה מחמת דבר אחר אבל לא בטועה בעיקר הדבר וע"כ אתי כב"ה ע"ז דאם נתכוין לומר עולה ואמר שלמים הוי כטועה בעיקר הדבר וב"ש נמי מודה:

והנה הא שסובר ב"ש דהקדש בטעות הוי הקדש יליף מתמורה כמו דאמרינן בתמורה (ד' לא) מ"ט דב"ש דילפי תחילת הקדש מסוף הקדש מה תמורה אפי' בטעות אף הקדש אפי' בטעות והכי אמרינן בירושלמי (פ"ה דנזיר) תמן תנינן ריב"י אומר עשה שוגג כמזיד בתמורה ולא עשה שוגג כמזיד במוקדשין חזקי' אמר לשוגג בל"ת ולמזיד בל"ת אבל אם בא לומר חולין ואמר עולה לא קדשה אמר ר' יוחנן בא לומר חולין ואמר עולה קדשה אבל אם בא לומר עולה ואמר חולין לא קדשה ותיי דר' יוחנן בר"י ב"י בתמורה כפתרה דר' ירמי' על עתי' דב"ש במוקדשין (פי' דאתי דר' יוחנן דקאמר בר"י ב"י דאפי' בא לומר חולין ואמ' עולה קדשה כפתר' דר' ירמי' שסובר דאפי' בטועה בעיקר הדבר כגון שבא לומ' חולין ואמ' עולה דקדוש ע"כ בתמורה נמי סובר דאפי' בטועה בעיקר הדב') וכמו דאמרינן דבא לומר חולין ואמ' עולה וכן הכי נמי אם רצה לומר תמורת עולה ואמ' תמורת שלמים וכמו דאמרינן בש"ס דילן בתמורה (ד' יז) ה"ד שוגג כמזיד אמר חזקי' דסבור שהוא מותר להמיר גבי תמורה לקי גבי קדשים לא לקי ר"ל ור"י אמרי כסבור לומר תמורת עולה ואמ' תמורת שלמים והוא כפתרא דר' ירמי' אבל לפתר' דר' יוסי שסובר דדוקא בטועה מחמת דבר אחר כהא דתנן כיצד אמר שור שחור שיצא מביתי ראשון וא"כ ה"נ בתמורה לא קדוש אלא ג"כ בטועה מחמת דבר אחר (ובזה יתיישב

הל"א בתמורה שם כסבור לומר שחור ואמר לבן. גבי תמורה לקי כו' פי' שזהו לדעת ר' יוסי דבהקדש לב"ש הוא רק דוקא בטועה מחמת דבר אחר ולא בטועה בעיקר הדבר ומחמת דבר אחר היינו שור שחור ואח"כ יצא לבן) וע"כ אמר בשור שחור וא"כ לדברי ר' יוסי אם הי' טועה מתמורת עולה לתמורת שלמים לא הי' קדוש וכן הכי נמי בחזרה רק לדברי ר' ירמי' לא מהני חזרה בתמורה כלל אפי' תכ"ד דהא ס"ל דאפי' בטועה בעיקר הדבר (ולא מהני שאלה בתמורה אלא א"כ שואל בעיקר ההקדש ועיין בנזיר (ד' לב) א"ר ירמי' מדב"ש נשמע לב"ה כו'):

ולפי"ז הי' אפשר ליישב הא דבסוגי' דב"ק (ד' עב) מוכח דס"ל דמהני חזרה בתוך כדי דיבור דזהו לדעת ר' יוסי בירושלמי דאם טועה בעיקר הדבר לא הוי תמורה לב"ש משא"כ אנן קיי"ל כר' ירמי' (ואלולי מסתפינא הייתי מגיה בירושלמי ר"י אמר ה"ז תמורה כו' ועכ"פ הא דאמרינן דאין שאלה בתמורה ואין חזרה תכ"ד הוא לדעת ר' ירמי' וע"כ לא פליגי אביי ורבא אלא בלחצות דבתוך כדי דיבור מהני חזרה וא"כ בודאי לר' מאיר תפוש לשון ראשון וע"כ פליגי בלחצות היום דהדיבור של תמורת עולה קדים ואפ"ה חיילי בבת אחת ואפי' בכה"ג נמי אמרינן תפוש לשון ראשון וע"כ סבירא לי' להרמב"ם בקיים ומופר ליכי אע"ג דאמרן בבת אחת וחיילי תרווייהו אפ"ה כיון שקדם ואמר קיים תחילה תפוש לשון ראשון וע"כ חל ההקמה ולא ההפרה והא דאמר דכל שאינו בזה אחר זה היינו לרבה ואביי דס"ל דהטעם כיון שחל קדוש' א' שוב אינו יכול לחול קדושה ב' משא"כ הכא הוי כמו בת אחת וכמו שביארתי לעיל:

הרי נתבאר דנדר ושבועה חלים בבת אחת וגם ב' שבועות חלים בבת אחת דכל שאינם סותרות זו לזו לא אמרינן דכל שאינו בזא"ז אפי' בבת אחת אינו וכמו שבארתי, כן נראה לי:

סימן ב

שאלה אם קיים נדרי אשתו ונתחרט ונשאל לחכם על הקמתו והתיר לו אם יכול להפר אפילו אחר יום שמעו או לא:

תשובה הטור כתב ביו"ד הלכות נדרים (ס' רלד) קיים נדרי אשתו או בתו ונתחרט נשאל לחכם על הקמתו ומתיר לו. ויש לדקדק אם צריך לשאול ביום שמעו דאיכא למימר דלא גרע משתיקה, ומיהו נראה כיון שאינו יכול להפר הוי כמו שאינו יודע שיכול להפר שאין שתיקתו קיום ומיפר אפילו לאחר כמה ימים עכ"ל:

וא"כ לפי זה מוכח דכיון שאינו יכול להפר הוי כמו שאינו יודע שיכול להפר שמיפר אפילו לאחר כמה ימים אך לכאורה עדיין צריך לבאר דגרסינן בירושל' (פ"י דנדרים ה"ח) נשתתק וחזר לדבורו על דעתי' דר"י בר"י נותנין לו כ"ד שעות, על דעתי' דרבנן אין לו אלא אותו היום בלבד, נשתתק וחזר לדבורו על דעתי' דר"י בר"י מצרפין לו כ"ד שעות, על דעתי' דרבנן לעולם מיפר והולך עד שיחזור לדבורו לפני שקיעת החמה שעה אחת עכ"ל (פי' דלרבי יוסי ב"ר יהודה דאמר בנדרים (דף עה) דהפרת נדרים מעל"ע ע"כ אינו תלוי דוקא בסוף היום ובעינן שיהא ראוי להפרה כל כ"ד שעות אבל לרבנן דסברי שאינו מיפר אלא אותו היום בלבד ע"כ בעינן שיהא ראוי להפרה בסוף היום):

והק"ע תמה על שלא הביאו הפוסקים לדין זה ע"ש. ונעלם ממנו הא דאית' בפ"י דנדרים (דף עא) איבעי להו גירושין כשתיקה דמי או כהקמה דמי למאי נ"מ כגון דגרשה ואהדר' ביומא אי אמר כשתיקה דמי מצי מיפר לה ואי כהקמה דמי לא מצי מיפר לה. וכתב ע"ז הרא"ש ובארוסה מיירי דאין הבעל מיפר בקודמים כדמסיקנא ובלא אהדר' נמי הוי מצי למימר דאי כשתיקה דמי נתרוקנה רשות לאב ומיפר והאי דנקט אהדרה לאשמועינן דוקא דאהדרה ביומא אבל אם עבר היום לא מצי מיפר לה אפילו הי' גירושין כשתיקה אע"ג דלא הי' תחתיו בסוף היום ומיהו בירושל' דפירקין לא משמע הכי דגריס בירושל' גבי פלוגת' דריב"י ורבנן אי הפרת נדרים הוי מעל"ע או עד שתחשך דוקא נשתתק וחזר לדיבורו על דעתי' דריב"י נותנים לו כ"ד שעות, ולרבנן לעולם הוא מיפר והולך עד שיחזור לדבורו לפני שקיעת החמה, חזר לדיבורו לפני שקיעת החמה שעה א' שוב אינו יכול להפר, אלמא שעות שאינה ראויה להפר אינו עולה מן המנין עכ"ל, וכן כתב הר"ן וזה לשונו ואהדרה ביומא להכי נקט ביומא דאי אהדרה למחר פשיטא דלא מצי מיפר כיון שעבר יומו של שמיעה ואע"ג דבסוף יומא לית' ברשותא דבעל ע"כ, אלמא דשעה שאינו ראויה להפר נמי מן המנין ודלא כהירושל' וע"כ נקט דוקא דאהדר' ביומא ולפ"ז ניחא מה שלא הביאוהו הפוסקים דהא הרא"ש והר"ן כתבו דהש"ס דילן לא סביר' לי' כהירושל', וא"כ לפ"ז כיון דהש"ס דילן לא סבר כמו הירושל' וס"ל דשעה שאינו להפר נמי עולה מן המנין א"כ לפ"ז אם נשאל לחכם על הקמתו אינו מועיל רק ביום שמעו דאע"ג דלא היה יכול להפר אעפ"כ לא דמי לאם אינו יודע שיכול להפר שמיפר אפילו לאחר כמה ימים כמו דאית' בנדרים (דף פז) דהתם לא דע כלל וע"כ לא מקרי ביום שמעו אבל הכא לא היה יכול להפר מחמת הקמה ואם נשאל על הקמתו שוב מהני הפרה ועוד שאפילו אם היפר מיד לאחר הקמה ואח"כ נשאל על ההקמה מהני ההפרה למפרע, דהה בנשתתק אינו יכול להפר כלל, וכן באשה לאחר שנתגרשה ואפ"ה עולה מן המנין,

וא"כ מכש"כ שאם הקים לה נמי עולה מן המנין ואינו יכול להפר לאחר מעל"ע אעפ"י שנשאל על הקמתו:

והא דמשמע דעת הרמב"ם דמהני אפילו לאחר יום שמעו אפשר לומר דהרמב"ם לטעמי' שכתב בפי"א מה' נדרים (ה' יז) גירשה הארוס אחר ששמע ה"ז ספק אם הגירושין כשתיקה ויפר האב עם הבעל האחרון שיארס בו ביום או הגירושין כמו שקיים הארוס הראשון כו' ותמה הלח"מ שם דאמאי לא נקט כלישנא דגמר' דגרשה ואהדרה ביומא להשמיענו החידוש שכתב הרא"ש והר"ן ולפ"ז היה אפשר לומר דהרמב"ם ס"ל כמו הירושל' דשעה שאינו ראוי להפר אינו עולה מן המנין והא דנקט ואהדרה ביומא הוא משום דהרמב"ם ס"ל (בפי"ב מה' נדרים) נערה מאורסה שנדרה ושמע אביה והיפר לה ולאחר ימים שמע הארוס והיפר ביום שמעו אין זה מופר כו' וכתב הלח"מ שהב"י הביא ראיה בשם הסמ"ג ז"ל דהכי משמע בגמ' פ' נערה המאורסה (דף עא) גבי בעי דגירושין כשתיקה דמי או כהקמה דמי כו' ע"ש משמע מזה דלהכי נקט ואהדרה ביומא וכמו שכתב הט"ז ביו"ד (סי' רלד) דבעינן שישמעו שניהם ביום א', וע"כ כתב הרמב"ם בארוס אחר, וכתב דיפר עם הבעל שיארס בו ביום, דאל"ה לא מצי מיפר, וא"כ אין ראי' מזה שהש"ס שלנו אינו סובר כהירושל' וא"כ כיון דס"ל כדעת הירושל' דשעה שאינו ראוי להפר אינו עולה מן המנין ע"כ סובר נמי דאם הקים לה ונשאל על הקמתו יכול להפר אפילו אחר כמה ימים, אבל לדעת הרא"ש והר"ן דהש"ס שלנו חולק על הירושל' וס"ל דאפילו שעה שאינו ראוי להפר נמי עולה מן המנין דלא כהירושלמי א"כ איך פסק הטור דלא כדעת אביו הרא"ש דאם נשאל על הקמתו יפר אפילו לאחר כמה ימים דמי עדיפא הקמה שאיננו יכול להפר מאם גירשה ואפ"ה בעינן דגירשה ואהדר' ביומא:

והנה לכאורה יש להוכיח כדעת הרא"ש והר"ן דשעה שאינו ראוי להפר. עולה מן המנין דהא תנן בפ"י דנדרים (דף עו) הפרת נדרים כל היום ויש בדבר להקל ולהחמיר כיצד נדרה בליל שבת יפר בלילי שבת ויום השבת עד שתחשך כו', ומסיק שם (דף עז) דאם הפרת נדרים כל היום מפירין בין לצורך בין שלא לצורך משום דלא יכול להפר אחר השבת, והשתא אי אמרינן דשעה שאינו ראוי להפר אינו עולה מן המנין א"כ קשה אמאי התירו לו בדבר שהוא משום שבות להפר בשבת הא אם לא יתירו לו חכמים להפר בשבת יהיה שעה שאינו ראוי להפר ואינו עולה מן המנין וכה"ג אמרינן בספ"י דנדרים (דף עט) דאמר ר"ח השותק ע"מ למיקט מיפר ואפילו מכאן ועד י' ימים כו' מתיב רבא נדרה עם חשיכה מיפר לה עד שלא חשכה שאם לא היפר לה וחשכה אינו יכול להפר אמאי להוי כשותק ע"מ למיקט ופי' הר"ן דאי אמר בשותק ע"מ למיקט מצי מיפר לפי

שאותה ההקמה לא היה על דעת שיתקיים הנדר כ"ש דאי הוי אמרי רבנן דאינו מיפר נדרים שאינם לצורך השבת דהוי מצי להיפר משחשיכה דהא מאי דשתיק בשבת לאו משום קיום אלא מפני שאינו יכול להפר אלא ודאי משמע דכל שתיקה מקיימת עכ"ל וא"כ ה"נ אי הוי אמרי רבנן דאינו יכול להפר א"כ הוי שעה שאינה ראויה להפר ואינו עולה מן המנין אלא ודאי דאפילו אינו ראוי להפר אפ"ה עולה מן המנין ואם לא הפר לה ביום שמעו אינו יכול להפר למחר דאי שעה שאינה ראוי להפר אינו עולה מן המנין אמאי התירו להפר בשבת אפי' שלא לצורך, כמו דאמרינן בירושל' תמן תנינן מפירין נדרים בשבת כו' ונשאלים לנדרים שהן לצורך השבת זקן שאינו יכול להפר למחר, וכר"י בר"י דאמר הפרת נדרים מעל"ע (פי' וא"כ אמאי התירו להפר בין לצורך השבת בין שלא לצורך, ומשני) תיפתר ד"ה בתחילת ליל שבת, פי' דע"כ אפילו אי הפרת נדרים מע"ל לא יוכל להפר אחר השבת ע"כ התירו בין לצורך בין שלא לצורך [ומה שהקשה הק"ע דלוקמי בשנדרה מע"ש וכלים הכ"ד שעות ביום השבת, ביארתי לקמן בתשובה (סי"ד) דהירושל', סבירא לי' דאם הי' לו פנאי קודם השבת לא מיקרי אנוס והי' לו להתיר מע"ש. ועיין בספרי ע"י (סי' יט) מה שביארתי בירושלמי (פ"ק דר"ה) שלמה שנתו בעצרת ע"ש, ומבואר לקמן (סי' ד) בארוכה ע"ש והש"ס דילן (דף עז) סביר' לי' דאפילו היה לו פנאי מבעוד יום כמו דאמרינן התם דאיזדקקי לי' רבנן לברי' דרב זוטרא בר' זעירא אפילו בנדרים שהיה לו פנאי מבעוד יום] ודוחק לומר דאעפ"כ הוי ק"פ על מה שכתב בה' תרומות עכ"ל ובמחכ"ת עירבב ראוי להפר ושבת היא שגרמה:

ועכ"ז נראה לי לומר דאין מזה ראיה כלל, ויתיישב ע"פ מאי דאמרינן בפסחים (דף צב) ערל הזאה ואיזמל העמידו דבריהם במקום כרת כו' איזמל דתנן כשם שאין מביאין אותו דרך רה"ר כך אין מביאין אותו דרך גגות וחצרות וקרפיפות (ופי' רש"י אע"ג דרשויות דרבנן נינהו וידחה פסחו שאם יש לו זכר למול מעכבו דתני' מילת זכריו ועבדיו מעכבין את הפסח) אונן ומצורע ובית הפרס לא העמידו דבריהם כו'. [ראיתי להק"ע בירושלמי (פ"ט דפסחים ה"ב) ואיזהו דרך רחוקה מן המודיעים לחוץ וכמדתו לכל רוח כו' ר' סימון אמר אתפלגין ר' חייא ובר קפרא חד אמר עד כדי שיבוא ויאכל וחורנא אמר כדי שיבוא ויזרוק, ואפילו מ"ד כדי שיבוא ויאכל והוא שיהא בתוך אלפים לתחום עד שלא חשיכה וכתב הק"ע וא"ת הא תחומין דרבנן ולא העמידו דבריהם במקום כרת. וי"ל דהירושלמי לשיטתו דסובר תחומין דאורייתא ואלפים כו' ע"ש, ושגה בזה דהא דפליגי אם עד כדי שיבוא ויאכל או עד שיבוא ויזרוק הוא אליבא דר"ע ור"ע ס"ל תחומין דאורייתא ואצ"ל דאלפים לאו דוקא. וכן כתבו התוספת בפסחים (דף פד) ולר"ע קיימינן דאית לי' תחומין

דאורייתא וכתבו ולרב יהודה יכול ליכנס מן המודיעים עד סמוך לתחום בתחילת הלילה כו' וכן משמע מירושלמי, ועוד היה אפשר לומר דאפילו אי תחומין דרבנן העמידו דבריהם במקום כרת, ועיין תוספת זבחים (דף נו) שכתבו והאי דלא חשיב לי' בפסחים בהדי אינך דפ' האשה (דף צב) ה"נ לא חשיב חתיכת יבלתו והבאתו מחוץ לתחום דלא חשיב אלא דברים של חידוש ע"ש. ואגב ראיתי להביא מה שראיתי בק"ע ודבריו תמוהים בירושלמי (פ"ו דפסחים) דקאמר בירושלמי הגע עצמך שנולדה לו יבלת הרי אינה יכולה ליחתך בע"ש כצ"ל (פי' וא"כ לידחי שבת ומשני מין יבלת ראויה ליחתך בע"ש וכתב הק"ע גרסינן בבבלי בסוכה (דף לג) אין ממעטין ענבים ביו"ט דאשחור אימת כו' אלא דאשחור ביו"ט נראה ונדחה הוא וקשה אי אשחור ביו"ט למה אין ממעטין אותו הא הוי מלאכה שאי אפשר לעשות מעיו"ט ודוחה יו"ט לכ"ע, והשתא ניחא לן כיון דמין ענבים ראויה למעטן בערב יו"ט אינו דוחה את יו"ט ושגה בדבר פשוט דודאי אינו דוחה יו"ט אפילו לא היה אפשר לו מערב יו"ט דהא יו"ט עשה ול"ת ולא אתי עשה ודחי עשה ול"ת כמו דאמרינן בר"ה (דף לג) שופר של ר"ה אין מעבירין וכו' ואינו שייך להא דהירושלמי כלל):

ולכאורה קשה דאמאי ידחה פסחו הא הוא אנוס בגזירה דרבנן שלא להביא את הסכין וא"כ דמי להא דאמרינן ביבמות (ד' עא) ת"ש אין לי אלא מילת זכרי' בשעת עשי' ועבדיו בשעת אכילה מנין ליתן את האמור של זה בזה ושל זה בזה ת"ל אז אז לג"ש בשלמא עבדיו משכח' לה דאיתנהו בשע' אכיל' וליתנהו בשעת עשי' כגון דזבנינהו ביני' וביני' אלא זכריו דאתנהו בשעת אכילה וליתנהו בשעת עשי' היכי משכחת לה ומשני התם ר"פ כגון שהי' אביו ואמו חבושים בבית האסורים פי' וע"כ יכולים לעשות הפסח אעפ"י שלא מלו אותם מחמת שלא הי' יכולים למול ור"פ משני כגון דהוי כאיב לי' עיני' לינוקא ואיתפח ביני' וביני' ועוד משני התם כגון שנקרע ונמצא זכר אלמא דכל שהי' אנוס ולא היו יכולים למולו אין מילת זכריו ועבדיו מעכבת:

והק" ע בירושלמי (פ"ח דיבמות) שגה בזה שהקשה שם דאמאי לא הביא הרמב"ם גבי פסח לענין מילת זכריו ועבדיו דמעכבין אותו מלאכול בפסחו דערלות שלא בזמנה לא הוי ערלות כמו שהביא הרמב"ם (פי"א מה' תרומות ה' ט) וכתב שהרמב"ם סמך עצמו על מה שכתב בה' תרומות והוכיח דאלת"ה אמאי לא הביא הרמב"ם בתרומות הא דהביא ספ"ט מה' ק"פ שכתב וכיצד יהי' הבן ראוי למילה אחר שחיטת הפסח ולא יהי' ראוי קודם שחיטה כגון שחלצתו חמה שצריך ז' מיום הבראותו כו' אלא ודאי דסמך בה' תרומות על מה שכתב בה' ק"פ וכן סמך עצמו בה' הדברים שבפסח א"צ לומר

משום דערלות שלא בזמנה לא הוי ערלה אלא דאפילו הוי ערלה אעפ"כ אינו מעכב כמו דאמרינן ביבמות (ד' עא) אמר רבא ותסברא המול לו כל זכר אמר רחמנא ואז יקרב לעשותו והא לאו בר מהילא הוא פי' ואפי' אם ערלה שלא בזמנה הוי ערלה אעפ"כ אינו מעכבו מלאכול בפסחו כיון דמ"מ אינו יכול למולו תוך ז' וכיון דאינו יכול למולו ודאי אינו מעכבו מלאכול בפסחו וטומטום נמי אינו מעכב כיון דאינו יכול למולו וע"כ לא הוי צריך להביא גבי פסח הא דערלות שלא בזמנה לא הוי ערלה אבל לענין לאכול בתרומה הביאו התוס' ביבמות (ד' ע) דאפי' ערל שמתו אחיו מחמת מילה נמי אינו אוכל וכמו דאמרינן בירושלמי (שם) שמואל אמר אפי' אחזתו חמה שעה אחת ממתינין לו עד שלושים יום אותן שלושים יום מהו להאכילו מחלבו של תרומה מהו לסוכו בשמן של תרומה נשמעינה מהדא הערל וכל הטמאים לא יאכלו בתרומה וכן אמרינן ביבמות (ד' עב) דטומטום אינו אוכל בתרומה משום ס' ערל אלמא אע"ג דאי אפשר למולו אעפ"כ אסור לו לאכול בתרומה וע"כ מבעי לי' ביבמות (ד' עא) אם ערלה שלא בזמנה הוי ערלה אלא דהתורה אמרה להמתין עד יום השמיני וע"כ אסור לו לאכול בתרומה דאע"ג דא"א לו למולו אעפ"כ אסור לו לאכול בתרומה או דלא הוי ערלה כלל וע"כ סמך הרמב"ם על הירושלמי וכתב דערלה שלא בזמנה לא הוי ערלה ומותר לסוכו בשמן של תרומה אבל הא דחלצתו חמה שהביא גבי ק"פ ודאי דתרומה אסור לו לאכול ולא הי' יכול להביא הך דחלצתו חמה לענין תרומה רק לענין מילת זכריו ועבדיו גבי ק"פ דבזה כיון שאינו יכול למולו אעפ"י דהוי ערל אעפ"כ אינו מעכב:

[**ודע** דאיתא בירושלמי (פ"ח דפסחים) ר' יונה ור' יוסי תרווייהון בקדמייתא הוינן אמרין ישראל ערל מזין עליו ולא הוינן אמרין כלום תנא ר' סימון בר זבדי קומי ר' הילא נאמר כאן ואז יקרב לעשותו ונאמר להלן אז יאכל בו, מה אז שנאמר להלן עד שיהא כשר בשעת אכילה אף אז שנאמר כאן עד שיהא כשר כו' וכתב הק"ע דקשה דהא א"ר יוחנן בסוף פרקין ישראל ערל מזין עליו ולמה אמר הש"ס כאן בפשיטות בלי שום טעם דלא אמרו כלום אלא שאין מזין עליו, לכן נ"ל דה"ג ישראל ערל שוחטין עליו ולא הוינן אמרין כלום דתני ר' סימון וכו' ופי' שהיו סוברין ששוחטין על ערל וכשימול עצמו בין שחיטה לאכילה יאכל בו לערב, ומדרבי סימון למדו שטעו דבעינן שיהא ראוי בשעת שחיטה עכ"ל, והוא תמוה מהא דפסחים (דף סא) ע"ש ונעלם ממנו הא דיבמות (דף עא) דתני אין לי אלא מילת זכריו בשעת עשי' ועבדיו בשעת אכילה, מנין ליתן את האמור של זה בזה ואת האמור של זה בזה ת"ל אז אז לגז"ש, וא"כ קאי הג"ש דאז אז לענין מילת זכריו ועבדיו, וצריך להגיה דבקמייתא הוינן אמרין דישראל ערל אוכלין עליו פי דאינו מעכב

אלא בשעת עשיה כמו דכתיב ואז יקרב לעשותו מנין שמעכבו אפילו לא היה לו בשעת עשיה ורק בשעת אכילה וע"ז יליף אז אז מגז"ש דגבי מילת עבדיו כתב אז יאכל בו מה אז שנאמר להלן עד שיהא כשר בשעת אכילה, אף הכא עד שיהא כשר בשעת אכילה וע"כ דייק ואמר ישראל ערל (דבעבד ערל ודאי מעכב בשעת אכילה) אפילו ישראל ערל נמי מעכב בשעת אכולה (וזאת כיון הק"ע שמן הצורך להגיה אבל היה לו להגיה לענין מילת זכריו ועבדיו כמו דאיתא בש"ס דילן ביבמות)]:

וא"כ כיון שבארתי דבמילת זכריו ועבדיו אם אינו יכול למולו אינו מעכב קשה דאמאי ידחה פסחו אם אינו יכול להביא הסכין דרך גגות וחצרות הא הוא אנוס בגזירה דרבנן שלא להביא את הסכין ודמי להא דאמרינן ביבמות (ד' עא) כגון שהי' אביו ואמו חבושים בבית האסורים וא"כ ה"נ כיון שאינו יכול להביא את הסכין א"כ אנוס בגזירה דרבנן וכמו דאמרינן בירושלמי (פ"ה דכתובות) הגיע זמן ולא נשאו אמר שמואל והוא ששלם הזמן ברביעי. שלם הזמן בשלישי כו' נעשה כמו שחבשוהו סופרים פי' שאנוס בתקנתא דרבנן וה"נ אנוס בגזירה דרבנן שלא להביא את הסכין:

ולכאורה היה אפשר לומר דלא מקרי אנוס שהיה לו להכין הסכין מע"ש ולא דמי להך דיבמות (דף עא) דאביו ואמו חבושים בבית האסורים, דהתם היו אנוסים מתחילה, וע"כ מילת זכריו לא מעכב, אבל הכא הי' אפשר לו להכין מע"ש, תדע דהא אמרינן התם ביבמות (דף עא) בשלמא עבדיו משכחת לה דאיתנהו בשעת אכילה וליתנהו בשעת עשיה כגון דזבנינהו ביני וביני וכן הא דמשני כגון שהי' אביו ואמו חבושים בבית האסורים. ולכאורה קשה דאיך מעכבין אותו לערב בשעת אכילה הא אי אפשר למול אותו בלילה משום לילה, ועוד דהוי מילה שלא בזמנה ואינו דוחה יו"ט וכל שאי אפשר למול אינו מעכב כמו דאמרינן התם ותסברא המול לו כל זכר אמר רחמנא ואז יקרב לעשותו והאי לאו בר מילה הוא וכמו שביארתי, אלא ודאי דכיון שהיה אפשר למולו מבעוד יום בע"פ אחר שחיטת הפסח ולא מל ע"כ מעכב אותו, וה"נ כיון שהיה יכול להכין הסכין מע"ש ע"כ מעכב ולא דמי למי שהיה אביו ואמו חבושין בבית האסורין:

אך עכ"ז הוא דוחק דא"כ נתת דבריך לשעורין דאם הכין הסכין מע"פ ונאבד הסכין אז יכול להקריב הפסח דהוי כמו שהיה אביו ואמו חבושין בבית האסורים, ועוד דלא דמי דהתם כיון שהיה יכול למול מבעוד יום, היה לו למול מבעוד יום ולא היה לו להשהות המצוה וע"כ מילת זכריו ועבדיו מעכבין אף בלילה אבל הכא אע"פ שהי' יכול להכין הסכין מעה"פ אעפ"כ אנוס הוא:

ע"כ נראה לע"ד דבכל ענין אינו יכול להקריב הפסח אף ע"פ שלא הי' אפשר להכין מעה"פ, והטעם הוא כמו דאמרינן ביבמות (דף צ) בעי לאותובך ערל הזאה ואיזמל סדין בציצית כו' השתא דשנית לן שב ואל תעשה לאו מיעקר הוא כולהו נמי שב ואל תעשה הוא, אלמא שאין יכולת ביד חכמים לעקור דאוריית' אלא בשב וא"ת ולא בקום ועשה והכא נמי עדיף טפי שלא יקרב את הפסח מחמת גזירת חכמים שאין מביאין הסכין דרך גגות וחצירות מליתן לו דין אנוס, מחמת שאינו יכול להביא את הסכין ויקריב את הפסח, וא"כ יעקרו בקום ועשה דהא מדאוריית' מילת זכריו ועבדיו מעכבת, ומדאוריית' יכול להביא את הסכין:

[**ועיין** לקחן (סי' כז) מה שהבאתי מהתוספת דנזיר (דף כח) דתנן נזרק עליו א' מן הדמים אינו יכול להפר, ר"ע אומר אפילו נשחטה עליו א' מן הבהמות אינו יכול להפר וכתבו התוספת דבגמרא מפרש משום הפסד קדשים ע"ש. וכתבו דיש להסתפק אם הפיר לה מופר או שמא יש כח ביד חכמים לעקר בשב וא"ת וצריך להבין דהא מה שמקריבין למזבח אחר הפרה הוי קום ועשה דהוי חולין בעזרה ולכאורה איכא למימר דכיון שכבר נשחטה והוי בעזרה, ע"כ חולין ממילא קא הוי כמו דאיתא במנחות (ד' מח) ובזה היה מתישב קושי' הירושלמי (פ"ד ה"ה) א"ר יונתן לא אמר ר' יהודה (צ"ל ר"ע) אלא בחטאת שחטאת פסולה שלא לשמה מעתה אפילו בחיים' אינה נמסרת לגבוה אלא בשחיטה ועיין בק"ע שהקשה דל"ל הך טעמא לימא בשלמא לאחר שחיטה איכא הפסד קדשים אבל מחיים איכא תקנתא ברעי' וכה"ג משני הש"ס בזבחים (דף עז) וטעה בזה דבזבחים מיירי באשם ע"כ אית לי' תקנה ברעי' והכא בחטאת ובחטאת תנן בנזיר (דף כד) באם היפר לה החטאת תמות, וא"כ לפי מה שביארתי בהא דאפילו בדיעבד אינו מופר אע"ג דהוי בקום ועשה משום חולין בעזרה, אך משום דלאחר שחיטה חולין ממילא קא הוי וע"כ מחיים בדיעבד מופר משום דלא יכלו רבנן למעקר בקום ועשה וניחא קושית הירושלמי מעתה אפילו מחיים כו' ואפשר לומר דקושית הירושלמי מעתה אפילו בחיים הוא דלכתחילה אינו יכול להפר ועיין בזבחים (דף עז) בתוספת בד"ה דם בהמה כו' וא"ת דם בהמה וחוה היכי זריק להו למזבח כו' וא"כ אפשר לומר דלענין זריקה הוי מעשה בפני עצמו ולא אמרינן חולין ממילא הוי ודו"ק:

ועיין בפסחים (דף פה) בהא דאמרינן ועצם לא תשברו בו כו' א' עצם שיש בה מוח וא' עצם שאין בה מוח כו' או אינו כו' ומה אני מקיים ועצם לא תשברו בו בעצם שאין בו מוח כו', ואל תתמה שהרי יבוא עשה וידחה ל"ת והקשו התוספת דהא אפשר לקיים שניהם בגומרתא, ותירצו משום הפסד קדשים אלמא דמשום הפסד קדשים נמי עקרינן לל"ת,

ועיין מהרש"א שם דהוא הדין לאביי משום גזירה דילמא פקע ע"ש, אלמא דמשום גזירה דרבנן עקרינן בקום ועשה נמי, ואפשר לומר דלרבא לאו גזירה הוא אלא דמפסיד ודאי. ולכאורה יש להביא ראיה מפ"ק דביצה (דף ז) דקאמר אי נמי עביד כתישה אתי עשה ודחי ל"ת, ולכאורה הא אפשר לקיים שניהם שישחוט בכלי ויכסה בלילה ואע"פ שאין מקבלים דם בכלי אפ"ה לא הוי רק דרבנן, וא"כ עקרו רבנן בקום ועשה ואפשר לומר דהטעם הוא משום דחל עליו חיוב העשה מיד וכמו דאמרינן בשבת (דף כד) דמצריכינן קרא שלא ידחה שריפת נותר הלאו דיו"ט, ואע"ג דיכול לקיים העשה למחר וכ"ת דנותר שאני משום שכבר עבר הלאו והוא לאו הניתק לעשה, וא"כ חיישינן שמא יאנס ולא יקיים העשה, וכמו שביארתי בספרי ע"י (סי' יט) על מה שכתב המהרי"ט ע"ש, הא אמרינן התם דצריך קרא למילה שלא בזמנה ועיין תוספת שם דלא גרסי דאתי בק"ו אלא משום דעשה דוחה ל"ת, אלמא אע"ג דאפשר לקיים למחר אפ"ה הוה אמינא דעשה דוחה ל"ת, ומה שכתבו התוספת בפסחים (דף נט) עשאום כמו שנטמא האמורים או אבדו כו' דהואיל ומדרבנן לא מרצה הוי כאלו אבדו האמורין כבר האריך בזה בש"א]:

ובה"ג אמרינן בפ"ק דשבת (דף ד) בעי רב ביבי הדביק פת בתנור התירו לו לרדותה קודם שיבוא לידי איסור סקילה והקשו התוספת דמאי בעי' היא זו, אם התירו לו לרדותה פשיטא שלא ישמע לנו אם נאסר לו, ותירץ ריב"א דאם לא התירו לו לא היה מחייב סקילה כיון שמניח מלרדות ע"י שאנו אוסרין לו, וכן בפסחים (דף צב) ערל הזאה ואיזמל העמידו דבריהם במקום כרת, אלמא לא מחייב כרת הואיל ורבנן הוא דאסרו לו למיעבד פסח, והקשו בתוספת ישנים וז"ל תימא למהר"ש א"כ מאי קא מיבעי לי' דבין התירו לו ובין לא התירו לו לא מחייב פשיטא דלא יתירו לו ע"ש. אך באמת דזהו גופא קא מיבעי לי' אם התירו לו, דאם לא יתירו לו נמצא שיעבור על דאורייתא בקום ועשה, וע"כ מוטב שיתירו לו לעבור על השבות משיעבור על דאורייתא באיסור סקילה אע"ג שאם לא יתירו לו נמצא שיהיה אנוס ולא יעבור על דאוריית', וכמו שכתבו התוספת דאם לא התירו לו קודם לא מיחייב סקילה כיון שמניח מלרדות ע"י מה שאנו אוסרים לו אפ"ה מניחין לו לרדות מחמת דרבנן לא רצו להעמיד גזירתם במקום שיעבור בקום ועשה ולא רצו לעשותו אנוס מחמת זה. ועיין בתו"י:

ובירושלמי (פ"ד דגיטין ה"ב) עבר וביטלו נשמעינה מהדא אם ביטלו ה"ז מבוטל דברי רבי רשב"ג אומר אינו יכול לבטלו ולא להוסיף על תנאו, יאות אחר רשב"ג מ"ט דרבי ד"ת הוא שיבטל והם אמרו שלא ביטל ודבריהם עוקרין ד"ת וכי שמן על זיתים וענבים על היין לא תורה הוא שיתרום והם אמר שלא יתרום ולא עוד אלא שאם עבר ותרם אין

תרומתו תרומה, ר' אושעי' אמר לר' יודן נשי' באגדה דסבך מאן דייק לן פי' באגדה דסבך היינו רבי שהיה זקינו של ר' יודן נשי' מאן דייק לן מי הוא שיפרש אותם. ולכאורה אינו מבואר הכונה, וכי בשביל שהקשה על דברי רבי א"ל באגדה דסבך מאן דייק לן, וכן הקשה הק"ע דדילמא סבירא לי' לרבי כמ"ד מאליהן קבלו המעשרות ואינן אלא דרבנן כמו דאיתא שם לקמן בירושלמי (פ"ד דגיטין) וע"ש שנדחק דרבי אושעי' הכי קא קשיא לי' הא קיי"ל הלכה כר' מחבירו וקיי"ל יש כח ביד חכמים להפקיע הקידושין ע"ש והוא דוחק. ונראה לי לפרש כמו דאמרינן בגיטין (דף לג) אמר רב שמואל שמעית מיניה דר' יהודה תרתי חדא כרבי וחדא כרשב"ג ולא ידענא הי כרבי והי כרשב"ג אמר רב יוסף נחזי אנן דכי אתא ר"ד אמר מעשה ועשה ר' כדברי חכמים, אמר לפניו פרטא כו' א"כ מה כח ב"ד יפה וחזר רבי ועשה כרשב"ג וכתבו התוספת שם משום דלא מיפליגי רבי ורשב"ג אלא בהני תרי מילי במה כח ב"ד יפה בשום הדיינין ובביטל הגט ולכך מדמה להו אהדדי ומסתמא כשחזר בו מזה חזר מזה, ובירושלמי דכתובות (פי"א ה"ו) אחא עובדא קומי רבי בעא מעבד כרבנן אמר לי' לא כך כו' וע"ז א"ל באגדה דסבך מאן דייק לן דהא רבי סובר גבי שום הדיינין כרשב"ג דמה כח ב"ד יפה וא"כ הכא הי' לו לומר נמי דביטלו אינו מבוטל משום מה כח ב"ד יפה]:

וא"כ כיון שנתבאר דכל מדות חכמים כן הוא, דמוטב ה לעבור על השבות משיתנו לו ע"פ השבות ק אנוס דא"כ יגרמו לו לעבור בקום ועשה, וא"כ ה"נ אפינו אם נאמר דשעות שאינה ראויה להפר אינו עולה מן המנין אפ"ה התירו לו להפר בשבת מלומר שאין להפר בשבת ותהוי שעה שאינו ראוי להפר ויפר למחר שע"פ דין תורה הוא לאחר יום שמיעה שאינו ראוי להפר ולא דמי להא דמקשה הש"ס דילן בנדרים (דף עט) ואם איתא ליהוי כשותק ע"מ למיקט ופשיט מינה הש"ס דכל שתיקה מקיימת דהא התם לא עקרי רבנן מידי אלא כיון דאין השתיקה רק מכח שאינו יכול להפר לא הוי שתיקה והוי כשותק ע"מ למיקט, וא"כ לא עבדי רבנן מידי לעקור אבל הכא שיהא שעה שאינו ראוי להפר היינו משום שבות דרבנן וא"כ יעקרו רבנן בקום ועשה:

וא"כ כיון שנתבאר שלא תקשה על הירושלמי, א"כ לדעת הרמב"ם שסובר דאם הקים לה יכול להפר אפילו לאחר כמה ימים משום דלא היה יכול להפר קודם שנשאל על הקמתו והוא כמו דאיתא בנדרים (דף פו) יודע אני שיש מפירין אבל אינו יודע שזה נדר ר"מ אומר לא יפר וחכ"א יפר, וא"כ הכי נמי שעה שאינו ראוי להפר אמאי אינו עולה מן המנין:

והר"ן לטעמו' אזיל שהוא סובר ששיטת הש"ס דילן דאפי' שעה שאינו ראויה להפר עולה מן המנין ע"כ כתב נמי (בפ"ז דכתובות) וזה לשונו ולדידי לא קשי' דודאי כי אמרינן נשאלין על ההקם היינו ביום שמעו אבל כל שעבר יום שמעו אע"פ שנשאל על הקמתו ותהי כמי שאינה, אפ"ה נדרה קיים שהרי שתק, ולטעמי' אזיל. דס"ל דשעה שאינה ראוי להפר עולה מן המנין, וע"כ סביר' לי' הכי נמי שאינו יכול להפר אחר יום שמעו ואף שיש לדקדק קצת על שיטת הר"ן שסובר דשעה שאינו ראוי' להפר עולה מן המנין דלפי הטעם שכתב הר"ן בספ"י דנדרים (דף עט) דהטעם שקיים בלבו קיים דילפינן משתיקה דיום שמעו שהיא מקויימת דטעמא מאי משום דכיון שעבר יום שמיעה ולא הפר לה גלי אדעתי' שהוא רוצה בקיומו של נדר אלמא כל שבלבו לקיימו סגי אלא דיהיב רחמנא כל ההוא יומא להפרה משום דעד דערבי שמשי לא מוכח מידי דילמא בתר הכי מיפר לה דבתר דעתי' בלחוד הוא דאזלינן, ומינה כל שקיים בלבו קיים לאלתר דהוי כאלו עבר יום שמיעה כו' ע"ש, דלפי זה הטעם א"כ שעה שאינו ראויה להפר א"צ לעלות מן המנין דהא דלא הפיר לה היינו משום שלא יכול להפר [אך מצינו כה"ג שאין הטעם עיקר כל כך וכמו שכתב הר"ן בנדרים (דף פד) מאי לאו למאן דאמר ספיקו טובל וכו' ולמאן דאמר אינו קורא שם קא סבר ספיקו אינו טובל וכתב ע"ז הר"ן ובעיני נראה דמאן דס"ל ספיקו אינו טובל היינו משום דס"ל א"א שיהא הכרי עצמו חמור מפני מעשר עני המעורב בו יותר ממ"ע עצמו דבשלמא תרומה בדין הוא שתהא טובלת דכיון שהיא עצמ' אסור' ראוי' היא שתאסו' תערובת' דכיון דע"כ צריך להרימה מן הכרי כו' ע"ש, וא"כ לפי דבריו דתרומה טובלת מפני שהיא עצמה אסורה תקשה קושית התוס' ביבמות (דף פו) דמשום זה לא יתסר טבל לכהן כיון דתרומה שרי' לי', אלא ודאי דעיקר הטעם משום דתרומה אסורה באכילה לישראל וע"כ טובלת, וע"כ לא פליג רחמנא ואסורה לכהן נמי, משא"כ במעשר עני שלאחר שנתרמה חותר לכל, וא"כ אמאי יהי' טובל ובירושלמי (ספ"ב דקידושין) מצינו דבר שהרמתו יוצא לחולין ואסור בהנייי', פי' פדיון פ"ח מותר בהנאה אח"כ אפילו השה נמי, וא"כ אמאי קודם פדיי' יהא אסור בהנאה, התיבון הרי טבל טבול למעשר עני הוא והרמתו יוצא לחולין וא"ר בא כו' האוכל פירותיו טבולים למעשר עני חייב מיתה]:

וכן הכא נמי בהפרת נדרים מעל"ע אפשר לומר דעיקר הטעם שאינו מופר לאחר מעל"ע הוא כמו הקמה ואפ"ה לא פליג רחמנא בין שיכול להפר ובין שאינו יכול להפר וע"כ אפילו נשתתק לפני שקיעת החמה, אעפ"כ אינו יכול להפר למחר:

אך לדעת הרמב"ם דס"ל דיכול להפר אחר יום שמעו משום שאינו יכול להפר, והוא כמו שאינו יודע שיש מפירין, א"כ מכש"כ בשעה שאינה ראויה להפר דאינו עולה מן המנין כמו דס"ל להירושלמי, וא"כ קשה על הטור דכיון דס"ל להרא"ש דשעה שאינה ראויה עולה מן המנין, א"כ אם נשאל על הקמתו מכש"כ דאינו יכול להפר אחר יום שמעו דהא הי' יכול לשאל על ההקמה מיד, וא"כ בודאי אם נשאל על הקמתו אינו יכול להפר אחר יום שמעו, א"כ אמאי הכריע כהרמב"ם ולא הכריע כהרא"ש אביו כדרכו הטוב בכל מקום וצ"ע:

סימן ג

שאלה מי שנשבע או נדר לעשות דבר תוך שנה אם צריך לקיים מיד ואם לא עשהו מיד כי אמר עדיין יש לי פנאי לעשות ונאנס אח"כ ולא עשה אי מקרי אונס או לא:

תשובה ביו"ד (ס' רל"ב סעי' י"א) הביא הרמ"א ב' דעות במי שנשבע או נדר לעשות דבר תוך שנה כו' יש לעשותו מיד שמא יאנס אח"כ ואם לא עשהו מיד כי אמר עדיין יש לי פנאי לעשותו ונאנס אח"כ ולא עשהו י"א שמקרי אונס וי"א דלא מקרי אונס וראי' האגודה הוא מהא דאמרינן בגיטין (ד' עד) תנן התם בראשונה הי' נטמן יום שנים עשר חודש כדי שיהא חלוט לו התקין הלל הזקן שיהא חולש את מעותיו ללשכה כו' ואמר רבא מתקנתו של הילל נשמע כו' והשתא אם איתא דאעפ"י שהי' יכול לעשות מתחילה אפי"ה אם נאנס אחר כך הוי אונס וא"כ תיפוק לי' דהוי אונס ואינו חלוט לו אלא דודאי דלא הוי אונס משום דהי' לו לשלם מתחילה תוך שנתו ולא להמתין עד סוף השנה וע"כ איצטריך לי' להילל לתקוני':

והנה הקצה"ח ל (סי' נה) תירץ דכיון דהמכירה הי' מכירה גמורה אלא דהתורה נתנה זכות להמוכר שאם יחזור לו המעות עד השנה שיחזור לו הבית וא"כ איך נאמר דמשום שהי' אונס יקנה הבית דאונס רחמנא פטרי' אבל לא דאונס רחמנא חייבי' וכתב ע"ז הנתיבות וז"ל ואין דבריו נכונים דבית בבתי ע"ח מוכח בערוכין (ד' לא) דהוי כמו הלואה דאמר התם ריבית גמורה היא והתורה התירה כו' אף שכתב הרשב"א בגיטין (ד' עה) דבתי ע"ח הוי כמכירה ע"ת מ"מ הא כתב שם בעצמו דדמי לתנאי דכשיהי' לי מעות אחזור לך והיינו דכשיתן לו מעות נתבטל המכירה למפרע והמעות יהא הלואה למפרע דהא בהדיא אמרו דריבית גמורה היא ודמי ממש להתנה ואמר הרי אני מוכר לך ביתי אם לא אתן לך מעות עד זמן פלוני דודאי בתנאי כזה אם נאנס ולא נתן נתבטל המכירה

למפרע דבכיוצא בזה שייך אונס רחמנא פטרי' כו' דדוקא כשהתנאי תלוי בלוקח או במקבל מתנה כו'):

(כל הנאמר פה ובדפים הבאים לענין מקח וממכר הוא רק למשקל ולמטרא בדברי הירושלמי כדרך כל הספר והמשך הפילפול לענין קדשים גיטין קדושין נדר שבועה וכדומה יסתעפו לפעמים בתוך הדברים גם סנסנים מדיני ממונות אולם לא הובאו להורות הלכה למעשה או להראות כי יש להם איזה כח בפועל כי כל אלה הענינים הנוגעים לדיני ממונות עונש קנס וכדומה, הולכים בזמנים ובמדינות הללו ע"פ דינא דמלכותא ולא העלו רק לברר ולהבין דברי קדמונינו זכרונם לברכה.)

ולי נראה דלפי מה שכתב הר"ן בשבועות דאם התנה הנותן אפילו בע"כ הוי נתינה וכמו דאמרינן בשבועות (ד' כה) כיצד אמר שבועה שאתן ושלא אתן אילמא צדקה לעני מושבע ועומד מהר סיני הוא אלא מתנה לעשיר והקשה הר"ן דאמאי חייב משום ביטוי הא אין בידו דשמא לא ירצה לקבל וכתב דודאי אין כוונתו אלא אם חבירו רוצה לקבל כו' ע"ש וההיא דאמרינן פ' מי שאחזו (ד' ע"ה) על מנת שתתני לי שתי מאות זוז נתנה בע"כ אינה מגורשת כו' ועוד דהתם מקבל הוא דאתני ועד שיהיו נתונים לי ממך משמע וא"כ כיון דשקיל וטרי התם הש"ס אי נתינה בע"כ שמה נתינה אי לא א"כ איך נוכל לומר דהוי כמו שהתנה המוכר שיהא המכר אם לא אחזור לך מעות דא"כ איך שקיל וטרי הש"ס אי נתינה בע"כ שמה נתינה או לא הא זה לא הוי אלא באם התנה המקבל וכמו שכתב הר"ן שם דדווק' בדאתני מקבל ע"מ שתתני לי דעד שיהא נתונים לי ממך משמע וא"כ בודאי דהוי כמו שהתנה הלוקח שאם תתן לי יהי' המכר בטל וא"כ אם לא נתנם הוי ביטול התנאי באונס ובודאי לא הוי כמו שנתקיים התנאי וכמו שכתב המ"ל ברמב"ם פי"א מה' מכירה דכל שנתבטל התנאי אף שהי' באונס אין כאן חיוב והק"ע בירושל' פ' מי שאחזו על הפלוגתא דר"י ור"ל באונסא כמאן דעביד מדמה זה להא דאמרינן בגיטין (ד' ב) דאין טענת אונס בגיטין ע"ש ולא קרב זה אל זה דהתם איירי בקיום התנאי באונס וכמו שכתב המ"ל שם דאם יש טענת אונס בגיטין היינו אם נתקיים התנאי באונס דלא הוי קיום התנאי משום דאונסא רחמנא פטרי' אך משום צנועות ומשום פרוצות תיקנו דאין אונס בגיטין אבל לא בביטול התנאי באונס. ועיין במ"א באו"ח ס' ק"ח שכתב נמי כדברי קצה"ח:

אך עכ"ז הניחא לר"י דס"ל בירושלמי פ' מי שאחזו דאונסא כמאן דלא עביד ואונסא רחמנא פטרי' אבל לא אמרינן אונסא רחמנא חייבי' אבל לר"ל דסבירא לי' אונסא כמאן דעביד א"כ קשה דאמאי אצטריך להלל לתקוני שיהא חולש את מעותיו ללשכה תיפוק

לי' שהי' אונס וא"כ לר"ל דאונסא כמאן דעביד הוי כמו שנתקיים התנאי אלא ודאי דזה לא מקרי אונס כמו שכתב האגודה:

ע"כ נראה לי דלא קשה מידי מהא דבתי ערי חומה וכמו שאבאר דהנה המ"ל ברמב"ם פי"א מהלכות מכירה תמה על הריב"ש שכתב דהא דאמרינן ע"מ שתתני לי ר' זוז דנתינה בע"כ אינה נתינה היינו דוקא בגיטין משום דלצעורא קא מכוין וכתב שאין דבריו נראין אצלו כלל ועוד דמבתי ערי חומה ילפינן לה ובאמת הוא תמי' עצומה על הריב"ש דהא בגיטין (שם ד' עד) מבתי ערי חומה ילפינן לה וא"כ ודאי דבממון נמי נתינה בע"כ שמי' נתינה:

אך מה שתמה על הריב"ש הי' לו לתמוה על הר"ן שכתב בשם הרמב"ן (פ"ג דשבועות) וז"ל והא דאמרינן פ' מי שאחזו (ד' עה) על מנת שתתני לי ר' זוז נתינה בע"כ אינה מגורשת גיטין שאני שאפי' אמר מחולין לך אינו גט עד שתתן כו' ע"ש וא"כ דעת הרמב"ן והר"ן נמי הכי (ועיין בגיטין שם מה שכתב הר"ן) וא"כ צריך להבין דאיך מדמה להא דבתי ערי חומה:

ע"כ נ"ל לבאר ויתיישב שיטת הריב"ש והרמב"ן נמי, והוא שכתב הרמ"א (סי' רמ"א ס' ז) בשם הרשב"א האומר לחבירו שדה זו נתונה לך ע"מ שתתן לי ר' זוז בניו נותנים לו והמתנה קיימת, אע"ג דהאומר ע"מ שתתן לי ולא ליורשי קאמר וא"כ משמע דהא דאמרינן בגיטין (ד' עד) ה"ז גיטך ע"מ שתתני לי ר' זוז ומת נתנה אינה זקוקה ליבם לא נתנה זקוקה ליבם, רשב"ג אומר נותנת לאביו או לאחיו או לא' מן הקרובים ואמרינן התם דפליגי דמר סבר לי ולא ליורשי, ומ"ס לי ואפי' ליורשי, היינו דוקא מחמת דאמר ע"מ שתתני לי, אבל בלא"ה אפילו יורשים במשמע:

ולכאורה קשה ע"ז מהירושלמי (פ"ז דגיטין ה' ה) דקאמר אף בקידושין כן הרי את מקודשת לי ע"מ שאתן ליך מאתים זוז לא הספיק ליתן עד שמת רשב"ג אומר אביו או אמו או אחיו נותנים לה והיא זקוקה לחליצה ויבום אלמא דלת"ק דקאמר לי ולא ליורשי הוא הדין אם אמר הרי את מקודשת לי ע"מ שאתן ליך מאתים זוז אעפי"כ אמרינן דדוקא הוא בעצמו ולא יורשיו והרשב"א עצמו הביא הירושלמי הזה בגיטין וא"כ לרבנן דאמרו לי ולא ליורשי הוא הדין במת הנותן לא מתקיים בנתינת היורשין:

(וכן הקשה בס' המקנה על הש"ע באה"ע (ס' לח סעי' לו) דאם אמר לה התקדשי לי בפרוטה זו על מנת שאתן לך מנה כו' דאם מת קודם שקיים התנאי אפי' חליצה לא בעי מהא שפסק הש"ע (ס' רמ"א סעי' ז') שכתב הרמ"א שהאומר לחבירו שדה זו נתונה לך ע"מ שתתן לי מאתים זוז ומת בניו נותנים לו והמתנה קיימת עי"ש שנדחק בזה

מאוד ובמחילת כבודו נעלם ממנו שהוא ירושלמי ותלי בפלוגתא דת"ק ורשב"ג בהא דלי ולא ליורשי:

ועוד קשה לפי מה שהביא השעה"מ (ספ"ח מה' גירושין) בשם ההג"מ וז"ל נראה דבנותן מתנה לחבירו ע"מ שתתני לי מאתים זוז ומת דלכ"ע המתנה קיימת דלהרווחה קא מכוין ומת ואין העכבה ממנו וא"צ ליתן ליורשיו וכן כתב הרב מחנה אפרים כו' ותמה על הרשב"א ז"ל בתשובה הביאה הב"י (ח"מ ס' ר"ו) שכתב דבמתנה נמי אמרינן לי ולא ליורשי והמתנה בטילה כו' ע"ש.

ע"כ נראה לי דהאומר לחבירו שדה זו נתונה לך ע"מ שתתן לי מאתים זוז ומת המקבל דודאי בניו נותנים והמתנה קיימת כמו שכתב הרשב"א דכיון דכוונתו להרווחה מאי איכפת לי' למוכר אם מת הלוקח ובניו נותנים לו ולא פליגי הרשב"א וההג"מ אלא דוקא בנותן מתנה לחבירו ע"מ שתתני לי מאתים זוז ומת הנותן דלהג"מ המתנה קיימת כיון דלהרווחה קא מכוין ומת ואין העכבה ממנו וכמו שכתבו התוס' בגיטין (ד' עה) דאם להרוחה קא מכון כיון שמת ולא איצטרך סובר רשב"ג דכל שאין עכבה הימנו הוי כאלו נתקיים התנאי והרשב"א אפשר שסובר כיון דבירושלמי (פ' מי שאחזו) אמרינן אירע לו אונס ר' יוחנן אמר אונסא כמאן דלא עביד ור"ל אמר אונסא כמאן דעביד על דעתי' דר"ל איך הוי צריך למעבד אין אתא יום פלן ולא כנסת לי לא נהוי לי עליך כלום ואמרינן התם ר' יוחנן ור' בא לא סברין כרשב"ג ור"ל ורנב"י סברין כרשב"ג (כן היא גירסת הרשב"א והביאו הק"ע) וא"כ כיון דר"י לא סבר כרשב"ג הלכה כר"י לגבי ר"ל ולא סבירא לי' אונסא כמאן דעבד:

א"כ בנותן מתנה לחבירו ע"מ שתתן לי מאתים זוז אפי' תימא דאיכוין להרוחה דידי' מ"מ הא מת ולא הי' לו הרוחה וכ"ת כיון דמכוין משום הרוחה ומת הא אין העכבה ממנו והוי מתנה זה אינו דזהו לרשב"ל דס"ל אונסא כמאן דעביד אבל לר"י דקיי"ל כותי' דאונסא כמאן דלא עביד א"כ הא מת ולא הי' לו הרוחה:

אבל האומר לחבירו שדה זו נתונה לך ע"מ שתתן לי מאתים זוז ומת המקבל בודאי דבניו יורשים והמתנה קיימת דכיון דמכוין משום הרוחה דידי' א"כ מאי איכפת לי' אם בניו של המקבל נותנים לו כיון דנתמלא הרוחה דידי' ולא פליגי בגיטין (ד' עד) בהא דלי ולא ליורשי אלא בגיטין דכוונתו לצעורי' ע"כ מדקדקינן דוקא בכוונת הלשון דבמידי דלצעורא אין לנו לומר אומדנות אלא דווקא כמו שאמר בתנאי דדילמא כוונתו לצעורי' דוקא באופן הזה ע"כ פליגי אם יש במשמעותו יורשין ג"כ אי לא דכל שכוונתו לצעורי תלי דוקא בקיום התנאי כמו שאמר:

וכ"ת א"כ איך מדמה הירושלמי דקאמר אף בקידושין כן הרי את מקודשת לי ע"מ שאתן ליך מאתים זוז ולא הספיק ליתן עד שמת כו' הא לא פליגי אלא בגיטין דכוונתו לצעורי וא"כ איך מדמה לקידושין:

זה אינו ויבואר עפ"י מה שכתב הר"ן (בפ"ק דקדושין) וז"ל וכתב הרמב"ן ז"ל דמכאן שמעינן אעפ"י שהתנאי הוא לטובת המקבל תנאה הוי ואע"ג דבעלמא גמרינן מתנאי ב"ג וב"ר והתם תנאה להנאת נותן הוי אפ"ה תלאה דהוי להנאת המקבל כי הכא מהני ואין הלה יכול לומר הריני כאלו נתקבלתי שהמוכר ג"כ תלה הדבר בתנאי כדי שיוכל לחזור בכל שעה קודם שיתקיים התנאי לפיכך האומר לחבירו שדה מכורה לך ע"מ שאתן לך מאתים זוז חוזר בזה ובזה:

וכן כתב הרא"ש בב"ב (ד' עז) וזה לשונו ולי נראה דאפי' אמר זכו בשדה זו לפלוני ע"מ שתיתן לי מאתים זוז יכול לבטל התנאי והמעשה ולא אמרינן תתקיים התנאי בע"כ ותתקיים המעשה למפרע משום דתנאי זה אינו אלא לפטומא מילי בעלמא שהיא טובתו של לוקח ועלי' דידי רמו לאתנויי ולא על המוכר כו' ואין לומר כיון דלאו תנאי הוא א"כ המעשה קיים ואפי' לא נתקיים התנאי דלטובת המוכר ודאי תנאי הוא ואם חזר מן התנאי גם המעשה בטל:

וא"כ כיון שמוכח מהר"ן והרא"ש דאם הנותן מתנה תנאי שהוא לטובת המקבל תנאי הוי ואין המקבל יכול לומר הריני כאלו נתקבלתי שהתנאי הוא לטובת המוכר כדי שיוכל לחזור בו אם לא ירצה לקיים התנאי א"כ בתנאי כזה נמי תלי' בהמעשה ממש דלא א"ל דלהרוחה קא מיכוין דמאי איכפת לי' בהרוחת המקבל אלא התנאי הוא דוקא בנתינת המעות ממש ואם לא ירצה ליתן יתבטל המעשה ודמי האי תנאי לתנאי דלצעורא דבשניהם תלוי בקיום התנאי ממש ואינו יכול המקבל לומר הריני כאלו נתקבלתי וע"כ תלוי דוקא לקיים כפי מה שהתנה ולא באופן אחר וכמו בגיטין אם מתנה ע"מ שתתני מאתים זוז תלי דוקא בנתינת המאתים זוז ה"נ בקידושין אם המקדש היתנה:

והשתא ניחא הירושלמי דמדמה להפלוגתא דת"ק ורשב"ג בגיטין דפליגי בלי ולא ליורשי דצריך לקיים רק כפי התנאי משום דהכוונה הוא לצעורי' ע"כ תלוי בהמעשה ממש ואינה יכולה לומר הריני כאלו נתקבלתי (בגיטין ד' עד) וע"ז אומר אף בקידושין כן הרי את מקודשת לי ע"מ שאתן ליך מאתים זוז וע"כ כיון דהמקדש התנה התנאי שהו' לטובת האשה ואינה יכולה ג"כ לומר הריני כאלו נתקבלתי ותלוי דוקא בנתינת המאתים זוז ע"כ לת"ק אם מת אינה יכולה לקיים התנאי ולרשב"ג נותנת ליורשין או לא' מקרוביו והיינו דוקא במתנה תנאי שהוא לטובת המקבל ע"כ תלוי דוקא בקיום התנאי בפועל

אבל האומר לחבירו שדה זו נתונה לך ע"מ שתיתן לי' ר' זוז דהתנאי הוא לטובת הנותן וא"כ מכוין להרוחא בודאי דהיורשים יכולים ליתן דכיון דמכוין להרוחה דידי' א"כ מאי נ"מ אם המקבל בעצמו נותן או שיורשיו נותנים לו כמו שכתב הרמ"א בחוה"מ (סי' רמא) משא"כ בגיטין דכוונתו לצעורי' או במקדש ע"מ שאתן לך מאתים זוז דהתנאי שמתנה הנותן לטובת האשה אינו רק שאם לא ירצו ליתן המעות שיהי' יכול לחזור בו וא"כ אין זה תלוי בהרוחה רק במעשה דנתינת המעות ע"כ הלכה כת"ק דלי ולא ליורשי וה"נ אין היורשים שלו יכולים ליתן וכמו דפסק בשו"ע אה"ע (סי' לח) דאם אמר על מנת שאתן לך מנה דאם מת קודם שקיים התנאי אין היורשים שלו יכולים ליתן דהא תלי דוקא בנתינת המעות אין כוונתו להרוחה ע"כ צריך שיקוים התנאי דוקא כמו שהתנה ולא באופן אחר:

ובזה יתבאר נמי מה שכתב הריב"ש דהא דשקיל וטרי בגיטין (דף עה) אי נתינה בע"כ שמה נתינה או לא זהו דוקא בגיטין משום דלצעורי, וע"כ כיון דרצונו דוקא בפועל ממש של התנאי ע"כ אם נתנה לו בע"כ אפשר דלא שמי' נתינה כיון דאין לנו לעשות רק דוקא כמו שהתנה והוא התנה דוקא ע"מ שתתני לי מאתים זוז כונתו לנתינה דוקא וע"כ כיון שאינו רוצה לקבל לא הוי נתינה אבל בדיני ממונות כיון דכונתו דוקא להרוחה, א"כ באומר אח"כ שאינו רוצה לקבל הוי כמו נתינה, וכמו שכתב ההגמ"י נראה דבנותן מתנה לחבירו ע"מ שתתני לי מאתים זוז ומת דאין העכבה ממנו וא"צ ליתן ליורשיו משום דלהרווחה קא מכוין, וכל שאין העכבה הימנו א"צ ליתן ליורשיו, וכמו שכתבו התוספ' בגיטין (דף עה) מכש"כ אם אינו רוצה לקבל שא"צ ליתן דכל שאין עכבה הימנו ומאי ה"ל למיעבד דכיון שהתנאי הי' מתחילה להרוחה, והוא אומר שאינו רוצה הוי כאלו נתקיים התנאי וכמו שכתב הר"ן בשם הרמב"ן פ"ג דשבועות וזה לשונו, וכן אתה אומר בד"מ שדי נתונה לך אם איני נותן לך מאה מנה מכאן ועד יום פלוני ורצה ליתן, והלה לא רצה לקבל לא קנה שדה שלא נתכוין אלא במה שבידו לעשות כו' עי"ש, דכיון שהתנאי הי' להרווחה שאם לא ירצה הנותן ליתן לו השדה יכול ליתן לו מאה מנה, א"כ מאי איכפת לי' אם אין הלה רוצה לקבל [ואין זה סותר למה שביארתי שכל שהנותן מתנה הוא בדוקא, דהתם הנותן מתנה לטובת המקבל והכא הנותן מתנה לטובת דידי' כדי שלא יצטרך ליתן לו השדה]:

וכל השקלא וטרי' דנתינה בע"כ אינו רק דוקא בגיטין משום דכוונתו לצעורא, וכ"ת א"כ מאי מביא מהא דבתי ערי חומה בגיטין (דף עה) דלפי מה שביארתי ניחא דכל הענין דלצעורי כו' הוא שתלוי בקיום התנאי בפועל משא"כ בהרווחה וא"כ ה"נ בבתי

ערי חומה, שהקפידה התורה על הנתינה דוקא, ולהכי אמרינן בפ"ק דקידושין (דף כא) דלרבנן אינו לוה וגואל וגואל לחצאין, וכן פסק הרמב"ם פי"ב מהל' שמטה ויובל ולא ילוה ויגאל, ולא יגאל לחצאין, אלמא דהקפידה התורה איך יהיה הנתינה, שאם הי' כוונת התורה רק שיתן המעות א"כ מאי איכפת לי' ללוקח אם ילוה המעות, ומה לי נ"מ אם יש לו מעות או ילוה אותם, וע"כ כיון שהקפידה התורה איך יהיה הנתינה, וגם של יגאל לחצאין, על כן שקיל וטרי הש"ס אם נתינה בע"כ שמה נתינה משא"כ בפריעת החוב פרעון בע"כ שמי' פרעון וכן לפי דעת הריב"ש בכל התנאים שבד"מ מה איכפת לזה אם אין הלה רוצה לקבל אלא דוקא בבתי ערי חומה שהקפידה התורה איך יהי' הנתינה וע"כ שקיל וטרי אם נתינה בע"כ שמה נתינה כמו גבי גט דלצעורי כו' דהכוונה הוא בקיום ממש פעולת התנאי:

וכיון שביארתי דעת הריב"ש והרמב"ן דבד"מ נתינה בע"כ לא שמה נתינה ודוקא בבתי ערי חומה שקיל וטרי הש"ס אם נתינה בע"כ הוי נתינה משום דהקפידה התורה על הנתינה ממש, מזה נדחה ראית האגודה מהא דבתי ערי חומה, דלמה איצטריך להלל לתקוני שיהא חולש את מעותיו ללשכה, תיפוק לי' דכיון דהיה נטמן יום שנים עשר חודש, א"כ הוי אונס ואונסא רחמנא פטרי', דלפי מה שביארתי אין מזה ראיה דכיון דהצריכה התורה נתינה ממש ואינו לוה וגואל ואינו גואל לחצאין, אע"פ שאין זה נפקות' ללוקח, אעפי"כ הקפידה התורה איך שתהיה הנתינה, מכש"כ דלא אמרינן בזה אונסא כמאן דעביד דמ"מ לא הוי נתינה:

ובזה יתיישב מה שהקשיתי דאפילו לפי מה שתירץ הקצה"ח דהוי כמו דאונס' רחמנא חייבי' דאכתי תקשה לר"ל דס"ל דאונס' כמאן דעביד, אמאי לא פטרי' מטעם אונס, דלפי מה שביארתי בבתי ערי חומה דהקפידה התורה איך יהי' הנתינה שאינו לוה וגואל כו' מכש"כ דלא אמרינן בזה אונס' כמאן דעביד:

ומזה יהיה נדחה נמי מה שכתבו האחרונים דלמה לא הביאו הפוסקים אם הלכה דאונס' כמאן דעביד או לא וכתבו דלפי מה שהאריכו אם נתינה בע"כ שמה נתינה אם לא, א"כ מוכח מזה דלא אמרינן אונס' כמאן דעביד דאל"ה תיפוק לי' דהוי אונס כיון שאין הלה רוצה לקבל, דלפי מה שביארתי בבתי ערי חומה, בודאי דמודה ר"ל דלא אמרינן בזה אונסא כמאן דעביד, ואפילו בגיטין נ"ל נמי דכיון דלצעורי קא מכוין לא אמרינן בזה אונסא כמאן דעביד, וע"כ לא פלפלו בזה רק אם נתינה בע"כ שמה נתינה, אבל בודאי דלא אמרינן בזה אונס' כמאן דעביד:

והטעם דלא פליגי בירושל' אלא בקידושין, דזהו הלשון של הירושלמי (פ"ז דגיטין) ר' אבהו בשם ר' יוחנן סדר סמפון כך הוא מקדש אני ליך אנת פלונית כו' ע"מ ליתן לך כו' ומכניסך ליום פלן דאין אתא יום פלן ולא כנסתך לא יהוי לי עליך כלום אירע לו אונס ר' יוחנן אמר אונס' כמאן דלא עביד, ר"ל אמר אונס' כמאן דעביד על דעתי' דר"ל איך הוי צריך למיעבד ואין אתא יום פלן ולא כנסת לי לא נהוי לי עליך כלום עכ"ל. וע"כ כי פליגי בירושל' דוקא בקידושין שהתנאי הוא לטובתה ולהרווחה דידה, ואע"ג שביארתי שאם הוא מתנה תלי דוקא בקיום המעשה, הכא מירי שנותן לה סימפון מחמת שהיא מתנה ורצונה בכך דוקא וע"כ נותן לה סימפון, אבל אם התנאי הוא לצעורי לא אמרינן אונס' כמאן דעביד אפילו לריש לקיש:

ותחילה נבאר הא דאית' בירושלמי שם, דעל דעתי' דר"ל איך צריך למיעבד, דצריך לכתוב אי אתא יום פלן ולא כנסת לי לא יהוי לי עליך כלום, ופי' האבני מילואים דהפי' הוא דמודה ר"ל היכי דהאשה מתנה התנאי דאין אתא יום פלן, ע"כ לא אמרינן בזה אונס' כמאן דעביד, והקשה שם דא"כ איך מדמה הירושלמי להך דאצטלית דהתם המגרש הוא דמתנה, ובדידי' דמגרש תלוי, א"כ גם לר"ל הוי כמאן דלא עביד ע"ש. אבל לי נראה שהפי' הוא שלא יכתוב אי אתא יום פלן ולא כנסתיך, דהיינו על פועל המעשה דידי' שלא יכנסנה דבזה סובר ר"ל דאונס' כמאן דעביד, אלא שיכתוב בסימפון שאי אתא יום פלן ולא כנסת לי פי' שלא תהא כנוסה לי, שאיך שיארע אך שלא תהיה הענין של הכניסה, שאם הוא אומר הלשון ולא כנסתיך משמע שתלי ברצונו ובפעולתו וע"כ אם אירע לו אונס מאי הוי לי' למעבד, כיון שרצונו היה לכנוס אך שלא היה יכול, אבל אם אמר שאם לא כנסת, המשמעות שלא תהא כנוסה אם ברצון ואם באונס, אך שלא תהא כנוסה אז יהיו הקידושין בטלין, וכמו שכתב המהרי"ט (ח"א שאלה קלא) דבפ' כל הגט (דף ל) הקשו התוספת אהא דקאמר וכי יהיב לה תרקבא דדינרי כו' וא"ת וכי יהיב לה תרקבא ד דמינרי אמאי לא הוי גיטא הא לא אפייסה, ואומר ר"י דאי לא מפייסנא, משמו אם לא אטרח לפייסה בדבר גדול, ואי יהיב לה הרי טרח לפייסה ולא נתפייסה, וכתב המהרי"ט דמשמע מדבריהם שאם הי' אומר אם לא מתפייסה, אפי' יהיב לה תרקבא דדינרי לא מקיים תנאה דהא לא מתפייסה ע"ש. והכא נמי כיון שאמר שאם לא תהא כנוסה ביום פלן לא יהוי לי עליך כלום אפילו הוי אונס הוי כמאן דלא עביד, דהא מ"מ לא נתהוית כנוסה. ולפ"ז אפשר לומר דבכל התנאים דגיטין דכוונתו לצעורי, ולא מהני מחולין לך, אפשר דלא מהני אונס לקיום התנאי כיון דתלה בפועל המעשה ממש דכוונתו לצעורי א"כ בעינן שיהא קיום התנאי ממש, והא דאמרינן בגיטין (דף ב) אין אונס בגיטין משום

תקנה דצנועות ופרוצות, אבל בלא"ה יש אונס היינו בקיום התנאי באונס, ולא בביטול התנאי באונס וכחו שהשגתי לעיל על הק"ע:

והא דמדמה בירושל' הך פלוגת' דר"י ור"ל באונס' כמאן דעביד להא דפלוגת' דרשב"ג ורבנן גבי ע"מ שתשמשי את אבא, ואע"ג שביארתי דבגיטין כיון דכוונתו לצעורי לא אמרינן אונס' כמאן דעביד זה אינו דהך דע"מ שתשמשי את אבא כתבו התוספת בגיטין (דף עה) דבזה כוונתו להרווחה, וע"כ אומר רשב"ג כל עכבה שאינו הימנו ה"ז גט, וכמו שכתבו התו"ד ודאי להרווחה בעלמא עשה כן וכיון שמת ולא אצטריך הוי כאלו נתקיים התנאי, אבל בהא דלצעורי מסקינן בגמר' דאפילו מחולין לך לא מהני, אע"ג דכל עכבה שאינה הימנה ה"ז גט, משום דהתם כוונתו לצעורי, (ולדעת הירושלמי האי דכל עכבה שאינה הימנו ה"ז גט, זהו הענין שסובר ר"ל דאונס כמאן דעביד) אלא ודאי דבגיטין דכוונתו לצעורי, לא אמרינן בזה אונס' כמאן דעביד:

ובזה יתיישב לי מה דלכאורה מוכח בדברי בעל האגודה דכל שהי' יכול לקיים מתחילה לא הוי אונס, דאל"ה תקשה מה שהקשה הקצה"ח מהא דתנן בפ' התקבל (דף סו) כולכם כתובו א' כותב וכולם חותמין לפיכך אם מת אחד מהם הרי זה גט בטל, והקשה הקצה"ח דלמאי דפליגי בירושלמי ר"י ור"ל דר"ל סובר אונס' כמאן דעביד, א"כ אם מת א' מהם אמאי הוא בטל, והא אונס' כמאן דעביד, ותירץ דפליגי בגיטין (דף יח) ר"י ור"ל וסבר ר' יוחנן דשנים משום עדים וכולם משום תנאי, ור"ל ס"ל דכולם משום עדים, והשתא ניחא שפיר דר"י ס"ל דאונס' כמאן דלא עביד, וע"כ אם מת אחד מהם, אע"ג דשנים משום עדים וכולם משום תנאי, אף עפ"כ הא ס"ל דאונס' כמאן דלא עביד, ור"ל דס"ל בירושל' דאונס' כמאן דעביד ס"ל דכולם משום עדים, וע"כ כיון שהם בתורת עדים, ע"כ אם מת א' מהם בטל, דכיון דמשום עדים הם ולא משום תנאי, ומזה הוכיח כמו שכתב הש"ך (ס' כא) דהגירס' בדברי ר' יוחנן אונס' כמאן דלא עביד, ור"ל ס"ל דאונס' כמאן דעביד, וע"כ ניחא דאזלי לטעמייהו, כמו שכתבתי דאם הי' הגירס' כמאן דלא עבר ברי"ש לא יתיישב:

והנה הקצה"ח לא ראה הפלוגתא דר"י ורשב"ל בירוש'. דבירושלמי (רפ"ב דגיטין) איתא שם בהיפך מן הש"ס דילן דאמרינן שם הי' מחותם בארבעה ואמר בפני נכתב ובפני נחתם בשני עדים אלין תרין חורנא לינא ידע מה עסקיהון תיפלוגתא דר"י ור"ל דאתפלגין אמר לעשרה חתמו בגט היום וחתמו מקצתן למחר ר"ל אמר כשר והשאר על תנאי ר"י אמר פסול עד שיחתמו בו ביום ועי"ש בק"ע שהביא תשובת הרא"ש והכריע הוא דהגירסא הוא עיקר בירושלמי כמו שמוכח בכמה מקומות בירושלמי כמו שהביא שם הק"ע ולפי"ז קשה כיון דר"ל סובר דכולם משום תנאי א"כ אם מת א' מהם אמאי הגט

בטל. הא ר"ל ס"ל דאונסא כמאן דעביד. (וכמו שמוכח מכל הפוסקים שפסקו כר"י לגבי ר"ל דאונסא כמאן דלא עביד. דאונס רחמנא פטרי' אמרינן. אבל אונס רחמנא חייבי' לא אמרינן). וא"כ אם מת א' מהם נמי נימא אונסא כמאן דעביד. מידי דהוי אכל תנאה דעלמא וא"כ לכאורה מוכח דלא אמרינן דהוי אונס אלא שהי' אונס מתחילה ועד סוף והכא הא יכלו לחתום תחילה וע"כ אם מת אחר כך לא אמרינן בזה אונסא כמאן דעביד: **אבל** לפי מה שביארתי דאם הכוונה לצעורי' ולא להרווחה לא אמרינן בזה אונסא כמאן דעביד והכא הכוונה לצעורי. וע"כ לא אמרינן בזה אונסא כמאן דעביד. דודאי אין כוונתו להרווחה דמאי ריוח יהיה לו בזה:

[**ועוד** אפשר לומר דבזה לא שייך לומר אונסא כמאן דעביד דהא דפליגי ר"י ור"ל היינו דווקא לאחר המעשה של הגט או הקידושין ואם הוא הי' מקיים תנאו הי' המעשה מתקיימת אע"פ שאינו רוצה וע"כ אם אירע לזה אונס סובר ר"ל דאמרינן אונסא כמאן דעביד. וכן הא דאמרינן התם חד בר נש אקדים פריטין לאילפא ונגב נהרה אתא עובדא קומא רנב"י הא אילפא אייתי נהרה כו' עי"ש בירושלמי התם כבר נתן לו המעות והא שצריך ליתן לו האילפא להעבירו על גבי הנהר אינו אלא כמו שצריך להשלים התנאי אבל אם לא נתן לו המעות בודאי לא אמרינן אפי' לר"ל דכיון דנגב נהרא ע"כ אונסא כמאן דעביד וצריך ליתן לו המעות ור"ל נמי מודה בזה והכי משמע בירושלמי (פ' השוכר) השוכר את הפועל להביא יין לחולה אם הביא חייב ליתן לו ואם לא הביא אינו חייב ליתן לו כו' וא"כ תיקשי מזה לר"ל דס"ל אונסא כמאן דעביד אלא ודאי דכיון שלא הקדים לו המעות בזה לא אמרינן אונסא כמאן דעביד. וכמו שכתבו התוס' בב"מ (ד' עט) בהא דאמר ר"פ לא משכחת לה אלא בספינה זו ויין זה. דכיון שנתן לו שכרו נתרצה שיהיו שלו לאלתר אעפ"י שאינה משתלמת אלא לבסוף לדעת כן נותנו לו שיהא שלו לאלתר וא"כ בכתיבת הגט אם הי' רוצה הי' חוזר בו שלא ליתן. וא"כ לא התחילה המעשה כלל. וע"כ לא אמרינן בזה אונסא כמאן דעביד עכ"פ אין מזה ראי' כלל:

נחזור ענין הראשון. שכבר הוכחתי שראי' האגודה מבתי ערי חומה אינו ראי' כלל. וע"כ ודאי דאם בתחילה רצה לקיים אח"כ ואח"כ נאנס ודאי דהוי אונס. להכי מוכח בכתובות (ד' ב') ואלא מסיפא מעכשיו אם לא באתי מכאן ועד י"ב חודש ה"ז גט מת וה"ה לחלה, אלמא דמיתה חשיב אונס אע"ג דהי' יכול לקיים מיד, ועיין במוע"ק רפ"ג (ד' יד) במה שכתב הרא"ש בשם הירושלמי וכן מי שנשאל לחכם והותר במה אנן קיימין אי בשנשאל קודם לרגל יגלח, אי בשלא נשאל כו' אלא כן א קיימין כשנשאל קודם לרגל ולא מצא פתח כו' ולפי הירושלמי מאן דאית לי' פותחין בחרטה כל דהוא ואין צריך למצוא פתח כו'

אסור לגלח במועד כיון דהי' יכול לשאול קודם לרגל ואע"ג דאיכא למימר שהי' בדעתו להשלים נדרו ונמלך ברגל והתירו ולא חשיב זה אונס אלמא דזה לא דמי לאונס, התם שאני דהא אדרבא הי' בדעתו מתחילה לקיים הנדר ועוד דהא התם האונס ידוע שידע מתחילה שלא יתירו לו ביו"ט ובתשובה לקמן (סי' ה) יתבאר הירושלמי (פ"ק דר"ה) ר' בון בר' חייא בעי שלמה שנתו בעצרת אפשר לומר הוא אינו כשר ועובר כהדא לא ילין חלב חגי עד בוקר ואימורי חול קריבין ביו"ט כו' הקריבהו מבעוד יום שלא יבוא לידי בל ילין וה"נ הקריבהו מבעו"י שלא יבוא לידי בל תאחר, אלמא דעובר בג' רגלים אע"ג שאנוס הוא לבסוף אע"ג דאם הומם בתוך הרגל אינו עובר בב"ת כמו שכתבו התוס'. וכמו שאבאר לקמן וכמו שהבאתי בספרי ע"י (סי' יט) הזורק ונזכר מאחר שיצתה מידו כו'. כיני מתניתין והזיד וקשי' אילו ירה חץ להרוג בו את הנפש והתרו בו וחזר שמא כלום הוא. הוי סופך כו' והזיד (פי' דהירושלמי אומר שאין הטעם משום דנזכר אח"כ. וע"כ פטור מטעם אנוס. דא"כ אם ירה חץ להרוג כו' והתרו בו וחזר יפטור ג"כ מטעם אונס. אלא ודאי שאינו פטור מטעם אונס אלא סופך מימר והזיד. ובעינן שיהא תחילתן וסופן שגגה) אלמא אע"ג דבעינן כולי' בחיובא שיהא תחילתן וסופן בשגגה אפי' בזורק נמי. אעפי"כ אינו פטור מטעם אנוס והטעם כיון דידע מתחילה שלא יוכל לחזור בו. ע"כ לא הוי אנוס וה"נ בג' רגלים אע"ג דבעינן כולי' בחיובא אפ"ה אינו פטור מטעם אנוס. כיון שהי' ידוע מתחילה ולקמן יתבאר באורך. אבל אם לא הי' האונס ידוע והוא רצה לאחר הזמן שהי' סבור שיקיים. ואח"כ אירע לו אונס. ודאי דמיפטר מטעם אונס. וכמו שביארתי ודוקא בהא דסבור שהי' יכול לקיים נדרו כתב הרא"ש דלא הוי אונס. אבל אם הי' יכול מתחילה לעשות אותו דבר, אלא שהי' סבור שיכול לקיים אח"כ, ואח"כ אירע לו אונס בודאי דהוי אונס וכמו שכתב הרא"ש עצמו (ספ"ב דמוע"ק) שכתב והאי דזופתין חביתא מיירי בשלא כיון מלאכתו במועד אלא אירעו אונס שלא הי' יכול לעשות קודם המועד, אי נמי הי' סבר שהי' יכול להמתין עד לאחר המועד ואירע דבר שאם ימתין יהא דבר האבד ובכה"ג איתא בירושלמי (ה' ב') אמתניתין דמי שהי' יינו בתוך הבור כו' מה אנן קיימין אם כשהגיע זמנו לבצור ולא בצר הוא חטא אנפשי' כו' ואי בשלא הגיע זמנו לבצור יכול הוי קאים, אלא כן אנן קיימים כשהגיע זמנו לבצור דסבר קאים ולא קם, אלמא דהרא"ש הביא מהירושלמי גופא דזה הוי אונס, ויתבאר עוד בזה בארוכה בסימנים שאח"ז:

סימן ד

והנה כיון שביארתי ודחיתי ראי' האגודה, דאעפ"י שהי' יכול לקיים מיד, אפ"ה אם לא עשה מיד כי אמר עדיין יש לי פנאי ואח"כ נאנס דהוי אונס, אפ"ה צריך להבין דכיון שכתב הש"ע דאם נשבע יש לעשות מיד שמא יאנס, א"כ מחייב מיד לעשות, וא"כ כיון שהעשי' מוכרח להיות בשעה הראשונה, וא"כ לא עשה מיד, הוי כמו תשלומין לשעה ראשונה, וא"כ אם נאנס אח"כ יהי' מחויב מחמת שהי' לו לעשות בשעה ראשונה, ובאמת משמע מתשובת מהר"י מטראני (שאלה קלא) שאינו מחויב לעשות מיד, ואם אח"כ נאנס הרי הוא אנוס בשבועה, וכתב וז"ל תדע שאם אתה אומר שכל מי שנדר או נשבע לעשות דבר פלוני, והי' סיפק בידו לקיים ואח"כ נאנס או מת ולא קיים, יהא עובר משום בל יחל, א"כ הי' לנו לכופו לקיים מיד להרחיק אדם מן העבירה כו' נכוף אותו לקיים מיד שמא תטרף לו שעה ולא יוכל לקיים דומי' דאמרינן בפ"ב דנדרים (ד' טו) קונם עיני בשינה היום אם אישן למחר משום דבתנאי' לא מזדהר אינש, ועוד נחוש למיתה כאותה שאמרו פ' כל הגט ה"ז גיטך שעה אחת כו' עי"ש משמע מדבריו דיכול לכתחילה לקיים למחר, אבל לדעת הפוסקים שצריך לקיים מיד, וא"כ חל החיוב מיד אלא שיכול לקיים אח"כ א"כ מ"ט לא אמרינן דאם נאנס אח"כ הרי הוא עובר למפרע משעה הראשונה, ובספרי ע"י (סי' יט) הבאתי דעת הרמב"ם שכתב (בפ"א מה' מילה) דאם לא מל בכל יום ויום שיעבור עליו משיגדל ולא ימול א"ע הרי הוא מבטל מ"ע אבל אינו חייב כרת עד שימות והוא ערל במזיד והראב"ד כתב ע"ז שאין בזה תבלין, וכי משום התראת ס' פוטרין אותו, אלא כל יום באיסור כרת הוא עומד:

וכתבתי שם שלכאורה החילוק הוא בין הרמב"ם והראב"ד דלדעת הרמב"ם דהכרת נמשך כל ימי חייו וא"כ אם מתחילה הי' לו פנאי ולא מל עצמו במזיד ואח"כ קודם מותו נאנס, ולא הי' יכול למול עצמו, לדעת הרמב"ם פטור, כיון שהכרת נמשך כל ימי חייו והוא בסוף ימיו הי' אונס ולדעת הראב"ד דהוא בכל יום בכרת אלא שאם מל אח"כ נפטר מהכרת, ע"כ חייב כרת:

וכה"ג אמרינן בפסחים (ד' צג) חייב כרת על הראשון וחייב כרת על השני, ואמרינן בגמ' דהזיד בראשון ושגג בשני, לרבי ולר' נתן מחייב ולר' חנניא ב"ע פטור דתקוני לראשון מתקן לי' ואפילו הזיד בראשון משום דחיוב הכרת נגמר דווקא, בשלא עשה פסח שני, וא"כ ה"נ לדעת הרמב"ם אינו מתחייב כרת עד שימות ולדעת הראב"ד כיון דהחיוב כרת בכל יום, אלא שאם מל אח"כ נפטר וא"כ אעפ"י שלא מל באונס, החיוב כרת עליו מיום ראשון, וכמו דאמרינן בפסח ראשון ושני:

אך שכתבתי שם דאפשר לומר דאפי' לדעת הרמב"ם דהחיוב כרת נגמר מיד, אלא כיון שהיכולת בידו למול ולתקן. ע"כ אין הכרת נגמר מיום ראשון, ואעפ"כ אם נאנס ולא תיקן הרי הוא חייב מיום ראשון כמו בקיימו ולא קיימו דהוי התראת ס' לדעת הרמב"ם כמו שביארתי שם, ואעפי"כ אם נאנס אח"כ הרי הוא עובר משעה הראשונה וה"נ כל שנאנס אח"כ הרי הוא עובר משעה ראשונה:

ובאמת זהו החילוק שבין קיימו ולא קיימו ובין כו' דבקיימו ולא קיימו הוי התראת ס' לגירסת הרמב"ם ופירושם וביטלו ולא ביטלו הוי התראת ודאי, דביטלו ולא ביטלו יכול להתרות בו בשעת הביטול משא"כ בקיימו ולא קיימו, דבעינן התראה בשעה שעובר על האיסור עצמו, וכמו שהוכיחו התוס' מהא דשבועות (דף כח) דלעולם בעינן התראה בשעת האיסור וכמו דאמרינן שם אכלי' איסור' והדר אכלי' לתנאי' פלוגת' דר"י ור"ל כו', שכתב רש"י שם ואם התרו בו בשעת אכילה השני' אל תאכל שהרי אתה עובר על הראשונה למפרע ואע"פ שהתראת ודאי היא אינה התראה, שאין מלקות בא ע"י אכילה זו, אלמא דבעינן דוקא התראה בשעת האיסור גופא:

וכתבתי שם בספרי ע"י (סי' יט) שדעת הרמב"ם הוא דבתנאי אע"פ ששגג, אעפ"כ מתחייב על השבועה, וע"כ לא שייך התראה בשעת התנאי, משא"כ בביטול שייך התראה בשעת הביטול דהא ביטלו הוא דוקא במזיד, וכמו שכתבו התוספת במכות (דף טו) בהא דאמרינן שם אי דקטלה קם לי' בדרבה מיני':

אך באמת כל הפוסקים נחלקו על הרמב"ם בזה, דודאי בעינן שיהא זכור לשבועתו בשעת התנאי אבל בלא"ה לא הוי אדם בשבועה וכן פסק הש"ע ביו"ד (סי' רלב) דאם הי' שוגג בשעת התנאי לא הוי נדר, וע"כ אם אמר קונם עלי ככר זה אם אוכל, אם היה שוגג בשעת התנאי אין כאן נדר כלל, ומותר לכתחילה דלא הוי האדם בשבועה כמו שכתב הר"ן בפ"ג דשבועות, ותמיה לי על הר"ן בנדרים (דף יד) שמשמע מיני' דבעינן שיהא מזיד בשעת האיסור ולא בשעת התנאי, והוא דלא כמו שכתב הר"ן בשבועות שמפרש כפירוש התוספת שם, גם מה שכתב הר"ן שם דלמה לי' למתני בבריית' דהלך ה"ז בבל יחל, דכיון דארישא קאי הוי מילת' דפשיט' ותירץ דסד"א דכיון דבעידנא שאכל לא עבר, כי הלך נמי לא ליחיל עלי' בל יחל למפרע, ותמיהני דטובא קמל"ן דלוקה אע"ג דעבר על האיסור קודם שאכל הככר א"כ הוי התראת ס' ואית' בשבועות (דף כח) אכלי' לאיסור' והדר אכלי' לתנאי' פלוגת' דר"י ור"ל, דלר"ל אינו לוקה דהוי התראת ס' וא"כ טובא קמל"ן דלוקה, ואפשר לומר דלא מיירי לענין מלקות רק לענין שיעבור בלבד:

ואעפ"כ נ"ל כמו שכתבתי בספרי ע"י (סי' יט) להכריע כדעת הרמב"ם דקיימו ולא קיימו הוי התראת ספק וביטלו ולא ביטלו הוי התראת ודאי, דאע"ג דבתנאי לא הוי התראה אלא בעת אכילת האיסור אעפ"כ יש לחלק, דאע"ג דדעת כל הפוסקים דבעינן שיהי' מזיד בתנאי דלא כהרמב"ם אעפ"כ אם אכלי' לאיסורי' והדר אכלי' לתנאה, עובר על האיסור למפרע דאגלאי מילת' דמעיקרא אכל איסור וא"כ עבר על האיסור מכבר, ואין התנאי שייך להאיסור, אלא דעבר למפרע, ע"כ לא שייך התראה בתנאי שלא תאכל, דאל"ה תעבור על האיסור, דבהתראה בעינן שיעשה האיסור לאחר ההתראה, לא שההתראה יהי' שאם יעשה כך יעבור למפרע, וע"כ לא מהני ההתראה [ועיין ביבמות (דף קא) הכה זה כו' משמע אע"ג דהתרו בהכאתו השני אפ"ה פטור דלא הוי התראה למפרע, אע"פ שודאי עבר]:

משא"כ דביטלו ולא ביטלו דעקר הלאו נגמר בשעת הביטול כמו דאמרינן בשלהי חולין (דף קמא) אמר לי' ר' אבא ברי' דר' יוסף כו' אלא טעמא דכתב רחמנא תשלח הא לאו הכי לדבר מצוה לא, עשה ול"ת הוא ואין עשה דוחה ל"ת ועשה, לא צריכ' דעבר ושקלה לאם דלאו עברי' עשה הוא דאיכא ליתי עשה ולדחי עשה קמל"ן הניחא למאן דתני קיימו ולא קיימו, אלא למאן דתני בטלו ולא בטלו כל כמה דלא שחטה לא עברי' ללאו, ועיין בספרי ע"י דע"כ בעינן ביטלו במזיד, משום דעיקר האיסור נגמר בשעת הביטול ע"ש מה שכתבתי על המהרש"א שם, וע"כ אפשר שיהי' התראה בשעת הביטול משום דבשעת הביטול נגמר האסור:

[**ועפ"ז** זה יתבאר הירושלמי אשר יש בו סתירות הרבה והפ"מ האריך ונדחק בזה מאוד והוא דבירושלמי (דפי"א דיבמות ה' ז) גבי מי שאינו ידוע אם הוא בן ט' לראשון או בן ז' לאחרון הכה את זה וחזר והכה את זה קילל את זה וחזר כו' פטור ר' חנני' בעי לית הדא פליגא על ר' יוחנן דאיתפלגין בשני יו"ט של גליות ר' יוחנן אמר מקבלין התראה על הספק. ר' שמעון בן לקיש אמר אין מקבלין התראה על הספק, אמר ר"ח כו' לית הדא פליגא תמן אפשר לך לעמוד עליו ברם הכא אי אפשר לעמוד עליו אלמא דר"י לא קאמר דה"ס ש"ה אלא בב' יו"ט של גליות דאפשר לעמוד עליו אבל אם א"א לעמוד ולברר מודה דה"ס לא ש"ה (ובפ"ח דנזיר ה' א) איתא בירוש' שתה יין תוך ל' הראשונים כו' תוך ל' האחרונים כו' הבא מן השוק אינו חייב לא על השניים ולא על האחרונים עד כדין כשהתרו ע"ז בפני עצמו וע"ז בפני עצמו התרו בו על שניהן כא' פלוגתא דר"י ור"ל דאתפלגין בב' יו"ט של גליות ר"י אמר מקבלין התרייי' על הספק ר"ל אמר אין מקבלין התרייה על הספק אלמא דלא מחלקינן בין יכול לעמוד עליו, ובין אין יכול לעמוד עליו

דהא הכא גבי נזיר א"א לעמוד ולברר ואפ"ה מדמה הירושלמי והרבה נבוכו, בזה הק"ע והפ"מ ונדחקו בזה ע"ש ולי נראה דאם התרו בו בשלושים ימים הראשונים שאם ישתה יין בל' הראשונים. והאחרונים שיהי' חייב הוי התראה כמו בנשבע על תנאי שמתרין בו בשעת השבועה שאם יעבור על התנאי יהי' חייב וה"נ בל' הראשונים והאחרונים הוי התראה למ"ד ה"ס ש"ה וע"ז קאמר בירושלמי דהתרו בי' על שניהן כא' פלוגתא דר"י ור"ל והא דמחלקינן ביבמות בירושלמי שם דדוקא בב' יו"ט של גליות שאפשר לעמוד עליו היינו בהתרו בי' על זה בפ"ע ועל זה בפני עצמו וא"כ כל חד וחד ספק הוא אפי' לגבי המותרה דהא אינו ודאי לו שחייב אלא בצירוף שניהם וע"כ אומר דבקילל את זה וחזר וקילל את זה דפטור והיינו בהתרו בו על כל א' בפ"ע וכמו שמחלק בירושל' שם (פ"ח דנזיר) עד כדין כשהתרו ע"ז בפ"ע. רק דבשני יו"ט ש"ג. יכול להתרות בו על כל א' לבד. באם שיוודע. שיום הראשון הוא יו"ט יהא חייב. וכן אם יום השני הוא יו"ט יהא חייב וע"כ יכול להתרות על כל יום בפ"ע. דלכשיתברר איזה יום הוא יו"ט הוי התראה לכל יום. ועכ"ז היינו דוקא אם התראת ס' שמי' התראה. אבל אם התראת ס' לא שמי' התראה מה מהני אם יכול לעמוד עציו כיון שלע"ע אינו מבורר וע"כ דמי ב' יו"ט ש"ג בהתרו בו על כ"א בפ"ע. לשאר ה"ס באם התרו בי' מתחילה שאם יעבור בשניהם יה' חייב. ובפסחים (פ"ח) גבי השוחט את הפסח על החמץ דתלי בפלוגתא דר"י ור"ל בר' יו"ט ש"ג התם נמי אפשר לברר וכ"ת כיון דאמרינן אגלאי מילתא למפרע יהא חייב אפילו אי ה"ס לא ש"ה כמו שכתבו התוס' ביבמות (ד' פ) שאני התם שהספק הוא בהעובר אבל הכא הס' הוא בחטא ועיין בספרי ע"י (ס' יט) שהארכתי בזה. ובזה יתישב הירושלמי (פ"א דברכות) שלא הביאוהו הק"ע והפ"מ ר"י בר בון בעי אין תימר שנים ספק ראה ב' כוכבים בע"ש והתרו בו ועשה מלאכה ראה ב' כוכבים במוצאי שבת והתרו בו ועשה מלאכה ממ"נ אם הראשונים יום אף האחרונים יום הן ויהא חייב על האחרונים. אם האחרונים לילה אף הראשונים לילה ויהא חייב על הראשונים לכאורה קשה דהא התם לא יכול לעמוד עליו וא"כ לא מהני אפילו למ"ד ה"ס ש"ה אך דמירי בהתרו בו בע"ש על שניהן וע"כ חייב לר"י דס"ל דה"ס ש"ה והא דאיתא בירושלמי (ספ"י דיבמות) והבאתי בספרי ע"י (סי' יט וסי' כב) הסריס אינו נעשה בן סורר ומורה שאין בו הקפת זקן ויתרו בו שמא יביא שערות בתוך ג' חדשים כמ"ד אין מקבלין התריי' על הספק עיין ע"ז בספרי שם]:

וע"פ זה יתבאר בענין מה שהבאתיו בספרי ע"י (סי' כד) מה שכתב המגיה במ"ל ברמב"ם (בפ"א מה' חמץ ומצה דביו"ט אע"פ שאינו יכול לשורפו, אעפ"כ לא קרינן בי'

שביטל העשה דזהו אנוס הוא שאסרו חכמים את הדבר, ולפי מה שביארתי שם על מה שהקשיתי על הר"ן שכתב שהנשבע לשלם ריבית דרבנן א"צ לשלם דבשב ואל תעשה עקרו רבנן למצוה משום סייג, והקשיתי שם מהא דאמרינן בשבועות (דף כד) בשלמא לר"ל דמפרש בחצי שיעור משכחת לה בלאו והן, אלא לר"י קשי', וא"כ כיון דר"ל ס"ל דחצי שיעור אסור מדרבנן, א"כ ליתא נמי בלאו והן דהא אם נשבע שיאכל חצי שיעור דרבנן הי' אומרים לו שלא יאכל כדי שלא יעבור על איסור דרבנן וע"כ מוטב לו לעבור על השבועה בשב ואל תעשה, וא"כ ליתא נמי בלאו והן:

ועיין שביארתי בספרי שם, דלר"ל ודאי דחל השבועה על חצי שיעור, אלא דלבתר דחל היכולת ביד חכמים לעקור בשב ואל תעשה, וע"כ אם אירע שעבר על הדרבנן וקיים שבועתו יצא ותיקן שבועתי, וע"כ אמרינן דאית' בלאו והן משא"כ אם לא חל מדאוריית' אע"פ שקיים שבועתו לא תיקן כלל שמעידן שנשבע יצתה לשוא, ועוד שאם רבנן עוקרים לשבועתו אעפ"כ יכול להתיר, משא"כ אם מדאוריי' לא חל ע"ש באורך מה שביארתי:

והנה ראיתו להריב"ש בתשובה (סי' שצח) וז"ל דברים האסורים מדרבנן לא מקרי אוכלים שאינם ראויים מז שאון דרך לאוכלם מ"מ ראוים הן, ומתניתן בשבועה ואע"פ שאין דרך אליבא דר"ע פשוט הוא בסתם שלא פירש חצי שיעור, לא נבילות ולא טריפות, דהא כיון דבחצי שיעור מוקמי למתניתין לא קשי' כלל הך דאוכלים שאינם ראוים דחצי שיעור לר"ל מותר מה"ת ואוכלים ראוים מקרי, וע"ש בס' אבני מילואים (סי' יד) דלר"ל לא צריך לומר אפילו לרבנן במפרש חצי שיעור נבלות, אלא במפרש שלא אוכל חצי שיעור סתם ואעפ"כ לא קשה לר"ל דהא הוי אוכלים שאינם ראוין, כיון דלר"ל חצי שיעור אינו אסור אלא מדרבנן ואוכלים ראוי' מקרי:

וא"כ לפי זה לא צריכנ' למה שהארכתי בספרי ע"י (שם) לתרץ דעת הר"ן דלהר"ן ניח' לר"ל דאית' בלא והן, דהיינו אם נשבע שלא יאכל סתם או לרבנן במפרש חצי שיעור וא"כ חל ממיל' על נבילות וטריפות דאוכלים ראוי' מקרי, וישנו בלאו והן:

אבל קשה לי מהא דאמרינן בשבועות (דף כב) בעי רב אשי נזיר שאמר שבועה שלא אוכל חרצן בכמה, כיון דכזית אסורא דאוריית' הוא כי קא משתבע אהתיר' קא משתבע, ודעתי' אמשהו או דילמא כיון דאמר שלא אוכל דעתי' אכזית, ת"ש שבועה שלא אוכל כו' ור"ל אמר אי אתה מוצא אלא במפרש חצי שיעור אליבא דרבנן, ואי בסתם ואליבא דר"ע דאמר אדם אוסר עצמו בכל שהוא, והא נבילה דמושבע ועומד מהר סיני הוא, דכי חרצן לגבי נזיר דמי וטעמ' דפריש הא לא פריש דעתי' אכזית ש"מ, והשתא אם איתי' דלר"ל מיירי במפרש שלא אוכל חצי שיעור סתם, ואינו אומר נבילות וטריפות א"כ מה מוכיח

הש"ס, דילמא הא דבעינן מפרש חצי שיעור, משום דנשבע בסתם, כולל כל אכילות, משא"כ אם הי' אומר שלא אוכל נבילות אפשר לומר דדעתי' אמשהו, דאל"ה מושבע ועומד, אלא ודאי דלר"ל מיירי דוקא במפרש חצי שיעור נבלות דאל"ה הוי לו' אוכלים שאינם ראוי' (ואפשר דס"ל דאע"ג דחצי שיעור אסור מדרבנן, אעפ"כ כיון דשיעור שלם אסור מדאוריית' הוי לי' אוכלים שאינם ראוים, וע"כ ודאי מיירי דפירש שלא לאכול נבלות חצי שיעור דלא הוי מושבע ועומד ואית' בלאו והן, וכמו שביארתי לדעת הר"ן דישנו בלאו והן משום דהשבועה חיילא, אלא שהחכמים עקרוהו):

עוד ביארתי שם דיש נ"מ דלר"ל שחל על חצי שיעור דרבנן אלא שאין מניחים אותו לעבור משום דיכולים לעקור בשוא"ת, אינו מחויב מלקות, ודמי להא דאמרינן שם בפ"ק דשבת (דף ד) בבעי' דרב ביבי בר אבי' הדביק פת בתנור התירו לו לרדותה קודם שיבא לידי חיוב חטאת, והקשו התוס' דמאי בעי' היא זו, אם התירו לו לרדותה, פשיט' שלא ישמע אם נאסור לו', ותירצו כיון דאם לא התירו לו לא מחייב בסקילה כיון שמניח מלרדותו ע"י מה שאנו אוסרים לו, וא"כ הכי נמי לא הוי שבועת שוא, ואינו מחויב מלקות כיון שהוא רוצה לקיים אלא שאין אנו מניחים אותו (ומה שכתבתי שם בספרי וז"ל ובלא"ה ליכא מלקות כיון דלית בה מעשה אלא דאפי' איסור מלקות נמי ליכא כיון שזהו ע"י מה שאין אנו מניחים אותו כו' ע"ש, ובאמת אם היינו אומרים שזהו שבועת שוא מחמת שאין אנו מניחים הי' לוקה על השבועת שוא בעצמה אע"פ שאין בו מעשה, כמו דאמרינן בפ"ג דשבועות (דף כא) כל ל"ת שבתורה כו' חוץ מנשבע כו' דכתיב לא תשא כו' ב"ד שלמטה מלקין ומנקין אותו):

וכמו שכתב הלח"מ (פ"ג מה' נדרים ה' יט) הביא דעת השואל מהרשב"א בתשובה והובא בב"י (סי' רלט ביו"ד) שסובר הרמב"ם ז"ל דהמתענה בשבת, אע"ג דהוי איסור מדרבנן לקי משום שוא כו' ע"ש, ולפי מה שבארתי דכיון דמדאורייתא חל ורצונו לקיים, אלא שאין אנו מניחין אותו, א"כ איך לקי משום שבועת שוא, וכמו דאמרינן בבעי' דרב ביבי, דכיון שאין אנו מניחין אותו לרדות לא מיחייב סקילה:

וא"ע שיש לחלק דכיון דהא דלוקה משום שבועת שוא הוא מפני שאינו יכול לישבע שבועה שא"א לקיימה, ולוקה על שיצתה שבועה לשוא מפיו, ואפילו אי קיים אח"כ השבועה לא תיקן שבועתו בכך,. א"כ אפילו אם נשבע על איסור דרבנן כיון שסוף כל סוף אין אנו מניחים אותו הוי שבועת שוא ולא דמי להא דרדיית הפת דהתם העבירה הוא על להבא, וע"כ כיון שרצונו לרדות הפת ואנו אין אנו מניחים אותו ע"כ אנוס הוא באונס' דרבנן ופטור, משא"כ שבועת שוא דלוקה על העבר על שיצתה שבועה מפיו

לשוא, אפ"ה כיון שסוף כל סוף חלה שבועתו, אלא שאין אנו מניחים אותו לעבור אח"כ, ומדאורייי' הי' יכול לקיים שבועתו, ע"כ ליכא מלקות:

[**וקצת** דומה להא שכתב הריב"א בתוספת חולין (דף קמא) דהא דאמרינן פ' אלו עוברין (דף מז) דאחרישה לא ליחייב הואיל וחזי לכסויי דם צפור, והקשה והא יו"ט עשה ול"ת היא, ותירץ דנהי דלא דחי מ"מ אם עבר על אותו לאו אינו לוקה, דהא דלא דחי היינו משום עשה, אבל הלאו כמאן דלית' ודעשה הוא דדחי' לי', אלמא אע"ג דאין מניחין אותו לכסותו משום דיו"ט עשה ול"ת הוא, א"כ צריך שילקה על החרישה, אפ"ה כיון שאם יחרוש ויכסה לא יעבור רק על העשה בלבד, א"כ אף השתא ליכא מלקות משום הואיל אע"ג דאסור לכסות משום דיו"ט עשה ול"ת הוא:

ומזה כתב הא"מ (סי' יד) דאם נשבע בכולל לבטל מצות תפילין דנהי דשבועה חלה ע"י כולל מ"מ אם עבר והניח תפילין לא לקי אלאו דבל יחל דדחי ללאו העשה דתפילין ולא נשאר אלא עשה דכל היוצא מפיו יעשה, אבל מלקות דבל יחל ליכא (ותירץ בזה קושי' הר"ן בפ"ג דשבועות (דף כה) אלא לא הנחתי מי אית' בלא אניח דהא חל בכולל ואם היה אומר שלא אניח שום דבר על ראשי דחייל ע"י כולל, ותירץ דאפי' חל בכולל מ"מ אם ה' מניח תפילין לא הי' עובר על הל"ת דאתי עשה ודחי לל"ת אלא דעבר אעשה דכל היוצא מפיו יעשה והתוס' כתבו בשבועות (ד' כא) דהקרבן תלי בלאו וא"כ כיון דליתא בלאו והן לענין קרבן ע"כ אינו מחויב קרבן בלא אניח, ונ"ל דבזה הי' מתיישב הירושלמי (פ"ג דשבועות ה' ה) ר' בא בשם ר' שמואל שבועה שנתן פלוני לפלוני מנה, ונמצא שלא נתן מאחר שאין בידו לבא, אין בידו לשעבר, השיב ר' יוסי הרי תפילין אין בהם לבא ויש בו לשעבר, א"ל תפילין ממקום אחר בא, ולכאורה קשה דהא בלא אניח תפילין נמי הוי שבועת שוא, כמו בלא יתן, אך בתפילין חל ע"י כולל, נמצא דהשבועה חל, אלא משום דאם יעבור על השבועה ויניח תפילין, יבוא העשה וידחה הל"ת ולא נשאר הל"ת זהו ע"י דחיות העשה, אבל השבועה חל, (אך כבר ביארתי דבחצי שיעור לר"ל אעפ"י שלדעת הר"ן לא יאכל אעפ"כ אמרינן דאיתא בלאו והן, מחמת שחל אלא דלבתר דחל יכולין רבנן לעקור בשוא"ת כמו שביארתי, והא שתירץ עפ"י מה שכתב ריב"ש כבר הקשיתי עליו) והוא לפי מה שכתב הרשב"א בחידושיו לנדרים (ד' יב) בהא דנדרים חלים על דבר מצוה, ולא אמרינן דיבוא עשה וידחה ל"ת, ותירץ דנדרים הוי עשה ול"ת ל"ת דבל יחל ועשה דכל היוצא מפיו יעשה ואין עשה דוחה ל"ת ועשה:

ובאמת לא הי' צריך הא"מ לכתוב זאת דוקא לפי דעת הריב"א, דלפי מה שכתב המ"ל ברמב"ם פ"א מה' שופר דכ"ע מודים להאי דינא דריב"א דבעשה לגבי עשה ול"ת אם עבר

דאינו לוקה מלקות משום דעשה דוחה הל"ת, ולא נשאר רק העשה לבד, ולא פליגי אלא בהואיל דהתוס' סברי דאמרינן הואיל ואי מקלעי לי' אורחים, דהוי הואיל דהיתירא, אבל הואיל דאיסורא לא אמרינן, דאף אם הי' כאן דם ציפור לא הותר לו לכסות משום עשה דיו"ט, וריב"א ס"ל דאמרינן הואיל דאיסורא ג"כ למפטרי' ממלקות דהא מ"מ נדחה הלאו דיו"ט משום עשה דמצות כיסוי:

ויש להביא ראי' לזה מהירושלמי (פ"ו דשבת) ר' חייא בשם ר"י המבשל נבילה ביו"ט אינו לוקה שהותר מכלל בישול ביו"ט, ר"ל אמר לוקה שלא הותר אלא לאכילה בלבד, התיב ר' בא בר ממל על דעתי' דר"י מעתה החורש ביו"ט אינו לוקה, שהותר מכלל חרישה ביו"ט, ונראה לי דפליגי בזה דר"י סובר דהמבשל נבלה אינו לוקה, דכיון שאם הי' מבשל לצורך א"י לא הי' עובר רק בלכם כו' כמו שכתבו התוס' בביצה (ד' יב) שאינו עובר רק בעשה וכמו שכתב הפר"ד בדרך מצותיך ח"ג עי"ש או שאם הי' אוכל בחצי שיעור, וחצי שיעור אינו אסור רק מתורת עשה וגרוע מעשה וכמו שכתבו התוס' בשבועות (ד' כב), ע"כ אם הי' עובר על עשה הי' ראוי לאכילה אלא שאינו עובר על העשה, א"כ מעכבתו רק העשה וממילא ליכא מלקות, והיינו משום דס"ל דאמרינן הואיל דאיסורא, ור"ל ס"ל דלא אמרינן הואיל דאיסורא, דכיון שמ"מ אין לאכול פחות מחצי שיעור, אע"ג דלא הוי רק דרבנן, אפ"ה לא אמרינן הואיל דאיסורא, דהא מ"מ לא יעבור על איסור דרבנן וע"כ לוקה מלקות, וע"ז התיב ר' בא בר ממל על דעתי' דר"י מעתה החורש ביו"ט אינו לוקה שהותר מכלל חרישה ביו"ט פי' דמקשה לר"י דס"ל דאמרינן הואיל דאיסורא א"כ אמאי תנן יש חורש תלם א' כו' וחייב על החרישה ביו"ט, לא ילקה על החרישה הואיל דחזי לכסוי' דם צפור, ואע"ג דהוי הואיל דאיסורא, דהא יו"ט עשה ול"ת הוא, אעפ"כ לר"י אמרינן הואיל דאיסורא, וה"נ נימא הואיל (ועוד הי' אפשר לבאר עפ"י מה שכתב בס' ח"ש (סי' כב) על מה שהקשו התוס' (בפסחים ד' מו) בסוגי' דהואיל דאי אמרינן הואיל א"כ בטלת כל מלאכת שבת הואיל וראוי לחולה שיב"ס ותרצו כיון דלא שכיח לא אמרינן הואיל, והח"ש תירץ דכיון דלא הותר לחולה שיש בו סכנה רק ע"י דיחוי ע"כ לא אמרינן הואיל וע"ש שתירץ בזה הא דביצה (ד' ד) מהו למטוינהו האידנא כו' עי"ש דכיון דמצד יו"ט מותר רק שהאוכל הוא איסור ע"כ אמרינן הואיל וראוי לחולה שי"ב סכנה וא"כ אפשר לפרש הירושלמי דהמבשל נבילה סבירא לי' לר"י דאינו לוקה שהותר מכלל בישול ביו"ט וא"כ המלאכה מצד עצמה מותרת אלא דאינו ראוי לאכילה מחמת אוכל האסור וע"ז אמרינן הואיל וראוי לחולה שיש בו סכנה דאז כיון דהמאכל מותר לו לאכול א"כ מותר לו לבשל ולא בתורת דיחוי אלא בתורת היתר

ור"ל סבר דלא הותר אלא לאכילה בלבד וע"כ לא אמרינן בי' הואיל וע"ז אומר התיב ר' בא בר ממל על דעתי' דר"י מעתה החורש ביום טוב אינו לוקה כיון דס"ל הואיל אפי' לחולה שיש בו סכנה אמאי אמרינן החורש תלם א' חייב עליו משום ח' לאוין הא איכא למימר הואיל ע"י כיסוי דם צפור, אלא ודאי דלא אמרינן הואיל ע"י דחי', וע"ז משני ר' יוסי בשם ר' אילא לא הותרה חרישה כדרכה, דהא התם החרישה בעצמה לא הותרה אלא ע"י דחי', אבל הכא ביו"ט אע"ג דנבילה הותרה לחולה ע"י דיחוי, אעפ"כ המלאכה בעצמה הותרה ע"י היתר, דכיון דמותר לאכול לחולה מותר לבשל. או אפשר לפרש דלא הותרה חרישה כדרכה פי' באבנים מקורזלות אלא לאחר הכתישה, ע"ש בח"ש מה שפי' כיון שהותר רק לאחר הכתישה לא אמרינן הואיל. עוד קאמר שם בירושלמי ר' שמי אמר קומי דר' יוסי ר' שמעון היא דאמר עד שיהא לו צורך בגופו של דבר פי' הא דהותר כיסוי ביו"ט, היינו מפני שהוא מלאכה שאינה צריכ' לגופא וכר"ש דאמר מלאכה שאינה צריכה לגופה מותר, וא"כ לא שייך לומר הואיל בחרישה דהא לאו מתורת דיחוי הוא אלא מפני שאין לו צורך בגופו של דבר וא"כ לא הוי מלאכה כלל ובכה"ג לא אמרינן הואיל כמו שכתבו התוספת בפסחים (דף מז) דאי אמרינן הואיל בכה"ג א"כ ביטלת כל מלאכת שבת (ואפשר עוד לפרש הא דקאמר לא הותרה חרישה כדרכה הוא כמו שהקשה הח"ש שם כיון דבעינן שיש לו דקר נעוץ, א"כ אסור לכסות מחמת מוקצה א"כ איך אמרינן הואיל וע"ז אמר לא הותרה חרישה כדרכה). אך לפי מה שביארתי דאע"ג דאסור לכסות אעפ"כ אמרינן הואיל דאיסור' לא א"ש דהא לפי מאי דשקיל וטרי בירושלמי אליבא דר"י דאמרינן הואיל דאיסור' א"כ אע"פ שאסור מדרבנן אעפ"כ צריך לומר הואיל, ודע שזה שביארתי במבשל נבילה היינו באופן שאינו רוצה לעבור על ד"ת ולאכול נבילה ולא פליגי רק בהואיל, אבל אם רוצה לעבור ולאכול אינו עובר דאמרינן מתוך כמו דאמרינן בפ"ק דביצה (ד' יא) ואם תמצי לומר משנה ב"ש היא כו' דאי ב"ה כיון שאמר מתוך כו' הכא נמי מתוך שהותרה הבערה לצורך, הותרה נמי שלא לצורך וכתבו התוס' כיון שבדעתו לאכול היינו צורך היום קצת אלא דמיירי באינו רוצה לאכול ומטעם הואיל ובזה אפי' ב"ש מודים וכמו שכתבו התוס' פסחים (ד' מז) ודו"ק:

[**והכי** משמע נמי בירושלמי (פ"ז דפסחים ה' יג) הוציא א' כזית חייב ב' ג' פטורין מפני שבני חבורתן ראוים להמשך אצלו, אלא שהן עוברין בעשה וכר"ש אפי' בעשה אינם עוברים דתני על הבתים אשר יאכלו אותו בהם מלמד שהפסח נאכל בשתי מקומות יכול אף אוכלין יהו אוכלין בב' מקומות וכו' ר"ש אומר אף אוכליו אוכלים אותו בשני מקומות מה מקיים ר"ש בבית א' כו' (פי' שאומר דאם הוציא א' כזית חייב אבל אם

הוציא שנים ג' אינם עוברים בל"ת מפני שבני חבורה ראוי' להמשך אצלן אלא שהן עוברין בעשה, א"כ תו אינם עוברים בל"ת דהא יכולין לתקן הל"ת שב"ח ראוי' להמשך אצלו ונמצא שאין חיובו רק מכח עשה וע"כ אינם לוקין), וכן קאמר התם עוד יחיד שהוציא כזית חוץ לחבורה מפני שבני חבורה ראוי להמשך אצלו נפטר מל"ת ר' חייא בר בא בעי למה לי' כר"ש, אפי' כרבנן מפני שב"ח ראוים להמשך אצלו נפטר מל"ת, ואפי' בעשה לא יהו, פי' דהא באמת אין חבורה נמשכים אצלו, אך הל"ת אין כאן, מפני שב"ח ראוי' להמשך אצלו, ונמצא שאפי' לרבנן אין כאן רק עשה, וא"כ אין מלקות, וע"כ אפילו בעשה לא יהו, דהא עדיין לא עבר על העשה ואעפי"כ נדחה הל"ת משום דאם ימשכו אצלן לא יעבור רק בעשה לרבנן, וע"כ נ"ל לגרוס מיד אח"ז הא דאמרינן התם בירושלמי ר' חייא בר בא אמר ר' יוסי בר' חנני' בעי מעתה המוציא אינו חייב עד שיאכל דאל"ה הא לא לקי המוציא מפני שב"ח ראוים להמשך אצלו אפי' לרבנן ובפרט לר' שמעון דהאוכל אוכל בשני מקומות אתא ר' שמואל בר אבא בשם ר' יוחנן המוציא אינו חייב עד שעה שיאכל א"ר זעירא ותני תמן יחיד שהוציא כזית חוץ לחבורה חייב ולא פסל עצמו מבני חבורתן, הדא אמרה אפי' לא אכלה אין תימר אכלה למה לא פסל עצמו מבני חבורתו, דהא רבנן סברי דאינו אוכל בשני מקומת, א"ר יוסי כיון שהוציא פסלו אפי' אכלו דבר פסול אכל, ולא הוי כאוכל בשני מקומות וקאמר יידא אמרה יש שובר אחר שובר ואין מוציא אחר מוציא או הדא אמרה כיון שהוציאו פסלו, וע"כ אינו חייב תו משום מוציא או הדא אמרה המוציא אינו חייב עד שיאכל וע"כ אין מוציא אחר מוציא, והק"ע לא ביאר כל הצורך (ולקמן יתבאר עוד בזה)] וא"כ לפי דעת המ"ל שהבאתי דעשה ול"ת כ"ע מודו דאם קיים העשה אינו לוקה ומשום דעשה דוחה ל"ת, ולא נשאר רק העשה, וע"כ לא לקי, אלא דפליגי בהואיל דאסורא:

עכ"פ אם נשבע להתענות כיון שמדאורייתא הי' מותר להתענות אלא דרבנן אין מניחין אותו לא לקי משום שבועת שוא, ומסתבר כמו שכתב הלח"מ דהא שכתב הרמב"ם שאין שבועה חלה לדבר מצוה היינו משום שאסור
להתענות בשבת ויו"ט מן התורה:

נחזור לענינינו למה שביארתי דהא דקאמר דהניחא ש לר"ל משכחת לה בלאו והן, דהיינו אע"ג דרבנן עקרי בשב ואל תעשה, אעפי"כ לא הוי שבועת שוא, ואינו לוקה, דהא חל אלא שאין מניחים אותו, וע"כ פטור ממלקות כהאי דרדית הפת שכתבו התוס' דפטור, כיון שאין חכמים מניחים אותו:

[**ובזה** שביארתי יהי' אקח מה שהביא השעה"מ בהלכות נדרים ראי' מהר"ן דבמי שהי' לפניו שתי בהמות והא' טמאה ואמר הרי אלו עולה. דלא אמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו, אלא כשחל מתחילתו, ושוב הותר ע"י פתח, אמנם אי מעיקרו לא מצא מקום לחול, לא אמרינן כיון שהותר מקצתו הותר כולו, והביא ראי' מדברי הר"ן שכתב דמי שנשבע לפרוע הריבית דרבנן והקרן דאף שאינו מחויב לפרוע הריבית, אעפי"כ מחויב לשלם הקרן, אלמא דלא אמרינן בזה כיון שהותר מקצתו הותר כולו, דלפי מה שביארתי אין מזה ראי', דהא בדרבנן חל השבועה, ולא הוי שבועת שוא אלא דרבנן אין מניחין אותו' (וצ"ע בתשובות הר"ן שם) ועיין במ"ל ברמב"ם פ"ד מה' מלוה ולוה במה שכתב הרדב"ז בשם הריטב"א שם ודו"ק, ומתוך זה יהי' נדחה ראי' השעה"מ בה' יסודי התורה על מה שנסתפק המ"ל אם נאמר במ"ע בגון אכילת מצה אם יוצא שלא כדרך הנאתו, דא"כ קשה הירושלמי דנשבע שלא יאכל מצה בלילי פסח לוקה ואוכל מצה משום דהוה ש"ש ואם איתא דיוצא שלא כדרך הנאתו, וא"כ בנשבע שלא יאכל מצה בודאי דאינו אסור שלא כדרך הנאתו אלא מדרבנן, וא"כ אמאי לוקה, ועיין בספרי ע"י (סו' י') ואינו ראי' דלפי מה שכתב הא"מ לא גרסינן לוקה, דהא ליכא מלקות כיון דאם יעבור ויאכל מצה אתי עשה דמצה ודחי לה, וא"כ ליכא מלקות אלא דגרסינן דאסור לאכול מצה, וא"כ לפי דעת הר"ן דאפי' באיסור דרבנן מוטב שיעבור בשב ואל תעשה ממה שיעבור בקום ועשה, וא"כ אפי' אם אסור שלא כדרך הנאתו מדרבנן, והי'. יוצא במצה אם אכל שלא כדרך הנאתו, אעפ"כ אין לו לאכול מצה דמוטב שיעבור בשב ואל תעשה ממה שיעבור בקום ועשה על שבועתו, (ומה שהביא השעה"מ ראי' דהנשבע שלא לאכול מותר לאכול שלא כדרך הנאתו, מהא שכתבו התוס' בשבועות (ד' כג) אהתירא קא משתבע, וכתבו התוס' שלא כדרך הנאתן, אפשר לומר דמדרבנן אסור אפי' שלא כדרך הנאתן ועיין במ"ל שכתב שם דאפי' בקונמות דלוקה בכ"ש אעפ"כ אינו אסור שלא כדרך הנאתן, משום דהא דלוקה בכל שהוא משום דהוי כמפרש בכל שהוא, אבל אעפ"כ אינו אסור שלא כדרך הנאתו, ואפשר לומר דאפי' מדרבנן אינו אסור ועיין רש"י בעירובין (ד' ל) שבועה שלא אוכל ככר זו מערבין לו בה כו' ומשמע שם מפני שהוא שלא כדרך הנאתו, אך מהירושלמי מוכח דאפי' שלא כדרך הנאתו אסור מדרבנן וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ד דנדרים) נדר מן הככר מהו לחמם בה את ידיו ואין כאן מקומו, ובמ"א יתבאר)]:

וכיון שביארתי והארכתי בזה דלר"ל כיון דח"ש אינו אסור רק מדרבנן לא הוי שבועת שוא ואינו לוקה, א"כ מה שכתב הרב המגיה במ"ל (בפ"א מה' חמץ ומצה) אהא שכתב הרמב"ם שהקונה חמץ בפסח לוקה דצריך לומר דאיירי שחל שביעי ש"פ בשבת וקנה

בו ביום דביו"ט כיון דאינו אסור אלא מדרבנן לשורפו לא ביטל העשה בידים ואינו לוקה דהא מדאוריית' עדיין יכול לתקן הלאו בהעשה, ולכאורה מוכח כן מכל מה שביארתי: **אך** עכ"ז נראה לי דאפילו קנה ביו"ט בשביעי של פסח אע"ג דהא דאסור לשורפו הוא רק מדרבנן אפ"ה לוקה) **(עוד הפעם נזכיר שדיני מלקות אין נוהגין בזמן הזה:)** דהא דאמרינן ברדית הפת דאם אנוס באונס' דרבנן אינו מחויב מיתה דהא הוא רוצה לרדות אלא שחכמים אין מניחין אותו דהתם כל כמה דלא נאפה לא נעשה האיסור כלל, וע"כ כיון שחכמים אין מניחין אותו, הוא אנוס באונס' דרבנן אבל הכא כיון דהרמב"ם פוסק כמ"ד קיימו ולא קיימו, א"כ נגמר העבירה מיד, ואם אפילו נאנס אח"כ נמי חייב, דהא מחויב משעה שעבר, אלא שאם מקיים העשה אח"כ מתקן הלאו אבל אם לא קיים הרי הוא עובר למפרע, וע"כ אפילו אם חכמים אינם מניחים אותו, אעפ"כ מחויב מלקות מחמת שעבר תחילה על הלאו וכ"ת איך חכמים יאנסוהו שלא לקיים הא אם לא יקיים העשה יעבור על הלאו, כבר ביארתי לקמן (ח"ב דרוש ז) והארכתי בזה דהא דבעי בר, ית הפת אם התירו לו לרדותה ומוטב שיעבור על שבות דרבנן ממה שיעבור על הלאו, היינו משום דאל"ה הרי עובר בקום ועשה בשביל איסור דרבנן, ובקום ועשה לא יכלו לעקור, אבל הכא שכבר עבר על הלאו אלא שרוצה לתקן ע"כ העמידו דבריהם כיון שכבר עבר על הלאו ע"ש מה שהבאתי ראיות לזה, ואין כאן מקום להאריך בזה עוד. עכ"פ עיקר הנ"מ בין קיימו ולא קיימו לביטלו ולא ביטלו הוא כמו דאמרינן בחולין (דף קמא) הניח' למאן דתני קיימו ולא קיימו, אלא למאן דתני בטלו ולא בטלו כל כמה דלא בטלי' לא עקרי' ללאו, דבקיימו ולא קיימו עובר למפרע ואפי' נאנס אח"כ, משא"כ בביטלו ולא ביטלו שלא נגמר עבירת הלאו עד לאחר שמבטל העשה:

ויש לתמוה על מה שראיתי בס' שושנת העמקים (כלל כ) וז"ל מי שעבר על לאו הניתק לעשה במזיד ורוצה לקיים העשה ויש עשה אחרת נגד עשה זו, אי אמרינן מאי אולמי' אי לאו, תשובה יש הפרש בין כשעבר הי' בדעתו לקיים העשה או לאו כמו שאומר דאם הי' בדעתו לקיים העשה לא עבר הלאו כלל וכמשמעות התוספ' פסחים (דף כט) ועמ"ל (פ"א מה' חמץ ומצה ה"ג) א"כ כשלא יקיים העשה הוי כמבטל עשה ול"ת ומאי אולמי' משא"כ כשלא הי' בדעתו לקיים העשה דלאו עבר תו שייך מאי אולמי' ועיין חולין (דף קמא) ובשבת (דף כה) משום הכי אמר יו"ט עשה ול"ת כו' משמע כמו שכתבתי, ותמיהני עליו במה שכתב כלל אחר בענין לאו הניתק לעשה שאם הי' דעתו מתחילה לקיים העשה לא עבר על הלאו ובין אם לא הי' דעתו כבר עברי' ללאו, דהא מחולין (דף קמא) מוכח דאי אמרינן קיימו ולא קיימו עובר על הלאו מיד ולא הוי עשה ול"ת,

אלא עשה דשלח לחד, ע"כ ה"א דלא דחי עשה דמצורע משא"כ בביטלו ולא ביטלו כל כמה דלא שחטי' לא עברי' ללאו, וע"כ אית' עשה ול"ת, ובוודאי דלא דחי עשה דמצורע לעשה ולא תעשה, וכלל זה שאם דעתו מתחילה לקיים העשה לית' בגמר' כלל, והא דאמרינן שם כגון שנטלו ע"מ לשלח דלאו ליכא עשה הוא דאיכ' התם בנטלו לשלח לית' ללאו כלל כיון דרוצה לשלוח לית' בזה משום לא תקח כמו שכתבו התוספת בקידושין (דף לד) דשילוח הקן משכחת לה לעשה בלא לאו כגון שלקח האם ע"מ לשלחה, ומה שכתבו התוספת בפסחים (דף כט) אינו רק אם מותר לכתחילה לעשות או לא, וע"ז חילקו דאם היה דעתו מתחילה לקיים העשה מותר אבל בלא"ה אסור כמו שכתב המ"ל ברמב"ם (פ"א ה' ג) ע"ש, ומה שהביא ראי' משבת (דף כד) מדקאמר שבת עשה ול"ת הוא דהוי מצי למימר דשבתון עשה הוא, אלא ודאי דבנותר אם לא יקיים מצות שריפה הוי עשה ול"ת ואין הענינים דומים כלל דאפי' אי אמרינן דבנותר עשה ול"ת ושבתון עשה בלחוד לא הוי דחי שריפת נותר העשה דיו"ט שאין ל"ת ועשה דוחה עשה לעבור בקום ועשה ובחולין (דף קמא) בביטלו ולא ביטלו דאי אמרינן קיימו ולא קיימו, איכא עשה ול"ת, והוי אמינא שיבוטל העשה דטהרת מצורע בשב וא"ת, ולא אתי עשה ודחי ל"ת ועשה דהיינו לעבור על הל"ת ועשה בקום ועשה דהיינו ליקח האם מעל הבנים, אבל לא בנותר דאפי' אם היה בנותר עשה ול"ת לא היה דוחה עשה ול"ת של נותר איסור יו"ט בעשה דכיון שאין העשה מספיק לדחותו, ה"נ אינו מועיל במה שהוא עשה ול"ת, וכה"ג כתב רש"י בב"מ (דף ל):

אך לכאורה אע"פ שאין כלל זה מבואר בגמ' אעפ"כ הא ודאי לדעת התוס' שכתבו בפסחים (דף כט) בהמשהה חמץ ע"מ לבערו אינו עובר בלאו, וא"כ כיון דאמרינן לי' דלכתחילה מותר לעשות כן כדי לקיים העשה, איך נאמר שאם נאנס אח"כ יהא עובר למפרע על הלאו, וכמו שהבאתי לעיל מה שכתב המהרי"ט (שאלה קלא) וזה לשונו תדע שאם אתה אומר שכל מי שנדר או נשבע לעשות דבר פלוני והי' סיפק בידו לקיים, ואח"כ נאנס או מת ולא קיים הרי הוא עובר משום בל יחל, א"כ הי' לנו לכופו לקיים מיד להרחיק אדם מן העבירה כו', נכוף אותו לקיים מיד שמא תטרוף לו שעה ולא יוכל לקיים דומי' דאמרינן בפ"ב דנדרים (דף טו) קונם עיני בשינה היום כו' אך כבר כתבתי בספרי ע"י (סי' ה) דלא אמרינן הכלל הזה, רק דוקא במצוה שהיא נמי עיקרית ולא במצוה שאינה באה רק לתקן הלאו, ע"כ אין זה בכל דיני ל"ת הניתק לעשה ע"ש בארוכה:

והנה אע"פ שביארתי שבקיימו ולא קיימו אפי' אם שגג או נאנס אח"כ נמי עובר, אעפ"כ נלע"ד שיש חילוק בין היכא שהוא בתורת תשלומין כמו פסח ראשון ושני שכתב

הרמב"ם (פ"ה מה' ק"פ ה'ב) שחייב אפילו שגג או נאנס אח"כ ובין היכא שעצם החיוב נמשך עד לאח"כ כמו במילה דעצם החיוב נמשך כל ימיו, ע"כ אם נאנס אח"כ פטור, וכן בשבועה אע"פ שצריך לקיים מיד, אפ"ה כיון שאין השלמת החיוב אלא בהשלמת הזמן פטור אם נאנס אח"כ. ויתבאר בסי' שאח"ז בארוכה:

סימן ה

והנה בספרי עמק יהושע ח"ב (דרוש ח) הקשיתי על הרמב"ם שכתב בה' חגיגה (פ"א ה"ו) וז"ל המפריש עולת ראי' ומת היורשין חייבין להביאה דכיון דהרמב"ם פסק בספ"א מה' מחוסרי כפרה, דהאשה שהביאה חטאתה ומתה יביאו היורשין עולתה, אע"פ שלא הפרישת' מחיים כבר נשתעבדו הנכסים לקרבן והשיעבוד דין תורה הוא עכ"ל וא"כ אמאי פסק הרמב"ם גבי חגיגה דדוקא בהפריש והירושלמי מדמה להו אהדדי (בפ"ק דחגיגה) ע"ש שהארכתי בזה והבאתי שם לתרץ כמו שכתבו האחרונים דהיינו משום דעולה בעי דעת כמו דאמרינן בספ"ה דערכין (דף כא) וע"כ לא יוכל להביא עולה אחר מיתה, והא דבעולת יולדת מביא אפילו לאחר מיתה הוא כמו דאית' בנדרים (דף לו) דהכל צריכים דעת חוץ ממחוסרי כפרה שהרי אדם מביא קרבן על בניו ובנותיו הקטנים וע"כ מצי מייתי אפי' לאחר מיתה נמי:

אך צריך להבין דא"כ אפילו במפורשת איך מייתי לאחר מיתה כיון דבעי דעת וכה"ג הקשה הרשב"א בחידושיו לנדרים (דף לו) אהא דאמרינן בקידושין (דף נה) בהמה שנמצאת בירושלים כו' זכרים עולות ונקבות זבחי שלמים, והתם לא ידעו בעלים, אלמא דא"צ דעת, ותירצו דהתם כיון שנאבד דעת בעלים הוא שכל כהן שירצה להקריב יקריב, וכדאמרינן לקמן גבי תרומה כל הרוצה לתרום יבוא ויתרום, וא"כ לאחר מיתה לא שייך לתרוצי כמו שתירץ הרשב"א:

אך לי נראה דלא קשה שכבר הבאתי שם מהא דערכין (דף כא) דעולה א"צ דעת אלא בשעת הפרשה אבל לא בשעת כפרה, וכן פסק הרמב"ם (בפי"ד מה' מעשה הקרבנות ה"י) והכי אמרינן בב"ק (דף עו) קדשים נמי שחיטה שאינה ראוי' כי את' רב דימי אר"י בשוחט תמימים בפנים שלא לשם בעלים, וא"כ למה לי' לדחוקי בשוחט תמימים בפנים שלא לשם בעלים, דאל"ה חור קרן לבעלים תיפוק לי' דבעינן דעת וע"כ לא עלתה לו, אלא ודאי דלא בעינן דעת בשעת כפרה, וכן כתבו התוספת דהא דאמרינן בב"ק (דף סז) ה"נ דגזל קרבן דחברי' דאין לומר שבא הכתוב לפסול הקרבן דהא אמרינן לקמן גבי גנב שאם שחט תמימים לשם בעלים הרי חזרה קרן לבעלים, וכן בירושל' (פ"ב דשקלים

ה"ב) הנותן שקלו לחבירו כו' וקשי' אלו הגונב עולתו של חבירו ושחטה סתם לא לשם בעלים הראשונים מכפרת, וא"כ מוכח מכל הני ראיות דלא בעינן דעת בשעת כפרה:

ש

אעפ"כ לא ניח' לי תירוץ וה דאע"פ דבעי דעת בשעת הפרשה הא פריך עלה שם בעירוכין (דף כא) על הא דאמר שמואל עולה צריכה דעת כו' לא צריכ' דפריש לי' חברי', א"כ איך שייך לומר שאינו יכול להביא משום דבעינן דעת, כיון דמביא היורש אפי' לאחר מיתה אע"פ שאינו בר קרבן וכמו דאמרינן בפ"ק דזבחים (דף ה) רמי ר"ל על מעוהי בי' מדרשא ומקשי אם כשרים הם ירצו, ואם אין מרצין למה באים, א"ל ר"א מצינו בבאים לאחר מיתה שהם כשרין ואינם מרצים, דתנן האשה שהביאה חטאתה ומתה יביאו היורשין עולתה, עולתה ומתה לא יביאו היורשין חטאתה, א"ל מודינא לך בעולה דאת' לאחר מיתה, ובפ"ק דמנחות (דף ה) אר"י מצינו שחלק הכתוב בין מכפרין ובין מכשירין, מכפרין אית בהו דאתי לאחר מיתה מכשירין לית בהו דאתי לאחר מיתה, וא"כ כיון דאתי לאחר מיתה אמאי פסק הרמב"ם דאין היורשים חייבים להביא אלא דוקא בהפריש, ומה שכתב הח"ש דע"כ אינם מביאים עולה אלא דוקא אם הפריש משום דבעי דעת, משא"כ בהא דעולת יולדת דהוי מחוסרי כפרה לא בעינן דעת לא נראה לי דהא מהסוגי' דמנחות משמע להיפך דמכפרין אתי לאח"מ, ומכשירין לא אתי לאחר מיתה:

[**ועיין** לקמן (ח"ב דרוש ה) הבאתי הירושלמי (ר' פ"ב דסוטה) ר' אחא בשם ר' אילא אינו מפריש עלי' עולת העוף אלא חטאת העוף מפני שהוא מכשרתו לאכול בזבחים, אבל לא עולת העוף, פי' משום דמכשיר לא בעי דעת, וע"כ בעלה מביא עליה משא"כ בעולת העוף שהוא בתורת מכפר, וכמו דאמרינן במנחות (דף ה) מצינו שחלק הכתוב בין מכפרין ובין מכשירין מכפרין אית בהו דאתי לאחר מיתה מכשירין לית בהו דאתי לאחר מיתה דתנן האשה שהביאה חטאתה ומתה יביאו יורשין עולתה, עולתה ומתה לא יביאו יורשין חטאתה, ופי' רש"י וחטאת יולדת מכשיר הוא כדאמרינן פ' דם שחיטה מפני שמכשרתה לאכול בקדשים, ומדחטאתה להכשיר, עולתה לכפרה כדכתיב בעולת יולדת אחד לחטאת ואחד לעולה, אלמא מכפרין קריבי מכשירין לא קריבי אלמא דעולת העוף באה לאחר מיתה אע"ג דלדעת הירושלמי אין בעלה מפריש עלי' עולת העוף אלא מדעתה ואפ"ה מביאים היורשים עולתה וחטאת העוף דהוי מכשיר ולא בעי דעת אינם מביאים לאחר מיתה, וא"כ איך אפשר לומר כמו שכתב הח"ש דהטעם דמביא לאחר מיתה הוא משום דלא בעינן דעת, ועיין לקמן (ח"ב דרוש ה) שהארכתי בזה]:

ועוד דעדיין תקשי דהא בירושלמי (פ"א דחגיגה ה' ו') מדמה להו אהדדי, דהא אמרינן התם המפריש עולת ראיתו ומת היורשין חייבין להביאה, ואמרינן התם אזר בא מחלוקת שמואל ור' יוחנן דתנינן תמן האשה שהביאה חטאתה ומתה, יביאו היורשין עולתה, שמואל אמר במפורשת, ור"י אמר אפי' אינה מפורשת, אלמא דהירושלמי תולה הא דעולת ראי' בהך פלוגתא דשמואל ור"י בהאשה שהביאה חטאתה, ולא מחלק דבעולת ראי' בעי דעת, וא"כ מנין לו להרמב"ם לחלק, וכבר הארכתי שם בספרי ע"י (ח"ב דרוש ח) לתרץ הירושלמי ועי"ש:

ע"כ נראה לי לבאר עפ"י מה שכתבו התוס' בפ"ק דחגיגה (ד' ט) שכתבו דצ"ע אם הי' פשוט בראשון וחיגר בשני מי אמרינן כיון דחיובא רמי עלי' בראשון תו לא פקע מיניה, אע"ג דהשתא לא חזי, או דילמא כיון דתשלומין זל"ו לר' אושעי' לא מחייב, ומיהו כיון דהשתא לאו בר חיובא לא מצי מייתי' לי' הואיל ואינו בביאה אינו בהבאה, וכתב המהרש"א דמסקנת התוס' היא דאפי' לר' יוחנן דאית לי' תשלומין דראשון, אפ"ה כיון דהשתא לאו בר חיובא לא מצי מייתי, ומשום הכי לא מצי למימר דא"ב בכה"ג:

וכן הוכיח הט"א דאפי' לר"י נמי פטור מהא דאמרינן בריש חגיגה (ד' ב) הכל לאתוי' מאי לאתויי חיגר ביום ראשון ונתפשט ביום שני, הניחא למ"ד כולן תשלומין זל"ז אלא למ"ד כולן תשלומין דראשון לאתויי מאי, והשתא אם איתא דחיגר ביום ראשון ונתפשט ביום שני חייב, לימא דאתי לאתויי מי שהוא פשוט ביום ראשון ונעשה חיגר ביום שני, למ"ד כולן תשלומין דראשון, אלא ודאי דאפי' למ"ד כולן תשלומין דראשון אפ"ה פשוט ביום ראשון ונעשה חיגר ק ביום שני פטור:

ולכאורה צריך להבין דכיון דכולן תשלומין דראשון א וא"כ כיון שהי' פשוט ביום ראשון וחל עליו החיוב, א"כ אמאי לא מייתי אח"כ אעפ"י שנעשה חיגר, ומ"ש מהא דפסח ראשון וב', דשני הוי תשלומין דראשון, שאפי' נאנס בשני חייב כרת מחמת פסח ראשון כמו שפסק הרמב"ם (בפ"ה מה' ק"פ ה' ב') דהזיד ולא הקריב בראשון, ה"ז מקריב בשני ואם לא הקריב בשני, אעפ"י ששגג ה"ז חייב כרת, שהרי לא הקריב קרבן השם במועדו והוא מהגמ' דפסחים (ד' צ"ג) דחייב כרת על הראשון כו' ואמרינן בגמ' דהזיד בראשון ושגג בשני לר' ולר' נתן חייב, ולר"ח ב"ע פטור דתקוני וא לראשון מתקין לי':

ע"כ נ"ל דסברת התוס' הוא דאע"ג דאמרינן דכולן תשלומין דראשון, אפ"ה הוי כמו פסח שני לדעת ר"ח ב"ע, דאמרינן בפסחים (ד' צ"ג) דר' חנני' בן עקבי' חבר שני תקנתא דראשון הוא וע"כ סובר דאף על הראשון אינו חייב כרת אלא א"כ לא עשה את השני, וכמו שפירש רש"י אף על הראשון אם הזיד אינו חייב כרת עד שיזיד אף בשני, אבל אם

עשה את השני או שגג בו פטור לגמרי דשני תשלומין דראשון ותקנתא דראשון הוא, ומזיד שלו הוא גמרו של כרת דראשון הילכך באיזה מהן ששגג פטור, וה"נ כל שבעה אפי' למ"ד כולן תשלומין דראשון, אפ"ה כיון שאם לא הביא בראשון יכול להביא אח"כ, ע"כ השלמת החיוב הוא בתשלום כל השבעה ימים, והא דכולן תשלומין דראשון היינו שאם הי' פטור ביום ראשון פטור נמי אח"כ, אבל לא שאם הי' בר חיובא ביום ראשון יהא חייב אע"פ שנפטר אח"כ וכמו בפסח ראשון ושני לר' חנני' בן עקבי', דבעינן שיהי' מזיד בשני ג"כ, אבל אעפ"כ הוא תשלומין דראשון לענין שאם הי' קטן בפסח ראשון, ואח"כ נתגדל דלא מתחייב רק לרבי שסובר דרגל בפני עצמו הוא, וכן אם שגג בראשון והזיד בשני אמרינן (שם) דלרבי חייב, ולר' נתן ולרחב"ע פטור ואע"ג דהרמב"ם פסק בפסח ראשון ושני כרבי דהוי רגל בפני עצמו, ואם הזיד בראשון אעפ"י שנאנס בשני חייב, היינו משום דהתם לא מימשכי בהדי הדדי אלא הזמנים מופסקין, ע"כ סובר ר' דלא אמרינן דהשלמת החיוב הוא בפסח שני, אלא דהוי רגל בפני עצמו, משא"כ בהני שבעה ימים דחד זמן הוא ואינו מופסק, ע"כ אע"ג דכולהו תשלומין דראשון, אפ"ה אם נעשה חיגר אח"כ ונפטר אינו חייב מחמת חיוב יום ראשון וכמו שביארתי בפ"ר ופ"ש לר' חנני' בן עקבי' והראי' דהא אמרינן בפסחים (ד' פ) במת נמי אפשר דעביד בשביעי דה"ל שמיני שלו, קא סבר עולא כולהו תשלומין דראשון דחזי בראשון חזי לכולהו, דלא חזי בראשון לא חזי בכולהו, אלמא דגבי טומאה נמי אמרינן דכיון דלא חזי בראשון לא חזי לכולהו, ואפ"ה גבי פסח יש תשלומין למי שנטמא, וכמו דאמרינן בפ"ק דחגיגה (ד' ט) שאני טומאה דיש לה תשלומין בפסח שני מתקיף לה ר"פ הניחא למ"ד פסח שני תשלומין דראשון, אלא למ"ד שני רגל בפני עצמו הוא, מאי איכא למימר, וע"כ אע"פ דבפסח עיקר החיוב הוא בראשון, ואפי' אם נאנס בפסח שני חייב דקיי"ל כרבי דאמר רגל בפני עצמו הוא כמו שכתבו התוס' בפ"ק דחגיגה (ד' ט), אפ"ה לענין שבעה ימי החג בעינן שיהא בר חיובא בכולהו ימי החג, אע"ג דאמרינן דכולהו תשלומין דראשון, וע"כ כתבו התוס' דאם נעשה חיגר אח"כ הואיל ואינו בביאה אינו בהבאה:

ולפ"ז אם מת לאחר יום ראשון איך יוכלו היורשים להפריש עולת ראי', אפי' למ"ד שיעבודא דאוריי' דכיון שאינו בביאה אינו בהבאה, ולא גרע מחיגר, דכיון דבעינן שיהא בר חיובא בסוף ימי שבעה ג"כ, ואפי' למ"ד כולן תשלומין דראשון, וכמו דאיתא שם בירושלמי הפריש חגיגתו ומת היורשים מהו שיביאו אותה, ר' אילא אמר יראה יראה הראוי לבוא מביא ושאינו ראוי לבוא אינו מביא:

והא דקאמר בירושלמי (פ"ק דחגיגה) דהפריש עולת ראי' ומת תלוי בפלוגתא דשמואל ור' יוחנן, דלר"י דס"ל שיעבודא דאורייתא אפי' לא הפריש נמי חייבים היורשים להפריש היינו משום להירושלמי לטעמי' דס"ל דאי אמרינן כולהו תשלומין דראשון, דמי לפסח ראשון ושני, דאם הזיד בראשון אע"פ שנאנס בשני חייב, דעיקר החיוב הוא רק ביום ראשון, וע"כ אפי' נעשה בר פטור אח"כ נמי פטור, וכמו בפ"ר ופ"ש, וכמו דאמרינן בירושלמי (פ"ק דחגיגה) הכל מודים בטומטום שנקרע ונמצא זכר ביו"ט הראשון שהוא חייב מה פליגין בשאר הימים חזקי' אמר יראה יראה את שהוא חייב בא' חייב בשני, את שאינו חייב בא' אינו חייב בב' א"ר כל ז' תשלומין דראשון, א"ר אילא מפסח השני למד ר"י כמה דר"י אמר תמן פסח שני תשלומין דראשון, כן הוא אמר הכא כל ז' תשלומין לראשון, ור' הושעי' אמר כל ז' חובה, מה נפיק מביניהון כו אף בטמא כן נטמא בשאר הימים על דעתי' דחזקי' פטור, כו' אלמא מאן דסובר דכל ז' תשלומין דראשון למד מפסח, (וע"כ ניחא שפיר דקאמר אף בטמא כן כו' דמאי נ"מ בין טמא ובין כל הפטורים, אלא דכיון דיליף מפסח הוה אמינא כיון דטומאה יש לו תשלומן בפ"ש הכי נמי גבי ראי' ע"ז אומר אף בטומאה כן דאם נטמא ביום ראשון פטור, ובפסח שאני דגלי לן קרא, וע"כ כיון דיליף מפ"ש, ע"כ כמו דבפסח אפי' אם נאנס או שגג אח"כ חייב מחמת דעיקר החיוב הוא בראשון, וה"נ אם מת או נעשה חיגר וע"כ אומר בירושל' דלמ"ד שיעבוד' דאוריית', היורשים מחוייבים אע"ג שלא הפרישתה מחיים אבל לשיטת הש"ס דילן דגבי חגיגה אע"ג דכולן תשלומין דראשון, אפ"ה כיון דחד זימנא הוא מודו כ"ע לרחב"ע בפסחים (דף צג) דתקוני לראשון מתקן לי' וע"כ אם נאנס אח"כ פטור והכא נמי כיון שנעשה בר פטור אח"כ כגון שנעשה חיגר או מת פטו' וכמו שכתבו התוספת בחגיגה (דף ט) וע"כ שפיר פסק הרמב"ם דבעינן דוקא הפרישה מחיים, אבל אם לא הפרישה אין היורשים מחוייבים, אע"ג דפסק גבי עולת יולדת דשיעבודא דאוריית', ומחוייבים היורשים אע"פ שלא הפרישתה מחיים:

ובזה אפשר ליישב קצת הא שהקשה המ"ל ברמב"ם (פ"ד מה' כלי המקדש ה"ה) על שהשמיט הרמב"ם הפלוגת' של הירושל' (פ"ג דחגיגה) עורות של מי ר' טבי בשם ר' יאשי' איתפלגין ר"י ורשב"ל ר"י אומר של כל המשמרות רשב"ל אומ' של אותו המשמר (פי' דפליגי ביו"ט של עצרת שחל להיות בשבת ויום טבוח לאחר השבת וביו"ט כל המשמרות שוות, משא"כ בחול וע"כ מיבעי' לי העורות של מי, ופליג' בה ר"י ור"ל דלר"י העורות של כל המשמרות כמו שהי' ביו"ט ולר"ל העורות של משמר הקבוע כמו בחול) והרמב"ם השמיט דין זה, אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר דזהו דוקא לדעת הירושל'

שאינו רק תשלומין דראשון, ואפילו אם נעשה בר פטור נמי חייב ע"כ פליגי בזה ר"י ור"ל דאע"ג דהוא תשלומין דראשון אפ"ה לענין זכיית העורות של משמר הקבוע וכמו דאמרינן בברכות (דף כו) טעה ולא התפלל מנחה בע"ש מתפלל בליל שבת שתים טעה ולא התפלל מנחה בשבת מתפלל במוצאי שבת שתים של חול וע"ש בתוספ' וברא"ש מחלוקת חכמי פרובינצא ע"ש, וע"כ פליגי בזה לענין העורות אם יש להם הכח של יו"ט או של חול וע"כ אפשר דלא פליגי לענין עבודה דלענין עבודה פשיט' לי' דהוי של משמר הקבוע ,אך לענין זכיית העורות וכה"ג כתבו התוספת בסוכה (דף נה) בד"ה ובחילוק לחם הפנים דוקא בחילוקו שוין אבל בסילוקו וסידורו והקטרת הבזיכין למשמר הקבוע כו' ע"ש ועיין בב"ק (דף קי) ויתיישב בזה קושי' המ"ל דמ"ט לא פליגי רק לענין העורות ולא לענין עבודה, אבל לפי מה שפסק הרמב"ם דשאר הימים אינם בתורת תשלומין לראשון שאפילו אם נעשה בר פטור אח"כ נמי יהא חייב אלא דאם נעשה בר פטור פטור, והא דהוה תשלומין דראשון היינו דגמרו של חיובו של ראשון הוא בשאר הימים והוי שאר הימים כיו"ט ראשון, וע"כ בעינן שיהי' בר חיובא בשאר הימים ג"כ אע"פ שהן תשלומין דראשון, ע"כ ודאי דהוי כעיקר הרגל והעורות ג"כ לכל המשמורות כמו ברגל משא"כ לדעת הירושל' וע"כ השמיט הרמב"ם דין זה של הירושלמי דמילת' דפשיט' היא שהיא לכל המשמורות (אך שיש לדחות ולומר הסבר' בהיפוך ודוק):

[**ועיין** בסוכה (ד' כז) ועוד א"ר אליעזר, והא אמר רבי אליעזר י"ד סעודות חייב אדם לאכול בסוכה (ופירש"י וכיון דביום אחרון לא בסוכה יתיב ואם ישב בה לשם מצוה עובר על בל תוסיף מאי השלמה דסוכה איכא הכא, וכן כתבו התוס' שם, ומשני חזר בו ר"א עיין רש"י שם ומה שפירשו המהרש"ל ומהרש"א והתוס' כתבו דחזר בו ר"א ממה שהי' מצריך סוכה והביאו התוס' הירושלמי (פ"ב דסוכה) דמשני א"ר אחא למצוה חשובה ופירש"י דלכתחילה צריך לאכול בסוכה ואפי' לא אכל משלים בשמיני בלא סוכה ולכאורה למה לא משני הש"ס דילן נמי הכא כמו הירושלמי, ואמאי צריך לשנות דחזר בו ר"א, אלא דהירושלמי לטעמי' אזיל דמה שהוא בתורת השלמה, אע"פ שאינו יכול לקיים כמו בראשונה דהיינו אם מת או נעשה חיגר אפ"ה חייב, ולהש"ס דילן כל שבעה הוא חיובו וגמרו של ראשון, וע"כ להירושלמי משלים הסעודה הראשונה אע"פ שאם הי' ביום הראשון הי' מקיים בסוכה וביום השמיני אינו יכול לקיום בסוכה, אעפ"כ משלים ולהש"ס דילן כיון דאינו יכול לקיים כמו בלול ט"ו ליכא השלמה, וכמו שביארתי לענין אם נעשה בר פטור אח"כ אפי' אי אמרינן בכולהון תשלומין דראשון]:

אלא דלפי מה שביארתי צריך להבין דא"כ כיון שנעשה בר פטור עד יום ז' אינו מחויב, א"כ מאי מהני אם הפריש מכבר העולת ראי' דכיון שמת ונעשה בר פטור אח"כ אמאי מחויבים היורשים להביא, דלפי מה שביארתי כוונת הרמב"ם היינו דהפריש עולת ראי' ומת בתוך החג, וא"כ כיון שנעשה בר פטור אמאי יביאו אפילו לאחר הפרשה, זה אינו כיון דכבר קדשה והפרישה לעולה, ע"כ יביאו היורשים אף שאינם שה מחוייבים:

וכה"ג אמרינן בנזיר (דף יט) מאן תנא להא דתנו רבנן אשה שנדרה בנזיר ונטמאת ואח"כ היפר לה בעלה מביאה חטאת העוף ואינה מביאה עולת העוף, אר"ח ר' ישמעאל היא, וכתבו התוספ' וכן בשטה מקובצת דמיירי שהפרישה ב' תורים א' לחטאת וא' לעולה, וכתבו התוספ' אר"ח ר"י היא דמרבה לעיל מהוא אע"פ שלא הביא עולתו, אלמא עולת נזיר לאו דורון הוא וכפרה תלוי' בה דאי כרבנן דאמרי לעיל עולה דורון הוא, אמאי לא תביא עולת העוף אף ע"פ דהיפר לה בעלה ואינה נזירה אין כאן חולין דכל אימת דמצי לאתויי מייתי דורון וכן כתב הש"מ דאי רבנן כיון דאמרי דעולה דורון בעלמא הוא אע"פ שהיפר לה בעלה כיון שהפרישתו כבר אמאי לא תביא אלא ודאי ר' ישמעאל היא עכ"ל, אלמא אע"ג שכבר היפר לה בעלה ופשיטא שאינה מחוייבת להביא כיון שהיפר לה נדרה, אלא דכיון דלאו לכפרה הוא והפרישתו כבר מייתי, וה"נ בעולת ראי' כיון שהפרישתו מחיים מחוייבים היורשים להביא אע"פ שנעשה בר פטור אח"כ:

אלא דשם בנזיר פירש"י בלשון ראשון דר"י היא דלדידי' חשיב לי' עולת העוף דאי לרבנן לא איצטריכ' לי' למתני שאינה מביאה עולת העוף, דהא אמרינן עולת העוף לא מעכב' דלא אתי אלא משום דורון בעלמא, ופשיטא שאינה צריכה להביא, אלמא דאפילו הפרישתו נמי לא תביא לרבנן:

אך אעפ"כ פי' התוס' עיקר, וכן נראה לי מהירושלמי דאמרינן בירושל' (פ"ד דנזיר ה"ד) א"ר יוסי בר' בון פשיט' לי' לר' בון בר חיי' בשלמים הבאים לאחר הפרה שאינם טעונים לחם, מה בין מיתה מה בין הפרה, מיתה כבר נראו להטען לחם, הפרה לא נראו להטען לחם כו' תני אשם לאחר הפרה אין אשם לאחר מיתה, מתה אין אשמה קרב, היפר לה אשמה קרב, מתה אין אשמה קרב שאין אשם קרב לאחר מיתה, היפר לה אשמה קרב שאין לך אשם בא על הבטלה כזה, ונדחק בזה הפ"מ בפירושו מאוד ונעלם ממנו הא דאמרינן בכריתות (דף כז) מתקיף לה רבא אלא מעתה אשם נזיר להוי לה קצבה דלבטלה היא, דאמר ר' יוחנן משום ר' שמעון בן יוחאי אין לך דבר שהוא בא לבטלה אלא אשם נזיר בלבד קשיא:

והיא ע"פ מה שביארתי תחילה דכיון דלרבנן עולה אינה לכפרה רק דורון ע"כ מצי מייתי אפילו לאחר הפרה ע"ז אמר מתה אין אשמה קרב, שאין אשם בא לאחר מיתה היפר לה אשמה קרב שאין לך אשם בא לבטלה כזה, (פי' דאין האשם בא להכשר למנות נזירות טהרה אלא שהתורה הצריכה להביא קרבן ולא שהוא בא להכשר ע"כ מביא אף לאחר הפרה, דאלו הוי בא להכשר למנות נזירות טהרה לא הי' בא לאחר הפרה, וכמו שפירש"י בנזיר (דף כב) דאמרינן התם האשה שנדרה בנזיר ונטמאת ואח"כ היפר לה בעלה מביאה חטאת העוף ואינה מביאה עולת העוף, ואי ס"ד בעל מיגז גייז תיתי נמי עולת העוף ופירש"י ומאשם לא פריך דניתי נמי דאין אשם בא אלא במקום שצריך לכנוס בנזירות אחרת כי היכי דתחול עליו נזירות בטהרה, והתוס' כתבו דה"ה דאשם כמי בעי לי' לאתויי ע"ש) וע"ז אומר כיון שאין לך אשם בא על הבטלה כזה, ע"כ כיון שהפרישו תוכל להביאו אפי' לאחר הפרה נמי, והוא הדין דאם מתה ה"ל לאתויי אלא דאין אשם בא לאחר מיתה [ועיין ברמב"ם (פ"ג מה' שגגות ה' יא) כל אשמות שבתורה מעכבין את הכפרה חוץ מאשם נזיר]:

וא"כ מוכח מהירושלמי כפי' התוס' דדבר שאינה לכפרה מצי מייתי אפי' לאחר ההפרה נמי, ואפי' אחר מיתה הוי לי' לאתוי' אלא דאין אשם בא לאחר מיתה וא"כ בעולת ראי' כיון שהפרישו אע"ג דנעשה בר פטור נמי מצי לאתוי', וע"כ אפי' אם מת מביאין היורשים:

והכי מוכח בירושלמי (שם בנזיר) דאמרינן שם ר' בון בר חיי' בעי שלמים הבאים לאחר מותה ברי' דר"ש מהו שיטענו לחם, חזר ומר וכן בחיים לא על הבטלה הם באים ואת אמר טעונים לחם, וכא טעונים לחם, והנה תיבות אלו ברי' דר"ש אין להם מובן, והק"ע מחקו מן הספר, והפ"מ הגי"ה ר' בון בר חיי' ברי' דר"ש, ובכל הירושלמי לא מצינו בשום מקום ר' בון בר חיי' ברי' דר"ש, רק סתם ר' בון בר חיי', וכן הא דקאמר וכן בחיים לא על הבטלה הם באים פירשו הק"ע והפ"מ כגון אם נאבדו השלמים שהפריש והקריב אחרים, ואח"כ נמצאו הראשונים, על הבטלה הם באים, דהא כבר הקריב אחרים תחתיהם, ואפ"ה טעונים לחם והכא נמי טעונים לחם, והעיקר חסר מן הספר דהא סתמא קאמר, וכן בחיים לא ק על הבטלה הם באים:

אבל לפי מה שביארתי א"ש דהא דקאמר ר' בון בר חיי' בעי שלמים הבאים לאחר מיתה ברי' דר"ש (הוא ט"ס וצ"ל לדברי ר"ש) פי' לדברי ר"ש שאומר בנזיר (ד' מח) דכיון דנזרק עליו א' מן הדמים, הותר הנזיר לשתות ביין ולהטמא למתים ופליג אדר' אליעזר שאומר אחר כל המעשים כולם, ובכמה מקומות בירושלמי מייתי להא דר' שמעון

(בספ"ק דמגילה) לא אתא אלא כר' שמעון דאמר מכיון שנזרק עליו א, מן הדמים, הותר הנזיר לשתות ביין ולהטמא למתים, וכן (בפ"ד דנזיר ה' ה) נזרק עליו א' מן הדמים אינו יכול להפר, אמר ר' אליעזר דר"ש היא (פי' דכיון דכבר הותר בא' מן הקרבנות ע"כ לא מצי להפר):

וע"כ **מיבעי**' ליה שלמים הבאים אחר מיתה לדברי ר"ש מהו שיטעני לחם, פי' לדברי ר"א דאמר אחר כל המעשים כולן, וא"כ הוו ממכשירין, ולא מצינו מכשירים דבאים לאחר מיתה כמו דאמרינן בפ"ק דמנחות (ד' ד) מכשירין לית בהו דאתי לאחר מיתה, ופריך והא עולה ושלמים דנזיר דמכשירים ננהו וקא אתי לאחר מיתה, אר"פ ה"ק א"ר ירמי' לא מצינו הכשר קבוע דבא לאחר מיתה ונזיר הכשר שאינו קבוע הוא דאמר מר גילח על אחת משלשתן יצא:

ובזה יתיישב מה דמיבעי' לי' הא משנה מפורשת היא במעילה (ד' יא) ומייתי לה בפ"ק דמנחות (ד' ד) מת והי' כו' דמי שלמים, יביאו בהם שלמים ונאכלים ליום אחד ואין טעונים לחם, דאיפשר לומר דהירושלמי ס"ל דלר"א כיון דהוי בתורת מכשיר ע"כ נשתנה דאם בא לאחר מיתה אינו טעון לחם, כיון דאין לו מה להכשיר, אבל לדברי ר"ש דס"ל דאחר מעשה יחידי, א"כ ה"ל הכשר שאינו קבוע, אפ"ה מביא לחם ובזה פליג על הש"ס דילן דלהש"ס דילן הא דמביא לאחר מיתה, הוא מטעם דהוי הכשר שאינו קבוע דאם גילח על אחת משלשתן יצא, ואפ"ה אינו טעון לחם והירושלמי לא ס"ל הכי, אלא דלדברי ר"ש דס"ל דאחר מעשה יחידי, א"כ ה"ל הכשר שאינו קבוע ואפ"ה מביא לחם, וא"כ אפי' אם מת נמי יביא לחם:

וע"ז פשיט לי' וכי בחיים לא על הבטלה הם באים, ואת אמר טעונים לחם, כיון דלדברי ר"ש בחיים נמי בא על הבטלה דהא ס"ל דאחר מעשה יחידי הותר הנזיר לשתות יין ואפ"ה טעונים לחם, וה"נ אם מת טעון לחם כיון דלא הוי מכשיר קבוע וכמו שביארתי תחילה דכל שאינו בתורת חובה יכול להביא אפי' לאחר מיתה:

וע"ז אמר ר' יוסי פשיטא לר' בון בשלמים הבאים לאחר הפרה שאינם טעונים לחם, מה ן מיתה מה בין הפרה, מיתה כבר נראו להטען לחם, הפרה לא נראו להטען לחם, ואפשר דקא סבר דהבעל מיעקר עקר, ואפ"ה מביא' שלמים, וכמו דאמרינן בנזיר (דף יח) שמביאה עולת העוף דדורון הוא אבל לחם לא מייתי כיון דבעל מיעקר עקר, או דס"ל דהפרה שהוא בעצם הנדר שהופר הנדר ע"כ אינו מביא לחם כיון דההפרה הוא מצד הנדר, אבל לאחר מיתה שמצד חובת הנדר הוי צריך להביא שלמים עם הלחם, אלא שמת וא"כ אין כאן על מי לחייב, וע"ז מחייב דהא בחיים נמי לא הי' חובה כל כך

וע"ז אומר וכי בחיים לא על הבטלה הם באים, וע"כ כיון שאינו חובה כ"כ ע"כ מביא לאחר מיתה נמי וע"ז אומר מיתה כבר נראו להטען לחם פי' דשלמים צריכים לחם אלא שמת, הפרה לא נראו להטען לחם, דהא נתבטל גוף הנזירות ואינם נראים ללחם:

ומכל זה נתבאר דלאחר ההפרשה יוכל להביא אע"פ שאינו מחויב, אע"פ שיש לחלק דכיון דעולת ראי' בתורת חוב הוא לא חצי לאתויי לאחר מיתה אפי' לאחר הפרשה אעפ"כ כיון דעולה דורון הוא והופרש יכולים להביא אפילו לאחר מיתה:

והשתא לפי מה שביארתי דז' ימים כיון שאינם מופסקין אע"ג דאמרינן כולן תשלומין דראשון, אפ"ה אם נעשה בר פטור אח"כ פטור כמו שכתבו התוספ' בחגיגה (ד' ט) דאם נעשה חיגר פטור, אע"ג דכולן תשלומין דראשון ולא דמי לפסח ראשון ושני דהתם אמרינן דאפילו נאנס אח"כ חייב מחמת פסח ראשון, דהתם הוי כמו רגל בפני עצמו משא"כ בשבעה ימי החג משום דכולה חד זמן הוא, וע"כ אין החיוב נגמר עד סוף ימי החג כמו לר"ח ב"ע בפ"ר ופ"ש, וא"כ מכש"כ במצות מילה אעפ"י שצריך למול בכל יום אעפ"כ אם לא מל יכול למול אח"כ והכרת נמשך כל ימי חייו, ע"כ אם נאנס אח"כ אינו חייב כרת דכל הימים אינם בתורת תשלומין, אלא בתורת עצם החיוב, דהא אפי' בשבעת ימי החג דהוי אינך בתורת תשלומין, ומצוה להקריב בראשון וכן כתב הרמב"ם פ"א מהלכות חגיגה ומצוה להקריב בראשון, לא הקריב בראשון בין שוגג בין מזיד יקריב בשני כו' וכל המאחר ה"ז מגונה, אפ"ה אם נעשה בר פטור אח"כ פטור, מכש"כ מצות מילה ששאר הימים לא הוי בתורת תשלומין אלא בתורת עצם החיוב אם נאנס אח"כ פטור מכרת:

ואע"ג שלכאורה משמע מהירושלמי דאע"ג דאם נעשה בר פטור אח"כ פטור, אפ"ה אם נאנס אפשר שחייב וכמו דאמרינן בירושל' והבאתיו בספרי (סי' יט) ר' בון בר חיי' בעי שלמה שנתו בעצרת, אפשר לומר הוא אינו כשר ועובר (פי' אם נשלם לו ג' רגלים בעצרת למ"ד אפילו שלא כסדרן נמי בר"ה (ד' ד) א"כ איך עובר הא אינו יכול להקריב למ"ד נדרים ונדבות אין קרבין ביו"ט) כהדא לא ילין חלב חגי עד בוקר ואימורי חול קריבין ביו"ט, אמר ר' אבהו קיימתי' כשחל י"ד להיות בשבת אין חגיגה באה עמו (פי' דמשני כשחל י"ד להיות בשבת ואימורי שבת קריבין ביו"ט) וע"ז פריך דהא אין חגיגה בשבת אמרה תורה הקריבהו מבעוד יום שלא יבוא לידי בל תלין והכא הקריבהו מבעוד יום שלא יבוא לידי בל תאחר (פי' דאע"ג שהוא אנוס אח"כ שלא יכול להקריבו ביו"ט אעפ"כ עובר בבל תאחר מפני שהי' לו מתחילה להקריב, כמו שעובר על בל תלין אע"פ שאינו יכול להקריבה ביו"ט):

ובזה יתיישב מה שהקשה הט"א על הא שפי' רש"י בביצה (דף יט) דקא אתי לאשמועינן עצה טובה שכל מי שיש עליו תודה יביאנה בחג הסוכות ואפי' הוא רגל ראשון אחר נדרו שאם לא יביאנה עכשיו יצטרך לבוא בשבילה לירושלים, שהרי בעליתו ברגל בפסח לא יביאנה מפני חמץ שבה, ולא בעצרת מפני שהוא יו"ט כו' ע"ש. והקשה הט"א דאמאי עובר בב"ת כיון שאינו יכול להקריבה בעצרת אבל לפי מה שהבאתי ראי' מהירושל' לא קשה מידי דאפי' שלמה שנתו בעצרת אפ"ה הי' לו להקריבה מתחילה, וע"כ אע"פ שהוא אנוס אח"כ הי' לו להקריבה בתחילה, וע"כ עובר בב"ת:

והנה איתי' שם בירושל' א"ר חיננא אלו עבר והביא שמא אינו כשר, מאחר שאלו עבר והביא כשר עובר ולכאורה משמע דפליג אתירוצ' קמא דעובר מכני שהי' לו להקריב מתחילה, אלא דע"כ עובר מאחר שאלו עבר והביא כשר (פי' כיון דאם עבר והביא נדרים ונדבות ביו"ט כשר וע"כ עובר). אך זה תמוה מאוד דכיון דאסור להקריב נדרים ונדבות ביו"ט, א"כ איך עובר על ב"ת כיון דא"א לו להקריב וכן תמה הק"ע, ע"כ נראה לי שר' חנינא מפרש התירוץ הראשון דע"כ עובר אפי' אם נשלמה שנתו בעצרת, ואסור להקריב נדרים ונדבות ביו"ט משום שהי' לו להקריב מתחילה, היינו דוקא אם העכוב הוא רק מחמת היום שאסור להקריב נדרים ונדבות ביו"ט, ואלו עבר והקריב כשר, וע"כ הוי כמו שעברו עליו ג' רגלים אבל אם לא הי' העכוב מחמת היום וכמו דאמרינן בפ"ק דר"ה (דף ה) כגון שהומם בתוך הרגל, ופי' התוס' ואין ב"ת אלא בכל הרגל, ולא אמרינן בכה"ג שהי' לו להקריב מתחילה דמ"מ כיון שהומם בתוך הרגל א"כ לא עבר עליו כל הרגל דהא הפסול הוא בעצם הקרבן וכמו דאמרינן בפ"ק דר"ה (דף ו) בכר מאימתי מונין לו שנה אביי אמר משעה שנולד רב אחא בר יעקב אמר משעה שנראה להרצאה לא פליגי הא בתם הא בבעל מום, אלמא דבתם אינו מצטרף לשנה כיון שלא הי' ראוי להקריב, וה"נ אם הומם בסוף הרגל לא עבר ג' רגלים, וזהו דוקא אם הומם בסוף הרגל, אבל מה שהעיכוב הוא מחמת היום למ"ד נדרים ונדבות אין קריבין ביו"ט, ואם עבר והביא כשר וא"כ עובר משום שהי' פושע שהי' לו להקריב מתחילה וכמו שכתבו התוס' בספ"ב דחולין (דף מ) דשבת לא חשיב מחוסר זמן דאין זה אלא משום דאין עשה דקרבן יחיד, דוחה ל"ת דשבת:

[וכה"ג כתבו התוס' בריש חגיגה (ד' ב) שהקשו דלמ"ד נדרים ונדבות אין קריבין ביו"ט א"כ קטן דאי אפשר לו להקריב ביום ראשון, כיון דהוא רק מדרבנן, א"כ אמאי מביא אח"כ, דכיון דלא חזי בראשון לא חזי בשני, ותרצו דהיינו דוקא אם גברא לא חזי, כגון חיגר ביום הראשון, אבל הכא כל חיוב שישנו בשני ישנו בראשון אלא משום שאין

היום ראוי והט"א תירץ דהחילוק הוא דאם לא חזי מחמת היום, יש לו תשלומין והיינו משום דקיי"ל קרבן שזמנו קבוע דוחה את השבת ואת הטומאה אפי' של יחיד, כמו פר יוהכ"פ וחביתי כה"ג כדאמר בפ"ה דיומא (ד' נ), וע"כ הא דאין עולת ראי' וחגיגה דוחין את השבת היינו משום שיש לו תשלומין ואי אמרת דבחל בשבת דאין לו תשלומין משום דלא חזי בראשון, וא"כ ממילא הוי זמנו קבוע ודוחה את השבת ע"ש שהאריך בזה ותמיהני דא"כ בטומאה נמי הכי הוא דאי אמרת דאין לו תשלומין א"כ הוי זמנו קבוע ודוחה את הטומאה ואפי' בראשון ולפ"ז תקשי מהא דאמרינן בפסחים (ד' פ) עולא אמר משלחין א' מהם לדרך רחוקה כו', ויטמאנו במת מדחיהו אתה מחגיגתו ופריך אפשר דעביד בז' דה"ל שמיני שלו, קא סבר עולא כולהו תשלומין דראשון, דחזי בראשון חזי בכולהו, והשתא לפי דברי הט"א א"כ בנדחה מחמת הטומאה לא נימא נמי דכיון דלא חז' בראשון כו' דאי אין לו תשלומין דוחה בראשון דה"ל זמנו קבוע ובמ"א ביארתי לתרץ דברי הט"א]:

וא"כ מוכח מהירושלמי דאע"ג דבעינן השלמת כל הג' רגלים שאם הומם אינו עובר על ב"ת, ואעפ"כ באונס סובר הירושלמי, דאעפ"י שנאנס אח"כ עובר, אלמא דאונס עדיף דעובר על ב"ת אעפ"י שאח"כ הוא באונס, היינו דוקא באונס, שהי' ידוע לו מתחילה שיהי' אונס, דהיינו שיהי' רגל שלישי בעצרת, אבל אונס שלא הי' ידוע לו מתחילה, והשלמת הלאו דב"ת אינו רק בסוף שלשה רגלים, ואח"כ אירע לו אונס, א"כ איך יתחייב מתחילה:

וא"כ כיון שביארתי דאפי' במצות מילה שצריך מן הדין למול בכל יום וכל יום קאי בחיוב כרת, אלא שאם מל אח"כ נפטר ואפ"ה כיון דהחיוב נמשך כל ימי חייו, ע"כ אם נאנס אח"כ פטור, וא"כ מכש"כ בשבועה שהוא מחייב את עצמו, אע"ג דבודאי צריך לקיים מיד, וכמו שאבאר, אפ"ה אם נאנס אח"כ פטור, אע"ג שלכתחילה צריך לקיים מיד וכמו שכתב המ"א באו"ח (סי' תקסח ס"ק יג) (ומ"ש דלזמן מועט לא חיישינן שמא ימות, השגתי עליו במ"א דזה כתב הרא"ש למ"ד דלא חיישינן שמא ימות, אבל לדידן קיי"ל דאפי' לשעה מועטת נמי חיישינן שמא ימות, כמו דאמרינן בגיטין (ד' כח) דה"ז גיטך שעה אחת סמוך למיתתי אסורה לאכול בתרומה מיד) אפ"ה אם נאנס אח"כ פטור כיון דהזמן נמשך עד לאחר זמן, הרי האונס שאח"כ פוטרתו, (ועוד דלא דמי דהתם לענין תענית דהוי כמו צדקה, וכמו שכתב המהרי"ט דקיימי עניים, אבל לא בשאר נדרים):

ובזה יתיישב מה שהקשתי בספרי ע"י (סי' ב) על הא דאמרינן בירושלמי (פ"ג דשבועות) שבועה שאוכל כיכר זה היום ועבר היום ולא אכלה, (כצ"ל) ר"י ור"ל תרויהון אמרין

לא טעמא דאהן כו' טעמא דר' יוחנן משום שאינו ראוי לקבל התרייי' טעמא דר"ל משום שהוא בל"ת שאין בו מעשה, מה מפקא מביניהון שרפה והשליכה לים, אין תימר משום שאין ראוי לקבל התראה פטור, ואין תימר משום שהוא בל"ת הרי יש בה מעשה, פי' דאי אמרינן הטעם משום דהוי התראת ס', ע"כ לא מהני מה שעבר והשליך לים, דבעינן התראה בשעת האיסור, ואין תימר דהטעם משום שאין במעשה הרי יש בו מעשה, והקשיתי על התוס' דשבועות (ד' ד) שכתבו להיפך, דלענין לאו שאין בו מעשה פטור, שהקשו שם דהיכי דייק מהכא דאוכל ולא אוכל לא לקי משום דהוי לאו שאין בו מעשה ואין לוקין עליו, דילמא טעמא משום דהוי התראת ספק, וי"ל דמשמע לי' דפטור אפי' נשבע על הככר וזרקו לים, והתרו בו בשעת זריקה, ומיהו הא חשיב נמי התראת ס' למ"ד ביטלו ולא ביטלו כו' עי"ש דחשיב התראת ספק, ואפי' שיבר כנפיה, בפ' בתרא דמכות (ד' טו):

ולכאורה הוא להיפך מהירושלמי, דהירושלמי קאמר דאי משום שאין בו מעשה, הרי יש בו מעשה, ואי משום התראת ספק לא הוי התראה, אלמא דהירושלמי ס"ל כמו שכתבו התוס' אח"כ דהוי התראת ס' כמו בנשבע על תנאי בשבועות (דף כח), ובאמת לפי תרוצא קמא, משמע דהש"ס דילן ס"ל דלא הוי התראת ספק, ובשלמא לענין אם השליך הככר לים, אפשר לומר דמחולקין בזה הבבלי והירושלמי, דהבבלי ס"ל כיון שהמעשה אינו מעצמות האיסור, דהא אינו עובר על השבועה אלא במה שאינו אוכל וע"כ אפי' אם צירף לזה מעשה, אפ"ה לא הוי לאו שיש בו מעשה משא"כ הירושלמי ס"ל דהוי מעשה, אעפ"י שצירף לזה מעשה אחר הוי לאו שיש בו מעשה, וכמו שהבאתי הירושלמי פ"ח דכלאים דס"ל דאפי' חכמים נמי מודים במקיים כלאים ע"י מעשה שלוקה, ואין כאן מקום להאריך בזה ועי"ש בספרי (סי' ג):

אבל לענין התראת ספק משמע מהתוס' כמו שתירצו, דאם התרה בו בשעה שהשליך לים, לא הוי התראת ספק, ובש"ס ירושלמי אמרינן להיפך דהוי התראת ס', אפי' השליך הככר לים משום דבעינן התראה בשעת האיסור אבל לפי מה שביארתי דהירושלמי סובר דכל דבר דנמשך בזמן כגון אם נשבע שיאכל ויש לו שהות כל היום לאכול, אם נאנס אח"כ ולא אכל חייב משעה ראשונה וכמו שביארתי בענין תשלומי עולת ראי', דאפי' אם נפטר הח"כ חייב משעה ראשונה וע"כ אם נשבע שיאכל כל היום, הרי החיוב הוא על שעה ראשונה, והשאר הוא בתורת תשלומין וע"כ אם נשבע שיאכל הרי צריך לאכול מיד ואם לא אכל מיד יש לו תשלומין כל היום אבל אם לא אכל כל היום חייב על שעה ראשונה, ע"כ הוי התראת ספק דמיד אי אפשר להתרות, דהא אפשר שאם לא יאכל מיד

יאכל אח"כ ויפטור משבועה ולא גרע משבועה על תנאי, ואם יתרו בו בשעה שמשליך הככר לים לא מהני כמו שמתרין בו בשעת התנאי, וביארתי לעיל (סי' ד') דגרע מביטלו ולא ביטלו דשם בעינן מזיד ועוד דשם עובר על שעת הביטול, דעיקר העבירה נמשך עד שעת הביטול אבל בתנאי אם עובר על התנאי הרי הוא עובר על למפרע, שהתנאי אינו מעצם האיסור, וע"כ לא מהני התראה, כמו דלא מהני התראה אם נשבע על תנאי, משא"כ לשיטת הש"ס דילן דאינו בתורת תשלומין אלא דעצם הזמן נמשך כל היום ולא דמי לפסח ראשון ושני דהתם כיון דמפסקי ע"כ לא הוי רק בתורת תשלומין וע"כ אפי' נאנס אח"כ חייב משא"כ הכא דבעינן שיהא מזיד מתחילה ועד סוף, ואם נאנס אח"כ פטור, וא"כ בשעה שמשליך הככר לים בשעה ההיא בעינן נמי שיהי' מזיד ובשעה ההיא עובר, וא"כ אמאי לא מהני התראה כמו דמהני בשעת הביטול אם ביטלו ולא ביטלו דעת הרמב"ם וכמו שביארתי בספרי עמק יהושע (סי' יט) שהעיקר כדעת הרמב"ם:

וע"כ מוכיח הגמ' דלאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו דהא אמרינן דאוכל ולא אכל לא לקי ואין לומר משום דהוי התראת ספק, דהא סתם תנא אפי' השליך הככר לים דלא הוי התראת ספק דלשיטת הש"ס דילן שהאיסור נמשך כל היום הוי התראה, וכמו שתירצו התוס' שם, והא דבירושלמי אמרינן להיפך דלא הוי התראה, היינו משום דלהירושלמי צריך לקיים מיד, אלא שיש לו תשלומין אח"כ וע"כ כיון שאינו רק בתורת תשלומין ע"כ אפי' נאנס אח"כ חייב על שעה ראשונה, וא"כ דמי ממש לשבועה על תנאי, דהוי התראת ספק כמו דאמרינן בשבועות (ד' כח) וע"כ אומר מה מפקא מביניהון שרפה והשליכה לים, דלמ"ד משום התראת ספק לא הוי התראה דלדעת הירושלמי הא דיכול לשלם אח"כ היינו בתורת תשלומין אבל אם לא קיים הרי עובר על שעה ראשונה וא"כ דמי ממש לתנאי, שאם לא קוים התנאי הרי הוא עובר למפרע וע"כ לא הוי התראה:

[ולכאורה יש להקשות ע"ז מהירושלמי דפסחים (פ"ז הלכה ג) שהבאתי לעיל דאמרינן שם דאמר ר' אבהו בשם ר' יוחנן דהמוציא אינו חייב עד שעה שיאכל, וא"כ קשה דהא הוי התראת ס' דאימתי מתרין בו אם בשעה שמוציאו הא בני חבורה ראוין להמשך אצלו כמו שביארתי לעיל ואם בשעת אכילה הא בעינן התראה בשעת האיסור והאיסור הוא משום לא תוציא וכמו דלא לקי לר' יוחנן בנשבע שיאכל ושרפה והשליכה לים, אך באמת נראה לי שהוא ט"ס דר' יוחנן ס"ל דהתראת ספק שמה התראה וכמי דאיתא בש"ס דילן במכות (ד' יז) עי"ש וכן בירושלמי דפסחים (פ"ז ה"ג) דין כדעתי' ודין כדעתי' דאתפלגין בשני יו"ט של גליות ר' יוחנן אמר מקבלין התריי' על הספק ר' שמעון בן לקיש אומר אין מקבלין התריי' על הספק וכן בירושלמי (פ"ח דנזיר ה' א) התרו בו שניהן

כאחד פלוגתא דר"י ור"ל דאתפלגין בשני יו"ט של גליות ר' יוחנן אמר מקבלין התריי' על הספק ורשב"ל אמר אין מקבלין התריי' על הספק וכן (בפי"א דיבמות ה"ז) עי"ש ולפ"ז צריך להיות בהיפך דטעמא דר"י משום שאין בו מעשה וטעמא דר"ל משום שאין מקבלין התריי' על הספק מה מפקא מביניהון שרפה והשליכה לים, דלר"י חייב דהא ס"ל מקבלין התראה על הספק וע"כ ס"ל נמי דהמוציא אינו חייב משום שבני חבור' ראוי' לימשך אצלו והמוציא א"ח עד שעה שיאכל ואע"ג דהוי התראת ס', דהא עובר אח"כ למפרע אך ר"י לטעמי' דמקבלין התריי' על הספק ודו"ק, ונראה לי הא דאמרינן בירושלמי (פ"ז דפסחים ה' יא) לפי גרסת הק"ע שם וכצ"ל ועצם לא תשברו בו אחד עצם שיש עליו בשר וא' עצם שאין עליו בשר ואמרינן התם ר' ירמי' בעי לית הדא פליגא על ר"ל דר"ש ב"ל אמר עצם שאין עליו בשר מותר לשוברו ומשני לא אמר אלא שלא ילקה הא לאסור אסור ולכאורה צריך להבין כיון דאיתרבי מקרא דא' עצם שיש עליו בשר מבחוץ, וא' עצם שאין עליו כזית בשר מבחוץ ויש עליו כזית בשר מבפנים במקום השבירה כמו דאמרינן בפסחים (ד' פה) ולמה אין לוקין אך ר"ל לטעמי' דס"ל התראת ספק לא שמי' התראה, וע"כ אין לוקין משום דהוי התראת ספק]:

והנה במה שביארתי דהירושלמי ס"ל דהחיוב הוא מיד יש להביא ראי' לזה דאמרינן בירושלמי פ"ק דר"ה (ה' א) ולא את חליפיו, א"ר יונה פירשה לוי בן סיסי קומי ר' באומר הרי עלי עולה ועברו עליו ג' רגלים כו' אמר ר' יוסי אם באומר הרי עלי עולה מיד הוא עובר אלא כן אנן קיימים באומר ה"ז עולה אלמא דלדעת הירושלמי אם אומר הרי עלי עובר מיד, וצריך לקיים מיד וא"כ היכי משכחת לה שעובר בג' רגלים (אע"ג דזה ודאי דלדעת הירושלמי אם מביא אח"כ מקיים את נדרו אבל בוודאי דעובר בבל תאחר מיד, וע"כ לדעת הירוש' הא דעובר בבל תאחר ג' רגלים, אינו אלא בנדבה, דכיון שאומר ה"ז כלתה לו נדרו וע"כ גלי לן קרא דעובר בשלש רגלים בבל תאחר, אבל בנדר עובר מיד בבל תאחר, וא"כ ראינו דלדעת הירושלמי מי שנשבע צריך לקיים מיד:

ובזה יתבאר הירושלמי שם, ר' חמא חבריהון דרבנן אמר הרי עלי עולה, וחזר ואמר ה"ז, ר' חיננא בעי לא מסתברא כו' אלא אמר ה"ז וחזר ואמר הרי עלי איסור חמור חל על איסור קל ואין איסור קל חל על א"ח, והק"ע פירש שם לענין אם חל שיתחייב באחריות, ולכאורה זה ודאי דמחויב באחריות, דהא כיון דאמר הרי עלי כמאן דטעין אכתפי' דמי כמו דאמרינן בפ"ק דמגילה אלא דהבעי' הוא אם עוב' מיד, או כיון שאמר הרי עלי לאחר שאמר ה"ז אם מתחייב בב"ת בשלש רגלים ולא אמר אלא הרי עלי להביאו כשיגיע הזמן כמו בנדבה בשלש רגלים, או כיון שאמ' הרי עלי מחויב להביא מיד, אבל לשיטת הש"ס

דילן בפ"ק דר"ה (דף ו) דעל נדר נמי אינו עוב' בבל תאחר אלא בג' רגלים א"כ משמע דאינו צריך לקיים מיד, והקיום שאח"כ אינו בתורת תשלומין אלא דחד זמן הוא ואם נאנס אח"כ פטור, ע"כ לא הוי התראת ספק:

והא שנסתפקו התוס' בשבועות (ד' ד) דלמ"ד ביטלו ולא ביטלו לא הוי התראה ה"נ הכא, היינו משום דהתוס' לטעמי' אולי שכתבו במכות (דף יז) דלמ"ד ביטלו ולא ביטלו הוי התראת ספק כמו בתנאי ע"ש, ואע"ג דביטלו ולא ביטלו עצם האיסור נמשך עד לאח"כ, ובעינן שיהי' מזיד ואפ"ה כתבו התוס' דהוי התראת ספק ודמי לתנאי ובקיימו ולא קיימו הוי התראת ודאי משום דמוקמינן אחזקה, וע"כ נסתפקו דהכא הוי נמי התרא' ספק, אבל לפי מה שהכרעתי שם כדעת הרמב"ם ולפי מה שביארתי לעיל החילוק שבין ביטלו ולא ביטלו לנשבע על תנאי א"כ הוי ה"נ התראה ודאי, ואין ראי' מהירוש' דהירושלמי ס"ל דעיקר העבירה אם נשבע שיאכל הוא משעה ראשונה ואפי' נאנס אח"כ נמי חייב, וע"כ הוי התרא' ספק לדעת הירושלמי:

והכי משמע בירושלמי (פ"ה דיומא) מתנית' פליג' על ר' ינאי נטל את המחתה בימינו ואת הכף בשמאלו (פי' דאלמא הילוך בשמאל כשרה) ומשני שאני היא שאינו יכול לעשותו כו' ה"מ שאם הכניסן אחת אחת כיפר אלא שהוא עובר משום הכנסה יתירה, על איזה מהן עובר חברי' אמרי על האחרונה א"ל ר"י אומר לו הכנס ואת אמרת הכין אלא על הראשונה, פי' דאם הכניסן א' א' כיפר אלא דעובר משום הכנסה יתירה דלא הותר לו לכנוס רק ד' פעמים והוא נכנס ה' פעמים, וע"כ מבעי' לי' להירושלמי על איזה מהם עובר ואמרו חברי' שעובר על האחרונה, דהא בד' פעמים הותר לו לכנוס וא"כ העבירה הוא באחרונה, ואמר להם ר' יוסי דאי אפשר לומר דבאחרונה הוא עובר, דהא אמר לו הכנס ואת אמ' הכין (פי' דהא מוכרח הוא ליכנס מחמת הקטרה, וא"כ איך עובר אלא דעובר בראשונה שנטל את המחתה לחוד או את הכף לחוד) וכתב הק"ע דקשה דמאי נ"מ מ"מ הרי הוא עובר, ויש לומר דנ"מ למלקות דכל חייבי מיתות בידי שמים לוקין אם עשה מעשה וקא מיבעי' לי' על איזה מהם מתרים בי' עכ"ל. ולכאורה הי' אפשר לומר דנ"מ על התראה דאם עובר בכניסה אחרונה, א"כ שייך התראה שהוא בשעת האיסור אבל בכניסה הראשונה לא הוי התראה בשעת האיסור דהא ד' פעמים הותר לו לכנוס, אלא דאם נכנס אח"כ בפעם השני הרי הוא עובר למפרע, וא"כ הוי כמו בתנאי דהוי התראת ספק, והראי' דאפי' אם נאנס אח"כ הרי הוא עובר, וכמו שאמר ר"י הרי אומרים לו הכנס, אך אפשר שאינו דומה דהא הכא בפעם הראשון יודעים אנו בבירור שיכנס בפעם השני, דהא צריך להשלים ההקטרה אך בפשיטות יש לומר דנ"מ לענין אם שגג

בא' והזיד בא' מהן ועיין ביומא (דף נג) עכ"פ מוכח מהירוש' דאע"פ שבפעם הראשון לא עבר עדיין דהא ארבעה פעמים הותר לו לכנוס (ולדעת הירוש' משמע דס"ל דלא הוי ביאה ריקנית דהא עייל או במחתה או בכף אלא דעובר משום הכנסה יתירה) אלא דאם נכנס אח"כ בכניסה שני' עובר על למפרע על כניסה ראשונה:

וכן הא דאמרינן בירוש' (שם) על איזה מהן עובר חברי' אמרין על הראשונה, א"ל ר"י אומר לו צא ואת אמרת הכין, אלא על האחרונה. והק"ע גריס בהיפוך חברי' אמרין על האחרונה א"ל ר"י אומרים לו צא ואת אמר הכין אלא על הראשונה ויפה כיון, והכי פירושו דאם נטמא בעזרה אית' בשבועות (דף יד) דבא לו בארוכה חייב בקצרה פטור וע"כ מבעי' לי בירוש' דאימתי עובר אם בא לו בארוכה דלכאורה לפי מה שמתחיל לילך בארוכה שיעור קצרה אינו עובר, דהא אם בא לו דרך קצרה הי' נמי הולך כזה השיעור וא"כ עיקר העבירה הוא באחרונה מה שהארוכ' ארוכה יותר משיעור קצר', וע"ז אמרו חברי' דעובר באחרונ', וע"כ אמר ר"י דאיך עובר דהא אנוס הוא לצאת ואנן אומרים לו צא דהא אם יחזור ויעבור דרך קצרה יהי' השיעו' יותר, וע"כ א"ל ר"י אומרים לו צא ואת אמרת הכין אלא על הראשונה פי' בשעה שהתחיל לילך בארוכה, ואע"ג שלא הוסיף עדיין בהליכתו יותר מעל הקצרה בתחילת הליכתו, אעפ"כ כיון שאנו יודעים שיהי' מוכרח לילך אח"כ יותר, עובר בשעה ההיא, ולכאורה יש לומר ג"כ הנ"מ לענין התראה, דאם עובר בתחילת היציאה לא נוכל להתרות דהא בעי התראה בשעת האיסור, אך אפש"ל דהכא לא הוי התראת ספק דהא ידעינן בבירור אם הולך בארוכה שמוכרח הוא לצאת דאל"ה יעבור על השהי', ועיין בשבועות (דף טז) צריך שהי' למלקות ובשבועות (דף יז) בא לו בארוכה שיעו' קצרה מהו שיעור גמירי ע"ש ודו"ק, עכ"פ מוכח מהירוש' דאע"פ שהוא אנוס אח"כ אעפ"כ עובר על למפרע, וכמו שביארתי על הירוש' דר"ה שלמה שנתו בעצרת כו', אך הכא האונס ידוע בתחילה אבל כבר ביארתי בשיטת הרמב"ם בענין ביטלו ולא ביטלו אם נאנס אח"כ הוי אונס אע"פ שתחילה לא הי' אונס דבעינן שיעבור ברצון בסוף, וכמו שביארתי לעיל בתשובה (סי' ג) שאין ראי' מבתי ערי חומה:

והנה אית' בירוש' (פ"ג דתרומות) אימתי הוא עובר (פי' אם הקדים מעש' לתרומה שעוב' משום מלאתך ודמעך לא תאחר וקא מבעי' לי' אימתי הוא עובר אם בשעה שהפריש המעש' או בשעה שהפריש אח"כ התרומה) ר' חיי' בר בא אמר מתחילה ר' שמואל בר ר' יצחק אמר בסוף מה נפיק מביניהו לשירוף הכרי, פי' דר"ח סובר דעובר בתחילה כשהפריש המעשר, ור"ש סובר דעובר בסוף פי' כשהפריש אח"כ התרומה, ולכאורה

הוא כמו פלוגת' דיומא לענין הכנסה יתירה, אך דא"כ הי' לו להקשות כמו שמקשה בהכנסה דאיך עובר אח"כ דהא אנן אומרים לו לתרום דהא אמרינן בתרומות (פ"ג) ומייתי לה בתמורה (דף ה) דמה שעשה עשוי וא"כ צריך לתרום התרומה אח"כ, וא"כ קשה דאיך עובר, אלא ודאי הא דאמרינן שעובר, אח"כ היינו שעובר למפרע אע"ג דהגמר של הלאו נגמר אח"כ אעפ"כ הרי הוא עובר על הלאו למפרע, אבל לא שעובר על הפרשת תרומה דהא מן הדין צריך לתרום, אלא דאם תורם אח"כ עובר למפרע על המעש', וע"ז אומ' מה ביניהן לשירוף הכרי פי' דאם נשרפה הכרי ולא תרם' (דליכא למימר דאם עובר אח"כ תו לא יתרום דהא חייב לתרום כמו שביארתי), וע"כ ליכא נ"מ רק לשירוף הכרי, דאם עוב' בתחילה הרי הוא עוב', אבל אם אינו עוב' רק בסוף אינו עוב' דהא נשרף הכרי ולא תרם, ולכאורה הי' אפש' לומ' לענין התראה דאם עובר תחילה אפשר להתרות בו אבל אם עובר לבסוף אי אפשר להתרות בו בתחילה דהא בעינן התראה בשעת האיסו' ובסוף לא יכול להתרות בו דהא מן הדין חייב לתרום, אך לפי מה שביארתי דכיון דודאי צריך לתרום אח"כ אפשר דלא הוי התראת ספק ואפש' להתרות בו בתחילה, ועוד דהא פלוגת' היא בירושל' אי לוקה וכן בתמורה (דף ד') וע"כ ליכא נפקות' לענין התראה כיון שאין לוקין על לאו זה רק לענין שירוף הכרי דאם עובר בסוף אינו עובר דהא נשרף הכרי וכן אמר התם ר' שמואל בר אבא בעי מעשר ראשון שהקדים בשבלים עובר או אינו עובר אלא על הסדר, פי' דהא אמרינן בביצה (דף יג) מעשר ראשון שהקדימו בשבלים פטור מתרומה גדולה וא"כ א"צ לתרום אח"כ, וע"כ אם אינו עובר רק לבסוף אינו עובר הכא דהא אינו מפריש ת"ג, אבל אם אם עובר בתחילה הכא נמי עובר, ועיין רש"י שם (דף יג) אמר רבא קנסא ע"ש ברש"י על שהקדים וגרם לעבור על ד"ת שהמשנה סדר המעשרות עובר בלאו מלאתך ודמעך כו' ודו"ק:

הרי נתבאר דאע"פ שהי' יכול לקיים מתחילה ונאנס אח"כ דהוי אונס, וכמו שביארתי כן נ"ל:

סימן ו

שאלה אם יש לו מעות של צדקה, ומסופק אם הם מעות צדקה, אם מחויב ליתנם לעניים או לא:

תשובה כבר הארכתי בזה הרבה בספרי עמק יהושע (סי' טו) ע"ש והעליתי שם דאינו מחויב ליתנם לעניים, דמעות עניים הוא כדין מעות הדיוט דהממע"ה ע"ש וכעת אוסיף לבאר בענין מה שכתב המ"א על הא דמיבעי' לן בפ"ק דנדרים (דף ז) יש יד לצדקה או אין

יד לצדקה, ולא איפשט', וכתבו המפרשים ז"ל דנקטינן לחומרא, וכתב דלכאורה נראה דסותר למ"ש דכל ס' בתחילת הקדש אזלינן לקולא, וכתב שנראה לו לחלק דההיא דפ' מי שמת (דף קמח) דמספקי' לי' בממון זה אי ברשות' דמארי קאי או ברשות דהקדש, בהא דוקא הוא דאמרינן מוקמי ממונ' אחזקה קמיית' אבל בההוא דנדרים אין הספק על גוף הממון אם הוא ברשות בעלים אם לאו עד דנימא אוקי אחזקה קמיית' דאפי' אי הוי צדקה בודאי עדיין ברשותי' דבעלים קאי ויכול לשנותה וליתן אחר תחתיו כמו דאמרינן בפ"ק דערכין (דף ו) אלא לענין חיובא בלבד הוא דמספק' לי' אי חייב לקיים נדרו משום בפיך זו צדקה וכל ס' נדרים להחמיר כו' ע"ש:

והנה לכאורה יש להקשות דהא אמרינן בפ"ב דנדרים (דף יח) המקדיש חייתו בהמתו הקדיש את הכוי ר' אלעזר אומר לא הקדיש את הכוי, ובעי למימר התם דפליגי אם מחית אינש נפשי' לספיק' או לא, וא"כ קשה דהא אפי' אי אמרינן מחית אינש נפשי לספיק' אפ"ה אינו רק בתורת ספק ולא בתורת ודאי דהא אמרינן בנזיר (דף יב) הריני נזיר לכשיהי' לי בן כו' אם אמר כשיהי' לי ולד כו' הפילה אשתו אינו נזיר ר' שמעון אומ' יאמר אם הי' בן קיימא הריני נזיר חובה ואם לאו הריני נזיר נדבה, ופירש"י דקא סבר ספק נזירות להחמיר והכי אמרינן בפ"ב דנדרים (דף יט) אלא הא ר' יהודה והא ר' שמעון, דתני' הריני נזיר אם יש בכרי הזה מאה כור והלך ומצאו שנגנב או נאבד ר' יהודה מתיר ור' שמעון אוס', ורמי דר' יהודה אדרבי יהודה כו' וקאמר רבא גבי כרי קא סבר כל שספיקו חמור מודאי לא מעייל נפשי לספיק' דאלו גבי נזיר ודאי מגלח ומביא קרבן ונאכל על ספיקו לא מצי לגלח, אלמא דר' שמעון דקא סבר דמעייל אינש נפשי' לספיקא, ואפ"ה אמר בנזי' (דף יג) יאמר אם הי' בן קיימא הריני נזי' חובה ואם לאו הריני נזי' נדבה משמע דאפילו מחית אינש נפשי' לספיק' הוא רק בתורת ספק והכי מוכח מדר"י נמי דאמרינן שם דר' יהודה מתיר אם אמר הריני נזיר אם יש בכרי הזה משום דכל שספיקו חמור מודאי לא מעייל אינש נפשי' לספיקא והשתא אי אמרינן דמחית אינש נפשי' לספיקא הוי ודאי א"כ אמאי לא מצי לגלח ולהביא קרבן אלא ודאי דהוא בתורת ספק וא"כ כיון דהוא בתורת ספק דאפילו למאן דסובר דמחית אינש נפשי' לספיקא הוי רק ספק ובכל ספק הקדש מוקמינן בחזקת מ"ק וא"כ אמאי קדוש לפי מה שכתב המחנה אפרים:

ש לומר ע"פ מה שכתבו התוספ' שם בנדרים ואפשר (דף יט) שהקשו אהא דאמרינן התם אלא הא ר' יהודה והא ר' שמעון, דתני' הריני נזיר אם יש בכרי הזה מאה כור והלך ומצאו שנגנב או נאבד ר' יהודה מתיר ור' שמעון אוסר, וא"ת היכי מייתי קרבנו והלא

חולין בעזרה הוא דשמא אין בכרי הזה מאה כור ואין הנדר חל, וי"ל שנודר ע"ת אם יש בו מאה כור הריני נזי' ואם לאו הריני נזיר נדבה, ומתניתין דסתם נדרים להחמיר מיתוקמא כר' שמעון, וא"ת והלא לר' שמעון לא הוי נזיר ודאי אלא נזיר מספק וצריך להתנות לרבנן אם יש בו מאה כור, אבל במתניתין קתני אסור בודאי קאמר ג"כ למלקות כו', ויש לומר דבמתניתין איכא נדר ודאי אלא שהוא נודר בלשון דמשמע איסו' והיתר, אבל הכא דהנדר אינו נדר ודאי דשמא אין בכרי מאה כור, וא"כ מאי מדמה הא דר' שמעון לנדר דבמתניתין הנדר ודאי והכא הנדר ספק, וי"ל דה"ק ור' שמעון אוסר אלמא אפי' בנדר מס' נזיל לחומרא כ"ש במתניתין שהנדר הוי ודאי שתופשין חומר המשמעות ע"כ, ונ"ל שהפי' הוא כמו שכתבו התוס' והרא"ש דסתם נדרים להחמיר היינו שדעתו כמו שיפרשו חכמים, וע"כ כיון שחכמים תופסים לחומר' ממיל' חזר להיות כודאי ולוקין, א"כ בהא דסתם נדרים להחמיר הוי בתורת ודאי דאפשר לומר דכיון דמחית אינש נפשי' לספיק' הוא בתורת ודאי:

והכי משמע בירושלמי (פ"ק דנדרים ה' ב) ר' ירמי' בעי דבר שהוא משמש לשם חולין ולשם קרבן מהו לוסר עצמו בו, והא תנינן קונם כו' ולכאורה הוא תמוה דמאי בעי לר' ירמי' הא מתניתין היא סתם נדרים להחמיר ולפי מה שביארתי הי' אפשר לומר שנסתפק ר' ירמי' אם הא דסתמן אסור היינו בתורת ס' אבל לא שחזר להיות כודאי, או כיון שדעתו כמו שחכמים מפרשים וחכמים תופשים לחומרא, א"כ ממילא חזר להיות כודאי וע"ז אומר והא תנינן קונם, ואע"ג דמשמע נמי לשון קנס אפ"ה תופשין לחומרא וחזר להיות כודאי ומביא ע"ז קרבן, אלא ודאי הא דסתם נדרים להחמיר היינו בתורת ודאי משום שדעתו כמו שחכמים מפרשים, וע"כ מביא קרבן בקונס, וכמו דאמרינן בשבועות (ד' כב) דיש מעילה בקונמות אע"ג דמשמע נמי לשון קנס, וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ק דנדרים) אלא כי אנן קיימין באומר א' מכל הלשונות הללו נזרתי, אם תופש א' מהם תחול עליו נזירות ואם לאו לא תחול עלי' נזירות, אלמא דחזר להיות כודאי כיון שדעתו כמו שחכמים מפרשים:

אבל אעפ"כ התם הוא בעיקר הנדר דאל"ה אין בנדרו ממש, וע"כ תופסין לחומרא, אפי' בתורת ודאי, וכמו שכתב המ"א (סי' יב) מה שכתב הרא"ש דסתם נדרים להחמיר ולא מוקמינן גברא אחזקתי' שלא נדר, משום דמסתמא לנדר נתכוין דאל"כ לשתוק, [ומה שכתב שם המ"א דכה"ג שאין הנדר חל בשעת הנדר אלא לאחר זמן הוא שיחול כל היכא דמספקא לן אי חל אי לא חל מוקמינן גברא אחזקתי', הוא תמוה מהא דאמרינן בעירובין (ד' מג) באומר הריני נזיר ביום שבן דוד בא בו מותר לשתות יין בשבתות ויו"ט

וכו' וקאמר התם דקאי אימת דקא נדר, אלימא דקאי בחול כיון דחל עליו נזירות היכא אתא שבתא ומפקע לי', אלא דקאי בשבתא וקא נדר ההוא יומא דשרי לי' מכאן ואילך אסור, וא"כ לפי מה שכתב המ"א דאם הנדר אינו חל מיד מוקמינן גברא אחזקתי', וא"כ הכא אמאי נזיר מספק, דהא בשבת מותר דלא אתא אליהו מאתמול שאין אליהו בא בע"ש ועיו"ט, דהא אפי' מחית נפשי' לספיקא אינו אלא בתורת ספק (וע"כ פסק הרמב"ם דמותר משום דלא מחית אינש נפשי' לספיקא עי"ש בכ"מ ובלח"מ) ויש ליישב]:

עכ"פ היינו דוקא בהא דסתם נדרים להחמיר, משום דסתמא לנדר נתכוין דאל"כ לשתוק אבל גבי כוי דהקדיש חייתו ובהמתו דמחמת שלא יהא הכוי בכלל הקדישו לא יתבטל בזה הקדישו, וא"כ אמאי קדוש מספיקא לפי מה שכתב המ"א:

וראיתי להנתיבות בחוה מ (סי' ס) שהביא מה שכתב הב"י באה"ע (סי' קיד) מה שכתב הרשב"א בתשובה שכל שמקבל עליו לזון כו' כל זמן שצריך מזונות משמע, וכמו שאסר על עצמו סתם שלא יאכל מן המינים שאסור בהם לעולם וכדאמרינן פ"ד דנדרים (דף כח) כיון דאמר יאסרו כל פירות העולם עלי איתסר כל פירי דעלמא עילוי', ופרקינן דאמר היום כו' אלמא כל סתם כלעולם דמי, והרא"ש בתשובה (כלל ששי סי' צד) כתב שהמקבל עליו לזון את חבירו בסתם, או יתן ק' זהו' לשנה, בשנה אחת נפטר מנדרו, וכתב הנתיבות ליישב דעת הרא"ש דלא תקשי' עלי' מההיא דנדרים (דף כח) דהא דילפינן שטרות מנדרים היינו מה שהוא בתורת ודאי דהיינו עד ולא עד בכלל, (וכן כתב הר"ן בנדרים (דף סו) דילפינן שטרות מנדרים וכמו דאמרי' בסוף הפרק שם (דף סג) אבל בהך דנדרים דמעיילי אינש נפשי' לספיקא היינו שדעתו שאפי' מה שהוא בתורת ספק תחול עליו כודאי ולא בתורת ספק, והוכיח ג"כ מהא דכוי דקדוש מספיקא, ואמאי לא אמרינן דכיון דספק הוא אינו קדוש מספיקא כמו שכתב הרמב"ם גבי הקדיש נכסיו, דמיבעי לי' בב"ב (דף קמח) דספיקו לקולא עי"ש, אלא ודאי דדעת הנודר שיהי' נתפש בכל מה דאפשר לספק בלשון אבל בממון לא שייך הך סברא דמעיילי אינש נפשי' לספיקא תדע דבכל מקום שמצינו בנדרים ונזיר הסברא דמעיילי אינש נפשי' לספיקא הוי נזיר ודאי וכן בנדרים הוא ודאי ולוקין עליו:

וכבר ביארתי דבכל מקום דאמרינן מחית אינש נפשי' לספיקא הוא בתורת ספק, חוץ מבהא דסתם נדרים להחמיר דאל"ה יתבטל נדרו וכמו שכתב הלח"מ על הרמב"ם שפסק (בפ"ב מה' נדרים ה' ח) וכן האומר הפירות האלו עלי חרם אם כחרם של בדק הבית אסור, ואם כחרמי כהנים מותר שהם ממון שלהם ואין בה איסור ואי סתם אסור, והקשה הלח"מ דכיון דהרמב"ם פסק בפ"י מה' ערכין דסתם חרמים לכהנים א"כ אמאי אמרינן

דסתם אסור הרי סתמו לכהנים, ותירץ דשאני הכא דיש לנו לקיים דבריו כל מה שנוכל, וכיון דאם מתפיס בחרמי כהנים אינו נדר כלל אית לן לומר דמתפיס בחרמי שמים, ועיין בירושלמי (פ"ב דנדרים ה' ד) כמאן דאמר סתם חרמים לבדק הבית ברם כמ"ד סתם חרמים לכהנים אפי' בגליל יהא מותר עי"ש אבל בלא"ה אפי' אי אמרינן דמחית נפשי' לספיקא הוא רק בתורת ספק והא דאמרינן בנזיר (דף לד) ראה את הכוי ואמר הריני נזיר שזה חי' כו' הוי נזיר ודאי ומזה הביא ראי' בס' מק"ח, עיין ברמב"ם שם שכתב הטעם משום שיש ב' דרכים שוה לחי' ולבהמה עי"ש בלח"מ שהאריך בזה אבל בלא"ה בכל מקום דאמרינן מחית אינש נפשי' לספיקא הוא בתורת ספק:

וכן כתבו התוס' בהדי' בפ"ב דנדרים (דף יט) אהא דאמרינן התם המקדיש חייתו ובהמתו הקדיש את הכוי, ר' אלעזר אומר לא הקדיש את הכוי וכתבו התוס' דנראה לר"י דפליגי בכל ענין בין הקדיש את שניהם (פי' חי' ובהמה) בין לא הקדיש אלא א' מהם, דת"ק סובר הקדיש א' מהם קדוש מספיקא ואם הקדיש שניהם קדוש בודאי, ור"א סובר דאפי' הקדיש שניהם לא הקדיש דאין דעתו אלא לחי' ולבהמה ודאי, אלמא דלת"ק אינו קדוש רק מספיקא, וא"כ אמאי לא אמרינן דמוקמינן אחזקתי', (ועיין במ"ל ברמב"ם פ"א מה' נזירות שכתב יש להסתפק באומר הרני נזיר לכשיהי' לי בן או בת וילדה טומטום מה מי אמרינן כיון דלבן או בת הוי נזיר, כי ילדה טומטום הוי נזיר ודאי, דהא בין הכי ובין הכי קבל הנזירות או דילמא טעמא דאמרינן דאמר לכשיהי' לי בן וילדה טומטום דאינו נזיר, לאו משום דדילמא נקבה היא, ור"י דכרי הוא דאזיל בנזירות לקולא, שהרי כתבו התוס' בנזיר (ד' יא) דאפי' מאן דמחמיר בס' נזירות, מודה הוא הכא, משום דאמר לכשיהי' לי בן לא הי' דעתו אלא לבן ודאי ולא לטומטום כו' עי"ש ונראה לי שהוא ירושלמי (בפ"ב דנזיר הלכה ז) הריני נזיר לכשיהי' לי בן וכו', בת לא כלום, טומטום ואנדרוגינוס צריכ', פי' דמיבעי' לי' אי הוי ס' ופליג ר"ש עלה או דלא הוי אפי' ס' וכמו שכתבו התוס' אפי' מאן דמחמיר בס' נזירות מודה הוא הכא כו' ועיין ב"ב (דף קמ) ילדה טומטום כו' רשב"ג אומר אין קדושה חלה עליהם, ועיין ברמב"ם (פ"ח מה' זכי' ומתנה) דאם ילדה טומטום נוטל כפחות שבשניהם, ואין כאן מקום להאריך בזה:

עכ"פ מוכח מדברי התוס' דכוי אינו קדוש רק בתורת ספק ומה שהקשה הנתיבות דאם הוא בתורת ס' אמאי קדוש הא הרמב"ם פסק בב"ב (דף קמח) דספיקו לקולא עי"ש, נ"ל דאפשר לומר כמו שכתב הנ"י בב"ב שם דהתם הוא משום דאנו מסתפקין בכוונתו אם לא הקדיש אלא ע"מ שימות או לא, ע"כ אפי' איסור מעילה נמי ליכא, דאיהו ידע בנפשי' עי"ש בנ"י, אבל הכא גבי כוי אע"ג דאמרינן דמחית אינש נפשי' לספיקא, הא לחכמים

גופא מספקא לי' אם חי' היא או בהמה היא, וא"כ כיון דמספקא לן בכוי הוי הקדש מספק, דהא ס' איסורא לחומרא, ולפ"ז יש ליישב נמי מה שהקשה המ"א על הא דמיבעי לן בנדרים (דף ז) אם יש יד לצדקה או לא, וכתבו המפרשים דאזלינן לחומרא התם נמי הוא משום דס' איסורא לחומרא, משא"כ בהא דב"ב (ד' קמח) דאנו מסתפקין בכוונתו, וע"כ כיון דידע איהו בנפשי' ליכא איסורא, ומצד ממון לא מפקינן מספיקא אפילו גבי הקדש נמי:

ועוד יש ליישב על פי מה שכתבו התוס' בב"ב (ד לב) והלכתא כוותי' דרבה בארעא דהיכי דקיימא ארעא תיקום, ובספיקא דתרי ותרי אמרינן דאוקי ארעא בחזקת מ"ק כמו בנכסי' דבר שטי' דאמרינן בכתובות (ד' כ) דאוקי תרי בהדי תרי ואוקי נכסי' בחזקת בר שטי' וכתבו לחלק בין ס' דתרי ותרי לס' דדינא, ונראה לי הטעם דבס' דדינא לא שייך לאוקמי אחזקה דבשביל חזקה לא ישתנה הדין וע"כ בס' דתרי ותרי אזלינן בתר חזקת מ"ק שהוא חזקה המכריע משא"כ בב"ב (דף לב) דהוי ס' דדינא אי אמרינן מיגו, ע"כ אמרינן היכא דקיימא תיקום היינו דלא עבדינן מעשה להוציא, אבל לא משום חזקה המכרעת:

והא דאמרינן בב"מ (ד' קב) בס' דתפוס לשון ראשון או אחרון דקרקע בחזקת בעלים עומדת, אלמא אעפ"י דהוה ס' דדינא אזלינן נמי בתר חזקת מ"ק, אפשר לומר כמו שכתב המ"ל (בפ"ז מה' שכירות) **(עניני קרקעות שכירות וכדומה הולכים בזמן הזה כפי חוקי המדינה)** דשאני התם דהס' הוא בכוונתו דאי אמרינן תפוש לשון אחרון ה"ט משום דאמרינן דמיהדר קא הדר בי', ואי תפשינן לשון ראשון אמרינן דלאו מיהדר קא הדר בי', אלא שדבריו השניים הם טעות, וא"כ הוי ס' דמציאות דלא ידעינן המציאת היכי הוי' ע"כ מדמינן לתרי ותרי, אבל בההיא דהרשב"א דליכא ספיקא בדבריו אלא דלדידן מספקא לן בזה הלשון שאמר שנה א' אי פירושו הוי דוקא שנה פשוטה או מעוברת דליכא ס' בדבריו, הא ודאי הוי כפלוגתא דרבה ור"י דהתם נמי ליכא ס' בדבריו אלא דלדידן נמי מספקא לן אי מהימנינא לי' במיגו או לא, ומש"ה אמרינן ארעא היכי דקיימי תיקום, והיינו היכא דהס' בכוונתו הוי כס' דמציאות ואזלינן בתר חזקה, אבל אם אין הס' בכונה הוי כס' דדינא ולא אזלינן בתר החזקה, וכן כתב המ"ל (פ"י מה' ע) וז"ל שוב התבוננתי בדבר וראיתי דאפשר לומר דבשלמא בס' דמציאות, כגון אכל או לא אכל כו' בזה הוא דשייך לומר אוקי גברא אחזקתי' ולא עשה אותו פעולה משום דמעיקרא בחזקת שלא עשה אותו פעולה קאי, ורוב החזקות השנויו' בתלמוד הוי כה"ג כגון ס' קטנה או גדולה אמרינן דאוקמי' אחזקתי' אבל הכא דהפעולה כבר נעשית, אלא דאיכא

ספיקא אם אותה הפעולה היא אסורה או מותרת לא מהני לזה חזקת הגוף דאיך נאמר דמשום חזקתו שאותה הפעולה היא מותרת:

[ומה שכתב המ"ל (בפ"ב מה' מלוה ולוה) דאם העדים חתמו בשטר שיש בו ריבית דתלוי בפלוגתא של התוס' והרמב"ן, דלהתוס' אינם נפסלים דלא תשימון לא משמע לאינשי אלא בלוה ומלוה, ולהרמב"ן נפסלים ואם חתמו אח"כ בשטר תלוי בפלוגתא של הפוסקים בסוגי' דכתובות (דף כב) אי ערער דגזלנותא תרי ותרי נינהו דלר"ת ובה"מ כשירים דאוקי גברא אחזקתי', והכא נמי חלוקת הפוסקים הוי כתרי ותרי עי"ש, ולכאורה הא בס' דדינא לא אמרינן דאוקי גברא אחזקתי', אך כיון דס' דדינא הוא אם הי' מזידין בלאו דלא תשימון או שטעו, בכה"ג הוי ס' דדינא כס' דמציאות ואמרינן דאוקי גברא אחזקתי']:

והשתא לפי מה שביארתי ניח' שפיר דבב"ב (דף קמט) הספק הוא בכונה אם לא הקדיש אלא אם לא ימות כמו שכתב הנ"י, וע"כ אפשר דאזלינן בתר חזקת מ"ק שהוא חזקה המכריע אפילו לענין איסור נמי, אבל בהא דפ"ק דנדרים (דף ז) אם יש יד לצדקה דהוי ס' דדינא אם יש יד, והא דקאמר הדין נמי צדקה קאמר או דילמא מאי והדין לנפקות' לא שאנו מסתפקין בכוונתו אלא כיון דאפשר לפרשו בענין אחר, ע"ה אי אמרינן דאין יד לצדקה לא הוי צדקה אע"ג דכוונתו היה לצדקה, ורמו שכתב הר"ן גבי בעי' דר"פ דבעי ר"פ יש יד לקידושין כו' מי אמרינן ואת נמי אמר לחברתי', ותפסו בה קידושין לחברתי' או דילמ' ואת חזאי, אמר לה לחברתי' כו' וכתב הר"ן דאע"ג דלא משמע הכי ויד מוכיח הוא דאת נמי קאמר כיון דאין יד לא מהני הנך קידושין ואת חזאי קאמר, ועיין בפי' הרא"ש, וע"כ כיון דהוי ס' דדינא ע"כ פסק הרשב"א דאזלינן לחומר' כיון דסלקא בתיקו, משא"כ בהך דב"ב דהוי ס' בכוונה ע"כ אזלינן בתר חזקה, ובזה יתיישב נמי הך דכוי דאע"ג דהוי ספק אפ"ה הקדיש את הכוי דכיון דהוי ס' דדינא ע"כ לא אזלינן בתר חזקה וקדוש מספיק' ודו"ק:

ומה שהקשה הנתיבות על הא דתשובות הרא"ש שהמקבל עליו לזון את חבירו בסתם כו' בשנה אחת נפטר בש"ע (סי' ס) וז"ל ויש אומרים המקבל עליו לזון חבירו סתם כל ימי חייו או שצריך לו משמע, וי"א דאם קבל עליו לזון את חבירו בשנה והוא מתשובות הרא"ש, וכן בשו"ע (ס' ריב) גבי ידור פלוני בביתי דנפטר בשעה אחת מהך דנדרים (דף כח) אי דאמר יאסרו כל פירות שבעולם עלי איתסרו עלי' לעולם כו' ודוקא באומר היום נ"ל דלא קשה מידי דכיון דאמר יאסרו כל פירות שבעולם עלי היינו בשב ואל תעשה ודאי כונתו לעולם אבל האומר ידור פלוני בביתי דהינו בקום ועשה כל שקיים שעה

אחת הרי נתקיים, וכמו שכתב הרא"ש בעצמו פ"ג דשבועות (דף כט) וז"ל והאי דקרי לה שבועת שוא כו' ואע"פ שאסר עליו כל פירות בסתם ולא הזכיר זמן לעולם כיון שלא נקבע זמן ממילא נאסרו עליו לעולם דאיזה זמן תתן לו ולא מסתבר שלא יאסור אלא רגע א' הילכך גרסינן לעיל על מתניתין דשני התם בשאישן דאמר שלשה והכא דלא אמר שלשה כלומר אלא יום או יומים ולא גרס הכא בסתמא דא"כ הי' נאסר לעולם, אלמא דהרא"ש בעצמו סובר דבסתמא אסור לעולם מטעם דאיזה זמן תתן לו, וא"כ כיון שלא נוכל ליתן זמן ודאי כונתו לעולם, וא"כ אמאי כתב דאם קבל עליו לזון את חבירו א"צ לזונו כל זמן שהוא צריך, אלא ודאי דבקום ועשה אין כוונתו לעולם וסבר' גדולה היא לחלק, דבדבר שהוא בשב ואל תעשה ודאי כוונתו לעולם, דכיון שהוא בשלילות המעשה א"כ אין אתה יכול לומר שהמעשה הוא הזמן ע"כ ודאי כוונתו לעולם, אבל דבר שהוא בקום ועשה, א"כ תוכל אתה ליתן שיעור כפי שיוכל אותה המעשה להתקיים ע"כ די בשעה אחת משא"כ בדבר שהוא בשב ואל תעשה, וכה"ג מצינו בגיטין (דף פג) ה"ז גיטיך ע"מ שלא תלכי לבית אביך לעולם אין זה כריתות שלשים יום ה"ז כריתות, וכתבו דהאי לעולם לאו דוקא ואגב דקאמר אח"כ שלשים יום ה"ז כריתו' נקט נמי לעולם, אבל אם מתנה ע"מ שתניקי את בני אמרינן בגיטין (דף עה) כל סתם נמי כמפרש יום א' דמי, וכה"ג אמרינן בקידושין (דף סג) ע"מ שירצה אבא כיון שאמר הן ה"ז מקודשת, אבל ע"מ שלא ימחה אבא כל אימת שמוחה אינה מקודשת, ואפילו נתרצה פעם אחת אם אח"כ מוחה נתבטל הקידושין כמו דאית' בש"ע אה"ע (סי' לח) ועיין במ"מ (פ"ח מה' גירושין) ולא כמו שכתב הנתיבות דהטעם דהא דמחית אינש נפשי) לספוק' הוא שתחול עליו כודאי, וכמו שהוכחתי לעיל, דאם הספק הוא בתורת ודאי איך אמרינן דספיק' חמור מודאי:

[ובחידושי לקדושין כתבתי ליישב מה שדקדק בס' המקנה דקדוק קטן על הא דאמרינן בקידושין (דף סד) למימרא דר"מ סובר דמחית אינש נפשי' לספיקא ור' יוסי סבר דלא מחית אינש נפשי' לספיקא, והא איפכא שמעינן להו, ולפ"ז הקושיא הוא בין על ר"מ ובין על ר' יוסי, ובנדרים (דף סא) איתא למימרא דר"מ סבר לא מעייל אינש נפשי' לספיקא, ור"י סכר מעייל נפשי' לספיקא ואמאי לא קאמר דאיפכא שמעינן להו ויהי' הקושי' מר"מ על ר"מ ומר' יוסי על ר' יוסי, וע"ש שנדחק בזה, ולי נראה ליישב ע"פ מה שכתב הרשב"א בחידושיו לנדרים (דף יט) דקשה לי' הא דאיתא התם דסתם נדרים להחמיר, ואולם לקמן בר"פ קונם יין (דף סא) וכן בקדושין פ' האומר (דף סד) דפליגי ר"מ ורבי יוסי גבי מי שהי' לו שתי כיתי בנות, אומר קדשתי את בתי הגדולה כו', וקי"ל כר' יוסי

דר"מ ור' יוסי הלכה כר' יוסי, וי"ל דהתם ה"ט משום דספוקי חמור מודאי דאלו ודאי לא מיתסר אלא בחדא, ובספיקא כולן אסורות, והילכך כל שספיקו חמור מודאי לא מעיילי אינש נפשי' לספיקא, וכ"ת א"כ אמאי פרכינן התם, והא איפכא שמעינן להו ממתניתין, דעד לפני הפסח לימא התם משום דספיקו חמור מודאי, לא היא, דלר' יוסי ניחא אבל לר"מ כש"כ קשיא, דהשתא היכא דספיקא חמור מודאי מעויל אינש נפשי' לספיקא היכא דאין ספיקו חמור מודאי לא כש"כ והשתא ניחא הא דלא קאמר במס' נדרים והא איפכא שמעינן להו, דכיון דמחלק שם בנדרים (דף יט) בין ספיקו חמור מודאו לאין ספיקו חמור מודאי, וע"כ לא קשה מר' יוסי אדר' יוסי, דהא שסובר בקידושין דאינו אסור אלא הגדולה שבגדולות, היינו משום דאי אמרת מחית אינש נפשי' לספיקא, הרי ספיקו חמור מודאי וע"כ סובר דאינו אסור אלא הגדולה שבגדולות, וע"כ לא מקשה רק מדר' מאיר אדר' מאיר, דאפילו בקידושין סובר דכולן אסורות אלמא שסובר דאפילו בספיקו חמור מודאי לא מעיילי אינש נפשי, לספיקא, וע"כ קשה אהא דעד פני הפסח, וע"כ לא קאמר במס' נדרים, רק ורמינהו דעיקר הקושי' הוא מו' מאיר אדר' מאיר:

והכי משמע קצת בירושלמי (פ"ג דקידושין) ר' ירמי' בעי קומי ר' זעירא מחלפא שיטתי' דר' מאיר מחלפי שיטתי דר' יוסי, תמן הוא אומר עד שיצא כל הרשויות הגדולות כו', א"ל משמת בן עזאי ובן זומא בטלו השקדנים ולא עמד שוקד עד שעמד ירמיה, א"ר בא ברי' דר' חיי' בר אבא והוא מקנתר להון, לא כבר קשית' הרי עולם, לא כבר קשית ר' אלעזר קומי ר' יוחנן מחלפא שיטתי' דר' מאיר ואמר לון לית היא מחלפא כו' אלמא דעיקר הקושיא היא מדר' מאיר כמו שאומר לא כבר קשות ר' אלעזר קומי ר' יוחנן מחלפא שיטתי דר' מאיר אבל לא מדר' יוסי אדר' יוסי (ואפשר לומר שע"ה הקפיד ר' זירא על ר' ירמיה ואמר שלא עמד שוקד משמת בן עזאי עד ר' ירמיה, שר' ירמיה הקשה משניהם, ובירושלמי (פ"ח דנדרים) איתא ר' ירמי' בעי קומי ר' זעירא מחלכא שיטתי' דר' יוסי תמן הוא אומר עד שיצאו כל הרשויות הגדולות ובקידושין נמי לא מסיים הקושיא אלא אליבא דר' יוסי ואפשר דמקשה מר' יוסי אר' יוסי, דר"מ אפשר שמחמיר בקידושין באיסור ערוה, וכה"ג אמרינן בירושלמי (בפ"ג דעירובין ה' ה) אמר ר' יוסי בר בון בכל אתר אית לי' לר' מאיר ממשמע לאו אתה שומע הן, והכא לית לי', א"ר מתניי' על שם חומר הוא בעריות וע"כ לא הקשה רק מר' יוסי אר' יוסי, וע"כ הקפיד ר' זעירא דעיקר הקושי' הוא מר"מ אדר"מ:

ועוד יש לחלק דהא דאמרינן דסובר ר' יוסי גבי נדרים דעד שיצא היינו משום דדומה לסוף נזירות דאיתא בפ"ק דנזיר (דף ח) הריני נזיר ע"מ שיהיה כו' ר' יוחנן אמר אפילו

תימא ר' יהודה התם לא נחית לנזירות, הכא נחית לנזירות, במאי לסלוקי מני' כו' וע"כ עיקר הקושיא הוא רק מר"מ אדר"מ ומבואר במ"א]:

הרי נתברר דבס' הקדש בס' דדינא לא מוקמינן אחזקת מ"ק וע"כ אמרינן בפ"ב דנדרים (דף יט) דהקדיש את הכוי אע"פ שהוא קדוש רק מספק, כמו שביארתי דלא כהנתיבות: אך לכאורה יש להקשות ע"ז מהירושל' סוף בכורים (פ"ב) הכותב חייתו ובהמתו לבנו לא כתב לו את הכוי ואמרינן בירושל' שם (פ"ב דביכורים) מתניתין דלא כרבי דתני הקדיש חייתו ובהמתו לא הקדיש את הכוי ר' אומ' הקדיש את הכוי וכן העתיק הר"ש מתניתין דלא כר"מ דתני' המקדיש חייתו ובהמתו לא הקדיש את הכוי ר"מ אומר הקדיש את הכוי, וא"כ קשי' בין לפי מה שכתב הנתיבו' (ובין מה שכתבתי) דהא דאמרינן מחית אינש נפשי' לספיק' היינו בתורת ודאי, וא"כ דילמא סבר רבי דהכותב חייתו ובהמתו לא כתב לו את הכוי היינו משום דהמוציא מחבירו ע"ה משא"כ בהקדש דקדוש משום דמתי' אינש נפשי' לספיקא והוי בתורת ודאי ולפי מה שכתבתי דהטעם דקדוש מספק משום ס' אסור' א"כ אמאי אמר דלא אתי כרבי דמה מדמה ס' ממון לס' איסור'. אך עיין בראש שהקשה על הירושל' דכיון דתנא דמתניתין סובר דאם אמר שזה חיה ובהמה הרי הוא נזיר אלמא דאפי' גופי' מחית נפשי' לספיק' וא"כ מכש"כ דממונא מחית נפשי' לספיק' כמו דאית' בנדרים (דף יח) והניח בצ"ע. אך לפי מה שהבאתי לעיל מה שכתב הלח"מ ברמב"ם (פ"ב מה' נזירות ה"י) דאע"ג שספק נזירות להקל אפ"ה הוי נזיר ודאי כיון שיש בו כל הדברים שהוא בהמה במקצת ואין בהמה במקצת להקל אפ"ה הוי נזיר ודאי שזה חיה, היינו שהוא מקצת חיה או בהמה דהיינו מקצת בהמה והכוי יש בו חיה ובהמה משא"כ אם הקדיש חיה ודאי או בהמה ודאי לא הקדיש את הכוי, אבל מה שהקשיתי צ"ע דמהו הדימוי ס' ממונא שהממע"ה לספק הקדש, וא"כ משמע מזה כדעת המ"א דבס' הקדש נמי מוקמינן אחזקת מ"ק, ויש ליישב. וכבר הוכחתי מהש"ס דילן דלא כמו שכתב המ"א, ויתבאר עוד בסימנים שאחר זה:

והנה כיון שביארתי דכוי הוי ס' דדינא, וראיתי להח"ש שהוכיח דכוי הוי ס' דמציאות והוא מחמת שהאריך בזה דס' דדינא הוי כמו ס' דתרי ותרי ואיקבע איסור' לדעת הרמבים. והוקשה לו מהא דאמרינן בכריתו' (דף יח) איתבי' רבא לר"נ ר"א אומר כוי חייבין על חלבו אשם תלוי, ומשני ר' אליעזר לא בעי קביעות' לאיסור' אלמא דלא הוי איקבע איסור' וע"כ נדחק בזה דכוי הוי כמו ס' דמציאות, ע"כ ראיתי להאריך בה ולהוכיח דאפילו לדעת הרמב"ם לא הוי ס' דדינא כמו איקבע איסור' וכמו שאבאר, והנה

בנידון זה נסתפק ג"כ בעל ששה"ע אם ס' דדינא אסור מן התורה, אפילו להרמב"ם דס"ל דספיקא דאוריית' מן התורה לקולא ע"ש:

והנה הח"ש הוכיח מהא דאמרינן בפ"ק דהוריות (דף ג) תני ר"מ מחייב ור"ש פוטר ר"א אומר ספק', משום סומכוס אמר' תלוי אר"י אשם תלוי איכא בינייהו, א"ר זירא משל למה הדבר דומה לאדם שאכל ס' חלב ס' שומן ונודע לו שהוא מביא אשם ולא מבעי למ"ד ציבור מייתי דמפרסמא מילתא אלא אפילו למ"ד ב"ד מביאין דלא מפרסמא מילתא אי הוי שאיל הוי אמרין לי' א"ר יוסי בר' אבין משל דסומכוס למה הדבר דומה לאדם שהביא כפרתו ביה"ש ס' מבעוד יום נתכפר לו ס' משחשכה נתכפר לו דאין מביא אשם תלוי ולא מיבעי כו', וכן פסק הרמב"ם (בפי"ד מה' שגגות ה"ה) ב"ד שהורו כל העושה כפי הוראתן שפשטה ברוב ציבור מאחר שידעו ה"ז מביא אשם תלוי הואיל והי' לו לשאול בכל עת על דברים שנתחדשו בב"ד ולא שאל ה"ז כמו שנסתפק לו אם חטא ואם לא חטא, אלמא דבס' דדינא מתחייב אשם תלוי ואע"ג דהרמב"ם בהלכות שגגות (פ"ח ה"ב) כתב שאינו חייב אשם תלוי עד שיהיה שם איסור קבוע כיצד אכל חלב וספק אם היה כזית או פחות מכזית, אלמא דס' דדינא מקרי איסור קבוע ודומה למ"ש המ"ל בה' טוען דיש מקום לדמות ספק דדינא לס' דתרי ותרי ולא לספיק' דעובדא ע"ש:

ולי נראה שאין מזה הוכחה כמו שהארכתי בח"ב (בדרוש ו) ע"ש ולפי מה שביארתי שם לא מוכח ממתניתין דהא הראב"ד כתב בפי"ד מה' שגגות דוקא שעשה אחר שחטאו רוב הקהל על פיהם שכבר נתחייבו בב"ד אבל אם עשה עד שלא חטאו רוב הקהל מביא חטאת יחיד שהרי פסק למעלה דיחיד שעשה בהוראת ב"ד חייב וכש"כ כשעשה אחר שחזרו שהוא חייב וע"כ כיון שאין ספק בחטא דהא יחיד שעשה בהוראת כו' חייב אלא הספק הוא אם נתכפר בכפרת הציבור וע"כ הוי כמו איקבע איסור' דהא חטא בודאי (וע"ש בח"ב דרוש ו) שביארתי הא דאמרינן בהוריות (דף ד) משל דסומכוס למה הדבר דומה לאדם שהביא כפרתו ס' מבעוד יום כו' ס' מחשיכה נתכפר לו שאינו מביא אשם תלוי, וביארתי שם שהטעם משום דהוי ס' בכפרה ע"ש היטב) ועל סתם מתניתין בלא"ה לא קשי' דאפשר דאינהו סברי דלא בעי קביעות' לאיסור' והא דאמרינן התם ר"א אומר ספק משום סומכוס אמרו תלוי אר"י א"ת איכא בינייהו דר"א סובר דחייב אשם תלוי ניחא שפיר דהא ר"א לא בעי חתיכה מב' חתיכות כמו דאמרינן בכריתו' (דף יח) ר"א לא בעי קביעות' לאיסור' וע"ש בתוס' דר' אלעזר גרסי' וגם ר"ע ור"ש דאיירי במתניתין הא כתבו התוס' בסנהדרין (דף ד) דלא בעי חתיכה מב' חתיכות וא"כ לא מוכח מידי

לא מהרמב"ם ולא מגופא דמתניתין (ועיין בח"ב דרוש ו) שהארכתי בזה הרבה וביארתי הירושלמי דהוריות:

[ובמ"א ביארתי דהא דאמרינן ר"א אומר ספק אינו בתורת ספק דדינא אלא דהדין הוא דהוי כמו ס' חתיכה מב' חתיכות וכה"ג יש ביומא (דף מז) א"ר יוחנן הדר פשטו כו' בין הבינים ספק הוא, וכתבו התוספת לא ידענא מאי קאמר הדר פשטה הא כי הוה מיבעי' לי' ספק הוא כו' וכתבו התוספת שם דבודאי ספק הוא ואין אדם בעולם יכול לעמוד עליו ע"ש, והכי משמע קצת ברמב"ם ע"ש ועוד יש לדחות בכמה גוונ]:

ויש לי להביא ראי' דס' דדינא לא הוי איקבע איסורא, מהא דאמרינן בגיטין (ד' ע"ג) תיר ימים שבינתים בעלה זכאי במציאתה כו' כללו של דבר הרי היא כאשתו לכל דבר אלא שאינה צריכה הימנו גט שני, דברי ר' יהודה, ר"מ אומר בעילתה תלוי', ר' יוסי אומר בעילתה ספק כו' מאי איכא בין ר"מ לר' יוסי, אר' יוחנן אשם תלוי איכא בינייהו לר"מ לא מייתי אשם תלוי, ולר' יוסי מייתי אשם תלוי, וכתבו התוס' ר' יוסי אומר בעילתה ספק, ומביא אשם תלוי, ולא בעי ר' יוסי חתיכה מב' חתיכות, וה"נ סבר בפ' דם שחיטה (ד' כג) ותחילה כתבו התוס' דטעמא דר' יוסי דאמר מגורשת ואינה מגורשת, משום דמספקא לן אם חלין הגירושין משעת נתינה כר' מאיר, או חלין שעה אחת קודם מיתה כר' יהודה, וא"כ הוי ס' דדינא, ואפ"ה כתבו התוס' דלא הוי חתיכה מב' חתיכות אלמא דס' דדינא לא הוי איקבע איסורא:

[ודע שהתוס' כתבו שם אשם תלוי א"ב דלר"מ דאמר בעילתה תלוי' לא מייתי אשם תלוי, אלא הדבר תלוי ועומד אם מת מאותו חולי, מגורשת משעת כתיבה, ואי לא מת חייב חטאת, ושמא אי הוי מספקא לן אם מת מאותו חולי ואם לאו לר"מ מייתי נמי אשם תלוי עכ"ל, וכתב המהרש"א דנראה דכתבו שמא משום דמספקא לן בדר"מ אי בעי ר"מ חתיכה מב' חתיכות אי לאו, ותמיהני מאוד על המהרש"א, דהא אמרינן רפ"ד דכריתות (ד' יח) אתבי' נמצא על שלו טמאים וחייבים בקרבן כו' ותני עלה וחייבים באשם תלוי, אישתיק לבתר דנפיק אמר מ"ט לא אמרי לי' הא מני ר' מאיר היא דלא בעי קביעותא לאיסורא דתנן השוחט אשם תלוי בחוץ ר"מ מחייב וחכמים פוטרים, אלמא דר"מ סובר דלא בעינן חתיכה מב' חתיכות ומאי נסתפקו התוס' בזה.

ועוד דר"מ סבר יותר דלא בעינן חתיכה מב' חתיכות מר' יוסי דיש לדקדק דמשני לי' הא מני ר' מאיר היא, אמאי לא קא משני ר' יוסי היא, ונשמע מינה דר' יוסי בשיטת ר"א קאי כמו דמשני התם לר' מאיר וכמו דאמרינן בכריתות (ד' כג) א"ל רבא לר"נ לר' יוסי חטאת הוא דלא מייתי שניהם, הא אשם תלוי מייתי שניהם, היינו ת"ק, וכ"ת חתיכה

מב' חתיכות א"ב, והתני' ר' יוסי אומר זה מביא אשם תלוי, וזה מביא אשם תלוי כו' אלא ודאי דמרבי יוסי לא מוכח אלא דלא בעינן ב' חתיכות וכן אפשר לברר איסורו דהא ר' יוסי מחייב אע"ג שתחילה אכל א' את הראשון, אבל מ"מ לא מוכח דלא בעינן קביעותא לאיסורא, וכמו דאמרינן שם בכריתות (ד' יח) איכא בינייהו כגון שהי' לפניו ב' חתיכות ואכל א' את הראשונה כו' לרבא ליכא מצוות, לר' זירא א"א לברר איסורו לר"נ איקבע איסורא, וע"כ מביא מדר"מ דלא הוי חתיכה מב' חתיכות ולא בעינן קביעותא לאיסורא יותר מדר' יוסי דהתם איקבע איסורא וא"כ כיון דאמרינן בגיטין (ד' עג) דלר' יוסי מייתי אשם תלוי לדידי' דס"ל דספיקא הוי ולא בעי חתיכה מב' חתיכות מכש"כ לר"מ:

ואיפשר לומר דכוונת התוס' דמספקא להו אם מייתי אשם תלוי דשמא לא מייתי אשם תלוי לר' יוסי, רק בס' דדינא דמספקא לי' אם מתגרשת מהיום, או סמוך למיתה, אבל בס' אם מת מאותו חולי לא, דבס' דדינא לא אזלינן בתר חזקה כמו שביארתי במ"א בארוכה, אבל בס' אם מת מאותו חולי הוי ס' דמציאות, וליכא לחיובי' אשם תלוי, דהא צריך למיזל בתר חזקה, וחייב חטאת וכמו שכתבו התוס' בכתובות (דף כב) עי"ש, ועיין ברמב"ם שכתב פ"ח מה' שגגות והוא הדין לס' מגורשת שהרי נקבע האיסור עי"ש מה שכתב הלח"מ, דהטעם הוא כמו שכתבו התוס' בכתובות (דף כב) דחזקה דאשה דייקא ומינסבא מרעא לחזקת א"א, וסובר דגבי גירושין נמי אמרינן דחזקה דייקא ומינסבא, מרע לחזקת א"א, וה"מ גבי שנים אומרים נתגרשה ושנים אומרים לא נתגרשה אבל הכא דלא שייכא דייקא ומנסבא, אפשר דחייב חטאת משום דאוקמ' אחזקת א"א:

ועוד איפשר לומר מה שנסתפקו התוס' לר"מ אם חת מאותו חולי אי מייתי אשם תלוי, אפשר לומר משום דלא הוי ס' כל כך כמו דאמרינן בב"ב (דף קנג) גבי ההיא מתנתא דהוי כתיב בה כד הוי קציר ורמי בערסי', ולא כתב בה ומגו מרעי' איתפטר לבית עולמי', אמר רבה הרי מת והרי קברו מוכיח עליו כו' כמאן אזלא הא שמעתתי' דרבה כר' נתן, וכתבו דר"מ נמי סובר כר"נ, וע"כ מסתבר יותר לומר שמת מאותו חולי ולא הוי א"א ע"כ נסתפקו התוס' אי מייתי אשם תלוי, אבל לא משום חתיכה מב' חתיכות כמו שכתב המהרש"א]:

אך מהתוס' אין ראי' דס"ל בכתובות (ד' כב) דאיקבע איסורא משום שהי' בחזקת א"א ע"ש, אבל לא דתרי ותרי הוי איקבע איסורא, וע"כ אפי' אי נימא דס' בדינא הוי כמו ס' דתרי ותרי אפ"ה לא הוי איקבע איסורא, אבל לדעת הרמב"ם דעד א' אומר אכל, ועד א' אומר לא אכל הוי איקבע איסורא, ע"כ אפשר דס"ל דס' דדינא נמי הוי כמו ספיקא דתרי ותרי, [ועוד אפשר לומר כיון דמספקא לן בכוונתו אם שתהא מגורשת משעת נתינה, או

שעה אחת קודם מיתה כמו שכתבו התוס' שם (ד' עב) הוי כמו ס' דמציאות ולא כמו ס' דדינא, וכמו שכתב המ"ל (פ"ו מה' עדות) והארכתי בזה במ"א]:

אך עוד יש להביא ראי' מהא דאמרינן ביבמות (ד' קי"ג) אמר ר"ח אשת חרש חייבין עלי' אשם תלוי לימא מסייע ליה חמשה לא יתרומו כו' הוא דאמר כר' אליעזר כו' אי סבירא לי' כר"א אשם תלוי נמי ליחייב בעינן חתיכה מב' חתיכות כו' בעא רב אשי מ"ט דר' אלעזר מפשט פשיטא לי' דחרש דעתא קלישתא הוא ומיהו מספקא לי' אי דעתא צילותא כו', אלמא דבס' דדינא נמי לא הוי איקבע איסורא:

עוד יש להביא ראי' דס' דדינא לא הוי איקבע איסורא עפ"י מה שכתב הש"ך ביו"ד (סי' ק"י ס"ק כא) דאם נתערב איסור דרבנן חד בחד, אעפ"י שאינו דבר חשוב, ואח"כ נאבד א' מן העולם ולא נודע איזהו כיון שנתחזק איסור בב' חתיכות אלו אין אומרים בזה ס' דרבנן לקולא וע"ש (ס' קי"א ס"ק ד) אלמא דאפי' באיסור דרבנן כיון דאיקבע איסורא אסור, והטעם נראה לי דהא דס' דרבנן מותר, היינו אם כה"ג בדאורייתא מן התורה מותר, ואינו אסור אלא מדרבנן ע"כ מותר בדרבנן לגמרי, אבל במקום דהספק בדאורייתא אסור מן התורה כגון באיקבע איסורא והראי' דמייתי אשם תלוי, ע"כ בדרבנן נמי אסור, וא"כ אי ס' דדינא מקרי איקבע איסורא, א"כ אמאי קיי"ל בכל הבעי' בדרבנן ונשאר בתיקו דאזלינן לקולא כמו שמבואר בפוסקים בהרבה מקומות ל (ועיין במ"ל ברמב"ם פי"ב מה' אבות הטומאה) דספק דרבנן לקולא אין חילוק בין ס' דמציאות לס' דדינא והביא ראי' מהרמב"ם שם), כיון דאיקבע איסורא, ובאיקבע איסורא בדרבנן נמי אזלינן לחומרא, אלא ודאי דס' דדינא לא מקרי איקבע איסורא ובזה יתיישב מה שהקשה הכ"מ על הרמב"ם (פ"ט מה' מעה"ק ה' יג) דלחם המורם מן התודה ס' תרומה היא לפיכך אין חייבין עליו מיתה וחומש כתרומה ואינו מדמע כתרומ' וכתב הכ"מ בפ' התודה (ד' עז) בעי' דל"א ופסק בה לקולא לענין מיתה וחומש כו' ועל מה שכתב ואינו מדמע כתרומה יש לתמוה דכיון דספיקא הוא ה"ל למיפסק לחומרא אבל לפי מה שכתבתי דס' דדינא בס' דרבנן אזלינן לקולא ניחא שפיר דדימוע הוי דרבנן, ועיין במה שכתב שם הכ"מ בשם הרי"ק:

[והכי משמע נמי ממה שהבאתי בספר עמק יהושע (סי' ד) ממה שכתב הרמב"ם (ספ"ב מה' נגעים) דיראה לו דספק בהרת קדמה דטומאת' בספק, והקשו כיון דטומאת' בס' מדרבן, א"כ אמאי חייב הז"מ בסנהדרין (ד' פז) ע"ש מה שהארכתי בזה, ואם ס' דדינא הוי כמו איקבע איסורא הוי ס' דאוריתא]:

אך לכאורה יש להוכיח דס' דדינא אסור מן התורה ממה שכתב הרמב"ם (פ"י מה' שגגות ה' ב) נטמא וידע שנטמא, אבל לא ידע באיזה אב כו' ה"ו ספק כו' יראה לי שאלו החייבים קרבן מספק אינן מביאין קרבן שמא יכניסו חולין לעזרה וא"ת הלא חטאת העוף באה על הספק ואינה נאכלת מפני שהמביא אותה מחוסר כפורים אסור לאכול בקדשים עד שיביא כפרתו, אבל מי שאינו מחוסר כיפורים אינו מביא קרבן מספק, והשתא אם ס' דדינא לא הוי איקבע איסורא א"כ פשיטא שאינו מביא קרבן ויכניס חולין בעזרה משום ספק, אלא משמע דס' דדינא מקרי איקבע איסורא וע"כ אומר הרמב"ם דיראה לו שאינו מביא קרבן מספק משום שאין מכניסין חולין בעזרה, ולזו רמו גם בס' שה"ע, אך באמת כוונת הרמב"ם הוא מה שכתב שיראה לו היינו אעפ"י שהקרבן הוא עולה ויורד וא"כ יכול להביא חטאת העוף וחטאת העוף מביא אע"ג דלא איקבע איסורא דהא יולדת בספק מביא חטאת העוף וע"כ הוה אמינא שמביא חטאת העוף דאע"ג דס' דדינא לא איקבע איסורא, אעפ"כ יכול להביא חטאת העוף ע"ז אומר דיראה לו דאינו מביא חטאת העוף הבאה על הספק דזהו דווקא להכשירה לאכול בקדשים, אבל מי שאינו מחוסר כיפורים אינו מביא קרבן אפי' חטאת העוף נמי ואדרבא לכאורה יהי' ראי' מזה דס' דדינא לא מקרי איקבע איסורא, שבעשעה"מ הקשה על הרמב"ם שכתב דאינו מביא חטאת העוף הבאה על הספק, רק מחוסר כיפורים א"כ אמאי כתב הרמב"ם (פ"ט מה' נזירות דין ט) וז"ל מת א' מהם ה"ז מביא חטאת העוף, ועולת בהמה, ויאמר כו' ואם טהור הייתי העולה מחובתי, וחטאת העוף ספק, הרי אע"ג דנזיר אינו מחוסר כיפורים, ומותר לאכול בקדשים ואפ"ה מביא חטאת העוף מספק, ואיך כללא כייל דמי שאינו מחוסר כיפורים אינו מביא קרבן מספק:

ולפי מה שביארתי א"ש כיון דס' דדינא לא הוי איקבע איסורא ואינו אסור אלא מדרבנן, ע"כ אינו מביא חטאת העוף הבא על הספק, אלא במתוסר כפורים שאסור לאכול בקדשים אבל לא בשארי חטאות, אבל בהא דנזיר היינו בשני נזירים שנטמא א' מהם כו' ואח"כ מת א' מהם כמו דאיתא התם ברמב"ם (ה' יד) ובשני נזירים אמרינן בנזיר (ד' נו) קתני שני נזירים שאמר להם ראיתי א' מכם שנטמא כו' ואמאי כל ס' טומאה ברה"י, היכי ילפינן מסוטה כו' והכא שני נזירים והאי דקאי גביהון הא תלתא וה"ל ס' טומאה ברה"ר, ומשני באומר ראיתי שנזרקה טומאה ביניכם, וכתבו התוס' וא"ת יביא כל א' קרבן טומאה ודאי דכל ס' טמאה ברה"י שורפין עלי' את התרומה ותירצו דלא ילפינן מסוטה, אלא דבר שאפשר להיות אבל דבר שאי אפשר להיות לא גמרינן מסוטה, ולכאורה קשה כיון דלא גמרינן מסוטה, א"כ הדר' קושי' לדוכתא דנעמידנו

על החזקה, אך כוונת התוס' דלא גמרינן מסוטה שיהי' שניהם וודאים שזה אי אפשר להיות, אבל בתורת ס' גמרינן מסוטה, דבתורת ס' לא סתרי אהדדי, וע"כ כיון דגמרינן מסוטה ה"ל ספק דאורייתא, וכיון דהוי ס' דאורייתא, ע"כ מביא חטאת העוף אע"פ שאינו מחוסר כיפורים משום דהוי ספק דאורייתא ולא גרע מאשם תלוי שאע"פ דלא הוי מחוסר כיפורים נמי מביא אשם תלוי משום דאיקבע איסורא והוי ס' דאורייתא, וע"כ מביא א"ת, ולכן בשני נזירים מביא חטאת העוף הבא על הספק נמי, אע"ג דלא הוי מחוסר כיפורים משא"כ בספק דרבנן, והראי' דאמרינן בפ"ב דנדרים (ד' יד) ורמי דר' יהודה אדר' יהודה מי אמר ר' יהודה לא מעייל אינש נפשי' לספיקא ורמינהו כו' אמר רבא גבי כרי קסבר כל שספיקו חמור מודאי לא מעייל אינש נפשי' לספיקא, דאלו גבי נזיר ודאי מגלח ומביא קרבן ונאכל על ס' לא מצי לגלח, ופי' הר"ן והרא"ש מש"ס חולין בעזרה והא בפסחים (דף כב) אמרינן דר' יהודה ס"ל דחולין בעזרה לאו דאורייתא אלמא דאע"ג דס"ל דחולין בעזרה לאו דאורייתא אפ"ה אינו מביא קרבן משום חולין בעזרה משא"כ בשני נזירים דה"ל ספק דאורייתא ע"כ מביא חטאת העוף אע"פ שאינו מחוסר כיפורים.

ובזה יתיישב מה שהקשה השעה"מ על המ"ל ברמב"ם (פ"ג מה' נזירות) אהא דאמרינן בפ"ב דנדרים (דף יט) כל שספיקו חמור מודאי לא מעייל נפשי' לספיקא, דאלו גבי נזיר ודאי מגלח ומביא קרבן ונאכל, ועל ספיקו לא מצי לגלח, וכתבו רש"י והרא"ש דטעמא דס' נזירות חמור מודאי משום דאינו יכול לגלח, משום דלא מצי לאתויי קרבן מספק תיפוק לי' דלא מצי עביד הקפה, דקא עבר אלאו דלא תקיפו, ולא מצי עבר עלי' מן הספק, ואולי איצטריכו להאי טעמא למאן דאסר הקפת כל הראש מדרבנן וכמו דאמרינן בנזיר (דף כט) ומ"מ עדיין קשי' לי אף דנימא דאין איסורו כי אם מדרבנן מ"מ ספיקו חמור מודאי דלא מצי עבר אדרבנן מן הס', ואולי נאמר דס"ל דבדבר דליכא תקנתא לא גזרו רבנן:

וכתב ע"ז השעה"מ דמה שהקשה היכי מצי עבר אדרבנן מן הס', וכתב דאולי בדבר דליכא תקנתא לא גזרו רבנן אשתמיטתי' הסוגי' דנזיר (דף נט) דאמרינן התם מגלחין ומביאין כו' ופריך ואמאי דילמא לאו טמאין אינון וקא עביד הקפה אמר שמואל באשה וקטן. ופריך ולוקמא בגדול והקפת כל הראש לא חמי' הקפה ומדלא מוקי שמואל בהכי, ש"מ קסבר שמואל הקפת כל הראש שמי' הקפה, ולכאורה קשה דאפי' למ"ד דהקפת כל הראש לא שמי' הקפה, אעפ"כ אסור מדרבנן, אלא ודאי דלתקוני גברא שרי, ולפי מה שביארתי אפשר ליישב, דאפי' למ"ד מחית אינש נפשי' לספיקא, אינו רק בתורת

ספק וכל שהוא בתורת ספק אינו אלא מדרבנן כמו כל הספיקות לדעת הרמב"ם וע"כ כיון דספק זה אינו אלא מדרבנן, ע"כ נסתפק המ"ל אי דוחה אפי' הקפת כל הראש דהוי מדרבנן דכמו דלא דחי לר' יהודה חולין בעזרה דרבנן, אע"פ דהוי לתקוני גברא, וכמו שהוכחתי דר"י ס"ל בפסחים (דף כב) דחולין בעזרה דרבנן ה"נ לא דחי הקפת כל הראש דהוי מדרבנן דמאי אולמא האי מדרבנן מהאי דרבנן.

משא"כ בנזיר (ד' נז) גבי שני נזירים שאמר להם ראיתי א' מכם שנטמא, דהוי ס' מדאורייתא, וכמו שביארתי דגמרינן מסוטה דבר שאפשר להיות, וע"כ פריך ואמאי דילמא לאו טמאין וקא עביד הקפה, ואע"ג דהוא ס' דאורייתא אפ"ה ס' הקפה נמי דאורייתא, וע"ז משני כמ"ד הקפת כל הראש מדרבנן וע"כ אלים הס' דאוריית' למדחי האסור דרבנן, משא"כ בספק דרבנן כמו בספק נזירות איפשר דלא דחי אפי' הקפה דרבנן נמי וע"ז נסתפק המ"ל וא"ש:

[ומזה שביארתי מוכח דלא כמה שכתב הפמ"ג בס' שושנת העמקים שנסתפק שם (כלל ב') דמה שכתב הראב"ד (בפ"ג מה' ציצית), דדוקא בציצית שאין בה כלאים, אנשים קאי, ואפי' לפי מה שהבין הש"א (ס' ל) דקאי אטומטום ואנדרוגינוס היינו דהראב"ד לשיטתי' שסובר כהרמב"ם דכל ספק מ"ה שרי דא"כ פטורין מ"ה, משא"כ למ"ד ספק כודאי אלא שאין לוקין עליו יש לומר כל שמחויב לעשות המצוה מס' דוחה לל"ת, ושגה בזה, דהא הכא גבי שני נזירים הוי ספק מן התורה כמו שביארתי, ואפ"ה פריך דילמא לאו טמאין נינהו וקא עביד הקפה, ומשני באשה וקטן ואמאי לא אמרינן דס' מן התודה ידחה הל"ת כיון דמן התורה צריך לגלח, אלא ודאי כיון דמ"מ ספק הוא אין לו לעבור על הלאו, ועיין בסוטה (ד' כח) שכתבו וא"ת וכי אצטריך קרא למיסר ספיקא יש לומר הכתוב אוסרה קודם שתי', כאלו היא ודאי ואע"ג דליכא מלקות, מיהו לאו הבא מכלל עשה איכא, ואפי' אם היא טהורה נענש בב"ד של מעלה אם הוא בא עלי' כמו על חייבי עשה ולא כשאר ספיקות כגון ספק חלב ס' שומן ואכלו ונודע שהוא שומן אע"ג דצריך כפרה וסליחה מיהו לא חמור כחייבי עשה, ומשמע מהתוס' דאע"ג דס' הוא מן התורה אפ"ה לא הוי כשאר חיובי עשה, ועיין בתוס' שבת (ד' קלה) ולא ספק דוחה שבת שכתבו דלא צריך קרא שביה"ש לא ידחה שבת דמוטב תבטל מצות מילה בשב וא"ת כו' ע"ש, דכל שהוא בתורת ספק אעפ"י שהוא מן התורה, אפ"ה אינו כודאי:

והכי משמע בירושלמי (פ"ד דיומא) ספק עד שלא הקטיר נשפך הדם ס' משהקטיר נשפך הדם, להביא פר אחר, ולהכנס בדמו אין את יכול שאני אומר כו' להביא פר אחר

כו', והוא עובר משום הכנסה יתירה ובטלו עבודות אשכחת אמר בטלו עבודות אותו היום אלמא דבטלו עבודת יוהכ"פ משום ס' הכנסה יתירה]:

והכי משמע בירושל' (ספ"ח דפסחים) יחיד שנטמא בספק רה"י בפסח ר' הושעי' רבה אמר ידחה לפסח שני ר' יוחנן אמר משלחין אותו לדרך רחוקה, פי' דר"י סבר דס' טומאה ברה"י דטמא לא עשהו כודאי אלא דטמא מספק וע"כ צריך שישלחו אותו לדרך רחוקה, דאל"ה דילמא טהור הוא ונמצא דמבטל מצות פסח בפסח ראשון, ור' הושעי' דבה סובר דעשו אותו כודאי דספק טומאה ברה"י טמא ודאי וע"כ אינו צריך לשלחו לדרך רחוקה, כיון שהתורה עשאה ספק זה כודאי, ועיין בספרי ע"י (סי' ב) מה שביארתי שם, אלמא אע"ג שהוא מדאורייי אפ"ה כיון דבתורת ס' הוא אע"ג דספק טומאה ברה"י הוא מן התורה אפ"ה אינו אלא ספק:

ובמה שביארתי יתבאר הירושל' (פ"ח דנזיר) נזיר שנטמא כו' יחיד שנטמא בס' רה"י בפסח ר' יוחנן אמר יעשו כספיקן ור' הושעי' אמר יעשו בטומאה, אוף ר' הושעי' מודה בה שיעשו כספיקן לא אמר ר' הושעי' אלא לחומרין ע"כ והוא תמוה מאוד דהא כל עיקר פלוגת' דר"י ור' הושעי' רבה אם נטמא בס' רה"י אי הוי כודאי או לא, ונדחקו בזה הק"ע והפ"מ. ע"כ נראה לי דהא דקאמר אוף ר' הושעי' מודה שיעשו בספיקן, מילת' באנפי' נפשי' הוא וקאי אמתניתין דריש פרקא דשני נזירים שנטמאה א' מהם וכמו שכתבו התוספ' בנזיר (דף נו) דס' טומאה ברה"י כיון דאי אפשר לומר ששניהם נטמאו ע"כ תולין וכמו שביארתי ע"ז אומר דאף שר' הושעי' סובר דס' טומאה ברה"י עשו אותו כודאי, אפ"ה מודה בה דשני נזירין דאינו אלא ס' דאל"ה יביא כל א' קרבן טומאה ודאי והטעם דלא גמרינן מסוטה אלא דבר שאפשר להיות:

ובזה יתיישב הירושל' דפסחים (פ"ז ה"ו) ציבור שנטמא א' מהם ואינו ידוע ר' זעירא אמר יעשו בטומאה תני ר' הושעי' יעשו בספיקן כו', אלמא דר' הושעי' סובר דיעשו בספיקן וקשה דהא ר' הושעי' סביר לי' דספק טומאה ברה"י עשו אותה כודאי ולפי מה שביארתי א"ש דהא דקאמר אף ר' הושעי' מודה בה שיעשו בספיקן היינו בריש פ' שני נזירים (דף נז) דהוי ס' הסותר שאי אפשר לומר ששניהם נטמאו וכמו שביארתי, וע"כ בהא דציבור שנטמא א' מהם ואינו ידוע שא"א לומר שכולם טמאים שאנו יודעים שלא נטמא רק א' מהם וא"כ הוי ס' הסותר ואינו טמא רק מספק אפילו לר' הושעי' ובזה יתיישב מה שתמה שם הק"ע, וכן מה שתמה על הכ"מ ברמב"ם (פ"ז מה' ק"פ) שפסק דיחיד שנטמא בספק רה"י כמו שיתבאר במקומו ה"ז ידחה לפסח שני כשאר טמאי מת וכתב הכ"מ שפסק כר' הושעי' דרבי' דר' יוחנן הוא. ותמה על הכ"מ שאיך הביא סעד

להרמב"ם מהירושל' הא קאמר שאף ר' הושעי' מודה בה ולפי מה שביארתי דקאי דוקא על ס' הסותר א"ש, ועיין בפסחים (דף טו) בתוס' ד"ה חביות שנולד לה ס' טומאה:
ובמה שביארתי דכל שהוא בתורת ספק אע"פ שאסור מן התורה אפ"ה לא הוי כודאי, בזה נדחה מה שכתב הפמ"ג ביו"ד (סי' כח) ליישב מה שהקשה הש"ך על הב"ח שכתב דס' טריפה פטור מכיסוי מהא דאמר בחולין (דף פו) לר"מ רוב מעשיהם מקולקלים אבל אם היה מחצה על מחצה חייב בכיסוי. וכתב הפמ"ג דזהו דוקא לר"מ אבל לר"ש דס"ל דשחיטה שאינה ראוי' לא שמה שחיטה דכתיב אשר יאכל וא"כ כיון דס' מן התורה לחומר' אפילו להרמב"ם במקום חזקה א"כ לא קרינן בה אשר יאכל דהא מ"מ אסורה מספק מן התורה וע"כ פטור מכיסוי, ולפי מה שביארתי דאינו אלא בתורת ספק א"כ אמאי פטור מכיסוי דילמא כשרה היא, ומה שכתב דהא מ"מ לא קרינן בה אשר יאכל יש לדחות מהירושל' שהבאתי דלר"י דספק טומאה ברה"י אינו אלא בתורת ס' משלחין לדרך רחוקה דדילמא טהור הוא ומבטל מצות פסח, ואמאי צריך לשלחו דהא איש לפי אכלו כתיב ובגברא כ"ע מודו דבעינן דחזי לאכילה כמו דאמרינן בפסחים (דף עח) הרי שהיה חולה בשעת שחיטה כו' אין שוחטין וזורקין עליו עד שיהיה חלים משעת שחיטה עד שעת זריקה כמאן נימא רבנן היא ולא ר' נתן, אפילו תימא ר' נתן גברא דחזי לאכילה בעינן וא"כ אמאי משלחין אותו לדרך רחוקה הא אפילו אינו טמא רק על צד הס' אפ"ה לא הוי איש לפי אכלו כיון שהוא טמא מספק וא"כ לא גרע מחולה. (וכה"ג הקשו התוספ' בפסחים (דף סט) דאי שוחטין וזורקין על טמא שרץ אמאי כתב רחמנא טמא אינו עושה פסח פשיטא דהא איש לפי אכלו לעכב, ונראה לרשב"א דאיצטריך לאשמועינן דחייב בפסח שני דלא נימא דמיפטר משום דשני תשלומין דראשון נינהו):
אלא ודאי דכיון שהוא טמא רק מספק אף שאינו ראוי לאכול אפ"ה לא מקרי אינו ראוי לאכילה רק בתורת ספק וע"כ סובר ר' יוחנן דמשלחין אותו לדרך רחוקה דאל"ה דילמא הוא טהור ונמצא מבטל מצות פסח, וה"נ אע"ג דכתיב אשר יאכל וס' טריפה אסור לאכול מן התורה מספק אפ"ה חייב בכיסוי משום דכיון דהוא בתורת ספק א"כ דילמא כשירה היא והוי אשר יאכל אלא שאנו מטריפים אותו מחמת ספק:
והכי משמע קצת מהא דתנן (פ"ב דביכורים) כיצד שוה לבהמה כו' ואינו נלקח בכסף מעשר לוכל בירושלים ובירושלמי שם ואפילו בשעה שהיו לוקחים בהמה לבשר תאוה אינו נלקח בכסף מעשר ליאכל בירושלים וע"ש מה שפי' מהרא"פ לא מיבעי חיי' בודאי דלא יקח ע"ש באורך והנה טעה טעות גדול שסבור המפרש מהרא"פ שחי' אינו נלקח בכסף מעשר שני יותר מבהמה, ונעלם ממנו הא דאמרינן במנחות (דף פא) ע"ש ברש"י

דכך הוא הדין לעשות ליקח ממעות מ"ש בהמה לשלמים וחי' לבשר תאוה והעור יצא לחולין ע"ש ברש"י ותוספת ובפי' הר"מ והר"ש, וע"כ נראה לי שצריך לגרוס בירושל' ואפילו בשעה שהי' לוקחין חיה לבשר תאוה אינו נלקח בכסף מע"ש לאכול בירושלים, וכמו דאמרינן בירושל' פ"א דמ"ש בראשונה היו אומרים לוקחים בהמה לבשר תאוה והי' מבריחין אותן מע"ג המזבח חזרו לומר לא יקחו אפי' חי' אפי' עופות, וע"ז אומר ואפי' בשעה שהי' לוקחין חי' לבשר תאוה אינו נלקח בכסף מעשר לאכול בירושלים והטעם דילמא בהמה היא, והנה התוספת במנחות כתבו הטעם וז"ל והא דשרינן חיה לבשר תאוה טפי מבהמה נראה דנפקא לן מהא דתני' בספרי ואכלת מעשר דגנך מה להלן שלמים אף כאן שלמים כו' והך דרשא לא שייכא בחיה אלא בבהמה הראויה לקרבן וא"כ לכאורה אמאי לא יקחו כוי לבשר תאוה כיון דסוף סוף לא יכול להקריב הכוי משום ספק חיה א"כ אמאי לא יקחו את הכוי לבשר תאוה כמו חיה דא"א להקריב וע"כ לוקחין לבשר תאוה וכוי נמי אסור להקריב משום ספק חוה וא"כ אמאי לא יקחו אותו לבשר תאוה כיון דאסור להקריב אותו שלמים, אלא ודאי כיון דזהו מחמת ספק חיה ע"כ אין לוקחין אותו לבשר תאוה משום ס' בהמה אע"פ שסוף כל סוף אינו יכול להקריבו לשלמים מחמת ס' אעפ"כ אין לוקחין אותו לבשר תאוה:

וכן מצינו באשם תלוי אע"ג דמביא על ספק דקביע איסור' וא"כ הוי ס' דאוריית', וחייבתו התורה להביא א"ת מספק אם חטא, אפ"ה אינו רק בתורת ס' ולא בתורת ודאי כמו דאמרינן בכריתות (דף יח) דהשוחט אשם תלוי בחוץ ר"מ מחייב וחכמים פוטרים דבעי קביעות' לאיסור' וכמו שכתב הלח"מ לדעת הרמב"ם בפ"ה מה' מעשה הקרבנות דאפילו רבנן דאמרי דגמר ומקדיש הכא מודו דפטור המקריב בחוץ דאע"פ שהקדישו מ"מ כיון דלא היה ספק חטא לא היה מקדישו לא הוי הקדש גמור ולא חיבתו התורה רק על צד הספק בלבד, ועיין ברמב"ם (פי"ח מה' מעה"ק ה"ו) בהתוספתא שהביא הראב"ד ומה שכתב הכ"מ שם, ועיין בפמ"ג (שער התערובות) על מה שכתב הצ"צ דאשם תלוי בא על הספק, ואפילו נודע לו אח"כ שאכל שומן לא הוי כמביא חולין בעזרה וביצה נמי כה"ג כו' וכתב עליו הפמ"ג מ"ש אם נודע אח"כ לא הוי כמביא חולין בעזרה לא ידענא מאי נ"מ ומאי הוי לי' למיעבד, ואי נודע קודם זריקת דם אפשר דאה"נ דלא יזרוק והבשר ישרף דהוי חולין בעזרה ע"ש, ומה שכתב אפשר הוא תמו' דהא משנה מפורשת בכריתו' (דף כג) אם משנשחט נודע לו ישפך הדם והבשר יצא לבית השריפה, ואפשר דכוונת הצ"צ הוא על הא דתנן התם נזרק הדם והבשר יאכל ואמרינן בגמ' (דף כד) משום דכתיב ולא

ידע והוא לא ידע בשעת סליחה, וע"כ יאכל הבשר וא"כ מסתמ' לית בה חולין בעזרה משום דכיפר על הספק ודוק:

והכי מוכח נמי ממה דאמרינן ביבמות (דף מא) מהו שיחלץ בתוך ג' כו' קרא עליו המקרא הזה אם לא יחפוץ הא אם חפץ יבם כל העולה ליבום עולה לחליצה מתיב רב חיננא הספיקות חולצות ולא מתייבמת כו' הכי השתא התם אם יבוא אלי' ויאמר דהא קידש בת חליצה ויבום הוא הכא אם יבוא אלי' ויאמר דהא לא איעברא מי משגחינן בי' דהא קטנה דלאו בת עבורי היא, ואפ"ה צריכה להמתין ג' חדשים אלמא דאע"ג דמספק אינו עולה ליבום אפ"ה עולה לחליצה משום דאם יבוא אלי' ויאמר, אך התם הוא משום דעל צד שחולץ היינו משום דשמא הא קידש ע"ז הצד מקרי דעולה ליבום אם היינו יודעים, אך שאין אנו יודעים עז אומר אם יבוא אלי' ויאמר כו', והראי' דהא אומר דקטנה לאו בת עבורי היא, ואפ"ה צריכה להמתין ג' חדשים אע"ג שזהו רק מדרבנן, אפ"ה כיון שהוא על ב' הצדדים דאפילו לצד שלא נתעברה צריכה להמתין ג' חדשים ע"כ מקרי דאינו עולה ליבום משום דהוא על כל פנים אפי' לצד שחולצות משום דילמא לא נתעברה דהא אפילו קטנה שאינה ראויה לילד בעינן ג' חדשים ע"כ מקרי דאינו עולה ליבום:

והק"ע שגה בזה דביבמות בירושל' אמרינן התם (בפ' טז ה"א) רב שאיל לרבי חיי' רובה ותמתין שלשה חדשים ותחלוץ מיד מה נפשך אם בן קיימה הרי לא נגעה בחליצה אם אינו בן קיימה הרי חליצתו בידה, וע"ש בק"ע שכתב וז"ל וקשה תקשי לרב אמתניתין דהחולץ למה לא תחלוץ קודם ג' חדשים, והכי פריך לעיל הירושל' ותירץ דהתם משום הבחנה, והא דלא חלצה מיד ואח"כ תמתין ג' חדשים תירץ דחיישינן שמא תנשא ועיין בבלי (דף מא) ע"ש עכ"ל, ושגה בזה דהתוס' הקשו שם דנימר דחיישינן שמא תנשא ודחו לה ע"ש, והטעם הוא משום דבג' חדשים א"א לה לחלוץ משום דכל שאינו עולה ליבום אינו עולה לחליצה דאפילו אם יבוא אלי' ויאמר דלאו בת עיבורי היא מי משגח בי' דהא קטנה דלאו בת עבורי היא ואפ"ה צריכה להמתין ג' חדשים משא"כ גבי צרתה לאחר ג' פריך הירושל' ותחלוץ ממ"נ דאם נתעברה הצרה אינה צריכה חליצה דמותרת בלא חליצה דלא ידע השתא אכתי מהא דהולד אינו פוטר עד שיצא לאויר העולם עד דמסיק הירושל' לבסוף ואם אינה מעוברת יוצאה בחליצה אע"ג דאינו עולה ליבום דילמא צרתה מעוברת ואפ"ה מותרת בחליצה משום דאלו יבוא אלי' ויאמר דלא נתעברה הצרה היתה עולה ליבום וע"כ הוי כמו עולה ליבום וכמו דמסיק הש"ס ביבמות (דף מא) גבי הספיקות חולצת ולא מתייבמת הכי השתא התם אם יבוא אלי' ויאמר דהא קידש בת

חליצה ויבום הוא, אבל הכא כו' דהא קטנה דלאו בת עבורי היא ואפ"ה צריכה להמתין ג' חדשים, והכא נמי אלו יבוא אלי' ויאמר דצרתה אינה מעוברת חליצתה חליצה וע"כ פריך שפיר דתחלוץ ומותרת ממ"נ דאם נתעברה מותרת בלא"ה לפי הס"ד דלא ידע דהולד אינו פוטר עד שיצא כו' ואם אינה מעוברת יוצאה בחליצה, ולא אמרינן בזה כל שאינו עולה ליבום כו' כמו שביארתי:

ועיין בשעה"מ (הלכות איסורי ביאה) מה שהביא בשם מהריב"ל שנסתפק לו היכא דמחולקים רבוותא באיסור ערוה קצתם אומרים שהיא אסורה לבעלה וקצתם אומרים שהיא מותרת, אי אזלינן בתר המחמיר כיון דהוי דבר שבערוה או דילמא לא נוכל לכופו לגרש, כי היכי דלא ליהוי גט מעושה, וכתב דאפשר לומר בס' דמציאות כגון ס' קרוב לו וס' קרוב לה וכיוצא בה מוציאין אותו בע"כ כיון דס' דאוריית' הוא וד"ת מוטלת עליו לגרשה ה"ל גט מעושה כדין אבל הכא דמספק' לן הלכת' כמאן אין מוציאין אותה בע"כ כיון דלכשת"ל דהלכה כמאן דמיקל ה"ל גט מעושה, אלמא דס' דדינ' הוא רק בתורת ס':

ובזה יש ליישב הא דמשמע בפ"ק דב"מ (דף ו) דאם תקפו כהן אין מוציאין אותו מידו הוי לגמרי כדידי' ונכנסין לדיר להתעשר ואינו פוטר ממונו בממונו של כהן משום דהוי לגמרי כדידי', ובב"ב (דף פא) אמרינן שם דלר"מ באילן א' דספוקי מספק' לי' ולרבנן בשני אילנות דמביא ואינו קורא ופריך ודילמ' ביכורים נינהו ובעי קרי' ואמאי לא נימא כיון דספוקי מספק' לי' א"כ מספק לא קנה קרקע וא"כ הוי כמו דלית לי' קרקע ואמאי מביא, וכבר הארכתי בזה לקמן בתשובה (סי' כב) ולפי מה שכתב מהריב"ל אפשר לומר דס' דמציאות כמו בס' בכור כיון דאמרינן דתקפו כהן אין מוציאין אותו מידו, ע"כ הוי בתורת ודאי משא"כ בס' דדינ' דגרע יותר דאין לומר בזה כיון דקי"ל דארעא בחזקת מ"ק קיימי ע"כ הוי כמי שאין לו קרקע בודאי דדילמ' הלכה כמ"ד דיש לו קרקע, ועי' לקמן (סי' כב) מה שכתבתי שם, ובזה נדחה ג"כ מה שכתבו האחרונים דס' דדינא הוי כמו דאיקבע איסור' וחמיר יותר מס' דמציאות דלפי מה שכתב מהריב"ל דבספק דמציאות כופין לגרש, משא"כ בס' דדינ' אלמא דס' דדינא גרוע יותר מס' דמציאות.

ועוד תמוה לי ביותר, מה שראיתי להפמ"ג ביו"ד (סי' כה ס"ק כז) שכתב הב"ח דס' טריפה פטור מכיסוי משום דלא קרינן בי' אשר יאכל, דלא מיבעי למ"ד דס' דאורייתא אסור מן התורה א"כ לאו בכלל אשר יאכל הוא אלא אפי' להר"מ ז"ל דמדרבנן הוא דאסור, מ"מ הא כתב בשורש הא' דכל מידי דרבנן הוי ג"כ בכלל לאו דלא תסור, וא"כ לא קרינן בי' אשר יאכל, וע"כ אפי' אם הוא מדרבנן, אפי"ה פטור מכיסוי:

והוא תמוה דהא אמרינן בחולין (ד' פה) אמר ר' חייא בר אבא א"ר יוחנן ראה רבי דבריו של ר"מ באותו ואת בנו ושנאו בלשון חכמים, ור' שמעון בכיסוי הדם ושנאו בלשון חכמים, דשחיטה שאינה ראוי' לא שמה שחיטה, ואפ"ה אמרינן בפ"ב דחולין (ד' כז) השוחט ונתנבלה בידו והנוחר והמעקר פטור מלכסות, ואי אמרת אין שחיטה לעוף מן התור' נחירתו זו היא שחיטתו וליבעי כיסוי, אלמא אע"ג דשחיטה שאינה ראוי' לא שמה שחיטה ומדרבנן הוא דאסור, אפ"ה בעי כיסוי, ולא אמרינן דלא קרינן בי' אשר יאכל, והכי אמרינן בחולין (ד' פו) לא מיבעי קאמר לא מיבעי צא טרוף דשחיטה שאינה ראוי' לא שמה שחיטה אבל צא נחור אימא אין שחיטה לעוף מן החורה, נחירתו זו היא שחיטתו וליבעי כיסוי, קמל"ן כאשר צויתיך, אלמא אע"ג דשחיטה שאינה ראוי' לא שמה שחיטה, ואע"ג דמדרבנן אסור לאכול, אפ"ה ה"א שחיטה ראוי', היא ובעי כיסוי]: נחזור על הראשונות למה שכתב הרמב"ם (פ"י מהלכו' שגגות דאינו מביא חטאת העוף, דאפשר לכאורה ליישב עוד על מה שהקשה השעה"מ דהא גבי ס' נזיר שנטמא מביא חטאת העוף בספק, אע"ג שאינו אסור לאכול בקדשים דלכאורה אפשר לומר דהטעם דאינו מביא חטאת העוף הבא על הספק, דהתם הוא לכפרה ובכפרה בעינן דוקא ידיעה בתחילה וכמו דאמרינן בכריתות (דף ז) אלו מביאין קרבן כו' מאי עבדין כו' וחטאת העוף ס' ומתני ומי אית לי' לר' יוסי תנאה והתנן ר' שמעון אומר מביא שניהן חטאת אחת, ר' יוסי אומר אין שניהן מביאין חטאת אחת אלמא לר' יוסי לית לי' תנאה, אמר רבא מודה ר' יוסי במחוסר כפרה מ"ש התם גברא בעי ידיעה דכתיב או הודע אליו חטאתו הילכך לא מתיין ומתני, אבל הכא כי מתיין נשים קרבן לאשתרוי' באכילת קדשים כדתני סיפא דההיא ר' יוסי אומר כל חטאת שהיא באה על חטא אין שתים מביאות אותם, וא"כ כיון דבחטא בעינן ידיעה בתחילה א"כ בספיק' דידי' אינו יודע שמחויב קרבן א"כ מהו הפעולה שיביא חטאת העוף, והא דמביא חטאת העוף הבאה על הספק היינו דוקא במחוסרי כפרה דבמחוסרי כפרה לא בעינן ידיעה בתחילה כמו שמוכח בכריתו' (דף ז) ואפשר לומר כיון שיודע שחטא, אע"פ שאינו יודע שמחויב קרבן אפ"ה יכול להביא חטאת העוף על הספק כיון שמ"מ ידע שהוא חטא אע"ג דמבעי לי' בגמ' אם מתחייב קרבן עולה ויורד אעפ"כ יודע בעצמו שחטא, ובזה יתיישב מה שהקשיתי בספרי עמק יהושע (דרו' ח) על המקנה שכתב שיביא אשם מעילה או בעדו או בעד השליח, והקשיתי שם דהא לדעת הרמב"ם בעינן באשם מעילות ידיעה בתחילה ע"ש באריכות, אבל אי אמרינן דכיון שידע שחטא אעפ"י שאינו יודע שמחוייב קרבן אפ"ה מצי לאתויי על הספק לא קשה, ועיין ברמב"ם (סוף ה' שגגות ה"ה) הורה עם ב"ד

בשגגה ושגגו הם בדם והוא בחלב אינו מתכפר לו עם הצבור אלא מביא פר לעצמו, ועיין שם בכ"מ ק ודוק היטב:

אבל נ"ל דאין צריך לכל זה דכוונת הרמב"ם דאינו מביא חטאת העוף הבא על הספק דאע"ג דמיבעי' לי' בגמ' אם צריך להביא קרבן, אפ"ה ה"ל ספק ידיעה וחטאת העוף הבא על הספק מכפר לפי אופן הידיעה כמו אשם תלוי דבא על הספק, והא דבעינן ידיעה בתחילה היינו דאם נודע לו אח"כ אינו מספיק מה שהביא בתחילה בספק ידיעה והא דאמרינן בכריתו' (דף כב) על פלוגת' דר' טרפון ור' עקיבא דאמר רבא מדברי שניהם נלמד אשם ודאי לא בעי ידיעה בתחילה, דאל"ה איך מצי להביא על הספק ולהתנות אם ודאי מעלתי כו' דאי אשם בעי ידיעה בתחילה הא לא ידע מתחילה היינו משום שאם יודע לו בסוף לא מהני מה שנודע לו בתחילה בספק שיתכפר על ודאי ידיעה שאח"כ אבל מ"מ לכל הפחות מהני על ספק ידיעה, ע"ז אומר דמדברי שניהם נלמוד דאשם ודאי לא בעי ידיעה בתחילה, דאל"ה מהו הפעולה שיתנה הא על הספק מביא אשם תלוי, ואם יתוודע לו אח"כ לא יהא פעולה דהא לא הי' לו תחילה ידיעה ודאית, אבל מ"מ מועיל על ידיעת ספק, ועיין בשבת (דף עב):

ובזה יתיישב מה שהקשה המ"א (בריש או"ח) דמהו הפעולה אם יאמר אם נתחייבתי חטאת כיון דחטאת בעי ידיעה בתחילה, א"כ מהו הפעולה כיון דאין לו ידיעה בתחילה ע"ש, דלפי מה שביארתי דלפי אופן הידיעה היא הכפרה א"כ מתכפר במקצת, וא"כ כיון דמצד האמירה לא הוי חולין בעזרה דזה הי' ניח' לי' להמ"א דאע"ג דאינו יודע בבירור אם חטא, אפ"ה מצי למימר אם נתחייבתי חטאת דבאמירה לית' משום חולין בעזרה אלא דהי' קשה לי, דמהו הפעולה, דלפי מה שביארתי מכפר על ס' ידיעה לפי ערך הידיעה כמו אשם תלוי, וכ"ת א"כ הא אומר אם נתחייבתי אשם תלוי זה אינו דהא יש כמה דברים שאין מביא עליהם אשם תלוי כגון בקרבן עולה ויורד, ע"כ יאמר אם נתחייבתי חטאת דהא הרמב"ם כתב דהא שאין מביא חטאת העוף הבא על הספק הוא משום חולין בעזרה, וע"כ יכול לומר אם נתחייבתי חטאת כיון שאין בזה משום חולין בעזרה [ובזה יתיישב מה שדקדק הק"ע בירושל' (פ"ק דנדרים) על הא דאית' בנדרים (דף י) ר"י אומר חסידים הראשונים היו מתאוין להביא קרבן חטאת, ופי' רש"י לפי שאין כו' שהיו מתייראים שלא יעשו שום חטא, ורוצים להביא קרבן להתכפר עליהם, משמע שהיו מביאין חטאת זה להתכפר עליהם על ס' חטא, אחר שלא נודע להם, והקשה הק"ע דהא חטאת בעי ידיעה בתחילה דכתיב או הודע אליו חטאתו, והביא מה שכתב המג"א (סי' א) ואף שמדברי רש"י בשבת (דף עא) משמע דלא בעי ידיעה בתחילה מ"מ למסקנ' בעי

ידיעה כו' ע"ש שנדחק בזה, אבל לפי מה שכתבתי דמכפר אפי' על ס' ידיעה נמי, והא דבעי ידיעה היינו אם נתוודע לו אח"כ אינו מספיק לו הס' ידיעה וצריך קרבן אחר א"ש]: ולפ"ז בודאי אין כוונת הרמב"ם משום דבעי ידיעה בתחילה אלא כמו שכתב משום דלא אשתרי אלא במחוסר כפרה, ומה שהקשה השעה"מ דהא גבי ס' נזיר נמי מביא חטאת העוף הבאה על הס' הוא כמו שביארתי לעיל דהתם הוי ס' מן התורה, אבל הכא כיון דהוי ספיק' דדינא אינו ס' מן התורה לדעת הרמב"ם דספיק' דדינא לא הוי איקבע איסור' (ועוד אפשר לומר דהא דבס' נזירות מביא חטאת העוף הבאה על הספק משום דנזירות דמי נמי למחוסר כפרה, וכמו דאמרינן בכריתות (דף ח) ארבעה מחוסרי כפרה כו' ר"א בר"י אומר כו' נזיר ליינו ותגלחתו ולטומאתו:

עכ"פ ממה שכתב הרמב"ם דאינו מביא חטאת העוף על ספיקא דבעי' לי' בש"ס, מוכח דסבירא לי' דספק' דדינא לא הוי איקבע איסורא, דאל"ה אמאי לא תדחה להא דס' חולין בעזרה וכ"ת דהרמב"ם ס"ל דחולין בעזרה דאורייתא וכמו שנסתפק בזה הכ"מ ברמב"ם פ"ב מה' שחיטה, אפ"ה איפשר לומר דהכא חולין בעזרה לא הוי אלא דרבנן, וכמו שאבאר דהנה בס' שושה"ע כלל יא והאחרונים תמהו על רש"י שכתב בכריתות (דף ז) שם ובכריתות (דף כז) ובדין הוא דחולין בעזרה לא אסרה תורה כ"א מליקה, והיינו נוחר ומעקר דפטור והקשה שם מסוגי' דנזיר (דף כט) דאמרינן התם מניין לחטאת העוף שהיא באה על הס' כו' אי מה זכר מביא קרבן ונאכל אף נקיבה מביאה קרבן ונאכל, אמרת לא אם אמרת בזכר שכן איסור א, תאמר בנקבה שכן שני איסורין לאו איסור נבילה וחולין בעזרה, ואם איתא כדברי רש"י דבמליקת חטאת העוף ליכא בזה משום חולין בעזרה, א"כ לא הוי רק איסור א', ובאמת הוא מבואר בירושלמי כמו שפ' רש"י דאמרינן בירושלמי דנזיר (פ"ד) ר' יוסי בר' חנינא שאל מליקת העוף שלו מהו שתאכל, עד דאת מקשי לה למליקת העוף קשי לשחיטת העוף תמן ס' א' וכא שני ספיקות, א"ר מני אפי' הכי ספק א' הוא, כהדא דתני הנוחר והמעקר אין בו משום שחיטת חולין בעזרה, רבנן דקיסרין בשם ר' יוסי בר' חנינא אפי' הכא ס' א' אינו כמ"ד אין שחיטה לעוף מן התורה, א"כ מבואר בירושלמי כפי' רש"י:

ומה שהקשו דא"כ איך אמרינן בנזיר (שם) דהוי תרי איסורים אפשר לומר דאע"ג דהוי נוחר, אפ"ה אי הוי נאכל הוי נחירתו זו היא שחיטתו כמו שכתבו התוס' ביומא (דף סד) דחיתו לצוק זו היא שחיטתו ואפי' לר"ש שסובר דשחיטה שאינה ראוי' לא שמה שחיטה, אפ"ה כיון דמתירתו באכילה הוי שחיטה ראוי' ונחירתו זו היא שחיטתו וכה"ג אמרינן בחולין (דף פו) נחירתו זו היא שחיטתו [אך דהירושלמי סובר דאפי' את מתירו

באכילה אפ"ה לא הוי שחיטה, והש"ס דילן סובר דאם את מתירו באכילה הוי שחיטה] ועיין בתוס' חולין בפ' כיסוי הדם (דף פ"ג) בהא דאמרינן התם ובמוקדשין מ"ט לא, וכתבו התוס' בקדשי מזבח נמי קא בעי כדמוכח הסוגי', ואע"ג דהנוחר והמעקר פטור מלכסות, היינו משום דאסור באכילה, אבל הכא משתרי באכילה במליקה, וגבי כיסוי הדם לא כתיבה שחיטה אלא שפיכה עכ"ל והרי להדי' כתבו התוס' דכיון דמשתרי באכילה לא הוי בכלל הנוחר והמעקר, אך מה שכתבו התוס' דלא כתיב שחיטה אלא שפיכה, משמע דאי הוה כתיב שחיטה, אע"ג דמשתרי באכילה, אעפ"כ לא הי' חייב בכיסוי משום דנוחר ומעקר לא מקרי שחיטה, וקשה לי דהא כתבו התוס' ביומא (דף סב) ובחולין (ד' פב) בד"ה עגלה ערופה אינה משנה דאמאי לא קאמר דשוחט דמתניתין היינו עורף ופטור לר"ש משום דלא חזי לאכילה, ולרבנן חייב משום דעריפתה זו היא שחיטתה:

ובירושלמי (פ"ט לסוטה) א"ר ינאי דברי ר' מאיר אפי' ערפה חייב ר' יעקב בר' אחא כו' בשם ר' שמעון בן לקיש אפי' דברי ר' מאיר ערפה פטור, כי' דלדברי ר' מאיר דקא סבר דשחיטה שאינה ראוי' שמה שחיטה ע"כ אפי' ערפה נמי חייב משום אותו ואת בנו, דעריפתה זו היא שחיטתה, וכן אמרינן (בפ"ט דסוטה) חד סב שאיל לרבנן דקסרין עריפתה מהו שתטהר טריפתה מטומאתה, אמרין לי' ולאו מתניתא השוחט ונמצא טריפה, אמר לון מה אנן בעיין טריפה ואתון מייתין לי' שחוטה, אמרין לי' לא כן אמר ר' יאנאי דברי ר' מאיר אפי' טרפה חייב אלמא דאמרינן עריפתה זו היא שחיטה אפי' באותו ואת בנו דכתיב שחיטה אלא דלר"ש פטור משום דהוי שחיטה שאינה ראוי' דאסור באכילה:

[ומה שכתב הפ"מ שם דהרמב"ם פסק בפי"ב מה' שחיטה דדוקא בשוחט עגלה ערופה מיחייב משום אותו ואת בנו אבל לא בעורף עי"ש טעה בזה דהרמב"ם נקט לישנא דמתניתין אבל לדינא מודה דאפי' ערפה חייב דעריפתה זו שחיטתה דהא הרמב"ם פסק בסוף הלכות עבודת יוהכ"פ (פ"ד הלכה י"ז) דאם נעשה מחוסר זמן נפסל כגון שנשחטה אמו לחולה ביוה"כ שדחיתו לעזאזל זהו שחיטתו, והוא כרבא ביומא (דף סב) דדחיתו לצוק זהו שחיטתו, וה"נ לענין ע"ע עריפתה זה שחיטתה]:

וא"כ במליקת חטאת העוף דמותרת באכילה אפי' לר"ש הוי שחיטה ראוי', ואע"פ דהוי נוחר אמרינן דמליקתו זו היא שחיטתו ולפ"ז מה שכתבו התוס' הטעם משום דכתיב שפיכה צ"ע:

והשתא איש הסוגי' דנזיר (ד' כט) דאי הוי נאכל הוי תרי איסורין מליקה וחולין שנשחטו בעזרה דהוי שחיטה ראוי', אבל אם לא נאכל הוי שחיטה שאינה ראוי', והרמב"ם פסק לענין חולין שנשחטו בעזרה כר"ש, דשחיטה שאינה ראוי' לא שמה שחיטה, בפ"ב מה' שחיטה ה' ב', שכתב דאם נמצאת טריפה מותר בהנאה ולא הוי חולין בעזרה, וא"כ כיון דשחיטה שאינה ראוי' לא שמה שחיטה בחולין שנשחטו בעזרה א"כ ניחא מה שפי' רש"י בכריתות (ד' כו) שכתב ומשום חולין בעזרה נמי ליכא למימר דלא אסרה תורה אלא שחיטה אבל מליקה לא כו' דהתם הוא אליבא דמסקנא דאינו נאכלת, וע"כ לא הוי שחיטה והא דאמרינן בנזיר (שם) לא אם אמרת כו' תאמר בנקבה ששני איסורין, מאי לאו איסור נבילה וחולין בעזרה היינו אם תאמר שחטאת העוף הבאה על הס' יהי' נאכל כמו דאמרו התם אי מה זכר מביא קרבן ונאכל, אף נקבה מביאה קרבן ונאכל, וע"ז אומר לא אם אמרת בזכר שכן איסור א', תאמר בנקבה שכן שני איסורין, היינו אם תתיר באכילה יהי' שני איסורין מליקה וחולין שנשחטו בעזרה, דהא תהי' המליקה כמו שחיטה ראוי', אם תהא מותרת באכילה, [ואע"ג דהתם משני אליבא דר"ל ובירושלמי (פ"ט דסוטה) ס"ל דדברי ר"מ ערפה פטור, וא"כ אפי' יהי' מותר באכילה, אפ"ה לא אמרינן מליקתה זו הוא שחיטתה אפשר לומר דהש"ס דילן יחלוק על הירושלמי בזה ואפי' לר"ל נמי אמרינן דעריפתה זו היא שחיטתה ובזה יהי' נדחה מה שכתב הק"ע שם לתרץ על קושי' התוס' בחולין (דף פב) דלמה דחק לתרץ ע"ע אינה משנה לימא דעריפתה זו היא שחיטתה וכתב הק"ע דלר' יאנאי אמרינן שם דע"ע משנה ורשב"ל לא ס"ל דעריפתה זו היא שחיטתה אבל לפי מה שכתבתי דהש"ס דילן חולק א"ש ודוק (ועוד דהמעיין בסוגי' התם אינו מוכרח דאליבא דר"ל קאמר, אלא דמשני תחילה, דר"ל סבר כרבי יוסי ואח"כ פריך מדר' יוסי אדר' יוסי עי"ש ודו"ק):

ומה שכתב בס' שושנת העמקים שם, וכפי הנראה אדרבה למ"ד אין שחיטה לעוף מן התורה יש תרין איסורין בחטאת העוף א' טריפה דתבר שדרה ומפרקת עם החוט במליקה, וא' משום חולין בעזרה דקיל"ן שחיטה שאינה ראוי' שמה שחיטה בחולין שנשחטו בעזרה הנה מה שכתב דשחיטה שאינה ראוי' שמה שחיטה כבר ביארתי דמוכח מהרמב"ם דשחיטה שאינה ראוי' לא שמיה שחיטה בחולין שנשחטו בעזרה דהא כתב דאם נמצאת טריפה מותרת בהנאה, ואיפשר משום דכתיב וזבחת ואכלת, ומיניה ילפינן חולין שנשחטו בעזרה, והוי כמו דכתב אכילה בהדי' וכמו שכתבו התוס' בפסחים (ד' כב) אהא דאמרינן הכל מודים בכלאי הכרם, הא דלא קאמר הכל מודים בחולין שנשחטו בעזרה משום דכתיב בהו אכילה דמזבחת ואכלת נפקא לן, (ודע

שראיתי להכר"ו שכתב דלדעת הר"ן הא דאין אדם אוסר דבר שאינו שלו, אעפ"כ אם שחט אסורה באכילה, ע"ש שתירץ בזה קושית התוס' בב"ק (ד' עא) דאעפ"י שאינה אוסר מ"מ הוי שחיטה שאינה ראוי' ע"ש שהאריך בזה, ומשמעות דבריו דהוי כלא נשחטה ומטמא כנבילה, וטעה בזה דכוונת הר"ן דהוי כלא נשחטה ואסורה באכילה אבל אעפ"כ מטהרה מידי נבילה, ודלא כמו שסובר הכר"ו דהוי כמו שלא נעשתה מעשה השחוטה כלל, והראי' דהא פליגי בחולין (ד' פא) דהשוחט כו' ר"ש פוטר וחכמים מחייבין, אלמא דהוי שחיטה שאינה ראוי', וא"כ אם הוי כלא נשחטה כלל אמאי מחייבי חכמים):

ומה שכתב שם דאפי' למ"ד אין שחיטה לעוף מן התורה יש תרין איסורין בחטאת העוף א' דתבר שדרה ומפרקת עם החוט במליקה, וגם כתב שם, ודע דהתם אמרינן אין שחיט' לעוף מן התור' קשה דמ"מ טריפ' הוי כשבור' המפרק' עם החוט ונהי דשחיטה לא בעי נחיר' בסימני' בעי, כמ"ש התוס' חולין (ד' כ) ע"ש ואפשר דמלק בלא החוט, וראי' למ"ש הט"ז ביו"ד (סי' כז בשבירת המפרקת בלא החוט ועכ"פ בלא רוב בשר כשר עכ"ל, לא קשה מידי דהא איפשר בהחזרת סימנים כמו דאמרינן בחולין (ד' כ) מסתברא כמאן דאמר אף מחזיר, אך למ"ד יש שחיטה לעוף פסו' מחמת מחובר, ועוד דמ"ד מחזיר קא סבר מוליך ומביא במליקה פסול, וה"ל דורס כמו שכתבו התוס' בחולין (ד' כח) אבל אי אין שחיטה לעוף איפשר דמחזיר סימנים והשה"ע שגה בזה]:

הרי נתבאר דבחולין שנשחטו בעזרה כיון דאינו נאכל ליתא לאיסורא דחולין בעזרה ג"כ ובזה יתיישב מה שהקשה בס' ש"ה שם שכתב עוד ראיתי (בפ"א ממחוסרי כפרה ה' ז) דאין חטאת העוף הבא על הספק נאכלת דהוי חולין בעזרה, וכתב דטעם זה לכאורה אינו מספיק דא"ת נמי כן הוא, והי' לו לומר תרין איסורין, פי' דהא אמרינן בנזיר (דף כט) הא דלא גמרינן מאשם תלוי הוא כמו דאמר התם לא אם אמרת בזכר שכן איסור א', פי' חולין בעזרה תאמר בנקבה שכן שני איסורין פי' חולין בעזרה ומליקת העוף נבילה, וא"כ עיקר הטעם דאינו נאכל הוא משום איסור מליקה דחולין שנשחטו בעזרה באשם נמי איכא, אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר הא דאינו נאכל משום חולין בעזרה (פי' חולין בעזרה עם מליקה, אבל אם אינו נאכל אפי' חולין בעזרה נמי לא הוי, ואפשר לומר דזה הטעם לחוד נמי מספיק להרמב"ם דבאשם תלוי ליכא פעולה דמ"מ איכא איסור חולין בעזרה, אפי' אם לא הי' נאכל, אבל הכא אם אינו נאכל לא הוי חולין בעזרה, משום דלא הוי זביחה וכמו שביארתי אך לפי מה שביארתי דבחולין בעזרה בעינן שיהא שחיטה ראוי' לאכילה ליכא למימר הכי ודו"ק:

וא"כ לפי מה שביארתי דחולין בעזרה בחטאת העוף אינו אסור מדאורייתא משום דלא הוי שחיטה רק מדרבנן משום דמתחזי כתרין איסורין אפ"ה בס' בעי בגמ' אינו מחויב להביא ס' חטאת העוף גבי חטא, אלא במחוסר כפרה, אלמא דלא הוי קביעותא לאיסורא ואע"פ שיש לדחות זה הראי' (גם יש לומר בזה מחמת הכנסת חולין בעזרה אף בלא שחיטה ואין כאן מקום להאריך בזה), אך כבר הבאתי ראי' הרבה דס' דדינא לא הוי כמו חתיכה מב' חתיכות:

[אך לפי מה שביארתי דאפי' בס' דרבנן אי איקבע אזלינן לחומרא יש לדקדק ע"ז מהירושלמי (ריש ברכות) ס' קרא ס' לא קרא נשמעינה מהדא הקורא קודם לכן, לא יצא י"ח, (פי' קודם צ"ה) וקודם לכן לאו ספק הוא ואת אמר צריך לקרות הדא אמרה ס' קרא ס' לא קרא צריך לקרות, ולפי"ז יש לדקדק דמאי מקשי' דכיון שכבר ביארתי לקמן (בח"ב) דביהש"מ הוי כמו איקבע כמו דמוכח בכריתות (ד' יז) ואם כן אם קרא ביהש"מ הוי כמו איקבע וע"כ לא יצא משא"כ בס' קרא ס' לא קרא, (ובזה יש ליישב מה שהקשה המרא"פ דתקשי מזה לשמואל דס"ל בברכות (ד' כא) ס' קרא ק"ש דאינו חוזר וקורא, דאפשר לומר דע"כ הקורא קודם לכן לא יצא, היינו משום דהוי כמו איקבע וע"כ מחמרינן אפי' בדרבנן, ואע"ג דשמאל גופא אית לי' בקידושין (ד' פ) ושמואל אמר אנא דאמרי אפי' לר' נתן ע"כ לא קאמר ר"נ התם דכ"ע בחזקת בריאים קיימו כו', אבל הכא מי מפיק נפשי' מחזקה דקמי', ופי' התוס' שאין לה חזקה משום דבר לא מנערות ולא מבגרות שהרי היום עשוי להשתנות אעפ"כ לא גרע מאיקבע, וע"כ מחמרינן אפי' בס' דרבנן משא"כ בס' קרא ס' לא קרא) ומה שכתב מהרא"פ דשמואל מוקי לה כר יוסי דאמר ביה"ש כהרף עין, וא"כ אי קרא קודם לכן דהיינו ביהש"מ ודאי ביממא קרא דהא אין לו זמן קריאה במשך ביהש"מ הוא תמוה דאולי בלילה קרא, ועיין בכריתות (ד' יט) אמר ר' יוסי לא נחלקו על העושה מלאכה ביהש"מ שהוא פטור שאני אומר מקצתה עשה היום ומקצתה עשה למחר, ואמרינן שם תני' אמר להם ר' יוסי דקדקתם אחרי א"ל הגביה ביה"ש (פי' וחייב אשם תלוי דא"א לומר מקצתה היום ומקתה למחר, אלמא דלר"י נמי ספק הוא, ובנדה (ד' נב) ת"ר הרואה כתם אם יש בו לחלק ג' גרוסין כו', ר' יהודה בן אגרא משום ר' יוסי אחת זו ואחת זו חוששת ואמרינן התם דבדקה בביהש"מ דר' יהודא ולא בדקה ביהש"מ דר' יוסי, ובשבת (ד' לה) כתבו התוס' דהא דאמרינן ראה שני ימים ביה"ש ס' לטומאה ולקרבן, ראה יום א' ביהש"מ ס' לטומאה וכתבו התוס' דזה מיירי כשראה כל ביה"ש דר' יוסי, דאמר ביה"ש כהרף עין וליכא בי' שיעור שלשה ראיות דאלו לרבנן, א"כ בראי' אחת חייב קרבן דהא לכל הפחות חצי מיל

דהיינו אלף אמה דשיעור מיל הוי אלפים אמה כו' ואמרינן בסנהדרין (ד' סג) ראה אחת מרובה כשלש שהיא כמגידין לשילה שהם ב' טבילות וב' ספוגין ה"ז זב גמור כו' דהיינו שיעור ק' אמה, ונ"ל דעפי"ז יתבאר הירושלמי (ריש ברכות) איזהו ביהש"מ משתישקע החמה כפי שיהלך אדם חצי מיל דברי ר' נחמי' ר"י אומר ביה"ש כהרף עין ולא יכלו לעמוד עליו חכמים, ר"י ור' אחא הוי יתבין אמר ר"י לר' אחא לא מסתברא סוף חצי מיל דר' נחמי' כהרף עין א"ל אוף אנא סבר כן ר"ח לא אמר כן אלא כל הרף עין והרף עין שבחצי מיל דר"נ ספיקא הוי, אר' מנא קשיתי' קומי דר' חייא כדתנינן תמן ראה אחת ביום וא' בין השמשות א' ביהש"מ וא' למחר אם יודע שמקצת הראי' כו' ודאי לטומאה ולקרבן' ואם ס' שמקצת הראי' מהיום ומקצתה למחר ודאי לטומאה וס' לקרבן ר' חייא בר יוסף בעי קומי ר' יוחנן מאן תנא ראי' נחלקת לשנים ר' יוסי, (פי' דאלו לרבנן הא שיעור ביה"ש אפי' לר"נ הוא כשיעור ג' ראיות, וע"כ הא דאמרינן דראי' נחלקת לשנים הוא ר' יוסי, וע"ז אומר קשיתי' על דעתך דאת אמר כל הרף עין והרף עין שבחצי מי' דר"נ ספק הוא למה (פי' וא"כ אי אמרינן דר' יוסי דאמר כהרף עין קאי על כל חצי מיל דר"נ, א"כ קשה דאם ראה כל ביה"ש תיפוק לי' דהוי ג' ראיות א"ל קשיתי' לכשיבוא אלי' ויאמר זהו ביהמ"ש, פי' דאע"ג דמספקינן בכל חצי מיל דר"נ, היינו דלעולם ביה"ש הוא רק כהרף עין, אע"ג דמספקא לן בכל חצי מיל, אעפ"כ עיקר ביה"ש לא הוי אלא כהרף עין, אלו יבוא אלי' ויאמר איזהו כהרף עין, וע"כ לא הוי כג' ראיות) ואפשר לומר דהא דמקשה בירושלמי מהא דהקורא קודם לכן, אע"ג דביה"ש הוי כמו איקבע, אעפ"כ בספק קרא כמי יש חזקה דלא קרא, וע"כ מדמה להו בירושלמי אהדדי ועיין בכר"ו (ס' קי) ואין כאן מקום להאריך בזה]:

סימן ז

שאלה אם מהני מחילה בממון שהוא בתורת כפרה, ואם חייב ליתן מספק ואם יש חילוק בין ממון שהוא עצמו כפרה, לממון שהוא מעכב כפרה:

תשובה תחילה צריך אני להקדים מה שכתבתי א בחידושי לב"ק (דף קי) נתן את הכסף לאנשי משמר ומת אין היורשים יכולים להוציא מידם, שנאמר ואיש אשר יתן לכהן כו' אמר אביי' ש"מ כסף מכפר מחצה דאי לא מכפר הו"א מהדר ליורשין, מ"ט אדעתא דהכי לא יהיב לי':

וכתבו התוס' נראה דהכהן אינו יכול למחול כיון דהוי כפרה, והקשה הפ"י דהא קרן נמי מעכב כפרה כמו דאמרינן בספ"ט דב"ק (דף קיא) ומניין שאם לא הביא אשמו עד שלא

הביא מעילתו לא יצא וילמד הדיוט מהקדש כו', ואפ"ה אמרינן בב"ק (דף קג) מחל לו על הקרן כו' אין צריך לילך אחריו אלמא דיכול למחול, אע"ג דהקרן מעכב הכפרה, וע"כ צ"ל דכיון שמחול לו ה"ל כאלו נטלו ממנו וחזר ונתנו לו, דה"ל כפרה בזה, וא"כ בכהן נמי נימא הכי, ותירץ דהתם כיון שחייב לו מכבר ע"כ יכול למחול, וע"כ הוי כאלו נטלו ממנו וחזר ונתנו לו אבל הכא שהכהן לא זכה בו כלל ע"כ לא יכול ליתנו לו במתנה כל זמן שלא זכה עדיין, וע"כ לא ה"ל כפרה במחילה גרידא, וכן כתבו האחרונים דלא מהני מחילה במתנות כהונה, דכיון שלא זכו בה מעולם, לא מהני מחילה במקום נתינה ממש שיהא כאלו נטלו ממנו וחזר ונתנו לו, [ועיין במחנה אפרים (סי' ט) מהלכות זכי' ומתנה ולי נראה שיהא תלוי קצת במה שפירשו רש"י ותוספת בפ' לפני א' (דף טו) ישראל ששכר ערה מכהן מאכילה כרשיני תרומה שרש"י פי' שמזונותיו על ישראל ומסתמא מחול הכהן, ולפי פי' התוס' היינו דוקא אם מזונותיו על הכהן, ובירושלמי (פי"א דתרומות וע"ג החולים ברשות כהן ר' ירמי' בעי קומו ר' זעירא עד כדון בתרומה שנפלה לו מבית אבי אמו כהן ואפי' בתרומת גורנו, א"ל מאן יימר לך בתרומות גורנו (פי' שאמר לו דהא דתנן וע"ג החולים ברשות כהן, זה אינו רק לענין שאינו עובר על איסור הנאת כילוי של תרומה ע"ז הוא הפעולה ברשות כהן, אבל לא לענין לצאת ידי חובת נתינה, וע"ז אמר לו עד כדון בתרומה שנפלה לו מבית אבי אמו כהן, וע"כ אינו צריך לצאת ידי נתינה, דהא יורשה מכח אבי אמו, אינו רק אם יכול ליהנות, וע"ז מהני ברשות כהן, או שרשות כהן מהני אפילו לענין תרומת גורנו והוי כמו מחילה דמהני במקום נתינה וע"ז אמר לו ר' זירא מאן יימר לך בתרומת גורנו דבתרומת גורנו בודאי דלא יצא ידי נתינה בזה, וע"ז אמר אח"כ שם ר' יונה ור' אסי ר' יונה כר' ירמי' ור' אסי כר' זירא, מאן דאמר בתרומת גורנו נחלק אתי אתי' למ"ד בתרומה שנפלה לו מבית אבי אמו כהן בלא כן אינו צריך זכיה א"ל במזכה לו ע"י אחר פי' שהקשה לו דלמ"ד דהיינו רשות כהן, אפילו בלא נתינה ואפילו בתרומת גורנו א"ש דהוי כמו נתינה אבל למ"ד בתרומה שנפלה לו מבית אבי אמו כהן בלא כן א"צ זכיה (פי' דס"ל דאפילו אם ירש מאבי אמו כהן לפ"ז לא יצא עדיין ידי חובת נתינת תרומה וע"ז משני במזכה לו ע"י אחר וא"צ ליתן דהא ירש מאבי אמו כהן, אלא דהזיכוי הוא לצאת ידי חובת נתינה, ועיין בירושלמי (פ"ו דתרומות) ר' בון בר חיי' אמר קומי ר"ש בן לקיש את כמ"ד הפרשתו מקדשתו ברם כמ"ד מתנתו מקדשתו בלא כן א"צ זכיה א"ל במזכה לו ע"י אחר, והמפרש פי' לענין מאי דקאמר התם דאם אכל תרומת ע"ה דמשלם לחבר ונוטל הדמים ונותן לע"ה ולא נראה לי דהא מ"מ נתן לכהן אלא דקאי לענין גזל משל אבי אמו כהן דאמר ר"ל משלם

לעצמו, וע"ז אומר אתי כמ"ד הפרשתו מקדשתו אבל למ"ד מתנתו מקדשתו איך קדוש, וע"ז משני במזכה לו ע"י אחר לצאת י"ח נתינה לכהן להיות קדוש אבל מ"מ א"צ ליתן ממש דהא ירש מאבי אמו כהן, ועיין בח"ב (דרוש ז) אלמא דלא מהני מחילת כהן, דכיון שלא זכה מעולם, לא מהני מחילה במקום נתינה]:

ולפי מה שכתב הפני יהושע יתיישב בענין מה שכתבתי בספרי עמק יהושע (סי' ה) דלאו דגזל נאמרה אפילו על פחות משו"פ, והא שאינו צריך להשיב היינו מפני שפחות משו"פ הוא מחילה, והקשיתי שם דא"כ למה אינו לוקה על גזל פחות משו"פ וכמו דאמרינן בכתובות (דף לב) בחובל בחבירו פחות משו"פ שלוקה כיון דליתא בתשלומין א"כ ילקה נמי על גזל פחות משו"פ, כיון דאין זה ניתן לתשלומין) **(כל הדברים בכאן ובכל משך השאלה הזאת (סי' ז) אינם רק דרך הפלפול להבין דברי קדמונינו חכמי הגמרא והגאונים ז"ל, אבל למעשה כל הדברים הנוגעים לדיני ממונות, גזל, ריבית, יאוש, וכדומה, נוהג בזמן הזה ע"פ דינא דמלכותא, ודינא דמלכותא דינא:)** וע"ש שביארתי החילוק שבין ב' מחילות שיש מחילה א' שהיא במקום תשלומין, והשני מחילה דמעיקרא, וע"כ בגזל דהמחילה היא במקום תשלומין, ובפחות משו"פ כיון שאין צריך לשלם מטעם דהוי מחילה, ע"כ הוי במקום תשלומין ולכן אינו לוקה, דאין אדם לוקה ומשלם דה"ל ב' רשעיות וכן בגניבה פחות משו"פ וכן בריבית פחות משו"פ אע"פ דאין צריך להחזיר אפ"ה הוי במקום תשלומין, אע"ג דלפי מה שביארתי שם הלאוין נאמרו אפילו על פחות משו"פ ולא מטעם שכתב המ"מ דהוי חצי שיעור, אבל בחובל בחבירו דלא חייבתה התורה לשלם בפחות משו"פ זה אינו במקום תשלומין, ולכאורה טעמא בעי דמ"ש האי מהאי, וע"ש בע"י שהארכתי בזה:

ולפי מה שכתב הפ"י אפשר לחלק דגבי גזל וגנבה וריבית שהי' הממון שלו מתחילה א"כ בפחות משו"פ דהוי מחילה האי מחילה היינו במקום תשלומין וה"ל כאלו נטלו ממנו וחזר ונתנו לו וע"כ אינו מחויב מלקות משום דאינו לוקה ומשלם משא"כ בחובל בחבירו שחייבתו התורה לשלם, אבל בפחות משו"פ שאינו מחויב לשלם משום דפחות משו"פ הוי מחילה א"א לומר דהוי במקום תשלומין דהא לא וכה בה מעולם אלא הוי רק מחילה בלבד וע"כ כיון דלא הוי רק מחילה בלחוד ואינו במקום תשלומין כיון דלא זכה בה מעולם ע"כ בפחות משו"פ לוקה דהא לית' לתשלומין כלל:

ובזה הטעם ביארתי במ"א על מה שכתב הרמב"ם (פ"ד מה' מלוה ולוה ה' יג) הורו מקצת הגאונים שהלוה שמחל למלוה בריבית שלקח ממנו כו' אע"פ שקנו מידו שמחל או נתן מתנה אינו מועיל כלום כו', יראה לי שאין הוראה זו נכונה אלא מאחר שאומרים

לו למלוה להחזיר לו כו' אם רצה לימחל מוחל כדרך שמוחל הגזל כו' וכתב המ"ל כתב הרא"ש כו' יש מדקדקים מכאן מי שלקח הריבית ומחל לו הלוה דלא מיפטר עד שיחזירנו המלוה ע"כ, ויש לדקדק דלפי דבריהם גבי גזילה נמי לא תועיל המחילה שהרי סתם גזילה הוי מחילה מדלא נפיק מאונאה ובהדי' תנן בפ' הגוזל עצים דמחילה מועלת גבי גזל ויש לומר דשאני גזל דמחילה שאסרה תורה הוא משום דהוי בע"כ של נגזל, ומשום הכי אם הנגזל מוחל מדעתו מהני דל"ד למחילה שאסרה תורה אבל גבי ריבית דהוי מדעתו ואפ"ה אסרה תורה מחילה זו לא מהני מחילה לעולם אפילו לאחר שלקח הריבית דל עדיפא מחילה זו ממחילה שאסרה תורה:

אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר הטעם דבגזל מהני מחילה דכיון שהי' שלו מתחילה ומגיע לו ואיכא שיעבודא גבי' ע"כ מהני המחילה במקום תשלומין ממש, אבל גבי ריבית כתב הרשב"א והביאו המ"ל שם דאין ב"ד יורדין לנכסיו ומחזירין ללוה) דהא איהו הוא דמחייב לאהדורי' אבל שיעבוד נכסים ליכא כלל ע"ש, וכן הביא שם בשם הריטב"א דהמקדש במעות של ריבית מקודשת משום דמעות דריבית קנינהו לגמרי וממון גמור הם לו אלא שיש עליו חובה להחזירם כו' ואם מת אין בניו חייבין להחזיר, אלא בדבר המסויים ע"כ וכמו דאמרינן בב"ק (דף צד) הניח להם מעות אע"פ שהן יודעין שהם של ריבית אין חייבין לחזיר כו' וע"כ כיון דליכא שיעבוד רק שצריך לקיים עשה דוחי אחיך עמך אהדר לי' כי היכי דניחי בהדך כמו דאמרינן בב"מ (דף סב) ע"כ כתבו הגאונים דאינו יכול למחול, פי' שיהא המחילה במקום תשלומין שיהא דומה להשבון משא"כ בגזל יכול לומר הריני כאלו נתקבלתי דדמי להישבון והרא"ש סובר כיון דמ"מ נתן לו ריבית והוא מחויב להחזירם, ע"כ האי מחילה דמי להשבון בפועל, וע"כ סביר' לי' דלאחר שנתן לו הריבית מהני מחילה כמו שמהני מחילה בגזל:

וא"כ לפי זה מוכח דממון שהי' שלו מתחילה כגון לגבי נגזל מהני מחילה במקום תשלומין אבל בגזל הגר בזמן הבית שניתן לכהנים שלא הי' שלהם מתחילה לא מהני מחילה במקום תשלומין ואע"ג דאמרינן בגיטין (דף עד) גבי האומר לחבירו קונם שאתה נהנה לי כו' אם אי אתה נותן לבני כור אחד של חיטים כו' דיכול לומר הריני כאלו נתקבלתי אלמא דמהני מחילה אפי' בממון שלא הי' שלו מתחילה התם שאני דלהרוחה דידי' איכוין וכיון שאמר הריני כאלו נתקבלתי ע"כ מהני, ועיין בר"ן בשבועות (דף כה) אבל שיהא המחילה דומה במקום נתינה ממש אפשר שזה לא מהני רק בממון שהי' שלו מתחילה:

אך לפ"ז ק"ק דלמה העמידו התוס' דבריהם אהא דאמר אביי כסף מכפר מחצה דלפ"ז עיקר הטעם משום שאין מחילה זו דומה במקום נתינה מאחר שלא הי' שלהם מתחילה ולפ"ז אפי' במתנות כהונה נמי לא מהני מחילה אע"ג דלא הוי כפרה:

ע"כ יש לומר שלא כתבו אלא דוקא גבי גזל הגר כמו דאמרינן בב"ק (דף קי) אמר רבא גזל הגר שהחזירו בלילה לא יצא החזירו לחצאין לא יצא מ"ט אשם קריי' רחמנא אלמא דהקפידה התורה איך שתהיה הנתינה וע"כ לא סגי במחילה וכמו דלא מהני מחילה אם אכל תרומה בשוגג כמו דתנן (רפ"ו דתרומות) אם רצה הכהן למחול אינו מוחל ומשום דהקפידה התורה איך יהי' התשלומין כמו דתנן אינו משלם תרומה אלא חולין מתוקנים והם נעשים תרומה וע"כ לא סגי במחילה משא"כ בהא דב"ק (דף קד) בהא דמחל לו על הקרן אע"ג דמעכב כפרה, אפ"ה איך ששילם לו יצא אפילו בלילה ע"כ לא בעינן אלא שיחזור לו הגזילה שגזל וע"כ מהני מחילה:

אך עדיין אינו מדוקדק שא"כ הי' להעמיד דבריהם שם אהא דהחזירו בלילה לא יצא ואהא דהחזירו לחצאין לא יצא, ועוד דעדיין תקשי מאי שנא מכופר שכתבו התוספ' בב"ק (דף מג) דנ"מ בין דמים לכופר דדמים יכול למחול וכופר אינו יכול למחול אף דבזה אין קפידא רק שישלם ומ"ש מהא דמחל לו על הקרן דהא נמי מעכב כפרה דהא אם הביא אשמו עד שלא הביא מעילתו לא יצא:

ע"כ נראה לי שיש לחלק בין היכא דמעכב כפרה להיכא דעיקרו משום כפרה דאע"ג דמעכב כפרה אפ"ה עיקרו ממון. ויש להביא ראי' לזה מהא שכתבו התוספת בכתובות (דף ל) דתשלומי תרומה בשוגג הוא משום כפרה ולא ממונא כמו דאמרינן במס' תרומות דאם רצה הכהן למחול אינו מוחל אבל קרן וחומש של הקדש אינו משום כפרה רק משום ממון שגזל מהקדש ע"כ אם אכל חמץ של הקדש אמרינן בהו קלב"מ אע"ג דודאי מעכב כפרה כמו דאמרינן בב"ק (דף קיא) שאם הביא אשמו עד שלא הביא מעילתו לא יצא:

וכן נ"ל להביא ראי' מהא דתנן בכריתות (דף כב) ר"ע מחייב על ס' מעילות אשם תלוי וחכמים פוטרים ומודה ר"ע שאינו משלם עד שיתוודע לו שיביא עמו אשם ודאי אלמא דמספק א"צ לשלם ואי הוי התשלומין בתורת כפרה א"כ הוי צריך לשלם מספק, וכמו שכתבו התוספת בכתובות (דף ל) דאי תשלומי תרומה הוי משום כפרה אפי' מספק נמי חייב וכן כתב הרמב"ם (בפ"י מה' נזיקין ה"ה) לענין שור של שני שותפים שהרג כל א' מהם משלם כופר שלם שהרי כל א' מהם צריך כפרה גמורה, וכתב המ"מ שזו היא בעי' דלא איפשט' בב"ק (דף מ) וכיון דכופרא כפרה חייבין להביא כפרתן והולכין

בה להחמיר ואין זו כשאר ס' ממון דקולא לנתבע, אלמא דדבר דמעכב כפרה לא הוי כמו דבר שעיקרו כפרה אלא דהוי כמו דבר שבממון, ועיין בשבת (דף עא) שכתבו דר' טרפון לאו עצה טובה קאמר אלא לעולם אינו יוצא מידי עבירה בשתי אשמות אלא שיביא אשם ומעילתו ויתנה משמע דר' טרפון סובר דמחוייב להביא מעילתו נמי מספק, וע"כ אפי' במעילה מרובה נמי מחויב להב מעילתו מספק, ולר"ע דהלכת' כוותי' אינו מחויב להביא מעילתו מספק (ואע"ג דלית הלכתא כותי' בהא דמחייב על ס' מעילה אשם תלוי וגם בהא שסובר דאשם ודאי לא בעי ידיעה בתחילה מחולקים הפוסקים, אעפ"כ בהא הילכתא כוותי' דאינו מחויב להביא המעילה מספק ומביא אשם תלוי שבא על ס' מעילה לר"ע ואינו מחויב להביא מעילתו דשמא מעל). וא"כ מוכח מזה דדבר שעיקרו ממון אע"פ שמעכב כפרה, אעפ"כ אמרינן בזה דהוי קולא לנתבע ואינו מחויב להביא על הספק מעילתו דלגבוה הוא, אלא דבס' אזלינן בתר ממונא ולא אמרינן בזה דהוי כס' איסורא:

וא"כ כיון דלגבי מעילה הוי התשלומין בתורת ממונא מכש"כ לענין הדיוט דאע"פ שנשבע לו וצריך להביא אשם ולשלם קרן וחומש, אע"ג דמעכב כפרה אפ"ה הוי בתורת ממונא. ויש להביא ראיה לזה מהא דאמרינן בב"ק (ד' קד) נתן לו את הקרן כו' אלמא חומש ממונא הוא ואם מיית משלמי יורשין ותנינן נמי נתן את הקרן כו' אלמא דמשלמי יורשים משמע דבתורת ממונא הוא, ואלו בכופר כתבו התוס' בב"ק (דף מג) דלמ"ד כופר דמי ניזק, יש נ"מ בין כופר לדמים כגון שמת המזיק דאין כפרה לאחר מיתה כמו חטאת ואשם דאינם באים לאחר מיתה אבל דמים משלם, אלא ודאי דגבי כופר לא מהני מחילה משום דעיקרו לכפרה ואינו בתורת ממון כלל משא"כ בגזל ונשבע לו אע"ג דמשלם קרן וחומש ומעכב כפרה אפ"ה הוי בתורת ממונא וכמו דאמרינן בב"ק שם אלמא חומשא ממונא הוא ומשלמי יורשין ע"כ מהני בזה מחילה כיון דעיקרו ממון הוא

והשתא ניחא מה שהוכיחו התוספ' בב"ק (דף קי) שם דמכאן נראה דכהן אינו יכול למחול כיון דהוי כפרה והוכיחו מהא דאמר אביי שם אהא דתנן נתן הכסף לאנשי משמר ומת אין היורשים יכולים להוציא מידם שנאמר ואיש אשר יתן לכהן לו יהי', ואמר אביי ש"מ כסף מכפר מחצה דאי לא מכפר הוי אמינא מהדר ליורשין, ומ"ט אדעתא דהכי לא יהיב לי', והשתא אי אמרת דבתורת דמים זכי להו רחמנא לכהנים א"כ אמאי אמרינן בב"ק (ד' קד) דאפילו יורשין חייבין לשלם, והכא שנתן הוא בעצמו ואמר אביי ש"מ דמכפר מחצה דאל"ה צריך להחזיר ליורשים ואם הי' בתורת ממון אמאי יחזיר ליורשין אפי' אי כסף אינו מכפר מחצה, דאפי' אי אמרינן דמלוה ע"פ אינו גובה מן

היורשין כמו דאמרינן בב"ק (דף קד) וכי איכא אחריות נכסים מאי הוי מלוה ע"פ ומלוה ע"פ אינו גובה מן היורשין הא הכא נתן הוא בעצמו וא"כ אמאי צריך להחזיר, אכי' אי אין כסף מכפר מחצה, הא מ"מ יש בזה חיוב דמים וכמו שצריכין היורשים לשלם קרן וחומש אע"ג שפטורין מאשם וכמו שפסק הרמב"ם (פ"ז מה' גזילה ואבידה ה"ה) גזל האב ונשבע האב והודה ואח"כ מת הרי היורש משלם קרן וחומש, וא"כ מוכח דס"ל לאביי דתשלומי הגזל הוא רק בתורת כפרה ולא בתורת דמים כלל כמו אשם. (וע"כ אמרינן דגזל הגר בזמן הבית שהחזירו בלילה לא יצא מ"ט אשם קרי' רחמנא שהוא כמו אשם עצמו) וע"ז כתבו התוספ' דמכאן נראה דכהן אינו יכול למחול כיון דהוי כפרה, פי' שעיקרו כפרה ולא בתורת דמים כלל, וע"כ אי כסף לא היה מכפר מחצה הי' צריך להחזיר לו משום דאין כפרה לאחר מיתה וע"כ אין הכהנים יכולים לימחול, וא"כ מוכח מזה דאפי' במעילה שהוא לגבוה אפ"ה אין צריך ליתן מספק והוי קולא לנתבע וה"נ בספק ממונא דצדקה:

ואפילו בתשלומי תרומה אם אכל נמי הוכחתי בספרי ע"י (סי' טז) דאם אין צריך ליתן מחמת ספק סגי בהפרשה אפי' למ"ד נתינתו מקדשתו, דגרסינן בירושל' (פ"ו דתרומות) מחל ואח"כ אכל תפלוגתא דר"י ורשב"ל ר"י אמר משלם לשבט ור"ל אמר משלם לעצמו כו' ר"י כרבי רשב"ל כר"א בר"ש (פי' דאמרינן התם ונתן לכהן את הקדש מתנתו מקדשתו כו' ואין הפרשתו מקדשתו דברי רבי, ראב"ש אומר אף הפרשתו מקדשתו לחייב עליו חומש [עיין בהר"ש פ"י דתרומות]) וע"כ ר"י סובר כרבי דאמר דנתינתו דוקא מקדשתו, וע"כ אינו מועיל במה שיפריש ויעכב לעצמו בתורת ירושה מאבי אמו כהן דהא בהפרשה עדיין לא עביד ולא מידי ולא קיים התשלומין, ור"ל דאמר שמשלם לעצמו סובר כראב"ש דאמר דהפרשתו מקדשתו וע"כ מכיון שהפרישו קדשו ויוצא בהפרשה בלחוד ומעכב לעצמו בתורת ירושה, אמר ר' בון בר חייא, ואין יסבור רשב"ל כרבי ובלבד בדבר שזקוק ליתנו לכהן אבל בדבר שאינו זקוק ליתנו לכהן אף ר' מודה דהא מתניתין הפריש פדיון פטר חמור ומת ר"א חייבין באחריותו כחמש סלעים של בן, וחכ"א אין חייבין באחריותו אלא כפדיון מ"ש, מודה ר"א בפ"ח שנפלו לו מבית אבי אמו כהן מכיון שהפרישו קדשו עכ"ל (פי' דר' בון משני דרשב"ל מצי סובר כרבי דאמר דהפרשתו מקדשתו, וה"מ בדבר שזקוק ליתנו לכהן אבל בדבר שאינו זקוק ליתן לכהן אף רבי מודה דהפרשתו מקדשתו, דכיון דא"צ ליתן לכהן מכיון שהפרישו קדשו:)

ומוכיח מדר"א דהא ר"א סבירא לי' דפדיון פ"ח חייב באחריותו כחמש סלעים של בן, וא"כ לא נגמרה המצוה עד דמטי ליד כהן, ואפ"ה מודה בספק פ"ח שמפריש לעצמו:

וכמו דאמרינן בפ"ק דבכורות (דף יא) מודה ר"א בישראל שיש לו ספק פ"ח בתוך ביתו שמפריש עליו טלה והוא שלו, דכיון דספק הוא וא"צ ליתן נגמרה מצות הנתינה מיד, וה"נ מודה רבי דכיון שא"צ ליתן לכהן נגמרה מצות הפרשה מיד, וע"כ סובר ר"ל דמפריש ומעכב לעצמו, ואף רבי מודה בזה:

ובספרי עמק יהושע (סי' טו) תירצתי שם קושיות האחרונים שהקשו על הא דאמרינן בפ"ק דבכורות (ד' יא) מודה ר"א בישראל שיש לו ספק פ"ח בתוך ביתו שמפריש עליו טלה והוא שלו דמה מועיל אליבא דר' אליעזר שסובר דחייב באחריותו עד דמטי ליד כהן במה שיפריש ומעכב לעצמו ולא נתן ליד כהן לא עביד ולא מידי ונעלם מהם הירושלמי שהבאתי דזהו דוקא במה שצריך ליתן לכהן אבל במה שא"צ ליתן לכהן מפריש והוא לעצמו:

לי להביא ראי' לזה מהא שכתבו התוס' בכתובות (דף ל) שהקשו דכיון דתשלומי תרומה הוא כפרה, א"כ הא דתנן ביבמות (ד' צט) כהנת שנתערב ולדה בולד שפחתה כו' דאמרינן אם אכלו בתרומה אין משלמין קרן וחומש, ואמאי כיון דכפרה היא ליחייבו מספק, ותירצו דודאי צריכין להפריש אבל אין נותנים לכהן, וכתבו דלפ"ז צריך לומר שהכפרה תלוי בהפרשה וכן כתב המ"ל ברמב"ם (פ"י מה' תרומות ה' יד) בשתי קופות ואינו ידוע איזהו תרומה, שאם אכל מהם המוציא מחבירו עליו הראי', וכתב המ"ל דאפ"ה חייב להפריש תשלומין מספק ומעכב לעצמו, ולכאורה אי דאמרינן דנתינתו מקדשתו, א"כ מהו הפעולה במה שמפריש ומעכב לעצמו אלא ודאי כמו שמוכח מהירושלמי דאף ר' מודה דאם א"צ ליתן מחמת ס' הפרשתו מקדשתו:

ובזה איפשר ליישב מה שהקשו האחרונים על הא דמוכח בפ"ק דב"מ (דף ו) דאי אמרינן תקפו כהן מוציאין מידו, אינו פוטר ממונו בממון של כהן, אלמא דאי אמרינן הממע"ה הוי ודאי כדידי', וא"כ אמאי אמרינן בב"ב (דף פא) דלר"מ באילן א' ולרבנן בשני אילנות ספוקי מספקא להו וע"כ מביא ואינו קורא, ואמאי לא נימא כיון דמספק אין להלוקח קרקע דאוקמי' בחזקת מ"ק א"כ הוי ודאי כמו שאין לו קרקע ואמאי מביא אלא ודאי דהוה רק בתורת ס', וע"כ מספק מביא, ולפי מה שביארתי איפשר לומר, דהיינו דוקא במתנות כהונה דכיון דאמרינן הממע"ה לא רמי תורה מצות נתינה כלל, ע"כ אין בזה משום ממונו של כהן אפי' על צד הספק, דאל"ה עדיין אינו מספיק מה שתירצתי על האחרונים מהירושלמי דתרומות שאומר ובלבד בדבר שזקוק ליתנו לכהן, אבל בדבר שאינו זקוק ליתנו לכהן אף ר' מודה, דהא מתניתין הפריש פדיון פ"ח ומת ר"א אומר חייבים באחריותו כחמש סלעים של בן, וחכ"א אין חייבים באחריות מודה ר"א בפ"ח

שנפלו לו מבית אבי אמו כהן, מכיון שהפרישו קדשו, ותירצתי בזה דע"כ בהא דאמרינן בפ"ק דבכורות (דף יב) מודה ר"א בישראל שיש לו ספק פ"ח בתוך ביתו שמפריש עליו טלה והוא שלו, ולכאורה עדיין לא דמי דהתם בנפלו לו מאבי אמו כהן דודאי יורשו, וע"כ מודה ר"א דבהפרשה סגי, וכן אם נפלו לו תרומה מאבי אמו כהן ואכל דסגי בהפרשה, דמכיון שא"צ ליתן לכהן הפרשתו מקדשתו כמו שמבואר בירושלמי:

אבל בס' פ"ח אע"ג דמעכבו לעצמו אינו אלא על צד הספק, דהממע"ה וא"כ דילמא צריך ליתנו לכהן, וא"כ אין הפרשתן מקדשתן, אלא ודאי כיון דמן הדין הממע"ה ע"כ לא רמי ע"ז מצות נתינה כלל, וכן בהא שהוכחתי בכתובות (דף ל) בס' כהן או בספק תרומה שצריכין להפריש מס' מחמת שהוא כפרה, וא"כ קשה לרבי דאמר דנתינתו מקדשתו, א"כ מהו הפעולה בהפרשה, אלא ודאי דבזה אף ר' מודה דכיון דמעכב לעצמו הפרשתו מקדשתו, וכמו שהוכחתי מהירושלמי, וא"כ לכאורה קשה דכיון דהא שמעכבו לעצמו אינו רק על צד הספק. א"כ דילמא צריך ליתנו לכהן א"כ מהו הפעולה בהפרשה, אלא ודאי כיון דהא שצריך ליתנו לכהן, הוא מצד מצות נתינה, וא"כ כיון שמן הדין הממע"ה לא חייבתו התורה מצות נתינה ליתן לכהן כלל, וע"כ הפרשתו מקדשתו משא"כ בהך דב"ב (ד' פא) דמספקא לן אי קנה קרקע אי לא, ע"כ אף דמוקמינן בחזקת מ"ק, אעפ"כ כיון שהוא ספק, ע"כ מביא ועיין לעיל (סי' ו) מה שתירצתי ע"ז ולקמן (סי' כב) יתבאר באופן אחר, לתרץ הקושי' מהך דב"ב (דף פא) להא דפ"ק דב"מ (דף ו) עי"ש:

והא דאיתא בירושלמי דתרומות (פ"ו) לא הספיקה לשל עד שנתגרשה (פי' בת ישראל שאכלה תרומה ואח"כ נשאת לכהן דאמרינן התם משלמת קרן וחומש לעצמה וע"כ מבעי לי' אם לא הספיקה לשלם עד שנתגרשה) איתא חמי אילו הי' לה כמה מעשרות אינה שלה, ומשני תמן מעשרות מסוימין, תרומה אינה מסויימת מה דמי לה פטרי חמורות:

ולכאורה צריך להבין מהו החילוק דמשני תמן מעשרות מסויימים תרומה אינה מסויימת, ולכאורה הפירוש הוא כמו דאמרינן בפ"ק דבכורות (ד' יא) דבמעשרות ופטרי חמורים שנפלו לו מבית אבי אמו כהן דמפרישן ומעכב לעצמו, היינו דוקא התם שמסויימין דמכיון שהפריש המעשרות מיד נגמרה מצות הנתינה וכן בפ"ח מיד שפודה תו אינו חייב באחריותו וע"כ המה מסויימים, שהם שייכים לכהן, וזוכה בהם אח"כ מכח ירושה, משא"כ בתשלומי תרומה אי אמרינן דנתינתו מקדשתו, ע"כ לא שייך לומר שמפריש אותם ואח"כ יורש מכח אביו דכיון דלא נגמרה עדיין הנתינה וחייב באחריותו, ע"כ אינו מיוחד לומר שיורש אותו, וה"נ בהא דלא הספיק' לשלם כו':

אך זה אינו דהא אמרינן בבכורות (ד' מז) איתמר כהן שמת בתוך שלושים והניח בן חלל, הבן חייב לפדות את עצמו שלא זכה האב בפדיונו, אלמא דאפי' בפדיון הבן שחייב באחריותו כמו דאמרינן בבכורות (ד' נא) אפ"ה אמרינן, דאין הבן חייב ליתן שכבר זכה האב בפדיונו [ודוחק לומר דהירושלמי לא ס"ל הכי וכמו דאמרינן בירושלמי (בפ"ו דיבמות ה' א) דאמר ר' הילא כו' כהן שבא על הגרושה והוליד בן ומת האב בתוך שלושים יום חייב לפדות את עצמו, לאחר שלושים יום חזקה שפדאו אביו), ולמה צריך לטעמא דחזקה שכבר פדאו אביו, (וכמו דאמרינן בבכורות (ד' מט) לאחר שלושים יום בחזקת שנפדה עד שיאמרו לו שלא נפדה), אלא וודאי דס"ל כיון שלא נגמרה מצות הנתינה עדיין ע"כ אינו יוצא בהפרשה, שיורש אותו זכות, דבעינן דוקא דמטי ליד כהן, וכל כמה דלא מטי הם עדיין שלו, לכן אינו יוצא בזה מצות הנתינה:

זה אינו שכבר הוכחתי מהירושלמי דבדבר שאין צריך ליתנו לכהן אף ר' מודה, אך זהו סברת ר"ל אבל לר"י דהלכתא כותי' וכמו דאיתא ברמב"ם (פ"י מה' תרומות ה' כב) גזל תרומה מאבי אמו כהן ואכלה ואח"כ מת אבי אמו אינו משלם לעצמו אלא ליורש א' משאר השבט, וא"כ מוכרחין אנו לומר דכיון דהוי כפרה ונתינתו מקדשתו, ע"כ לא סגי בירושה, משא"כ בכהן שמת והניח בן חלל אע"ג דחייב באחריות המעות, אפ"ה יכול להפריש כמו שכתב הרא"ש שם, ויורש אותם בתורת ירושה:

ומה שאמר בירושלמי תמן מעשרות מסויימין תרומה אינה מסויימת מה דמי לה פטרי חמורות, נ"ל שהוא כמו דאמרינן בפ"ק דבכורות (דף יא) גבי ישראל שהיה לו עשרה פטרי חמורים שנפלו לו מבית אבי אמו כהן, וכן ישראל שהי' לו שבלים ממורחין שנפלו לו מבית אבי אמו כהן, קאמר התם ואי אשמעינן הכא דאפשר לעשורי בי' דהא מנח אבל התם כיון דשה מעלמא בעא אתויי ומפריש וקאי אימא לא צריכא, (פי' משום דהתם במעשרות, המעשרות הם בתוך התבואה שירש ע"כ יש לומר שיורש אותו זכות, ומשא"כ בפ"ח דמעלמא מפריש השה, א"כ לא שייך לומר שזכה באותו השה):

וע"ז אומר הירושלמי תמן מעשרות מסויימין, וע"כ אפשר לומר שזכתה לעצמו, משא"כ בתשלומי תרומה אם אכלה, דמפרשת חולין מתוקנים והם נעשים תרומה, ע"כ א"א לומר שזכתה לעצמה וע"ז אומר מה דמי לה פ"ח דבפ"ח נמי אינה מסויים, וע"כ אי איפשר לומר דזכתה בעצמה, (ועיין בח"ב (דרוש א) שביארתי הלשון של הירושלמי שאומר מה דמי לה והבאתי לזה הרבה ראיות עי"ש) ואע"ג דהרמב"ם פסק במעשרות ופ"ח שנפלו לו מאבי אמו כהן שיורש הזכות וכמו דאיתא ברמב"ם (סוף הלכות ביכורים ה' כד) ישראל שהי' לו עשרה פ"ח כו' עי"ש, ואפ"ה פסק (בפ"י מהילכות תרומות ה' יז)

לא הספיקה לשלם עד שנתגרשה בין כך ובין כך אינה משלמת לעצמה, כבר ביארתי דהרמב"ם פוסק כר' יוחנן דכיון דנתינתו מקדשתו, ע"כ בגזל תרומה מאבי אמו כהן משלם לשבט, וא"כ הכא נמי אמרינן דלא זכתה, ועוד דיש לחלק דהתם בתורת ירושה, וע"כ איפשר לומר אף דאינה מסויים, אעפ"כ כשמפרשת אח"כ השה יורשת אותו הזכות, דירושה שייך אח"כ נמי דהא כה"ג אמרינן בכהן שהניח בן חלל נמי דמפריש מעות והוא יורשו מאבי אמו כהן משא"כ באשה שנתגרשה אין לה שום זכות מבעלה אח"כ ע"כ סובר הירושלמי דדוקא במעשרות שמסויימת שהמעשרות בתוך התבואה ע"כ איכא למימר שזכתה בעצמה, משא"כ אם אכלה תרומה שמשלמת אח"כ חולין והם נעשים תרומה, דהחולין לא הוי מתחילה שתזכה בהם, ע"כ לא מהני, וכן בפ"ח נמי לא תוכל להפריש ותזכה בהם, כיון שלא הי' מתחילה, משא"כ בירושה, שכח הירושה ישנו אח"כ נמי, וע"כ תוכל להפריש ויורש' אותם ודו"ק:

ואף שביארתי שבתשלומי תרומה אינו יוצא בהפרשה אע"ג שירש מאבי אמו כהן וכמו דפסק הרמב"ם כר"י, והא דקאמר בירושלמי דבדבר שא"צ ליתנו לכהן, אף ר' מודה היינו לר"ל שסובר דבירש מאבי אמו כהן מפרישה לעצמו, משא"כ לר"י, אפ"ה בספק כהן ובס' תרומה מפרישה ומעכב לעצמו דכיון דא"צ ליתן משום דהממע"ה ע"כ סגי בהפרשה, וכן בס' פ"ח מפריש ומעכב לעצמו, משום דכיון דמצד ממון א"צ ליתן, ממילא סגי בהפרשה הוא הדין בס' צדקה, וכן בס' מתנות כהונה, דכיון דמצד ממון הממע"ה ממילא אין בה מצות נתינה, וכמו שהארכתי באריכות בספרי ע"י (סי' טו) עי"ש:

אך לכאורה לא יתיישב מה שביארתי לעיל דתשלומי קרן וחומש אם נשבע לו דכיון דאינו כפרה ממש אלא דמעכב כפרה, וע"כ הם רק בתורת חיוב דמים, וע"כ כיון שמחל לו ואינו צריך לשלם מחמת חיוב דמים, ממילא אינו מחויב מחמת כפרה נמי, דהא הרא"ש כתב בב"ק (דף קה) בהא דבעי רבא נשבע עליו מהו כיון דאלו איגנב בעי שלומי ממונא מעלי' קא כפר לי', או דילמא השתא מיהו לא כפר לי' ולא כלום, ומסיק דאמרינן הואיל ואלו מגניב בעי לשלומי ממונא מעלי' קא כפר לי' ולא מכפר לי' עד דמשלם לי' דמי חמץ מעליא אלמא אע"ג דמצד חובת דמים יכול לומר לו הרי שלך לפניך אעפ"כ צריך לשלם לו דמי חמץ מעליא משום דהוי כפרה:

ולכאורה הי' אפשר לומר כמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש ה) שהארכתי שם דתלי באם תלוי האיסור בממון או לא ע"ש, וכן ביארתי שם אהא דאיתא דהנשבע לפרוע לחבירו לזמן והגיע השמיטה בנתיים או שמחל לו פטור משבועתו ובסעיף שאחר זה כתב הרמ"א דמי שנשבע לשלם לחבירו אע"פ שלא הי' חייב לשלם לו מ"מ חייב לשלם

מחמת שבועתו, וביארתי דהתם אם נשבע לפרוע לחבירו תלוי האיסור בממון וכיון שנמחל הממון ממילא אזלא שבועתו דכיון שהגיע השמיטה אי מחל לו ליתא לחובת ממון משא"כ אם נשבע לשלם לו אע"פ שלא הי' חייב מ"מ חייב מכח שבועתו דהתם כיון דלא היה חיוב כלל ואעפ"כ נשבע וא"כ לא תלי האיסור בממון וע"כ חייב לשלם מכח השבועה אע"פ שאינו חייב לשלם מחמת חובת ממון ע"ש באריכות):

ולפ"ז הי' אפשר לומר לכאורה דכיון דחמץ שעבר עליו הפסח לאו בר דמים הוא דהא אסור בהנאה ויכול לומר לו הרי שלך לפניך, ואם נשבע צריך לשלם מחמת דאלו מגניב ממונא קא כפר לי', וא"כ חייב לשלם מחמת הכפרה אע"ג דלא הוי חיוב דמים, ע"כ אינו תלוי הכפרה בממון משא"כ אם נשבע על הגזילה שיש בו חיוב דמים ואע"ג דמעכב כפרה, אעפ"כ כיון שמחל לו על הדמים ממילא ליתא נמי לכפרה כמו שביארתי:

ובזה היה מתיישב מה שהקשה הישׁ"ש, וכן המ"ל (בפ"ב מה' גזילה) על הרא"ש מהא דאמרינן בספ"ט דב"ק (דף קי) בעי רבא כהנים בגזל הגר בזמן הבית יורשים הוי או מקבלי מתנות הוי, למאי נ"מ כגון שגזל חמץ שעבר עליו הפסח, אי אמרת יורשין הוי היינו האי דיירתי מורית ואי אמרת מקבלי מתנות הוי מתנה קא אמר רחמנא דיתיב להו והא לא קא יהיב לי' מידי דעפרא בעלמא הוא, והא דצריך ליתן לכהנים בגזל הגר היינו לאחר שנשבע, וא"כ לדעת הרא"ש צריך לשלם דמים מעליא וא"כ מאי קא בעי לי' רבא וזו היא קושיא עצומה על הרא"ש וע"ש שרוצה לגרוס שם בעי רבה, ועיין בתוס' ד"ה למאי נ"מ שכתב ג"כ ונראה דבחד מנהון גרסינן רבה, אך עכ"ז מניין להרא"ש לומר בהיפוך מה דאמרינן שם דאין צריך לשלם לו רק החמץ, אבל לפי מה שביארתי הי' אפשר לומר דשם קאי אם נשבע לו מתחילה קודם שעבר עליו הפסח, דנתחייב בדמים מעליא ואח"כ עבר עליו הפסח, ע"כ כיון דלגבי גזל יכול לומר לו הרי שלך לפניך, ע"כ אפי' אם נשבע וצריך להביא חומש ואשם ומעכב כפרה אפ"ה יכול לומר הש"ל:

אעפ"כ הוא דוחק גדול דא"כ דאפילו אם אין בו דמים כגון שנשבע על חמץ שעבר עליו הפסח צריך לשלם תשלומין מעלי' מצד כפרה, א"כ אפילו אם נשבע עליו תחילה ואח"כ עבר עליו הפסח אע"ג דלענין גזילה יכול לומר הש"ל אעפ"כ צריך לשלם מחמת כפרה, ולא דמי למה שהבאתי דאם נשבע תחילה והגיע שמטה או מחל לו דפטור דהתם ה"ל כאילו נתקיים שבועתו כמו שביארתי שם:

[אע"ג דמצינו ענינים כאלו כה"ג גבי כופר עצמו שהבאתי לעיל שכתבו התוס' בב"ק (ד' מג) דלמ"ד כופר דמי ניזק מאי איכא בין דמים לכופר, נראה לר"י כגון שמת המזיק דאין כפרה לאחר מיתה, כמו חטאת ואשם דאין באין לאחר מיתה, אבל דמים משלם, ולפי"ז

חמורה שלא בכוונה מבכוונה וה"נ יש חומרא אחרת שלא בכוונה מבכוונה למ"ד כופר דמי המזיק דפעמים שהניזק שוה יותר מן המזיק, ולכאורה דאע"ג דכופרא כפרה אעפ"כ האיך אזלו לי חובת דמים.

וע"כ נראה לי שמזה פסק הרמב"ם בפ"י מה' נזקי ממון דנ"ל דאעפ"י שהתם שהמית עבד או כו' דתם פטור מדמים נמי, וכמו שכתב הה"מ דאין דמים לב"ח:

והכי משמע בירושלמי (פ"ד דב"ק ה' ו) ונתן פדיון נפשו, אית תנויי תני נפש מזיק, אית תנויי תני נפש ניזק, מאן דאמר נפש ניזק, הכהו הראשון הכיית מיתה, ובא השני ובלבלו אין תימר יש נזקים בכולו, הראשון נותן נזקו והב' נותן כופרו, אין תימר איו נזקים בכולו, הראשון נותן כופרו, והשני פטור, כמאן דמר פדיון נפשו של מזיק, אין תימר יש נזקים בכולו, הראשון נותן כופרו, והשני פטור אין תימר אין נזקים בכולו, שניהם פטורין, ועיין בפ"מ ואין מן הצורך להאריך בדחוקיו, והנה הירושלמי הזה לא ימלט מהיות בו שיבושים מטעות הדפוס, ע"כ נ"ל לגודל התמיה' שכן צ"ל ונתן פדיון נפשו אית תנויי תני נפש מזיק, אית תנויי תני נפש ניזק מאן דאמר נפש ניזק (צ"ל נפש מזיק) הכהו הראשון הכיות מיתה (פי' שורו של ראשן) ובא השני ובלבלו, אין תימר יש נזקים בכולו הראשון נותן נזקו, והב' נותן כופרו, אין תימר ק נזקים בכולו הראשון נותן כופרו, והשני פטור (והוא ט"ס וצ"ל הראשון פטור, והשני נותן כופרו) פי' אין תימר יש נזקים בכולו, במקום שאין מתחייב בתורת כופר וכמו שחיוב לשלם דמים אם הזיקו השור במקצת, ה"נ יש נזקים בכולו, דהיינו אם המיתו לגמרי דיש דמים לב"ח, ע"כ אם הכהו שור של ראשון הכיית מיתה הראשון נותן נזקו, והשני נותן כיפרו דאע"ג דלא הי' שוה כלום עכ"ז משלם כופר דכופר הוא פדיון נפשו של המזיק, כמו דאמרינן בספ"ב דב"ק (ד' כז) ע"ש, אין תימר אין נזקים בכולו שאין דמים לב"ח, וכמו שכתב הרמב"ם והבאתי לעיל ע"כ הראשון פטור לגמרי, והשני נותן כופר, ולמ"ד פדיון נפשו של מזיק (והוא ט"ס וצ"ל של ניזק) אין תימר יש נזקים בכולו הראשון נותן כופרו (ט"ס וצ"ל נזקו), והשני פטור, ואין תימר אין נזקין בכולו שניהם פטורים (פי' כמ"ד פדיון נפשו של הניזק א"כ השני אינו משלם כופר דהא לא שוה כלל, דהא שורו של ראשון הכהו הכיית מיתה, אלא דאי אמרינן דיש נזקים בכולו, הראשון משלם דמים דכופר אינו משלם משום דכופר אינו אלא לאחר מיתה, כמו דאמרינן בב"ק (ד' מג) וע"כ אם יש נזקים בכולו, הראשון משלם דמים, והשני פטור דהא ודאי לא הי' שוה כלום, ואם אין נזקים בכולו שניהם פטורים הראשון משום דהכהו הכיית מיתה, ואין דמים משום דאין נזקים בכולו משום דאין דמים לב"ח, והשני פטור מלשלם, כיון דשורו של ראשון הכהו הכיית מיתה, וא"כ לא

הי' שוה כלום, וע"כ השני נמי פטור, דהא איהו ס"ל ונתן פדיון נפשו דמי ניזק, ובזה סיוע להרמב"ם דאין דמים לב"ח (גם משמע מזה דלא כמו שראיתי להקצה"ח בשם הישו"ש דדמים נמי אין משתלם אלא לאחר מיתה דהא קאמר דהראשן חייב משעה שבלבנו)]:

עכ"פ לדעת התוס' מצינו דאם כופרא כפרה אינו משתלם מן היורשים אע"ג דמצד הדמים חייבים היורשים לשלם, וכה"ג אמרינן בירושל' (פ"ד דב"ק) ר' חייא בר ווה ור' שמואל בר רב יצחק חד אמר לא יהא תוספת מרובה על העיקר, וחרנא אמר משלם לו כל דמי נזקו (נ"ל פירושו דחד אמר דליכא דמים כלל בעבד דא"כ מי שאינו בתורת קנס יתחייב יותר משאם הי' חייב קנס, דאלו מי שנתחייב קנס אינו משלם רק שלשים של עבד ומי שאינו מחייב קנס כגון בתם צריך לשלם חצי דמי העבד. (וכן מי שאינו חייב סקילה למ"ד אם אין השור בסקילה אין הבעלים משלמים שלשים של עבד אלא ודאי דאם אינו מתחייב בתורת קנס אינו מתחייב בתורת דמים כלל (כך נ"ל פירושו ולא כמו שפי' הפ"מ) וחרנא אמר משלם לו כל דמי נזקו דודאי מתחייב בתורת דמים אע"פ שאינו מתחייב קנס ואפ"ה מי שנתחייב קנס אינו מתחייב לשלם רק שלשים של עבד אעפ"י דלפעמים דמי הקנס הוא פחות מדמי שויו ואם לא הי' נותן בתורת קנס הי' נותן שויו אפ"ה אם מתחייב בתורת קנס אינו משלם רק שלשים של עבד וכה"ג כתבו התוספ' בב"ק (דף כד) דאין חצי נזק חלוק כיון דהוי קנס בחד דוכתא הוי קנס בכל דוכתא כדאשכחן גבי שלשים של עבד דאפי' העבד שוה שלשים לא פחות ולא יותר מ"מ הוי קנס ואי מודה בי' מיפטר, וכן נסתפקו התוספ' (דף מב) דנקי מדמי עבד פי' משלשים של עבד, ויש מפרשים דאפי' דמים לא משלם וכ"ש קנס. עכ"ז הוא דוחק לחלק דאם לא הי' שוה בתחילה משלם תשלומי מעלי' ואם היה שוה בתחילה ולאח"כ נעשה חמץ שעבר עליו הפסח יכול לומר לו הרי שלך לפניך:

ועוד דהמ"ל הביא הירושל' (פ"ט דב"ק) חילפי אמר נשבע לו קודם הפסח, אחר הפסח משלם לו חמץ יפה א"ר מנא אזלית לקסרין ואשכחי' לר' חזקי' דדריש לי' משום דר' יעקב בר אחא אין אית בר נש פליג על חילפי שאין משלם לו חמץ יפה, הכל מודים בחמץ שמשלם חמץ יפה אלמא דאפי' נשבע קודם שעעה"פ אפ"ה הכל מודים שמשלם חמץ יפה ואדרבא המ"ל כתב דדוקא נשבע קודם הפסח משלם לו חמץ יפה אבל אם נשבע אחר הפסח אומר הש"ל, וטעם גדול יש בחילוק זה דבשלמא אם נשבע קודם פסח דבאותו שעה שנשבע חיב בתשלומין גמורין, ולרדוף אחריו כאשר ירדוף הקורא כדי לקיים מצות השבה, אף שאח"כ עבר עליו הפסח אינו יכול לומר הרי שלך לפניך משום דנמצא לא עביד השבה מעלי', אך בנשבע אחר הפסח דבאותה שעה לא היה

חייב בתשלומין לפי שלא הי' יכול לומר לו הש"ל, נהי דלענין חיוב האשם חייב משום דקא כפר לי' ממונא כו' אך לענין חיוב תשלומין לא תוסיף תת כחה השבועה מהחיוב שהיה חייב באותה שעה, אך שאין מדברי הרא"ש ראי' מאחר שכל הפוסקים חולקים עליו, והמ"ל מסיק שם וכתב באופן שדברי הרא"ש לא יכולתי להולמו, אך מהירושל' משמע נמי כדעת הרא"ש דמשלם לו דמי מעלי', והפ"מ כתב דנראה מרוב פשיטות דין זה לא הוזכר במקום אחר דכשנקבע לו קודם הפסח דמים הוא דחייב לו והי' לו להחזיר מקודם, ופשיטא שמשלם לו אחר הפסח שצריך לשלם לו מה שיכול ליהנות כדקאמר בפשיטות עכ"ל ונעלם ממנו הרש"ל ביש"ש שהשיג ע"ו בפשיטות, וגם דברי המ"ל בפ"ב מה' גניבה שהבאתי:

ואלולי מסתפינא הייתי אומר דאין הטעם משום כפרה שכבר ביארתי דבכל דבר שאינו כפרה עצמית אלא דמעכב כפרה ע"כ אם אינו צריך לשלם מחמת דמים ממילא אינו מחויב לשלם מחמת כפרה, אלא דהטעם דכיון שזה תבעו ונשבע עליו א"כ כבר קנאו ביאוש, דהא כיון שכפר לו ונשבע שוב אינו יכול להוציא בדיינים דמסתמא אין לו עדים שאם הי' לו עדים הי' מביא לב"ד, וא"כ כיון שזה נתייאש א"כ אינו שלו ואיך יכול לומר לו הרי שלך לפניך כמו דאמרינן בב"ק (דף סו) איתבי' רב יוסף לרבה גזל חמץ ועבר עליו הפסח אומר לו הרי שלך לפניך והאי כיון דמטא עידן איסורא ודאי מייאש ואי ס"ד יאוש קנה אמאי אומר לו הרי שלך לפניך דמי מעלי' בעי שלומי' לי' א"ל כי קאמינא אנא זה מתייאש וזה רוצה לקנות, והכא זה מתייאש וזה אינו רוצה לקנות אלמא דאי יאוש קונה אינו יכול לומר לו הרש"ל וכל עיקר הטעם הוא משום שזה אינו רוצה לקנות אבל אם גזל חמץ ונשבע עליו קודם פסח, או לפי מה שכתב הרא"ש דנשבע על חמץ שעבר עליו הפסח, א"כ רוצה לקנות (אי אמרינן דיש זכי' באיסורי הנאה) וא"כ צריך לשלם לו חמץ מעל' והרא"ש לטעמי' שכתב דקיי"ל דיאוש קני לכל הפחות מדרבנן וא"כ אינו יכול לומר לו הרי שלך לפניך אחר שנשבע עליו:

ובזה א"ש דלא תקשי עליו מהא דבעי רבא (דף קי) דכהנים בגזל הגר בזמן הבית יורשין הוי כו' דמוכח מהתם דא"צ לשלם לו דמי חמץ מעלי', דרבא לטעמי' דס"ל יאוש כדי לא קנה כמו דאמרינן בב"ק (דף קיג) אמר שמואל דינא כו' אמר רבא תדע כו' א"ל אביי ודילמא משום דייאוש להו מנייהו מרייהו א"ל אי לא כו' היכי מייאשי, ופירש"י כלומר מי הוי יאוש והא יאוש כדי הוי ואין כאן שינוי רשות כו' ע"ש בתוספ', וע"כ כיון דס"ל לרבא דיאוש כדי לא קנה אפילו מדרבנן, ע"כ ס"ל דאפי' בנשבע על חמץ שעבר עליו הפסח אפ"ה יכול לומר לו הרי שלך לפניך אבל הרא"ש לטעמי' דס"ל דיאוש כדי קני

לכל הפחות מדרבנן, אע"ג דרבנן תיקנו לטובתו, אפ"ה כיון דבעלמא קונה ס"ל להרא"ש דאינו יכול לומר לו הרי שלך לפניך ובפרט לענין כפרה:

ובזה יתיישב שאין ראי' ג"כ מהירושל', דהירושל' לטעמי' דס"ל דיאוש כדי קני, ומשמע דאפילו מדאורייתא כמו דאמרינן בירושל' (פ"ב דקידושין) אתי דרשב"א כר"מ כמה דר"מ אומר כל המשנה מדעת הבעלים נקרא גזלן דהוא פתר לה במלוה שהלוה אמר קח לך חטים ולקח לו שעורים וקשי' מקדשים בגזילה אית תנויי תני מקדשין בגזילה ואית תנויי תני אין מקדשין בגזילה, א"ר מנא מ"ד מקדשים בגזילה, בגזילה שהוא יכול להצילו מידו, מ"ד אין מקדשין בגזילה בגזילה שאינו יכול להוציאה מידו כו', מ"ד מקדשין בגזילה בגזילה שנתייאשו הבעלים ממנה, ומ"ד אין מקדשין בגזילה בגזילה שלא נתייאשו הבעלים ממנה, ומה שפי' הפ"מ בכאן הוא טעות, וכן הק"ע לא ביאר בה כל הצורך, והפי' הוא דמיירי בגזילה דידה שהיא שינתה שהוא לוה לה מעות לקנות חיטין ולקחה שעורים וע"כ הוי גזלן וצריכה להחזיר לו וע"ז אמר אח"כ אית תנויי תני מקדשים בגזילה ואית תנויי תני אין מקדשים, וע"כ הפירוש הוא כגון שהיא גזלה ממנו ולא בגזל דידה כמו שפי' הפ"מ דבענין זה שקיל וטרי בירוש' בסמוך (פ"ב דקדושין ה"א) חטף הסלע מידה ונתנו לה בשעת המתנה אמר לה הרי את מקודשת לי ה"ז מקודשת במה קידשה ר' חגיי בשם ר' פדת רוצה היא שתהיה מקודשת לו ויהא חייב לה סלע, א"ר יוסי אלו אתמר כלי יאות סלע דרכה להתחלף, והפ"מ פי' בדוחק מאוד, והעיקר כמו שפי' הק"ע אלא שצריך לבאר יותר, והוא ע"פ מה שכתב הב"ש באה"ע (סי' כח סע"ב) דאם קידשה בגזל דידה ולא קדמה שידוכים ביניהם ונטלה ושתקה אינה מקודשת, וכתב הב"ש באה"ע משום שיכולה לומר דידי שקלי, מיהו מש"ס משמע דאפילו במעות יש לומר דידי שקלת דתניא בקידושין (דף יג) דיכולה לומר אין שקלי ודידי שקלי, מיהו אם גזל מעות ועשאן כספים דקנה בשינוי וחזר ועשה דמים וקידש אותם בהם בדלא שדיך ובדלא אמרה הן יש לומר דמקודשת דאינו אלא חוב בעלמא:

ועפ"ז יש לבאר הירושלמי דאם חטף הסלע מידה ונתנו לה בשעת מתנה אמר לה הרי את מקודשת קאמר ר' חגא בשם ר' פדת רוצה היא שתהיה מקודשת לו ויהא חייב לה סלע א"ר יוסי אלו אתמר כלי יאות, פי' דשפיר איצטריך לטעמא דר' חגי דרוצה היא שתהיה מקודשת לו כו' אבל סלע דרכה להתחלף ולא איצטריך לטעמא דר' פדת משום דאינה יכולה לומר אין שקלי ודידי שקלי דכיון שיכול להחליף ממילא הוי הסלע עצמו שלו:

וא"כ לכאורה משמע מהירושל' דלא כהש"ס דילן דגם במעות יכול לומר אין שקלי ודידי שקלי, אך מהירושלמי דדמאי משמע שם כמו שכתב הב"ש וכמו דמשמע מהש"ס דילן

דגם במעות כל זמן שלא החליף יכול לומר אין שקלי ודידי שקלי דאמרינן בירושל' (ספ"ו דדמאי) ע"ה שאמר לחבר קח לי אגודת ירק כו' לוקח סתם פטור כו', ר' יודא אומר לא נתכון המוכר לזכות אלא ללוקח, ר' יוסי אומר לא נתכוין המוכר לזכות אלא לבעל המעות, תני רשב"ג אם החליף את המעה צריך לעשר א"ר יוסי הדא אמרה הנותן מעות לחבירו והחליפן חייב באחריותו, ועיין בכתובות (דף צח) ובעירובין (דף לו) לפי הש"ס דילן פליגי בבירה ולא ניחא לפרש כמו הירושלמי משום דכיון דלא שינה בשליחותו ודאי נתכוין לזכות לבעל המעות, כמו דאמרינן בב"ק (דף קב) מחכי עלה במערבא וכי מי הודיעו לבעל החיטין שיקנה חיטין לבעל המעות כו' שאני חיטין וחיטין דשליחותי' קא עביד, ובירושלמי (פ"ט דב"ק) א"ר נסא בשעה שקיים שליחותי' לא נתכוין המוכר לזכות לבעל המעות (צ"ל נתכוין) אלמא דאם לא שינה המעות בעצמן הם של המשלח אע"ג דיכול להחליפם, ועיין בב"ק (דף מו) ובב"ב (דף צ) בתוס' שם, ועיין בקצה"ח (סי' קפג) דהיכא דליכא מעות לא אמרינן דנתכוין להקנות לבעל המעות, עכ"פ אם גזל ממנה מפלפל שם בירושל', וכן אם מקדשה בגזל דאחרים מפלפל בירושל' (ספ"ב דקידושין) מכרן וקידש בדמיהן מקודשת ר' חגי בשם ר' זעירא בשאין דמיהם, אר"ח זאת אומרת שמקדשין בגזל, לפי גירסת הרשב"א והרא"ש:

ובכאן הפי' הוא אם קדשה בגזל שבידה אם היא מקודשת והענין הוא דאמרינן בפ"ק דב"מ (דף ז) דא"ר יוחנן גזל ולא נתייאשו הבעלים שניהם אינם יכולים להקדישו זה לפי שאינו שלו, וזה לפי שאינה ברשותו, ועל כן אינו יכול לקדש בו האשה, [וכה"ג כתב הא"מ באה"ע (סי' כח) במה שכתב הב"ש דלכאורה אפי' אמרה הן לא מהני, כיון שאינו בידו אינו יכול לקדשה, כשם שאינו יכול להקדיש דבר שאינו בידו, והביא מה שכתב בתשובת שארית יוסף באשה שחטפה מעות ולא רצתה לחזור בו וקידשה בו עי"ש שהעלה כיון דאמר ר"י שניהם אינם יכולים להקדישו ומשמע אפי' בדרבנן אינו קדוש כו' וא"כ בנידון דידן נמי אע"ג דאיכא עדים שהמעות שלו ויוכל להוציאה בדיינים, ח"מ אינו יכול להקדישו הואיל והיא לא רצתה לחזור לו, ובס' א"מ מסיק דלשיטת התוס' כל שרוצה הגזלן להחזיר ה"ל דין פקדון, וה"נ כיון שרוצית להתקדש, ורוצית להחזיר ה"ל דין פקדון וכמו שמשמע מדברי התוס' בפ"ק דב"מ (דף ו) דכל שהקדישו הבעלים ברצון הגנב ה"ל כמו פקדון ואע"ג דלא נתרצה הגנב אלא בשעת ההקדש, ה"ל פקדון והקדש באים כאחת, דכיון שנתרצה הוי כמו שהוא ברשות הגזלן]:

וע"ז אומר בירושלמי מ"ד מקדשים בגזילה שהוא יכול להוציא מידה כגון דאיכא עדים, ומ"ד אין מקדשין בגזילה שאינו יכול להוציא מידה, וכן מ"ד בשנתיאש, אבל בשאינו

מתייאש לא, הכל הוא כמו הטעם דכיון שנתרצית להתקדש לו ה"ל כמו שהוא ברשותו כיון דכל עיקר הטעם משום שהוא אינו ברשותו, ועדיף ממלוה ומשום דהתם להוצאה נתנה, וע"ז אמר רשב"א גבי מלוה אם נשתייר שו"פ, וקש' דמאי מהני דהא מ"מ להוצאה ניתנה וע"כ מוקי בכה"ג כר"מ דשינה מדעת הבעלים והוו כמו גזלן וצריכה להחזיר, וע"כ כיון שנתרצית להחזיר ה"ל כמו פקדון דהוי כמו שהיא ברשותו, והא דאר"י גזל ולא נתייאשו הבעלים היינו דווקא שלא ברצון הגזלן, ודוקא קודם יאוש, דאי לאחר יאוש הוי כמו שאינו שלו, א"כ מאי מהני הרצון שלה, אבל קודם יאוש א"כ הוא שלו, רק משום שאינו ברשותו, וע"כ כיון שרוצת להחזיר הוי כמו שהוא ברשותו:

וע"כ מחלק בין קודם יאוש, בין לאחר יאוש, דאלו לא ה נתייאש עדיין, אע"ג דאינו יכול להוציא בדיינים אעפ"כ כיון שהיא יודעת שהגזל בידה, ורוצת להחזיר ה"ל כמו פקדון, משא"כ לאחר יאוש דהוי שלה ואין צריכה להחזיר כן נ"ל פירושו:

וא"כ מוכח מזה דס"ל להירושלמי דיאוש לחוד קני, דאל"ה אמאי אינו יכול לקדשה אפי' אחר יאוש כיון דלא קנתה, דהא ה"ל יאוש לחוד, אלא ודאי דס"ל להירושלמי, דיאוש כדי נמי קונה וע"כ הוי שלה ואינו יכול לקדשה בו, וע"כ כיון דס"ל להירושלמי דבאינו יכול להוציא הגזילה מידה כגון דליכא עדים, או לאחר יאוש דקנתה, ע"כ ס"ל להירושלמי דגזל חמץ ועבר עליו הפסח, ונשבע והודה דכיון שאין כאן עדים, דהא הודה מעצמו, וגם נתייאש דהא אינו יכול להוציא מידו שכבר נפטר עפ"י שבועתו, וא"כ זה מתייאש, וזה רצה לקנות, דהא נשבע עליו, וע"כ אינו יכול לומר לו הרי שלך לפניך והא דקאמר בירושלמי דווקא אם נשבע לו קודם פסח איפשר לומר משום דאם נשבע אחר הפסח, אע"ג שזה מתייאש אפ"ה אינו קונה דהא אין זכי' באיסורי הנאה וע"כ קאמר דווקא קודם הפסח, ובמ"א הארכתי:

הרי נתבאר שיש חילוק בין ממון שהוא כפרה עצמו לממון שהוא מעכב כפרה, דבממון שהוא כפרה עצמו לא מהני מחילה משא"כ בממון שהוא מעכב כפרה דמהני מחילה, וגם שבממון שהוא עצמו כפרה צריך ליתן מספק משא"כ בממון שמעכב כפרה הרי הוא ככל שאר ממון דהוי קולא לנתבע וכמו שביארתי וכן נ"ל:

סימן ח

שאלה מי שקיבל עליו להתענות שני תעניות, ואח"כ שאל על א' מהם אי אמרינן בזה נדר שהותר מקצתו, הותר כולו או לא:

תשובה ראיתי להמחנה אפרים בה' נדרים (סי' יז) וז"ל ראיתי להתוס' בפ"ג דשבועות (דף כז) גבי מי שנדר שני נזירות ומנה את הראשונה ואח"כ נשאל על הראשונה עלתה לו שניה כו' שהרשו כשנשאל על הראשונה אמאי לא נשרי' בשני' מ"ש מקונם שאיני נהנה לכולכם דהותר א' מהם הותרו כולם ותירצו דיש לחלק דהכא כיון דסליק למנין שני נזירות כקיבל כל אחד בפני עצמו דמי עכ"ד אבל בירושלמי דפ"ג דנזיר הקשו את הקושי' בעצמה ומוקי לה באומר הריני נזיר עכ"ל:

והנה כיון שבירושלמי מבואר דלא כמ"ש התוס' צריך לבאר איך הוא ההלכה, ויבואר ע"פ מה שכתבתי בחידושי למסכת נדרים דגרסינן שם פי"א דנדרים (ד' פד) ר"נ אמר לעולם בעל לאו בכלל בריות הוא והכי קתני נתגרשה יכולה ליהנות כו' וכתב הר"ן שם דגמ' דילן לא אתי כהירושלמי, דהא בירושלמי גרסינן הנודר מיורדי הים לאחר שלושים יום ויש כאן אדם שבשעת נדרו הוא מיורדי הים ולאחר מכאן קודם שלשים יום נעשה מיושבי היבשה דתלוי האי דינא בפלוגתא דר"י ור"ע, ולדידן דקייל כר"ע אסור בו כיון שהי' מיורדי הים בשעת נדרו כו' וכיון דתלי האי דינא בפלוגתא דר"י ור"ע כו' ה"נ כי הוי איפכא דהיינו באותן בני אדם שהי' בשעת נדרו מיושבי היבשה ולאחר מכאן נעשו מיורדי הים, אסור לר"י ומותר לר"ע ולפי האי פירושא לא אתו האי ירושלמי כגמ' דילן דהא הכא מסקינן דנהי דבעל לאו בכלל בריות בשעה שנדרה אפי' הכי כשנתגרשה אסורה בו מפני שחזר להיות בכלל בריות אלמא לאו בתר אמירה אזלינן ועי"ש שהאריך וכתב דסברא דר"ע לא קשי' אהך מילתא כלל, משום דהאי מילתא תלוי' בלשון ב"א, ובגמ' דילן סברינן דבכלל לשון ב"א כולהו בכלל, ור"ע במילתי' בתר דרשא דקראי דייקי' לי' הכי דלא שייך כו', ובירושלמי לא סברי הכי אלא סבר דהנודר מיורדי הים, ודאי להנהו דהוי יורדי הים בשעת עיקר נדרו קא מיכון, ומשום הכי לית לי' למידק אלא איזו שעה הוא עיקר נדרו אם שעת אמירה או שעת החלות ומש"ה אמרינן התם דתלי בפלוגתא דר' ישמעאל ור"ע כו' ע"ש:

והרא"ש בנדרים (דף ל) הביא בפסקיו הירושלמי הזה להלכה עו"ש, ולפ"ז בנטולה מן היהודים אינו אסורה ליהנות מן הבעל אע"פ שנתגרשה, כיון דבשעת אמירה, לא הי' הבעל בכלל בריות, ולפי"ז צ"ע על הש"ע שבסי' (רלד סעי' ה) פסק דנדרה שלא ליהנות לבריות, ולא היפר לה דמותרת ליהנות כל זמן שהיא תחתיו שאינו בכלל הבריות, ולאחר שתתגרש חל הנדר גם עליו ואי אפשר להנות אלא מלקט וכתב הט"ז דחל הנדר גם עליו דאז הוי בעל בכלל הבריות דהכי משמע נדרה שאיני נהנה לכל אדם דמתקרי בריות בשעת הנאה, וא"כ קשה דהא סותר למה שפסק (סי' ריז) שכתב שם אמר יורדי הים

לאחר שלשים יום עלי מי שהוא בשעת הנדר מיורדי הים אסור בו כו' ועי"ש בש"ך שכתב ונראה דבכל שאר מילי נמי דינא הכי, כגון אמר לאחר זמן פלוני יהי' יושבי עיר פלוני כו' וכן אם בשעת אמירה לא הי' שם אע"פ שבשעת חלות הנדר הוא שם מותר וא"כ צ"ע דהא שני פסקי ש"ע סתרי אהדדי:

[והק"ע שגה בזה הרבה שכתב על הא דאיתא בירושלמי (פ"ג דנדרים ה' ו) נדר מיורדי היום לאחר שלשים יום נעשו בני יבשה תפלוגתא דר"י אמר אחר הנדר ור' עקיבא אומר אחר האיסור כו' וכתב הק"ע כתב הר"ן בנדרים (ד' ל) ומהאי ירושלמי איכא למיפשט נמי היכא דהוי איפכא להתירא אבל נ"ל שאין הדין כן ויתבאר בפ"ב דמכילתין ע"כ, וכתב הק"ע ותימא הא איהו גופי' כתב בנדרים (ד' פט) ולענין הלכה אזלינן בתר שעת הנדר בין לקולא בין לחומרא וכן הוא בש"ע (סי' ריז) וצ"ע, ובמחילה מכבודו לא ידע על מה שהר"ן מרמז שהוא סבר שכוונת הר"ן אם הלכה כר"ע בין לקולא בין לחומרא ובאמת כוונת הר"ן על הא שכתב הר"ן בנדרים (ד' פד) דמה דאיתא (שם) דכי נתגרשה אסורה ליהנות מבעל דאח"כ הוי בעל בכלל בריות אפי' ר"ע מודה בה, דלפי הש"ס דילן אסור בין בב"א שהי' בכלל לשונו בשעת הנדר בין בב"א שהי' בכלל לשונו לאחר מכאן אפי' לר"ע, והא דר"ע אינו רק לענין הפרת הבעל דבריש מקרא והק"ע במחילת כבוד תורתו שגה בזה, ומה שכתב דהכי איתא בש"ע אדרבא פסקי הש"ע סתרי אהדדי כמו שכתבתי]:

והנה לכאורה דעת התוס' נמי, דהש"ס דילן לא סבר כהירושלמי דבפלוגתא דר"י ור"ע אינו רק לענין הפרת הבעל וכמו דילפי מקראי בנדרים (דף פט) דר' ישמעאל אומר ונדר אלמנה וגרושה עד שיהא נדר בשעת אלמנות וגירושין (פי' חלות הנדר) ור"ע סובר הרי הוא אומר כל אשר אסרה על נפשה עד שיהי' איסורי נדר בשעת אלמנות וגירושין, אבל לא לענין שארי דברים שהתוספת הקשו בשבועות (דף כז) למאי דמשני בנדרים (ד' יז) כגון שקיבל עליו שתי נזירות בב"א, א"כ אמאי אמרינן שאם נשאל על הראשונה עלתה לו שני' בראשונה, ואמאי לא אמרינן דכיון שהותר מקצתו הותר כולו וכתבו התוס' דיש לחלק דכיון דסליק למנין ב' נזירות כקיבל כל א' בפני עצמן דמי:

ולכאורה הוא סותר להירושלמי דאמרינן בירושלמי (רפ"ג דנזיר) מה אנן קיימין אם באומר הריני נזיר שתים נדר שבטל מקצתו בטל כולו כו' אלא כי אנן קיימין באומר הריני נזיר ונזיר דהוי כנזירות חלוקה, וכמו דאמרינן בנדרים (דף פז) הא מני ר' שמעון היא דאמר עד שיאמר שבועה לכל א', אבל בלא"ה אע"ג דסליק למנין ב' נזירות, אפ"ה אמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו, אלא ודאי דדעת התוס' הוא דהירושלמי לטעמי'

דסבירא לי' דפלוגתא דר"י ור"ע הוא לכל הדברים, וע"כ לר"ע דהילכתא כוותי' אזלינן בתר אמירה ע"כ קאמר בירושלמי דאע"ג דסליק למנין ב' נזירות, אפ"ה אמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו, משא"כ להש"ס דילן דלא אתמר פלוגתייהו אלא לענין הפרת הבעל ע"כ לא אמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו, מחמת דסליק למנין ב' נזירות:

ויש לי להביא ראי' לזה מהא דאמרינן בנדרים (דף צ) לימא מסייע לי' קונם שאני נהנה לפלוני ולמי שאשאל עליו, נשאל על הראשון, ואח"כ נשאל על השני, ולכאורה קשה ג"כ דאמאי צריך לשאול על השני ואמאי לא אמרינן בזה נדר שהותר מקצתו הותר כולו, אלא ודאי כיון דחלות השני הוא אחר הראשון, ע"כ הוי כמו ב' נזירות וכמו שכתבו התוס' בנזירות כיון דחלים בזה אחר זה לא אמרינן כיון שהותר מקצתו הותר כולו, וכ"ת דהתם שאני משום שאכתי לא חל הנדר השני וכמו דאמרינן התם ואי אמרת נשאל אע"פ שלא חל הנדר, אי בעי על האי נתשיל ברישא אי בעי על האי נתשיל ברישא, וע"כ לא אמרינן בזה נדר שהותר מקצתו הותר כולו כיון דאפי' הי' מתיר לא הוי מהני ע"כ אינו יוכל להתבטל מחמת שהותר מקצתו, דלא יהא עדיפא מאלו הי' מתירו בעצמו אע"פ שאפשר לומר דאפ"ה כיון שסוף כל סוף נתבטל המקצת ממילא בטל השני אע"פ שלא חל, אפ"ה יש לדחות ויש להאריך בזה ואין כאן מקומו וא"כ לא דמי להא דב' נזירות דהתם לא הוי רק מחוסר זמן דבתר דמנה ראשונה צריך למנות לשני', והי' צריך למנות מיד אלא דהנזירות הראשונה גורם לשני' שלא תחול אחרי', וכמו דמסיק בשבועות (שם) התם נזירות מיהא איתא דכי מני ראשונה בעי מימנא לשני', [אך דה"נ אפשר לומר דאם הי' רוצה להתיר נזירות השני' קודם הראשונה לא הוי היתר כיון שעדיין לא הגיע הזמן של השני' לדעת הפוסקים הביאם הר"ן בנדרים (ד' צ) דאפי' תולה נדרו בימים כיון שלא חל אין החכם מתיר וא"כ ה"נ אין החכם יכול להתיר לשני' קודם לראשונה, וכמו שכתב המ"א בה' שבועות (ס' ז) דאע"ג דאם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו ואפ"ה איפשר לומר דאם התירו אינו מותר כיון דבעינן ההתרה לאחר הנדר ואעפ"י שכתב הרשב"א דאם הקים לה הבעל ואח"כ היפר לה דאם נשאל על הקמתו חלה ההפרה דהפרה שאני משום דהבעל מצי מיפר לה קודם שתחול הנדר, אבל בהתרה בעינן שתחול הנדר תחילה ואח"כ להחתר, ולקמן (ס' טז) הארכתי בזה הרבה, ואפי' אי נימא כמו שכתב הרמב"ם פ"ו מה' שבועות) דאם איתשיל על השני' חייב משום הראשונה אלמא דמהני ההיתר, היינו דוקא למאי דמסיק בנדרים (ד' יח) ובפ"ג דשבועות (ד, כז) כדרבא דאמר שאם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו, אבל לפי מאי דמקשה בנדרים (ד' טז) דקאמר מיתבי' מי שנדר שתי נזירות כו' אלא פשיטא דאמר הריני נזיר היום הריני נזיר למחר, אמאי

עלתה לו שני' בראשונה, אלא פשיטא דאמר הריני נזיר היום הריני נזיר היום ותיובתא דרב הונא, וכתבו התוס' בשבועות (ד' כז) דהמקשה לא אסיק אדעתי' הא דרבא, שאם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו, דאל"ה לא הוי מקשי מידי, דאע"ג דלא חל אפ"ה אם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו, וא"כ לפי הס"ד בודאי דלא הי' מהני היתר לשני' קודם הראשונה ואפ"ה הקשו התוס' דלימא כיון שבטל מקצתו בטל כולו, אלא ודאי דכיון דבשעה שמתיר חל השני' ע"כ בטל כולו, וההיתר והביטול באים כאחת, או דלגבי ביטול מקצתו לא אמרינן כיון דלא חל לא בטל, א"כ דמי להתם דבשעה שנשאל על הראשונה מיד חל הנדר שנדר למי שישאל על הנדר, וא"כ אמאי לא אמרינן דכיון שהותר מקצתו הותר כולו, אלא ודאי דכיון דהוי כב' זמנים, ע"כ לא אמרינן כיון שבטל מקצתו בטל כולו]:

ואפילו אי נימא לחלק דהתם כיון שעדיין לא חל לא אמרינן כיון שבטל מקצתו בטל כולו, אעפ"כ קשה דא"כ כי אמרינן בנדרים (דף ל) לימא מסייע לי' קונם שאיני נהנה לפלוני ולמי שאשאל עליו נשאל על הראשון, ואח"כ נשאל על השני ואי אמרת נשאל אע"פ שלא חל הנדר אי בעי על האי נתשיל ברישא ואי בעי על האי נתשיל ברישא ומשני מי ידע הי קמא והי בתרא ע"ש, וא"כ לפי זה תקשי אמאי לא אמרינן כיון שהותר מקצתו הותר כולו, כיון דאנן קיי"ל כר"ש דאמר עד שיאמר שבועה לכל אחד, והר"ן בתשובה (סי' יו) כתב דהתם לא נחית בפלוגתא דר"י ור"ש ואה"נ דלדידן דקיי"ל כר"ש אין צריך לשאול על השני' כיון שהותר מקצתו הותר כולו וזה דוחק וגם מדברי הפוסקים הטור והש"ע שהביאו להא משמע אפי' לפי מאי דקיי"ל כר"ש לא אמרי' כיון שהותר מקצתו הותר כולו, אלא ודאי הוא כמו שכתבו התוס' דכיון דחלות השני' הוא לאחר חלות הראשונה, לא אמרינן בזה כיון שהותר מקצתו הותר כולו:

ובירושלמי (פיה דנדרים) אמרינן קונם שאיני נהנה לך ולנשאל לי עליך נשאל על הראשון ואינו נשאל על השני אית תנויי תני נשאל בין על הראשון בין על השני, שמואל ברי' דרב יוסף כמ"ד לאחר האיסור ברם כמ"ד לאחר הנדר, נדר שהותר מקצתו הותר כולו ונראה לי שהגירסא צ"ל בהיפוך דלאחר האיסור היינו שעת האמירה כמו דאיתא בנדרים (דף פט) וע"כ הוי כחד נדר אבל לאחר הנדר היינו חלות הנדר וע"כ כיון שאין החלות בב"א לא אמרינן הותר מקצתו הותר כולו ע"כ צריך לגרוס כמ"ד לאחר הנדר, ברם כמ"ד לאחר האיסור נדר שהותר מקצתו הותר כולו, ודלא כהפ"מ והק"ע שם, וכן הוא בירושל' (פי"א דנדרים ה"ט) ונדר אלמנה וגרושה יקום עלי' כו' כיצד אמרה הריני נזירה לאחר שלשים יום כו' הד הוא ר' ישמעאל אומר אחר הנדר ר' עקיבא אומר אחר

האיסור וכן בירושלמי (פי"א דנדרים) קיים לתאינים כולו קיים הפר לתאנים אינו מופר עד שיפר אף לענבים, אמרה קונם תאינה שאני טועמת ועוד ענב תפלוגתא דר"י ור"ע דר' ישמעאל אומר אחר הנדר ור"ע אומר אחר האיסור פי' דלר"ע שאומר אחר הנדר וע"כ אע"ג דאמר ועוד (פי' לאחר זמן התאנים וכן פי' הק"ע) אעפ"כ לר"ע דאזיל בתר אמירה הוי חד נדר משא"כ לר"י שסובר דאזלינן בתר חלות האיסור וכיון דחלות האיסור הוי בב' זמנים וחלות הענב הוא אחר התאנה ע"כ הוי כב' נדרים (ואפשר דלר"ע שאומר דאזלינן בתר שעת האמירה כוונתו במה שאמר ועוד שיתחיל מיד דאזלינן בתר האמירה ובזה היה מתיישב הירושלמי (פ"ק דנזיר ה"ג) לא נחלקו ר' ישמעאל ור' עקיבא על האומר הריני נזיר שלשים יום ויום א' שאינו נזיר אלא אחת, ועל מה נחלקו על האומר הריני נזיר שלשים יום ועוד יום א' שר' ישמעאל אמר נזיר שתים ור"ע אומר נזיר אחת, ותמה הפ"מ על הא דבש"ס דילן אמרינן בהיפוך דר"ע דריש לישנא יתירה בפ"ק דנזיר (דף ד) ואפשר לומר דר"י אומר אחר הנדר וע"כ כוונתו לאחר הנזירות הראשונה שיהיה עוד נזיר ולר"ע שאומר דלאחר האיסור ע"כ הוי כמו שאומר הריני נזיר שלשים יום ויום א' כמו דפליגי בתאנים וענבים ואינו אם מוכרח הפי' מזה):

עכ"פ מוכח מהירושלמי דלענין דנימא דהותר מקצתו הותר כולו נמי תלי בפלוגתא דר"י ור"ע אם אזלינן אחר האמירה או אחר חלות והוא משום דהירושלמי לטעמי' דפליגי בכל הדברים אימתי עיקר הנדר אם שעת האמירה או שעת חלות, אבל לפי שיטת הש"ס דילן דלא פליגי אלא לענין הפרת הבעל אבל בכל הדברים אזלינן בתר חלות, וא"כ לענין נטולה מן היהודים נמי אזלינן בתר חלות דכיון דנתגרשה לבסוף אסורה לבעל נמי וכמו שכתב הר"ן ולא כמו שהביא הרא"ש הירושלמי לפסק הלכה דהא בהא דקונם שאני נהנה לך ולמי שאשאל עליו נשאל על הראשון ואח"כ נשאל על השני אע"ג דקיי"ל כר"ע דאזלינן בתר אמירה אפ"ה לא אמרינן כיון שהותר מקצתו כו' וכן בהא דאמרינן כגון שקבל ב' נזירות בב"א אלמא דלא אזלינן בתר אמירה לכל הדברים דלא כהירושלמי:

והנה הרא"ש בנדרים (דף יז) פי' על הא דמשני כגון שקיבל עליו ב' נזירות בב"א כגון הא דאמר הרי עלי ב' נזירו' או דאמר הריני נזיר הריני נזיר אם אוכל ואכל דעתה חלו עליו ב' נזירו' כאחת. ולכאורה למאי נדחק הרא"ש בפירושו הב' דהא שקיבל עליו ב' נזירות דאמר הריני נזיר הריני נזיר אם אוכל, ואמאי לא ניחא בפשיטות כגון שקבל עליו ב' נזירות בב"א, ולכאורה היה אפשר לומר דכוונתו לפי מה שהרא"ש הביא בפסקיו הירוש' דלכל הדברים אזלינן בתר שעת האמירה א"כ קשה קושית התוס' דאמאי לא נימא נדר שהותר מקצתו הותר כולו ואמאי אמרינן עלתה לו שני' בראשונה ולא ניחא לי'

כמו שתירצו התוס' דכיון שהם בב' זמנים לא אמרינן נדר שהותר מקצתו דמ"מ כללינהו בחדא אמירה וע"כ מפרש הרא"ש כגון שאמר הריני נזיר הריני נזיר אלא שתלה בתנאי אם אוכל, וע"כ בשעת אכילה חלים תרווייהו ומ"מ באמירה חלקן דהא אמר הריני נזיר הריני נזיר אלא דחלים בב"א, וא"כ לפי מה שפוסק הרא"ש כר"ע דאזלינן בתר אמירה לכל הדברים וא"כ כיון שבאמירה חלקינהו דהא אמר הריני נזי' הריני נזי' והוא כמו שאומר שבועה לכל א' אלא דחלים בב"א וע"כ לא אמרינן בזה כיון שהותר מקצתו הותר כולו:

אמנם זה אינו דאם כוונת הרא"ש הוא משום שתלאן באכילה ובשעת אכילה חיילו תרווייהו, וע"כ הוי ב' נזירו' בב"א, וכמו דאמרינן בזבחים (דף ל) איבעי להו ה"ז תמורת עולה ושלמים מהו לחצות מהו, ופי' התוספת דלחצות הוא היינו כגון דאמר לחצי היום תיהוי עולה ושלמים וע"כ בחצות היום חיילי תרווייהו בב"א וע"כ מבעי לי' לר"מ אי אמר ר"מ תפוס לשון ראשון כיון דחיילי תרווייהו בב"א לחצות היום, וה"נ בשעת אכילה חלים בב"א, א"כ קשה דאמאי פליגי רב הונא ושמואל במתניתין דר"ה סובר דדוקא אם אמר הריני נזיר היום הריני נזיר למחר דמיגו דקא מתוסף יומא יתירא חיילא עליו נזירות הא בלא"ה ניחא שפיר דמתניתין דמי למי שקבל עליו ב' נזירו' בב"א דהא תנן יש נדר בתוך נדר כו', כיצד אמר הריני נזיר אם אוכל הריני נזיר אם אוכל חייב על כל א וא', וע"כ חייב על כל א' משום דבשעת אכילה חיילי תרווייהו כמו שכתב הרא"ש ואע"ג דכתבו הר"ן והמפרשים דלאו דוקא הא דתני אם אוכל אלא דתני אגב כמו בשבועות דנקט לשון אכילה, מ"מ קשה כיון דלפי האמת נקט במתניתין אם אוכל (וליכא למימר דהא דאם אוכל היינו שעובר למפרע וע"כ לא הוי בב"א דהאכילה אינו רק תנאי דהא מלשון הרא"ש שכתב דהוי ב"א אלמא דאם אמר אם אוכל היינו שלא יהא חל אלא בשעת אכילה וכמו שביארתי בספרי עמק יהושע (סי' ז) דכל אם כלאחר הוא כדמוכח בגיטין (דף עב) ובנדרים (דף עט) ע"ש) וכן הא דתנן משא"כ בשבועות לא יתיישב בזה דבב"א ודאי דחיילי והא דמסיק בנדרים (דף יח) אהא דתניא נזיר להזיר מכאן שהנזירות חלה על הנזירו' והלא דין הוא ומה שבועה חמורה אין שבועה חלה על שבועה כו' ת"ל נזיר להזיר ומוקי לה ר"ה כגון שקיבל עליו ב' נזירו' בב"א אלמא דבשבועות אינם חלים בב"א וכבר ביארתי ע"ז לעיל (סי' א') בארוכה דזהו דוקא למנות שתים כמו בנזירו', כה"ג אינו בשבועו', אבל שיהא חייב שתים בודאי דחל בב"א כמו שהארכתי שם בראיות מהירושלמי. אך יש לומר דמתניתין גופא קא מיירי נמי דיש נדר

בתוך נדר לענין למנות שתים דבכה"ג אינו בשבועות וכמו שהאריך שם הר"ן (דף יח) ועכ"ז לא יתיישב כל הסוגיא:

אלא ודאי דאע"ג דאמר הריני נזיר אם אוכל הריני נזי' אם אוכל אע"ג דתלאן באכילה שאם יאכל חל ב' הנזירו' אעפ"כ לא הוי ב"א ולא דמי לחצות היום דמיבעי' לי' בזבחים אי אמר ר"מ בזה תפוס לשון ראשון משום דחיילי תרווייהו בב"א דהתם לא קבל עליו על עצמו בנדר, אלא שאמר שתמורת עולה ושלמים יחולו לחצות היום, וע"כ כתב הר"ן בשם הרשב"א בנדרים (דף ל) דלאביי ורבא אם אמר ה"ז עולה לאחר שלשים יום יכול לחזור דלא אמרינן אמירה לגבוה כמסירה להדיוט מעכשיו וע"כ אם אומר ה"ז תמורת עולה ושלמים לחצות היום יכול לחזור עד חצות היום, ואביי ורבא דפליגי בחצות היום לטעמייהו אזלי דיכול לחזור עד חצות היום וע"כ חיילי בב"א, ואפי' אי אמרינן דאמירה לגבוה כמסירה להדיוט מעכשיו ואינו יכול לחזור, אעפ"כ כיון שאם הי' נאבד אין אחריותו עליו דהא אמר ה"ז תמורת עולה ושלמים לחצות היום וה"ז היינו נדבה ואין אחריותו עליו ע"כ הוי ב"א כיון שלא חל אלא על הבהמה. משא"כ אם אמר הריני נזיר אם אוכל כיון שקיבל עליו נזירו' לכשיאכל א"כ נדור הוא שכשיאכל תחול עליו נזירו' וא"כ אם נודר אח"כ ומקבל עליו להיות נזיר כשיאכל, מאי אהני נדר השני הרי כבר נדור הוא שכשיאכל חל עליו נזירו'. וכמו שהבאתי הירושלמי בספרי ע"י (סי' טז) ד"ה והכי בסוף הירוש' לא באומר ה"ז, והאומר הריני נזיר כאומר הרי עלי פי' שאחריותו עליו להיות נזיר וע"כ אם אמר הריני נזיר כשיהי' לי בן ונזיר ואח"כ נולד לו בן מפסיק למנות נזירו' בנו ולא דמי להה"ז עולה לאחר ל' ומכרה בתוך ל' ע"ש, וכן בשבועה לא חלה על השבועה אע"ג שהשבועה הראשונה הי' על תנאי באם שיעשה באופן זה דכיון דכבר מושבע ע"ז מקודם, אע"ג דקודם קיום התנאי עדיין לא חל עליו אפ"ה מושבע ועומד דלכשיתקיים התנאי יהא חל עליו השבועה ואין השבועה השני' שעל התנאי דאם יאכל חל על הראשונה:

ומה שכתב הרא"ש כגון דאמר הריני נזיר אם אוכל הכי פירושו שאמר שני פעמים הריני נזיר קודם שאמר אם אוכל והתנאי שאמר אם אוכל אמר לאחר שאמר ב' פעמים הריני נזיר וע"כ כיון דלא סיימי' לדיבורא דשאם אוכל עד לאח"כ הוי כמו דאמר בב"א, וכמו שכתבו התוס' והרא"ש גבי הא דאמרינן בפ"י דנדרים (דף סט) גבי הא דבעי רבה קיים ומופר ליכי בבת אחת מהו כיון דלא אמר קיים ליכי ומופר ליכי אלא קיים ומופר ליכי בב"א, והלשון של ליכי אמר לאחר שאמר קיים ומופר הוי ב"א וע"כ אמר התם כל שאינו בזא"ז אפי' בבת אחת אינו, משא"כ אם אמר קיים ליכי ומופר ליכי ע"ש, והכא נמי כיון

שאמר ב' פעמים הריני נזיר קודם שאמר אם אוכל והמאמר של אם אוכל קאי אתרווייהו ע"כ הוי כמו בת אחת, משא"כ במתניתין קאמר שם הריני נזיר אם אוכל הריני נזיר אם אוכל וע"כ לא הוי כמו ב"א [אח"כ מצאתי בשיטה מקובצת על נזיר בפ"ק דנזיר (דף ה) מלמד שהנזירות חלה על הנזירות שאם אמר הריני נזיר כו' אבל אם אמר הריני נזיר היום הריני נזיר היום, או הריני נזיר אם אוכל ככר זו שני' לא חיילא כדמוכח פ' אלו מותרין עכ"ל, משמע ג"כ כמו שכתבתי דבאומר הריני נזיר אם אוכל לא חיילא שני' עליה וכוונת הרא"ש כמו שכתבתי הוא משום דלא סיימא לדבורי' שאמר הריני נזיר הריני נזיר אם אוכל:

וכיון שביארתי שכוונת הרא"ש הוא דהוי כמו ב"א משום דלא סיימי' לדיבורי' א"כ הוי כמו שקבלם באמירה אחת ואפ"ה לא אמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו אע"ג דאי אזלינן בתר אמירה הוי כמו נדר א' ומה דלא ניחא לי' להרא"ש לפרש כפשוטו שקבל עליו ב' נזירות בבת אחת הוא כמו שכתב הרא"ש אח"כ על הא דאמרינן שם (דף יח) מתיב רב המנונא נזיר להזיר מכאן שהנזירות חל על הנזירו' כו' ה"ד אלימא דאמר הריני נזיר היום הריני נזיר למחר הא קרא בעי כו' ומשני לא הב"ע כגון שקבל עליו שתי נזירו' בב"א וכתב הרא"ש וז"ל אם אמר הרי עלי ב' נזירות לכאורה פשוט הוא מן הראשונה אלא כגון שתלה באכילה וסד"א כל מה שתלה באכילה א' חדא נזירות הוא עכ"ל, וע"כ על הא דמשני תחילה כגון שקבל עליו ב' נזירו' בב"א מפרש נמי שתלאן באכילה דאמר הריני נזיר הריני נזי' אם אוכל. אך משום דתחילה לא הוה קשי' לי' דפשיטא הוא דעיקר הדין של הברייתא הוא שאם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו וע"כ מפרש ב' הפירושים כגון שאם אמר הרי עלי ב' נזירו' או שתלאן באכילה שאם אמר הריני נזיר הריני נזיר אם אוכל:

ומכל מה שביארתי הראיתי לדעת שאין מן הירושלמי א ראי' לשיטת הש"ס דילן והבאתי הרבה ראיות מהירושלמי שסובר דפלוגתא דר"י ור"ע הוא לכל הדברים וכן לענין נדר שהותר מקצתו הותר כולו נמי, משא"כ לשיטת הש"ס דילן וכמו שכתב הר"ן בנדרים (דף פד):

אך לכאורה הוא תמוה שהר"ן בפ' אע"פ הקשה על הא דאריב"נ בנדרים (דף פה) בקונם שאני עושה לפיך דריב"נ אומר יפר שמא יגרשנה ותהא אסורה לחזור לו וכתב הר"ן דהקשו האיך יפר משום שמא יגרשנה והא אין הבעל מיפר אלא נדרי עינוי נפש ודברים שבינו ולבינה וכאן כיון שאין הנדר חל אלא לאחר שיגרשנה האיך הוא יכול להפר ותירצו כיון דמסקינן בגמ' דמדינא חייל קונם מעכשיו אלא משום דאלמוה לשיעבודא

כמו שאכתוב בסמוך כי אלמוה לזכותי' הוא דאלמוה ולא לאפקועי' זכותי' במאי דהוי מצי מיפר מדינא, ולי נראה דאפשר כי היכי דס"ל לר"ע בפ"ב דנדרים (דף פט) בנדרי עינוי נפש דהאומרת הריני נזירה לאחר שאתגרש שמצי מיפר כיון דהשתא מיהא אשת איש היא דבתר שעת הנדר אזלינן וקיימא לן הכי כה"ג נמי אמרינן בדברים שבינו לבינה עכ"ל. אלמא דסברת הר"ן הוא דכיון דקיי"ל כר"ע דאזלינן בתר האמירת הנדר ע"כ אזלינן נמי לענין דברים שבינו לבינה אע"ג דחלות הנדר הוא לאחר שתתגרש ולאחר שתתגרש לא איכפת לי' ולא הוי דברים שבינו לבינה אעפ"כ אזלינן בזה ג"כ בתר אמירת הנדר כר"ע אע"ג דהר"ן סובר דלאו בכל הדברים אזלינן בתר אמירת הנדר אפ"ה בכה"ג אזלינן נמי בתר האמירה כר"ע:

ואילו בירושלמי (פי"א דנדרים) אמרינן ריב"נ אומר יפר א"ר הילא טעמי' דריב"נ מתוך שיודע שאם הוא מגרשה, אסורה לחזור אף מקניטתו והוא מגרשה, וכתב הק"ע שצ"ל אף היא מקניטתו והוא אינו מגרשה, ופי' הק"ע דהוי קשה לי' לר' הילא כיון דעכשיו ליכא למיחש מידי כו' למה יפר הא לא ה"ל דבר שבינו לבינה עכשיו, ולכשיגרשנה ה"ל כדברים שבינה לבין אחרים שאינו יכול להפר וקאמר ר' הילא דהיינו טעמא שאף עכשיו הוא צריך להפרה זו דה"ל כדברים שבינו לבינה דלפי שיודעת שאם מגרשה שהיא אסורה לו היא מקניטתו ואינו מגרשה, ולכך יפר ואינה מקניטתו וע"כ גריס אף מקניטתו והוא אינו מגרשה, והיא קושית הר"ן וא"כ הוא תמוה דהר"ן אעפ"י שסובר דלאו לכל הדברים אזלינן בתר שעת הנדר, אעפי"כ אזלינן בתר שעת הנדר ויפר משום דברים שבינו לבינה אעפ"י דלעת עתה אינו אסור ואח"כ לא הוי דברים שבינו לבינה והירושלמי דס"ל דלכל מילי אמר ר"ע לא משני כתירוצו של הר"ן, ותירץ ר' אילא דמתוך שיודעת שאם היא מקניטתו ועל כן הוי עכשיו דברים שבינו לבינה, [ובאמת הירושלמי אינו יכול לתרץ כתירוצא קמא של הר"ן משום דהירושלמי סביר' לי' דמדינא קונמות מפקיעין מידי שיעבוד, כמו דאיתא בירושלמי (רפ"ג דקידושין) ר' אבהו בשם ר"י ה"ז עולה כל שלשים יום, כל שלשים יום ה"ז עולה, לאחר שלשים יום יצתה לחולין מאלי' כו' ע"ש אלמא דס"ל להירושלמי דקדושת הגוף פקע בכדי, והתוס' בגיטין (ד' מ) כתבו דהא דהקדש מפקיע מידי שיעבוד, הוא משום דרבא לטעמי' דסבירא לי' מכאן ולהבא הוא גובה, וע"כ כיון שחל ההקדש שעה אחת תו לא פקע אבל לדעת הירושלמי דקדושת הגוף פקע, א"כ אין קונמות מפקיע מידי שיעבוד אבל מה שהקשיתי מתחילה, דשיטת הר"ן והירושלמי מוחלפת קשה]:

ע"כ צריך אני לבאר דגם מזה לא קשה, והוא דהר"ן כתב בנדרים (ד' צ) דאע"ג דקיי"ל כר"נ דבעל מיפר אעפ"י שלא חל הנדר ה"מ כשתלתה נדרה בדבר שהיא עשוי' לעבור על תנאה דומי' דאם עושה אני עפ"י אבא ועפ"י אביך דכיון שהיא מצטערת אם לא עשתה לפיהן כאלו עשתה דמי אבל תלתה תנאה בדבר שאינה עשוי' לעבור עליו אינו מיפר אלא א"כ חל הנדר, והיינו דאמרינן בריש פירקן (דף עט) היכי קאמר אלימא דאמרה קונם פירות עולם עלי אם ארחץ למה לה הפרה לא תרחץ ולא ליתסרן פירות עולם עלה כו' ע"כ פי' דכיון שאיפשר לה שלא תרחץ, א"כ לא הוי דברים שבינו לבינה ועיין בלח"מ ברמב"ם (פי"ב מה' נדרים ה' יב) יש לבעל ולאב להפר נדרים שעדיין לא חלו, ולא נאסרה בהם, כיצד כגון שאמרה היין אסור עלי אם אל למקום פלוני ה"ז מיפר אעפ"י שעדיין לא הלכה ולא נאסרה וכן כל כיוצא בזה, ותמה הלח"מ שם על הטור שבסוף (סי' רלד) כתב גבי קונם שאני נהנה טעמא דגנאי הוא לבעל שלא תהנה היא מאבי' אם תעשה לפיו או שלא תהנה לאבי' מפני שלא תוכל ליהנות לו משמע דבלא האי טעמא לא סגי משום דלא הוי דברים שבינו לבינה ובסימן זה כתב גבי קונם ככר זה עלי אם אלך למקום פלוני דמיפר אע"ג דלא שייך טעמא דגנאי כו' עי"ש:

ול"נ דאיפשר ליישב עפ"י מה שכתב הר"ן בנדרים (ד' עט) על הא דפריך הגמ' ה"ד אלימא דאמרה קונם פירות העולם עלי אם ארחץ למה לי הפרה לא תירחץ ולא ליתסרן פירות עולם עלה והקשה הר"ן דמשמע דכל אימת דלא רחצה לא מיתסרן פירות עולם עלה ולא חיישינן שמא תירחץ ואיכא למידק דהא אמר ר"י לעיל פ' ואלו מותרין (דף יד) קונם עיני בשינה היום אם אישן למחר אל ישן היום שמא ישן למחר דבתנאי לא מיזדהר, וה"נ אית לן למיחש דילמא רחצה ותיתסר מהשתא בפירי, לאו קושי' הוא דאי אמרה בהדי' קונם פירות עולם עלי מהיום אם ארחץ ה"נ, אבל כיון שתלתה נדרי' באם אין במשמע שתחול נדרה אלא לאחר שתעבור על תנאה, ובפ"ג דשבועות כתב הר"ן דכי אמרינן דאם אמרה קונם פירות העולם עלי אם ארחץ דאינו אסור אלא לאחר הרחיצה ואכילת איסור קודם התנאי שרי, ה"מ בדבר הנמשך קודם התנאי ואחר התנאי, כגון ההיא דנדרים דאמרינן דלא כוונה לאסור אלא פירות שתאכל לאחר שתרחץ לפי שאפי' הי' דעתה שתהא מותרת בפירות קודם רחיצה, מ"מ עדיין יש מקום לנדרה לחול שתהא אסורה בפירות אחר שתרחץ, אבל זה שלא נשבע אלא על דבר א' אם תאמר שלא נאסר אלא לאחר שיתקיים תנאו, נמצא שיהא אפשר שיתקיים תנאו ולא יחול נדרו כלל, דהיינו אם נאכל האיסור הראשון, הילכך אמדינן לי' לדעתו ששבועתו הי' כל זמן שיתקיים תנאו

ואפי' בסוף יחול נדרו, וגבי גט מפני שכל מי שמגרש בקושי מגרש אמדינן לי' לדעתי' דלא רצה שיחול הגט עד שיתקיים התנאי עכ"ל:

ובזה הי' מתישב הירושלמי (פ"ג דנדרים) והבאתיו בספרי (סי' ז) ראה קציעות ממשמשים ובאים, ראה דליקה ממשמשת ובאה, ואמר הרי נטיעות האלו קרבן, אם אינן נקצצות, טלית זו קרבן אם אינה נשרפת למפרע קדשו, או מכאן ולהבא קדשו מה נפיק מביניהון, נהנה מהם אין תימר למפרע קדשו מעל, אין תימר מכאן ולהבא לא מעל, ושם הוכחתי דס"ל להירושלמי דכל אם כלאחר הוא, וא"כ מאי בעי בירושלמי וכתבתי שם דאפשר דס"ל להירושלמי דאם התנאי הוא בשב ואל תעשה התחלתו מיד, ונחו שחילק המהרי"ט בתשובה, (סי' א) בין תנאי דמעשה שאין קיום התנאי, אלא מהמעשה ואילך, ובין תנאי שהוא, בשב ואל תעשה וע"כ כתב דבשבועה שלא אוכל זו אם לא אוכל זו, דחלה השבועה מיד, וה"נ כיון דאמר אם אינן נקצצות או אם אינן נשרפות, שהוא בשב ואל תעשה, ע"כ אפשר דחל מיד אפי' באם רק דקשה ע"ז מהך דגיטין (ד' עו) דאם לא באתי מכאן ועד י"ב חודש ומת כו' דאינו גט כו' ע"ש, אבל לפי מה שכתב הר"ן דשאני גבי גט דבקושי מגרש ודאי כוונתו לאחר ניחא שפיר והכי משמע בר"ן בפ"ג דנדרים (ד' כח) שכתב שם הר"ן דבטלית אם אינה נשרפת, לא קשי' לי' דטלית לאו לשריפה קיימא ואפשר שלא תישרף לעולם, ומשום הכי מהשתא חיילא עלי' איסורא, אך אפשר לומר כיון דאין זמן לאם אינה נשרפת לפי הס"ד, א"כ ודאי כוונתו לאסור מהיום, דאל"ה אין שיעור לדברן:

עכ"פ לפי מה שכתב הר"ן דבנשבע על ככר שלא יאכל ש זה אם יאכל זה, ודאי כוונתו שיהא אסור מיד דאל"ה איפשר שיאכל האיסור קודם התנאי ותבטל נדרו, וא"כ הכא נמי גבי קונם ככר זה עלי אם אלך למקום פלוני בודאי דאסור מהיום, דאל"ה אפשר שיאכל הככר קודם התנאי, ולא יתקיים נדרו כלל וא"כ ניחא שפיר מה שכתב הטור (סי' רלד) אבל משנדרה מפירין אעפ"י שלא חל הנדר, כיצד אמרה קונם ככר זה עלי אם אלך למקום פלוני, אעפ"י שלא חל הנדר, כיון שלא הלכה יכולין להפירו, דאע"פ שאפשר לה שלא תלך ולית בזה גנאי אפ"ה יכול להפר, דהא אסורה מיד בככר זה דהא קיי"ל כר"י בפ"ב דנדרים (דף יד) דאל ישן היום שמא ישן למחר וא"כ הוי עינוי נפש מיד:

וכי תימא א"כ מאי רבותא דיכול להפר אע"פ שלא חל, כיון דאסורה מיד, זה אינו, דהא מ"מ הנדר עצמו לא חל אלא לאחר שתעבור על תנאה, אלא שאסורה מדרבנן דילמא תעבור על תנאה, ע"כ בשאלה דמדין הוא דאין מתירין אלא לאחר שחל, ודאי דאין מתירין עד שתעבור על התנאי ותחול הנדר, משא"כ בהפרה דהדין הוא דיכול להפר אע"פ שלא

חל כמו דאיתא בנדרים (דף צ), אלא שבכל התנאים לא הוי עינוי נפש, דהא היא יכולה שלא לקיים התנאי וא"כ לא תאסור ולא הוי עינוי נפש ולא דברים שבינו לבינה אבל הכא כיון שמ"מ אסורה מיד אע"פ שהוא מדרבנן, אפ"ה יכול להפר ודו"ק:

ולפ"ז מה שכתב הב"י וכתב ר"י בשם ר' יונה דהיינו דוקא בתולה בזמן משום דממילא חייל, אבל תולה במעשה אינו מיפר עד שיהי', לפי מה שכתבתי לא יחלוק על הטור שהטעם של ר' יונה אינו משום שתולה בזמן הוי כמו שחל, אבל בתולה במעשה עדיין לא חל, דא"כ בשאלה נמי יש להתיר בתולה בזמן, ומהו הנ"מ בין הפרה לשאלה אלא ודאי דבהפרה יכול להפר קודם שחל אלא דבתולה במעשה אינו יכול להפר דלא הוי דברים שבינו לבינה עינוי נשש, דהא איפשר לה שלא תעשה המעשה, וע"כ לא יכול להפר, ולפ"ז בהא דקונם ככר זה עלי כו' אסור' לאכול מיד, דילמא תעבור על תנאי, ע"כ מצי להפר מיד ולא קשה מה שהקשה הלח"מ:

וא"כ לפי מה שביארתי מה שכתב הר' יונה דבדבר התלוי במעשה אינו מיפר עד שחל, דאל"ה לא הוי דברים שבינו לבינה שאפשר שלא תחול הנדר והשתא א"ש מה דאיתא בירושלמי (פי"א דנדרים) א"ר הילא טעמי' דריב"נ מתוך שיודע שאם הוא מגרשה ואסורה לחזור לו, אף מקניטתו והוא מגרשה משום דהוה קשה להירושלמי דנהי דקיי"ל כר"ע דלכל הדברים אזלינן בתר עיקר הנדר אפ"ה כיון שבשעה שאינו מגרשה לא חל הנדר, אלא הטעם דהוי דברים שבינו לבינה, משום דלאחר שתתגרש תחול עליו הנדר, וע"כ כיון דהאמירה הי' בעת שהי' נשואה ע"כ הוי דברים שבינו לבינה, אפ"ה אמאי יפר כיון דהנדר תלוי בגירושין ומעכשיו לא חל (ובפרט לדעת הירושלמי דאין קונמות מפקיע מידי שיעבוד) וא"כ אינו חל אלא לאחר הגירושין וא"כ כיון שתלוי במעשה נהי דבתר אמירה אזלינן, וע"כ הוי דברים שבינו לבינה אע"פ שאינו חל רק לאחר הגירושין, וכמו שכתב הר"ן אעפ"כ הא תלוי במעשה הגירושין, וא"כ לא גרע מהא שכתב הר"ן בנדרים (דף צ) דתלתה תנאה בדבר שאינה עשוי' לעבור עליו אינו מיפר אלא א"כ חל הנדר, וע"ז משני ר' הילא מתוך שיודעת שאם נתגרשה אסורה לחזור אליו, ע"כ מתקוטטת עמו אף מקניטתו והא מגרשה, פי' שאם לא ייפר לה בודאי שתבוא לידי גירושין וע"כ הוי כמו שעשוי' לעבור עליו כחו קונם שאני נהנית לך אם עושה אני עפ"י אבא ועפ"י אביך דכיון שהיא עשוי' לעבור עליו חל הנדר לענין הפרה, אבל לענין דברים שבינו לבינה בודאי דאזלינן בתר אמירה כמו שכתב הר"ן אלא דהי' קשה לו משום חלות הנדר, והשתא א"ש דא"צ למחוק הגירסא כמו שמוחק הק"ע וגריס ואינו מגרשה, אלא כמו שכתוב שהיא מקניטתו ובעלה מגרשה, פי' וא"כ עשוי' לעבור על תנאה:

וע"כ ניחא מה שלא הביאוהו הר"ן והפוסקים לזה הירושלמי משום דהר"ן פסק בפ' אעפ"י כר"ע דאשת איש שאמר' הריני נזירה לכשאתגרש דיפר, וכן פסק הרמב"ם (פי"ג מה' נדרים ה' יח), וא"כ חזינן שסוברים דלא כמו שכתב הר' יונה דדבר התלוי במעשה אינו מיפר עד שחל, ומה"ט כתב השעה"מ שם דהר' יונה לא פסק כר"ע דברייתא, אלא כר"ע דמתניתין דאמרה הריני נזירה לאחר שלשים דאם נתארמלה או נתגרשה דמיפר משום דהתם תלוי בזמן, משא"כ אם אמרה הריני נזירה לאחר שאתגרש שזה תלוי במעשה, אבל הפוסקים והר"ן שפוסקים כר"ע דברייתא דאמר הריני נזירה לאחר שאתגרש דמצי מיפר וא"כ אפי' תלוי במעשה נמי מצי מיפר, וא"כ לא קשה מידי קושי' הירושלמי והירושלמי לא הביא פלוגתא דר"י ור"ע דברייתא כמו שהביא הש"ס דילן, רק המשנה לחוד, עיין בירושלמי (פ"א דנדרים) ע"כ ס"ל דתלוי במעשה אינו יכול להפר, וע"כ משני שעשוי' לעבור שמקניטתי' והוא מגרשה:

אך עכ"ז לא ניחא לי דא"כ כיון שהר"ן פוסק כר"ע דברייתא וא"כ אפי' תלוי במעשה נמי מצי להפר א"כ איך כתב בהא דקונם שאיני נהנית לך, עם עושה אני על פיך, דדוקא בדבר שעשוי' לעבור על תנאה הא הר"ן פוסק כר"ע דאם אמר הריני נזירה לאחר שאתגרש דמצי מיפר, אע"פ שתלוי במעשה ודוחק לומר דהר"ן כתב בנדרים לשיטתי' דר' יונה, ועוד דעדיין תקשי על הטור שביארתי שפוסק כשיטת הר' יונה, דדבר התלוי במעשה אינו מיפר עד שתחול וכמו שביארתי וא"כ תקשה דהא הטור פסק כר"ע דברייתא כמו שכתב בה' נדרים (סי' רלד) שאם אמרה קונם ככר זה לאחר שתתאלמן, ה"ז מיפר אלמא דפוסק כר"ע דברייתא וכמו שפסק הרמב"ם וא"כ איך פסק כדעת הר' יונה, והתימא על הלח"מ ושעה"מ שלא הרגישו בזה:

ע"כ נ"ל לומר דהא שפסק הר' יונה דדבר התלוי במעשה אינו מיפר עד שתחול, היינו במה דתלו במעשה דידה כהא דקונם שאני נהנית לך אם עושה אני עפ"י אבא ועפ"י אביך, דהא בידה שלא לעשות ולא לעבור על התנאי, משא"כ אם אמרה הריני נזירה לאחר שאתגרש דזה אין בידה, אולי יגרשנה הבעל בע"כ וע"כ מצי להפר, דאיפשר לנדר לחול ע"י גירושין במה שאין בידה, וכ"ת א"כ מאי צריך בירושלמי לתירוצו של ר' הילא דהא גירושין אינו בידה, אפשר לומר דס"ל להירושלמי דהיינו דוקא בעינוי נפש, דזהו משום צערה דידי', וע"כ מצי הבעל להפר, וע"כ כיון שהתנאי אינו בידה ע"כ מצי הבעל להפר, אבל בדברים שבינו לבינה דהטעם הוא משום קפידא דבעל וכמו שחילק הר"ן בנדרים (ד' פב) גבי נדרה משתי ככרות באחת מתענה כו' כתב הר"ן שם וז"ל ומילתא דשייכא בטעמא היא, דנדרי עינוי נפש, משום קפידה דידה הוא, דמצי מיפר, דענוי'

גבה היא, ומשום הכי אינו בדין שיפר לחצאין דהא מעני לה טפי, אבל דברים שבינו לבינה משום קפידא דבעל הוא, הילכך במאי דלא קפיד לא קפיד, ובמאי דקפיד שרי וזיל אדנפשי' עכ"ל וא"כ כיון דדברים שבינו לבינה הוא משום קפידא דבעל ובידו של בעל שלא לגרשה, ע"כ לא מצי מיפר דהוי כמו דבר שתלוי במעשה וע"כ קאמר ר' הילא דמתוך שהיא אסורה לחזור מתקוטטת עמו ובעלה מגרשה והוי כמו שעשוי' לעבור על תנאה, ע"כ מצי מיפר:

[ובזה יתבאר הירושלמי (פי"א דנדרים ה' יא) קונם שאיני נהנית לאבא ולאביך אם עושה אני על פיך, קונם שאיני נהנית לך ואם עושה אני עפ"י אבא ועפ"י אביך ה"ז יפר תני ר' נתן אומר לא יפר וחכמים אומרים יפר מפני מה הוא מיפר חברי' אמרי מפני עינוי נפש שלו, ר' זעירא ור' הילא תרויהון אמרין מפני נדרי עינוי נפש שלה, והירושלמי הזה אינו מובן דבמאי פליגי, ומאי מקשה מפני מה הוא מיפר ולפי מה שביארתי ניחא דתחילה מביא פלוגתא דר' נתן וחכמים, דחכמים אומרים דמיפר אעפ"י שלא חל הנדר, אבל מ"מ היינו דוקא בדבר התלוי בזמן, אבל בדבר התלוי במעשה אינו מיפר כמו שכתב הר"ן ור"י וע"ז אומר מפני נדרי עינוי נפש שלו, כיון דהא דמיפר דברים שבינו לבינה, הוא משום קפידא דבעל, ולגבי הבעל אין זה בידו, דילמא תעבור על תנאה, ע"כ הוי דברים שבינו לבינה אבל ר' זעירא ור' הילא לא ניחא להו דכיון דבידה שלא תעבור על התנאי, ע"כ לא התחיל הנדר, ואע"ג דמצד הבעל אינו בידו, וע"ז אמרי מפני עינוי נפש שלה, פי' דאפי' משום צערה דידה ניחא דודאי עשוי' לעבור על התנאי, וכמו שכתב הר"ן, ואע"ג דמשני ר' הילא דמשום צערא דידה היינו משום צערה דידה נמי, אבל מ"מ אם אמרה קונם מעשה ידיך, אמאי יכול להפר משום דברים שבינו לבינה אע"ג דלגבי דידה אינה בידה, אבל מ"מ הרי הוא בידה של הבעל שלא לגרשה, וא"כ ליכא לגבי דידי' דברים שבינו לבינה, דמחוסר מעשה לגבי דידי', וע"ז משני ר' הילא דבודאי יגרשנה וכמ"ש:

הרי נתבאר שכוונת הירושלמי אינו רק משום דמחוסר מעשה אבל לענין בינו לבינה בודאי דאזלינן בתר שעת האמירה כר"ע וכמו שכתב הר"ן ובפרט לדעת הירושלמי שסובר דלכל הדברים אזיל ר"ע בתר שעת האמירה ודו"ק:

וא"כ כוון שנתבאר שהש"ס דילן פליג על הירושלמי דס"ל דאזלינן בתר אמירה לכל דבר, וא"כ אין ראיה מהירושלמי והעיקר כדברי התוס' דכיון דהזמנים מחולקים לא אמרינן כיון שהותר מקצתו הותר כולו, ומהירושלמי אין ראיה כמו שביארתי:

סימן ט

שאלה אם נשבע לעשות דבר א' שלשים יום, אי בעינן מעת לעת, או לא:

תשובה ראיתי להמחנה אפרים בהלכות נדרים (סי' לג) כתב וז"ל נסתפקתי באומר לעשות דבר א' שלשים יום אי בעינן שלשים יום גמורים, דבפ"ח דנדרים (דף ס) איתא קונם יין כו' אם אמר יום א' שבת א' אסור מיום ליום, אלמא דאסור מעל"ע ואלו בפ"ק דנזיר (דף ה) אמרינן דגבי נזיר אם גילח ביום שלשים יצא, ודוקא באומר שלמין אם גילח ביום שלשים לא יצא, אלמא דדוקא באומר שלימין משום דהוי לישנא יתירא, אבל בלא"ה אמרינן מקצת היום ככולו וכתב וז"ל, ונ"ל ליישב דבין נדרים שאוסר על עצמו לאכול שלשים יום ובין נזירות שמקבל עליו להיות קדוש ולהכי כיון שנהג מקצת יום שלשים בנזירות סגי משא"כ באומר שלא אלך לביתו של פלוני שלשים יום דכי הלך ביום שלשים ואפי' אחר חצות עובר על נדרו, וא"כ משמע שמחלק בין דבר שהוא בעשי' ע"כ מכי קיים העשי' ביום שלשים אפי' במקצת נמי קיים את נדרו, משא"כ בשלילת העשי' לא אמרינן בזה מקצת היום ככולו, וע"כ בקונם יין בעינן דוקא מעל"ע, והכי איתא בירוש' (רפ"ח דנדרים) שבת א' חודש א' שנה א' שבוע א' אסור מיום ליום מעל"ע, תני מעל"ע:

ולא נ"ל החילוק הזה, אלא דהטעם הוא דבכל מילי דאורייתא אמרינן מקצת היום ככולו כמו דאמרינן במגילה (דף כ) גבי שומרת יום לא תטבול עד שתנץ החמה אלמא מכי ספרה מקצת הוי ככולו, וכן בפ"ה דנדה (דף לג) ותספרי' ואנן נמי נספרי' דקיי"ל מקצת היום ככולו, וכן בפסחים (דף פא) אי קא סבר מכאן ולהבא הוא מטמא יומו נמי לא ניסתר ע"ש משום דמקצת היום ככולו, וכן במוע"ק (דף טו) מעיקרא סבר אמרינן מקצת היום ככולו וכן במוע"ק (דף יט) וכה"ג בדוכתי טובא וזהו דוקא בדיני תורה אבל בנדרים אזלינן בתר לשון ב"א, אם אמר שלשים יום או יום א' ודאי כוונתו מעל"ע דבלשון ב"א הוא מעל"ע ולא דמי לכל דיני תורה דאמרינן בי' מקצת היום ככולו וכמו שביארתי, וכמו דאיתא בר"ה (דף ו) המשכיר בית לחבירו לשנה מונה שנים עשר חודש מיום ליום, וכן בירוש' (פ"ק דר"ה) והוא שאמר שנה זו אבל אם אמר שנה אחת נותן מעת לעת:

וכמו שכתב הטור באה"ע (ס' קג) דאם התנה ע"מ שתתני לי מכאן עד שלשים יום אפי' לא נתנה לו אלא בסופה מגורשת דעד שלשים יום שלמים קאמר, והא דקאמרינן בנזיר דמקצת היום ככולו דאע"ג שהוא בעצמו מקבל עליו נזירות אעפ"כ כבר ביארתי בספרי ע"י (סי' טז) מה שכתב המהרי"ט דכיון דדיני נזירות מפורש בתורה והוא קיבל עליו נזירות אין דעתו בשעת נזירו' אלא על דיני נזירות המפורש בתורה, וע"כ הוי כמו כל

דיני דאורייתא דאמרינן מקצת היום ככולו, וכמו שהבאתי שם מהא דזבחים (דף קטז) דקרבן נזירות לא הוי דבר שנידר ונידב דנזירו' חובה היא דמכיון שקיבל עליו נזירו' הכתובה בתורה והתורה קבעה עליו חובה ע"כ הוי דבר שבחובה וכן ברפ"ב דתמור' (דף יד) ולימא מר שלמי פסח דאי שלמי נזיר נידר ונידב הוא כו' סמי מכאן נזירות פי' דנזירו' הוי דבר שבחובה כו' ע"ש, וע"כ אמרינן בזה מקצת היום ככולו:

וכן בירושלמי דמגילה (פ"א) תני אף הנזירו' א"ר יוחנן לית כאן נזירות, נזירו' חובה היא, פי' אע"ג דנזירות הוא בא מחמת שנודר אעפ"כ הקרבנות התורה קבעה עליו:

[ועיין שם בירושלמי א"ר יוסי הדא אמרה שלמים הבאים מחמת הפסח כשירים בבמה פו' אע"ג דפסח הי' דבר שבחובה, אעפ"כ שלמים הבאים מחמת הפסח הוי כשאר שלמים וכשירים בבמה, והנה שם איתא בירושלמי' עולה הבאה מחמת אשם על דעתי' דר' אלעזר מהו שתהא כשרה בבמה כו' ופיר' הק"ע עולה הבאה מחמת אשם כגון שמתו בעלי' שניתק האשם לרעי' ונפל בו מום להביא בדמיו עולה מהו שתהא קריבה בבמה לפירש הק"ע על דעתי' דר"א דמקיש אשם לחטאת וטעה בזה טעות גדול, דהא ר"א סבירא לי' דמקשינן אשם לחטאת לכל דבר, ואשם שמתו בעלי' הוי כחטאת ומתה, כמו דאמרינן בפסחים (ד' עג) אשם שמתו בעלי' או שנתכפרו בעלי' כו' ר"א אומר ימות גם מה שסתר שם בש"ק דקאי אהא דאמר ר' אליעזר דמתנדב אדם אשם תלוי בכל יום נמי לא יתכן דא"כ מהו עולה הבאה מחמת אשם תיפוק לי' דאשם נמי הוי נידר ונידב, ובאמת טעה בזה דקאי על הא דתנן בתמורה (ד' כ) תמורת אשם כו' ר' אליעזר אומר ימותו ור' אלעזר אומר יביא בדמי' עולות (ור' אלעזר גרסינן) אשם שמתו בעלי' כו' ר"א אומר ימותו ר' אלעזר אומר יביא בדמי' עולה, וקאי על הא דר' אלעזר דאמר יביא בדמי' עולה, ולא על ר' אליעזר שהוא סובר דימות, וע"ז מיבעי לי' אי דיינינן כבתחילה והוי דבר שבחובה או דיינינן לי' כבסוף והוי דבר הנידר והנידב וקרב בבמה, ועיין לקמן חלק ב' (דרוש א) מה שהבאתי עוד ראיות מהירושלמי]:

וע"פ מה שביארתי נ"ל דהא דאמרינן בפ"ק דנזיר (דף ה) תנן הריני נזיר שלשים יום אם גילח יום ל' לא יצא, ומשני באומר שלמין ופי' התוס' דמקשה לרב מתנא דס"ל דסתם נזירות נמי הוי שלשים דיהי' בגימטרי' תלתין הוו ואפ"ה אמרינן דמקצת היום ככולו וא"כ אם אמר הריני נזיר שלשים יום אמאי לא יצא אם גילח ביום שלשים ומשני באומר שלימין, וכתבו התוס' פירוש אע"ג דמתניתין סתמא קאמר שלשים יום אפ"ה כיון דאמר שלשים יום לישנא יתירא הוא דאפי' סתם לרב מתנא הוי שלשים יום וכי אמר הריני נזיר שלשים יום הוי כאלו אמר שלימים וליכא למימר מקצת היום ככולו ולכך אם גילח

ליום ל' לא יצא. ולפי שיטתם הקשו בפ"ק דנזיר (דף ו) בד"ה אמר כו' דלרב מתנא דאמר לר' אליעזר מקצת היום ככולו אף בנטמא קודם הבאת קרבנותיו לא נסתור אלא שבעה וצריך לדחות ולומר דעתה איירי בשאמר הריני נזיר מאה יום שלמים דהשתא ליכא למימר מקצת היום ככולו כיון דאמר שלמים דאל"ה לא הוי יתור לשון כיון דצריך לומר מאה יום דבשלמא בנזיר שאמר הריני נזיר שלשים יום הוי יתור לשון דהא סתם נזיר הוי ל' יום וע"כ הוצרך לדחוק דמיירי באומר שלמים:

אבל לפי מה שביארתי ניחא שפיר דלאו משום לישנא יתירה הוא אלא מכיון שאמר הריני נזיר שלשים יום א"כ לא סמך על דיני נזירו' המפורש בתורה דא"כ לא היה לו לפרש שלשים יום דהא מפורש בתורה שלשים אלא שהוא עצמו קיבל עליו שלשים יום וע"כ הוי ככל מילי דנדרים דלא אמרינן בזה מקצת היום ככולו וה"נ אם אמר הריני נזיר ל' יום וכה"ג כתב הש"ך ביו"ד (סי' רלח) דאע"ג דאם נשבע סתם שלא יאכל וסתם אכילה היא בכזית, ואפ"ה אסור בחצי שיעור, אעפ"כ אם נשבע בפירוש שלא יאכל כזית אינו אסור בחצי שיעור, וכן דעת הרבה פוסקים דאם אמר שלא אוכלינ' נמי אינו אסור בחצי שיעור, וכמו שביארתי לקמן בתשובה (סי' יא) וה"נ אע"ג דגבי נזיר שסומך על דיני תורה אמרי' דמקצת היום ככולו כמו בכל דיני תורה, אעפ"כ כיון שאמר הריני נזיר שלשים יום שוב לא סמך על דין תורה ע"כ לא אמרינן בזה מקצת היום ככולו, וכן אם אמר הריני נזיר ק' יום, שלא סמך על דיני נזירות מה שמפורש בתורה ע"כ נעשה כאומר שלימין דלא אמרינן בזה מקצת היום ככולו והא דקאמרינן באומר שלימין היינו דנעשה כאומר שלימין וכמו שפירשו התוס' בגיטין (דף עג) באומר מעת שאני בעולם ע"ש:

וכה"ג כתב הרמב"ם (פ"ג מה' ערכין ה"ח) המפריש את הערך ואמר ערכי עלי חמשים סלעים אינו נידון בהשיג יד אלא לוקחין כל הנמצא בידו והשאר עליו חוב עד שיעשיר ויתן, וכן האומר דמי עלי או דמי פלוני עלי אינו נידון בהשג יד שחייבי דמים הרי פירשו נדרן והרי הוא כאומר הרי עלי מנה הקדש שהוא חייב ליתן מנה גמור עכ"ל פי' דבערכין אינו מפרש רק שאומר ערכי עלי כפי דין המפורש בתורה ע"כ נידן בהשג יד שכן גזירת הכתוב, שיהי' נידן בהשג יד, משא"כ באומר דמי עלי שאינו מפורש הקצבה בתורה, אלא כל א' לפי מה שהוא שוה והוי כמו כל נדרים דעלמא וע"כ אינו נידון בהשג יד, וכמו דאיתא בערכין (דף כ) חומר בנדרים מבערכין כו' וע"כ במפרש ואמר ערכי עלי חמשים סלעים אע"ג דאמר ערכי עלי אפ"ה כיון שפירש חמשים סלעים הרי לא סמך על דין ערכין הכתוב בתורה אלא פירש חמשים סלעים ע"כ הוי כמו נדרים כיון דלא סמך על דין תורה אינו נידן בהשג יד כמו שאמר דמי עלי, וכמו שאר נדרים:

וה"נ אם קיבל עליו סתם נזירות הרי סמך על דיני נזירו' המפורש בתורה והוי ככל הדינים דאמרינן בהם מקצת היום ככולו, משא"כ אם פירש הריני נזיר שלשים יום א"כ לא סמך על דיני נזירות המפורש בתורה וע"כ הוי כמו כל נדרים דעלמא, וכמו שמבואר בטור אה"ע (סי' קג) דע"מ שתתני לי עד שלשים יום דאפי' לא נתנה אלא בסוף מגורשת דבלשון בני אדם שלשים יום שלמין הוא וע"כ לא אמרינן בזה מקצת היום ככולו:

ועפ"ז יתבאר הירושלמי (פ"ק דנזיר ה"ב) הריני נזיר לאחר שלשים יום, נזיר שמשון נזיר מכבר א"ר חנינא מסתברא שתדחה נזירות תורה לנזירות שמשון, מ"ט כן יעשה על תורת נזרו, את שנזירותו תורה יצתה נזירת שמשון שאינה תורה:

והנה לכאורה משמע מהירושלמי שנזירת שמשון אינו תורה ולא הוי רק מדרבנן, ויש להקשות ע"ז מהא דאמרינן פ"ב דמכות (דף כב) יש חורש תלם א' וחייב עליו משום שמנה לאוין ופריך התם וליחשוב נמי כגון דאמר שבועה שלא אחרוש בי"ט ומשני מידי דאיתא בשאלה לא קתני ופריך והריני נזיר ומשני בנזירות שמשון אלמא דנזירת שמשון הוי דאורייתא:

ע"כ נ"ל דנזירת שמשון הוי נמי מן התורה והא דקאמר את שנזירותו תורה יצא נזירת שמשון שאינו תורה פי' דנזירת שמשון לא קבע התורה בזה דינים אלא שאסור מטעם נדר שקיבל על עצמו נזירת שמשון ואסור בכל מה ששמשון היה אסור אבל בסתם נזירות הרי קבעה התורה בזה דינים להיות נזיר ל' יום ולהביא קרבנות, והוא לא קבל עליו רק מכיון שקיבל עליו נזירו' הרי נתנה התורה עליו דינים איך יהי' נזירותו והקרבנות שיביא [וכה"ג כתבו התוספת בקידושין (דף יג) דמלוה הוי מלוה שאינה כתובה בתורה דהתם לא קבעתה התורה עליו שום חובה אלא שצריך לשלם כפי מה שהלוה וע"כ לא הוי כתובה בתורה ואע"ג דכתוב בתורה האיש אשר אתה נושה בו יוציא אליך כו' לא חשיב כתובה בתורה כיון שא"צ לפרש שיעור הנתינה דמילתא דפשיטא הוא דמה שהוא לוה צריך לפרוע, משא"כ בנזקין ופדיון הבן כיון שהתורה קבעתה בזה דינים ע"כ מקרי מלוה הכתובה בתורה ע"ש]. וע"כ אומר בירושלמי על סתם נזירות דהוי נזירת תורה, וכה"ג אומר בירושלמי (פ"ק דנזי') בהא דיטמא נזיר שאין קדושתו קדושת עולם ואל יטמא כהן שקדושתו קדושת עולם, ופריך בירושל' הגע עצמך שהקדישו אביו מרחם זו תורה וזו אינו תורה, ופירש הק"ע דקטן שהדירו אביו אינה תורה אלא הלכה היא בנזיר כמו דאמרינן (דף כט) דהלכה היא בנזיר, ולפי מה שביארתי א"צ לזה אלא דנזיר סתם הוא מן התורה שלשים יום ואע"פ שהקדישו אביו מרחם אעפ"כ אינה תורה רק מצד שקיבל, וכמו שאם היה מקבל עליו כמה נזירות כמו שאומר הריני נזיר מלא הבית או הקופה

בפ"ק דנזיר (דף ח) ע"ז אומר זו תורה פי' בכהן דעיקר הקדושה היא קדושה עולמית משא"כ בנזיר דעיקר נזירות ע"פ תורה לא הוי רק ל' יום ואע"פ שמקבל עליו יותר אינה תורה רק ע"פ קבלתו, וכן בירושלמי דכתובות (פ"ט ה"ג) בהא דתנן מי שמת והניח אשה וב"ח ויורשין שכולם צריכין שבועה ואין היורשים צריכין שבועה ופריך הגע עצמך שפטרה מן השבועה ומשני זו תורה וזו אינו תורה, ונ"ל פירושו זו תורה פי' ביורשין הוא מידי דממילא שפטורין מן השבועה מן התורה שהתורה זכתה ליורש ליטול בלא שבועה משא"כ אם פטרה מן השבועה הרי הוא ע"י מעשה עצמו שפטרה מן השבועה אבל לא שהתורה זכתה לו, וכן בירושלמי פ"ד דשבועות את שכשר להעיד עדות תורה יצא זה שאינו כשר להעיד, פי' בעדות שנים עדות תורה שהתורה האמינתם אבל לא באומר לעד א' הרי את מקובל עלינו כשנים:

וכן בירושלמי (פ"ד דנדרים ה"ו) רשב"ל פתר מתניתא המודר הנייי מחבירו לפני שביעית לא יורד לתוך שדהו ואינו אוכל מן הפירות ואם נדר בשביעית לא ירד לתוך שדהו אבל אוכל מן הפירות כו') **(בזמן הזה דיני עדות ודיני ממונות והפקר נוהג ע"פ דינא דמלכותא.)** ואתי דר"ל כר' יוסי דר' יוסי דר' יוסי אומר מפני שקדם נדרו להפקירו כן רשב"ל אומר שקדם נדרו להפקירו לא הפקירו לנדרו ר' בא בר חייא בשם ר' יוחנן מודה ר' יוסי בהפקר תורה שהוא מותר, והק"ע והפ"מ לא ביארו הירושלמי הזה על נכון:

ולי נראה דהפי' הוא דר"ל מוקי כר' יוסי דהפקר כמתנה מה מתנה עד דאתי לרשות זוכה, ה"נ בהפקר וכמו דאיתא בנדרים (דף מג) אר"י מ"ט דר' יוסי קא סבר הפקר כמתנה מה מתנה עד דאתי מרשות נותן לרשות מקבל אף הפקר עד דאתי לרשות זוכה, ובירושלמי פסחים (פ"ב ה"ב) והביאו הרא"ש בפסחים הפקיר חמצו בי"ג בניסן לאחר הפסח מהו ר' יוחנן אמר אסור רשב"ל אמר מותר כו' אתי דר"י כר' יוסי פי' שאומר דהפקר לא נפיק אלא בזכי' וע"כ אסור אם הפקיר חמצו בי"ג ודרשב"ל כר"מ שסובר דמשעה שהפקירו הוי הפקר מיד ע"ש. וע"כ מוקי לה ר"ל כר' יוסי דהפקר לא נפיק מת"י אלא בזכי' וע"כ אם נדר לפני שביעית אסור אפי' בשביעית דאע"פ דהוי הפקר אעפ"כ לא נפיק מידי בעלים אלא בזכי' אבל אם נדר בשביעית מותר דאע"פ דהפקר אינו יוצא מת"י בעלים אלא בזכי' אעפ"כ אין דעתו על מה שהפקר כמו דאיתא בנדרים (דף מג) מתיב ר' אבא כו' א"ר יוסי אימתי בזמן שנדרו קודם להפקירו אבל אם הי' הפקירו קודם לנדרו ה"ז מותר ואי אמרת עד דאתי לרשות זוכה מה לי נדרו קודם להפקירו מה לי הפקירו קודם לנדרו, הוא מותיב לה והוא מפרק לה כל הנודר אין דעתו על מה שהפקיר אבל אם נדר לפני שביעית אסור דהפקר לא נפיק מידי בעלים אלא בזכי' וע"ז אמר בירושלמי

ר' בא בר חייא בשם ר' יוחנן מודה ר' יוסי בהפקר תורה שהוא מותר, פי' דבהא אפי' ר' יוסי מודה דאם נדר אפילו לפני שביעית מותר בשביעית מחמת דשביעית הוי הפקר תורה ואפקעתא דמלכא וע"כ אע"ג דר' יוסי ס"ל דהפקר כמתנה ובעינן דוקא עד דאתי לרשות זוכה זהו דוקא אם מפקיר מעצמו וע"כ סובר ר"י דדמי למתנה דלא נפיק מת"י בעלים אלא דוקא אם אתי ליד אחר אבל בשביעית דהוי הפקר תורה שהתורה הפקירתו ר"י נמי מודה דיוצא מת"י בעלים מיד דומי' דאמרינן בירושלמי דפסחים שם (פ"י ה"ב) הכל מודים בגר בזמן הבית שמת ובזבזו ישראל את נכסיו מ"ד הערמה לית כאן הערמה והוא מותר, ומ"ד זכיה לית כאן זכי' והוא מותר דבגר שמת אין צריך זכיה כיון דלאו מדעתו הופקר:

ובזה אפשר ליישב קצת מהא שכתב הרמב"ם (פ"ז מה' מעילה ה"ח) המועל בפחות משו"פ בין בזדון בין בשגגה משלם את הקרן ואינו חייב חומש ולא קרבן, ויראה לי שאינו לוקה על פחות משו"פ אם היה מזיד, ולכאורה יש לדקדק דלמאי כתב הרמב"ם ויראה לי שאינו לוקה דמהיכי תיתי לותר שילקה על חצי שיעור, ואפשר לומר דכוונתו שלא לומר הואיל ואהדרי קרא להתחייב אפי' בפחות משו"פ כמו דאמרינן בב"מ (דף נה) ואת אשר חטא מן הקודש ישלם לרבות פחות משו"פ להשבון ע"כ ה"א דאהדרי' קרא לענין חיוב מלקות נמי וכמו שכתבו התוס' בפ"ק דביצה (דף יב) אי אהדרי' לאיסורא קמא ועיין בספרי ע"י (סי' ד) וכן משמע בפ"ק דמוע"ק (דף ג) יכול ילקה על תוס' שביעית ע"ש:

עוד נראה לי שכוונת הרמב"ם הוא כמו דאמרינן בפ"ג דשבועות (דף כב) אמר ר"פ מחלוקת בשביעית אבל בקונמות ד"ה בכל שהוא מ"ט קונמות כיון דלא מדכר שמה דאכילה כדמפרש דמי כו' רבינא אמר כי קאמר ר"פ לענין מלקות כי תנא ההיא לענין קרבן דבעינן שו"פ, והקשו התוס' אהא דאמר מחלוקת בשבועות אבל בקונמות ד"ה בכל שהוא דא"כ חמור קונם מהקדש ואיהו גופי' לא אסור אלא מטעם הקדש, וע"כ לפ"ז היה אפשר לומר דאפילו בהקדש נמי אע"פ דאינו מתחייב קרבן בפחות משו"פ, היינו משום דהקרבן בא מטעם הקדש וע"כ בעינן שו"פ דאין מעילה בפחות משו"פ, אבל לענין מלקות דיוכל להתחייב מחמת נדר ע"כ לוקה בכל שהוא נמי כמו דבקונמות מתחייב בכ"ש ועיין במ"ל (פ"ד מה' מעילה ה"ט) שכתב עוד נסתפקתי אם מעל בזדון אם ילקה ב' אחת משום לא יחל והב' משום לאו דמעילה, וכמ"ש רבינו בריש הלכות אלו, ולכאורה נראה דלוקה שנים, אלא שלא ידעתי למה לא ביאר רבינו דין זה ע"כ, וע"ז כתב הרמב"ם ויראה לי שאינו לוקה, דכיון שהקדיש ובהקדש נתנה התורה דינו איך יתחייב ויש לה פדיון ותצא לחולין, ע"כ חזר הדבר לדין תורה, דבפחות משו"פ

אינו לוקה משום בל יחל משא"כ בשבועה או בנדר, וכמו דפליגי בשבועות (דף כב) אם יש מעילה בקונמות כיון דאינו אסור רק מחמת נדר, ואפי' מאן דסבר דיש מעילה בקונם פרטי, אעפ"כ אינו נפדה להיות יוצא לחולין וכמו שכתבו התוס' בשבועות (דף כב) דאפי' מאן דסובר דיש מעילה בקונם פרטי, אעפ"כ אינו נפדה, וע"כ אינו לוקה בהקדש אפי' פחות משו"פ משום לאו דבל יחל, דבשעה שהקדיש כוונתו על דיני תורה, וע"כ אינו לוקה בפחות משו"פ ואפשר דליתא ללאו דבל יחל כלל, רק מחמת הקדש (ואפשר ליישב בזה מה שהקשו אהא דאמרינן בשבועות (ד' כד) דר"ל ס"ל דלא אמרינן כולל הבא ע"י עצמו, והקשו שם התוס' מהקדש ע"ש, ולפי מה שביארתי דהקדש לא הוי איסור הבא ע"י עצמו, דכיון דאסרה על כל העולם ויש בזה מעילה ויוצא לחולין ע"י פדוין ע"כ לא הוי איסור הבא ע"י עצמו אלא חזר הדבר לדין תורה, וע"כ הוי כמו איסורא דממילא ולכך הוצרך הרמב"ם לומר שאינו לוקה בפחות משו"פ אעפ"י דבקונמות לוקה אפי' פחות משו"פ:

ולכאורה יש להביא ראי' לזה, דבהקדש אפי' לענין מלקות נמי בעינן שו"פ, מהא דאמרינן בסוף מכות (ד' כב) אלא הב"ע כגון שבישלו בעצי הקדש, ואזהרתי' מהכא כו', והקשו התוס' דלילקי משום הזיד במעילה באזהרה, ותירצו בתוס' דלא חשיב אלא לאוי דאיתנהו בפחות משו"פ, אלמא דאפי' לענין מלקות אינו לוקה בפחות משו"פ וע"כ הוכיח מזה הרמב"ם שיראה לו שאינו לוקה בפחות משו"פ אע"ג דקונמות לקי אפ"ה בהקדש אינו לוקה בפחות משו"פ כמו שביארתי, אך אעפ"כ עדיין אינו מיושב דהא הרמב"ם ס"ל דעל לאו דבל יחל אינו עובר אלא המדיר וכמו שהביא הר"ן בפ"ב דנדרים (ד' ט"ו) וא"כ איך יתחייב לדעת הרמב"ם אם נהנה אחר מן הקדש בפחות משו"פ מחמת הנדר, כיון דאין הלאו דבל יחל רק על המדיר ואפשר לומר בדוחק דהרמב"ם קאי על המקדיש בעצמו אעפ"כ הא שביארתי ראי' הוא דבהקדש כיון דמהני פדיון ע"כ דעתו כמו הדינים שקבעה התורה:

והנה בהא שכתב הרמב"ם המועל בפחות משו"פ דאינו לוקה ומשמע דס"ל דבפחות משו"פ אסור מדאוריי' משום חצי שיעור והנה ברמב"ם (פ"ב מה' מעילה ה' טו) הביא הכ"מ מה שכתב הר"י קורקוס דאיכא למידק שכתב רבינו בפ"א שכל שקדם מום קבוע להקדישו אינו אסור בגיזה ועבודה אלא מדבריהם ואמאי הא אסור מן התורה למעול, ותירץ דמיירי בשאינו נהנה מאותו גיזה ואותה עבודה, ועוד תירץ כשאין בה שו"פ, וכתב ע"ז המ"ל ומ"ש א"נ אפשר שאין בה שו"פ אפשר דאפיה אסור מדין תורה כדין חצי שיעור דקיי"ל דאסור מן התורה ויש סמך לזה מ"ש ה"ה בריש פ"א מה' גניבה

ועי"ש, פי' כמו שכתב הה"מ שאסור לגזול אפי' פחות משו"פ משום חצי שעור ובאמת יש לתמוה על הרי"ק דאמאי לא יהא אסור אפי' פחות משו"פ מחמת חצי שעור, ואפי' לפי מה שביארתי בספרי ע"י (סי' ה) דהא דאסור לגזול אפי' פחות משו"פ אינו מחמת חצי שעור אלא דעצם הלאו נאמר אפי' על פחות משו"פ, ולא שאחור מחמת חצי שיעור והיינו כמו שהקשתי שם דהא לא חזי לאצטרופי דכיון דפחות משו"פ הוי מחילה, א"כ כבר מחל הגזילה ולא חזי לאצטרופי, אבל במעילה אמרינן (מעילה ד' יח) צירף המעילה לזמן מרובה, וא"כ אמאי לא יהא אסור פחות משו"פ משום חצי שיעור ובאמת שכן נראה מדברי הרמב"ם שכתב שאינו לוקה אלמא דחצי שעור אסור מדאורייתא, אך לכאורה מוכח דפחות משו"פ אינו אסור רק מדרבנן מהא דאמרינן (פ"ק דגיטין ד' יב) גבי המקדיש מעשה ידי עבדו אותו העבד לוה ואוכל ועושה ופורע, ופריך הש"ס קמא קמא קדיש לי', ומשני בפחות פחות משו"פ, אלמא דאינו אסור רק מדרבנן וכן רמז לזה המ"ל בפ"ז מה' מעילה שכתב עיין בחידושי הרשב"א לגיטין (ד' יב) ומ"ש רבינו ונראה לי שאינו לוקה כו' עיין במ"ש מרן לעיל סת"ב בשם הרי"ק ובמה שרמזתי שם והנה הרשב"א ז"ל כתב פרש"י ז"ל כו' דלא חייל הקדש אפחות משו"פ, והקשו עלי' מדקתני בב"מ (ד' נה) חמש פרוטות הן דא"כ לתני שש פרוטות הן, ולימא דאין הקדש חל על פחות משו"פ ותירצו דנהי ודאי דחל אפחות משו"פ, מ"מ אין מועלין בפחות משו"פ כדתנן התם הנהנה בשו"פ מעל, ואע"ג דבעלמא איסורא דרבנן מיהו הכא שרי לכתחילה, דניחא לי' להקדש, אלמא דאינו אסור רק מדרבנן:

ע"כ נ"ל עפ"י מה שביארתי בספרי ע"י (סי' ה) ליישב הבעה"מ מה שהקשה עליו הקצה"ח במה שפי' בפסחים (דף כט) דבדבר הגורם לממון קא מיפלגי דמיירי באוכל חמץ של הקדש שהקדישו הבעלים באחריות ומש"ה ה"ל גורם לממון, ותמה עליו הקצה"ח דא"כ היכי אמרינן דמעל כיון דההפסד הוא לבעלים שהקדישו באחריות, ולישנא דמעל משמע שמשלם קרן וחומש ואשם ואביא בקצרה מה שכתבתי שם דהא דמקשה הש"ס התם והא חמץ בפסח לאו בר דמים הוא, אין הטעם משום שלא גרם היזק להקדש שאפי' לא גרם היזק להקדש כי אם שנהנה שו"פ מן ההקדש מעל ואין תלוי דוקא בחסרון הקדש, אלא בהנאתו כמו דמוכח בב"ק (דף כ) אלא הטעם משום דכיון דאינו בר דמים פקע ההקדש דהקדש דמים אינו חל רק על השיווי וע"כ כיון שאינו בר דמים פקע ההקדש משום דאין להקדש על מה לחול, ובזה ניחא מה שכתבו התוס' בכריתות (ד' יג) דיש אוכל אכילה אחת וחייבין עלי' ד' חטאות ואשם א', שהקשו התוס' דבפסחים משמע דאם אינו בר דמים לא מעל, ואמאי הא נותר הוי איסור הנאה ואפ"ה מעל ותירצו

דהכא בקדושת הגוף, והתם בקדושת דמים וביארתי דהטעם הוא דמה שקדוש קדושת הגוף חל הקדושה על הגוף, וע"כ אעפ"י שהוא נותר ולא שוה כלום אפ"ה מעל, אבל בקדושת דמים שהקדושה הוא אינו רק על השיווי, ע"כ אם אינו בר דמים פקע השיווי, ע"כ לא מעל (ודלא כמו שהבין הנתיבות דבקדושת דמים הוא משום גזל וע"כ אם אינו בר דמים לא מעל משא"כ בקדושת הגוף הוא משום כפרה, וא"כ אם אינו בר דמים נמי מעל, דמהיכי תיתי לחלק בין מעילה למעילה אלא דעיקר הטעם משום דבקדושת הגוף חייל הקדושה על הגוף, משא"כ בקדושת דמים):

וע"כ מתורץ בזה הבעה"מ דהגמ' משני דפליגי בדבר הגורם לממון דהיינו שהבעלים הקדישו באחריות, וע"כ מחמת שיש בזה שיווי להקדש, שאם תאבד יתחייב באחריות, ודבר הגורם לממון כממון דמי, וע"כ הוי הקדש דמים, דהא יש בזה שיווי להקדש, וע"כ מעל:

[אך שם בספרי עדיין לא ביארתי הטעם דמה שלא פי' בעה"מ כרש"י דדבר הגורם לממון היינו מחמת שאחר הפסח יהי' מותר, ע"כ נ"ל דלפי מה שביארתי ניחא מה דלא הי' ניחא לי' לבעה"מ פירש"י והוא דלפי מה שביארתי דקושי' הש"ס הוא משום דלאו בר דמים, וע"כ פקע ההקדש, משום דהקדש דמים אינו חל רק על השיווי וע"כ כיון דלאו בר דמים הוא פקע ההקדש, א"כ לעולם לא יהי' הקדש אפי' לאחר הפסח נמי, דכיון דפקעה הקדושה לא רכבה עלי' קדושה אח"כ, וכמו דאמרינן במנחות (דף קב) אלא אמר רב אשי מעילה אטומאה קא רמית, מעילה משום קדושה ולא קדושה הוא לבתר דפקע לה קדושה במאי הדרה רכבא עלי', וא"כ כיון דלאחר הפסח נמי לא יהי' הקדש, א"כ לאו גורם לממון הוא דכיון דהשתא לאו בר דמים ופקעה קדושה לאחר הפסח נמי לא יהי' קדוש ולא הוי גורם לממון, ולא נוכל לומר דכיון דהוא גורם לממון אח"כ, א"כ שוה ממון להקדש, וע"כ לא פקע, זה אינו דאדרבא כיון דלע"ע לאו ממון הוא ופקעה הקדושה, לא יהי' גורם לממון לעולם, וא"כ אפי' אי גורם לממון כממון דמי, מ"מ הא אינו גורם לממון, ע"כ פירש הבעה"מ דגורם לממון הוא שהבעלים הקדישו ע"מ שאם יאבד יתחייב באחריותו, א"כ בההוא שעתא הוי גורם לממון, וע"כ לא פקעה הקדושה, ויש לדחות ודו"ק]:

והנה בספרי שם הבאתי ראי' מהירושלמי דפ"ק דפסחים חמישית כר' יהודה הקדישו מוקדש כו', אמר לי' ר' יוסי לא מסתברא דלא חלופין, הקדישו אינו מוקדש כו' שאין פודין את הקדשים להאכילן לכלבים, אלמא דמחמת שאפי' תאמר שיהי' קדוש אין להקדש ריוח בו ע"כ לא קדוש כלל, וא"כ כיון שביארתי שהקדש דמים אינו רק על

השיווי וכל שאין בו שיווי אינו קדוש הקדש דמים, א"כ אי אמרינן דפחות משו"פ אינו ממון, א"כ אין בו שיווי, וכל שאין בו שיווי לא חל הקדושה והשתא ניחא הא דאמרינן בגיטין (דף יב) עושה ופורע קמא קמא קדיש לי' ומשני בפחות פחות משו"פ, דכיון שאין בזה שו"פ לא חל ע"ז הקדושה, וע"כ לא שייך להקשות דמ"מ אסור בפחות משו"פ מחמת חצי שעור, דחצי שיעור אינו שייך רק בדבר שיש בו איסור, אך שאין בו כשיעור, ע"כ אסור אפי' בפחות מחמת חצי שיעור משא"כ אם אין בו איסור כלל, דלא חל על פחות משו"פ הקדושה:

ויש להביא ראי' לזה מהירושלמי (פ"ב דפסחים) ר' יוסי בעי הנהנה מן ההקדש פחות משו"פ מהו שיהא חייב בתשלומין א"ל נשמעינה מהדא ואת אשר חטא מן הקודש ישלם פרט לפחות משו"פ אית תנוי' תני לרבות לתשלומין, מ"ד פרט לפחות משו"פ לתשלומין לקרבן, מ"ד לרבות בתשלומין, כמה דתימר תמן פחות משו"פ מזיד ואע"פ שאינו משלם חומש ואשם, ישלם אוף הכא כן אמרינן חברי' קומי ר' יוסי, ולאו מתניתא הוא, האוכל תרומת חמץ בפסח בשוגג משלם קרן וחומש, מזיד פטור מתשלומין, ומדמי עצים א"ל תמן אינו ראוי להשלים עליו ברם הכא הוא ראוי להשלים ועליו, פי' דהקשה כיון דפחות משו"פ הוי ממון בהקדש, וצריך לשלם אע"פ דפחות משו"פ לא הוי ממון וצריך לשלם בתרומה אם אכל אע"פ שאינו שו"פ, ואע"פ שאינו ממון אפ"ה משלם א"כ באיסורי הנאה נמי דשניהם אינו ממון, וא"כ אמאי תנן דבמזיד פטור מן התשלומין, וע"ו משני דאע"פ שפחות משו"פ אינו ממון, אעפ"כ ראוי להשלים עליו משא"כ באיסורי הנאה דאינו ממון כלל, וע"כ תנן בפסחים (ד' לא) דהאוכל תרומת חמץ בפסח במזיד פטור מתשלומין, ואין לו אלא דמי עצים בלבד מחמת דהוי איסורי הנאה, וכמו שמחלק הש"ס דילן בגיטין (ד' כ) שלחו מתם כתבו על אסורי הנאה כשר אמר רב אשי אף אנן נמי תנינא על העלה של זית, אע"ג דהוי פחות משו"פ, ומשני שאני עלה של זית דחזי לאצטרופי, וא"כ ראינו שהירושלמי מפלפל בזה אם פחות משו"פ מכיון שאין בזה שיוי דמי להא דאיסורי הנאה כגון האוכל חמץ של הקדש דאין בו מעילה, משום דפקע הקדושה, א"כ אם הוא פחות משו"פ נמי לא קדוש, ועיין בספרי ע"י (סי' ו) מה שהארכתי לחלק בין פחות משו"פ לאיסורי הנאה עי"ש, וע"כ כיון שאינו קדוש כלל ע"כ לית בזה משום חצי שיעור כיון דלא קדוש כלל:

ויתבאר יותר ע"פ הירושלמי (שם) ר' בון בר חיי' בעי האוכל תרומת חמץ בפסח למי הוא משלם, תפלוגתא דר"י ור"ל דאתפלגין הגוזל תרומה מאבי אמו כהן ר' יוחנן אמר משלם לשבט, רשב"ל אמר משלם לעצמו א"ר מנא קומי ר' יוסי מסתברא יודה רשב"ל

לר"י בחומש שהוא משלם לשבט שכן תרומה טמאה אפרה לשבט והק"ע גריס מודה רשב"ל לר' יוחנן בחמץ שהוא משלם לשבט שכן תרומה טמאה אפרה לשבט, אך שהוא פי' דס"ל להירושלמי דחמץ בפסח מותר בהנאה כר"י הגלילי ולא נראה לי דהירושלמי סובר דחמץ בפסח אסור בהנאה כמו שביארתי בספרי ע"י ח"א (סי, טו) וכמו דקיי"ל לדינא, ע"כ נ"ל לבאר הירושלמי דבעי ר' בון בר חיי, דהאוכל תרומת חמץ בפסח, כיון דהוי איסור הנאה וע"כ לית להו בעלים וכמו שביארתי בספרי כמה פעמים ובפרט (בסי' ו) דאיסורי הנאה לא הוי של בעלים כלל, א"כ כמו דפליגי ר"י ור"ל בגזל תרומה מאבי אמו כהן, (וכן פליגי (בפ"ו דתרומות) באם מחל ואח"כ אכל), דר"י ס"ל אע"ג דלית להו בעלים דהא מחל לו או שירש מאבי אמו כהן אפ"ה משלם לשבט, ור"ל סובר כיון דאין בו למי לשלם דהא הוא זכה בו מחמת ירושה או מחילה ע"כ משלם לעצמו, וע"ז מיבעי לי' באיסורי הנאה דאין בו חיוב ממון ואין להם בעלים, וקאמר דתלי בזה דפליגי ר"י ור"ל דלר"י משלם לשבט ולר"ל משלם לעצמו, וע"ז אמר ר' מנא קומי ר' יוסי מסתברא יודה רשב"ל לר' יוחנן בחמץ שהוא משלם לשבט, פי' דס"ל לר' מנא דאיסורי הנאה אית להו בעלים. וכמו שהקשו התוס' בפסחים (ד' כט) דאפי' אין פודין את הקדשים להאכילה לכלבים, אעפ"כ נמעול דהא לאחר שנשרף ונעשה אפר יכול לפדותו ומותר בהנאה, ותירצו דכיון שהוא עכשיו לא שוה ולא מידי לא שייכא בי' מעילה, והיינו נמי טעמא דכל איסורי הנאה אין מקדשין בו את האשה, ואע"ג דכל הנישרפין אפרן מותר, ואפי' אי דבר הגורם לממון כממון דמי לא דמי דהתם חזי לאחר הפסח כמו שהוא בעין ועוד יש לומר הא דאין מקדשין באיסור הנאה, היינו היכא דלית בה שו"פ לכשיהי' אפר, וע"כ אמר ר' מנא קומי ר' יוסי דאין חמץ בפסח דומה לגזל תרומה מאבי אמו כהן או שמחל לו דהתם לית בהו חיוב ממון כלל משא"כ באיסור הנאה שיש בזה חיוב ממון, דבחמץ בפסח שהוא מן הנשרפין אם כן יהי' אפרו מותר, וכמו שתי' התוס' בתי' השני, דדווקא אם אין באפר שוה פרוטה, אבל בלאו הכי הוי ממון, וע"ז אמר ר' מנא דמודה רשב"ל בחמץ שהוא משלם לשבט שכן תרומה טמאה אפרה לשבט פי' אם אוכל תרומה טמאה אמאי משלם לכהן הא אינו ראוי אלא ודאי משום שראוי להסקה ולעשות אפר וכמו דאמרינן בפסחים (דף לב) אמר לו ריב"נ ומה הנאה יש לאוכל תרומה טמאה בשאר כל ימות השנה שמשלם, א"ל לא אם אמרת בתרומה טמאה שאע"פ שאין לו בה היתר אכילה יש לו בה היתר הסקה כו', וע"כ באוכל תרומת חמץ בפסח נמי יש לו בעלים מחמת האפר ולא דמי לאם גזל תרומה מאבי אמו כהן או שמחל לו, וע"ז מסיים בירושלמי ר"י בר בון בשם ר' אחא אפילו עלי' פליגין דס"ל דאיסורי הנאה הוי כמו דלית

להו בעלים כלל דאע"ג דחזי ליהנות בה לאחר שנשרף, עכ"ז כיון דהוי איסור הנאה לית להו בעלים כלל, וכמו שתירצו התוס' בתירוצא קמא בפסחים או כמו שכתב הריטב"א ס"פ האיש מקדש דאפילו יש באפרן שו"פ כיון דהשתא לית בה דין ממון אינה מקודשת דכי שריף לי' לבערינהו לאו דידי' נינהו וכל הקודם זכה. וא"כ מה שנחלקו הפוסקים באיסורי הנאה אי הוי כמאן דלית להו בעלים או לא נחלקו בזה בירושלמי ודו"ק:

עכ"פ הא דאמרינן התם בגיטין דפחות משו"פ אינו קדוש דעושה פחות פחות משו"פ היינו משום דפחות משו"פ לא הוי ממון ודמי לאיסורי הנאה דאין לה קדושת דמים על מה לחול וע"כ שרי, והשתא אפשר לומר דהא דאמרינן דבקדושת דמים פחות משו"פ מותר היינו בדליתא לכתחילה אלא פחות משו"פ וא"כ פקע הקדושה. ועוד אפשר לומר דאפילו אם לקח מן ההקדש פחות משו"פ כמו שכתב הרי"ק לענין אם קדם מום קבוע דהא דשרי לגזוז ולעבד היינו בפחות משו"פ כיון דבמעילה אינו חייב רק על הנאה וא"כ אם גזז פחות משו"פ כיון דהוא פחות משו"פ ופחות משו"פ אין בו שיווי, וע"כ כיון שאין בו שיווי פקע הקדושה וכמו שביארתי לענין חמץ דפסח לאו בר דמים הוא דהקושיא הוא כיון דלא הוי בר דמים ע"כ פקע הקדושה וע"כ בהקדש נמי כיון דמזיק פטור בהקדש א"כ אינו מחייב על שעת הלקיחה כי אם רק על ההנאה שאח"כ ואח"כ הוא פחות משו"פ ופקע מזה קדושת דמים:

והכי משמע בירושלמי (פ"ג דמ"ש) ר' יוסי בשם ר' יוחנן צבי עשו אותו כקדשי בדק הבית לטעון העמדה והערכה ר' ירמי' בעי קומי ר"ז בהמה טמאה מהו שתטעון העמדה והערכה א"ל אלולי דא"ר יוסי בשם ר' יוחנן חי' טהורה אינה טעונה העמדה והערכה בהמה טמאה לא א"ר הילא ותני כן ואם בבהמה טמאה ופדה בערכך מה בהמה טמאה מיוחדת ששוה שעת פדיונה לשעת הקדישה אף אני ארבה את המתה ששוה שעת פדיונה לשעת הקדישה, ומוציא את שאמר ה"ז הקדש ומתה שלא שוה שעת פדיונה, לשעת הקדישה (פי' דמבעי' לי' לרבנן דאמרי קדשי ב"ה ישנו בכלל העמדה והערכה, אם הקדיש חי' או בהמה טמאה שאינה שייכה כלל למזבח אם הם טעונים העמדה והערכה, וע"כ פשיט מר"י דאמ' צבי עשו אותן כקדשי בדק הבית לטעון העמדה והערכה וא"כ בהמה טמאה נמי, ואח"כ אמר ר' הילא שאותה שבשעת הקדישה לא הי' שייך למזבח כלל, לא בעי העמדה והערכה וע"ז כתיב ואם בבהמה טמאה ופדה בערכך וכמו דאמרינן בתמורה (ד' לג) אותה למעוטי מאי למעוטי בעל מום מעיקרא ודלא כמו דתני לוי הכל הי' בכלל העמדה והערכה ואפי' בעל מום מעיקרא וכן תני במתניתא אפי' חי' ואפי' עופות א"ר יוסי מתניתין אמרה כן חמורה מועלין בה ובחלבה וחלב לאו כמתה

היא וכל שהוא טעון פדיון מועלין בו פי' שמביא ראי' מהא דתנן חמורה מועלין בה ובחלבה והא חלב כמתה הוא וא"כ בעי העמדה והערכה, וא"כ כיון שאין מועיל לה פדיון, א"כ אמאי מועלין בה, דהא לאו בר דמים הוא וממילא אין בה מעילה, דהא לא חזי להקדש כו' (והאי חלב לא הוי כמטלטלן אלא כיון שהי' מתחילה בבהמה בעי העמדה והערכה וכמו דמוכח בחולין (ד' קלה) דאפי' גיזה בעי העמדה והערכה, וכמו שכתב המ"ל ברמב"ם (פ"ה מהלכות ערכין ה' יב) דכיון שהי' מחובר בבהמה בעי העמדה והערכה) אלא ודאי דבהמה טמאה אינה בכלל העמדה והערכה, וע"כ מהני לה פדי' וע"כ מועלין בה א"ר חנינא בר מנא תיפתר כר"ש פי' דלעולם אליבא דרבנן דאמרי דקדשי ב"ה הי' בכלל העמדה והערכה אפי' בהמה טמאה נמי בעי העמדה והערכה אלא דאתי כר"ש דס"ל בתמורה (ד' לב) דקדשי ב"ה אם מתו יפדו דס"ל קדשי ב"ה לא בעי העמדה והערכה, א"ל אין כר"ש למה לי חמורה אפי' שאר כל בהמה, פי' שאומר דודאי מיירי מתניתין אליבא דרבנן דס"ל דקדשי ב"ה ישנכו בכלל העמדה והערכה דאי כר"ש דס"ל דקדשי בדק הבית לא הי' בכלל העמדה והערכה, א"כ אמאי תנן במתניתן חמורה אפי' שאר בהמה שהקדישה לב"ה נמי מועלין בחלבה (וכה"ג מקשה הש"ס דילן במעילה (ד' יב) דתנן התם חלב המוקדשין וביצי תורין לא נהנים ולא מועלין בד"א בקדשי מזבח אבל בקדשי ב"ה הקדיש תרנגולות מועלין בה ובביצתה חמורה מועלין בה ובחלבה, ופריך בגמ' אלא גבי מזבח, כי אקדשה קדושת דמים, לא אית בה מעילה, אר"פ חסורי מחסרא והכי קתני בד"א כשהקדישה קדושת הגוף לגבי מזבח אבל הקדושה קדושת דמים לגבי מזבח נעשה כמו שהקדישו לבדק הבית, הקדיש תרנגולת מועלין בה ובביצתה, חמורה מועלין בה ובחלבה, וע"כ מוכיח הירושלמי דודאי אתי כרבנן דקדשי ב"ה ישנו בכלל העמדה והערכה, וע"כ נקט דוקא תרנגולת וחמורה דאינם ראוים כלל לגבי מזבח ואינן בכלל העמדה והערכה וע"כ מועלין בחלבה דאל"ה אין מועלין בחלבה, דהא הוי כמתה ואינה בכלל העמדה והערכה, וע"כ כיון שאין לה פדיון א"כ אינה בר דמים, ואין מועלין בה, ודוקא תרנגולת וחמורה שאין בכלל העמדה והערכה אפי' לרבנן, ולכן מועלין בה וע"כ נקט דוקא חמורה, אבל אי מוקמינן כר"ש דקדשי ב"ה אינם בכלל העמדה והערכה, א"כ אמאי נקט דוקא חמורה שאר בהמה נמי וכמו דמקשה הש"ס דילן במעילה שם, והא דלא משני הש"ס דילן הכי דע"כ נקט חמורה, משום דחמורה לא בעי העמדה והערכה, היינו משום שהש"ס דילן מחולק בזה עם הירושלמי, דס"ל דבקדשי ב"ה אין חילק בין בעל מום מעיקרו לאם נפל בו אח"כ וכמו שכתבו התוס' בתמורה (ד' לב) בד"ה בעל מום מעיקרו כו' ועיקר החילוק הוא בקדשי מזבח לבין שהי' בעל מום מתחילה, ובין נפל בו

אח"כ, אבל בקב"ה אפי' הקדוש טמאה נמי בעי העמדה והערכה) והכי משמע ברמב"ם (פ"ה מה' ערכין ה' יב) עי"ש בכ"מ ועיין במ"ל ברמב"ם (פ"א מה' איסורי מזבח) שכתב ונראה דה"ה למקדיש בהמה טמאה למזבח או חי' למזבח דאינו בכלל וכש"כ הוא ע"ש, אבל הירושלמי מחלק אפי' בקדשי ב"ה, ובזה טעה הק"ע בירושלמי (פ"ד דשקלים) אף אני לא אמרתי אלא טמאה ממש וקשיא בדא כתיב והעמיד והעריך, והגי"ה הק"ע בהדא כתיב והעמיד והערוך דכיון דקרא איירי בטמאה ממש צריכה העמדה והערכה וז"ל כתב הרא"פ דטמאה אינה צריכה העמדה והערכה, ודבר תימא הוא שהרי מפורש בקרא ואם בהמה הטמאה ופדה בערכך כו' ע"ש ונעלם ממנו כל הסוגי' של הירושלמי (פ"ג דמ"ש) בהמה טמאה, מהו שתטעון העמדה וכו' וכמו שהארכתי בזה:

גם עיין בירושלמי דפסחים (פ"א ה' ד) הקדישו אינו מוקדש שאין פודין את הקדשים, וכתב הק"ע וקשה הא בקדשי ב"ה הכל מודים שאינם בכלל העמדה והערכה עכ"ל, וזה שיבוש דהא רבנן סברי קדשי ב"ה ישנן בכלל העמדה והערכה, אלא דהתם מיירי בחמץ במטלטלים לא שייך העמדה והערכה, גם מה שהקשה שם דלכ"ע פודין את הקדשים להאכילן וכו' ונעלם ממנו התוס' דפסחים (ד' כט) דמדרבנן אין פודין, וע"ש בירושלמי (פ"ג דמ"ש) שהבאתי דקאמר תחילה שם , אין תפתריני' לשם הלכות מיתה, הא תנינן חמורה, והדברים האלו אין להם מובן כלל, ואפשר שהוא ט"ס, , וצריך לומר לשם חליבות פי' ששמה מתחילה עם החלב שעומדת לחלוב, וכה"ג הקשו התוס' בחולין (ד' קלה) לימא בשהעריך ואח"כ גזז, וע"ז דחי הא חמורה תנן וחמורה אינה עומדת לחלוב כמו דאמרינן בב"ב (ד' עח) בשלמא פרה איכא למימר לחלבה קא בעי, אלא חמור מאי כו' אלמא דכיון שאין לה פדיון, ואינה בר דמים ע"כ אין מועלין בו, וכן הקשה התוס' ברפ"ד דמעילה (ד' טו) קדשים שמתו יצאו מידי מעילה ד"ת כו' אלימא בקדשי ב"ה, אפי' כי מתו נמי לא יהא אלא כמקדיש אשפה והקשו התוס' מי דמי אשפה ראוי' לפדות, אבל הא לאו בר פדיון הוא, דבעי העמדה והערכה פי' וא"כ אין מועלין בה כיון דלית בה פדיון]:

אבל הא שכתב הרמב"ם שיראה לו שאינו לוקה על פחות מחצי שיעור אפשר דמיירי בקדשי מזבח ובקדושת הגוף אינו חל על השיווי אלא על הגוף, וכמו שכתבו התוס' בכריתות (די"ד) דיש אוכל אכילה א' וחייב עליי' ד' חטאות ואשה א' דמחייב קרבן מעילה אע"ג דהוי נותר והוי איסורי הנאה אפ"ה קדוש בקדושת הגוף, אלמא דאין הקדושה חל על השיווי וע"כ חלה אפילו בפחות משו"פ נמי, ואע"פ ששיעור המעילה הוא בפרוטה אפ"ה אסור מחמת חצי שיעור כמו כל חצי שיעור, כיון שאסור הוא אך שאין בו כשיעור

וכ"ת הא בגזילה אסור אפי' בפחות משו"פ וכמו שהבאתי ראיות והארכתי בספרי ע"י (סי' ו) דאפילו פחות משו"פ נמי ממונו הוא וכמו שביארתי שם היינו דוקא בממון הדיוט דאפילו פחות משו"פ נמי הוא דידי' ועוד שהקדש דמים אינו רק על השיווי, ומכי פקע השיווי ממילא פקע הקדושה [ולכאורה יש להביא ראיה מהירושלמי (פ"ז דשבת) שמואל בר אבא בעי קומי ר' זעירא ויצאו שלמים ויחלקו לאוין על כל הקדשים לטומאה א"ל לצורך יצתה למעט קדשי ב"ה שלא יהא חייבין עליהם משום פיגול ונותר וטמא, כן גריס הק"ע ולאו מתניתא היא קדשי מזבח מצטרפין זע"ז לחייב עליהן משום פיגול ונותר וטמא, משא"כ בקדשי ב"ה, א"ל מכיון שאין מצטרפין חולקין והקשה הק"ע דהא תנן במעילה (דף טו) דקדשי ב"ה מצטרפין ע"ש והוא תמוה ולפי מה שביארתי ניחא שפיר, דהא דמצטרפין היינו אם אכל מזה חצי פרוטה ומזה חצי פרוטה אבל אם אין בקדשי בזה רק חצי פרוטה תו אין מצטרף, כיון דכבר פקע הקדושה וכל חצי שיעור מותר לכתחילה, וא"כ איך יצטרפו רק דנ"ל דשגה בזה הק"ע ויש טעות הדפוס בירושלמי, וכך הוא פירושו דר, שמואל בר אבא בעי קומי ר"ז, ויצאו שלמים ויחלקו על כל הלאוין לקדשים לטומאה (פי' כמו דאמרת דיצתה הבערה לחלק, וכן אחותו יצתה לחלק, וא"כ הכא נמי נימא דיצתה טומאה בשלמים לחלק), וע"ז השיב ר"ז דהא דיצתה טומאה בשלמים, הוא להוציא קדשי ב"ה כמו דאיתא בכריתות (דף ב), וע"ז א"ל ולאו מתניתין היא קדשי מזבח מצטרפין זע"ז לחייב עליהן משום פיגול ונותר וטמא, וכיון שאין מצטרפין חולקין (כצ"ל) פי' שהביא ראי' דודאי אין חלוקין דאם הי' חלוקין לחטאות א"כ לא הוי קדשי מזבח מצטרפין זע"ז כמו דאמרינן בשבת (דף עא) אלא ודאי דאין חלוקין, וע"ז אמר ר"ח וכיני יחלוקו ולא יצטרפו, פי' דאף על מתניתין קשי' שיחלוקו מדיצתה טומאה בשלמים, ולא יצטרפו, אך שכבר תירץ ר' זעירא דהא דיצתה טומאה בשלמים הוא להוציא קדשי ב"ה]:

הרי נתבאר דהקדש חלוקה מקונם דבקונם כיון דמפרש הוא כמו דאיתא בשבועות (דף כב) ע"כ אסור אפי' בפחות משו"פ ולוקה משא"כ בהקדש וגם ביארתי דכיון שהוא פחות משו"פ פקע הקדושה ולית בזה משום הקדש, והטעם הוא כמו שביארתי דכיון דאקדשי' דעתי' היה על דיני תורה משא"כ בקונם וה"נ לענין נזירות הא דאמרינן בנזירות מקצת היום ככולו היינו משום דאין כוונתו רק כמו שמפורש בתורה ע"כ אמרינן בזה מקצת היום ככולו, משא"כ בשארי נדרים לא אמרינן מקצת היום ככולו בין שהוא בעשי' בין שהוא בשלילות המעשה, ודלא כהמ"א כן נ"ל:

סימן י

שאלה מי שנשבע שלא להשתתף עם ראובן ושמעון, אם אסור דוקא עם שניהם ביחד להשתתף, או אפי' עם כל אחד מהם:

תשובה כתב המ"א (סי' ל) מי שנשבע שלא להשתתף עם ראובן ושמעון ה"ז אסור בין עם ב' בין א' מהם דקיי"ל כר"י דאמר משמע שניהם כאחד ומשמע כל אחד בפני עצמו (בשבועות דף כז) וכן נראה מההיא דשבועה שלא אוכל תאנים וחזר ואמר שלא אוכל תאנים וענבים מיגו דחייל אענבים חייל נמי אתאנים אלמא דבלשון ב"א כל שאומר שלא אוכל תאנים וענבים כל א' במשמע, ולפ"ז אם אמר שבועה שאוכל תאנים וענבים כל היכא דאיתנהו שניהם חייב לאכול שניהם ואי ליתא אלא א' מהם חייב לאוכלו דמשמע כל א' מהם ומשמע נמי שניהם כאחת:

ולכאורה היה נראה דתלי בפלוגתא דר"מ ור"י בשבועו' (דף לח) אם הוי וי"ו פרטא או כללא, וא"כ לפי דעת הפוסקים דקיי"ל כר"ש דאמר עד שיאמר שבועה לכל א' א"כ בין אם אמר בוי"ו בין בלא וי"ו כללא הוי וכמו שכתב הרמב"ם (בפ"ה מה' אישות ה' כו) האומר לאשה התקדשי לי בתמרה זו התקדשי לי בזו כו' אם יש באחת מהן שו"פ ה"ז מקודשת ואם לאו אינה מקודשת אמר לה התקדשי לי בזו ובזו אם יש בכולן שו"פ מקודשת, אך הכ"מ תמה שם דבגמרא קידושין (דף מו) מוקי לה כר"ש ורבינו בפ"ז מה' שבועות ובפ"ד מה' נדרים פסק דלא כוותי', וא"כ יש לתמוה האיך פסק כוותי', והפוסקים כתבו דקיי"ל כר"ש דבעינן שיאמר דוקא התקדשי התקדשי אבל בלא"ה הוי כולן קידושין אחת:

אבל אעפ"כ נראה לי שאין דין זה תלוי בפלוגתא דר"י ור"מ ור"ש כלל ומתוך זה יתבאר שאינו תלוי נמי בפלוגתא דר' יאשי' ור' יהונתן בשבועות (דף כז) ודלא כמו שכתב המ"א וגם מהא שהביא דשבועה שלא אוכל תאנים וחזר ואמר שבועה שלא אוכל תאינים וענבים דאמרינן מיגו דחל אענבים חל נמי על התאנים אלמא דבלשון ב"א כל שאומר שלא אוכל תאנים וענבים כל א' במשמע, יתבאר ג"כ שאין זה ראיה ואדרבא משמע מתוך הגמ' להיפוך וכמו שאבאר, ותחילה צריך אני לבאר שאינו תלוי בפלוגתא דר"י ור"ש ולכ"ע כל שאמר שלא אוכל תאנים וענבים כל חד לחודי' משמע, דלכאורה מוכח בשבועות (דף כז) דבשבועה שלא אוכל תאנים וענבים וחזר ואמר שבועה שלא אוכל תאנים וכתבו התוס' דגרסינן בספרים איפכא שלא אוכל תאנים וחזר ואמר שבועה שלא אוכל תאנים וענבים, וכתבו התוס' דמיירי בנשבע שלא יאכל משניהם מכל אחד שיעור שלם ומשמע שם שהכוונה הוא שלא יעבור על שבועתו אלא אם יאכל שניהם

תאנים וענבים, והראי' דאמרינן התם שבועה שלא אוכל תאנים וחזר ואמר שבועה שלא אוכל תאנים וענבים ואכל תאנים והפריש קרבן ואח"כ אכל ענבים לחודייהו ה"ל ענבים חצי שיעור ואחצי שיעור לא מחייב קרבן, ומדקאמר דה"ל ענבים חצי שיעור אלמא דהשבועה הי' דוקא מתאנים וענבים ביחד, דאל"ה לא הוי ענבים חצי שיעור והכי משמע בנדרים (דף יו) שכתב שם הר"ן וז"ל לפיכך אני אומר דכי אמרינן וחזר ואמר שבועה שלא אוכל תאנים וענבים ה"ק שלא אוכל אותם כאחת, ובכה"ג מתפרש האי לישנא בסוף פ' שבועות שתים (דף כז) ואמר רבה מגו דחיילא שבועה על ענבים חיילא נמי אתאנים, ונ"מ שאם אכל תאנים וענבים בהעלם שבועה ראשונה והתרו בו משום שני' לוקה. ואמרינן דר"ה לא ס"ל כרבה דבכה"ג ס"ל לר"ה דלא חיילא שבועה שני' כלל דכיון דאתאנים לא חיילא אין לה מקום כלל שהוא על שניהם יחד נשבע ולא על ענבים בלבד ע"ש עכ"ל אלמא דאם אמר שלא אוכל תאנים וענבים כוונתו דוקא משניהם ביחד ולא שנשבע על כל א' וא"כ אדרבא מוכח מהגמ' להיפוך דכוונתו שלא יאכל ביחד וא"כ דברי המ"א לכאורה תמוה. אך אעפ"כ לכאורה יש להביא ראי' להיפוך וכמו שכתב המ"א דודאי כונתו לכל חד לבדו דאמרינן בפ"ג דשבועות (דף כד) ואמר רבא למאן דאית לי' איסור כולל אמר שבועה שלא אוכל תאנים וחזר ואמר שבועה שלא אוכל תאנים וענבים, מגו דחייל אענבים חייל נמי אתאנים פשיטא מהו דתימא איסור הבא מאליו אמרי' איסור הבא מעצמו לא אמרינן קמ"ל, וא"כ אי אמרי' דהכוונה הוא דוקא משניהם ביחד א"כ מאי פריך פשיטא הא לפי מה שכתב הר"ן בנדרים (דף יז) פליגי בזה ר"ה ורבה דלר"ה לא חייל' שבוע' שני' דכיון דאתאני' לא חייל' אין לה מקום כלל שהוא על שניהם יחד נשבע ולא על ענבים וכיון דהשבועה הי' דוקא על שניהם אמרינן דכיון דלא חיילא על התאנים לא חיילא על ענבים וא"כ מאי פריך פשיטא:

וכבר הקשיתי ע"ז בספרי עמק יהושע (סי' י) על הרמב"ם שכתב בפי' המשנה בכריתות בנקודה הנפלאה דבב"ח לא הוי איסור מוסיף כמו דאמרינן בחולין (דף קיג) דכיון דמחד לאו נפקי לן לא אמרינן דהוי איסור מוסיף דכיון דניתוסף איסור הנאה ניתוסף איסור אכילה ג"כ אלא אמרינן בהיפוך דכיון דלא חל איסור אכילה ממילא לא חל איסור הנאה משא"כ בקדשים כיון דמתרי לאוי נפקא לן אמרינן דהוי איסור מוסיף מיגו דחל איסור הנאה חל נמי איסור אכילה. והקשיתי מהא דנדרים (דף יז) דמשמע דלא אמרינן כיון דלא חל אתאנים לא חל אענבים דהא הוא לא אסר על עצמו אלא משניהם אלא אדרבא תפסינן צד השני דכיון דחל אענבים חל נמי אתאנים והרמב"ם עצמו הביאו להלכה בפ"ד מה' שבועות (ה' יא). ובודאי כוונת הרמב"ם שכתב שם שבועה שלא אוכל תאנים וחזר

ואמר שבועה שלא אוכל תאנים וענבים כאחת כו' והפריש קרבן כו' בודאי כוונתו שלא יאכל משניהם ביחד דאל"ה לא הוי חצי שיעור וע"כ כתב שלא אוכל תאנים וענבים כאחת, ובה' י"א כתב שבועה שלא אוכל תאנים וחזר ונשבע שלא יאכל תאנים וענבים, לא כתב כאחת, דהתם השמיענו שחל בכולל הבא ע"י עצמו וע"כ לא כתב כאחת דנשבע שלא יאכל תאנים וענבים דמיגו דחל על הענבים חל על התאנים, אבל הכא קמ"ל דהפריש קרבן דאינו מביא על ענבים מפני שהם חצי שיעור אלמא דהכונה הוא שלא יאכל משניהם כאחת, וא"כ קשה לדעת הרמב"ם נאמר בהיפוך דכיון דלא חל אתאנים לא חל על ענבים:

ויש ליישב בדוחק דעת הרמב"ם דהא שכתב דלא אמרינן בבב"ח דהוי איסור מוסיף כיון דחל איסור הנאה חל נמי איסור אכילה היינו דוקא באיסור הנאה שהוא בטל לגבי איסור אכילה דעיקר הלאו באכילה הוא וע"כ ס"ל להרמב"ם דאין לוקין על איסור הנאה וכמו שכתב הלח"מ, וכמו שנסתפק המ"ל ברמב"ם (פי"ד מה' אבל) דדברים האסורים באכילה ובהנאה מן התורה ונפסד האוכל ממאכל אדם אי איכא איסור תורה במכירתו דדילמא כיון דאיסור הנאה מאכילה נפקא לן דקיי"ל כר' אבהו דאמר בפ' כל שעה כל מקום שנאמר בתורה לא תאכלו א' איסור אכילה וא' איסור הנאה במשמע כל היכא דליכא איסור אכילה ליכא איסור הנאה כו' ע"ש, ואע"פ שיש קצת לדקדק דא"כ מאי פריך בב"ק (ד'מא) דאי ס"ד האי לא יאכל לא יהנה לכתוב רחמנ' לא יהנה ולכאורה יש נ"מ דאי ילפינן מלא יאכל היינו דוקא בראוי לאכילה אבל אי הוי כתיב לא יהנה א"כ אפי' אינו ראוי לאכילה נמי, ויש ליישב דהטעם כיון דלאכילה לא צריך קרא דהא הוי נבילה ונבילה אסורה באכילה א"כ לא אתי קרא אלא להנאה וא"כ אפשר לומר דאפי' אם אינו ראוי לאכילה אפ"ה אסור בהנאה:

ועוד נ"ל כיון דילפינן מקרא להנאת עורו אלמא אע"ג דאינו ראוי לאכילה אפ"ה אסור בהנאה, וע"כ מקשה לכתוב לא יהנה ובזה הי' מתיישב לי מה שלכאורה יש לספק בהא דאמרינן בחולין (דף קיג) דאין איסור בשר בחלב חל על איסור טמאה שאע"פ שאסור בהנאה אעפ"כ לא חל כמו שכתבו התוס', ויש לספק אם מ"מ אסור בהנאה אלא דאינו נקרא איסור מוסיף שיהא אסור בלאו דבב"ח באכילה נמי אבל מ"מ בהנאה אסור או דילמא כיון דלא חל איסור אכילה ממילא אינו אסור בהנאה נמי, ולכאורה נראה דאם אינו אסור באכילה אינו אסור בהנאה נמי, וא"כ יש להקשות לפי מה שכתבו התוס' בחולין (דף קג) דר"י לית לי' מוסיף ולא כולל וא"כ תקשה דאיך אמרינן בפסחים (דף מד) אמר ר' יוחנן הניח חלב של שור הנסקל ע"ג מכתו שהוא פטור, ולפי שכל איסורין

שבתורה אין לוקים עליהם אלא כדרך הנאתן וא"כ תקשה לר"י דלית לי' כולל ולא מוסיף איך חל איסור הנאה של שור הנסקל על איסור חלב וא"כ נראה מזה דאע"ג דלא חל בכולל או מוסיף היינו באופן שיהי' אסור באכילה כיון דכבר אסור משום איסור חלב, אבל מ"מ אסור בהנאה ולא כמשמע מהרמב"ם, אבל לפי מה שביארתי אפשר לחלק דבכל האיסורים כיון דנפקא לן הנאה מלא יאכל וכיון דנפסד מתורת אוכל אינו אסור בהנאה נמי כמו שנסתפק המ"ל וע"כ כיון דלא חל איסור אכילה מותר בהנאה נמי, אבל גבי שור הנסקל דאפי' העור אסור בהנאה אלמא אע"ג דאינו ראוי לאכילה ואינו לוקה משום אכילה מ"מ אסור בהנאה ואע"ג דבעינן כדרך הנאתו, ה"נ בהקדש נמי בעינן כדרך הנאתו ואעפ"כ כתב המ"ל דהתם בודאי אין ההנאה תלוי באכילה וה"נ בשור הנסקל ואע"ג דאמרינן בע"ג (דף לד) המקדש בפרש שור הנסקל מקודשת התם שאני דהפרש לאו גופי' הוא ואדרבא משם ראי' להיפוך דאלת"ה ל"ל למימר משום דלאו גופי' הוא, תיפוק לי' דכיון דאינו ראוי באכילה ממילא מותר בהנאה אלא ודאי דלא תלי בזה, וע"כ כיון שביארנו דבשור הנסקל לא תלי ההנאה באכילה ע"כ חל איסור הנאה אע"ג דלא חל איסור אכילה וע"כ אע"ג דר"י לית לי' כולל ולא מוסיף אעפ"כ חלב של שור הנסקל אסור בהנאה דהנאה לא תלי באכילה דהא אפילו העור אסור בהנאה, ועוד דהא אמרינן בספ"ק דערכין (דף ז) דאפי' השער של שור הנסקל נמי אסור בהנאה, ולפי זה אפשר לומר דזהו דוקא באיסור הנאה משום דטפל לגבי אכילה, ובמ"ל ה' יסודי התורה הביא מה שכתב הרמב"ם בס' המצות שהאריך לתת טעם למה לא מנה מניעת הנאה למצוה בפני עצמה וכתב שהנאה ואכילה ענין א' כי האכילה מין ממיני הנאה כו' וע"כ לא חל, אבל בתאנים וענבים דהוי כל א' חצי שיעור ושקולים הן שניהם ע"כ אמרינן דכיון שחל על ענבים חל נמי על תאנים דשניהם שוים דכל א' הוי חצי שיעור:

[ומזה אפשר לדחות מה שהבאתי ראי' בספרי ע"י (סי' ו) דאיסור הנאה שיעורו בפרוטה דאלת"ה א"כ אמאי לא חשיב בהא דפסחים (ד' מז) המבשל ג"ה בחלב ביו"ט לוקה חמש ואמאי לא חשיב איסור הנאה, לדעת הרמב"ן דלוקה על איסור הנאה, אלא ודאי דהשיעור הוא בפרוטה, וע"כ לא קא חשיב, וכמו שכתבו התוס' במכות (ד' כב) דמה שהשיעור הוא בפרוטה לא קא חשיב ע"ש, דלפי מה שביארתי לא מוכח מידי, דזהו דוקא לדעת הרמב"ן דלוקה על איסור הנאה, ואינו שייך לאכילה, אלא דהוי לאו בפ"ע משא"כ לדעת הרמב"ם דאינו לוקה משום דאיסור הנאה נגרר אחר לאו דאכילה, ע"כ אינו לוקה על איסור הנאה, וע"כ אפשר דהשיעור הוא בכזית כמו אכילה, ולדידי' לא קשה דליחשוב הנאה דהא לדידי' אין לוקין על הנאה]:

אך אעפ"כ עדיין לא ניחא דא"כ בחצי שיעור דשקולים הם תפסינן צד השני דכיון דחל על ענבים חל נמי אתאנים א"כ לא יתיישב מה שהקשה הכרו"פ ביו"ד (סי' פז) על הרמב"ם שסובר דשבועה חל אחצי שיעור דנבילה א"כ אמאי לא חל גבי המבשל חלב בחלב בחולין (דף קיג) ואמרינן התם אאכילה כ"ע לא פליגי דלא לקי ואמאי לא חל אם אכל חצי שיעור חלב בחצי שיעור חלב אע"ג דאין איסור חל על איסור אעפ"כ ליחול כיון דאין מחלב רק חצי שיעור ומבשר בחלב יש שיעור שלם וא"כ צריך שיחול כמו שחל שבועה על חצי שיעור אלא ודאי דדעת הרמב"ם הוא משום דאמרינן בהיפוך כיון דלא חל על זה לא חל באידך, וכמו שכתב בנקודה הנפלאה לענין הנאה, וע"כ אמרינן בהיפך דהא החלב אסור מחצי שיעור וע"כ אינו מניח חצי שיעור דחלב שיחול ע"ז חצי שיעור דבשר בחלב וכיון שזה החצי שיעור לא חל על חצי שיעור הראשון א"כ ממילא אינו מצורף להיות שיעור שלם של בב"ח ואע"ג דשבועה חל על חצי שיעור היינו משום דשבועה שנשבע שלא יאכל החצי שיעור א"כ חל הלאו דשבועה על חצי שיעור אבל בב"ח שהוא ע"י הצטרפות החצי שיעור של בשר עם החצי שיעור של חלב וא"כ בחצי שיעור של חלב כיון דכבר אסור משום חצי שיעור דחלב ע"כ אינו מניח להצטרף לשיעור שלם של בב"ח וכיון דלא חל אחצי שיעור ממילא ליכא שיעור שלם וא"כ לפ"ז דמי הא דחצי שיעור לאיסור הנאה וכמו דבאיסור הנאה לא חל לדעת הרמב"ם משום דתפסינן צד השני דלא חל, ה"נ בחצי שיעור ג"כ וא"כ קשה מהא דתאנים וענבים:

אך באמת קושית הכרו"פ לא על הרמב"ם בלבד קשי' אלא על התוס' נמי שנראה מדברי התוספת דס"ל נמי דאיסור של שיעור שלם חל על חצי שיעור והוא ממה שהקשו התוס' במכות (דף טז) ריסק ט' נמלים וא' חי, והקשו שם דאיך יצטרף אותו שלם לכזית נבילה והלא אין איסור נבילה חל עליו דה"נ אמר במס' מעילה (דף טז) דאין איסור נבילה חל על איסור בהמה טמאה, ולכאורה אמאי לא הקשו על הא דט' נמלים דלקי עליהן משום לאו דשרץ בכזית משום דאכילה כתיב בהו כמו שכתבו התוס' שם אלא ודאי משום דבט' נמלים ליכא כזית וא"כ לא הוי רק חצי שיעור וע"כ אם השלים לכזית חל הלאו דנבילה על חצי שיעור ולא קשה להו רק מהא דא' חי דאיך חל עליו הלאו דנבילה הא בלא"ה אסור (וראיתי להק"ע שכתב בירושלמי (פ"ו דנזיר) וז"ל תימא דלא ביארו דלשיטת רש"י ניח' שכתב בד"ה משום כזית נבילה שכשבולעו הוא מת מצטרף לכזית נבילה, נראה שמפרש א' חי היינו חי ממש ונמצא ששניהם חלים בב"א והכל מודים דחל שניהם ואע"ג שכבר הי' בו איסור שרץ כו' דאל"כ אף על הריסוקים לא יחול איסור נבילה לשיטת תוספת שכתבו דלעולם איסור שרץ עליו ודברים אלו אין להם שחר כלל,

דהא שכתבו התוס' דאיסור שרץ יש באכילת כזית היינו דוקא בכזית שלם אבל בפחות מכזית לית' לאיסור שרץ לא משום ברי' ולא משום אכילה אבל על החי הקשו דאיך חל על איסור ברי' דשרץ כיון שהוא שלם) וכן כתבו התוס' בהדי' חולין (דף קב) ד"ה שאין כו' שהקשו שם דאמאי לא חייל איסור אבר מן החי כיון דליכא מטריפה אלא חצי שיעור ע"ש אלמא דשיעור שלם של אבר מן החי חל על חצי שיעור של טריפה, ועיין בספרי עמק יהושע (סי' י) מה שביארתי בזה הפלוגתא דמעילה (דף יז) דאמרינן התם אמר רב לא שנו אלא לענין טומאה אבל לענין אכילה טהורים בפני עצמן, פי' משום דלא אתי איסור דנבילה בכזית וחל על חצי זית דבהמה טמאה ולא מצטרף אע"ג דליכא מטמאה רק חצי זית ואעפ"כ לא מצטרפי, אלמא שאין החצי זית של בהמה טמאה מניח להיות חל עליהן איסור כזית של נבילה, ולכאורה קשה דלפ"ז לא הי' להתוס' דחולין לכתוב בפשיטות גבי אבר מן החי דחל על חצי שיעור דטריפה אך יש לדחות שכ"כ רק לר"ל ע"ש:

ע"כ נ"ל לבאר יותר דהעיקר הוא דאם בשעת התחלת חלות איסור הב' ליתא מהראשון רק ח"ש בודאי דחל וכמו שהביא ראי' מהא דאמרינן ביומא (דף עג) ובפ"ב דשבועות (דף כא) דשבועה שלא אוכל טריפות ונבילות דחל על חצי שיעור (ואף לר"י כמ"ש התו') וא"כ בשעת התחלת האיסור של שבועה ליכא רק ח"ש מאיסור נבילה וע"כ חל, ולכן לא הקשו במכות (דף טו) רק על השלם דאיך חל ולא על הט' נמלים אבל במעילה כיון דאמרינן דאין איסור נבילה חל על איסור בהמה טמאה וא"כ כיון דבשעה שמתה לא חל האיסור דנבילה וע"כ ליכא למימר דאם נטל חצי שיעור מבהמה טמאה שיצטרף עם איסור דנבילה כיון דכבר לא חל אינו חוור וחל ע"י שנטל חתיכה של ח"ש אע"ג דאמרינן גבי אחע"א ביבמות (דף לב) דאיסור אחות אשה מתלא תלי וקאי אי פקע איסור אשת אח אתי איסור אחות אשה וחייל היינו דוקא אי פקע לגמרי אבל לא ע"י שעושה חצי שיעור אבל אם בתחילת חלות איסור האחרון לא הי' רק חצי שיעור חל האיסור האחרון וע"כ כתבו בפשיטות בחולין (דף קב) דחל איסור אבר מן החי על ח"ש דטריפה דכיון דבשעה שתלש האבר לא הי' מטרפה רק ח"ש, ע"כ חל אח"כ:

ולכאורה יש להביא ראי' לזה דהא אמרינן בחולין (דף ק) נוהג בטהורה ואינו נוהג בטמאה ומשמע התם דטעמא דת"ק משום דאין איסור חל חל איסור ועיין בתוס' חולין (דף פט) ולכאורה קשה דהא ג"ה מחייב אע"פ שאין בו כזית כמו דאמרינן בחולין (ד' צו) א"כ ליחייב משום ג"ה דהא ליכא מטמאה רק ח"ש אלא ודאי כיון דבשעת התחלת חלות האיסור לא חל לא חל נמי אח"כ אך מזה אין ראי' כלל כמו שכתבו התוס' רפ"ז דחולין

(דף צ) דאמרינן התם קדשים דאיסור כרת מי שמעת להו משמע דאפי' בשלמים לאחר זריקה והקשו דכיון דהשתא ליכא איסור לאחר זריקה ליחול איסור גיד וכמו דאמרינן ביבמות (דף לב) דאחות אשה מתל' תלי וכו', וי"ל כיון דמחיים לא חל איסור גיד דאיכא איסור מוקדשים כו' תו לא חייל איסור גיד לאחר שחיטה וזריקה דבעינן שיחול מחיים, ולפ"ז אין ראי' מזה ממה שלא חל אח"כ מחמת דהוי ח"ש, משום דכיון דלא חל מחיים לא חל נמי לאח"כ, אבל אעפ"כ יש לחלק:

וע"כ באכל חלב בחלב אם בשעת בישול דהיינו בעת חלות האיסור של בב"ח הי' כזית של בהמה טמאה ע"כ לא מהני מה שנטל אח"כ חצי זית כיון דלא חל בשעת חלות האיסור ל"ח נמי לאח"כ משא"כ אם לא בישל רק מתחילה חצי זית חלב וחצי זית חלב, אך דלפ"ז הי' להש"ס לתרץ בחולין (דף קיג) דאמרינן התם המבשל חלב בחלב דחד אמר לוקה וחד אמר אינו לוקה, ואמרינן התם איכא דאמרי אבישול כ"ע לא פליגי כי פליגי אאכילה כו' ואיבעית אימא מר אמר חדא ומר אמר חדא ולא פליגי אם איתא לישני דמיירי שניהם באכילה אלא דמ"ד לוקה מיירי שבישל מתחילה רק חצי זית חלב וחצי זית חלב ומ"ד אינו לוקה מיירי שבישל זיתים שלימים וע"כ כיון דבשעת מעש' לא חל ל"ח נמי לאח"כ, וע"כ נ"ל דפליגי בזה רב ולוי במעילה (דף יז) דרב אמר לא שנו אלא לענין טומאה אבל לענין אכילה לא מצטרפין דלא אתי איסור דנבילה וחל על איסור דבהמה טמאה, ואע"ג שאין מן הטמאה רק חצי זית אעפ"כ לא חל כיון דבעת חלות האיסור לא חל, לא חל נמי לאח"כ, אע"ג דליכא אח"כ מבהמה טמאה רק חצי זית, ולוי אמר דאפי' לאכילה נמי מצטרפין, ס"ל דכיון דליכא אח"כ מטמאה רק ח"ש, ומנבילה יש שעור שלם, ע"כ מצטרפין וכמו דאמרינן ביבמות דמיתלא תלי וקאי אי פקע כו', ובזה א"ש דע"כ לא משני בחולין (שם) על פלוגתא דר' אמי ור' אסי דחד מיירי אם לא הי' מתחילה רק חצי זית חלב וחצי זית חלב דחל, כיון שבשעת חלות האיסור לא הי' רק ח"ש וחד מיירי דתחילה הי' זיתים שלמים, וע"כ כיון דלא חל מיד לא חל נמי לאח"כ, דזה הוא רק לרב דס"ל דלענין אכילה לא מצטרפין דכיון דבשעת מעשה לא חל, לא חל נמי לאח"כ משא"כ ללוי, וכ"ת לישני דס"ל כרב ושניהם מיירי באכילה וחד מיירי כשלא הי' מתחילה רק חצי זית חלב וחצי זית חלב וחד מיירי שהי' תחילה שני זתים, זה אינו דהא רב ולוי פליגי בחולין (דף קח) חצי זית בשר וחצי זית חלב שבשלן זע"ז דאמר רב לוקה על אכילתו, ואינו לוקה על בישולו, ואמרינן התם מה נפשך אי מצטרפין אבישול נמי לילקי, אי לא מצטרפין אאכילה נמי לא לילקי ומשני דלעולם לא מצטרפי ובבא מיורה גדולה, ולוי אמר אף לוקה על בישולו, וכן תני לוי במתניתין, וא"כ לרב אינו עובר

על הבישול, אלא א"כ בישל כזית שלם מחלב, וכזית שלם מחלב דלא מצטרפי לבישול וא"כ בודאי דלא חל אח"כ אליבא דרב דס"ל במעילה דלא מצטרפי, דכיון שבשעת חלות לא חל, לא חל נמי לאח"כ, וללוי דס"ל דעובר על חצי זית בשר וחצי זית חלב, הא איהו ס"ל דחל אח"כ נמי, דהא ס"ל במעילה (דף טז) דטהורין וטמאין מצטרפין לענין נבילה, אלמא אע"ג דבשעת חלות איסור נבילה, לא חל על בהמה טמאה, אעפ"כ כיון דלאח"כ ליכא מטמאה רק חצי שיעור, ע"כ חל, וע"כ ליכא לתרוצי בין לרב בין ללוי, ובזה יתיישב קושי' התוס' שם במעילה (דף טו) דבמאי פליגי דליכא למימר דפליגי באחע"א, דהא תנאי פליגי בזה עי"ש, ולפי מה שכתבתי ניחא שפיר, וכ"ת א"כ לפי מה שביארתי דתוס' נמי סברי דאיסור שלם חל על חצי שיעור, אם בשעת חלות לא הי' רק חצי שיעור א"כ אמאי כתבו התוס' בשבועות (ד' כב) אהתירא אפי' לר' יוחנן דא ר ח"ש אסור מן התורה כו' דכיון דליכא אלא איסורא בעלמא לא חשיב מושבע ועומד, א"נ לר"י נפרש אהתירא קא משתבע כגון להנות שלא כדרך הנאתו אלמא שנסתפקו התוס' בזה אי חל על ח"ש, איפשר לומר שנסתפקו דוקא בשבועה כיון דהטעם מפני שהוא מושבע ועומד, וא"כ בח"ש כיון דאסור מדאורייתא נמי מושבע ועומד וע"ז נסתפקו אבל באיסור דממילא, בודאי דס"ל דחל על ח"ש אע"ג שהוכיח התוס' שם (ד' כג) דאפי' באיסור דממילא לא חל על איסור עשה ג"כ, מהא דחולין (דף קיג) דטעמא משום דאין איסור חל על איסור, אע"ג דבתרומה טמאה ליכא אלא איסור עשה, ועיין לעיל (ס' א) אעפ"כ ניחא להו דחל על ח"ש דגרוע מעשה, אבל בשבועה כיון דאסור מדאורייתא הרי הוא מושבע ועומד, וע"כ נסתפקו בזה]:

וכן ראיתי להפמ"ג בפתיחה לה' בב"ח שהאריך בענין מה שסובר הרמב"ם דלא חל בשר בחלב על חלב אע"ג דהוי איסור הנאה והביא מה שכתב הלח"מ בהלכות מאכלות אסורות (פ' ט"ו ה' לו) דאיסור מוסיף בעינן שיהא שוה עם הנוסיף וע"כ כיון דלא לקי על הנאה של בשר בחלב, ע"כ אינו חל על איסור חלב שיהא לוקה מחמת זה, דהמוסיף בעינן שיהא שוה עם הנוסיף, וע"כ כיון דלא לקי על הנאה אינו לוקה על אכילה נמי, ולפ"ז אפשר בתאינים וענבים כיון דע"י שכולל איכא מלקות ע"כ חל, ובזה הי' נ"ל ליישב הקושי' שהקשו האחרונים, דלמה לי להש"ס לומר בהא דיש אוכל אכילה אחת כו' בשבועות (ד' יו) אקדשי' מיגו דאיתוסף איסור הנאה איתוסיף נמי לגבי חלב עי"ש, לדעת הפוסקים דנדר חל על השבועה מחמת שניתוסף אסור חפצא הא קדשים הוי איסור חפצא, א"כ בלא"ה חל מטעם דהוי איסור חפצא ובקדשים הוי נמי איסור חפצא, דהא מהני התכסה בקדשים דלפי מה שכתב הפמ"ג מה שכתב הלח"מ דבעינן דאיסור

מוסיף יהא שוה עם איסור הנוסף, ולפ"ז אפשר לומר דהא דנדר חל על השבועה, משום דניתוסף איסור חפצא, היינו לעבור משום בל יחל, וע"כ אמרינן מיגו דאיתוסף איסור חפצא, חל נמי אגברא, אבל בהא דיש אוכל אכילה אחת, דהיינו לענין קרבן אי אפשר לומר מטעם נדר, דהא על הנדר אינו מביא קרבן דאינו עובר רק בלאו, ואנן בעינן שיהא המוסיף באותו חיוב ג"כ, וכמו שכתב הלח"מ דע"כ אינו חל בשר בחלב על החלב משום איסור הנאה מחמת שהרמב"ם לטעמי' דס"ל דעל הנאה אין לוקין, ואנן בעינן שיהא במוסיף ג"כ, מה שניתוסף ע"י, והכא הא דבקדשים הוי איסור חפצא הוא מחמת נדר, ומחמת נדר ליכא קרבן והא דבקדשים יש קרבן מעילה הוא משום איסור שחל על הגוף שהתורה אמרה שלא יאכלו קדשים, וע"כ ליכא למימר מחמת שניתוסף איסור חפצא וע"כ אמר מיגו דאיתוסף איסור הנאה, דבאיסורי הנאה נמי יש בו מעילה, וע"כ הוי איסור מוסיף משא"כ אי הוי אמר מחמת שניתוסף איסור חפצא:

אך אעפ"כ קשה לי דאיך כתבו דבעינן שיהא במוסף מה שמוסיפין ע"י, דהא באותה סוגיא בכריתות (דף יד) אמרינן גבי נותר מיגו דאיתוסף איסורא לגבוה, איתוסף נמי איסורא לגבי הדיוט אע"ג דאי מקריב קדשים פסולין אינו חייב ע"ז חטאת ואפ"ה אמרינן בו איסור מוסיף, ואפשר לומר שני הטעמים ביחד, דאם הכולל הוא מחמת דתלי זה בזה כמו הנאה באכילה, ע"כ בעינן דמוסיף יהא שוה עם הנוסף, אבל בלא"ה אמרינן בהיפך כיון דלא חל ע"ז לא חל באידך, אבל בדבר דלא תלי זה בזה כמו דאמרינן בכריתות מיגו דאיתוסף איסור לגבוה ע"כ לא בעינן שיהא שוה וע"כ א"ש דלא אמרינן גבי הקדש מיגו דאיתוסף אסור חפצא, דהא כל חפצא הוא מחמת נדר, והנדר תלוי בקדושה, וכמו שביארתי במ"א דאם פדוה להקדש פקע לגמרי, וע"כ כיון דאסור חפצא תלוי באיסור גברא, ע"כ בעינן שיהא בדבר המוסיף שוה לנוסף, דאל"ה אמרינן בהיפך כיון דעל גברא לא חל, לא חל נמי אחפצא ויש להאריך בזה הרבה ואין כאן מקומו:

עכ"פ נתבאר דהא דאמר רבא בשבועות (ד' כד) ואמר רבא למאן דאית לי' איסור כולל אמר שבועה שלא אוכל תאינים וחזר ואמר שבועה שלא אוכל תאנים וענבים, ודאי כוונתו לכל חד לחודי' דליכא למימר דכוונתו דוקא לשניהם ביחד, א"כ מאי פריך פשיטא, הא כבר פליגי בה ר"ה ורבה בנדרים (דף יז), אי אמרינן כולל בכה"ג דאדרבא כיון דאגודים יחד אמרינן מדלא חל ע"ז לא חל נמי באידך, וכמו שהארכתי בזה הרבה לדעת הרמב"ם, אלא ודאי דהפי' הוא כל חד לחודי', וכמו שדקדקתי בדברי הרמב"ם בשבועות הי"ד שתחילה ה' יא כתב שבועה שלא אוכל תאינים וחזר ונשבע על תאינים וענבים חויב על התאינים שתים שהרי כלל כו' שלא כתב כאחת, שזהו דינא דרבא

בשבועות (ד' כד) דנשבע על התאנים וחזר ונשבע שלא יאכל תאנים וענבים דקיי"ל דאמרינן כולל הבא ע"י עצמו ואח"כ בה' יד כתר שבועה שלא אוכל תאנים וחזר ונשבע שלא יאכל תאינים וענבים כאחת, דקדק לכתוב כאחת משום דקאמר התם ה"ל ענבים חצי שיעור וע"כ ודאי הכוונה שלא יאכל משניהם כאחת, אבל הכא בהא דרבא ודאי הכוונה שלא יאכל תמרים וגם חלב, כל חד לחודי' וקמ"ל דאמרינן כולל הבא ע"י עצמו, וכן יתפרש נמי בהא דפריך אח"כ בהא דיש אוכל אכילה אחת כו' ואם איתא משכחת לה חמש כגון דאמר שבועה שלא אוכל תמרים וחלב, דחייב על חלב לחוד:

ודע דהשעה"מ הקשה בה' נדרים פ"ד דלדעת הפוסקים דנדר חל על השבועה מחמת דניתוסף איסור חפצא, וא"כ קשה על הא דפריך בשבועות (ד' כד) מתיב רבא ברי' דרבה יש אוכל אכילה אחת וחייב עלי' כו' ואם איתא (דאמרינן כולל הבא ע"י עצמו) משכחת לה חמש, כגון דאמר שבועה שלא אוכל תמרים וחלב, דמיגו דחל אתמרים חל נמי אחלב כו' והשתא לפי דעתם ז"ל אכתי אפי' נימא דכולל לא חיי' באיסור הבא ע"י עצמו, אכתי תקשה לי, דמשכחת באומר אכילת חלב עלי בשבועה דחל לקיים את המצוה כו' וליכא למימר דשבועה שאמרה בלשון נדר דין נדר יש לה, ואינו חייב קרבן הא ליתא שהרי ממ"ש רש"י שם (ד' כ) דשבועה שאמרה בלשון נדר דין שבועה יש לה ומביא קרבן עולה ויורד וצ"ע כעת עכ"ל, ולי נראה דלא קשה מידי שמבואר בהר"ן והבאתי בספרי עמק יהושע (סי' כד) דהא דנדר חל על השבועה. הוא מטעם שניתוסף איסור חפצא, וע"כ חל נמי אגופא, וה"מ למאן דס"ל בכולל הבא ע"י עצמו, אבל מאן דלית לי' כולל הבא ע"י עצמו, ה"נ לית לי' מוסיף, כיון דע"י עצמו בא לא הוי כולל ולא מוסיף, וא"כ הא דשבועה שאמרה בלשון נדר, דחל לקיים את האיסור היינו נמי מחמת דניתוסף איסור חפצא, וא"כ לר"ל דלא ס"ל כולל הבא ע"י עצמו, ה"נ לא סבירא לי' מוסיף, וא"כ לדידי' לא אמרינן דחל מחמת דניתוסף איסור חפצא (ומחמת זה נראה לי דלא אמר בהקדש מחמת דניתוסף איסור חפצא, דהא דאמרינן בהקדש דהוי כולל היינו דוקא בהקדש דאסור מחמת שהתורה גזרה על ההקדש, וכמו שביארתי במ"א ולא כמו שכתבו התוס' בשבועות (ד' כד) מחמת שאסרה לכל העולם א"כ אם נאמר דחל מחמת דניתוסף איסור חפצא, ואיסור חפצא הו' ע"י מה שהקדיש כמו נדר דהוי איסור חפצא וכולל הבא ע"י עצמו לא אמרינן לר"ל, וע"כ לא נחית בפלוגתא ועוד דכיון דאגודים יחד החפצא בגברא, א"כ לר"ה לא אמרינן כולל בכה"ג בנדרים (ד יז) דאמרינן בהיפוך כיון דלא חל אגברא ממילא לא חל על חפצא, ויש בזה להאריך הרבה ואין כאן מקומו]:

וא"כ כיון שביארתי דהא דרבא דנשבע שלא יאכל תאנים וענבים כל חד לחודי' משמע כמו שכתב המ"א דנשבע שלא יאכל תאנים וענבים היינו כל חד לחודי', והא דרבה דנשבע שלא יאכל תאנים ואח"כ נשבע שלא יאכל תאנים וענבים דה"ל ענבים חצי שיעור התם ודאי במפרש תאנים וענבים כאחת כמו שמבואר ברמב"ם, וא"כ אי הוי תלי בהא דר"י ור"מ ור"ש, א"כ איך קאמר רבא בסתם הא לפי דפסקו רוב הפוסקים כר"ש א"כ יהי' הפשט של תאנים וענבים דוקא ביחד, וא"כ מאי פריך הגמר' פשיט', אלא ודאי דאינו שייך כלל לפלוגת' דר"מ ור"י ור"ש, דאינהו לא פליגי אלא אם חייב קרבן על כל א' או שאינו חייב רק קרבן א' וכמו דפליגי בשבועות (דף לח) כלל אינו חייב אלא אחת פרט חויב על כל אחת ואחת אבל בודאי דעובר על השבועה על כל אחת ואחת, ואם אמר שבועה שאין לי בידך לא לך ולא לך ואע"ג שבאמת נשבע על א' אעפ"כ חייב קרבן על השני או שנשבע שבועה שאין לך בידי חיטן ושעורין וכוסמין אע"פ שאינו חייב אלא אחת לדברי ר"ש או לדברי מי שאומר דוי"ו כלל' הוי, אפ"ה אפילו נשבע באמת על חיטין אפ"ה חייב קרבן על השאר, אלא שאם נשבע לשקר על כולם אפ"ה אינו חייב אלא אחת, וכן אם נשבע על להבא שלא יאכל תאנים וענבים אף שאינו חייב קרבן אם אכל בשוגג רק קרבן א' ואפ"ה עובר על שבועתו על כל א' בפני עצמו ואם אכל תאנים לחודי' חייב נמי קרבן, והא דקאמר בשבועו' (דף כז) דאם נשבע שלא יאכל תאנים ואח"כ נשבע שלא יאכל תאנים וענבים דהוי כל חד לחודי' חיש. התם במפרש כאחת וכמו שכתבו התוס' בשבועות:

והכי משמע בירושלמי (פ"ד דנזיר ה' ג) ר"ש אומר עד שיאמר שבועה לכל אחת ואחת אמר ר' יוחנן נמצא שאין בידו חיטים פטור על השאר א"ר אבא אוף ר' יהודה מודה בה, ולכאורה לדברי ר' יהודה שאומר שבועה לא לך ולא לך חייב על כל או"א וא"כ לדברי ר' יהודא דחייב על כל אחת ואחת אמאי אם נמצא שאין בידו חיטים פטור על השאר:

ולכאורה אפשר לפרש ע"פ מה שכתב המקנה על מה שהקשה הלח"מ דבפ"ז (מה' שבועות ה"י) פסק הרמב"ם כר"י דולא לך פרטא הוי, והקשה דא"כ איך פסק הרמב"ם (בפ"ד מה' נדרים ה' יא) דהנודר או הנשבע שאיני נהנה לכולכם ונשאל על נדרו או שבועתו כו' הותרו כולם שהנדר שהותר מכללו הותר כולו, ותירץ דאם אמר בוי"ו נעשה כמו שתלאן זב"ז וע"כ כיון שהותר הראשון הותרו כולם, והקשה המקנה דלכאורה יש להקשות עוד דלפי מ"ש התוס' בזבחים (דף ל) והביאו הירושלמי דמדמה שאילת שלום בגט להא דולא לך ע"ש, והרמב"ם כתב בפ"ז מה' גירושין דאם כתב שאילו פסול ושאילו כשר והכא הוא דפסק דולא לך חייב על כל א', וכתב המקנה דבאומר בזו ובזו ובזו

אם יש בכולן שו"פ מקודשת הוא משום דבאחרונה כולל כולם דכיון שאמר בוי"ו הרי הראשין נכלל בהשני ואין השני נכלל בהראשון אלא האי קמא לחודי' קאי ובהשני פתיכ' בי' הראשון ג"כ וע"כ ניח' דאף שפוסק דשבועה שאין לך בידי ולא לך דחייב על כל אחת ואחת, וע"כ פרטא הוי היינו משום דהשבועה השני' אינה נכללת בראשונה, וכן השלישית אינה נכללת בשני' אבל לעולם דהראשונה נכללת בשני' וע"כ פסק לגבי קידושין דבאומר בזו ובזו ובזו אם יש בכולן שו"פ מקודשת והיינו מכח שאמר אח"כ ובזו והתמרה הראשונה והשני' נכללת בהשלישי וכן מה שפסק דאם הותר הראשון הותרו כולם אם אמר שאיני נהנה לזה ולזה משום דקמא שייך בבתרא וע"כ כיון שהותר הראשון הותרו כולם:

[ובזה נ"ל ליישב מה שכתב הרמב"ם (בפי"ג מה' נדרים) אסרה על עצמה בין בתאינים כו' בין שאמרה תאינים וענבים אלו וקיים לתאינים והפר לענבים, או שקיים לענבים והפר לתאינים, מה שקיים קיים ומה שהיפר היפר, ואין אומרים בהפרה נדר שהופר מקצתו הופר כולו, כדרך שאומרים בהתרה, והקשה הלח"מ דמשמע דאם אמר קונם תאינים וענבים אלו, ונשאל לחכם לתאינים שהותר בענבים וקשה כיון דרבינו פסק דלא כר"ש דאמר עד שיאמר שבועה לכל א'. א"כ הוי פרטי והוי כמו נשבע לא לך ולא לך כו' ע"ש אבל לפי מה שכתב המקנה ניחא שפיר דבשאלה אם הי' נשאל על התאינים, הי' מותר בענבים, דכיון שאמר תחילה תאינים וענבים הרי האיסור של תאינים נכלל ג"כ בענבים, וע"כ אם התיר התאינים מותר בענבים ג"כ, אלא דלהכי הוי פרטה דאין האיסור של ענבים בכלל תאינים, וע"כ אם התיר הענבים לא הותרו התאינים, אבל בהפרה לא אמרינן נדר שהופר מקצתו הופר כולו וע"כ פסק הרמב"ם גבי גט דאם כתב ושאילו כשר, דכיון שבאחרונה כולל שניהם הרי חתמו על כולם]:

ועפ"ז הי' אפשר לפרש הירושלמי (פ"ה דשבועות) שהבאתי דאר"י נמצא שאין בידו חטים פטור על השאר א"ר בא אף ר' יהודה מודה בה, פי' דאם נשבע על חטין ונמצא שאין בידו פטור על השאר נמי, דכיון דבאמת נשבע תחילה על החיטין נתבטל השאר נמי, לדברי ר' שמעון דאמר דכללא הוי וא"ר בא דאף ר' יהודה מודה בה דכיון שנתבטל הראשון ממילא השני בטל, והא דלר' יהודה פרטא הוי היינו שאין השני, נכלל בהראשון, אבל הראשון נכלל בהשני (ואף דהירושלמי דחי לה ומסיק דדוקא כשתלאן זב"ז והיינו משום דאין זה ביטול מה שנשבע באמת וכמו דאמרינן בשבועות (ד' לח) הא לא דמי אלא לאומר לחבירו תן לי חיטין ושעורין וכוסמין כו' חיטין הוא דלית לי' הא שעורין וכוסמין אית לי' דמחייב) אבל אם נתבטל הראשון נתבטל השני, אפי' לר'

יהודה דהראשון נכלל בהשני ואין השני נכלל בהראשון, אך בנדרים (דף סו) גבי הותר הראשון הותרו כולם כו' הא מני ר"ש היא כו' לא משמע הכי ודו"ק ועיין בנדרים (ד' פז) אמרה קונם וענבים כו' אמר רבא מתניתין ר' שמעון היא משמע נמי דלא כמו שכתב בס' המקנה ודו"ק:

ע"כ נ"ל להגיה אף ר"ש מודה בה, והענין הוא שאומר דלדברי ר"ש שאמר דכללא הוי אמר ר' יוחנן נמצא שאין בידו חיטים פטור על השאר, היינו משום דהי' סבור הירושלמי תחילה דלר' שמעון שאומר דכללא הוי, והיינו אם הי' נשבע שלא יאכל תאינים וענבים כוונתו שלא יעבור על השבועה אלא באם אוכל משניהם, וכמו שכתבו התוס' בשבועות (ד' כח) דאף דהכוונה הי' שלא יאכל משניהם מכל א' כזית, דחל"ה תיפוק לי' דחצי שיעור של תאינים מותר ושבועה חל עלי' אם נשבע שלא יאכל תאינים וענבים, דה"ל מכל א' חצי שיעור, וא"כ בלא"ה חל אלא ודאי דשבועתו שנשבע אח"כ שלא יאכל תאינים וענבים היינו שלא יאכל מכל א' שיעור שלם, ואפ"ה הי' כוונתו שלא יעבור על השבועה, עד שיאכל משניהם, וא"כ אם יאכל תאינים לחוד או ענבים לחוד אינו עובר: וא"כ לפ"ז אם נשבע שאין בידו חיטין ונמצא שאין בידו חיטים, כיון דלדברי ר"ש בעינן עד שיאמר שבועה לכל א' ובלא"ה כללא הוי, וא"כ אם נמצא שאין בידו חיטים פטור על השאר נמי, משום דכוונתו הי' שלא יעבור על השבועה, אלא דוקא באם כולם הוא לשקר, אבל אם נשבע באמת על החיטין אינו עובר על השבועה, ובאמת כבר ביארנו שאינו שייך לדברי ר"ש בהא שאומר ר"ש בכללא הוי היינו שאין צריך קרא לכל אחת וא', אבל אעפ"כ עובר על השבועה על כל א' וכמו שאומר בירושלמי (פ"ב דקדושין ה' א) אר"י דברי ר' יהודה נכללין בקרבן א' ונפרטין בשלשה קרבנות, אבל אינו שייך לשבועה, שאפ"ה עובר על השבועה על כל א' וא"כ אף שנמצא שאין בידו חיטין חייב על השאר, ומכש"כ בלשעבר דלא שייך כל כך לומר דאזלינן בתר כוונתו, דבשלמא על להבא שייך שאין כוונתו לעבור על השבועה, אלא דוקא משניהם, אבל בלעבר לא שיך: וע"ז א"ר בא אף ר"ש מודה בה שאין זה שייך לפלוגתא דר"י ור' שמעון שאפי' לדברי ר"ש אם קיים בא' חייב על השני, אלא שאם לא קיים חייב אף על השני רק קרבן א', ואח"כ מביא הפלוגתא נמצא שאין בידו חיטים מהו שתחול עליו שאר המינים חברי' אמרין לא חלה ר' זעירא אמר חלה, אמר ר' יעקב בר אחא מתניתא מסייעה לחברי' (צ"ל ר' זעירא) האשה שנדרה בנזיר ושמע חבירתה ואמר' ואני ושמע בעל הראשונה והיפר לה, הראשונה מותרת והשני' אסורה ר"ש אומר אם אמרה לא נתכוונתי אלא להיות כמותה וכיוצא בה', אף השני' מותרת ומפני שאמרה להיות כמותה וכיוצא בה', הא

אם לא אמרה להיות כמותה וכיוצא בה, הראשונה מותרת והשני' אסורה, מה אם תמן שאין שם עיקר נזירות את אומר חלה כאן שיש עיקר שבועה לא כש"כ מהו דאמר ר' יוחנן דברי ר' שמעון נמצא שאין בידו חטים פטור על השאר במתפיס באומר שעורין יהו כחיטין כוסמין יהי כחיטין כו', פי' שמפלפל בירושלמי דלדברי ר' שמעון שאומר דכללא הוי, אם כוונתו שלא יעבור על השני' אם לא יעבור על הראשונה ג"כ, וא"כ כיון שנמצא שאין בידו חיטין פטור על השאר נמי דכוונתו הי' שלא יעבור רק על שניהם אבל אם באמת נשבע על הא' פטור על השני, חברי' אמרין לא חלה דחברייי' סברין דלר' שמעון שבועתו הי' על כולם ביחד ור' זעירא אומר שאין זה שייך לפלוגת' דר"ש, וע"ז מביא ראי' דר"ש אומר אם אמרה לא נתכוונתי אלא להיות כמותה וכיוצא בה ע"כ אם הפיר לראשונה השני' נמי מותרת אבל בלא"ה אם אמרה ואני אע"ג דאמרה בוי"ו ואני, וכמו דאמר בירושלמי (רפ"ד דנזיר) מי שאמר הריני נזיר ושמע חבירו ואמר ואני ואני, מאן תנא ווי"ם כר' יהודה, ברם כר' מאיר אני אני וא"כ כיון דאמר ואני בוי"ו לר' שמעון הוי כמו כללא דהא לר"ש עד שיאמר שבועה לכל א', ואפ"ה אם הפר לראשונה אפ"ה השני' אסורה אלמא דלא אמרינן דכוונת השני' הי' דוקא ביחד אלא דוקא אם אמרה הריני כמותה וכיוצא בה:

וע"ז אמר מה תמן שאין שם עיקר נזירות דהא כבר היפר לה אפ"ה חלה אם לא אמרה כמותה וכיוצא בה הכא שיש עיקר שבועה אלא שנמצא שנשבע באמת שאין לו חיטין בודאי חייב על השאר אע"פ שבאמת נשבע על החיטין דאפי' לר"ש אין אנו אומרים שכוונתו שלא יעבור רק על שניהם ביחד, וע"ז מקשה מהא דאמר ר' יוחנן דברי ר"ש נמצא שאין בידו חיטים פטור על השאר ומשני במתפיס באומר שעורין יהו כחיטין כוסמין יהא כחיטין, אבל בלא"ה אע"פ דהוי כללא לר"ש היינו דאינו מתחייב אלא קרבן א', אפ"ה עובר על השבועה על כ"א בפ"ע:

[ובזה יתבאר הירושלמי (פ"ב דקידושין ה א) הי' אוכלת ראשונה ראשונה אינה מקודשת, עד שיהא באחת מהן שו"פ, מעתה אפי' נשתייר בה שו"פ לא תהי' מקודשת, עד שיהא כולם, (פי' דקאי על הא דאמר מלוה להוצאה נתנה, וא"כ בסיפא דלא אמר התקדשי התקדשי א"כ כוונתו הי' שתתקדש בכולם וא"כ הא כבר אכלה) ומשני פתר לה על רישא (פי' שאמר התקדשי התקדשי) ופריך אי על רישא בדא תנינן הי' אוכלת ראשונה ראשונה אינה מקודשת עד שיהא באחת מהם שו"פ, ופי' ואי קאי על רישא שאומר התקדשי התקדשי כיון דפרטא הוי, אפי' מנחת נמי בעינן שיהא שו"פ בכל א', א"ר אבין לא כן סברין מימר מאן תנא ווי"ן ר' יהודה, אר"י דברי ר' יהודה נכללין

בקרבן א', ונפרטין בג קרבנות פי' דמשני לעולם אסיפא והא דווין לר' יהודה הוי כללא, אינו אלא לענין שיתחייב קרבן א', שאם הי' פרטא הי' חויב שלשה קרבנות אבל אם הוא כלל אינו חייב אלא קרבן א', אבל אעפי"כ לענין לעבור על השבועה עובר על כל א' בפני עצמו שאין כוונתו לערבם יחד, וכמו שביארתי דאפ"י דלר' שמעון הוי כללא, אפ"ה אפי' אם באמת נשבע על חיטין חייב שבועה על השני, והשתא ניחא דאם לא אמר התקדשי התקדשי אם כולן קיימים מצטרפים כולם לפרוטה שתהי' מקודשת, כיון דהוי כללא לענין קרבן אבל אם אכלה ראשונה מהני מה שבאחרונה שו"פ לחוד, כיון דהוי פרטא לענין שבועה ג"כ, ואפי' ליתא לשבועה ראשונה איתא לשבועה שני', וה"נ אם אכלה ראשונה, אינה מגרעת מחמת שהוא מלוה (דהירושלמי סובר דמלוה ופרוטה אין דעתה על הפרוטה) כיון שיש באחרונה פרוטה הרי מקודשת מחמת האחרונה, דהא בשבועה נמי מחייב על השני' קרבן, אע"ג שאינו מחויב על הראשונה וע"ז אמר שאין החילוק בין פרט לכלל אלא לענין ריבוי קרבנות, אבל אעפי"כ, אין האחת תלוי' בחבירתה והירושלמי סובר כגירסת ר"ת, בשבועות (ד' לח) דלר' יהודה הוי ווי"ם כללי, ובלא ווין פרטא, ולר"מ הוא בהיפוך וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ד דנזיר) כן הוא מתניתין ואני ואני מאן תנא ווי"ם ר' יהודה ברם כר"מ אני אני ע"ש:

וא"כ מוכח מזה דכל הפלוגת' אינו רק לענין חילוק קרבנות אבל לענין שיהא מעורבים יחד בדווקא אפילו לר"י נמי אינו ועובר על כל א' בפני עצמו. ובזה יתיישב הירושל' גיטין (פ"ט) א"ר יוחנן בשם ר' ינאי ושואל אני בשלום פלוני חזקה על הכל חתם שואל אני בשלום פלוני לא חתם אלא על שאילת שלום בלבד, ר"ל אמר אפילו אמר שואל אני בשלום פלוני על הכל חתם וגירסת הק"ע אפילו אמר ושואל אני חזקה על האחרון חתם כו' א"ר זעירא מודה ר' יוחנן שאם הזכיר גירושין לכל אחת כו', ותמה הק"ע דבמאי פליגי הא הוא פלוגת' דר"י ור"מ ור"ש אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר דאע"ג דסביר' לי' כר"י דוי"ו כללא הוי, אפ"ה סובר ר"ל דלא מהני גבי גט כיון דלא הוי כללא אלא לענין קרבן אבל אעפ"כ כל חד פרטא הוי לעבור על השבועה ע"כ אינו מספיק שיהא חתימת עדים קאי על כולם כיון דכל א' הוא ענין בפני עצמו, וכמו דאמרינן בגיטין (דף פז) אלא ה"ד כלל כו' לר' יוחנן מהני אע"ג דמחולקין קצת, דאל"ה הרי שתי נשים מתגרשות בגט א' וכמו דפריך שם לר"ל, ועיין בזבחים (דף ל) בתוס' שם, ויש להאריך בזה הרבה ואין כאן מקומו, וא"כ נתבאר דאפי' לר' שמעון לא הוי כללא שיהיו תלוים זה בזה אלא במתפיס או שאומר הריני כמותו וכיוצא בו:

[ואגב נבאר שם בירושלמי (פ"ד דנזיר ה' ג) פשיטא דא מילתא, לא היפר לה בעלה של ראשונה ועברה על נדרה לוקה שני' מהו שתלקה א"ר יוסי מאחר שזו לוקה, זו לוקה, א"ר לא ר"ש היא ותעשה שני' כאומר הריני נזירה לאחר עשרים יום ר"ש כדעתי' ר"ש פוטר שלא התנדב כדרך המתנדבין, ונלאו הק"ע והפ"מ להבין פי' הירושלמי ע"ש בדחוקיהם: ולי נראה שקושית הירושלמי הוא כמו שמקשים התוס' בנזיר (ד' כב) וזה לשונם תימא, כיון שקבלה עלי' נזירות, וחל עלי' איך תהי' מותרת בהתרת חברתה, כיון דמיגז גייז, הא אין נזירות לחצאין, ואלו אמר הריני נזיר היום, ולמחר אינו נזיר הוי נזיר שלשים יום, דאין נזירות פחות משלושים יום, כדתנן פ"ק, ואומר ר"י דהכי איתא בתוספתא לא נתכוונתי להיות אלא כמותיך שתיהן מותרות אם אמר הכי, משום דמשמע לר' שמעון דהכי קאמרה לה אם סופך שתהי' מותרת לא יחול עלי' נזירות כל עיקר ואומר מהר"פ נ"ע דלר"ש אפי' אמר ואני לבד מפרשינן למילתי' הכי כאלו אמרה בפי' לא נתכוונתי אלא להיות כמותך ובהא פליגי רבנן ור"ש עכ"ל, (וכבר ביארתי דמהירושלמי מוכח דדוקא אם אמר כמותך וכיוצא בך, אבל בלאו"ה לא אמרינן דשתיהן מותרות), וע"ז מיבעי' לי' בירושלמי פשיטא דא מילתא לא היפר (והוא ט"ס וצ"ל היפר לה) בעלה של הראשונה ועברה על נדרה לוקה), שני' מהו שתלקה, (פי' דראשונה ודאי לוקה, אעפ"י שאח"כ היפר לה בעלה, משום דבעל מיגז גייז, וע"כ לוקה, אבל אם היפר להראשונה והשני' עברה אם לוקה כמו הראשונה), א"ר יוסי מאחר שזו לוקה זו לוקה, דלא עדיפא שני, מהראשונה ואינה מותרת רק לאחר הפרה של ראשונה אבל אם עברה תחילה לוקה כמו הראשונה. ופריך ותיעשה שני' כאומר הריני נזירה לאחר עשרים יום. (ט"ס וצ"ל כאומר הריני נזירה עשרים יום) פי' כיון דאמרת שלוקה השני' משום דחל עלי' נזירות. א"כ אמאי מותרת אפי' לאחר הפרה בשלמא הראשונה מותרת משום דהיפר לה בעלה. אבל השני' אעפ"י שאמרה הריני כמותיך וכיוצא בך. אעפ"כ כיון שחל עלי' נזירות דהא אחרת שלוקה. א"כ אפי' הפיר לראשונה. אכתי השני' אסורה דאעפ"י שאמרה שלא תהי' נזירה. רק עד הפרת הראשונה. לא עדיפא מאלו אומרת הריני נזירה עשרים יום. ואעפ"כ הרי היא נזירה שלשים יום. דכיון שהתורה אסרה דסתם נזירות שלשים יום לאו כל כמיני'. אלא ע"כ מוכרחין אנו לומר כמו שפירש התוס' שהי' כמו על תנאי, שאם יפר להראשונה לא תה נזירה כלל, וא"כ אמאי לוקה השני'. וע"ז משני ר"ש כדעתי' שלא התנדב כדרך המתנדבין. וע"כ אעפ"י שהראשונה לוקה. אעפ"כ השני' אינו לוקה דכיון שתלתה בראשונה והראשונה נתבטלה ליתא לשני' כלל]:

(מלקות אינו נוהג בזמן הזה)

וא"כ כיון שביארתי דלר' יהודה אע"פ דכללא הוי לפיר"ת וכן להירושלמי אפ"ה עובר על כל א' בפני עצמו א"כ קשה דלפי מה שכתב המ"א שתלוי בפלוגת' דר' יאשי' ור' יונתן, א"כ איך אמרינן בחולין (דף עט) דלר' יהודה מספקא לי' אי חוששין לזרע האב או לא והיינו משום דמספקא לי' אי הלכה כחנניא דאותו ואת בנו נוהג בזכרים ואמרינן התם (דף עח) דר' חנני' ורבנן פליגי בפלוגת' דר' יאשי' ור' יונתן, דר' חנני' סבר כר' יונתן דלחלק לא צריך קרא וא"כ אייתר לי' אותו להורות דאותו ואת בנו נוהג בזכרים ולרבנן צריך אותו לחלק וא"כ לר' יהודה מספק' לי' אי הלכה כר' יאשי' או כר' יונתן, וא"כ קשה דאיך מספקא לי' אי הלכה כר' יאשי' דסובר דאי לא הוי כתיב אביו קלל הוי משמע דוקא שניהם ביחד דהא אפילו לר' יהודה שסובר דכללא הוי אעפ"כ הוי פרטא ואם נשבע שלא יאכל תאנים וענבים עובר על השבועה על כל א', וא"כ איך אפשר שסובר כר' יאשי' וכן אמרינן בחולין (דף פח) לחלק מדמו נפקא, וכתבו התוס' ואע"ג דבפ' אותו ואת בנו (דף עט) מספק' לר"י אי חוששין לזרע האב או לא הכא דאיצטריך לחלק היינו משום דשמא אין חוששין אלמא שצריך קרא לחלק:

ועוד דלפי גרסת רש"י דגרסינן בשבועות (דף לח) הכל מודים בולא לך שהוא פרט, לא נחלקו אלא בלא לך שר"מ אומר פרט ור' יהודה אומר זהו כלל, וא"כ סובר ר"י בולא לך שהוא פרט ומתחייב נמי קרבן על כל א' ואחד וא"כ איך מספקא לי' אי הלכה כר' יאשי' דאי לא הוי כתיב אביו קלל הוי משמע דאביו ואמו דוקא שניהם ביחד, האר) יהודה סובר דבפרטא הוי אפי' לענין שיתחייב קרבן על כל א', ואפילו לגירסת הירושלמי ולפיר"ת בולא לך שהוא כלל אעפ"כ אינו תלוי זה בזה ועובר על כל א' אלא דלענין קרבן מצטרפין וא"כ קשה דאיך מספקא לי' לר"י אם הלכה כר' יא שי' [ועוד דלדעת הירושלמי פשיטא לי' דמיבעי אותו לחלק וסבירא לי' כרבנן דר' חנני' דאין חוששין לזרע האב וכמו שאבאר דגרסינן בירושלמי (פ"ה דשבת ה' א) ר' יצחק בר נחמן בשם ר' הושעי' הלכה כדברי תלמיד, (ע"ש בק"ע שפי' דהלכה כד' יהודה דאמר אין חוששין לזרע האב והשיג שם על מהרא"פ ע"ש, והנה פירושו נכון אלא שלא פי' דאם הוא הלכה כר' יהודה למה קורא אותו תלמיד. ע"כ נראה לי שהוא כמו דאמרינן בשילהי כתובות (דף קיא) יצחק ושמעון ואושעי' אמרו דבר א' הלכה כר' יהודה בפרידות כו' אמר רנב"י יצחק זה ר' יצחק נפחא שמעון זה ד"ש בן פזי ואמרי לה ר"ל, אושעי' זה ר' אושעי' ברבי והיינו ר' הושעי' דירושלמי שאומר הלכה כדברי תלמיד וזה קאי על ר"ש בן לקיש, כמו דאמרינן שמעון זה ר' שמעון בן פזי, ואמרי לה ר"ש בן לקיש. וקרי לי' תלמיד כמו שכתבו התוס' ביבמות (דף נז) לסוף אתא גברא רבה אחרינא ובעא מיני' מילתא אחריתא. וכתבו התוס' כאן

משמע שהי' ר"ל גדול כשבא לפני ר' יוחנן כמו שפיר"ת בב"מ (דף פד) שהי' לומד תורה לפני ר' אושעי' רבו של ר' יוחנן. וכן כתבו התוס' בעירובין (דף סה) וע"ז אומר ר' הושעי' נראין דברי תלמיד פי' זהו ר"ל שפסק הלכה כר' יהודה). ואמרינן התם בירושלמי דברי חכמים כל מין פרידות א' ר' שמואל בשם ר' זעירא כמה דתימר לענין איסור וכן כל שאר הבהמה לענין היתר ופי' שם הק"ע דקאי התם לענין שבת עי"ש שפירושו דחוק למאוד. ע"כ נ"ל דלא קאי לענין שבת רק לענין כלאים. (פי' שאומר דלר' יהודה שאומר דהנולדים מן הסוס עם הנולדים מן החמור אסורים זה בזה, משום דאין חוששין לזרע האב, לאו דוקא לחומרא הוא דאין חוששין. שהנולדים מן החמור אסורי' עם הנולדים מן הסוס, אבל אעפ"כ אסור להרביע עם החמור. דדילמא חוששין לזרע האב. וע"ז אמר ר' זעירא כמה דתימר לענין איסור. כן כל שאר הבהמה לענין היתר. פי' דפשיטא לי' שאין חוששין לזרע האב. וכמו דמיבעי לן בש"ס דילן (דף עט) איבעי להו מיפשט פשיטא לי' לר' יהודה דאין חוששין לזרע האב, או דילמא ספוקי מספקא לי' למאי נ"מ למשרי פרי עם האם, והירושלמי פשיטא לי' דלקולא נמי קאמר ר' יהודה דאין חוששין לזרע האב, והק"ע שגה בזה מאוד בפירושו. וא"כ כיון דפשיטא לי' להירושלמי דאין חוששין לזרע האב, א"כ סבירא לי' כרבנן דחנניא, דאין אותו ואת בנו נוהג בזכרים לפי מה דשקיל וטרי בחולין (ד' עח) דמיבעי לי' אותו לחלק אלמא דלהירושלמי פשיטא לי' דר' יהודה ס"ל כר' יאשי' דצריך קרא לחלק. ולענין שבועה מסיק בירושלמי דאפי' נשבע על תאינים וענבים עובר על כל א' בפני עצמו, ולא קאמר דכללא הוי רק לענין קרבן]. ובפרט לגירסת רש"י קשה טפי דהא וי"ו הוי פרטא לר' יהודה אפי' לענין קרבן וא"כ מכש"כ דהוי פרטא לעבור על כל א':

וראיתי להאבני מילואים בהלכות קידושין (ס' לא) שרוצה לומר בדעת הירושלמי דניכללים בקרבן א' ונפרטין בשלשה קרבנות, היינו שיש בו כלל ופרט דמהני כללא להיות מצטרפין לפרוטה א' ונפרטין נמי דהיכא דאיכא פרוטה לכל א' וא' דחייב קרבן על כל א' וא' ורוצה ליישב בזה סתירות הרמב"ם בפסקיו ועי"ש ולא נראה לי כלל דמאחר שאם יש בו שוה פרוטה לכל א' מתחייב קרבן על כל א', א"כ אם אין בו שו"פ לכל א' איך יצטרפו, הא אמרינן בפ"ב דשבועות (דף כב) שאני שבועות מתוך שחלוקות לחטאות אין מצטרפות, וא"כ הכא נמי כיון שחלוקין לחטאות אין מצטרפות:

ובזה נדחה נמי מה שרצה לפרש הא דא"ר יוחנן בשבועות (דף לח) דפרוטה מכולם מצטרפות היינו אפי' למ"ד דפרטא הוי אעפ"כ פרוטה מכולם מצטרפות, ולא כמו שפירש"י דאכללא קאי דזה אינו דכיון דחלוקות לענין קרבן תו אינו מצטרפות, ועוד

דקאמר הכל מודים בולא לך שהוא פרט משמע דליכא מאן דפליג הא ר' יאשי' פליג ונצטרך לדחוק דלא קאי אלא אר' מאיר ור' יהודה ועוד דאמרינן בירושלמי מאן תנא ווי"ם ר' יהודה ולא קאמר דתלי בפלוגתא דר' יאשי' ור"י אלא ודאי דלא שייכא זה לזה. דר' יאשי' ור' יונתן פליגי דוקא במשמעות דקרא. ור"י ור"מ פליגי בלשון ב"א. ולא בלישנא דקרא. תדע דהא פלוגתא דר' יאשי' ור' יונתן לא פליגי דוקא בויו מחברת או מחלקת. דהא אמרינן בב"מ (דף צה) אביי סבר לה כר' יאשי' ומתרץ לקראי כר' יאשי'. רבא סבר לה כר' יונתן ומתרץ לקראי כר"י. דתניא אם בעליו עמו לא ישלם משמע דאיתא בתרווייהו ומשמע נמי איתא בחדא כו' עי"ש. אלמא דלאו דוקא בוי"ו פליגי. אלא סתם איך הוא משמעותא דקרא וכן מצאתי אח"כ בקצה"ח סי' ר"ץ אלא שהביא שם מ"ש בשיטה מקובצת שלא אמר ר' יונתן אלא בדבר שיש בו מניעה כגון לא תחרוש ולא תקלל וכיוצא בו. אבל באומר שיעשה לפלוני או שיתן ודאי לשניהם במשמע והקשה ע"ז מהגמ' דב"מ (דף צה) עי"ש. ויותר הי' לו להקשות אהא דאמרינן במנחות (דף צא) א"כ מה ת"ל מן הבקר או מן הצאן. לפי שנאמר אדם כי יקריב קרבן כו' יכול האומר הרי עלי עולה יביא משניהם. ת"ל מן הבקר או מן הצאן רצה א' מביא ורצה שנים מביא ור' יונתן למה לי קרא האמר עד שיפרוש לך הכתוב יחדיו אצטריך סד"א הואיל וכתיב מן הצאן כמאן דכתיב יחדיו דמי. ועי"ש ברש"י. ובתוס' שם. אלמא דאפי' בדבר שהוא קום ועשה נמי פליגי רי יאשי' ור' יהונתן ועוד דהא אמרינן בהדי' ביומא (דף נו) תניא דלא כשינוין ולקח מדם הפר ומדם השעיר שיהא מעורבין דברי ר' יאשי'. ר' יונתן אומר מזה בפני עצמו ומזה בפני עצמו. כו' עי"ש. אלמא דפליגי אפי' בדבר שהוא בקום ועשה:

וא"כ כיון דלא פליגי במשמעות וי"ו אם מחברת או מחלקת, אלא דפליגי במשמעותי' דקרא, א"כ אין זה שייך לנידון דידן, ודלא כמו שכתב המ"א, דתלוי בפלוגתא דר' יאשי' ור' יהונתן וגם מה שכתב דקיי"ל כר' יונתן משמע דפשיטא לי' דקיי"ל כר' יונתן והוא משום דאמרינן בב"מ (ד) צה) אביי סבר לה כר' יאשי' ומתרץ לקראי כר' יאשי', רבא סבר לה כר' ומתרץ לקראי כר' יונתן, אלמא דהלכה כר' יונתן, דאביי ורבא הלכה כרבא, וכה"ג אמרינן בפ"ק דתמורה (ד' ה) ואביי הא סברא מנ"ל כו', ורבא סבר לה כר' יונתן ומתרץ לקראי כר' יונתן, אעפ"כ כיון דקיי"ל הלכה כר' יהודה בפרידות בכתובות (דף קיא) אלמא דספוקי מספקא לן ויש להאריך בזה וגם בדעת הרמב"ם שפסק כר' יאשי'. אך כבר ביארתי, דאין זה נפקותא לדידן דלא פליגי רק בלשון תורה. ואפשר לומר. דאפי' לדעת הירושלמי שפוסק דאזלין בתר לשון תורה לחומר' כמו שהביא הר"ן ברפ"י דנדרים(ד' מט) אעפ"כ כיון דר' יאשי' ור' יונתן לא פליגי בלשון תורה אלא במשמעותי'

דקרא דהא לא בלישנא פליגי א"כ אינו שייך לענין זה כלל וכה"ג איתא בירושלמי (רפ"ח דשבועות) א"ר אסי בשם ר' יוחנן דברי ר' מאיר ממשמע לאו אתה שומע הן, ולקח בעליו ולא ישלם, הא אם לא ישבע ישלם, כו' אר' חנינא הכל מודים בלשון תורה ממשמע לאו אתה שומע הן מה פליגי בלשון ב"א (ולכאורה אינו מובן דהא עיקר הפלוגתא הוא בלשון תורה כמו דפליגי בקידושין (ד' סא) ר"מ אומר כל תנאי שאינו כתנאי בני גד וב"ר שנאמר אם יעברו כו' אלא שיש חילוק בין אם הכתוב מיירי במה שאמר להם משה שזה צריך ת"כ, ובין אם הכתוב מיירי להשמיענו דינא שכיון שנכתב דוקא באופן זה ממילא מוכח דלא יעשו באופן אחר ומכלל לאו אתה שומע הן, וכה"ג כתבו התוס' בקידושין (ד' סא) מה שהקשו דהא בהרבה מקומות כתיב ורחץ במים וטהר ע"ש דכיון דכתיב בלשון צווי ודאי לא בעי ת"כ, ועיין בשבועות (ד' לז) ועיין בספרי ע"י (ח"ב י):

הרי נתבאר מכל זה בנידון השאלה שהכוונה הוא שלא ישתתף עם כל א' בפני עצמו, ואינו שייך כלל לפלוגתא דר' יאשי' ור' יהונתן דלא כהמ"א כן נ"ל:

סימן יא

ובמה שביארתי תחילה יבואר הירושלמי (פ' אין עומדין) הבאתיו בספרי עמק יהושע (דרוש ג) חד אמר בין על הטל, בין על המטר נשמע לו, וחרנא אמר על המטר נשמע לו, ועל הטל לא נשמע לו, היכן הותר נדרו של טל, סברין מימר נדר שהותר מכללו הותר כולו, והבאתיו בספרי ע"י (שם) מה שהקשה הפר"ד מהירושלמי דהכא על מה שכתב הראש בנדרים (ד' כו) שנסתפק הרא"ש וכתב צ"ע לרבה אדם שנדר משני דברים בשר ויין והזכיר שניהם ומצא חרטה על א' מהם מי אמרינן הכא מודה דהותר כולו כיון דלא שייך כאן החלפה. דדוקא במידי דשייך כולכם וגם זה וזה בהא קאמר רבה דבעי החלפה. או דילמא לא אמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו י אלא היכי דמחליף עכ"ד. והקשה הפר"ד דהא מהירושלמי מוכח דבב' דברים אמרינן נדר שהותר מקצתו כו' אע"ג דלא שייך החלפה אלמא דהיכא דלא שייך החלפ' לא בעינן החלפ' ואמרי' נדר שהותר מקצתו הותר כולו וע"ש שכתבתי דאם הותר על ידי חכם לא בעינן החלפה. ועוד הקשה שם הפר"ד דלא יכול להולמו דלא שייך נדר שהותר מקצתו הותר כולו אלא בביטול הנדר ע"י פתח וחרטה אבל הכא גבי אלי' לא נעקר הנדר כו' ע"ש. ותירצתי שם דהא דאמרינן נדר שהותר מכללו הותר כולו אין הפי' כמו דאמרינן בכל מקום דכיון שהותר מקצתו הותר כולו, אלא דהכוונה הוא בטל ומטר דהשבועה הוא דוקא על שניהם ביחד, והבאתי שם ראי' מהא דתענית (דף ג) ע"ש וע"כ כיון דהשבועה הוא על שניהם

ביחד, כיון שהותר מכללו הותר כולו דאין לו עם מה להצטרף והשבועה היא על שניהם ביחד ע"ש:

ואע"ג דהא דאמרינן נדר שהותר מכללו הותר כולו בכל הש"ס משמע שזהו מחמת שנתבטל במקצת נתבטל כולו ולא מחמת דאין לו עם מה להצטרף כה"ג מצינו הרבה פעמים בש"ס שהלשון א' ואין הפירושים מכוונים, וכמו דאמרינן בב"ק (דף עג) עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ובב"ק (דף עה) ולית לי' לסומכוס עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, והיינו מטעם דאם אין גניבה אין טביחה ואין מכירה**(דיני עדות, גניבה וכדומה הולכים בזמן הזה כפי חוקי המלכות.)**), ובב"ק (דף עג) ובכמה מקומות בש"ס אמרינן עדות שנמצא א' מהם קרוב או פסול עדותן בטלה, והוא מטעם דנמצא אחד מהם קרוב או פסול בטלה כל העדות וע"כ כיון שהעידו בב"א והוזמו על הטביחה נתבטל העדות דגניבה. וכן בגיטין (דף לג) רבי סבר עדות שבטלה מקצתה לא בטלה כולה ופי' הר"ן בחידושיו דהיינו בעדות שבטלו בע"ד כו' אבל בעדות שבטלה מחמת קרוב או פסול כגון נמצא א' מהם קרוב או פסול הכל מודים שבטלה כולה. וכה"ג אית' בנדרים (דף עט) בשותק ע"מ לקיים הכתוב מדבר ופי' הר"ן ע"מ לקיים לאחר זמן שדעתו כשיתקיים כשיעבור יום שמועה כו' ולא דמי שותק ע"מ לקיים דהכא כשותק ע"מ לקיים לעיל ע"ש, ועי' בחולין (דף סח) בתוספ' שם ועי' במנחות (דף ג) בתוספת ד"ה ואע"ג:

אך לכאורה לפי מה שביארתי דאם נשבע שלא יאכל תאנים וענבים אפילו למאן דוי"ו כללא הוי זהו דוקא רק להתחייב קרבן א' אבל בודאי עובר על שבועתו על כל א' וכמו שהבאתי ראיות. ולפי מה שביארתי הירושלמי א"כ השבועה דט"ומ הי' דוקא על שניה' ביחד א"כ קשה למה שביארתי תחלה דהאי דשבועות (דף כו) ובנדרים (דף יז) דכוונתו על תאנים וענבים ביחד היינו דוקא במפרש כאחת אבל באינו מפרש עובר על כל א' בפני עצמו. ויש לומר דזהו כמו שהי' סבור תחילה בירושלמי (פ"ד דנזיר) דא"ר יוחנן נמצא שאין בידו חטים פטור על השאר שהיו סבורים מתחילה לפי הס"ד דלר"ש הוי כללא שאין חייב על השבועה על כל א'. עד דמסיק מה דאמר ר"י דברי ר"ש נמצא שאין בידו חטים פטור על השאר דוקא במתפיס וכמו שביארתי לעיל בארוכה. וע"ז אומרין סברין מימר נדר שהותר מכללו. היינו דהוי ס"ד וכמו דחברי' אמרין שם. נמצא שאין בידו חטים פטור על השאר וע"כ הוי סברי דלר"ש דאמר כללא הוי דעתו שאינו עובר על שבועתו אלא דוקא על שניהם ביחד וכן לר' יהודה דסובר דוי"ו כללא הוי לשיטת הירושלמי וע"כ אם נשבע על טל ומטר דעתו דוקא על שניהם ביחד אבל לפי מאי דמסיק כשיטת ר' זעירא דחלה על השאר ומה דאמר ר"י דברי ר"ש נמצא שאין בידו חטים פטור

על השאר היינו דוקא במתפיס וע"ז מסיק דהותר בבנה של צרפית וכדמסיק לך והתר נדרו של טל שאין המתים חיים אלא בטללין כו':

אך לכאורה לפי מה שביארתי בספרי (דרוש ג) דהטעם לפי שכוונתו הי' דוקא על טל ומטר ביחד וא"כ כיון שהותר נדרו של מטר ממילא הוי טל ח"ש וממילא מותר דכיון שהותר המטר תו לא חזי לאצטרופי ולכאורה יש להוכיח דאסור בח"ש אע"ג דלא חזי לאצטרופי. דהא אמרינן בפ"י דנדרים (דף סח) בעל מיגז גייז או מקליש קליש היכי קא מבעי לן כגון דנדרה מתרין זיתין ושמע ארוס והיפר לה ואכלתינון אי אמרינן מיגז גייז לקי ואי אמרינן מקליש קליש איסור' בעלמא וקשה למאי קאמר הנ"מ למלקות דאינו נוהג בזמן הזה. הא יש נ"מ לענין זית א' דאי אמרינן מיגז גייז הרי לא נשאר רק חצי זית איסור ותו לא חוי לאצטרופי דהא כבר היפר לה הארוס וא"כ מותר לאכול. אבל אי אמרינן מקליש קליש אסור לאכול. וכ"ת דאפי' מיגז גייז נמי חזי לאצטרופי אם נדר אחר שתידור. דהא אמרינן בפ"ב דשבועות (דף כב) דב' קונמות מצטרפין. הא אמרינן התם דבאומר אכילה מזו עלי קונם. ואכילה מזו עלי קונם אין מצטרפות ועוד דבשבועות ודאי אין מצטרפות ה"ל למיבעי בשבועות דהא בלא"ה פירש הר"ן שם דאע"ג דבקונמות לוקה בכ"ש נקט לה משום שבועה דבכלל נדר שבועה כו' ע"ש וא"כ ה"ל למבעי בזית א' אלא ודאי דאפי' לא חזי לאצטרופי נמי אסור מחמת חצי שיעור:

וכ"ת דא"כ קשה לדעת הסוברים דח"ש מותר לגמרי בשבועה דכיון דאיסור הבא מעצמו הוא וכיון שלא נתכוין רק לכזית פחות מכזית היתר גמור הוא ע"ש, וא"כ קשה דאמאי לא קא מיבעי להש"ס בזית א' דאי מקליש קליש אסור אבל אי בעל מיגז גייז א"כ לא נשאר רק ח"ש, וח"ש מותר לגמרי בשבועה לדעת הרמב"ן. אך זה אינו דהא דח"ש מותר בשבועה לדעת הרמב"ן היינו דוקא כשאוכל רק חצי זית דהא לא נשבע רק על כזית כולו וכשאוכל חצי זית אינו עובר כלל על השבועה, משא"כ הכא שעובר על שבועתו שאוכל כל הכזית אלא דכיון דבעל מיגז גייז אינו עובר רק על ח"ש, אבל האי ח"ש ודאי אסור כמו כל איסורין שבתורה דהא לענין ח"ש עבר עלן שבועתו וא"כ כיון שאכל כולה א"כ לגבי מחצה השני שאינו מופר עובר על שבועתו מחמת ח"ש, דהא מ"מ אכל כל השיעור בשלימות ולא דמי כלל לאם אוכל רק חצי זית, דזה אינו אסור מחמת ח"ש כיון דלא נשבע אלא על כזית שלם ולא על חצי זית א"כ זה לא הי' בכלל שבועתו וע"כ ניחא שפיר דאפי' לדעת הסוברים דח"ש מותר בשבוע' לא הי' יכול למבעי בזית א':

וראיתי להמ"ל בפ"ד מה' שבועות וז"ל דבמפרש אין לנו אלא מה שאמר, ולפי צד זה אם נשבע שלא יאכל כזית מותר בפחות מכשיעור כיון שפירש דבריו ואמר כזית ומיהו

הראשון נ"ל יותר, ויש סמך לזה מההוא דאמרי' בפ"ג דשבועות (דף כט) דאם נשבע שלא יאכל תאנים וענבים דה"ל ענבים ח"ש וח"ש לא מחייב קרבן ואי משרא שרי קרבן מבעי אלא ודאי דס"ל דיש לו דין ח"ש, דאיסור' מיהא איכא וק"ו לנידון דידן, ומיהו ע"כ אין ראי' זו מכרעת דא"כ תקשי מכאן להרמב"ן ולאותו סברא שהביא הר"ן דאית להו דליכא איסור' בשבועות באוכל ח"ש למאי איצטריך בגמרא לומר דאין מביאין קרבן על ח"ש השתא משרא שרי קרבן מבעי עכ"ל:

ודבריו תמוהים שמה שהקשה דלמאי קאמר רבה דאחצי שיעור לא מחייב קרבן תיפוק לי' דח"ש מותר לגמרי ואיני יודע מפני מה הוי חצי שיעור הא כיון דאכל תחילה תאנים א"כ אם יאכל אח"כ ענבים ה"ל שיעור שלם והא דקאמר רבה דה"ל ח"ש היינו לענין קרבן דכיון דהפריש תחילה הפרשה מחלקת וכמו דאמרינן בשבת (דף עא) ולר' יוחנן נמי הא כתיב מחטאתו ונסלח לו, הב"ע כגון שאכל כזית ומחצה ונודע לו על כזית וחזר ואכל כחצי זית בהעלם של שני, מהו דתימא ליצטרפי קמ"ל, משום דההיא מחצה נגרר אחר זית ראשון ואינו מצטרף לחצי זית השני לענין קרבן אבל לענין איסור ודאי דמצטרף לחצי זית הראשון ויקץ כישן הפיגול שאין זה ח"ש רק לענין קרבן אבל לא לענין איסור ועוד דהטעם שסובר הרמב"ן דבשלא אוכל מותר ח"ש לגמרי היינו משום שדעתו הי' דוקא אכזית ולא על פחות וא"כ כי אוכל פחות לא נשבע ע"ז כלל אבל הכא שאוכל כזית שלם אפי' אם נאמר שכבר נתכפר בהקרבן אפ"ה איכא שיעור שלם אלא האיסור הוא מח"ש, וא"כ אסור כמו כל האיסורין שבתורה דאסור אפי' ח"ש נמי, וכמו שביארתי לענין מיגז גייז או מקליש קליש, וא"כ מוכח מהא דאיבעי' לי' בנדרים (דף סח) לענין תרין זיתים אי מיגז גייז או מקליש קליש ולא מיבעי' לי' בחד זית דאי מיגז גייז מותר לגמרי מחמת דח"ש כיון דלא חזי לאצטרופי מותר, ואי מקליש קליש איסור' מיהא איכא א"ו דאפי' לא חזי לאצטרופי נמי אסור:

ואף שהוכחתי בספרי עמק יהושע (סי' י) וזה לשוני שם ויש להביא ראי' לזה ג"כ דכל היכא דלא חזי לאצטרופי מותר, מהא דאית' בשבועות (דף כז) אמר רבא נשבע על ככר ואכלה אם שייר ממנה כזית נשאל עלי', ומסיק דאם נשבע שלא יאכלנה, אי שייר כזית חשיב למיתשל עלי' ואי לא לא, וכתבו התוספת דהטעם הוא דכי לא שייר אלא פחות מכזית דחייב עלי' אע"ג דאמר שלא אוכלנה דכי משתבע על הככר אין דעתו שלא ישייר פחות מכזית דאין לך אדם שיאכל ככר שלם שלא יהי' מעט פירורים נושרים דאי מיפטר עד שיאכל גם אותו פחות מכזית אמאי קאמר בסמוך דלא חשיב לאתשולי עלי', מ"ש משבועה שלא אוכל כו' ולכאורה אינו מובן דנהי דחייב על השבועה אע"ג דשייר פחות

מכזית, אעפ"כ כל זמן שישנו בעין, אותו פחות מכזית אסור לו לאכול, וא"כ אמאי אינו יכול לשאול עלי' אלא ודאי משום דאותו פחות מכזית לא חזי לאצטרופי על להבא משום שאין לו עוד, וכן על לשעבר בלא"ה עובר כמו שכתבו התוס' וע"כ כיון דלא חזי לאצטרופי מותר לגמרי ע"ש, וע"כ לא חשיב לאתשולי עלי', אך עכ"ז לא נראה לי דא"כ אמאי אמרינן בפ"ג דשבועות (דף כח) איבעית אימא שלא אוכל אי בעית אימא שלא אוכלנה, אי בעית אימא שלא אוכל מיגו דמהני לי' שאלה אכזית בתרא מהני לי' נמי שאלה אכזית קמא כו' אלמא דפחות מחצי זית אע"ג דבודאי אסור משום ח"ש דהא מצטרף לכזית דהא מתחייב על כל כזית וכזית ואפ"ה לא חשיב כיון דאינו אסור רק משום ח"ש אינו חשיב להיות כמו בעין שיועיל לו שאלה כיון דאינו רק באיסור ואפי' עשה ליכא כמו שכתבו התוס' בשבועות (דף כג):

והכי אמרינן בירושלמי (פ"ד דנזיר) נזרק עלי' א' מן הדמים אינו יכול להפר ופריך ויפר לה מפני שערה דהא אכתי אסורה בגילוח (וכה"ג פריך בש"ס דילן בנזיר (דף כח) מתניתין דלא כר"א דאי ר"א האמר תגלחת מעכבה כו') איר לעזר ר' שמעון היא (פי' דמותר אפי' אחר מעשה יחידי וע"כ אינו יכול להפר א"ר יוחנן ד"ה היא משניתק מל"ת ועשה, פי' וע"כ לא יוכל להפר משום דקיל נדרה שאינו עובר רק בעשה, ועי' תוספת גיטין (דף לה) וע"כ הכא נמי כיון שכבר אכל ולא נשאר רק פחות מכזית דלא הוי אלא ח"ש ע"כ לא חשיב לאתשולי עלי' שיהא חל אפי' לענין הכזית שכבר עבר, ואע"ג דגבי שלא אוכלנה אמרינן דאי שייר כזית חשיב לאתשולי' עלי', אע"ג דכזית הוי נמי ח"ש דהא אמר שלא אוכלנה, אפ"ה כיון שנשאר כזית א"כ הא שאכל לא עבר רק על ח"ש, ולדעת האומרים דבשלא אוכלנה מותר ח"ש לגמרי א"כ עדיין לא עבר, אבל אם שייר פחות מכזית כבר עבר דאע"פ דמשייר פחות מכזית אפ"ה עובר כמו שכתבו התוס' ע"ש וע"כ אע"פ דאותו פחות מכזית ג"כ אסור מחמת ח"ש אע"ג דלא חזי לאצטרופי אעפ"כ לא חשיב לאתשולי' עלי' שיהא היתר למה שעבר מתחילה על הלאו וא"כ לא מוכח מידי מזה דח"ש דלא חזי לאצטרופי מותר דהטעם משום דלא חשיב וכמו דאמרינן בפ"ג דשבועות (דף כח) והתני' כיפר בשלא גילח ור"א היא דאמר תגלחת מעכב' אבל אי לא הוי רק למצוה לא מצי להתיר:

וראיתי בס' אבני מלואים בשו"ת (סי' יד) שכתב על הא דאמרינן דוקא אם שייר כזית נשאל עלי' והקשה הא"מ דאמאי אין נשאל עלי' כיון דמ"מ ח"ש אסור מן התורה, וכיון דאסור מן התורה ודאי איתא לנדר שיהי' ראוי לחול עליו שאלה, אע"ג דליכא קרבן ומלקות, והביא ראי' ממה שכתב הר"ן דבנודר לזמן יכול לשאול בביה"ש של יום הנדר,

לדעת האומרים, דס' דאורייתא אסור מן התורה ואע"ג דאינו אסור רק מחמת ספק, ואינו לא בקרבן ולא במלקות, ואעפ"כ הוי חל הנדר ויכול לשאול עלי', ותירץ דכיון דהא דאסור אינו מחמת הנדר, דהא הוא לא נשבע רק על שיעור שלם, אלא דממילא אסור מחמת ח"ש ככל איסורין שבתורה, והשיג שם על הש"ך והמ"ל דמשמע מדבריהם דהא דאסור בכל שהוא באומר שבועה שלא אוכל היינו משום דדעת הנשבע הי' כן לאסור בכל שהוא ושלא ליענש אלא בכשיעור, דאם דעתו ליאסר במשהו הרי נשבע על משהו וכל שנשבע חייב מלקות וקרבן, ואע"ג דאתני עליו שלא ילקה ושלא יהי' רק כמו שאר איסורי תורה, זה לא מהני דהוי מתנה עמש"ב אלא דממילא רמי' רחמנא עלי' איסור משהו משום דחזי לאצטרופי לכך אינו בשאלה, עד שיהי' נשאר ממנה כזית דהוא איסור, ואז ממילא הותר גם במשהו, כיון דליכא איסורא בכשיעור, אבל אם נשאר פחות מכזית אינו יכול להשאל, שהרי אין כאן איסור מצד נדרו להתירו אלא איסור הבא ממילא על חצי שיעור וליתא בשאלה עכת"ד:

ולכאורה הי' אפשר לפרש הירושלמי (פ"ד דנזיר) שהבאתי לעיל נמי באופן זה. דקאמר נזרק עלי' א' מן הדמים אינו יכול להפר, ופריך ויפר לה מפני שערה ומשני משיצא מל"ת ועשה וביארתי תחילה דכיון שהוקל האיסור אינו יכול להפר, דלכאורה למה לא מהני כמו שיכול לשאול על הנדר ביה"ש לדעת האומרים דספק דאורייתא אסור מן התורה, ואפשר לפרש כמו שביארתי בתשובה (סי' ח) על הירושלמי את שנזירותו תורה כו' עי"ש וע"כ בנזיר כל מה שהוא בשב ועל תעשה הכל הוא מחמת נדר שנדר להיות נזיר כפי דיני התורה בנזיר. וע"כ מהני שאלה וה"מ אם לא נזרק עליו א' מן הדמים, אבל מכי נזרק עליו א' מן הדמים יצתה מל"ת לעשה, פי' מדברים שהוא בשלילה לענין קום ועשה להביא קרבנותיו וכמו שכתב הר"ן פ"ק דנדרים (ד' ח) דקאמר והלא מושבע ועומד. כלומר ודאי אע"ג דקא אמרת נדר גדול נדר שבועה קא אמרת דאמר בהדי' בשבועה כו' שהרי נדר כיון שהוא מיתסר חפצא אנפשי' ליתא לעולם בעשה, אלא ודאי שבועה קאמרת עי"ש, וא"כ בנזיר שצריך להביא קרבנות אינו מחמת נדר אלא שהתורה קבעה עלי' חובה, וע"כ כיון דממילא צריך להביא קרבנות ולא מחמת הנדר ע"כ תו לא מהני בי' שאלה וכמו דאיתא בירושלמי שם, וכן (בפ"ב דנזיר ה' ד) מי מיפר את שעלי' אר"י בר"ח גזירת הכתוב הפר את נדרה, היפר מה שעלי', (פי' דאיך יכול להפר, כיון שאינו מחמת הנדר אלא מחמת שקבעתו התורה חוב עלי', וא"כ איך יכול להפר לענין הקרבנות ועוד דאין זה עינוי נפש ולא דברים שבינו לבינה) וע"ז משני גזירת הכתוב הוא הפר את נדרה היפר מה שעלי', (פי' דאין נזירות לחצאין ואין קרבן לחצי נזירות וכמו דאיתא בנדרים

(דף פב) וע"כ כיון שהבעל מיגז גייז ואינה צריכה למנות עוד, ממילא אינה מביאה קרבן) וזהו דוקא אם לא שלמה הנזירות, אבל מכי נשלמה הנזירות שלה, ונזרק עלי' א' מן הדמים, אינו יכול להפר שכבר יצתה מן הנדר, לכלל חוב שקבעתה התורה בקום ועשה. וע"כ אע"פ שאסורה לשתות יין, אעפ"כ אסורה מחמת שצריכה להביא קרבנות, וע"ז אומר משיצתה מל"ת ועשה, (פי' שזהו מחובת התורה שהוא בעשה, וע"כ אינו יכול להפר):

ולפ"ז הי' נראה לי שכן צ"ל בירושלמי ונתחלפו השיטות ויפר לה מפני שערה. אמר ר' ליעזר דר' שמעון היא. דאחר מעשה יחידי מותרת ולית לה צערה ואינו יכול להפר) אמר ר' יוחנן ד"ה הוא. משניתק מל"ת לעשה. ואח"כ הא דר' יוסי בר בון גזירת הכתוב הוא. היפר את נדרה. היפר מה שעלי', בשעה שהוא מיפר נדרה. מיפר מה שעלי' אבל משעה שצריכה להביא קרבנות כלתה נדרה ומחוייבת בקום ועשה מצד שהצריכה התורה. ע"כ לא מהני הפרה, אך מ"מ לא נראה לי מה שכתב הא"מ דחצי שיעור ליתנהו בשאלה, דא"כ מאי מיבעי להש"ס בנדרים (ד' סח) איבעי' להו בעל מיגו גייז, או מקליש קליש, דאיך אמרינן דמיגז גייז דא"כ אם נשבע על כזית א' אם היפר האב ולא נשאר רק ח"ש ליתנהו בשאלה. א"כ לית' בהפרה נמי דהא אינו אסור רק מתורת ח"ש, וח"ש אינו אסור מחמת נדר רק מחמת איסור דממיל' וא"כ איך מהני אח"כ הפרת הבעל:

ואלולי מסתפינא הוי אמינא דאע"ג דאמרינן בעל מיגז גייז או מקליש קליש היינו דוקא אם היפר לה השני ג"כ אבל אם לא הפיר השני בטלה ההפרה קמייתא ג"כ וכמו שכתב הר"ן בנדרים (דף סז) דבאנפי' נפשי' לאו מידי הוא אלא בצירופא דאידך ואפי' בצירופא דאידך לא מהני כל זמן שאינם ראוים להצטרף ביחד וכדתניא דהיפר א' מהן ומת בטלה לה הפרתו. וכן כתב הרא"ש שם (דף סט) ואע"ג דנתבטלה הפרת האב כיון שלא היפר לה הבעל מכל מקום מיד כשהיפר האב מקליש קליש אלמא דבלא הפרה שני' לא מועיל הראשונ' וא"כ איך אמרי' דאי מיגז גייז לקי ואי מקליש קליש איסור' בעלמא ומשמע דלא היפר לה השני והא כיון שלא היפר לה האב בטלה הפרה קמיית' וא"כ הוי כמו דלא היפר כלל וא"כ מהו הנ"מ בין אם מיגז גייז או מקליש קליש כיון דחדא הפרה בלא חבירתה לא מהני כלום. וכה"ג אמרינן ביבמות (דף קד) שלחו לי' לאבוה דשמואל יבמה שרקקה דם תחלוץ מכלל דאיפסלה לה מאחין מני אלימ' ר' עקיבא השתא ומה במקום מצוה דאיכא למימר מידי דהוי אאימורים דכי ליתנהו לא מעכבי וכי איתנהו מעכבי אמר ר' עקיב' לא מעכבא מאחין איפסל' ואלא לר"א והא שני דברים המתירין נינהו ושני דברים המתירין אין מעלין זה בלא זה אלא כר' כו'. אלמא כל היכא דמעכבי

אהדדי להתיר אינו פועל הא' בלא חבירו כלום ולא מיפסל' נמי וא"כ איך אמרינן הכא דהפרת הארוס לחוד או מיגז גייז או מקליש קליש:

והכי משמע בירושלמי (נדרים פ"י) פשיטא דא מילת' לא הפיר האב את חלקו ועברה על נדרה לוקה. היפר האב ולא היפר הבעל מהו שתלקה או מאחר שימות הבעל מתרוקנה אצל האב אינו לוקה. ניחא כמאן דאמר אין מיתה בהפרה. ברם כמ"ד יש מיתה בהפרה כו' מכיון שאינו מיפר לה ועברה על נדרה לוקה. ועיין שם מה שפי' הק"ע ושגה בפירושו ע"ש. והנכון הוא כמו שפי' הפ"מ דהבעי' אינה אלא למ"ד לעיל אין מיתה בהפרה כלומר כיון שמת הבעל א"צ הפרה אלא דסגי בהפרה קמיית' דהאב. וע"כ איכא למבעי דאיך לוקה דהא אפשר שימות הבעל ונתרוקנה רשות אצל האב וא"כ כיון די"ל דסגי בהפרה קמיית' א"כ לא עברה על נדרה. וזהו אליבא דחכמים לשיטת הירושלמי דאמר שם לא הספיק הבעל להפר עד שמת האב מיפר חלקו של בעל א"ר נתן זו דברי ב"ש אבל דברי חכמים אין צריך להפר אבל לב"ש דסברי דצריכי הפרה אח"כ א"כ לא סגי בהפרה קמיית' וע"כ ודאי לוקה וא"כ משמע מהירושלמי דאם לא הפיר האב את חלקו ועברה על נדרה לוקה וקאמר בלשון פשיט' משמע שאין סבר' שיחלוקו בזה. וקשה דהא בגמ' דידן פשיט' להיפוך דהא לא מבעי' לי' בנדרים (דף סח) אלא אי מיגז גייז או מקליש קליש. וא"כ אם נשבעת על כזית א' א"כ בין אי אמרינן דמיגז גייז או מקליש קליש אינו לוקה אם עברה על כזית א'. דהא אי אמרינן דמיגז גייז ליתא רק חצי שיעור ואינו לוקה ואי אמרינן מקליש קליש ג"כ אינו לוקה. וא"כ פליג בש"ס דילן על הירושלמי מה שאמר בפשיטות אלא ודאי דהש"ס דילן נמי מודה דכל שלא הפיר השני את חלקו בטלה לי' הפרה קמייתא ולא מיגז גייז ולא מקליש קליש:

אלא דהש"ס דילן מיירי אם היפר לה האב אח"כ ואע"ג דאיכא שני הפרות אך הפרה השני' אינה מועלת להיות כולו מופר דהא כבר אכלה ועברה על נדרה. וכמו שכתבו התוס' בגיטין (דף לה) וא"ת וידירוה שלא תאכל ככר אם נהנית משל בעלה ותאכל לאלתר בפנינו, פי' ותו לא מהני הפרת הבעל. וכתבו האחרונים דגבי הפרת הבעל לא מהני אם מחוסרת מלקות כמו דמהני בהתרה כמו דאמרי' בפ"ג דשבועות (דף כח) והכי איתי' להדי' בנזיר (דף כא) ת"ש האשה שנדרה בנזיר והי' שותה יין ומטמא למתים ה"ז סופגת כו'. ה"ד אילימ' דלא היפר לה בעל צריכא למימר אלא פשיט' דהיפר לה בעל ואי ס"ד בעל מיעקר עקר אמאי סופגת ארבעים, אלא לאו ש"מ בעל מיגז גייז אלמא דאי אמרינן דמיגז גייז אפילו היפר לה אח"כ אפ"ה לוקה. וע"כ מבעי לי' אי בעל מיגז גייז או מקליש קליש כגון דנדרה מתרין זיתין ושמע ארוס והיפר לה ואכלתינון ואח"כ היפר

לה האב וא"כ אי אמרינן דמיגז גייז אינו מועיל הפרת האב לגבי מחצה שלו דהא כבר עברה על הנדר אלא דמועיל הפרת האב לענין שלא יהא הפרת הבעל לחוד דהא הפירו שניהם. אלא דאינו מועיל לענין המחצה שלו אבל מועיל לענין המחצה של הבעל דהא שניהם הפירו וכן אי אמרינן דמקליש קליש אע"פ שאינו מועיל הפרת האב לענין שיהא ניתר לגמרי אבל מ"מ מועיל לענין הפרת הארוס שיהא מקליש קליש ולא יתבטל הפרה קמיית' לענין מה שיוכל להפר:

ולפ"ז לא פליג הש"ס דילן על הירושלמי באם לא הפיר האב כלל ודאי בטלה הפרת הבעל ולוקה אלא דמיבעי לי' אם הפיר אח"כ. אף דלא מהני לענין הפרה דידי' אעפ"כ מהני לענין הפרת הארוס. ולפ"ז לא קשה מידי מה שהקשיתי דלבעי בכזית א' לענין אם הפיר לה הארוס לחודי' אם מותרת לאכול דאי אמרינן מיגז גייז א"כ הוי חצי שיעור דלא חזי לאצטרופי' ומותרת לגמרי דזה אינו דאם לא עברה עדיין א"כ אם לא יפר לה האב ודאי דאינו מועיל הפרת הארוס ובטלה לה הפרת הארוס ואינו לא מיגז גייז ולא כו' ואם יפר לה אח"כ א"כ בודאי דמותרת וע"כ ליכא למיבעי אלא בתרין זיתים ואכלה דבחד זית אם אכלה ואח"כ יפר לה השני ממ"נ ליכא מלקות דאי מיגז גייז לא נשאר רק חצי שיעור ואי מקליש קליש ג"כ ליכ' מלקות. ע"כ ליכא למיבעי אלא דוקא בתרין זיתים וכמו שביארתי. ובזה יתיישב נמי מה שהקשיתי על הא"מ דאיך מהני הפרת השני אי אמרינן מיגז גייז כיון דח"ש אינו אסור מחמת נדרו אלא איסור' דממיל'. א"כ איך מהני ההפרה אבל לפי מה שביארתי א"ש דכיון דאם לא יפר השני בטלה הפרה קמיית' ג"כ א"כ אסור כל השיעור מחמת הנדר וע"כ מהני ההפרה. וכמו שביארתי דבלא הפרה השני' ודאי אינו מועיל אלא דהבעי' הוא דוקא אם היפר לה אח"כ, ודוחק. ובזה יתבאר התוס' בזבחים (דף קי) בעי ר' יצחק נפחא קומץ מהו שיתיר כנגדו בשירים משרא שרי או קלושי מקלש כו' וכתבו התוס' פי' בקונטרס דהקטיר קומץ לבדו ע"מ להתיר חצי שירים ובורר לחולקן מהו לאוכלן משרא שרי לפלגא לגמרי או אקלושי מקליש לאיסור' דכולהו שירים כו'. והא דתנן בהקומץ רבה (דף כו) הקומץ והלבונה מעכבין זא"ז היינו דבעי שיהא שניהם דלא ליתי מנחה בלא לבונה ובעי קמיצה ומ"מ תימא דאפי' למ"ד כו' האיך מתברר חלקו של קומץ ונראה לפרש דלאו לאשתרויי באכילה קאמר אלא דאי משרא שרי פלגא אידך פלגי באיסור' קיימי ואי אכל לה לקי כמו אוכל בשר חטאת ואשם קודם זריקה ואי איקלושי מיקלש לכולי מנחה לא לקי כלל. אי נמי לענין מעילה. וכה"ג בנדרים פ' נערה (דף סח) בעל מיגז גייז או אקלושי מקליש כגון דנדרה מתרין זיתין ושמע ארוס והיפר לה ואכלתינון אי אמר מיגז גייז לקי' ואי אמר מקליש קליש

איסור' בעלמא דכ"ל. והנה לכאורה לא תירצו על קושיתם הראשונה שהקשו עהא קומץ ולבונה מעכבים זא"ז ומוכרחין אנו לומר דסמכו על מה שתירצו תחילה דבעי דליתי שניהם ע"ש אבל לפי מה שביארתי ניח' שפיר דאפשר לומר דאע"ג דמעכבי אהדדי אפ"ה אם הקטיר אח"כ הלבונה אע"ג דאכל תחילה קודם הקטרת הלבונה אפ"ה מהני שיהא הקטרת הקומץ מתיר פלגא דידי' או שיהא מקליש קליש דהא מ"מ הקטירו שניהם הקומץ והלבונה. וע"ז הביאו ראי' דכה"ג בנדרים (דף סח) בעל מיגז גייז או אקלושי מקליש ואע"ג דמעכבי אהדדי אפ"ה מהני הפרת השני אע"פ דלא מהני לחלקו אפ"ה מהני דהפרת הראשון מתיר הפלגא דידי' או מקליש קליש ואינו מוכרח ודו"ק:

ועיין בספרי ע"י (ח"ב ד' יד) מה שביארתי בענין הא דאמרינן בכריתות (ד' יח) דיוהכ"פ כל שעתא מכפר, דזהו דוקא אם חי עד שתחשך, אבל אם מת תחילה לא אמרינן דיוהכ"פ כל שעתא מכפר והבאתי שם ראי' מהא דאמרינן דישנו לשחיטה מתחילה ועד סוף, ואעפ"כ אם נתקלקל אח"כ לא הוי שחיטה וכמו דאמרינן בחולין (ד' כט) נתקלקלה שחיטה קאמרת כו' וכן הא דישנו לשכירות מתחילה ועד סוף ע"ש, ובחולין (ד' לו) אמר ר"פ הכל מודים היכא דישנו לדם מתחילה ועד סוף כ"ע צא פליגי דמכשיר כי פליגי היכא דנתקנח הדם ביון סימן לסימן, רבי סבר ישנו לשחיטה מתחילה ועד סוף, והאי דם שחוטה הוא, ר' חייא סבר אינה לשחיטה אלא לבסוף, והקשה הר"ן בחידושיו דהא אמרינן בחולין (ד' כט) ואי אמרת ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף, ליפלגי נמי בשחיטת', אירע בה פסול בשחיט' קודם פסולה מטמאין בגדים, לאחר פסולה אינה מטמא' בגדים, אמר רבא נתקלקלה שחיטה קאמרת שאני התם דאגלאי מילתא למפרע דלאו שחיטה היא כלל אמר רבא אי קשי' לי הא קשי' לי כו' משמע דלמ"ד אינה לשחיטה אלא לבסוף, אפילו אגלאי מילתא למפרע דשחיט שפיר עכ"ז אין השחיטה מתחלת אלא לבסוף נגמרה השחיטה ולא אמרינן דאגלאי מלתא למפרע, וגברא קמא נמי מטמא, א"כ איך אמרינן הכא דאי לא נתקנח הדם בין סימן לסימן, דאפי' למ"ד אינה לשחיטה אלא לבסוף אפ"ה אמרינן דמכשיר ולא הוי דם המכה עי"ש עכ"פ אי אמרינן דישנו לשחיטה מתחילה ועד סוף, אע"ג דעדיין צריך לסוף השחיטה, דאם נתקלקלה השחיטה לא אמרינן דישנו לשחיטה מתחילה ועד סוף ואפ"ה כיון דשחט שפיר אח"כ אעפ"י שנתקנח הדם בין סימן לסימן אפ"ה מכשיר, ואע"ג דיש לחלק, אפ"ה מוכרחין אנו לומר עפ"י הקושיות שביארתי]:

ובזה יתיישב נמי מה שקשה דאף אי אמרינן דהא דלא מבעי בכזית א' דאי מיגז גייז דמותר מחמת דהוי ח"ש דלא חזי לאצטרופי ואי מקליש קליש אסור, הוא משום

דאפילו לא חזי לאצטרופי נמי אסור אעפ"כ יש להקשות על מה שכתב הפמ"ג (בשער התערובות) דלהרמב"ם שסובר דטעם כעיקר לאו דאוריית' דאפילו מתורת חצי שיעור נמי ליכא כיון דלאו בעיני' הוא רק ע"י תערובות, ומזה כתב דלדידן נמי במין במינו שנתערב חד בחד ליכא ח"ש נמי ע"ש, דהא הכא לא מבעי' לי' אלא בשני זיתים אבל בזית א' לא מבעי לי' והוא משום דאפי' אי מיגז גייז אסור מחמת ח"ש והא הכא על ידי תערובות הוא וכמו שכתב הר"ן דאם מיגז גייז אין אנו יודעים איזה מחצה היפר (ובאמת הא שהביא ראי' מהרמב"ם שפסק דאם נתערב באינו מינו דאינו אסור מדאוריית' דטעם כעיקר דרבנן ואינו אסור מחמת ח"ש דהוי דאוריית', אינו מוכרח דאפשר לומר דכיון דס"ל דטכ"ע לאו דאוריית' א"כ נתבטל ברוב כמו מין במינו דהא דלא בטל ברוב באינו מינו הוא משום הטעם, והיינו אי הוי ס"ל טכ"ע דאוריית' אבל כיון דהרמב"ם ס"ל דטעם כעיקר לאו דאוריית' ממיל' בטל ברוב, אבל לעולם כשנתערב חד בחד אסור מחמת ח"ש כמו דמוכח הכא דלא מיבעי' לי' אלא בשני זיתים ולא מיבעי לי' בזית א' דאי מיגז גייז מותר לגמרי משום דהוי ח"ש ע"י תערובות ואי מקליש קליש אסור אלא ודאי דח"ש אסור אפי' ע"י תערובות נמי:

ולכאורה יש להביא ראי' לזה ממה שהקשה השעכ"מ (בהלכות חמץ ומצה) דלדעת הראב"ד דאפי' אי ילפינן טעם כעיקר ממשרת, אפ"ה לא לקי משום דאין מזהירין מן הדין א"כ אמאי לקי בהיתר מצטרף לאיסור דהא נמי מן הדין הוא ותירץ שם דכיון דבלא"ה אסור מדאוריי' מחמת ח"ש ע"כ ילפינן מן הדין לענין מלקות ע"ש וא"כ משמע דח"ש אסור מדאוריית' אפי' ע"י תערובות. ואפשר לומר דהתם כ"ע מודו דהא אמרינן בנזיר (דף לו) בשלמא לדידי דאמינא משום דהיתר מצטרף לאיסור כגון דנפישי חולין ופירש"י דלא אמרינן דהיתר מצטרף לאיסור אלא היכי דנפיש' מידי דאיסור' וקא משלים לה התיר' וא"כ אפשר לומר דברוב איסור כ"ע מודו דח"ש אסור מדאוריית' אך עיין שם בשעה"מ שרוצה לומר דע"י תערובות אפי' בהיתר מצטרף לאיסור אינו אסור מחמת ח"ש ע"ש:

אך שראיתי להר"ש שכתב (בפ"ב דט"י מ"ג) שכתב וז"ל ואע"ג דח"ש אסור מן התורה שמא ה"מ בעיני' אבל ע"י תערובות לא. ומיהו בפ' ג"ה (דף צח) גבי ההוא פלגא דזיתא דתרבא דנפל לדיקולא דבישרא משמע דאפי' ע"י תערובות נמי אסור וא"כ גם הר"ש מסתפק בזה דח"ש אינו אסור ע"י תערובות. ואפשר שע"כ אומר בירושלמי (נזיר פ"ו) ר' עקיבא אומר אפי' שרה פיתו ביין ויש בזה כדי לצרף כזית חייב א"ר חנניא והוא דשרי' בכזית יין. ועיין שם בק"ע דאף ר' חנני' מודה דלר"ע היתר מצטרף לאיסור אלא

דסובר דבעינן שיהא בהתערובות כז ת יין ואם אכל אח"כ כזית מן האיסור והיתר חייב דבעינן שיהא מעיקר' כדי איסור כו'. ולפ"ז אפשר לומר שזהו הטעם דבחצי שיעור א"א לומר משום דהיתר מצטרף לאיסור כיון דהאיסור עצמו חוזר להיות מותר כיון שהוא ע"י תערובות. ועי' בתוס' בנזיר (דף לו) בד"ה שתי כו' שכתבו שם וז"ל אבל בהיתר מצטרף לאיסור דלא שייך לעולם בנפישי חולין שאפי' אם הי' ניכר לא הי' חייב מן התורה ע"ש. וא"כ כיון שנתערב לית' לאיסור וע"כ אומר בירושלמי והוא דשרי' בכזית יין. וא"כ כיון שהוא שיעור שלם אסור אפי' ע"י תערובות אלא דהיתר מצטרף לאיסור וע"כ אע"פ שלא אכל כל הכוית יין חייב משום דהיתר מצטרף לאיסור. וא"כ לפ"ז יחלוק הש"ס שלנו על הירושלמי בזה דחצי שיעור אסור אפי' ע"י תערובות דהא לא קאמר דדוקא בשרי בכזית יין:

ובזה יש ליישב מה שקשה על התוס' דנזיר (דף לח) שהקשו דלר"ש למה לי' משרת לצירוף לא אצטריך, דהא ס"ל דכל שהוא למכות, ולטעם כעיקר תיפוק לי' כו', וכתבו דשפיר איצטריך לצירוף דהא דקאמר כל שהו היינו כשהוא בעיני', אבל כשהוא מעורב לא ס"ד למיסר, וכה"ג אמר אביי במנחות (ד' נח) אין לי אלא כו' דלבתר דמרבינן מקרא דהיינו חצי זית מצריך קרא לעירובו, וכן כתבו התוס' בע"ג (דף סח) בשם הר' יקר עי"ש ופלפלו שם הרבה בזה:

והקשו האחרונים דהא הוא גמ' מפורשת בשבועות (דף כא) ת"ש ר"ע אומר נזיר ששרה פתו ביין. ויש בה כדי לצרף כזית חייב. ואי ס"ד בעלמא כר"ש ס"ל ל"ל לצרף, וא"כ מוכח להדי' דאין חילק לר"ש בין שהוא בעיני' בין שהוא ע"י תערובות, דאל"ה לישני דהואיל שהוא ע"י תערובות, ע"כ בעינן לצירוף ולא אמר ר"ש אלא בעיני', ע"כ אפשר לומר כמו שביארתי בספרי ע"י (סי' י) החילוק שבין רש"י לתוס' דרש"י ס"ל דהא דר"ש מחייב בכל שהו למלקות היינו משום דאכילה דכתיב בקרא הוא כל שהוא והא דבעינן כזית לקרבן היינו דהוי הלמ"מ. אבל עיקר אכילה הוא כל שהוא וע"כ קאמר (שם) איבעי להו ר"ע בכל התורה כולה כר"ש סביר לי', אע"ג דר"ש ס"ל דלקרבן בעינן דוקא כזית, והכא לענין קרבן הוא, אעפ"כ כיון דאכילה דקרא הוא בכל שהוא, והוא נשבע שלא יאכל, א"כ ממילא עבר על שבועתו ומתחייב קרבן והתוס' פירשו דבשבועות כיון דהקרבן בא על הלאו ולוקה בכ"ש ממילא חייב קרבן נמי בכ"ש ולא ניח' להו לפרש כמו שפירש"י משום דסברי דעיקר לשון אכילה היינו דוקא בכזית, וגלי לן הלכה דהא דבעינן כזית היינו דוקא לקרבן אבל לא למכות:

והנה אפשר לומר דסברת הר' יקר הוא דמה דאמר ר"ש דלוקה בכל שהוא, אף דאכילה הוא בכזית, עכ"ז באה ההלכה שלוקין בכל שהוא, וכמו לדידן דח"ש אסור מן התורה כן הוא לר"ש לענין מלקות, אבל עיקר שיעור אכילה הוא בכזית דכזית הוא עיקר החשיבות, ואפשר הא דלוקה בכל שהוא היינו משום דאכלי' במזיד ואחשבי', וא"כ אפשר לומר דאינו אסור ע"י תערובות כמו חצי שיעור אבל אי אמרינן כמו שפי' רש"י דאכילה דכתיב בקרא היינו בכל שהוא, אלא דאתי ההלכה דלקרבן בעינן כזית, א"כ כיון דכתיבה בקרא בהדי' בלשון אכילה א"כ הוי כל שהוא לר"ש כמו כזית לדידן:

והשתא א"ש שסובר הר' יקר כמו שפי' רש"י דהבעי' הוא דאי ר"ע כר"ש סבירא לי', דללקות בכל שהוא, וכ"ת הא הכא לענין קרבן ובקרבן בעינן כזית. אך לפ"ז יהי' הפירוש בדברי ר"ש דללקות בכל שהוא היינו משום דעיקר אכילה הוא בכ"ש וע"כ אם נשבע שלא יאכל מתחייב קרבן אפי' בכ"ש. דעיקר אכילה הוא בכ"ש. דאם נפרש בדברי ר"ש דלשון אכילה הוא לקרבן. ואתא הלכה דלוקין אפי' בכ"ש. א"כ אמאי יתחייב קרבן על כ"ש. ולא ניחא לי' כמו שפירשו התוס' משום דהקרבן בא על הלאו. דמאי נ"מ. אלא וודאי דעיקר לשון אכילה הוא בכ"ש. וע"כ מתחייב קרבן. אם נשבע שלא יאכל ולפ"ז כל שהוא לר"ש בלשון אכילה כמו כזית לדידן. וע"כ ודאי דמתחייב אפי' ע"י תערובות. וע"ז אומר ת"ש ר"ע אומר נזיר ששרה פתו ביין ויש בה כדי לצרף כזית חייב ואי ס"ד בעלמא כר"ש ס"ל. (פי' ומזה הטעם מחייב קרבן בשבועה אפי' בכל שהו), וא"כ יסבור ר"ע דלשון אכילה היינו בכ"ש כמו שפירש"י, וע"כ כיון שנשבע שלא יאכל מתחייב בכל שהוא. ולפ"ז כל שהוא לר"ש כמו כזית לרבנן. וע"כ חייב על כ"ש אף ע"י תערובות:

והכי משמע בירושלמי כמו שפי' רש"י דאמרינן בירושלמי (רפ"ג דשבועות) מה אנן קיימים אם באומר שבועה שאוכל אכילת תורה אוף ר"ע מודה, ואם באומר שבועה שלא אטעום אף רבנן מודו. אלא כי אנן קיימין כו' פתר לה כר' עקיבא דאמר כל שהוא אכילה ונ"ל דצ"ל פתר לה כר"ש דאמר כ"ש אכילה. מה מפקא מביניהון שבועה שאוכל ככר זו. ואכלה חסר כל שהוא על דעתי' דר' עקיבא חייב. על דעתי' דרבנן פטור. שלא אוכל ככר זה ואכלה חסר כ"ש על דעתי' דר' עקיבא פטור על דעתי' דרבנן חייב כו' וא"כ משמע מהירושלמי כמו שפירש"י דלר"ש דלוקה בכ"ש ע"כ הוי כ"ש אכילה, וע"כ מביא קרבן אף בכ"ש. וע"כ אמר מה מפקא מביניהון אם אמר שבועה שאוכל ככר זו. וחסר כל שהוא כו' דלר"ע חייב. וכן אם אמר שבועה שלא אוכל ככר זה ואכלה חסר כ"ש על דעתי' דר"ע פטור והשתא אם הטעם דאכילה דכתיב בקרא הוא בכזית אלא דהלכתא היא דחייב מלקות אפי' בכל שהוא משום דאחשבי'. וא"כ מה שייך זה אם אכל ככר

חסר כל שהוא. אלא ודאי דהטעם משום דלר"ש עיקר אכילה דכתיבה בקרא הוא בכ"ש. וע"כ כיון דהוי אכילה ע"כ חשוב ג"כ דאם חסר כל שהוא לא הוי כל הככר:

וזהו דוקא למאי דבעי למומר דר"ע כר"ש. אבל לפי מאי דדחי דר"ע כרבנן ס"ל. ולא כדעת הירושלמי ע"כ איכא למימר כמו שפירשו התוס' וכמו שביארתי בספרי שם דאפי' לר"ש עיקר אכילה דכתיב בקרא הוי בכזית ואתי הלכתא דללקות. אפי' בכ"ש וע"כ כיון דלא הוי אכילה רק מחמת הילכתא ע"כ אינו לוקה. עלי' ע"י תערובות. וכמו לדעת הפוסקים דחצי שיעור אינו אסור ע"י תערובות. ובזה ניחא לי דלכאורה מבואר בירושלמי (רפ"ג דפסחים) על חמץ ברור חייב כרת. ועל עירובו סופג את ארבעים, כו' מה אנן קיימין אם כשרובו חמץ חייב בכרת, אם כשרובו מצה יוצא בה ידי חובתו בפסח א"ר שמואל כו' תפתר שיש בו חמץ ואין בו כזית כר"ש דר' שמעון אומר כל שהוא למכות, אלמא דלר"ש חייב בכ"ש אף ע"י תערובות, אבל לפי מה שביארתי דהירושלמי ס"ל למסקנא דר"ע כר"ש, וא"כ ס"ל דעיקר אכילה בכ"ש וכמו שביארתי ע"כ חייב אפי' ע"י תערובות, אך שיש לדחות דבאמת לר"ש אינו חייב בכ"ש ע"י תערובות ובחמץ בפסח רבינהו קרא, כמו דאמרינן בש"ס דילן בפסחים (ד' מג) כל מחמצת לא תאכלו לרבות כותח הבבלי. וכן בירושלמי שם כל מחמצת לא תאכלו. לרבות כותח הבבלי כו' שיהי' באזהרה יכול יהי בכרת. ת"ל כי כל אוכל חמץ כו' וע"כ כיון דמרבה לקרא להיתר מצטרף לאיסור. ע"כ לוקה בכ"ש לר"ש אף ע"י תערובות ואדרבא מדבעינן ריבוי' דקרא. משמע דבלא"ה לא אמרינן דלוקה בכ"ש לא צריך קרא לריבוי':

עכ"פ לדעת הפוסקים דח"ש מותר ע"י תערובות קשה דא"כ למה לא אמר הש"ס הנ"מ בכזית א'. דאי מיגז גייז מותר דהוי ח"ש ע"י תערובות. ואי מקליש קליש אסור, (ואפשר לומר דאעפ"כ אסור מדרבנן). אבל לפי מה שביארתי ניחא שפיר דלא מצי למימר הנ"מ לענין לכתחילה אי שרי דממ"נ אם לא יפיר השני, בטלה לי' הפרה קמייתא ואם יפר השני מותר לגמרי, וע"כ א"א לומר הנפקותא, רק בשכבר אכל והפר השני, דלפלגא השני לא מהני הפרה כיון שכבר אכל, רק מהני לפלגא הראשון, וע"כ מוכרח לומר הנפקותא בשכבר אכל ולענין מלקות:

אך באמת נ"ל דאפי' אי אמרינן דחצי שיעור אסור אפי' לא חזי לאצטרופי, אעפ"כ בהא דטל ומטר, כיון שהוא נשבע דוקא על שניהם, וע"כ מותר בטל לחודי' או במטר לחודי', וכמו שכתב הש"ך ביו"ד (ס' רלח סעי' יוד) שכתב הש"ע דשבועה שלא יאכלנה אינו חייב עד שיאכל כולה, אבל אסור אפי' בכ"ש, והש"ך השיג ע"ז דבמפרש שלא אוכלנה אינו אסור בח"ש, דאם אסור עליו סתם אמרינן אע"ג דלענין מלקות לא לקי אלא בכזית,

לענין איסורא אסור אפי' בח"ש, אבל במפרש שלא יאכלנה לא נשבע אלא שלא יאכלנה כולה ודמי למי שנשבע בפי' שלא יאכל כזית דודאי לא מתסר בח"ש. וע"ש שהביא ראי' מהא דאית' בשבועות (דף כז) דאם אמר תחילה שלא אוכלנה והדר אמר שלא אוכל מחייב תרתי כדרבא כו'. והשתא אם אית' דאם אמר שלא אוכלינה אסור אפי' בכ"ש מתורת ח"ש וא"כ איך חייל' השבועה השני' ומ"ש הב"ח לעיל דדעת הטור דאף בנשבע שלא לאכול פחות מכזית נבילה לא חייל' השבועה. אך התוס' נסתפקו בזה בשבועות (דף כג) וכתבו התם דאפילו אי אמרינן דשבועה חלה על ח"ש היינו אם נשבע שלא לאכול ח"ש נבלה אבל אם נשבע לאכול ודאי דלא חייל' וא"כ אמאי חייב הכא שתים כמו דתנן זו היא שבועת ביטוי שחייבין על זדונה מכות ועל שגגתה קרבן עולה ויורד הא אם נשבע שיאכל לא חייל' וא"כ לית' בלאו והן:

וכן הא דאמר רבה (שם) שבועה שלא אוכל תאנים וענבים וחזר ואמר שבועה שלא אוכל תאנים והפריש קרבן וא"כ איך חייל אתאנים דהא אסור בתאנים מחמת חצי שיעור והתם בפירוש איתמר לענין קרבן וא"כ לית' בלאו והן ובשלמא על הש"ע לא קשי' מידי דאיהו אזיל לטעמי' שפסק בסעיף ד' כדעת הרמב"ם דאם אמר שבועה שאוכל פחות מכזית נבלה נמי חייב על השבועה דחייל' אפחות מח"ש אפילו לעבור. אבל לדעת הרשב"א שהביא שם בש"ך וכן דעת התוס' דלא חל אח"ש, קשה דהא לית' בלאו והן (אך באמת משמע מהתוס' דשבועות (דף כט) דבשבועה אין אסור חצי שיעור כלל שכתבו שם ומשמע נמי דאיירי בנשבע שלא יאכל משניהם מכל א' שיעור שלם דמפרש טעמא מיגו דחיילא שבועה על ענבים חייל' נמי על התאנים. ואי בחצי שיעור בהא לא שייך מיגו. והתוס' בשבועות (דף כג) נסתפקו בזה. אלא ודאי דס"ל דבשבועה אינו אסור ח"ש כלל אך לדעת הפוסקים דח"ש אסור בשבועה קשה. אלא ודאי דהא דאסור בשבועה בחצי שיעור היינו אם נשבע סתם שלא יאכל, אבל אם נשבע שלא יאכל כל הככר או בנשבע שלא יאכל עשרה וכן בנשבע שלא יאכל תאנים וענבים ביחד דודאי בפחות מככר או בפחות מעשרה וכן בתאנים לחוד אינו אסור מחמת ח"ש (וא"כ לענין טל ומטר כיון דהכוונה הי' דוקא לשניהם ביחד א"כ כיון שהותר נדרו של מטר ממיל' הותר בטל מחמת דהוי ח"ש) ובזה כ"ע מודו דח"ש מותר. וכמו שכתב הרא"ש (בפ"ג דשבועות) לענין אם נשבע שיאכלנה ונשרף מקצתה דאינו חייב לאכול השאר דעל אכילת כולה נשבע ואין אכילת מקצתה מוציאה מידי איסור שבועה:

אך לכאורה יש להביא ראי' לזה דאפי' אם נשבע שלא יאכלנה אפ"ה אסור במקצתה דהא אמרינן בירושלמי (פ"ח דנדרים) והביאו הרי"ף והרא"ש בפ"ק דשבת נדר להתענות

ושכח ואכל כזית איבד את תעניתו. ר' בא בשם רבנן דתמן והוא שאמר יום סתם הא אמר יום זה מתענה ומשלים ולכאורה יש להקשות דכיון שקיבל עליו להתענות יום שלם א"כ כיון שאכל א"א להתענות יום שלם וא"כ אמאי אסור במקצתו אם אכל. ולכאורה ה"ז דומה לאם נשבע שיאכלנה ונשרף מקצתה שאינו חייב לאכול השאר ועל הירושלמי גופא אפשר ליישב עפ"י מה שכתב המ"ל ברמב"ם (פ"ה מה' שבועות) שנסתפק בנשבע לתת לחבירו ליום נועד מאתים זוז ומטה ידו ואין לו כ"א מנה אם חייב מכח השבועה לתת לו מנה ע"ש במה שרצה לחלק בין היכא שהשבועה על חיוב הפרעון הוא וכי היכי דחיוב הפרעון על כל פרוטה ופרוטה ה"ל חיוב השבועה חלה על כל פרוטה אבל בנשבע לתת לחבירו מתנה ר' זוז אפשר דאם אין לו מאתים אינו חייב ליתן לו כלום. ע"ש שכתב ע"ז ועיין במ"ש מרן בכ"מ הכא בפרקין בדין שלפנינו שמדבריו יש כדמות ראי' לנידון שלנו ע"כ:

[ולכאורה כוונתו להא דנשבע שלא לישן כל הג' ימים, או שלא לאכול כל שבעה ימים שכתב הרמב"ם ה' כ' וזה לשונו, נשבע שלא יישן שלשה ימים, או שלא יאכל כלום שבעת ימים וכיוצא בזה שהוא שבועת שוא, ואין אומרים יעור זה עד שיצטער ויצום עד שיצטער ולא יהי' בו כח לסבול, ואח"כ יאכל או יישן, אלא מלקין אותו מיד משום שבועת שוא וישן ויאכל בכל עת שירצה וכתב הכ"מ ובפ"ג דשבועות כתב הר"ן דטעמא דישן לאלתר מפני שהוא דבר שא"א, דבע"כ ישן תוך שלשה ימים, הילכך לא חיילא עליו שבועה כלל, ובנשבע שלא יאכל שבעה ימים שאני שזהו יכול לעמוד על שבועתו שיהי' קרוב להסתכן, ואח"כ יאכל שיעור שיהא יכול לעמוד עליו כו', ול"נ שדעת רבינו שאעפ"י שהוא יכול להעמיד עצמו מלאכול עד קרוב שיסתכן מ"מ כשאוכל אז הרי הוא עובר על שבועתו, ונמצא שנשבע על דבר שא"א לקיימו, ומיהו בירושלמי (פ"ב) משמע כדברי הר"ן דגרסינן התם שבועה שלא אישן ג' ימים מלקין אותו, ויש מיד, שבועה שלא אוכל שלשה ימים ממתינין לו עד שיאכל ומלקין אותו מיד ע"כ:

ובאמת אין זה ראי' כלל דהתם לא חל מתחילה על כל השלשה ימים וע"כ כיון שלא חל על יום השלישו לא חל נמי על שני ימים הראשונים, דומה להא דאמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו, וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ג דשבועות) א"ר יוסי ותשמע מינה הי' לפניו עשרה זיתים של שחוטה וא' של נבילה ואמר שבועה שאוכל עשרה זיתים אלו, כיון שפטור על הנבילה פטור על השאר אבל בהא דנשבע ליתן מאתים זוז שחל השבועה מתחילה, ע"כ אפשר אף שמטה ידו ואין לו רק מנה מתחייב ליתן המנה, אך לפי מה שהביא השעה"מ בהלכות נדרים ראי' מהר"ן דלא אמרינן במי שהי' לפניו שתי בהמות

כו' ואמר הרי אלו עולה, דלא אמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו, אלא כשחל מקצתו ושוב הותר ע"י פתח, אמנם אי מעיקרו לא מצא מקום לחול כלל לא אמרינן כיון שהותר מקצתו הותר כולו, והביא ראי' מדברי הר"ן דאף שאינו מחויב לפרוע הריבית, אעפ"כ מחויב לשלם הקרן, וא"כ לפי"ז אם לא חל מתחילה אינו דומה לנדר שהותר מקצתו כו'. אלא דכיון דאינו יכול להשלים השבועה בכולה אינו חייב במקצתה נמי, וכן הא דאמר בירושלמי (פ"ג דשבועות) א"ר יוסי ותשמע מינה הי' לפניו זיתים של שחיטה וא' של נבילה, ואמר שבועה שאוכל עשרה זיתים אלו, כיון שפטור על הנבילה פטור על השאר והיינו מטעם שעל הנבילה לא חל בכולו לעבור בקום ועשה, וכמו שכתבו התוס' בשבעות (ד' כד) וא"כ כיון שאינו יכול להשלים השבועה בכולה, ממילא אין פעולה בקיום מקצתה, וכמו שכתב הרא"ש שאם נשבע לאכול כל הככר, ונשרף מקצתה אינו חייב לאכול השאר שאין פעולה בקיום מקצת (ומה שלא הביאו התוס' בשבועות (ד' כד) ראי' מהירושלמי הזה דאפי' לדעת הירושלמי לא חייל בכולל לעבור בקום ועשה, הוא משום שאפשר לפרש הירושלמי באופן אחר ומבואר בפורושי על הירושלמי ועוד דאפשר דס"ל כמו שביארתי במ"א דכיון שאגודים זה בזה, ע"כ לא אמרינן דחל ע"י כולל, וכמו שכתב הר"ן בפ"ב דנדרים (ד' יז) גבי שבועה שלא אוכל תאנים וענבים, דס"ל לר"ה דכיון דאתאינים לא חיילא אין לה מקום כלל שהוא על שניהם נשבע יחד ולא על ענבים בלבד, וה"נ ס"ל דכיון דאינו יוצא ידי שבועתו עד שיאכל עשרה זיתים ע"כ אמרינן בהיפוך דכיון שלא חל על הנבילה לא חל נמי על השאר, ועיין לעיל בתשובה (ס' ד) ועיין בר"ן דנדרים (ד כו) בד"ה לרבא:

אך אפשר להוכיח קצת מהא דנשבע שלא יאכל ז' ימים, דלכאורה קשה קצת דנשבע שלא יאכל ז' ימים אמאי לא חל בכולל אע"ג דביום הז' אפשר להסתכן עכ"ז יהא חל בכולל לבטל את המצוה וא"כ אמאי מלקין אותו מיד, אלא ודאי הטעם משום דפ"נ דוחה הכל, וע"כ אע"ג דחל בכולל מ"מ אתי פיקוח נפש ודחי את השבועה, וא"כ זה הדחי' היינו לבתר דחל השבועה ואפשר דע"כ איתא בירושלמי דבשבועה שלא ישן ג' ימים מלקין (אותו וישן מיד ובשבועה שלא אוכל ז' ימים ממתינן אותו עד שיאכל, ומלקין אותו, היינו משום דבשבועה שלא אישן ג' ימים הוי ש"ש מיד, דהא א"א לו שלא ישן ג' ימים אבל בשבועה שלא יאכל ז' ימים, חל השבועה ע"י כולל, אלא דמחמת פ"נ הוא דדחי ע"כ ממתינן לו עד שיאכל ומלקין אותו, אך אעפ"כ לא יתיישב דמ"מ כיון שמלקין אותו אינו מחמת דעובר אח"כ על השבועה, דהא כופין אותו לעבור משום פ"נ, אלא ודאי דמלקין אותו משום דכיון דסוף כל סוף לא יקיים שבועתו, הוי שבועות שוא וא"כ

אמאי לא ילקו אותו מיד) ולפי"ז כיון דמחמת דחי' הוא א"כ אמאי כתב הרמב"ם דאין אומרים ימתין זה עד שיצטער ולא יהי' בו כח לסבול, אלא מאכילין אותו מיד, אלמא דכיון דאינו יכול לקיים בכולו אינו צריך לקיים מקצתו, אעפ"כ יש לדחות בזה נמי שהוא משום דלא חל מתחילה על יום השביעי מחמת שמ"מ כופין אותו אח"כ לאכול, והוי כמו שהותר מקצתו הותר כולו]:

עכ"פ לפי מה שכתב המ"ל דבנשבע לפרוע החוב. כיון דהחיוב הוא על כל פרוטה ופרוטה ה"נ חלה השבועה על כל פרוטה ופרוטה, וע"כ אעפ"י שאינו יכול לשלם כל המאתים זוז, אעפ"כ חייב לשלם המנה שיש לו וא"כ בקבל עליו להתענות יום זה, דאיתא בירושלמי דאם אכל משלים תעניתו, והיינו משום דהירושלמי סובר, דתענית שעות שמי' תענית, וכמו דאמרינן בירושלמי (שם) מילתי' דר"י אמר מתענין לשעות, דר' יוחנן אמר הריני בתענית עד דניחס' פרקון, עד דניחסל לפרשתי, מילתי' דר' יונה אמר מתענין לשעות דר' יונה הוי בצור ושמע דדמך ברי' דר' יוסי, אע"ג דאכל גובנא כו' אסקי' צום כל ההוא יומא כו', וע"כ אם קיבל עליו להתענות יום שלם, הוי כמו שקיבל עליו על כל שעה להתענות, דתענית שעות שמי' תענית, והוי כמו שקבל עליו להתענות כך וכך שעות וע"כ אף ששכח ואכל אעפ"כ מחויב להשלים תעניתו, דהוי כמו שנשבע לפרוע החוב, שכתב המ"ל דאף אם אין לו רק מנה חייב להשלים משום דעל כל פרוטה ופרוטה נשבע:

ועוד דלפי מה שכתב הר"ן בפ"ג דשבועות והביאו הש"ע ביו"ד (סי' רלח ס"ק ז) בש"ך שם דהא דאמרינן בפ"ג דשבועות (ד כח) דבשבועה שלא אוכל עשר ואח"כ נשבע שלא אוכל תשע דחייב שתים, דעשר הוא דלא אכיל, הא תשע מיהא אכיל, היינו בנשבע על ככרות סתם, דדעתו דוקא למנין עשרה, וע"כ אמרינן עשר הוא דלא אניל, הא תשע מיהא אכיל, אבל בככרות ידועות כגון שאמר עשר אלו אינו חייב אלא אחת, והרי בשבועה הראשונה נאסר בכל אכילה ואכילה שבהם כמו דאם אמר שלא אוכל מככר זו, שנאסר בכל אכילה ואכילה שבו, וכמו דאמרינן בפ"ג דשבועות (ד' כח) אב"ע שלא אוכל, מיגו דמהני לי' שאלה אכזית בתרא, מהני לי' שאלה אכזית קמא, משום דעל כל כזית וכזית שלו נשבע, וה"נ נשבע על כל אכילה אכילה שבו, ולא הי' כוונתו במה שאמר עשרה על השלמת והמנין של עשרה, אלא שלא יאכל מעשרה ככרות האלו, ועל כל אכילה שבו נשבע, וכן כתב הטור ס' רלח שבועה שאוכל ככר זה מקצתה נמי במשמע שנשבע על כל כזית וכזית ממנה לפיכך נשרף מקצתה חייב לאכול המותר, שהרי יוצא בו מידי שבועתו שנשבע על כל כזית וכזית ממנו שיאכל:

וכה"ג אם קבל עליו להתענות יום זה, כיון שאמר יום זה, לא נתכוין להשלמת היום, אלא שקיבל עליו להתענות ביום זה דהיינו שלא יאכל בכל שעה ושעה שבו, וע"כ אעפ"י ששכח ואכל אעפ"כ מתענה ומשלים, דבכל שעה ושעה, עובר על קבלתו אבל ביום סתם נתכוין לשלימות היום, וביום סתם בלא"ה צריך להתענות יום אחר אבל ביום זה מתענה ומשלים, וזהו דוקא לשיטת הירושלמי אבל לשיטת הש"ס דילן דאמרינן בפ"ק דתענית (דף יב) אמר ר"ח הא דאמרת מתענין לשעות והוא שלא טעם כלום עד הערב, וא"כ תענית שעות לחוד לא שמי' תענית, רק באם שלא אכל עד הערב ואימלך אימלוכי, כמו דאמר התם בתענית, וא"כ אם אמר יום זה ואכל באותו היום אמאי מתענה ומשלים וא"כ אמאי הביאוהו הרי"ף והרא"ש בפ"ק דשבת להאי ירושלמי, וכן בש"ע הביאו לפסק הלכה בה' תענית סי' תקס"ז סעי' א', אלא ודאי דאף אם קיבל בפירוש על כולה אעפ"כ מקצתה נמי במשמע:

ואפשר לומר דאין מזה ראי', והוא כמו שכתב הרא"ש בפ"ק דתענית (דף יב) והביא מה שפסק הרמב"ם דתענית שעות שמי' תענית, וגם הרא"ש כתב דלא פליג הירושלמי על הבבלי, דהא דקאמר ר' יוחנן ור' יונה דמתענין לשעות לאו לענין תפילת תענית קאמר אלא לענין זה מה שצריך לקיים נדרו דלא תימא דלא מקרי נדר כיון שלא קבל עליו להתענות יום שלם כו', ומקרי שפיר תענית מה שהתענה מקצת היום דלא מקרי מבטל נדרו במה שאכל היום עכ"ל, אלמא דלענין הנדר הוי שפיר תענית שעות שמי' תענית, וע"כ ביום זה תתענה ומשלים דהוי כמו שקבל עליו להתענות כל שעה ושעה באומר יום זה וכמו שביארתי, ועוד יש לומר כמו שכתב הר"ן רפ"ח דנדרים (דף ס) וז"ל ומה שנהגו עכשיו בתענית יחיד דלא הוי אלא מצפרא ועד פני' אפ"ה לכשתחשך שרי לי' בלא שאלה ולא גזרינן משום יום א' היינו משום שהדבר ידוע שדינו של תענית כך הוא כו' ומה"ט נמי המקבל עליו להתענות יום א' בשבת, אין מחייבין אותו שיתענה כ"ד שעות דודאי לתענית שאמרו חכמים נתכוין, דהיינו מקודם שיעלה עמוד השחר עד שתחשך עכ"ל וא"כ כי אמר יום זה להתענות ודאי דעתו כמו שאמרו חכמים, (דאל"ה הוי צריך מעל"ע ביום סתם, לפי מאי דאיבעי לן שם דאי יום כיום א' דמי), וע"כ בקיבל עליו להתענות ביום זה דעתו כמו שאמרו חכמים שאם ישכח ויאכל ישלים תעניתו:

אך אעפ"כ העיקר כמו שכתבתי דלענין זה תענית שעות שמי' תענית שאם שכח ואכל ביום זה משלים תעניתו ודמי קצת להא דאמרינן בשלהי מנחות (דף קח) שור זה עולה ונסתאב, אם רצה יביא בדמיו שנים, ופריך בגמ' והא אמרת רישא שור במנה והביא ב' במנה לא יצא, ומשני שור זה ונסתאב שאני, ופירש"י דכיון דאמר זה ואקריב עולה

ונסתאב אזיל לי' נדרי', ותו לא מצי למיקיימי' ואע"ג דאמרינן התם שני שורים אלו ונסתאבו רצה יביא בדמיהן א' ורבי אוסר ואמרינן התם מ"ט משום דה"ל גדול והביא קטן, ואע"ג דנסתאב לכתחילה לא שרי רבי, ולפלוג נמי אריש, ר' אכולי' מלתא פליג כו', היינו משום דנסתאב ומביא בדמיו, ע"כ סובר רבי דצריך לכתחילה להביא הקרבן כמו שהי' מתחילה אבל הכא שקבל על עצמו להתענות ביום זה ואכל כיון שנשאר עדיין תענית שעות צריך להתענות ולא גרע מהא דשור במנה והביא ב' במנה דיצא, כיון דאמר ה"ז ונסתאב וה"נ כיון שאמר יום זה ואכל, אזדא לי' תעניתי'. וע"כ כיון שנשאר עוד תענית שעות צריך להתענות, ועיין במהרי"ט בחידושיו ע"ק דשבת (ד' יא) שכתב דביום זה דמי לנדבה שאם מתה או נגנבה, אינו חייב באחריותו, והכא נמי אם אמר יום זה ואכל, איבד תעניתו אבל ביום סתם לוה אדם תעניתו ופורע דכיון דקבל עליו יום סתם ע"כ אם אכל לא אזדא לי' תעניתי', ע"כ צריך ליפרע ביום אחר:

וע"כ אפשר לומר כמו שכתב הש"ך דבלא יאכלנה אינו אסור בחצי שיעור, דהא כוונתו לא הי' רק על השלימות, וע"כ אינו אסור בחצי שיעור:

[**ועיין** לקמן בח"ב (דרוש ד) במה שביארתי בענין הירושלמי (דרפ"ו דתרומות) במזיד בספיקו בשוגג בודאי, אמר ר' יוסי הדא אמרה השב מידיעתו חייב קרבן על שגגתו, אמר אני פורש מכזית ואיני פורש מחצי זית, אמר רבנן בר חיי' נעשה כאוכל חצי זית בשוגג וחצי זית במזיד, עי"ש שביארתי דזהו דוקא בתרומה לשיטת הירושלמי, דס"ל דכתיב ואיש כי יאכל קודש בשגגה. עד שתהא כל אכילתו בשגגה אבל בכל האיסורים, אם פורש מכזית, ואינו פורש מחצי זית הוי שגגה עי"ש שהבאתי ראיות הרבה, ומהירושלמי (ספי"א דשבת) ר' אבהו בשם ר"י השוגג בחלב ומזיד בחטאת מתרין בו כו' ומביא קרבן. תני אין מתעסקים לא בחלבים ועריות המתעסק בשבת פטור בחלבים ובעריות חייב, האיך עבידא הרי אני קוצר חצי גרוגרות וקצר כגרוגרות פטור, הרי אני אוכל חצי זית ואכל כזית חייב, ואלמא דאע"ג דאינו פורש מחצי זית, כיון שלא ידע שהוא כזית חייב בחלב, אלא דבשבת פטור מטעם מתעסק, ובירושלמי (ספי"ב דשבת) וקשי' על דר"ג אלו קצר כגרוגרות שחרית וכגרוגרות בין הערבים בהעלם א' שמא אינו חייב (נ"ל כמו דגריס הק"ע אלו קצר כגרוגרות שחרית וכגרוגרות בין הערבים בשני העלמות שמא אינו חייב כשם שהעלמות חולקות כך לא יצטרפו, פי' כשם שב' העלמות חולקות וחייב שתים, א"כ אמאי קסבר ר"ג בהכותב ב' אותיות בב' העלמות א' בשחרית וא' בין הערבים, דר"ג מחייב (וע"ש בק"ע שכתב דלפי הגירס' זו ראי' ברורה למה שכתבו התוס' בשבת (ד' ק"ה) דלא כרש"י דהכותב שתי אותיו' אחת שחרית וא' בין הערבים, דמיירי שידע

בינתיים, אבל בלא ידיעה לא הוי כב, העלמות, ולא כפירש"י שם דכיון דהי' לו שעות לידע ה"ל כבל, העלמות, ונעלם מן הק"ע הירושלמי שהיא יותר ראי' ברורה בירושלמי (ריש ברכות) ראה ב' כוכבים בע"ש וקבר חצי גרוגרות, בשחרית וקצר כחצי גרוגרות ראה שני כוכבים במ"ש וקצר כחצי גרוגרות ממ"נ אם הראשונים יום הן אף האחרונים יום הן, ויצטרף של שחרית עם של מ"ש ויהא חייב על האחרונים, אם האחרונים לילה אף הראשונים לילה ויצטרף של שחרית עם של לילי שבת ויהא חיוב על הראשונים, אלמא אף דיש שהות בנתיים לא הוי כב' העלמות ודוחק לאוקמי כר"ג דס"ל דאין ידיעה לח"ש, וגס התוס' הי' להם להביא ראי' זו מהירושלמי) ר' מנא אמר לה כו' טעמא דר"ג תמן אין ידיעה לחצי מלאכה, ודכוותי' אין זדין לחצי זית, אכל חצי זית בזדון וח"ז בשגגה מהו שיצטרפו אלמא דאפי' לר"ג מיבעי לי' אם מצטרפות וכש"כ לרבנן, אלא ודאי דיש חילוק אם אוכל חצי זית בזדון, לא מפני שהוא ח"ש, אלא שאוכל ח"ש בזדון כל השיעור שרוצה לעבור על חלב אז אין מצטרפים, דהא על החצי זית לא הוי שב מידיעתו, אבל אם אוכל ח"ש מחמת שהוא רק ח"ש ואינו עובר רק בעשה, וקיל מעשה כמו שכתבו התוס' בשבועות (ד' כ"ג) אבל אם הי' יודע שיש כאן שיעור שלם וחייב כרת לא הי' אוכל כלל א"כ הוי על כל הכזית שב מידיעתו, וע"כ אמרינן בירושלמי (שם) דחייב, רק בתרומה משום דבעינן לדעת הירושלמי שיהא כולו בשגגה ושם השגתי על א הפמ"ג ע"ש באורך]:

הרי נתבאר דאע"ג דהטעם דח"ש אסור הוא משום דחזי לאיצטרופי כמו דאמרינן ביומא (ד' ע"ד) אפ"ה אע"ג דא"א לאיצטרופי עוד, אעפ"כ כיון דמצד עיקר האישור הוי חזי לאיצטרופי ע"כ אסור ועוד אפשר לומר דמ"מ מדרבנן אסור, ועיין בספרי ע"י סי' י' ויתיישב נמי הא דנדרים (ד' ס"ח) שהבאתי לעיל, ואפ"ל דאפילו בשלא אוכלנה נמי ודוק:

סימן יב

שאלה אם אסר כל פירות שבעולם עליו על תנאי אי חל הנדר או לא:

תשובה תחילה צריך אני להקדים מה שהבאתי בספרי ע"י (סי' כ"ד) ראי' מהתוס' דפ"ב (דנדרים ד' ט"ו) גבי שאת נהנית לי עד הפסח אם תלכי לבית אביך עד החג הלכה לפני הפסח אסורה בהנאתו כו' והקשו התוס' והא משועבד לה היכי מצי מדיר לה ותירצו דמיירי באומר קונם תשמישך עלי ושאת נהנית לי לאו דוקא אי נמי שאני הכא כיון שתולה הנדר בדבר שיכול לקיים שפיר חל הנדר אף כשמדירה כשאמר קונם תשמישך

עלי, שהרי לא תלך לבית אבי' ולא תאסור והשגתי שם על החכ"צ בתשובה מהתירץ הב' של התוס' דאף דהנדר מצד עצמו, הוא לעקור השיעבוד, אע"פכ כיון שתלה בדבר שיוכל לקיים שפיר חל הנדר:

וראיתי להמ"א (סי' יא) שהוכיח מהתוספת דכתובות (דף עא) דאמרינן התם תנן המדיר את אשתו שלא תטעום א' מכל הפירות יוציא ויתן כתובה בשלמא לרב כאן בסתם כאן במפרש. וכתבו התוס' וס"ד בדתלה בתשמיש דאמר יאסר הנאת תשמישך עלי אם תטעם מאותו המין ולכאורה למאי כתבו התוס' יאסר הנאת תשמישך עלי משמע דאם אמר יאסר הנאת תשמישי עליך לא הוי חל כיון דמשועבד לה. ואמאי הא כיון דתלה בפירות אפשר לה שלא תאכל הפירות וא"כ אינו עוקר לשיעבודא. אלא ודאי דהתוס' סברי כתירוצ' קמא שתירצו בפ"ב דנדרים (דף טו) דאפי' בכה"ג נמי אינו יכול לעקור שיעבודא כיון דגוף הנדר הוא במה שמשועבד לה. ועיין במהרש"א שדקדק במה שכתבו התוס' דאמר יאסר הנאת תשמישך עלי אם תטעום מאותו המין דהא אפי' אמר שלא תטעום כל פירות דעלמא נמי הוי חל דהא אפשר לה שלא תשמש וא"כ לא הוי נדר שוא. ולכאורה אם היינו מדמים הא דאינו יכול לעקור השיעבוד להא דנדר שוא א"כ כיון שהתוס' כתבו דוקא באומר יאסר הנאת תשמישך עלי אע"ג דהוי ע"ת ואפשר לה שלא תעבור על התנאי אלמא כיון שיש בזה לעקור השיעבוד לא חל אע"ג דהוי על תנאי וא"כ ה"נ בנדר שוא כיון שאינו יכול להדירה שתאסור כל פירות שבעולם עלי' אע"ג דיכולה לקיים כגון שלא תשמש אעפ"כ הוי נדר שוא וא"כ לפ"ז שפיר כתבו התוס' באומר יאסר הנאת תשמישך עלי אם תטעום מכל אותו המין:

ואפשר לומר דהא שכתבו באומר יאסר הנאת תשמישך עלי אם תטעום מכל אותו המין, היינו משום שזהו עיקר הנדר. ע"כ בעינן שלא יהא לעקור שיעבוד' דאל"ה לא חל כיון דאלמוה לשיעבוד' ועשאוהו כאלו אוסר דבר של חבירו על חבירו ע"כ לא חל אע"פ שמצד התנאי יכולה לקיים אעפ"כ לא חל. אבל לגבי נדר שוא הוי יכלי התוס' למימר באומר יאסר הנאת תשמישך עלי אם תטעום מכל הפירות שזהו רק בתנאי:

ובאמת גם בזה יש סתירות הרבה שבכתובות (דף עא) כתבו התוספת בהא דשלא תטעום א' מכל הפירות דלאו בכל הפירות מדיר לה דא"כ לא הוי חייל דאי אפשר לה לקיים כו'. אבל למאי דס"ד דאדרה איהו ותלינהו בתשמיש המטה חל אפילו הדירה מכל הפירות כיון דאפשר לה לאכול וליאסר בתשמיש המטה כי ההיא דשילהי נדרים (דף פט) דאמר תיתסר כל הנאות דעלמא כו' ושרקי' טינא שלא יהנה מן העולם אלמא חל הנדר:

ש

וראיתי להמ"א שכתב בה' נדרים (סי' כט) אבל הא מילתא מספק' לי' אי אמרינן משעה שנדר הוי נדר שוא ויכול לעבור על תנאו או נימא דאסור לעבור על תנאי כדי דלא להוי נדר שוא. וגם כתב שם דודאי אם עבר על תנאו מותר הוא בכל הפירות בלא התרה עכ"ל. וכל יסודתו הוא על התוס' דשבועות (דף כט) שכתבו ואומר ר"ת דבנדר לא חיילי כה"ג אם אסר כל פירות שבעולם עלי בקונם אם יעשה כדבר הזה כיון שאי אפשר לו לקיים או אם אסר כל פירות שבעולם עליו בלא תנאי וע"כ נסתפק מאימתי הוי שוא אבל זה בודאי דלאחר שעבר על תנאו הוי נדר שוא ואינו מועיל התרה:

ולכאורה קשה על המ"א מהתוס' דגיטין (ד' לה) שהקשו בהא דנדרי' (ד' פט) ההוא גברא דאמר תיתסר הנאה דעלמא עלי, אי נסיבנא איתתא עד דלא תנינא הילכת' כו' ואתא רב אחא ושבשי' ואנסבי' איתת' ושרקי טינא כדי שלא יהנה מן העולם. מאי מועיל מאי דשרקי' דכי אנסבי' מיד עבר כיון שאין יכול בסוף לקיים ותירצו דדוקא בשעה שנודר אם אי אפשר לו לקיים עובר לאלתר. אבל התם בשעה שנדד יכול הי' לקיים דאפשר לו שלא ישא אשה אע"ג דכי אנסבי' אין יכול לקיים אינו עובר לאלתר עד שיהנה. אלמא דלדעת התוספת דגיטין ודכתובות דנדר שוא על תנאי לא הוי שוא דהא אפשר לו שלא יעבור על התנאי ע"כ אפילו עבר על התנאי נמי לא הוי שוא ומועיל התרה דהא גבי ההוא גברא דאמר תיתסר הנאות דעלמא עלי אם לא נסיבנא איתת' כו' ואתא רב אחא בר הונא ואנסבי' איתת' כדי שיהי' יכול להתיר וא"כ איך כתב המ"א שאסר לו לעבור על התנאי כדי שלא יהי' נדר שוא:

ובאמת יש לתמוה על התוס' דשבועות (ד' כ"ט) שכתבו בשם ר"ת דבנדר לא חיילא כה"ג אם אסר כל פירות שבעולם עליו בקונם אם יעשה כדבר הזה כיון שאי אפשר לו לקיים וכן כתב הרא"ש בכתובות ר"פ המדיר (ד' ע) וז"ל וכן נמי אם אמר קונם כל פירות שבעולם עלי אם אעשה דבר זה, הי' אומר ר"ת דלא חייל אע"ג דאיפשר לו שלא לעשות דבר ולא יאסרו כל פירות שבעולם עלי', מ"מ כיון שהוציא מפיו כל פירות שבעולם עליו נדר שוא הוא ולא חייל הנדר כלל, מהא דאיתא בנדרים (ד' פ"ט) ההוא גברא כו', וכתב הרא"ש שם, ואע"ג דאי אפשר לו להיות בלא הנאת עולם לא הוי נדר שוא, דאפשר שלא ישא אשה ולא יאסר, וא"כ דברי הרא"ש סתרי אהדדי וכן התוס' בגיטין (ד' ל"ה) סתרי למה שכתבו התוס' בשבועות לדף כ"ט) בשם ר"ת, ע"כ נ"ל בכוונת התוס' דמה שכתב בשם ר"ת דהוי נדר שוא אם אסר כל פירות שבעולם עליו אם יעשה כו' היינו אם יעשה שיאסור למפרע דאע"ג דאפשר שלא לעשות דבר פלוני ולא יאסור פירות העולם עליו, אעפ"כ כיון דהנדר חייל מהשתא בפירות העולם, ואם יעבור על תנאו ממילא

אסור משעת נדרו נמצא שבשעה שנדר הי' נדר שוא, דהא אסר עליו כל פירות שבעולם וא"כ הוי שוא בשעת הנדר משא"כ התם דלא אסר עליו הנייתי' דעלמא אלא אם ינסוב איתתא, ולא שיהא אסור למפרע ע"כ לא הוי נדר שוא דשוא בעינן שיצא מפיו לשוא, והכא בשעה שיצא מפיו לא יצא לשוא, דהא לא חל הנדר עדיין וא"כ אפשר לו שלא יהא עליו נדר כלל באם שלא יעבור על תנאו, וע"כ אעפ"י שעבר אח"כ ונמצא שהי' שוא מעיקרא ע"ז כתבו התוס' בגיטין (דף ל"ה) והרא"ש בנדרים (ד' פט) דכיון דמעיקרא בשעה שיצתה מפיו לא הוי לשוא, ע"כ אפי' אם עובר על תנאו מצי להתיר לו נדרו, כיון דמעיקרא לא הי' לשוא וכמו דאיתא בנדרים (דף ע"ט) אל מא דאמרה קונם פירות העולם עלי אם ארחץ, למה לה הפרה לא תירחץ ולא ליתסרן פירות העולם עלי', וע"ש בר"ן שהקשה דהא אמר רב יהודה לעיל בנדרים (דף י"ד) קונם עיני בשינה היום אם אישן למחר, אל ישן היום, דחיישינן שמא ישן למחר דבתנאי' לא מזדהיר, וה"נ אית לן למיחש דילמא רחצה מהשתא ואתסרן פירות העולם עלי', לאו קושי' הוא דאם אמרה קונם פירות העולם עלי מהיום כו' אבל כיון שתלתה באם אין במשמעותו' שתחול נדרה אלא לאחר שתעבור על תנאה, אלמא אפי' פירות העולם דהוה נדר שוא אעפ"כ כיון שאין חל אלא לאחר שתעבור על תנאה לא הוי נדר' שוא:

ומעתה לא קשה מידי על המ"א מהא שהקשיתי דהתם אינו חל אלא לאח"כ, וע"כ לא הוי נדר שוא ואפי' עבר על התנאי נמי לא הוי שוא כמו שכתבו התוס', והא שנסתפק המ"א היינו באם אוסר למפרע, ואז הוי נדר שוא לפי מה שכתב ר"ת דבאוסר כל פירות שבעולם אם יעשה כו' הוי שוא וע"כ נסתפק מאימתי הוי שוא אם מיד משעה שנדר או לאח' שעובר על תנאו ואגלאי מילתא למפרע שהי' שוא ואינו מועיל התרה, וא"כ אסור לו לעבור על התנאי כדי שלא יהי' נדר שוא, ואם עבר מותר בכל הפירות בלא התרה, [אח"כ ראיתי לא' מהאחרונים שעמד על סתירת דברי התוס' והרא"ש וחילק ג"כ בין אם חל למפרע או אם חל על להבא, דבאם חל למפרע הרי אסור מעכשיו בכל פירות שבעולם כמו דאמרינן בגיטין (דף י"ד) אל ישן היום שמא ישן למחר, וע"כ הוי שוא, אבל לא ניחא לי דכיון שהוא רק מדרבנן ע"כ לא נק' מחמת זה נדר שוא שלא יועיל התרה, ויהא מותר לעבור, כמו שהארכתי בזה לעיל (סי' ד') בענין מה שכתב הלח"מ פ"ג מה' נדרים ה"ט הביא דעת השואל מהרשב"א בתשובה, והובא בב"י סי' רל"ט בענין המתענה בשבת ע"ש אלא דהעיקר תלוי אם בשעה שיצא מפיו הי' לשוא, וכמ"ש]:

עכ"פ מהתוס' דכתובות (דף ע"א) מוכח דדוקא באומר יאסר הנאת תשמישך עלי אם תטעם מאותו המין, אבל באומר יאסר הנאת תשמישי עליך אע"ג דהוי על תנאי נמי לא

מהני, אלמא דאינו יכול לעקור השיעבוד אפי' ע"י תנאי, היפוך מה שהוכחתי מהתוס' דנדרים (דף י"ד), אך מהתוס' רפ"ז דכתובות מוכח דסברי דיכול לעקור השיעבוד ע"י תנאי, כיון דאפשר לה שלא תעבור על תנאי, שכתבו בכתובות (דף ע') על הא דפריך וכיון דמשועבד לה היכי מצי מדיר לה והקשו התוס' ולוקמי כגון דתלינהו למזונות בתשמיש המטה דאמר יאחר תשמישך עלי אם אזונך, וכן הקשו התוס' אח"כ וליכא למימר כגון דאמר יאסר הנאת תשמישך עלי מעכשיו אם אזונך כו' וכתב המהרש"א דאין להקשות מאי קושי' בהא דאז אסורה ליהנות דא"כ שפיר פריך וכיון דמשועבד לה היכי מצי מדיר לה כו' להפקיע שיעבודה לאסור לה הנאה מיני', דיש לומר כיון שעיקר הנדר שהיא איסור תשמיש עליו לית לה שיעבוד עליו באומר יאסר תשמישך עלי חל הנדר שפיר, וממילא תאסר בהנאה ליכא למיפרך כו' הא מפקעי לה לשיעבודא, אלמא אע"ג דעוקר לשיעבודה, אעפ"כ כיון דהוא אונו עוקר ממש לשיעבודה אלא ע"י שאומר יאסר הנאת תשמישך עלי ליכא למפרך בה, הא עוקר לשיעבודה, וא"כ משמע מדברי התוס' דיכול לעקור השיעבוד ע"י תנאי:.

ויש לחלק כמו שחילקתי לעיל גבי נדרי שוא דיש נ"מ בין מה שהוא בעיקר הנדר דבעיקר הנדר אינו יכול לעקור שיעבודא אף ע"י תנאי וע"כ כתבו התוס' בכתובות (דף ע"א) וס"ד בדתלה בתשמיש דאמר יאסר הנאת תשמישך עלי, אם תטעום מאותו המין, אבל באומר יאסר הנאת תשמישי עליך לא מהני אף ע"י תנאי, משום דבעיקר הנדר עוקר השיעבוד אבל בכתובות (דף ע"א) דקאמר יאסר תשמישך עלי אם אזונך א"כ עוקר השיעבוד דמזונות ע"י תנאי, וזה יכול לעקור, וכן בנדרי שוא שכתבו באומר יאסר הנאת תשמישך עלי אם תטעם מאותו המין ודקדק המהרש"א דאמאי לא כתבו אם תטעום מכל הפירות כיון שהוא ע"י תנאי, אע"ג שהתוס' כתבו הנאת תשמישך עלי, ולא הנאת תשמישי עליך, אע"פי שהוא ע"י תנאי, דבעיקר הנדר לא מהני תנאי אך מהראי' שהביאו התוס' בכתובות (דף ע"א) מההוא דשילהי נדרים (דף פ"ט) ההוא גברא דאיתסר נייתי' דעלמא אי נסיבנא איתתא כו', אלמא אע"ג דהנדר הי' בנדר שוא, אפ"ה לא הוי נדר שוא דאפשר לו שלא ישא אשה ולא יאסר כמו שכתב הרא"ש שם וכבר ביארתי החילוק שבנדרי שוא ע"י תנאי:

ולסתירת דברי התוס' אפשר שתלוי בב' התירוצים של התוס' דנדרים (דף יד), עוד הי' נראה לי לומר כמו שביארתי בספרי ע"י (סי' כד) על שהקשה הר"ן בפ"ב דנדרים (דף יד) האומר לאשה קונם שאני משמשך ה"ז בלא יחל דברו. ופריך בגמ' והא משתעבד לה והקשה הר"ן דמאי קשי' לי' הא אמרינן בפ' אע"פ (דף נט) דקונמות קדושת הגוף

ומפקיע מידי שיעבוד ותירץ הר"ן דכי היכי דאמרינן התם, אלמוה לשיעבודא דבעל, ה"נ אלמוה לשעבודא דאשה והרא"ש כתב דכיון שמשועבד לה שחייב בעונתה האיך יכול להפקיע שיעבודה, דהוי כמו אוסר פירות חבירו על חבירו ולכאורה אמאי לא דקדק כמו שדקדק הר"ן דמאי פריך הגמ' הא קונמות מפקיע מידי שיעבוד. וכתבתי שם דהרא"ש אזיל בשיטת התוס' בגיטין (דף מ) דהא דאמרינן דקונמות מפקיע מידי שיעבוד, היינו דוקא אם אפשר לסלוקי בזוזי, וע"כ מכאן ולהבא הוא גובה. דכיון שחל שעה אחת ע"כ מפקיע מידי שיעבוד והקשו התוס' מהא דאיצטלא דמילתא דהא התם לא אפשר לסלוקי בזוזי ע"ש וע"כ כיון שאין קונמות מפקיע מידי שיעבוד אלא אם בידו לסלוקי בזוזי לא הי' קשה לי להרא"ש עלמה דפריך והא משתעבד לה. דאע"ג דקונמות מפקיע מידי שיעבוד היינו דוקא דיכול לסלוקי בוזי **(בזמן הזה דינים כאלה נוהגין ע"פ דינא דמלכותא.)** דכיון שהגוף שלו משועבד ואינו יכול לסלוקי בזוזי לא אמרינן דקונמות מפקיע מידי שיעבוד עי"ש. וע"כ בתוס' כתוב' (דף עא) דמיירי לענין תשמיש אינו יכול לעקור אפי' ע"י תנאי משא"כ בכתו' (דף ע) דמיירי לענין מזונות יכול לעקור ע"י תנאי: ובזה יתיישב מה שהקשה המ"ל על מה שהקשה הר"ן על הרמב"ם שכתב המדיר את אשתו מליהנות לו כו' ממתינין לו שלשים יום. וכתב הר"ן ע"ז ודבריו תמוהים בעיני הרבה דהא בגמרא אמרינן בהדי' דלא מצי מדיר לה אלא באומר צאי מעשה ידיך במזונותיך. אבל סתמא לא אמרינן נעשה כמו שאומר כו' ונ"ל שהביאו לומר כך משום דלא אשכחן דאלמוה רבנן לשיעבודה דידה, וכתב המ"ל דלשיטה זו קשה שהרי כתב רבינו לקמן בפ"ד מהי א' וז"ל האומר לאשתו תשמישי אסור עליך לא אמר כלום שהרי משועבד לה, ואם איתא דלא אלמוה רבנן לשיעבודא דידה גבי קונמות אמאי כתב דלא חייל נדרא כו', ולפי מה שביארתי אפשר לומר דבתשמיש כיון דגופו משועבד לה ולא שייך הא דלסלוקי כו', א"כ מן הדין אין קונמות מפקיעין מידי שיעבוד כמו שכתבו התוס' ולא אצטרך טעמא דאלמוה לשיעבודא אלא במזונות דיכול לסלוקי בזוזי. אך לשיטת הר"ן דבכל מקום אמרינן דקונמות מפקיעין מידי שיעבוד לא יתיישב זה:

ועוד איפשר לומר כמו שראיתי בס' אבני מילואים (סי' עב) דבאומר קונם תשמישי עליך, כיון דגופו משועבד להמצוה לא חל הנדר. דכל הטעם דהנדר חל לבטל את המצוה, הוא משום דחל על החפץ, והחפץ אינו משועבד להמצוה, אבל הכא שאומר לאשתו תשמישי עליך אסור והמצוה רמי' על גופו, וא"כ איך יכול לאסור גופו בקונם אך שכתב שזהו דוקא לדעת הרמב"ם דהמדיר עובר בלאו, וא"כ עיקר הלאו על המדיר, ע"כ אינו

יכול לאסור גופו בקונם, אבל לשיטת הר"ן ושאר הפוסקים דהמודר עובר בלאו, א"כ יכול לאסור גופו בקונם:

ולי נראה דאפי' לדעת הפוסקים דהמודר עובר, אעפ"כ אינו יכול לאסור גופו בקונם מחמת שהוא בעצמו משועבד להמצוה, וא"כ איך יכול להפקיע את המצוה. אפי' בלאו טעמא דשיעבוד, ואפי' לא אלמוה לשיעבודא אך מטעם דבאופן זה אפי' בנדרים נמי לא חל לבטל את המצוה, ויש לי להביא ראי' ממה שכתבו התוס' במכות (דף טז) אלא אונס בטלו ולא בטלו היכי משכחת לה כו' ומשני כגון שהדירה ברבים וכתבו התוס' שם כגון דאמר קונם תשמישך עלי. ולכאורה אמאי לא מיירי אפי' באומר תשמישי עליך. דהא נדר חל על המצוה. ואלמוה לשיעבודא לא שייך הכא דהא עדיין לא כנסה. וא"כ ליכא רק מצוה דולו תהי' לאשה ונדר חל לבטל את המצוה, וא"כ אמאי כתבו התוס' דמיירי דוקא באומר קונם תשמישך עלי, הא יוכל להיות אפי' באומר תשמישי עליך, אלא ודאי דהטעם משום דכל עיקר דנדר חל לבטל את המצוה היינו משום דחל על החפץ והחפץ אינו משועבד להמצוה אבל אם אומר קונם תשמישי עליך והגוף משועבד להמצוה אינו יכול להפקיע המצוה אפי' ע"י נדר. וא"כ מוכח מזה דאינו יכול לבטל המצוה אפי' ע"י נדר באומר קונם תשמישי עליך. אע"ג דהתוס' סברי כשיטת הר"ן בנדרים (דף טו) דהמודר עובר, כמו שמוכח בנדה (דף מו) שכתבו אהא דמשני התם בהקדיש הוא ואכלו אחרים, דהאחרים לוקים וכתבו דבשבועה לא יתיישב זה. דבשבועה אינו עובר אלא הוא בעצמו אלמא דבנדר ניחא הא דאחרים לוקים. אלמא דהתוס' סברי כשיטת הר"ן דהמודר עובר, ואפ"ה אינו יכול להפקיע את המצוה, ע"י שאומר קונם תשמישי עליך:

ועוד יש לי להביא ראי' מהתוס' דסוף נזיר (דף סב) דאיתא התם למה רבו צריך לכפותו לנזירות, וא"צ לכפותו לנדרים, וא"צ לכפותו לשבועות וכתבו התוס' דפי' הר"י משום דאמר בפ"ק דנזירות חל ואפי' על דבר שאין הרשות בידו כגון דאמר שבועה שאשתה וחזר ואמר הריני נזיר דדרשינן לאסור יין מצוה כיין הרשות כו' עכ"ל, והנה לכאורה דברי התוס' תמוהים, דהא נדרים נמי חלים על המצוה, וא"כ חיילי נמי על דבר שאינו ברשותו, ואמאי א"צ לכפותו לנדרים אלא ודאי דבנדרים היינו דוקא משום דחל על החפץ והחפץ אינו משועבד להמצוה, אבל באומר קונם תשמישי עליך, אינו חל לבטל את המצוה משום דחל על הגוף, והגוף משועבד להמצוה. משא"כ באומר הריני נזיר אע"ג דחל על הגוף והוא נשבע לשתות יין, וא"כ גופו משועבד להמצוה אעפ"כ אמרינן בפ"ק דנזיר (דף ד) לאסור יין מצוה כיין הרשות, אלמא דדעת התוס' גמי דבאומר קונם תשמישי עליך אינו חל בלא טעמו דשיעבוד רק משום דאינו חל אפי' בנדר לבטל את

המצוה והא דקאמר בנדרים (דף יד) הטעם משום דאלמוה לשיעבודא היינו משום דאי משום מצוה הי' חל בכולל שארי הנאות. אבל מטעמא דמשועבד אינו חל אפי' בכולל, וכמו שהוכחתי בספרי עמק יהושע (סי' כד):

[ואגב ראיתי להביא מה שראיתי בס' אבני מילואים (ס' כח) הביא מה שכתב הרשב"א בחידושיו לנדרים. (דף טו) וזה לשונו ומיהו אכתי קשי' לי אפי' לאוקימתא דאוקימנא באומר הנאת תשמישך עלי דהא מצוה הוא, ומצוה לאו ליהנות נתנו, ותירץ דמצוה אינו אלא מחמתה, ולא מחמתו, ומשום דאשתעבד לה, וכיון דאמר הנאת תשמישך עלי ומחמת נדרו פקע שיעבודא מני', אין כאן מצוה המחייבת כו' עי"ש והקשה בס' א"מ מהא דאמרינן במכות (דף טז) אלא אונס ביטלו ולא ביטלו היכי משכחת לה, ומשני כגון שהדירה ברבים, ועי"ש בתוס' דמיירי באומר קונם תשמישך עלי, וכתב הא"מ דלפי מ"ש הרשב"א דבקונם תשמישך הי' מותר הנאת גופו, ומשום דלאו ליהנות נתנו, אלא משום דמשועבד לה. וגבי אונס לא שייך שיעבוד. רק מצוה דולו תהי' לאשה, וכמו דפריך בפ' אלו נערות (דף מ) על הא דקאמר באשה שאינה ראוי' לקיימה וליתי עשה ולידחי ל"ת. משמע דהוא משום מצוה דילי', ולא משום שיעבודא עי"ש עכ"ל ודבריו תמוהים דהא שהקשה הרשב"א היינו משום דמשני באומר הנאת תשמישך עלי, וע"כ הקשה אף דנדרים חלים על דבר מצוה עכ"ז מצות לאו להנות נתנו ואין זה בכלל הנאה, וכמו דאיתא בנדרים (דף ט') אמר אביי הא דאמר הנאת סוכה עלי כו' אמר רבא וכי מצות להנות נתנו, אלא אמר רבא הא דאמר ישיבת סוכה עלי כו', ולא הנאת סוכה, וע"כ חל אף על דבר מצוה נמי וע"ש בר"ן דרבא לאו אטעמי' דאביי מקשה כו' אלא אלישנא עי"ש אבל התוס' כתבו דאמר קונם תשמישך עלי ולא על ההנאה ע"כ חל, דנדרים חלים על דבר מצוה נמי וניחא שפיר דבאומר קונם תשמישך עלי חל עלי' לגבי', שהיא אינה משועבדת להמצוה דהא אי אמרה לא בעינא מי איתא לעשה ואף דמצוה אינה בכלל הנאה הא לא אמר בלשון הנאה וצ"ע בהא דאמרינן ביבמות (דף קיא) הנודרת הנאה מיבמה בחיי בעלה ב כופין אותו שיחלוץ לה ויש ליישב ודו"ק]:

אך לפי מה שביארתי תחילה לחלק בין הא דאפשר לסלוקי בזוזי ע"ז אמרינן דקונמות מפקיעין מידי שיעבוד ובין היכא דאי אפשר לסלוקי בזוזי, ולפ"ז הי' אפשר לומר דגבי תשמיש אינו יכול להפקיע שיעבודה אפי' ע"י תנאי כגון שיאמר לה יאסר הנאת תשמישי עליך אם תאכל מאותו המין, דכיון דהגוף שלו משועבד ואין אדם אוסר פירות חבירו על חבירו כמו שכתב הרא"ש בפ"ב דנדרים (דף יד) וע"כ אינו יכול לאסור דבר שאינו שלו על חבירו אפי' בתנאי, כיון שאינו שלו ממש משא"כ במזונות של האשה

דקונמות מפקיעין מידי שיעבוד, דהא יכול לסלוקי בזוזי, אלא דאלמוה לשיעבודה דאשה, וע"כ כיון שאינו עוקר ממש לשיעבודה אלא ע"י תנאי וביכולתה שלא לעבור על התנאי, ע"כ יכול לאסור:

והשתא איש דהתוס' דכתובות (דף ע) דמיירי במזונות וע"כ כיון דקונמות מפקיעין מידי שיעבוד, אלא דאלמוה לשיעבודא ע"כ יכול לעקור ע"י התנאי, כיון דתלינהו למזונות בתשמיש המטה דאמר יאסר הנאת תשמישך עלי אם אזונה, משא"כ בתשמיש, אינו יכול לאסור אפי' ע"י תנאי, כיון דאין קונמות מפקיע כו' מה מהני תנאי, והתם הוא משום דאלמוה לשיעבודא, וע"כ אם תלה בתנאי, אין צריך לאלם השיעבוד דהא ביכולתה שלא עבור על תנאי:

ובזה הי' מתיישב מה שהוכיח המ"א, מהא דאמרינן בכתובות (דף עא) הב"ע כגון דתלינהו לקישוטי' בתשמיש המטה דאמרה יאסר הנאת תשמישך עלי אם אתקשט כדר"כ, דאמר ר"כ הנאת תשמישי עליך כופה ומשמשתו כו' דמשמע דאפי' בתולה נדרה בתנאי לא חייל כל שהוא להפקיע שיעבודא (וכה"ג הוכחתי בספרי (ח"א סי' כד) מהירושלמי פ"ב דנדרים א"ר מנא בשאמרה קונם הנייתי עליך אם ארחץ כו' ופריך ויכוף לא כן אמר רב הונא הנייתו עליך כופה ומשמשת', אלמא אע"פ שתלתה ברחיצה אפ"ה כופה אותה ואינה יכולה לעקור השיעבוד, והמ"א תירץ דהתם כיון שבידה להפקיע השיעבוד, דהא בידה הוא לבטל התנאי וליאסר א"כ נמצאת איהי מפקעת שיעבודה בע"כ אבל לפי מה שביארתי, דגבי תשמיש כיון דבלא טעמא דאלמוה לשיעבודא אינה יכולה לאסור אפי' בתנאי משא"כ בהפקעת מזונות דאלמוה לשיעבודא וע"כ כיון דתולה בתנאי לא אלמוה לשיעבודא:

ובזה הי' מתיישב מה שהביא ראי' מהא דאית' בנדרים (דף סו) ההוא דאמר לדביתהו קונם שאי את נהנית לי עד שתטעימי תבשילך לר"י ולר"ש כו' אלמא דיכול להפקיע השיעבוד ע"י תנאי דהתם מיירי בשאר הנאות חוץ מתשמיש וכמש"כ התוס' ר"פ המדיר (דף ע) דליהנות לו לא משמע אלא מזונות ובירושלמי (פ"ז דכתובות) המדיר את אשתו שלא תאכל בא' מכל מיני פירות כו' ויש אדם שמדיר את חבירו מחיים. אלא כשאמר לה אם תאכלי מחפץ פלוני תהא אסורה מנכסיו (כצ"ל וכן כתב הרא"ה אלמא דיכול לאוסרה מנכסיו על תנאי) אך מהירושלמי אין ראי' דס"ל מזונות הבעל דרבנן וע"כ יכול להפקיע כמו דפריך בירושלמי (ר"פ המדיר) תמן תנינן המדיר את אשתו מתשמיש המטה וכא את אמר הכין תמן במדירה מגופו. ברם הכא במדירו מנכסיו. (וזהו כמו שכתב ר"ת

דליהנות לו לא משמע אלא מזונות) ויש אדם נודר שלא לפרוע חובו כו' כמ"ד אין מזונות האשה מד"ת וע"כ יכול ליאסור עלי' מזונות:

אך עכ"ז אינו מתיישב דאפי' במדירה מהנאתו לא איצטריך לטעמ' דאלמוה לשיעבוד' דהא כל הטעם דקונמות מפקיעין מידי שיעבוד הוא כמו שכתבו התוספ' בגיטין (דף מ) והכא כיון שאוסר הנאתו עליו א"כ אוסר כל הנאתו וא"כ לא יכול לסלוקי בזוזי. ואפ"ה כתבו התוס' שם דהא דפריך בר"פ המדיר (דף ע) וכיון דמשועבד לה כל כמינה דמפקע לשיעבוד' הוא מטעם דאלמוה לשיעבוד' דאשה ע"ש. וכן כתבו התוס' בב"ק (דף צ) בהא דפריך בר"פ המדיר (דף ע) וכיון דמשועבד לה כו' הוא מטעם דאלמוה לשיעבוד' ואפשר כיון דחיוב מזונות מתחייב בכל יום הוי כמו שקדם הנדר לשיעבוד וע"כ בעינן לטעמא דאלמוה. ועוד אפשר דכוונתו דוקא להנאת מזונות או כמו שכתבתי בספרי ע"י (חי' יא) כמו דאית' בירושלמי דמטלטלין יכול להבריח. ובזה מתיישב מה שהקשו התוס' ב בגיטין (שם) מהא דאיצטלית. ועיין בט"ז ביו"ד (סי' רלד ס"ק מג) שחולק ג"כ כה"ג וכתב דבמעשה ידי' אמרינן דיפר משום שמא יגרשנה ותהא אסורה לחזור דהא היא יכולה ליתן דמים בעד מעשה ידיה ועוד שיכולה לומר איני ניזונית ואיני עושה. וע"כ בעינן לטעמי' דאלמוה לשיעבודא וע"כ כיון שחל מיד אלא דאלמוה לשיעבוד' ע"כ יפר שמא יגרשנה ותהא אסורה לחזור. משא"כ גבי תשמיש דגופה משועבד ומדינא לא חל ע"כ אינה יכולה לאסור אח"כ משום דאין אדם מקדיש דשלב"ל וכן כתב המ"א ה' נדרים (סי' כא) על מה שכתב הרמב"ם ז"ל בפי"ב מה' נדרים שכתב שהאשה שאמרה לבעלה הנאת תשמישי אסורה עליך א"צ להפר הא למה זה דומה לאוסר פירות חבירו על חבירו ואח"כ כתב אמרה יקדשו ידי' לעושיהם. או שנדרה שלא יהנה ממעשה ידי' אינו נאסר במעשה ידי' מפני שידי' משועבדין לו אע"פ שאמרו הקדש מפקיע מידי שיעבוד חכמים עשו חיזוק לשיעבוד הבעל מפני שהוא מדבריהם ע"כ משמע דגבי תשמיש א"צ לטעמ' דעשו חיזוק אלא דמדינא אין קונם מפקיע דהוי כמו אוסר פירות חבירו על חבירו ע"ש:

ועוד אפשר לומר דאפילו לפי מה שכתב הר"ן בנדרים (דף פו) דקאמר התם מי דמי שדה בידה לפדותו אשה בידה להתגרש. וכתב הר"ן דמקשי הכא נמי בידה הוא שתחול נדרה כל שעה שתרצה דהא קיי"ל כר"ה דאמר יכולה אשה שתאמר לבעלה איני ניזונת ואיני עושה ותירץ דריב"נ דאמר יפר לאו משום מה שהאשה חייבת לעשות לבעלה. אלא הכא באוסרת כל הנאה על בעלה עסקינן שחייבת לעשות לו דהיינו טוחנת ואופה והיינו דקאמר ותהא אסורה לחזור לו שאינה יכולה לשמשו במלאכות הללו כו' ומהני מלאכות לא כל הימינה להפקיע עצמה מהן שלא תעשה אותן לבעלה אלא לאחר שתת

רש כו' ע"ש. אלמא דאפילו בהני שבע מלאכות נמי אמרינן דיפר שמא יגרשנה ותהא אסורה לחזור לו. והטעם דמדינא קונמות מפקיעין מידי שיעבוד אלא דאלמוה לשיעבוד' ע"כ חייל אח"כ, אעפ"כ לא דמי לתשמיש דהא אמרינן בכתובו' (דף מא) הכניסה לו שפחה כו'. ועוד אפשר לומר כמו שחילק המ"א דאע"ג דמשועבדת למעשה ידי' אין ידי' קנויות לו כמ"ש התוס' פ' הזורק (דף עו) ע"ש:

ועוד נ"ל ליישב ע"פ מה דאית' בש"ע יו"ד (סי' רלה ס"ג) וז"ל הדירה שלא תתקשט או שלא תאכל א' מהמינים כו' או שאמר קונם הנאת תשמישך עלי אם תלכי לבית אביך יותר מחודש כו' יקיים ז' ימים ואז יוציא ויתן כתובה. והקשו האחרונים מהא שכתבו התוספ' בכתובות (דף ע) דפריך הגמר' וכיון דמשועבד לה היכי מצי מדיר לה והקשו התוס' דלוקמי כגון דתלינהו למזונות בתשמיש המטה דאמר יאסר תשמישך עלי אם אזונך. ותירצו דא"כ שמואל דאמר לקמן אפילו בסתם ימתין שמא ימצא פתח לנדרו מ"מ לא ה"ל למימר יותר מכאן יוציא ויתן כתובה אלא לאחר ל' תהנה ותאסר לב"ה שבת אחת כו' ע"ש. אלמא דנותנים לו זמן ל' יום ואח"כ ז' ימים. וא"כ איך כתב הש"ע דאם הדירה שלא תלך לבית אביה יותר מחודש דה דהיינו שאמר קונם הנאת תשמישך עלי אם תלכי לבית אביך דנותנים לה זמן רק מתשמיש בלבד דהיינו ז' ימים ולא שני הזמנים דהיינו חודש ואח"כ ז' ימים כמו שכתבו התוספ' וע"ש בתירוץ הט"ז והוא דחוק מאוד. וכבר עמד ע"ז הב"ש באה"ע:

והעיקר כמ"ש הדרישה ומה שכתב הט"ז שהוא נגד ק סוגי' הגמר' במחילת כבודו לא דקדק בדברי הפרישה שכתב דמשום הכי חל הנדר בשלא תהנה אף בלא תשמיש כיון שבידו לאסור את שלו על כל אדם אף שמשועבד לה מ"מ חל הנדר מקרי עכ"ל. וכוונתו הוא דבהא דקונם הנאת תשמישך עלי אם תלכי לבית אביך יותר מחודש הא א"א לאסור עליה כלל שלא תלך וכי הבעל יכול להדיר את האשה שלא תלך. וכמו דאמרינן בירושלמי הביאו הר"ן (ר"פ המדיר) דגרסינן התם המדיר את אשתו ויש אדם שמדיר את חבירו מחיים כלומר האיך הוא יכול להדירה שלא תטעום. ומשני באומר לה אם תאכלי מחפץ פלוני תהא אסורה מנכסי שאינו יכול להדיר את אשתו כלל אלא מחמת שאמר קונם הנאת תשמישך וא"כ הוי כמו שהדירה מתשמיש בלחוד ע"כ אין נותנים לו זמן רק עד ו' ימים משא"כ בהך דמתניתין דהמדיר את אשתו שלא תהנה לי יכול לאוסרה הנכסים שלו אלא שאינו חל מטעם דמשועבד לה וע"כ כיון שהקשו התוס' דלישני כגון שתלה בתשמיש שאמר קונם הנאת תשמישך עלי אם אזונך ובזה האופן יכול לעקור השיעבוד שאמר יאסר הנאת תשמישך עלי ע"כ נותנים לו ל' יום דאפשר ע"י

פרנס ואח"כ תיזון ממנו ותאסר בתשמיש ז' ימים משא"כ התם שאינו יכול להדירה כלל שלא תלך דהא אין אדם יכול להדיר חבירו כלל אלא ע"י שאמר קונם הנאת תשמישך עלי וא"כ הי כמו שנודר לענין תשמיש בלבד. ע"כ נותנים לו רק ז' ימים ולא קשה מידי מה שכתב הט"ז על הפרישה שהוא נגד סוגי' הגמרא פי' דאמרינן כיון שמשועבד לא חל כלל דהיינו שאינו חל מטעם השעבוד אבל אם חל ע"י דבר אחר חל לענין השיעבוד ג"כ כגון ע"י שיאמר יאסר הנאת תשמישך רי' משא"כ במעשה דידה שלא תלך אע"פ שחל מחמת שאמר קונם עא תשמישך עלי אפ"ה לא חל הנדר לענין מעשה דידה כלל אלא שאינה יכולה ללך דאל"ה תאסור בתשמיש ואין הנדר רק לענין תשמיש בלבד וע"כ אין נותנים לו רק ז' ימים בלבד ולא חודש של הליכתה:

וא"כ לפי דעת הפרישה לא קשה מה שהקשיתי על התוס' דסתרי אהדדי דבכתובות (דף ע) הקשו דיכול להפקיע השיעבוד ע"י שאמר קונם הנאת תשמישך. דהתם כיון שיכול להדירה רק מפני שמשועבד לה ע"כ יכול להפקיע השיעבוד ע"י שאמר קונם הנאת תשמישך עלי משא"כ בהא דאמר יאסר הנאת תשמישך עלי אם תטעום מאותו המין לא מצי למימר יאסר הנאת תשמישי עליך אם תטעום מאותו המין כיון דאינו יכול להדיר כלל שלא תטעום רק ע"י תשמיש וא"כ אינו חל רק מחמת שאסר הנאת תשמיש וע"כ אינו יכול לומר תשמישי עליך דאפי' דע"י תנאי נמי אינו יכול לעקור כיון דעל אכילת פירות לא חל כלל רק ע"י תשמיש בלבד ובתשמיש בלבד ודאי דאינו יכול להפקיע ע"י שיאמר הנאת תשמישי עליך דכופה ומשמשתה. וע"כ נסתפקו התוס' בנדרים (דף יד) גבי שאת נהנית לי עד הפסח אם תלכי לבית אביך עד החג דהתם ההליכה אינו ברשותו כלל וא"כ עיקר הנדר הוא רק ע"י תשמיש. ע"כ נסתפקו אם יכול לאסור ע"י שיאמר הנאת תשמישי עליך. אך עכ"ז לא יתיישב ההיא דנדרים (דף סו) קונם שאי את נהנית לי עד שתטעימי תבשילך כו' דהא הטעמת התבשיל אינו ברשותו כלל אך לפי מה שפירשו התוס' בנדרים (דף מד) דקונם שאי את נהנית לי היינו שאומר הנאת תשמישך עלי והכא נמי יש לפרשו. ע"י שיאמר הנאת תשמישך עלי אעפ"כ פשטן של הדברים משמע שאומר הנאת תשמישי עליך ואפ"ה יכול לאסור ע"י התנאי. ומזה מוכח כמו שכתבתי בספרי ע"י (סי' כד) על מה שהביא החכ"צ בשם התשב"ץ (סי' מא) במלמד שנשבע שאם לא יפרעהו תוך ששה חדשים שלא ילמד לנערים. וכתב ע"ז החכ"צ כיון דעיקר שבועתו לעבור על דברי תורה לא חל אע"ג שהוא על תנאי ומזה מוכח דלא כמו שכתב הח"צ ויש לחלק:

סימן יג

שאלה הא דתנן בריש נזיר (דף ב) דהריני כזה הוי נזיר אי הוי מדין יד אומדין התפסה:
תשובה המ"ל ברמב"ם (פ"ג מה' נדרים ה"ג) כתב כיצד המתפיס בנדרים חייב שמע חבירו שנדר ואמר ואני כמותך תכ"ד ה"ז אסור במה שנאסר בו חבירו. והקשה המ"ל דבאומר שאני כמותך למאי איצטריך שיהי' תכ"ד כו' דבאומר בפי' ואני כמותך אפילו לאחר כמה ימים אמאי לא מהני כו' והביא ראי' מהא דכתב הרמב"ם (ריש ה' נזירות ה' ו) הרי שהי' נזיר עובר לפניו ואמר אהי' ה"ז נזיר הואיל ובלבו הי' שיהי' כמו זה ואע"פ שלא פירש ואמר אהיה כמו זה וכן אם אחז בשערו ואמר אהי' נאה כו' ה"ז נזיר ובריש נזיר (דף ב) אמרינן הריני כזה ובגמר' מוקי לה דנזיר עובר לפניו וכתבו התוס' דלגופי' לא איצטריך דפשיטא אם אמר הריני כזה דהוי נזיר ע"ש:
ונ"ל דאין מזה ראי' דהתם אם אמר הריני כזה הוא בתורת יד ומדין ידות נדרים ולא מדין התפסה דהא דינו של הרמב"ם הוא מדתנן ריש נזיר (דף ב) כל כנויי נזירות האומר אהא כו' וקאמר התם פתח בכנויין ומפרש ידות וכן אם אמר הריני כזה הוא נמי מדין יד ולא מדין התפסה אלא שהוא עצמו מקבל עליו הנזירות אלא דאם אין נזיר עובר לפניו הוי ידים שאינם מוכיחות כמו דאמרינן פ"ק דנזיר (דף ב) דילמא אהא בתענית קאמר אמר שמואל כגון שהי' נזיר עובר לפניו לימא קסבר שמואל ידים שאין מוכיחות לא הוי ידים. וע"כ אפילו אם הותר הראשון מ"מ לא הותר האחרון דהא הוא גופי' מקבל עליו הנזירות דהריני הוא יד לנזירות וכמו דאיתא בפ"ק דנדרים (דף יט) אמר שמואל באומר כנדרי רשעים הריני עלי והימנו הריני בנזירו' דילמא הריני בתענית קאמר אמר שמואל כגון שהי' נזיר עובר לפניו. וכתב הר"ן דהריני בלחוד נמי מהני מדין יד בנזיר עובר לפניו. וע"ז כתבו התוספ' דבאומר הריני כזה לא איצטריך לאשמועינן דהוי יד אלא לאשמועינן טעמא דאמר כזה הא לאו הכי אפי' יד לא הוי אבל לא מיירי מדין התפסה רק מדין יד וכמו דאמרינן בירושל' (פ"ק דנזיר) הריני יד לנזירות הרי עלי יד לקרבן:
וצ"ע על הרא"ש (בפ"ב דנדרים) שהביא ראי' דהתפסה מהני בנדרים משא"כ בשבועות. וכתב ותנן נמי הריני כזה ה"ז נזיר ואמר שמואל כגון שהי' נזיר עובר לפניו אלמא דמדמה זה להתפסה דאלו מדין יד הא בשבועה נמי יש ידות וכמו שאבאר [ואפשר שכוונתו כמו שכתב הר"ן (בפ"ג דשבועות) שאיסור קדושה נמשך ונתפס ולא איסור גרידא ע"ש ומזה הביא ראיה דאם נזיר עובר לפניו ואמר הריני כזה הוי יד מוכיח משום דאיסור נזירות חל עליו בתורת קדושה אבל אם א' נשבע ואמר השני הרינ' כזה לא הוי יד מוכיח כיון

שאינו מונח על הנשבע איסור קדושה אלא איסורא גרידא, א"כ לא הוי יד מוכיח ועיין לקמן בענין התפסה בשבועות ובספרי ע"י (סי' כד)]:

והיינו דוקא אם אמר הריני כזה אבל לא באומר ואני וכמו שכתב המ"ל בעצמו (פ"א מה' נזירות) דואני גרע מהריני דהריני מורה על שום קבלת דבר בגופו אבל אם אומר ואני אין במשמעות דבריו קבלת שום דבר כלל וע"כ ואני הוי מדין התפסה ואם הותר הראשון הותר השני כמו דאיתא בנזיר (דף כא) וע"כ בעינן בואני דוקא תכ"ד כמו דאית' בנזיר שם דאי הוי ואני מתורת יד לא הוי מהני מה שהותר הראשון. וכמו שכתב הר"ן (בפ"ג דשבועות) דע"כ הוכיח הרי"ף דמהני התפסה בנדר מהא דתנן מי שאמר הריני נזיר ושמע חבירו ואמר ואני דכיון דתכ"ד הוא מנלן משום דתפוס הוא דילמא טעמא דכולן נזירים ומשום דכל חד מינייהו אמר ואני נזיר לאו מילת' היא דקתני סיפא הותר הראשון הותרו כולם ואלו ואני נזיר קאמר אמאי הותרו כולם וא"כ מה שהוכיח המ"ל מהא דהריני כזה לאו ראי' דהתם מדין יד הוא ולא מדין התפסה דהריני מורה על שום קבלת דבר בגופו. משא"כ אם אמר ואני דאינו מורה טל שום קבלת דבר בגופו אלא דמשמע ממילא וע"כ לא הוי רק מתורת התפסה:

ובזה שביארתי אפשר ליישב מה שהקשיתי בספרי ע"י (סי' כד) על מה שכתב השיך (סי' פז) דבשבועה מהני אם ישבע הא' והשני יאמר אף אני כמוהו. אלמא דבשבועה מהני אם התפיס תכ"ד דהא לדעת הרי"ף והרמב"ם לא מהני בשבועה אפילו התפיס דאל"ה לא הוי מייתי הרי"ף ראי' דיש התפסה בנדרים מהא דאמרינן רפ"ג דנזיר (דף כא) דמי שאמר הריני נזיר ושמע חבירו ואמר ואני דהא אמרינן התם דמיירי תכ"ד אלא ודאי דלא שייך התפסה בשבועות וכמו שכתב הר"ן בפ"ג דשבועות אפי' תכ"ד נמי לא מהני. ועוד דאפי' לדעת הרא"ש דבשבועה נמי מועיל התפסה אם התפיס אגברא ואמר ואני כמוך אלא דבנדר ההתפסה הוא חל על החפץ משא"כ בשבועה דחל אגברא אעפ"כ זהו דוקא בשבועה דלהבא דחל אגברא לקיים שבועתו משא"כ בשבועה דלעבר. וכן הקשה הקצה"ח ותירצתי שם, דכיון דבשבועה דלעבר לא שייך התפסה כלל א"כ ודאי אדיבורי' קא מתפיס ע"ש:

אבל לפי מה שביארתי הי' אפשר לומר כיון שהחילוק בין היכא שאמר הריני כזה דהריני כזה הוי יד לנזירות וכמו שהוא בעצמו נודר בנזירות ובין היכא שאמר ואני שזהו מטעם התפסה וכמו שחילק המ"ל בעצמו וכמו שביארתי. וא"כ בשבועה דלשעבר אם א' נשבע שכך הי' המעשה לשעבר והשני אומר אף אני כמוהו אפשר לומר דמהני מטעם דהוי יד לשבוע' וכמו שידות נדרים כנדרים כן יש יד לשבועה ג"כ והראי' דלא חשיב בנדרים (דף

טז) לענין מה שיש חומר בנדרים מבשבועו' וכמו שהקשה הר"ן על הפוסקים שסוברין דאין מועיל התפסה בשבועות דמ"ט לא חשיב החומרא שיש התפסה בנדרים משא"כ בשבועות אלא ודאי שיש יד לשבועה ג"כ. וכמו שכתב הר"ן להדי' (פ"ג דשבועות שם) וז"ל ועוד כיון שריבתה התורה התפסה בנדרים למה לא נלמוד מהם לשבועות דהא ידות לא אתרבו בשבועו' ומנדרים הוא דילפינן לה ע"ש:

והכי מוכח בירושלמי (פ"ק דנזיר) הריני יד לנזירות כו' ר' בון בר חיי' בעי אמר לא אוכל לך תופסין אותו משום יד לשבועה (פי' דהוי יד וכמו שסיים ואמר לא אוכל לך שבועה) א"ר יוסי אורחי' דבר נשא מימר שבועה לא אוכל לך דילמא לא אוכל לך שבועה ע"כ לא אמרינן דהוי כמו יד וכמו שכתב הר"ן בריש נדרים (דף ב) וידות נדרים הוא שמתחיל במקצת דיבורו של נדר אלא שאינו גומר אותו ואותו מקצת הדיבור הוי כאלו נודר כל השלמת הדיבור כאדם האוחז בבית יד שלו ומטלטלו כולו וע"כ כיון שאין דרך ב"א לומר לא אוכל לך שבועה ע"כ לא הוי כמו יד כו' אלמא דיש יד לשבועה והכא משום שאין דרך ב"א לומר כך וכן כתב הר"ן בריש נדרים (דף ב) דשבועה שאמר בלשון נדר מדין יד הוא ע"ש:

וא"כ אם חבירו נשבע לשעבר והוא אמר ואני כמוך מהני מטעם יד דאע"ג דאמר בלשון ואני ואין במשמעו שום קבלת דבר על גופו רק בהריני דזהו דוקא בשבועה דלהבא דהיינו קבלת דבר על להבא שיש בו מעשה אבל בשבועה דלשעבר שאין בו מעשה הוי ואני מטעם יד כמו דהוי יד בנזיר אם אמר הריני כזה דכיון דלשעבר אין בו קבלה על להבא הוי ואני כמו הריני ומהני כמו דמהני אם אמר הריני כזה מדין יד ולא מדין התפסה:

ודע דבירושלמי (פ"ק דנדרים ה"ג) איתא כירושלים כקרבנות ירושלים כו' ר' יהודא אומ' האומר כירושלים לא אמר כלום שלא נתכוון זה אלא לעצים ואבנים שבה. ואמרינן התם נתני כעזרה כו' וכתב הק"ע מכאן משמע דעזרות אע"ג דמשירי הלשכה אתיין לא הוי מתפיס בדבר הנדור ודלא כמ"ש הרא"ש בתחילה דכירושלים היינו חומת ירושלים ובאמת לבסוף חזר בו. ונראה הטעם דקיי"ל בונים בחול וכדאית' בשקלים, הלכך לא הוי כדבר הנדור. ולא ידעתי למה הביאו האחרונים ביו"ד (סי' רד) דברי הרא"ש עכ"ל ולי נראה דאדרבא מהגמר' דילן משמע דלא ס"ל כמו הירושל' דאע"ג דקדוש אעפ"כ לא הוי דבר הנדור, והא דקאמר ר' יהודה דהאומר ירושלים לא אמר כלום, היינו משום דס"ל דההחומות לא קדוש. דהא אמרינן בקידושין (דף נד) ת"ש דתניא אמר ר' ישמעאל בר' יצחק אבני ירושלים שנשרו מועלין בהם דברי ר' מאיר לא תימא ר' מאיר אלא אימא ר' יהודה אי ר' יהודה, ירושלים מי מקדשה והתנן כאימרא כדירים כו' כירושלים ר' יהודה

אומר כל האומר ירושלים לא אמר כלום, אלמא דהטעם של ר' יהודה היינו משום דלא קדוש ולת"ק קדוש. וא"כ שפיר כתב הרא"ש דהאי כירושלים היינו חומות ירושלים דלפי מה שכתב הק"ע דאע"ג דמשירי הלשכה קא אתי אעפ"כ לא הוי דבר הנדור. א"כ מאי מייתי הש"ס ראי' מזה שר' יהודה סובר דחומת ירושלים לא קדוש. דילמא משום דלא הוי דבר הנדור אלא ודאי דהש"ס דילן פליג על הירושלמי וטעמא דת"ק משום דחומת ירושלים קדוש וגם מה שפי' בירושלמי ג"כ אינו מוכרח ודו"ק:

סימן יד

שאלה הא דקיי"ל דשליח נעשה עד בקדושין איך הוא הדין בקדושי כסף, אם היא אינה מכחשתן אי הוי קדושין או לא:

תשובה בדין זה נחלקו הראשונים, שהרא"ש הוכיח מהירושלמי (פ"ב דקדושין ה"א) דא"ר אבין נראין הדברים כשקדשה בשטר אבל בכסף נעשה כנוגעים בעדותן, א"ר יוסי מכיון שהאמינום התורה אפי' בכסף מהימני א"ר בא אתא עובדא קומי דרב ועשה שליח עד ומפרש הרא"ש שם דמיירי כשהיא מודה שקבלתו ואין ביניהם כפירת ממון אלא שאומרת לשם פקדון כו' ע"ש וע"כ כתב דבכה"ג מקודשת וכן פסק בש"ע אה"ע (סי' לה) דהוי ודאי מקודשת והאחרוני' הח"מ והב"ש כתבו דהוי ס' מקודשת ע"פ הר"ן והרשב"א שכתבו דאפי' שניהם מודים אינה מקודשת דכיון שאינם נאמנים מצד עצמם אלא מצד הודאתה ה"ל כמקדש בלה עדים דאפי' שניהם מודים אינה מקודשת. ועיין באבני מלואים באה"ע (סי' לה) מה שכתב שם על המהרי"ט ולכאורה הוא תמוה שפסקו בהיפוך נגד הירושלמי שהביאו דא"ר בא אתא עובדא קומי דרב ועשה שליח עד, ועכ"פ באם היא מודה הוי ודאי מקודשת:

ק ע"כ נ"ל לבאר שאין מהירושלמי ראי' דאזיל לשיטתו דס"ל דאע"ג דאין בעדות העדים, אלא בצירוף הודאתה הוי עדות, משא"כ לשיטת הש"ס דילן וכמו שאבאר ותחילה נקדים מה שכתבתי בחידושי למס' פסחים, (דף סג) בסוגי' דהשוחט את הפסח על החמץ, וז"ל שם בספרי עמק יהושע (סי' ה) כתבתי שם לדחות הוכחת הש"א דלא מהני ביטול בחמץ שקבל עליו אחריות, מהא דאמרינן בפסחים (ד' סג) דפליגי ר"י ור"ל באם הי' לשוחט חמץ דלר"י חייב אע"פ שאין עמו בעזרה, משום דס"ל התראת ס' שמי' התראה, ולר"ל בעינן שיהא עמו בעזרה משום דס"ל התראת ס' לא שמי' התראה, והקשה הש"א הא מ"מ הוי התראת ס' דילמא ביטל בלבו, אלא דמסתמא מיירי בחמץ שקיבל עליו אחריות דלא מהני ביטול:

וכתבתי שם דמזה אין ראי' כ"כ כיון דקיבל התראה והתיר עצמו למלקות לא אמרינן דילמא ביטל בלבו, וראי' לזה דאמרינן בירושלמי (רפ"ח דנזיר) בנזירות מאי אית לך שוגג חייב מזיד חייב אנוס חייב, פי' ואיזה מיגו יש גבי נזיר שא"צ להביא קרבן ע"פ עדים, ועיין בכריתות (דף יג) ומשני תנאי הי' בלבו לכשאטמא תפקע נזירותי ממני ותחול עלי נזירות אחרת וא"כ לפ"ז איך שייך מלקות גבי נזיר, דילמא הי' תנאי בלבו, אלא ודאי דכיון שקיבל התראה, לא אמרינן תנאי הי' בלבו, וה"נ לענין ביטול לא אמרינן דילמא ביטל, [אך אעפ"כ עדיין אינו מיושב דהא אמרינן בפסחים (שם ד' סג) אמר רשב"ל לעולם אינו חייב עד שיהא החמץ לשוחט או לזורק או לא' מבני חבורה, ועד שיהא עמו בעזרה ר"י אמר אעפ"י שאין עמו בעזרה, וא"כ איך יתחייב אם יש חמץ לא' מבני החבורה דהא התו' כתבו דלא מחייב, בעל החמץ אלא השוחט והזורק דלא תשחט אמר רחמנא ועוד איך יתחייב לר"י, הא לאו שאין בו מעשה הוא, וא"כ איך יתחייב השוחט אעפ"י שקבל התראה דהא אינו יודע אולי חבירו ביטל החמץ, ולכאורה הי' אפשר לבאר בזה הירושלמי פסחים (פ"ה ה' ד) רשב"ל אמר עד שיהא לשוחט לא' מבני חבורה ר"י אמר לשוחט אעפ"י שאינו מבני חבורה לא' מבני חבורה אעפ"י שאינו שוחט, ר"י אמר אפי' נתן עמו בירושלים. ר"ש בן לקיש אמר עד שיהא נתין עמו בעזרה, דין כדעת' ודין כדעתי' דאתפלגין ב' יו"ט של גליות ר"י אמר מקבלין התריי' על הספק ר"ש בן לקיש אומר אין מקבלין התריי' על הספק. ולכאורה הפלוגתא של התריי' ס' אינו שייך רק לפלוגתייהו לענין אם בעינן שיהא עמו בעזרה אבל אם לשוחט או לא' מבני חבורה לא שייך. אבל לכאורה הי' אפשר לומר דשייך נמי להא דאמר ר"ל עד שיהא לשוחט כו' דאל"ה הוי התראת ס' דילמא ביטל חבירו אבל אם החמץ הוא לשוחט הוי התראת ודאי ע"י שמקבל ההתראה אך זה אינו דתחי' פליגי בפי' הכתוב דהא בעי שיהא דוקא השוחט מבני חבורה. ועוד איך יתברר שחבירו לא ביטל הא חבירו לא מהימן אח"כ דהא לא הוי רק עד א'. ועיין ברמב"ם פ"ג מה' שגגות. וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ו דסוטה) דדוקא אם אמר מתחילה שהוא חלב אבל לא אח"כ וכן מהש"ס דילן נמי משמע דקאמר אינו חייב עד שיהא לשוחט או לא' מבני חבורה דחייב מ' אף לר"ש בן לקיש. אע"ג דס"ל דהתראת ס' לא שמה התראה ואפשר לומר דאם הי' לא' מבני החבורה לא מספקינן דילמא ביטל דכיון שלא ביער והוא ת"י חזקה שלא ביטל ולא. צריכין לעדותו ולא מהימן לומר שביטל אך לגבי השוחט העובר אם הוא שלו הוא מהימן על עצמו לומר שביטל כיון שברי לו שביטל וכמו שכתב הפ"י בכתובות (דף כב) עי"ש שהאריך בזה אך לדידי מהני התראתו אך עכ"ז הוא דוחק גדול ואין כאן מקום להאריך בזה]:

והנה הרמב"ם בפ"ג מה' שבועות (ה' יב) כתב וכן שאר מיני שבועות אינו חייב, עד שיהא פיו ולבו שוים כו' וכן אם התרו בו ואמר מעולם לא נשבעתי, או לא נדרתי אלא על דבר זה ואחר שהעידו עליו שנשבע או שנדר אמר כן הי', אבל לא הי' פיו ולבו שוים, או תנאי הי' בלבו על הנדר אין שומעין לו ולוקה, ובודאי מקורו של הרמב"ם הוא מהירושלמי שהבאתי, ונושאי כליו לא הביאו, ועי"ש בכ"מ ומה שהקשיתי דא"כ איך משכחת מלקות גבי נזיר הא יכול לומר תנאי הי' בלבי הנה מבואר לכאורה ברמב"ם כמו שכתבתי שכתב או שקבל עליו התראה ולא טען שטעה בעת התראה אע"פ שטען אח"כ אין שומעין לו והכי איתא בש"ע (יו"ד ס' רלב) שדוקא קודם שעבר, אבל אם כבר עבר אינו נאמן לפוטרו ממלקות. וכתב הש"ך שמבואר בתשובת רשב"א דדוקא בהתרו בו. אך לכאורה צריך להבין דכיון דאין בהעדאת עדים לחייבו, אלא בצירוף מה ששתק בשעת ההתראה וא"כ איך מחוייב עפ"ז:

וכ"ת הא לפי' הירושלמי דנאמן לומר תנאי הי' בלבי א"כ איך מחוייב מלקות, אלא ודאי משום שלא טען בעת ההתראה, אלמא דמתחייב מלקות עפ"ז, אך דמהירושלמי אין ראי', דאזיל לטעמי' בירושלמי (פ"ד דשבועות ה' ד) ר' יוסי הגלילי אומר מה ת"ל והוא עד או ראה או ידע כו' לא אמרתי אלא בעדות שאפשר להתקיים בידיעה שלא בראי' בראי' ושלא בידיעה, בידיעה שלא בריאה בממון היך עבידא, תן לי מאתים זוז שיש לך בידי, אין לך בידי ולא לי כו' תן לי קנס ביתי שהוא בידך והוא אומר לא נתחייבתי קנס מימי והעדים מעידין שנתחייב קנס וכו' אנסת ופתית את פיתי, והוא אומר לא אנסתי ופיתיתי אשה מימי ועדים מעידין שאנס אשה, ולינא ידעין אין ברתי' הוי אין איתא חורי ע"כ, אלמא דלדעת הירושלמי מתחייב קנס ע"פ עדים אע"פ שאין עדותן מספקת לחייבו קנס לזה, דהא אין עדים מעידין רק שאנס אשה אחת ואינם יודעים איזה אשה, והוא אומר שלא אנס אשה מעולם, וא"כ נתחייב קנס ע"פ דיבורו, ובקנס ליכא לחייבו משום הודאתו דהא בעינן דוקא העדאת עדים, וכמו שכתבו התוס' בכתובות (דף לג) דבמקום שאין הב"ד יכולים לחייבו, אפי' לצאת י"ש פטור, דאשר כו' כתיב, ואפ"ה מתחייב קנס ע"פ עדות **(הפלפול בזה הסימן (יד) הוא הכל במה שהי' נוהג לפנים בזמן הסנהדרין לענין שחרור. מודה בקנס עדים זוממין וכדומה. מה שאינו נוהג בזמן הזה. כללו של דבר כל דינים כאלה הנוגעים לדיני ממונות נוהגין בזמן הזה ע"פ דינא דמלכותא. ודינא דמלכותא דינא:)** זו:

אך מהש"ס דילן לא משמע הכי, דהא אמרינן בפ"ד דשבועות (דף לד) ר' יוסי הגלילי אומר והוא עד או ראה או ידע בעידות המתקיימת בראי' בלא ידיעה ובידיעה בלא ראי'

הכתוב מדבר כו' ש"מ קסבר ר' יוסי הגלילי משביע עידי קנס פטור דאי ס"ד חייב נהי דידיעה בלא ראי' אשכחן לי' ראי' בלא ידיעה מי לא בעי למידע בתולה בעל בעולה בעל, וא"כ משמע דבקנס לא מתחייב אם הי' מכחיש לגמרי והי' אומר שלא אנס אשה מימיו דאי ס"ד שהי' מתחייב, א"כ אכתי יכול להתקיים בראי' בלא ידיעה, כגון שאמר לא אנסתי מימי אלא ודאי כיון דבקנס בעינן שיתחייב דוקא ע"פ עדים, ע"כ לא מצטרף לזה מה שהוחזק כפרן ע"פ עצמו וכמו שכתבו התוס' בב"ק (דף מ) אין דיני אלא כשהמית את האדם ע"פ עד אחד, או ע"פ בעלים ופריך ע"פ בעלים מודה בקנס הוא וכתבו התוס' נראה דהוי מצי למיפרך אעד א', דאין סברא לומר שלא יחשוב, מרשיע את עצמו כשמודה ואינו רוצה לישבע ואע"ג דע"י העד בא עליו חיוב ק זה אלא הפשוט יותר נקט:

וראיתי להשיטה מקובצת שנסתפק בזה, אם עד א' מחייבו ואינו רוצה לישבע אם חייב, או דחשיב כמרשיע את עצמו ותמיהני מאוד, דהא מבואר בירושלמי (הביאו הרא"ש בפ' שבועות הדיינים) והרי שנים מחייבין אותו קרקע. שני' הוא שאין נשבעין על הקרקעות והרי שנים מחייבין אותו קנס. שני' הוא שאין נשבעין על הקנס. פי' דמקשה אהך כללא דכל ששנים מחייבין אותו ממון עד א' מחייבו שבועה והרי שנים מחיבין אותו קרקע, ואעפ"כ אין עד א' מחייבו שבועה. ומשני שניי' היא שאין נשבעים על הקרקעות. וכן פריך מקנס שאין עד א' מחייבו קנס. ומשני שניי' היא שאין נשבעין על הקנס. ופי' רבינו שמואל דה"ק בכל דבר שנשבעים עליו עד א' מחייבו שבועה. אבל דבר שאין נשבעים כגון קרקעות וקנס שאם אפי' יודה פטור, אין עד א' מחייב שבועה אלמא דאין עד א' יכול לחייבו בקנס כיון שיכול לישבע. והא דאינו נשבע הוי כמרשיע את עצמו.

והכי נמי משמע בב"ק (ד' מג) דקאמר התם בן חורין דמשלם כופר ע"פ עצמו. וה"ד אי דאתא סהדי ואסהידו בי' דקטל כו' גבי עבד שאינו משלם קנס ע"פ עצמו וה"ד אי דאתא עדים ואסהידו בי' דקטל ולא ידעינן אי תם הוי אי מועד הוי. ואמר מרי' מועד הוא לא משתלם קנס ע"פ עצמו אלמא היכי דליכי לחיובי' ע"פ העדאת. עדים לחוד אינו חייב קנס. וא"כ משמע מהירושלמי דאין עד א' יכול לחייבו קנס. דהא דלא נשבע להכחיש את העד הוי כמרשיע את עצמו. א"כ אמאי אמר התם לר"י הגלילי תן לי קנס בתי שהוא בידך והוא אומר לא נתחייבתי קנס מימי והעדים מעידים שנתחייב קנס. הוא אומר אנסת ופיתית כו' והוא אומר לא אנסתי ולא פתיתי אשה מימי ועדים מעידין שאנס אשה אלמא דמתחייב בכה"ג קנס אע"ג דבעינן דוקא כפירתו לזה. דאל"ה לא הי' יכול להתחייב ע"פ עדים. וא"כ אמאי אינו מתחייב קנס ע"פ עד א', אם אינו רוצה לישבע:

ולכאורה אפשר לומר דזה תלוי בפלוגתא דאמוראים בירושלמי וכמו שאבאר דהנה הרמ"א פסק ביו"ד (סי' רס"ז) שבזמן שאין ההודאה פוטרת בקנס משום דליכא מומחין. ההודאה מחייבתו. ומתחייב מחמת ההודאה דכיון שהודה הרי נתברר הדבר שהוא אמת. דהודאת בע"ד כמאה עדים דמי. ואינו פטור מחמת מודה בקנס. דהא ליכא מומחין. וע"כ ההודאה מחייבתו והש"ך השיג שם על הרמ"א וכתב וז"ל אבל תימא דבש"ס פ' מרובה (דף עה) משמע להדי' דהיכא דלא מיפטר משום מודה בקנס פטור הודאתו נמי לאו הודאה היא. עי"ש גבי הא דקאמר התם שלא בב"ד הוי עי"ש שהאריך והביא ראיות לזה מסוגי' הש"ס שם. וכן מהרא"ש עי"ש:

ולע"ד נראה דזה תלוי בפלוגתת האמוראים בירושלמי דאמרינן בירושלמי כתובות (פ"ד ה' א) קנס אימתי הוא מתחייב ר' יונה אמר משעה ראשונה. ר' יוסי אמר בסוף. מתיב ר' יסי לר' על דעתיך דתימר משעה ראשונה, והא תנינן עמדה בדין עד שלא מת האב הרי הן של אב, מת האב הרי הן של אחין (פי' ואם משעה ראשונה מתחייב קנס, דאמרינן אגלאי מילתא למפרע א"כ אפי' לא עמדה בדין נמי כו' עי"ש, פי' דמחולקים אם התחייבות הקנס הוא רק ע"פ עדים. וכל זמן שלא יתברר בב"ד אינו מחויב, וע"כ אפי' אם העידו לפני ב"ד, לא אמרינן בזה אגלאי מילתא למפרע, דהחיוב הי' מתחילה אלא החיוב הוא רק משעה שב"ד מחייבין אותו או שכיון שנתברר בב"ד והעידו עדים אגלאי מילתא למפרע שהי' מחויב כמו בד"מ, אלא שבד"מ מתחייב נמי ע"פ הודאת עצמו ובקנס אינו מתחייב ע"פ הודאת עצמו, אבל מ"מ ע"פ עדים אגלאי מילתא למפרע, וע"כ מחויב משעה ראשונה:

וכן בירושלמי (פ"ג דכתובות) יתומה שנתארסה כו' המפתה פטור (פי' משום דמחלה, ופריך) ויש אדם מוחל על דבר שאינה ברשותו, נשמעינה מן הדא דמר ר' בון בר חיי', קנס אין בו משעה ראשונה כו' דר' מנא אמר מהו האונס חייב בכל והמפתה פטור מן הכל, ועיין בר"ן (פ"ג דכתובות) שכתב דיכולה למחול הא למה זה דומה לכותב לארוסתו דין ודברים אין לי בנכסיך כו' ואע"פ שאינו זוכה עד שעת העמדה בדין מ"מ בשעת ביאה הוא מתחייב הילכך קיי"ל כר' מנא דאמר התם דיכולה למוחלו:

ובזה יתבאר הרמב"ם (ה' נ"ב פ"ב ה' יג) אמרה לו אנסת אותי, והוא אמר לא כי אלא פתיתי, ה"ז נשבע שבועת התורה על דמי הצער, ומשלם בושת ופגם, שהרי הודה במקצת הטענה, כמו שיתבאר במקומו ע"כ וכתב ע"ז הראב"ד אין כאן שבועה לפי שאין כאן תובע שהתשלומין אינה שלה' וכמו מנה לאבי בידך הוא, ואם טען אבי' אפשר שיהי' זה הדין, ובדרישה איך תדע שיהי' ע"כ, וכתב הכ"מ ובנ"א מצאתי דמסיים בה ואי מיירי

ביתומה אין כאן מודה במקצת כלל, כיון דמפותה היא לדברי' דמדעתה עבד, וכתבו ע"ז הכ"מ איני יודע איך כתב כן, שהרי היא תובעתו בושת ופגם וצער, והוא מודה בבושת ופגם, וכופר בצער, ותמה ע"ז המ"ל וז"ל ואיני יודע איך כתב מוהריק"א כן, שהרי כל שבושתה ופגמה לעצמה, אם פתה אותה פטור מכלום, שהרי מדעתה עבדה ומחלה, ודוקא במה שזיכתה תורה לאב לא מצי מחלה אבל בשלה אין לה עליו כלום כו' ואפשר לומר דסובר הרב דקודם שנתפתית לא מחלה דקטן לאו בר מחילה הוא כו' ואלא שלשון הרב סתום לפי זה כי לא פורש, וגם לענין דינא גבי פיתוי קטנה במקום שהוא שלה צריכין אנו למודעי ע"כ ובאמת שהוא מפורש בכתובות (ד' מב) ובשבועות (ד' לג) דבקטנה לא שייך מחילה, אך עכ"ז לא ניחא לי דאיך נפרש בקטנה דא"כ ליכא שבועה, וכמו דאמרינן בב"ק (ד' קו) דאין נתינת קטן כלום, ואפי' תבעו כשהוא גדול וה"נ מה שהיא תובעת מחמת שאנסה ופיתה אותה כשהיא קטנה הוי כמו נתינת קטן שאין נשבעין על זה ע"כ נראה לי לפרש עפ"י מה דאיתא ברמב"ם שם (ה טו) מפותה או אנוסה שלא תבעה עד שבגרה או שנישאת או עד שמת האב, הד' דברים או השלשה שלה כו' וכתב ע"יז הראב"ד ה"ג במפותה אם מת האב למה שלה, וכי יורשת אביה היא עכ"ל, וכתב ע"ז המ"ל ב' פירושים פירושא קמא הוא דהראב"ד ס"ל דדוקא גבי קנס הוא דאמרינן דזכה האב דוקא בשעת העמדה בדין ואם מת או בגרה לעצמה, אבל בושת ופגם ממון גמור הוא, ואם מת האב הרי הן של אחין לעולם או פי' דהשגת הראב"ד הוא דס"ל כיון דלא עמדה בדין עד שמת האב א"כ אגלאי מילתא למפרע דשלה הי', וא"כ מתחילה מחלה כיון דמפותה היא ומדעתה עבדה וכמו שכתב הר"ן י"ל במתניתין דאיכא למ"ד דלא אמרינן אם מת האב הרי הן של עצמה, אלא באנוסה, אבל במפותה לא, פי' כיון דמפותה ודאי מחלה אלא דבמה שזכתה תורה לאב לא מצי איהי למחול ממון אבי' שהרי היא ברשותו, וכל שלא עמדה בדין אגלאי מילתא דממון דידה הוא ומצי מחלה וע"כ ניחא דהרמב"ם. והראב"ד לטעמייהו אזלא (בה' יג) דלהרמב"ם מיירי ביתומה שמת האב אח"כ, וע"כ אם היא אומרת אנוסה ומגיע לה הצער, והוא אומר מפותה, ע"כ הוי מודה במקצת שהרי לא מחלה דכיון שהי' לה אב מעיקרא, אעפ"י שאח"כ מת אבי', אפ"ה לא מחלה ולא אמרינן דאגלאי מלתא למפרע דשלה הי', והראב"ד לטעמי' אזיל דס"ל דאגלאי מילתא למפרע, וכיון דשלה הי' מחלה ומצית למחול, וע"כ סובר דלא הוי מודה במקצת, וע"ז כתב אי מיירי ביתומה אין כאן מודה במקצת דהא יכולה לוימחול]: **עכ"פ** מחולקים בזה בירושלמי אי אמרינן דמשעה הראשונה הוא מתחייב כמו גבי ממון אלא דבממון מתחייב ע"פ הודאתו ובקנס אינו מתחייב ע"פ הודאתו או דעיקר

החיוב נעשה ע"פ עדים, ועפ"ז יתבאר מה שנחלקו האחרונים, שהט"ז כתב (בחוה"מ סי' ל) הטעם דלא מחייבין שבועה דאורייתא ע"י צירוף עדים דכיון דהעדאת עדים לא ילפינן בב"מ (דף ג) רק מקנס ומה פיו שאינו מחייבו קנס עדים שמחייבין אותו קנס אינו דין שמחייבו שבועה, ועדים ע"י צירוף אינו מחייבו קנס דאין חיוב קנס אלא על מעשה שראו שניהם כאחת כמו דלא מהני בא' אומר נסתרה בשחרית וא' אומר נסתרה ערבית כו' ובקצה"ח תמה על הט"ז והתומים דודאי בקנס מהני עדות מיוחדת כמו דלא בעינן הגדה ביחד בקנס בב"ק (דף עד) עי"ש שהאריכו בזה. ע"כ נראה לע"ד שזה תלוי במחלוקת הירושלמי וכן במחלוקת הפוסקים אי מתחייב בזמן שאין ההודאה פוטרתו ע"י הודאתו דאי אמרינן דקנס אין עיקר החיוב נגמר אלא ע"י עדים וכיון דלא נעשה החיוב אלא ע"פ עדים א"כ דמי לקידושין דעיקר הקידושין נעשים רק דוקא ע"פ עדים ואפי' שניהם מודים לא מהני דכיון שנעשו שלא בעדים לא הוי קדושין ע"כ לא מהני בקנס עדות מיוחדת דעדות מיוחדת לא מהני רק בממון דעיקר החיוב הוא מתחילת החיוב וכל עיקר העדים הוא לעמוד על הבירור וע"כ מכיון שנתברר ע"י עדות מיוחדת אע"פ שאין על כל דבר רק עד א' אך מפני הכלל שאין שני עדים משקרין א"כ לכל הפחות עד א' אומר אמת וזהו דוקא בממון שאין אנו צריכים להעדאת עדים רק לעמוד על הבירור וע"כ כיון שממ"נ עד א' אומר אמת ע"כ מתחייב משא"כ בקנס כיון דאין עיקר החיוב נעשה רק ע"פ שני עדים א"כ מאי מהני מה דאנן ידעינן שעד א' אומר אמת הא מ"מ לא הוי שני עדים ולפ"ז לא מהני הודאתו אפי' בזמן שאין ההודאה פוטרות דאע"ג דמודה והודאת בע"ד כמאה עדים דמי אפ"ה בעינן עדים דוקא וע"כ כתב הראב"ד ברמב"ם פ"ב מה"ג דתפיסה לא מהני בקנס כיון שאין החיוב רק ע"פ ב"ד ע"כ לא מהני תפיסה עי"ש.

משא"כ אי אמרינן בקנס ג"כ דמשעה ראשונה הוא מתחייב אפי' קודם שהעמידו עדים והעדים הוא רק כדי לברר הדברים אלא דדין תורה הוא שאם הוא מודה בקנס פטור וע"כ בזמן דאין ההודאה פוטרתו מתחייב ע"פ הודאתו דכיון שנתברר בלא עדים שמחוייב לשחררו וע"כ מתחייב נמי ע"פ עדות מיוחדת דכיון שאין שניהם משקרין וחד מינייהו אומר אמת א"כ נתברר החיוב אע"פ שאין שני עדים ע"ז מתחייב:

וכן נמי הא שנחלקו הרמב"ן והראב"ד באם תפס קנס שלא בפני עדים דיש לו מיגו אם הוי כמו עדים או לא והביאם הקצה"ח נמי תלוי בדין זה דאם מתחייב משעה ראשונה הוא כמו ד"מ והעדים הוא רק לברר ע"כ הוי מיגו בירור כמו עדים אבל אם קנס אין כל עיקר החיוב נעשה רק ע"פ עדים ע"כ לא מהני מיגו [אך מהש"ך (ס"א) משמע דלא תלי

זה בזה ע"ש] וכן לא מהני עדות מיוחדת והא שהוכיח הקצה"ח (סי' ל) מהא דאמרינן בב"ק (דף עד) דע"פ עצמו דומי' דע"פ עד א' מה עד א' כי אתי עד א' מצטרף אלמא דצירוף עדות מהני היינו משום ששניהם מעידין על שור א' וא"כ יש שני עדים בזה אלא שלא העידו בב"א. וע"כ כיון דקיי"ל הלכה כריב"ק מהא שאמר שומעין דבריו של זה היום וכשיבוא חבירו למחר שומעין לו ע"כ הוי כשני עדים וע"כ מועיל משא"כ בעדות מיוחדת בשני זמנים אלא שא' מהם ודאי אמת אלא שאין שני עדים בדבר ע"כ לא מהני. ולפ"ז מיגו נמי לא מהני דלא עדיף מיגו לברר האמת יותר מעדות מיוחדת אעפ"כ כיון דאין שני עדים בדבר לא מהני:

ועפ"ז יש לבאר הירושלמי שהבאתי בספרי ע"י (סי' יב) ספ"ג דכתובות מהו שיאמרו לו צא ידי שמים נשמטינה מהדא מעשה בר"ג שהפיל שן טבי עבדו אתא גבי דר' יהושע א"ל טבי עבדי מצאתי עילה לשחררו א"ל ומה בידך אין קנסות אלא בב"ד ובעדים ויאמרו לו צא ידי שמים והדא אמרה שאין אומרים לו צא י"ש, והק"ע תמה על הפוסקי' שלא הביאו להירושלמי הזה. ולי נראה שאדרבא בדבר הזה נחלקו הפוסקים ביו"ד (סי' רסו) וכמו שביארתי דאם מתחייב קנס משעה ראשונה והעדים הוא לברר הדבר ורק אם מודה פטור מטעם מודה בקנס וע"כ לפי דעת הרמ"א שבזמן שאין ההודאה פוטרתו ההודאה מחייבתו. לפ"ז אם הוא יודע בעצמו שסימא את עין עבדו אע"פ שאין עדים חייב לשחררו כיון שיודע האמת ולא הודה בב"ד שתהא ההודאה פוטרתו וע"כ ודאי מחוייב לצאת י"ש דהא ב"ד אינם יכולים לחייבו וכשיודה לפני ב"ד יפטר לגמרי ע"כ מחויב לצאת י"ש או אי אמרינן דעיקר החיוב אינו רק דוקא מחמת העדים וע"כ כל שאין עדים בדבר אינו חייב אפי' לצאת י"ש אף שיודע בעצמו בירור הדברים כיון שמ"מ אין עדים ואין התחלה לחיובו. וע"ז בעי בירושלמי אם מתחייב לצאת י"ש שבדין אינו יכול לכופו אא"כ מודה וא"כ ההודאתו פוטרתו ועדים אין לו וע"כ מיבעי לי' אם מחוייב לצאת י"ש. וע"ז מביא ראי' ואומר נשמעינה מהדא מעשה בר"ג שהפיל את עין טבי עבדו אתא גבי דר' יהושע א"ל טבי עבדי מצאתי עילה לשחררו א"ל ומה בידך אין קנסות אלא בב"ד ובעדים ויאמרו לו צא י"ש, הדא אמרה שאין אומרים לו צא י"ש פי' כיון שהמעשה הי' שלא בפני ב"ד כמו דאמרינן בב"ק (דף עד) שאני ר"ג דלא בפני ב"ד הודה והראי' דהא אמרו לו שאין לו עדים ומשמע דאם הי' לו עדים הי' מתחייב ע"ש בב"ק וא"כ אמאי לא אמרו לו שיצא י"ש כיון שהוא בעצמו יודע האמת ולא יודה בפני ב"ד שלא תפטרנו ההודאה, הדא אמרה שאין אומרים לו צא ידי שמים:

וכמו שכתבו התוס' בכתובות (דף לג) בד"ה לאו משום כו' ואע"ג דהכא אפי' לצאת י"ש אינו חייב דדוקא בממון הוא דאמר רבא בהשוכר את הפועלים (דף צא) דאתנן אסרה תורה אפי' בא על אמו דמיחייב בבא לצאת י"ש אבל קנס לא מחייב בימים הקדמונים אלא ע"פ ב"ד כדאמרינן אשר ירשיעון אלקים פרט למרשיע את עצמו כו' ע"ש ובזה שגה הק"ע בירושלמי (פ"ג דכתובות) וז"ל והתני מודים חכמים לר"א החוסם את הפרה בבבלי ב"מ (דף צא) משני רבא אתנן אסרה תורה ואפי' בא על אמו כו' וא"ת נוקי מתניתין דאלו נערות יש להם קנס היינו לצאת י"ש וי"ל דיש להם קנס משמע מדינא חייב לשלם קנס ואשתמיטתי' דברי התוספת דכתובות דבקנס ליכא למימר חיוב שלא לצאת י"ש ודו"ק:

ולפ"ז אינו מוכח מה שהוכחתי בספרי (סי' יב) דלצאת י"ש אלים טובא והראי' דאי הוי מחויב לצאת י"ש הי' דוחה העשה דלעולם בהם תעבודו. דלפי מה שביארתי האי דלצאת י"ש אינו כמו שאר חיוב דלצאת י"ש דהא הכי מבעי' לי' בירושלמי כיון שהוא בעצמו יודע האמת ולא הודה ואין כאן הודאה שתפטרנו וע"כ מיבעי' אם חייב לצאת י"ש וקרי' לי' לצאת י"ש היינו משום שאין הב"ד יכולים לחייבו אלא ע"פ עדים או ע"פ הודאתו וע"פ עדים ודאי חייב וע"פ הודאה בודאי דפטור מחמת הודאה וע"כ לא מבעי' לי' אלא אי חייב לצאת י"ש אבל אעפ"כ הוי חיוב גמור, אבל במקום שאין החיוב רק לצאת י"ש אפשר דלא אלים לדחות העשה דלעולם בהם תעבודו:

ועפ"ז יתיישב מה שהקשה בשעה"מ (בה' עבדים) דמ"ט לא הביאו הפוסקים הא דאמרינן בקדושין (דף כד) כנגד עינו ואינו רואה כנגד אזנו ואינו שומע אין עבד יוצא בהם לחירות, ואמרינן שם דקלא ולא כלום הוא כדתני' המבעית את חבירו פטור מדיני אדם וחייב בד"ש וא"כ מחויב לצאת י"ש. וא"כ אמאי לא הביאו הפוסקים דמחויב לצאת י"ש לשחררו ובפרט גבי עבד דתפוס בעצמו וכ"ת דלצאת י"ש לא אלים לדחות העשה דלעולם בהם תעבודו דא"כ איך פשיט בירושלמי דאינו מחויב לצאת י"ש מדלא שיחררו ר"ג דילמא משום דלא אלים לצאת י"ש לדחות העשה דלעולם בהם תעבודו דלפי מה שביארתי דהאי לצאת י"ש היינו מדינא אלא כיון שאין אחר יודע אלא הוא יודע בעצמו האמת ע"כ קרי לה לצאת י"ש אבל במקום שאין החיוב רק לצאת י"ש לא אלים לדחות העשה דלעולם בהם תעבודו:

[גם מה שהקשה דלפי מה שכתב רש"י בב"מ (דף פא) דבכל מקום שחייב לצאת י"ש אי תפיס לא מפקינן מיני' א"כ למה צריך לומר דהי' לו לצאת י"ש תיפוק לי' דהא העבד תפוס בעצמו, ואפשר כיון דתפיסת העבד אינו אלא מצד החיוב לצאת י"ש, דאל"ה הרי אין לעבד תפיסה דכל מה שקנה עבד קנה רבו, אך מצד שהוא חייב לצאת י"ש נמצא

דעבד תופס וא"כ תפיסת העבד אינו אלא מצד החיוב לצאת י"ש אבל מן הדין לא הוי תפיסה ע"כ לא הוי תפיסה ודוק. וכה"ג כתב הקצה"ח דאם הוא ספק אם שחררו או לא לא אמרינן דהעבד מוחזק בעצמו כיון דהוי ס' בעצם התפיסה דאל"ה אינו יכול לתפוס דכל מה שקנה עבד קנה רבו ע"כ לא הוי תפיסה, ויתבאר לקמן בתשובה (סי' כב) ע"ש]: והנה ביותר יובן ע"פ מה שביארתי בחידושי לחגיגה דאמרי' בפ"ק דחגיגה (דף ד) לא נצרכא אלא לחצי עבד וחצי ב"ח כו' ע"ש דלמשנה הראשונה פטור מן הראי' ולמשנה אחרונה חייב והקשו התוס' דהכא משמע בחצי עבד לפי משנה אחרונה חייב משום דלאו אדון מקרי דכופין אותו לשחרר ואלו בגיטין (דף מב) מיבעי לן במי שחצי עבד אם יש לו קנס או לא שלשים שקלים יתן לאדוניו והאי אדון הוא אלמא דמספקא לי' אם מקרי אדון או לא ותירצו התוס' דע"כ לא קא מחייבי הכא אלא משום דעומד לכוף רבו כמאן דשיחרר דמי אבל התם כיון דמת אגלאי מילת' דלא הי' עומד לשיחרור ע"כ. והנה דברי התוס' לכאורה תמוהים מאוד דהא אמרינן התם בגיטין (דף מב) ת"ש הפיל את שינו וסימא את עינו יוצא בשינו ונותן לו דמי עינו ואי אמרת יש לו קנס וקנס לרבו השתא חבלי' בי' אחרינא יהבי לרבי' חביל בי' רבי' גופא יהיב לדידי' וא"כ מה מקשה הגמ' דהתם לא מית ועומד לכוף רבו וכמאן דשיחררו דמי ולאו אדון מקרי וע"כ יוצא בשינו ונותן לו דמי עינו וכמו דאמרינן בחגיגה (שם) דבעומד לכוף רבו הוי כמשוחרר, אבל לעולם מעוכב גט שחרור יש לו קנס דכיון דמית אגלאי מילתא דלא הוי עומד לשחרור: **אך** לכאורה אפשר לומר דהא שכתבו התוס' בחגיגה (דף ד) דלפי משנה אחרונה דעומד לכוף רבו כמאן דשחרר דמי היינו דוקא בחצי עבד וחצי ב"ח דלישא שפחה אינו יכול ולישא ב"ח אינו יכול וע"כ כופין למשנה אחרונה וע"כ כיון דעומד לכוף רבו הוי כמשוחרר ולאו אדון מקרי אבל במחוסר ג"ש כגון היוצא בראשי אברים דמותר בשפחה, וכמו דאמרינן בכריתות (דף כד) דמחוסר ג"ש אוכל בתרומה וע"כ אפילו לפי משנה אחרונה לא הוי כמשוחרר וע"כ פשיט מהא דהפיל את שינו וסימא את עינו להא דמעוכב ג"ש יש לו קנס דבשניהם אינם עומדים לכוף בהא דהמית מי שחציו עבד וחציו ב"ח משום דמית ואינו עומד לכוף ובהא דהפיל את שינו וסימא את עינו אע"ג דלא מית משום דאינו עומד לכוף דהא מותר בשפחה, אך זה אינו דאמרינן בגיטין (דף לח) עבד שברח מבית האסורים יצא לחירות ולא עוד אלא שכופין את רבו וכותב לו ג"ש, והטעם הוא שיתחייב במצות כמו שכתבו התוס' בגיטין (דף לח) ע"ש וא"כ ה"נ בהך דמתוסר ג"ש כיון דרבו לא משעבד בו בודאי דכופין את רבו כדי שיתחויב במצות וא"כ כיון דעומד לשחרר הוי כמשוחרר וא"כ מאי פשיט הש"ס מהך דהכה את עינו והפיל

את שינו [ואע"ג דיש לחלק דהתם כופין לרבו משום שאין לרבו הפסד בזה אבל הכא אי אמרת דכופין א"כ הוי כמשוחרר והפסידו בידו וע"כ אין כופין ודמי למי שחציו עבד וחציו ב"ח דג"כ אינו עומד לכוף וזה דוחק]:

ע"כ נראה לפע"ד ליישב ע"פ מה שכתבו התוס' בב"ק (דף לג) בהא דאמרינן תחת עינו ולא תחת עינו ושינו הוא משום דגלי לן קרא אבל בלא"ה צריך לצאת בעינו ושינו וא"צ לשלם בעד שינו דבקנס כל זמן שלא עמד בדין לא הוי בר חיובא עדיין וא"צ לשלם דהא אמרינן בפ"ק דמכות (דף ד) וכן לענין תשלומי קנס באו שנים ואמרו בחד בשבתא גנב וטבח ומכר ובאו שנים ואמרו כו' אלמא דלא אמרינן מכי עמד בדין אח"כ ולא הודה נתחייב מעיקרא אלא דלא הוי בר חיובא עד שעת העמדה בדין וע"כ כיון דלא אמרינן דאגלאי מילתא ע"כ אע"ג דגלי לן קרא תחת עינו ולא תחת עינו ושינו, אפ"ה לא נוכל לומר דאגלאי מילת' למפרע שהי' עומד לשיחרר וכמו שכתבו התוס' בב"ק (דף לד) דאע"ג דלר' עקיבא קיימא ברשותי' משעת הנזק קודם העמדה בדין כו' מ"מ אם העמידו עדים ששורו נגח ביום א' ואתו עדים אחריני ואמרו ביום א' עמנו הייתם כו' דכל זמן שלא נתגלה הדבר שלא העידו עליו חשיב לאו בר תשלומין כו' ע"ש וע"כ ה"נ בגיטין (דף מב) הא דמייתי ת"ש הפיל את שינו וסימא את עינו יוצא בשינו ונותן לו דמי עינו אע"ג דצריך לשלם בעד עינו היינו משום דגלי קרא אבל אעפ"כ לא מקרי עומד לשיחרור כיון דאכתי לא עמד בדין וע"כ אדון קרינא בי' כל זמן דלא עמד בדין וע"כ לא נוכל לומר דכיון דכפינן לרבו לשחרר לאו אדון הוא דכל כמה דלא עמד בדין אדון מקרי וע"כ מדמה לה הש"ס אהדדי להא דהמית מי שחציו עבד וחציו ב"ח דאגלאי מילת' דכיון דמית אינו עומד לשיחרור וקנס בסוף הוא שמתחייב ואע"ג דגלי רחמנא דמתחייב בעד שינו הוא גזירת הכתוב, אבל אה"נ דבסוף הוא מתחייב וכמו שהבאתי לעיל הירושלמי ר' יוסי אומר בסוף הוא שמתחייב ועיין תוספת בב"ק (דף עד) דאפי' למ"ד מודה בקנס ואח"כ באו עדים חייב, אפ"ה לא אמרינן דאגלאי מילת' למפרע. ובפרט לפי מה שכתב הרשב"א הביאו הק"ע בירושלמי (פ"ד דגיטין סימא שתי עיניו כאחת הפיל שני שיניו כאחת יוצא בהן לחירות, זו אחר זו יוצא לחירות בראשונה ונותן לו דמים בשני' וכתב הק"ע וכתב הרשב"א וקשה והלא קנס אינו זוכה בה אלא משעת העמדה בדין כדתנן פ' נערה וכו' וי"ל משעמד בדין אגלאי מילת' למפרע דמשעה ראשונה זכה בעצמו ויצא לחירות וע"ש בק"ע ונעלם ממנו התוס' בב"ק (דף לג) וגם צריך עיון מהא דב"ק (דף עד) עכ"פ לדעת הרשב"א הוא בלא ריבוי דקרא אלא מן הסברא וע"כ ודאי לא הוה כעומד לכוף וע"כ מייתי מינה בגיטין (דף מב) כמו שביארתי דבשניהם אינו עומד לשחרור

ודו"ק ובזה יתיישב מה שהקשה הלח"מ (בפ"ד מה' חובל ומזיק) על הטור בחוה"מ (סי' תכד) שכתב מי שחציו עבד וחציו ב"ח אם בעליו בני כפי' חבלתו לעצמו, דהא כיון דמחוסר ג"ש הוי בעי דלא אפשיט' ובגמר' מייתי ההיא דהפיל שן עבדו כו' דמינה משמע דאם אין לו קנס אין לו נזק דמה לי קטלי' כולי' ומה לי קטלי' פלגא, וכיון דלגבי קנס סלקא בתיקו הוא הדין נמי גבי נזק כו' ע"ש, אבל לפי מה שביארתי ניחא שפיר דהתם כיון שעומד לכפות בחצי עבד וחצי ב"ח ובעליו בני כפי' ע"כ לא מקרי אדון ובגיטין (שם) לא מיבעי לי' אלא בהמית ח"ע וחצי ב"ח דאגלאי מילת' דאינו עומד לכפות, וכן בהא דסימא את עינו והפיל את שינו נמי אינו עומד לכפות כמו שביארתי משום דהוי קנס אבל בח"ע וחציו ב"ח דכופין את רבו וכותב לו ג"ש וכותב לו שטר על דמיו בודאי כיון דעומד לכוף לשחרר לה מקרי אדון, וחבלתו לעצמו:

וראיתי להריטב"א שכתב ואע"פ שנגמר דינו לבסוף ע"פ עדות אלו האחרונים אין דנים אותו למפרע כ כדאמרינן בכתובות לענין קנס הבת לא הספיקה לעמוד בדין עד שבגרה קנסה לעצמה, וכן אמרו שם דאין אדם מוריש קנס לבנו קודם העמדה בדין, וכתב דאיכא למידק דהא לענין חצי נזק דשור תם דקיי"ל דהוי קנסא כו' ואם הקדישו ניזק אפין קודם גמ"ד ואח"כ נגמר דינו הקדישו הקדש שדנין אותו למפרע שהי' שלו ויכול להקדישו, וה"נ אמרינן התם בב"ק (דף עד) שאם באו שני עדים ואמרו שהפיל את שינו של עבדו ואח"כ סימא שיצא לחירות בשינו ונותן לו דמי עינו כאינש בעלמא ואע"ג דלא נגמר דינו של שינו עד עתה דנין למפרע כאלו נגמר קודם שסימא את עינו, ונ"ל דשאני הקדש ושיחרור דהוי מידי דזכו בו שמים דגבי שמים דנין למפרע כאלו נגמר הדין אבל לגבי הדיוט לא אמרינן, ובמסכת ב"ק כתבתי תירוצים אחרים וכולם יש בהם גמגום גדול ע"כ. ולע"ד תירוצו תמוה מאוד, דמה שכתב דשאני הקדש ושיחרור דהוי מידי דזכי בו שמים דהא דאמרינן הקדישו ניזק א"ב הוא הדין מכרו ניזק דהא אמרינן שם בב"ק (דף לג) מכרו אינו מכור הקדישו מוקדש כו' אלא ניזק מכרו אינו מכור מני ר' ישמעאל, הקדישו מוקדש אתאן לר"ע, אלמא דלר"ע אפי' מכרו ניזק אינו מכור וא"כ ליכא למימר משום דזכה בו שמים גם מה שכתב דהא דיוצא בשינו ונותן לו דמי עינו, הטעם הוא דאמרינן אגלאי מילתא למפרע משום דכבר זכו בו שמים אבל לגבי שאר קנס לא אמרינן דאגלאי מילתא למפרע וע"כ אמרי' בפ"ק דמכות (דף ה) דבעידנא דקא מסהדי גברא לאו בר תשלומין, צ"ע דהא אמרינן בב"ק (דף עד) אי דלא עמד בדין אכתי דמי כולי' עבד לרב בעי שלומי' לי' דאכתי גברא לא מחייב אלמא דלענין שיחרור אמרינן נמי דאכתי גברא

לאו בר תשלומין הוא, ודוחק לומר דלא אמרינן כבר זכו בו שמים אלא לענין הרוחת העבד בעצמו:

ולפי מה שביארתי הי' אפשר לומר דהא דאיתא בירושלמי דבעד א' אם אינו רוצה לישבע לא מחייבין לי' לשלם גבי קנס היינו דוקא אי אמרינן דקנס אינו מתחייב רק לבסוף וע"ז אומר בירושלמי שני' היא שאין נשבעין על הקנס (פי' כיון דחיוב הקנס אינו רק דוקא ע"פ עדים, וכ"ז שלא באו עדים והעידו ליכא חיוב כלל, וע"כ אין נשבעים על הקנס) [וכמו דאיתא בירושלמי כתובות (ח"ד ה' ג') ר"י אומר הראשונה של אב כו' ור' יעקב בר אחא ממוצא שם רע למד ר"מ, והתניא ר' חיי' זינתה ועודה בבית אביה ומשבגרה הוציא עלי' שם רע, הוא אינו לוקה ואינו נותן מאה סלע אלא או היא או זוממי' מקדימין לבית הסקילה, ר' מנא בעי קומי ר' יוסי, הגע עצמך הוציא עלי' שם רע עודנו נערה ובגרה א"ל שמענו שנותן לאבי' א"ר ירמי' קומי ר' זעירא ותמי' אני איך רבנן מדמין כתובה לקנס ולא דמי כתובה משעה ראשונה וקנס בסוף ואת אומר אכן, א"ל ומי יאמר לך אפילו קנס משעה ראשונה ואתי דר' מנא כר' ירמיה ודר' יוסי כר' זעירא (ואלולי מסתפינא היתי מגיה ממוציא ש"ר למד ר"י דעל ת"ק אינו צריך ליתן טעם דכיון שנישאת יצתה מרשות אביה, וגם ר' בון בר חיי' מפרש נמי שם טעמא דר"י, ופי' כמו דבמוציא שם רע צריך ליתן הקנס לאביה אע"פ שנשאת ונפקא מרשותי', אפ"ה צריך ליתן הקנס לאביה דאזלינן בתר התחלת החיוב כיון שמוציא ש"ר שהיא זינתה בבית אבי' ע"כ נותן הקנס לאביה וה"נ אזלינן בתר התחלת החיוב כיון דבהתחלת החיוב הי' עדיין ברשות האב ע"כ נותן לאביה וקאמר והתני ר' חיי' זינתה ועודה בבית אביה ומשבגרה הוציא עלי' ש"ר הוא אינו לוקה ואינו נותן מאה סלע פי' דמקשה דא"כ דאזלינן בתר התחלת החיוב וכשזינתה הי' בבית האב והוא הוציא ע"ז ש"ר, א"כ מאי טעמא תני ר' חיי' דאם משבגרה אח"כ הוציא עליה ש"ר פטור ליזיל בתר התחלת החיוב, והתחלת החיוב היה עדיין בבית אביה ולא שני ע"ז כלום דהתם גזירת הכתוב הוא דאימתי מתחייב ההיא שעתא וההיא שעתא בוגרת היא כמו דאמרינן בש"ס דילן בכתובות (דף מה) ר' מנא בעי קומי ר' יוסי הגע עצמך הוציא עליה ש"ר עודנו נערה ובגרה פי' אם אזלינן בתר ההתחלה וע"כ צריך ליתן לאביה משום שהוציא ש"ר על הזנות שברשות אביה, וע"כ אפילו בגרה אח"כ נמי וע"ז אמר ר' ירמיה קומי ר' זעירא, ותמי' אני איך מדמי רבנן כתובה לקנס ולא דמי כתובה משעה ראשונה וקנס בסוף, פי' דאיך תדמי לענין קנס דבקנס לא אזלינן בתר מעיקרא דנימא דכיון דנתחייב אגלאי מילתא למפרע וע"כ לא אזלינן בתר מעיקרא דנימא דכיון דנתחייב איגלאי מילתא למפרע וע"כ לא אזלינן בתר

מעיקרא משא"כ בכתובה אזלינן בתר מעיקרא וע"כ אפי, נשאת נמי (ואלולי מסתפינא הייתי אומר דמאי דאמרינן בירושלמי כתובות (פ"ג) ר"ז אמר ר"ח בא עליה עד שלא נשאת ונשאת ממה דתימר תמן תחת בעלה הוא נותן לאבי' וכא תחת בעלה הוא נותן לאביה ולכאורה קשה דהא לא דמי דהתם בנתארסה ועדיין לא נפקא מרשות האב לגמרי משא"כ בנשאת וכה"ג פריך הש"ס דילן בכתובות (ד' לט) הואיל ובגרות מוציאה מרשות האב ונשואין מוציאה מרשות האב מה בגרות בא עלי' ובגרה לעצמה אף נשואין וכן הקשה הק"ע ע"ש ועוד מהו הלשון תמן הא התם קאי אך בירושלמי נמצא כזה בכמה מקומות אך לפי מה שביארתי אפשר לומר דכמו במוציא ש"ר תחת בעלה הוא נותן לאבי' הקנס אוף הכא נמי אפי' נשאת ואעפ"כ נותן הקנס לאבי' ועדיין אינו מתישב שפיר ודוחק):

והירושלמי (דפ"ג דשבועות) ס"ל דקנס מתחייב משעה ראשונה ע"כ מתחייב נמי בצירוף הכחשתו דכיון שברור הוא ע"פ עדים בצירוף הכחשתו שחייב כמו שמתחייב ע"פ עדות מיוחדת וכמו שביארתי אך עכ"ז נ"ל דהירושלמי (פ"ג דשבועות ה' ד) שסובר דמתחייב בצירוף הכחשתו. אע"ג שאין עדות העדים מספקת לחוד ס"ל נמי דקנס אינו מתחייב רק לבסוף וכמו שהוכחתי מהש"ס דילן וכן סוגי' הש"ס דירושלמי אזלא נמי דס"ל למסקנא כמ"ד דקנס אינו מתחייב רק לבסוף וכמו שהבאתי הרבה ראיות מהירושלמי וגם לא תלי בזה בשבועות (פ"ג ה' ד) בפלוגתא דאימתי מתחייב קנס אלמא דאליבא דכ"ע אע"ג דקנס אינו מתחייב רק ע"י עדים אפ"ה מהני העדות אע"ג שאינה מספקת אלא בצירוף הכחשתו והא דקאמר בעד א' אם אינו רוצה לישבע שני' היא שאין נשבעין על הקנס. היינו משום שחיוב שבועה אינו אלא בדבר שאם הי' מודה הי' מתחייב אבל גבי קנס אם הי' מודה הי' פטור ע"כ ליכא חיוב שבועה כלל:

אבל הש"ס דילן סובר בשבועות (דף לד) דלא משכחת גבי קנס ידיעה בלא ראי' וראי' בלא ידיעה אלמא דס"ל דלא מהני גבי קנס העדאת עדים שאינה מספקת אלא בצירוף הכחשתו כיון דקנס אינו מתחייב רק לבסוף ע"י עדים ע"כ בעינן שהעדאת העדות לחוד תהא מספקת ולא בצירוף הכחשתו:

וכה"ג כתב הרמב"ם (פ"ט מהלכות שבועות ה"ט) וכן המשביע עדי קנס וכפרו פטורין משבועת העדות מפני שאם קדם הנתבע והודה בקנס פטור מלשלם ואע"פ שבאו עדים אח"כ והעידו ונמצאו העדים לא חייבו בעדותן זה אלא עדותן עם כפירת הנתבע היא מחייבת אותן והואיל ואם הודה לא תועיל עדותן אם כפרו ונשבעו פטורין וע"פ זה יתיישב מה דאיתא בירושלמי (פ"ד דשבועות) מפי ב"ד להוציא עד א' כשאמרו לו הרי

את מקובל עלינו כשני עדים יהא חייב ת"ל והוא עד או ראה או ידע אם לא יגיד ונשא עונו את שכשר להעיד עדות תורה יצא א' שאינו כשר להעיד פי' דדוקא את שכשר להעיד עדות תורה והיינו בשנים שהתורה הכשירתם אבל לא בעד א' שאמר הרי את מקובל עלינו כשנים דזה הי' ע"י האמירה והקבלה שלו ולא מקרי עדות תורה ועיין לעיל בתשובה (סי' ט) והקשה הק"ע דאמאי לא הביא הרמב"ם דין זה ע"כ נ"ל דאפשר לומר שסמך על מה שכתב שע"כ משביע עידי קנס פטור משום דאין העדים מחייבין אותו אלא בצירוף כפירתו וא"כ הדברים ק"ו ומה בקנס שלא עשה בפועל רק שתק ולא הודה שוב אין חייבין בשבועת העדות משום שאין עדותן לבד מחייבת אלא בצירוף שתיקתו וא"כ מכש"כ באומר לעד א' הרי את מקובל עלינו כשנים דבעינן אמירתו והירושלמי לטעמי' אזיל דס"ל לר"י הגלילי דאע"ג דאין אנו יודעין העדות רק ע"י צירוף כפירתו אפ"ה יכולים לחייבו קנס ולפ"ז לר"י הגלילי מוקי קרא בקנס ומתחייבים שבועת העדות בקנס ע"כ קמ"ל דה"מ בקנס משום דשתק ולא הודה משא"כ באומר הרי את מקובל עלינו כשנים אבל לפי מאי דקיי"ל דהמשביע עידי קנס פטור וכמו שביאר הרמב"ם הטעם א"כ ממילא מוכח דבאומר הרי אתה מקובל עלינו כשנים פטור:

ומעתה נחזור לענין הראשון דכיון שביארתי דהירושלמי ס"ל דבקנס אע"ג דבעינן העדאת עדים אעפ"כ מהני בצירוף הכחשתו והש"ס דילן פליג ע"ז א"כ לפ"ז ליכא ראי' גבי קדושין מהירושלמי שעשה שליח עד דאם היא מכחשתו בודאי לא מהני לבתר התקנה כמו שכתבו התוס' והרא"ש ועיין בב"ש אלא דמיירי שהוא מודה וע"כ ס"ל להירושלמי דהוי קדושין בעדים ואע"ג דבקדושין בעינן דוקא עדים ואפי' שניהם מודים נמי לא מהני אפ"ה כיון דאיכא עדים מהני בצירוף הודאתה אבל לשיטת הש"ס דילן דס"ל דגבי קנס לא מהני בצירוף הכחשתו כיון שאין עדות העדים לחוד מספקת ע"כ אפשר לומר כמו שכתב הר"ן בפ"ב דקדושין לא מיבעי כשהיא מכחשתן אלא אפי' כשהיא מודה שקבלתן אינה מקודשת ודאי דכיון שאינם נאמנים מצד עצמם אלא מצד הודאתה ה"ל כמקדש שלא בעדים דאפי' שניהם מודים אינה מקודשת ומירו' אין ראי' דלטעמי' אזיל כמו שביארתי:

ולפ"ז לכאורה ליכא ראי' נמי מהא שהוכחתי מהירושלמי (רפ"ח דנזיר) שהבאתי לעיל דמהימן לומר תנאי הי' בלבי לכשאטמא תפקע נזירות ממני והקשיתי דא"כ איך משכחת לה מלקות גבי נזיר הא יכול לומר תנאי הי' בלבי והוכחתי מזה דכיון דלא טען בשעת התראה שתנאי הי' בלבו ע"כ מחוייב מלקות אלמא אע"ג דלא מהני עדות אלא בצירוף

שתיקתו מהני דאיכא למימר דהירושלמי לטעמי' דס"ל דמהני עדות גבי קנס אע"ג דבעינן צירוף הכחשתו וה"נ בצירוף שתיקתו משא"כ לשיטת הש"ס דילן כמו שביארתי:

אך עכ"ז יש להביא ראי' מן התוס' דמועלת העדות אפי' בד"נ אע"ג שאין העדות לחוד מספקת אלא בצירוף שתיקתו וכמו שכתבו התוס' ביבמות (דף קטז) דאמרינן התם דחיישינן דילמא בגמלא פרחא אזל והקשו התוס' דהא אמרינן בפ"ק דמכות (דף ה) אמר רבא אתו בי תרי ואמרו כו' פשיטא מהו דתימא ניחוש לגמלא פרחא אלמא דלא חיישינן לגמלא פרחא ותירץ הר' מנחם דאם איתא דאזלי בגמלא פרחא הי' להם לטעון כן ומדלא אמרו הכי ש"מ דשקר הם מעידים אלמא אפי' בלא ההתראה דהא עדים זוממין לא בעי ההתראה כמו דאמרינן בכתובות (דף לג) אפי' הכי מקטלי משום דלא טענו אלמא אע"ג דאין העדאת עדים מספקת אלא בצירוף מה שלא טענו אפ"ה נהרגים ומכש"כ הכא שלא טמן כן בשעת התראה הוי כאלו עדים מעידים כולו:

ע"כ נראה לע"ד לומר דאע"ג שהוכחתי דאם אין עדותן מספקת רק בצירוף הכחשתו אינו מועיל לחייבו קנס וכמו שהוכחתי מהך דשבועות (דף לד) זהו דוקא אי בעינן לאמירתו ע"כ אינו מתחייב ע"פ עדים כיון דלא סגי בעידותן רק בצירוף הודאתו אבל אי לא מצרפינן להעדאת העדות רק שתיקתו מה שלא טען יוכל להתחייב ע"פ עדים וכמו שכתב המ"ל ברמב"ם (פי"א מה' אשות) וזה לשונו דלהרז"ה חרשת ושוטה נמי אי לא טען יש להם קנס אליבא דר"י ולא שייך הכא מודה בקנס פטור דדוקא בעיקר הדבר אמרינן מודה בקנס פטור כגון באומר אנסתי בתו של פלוני אבל כשהאונס לא מפיו אנו חיים אף שהי' בידו לפטור באיזו טענה ולא טען חייב וזה פשוט וכן מוכרח מדברי הרמב"ן שכתב דהכא בלא טען עסקינן אלמא אע"ג דאי טען מהימן אי לא טען חייב עכ"ל ובזה יתיישב מה שהקשה הק"ע בפ"ק דכתובות (דף ב) ר' יוסי לא אמר כן אלא אלו מי שבא על החרשת שמא אין לה כתובה (וגירסת הק"ע שמא אין לה קנס והוא נכון) אמר ר' יודן וכי בקנס הדבר תלוי הרי בוגרת אין לה קנס וכתובתה מאתים כו' וכתב הק"ע ותימא על הרב בעל מ"ל (פי"א מה' איסורי ביאה) שהאריך בדין זה ולא הביא דברי הירושלמי ולפי מה שביארתי אין ראי' מהירושלמי דהירושלמי ס"ל דאפי' אמירת הבע"ד מצרפינן לעדות א"כ מכש"כ שמצרפינן שתיקתו אבל להש"ס דילן שלא מצרפינן הודאתו כמו שביארתי וע"כ יש לומר דלא מצרפינן שתיקתו ואולי לאו בתולה היא ע"כ אין ראי' מהירושלמי לשיטת הש"ס דילן וע"כ האריך בזה המ"ל ודו"ק:

ולכאורה הי' אפשר לומר דאין אנו צריכין לומר מחמת ששתק בשעת התראה ולא טען שהי' על תנאי ע"כ חייב אלא דבלא"ה אינו נאמן אח"כ לומר שהי' על שבבב בשההששש

ש יכ באבב ענבה בכם כ הבד נטה הכנם תנאי והוא ע"פ מה שהקשה המ"א מהא דאמרינן בכתובות (דף כ) דנאמנים לומר תנאי הי' דברינו משום דתנאי מילתא אחריתא הוא ואינם עוקרי' השטר אלא תוס' בעלמא הוא והניח' לדעת הפוסקים שנאמנים לומר תנאי הי' דברינו אפי' כתב ידם יוצא ממקום אחר אבל לדעת הפוסקים שאין נאמנים לומר תנאי הי' דברינו אלא דוקא בשאין כתב ידם יוצא ממקום אחר אבל בלא"ה אינו נאמן לומר תנאי הי' דברינו וא"כ אמאי נאמן הכא לומר תנאי הי' בלבי [ובאמת קשה לדעת הרמב"ם שפסק בהלכות עדות שאין נאמן לומר תנאי הי' דברינו אלא אם אין כתב ידם יצא ממקום אחר וא"כ קשה דאמאי פסק הכא דנאמן לומר שהי' על תנאי]:

ע"כ נ"ל דהכא נמי יש לו מיגו דאי בעי הוי נשאל על נדרו ואע"ג שכתבו התוס' בערכין (דף כג) שהקשו דלמאי דקיי"ל כב"ה דהקדש בטעות לא הוי הקדש וא"כ יש שאלה וא"כ איך קאמר רב הונא דבברי' אדם עושה קנוניא על הקדש ודוקא בשכ"מ שהקדיש כל נכסיו כו' אבל בברי' חיישינן ואמאי הא אי בעי מתשיל עלי' כמו דאמרינן לר' יהושע ותירצו דקנוניא זוטרתא דבר שהוא קל עביד ולא ישאל על הקדישו אבל לגרש את אשתו כדי להחזירו לא עביד כיון דמצי שאיל על הקדישו א"כ בדיבורא שהוא דבר קל עביד לומר עליו שהוא חולין ולא ישאל על הקדישו וא"כ הכא נמי אינו נאמן משום שיש בידו לשאול על נדרו:

זה אינו שכבר ביארתי שם בספרי (סי' יז) והקשיתי שם מהא דאמרינן ביבמות (דף פח) דנאמן לומר שהוא חולין משום דבידו לפדותו או משום דאי בעי מתשיל עלי' דהא כיון דלא מהמנינן לי' לומר מנה לפלוני בידי דחיישינן דילמא הוא עושה קנוניא על הקדש א"כ אינו נאמן לומר ג"כ שהוא חולין דילמא הוא עושה כן כדי להנצל מן הטרחא דשאלה וביארתי שם על פי מה שכתב הרא"ש בגיטין (דף נד) דהא דאמרינן הטעם משום שיש בידו לפדותו הוא משום דהוי כבעליו והתורה האמינה לכל מה שבידו וכמו דאמרינן דאי סבר תורם משלו על של חבירו א"צ דעת משום דבידו לתקנו ואטו בשופטני עסקינן שיתרום מטבלו על של חבירו אלא כיון שבידו לתקנו ע"כ הוי כמו בעליו ועי"ש שהארכתי בזה דמטעם בעליו לא מהימן אלא באיסור אבל לא בדבר שבממון משום דבאיסור האמינתו התורה לבעלים אבל בממון גרע טפי מחמת שהוא בעליו:

וע"כ ביבמות מיירי שכוונתו להתיר האיסור וע"כ מהימן אף שנוגע אח"כ לממון אבל בערכין (דף כג) דאינו מעיד על ההקדש רק שאומר לענין ממון דמנה לפלוני בידו וע"כ לא מהימן מטעם שבידו דבממון אינו מהימן אלא מטעם מיגו וע"כ כיון שאומר מנה לפלוני בידי דליכא טירחא אבל לשאול איכא טירחא א"כ ליכא מיגו:

[ועיין בתוס' ב"ב (דף קלד) דאמרינן התם אמר רב יהודה אמר שמואל מפני מה אמר זה בני נאמן הואיל ובידו לגרשה וכתבו התוס' אע"ג דהאי מיגו לא חשיבא שאם הי' מגרשה הי' פוסלה מן הכהונה והשתא שאמר זה בני לא פסיל לה מ"מ חשיב מיגו לפוטרה מן היבם. ובמ"ל ברמב"ם פ"ג מה' יבום כתב שיש להסתפק אי שרי לכהן או לא דכיון דנאמנותו הוא משום דאי בעי מגרש לה א"כ לכהן אסירא ומצא בהלכות הר"ף שאינו נאמן להתירה אלא לישראל אך הרמב"ן בחידושיו חלק ע"ז שכתב על האי מימרא דמפני מה אמרו זה בני נאמן הואיל ובידו לגרשה כו' ועוד דאפילו לישראל נמי לא הוי לן למשרי לפי מה שאנן סבורין דאין מיגו לחצי טענה כמו שפירשתי בפ' חזקת כו' דאיכא למימר דהתם היינו טעמא דכיון דאיהו לטענה זו מתכוין אין אומרים מיגו לחצי כו' דאיהו לא איכפת לי' לבעל אם אינה נשאת לכהן והי' לו לגרשה כדי שלא תזקק ליבום וכו' ע"כ אנו מאמינים אותה שאינה זקוקה ליבם זה וכיון שהותרה הותר':

ובירושלמי (פ"ג דקדושין) רב אמר מאחר שבידו לגרשה נאמן כו' אתא עובדא קומי ר' שמואל אמר מאחר שיש בידו לגרש נאמן ור' יוחנן אמר אינו נאמן, נחת עולא לתמן ואמר בשם ר' יוחנן וחברי' עלוי' הגע עצמך שהי' כהן, ופי' הק"ע והפ"מ דהגע עצמך שהי' כהן ומתיירא לגרשה שמא יעמוד מחלי' ויהא אסור בה. והקשה הק"ע דהא תנן בגיטין (דף פא) דסברי ב"ה המגרש על תנאי ולא נתקיים התנאי לא פסלה מן הכהונה, א"כ ה"ל לגרשה על תנאי וצ"ע, ושגו בזה דהקושי' דהגע עצמך שהיה כהן פי' דאם הי' כהן מי שרוצה לישא אותה היא אסורה להנשא לו וא"כ הוי מיגו לחצי טענה, וכמו שביארתי דהא לגבי כהן ליכא הואיל שבידו לגרשה, וכה"ג בירושלמי (פט"ז דיבמות ה"ב) וחש לומר שמא שילח גיטה ממדינת הים (פי' וא"כ לא מקלקלא לה נפשא על שאומרת שמת בעלה וא"כ אמאי צרתה מותרת) הגע עצמך שהיה כהן (פי' אם ניסת לכהן דאז הוא ודאי משום שמת בעלה ולא משום דשלח לה גיטא אלמא דהגע עצמך שהי' כהן קאי על הנושאה:

עכ"פ נתבאר דמטעם דבידו נאמן לומר שהוא חולין משום דבעי למתשל עלי' מטעם שהוא בעליו וע"כ מהימן אח"כ אפילו לענין ממון נמי, והבאתי שם בספרי ע"י (סי' יז) ראי' ע"ז. עוד הבאתי שם ראיה מהירושלמי (פ"ו דסוטה) דתני ר' טרפון אומר עד א' נאמן לטמאותה ואין עד א' נאמן להפסידה כתובתה ר' עקיבא אומר כשם שע"א נאמן לטמאותה כך עד א' נאמן להפסידה כתובתה, אמר לו ר' טרפון איכן מצינו עד א' בממון כלום אמר לו ר' עקיבא ואיכן מצינו ע"א באשת איש כלום, אלא כשם שעד א' נאמן לטמאותה כך עד א' נאמן להפסידה כתובתה ר' בון בר חיי' בעי חמותה שאמרה

אני ראיתי שנטמאת ובא א' ואמר אני ראיתי שנטמאת מה בא להעיד אם להשקותה כבר נראית שלא להשקותה (פי' דהא חמותה ג"כ נאמנת שלא להשקותה ולא להפסידה כתובתה) אלא לא בא אלא להפסידה כתובתה שאין מפסידין ממון ע"פ עד א' (פי' כיון דעיקרו לא בא אלא לממון וע"כ לא מהימן) אלמא דעד א' כיון שנאמן לטמאותה נאמן נמי להפסידה כתובתה, וע"כ מיבעי לי' בירושלמי אם חמותה כבר העידה שנטמאת ולאוסרה חמותה נמי נאמנת א"כ לא נשאר העדאת ע"א אלא לענין הפסדת כתובתה ע"כ אפשר דאינו נאמן:

והנה הק"ע תמה דאמאי לא הביא הרמב"ם לבעי' דר' בון דחמותה שאמרה נטמאת ואח"כ בא עד א' ולי נראה דלא קשה מידי דאדרב' יש לתמוה על הירושלמי דמאי בעי לה דכיון דאין בעדותו לאוסרה דהא היא כבר אסורה ועומדת מחמת חמותה שאמרה נטמאת וא"כ לא מהימן להפסידה כתובתה דבאמת אין הטעם הא דע"א נאמן הוא משום דכיון שנאמן לאוסרה נאמן נמי להפסידה כתובתה אלא דכיון שנאמן מדאוריית' לאוסרה על בעלה ושלא תשתה ממיל' אינה נוטלת כתובתה וכמו דאמרינן בסוטה (דף כד) מתו בעליהן עד שלא שתו בש"א נוטלת כתובה ולא שותות וב"ה אומרים או שותות או לא נוטלות כתובה ואמרינן ביבמות (דף לח) או שותות והביא האיש את אשתו אמר רחמנא וליכא אלא מתוך שלא שותות לא נוטלות כתובה אלמא כיון שאינו יכול להשקותה ממיל' מפסדת כתובתה וא"כ כיון דעד א' מעיד שנטמאת ונאמן מדאוריית' שלא להשקותה א"כ ממיל' כיון שאינה יכולה לברר שהיא טהורה מפסדת כתובתה וא"כ אין אנו צריכים לטעם של הירושלמי דכיון דנאמן לאוסרה נאמן לענין כתובתה ג"כ דכיון שאינו יכול להשקותה ואינה יכולה לברר שהיא טהורה מפסדת כתובתה דומי' דמת בעלה, וא"כ ליתי' לבעי דר' בון דחמותה שאמרה נטמאת ואח"כ בא עד א' דכיון שאין בעדותו לאוסרה דהא כבר אסורה מעדות חמותה ע"כ אפשר דאינו נאמן לענין הפסדת כתובתה דהא אין הטעם דנאמן להפסידה כתובתה הוא מחמת שנאמן לאוסרה אלא מחמת שאינה יכולה לברר שהיא טהורה:

וכ"ת א"כ בחמש נשים אמאי אינם נאמנות להפסידה כתובתה ג"כ דכיון שנאמנות לאוסרה א"כ אינה יכולה לשתות וממיל' מפסדת כתובתה כיון דאינה יכולה לברר זה אינו דהני חמש נשים אינם נאמנות רק לחומר' לטמאותה מדרבנן, וכמו שתמה המגיה' במ"ל ברמב"ם (פ"א ה' טו) דלדעת הרמב"ם הני נשי למדו לשונם לדבר שקר וחשבינן להו כאשת איש גמורה ומותרת לאכול בתרומה, ולפ"ז צריך לדעת אמאי נאמנות לאוסרה על בעלה, ולדעת הראב"ד שפסק כר"ט דאסורה לאכול נראה נמי דהכא נאסרה

על בעלה מספק לא שתהי' אסורה בודאי, ונ"מ שאם בא עליה שאינו לוקה ע"כ ולא הי' צריך לזה דודאי אינם נאמנות מנות בודאי דאל"כ אמאי אינה מפסדת כתובתה דהא אי אפשר לה לשתות, וכבר ביארתי דכל שאי אפשר לה לשתות מדאוריית' ממיל' מפסדת כתובתה כיון שאינה יכולה לברר כמו בעד א' דכיון שאינה יכולה לשתות ולברר ממיל' מפסדת כתובתה, וכן כתב הרמב"ם (ספ"א מה' סוטה) כל סוטה שאמרנו שאינה שותה מפני עדי טומאה ה"ז אסורה על בעלה לעולם ותצא בלא כתובה שהרי נאסרה בקינוי וסתיר' והשתי' שתתירה נמנעה שהרי יש בה עד כמו שביארנו, משמע מזה דכל שאינה יכולה לשתות ממיל' מפסדת כתובתה וע"כ ודאי בחמש נשים שנאמנות לאוסרה אבל לא להפסידה כתובתה הא שנאמנות לאוסרה הוא רק מדרבנן וע"כ לא תיקנו חכמים לכתחילה אלא שתאסור אבל לא שבשביל זה תפסיד כתובתה מחמת שאינה יכולה לשתות דא"כ הי' נפסדת ממון ע"פ עדותן, והני חמש נשים באמת אינם נאמנות אבל בעד א' שנאמן מדאוריית' ע"כ ממיל' מפסדת כתובתה:

ובאמת יש לתמוה על הירושלמי דמאי בעי ר' בון בחמותה שאמרה נטמאת ואח"כ בא עד א' דכיון שאין עדותו מועיל לאוסרו אינו נאמן לענין כתובה דמ"מ כיון שאינה יכולה לשתות מדאוריית' ממיל' מפסדת כתובתה ומ"ש ממת בעלה דאינה נוטלת כתובתה וביושלמי דסנהדרין (פ"ח ה"ו) מ"ט דב"ש הבא לי בעלי ואני שותה, מ"ט דב"ה הואיל ואין כאן בעל להשקותה החזירה התורה לספיק' וספיק' לספיק' וס' לחודה (ולכאורה ה"ל בקיצור כמו דאמרינן בש"ס סוטה (דף כה) וב"ה סברי שטר העומד לגבות לאו כגבוי דמי ואפשר לומר כמו שכתבו התוס' בסוטה (דף כה) דלמאי דפליגי ר"ה ור"י במנה לי בידך והלה אומר איני יודע ר"ה ור"י אמרי חייב כו' וא"כ ה"נ היא טוענת ברי אבל הוא אינו יכול לטעון טענת ברי ותהוי תיובת' דרב הונא ותירצו מאחר שהתורה עשאה ספק עד שתשתה אינה יכולה לטעון טענת ברי וע"ז קאמר בירושל' דאפי' למ"ד ברי ושמא ברי עדיף אפ"ה הואיל ואין כאן בעל להשקותה החזירה התורה לספיק' פי' דאינו מועיל טענת ברי דידה) ודוחק לומר דהאי שקל' וטרי' אתי אליבא דב"ש אע"ג דאם לא הי' ראויה מתחילה לשתות גרע טפי כמו שכתבו התוס' ביבמות (דף לח) על הא דפליגי ב"ש וב"ה במת בעלה עד שלא תשתה, והא דתנן בר"פ ארוסה (דף כג) ארוסה ושומרת יבם לא שותות ולא נוטלות כתובה ולא פליגי ב"ש ואור"י דהתם היא נתנה אצבע בין שיני' שנסתרה ואסרה עצמה על בעלה אבל הכא בשעה שנסתרה יכולה הי' לבדוק בשתי' כו' ע"ש אך דהכא כיון שאומרת שלא נטמאה א"כ לא ידעה מתחיל' שיבוא עד ויאמר שנטמאת ע"כ לא דמי לארוסה אבל מ"מ לא גרע ממת בעלה דפליגי ב"ש וב"ה וא"כ

כיון דקיי"ל כב"ה דממיל' מפסדת כתובתה כיון שאינה יכולה לברר א"כ לית' לבעי' דר' בון, וע"כ השמיטוה הפוסקים:

עכ"פ מוכח מהירושלמי מבעי' דר' בון דאם נאמן לענין איסור ממיל' נאמן אח"כ לענין ממון נמי, וא"כ בהך דיבמות (דף פח) דנאמן לומר שהוא חולין משום דאי בעי מיתשל עלי' ע"כ נאמן נמי לענין ממון מטעם שהוא בעליו אבל במעיד תחילה על ממון לא נאמן משום הואיל ובידו למתשל עלי' משום דדיבור שהוא דבר קל עביד לשקר ולא ישאל על נדרו וכמו שכתבו התוס' בערכין (דף סג), וא"כ ה"נ אם עדיין לא עבר על נדרו נאמן לומר תנאי הי' בלבי דהא אם יש לו מיגו נאמן לומר דהי' על תנאי, וע"כ הכא נמי אע"ג דלית לי' מיגו מהמנינן לי' מטעם הואיל ובידו לאיתשולי וע"כ נאמן לומר לא הי' פיו ולבו שוין, וכן הא דאית' ברמב"ם (שם ה' יג) כיוצא בה אמרו לו אשתך נדרה ואמר בלבי הי' להפר לה והפרתי שומעין לו אמרו לו נדרה והוא אומר לא גדרה כו' וכיון שראה אותם העידו עלי' אמר בלבי הי' להפר כו' היינו נמי מטעם שהיה בידו תחילה להפר לה, וכמו דאמרינן בגיטין (דף נד) רבא אמר כגון דאשכחי' ולא א"ל ולא מידי ולבתר הכי אשכחי' אלמא דכל שהי' בידו מתחילה נאמן, וה"נ מהימן משום שהי' בידו:

וכל זה היינו דוקא אם עדיין לא עבר על נדרו משא"כ אם כבר עבר א"כ מה שאומר תנאי הי' בלבי אין כוונת רק לפטור מן המלקות ואינו נאמן דמחמת שבידו לא האמינוהו רק על גוף האיסור, וכמו שהארכתי בספרי עמק יהושע (סי' יז) וכמו דאמרינן בשבת (דף לב) תני רשב"ג אומר הלכות הקדש תרומות ומעשרות הן הן גופי תורה ונמסרו לע"ה, ופי' רש"י שלא מסרה לב"ד למנות שומרים לדבר והאמינה התורה את כל אדם עליהם וה"מ אם כוונתו להתיר האיסור אבל אם כבר עבר אינו נאמן לומר תנאי הי' בלבי כיון שאין כאן מיגו דאי בעי הי' נשאל על נדרו דדיבור' שהוא קל עביד לשקר ולא ישאל על נדרו כמו שכתבו התוס' בערכין (דף כג) ומטעם בידו אינו נאמן אלא אם מעיד להתיר האיסור ע"כ לא מהימן ויש לי לכאורה להביא ראי' דהטעם מפני שהוא בידו לא מהימן לענין מלקות דהא אמרינן בפ"ג דקדושין (דף סג) בני זה בן י"ג שנה כו' נאמן לנדרים לחרמים ולהקדישות אבל לא למכות ולא לעונשין, וכתבו התוס' נאמן לנדרים דעד א' נאמן לאיסורין, תימא הא אין נאמן אלא בדבר שבידו וכתבו כיון דסופו ליגדל עשאוהו כדבר שבידו אלמא דאע"ג שהוא בידו אפ"ה אין נאמן רק לענין איסור אבל לא למלקות אע"ג דהתם לחייבו מלקות אינו נאמן, אפשר דאינו נאמן אף לפוטרו ממלקות:

ועוד אפשר לומר דלאחר שעבר אין לו מיגו כלל, והוא ע"פ מה שהקשה בס' שעה"מ דאיך שייך מלקות גבי נזיר אע"פ שכתבו התוס' בגיטין (דף לג) דלא הוי התראת ס'

שמא ישאל על נזירותו משום דמוקמינן אחזקתי' דכמו שלא שאל עד הנה שוב לא ישאל אעפ"כ אם יראה שחייב מלקות בודאי ישאל על נדרו וכתב השעה"מ דזה אינו דהא אית' בנדרי' (דף כ) מי שנזר ועבר על נזירותו אין נזקקין לו עד שינהוג איסור כימים שנהג בו היתר וכו', וא"כ כיון שכבר עבר שוב לא יתירו לו מיד וא"כ ליכא מיגו כלל וע"כ:

לוקה ואע"ג שזהו מדרבנן משום קנסא, אפ"ה מ"מ לא יתירו לו דהא אמרינן התם דבי דינא דמיזדקקי לא עביד שפיר ומשמתינן להו וא"כ ליכא מיגו, ואע"פ דלאחר שלשים יום כו' או שינהוג כו' יתירו לו אעפ"כ ליכא מיגו דהא אין נשאלין לו מיד, וע"כ לוקה:

[ובמ"א הארכתי בזה וביארתי שם שאם הוא רק תיקון להחוטא ולא להחטא לא איכפת לן וע"כ העמידו חכמים דבריהם וקנסוהו אע"פ שמחמת זה יבוא לידי מלקות ואף שכתבתי שם ע"פ הירושלמי (פ"ה דנזיר) אהא דאין נשאלין לו עד שינהוג איסור כימים שנהג בו היתר בעומד בתוך ימי נזירותו אבל בעומד אחר נזירותו אכל סותר (והוא ט"ס וגירסת הק"ע דאינו סותר ועיין שם בק"ע) וכתבתי שם דאפשר לומר הטעם דבשלמא בעומד בתוך ימי נזירותו א"כ אף שילקה אעפ"כ אם ירצה לשאל יכול לשאל עליו אח"כ וא"כ אין בזה גירעון לתיקון העבירה דהא יוכל לשאל אח"כ אבל בעומד בסוף ימי נזירותו א"כ אם ילקה שוב לא יוכל לשאול דהא אמרינן בשבועות (דף כח) דאפי' אכלה כולה נשאל עלי' משום דמחוסר מלקות אבל אם ילקה שוב לא יוכל לשאל עלי' דהא לא מחוסר ולא מידי אעפ"כ הכא שלוקה א"כ בודאי מיירי דאינו יכול לשאול עליו מיד דאל"ה בודאי ישאל א"כ ממילא ליתי לי' תקנה בשאלה ועוד דעדיין אין זה מוכרח מה שכתבתי שם והירושלמי יש לפרשו בענין אחר כמו שכתבתי שם]:

ויש להביא ראי' לזה מהירושלמי דאמרינן בירושלמי (רפ"ח דנזיר) אהא דאמרו לו שנים אכלת חלב כו' דאדם נאמן על עצמו משום דאי בעי אמר מזיד היתי וכו' בשבועות מאי אית לך שוגג חייב ומזיד חייב תנאי בדברים אין תנאי בשבועות (פי' וא"כ מאי מיגו איכא) ומשני אתי כדמר ר' בא בשוגג בקרבנה ומזיד בקרבנה אבל אם אמר סבור היתי שאין זו שבועה פטור ועיין בפ"ק דב"מ (דף ג) מה לפיו שכן מחייבו קרבן כו' אלא מה לפיו שכן מחייבו אשם ולכאורה קשה דהא גם רבנן מודו בזה דהא שבועות הפקדון חייב קרבן אפי' במזיד נמי אך לפי הירושלמי ניחא דיכול לומר אומר מותר הייתי:

והנה הק"ע הקשה דאמאי לא קא חשיב בהא דחומר בשבועות מבנדרים כו' עי"ש וכן קשה דאמאי פסק הרמב"ם דבין נדרים ושבועות נאמן לומר תנאי הי' בלבי שכן כתב הרמב"ם פ"ג מה' שבועות וכן שאר מיני שבועות אינו חייב כו' והבאתי לעיל אלמא דבשבועות נמי נאמן לומר על תנאי הי' ודוחק לומר דכוונת הירושלמי היינו דוקא דומי'

דשבועת הפקדון שאחרים משביעים אותו וא"כ הוא נשבע על דעתם ועוד דאמרינן בירושלמי (פ"ג דנדרים ה' א) תניי בנדרים ואין תניי בשבועות כהדא דתני שבועות הדיינים כתניין שבלבינו לא כתניים שבלבכם א"ר יודן כתנאי שבלבו הוא משביע ולמה הוא מתנה עמו מפני הדיוטות (פי' ולמה הוא מתנה בב"ד שלא על דעתו הוא משביע אלא על דעת ב"ד מפני ההדיוטות שלא יטעו בזה שלא יסברו שיוכלו לישבע על תנאי וע"כ הוא מתנה), משמע דבלא"ה אינו נאמן ג"כ לומר על תנאי:

ע"כ נ"ל דהא דאמרינן דבשבועות אינו נאמן לומר תנאי הי' בלבי היינו דוקא כעין שבועת הפקדון, דהוא לשעבר דכיון דלשעבר נשבע איך שהי' המעשה, א"כ איך מהני מה שנשבע על תנאי אבל בשבועה דלהבא אפשר שאין כוונתו לישבע שיעשה כך אלא על תנאי ובזה יתיישב מה שהקשה הק"ע דאמאי לא חשיב החומרא מה שיש בשבועות לגבי נדרים, דהא לפי מה שביארתי אין זה רק בשבועה דלשעבר, אך אעפ"כ הי' יכול לומר אין פיו ולבו שווים, אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר דהא דנאמן לומר ע"ת, הוא משום שהוא בידו לשאול עליו וע"כ נאמן, אבל בשבועה דלשעבר לא שייך שיש בידו לשאול דכיון שכבר נשבע לשקר על מה תחול השאלה וע"כ כיון דלית לי' מיגו ע"כ אינו נאמן:

ובזה ניחא לשון הירושלמי תנאי בדברים, והפ"מ גריס תנאי בנדרים, אבל לפי מה שביארתי ניחא דדברים מקרי שבועות דלהבא, וכמו דאמרינן בפ"ג דשבועות (דף כא) אכלתי ולא אכלתי שקר, ואזהרתי' מלא תשבעו בשמי לשקר, אוכל ולא אוכל עובר בלא יחל דברו. וע"כ אומר דתנאי בדברים פי' בשבועות דלהבא דעובר בלא יחל דברו, ואין תנאי בשבועות דלשעבר, כיון דלא מהני שאלה ע"כ אינו נאמן, וע"כ כיון שהפוסקים הביאו דאפי' בשבועה דלהבא אם כבר עבר לא מהימן, א"כ בשבועה דלשעבר הרי כבר עבר מעידנא שיצתה שבועה מפיו:

אך משמעות הפוסקים וכן מהרשב"א והביאו הש"ך (סי' רלב) דדוקא בהתרו בו אינו נאמן ומשמע משום שלא טען בשעת התראה ע"כ לא מהימן (ואפשר לומר ג"כ כמו שביארתי כיון דבזימנא קמייתא לא אמר ע"כ ממילא אינו נאמן אח"כ) אעפ"כ משמע מדברי הרמב"ם משום שלא טען בשעת ההתראה א"כ מוכח אע"ג דמצטרפינן שתיקתו, אפ"ה מתחייב ע"י זה ולא חשיב מרשיע א"ע וראיתי להרשב"א בתשובה (ח"ג סי' קי) מי שגנב בעדים, והשיב את הגניבה קודם שנתחייב בב"ד אם גנב בעדים ואמר החזרתי מי מהמנינן לי' ואת"ל דמהימן לי' איך גנב מתחייב כפל לעולם, שהרי כל גנב מרשיע א"ע, שהרי יכול לפטור א"ע ולומר החזרתי ואם תאמר שלא זזו העדים מתוך ידו קשי' הא

דתנן גנב ע"פ שנים וטבח ע"פ עד א' או ע"פ עצמו שגם זה המודה שלא החזיר מרשיע את עצמו, תשובה כל שבאו עדים והעידו בב"ד שגנב אינו יכול לפטור מתשלומי כפל, שכבר נמצאת הגניבה בעדים, ומ"מ אפשר לומר החזרתי כדעת מקצת מרבותי שאמרו שהגוזל מחבירו בעדים א"צ להחזיר בעדים, ומ"מ אין נאמנותו פוטרתו מן הכפל וגם מה שקראת מרשיע א"ע במה שהוא שותק, ואינו טוען שגנב ושילם, זה אינו קרוי מרשיע א"ע, אלא ב"ד הוא שמרשיעין אותו ע"פ עדים ואין אנו צריכין להודאתו עכ"ל:

וביושלמי (פ"ז דב"ק ה"ג) עד כדין כשבאו עידי גניבה ועידי טביחה כאחת באו עידי גניבה ולא קבלום ואח"כ באו עידי טביחה אמר להו הוי יודעין שכבר באו עידי גניבה ולא קבלום, ועל ידיכם אנו מקבלים אותם נמצאו עידי טביחה זוממין משלמין ע"י עידי גניבה ופי' הפ"מ כגון שבאו עידי גניבה ולא קיבלום הב"ד שלא הי' בעדותן כדי לחייבו וכגון שהעידו שגנב השור אבל לא היו יודעין של מי הוא כו' אבל ל"נ דאפשר לפרש כגון שטען שהחזיר לבעלים הגניבה נמצא דאינו מתחייב כפל, וכמו דאמרינן בב"ק (דף סח) והרי חזרה קרן לבעלים ופירש"י כפל לא מחייב אלא כשנמצאת ביד גנב שבאו עדים כדכתיב אם המצא תמצא בידו וע"כ לא הי' בעדות כדי לחי בו אלא ע"י עידי טביחה, וע"כ אם נמצאו זוממין משלמין הכל:

אך עדיין צריך להבין הא דאמרינן שם ר' חזקי' לא אמר כן אלא עד כדין כו' באו עידי טביחה ולא קבלום ואח"כ באו עידי גניבה כו' דלכאורה מפני מה לא קאמר כמו שאמר תחילה באו עידי גניבה ולא קבלום, ומשמע דס"ל לחזקי' שאינו נאמן לומר החזרתי וע"כ לא הוי ניח' לי' כשבאו עידי גניבה ולא קבלום, ואפשר לומר ע"פ מאי דאמרינן בב"ק (דף ע) גנב ע"פ שני' וטבח ומכר על פיהם כו' דאפילו ר"ע שסובר דבר ולא חצי דבר אפ"ה מודה ר"ע בשנים אומרים קידש ושנים אומרים בעל דאע"ג דעידי ביאה צריכין לעידי קידושין, כיון דעידי קידושין לא צריכי לעידי ביאה דבר קרינא בי', ה"נ אע"ג דעידי טביחה צריכין לעידי גניבה, כיון דעידי גניבה לא צריכי לעידי טביחה דבר קרינא בי' וע"כ ניחא הא דר' חזקי' לא אמר כן כמו שאומר תחילה שבאו עידי גניבה ולא קבלום, שטען החזרתי וקבלום ע"י עידי טביחה דא"כ לא מהני עידותן דכל עיקר דמהני עדות טביחה, הוא משום דעידי גניבה לא צריכין לעידי טביחה אבל הכא כיון שאין עידי גניבה מספיקין שטוען החזרתי, ומקבלים אותן ע"י עידי טביחה שראו אח"כ ועידי טביחה בלא עידי גניבה בודאי אינו מועיל כלל, דילמא דידי' טבח, וא"כ הוי חצי דבר, וע"כ לא אמר כן אלא כשבאו עידי טביחה ולא קבלום ואח"כ באו עידי גניבה ואמר להו הוי יודעין שכבר באו עידי טביחה ולא קיבלנום ועל ידיכם אנו מקבלים אותם נמצאו

עידי גניבה משלמין ע"י טביחה דהשתא ניחא דעידי גניבה עדותן מספקת לענין כפל בלא עידי טביחה וע"כ לא הוי חצי דבר, אבל אי אמרינן דבאו עידי גניבה ולא קבלום מפני שטען החזרתי, ולא קבלום רק ע"י עידי טביחה וא"כ הוי חצי דבר בשני העדות וחזקי' (אם זהו חזקי' דבגמ' דילן) אזיל לטעמי' דס"ל בסנהדרין כר"ע דאמרינן בסנהדרין (דף פו) איתמר עידי גניבה ועידי מכירה בנפש שהוזמו, חזקי' אמר אין נהרגין ור' יוחנן אמר נהרגין חזקי' כר"ע דאמר דבר ולא חצי דבר ור"י דאמר כרבנן דאמרי דבר וחצי דבר: [ודע דאיתא בירושלמי (סנהדרין) ר' בון בר חיי' בעי קומי ר' זעורא מסר ולא העביר, תפלוגתא דחזקי' ור' יוחנן, דאתפלגין טבח ולא מכר חזקי' אמר חייב ור' יוחנן אמר פטור והוא תמוה מאוד דודאי טבח ולא מכר חייב לכ"ע. והק"ע פירש טבח ולא מכר. טבח בהמה שא"א למכור כגון בהמת קדשים והפ"מ פירש טבח ע"י אחר ופירושיהם דחוקים למאוד וע"כ נ"ל שהוא ט"ס וצ"ל גנב ולא מכר ועל גונב נפש קאי וזו היא הפלוגתא דחזקי' ור' יוחנן בסנהדרין (דף פו) דפליגי חזקי' ור' יוחנן דלחזקי' מחייב אגניבה לחוד בלאו וע"כ העדים אינם נהרגים מתוך שיכולים לומר להלקות' באנו, ולר' יוחנן הוי לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד. דגניבה אתחלתא דמכירה וע"כ אגניבה לחוד ליכא מלקות, וע"ז אמר מסר ולא העביר תפלוגתא דחזקי' ור' יוחנן דלר' יוחנן הוי המסירה אתחלתא דהעברה, וע"כ אינו לוקה דה"ל לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד ולחזקי' לקי אמסירה דמסירה לחוד ולקי על']:

ועוד אפשר לומר דהא שביארתי לרב חזקי' הטעם דדבר ולא חצי דבר אפשר לומר דלהמסקנ' אפי' לרבנן נמי בעינן להאי טעמ' דעידי גניבה א"צ לעידי טביחה, וכן משמעות הנ"י שכתב וטבח ומכר ע"פ שנים אחרים, ואע"ג דאותם שנים שמעידין על הטביחה אין מעידין על הגניבה ורחמנא אמר ע"פ שנים עדים יקום דבר ולא חצי דבר הכא כיון דעידי גניבה א"צ לעידי טביחה דבלא עידי טביחה עידי גניבה מחייבי כפל דבר קרינ' בי', וע"ש בתוס' מה שהביאו בשם הרי"ף, אך בב"ק (שם דף ע) לא משמע הכי. וע"ש בתוס' ד"ה למעוטי ובמ"א יתבאר ודוק:

עכ"פ נתבאר מהירושלמי שאם טוען החזרתי אין עידי גניבה מספיקים לחוד ואם לא העידו בב"א ולא אמרו לעידי טביחה דעו שאין עידי גניבה מספיקין ועל ידיכם אנו מקבלים אותן אינם מחויבים לשלם כפל וא"כ לפ"ז קשה דא"כ איך מחייבי כפל אפי' אם לא טען כיון שאין עדותם מספקת אם לא שתיקתו ששתק ולא טען וגם איך חייבין לשלם אם נמצאו זוממין הא אם הי' טוען החזרתי לא היו מחייבים אותו כפל כיון שנאמן לומר החזרתי, אלא ודאי דאע"ג שמצרפין שתיקתו, אפ"ה הוי עדות לענין כפל,

וה"נ לענין מלקות ואע"ג דאמירתו לא מצרפינן, אעפ"כ מצרפין שתיקתו, וראיתי להמ"ל שכתב ברמב"ם (רפ"ג מה' מלוה ולוה) אלמנה בין שהיא עניה בין שהיא עשירה אין ממשכנים אותה ואם חבל מחזירין ממנו בע"כ ואם תודה לו תשלם ואם תכפור תשבע אבד המשכון או נשרף קודם שיחזיר לוקה, וכתב המ"ל ונראה דכתב רבינו כן, משום דע"כ מיירי במשכנו בעדים דאי לאו לא לקי ע"פ עצמו ומשום דהוצרך לאשמועינן דאם נשרף לוקה וזה לא שייך אלא במשכנו בעדים דליכא מיגו, כתב דדוקא אם תודה אבל בכפרה נשבעת, וכתב כאן דע"פ הודאתה מחייבתו מלקות דאם אין חוב אין כאן איסור חבלה לחייבו מלקות אעפ"כ לוקה, ולכאורה הוא תמוה שע"פ הודאתה יתחייב מלקות ובמקום אחר יתבאר:

והנה אע"ג שביארתי שאין מהירושלמי ראי', דהירושלמי לטעמי' אזיל דס"ל דמצרפין הכחשתו, אבל לשיטת הש"ס דילן בעינן דוקא שיהא עידותן לחוד מספקת אפ"ה הוי ס' מקודשת דהא אפי' במכחשתן נמי פסק בש"ע אה"ע (סי' לה סע' ב) דהוי ס' מקודשת, אבל אעפ"כ אינה מקודשת ודאי דמהירושלמי אין ראי' במה שעשה שליח עד, דלטעמי' אזיל כמו שביארתי, ואע"ג שביארתי והוכחתי דשתיקתו מצטרפת אעפ"כ הראשונים נחלקו בזה (ועוד שיש לחלק בין הא דשתיקתו מצטרפת ובין הא שאם היא מודה להקדושין, דהכא) וע"כ נראה לע"ד שבין במכחשתו בין במודה הוי ספק קדושין (כמו שפסקו האחרונים הח"מ והב"ש עיין שם ועיין בא"מ (שם) וכן נ"ל:

סימן טו

שאלה לדעת הרמב"ם הובא באה"ע בהלכות קדושין (סי' לח), דבמעכשיו לא בעינן ת"כ, איך הוא הדין בתנאי דלשעבר אי בעינן ת"כ אי לא:

תשובה הרמב"ם (פ"י מה' גירושין ה' יג) כתב וכן המוציא את אשתו משום איילנות כו' ה"ז לא יחזור לעולם, והקשו הב"י בטאה"ע והלח"מ ברמב"ם שם, דהא בגמ' קאמר התם מאן חכמים ר"מ דאמר בעינן ת"כ, והכא במאי עסקינן, בדלא כפלי' לתנאי', וא"כ כיון שהרמב"ם פוסק כר"מ דבעינן ת"כ, א"כ אמאי פסק כר' יהודה דלא יחזיר ע"ש:

וכתב הלח"מ דנראה לו לומר דאמרינן בקידושין (ד' סא) ר"מ אומר כל תנאי שאינו כתנאי ב"ג וב"ר כו', ופי' רבינו בפי' המשנה וזהו הנקר' ת"כ, והוא מחויב אפי' אמר ע"מ כמו באלו בבות הקודמות כו' משמע דס"ל לרבינו דר"מ פליג אמשניות דלעיל דקאמר ע"מ שיש לי בית כור עפר ה"ז מקודשת וכתב דאין הלכה כר"מ בע"מ משום דהאומר ע"מ כאומר מעכשיו, ובמעכשיו לא בעינן ת"כ כו' וא"כ השתא מצינו למימר

דר"מ דס"ל דבעינן ת"כ אפי' באומר מעכשיו הוא הדין בגילוי מלתא בעינן ת"כ דהא החמיר כ"כ בתנאי כפול, דאפי' במעכשיו בעינן ת"כ ה"ה אפי' בגילוי דעתא דלא עדיף מתנאי דמעכשיו, אבל לרבנן דבע"מ לא בעינן ת"כ ה"ה בגילוי דעתא דסגי ולא בעינן ת"כ ואנן כיון דלא קיי"ל כר"מ בע"מ לכך הכא לא בעינן ת"כ, ודבריו דחוקים:

ע"כ נ"ל ליישב ע"פ מאי דאמרינן בפ"ק דנדרים (דף יא) סברוה מאי לחולין לא לחולין להוי אלא לקרבן מני מתניתין אי ר"מ לית לי' מכלל לאו אתה שומע הן דתנן ר"מ אומר כל תנאי שאינו כתנאי ב"ג וב"ר אינו תנאי אלא ר' יהודה היא אימא סיפ' כו' וכתב הר"ן אלא ר' יהודה דאמר בפ' השולח גבי מוציא את אשתו משום נדר דלא בעי ת"כ אלא אמרינן מכלל לאו אתה שומע הן, ואע"ג דרבי חנינ' פליג עלי' דר"מ בת"כ בפ' האומר אפ"ה בעי לאוקמ' למתניתין כר' יהודה משום דאיירי בה ואע"ג דאיצטריך לדחוקי ולמימר תרי תנאי אליב' דר' יהודה לא בעי לאוקמ' כר' חנינ' שלא נזכר בה כלל וזהו דוחק:

ע"כ נ"ל ע"פ מה שנסתפק המ"ל (ברמב"ם פ"ג מה' זכי' ומתנה) דלדעת הרמב"ם דבמעכשיו לא בעינן ת"כ לפי סברת הה"מ ע"ש א"כ הוא הדין בתנאי דלעבר כגון אם אני כהן או אם אני עשיר אף שאמר בלשון אם דינו כמעכשיו דא"ב למשפטי התנאים כו' ע"ש, ובספרי (סי' יג) הבאתי ראי' מהירושלמי (פ"ג דעירובין) וכן (בפ"ג דקדושין) מתנה אדם על עירובו ואומר אם באו כו' אמר ר' ליעזר מאן תנא אם באו ואם לא באו ר"מ היא אמרו חברי' ר"מ דקדושין דתני האומר לאשה הרי את מקודשת לי ע"מ שירדו גשמים, ירדו גשמים מקודשת ואם לאו אינה מקודשת, ואמרינן התם כיני מתניתין באו כו' מכאן ומכאן לא באו מכאן ומכאן. וכתבתי שם שנ"ל פירושו כמו דאמרינן בעירובין (דף לז) וכבר בא חכם דאל"ה קשה הא ר' יהודה לית לי' ברירה וכמו דאמרינן בעירובין (דף לו) וכבר בא חכם, אלמא דאפילו בתנאי דלעבר נמי בעינן ת"כ:

[וכן הבאתי שם ראיה מהירושלמי (פ"ז דדמאי) ר"ש בן לקיש ק אומר צריך להתנות ולומר אם טבל עלה בידי הרי הוא מעשר ואם מעשר עלה בידי הרי הוא תרומת מעשר א"ר יונה צריך לכפול תנאו ולומר ואם לאו לא עשיתי כלום כו' ע"ש, וכן בירושלמי (ספ"ז דדמאי) תני היו לפניו שתי חביות א' של מעשר טבל טהור וא' של מעשר טבל טמא ה"ז מביא שתי לגינין ונוטל מזו כדי תרומת מעשר משתיהן ומזו כדי תרומת מעשר משתיהן וחוזר ומגביה את הלגינין ואומר אם זהו טהור הרי עשיתי תרומת מעשר ואם לאו לא עשיתי כלום וחוזר ועושה כן בשני וטובל ושותה דברי רבי, אלמא דאפילו בלעבר נמי בעינן ת"כ וע"ש בהמפרש שפי' שם שאם שותה פחות מרביעית וטובל בנתיים

ואח"כ שותה עוד פחות מרביעית לא מצטרף ע"ש, ואשתמיטתי' הגמרא דכריתות (דף יג) דבעוד שלא נטמא אינו מועיל הטבילה כלל ודוק]:

ולפ"ז קשה דכיון דהמ"ל מדמי תנאי דלשעבר לתנאי דמעכשיו וא"כ כיון דהרמב"ם ס"ל דבתנאי דמעכשיו לא בעינן ת"כ א"כ הוא הדין בתנאי דלשעבר. אך לפי מ"ש הלח"מ דר"מ פליג אפילו בע"מ דהוי תנאי ומעכשיו ואפ"ה סובר ר"מ דבעי ת"כ ע"כ סביר' לי' דאפי' בתנאי דלשעבר נמי בעינן ת"כ. ובזה יתיישב הירושלמי דעירובין דאמרינן התם מאן תנא אם באו ואם לא באו ר"מ היא ואמרינן היידין ר' מאיר חברי' אמר ר"מ דקדושין דתני' האומר לאשה הרי את מקודשת לי ע"מ שירדו גשמים. ולכאורה אמאי מביא ברייתי' דר"מ דקדושין דתני' האומר לאשה הרי את מקודשת לי ע"מ שירדו גשמים ואמאי לא הביאו מתניתין דקידושין (דף סא) דתנן ר"מ אומר כל תנאי שאינו כתנאי ב"ג וב"ר אינו תנאי כמו שמביא הש"ס דילן בפ"ק דנדרים (דף יא) ובירושלמי פ"נ דקדושין) מביא עלה דמתניתין ושבק מתניתין ומביא הברייתי' אך לפי מה שביארתי אפשר לומר דע"כ הביא הירושלמי דקדושין דתני' האומר לאשה הרי את מקודשת ע"מ שירדו גשמים דמהמשנה אין ראי' דילמא זהו בתנאי דלהבא דבא לעקור המעשה אבל בתנאי דלשעבר דהתנאי חל מעכשיו אימא דאפי' ר"מ נמי מודה דלא בעינן ת"כ ע"ז מביא הא דר"מ דברייתי' דהאומר לאשה הרי את מקודשת לי ע"מ שירדו גשמים דמיירי בע"מ ואפ"ה בעינן ת"כ והוא הדין בתנאי דלשעבר דהא בע"מ נמי חל מעכשיו ואפ"ה בעינן ת"כ וכמו שמדמה המ"ל:

עוד אמרינן התם בירושלמי ר"י אמר ר"מ דעירובין היא דתנינן תמן אם ספק ר"מ ור"י אומרים ה"ז חמר גמל א"ר יוסי לא אמר ר"מ אלא לחומרין א"ר מנא ויאות בעירובו אינו קונה שלא זכה בו עירובו כבני עירו שנתן דעתו לעקור רגליו מבני עירו כו'. והנה לכאורה אין הדמיון שוה דהא התם הטעם הוא משום דלא ידעינן אם נטמא או נשרף מבעוד יום וע"כ הוי חמר גמל דמספק' לן באיזה מקום הוא שביתתו ומה שייך זה להא דהכא אם לא התנה בת"כ ומה איצטריך לטעמ' דר' מנא ויאות בעירובו אינו קונה שלא זכה בעירובו תיפוק לי' משום דהוה ספק. והמפרשים הק"ע והפ"מ נדחקו בזה ע"ש וע"כ נראה לי דלא כמו שכתבו הק"ע והפ"מ בפשיטות דאע"ג דהוי ס' נותנים לו האלפים שמביתו לעירובו דהא אלו האלפים אמה יש לו ממ"נ כמו שפירש"י בעירובין (דף לה) אלא דלר"מ אין נותנים לו אפי' האלפים אמה שמביתו לעירובו. וכמו דאמרינן בירושל' (פ"ג דעירובין ה"ד) מהו ליתן לו אלפים אמה מעירובו לביתו ר' אבא בר ממל אמר נותנים לו ר' שמואל בר רב יצחק אמר אין נותנים לו ר' שמי אמר קומי ר' יוסי בשם

ר' אחא מה פליגין כר' מאיר ברם כר' יהודה כל עמא מודי' שנותני' לו ולא דמי חמר וגמל דר"מ לחמר גמל דר' יהוד' חמר וגמל דר"מ בעירובו אינו שלא זכה לו עירובו לעקור את רגליו מבני עירו (נ"ל שצריך להיות כבני עירו שנתן דעתו לעקור את רגליו מבני עירו וכמו דאית' פ"ג דקדושין) חמר וגמל דר' יהודה שנתן דעתו לעקור רגליו מבני עירו (נ"ל שצ"ל חמר וגמל דר' יהודה משום ספק) וצריך להבין דמ"ט לא דמי חמר וגמל דר"מ לחמר וגמל דר' יהודה. ונראה לי ע"פ מה שהקשו התוספת בעירובין (דף מט) מאי לא אמר כלום אמר רב לא אמר כלום כל עיקר דאפילו לתחתיו של אילן לא מצי אזיל וכתבו התוס' דממקום רגליו עקר דעתי' ותחת האילן נמי לא קנה לכך לא יזיז ממקומו. וא"ת בפ' בכל מערבין (דף לה) גבי נתגלגל לתחום קאמר ספק ה"ז חמר גמל ויש לו מביתו עד עירובו אלפים אמה ולא אמר ולא יזיז ממקומו ואור"י דהתם בעומד בעירו לא עקר דעתי' מעירו ודעתו שאם לא יקנה שם שביתה שיהי' לו תחום ביתו וא"כ אפשר לומר דתלי בפלוגת' דר"מ ור"י בעירובין (דף מה) מי שישב בדרך ועמד וראה והרי הוא סמוך לעיר הואיל ולא הי' כוונתו לכך לא יכנס דברי ר' מאיר ר' יהודה אמר יכנס והטעם דר' יהודה כמו שכתב הרי"ף שאם הי' יודע שהוא סמוך לעיר בודאי לא הי' קונה שביתה אלא עם בני העיר ואע"ג שלא קנה שביתה בפירוש עם בני העיר וע"כ לדברי ר' יהודה לא הפסיד האלפים שמביתו לעירובו וכמו שכתבו התוס' דכיון שהוא עומד בעירו לא עקר דעתי' מעירו וע"כ לא הפסיד האלפים שמביתו לעירובו משא"כ אליב' דר' מאיר דלא אמרינן דמסתמ' דעתי' להיות כבני עירו ע"כ הפסיד האלפים שמביתו לעירובו ג"כ וע"כ אמר בירושל' דלא דמי חמר וגמל דר"מ לחמר גמל דר' יהודה והא דפליגי אם נותנים לו האלפים אמה שמעירובו לביתו זהו רק אליב' דר"מ ואע"ג דר"מ אמר שאם שבת בתוך התחום לא אמרי' שאם הי' יודע שהוא בתוך התחום הי' רצונו להיות כבני העיר היינו דוקא משום דהתם הוא בתוך התחום ולא ידע מהעיר אבל הכא לא הפסיד האלפים שמביתו לערובו כיון שהוא בתוך העיר ממש, אבל לר' יהודה ודאי לא פליגי דמה התם אמרינן דאם הי' יודע שהוא בתוך התחום קונה שביתה מכש"כ הכא שאם הי' יודע שנטמא עירובו או נשרף בודאי רצונו להיות כבני עירו וע"כ כיון שהוא ספק נותנים לו האלפים אמה שמביתו לעידובו ממ"נ. ועוד אפשר לומר כמו דאמרי' בעירובין (דף מב) ר"מ אומר כל שיכול לערב ולא עירב ה"ז חמר גמל ופריך הא תנינא חדא זימנא ספק ר"מ ור"י אומרים ה"ז חמר גמל אמר ר"ש לא תימא טעמי' דר"מ ס' עירב ס' לא עירב הוי חמר גמל אבל ודאי לא עירב לא הוי חמר גמל אלא אפי' ודאי לא עירב הוי חמר גמל. וע"ש רש"י (דף גב עא) וז"ל ונראין הדברים דר"מ אכל מי שהוא עשיר פליג ובאומר שביתתי

במקום פלוני מדקתני כל שיש בידו לערב כו' דאי ס"ד ר"מ עני משוי להאי וטעמ' משום דמספק' לן היכא ניח' לי' הואיל ולא אמר א"כ מאי כל כו' ע"ש ברש"י ובעירובין (דף נב) כתב רש"י וללישנא בתרא דפרשינן דרבי מאיר כשיר משוי לי' ואפ"ה הוי חמר גמל ולא כבני עירו ש"מ דאפי' במקום שאין ספק כגון נתגלגל חוץ לתחום מבעוד יום דודאי לאו עירוב היא אפ"ה לר' מאיר חמר גמל הוא דסילק עצמו בכוונתו מאלפים של צד השני לביתו. וההיא כתמא דקתני התם מבעוד יום אין עירובו עירוב. דמשמע והרי הוא כבני עירו ר' יהודה היא והא דלא עריב להו ותני בהדי סיפ' דקתני ה"ו חמר גמל משום דר"י בסיפא מודה לר' מאיר אבל ברישא כבני עירו משוי לי ורישׁ' ר' יהודה היא עכ"ל אלמא דלר"י הוא מחמת ספק. אבל לר"מ אפילו ודאי לא עירב אפ"ה כיון דסילק עצמו בכוונתו מאלפים אמה של ביתו ע"כ הפסיד:

ובזה יתבאר הירושל' לעיל מהו ליתן לו אלפים אמה מעירובו לביתו ר' בא כו' נותנים לו ר' שמואל כו' אין נותנים לו כו' מה פליגין כר' מאיר. ברם כר' יהודה כל עמא מודים שנותנים לו ולא דמי חמר וגמל דר"מ לחמר וגמל דר"י. חמר וגמל דר"מ בעירובו כו' פי' דחמר וגמל דר"מ אינו מצד ספק אלא מצד שעקר דעתי' מבני עירו וע"כ אין נותנים לו אפילו האלפים שמביתו לעירובו דבזה ליכא ספק דהא ממ"נ יש לו וכמו שביארתי. אבל חמר וגמל דר"י אינו רק מצד ספק. וע"כ האלפים אמה שמביתו לעירובו יש לו ממ"נ ולא פליגי אליבא דר"י. ועיין בירושלמי (פ"ג דעירובין א"ר מנא קומי ר' יוסי ר"מ ור"י אין הלכה כו' בד' זקנים כר"א מה אין תמן שלא זכה עירובו לא הי' אומר שיעקור את רגליו מבני עירו כאן שזכה עירובו לא כש"כ פי' דאליבא דר"מ איך אמרינן שאם נאכל עירובו שיהי' בשני כבני עירו. דלר"מ מה תמן שלא זכה עירובו אעפ"כ אמרינן שעקר רגליו מבני עירו הכא שזכה עירובו ביום הראשון איך נאמר שאם נאכל שעירובו בשני כבני עירו:

ובזה יתבאר הירושלמי (פ"ג דעירובין ודקדושין) ר' יוסי אמר ר"מ דעירובין דתנן אם ספק ר"מ ור"י אומרים ה"ז חמר גמל ר"י ור' שמעון אומרים ס' עירוב כשר אמר ר' יוסי לא אמר ר"מ אלא לחומרין פי' מחמת חומרא שהחמיר ולא מחמת ס' וכמו שביארתי דאפילו האלפים שמביתו לעירובו נמי אין נותנים לו וכמו שפירש"י דאפילו נאכל עירובו מבעוד יום אע"פ שבוודאי לא עירב והטעם משום שסילק עצמו מבני עירו וע"כ אפי' לא עירב בודאי נמי הפסיד וע"ז אמר ר' מנא יאות בעירובו אינו שלא זכה לו ערובו כבני עירו שנתן דעתו לעקור את רגליו מבני עירו, ולא מחמת ס' וע"כ בעי הכא ת"כ שיאמר אם לא באו הריני כבני עירי, אעפ"י שבערובו ודאי לא זכה אפילו אם לא התנה בתנ"כ כיון

שאמר אם בא חכם מן המזרח כו' והחכם לא בא, כיון שהתנאי הוא לשעבר, א"כ לא התחילה המעשה כלל וע"כ לא בעי ת"כ וע"כ ודאי דאם לא בא חכם בודאי לא הוי עירוב אפילו בלא ת"כ דבלעבר לא בעי ת"כ וכיון שלא בא חכם הרי לא התחיל העירוב כלל, וכמו שאבאר לקמן:

והא דבעי שיאמר אם לאו הריני כבני עירי הוא ר"מ דעירובין דאליבא דר"מ הוי חמר גמל לא מחמת ספק. דהא אפילו אלפים אמה שמביתו לערובו לית לי' וכמו שפירש"י דאפילו נאכל מבעוד יום נמי אינו כבני עירו אפי' ודאי לא עירב ולא כמו חמר וגמל אליבא דר"י דלר"י הוא מחמת ס' אבל לר"מ הוא מחמת שסילק עצמו מבני עירו אפי' לא עירבו וע"כ בעי הכא שיאמר אם לאו הריני כבני עירי דאע"ג דלגבי עירוב למזרח ודאי לא הוה עירוב אפילו בלא ת"כ כיון שהוא לשעבר, אעפ"כ צריך להתנות דאל"ה סילק עצמו מבני עירו אע"ג שודאי לא עירב אליבא דר"מ וע"ז אמר ר"מ דעירובין היא מהא דחמר גמל ולא ר' יהודה. וא"כ לפ"ז פליגי אמוראי בזה אם בתנאי דלשעבר בעינן ת"כ או לא:

והשתא א"ש הא שהקשה המ"ל מהא דאמרינן בקידושין (דף סב) אלא לר"מ חנקי מבעי לי' הא הוי תנאי דלשעבר אם נטמאת ובמעכשיו דעת הרמב"ם הוא דלא בעינן ת"כ וא"כ הוא הדין בתנאי דלשעבר. וע"ש מה שכתבתי בספרי ע"י (סי' יג) אבל לפי מה שביארתי דר"מ פליג דאפי' בע"מ נמי בעינן ת"כ וא"כ הוא הדין אפי' בתנאי דלשעבר. והנה הרמב"ן בס' המלחמות כתב בביצה (דף כ) גבי ההוא גברא דאמר להו הבו לי' ד' מאה זוזי לפלני' שכל מה שאמרו חכמים בת"כ ותנאי קודם למעשה והן קודם ללאו ואפשר לקיומי ע"י שליח כל אלו לא אמרו אלא כשהמעשה נעשה מיד כעין נתינת גט אבל בדבר שלא נעשה בו שום מעשה לא בעינן כל הני דברים דדוקא אם בא לעקור המעשה בעי אלימות בתנאי כתנאי ב"ג וב"ר שהי' הארץ בידם והוא בא להוציא מידם אבל אם אינו בא לעקור המעשה לא בעי ת"כ ושארי דינים ועיין בספרי ע"י (ח"ב דרוש י) מה שהארכתי שם בענין זה. והנה הרמב"ן הקשה לטעמי' מהא דאמרינן בנדרים (דף יא) ובספ"ק (דף יג) והא לית לי' לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן וכן בשבועות (דף לו) והא לית לי' לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן ובהני לית בי' מעשה. וא"כ לדעת הרמב"ן בהא מודה ר"מ דלא בעינן ת"כ. ותירץ דהתם נמי לא אלים לי' לר"מ מכלל לאו להיות נודר בו דמעשה מכלל' לית לי' הא לעשות בתנאי לבטל דבר שלא נגמר בו מעשה לכ"ע הוי תנאי:

וכן הסכימו כל האחרונים דאם ליתי בי' מעשה לא בעי ת"כ וכן שארי דיני תנאים. וכן הקשו על מה שהקש' התוס' בנזיר (דף יא) דהא לא אפשר לקיומי ע"י שליח. ותירצו דכיון שהאחרים יכולים להביא קרבנות מקרי דאפשר ע"י שליח. והקשו האחרונים דא"כ איך מהני תנאים בנדרים ובשבועות הא אי אפשר לקיומי ע"י שליח והרי תנן בנדרים (דף כח) הרי נטיעות האלו קרבן אם אינם נקצצות. וכן בנדרים (דף יד) קונם עיני בשינה היום אם אישן למחר וכן שאת נהנית לי עד הפסח אם תלכי לבית אביך עד החג בנדרים (דף טו) וכן בנדרים (דף פא) קונם פירות עולם עלי אם ארחץ היום וע"כ דחו האחרונים דברי התוס' דלא בעינן משפטי התנאים אלא דוקא אם עושה מעשה והתנאי בא לבטל המעשה ע"כ ילפינן מתנאי ב"ג וב"ר דצריך למשפטי התנאים. ועיין בתוס' כתובות (דף עד) הטעם דבעינן משפטי התנאים אבל בשבועות ובנדרים לא בעינן משפטי התנאים והא דקאמר בנזיר (דף יא) רבינא אמר אף ברישׁ' לא פליג ר' שמעון מ"ט משום דה"ל מתנה על מה שכתוב בתורה וכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל הוא משום דאף דלא בעינן משפטי התנאים אך מפני שאין בכחו להתנות ע"מ שכתוב בתורה:

ולפ"ז אין מקום למה שפלפל השעה"מ ברמב"ם (פ"ו מה' אישות) במה שכתבו התוס' ספ"ד דשבועות (דף לו) על הא דקאמר התם דבאיסורא מודה ר"מ דלא בעינן ת"כ והקשו דהא גבי נדרים איתא בספ"ק דנדרים (דף יג) דר"מ ליתי לי' מכלל לאו אתה שומע הן, אע"ג דליכא אלא איסורא, וכתבו התוס' דדוקא באיסור חמור הוא דאית לי' לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן כגון שתויי יין ופרועי ראש דבמיתה וכן גבי שבועה שלא אוכל לך בפ"ב דנדרים משום דאיסור חמור הוא והאריך השעה"מ אם הא שכתבו התוספות דבשבועה דהוי איסור חמור אמרינן דכ"ע מודו דלא בעינן ת"כ היינו דוקא לחומרא כגון שבועה לא אוכל לך אבל לבטל השבועה ע"י תנאי ליתי לן מכלל לאו אתה שומע הן, ובעינן דוקא ת"כ, או דילמא כיון דשבועה חמירא אמרינן מכלל לאו אתה שומע הן, בין לקול' בין לחומרא עי"ש שהאריך בזה לדינא, דלפי מה שביארתי דאפי' אי אמרינן דבעינן ת"כ אינו רק דוקא אם בא לבטל המעשה ע"כ בעינן ת"כ אבל בדבר דלית בי' מעשה בתחילה לא בעינן ת"כ והא שכתבו דבשבועה הוי כמו איסורא, היינו שתחול השבועה ע"י מכלל לאו אתה שומע כו' כגון שאמר לא שבועה לא אוכל לך דאע"ג דבשבועה לית בה מעשה ולא בעינן ת"כ היינו לבטל השבועה, אבל לא שתחול השבועה ע"י מכלל לאו אתה שומע הן, כמו שכתב הרמב"ן וא"כ לא שייך ת"כ לקולא בשבועה:

וכן מה שהביא השעה"מ ראי' מתשובת הרדב"ז דגבי הקדש על תנאי ולא כפל תנאו דבין לדעת הר"ן ובין לדעת התוס' לא בעי ת"כ לדעת הר"ן ז"ל שכתב דנדרים ממונא הוא הרי הוא ז"ל פסק דלא בעינן ת"כ, ולדעת התוס' ז"ל שכתבו דנדרים איסורא זוטא הוא הקדישות ודאי איסור חמור הוא דהא אית בי' מעילה, וא"כ מוכח דאמרינן בין לקולא בין לחומרא, עי"ש שהקשה דאפי' לדברי התוס' הא מ"מ הוי איסורא דאית בי' ממונא, ובעינן ת"כ, לא נראה לי דלפי מה שביארתי דכיון שאין בו מעשה לא בעינן ת"כ, א"כ הכא ודאי לא בעינן ת"כ, דהא לית בי' מעשה וכ"ת כיון דאמירה לגבוה כמסורה להדיוט הוי כמו שיש בו מעשה א"כ תקשי מהא דנדרים (דף כח) הרי נטיעות האלו קרבן אם אינן נקצצות, דא"כ איך יכול להטיל תנאי הא אי אפשר לקיומי ע"י שליח, ועוד דהא ליכא ת"כ, אך בזו יש לומר כמו שכתבו הפוסקים דבכמה פעמים אינו כופל, וסומך על שמבואר במ"א דבעינן כפילת התנאי, אך לכאורה אפשר לומר דאפי' אי אמרינן דאמירה לגבוה הוי כמו מעשה, וא"כ בעינן משפטי התנאים אך ה"מ דוקא בשהמעשה נעשה מעכשיו אבל אם המעשה אינו חל אלא לאח"כ, לפי דעת הרמב"ן לא בעינן משפטי התנאים והכא כוונתו שלא תחול אלא לאחר מכן וע"כ לא בעינן משפטי התנאים, משא"כ אם חל מעכשיו ובהא דתשובת הרדב"ז מיירי באומר שתהא חל מעכשיו דהא בירושלמי (פ"ג דנדרים) מיבעי לי' אם למפרע קדשו או מכאן ולהבא קדשו אין תימר למפרע קדשו מעל ואין תימר מכאן ולהבא לא מעל ודוק, ועוד יש להקשות על דברי הרדב"ז שכתב דהקדש הוי איסור חמור משום שישבה מעילה, א"כ תקשה דמאי פריך בנדרים (דף יד) לקרבן לא אוכל לך ר"מ אוסר והא לית לי' לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן, ומאי קושי' הא ר"מ ס"ל בפ"ד דנדרים (דף לה) דיש מעילה בקונמות וקונם הוי כינוי לקרבן כמו דאיתא בנדרים (דף י) האומר לחבירו קונ' כו' הרי אילו כינוין לקרבן, וא"כ כיון דיש בו מעילה הוי איסור חמור ובאיסורא מודה ר"מ דלא בעי ת"כ, ואפשר ליישב ע"פ מה שכתב המ"ל ברמב"ם פ"ד מה' מעילה, שנסתפק אם הא דאמרינן דיש מעילה היינו דוקא באוסר פירותיו על עצמו או על חבירו דזהו דאמרינן שדינו כהקדש שהרי יכול להקדיש פירותיו, אבל באוסר פירות חבירו עליו, אף דאסור ליהנות מהם אפשר דליכא מעילה כיון שאינו יכול להקדיש פירות חבירו, וא"כ הא שאוסר מה שיאכל מחבירו ליכא מעילה או כמו שנסתפק המ"ל שם אם אמר בלשון אכילה דהוי כזית אם יש בזה מעילה ועוד כמו שנסתפק שם אי בעינן דוקא דבר מסוים ועוד אפשר לומר משום דבשבועות (ד' כב) קא מפיק לה וס"ל לר"מ דאין מעילה בקונמות:

ואע"פ שביארתי דבאין בו מעשה לא בעינן ת"כ אעפ"כ נראה לי דלר"מ דס"ל דאפי' בתנאי דלשעבר בעינן ת"כ וע"כ אפי' באין בו מעשה נמי בעי ת"כ, והטעם הוא דבתנאי דלהבא אפשר לומר דדוקא אם יש בה מעשה והתנאי בא לעקור את המעשה, ע"כ בעינן ת"כ, אבל באין בו מעשה כיון דהתנאי אינו בא לעקור המעשה, ע"כ לא בעינן ת"כ, אבל בתנאי דלשעבר כגון בגירושין או בקדושין, דמגרש באופן שהי' כך אבל אם לא הי' באופן כך לא מגרש ונמצא שלא התחילה המעשה כלל, וא"כ מוכח דר"מ שסובר דאפי' בתנאי דלשעבר בעינן ת"כ ס"ל נמי דאפי' אם אין בו מעשה, בעי ת"כ:

ויש להביא ראי' לזה מהירושלמי (פ"ב דנזיר) על הא דתנן הריני נזיר ע"מ שאהי' שותה יין ומטמא למתים ה"ז נזיר ואסור בכולן ואמרינן שם מתניתא דר"מ היא דר"מ אמר צריך לכפול, תמן דברי הכל היא א"ל שמור ושמעת, אלמא דאפי' בנזירות דאין בו מעשה ואפי' הכי אמר במתניתין דאם אמר הריני נזיר, ע"מ שאהי' שותה יין ומטמא למתים דה"ז נזיר משום דר"מ הוא דס"ל דצריך לכפול התנאי, אלמא דס"ל להירושלמי, דר"מ בעי ת"כ אפי' באין בו מעשה, והטעם דכיון דס"ל דאפי' בלעבר בעי ת"כ ובלעבר לא התחילה המעשה כלל ובעי ת"כ ע"כ אפי' באין בו מעשה נמי בעי ת"כ, והשעם דהא דבעי ת"כ בלעבר לא משום דבא לעקור את המעשה, דהא אם התנאי הוא לעבר לא התחילה המעשה כלל, אלא משום דלית לי' מכלל לאו אתה שומע הן.

והעיקר מה דמוכח דר"מ בעי ת"כ אפי' בתנאי דלשעבר הוא ממה דתנן בגיטין (דף מו) המוציא את אשתו משום איילונות ר"י אומר לא יחזיר וחכמים אומרים יחזיר, ואמרינן מאן חכמים ר"מ היא דאמר בעינן ת"כ, והכא במאי עסקינן בדלא כפלי' לתנאי', וא"כ כיון דמוציא משום ש"ר ומשום איילונית הוא תנאי דלשעבר ואפ"ה בעי ר"מ ת"כ אלמא דאפי' באין בו מעשה נמי בעי ת"כ והטעם לא משום דגמר מתנאי ב"ג וב"ר דהא התם איכא מעשה דהא הארץ היתה בידם, וכמו דאיתא בירושלמי אלא משום דלית לי' מכלל לאו אתה שומע הן והשתא ניח' מה דפריך בשבועות (דף לו) ובנדרים (דף יג) והא לית לי' לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן. אע"ג דנדרים ושבועות לית בי' מעשה אך משום דכיון דר"מ בעי ת"כ גבי המוציא את אשתו משום ש"ר ומשום איילונית דלא התחילה המעשה דגירושין כלל אם אינה איילונית או שאין עלי' ש"ר. ואפ"ה בעי ת"כ אלמא דס"ל דלא אמרינן מכלל לאו אתה שומע הן אפי' באין בו מעשה. וע"כ פריך בנדרים ובשבועות אליב' דר"מ והא לית לי' מכלל לאו אתה שומע הן. וא"צ למה שנדחק הרמב"ן דלקיים השבועה עדיף יותר מלבטל ובהא בעי ת"כ לר"מ דמנלן שמעינן זה לר"מ רק כמו שביארתי ובזה ניחא מה שהקשיתי בספרי ע"י (דרושי) דלדעת הרמב"ן דהא דבעי

ת"כ היינו דוקא ביש בו מעשה א"כ מאי פריך בפ"ג דקדושין (דף סא) בשלמא לר"מ היינו דכתיב אם בחוקותי כו' בשלמ' לר"מ היינו דכתיב הוא יתחטא בו ביום השלישי כו' הא לית בהו מעשה וכיון דלית בי' מעשה אפי' ר"מ נמי לא בעי ת"כ אך לפי מה שביארתי ניח' דלר"מ אפילו בתנאי דלעבר בעי ת"כ וע"כ בודאי דסובר דאפילו לית בי' מעשה נמי בעי ת"כ והטעם לא משום דגמרינן מתנאי ב"ג וב"ר אלא משום דלית לי' מכלל לאו אתה שומע הן:

ואח"כ ראיתי בחידושי הר"ן בגיטין (פ' השולח) שכתב וכ"ת מכי כפלי בכה"ג לר"מ מאי הוי והא איהו מתנאי ב"ג וב"ר גמיר וכיון שכן בעי ת"ג כי התם כי היכא דבעינן כפילא. ויש לומר דכי בעינן ת"ג ה"מ בדבר שאפשר לקיימו או לבטלו כתנאי ב"ג וב"ר אבל מגרש על דעת מה שעבר אפילו בגילוי דעתא בלחוד פסול אלא כיון דלית לי' לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן בעי כפיל'. אלמא דאפילו בתנאי דלשעבר דלא בעינן תנאי ממש ואפ"ה בעי ת"כ והוא משום דאי לא כפלי' אפי' גילוי מילתא ליכא משום דלית לי' מכלל לאו אתה שומע הן:

ובזה יתיישב נמי מה שהקשיתי שם בספרי שם (סי' יג) מה שהקשה הלח"מ ברמב"ם ל (פ"ג מה' זכי' ומתנה) דאמאי לא הביא הרמב"ם בה' סוטה הא דאמרינן חנקי כתיב ע"ש דלפי מה שביארתי דבתנאי דלשעבר כיון דלא התחילה המעשה כלל לא בעינן משפטי התנאים והכא הוא תנאי דלשעבר. והא דפריך לר"מ חנקי מבעי לי' היינו משום דלית לי' לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן אפילו בתנאי דלשעבר ואע"ג דלית בי' מעשה:

והשתא ניחא הא דאמרינן פ"ק דנדרים (דף יא) סברוה מאי לחולין לא לחולין להוי אלא קרבן מני מתניתין ר"מ היא דלית לי' מכלל לאו אתה שומע הן דתנן ר"מ אומר כל תנאי שאינו כתנאי ב"ג וב"ר אינו תנאי אלא ר' יהודה היא אימא סיכא. והאי ר' יהודה היינו פלוגת' דר"מ ור"י דגבי גיטין משום דפלוגת' דר"מ ורחב"ג אינו שייך לזאת דהא התם לענין מה דגמרינן מתנאי ב"ג וב"ר דוקא ביש בו מעשה. וע"כ סמיך אפלוגת' דר"מ ור"י דפליגי בגיטין (דף מו) דהא התם בתנאי דלשעבר וא"כ הוי כמו דלית בי' מעשה ואפ"ה בעי ר"מ ת"כ דלית לי' מכלל לאו אתה שומע הן אף דבתנאי דלשעבר לא בעינן משפטי התנאים והכא נמי לענין לא חולין אלא קרבן דבזה לית בי' מעשה כלל רק להבין שאם אמר לחולין הוי כמו שאמר לקרבן. וע"כ לר"מ דלית לי' מכלל לאו אתה שומע הן אם אמר לא חולין אינו במשמע שיהא קרבן אלא ר' יהודה היא דר"י אפשר דסביר' לי' דאם יש בו מעשה בעי ת"כ כר"מ רק דבתנאי דלשעבר לא בעי ת"כ משום דאית לי' מכלל לאו אתה שומע הן. ע"כ ניחא לי' למיתלי הענין בפלוגת' דר"מ ור"י דגיטין (ד' מו):

והשתא ניחא מה שפסק הרמב"ם כר' יהודה דלא יחזיר דאע"ג שסובר דבעינן ת"כ היינו דוקא ביש בו מעשה, אבל אם אין בו מעשה לא בעי ת"כ ובתנאי דלשעבר לא בעי ת"כ (ועוד דלדעת הרמב"ם ולשיטתי' דסבירא לי' דבמעכשיו לא בעי ת"כ ובתנאי דלשעבר הוי כמו מעכשיו וכמו שמדמה המ"ל תנאי דלשעבר ומעכשיו, א"כ בפשיטות ניחא מה שפסק כר' יהודה גבי המוציא אשתו משום שם רע, דהא הכא תנאי דלשעבר, ובתנאי דלשעבר לא בעי ת"כ, והא שביארתי דתנאי דלשעבר דומה לאין בו מעשה הוא שיתיישב הסוגיא דנדרים וגם הירושלמי שאומר על הא דתנן הריני נזיר ע"מ שאהי' שותה יין ומטמא למתים דאתי כר"מ דבעי ת"כ, אלמא דלר"מ אפי' באין בו מעשה נמי בעי ת"כ): [אך לכאורה משמע מהירושלמי (בפ"ק דנזיר) שם שאומר מתניתין ר"מ היא דר"מ אומר צריך לכפול תנאו. תמן ד"ה היא א"ל שמור ושמעת מתניתין דר"מ ור"י בן תימא דתני ה"ז גיטיך ע"מ שלא תפרחי באויר כו' על מנת שתפרחי באויר על מנת שתעברי את הים הגדול ברגלך אינו גט ר"י בן תימא אומר גט כו' ע"כ. ופירש הק"ע דתמן אמרין דהתם תירצו דאתי כד"ה, ואפי' כרבנן דא"צ לכפול התנאי, והא דאמר ע"מ שאהי' שותה יין ומטמא למתים דה"ז נזיר משום דאתי כריב"ת דתנאי שאי אפשר לקיימו אינו תנאי משום דהוי כמפליגו בדברים, אלמא דמדחה זה התירוץ דאתי כר"מ, וצריך להבין הא התם נמי פליגי חכמים וריב"ת, אלא ודאי משום דלא ניחא להירושלמי למימר דבנזירות בעי ר"מ ת"כ, והא דאמרינן בירושלמי ובבלי דלית ליה לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן היינו לקיים השבועה שיהא שבועה חל ע"י מכלל לאו אתה שומע הן אבל לא לבטל כמו שכתב הרמב"ן, ע"ז נראה לי שהעיקר כמו שביארתי, והק"ע שגה בזה, וגם הפ"מ לא פירש היטב, וכן פירש הק"ע (רפ"ק דנזיר) מה אנן קיימים אם במתכוון ליזור אפי' אמר שאזכור פת כו' אם בשאינו מתכוון ליזור אע"פ שהוציא נזירות מפיו לא יהא נזיר כו' אלא כי אנן קיימין באומר א' מכל הלשונות הללו נזרתי אם תופס א' מהם נזירות תחול עליו א"ל שמור ושמעת, ופי' הק"ע שאמר לו שמור ושמעת פי' שאמר לו שישמע פי' זה מה שתירץ ואינו נכון:

ע"כ נראה לי שהפי' הוא כך בירושלמי מתניתין כר"מ היא וכמו שביארתי דאפי' אם אין בו מעשה נמי בעי ר"מ ת"כ, תמן ד"ה היא, א"ל שמור ושמעת, פי' דתמן הוא על הא דתנן במנחות (דף פא) האומר הרי עלי תודה מן החולין ולחמה מן המעשר יביא היא ולחמה מן החולין, ולכאורה כיון דתנן הריני נזיר ע"מ שאהי' שותה יין ה"ז נזיר ואסור בכולן ומוקי מתניתין כר"מ דבעי ת"כ, אבל לרבנן דלא בעי ת"כ לא הוי נזיר ואסור בכולן כיון דלא נדר אלא ע"מ שיהי' שותה יין וא"כ התם גבי תודה נמי יעשה כמו שנדר ולא

יצטרך להביא מן החולין, אך באמת זה אינו דהתם כיון שאמר הרי עלי תודה כו' ולחמה מן החולין מוכרח להביא מן החולין לכ"ע כמו דאמרינן במנחות (שם) ת"ש האומר הרי עלי תודה בלא לחם וזבח בלא נסכים, ואמרו לו הבא תודה ולחמה וזבח ונסכים, ואומר אלו הייתי יודע שכן לא הייתי נודר, כופין ואומר לו שמור ושמעת כו', ואמרינן התם מאי שמור ושמעת אמר אביי שמור הבא תודה ושמעת הבא לחמה. רבא אמר שמור הבא תודה ולחמה ושמעת שלא תהא רגיל לעשות כן, פי' דדוקא נבי נזיר שאמר על מנת שאהי' שותה יין כו' ע"כ לרבנן דלא בעי ת"כ אינו נזיר, אבל תמן (פי' במנחות ומרמז על משנה אחרת בש"ס כידוע למי שרגיל בו) שאינו אומר בלשון תנאי אלא הרי עלי תודה מן החולין ולחמה מן המעשר, או הרי עלי תודה בלא לחם וזבח בלא נסכים כיון שלא אמר בלשון תנאי ע"ז אומרים לו שמור ושמעת שמור הבא תודה ושמעת הבא לחמה, ומקרא הוא דורש (דברים יב):

וכה"ג כתב הראב"ד ברמב"ם (פ"ב מה' חגיגה) האומר הרי עלי תודה שאצא בה י"ח לשם חגיגה חייב להביא תודה ואינו יוצא בה ידי חגיגה, וכתב ע"ז הראב"ד בספרים שלנו לא גרסינן שאצא בא אלא ואצא בה דלאו כל כמיני' לצאת בה אע"ג דמפרש אבל אמר שיצא בה יכול להתנות דאדעתא דהכי לא נדר, וכן כתבו התוס' בביצה (ד' יט) האומר הרי עלי תודה ואצא בה ידי חגיגה ודוקא דאמר הכי, אבל אם אמר איפכא ע"מ שאבא בה כו', וע"ז אומר הירושלמי דדוקא בתנאי לרבנן דלא בעי ת"כ אינו נזיר אבל התם במנחות מחויב להביא זבח ונסכים משום שמור ושמעת. ובזה האופן יתבאר הירושלמי דריש נזיר דקאמר באומר א' מכל הלשונות נזרתי אם תופס א' מהם נזירות תחול עליו נזירות, ואומר לו שמור ושמעת דהיינו שמור כפי שנדרת ושמעת לדברי חכמים האומרים לך איך שתעשה. א"כ נתבאר שהירושלמי אינו מדחה הא דקאמר ר"מ היא, דר"מ ס"ל דאפי' אם אין בו מעשה בעי ת"כ):

וכיון שביארתי הירושלמי צריך לבאר הא דקאמר מתניתין דריב"ת הוא דאמר דתנאי שא"א לקיימו אינו אלא כמפליגו בדברים דלכאורה זה הוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה אבל לא תנאי שאיפשר לקיים וכמו דאמרינן בגיטין (דף פד) גבי ע"מ שתאכלי בשר חזיר דלא הוי תנאי שא"א להתקיים משום דאפשר דאכלה ולקי ואפשר לומר כיון דזהו בנזירות גופה שמקבל עליו, וע"ז מתנה ע"מ שישתה יין, ע"כ הוי תנאי שא"א להתקיים, ועוד אפשר לומר דהא דאמרינן דלא הוי תנאי שא"א לקיימו, היינו באומר ע"מ שתאכלי בשר חזיר, דהיינו שתולה במעשה דאכילת חזיר ע"כ הוי תנאי שאפשר להתקיים, דאפשר דאכלה ולקי, אבל הא דהאומר הריני נזיר ע"מ שאשתה אינו תולה

דוקא בפעולת המעשה, אלא כוונתו שלא יאסר בשתיית יין ובטומאה למתים, וא"כ הוי כמו שמתנה על דיני נזיר שיהא מותר ביין וזה הוא תנאי שאי אפשר לקיימו:

ובזה יתיישב מה שכתב הרמב"ם (פ"ז מה' אשות ה' יג) אבל אם אמר לה הרי את מקודשת ע"מ שתהי' מותרת לפלוני ה"ז מקודשת ותהי' אסורה עליו כשאר העם, מפני שהתנה בדבר שאי אפשר לקיימו, ולכאורה אמאי לא כתב הטעם דהוי מתנה על מה שכתוב בתורה, כמו בשאר כסות ועונה ובאמת אפשר לומר הטעם משום דא"א לקיימו דנהי דאיהו עבדא איסורא, אבל איהי מי עביד איסורא, כמו דאמרינן בגיטין (שם), אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר, כיון דלא התנה על פעולת המעשה שתנשאי לפלוני, אלא ע"מ שתהי' מותרת לפלוני, וא"כ התנה על דבר שאי אפשר להתקיים דהא התורה אסרה א"א [אף דהש"ס דילן בנזיר (דף יא) קאמר משום דהוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה, אפשר דחדא מילתא היא, דמפני מה אי אפשר להתקיים משום דהוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה ע"כ קאמר משום דהוי מתנה ע"מ שכתב בתורה] ועי' בתו' כתוב' (דף נו):

ובמ"א ביארתי בזה האופן על מה שהקשה המ"ל ברמב"ם (פ"י מה' מלוה) על המרשד"ם שכתב דלא אמרינן מתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל, אלא באיסור תורה, אבל בדבר שאינו אסור רק מדרבנן תנאו קיים והכי אמרינן בר"פ הכותב (דף פד) דבדרבנן תנאו קיים, והא דקאמר רב דלא מהני תנאי בירושה, אע"ג דירושת הבעל ס"ל שהוא מדרבנן, היינו משום שחכמים עשו חיזוק לדבריהם כשל תורה, ודוקא התם אבל בעלמא מהני תנאה וכמבואר שם, והקשה המ"ל מהא דקיי"ל דהמלוה את חבירו ע"מ שלא ישמטנו שביעית, תנאו בטל, ואע"ג דשביעית בזמן הזה דרבנן, ואי אמרת דבדרבנן תנאו קיים הרי נתבטלה ההלואה, והמעות הם פקדון ואין שביעית משמטת פיקדון כו' ע"ש שנדחק בתירוצו, אבל לפי מה שביארתי א"ש דהא אמרינן בפ"ק דמכות (דף ג) דע"מ שלא תשמיטנו בשביעית אין שביעית משמטתו, וע"מ שלא תשמיטנו שביעית שביעית משמטתו, וכן אמרינן התם לענין אונאה דאם אמר ע"מ שאין בו אונאה הרי יש בו אונאה וכמו שפירשו התוס' שם דע"מ שאין בו אונאה היינו דלא יחול עליו איסור לאו דלא תונו, וה"נ ע"מ שלא תשמיטנו שביעית כלומר שלא יחול עליו איסור שביעית, וא"כ ניחא שפיר דהא שכתב הרב דברבנן תנאו קיים היינו אם תלה בפועל המעשה וע"כ כיון שהוא מדרבנן לא אלים כמו דאורייתא, וע"כ תנאו קיים ובטל המעשה, משא"כ אם מתנה שלא תחול איסור שביעית וזה אין בכחו, והוא תנאי דא"א להתקיים, דא"א לעקור אפי' גזרה דרבנן, וע"כ התנאי בטל אפי' בדרבנן נמי:

ובזה יתיישב נמי מה שהקשה בס' המקנה לדעת הרשב"א שכתב בשם יש מי שאומר דהטעם דע"מ שאין לרבו רשות בו. דקני עבד וקני רבי' הוא מטעם דמתנה על מה שכתוב בתורה. והקשה דא"כ באשה הוא נמי מטעם זה והא מה שהבעל אוכל פירות אינו אלא דרבנן ור"מ סביר' לי' בכתובות (דף נו) דבדרבנן תנאו קיים. אבל לפי מה שביארתי א"ש דהא דקסבר ר"מ דבדרבנן תנאו קיים, היינו דוקא בע"מ שתמחלי אבל באומר ע"מ שאין בו דינא דרבנן ודאי בדרבנן נמי תנאו בטל. והא שכתבו התוספ' בכתובות דהא דאמר ר"מ הרי את מקודשת לי ע"מ שאין לך עלי שאר כסות ועונה דסבר ר"מ דכל המתנה ע"ט שכתוב בתורה תנאו בטל דהיינו דוקא במתנה ע"מ שאין לך עלי דין שאר כסות ועונה. ע"ש שתירצו תירוץ שני. ובגיטין (דף פד) משמע שכתבו זה אליב' דר' יהודה שסובר דבדבר שבממון תנאו קיים היינו דוקא במתנה ע"מ שתמחלי אבל אם מתנה ע"מ שלא יהי' בו דין נזק חשיב מתנה על מה שכתוב בתורה משמע דלר"מ שסובר דאפילו בדבר שבממון תנאו בטל היינו אפילו בע"מ שתמחלי וע"ז אומר דוקא מתנה על מה שכתוב בתורה הא בדרבנן תנאו קיים אבל באומר על מנת שלא יהי' בו דין אינו יכול להתנות אפילו בדרבנן דאיך יכול להתנות שלא יהי' בה דינא דרבנן:

וא"כ בהא דקדושין (דף כג) דאם אומר לעבד ע"מ שאין לרבך רשות בו או שאומר לאשה ע"מ שלא יהי' לבעליך רשות בה אין כוונתו דהיינו ע"מ שימחלו דהא אין הבעל והרב שם שיתנה עמם, אלא שמתנה ע"מ שלא יהי' לרבך דין זכי', או שאין לבעלך זכות, וא"כ כיון שהוא מתנה על הדין בזה מודה ר"מ דאפי' בדרבנן ג"כ תנאו בטל, וא"ש קושית המקנה:

ובזה שביארתי דע"מ שאהי' שותה יין היינו שיהי' מותר לשתות יין, ולא שתלה במעשה דשתי' יין אלא שיהי' מותר ביין, בזה א"ש הא דאמרינן בנזיר (דף יא) וריב"ל אמר לך האי ע"מ כחוץ הוא ולכאורה קשה דאמאי אמרינן האי ע"מ כחוץ הוא, ובר"פ המגרש (דף פ"ב) מחלקינן בין ע"מ לחוץ, אך הטעם הוא דכל תנאי שהוא במעשה או בשלילת המעשה, הוי בתורת תנאי, אבל בתנאי שהוא ממילא לא הוי רק בתורת שיור, וע"כ פליגי תנאי בחולין (דף קלד) באומר ע"מ שהמתנות שלי אי תנאה הוי או שיורא הוי, וכן בב"ב (דף סג) ע"מ שהמתנות שלי אמרינן דשיורא הוי, וכמו שכתב המ"ל ברמב"ם פ"ד מה' מלוה ולוה, דכיון שלא אמר לו ע"מ שתתן לי המעשרות ע"כ לא הוי בתורת תנאה, ומזה הטעם נ"ל דע"כ כתב הטור באה"ע בשם הרמ"ה דאם אמר ע"מ שלא תהי' מותרת לפלוני דשיורא הוי דכיון שלא תלו בשלילות המעשה דהיינו שלא תבעלי לפלוני, אלא שתהי' מותרת לפלוני ממילא ע"כ שיורא הוי:

ובזה יתיישב הא דקדושין (דף כב) דע"מ שאין לרבך רשות בו דכיון שהוא ממילא לא מצי לשייר, ועיין בש"ע אה"ע (סי' לב) נתן לה שטר ואמר ע"מ שהנייר שלי אינה מקודשת' אע"ג דבאומר ע"מ שתחזירי לי את הנייר מגורשת בגיטין ד' עה (אלא ודאי דהוא בתורת שיורא דהוי ממיל' וע"כ אפי' למאן דסבירא לי' דתנאה הוי, אעפ"כ כיון דכוונתו שיהא מותר לשתות ביין, ע"ז אומר בירושלמי דהוי תנאי שא"א להתקיים וכמו שביארתי לעיל דמשום הכי אפי' בדרבנן נמי תנאו בטל אם מתנה על הדין, משא"כ אם מתנה על פעולת המעשה בדרבנן תנאו קיים:

והכי משמע בירושלמי (פ"ט דב"ק) התיב ר' שמואל בר בא קומי ר' יוחנן והתנן א' המקדיש נכסיו, וא' המעריך את עצמו אין לו בכסות אשתו ובניו (פי' וא"כ אמאי אין לו בכסות אשתו ובניו ומי הודיעו לצבע שיקנה צבעו לאשה כמו דמקשה בש"ס דילן ב"ק (דף קג) אמר לא עלת על דעתו לוסר בכסות אשתו ובניו והתנינן ערכי עלי (פי' כמו דמקשה בש"ס דילן והלא חייבי ערכין שנו כאן) כיון שאמר ערכי עלי לא קבע לעצמו אלא נ' סלע, פי' דבשלמא במקדיש אפשר לומר שלא עלתה על דעתו להקדיש אלו החפצים, אבל הכא לא הקדיש החפצים ולא קבע לעצמו אלא נ' סלע, (פי' דעיקר הערך הוא רק שמחייב בעצמו נ' סלע, והא דגובין מן החפצים הוא מדין תורה, וא"כ לא מהני מה שאין דעתו שיגבו מאלו החפצים, ודלא כהפ"מ שם) האומר ערכי עלי ע"מ שלא לסדר מה שעל אשתי ובני (צ"ל כאומ') פי' דמשני דנעש' כאו' תחילה ומתנה בפירוש שלא יגבו מכסות אשתו ובניו, ר' בון בר חיי' האומר ערכי עלי ע"מ שלא לסדר מחפץ פלוני, אין מסדרין מאותו החפץ, ר' אושעי' בשם שמואל בר אבא זאת אומרת שאין שמין ערכין מן המטלטלים ד"ת אלא מדבריהם פי' דאלו הי' מן התורה לא הי' אפשר לו להתנות ע"מ שלא לסדר מחפץ פלוני, דהא הוי מתנה על מה שכתוב בתורה, אבל כיון דהוי מדרבנן מהני, דבדרבנן תנאו קיים, ואע"ג שביארתי דבדרבנן נמי אם מתנה ע"מ שלא יהי' בו דין לא מהני, אבל הכא אינו מתנה ע"מ שלא יהי' דין סידור מהמטלטלין אלא ע"מ שלא לסדר מחפץ פלוני, וא"כ אם הי' התנאי על דינא דרבנ' שלא לשום מן המטלטלין לא הי' אומר דוקא מחפץ פלוני וא"כ כוונתו שלא לבטל הדין, רק שלא לסדר מחפץ פלוני, וכיון שהוא מתנה על פעולת המעשה ע"כ בדרבנן תנאו קיים.

סימן טז

שאלה אם מתנה תנאי בקדושין לאחר שלשים יום אם כוונתו מיד לאחר שלשים, או אפי' לאחר זמן נמי:

תשובה הרמב"ם בפ"ט מה' גירושין (ה' כג) כתב אמר להן כתבו ותנו גט לאשתי. אחר השבועה. אין כותבין אלא עד שנה מאחר השבועה אמר להם לאחר שנה אין כותבין אלא עד לאחר חודש משנה שני'. ואח"כ (ה' כד) כתב הרי שאיחרו אחר הזמן שאמר ואח"כ באו ונתנו לה כו' ה"ז פסול. וכתב הכ"מ שטעמו של הרמב"ם שכל שהוא אחר כו' אפי' מופלג לא נפיק מכלל אחר כו' עי"ש:

וכן משמע דעת הטור דכל שהוא אחר אפי' מופלג כמה לא נפיק מכלל אחר, שכתב הטו והביאו הב"ש באה"ע (סי' קמג) בשם הרמב"ם בנותן לה גט ע"מ שתתן לאחר שלשים יום ומת שתחלוץ ואינה יכולה להתייבם משום דלא נתבטל התנאי בפועל. וא"כ ס"ל ע"כ כשאומר שתתן לאחר שלשים יום לא הוי כמו קבע הזמן שלאחר שלשים יום אין זמן קבוע אימת שיתן רק שיתן לאחר שלשים יום. וע"כ לא נתבטל בפועל אבל אי אמרינן דהוי כקבע הזמן מיד לאחר שלשים וא"כ נתבטל התנאי בפועל, ואמאי אינה מתייבמת:

והא שכתב הרמ"א באה"ע (סי' קמג) דאם אמר לאחר שלשים יום כותבים יום א' לאחר שלשים יום היינו נמי מדרבנן לדעת הרמב"ם, אבל אם איחרו אחר הזמן שאמר אינו פסול רק מדרבנן לדעת הרמב"ם וכמו שכתב הכ"מ דאפי' מופלג הרבה לא נפיק מכלל אחר. ועיין ברמב"ם שם. (ה' לג) תנהו לה ביום פלוני ונתנו לה בתוך הזמן אינו גט אל תתנהו לה אלא ביום פלוני ונתנו מלפניו או מאחריו אינו גט שהרי הקפיד על עצמו של יום ובמה שכתב המ"ל שם דאפי' ביום פלוני אם נתנו לאחר יום פלוני פסול מדרבנן:

וראיתי להמ"א שהקשה על הרמב"ם מהא דאמרינן בפ"ב דנזיר (דף יג) בעי רבא אמר הריני נזיר לאחר שלשים יום. ומעכשיו ק' יום מהו. כיון הלין ק' בעשרין לא שלמין לא חיילין, או דילמא כיון דאית לי' גידל שער לבסוף חיילין, אלמא שאם אומר לאחר שלשים חיילין מיד, דאל"ה מאי קא מיבעי לי', בודאי צריך למנות הנזירות של עכשיו מאה יום. ואח"כ ימנה לנזירות הראשונה דהא אפי' מופלג לא נפיק מכלל אחר ע"כ:

ולכאורה יש ליישב ע"פ מה שכתב המ"ל (בפ"ח מה' גירושין) גבי ע"מ שתניקי את בני שתי שנים או ע"מ שתשמשי את אבא שתי שנים, דאע"ג שהפעולה נמשכת בזמן אפ"ה יכולה לקיים אח"כ ולא דמי לחיוב שאם אדם מתחייב לזון חמש שנים שצריך לזון חמש שנים הראשונות דבחיוב כיון שזה יכול לתובעו ע"כ חל החיוב מיד, משא"כ בתנאי שאינו יכול לכופו על התנאי אלא שהמעשה תלוי בתנאי ע"כ יכול לקיים אח"כ נמי, וכמו דאית' בש"ע (סי' קיא) דבמתנה ע"מ להחזיר לו יכול להחזיר לו אימתי שירצה:

ולפ"ז הי' אפשר לחלק דאם נתן לה גט ע"מ שתתני לי מאתים זוז לאחר שלשים יום יכולה ליתן אפילו לאח"כ נמי כמו שהבאתי תחילה מה שכתב הטור בשם הרמב"ם היינו

משום שהוא בדרך תנאי ולא בדרך חיוב. וכן הא שכתב הרמב"ם (פ"ט מה' גירושין) שטעמו של הרמב"ם שכל שהוא אחר אפי' מופלג הרבה לא נפיק מכלל אחר. וע"כ כתב הרמב"ם (שם ה' כד) הרי שאיחרו אחר הזמן שאמר ואח"כ כתבו ונתנו לה כגון שאמר להן לאחר החודש וכתבו ונתנו לה לאחר ב' שבתות מחודש השני ה"ז פסול ולא שאינו גט, דהתם הוא נמי בדרך ציוי ולא בדרך חיוב דהא יכול לחזור בו והוי כמו תנאי וכה"ג אמרינן בגיטין (דף יח) אמר לעשרה כתבו גט לאשתי שנים משום עדים וכולם משום תנאי:

אבל מה שהוא בדרך חיוב מחויב לעשות מיד, כמו במתחייב לזון חמש שנים, ולפי"ז הי' אפשר לומר דגבי נזיר שאמר הריני נזיר לאחר שלשים יום ומעכשיו ק' יום שהוא בדרך חיוב [וכמו דאמרינן בירושלמי (פ"ב דנזיר ה' ט) הבאתיו בספרי (סי' טז) הריני נזיר ונזיר לכשיהי' לי בן התחיל מונה את שלו כו' הריני נזיר כשיהי' לי בן ונזיר' התחיל מונה את שלו, ואח"כ נולד לו בן מניח את שלו ומונה של בנו ואח"כ משלים את שלו כו' ר' יודן בעי קומי ר' יוסי ותקדם נזירותו לנזירות בנו, לא כן אמר ר' אבהו בשם ר' יוחנן, ה"ז עולה לאחר שלשים יום ומכרה בתוך שלשים מכורה והקדישה קדשה (פי' דאם אמר ה"ז עולה לאחר שלשים אם מכרה או הקדישה קודם שלשים יום ממילא לא חל אח"כ הקדש עולה וא"כ ה"נ אע"ג שאמר הריני נזיר כשיהי' לי בן, אפ"ה כיון שאמר אח"כ הריני נזיר מעכשיו, והתחיל מונה את שלו, ואמאי יפסוק אח"כ כשנולד לו בן כיון שעד שלא נולד הבן אמר הריני נזיר מעכשיו, וא"כ לא תחול אח"כ נזירת בנו להפסיקו) ומשנין דילמא באומר הרי עלי, והאומר הריני נזיר כאומר הרי עלי (פי' דזהו דוקא באומר הרי זו, ואינו מתחייב באחריותו וע"כ כיון שמכרה או הקדישה בינתים ממילא לא חל ע"ז הקדש עולה, משא"כ באומר הריני נזיר דהוי כאומר הרי עלי ומתחייב באחריות וע"כ אפי' אמר אח"כ הריני נזיר מעכשיו, אפ"ה כיון שנולד לו בן והוא אמר תחילה הריני נזיר כשיהי' לי בן מחויב לקיים כיון שמחויב באחריות], וא"כ כיון שהוא על צד החיוב לקיים ע"כ בהא דנזיר (דף יג) הריני נזיר לאחר שלשים יום מחויב לקיים וע"כ חל עליו החיוב מיד ואפשר דדמי האי חיובא לאם מתחייב לחבירו שצריך לזון חמש שנים הראשונות וכמ"ש הרשב"א הביאו הב"ש באה"ע (סי' קמג) לאומר שהוא מתחייב לשלם אחר הפסח דחייב לשלם אחר פסח ראשון. דלדעת הרשב"א דלעולם אמרינן פסח ראשון קאמר אפילו היכא דלא שייך לומר שיתבטל הדבר ע"ש. אעפ"כ לא נראה לי דנזיר יהי' דמי לחיוב שמתחייב לחבירו, דזהו דוקא בחיוב ממון שמתחייב לחבירו אבל לא בחיוב של נזירות:

ועוד דהמ"ל נסתפק שם ברמב"ם (פ"ט מה' גירושין) ורוצה לומר דבתנאי שהוא בזמן כגון ע"מ שתשמשי את אבא שתי שנים שמחויב לקיים מיד כמו בחיוב שהוא בזמן שמחויב לקיים מיד להוכיח מהא דעל מנת שתשמשי את אבא ע"מ שתניקי את בני שתי שנים, מת הבן או שמת האב אינו גט, ומדקתני אינו גט משמע דאינו גט כלל ומתייבמת והשתא לפי דברי הה"מ הרי לא נתבטל גט זה בפועל שהרי אם האב קיים הי' יכולה לקיים תנאה כל זמן שתרצה שהרי לא קבע זמן לתשמיש. ומזה רוצה המ"ל להוכיח דבתנאי שהוא בזמן כגון ע"מ שתשמשי את אבא שתי שנים מחויב לקיים מיד כמו באם מתחייב לזון חמש שנים וא"כ אם מתנה לאחר ל' יום תנאי התלוי בזמן ומחויב לקיים מיד, אך שכבר השיג ע"ז בשעה"מ (פ"ח מה' גירושין) מהא דע"מ שתשמשי את אבא דפסק הרמב"ם (ה' יח) דהאומר ע"מ שתשמשי את אבא כמפרש יום אחד דמי ואם מת קודם ששימשתו אינו גט משמע דאינו גט כלל ומתייבמת כו' ע"ש:

ועוד נ"ל להוכיח מהא דאמרינן בגיטין (דף פד) ה"ז גיטך ע"מ שתבעלי לפלוני נתקיים התנאי ה"ז גט ואם לאו אינו גט וכן אמרינן התם ה"ז גיטך ע"מ שתאכלי בשר חזיר, ואם הי' זרה ע"מ שתאכל בתרומה, ואם הי' נזירה ע"מ שתשתי יין נתקיים התנאי ה"ז גט ואם לאו אינה גט וא"כ כיון דאמר אינו גט משמע דמתייבמת וכמו שהוכיח המ"ל א"כ הא לא נתבטל התנאי בפועל, וכ"ת דאכילת ב"ח כיון דהוא דבר עבירה דלא חזינן שקיימה בודאי לא תקיים מ"מ הא לא נתבטל בפועל כמו בה"ז גיטך ע"מ שתתני לי מאתים זוז ומת דבודאי לא תקיים, אפ"ה לא נתבטל התנאי בפועל:

אלא ודאי דהא דבעינן ביטול התנאי בפועל היינו היכא דע"פ הדין מותרת להנשא מיד לשיטת הרמב"ם דס"ל דתנאי שבידה אע"פ שהוא בקום ועשה מותרת להנשא מיד. וכמו שכתב המ"מ רפ"ח מה' גירושין וא"כ הוי כאלו חלות הגט הוא מיד, אך ע"י ביטול הגט בטל למפרע וע"כ בעינן ביטול התנאי בפועל. ומה שמדמה המ"מ לתנאי דאם לא באתי עד י"ב חודש דאפילו אם מת בתוך י"ב חודש אסורה להנשא עד י"ב חודש משום דבעינן קיום התנאי בפועל היינו משום דלפי התנאי היא אסורה להנשא מיד אולי יבוא בתוך י"ב חודש וזה אינו בידה, וא"כ בתחילת התנאי הי' באופן הזה שהיא צריכה להמתין, ע"כ אפילו אם מת בעינן קיום התנאי בפועל. ובזה ניחא דבתנאי דע"מ שתתן מאתים זוז דמותרת להנשא קודם קיום התנאי אע"פ שלא נתקיים התנאי משום דכיון דבידה הוא ומותרת להנשא מיד ולא חיישינן שמא לא תקיים התנאי, וע"כ הכא בעינן ביטול התנאי בפועל דהא זה א"א דבעינן לדעת הרמב"ם קיום התנאי וביטול התנאי בפועל דא"א לתפוס החבל בתרין ראשין דאם בעינן ביטול התנאי בפועל לא בעינן קיום התנאי

בפועל, ואי בעינן קיום התנאי בפועל לא בעינן ביטול התנאי בפועל. ועיין בשעה"מ (פ"ח מה' גירושין) ושם מבואר כדברי:

והשתא ניחא דלא קשה מהא דאמרינן בגיטין (דף פד) ה"ז גיטך ע"מ שתבעלי לפלוני נתקיים התנאי ה"ז גט ואם לאו אינו גט דכיון שזה אינו תלוי בידה ע"כ אסורה להנשא עד שתבעל לפלוני ע"כ בעינן קיום התנאי בפועל וכיון דבעינן קיום התנאי בפועל ממיל' לא בעינן ביטול התנאי בפועל וע"כ אם לא נתקיים אינו גט דבזה בעינן דוקא קיום התנאי בפועל. וכן הא דאמרינן בגיטין (דף פד) ה"ז גיטך ע"מ שתאכלי בשר חזיר כו' אע"ג דקי"ל כרבא דאמר דלא הוי תנאי שא"א לקיימו דאפשר דאכלה ולקי, אפ"ה בעינן קיום התנאי בפועל, דאפילו לדעת הרמב"ם דתנאי שהוא בידה יכולה להנשא לאלתר, אפ"ה כיון דאיסור' הוא ובאיסורא מזדהר אינש. וכמו דאמרינן בפ"ב דנדרים (דף טו) כל באיסורין מזדהר אינש. ועוד דלפי דעת הרמב"ם דאפי' תנאי שהוא בקום ועשה כל שבידה מותרת להנשא. ולכאורה מ"ש מהא דאית' בנדרים (דף יד) דקונם עיני בשינה היום אם אישן למחר דאל יישן היום שמא יישן למחר, והכי קיי"ל וא"כ אמאי מותרת להנשא דילמא לא תקיים התנאי אח"כ, אלא ודאי הטעם דהתם כבר עברה האיסור ע"כ חיישינן דילמא לא תזדהר בתנאה אבל הכא כיון שאם לא תקיים התנאי אח"כ נמצאת דהוי אשת איש למפרע, ועל להבא נמי תעבור על איסור א"א, ע"כ לא חיישינן דילמא לא תזדהר בתנאה ועוד דאיסור א"א חמור, וע"כ ודאי תשמור התנאי, וזהו דוקא אם התנאי בעצמו לא הוי איסור אבל אם התנאי בעצמו הוי איסור' ע"כ ודאי חיישינן דילמא לא תרצה לעבור על האיסור אח"כ ע"כ ודאי דאסורה להנשא עד שתקיים התנאי. וא"כ לפ"ז לא קשה מידי מהא דע"מ שתשמשי את אבא או ע"מ שתניקי את בני כיון שהוא תנאי התלוי ביד אחרים שאפשר שימות האב או שיאמר אי אפשי שתשמשני וכן אולי ימות הבן א"כ ודאי מסתמא לא גמר לגרשה עד שיקיים התנאי בפועל והלכך כיון שמת האב שא"א לקיימו הרי נתבטל הגט:

והנה השעה"מ חילק עוד שם דהא לכאורה קשה דלפי דעת הרמב"ם דבעינן קיום התנאי בפועל א"כ איך כתב הרמב"ם שם דבתנאי שבידה מותרת להנשא מיד. וכתב ע"ז השעה"מ דהא דבעינן קיום התנאי בפועל, היינו דוקא בתנאי שבידה לקיימו עכשיו דכל שבידו לאו כמחוסר מעשה דמי וה"ל כאלו קיימה כבר משא"כ במעכשיו אם לא אבוא עד יב"ח שאין התנאי תלוי בידה לקיימו עכשיו אלא דבר התלוי בזמן הוא, והלכך כל שלא נתקיים בפועל אינה מגורשת:

[ובירושלמי (פ"ז דגיטין ה' ג) מהו שתהא מותרת להנשא ר' חגי אומר מותרת להנשא, ר' יוסי אומר אסורה להנשא אני אומר ניסים נעשו לו וחי' ע"כ, וכתב הק"ע דבש"ס דילן בגיטין (דף עו) מיבעי לי' אם לאלתר התירוה דהא לא אתי, או דילמא לאחר י"ב חודש דהא איקיים לי' תנאה וכתבו התוס' וא"ת לאלתר מה יש לחוש, דהא ודאי מקיים התנאי כיון שמת, וי"ל דאיכא למגזר אטו לא מת כו' ע"ש, והדבר דחוק הוא דלשון הגמ' משמע דחששא מחמת התנאי ולא מחמת הגזירה, ועוד גזירה זו שיתמהו העולם למה התירו דא"כ אם שלח לה גט חדש נמי אסור, אלא ודאי דקלא אית לה, ה"נ המיתה יש לה קול, ואני תמה שנעלם מהם הירושלמי דהחשש הוא שמא ניסים נעשו לו וחי', והא דלא חיישינן כן בכל הנשים שבעולם, דמשהעידו שמת בעליהם מותרות להנשא, וי"ל מדהתנה אם לא אבוא עד יב"ח משמע דידוע לו שיבוא ע"י ניסים. והדברים הללו מרפסן איגרי נפרש כמו שפירש הק"ע דחיישינן שמא ניסים נעשו לו וחי' ולפרש הירו' כפשוטו, ואין למידין ממעשה ניסים כמו דאמרינן ביבמות (דף קכא) אמר ר"מ מעשה שנפל לבור הגדול כו' תניא אמרו לו לר"מ אין מזכירין מעשה ניסים ולא חיישינן ומשיאין את אשתו: אלא דהענין הוא כמו שכתב הרמב"ם דבעינן ביטל התנאי בפועל כמו שכתב (בפ"ח מה' גירושין ה' כב) אמר לה ה"ז גיטך ע"מ שתתני לי מאתים זוז, לא קבע זמן ומת קודם שתתן אינה יכולה ליתן ליורשיו שלא התנה עלי' אלא שתתן לו ולא בטל הגט. שהרי לא קבע זמן ע"כ וכתב המ"מ שראיתי הוא ממה שנתבאר פ"ט שהאומר ה"ז גיטך מעכשיו אם לא באתי מכאן ועד י"ב חודש ומת בתוך הזמן שאע"פי שא"א שיבוא, והרי היא מגורשת לא תנשא במקום יבם עד אחר הזמן כשיתקיים התנאי, וזה הדין הוא בגיטין (דף עו) בעי דלא איפשיטא, אם היא מותרת תיכף שמת או לאחר זמן כו' ומתבאר מזה שאע"פי שא"א שיתבטל התנאי בשום פנים, דכיון שמת ודאי לא יבוא אעפ"כ אינה מותרת, ואין מחזיקין אותה בגרושה עד שיהי' מקויים בפועל, ואף כאן אע"פי שא"א שיתקיים התנאי בשום פנים כיון שמת הבעל, אין מחזיקין הגט בבטל כדי שתוכל להתייבם, עד שיהי' התנאי מבוטל בפועל, ואי אפשר להיות מבוטל בפועל כיון שלא קבע זמן לפיכך חולצת ולא מתייבמת:

ובזה פליגי בירושלמי אם התנה אם לא אבוא מכאן, ועד לאחר יב"ח, ומת בתוך י"ב חודש מהו שתהא מותרת להנשא, ר' חגי אמר מותרת להנשא (פי' דהא ידעינן בבירור שלא יבוא לאחר י"ב חודש' דהא מת, ר' יוסי אומר אסורה להנשא אני אומר ניסים נעשו לו וחי' כי' שאין החשש באמת שמא נעשו צו ניסים וחי', אלא דהפי' הוא שלא נאמר דהוי כמו שנתקיים התנאי בפועל, דכיון שמת ודאי לא יבוא, ע"ז אומר שאעפ"כ אסורה

להנשא, שאין זה קיום התנאי בפועל ממש דשאני אומר ניסים נעשו לו וחי' כיון שע"י נס יוכל לחיות אעפ"י דלא חיישינן באמת, אעפ"כ לא הוי קיום התנאי בפועל ממש, (וכה"ג כתב הש"מ דמה שאמר בירושלמי לענין מי שפרע חובו של חבירו שלא מדעת דיכול לומר מפייס הוינא ומחל לי, לא סוף דבר מן הטעם ההוא בלבד, דהא מילתא דלא שכיח' הוא, וכ"ש דאיתא להאי דינא בבע"ח דוחק, אלא דעיקר הטעם הוא משום שאין שבחן ניכר וברור וכי מתהני לי' מנכסיו מדידי' מתהני דבע"ח מכאן ולהבא הוא גובה כו' ואפי' למ"ד למפרע הוא גובה היינו כשבא לבסוף לידי גבי' כו' ע"ש:

ובזה יתיישב נמי מה שהקשה הק"ע דאמאי לא תירצו התוס' בגיטין (דף עו) כמו דאיתא בירושלמי אני אומר ניסים נעשו לו וחי' וכמו שביארתי דבעינן קיום התנאי בפועל, דהתוס' לטעמייהו אזלי דלא ס"ל הכי והראי' דאמרינן בקדושין (דף ס) ועוד תני' אמר לה ה"ז גיטך ע"מ שתתני לי מאתים זוז ומת נתנה אינה זקוקה ליבם, לא נתנה זקוקה ליבם, רשב"ג אומר נותנת לאביו או לא' מן הקרובים ע"כ לא פליגי אלא דמר סבר לי ולא ליורשי ומר סבר אפי' ליורשי דכ"ע מיהת תנאה הוי כו' והקשו התוס' שם דאמאי מקשה לרב יהודה דילמא דכ"ע סברי לי ואפי' ליורשי, ובהא פליגי ת"ק ורשב"ג דת"ק סובר כרב יהודה, דאמר לכשתתן ולא הוי גט כו' וי"ל דמשמע לי' להגמ' דהלשון דקאמר לא נתנה זקוקה ליבם, רוצה לומר דמתייבמת אם תרבה, ולרב יהודה דאמר מגורשת מס' למפרע כו' ע"ש אלמא דמשמע להו דבאומר ה"ז גיטך ע"מ שתתני לי מאתים זוז, ומת מתייבמת אם לא נתנה, וא"כ מוכח דלא ס"ל כהרמב"ם דבעינן ביטול התנאי בפועל דהא להרמב"ם דבעינן ביטול התנאי בפועל אינה מתייבמת כיון דלא קבע זמן, ולדעת הרמב"ם הא דקאמר לא נתנה זקוקה ליבם, היינו שצריכה חליצה אבל לא מתייבמת, וא"כ לפי"ז סברו התוס' דלא בעינן ביטול התנאי בפועל וכמו שהוכחתי, ע"כ ודאי ס"ל דלא בעינן קיום התנאי בפועל וכמו שכתב המ"מ דדמי להדדי, וע"כ לא תירצו כמו דמשני בירושלמי שאני אומר ניסים נעשו לו וחי' וכמו שביארתי דזהו משום דבעינן קיום התנאי בפועל]:

ודע דבמה שחילק השעה"מ דהא דבעינן קיום התנאי בפועל היינו דוקא באח לא אבוא עד י"ב חודש שזה תלוי בזמן ואין בידו לקיימו מיד, בזה נ"ל ליישב מה שהקשיתי בספרי ע"י (סי' יד) על המ"ל שכתב כדעת הרשב"א דבמעכשיו ולאחר שלשים יום דאי תנאה הוי אינו יכול לגרש קודם השלשים יום ודעת הרמב"ם הוא דיכול לגרש קודם השלשים יום אפי' אי תנאה הוי והקשיתי עליו מהירושלמי הביאוהו הרא"ש והפוסקים (פ"ז דכתובות) אית תנויי תני מותרת להנשא בלא גט ואית תנויי תני אסורה להנשא

בלא גט כו' שמא תלך אל חכם ויתיר נדריו ונמצא קדושין חלין עליו למפרע אלמא דיכול לגרש אע"פ שעדיין לא חלו הקדושין. דאם תתיר אח"כ חל הגט למפרע דלפי מה שביארתי אפשר לומר דהא שכתב הרשב"א היינו דוקא בתנאי דמעכשיו ולאחר שלשים יום שהוא תנאי הנמשך בזמן ואינו יכול לקיימו מיד וע"כ אינו יכול לגרש קודם חלות התנאי, משא"כ בכל התנאים שיכולים לקיימו מיד בזה יכול לגרש תוך הזמן, וא"כ אין קושי' מהירושלמי דהא בהא דע"מ שאין עליך נדרים תוכל להתיר מיד וע"כ יכול לגרש אפי' קודם חלות התנאי והנה ראיתי להא"מ באה"ע (סי' מ) שהביא ראי' מהא דאמרינן פ' שאחזו (דף עד) לא תתייחד עמו אלא בפני עדים ופירש"י זה שנתן גט ואמר מהיום אם מתי לא תתייחד עמו אלא בפני עדים שמא יבוא עליה לשם קדושין וצריכה גט שני, וכן כתבו התוס' עי"ש וע"כ מגורשת למפרע משום דהגמ' תלי בחשש קדושין, ולא משום גט ישן, אלמא דהגט הוי משעת נתינה עי"ש. וא"כ מבואר להדי' דמהני קדושין בתר גט על תנאי ואע"ג דעדיין לא נתקיים התנאי דהתם מיירי בגט על תנאי שאמר מהיום אם מתי מחולי זה עי"ש:

ולע"ד נראה דבמה שהאריך הא"מ הוא דבר פשוט דזה ודאי דאם מגרש על תנאי וקידשה אחר שמקודשת וכמו שכתבו התוס' בגיטין (דף עד) וכן בקדושין (דף ס) דהוי מצי למומר הנ"מ בין ר"ה שאמר והיא תתן דתנאה הוי לרב יהודה דאמר לכשתתן אם קבלה אח"ז קדושין מאחר דלר"ה שאומר דתנאה הוי מקודשת ולר"י אינה מקודשת וכן בכל התנאים שהם בשב וא"ת דלכל הפוסקים מותרת להנשא מיד ולהרמב"ם אפי' בתנאי דקום ועשה כל שהוא בידה מותרת להנשא אפי' קודם קיום התנאי ומשום דלאח"ז כשיקיים התנאי אגלאי מילתא למפרע שמגורשת:

וא"כ מאי נ"מ בין אם אחר מקדשה או שהבעל עצמו מקדשה כיון דאמרינן אגלאי מילתא למפרע. ואין הספיקות של המ"ל רק בגט שנכתב קודם חלות הקדושין משום דבעינן בגט שיהא בידו לגרשה. וכמו דאמרינן ביבמות (דף נב) כתוב גט לארוסתי לכשאכנסנה אגרשנה ה"ז גט ולאשה בעלמא אינו גט מפני שאין בידו לגרשה או כמו שכתב המהרי"ט בחידושיו על הרי"ף פ' האומר גבי ההיא דהנותן ב' פרוטות לאשה כו', ובאחד א"ל לאחר שאגרשך כו' דפשיטא לי' מילתא טובא דאינו יכול לגרש קודם חלות הקידושין משום דקרא כתיב כי יקח איש אשה והדר וכתב לה ס' כריתות, והשעה"מ (פ"ז מה' אישות) כתב עליו ותמהני שדבריו סותרים למ"ש בתשוב' דיש גט אחר גט גם מה שהביא ראי' מההוא דהקמה אין ראי' כלל דשאני התם דבשעת הקמה ליתא לנדרא, אבל הכא כשמגרשה הרי היא א"א למפרע עכ"ל, ולכאורה הוא תמוה יותר על

הרמב"ם שהמהרי"ט פו' בו, דהא להרמב"ם יכול לגרש קודם חלות התנאי, אך הכא שאני דאעפ"י דמיירי שנתן לה שתי פרוטות לקדשה מעכשיו, אפ"ה לאחר שנתגרשה לא תפסי' קדושי השני' אלא להבא, דהא א"א לתפוש מקודם דהא הוי א"א ואף אם הי' כוונתו מעכשיו אך א"א לחול קדושין על קדושין ודוק:

גם מה שהקשה השעה"מ שדבריו סותרים למ"ש בתשובה דיש גט אחר גט, פי' שתמה על מ"ש הרא"ש בתשובה (כלל מה) דמי שגירש על תנאי דאינו יכול לחזור ולגרשה בגט אחר בלא תנאי, דמאחר שנתגרשה הימנו לגמרי א"כ לא אגידא בי' ואע"ג דכשמבטל התנאי נתבטל הגט הראשון ואגלאי מילתא למפרע דבשעת כתיבת הגט הב' היתה ראוי' להתגרש מ"מ הא מיהא בשעת הגט לא הוי בת גירושין, ואגלאי מילתא לא אמרינן דומי' דמקדש שאינו יכול לגרשה קודם חלות הקדושין והרא"ש נשאל ע"ז, והשיב דאין תקנה אלא שיקדשנה ויגרשנה לגמרי, והמהרי"ט תמה בדברי הרא"ש אלו דלמה הוצרך לקדשה לכתוב לה גט אחר בלא שם תנאי ודיו בכך כו' דמ"מ בשעה שתנשא לאותו ראובן נתבטל הגט הראשון והרי היא א"א למפרע ויכול לחול שפיר הגט האחרון, וע"כ תמה השעה"מ על המהרי"ט שכתב דיש גט אחר גט, דזה אינו דהתם אגלאי מילתא למפרע וע"כ חל הגט השני, משא"כ הכא דאע"פ שאמר מעכשיו אעפ"כ אינם חלים הקידושין השני' דהא היא כבר א"א מקידושי הראשונה ואינם חלים עד אח"כ וקרא כתיב כי יקח איש אשה ודימה שפיר להקמה דאינו יכול להקם קודם שחל הנדר, והכא נמי אינו חל רק לאח"כ וע"כ אע"פ דהרמב"ם ס"ל דלא כדעת הרשב"א. דבאומר מעכשיו ולאחר שלשים יום דיכול לגרשה דהתם שאני דאי תנאה הוי הרי חל מקודם, משא"כ הכא ודו"ק היטיב:

ועוד אפשר לומר דדוקא בגט קודם שחלים הקידושין, אע"פ שהי' על תנאי לא מהני, משום דבגט בעינן שיהא נכתב ובידו לגרש, כמו דאמרינן ביבמות (ד' נב) משא"כ בגירושין אחר גירושין שעל תנאי כמו שאבאר, והוא כעין שנסתפק המ"א בה' שבועות (ס' ז) בהא דאיתא בשבועות (ד' כז) שאם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו, ואם התיר תחילה השני' קודם שנשאל על הראשונה אי הוי היתר, דכיון שנשאל אח"כ על הראשונה אגלאי מילתא למפרע דחל השני', וחל ההיתר ג"כ, או דאעפ"כ לא חל ההיתר, והביא מה שכתב הרשב"א דאם הקים הבעל, ואח"כ היפר לה, דאם אח"כ נשאל על הקמתו, חלה ההפרה למפרע, וכתב דמהרשב"א אין ראי' דהפרה שאני, משום דבעל מצי מפיר לה קודם שתחול הנדר, ע"כ אעפ"י שבשעת ההפרה לא חלה ההפרה מחמת ההקמה, אעפ"כ כיון שנשאל אח"כ על הקמתו, אגלאי מילתא למפרע דלא הוי הקמה,

ע"כ כיון שנשאל אח"כ על ההקמה חלה ההפרה למפרע, משום דהפרה יכולה להיות על להבא אבל בשאלה דאין נשאלין אלא א"כ חל הנדר, לא אמרינן דאם התיר השבועה השני' קודם שנשאל על הראשונה דאיגלאי מילתא למפרע לאחר שנשאל על הראשונה דשני' חלה והוי היתר, כיון דבעינן ההתרה לאחר הנדר ע"ש, וכן כתב הר"ן בתשובה (ס' נא), דבאומר קונם עיני בשינה היום אם אישן למחר, אין החכם יכול להתיר עד אחר שישן למחר ואעפ"י שלאחר שיישן אגלאי מילתא למפרע דהיום אסור בשינה, מ"מ כיון דעדיין לא הוברר האיסור מקרי לא חל הנדר, וראיתי לא' מן האחרוני' שכ' דתלי הא בברירה והקשה דהא כיון שהתנה יש ברירה, ולי תמוה דאמאי שייך זה לברירה דהא ברירה אינו שייך, אלא באם אין בידו כמו שכתב רש"י בגיטין (ד' כה), והכא הוי בידו אלא דהטעם הוא כיון דאין החכם מתיר אלא א"כ חל הנדר, וע"כ לא אמרינן דאגלאי מילתא למפרע, כמו שכתב הרשב"א, משא"כ בהפר' כמו שבארתי, ולפי"ז אינו שייך זה להפרה למה שהאריך שם ועיין לעיל בתשובה (ס' יב) ודוק]:

וא"כ בגט נמי דאמרינן ביבמות (דף נב) ולאשה בעלמא אינו גט ועוד כמו שכתב המהרי"ט דקרא כתיב כי יקח איש אשה והדר וכתב לה ס' כריתות ע"כ אפשר דלא אמרינן בכה"ג אגלאי מילתא למפרע ולפ"ז אין ראי' ממה שכתב הרמב"ם (בפ"ו דשבועות) דאי אתשיל על שני' חייב משום הראשונה אלמא דמצי שאיל על השני' אע"ג דאכתי לא חל. ודחה המ"א שאין מדברי הרמב"ם ראי' דמהשתא חיילי שני השבועות ולא נ"ל טעם זה דודאי כל זמן שלא נשאל על הראשונה הוי כמו דליתא לשני' כלל וכמו שביארתי לעיל בתשובה (סי' א) דאין זה דומה להא דאמרינן ביבמות (דף לב) דאיסור אשת אח מתלי תלי וקאי אי פקע איסור אחות אשה חל עלה איסור אשת אח. אך דלפי מה שביארתי אין ראי' מדעת הרמב"ם דהא גבי גט נמי ס"ל דיכול לגרש קודם חלות הקידושין במעכשיו ולאחר שלשים יום אי אמרינן תנאה הוי ולא כדעת הרשב"א אך לפי טעם זה משום דבעינן הלקיחה קודם הגירושין ע"כ לא מהני גירושין בקדושין ע"ת ולא אמרינן בכה"ג אגלאי מילתא למפרע אעפ"כ איפשר לומר בגירושין אחר גירושין ע"ת מהני כיון דלאחר זה אגלאי מילתא למפרע דהגירושין הראשונים נתבטלו וע"כ חלים הגירושים השני' משא"כ בגירושין אחר הקידושין ע"ת ולפ"ז ניחא דברי מהרי"ט מה דפשיטא לי' בגירושין אחר גירושין ע"ת דמהני ולא כמו שכתב הרא"ש בתשובה ובקידושין ע"ת לא מהני הגירושין וניחא שפיר הקושי' שהקשה השעה"מ אך אי אמרינן דהטעם דלא מהני בגירושין בקידושין על תנאי משום שאין בידו לגרשה עדיין אפשר

לדמות לזה גירושין אחר גירושין על תנאי דכיון שגירשה מתחילה א"כ לא אגידא בי' ואין בידו לגרשה עדיין ע"כ לא אמרינן בזה איגלאי מילתא למפרע ודו"ק היטיב:

אע"פ שיש עדיין להאריך בזה ולחלק, עכ"פ זה מוכח בודאי מכל הפוסקים דאם קידש על תנאי, ואח"כ קידש עוד קידושין גמורים דבודאי תפשי קידושין הב', דהא מכיון שנתבטל אח"כ הקדושין הראשונים שלא קיים התנאי אתי קידושין השני' וחיילי. וכמו שהבאתי ראיות דלא גרע מאם בא אחר וקידש אם קידש ע"ת דמהני קידושין הב' אם ביטל אח"כ התנאי, ה"נ בקידש הוא עצמו קידושין גמורים אחר שקידש תחילה על תנאי ואח"כ נתבטל קדושין הראשונים ע"י התנאי דבודאי מקודשת ע"י קדושין הב', ובזה אין ספק, וכן אם גירש ע"ת ואח"כ קידש הוא בעצמו ואח"כ קיים התנאי ודאי דמקודשת למפרע. והא שנסתפק המ"ל לדעת הרשב"א היינו דוקא אם קידש ע"ת אם יכול לגרשה קודם שחלו הקדושין משום דבגט בעינן שיהא בידו לגרשה, וכמו שהארכתי בזה. וא"כ מה שהביא הא"מ ראי' לגירושין דמהני באם קידש ע"ת קודם שחלו הקדושין מהא דמהני קידושי עצמו אם קידש אחר שגירש ע"ת ליתא דלגבי קידושין מהני אע"פ שגירש ע"ת וכמו דמהני בקידושין שאחר הקדושין ע"ת, והכלל הוא דלגבי קידושין אמרינן אגלאי מילת' למפרע משא"כ גבי גירושין:

ויש להביא ראי' לזה מהירושלמי (פ"ג דקדושין ה"ג) קידש בתוך סימפון הרי אלו קידושין גמורים (פי' סימפון הוא כמו דאמרינן התם בירושלמי סדר סמפון כך הוא אנא פלן בר פלן מקדש לך אנת פלונית ברת פלן ע"מ ליתן לך מיקמת פלן אין אתא יום פלן לא יהי' לי עלך כלום, והי' כותבין בתוך הסמפון שאם לא יבוא באותו זמן לא יהי' קידושין) וקרי לה ירושלמי קידושין ע"ת, ואם בא אח"כ וקידשה קדושים גמורים הרי אלו קדושין גמורים, גירש תלמידי דר' יונה אמרי נגעו בה גירושין ר' יונה אמר לא נגעו בה גירושין כד דמך ר' יונה עבדין תלמידי' דכוותי' ואמרין לאחר שלשים יוצאה בלא גט ואת אמרת נגעו בה גירושין אלא לא נגעו בה גירושין ע"כ. והנה מפרשי הירושלמי פירשו לענין ריח הגט שפוסל בכהונה ואע"ג דלא בא וצריך להבין דא"כ מ"ט דתלמידי' דר' יונה דאמרינן דנגעו בה גירושין, מ"ש מהמגרש ע"ת דאמרינן בגיטין (דף פא) דהמגרש ע"ת ולא נעשה התנאי לא פסלה מן הכהונה וא"כ ה"נ כיון דלבסוף איגלאי מילת' דלא הוי קידושין א"כ לא הוי ריח הגט. אלא ודאי דפליגי אם נתקיים התנאי אח"כ אם הוי גט וכמו שהאריך בזה המ"ל לדעת הרשב"א במקדש במעכשיו ולאחר שלשים יום (והא דלא מיבעי להירושלמי במקדש מעכשיו ולאחר שלשים היינו משום דהירושלמי ס"ל דשיורא הוי ולא תנאה, וכמו שהארכתי בזה בספרי ע"י (סי' ט) ולפי מה שביארתי לקמן

בתשובה (סי' יח) דהירושלמי סובר דאם שיורא הוי יכול לחזור א"כ בודאי דלא מהני גט וא"צ לגט כיון שיכול לחזור והא שכתב הרשב"א דאם שיורא הוי יכול לגרש הוא משום דהרשב"א לטעמי' דס"ל דאינו יכול לחזור) ופליגי בירושלמי אם מהני הגט קודם חלות הקדושין דאולי לא יבוא דחד אמר נגעו בה גירושין פי' דמגורשת והא דקאמר נגעו בה גירושין היינו משום דעדיין אינה מגורשת עד שיקיים הקידושין ואם לא יקיים התנאי בודאי בטלין הגירושין ומותרת לכהונה, וע"ז אומר נגעו בה גירושין לענין שאם יבוא ליום פלן תהי' מגורשת, וחד אמר לא נגעו בה גירושין משום דבגירושין בעינן שיהא בידו כו', וע"כ אע"פ שאמר דאם קידש בתוך סימפון מקודשת היינו משום דלגבי קידושין ודאי מהני אם קידש קידושין גמורים אחר קידושין שעל תנאי אבל לגבי גירושין לא מהני, וע"כ אמרינן שם בירושלמי כד דמיך ר' יונה עבדין תלמידי' דכוותי' ואמרין לאחר שלשים יוצאה בלא גט ואת אמרת נגעו בה גירושין (פי' כיון שלאחר שלשים יוכלו הקידושין להתבטל לגמרי, וא"כ איך יוכל לגרש):

ובזה יתבאר הירושלמי שאח"כ, מת בתוך סמפון ר' אבהו אמר מותרת להנשא, ר' בא אמר אסורה להנשא ר' מנא שאל לבית אבוי' דר' יוסי האיך נהיג עביד א"ל כדי זמן מרובה הוי אמר תלך ותנשא מיד כדי זמן מועט אמר מה בכך שתמתין. והקשה הק"ע הא לעיל בסוגי' אמרינן דהאומר לאשה הרי את מקודשת לי ע"מ שאתן לך מאתים זוז כרשב"ג אביו ואחיו נותנים א"כ פשיטא דלרשב"ג אסורה להנשא ולרבנן שרי. ותירץ דמיירי בשאומרים הקרובים שאינם רוצים לקיים התנאי, א"נ לרבנן פליגי אי חיישינן למראית העין וכעין זה פירש הפ"מ, והוא דוחק:

ע"כ נראה לי לפרש דההיא פלוגת' הוא כעין פלוגת' דגיטין (פ"ז ה"ג) שהבאתי לעיל דר' חגי אמר מותרת להנשא ור' יוסי אמר אסורה להנשא, והוא משום דבעינן קיום התנאי בפועל, וכמו דבגיטין אומר שאסורה להנשא משום דאמר ע"מ אם לא באתי ע"כ אפילו אם מת וידעינן שבודאי לא יבוא אפ"ה בעינן קיום התנאי בפועל, ע"כ פליגי נמי באם קידש ע"י סמפון דהיינו שאם לא יבוא תבטל הקדושין והוא מת ובודאי לא יבוא, דר' אבהו אמר מותרת להנשא, דהא הוי כמו שביטל תנאו דהא ידעינן שבודאי לא יבוא, ור' בא אמר אסורה להנשא ואע"ג דבודאי יתבטל הקדושין אפ"ה בעינן ביטול התנאי בפועל וע"ז שאל ר' מנא לבית אבוי' דר' יוסי דאיך נהיג עביד א"ל כדי זמן מרובה הוי אמר תלך ותנשא מיד, וכדי זמן מועט אמר מה בכך שתמתין, פי' דבזמן מועט חשש לחומר' אבל לזמן מרובה לא אמרינן דבעינן ביטול התנאי בפועל (וכמו שביארתי לעיל דאי אפשר לומר דבעינן שניהם קיום התנאי וביטול התנאי בפועל):

[ודע שבמה שביארתי דהירושלמי ס"ל דגירש בתוך סמפון לא מהני, משום דעדיין לא חלו הקידושים בזה יתיישב הירושלמי (פ"ק דקדושין) בן תשע שנים ויום א' עושה אלמנה לכה"ג ואמר התם דעל דעתי' דר' יוחנן מוקי לה בקידושי יעוד, וא"כ תוכל להיות אלמנה ע"י בן תשע שנים, ופריך התם לר"ל דסובר דאין יעוד רק בגדול, א"כ איך משני הברייתא, ומשני דאתי רשב"ל כר"י בר"י, דחניא בן תשע שנים ויום א' כו' דריב"י אומר סימן וסובר דלמפרע הוא נעשה איש ופריך אח"כ דא"כ מאי מיבעי' לו' לר"י בר"י אי למפרע נעשה גדול, או מכאן ולהבא דא"כ איך יתיישב הברייתא, ומשני דאפילו אתי כר"י בר"י נמי לא ניחא דהתינח אלמנה אבל גרושה מאי איכא למימר. ולכאורה קשה הא גרושה נמי אפשר לומר דמגרש, ואם יתגדל אח"כ יהי' גרושה על ידו אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר דבכה"ג לא מהני גירושי וכמו דלא מהני להמ"ל לדעת הרשב"א במעכשיו ולאחר שלשים יום אם תנאה הוא אע"ג דהתנאי הוא אם לא ימות, וכ"ת דילמא לאחר שהגדיל א"כ ממילא מוכח מדקתני דעושה אלמנה אלמא דהנשואין שלו הוא נשואין, אלא ודאי דקמ"ל דהגט שלו גט וע"כ פריך מגרושה, ועיין שם בק"ע ואפשר לומר דהקושיא הוא לר"י ע"ש ודוק, ועיין לקמן (סימן כ) מה שכתבתי בזה הירושלמי]:

וא"כ כיון שנתבאר דלא קשה מידי מהא דע"מ שתניקי את בני, א"כ אפשר לומר דבתנאי אפילו נמשך לזמן נמי אינו מחויב לקיים מיד משא"כ בחיוב שמחויב לעשות מיד, וע"כ באומר הריני נזיר שהוא על דרך חיוב ע"כ מוכרח לקיים מיד. אך כבר ביארתי שזה אינו דזהו דוקא בחיוב ממון אבל לא בחיוב שע"י נדר. והכי משמע מהר"ן בנדרי' (ד' סג) דבאומר שנה אחת בסתם אין חודש העבור בכלל משום שאם לא נהג בשנה זו יכול להשלים אח"כ, וכתב שם שאע"פ שאסור לעשות כן בתחילה ועובר על ב"ת אפ"ה כיון דיכול להשלים אח"כ לא נתחייב רק כמו בשנה פשוטה, אלמא דלא דמי להתחייבות שכ' הרא"ש (ר"פ הנושא) תני זנה ה' שנים הראשונות בין ביוקר בין בזול הי' ביוקר והוזלו אם הוא גרם נותן ביוקר פי' אם הי' המזונות ביוקר בחמש שנים הראשונות ולא נתן לה ואח"כ הוזלו נותן לה כשעת היוקר, אלמא דהכוונה הוא רק על שנים הראשונות, אלמא דנדר לא דמי לחיוב ממון דבחיוב ממון צריך ליתן בשנים הראשונות וכמו שכתב הריטב"א ר"פ הנושא והביאו הר"ן ע"ש, אך דמסיק שם וז"ל ואני חוכך עוד לומר דאפי' בנודר שנה אחת סתם אסור בעיבורה דמסתמא שנה זו משמע, ואי פשע קרוב אני לומר דאין לו תשלומין דמהשתא חייל נדרי', ויתבאר ממה שכתבתי בריש מכילתין (דף ד) גבי בל תאחר דנזירות כו' היינו כיון שהוא בשלילת המעשה חל מיד, וכמו שיתבאר לקמן:

ע"כ נ"ל דהעיקר הוא ע"פ מה שכתב הר"ן בנדרים בפ"ק (דף ג) דקא פריך בל תאחר דנזירות היכי משכחת לה כיון דאמר הריני נזיר ה"ל נזיר, אכל קם לי' בבל יאכל שתה קם לי' בבל ישתה, וכתב הר"ן נראה בעיני פירוש' דשמעת' דהכי מקשה היכי משכחת לה דליכא למימר דמשכחת לה בההוא ענינא דכולהו קרבנות באומר הרי עלי להיות נזיר דלא דמי דאלו האומר הרי עלי להביא קרבן מחוסר מעשה דהיינו הבאה ואי אפשר לומר שיחול מיד אבל הכא כיון שאינו מחוסר שום מעשה הרי הנזירות חל מיד וה"ל נזיר וליכא ב"ת. וכה"ג הבאתי הר"ן לעיל בנדרים (דף סג) ואני חוכך עוד לומר דאפי' בנדר שנה אחת סתם אסור בעיבורה דמסתמא שנה זו משמע ואי פשע קרוב לומר דמהשתא חייל נדר כו'. אלמא דכל דבר שאין בו מעשה כגון נזירות או קונם יין שאני טועם חל עליו מיד אבל בדבר שיש בו מעשה כיון דע"כ צריך לשהות בכדי שיעור המעשה ע"כ לא חל עליו מיד וה"נ אם אמר כתבו גט לאשתי כיון שהוא דבר שיש בו מעשה ע"כ לא חל עליו מיד, משא"כ באומר הריני נזיר לאחר עשרים יום שאינו מחוסר מעשה חל מיד אבל בכל התנאים שמתנה כגון בנותן גט ע"מ שתתן לאחר שלשים שכתב הטור באה"ע דאינה יכולה להתייבם משום דלא נתבטל התנאי בפועל משום דע"מ שתתן הוי דבר שיש בו מעשה ע"כ אפי' מופלג כמה לא נפיק מכלל אחר:

והכי משמע מהתוס' שהקשו בנדרים (דף ד) דקאמר בל תאחר דנזירות היכי משכחת לה כו' אמר רבא שאמר לא אפטר מן העולם עד שאהי' נזיר והקשו התוס' דאמאי לא משני כגון שאמר הרי עלי לקבל נזירות אחר שלשים יום ואי מאחר עובר בב"ת וכתבו ושמא היינו כשינוי' דשנינן לא אפטר מן העולם עד שאהי' נזיר, עי"ל דאי מאחר לשלם נדרו א"כ לאו היינו ב"ת דנזיר כי אם ב"ת דנדר שמאחר לנדור נדרו עכ"ל, פי' כיון שאמר הרי עלי לקבל נזירות אחר שלשים א"כ לא הוי נזיר לאחר שלשים עד שיקבל, וכל זמן שאינו מקבל עובר על איחור הנדר שנדר שיקבל עליו נזירות אבל אינו שייך לנזירות עצמ'. וא"כ לכאורה מ"מ קשה דאמאי לא משני כגון שאמר הריני נזיר לאחר שלשים יום אי אמרינן דאחר שלשים אפי' רחוק הרבה הוי נמי בכלל לאחר שלשים א"כ הוי מצי לשנויי כגון שאמר הריני נזיר לאחר שלשים יום דאז עובר על ב"ת דנזירות עצמה דמאחר נזירותו, אלא ודאי דמזה לא הוי קשי' להו להתוס' דבאומר הריני נזיר לאחר שלשים יום (לא שייך ב"ת דאכל קם לי' בבל יאכל כיון דדבר שאין בו מעשה חל מיד ולא שייך ב"ת, רק קושית התוספת הי' דלוקמי כגון שנדר לקבל עליו נזירות לאחר שלשים דזהו בקום ועשה דהיינו לקבל נזירות ואפי' רחוק הרבה נמי הוא בכלל לאחר שלשים

אלא דמ"מ עובר בב"ת שלא לאחר נדרו וע"ז תירצו דא"כ אכתי לא הוי נזיר עד שיקבל אלא שמאחר נדרו במה שאינו מקבל וא"כ לא שייך לנזירות:

והכי משמע בירושלמי (רפ"ג דקדושין) והבאתיו לקמן בתשובה (סי' יז) גבי האומר לאשה התקדשי לי לאחר שלשים יום ובא אחר וקידשה בתוך שלשים יום שמקודשת לשני' לפיכך אם מת השני בתוך שלשים יום או גירשה חלו עלי' קדושי ראשון, מת לאחר שלשים ולא גירשה לא חלו עלי' קדושי ראשון, הדא הוא דתני ר' חיי' דתני ר' חייא כל תנאי שנתקיים אע"פ שבטל לאחר מכאן ה"ז מקודשת וכל תנאי שבטל שעת הקידושין, אע"פ שנתקיים לאחר מכאן אינה מקודשת, וח"כ מוכח דאם אומר שתהא מקודשת לאחר שלשי) משמע מיד לאחר שלשים, דאי אפי' מופלג הרבה נמי לא נפיק מכלל אחר, א"כ אע"פ שמת אח"כ תהי' מקודשת אלא ודאי דמשמע מיד לאחר שלשים, וא"כ קשיא להרמב"ם דאפי' מופלג הרבה נמי בכלל לאחר שלשים, אלא ודאי דכיון דהחלות הוא ממילא ואין בו מעשה הוי דומי' דנזיר דהוי בשלילת המעשה ע"כ חל מיד: ועוד אפשר לומר דבתנאי שמתנה כשאומר לאחר שלשים אין הקפדתו אלא שלא יקדים קודם הזמן אבל לאחר הזמן לא איכפת לי', וכמו שכתב הרמב"ם (פ"ט מה' גירושין ה' כג) והבאתיו לעיל תנהו לה ביום פלוני ונתנו לה בתוך הזמן אינו גט כו' אבל אם מאחר לאחר הזמן אינו פסול אלא מדרבנן וכמו שכתב המ"ל, משא"כ אם אמר שתחול לאחר שלשים יום והוא דבר שממיל' ע"כ ממילא חל מיד, תדע דהא אלו נדר ביום פלוני בודאי דאינו אסור אלא אותו היום ואילו עבר באותו יום בודאי דאין לו תשלומין ביום אחר. וכמו שהבאתי לעיל בתשובה (סי' יא) הירושלמי שביום זה אינו יכול להשלים ביום אחר, וגדולה מזו כתב הר"ן בנדרים (דף סג) והבאתיו לעיל דאפי' בנדר שנה אחת סתם דאי פשע קרוב הוא לומר דאין לו תשלומין, דמהשתא חייל נדרי' ע"ש ואלו בגיטין אם אמר תנהו לה ביום פלוני ונתנו לה לאחר הזמן אינו פסול רק מדרבנן אלא ודאי דיש נ"מ בדבר שמתנה עם חבירו או בתנאי גיטין שאין כוונתו דוקא ביום זה, וע"כ יכול להשלים אח"כ אלא שהוא פסול מדרבנן לדעת הרמב"ם משא"כ אם נודר ביום זה בודאי צריך לקיים דוקא ביום זה ובזה יתיישב מה שתמה הק"ע בירושלמי (ספ"ז דגיטין) דאמאי לא הביאו הפוסקים האי דינא לענין נדרים ע"ש. [וראיתי להק"ע בירושלמי שם שתמה על מה שכתב הש"ך (ס"ס מד) וז"ל והא דהשמיטו הרמב"ם ושאר פוסקים דין דלאחר הרגל כמה כיון דמסיק בהש"ס דלית הלכתא כר' דאמר דלאחר הרגל שלשים יום ולא פי' הלכת' מאי אלמא דלהש"ס גופא מספקא לי' והוי ס' דדינא עד כמה נקרא אחר הרגל עכ"ל וכתב הק"ע ודבריו תימא הם וטפי קשה דה"ל לבאר דכ"ט יום לאחר הרגל ספיקא

נינהו ומגורשת מספק ואיך נאמר שהשמיטו דבר שיש בו ס' א"א, והוא תמוה דהא לדעת הר"ן הוי ס' מגורשת לאחר שלשים יום נמי כמו דאית' בש"ע ולהרמב"ם פסול מדרבנן]: אך כאורה יש להקשות ע"ז מהא דאמרינן בירושלמי (ספ"ז דגיטין) ר' בעי קומי ר' יוסי אמר קונם יין שאני טועם במוצאי שבת, א"ל במוצאי שבת אסור ערב שבת מותר ימים שבנתיים צריכה, והכא מוצאי שבת ה"ז גט, ע"ש אינו גט ימים שבינתיים צריכה, אלמא דלענין נדרים דהוי מידי דממיל' נמי דינא הכי, ואפשר לומר דבמו"ש שאני דלא אמר לי' לאחר אלא במוצאי שבת, ולדעת הירושלמי מיבעי לי' אם כל השבוע עד ערב שבת הוי מוצאי שבת, וכה"ג כתב הק"ע על הא דקאמר בירושלמי ע"ש אינו גט וא"כ הוא בטל מדאוריית', ולדעת הרמב"ם אינו פסול אלא מדרבנן, וכתב וז"ל דהתם משמע דלא קפיד אלא שלא יקדים לפיכך אם איחר אינו פסול אלא מדרבנן, אבל הכא דקאמר במו"ש משמע דעל אותו זמן דוקא קפיד, ועל כן משוה הירושלמי הא דנדרים לדין גיטין:

ועוד הי' נראה לי לומר דהא דקאמר במו"ש ה"ז גט היינו נמי במידי דממיל' כמו בנדרים דהיינו שאמר שיחול הגט במוצאי שבת והחלות הוי מידי דממיל', ומה שהוכיח הק"ע דודאי דהכוונה הוא כמו שכתב הרמב"ם לענין אם אמר כתבו, דאם אמר שיחול במוצאי שבת ואומר דה"ז גט א"כ מכש"כ דהוי גט בערב שבת ע"ש. ולע"ד נראה דשגה בזה דאפשר לומר דבעינן שיהא הגט בשעת חלות הגט ברשותה כמו דאיתא בכתובות (דף פו) ובש"ע אה"ע (סי' קמו סעי' ב) דהתולה גירושין בזמן כו' לפיכך כשיגיע הזמן צריך להיות הגט ברשותה או תחזור ותטלנו, וע"ז אמר במוצאי שבת ה"ז גט אם הי' ברשותה אבל אם לא הי' ברשותה במו"ש רק בערב שבת אינו גט ימים שבנתים צריכה. (אע"ג שהבאתי לעיל הירושלמי דכל תנאי שבטל בשעת הקדושין אעפ"י שנתקיים לאחר מכאן אינה מקודשת היינו בדבר שאין בידה) ובפרט לפי דעת הירושלמי שאבאר לקמן (סי' יח) דאפי' במעכשיו ולאחר שלשים יום נמי בעינן שיהא ברשותה, ואם נפרש באופן זה כמו שפירשתי תקשה מזה על הר"ח שמפרש הא דלאחר הרגל שלשים יום, וכן הא דלאחר שבוע שנה וכן לאחר חודש שבת היינו שאינה מתגרשת עד שתעבור כל הזמן ובלאחר שבוע אינה מתגרשת עד שתעבור שבוע לשנה שמינית וכה"ג באינך דהכא מוכח דאם אמר שתחול במוצאי שבת חל מיד אע"ג דמיבעי לי' להירושלמי אי הוי זמן מו"ש עד ע"ש, ודוק ועיין בראש שתמה ג"כ על הר"ח דאמאי אינו חל מיד:

והכי משמע קצת בירושלמי שם. כמו שביארתי דהפי' הוא שתחול הגט במוצאי שבת דאמרינן שם ר' חייא רובא בעי קומי ר' ה"ז גיטך לאחר החג א"ל כל שלשים שלאחר החג כלאחר החג הם. ר' בון בר חיי' בעי קומי ר' זעירא. ה"ז גיטך ערב הפסח, אפי'

כמ"ד כל שלשים שלאחר החג כלאחר החג כל שלשים שלפני הפסח אינו כלפני הפסח (כצ"ל) וא"כ פשטי' דסוגיא משמע כפי' הר"ח שאמר ה"ז גיטך לאחר החג היינו שתחול אחר החג וכן כתב הק"ע דפשטי' דסוגי' משמע כפי' הר"ח אבל אעפ"כ שגה בזה הק"ע דאם נפרש כמו שמפרש הר"ח דהיינו לענין שתחול לאחר החג, ואינו גט עד שיצא כל שלשים יום. א"כ מאי בעי ר' בון. אם אמר ה"ז גיטך ערב הפסח אם כל השלשים הוי ערב הפסח למאי נ"מ ממ"נ אינו גט עד שמגיע ערב הפסח לפי פי' הר"ח ע"כ הי' נלע"ד לפרש שתחול לאחר החג כפי' הר"ח אבל לא שאינו גט עד שיצא כל השלשים יום, דכיון שהוא ממילא חל מיד אלא שהפי' הוא שכל שלשים יום היינו לאחר החג ואפי' לא הי' ברשותה מתחילה אם הוא ברשותה להשלמת השלשים נמי הוי גט שכל הל' יום נכלל בלשון אחר החג וע"כ מיבעי לי' איך הוא הדין בערב הפסח אם הי' ברשותה בתחילת השלשים ה"ז מגורשת ולפי פי' זה אע"ג שהוא כפי' הר"ח דהיינו לענין חלות הגט אעפ"כ יהי' מוכח דלא כטעמי' שכתב דאינו גט עד שיצאו כל השלשים יום. דלפי מה שביארתי חל מיד אלא דלענין זה סובר הירושלמי דשלשים יום שאחר החג הוי בכלל אחר החג היינו שאם לא הי' ברשותה מתחילה אלא בסוף השלשים יום נמי מגורשת ולפי מה שביארתי העיקר הוא כך ונקוט האי כללא בידך דבמידי דתלי במעשה' אם לא קיים התנאי מיד יש בידו לקיים אח"כ, ובמידי דממילא הרי חל מיד ממילא אבל אם הי' באופן שלא חל כמו שביארתי לענין גט אם לא הי' ברשותה חל נמי אח"כ:

[ועיין במגי"ה במ"ל שכתב שאם אמר תנהו ביום פלוני, שאם נתנו לה אח"כ אינו פסול אלא מדרבנן, שאין כוונתו אלא שלא ליתן ביום שלפניו, אבל היום שלאחר הזמן אינו מקפיד וכתב המגי"ה שיש לעמוד בזה מדאמרינן במכלתין הביאו רש"י ביום השמיני תתנו לי, וממ"ש הרא"ם שם דמשמע דביום פלוני ממעט קודם אותו יום ואחריו, וע"ש ויש ליישב, ולי נראה להביא קצת ראי' להרמב"ם מהא דאמרינן בירושלמי (פ"ק דר"ה) ר' בא בר ממל בעי קומי ו' אימי כתיב בשמיני יביא עבר ולא הביא מהו שעבור, א"ל כל דבר שבא להתיר אינו עובר כו' א"ר יוסי בר' בון כל שבעה אין אומרים לו הבא מכאן ואילך אומרים לו הבא, (פי' שאינו עובר על ב"ת דהא דכתיב וביום השמיני היינו שמתחילה אין אומרים לו הבא, ואינו חייב כלל אבל מכאן ואילך אומרים לו הבא וחל עליו החיוב, אעפ"כ אינו עובר על ב"ת) ועיין שם בק"ע דקאי על הא דנזיר, ולכאורה יש להקשות ע"ז מהא דאמרינן בפ"ק דנדרים (ד' ד) דעל חטאת נזיר עובר בב"ת, (ואפי' אם נפרש במצורע כמו שפי' שם הק"ע הרי חטאת יולדת דקא שרי למיכל בקדשים נמי אמרינן התם דעובר בב"ת וא"כ הוא הדין במצורע) ונראה לי דאפשר לומר דגם

הירושלמי מודה דעובר בנזיר בי"ת, אלא דהקשה שיעבור מיד בב"ת כיון דכתיב וביום השמיני יביא וכמו דאמרינן בפ"ק דר"ה (ד' ה) פסח זימני' קביע לי' אי אקרבי' אקרבי' ואי לא אקרבי' אדחי לי' ופי' התוס' והרי מיד הוא עובר עליו וכן בירוש' (פ"ק דר"ה) פסחים בזמנן מהו שיעבור, ועיין בתוס' (ר"ה ד' ה) שהקשו לענין שלמי חגיגה וראי' דזימנא קביעא להו, אי אקרבי אקרבי' כו', כמו גבי פסח, וע"כ מיבעי לי' בירושלמי גבי נזיר כיון דכתיב ביום השמיני יביא, אם עובר מיד בב"ת, (ועוד דהירושלמי לטעמי' דס"ל דבנדר עובר בב"ת מיד, כמו דאיתא בירושלמי שם (פ"ק דר"ה) א"ר יוסי אם באומר הרי עלי מיד עובר, (פי' דכיון דהחיוב רמי' עלי' מיד, ע"כ עובר בב"ת מיד) והכא נמי רוצה לומר שעובר מיד בב"ת כיון שמחויב להביא, וע"ז אימר ר' יוסי בר' בון דהא דכתיב ביום השמיני היינו שקודם לכן אונו מחויב להביא מכאן ואילך אומרים לו הבא, וע"כ כיון שאינו רק למעט שלא יביא קודם, ע"כ לא הוי כמו דזימנא קביע לי' ואינו עובר מיד, אבל מ"מ אפשר דעובר בב"ת בג' רגלים (עיין בנדרים (ד' ד) א"ר אסי הואיל וכן נזיר שטימא עצמו במזיד עובר בב"ת, ובמה שנחלקו שם הר"ן והרא"ש דלהר"ן עובר מיד, ולהרא"ש בג' רגלים) וא"כ יש סמך מזה להרמב"ם שסובר דהזמן אינו למעט רק לפניו, אבל לאחריו לא, דלא כמו שהביא הר' המגי"ה ראי' להיפוך, אך באמת לשון תורה לחוד ולשון ב"א לחוד, ואין מזה ראי' כלל לנידון דידן, וכמו דאיתא בירושלמי ר' פי"ז דשבועות) הכל מודים בלשון תורה ממשמע לאו אתה שומע הן, מה פליגין בלשון ב"א, והבאתיו לעיל (ס' י) ויש עוד הרבה להאריך בזה, ובמ"א יתבאר):

הרי נתבאר דאם תולה התנאי בלאחר שלשים יום וקיים התנאי לאחר זמן הרבה, דמקודשת, דאפי' מופלג הרבה לא נפיק מכלל אחר, וכדעת הרמב"ם:

סימן יז

שאלה א' שאמר לאשה התקדשי לי לאחר שלשים יום ונתקדשה בתוך שלשים לאחר ואח"כ מת השני או גירשה תוך שלשום, אי חלו קידושי ראשון, או לא:

תשובה הרא"ש הביא בקדושין רפ"ג בהא דתנן וכן האומר לאשה התקדשי לי לאחר שלשים יום כו' דמדלא קתני שאינה מקודשת לראשון אלא מקודשת לשני רצו לדקדק דלא פקעי לגמרי קדושי ראשון אלא אם מת או גירשה בתוך שלשים יום חלו קדושי ראשון והכי איתא בירושלמי (רפ"ג דקדושין) לפיכך אם מת השני בתוך שלשים יום. או גירשה חלי עלי' קדושי ראשון, וכתב הרא"ש ע"ז ודבר תימא הוא דמכי פשטה ידה וקבלה קדושין מאחר כבר חזרה בו מקדושי ראשון ואפי' לר"ל דאמר אינה חוזרת דאין

דבור מבטל דבור מודה הוא דאם קבלה קדושין מאחר דאתי מעשה ומבטל דבור כו' ודחה הרא"ש הירושלמי מהלכה וכן הרשב"א והר"ן ברפ"ג דקדושין האריך בזה וכתב על הרשב"א וסיים בזה הלשון דהאיך נקל לדחות הירושלמי מפני ראיות הללו אלא ודאי ראוי לחוש לו ולהצריכה גט וכן פסק הרמב"ם כמו הירושלמי:

ותחילה נבאר הירושלמי (שם) ומזה יתבאר שהירושלמי אזיל לשיטתו כמו שיבואר לקמן, והנה אמרינן שם בירושלמי ר' אבהו בשם ר' יוחנן ה"ז עולה לאחר שלשים יום ומכרה בתוך שלשים יום, ה"ז מכורה הקדישה הקדש, חזר ולקחה בתוך שלשים יום חל עלה הקדש עולה, לא דמי עילה לאשה, מה דמי אשה לעולה, אמר ר' חיי' בר אבא תיפתר שמת השני והי' לו אח מכיון שהיא זקוקה ליבום לא חלי עליו קדושי ראשון מה דמי עולה לאשה, א"ר מתנה תיפתר שהקדיש לבעלת מום קבוע. והנה צריך להבין דמ"ט לא דמי עולה לאשה והפ"מ פירש בדוחק והק"ע פירש דלא דמי עולה לאשה משום דאמירה לגבוה כמסורה להדיוט מעכשיו דמי, וע"כ אינו יכול למכור גם זה דוחק דהא לפי מימרא דר' יוחנן שם לא סבירא להו דאמירה לגבוה כמסירה להדיוט מעכשיו דהא ר' בון בעי קומי ר' זעירא תמן את אמר אמירתו לגבוה כמסירה להדיוט והכא את אמר הכין א"ל תמן באומר מכבר הכא באומר לאחר שלשים יום אלמא דסובר דלא אמרינן אמירה לגבוה כמסירה מעכשיו, עד דמסיק לבסוף ר' אבהו בשם ר' יוחנן ה"ז עולה לאחר שלשים ומכרה בתוך שלשים אינה מכורה דהוי כמאן דאמר מעכשיו:

והנה לכאורה יש לומר דהא דלא דמי עולה לאשה היינו דבאשה אם מת בעלה או גירשה חל עלי' קדושי ראשון שקדשה לאחר שלשים, אבל הכא אע"פ שאמר ה"ז עולה לאחר שלשים יום ומכרו אע"פ שחזר ולקחו אעפ"כ לא חל עלי' הקדש עולה, דהא כיון שמכרו וחזר ולקחו מכר לו כל זכות שתבוא לידו וכיון שאם הי' בידו לא חל עלי' הקדש השתא נמי לא חל עלי' הקדש, והא דקאמר שם מה דמי אשה לעולה דבאשה נמי לא חל הקידושין, אפי' אם מת תיפתר שמת השני והי' לי' אח מכיון שהוא זקוקה ליבם וכמו שפי' הרמב"ן דהירושלמי סובר דאין קדושין תופסין ביבמה, וע"כ לא חל עלה קידושי הראשונים כמו שבעולה לא חל ההקדש ובזה דמי אשה לעולה, ומה דמי עולה לאשה (פי' שתחול ההקדש) א"ר מתני' תיפתר שהקדיש לבעלת מום קבוע והוי כמו שאמר דמי' עלי וכיון שהוא חל עליו שמחויב ליתן דמיו לא שייך לומר שמכר לו כל זכות שתבוא לידו דהא חל על הגוף ודוקא בעל מום דאלו תם הוי קדיש קדושת הגוף וכמו שכתב הר"ן בנדרים (דף כט) דתם אפי' לדמי קדוש קדושת הגוף דקיי"ל המתפיס

תמימים לבד"ה מידי מזבח לא יצא ע"כ והכא אמרינן בתמורה (ד' יט) הקדיש זכר לדמיו קדוש קדושת הגוף ועיין בח"ב (דרוש ח) מה שביארתי בזה:

ויש להביא ראי' לזה דאמרינן בכה"ג דאם מכרה וחזר ולקחה מהלוקח עצמו שמכרה לו. דאמרינן מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו. כמו דאמרינן בב"ב (ד' סג) ת"ר בן לוי שמכר שדה לישראל ואמר לו על מנת שמעשר ראשון שלי מעשר ראשון שלו ואם אמר לי ולבני מת יתן לבניו, ואם אמרו לו כל זמן שהשדה זו בידך מכרה וחזר ולקחה אין לו עליו כלום, ופי' הרשב"ם דמשמכרה לאחר פקע לי, מקום המעשר ששייר לעצמו וכשחזר ולקחה מה מכר לו ראשון לשני כל זכות שבאה לידו, דכי היכי דההוא לוקח שני זכה אפילו במקום מעשר הוא הדין לזה הלוקח ראשון הבא מכחו. א"כ מוכח מזה דאפי' לגבי עצמו נמי אם מכר וחזר ולקחה מכר לו הלוקח עם כל זכות שיש לו. וא"כ ה"נ אם הקדיש לאחר שלשים יום. ומכרה בתוך שלשים וחזר ולקחה בתוך שלשים לא חל עלה ההקדש שחזר ולקחה עם כל הזכות שיש לו ללוקח וכי היכי שלא הי' הקדש אם הי' ביד הלוקח ה"נ לא חל עלה ההקדש אם חזר ולקחה:

אך אעפ"כ יש לחלק דהתם כיון שמכרה לאחר פקע מקום המעשר ששייר לעצמו, וא"כ כשחזר ולקחה קנה אף אותו המקום ששייר לעצמו מן הלוקח, דהא הלוקח זכה באותו מקום. דהא אמר לו כל זמן ששדה זו בידך. אבל הכא אם הקדיש שיהא חל לאחר שלשים א"כ בתוך שלשים לא הותחל ההקדש וא"כ איך שייך שחזר וקנה עם הזכות:

ולכאורה יש ליישב בזה הא שהקשה הרא"ש אהא דפריך התם הש"ס אמאי אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ומשני כיון דאמר לי' ע"מ שיורי שיירי למקום מעשר והקשה הרא"ש דנהי דאין אדם מקנה דשלב"ל מ"מ אדם מתנה על דשלב"ל ותירץ דע"כ האי תנא סבר דע"מ שיורא הוי ולא תנאה דאי סובר דתנאה הוי ה"ל לאתנויי אם נתן לו מעשר ראשון בכל שנה קנה. ואם לאו לא קנה. אלא מדקתני מעשר ראשון שלו ש"מ דס"ל דשיורא הוי ולהכי פריך שפיר דאיך משייר דשלב"ל וטעמא דהוי שיור ולא תנאי דבתנאי לא מצי לאתנויי דלא שקיל הלוי חלף עבודתו אלא בשביל תנאי ואכתי אין הטעם זה מספיק דהא אי שיור הוי. נמי לא שקיל הלוי חלף עבודתו אלא בשביל השיור. ואפשר לומר כמו דאמרינן בחולין (דף קלג) ואם אמר לו חוץ מן המתנות פטור מן המתנות ורמינהו ע"מ שהמתנות שלי נותן לכל כהן שירצה ומשני ע"מ אחוץ קא רמית חוץ שיור ע"מ לאו שיורא הוי ורמינהו ע"מ שהמתנו' שלי המתנו' שלו. בהא פליגי מ"ס ע"מ שיורא הוי. ומ"ס ע"מ לאו שיורא הוי. וכתבו התוס' דהוי מתנה על מה שכתוב בתור' וע"כ התנאי בטל והמעשה קיים וא"כ אפשר דאפי' אי אמרינן שיורא הוי נמי לא

שקיל הלוי חלף עבודתו. אלא דאי אמרינן שיורא הוי ע"כ לא תוכל לומר התנאי בטל והמעש' קיים. כיון שאינו בדרך תנאי וכה"ג אמרינן בפ"ק דנזיר (דף יא) הריני נזיר ע"מ שאהי' שותה יין ומטמא למתים הרי זה נזיר ואסור בכולן יודע אני שיש נזירות אבל איני יודע שהנזיר אסור ביין ה"ז אסור ור"ש מתיר. ופריך וליפלוג נמי ר"ש ברישא, אמר ריב"ל חלוק הי' ר"ש אף בראשונה רבינא אמר ברישא לא פליג ר"ש מ"ט משום דהוי מתנה על מה שכתוב בתור' וכל המתנ' ע"מ שכתוב בתור' תנאו בטל וריב"ל אמר האי ע"מ כחוץ דמי. וע"כ אין תנאו בטל כיון דלא אמר בדרך תנאי:

אך אעפ"כ לא דמי דהתם כיון דאמר דע"מ כחוץ דמי פליג ר' ואמר שאינו נזיר היינו משום דר"ש לטעמי' דאמר בריש נזיר (דף ג) דאינו נזיר עד שיזור מכולן ע"כ כי אמר דהאי ע"מ חוץ הוא אינו נזיר. דבעינן דוקא שיזור מכולם. וע"כ אינו נזיר אבל רבנן אזלי לטעמייהו דס"ל בנזיר (דף ג) דאפי' לא נזר אלא בחד מנהון הוי נזיר. וע"כ ס"ל דלאו כל כמיני' לומר שיהי' נזיר חוץ מן היין. וע"כ הוי נזיר. ואסור בכולן. אפי' אמרינן דע"מ כחוץ דמי [והק"ע כתב בירושלמי (פ"ב דנזיר) דנראה לו ודאי דאם אמר הריני נזיר על הטומאה חוץ מתגלחת ויין כו' ע"ש וכתב שם בפ"ק דנזיר (ה' ד) דהאומר הריני נזיר מן התגלחת ומן הטומאה יהי' מותר ביין ע"ש וכל אלה דברי שגגה הם ומה שהקשה שם על התוס' דגיטין (ד' פב) דהמגרש ע"מ שלא תבעלי ולא תנשאי דהוי שיור כמו חוץ והקשה דהא מפורש תניא כוותי' דרבינא דכי אמר ע"מ חשבינן תנאי ולא כאומר חוץ ואף ריב"ל דאמר האי ע"מ כחוץ לא אמר כן אלא לר"ש, אבל רבנן פליגי וצ"ע עכ"ל הוא תמוה דלאו בע"מ וחוץ פליגי ר"ש ורבנן אלא דרבנן אזלי לטעמייהו דס"ל דאפי' לא נזר אלא בחד מנהון הוי נזיר (בפ"ק דנזיר ד' ג) וע"כ סברי דהריני נזיר ע"מ שאהי' שותה יין ומטמא למתים דאסור בכולן, אבל לא פליגי בזה אם ע"מ כחוץ, ור"ש אזיל לטעמי' דס"ל בפ"ק דנזיר, דאינו נזיר עד שידור מכולן, ועיין מה שכתבתי לעיל (ס' יד) ומה שרצה ליישב קושי' הלח"מ דלמה כתב הרמב"ם משום דהוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה הא לרבנן אפי' בחוץ נמי אסור בכולן ולדידי לא קשה מידי דזהו דוקא בחוץ אסור בכולן כמו דילפי' מקרא דיין ושכר יזיר כמו דאיתא בפ"ק דנזיר (ד' ג) אבל אם אומר ע"מ אי לא הוי אמרינן דמתנה ע"מ שכתוב בתורה התנאי בטל והמעשה קיים הוי כמו שאר נזירות על תנאי דאם מקיים התנאי הוי נזיר, ואי לא לא והכא נמי כיון שא"א להיות נזיר ולקיים התנאי לשתות יין ע"כ בטל הנזירות ולא דמי לחוץ, וכמו דאמרינן בגיטין (ד' פד) במגרש ע"מ שתאכלי בשר חזיר דקאמרינן התם לא תיכול ולא תגרש וע"ז אומר דהוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה והתנאי בטל והמעשה קיים ובמ"א ביארתי] וא"כ קשה

דאפי' בחוץ כיון דלא שקיל הלוי חלף עבודתו א"כ אפי' בחוץ נמי לא כל כמיני' שיכול לעשר ע"ז ועיין במה שכתב הרשב"א גיטין (דף פג) הרי שהלכה זו ונשאת לאחיו של זה שנאסרה עליו ומת בלא בנים לא נמצא זה עוקר דבר מן כו' אלא גורם לעקור דבר מן התורה והקש' הרשב"א דאדרב' כיון שהוא לעקור דבר מן התורה התנאי בטל וע"כ צריך להיות גט כר"א. וכתב הרשב"א דזהו דוקא בעל מנת אבל בחוץ לאו כל כמיני' לעקור דבר מן התורה וע"כ אינו גט כלל עי"ש והכא נמי איך יכול לעשר עליו בחוץ:

אך כוונת הרא"ש הוא דבחוץ כיון דהמתנות שלו ע"כ לא הוי ככהן המסייע בבית הגרנות כמו שכתבו התוס' בב"ב (שם) דקאמר מקום המעשר שיורי שייר והוי מעשר שלו לגמרי. אלא שמכר לו כח זה שיוכל לעשר עליו, אבל בע"מ כיון שהתרומות של ישראל אלא שצריך ליתן לו כדי לקיים תנאו א"כ הוי ככהן המסייע בבית הגרנות שנותן לו תרומות ומעשרות מחמת שמכר לו השדה ויש להאריך בזה הרבה דמהו הראי' דילמא משום דלא כפלי' לתנאי' וע"כ מתחייב בדרך חיוב לפי מה שכתב הקצה"ח, ועיין בספרי ע"י (סי' יא), אבל לפי מה שפירש הרשב"ם דהטעם דחזר ולקחה אין לו עליו כלום משום דהמוכר הראשון מכר לו כל זכות שהי' לו בה הי' אפשר לפרש דמזה מוכיח הש"ס דמקשה והא אין אדם מקנה דשלב"ל דודאי בדרך שיור הוא, משום דסבירא להש"ס דאי הוי בדרך תנאי א"כ אינו חל רק על גוף האדם שצריך ליתן לו המעשרות ולא בתורת שיור, א"כ אמאי אם חזר ולקחה אין לו עליו כלום, דלא שייך לומר בזה מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו דהא זה לא שייך בגוף הקרקע רק מה שהוא בעצמו צריך ליתן לו ומזה הטעם נראה לי מה שכתב הרא"ש שבתנאי יכול להתנות אפי' על דשלב"ל מחמת שהוא חל על גוף האדם, וע"כ יכול להתנות אפי' על דשלב"ל וכמו שכתב הר"ן בפ"ג דנדרים (ד' לא) דאע"ג דקיי"ל אין אדם אוסר דשלב"ל על חבירו ה"מ כשאוסר בפירות דשלב"ל כמו פירות דקל, אבל באוסר הנאתו על חבירו כיון דאיסור הנאה בדידי' תלי והוא איתא בעולם, כו' והכא נמי בתנאי מהני אפי' על דשלב"ל, דהוא חל על גוף האדם]:

וע"כ כיון שאינו חל על המקום של הקרקע אפי' מכרה וחזר ולקחה לא שייך לומר דמה מכר לו הראשון כל וכת שבא לידו. וע"כ מוכיח הש"ס דודאי מיירי בדרך שיור שחל על הקרקע שייך לומר מה מכר הראשון לשני כל זכות שתבא לידו, וע"כ כיון שניפטר הקרקע ביד הלוקח אפי' חזר ולקחה נמי פטור וכה"ג אמרי' בגיטין (ד' פג) דהמגרש את אשתו ואמר לה הרי את מותרת לכל אדם חוץ מפלוני והלכה ונשאת לאחר מן השוק ונתארמלה או נתגרשה, שמותרת לוה שנאסרה עליו, והטעם כתבו התוס' שם דכיון

שנשאה זה נתרוקן לו כל האישות ופקע האישות של הראשון לגמרי, אבל בע"מ כיון שהוא בדרך תנאי לא בדרך שיור כחוץ, ע"כ אפי' נשאת לאחר ומת וגירשה, אעפ"כ לא הותרה לזה וה"נ מה שהוא בדרך שיור, דכיון שמכר לאחר פקע השיור, ע"כ אם חזר ולקחה פטור מן המעשר:

ובס' א"מ (סי' קלז) האריך לפלפל בזה במי שמכר או נתן לראובן קרקע חוץ משמעון בכה"ג אפי' שמעון הוא מלוה שלו אינו גובה מאותה קרקע משום דחוץ שיורא הוי, וא"כ באומר חוץ משמעון ואזל ראובן ומכרה ללוי אי מצי שמעון לגבות או לקבל מתנה מלוי, אי אמרינן הלכה כר' אליעזר ואע"ג דגבי גט לא נ"מ מידי דהא קיי"ל חוץ לא הוי גט כלל דאינו כריתות, אפ"ה נ"מ לענין זה דאי אמרינן דאם נשאת לאחר פקע שיורו של ראשון יכול שמעון לגבות או לקבל מתנה מלוי דכל שבא ליד אחר נתקה מרשות הראשון לגמרי ומסיק שם בס' א"מ דאי שייך לומר בד"מ דניתקה מרשות הראשון לגמרי, א"כ בנותן מתנה או מוכר חוץ מפלוני הרי מיד נכנס לרשות של שני, דבשלמא במגרש חוץ מפלוני כל זמן שלא ניסת לאחר עדיין אישות הראשון עליה, אבל הכא מיד שנכנס לרשות של שני ניתקה מרשות הראשון לגמרי א"כ לא משכחת חוץ כלל ואילו בתשובת הרא"ש מבואר דמהני חוץ ומזה מוכח דבד"מ לא אמרינן כה"ג. והטעם נ"ל דלא שייך לומר כן כמו שסובר ר"א באישות דניתקה האישות הראשון כיון דכחו של לוקח הוא רק מחמת המוכר והמוכר מכר לו חוץ מפלוני וא"כ לא שייך לומר דכיון שבא לידו פקע כחו של מוכר ומכ"ש לגבי לוקח שלישי דמה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, א"כ איך שייך לומר דאם בא לשני ניתק כחו של מוכר ראשון ולא דמי לגירושין דזה שנושא השני אינו מכח המגרש הראשון, אלא דכיון דנתגרשה ואינה א"א ממילא תפסי קידושי שני:

ואי איכא לדמויא דין זה אפשר לדמות להפקר, וכמו דאית' בירושלמי (פ"ו דפיאה) לעניי אותה העיר אבל לא לעניי עיר אחרת פלוגת' דר"י ורשב"ל על דעתי' דר"י הוי הפקר על דעתי' דרשב"ל לא הוי הפקר כו' (נ"ל הא דקאמר לעניי לאו דוקא אלא דלאותה העיר הפקיר בין לעניים בין לעשירים, אך לעיר אחרת לא הפקיר דלעניים לחוד ודאי לא הוי הפקר עד שיפקיר לעניים כעשירים כשמיטה) אמר ר' אבין בר' חייא הדא אמרה הפקיר לעניים וזכו בהן עשירים (פי' לב"ש, ולב"ה יהי' הנ"מ אם הפקיר לאותה העיר וזכו בה עיר אחרת) תפלוגתא דר"מ ור' יוסי, ע"ד דר"מ כיון שאדם מפקיר מרשותו הפקירו הפקר, על דעתי' דר' יוסי דאמר אין ההפקר יוצא ידי בעלים אלא בזכי' פי' דאית' בנדרים (דף מג) דחכמים סברי דהפקר משעה שיצא מיד בעלים הוי הפקר ור' יוסי סבר דהפקר

כמתנה, מה מתנה עד דאתי לרשות זוכה ה"נ עד דאתי לרשות זוכה וא"כ אע"פ שהפקירו רק לעניים (אליב' דב"ש דהוי הפקר כמו שביארתי) אעפ"כ כיון שיצא מרשותו, אפי' וכו העשירים נמי הוי זכי' דכיון שיצאו מרשותו בטל השיור אבל לר' יוסי שסובר דעד דאתי לרשות זוכה א"כ לא יצא עדיין מרשותו, ע"כ לא זכו בהם העשירים, ומוכח מזה דהעיקר תלוי אם זכי' השני הוא מכח המקנה או שזוכה ממילא דאם ממילא פקע השיור משא"כ אם זהו מחמת המקנה:

וע"כ נ"ל מה שכתב הר"ן בשם הרא"ה דהא דאמרי' בגיטין (דף פג) בהא דבעי לה בהיום את אשתי ולמחר אי את אשתי ובתר דבעי לה הדר פשטה כיון דפסקה פסקה וכתב הר"ן בשם הרא"ה דמהא שמעינן שהנותן לחבירו קרקע גוף ופירות יום א' שזכה המקבל לעולם. ועיין בס' א"מ (סי' כח) שהר"ן עצמו כתב בהיפוך בנדרים (דף כט) ובאמת קשה טובא דמשמע בנדרים (דף כט) בפלוגתא דבר פדא ועולא דהרי נטיעות האלו קרבן עד שיקצצו, דב"פ סובר דכיון שנקצצו פודין פעם אחת ודיו, ועולא סבר דכיון שנקצצו שוב אינו פודין ותלי שם אי פקע קדושה בכדי, וא"כ לפי דברי הרא"ה הא אפי' במכר נמי אם מכר לו גוף ופירות יום א' זכה המקבל לעולם. ולפי מה שכתבתי נ"ל שאין לדמות דגבי גט שהמגרש משלחה לעצמה ומגרש וקידושי השני הוא מחמת עצמו ע"כ אמרינן כיון דפסקה פסקה משא"כ במקח וממכר שזכי' השני אינו אלא מכח הראשון וכיון שהמוכר לא הקנה אלא ליום א' אע"פ שהקנה לו גוף ופירות אעפ"כ לאחר היום חוזר לראשון כיון דאין לו זכות יותר, אך לכאורה לפי מה שביארתי בהפקר שהוא ממיל' א"כ בהפקיר לשלשה ימים אפשר שאינו חוזר לראשון אח"כ, אך הא דלא אמרינן דהוי הפקר לעולם משום כיון דפסקה פסקה, היינו משום שיכול לחזור כל זמן שלא בא ליד אחר וע"ש בא"מ ובנדרים (דף מד) אי הכי אמאי כו' ומשני דהפקר לזמן לא שכיח:

ואע"פ שביארתי דבד"מ לא שייך לומר כיון דפסקה פסקה כיון דכל כחו של לוקח אינו רק מן המוכר הראשון, אעפ"כ בהא דב"ב (דף סג) הטעם הוא כמו שפי' הרשב"ם דמה מכר לו ראשון לשני וכיון שכשהי' ביד לוקח הי' פטור מן המעשר דהא לא אמר לו רק כל זמן שהשדה עמך, ע"כ כי חזר ולקחה בעצמו לקח עם כל זכות שיש לו ביד לוקח, וכמו שביארתי. אך לכאורה הוא תלוי בפלוגת' דהרמב"ם והראב"ד שהרמב"ם כתב (בפ"ז מה' ערכין ה' יד) המקדיש כל נכסיו והי' עליו כתובת אשה ושטרי ב"ח אין האשה יכולה לגבות כתובתה מן ההקדש ולא בע"ח את חובו שההקדש מפקיע השעבוד שקדם אבל כשימכור ההקדש הקרקע שלו ותצא השדה לחולין, יש לבע"ח ולאשה לגבות מן הפודה שהרי שיעבודה על קרקע זו, הא למה זה דומה לשני לקוחות שכתבה לראשון דין ודברים

אין לי עמך ומכר לשני שהיא טורפת מן השני **(כל הדברים בכאן אינם רק דרך פלפול לענין הנדרש במה שנוגע לענין קדושין, הקדש מעשרות, אבל לא למידן בדיני ממונות, כי גוף דיני ממונות הולך בזמן הזה כפי חוקי המלכות יר"ה:)** וכתב ע"ז הראב"ד א"א ומניין לו שאם מכר הלוקח הראשון לאחר שהיא טורפת מן השני מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, ועוד שאמר לה אי שתקת שתקת ואי לא מהדרנא שטרי' למרא קמא ואין זה דומה למה שאמרו במשנה ובגמ', ועיין ברמב"ם (פי"ט מה' מלוה ולוה ה' ז) מכר הלוה שדה ללוקח ומכרה לוקח ראשון ללוקח שני וכתב המלוה ללוקח ראשון דין ודברים אין לי עמך וקנו מידו הרי בע"ח טורף מלוקח שני אותה השדה כו' ולוקח ראשון טורף אותה מבע"ח, והביא המ"מ שהראב"ד כתב ע"ז בהשגות שאף לכתחילה אין בע"ח יכול לטרוף מלוקח שני משום דאמר לו אי שתקת שתקת כו', וכתב ע"ז המ"מ ודברים אמיתים הם ועוד אני מוסיף לומר שאין אנו צריכים לטענה זו אלא מה מכר לו ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו כיון שמראשון אינו יכול לטרוף אף משני כן וזה תלוי בפירוש הא דאמרינן בכתובות (דף צה) במה שאמרו שם וכן בע"ח ושני לקוחות. וכתב הכ"מ (בפ"ז מה' ערכין) שטעמו של הרמב"ם דלא אמרינן מה מכר כו' דמאחר שאין זה מן הדין אלא שרצתה זו לעשות נחת רוח וסילקה זכותה תעליו יכולה היא שתאמר לך רציתי לוותר זכותי ולא למי שקנה ממך ע"כ. אך לפי מאי דהרמב"ם מדמה להו אהדדי להקדש, א"כ אמאי בהקדש אינו יכול לטרוף ואם א' פדה מן ההקדש יכול לטרוף הלא מה מכר ראשון לשני כו':

ולכאורה אפשר לומר דלא שייך בכה"ג כללא דמה מכר ראשון לשני כל זכות שבאה לידו דהיינו דוקא בדין שיש למוכר על הלוקח, ע"ז אמרינן דאינו יכול לתובעו דמה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, כמו דאמרינן בב"מ (דף טו) בעא מיני' שמואל מרב חזר ולקחה מבעלים הראשונים מהו א"ל מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, פי' שהמוכר אינו יכול לטרוף ממנו כמו שהבעלים הראשונים היו יכולים לטרוף מהם, ע"ז אמרינן דכיון דמכר מכר לו כל זכות שיהי' לו עליו, וזהו דוקא בין דין דמוכר עם הלוקח שאינו יכול לתובעו. וכן הא דאמרינן בפ"ק דב"ק (דף ח) גבי מכר עידיות דאמר רבא מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, התם נמי בין מוכר ללוקח הוא, דלא יכול לדחותו על הלוקח אלא גובה מן המוכר וע"ז אמרינן מה מכר לו כל זכות שתבוא לידו, וכן הא דאמרינן בערכין (דף לא) למי חלוט כו' ר"י אמר לשני חלוט כו' משום דמה מכר ראשון לשני כל זכות שתבא לידו הוי נמי בין דינא דמוכר ולוקח שהמוכר כיון שנחלט לו, שוב אינו יכול לטרוף מהלוקח השני משום דמכר לו עם כל הזכותים שתבוא לידו,

והיינו דוקא בדין שבין המוכר והלוקח. אבל בכה"ג דאמרינן בב"ב (דף סג) דאם מכרה וחזר ולקחה לא שייך לומר דמכר לו עם כל הזכות שבאה לידו דכיון דהא דצריך ליתן לכהן אינו מחמת המוכר ולמוכר אין בזה שום נ"מ אם יתן לכהן או לא לא שייך לומר שמכר לו עם כל אותו הזכות. אך שעדיין תקשה ע"ז מהא דאמרינן בב"ק (דף צו) בעי רבא השביח לוקח מהו, בתר דבעי הדר פשט' מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, אלמא דבדין דעם אחר אמרינן נמי מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו. וכן מה שכתב הרא"ש (בפ"ג דב"מ) וכן אי שמא לקמא טפי ממאי דשמא לבתראה מצי בתראה למימר כיון דלא מחייבנא למהדר אלא מטעמא דלא עדיפנא מגברא דאתינא מיני', הלכך לא מהדרנא לך אי לאו דיהבית לי כמה דבעית למיתי לגברא דאתינא מני' כו' ע"ש. ויש לדחות דהתם כל הטעם דחוזר הוא משום דלא עדיפת מגברא דאתית מיני': אעפ"כ נ"ל דבהא דהירושלמי דהקדיש לאחר שלשים יום ומכרה חוזר ולקחה לא שייך לומר דלא חל ההקדש משום דמה מכר ראשון לשני כל זכות, כמו שביארתי לעיל דכיון דבתוך שלשים לא התחיל החיוב לא שייך לומר דמה מכר ראשון לשני. וכה"ג אמרינן בבכורות (דף מז) כהן שמת בתוך שלשים והניח הבן חלל חייב הבן לפדות את עצמו שלא זכה האב בפדיונו לאחר שלשים יום אין הבן חייב לפדות א"ע שהרי זכה האב בפדיונו, אלמא כל היכא שלא התחיל החיוב לא אמרינן אתינא מכח גברא כו':

ויש להביא ראי' לזה מהא דאמרינן בפ"ק דבכורות (דף יא) א"ר חנינא הלוקח טבלים ומורחים מן כו' מעשרן והן שלו כו' אלא דמרחינהו ישראל ברשות כו', וע"ש במה שפירשו התוס' וכתבו דנראה לפרש דמרחינהו ישראל כו' אחר שלקחו הישראל והכי קאמר הלוקח טבלים והם עכשיו ממורחים ולכאורה קשה לפי' התוס' דלמאי קאמר דמרחינהו והא ודאי לא מתחייב קודם מירוח, ונ"ל דהא דקאמרינן אתינא מכח גברא כו' היינו דוקא אם חל החיוב אז שייך לומר אתינא מכח כו' דלא מצית לאשתעוי' דינא כו', אבל אם עדיין לא חל החיוב לא שייך לומר אתינא מכח גברא, דהיינו שלקח עם אותו הזכות כיון שעדיין לא חל החיוב:

ובירושלמי (פ"ה דדמאי) ר' יונה בשם ריב"ל הלוקח פירות תלושין כו' מפריש תרומה ותרומת מעשר מהלכה ונותנם לשבט ונוטל דמים מן השבט והלוקח פירות מחוברין מן כו' מפריש תרומה ותרומת מעשר מהלכה ונותנם לשבט ואינו נוטל דמים מן השבט ע"כ והמפרש פי' שם בדוחק, מ"מ צריך להבין דמהו הנ"מ בין מחוברין לתלושין אבל לכי מאי שביארתי א"ש דמחוברים לא חל עליהם עדיין החיוב, ע"כ לא שייך לומר אתינא מכח גברא כו', וע"כ נותנם לשבט ואינו נוטל דמים מן השבט, אבל בפירות תלושין

שחל עליהם החיוב כו' ע"כ אע"פ שצריך להפריש תרומה מחמת שאין קנין כו' אפ"ה לענין ממון נוטל דמים משום דאמר אתינא מכח גברא כו' [ואע"פ שכל זמן שהם ביד כו' פטורים מן התרומה, אעפ"כ כיון שבאים ליד ישראל ומיד שבא לישראל הם מחוייבים שייך לומר אתינא, אבל אם לקחן מחוברים דאפי' באו לידו אינם בתורת חיוב ע"כ לא שייך לומר אתינא כו'] רק שבירושלמי מחלק בין מחוברין לתלושין, והש"ס דילן ס"ל דאפי' בתלושין בעינן שיהא דוקא אחר המירוח דאז הוי התחלת החיוב של התרומה והתוס' ס"ל כדעת הירושלמי דאפי' קודם מירוח רק שהם תלושים חל עליהם החיוב ושייך לומר אתינא מכח גברא כו' וכמו שכתבו בקדושין (דף סב) דבדיעבד אם תרמן קודם מירוח הוי תרומה, וע"כ כיון שנתלשו אל עליהם החיוב, לענין שיכול לומר אתינא כו' וכן כתב הרמב"ם פ"א מה' תרומות (ה' יא) ואם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם גמר מלאכתן כו' והוא כדעת הירושלמי:

[ומזה הטעם נ"ל דלא שייך לומר מה מכר ראשון לשני, אלא היכא שהי' השעבוד על הראשון ג"כ והי' לו זכות באותו השעבוד אמרינן דמה מכר לו כל זכות כו', אבל אם לא הי' על הראשון שום חיוב לא שייך לומר בזה דמה מכר כו', דהא אמרינן בכתובות (ד' צה) מי שהי' נשוי שתי נשים ומכר את שדהו וכתבה ראשונה ללוקח דין ודברים אין לי עמך השני' מוציאה מן הלוקח, וראשונה מן השני' כו' ואמאי לא אמרינן דהשני' המוציאה מן הלוקח נותנים לה כל זכות שהי' ללוקח, וכן אמרינן בבכורות (ד' מח) אמר ר' ירמי' זאת אומרת שני יוסף בן שמעון שהי' בעיר אחת ולקח א' מהם שדה של חבירו בע"ח גובה ממנו, דא"ל אי בדידך מסיקנא מנתא דידך קא שקילנא כו' אמר רבא מכדי נכסי דבר אינש אינון ערבין בי' ולכאורה בלא"ה אמאי לא אמרינן דמה מכר ראשון לשני כל זכות ובפרט לפי דעת הרמב"ן, דהא דאמרינן בכתובות (ד' קט) בפלוגתא דאדמון ורבנן דסברי רבנן אי שתקת שתקת, ואי לא מהדרינא שטרא למרייהו, הוי נמי מטעם דמה מכר ראשון לשני כל זכות כו' א"ו דלא אמרינן מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, אינו רק כשיש לו תביעה על הראשון אמרינן דמה מכר ראשון לשני כו' אבל במקום שאין לו תביעה על הראשון לא אמרינן מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, וע"כ בחד דאתי מכח ארבעה דבודאי זה שנאבדה לו השדה הי' הדרך שלו, אלא שנאבד בתוך הארבעה וע"כ הדרך שלו אלא שאינו יודע ממי לתבוע, ע"ז אמרינן דמה מכר הראשון לשני כו' אבל בזה שיש לו שיעבוד על יוסף בן שמעון ואינו מבורר בשטר על איזה יוסף בן שמעון, א"כ לא הי' שום חוב ושיעבוד על יוסף בן שמעון וע"כ אם מכר יב"ש א' לחבירו לא אמרינן בזה דמה מכר, וכן בדינא דהרמב"ם, דאם כתב ראשונה ללוקח

דין ודברים אין לי עמך, ואח"כ טרפה השני' לא נוכל לומר שיש לה כל הזכות שכתבה ראשונה ללוקח, דהא לא הי' לה על הלוקח ראשון שום שיעבוד, וע"כ אם כתב לא' דין ודברים אין לי עמך, ומכר לאחר יכול לטרוף מהאחר ולא שייך לומר בזה מה מכר ראשון כיון דלא הי' לה על הראשון שום שעבוד, שוב ראיתי להקצה"ח בקונטריס הספיקות האריך להוכיח, דהא דאמרינן ביבמות (ד' לז) ספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי יבם לבתר דפליג יבם בנכסי מיתנא תלוי בפלוגתא דאדמון ורבנן במי שהלך למדינת הים כו' והא דדחי בגמ' שם דיחוי' הוא, ושעיקר הטעם משום דאמרי בני יבם אתינא מכח גברא כו', וכן הדין נמי ביב"ש שגזל שדה מאחר, ויש עדים בדבר אלא שאינם יודעים איזהו, ואח"כ מכר כל שדותיו ליב"ש חבירו דלא יכול נגזל לטרוף שדהו בממ"נ, אע"ג דהתם לאו מכח ערבות הוא, אלא שיש לו שדה אחת ממ"נ אפי"ה לא מצי לוקח שדהו, משום דמה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, והקשה דא"כ למה לי' לרבא למימר הטעם משום דנכסי' דבר אינש אינון ערבין בי' תיפוק לי' דמה מכר ראשון לשני כו' ותירץ דלטעמי' דר' ירמי' אמר התם בבכורות, ור' ירמי' ס"ל דהדר דינא ביבמות (ד' לז) וע"כ אומר הטעם משום דנכסי' דבר אינש אינן ערבין בי' אבל לפי מה שביארתי תחילה מבואר דכל שגוף הדבר שלו, אלא שאינו יודע ממי לתבוע בזה אמרינן יותר מה מכר ראשון לשני, וכן בההיא דספק ובני יבם שגוף הנכסים שלו, שירשן בירושה, זה שייך לפלוגתא דאדמון ורבנן אבל בההיא דשני וב"ש שלא הי' עליו רק שיעבוד, ואינו יכול לתבוע משום יב"ש ע"כ ה"ל כמו שלא הי' עליו תביעה כלל ע"כ לא שייך לומר בזה מה מכר ראשון לשני, וכמו שהבאתי מהא דכהן שהי' לו בן חלל ומת בתוך שלשים דלא שייך לומר אתינא מכח כו'].

וא"כ כיון שביארתי דאם לא הי' על הראשון שום תביעה לא שייך לומר דמה מכר ראשון לשני כל זכות וא"כ אם הקדיש לאחר שלשים ומכרה וחזר ולקחה, חל ע"ז ההקדש לאחר שלשים יום כיון דלא הי' עדיין שום חיוב, וא"כ בהא דב"ב (דף סג) דאם חזר ולקחה בודאי לא שייך ג"כ לומר מה מכר ראשון לשני, א"כ צריך להבין דמהו הטעם דאם חזר ולקחה אין לבעלים הראשונים עליו, ע"כ צריך לבאר דאין הטעם כמו שכתב הרשב"ם משום דמה מכר ראשון לשני רק מטעם אחר וכמו שאבאר:

גרסינן בירושלמי (ספ"י דכתובות) והביאו הרא"ש סוף (פ' מי שהי' נשוי) א"ר יוסי הדין אמרה ההוא דיזיף מן תרי בר נש אתא תנינא א"ל קום פשר א"ל לית סופך דקדמין אתא וטרף יכול למימר לו קום פשר ואי טרף טריף פשר מן השני חזקה שהראשון בא וטריף פשר מן הראשון אמר ר' פנחס אתא עובדא קמי דר' ירמי' אמר פשר פשר (פי' דאם

נתפשר עם הראשון אין ה האחרון יכול לחזור וליטרף ממנו) ופריך אמר ר' יוסי ולא אמר כל דאקני לא איתי אלא ביורש עכ"ל הרא"ש מה שהביא הירושלמי, וסיום דברי הירושלמי הוא בירוש' כתובות שם, א"ר חנינא ואפי' בבע"ח אתי בההיא דלא כתב לי' דאקני או שאמר לו אל יהא לך פרעון אלא מזה, וע"כ כיון שטרף הראשון הרי כבר אבד שיעבודו, וע"כ כיון שפשר עם הראשון כקנה שדה אחרת דמי, כן פירש הק"ע ודלא כמו שפירש הפ"מ שכתב להראשון עי"ש עוד שם בירוש' א"ר מתניא כמאן דמר לכתובה אבל לא לתניין ברם כמ"ד בין לכתובה בין לתנאים הא חזירה:

והנה בהא דאמר ר' מתניי' שגו מאוד הק"ע והפ"מ ולא מצאו כל אנשי חיל ידיהם בפי' הירושלמי כמו שיראה המעיין בפירושיהם הדחוקים ואין מן הצורך להאריך בדחוקיהם: ולע"ד נראה לפרשו ע"פ מאי דאמרינן בירושלמי (פ"ו דדמאי) כהן שמכר שדה לישראל ואמר לו ע"מ שהמעשרות שלי המעשרות שלו. מת אין לבניו מעשרות כו' כ"ז שהוא לפניו מכרה לאחר אין לו במעשרות, חזר ולקחה ממנו תני ר' חייא אין לו במעשרות תני ר' הושעי' יש לו במעשרות אתי אלין פלוגתא כאילין פלגותא, דתנינן תמן המגרש את האשה והחזירה ע"מ כתובתה הראשונה מחזירה תני ר' חנא קומי ר' לא. תרין אמוראין חד אמר לכתובה, אבל לא לתניין וחורנא אמר בין לכתובה בין לתנאים, מ"ד לכתובה אבל לא לתניין יש לו במעשרות (ט"ס וצ"ל אין לו במעשרות) ומ"ד בין לכתובה בין לתנאי' אין לו במעשרות (ט"ס וצ"ל יש לו במעשרות ע"כ, פי' דאמרינן בירושלמי (ספ"ט דכתובות) המגרש את אשתו והחזירה ע"מ כתובתה הראשונה הוא מחזירה, קטן שהשיאו אביו כתובתה קיימת, שע"מ כן קיימה ואמרינן התם תני ר' חנן קומי ר' הילא תרין אמוראין חד אמר לכתובה אבל לא לתנאים וחרנא אמר בין לכתובה בין לתנאים פי' אם מגרש את אשתו ומחזירה. חד אמר כיון שהחזירה הרי היא כמו שהי' מעיקרא וחוזרת בין לכתובה בין לתנאים. וחד אמר דלא אמרינן כין דהדרה חוזרת למעיקרא אלא רק לכתובה אבל לא לתנאים:

וכה"ג אמרינן בירושלמי (פי"ב דכתובות ה' ב) הנושא את האשה ופסקה עמו שיזין את בתה חמש שנים כו' הפקחין הי' כותבין ע"מ שאזון את בתך חמש שנים כל זמן שאת עמי, ואמרינן בירושלמי מתה אינה עמו, נתגרשה אינה עמו, החזיר' מאן דאמר לכתובה אבל לא לתניין ה"נ (פי' ה"נ אינו מחויב לזון את בתה דלא אמרינן דחוזרת לתנאים דמעיקרא ומ"ד בין לכתובה בין לתנאים ה"נ (פי' ואי אמרינן דחוזרת לו כמו שהי' בתחילה בין לכתובה בין לתנאים, ה"נ חוזרת לתנאים שהי' מעיקרא וחייב לזונה), וע"ז אומר בירוש' (שם) דאם אמר כל זמן שהוא לפניו ומכרה לאחר אין לו במעשרות,

ואם חזר ולקחה ממנו פליגי בה ר' חיי' ור' אושעי' דר' חייא אמר דאין לו במעשרות. ור' הושעי' סובר דיש לו במעשרות, וע"ז אומר הירושלמי דפליגי בפלוגתא דלכתובה אבל לא לתנאים או דבין לכתובה בין לתנאים פ' דאם גירש את אשתו והחזירה אמרינן דע"מ כתובתה ראשונה מחזירה, ופליגי בה תרין אמוראין דחד סובר דרק הכתובה מחויב ליתן לה, אבל לא לכל התנאים שהתנה מעיקרא כגון תוספות כתובה וכה"ג ור' חייא סובר נמי כמ"ד לכתובה אבל לא לתנאים דכיון שגרשה נתבטלו התנאים דמעיקרא, וע"כ סובר דכיון שמכרה לאחר שוב אין לו במעשרו' וע"כ אפי' חזר ולקחה נמי אינו מחוייב ליתן, דההחזרה אינו מחזיר לכמו שהי' מקדם, וחד סובר דבין לכתובה בין לתנאים (פי' דכיון שגירשה והחזירה חוזרת לכל החיובים דמעיקרא אפי' לתנאים נמי, ור' אושעי' סובר כהאי אמורא וע"כ סובר דיש לו במעשרות, ואף שמכרה אינו מחויב ליתן. אעפ"כ כיון שחזר ולקחה חוזר לחיוב דמעיקרא כמו שהי' מתחילה וכמ"ד בין לכתובה בין לתנאים, דכיון שחזר ולקחה חוזרת לכל החיובים שמתחילה:

ובזה יתבאר הירושלמי שהבאתי מתחילה מה שהביאו הרא"ש (ס"פ מי שהי' נשוי) דקאמר פשר מן הראשון א"ר פנחס אתא עובדא קומי דר' ירמי' אמר פשר פשר. (פי' דכיון שנתפשר עם בע"ח ראשון שוב אין יכול הבע"ח השני לגבות:

א"ר יוסי ולא כתב דאיקני כו' א"ר מתניין אתי כמאן דאמר לכתובה אבל לא לתנאים, פי' דע"כ כיון שפשר עם בע"ח ראשון לא יוכל הבע"ח השני לגבות, דהא הבע"ח הראשון קדם שיעבודו. וע"כ אם חזר ולקחה מהבע"ח ראשון הוי כמו שנסתלק שיעבודו דשני, והוי כמו שקנה אח"כ וע"כ אינו משועבד לו אם לא כתב לו דאיקני. וע"ז אמר רב מתנייא אתי כמ"ד לכתובה אבל לא לתנאים וע"כ אף שחזר ולקחה מהמלוה הראשון אעפ"כ שוב אינו חוזר שיהא שיעבוד המלוה השני עליו ואינה חוזרת לשיעבוד המלוה השני אלא הוי כאלו קנה מחדש וכיון דלא כתב לו דאקני אינו משועבד ברם כמ"ד בין לכתובה בין לתנאים פי' למאן דסובר כיון דחוזרת אח"כ חזרה לכל החיובים דמעיקרא. וא"כ כיון שחזר ולקחה רואים כאלו הי' מעיקרא והי' משועבדת להשני ג"כ, וע"כ כיון שלקחה מהמלוה הראשון חזרה להשתעבד להמלוה השני, ולא אמרינן דהוי כאלו קנה קרקע מחדש, וע"כ לא אמרינן כיון דפשר פשר:

והשתא מהירושלמי הזה נתגלה לנו טעמא של הברייתא דב"ב (דף סג) דת"ר בן לוי שמכר שדה לישראל ואמר לו ע"מ שהמעשר ראשון שלי מעשר ראשון שלו ואם אמר לו כל זמן ששדה זו בידך מכרה וחזר ולקחה אין לו עליו כלום משום דס"ל כמאן דאמר לכתובה אבל לא לתניין וע"כ לא אמרינן דכיון שהחזירה חל עלי' החיוב דמעיקרא אלא

דמכיון שנתבטל התנאי שמכרה לאחר שוב אינו חוזר לתנאו הראשון כמו שמבואר בירושלמי ולא כמו שפי' הרשב"ם משום דמכר ראשון לשני כל זכות שיש לו:
[וכן כתב הר"ן (ר"פ הנושא), וז"ל הפקחין כו' כל זמן שאת עמי, ולא אם אמות או תמות או אני מגרשך, וכתב הרשב"א ז"ל דמסתברא שאם גירשה והחזירה כבר נתבטל תנאו ואעפ"י שהחזירה אין לה עליו מזנות, שאין בלשון הזה אלא כל זמן שאת עמי מנשואין הללו, כדתניא בן לוי שמכר שדה לישראל ואמר לו ע"מ שמעשר ראשון שלי מעשר ראשון שלו, ואם אמר לו כ"ז ששדה זו בידך מכרו לאחר ולקחו ממנו אין לו עליו כלום **(גם הדברים בכאן לא הובאו רק בדרך פלפול ונ"מ למה שנוגע לענין כתובה ומעשר)** אלמא כ"ז שהוא בידך מקנין הראשון קאמר הכא נמי מנשואין הראשונים קאמר, ומפורש מצאתי כן בירושלמי דגרסינן התם כל זמן שאת עמי, מתה אינה עמו, נתגרשה והחזירה ח"ד לכתובה אבל לא לתנאי ה"נ מאן דאמר בין לכתובה בין לתנאי ה"נ, כלומר לרב הונא דאמר בשלהי הכותב (ד צ) גבי מתניתין דקטן שהשיאו אביו, וקיימה ע"מ כתובתה ראשונה קיימה, לא שנו אלא מנה ומאתים, אבל תוס' אין לה והוא הדין לגירשה ואח"כ החזירה דעל מנת כתובתה ראשונה מחזירה. אבל לא לתוספות ולא לתנאין ולרב יהודא דאמר התם אפי' תוספת יש לה הכא נמי גירשה והחזירה יש לה תוספות ותנאיה הראשונים שעל דעת כולם החזירה. וקיי"ל כרב הונא דהא איתותב ר"י עכ"ל. ותמיהני על הרא"ש (בר"פ הנושא) שכתב הפקחין הי' כותבין כ"ז שאת עמי מתה אינה עמו. נתגרשה אינו עמו. והירושלמי נראה לי דאין ראי' לכאן דלא איירי בהחזירה דומי' דמתה עכ"ל. הא בירושלמי שם מפורש החזירה מ"ד לכתובה אבל לא לתנאים. כו' ואולי לא הי' בגירסתו]:
ומעתה כיון שביארתי דהך דב"ב (דף סג) הוא מטעמ' אחרינ' ולא מטעם דמה מכר ראשון כו' כמו שכתב הרשב"ם, מעתה צריך להבין מה דאיתא בירושלמי דקדושין לא דמי אשה לעולה, ולכאורה י"ל דהא דקאמר לא דמי אשה לעולה קאי אהא דקאמר התם לפיכך אם מת השני בתוך שלשים יום או גירשה חלו עלי' קדושין לאחר שלשים יום מת לאחר שלשים כו' לא חלו עלי' קידושי ראשון, הדא דתני ר' חייא כל תנאי שנתקיים אע"פ שבטל לאחר מכאן ה"ז מקודשת וכל תנאי יתבטל בשעת קדושין אע"פ שמתקיים לאחר מכאן אינה מקודשת ר' אבהו בשם ר' יוחנן ה"ז עולה לאחר שלשים יום ומכרה בתוך ל' יום ה"ז מכורה, הקדיש' הקדש חזר ולקחה בתוך שלשים יום כו' וע"ז אומר דלא דמי עולה לאשה, דבאשה אע"פ שמת לאחר שלשים ולא חלו עלי' הקדושין מיד אפ"ה חיילי קדושין הראשונים דדוקא גבי הקדש עולה כיון דקדוש בדיבורא בלחוד,

ע"כ כיון שאומר שתקדש לאחר שלשים ומיד לאחר שלשים הי' מכורה עדיין לא חל ההקדש משום דכיון דבשעתא לא חל, לא חל נמי לאח"כ וכמו דאמרינן במנחות (דף קב) אלא אמר רב אשי מעילה אטומאה קא רמית מעילה משום קדושה ולאו קדושה היא לבתר דפקע' קדושה במאי הדר רכבה עלי', משא"כ בקדושי אשה אם נתקדשה בכסף או בשטר ואית' לשטרא דבקדושי כסף אמרינן בקידושין (דף נט) דבאומר לאחר שלשים מקודשת ואפי' נתאכלו המעות דברשותא דידה קא מתאכלי וכן אמרי' ביבמות (דף קט) מאי טעמא דר"ג משום דקסבר קדושי קטנה מתלא תלי וכי גדלי גדלי בהדא. וכן כתב הר"ן בנדרים (דף כט) דאם לא אמר מעכשיו שלמים לאחר ל' יום עולה הוי מידי דהוי האומר לאשה התקדשי לי לאחר שלשים דמקודשת ואע"פ שנתאכלו המעות, ופריך פשיטא והקשה הר"ן דמאי פריך פשיטא אדרבא צריכה רבה דהתם אע"פ שנתאכלו המעות מ"מ הא איכא גבי' שיעבודא דכסף, והכא נמי כיון דבדיבורא בעלמא אקדשי' כי חייל הקדש ליתא לדיבורא כו' ע"ש, ובפרט לדעת הרמב"ם דס"ל דאם אמר לאחר שלשים אפי' מופלג נמי בכלל אחר הוא, ומבואר באריכות לעיל בתשובה (סי' טו) אך לפי מה שביארתי שם דבמידי דהוי ממילא חל מיד לית' ועוד שהוא נגד כל הפוסקים, דאפי' מת לאחר שלשים נמי תהא מקודשת, ע"כ בודאי לית' לפי' זה:

ע"כ נראה לפע"ד שהפי' הוא בירושלמי כך, והירושלמי לטעמי' אזיל דאמרינן בירושלמי (פ"ד דקדושין ה"ח) על הא דתנן וכן מי שנתן רשות לשלוחו לקדש את בתו והלך הוא וקדשה אם שלו קדמו קדושיו קדושין כו' לית הדא פליגא על ר' יוחנן דר' יוחנן אמר אדם מבטל שליחותו בדברים ר"י ב"ב שמע לה מן דבתרא וכן האשה שנתנה רש ת לשלוחה לקדשה והלכה היא וקידשה את עצמה ולית הדא פליג' על ר' יוחנן דר' יוחנן אמר אדם מבטל שליחותו בדברים, פתר לה משום חומרא הוא בעריות. והק"ע הקשה ממתניתין דגיטין (רפ"ד) השולח גט לאשתו והגיע בשליח או ששלח אחריו שליח וא"ל גט זה שנתתי לך בטל הוא ה"ו בטל, ותירץ דהתם לחומרא קאמרינן דהגט בטל, עוד כתב שם והדבר תימא שלא ראיתי לא' מן הפוסקים שהביא דין זה דבקדושין אינו מבטל שליחות בדברים ושגה בזה שגיאות הרבה, דמה שהקשה מתחילה בהא דתנן הגיע בשליח או ששלח אחריו שליח אלמא דאדם מבטל שליחותו בדברים, מזה אין ראי' דהתם מכיון שביטל בפני השליח עצמו לא אמרינן בזה דלא אתי דבור ומבטל דבור, דא"כ לא יהי' יכול לבטל שליחת לעולם. אלא ודאי כיון דאם ביטלו בפני השליח בזה ודאי דיכול לבטל השליחות, אלא דאם ביטל שלא בפני השליח בזה אמר ר"ל דאין אדם מבטל שליחותו בדברים, וכמו דאמרינן בקדושין (דף נט) רב זביד מתני להא שמעת' אהא, וכן

היא שנתנה רשות כו' לא קדשה את עצמה וחזרה בה מהו וכתבו התוס' נראה לפרש וחזרה בה בלא אמירתה לשליח דאי אמרה לשליח אין רצוני שתקדשנה פשיט' דאינה מקודשת דאטו משום דאמר' לו תהוי שליח לקדשני לא מצי חוזרת:

וכן בירושלמי (רפ"ד דגיטין) אמרינן מתניתא פליג' על ר' יוחנן דאמר אדם מבטל שליחותו בדברים אלמא מדבעי הגיע בשליח דאינו. יכול לבטל שליחותו בדברי' אלמא דמקשה להיפוך דמדאמרינן דוקא הגיע בשליח דאין אדם מבטל שליחותו בדברים דאל"ה אפי' ביטל בינו לבין עצמו נמי. וכן מצאתי אח"כ להר"ן בחדושיו שכתב בהא דתנן בראשונה הי, עושה ב"ד ופליגי בה ר"נ ור"ש, בשנים או בשלשה, וכתב הר"ן תמיהני בה אפי' ביטלו בינו לבין עצמו אמאי לא יבטל דאי ידעינן כו' להוי בטל וכתב שי"ל שהדין נותן בשליחות השליח כיון שבפניו הי' אין מבטלין אותו שלא בפניו דלא אתי דבור שלא בפניו דגרוע ומבטל דיבור שהי' בפניו כענין שאמרו בגיטין (דף לג) מילת' דמתעבדא בי' עשרה צריכ' בי' עשרה למישלפא עכ"ל [אך לפי מה שאבאר לקמן הש"ס דילן לא סבר להאי סבר' דירושלמי והר"ן מפרש אפי' לפי הש"ס דילן]:

ומה שתמה הק"ע דלמה לא הביאוהו הפוסקים הך דינא דאין אדם מבטל שליחותו בדברים משום דחומר הוא בעריות לא קשה מידי דזהו דוקא לשיטת הירושלמי אבל לשיטת הש"ס דילן קיי"ל כר' יוחנן אפי' בעריות נמי דאתי דבור ומבטל דבור, והלכת' כותי' דר' יוחנן ואפילו בקמייתא ואע"ג דאיכא למימר דשאני נתינת מעות ליד אשה דכמעשה דמי אפ"ה אתי דיבור ומבטל דיבור, ואשתמיטתי' להק"ע הירושלמי דגיטין, וכל הסוגי' של הש"ס דילן בקדושין (ד' נט) דלשיטת הש"ס דילן עיקר הפלוגת' דר"י ור"ל הוא בקדושין ואפי' בקדושין אמרינן דאדם מבטל שליחותו בדברים ולא אמרינן דחומר הוא בעריות, והר"ן דמפרש להא דגיטין דהטעם דביטלו בפני עצמו אינו מבוטל הוא משום דדיבור גרוע הוא צ"ע דאמאי הא קיי"ל כר"י דאתי דיבור ומבטל דיבור בקדושין ויכול לבטל השליח אפי' שלא בפניו ולא אמרינן דחומר הוא בעריות וא"כ לגבי גיטין נמי דהא בירושלמי מדמי להדדי ולשיטת הירושלמי עיקר הפלוגת' דר"י ור"ל הוא לענין תרומה כמו דאמרינן בירושלמי (פ"ג דתרומות) ולית הדא פליג' על ר"ל דר"ל אמר אין אדם מבטל שליחותו בדברים, תיפתר כגון שאמר לו לך וקבע בצפון וקבע בדרום:

ועפ"ז יתבאר הירושלמי דלא דמי עולה לאשה דאע"ג דהירושל' סובר דלגבי קידושין כיון שקידשה א"ע חזרה דאינה יכולה לבטל הקדושין רק בפני המקדש דהשתא ועשתה מעשה דקידושין קודם שקידש השליח בטלה השליחות ה"מ בשליחות דכיון שנתקדשה

לאחר שוב אין קידושי השליח תופסין דהא היא א"א, אבל בלא"ה אינה יכולה לבטל השליחות שלא בפניו וכמו דאמרינן בגיטין (דף לג) מילתא דמתעבדי' בי' עשרה כו':

ע"כ נראה לי דלהירושל' אם קדשה א' לאחר שלשים יום וחזרה בה בפני עצמה שלא בפני המקדש נמי לא הוי בשליחות דלא הוי רק דיבור אינה יכולה לבטל הדיבור שלא בפניו וכש"כ לגבי המקדש שאינה יכולה לחזור שלא בפניו דהא נתינת מעות ליד האשה כמעשה דמי, וכמו דאמרינן בש"ס דילן בקידושין (דף נט) והלכת' כוותי' דר' יוחנן ואפי' בקמייתא, ואע"ג דאיכא למימר שאני נתינת מעות ליד אשה דכמעשה דמי ואע"ג דכל השקלא וטרי' דגמ' היינו דוקא אם לא קידשה אחר רק חזרה בה אבל אם נתקדשה לאחר בודאי דהוי חזרה משום דהוי מעשה ואתי מעשה ומבטל דיבור, לשיטת הירושלמי אינו מטעם דאתי מעשה ומבטל דיבור, אלא משום דאמר לה התקדשי לאחר שלשים יום וא"כ מכיון שנתקדשה שוב הוי אשת איש ואין קדושין תופסין בה, וא"כ ממילא נתבטלו הקדושין הראשונים וע"כ ס"ל דאם מת בתוך שלשים ומצאו קדושין הראשונים מקום לחול, חלים הקדושין הראשונים דהא לא הוי חזרה לגבי קדושין הראשונים וכיון דלא הוי בפני המקדש הראשון, אבל אם מת לאחר שלשים דכבר נתבטלו בהקידושין השניים שלא מצא מקום לחול אע"פ שמת לאחר שלשים אפ"ה מכיון שלא מצא מקום לחול בשעת חלות הקדושין ממילא נתבטלו, כמו דתני ר' חייא כל תנאי שנתבטל בשעת הקדושין אע"פ שמתקיים לאחר מכאן אינה מקודשת:

והשתא איש הא דאמר בירושל' דלא דמי עולה לאשה דבתחילה מדמי עולה לאשה דקאמר ר' אבהו בשם ר' יוחנן ה"ז עולה לאחר שלשים יום ומכרה בתוך ל' יום ה"ז מכורה הקדישה הקדש חזר ולקחה בתוך שלשים יום חל עלה הקדש עולה, וע"ז אמר דלא דמי עולה לאשה דבעולה כיון דס"ל להירושלמי בהאי לישנא דלא הוי כמעכשיו כמו דאמר שם תמן את אמר אמירתו לגבוה כמסירה להדיוט הכא את אמר הכין א"ל תמן באומר מכבר הכא באומר לאחר שלשים יום וא"כ כיון דהשתא ס"ל דלא אמרינן אמירתו לגבוה כמסירה להדיוט א"כ בודאי דחוזר, וכמו דאמרינן בפ"ג דנדרים (דף כט) אם לא אמר מעכשיו שלמים לאחר שלשים יום עולה הוי, מידי דהוי האומר לאשה התקדשי לי לאחר ל' יום דמקודשת ואע"פ שנתאכלו המעות פשיט' לא צריכא דהדר בי', הניחא למ"ד אינה חוזרת אלא למ"ד חוזרת מאי איכא למימר כו' ע"ש, וא"כ מדמה לי' הש"ס דילן חזרה דקדושין לחזרה דעולה קודם דמסיק שם שאני אמירתו לגבוה כמסירה להדיוט מעכשיו דמי, וא"כ לשיטת הירושלמי בהאי לישנא דלא אמרינן אמירה לגבוה כמסירה מעכשיו א"כ בודאי דהוי חזרה דאתי מעשה דמכירה או דהקדש ומבטל להקדש קמא ואתי דיבור

או מעשה ומבטל דיבור, דבשלמא בקדושין לא אלים המעשה האחרון דהא לא חזרה בפני המקדש אבל בהקדש כי חזר והקדישה או מכרה נתבטל ההקדש הראשון ואע"פ שחזר ולקחה בתוך שלשים נמי לא חל כיון שחזר מן ההקדש הראשון ולגמרי נתבטל משא"כ בקדושין ס"ל להירושלמי דלא הוי חזרה מפני שלא חזרה בפני המקדש הראשון: וע"ז אומר בירושלמי דלא דמי עולה לאשה דהאי דינא ליכא בעולה שאם חזרה ולקחה תיחול עלה קדושת ק עולה (או שהקדישה בנתיים לקדושה אחרת) דכיון שמכרה הרי חור בו מן ההקדש הראשון ותו לא חל ההקדש הראשון וע"ז אומר מה דמי אשה לעולה דבאשה נמי לא תחול הקדושין הראשונים, תיפתר שמת השני והי' לו אח מכיון שהיא זקוקה ליבום לא חל עלי' קידושי ראשון, וכמו שפי' הרמב"ן דהירושל' סובר דאין קידושין תופסין ביבמה ואח"כ אומר מה דמי עולה לאשה דלא תבטל ההקדש ראשון ע"פ מכירה דלא תהוי חזרה ותיפתר שהקדישה לבעלת מום קבוע שנתחייב בדמיו וע"כ אע"פ שמכרה אעפ"כ לא הוי חזרה דהא נתחייב בדמיו ואפי' הקדישה הבהמה לדמים, מ"מ כיון שכבר קיבל עליו הדמים של הבהמה ע"כ לא הוי חזרה במה ש כרה בתוך שלשים. וכן כתב הרמב"ם (בפיו מה' ערכין ה' ט) האומר שור זה הקדש לאחר שלשים יום ושחטו בתוך שלשים יום ה"ז מותר בהנאה הקדישו למזבח ה"ז הקדש למזבח, אבל אם אמר ה"ז הקדש מעכשיו ולאחר שלשים יום כו' אבל בלא מעכשיו יכול לחזור בו וכמו שכתב הר"ן בנדרים (דף ל) אבל הרשב"א ז"ל כתב כו' הלכך לדידהו האומר ה"ז עולה לאחר שלשים יום יכול לחזור בו, ופלוגת' הוא בירושלמי הרשב"א ז"ל ע"כ:

וא"כ מכיון שנתבאר שהירושלמי קאמר דלא דמי עולה לאשה משום דבעולה יכול לחזור משא"כ באשה משום דבזה ס"ל להירושלמי דלא אתי קדושין השני' ומבטל לקדושין הראשונים וא"כ כיון דקיי"ל לפי שיטת הש"ס דילן דבקידושין נמי אמרינן אתי דבור ומבטל דבור א"כ דמי קדושין לעולה, וכמו שבעולה אם מכרה או הקדישה הרי חזרה בו מן ההקדש הראשון ה"נ כיון שקבלה קידושין מאחר תוך שלשים הרי חזרה מן הקדושין הראשונים ואפי' אם מת או גירשה לא חלו עלי' קידושין הראשונים וכמו שכתב הרא"ש ע"ש אך אעפ"כ למעשה יש להחמיר כדעת הר"ן אבל מהירושלמי אין ראי' לזה וכמו שביארתי שהירושלמי אזיל לטעמי' והש"ס דילן חולק ע"ז כן נ"ל:

סימן יח

שאלה אם קידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים יום, אם יכול לחזור בתוך שלשים יום, וגם אם קידשה בשטר, אי בעינן שיהי' השטר קיים בסוף השלשים:

תשובה תחילה ראיתי להביא מה שכתבתי בפירושי על הירושלמי דיבמות בעניני זיקת יבמין והחילוקים שבין הש"ס דילן והירושלמי, שכל א' אזיל לשיטתו ובזה יבואר כמה הלכות. ויתבאר נידון דידן נמי, דאמרינן בירושלמי (פ"ג דיבמות) ר' יודן בעי קידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים ונפלה לו אחותה בתוך שלשים. אפי' כן אשתו עמו. והלזו תצא משום אחות אשה. אמר לא אמרו ב"ש אלא ע"י זיקה וע"י מאמר. וההיא דאמר ר' אבהו בשם ר' יוחנן אפי' קידושי מאה תופסין בה, ולא כב"ש:

והנה מפרשי הירושלמי הק"ע והפ"מ לא הבינו פי' הירושלמי והק"ע הקשה כמה קושיות. ע"כ צריך אני להאריך ולבאר פי' הירושלמי. והוא דאמרינן שם בירוש' שלשה אחין שנים מהם נשואים שתי אחיות וא' מופנה. ומת א' מבעלי אחיות, ועשה בה מופנה מאמר, ואח"כ מת אחיו השני, ב"ש אומרים אשתו עמו והלזו תצא משום אחות אשה כו', ואמרינן שם ב"ש כר"א בן ערך דראב"ע אומר המאמר קונה קנין גמור, ואין כראב"ע גירש לבעלת מאמר לא תהי' צריכה חליצה, ואמר ר' הילא בשם ר' לעזר מודים ב"ש גירש לבעלת מאמר שהיא צריכה ממנו חליצה כו' שמא מאמר דב"ש כזיקת ר"ש, על דעתין דרבנן דתמן כמה דרבנן דתמן אמרו המאמר קונה ומשייר, כן ר"ש אומר קונה ומשייר, ר"ש אומר אין זיקה נופלת למקום זיקה, כן ב"ש אומרים הכא אין זיקה נופלת למקום מאמר, (פי' דב"ש סברי דאין המאמר קונה קנין גמור ואעפ"כ דוחה צרתה משום דזיקה נמי קונה ומשייר, ע"כ אע"פ שמאמר אינו קונה קנין גמור, אעפ"כ אלים למדחי זיקת הצרה, משום דבשניהם קונה ומשייר, ואלים המאמר דקונה ומשייר לדחות זיקת הצרה נמי דקונה ומשייר) ועיין היטב בש"ס דילן ביבמות (דף כט) אמר ר' אלעזר לא תימא מאמר לב"ש קונה קנין גמור דאי בעי לאפוקא סגי לה בגיטא, אלא מאמר לב"ש אינו קונה אלא לדחות הצרה בלבד עי"ש כל הסוגיא:

וא"כ נתבאר מהירושלמי דכיון דשניהם שוים דהמאמר קונה ומשייר, וזיקה נמי קונה ומשיירת, ע"כ כיון דשניהם שוים אלים המאמר שעשה בהיבמה לדחות זיקת הצרה שהזיקה נמי קונה ומשייר:

ובזה יתבאר הירושלמי שהבאתי, ר' יודן בעי קידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים יום, ונפלה לה אחותה בתוך שלשים יום אפי' כן אשתו עמו והלזו תצא משום אחות אשה (פי' כיון דאמרת דבמקום ששני הקנינים שוים, כיון דמאמר וזיקה, שניהם קוניס ומשיירים, ע"כ אלים המאמר למדחי הזיקה משום דשניהם שוים א"כ אם קידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים יום ונפלה לה אחותה בתוך שלשים יום, נמי אלימא הקדושין לדחות זיקת הצרה. דאע"פ שהקידושין הוי קדושי שיור דלדעת הירושלמי שיורא הוי דמתחיל

מהיום ואינו נגמר עד לאח"כ ולא הוי ס' תנאה או ס' חזרה, וכמו שביארתי בספרי ע"י (סי' יז) הירושלמי אף בגט שחרור כן ה"ז גט שיחרורך מעכשיו ולאחר שלשים יום, על דעתי' דר' ה"ז גט, על דעתי' דרבנן אינו גט פי' דעל דעתי' דר' דאמר תנאה הוי ה"ז גט. על דעתי' דרבנן אינו גט דמספקא להו במהיום ולאחר מיתה. אי תנאה אי חזרה הוי והקשה המ"ל (פ"ב מה' עבדים) דאמאי אינו משוחרר כיון דהוי ס' תנאה, או חזרה. א"כ העבד מוחזק בעצמו ותופס וצריך להיות משוחרר והקצה"ח תירץ דכיון דהוי ס' בתפיסה גופא. לא הוי תפיסה. והארכתי שם בתשובה. וביארתי שם בספרי דהירושלמי לטעמי' אזיל דשיורא הוי ומתחיל מהיום. ואינו נגמר עד לאחר שלשים ולא דהוי ס' תנאה או ספק חזרה. וע"כ יכול לחזור בתוך שלשים עי"ש בספרי ע"י שהבאתי עוד ראיות דהירושלמי סובר דשיורא הוי] אעפ"כ הא ב"ש ס"ל דזיקה נמי קונה ומשייר:

וע"כ מיבעי לי' אם קידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים יום דהוי קידושי שיור. ואעפ"כ הא ב"ש סברי דזיקה נמי קונה ומשייר וא"כ ב' הקנינים שוים ואלימא למדחי זיקת אחותה ובזה מיושב קושי' הק"ע דאמאי בעי דוקא אליבא דב"ש, דלדידן ודאי פשיטא לי' דלא אלימא קידושי שיור למדחי זיקה גמורה וע"כ בעי לה דוקא אליבא דב"ש דס"ל דזיקה נמי קונה ומשיירת. אי אלים קדושי שיור לדחות הזיקה דקונה ומשייר ג"כ (ומיושב קושית הק"ע עי"ש ודו"ק):

וע"ז אומר בירושלמי שם לא אמרו ב"ש אלא ע"י זיקה וע"י מאמר. דהירושלמי אומר דב"ש קאמר דוקא בזיקה ומאמר דאלו הענינים שניהם שוים. ע"כ אלים המאמר לדחות זיקת הצרה. אבל בההיא שקידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים לא אלימא למדחי זיקת הצרה אע"פ ששניהם קונים ומשיירים. ע"כ אפשר דהזיקה אלימא טפי [והטעם אפשר לומר דהירושלמי לטעמי' אזיל דס"ל דיכול לחזור בתוך שלשים וכמו שכתב הא"מ בש"ע אה"ע (סי' מ) דלדעת הר"ן שכתב דלדברי הפוסקים כר' יוחנן דשיורא הוי המקדש מעכשיו ולאחר שלשים יום צריך שיהא השטר קיים לאחר שלשים יום. אע"פ שעכשיו מתחילין הקידושין לחול אינו קונה קנין גמור עד לאחר שלשים. וכדאמרינן בירושלמי דכל שלשים קונה. ואינו קונה לאחר שלשים קונה קנין גמור. ועי"ש שכתב דלדעת הירושלמי יכולים לחזור בתוך שלשים דכיון דבעינן שיהי' השטר קיים וברשותה וא"כ לא נגמר סוף הקנין עד לאחר שלשים. ע"כ בעינן דעתם ורצונם וע"כ כיון שיכול לחזור בתוך שלשים ע"כ לא אלימא לדחות הזיקה וכמו שכתבו התוס' בגיטין (דף פב) על הא דפריך בירושלמי דגיטין דלתני ט"ז נשים לר"א ומשני התם התורה אסרה עליו. ברם הכא הוא אסרה עליו וכתבו שם דתמן כל ט"ו נשים אסרה תורה ליבם והאיסור בא ממילא

ע"י קידושין בלא שום תנאי. אבל כאן אסרה ע"י תנאי שלו א"נ תמן התורה אסרתה ואין לה היתר להתייבם. דאין איסור שלה תלוי בשום אדם. אלא בתורה שאסרתה עליו. אבל באשת איש האיסור תלוי במגרש שאם ירצה יתירנה ליבם קודם שימות אחיו המת שנשאה והכא נמי הרי יכול לחזור וע"כ לא אלים לדחות הזיקה

ולקמן בתשובה (סי' כו) תירצתי בזה קושי' הא"מ בהלכות קדושין (סי' נ) דבא' שקידש אשה לאחר שלשים ובא השני וקידשה בתוך שלשים ומת השני בתוך שלשים דכתב הרמ"א דחזרו קידושי ראשון. והוא מהירושלמי. ואיתא בירושלמי שאם מת השני והניח אח. מאחר שזקוקה ליבם לא חלו עלי' קידושי ראשון. וכתב הרמב"ן דהירושלמי לטעמי' אזיל דס"ל דאין קידושין תופסין ביבמה אבל לדידן דקיי"ל דיבמה שנתקדשה צריכה גט. א"כ חלו עלי' קדושי ראשון. וא"כ אמאי לא חשיב בהא דתנן ט"ו נשים פוטרות כו' דהא הכא נמי אינה יכולה להתייבם. מחמת קידושי ראשון עי"ש שביארתי דכיון שזה קיד לאחר שלשים ובתוך שלשים יכול לחזור ע"כ אינו דומה לאחות אשה לדחות הזיקה וכמו שכתבו התוס' בגיטין (דף פב) והכא נמי הרי הי' יכול לבטל הקידושין קודם שמת. ואפי' אי נימא דלא יכול לגרש בתוך הזמן כמו שהאריך בזה המ"ל ברמב"ם פ"ו מה' גירושין. אפ"ה הרי יכול לחזור ושם מבואר בארוכה. ועי"ש במה שהוכחתי שם מהא דיבמות (דף פז) דאם נעשה מתים כחיים כו' עי"ש:

וע"ז קאמר בירושלמי אח"כ וההיא דאמר ר' אבהו בשם ר' יוחנן אפי' קידושי מאה תופסין בה. דלא כב". פי' דזה ודאי דלא כב"ש דהא הכא בודאי שניהם שוים. דהא הכל הוא ע"י קדושי שיור ואפ"ה אמר דכולם תופסין בה. וזה ודאי דלא כב"ש דהא ב"ש סברי דבמקום ששני הקנינים שוים אלים הקנין הראשון לדחות קנין השני. א"כ איך תפשי כולם. אלא ודאי דזהו דלא כב"ש. דאע"פ שכולם שוים אפ"ה תפשי כולם. משום דשוי' נפשייהו כשרגא דלבני. דכל חד וחד רווחא לחבירתה שביק. כמו דאמרינן בקידושין (דף ס):

וכה"ג אמרינן בירושלמי (פ"ה דיבמות ה' א) ר' יודן בעי קידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים. ונפלה אחותה בתוך שלשים. אפי' כן מאמר אחר מאמר. ופי' כיון דר"ג סובר דאין גט אחר גט ומאמר אחר מאמר. אלמא דכל ששניהם שוים אלים הראשון לדחות השני. וא"כ ה"נ ששניהם משיירים לב"ש אליבא דר"ש שסובר דזיקה נמי קונה ומשייר. וא"כ אם קידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים. ונפלה לה אחותה בתוך שלשים יום הכא נמי דאלימי הקידושין שע"י שיור לדחות הזיקה שהוא נמי קונה ומשייר וע"ז אמ' לא אמ' ר"ג אלא ע"י גט ולא ע"י מאמר (והוא ט"ס וצ"ל וע"י מאמר) פי' דלא אמר ר"ג

אלא דוקא בגט אחר גט ומאמר אחר מאמר. דשניהם הוי גט או מאמר אבל אם קידש אשה מעכשיו ולאחר שלשים. אע"פ שהם קידושי שיור. אעפ"כ לא אלימי למדחי זיקת אחותה אע"פ שהזיקה קונה ומשיירת לרבנן אליבא דר"ש. וההיא דמר ר' אבהו בשם ר' יוחנן אפי' קידושי מאה תופסין בה דלא כר"ג (פי' דזה ודאי דלא כר"ג דלדידי' כיון דס"ל דאין גט אחר גט ומאמר אחר מאמר משום דכיון דהמאמר ראשון תופש. ע"כ אין מאמר השני חל אח"כ. וא"כ הא דקאמר ר' יוחנן דאפי' קידושי מאה תופשין בה. דלא כר"ג דר"י סבירא לי' כיון דהקידושין הוא ע"י שיור שוי' נפשי' כשרגא דלבני דכל חד וחד רווחא לחבירתה שביק. והק"ע והפ"מ פירשו בדחוקים גדולים. גם מה שהקשה דמאי בעי דווקא אליבא דב"ש כבר ביארתי דזהו דוקא אליבא דב"ש. אבל אליבא דידן ודאי לא אלים. שיהא דוחה הקידושין שע"י שיור הזיקה גמורה. רק אליבא דב"ש ואליבא דר"ש דזיקה קונה ומשייר. ע"כ מיבעי לי' אם דחי:

[וכה"ג אמרינן בש"ס דילן ביבמות (ד' נא) אמר רבא מ"ט דר"ג דמספקא לי' גט אי דחי או לא דחי מאמר אי קני אי לא קני כו' מאמר אי קני אי לא קני אי קמא קני בתרא מאי קא עביד, ואי קמא לא קני בתרא נמי לא קני, איתבי' אביי ומודה ר"ג שיש גט אחר מאמר ומאמר אחר גט וגט אחר ביאה ומאמר כו' ואי מספקא לי' לר"ג תיהוי כביאה דלכתחילה ותקני דהא תנן מן הדא מודה ר"ג לחכמים שיש גט אחר מאמר ומאמר אחר גט, גט בבואה בזמן שהיא בתחילה אין אחרי' כלום. פי' דא"כ כיון דמספקא לי' אי מאמר קני א"כ לא יהני גט אחר ביאה ומאמר ממ"נ דאי מאמר קמא קונה לגמרי לא להני הביאה וגט שלאחריו ואי מאמר לא קני, א"כ הוי הביאה כמו ביאה שבתחילה ואין אחרי' כלום אלא אמר אביי לעולם פשיטא לי' לר"ג בגט דדחי ומאמר דקני מיהו אמור רבנן בחד צד מהני בה גט, ובחד צד מהני בה מאמר, גט אחר גט לא דחי דהא דחא לי' קמא, ומאמר אחר מאמר לא קני' דהא קני לי' קמא, פי' דס"ל דמאמר קונה ומשייר, ולא מספקא לי' אי קני אי לא קני, אלא דס"ל לר"ג כיון דשני הכחות שוין, א"כ אין מאמר אחר מאמר, כיון דשני הכחות שוין אעפ"י שהמאמר קונה ומשייר אעפ"כ מדחה המאמר הראשון את השני, ורבנן סברי כיון דהוא קונה ומשייר, ע"כ שניהם תופסים, ולא מדחה מאמר הראשון שקונה ומשייר את המאמר השני שקונה ומשייר, וכה"ג מפלפל בירושלמי (רפ"ה דיבמות) כמה דר"ש אומר המאמר קונה אי לא קונה כן הוא אומר הגט פוטר או לא פוטר נשמעינה מן הדא ר"ש אומר הבעילה בזמן שהיא בתחילה אין אחרי' כלום הא בסוף יש אחרי' כלום, דבעילה שהיא לאחר הגט הדא אמרה גט פוטר ומשייר, ר"ג כרבי שמעון (כצ"ל) המאמר קונה או לא קונה (פי' הא דר"ג סובר דאין מאמר אחר מאמר

אם הטעם משום דמספקא לי' אם קונה אי לא קונה וע"כ אי קמא קני, לא מהני השני כמו לר"ש דמספקא לי' במאמר אחר מאמר, ע"ז אומר נשמעינה אחר ביאת מאמר האיך עבידא הי' שלש יבמו' עשה מאמר לזו ובעל לזו ונתן גט לשלישית הדא שהמאמר קונה ומשייר אין תימר שהמאמר קונה אי לא קונה, ממ"נ קנה מאמר אין אחרי' כלום, לא קנה מאמר תקנה הביאה, ולא יהא אחרי' כלום הדא אמרה שהמאמר קונה ומשייר, וזהו ממש כמו שדוחה בש"ס דילן ביבמות (ד' נא) אביי לרבא, דאין הטעם לר"ג משום דמספקא לי' אי מאמר קני או לא, וע"כ אין מאמר אחר מאמר אלא ס"ל דמאמר קונה ומשייר, אלא דאי קנה קמא בתרא לא קא עביד מהברייתא דגט אחר ביאת מאמר ודוק:

ובזה יש להביא ראי' למה שהאריך בא"מ באה"ע ה' קידושין (ס' מה) בחצי שפחה וחצי ב"ח מה שהקשה הפ"י דא"כ משכחת לה שני מתים אם קדשו שניהם קודם שנשתחררה דתפסי קידושי שני' משום דכיון שאין חייבים עלי' רק אשם הוי כמו שאר חייבי לאוין דתפשי קידושין ותירץ הפ"י הא דקיי"ל בעלמא קידושין תופסין בח"ל הוא בח"ל דעלמא, אבל ע"י קדושין בלא"ה לא משכחת קידושין אחר קידושין דמכיון דתפסי קידושי ראובן הרי היא ברשותו. ואין לה יד לקבל קדושין מאחר ע"ש מה שהשיג ע"ז בס' א"מ. ולפי מה שבארתי פליגי בזה ב"ש ור"ג ורבנן דלר"ג וב"ש במקום שהענינים שוים לא חל זע"ז, משא"כ לר"י דאמר דאפי' קידושי מאה תופסין בה' וכמו שביארתי]:

ובזה יתבאר הירושלמי (פ"י דיבמות ה' ה) והי' ב"ש דנים ומה במקום שבא איסור הקל על איסור הקל אסר את אוסריו. כיון שבא איסור החמור על איסור החמור אינו דין שנאסור את אוסריו והידין איסור קל כו' ר' אליעזר אומר ביבמה שנפלה לשני יבמין היא מתניתא עשה בה אי מאמר ואח"כ בא עלי' השני למה לי עשה בה מאמר אפי' לא עשה בה מאמר למה לי בא עלי' בגין ב"ש בגין ר' שמעון עכ"ל והנה הק"ע והפ"מ שגו שניהם בכוונת הירושלמי והפ"מ הקשה דלזה לו לומר בגין ב"ש. ובגין ר"ש. ה"ל לומר דסבר כר"ג דאמו אין גט כו':

ול"נ שכך הוא פי' הירושלמי ר' אליעזר אומר ביבמה שנפלה לשני יבמין היא מתניתא עשה בה א' מאמר ואח"כ בא עלי' השני ופריך למה לי עשה בה מאמר. אפי' לא עשה בה מאמר. למה לי בא עלי' אפי לא בא עלי' (פי' דהא עיקר הק"ו הוא מענין ביאת איסור שאוסרה על הראשון והכא לא מטעם ביאת איסור הוא. אלא מטעם דיש מאמר אחר מאמר וכמו דמקשה בש"ס דילן (דף צה) מאי ארי' שבא עלי' השני אפי' עבד בה מאמר נמי. ופי' התוס' דלא דמי לאחות אשה דאתינא לאוסרה ע"י ביאת איסור אבל כאן הדבר תלוי בזיקה וע"ז משני בגין ב"ש בגין ר"ש. פי' דמשני דב"ש לטעמייהו כמו

דמשני ביבמות (פ"ג ה' ד) דע"כ סברי ב"ש דאשתו עמו והלזו תצא משום אחות אשה דסברי דמאמר קונה ומשייר. וזיקה קונה ומשייר ומאחר ששניה' שוים ע"כ מדחה מאמ' שעשה ביבמתו דהוה קנין שע"י שיור לדחות זיקת אחותה. דהוי נמי קנין שע"י שיור דסובר ג"כ כר' שמעון כמו דאיתא בירושלמי (פ"ג דיבמות) דאין זיקה נופלת למקום זיקה דהירושלמי מפרש הא דאמרינן ביבמות (דף כח) ג' אחין שנים מהן נשואים שתי אחיות כו' הרי אלו חולצות ולא מתייבמות ור"ש פוטר ומפרש בירושלמי שם עולא בר ישמעאל כך פירשה ר' אושעי' אבי המשנה ר"ש פוטר את השני' מן החליצה ומן היבום. והוא כמו דאמרינן ביבמות (דף יט) ואי ס"ד קסבר ר"ש זיקה ככנוסה דמי' לייבם לקמייתא ותיפטור אידך אמר רב עמרם מאי פוטר נמי בשני' [והירושלמי לית לי' הא דר"ש פוטר בשניהם מגזה"כ דואשה אל אחותה לא תקח לצרור בשעה שנעשו צרות זו לזו לא יהי' ליקוחין אפי' באחת מהם כמו שמפרש הש"ס דילן ביבמו' (ד' כח):

וא"כ קסבר ר"ש דאין זיקה נופלת למקום זיקה וע"כ כיון דנפלה הראשונה לפני יבום שוב אין השני' אוסרתה ומשום דאין זיקה נופלת למקום זיקה אע"ג דאליבא דרבנן דתמן קא סבר ר"ש דזיקה קונה ומשיירת וכמו דאמרינן בירושל' (פ"ב דיבמות ה"ב) ר' זעירא בשם רב ששת תני תמן דברי ר"ש שתיהן אסורות פי' בשני אחים ומת א' מהם ועשה בה השני מאמר ואח"כ נולד להם אח ומת, והיא מתניתין דיבמות (דף יח) ע"ש, וקשי' קנה מאמר שתיהן מותרות (פי' דר"ש ס"ל ביבמות (דף לא) דג' אחין נשואין ג' נכריות ומת א' ועשה בה השני מאמר ומת דהרי אלו חולצות ולא מתייבמת שנאמר ומת א' מהן יבמה יבוא עלי' שעלי' זיקת יבם א' ולא זיקת שני יבמין, ר' שמעון אומר מייבם לאיזה שירצה וחולץ לשני', וכמו דאמרינן ביבמות (דף יט) אם מאמרו של שני מאמר אשת שני הוא בועל ואם מאמרו של שני אינו מאמר אשת ראשון הוא בועל אבל חכמים סברי דמאמר קונה ומשייר וע"כ הוי עלי' זיקת שני יבמין:

וע"כ פריך אהא דתני תמן דדברי ר"ש שתיהן אסורות בשני אחים ומת א' מהם ועשה בה השני מאמר כו' דשתי הנשים אסורות, וקשי' ממ"נ דאם קנה מאמר ע"כ הם צרות א"כ שתיהן מותרות כיון דבא ומצא בהיתר (כמו דאית לי' לריש ביבמות (דף יח) ר"ש אומר מייבם לאיזו שירבה) לא קנה מאמר אלא זיקה, פי' שלא הי' ע"ז מאמר אלא זיקה, וקשי' קנה זיקה שתיהן מותרות (פי' משום שנפלו לו בהיתר) לא קנה זיקה הראשונה אסורה והשני' מותרת (פי' דראשונה אסורה משום אשת אחיו שלא הי' בעולמו אבל השני' אינה צרתה כלל כיון דלא קנה זיקה) ומשני שמא זיקת ר' שמעון כמאמר דרבנן, כמו דרבנן אמרי המאמר קונה ומשייר (פי' ביבמות (דף לא) כן אמר ר"ש זיקה קונה ומשיירת (פי'

וע"כ הראשונה אסורה משום אשת אחיו שלא הי' בעולמו דלא מצא בהיתר דזיקה אינו קונה לגמרי ומ"מ צרתה אסורה משום דזיקה קונה קצת, וא"כ היא צרת אשת אחיו שלא הי' בעולמו):

אלמא דר"ש אליבא דרבנן דתמן ס"ל דזיקה קונה ומשייר' כמו אליבא דרבנן דס"ל דהמאמר קונה ומשייר ואפ"ה תנן במתניתין דיבמות (דף כח) דג' אחין שנים מהם נשואים שתי אחיות כו' דר"ש פוטר ומפרש בירושלמי דר"ש פוטר בשני' דהטעם דכיון שנפלה הראשונ' תחיל' לזיקה שוב אין זיקה נופלת למקום זיקה אע"ג דר"ש אליבא דרבנן דתמן ס"ל דזיקה קונה ומשייר אפ"ה אין זיקה נופלות למקום זיקה משום דנפילת הראשונה שהיא זקוקה שהיא קונה ומשיירת מדחה לזיקת השני' שאח"כ שקונה ומשיירת, וה"נ סברי ב"ש דמאמר שהוא קונה ומשייר מדחה לזיקה שהיא קונה ומשיירת אליבא דר"ש דרבנן דתמן, וע"ז אומר בירושל' בגין ב"ש בגין ר"ש דשניהם בחדא שיטתא קיימי דבמקום ששניהם הם בתורת שיור, אפ"ה יכול לדחות הקנין הראשון שהוא בתורת שיור את הקנין השני שהוא בתורת שיור, וע"ז אומר דב"ש אזיל לטעמייהו:

וע"כ אם בא עלי' דהוי ביאה פסולה והוי כמאמר לא הי' אוסרה על הראשון אלא הטעם משום ביאת איסור דכיון שסובר דמאמר קונה במקצת הוי במקצת כאשת איש וע"כ אסרה על הראשון מצד איסור א"א, וע"ז אומר ומה במקום שבא על איסור קל כו' אסרה דהא לא הוי רק איסור קל והאיסור הוא משום אשת איש ולא משום מאמר דאי משום מאמר לא הי' חל אח"כ כיון דשניהם שוים אליבא דב"ש אלא משום א"א ואפ"ה אסרה מכש"כ באחות אשה שהוא איסור חמור שאם בא על אחותה אסרה:

[ובש"ס דילן אמרינן ג"כ ביבמות (ד' נא) אמר ר' יוחנן ר"ג וב"ש ור"ש כולהו ס"ל מאמר קונה קנין גמור, ולהירושלמי ב"ש ור"ג ור"ש כולהו ס"ל דהיכא דשניהם הוא בתורת שיור יכול לדחות הקנין הראשון שהוא בתורת שיור את הקנין השני שבתורת שיור וכמו שביארתי לעיל, אליבא דב"ש ור"ג ור"ש, ובזה יתיישב מה שהקש' הק"ע בירוש'(פ"ה דיבמו' ה' א)דאמרי' בירוש' שם על דעתי' דר"ג מהו שתהא ביאה פסולה אחר ביא' פסול' ביאת בן תשע אחר ביאת בן תשע ביאה פסולה לאחר ביאת בן ט, ביאת בן ט' לאחר ביאה פסולה, והקשה הק"ע דהתוס' ביבמות (ד' נא) נסתפקו בזה ע"ש דלמה שביארתי הירושלמי לשיטתו אזיל דאע"פ שקונה ומשייר אפ"ה כיון שב' ענינים שוים ע"כ אלים הא' לדחות את חברו, לר"ג לר"ש ולב"ש, אעפ"י שבארתי דאביי ס"ל כמו הירושלמי דאעפ"י שהוא בתורת שיור מדחה האחרת שהוא בתורת שיור ג"כ אפי' הכי סברת הש"ס

דילן דביאה פסולה יש אחרי' ביאה פסולה, והטעם אפשר לומר דאע"ג דר"ג סובר דאין מאמר אחר מאמר, משום דשניהם קונים ומשיירים במקצת וע"כ לא תפוס מאמר אחר מאמר היינו משום דמאמר אחר מאמר הם ב' דברים שוין בעצם ששניהם קונים ומשיירין אבל הביאה קונה לגמרי אלא שהורע כחה מפני המאמר או הגט שקדם, וע"כ יש אחרי' ביאה פסולה משום דמה שמשיירה הוא משום דבר אחר שמגרע אותה, אבל הירושלמי סובר דמ"מ כיון ששני הענינים שוים שמשיירים במקצת, ע"כ לדברי ר"ג אין גט אחר גט ואין מאמר אחר מאמר ואין ביאה פסולה אחר ביאה פסולה וע"כ אפשר לומר דמ"ט לא הביאו הש"ס דילן דלר' יוחנן דאמר שיורא הוי וכולם תופשין בה, הרי דלא כב"ש ודלא כר"ג, ואפשר לומר דלפי מה שביארתי דאעפ"י שהש"ס דילן סובר לר"ג דאין גט אחר גט ואין מאמר אחר מאמר, אע"ג דשניהם קונים ומשיירים במקצת, אך כיון שמשני הכחות שוים ע"כ לא תפסי זהו דוקא אם ב' הכחות שוים בעצם אבל הא דר' יוחנן דאפי' מאה תופשין בה כולם משום הראשונה שאינה מנחת להשני' להיותה קידושין גמרים וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ג דקידושין) ר' אבוה בשם ר' יוחנן אפי' קידושי מאה תופשין בה אמר ר' לעזר לכן צריכה אפי' קדשה השני קידושין גמורים והקשה הק"ע. דאם קדשה השני קידושין גמורים למה יתפשו בה קידושי מאה. הא השני לא שייר מידי עכ"ל ול"נ דטעמו של הירושלמי הוא דאע"פ שקידשה השני קידושין גמורים אפ"ה לא תפסו בכולה שהקידושין הראשונים אין מניחין לשני' להיות גומרים דהא היא מקודשת לראשון ג"כ וע"כ הוי קידושי שיור וכולם תופשי אח"כ. ואפשר שזהו מרומז במה שאמרו בש"ס קידושין (דף ס) שוי' כשרגא דליבני דכל חד וחד רוחא לחברת' שבק' ואעפ"כ הראשונה נושאת כולם וע"כ כיון שהגרעון הוא מחמת דבר אחר ע"כ תופשין כולם. אפי' לר"ג דהא להש"ס דילן כיון שהגרעון הוא מחמת דבר אחר תפשי כולם, אבל להירושלמי שסובר דלר"ג אין מאמר אחר מאמר ואין ביאה פסולה אחר ביאה פסולה, דכל ששני הענינים שוים לא תפוס וע"כ הא דאמר ר' יוחנן הוא דלא כב"ש ולא כר"ג. ואף שזהו הטעם אינו מוכרח, עכ"פ להש"ס דילן לאו כללא כייל דכל שהענינים שוים לא תפוס ולהירושלמי כללא כייל דכל שהענינים שוים לא תפיס לר"ג בין גט אחר גט ומאמר אחר מאמר וביאת בן ט' אחר ביאת בן ט' וביאה פסולה אחר ביאה פסולה]:

ובאמת תמהו הראשונים רש"י ותוס' והריטב"א אהא דאמרינן ביבמות (דף נא) אמר להם ר"ש לחכמים אם ביאת הראשון ביאה ביאת השני אינו ביאה ואם ביאת ראשון כו' דמ"מ אפי' לר"ש שסובר דמאמר קונה קנין גמור אפ"ה תאסר מטעם שנבעלה אח"כ בעילת זנות ע"ש:

והנה אגב דאתינא עלה אבאר מהו החילק שבין רבנן דתמן שזהו רבנן שבבבל ובין רבנן דא"י, שאומר בירושלמי לר"ש דרבנן דתמן כמו שאומר בירושלמי (דפ"ג דיבמות ה"ד) שהבאתי לעיל ומפני מה לא אמרינן זאת לר"ש דרבנן מא"י:

ויבואר ע"פ מאי דאמרינן בירושל' (פ"ג דיבמות ה"ג) מחלפא שיטתי' דר"ש תמן (פי' במשנה דיבמות (דף לא)(הוא אמר מייבם לאיז' שירצה וחולץ לשני' והכא הוא אומר הכין (פי' דמקשה בירושל' על הא דגבי אחיות בפ"ג דיבמות (דף כח) פוטר את השני' מחמת שאין זיקה נופלת למקום זיקה וא"כ סובר דזיקה ככנוסה דמי, וא"כ אמאי סובר ר"ש ביבמות (דף לא) גבי ג' אחין נשואין ג' נכריות ומת א' מהם ועשה בה השני מאמר ומת דמייבם לאיזו שירצה וחולץ לשני' דמאמר אם קונה אשת שני הוא ואם אינו קונה אשת ראשון הוא ואין עלי' זיקת שני יבמין וחולץ לשני' דחדא לא מיפטרא באידך דילמא מאמר אינו קונה וכמו שפרש"י. עכ"ז לייבם חדא וליפטור אידך, כיון דר"ש סובר דזיקה ככנוסה דמי:

אמר ר' זעירא עד אנן תמן שמעית טעמ' (פי' כשהייתי בבבל שמעתי הטעם) תמן זיקת שני יבמין אינה זיקה כו' ברם הכא זיקת יבם א' (פי' שיש חילוק בין זיקת יבם א' לזיקת שני יבמין) דהא התם גבי אחיות ביבמות (דף כח) זיקת יבם א' וע"כ זיקה ככנוסה דמי ואין זיקה נופלת למקום זיקה משא"כ בהך דג' אחין ומת א' מהם ועשה בה השני מאמר ביבמות לדף לא) וא"כ הי' זיקת שני יבמין ולא אלים הזיקה וה"נ משני בש"ס בבלי (דף יח) ולא שאני לך בין זיקת יבם א' לזיקת שני יבמין כו' ע"ש:

אמר ר' מתני' מה אכפלון אחיות גבי נכריות אין את בעי מקשה, קשיתא על הא דר' זעירא בשם רב ששת דתני תמן דברי ר"ש שתיהן אסורות מחלפא שיטתי' דר' שמעון תמן הוא אומר שתיהן אסורות והכא את אמר שתיהן מותרות, ופי' הק"ע דאמר ר' מתניי' מה אכפלין כו' דילמא קא סבר יש זיקה ואפ"ה לא אמרינן דמייבמא לחדא כו' גזירה שמא יאמרו שני יבמות הבאות משני בתים חדא מייבמ' ואידך מפטרא בולא כלום, והקשה הק"ע דהא תני' לעיל פ' כיצד רש"א מאמר קונה או לא קונה, א"כ לר"ש מדאוריית' לא מיפטר' חדא בביאת אידך כו' ע"ש:

ע"כ נראה לי לבאר ע"פ מה שביארתי בספרי ע"י (סי' כג) שהארכתי בזה וכתבתי דהא דאמרינן בירושלמי דקידושין דקאמר ר"י בר בון מתנית' לאחר שיחלוץ ליך יבמיך אבל אם אמר לאחר שימות יבמיך ה"ז מקודשת עכ"ל הירושלמי:

והבאתי שם הרבה ראיות מהירושל' דס"ל דאימתי הוי זיקה אם בא אח"כ לידי מעשה בחליצה או יבום אבל אם לא בא אח"כ לידי חליצה ויבום לא הוי זיקה למפרע, וע"ש

שהבאתי הרבה ראיות ע"ז, וע"כ אמר דהא דהמקדש לאחר שיחלוץ ליך יבמיך הוי דבשלב"ל, כמו דאמרינן ביבמות (דף צג) למאן דאמר אין אדם מקנה דבר שלב"ל לא הוי קדושין אבל לאחר שימות יבמיך א"כ לא בא לידי מעשה דחליצה ויבום ע"כ לא הוי מזוקקת למפרע, וע"כ אם קדש' מקודשת דלא הוי דשלב"ל כיון דאגלאי מילת' למפרע שהיתה בת קדושין. אבל הש"ס דילן פליג על יסוד זה וכמו דאמרינן ביבמות (דף יח) שומרת יבם שמתה אסור באמה אלמא קא סבר יש זיקה כו' אי אמר הכי הוה אמינא מחיים אבל לאחר מיתה פקעה זיקה קמ"ל דזיקה בכדי לא פקע אלמא דס"ל דאפי' אם מתה ולא באה לידי חליצה ויבום אפ"ה יש זיקה אבל הירושלמי פליג ע"ז כמו שביארתי וכמו שהבאתי ראיות בספרי (סוף סי' כג):

וכעת אוסיף להביא ראיות לזה דהירושלמי ס"ל כיון דלא עשה בה בסוף מעשה דחליצה או יבום אגלאי מילתא שלא הית' זקוקה דאמרינן בירושל' (רפ"ג דיבמות) הוי בעי מימר מה צריכא לר' יוחנן מתה השני' למה אינו מותר בראשונ' אבל מתה הראשונה יהא אסור בשני', א"ר יהודה דא צריכא ולית זיקה כלום אלו שלשה אחין שנים מאב ולא מאם, שנים מאם ולא מאב, מת בנו של אב תחילה לא הספיק השני לחלוץ ולייבם עד שמת ונפלה לפני אחיו מאמו שמא אינו מותר בה אין מאמר זיקה כלום יהא אסור בה משום אשת אחיו מאמו עכ"ל, פי' שהירושלמי קאמר דצריכ' לר' יוחנן אפי' במתה הראשונה שיהא מותר בשני' אע"ג דשני' לא הותרה מעולם וכל יבמה שאין אני קורא בה משעת נפילה יבמה יבוא עלי' הרי היא כאשת אח שיש לה בנים ואסורה, אעפ"כ מותרת משום דכיון שהראשונ' מתה אגלאי מילתא למפרע שלא הית' מזוקקת כלל, וא"כ לא נאסרה מעולם, וע"ז מביא ראי' דאלו ג' אחין כו' פי' דאם נאמר דאפילו לא בא לבסוף לידי מעשה דחליצה או יבום נמי יש זיקה א"כ אם יהי' ג' אחין שני אחים מאב והאח השני יש לו אח מאם והאח הראשון ימות ותפול לפני האח השני ליבום ואח"כ ימות האח השני בלא חליצה או יבום נאמר ג"כ דאסור לאחיו מאמו דכיון שהי' שעה אחת זקוקה לאחיו תאסור משום זקוקת אחיו מאמו, אלא ודאי כיון שלא בא לכלל מעשה בטלה הזיקה דמעיקר', והא דקאמר אין מאמר זיקה כלום (הוא ט"ס וצ"ל אין מאחר זיקה כלום ודלא כהפ"מ שנדחק בזה):

והכי נמי משמע בירושל' (פ"ב דיבמות ה"ו) שנים שקידשו שתי אחיות כו' הדא דאת אמר בשחלץ ואח"כ יבם אבל אם יבם מתחיל' אסור שמא ימות אחיו ונמצא כבא על אחות יבמתו, ועיין בפ"מ ששגג שם ודוק. עכ"פ צריך להבין דהא בפשיטות הטעם דליבומי ברישא אסור משום אחות זקוקתו כמו דאמר ביבמות (דף כג) דוקא מיחלץ

והדר יבומי אבל יבומי ברישא לא דקא פגע באחות זקוקתו. אבל לפי מה שביארתי ניח' שפיר דהירושלמי לטעמי' דלא אמרינן יש זיקה אלא אם בא בסוף לידי חליצה או יבום וא"כ אפילו אם ייבם בראשונה אעפ"כ לא פגע באחות זקוקתו אם יחלוץ אחיו לשני' דהא אגלאי מילתא למפרע שלא הי' זקוקה לזה כלל ע"כ קאמר דוקא שמא ימות אחיו ותפול לפניו. אבל הש"ס דילן לא סבר הכי דלא אמרינן אגלאי מילתא למפרע ואפי' אם אחיו יחלוץ אותה אעפ"כ הי' תחילה מזוקקת לשניהם ע"כ קאמר סתם אבל יבומי ברישא לא דקא פגע באחות זקוקתו והכי נמי משמע בירושל' (פ"ג ה"א) כנס הראשון ובעל אומרים לשני שיבעול לא בעל הראשון אסור לבעול בעילה שני' שמא ימות אחיו ונמצא כבא על אחות יבמתו, משמע דדוקא משום שמא ימות אחיו אבל בלא"ה אמרינן כיון דהשני פוטר לאחותו ע"י חליצ' או יבום וא"כ לא הוי אחותה אחות זקוקתו (ועיין לקמן (סי' כה) דמה דפליגי בירושל' אם חליצ' קנין או פטור הוא מטעם דהזיק' אינו רק דוקא אם לבסוף בא לידי חליצה אבל אם לא בא לבסוף לידי חליצה לא הוי ויק' כמו שביארתי. וכמו שביארתי בספרי ע"י, וע"כ לא הובא בש"ס דילן הא דחליצה קנין משום דהש"ס דילן אזיל לטעמי' דס"ל דאינו תלוי בחליצה שלבסוף ע"ש):

וכיון שביארתי והוכחתי מה שמחולקים הש"ס דילן עם הירושלמי בזה מבואר הא דקאמר ר' מתני' מה אכפלין אחיות גבי נכריות דהירושלמי לטעמי' אזיל דלא אמרינן יש זיקה. אלא אם בא לבסוף לידי חליצה או ייבום. וא"כ גבי נכריות ביבמות (דף לא) דעשה בה השני מאמר ומת שלא בא לבסוף לידי חליצה או יבום וע"כ ליכא להקשות בזה דאם זיקה ככנוסה דמיי' לייבם לחדא וליפטור אידך דהי' שניהם מזוקקים לאח שמת דהא לשיטת הירושלמי לא אמרינן יש זיקה אלא אם בא לבסוף לידי חליצה או יבום. אבל הכא שמת ולא בא לבסוף לידי חליצה או יבום. א"כ לית בה משום זיקה כלל. וע"כ ניחא דא"כ אין החשש רק משום מאמר. וע"כ סובר ר"ש דהמאמר או שקונה או שאינו קונה וע"כ מייבם לאיזה שירצה וחולץ לשנייי'. אבל לא משום זיקה והא דמקשה הש"ס דילן ביבמות (דף יט) מתיב ר' אושעי' ג' אחין שנים מהם נשואים שתי אחיות כו' ור"ש פוטר ואי ס"ד סבר ר' שמעון זיקה ככנוסה דמי' לייבם לקמייתא ותיפטור אידך הוא משום דהש"ס דילן אזיל לטעמי' דס"ל דאפי' אם מת נמי לא בטלה הזיקה דזיקה בכדי לא פקע:

וע"ז אמר ר' מתניא דמה איכפלין אחיות גבי נכריות דבאחיות היינו ביבמות (דף כח) דס"ל לר' שמעון דפוטר בשני' כמו שביארתי דהירושלמי לטעמי' דס"ל דפוטר לשני' כמו שהבאתי לעיל הירושלמי דר' הושעי' אבי המשנה דר"ש פוטר את השני' מהחליצה

ויבום בירושלמי (פ"ג ה' ג עי"ש) (והוא כמו שמפרש בש"ס דילן בשיטת ר' הושעי' ביבמות (דף יח) אמר ר' אושעי' חלוק הי' ר"ש אף בראשונה משום דקא סבר זיקה ככנוסה דמי. וע"כ שרי אפי' נולד ואח"כ יבם. והוא ר' הושעי' רבה שהוא אבי המשנה ואח"כ מתיב רב הושעי' ביבמות (דף יט) וכמו שהביאו התוס' כאן מפר"ת דר' הושעי' לאו היינו רב הושעי' עי"ש) והטעם כיון דזיקה ככנוסה דהתם גבי אחיות בא לבסוף לידי חליצה או יבום, וע"כ יש זיקה, משא"כ גבי נכרית ביבמות (ד' לא) שמת, וע"כ בטלה הזיקה, וע"ז אמר ר' מתניא אי בעית מקשיי קשיתא על ההיא דר' זעירא בשם רב ששת דתני תמן דברי ר"ש שתיהן אסורות. פי' בשני אחים ומת א' מהם. ואח"כ נולד להם אח דתני תמן דברי ר"ש שתיהן אסורות. והטעם כדמסיק בירושלמי דזיקה אינו קונה לגמרי דא"כ הרי בא ומצאה בהיתר. ואם זיקה אינה קונה מ"ט צרתה אסורה ומסיק דס"ל לרבנן דתמן דזיקה קונה ומשיירת. וע"כ אסורה משום אשת אחיו שלא הי' בעולמו. וצרתה נמי אסורה משום דבזיקה ה"ל צרתה אלמא אע"ג דלא בא לבסוף לידי חליצה או ייבום אפ"ה יש זיקה דרבנן דתמן היינו רבנן דבבל לשיטתייהו אזלי. וע"ז ודאי קשה דמחלפא שיטתי' דר' שמעון תמן הוא אומר שתיהם אסורות. אלמא דיש זיקה וקונה ומשיירת. וא"כ איך קאמר גבי נכרית ביבמות (דף לא) דר' שמעון אומר מייבם לאיזה שירצה וחולץ לשני' משום דמאמר או שקונה או שאינו קונה. דמ"מ אסורה מחמת הזיקה שיש עלי' זיקת שני יבמין ולרבנן דתמן ס"ל דאפי' אם מת הוי זיקה. וא"כ יש עלי' זיקת שני יבמין מחמת הראשון ומחמת השני דזיקה קונה ומשיירת ודלא כמו שפי' הק"ע שם עי"ש). וע"ז משני דלרבנן דתמן מוכרחים אנו לחלק בין זיקת יבם א' לזיקת שני יבמין וע"ז אמר ר' זירא עד דאנן תמן שמעית פי' ששמע מה שהיו אומרים רבנן דבבל. משום דהכא גבי שני אחים ומת א' מהם ואח"כ נולד להם אח דשתיהן אסורות הי' זיקת יבם א' קודם שנולד האח וע"כ סובר דזיקה קונה ומשיירת. משא"כ בהך דיבמות (דף לא) דר' שמעון אומר מייבם לאיזו שירצה בהא דנכריות שב' אחים הן. ע"כ אין זיקה:

והשתא ניחא דהברייתא דתני תמן לא נישנית אלא בבבל. משום דס"ל דאפי' מת נמי זיקה בכדי לא פקע כמו דאיתא ביבמות (דף יח) דשומרת יבם שמתה אסור באמה דזיקה בכדי לא פקע. וע"כ הוצרכו לחלק בין זיקת יבם א' לזיקת שני יבמין. אבל לשיטת הירושלמי לא ס"ל הך ברייתא משום דס"ל דזיקה פקע. בשלא בא לידי מעשה:

וא"כ כיון דלהירושלמי לא ס"ל הך ברייתא דתני תמן שתיהן אסורות חדא מחמת אשת אחיו שלא הי' בעולמו ולא הוי בא ומצא בהיתר דזיקה אינה ככנוסה לגמרי והשני' משום צרתה דזיקה קונה ומשיירת. דלשיטת הירושלמי ליתא לזיקה, דהא מת האח,

וא"כ כיון דהירושלמי לא ס"ל כהך ברייתי' לא הוצרך למימר לר"ש דזיקה קונה ומשיירת והא דקאמרינן ר"ש פוטר ביבמות (דף כח) היינו בשני' וכמו שמפרש בירושלמי שם ע"ש בשם ר' אושעי' אבי המשנה וכן בש"ס דילן ביבמות (דף יט) מאי פוטר בשני' משום דזיקה ככנוסה והיינו משום דר"ש ס"ל זיקה ככנוסה ע"כ מכי נפלה הראשונה נדחית השני'. לא איצטריך למימר דזיקה קונה ומשיירת ואפ"ה דוחה משום דזיקה שהיא קונה ומשיירת דחי זיקה השני' דהוי נמי קונה ומשיירת אלא דס"ל לר"ש דזיקה ככנוסה דמי לגמרי. וע"כ דוחה השני' והא דיבמות (דף לא) דר"ש קאמר משום מאמר ולא משום זיקה היינו משום דהתם ליתא לזיקה כלל דהא מת. משא"כ לשיטת רבנן דתמן דס"ל דבשני אחים ומת א' מהם ונולד להם אח אח"כ דשתיהן אסורות וא"כ ע"כ ס"ל דזיקה קונה ומשיירת דאל"ה אמאי שתיהן אסורות וא"כ כיון דזיקה קונה ומשיירת ודחי זיקה השני'. ע"כ אומר דב"ש ס"ל כר' שמעון דרבנן דתמן ודוק בזה [ועיין עוד מה שהבאתי ראיות בספרי ע"י (סי' כג) עי"ש באריכות]:

ובירושלמי (פ"ב דיבמות ה' ב) מקשה על הא דר' זעירא דתני תמן דברי ר"ש שתיהן אסורות. וביארתי דהטעם דשתיהן אסורות משום דזיקה קונה ומשיירת. וע"כ הוי אשת אחיו שלא הי' בעולמו. משום דאין זיקה קונה לגמרי. ואפ"ה צרתה אסורה משום דזיקה קונה קצת. וע"ז מקשה בירושלמי וקשי' צד שקונה זיקה כנגדו אסור בצרה (והוא ט"ס וצ"ל כנגדו התיר בצרה. וכן הגי"ה הק"ע והפ"מ נשתבש בזה בפירושו) צד שלא קנה זיקה כנגדו התיר בצרה (פי' שמקשה דאכתי אין התירוץ מספיק. דזיקה קונה ומשייר מספק. וע"כ תני תמן דברי ר"ש שתיהן אסורות דממ"נ צרתה מותרת. דלאותו צד שהיא צרתה. דהיינו ע"י זיקה שהוא מזוקקת לאחיו של בעלה הא לאותו צד שזיקה קונה היא נמי מותרת משום שבא ומצאה בהיתר וכל האיסור הוא משום דזיקה קונה ומשיירת. וע"כ יש צד שלא קנה ומשייר. הא לאותו צד שלא קנה לא הוי צרתה צרה. וא"כ ממ"נ צרתה מותרת) ועי"ז משני וכי מה נפשך בעריות מאי כדון דאמר ר' אחא בשם ר' בון בר חייא. כל יבמה שאין כולה לפנים צד הקנוי שבה נידון משום ערוה. וערוה פוטרת צרתה. (פי' דלא אמרינן מה נפשך בעריות ואין אתה יכול לחלק הצדדים. דאמרינן דהצד שלא קנה הזיקה, עושה הצד השני שקנה הזיקה לערוה. משום הצד שלא קנה וע"כ כיון שאפי' הצד השני שקנה זיקה נעשית ערוה ע"כ אפי' צרתה נמי אסורה. דהא הצד שקנה הזיקה הוי צרתה צרה וכ"ת הא לאותו הצד שקנהו זיקה אפי' היא נמי מותרת דהא בא ומצאה בהיתר. אעפ"כ אותו צד נעשית ערוה משום צד שלא קנה זיקה והוי יבמה שאינה ראוי' לפנים והוי כולי' ערוה ואוסרת צרתה:

וכה"ג איתא בירושלמי (פי"ג דיבמות ה' ו) דאמרינן שם מודים חכמים לר"א בקטנה שהשיאה אבי' ונתגרשה שהיא כיתומה בחיי אביה שקדושי' וגירושי' תורה. וחזרתה אינה תורה. דהא הוי גרושת אחיו מדאורייתא והקידושין שאח"כ הוא מדרבנן וע"כ אסורה, צרתה מהו כו' אמר רבא בר ממל מסתברא כמ"ד צרתה מותרת. ברם כמ"ד צרתה אסורה מה נפשך צד שקנה בו כנגדו אסור בצרתה (ט"ס וצ"ל התיר בצרתה) וצד שלא קנה כנגדו התיר בצרה א"ר שמי וכי יש מה נפשך בעריות מאי כדון כל יבמה שאין כולה לחוץ צד הקנוי שבה נידון משום ערוה. וערוה פוטרת צרתה. (פי' שהקשה דממ"נ לאותה הצד שהקנין אלים היא נמי מותרת אלא משום שיש צד שאינו קונה. ולאותו צד שאינו קונה לא הוי צרתה כלל וע"ז משני וכי יש מה נפשך בעריות כו' וכמו שביארתי דהצד שאינו קונה עושה ערוה אפי' להצד שקונה והוי כמו יבמה שאינה ראוי' לפנים וע"כ אוסרת צרתה ג"כ [ואע"פ דהטעם הוא דקידושי קטנה מדרבנן ומדאורייתא הוי גרושת אחיו, אעפ"כ הי' סברת הירושלמי שלא תאסור הצרה כיון דכל עיקר הערוה משום דקנין מדרבנן לא אלים א"כ מהאי טעמא לא תאסור הצרה. ולא דמי להא דתנן בריש יבמות (דף ב) כל היכולות למאן ולא מיאנו צרתה חולצת ולא מתייבמת אלמא אע"ג דהוי קידושי מדרבנן אפ"ה אסורה הצרה דהתם מה שהוא ערוה אינו מטעם דלא אלים הקנין. אלא מחמת שהוא ערוה ממש משא"כ הכא דהוי כמו ממ"נ כמו שהקשה בירושלמי], והא שכתב הרא"ש ביבמות (דף קט) טעם אחר על הרי"ף שפסק דצרתה מותרת משום דלערוה עצמ' יש לה היתר אם גדלה אצלו. עי"ש הוא משום שהטעם נידחה בירושלמי וכי יש מה נפשך בעריות דאין אומרים ממ"נ בעריות:

עכ"פ נתבאר מזה שהירושלמי סובר דאם מקדש מעכשיו ולאחר שלשים יום אין הקנין נגמר רק בסוף שלשים וע"כ בעינן שיהא השטר קיים בסוף שלשים וגם שיכול לחזור בתוך שלשים ועוד יתבאר יותר בסי' שאחר זה:

סימן יט

והנה בזה שביארתי הי' נ"ל לכאור' דהא דאמרינן בירושל' (פ"י דנדרים) שומרת יבם בין ליבם א' בין לשני יבמין ר"א אומר יפר. ר' יהושע אומר לאחד אבל לא לשנים. ר"ע אומ' לא לאחד ולא לשנים. וקאמ' בירוש' על דעתי' דר' עקיבא מי מיפר לה והא דמר ר' אבהו בשם ר' יוחנן אפילו קדושי מאה תופסין בה מי מיפר לה. וויי דמר ר' יעקב בשם ר' יוחנן מייעדה לבנו קטן מי מיפר לה. והא דמר ר' יעקב בר אחא בשם ר' יוחנן ור' הילא בשם ר' לעזר אפי' אשם תלוי אין לה מי מיפר לה לא קאי הבעי' דוקא אם קידש

א' מעכשיו ולאחר שלשים יום ואח"כ בא א' וקידשה. ותפסי קידושי שניהם. וע"כ בעי מי מפר לה. אלא דאפי' לא קדשה אחר אך דבעי לר' יוחנן דס"ל דאפי' קידושי מאה תופסין בה. וא"כ ס"ל דאם מקדש מעכשיו ולאחר שלשים יום הוי קידושי שיור ואינו נגמר עד לאחר שלשים ויכול לחזור בתוך שלשים וע"כ מיבעי לי' אי דמי כלא נתק שה עדיין ומצי אב לחודי' להפר. או דילמא כיון דנתקדשה במקצת ע"כ אין יכול האב להפר לבדו. ואין האב מיפר אלא בשותפות:

[והראי' דהא כה"ג מיבעי לי' אליבא דר' עקיבא דס"ל דאין ק היבם מיפר אם יכול האב לחודי' להפר, וכמו שנסתפק הר"ן בפ"י דנדרים (ד' עה) שכתב ומסתפקא לי כיון דיבם לא מצי מיפר אב במקום יבם מן הארוסין מי מצי מיפר או לא ע"ש, והיינו בעי' דירושלמי דכיון דיבם לא מצי מיפר, אם יכול האב להפר לחודי', אך הק"ע שם תמה על הר"ן שלא הביא הירושלמי וכן תמה על הרמב"ם שכתב בפי"א דהאב לבדו מפר כל שתדור כו' דהא בירושלמי מיבעי לי', וע"כ אפשר שהי' בגירסתם, על דעתי' דר' אליעזר מי מפר לה דכיון שהיא שומרת יבם לשני יבמין מי מפר לה]:

אך עכ"ז בעי כה"ג הא דאמר והא דמר ר' יעקב בשם ר' יוחנן ור' הילא בשם ר' לעזר אפי' אשם תלוי אין בה מי מיפר לה דבעו אם האב לחודי' מיפר וצריך לבאר הירושלמי ששגה בזה הק"ע מאוד שמפרש דאפי' אשם תלוי אין לה מי מיפר לה קאי אהא דהאומר לאשה ה"ז גיטיך אם מתי מחולי זה וניסת לאחר אמר ר"מ בעילתה תלוי' ואמרינן בגיטין (דף עד) מאי איכא בין ר"מ ובין ר' יוסי אשם תלוי איכא בינייהו לר"מ לא מייתי אשם תלוי כו' וע"ז בעי מי מיפר לה אע"ג דר"מ סובר דמגורשת משעת נתינה אם ימות ואפ"ה בעי מי מיפר לה אם יכול להפר אע"ג דלר"מ הוא מגרש על תנאי שאם ימות תהא מגורשת למפרע:

והוא תמוה דודאי אם מגרש על תנאי כיון שהיא מגורשת למפרע לא מצי מיפר לה ואין בזה ספק, וכן כתב הרמב"ם (בפי"א מה' נדרים ה"ח) נתן לה גט ע"ת או לאחר זמן לא יפר בימים שבנתיים, אלמא דאם מגרש על תנאי בודאי לא מצי להפר שמא יקויים התנאי וא"כ מגורשת למפרע ואע"פ שמה שכתב הרמב"ם דאם מגרש לאחר זמן לא יפר בימים שבנתיים הוא תמוה דכיון דנתן לה גט לאחר זמן א"כ אינה מגורשת אלא עד שיגיע הזמן ומ"ט אינו יכול להפר. וראיתי להמ"א שהקש' ג"כ דבנתן לה גט לאחר זמן אינה מגורשת אלא עד שיגיע הזמן ומ"ט אינו יכול להפר, וכתב ושמא כיון דטעמא דמיפר משום שלא תתגנה על בעלה הכא לא שייך דמגונה ועומדת היא, והוא תמוה דאע"פ דאמרינן ביבמות (דף צ) לא מצי מיפר נדרי' טעמא מאי אמר רחמנא בעל מיפר כדי שלא

תתגנה והכא תתגנה ותתגנה אעפ"כ אין עיקר הטעם של הפרת נדרים הוא משום שלא תתגנה וכמו שכתבו התוס' ביבמות (דף כט) בד"ה מאי טעמא כו' דאית ספרי' דגרסי מ"ט אמור רבנן דבעל כו' אע"ג דבעל מיפר לה מן התורה אלא ה"ק מ"ט אמור רבנן דבעל מיפר היכא דאין מיפר מן התורה כההיא דפ' ד' אחין (דף כט) גבי שומרת יבם דאמר רב פנחס כל הנודרת על דעת בעלה כו' משום שלא תתגנה וכיון דאיכא טעמא דתתגנה ע"כ אפילו דאוריית' כמו הכא אמרו חכמים שלא יפר כדי שתתגנה וא"כ דוקא התם אמרו חכמים דלא יפר במקום איסורא כדי שתתגנה אבל הכא כיון דליכא איסורא ואין עיקר הטעם משום שלא תתגנה א"כ אמאי לא יפר:

[ועוד דהא אמרינן בגיטין ד' עג) ת"ר ימים שבנתים בעלה זכאי במציאתה ובמעשה ידי' ובהפרת נדרי' ויורשה ומטמא לה, אלמא דלר' יהודה שסובר דאם אמר מהיום אם מתי דאין הגט חל אלא סמוך למיתה מצי להפר נדרי', אלמא דמגרש לאחר זמן מצי להפר, (ודוחק לומר דהתם מגרש מחמת חשש מיתה, וע"כ ליכא איבה, ובירושלמי (פ"ז דגיטין) ליידא מילה ר' אליעזר אמר ליורשה דתנינן תמן וזכאי במציאתה ובמעשה ידי' ובהפרת נדרי', פי' דקאי על הא דאמרינן במתניתין מה היא באותן הימים, ר' יהודה אומר הרי היא כאשת איש לכל דברי', וע"ז אומר ליידא מילה ר' אליעזר אומר ליורשה כו' ולהפרת נדרי' ותמיהני מאוד על הראב"ד והמ"מ (פ"א מה' נחלות ה' ט) שכתב הרמב"ם ומי שנתגרש ס' גירושין ומתה אין הבעל יורשה, וכתב ע"ז הראב"ד מה שאמרו במסכת גיטין בירושלמי נראה שהוא חולק עליו המגרש את אשתו ולנה עמו בפונדקי צריכה ממנו גט שני ליידא מילה אמר ר' אלעזר לירושה כלומר שהוא יורשה, ומה התם בודאי גירשה וספק החזירה יורשה, הכא דודאי אשתו היא וספק גירשה לא כש"כ ונדחק בזה המ"מ י והוא תמוה דהירושלמי לא קאי אהא דהמגרש. אלא אהא דמה היא באותם הימים, וכן פירשו המפורשים הק"ע והפ"מ והכי מוכח נמי מה דאמרינן בגיטין (שם) דלר' יהודה בימים שבנתים זכאי במציאתה כו' ויורשה ומטמא לה, אלמא דלר' יוסי דמספקא לי' אין הבעל יורשה ואם איתא כדעת הראב"ד דבס' מגורשת הבעל יורשה, וא"כ אפי' לר' יוסי נמי הבעל יורשה:

דילמא אינה מגורשת אלא שעה אחת סמוך למיתתו, אלמא דלר' יהודה שסובר דאינה מגורשת אלא סמוך למיתה, יכול להפר נדרי', עכ"פ במגרש על תנאי בודאי דלא מצי להפר, וכן כתב הש"ע ביו"ד (ס' רלב סעי' ג) דנתן לה גט על תנאי או לאחר זמן לא יפר בימים שבנתיים, וכתב הש"ך דהא דאמר לאחר זמן הוא נרי בתורת תנאי שכשיגיע הזמן, תהי' מגורשת למפרע והש"ע אפשר ליישב משום דס"ל באה"ע (ס' קמג) דאם

אמר לכשתצא חמה מנרתיקה, הוי ס' שמא הלכה כר' יוסי דאמר זמנו של שטר מוכיח עליו, והוי כמהיום ולאחר מיתה דהוי ספק, וע"כ ניחא שפיר דאם מגרש לאחר זמן אינו יכול להפר, אבל לדעת הרמב"ם שפסק דלא כר' יוסי דאמר זמנו של שטר מוכיח עליו, מוכרחין אנו לומר כמו שפי' הש"ך דהיינו שהוא בדוך תנאי, וע"כ לא מצי להפר]. ע"כ בודאי אין הפי' כמו שפי' הק"ע, והירושל' קאי אהא דאמר בירושל' (ר"פ חרש) רי אליעזר שאל לר' יוחנן אשתו של חרש ושל שוטה א"ל אפילו אשם תלוי אין בה ר' יעקב בר אחא בשם ר' יוחנן ר' הילא בשם ר' אליעזר אפילו אשם תלוי אין בה (ע"ש בק"ע מה שהקשה על הרמב"ם דלמה פסק קידושי חרש דרבנן הא ללישנ' בתרא ביבמות (דף קג) ספיק' הוי עי' בספרי ע"י (סי' כג) שסמך על הא דאמרינן בשבת (דף קנג) איבעי להו חרש וקטן מאי ע"ש ולא קשה מידי):

וא"כ כיון דהירושל' קאי על קידושי חרש ע"כ מיבעי לי' אם מצי האב להפר לחודי', וכן פי' הפ"מ הואיל וקידושי חרש לאו כלום הוא וע"כ בעי אם יכול האב להפר לבדו וליכא למימר דמיבעי לי' אם האב מיפר לחודי' או שחרש נמי מיפר דהא אמרינן בנדרים (דף עג) בעי רמי בר חמא חרש מהו שיפר לאשתו ופי' הרא"ש בחרש דקרא קאי שמדבר ואינו שומע אבל חרש דרבנן ברמיזה לא מצי מפקע נדר דאוריית' ועוד שדינו כשוטה אלא ודאי דמיבעי לי' אם יכול האב להפר לבדו כיון דקדושי חרש דרבנן, ואע"ג דאמרינן בנידה (דף מו) אי אמרת בשלמא דרבנן אתי נשואין דרבנן ומבטלי לנדרא דרבנן, אלא אי אמרת דאוריית' אתו נשואין דרבנן ומבטלי לנדרא דאוריית' כו' ומשני כדרב פנחס משמי' דרבא דכל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת אלמא דאפילו בנשואין דרבנן נמי יכול להפר, אפשר לומר דהטעם משום דנזירות משלו וכמו דאמרינן ביבמות (דף כט) הכא במאי עסקינן שעמדה בדין ופסקה לה מזונות משלו, וכדרב פנחס משמי' דרבא דכל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת וא"כ מחמת מזונות הוא ובחרש אפי' בנשואין נמי אין לה מזונות וכמו דאית' בירושל' דכתובות (פ"ק ה"ב) וביארתי לקמן בתשובה (סי' כ) דחרש שנשא פיקחת אין עליו מזונות ולא כתובה שהוא לא רוצה לזוק לה בנכסי וביבמות (דף קיג) חרש ושוטה שנשאו פקחות כו' אע"פ שנתפקח החרש כו' אין להם עליהם כלום, ועוד דבירושל' דיבמות (פי"ג) לא ס"ל הכי דאמרינן שם וקשי' דר' יוחנן על דר' יהושע נשואי תורה (ט"ס וצ"ל דרבנן) והפר נדרי' תורה ואת אמר הכין א"ר זעירא לית כאן הפר נדרים (פי' דמקשה איך אמר ר' יהושע דבקטנה בעלה זכאי במציאתה ובהפרת נדרי' הא כיון דהנשואין דרבנן איך יכול להפר נדרי' ד"ת לר' יוחנן דאמר דמופלא הסמוך לאיש מדאוריית' ולא משני משום דכל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת דאפשר דזהו

דוקא אליב' דר"א הוא ועיין בר"ן שכתב בנדרים (דף עג) דכ"ע מודו בהא, ועיין בא"מ (אה"ע סי' קלו) שכתב דמשמע מדברי הרמב"ם שהשמיט הך דקטנה שהשיאו אמה ואחי' ולא הביא דין זה כלל משמע כיון דמוקי לה כדרב פנחס ואנן לא ס"ל כדר"פ משום הכי לית' לדין זה ע"ש, ואפשר שהרמב"ם סמך על הירושל' דיבמות דלא רצה לתרץ כדר"פ שסובר דזהו דוקא לר"א כמו דאית' בירושל' (פ"ז דנדרים ה"ד) מיסבר סבר ר"א דבמזונות הדבר תלוי, ועוד אפשר דדוקא בקטנה לגדול שהוא בן דעת נודרת על דעתו אבל לא בחרש שהוא אינו בן דעת, עכ"פ עיקר הבעי' אם האב לחודי' יכול להפר, וכן אפשר לפרש מה דבעי בקידושי יעוד לקטן, היינו נמי דכיון שהקטן אינו בר הפרה ע"כ לא מגרע להאב ויכול האב להפר לבדו וכמו שנסתפק הר"ן דאם יבם אינו מיפר א"כ אפשר דאינו מגרע זיקתו לענין האב דיכול האב להפר לבדו וה"נ כיון דהקטן אין לו דעת שיוכל להפר לא מגרע להאב ומצי האב להפר לבדו:

והק"ע כתב וז"ל והאי דאמר ר"י דאמה עברי' מייעדה אפי' לבנו קטן דכתיב ואם לבנו ייעדנה בנו כל דהוא אפי' קטן במשמע וקסבר דיעוד נשואין עושה אפילו להפרת נדרי' ומספק' לי' במייעד לקטן אם האב יכול להפר או דילמא דינו כנשואה, והוא תמוה דאם יעוד נשואין עושה א"כ איך אפשר שיפר האב כיון דכבר יצתה מרשותו לגמרי:

[ועוד דהירושלמי ס"ל דיעוד אירוסין עושה ולא נשואין, דאמרינן בירושלמי (פ"ק דקידושין ה' ב) על דעתי' דר"י בר"י בסוף נותן לה כסף לייעודים, על דעתי' דרבנן משעה ראשונה, נותן לה כסף לייעודים, מה נפקא מביניהון מעשה ידי', מ"ד בסוף נותן לה כסף לייעודים, מעשה ידי' של בעלה, ומ"ד משעה ראשונה נותן לה כסף לייעודים מעשה ידי' של אבי' ופי' הק"ע מעשה ידי' של אביה מה שעשתה מיום הקני' עד שעת נשואין הרי היא של אביה למפרע, דה"ל כארוסה מיום ההוא והלאה, וארוסה מעשה ידי' לאבי', אלמא דהירושלמי סובר דיעוד אירוסין עושה, ודוחק לומר כיון דלדעת הירושלמי דהוה כאומר מעכשיו ולאחר ל' והיינו שמתחילים מעכשיו ואינם נגמרים אלא לבסוף, ע"כ הוי בימים שבנתיים כמו ארוסה, אלא ודאי דהירושלמי סובר דייעוד אירוסין עושה, וע"כ אומר דא"כ לרבנן דריב"י יהי' מעשה ידי' לאבי' דהא דינה כארוסה, וצריך להחזיר מעשה ידי' וע"ז משני בירושלמי נעשה כאומר לאשה הרי את מקודשת לי ע"מ שמעשה ידיך שלי, וע"כ אינו צריך להחזיר מעשה ידי':

וכיון שביארתי דדעת הירושלמי דבאומר מעכשיו ולאחר שלשים יום בעינן שיהא השטר ברשותה בשעה שגומר הקנין וכמו שכתב הא"מ באה"ע (ס' מ) ע"ש, וכמו שכתב הר"ן בשם הירושלמי דכל שלשים קונה ואינו קונה לאחר שלשים קונה קנין גמור, ע"כ אין

צריך לדחוק במה שכתבתי בספרי ע"י (ס' ט) דמה שקשה על הירושלמי דאמאי לא מקדש כה"ג ע"מ שתחול הקדושין למחר דהא ס"ל דחופה שאינה ראוי' לביאה שמה חופה ע"ש, וכתבתי שם דלא מהני אם מתנה שתחול החופה אח"כ כמו דלא מהני בעומדת הפרה באגם אם מקנה מעכשיו ולאחר שלשים יום, לרב דאמר חזרה הוי, אע"ג דאגם ראוי למשיכה, כיון דמשיכה הראשונה כלתה לה, וכתבתי שם דלא מהני רק לר' יוחנן דאמר אם מקדשה מעכשיו ולאחר שלשים יום דהקידושין מתחילין מעכשיו, ונגמר לאחר שלשים כמו דאמר ר' יוחנן בקידושין, אפי' מאה תופסין בה, וכתבתי שם דבמעכשיו הוי תלוי בברירה ע"ש, ועוד דה"ל יותר מבית א', ולפי מה שנתבאר דעת הירושלמי, דאפי' לר' יוחנן בעינן דוקא שיהא השטר ברשותה, וע"כ לא מהני לדעת הירושלמי לר' יוחנן אפי' במעכשיו דאפי' במעכשיו נמי בעינן שיהא ברשותם, [ומה שכתבתי שם הוא לפי מה שכתבו התוס' בקידושין (ד' סג) לשיטת הש"ס דילן כמו שיתבאר]:

ובזה יתבאר הא שביארתי שם על הא דאמרינן בירושל' (פ"ק דקידושין) גבי יעוד אלו האומר לאשה הרי את מקודשת לי מעכשיו ולאחר שלשים יום ובא אחר וקידשה בתוך שלשים יום שמא אינו מקודשת לשניהם, ובש"ס דילן בפ"ק דקידושין (דף יט) משל לאומר לאשה התקדשי לו מעכשיו ולאחר שלשים יום שמקודשת לראשון והוא משום דבירושלמי הוא בשיטת ר' יוחנן דהוא מרא דתלמודא ע"כ ס"ל דאם מקדשה מעכשיו ולאחר שלשים יום דכולם תפסי ולא מחמת ספק אבל הש"ס דילן הוא אליב' דרב דהטעם משום ס' חזרה והתם לא שייך חזרה דהא מפרש לדין יעוד דאוריית' וע"כ פסק הרמב"ם כרב ולא כר' יוחנן:

אך לכאורה עדיין קשה דא"כ תקשה לר' יוחנן דהא תני' בבריית' דבאומר לאשה הרי את מקודשת לי מעכשיו ולאחר שלשים יום דמקודשת לראשון וכ"ת הא ודאי ר"י מודה דאם מפרש בתנאי דהוי בתורת תנאי, וכמו שהשיג שם בס' א"מ (סי' מ) על הט"ז דגם לר' יוחנן אם מפרש בתורת תנאי הוי ודאי תנאי ומקודשת לראשון אפ"ה אמאי אינו אומר אליב' דר' יוחנן דיעוד אם מעות הראשונות לקידושין נתנו הוי כאומר מעכשיו ולאחר שלשים יום דאם בא אחר וקידשה שמקודשת לשניהם כמו דאית' בירושל' ואפשר לומר לפי מה שביארתי דלדעת הירושל' בעינן במעכשיו ולאחר שלשים שיהא השטר ברשותו בשעת גמר הקנין וא"כ לפ"ז יכול לחזור נמי וע"כ לדעת הירושל' הוא מדומה ליעוד דהא ביעוד אם אינו רוצה אינו מייעדה, ועי' בהרמב"ם וכמו שכתב הכ"מ (פ"ד מה' עבדים ה"ו) ע"כ דמי לאומר מעכשיו ולאחר שלשים יום דיכול שלא לקיים הקדושין משא"כ לשיטת

הש"ס דילן (וכמו שכתב הא"מ דזה תלוי בחלוקת הירוש' והבבלי דלשיטת הירושל' יכולה לחזור והא דקידושי כולם תפסי בה היינו משום דהירושל' ס"ל שאם שקידשה לאחר שלשים ונתקדשה לאתר בתוך שלשים דלא הוי חזרה (והארכתי בזה בתשובה לעיל (סי' טו) וע"כ ס"ל דבמעכשיו ולאחר שלשים יכולים לחזור, משא"כ לשיטת הש"ס דילן דהוי חזרה משום דאתי דיבור ומכש"כ מעשה ומבטל דיבור [וכמו שהארכתי שם בתשובה דפליגי בזה הירושל' והבבלי] ע"כ ס"ל דאינם יכולים לחזור) ע"ש בא"מ:

וא"כ לשיטת הש"ס דילן דבאומר מעכשיו ולאחר שלשים לא בעינן שיהא עומד ברשותו בשעת גמר הקנין ומכש"כ שאינם יכולים לחזור וא"כ אין לדמות יעוד לאומר מעכשיו ולאחר שלשים לשיטת ר' יוחנן רק הירושלמי מדמה משום דס"ל דבמעכשיו ולאחר שלשים יום נמי אם רצה חוזר וה"נ ביעוד אם רצה שלא לייעד אינו מייעד וע"כ מדמי לה הש"ס משל לאומר לאשה התקדשי לי מעכשיו ולאחר שלשים יום שמקודשת לראשון והיינו אליבא דרב ומה שהקשה הק"ע דהא בקידושין (דף ס) אמרינן דהוי ס' תנאה או חזרה זה אינו דהתם שייך ספק תנאה ספק חזרה משא"כ ביעוד דמדמי לה לאומר מעכשיו ודינא דאוריית' דיעוד הוא כאומר מעכשיו וא"כ לא שייך ס' חזרה, ולר' יוחנן יהי' הדימוי לאם אומר בפירוש מעכשיו על תנאי אבל א"א לדמות לקידושי שיור שיהי' מקודשת לשניהם דהא בקידושי יעוד יכול שלא לייעד והכא אינו יכול לחזור אבל בתנאי יכול לחזוור בו וכמו שפירש"י דמעכשיו ולאחר שלשים אם לא יחזור בו. ובזה מדוייק לשון הירושל' (בפ"ק דקידושין) מכרה לזה וקידשה לזה שיחק האב באדון ד"ר יוסי בר"י וחכמים אומרים לא שיחק האב באדון נעשה כאומר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שלשים יום אלו האומר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שלשים יום ובא אחר וקידשה בתוך שלשים יום שמא אינה מקודשת לשני מעכשיו ולאחר שלשים יום (פי' דזה קאי אליב' דרבנן דאמרי מעות הראשונות לקידושין ניתנו) אלו האומר לאשה הרי את מקודשת לי מעכשיו ולאחר שלשים יום ובא אחר וקידשה בתוך שלשים יום שמא אינה מקודשת לשניהם מכבר לכשירצה, והתיבות האלו מכבר לכשירצה מיותר ע"ז נראה לי שהירושל' מפרש דמעכשיו ולאחר שלשים יום אע"פ דשיורא הוי, אפ"ה דוקא לכשירצה אבל אם חוזר בו יכול לחזור, וע"כ מדמה לייעוד דביעוד אם רוצה אינו מייעד משא"כ לשיטת הש"ס דילן אינו יכול לדמות לייעוד לר' יוחנן דאמר אפילו מאה תופסין בה:

וראיתי להק"ע שמפרש דקאי אהא דלקמן דאמר הכל מודים שאם השיאה ששיחק האב באדון (והפ"מ מפרש שאין לאחר נשואין כלום), וקאמר מכבר לכשירצה הכל מודים

שאם השיאה ששיחק האב באדון דאל"ה מאי הוי אם השיאה ע"כ דוקא אם אומר מכבר לכשירצה האב היינו שאם לא ירצה לייעד אותה שלא יכול לייעד, וקשה דהא קא מפלגי בירושל' אם מתנה ע"מ שלא לייעד אותה אי הוי מתנה על מה שכתוב בתורה, וכן בבלי (דף יט). ע"כ נראה לי דאפשר לומר דלפי מה שביארתי דלדעת הירושלמי בעינן שיהא ראוי לקנין בסוף שלשים ע"כ ודאי דבעינן שיהא המקנה קיים בסוף שלשים, וכן כתב הקצה"ח (סי' רנח) דכל שחזר בו או מת מקבל או נותן קודם גמר קנין לא הוי קנין כלל דקיי"ל כר' יוחנן דמהיום לאחר שלשים דשיורא הוי, ולפ"ז ביעוד לפי שיטת הירושל' בעינן דוקא שיהא המקנה קיים וע"כ אם השיאה יצתה מרשות האב וא"כ לית' למקנה בסוף שש וא"כ איך יכול לייעדה. אך הריטב"א כתב בפשיטות דגבי יעוד אם מת האב נמי יכול לייעדה שהקשה אהא דאמרינן בפ"ק דקידושין (דף יט) אהא דאמר רבא אמר ר"נ אומר אדם לבתו הקטנה צאי וקבלי קדושיך מדרב יוסי בר"י דאמר מעות הראשונות לאו לקדושין נתנו וכי משייר בה שו"פ הוי קידושין, והקשה דא"כ בעינן שיהא האב קיים בשעת הייעוד, אלמא דפשיט' לי' דביעוד לא בעינן שיהא האב קיים ואפשר דהירושל' לא ס"ל הכי:

ובירושלמי (פ"ק דקידושין) רשב"ל בעא קומי ר' יוחנן אמה העברי' יוצאה בנשואין מק"ו מה אם הסימנים שאינן מוציאים מרשות האב הרי הן מוציאין מרשות האדון, נשואין שהם מוציאין מרשות האב אינו דין שיוציא אותה מרשות האדון, א"ל אני אין לי אלא של משנה, יתירה עליו אמה העברי' שהיא קונה את עצמה בסימנים וכתב הק"ע וקשה. למאן קא מיבעי' לי' אי לר"י בר"י הא קאמר לעיל מכרה לזה וקדשה לזה שיחק האב באדון ואי לרבנן הא קאמרי לא שיחק האב באדון, וי"ל דלרבנן קא מיבעי לי' דילמא דוקא בקידושין פליגי אבל בנשואין מודו כאן הודה הק"ע שהפי' הוא לעיל הכל מודים שאם השיאה ששיחק האב באדון דאפילו לרבנן נמי אם השיאה שיחק האב באדון, ולפ"ז משמע כמו שביארתי דכיון שהשיאה יצתה מרשות האב ע"כ א"א שיהא מיעדה משום דלדעת הירושלמי דמדמי למעכשיו ולאחר שלשים יום בעינן שיהא המקנה בעולם וכיון שהשיאה יצתה מרשות האב ולית' למקנה בעולם ע"כ אינו יכול לייעדה. והנה התוספת בפ"ק דקידושין (דף טז) הקשו אהא דאמר ר"ל אמה העברי' קונה את עצמה במיתת האב מרשות אדון מק"ו ומה סימנים שאין מוציאין מרשות האב ק מוציאין מרשות האדון, מיתה שמוציאה מרשות האב אינו דין שמוציאה מרשות אדון. וכתבו התוס' וא"ת חופה תוכיח שמוציאה מרשות אבי' ואין מוציאה מרשות אדון דאי חופה מוציאה מרשות אדון אין אדם קונה בת חבירו שהרי יכול להכניסה ולהוציאה מרשות האדון וי"ל דמה לחופה

שכן אינה מוציאה מרשות אב אלא מדעתו, ולכך אינה מוציאה מרשות האדון תאמר במיתה שמוציאה מרשות האב בע"כ. והנה הפ"י תמה על התוס' דקדושין שלא הביאו הירושל', דלהירושלמי נשואין נמי מוציאין מרשות האדון לר"ל דהא מה שהשיב לו ר"י אני אין לי אלא של משנה, יתירה עלי' אמה העברי' שהיא קונה א"ע בסימנים, לר"ל לא ס"ל הכי כמו דאמרינן בש"ס דילן דלר"ל דבר שאין לו קצבה לא קתני וע"כ לא חשיב מה שיוצאה במיתת האב וא"כ ה"נ שיוצאת בנשואין, ובס' המקנה הקשה דעל הירושל' קשה קושי' התוס' דשום אדה לא יקנה וכתב המקנה דיש ליישב שיטת הירושל' דס"ל ג"כ סברת התוס' דקידושין וחופה אין מוציאין דאל"כ שום אדם לא יקנה ומה שאמר ר"ל דנשואין מוציאין היינו נשואין ממש ע"י ביאה כו' דלא שייך סברא דשום אדם לא יקנה דכיון דאיכא איסור' בביאה דהא ביד האדון לייעדה ויחולו קדושין של אדון למפרע כו' וכתב דלפ"ז אין הכרח דנשתמט להו לתוס' דברי הירושל' דלפמ"ש אין דברי הירושל' ענין לדבריהם דהירושל' מיירי בנשואין ממש ובהא ס"ל לר"ל באמת דמוציאין מרשות אדון והתוס' הקשו מחופה כו' וכתב שם דלולי דברי התוס' הי' נראה דאין קושי' לר"ל חופה תוכיח דכיון דפליגי רב ושמואל ביבמות (דף נו) ביש חופה לפסולות א"כ יש לומר דר"ל ס"ל דאין חופה לפסולות דבעינן חופה הראוי' לביאה א"כ יש לומר כיון דהאי חופה אינ' ראוי' לביאה כיון דאם רצה האדון לייעדה קיימו עלי' באיסור א"א אין החופה קונה כלל וליכא למימר חופה תוכיח ע"ש:

ולפ"ז ודאי דמיירי בירושלמי דקאמר תהא אמה העברי' יוצא' בנשואין היינו ע"י ביאה דהא משמע מהירו' דס"ל דאין חופה לפסולות, דאמרינן בירושל' (רפ"ק דקידושין ה"ה) מניין למדו לגלגול שבועה מסוטה אמן מאיש זה אמן מאיש אחר, עד כדון דברים שהם ראוים להשביע' דברים שאינם ראוים להשביע, א"ר יוסי בר' בון נשמעינה מהדא אמן שלא שטיתי ארוסה ונשואה שומרת יבם וכנוסה, ארוס' ושומרת יבם ראוי' היא להשביע את אמר מגלגלין וה"נ מגלגלין והתוס' כתבו בפ"ק דקידושין (דף כו) דלרב דס"ל יש חופה לפסולות אין להוכיח דמגלגלין על דבר שאינו ראוי מזה דהא איכא לאוקמי כשנכנסה לחפה כו' (ובא עלי' ארוס בבית אביה דקדמה שכיבת הבעל לבועל) ורב יליף מאיש זה אם מאיש אחר אפי' קטן, וא"כ משמע מהירושל' דס"ל דאין חופה לפסולות וא"כ בודאי מיירי שנשאת היינו שבא עלי' אך לכאורה קשה דאיך יבוא עלי' באיסור ועוד דאם האדון מייעדה, אח"כ בטלה לי' הנשואין, וא"כ איך יצתה מרשות האדון:

אבל לפי מה שביארתי דלדעת הירושל' דס"ל דבעינן שיהא המקנה בעולם וע"כ כיון שהשיא' ויצת' מרשות האב ממילא אינו יכול לייעדה, וע"כ אפשר נמי בנשואין

דהתיר' (ומה שהקשו התוס' דא"כ שום אדם לא יקנה אפשר לומר דלכתחיל' כיון שמכרה לו יכול למחות שלא ישאנה אדם שלא להפסידו) אבל התוס' וודאי מיירי בחופה דע"י ביאה א"א שאסור לבוא עלי' שמא מייעדה אח"כ, וע"כ הקשו דוקא מחופה דהא לשיטת הש"ס דילן במעכשיו ולאחר שלשים יום לא בעינן שיהא המקנה בעולם וע"כ לא הביאו התוספת להירושלמי וע"כ בעי מיני' ר"ל מר"י דהיינו לשיטתי' דר"י דס"ל דשיורא הוי ובעינן שיהא המקנה בעולם. והא דקאמר לעיל בפשיטות דהכל מודים שאם השיאה ששיחק האב באדון התם היינו לענין שלא יוכל לייעדה אח"כ והכא בעי לה ר"ל לענין שתהא יוצאה מרשות האדון לגמרי מק"ו, וכמו דס"ל בש"ס דילן דמיתה מוציאה כו', ואף דיש לדחות דנימא דאם מייעדה בסוף לא חלו הנישואין, ובמ"א יתבאר. [ואע"פ שביארתי דלהירושל' במעכשיו לאחר שלשים יום הוי קידושי שיור ויכול לחזור אעפ"כ בהירושל' שהבאתי בתחילת התשובה, הא דמר ר' אבהו בשם ר' יוחנן אפילו קידושי מאה תופסין בה מי מיפר לה נראה לי יותר לפרש כפשוטו דהיינו אם קידשו שנים מי מיפר לה וכמו שפירשו המפורשים ע"ש ודוק כן נ"ל]:

אך בירושל' (פ"ח דסוטה) משמע דבמעכשיו ולאחר ל' יום אינו יכול לחזור דאמרינן התם אפי' שומרת יבם לחמשה אחים ודכוותה אפי' בית אחד לחמשה אחין תמן אין כל א' וא' ראוי לישב בה ברם הכא ראוי כל או"א לייבם מה דמי לה קידש אשה מעכשיו ולאחר י"ב חודש ושלם הזמן במלחמה חוזר ובא לו. וכתב הק"ע כתב הכ"מ (פ"ז מה"מ) אבל אם לא אמר מעכשיו כו' ע"ש ולא דמי למת אחיו במלחמ' שחוזר דהתם לא עשה מעשה לפטור עצמו מן המלחמה כו' ע"ש. ולכאורה החילוק הוא דאם אמר מעכשיו ולאחר שלשי' אינו יכול לחזור וע"כ הוי' דומי' דמת אחיו במלחמה אבל לאחר שלשים יום כיון שיכול לחזור ע"כ אינו חוזר דלא דמי למת אחיו במלחמה. אבל לפי מה שביארתי דהירושל' ס"ל דאפי' במעכשיו יוכל לחזור בו א"כ קשה דמהו הנ"מ ואפשר לומר דאמר בירושל' מה דמי לה, קאי אהא דקאמר ואפי' בית א' לחמשה אחין כולם חוזרים ודחי לה דהתם אין כל א' יכול לישב משא"כ בחמשה אחין כל א' יוכל לייבם, וע"ז אומר מה דמי לה קידש אשה מעכשיו ולאחר י"ב חודש ואח"כ בא עוד א' וקידש לאחר עשרים יום ובא א' וקידש לאחר עשרה ימים דאמרינן דכולם תופסים וע"כ דמי לה שכולם חוזרים וכמו שהבאתי לעיל הירושל' (פ"י דנדרים ה"ה) והא דמר ר' אבהו בשם ר' יוחנן אפילו קידושי מאה תופסים בה מי מיפר לה ע"ש (וכמו דאית' בש"ס קדושין (דף ס) ע"ש ועי' בירו' (פ"ג דקדושין) היו שניהם כהנים שניהם אחים שניהם אסורין וכתב הק"ע אבל אם היו ב' ישראלים נכרים א' כונס ואי' מגרש ע"ש, וא"כ היא ראוי' לכל

א' ודמי לחמשה אחין ומת א' במלחמה שכולם חוזרין וע"כ מיבעי לי' דוקא במעכשיו ולאחר שלשים, אבל בלאחר שלשים בלא מעכשיו לא משכחת לה דלמי שנשלם הזמן תחילה מקודשת לו משא"כ במעכשיו דהוי בתורת שיור וכולם תופסין בה, וכמו דאית' בש"ס בקידושין (דף ס) והא דקאמר שנשלם הזמן במלחמה היינו משום דאל"ה הי' יכול לחזור אפילו במעכשיו, וכמו שביארתי לשיטת הירושלמי ואינו מוכרח ודו"ק:

הרי נתבאר דבזה מחולקים הירושלמי והבבלי דלהירושלמי יכול לחזור בו אם קידשה מעכשיו ולאחר שלשים יום וע"כ אם קידשה בשטר. בעינן דוקא שיהא ברשותה בשעת גמר הקנין משא"כ לשיטת הש"ס דילן. אם קידשה מעכשיו ולאחר שלשים יום אינו יכול לחזור. וגם לא בעינן שיהי' המקנה בעולם ומוכח כדעת הרשב"א הביאו בא"מ שהקידושין נגמרים אלא דרוחא שביק לקדושין אחרים. אבל שיטת התוס' בקידושין (דף סג) אינו כן. אלא דאפי' להש"ס דילן בעינן שיהא השטר ברשותה או בסימטא. ועיין בא"מ (סי' מ) באריכות ודו"ק:

סימן כ

שאלה קטן שקידש לו אביו אשה. אי הוי מקודשת. אי לא **(בזמן הזה אסור להשיא את הקטן או הקטנה ע"פ דינא דמלכותא)**:

תשובה קודם שאבאר בענין זה וגם בענין קידושי ונשואי חרש ראיתי להביא מה שכתב בס' א"מ באה"ע (סי' מג) בענין שנחלקו בזה בתשובות מהרי"ק (סי' ל) שהשיב ר' יצחק בר"י בבן י"א שנה שקידש לו אביו אשה בטבעת ועדים. שצריכה גט שמצינו בכל מקום שזכין לאדם שלא בפניו וכבר האריך בזה בתשובות נ"ב וכתב שם דלדברי מי שחושש לקידושי תורה משום שזכין לאדם שלא בפניו והיינו לקטן. דא"כ קידושי קטן עצמו דהכל יודעים שאין קידושי קטן כלום ואמאי הא קטן אית לי' זכי' מדאורייתא היכי שדעת אחרת מקנה אותו כו' בשלמא בקידושי כסף ניחא דכיון שאין נתינתו בדמים נתינה כמו שכתב הה"מ פכ"ט מה' מכירה דקטן זוכה לעצמו ד"ת כשיש דעת אחרת מקנה אותו וזה נראה דעת רבינו דבמתנה קונה ד"ת אבל במקח כיון שאין נתינתו בדמים נתינה אין מעשיו כלום מן התורה אבל במתנה אם זכו לו קונה ד"ת כיון שיש דעת אחרת (וכן הובא סברא זו בראש בפ"ב דכתובו' (דף כ) גבי ההוא בר שטי' עי"ש) וא"כ מהאי טעמא נמי בקטן שקידש כיון שאין נתינתו בדמים נתינה אין מעשיו כלום. אמנם תינח קידש בכספא או בשטר כיון שאין נתינתו בדמים נתינה. וכן אין נתינתו בשטר כלום נתינה דאע"ג דקידושי שטר לא צריך שו"פ. אבל נתינה בעי ונתינת קטן לא שמי' נתינה.

לכן אין חוששין לקידושין. אבל קידש בביאה מאי איכא למימר. ואח"כ כתב ע"פ מה שכתב הר"ן בנדרים (דף כט) דכיון שהתור' אמרה כי יקח איש אשה ולא כי תילקח אשה לאיש לא כל הימנה שתכניס עצמה לרשות הבעל כו' אלא כיון שהיא מסכמת ומבטלת רצונה לקידושי האיש הרי משו' עצמ' לבעל כדבר של הפקר והבעל מכניסה לרשותו הלכך אין אנו דנין בקידושין מצד האשה אלא מצד האיש כו' עי"ש. והעלה אח"כ שזה תלוי במחלוקת רש"י ותוס' דלרש"י דהפקר הוי דעת אחרת מקנה בפ"ק דב"מ (דף יב) ע"כ בקטן שקידש בביאה הוי דאוריית' והביא שם בשם רש"י בכתובות (דף עג) דקטן שקידש בביאה הוי דאורייתא. אבל לדעת התוס' דלא הוי דעת אחרת מקנה, ע"כ לא הוי דאורייתא. וכתב שם אח"כ שוב ראיתי בחידושי הרשב"א ליבמות ר"פ חרש וז"ל רצה יוציא רצה יקיים. ירושלמי מתניתין בשקדשה בכסף אבל אם קדשה בביאה קדושי' מעשה וגירושי' אינו מעשה עכ"ל וא"כ נראה דהוא הדין בקטן דחרש דין קטן אית לי' אלא דלפי מ"ש נראה דבחרש לא מהני זכי':

ולכאורה הטעם בירושלמי הוא משום דאם קידש בביאה הוי מעשה משום דע"י דעת אחרת מקנה אית ליה זכי' אך מהרא"ש דפ"ב דכתובות שכתב דבמתנה זכין לאדם שלא בפניו. ואית לי' זכי' לשוטה. מידי דהוי אקטן דאית לי' זכי' הואיל ואתא לכלל דעת. גם זה הי' עתים חלים. משמע דלחרש לית לי' זכי' ותחילה אבאר דחרש יש לו זכי' עפ"י מה שכתב הרמב"ם (בפי"א מה' אשות ה' ד) וז"ל ואם כנס החרשת ונתפקחה יש לה כתובה ות"כ וכתובתה מאה. וכתב הה"מ פי' דברי רבינו ברוצה לקיימה אחר שנתפקחה ויש לה כתובה מנה ולמד זה ממה שאמרו ביבמות (דף קיג) חרש ושוטה שנשאו נשים פקחות כו' רצו לקיימן יש לה כתובה מנה. ודבר ברור הוא שאיך תהי' היא בת דעת ותשב עם בעלה בלא כתובה כו' עי"ש. וברמב"ם (פ"ב מה' אישות ה' ד) כתב אבל הפיקח שנשא החרשת אם מתה לא יירשנה. והחרש שנשא פיקחת ומתה יירשנה שהרי היא בת דעת. ולדעתה נשאת וזיכתה לו ממונה. וכתב הה"מ דין זה לא מצאתי מבואר. אבל דברי טעם הן כיון שהיא בת דעת. ובפ"א מה' נחלות ה' ט' כתב וזה לשונו וכבר ביארנו בהלכות אישות שאין הבעל יורש את אשתו. עד שתכנס ברשותו ואין הפיקח יורש את החרשת שנישאת כשהיא חרשת אפי' נתפקחה אח"כ ע"ש וכתב הלח"מ וקשה דבפרק כ"ב מה' אישות כתב רבינו ז"ל אבל הפיקח שנשא חרשת ומתה לא יירשנה וכתב שם הה"מ ז"ל זה למד רבינו ממה שאמרו שאין לה כתובה כנזכר פי"א וכשם שאין לה כתובה ממנה כך אינו יורשה והשתא עם מ"ש רבינו ז"ל כאן אי אפשר לטעם זה דהא כתב כאן דאפי' נתפקחה אינו יורשה. והא ודאי יש לה כתובה וכמ"ש רבינו שם ואם כנס

החרשת ונתפקחה יש לה כתובה ותנאי כתובה וכתובתה מאה. ואע"פ דכתב ה"ה בפי' דברי רבינו ז"ל ברוצה לקיימה. דוחק לומר דהכא איירי באינו רוצה לקיימה. דמסתמא קאמר הכא וצ"ע וכן בש"ע אה"ע (סי' ב סעיף ג') וזה לשונו אבל הפיקח שנשא חרשת אפי' נתפקחה אחר שנשאת אם מתה לא יירשנה וכתב הב"ש שהוא מדברי הרמב"ם והח"מ כתב דדוקא אם לא נתייחד אינו יורשה:

ול"נ דלא כמו שכתב הה"מ בפי"א מה' אישות דאם כנס החרשת ונתפקחה יש לה כתובה ות"כ היינו ברוצה לקיימה אח"כ ונעלם מהם במחכ"ת הירושלמי וע"כ כתב הה"מ שלא מצא מבואר וכל דינו של הרמב"ם הוא מבואר בירושל' וכמו שאבאר, והנה בירושלמי (פ"ק דכתובות ה' ב) איתא חרש שנשא פיקחת אין לה עליו מזונות ולא כתובה ואם מתה הוא יורשה שהיא רצתה לזוק לו נכסי' והוא לא רוצה לזוק לה בנכסי'. פיקח שנשא חרשת יש לה עלי' מזונות וכתובה. ואם מתה אינה יורשה שהוא רוצה לזוק לה נכסי' והיא לא רצתה לזוק לו נכסי' וחרשת יש לה קנין ויש לה כתובה ר"י בשם ר"א תיפתר כשכנסה פיקחת כנסה ר' יעקב בר אחא בשם ר' אליעזר תיפתר שהית' חרשת ונתפקחה. כנסה פיקח ונתחרשה שלא תאמר הואיל והית' חרשת מתחילה אין לה כתובה לפום כן צריך למימר יש לה עכ"ל והק"ע והפ"מ נדחקו שניהם מאוד בפירוש הירושלמי והק"ע מגיה תיפתר שהי' חרשת ונתפקחה ונתחרשה ועי"ש כי דבריו דחוקים וגם פי' על הא דפריך וחרשת יש לה קנין ויש לה כתובה בתמי' הא אין בה דעת לקנות ואיך יתחייב במזונותיה וכתובתה וא"כ משמע מזה דס"ל להירושלמי דחרש אין לו קנין אפי' ע"י דעת אחרת מקנה ולפי מה שאבאר יהי' מוכח מהירושלמי להיפוך דס"ל להירושלמי דחרש יש לו קנין. ע"י דעת אחרת מקנה

וזה פי' הירושלמי חרש שנשא פיקחת אין לה עליו מזונות ולא כתוב' ואם מתה יורשה שהיא רצתה לזוק לו נכסי'. והוא לא רוצה לזוק לה בנכסיו (פי' שהיא בת דעת ופיקחת. וע"כ הבעל יורשה שיכולה לזכות לו דברים הבאים מזכותה. ואם מתה הוא יורשה. אבל היא אין לה עליו לא מזונות ולא כתובה דהא הוא חרש. ואינו יכול לזכות לה זכותים הבאים ממנו) פיקח שנשא חרשת יש לה עליו מזונות וכתובה ואם מתה אינו יורשה שהוא רוצה לזוק לה נכסיו. והיא לא רצתה לזוק לו נכסי' (פי' דאם הוא בהיפך דהיינו שהוא פיקח ובן דעת והיא חרשת הוא בהיפוך שהיא יש לה מזונות וכתובה דברים הבאים ממנו. אבל אם מתה אינה יורשה דהא היא אינה בת דעת שתהא יכולה לזכות לו זכות הבא ממנה) ופריך וחרשת יש להקנין ויש לה כתובה (פי' דנהי שהוא פיקח ובן דעת ויכול לזכות לה זכות הבא ממנו מ"מ הא חרשת לא תקינו לה חכמים כתובה כמו

דאמרינן ביבמות (דף קיג) וא"כ אעפ"י שהוא בן דעת מ"מ הא בלא"ה אין לה כתובה. כמו דאמרינן ביבמות שם, דא"כ ממנעי ולא נסבי לה, ולא כמו שכתב הק"ע שהקושי' הוא כיון שהיא חרשת איך יכולה לזכות ממנו, דא"כ אמאי לא הקשה הירושלמי אריש בחרש שנשא פיקחת אלא דהקושי' הוא דהא אין לה כתובה מתקנת חכמים) ר' ירמי' בשם ר' אליעזר תיפתר כשכנסה פיקחת כנסה ועדיין לא סיים התירוץ וע"ז אומר ר' יעקב בר אחא תיפתר כשכנסה פיקחת ואח"כ נתחרשה ואכתי אינו מתורץ כמו שמקשה מ"מ לא פיקחת כנסה דהעיקר בתר שעת נשואין אזלינן ומאי איכפת לן אם נתחרשה אח"כ אעפ"כ יש לשניהם הזכותים מדידי' לדידה, ומדידה לדידי'. עד דמסיק ר' יעקב בר אחא תיפתר שהית' חרשת ונתפקחה (כן צריך להיות ומה שנדפס אח"כ כנסה פיקחת ונתחרשה הוא ט"ס) והשתא א"ש דמדידה לדידי' לית לי' זכות כיון שהית' בשעת הנשואין חרשת. אעפ"י שנתפקחה אח"כ. אעפ"כ לא הי' בת דעת בשעת הנשואין שיזכה אם נתפקחה אח"כ. אבל הוא שהי' פיקח ע"כ הועיל זה שהי' פיקח לענין זה אם תתפקח אח"כ שיהי' לה כתובה דהא הוא בן דעת. ויכול לזכות לה. וכל עיקר דמשני כשנתפקחה אח"כ הוא דבלא"ה אע"פ שהוא בן דעת מ"מ חרשת לא תיקנו לה כתובה. כמו דפריך וחרשת יש לה קנין ויש לה כתובה וע"ז משני כשנתפקחה אח"כ:

וכיון שביארתי הירושל', מעתה כל דברי הרמב"ם מבוארים בירושל' מה שכתב (בפ"ב מה' אישות) אבל הפיקח שנשא חרשת אם מתה לא יירשנה, הוא כמו שמבואר בתחילת הירושל' פיקח שנשא חרשת כו' ואם מתה אינו יורשה שהוא רוצה לזוק לה נכסיו והיא לא רצתה לזוק לו בנכסי' וע"כ אין בה כח לזכות לו ירושתה והחרש שנשא פיקחת ומתה יירשנה שהרי היא בת דעת ולדעתה נישאת וזיכת' לו ממונ' הוא כמו שאומר הירושלמי שהיא רצתה לזוק לו בנכסי'. ומה שהשיג שם הראב"ד על הרמב"ם וכתב המחבר הזה למד ירושה מדין כתובה כו' ע"ש. ולפי מה שביארתי הוא מבואר בירושלמי מפורש:

וכן מה שכתב הרמב"ם בה' נחלות שאין הפקח יורש את החרשת שנשאה כשהיא חרשת אפילו נתפקחה אח"כ הוא ג"כ מבואר בירושלמי שהיא לא רצתה לזוק לו נכסי'. ומסיק הירושל' דמיירי שנתפקחה אח"כ אלמא דאינו יורשה אפילו נתפקחה אח"כ דבתר שעת נשואין אזלינן והיא לא הי' בת דעת בשעת הנשואין. גם מה שכתב הרמב"ם דאם כנס החרשת ונתפקחה יש לה כתובה ות"כ וכתובתה מאה, הא נמי כמו דמסיק בירושלמי מחמת שהוא בן דעת והוא רוצה לזכות לה. אך דאם לא נתפקחת הרי לא תקינו לה כתובה ע"כ בעינן דוקא שנתפקחה אח"כ. וע"כ אין צריך למה שנדחק המ"מ דמיירי דוקא ברוצה לקיימה אח"כ. ואע"ג שיש לה כתובה. אפ"ה אם נתפקחה אינו יורשה

מחמת שהיא לא הי' בת דעת בשעת נשואין ולא זיכתה לו ולא תלי ירושה בכתובה וזיל בתר טעמא דכתובה יש לה אם נתפקחה מפני שהוא הי' בן דעת אבל אינו יכול ליורשה מחמת שהיא לא הי' בת דעת אבל כתובה יש לה מפני שהוא הי' בן דעת. ודוקא אם נתפקחה וכמו שביארתי:

ומה שכתב הה"מ פי' ברוצה לקיימה. אחר שנתפקחה יש לה כתובה מנה ולמד זה ממה שאמרו ביבמות (דף קיג) חרש ושוטה שנשאו נשים פקחות כו' רצו לקיימם יש להם כתובה אינו ענין לדין זה דהתם דוקא אם רצה לקיימה אח"כ. ולא מחמת הנשואין וזה שכתב הרמב"ם דאם כנס החרשת ונתפקחה. הוא מחמת הנשואין וכל וה הו' מחמת שנעלם מהם במחכ"ת הירושלמי כמו שביארתי:

וא"כ נתבאר מזה שחרש יש לו זכי' ע"י אחר דהא כל הטעם מפני שהיא זיכתה לו וכמו שמבואר ברמב"ם ובירושלמי וא"כ אפשר לפרש הירושלמי דר"פ חרש שאם קדשה בביאה אינו יכול לגרש דהקידושין מעשה והגירושין אינו מעשה משום דביאה הוי דעת אחרת מקנה. וע"כ יש לו זכי' משא"כ בגירושין. אך אעפ"כ תקשה דהא הר"ן כתב בנדרים (דף כט) דהיא משוה עצמה לגבי הבעל כדבר של הפקר וא"כ אי אמרינן כמו שכתבו התוס'. דהפקר לא הוי כדעת אחרת מקנה א"כ לא הוי דעת אחרת מקנה:

[ולכאורה יש לחלק דהא שכתבו התוס' בב"מ (ד' יב) דהפקר לא הוי דעת אחרת מקני היינו דוקא במפקיר לכל אדם, דהא אינו יודע למי לזכות, דאינו יודע מי יגביה ויזכה בה, וע"כ לא הוי כדעת אחרת מקנה, אבל אם החפץ ביד אחר והוא מתייאש ואין היאוש אלא לה זוכה. הוי כדעת אחרת מקנה דהא כתבו התוס' בב"ק (ד' סט) דאי יאוש קני בכל ענין אפי' אם אין הגזילה ברשות הגזלן בשעת יאוש, א"כ יאוש דהכא לא הוי אלא כלפי דידי', והוי כמתנה בעלמא, ואין לו לפטור מן המעשר, וע"כ כתבו התם דלא דמי יאוש דהכא גבי גזלן ליאוש דמציאה ע"ש, וע"כ אפשר לומר דאע"ג דיאוש לא הוי לכ"ע דעת אחרת מקנה דהא מציאת חש"ו אינו אלא מדרבנן וא"כ אם יאוש הי' נמי כדעת אחר' מקנה **(הדברים בכאן אינם רק דרך פלפול לענין הנדרש במה שנוגע לענין קדושין אבל לא למידן בדיני ממונות והפקר וכדומה כי באלה הדברים הולכין אחר חוקי המלכות ודינא דמלכותא דינא)** לדעת רש"י א"כ הוא מדאורייתא אעפ"כ זהו דוקא יאוש שמתייאש ואינו יודע מי שימצא אח"כ. אבל אם יתייאש והוא יודע מי שיזכה בה הוי כמתנה, ועדיף מהפקר, כמו שכתבו התוס', וא"כ הכא שהיא מתקדשת אליו אעפ"י שמשוה עצמה כדבר של הפקר, היינו שהוא עושה הקידושין ולא היא, ואעפ"כ כיון שמבטלת רצונה לגבי הבעל חשוב כדעת אחרת מקנה. וע"כ כתבתי בס' ע"י (ס' ז) דמה

שהקשו התוס' על הא דאמרינן בגיטין (ד' לט) דנתייאשתי מפלוני עבדי יצא לחירות, כמו המפקיר עבדו דהא יאוש לא הוי כהפקר וכתבתי דאפשר לומר דבעבד שאני, דהתם אפי' הפקר לא הוי אלא כלפי דידי' דהא הוא קונה בעצמו כמו דאמרינן (שם) גדולים קנו עצמם ב"ח, ובירושלמי (פ"ד דב"ק) עבד היוצא ליהרג, ונמצאו עדיו זוממין ר' יוחנן אמר זכה לעצמו:

אעפ"כ זה אינו, דהא אמרינן בפ"ד דנדרים (ד' לד) בעא מני' רב חייא בר אבין מרבא, ככרי עליך ונתנה לו במתנה מהו' ככרי אמר לי' כי איתי' ברשותי' הוא דאסור, או דילמא עליך א"ל עלוי' שויתי' הקדש, א"ל פשיטא אע"ג דיהבא לי' במחנה אסור, אלא ככרי עליך לאפוקי מאי לאו לאפוקי דאגנבי' מני' מגניב, א"ל לא לאפוקי דאי אזמני' עלי', וכתב הרא"ש וז"ל לאפוקי דגנבה מיני' מגנב, בתמי', שאם גנבה ממנו שמותרת לו, לפי שיצתה מרשותו ולא נתנו לו במתנה ומ"ש מההוא טעמא דשרית נגנבה. אית לך למשרי נמי נתנה לו במתנה כך פי' הר"א ממיץ, ולא נראה דאי לא נתייאש ממנו אכתי לא נפיק מרשותי' ואסורה לו, ואי נתייאש ממנו הוי כמו נתנה לאחר עי"ש וא"כ קשה דהא כתבו התוס' בב"ק (ד' סט) דיאוש לא הוי אלא כלפי דידי' והוי כמתנה, וא"כ אמאי כתב הרא"ש דהוי כמו שנתנה לאחר, ואמאי הא לפי מה שכתבו התוס' דיאוש לא הוי אלא כמתנה. א"כ הוי כמו שנתנה לו הוא בעצמו אלא ודאי דס"ל להרא"ש דיאוש הוי ממילא, ולית כאן דעת אחרת מקנה, והוי דומי' דאמרינן נדרים (ד' לה) מת או שנתנה לו במתנה ה"ז מותר ומוקי לה שניתנה לו ע"י אחר וכן במת קא ירית ממילא ולא ע"י המדיר, וכן ביאוש סבירא לי' דכיון דמתייאש הוי ממילא, וע"כ הוי כמת, וע"כ לא ניחא לי' להרא"ש דאי אתייאש ודאי דשרי, ולא הוי כמו שהוא נותן לו אלמא דביאוש אפי' שהוא בידי אחר נמי הוא ממילא, ולא בתורת דעת אחרת מקנה והא שכתבו התוס' דהוי כמתנה, היינו משום דלא הוי אלא כלפי דידי', וע"כ לא דמי להפקר, שפטר מן המעשר, אבל לא הוי כמתנה שיהא דעת אחרת מקנה, אלא ככל יאוש דעלמא דגרע מהפקר דכ"ע סברי דלא הוי דעת אחרת מקנה, דהא מציאת חש"ו אינה אלא מדרבנן:

ועוד דהא אמרינן בגיטין (ד' לט) ר"ח ב"א אר"י אין הלכה כאבא שאול פי' דס"ל בגר שמת בזמן הבית ובזבזו ישראל את נכסיו כו' גדולים קנו עצמם ב"ח, קטנים כל המחזיק זכה בהם, אמר ר' זירא לר"ח ב"א בפי' שמיע לך או מכללא שמיע לך מאי כללא דאמר ריב"ל אמרו לפני ר' נתיאשת' מפלוני עבדי מהו, א"ל אין לו תקנה אלא בשטר כו' וקא דייקת מינה מה אשה בין גדולה בין קטנה, אף עבד נמי בין גדול בין קטן פי' אלמא דס"ל כרבנן ולא כאבא שאול, דאמרי דבין גדולים בין קטנים, קנו עצמם ב"ח, וא"כ אי אמרינן

דיאוש דעבד הוי כדעת אחרת מקנה, משום דלא הוי אלא כלפי דידי' א"כ איך מוכח מזה דלית הלכתא כאבא שאול, דילמא דוקא ביאוש דהוי כהפקר והוי דעת אחרת מקנה ע"כ מהני אפי' בקטן שיכול לזכות בעצמו, אבל בגר שמת דהוי ממילא ס"ל כאבא שאול דדוקא גדולים קנו עצמן ב"ח, דאין דעת אחרת מקנה אלא ודאי דביאוש אפי' בעבד לא הוי כהפקר אפי' לרש"י דס"ל דהוי כדעת אחרת מקנה, דדוקא בהפקר שמפקירו מדעתו הוי דעת אחרת מקנה, אבל לא במתייאש בע"כ דהא אמרינן בגיטין (ד' נט) דמציאת חש"ו אינו אלא מדרבנן מפני ד"ש, אע"ג דנתייאשו הבעלים משום דייאוש לא חשיב כדעת אחרת מקנה]:

וא"כ לפי דעת הר"ן דאשה לא משוית עצמו רק כדבר של הפקר א"כ איך אפשר לומר דטעם הירושלמי דחרש המקד' בביאה אינו יכול לגרש משום דקידושין מעשה וגירושין אינו מעשה, כמו שפי' הא"מ משום דהוי כדעת אחרת מקנה, אע"ג שהוכחתי דבחרש יש לו זכיה ע"י דעת אחרת מקנה, וכן מוכח נמי בירושלמי פ"ק דקידושין) ר' ירמי' בעי קומי ר' זעירא הילך כסף זה שתצא שדך לחרות (נ"ל שצ"ל שיצא עבדך לחירות וכן הגיה הק"ע דלא כהפ"מ) א"ל יצא, שתצא שדך להפקר, א"ל לא יצאת מה בין זה לזה וה זיכה לבן דעת וזה לא זיכה לבן דעת, הגע עצמך שהיה חרש א"ל איש, הגע עצמך שהי' קטן א"ל דרכו להגדיל עכ"ל פי' דקאי אמתניתין דתנן בפ"ק דקידושין (דף כב) וקונה א"ע בכסף ע"י אחרים וע"ז בעי דאיך יצא בכסף לחירות דכסף הוא קנין שאדם יכול לקנות בכסף לעצמו, אבל ליתן כסף לאחר שיצא לחירות איך מהני דהא כה"ב בשדה אם היה נותן לו כסף שבכסף זה תצא השדה להפקר לא מהני והשיב לו דמהני, ושאל לו דא"כ אמאי לא מהני גבי שדה באופן זה אלא א"כ הפקיר בפירוש, והשיב לו זה זיכה לבן דעת, פי' שהעבד קונה את עצמו, וזה לא זיכה לבן דעת דבשדה אם אמר הילך כסף זה שתצא שדך להפקר זהו בדרך הפקר, א"ל הגע עצמך שהיה חרש ואינו יכול לקנות את עצמו, וא"ל איש מ"מ איש הוא, פי' ויש לו זכי' ע"י דעת אחרת מקנה, הגע עצמך שהי' קטן ואינו יכול לזכות את עצמו והוי ג"כ בתורת הפקר, א"ל דרכו להגדיל ואית ליה זכי', וכמו שכתב הרא"ש בכתובות (ד' כ) דאית ליה זכי' לשוטה שהוא עתים חלים מידי דהוי אקטן דאית ליה זכי' הואיל ואתי לכלל דעת עכ"ל, וכמו דאמרינן בב"מ (ד' עב) דקטן יש לו זכי' הואיל ואתי לכלל שליח, וא"כ משמע מהירו' דבקטן דוקא בעינן הטעם משו דאתי לכלל זכי', וכמו שאומר דרכו להגדיל אבל בחרש מחמת שהוא איש יש לו זכי' ע"י דא"מ ואפי' לא אתי לכלל זכי':

אפ"ה לא נ"ל שיהא לו קידושין ע"י דאמ"ק, ועוד דלפ"ז בקטן נמי אית לי' קידושין בביאה ע"י דא"מ וכמו שכתב הא"מ, ולא נראה לי דהא אמרינן ביבמות (דף סט) האונס והמפתה והשוטה לא פוסלין ולא מאכילין ואמרינן בגמ' תנינא להא דת"ר שוטה וקטן שנשאו נשים ומתו נשותיהם פטורות מן החליצה ומן היבום, אלמא דאפי' ע"י ביאה נמי פטורות מן החליצה ומן הייבום, ועוד דאמרינן בירושלמי (פ"ו דיבמות ה' ג) חרש פוסל לא כן תני ר' חייא אשתו של חרש ושל שוטה טובלת מחיק בעלה ואוכלת ר' אבא מרי ור' מתני' חד אמר בחרש פסול וחורנא אמר בחרש יבם אלמא דס"ל להירושלמי דחרש כיון דאין קנינו אלא מדרבנן לא פסול וכן כתב הפ"מ אלמא דס"ל דחרש בפיקחת לא הוי נשואין דאורייתא, והכא בנבעלה עסקינן כדקתני טובלת מחיק בעלה, אלמא דלא אמרינן דאם נתקדשה בביאה דהוי כמו דא"מ, והוי דאורייתא,. והנה אמרינן שם (ה' (ה, ד) האונס והמפתה והשוטה לא פוסלין ולא מאכילין, הדא אמרה שאין אונסין פוסלין בכהונה בפנוי' הדא מסייע להא דתני ר' חייא אשתו של חרש ושל שוטה טובלת מחיק בעלה ואוכלת וכתב הק"ע שנ"ל דהכי גריס הדא מסייע להא דתני ר' חייא שוטה וקטן שנשאו נשים נשותיהן פטורות, וכן הוא בבבלי ביבמות (דף סט) ע"ש והוא תמוה דהא לעיל הביא שם בירושלמי לענין חרש דפריך על הא דחרש פוסל לא כן תני ר' חייא חרש ושוטה לא פוסלין אלמא דהגרסא הוא חרש אלמא דאפי' על ביאה נמי לית ליה קנין מדאורייתא אפילו לדעת הירושלמי, וכן שם בירושלמי דיבמות (פ"ז ה' ג) ספק שהוא בן ט' שנים ויום א' ספק שאינו כמו שהוא בן ט' ויום אחד לפסול, ספק שהביא שתי שערות ספק שלא הביא ב' שערות כמו שהביא ב' שערות להאכיל, משמע דאינו מאכיל בתרומה אפילו בביאה ועיין מה שפי' הק"ע שס' בן ט' הוא לענין לפסול וספק הביא ב' שערות דקתני במתניתין הוא להאכיל ובשניהם אזלינן לחומרא:

[והנה עוד כתב שם הק"ע וז"ל ועי"ל דס' בן ט' אזלינן לחומרא לפוסלה וספק הביא שתי שערות אזלינן להקל לאכול וא"ת הא למ"ד תרומה דאורייתא ה"ל ספיקא דאורייתא ואזלינן לחומרא וי"ל קסבר מופלא סמוך לאיש מדאורייתא וכ"פ הרמב"ם, ולא הוי אלא ס' דרבנן ולקולא עכ"ל ודברים הללו מרפסן איגרי דמה ענין מופלא הסמוך לאיש שיכול לתרום לענין להאכיל אשתו בתרומה דזה תלוי דוקא אם הוא גדול. ולפי דעתו שפי' דספק הביא ב' שערות ס' לא הביא ב' שערות כמו שהביא שתי שערות להאכיל ורוצה לפרש דהאי להאכיל לקול' הי' אפשר לפרש דמיירי שהשנים ידוע אך הס' הוא אם הביא ב' שערות, אפשר לומר דסמכינן אחזקה דרבא דמשהגיע לכלל שנים הביא ב' שערות כמו דאמרינן בנדה (דף מו) ועוד אפשר לומר דלדעת הירושלמי סמכינן אחזקה דרבא

דהירושלמי לטעמי' אזיל דאמרינן בירושל' (ספ"י דיבמות) פשיטא הדא מילת' פחות מבן עשרים שהביא שתי שערות למפרע הוא נעשה איש ויותר מבן עשרים שהביא ב' שערות מכאן ואילך נעשה איש מה פליגי בבן עשרים כו' וע"כ אע"פ שלשיטת הש"ס דילן לא סמכינן אחזקה דרבא לקולא לענין חליצה, היינו משום דאוקמינן אחזקת קטנות דמעיקרא וחיישינן שמא לא הביא ב' שערות ולא סמכינן אחזק' דרבא משא"כ לשיטת הירושל' דאפי' הביא ב' שערות אח"כ נמי למפרע נעשה גדול ע"כ סמכינן אחזק' דרבא שודאי תביא ב' שערות דעל להבא ליכא חזק' וכמו דאמרינן בגיטין (דף כח) דשמא מת לא חיישינן ולשמא ימות חיישינן (ועיין בש"ש שתירץ בזה קושי' התוספ' בנידה (דף מו) דאמאי אמרינן במופלא הסמוך לאיש דחייב מ' דילמא לא יביא ב' שערות בשנ' שאח"ז וא"כ לא הוי עדיין מופלא הסמוך לאיש. ותירצו דסמכינן על הרוב ע"ש. ולפי"ז מוכח דס"ל דחזק' דרבא הוי חזק' מן התורה וא"כ קשה דאמאי לא סמכינן לענין חליצ' כמו דאמרינן בנידה (דף מו) ותירץ הש"ש דאע"ג דבלעבר לא סמכינן אחזק' דרבא אבל על להבא סמכינן וכמו דאמרינן דשמא מת לא חיישינן שמא ימות חיישינן וע"כ מוקמינן אחזק' דרבא דודאי תביא ב' שערות בשנה שאחר זה והוי השתא מופלא הסמוך לאיש) וה"נ יש לומר לשיטת הירושל' בס' הביא ב' שערות והגיע לכלל שנים דאמרינן דמסתמא כיון שהגיע לכלל שנים הוי גדול ואח"כ יביא ב' שערות ונמצא דהוי גדול למפרע לשיטת הירושלמי [ויש לחלק]:

[אך לפ"ז לא יתיישב מה דקאמר בירושלמי שם מתנית' פליג' בין על דין בין על דין הסריס אינו נעשה בן סורר ומורה שאין בו הקפת זקן ויתרו בו שמא יביא ב' שערות בתוך ג' חדשים, כמ"ד אין מקבלין התריי' על הספק, ואי מדמינן להא דמופלא הסמוך לאיש הא כתבו התוס' דמופלא הסמוך לאיש לוקין דסמכינן על הרוב שיביא ב' שערות וכמו שביארתי, דעל להבא סמכינן שיביא ב' שערות. ואפשר לומר דדוקא בסריס ויש בו סימני סריס ג"כ וכמו דאמרינן ביבמות (דף פ) דסימני סריס עד שיהא בו כולן וא"כ כיון שנראו בו סימני סריס אך אם יביא ב' שערות לא הוי סריס ע"כ הוי התראת ספק אפי' לשיטת הירושל' אבל בלא"ה אפשר לומר דמשהגדיל סמכינן על הרוב שיביא ב' שערות אח"כ ויהי' גדול למפרע משא"כ לשיטת הש"ס דילן ועיין שם בק"ע שנדחק דמ"ט לא הביאו הפוסקים להא דהירושל' דלמפרע נעשה איש ע"ש. ואשתמיטתי' כל הסוגי' דנד' (דף מו) קטנה שהגיע לכלל שנותי' א"צ בדיק' כו' אבל הכא דבדקו ולא אשכחי' לא אי הכי תמאן חוששין שמא נשרו כו' ה"מ לענין חליצ' אבל למיאון חיישינן כו' ע"ש אלמא שכל הספיקות אינו אלא אם נשרו או לא וא"כ מוכח דלא ס"ל כהירושל'

דלהירושל' צריך לחוש דילמא תביא ב' שערות אח"כ והוי גדולה למפרע ובפרט לפי מה שביארתי לשיטת הירושלמי דודאי סמכינן שתביא ב' שערות אח"כ והוי גדולה למפרע אלא ודאי דהש"ס דילן סובר דלא אמרינן דנעשה גדול למפרע אם הביא ב' שערות אח"כ ועיין בב"ב (דף קנו) אמר ר"נ א"ש בודקין לקידושין וביבמות (דף פ) ע"ש:

ובזה יתיישב מה שהקש' הק"ע דהירושל' מסיק דהוי התראת ס' בבן סורר ומורה. והתוס' ביבמות (דף פ) לענין אכל חלב מבן י"ב שנה ויום א' עד בן י"ח ונולדו בו סימני סריס ולאחר מכאן הביא ב' שערות דרב אמר נעש' סריס למפרע וכתבו התוס' דלא הוי התראת ספק דאגלאי מילתא למפרע דהתם שאני שהוא בשליל' שלא יביא ב' שערות ע"כ אמרינן דאגלאי מילתא למפרע משא"כ הכא שהוא בהתחדשות, ע"י שיביא ב' שערות. ועיין בספרי ע"י (סי' כב) שהארכתי בזה ועוד הא כבר ביארתי דמיירי שנראו בו סימני סריס וע"כ לא אמרינן אגלאי מילת' למפרע ועיין בבכורות (דף מב) הואיל ואישתני כו' ולכאור' א"צ לכל זה דלפי מה דפסק הרמב"ם דתרומה בזה"ז דרבנן א"כ הי' אפשר לפרש הירושלמי דפ"ז דיבמות ס' הביא ב' שערות כו' כמו שהביא ב' שערות להאכיל דהיינו לקולא דכיון דידעינן שהוא בן י"ג שנה ע"כ סמכינן אחזק' דרבא וע"ש (בפ"ז מה' תרומות ה' יז) במ"ל ברמב"ם במה שהאריך שם בספיקות אם פוסלין בתרומה בזה"ז דרבנן. והאריך שם בראיות דאפי' בתרומה בזה"ז דרבנן נמי פוסלין מספק כגון ס' בן ט' ס' הביא ב' שערות ע"ש מה שתמה שם על הכ"מ ולי נראה שיש עוד ראי' ע"ז מהא דאמרינן ביבמות (דף סט) דעוברה לא תאכל ליחוש שמא עיברה כו' אמר רבה כו' ליוחסין חששו לתרומה לא חששו. ולתרומה לא חששו והתני' ה"ז גיטך שעה אחת סמוך למיתתו אסורה לאכול בתרומה מיד כו' אמר ר"ח טובלת ואוכלת עד ארבעים דאי לא מיעברא הא לא מיעבר' ואי מיעבר' עד ארבעים מיא בעלמא הוא וכן פסק הרמב"ם (בפ"ח מה' תרומות ה"ג) ע"ש. אלמא דחיישינן לספק אפי' בתרומה בזה"ז דרבנן. ובאמת בירושל' (פ"ז דיבמות ה"ד) אמרינן שם א"ר יונה קומי ר' יוסי כו' לא תקבל עלי' קל הוא באכילת תרומה אילו בת כהן שניסת לישראל והלך בעלה למדינת הים ושמעה עליו שמת שמא אינה אוכלת בתרומה מיד. ולענין העובר צריכה להמתין ג' חדשים. וכבר ביארתי במ"א מה שטעה שם הק"ע שכתב שם על מה שכתב הכ"מ על הרמב"ם (פ"ט מה' תרומות ה"ב) בת כהן שבא עלי' ישראל אין חוששין כו' הי' נשואה לישראל ומת בעלה טובלת ואוכלת בתרומה עד מ' יום ואם הוכר עוברה ה"ז מקולקלת למפרע עד מ' יום. וכתב הכ"מ פ' אלמנה לכ"ג (דף סז) וכתב ע"ז הק"ע ולא מצאתי מזה דבר פ'

אלמנה וכתב שם שהרמב"ם סמך על הירושל' ונעלם ממנו כל הסוגי' דיבמות (דף סט) שמבואר כדברי הרמב"ם ע"ש:

וגם לפי מה שביארתי הירושל' ס' הביא ב' שערות כו' להאכיל לקולא דהיינו בתרומה בזה"ז דרבנן ואמרינן שם ס' שהוא בן ט' שנים ויום א' וספק שאינו כמו שהוא בן ט' שנים ויום א' לפסול אלמא דאפי' בתרומה בזה"ז דרבנן פסלינן מספק אך העיקר כפי' קמא של הק"ע]:

ועוד נ"ל דלא כמו שכתב הא"מ מהא דאמרינן ביבמות (דף קיב) דנשואי חרש דרבנן ותקינו לי' נשואין וא"כ למה לתקוני' נשואין הא אפשר שיהא לו נשואין דאוריית' בביאה דהוי דעת אחרת מקנה ודוחק לומר דלכך תיקנו נישואין משום דאמרינן ביבמות ובקידושין (דף יב) דרב מנגיד אמאן דמקדש בביאה כיון דא"א לו באופן אחר אם לא הי' מתקנים לו נשואין [ועוד דא"כ לפי מה שכתב הא"מ דזכי' חרש אינו אלא דרבנן וא"כ איך אמר בירושלמי דקידש בביאה קונה אותה כיון דלא תיקנו נשואין לחרש אלא שלא יהי' מקדש בביאה א"כ איך קני הא במקום איסור' לא תקנון רבנן וכמו שכתב המ"ל (בפ"ט מה' זכי' ומתנה) על מה שכתב הר"ן בתשובה על הא דתיקנו חכמים מקח וממכר לפעוטות במטלטלין משום כדי חייו דאם מכרו הפעוטות בנכסים מועטים לא עשו ולא כלום כיון דתקנת חכמים הוא במקום איסור' לא תיקן. ולכאורה קשה לי ע"ז מהא דאמרינן בכתובות (דף צה) דנכסי ליך ואחריך לפלוני ועמדה וניסת בעל לוקח הוי ואין לאחריך במקום בעל כלום וקאמר עלה כמאן כהאי תנא דתני' נכסי ליך ואחריך לפלוני ועמדה וניסת בעל לוקח הוי ואין לאחריך במקום בעל כלום כו'. ומי אמר אביי הכי והא אמר אביי איזהו רשע ערום זה המשיא עצה למכור בנכסים כרשב"ג מי קאמר תינשא נישאת קאמר וא"כ הא זכי' הבעל אינה אלא מדרבנן. וא"כ אמאי קונה הא במקום איסור' לא תיקנו רבנן:

וניחא לי ע"פ מה שכת' הרב המגי"ה שם שהקשה מהא דאמרי' בב"ב (דף קלו) אמר ר' יוחנן הלכה כרשב"ג ומודה שאם נתנם במתנת שכ"מ לא עשה ולא כלום כו' ולפי דברי הר"ן תיפוק לי' משום דמתנת שכ"מ אינה אלא מדרבנן עי"ש וכתב דניחא לי' דלא אמר הר"ן ז"ל אלא דוקא גבי ההיא דפעוטות דאי לאו תקנתא דרבנן שממכרן ממכר במטלטלין לא הי' בהם כח למכור אבל במתנת שכ"מ לא בא מכח תקנתא דרבנן. דהרי יכול ליתן במתנת בריא לאחר מיתה. וא"כ הכא נמי ניחא דאפי' תימא הבעל לא זכי הרי היא יכולה למכור וא"כ כיון דמצי לעבור על הא דרבנן באופן אחר. ע"כ לא אמרינן דבמקום איסורא לא תיקון רבנן. משא"כ הכא אע"פ שהיא יכולה לכנוס שלא ע"י ביאה

לא תעבור על העבירה. וא"כ נימא דבמקום איסורא לא תיקון רבנן וכה"ג אמרינן בב"מ (דף צו) נמעלו ב"ד כי עבדו רבנן תקנתא ואמרו בעל לוקח הוי להתירה לאיסורא לא עביד רבנן תקנתא והכי אמרינן ביבמות (דף כט) מאמר דהתירא קני דאיסורא לא ניחא לי' דלקני. אך שהשיגו האחרונים על הר"ן פ"ק דקידושין גבי ביאה דבביאה שקודם החופה כיון דביאת איסור הוא דהבא על ארוסתו בבית חמיו כו', אינו בדין שתקנה והביא ראי' מהא דאמרינן ביבמות (דף כט) מאמר דהתירה קני והשיג השעה"מ מכל החייבי לאוין דודאי קונה בביאה ג"כ. ועיין בתמורה (דף ה) והרי אלמנה כו' ועי"ש. וכן מהא דאמרינן דרב מנגיד אמאן דמקדש בביאה ואפ"ה קני ובמ"א ביארתי דבמקום דהקנין הוא דאורייתא ע"כ קונה אפי' במקום איסור אבל במקו' דהקנין הוא מדרבנן במקו' איסור' לא תיקן כמו דאמרי' גבי מאמר דהתירא קני דאיסורא לא קני ויש לי להאריך בזה הרבה ואין כאן מקומו ובירושלמי (פ"ד דיבמות ה' ה) הי' שתי יבמות עשה מאמר לזו ובעל לזו. מה נפשך אם במאמר יזכה כו' אמר ר' יוסי מאחר שאינו יכול לקיים את אחת מהן לא זכה בנכסי אחיו וכתב הק"ע קשה כיון דמדאורייתא אין המאמר קונה למה לא יזכה בירושת אחיו. ודוחק לומר כיון דעבר אדרבנן נקנס. עכ"ל והוא לא התעורר במה שכתב הר"ן דביאה דאיסורא אינו קונה. אלמא דס"ל דביאה דאסורא אע"ג דאינו אלא מדרבנן לא קני. אך באמת משמע מהירוש' (ר"פ ר"ג) דמאמר מדאורייתא דאמרינן התם יבמה יבוא עלי' זה הביאה ולקחה לו לאשה זה המאמר:

ע"כ לא נראה לי לומר דטעם של הירושלמי הוא משום דאם קידש בביאה הוי דא"מ. ומתוך זה כתב ג"כ דבקטן שקידש בביאה הוי קידושי דאורייתא ע"י דעת אחרת מקנה. וכן אם אביו נשא לו אשה נמי כתבו דהוי דאורייתא. ולא נראה לי כלל כמו שביארתי. והכי משמע קצת בירושל' (ספ"ג דיבמו') הן קטנים והן גדולות פטורין וכולן הן גדולים והן קטנו' חייבין שתיים משום נדה ואם השיאן אביהן משום שמונה. פי' דאם הם קטנו' ע"כ אינם חייבים רק משום נדה דלא הוי קידושין מדאורייתא אבל אם השיאן אביהן חייבין שמונה משום א"א ואשת אח כו'. משמע דלא קאמר אלא בהן קטנו' והם גדולים. אבל ברישא בהם קטנים והן גדולות לא קאמר ואם השיאן אביהן אלמא דקידושי קטן מדרבנן אפי' השיאן אביהן. ודוחק לומר דהאי והשיאן אביהם קאי נמי אקטנים ויש לדחות וע"ש בפי' הק"ע בהן קטנים כו':

ויש לי להביא ראי' לזה מהירושלמי (פ"ק דקידושין ופ"י דיבמות) ואם לבנו ייעדנה ר' יוחנן אמר מייעדה בין לבנו גדול בין לבנו קטן. בין לדעת בין שלא לדעת. רשב"ל אמר אינה מייעדה אלא לבנו גדול ובלבד לדעת. בן ט' שנים ויום א' עושה אלמנה לכה"ג

גרושה וחלוצה לכהן הדיוט. על דעתי' דרשב"ל דו פתר לה מן הנשואין תהא פטורה מן החליצה ומן הייבום. ותנינן נשא אשה ומת ה"ז פטורה. (והוא משובש וצ"ל כך וכן גריס בק"ע. וכן הוא בהדי' ביבמות (פ"י) על דעתי' דר' יוחנן דפתר לה ביעודין ניחא. יעודין שיש לו קנין בה עושה אלמנה לכה"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיוט. על דעתי' דרשב"ל דהוא פתר לה בנישואין תהא פטורה מן החליצה וחן הייבום והתנינן נשא אשה ומת ה"ז פטורה. א"ר אבין אתי דרשב"ל כר' יוסי בר' יהודה. ותני כן בן ט' שנים ויום א'. עד בן שתים עשרה שנה ויום א' שהביא שתי שערות ה"ו שומא ר"י ב"י אומר הרי אלו סימנים. ר' יעקב כו' והן שעמדו בו בשעת סימנים. ר' אבין פשיטא לי' למפרע הוא נעשה איש. או מכאן ולהבא כו' ניחא אלמנה וגרושה. תיפתר שבא עלי' משהגדיל נתן לה גט. חלוצה תיפתר שבא עלי' ומת וחלצו לה אחים ועל ידם הוא נעשית חלוצה (פי' דמקשה לר' יוחנן דמוקי לה ביעוד. דניחא אלמנה לכה"ג משום דמשכחת לה ע"י ייעוד לר"י דסבירא לי' דיש ייעוד בקטן. אבל גט וחליצה היכי משכחת לה בקטן אבל לר"ל דמוקי לה כר"י ב"י דאמר אם הביא סימנים למפרע הוא נעשה איש א"כ משכחת לה גט נמי בכה"ג וחליצה נמי וכן כתב הק"ע:

[ועוד נ"ל דאפשר לומר דהקושי' הוא אף לר"ל, אע"ג שסובר דלמפרע נעשה איש, אפ"ה לענין גט וחליצה איפשר דלא מהני, וכמו שהארכתי בזה לעיל בתשובה (ס' טז) בענין מה שהאריך המ"ל ברמב"ם פ"ו מה' גירושין, אם יכול לגרש קודם חלות התנאי ע"ש. מה שכתב לדעת הרשב"א דבמעכשיו ולאחר שלשים יום אינו יכול לגרש קודם חלות הגירושין, אעפ"י שהוא תנאי שאינו תלוי במעשה, אפ"ה לא הוי גט וע"ש שכתב שזה תלוי בפלוגתא דר"י ור"ל ביבמות (ד' לה) דלר"ל דס"ל חליצת מעוברת לא שמה חליצה, לא אמרינן אגלאי מילתא למפרע שיהא חליצתו חליצה, והוא הדין לענין גט, ולפי"ז אינו יכול לגרש ולחלוץ, דלאחר שיגדל ויהי' איגלאי מילתא למפרע דהקידושין הוי קידושין, גיטו גט וחליצתו חליצה, דהא ר"ל סובר דלא אמרינן אגלאי מילתא למפרע, וא"כ לפי"ז איפשר דהקושי' הוי לר"ל ג"כ אך אעפ"כ יש לחלק דהכא אמרינן אגלאי מילתא למפרע: וא"כ אי אמרינן דלדעת הירושלמי מהני בקידושי קטן ע"י ביאה א"כ אמאי דוחקי' דהירושלמי לאוקמי ביעוד או בנשואין וכר"י ב"י, הא איכא לאוקמי בקידושי קטן, ע"י ביאה או ע"י נישואי אביו, אלא ודאי דהירושלמי לא ס"ל דיש קידושין לקטן אפי' ע"י ביאה נמי והנה הק"ע הקשה דמאי דוחקי' דהש"ס לאוקמי בייעוד או בנשואין כר"י ב"י הא איכא לאוקמי ביבמה, וא"ת מדתניא עושה אלמנה לכה"ג ש"מ דאיירי שהיא עדיין בתולה, דא"כ בלא"ה אסורה לכה"ג, וש"מ דאיירי שלא בא עלי' ובקידושין לחוד קנאה

ויש לומר דקמ"ל דחייב עלי' מלקות משום אלמנה, ואיסור בעולה אינו אלא בעשה, ונראה כמ"ש התוס' בקידושין שם דאין ביאת בן תשע ביבמה מדאורייתא כלום אלא מדרבנן הוא כמאמר ובררייתא מיירי באיסור דאורייתא, והדברים האלה מרפסן איגרי, דמאי דקאמר דאינו רוצה לאוקמי ביבמה שבא עלי' ע"י ביאה דא"כ בלא"ה אסורה משום בעולה, דא"כ איך מוקי לה כר"י ע"י יעוד, דבודאי מיירי ע"י ביאה דבלא"ה אפי' פחות מבן תשע נמי, ואפשר דמוקי לה ביעוד ע"י קידושין, והכי משמע בירושלמי שם דפריך מעתה ואפי' פחות מבן תשע, ואם מיירי ביעוד ע"י ביאה, א"כ לא הוי קשה מידי, דהא פחות מבן ט' אין ביאתו ביאה אך אעפ"כ מה שהקשה דלוקמי ביבמה, ואע"ג שהיא בעולה, קמל"ן דחייב משום אלמנה ואיסור בעולה הוא תמוה דביבמה בלאו"ה אסורה משום אלמנה מבעלה הראשון וא"כ א"א לאוקמי ביבמה, רק דקשה מה שהקשיתי, דאמאי לא מוקי לה בקידושי קטן ע"י ביאה, אלא ודאי דהירושלמי ס"ל דאין קדושין לקטן אפי' ע"י ביאה, או ע"י קידושי אביו [ודע דאמרינן שם בירושלמי ר"י ב"פ בשם ריב"ל מאחז למד ר"י ב"י דתנאי אחז הוליד בן תשע, וכתב הק"ע ק"ק ודאי אף רבנן מודה דבן ט' יכול להוליד דלכ"ע ביאתו ביאה, כדתנן ביבמות (פ"י) אלא פלוגתי' אי מקרי איש לעונשין ולקנין עכ"ל, והוא תמוה ונעלם ממנו הגמ' דסנהדרין (ד' סח) ופליגא דרבה דאמר קטן אינו מוליד כו' ע"ש]:

ועוד יש להביא ראי' לכאורה דאפי' ע"י ביאה נמי לא הוי קידושי קטן כלום. דהא אמרינן בנדה (דף מה) בן תשע שנים ויום א' שבא על יבמתו קנאה. ואינו נותן גט עד שיגדיל. ופריך הש"ס ולכשיגדיל בגט סני לה והתניא עשו ביאת בן ט' כמאמר בגדול מה מאמר בגדול צריך גט למאמרו וחליצה לזיקתו אף ביאת בן ט' צריך גט למאמרו וחליצה לזיקתו. אמר רב ה"ק לכשיגדיל יבעול ויתן גט. ואם איתא דקטן שקידש ע"י ביאה. קידושיו קידושין. משום דהוא ע"י דא"מ כמו שכתב הא"מ. א"כ ביאת בן תשע ביבמתו. דודאי מיירי שהיא גדולה דאלא"ה איך נתקדשה לאחיו א"כ תיפוק לי' דלא גרע מקידושין ע"י ביאה דהוי כדא"מ ומהני לדידן דס"ל דדא"מ הוי דאורייתא וא"כ כשיגדיל יכול ליתן לה גט ואפי' לא בא עלי' אח"כ. והתוספ' בקידושין. (דף יט) כתבו דביאת בן ט' אינו אלא מדרבנן. וכן בירושלמי (פ"י דיבמות) שמואל אמר עשו ביאת בן ט' שנים ויום א' כמאמר בגדול כו' ורבנן אמרי אין חליצת בן ט' שנים ויום א' כלום ולמה עשו ביאת בן ט' שנים ויום א' כמאמר בגדול שכן ביאה בגדול קונה בין לדעת בין שלא לדעת נעשה חליצת בן ט' שנים ויום א' כגט בגדול וחליצה בגדול אינה פוטרת אלא לדעת. אלמא דלא מהני אלא ביבם מפני שביאה בגדול קונה בין לדעת בין שלא לדעת אבל בלא"ה

אינו קונה וא"כ קשה דלא גרע מקידושי קטן ע"י ביאה. וכ"ת דאפשר לומר דביבום מיירי שקונה אותה בלא דעתה. ובע"כ דהא יבמה ניקנית בע"כ נמי. וא"כ לא שייך לומר דיקנה אותה. מחמת דלא גרע מקידושי קטן ע"י ביאה. דזהו דוקא בקידושין שהוא ע"י רצונה ע"כ הוי דעת אחרת מקנה משא"כ ביבמה. ובזה יתיישב ג"כ מה שהקשה המ"ל מהא דשני אחין חרשין נשואין כו' לשתי אחיות פקחות דאמרי' אם הי' נכרית יכנוסו. ואם רצה להוציא יוציאו אלמא דיכול החרש להוציא אע"פ שכנסה ע"י בעילה דאפשר לתרץ בדוחק להך קושי' עצומה. דמיירי שכנסה ע"י ביאה בלא דעתה וע"כ לית בזה דעת אחרת מקנה. [ובזה יתיישב נמי מה שהקשה הק"ע מהא דתנן ביבמות (דף קי) וכן שתי חרשות דביאת אחת או חליצתה פוטרת חבירתה משום דשניהם שוין בקנינם. הא איכא חרשת דעדיפא מחבירתה בקנינה כגון שקדשה בביאה. דזה אינו דבחרשת אפי' קידשה בביאה נמי יכול להוציא. כיון דהיא חרשת וליכא דא"מ וא"כ הקידושין והגירושין שניהם שוים וע"כ בודאי דיכול לגרש וע"כ בשני חרשות שני הקנינים שוים אפי' קדשה בביאה]:

אך אעפ"כ זה דוחק גדול לומר דמיירי בבא עלי' בע"כ ועוד דהא ביאת בן ט' דאמרינן דעשו אותה כמאמר בגדול בודאי דמיירי מרצונה. דאלא"ה לא קנה אפי' ביבמה כיון דזהו כמאמר. ובמאמר פליגי רבי וחכמים ביבמות ובקידושין (דף מד) העושה מאמר ביבמתו שלא מדעתה. ר' אומר קנה וחכ"א לא קנה. מ"ט דר' גמר מביאה דיבמה. מה ביאה דיבמה בע"כ אף ה"נ בע"כ ורבנן סברי ילפינן מקידושין מה קידושין דמדעתה. אף ה"נ מדעתה. וא"כ אי אמרינן דביאת בן ט' שנים הוא מתורת מאמר. א"כ ודאי דבעינן רצונה דהא מאמר דמי לקדושין דבעינן דעתה. וא"כ בן תשע שנים שבא על יבמתו. תיפוק לי' דלא גרע מקידושין דהוי קידושין ע"י ביאה [ויש לדחות והכי משמע מהירושלמי דלעיל פ"י דיבמו']:

ובה"ג אמרינן בירושלמי (פ"ב דיבמות ה' ד) נתן גט וחלץ אין אחר חליצה כלום כו' ופריך אילו המקדש חליצתו שמא תפסו בה קידושין (צ"ל שמא לא תפסי בה קידושין) תיפתר כר' שלא לדעת. או ד"ה במתכוין לקנותה לשום מאמר. ואינה יבמתו. א"ר בא ותני כן המאמר קונה בין לדעת בין שלא לדעת דברי ר' וחכ"א אינו קונה אלא לדעת מודה רבי בקידושין שאינם קונים אלא לדעת. והק"ע הגיה תיפתר אי כרבנן שלא לדעת דאינהו סברי דמאמר בעי דעת או ד"ה במתכוין לקנותה לשום מאמר. ואינה יבמתו עי"ש. ולחנם הגיה ושגה בפי' הירושלמי, והפי' כך הוא שהקשה אהא דתנן נתן גט וחלץ. אין אחר חליצה כלום. ופריך אמאי אין מאמר אחר חליצה. נהי דלא תפוס מכח

המאמר דהא חלץ לה ופקע זיקה אעפ"כ יתפוס מכח קידושין סתם דבחייבי לאוין תפסי קידושין. ויתפוס מתורת קידושין. וע"ז משני תיפתר אי כר' שלא לדעת. (פי' דרבי סובר דמאמר קונה בע"כ כמו דאמרינן בש"ס דילן ביבמו' (דף יט) העושה מאמר ביבמתו שלא מדעתה. רבי אומר קנה וחכ"א לא קנה. מ"ט דרבי גמר מביאה דיבמה מה ביאה דיבמה בע"כ אף קידושין דיבמה בע"כ. וע"כ כיון שהוא שלא מדעתה אין אחר חליצה כלום דמתורת מאמר פקע לי' זיקה ומתורת קידושין בעי דעתה) או ד"ה אפי' כרבנן אתי במתכוין לקנות' לשם מאמר. יבמתו ואינה יבמתו (פי' אע"ג דסברי דמאמר נמי בעי דעת. אפ"ה לא קשה דאם לא תפוס מכח מאמר יתפוס מכח סתם קידושין. ע"ז אומר דכיון דמתכוין לקנות' לשום מאמר יבמתו ואינה יבמתו. ע"כ לא תפוס נמי מכח קידושין. ועיין בש"ס דילן ביבמו' (דף נב) מ"ט דרבי עשאוה כעודר בנכסי הגר וכסבור שלו הן דלא קני א"ל אבייי מי דמי התם לא קא מתכוין דלקני. הכא קא מכוין למקני. הא לא דמי אלא לעודר בנכסי הגר. וכסבור של גר אחר הוא וקני ע"ש ואין כאן מקום להאריך בזה: ואפשר לומר דיבמה שאני דכיון דאמרינן ביבמות (דף נד) ויבמה בע"כ וע"כ לגבי יבום לא מהני רצונה ואשה הקנו לו מן השמים וע"כ לא הוי דעת אחרת מקנה ואפי' אם היא מקנת א"ע לאו בת קידושין היא. כמו שכתבו התוס' ביבמות (דף מט) דלאו בת קידושין אלא ביא' הוא דאית בה וע"כ ביבם בן ט' אינו רק כמאמר וכן הא דשני חרשין אע"ג דמדאוריית' אינה בתורת יבום דהא נפלה מאחיו חרש ואפ"ה אמרינן דיכנוס ואם רצה להוציא יוציא היינו משום דבתורת יבום הוא כונסה וע"כ לית בזה דא"מ כיון דבתורת יבום הוא לא מקנה לי' מידי וכה"ג אמרינן בירו' (פ"ג דקידושין ה' יא) הרי יבמה שזינתה אין לה עליו ולא על אחרים קידושין והולד כשר וע"כ לית בזה משום דא"מ. ובזה יתיישב נמי מה שהקשה המ"ל (פ"ב מה' גירושין) מהא דגיטין (דף עא) יבמתו ממאן אלימא דנפלה לו מאחיו חרש כשם שכנסתו ברמיזה כך יציאתו ברמיזה. אלמא אע"ג דיבמה בא עלי' אפ"ה מוציא ברמיזה ולא אמרינן דאם בא עלי' הוי קידושיו מעשה וגירושיו אינו מעשה דהטעם כמו שביארתי דהא דאם בא עלי' הוי קידושיו מעשה היינו משום דא"מ אבל ביבמה ליכא דא"מ ובזה יתיישב נמי מה שהקשה המ"א בהלכות מכירה (סי' יב) בהא דאמרינן ביבמות (דף נד) ישן לא קני ביבמתו ופי' רש"י ישן לא קנה דישן לא הוי בר דעת ולא הוי קנינו קנין מהא שכתב הראב"ד בפ' חזקת והביאו הנ"י והרשב"א ז"ל בחידושיו בפ"ב דגיטין (דף כ) גבי זקן שאני דידע לאקנויי ולא בעיין דעת המקבל כל היכא דאיכא דעת אחרת מקנה וא"כ אמאי ישן לא קנה כיון דאיכא דעת אחרת מקנה. אבל לפי מה שביארתי דכיון דיבמה יכול לבוא עלי' בע"פ ואשה הקנו לו מן השמים

ולאו בת קידושין היא כמו שכתבו התוס' אלא דיכול לבוא עלי' ע"כ לא הוי דעת אחרת מקנה א"ש ולפי דעתו הי' לו להקשות אהא דאמרינן בנדה (דף מה) דביאת בן ט' אינה רק כמאמר ולכשיגדיל כו' ואמאי לא מהני מדאוריית' כמו שהקשיתי לעיל ואפשר לומר משום דהרשב"א ס"ל כדעת הרמב"ן הביאו הה"מ (פ"ה מה' יבום ה"ח) דביאת בן ט' קנה אותה לכל דבר של יבום אבל אינה כא"א להתחייב עלי. כדאית' בהדי' כו' ועוד דאפשר דהרשב"א ס"ל דקטן לית לי' זכי' אפי' ע"י דא"מ אלא מדרבנן:

אעפ"כ נראה לי שאין לומר בקידושי קטן דעת אחרת מקנה ואע"ג דמהירושל' דיבמות דקאמר מתניתין כשקידשה בכסף אבל אם קידש' בביאה קידושיו מעשה גירושיו אינו מעשה. אלמא דהטעם משום דביאה הוא ע"י דעת אחרת מקנה. אפשר לומר משום דהירושל' לטעמי' אזיל דס"ל דקידושין דומה לכל הקנינים וכמו שאבאר. דאיתא בירושלמי (פ"ק דקידושין ה"יב) סדר מכירה כך הוא אני פלוני מכרתי בתי לפלוני. סדר קידושין כך הוא אני פלוני קידשתי בתי לפלוני (צ"ל של פלוני) ר' חגיי בעא קומי ר' יוסי החליף ואמר אני פלוני לקחתי בתו של פלוני אני פלוני קידשתי בתו של פלוני (ט"ס וצ"ל אני פלוני קידשתי בתי לפלוני) א"ל ומה בכך אבל אם החליף לשון מכירה בלשון קידושין או לשון קידושין בלשון מכירה לא עשה ולא כלום אלמא דלדעת הירושל' בין שהמוכר כותב בין שהלוקח כותב מהני. ובש"ס דילן בפ"ק דקידושין (דף ה) כיצד בכסף נתן לה כסף ואמר לה הרי את מקודשת לי כו' אלמא דבעינן דוקא שיאמר הוא ואמרינן נתן הוא ואמרה היא נעשה כמו שנתנה היא ואמרה היא ולא הוי קידושין כו'. ובקדושין (דף ט) ת"ר כיצד בשטר כותב לו על הנייר או על החרס כו' בתך מקודשת לי בתך מאורסת לי כו' ה"ז מקודשת מתקיף לה ר' זירא בר ממל והא לא דמי האי שטר' לשטר וביני התם מוכר כותב שדי מכורה לך. הכא בעל כותב בתך מקודשת לי. אמר רבא התם מענינ' דקרא והכא מענינא דקרא התם כתיב ומכר מאחוזתו במוכר תלה רחמנא התם כתיב כי יקח בבעל תלה רחמנ' כו' התם נמי כתיב ואקח את ספר המקנה. וה"ל אמרינן בפ"ק דקדושין (דף טו) דאיתמר שטר אמה העברי' מי כותבו רב הונא אמר אדון כותבו רב חסדא אמר אב כותבו הניח' לרב הונא אלא לר"ח מאי איכא למימר כו' לא תצא כצאת העבדים אבל ניקנית הוא בקנין עבדים ומאי נינהו שטר כו' ולהכי אהני אם אחרת, ופירש"י הקשה הכתוב לאחרת לגלות על לימוד של כצאת העבדים שבא ללמדינו על קנין השטר ולא על החזק' אבל עיקר השטר לאו מקדושין יליף דתימא אדון כותבו אלא משטר קרקעות יליף כשטר עבד כנעני ואב כותבו כי היכי דשטר שדות מוכר כותבו כדילפינן מן ואקח את ספר המקנה:

וא"כ להש"ס דילן הא דאשה ניקנית בשטר היינו דוקא שהבעל כותב והטעם הוא כמו שכתב הר"ן בפ"ג דנדרים (דף ל) דכיון שהתורה אמרה כי יקח איש אשה ולא כי תלקח אשה לאיש לא כל הימנה שתכניס עצמה לרשות הבעל וכן כתב הרשב"א בפ"ק דקידושין (דף ז) אהא דאמרינן התם א"ל רב זוטרי ברי' דרב מרי לרבינא וניפשטו לה קידושי בכולה מי לא תני' האומר רגלה של זו עולה כולה עולה ואפילו למ"ד אין כולה עולה ה"מ היכי דמקדיש דבר שאין הנשמה תלוי' בו אבל מקדיש דבר שהנשמה תלוי' בו הוי כולה עולה. ומשני מי דמי התם בהמה הכא דעת אחרת. וכתב הרשב"א תמיה' לי דהא כיון דאיהו מקבלה קידושין דעתה שיפשטו קידושין בכולה ומי מעכב. וניח' לי כיון דאילו בעי דליפשטו קידושי בכולה ה"ל כמקחת א"ע עכ"ל. פי' כיון דמצד המקדש אין זה קידושין דהא הכא דעת אחרת אלא מצד רצון המתקדשת לא הוי קידושין דהוי כמקחת את עצמה וע"כ לא מהני דעת אחרת בקידושי חרש או בקידושי קטן משום דהיא משוית א"ע כדבר של הפקר וא"כ אי אמרינן דהוי קידושין מצד שהיא מקנת א"ע א"כ ה"ל כמקחת א"ע:

אבל לדעת הירושלמי דקידושין דמי למכירה ואפי' אם האב כותב אני פלוני קידשתי בתי לפלוני נמי מהני אלמא דמהני בקידושין מצד המקדש כמו במכירה וע"כ מהני בקידושי חרש אם מתקדשת בביאה ע"י דעת אחרת מקנה. והכי משמע בירושלמי (רפ"ה דכתובות) ובלבד דברים שהם ניקנים באמירה האיך עבידא כו' כמה אתה נותן לבתך כך וכך כו' כיון שקידש זכת בין הבנות א"ר חיי' בר יוסף אשכח גידול רבותא ומר זעירתא אלא כיני כמה אתה נותן לבנך כך כו' א"ר זעירא והדא אמדה לא נמצא קונה אשה במטלטלין בשו"פ ואין אדם קונה שתי נשים בשו"פ. פי' שאומר דבכמה אתה נותן לבתך כך וכך הוי זעירת' מחמת שהוא קונה אותה במטלטלין וקונה מטלטלין אגבה ועיקר הרבות' הוא בכמה אתה נותן לבנך כך וכך דבזה לא שייך לומר שקנתה אגביז דהא הוא קונה אותה אבל בה הוא זעירה' דהא אין בזה חידוש דהא הוא קונה מטלטלין אגבה. ובש"ס דילן בכתובות (דף קב) משמע דהטעם הוא דבההיא הנאה דקא מתחתני אהדדי כו' וקאמר רבא מסתבר' מילתא דרב בבתו נערה דקא מטי הנא' לידי' אבל בבתו בוגרת דלא מטי הנאה לידי' לא ואמאי לא מחלק כמו שאומר בירושל' דבבתו נערה כיון שאבי' מקדשה מקנה ע"ג המטלטלין. אף דבאמת הוא סברא דחוקה לומר שיקנה ע"ג האשה המטלטלין כדרך שקונה מטלטלין ע"ג קרקע אך הא מ"מ בש"ס ירושל' קאמר דהוי כקונה מטלטלין ע"ג קרקע וכה"ג מצינו בש"ס דילן בפ"ק דקידושין (דף ו) בעי רבא הילך מנה ואקדש אני לך מהו אמר מר זוטרא כו' מקודשת כו' א"כ הוי נכסים שיש להם

אחריות נקנים עם נכסים שאין להם אחריות ואנן איפכא תנן נכסים שאין להם אחריות נקנים עם נכסים שיש להם אחריות כו' ופירש"י דאדם הוקש לקרקעות ועיין תוס' שם [ועיין במגילה (דף כג) בתוס' שם ובירושל' (פ"ד דמגילה) א"ל והא תנינן ובקרקעות תשעה וכהן ואדם כיוצא בהם א"ל אדם דהכא בן חורין הוא]:

אבל לפי מה שביארתי ניח' שפיר דהש"ס דילן לא סבר הכי דאגב אינו קונה אלא בדעת אחרת מקנה **(כל הדברים בזו השאלה אינם רק דרך פלפול למה שנוגע לענין גיטין וקדושין אבל לא למידן בדיני ממונות כי בזה הולכין אחר חוקי המלכות, ודינא דמלכותא דינא.)** וכמו דמשמע בפ"ק דב"מ (דף יא) טובת הנאה אינה ממון לקנות ממנו בחליפין הכא נמי טובת הנאה אינה ממון לקנות ע"ג קרקע ופירש"י אינה ממון לקנות ע"ג קרקע בקנין שהקרקע נקנה בו אלא אפקורי בעלמא אפקרי גבייהו וכי אוגר להו מקום קנתה לו חצירו בתורת חצר כשאר הפקר אלמא דאגב בעי דעת אחרת מקנה. והשתא א"ש דלשיטת הש"ס דילן לא שייך לומר שיקנה מטלטלין אגב האשה דהא אינו קונה האשה באופן כאלו היא מקנת את עצמה אלא שהיא משוה עצמה כדבר של הפקר. והירושל' לטעמי' אזיל דס"ל שהיא מקנת א"ע וע"כ רצה לומר משום דהמטלטלין נקנה אגבה:

ובזה אפשר ליישב מה דלכאורה משמע בש"ס דילן בפ"ק דקידושין (ד"ח) ומהפוסקים דאם אמר לאשה הרי את מקודשת במאה דינרים ונתן לה דינר דה"ז מקודשת וישלים דאין כופין אותו להשלים אלא דהוי כמו תנאי וכמו שכתב הב"ש דאם לא נתן לה השאר בטילים הקידושין ואע"ג דלא הזכור שום תנאי הוי כאלו התנה ת"כ. וכן כתב הרא"ש. ולכאורה משמע מהירו' (פ"ק דקידושין ה"א) שמחויב להשלים וכמו דאמרינן בירושל' (שם) ר' אליעזר אומר מקודשת בראשון והשאר על תנאי ר' יוחנן אמר לכשישלים אמרין חזר בי' ר' יוחנן חד בר נש ערבונא יהיב לחברי' ר' בא ור' הילא ור' יעקב בר אחא אמרין זרע פשתן הי' ומקצת דמים נתן לו אתא עובדא קומי ר' יוחנן אמר או יתן לו כל מקחו או ימסור אותו למי שפרע מודה ר' חיי' בר יוסף לר' יוחנן במקח שאין דרכו לקנות חצי' פי' דחזר בו ר' יוחנן דכיון שאשה אין דרכו לקנות חצי' אמרינן דקנה כולה אלמא דחזר בי' ר' יוחנן ע"ש וא"כ משמע מהירושל' דחזר בו ר' יוחנן לר' אליעזר דאמר מקודשת בראשון והשאר על תנאי ומדמה להא דעירבון כנגד כולו הוא קונה וצריך להבין דאמאי לא סבר הש"ס דילן הכי כמו דגמרינן בריש קידושין (דף ב) שהאשה נקנית בכסף דילפינן קיחה קיחה משדה עפרון וא"כ אמאי לא נימא דהוי כמו ערבון דאמרינן בב"מ (דף מח) דקיי"ל כר' יוחנן דעירבון כנגד כולו הוא קונה וכמו דאמר רשב"ג התם בד"א בזמן שאמר לו ערבוני יקון אבל מכר לו בית או שדה באלף זוז ופרע

לו מהם חמש מאות זוז קנה ומחזיר את השאר אפי' לאחר כמה שנים וא"כ הכא נמי יקנה מתורת עירבון שקונה כנגד כולו ואין א' מהם יכול לחזור בו וכמו דאמר בירושל' שם ולא בתורת תנאי דלא כפינן על התנאי אלא דהמעשה תלוי בתנאי:

ועיין בספרי ע"י (סי' יא) שרציתי להשוות הירושלמי להבבלי דהא דאמר התקדשי לי במנה ונתן לה דינר דה"ז מקודשת וישלים דהוי בתנאי שאינו כפול ומחוייב להשלים מחמת החיוב ולא בתורת תנאי וכמו שכתב הקצה"ח דאי לא כפלי' לתנאי' אין התנאי בטל לגמרי אלא דאין המעשה תלוי בתנאי וע"כ צריך לקיים התנאי מחמת החיוב ודמי לעירבון וע"ש שהבאתי ראיות דלא כמו שכתב הקצה"ח אלא דאם לא כפלי' לתנאי הוי פטומי מילי בעלמא:

ולכאורה נראה להביא ראי' מהא דאמרינן בגיטין (דף עה) ת"ר ה"ז גיטך והנייר שלי אינה מגורש' ע"מ שתחזירי לי את הנייר מגורשת. ופריך מ"ש רישא ומ"ש סיפא כו' ומשני אלא אמר אביי הא מני ר"מ היא דאמר בעינן ת"כ והכא הא לא כפלי' לתנאי' כו' עי"ש. והשתא אם איתא דאם לא כפלי' לתנאי' אין התנאי בטל רק שאין המעשה תלוי בתנאי. אבל אעפ"כ צריך לקיים התנאי מצד החיוב כמו שכתב הקצה"ח. א"כ תקשה מ"מ אמאי מגורשת אם אמר לה ע"מ שתחזירי את הנייר כיון דמ"מ צריכה להחזיר את הנייר מחמת החיוב. א"כ לא יהיב לה מידי. והוא דומה לאם אומר ה"ז גיטיך והנייר שלי. דמאי נ"מ אם צריך להחזיר מחמת התנאי או מחמת החיוב ואדרבא אם צריך להחזיר מחמת החיוב גרע יותר דא"כ לא נתן לה ולא מידי ועיין בספרי (שם) שהארכתי בזה דמחמת החיוב גרע יותר, וכן ביארתי בתשובה (סי' טו) דמחמת החיוב צריך לקיים מיד. אבל מחמת התנאי יכול לקיים אימתי שירצה. ואפשר ליישב קצת דכיון דמחמת התנאי א"צ להחזיר אע"פ דמחויבת להחזיר מחמת החיוב אעפ"כ היא מגורש' מיד ואז הנייר שלה אלא שצריכה להחזיר אח"כ אעפ"כ בשעה שגירשה הנייר שלה, משא"כ אם הוא בתורת תנאי לפי הס"ד דכל האומר ע"מ לאו כאומר מעכשיו דמי כמו שכתבו התוס' שם. וא"כ כיון שהי' התנאי שלו שלא תוכל להתגרש. אלא אם תחזיר את הנייר ואז אין הנייר בידה. וא"כ איך מגורש'. אבל לפי מאי דמשני דהא מני ר"מ הוא דאמר דבעינן ת"כ והכא בדלא כפלי' לתנאי' וא"כ מה שהוא בתור' תנאי בטל. וא"כ מגורש' מיד. אלא שצריכה להחזיר אח"כ מצד החיוב אבל מ"מ בשעה שנתן לה הי' הנייר שלה וע"כ מגורש' אח"כ מצאתי בס' א"מ שעמד ע"ז הקושי' ותירץ דגבי גט כיון שהוא מגרשה בע"כ לא שייך לומר דמחו ב מצד החיוב אם לא כפלי' לתנאי' דכיון שהגירושין בע"כ,

א"כ לא שייך חיוב אלא דיכול להתנות בתור' תנאי דבלא זה לא תהי' מגורשת וע"כ כיון דלא כפלי' א"כ אין המעשה תלוי בתנאי וממילא ליכא חיובא נמי:

[אך שעדיין אינו מיושב בתירוצו לדבריו דס"ל דהיכא דלא כפלי' לתנאי' מחויב מצד החיוב, שהרמ"א כתב באה"ע (ס' לח סעי' ד') וי"א עוד דאע"ג דאיכא כל הני כו' בעינן נמי שיהא התנאי בדבר א' והמעשה בדבר א', אבל אם הוא הכל בדבר א' אינו תנאי, ויש לחוש לדבריו לחומרא, וכתב הח"מ, וז"ל ומ"מ צריך לפרש מה שפסק כאן בקידושין דיש לחוש לחומרא, אם התנאי ומעשה בדבר א' היינו בקידושי שטר אבל בקידושי כסף כבר פסק לעיל דאפי' ע"מ לא מהני מטעם דדומה לחליפין, וגם צריך לדקדק דבגט אם אמר לה ה"ז גיטיך והנייר שלי אינו גט כלל, א"כ הוא הדין אם אמר בגט ובקידושי שטר, אם תחזור לי נייר תהי' מקודשת או מגורשת דלאו מידי יהיב לה, ולמה פסק כאן דלחומרא מקרי תנאי, וכי עדיף לשון תנאי, מאם אמר סתם בלא שום תנאי דלא מהני כלל, והקשה הב"ש על הח"מ שכתב דצריך לפרש מה שפסק כאן בקידושין דיש לחוש לחומרא אם התנאי ומעשה בדבר א', היינו בקידושי שטר, אבל בקידושי כסף כבר פסק דאפי' על מנת לא מהני, דדומה לחליפין, וכתב ודבריו תמוהים בעיני דהא לפי פירושו תנאי ומעשה בדבר א', היינו תנאי אם, ואז א"צ לקיים התנאי, והמעשה קיים, ואז לא דמי לחליפין, כי לא הוי מתנה ע"מ להחזיר כיון דא"צ לקיים התנאי, וא"כ שפיר דברי הגה"ה זו איירי אפי' בכסף כו', ע"ש עכ"ל וזהו דוקא אי אמרינן דבתנאי כפול אי לא כפלי' לתנאי' דהתנאי בטל לגמרי, אתי שפיר מה שכתב הרמ"א דיש לחוש לחומרא, אבל אם נאמר דמ"מ צריך לקיים התנאי מדין החיוב כמו שכתב הקצה"ח, א"כ איזה חומרא יש כאן בקידושי כסף, דהא אפי' לא הוי תנאי מ"מ צריכה להחזיר מדין חיוב, א"כ דומה לחליפין ולא הוי קידושין, ולפי"ז שפיר הקשה הח"מ:

אלא שמה שכתב הח"מ דמיירי בקידושי שטר לכאורה נמי לא א"ש דהא מ"מ כיון שצריכה להחזיר מדין חיוב, א"כ דומה לגט דאם אמר והנייר שלי דאינה מגורשת, וע"ז הקשה הח"מ דאפי' בשטר נמי דומה לאם אמר ה"ז גיטיך והנייר שלי וע"ש וא"כ קשה קושי' הח"מ דאפי' אי מיירי בשטר נמי לא ניחא, ומה שכתב הא"מ דלר"מ דבעי ת"כ, אי לא כפלי' לתנאי' אינה צריכה להחזיר מחמת החיוב, כיון שהגט אינו תלוי ברצונה, דהתינח בגט, אבל בקידושי שטר ודאי צריכה להחזיר, מדין חיוב, וא"כ ה"ז דומה לאם אמר ה"ז גיטך והנייר שלי אבל לפי מה שכתבתי ליישב דברי הקצה"ח א"ש דבשטר כיון דצריכה להחזיר מדין חיוב, א"כ מקודשת תחילה ואח"כ צריכה להחזיר את הנייר, א"כ בשעת קידושין הרי הוא שלה, וע"כ מקודשת משא"כ באומר ה"ז גיטך והנייר שלי, דלא

נתן לה הנייר כלל. משא"כ אם בריכה להחזיר מחמת חיוב, מקודשת, וכמו שמגורשת לר"מ דבעינן תנאי כפול, אם אמר לה ע"מ ולא כפלי' לתנאי' וכמו שביארתי. אבל בקידושי כסף. אפי' תאמר דכיון דהוי תנאי ומעשה בדבר א' אינו תנאי אפי' הכי אינה מקודשת. כיון דמ"מ צריכה להחזיר מדין חיוב. א"כ דמי לחליפין כמו שכתב הח"מ והכי משמע קצת מהתוס' פ"ק דקידושין (ד' ו) שהקשו אהא דאמר רבא הילך מנה ע"מ שתחזירהו לי. נטלו והחזירו יצא ואם לאו לא יצא. והקשו התוס' דאמאי לא יצא הא לא הוי ת"כ ותירצו דבאתרוג הוא אומדנא דמוכח ולא בעי ת"כ ע"ש. ולכאורה אמאי לא הקשו אהא דאמר רבא הילך מנה ע"מ שתחזירהו לי כו' ומסיק רב אשי דבכלהו קני לבר מאשה. לפי שאין אשה ניקנית בחליפין ואמאי הא בעי ת"כ. והתם ליכא אומדנא אבל לפי מה שכתב הקצה"ח דאם לא כפלי' לתנאי בריך לקיים מצד החיוב. וע"כ לא קשי' להו מהתם. דאעפ"י דלא כפלי' לתנאי'. אעפ"כ צריך לקיים מצד החיוב וע"כ באשה אינה מקודשת דדמי לחליפין דהא מ"מ צריכה להחזיר מחמת החיוב וע"כ דומה לחליפין. ולא הוי קשה להו להתוס' אלא גבי אתרוג דקאמר רבא דאם לא החזירו לא יצא, וע"ז קשיא להו להתוס' דהא בעי ת"כ אבל בלא"ה אין המעשה תלוי בתנאי. וא"כ אמאי לא יצא]:

אך אפי' אם נאמר כדעת הקצה"ח דמחויב לקיים מחמת החיוב. אעפ"כ הא בירושלמי קאמר דהטעם הוא מחמת דעירבון קונה ואמאי לא קאמר בש"ס דילן נמי דקונה מחמת עירבון. אבל לפי מה שביארתי דהירושלמי מדמה הא דקידושין להא דמכר. דאם אמר בתי מקודשת לך מהני כמו במכר:

וע"כ קונה בתור' עירבון. שסובר דקדושי אשה הוי נמי מתור' שיווי. וכמו שנחלקו הסמ"ע והט"ז בחוה"מ (סי' קץ) דהקרקע נקנה בכסף, איירי דוקא בשנתן לו שו"פ על דמי הפירעון והשאר זקפן עלי' במלוה, אי לא עייל ונפיק אזוזי כו' או בשכל שיווי המקח אינו אלא פרוטה אבל אין לומר דלא איירי כאן בכסף שנותן בשביל שיווי המקח, אלא שנותן לה פרוטה. שבפרוטה זו זה לקנו' וזה למכור. ושאין א' יכול לחזור דומי' דקנין שטר וחזקה וק"ס **(כל הדברים בזו השאלה אינם רק דרך פלפול למה שנוגע לענין גיטין וקדושין אבל לא למידן בדיני ממונות כי בזה הולכין אחר חוקי המלכות, ודינא דמלכותא דינא.)** דזה אינו דהא קנין כסף נלמד משדה עפרון. וכסף הנזכר בשדה עפרון הוי דמי שיווי השדה. והשיג עליו הט"ז דהא גבי קנין דאשה בכסף נלמד מעפרון כמו דאיתא ריש קידושין. וזה פשוט דבאשה קונה אותו דרך נתינה לחוד. ולא בתור' שיווי מה שהוא והא"מ באה"ע (סי' כט) רוצה לומר דבאשה נמי מתור' שיווי הוא עי"ש.

והמ"ל ברמב"ם לענין תליו' וקידש צידד לומר. אע"ג דאשה מתקדשת בפרוט' אעפ"כ לא חשיב כשוי' לענין אם קידש באונס עי"ש. וע"כ איפשר לומר דלדעת הירושלמי דבאשה נמי מתקדש' ע"י האב שכותב בתי מקודש' לך. ע"כ הוי כמו כל הקנינים, והא דמתקדשת בפרוטה הוי מתור' שיווי דלגמרי ילפינן קידושי אשה משדה עפרון. וע"כ אם פרע מקצת הוי קנין וצריך לשלם השאר דכל כסף הקידושין שיותר מפרוטה אינו בתור' תנאי אלא בתור' שיווי ופרעון ואם מקדשה בפרוטה הוי השינוי פרוטה. וכמו שכתבו התוס' בכתובו' (דף פז) והרא"ש בפ"ק דב"מ דאם קידשה בשט"ח וחזר ומחלו דא"צ לשלם רק הדמים שנתנה והוא פרוטה. אבל אם מקדשה ביותר מפרוטה. הוי הכל דמי השיווי וכמו שהקרקע נקנית ג"כ בפרוטה היינו משום דפחות מפרוטה לא הוי כסף אבל אם קונה ביותר הוי כל המעות דמי השיוי. וע"כ קונה בתורת עירבון, אבל לשיטת הש"ס דילן דאע"ג דגמרינן משדה עפרון. אעפ"כ לא לגמרי מדמינן להדדי. וכמו שכתב הר"ן (בפ"ק דקידושין) דאנן לא גמרינן משדה עפרון דנימא דבכל ענין דמקני קרקע. מקני' בי' אשה והכי מוכח בגמ' דבתר דגמרינן קידושי כסף קיחה קיחה אמרינן מניין שאף בשטר. ואם איתא דמקשינן אשה לשטר שטר נמי תיפוק לי' מיני' אלא ודאי לשון קיחה דגמרינן דבכסף הוא וא"כ כיון דלא גמרינן משדה עפרון. רק דלשון קיחה הוא בכסף. ע"כ איכא למימר הא דקרקע ניקנית בכסף הוא בתור' שיווי משום דיש שם מקנה וע"כ מוכר המקנה כפי השיווי, וע"כ אם קנה קרקע במאה זוז, נקנית בפרוטה, והשאר מוכרח לשלם, דמי השיווי, משא"כ בקידושי אשה הוא רק בתור' קנין. ולא בתורת שיווי וא"כ אם מקדשה במנה א"א לומר דהשאר צריך לשלם מכח שיווי. דהא קידושי אשה אינו בתורת שיווי אלא בתור' קנין. והראי' דאם האב כותב בתי מכורה לך לא מהני. והיא משווית עצמו כדבר של הפקר כמו שכתב הר"ן וע"כ ודאי דהפרוטה שמתקדשת בו הוא בתור' קידושין וקנין והשאר א"א לומר בתור' עירבון כנגד כולו הוא קונה כיון דליכא גבה שיווי אלא דצריך לשלם מכח תנאי. וא"כ כיון שיש לזה דין תנאי ע"כ לא כפינן על התנאי אלא אם ירצה שלא להשלים התנאי ממילא בטל הקידושין. וה"נ הכא: וא"כ כיון שביארתי דלדעת הירושלמי מהני אם האב כותב בתי מכורה לך כמו בשרה. וע"כ אינה משוית עצמה כדבר של הפקר וע"כ מהני אם קדשה חרש בביאה. והוי דא"מ משא"כ לשיטת הש"ס דילן דהיא משוית עצמה. כדבר של הפקר א"כ לית בזה דא"מ. וע"כ אם קידשה חרש אפי' בביאה נמי לא מהני וכן בקידושי קטן לא מהני אפי' אם קידשה בביאה, וע"כ לא הביאו הפוסקים לזה הירושלמי דפ' חרש, משום דלשיטתי' אזיל דבקידושין איכא דא"מ משא"כ לשיטת הש"ס דילן, וכמו שביארתי:

סימן כא

והנה כל זה שביארתי בהירושל' דר"פ חרש. הוא לפי מה שפירש הא"מ דהטעם הוא משום דהוי דא"מ אבל עוד נראה לי לבאר הירושל' באופן אחר ושאין ראי' מזה כלל לענין קידושי קטן ע"י ביאה שיהי' קידושין ע"י דא"מ. ובזה יתיישב נמי מה שהקשה המ"ל ממתניתין דר"פ חרש (דף קיב) דתנן ואם הי' נכרית יכנוסו ואם רצה להוציא יוציאו. וכן מהא דגיטין (דף ע) אלימא דנפלה לי' מאחיו חרש כשם שכניסתה ברמיזה כך יציאתה ברמיזה. אלמא אע"ג דבא עלי' יכול להוציאה. וכן מה שהקשה הק"ע מהא דתנן ביבמות (דף קי) וכן שתי חרשות דביאת אחת או חליצת' פוטרת חבירתה משום דשניהם שוים בקנינם הא איכא חרשת דעדיפא מחבירתה בקנינה כגון שקידשה בביאה משום שפירושו של הירושלמי באופן אחר וכמו שאבאר דבאמת מה שהקשה המ"ל ממתניתין דפ' חרש ואם הי' נכרית יכנוסו ואם רצה להוציא יוציא הוא קושי' עצומה על הירושל' ממשנה מפורשת ע"כ נ"ל ליישב הירושל' עוד באופן אחר והוא ע"פ הירושלמי דגיטין וכמו שאבאר דגרסינן בירושל' (פ"ח דגיטין ה"א) תני חרש שתרם אין תרומתו תרומה אמר רשב"ג במה דברים אמורים שהי' חרש מתחילתו אבל אם הי' פיקח ונתחרש כותב ואחרים מקיימים כתב ידו ר' יעקב כו' חלוקין על השונה הזה אמרי והא מתניתין פליגי נתחרש הוא או נשתטה אינו מוציא עולמית ויכתוב ויקיימו אחרים כתב ידו קיימוני' כשאינו יודע לכתוב התיב ר' בא בר ממל והא מתנית' פליגא נתחרש הוא או נשתטה אינו מוציא עולמית ויכתוב ויקיימו אחרים כתב ידו קיימוני' בשאינו יודע לכתוב והא מתנית' פליגא הרי שכתב בכתב ידו אמר לסופר וכתב לעדים וחתמו כו' אמר ר' יודן באומר כך וכך עשיתי ברם הכא באומר כך וכך עשו ר' בנימין בר לוי בעי מה אנן קיימים אם יש בו דעת לבא יש בו דעת לשעבר. אין בו דעת לעבר אין בו דעת לבא (כן הוא בתרומות א"ר אבא בר מרי בחרש אנן קיימים ואין שליחות לחרש והק"ע פי' בדוחק אהא דקאמר באומר כך וכך עשיתי ברם הכא באומר כך וכך עשו ע"ש ואח"כ כתב ואפשר לומר דה"ק רשב"ג איירי לשעבר שכתב הוא עצמו הגט לכך מהני ובריית' איירי שכותב החרש להסופר שיכתוב הגט הלכך אינו גט וה"ג ר' בנימין בר לוי בעי אם יש בו דעת לשעבר יש בו דעת להבא אם אין בו דעת לשעבר אין בו דעת בלהבא. ול"נ פירושו דקאי על מה שמקשה מתרומות דאמר רשב"ג בד"א שהי' חרש מתחילתו אבל אם הי' פיקח ונתחרש כותב ואחרים מקיימים כתב ידו. והקשה ע"ז הירושל' מהא דתנן נתחרש הוא או נשתטה אינו מוציא עולמית. וע"ז משני דזה דוקא מהני בתרומ' שכותב להודיע שתרם ע"כ מהני כתיבתו אבל בגט צריך שיהי' הכתיבה על להבא ליתן גט וזה לא מהני

ופריך דמאי נ"מ אם יש בו דעת לשעבר יש בו דעת להבא ומאי נ"מ. וע"ז משני דע"כ לא מהני בגט על להבא משום דבחרש אנן קיימים ואין שליחות לחרש וע"כ לא מהני על להבא וא"כ לדעת הירושלמי בעינן שליחות בכתיבת הגט:

וע"ז קאי הירושל' (דר"פ חרש) דאמרינן חרש שנשא פיקחת אם רצה להוציא יוציא רצה לקיים יקיים. ואית' שם בירושל' כיצד היא ע שה רומז והוא נותן לה גיטה כשם שהוא רומז כך היא נרמז. מתניתין כשקידשה בכסף אבל אם קידש' בבעילה קידושיו מעשה וגירושיו אינו מעשה. דהא כל עיקר דהחרש יכול לגרש הוא כשם שהוא רומז כך הוא נרמז (ואפשר דקאי על הקידושין שמקדש דהיינו שכונס בעצמו וא"כ לכאורה עיקר הריעות' הוא משום דאינו בר דעת שאם מקדש הוא בעצמו לא שייך שליחות אבל אם מגרש ורומז לאחרים שיכתבו הגט א"כ מלבד שאינו בר דעת הא אין שליחות לחרש וא"כ בגירושין יש שני ריעותות וע"כ לא הוי הגט דומה לקידושין וע"כ בקידושי כסף ושטר אפשר נמי דהיינו ע"י אחר כמו דאמר בגט הוא רומז ונותן לה הגט וכן בקידושין ע"י כסף או שטר אפשר נמי דרומז ונותנים לה הקידושים משא"כ אם קי שה בבעילה וא"כ עושה המעשה בעצמו והגירושין הוא ע"י שליח ואין שליחות לחרש וע"כ ניחא מה שהשמיטוהו הפוסקים דזהו דוקא לשיטת הירושלמי שלמי דבעינן של חות בכתיבת הגט אבל לשיטת הש"ס דילן שסובר דלא בעינן שליחות בכתיבת הגט וכמו שכתבו התוס' בגיטין (דף כג). אך באמת נחלקו הראשונים בזה. עיין במ"א בה' גירושין שהאריך הרבה בחלוקת הפוסקי' בענין זה:

ובפשיטות יש לבאר הירושלמי ע"פ הירושל' שהביאו התוספ' בפ"ק דחולין (דף יג) דפריך ויוכיחו מעשה שלהן על מחשבתן דתנינן תמן העלום חרש שוטה וקטן ואמאי אמרינן לגבי חמשה לא יתרומו דתרומת חש"ו אינה תרומה. ומתרץ שם ונחשב לכם תרומתכם את שכתוב בו מחשבה אין מעשה שלו מוכיח על מחשבתו. פי' כיון שעיקר תרומה במחשבה וקטן אין לו מחשבה לא מסתברא שיוכיח המעשה שלו על מחשבתו. והדר פריך ר' יוסי קומי דשמואל והרי גיטין שאין כתוב בו מחשבה ואין מעשה שלו מוכיח על מחשבתו דתנינן הכל כשרין לכתוב הגט ואפי' חש"ו ואמר רב הונא והוא שיש פיקח עומד ע"ג. ומתרץ תמן זה כותב וזה מגרש הכא הוא החושב והוא התורם כו' ע"ש עכ"ל. ובירושל' שם (פ"ק דתרומות) מסיים ע"ז ר' יעקב בר אחא ר' חייא בשם ר' יוחנן חלוקין על השונה הזה. דלפ"ז אמרינן בקטן מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו והא דלא מהני בגט משום דאחר כותב ואחר מגרש וא"כ בחרש שקידש ע"י עצמו הוי קידושיו קידושין דכיון דהוא בעצמו עושה המעשה א"כ מעשה שלו מוכיח על מחשבתו. וע"ז

אמר ר' יעקב דחלוקים על השונה הזה וא"כ סתרי הני תרי מילי דר' יוחנן דבתרומו' רצה לומר דאי לאו משום דכתיב ונחשב לכם תרומתכם היינו אומרים דמעשה שלו מוכיח על מחשבתו משום דהוא בעצמו התורם. משא"כ בגירושין שוה כותב וזה מגרש וא"כ בקידושין שהוא ע"י עצמו הוי קידושיו קידושין אבל אי חלוקין על השונה הזה דלית לי' מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו אפי' בקידושין נמי לא הוי קידושין. וע"ז אומר אתי דר' יוחנן דתרומות דמשני את שכ' בו מחשבה כו' אבל בלא"ה אמרינן דמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו כר"י בנו של ריב"ב דר' יוחנן בגיטין דס"ל דלא אמרינן דמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו כרבנן דקדושין דתני' חרש שוטה וקטן שקידשו אין קידושיהם קידושין ר"י ב"ב אומר בינם לבין עצמם כו' בינם ובין אחרים קידושיו קידושין פי' דאם רואים דמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו, ע"כ הוי קידושין:

ולפ"ז יתיישב דקאמר בחרש כשם שכניסתה ברמיזה כך מוציאה ברמיזה. וע"ז אמר כיצד הוא עושה רומז והוא נותן לה גיטה כשם שהוא רומז כך הוא נרמז וע"ז אמר מתניתין כשקידש' בכסף וא"כ אפשר דע"י אחר הוא ע"כ אין מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו. אבל אם קידש' בבעילה קידושיו מעשה וגירושיו אינו מעשה דהא גירושין הוא ע"י אחר וזה כותב וזה מגרש וא"כ לא הוי מעשה שלו מוכיח על מחשבתו (אע"ג דבירושל' קאמר דלענין כתיבת הגט לשמה לא הוי מעשה שיהא מוכיח על לשמה אעפ"כ הא אינו יכול לגרש ע"י גיטו שמצוה לאחר אם קידש' בביאה דהוי מעשה שלו מוכיח על מחשבתו שהוא ע"י עצמו וע"כ הוי מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו משא"כ בגירושין שהוא ע"י מה שמרמז לאחר לכתוב וע"כ לא קשה מהא דאם רצה לכנוס יוציאנה ע"י גט אע"ג דהוא ע"י בעילה דהתם אפשר לומר שהוא בעצמו הוא הכותב והוא המגרש דהא באמת בירושל' דתרומות אמרינן והא מתניתין פליגי נתחרש הוא או נשטתה אינו מוציא עולמית ויכתוב ויקיימו אחרים כתב ידו פי' דאם הוא כותב והוא המגרש אמרינן דמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו א"כ אמאי אינו יכול לגרש בעצמו שיכתוב בעצמו הגט ומשני קיימוני' כשאינו יודע לכתוב אבל אם יודע לכתוב אפשר אפי' אם קידש ע"י ביאה דהוא ע"י מעשה עצמו אעפ"כ יכול לגרש ע"י עצמו אם יכול לכתוב:

וזהו דוקא לשיטת הירושלמי דס"ל דמחשבתו ניכרת מתוך מעשה הוי דאוריית' כמו שהוכחתי בספר ע"י (סי' כג) ע"ש שהארכתי הרבה. אבל לדידן דאמרינן בפ"ק דחולין (דף יג) דמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו מדאוריית' אין לו ומדרבנן יש לו. וא"כ אע"פ שקידש בביאה אעפ"כ לא הוי אלא מדרבנן. (ועוד אפשר דהש"ס לא ס"ל החילוק בין

אם עושה מעשה בעצמו לעושה ע"י אחר) וע"כ השמיטוהו הפוסקים. ועוד דבירושלמי נמי יש דעות דמחשבתו ניכרת מתוך מעשה לא הוי אלא דרבנן. וכמו דאמרינן בירושלמי (פ"ו דדמאי) לית הדא פליגא על ר' יוחנן דר' יוחנן אמר כשם שאמרו קטן חומרין כך אמרו מעטן של זיתים חומרין ופי' המפרש מהרא"פ כשם שאמרו קטן חומרין בטהרות תנן ומייתי לה סוף מסכת קידושין (ד' פ) תינוק בצד העיסה ובצק בידו כו' ואינו אלא חומרין דרבנן. ושגה בפירושו דמה שייך זה להא דמעטן של זיתים. אך באמת קאי על קטן דהיינו מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו דהעלום חרש שוטה כו' דמחשבתו ניכרת מתוך מעשה דהיינו שיהי' הכשר והוא רק לחומרין מחמת דהוא רק דרבנן כמו דאמרינן בחולין (דף יג) וכך ההכשר ע"י מעטן של זיתים נמי הוא רק חומרא ועיין במעילה (דף כא) שילח ביד חרש שוטה וקטן אם עשו כו' ופריך והא לאו בני שליחותא נינהו אמר ר"א עשאוה כמעטן של זיתים כו' ע"ש בתוס' אלמא דלדעת הירושל' נמי הא דיש לו מחשבה ניכרת מתוך מעשה הוא רק דרבנן וע"כ אין חילוק בין אם קידש בביאה לאם קידש בכסף וע"כ לא הביאו הפוסקים להאי ירושל' כמו שביארתי היוצא מדברינו דהירושל' לית לי' כלל דעת אחרת מקנה בקידושין והירושל' דפ' חרש היינו משום דהוי מעשה ניכרת מתוך מחשבתו כמו שביארתי. ובירושל' (רפי"ד דיבמות) והבאתיו שם בספרי ע"י (סי' כג) אשתו של חרש ושל שוטה טובלת מחיק בעלה ואוכלת אלמא דמיירי בבא עלי' דהא קאמר דטובלת מחמת תשמיש ואפ"ה אוכלת בתרומה דלא הוי נשואין כלל (ואפשר ליישב אפי' לדעת הירושל' דמיירי בבא עלי' אח"כ וא"כ הוי בינו לבין עצמו ובינו לבין עצמו לא הוי מחשבתו ניכרת מתוך מעשה כמו שביארתי לעיל) וכן בירושל' (רפי"ד דיבמות) ר' אליעזר שאל לר' יוחנן אשתו של חרש ושל שוטה א"ל אפי' אשם תלוי אין בה ועיין שם בק"ע שהקשה שם דכיון דיש ב' לשונות דבל"ק אמר שמואל אשם תלוי אין בה ובלישנא בתרא אמר שמואל א"ת יש בה וא"כ אמאי פסק הרמב"ם דקידושי חרש דרבנן הא לל"ב ספיק' הוא ואשתמיטתי' דברי התוס' דר"ח מי שהחשיך (דף קנג) דאמרינן התם איבעי להו חרש וקטן מאי אליבא דר"א לא תיבעי לך דתני ר' יצחק אומר משום ר"א תרומת חרש לא תבא לחולין מפני שהוא ספק כי תיבעי לך אליב' דרבנן כו' וכתבו התוס' שם דמכאן משמע דהלכה כרבנן ועיין בספרי שם וביארתי לעיל בתשובה (סו' יט) ע"ש"

ובירושלמי (פ"ג דעירובין ה"ד) א"ר שמואל בר סיסרטא עירוב עשו אותו כספק חרש ר' ירמי' בעי עד כדון בקיים ואפי' נשרף אמר ר' יוסי קיימתי' כו' הגיעוך סוף תחומי שבת שאינו מחוורין ד"ת והק"ע פירש דקאי על שהי' פיקח תחילה ואח"כ נתחרש ואף

עפ"כ מוקמינן אחזקתי' שהי' פיקח ע"ש מה שהקש' ע"ז ולכאור' נראה לפרש דקאי על קידושי חרש דלאו ספק הוא כלל אע"ג דעתים חלים ועתים שוטה וכמו דאמרינן ביבמות (דף קיג) למאי נ"מ להוציא אשתו בגט אי אמרינן חדא דעתא הוא כקידושין כך גירושין ואי אמרינן עתים חלים ועתים שוטה כו' ואעפ"כ לא חששו לתרומתו. ואמרינן בירושל' (רפ"ז דגיטין) חרש שתרם אין תרומתו תרומה וכן ה"נ לא חששו לספק אע"ג שנטמא וכמו בחרש אע"פ שנראה לנו עכשיו שהוא חלים אעפ"כ לא הוי תרומתו תרומה וה"נ בעירוב וע"ז אמר לו תינח בקיים והספק הוא אם נטמא ע"כ לא אמרינן דאוקי גברא אחזקתי' שלא עירב והרי טמא לפניך משום דאין זה פסולו בגופו אלא ע"י עדים שראו שנטמא וע"כ לא אמרינן דמחזקינן למפרע. וכמו שפירש"י בקידושין (דף סו) והבאתי בספרי ע"י (ח"ב דרוש טו) משא"כ אם פסולו בגופו ע"ש. אבל באמת זהו שיבוש והא דאמר עירוב עשו אותו כספק חרש. הוא כמו דאמרינן בירושל' (פ"ק דחגיגה) ולענין טהרות את אמר את שהוא תפוס ביד אביו ספיקו כחרש ברם הכא בין כך ובין כך ה"ז חייב וספק חרש היינו משום שאין בו דעת וע"כ ספיקו טהור וע"ז אמר עירוב עשו אותו כספק חרש (אם ס' אם נטמא מבעוד יום) משום שאין בו דעת לישאל ספיקו טהור ואפשר כמו שכתבו התוס' בריש נדה (דף ב) דלא ילפינן מסוטה לטמא למפרע וע"כ אמר דספק אם נטמא מבעוד יום עשו אותו כספק חרש וכמו דחרש שאין בו דעת לשאול לא ילפינן מסוטה והכא נמי בטומאה דלמפרע [ובזה יתבאר הא דאמרינן בעירובין (דף לה) תנא נשרף להודיעך כחו דר' יוסי תנא תרומה ונטמאת להודיעך כחו דר' מאיר. ועיין רש"י להודיעך כחו דר' יוסי דאע"ג דאינו בעולם לא מיתסר. ולכאורה צריך להבין דמאי נ"מ הא בין בנשרף בין בנטמא אוקמינן אחזקה. אבל לפי מה שביארתי דבטומאה עשו אותו כספק חרש א"ש. ועדיין צ"ע] וע"כ אמר ר' ירמי' בעי עד כדון בקיים ואפי' נשרף פי' דמה יהי' התירוץ בס' נשרף מבעוד יום או משחשיכה וע"ו אמר הגיעוך סוף תחומי שבת שאינן מחווירין ד"ת:

היוצא מכל זה שאין הפי' של הירושל' דר"פ חרש. דבחרש שקידש בביאה יהי' קידושין ע"י דא"מ. כמו שכתב הא"מ משום דנ"ל דהירושלמי נמי ס"ל דקידושין היא משוית עצמ' כדבר של הפקר ואין בזה דא"מ לולא כמו שביארתי לעיל דהירו' ס"ל כמו שכת' הר"ן דמשו' עצמ' כדבר של הפקר [וכמו דמשמע בירושלמי דיבמות (ס' פ"ח) קידש אין חוששין לקידושין נתקדש חוששין לקידושיו נבעל נפסל מן התרומה כנשים כו'] אפי' מין במינו בכ"ש, וקשיא אם זכר הוא אין זכר פוסל זכר, ואם נקיבה היא אין נקיבה פוסלת נקיבה צד זכרות של זה, פוסלת צד נקבות של זה, (פי' דקאי על אנדרוגינוס)

וכתב הק"ע שצ"ל קידש חוששין לקידושיו, נתקדש חוששין לקידושיו וראיתי להרשב"א בחידושיו שהעתיק דברי הירושלמי כגירסא שלפנינו ולא ידעתי לפרשה, והרמב"ם פסק (בפ"ד מה' אשות) בין שקידש בין שנתקדש צריכה גט מספק:

ולי נראה לבאר הירושלמי עפ"י מה שכתב הא"מ (ס' מד) על מה שהקשה הר"ן מ"ש חצי עבד, דהוי ספק קידושין, ובשפחה חצי ב"ח הוי קידושי ודאי משום דלא שייר בקנינו וא"כ בחצי עבד וחצי ב"ח נמי לא שייר, וכתב דאפשר לומר דבשפחה גלי לן קרא דכתיב והיא שפחה נחרפת לאיש, דמיירי בחצי שפחה וחצי ב"ח, אלמא בת אתרוסי הוא, וכתב הא"מ שהטעם הוא דעיקר הקידושין מצד הבעל דכתיב כי יקח איש אשה, ומשום הכי בעינן נתן הוא ואמר הוא ולא כל הימנה שתכניס עצמה, לרשות הבעל, אלא מכיון שמסכמת לקידושי האיש ההוא מבטלת דעתה ורצונה, ומשוי נפשה כדבר של הפקר והבעל מכניסה לרשותו הילכך אין דנים בקידושי אשה, אלא מצד הבעל וכתב הא"מ דע"כ חצי עבד וחצי ב"ח, אינו יכול לקדש, כמו שחצי עבד וחצי ב"ח אינו מוציא עצמו בתקיעת שופר כמו דאמרינן בר"ה (דף כט) דלא אתי צד עבדות ומפיק צד חירות כו' ה"נ לא אתי צד עבדות ומקדש לצד חירות כו', אבל לגבי האשה לא בעינן פעולתה, אלא שמבטלת דעתה ורצונה, וע"כ כיון שיש בה צד שהקידושין תופסין, ע"כ תופסין ממילא, עי"ש בארוכה:

וה"נ אנדרוגינוס שקיד' יש בו צד זכרות שתופס הקידושין וצד נקבות שאינו תופס הקידושין, וע"כ בקידש אין חוששין לקידושיו, והטעם הוא כמו שכתב הא"מ בחצי עבד וחצי ב"ח שקידש דמעכב צד העבדות להביא הקידושין אפי' לצד חירות וע"כ אנדרוגינוס שקידש אין חוששין לקידושיו, אבל אם נתקדש חוששין לקידושיו, והוי כמו חצי שפחה וחצי ב"ח דאמרינן דתופסין הקידושין כיון דהיא אינו עושה פעולת המעשה, אלא דמשוי עצמה כדבר של הפקר וע"כ תופסין הקידושין ממילא. וא"ש מה שתמה הק"ע על שהרמב"ם פסק דבין שקידש בין שנתקדש צריכה גט מספק דהטעם משום דחצי עבד וחצי ב"ח לא איפשיטא הבעי', ובחצי עבד וחצי ב"ח נמי פסק הרמב"ם דס' מקודשת, וע"כ פסק נמי באנדרוגינוס שקידש דאי אמרינן דחצי עבד וחצי ב"ח יכול לקדש ואין צד עבדות מעכב להביא קידושין לצד חירות. ה"נ באנדרוגינוס אבל הירושלמי אזיל לטעמי' דאמרינן בירושלמי (פ"ד דגיטין ה' ו) לא כן א"ר חייא בשם ר' יוחנן מי שחציו עבד וחציו ב"ח שקידש אין חוששין לקידושיו, ודכוותה גירש אין חוששין לגירושיו, וע"כ איתא בירושלמי גבי אנדרוגינוס שקידש דאין חוששין לקידושיו, אבל בנתקדש כיון דזה אינו ע"י פעולת המעשה אלא דמשוית עצמה כדבר

של הפקר. ע"כ חוששין לקידושי' וא"כ נתבאר מזה שהירושלמי נמי סובר כדעת הר"ן. דבקידושין לא הוי דא"מ על ידה. וע"כ פי' הירושלמי דר"פ חרש הוא כמו שביארתי מחמת מחשבה ניכרת מתוך מעשה. ולא כמו שפי' הא"מ] וא"כ כיון שהפי' הוא מחמת דמחשבתו ניכרת מתוך מעשה. אפשר דזהו דוקא בחרש משום שהוא גדול. רק שאין לו דעת אבל בקטן שקידש אע"פ שיש לו מחשבה ניכרת מתוך מעשה לחומרא. אעפ"כ גזירת הכתוב דכתיב כי יקח איש ולא קטן. ע"כ לא מהני כלל. ויתר הראיות נתבאר בדברי האחרונים ע"ש:

סימן כב

שאלה א' שקידש אשה בחפץ שהי' מוחזק בו מספק. וקיי"ל דלא מפקינן מיד המוחזק. אי הוה מקודשת ודאי או שאינה מקודשת רק מספק **(עיקר השאלה הזאת, הוא כמבואר בפירוש רק לענין קדושי אשה, וממילא מסתעפו הדברים לכנוס בכמה ענינים מה שאין להם עתה כח בפועל כמו דיני ממונות שחרור וכדומה, אבל לא למידן בהם הובאו הענינים, כי בכל אלה הולכין אחר חוקי המלכות יר"ה כמאמרם ז"ל דינא דמלכותא דינא)**:

תשובה כבר האריך בזה בס' ח"ש על הא דמשמע בפ"ק דב"מ (ד' ו) דאי אמרינן דתקפו כהן מוציאין מידו, הוי ודאי כשלו, ונכנס לדיר להתעשר, ולא אמרינן דפוטר ממונו בממונו של כהן, אלמא דכיון דהוא מוחזק והממע"ה חזר להיות כודאי, ואילו בב"ב (ד' פא) אמרינן אמר רבה דילמא רבנן בב' אילנות ספוקי מספקא להו, ומש"ה מביא ואינו קורא עיי"ש, ואי נימא דכל היכא דהדין נותן דתקפו כהן מוציאין מידו הוי לגמרי של בעלים הראשונים וא"כ אלו קנו הבעלים הראשונים, מן הלוקח אילן א', הי' אפשר לומר מביאים וקוראים, א"כ איך יביא הלוקח, משום שמא הוא שלו, הא הוא בודאי של בעלים הראשונים ע"ש (ועיין לעיל ס' ו) מה שתירצתי ע"ז), והנה הביא שם, עוד, מה שהשיב לו הגאון בעל חו"ד דהא דאמרינן בב"מ (ד' ו) דאי תקפו כהן מוציאין מידו הוי כשלו דכל ס' ממון חשוב כודאי של בעלים הראשונים היינו מחמת דהוי שלו מחמת יאוש בעלים, וע"כ הוי כשלו ודאי, משא"כ בב"ב (ד' פא) דהתם לענין קרקע, וע"כ אם חזר וקנה המוכר אילן א' מהלוקח אינו מביא וקורא, מחמת דאין יאוש בקרקע וע"כ לא הוי שלו רק בתורת ס', וא"כ בין אם חזר ולקחו המוכר אילן א', ובין הלוקח אינו מביא וקורא, משום דלא הוי רק בתורת ס' וע"כ אינו מביא וקורא ואינו נראה לי דהא התוס' בב"ב (ד' מד) הביאו ראי' מהירושלמי דיש יאוש לקרקע וכתבו שם דבקרקע אין רגילים

להתייאש, וא"כ הכא כיון שהוא מוחזק מס', ואפי' תפס השני מוציאין מידו, א"כ יאוש כזה, מהני לגבי קרקע נמי, ועוד דהא איתא בירושלמי בהדי' בביכורים (פ"א) האריסין והחכירים כו', והגזלן אין מביאין מאותו הטעם, משום שנאמר ראשית ביכורי אדמתך וקאמר בירושלמי עד כדון בגזילה שנתייאשו הבעלים ממנה (ט"ס וצ"ל שלא נתייאשו הבעלים ממנה) אפי' בגזילה שנתייאשו הבעלים ממנה, סברין מימר מן הדא הרי אלו בתרומה ומעשר משא"כ בביכורים, לאו בגזילה שנתייאשו הבעלים ממנה, אבל בגזילה שנתייאשו (ט"ס וצ"ל שלא נתייאשו) הבעלים ממנו אפי' בתרומה לא עשה ולא כלום, כהא דתני האונס והגנב והגזלן בזמן שהבעלים מרדפין אחריהן, אין תרומתן תרומה, ולא מעשרותן מעשר כו' א"ר יוסי עד כדון אנן קיימים בגזילה שלא נתייאשו הימנה, ולייד מילה תנינן הרי אלו בתרומה ומעשר, משא"כ בביכורים, איפשר לפירות לצאת בלא ביכורים, אפשר לפירות לצאת בלא תרומה ומעשרות. אבל בגזילה שנתייאשו הבעלים ממנה עד כדון צריכה. (פי' שר' יוסי מדחה דלעולם מיירי בגזילה שלא נתייאשו הבעלים ממנה וכ"ת א"כ אמאי תנינן משא"כ בתרומה ומעשר דהא כיון שלא נתייאשו הבעלים ממנה. אף בתרומה אינם יכולים להפריש. ע"ז אומר דאעפ"כ אסור לאכול הפירות מחמת שהם טבל. אלא שאינו יכול להפריש. משא"כ בביכורים אין הפירות נאסרים בשביל כך דהא ביכורים אינם טובלים. וע"ז אומר הרי אלו בתרומה ומעשר, משא"כ בביכורים, אבל לעולם מיירי קודם יאוש, אבל בלאחר יאוש מיבעי' לי' וזה בודאי דהירושלמי מיירי ביאוש בקרקע דאל"ה אם הקרקע אינה שלו. א"כ מאי מהני אם גזל הפירות הא אפי' אם קנה הפירות לא הי' יכול להביא ביכורים ואפ"ה מסיק בירושלמי דאפשר לומר דמייתי ביכורים אלמא דאפשר דמהני יאוש בקרקע, אפי' לענין ביכורים נמי ולפי"ז א"א לתרץ כמו שתירץ הגאון הנ"ל, דהטעם הוא דבין אם חזר ולקח המוכר אילן א', ובין הלוקח אינם יכולים להביא ביכורים ולקרות מחמת דלא הוי אלא בתורת ס' משום דלא מהני יאוש, כמו שביאר שם. ע"כ נ"ל לתרץ באופן אחר, וכמו שאבאר לקמן:

ותחילה נקדים מה שכתב הרמב"ם (פ"ט מה' תרומות) וז"ל הכותב נכסיו לאחר, וזיכה לו ע"י אחר והי' בהם עבדים ושתק זה שנתנו לו, ואח"כ צווח, ה"ז ספק אם זה שצווח הוכיח סופו על תחילתו, ועדיין לא יצא מרשות ראשון, או זה שצווח אחר ששתק חזר בו, לפיכך אין אוכלין בתרומה, בין שהי' רבו שני ישראל, והראשון כהן בין שהי' רבו ראשון ישראל, והשני כהן עכ"ל ולכאורה קשה דהא כיון שהוא ספק אם זכה השני ואח"כ הפקירו או שלא זכה כלל. א"כ מוקמינן בחזקת מ"ק לפי מה שביארתי במ"א כדעת

הקצה"ח. דבספק בתפיסה לא הוי תפיסה וע"כ בספק אם יצא לחירות מוקמינן בחזקת מ"ק. כיון דהספק הוא בתפיסה עצמו דלפ"ז כיון דלגבי שני אינו שייך בודאי. דהא מ"מ הפקירו, אלא דהס' הוא, אם הוכיח סופו על תחילתו. והוי כמו שצווח מעיקרא, ונמצא דלא זכה בו. והדר למר' קמא או דלא אמרינן הוכיח סופו על תחילתו. והוי כמו שהפקירו אח"כ ויוצא לחירות. וכמו שכתב הרמב"ם (פ"ד מה' זכי' ומתנה) זיכה לו ע"י אחר וכששמע המקבל שתק ואח"כ צווח ואמר איני מקבלה ה"ז ספק אם זה ששתק כבר רצה וזה שחזר וצווח חוזר בו. או ששתק מפני שעדיין לא הגיע לידו כלום וזה שצווח הוכיח סופו על תחילתו לפיכך אם קדם אחר וזכה בה לעצמו אין מוציאין מידו שמא המקבל זכה כו' וכיון שאמר איני רוצה הוכיח סופו על תחילתו ולא קנה אותה וברשות הבעלים הראשונים, היא קיימת עדיין עכ"ל וא"כ לפי מה שכתב הקצה"ח דתפיסת העבד הוי ס' בתפיסה וכל שהוא ספק בתפיסה עצמה אינו תפיסה, ואוקי בחזקת מ"ק ותירץ בזה קושי' המ"ל (פ"ה מה' עבדים) דאמאי אינו משוחרר בספק. באם אומר ה"ז גט שיחרור מעכשיו ולאחר שלשים דהוי ס' תנאה וס' חזרה ועיין בספרי ע"י (ח"א סי' יו) מה שכתבתי שם. וא"כ לפ"ז הוי של רבו וא"כ קשה דאם הי' רבו ראשון כהן אמאי אינו אוכל בתרומה. הא הוא שייך לרבו, אלא ודאי אע"ג דשייך לרבו מחמת ספק, אפ"ה כיון דמצד עיקר הדין הוי ס'. ע"כ אינו אוכל בתרומה שמא אינו שייך לרבו:

ולכאורה יש להוכיח מהרמב"ם גופי' דס"ל דלא אמרינן דהעבד מוחזק בעצמו מחמת ספק דלכאורה קשה דאמאי לא כתב הרמב"ם רבותא יותר דאפי' הי' שניהם כהנים אינם אוכלים תרומה מחמת ס' דילמ' לא אמרינן הוכיח סופו על תחילתו. וזה שצווח אחר ששתק חזר בו. והרמב"ם פסק שם (ה' ה) דכל עבד שיצא לחרות ועדיין הוא מעוכב ג"ש כו' אעפ"כ ה"ז אסור לאכול בתרומה. וכמו דמיבעי לן בגיטין (דף מב) איבעי להו מעוכב ג"ש אוכל בתרומה או לא וא"כ כיון שסובר דהמפקיר עבדו אסור לאכול בתרומה. א"כ אפי' אם היו שניהם כהנים. אינו אוכל בתרומה שמא זכה בו רבו שני ואח"כ הפקירו. והמפקיר עבדו אינו אוכל בתרומה. אלא ודאי דאם שניהם כהנים מותר לאכול בתרומה מחמת דהוי ס"ס שמא הוא לרבו ראשון. וא"כ אוכל בתרומה ואפי' הוא הפקר מחמת הפקר של רבו שני אעפ"כ דילמא מעוכב ג"ש אוכל בתרומה. דהא זו היא אבעי' דלא אפשיטא בגיטין (דף מב) והרמב"ם פסק לחומרא מחמת ס' איבעי' וזהו דוקא אי אמרינן דתפיסת העבד בעצמו לא הוי תפיסה. וא"כ שייך לרבו ראשון. דאוקי העבד בחזקת מ"ק. ואע"ג דהרמב"ם ס"ל דאע"ג דאמרינן אוקי בחזקת מ"ק. אעפ"כ אינו רק על צד הספק. ואפ"ה אסור לאכול בתרומה מחמת ס'. אעפ"כ כיון דהכא הוי ס"ס ע"כ מותר

העבד לאכול בתרומ' מחמ' דמצד הדין הוא שייך לרבו ומצד שהוא בעצם ס' אף שכל ממון שמחזיקין אותו מחמת ס'. הוא רק בתורת ס' ולא בתורת ודאי מ"מ הוי ס"ס ושרי לאכול בתרומה:

אבל אם נאמר דתפיסת העבד בעצמו. אע"פ שהוא מחמת ס' הוי תפיסה. וא"כ זכה העבד בעצמו וא"כ מצד ממון אינו משועבד כלל לרבו ראשון וזוכה העבד בעצמו וא"כ מה מועיל הס"ס. דהא לא הוי רק מחוסר ג"ש. ואינו אוכל בתרומה מחמת דהוא בעי' דלא אפשיטא. וא"כ אפי' בשניה כהנים נמי אסור לאכול בתרומה אלא ודאי דתפיסת העבד מס' לא הוי תפיסה וא"כ שייך הוא לרבו. אע"ג דה אינו רק על צד הספק. וע"כ אם הי' רבו ראשון כהן והשני ישראל. או שהראשון ישראל והשני כהן. אע"ג דשייך לרבו ראשון אם הי' הראשון כהן. אפ"ה אסור לאכול בתרומה. מחמת שאינו מוחזק רק על צד הס'. אבל בשניהם כהנים מותר לאכול בתרומה. כיון דשייך לרבו ראשון ומותר לאכול בתרומה מחמת דהוי ס"ס ודוק:

אעפ"כ יש לדחות דבאמת תפיסת העבד מס' לא הוי תפיסה ואפ"ה בשניהם כהנים אוכל בתרומה דילמא באמת הוא שייך לרבו ראשון לגמרי ומותר לאכול בתרומה ואפי' אם קנה רבו שני ואח"כ הפקירו דילמא מעכב ג"ש אוכל בתרומה אע"ג דסוף כל סוף העבד מוחזק בעצמו וא"צ שישתעבד לרבו ראשון אעפ"כ מצרפינן האי ספק לס"ס שיאכל בתרומה אע"ג דהעבד מוחזק ותופס בעצמו אעפ"כ הוא רק מתורת ספק ומתוך זה יתברר שדעת הרמב"ם כדעת הרא"ש בב"ק (דף סו) דכתב דכיון דקיי"ל כרבה דמספקא לי' אי יאוש קני מדאוריית' או מדרבנן ע"כ אם קידש אשה מקודשת וצריכה גט אע"ג דמשמע מהרא"ש ומבואר בטור להדי' דצריך להחזיר העורות מספק אפ"ה מקודשת מספק ותמה ע"ז הקצה"ח בקונטרס הספיקות דכיון דצריך להחזיר א"כ לא הוי דידי' כלל ואמאי מקודשת לחומר' ע"ש שהאריך בזה:

ולפ"ז יהי' מוכח נמי שהרמב"ם סובר כן דבשניהם כהנים אע"ג שהעבד מוחזק בעצמו ואינו משתעבד לרבו ראשון אעפ"כ מצטרף לס"ס דדילמא הוא של רבו ראשון ואוכל בתרומה. אלמא אע"ג דהעבד תופס בעצמו והוי שלו אעפ"כ אינו רק בתורת ספק ואינו כשאר עבד שהפקירו רבו שאינו אוכל בתרומה אע"פ שמחוסר גט שיחרור דהתם הוא בודאי לעצמו אבל הכא מה ששייך לעצמו אינו רק משום דהוא תפוס אבל בעצם אפשר שהוא באמת שייך לרבו ראשון אפי' בממון וא"כ אע"ג דמ"מ שייך לעצמו אפ"ה כיון דאפשר שהוא באמת שייך לרבו ראשון מצרפינן האי ספק ושרי לאכול בתרומה אלמא

דמצרפינן אפי' לקולא שיהא אוכל בתרומה אע"ג דסוף כל סוף שייך לעצמו אלמא דתפיסת ספק אע"ג דבאמת הוא זוכה אפ"ה אינו רק על צד הספק ולא ודאית:
ומעתה נחקור אם תפיסת העבד בעצמו הוי תפיסה. ונאמר כיון שהוא תפוס זכה בעצמו ואע"ג דהוא ספק אעפ"כ על ס' זה הוא ג"כ תפוס או כדעת הקצה"ח דכיון דהוי ספק בתפיס' תפסינן צד השני ונאמר שהוא עדיין עבד ולא תפס בעצמו:
ולכאורה יש להביא ראי' דדעת הרמב"ם כמו שכתב הקצה"ח דאדרבא תפסינן צד השני דמאחר שהוא ספק א"כ לא הוי תפיסה ולא זכה בעצמו והוא דהמ"ל הקשה דאמאי לא הביא הרמב"ם הך דינא דהירושל' (פ"ו דסנהדרין) שור שהוא יוצא ליסקל ונמצאו עדיו זוממין ר' יוחנן אומר כל הקודם בו זכה בו רשב"ל אומר יאוש של טעות הוי וכן עבד שהוא יוצא ליהרג ונמצאו עדיו זוממים ר' יוחנן אמר זכה לעצמו רשב"ל אמר יאוש של טעות הוי [עיין שם בפ"מ ודבריו תמוהים] והקשה המ"ל דאמאי לא הביא הרמב"ם דין זה של הירושל' בעבד שהוא יוצא ליהרג דזכה בעצמו אם נמצאו עדיו זוממין ולא הביא רק הא דשור הנסקל והא דעיר הנדחת כמו דאית' בכריתות (דף כד):
ולכאורה הי' אפשר לומר דדווקא גבי שור הנסק' ועיר הנידחת אמרינן כל המחזיק בו זכה בו, אע"ג דיאוש של טעות הוי, דהא נמצאו עידיו זוממין, אפ"ה כיון דגמרו את הדין ואסרו תחילה בהנאה. ע"כ אעפ"י שנמצאו אח"כ העדים זוממין אפ"ה כל המקדים והחזיק זכה בו, אבל במקום שעפ"י הגמ"ד לא נעשית איסורי הנאה לא אמרינן שכבר נתייאשו הבעלים, דמימר אמר שאם וחזרו בהם ב"ד יהא הדר ממונו למרי', אבל בדבר שהוא איסור הנאה, מייאש ששוב לא יהי' היתר לאיסורו והראי' דהא אמרינן בסנהדרין (ד' לג) דטעה בדבר משנה חוזר ואמאי לא אמרינן שכבר נתייאש וכן מצאתי להאחרונים שדקדקו בזה אלא ודאי דכיון דלא שוינהו איסורי הנאה אמרינן דכיון דהדין חוזר, יאוש של טעות הוי:
ולפי"ז ניחא מה שלא הביא הרמב"ם דין זה דעבד היוצא ליהרג ונמצאו עדיו זוממין, דהא אם גמרו ב"ד את הדין לאו מאיסורי הנאה הוא. כמו דאמרינן בספ"ק דערכין (ד' ז) דמסקינן שם דזו מיתתה אוסרתה. וזו גמר דינא אוסרתה. ופירש"י דשער המת לא מיתסר בהנאה, דלא דמי לשער בהמה שנהרגה דאשה מיתתה אוסרתה ושער לאו בר מיתה הוא שאין עשוי להשתנות. אבל בהמה גמ"ד אוסרתה. ולפי"ז אין הגמר דין אוסרתו רק המיתה. וע"כ לא אמרינן בעבד שזכה בעצמו. דהא אינו נאסר מחיים. והירושלמי ס"ל כרב דאמר שם בפ"ק דערכין (ד' ז) דדוקא באומר תנו כבינתי לבתי, אבל בלאו"ה נאסר שערו ע"י גמ"ד. והכי אמרינן בירושלמי דגיטין (פ"ז ה' ה) ר' אליעזר שאל מתנתו כמתנת

שכ"מ כו' מה דהיא צריכה לר' אלעזר פשיטא לר' יוסי בר' חנינא. דחנינן תמן האשה שנהרגה נהנין בשערה בהמה שנהרגה אסורה בהנאה עי"ש ודוחק:

וגם אין ליישב כמו שכתב הר"ן בחידושיו לסנהדרין (ד' פה) דהיוצא ליהרג עפ"י סנהדרין בימים קדמונים הי' חייב בבושת וצער' ולא הי' פטור אלא מנזק משום דלא הוי מקויים שבעמך, ועוד כתב הר"ן שם דהא דדרשינן במקויים שבעמך למעוטי כו' היינו דווקא אם הכהו הכאה שאין בה שו"פ דאינו חייב משום דלא הי' בזה ריוח להשני, ואינו חייב רק מצד העונש, וע"כ כיון שאינו מקויים שבעמך פטורי, אבל אם הכהו הכאה שיש בה שו"פ, שהי' בזה חיוב ממון להשני, ודאי חייב ע"ש, וא"כ הי' איפשר לומר דבעבד היוצא ליהרג אכתי שייך להאדון אם הכהו הכאה שיש בה שו"פ וע"כ לא מתייאש, וכה"ג מיבעי לי' בגיטין (ד' מב) איבעי להו עבד שמכרו רבו לקנס מכור כו', מי איכא עבדא דלא מזדבן לקנסא, וע"כ לא מתייאש. משא"כ להירושלמי דס"ל דהוי אימורי הנאה וע"כ לא הוי דידי' כלל, דזה אינו דהא ר"ת כתב בזבחים (ד' ע) דשור הנסקל אינו נאסר בהנאה מחיים ואפ"ה הוי הפקר משום דאין מענין את דינו ועוד דקשה לי על הר"ן שכתב דאינו פטור רק מחבלה שאין בה שו"פ אבל לא מחבלה שיש בה שו"פ, מהא דאמרינן בפ"ק דערכין (ד' ו) דהיוצא ליהרג בימים קדמונים, הוא שחבל באחרים חייב, ואחרים שחבלו בו פטורין, ר"ש בן אלעזר אומר אף הוא אם חבל באחרים פטור שלא ניתן לחזרת עמידת ב"ד ואמרינן התם דבמלוה ע"פ גובה מן היורשין פליגי ת"ק סובר דמלוה ע"פ גובה מן היורשין, ורשב"א סובר, דאינו גובה וקתני אחרים שחבלו בו פטורין וצ"ע):

ע"כ אפשר לומר דע"כ לא הביא הרמב"ם הא דעבד זוכה בעצמו דלכאורה צריך להבין דאמאי לא אמרינן דיאוש של טעות הוא וחוזר דאם הי' יודע שיבואו עדים ויזימום לא הי' מתייאש וע"כ צ"ל כמו שכתב הר"ן בנדרים (דף פה) לענין איסורי הנאה דאם זכה בו אחר קנה דאע"ג דאתשיל אח"כ על הנדר אעפ"כ זכה בו ולא אמרינן דזכי' בטעות הוא ע"ש דהטעם דמכיון שבא ליד אחר וזכה בו לא מצי למיתשל ע"ש וכה"ג אית' בנדרים (דף מג) דהמפקיר את שדיהו כל ג' ימים יכול לחזור בו כו' וכתב הרא"ש דאם זכה בו הוא או אחר פטור מן המעשר ולא יוכל אח"כ לבטל ההפקר כיון שכבר בא ליד אדם בתורת זכי' מן ההפקר ע"ש. וה"נ הא דאמרינן דאע"ג דיאוש בטעות הוא אפ"ה הוי יאוש היינו דוקא אם זכה בו אחר ובלא"ה יאוש אינו קונה אלא בתר דמטא ליד אחר וכמו שכתבו התוס' בב"ק (דף סט) דלא חשיב כהפקר לפוטרו מן המעשר (ובירושל' (ספ"ד דנדרים) הדא אמרה הפקר כר' יוסי וחייב במעשרות מה אמר הפקר לא מתנה כו' ע"ש

פי' כיון דר' יוסי סובר הפקר כמתנה דאין הפקר יוצא מת"י בעלים אלא בזכי'. וכמו דאית' בש"ס דילן בנדרים (דף מג) מה מתנה עד דאתי לרשות מקבל אף הפקר עד דאתי לרשות זוכה כו' וע"כ ביאוש נמי כיון דלא מהני עד דמטי ליד אחר ע"כ הוי כמתנה):
ועפ"ז יתיישב הא דאמרינן בב"ק (דף קטו) כי הא דרב ספרא הוי קא אזיל בשיירתא לוינהו ההוא ארי' כל ליליא קא שררי לי' חמרא דחד מנייהו וקא אכיל כי מטא זימנ' דרב ספרא שדר לי' חמרא ולא אכלה קדים רב ספרא וזכה בי' א"ל רב אחא מדיפתי לרבינא למה לי' למזכי בי' נהי דאפקרי' אדעתא דארי' אפקרי' אדעתא דכ"ע לא אפקרי' א"ל רב ספרא לרווחא דמילת' הוא דעבד. וכתבו התוס' לא דמי להא דאמר באלו מציאות (דף כד) המציל מן הארי מן הדוב כו' הרי הוא שלו מפני שהבעלים מתייאשין מהם דהתם ודאי שהארי בא לטרוף כדמשמע המציל מן הארי מתייאש לגמרי ע"ש ותירוצם דחוק.
וע"כ נ"ל דהא דאמרינן התם המציל מן הארי וא"כ כבר החזיק בו וע"כ אע"פ דלבסוף אגלאי מילת' שהצילו מן הארי אעפ"כ כיון שבשעה שנתייאש החזיק בו אחר ע"כ מהני והוי יאוש. אבל הכא עדיין לא זכה בו אחר וע"כ כיון דאגלאי מילת' למפרע דיאוש בטעות הוי קודם שהחזיק בו אחר שלא אכלו הארי ועדיין לא החזיק בו אחר וא"כ ודאי תו לא מתייאש שוב לא יוכל אחר לזכות בו. וע"כ ניח' שפיר הא שהביא הרמב"ם דין דשור הנסקל ועיר הנדחת ולא הביא דין דעבד שזכה לעצמו דבשור הנסקל ובעיר הנדחת ניח' דאע"ג דאגלאי מילת' דיאוש בטעות הוי אעפ"כ כיון שוזה בו האחר מועיל היאוש.
משא"כ בעבד כיון שהוא מחזיק בעצמו וא"כ מכיון שהוזמו העדים אגלאי מילת' דיאוש בטעות הוי ולא החזיק בעצמו כלל כיון דעבדו הוא לא הוי תפיסה כלל דאין לו יד לזכות בעצמו ולא דמי תפיסת העבד לתפיסת אחר. ולפ"ז אפשר לומר דאע"ג דתפיסת האחר מהני בספק אעפ"ק תפיסת העבד לא מהני דהא לפי הצד שהוא של רבו לא הוי תפיסה כלל ודוחק:
וכן משמע לכאורה ממה שפסק הרמב"ם (פ"ח מה' עבדים ה"ד) מכרו חוץ ממלאכתו ה"ז ספק אם נשתחרר או לא ועיין בלח"מ שנסתפק בדעת הרמב"ם אם ברח אם הי' כופין אותו להשתעבד אלמא דלא אמרינן שהוא מוחזק בעצמו מספק אך יש לדחות דבכל הני דמיבעי לי' שם אם יצא לחירות לא שיצא לחירות מיד אלא שכופין אותו לשחררו וע"כ לא אמרינן דזכה בעצמו מפני שהוא תופס דהא אכתי לא הוי תפיסה וע"כ פסק דאם תפס כדי דמיו יצא לחירות. אך א"כ בתפס כדי דמיו נמי לא מהני דהא לא הוי תפיסה וא"כ משמע דס"ל להרמב"ם דהוי תפיסה ואין כאן מקום להאריך בזה. אך אעפ"כ איך

שהוא נ"ל דאין ראי' מדעת הרמב"ם דכל שהוא מוחזק והי שלו אינו בתורת ודאי אלא בתורת ספק וכמו שהוכחתי תחילה מהרמב"ם (פ"ט מה"ת):

ע"כ נ"ל לבאר ע"פ מה שביארתי בספרי ע"י (כי' יא) דיש דברים דאזלינן בהו בתר קנין הגוף כמו שכתבו התוספ' רפ"ז דיבמות (דף סו) לענין אלמנה לכה"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיוט דעבדי מלוג לא יאכלו בתרומה דאפילו למ"ד קנין הפירות כקנין הגוף לא חשיב בהכי קנין כספו כיון שאין הגוף שלו כמו שאין יוצאין בשן ועין לאיש אפי' למ"ד קנין פירות כקנין הגוף כדמשמע בהחובל (דף פט) וע"ש שביארתי ג"כ דהא דעבד פטור ממ"ע שהזמן גרמא דגמרינן לה לה מאשה אזלינן בתר קנין הגוף ע"ש שתירצתי בזה לתרץ הקושי' בפ"ק דחגיגה (דף ד) דאמרינן התם לא נצרכה אלא למי שחציו עבד וחציו ב"ח דפטורין מן הראי' והא דקתני הכל חייבין בראי' ואמרינן בחגיגה (דף ב) לאתויי מי שחציו עבד וחציו ב"ח דהיינו כמשנה אחרונה וסיפ' כמשנה ראשונה וא"כ הוא דוחק דריש' לפי משנה אחרונה וסיפ' לפי משנה ראשונה לישני דשניהם לפי משנה ראשונה ורישא דהכל חייבים כגון דמחוסר ג"ש שהפקירו רבו וכותבין לו גט שיחרור ע"ש שהארכתי בזה. וכתבתי שם דלפי מה שביארתי ניח' דליכא לאוקמי רישא במחוסר ג"ש כגון שהפקירו רבו דא"כ פטור מטעם דראי' הוי מ"ע שהז"ג וא"כ בלא"ה פטור ממצות ראי' דבזה אזלינן בתר קנין הגוף וא"כ מהו הפעולה דכופין אותו לשחרר (כמו שביארתי שם אפי' למשנה ראשונה מטעם שאינו משועבד לרבו דכיון שאין רשאי להשתעבד בו לא קרינן בו לעולם בהם תעבודו כמו שכתבו התוס' בגיטין (דף מב) ע"ש) דמ"מ כיון שהגוף לרבו פטור מצד דהוי מ"ע שהז"ג ע"כ מוקי למתניתין דוקא בחצי עבד וחצי ב"ח דחייב בראי' מחמת צד חירות רק לענין הא דאמרינן מי שאין לו אלא אדון א' יצא זה שיש לו שני אדונים לענין זה מהני הא דלמשנה אחרונה כופין אותו לשחררו דבזה תלוי רק בהקפדת הרב דהא יש לו אדון אחר וע"כ כיון דלמשנה אחרונה כופין אותו לשחררו ע"כ לא הוי אדונו וא"כ ממיל' חייב משום צד חירות אבל במפקיר עבדו בלא"ה פטור מחמת שהיא מ"ע שה"ג דבזה אזלינן בתר קנין הגוף. וע"כ אפי' למשנה אחרונה נמי פטר. ע"ש שהארכתי בזה:

ובזה יתיישב מה שהקשה (השעה"מ בה' חגיגה) על הרשב"א שכתב לתרץ קושי' התוס' שהקשו בחגיגה (דף ד) דהכא קאמרינן דלפי משנה אחרונה חייב. אלמא דלמשנה אחרונ' לאו אדון הוא ואלו בגיטין (דף מב) מיבעי לי' מי שחציו עבד אם יש לו קנס או לא שלשים שקלים יתן לאדוניו אמר רחמנא והאי אדון הוא. ולפי משנה אחרונה מיבעי לי' התם ע"ש. אלמא דאפי' למשנה אחרונה אדון קרינא בי' ע"ש מה שתירצו התוס' בזה

והארכתי בזה לעיל בתשוב' (סי' יד) ע"ש. והרשב"א תירץ דהתם ה"ט משום דלמשנה אחרונ' מעשה ידיו לעצמו והילכך גבי עלי' הרגל באדון שמעשה ידיו שלו תלי' מילת', דטעמא דמילת' דהקפידה התורה באדון מפני ביטול מלאכתו. והלכך מי שחציו עבד אין רבו מעכבו משום מעשה ידיו דאינו אלא לעצמו אבל הכא גבי קנס אע"פ שאין לו במעשה ידיו כלום למשנה אחרונה אדון קרינא בי' והקשה השעה"מ לפי זה דעלי' הרגל במעשה ידיו תלי' מילת' א"כ כי פריך התם ברפ"ק דחגיגה (דף ב) הכל לאתויי מאי אמאי לא קאמר דאתא לאתויי מעוכב ג"ש כגון מפקיר עבדו וכיוצא בו דמעשה ידיו לעצמו כו' ע"ש דלפי מה שביארתי ניח' שפיר דהמפקיר עבדו אע"ג דלא מקרי אדון לגבי עלי' הרגל דדוקא משום ביטול מלאכתו הקפידה התורה אעפ"כ פטור משום דהוי מ"ע שהזז"ג כמו נשים דגמר לה לה מאשה ובזה אזלינן בתר קנין הגוף ככל מ"ע שהז"ג אך בחצי עבד וחצי ב"ח דאינו פטור רק מחמת הכתוב אל פני האדון מי שאין לו אלא אדון א'. ע"ז כתב הרשב"א דלא הקפידה התורה אלא משום מעשה ידיו. וע"כ מתרץ הש"ס דוקא בחצי עבד וחצי ב"ח דמתחייב משום צד חירות. אך לענין שמיעטה התורה משום שאין לו אדון א' ופטור מלעלות לרגל וע"ז מהני למשנה אחרונה דאין לו שעבוד במעשה ידיו וע"כ אינו פטור משום שאין לו אדון, משא"כ במפקיר עבדו דפטור משום דהוי מ"ע שהזז"ג ובזה אזלינן בתר קנין הגוף ומצד קנין הגוף הוא שייך לרבו:

[ועיין בק"ע בירושלמי (פ"ד דגיטין) שמא אינו מעכבו מלאכול בפסחו כדתניא וכל עבד איש מקנת כסף ומלתה אותו בשעה שהוא עובד את רבו מעכבו מלאכול בפסחו ובשעה שאינו עובד את רבו אינו מעכבו מלאכול בפסחו. וכתב הק"ע דהרמב"ם דריש מעבד איש דקטן אין מילת עבדיו מעכבת כו' שנאמר וכל עבד איש להוציא את הקטן. ע"ש ברמב"ם (פ"ה מה' ק"פ) והקשה הק"ע דאמאי לא קאמר כדאמרינן ביבמות (דף מט) דעבד איש הוא לומר דאם יש רשות לרבו עליו קרוי עבד כו' וכתב דא"א לומר כן להלכה דהא בגיטין (דף מב) מיבעי לי' אי מעוכב ג"ש אוכל בתרומה ואי ס"ד דאינו אוכל בפסח מקרא תיפשוט מינה דאינו אוכל בתרומה דהא תרומה ילפינן מפסח בג"ש דתושב ושכיר כדמפורש ביבמות פ' הערל (דף ע) ושגה בזה דהא העבד אוכל בק"פ אף שהוא עבד גמור והא דאינו אוכל הוא מחמת שהוא ערל. וביבמות לא קאמר אלא לענין דאינו מעכב את רבו מלאכול בפסחו. (והטעם הוא כמו שכתב הרשב"א דבזה כ"ע מודו דכיון שאינו משועבד לרבו ואין רשות לרבו עליו א"כ איך יהיה מעכבו מלאכול בפסחו כיון דליתא בידו) ולענין אם מחוסר ג"ש אוכל בתרומה זה תלוי בקנין הגוף וע"כ אפשר

דאוכל עכ"פ מילת עבדיו הוא לענין רבו וזה לענין אכילת עצמו ואינו שייך זה לזה. והא שכתב שם ואי ס"ד דאינו אוכל בפסח כו' ע"ש הם דברים שאינם מובנים כלל):

ויש להביא ראי' לזה מהירושל' דב"ק (פ"ח ה"ד) תני והעדים שאמרו מעידין אנו על פלוני שסימא שתי עיניו כאחת שהפיל שתי שיניו כאחת אינו נותן לו כלום זו אחר זו, יוצא לחירות בראשונה ונותן לו דמי שני'. ר' אבהו בשם ר' יוחנן ואת אומרת שמין לעבדים בושת ע"כ. ולכאורה הירושל' הזה הוא תמוה מאוד דהא דיוצא לחירות בראשונה ונותן לו דמי שיניו הוא או משום דמעוכב ג"ש אין לו קנס או כמ"ד דא"צ ג"ש כמו דאמרינן בפ' השולח (דף מב) וא"כ איך פשיט הירושל' דיש לעבדים בושת (ומה שפי' שם הפ"מ הוא דחוק מאוד ולא הרגיש במה שהקשיתי). ע"כ נ"ל כמו שביארתי דס"ל להירושל' דיוצא בשן ועין צריך ג"ש ואפ"ה לאו אדון קרינא בי' כמו דמיבעי לי' בגמ' אעפ"כ זהו דוקא בד' דברים דישנן בעבד נמי. והטעם דאם חבל בו רבו פטור הוא משום דאין לו למי משלם דכל מה שקנה עבד קנה רבו. וכמו דאמרינן (ד' מב) בגיטין השתא חבלי' בי' אחרינ' יהבי' לרבי' חביל בי' איהו גופא יהיב לדידי' וע"כ כיון דמחוסר ג"ש לאו אדון קרינ' בי' וכמו שכתבו התוס' בגיטין (דף מב) דמעשה ידיו לעצמו וחבלתו הוי כמעשה ידיו. וכל זה היינו דוקא בד' דברים דישנן בעבד נמי אלא שתחילה הי' לרבו משום דכל מה שקנה עבד קנה רבו וע"כ כיון דיוצא לחירות בראשונה אע"פ דמחוסר ג"ש אעפ"כ הוי לעצמו כמו מעשה ידיו משא"כ בושת דלא שייך בעבד כלל למ"ד אין לעבדים בושת וע"כ תלוי זה בקני' הגוף וכמו דלענין תרומה ושפחה ומ"ע שהזי"ג תלוי בקנין הגוף כמו שביארתי ה"נ לענין בושת דכמו שמחוסר ג"ש אוכל בתרומה ומותר בשפחה ה"נ לענין בושת כיון שהוא מחוסר עדיין ג"ש אין לו בושת ועוד דלפי דאמרינן בסנהדרין (דף פו) ר' יהודה אומר אין לעבדים בושת כו' במי שיש לו אחוה וע"ש בתוס' שאין יוצאי חלציו קרוי אחוה ע"ש. וא"כ כיון שהוא מותר בשפחה ואסור בב"ח כמו שכתבו התוס' בגיטין (דף מ) א"כ בודאי דאין לו בושת וע"כ מדייק הירושל' שפיר דמדקאמר יוצא לחירות בראשונה ונותן לו דמי שני' משמע דמשלם לו אפי' בושת זאת אומרת שמין לעבדים בושת דאפי' לעבד גמור נמי יש לו בושת דאל"ה לא הי' משלם לו בושת:

ואע"פ דאמרינן בירושל' בגיטין (פ"ה ה"ד) סימא שתי עיניו כאחת הפיל שתי שיניו כאחת יוצא בהם לחירות. זו אחר זו יוצא לחירות בראשונה ונותן לו דמי שני' ר' אילא בשם ר"ל כמ"ד דא"צ לכתוב ג"ש. ברם כמ"ד דצריך לכתוב לו ג"ש ואת אומר משלם לו. אלמא דמוקי כמ"ד דא"צ ג"ש וא"כ לפי זה לא מוכח מידי דשמין לעבדים בושת משום דכיון דא"צ ג"ש לאו עבד הוא זהו כמו דמסיק שם בגיטין (דף מב) דילמא כמ"ד

א"צ והוכחת ר' יוחנן הוא כמו שאומר תחילה שם ובעי למיפשט דמחוסר ג"ש לאו אדון קרינא בי'. והני מוכח נמי דאכילת תרומה אזלינן בתר קנין הגוף. וכמו שכתבו התוס' ביבמות (דף סו) ועבדים שקנו עבדים כו' אפי' לר"מ דאמר אין קנין עבד בלא רבו אפי' ע"מ שיצא לחירות משכחת לה עבדים שקנו עבדים במפקיר עבדו דאוכל בתרומה כדאמרי' בפ' בתרא דכריתות (דף כד). ובירושל' מוקי לה בעבדים שקנו עבדים ע"מ שאין לרבו רשות בהם. אלמא אע"ג דליכא לרבו בהו קנין ממון אעפ"כ מצד שהוא קנוי קנין הגוף א כל בתרומה:

וע"כ אין ראי' מהא שהבאתי דאפי' אם נאמר דהעבד מוחזק בעצמו ותפיסתו תפיסה. אעפ"כ בשניהם כהנים. אע"ג דמס' שייך לעצמו אפ"ה אוכל בתרומה מחמת ס"ס. שמא הוא שייך לרבו ראשון ואפי' אי שייך לעצמו. אעפ"כ דילמא המפקיר עבדו אוכל בתרומה. ואע"ג דלפי הצד דמפקיר עבדו אינו אוכל בתרומה אלמא אזלינן לענין תרומה בתר קנין ממון. א"כ כיון דהעבד מוחק בעצמו. ממילא אסור לאכול בתרומה. זה אינו דלענין תרומה ודאי אזלינן בתר קנין הגוף דהא כתבו התוס' דלא משכחת לה עבדים שקנו עבדים לר"מ אלא במפקיר עבדו כו' והא דמיבעי לי' היינו משום דמחוסר ג"ש כופין לשחררו. והטעם כדי שיתחייב במצות (ואפשר שאין זה אלא מדרבנן דכיון דאינו משועבד אינו עובר בעשה דלעולם בהם תעבודו. ועיין בשעה"מ דכיון דאינו רק מדרבנן ע"כ אינו עומד לכפי'. ותירץ בזה מה שקשה על התוס' דחגיגה (ד' ד) מגיטין (ד' מב) והארכתי בזה בתשובה (ס' יד)(ואם נאמר דלא כקצה"ח שהעבד אין מוחזק בעצמו ושייך לרבו וא"כ בודאי דאסור לאכול בתרומה דילמא הוא של עצמו. דבאכילת תרומה אזלינן בתר קנין הגוף ולא בקנין ממון. אבל בכל הדברים שתלוי בממון. א"כ כיון שמס' הוא שלו, הוי כודאי שהוא שלו:

ולפי מה שביארתי הי' נ"ל לומר דבספיקות דאמרינן הממע"ה. והוא שלו ובפרט אי אמרינן תקפו כהן מוציאין מידו, אעפ"כ אינם יכולים להחליט לו ע"פ ס' שזהו בודאי בעצם שלו, אלא שלכל הפחות מותר לעשות בהם צרכו ולא גרע מקנין דרבנן וכמו שכתב הא"מ (סי' ל) דאפי' לשיטת הרמב"ם דקנין דרבנן לא מהני לדין תורה, עכ"פ מהני קנין דרבנן שיהא רשאי לאוכלו ולהשתמש בו כחפצו כו' אלא דלא אתי דרבנן לעשות אותו כמו שלו ממש. כיון דמן התורה אינו שלו עי"ש. וא"כ ה"נ בתפיסה מספק אע"ג דהוי שלו ורשאי להשתמש בו ולאוכלו אפ"ה בעצם אינו שלו:

ולפ"ז אפשר ליישב שני הסוגיות הסותרות דבהא דפ"ק דב"מ (דף ו) בהא דהספיקות נכנסין לדיר להתעשר דאי אמרינן דתקפו כהן מוציאין מידו, וא"כ הוי ממונו לאכול

ולהשתמש בו ע"כ יכול לפטור ממונו בס' פדיון פ"ח ויותר מזה ס"ל להרמב"ם דאפי' אי תקפה כהן אין מוציאין מידו, אעפ"כ הוי ממונו של ישראל ושפיר יכול לפטור עצמו בו וכמו שכתב הכ"מ (בפ"ב מה' בכורות ה' ו) עי"ש. משא"כ בהא דב"ב (ד' פא) שהקשה הח"ש דאי אילו קנו הבעלים הראשונים מן הלוקח אילן א', הי' אפשר לומר מביאים וקוראים, דא"כ איך יביא הלוקח משום ס' שהוא שלו' דביכורים שאני, דזה אינו תלוי במה שיוכל להשתמש בו. כמו שכתבו התוס' בב"ב (דף כו) דאילן הסמוך למיצר גזלן הוא ואין מביאין ממנו ביכורים ופי' ר"ח משום שאין מביאין גזל על המזבח, והקשו התוס' מהקונה אילן וקרקעו מביא וקורא, ומאי קושי' הוא שאני התם שקנאו ולא הוי גזלן. וכתבו דנראה כפי' הקונטריס. דאע"ג דמותר לסמוך אין מביאין ממנו ביכורים, דבעינן אשר תביא מארצך. ובספרי ע"י (סי' טו) הבאתי שמחולקים בזה בירושלמי אם הטעם הוא משום גזלן, או שהטעם משום שאינה שלו, דאמרינן בירושלמי (פ"א דביכורים) תני אם הבריך ברשות מביא וקורא, רבי יוסי בשם ר' איסי והוא שנתן לו רשות לעולם, הא לשעה לא, ר' יונה בשם ר' איסי אפי' לשעה, אמר ר' אבין מילתא דר' יוחנן מסייע לאבא. דאמר ר' יוחנן כולם משום תורת גזלן ירדו להם, וא"כ כיון דהש"ס דילן סובר דאפי' נתנו לו רשות לשעה לא מהני והטעם משום דבעינן דווקא שיהא בעצם שלו, דאפי' בלוקח נמי לא מהני, אע"ג דברשות הוא, וא"כ איפשר דאם קנאו המוכר אילן א' מן הלוקח לא הי' מביא וקורא כיון דכל החזקה אינו אלא מחמת ס', וא"כ אין לו רשות רק להשתמש אבל לא שיהא בעצם שלו וא"כ איך יבוא ויקרא, דילמא הוא של הלוקח, דבדבר שבעינן שיהא העיקר שלו, לא מהני מה שמחזיק מפני הספק. וע"כ כיון דלגבי המוכר לא מהני, ע"כ הלוקח מביא מספק. דדילמא הוא בעצם שלו, (ובזה יתבאר מה דבירושלמי אמר ר' יוסי בר' חנינא בעי קנה אילן א' לא קנה קרקע שנים לא קנה קרקע א' אינו מביא כל עיקר, שנים מביא ואינו קורא, א"ל ר' אלעזר מילין דצריכין לרבנן בבית ועדא שאל, כלומר מילתא דצריכי לרבנן שנסתפק לראשונים שאל, ולכאורה אמאי אינו אומר הטעם כמו דאמרינן בש"ס דילן דספוקי מספקא לי', דלשיטת ר' יוחנן שהוא מרא דתלמודא דכולם משום תורת גזל ירדו להם וא"כ כיון דמ"מ מס' אין לו קרקע א"כ אמאי מביא, דהעיקר תלוי אם יש לו רשות להשתמש, וכיון שאין לו רשות להשתמש הוי כמו שאין לו קרקע) וכ"ת הא ביארתי בספרי ע"י (שם) שהרמב"ם ס"ל כמו הירושלמי דכולן משום תורת גזלן ירדו להם. ונתן רשות מהני, וכמו שפסק הרמב"ם (פ"ב מה' ביכורים ה' יא) דאפי' נתן לו רשות לשעה מביא וקורא, ותירצתי שם בספרי דעת הרמב"ם שהרמב"ם פסק דאין ברירה, א"כ איך מביאין ביכורים, וביארתי שם דאי

אמרינן דאין ברירה המחצה שלו חייב, וכ"ת הא יונק מחלק חבירו ואע"ג דברשות הוא. אפ"ה לא קרינן בי' אדמתך וע"כ קאמר בגיטין (דף מח) אמר ר' יוסף אי לאו דאמר ר' יוחנן קנין פירות כקנין הגוף דמי לא מצא ידיו ורגליו בביהמ"ד דאמר ר' אסי א"ר יוחנן האחין שחלקו לקוחות הן ומחזירין זל"ז ביובל היינו משום דס"ל כעולא דגזלן הוא. ואין מביאין ממנו ביכורים וע"כ אף דהמחצה שלו. מ"מ יונק משל חבירו אבל הרמב"ם סובר דר' יוחנן לטעמי' בירושלמי דאם נתן לו רשות מהני והכא במה שיונק מחלק חבירו, הוי כיונק ברשות וא"כ לא קשה מידי ומביא מפני שהמחצה שלו והא דיונק מחלק חבירו. אפי' לשעה נמי מהני, וא"כ הא הרמב"ם פוסק דאפי' לשעה נמי מהני. וא"כ אמאי מביא מס' אפשר לומר דזהו רק ביניקת ההברכה, וכמו שכתב הראב"ד עי"ש אבל לא בעצם יניקת הקרקע, דבעצם הקרקע ודאי בעינן שיהא עצם הקרקע שלו, וכמו שכתבו התוס' בב"ב (דף קלו) דאפי' המוכר שדיהו לפירות אינו מביא מדאורייתא עי"ש וא"כ בעינן שיהא עצם הקרקע שלו (ואפי' לפי מה שכתבתי שם דחייב מדאורייי' היינו משום דדמי לדידי' כיון ששיעבד לו יניקת הקרקע):

וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ק דביכורים) תני אם הבריך ברשות מביא וקורא ר' יוסי בשם ר' אימי והוא שנתן לו רשות לעולם, הא לשעה לא ר' יונה בשם ר' אימי אפי' לשעה חילי' דר' יונה מן הדא הי' חופר בור ושיח ומערה קוצץ ויורד. והעצים שלו ועצים לא לשעה הן, א"ל ר' יוסי שרשים שדרכן להחליף לעולם. מכיון שדרכן להחליף לעולם הן. א"ר מנא מילתא דר' יוחנן מסייע לאבא דאמר כולן משום תורת גזלן ירדו להם וכאן מכיון שנתן לו רשות להבריך אפי' לשע' אין זה גזלן, וכן אמרינן בירושלמי (ספ"ב דב"ב) אמר ר' יוסי ויאות אמר שאם את אומר שרשים עיקר הן לביכורים לא הי' יכול אדם להביא ביכורים מעולם. מפני ששרשיו של זה יוצאים לתוך שרשיו של זה. ושל זה בשל זה. לפום כן א"ר יסא בשם ר' יוחנן, אין שרשין לענין ביכורים כלום עכ"ל אלמא דדוקא בשרשים אליבא דר' יוסי. או בהברכה אליבא דר' אימי אמרינן דמשום תורת גוזן ירדו להם. וע"כ מהני להם רשות אפי' לשע'. (אליבא דר' יונ' בשם ר' אימי) מפני שאין שרשין עיקר. אבל בגוף היניקה לא מהני רשות לשעה ואפי' לעולם מפני שבעינן שיהא גוף הקרקע משלו ודו"ק:

[ועפי"ז נראה ליישב קצת מה שהקשה המ"ל על הרמב"ם (פ"ב מה' ביכורים ה' יא) נתן לו חבירו רשות להבריך בתוך שלו אפי' לשעה ה"ז מביא ביכורים, ואם הי' האילן סמוך למיצר חבירו כו' ה"ז מביא וקורא שע"מ כן הנחיל יהושע את הארץ והקשה המ"ל דהא בפ' מרובה מוכח דמאן דקאמר עשרה תנאים התנה יהושע פליג אהך ולית לי' תקנה זו,

ורבינו בפ"ה מה' נ"מ כתב עשרה תנאים כו' וזה סותר למה שפסק כאן וצ"ע, ואיפשר לומר דהש"ס דילן אזיל לשיטתו דס"ל דלאו משום תורת גזלן ירד להם, אלא משום דבעינן אשר תביא מארציך כמו שכתבו התוס' בב"ב (ד' כו) והא דהתנה יהושע היינו שיהא חשוב כמו מארציך ע"כ בעינן תנאי וע"ז אומר במרובה דמאן דאית לי' עשרה תנאים התנה יהושע פליג אהאי דלפי"ז בעינן תנאי ממש, שיהא חשוב כמו ארציך, אבל לדעת הרמב"ם שפסק דמהני רשות לשעה ע"ז אומר שע"מ כן הנחיל יהושע לישראל את הארץ פי' שלא יקפידו ע"ז, דאל"כ לא יוכלו להביא ביכורים, וכמו דאיתא בירושלמי (ספ"ב דב"ב) ויאות שאם את אומר שרשין עיקר הן לביכורים לא יכול אדם להביא ביכורים מעולם כו' לפום כן א"ר יוחנן אין שרשין לענין ביכורים כלום, וע"ז אומר שע"מ כן הנחיל יהושע לישראל את הארץ שלא יקפידו דאלו"ה לא יוכל להביא ביכורים, ולא בתורת תנאי לענין הקנאה דזהו לשיטת הש"ס דילן דבעינן הקנאה דאל"ה לא הוי מארציך כן נ"ל ליישב בדוחק דעת הרמבים ודו"ק):

וע"כ כין דבעינן שיהא שלו בעצם ע"כ לא מהני אפי' גבי מוכר אם חזר ולקח אילן א'. ולא כמו שכתב הח"ש (בא"ח סי' א) דאילו קנו הבעלים הראשונים מן הלוקח אילן א'. מביאים וקוראים ומשום חזקת מ"ק [וכמו דאיתא בירושלמי (פ"א דביכורים) צריכה לר"י המוכר שביל לחבירו, מקום דריסה הוא מכר, או עד התהום מכר, אין תימר מקום דריסה מכר מביא וקורא (פי' המוכר משום דאינו יונק מקרקע של חבירו) אין תימר עד התהום מכר לא יביא כל עיקר ומספק מביא ואינו קורא, ורבנן פשיטא לון שמכר עד התהום אלמא דאע"ג דהוי ס' אם מכר לו עד התהום, לא אמרינן דאוקי בחזקת מ"ק, והמוכר יביא ויקרא אלא כיון דמ"מ ספק הוא ע"כ אינו מביא וקורא, והכי מוכח נמי ממה דאמרינן התם בירושלמי מה בין הנוטע לתוך שלו, והבריך לתוך של רבים, מה בין הנוטע לתוך שלו והבריך לתוך שלו, ודרך הרבים באמצע, א"ר אימי אתי דר"י כר"א דתנינן תמן, אין עושין חלל תחת רה"ר בורות שיחין ומערות ר' אליעזר מחיר כדי שתהא עגלה מהלכת וטעונה אבנים, כמה דר"א אמר תמן תחת רה"ר הוא שלו, כך ר' יהודה אמר תחת רה"ר הוא שצו ר' שמואל בר רב יצחק בעי אין כר"א יביא ויקרא, א"ר יוסי מסבר סבור ר' שמואל בר רב יצחק שר ליעזר מתיר לעשות כן, והוא שלו לעולם, אלא ר"א מתיר לעשות כן, וכל הקודם זכה, (פי' וע"כ כיון שהוא מוחזק, ע"כ מתיר לעשות וכל שהוא מבד הספק אף שמותר לעשות אעפ"כ אינו יכול לקרות מספק) וא"כ מוכח שאעפ"י שהמוכר מוחזק אעפ"כ אינו יכול להביא ולקרות, אע"ג דאית לי' חזקת מ"ק, והכא נמי להיפוך גבי לוקח אע"ג דמ"ח לית לי' קרקע, אעפ"כ כיון דאזלינן בתר עצם

הקרקע, ע"כ הוי רק ספק וצריך להביא (ואפשר לומר דר' אימי ור' יוסי לטעמייהו אזלי, דאמרינן לעיל ר' יוסי בשם ר' אימי, והוא שנתן לו רשות לעולם והאי ר' אימי היינו אליבא דר' יוסי, ולא אליבא דר' יונה, דאפי' רשות לשעה מהני) וע"כ לא מהני חזקת ח"ק בכה"ג, משא"כ בהא דב"מ (די ו) דהתם מהני החזקה וכמו שביארתי].

עכ"ז קשה אי אמרינן דתפיסת העבד לא הוי תפיסה אלא דמוקמינן בחזקת מ"ק ולכאורה חזקת מ"ק הוי חזקה המכריע כמו כל החזקות. א"כ הוא שייך לרבו בודאי ואף הגוף שייך לרבו כיון דאמרינן דאוקי בחזקת מ"ק, א"כ אם הי' רבו ראשון כהן אמאי אינו אוכל בתרומה. ולפ"ז הי' אפשר לומר דלא כהקצה"ח. אלא כיון דהוי ספק בתפיסה תפסינן צד השני. ואמרינן דהעבד מוחזק ומהני. וכה"ג כתב המ"ל (בפ"ד מה' מלוה ולוה) שנסתפק אי מהני תפיסה אם חייב בד"ש וכתב דלדידן דמספקא לן מילתא אם מי שחייב בד"ש אי תפס אי מפקינן מיני' יש לומר דמצי התופס לומר קים לי כמ"ד אי תפס לא מפקינן מיני'. אלמא דאפי' בספק אם מהני תפיסה בחיוב של י"ש ע"ז גופא נמי מהני תפיסה:

ולכאורה יש להביא ראי' דלא כמו שכתב המ"ל. מהא דאמרינן בגיטין (דף ל) מת צריך ליטול רשות מן היורשין תני' ר' אומר יורשין שירשו. ומי איכא יורשין דלא ירתי. אלא א"ר יוחנן שירשו קרקע ולא ירתו כספים. וכתבו התוס' דאסיפא קאי דאם הלוון בפני ב"ד אינו צריך ליטול רשות מן היורשין. אבל ארישא דקתני מת צריך ליטול רשות מן היורשים לא מצי קאי דכ"ש אם לא ירשו שצריך ליטול רשות יותר שאין עליהם מוטל לפרוע חוב אביהם. והרמב"ן והרשב"א פירשו דקאי נמי ארישא. דאימתי מהני נטילת רשות מהיורשין דווקא אם ירשו קרקע. אבל אם ירשו מטלטלין. כיון דאין עליהם לפרוע חוב אביהם. א"כ מאי מהני נטילת רשות מהיורשין. דהא כאחר דמי והביאו לזה ראי' מהירושלמי (פ"ג דגיטין) דקאמר לית הדא פליגא על רב דרב אמר יורש כמשועבד כשם שאין מלוה בעדים נגבית מן המשועבדים. כך אינו גובה מן היורשין פתר לה במלוה בשטר. ר"א בשם ר"י מלוה בעדים גובה מן היורשים. ובלבד יורשים שירשו קרקע פי' דהירושלמי מקשה מאי מהני נטילת רשות מן היורשין. כיון דאין עליהם לפרוע חוב אביהם. וע"כ משני במלוה בשטר. ור"י ס"ל דשיעבודא דאורייתא וע"כ אפי' במלוה ע"פ כיון שירשו קרקע מהני נטילת רשות דעליהם לפרוע חוב אביהם. וא"כ צריך להבין מה שכתבו התוס' דארישא לא חצי קאי. דכש"כ אם לא ירשו שצריך ליטול רשות יותר, דאין עליהם לפרוע חוב אביהם דמ"מ מאי מהני נטילת רשות כיון דמן הדין א"צ לפרוע חוב אביהם אלא ודאי דמסברת התוס' הוא דכיון דמצוה על היתומים לפרוע חוב אביהם. אפי' ירשו מטלטלין. ע"כ כיון שנותנים רשות מהני וכמו שכתבו התוס' בכתובות (דף

פו) דבליכא אחריות נכסין מצוה על היתומים לשלם חוב אביהם ואין כופין כדמוכח פי' מי שהי' נשוי (דף צא) אלמא דאיכא מצוה על היתומין אפי' בשירשו מטלטלין וע"כ כיון דאיכא מצוה על היתומים. ע"כ אפי' לא ירשו קרקע נמי מהני נטילת רשות כיון שרוצים לקיים המצוה ע"כ מהני לתרום עליהם. כיון דרמי עליהם המצוה. וע"כ מפרשי דהא דאמרינן בגמרא דוקא שירשו קרקע הוא דוקא אסיפא' דאם הלוום בפני ב"ד דאינו צריך ליטול רשות מהיורשין ואהא קאי רבי דוקא שירשו קרקע. דהא הכא לא אתינן מטעם מצוה. דהא מצוה תלי בדידהו. אם רוצים לקיים המצוה. אבל בסיפא דאם הלוון בפני ב"ד דאינו צריך ליטול רשות תלי דוקא בחיוב אם מחויבים מן הדין וע"כ מוקי לה בירשו קרקע:

וא"כ מוכח מהירושלמי כדעת הרשב"א דאע"פ דרמי מצוה על היתומים לשלם בעד חוב אביהם. אפי' ירשו מטלטלין ורוצים לקיים המצוה אפ"ה אינו מספיק שמחמת זה יוכל לתרום עליהם. דהירושלמי נמי ס"ל דמצוה ע היתומין אפי' ירשו מטלטלין כמו דאיתא בירושלמי (פ"ק דחגיגה) הפריש חגיגתו ומת היורשים מהו שיביאו אותה כו' אמר ר' בא מחלוקת שמואל ור' יוחנן דתנינן תמן האשה שהביאה חטאתה ומתה. יביאו היורשין עולתה כו' שמואל אמר במפורשת ור' יוחנן אמר אפי' אינה מפורשת. מה אנן קיימים אם בשירשו קרקע בהדא אמר שמואל במפורשת. אם בשירשו מטלטלין בהדא ר' יוחנן אמר אפי' אינה מפורשת. מה נפיק מביניהון ירשו קרקע. על דעתי' דשמואל לתבוע אין תובעין (צ"ל לתבוע תובעין) ולמשכן אין ממשכנים על דעתי' דר' יוחנן אף למשכן ממשכנים. ירשו מטלטלים על דעתי' דר' יוחנן לתבוע תובעין ולמשכן אין ממשכנים על דעתי' דשמואל אף לתבוע אין תובעין. ונ"ל פירושו ירשו קרקע על דעתי' דשמואל לתבוע תובעין ולמשכן אין ממשכנים. דשמואל סובר שיעבודא לאו דאורייתא. ואין כופין אבל אעפ"כ מצוה על היתומים ואין כופין. אבל לר"י שסובר דשיעבודא דאורייתא ע"כ אם ירשו קרקע כופים וממשכנים. ירשו מטלטלין על דעתי' דר"י שסובר דשיעבודא דאורייתא לתבוע תובעין שמצוה על היתומים ואין כופין כמו שכתבו התוס'. על דעתי' דשמואל. שסובר דשיעבודא לאו דאורייתא. וא"כ אפי' בירשו קרקע הוא רק מצוה וע"כ אם ירשו מטלטלין אף לתבוע אין תובעין. דירשו מטלטלין אפי' מצוה ליכא. אלמא אע"ג דמצוה על היתומים לשלם חוב אביהם אפ"ה כיון שהוא רק מצוה ולא יוכל לכפותם. ע"כ אינם רשאים לתרום עליהם. וע"כ בענן שירשו קרקע דוקא ואפי' אירשא נמי. וכמו שכתבו הרמב"ן והרשב"א אלמא דכיון דאיכא רק מצוה על היתומים. אפי' אם תפס נמי מפקינן מיצי'. דהא הכא המלוה מעות את הכהן הוי תופס. ואפ"ה אינו יכול לתרום

עליהם. ואפי' לפי מה שכתבו התוס' דאסיפא קאי. אבל ברישא אפי' לא ירשו קרקע נמי היינו לאו מחמת תפיסה. אלא שהוא מחמת נטילת רשות מן היורשין. שאומרים שרוצים לקיים המצוה אבל לא מחמת תפיסה. ועוד שמפני תקנה הקילו וכמו שכתבו התוס' אהא דאמרינן התם ור' יוחנן אמר אפי' הניח מלא מחט גובה מלא קרדום וכמעשה דקטינא דאביי וכתבו התוס' ואע"ג דאמר בכתובות (דף צא) דאי אמרין לי' הני חמשין דמי קטינא סלוקי סלקה הכא תקנתא דרבנן הוא אלמא דהכא הקילו משום תקנה אבל בעלמא איפשר דמודו לסברת הרמב"ן והרשב"א. דכיון דאינו אלא מצד מצוה לא הי' יכול להפריש. ואע"ג דתופס. אלמא דבמקום שהוא רק מצד מצוה לא מהני תפיסה:

ואפשר לומר דלא קשה מידי וכמו שביארתי במ"א על מה שהקשה השעה"מ (בהלכות עבדים) דמ"ט לא הביאו הפוסקים הא דאמרינן בקידושין (דף כד) כנגד עינו ואינו רואה כנגד אזנו ואינו שומע אין עבד יוצא בהם לחירות ואמרינן שם משום דקלא לאו כלום הוא כדתני' המבעית את חבירו פטור מדיני אדם וחייב בד"ש וא"כ מחויב לצאת י"ש. ואמאי לא הביאו הפוסקים דמחוייב לצאת י"ש לשחררו. (ובמ"א הארכתי בזה) ובפרט לדעת הפוסקים דבמחוייב לצאת י"ש מהני תפיסה וא"כ הכא הרי העבד תפוס בעצמו. וביארתי שם דהא דאמרינן דמהני תפיסה בחיוב לצאת י"ש, ה"מ כשהתפיס' מבוררת וחזקה אבל בעבד כיון שכל החיוב הוא רק לצאת י"ש אבל מן הדין א"צ לשחררו א"כ מן הדין לא הוי תפוס כלל דהא אם שייך לרבו לא שייך גבי' תפיסה דכל מה שקנה עבד קנה רבו. וא"כ כל עיקר התפיס' הוא רק מצד שחייב בד"ש לשחררו וע"כ לא מהני תפיס' וא"כ אפשר לומר ה"נ דכיון דכל עיקר החיוב שמוטל על היורשים לשלם הוא רק מחמת מצוה אבל מן הדין א"צ לשלם. וא"כ מן הדין לא הוי תופס כלל והא דתפוס בתרומה לא הוי תפיס' לגבי היורשין דהא כיון שא"צ לשלם אין התרומה שייכי לדידהו יותר משאר הכהנים והתפיס' אינו אלא בד"ש כיון שמצוה עלייהו לשלם החוב וא"כ מצד ד"ש שייכי התרומה לדידהו אבל מן הדין כיון שא"צ לשלם לא הוי תפיסת התרומה ומעשר תפיס' לגבי דידהו ורמי עלי' מצות הנתינה כמו בכל תרומות ומעשרות דעלמא וע"כ לא מהני הכא. משא"כ אם תופס מבע"ח עצמו והתפיס' מבוררת ע"כ אע"פ שאינו חייב רק בדיני שמים מהני התפיסה לדעת הפוסקים דמהני תפיס' בחיוב של לצאת י"ש: [וכה"ג ביארתי במ"א על מה שהקשו האחרונים מהא דאמרינן בב"ק (ד' ע) אתנן אסרה תורה ואפי' בא על אמו אעפ"י שאין החיוב רק לצאת י"ש, על הא שכתבו התוס' בע"ג (ד' סג) דכיון דעקרוה לקנין המעות לא הוי אתנן, ע"ש בתוס' והקשו ע"ז דהא מ"מ חייב לצאת י"ש ליתן לה, דהא קאי במי שפרע, וא"כ אמאי לא חל ע"ז איסור אתנן (וכן הקשה

הקצה"ח בחוה"מ ס' כח) לפי מה שכתב הר"ן בחידושיו שהקשה בהא דסנהדרין (ד' עב) גבי הני דיכרי כו' דהא מ"מ מחויב לצאת י"ש ותירץ דלא דמי דהתם גבי אתנן צריך לעמוד בדיבורו, אעפ"י שלא יתחייב מן הדין אבל כאן אחר שקנו הני דיכרי בדמייהו לפי סברא דרב נמצא גניבה זו קנוייי לגמרי ביד הגנב ולא ניתן לתשלומין כו' ע"ש, והקשה דאי נימא דמשום דחייב לעמוד בדיבורו ונתן לה הוי אתנן, א"כ הא דאמרינן בפ' השוכר את הפועל (ד' סג) בא עלי' ואח"כ נתן לה אתננה מותר כו' וכי אמר לה בטלה זה מאי הוי הא מחסרה משיכה והא התם מחוייב נמי לעמוד בדיברו, כיון שהבטיח לה ואפ"ה אמרינן דלא הוי אתנן:

וע"כ נ"ל דהא דאמרינן אתנן אסרה תורה ואפי' בא על אמו והיינו מחמת דמחויב לצאת י"ש. זהו רק שתחול עליו אתנן דאלא"ה לא הוי אתנן דהא אי תבע לי' בדינא לא מחייב לשלומי מחמת דקלב"מ וא"כ אע"ג דקני לה קנין גמור אפ"ה הוי כמתנה בלחוד ולא שייך לאתנן ע"ז אמרינן דאתנן אסרה תורה ואפ' בא על אמו וכיון דמחויב לצאת י"ש חל ע"ז איסור אתנן. אבל ה"מ אי בשעת הבאה קנתה לאתנן בקנין גמור והוי דידה אע"ג דמן הדין אינו מחויב ליתן לה אפ"ה מהני הא שחייב לשלם בד"ש או לדעת הר"ן מחמת שצריך לקיים דבורו וחל עלה איסור אתנן אבל מ"מ בעינן שתקנה היא בשעת הביאה קנין גמור שיהי' הטלה שלה אבל בהשוכר את הפועל (דף סג) פריך וכי אמר לה בטלה מאי הוי הא מחסרה משיכה וליכא לשנויי משום דחייב לצאת י"ש לתת לה הטלה עצמו דמדאוריית' מעות קונות דלגבי קנין הטלה ודאי בעינן קנין גמור אבל אם בשעת הביאה הטלה אינו שלה רק מכח חיוב של לצאת י"ש לא הוי אתנן והא דאמרינן בב"ק (דף ע) התם קנתה להטלה קנין גמור בתורת חצר כמו שכתבו התוס' שם בד"ה באומר דמקשה מחמת דקרי לה מכירה ע"ש ע"ז מהני מה שצריך לצאת י"ש מקרי מכירה:

וכן ביארתי במ"א על מה שכתבו התוס' בע"ג (דף סג) דאפי' לר"י דאמר ד"ת מעות קונות הכא גבי אתנן לא קני כיון שהפקיעו חכמים דאין קנין המעות קונה ע"ש. אלמא דהפקיעו לגמרי קנין המעות שהוא מד"ת כיון דסוף כל סוף לא קני אין ע"ו דין אתנן אע"ג דמדאוריית' מעות קונות ולכאורה נראה מדברי הש"מ דלא ס"ל כהתוס' שכתב בב"ק (דף עא) דאמרינן התם פליגי בה רב אחא ורבינא ח"א מעשה שבת דאוריית' וח"א מעשה שבת דרבנן כו' בשלמ' למ"ד דאוריית' אמטו להכי פטרי רבנן אלא למ"ד דרבנן אמאי פטרי רבנן וכתב הש"מ דמהכא שמעינן דגנב ומכר וקיבל דמים ולא משך לוקח את מקחו כיון דמדאוריית' מעות קונות אע"ג דתקינו רבנן דלא ליקני מכירה הוי ומשלם תשלומי ד' וה' מדאקשינן ולמ"ד מעשה שבת דרבנן דכיון דמדאוריית' שרי טביחה

מעליותא הוי ומחייב עלי', אלמא דס"ל דלא לגמרי בטלו קנין המעות דהא סביר' לי' דמחייב בתשלומי ד' וה' ולכאורה לא דמי להא דשחיטה שאינה ראוי' דהתם כיון דלאו בקנינים הוא ע"כ אמרינן כיון דמן התורה הוי שחיטה ראוי' ע"כ חייב בתשלומי ד' וה' משא"כ לענין קני' וניחא ע"פ מה שכתבו התוספ' בב"ק (דף עט) דלמ"ד יאוש קונה וחיובו הוא דוקא לפני יאוש אבל לאחר יאוש שלו הוא טובח ושלו הוא מוכר ואפ"ה מחייב אהקדש אע"ג דלא חייל הקדש מקמי יאוש וכי היכי דחייב במכר ומתנה קודם יאוש אע"ג דלא אהני מעשיו שלא חל המכר והמתנה כיון דאמירתו לגבוה כמסירה להדיוט בדבר שבידו להקדיש, וע"כ כיון דלא בעינן שיהא המכירה בפועל קיימת ע"כ מהני מה שמעות קונות ד"ת שיהא נקרא מכירה. וכמו דמהני בטביחה דאוריית' אע"ג דמדרבנן אסור אבל באתנן דבעינן שיהא שלה ממש. ע"כ שפיר כתבו התוס' דאפי' לר"י דאמר מעות קונות אפ"ה כיון דחכמים בטלו קנין המעות ל"ה אתנן משא"כ בתשלומי ד' וה' כיון דלא בעינן שיהא המכירה קיימת בפועל ע"כ אזלינן בתר דאוריית' וכה"ג כתב הש"ך (סי' רח) לענין אם מכר בשבת דאע"ג דאפשר לומר דלא מהני אעפ"כ כיון דהא דלא מהני אינו רק מדרבנן הוי מכירה כמו דאמרינן בשחיטה שאינה ראוי'. דכיון דמדאורייתא מהני הוי שחיטה להתחייב בתשלומי ד' וה'. וה"נ לענין אתנן אע"ג דחל אתנן ע"י חיוב של לצאת י"ש. אפ"ה בעינן שיהא אתנן שלה ע"י קנין ממש כמו שבארתי]:

והכי נמי בתפיסה אע"ג דמהני לדעת הפוסקים אם חייב לצאת י"ש אפ"ה בעינן שיהא התפיסה מבוררת משא"כ בענין המלוה מעות כו'. וכן בעבד דבדיני אדם לא הוי תפיסה כלל. אלא בד"ש. וע"כ לא מהני ואעפ"י שהבאתי מהמ"ל דאם הוא ספק אי מהני תפיסה בד"ש. ע"כ אם תפס יכול לומר קים לי כהני פוסקים דמהני תפיסה. היינו משום דתופס בודאי. אלא דיש ספק אי מהני תפיסה בלצאת י"ש. ע"כ כיון שתופס יכול לומר קים לי דמהני תפיסה בחיוב של לצאת י"ש. משא"כ בעבד הוי ספק בתפיסה עצמה. אם הוא תופס דאם הוא עבד לא הוי תופס כלל. דכל מה שקנה עבד קנה רבו. ע"כ אפשר לומר כיון דיש ספק בתפיסה עצמה לא הוי עבד תפוס כלל, ולא מהני תפיסתו.

וא"כ צ"ל דבעבד מוקמינן בחזקת מ"ק. וא"כ אם הי' רבו ראשון כהן אמאי יאכל בתרומה. הא חזקת מ"ק הוי חזקה המכרעת. וא"כ הא בודאי של רבו ואף הגוף נמי כמו בכל החזקות דמעמידין על חזקתו הראשונה אף לענין איסור נמי וא"כ אמאי אינו אוכל בתרומה. אלא ודאי דחזקת מ"ק לא הוי חזקה המכרעת וכמו שכתב הקצה"ח בקונטריס הספיקות (כלל א) ע"ש:

[**ולכאורה** יש להביא ראי' דחזקת מ"ק הוי חזקה המכרעת אפי' לענין איסור נמי מהא דאמרינן בגיטין (ד' מ) האומר נתתי שדה פלונית לפלוני, והוא אומר לא נתן לי כו' כתבתי ונתתי לו והוא אומר לא נתן לי הודאת בע"ד כמאה עדים דמי, וכתב הרשב"א דהטעם משום דהוי כמו ס' דתרי ותרי ומוקמינן בחזקת מ"ק, וכתבו האחרונים דלשיטת הרשב"א הא דאמרינן גבי עבד כתבתי ונתתי לו, והוא אומר לא כתב ולא נתן לו, הודאת בע"ד כמאה עדים דמי, ואמרינן דאוקי בחזקת מ"ק, משום דתפיסת העבד הוי ס' בתפיסה (ועוד אפשר לומר משום דהוא מכחיש תפיסתו), ומשמע דהוא כעבד לכל דבריו, ואוכל בתרומה ומותר בשפחה, אלמא דחזקת מ"ק הוי חזקה המכרעת, והוי כמו של רבו ממש ואוכל בתרומה. ובשלמא לשיטת הרמב"ם לא קשה, דאפשר שסובר כמו שכתבו התוס' שם, דהודאת הנותן לא הוי הודאה, דפעמים שסובר דקיבל מידו וזכה והוא לא קיבל, אבל לשיטת הרשב"א אמאי אמרינן דהוי כעבדו ואוכל בתרומה, אלא ודאי כיון דאמרינן דאוקי בחזקת מ"ק הוי כמו עבדו ממש, ואוכל בתרומה:

[ולכאורה אפשר לחלק דהתם הוי כמו ס' דתרי ותרי ע"כ אמרינן דמוקמינן אחזקת מ"ק, וע"כ אוכל בתרומה וכמו דאמרינן ביבמות (ד' לא) דאמרינן אוקי תרי לבהדי תרי ואשה אוקמ' אחזקה מידי דהוי אנכסי' דבר שטיא, דבר שטי' זבין נכסי' אתו בי תרי ואמרו כשהוא חלים זבין כוי וארעא אוקמי בחזקת בר שטי', אבל הכא דמספקא לן ס' דדינא אם אמר אי אפשי אי הדר למרא קמא, והוי פלוגתא דת"ק ורשב"ג בחולין (ד' לט) ובכריתו' (ד' כד) וכיון דהוי ס' דדינא, ע"כ לא אמרינן דחזקת מ"ק יכריע וכמו שהארכתי בזה בתשובה (ס' ו), משום דעפ"י חזקה לא ישתנה הדין, אך לפי מה שביארתי בתשובה שם דס' דדינא דהוי ס' במציאות כגון המשכיר בית לחבירו בי"ב זהובים לשנה מדינר זהב לחודש, דהוי ספק אי תפוש לשון ראשון או לשון אחרון דהוי ס' במציאות ש ע"כ אמרינן דקרקע בחזקת בעלים עומדת, ומוקמינן בחזקת מ"ק, א"כ ה"נ הוי ס' דדינא בס' דמביאות, דלא ידעינן אם הוכיח סופו על תחילתו, ולא ידעינן כוונתו, אך באמת לא קשה מהרשב"א, דאע"ג דהוי כס' דתרי ותרי ואוקמינן בחזקת מ"ק, אפ"ה מותר העבד לישא שפחה, ולאכול בתרומה דכיון שהעבד יודע בעצמו שהוא עבד, בודאי מותר לו לישא שפחה ולאכול בתרומה, דאע"ג דרבו אומר שכתב ונתן לו אפ"ה לאו כל כמיני' לאסור העבד בתרומה דהא אפי' בתרי ותרי ממש, אמרינן בכתובות (ד' כב) דבאומרת ברי לי מהני, ומה שרבו אומר לא מהימן דעד א' בהכחשה לאו כלום היא וכמו דאמרינן בקידושין, (ד' סה) ותסברא עד א' בהכחשה מי מהימן, ועוד שהתוס' כתבו דאין הטעם

משום דהוי תרי ותרי ומוקמינן בחזקת מ"ק אלא משום שהנותן טועה כסבור שקיבל, והוא לא קיבל, ולא מטעם שכתב הרשב"א דאוקמינן בחזקת מ"ק וע"כ אוכל בתרומה: והכי משמע לי בירושלמי דיבמות (ס"פ יג) הוא אומר בעלתי והיא אומרת לא נבעלתי, פשיטא דהוא מעלה לה מזונות פשיטא שאינה יורשה כו' היא אומרת נבעלתי והוא אומר לא בעלתי פשיטא שאינו מעלה לה מזונות וא"כ משמע מהירושלמי להיפוך דאזלינן בתר ההודאה לחיובא, וע"ש בק"ע שכתב שנסתפק לו בזה, ונעלם ממנו הסוגי' דגיטין (ד' מ) דלפי הש"ס דילן אזלינן בתר הודאת המקבל, וא"כ קשה אהדדי, אבל לפי מה שכתבו התוס' דהטעם משום שהנותן מחמת שמחשב ליתן הוא טועה שהוא סובר שקיבל, והתם גבי הכחשה דבעלתי לא שייך זה:

ועיין ברשב"א שהקשה בהא דאמרינן בירושלמי (פ"ק דב"מ ה' ב) אמר ר"ה תני תמן אשה שהי' רכובה ע"ג בהמה, ושנים מנהיגין אותה, ואומרת אילו עבדיי. והחמור והמשאוי שלי וזה אומר זו אשתי וזה עבדי והחמור והמשא שלי וזה אומר זו אשתי וזה עבדי, והחמור והמשאוי שלי, צריכה גט משניהם וצריכה לשחרר את שניהם, ושניהם משחררין זא"ז בחמיר ובמשאוי שלשתן שוין, (ועיין בקידושין (ד' סו) שנים שבאו ממד"ה ואשה עמהם, וחבילה עמהם כו'), וכתב הרשב"א בחידושיו לקידושין וזה לשונו ותמי' לי אחרון למה אינו מפסיד' דאעפ"י שהראשון שקבל גיטו מיד חבירו ומיד האשה הי' לו להפסיד חלקו שבחבילה, דמה שקנה עבד קנה רבו, ואחר שקיבל השני גיטו ממנו, וזה כתב ונתן לו, ה"ל ראשון כאומר מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי כלום, דהודאת בע"ד כמאה עדים דמי ואלו נאמר דאפי' בעבד נאמר בדין שאמרו באשה למעלה דלא הכחישו טענותיהם אלא במה שאומר זה עבדי, אבל בחבילה לא הכחיש טענתו. ודילמא אחר נתנו לו ע"מ שיצא בו לחירות א"נ שאין לרבו רשות בו עכ"ל, אבל לפי מה שהבאתי שיטת הירושלמי דיבמות משמע דס"ל דאזלינן בתר הודאת הנותן א"ש ולא קשה, ועדיין יש להאריך בזה הרבה. בהתוס' דכתובות (ד' פט) ובב"ב (ד' קלה) גבי אחינו את:

והנה לכאורה יש להביא ראי' דלא אמרינן דהחזק' מכריע את הדין בס' דדינא דאל"כ אמאי אמרינן בב"ב (דף פא) דבשני אילנות דיש ספק אם קנה קרקע או לא ע"כ מביא ואינו קורא. דא"כ אמאי לא אמרינן דנוקי בחזקת מ"ק והוי חזקה המכריע א"כ צריך להעמיד על חזקתו הראשונ' אלא ודאי דבס' דדינ' לא אמרינן אוקי אחזקתי' או דחזקת מ"ק לא הוי חזק' המכר ע רק הוי ס' כמו תפיסה. דאי הוי חזקה המכרעת א"כ הוי דמ"ק בודאי א"כ מפני מה מביא וכן תקש' מהירושל' (דפ"א דביכורים) שהבאתי לעיל דצריכ'

לר"י המוכר שביל לחבירו אי מקום דריסה מכר או עד התהום מכר דע"כ המוכר מביא וקורא. והשתא אי אמרינן דחזקת מ"ק הוי חזקה המכרעת דהדין בודאי כן הוא א"כ אמאי אינו מביא וקורא (וכן הוא לענין דרך רה"ר לא שר"א מתיר לעשת כן כו' אלא ר"א מתיר לעשות כן וכל הקודם זכה וביארתי לעיל) והשתא אי אמרינן דהוי חזקה המכרעת א"כ הוי ודאי שלו ואמאי אינו מביא וקורא ואע"ג שכבר ביארתי דבביכורים בעינן שיהא בעצם שלו מ"מ כיון דהוי חזקה המכרעת א"כ הוי ודאי שלו אלא ודאי דלא הוי חזקה המכרעת אלא כמו חוקת ממונא (או דבס' דדינא לא אמרינן אוקמי אחזקה כמו שביארתי בתשובה לעיל (סי' ו) ע"ש באורך ודו"ק):

וראיתי להח"ש שכתב עכ"י סברת המ"ל נ פט"ו מה' טוען) דהיכא דהס' על עיקר הקרקע לא אמרינן בחזקת בעלים עומדת. והנה המעיין במ"ל שם משמע דאפי' בס' דדינא נמי אמרינן דאוקי בחזקת מ"ק. שהקש' שם על תשובת הרשב"א בראובן שמכר כרם לשמעון ובאו שנים ואמרו תנאי הי' במכר ושנים אומרים לא הי' תנאי וכתב הרב ז"ל כיון שזה הלוקח החזיק בכסף או בחזקה הרי יש כאן מכירה ודאית כו' ע"כ מוקמינן ארעא ביד לוקח דמשמע כיון שהמכירה הוא ודאית. והס' בתנאי מוקמינן ביד הלוקח וא"כ אמאי כתב הר"ן דאם מכר קרקע לחבירו והוי ס' אי נתינה בע"כ שמי' נתינה או לא. דמוקמינן ארעא בחזקת מ"ק. והאריך שם המ"ל לחלק בין ס' דתרי ותרי לס' דדינא דהרשב"א קאמר דוקא בס' דתרי ותרי ע"ש. והקצה"ח בקונ' הספיקות) טרח ליישב ולא עלתה בידו. ולי נראה דאפשר לומר דהטעם של הרשב"א דודאי ספ' בתנאי כיון שהמכיר' הוא ודאית ואין הס' אלא בתנאי מוקמינן ביד הלוקח אע"ג דאם לא קיים התנאי המכר בטל אפ"ה הלוקח מוחזק. דאפ' לדברי האומרים דתנאי הי' אעפ"כ הי' בידו לקיים את התנאי כדי לקיים המקח אך ה"מ כשהתנאי תלוי בא' וא"כ אם הלה רוצה לקיים התנאי אע"פ שאין השני רוצה ע"כ נתקיים המקח וכש"כ כשהתנאי תלוי ביד הלוקח ואם הלוקח הי' רוצה לקיים התנאי הי' מקיים התנאי בע"כ של המוכר ע"כ הלוקח מוחזק בקני' דלא רמי' עלי' רק תנאי ותנאי מילתא אחרית' הוא משא"כ בתנאי שתלוי בשניהם א"כ לא הי' הלוקח מוחזק בקני' כלל דמצד המוכר אולי לא ירצה הלוקח לקיים התנאי ומצד הלוקח אם מכר השדה והתנה ע"מ שתתני לי מאתים זוז. וא"כ אי אמרינן דנתינה בע"כ לא שמה נתינה א"כ ביד המוכר ג"כ שלא לקבל א"כ אין כאן מקח משני הצדדין מצד המוכר ומצד הלוקח דמצד הלוקח הברירה בידו שלא לקיים התנאי ושלא ליתן ומצד המכר הוא בידו שלא לקבלם וע"כ מוקמינן בחזקת מ"ק. כמו שפסק הר"ן ואינו סותר לתשובת הרשב"א:

ועוד אפשר לחלק בין תנאי לתנאי וכמו שכתב הר"ן בפ"ג דקידושין דבתנאי שהוא בשב ואל תעשה נאמן בין בקידושין בין בגירושין משא"כ בתנאי שהוא בקום ועשה. ועיין בספרי ע"י (סי' יט) שהארכתי בזה דבתנאי שהוא בשב ואל תעשה מוקמינן על חזקתו שלא עבר התנאי משא"כ בתנאי שהוא בקום ועשה וא"כ בתנאי שהוא בשב ואל תעשה הוי המכר מיד אלא שאם עובר על תנאו נתבטל המכר. וכמו שכתב המהרי"ט בתשובותיו (סי' א) והבאתיו בספרי ע"י (סי' ז) דאם נשבע שבועה שלא אוכל זו אם לא אוכל זו דחלה השבוע' מיד דכיון שהוא בשב ואל תעשה חל מיד משא"כ בקום ועשה דאינו חל רק בקיום התנאי וע"כ אפשר לומר דהרשב"א מיירי בתנאי שהוא בשב וא"ת וע"כ אפי' לדברי האומרים דהי' ע"ת הרי המכר חל מיד אלא שאם עובר על התנאי נתבטל המכר. וכ"ת ליהמני' במיגו דאי בעי הי' אומר שקיים התנאי. כבר ביארתי לקמן בתשובה (סי' כד) דלא אמרינן מיגו במקום תרי ותרי. ועיין בתוס' ב"ב (דף לב) משא"כ בתנאי שהוא בקום ועשה שאינו חל רק בקיום התנאי וע"כ כ"ו שלא נתקיים התנאי לא חל המכר. וע"כ בספ' דנתינ' בע"כ הוי התנאי ע"מ שתתן מאתים זוז. א"כ הי' התנאי דוקא בקום ועשה וע"כ כיון שיש ספק בקיום התנאי הוי כמו ס' בסוף המכר. וע"כ כתב הר"ן דמוקמינן בחזקת מ"ק. אך צריך לעיין בתשובות הרשב"א באיזה תנאי מיירי:

עכ"פ מוכח דבספק בגוף הקרקע אמרינן דמוקי בחזקת מ"ק אלא ודאי דבס' דדינא לא הוי חזקה המכריע דמחמת החזק' לא ישתנה הדין דחזקת מ"ק הוי נמי כמו חזקה דתפיס' דלא מהני רק להשתמש בו ולעשות בו כל צרכו ולא בגופו של דבר כמו שביארתי וכן ה"נ בחזקת מ"ק:

ומעתה נחזור לענין הראשון דלפי מה שביארתי דהא דאמרינן שאם תופס מספק לא הוי כשלו בודאי היינו במקום דבעינן שיהא הגוף שלו אבל במקום דלא בעינן שיהא הגוף שלו אלא הנאת שימוש הוי תפיסה מס' תפיסה ודאית והוי כמו שלו ממש וא"כ בקידושי אשה כיון דאמרינן בפ"ק דקידושין (דף ח) דאם קידש' במשכון דאחרים מקודשת וכמו שכתבו התוס' כיון דבע"ח קונה משכון שלא בשעת הלואה קנין גמור כו' אלים שיעבודא לחשב ממון לקדש את האשה וא"כ לפי זה אפי' מוחזק בה מספק כיון דקיי"ל שהוא שלו ולדעת הפוסקים דאפי' תפס מוציאין מידו. א"כ לכאורה הוי מקודשת ודאי ולא בתורת ספ'. וכה"ג כתב השעה"מ בהלכות אשות (בפ"ה ה' כב) דבקידושין אמרינן בפ"ק דקידושין (דף ח) דאם קידש' במשכון דאחרים ה"ז מקודשת. וכתב השעה"מ שנסתפק במי שהלוה לראובן על לולב ואתרוג אי אמרינן כיון דבע"ח קונה משכון חשיב כשלו ויוצא בה י"ח וקרינן בי' שפיר לכם כי היכי דעובר עליו בב"י וחשיב כשלו. ויש צדדים

לכאן ולכאן אלמא דבקידושי אשה לא בעינן דוקא שיהא שלו בעצם. וע"כ מסתפק בלולב דאי בעינן שיהא העצם שלו אי קני:

אך ראיתי שם להשעה"מ שכתב שם לעיל וז"ל גם מה שהביא ראי' מהא דפ' האיש מקדש (דף נב) א"ל מי אמר רב הכי כו' והא"ר יוחנן גזל ולא נתייאשו הבעלים שניהם אינם יכולים להקדיש זה לפי שאינו שלו וזה לפי שאינו ברשותו דקידושין והקדש מתלי תלי הא בהא נראה דאין לו דמיון כלל דהתם שאני דכיון שקידש' בדבר שאינו שלו וה"ז מוציאה מידה בעיני' ממש א"כ במה היא מקודש' ומה הנאה יש לה משא"כ הכא שהרי היא מתקדשת במעות שחייב לה על המשכון שהרי הוא חייב לשלם לו ונמצא דמטי לה הנאה מיני' ובהדי' קיי"ל דהשואל חפץ מחבירו והודיע שרוצה בו לקדש את האשה שהיא מקודשת ועיין בטור אה"ע (סי' כח) אע"ג דאם הקדישו אינו מוקדש כדקיי"ל גבי מתנה ע"מ להחזיר דאם הקדישו אינו מוקדש. אלא ודאי משמע דלא תלי הא בהא ותמיהני עליו דהא הך דהשואל טבעת לקדש בו את האשה מקורו הוא מהרא"ש דפ"ק דקדושין והרא"ש כתב שם דדוקא בהודיעו כו' ואם לא יועיל לשון שאלה תהי' לכל הפחות מתנה ע"מ להחזיר והיא מקודשת ויקנהו מן האשה ויחזירנה לו או יחזיר לו דמיו וחזרת דמים הוי חזרה כו' וגבי שור בפ' יש נוחלין (דף קלז) יראה אם אמר שור זה נתן לך במתנה ע"מ שתחזירהו לי והקדישו והחזיר לו דמיו ה"ו קדוש אע"ג דקאמר ע"מ שתחזיר לי דכיון שהחזיר לו דמים ויכול לקנות בהם שור אחר וכיוצא בזה קרינן בי' שפיר מידי דחזי לי' א"כ בהקדש נמי דינא הכי ואמאי כתב שאינו קדוש. עכ"פ בקידושי אשה לא בעינן שיהא העצם שלו דהא אמרינן בפ"ק דבכורות (דף ט) הכא נמי אשה יודעת דפטר חמור איסור' אית בי' ופרקא לי' בשה ומקדשה בהך דביני וביני' וכן בבכורות (דף י) אי ר' שמעון תיקדש בכולה אי ר' יהודה תקדש בהך דביני וביני כו' אע"פ שכ"ז שלא פדאו הוי איסורי הנאה:

אך שראיתי להשעה"מ (בפ"ה מה' אישות) שכתב על התוס' רי"ד שכתב בשמעתין דפ"ח אע"פ שהאשה יכולה לפדותו ולהיות מותרת בו אפ"ה כ"ז שלא פדאו הי איסורי הנאה ונמצא שלא נתן כלום וה"ה בהקדש דאמרינן דלא קידש מפני שלא נתחלל ואע"פ שהאשה יכולה לחללו על שו"פ כדקי"ל הקדש שוה מנה שחיללו על שו"פ מחולל אפ"ה כ"ז שלא חיללו אינה מקודשת דבשעת קידושין לא יהיב מידי. וע"ש בשעה"מ שתלה הדבר בשתי הלשונות בבכורות (דף י) וכתב השעה"מ שסוף כל סוף תקש' להלישנ' בתרא דבכורות מהא דמקדש בהקדש לא קידש אע"פ שיכול לחלל על שו"פ ותירץ דההוא לישנא ס"ל דדוקא חיללו בדיעבד מחולל אבל לכתחיל' לא. וא"כ משום הכי

אינה מקודשת דלא ניחא לה למעבד איסורא. ולי נראה דלפי המסקנא דבכורות (דף יא) לא קשי' מידי דדוקא בפ"ח דקני לה בהך דביני' וביני' אמרינן דהוי קידושין משום דהוי דידי' דהא מסקינן בבכורות (דף יא) דהפודה פ"ח של חבירו פדיונו פדוי לבעלים וע"כ שייך ממש לבעלים דאפי' אחר יפדה נמי יהי' שייך לבעלים משא"כ בהקדש לא נוכל לומר דהוי דידי' משוח שיכול לחללו על שו"פ דזה הוי כקונה מחדש ולא אמרינן בכה"ג דהוי דידי' וכמו שכתבו התוס' בפסחים (דף מ') דהואיל ואי בעי פריק לא אמרינן דא"כ הי' קונה אותו, רק בפ"ח משום דאפי' אחר הפודה נמי שייך לבעלים:

ובזה יתבאר הירושל' שהבאתי בספרי ע"י (סוף סי' ז) הירושל' (ספ"ב דקדושין) פ"ח ר"א אומר מקדשין בו אשה ר' יוחנן אמר אין מקדשין בו אשה ר"א אומר פ"ח מקדשין בו את האשה מק"ו כו' מה נפיק מביניהון עבר ופדאו שלא מדעת בעלים ר"א אומר אינו פדוי ר' יוחנן אומר פדוי מתנית' מסייעא לר' אלעזר ופליגא עלוי מתנית' מסייעא לר' אלעזר הגונב פ"ח של חבירו משלם תשלומי כפל וסיפא פליג' עלוי' שאע"פ שאין לו בה עכשיו יש בו לאחר זמן. וביארתי בספרי שם שתלוי בזה אי הוי איסורי הנאה של בעלים וע"כ לר"א דס"ל דאם קידש בו את האשה מקודשת. אלמא דאיסורי הנאה הוי של בעלים וע"כ אם פדאו אחר אינו פדוי. וכמו שכתבו התוס' בפ' מרובה (דף סח) שתירצו דלהכי יכול אחר לחלל בהקדש אע"ג דמדמינן שם הקדש לחילול כמו שאין אחר יכול להקדיש ה"נ אינו יכול לחלל אך בהקדש כיון דהוי איסורי הנא' לא הוי של בעלים כלל וע"כ לר"א שסובר דמקדשין בו את האשה ע"כ אינו יכול אחר לחלל משום דהוי שלו משא"כ לר' יוחנן שסובר דאין מקדשין בו את האשה ע"כ יכול אחר לחלל. ועיין לעיל בתשובה (סי' ט) שהראיתי לזה מקום בירושלמי, דפליגי בזה אם איסורי הנאה הוי שלו או לא:

אבל כעת נראה לי דהירושלמי ס"ל שתלוי בזה. דאי אחר יכול ג"כ לפדות. ע"כ אין מקדשין בו את האשה דהפדיון הוי כקונה מחדש. וכמו שבהקדש אינו יכול לקדש משום דאי בעי פריק ה"נ בפ"ח אינו יכול לקדש משום דיכול לפדות. משא"כ אם אחר אינו יכול לפדות. ורק הבעלים יכולים לפדות. ע"כ מקדשין בו את האשה. דהוי רק של הבעלים. וע"ז אמר דלר"א דאמר מקדשין בו האשה ע"כ ודאי ס"ל דאם פדאו אחר אינו פדוי. וע"כ הוי של בעלים. אבל אם פדאו אחר הי' פדוי. א"כ אם פודה הוא בעצמו הוי כקונה מחדש. ולא הוי קידושין. כמו שלא הוי קידושין בהקדש ור"י דס"ל דאין מקדשין בו את האשה ס"ל דאם פדה אחר פדוי. וע"כ הוי כמו הקדש. דהא דיכול לפדות הוי כמו שאם הי' קונה מחדש. ובזה הוא מחולק עם הש"ס דילן. דלהש"ס דילן מה שאינו

דומה להקדש הוא מטעם דאפי' אחר הפודה. שייך הפדיון לבעלים, ולהירושלמי הטעם משום דאחר אינו יכול לפדות וע"כ מקשה מהברייתא דמחייב תשלומי כפל. ע"כ בודאי שאינו דומה להקדש. דהא הגונב מהקדש אינו משלם תשלומי כפל דוגונב מבית האיש ולא מבית הקדש. וכה"ג פשיט לי' בש"ס דילן בבכורות (ד' יא) דאינו דומה להקדש:

ועיין בירושלמי (פ"א דמ"ש) ר' יודן בעי אמר לאשה משכי לי מעשר בהמה זו, שתתקדשי בו לאחר שחיטה, מאחר שיש בידו לשחוט מקודשת מכבר. או לאחר שחיטה, ועיין בספרי ע"י שהבאתי ראי' דאיסורי הנאה הוי שלו, מהא דאמרינן בירושלמי (פ"ב דפסחים) ר' ירמי' בעי פ"ח שהמית מיתתו בעריפה, או בסקילה, אלמא אע"ג דפ"ח אסור בהנאה לר"י אעפ"כ מקרי של בעלם, ע"ש, ולפי מה שביארתי כעת דפ"ח ר"א אומר מקדשין בו האשה, משום דיכול לפדותו, וכמו שביארתי להש"ס דילן, הוא משום דאם פודהו אחר נמי הוי לבעלים, ולדעת הירושלמי הוא משום דאין אחר יכול לפדות:

[והנה שם (בפ"ב ה' א) אמרינן אח"כ ר' בנימין שאל חלות תודה שנעשו נותר נימא אם נעשו נותר עד שלא הגע זמן ביעורן, את מבערן בכל דבר, וגירסת הק"ע את מבערן בשריפה, (כן נ"ל נכון דלפי' הב' דמיבעי לר"י אין זה בעי' דלר"י דס"ל שם בירושלמי דעד שלא הגיע זמן ביעורו השבתתו בכל דבר, כמו דאיתא שם בירושלמי אעפ"כ הא ס"ל בתמורה (ד' לד) דאם רצה לשרוף את הנקברין רשאי, וא"כ יכול לשורפו ויוצא ידי שניזה) משהגיע זמן ביעורן את מבערן בשריפה (צ"ל את מבערן בכל דבר) וכתב הק"ע דמיבעי לי' לרבנן דאמרי דהשבתתו בכל דבר וא"כ בחלות תודה שנעשו נותר יש ב' דברים הא' מצות ביעור של נותר שהוא בשריפה ומצות ביעור של חמץ שהשבתתו בכל דבר וע"כ אומר אם נעשה נותר קודם זמן ביעור. ע"כ כבר חל עליו מצות שריפה וע"כ צריך לשרפו ואם נעשה חמץ מתחילה. חל עליו תחילה ההשבתה בכל דבר ואינו מובן כיון דחל נותר על חמץ. א"כ איפשר שצריך לשורפו או שחל חמץ על הנותר אפשר שמצותו בכל דבר דהא חכמים פליגי בתמורה (דף לד) על ר"י דאמר אם רצה להחמיר על עצמו לשרוף את הנקברין רשאי. ואמרו לו שאינו מותר לשנות:

ע"כ נ"ל דהטעם הוא דאם נעשה נותר מתחילה. והוי איסורי הנאה א"כ ממילא לא חל ע"ז חובת השבתת חמץ דאע"ג דאיסור חמץ חל בכולל על נותר. דכיון דאסור בשאר חמץ אסור נמי בהא דנותר. אעפ"כ אינו עובר בב"י וב"י. דאע"ג דבחמץ אמרינן דאינו ברשותו של אדם ועשאו הכתוב כאלו הוא ברשותו. אע"ג דהוי איסורי הנאה היינו דוקא מצד איסור חמץ גופא אבל אם נאסר מחמת נותר. א"כ לא הוי דידי' ממילא אינו עובר ב"י. וליתא לעשה דהשבתה. ואם חל עלה איסור חמץ מתחילה ונותר לא הוי עד למחר

(אע"ג דאין מביאין תודה לכתחילה בי"ד כמו דאמרינן בפסחים (דף יג) אעפ"כ אם עבר והביא כשר) ע"כ כיון שחל עלה איסור חמץ מתחילה לא חל עלה איסור נותר דבהא לא שייך כיון דאתוסף איסורא לגבוה כמו דאיתא בשבועות (דף כד) דהא לחמי תודה נאכלות לבעליהן ואפי' אם נאמר דחל דמיגו דחל על המצה חל נמי על החמץ אפ"ה כיון דחל איסור חמץ תחילה ממילא לא הוי נותר דנותר אינו רק דוקא אם מותר באכילה. וכמו דמוכח בפסחים (דף פג) לא נצרכה אלא לג"ה. ואליבא דר"י דתני' ר"י אומר אינו נוהג אלא באחת כו'. ואלא תיפשוט דספוקי מספקא לי' לר"י דאי מיפשט פשיטא לי' ההיא דהתירא ניכלי':

ודאיסורא נשדיי'. וא"כ מוכח דכיון דאסור באכילה לא הוי נותר. וא"כ ה"נ כיון שנאסר משום חמץ ממילא לא הוי נותר. ע"כ השבתתו בכל דבר דלא חל ע"ז איסור נותר כיון שאסור באכילה. והכי מוכח נמי בפ"ג דכריתות (דף יד) ונותר ופיגול בחדא בהמה לא משכחת לה. ופירש"י דפיגול אינו אלא בד' עבודות של דם הילכך מדפגלה לא חזי' לאכילת אדם. ולא לאכילת מזבח. הילכך לא חייל עלה נותר ודוק]:

הרי נתבאר דבס' ממונא דקיי"ל קולא לנתבע והממע"ה. אם קידש הנתבע אשה בהאי ס' ממונא לדעת הסוברים דלא מהני תפיסה בס' הוי הקידושין קידושי ודאי. ועיין עוד בקונטריס הספיקות (כלל א'):

סימן כג

שאלה האומר לאשה התקדשי לי בפיקדון שיש לי בביתך. אי הוי מקודשת מחמת שקנה לה ביתה. או לא:

תשובה תחילה צריך אני להקדים מה שכתבתי על הקצה"ח ומזה יבואר לענין קידושין אם הוי קידושין או לא. דהקצה"ח כתב בה' מקח וממכר (סי' ר) וז"ל ונאתפקתי בראובן שנתן מתנה לשמעון שטר מתנה על ביתו. ואמר הנני נותן לך את הבית הזה. עם השטר מתנה שבתוכו מי נימא כה"ג חצירו ומתנתו באים כא' דבכה"ג אמרינן ר"פ הזורק (דף עו) חצירה מה שקנתה אשה קנה בעלה כו' ומסיק דיד עבד כיד רבו, אלא גיטו וידו באים כאחת. וה"נ חצירה וגיטה באים כא' ולאחר העיון נראה פשיטא דכה"ג אינו זוכה. כיון דהחצר והשטר עדיין לא יצא מרשותו. איך יזכה המקבל. והא דאמרינן גבי גט גיטה וחצירה באים כא'. נראה דגט שאני. דגט אשה ודעבד לא בעי זכי'. שיזכה בדרך זכי' כיון דאשה מתגרשת בע"כ. ואין זכי' בע"כ, אלא ודאי דגבי אשה לא בעינן רק ונתן בידה וכן בעבד וליכא תורת זכי' בע"כ. ומה"ט נמי נראה בהא דקיי"ל כתבו על איסורי

הנאה כשר. ואע"ג דליכא תורת זכי' כלל באיסורי הנאה וכמ"ש הרשב"א בתשובה (סי' תרב). וזהו דלא כדברי הריב"ש דס"ל דיש זכי' באיסורי הנאה אלא ודאי משום דגירושין בע"כ. לא בעי זכי' כלל אלא ונתן בידה כו' וכיון דלא בעינן בגט אשה ועבד תורת זכי' בשטר אלא ונתן בידה או בחצירה. ומש"ה כל שידה וגיטה באים כא' סגי לה. והוי ונתן בידה. כיון דהחצר והיד באים עם נתינת הגט כאחת. אבל במתנה דבעינן שיזכה המקבל בשטר מתנה דרך זכי'. וכל זמן שלא בא החצר לידו לא זכה בשטר מתנה. ועיין לשון רש"י ר"פ הזורק גיטה וידה באים כא'. ע"י הגט באה לה ידה ע"י נתינתו עכ"ל. והיינו משום דלא בעינן התם זכי' רק נתינה כו' עכ"ל:

ובזה יש ליישב קצת מה שקשה על הר"ן שכתב בפשיטות ר"פ הזורק דאין אשה מתגרשת באגב דבעינן ונתן בידה וליכא. והתם מדין חצירה נגעו בה כו' עי"ש. שהשיג על רש"י שכתב שיקנה מדין אגב ולכאורה קשה דאיך פשיטא לי' להר"ן מאי דמיבעי לי' בירושלמי (פ"ג דגיטין ה' ג) ר' זעירא בעי קומי ר' מנא מסר לה במוסירה מהו מדת הדין את אמר נקנה המקח. והכא את אמר הכין. או שני' היא דכתיב ונתן בידה עד שיהא כולו בידה ע"כ. אלמא דמיבעי להירושלמי אם הגט נקנה ע"י קנינים כגון מוסירה שהפרה ניקנית בזה והגט על קרן של פרה או דבעינן דוקא בידה. וא"כ איך פשיטא לי' להר"ן דאין הגט נקנה ע"י אגב (ועיין בספרי ע"י (סי' יג) שהבאתי הירושלמי שם). ע"כ נראה לי דהטעם דהגט אינו נקנה ע"י אגב דנתינת הגט אינו בתורת זכי'. דהא כתבו על איסורי הנאה כשר. כמו דאמרינן בגיטין (ד' כ) ע"ש. ועוד אמרינן התם בעי מיני' רבא מר"ל כתב לה גט על טס של זהב, ואמר לה התקבלי גיטיך והתקבלי כתובתיך מהו. אמר לי' נתקבלה גיטה ונתקבלה כתובתה) וכתבו התוס' שם על הבעי', דאע"ג דכתבו על איסורי הנאה כשר. היינו משום דיהיב לה מיהא כל הגט. אבל הכא לא שייכא אלא בתורת פרעון ע"ש. וע"כ כיון דלאו בתורת זכי' הוא דהא באיסורי הנאה אין בו זכי' ואפ"ה מתגרשת אלמא דעיקר הגירושין הוא הנתינה לתוך ידה וע"כ לא מהני שיהא הגט שלה ע"י קנין. דהקנין לא מהני רק מצד שזכתה בגט. אבל בגט לא מתורת זכי' הוא. וע"כ כתב הר"ן בפשיטות דלא מהני קנין אגב דהא באיסורי הנאה ודאי לא מהני קנין וכמו שביארתי במ"א הירושלמי (פ"ב דקידושין ה' א) מכרם וקידש בדמיהם מקודשת ר' חגי בשם ר' זעירא בשאין דמיהם א"ר חנינא זאת אומרת שמקדשין בגזילה וכמו שהבאתי בספרי ע"י (סי' ו) על המ"ל שנסתפק ברמב"ם פט"ז מה' מכירה במוכר לחבירו איסורי הנאה אי מצי להוציא ממנו המעו' וכתבתי שם כיון שכתבו התוס' בגיטין (דף מג) דאין הקנין נתפס בעבד שהוא פחות משו"פ כש"כ באיסורי הנאה ושם ביארתי דאיסורי הנאה

גרע מפחות משו"פ וע"ז אמר בירושלמי מכרם וקידש בדמיהם מקודשת. וע"ז אמר ר' חגי בשם ר' זעירא בשאין דמיהם. פי' כיון דאיסורי הנאה אינם נתפסים בקנין. ע"כ לא תפסי דמיהם. דלא הוי דמי קנין. כיון שאין באיסורי הנאה קנין חוץ מהני דרבינהו רחמנא שתופסין דמיהם וע"ז אמר ר' חנינא זאת אומרת שמקדשים בגזילה דכיון שאינם נתפסים בקנין ממילא הוי המעות גזל) ובנתינת הגט לתוך ידה מהני אלמא דהעיקר הוא הנתינה לתוך ידה:

והא דבעי בירושלמי מסר לה במוסירה מהו כו' היינו משום דהירושלמי לטעמי' אזיל דקאמר שם בירושל' על הקרן של פרה מתניתין כשאמר לה הרי גיטך והשאר לכתובתה נתקבלה גיטה וכתובתה כאחת אמר לה הרי גיטיך וכתובתיך כאחת. ר' זעירא בעי קומי ר' מנא מסר לה במוסירה מהו כו' וע"כ כיון דמיבעי לי' בירושלמי אם אמר לה הרי זה גיטיך וכתובתיך דאפשר דלא מהני אלמא דבעינן בדרך זכי' דוקא (וכן בכתבו באיסורי הנאה אמרינן בירושלמי והבאתי בספרי (סי' ו) כתבו על דבר שהוא איסורי הנאה כו' מאן דאמר מגורשת מקודשת איסורי הנאה מדבריהם ומ"ד אינה מגורשת אינה מקודשת איסורי הנאה ד"ת. וע"כ כיון דלא פשיטא לי' להירושלמי אם כתבו על איסורי הנאה אם כשר. וא רבא מסקנת הירושלמי דבאיסורי הנאה ד"ת אינה מתגרשת וע"כ קאמר בירושלמי ר' זעירא בעי מסר לה במוסירה מהו. וע"כ ניחא הא דסמיך הא דמיבעי לי' ר' זעיר' להא דאמ' תחילה אמר לה הרי גיטיך וכתובתיך כאחת. וכמו שביארתי דכיון דבעינן בדרך זכי'. ע"כ אפשר דמהני מסר לה במוסירה.

[ובירושלמי (שם) לית הדא פליגא על רב דרב אמר דברי ר"מ המקדש בחמץ משש שעות ולמעל' לא עשה ולא כלום וכתב הק"ע כתב הר"ן פ"ב דגיטין שלחו מתם כתבו על איסורי הנאה כשר משמע בכל איסורי הנאה קאמר מיהו בדבר שצריך ביעור מן העולם. וצריך שריפה הגט בטל דכל העומד לשרוף כשרוף דמי ע"כ. וקשה דמאי פריך הש"ס מחמץ דילמא שאני חמץ דצריך ביעור מן העולם כו' ע"ש ולא קשה מידי דהא דכתב הר"ן היינו דווקא בגט דכל העומד לשרוף כשרוף דמי. ואותיות פורחות באויר. וכמו שכתב הב"ש באה"ע (ס' קכד) אבל אם קידש בחיטי קורדנייתא מה נ"מ בין איסורי הנאה שעומד לשרוף לשאר איסורי הנאה. והא שהקשה בירושלמי היינו כמו דלא הוי קידושין. בחיטי קורדנייתא. אלמא דלא הוי נתינה. והכא נמי בגט בעינן ונתן. וע"ז משני דתמן בגופו קידש כו'. ועיין מה שכתבתי בספרי עמק יהושע (ס' ו) באורך על הירושלמי הזה. גם מה שכתב שם הק"ע וא"ת מה הוא איסורי הנאה שאינו צריך ביעור שריפה או

קבורה כו' ע"ש גם בזה שגה. דלא אמרינן כל העומד לשרוף. אלא דוקא באיסורי הנאה של שריפה. אבל לא בסתם איסורי הנאה והא. דבעי קבורה' היינו שלא יבוא לידי תקלה: ובזה יתיישב מה שפסק הש"ע באה"ע (ס' קכד ס' א) כתבו על איסורי הנאה כשר שהא בירושלמי אמרינן דדוקא באיסורי הנאה דדבריהם אבל באיסורי הנאה ד"ת פסול. כמו שהבאתיו בספרי (ס' ו) ע"ש, והרשב"א בתשובה (ס' תרג) נסתפק אי תלמודא דילן פליג על הירושלמי, וא"כ אמאי פסק בש"ע שכתב על איסורי הנאה כשר, ולא מפליג בין איסורי הנאה דדבריהם לאיסורי הנאה ד"ת:

אך לפי מה שכתבו התוס' בגיטין (ד' כ) דהתקבלי גיטיך והתקבלי כתובתיך גרע טפי מאיסורי הנאה, וא"כ כיון דפשיט לי' ר"נ דנתקבלה גיטה ונתקבלה כתובתה, ע"כ פסק דכתבו על איסורי הנאה כשר, אפי' באיסורי הנאה ד"ת, והירושלמי שמחלק לטעמי' אזיל כדבעי לה בירושלמי. אמר לה הרי גיטיך וכתובתיך כאחת כו':

ובזה יתיישב מה שהאריך הפ"י בהא דאמר בגיטין (ד' כ) בעי רמי בר חמא הי' מוחזקין בעבד שהוא שלו וגט כתוב על ידו, והרי הוא יוצא מתחת ידה מהו מי אמרינן אקנויי' אקני לה דמשמע שצריך להקנות העבד בקנין בפני עצמו, והביא הפ"י מה שכתב הרשב"א והוכיח מהירושלמי דבמסירת הגט שעל העבד ממילא זכתה ע"ש שהאריך ועפ"י מה שביארתי אין ראי' מהירושלמי דלטעמי' אזיל דמסירת הגט הוא מטעם זכי', וע"כ ממילא זכתה העבד, וע"כ מיבעי לי' בירושלמי אי מסר לה במוסירה, דאפשר דמהני אם הקנה ע"י קנין, וכן ע"י אגב, אבל הר"ן לטעמי' שסובר דבשיטת הש"ס דילן דלא מהני מטעם קנין, וכמו שביארתי דלאו מחמת זכי' הוא אלא מחמת נתינה. וא"כ איך זכתה בהעבד כיון דלא הוי מחמת זכי', והא שצריכה לקנות העבד הוא בתורת זכי' וע"כ הביא הב"י בשם הר"ן שצריך להקנות בפירוש ועיין בפ"י]:

ובזה הי' אפשר ליישב קצת מה שיש לדקדק על הר"ן (בפ"ק דגיטין) שכתב וז"ל בגט פשיטא דמעמד שלשתן לא מהני דלא תקינו מעמד שלשתן. אלא במידי דזכות אבל במידי דחובה לא. אבל ג"ש צריך תלמוד. אמאי לא מהני מעמד ג'. שעשו בו חכמים שאינו זוכה כזוכה. אלא כאן יש ללמוד דלא תקנו מעמד ג'. וטעמא דמילתא משום דבשלמא בדבר שגופו ממון איכא למימר דכיון דמצי זכי לנפשי' תקינו רבנן דלזכי' לחברי'. אבל בדבר שאין גופו ממון כשטר דלא מצי זכי בי' לא תקנו רבנן דלזכי' לחברי': ולכאורה יש להקשות דהא הר"ן כתב (בר"פ הזורק) דע"י קנין אגב אינה מגורשת. וא"כ בלא"ה לא מהני ע"י קנין. וכן מצאתי להאחרונים שהניחו הקושי' בצ"ע. ולפי מה שביארתי הי' אפשר ליישב קצת שהר"ן סובר דאם הי' מתקנים מעמד ג' אפי' בשטרות

הי' מועיל בגט אם הי' זכות דהא הלכתא בלא טעמא היא כמו דאמרינן בפ"ק דגיטין (דף יד) דעשו כמאן דמטי לידי'. ולאו בתורת קנין הוא. דהא אמרינן בב"ב (דף קמח) דאם אמר תנו הלואתי לפלוני הלואתי לפלוני ואע"ג דליכא בברי כו'. הלואה איתא בברי כו' דאמר ר"ה א"ר מנה לפלוני בידך תניהו לפלוני במעמד ג' קנאה אלמא אע"ג דהלואה ליתא בקנין וכמו שכתבו התוס' בב"ב (דף עז) דאגב קרקע נמי לא נקנה רק מכח תקנת חכמים בהרשאה. ואפ"ה במעמד ג' נקנה. אלמא דשוינהו כמאן דמטי לידי'. וע"כ אפשר דבגט נמי אע"ג דכתבו על איסורי הנאה כשר. ולא שייך בי' זכי'. אפ"ה מהני במעמד ג' ואע"ג דהשתא מפרשינן מילתא דרב והוא שצבורין ומונחין בקרן זוית. אפ"ה מעמד שלשתן לאו בתור' קנין הוא אלא כמאן דמטי לידי':

ויש לבאר עוד דבס' א"מ הקשה דלדעת רש"י דהגט נקנה באגב א"כ אמאי אמרינן בגיטין (דף כא) אין כותבין על המחובר והטעם הוא משום דמחוסר קציצה. הא האשה יכולה לקנות הגט כשהוא מחובר ע"י חזקה דאלים טפי מקנין אגב. וא"כ אינו מחוסר קציצה כלל. ולי נראה דאפשר לומר במה שכתב רש"י דגט נקנה באגב היינו דוקא ע"י אגב. דגט הוא לא מתור' קנין שהיא קונה את עצמה אלא מתור' שהוא משלחה ומגרשה. וע"כ דוקא בקנין אגב שזהו קנין מתור' המקנה ולא מתור' הקונה. והראי' דאין אגב יכול להיות בדבר של הפקר. והעיקר בגט הוא מצד המגרש. ועיין בקצה"ח ס' ערה ממה שהוכיח לו גדול א' דבעינן דעת מקנה מהא דבעי בפ"ק דקידושין שדה לאחר כו' ואף שהקצה"ח הכריע דאגב מהני אפי' בדבר של הפקר אינו מוכרע כמו שהארכתי בזה לעיל בתשובה (סי' כ) וע"כ מהני אגב גבי גט. משא"כ חזקה דהעיקר הוא מצד הקונה שהוא העושה החזקה. וע"כ לא מהני חזקה גבי גט. אפי' לדעת רש"י והראי' דבעי בירושלמי מסר לה במוסירה מהו מדת הדין את אמר נקנה המקח. והכא את אמר הכין. או שני' היא דכתיב ונתן בידה. ואמאי לא מיבעי' לי' אם קנה הפרה במשיכה אם נקנה הגט. אלא ודאי דהבע' הוא דוקא במוסירה. דוהו דוקא מכח המקנה אבל במציאה ובנכסי הגר אינו קונה כמו דאמרינן בפ"ק דב"מ (דף ח) מוסיר' מחבירו קנה במציאה ובנכסי הגר לא קני דמאן מסר לו דלקני' אבל במשיכ' קני אפי' במציא' כמו שכתבו התוס' בב"ב (דף עו) וע"כ במשיכה כיון שזהו מחמת הקונה. ע"כ בודאי דלא מהני בגט. דהא בגט הוא דוקא מצד הבעל דהא לא בעינן רצונה וכה"ג אמרינן בפ"ק דקידושין (דף ז) ושלחה ולא שתשלח את עצמה:

והקצה"ח כתב הטעם דאין כותבין במחובר לקרקע אע"ג דאפשר לקנות ע"י חזקה. הוא מחמת דהוי כמו טלי גיטיך מע"ג קרקע וע"ש בקצה"ח שרוצה לומר מטעם זה. דבעבד

יכול לכתוב הג"ש במחובר משום דבעבד מהני טלי גיטיך מע"ג קרקע דהא אם נתן גט בחצירו והקנה לה החצר לא הוי טלי גיטך מע"ג קרקע כיון דמקנה לה החצר עם הגט. א"כ בעבד דקני לי' גופי' אפי' נטל העבד, מע"ג קרקע אעפ"כ כיון דקנה לי' גופי'. ואח"כ כשמשחררו הוי כמקנה לו החצר והשטר שיחרר מונח בו. ע"כ לא הוי טלי גיטיך מע"ג קרקע. והא דאמרינן בגיטין (דף ט) דבזה שוה גיטי נשים. לשיחרורי עבדים היינו דוקא אם משחררו ע"י אחר ובזה יתיישב מה שהקשה הט"ז והביאוהו השעה"מ בהלכות עבדים על מה שהטור הביא הדין דאין כותבין במחובר בשם הרמב"ם ולא הביא הגמ' דגיטין (דף ט) דמהגמ' אין ראי' דשם מיירי אם משחררו ע"י שליח. וע"כ הוי כטלי גיטיך מע"ג קרקע אבל ע"י עצמו איפשר דכותבין במחובר דלא הוי כטלי גיטך מע"ג קרקע. והא דגמרינן לה לה מאשה היינו משום דבאשה שייך מי שאינו מחוסר אלא כתיבה וקציצה ונתינה. משא"כ בעבד אם משחררו ע"י עצמו. אבל כיון שהרמב"ם גמר לה מדכתיב בעבד עצמו ונתן. וכמו שכתב הרמב"ם פ"י מה' שיחרורי עבדים. א"כ ע"כ דבעבד אמרינן נמי מי שאינו מחוסר אלא כתיבה קציצה ונתינה. ע"כ דבעבד נמי פסול טלי גיטיך מע"ג קרקע וע"כ הביא בשם הרמב"ם דווקא:

ובזה נ"ל ליישב דעת רש"י שכתב בגיטין (דף עו) זיל אמרו לי' לקני' להההוא דוכתא דיתיב בה גיטא ותיזיל איהו ותיחד ותיפתח. ופירש שם רש"י דתקנה מטעם אגב ע"ש ותמהו האחרונים דאמאי לא פירש בפשיטות מטעם חצר כמו דאמרינן בגיטין (ד' כא) כתב לה גט ונתנו בחצירו. וכתב לה שטר מתנה עליו קנאתו ומתגרשת בו. דלפי מה שביארתי איפשר לומר דהיינו דוקא אם הקנין בחצר מחמת השטר. וע"כ הוי הקנין בחצר מחמת הבעל. דהא בהפקר לא מצי קנו בשטר. וע"כ זכתה בגיטה מטעם חצר. אבל הכא דאמר תיזיל ותיחד ותיפתח דקנתה בחצר מטעם חזקה. וחזקה קונה בנכסי הפקר וא"כ ליכא נתינה מחמת הנותן. ע"כ פירש רש"י שהקנה לה הגט אגב קרקע וזה לא מהני בהפקר ומה שהביא הקצה"ח ראי' מהרשב"א שכתב בב"ק (ד' מט) גבי המחזיק בשטרותיו של גר כו' דמאן דמחזיק בנכסי הגר קני השטר מחמת אגב ע"ש. אלמא דאגב קונה בנכסי הפקר היינו מטעם דהתם לא בעי למימר אגב וקני דשטרא אפסרא דארעא הוא כמו שכתבו התוס' בגיטין (דף כב) בד"ה החזיק בזרעים קנה עציץ דבשטר לא בעינן אגב משום דשטרא אפסרא דארעא הוא וע"כ פירש"י מטעם אגב. ועיין בתוס' גיטין (דף עז) שכתבו ולא הוי כטלי גיטיך מע"ג קרקע דכיון שהגט בא מרשות הבעל לרשותה הוי כאלו נתנו לה:

ונ"ל להביא ראי' דלא אמרינן גיטו וי"ו באים כא' אלא דוקא גבי גט אבל לא בשאר קנינים דהא אמרינן בגיטין (דף לט) ר"ש אומר משום ר"ע יכול יהא כסף גומר בה כדרך ששטר גומר בה ת"ל והפדה לא נפדתה לומר לך שטר גומר בה ואין הכסף גומר בה. ורבנן דאתי ממחוזא אמרי אמר ר' זירא משמי' דר"נ הלכה. וכי אתא לסוריא אשכחתי' לר' חייא בר אבין אמר לי איזי גופא דעובדא היני הוי א"ל ההוא אמתא דהוי מרה שכ"מ אתי בכי' קמי' א"ל עד אימתי תשתעבד ותיזל ההיא איתתא אתא שקל כומתא ושדא בה א"ל זיל קני הא וקני נפשיך אתא לקמי' דר"נ א"ל לא עשה ולא כלום מאן דחזא סבר משום דהלכה כר"ש. ולא היא אלא משום דהוי כליו של מקנה ופירש"י מאן דחזא סבר משום דהלכ' כר"ש כו' ולא אמר כלום דר"נ להתיר' לישראל קאמר כר' שמעון אבל מידי שיעבוד יצאת. ויש לדקדק דהא לא עשה ולא כלום משמע שלא עשה כלל ועוד כיון שיצאת מידי שעבוד אמרינן בגיטין (דף לח) עבד שברח מבית האסורין יצא לחירות ולא עוד אלא שכופין את רבו וכותבין לו ג"ש והטעם דכיון שאינו יכול להשתעבד בו ע"כ כופין אותו לכתוב לו ג"ש כדי שיתחייב במצות:

ולכאורה הי' אפשר לומר דלכך לא עשה ולא כלום דכיון דסבר כר"ש דאמר אין הכסף גומר בה ורק יצאת מידי שעבוד אבל עדיין אסור בבת חורין ע"כ ה"מ אם נותנים לרבו כסף אבל הכא הי' בכליו של מקנה דשקל כומתא ושדא בה ואמר לה זיל קני הא וקני נפשיך ע"כ לא עשה ולא כלום דהא ליכא למימר גיטו וידו באים כא' דהא הגוף עדיין לרבו וע"כ כיון שלא קנתה את הכומתא איך תקני לנפשה. ודוחק לומר דלמ"ד בכליו של מקנה היינו דבההיא הנאה דמקביל מיני' גמר ומקני' כמו שכתב הר"ן בפ"ק דקידושין אע"ג דסתם חליפי סודר ע"מ להחזיר הוא ע"כ אפילו לא קנה מחמת שכל מה שקנה עבד קנה רבו נמי מהני. ועיין בספ"ה דנדרים (דף מז) מאן לימא לן דאי תפיס לא מתפיס ובפ"ק דב"מ (דף ז) ש"מ האי סודרא כיון דתפיס בי' שלש על שלש קרינן בי' ונתן לרעהו דכמאן דפסיק דמי וקני. והכי משמע לכאור' בירושל' (פ"ק דקידושין ה"ג) פלונית שפחתי עושה אני לה כתב שלא תשתעבד ר' אלעזר ור' שמעון בן יקום ר' יוחנן אמר' לא הכל ממנו לשעבד בני' מה הם עבדים מה שייר מעשה ידי' ר' אבא ור' יוסי תריהון אמרין דרבי היא דרבי אמר אדם משחרר חצי עבדו. וכתב הפ"מ ובבבלי פ' השולח (דף מ) קאמר ר' יוחנן התם כופין את היורשין וכותבים לה גט שיחרור אמר לפניו ר' אמי ור' אסי אי אתה מודה שבני' עבדים:

והנה הפ"מ שגה בזה וגם לא ביאר כל הצורך. והפי' הוא ששאל בני' מה הם ומה שעשה לה הכתב שלא תשתעבד אם הכוונה היא שתצא לחירות ובני' בני חורין. והשיב שבני'

עבדים ומה שייר בה מעשה ידי' פי' שלא תשתעבד וע"ז אמר ר' אבא ור' יוסי דאתי כרבי דאמר אדם משחרר חצי עבדו. ופריך ולית לי' לרבנן אדם משחרר חצי עבדו אית לן בעבד של שותפות אבל בעבד שהוא כולו שלו שני' היא שהוא כמזכה מימינו לשמאלו (פי' כיון דאינו משחררו לגמרי א"כ ליכא למימר בזה גיטו וידו באים כא' וא"כ מה שקנה עבד קנה רבו) ופריך ולית לי' לרבי שהוא כמזכה מימינו לשמאלו (כי' דאיך משחרר חצי עבדו הא מה שקנה עבד קנה רבו וא"כ איך משחרר חצי עבדו) וכן הקשו התוס' בגיטין (דף כג) בהא דאמרינן התם עובר ירך אמו הוא ונעשה כמו שהקנה לה א' מאברי'. וכתבו התוס' תימא לר"י היתה עוברה איך זכתה לו אע"ג דירך אמו הוא כו' ואפי' שיחרר כולה חוץ מידה לא הי' לזכות לו דכשמשחרר כולה יש לה כח לזכות משום דגיטה וידה באים כא' כדאמרינן בפ"ק דקידושין וע"ז פריך ולית לי' לרבי שהוא כמזכה מימינו לשמאלו ומשני אית לי' במזכה ע"י אחר. ופריך ולית לי' לרבנן במזכה ע"י אחר. ומשני קסבר הראוי לזכות לעצמו זוכה ע"י אחר וכל שאינו ראוי לזכות לעצמו אינו זוכה ע"י אחר (פי' כל היכא דאיהו מצי עביד שלוחא דידי' מצי עביד וכל היכא דאיהו לא מצי עביד שלוחו נמי לא מצי עביד):

וע"ז קאמר ר' אבא ור' יוסי דאתי כר' דאמר אדם משחרר חצי עבדו אבל בלא"ה איך קנתה הכתב שלא תשתעבד כיון דליכא למימר בזה גיטו וידו באים כא' וכל זה הוא לשיטת הירושל' שהי' ע"פ השטר דקאמר פלונית שפחתי אני עושה לה כתב שלא תשתעבד וע"ז קאמר דאתי כרבי דאמר אדם משחרר חצי עבדו, אבל לשיטת הש"ס דילן בגיטין (דף מ) דאמרינן התם כי אתא ר"ד אמר ר"י מי שאמר בשעת מיתתו פלונית שפחתי אל ישתעבדו בה, דהטעם משום מצוה לקיים דברי המת ע"כ יכול לצוות שלא ישתעבד בה אבל בירושלמי דמיירי בשטר, ע"ז אומר דאתי כרבי דאדם משחרר חצי עבדו דאל"כ איך נתן להכתב שלא תשתעבד הא ליכא למימר בזה גיטו וידו באים כא' ולפי"ז אפשר לומר דע"כ אמרינן בגיטין (דף לט) בההיא דשקל כומתא ושדי בה א"ל קני הא וקני נפשיך ואמר ר"נ דלא עשה ולא כלום ומאן דחזא סבר דהלכ' כר"ש דאין הכסף גומר בה וכיון דאינו גומר בה ע"כ לא עשה ולא כלום אפי' לענין שיעבוד נמי דהא העבד אינו קונה כלל הכומתא דהא אין העבד יכול לקבל מתנה מרבו וכמו שכתבו התוס' בקידושין (דף כד) דאם נתן מתנה לעבדו לא קנה כלל:

וכמו דאמרינן בירושל' (פ"ק דקדושין ה"ג) פשיטא שהעבד מקבל מתנה מאחר לאחר מאחר לרבו מרבו לעצמו לא מאחר לעצמו מחלוקת ר"מ וחכמים, אומר הא לך כסף זה ע"מ שלא יהי' לרבך רשות בו זכה בהם העבד זכה בו רבו דברי ר"מ, וחכ"א זכה

העבד לא זכה בו רבו מה צריכ' לי' מרבו לאחר מאי כשם שהעבד זכה מאחר לרבו כך הוא זוכה מרבו לאחר. ועפ"ז מיושב מה שהקש' השעה"מ על הריטב"א בה' עבדים שכתב דלזכות לאחרים עדיפא מזכי' לעצמו מהא דנדרים (דף פח) דאשה זוכה לעצמה מיד הבעל ואעפ"כ לא יוכל לזכות ע"י העירוב ע"ש דמהירושל' משמע כדעת הריטב"א דלזכות לאחרים עדיף טפי דקאמר דמרבו לעצמו לא מהני ומרבו לאחר מיבעי לי' ואפי' אי אמרינן דע"מ שתצא לחירות מהני, היינו משום דהעבד נמי לא קנה כלל. וכמו שכתבו התוס' בפ"ק דקידושין (דף כד) דזה. מקרי ע"י אחרים דהא העבד נמי לא קנה אלא שיתן לרבו ויצא לחירות אבל הכא קאמר לי' קני הא וקני נפשך, אלמא דבתורת קנין הוא ועוד לר"א אליבא דר"מ ע"מ שתצא לחירות נמי לא מהני וגיטו וידו באים כאחת נמי ליכא למימר דהא לר"ש אין הכסף גומר בה אעפ"כ לא נראה לי כלל לפרש באופן זה דכיון דאף לר"ש שאומר דאין הכסף גומר בה אעפ"כ יוצא מידי שעבוד ומעשה ידיו לעצמו א"כ אמאי לא יהי' לו יד לקנות הכומתא. וכמו שכתבו התוס' בגיטין (דף עז) בד"ה ידה גופא מי קני לי'. והקשו התוס' וא"ת חצירה נמי לא קני גופה אלא פירי ויש לומר כיון דקנוי' לו לפיר' הוי כאלו קנוי לו גוף החצר אבל מעשה ידי' מעלמ' קא אתי ועוד דהחצר קנוי לו בע"כ של אשה אבל ידי' אינם קנוים לו בע"כ דיכולה היא לומר איני ניזונית ואיני עושה:

ובזה אפשר ליישב מה שהקשה המ"ל בה' עבדים על הירושל' (פ"ז דגיטין) ר' שמעון בן יקים אעיל עובדא קומי ר' יוחנן מהיום ולאחר מיתה מתנתו מתנה כו' מכיון שאמר מהיום מתנה גמורה היא לאיזה דבר כתב לאחר מיתה לשייר לו אכילת פירות. ובגיטין מכיון שכתוב מהיום גט כריתות הוא לאיזה דבר כתב לו לאחר מיתה לשייר לו אגופה א"ר בון בר כהנא קומי ר' אילי לשייר לו מעשה ידי' א"ל לא מצינו אשה נשואה לזה ומעשה ידי' לזה כו' אף בגט שיחרור כן הרי גט שיחרורך מעכשיו ולאחר שלשים יום ע"ד דרבי כו' והקש' המ"ל אמאי לא נימא ה"נ גופה מהיום ופירי לאחר זמן ותירץ דלא מצינו ג"כ עבד לזה ומעשה ידיו לזה. ולכאורה מצינו כה"ג בב"ק (דף צ) המוכר עבדו לאחר ופסק עמו ע"מ שישמשנו שלשים יום אך יש לומר דלא שכיח הוא:

אך לפי מה שביארתי אפשר לומר כיון דלענין חצר אזלינן בתר פירות וכמו שכתבו התוס' וא"כ איך אפשר לומר שמקנה לו גוף מהיום ופירי לאחר זמן דא"כ איך מקבל גיטו כיון דעדיין הוא לפירות לרבו ולענין אשה כתבו התוס' דהיינו משום שיכולה לומר איני ניזונית ואיני עושה אבל בלא"ה כיון שמשועבדת למעשה ידי' אין לה יד וזהו דוקא כיון דקנוי לרבו למעש' ידיו אבל הכא שיוצא לשיחרור למעשה ידיו ואילו אחר הי' נותן

לו יש לו קנין כיון דאינו משועבד לרבו למעש' ידיו וכמו שכתבו התוס' ביבמות (דף סו) ד"ה ועבדים שקנו עבדים דמשכחת לה במפקיר עבדו ע"ש. והכי נמי משמע בפ"ק דב"מ (דף יא) עישור שאני עתיד למוד נתון כו' ומקומו מושכר לו אלמא דאע"ג שהוא בתורת שכירות אפ"ה קונה לו מתורת חצר וההיא דירושל' לעיל אפשר לומר הא דקאמר מה שייר בה מעשה ידי' היינו שלא יטריחוהו במלאכות כבדות. והר"ן כתב בגיטין ומשום מצוה לקיים דברי המת אסור להשתעבד בה ומעשה ידי' לא פקע, אלמא דאפי' למעש' ידי, נמי לא שיחררה לגמרי וע"כ ליכא למימר בה גיטו וידו באים כא':

ע"כ נ"ל לבאר הסוגי' דגיטין (דף לט) באופן אחר, והוא שיש ב' ענינים דהיינו מה שהוא בדרך קנין וגט כריתות ושיחרורי עבדים. והנה גט אשה ושיחרור עבדים אינו בתורת קנין שמקנה נפשה או שמקנה את העבד לעצמו דהא יכול לגרש או לשחרר בע"כ, אלא ודאי דלאו בתורת קנין הוא אלא כך גזירת הכתוב שאם יגרש את האש' או ישחרר את העבד הותר אפי' האיסור ג"כ אלא דבעינן שיתן לידה או ליד העבד את הגט או את השיחרור. וע"ז משני בגיטין (דף עו) אהא דהוי קשי' לי' דהא כל מה שקנה עבד קנה רבו וע"ז משני גיטו וידו באים כאחת, משא"כ מה שהיא בתורת קנין לא נוכל לומר גיטו וידו באים כא' וא"כ איך נוכל לומר שיזכה את החצר ע"י השטר המונח בחצר כיון דעדיין לא קנה את החצר א"כ אינו מונח השטר בחצירו וכמו שכתב הקצה"ח. והנה בקנין כסף נוכל לומר או שמטעם קנין הוא כמו בכל הקניני' וכמו שביארתי לעיל (סי' כ) על הירושל' ר' ירמי' בעי קומי ר' זעירא הילך כסף זה שתצא שדך לחירות (נ"ל שב"ל שיצא עבדך לחירות. וכן הגיה הק"ע דלא כהפ"מ) וע"ש מה שביארתי על הירושל' וא"כ הא דיוצא בכסף הוא מטעם קנין או שגזירת הכתוב הוא שיצא ע"י כסף כמו שיצא ע"י שטר וע"כ נ"ל שיש חילוק בזה בין רבנן לר"ש דלרבנן דסברי שהכסף מתיר את האיסור ג"כ ויליף מהא דכתיב והפדה לא נפדתה הוא בתורת שילוח כמו בשטר אבל אי אמרינן דלא ילפינן מהא דכתיב והפדה לא נפדתה וכמו דאמרינן בגיטין (דף לט) ושם ר' שמעון אומר משום ר' עקיבא יכול יהא כסף גומר בה כדרך ששטר גומר בה כו' לומר לך שטר גומר בה ואין הכסף גומר בה א"כ הא דיוצא בכסף הוא מידי דהוי אכל קנינים שבכסף ועי' רש"י ד"ה אורע' ודוק:

וכה"ג אמרינן בירושל' (פ"ז דגיטין ה"ה) היוצא בשן ועין בניו עבדים והיוצא משום יאוש בניו ב"ח אמר ר' יוסי בר' בון לא מסתבר' חילופין היוצא בשן ועין הואיל ושיחררתו התורה בני' ב"ח והיוצא משום יאוש הואיל ולא שיחררתו התור' בני' עבדים. פי' היוצא בשן ועין הואיל ושיחררתו התורה שכתוב לענין שיחרור גופא ע"כ בני' ב"ח שמתיר את

האיסור ג"כ אבל היוצא משום יאוש הואיל ולא שיחררתו התורה דהיינו מכח שיחרור אלא מידי דהוי אכל יאוש דעלמא ע"כ בני' עבדים ואינו מתיר רק הממון כמו בכל יאוש והפקר. והשתא ניחא דע"כ אמר ר"נ לא עשה ולא כלום דכיון שסובר כר"ש דאין הכסף גומר בה והא דכסף קונה הוא רק מטעם קנין שמקנה את העבד לעצמו ולא משום שיחרור דהא אינו מועיל רק להממון ולא להאיסור וע"כ כיון שאינם רק מטעם קנין ע"כ לא עשה ולא כלום כיון דעדיין היא שפחתו איך תקנה הכומתא וכ"ת מטעם גיטו וידו באים כא' ה"מ לגבי שיחרור אבל לגבי קנין ליכא למימר הכי וכמו שביארתי. וע"כ ניח' שפיר הא דלא עשה ולא כלום אפי' לענין שיעבוד נמי וא"כ מוכח לפ"ז דלא אמרינן גבי קנין גיטו וידו באים כא':

והכי משמע בירושל' (פ"ק דקידושין) בכסף ר' ירמי' אמר מאחר לרבו הא מרבו לאחר לא א"ר זעירא אפי' מרבו לאחר הא מרבו לעצמו לא. ולכאורה קש' כיון דאמרינן דיוצא בכסף א"כ אמאי אינו יוצא אפי' מרבו לעצמו וכ"ת כל מה שקנה עבד קנה רבו אמאי לא נימא דגיטו וידו באים כא' כמו בשטר דתנן בקידושין (דף כב) ובשטר ע"י עצמו אלא ודאי דר' זירא לטעמי' בגיטין (דף לט) דר' זירא משמי' דרב נחמן אמר הלכה כר"ש וע"כ אינו יוצא רק מטעם קנין וע"כ מרבו לעצמו לא דכל מה שקנה עבד קנה רבו ולא אמרינן בזה גיטו וידו באים כאחת כמו דלא אמרינן בכל הקנינים גיטו וידו באים כאחת וכמו שביארתי וע"כ דוקא מרבו לאחר דס"ל בכליו של מקנה. וכמו דאמרינן בגיטין (דף לט) ולא היא אלא משום דהוי בכליו של מקנה (ואפשר דס"ל דמטבע נעשה חליפין. ועיין בירושל' (דקידושין פ"ג) ר' בא בשם רב והוא שיחדה לו סלע במגדל במה קידש' כההיא דתנינן תמן כל הנעשה דמים באחר כיון שזכה זה נתחייב זה בחליפיו והכא נמי זכה בסלע שבמגדל במה שדיבר עלי' לשלטון וכתב ע"ו הרשב"א דכיון דאפליגו רב ולוי בב"מ (דף מה) דחד אמר מטבע נעשה חליפין וחד אמר אין מטבע נעשה חליפין שמא רב הוא דאמר נעשה חליפין כדמוכח הכא בירושלמי:

וכ"ת הא מ"מ כיון שהאחר זוכה לעבד. א"כ איך יוצא בזה. דהא כל מה שקנה עבד קנה רבו. וא"כ לא יצא עדיין מרשותו זה אינו דהא בכה"ג מהני נמי ע"י אחר לרשב"א בקידו' (ד' כ"ג) דגמר לה לה מאש' מה אשה עד שיוציא גט כו' אף עבד נמי עד שיוציא גט לרשות שאינו שלו. ועוד אפשר לומר כמו שהביא השעה"מ מה' עבדים שהביא מה שכתב הריטב"א וז"ל ומיהו צריך תלמוד הרב שנתן מתנה לעבדו. וזכה לו ע"י אחר. אם זוכה בה לגמרי. דומי' דאשה. או דילמא אין קנין לעבד בלא רבו. אפי' במתנה שזכו לו אחרים מיד רבו ומסתבר לי דבהא נמי אין קנין לעבד כו' וע"ש ומדברי המרדכי שכתב

משם הר' אלחנן ואם הבעל נתן מתנה לאשתו קנתה כו' ואומר הר' אלחנן דההיא יש לדחות. דמזכה לה ע"י אחר דכה"ג מהני אפי' בעבד. מבואר שחילק על הריטב"א וס"ל דהרב שזיכה לעבדו ע"י אחר מהני. וע"כ מהני אם נותן הכסף לאחר דבהא קני העבד. או איפשר שהאחר מקבל לעצמו. ובההיא הנאה משחרר לעבדו. וכמו דאמרינן בפ"ק דקידושין (דף ז) תן מנה לפלוני כו' ע"ש. אבל בכסף ע"י עצמו ודאי לא מהני לדעת הירושלמי. אע"פ דבשטר מהני אלא ודאי דר' זירא לטעמי' דבכסף הוא מטעם קנין וכל שהוא מטעם קנין לא אמרינן דבאים כאחת ובשטר שאני שהוא בתורת שיחרור. ומהני אפי' באיסורי הנאה ע"כ לא אמרינן בזה גיטו וידו באים כאחת וע"כ אמר ר' זירא בכסף מאחר לרבו. הא מרבו לאחר לא. א"ר זעירא אפי' מרבו לאחר הא מרבו לעצמו לא. דכל שהוא מטעם קנין לא אמרינן בזה דבאים כאחת וכמו שכתב הקצה"ח ודלא כתשובת מהרי"ט (סי' סה) שהביא שם א' מגדולי החכמים שרצה לבטל המתנה מטעם זה שכתב הרשב"ם. דחצר של נפקד אינו קונה. דה"ל רשות המפקיד:

וכתב כיון דהמפקיד מקנה הפיקדון. א"כ נימא דחצירו ומתנתו באים כא' כמו שאמרו ר"פ הזורק דגיטה וחצירה באים כאחד שכבר ביארתי דבכל דבר שהוא מטעם קנין לא אמרינן דבאים כאחת.

ועוד יש להביא ראי' לזה מהירושלמי (פ"ה דנדרים ה' א) ר' יוחנן בשם ר' ינאי השותפים קונים זה מזה בחצר וחייבים זה בנזקי זה. א"ר בון בר כהנא באומר צבור ואקנה (צ"ל ותקנה) אבל אם ציבורין. לא קנה עד שיטלטל והנה הפ"מ פי' בדוחק. ונ"ל דהפי' הוא שכבר ביארתי בספרי עזי (דף יא) דבחצר השותפין בשעה שכל א' משתמש הוא שלו וכמו שהאריך בזה הר"ן במס' נדרים (דף מה) וע"כ אם הי' צבורין מתחילה לא קנה מטעם חצירו. דכיון שהראשון נשתמש בה מתחילה ונעשית חצירו. וא"כ איך יהי' חצירו של השני במה שזה מקנה לו חפצו והוא משתמש בה עכשיו ונעשית חצירו דכיון דלא הוי עדיין חצירו. א"כ אין החפץ נקנה לו בזה. ולא אמרינן דע"י החפץ נעשית חצירו דבשעה שמניח בה חפצו הוי החצר שלו. וע"כ קנה החפץ. וגיטו וידו באים כא'. כמו דאמרינן גבי גיטו ומתנתו. דכל שהוא מטעם קנין לא אמרי' דבאים כאחת. אבל אם אמר לו צבור וקנה. וא"כ התחיל תחילה להכניס החפץ. ונשתמש בה תחילה. א"כ ממילא הרי החפץ ברשותו דבכל מקום שהוא מהלך הוא שלו. או שהפי' הוא עד שיטלטל עד שימשוך אבל ע"י החפץ בעצמו. אינו קונה ובש"ס דילן בב"ב (דף פד) אמרינן חצר השותפים קונים זה מזה ומוקי לה במודד לתוך קופתו ועיין בר"ן פ"ק דקידושין (דף ח) גבי הא דהתקדשי לי במנה כו' בעי רב ביבי סלע של שניהם מהו. ובמה שכתבו התוס'

שם אלמא דלא אמרינן גבי קנין דמתנתו וחצירו באים כא'. והכי משמע נמי ממה שכתב הש"מ בפ"ק דב"מ (דף יא) וז"ל וא"ת א"כ למה הוצרכו לתקן משיכה ומסירה בסימטא. יקנה בד' אמות יש לומר דלא אמרו ד' אמות. אלא כשעומד ונותן לו בתוך ד' אמותיו דאם קדם כלי לא זכה לו. לפי שמקומו של כלי קנוי' לבעל הכלי. והא דפיאה ומציאה שכבר קדמו לי' פיאה ומציאה. התם משום דאין להם בעלים והילכך המוצא זוכה בכלי. ובד' אמותיו כאחת והשתא אי אמרינן דבמתנה נמי באים כאחת כמו גבי גיטו וחצירו. א"כ ה"נ שמקנה לו החפץ. נימא שהחפץ והד' אמות באים כאחת, דכיון שמקנה לו החפץ, א"כ החפץ שלו מונח בד' אמותיו אלא ודאי דלא אמרינן בכה"ג, גבי קנינים דבאים כאחת, ואע"ג דאמרינן בב"ק (ד' סז) מיתבי הגנב והמן והאנס הקדישן הקדש, ותרומתן תרומה ומעשרותן מעשר כו' אמרי התם איכא שינוי השם מעיקרא טבלא והשתא תרומה. מעיקרא חולין והשתא הקדש. אלמא דאמרינן דחל ההקדש והתרומה מחמת דהוי שינוי השם בב"א דכיון דהוי הקדש. ע"כ הוי שינוי השם וקונה ההקדש. ולא אמרינן דאדרבא כיון דיאוש לחודי' לא קני ממילא לא הוי הקדש. התם שאני שהחסרון מחמת גוף הדבר ולא מחמת כח הקונה שבקנין לא מהני יאוש בלחוד. וע"כ אמרינן דשינוי השם וההקדש. באים כאחת. להיות הקדש משא"כ בכל הני שביארתי שהחסרון מחמת קנין של המקבל. וע"כ כיון דלא קנה המקבל החצר. איך איפשר שיקנה החצר ע"י שטר המונח בחצר להיות החצר שלו משא"כ בהקדש שהכל בא מכח המקדיש שהוא עושה ההקדש ושינוי השם כאחת. ודמי קצת לגט שהכל בא מכח המגרש לחוד. משא"כ אם מקנה לו. החצר ע"י השטר, שצריך הדבר לקנות ע"י חצירו של המקבל, וכל כמה דלא מטא לחצירו לא קני, וא"כ איך יזכה השטר ע"י החצר, כיון שהחצר בעצמו עדיין לא נקנה לו:

[ויש עוד להביא ראי' לזה מהירושלמי (פ"א דקידושין ה' ג) הרי את בת חורין וולדי עבד, ולדה כיוצא בה דברי ר' יוסי הגלילי, וחכ"א לא עשה כלום, אמר ר' לעזר כך פירשה ר' הושעי' כו' שניהם ב"ח, ר' אימי בשם ר' יוחנן שניהם עבדים על דעתי' דר"י ניחא מחלוקת על דעתי' דר' לעזר מה איכא מחלוקת, אלא כיני דבריו קיימים, דברי ר' יוסי הגלילי, וחכ"א לא עשה כלום. מהו לא עשה כלום, אר' לעזר כך פירשה ר' הושעי' שניהם בני חורין, ר' אימי בשם ר' יוחנן שניהם עבדים, כרבי דרבי אמר אדם משחר חצי עבדו, וכתב הק"ע והא דאמר ר"י הגלילי דבריו קיימים, אע"ג דעובר ירך אמו, אתי' כרבי דאמר אדם משחרר חבי עבדו והקשה שם הק"ע דילמא קא סבר עובר לאו ירך אמו כמו דאמרינן בתמורה (ד' כה) אליבא דרבנן, וכן ס"ל לר"י התם דעובר לאו ירך אמו

הוא עכ"ל, ובאמת קשה טובא דהא ר"י הגלילי דס"ל דאם אמר הרי את ב"ח וולדך עבד דדבריו קיימים, ודאי דס"ל דעובר לאו ירך אמו, וע"כ היא ב"ח וולדה עבד וא"כ הוי כב' גופין, וא"כ מה צריך לומר דס"ל כרבי דאדם משחרר חצי עבדו, ודוחק לומר דאע"ג דס"ל דעובר לאו ירך אמו הוא, אעפ"כ הרי היד שלה מעורב בה כח מן הולד דזהו דוחק כיון דס"ל דעובר לאו ירך אמו הוא וכמו דלא אמרינן דהיא וולדה נגחו והיא וולדה נרבעת וכמו שהאריכו בזה התוס' בב"ק (ד' מז) אלא ודאי דקאי אדסמוך לי' דלפי מה שפירשה ר' הושעי' דשניהם ב"ח והטעם משום דאמרינן עובר ירך אמו, וא"כ אי אמרינן דעובר ירך אמו א"כ ה"ל כחד גופא. והוא נתן הג"ש לאמו ואמר הרי את בת חורין וולדך עבד וא"כ ה"ל משחרר חצי עבדו. דליכא למימר בזה גיטו וידו באים כא'. ואמאי הוי שניהם ב"ח. דהטעם משום דהעובר טפל לגבי אמו ושיירו אינו משוייר. כמו דאמרינן בתמורה (ד' כה) והעובר נגרר אחר האם דה"מ דאם אמו משוחרת. וע"כ ממילא הולד משוחרר וכמו בקדשים דאם שיירו אינו משוייר והולד קדוש מכח האם אבל לרבנן דס"ל דאין משחרר חצי עבדו. והטעם משום דליכא למימר גיטו וידו באים כאחת. וא"כ אפי' החצי אינו משוחרר. וא"כ איך שייך לומר דאם שיירו אינו משוייר. וע"כ אומר שסובר כרבי דאדם משחרר חצי עבדו. וא"כ מוכח דלא אמרינן כיון דאי אמרינן דאם שוורו אינו משוייר א"כ יהי' הולד נמי ב"ח. וע"כ משוחררת דזה אינו דאדרבא נימא בהיפוך כיון דעובר ירך אמו והוא אינו משחרר רק האם. וא"כ ה"ל משחרר חצי עבדו ושניהם עבדים וכמו דס"ל לר"י דשניהם עבדים. אלא ודאי דלא אמרינן בכה"ג ולגבי שיחרור עצמה שאני כיון שהוא בתורת שילוח אמרינן דגיטה וידה באים כא' משא"כ לענין שתהא משוחררת מטעם דלא תיהוי חצי עבד. מטעם דלאחר השיחרור כולה משוחררת זה לא אמרינן:

אבל מ"מ מוכרח דאיכא לפרושי כמו שפירשתי דאע"ג דעובר לאו ירך אמו הוא היינו לענין שיכול לשייר אבל אעפ"כ הם גוף א' וה"ל כמשחרר חצי עבדו דהא ביד דידה נמי מעורב כח מן הולד. אך ממה שכתב הרמב"ם (פ"ז מה' עבדים) והשיגו הראב"ד ע"ש היטיב מתבאר מתוך דברי הראב"ד דאי אמרינן דעובר לאו ירך אמו ניחא הא דהאומר לשפחתו הרי את ב"ח וולדך עבד אפי' לפי מאי דקיי"ל אין אדם משחרר חצי עבדו דהוי כב' גופין ע"ש היטיב ולדעת הרמב"ם אפי' אי אמרינן עובר ירך אמו הוא ע"ש בלח"מ וא"כ מוכח דהירושלמי קאי על ר' הושעי' אבי המשנה דלא עשה ולא כלום. היינו דשניהם יצאו לחירות משום דעובר ירך אמו הוא ואם שיירו אינו משוייר. וע"כ הוי חצי עבדו. וא"כ קשה דמ"ט הוי חצי עבדו כיון דאמרינן דלא עשה ולא כלום היינו דשניהם יצאו לחירות וא"כ לא הוי משחרר חצי עבדו אך ה"מ אי אמרינן דבמשחרר חצי

עבדו יצא לחירות וע"כ תפיש בה החירות ע"כ עדיף יותר ממשחרר חצי עבדו דהעובר בטול לגבי האם ואם שיירן אינו משוייר אבל אי אמרינן דהמשחרר חצי עבדו אינו משוחרר א"כ האם נמי אינה משוחררת. ואמאי שניהם יצאו לחירות והשתא אי אמרינן דתפסינן הסוף תחילה א"כ מאי קאמר דס"ל כרבי דאם משחרר חצי עבדו נימא כיון דאי אמרינן דאם שיירו אינו משוייר ויצא לחירות ע"כ לא הוי כמשחרר חבי עבדו אלא ודאי דאמרינן בהיפוך. כיון דמשחרר חצי עבדו לא קנה. ע"כ לא התחיל בו החירות ולא דמי להא דהיא חטאת וולדה חולין דהיא קדושה ממ"נ. וע"כ אם שיורו אינו משוייר. משא"כ הכא. וע"ז אומר דס"ל כרבי דאדם משחרר ח"ע. וע"כ כיון שהיא משוחררת על כל צד ע"כ אמרינן דשניהם ב"ח אלמא דלא אמרינן דתפשינן צד הסוף בתחילה. אלא לגבי גוף השיחרור אמרינן דגיטו וידו באים כא'. אבל לא לענין שתהא משוחררת באומר את ב"ח וולדה עבד וא"כ כש"כ דלא אמרינן בשארי דברים דהא בשיחרור נמי לא אמרינן לכל מילי. ודוק]:

ולכאורה יש להביא קצת ראי' להיפוך דאמרינן בכל הדברים דשניהם באים כאחת מהא דאיתא בנדרים (דף לד) בעי מיני' ר"ח ב"א מרבא ככרי עליך ונתנה לו במתנה מהו. ככרי אמר לו כי איתא ברשותי' הוא דאסור או דילמא עליך א"ל עילוי' שויתי' הקדש. א"ל פשיטא אע"ג דיהבה לי' במתנה אסור אלא ככרי עליך לאפוקי דאי גנבי מיגנב א"ל לא לאפוקי דאי אזמני עלי'. וכתב הר"ן כלומר לעולם אימא לך דאי יהיב לי' במתנה שרי לי'. וכי קאמר לי' עליך לאפוקי דאי אזמני עלי' תיתסר לי' דההוא שעתא נמי ככרו הוא. ולכאורה יש להקשות לפי מה שכתב הר"ן בפ"ג דע"ג והבאתיו בספרי ע"י (סי' ו) דליכא זכי' באיסורי הנאה משום דלית בה דין ממון. א"כ מאי קא מיבעי לי' אם נתנה במתנה. דכיון דנתנה לו במתנה. והוא אמר ככרי דוקא שהככר שלו. וע"כ מכי נתנה לו במתנה לא הוי ככרו וע"כ שרי. הא כיון שאין זה יכול לזכות בה דהא אסרי' ושוי' עלוי' הקדש. וע"כ כיון דלא מצי זכי הוי דמרי' קמא וכמו דאיתא בנדרים. (דף מג) הפקר כמתנה מה מתנה עד דאתי מרשות נותן לרשות מקבל כו' וכה"ג בכריתות (דף כד) בשלמא לרשב"ג קסבר כי יהיב אינש מתנה אדעתא דמקבלין לה מיני' כי לא מקבל מיני' הדרא למרה והא דפליגי התם היינו אי אמרינן הוכיח סופו על תחילתו כמו דאמרינן בחולין (דף לט) ע"ש וא"כ הוי דמרא קמא. ואיך מותר להנות. ואע"פ שלדעת הר"ן לא קשה. שהר"ן כתב בספ"ה דנדרים (דף מח) גבי ההוא גברא דהוי שמיט כיפי דכיתנא אסרינהו לנכסי' עלי' כו'. וכתב הר"ן דאפי' מחיים נמי אי בעי למרבינהו לברי' מצי עביד. כדתנן נותן לבניו או לאחיו וכמו שכתב שם (דף מז) והוי יודע דכי תנן הכא אם מת לא ירשנו

לאו למימרא דכיון שהנכסים אסורים לו בהנאה לא יזכה בהם כו' אלמא דלדעת הר"ן יש להמודר זכי' בהם. ואף דיש להקשות ע"ז ממה שכתב הר"ן בפ"ב דנדרים (דף פה) שהאוסר הנאת פירות על עצמו. יכולים אחרים ליטול כבר הארכתי בזה בספרי ע"י (סי' ו) אך לדעת הרשב"א דהמודר הנאה מחבירו. ונתן לו לולב לצאת בו דביום א' לא יצא דבעינן לכם משלכם. וכן כתב הרשב"א בתשובה (סי' רב) דאשה שאסרה על עצמה נכסי ראובן ואח"כ קיבלה קידושין ממנ' דאינ' מקודשת בהם כיון דאסורה בהנאה אינו יכול לזכות ועיין במ"א הלכות זכי' והפקר וא"כ איך קא מיבעי לי' אם אמר ככרי עליך ונתנה לו במתנה. דאיך יכול לזכות בהמתנה כיון דהוי איסורי הנאה

וכ"ת דכיון שנתנה לווא"כ יש לו רשות לאכול מצד הנותן ע"כ אע"פ דלא זכה בהם אעפ"כ לא מקרי ככרו זה אינו דהא אית' שם אלא ככרי עליך לאפוקי מאי לאו לאפוקי דאי גנבה מיני' מיגנב א"ל לא לאפוקי דאי אזמני' עלי' וכתב הר"ן וז"ל כלומר לעולם אימא לך דאי יהיב לי' במתנה שרי' לי' וכי קאמר לי' עליך לאפוקי דאי אזמני' עלה תיתסר דההיא שעתא נמי ככרו הוא. והארכתי בזה בספרי ע"י (סי' טו) בענין מה שהאריך המהרי"ט בתשובה (סי' קנ) בדין א' שנטל התפוח מעל השולחן ונתן לחבירו קידושין בעד בתו והאריך המהרי"ט דאע"ג שיש לו רשות לאכול אפ"ה אינה שלו. וכמו דאמרינן בב"מ (דף צב) פועל משלו הוא אוכל או משל שמים הוא אוכל למאי נ"מ דאמר תנו לאשתי ובני דאי משל שמים הוא אוכל אינו יכול ליתן לאשתו ובניו. וכתבתי שם שזה תלוי בהא דנדרים (דף לד) שהרא"ש פירש דאי אזמני' עלי' לענין זה חל האיסור שאסור להזמינו עלי' שמיד כשהזמינו עלי' הוא נהנה במה שמזמינו ומכבדו ורוצה בו להאכילו אע"פ שעדיין לא אכל והר"ן פי' לאפוקי דאי אזמני' עלי' משום דההיא שעתא נמי ככרו הוא פי' דהוי כמו שמזמינו על ככרו שלא הורשה לו רק לאכול אבל לא שיהא שלו. וא"כ משמע מהר"ן דבמזמינו על ככרו אף דרשות לו לאכול אפ"ה לא הוי דידי' ממש:

וכמו שהבאתי שם הירושל' דעירובין (פ"ו ה"ז) גבי האחין והשותפין כו' שאין אביהם זכה להם אלא במה שהם אוכלים (פי' וע"כ לא הוי שותפים מתחילה וצריכין עירוב ע"ש) וכה"ג אמרינן שם בירושל' דעירובין (פ"ז ה"ו) נתמעט האוכל מוסיף ומזכה כו' וקאמר לית הדא אמרה שאינו מזכה להם בגופי' של אוכל. א"ר חנינא תיפתר שגררוהו עכברים (פי' דקאמר ש"מ שאינו מזכה להם בגופו של אוכל ואין להם קנין בהאוכל והוי רק כמו נתינת רשות להם לאכול וכיון שהוא מחמת נתינת רשות ע"ו קאמר נתמעט האוכל דהיינו שבעה"ב מיעט להאוכל דהא יכול לחזור. וא"כ מוכח דאינו מזכה להם

בגופו של אוכל ותיפשוט דעירוב משום דירה ולא משום קנין וכמו דאמרי' בעירובין (דף מט) דאמר שמואל עירוב משום קנין. וכתבו התוס' וא"ת הא תנן לקמן בעירו' (דף עא) בעה"ב שהי' שותף בשכינו לזה ביין ולזה בשמן א"ב לערב וכן בעירובין (דף פ) גבי בני חבורה שהי' מסובין וקידש עליהן היום סומכין על הכת משום עירוב ולמ"ד משום דירה א"ש. וי"ל כיון שיש קירוב דעת ביניהן עשאוה חכמים כאלו הקנו זה לזה עכ"ל. אבל למ"ד עירוב משום דירה א"צ לומר שהקנו זה לזה וע"ז אמר כיון שאת אומר נתמעט האוכל אלמא שיש לו רשות לאכול הדא אמרה שאין מוכה להם בגופו רק שיש להם רשות לאכול והוי כמ"ד עירוב משום דירה והכי קיי"ל דעירוב משום דירה וכמו שכתבו התוספת דהא קיי"ל מערבין אפי' בפחות משו"פ ובפחות משו"פ לא שיך קנין רק נתינת רשות לאכול. ובזה יתיישב מה שהקש' הק"ע דהא צריך לערב בדבר דאי בעי מיני' חברי' שיתן לו ולא יקפיד כמפורש (ד' סח) דזה אינו דודאי כ"ז שלא חזר מזכה להם שיש להם רשות לאכול אבל מ"מ יכול הבעה"ב ליטול שלא מדעתם דאינו מזכה להם בגופו של אוכל וע"ז דחי תיפתר שגררוהו עכברים ולא שנטל הבעה"ב ולעולם מזכה להם בגופו של אוכל:

ובאה"ע ברמ"א (סי' כח ס"ג) אורח שיושב אצל בעה"ב ונטל חלקו וקידש בו מקודשת. והט"ז כתב דאינו אלא ס' קידושין וע"ש בב"ש ולפי מה שביארתי דלדעת הר"ן שכתב דאי אזמני' עלי' ההיא שעתי' ככרו הוא ואינו רשאי רק לאכול. וא"כ לפי דעת הר"ן אינה מקודשת וא"כ כיון דתלוי בפלוגת' דהר"ן והרא"ש הוי ס' מקודשת. וע"ש בספרי ע"י (סי' טו) במה שהארכתי שם באם שהותר לו לאכול מפני פ"נ אם יכול לתרום תרומה ע"ש שהבאתי הירושלמי (פ"א דתרומות) אתם פרע לתורם שאינו שלו מה את עביד לי' כתורם שאינו שלו או כתורם של חבירו פי' אם הטעם דתורם שאינו שלו הוא מפני שאינו שלו וא"כ אפי' הותר לו לאכול אינו יכול לתרום או הטעם מפני שהוא של חבירו ע"ש שהביא הירושל' ראי' נשמעינה מן הדא הפקיר כריו ומרחו וחזר כו' ע"ש אך לכאורה משמע בתוס' ביבמות (דף פט) שהפקר כו' אבל מן הטמא על הטהור ליכא למימר דאפקוה מרשותו בשעת הפרשה כיון דבתר הכי נמי שלו הוא ועליו לתקנו עכ"ל משמע דאם הוי מפקי מרשותו לא הי' תרומתו תרומה אע"ג דאין לו בעלים אחרים, ויש לדחות ודוק. אך לכאורה יש להביא ראי' מהירושל' (פ"ג דמעשרות) ר' יונה בעי דמים מהו שיטבלו במקח (פי' במקום ששם אותה בדמים משום השבת אבידה כמו דאמר התם אם קובע למעשר כמקח) או מאחר שהבעלים מוציאין אותה לא נטבלה (פי' שאם הבעלים באים מוציאין אותה מידו שאע"פ ששם אותה בדמים ויכול לאכול

אעפ"כ כ"ו שהבעלים באים ומוצאין בעין צריך להחזיר ע"כ לא הוי כמקח) ר' מנא בעי הגע עצמך שהי' נתונה בפיו לא נמאס הוא יכול להחזיר' ע"ש בפירוש מהרא"פ שמפרש אם הבעלים מצאו שהוא אוכל וא"כ הוי בידיעת הבעלים והוא א"צ להחזיר ע"כ הוי כמקח וא"צ לדוחקו שהפי' הוא כפשוטו הגע עצמך שהי' נתינה בפיו נמאס לא יכול הוא להחזירה אם אומר את כן לא נמצא אוכל טבל למפרע (כי' כיון שאת מתירו לאכול ובשעה שאוכל הוא נמאס ולא הי' צריך להחזיר אפי' אם יבואו הבעלים דהא נמאס הוא וא"כ נמצא דהוי כמקח גמור אוכל טבל למפרע) הדא אמרה דמים כמקח הן. וא"כ נמצא דבשעה שמפריש לא נשום אצלו רק בדמים ואם הבעלים באים צריך להחזיר וא"כ אינו שלו בעצם ואפ"ה יכול להפריש אלמא דלא בעינן דוקא שיהא שלו אלא שיהא לו רשות לאכול. אך מזה אין ראי' דמשום השבת אבידה הוא וניח' להו לבעלים וע"כ תיקנו שישום את דמיו וע"כ הוי כאלו הבעלים נתנו לו רשות לתרום ולפ"ז אפ"ל כמו שכתבתי בספרי ע"י שם דהא דלא אפשר בחולין דאמרינן ביומא (דף פג) היינו דאין הבעלים בעיר. ואע"פ שמותר לו לאכול אעפ"כ אינו יכול לתרום (וכמו דאמרינן בירו' (פ"ח דיומא) ר' יוחנן מטתי' כן ואכל מה דאשכח קדמוי וקרין עלי' החכמה תחי' בעלי'. וכתב הק"ע נראה דאיירי שאכל דברים שלא הפרישו מהם תרומה ומעשר ומפני שידע שמותר בטבל קרא עלי' המקרא הזה. וכן נ"ל לפרש הא דאמרו בבלי פעם אחת רצתי למזרחה של תאינה עכ"ל ולא רצה להפריש ודוחק לומר בשלא הספיק אם הי' מפריש. וס"ל תרומ' חמורה. אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר משום דלא הי' הבעלים בעיר. אבל באמת א"צ לכל זה דהא דר' יוחנן מטתי' כן ואכל מה דאשכח קדמוי היינו אע"ג שלא היו הבעלי' ואכל שלא מדעת בעלים וכמו דאמרינן ביומא (דף פג) ר' יהוד' ור' יוסי הוי קא אזלי באורחא אחזי' בולמס לר' יהוד' קפחי' לרועה אכלי' לריפתא, ופירש"י כפאו ונטל ממנו כו' אני קפחתי את הרועה ואתה קפחת את כל העיר כולה וע"כ אי לאו בולמס לא הי' רשאי ליקח שלא מדעת בעלים. וכמו דאמרינן בב"מ (דף כב) אמימר ומר זוטרא ורב אשי אקלעו לבוסתנא כו' מר זוטרא לא אכל, ופירש"י דגזל נינהו שלא ידעו הבעלים הכא מחמת הבולמוס אכל וע"כ קרא אנפשי' החכמה תחי' וכן הא דאמרינן בבבלי (דף פג) א"ר יוחנן פעם א' אחזני בולמס ורצתי למזרחה של תאינה וקיימתי בעצמי החכמה תחי' בעלי' פי' שאכל שלא מדעת בעלים):

וראיתי בס' המקנה שהוכיח מהא דאמרינן במעילה (דף כ) אמר לו תן להם חתיכה חתיכה והוא אומר טלו שתים והם נטלו ג' כולם מעלו ובודאי דהמעיל, מיד ולא בשעת אכיל' דאל"ה אינו חייב דהא לא אמרינן זה נהנה וזה מתחייב כמו שכתבו התוספ'

בקידושין (דף מג) וא"כ אי אמרינן דאינו יכול ליתנו המתנה לאחר הא אמרינן כל מתנה שאם הקדישו אינה מקודשת אינה מתנה וא"כ לא הי' מועל ע"ש ולכאורה תמוה דהא דאמרינן שאם הקדישו אינה מקודשת אינה מתנה, היינו אם צריך להחזיר כשהוא בעין אבל יכול לאכול בודאי וכמו דאמרינן בב"מ (ד' נט) המשאיל קורדום של הקדש מעל לפי טובת הנא' שבה וע"ש בתוספת אע"ג דודאי אינו רשאי ליתן במתנ' לאחר אעפ"כ מעל וא"כ ה"נ כיון דיש לו רשות לאכול בעצמו וא"כ אמאי לא מעל:

אך יש לדחות דהתם קני לי' מתחיל' להשתמש בו דמשיכ' קונה בשומרין אבל הכא אי אמרינן דאינו מותר לו רק לאכול הרי לא הוי שלו מתחיל' והא דיכול לאכול היינו רק מחמת שנתן לו רשות לאכול ואם רוצה לחזור בו הרי יכול לחזור:

וכמו שביארתי במ"א על הא שכתב המ"ל ל (פט"ז מה' מלוה ולוה) דהא דאמרינן בגיטין (ד' עח) דזרוק לי' חובי והפטר דנפטר הזורק נ"ל דלסברת רבינו ישעי, שהביאו הטור (סס"י יב) דבמלוה בשטר מחילה בעי קנין הכא מיירי במלוה ע"פ דאילו בשטר בדברים לא מיפטר דהכא מדין מחילה נגעו בה. וכן יש להוכיח מדברי הרא"ש פ' המקבל שרצו להוכיח מהך סוגי' דמחילה א"צ קנין ע"כ. וכתבתי שם שאף שמן הירושל' מוכח כדעת רבינו ישעי' דאמרינן בירושלמי (ספ"ק דגיטין) הדין דמחל שטר לחברי' ר' חנינא ור' מנא חד אמר מחיל וחד אמר אינו מחיל עד דמחזיר לי' שטרא אעפ"כ לפי מה שכתב המהרי"ט הובא במ"ל שם דכי אמר זרוק לי חובי והפטר כל שעדיין לא זרקו יכול לומר לו אי אפשי שתזרוק וכן בשואל אע"פ שאמר לו שלח והפטר יכול לומר לו אי אפשי וכן באומר קרע ע"מ לפטור בב"ק (דף צג) יכול לומר לו אי אפשי שתקרענו. וכמו שכתב המ"ל דזהו לא מדין מחילה נגעו בה אלא מתורת נתינת רשות ולא מתורת מחילה. ולפ"ז אפשר דמהני אפי' בשטר נמי דאע"ג דמחילה לא מהני מחמת דשטר' בידי' אעפ"כ יכול ליתן רשות אלא שיכול לחזור. וכמו שכתב המ"ל שם לענין תנאי דבעונ' תנאו בטל דלא דמי לדבר שבממון דאתיהיב למחילה. והקש' מהא דתלמידים יוצאים לת"ת שתים ושלש שנים שלא ברשות ותירץ דזה לא מדין מחילה נגעו בה אלא כל זמן שהיא אינה תובעת מותר לו למנע עונתה מאחר שנתנה לו רשות אבל אם חזרה ותבעה פשיט' דמחוייב בעונת' והארכתי שם שאפשר לומר לפי מה שכתב המ"ל דהא דבעונה לא מהני תנאי היינו משום דעונה הוי צער הגוף ואינו עשוי למחול וע"כ בתנאי דשאר וכסות **(ענינים כאלו אונם נוהגים בזמנים הללו ע"פ דינא דמלכותא.)** הכוונה הוא שתמחול לו הממון של שאר וכסות אבל עונה שהוא צער הגוף שאינו עשוי למחול אמרינן דהכונה הוא ע"מ שלא יהא עליו דין עונה וע"כ לא מהני התנאי דהוי מתנה על

מה שכתוב בתורה וכמו שכתבו התוס' בכתובות (דף נו) אבל אם מחלה בפירוש מהני וכתבתי שם שעפ"ז אפשר ליישב הירושל' דמהירושלמי (ס"פ הפועלים) משמע דאפי' עונה נמי יכולה למחול. ומהירושלמי (דפ"ק דקידושין) משמע דעונה תנאי הגוף ואינו יכול למחול דקאמר תיפתר בקטנה דלית לה צער. והקשה בס' הפלאה דהא מ"מ לכי גדלה יש לה צער אך כיון שקטנה אין לה צער א"כ מוחלת היא על העונה עצמה ולא על דין עונה ע"כ אפי' לכי גדלה נמי הוי מחילה וע"ש בהפלאה והוא תמוה, שהקש' שם דאדרב' גבי יעוד מיירי בקטנה וא"כ איך אמרינן שם גבי יעוד דחכמים אומרים לא עשה ולא כלום שהתנה ע"מ שכתוב בתורה וכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל ופריך ולית לי' לרבנן כו' אית לי' תנאי ממון וזה תנאי הגוף ע"ש. והוא תמוה דהא גבי יעוד האב מתנה עמו ע"מ שלא יהא לו עלי' יעודין והוא אית לי' צער':

אך זה לא נרא' לי כלל אלא דעונה הוא תנאי הגוף ולא מהני מחילה כפשטא דהירושל' פ"ק דקידושין ובירושל' (פ"ג דכתובות) אמרה אפשר בוררת וחוזרת ובוררת, פי' שיכול' לברור ולומר שרוצת בו אע"ג דבה תלי, מילתא וכמו דאמרינן שם ביררה א' מהם נפטרה כולהון מל"ת וא"כ אי אמר' אפשי בו הרי מחלה לו החיוב שצריך לכונסה אעפ"כ יכולה לחזור דבזה לא שייך מחילה:

נחזור לענינינו דלפי דעת הר"ן מה דאזמני' על הככר אינו שלו אלא שנתן לו רשות לאכול ואם אכל אינו יכיל לתבוע אבל כל זמן שלא אכל יכול לחזור בו. אלמא דלדעת הר"ן הא דמיבעי לי' בככרי עליך ונתנה לו במתנה בעינן שיהא דוקא שלו וא"כ קשה לדעת הר"ן דאיך זוכה בו הא הוי איסורי הנא' דהא אמר קונם ככרי עליך אלא ודאי משום שלאחר שיזכה בהככר א"כ יהי' הככר חלו וע"כ זכיתו והתירו באים כא' אלמא דאמרינן דשניהם באים כא' אך זהו ג"כ מחמת חסרון הככר שהוא אסור הנא' ע"כ אמרינן דשניהם באים כא' אבל לא אם צריך לזכות מחמת המקום דליכא למימר דבאים כאחת. וא"כ כיון שנתבאר דלא אמרינן גיטו וידו באים כא' רק גבי גט א"כ הכא גבי קידושין לכאורה לא זכתה בהקידושין ע"י החצר כיון דכבר הי' קנוי להמפקיד וכמו שהאריך בזה הקצה"ח (סי' קפט) א"כ במאי זכתה הקידושין:

אך אעפ"כ נרא' לי שמקודשת מתורת חצר כמו שכתב המהרי"ט, והמהרי"ט נמי מו ה דלא אמרינן גיטה וחציר' באים כא' רק גבי גט אעפ"כ גבי שאלה מסתברא כדעת מהרי"ט. וכמו שכתב (שאל' סה) וז"ל ועוד נרא' לי שאפי' יחד לה מקום להשאילו לה לצורך אותם החפצים מסתבר' שכל שנטלה אותם החפצים לא נשאר המקום קנוי לה לעולם שתביא חפצים אחרים שלא השאיל', כו' ואם פינן אף בתוך שלשים יום חוזר

המקום לבעליו הילכך עכשיו שנתנם במתנה להנפקד נמצא שהמטלטלין והמקום באו לו כא' דהכי אמרינן בריש הזורק כו' אלא גיטה וידה באים כא' כו' ע"ש לא הביא הך דגיטין רק לסמך לענין שאלת המקום שכיון שלא השאילו רק להחפצים א"כ כיון שמקנה לו החפצים ממיל' חוזר המקום לבעליו ואינו מתורת קנין דהא המקום הי' של בעלים מתחיל' והוא לא השאיל לו רק עד הזמן א"כ לאחר הזמן ממיל' חוזר:

וכמו שביארתי בספרי ע"י (סי' יא) החילוק שבין מתנה ע"מ להחזיר. ובין שאל'. שמתנ' ע"מ להחזיר צריך להקנות לו אח"כ מחדש. ובשאל' לאחר הזמן הוי שלו ממילא ועוד אפשר לומר כמו שכתב המהרי"ט שם דאפי' יחדו לה הבעלים מקום לא נקנה המקום למפקיד. ואף שיש לפקפק בזה דהא אמרינן בב"ק (דף מח) אמרי ברשות ה"ל שן ברשות הניזק ושן ברשות הניזק חייבת. ופירש"י הוי שן בחצר הניזק דכיון דיהיב לי' בעל החצר רשות לעייל. זכותא אקני לי' בגוי'. והוי לי' חצר הניזק כו' ע"ש וכן בירושלמי (פ"ג דב"ק ה' א) ואית דבעי מימר כיון שאמר לו הכנס נעשת כחצר השותפין. קונים זה מזה בחצר. זה אינו דה"ל כחצר השותפין אבל לא בתורת שיהא שלו. ועיין בבכורות (דף יח) לא נחלקו אלא בחצר בעה"ב ורועה כהן. ר' טרפון סבר אקנויי' קא מקני' לי' בחצירו. וניחא לי' דלתעביד מצוה בממונו. וכתבו התוס' ואפי' בלא קנין קא קני דקא גמיר ומשעבד נפשי'. א"נ כמה פעמים הרועה פותח ונועל ע"כ אלמא דלא נקנה לו החצר. ע"י הבכור העומד בתוכו. אי לאו משום דמחזיק בחצר:

וע"כ כיון שבשאלה לא נקנה לו המקום לגמרי ע"כ מהני אם המפקיד נותן מתנה להנפקד. וזכת' לו חצירו והכא נמי בקידושין אם המפקיד מקדש את האשה בהחפץ שמונח בחצירה מקודשת ע"י החצר שזכתה לה חצירה. והכי משמע בירושלמי (פ"ט דשביעית) ר' יצחק בר רדיפא ה"ל עובדו אתא שאל לר' ירמי' א"ל מה אריותא קמך ואת שאיל לר' יאשי'. א"ל חמא לך תלתי רחמין. ואפקר' קדמיהון (פי' שיראה ג' אוהבים שיפקיר לפניהם דאין הפקר פחות מג' כמו דאיתא בנדרים (דף מה) כו' ר' חזקי' סליק גבי ר' ירמי' א"ל זכיתי בהם אוצרה. א"ל צור לי אילין פריטי' גבך א"ל הרי מקומן מושכר לי. א"ל לא כן אפקרתן חזר וזכית' בהם ופי' המפרש מהרא"פ שהי' לו לר' ירמי' אוצר של פירות שביעית בבית ר"ח, והגיע זמן הבעור. וא"ל ר"ח זכיתי באותו אוצר שיש לך בביתי מן ההפקר דרחמנא אפקר'. אע"פ שעדיין לא הפקיר. וא"ל ר' ירמי' צור לי הני מעות כו' כלומר קח אותן ממנו וצר אותו לפיקדון בידיך. ואחר שלקח המעות ממנו. א"ל ר"י הרי מקומן של פירות מושכרים לי על המעות שקבלת נמצאת הן שלי שיקני לי מקומם א"ל ר"ח לא כן אפקרתן. חזר וזכית' בהם. ופי' מהרא"פ שאם עדיין לא הפקרתם

האיך תחזור ותזכ' בהם שהי' צריך להפקירן תחיל' דלגבי דידך אין הפקר עד שתפקיר אותם. ואז תוכל לחזור ולזכות בהם. (ואפשר לפרש כיון שהפקרת אותם. ור' חזקיא אמר זכיתי בהם אוצר'. וא"כ איך תוכל לחזור ולזכות בהם) ולכאורה קשה דמה הי' צריך ר' ירמי' לשכור המקום מחדש דכיון שכבר השאיל לו המקום ר' חזקי' לר' ירמי' א"כ הי' החצר של ר' ירמי' וחצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו וא"כ אמאי לא זכה ע"י חצירו דהא הי' מושאל לו מתחיל' וכ"ת דשביעית שאני דכיון שהי' שלו ע"כ אינו זוכה מן ההפקר כיון שהוא סובר שהוא שלו וכמו שכתבו התוס' בב"ב (דף נד) אדעתא דציבא לא קני. וכתבו התוס' אע"פ שמתקן הקרקע כו' דלעולם לא קני אלא א"כ מתכוין לקנות כו' וביבמות (ד נב) אמר הא למה זה דומה לעודר בנכסי הגר וכסבור שלו הן דלא קני כו' דהא דחצר קונה לו שלא מדעתו היינו שאינו יודע אם הוא בחצירו ואם הי' יודע הי' רוצה לקנות אבל אם יודע ואין מתכוין לקנות לא קני והכי נמי בשביעית כיון שאפי' הי' יודע לא הי' מתכוין לקנות כיון שהי' תחיל' שלו. זה אינו דלגבי ר' ירמי' לא שייך זה שהוא יודע שצריך לזכות. ועוד הא אמרינן בירושלמי (פ"ד דשביעית) מאימתי אדם זוכה בפירותיו בשביעית. ר' ירמי' סבר מימר משיתנם בתוך כליו. ר' יוסי סבר מימר אפי' נתנם לתוך כליו לא זכה. דהוא סבר דאינון דידי' ולית אינון דידי' וא"כ סובר ר' ירמי' דאם נתנם לתוך כליו זוכה וא"כ אמאי לא הי' זוכה מטעם חצר דהא החצר הי' מושאל לו. על פירותיו אלא ודאי כיון שלא השאיל לו המקום רק לפירותיו וא"כ כיון שבשביעית רחמנא אפקרי' ואין הפירות שלו ממילא אין החצר מושאל לו. (ולא אמרינן דאדרבא כיון דאם יזכה בהמקום ע"י הפירות א"כ יקנ' המקום ע"י הפירות והפירות ע"י המקום והפירות והמקום יקנ' בב"א) וא"כ מכש"כ הכא שנתן המפקיד והנפקד מתנה מדעתו ממילא כלתה לה השאילה. וא"כ הכא נמי אם קידש המפקיד להאשה בהחפץ שהי' מופקד בביתה קנתה מתורת חצר, ומקודשת, והכי משמע להדי' מהא דתני' בקידושין (דף מז) האומר לאשה התקדשי לי בפיקדון שיש לי בידך והלכה ומצאת' שנגנב או שאבד אם נשתייר ממנו ש"פ מקודשת אלמא דקנת' מתורת חצר ומקודשת. וכמו שביארתי ועיין בקצה"ח (סי' קפט) כן נ"ל:

סימן כד

שאלה אשה שאמרה אשת איש הייתי ונתגרשתי במקום פלוני. ושנים אומרים נתגרשה אשה
במקום פלוני. ושנים אומרים לא נתגרשה אשה במקום פלוני. אם היא נאמנת או לא:

תשובה לכאורה הי' אפשר לומר כיון דמסקינן ביבמות (דף לא) דתרי ותרי הוי ס' דרבנן דאמרינן אוקמי תרי לבהדי תרי ואשה אוקמא אחזקה. ה"נ יש לומר במיגו דאמרינן אוקי תרי לבהדי תרי ואזלינן בתר מיגו ואינה אסור' להנשא אלא מדרבנן כמו גבי חזק' אך התוס' כתבו בב"ב (דף לא) בהא דאמרינן שם איתמר שני עדים המכחישות זא"ז. אמר ר"ה זו באה בפני עצמה ומעיד'. וזו באה בפ"ע ומעיד'. ור"ח אמר בהדי סהדי שקרי ל"ל. והקשו התוספת דבין לר"ה ובין לרב חסדא נהמנינהו לבתראי במיגו דאי בעי פסלינהו לקמאי בגזלנותא וכתבו התוס' דמיגו במקום עדים לא אמרינן דמיגו לא יכול לסייעם יותר משני עדים. ואפי' הי' עמהם ק' עדים. אין נאמנים דתרי כמאה. וכן כתבו התוס' בכתובות (דף יד) דמיגו במקום עדים הוא אלמא דבתרי ותרי ואפי' איכא מיגו נמי אין נאמנים יותר. אלמא דלא אמרינן מיגו במקום תרי ותרי. ולכאורה לאו דוקא מיגו של העדים אלא אפי' איכא מיגו דהבע"ד בעצמו ואיכא תרי לגבי תרי נמי לא אמרינן מיגו: ויש להביא ראי' לזה מהירושלמי דכתובות (פ"ב ה' ה) ר' יודן בעי אשת איש הייתי ונתגרשתי במקום פלוני ובאו שנים ואמרו לא נתגרשה אשה במקום פלוני מכחישין הן אותה. ר' יוסי בעי אמרה א"א היתי ונתגרשתי במקום פלוני באותו היום. ובאו שנים ואמרו נתגרשה אשה במקום פלוני ובאו שנים ואמרו לא נתגרשה אשה במקום פלוני. כהכחש עדות בתוך עדות אנו כחיין מפי' היום ע"כ אלמא דמסתפקא לי' לר' יוסי. אי אמרינן מיגו במקום תרי ותרי אע"ג דבתרי ותרי אזלינן בתר החזק'. וכ"ת דמסתפקא לי' מדרבנן. דהא בחזקה נמי מדרבנן אסור וכמו שפסק הש"ע באה"ע (סי' מז) בשנים אומרים נתקדשה. ושנים אומרים לא נתקדש' דלא תנשא. ואם נשאת תצא. וע"כ מיבעי לר' יוסי בשנים אומרים נתגרשה אשה כו' אי אמרינן מיגו במקום תרי ותרי. שתנשא לכתחיל' דמיגו עדיפא מחזקה וכמו דאמרינן בקידושין (דף סד) ר' סבר מה לי לשקר כי עדים דמי ואתי עדים עקרי לחזקה ור' נתן סבר מה לי לשקר כי חזק' דמי לא אתא חזק' ועקר חזק' לגמרי. וכן בפ"ק דב"ב (דף ה) אי אמרינן מיגו במקום חזק'. אך חזק' דהתם לא הוי כשאר חזקות דסברא היא דלא פרע אינש תוך זימני'. אבל לעולם דמיגו אמרינן יותר בתרי ותרי כמו בחזק'. זה אינו דבירושלמי אמרינן דר' יוסי אית לי' דבשנים אומרים נתקדש'. ושנים אומרים לא נתקדש' דתינשא לכתחיל'. דאמרינן בירושלמי (פ"ב דכתו' ה' ב) שנים אומרים נתקדשה ושנים אומרים לא נתקדשה. ר' יונה מדמי לחלבים אילו שנים אומרים פלוני אכל חלב. ושנים אומרים פלוני לא אכל חלב. שמא אינו מביא אשם תלוי מספק וכא יתן גט מספק. א"ל ר' יוסי לא תדמינה לחלבים שכן אפי' אמר לבי נוקפני מביא אשם תלוי מתניתא פליגא על ר' יוסי שנים אומרים נתקדש' ושנים

אומרים לא נתקדש' לא תנשא. וסיפא פליגא על ר' יונה. ואם נשאת תבא אלמא דר' יוסי ס"ל דבתרי ותרי אוקמינן אחזק'. ואפ"ה מיבעי לי' במיגו במקום תרי ותרי. אך באמת א"ר מנא לא דר' יוסי אומר תנשא ולא ר' יונה אמר אם נישאת תצא. לא א"ל אלא לא תדמיני' לחלבים שכן אפי' אמר לבי נוקפני מביא אשם תלוי. פי' דשניהם מודים דלא תנשא לכתחיל' אלא דא"ל דלא תדמינה לחלבים דמחלבים אין ראי' שכן אפילו אמר לבי נוקפני. מביא אשם תלוי:

והנה הק"ע כתב דהרשב"א כתב בתה"א דספיקא דאורייי' לחומרא ד"ת. דאלת"ה אשם תלוי למ"ד לא בעינן חתיכה מב' חתיכות היכי משכחת לה כו' ע"ש וקשה הא לר' יוסי ליכא לדמויי שאר ספיקא דאורייתא לאשם תלוי. א"כ מאי מייתי הרשב"א ז"ל מאשם תלוי. דאשם תלוי שאני מחמת שאמר לבי נוקפני. ולע"ד נראה ששגה בזה הק"ע. דהא דמביא אשם תלוי בשנים אומרים פלוני אכל חלב. ושנים אומרים שלא אכל היינו משום דשמא אכל אין השנים האומרים שלא אכל מצילין אותו מן החטא. ואולי יתברר אח"כ ע"י עידי הזמ' שאכל מתחייב חטאת וע"כ צריך להביא אשם תלוי ואע"ג דמס' א"צ להביא אשם תלוי דתרי ותרי ספיקא דרבנן ומוקמינן אחזקתי' וכמו דאמרינן ביבמות (דף לא) אעפ"כ מביא אשם תלוי שאפי' אמר לבי נוקפני. דשמא אכל וחטא ומה בכך ששנים אומרים לא אכל. וכן אפי' בס"ס כתבו התוס' רפ"ד דכריתות (דף יז) דמביא אשם תלוי כגון ס' אכל ס' לא אכל ס' יש בו כשיעור ס' אין בו כשיעור דאלו אכל אין הס"ס מצילו מן החטא דמ"מ חטא ואע"ג שלע"ע יש ס"ס שלא אכל כשיעור ואינו מחוייב להביא. מ"מ צריך להביא אשם תלוי, שאפי' אמר לבי נוקפני שמא חטא ומתיירא בלבו מן החטא מ"מ צריך להביא אשם תלוי אע"ג דבכל ס"ס אזלינן לקולא ומ"מ הוכיח הרשב"א שפיר דס' דאורייתא מותר מן התורה לחומרא דאי ס"ד ספק דאורייתא הוא מותר מן התורה. א"כ איזה חטא יש כאן כיון דרחמנא שרי' ואין בו עון אשר חטא ומה שייך שיאמר לבי נוקפני. וכמו שכתבו התוס' ביבמות (דף לה) החולץ ליבמתו כו' יוציא וחייבין וכתבו התוס' דתוך שלשה איירי דאי לאחר שלשה אמאי חייבין קרבן כיון דרוב נשים עוברה ניכר לשליש ימי' וזו הואיל ולא הוכר עוברה מאי ה"ל למיעבד וכה"ג אמרינן בשבועות (דף יח) דשלא בשעת ווסתה אנוס הוא ופטור מהקרבן. וע"כ אע"פ שלאח"כ נתברר שחטא אפ"ה כיון דרחמנא שרי' מאי ה"ל למיעבד:

[ועוד איפשר לומר דאם הי' ספק מותר מן התורה, וא"כ איך חייב אשם תלוי אם נתוודע לו אח"כ שהוא ספק חלב, הא כיון דמותר מן התורה לאו שב מידיעתו הוא, וכמו דאמרינן בפ"ג דשבועות (ד' כו) גבי מצטער ע"ש, ובאשם תלוי נמי בעינן שב מידיעתו

כמו שכתבו התוס' בכריתות (ד' יז) ספק אבל חלב דמיירי בשעה שאכל הי' סובר שהוא שומן דאי ידע שהוא ס' חלב, היכי מייתי קרבן הא לאו שב מידיעתו הוא, והשתא אם הי' החתיכה לפנינו והי' נודע לצו שהוא ספק הי' מותרת מן התורה וא"כ איך יהי' חייב אשם תלוי הא לא הוי שב מידיעתו, והיינו דוקא אם הספק הוא על החתי', אבל אם הספק הוא אם אכל, או לא, אע"ג דחד לגבי חד לאו ספק הוא, ואוקמי אחזקתה, אעפ"כ אשם תלוי שאני, שאם לבו נוקפו מביא אשם תלוי והוא שאם אומר לבי נוקפני, אולי הוא כדברי העד שאומר שאכל ע"כ מביא אשם תלוי:

ובמה שביארתי דבספיקא דלשעבר דהיינו אם אכל או לא, דלא שייך לומר שאינו מחויב אשם תלוי משום דאם הי' לפנינו דספיקו מותר, כיון דהספק הוא בעצם המעשה, אם אכל או לא, ע"כ אעפ"י שגם זה הספק אינו ספק גמור, דכל עד א' בהכחשה לאו כלום הוא וכמו שכתב ביו"ד סי קכ"ו ע"ש אפ"ה מביא אשם תלוי משום דאם אמר לבי נוקפני כו':

[ובזה יתיישב מה שהקשה בס' ש"ש (פ"ד ש' א) על מה שכתב הרשב"א דהא דבעי למימר בחולין (ד' ט) דספק איסורא מותר מן התורה. מהא דספק טומאה ברה"ר היינו דוקא בס' שנולד במקרה שאנו מסופקים אם נתחדש הס' אבל ספק הבא בתולדה. אפי' חתיכה א' אסור מן התורה. (והא דבעי חתיכה מב' חתיכות הוא גזירת הכתוב לאשם תלוי אבל ס' הבא בתולדה אפי' חתי' א' אסור מן התורה) וא"כ קשה מהא דתנן פ"ק דנדה (ו' טו) נמצא על שלה לאחר זמן טמאים מספק וחייבין באשם תלוי והקשה הש"ש דהא ה"ל ספק הבא במקרה אבל לפי מה שביארתי דבספק דלשעבר אע"ג דלא ה"ל ספק גמור, אפ"ה חייב משום דאמר לבי נוקפני, ע"כ אפי' בספק הבא במקרה נמי, דלא שייך לומר אילו הי' הספק לפנינו הי' מותר, כיון דהספק הוא בלעבר, וגם לא שייך לומר דהוא אנוס דבלאו"ה מיירי בסמוך לווסתה, דאלו"ה הא אנוס הוא, וכמו דאמרינן בפ"ב דשבועות (ד' יח) כניסה תנינא נמצא על שלו טמאים וחייבים בקרבן מאי לאו בסמוך לווסתה ואכניסה כו', והא דאמרינן בנדה (ד' יב) תנא וחייבין באשם תלוי, ותנא דידן מ"ט בעינן חתיכה משני חתיכות הוא משום דלהרשב"א חתיכה מב' חתיכות הוא גזירת הכתוב, לענין אשם תלוי, דהא ס"ל דס' דאורייתא אסור מן התורה אפי' בחתיכה א', וע"כ בעינן חתיכה מב' חתיכות אפי' בלשעבר וע"כ אינו מביא א"ת אבל למאן דס"ל דלא בעינן חתיכה א' מב' חתיכות וע"כ בלשעבר, אע"ג דלאו ספק הוא אפ"ה מביא אשם תלוי דאם אמר לבי נוקפני מביא אשם תלוי כמו בעד א' אומר אכל כו' אע"ג דעד א' בהכחשה לאו כלום הוא או כמו שאומר בירושלמי לענין אם שנים אומרים אכל, ושנים

אומרים לא אכל אע"ג דתרי ותרי הוי ס' דרבנן, משום דהספק הוא אינו בהחתיכה אלא אם חטא או לא, וכל שהס' הוא בהחטא אע"ג שאינו ספק גמור מחוייב להביא אשם תלוי, ובזה יש ליושב מה שהקשה בס' שה"ע למאי דאמרינן בנזיר (ד' כט) דאין שחיטה לעוף מן התורה וחולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא, א"כ מה צריך קרא שיביא חטאת העוף מספק, למ"ד דס' דאורייתא לחומרא מן התורה, הא ממילא ידעינן דצריך להביא מן הספק, כיון דחולין בעזרה ליכא איסורא, וי"ל דפלוגתא היא אי ספק מן התורה אסור כמ"ש הפר"ח דתלי אי בעינן חתיכה א' מב' חתיכות. דלפי מ"ש הרשב"א דיש חילוק בין ספק הבא במקרה או בתולדה דס' הבא במקרה אינו אלא מדרבנן ע"כ איצטריך קרא להביא חטאת העוף. דס' זה אינו מן התורה כגון ספק אם ילדה או לא, ואדרבא לאביי מוכרחין או לומר דס"ל חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא ואין שחיטה לעוף מן התורה, דאלו"ה אמאי מביא חטאת העוף בספק אם ילדה, כמו דאיתא בכריתות (ד' ז) הא ספק הבא במקרה אינו מן התורה ובהא ליכא למימר הטעם משום דאם אמר לבי נוקפני דהא אינו בא לכפרה אלא ודאי משום דחולין בעזרה לאו דאורייתא ואין שחיטה לעוף מן התורה, ואע"ג דאיפשר לומר דגזה"כ הוא מ"מ צריך לאשמועינן משום דה"ל ספק הבא במקרה]:

ובמה שביארתי יתיישב הא דאמרינן בפסחים (דף צב) אלא כר' יהושע דתרומה דתנן הי' אוכל בתרומה ונודע לו שהוא ב"ג וב"ח ר"א מחייב קרן וחומש ור' יהושע פוטר ומייתי מינה ראי' דס"ל לר"י דטעה בדבר מצוה פטור מחטאת ודחי לה דמיירי בתרומ' בעה"פ דזמנו בהול אי נמי שאני תרומה דאקרי עבודה ועבודה רחמנא אכשר. דתנן הי' עומד ומקריב ונודע שהוא ב"ג וב"ח כו' וכן ביבמות דס"ל לר"י דטעה בדבר מצוה פטור דאין זמנו בהול. ולכאור' צריך להבין דהא ברישא דמתניתין (רפ"ח דתרומות) תנן האשה שהי' אוכלת בתרומ' באו ואמרו לה מת בעליך או גירשה. וכן עבד שהי' אוכל בתרומ' ואמר לו מת רבך או מכרך לישראל או נתנה במתנה ועשאך ב"ח. וכן כהן שהי' אוכל בתרומה ונודע שהוא ב"ג או ב"ח ר"א מחייב קרן וחומש ור"י פוטר וא"כ אמאי פוטר ר"י ברישא דמתניתין דליכא לשנויי בזה דטועה בדבר מצוה או משום דאקרי עבודה דזהו דוקא בב"ג או בב"ח כמו דאית' בקדושין (דף סו) וזה לא הוי רק בכהן עצמו אבל באשתו של כהן או בעבדו של כהן לא שייך מצוה באכילת תרומה דידהו דהא הם אינם אוכלים בתרומ' אלא מפני שהם קנינו של כהן. אלא ודאי דהטעם משום שהם אנוסים ע"כ פטורים מהחומש כמו דתנן בגיטין (דף כח) בת ישראל הנשואה לכהן והלך בעלה למדינת הים אוכלת בתרומ' בחזקת שהוא קיים דשמא מת לא חיישינן

דמוקמינן אחזקתי' והיא מותרת מן הדין לאכול ע"כ פטורה מן החומש משא"כ בב"ג ובב"ח דאגלאי מילת' למפרע דפסול הי' והי' בטעות מה שהי' סבורים שהוא כהן ע"כ צריך לטעמא דטעה בדבר מצוה או משום דאקרי עבודה ועבודה רחמנא אכשר. ועיין בר"ן (פ"ב דקידושין) שהביא ראי' מהא דפ"ק דגיטין (דף יב) דעבד כהן שברח אוכל בתרומ' ואין חוששין שמא מכרו רבו לישראל. וכתב דאפי' האוסרין בקטנה שהלך אבי' למדינת הים גבי כהן ועבד ליכא למיחש שמא מכרו רבו או קידשה לישראל דכיון שהם אוכלים בתרומה בחזקת שהוא קיים לא מקלקל להו ע"ש. ולפי מה שביארתי מוכח ממתניתין הכי דהא תנן האשה שהי' אוכלת בתרומה כו' ולפי מה שביארתי דהטעם של ר' יהושע שפוטר הוא משום שהוא אנוס אלמא דא"ל לחוש שמא ימכרו או שיעשהו בן חורין. ובאמת תמהו האחרונים על הא דאמרינן ביבמות (דף פז) דניסת ע"פ ביד תצא ופטורה מן הקרבן ואם ניסת ע"פ עדים חייבת בקרבן ואמאי חייבת קרבן הלא אנוסה היא ואפשר דאם הטעות הוא ע"פ עדים לא אמרינן דאנוסה היא דאין זה בדרך הוראה אלא בדרך בירור וכיון דאגלאי מילת' דעידי שקר הם ועל עדים שקרים לא אמרה תורה לסמוך עליהם אבל מה שהתיר בדרך רוב או חזקה איך נאמר שחייבת בקרבן דהא על להבא נמי מורינן לסמוך על הרוב והא דקיי"ל יחיד שעשה בהוראת ב"ד חייב היינו אם ב"ד חוזרין ומשא"כ הכא דעל להבא נמי מרין ב"ד שהדין כן ועיין תוס' פסחים (דף עג) בהא דשחטו ונמצא טריפה:

[אח"כ מצאתי בס' ח"ש שכוונתי במקצת לדבריו והנה שם (ח' יו"ד סי' א) האריך להוכיח דר"א סובר דאינו פטור מטעם אנוס וע"כ מחייב במת בעליך וכתב דיש לזה ראי' מהירושל' דאמרינן בירושלמי (פ"ח דתרומות) ר' חגיי שאיל לחברי' מניין לאוכל ברשות שהוא פטור מה בין סבור שהוא חולין ונמצאת תרומה שהוא חייב מה בין סבור שהוא כהן ונמצא ישראל שהוא פטור א"ל מהורית ב"ד. וכתב שגם הש"ס דילן מודה לזה ולר"א אינו פטור מטעם אונס. ולכאור' א"כ לדידי' יחיד שעשה בהוראת ב"ד נמי חייב. ולפ"ז קשה דהא אנן אמרינן ביבמות (דף צב) דר"א סובר נמי ויחיד שעשה בהוראת ב"ד פטור וא"כ איך מחייב קרן וחומש לפי מה שביארתי דקיי"ל דיחיד שעשה בהוראת ב"ד חייב ואפ"ה אנוס פטור ולר"א הוא בהיפך. ואפשר לומר דיחיד שעשה בהוראת ב"ד הוא גזה"כ כמו דאית' בשבת (דף צג) ולא מטעם אנוס]:

וכן ביארתי במ"א הא דאמרינן ביבמות (דף צב) אמר זעירי ליתא למתניתין מדתני בי מדרש' הורו ששקעה חמה ולבסוף זרחה אין זו הוראה אלא טעות ור"נ אמר הוראה היא דעיקר המחלוקת הוא דלזעירי עד א' דהכא הוי דנאמן כמו ב' עדים דעלמא וכמו בשני

עדים דעלמא אם נשאת חייבת בקרבן מאחר שלא הוי הוראה אלא טעות דהא אינהו אטעינהו לב"ד והכא נמי בעד א' ור"נ סבר כיון דבעלמא עד א' לא מהימן והכא הימנוהו לא הימנוהו בתורת עדות אלא בתורת הוראה וע"כ הוי יחיד שעשה בהוראת ב"ד. ועיין בירושלמי (רפ"ו דתרומות) ר' חגי שאל חבריי' מניין לאוכל ברשות שהוא פטור ומה בין סבור שהוא חולין ונמצא תרומה א"ל מהורי' ב"ד:

[ועיין בירושלמי (פ"ו דפסחים) שכן נצרכה לחלל, הא בגלוי חייב אמר ר"י דר"ש היא וכתב הק"ע וז"ל כתבו התוס' בפירקין (ד' עג) שחטו ונמצא טריפה בסתר פטור, תימא לר"י אמאי פטור, והלא לא עשה מצוה. ומתניתין אוקימנא דמחייב אפי' לר"י היכא דלא עשה מצוה. וליכא למימר דהכא פטור דאנוס הוא. דע"כ לאו מטעם אנוס פטור לי' אלא משום דטעה בדבר מצוה כו'. ותירץ ר"י דכל זה מדברי ר' מאיר וקשה דבסוגיין מסקינן דר"ש היא וגם אקושייתם יש לתמוה דבסוגיין אמרינן דפטור מטעם דאנוס הוא שכן נצרכה לחלל כו' (פי' שכן נצרכה לחלל הא דתנן במתניתין שחטו ונמצא טריפה בסתר פטור שהרי הי' צריך לחלל, דמנא ידע שיש בה טריפות) (כן פי' הק"ע שם) כו' וא"ת הא אוקימנא למתניתן כר"ש, ור"ש הוא דמחייב בקרבן דמאי הוי לי' למיעבד, כדתנן ביבמות (ד' פז) וקושי' זו נמי קשי' אתוספות דלמה להם לסייע מקושי' הש"ס מר"א, הא מר"ש גופא איכא למידק וכדכתיבנא וי"ל מי לא מודה ר"ש דניסת עפ"י ב"ד פטורה מן הקרבן, והא נמי כהורייי ב"ד, שהרי כופין אותו לשחוט פסחו בשבת עכ"ל הק"ע, אלמא דפטור מטעם אנוס, וכמו שביארתי:

אך כל דבריו של הק"ע קשה דמה שהביא מהא דר"ש ביבמות (ד' פז) דר"ש סובר דמחייב בקרבן אע"ג שהורו ב"ד ע"ש דר"ש לא קאמר התם אלא דניס' שלא ברשו' מותר' לחזור לו דהיינו עפ"י עדים ומותר' לבעלה (ואינו ענין לקרבן כלל, דלבעלה מותרת בשוגג, וקרבן חייב אפי' בשוגג ג"כ, ואינו פטור רק באנוס) גם מה שתירץ שם דמי לא מודה ר"ש דניסת עפ"י ב"ד פטורה מן הקרבן, זה פשוט הוא וכמו דאמרינן (ביבמות ד' צא) רבינא אמר לענין קרבן קתני, עשו ב"ד בהוראתן כזדון איש באשה, ולא מתיא קרבן, וכמו שפירשו התוס' שם דהטעם הוא משום יחיד שעשה בהוראת ב"ד פטור, דהכי אית לי' לר' שמעון פ"ק דהוריות (ד' ג) וכן כתבו התוס' בשבת (ד' צג) דר"ש אית לי' יחיד שעשה בהוראת ב"ד פטור, והביאו ראי' מהוריות (ד' ג) הלך ועשה על פיהן ר"ש פוטר, ומפרש טעמא תולה בב"ד אנוס הוא, ובעיקר הפי' של הירושלמי הא דקאמר בירושלמי שם הא בגלוי חייב, א"ר יוחנן דר"ש היא נ"ל דלא כמו שפי' הק"ע דר"ש היא שסובר כיון שאין בעשיתו מצוה חייב אלא ר"ש היא דס"ל דיש חילוק בין ראוים לשאינם ראוים,

דאם אינם ראוים לא טריד בהו, וכמו דאמרינן בש"ס דילן בפסחים (ד' עב) מאן תנא דשני לי' בין ראוים לשאינם ראוים ר"ש היא ע"ש, וע"ז אומר הא בגלוי חייב אמר ר"י דר"ש היא (פי' דבגלוי חייב משום דאינם ראוים וכמו דאמרינן בפסחים שם בעלי מומין לא טריד בהו) והתם אמרינן דאפי' ר"מ מודה בזה, והא שכתבו התוס' דר"ש ס"ל דבעינן דוקא עשה מצוה, הוא ר"ש ב"א כמו דאיתא בשבת (ד' קלו) אמר רשב"א לא נחלקו ר"א ור"י כו', ודברי התוס' צריך עיון קצת) ונמצא טריפה בסתר פטור בלאו"ה משום דטרוד בדבר מצוה, דהא לא ידע, ולא מטעם אנוס, ועוד נראה לי דהא דקאמר בירושלמי שכן נצרכה לחלל, לא קאי על נמצא טריפה בסתר דקאמר התם שני' היא שהוא בעל מום ובעל מום אין דרכו להתחלף, ופריך הרי עגל אין דרכו להתחלף ואמר ר' אלעזר דברי ר' מאיר אפי' עגל, פי' דלר"מ שסובר דאפי' אינם ראוים נמי אפילו עגל א"כ בעל מום לא גרע מעגל אמר ר' יוסי אין יסבור ר' לעזר כר' יוחנן (פי' דס"ל דאפי' אין בעשיתו מצוה נמי פטור, וא"כ קשה דאיך מוקי כר"מ, דהא תנן במתניתן שחטו ונמצא בעל מום חייב הא לא גרע מעגל שאין דרכו להתחלף ואמר ר' אלעזר דברי ר' מאיר אפי' עגל פטור וע"ז משני בעל מום אין דרכו להתחלף עגל דרכו להתחלף שכן נצרכה לחלל, (וקאי אדלעיל, ולא כמו שפי' הק"ע) פי' שנצרכה לחלל לעגלה ערופה, וע"כ דרכה להתחלף יותר מבעל מום, דהא פעמים שצריכין לעגל לעגלה ערופה, וכפרה כתיב בה כקדשים וע"כ טריד בהו יותר מבעל מום, ואח"כ מתחיל לענין אחר הא בגלוי חייב כו' ולא כמו שמפרש הק"ע שקאי על טריפה בסתר פטור, שכן נצרכה לחלל, שהרי הי' צריך לחלל דמנא ידע שיש בה טריפות שהפי' ההוא דחוק מאוד, רק כמו שפירשתי, ועיין בפסחים (ד' עב) פוטר הי' ר"מ אפי' עגל של זבחי שלמים ע"ש ואף שהוא דוחק עכ"ז פי' הק"ע הוא דחוק יותר:

וכן ראיתי להק"ע בירושלמי רפ"ד דיבמות שכתב על התוס' דיבמות (דף לה) שכתבו דלאחר ג' חדשים אינו חייב קרבן כיון דרוב נשים עוברה ניכר לשליש ימי', וזו הואיל ולא הוכר עוברה מאי ה"ל למיעבד וכה"ג איתא בשבועות (דף יח) פרט לאנוס שלא בשעת ווסתה ע"כ. וכתב הק"ע ותימא למאן קאמרי הכי אי לר"ש דתנן לקמן פ' האשה רבה ניסת ע"פ עדים מותרת לחזור לו ופטורה מן הקרבן דמאי ה"ל למיעבד א"כ ה"ל להביא ראי' ממתניתין דלקמן דפטורה לריש ולא ה"ל להביא ממרחק ראייתם ואי לרבנן דפליגי אר"ש הא אינהו מחייבי קרבן במאי ה"ל למיעבד כו' ע"ש ונמשך הכל אחר טעותו דפליגי ר"ש ורבנן במאי הו"ל למיעבד לענין קרבן. וכל דבריו הם טעות, ולא פליגי ר"ש ורבנן לענין קרבן בנשאת ע"פ עדים ואינהו לא פליגי אלא בנשאת ע"פ עדים. אם

מותרת לבעלה. וע"פ עדים לכ"ע חייבת בקרבן דזהו לא מקרי אונס ותפטור מן הקרבן אלא טעות ושגגה. והא דאמרינן ביבמות (דף צב) רבינא אמר לענין קרבן קתני כו' היינו דר"ש סובר דיחיד שעשה בהוראת ב"ד פטור ורבנן סברי דיחיד שעשה בהוראת ב"ד חייב וכן פסק הרמב"ם. אבל בעדים ודאי דחייבת בקרבן וכמו דאמרינן התם ע"פ עדים כשגגת איש באשה ומייתי קרבן וכמו שביארתי דכל שאנו מורין אח"כ לסמוך על הרוב או על החזקה מקרי אנוס והראי' דהא אנן מורין אח"כ נמי כן. וע"כ כתבו התוס' דלאחר ג' הוי אנוס. וכן שלא בשעת ווסתה מטעם אנוס ודלא כמו שכתב שם הק"ע וז"ל וי"ל דלא דמי מאי ה"ל למיעבד דהכא להאי דפ' האשה דהתם לא טרידא בדבר מצוה דאשה לא מפקדא אפרי' ורבי' אבל הכא דטריד במצות יבום פטור. כדאמרינן בבבלי פסחים (דף עב) אמר ר' יוחנן אשתו נדה בעל חייב יבמתו נדה בעל פטור אך קשה לישנא דמאי ה"ל למיעבד לא שיך הכא ועוד הא אמרינן בפסחים בסמוך לווסתה אפי' ביבמתו חייב כיון דלא רמי' מצוה עליו א"כ ה"נ כיון דיש לו להמתין עד אחר ט' חדשים כמאן דלא רמי' מצוה עלי' עכ"ל וגם זה דברי שגגה דהא אחר ג' חדשים מותרת ליבמה לכתחילה. משא"כ בסמוך לווסתה דאסורה מדרבנן אלא הטעם דבאינו סמוך לווסתה ולאחר ג' חדשים כיון דדינא הכי ואם בא לימלך אח"כ מורין לו שמותר א"כ איך יתחייב קרבן משא"כ בעדים דכיון דאסהידו שקר נמצאו דפסולים הם ואין לסמוך עליהם על להבא והא דסמכינן על עדים אחרים משום דמן הסתם הם בחזקת כשירים וע"כ לא הוי כחו אנוס רק כמו שגגה וחייבים קרבן. משא"כ לענין שתהא אסורה לבעלה אפילו בשוגג נמי מותרת. וכמו דאמרינן ביבמות (דף לג) שנים שקדשו שתי נשים ובשעת כניס תן לחופה כו' הרי אלו חייבין משום א"א כו' ומפרישין אותה שלשה חדשים שמא מעוברות הן. ואם הי' קטנות שאינם ראוי' לילד מחזירין אותו מיד אלמא דחייבין בקרבן ואעפ"כ מותרת לבעלה:

ובירושלמי (פ"י דיבמות) כמה דתימר תמן מפרישין אותם שלשה חדשים שמא מעוברות הן ואם היו קטנות שאינם ראוי' לילד מחזירין אותו מיד. ויאמר אוף הכא כן כו' קנס קנסו בה שתהא בודקת יפה. גם מה שכתב הק"ע מכאן משמע דנשים שהחליפו כו' אנוסות גמורות הן. כו' וניחא בזה מה שהקשיתי לעיל ס"פ ארבע אחין כו' גם זהו דברי שגגה דלענין לאסור לבעלה אינו תלוי באנוס רק בשוגג ומה שהקשה לעיל אהא דאיתא (ס"פ ארבע' אחין) אם הי' כהנות נפסלות מן הכהונה אמר ר' יוסי זאת אומרת שהאונסין פסולה מן הכהונה. והקשה דילמא שאני הכא דלאו אנוסה גמורה הוא דה"ל למידק אבל אנוסה מנ"ל דנפסלת זה אינו דלגבי הבעל לא תלוי באנוסה כמו לקרבן רק

בשוגג וע"פ עדים ודאי לא הוי אלא כמו שוגג' וחייבת בקרבן דלגבי קרבן אמרינן דלאו אנוס והא דפליגי ר"ש ורבנן בניסת ע"פ עדים. היינו מטעם כיון שהיא צריכה גט. וכמו שכתב הרמב"ם (פ"י מהלכות גירושין ה' ה) ע"ש ברמב"ם ובהמ"ל ע"ש באורך ובתוס' יבמות. (דף צא) ובניסת ע"פ עד אחד דפטור לר"ש היינו משום יחיד שעשה בהוראת ב"ד אבל ע"פ שנים עדים לכ"ע חייבת קרבן:

עוד ראיתי להק"ע בירושל' (פ"י דיבמות) התיב ר' חגי קומי ר' יוסי ויהא כן בהוראה כשהורו מותר כו' ויהא כן בקלקול, הקלקול דומה כשהורו מותר לאכול חלב ואכל דם כצ"ל פי' דכיון דהוי כתולה בהוראת ב"ד שפטור א"כ אפי' זינתה נמי ואמאי אמרינן דוקא נשאו אבל זינו לא וכמו דתנן ביבמות (דף פז) הורו ב"ד להנשא והלכה וקלקלה חייבת בקרבן שלא הורו אלא להנשא ואמאי הא כיון דהוי כתולה בהוראת ב"ד ומשני דזה הוי כהורו ב"ד על החלב ואכל דם שזהו איסור אחר ועיין בק"ע שהביא מה שכתב הגליון כלומר כשהורו ב"ד מותר לאכול חלב ועשה יחיד על פיהם חייב קרבן כמו כן דבר זה והא דשרו רבנן להנשא משום דאיהי גופא דיקא ומנסב' משא"כ בזנות, וכתב הק"ע ותימא מי איכא למ"ד יחיד העוש' בהוראת ב"ד דחייב כו' ע"ש ואף שמה שכתוב בגליון אינו נכון דודאי מתניתין סוברת דיחיד שעשה בהוראת ב"ד פטור כמן דמשמע ביבמות (דף צב) ע"ש אבל הא שכתב הק"ע דמי איכא למ"ד יחיד שעשה בהוראות ב"ד חייב הוא טעות גמור דהא אית' ביבמות (שם) ודילמא קא סבר יחיד שעשה בהוראת כו' חייב. וכן אמרינן בהוריות (דף ב) אמר ר"י זו דברי ר' יהודה אבל חכמים אומרים יחיד שעשה בהורי' כו' חייב. וכן פסק הרמב"ם. וע"כ הקשה המ"ל (בפי"ד מה' שגגות) דלמאי כתב שם (ה' ג) וכן אם התירו ב"ד א"א להנשא לפי שהעידו בפניהם שמת בעלה ואח"כ בא בעלה אין זו הוראה אלא טעות דזה דוקא למ"ד יחיד שעשה בהוראת כו' פטור אבל לדידן דחייב כי נמי חשיב הוראה חייב:

אך לכאורה יש לדקדק דמיגו עדיפא מחזקה בתרי ותרי דאע"ג דבשנים אומרים נתקדשה ושנים אומרים לא נתקדש' אפי' ר' יוסי מודה דלכתחיל' לא תנשא ואעפ"כ מבעי' לי' דאם אמרה א"א הייתי ונתגרשתי במקום פלוני באותו היום ובאו ואמרו נתגרשה אשה במקום פלוני ובאו שנים ואמרו לא נתגרשה אשה במקום פלוני כהכחש עדות בתוך עדות אנו כחיין מפי' היום. אלמא דמספקי לי' אם מותרת להרשא לכתחיל' אע"ג דהוי תרי לגבי תרי אלמא דמיגו עדיפא מחזקה לענין תרי ותרי. ומהתוס' משמע דמיגו בודאי לא אמרינן בתרי לגבי תרי משום דתרי כמאה ומאה כתרי אע"ג דבתרי לגבי תרי אזלינן בתר חזקה מדאורייתא. והטעם כתבו האחרונים דחזקה אינו מצד הבירור אלא שאנו

מעמידין את הדבר כמו שהי' עד עתה. וכמו שכתב הרמב"ם בשילהי נזיר על הא דאמרינן שרגלים לדבר כו' אבל מיגו שהוא מכח הסבר' הוי כמו בירור הדבר וא"כ מה יושיענו זה במקום תרי ותרי דהא תרי כמאה ומאה כתרי וכמו שהאריך בזה הקצה"ח בש"ש וע"כ אע"ג דמיגו עדיפא מחזקה אעפ"כ אמרינן דתרי ותרי הוי ספיק' דרבנן ומעמידין הדבר על חזקתו משא"כ במיגו במקום עדים. ומהירושלמי הזה מוכח להיפוך דבחזק' בתרי ותרי אמרינן דלכתחיל' לא תנשא כמו שאמר ר' מנא (בפ"ב דכתובות) לא דר' יוסי אומרים תנשא ולא ר' יונה כו' אלמא דר' יוסי נמי מודה דלכתחיל' לא תנשא. ולפ"ז יש ראי' למה שכתב הפמ"ג (בפתיחה להּ שחיטה) בשנים אומרים ששחט יפה ושנים אומרים ששהה או שדרס אמרינן אוקי תרי להדי תרי ואזלינן בתר הרוב דרוב מצויין אצל שחיטה מומחין הם. והטעם דהא רוב עדיף מחזקה וכמו דבחזקה אזלינן בתר חזקה מן התורה בתרי לגבי תרי מכש"כ ברוב דעדיף מחזקה ואע"ג דבחזקה הוי ספיקא דרבנן ולא תנשא וכמו דאיתא באה"ע (סי' מז) היינו משום דמילי דאישות שאני וכמו שכתב הב"ש שם וע"כ אזלינן בשחיט' בתר הרוב בתרי לגבי תרי דלכאורה אפשר לומר לפי מה שכתבו דבתרי ותרי לא אזלינן בתר מיגו משום דמיגו הוא בירור הדבר וע"כ לא אזלינן בתר מיגו משום דתרי כמאה כו' ע"כ אע"ג דמיגו עדיף אפ"ה לא אזלינן בתר מיגו בתרי ותרי משום דתרי כמאה וא"כ אפשר דלגבי רוב נמי אי משום בירור הוא ע"כ לא אזלינן בתר רובא בתרי ותרי אך לפ"מ שהבאתי ראי' מהירושלמי דאזלינן בתר מיגו בתרי ותרי א"כ אזלינן נמי בתר רובא בתרי ותרי דהא אפי' במיגו שהוא בירור הדבר אזלינן נמי בתר תרי ותרי אך אפשר לומר ע"פ מה שכתבו התוס' ישנים בכתובות (דף יט) דאי אין כתב ידם יוצא ממקום אחר נאמנים שפיר במיגו דאי בעי שתקי וא"כ האי מיגו עדיף יותר משאר מיגו וא"כ אפשר דהכא נמי אית להּ מיגו דאי בעי לא הי' אומרת כלל שהיא אשת איש וע"כ האי מיגו עדיף יותר וע"כ בעי להּ אי אזלינן בתר מיגו דידה בתרי לגבי תרי:

ועפ"ז יתבאר הירושלמי דדחיק לה בירושל' בענין הבעי' דאי אמרה א"א הייתי ונתגרשתי במקום פלוני באותו היום ובאו שנים ואמרו נתגרשה אשה במקום פלוני באותו היום ובאו שנים ואמרו לא נתגרשה במקום פלוני באותו היום דאמאי לא אמר כגון ששנים אמרו נתגרשה ושנים אמרו לא נתגרשה:

וכה"ג אמר בירושלמי דכתובות (פ"ב ה"ב) דקאמרי התם מתניתא פליגא על ר' יוחנן שנים אומרים נשהית והיא טהורה ושנים אומרים נשבית והיא טמאה לא תנשא ואם נשאת לא תצא א"ר יוסי מאחר שאלו אומרים טהורה ואלו אומרים טמאה כמו שאלו אומרים נשבית ואלו אומרים לא נשבית ואלו חיים מפי' וא"כ אמאי לא מיבעי הכא נמי

אילו אמרה תחילה א"א הייתי ונתגרשתי ואח"כ אמרו שנים שנתגרשה ושנים אומרים לא נתגרשה אי הוי כהכחש עדות בתוך עדות ואנו כחיין מפי' כמו שאמר גבי שבוי'. והק"ע הקשה דאמאי לעיל גבי שבוי' מסיק דמותרת והכא קא מבעי' לי' והניח בצ"ע. אך בפשיטות ניח' דהא הבעי' של הירושלמי אי אמרינן מיגו במקום תרי ותרי. ואמרינן בכתובות (דף כג) ואם יש עדים שנשבית והיא אומרת טהורה אני אינה נאמנת ואם משנשאת באו עדים כו' ר' אושעי' מתני לה ארישא כו' וע"כ לא יוכל למבעי אלא באופן כגן שאמרה אשת איש הייתי ונתגרשתי במקום פלוני ובאו שנים ואמרו לא נתגרשה אשה במקום פלוני וא"כ העדים שמעידין שנתגרשה במקום פלוני וכן העדים שמעידין שלא נתגרשה אשה במקום פלוני אינם יודעים שהי' א"א אלא דאלו אומרים שנתגרשה אשה במקום פלוני ואלו אומרים שלא נתגרשה אשה במקום פלוני וע"כ מיבעי' לי' אי אמרינן מיגו דאי בעי לא אמרה שהי' א"א וע"כ אית לה מיגו אבל אם הי' מכחישים אותה שאלו הי' אומרים שנתגרשה ואלו הי' אומרים לא נתגרשה וא"כ שני כיתי העדים מעידים שהי' א"א ובזה לא מכחשי אהדדי וא"כ ממיל' ליכא מיגו ע"כ מבעי' לי' דוקא שאינם יודעים חזה האשה כלום אלא אם נתגרשה אשה במקום פלוני אי לא נתגרשה אשה במקום פלוני:

אבל לעיל בפ"ב דכתובות גבי שבוי' אין הטעם שאמר ר' יוסי מאחר שאלו אומרים טהורה ואלו אומרים שהיא טמאה כמו שאלו אומרים נשבית ואלו אומרים שלא נשבית שנאמנת במיגו דהא לית לה מיגו כיון שהעדים יודעים שנשבית אלא דמותרת כמו בהכחשה דעד לגבי עד וע"כ בתרי לגבי תרי נמי טהור' שאנו סומכים על השנים שאומרים שמותרת ומטעם דמוקמינן אותה אחזקת כשרות וכמו שכתב המהרי"ט בפ"ק דקידושין בכונת התוס' דקידושין (דף יב) וז"ל ואפשר לתרץ דבריהם ולומר דאם הקילו בשבוי' לפי שיש להעמיד בחזקת כשרות דאפי' נחשוב זה הקול כס' דתרי אמרין נטמאת ותרין אמרין לא נטמאת אמרינן אוקי תרי לבהדי תרי ואוקמא איתתא אחזקה דמה שראינו שנשבית לא בשביל כך איתרע חזקתה דמ"מ אין אנו יודעים אם נטמאת ואינה אסורה מן התורה נקיל בא"א דאי איכא סהדי דאותה אבני דכוחלא אית בה כו' אע"פ שיש שם עדים אחרים כו' דאין להעמידה על חזקת היתר שהרי יצתה מכלל פנוי' ע"ש וע"ז אמר בירושל' כיון שאלו אומרים טהורה ואלו אומרים שהיא טמא' כמו שאלו אומרים שנשבית ואלו אומרים שלא נשבית מעמידין אותה על חזקתה ה"נ באלו אומרים נטמאת ואלו אומרים שלא נטמאת מעמידין אחזקתה דבמה שנשבית לא יצתה

מכלל החוק' כמו שכתב המהרי"ט ולא מטעם מיגו דהא הכא ליכא מיגו כיון שיש עדים שנשבית:

וע"כ אמר תחילה בירושל' ר' יודן בעי א"א הייתי ונתגרשתי במקום פלוני ובאו שנים ואמרו לא נתגרשה אשה במקום פלוני מכחישין הן אותה ופי' הפ"מ אי הוי הכחשה דעבדי אינשי דמגרשי בצנעה. ולא נראה לי דכיון שאמרו במקום פלוני והם אמרו שלא נתגרשה ודאי הוי הכחשה וכמו שהביא המ"ל ברמב"ם (פ"ט מה' אישות) שאם היו כולם במעמד א' כשנתגרשה דאות' שאומרים לא ראינו דהוי הכחשה וגם לא ניחא לי לפרש דהאי בעי' הוא אי אמרינן מיגו במקום עדים כמו דאית' בב"ב (דף לא). ע"כ נראה לי שהבעי' הוא כמו שכתב הר"ן בשבועות (דף מא) גבי ההוא דאמר לחברי' הב לי מאה זוזי דמסיקנא בך א"ל לא פרעתיך בפני פלוני ופלוני אתא פלוני ופלוני כו' א"ל רבא כל מילתי' דלא רמי עלי' דאינש לאו וכתב הר"ן בשם הרשב"א דאע"ג דאמרינן בב"ב (דף קע) דצריך לברר ואם לא בירר הפסיד היינו דוקא בשטר וחזקה דחזקה מכח שטרא קא אתי אבל בב' כיתי עדים אמרינן דא"צ לברר והכא דומה לשתי כיתי עדים דטענת הפרעון אינה באה מכח העדים אלא מילת' יתירתא הוא דאמר הילכך אפי' באו עדים ואמרו לא הי' דברים מעולם נאמן ועיין בסנהדרין (דף כג):

וה"נ כיון שא"צ לומר באיזה מקום נתגרשה ע"כ אפי' באו עדים ואמרו לא נתגרשה אשה במקום פלוני אפשר דלא הוי הכחשה. ובמ"א יתבאר בזה באורך וע"ז בעי ר' יוסי אם תאמר דהוי הכחשה אמר' א"א הייתי ונתגרשתי במקום פלוני כו' אנו כחיין מפי' אי אמרינן ק מיגו במקום תרי ותרי וכמו שביארתי ודוק:

סימן כה

שאלה מי שהוא פטור מן המצוה, אם מחויב להשתדל להכניס עצמו בחיוב של המצוה, או לא:

תשובה כבר ביארתי בספרי ע"י (ח"ב דרוש ט) שצריך לראות שיתחייב במצוה דלא כהמהרי"ט שהקש' בתשובה דמניין לו להרמב"ם שהבורסקי והמצרף נחושת היו מחויבים לטהר גופם ומלבושיהם ולעלות לרגל דאימא כיון דפטרינהו רחמנ' מלעלות כדכתיב כל זכורך אינם מחוייבים לטהר עצמם כדי שיתחייבו בראי' וע"ש שהבאתי ראי' מפסחים (דף סט) דערל שלא מל ענוש כרת אלמא דערל רמי חיוב' עלי' למול ולהתחייב בק"פ וכן ממה שכתב הרמב"ם דטמא חייב לטהר עצמו כדי ל ליכנס למקדש ולאכול בקדשים ע"ש:

ולכאורה יש להקשות ע"ז מהא דרפ"ו דחולין (דף פד) דקא משני הכא במאי עסקינן בקדשי בדק הבית ופריך ולפרקינהו ולכסינהו. והקשו התוס' תימא מנלן שצריך לפדותו להתחייב בכיסוי כו' אלמא שאין צריך לראות שיתחייב במצוה. אך זה אינו דהתם אינו חובת הגוף לכסות אלא דאם שחט חייב לכסות וע"כ אינו מחויב לראות שיתחייב במצוה מידי דהוי אם כסהו הרוח דאמרינן בחולין (דף פז) כסהו הרוח חייב לכסות אמר רבב"ח אר"י לא שנו אלא שחזר ונתגלה אבל לא חזר ונתגלה פטור מלכסות ע"ש. ומזה כתבו התוס' בסוכה (דף לג) על מה דפריך כי חזר ונתגלה אמאי חייב לכסות הואיל ואדחי אדחי אע"ג דכיסוי הדם בידו לגלות מ"מ הי' לו לחושבו דיחוי הואיל ונפטר מלכסות לא נתחייב להוציאו מן הדיחוי כדי לחזור ולכסות. אלמא דאינו מחויב לראות שיתחייב בהמצוה [ועיין בפמ"ג ביו"ד (סי' כח) שכתב דלפי מה שכתב התיש דאפי' כסהו הרוח בדברים שאין מכסין אפ"ה פטור ה"ה אם כיסהו בעצמו בדברים שאין מכסין ומגלהו אין מברך דיש דיחוי הוי בעי' דלא אפשיטא. ואין זה מוכרח דכיון דאיהו לא קיים המצוה כמו שצריך מחויב לגלות ולכסות ואין זה דיחוי דהא הוי בידו וכיון דמחויב לגלות ולכסות מקרי בידו:

אך באמת משמע מהתוס' דשבת (דף כד) דבעינן דוקא שכיסהו הרוח בדבר שמכסין בו. דהא התוס' הביאו ראי' שם לענין שצריך לברך על הדלקת הנר אע"פ שאם היא מודלקת מבעוד יום א"צ לכבות ולהדליק ומביאין ראי' מהא דכסהו הרוח אין צריך לכסות ואפ"ה צריך לברך ואם איתא כמו שכתב הת"ש דאפי' כסהו הרוח בדברים שאין מכסין בו אין צריך לכסות א"כ מהו הראי' דהא התם הוא מצד שנדחית מן המצוה וליכא מצוה כלל מידי דהוי אם לא שחט ולא הי' לו מה לכסות אלא ודאי דבעינן דוקא שכסהו בדבר שראוי לכסות בו אבל בלא"ה צריך לחזור לכסות אלמא דהטעם דכיון דנעשתה המצוה בכשרות אלא דהוא לא עשה בידים המצוה אע"ג דבעינן שיעשה מצות הנתינה של העפר בעצמו כמו שכתבו התוס' ר"פ כיסוי הדם (דף פג) אפ"ה כיון דנעשתה המצוה א"צ לגלות ולעשות המצוה בעצמו ואפ"ה כשעושה בעצמו צריך לברך. וה"נ לענין הדלקת הנר. וכן הביאו ראי' מהא דנולד כשהוא מהול דא"צ להטיף דם ברית ואפ"ה צריך לברך מוכרחין אנו לומר דס"ל להתוס' דנתקיים המצוה ממיל' וא"צ להטיף דם ברית, ולא כמו שכתב הרא"ש דכיון דנולד כשהוא מהול לא חל עליו המצוה כלל. אלא דסברת התוס' דנעשית המצוה ממיל'. וכה"ג ראיתי להצל"ח שרוצ' לומר דהא דאמרי' בשבת (דף קלו) דאם מל שלאחר השבת בשבת דלא עשה מצוה היינו דלא עשה המצו' בשבת אלא דלמחר כשיגיע יום שמיני תחול המצוה וע"כ כתב הרמ"א דאם מלו תוך שמונ' יצא

משום דלמחר כשיגיע יום שמיני חל המצוה אך לכאור' עדיין תקשה דא"כ למה כתב הרמ"א (ס' רסד) דאם צריך למולו תוך שמונ' מפני הסכנה אין נ"מ בין שימולו א"י ובין שימול ישראל דכיון דלאחר שמונ' הוי מצוה א"כ יש נ"מ בין מלו ישראל ובין מלו א"י. ולפי מה שביארתי בספרי ע"י (סי' כ) דתוך שמונ' ליכא מצוה כלל, דתוך שמונ' כיון דערלה שלא בזמנה לא הוי ערל' ע"כ הוי כמו שלא חל עליו החיוב כלל ע"כ ניחא. אבל לפי מה שכתב הצל"ח לא יתיישב שפיר. אך אפשר לומר דכיון דבתוך שמונ' לא הוי מצו' אלא דלאחר שמונ' נגמר המצוה ממילא וע"כ אין חילוק בין אם מלו ישראל ובין אם מלו א"י ועיין בספרי ע"י (סי' כ) לענין קצירת העומר דאם קצרו ביום דומה לבא מן העלי' והא דאם מלו בלילה לא יצא משום דזהו הפסול בעצמות המצוה וכמו שביארתי בכיסוי אם כסהו בדבר שאין מכסין בו אך כל זה דוחק. אך לכאור' יש להביא ראי' למה שכתב הצל"ח דלאחר שמונ' נגמר המצוה מהירושל' ספ"י דפסחים מתנית' פליגא על ר"י שכח ומל את שלאחר השבת בשבת ר"א מחייב ור"י פוטר הרי אין בעשיתו מצוה ור"י פוטר שמואל קפודקי' אמר למחר יש בעשיתו מצוה אך העיקר הוא כמו שביארתי שם בספרי ע"ש. והירושל' יש לפרשו דלמחר יש בו מצו' וע"כ טריד ע"ש ודוק היטב:

עכ"פ מוכח דאינו מחויב לראות שיתחייב בהמצוה אך באמת יש חילוק בין מצוה שהיא חובת הגוף ובין מצוה שהיא אינה חובת הגוף דכיסוי כיון שאינו חובת הגוף א"צ לפדות כדי שיתחייב בכיסוי כמו שאינו מחויב לשחוט חי' או עוף כדי שיתחייב במצות כיסוי אבל במצו' שהיא חובת הגוף מחויב לראות שיתחייב במצוה וכיסוי הדם שאני משום שהוא אינ' חובת הגוף. וכ"ת א"כ כיון שבמצו' שהיא אינ' חובת הגוף אינו מחויב לראות שיתחייב בהמצו' א"כ מ"ט אמרינן ביבמות (דף כו) ש"מ יש זיק' דאי אין זיק' כו' לעולם אימא לך ומשום דקא סבר אסור לבטל מצות יבמין אלמא דאפי' מצות יבום שהיא אינ' חובת הגוף אלא מצו' שהיא באה מחמת שמת אחיו אעפ"כ אסור לבטל מצות יבמין זה אינו דהתם שאני משום שכבר חל עליו המצוה וע"כ חיישינן שלא תתבטל המצו' אבל אם עדיין לא חל' המצו' אינו מחויב לראות שיתחייב בהמצו'. והראי' דאמרינן בגיטין (דף פג) אלא מעתה בת אחיו לא ישא שמא ימות בלא בנים ונמצא גורם לעקור דבר מן התור'. ובתוס' ביבמות (ד' צט) הביאו הירושל' זאת אומרת מותר לאדם לישא אשת בת אחיו ופי' אע"פ שיכול לבוא לידי ביטול מצות יבמין. ובפ"ז דגיטין (דף עד) אתקין שמואל בגיטא דש"מ אם מת יהא גט כו'. ובריש כתובות (דף ב) דילמא מת דוקא דלא ניחא לי' דתיפול קמי יבם. ובקידושין (ד' סג) מת הבן מלמדין האב לומר שאינו רוצה ופירש"י כדי לעקור את הקידושין למפרע ולא תזקק ליבום. ובגיטין (דף עד) ה"ז

גיטיך ע"מ שתתני לי מאתים זוז ומת כו' רשב"ג אומר נותנת לאביו או לאחיו או לא' מן הקרובים. וביבמות (דף קז) וב"ה אומרים בבעל וביבם ואמרינן התם עולא אמר ממאנת אף לזיקתו דנשואי קמאי קא עקרא אלמא דהיכא דלא חל המצוה מותר לבטל מצות יבמין והתם שאני משום שכבר חל עליו המצו' ע"כ אסור לבטל המצוה:

ויש להביא ראי' לזה דהא אפי' במצות כיסוי שהוא בודאי מצו' שאינ' חובת הגוף אפ"ה אמרינן בפ"ק דביצ' (דף ח) כוי אין שוחטין אותו בי"ט ואם שחטו אין מכסין את דמו. וכן הא דתנן ברישׁ ביצ' (דף ב) לא ישח ט אלא א"כ הי' לו עפר מוכן מבעוד יום אלמא דאסור לגרום לבטל המצו' של כיסוי ובחולין (דף פו) אמרינן ר' חייא נפל לי' יאניבא בכיתני' אתא לקמי' דרבי א"ל שקול עופא ושחוט על בובות' דמי' דמורח דמא ושבק לי' ופרח. ופריך היכי עביד הכי והתני' השוחט וצריך לדם חייב לכסות כי אתא ר"ד א"ל צא טרוף א"ל כי אתא רבין א"ל צא נחור א"ל פי' דפטור מכיסוי אלמא דשרי לגרום לבטל המצו'. אלא ודאי דהתם שאני משום דלא חל עליו המצוה כלל ע"כ שרי דהוי כמו שאינו רוצה לשחוט כלל. משא"כ השוחט ביו"ט דחל עליו חובת הכיסוי אלא שאינו יכול לקיים מחמת שהוא י"ט אבל המצוה חל עליו ע"כ הוי לי' כמו שגורם לעקור אחר שחל עליו חובת המצוה:

וכה"ג אמרינן בירושל' (רפ"ט דגיטין) השיב ר' טרפון הרי שאמר לה הרי את מותרת לכל אדם חוץ מפלוני והלכ' ונישאת ומת בלא בנים האיך זו מתייבמת לא נמצא מתנה ע"מ שכתוב בתורה וכל המתנ' ע"מ שכתוב בתור' תנאו בטל. ופריך מעתה לא ישא בת אחיו שלא יתנה על מה שכתוב בתור' א"ר יוסי בר' בון טעמא תמן התורה אסרתה עליו ברם הכא הוא אסרה עליו פי' דתמן התורה אסרתה עליו הוא כמו שביארתי דכל שלא חל עליו החיוב מעיקרא אין בזה משום גורם לבטל המצו' ע"כ בנושא בת אחיו לא חל עליו החיוב מעיקרא ואין בזה משום גורם לעקור דבר מן התור' אבל הכא בע"מ שלא תנשאי לפלוני שנופלת לפניו ליבום אלא שאינו יכול לייבמה שאם יבא עלי' הוי אשת איש מעיקרא וכמו שכתבו התוס' בגיטין (דף ע"ב) דבע"מ בשעת נפילה אכתי לא הוי אשת איש עד שתבעל ליבם ותעבור על תנאה. ועיין בספרי ע"י (סי' יד) אם הירושלמי מיירי בע"מ או בחוץ וא"כ אם מיירי בע"מ הרי בשעת נפילי' לא הוי א"א וע"כ כיון שחל עליו היבום אלא שאינו יכול לייבמה מחמת התנאי ע"כ הוי גורם לעקור דבר מן התור':

וזה הפי' מוכח בירושל' שאומר שם בירושל' התיב ר' מנא ב"ר פנחס ניתני שש עשרה נשים כר"א א"ר מנא כבר איתמר טעמא תמן התורה אסרתה ברם הכא הוא אסר' עליו. פי' תמן הי' ערוה עליו וע"כ פטור' מהחליצ' ומהיבום אבל הכא אינ' ערוה עליו אלא

שאינו יכול לבוא עליו שא"כ תעבור על תנאה וע"כ לא דמי לאחותו דהוי ערוה ופטורה מהייבום ומהחליצ' ועיין בתוספ' גיטין (דף עב) ומוכח מזה דאם לא חל עליו החיוב כלל אין בזה משום מבטל המצו' אבל אם חל עליו החיוב אלא שאינו יכול לקיים מחמת דבר אחר הוי מבטל המצוה ואסור לבטל המצוה:

ויש לי להביא עוד ראי' ע"ז מהא דאמרינן בגיטין (דף כח) השולח חטאתו ממדינת הים מקריבין אותו בחזקת שהוא קיים. ופריך בגמ' והא בעינן סמיכה וכתבו התוספ' אע"ג דסמיכ' לא מעכבא מ"מ אין לעשות בלא סמיכה והקש' הפ"י מ"ש מהא דביכורים דאמרינן בגיטין (דף מז) בצרן ושיגרן ביד שליח מביא ואינו קורא ופי' התוס' בשם הירושל' כשבצרן מתחיל' לכך אבל בלא"ה אמרינן כל שאר"ל בילה מעכבת בו אלמא אע"ג דאמרינן בזה כל שאר"ל בילה מעכבת בו אפ"ה יוכל לשלוח ע"י שליח אע"פ שמבטל מצות קריאה א"כ מכש"כ לגבי סמיכה דגלי לן קרא דלא אמרינן בזה כל שאר"ל בילה מעכבת בו כמו שכתבו התוס' מכש"כ דיכול לשלוח ע"י שליח אע"פ דלא מקיים מצות סמיכה ונדחק שם הפ"י בתירוצו:

אבל לפי מה שביארתי א"ש דלגבי מצות קריאה דמיעט הכתוב משום דבעינן לקיחה והבאה כא' וע"כ אפילו הבעלים נמי אינם יכולים לקרות כמו שכתבו התוס' שם וא"כ כיון דמיעטה התור' מגזה"כ דפטור ממצות קריאה וביכורים לא הוי מצוה של חובת הגף דהא אם אין לו קרקע אינו מביא ביכורים. ועיין רש"י בגיטין (דף מז) שכתב דהוא מצוה דרמי עלי' אבל אעפ"כ מ"מ לא הוי חובת הגוף דהא אינו מחוייב לקנות קרקע להביא ממנה ביכורים וכן כתבו התוס' בב"ב (דף פא) דהוי חובת הגוף כמו ציצית דאע"ג דאינו מחוייב לקנות טלית חשיב כתובת הגוף אי אמרינן חובת גברא ועיין במנחות (דף מא) גבי מלאכ' אשכחי' כו' אבל מ"מ לא הוי חובת הגוף. והכא נמי אינו מחוייב לקנות קרקע שיתחייב בביכורים. וע"כ אם תשלחו ע"י שליח לכתחילה אינו מבטל מצות קריאה כיון דלא חל עליו המצוה כלל יכול לבטל המצוה. משא"כ בהך דסמוכה דאע"ג דמעטינן מקרא במנחות (דף צג) שהשליח אינו יכול לסמוך אעפ"כ הא יש בזה מצות סמיכ' דהא הבעלים יכולי' לסמוך וע"כ פריך הגמ' דהא קא מבטל מצות סמיכה. דהא על הקרבן מוטל מצות סמיכה. אם הי' באפשרי שיבואו הבעלים לכאן. וא"כ הוי כמו שאין שוחטין ביו"ט דמבטל למצות כיסוי דהא מחויב אלא שאינו יכול מחמת יו"ט. ועוקר למצות כיסוי. ע"כ אפי' במצוה שאינו חובת הגוף נמי אינו רשאי לבטל:

ובזה יתיישב קושי' התוס' בב"ב (דף פא) דמשני דעביד להו כר"י בר"ח דבצרן ושגרן ביד שליח והקשו התוס' דאמאי לא מייתי מתניתין דהשליח מביא ואינו קורא וא"כ יכול

לשלוח ע"י שליח דממתניתין לא ידעינן דמותר לעשות כן לכתחילה דאפשר דמיירי דהבעלים אינם יכולים לבוא וע"כ השליח מביא ואינו קורא, דהא מחוייב במצות הבאה א"נ בדיעבד ששלחו ע"י שליח אבל לכתחילה איפשר דאין יכולים לשלוח ע"י שליח משום דמבטל למצות קריאה, וע"כ מביא הא דר"י בר"ח דבצרן ושגרן מיעטו הכתוב דאפי' הבעלים אינם יכולים לקרות האדמה אשר נתת לי, אע"ג דהקרקע של הבעלים הוא משום דבעינן לקיחה והבאה כא', א"כ לית בזה מצות קריאה כלל, וא"כ יכול לכתחילה לבצור ע"מ שישלח ע"י שליח דכיון דמיעטו הכתוב לית בזה מצות קריאה כלל וכיון דאין כאן מצוה כלל מותר לבטל במצוה שאינה חובת הגוף כמו שבארתי לעיל.

ולכאורה יש להביא ראי' דאפי' במצוה שאינה חובת הגוף אסור לגרום לבטל המצוה אע"ג שלא חל עליו עדיין וכמו שאבאר דאמרינן בספ"ט דיבמות (דף פז) א"ל ר"י מדאסקרתא לרבא לא נעשה מתים כחיים לענין יבום מק"ו ומה במקום שעשה ולד מן הראשון כולד מן השני לפוסלה מן התרומה. לא עשה מתים כחיים מקום שלא עשה ולד מן הראשון כולד מן השני לפוטרה מן היבום אינו דין שלא נעשה מתים כחיים ת"ל דרכי' דרכי נועם וכל נתיבותי' שלום ופירש"י וזו שהי' לה בן ולא נזקק ליבם וניסת לשוק ומת בנה ואם תאמר תחלוץ הרי היא מתגנה על בעלה הילכך ע"כ בן אין לו בשעת מיתה קאמר והרי יש לו. וקשה לע"ד דאמאי תהא צריכה חליצה אם תנשא דכיון שנשאת בהיתר שהי' לה בן ואח"כ מת הבן א"כ שוב אינה זקוקה ליבום ותצא בלא יבום ובלא חליצה דהא היא ערוה עליו מחמת איסור אשת איש. ובשלמא לפי מה שפירשו התוס' בגיטין (דף פב) הירושלמי שהבאתי לעיל דפריך ולתני ט"ז נשים לר"א (פי' לר"א דס"ל דהמגרש את אשתו ואמר הרי את מותרת לכל אדם אלא לפלוני דהיא מותרת וא"כ משכחת לה ט"ז נשים כגון שאמר לה הרי את מותרת לכל אדם אלא לפלוני ואח"כ נשא' אחיו ונפלה לפניו ליבום) ומשני תמן התורה אסרתה עליו פי' כל ט"ו נשים אסרה תורה ליבם להאיסור בא ממילא ע"י קידושין בלא שום תנאי. אבל כאן אסרה ע"י תנאי שלו א"נ י"ל תמן התור' אסרת' ואין לה היתר להתייבם דאין איסור שלה תלוי בשום אדם אלא בתורה שאסרתה עליו אבל בא"א האיסור תלוי במגרש שאם ירצה יתירנה ליבם קודם שימות אחיו המת שנשאה וא"כ משמע דערוה של אשת איש אינה מדחה הצרה מן היבום והחליצה אך כבר ביארתי שעיקר הפירוש בירושלמי שזה אינה ערוה. אלא שמעוכב' מחמת התנאי דבע"מ מיירי ולא בחוץ. וכמו שהארכתי בזה בספרי ע"י (סי' יד) דאי בחוץ משרא שרי אם נשאת לאחר כמו דאמרינן בגיטין (דף פג) מודה ר"א במגרש את אשתו ואמר לה הרי את מותרת לכל אדם חוץ מפלוני והלכה ונשאת לא' מן השוק

שמותרת לזה שנאסרה עליו אלא ודאי דמיירי בע"מ ע"ש וא"כ דוקא אם מחמת התנאי לא הוי ערוה אבל אם היא ערוה מחמת א"א בודאי שפטור' מן היבום והחליצה:

והכי משמע נמי ממה שכתב הרמב"ם (פ"ו ה' ט) בהלכות יבום כיצד יבמה שהיא ערוה על היבם כו' ה"ז פטורה מהחליצה ומן היבום ואין לו עלי' זיקה כלל שנאמר ולקח' לו לאשה ויבמה מי שראוי לליקוחין וקידושין תופסין בה היא זקוקה ליבם משמע דהטעם הוא מדכתיב ולקחה לו לאשה ויבמה. דליקוחין תופסין בה. וע"כ תפסה הזיקה. אבל במקום שאין קידושין תופסין אין הזיקה תופסת דהזיקה הוי כמו קידושין. וע"ש במ"מ ובפ"ק דיבמות (דף ט) משמע נמי כמו שכתב הרמב"ם דעיקר הטעם של ט"ו נשים שפוטרת צרותיהם היינו משום דאין קידושין תופסין בה. וכל שאין הקידושין תופסין אין הזיקה תופסת ג"כ כמו דאמרינן ביבמות (דף ט) והרי איסור מצוה ואיסור קדושה דפליגי ר"ע ורבנן וקתני בפרקין קא אמרינן וכתבו התוס' בכל דוכתא פשיטא לי' להש"ס דח"ל לר"ע דאמר אין קידושין תופסין בחייבי לאוין לאו בני חליצה ויבום נינהו כמו חייבי כריתות כו' ותימא לר"י דאמאי לא אמרינן נמי לר"ע ליתי עשה ולדחי ל"ת עכ"ל עכ"פ מוכח מזה שעיקר הטעם כיון שאין קידושין תופסין בה ע"כ אין הזיקה נתפסת וע"כ לר"ע שסובר דאין קידושין תופסין בחייבי לאוין ע"כ פטורה מהחליצה ומן היבום דאין הזיקה נתפס בה ג"כ. והכי משמע בירושלמי (פ"ק דיבמות ה' א) ר' בון בר חייא בעי קומי ר' זעירא אלמנה לכה"ג מהו שתהא צריכה חליצה א"ל איפשר לומר קידושין תופסין בה ואת אומר אינה צריכה חליצה אלמא כיון דקידושין תופסין בה. ע"כ הזיקה נתפסת משמע דבעריות אין הזיקה תופסת כשם שאין קידושין תופסין בה וא"כ בא"א נמי כיון שאין קידושין תופסין בה. בודאי אין הזיקה נתפסת ג"כ. ופטורה מהחליצה ומן היבום. וא"כ בודאי הפי' הוא בירושלמי ברם הכא הוא אסרה עלי' מחמת שאסרה בע"מ אבל בלא"ה אינה ערוה עליו אלא שאינו יכול ליובמה. וע"כ הזיקה תופסת בה אבל באשת איש גמורה ודאי דפטורה מן היבום ומן החליצה:

ובזה יתיישב הירושלמי (פ"ג דיבמות) רב אומר חליצה קנין שמואל אומר חליצה פטור (פי' שרב סובר שחליצה קנין כאלו קנאה מתחילה אלא שפטרה בחליצה ושמואל סובר דאינה קנין רק פטור כו'). מתניתא פליגא על רב שנים מהן נשואין ב' אחיות וא' מופנה מת א' מבעלי אחיות ועשה בה מופנה מאמר כו' וב"ה אומרים מוציא את אשתו בגט ואת אשת אחיו בחליצה. הדא מסייע (צ"ל קשי') למאן דאמר חליצה קנין ויש אדם מתכווין לקנות שתי אחיות כאחת פתר לה לאחר מיתה ואין לאחר מיתה ייבם. פתר לה כר"א דר"א אמר אע"פ שבטל הגורם האיסור במקומו מתניתא פליגא על רב שומרת יבם

שקידש אחיו את אחותו משום ר' יהודה בן בתירא אמרו אומרים לו המתן עד שיעשה מעשה כו' הדא מסייע לי' למ"ד חליצה פטור ברם כמ"ד חליצה קנין ויש אדם מתכווין לקנות שני אחיות כאחת. פתר לה לאחר מיתה וכתב הק"ע וקשה א"כ יבמתו שהיא אחות אשתו לעולם לא תנשא שמא תמות אשתו ותהא זקוקה ליבם. וכתיב דרכי' דרכי נועם ולעיל רפ"ב משמע דלא מצינו כה"ג שתאסור היבמה לעולם ובקונטריס פירשתי דאיסורא דוקא עד שלא ניסת ודוחק. דהא לא מצינו בקרא כה"ג שתהא יבמה מותרת לעלמא ותאסר אח"כ עכ"ל. וטעה בזה מאוד דזה ודאי מודה הירושלמי דכל שנפטרה בשע' נפיל' כגון ביבמתו שהיא אחות אשתו שאע"פ שמתה אשתו מותרת לשוק. והא דקאמר הירושלמי דלאחר חולצת שאני הכא שלא פטרה כמו דסברי ב"ה מוציא כו' ואת אשת אחיו בחליצה. וכן בהך דריב"ב. אלא שאי איפשר לו לחלון אותה. משום דחליצה תיהוי קנין. ואין אדם מתכווין לקנות שתי אחיות כאחת ואי אפשר לחלוץ אותה משום דאם יחלוץ אותה ישא ב' אחיות אבל כל כמה דלא חלצה אינה פטורה ותפסה הזיקה אלא שאין לו במה לפוטרה לא ביבום ולא בחליצה אבל מ"מ לא אלים לדחות הזיקה. וע"כ אם מתה חולצת אח"כ. אבל לא שתהא פטורה וגם מה שמשמע מהק"ע שאם לא ניסת חייבת לחלוץ. אבל רשאה להנשא לפי דעתו זה אינו אלא דאינה רשאה להנשא ואגידה בי'. וכמו שביארתי בע"מ שלא תנשאי שאסורה להתייבם. ואעפ"כ אינה פטורה ולא דמי' לאחות אשה. דהא תופסת הזיקה שהיא אינה א"א אצלו אלא שאסורה להתייבם ודוק היטיב ועיין לקמן (סי' כו) שהארכתי בזה. אלא שלכאורה קשה מהא דאמר תחיל' מתניתא פליגא על רב החולץ ליבמתו ונשא אחיו את אחותה חולצת ולא מתייבמת הדא מסייע לי' למ"ד חליצה פטור ברם הכא כמ"ד חליצה קנין ויש אדם מתכווין לקנות ב' אחיות כאחת. פתר לה לאחר מיתה דהא כיון דס"ל חליצה קנין א"כ תהא אחותו פטורה לגמרי. אך איפשר לומר דאעפ"כ לא אלים לדחות הזיקה אלא דאי איפשר לחלוץ אחותה משום ב' אחיות וע"כ חולצת לאחר מיתה ודו"ק. ועיין לקמן (סי' כז):

[ובמ"א ביארתי על מה שהארכתי בספרי ע"י (ס' ד) בענין ספק סוטה אי אמרינן דאהדרי' לאיסורא קמא וחייב עלי' כרת משום אשת אח ע"ש, ובתשובה במ"א ביארתי באופן אחר קצת על מה שנסתפק המ"ל בחייבי לאוין ועשה דאסורה מן התורה לייבם אי אמרינן דאהדרי' לאיסורא קמא נראה לע"ד דזה הכלל הוא דאם האיסור מגרע הזיקה חייב כרת דאמרינן דאהדרי' לאיסורא קמא. אבל אם אסור לייבמה כגון שהיא אלמנה לכה"ג אע"ג דמדאוריית' אסור לייבמה דאין עשה דוחה ל"ת ועשה, אעפ"כ כיון דהאיסור אינו

מגרע הזיקה דהא קידושין תופסין בחייבי לאוין וכן לענין זיקה נמי אלא דאסור לייבמה, אעפ"כ אם יבמה, פטור מכרת דלא אמרינן דאהררי' לאיסורא קמא, וכמו שכתבו התוס' בפ"ג דיבמות (ד' כו) דלא כמו שפי' בקונטריס דכל היכא שאינו יכול לייבם חשוב חליצה פסולה, דהא אמרינן בפ"ק (ד' יא) גבי מחזיר גרושתו או היא או צרתה חולבת ולא חשיבא א גרושה חליצה פסולה וכתבו דלא הוי חליצה פסולה אלא אחות זקוקתו למ"ד יש זיקה או אחות חלוצתו לכ"ע ובעלת הגט ובעלת המאמר דבכולהו קלשא לה זיקה דאחות זקוקתו דמי לאחות אשתו דאין בה זיקה ואחות חלוצתו כאחות גרושתו ובעלת הגט דמי לחליצה ובעלת מאמר לכנוסה דאין בה זיקה וכן סוטה דרבנן דקרי לה בירושלמי חליצה פסולה גבי הא דא"ר שמעון ביאתה כו' דדמי נמי לסוטה דאורייתא דאין בה זיקה דטומאה כתיב בה כעריות אבל מחזיר גרושתו ואסור לבטל חצות יבמין לא נגרע בהם הזיקה ולהכי חשיב חליצה כשירה, וכן כתבו התוס' בפ"ק דיבמות (ד' יא) ע"ש ומה שהביאו התוס' הירושלמי הוא ביבמות (פ"ו ה' ב) ר' שמעון אומר ביאתה או חליצתה מאחיו של ראשון פוטרת צרתה כו' הדא אמרה על דר' שמעון ביאת פסולה פוטרת. (פי' פוטרת צרתה ודלא כמשמע מהפ"מ ע"ש). פי' אע"ג דביאה פסולה מחמת דקלשא הזיקה משום דטומאה כתיב בה כעריות. וכמו שהבאתי בספרי ע"י (שם) צרת סוטה למה אסורה מריח ערוה נגעו צה ע"ש. ובזה יתיישב מה שפסק הרמב"ם (בה' ממרים) שאם נחלקו בהשקאת סוטה אם זו צריכה לשתות או אינה צריכה ה"ז חייב דאעפ"י שצריכה חליצה אעפ"כ אם יבמה חייב כרת משום דבזה ודאי דאהדרי' לאיסורא קמא וחייב כרת משום דקלשא הזיקה. וכיון שנוגע לענין כרת חייב ע"ז הז"מ ודו"ק]:

עכ"פ לפי מה שביארתי דמצד אשת איש פטורה מן היבום ומן החליצה. ולפ"ז קשה על מאי דמשני ביבמות (דף פו) דבודאי עשה מתים כחיים משום דכתיב דרכי' דרכי נועם כו' ופירש"י וזו שהי' לה בן ולא נזקק ליבום וניסת לשוק ומת בנה ואם תאמר תחלוץ הרי היא מתגנה על בעלה כו' ואמאי הא כיון דנשאת תחילה בהיתר א"כ הוו א"א ופטורה מהחליצה ומן היבום (וכה"ג אמרינן ביבמות (דף עט) אלא אמר רבה כגון שנפלה לו ולבסוף נפצע א"ל אביי וליתי איסור דפצוע ולידחי עשה דיבום מי לא תנן ר"ג אומר אם מיאן מיאן אם לא מיאן תמתין עד שתגדיל ותצא הלזו משום אחות אשה. אלמא דאתי איסור אחות אשה ודחי וה"נ לדחי איסור דפצוע). ודוחק לומר דכיון דמת אח"כ הרי זקוק' ליבם מעיקרא ונשאת באיסור וא"כ אמאי לא דחי מחמת שהיא א"א שלא תצטרך לחלוץ כיון שביארתי דאשת איש דמי לכל העריו' [ובדרך אגב ראיתי להביא מה שהקשה הק"ע על הירושלמי (פ"ח דיבמות ה' א) שומרת יבם כהנת שנפלה לפני

שני כהנים יבמים עשה בה א' מהן מאמר לא הספיק לכונסה לחופה של נישואין עד שנעשה פצוע דכא כו' ע"ש והקשה הק"ע דאמאי הוי משתמרת לביאה פסולה. הא פצוע דכא אסור בה דאתי איסור פצוע ודוחה איסור יבום ביבמות (ד' עט) ודבריו תמוהים דלא קאמר אלא לר"ע דאמר אין קידושין תופסין בחייבי לאוין אבל לרבנן הרי הוא ככל החייבי לאוין וכמו שאמר התם באח חלל, דמשתמרת לביאה פסולה. גם מה שכתב שם שהקשה דאפי' בכהנת שמזוקקת לכהן לא תאכל דיבם פוסל ואינו מאכיל אפי' אם היא כהנת לא עיין בגמ' (ד' סז) וכל מה שכתב שם הם דברי שגגה, ואין כאן מקום להאריך בזה]:

וכן ראיתי בס' א"מ באה"ע הלכו' קידושין (סי' נ) שנסתפק בא' שקידש אשה לאחר שלשים יום ובא השני וקידש' בתוך שלשים יום ומת השני בתוך שלשים יום וכתב הרמ"א דחזרי קידושי הראשון, והוא מהירושלמי, דאיתא בירושלמי שאם מת השני והניח אח לאחר שזקוקה ליבם לא חלו עלי' קידושי ראשון. וכתב הרמב"ן דהירושל' לטעמי' דס"ל דאין קידושין תופסין ביבמה אבל לדידן דקיי"ל דיבמה שנתקדש' צריכה גט כמו דאמרינן ביבמות (דף צב) אף כאן אין הזיקה מונעת לחול קידושי ראשון. והובא בר"ן פ' האומר וכתב הא"מ שנסתפק אם היא זקוקה ליבום וחליצ' כיון דקידושי הראשון תופסין בה והרי היא איסור ערוה ליבם כאיסור א"א ונפקא בלא חליצה והא דיבמה שנתקדשה צריכה גט אינו אלא מחמת ספק אם קידושין תופסין בה או לא וא"כ ודאי דלא נפקא בלא חליצה דספק אין קידושין תופסין ביבמה וא"כ עדיין זקוקה ליבום ואפי' למ"ד קידושין תופסין ביבמה בודאי לא נפקא בלא חליצה כיון דקידושי הראשון לא חיילי אלא לאחר שלשים יום והיא כבר זקוקה ליבם קודם גמר קידושי ראשון. אמנם נראה דלמ"ד קידושין תופסין ביבמה בודאי דאינה זקוק' ליבום וחליצ' מהא דאמרינן בפ' ב"ש (דף קט) או דילמא משום דקא סבר המקדש אחות יבמה נפטרה יבמה והלכה לה. וכתבו התוס' ואפי' אי סבירא לן המקדש אחות יבמה לא נפטרה יבמה מ"מ היכא שהקידושין הי' באין ממילא נפטרה יבמה מעצמה וה"נ כיון דלאחר שלשים הקידושים באים ממילא ונעשית א"א נפטרה מחליצ' ויבום כמו דנעשית אחות אשה ממילא. אך קשה דלפי זה הא דתנן ט"ו נשים פוטרות והא משכחת לה ט"ז היינו א"א שנעשית אחר מכאן עכ"ל. ותמיהני עליו שלא העיר מהתוס' דר"פ המגרש (דף פב) דפריך ולתני ט"ז נשים לר"א ומשני תמן התורה אסרתה עליו ברם הכא הוא אסר' עליו ופי' התוס' תמן התור' אסרת' ואין לה היתר להתייבם דאין איסור שלה תלוי בשום אדם אלא בתור' שאסרת' עליו אבל בא"א האיסור תלוי במגרש שאם ירצה יתירנה ליבם קודם שמת

אחיו שנשאה וא"כ לא דמי לאחות אשה וכ"ת דהתם יכול לבטל התנאי של ע"מ ואם הפי' בחוץ כמו שהבין המבי"ט כמו שהבאתיו בספרי ע"י (סי' יד) הרי יכול לגרש קודם שמת אחיו והכא אינו יכול לגרש בתוך שלשים יום שהרי לא חלו עדיין הקידושים כמו שהאריך המ"ל ברמב"ם (פ"ו מה' גירושין) הא ליתא דהא מ"מ יכול הבעל לחזור בתוך שלשים כמו שפסק הש"ע אה"ע (סי' מ) וא"כ לא קשה דלא דמי לאחות אשה והא דלא מקשה הירושל' ליתני שש עשר' כמו לר"א הא הירושל' לטעמי' אזיל דס"ל שאין קידושין תופסין ביבמה כרב וא"כ לא תפסי הקידושין כלל (גם מה שכתב דלמ"ד דקידושין תופסין ביבמ' הוא תמוה דליכא למ"ד דקידושין תופסין ביבמ' בודאי דהא פליגי בזה רב ושמואל ביבמות (דף צב) דרב ס"ל דאין קידושין תופסין ביבמ' בודאי ושמואל מספקא לי' וכן אביי מספקא לי' ביבמות (דף מט) וליכא למ"ד דס"ל קידושין תופסין ביבמה בודאי וא"כ ליכא לאקשוי' אפי' לפי הש"ס דילן) [ובפ"ק דיבמות (דף טז) כתבו התוס' להדי' דיבמ' שנתקדש' לשוק אפשר לתקן ע"י גירושין שתתייבם הלכך לא פקע זיקי. ועוד אר"י דלא תהי' אשת המת לאיש זר משמע דאפי' ע"י הוי' דהיינו קידושין, לא תהי' לאיש זר דלהכי אפקי' בלשון הוי ויתבאר אח"ז]:

וכן יש להקשות נמי אהא שכתבו התוס' רפ"ב דיבמות (דף יז) אשת אחיו שלא הי' בעולמו היכא כתיבה כו' וכתבו התוס' ואם תאמר תיפוק לי' מדכתיב דרכי' דרכי נועם ומה"ט עבדינן מתים כחיים לענין יבום בפ' יש חותרות (דף פו) ואור"י דאצטריך להיכא דחמותה של יבמ' מעוברת דהוי שפיר דרכי נועם דתמתין שמא תלד זכר ותהא זקוקה לו וא"כ קשה דמאי קשי' להו תיפוק לי' מדכתיב דרכי' דרכי נועם הא אם תהא ניסת ונולד לו את אח"כ תהא פטור' מן היבום ומן החליצ' כיון שהיא א"א. אלא ודאי דאסור' להנשא תחיל' אם לא נעשה מתים כחיים שמא ימות וא"כ תבטל מצות יבמין וכן באשת אחיו שלא הי' בעולמו אם היא תזקק ליבום א"כ היא אסור' להנשא משום ביטול מצות יבמין ואין זה דרכי נועם להיות עגונה כל ימי'. והכי איתא בירושלמי (רפ"ב דיבמות) יחדיו פרט לאשת אחיו שלא הי' בעולמו דלא כן מה אנן אמרין מת בלא בנים תהא אשתו אסורה להנשא שמא יוליד אביו בן ותהא אשתו זקוקה ליבום ויש לו אשה אחרת ויוליד בן ותהא אשתו זקוקה ליבום ויאמר קרי' ובן ואב אין לו אלא כן אנן קיימין כשמת והניח את אשתו מעוברת שלא תאמר אילו מת והניח את אשתו מעוברת שמא אינה בריכה להמתין ולידע אם בן קיימ' אוף הכא צריכ' להמתין ולידע אם בן קיימא הוא ואם אינו ב"ק לפום כן צריך מימר פרט לאשת אחיו שלא הי' בעולמו [ועיין בק"ע שכתב שפי' דודאי צריכה

להמתין מדאורייתא דכיון דאקרא קאי אין לומר שצריכה להמתין מתקנת חכמים דגזרו על מעוברת חבירו, אך קשה הא ודאי מדאורייתא מי שמת בלא בנים והניח אשתו מעוברת מותרת להנשא, ואין חוששין שמא לא יהא הולד בן קיימא דקיי"ל רוב נשים יולדות בן קיימא עכ"ל ונעלם ממנו גמ' ערוכה ביבמות (ד' לו) דאמרינן וא"ת הלך אחר רוב נשים ורוב נשים וולד מעלי' ילדן ולד אינו פוטר עד שיצא לאויר העולם והא דקאמר הירושלמי צריכה להמתין לידע לאו, דווקא אלא הטעם משום דאין הולד פוטר עד שיבא לאויר העולם:

וא"כ מדקאמר אסורה להנשא שמא ילך אביו וישא לו אשה ודאי הכוונה הוא משום ביטול מצות יבמין דאי הטעם משום שאח"כ תהא זקוקה ליבום. תחלוץ אח"כ והירו' לא קאמר משום דאין זה דרכי נועם. (אך אפשר לומר שמא תלד והיא תנשא ולא תדע שאשת אביו ילדה לו את). ולפי מה שביארתי דאיסור א"א פוטרה מן היבום ומן מחליצה א"כ וודאי הטעם דאסור' להנש' משום ביטול מצו' יבמין. [וכמו שכתב הריטב"א ביבמות (ד' קט) על הא דבעי מיני' ר' אלעזר מרב מ"ט דר"ג משום דקא סבר קידושי קטנה מתלא ותלי וכי גדלי גדלי בהדה אע"ג דלא בעל או דילמא משום דקא סבר המקדש אחות יבמה מפטרא יבמה והלכה לה, ופי' שם דאי אמרינן מתלא תלי אין זה כמקדש אחות יבמה לכתחילה שמבטל מצות יבמין וכי קאמר לעיל בפ' כיצד (ד' יח) דהא ר"ג אמר אין זיקה ומותר לבטל מצות יבמין דתנן ר"ב אומר אם מיאנה כו' היינו להאי לישנא דאמר אי בעל אין ואי לא בעל לא] וא"כ מוכח מזה דאע"ג דלא חל עדיין המצוה אעפ"כ אסורה להנשא שלא תבטל מצות יבמין:

אך באמת לפי מה שפי' התוס' בריש יבמות (דף ב) דאחות אשתו אע"פ שמתה אשתו אח"כ שוב לא תזקק ליבום כיון שנפטרה שעה אחת משום שנאמר דרכי' דרכי נועם ואפי' היכא דלא מדחי' מהאי ביתא לגמרי כגון שיש אחים אחרים אסורה לזה שמתה אשתו כו' דאין זה דרכי נועם אם יש לה להזקק אחר שנפטר' הימנו כו' ע"ש. וא"כ ניחא שפיר דביבמות (דף פז) מיירי שלא ניסת עדיין אך אם לא נעשה מתים כחיים א"כ לאחר שהותרה תחזור ותאסור ואין זה דרכי נועם וכן בהא דאשת אחיו שלא הי' בעולמו מה שהקשו התוס' היינו נמי בשלא נישאת אך שאין זה דרכי נועם אם לאחר שהותרה תחזור ותאסור אבל לאחר שכבר ניסת בודאי שפטורה מן היבום ומן החליצה. וגם שהיא מותרת להנשא משום שלא חל עדיין מצות יבום ואין בזה משום ובטל מצות יבמין כמו שביארתי. ואפי' לדעת רש"י שפירש אם ניסת איפשר דס"ל כמו שכתבו התוס' בגיטין (דף פב) דתמן התורה אסרה עלי' דאין האיסור שלה תלוי בשום אדם אלא

בתורה שאסרתה עליו אבל בא"א תלוי במגרש. ולפי דעת המבי"ט שכוונת התוס' בחוץ אעפ"כ כיון דיכול לגרש לא דמי לאחות אשה וע"כ אין איסור א"א מדחה. וכמו שהבאתי לעיל מה שכתב התוס' ביבמות (דף טז) דאין איסור א"א מדחה הזיקה ע"ש אבל זה ודאי כל כמה דלא חל עדיין המצוה מותר לבטל מצות יבמין. כמו שביארתי:

הרי נתברר החילוק שבין המצוה שהיא חובת הגוף. ובין המצוה שאינה חובת הגוף. שהמצוה שהיא חובת הגוף מחוייב להכניס עצמו בחיוב המצוה. וגם שלא להפקיע א"ע מן המצוה וכמו דאמרינן בפסחים (דף פ) ועולא אמר משלחין א' מהם לדרך רחוקה ופריך ויטמאנו בשרץ ומשני קא סבר שוחטין וזורקין על טמא שרץ ויטמאנו במת מדחיהו אתה מחגיגתו כו'. אלמא אע"ג דלא מטי עדיין זמן חיובא אסור לטמאו' עצמו במת כדי שלא ידחה מחגיגתו וזהו דלא כהמהרי"ט שהקשה בתשובה דמניין לו להרמב"ם שהבורסקי והמצרף נחושת מחויבים לטהר גופם ומלבושיהם ולעלות לרגל דאימא כיון דפטרינהו רחמנא מלעלות כדכתיב כל זכורך אינם מחוייבים לטהר עצמם כדי שיתחייבו בראי' ע"ש. דהא הכא אמרינן דאינו רשאי לטמאות עצמו במת. כדי שלא ידחה מחגיגתו וכ"ת דהתם אינו רשאי לטמאות עצמו במת. דהיינו שיעשה מעשה להפקיע עצמו מחובת המצוה אבל אם הי' פטור כמו בורסקי איפשר דאינו מחויב לבקש לו עצה דהיינו לכבס בגדיו שיחול עליו חובת ראי' זה אינו דהא אמרינן בירושלמי (פ"ק דר"ה) מתניתא פליגא על ר' יוסי בר' בון כולהם מתכוונים ומביאים קרבנותיהם ברגל. ופריך ניחא נזיר מצורע לא מחוסר כיפורים הוא. והא תנן ההלל והשמחה שמונה. (פי' וא"כ איך משהה קרבנותיו עד הרגל. דא"כ הוי ברגל מחוסר כיפורים. ומבטל מצות שמחה ברגל דהא אסור לאכול בקדשים) פתר לה בנזיר כו' לא כבר איתתבת תמן וא"ר יוסי כו' בכהנים ובשעיר הכא נמי בכהנים ובשעיר עכ"ל. וכמו דאמרינן בפסחים (דף עא) משמחו בשעירי הרגלים. אלמא דאי לאו הכי צריך המצורע להקריב קרבנותיו קודם הרגל שלא יהי' מחוסר כיפורים ברגל ויתבטל ממצות שמחה. אלמא דצריך לעשות מעשה דהיינו להביא קרבנותיו שלא יהי' מחוסר כיפורים ועיין במוע"ק (ד' יז) נזיר ומצורע אעפ"י שהי' להם פנאי מותרים. שלא ישהו קרבנותיהן. וע"ש בתוס' אע"ג דתגלחת דנזיר לא מיעכבא מ"מ רגיל הוא לגלח. דמצוה הוא לגלח ולשלוח שערו תחת הדור. ולכאורה צ"ע דאמאי אינו מותר לגלח משום מצות גילוח. וכמו דאמרינן בפ"ק דנזיר (דף ד) רב אחא ברי' דרב איקא אמר עובר בבל תאחר תגלחתו. ולא מיבעי למאן דאמר תגלחת מעכבת אלא אפי' למאן דאמר תגלחת אינה מעכבת מצות גילוח מיהא לא קיים אלמא דאפי' בתגלחת נמי עובר בב"ת תגלחתו וא"כ כמו שמותר בתגלחה מחמת

שלא ישה' הקרבן. הכא נמי מותר בנזיר שלא ישה' התגלחת והא דקאמר שלא ישהו קרבנותיהן. היינו משום מצורע:

[ועפי"ז נ"ל לבאר הירושלמי שם דקאמר שם בירושלמי מתניתא פליגא על ר' יוסי בר' בון כולהם מתכוונים, ומביאים קרבנותיהם ברגל ופריך ניחא נזיר מצורע לא מחוסר כיפורים הוא, פי' וא"כ איך רשאי להשהות הקרבן על הרגל, וא"כ מבטל מצות שמחה ברגל. והא אנן תנן ההלל והשמחה שמונה פתר לה בנזיר פי' דקאי רק על נזיר, ר' זכרי' חתני' דר' לוי בעי רישא אתון פתרין בנזיר. וסיפא במצורע וכתב הק"ע לא אתפריש לן הך סיפא ולי נראה דזהו הברייתא שמביא במועד קטן (ד' יז) כל אלו שאמרו מותרים לגלח במועד בשלא הי' להם פנאי. אבל הי' להם פנאי אסורין. נזיר ומצורע אעפ"י שהי' להם פנאי מותרים שלא ישהו קרבנותיהם וזהו הברייתא שמביא בירושלמי דכולהם מתכוונים ומביאים קרבנותיהם ברגל. ומסיים בסיפא שלא ישהו קרבנותיהם, וזה הטעם לא קאי רק על המצורע דהא בנזיר תגלחת לא מעכבת לקרבן ואינו מותר רק משום התגלחת גופ'. וכמו שכתבו התוס' שם. דאע"ג דתגלחת דנזיר לא מעכבא, מ"מ רגיל הוא לגלח דמצוה עליו לגלח, ולשלוח שערו תחת הדוד ומשמע מדבריהם דתגלחת דמצורע מעכבא, וכן כתב המ"ל (פ"ח מה' נזירות ה' ו) על הכ"מ ע"ש, ובאמת הי' לו להביא משמעות דמעכבת מהתוס' דהכא וע"כ לדעת הירושלמי קאי רק על מצורע וע"ז מקשה על הא דמשני פתר לה בנזיר פי' דהעיקר קאי על הנזיר, אבל על מצורע אינו קאי דהא אסור לכתחילה לשהות שלא יהי' מחוסר כיפורים אלא דאם השהה מותר וע"ז מקשה רישא אתון פתרון בנזיר וסיפא במצורע, דהלשון שלא ישהו קרבנותיהם קאי אמצורע, דבנזיר תגלחת אינה מעכבת לקרבן אלא דמשום מצות גילוח לחוד הוא, וא"כ כיון שהסיפא קאי על המצורע א"כ רישא נמי מיירי במצורע:

אך אעפ"כ יש לדקדק בדברי הירושלמי דהתינח לענין שמחה אבל אעפ"כ איך מתכוין ומביא קרבנותיו ברגל הא מבטל מצות ראי', וכ"ת כיון שיש לו תשלומין הניחא למ"ד דכולהון תשלומין זה לזה, אבל לפי מאי דקיי"ל דכולהן תשלומין דראשון, וא"כ כיון דלא חזי בראשון לא חזי בשני, דהא בראשון הוי מחוסר כיפורים, ואסור להקריב קרבנותיו ברגל וא"כ כיון דלא חזי בראשון לא חזי בשני ולכאורה אפשר לומר כחו שכתבו התוס' בריש חגיגה (ד' ב) דקטן איך מקריב קרבנות ראי' ברגל כיון דאינו חייב אלא מדרבנן ואסור להקריב ברגל וא"כ כי דלא חזי בראשון לא חזי בשני, למ"ד כולן תשלומין דראשון וכתבו התוס' דה"מ היכא דגברא לא חזי הילכך כיון דלא חזי בראשון לא חזי בשני. אבל הכא כל חיוב שישנו בשני ישנו בראשון. אלא משום שאין היום ראוי עכשיו כו' ע"ש.

וא"כ ה"נ במחוסר כיפורים הא יכול להביא קרבנותיו ויהי' חזי לראי'. והא שאינו יכול להביא הוא מפני שאין מקריבין ביו"ט. א"כ והעיכוב הוא מחמת היום וע"כ מקרי בר חיובא ולא דמי לחיגר בראשון ונתפשט בשני. אעפ"כ לא דמי דהתם הי' ראוי להקריב אם לא מפני היום וע"כ יש לו תשלומין. אבל הכא כיון דהוי מחוסר כיפורים. והוי טמא וכמו דאמרינן בזבחים (ד' יז) אי מחוסר כיפורים דזב כזב דמו. ואע"ג דאי לאו מחמת היום. הי' ראוי להקריב. וכל העיכוב הוא רק מחמת היום. אעפ"כ כיון דמ"מ אינו ראוי להקריב א"כ הוי מחוסר כיפורים והוי טמא לענין קדשים ולא חזי לראי'):

ובזה יש ליישב קצת מה שהקשה בט"א על מה שחילקו התוס' בין אם העיכוב הוא מחמת היום או לא מהא דאמרינן בספ"ק דכריתו' (דף ז) המפלת לאור פ"א ביש פוטרים מן הקרבן משום שלא יצתה לשעה הראוי' להביא קרבן. א"ל ב"ה הרי המפלת יום פ"א תוכיח שלא יצתה לשעה הראוי' להביא קרבן. וחייבת בקרבן כו' ואם איתא מאי מקשה כיון דב"ש ודאי ס"ל לילה מחוסר זמן א"כ מה מביא ראי' מאם חל בשבת דהא התם רק שבת מעכבו וע"כ הוי שעה שראוי' להביא קרבן ע"ש. דלפי מה שביארתי איפשר לומר. דאע"ג דלענין הקרבן עצמו יש לו תשלומין אם העיכוב הוא מחמת היום. אבל לענין אחר אפשר לומר. כיון דמ"מ אינו ראוי להביא קרבן מחמת שבת ע"כ לא יצתה לשעה הראוי' להביא קרבן דכיון דמ"מ אינו ראוי להביא קרבן. הוי כחדא לידה אריכתא. ומה שתירץ הט"א כבר הקשיתי ע"ז במ"א:

וא"כ נתבאר שהמצו' שהוא חובת הגוף אינו רשאי לעשות מעשה לבטל ואדרבא מחויב להכניס עצמו בחיוב כמו שהוכחתי מהירושל' ועוד דכל עיקר הטעם דאמרינן בפ"ק דר"ה (דף ט) דחייב אדם לטהר א"ע ברגל הוא משום שיוכל לקיים חובות הקרבנות כגון ראי' ושלמי שמחה אלמא דמחויב להכניס א"ע בחיוב משא"כ במצו' שאינה חובת הגוף. וכמו דאמרינן בירושלמי (סוף מגיל') והביאו הרא"ש בה) תפילין תפילין ומזוזה מי קודם שמואל אמר מזוזה קודמת רב הונא אמר תפילה קודמת מ"ט דשמואל שכן היא נוהגת במפרשי ימים והולכי מדברות מתניתא מסייע לשמואל תפילין שבלה עושין אותה מזוזה כו' וכתב הרא"ש בה' תפילין ומסתבר' דהלכת' כרב הונא דמצו' דגופי' עדיף וגם מדמפרש תלמודא טעמ' אלמא דחשוב לי' עיקר. ותמה ע"ז הק"ע דלפי גירסתנו אף טעמא דשמואל מפרש הש"ס אך באמת הסיוע דשמואל נדחה מהש"ס שלנו דאמרינן במנחות (דף לג) דתפילין וס"ת שבלו אין עושין מהם מזוזה דמעלין בקודש ולא מורידין אלמא דקדושת תפילין חמירא מקדושת מזוז'. אך לכאור' ל"ל להרא"ש ליתן טעם אחר משום דמצו' דגופי' עדיף הא בירושל' קאמר טעם אחר שכן היא נוהגת במפרשי הימים.

ואפשר לומר דטעם דמצוה דגופי' עדיף היינו טעמא גופ' דהירושלמי שאומר שם מ"ט דשמואל שכן נוהגת בשבתות ויו"ט וא"כ הוי תדיר לגבי תפילין ודוחה מצות תפילין כמו דאמרינן בסוכה (דף נד) מ"ט דר"ה שכן נוהגת במפרשי הימים כו' פי' שתפילין הוי חובת הגוף שאפי' אם הוא בים או במדבר ח יב בתפילין משא"כ מזוזה לא הוי חובת הגוף דהא אינו מחויב אלא אם יש לו בית ואינו מחויב לקנות בית שיתחייב במזוז'. ועיין בספרי ע"י (סי' ב) דבית שאינה שלו פטור מן המזוז' מן התורה כמו שכתבו התוספת במנחות (דף מד) וא"כ הוי מצו' שאינה חובת הגוף אלא אם יש לו בית חייב במזוז'. וכה"ג אמרינן בשבת (דף קלא) אמר ר"א ב"א למעוטי ציצית לטליתו ומזוזה לפתחו ומסקינן הואיל ובידו להפקירם:

וע"כ הכריע הרא"ש כר"ה דתפילין עדיפי משום דהוי חובת הגוף אע"פ דמזוזה הוי תדיר אעפ"כ הא אמרינן בזבחים (דף ל) איבעי להו תדיר ומקודש איז' מהם קודם תדיר קודם משום דתדיר או דילמא מקודש קודם כו' ת"ש שלמים של אמש חטאת ואשם של יום שלמים של אמש קודמים הא אידי ואידי דיום חטאת ואשם קדמי ואע"ג דשלמים תדירי אמר רבא מבוי קא אמרת תדיר קא מיבעי לן מצוי לא קא מיבעי לן א"ל ר"ה ב"י אטו מצוי לאו תדיר הוא והתני' אוציא את הפסח שאינו תדיר ולא אוציא את המיל' שהיא תדירה כו' ופירש"י מצוי קא אמרת שאין תדירותו חובה אלא שהוא מצוי תמיד יותר מחבירו פי' דכיון שהי' יכול שלא לנדור ולהביא שלמים ע"כ לא הוי תדיר אלא מצוי. ופריך ממילה דקרי לה תדיר אע"פ שהיא אינה חובת הגוף אלא אם יש לו בן חייב לחול כו' וע"כ אע"ג דתדיר ומקודש הוי בעי' דלא איפשטא שם היינו דוקא בתדיר ומקודש אבל לא במצוי וע"כ מזוז' אע"פ שהיא נוהגת בשבתות ויו"ט אפ"ה כיון שאינה חובת הגוף ואינו מחויב לקנות בית שיתחייב במזוז' ע"כ לא הוי רק מצוי ומקודש ומצוי ודאי מקודש עדיף וע"כ כתב הרא"ש דמסתבר' כר"ה דמצוה דגופ' עדיף ואע"פ שמזוזה נוהגת בשבתות וי"ט אפ"ה כיון דלאו מצוה דגופי' היא אינו מקרי רק מצוי וע"כ חובת הגוף עדיף טפי:

[והנה בירושלמי (פ"ג דפסחים) ההולך לשחוט את פסחו ולמיל את בנו כו' אם יכול לחזור ולבער ולחזור למצותו יחזור ואם לאו יבטל בלבו כו' מילת בניו ושחיטת פסחו מי קודם א"ר פנחס מן מה דכתיב המול לו כל זכר ואז יקרב לעשותו, הדא אמרה שמילת בנו קודמת לשחיטת פסחו עכ"ל, ופירש הק"ע מילת בנו ושחיטת פסחו מי קודם מי אמרינן דפסח קודם דתדור דנוהג בכל שנה. ומילה אינה אלא פעם אחת כל ימי חייו, או דילמא מילה קודם דנכרתו עלי' י"ג בריתות עכ"ל והדברים האלו תמוהים דהא אמרינן

בזבחים (ד' צא) אמר רבא מצוי קא אמרת תדיר קא מיבעי לן כו' אטו מצוי לאו תדיר הוא והתניא אוציא את הפסח שאינו תדיר ולא אוציא את המילה שהוא תדירה כו' מילה לגבי פסח כתדיר דמי' ופירש"י שמצוי' היא הרבה מפסח אבל מצוי דשלמים לגבי מצוי דחטאת לאו כתדירה דמי' אלמא דמילה הוי תדיר לגבי פסח ויותר הי' לו לפרש כמו דאמרינן בשבת (ד' קלג) וצריכא דאי אשמעינן גבי חילה התם הוא דמכשירין דאפשר לעשות מאתמול לא דחי שבת דליכא כרת (ופירש"י מילה בזמנה ליכא כרת דקטן לאו בר עונשין הוא ואבוה לא מחייב עליו כרת) ואי אשמעינן גבי פסח משום דלא נכרתו עלי' י"ג בריתות. אבל מילה דנכרתו עלי' י"ג בריתות כו' והכא נמי הי' לו לפרש. מי אמרינן דפסח קודם משום דאיכא כרת. או דילמא מילה קודם משום דנכרתו עלי' י"ג בריתות אבל מי"ח בעיקר בעי' דהירושלמי אינו מובן לי דמאי בעי מי קודם. וכי אינו ידוע דמילת זכריו מעכבתו מלאכול בפסחו. ובמילת זכריו כ"ע מודו כמו שכתבו התוס' ביבמות (ד' ע) בד"ה אי מה פסח כו'. ולכאורה הי' אפשר לגרוס אכילת פסחו ומילת זכריו מי קודם דהא באכילת פסח ילפינן ממילת עבדיו. אך זה אינו דהא המילה ביום והאכילה בלילה וא"כ איך שייך למיבעי מי קודם, וע"כ נראה לי ליישב בדוחק דהבעי' בירושלמי הוא דס"ד דבאם יש לו שהות לעשות שניהם. אז בודאי מילת זכריו מעכבת ולא שייך למיבעי מי קודם. אלא דאם אינו יכול לקיים שניה' אי אמרינן דפסח קודם. אז הוי כאנוס לגבי מילה. וכבר ביארתי לעיל (ס' ב) דאם אינו יכול למול מילת זכריו אינה מעכבת. וכמו דאמרינן ביבמות (ד' עא) המול לו כל זכר אמר רחמנא. והאי לאו בר מהילא הוא. וכן אם הי' כייבין לי' עיני' וכמו שביארתי וע"כ אי אמרינן דפסח עדיף הרי הוא כאנוס לגבי מילה וכמו דאמרינן אם הי' אביו אמו חבושין בבית האסורין וכיון שצריך להקדים הפסח א"כ נעשה כמו שחבשוהו סופרים כמו שהבאתי לעיל (סי' ב) הירושלמי דכתובות (פ"ה) דנעשה כמו שחבשוהו סופרים. וכה"ג מצינו רבות בש"ס בפסחים (ד' נט) והא כל כמה דלא מתקטרי אימורין לא מצי אכלי בשר, דתני' יכול יהא כהנים רשאין בחזה ושוק קודם הקטרת אימורין כו' א"ל כיון דלא איפשר עשאום כמו שנטמאו האימורים או אבדו, דתני' יכול נטמאו האימורים או שאבדו לא יהי' כהנים זכאים בחזה ושוק, ת"ל והי' החזה לאהרן ובניו מכל מקום וכן בפסחים (ד' עז) ומה אימורין דכי ליתנהו לא מעכבי. כי אתנהו מעכבי. וכן ביבמות (ד' קד) ומה במקום מצוה דאיכא למימר מידי דהוי אאימורין דכי ליתנהו לא מעכבי. וכי איתנהו מעכבי. ובמנחות (ד' מה) לפי שנאמר בתורה פרים כו' ששה כבשים מה ת"ל לפי שנאמר בתורה שבעה ומניין שאם לא מצא שבעה. יביא ששה. כו' ומניין שמעכבין זא"ז. ת"ל יהיו וכתבו התוס'

פירוש כשיש להם כל הצורך. וכה"ג בירושלמי (פ"ח דשקלים) מוספי שבת מוספי ר"ח מי קודם ר' ירמי' סבר מימר מוספי שבת ומוספי ר"ח מוספי ר"ח קודמין. חילי' דר' ירמי' מהדא שירו של שבת ושירו של ר"ח. שירו של ר"ח קודם. אמר ר' יוסי שניא היא תמן דאמר ר' חיי' בשם ר' יוחנן כדי לפרסמו ולהודיעו שהוא ר"ח כו' וכתב הק"ע וקשה הא מתניתין בר"פ כל התדיר (ד' פט) מוספי שבת קודמין למוספי ר"ח. וי"ל דר"י הוי דחי למתניתין מקמי ברייתא. והוא דוחק. וע"כ נראה לי דאפשר לומר דסבר ר' ירמי' דהא דתדיר ושאינו תדיר תדיר קודם היינו דוקא אם רוצה לקיים שניהם אבל אם אין לו רק א' מהם. אפשר דאינו קודם. וכה"ג כתבו התוס' בשבת (ד' כג) לענין הפטרת ר"ח והפטרת חנוכה אך דמהתוס' דסוכה (ד' נד) לא משמע הכי דאמרינן התם מיתבי, ר"ח שחל להיות בשבת שור של ר"ח דוחה שיר של שבת ואם איתא לימא דשבת ולימא דר"ח. אמר ר"ס מאי דוחה לקדם. ואמאי תדיר ושאינו תדיר תדיר קודם. כו' וכתבו התוס' בלא ר"ס יכול להקשות כן אלמא דאמרינן תדיר ושאינו תדיר תדיר קודם אף לדחות. ובאמת דהכי משמע במנחות (ד' מט) ציבור שאין להם תמידין ומוספין איזה מהם קודם תמידין עדיפא שכן תדיר. או דילמא מוספין עדיפא דה"ל מקודש. אלמא אי לאו מקודש הוי תדיר עדיף אף לדחות אך בסוכה אם נאמר דלדחות לא עדיף. הוי א"ש טפי הקושי' דלא קאי רק על רכ ספרא:

וע"כ ניחא שפיר דסברת ר' ירמי' הי' דלדחות לא אמרינן דתדיר עדיף. וע"כ בעי מוספי שבת ומוספי ר"ח מי קודם. ר' ירמי' סבר מימר מוספי ר"ח קודם חילי' דר' ירמי' מהדא שירו של שבת ושירו של ר"ח. שירו של ר"ח קודם. ואע"ג דתנן במתניתין דמוספי שבת קודם. היינו אם יכול לקיים שניהם. אבל בלאו"ה מוספי ר"ח קודם וע"כ פשיט לי' משור של ר"ח דקודם לשיר של מוספי שבת. והתם אינו יכול לקיים שניהם וכמו דמסקינן שם בסוכה (ד' נה) יכול כשם שתוקעין על שבת בפני עצמה ועל ר"ח בפני עצמו כך יהי' תוקעין על כל מוסף ומוסף. ת"ל ובראשי חדשיכם כו' ע"ש אלמא דאין תוקעין על כל מוסף. וע"כ סוברת הברייתא דשיר של ר"ח קודם וע"כ הי' סובר דלדחות לא אמרינן דתדיר קודם. וע"ז דחי אמר ר' יוסי שני הי' תמן. דאמר ר' חייא בשם ר' יוחנן כדי לפרסמו ולהודיעו שהוא ר"ח, וע"ז אומר כיצד הי' עושה שוחט מוספי שבת ואומר עליהן שירו, של ר"ח (פי' רק של ר"ח לבד דאין תוקעין על כל מוסף) וע"ז אומר ברם הכא מוספי שבת ומוספי ר"ח מוספי שבת קודמין על שם כל התדיר מחבירו קודם את חבירו אפילו לדחות ואינו ראי' משיר של ר"ח. דהתם הוא לידע שהוקבע ר"ח בזמנו]:

ועוד אפשר לומר דהא דמסיק בירושל' דמגיל' דמזוזה עדיף משום דנוהג בשבתות וימים טובים אע"ג דלא הוי חובת הגוף וא"כ הוי כמו מצוי הוא משום דאזיל לטעמי' דאיתא בירושל' סוף סוכה ובעצרת אומר לו הילך מצה הילך חמץ. אית תנויי תני הילך חמץ הילך מצה. מ"ד הילך מצה שהוא חביב. ומ"ד הילך חמץ שהוא תדיר ופי' הק"ע שהחמץ אוכל תדיר. אלמא דאע"ג דזהו רשות מה שאוכל חמץ תדיר אעפ"כ הוי תדיר. אך עכ"ז הוא דוחק ואלולי מסתפינא הי' אומר שהוא ט"ס וצ"ל מ"ד הילך מצה שהוא תדיר משום שבא תמיד מ"ד הילך חמץ שהוא חביב מפני שהוא חובה ליום הוי חביב:

ע"כ נ"ל לומר דהירושל' לטעמי' אזיל דס"ל דתדיר עדיף ממקודש וכמו דאית' בירושל' (פ"ז דיומא) אתי' דר"א כב"ש כמה דב"ש אומרים תדיר ומקודש מקודש קודם. כן ר"א אומר תדיר ומקודש מקודש קודם, האיך עבידא עבודת היום מקודשת ומוספי היום תדירי עבודת היום קודמת למוספי היום וכן בירושל' (פ"ז דנזיר) אתי דר"א כב"ש דב"ש אומרים תדיר ומקודש תדיר קודם (והוא ט"ס וצ"ל מקודש קודם) והירושלמי פליג אהא דאמרינן בזבחים (דף צא) אטו שבת לברכת היום אהני ולברכת היין לא אהני. וכן אמרינן התם אטו שבת לתפלת מוספין אהני כו' וא"כ כיון דב"ה פליגי ואמרי דתדיר ומקודש תדיר קודם וע"כ מסיק דמזוזה עדיף שכן נוהג בשבתות וי"ט. אבל להש"ס דילן דלא תלי פלוגת' דב"ש וב"ה בהא ותדיר ומקודש הוא בעי' דלא אפשיטא ובפרט שמזוזה לא הוי רק בתורת מצוי וע"כ סובר הש"ס דילן דתפילין עדיפי:

והנה נתבאר מכל הנ"ל שמצו' שהיא חובת הגוף מחויב לראות שיתחייב בהמצוה ולכאור' יש להביא ראי' שבמקום שהתורה פטרתו אינו מחויב להכניס עצמו בחיוב וכמו דאמרינן בפסחים (דף צד) ר' אליעזר אומר מאיסקופת העזר' ולחוץ ואע"ג דמצי עייל ולא אמרינן לי' קום עייל והתני' יהודי ערל שלא מל ענוש כרת דברי ר' אליעזר אביי אמר דרך רחוק' לטהור ואין דרך רחוקה לטמא אלמא דיש חילוק דבטמא כל העיכוב הוא מפני שאינו יכול לאכול בפסח וכן בערל והתורה לא פטרה אותו רק מחמת שאסור לו לאכול בק"פ ע"כ מחויב למול בכדי שיתחייב בק"פ משא"כ מי שהי' בדרך רחוק' פטר' אותו התור' לגמרי מפסח ראשון ורחמנא נתקי' לשני ע"כ לא אמרינן לי' קום עייל. וא"כ לכאור' הי' מקום לחלק לענין מה שכתב המהרי"ט דהקומץ והמצרף נחושת שפטור מחמת שהתור' פטרתו ע"כ אפשר דאינו מחויב להכניס עצמו בחיוב אך רבא קאמר התם תנאי היא. אלמא דלית לי' חילוק בין טמא ושהי' בדרך רחוקה והלכה כרבא לגבי אביי [והתוספת תמהו על זה דכשהוא עומד חוץ לעזר' והוא ערל או טמא חייב בפסח ואם ימול או יטהר יפטר ומיהו דוגמת זה מצינו כל הראוי לבילה אין בילה מעכבת בו

ומלבד שאין זה דומה לזה לא ניח' דא"כ מ"ט לא יהא מצוה עליו ליכנוס אם הוא בדרך רחוקה וכמו שכתבו התוספ' בנדה (דף סו) וא"ת ואמאי לא בעינן ביאת מים לכתחיל' בבית הסתרים כמו בילה וקריא' וחלינה וביכורים וי"ל דאין סברא גבי טבילה שלא הקפידה התורה אלא שיטהר האדם כו' אבל בילה ומקרא ביכורים וחליצ' מצות נינהו הלכך לכתחיל' ליעבד אלמא דאפי' במקום דאמרי' כל הראוי לבילה כו' אעפ"כ מצוה לכתחיל' ליעבד:

אך מצינו כה"ג במנחות (דף נז) בעי ר"פ חימצה ויצאת וחזר וחימצה מהו כו' ע"ש ובזבחים (דף צט) בעי ר"ל בעל מום והוא טמא מהו שיחלקו לו כיון דלא חזי ורחמנ' רבי לא שנא מה לי טמא מה לי בעל מום או דילמא ראוי לאכיל' חולק. אלמא דמיבעי לי' אע"ג דבעלמא אינו חולק מ"מ בעל מום והוא טמא מאי. ובירושלמי (רפ"ק דחגיגה) שמואל בר אבא בעי קומי ר' זעיר' קטן חרש מהו שיהא חייב (פי' שהקטן חייב מדאוריית' בראי' לשיטת הירושלמי וחרש פטור ע"כ מבעי' לי' בקטן חרש אם הוא חייב, א"ל איתא חמי יציבא בארעא וגיורא בשמי' שמיא אילו גדול חרש פטור חרש לא כש"כ א"ר ירמי' בדין הי' כו' הי' אומר אילו גדול חרש יהא חייב (צ"ל אפי' קטן חרש יהא חייב) כו' ע"ש. ועיין ברמב"ם הל' מעה"ק (פי"ח ה"יז) השוחט בחוץ בלילה חייב וע"ש בהשגת הראב"ד ודוק:

וא"כ כיון דרבא פליג לא מחלקינן בזה והכי משמע בירושלמי (בפ"ו דפסחים) תמן תנינן איזה היא דרך רחוקה מן המודיעים ולחוץ וכמדתה לכל רוח דברי ר' עקיבא ר' אליעזר אומר מאיסקופת העזרה ולחוץ א"ר יוחנן לא אמר ר' אליעזר אלא לפוטרו מן הכרת אמר ר' לעזר מתניתא אמרה כן השיב ר"ע הזי' תוכיח שהיא מצוה ומצוה להזות כו'. והשתא אי הא דפטור בדרך רחוק' היינו דלגמרי פטור וא"כ אמאי דוחה הזא' הא מ"מ פטור משום דרך רחוקה הא אפי' לאחר הזאה יהא אסור לכנוס בעזר' עד הערב. אלא ודאי דאינו פטור מכרת אבל מ"מ מצוה איכא עליו ומשני תיפתר שחל יום השביעי להיות בשלש' עשר שחל להיות בשבת ואילו בחול הי' מזה עליו ולמחר בא ושוחטו דלמחר יהא מותר לכנוס לעזרה וא"כ שמע מיני' דס"ל להירושלמי דלא אמרינן דרך רחוק' לטהור ואין דרך רחוקה לטמא דאל"ה לא הוי מקשה מידי כיון דאין דרך רחוק' לטמא (ועוד ש"מ דאפי' לענין דרך רחוק' מחויב להזות עליו בי"ג אע"פ דלדעת הירושל' מיפטר למחר משום דרך רחוק' אליבא דר"א דס"ל מאסקופת העזרה ולחוץ) וכמו שסובר רבא דלא מחלקינן בהכי:

והכי משמע דעת הרמב"ם דאפי' בדרך רחוק' מחייב אם יכול להכניס עצמו בחיוב. והוא שלא מצאתי להרמב"ם שהביא דין זה. דאמרינן בפסחים (דף צד) ת"ר הי' עומד

חוץ למודיעים ויכול ליכנס בסוסים ובפרדים יכול יהא חייב ת"ל ובדרך לא הי' והלה הי' בדרך והרמב"ם לא הביא רק סיפ' דברייתי' הי' עומד לפנים מן המודיעים (בפ"ה ה"ג) ואפשר לומר דס"ל דצריך להכניס עצמו לחיוב והברייתי' לא ממעט אלא מכרת וע"כ לא הביא הברייתי' דהא בפסח ליכא חטאת ולכתחיל' אם יכול להכניס עצמו לחיוב בודאי דצריך להכניס עצמו בחיוב ואפי' בדרך רחוק' נמי אך לקמן יתבאר שהרמב"ם מביא בפסח לענין כרת ג"כ] והוא משום דהרמב"ם ס"ל דטמא נמי רחמנא דחי' כמו דרך רחוק' כמו שכתב הרמב"ם (פ"ה מה' קרבן פסח ה"א) מי ששגג או נאנס ולא הקריב בראשון אם הזיד ולא הקריב בשני חייב כרת כו' אבל מי שהי' טמא או בדרך רחוק' ולא עשה את הראשון אע"פ שהזיד בב' אינו חייב כרת שכבר נפטר בפסח ראשון מן הכרת והטעם דמי שהי' בדרך רחוק' רחמנא דחי' לפסח שני ואינו בתורת חיוב בפסח ראשון. וכן בטמא נמי סובר הרמב"ם דהוי בדרך דיחוי לפסח שני ובזה יתיישב קושי' התוס' בפסחים (דף סט) דאי שוחטין וזורקין על טמא שרץ אמאי כתב רחמנא טמא אינו עושה פסח דאפשר לומר להורות דמדחי דחי ולא בדרך אנוס וע"כ אע"פ שהזיד ולא הקריב בשני אינו חייב כרת. ועוד דהרמב"ם לטעמי' דס"ל דטמא מת אע"פ שיכול לטבול ולהזות נדחה לפסח שני וא"כ הוא ודאי בדרך דיחוי:

אך באמת לא הי' צריך הרמב"ם להביא הך דהי' עומד חוץ למודיעים ויכול ליכנס בסוסים ובפרדים כו' דלדעת הרמב"ם דס"ל דדיחוי דדרך רחוקה הוא ביום י"ד עם עלית השמש. וכמו שכתב הרמב"ם (בפ"ה מה' ק"פ ה"ט) מי שהי' בינו ובין ירושלים יום י"ד עם עלית השמש ט"ו מיל או יותר ה"ז בדרך רחוקה. הי' בינו ובינה פחות מזה אינו בדרך רחוק' מפני שיכול להגיע לירושלים אחר חצות כשיהלך ברגליו בנחת וכו' וא"כ פטרתו התורה אע"פ שיכול להגיע לשחיטת הפסח אחר חצות או כשירוץ יכול להגיע אפי' לתחילת זמן שחיטת הפסח אפ"ה הוי בדרך דיחוי וכיון שנדחה בתחילת היום הוי דיחוי (וכבר השיג ע"ז בש"א דלא אמרינן דיחוי דגברא) עכ"פ לדעת הרמב"ם הוי בדרך דיחוי וא"כ כיון ששיעורא הוא דט"ו מיל שאפי' יכול להגיע נמי דחוי וא"כ כיון שהי' עומד חוץ למודיעים בתחילת היום ויכול להגיע בסוסים ובפרדים נמי וא"כ אין מן הצורך להביא כיון שכתב דשיעורא הוא כשהולך בנחת אבל אם הי' רץ הי' מגיע ואפ"ה פטרי' רחמנא (ואפשר שקודם יום י"ד מחויב להכניס עצמו לקיים מצות פסח ראשון):

ודע שהרמב"ם כתב (בפ"ז מה' ק"פ ה"ו) כיצד משערים הפסח לידע אם רוב הקהל טמאים או טהורים אין משערין בכל האוכלים שאפשר שיהי' ב' נימנים על פסח א' ומשלחין אותו ביד א' לשחוט עליהן אלא משערים בכל הנכנסים לעזרה כו' וכתב

הכ"מ פ' מי שהי' (דף צד) בטמאים הלך אחר רוב העומדים בעזרה. ובירושלמי פ' כ"ב לטומאה הלך אחר רוב הנכנסים לעזרה כו' ע"ש וצ"ע שהש"ס דילן מיירי שהולכים אחר רוב העומדים בעזר' ואפי' טהורים מבחוץ מפני שהם בדרך רחוקה וכר"א דס"ל דאפי' מאסקופת העזרה ולחוץ הוי בדרך רחוקה והרמב"ם פסק בפ"ה מה' ק"פ כר"ע אלא שסמך על הירושל' וכמו שמפרש דלא אזלינן בתר האוכלים אלא בתר הנכנסים שאפשר. שכמה אנשים יעשו א' לשליח אבל אינו ענין לגמ' דילן והכ"מ שהביא הגמרא דילן צ"ע ודוק:

הרי נתבאר שמצוה שהיא חובת הגוף מחויב לראות שיתחייב בהמצוה. ועיין בזבחים (דף קא) הרי שהי' הולך לשחוט את פסחו כו' ובתוספ' שם, ובסוכה (דף כה) משום דלא מטא זמן חיובא דפסח התם שאני משום דטומאת קרובים ומת מצוה הוי נמי מצוה וע"כ כיון דלא מטא זמן חיובא דפסח צריך לטמא אבל בלא"ה כל מצוה שהיא חובת הגוף מחויב לראות שיתחייב במצוה כמו שביארתי:

סימן כו

והנה מעתה נבאר אם יש דיחוי בגברא אצל מצות וכבר הארכתי בזה בספרי ע"י (סי' כב) שאין דיחוי בגברא אצל מצות ע"ש. והנה עדיין צריך לבאר בזה ותחיל' צריך אני להקדים מה שכתבתי בחידושי ליבמות (דף צה) על התוס' שכתבו שם וז"ל ותימא לר' יצחק דמנלן כשאומר שאינו רוצה להשקותה ששוב אינו יכול להשקותה ואמר רבינו יצחק שיש להוכיח קצת דכי אמר איני משקה קתני במתניתין בסוט' (דף כב) בהדי הני שמנחותיהן נשרפות שאינם ראויות עוד לשתות ולכאור' קשה דהא קא חשיב התם בסוטה (דף כג) אלו שמנחותיהן נשרפות האומרת טמא' אני לך ושבאו לה עדים והאומרת איני שותה ושאמר בעלה אינו משקה וא"כ כיון דקא חשיב נמי האומרת איני שותה א"כ לא מצי חזרה בה כמו שאמר בעלה איני משקה והא אמרינן בפ"ג דסוטה (דף כ) איבעי להו אמרה איני שותה מחמת בריותא וחזרה ואמרה שותה אני מהו (ופירש"י לר"ע מהו להשקות' מרצונ' פי' לר' עקיבא שאמר כלום אנו צריכין לבודקה והלא בדוקה ועומדת כיון דאמר' איני שותה טמא' אני קאמר וכיון דאחזיק נפשה בטומא' לא מצי הדרי בה או דילמא כיון דאמרה שותה אני גלי' דעת' דמחמת בעתותא קאמר' אלמא דמספקא לי' להש"ס אפי' לר' עקיבא שסובר דכיון דאינו שותה בדוקה ועומדת וע"כ לא מצי חזרה. אבל אי לאו מחמת בריותא בודאי מצי הדר' בה וא"כ אמאי קא חשיב לה במתניתין בהדי הנהו מנחות שנשרפות:

ובזה יש ליישב קצת מה שהקשה המ"ל (בפ"ח מה' תרומות) על התוס' דפ"ק דסוטה שכתבו דהאומרת טמאה אני לך קשי' בשילהי מסכת נדרים (דף צ) דפליגי רבה ור"ש באומרת טמאה אני לך דר"ש אמר אוכלת בתרומה ותירץ דהכא מיירי אחר קינוי וסתירה שרגלים לדבר אפי' רב ששת מודה והכי מפרש לה בירושלמי והקשה המ"ל על התוס' וכן על הירושלמי דמאי מדייק הירושלמי ממתניתין כמשנה ראשונה משמע דלמשנה אחרונה מותרת לאכול בתרומה שהרי שנינו בפ"ק נכנסה עמו לבית הסתר כו' אסורה לביתה ואסורה לאכול בתרומה, וא"כ היעלה על הדעת, דבשביל שאמרה טמאה אני תהא מותרת, וע"כ פי' שהירושלמי מיירי דאמרה שהיא טמאה אחר שקינא לה ונסתרה ושתתה, דכיון שאמרה אח"כ טמאה אני אמרינן דמה שלא בדקוה מי' אימר הזכות תלה לה ע"ש:

ולפי מה שביארתי יש ליישב בפשיטות דיש חילוק בין האומרת טמאה אני, לאומרת איני שותה שאעפ"י שבשניהם אינה יכולה לשתות, אעפ"כ באומרת איני שותה יכולה לחזור אח"כ ולשתות משא"כ באומרת טמאה אני דאינה יכולה לחזור דכבר שוויתי' עלי' חתיכה דאיסורא, וע"כ חלקינהו במתניתין להך דטמאה אני לך ולהך דאיני שותה, וע"ז תנן במתניתין האומרת טמאה אני דגרע מהאומרת איני שותה דאפי' חוזרת אח"כ ורצתה לשתות אינה יכולה לחזור וע"ז מקשה בירושלמי מתניתין כמשנה ראשונה דאילו למשנה אחרונה לא אמרינן דשוי אנפשא חתי' דאיסורא שלא תהא אשה נותנת עיני' באחר א"כ אמאי אינה חוזרת ומשני משום שרגלים לדבר וע"כ כיון שאמרה טמאה אני אינה יכולה לחזור (אך לפי מה שכתב הר"ן התם דעיקר הטעם שאינה יכולה לשוי' אנפשא חתי' דאיסורא משום שמשועבדת לו הא הכא בלא"ה יכולה לומר איני שותה ושוברת כתובתה ויוצאת וא"כ לפי זה מצי' לעשות אנפשא חתי' דאיסורא):

עכ"פ על התוס' קשה לכאורה במה שהוכיחו דאם אמר איני משקה שאינו יכול לחזור מדתני בהדי הנהו שמנחותיהן נשרפות והא תני נמי אם אמרה איני שותה ובזה יכולה לחזור לרבנן דר' עקיבא ואפי' לר"ע קא מיבעי לי' [ובירושלמי (פ"ג דסוטה) תני לעולם היא יכולה לחזור בה עד שלא תקרב מנחתה קרבה מנחתה ואומרת איני שותה מערערין אותה ומשקין אותה בע"כ. ורק לר"ע קאמר התם (פ"ג ה' ג) אלא סבר ר' עקיבא באומרת איני שותה כאומרת טמאה אני לך כו' ע"ש:

ע"כ נראה לי לבאר ע"פ מה שכתב בס' א"מ (סי' יא) שהקשה על התוס' דילמא לעולם יכול לחזור. והא דמנחותיהן נשרפות היינו משום דהוי דיחוי וכמו דאמר ר' יוחנן בפ"ק דזבחים (דף יב) אכל חלב והפריש קרבן כו' וא"כ ה"נ הוי דיחוי ותירץ כיון דהוי בידו

לא הוי דיחוי. כמו דאמרינן בזבחים (דף לד) כל שבידו לא הוי דיחוי וכתבו התוס' שם וגבי כיסוי הדם דחשיב לי' דיחוי כשכסהו הרוח ונתגלה כיון דאין מצוה לבטל הדיחוי לא חשיב בידו ולא דמי להכא דמצוה לאוספו. והפריש קרבן כו' דלעיל בזבחים (דף ב) אין זה קרוי בידו כיון דאין דעתו לחזור וא"כ הך דאינו משקה כיון דמצוה להשקותו ולבטל הדיחוי חשב כמו שבידו וכמו דאמרינן בזבחים (דף לד) דחשיב בידו עכת"ד. ולפ"ז ניחא שפיר דהך דמצוה להשקותה אינו רק לגבי הבעל. כיון שרצונה לשתות ולברר שהיא טהורה. ע"כ מצוה להשקותה אבל אם היא אינה רוצה לשתות ליכא מצוה כלל דהא אדרבא מאיימין עלי' שלא תשתה וע"כ כיון דלא הוי מצוה אע"ג דבידה לחזור אפ"ה נשרפת המנחה. כמו בכיסוי הדם דלא חשיב בידו כיון דאינו מצוה לגלות כמו שכתבו התוס' וע"כ ניחא שפיר דחשיב אילו מנחותיהן נשרפות. אע"ג דיכולה לחזור. אפ"ה נשרפת המנחה מחמת דיחוי.

ובזה יש ליישב קצת מה שביארתי בספרי ע"י (סי' כב) דדיחוי דגברא לא חשיב דיחוי. וא"כ אמאי אמרינן בירושלמי (פ"ד דסוטה) הי' לו אשה ובנים ומתו כבר נראית לשתות לא הי' לו אשה ובנים. כבר נראית שלא לשתות. וכן פסק הרמב"ם (פ"ב מה' סוטה ה' יא) הי' לו אשה ובנים ומתו בין קינוי לסתירה כבר נראית לשתות ומשקה אותה כו' והמ"ל שם נסתפק באיסורי תורה אם הי' מתחילה מותרת. ואח"כ נאסרה עליו אם משקה אותה מחמת שכבר ניראית לשתות ונראה לי דאפי' באיסורין נמי הדין כן ובהכי ניחא לי מה שקשה לי דאמאי השמיטוה הפוסקים להירושלמי (פ"ד דסוטה ה' ב) על הא דתנן אלמנה לכה"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיוט כו' לא שותות ולא נוטלות כתובה כו'. א"ר יוסי ב"ר בון כלום המים באים אלא להתירה לביתה. וזו כיון שנסתרה אומרים לו הוצא. ולפ"ז אמאי פירש"י הטעם בסוטה (דף כדא דלא נאמרה פרשה זו אלא בראוי' לקיימה והרמב"ם פירש הטעם משום דאינו מנוקה מעון ואמאי לא פירשו כמו דאיתא בירוש' דכלום המים באים אלא להתירה לביתה. וזו כיון שנסתרה אומרים לו הוצא דהעיקר מה שמוחקין המגילה הוא כדי לעשות שלום בין איש לאשתו. כמו דאמרינן במכות (דף יא) ומה לעשות שלום בין איש לאשתו כו' וא"כ כיון שהיא אלמנה לכה"ג וצריך להוציאה למאי ישקה אותה וזה הטעם פשוט יותר אך אי אמרינן דאפי' נאסרה עליו אח"כ אפ"ה משקה אותה. כיון שהית' ראוי' מתחילה א"כ בשלמא אי הטעם משום גזירת הכתוב דבעינן שיהא ראוי' לקיימה ע"כ אפשר לומר דכיון שהי' ראוי' מתחילה והי' ראוי' להשקאה ע"כ משקה אותה אח"כ נמי אע"פ שאינה ראוי' להשקאה אבל אם הטעם הוא מחמת דכיון שאינה ראוי' להיות אשתו למאי ישקה אותה א"כ אע"פ שהי'

ראוי' מתחילה אפ"ה למאי ישקה אותה כיון שלע"ע אינה ראוי' ויש בזה להאריך ואין כאן מקומו:

עכ"פ כיון דהעיקר תלוי איך שהי' בשעת קינוי ואם לא הי' לו אשה ובנים כבר נראית שלא לשתות. אלמא דיש דיחוי בגברא נמי אצל מצות. ובספרי ע"י (שם) הבאתי הרבה ראיות דאין דיחוי בגברא. והכי משמע לי קצת מהירושלמי דהוריות (פ"ג) אכל חצי זית עד שלא נתמנה. וחצי זית משנתמנה. וחצי זית משעבר. הואיל ובא חיוב קרבן בנתיים מצטרפין. ועיין בפ"מ ולכאורה קשה דאמאי לא מיבעי לי' כמו דבעי בש"ס דילן בהוריות (דף יא) בעא מיני' רבא מר"נ נשיאות מהו שתפסיק. ה"ד כגון שאכל חצי זית חלב כשהוא הדיוט ונתמנה ועבר והשלימו התם הוא דלא מצטרף. דאכלי' פלגא כשהוא הדיוט. ופלגא כשהוא נשיא אבל הכא דאידי ואידי כשהוא הדיוט אכיל מצטרף. ופריך ותיפשוט לי' מהא דאמר עולא א"ר יוחנן אכל חלב והפריש קרבן וחזר בו הואיל ונדחה ידחה כו'. וא"כ אמאי לא מיבעי לי' בירושלמי אם אכל חצי זית עד שלא נתמנה וחצי זית משעבר אם מצטרף או לא:

אך שבספרי (שם) הקשיתי דמאי פריך דתיפשוט לי' מהא דאמר עולא דאכל חלב. והפריש קרבן כו' הואיל ונדחה ידחה. דהתם הפריש חטאתו. וע"כ נדחה הקרבן. וע"כ יש דיחוי אבל הכא לא הפריש עדיין קרבן. ובגברא ליכא דיחוי. ותירצתי שם דאעפ"כ מדמה דיחוי דקרבן לענין דיחוי דגברא שלא יצטרף. ודמי לדיחוי דקרבן. אבל הירושלמי ס"ל דבכה"ג ליכא למיבעי כיון דאין דיחוי בגברא. ולענין שלא יצטרף נמי אין דיחוי. וע"כ אומר אם אכל חצי זית עד שלא נתמנה. וחצי זית משנתמנה. וחצי זית משעבר. דבזה יכול להיות דפטור וכמו דאמרינן בזבחים. (דף לא) חצי זית חוץ לזמנו וחצי זית חוץ למקומו וחצי זית חוץ לזמנו אמר רבא ויקץ כישן הפיגול. ורב המנונא אמר עירוב מחשבות הוי. ופי' התוס' שאין הפסול מניח לפיגול להפרד מעליו עי"ש. והכא נמי כיון שחצי זית הראשון שעבר קודם שנתמנה נצטרף עם חצי זית השני ונדחה מקרבן משום שאין הקרבנות שוים. כמו דאמרינן בהוריות (דף יא) כגון שאכל חצי זית חלב כשהוא הדיוט. ונתמנה ועבר והשלימו ע"כ אינו מצטרף עוד לחצי זית הראשון שאכל אחר שעבר:

וא"כ משמע מזה ג"כ דאין דיחוי בגברא אצל מצות ואע"ג דאמרינן בפ"ד דנדרים (דף לו) אלא מעתה יביא חטאת חלב על חבירו. שכן אדם מביא על אשתו שוטה. כר' יהודה כו' אי דאכלה כשהיא שוטה לאו בת קרבן היא. ואי דאכלה כשהיא פקחת ונישתטת הא אמר ר' אבהו א"ר יוחנן אכל חלב והפריש קרבן ונשתטה וחזר ונשתפה פסול הואיל

ונדחה ידחה אלמא דאע"ג דלא הפריש קרבן נמי אמרינן דיחוי בגברא זה אינו דהתם היינו להביא קרבן בשעה שהיא שוטה. וע"כ מייתי ראי' דכי היכי דאם הפריש קרבן הוי דיחוי אלמא דשוטה לאו בר קרבן הוא ע"כ אין להביא עלי' בשעה שהיא שוטה. אבל אה"נ דאם אח"כ נשתפה כ"ז שלא הפריש קרבן חייב בקרבן. וא"כ אמאי יש דיחוי לענין השקאת סוטה. וע"ש מה שכתבתי בספרי ע"י:

אבל כעת נראה לי דהטעם דאין דיחוי בגברא אצל מצות הוא משום דכל שעתא ושעתא רכיב עלי' החיוב של המצוה על הגברא וכה"ג כתבו התוס' בבכורות (דף מט) לענין נכסים שקנה אחרי כן חל עלייהו שיעבוד לענין פדיון ואע"ג דלא כתב דאקני דכל שעתא ושעתא רכיב עלי' חיוב פדיון וכיון דחשבינן לי' כמלוה בשטר הוי כאילו נכתב לאחר שקנה הקרקעות משא"כ בחפץ כגון בלולב או בדם דיש דיחוי משום דעל החפץ לא רמי עלי' חיוב וע"כ כיון שנדחה בתחילה שוב יש דיחוי והכא כיון שלגבי השקאת סוטה לגבי דידה ליכא מצוה דהא מאיימין עלי' שלא תשתה ע"כ יש דיחוי וכיון שלא חל עלי' חובת ההשקאה כגון שלא הי' לו אשה ובנים כבר נראית שלא לשתות דעלי' ליכא מצוה: אך לכאורה לא הי' צריך לומר בעל הא"מ דמצוה להשקות' ולבטל הדיחוי וע"כ אם הי' יכול הבעל לחזור לא הי' נשרפת דאין דיחוי תיפוק לי' דמצוה שלא תפסול המנחה. וה"נ יש להקשות על שכתבו התוס' בחולין (דף פו) דאם נפל דם לתוך מים ראשון ראשון בטל אע"פ דאמרינן חוזר וניעור משום דהוי דיחוי הרי הוי בידו לרבות דם והוי מצוה כדי שלא תפסול וא"כ הוי כמו הא דזבחים (דף לד) שנשפך הדם דהוי נמי בידו משום דהוי מצוה. אח"כ מצאתי שהקש' בשעה"מ הל' ק"פ אך אפי' אם נאמר משום מצוה דמנחה אפ"ה לגבי דיד' ליכא מצוה דהא אדרבא מאיימין עלי' שלא תשתה. ועיין שם בסוטה (דף ז) לא קשיא כאן קודם שנמחקה המגילה. ועל מה שהקש' השעה"מ דהרי מצוה להרבות כדי להכשיר את הדם וא"כ הוי בידו וכל שהוא בידו לא הוי דיחוי, אפשר ליישב ע"פ מה שהקשו התוס' בזבחים (דף עז) דדם בהמה וחיה היכי זריק להו למזבח נהי דאמר רואין כאלו הוא מים ולא מבטל דם אחר מ"מ מים גמורים לא הוי ולא בטל ממנו שם חולין. ותירצו דכיון דדם הכשר מעורב בו ואין עיקר זריקתן לשם הפסול אלא לשם הכשר שרי כו' ע"ש וא"כ בודאי לא אמרינן שיהא מצוה לבטל החולין ולזורקו ע"ג המזבח:

ומה שהקשה שם בס' א"מ כיון דעיקר המנחה של הסוטה וכמ"ש רש"י בסוטה ואע"ג דמשל בעל באה המנחה אבל המנחת סוטה קרבן אשה הוא כו' וכיון דקרבן אשה הוא נראה דהוי דיחוי מכי אמר איני רוצה להשקותה ואע"ג דבידו לחזור ולהשקותה כיון

דקרבן דידה הוא והאשה אין בידה שיחזור הבעל חשיב לאו בידה וה"ל דיחוי והמנחה נשרפת נראה לי דאפשר לומר דאעפ"כ הוי של הבעל נמי כמו דאמרי' בסוטה (דף כג) כיצד כהנת לוי' וישראלית שנישאת לכהן אין מנחתה נאכלת מפני שיש לו חלק בה ואין עולה כליל מפני שיש לה חלק בה אלא הקומץ קרב לעצמו כו' וכתבו התוס' שם דאסוטה קאי וכמו דאיתא בירושלמי והביאו התוספת מנחתה מלמד שהיא קדשה לשמה כשם שהיא קדשה לשמה כך היא קידשה לשמו כו' ליקרב כליל אינו יכול כו' והביא את קרבנו עלי' בעל מהו שיפריש חוץ מדעתה מכיון שיש לו שותפות במנחה מפריש עלי' חוץ מדעתה אלמא דהוי של שותפות וע"כ הוכיחו דאינו יכול הבעל לחזור דאל"ה כיון שיש בידו לחזור ומצוה עלי' להשקותה לא חשיב דיחוי. וכן כתבו התוס' שם בז"ה הקומץ דאמאי לא שדינן לכולה מנחה בתר דידה כמו דאמרינן בנדרים (דף לו) דמתכפר עושה תמורה ותירצו דהתם מיקני למתכפר כולי' זבח ואין למקדיש חלק בו אבל הכא יש לבעל חלק במנחה.

ועוד נראה לפע"ד דאפשר לומר בכוונת התוס' שהוכיחו דודאי אינו יכול לחזור דאל"ה אמאי לא הי' אומרים לו שיחזור משום הפסד קדשים שלא תשרוף המנחה וכמו דאמרי' בנזיר (דף כח) ר"ע אומר אפי' נשחט' עלי' א' מכל הבהמות אינו יכול להפר ופי' התוס' ומסיק בגמרא כשנשחטה החטאת שאם יפר לה נמצאת בהמה זו תצא לבית השריפ' שהיא אינה צריכה לחטאת. וכתבו התוס' שם יש להסתפק אם הפר לה מופר או שמא יש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התור' בשב וא"ת וא"כ הכא נמי אם הי' יכול לחזור הי' אומרים לו שיחזיר משום הפסד קדשים בשלמא באומרת איני שותה אין אומרים לה שתחזור אפי' אם יכולה לחזור דילמא אינ' יכולה לשתות מפני שיודעת בעצמה שהיא טמא' דהא אדרבא מאיימין עלי' שלא תשתה אבל לגבי דידי' אמאי לא הי' אומרים לו שיחזור משום הפסד קדשים דרק מה שכתבו התוספ' דיכולים לעקור בשב וא"ת צ"ע דאיזה שב הוא, הא הוי קום ועשה לזרוק את הדם משום חולין בעזרה אי הוי דאורייתא. ובפרט לפי מה שכתבו התוספ' בזבחים (דף עז) דלהעלות ע"ג המזבח לכ"ע הוי דאורייתא אך זה נדחה מהא דנזיר (דף כט) דאפי' לעלות ע"ג מזבח נמי הוי דרבנן.

ועוד הי' נראה לכאורה לומר דהוכחת התוספ' הוא מדחשיב בהדי הנהו שמנחותיהן נשרפות וכמו דאמרינן בפסחים (דף עב) וכן בפסחים (דף לג) דאי הוי פסול הגוף ישרף מיד ובדם ובבעלים בעי כו' וא"כ אם אומר הבעל איני משקה אם הי' יכול לחזור א"כ כל עיקר העיכוב הוא מחמת שאינו רוצה להשקות א"כ הוי כמו פסולו מחמת דבר אחר ואינה נשרפת מיד משא"כ אם היא אומרת איני שותה והיא עיקר הבעלים של המנחה.

וכמו שכתב הא"מ א"כ ה"ל כחטאת שמתו בעלי' וכמו דאיתא בירושלמי דסוטה (פ"ג) והאומרת טמא' אני לא כחטאת שמתו בעלי' וע"כ הוי כמו פסול הגוף אבל אם אינו יכול לחזור הוי כמו פסול הגוף ודוק ויש לדחות ובמ"א יתבאר:

ובזה יש ליישב הירושל' שתמהתי עליו בספרי ע"י (סי' יג) (בפ"ח דסנה') א"ר יאשי' סח לי זעירא משם אנשי ירושלים שלשה הן שאם בקשו למחול מוחלין לו ואלו הן סוטה ובן סורר ומורה וזקן ממרא ע"פ ב"ד ופריך סוטה לאו מתניתין היא שבעלה אינו רוצה להשקותה סברין מימר עד שלא נכתב' המגילה אתא מימר ואפי' משנכתבה המגיל' עכ"ל. ותמהתי ע"ז הירושל' דמאי פריך ולאו מתניתין היא שבעלה אינו רוצה להשקותה דהתם מ"מ היא אסורה לבעלה דהא תנן בפ"ק דסוטה (דף) ואלו אסורות מלאכול בתרומה האומרת טמאה אני לך ושבאו עדים שהיא טמא' והאומרת איני שותה ושבעלה אינו רוצה להשקותה אלא כיון דאינו רוצה להשקותה צריך ליתן לה כתובתה אבל הא דבעל שמחל על קינוי' מחול היינו דמותרת לבעלה משום דלא הוי קינוי כלל והרי היא כמו שנסתר' לבעל' בלא קינוי דאינה אסורה לבעלה:

אבל לפי מה שביארתי א"ש דראי' הירושל' הוא מהמשנה דסוטה (דף כג) אלו שמנחותיהן נשרפות כו' ושבעל' אינו רוצה להשקותה דחשיב לי' בהדי הני שמנחותיהן נשרפות אלמא דלא מצי הבעל לחזור דאל"ה אמאי נשרפת דהא לא הוי דיחוי או שאמאי אין אומרים לבעל שישקינה משום הפסד קדשים ומאי טעמא אינו יכול לחזור אם הוא רוצה להשקותה דמחילה לא שייך אלא בענין ממון [וכמו שהאריך בזה המ"ל (בפ"י מה' אישות) לענין תנאי דבעונה תנאו בטל דלא דמי לדבר שבממון דאתיהיב למחילה. והקשה מהא דתלמידים יוצאים לתלמוד תורה שתים ושלש שנים שלא ברשות ותירץ דוה לא מדין מחילה נגעו בה אלא כ"ז שהיא אינה תובעת מותר לו לימנע עונתה מאחר שנתנה לו רשות אבל אם חזרה ותבעה פשיטא דחייב בעונתה ולעיל בתשובה (סי' כג) הארכתי דלא שייך בהא מחיל' וא"כ מאי טעמא אינו יכול לחזור אלא ודאי שזהו כמו שמחל לו על הקינוי וע"כ אינו יכול להשקותה עוד אפילו אם יחזור וירצה להשקותה משום דהוי כמו שלא הי' קינוי מתחילה:

אך לפ"ז צריך להבין דמ"ט אסורה לבעלה ויוציא ויתן כתובה כיון שלא קדם לזה הקינוי לדעת הירושלמי אך הטעם משום דהוי עוברת על דעת ואפי' לא הוי קינוי. וכמו דאמרינן בסוטה (דף כה) איבעי להו בעל שמחל על קינוי' קינויו מחיל ופי' רש"י והשתא ס"ד דקא בעי בין שמחל קודם סתירה בין שמחל אחר הסתירה אם תימצי לומר עוברת על דת שרצה לקיימה מקיימה ה"מ בלא קינוי וסתיר' אבל היכא דאיכא קינוי וסתיר' כו'

והתוס' כתבו וז"ל ותיפשוט נמי עוברת על דת אם רצה בעל לקיימה מקיימ' אפי' התרה בה פי' דאי אמרינן דעוברת על דת אם רצה הבעל לקיימה אינו מקיימה א"כ אפי' אי אמרינן דבעל שמחל על קינוי' קינויו מחול הא מ"מ היא עוברת על דת וע"כ כתבו התוס' ותיפשוט נמי עוברת ע"ד אם רצה לקיימה מקיימה אפי' התרה בה ומשום דאפי' אי אמרינן דבעל שמחל על קינוי' קינוי' מחול אפ"ה היא עוברת ע"ד בהתראה שהמחיל' היא רק לענין השקאה אבל מ"מ הרי התרה בה (ומזה מוכח נמי מה שנסתפק המ"ל אי הוי קינוי התראה אי לא ואשתמיטתי' להמ"ל דברי התוס' האלו):

וע"כ סובר הירושלמי שלא כהש"ס דילן דלאחר סתירה אינו מחול אלא דלאחר הסתירה נמי מחול והיינו טעמא דאם אמר הבעל איני משקה משום דהוי מחילה דאל"ה אמאי אינו יכול לחזור בו אם אמר איני משקה אלא ודאי דמתורת מחילה על הקינוי היא והא דיוציא ויתן כתובה, הוא משום דלכל הפחות לא גרע מעוברת ע"ד, ועיין בריטב"א שהקשה על רש"י ביבמות (ד' כה) דמפקינן בעידי דבר מכוער, וכתב וז"ל ואפי' במקנא לה עפ"י עדים ומחל על קינוי' קודם סתירה, אעפ"י שנסתרה אח"כ שרי ואין לך דבר מכוער גדול יותר מזה ולא עוד אלא דאיכא מאן דסבר התם דאפי' לאחר סתירה אם מחל על קינוי' קינוי' מחול ולבסוף מסיק דאפי' לדעת התוס' אם רצה להוציא בלא כתובה יוציא והביא ראי' מהירושלמי מי דכתובות (פ' המדיר) הוי עובדא קומי ר' יוסי ואמר תיפוק בלא פרן עי"ש ואיפשר דס"ל להירושלמי דעוברת על דת אם רצה הבעל לקיימה אינו מקיימה [ובזה יש ליישב קצת מה שהקשה שם הק"ע (בפ"ז דכתובו') כתב הרשב"א ואפי' פי' על פיה משמע דאינה סוטה כדמשמע בירושלמי פ' המדיר ותימא הוא דאדרבא כאן מפורש דתצא עכ"ל. אבל לפי מה שביארתי הירושלמי לשיטתי' דאפי' בעוברת על דת נמי תצא או דזה גרע מעוברת על דת וע"כ אמר תיפוק בלא פרן. ואפשר דאפי' בע"כ דבעל נמי:

והשתא א"ש הא דמקשה הירושלמי על הא דא"ר יאשי' סח לי זעירא כו' שלשה הם שאם בקשו מוחלין לו ואלו הן סוטה. וע"כ פריך סוטה ולאו מתניתא היא שבעלה אינו רוצה להשקותה ולא מקשה ממתניתין דסוטה (דף כד) אמר בעלה איני משקה כו' דנוטלת כתובתה ולא שותה דבזה איפשר לומר משום שאינו רוצה להשקותה. אבל לא מטעם מחילה על הקינוי ע"כ פריך ממתניתין דסוטה (דף כג) דחשיב ואלו שמנחותיהן נשרפות שמזה מוכח דהבעל אינו יכול לחזור כמו שכתבו התוס' דאלא"ה לא הי' נשרפת כיון שיכול לחזור ולא הוי דיחוי. אלא ודאי דאינו יכול לחזור והטעם משום דבעל שמחל על קינוי' קינוי' מחול. אבל מ"מ אסורה דהא הוי עוברת ע"ד והש"ס דילן סובר דלאחר

סתירה אינו יכול למחול והא דסוטה דיכול למחול היינו קודם הסתירה לענין שאם נסתרה אח"כ שתהא מותרת לבעלה:

אך אעפ"כ צריך לעיין דאם הטעם הא דאם אמר איני משקה. דהוי מחילה על הקינוי ואפ"ה אסורה. מטעם דהיא עוברת ע"ד זה לא יתכן באם הקינוי הי' ע"י מי שאינו אסורה ביחוד וכמו שביארתי במ"ל על מה שכתב המ"ל ברמב"ם פ"א מה' סוטה על הירושלמי (פ"ק דסוטה ה' ב) מהו שיקנא לה משני ב"א כאחת ר' יודן אמר במחלוקת מאן דאמר מקנא לה מאבי' ומבנה מקנא לה משני ב"א כאחת. ופי' המ"ל דהיינו באומר שלא תסתרי עם שני ב"א כאחת וצדדי האיבעי' הוא משום דאפשר דלא שייך קינוי אלא בסתירה דאסור מן הדין אבל באומר שלא תסתרי עם שני ב"א כאחת. איפשר דלא חשיב קינוי כו' ואמר ר' יודן במחלוקת מ"ד מקנא לה מאבי' או מבנה ואף דבהני ליכא איסור יחוד כו'. וא"כ למ"ד דמקנא לה ע"י אבי' או בנה אע"ג דליכא איסור יחוד וה"ה דמקנא לה ע"י שנים כאחת:

עי"ש מה שהשיג על הכ"מ. והאריך שם המ"ל דמנין הכריע הרמב"ם (פ"א מה' סוטה ה' ג) קינא לה ע"י שנים כאחד ואמר לה אל תסתרי עם פלוני ופלוני ונסתרה עם שניהם כאחת ושהתה כדי טומאה. אפי' הם אחי' או אבי' ה"ז אסור' עד שתשת' עכ"ל הא בירושל' פליגי בזה:

והק"ע הקשה ע"ז דהא קיי"ל דבנ' בני אדם ה"ל רה"ר דילפינן מסוטה דקרוי סתירה ואינן אלא שנים הוא והבועל כו' וכ"כ הרשב"א דסתירה לא הוי בשנים. ועי"ש שרוצה לדחות הירושלמי מהלכה אך אעפ"כ נראה לע"ד דהרמב"ם הכריע להלכה. דמקנא לה ע"י שני ב"א כאחת ממה דאמרינן בירושלמי (שם ה' א) השיבו על דברי ר"י בר"י א"כ אין לדבר סוף הכל ממנו לקנאות לה כו' ולהביא עדים שנסתרה ולפוסלה מכתובתה א"ר יוסי מה טיבה להסתר אלא אתי די לא על מתניתין הכל ממנו לקנאות לה מפיו ולומר שנסתרה ולפוסלה מכתובתה א"ר מנא אפי' כהדין תניא אתי היא כמאן דאמר מקנא לה מאבי' ומבנה. הכל ממנו לקנאות לה מאבי' ומבנה ולהביא עדים שנסתר' ולפוסלה מכתובתה אין תימר מאי טיבה להסתר. התור' התירה להסתר כו' עכ"ל פי' דבתחילה אמר שהשיבו על ר"י בר"י שאמר מקנא לה ע"פ עד א' או ע"פ עצמו דא"כ אין לדבר סוף שכל א יאמר לאחר שנסתר' בפני שנים שקינא לה בינו לבינה ונפסלה מכתובתה ומקשה ר' יוסי מה טיבה להסתר פי' דמה הי' לה להסתר ולעבור על היחוד וע"כ כיון שנסתרה ועברה על היחוד. אין אנו חוששין לתקנתה ע"כ משני דמה שהקשו אין לדבר סוף קאי על ר"א דמתניתין דמקנא לה ע"פ שנים ומשקה ע"פ עצמו. דאין לדבר סוף.

דיכול לקנאות לה ע"פ עדים ואח"כ יאמר שנסתרה ויפסלנה מכתובתה ור' מנא משני דלעולם כמו דהוי אמר מעיקרא דקאי על ר"י בר"י דאמר דמקנא לה ע"פ עצמו ומשקה לה ע"פ שנים וכל א' יכול לומר לאחר שנסתרה שקינא לה. ויפסלנה מכתובתה. וכ"ת הי' לה שלא תסתור ולמה עברה על איסור יחוד. ואין אנו צריכין לחשוש לתקנתא וע"ז משני כמ"ד מקנא לה מאבי' ומבנה. ובזה לא עברה על איסור יחוד ולפ"ז יאמר לאחר שתסתור שקינא לה והיא לא פשעה בדבר וא"כ אין לדבר סוף:

ולפ"ז ודאי קיי"ל דהלכה כמ"ד דמקנא לה מאבי' ומבנה דהא אמרינן בש"ס דילן בפ"ק דסוטה (דף ב) א"ר יצחק בר' יוסף אר"י אף לדברי ריב"י אין לדבר סוף. אף לדברי ריב"י ולא מיבעי למשנתינו. אדרבא למשנתינו איכא עיקר. התם ליכא עיקר אלא אי איתמר הכי איתמר אמר ר"י ב"י אמר ר"י לדברי ר' יוסי בר"י אף למשנתינו אין לדבר סוף ופירש"י למשנתינו איכא עוקר שכבר התחיל בעדים שלא ע"י כעס הכא ליכא עיקר ולכשיכעוס יכול לומר קנאתי לה והוא ימצא סתירות הרבה ומשני דה"ק דלדברי ר"י בר"י אף למשנתינו אין לדבר סוף ולכאורה קשה דמאי פריך דאדרבא למשנתינו איכא עיקר והכא ליכא עיקר דכיון דמקנא לה ע"פ עצמו. א"כ לאחר שתסתור יאמר שקינא לה דאעפ"כ אין אנו צריכין לחשוש לתקנת' דה"ל שלא להסתר והיא הפסידה על עצמה במה שעברה על איסור יחוד. וכמו דאמרינן בירושלמי מה טיבה להסתר וא"כ מאי פריך דמאי אף לדברי ריב"י ולא מיבעי למשנתינו אדרבא למשנתינו איכא עיקר כו' דאדרבא למשנתינו ודאי אין לדבר סוף דמשקה לה ע"פ עצמו א"כ יכול לקנאות לה בפני שנים ואח"כ יאמר שנסתרה. ומאי ה"ל למיעבד. אבל לדברי ריב"י הוה אמינא דיש לדבר סוף דה"ל שלא תסתר ואפי' יאמר שקינא לה לא יהי' בדבריו כלום. וע"כ אומר שאף לדברי ריב"י אין לדבר סוף דאע"פ שעברה על הסתירה חוששין לתקנת' אלא ודאי דסובר הש"ס דילן כמו דמסיק בירושלמי דיכול לקנאות לה אפי' במקום דליכא איסור יחוד. וכמו דמשני בירושלמי. וע"כ פריך שפיר דודאי לדברי ריב"י שאומר דמקנא לה ע"פ שנים אין לדבר סוף יותר דעל כל סתיר' שתסתור בהיתר יאמר שקינא לה ומזה הכריע הרמב"ם דמקנא לה ע"י שנים כא' ואפי' הם אחי' או אבי' ולפ"ז אינו מספיק הטעם של הירושלמי אי הוי אמרינן דמחילה דלאחר הסתירה נמי מהני והא דאמר בעלה איני משקה הוא מתורת מחיל' ואפ"ה הוי עוברת ע"ד וע"כ אסורה לבעלה כמו שביארתי. דהא אם קינא לה משנים לא הוי עוברת ע"ד ואפ"ה אסורה וע"כ סובר הש"ס דילן דהא דאמר בעלה איני משקה לאו מתורת מחילה היא שמוחל על הקינוי ועוד דקיי"ל דלאחר סתיר' אינו יכול למחול:

נחזור לענינינו למה שביארתי ע"פ התוס' דיבמות (דף צה) דע"כ נידחית המנחה. אם אומרת איני שותה משום דעלי' ליכא מצוה ולא הוי כמו שבידו ומזה ביארתי דע"כ אמרינן דאם לא הי' לו בנים בשעת קינוי נדחית מהשקאה אע"ג דליכא דיחוי בגברא. היינו משום דעלי' לינא מצוה וע"כ נדחית כמו דאמרינן דיש דיחוי בחפצא משא"כ במצוה שמוטל על האדם לא הוי דיחוי אבל בסוטה כיון דעלי' אינו מצוה הוי דיחוי כמו בחפצא ועפ"ז יתיישב מה שהקשיתי בספרי ע"י (סי' כב) מהא דאמרינן בירושלמי (פ"ב דכתובות) לענין אונס דצריך לכונסה הי' נשוי את אחותה כבר נפטר מתה כבר נפטר, פי' דאע"פ שמתה אשתו אח"כ אעפ"כ פטור מלכונסה אע"ג דאין דיחוי בגברא אצל מצות [וכבר ביארתי (ס' יב) דהא דצריך לכנוס באונס, אינו מחמת שיעבוד וכמו שכתב בס' א"מ (ס' כח) והארכתי בזה במה שכתבו התוס' במכות (ד' טז) בד"ה כגון, וכן נראה לי קצת מהא דאמר בירושלמי (פ"ג דכתובות) אמרה איפשר בוררת וחוזרת ובוררת פי' שיכולה לברור ולומר שרוצת בא', אע"ג דבה תלי' מילתא, וכמו דאמרינן ביררה א' מהם, נפטרה כולהון מל"ת, וא"כ אי הוי כמו שעבוד א"כ מכיון שאמרה איני רוצה הרי מחלה לו על השיעבוד אלא ודאי דלאו בתורת שיעבוד הוא, אלא בתורת מצוה, רק דלפי מה שביארתי לעיל, ומבואר בארוכה (ס' כג) דמה שאינו ממון לא שייך מחילה ויכולה לחזור, א"כ אין ראי' מזה] עכ"פ כיון דהוי מצוה אמאי אמרינן דכיון דהי' נשוי את אחותה כבר נפטר והא אין דיחוי בגברא אצל מצות. אלא ודאי משום דלדידה ליכא מצוה וכמו דאמרינן בכתובות (דף מ) דאי אמרה לא בעינא מי איכא לעשה כלל וע"כ יש דיחוי כמו בחפץ שיש בו דיחוי אצל מצות דהא מחמתה ליכא מצוה כלל. וכמו שביארתי לענין סוטה:

[ועיין בס' ששה"ע כלל י' וז"ל שאלה אונס שגירש ע"י שליח להולכה' ובשעת הגט הי' דעתו להחזירה והגט לא נתן על תנאי וקידשה אחר אי חלין הקידושין. גם איהי אם עשתה שליח לקבלה מהו. תשובה למ"ש התוס' כו' וה"ה בגירושין כה"ג דעבירה הוא לגרשה ואין שילד"ע. והגט בטל כו' אמנם למ"ש התוס' פסחים (ד' כט) כו' דלאו הניתק לעשה. כל שבדעתו לקיים העשה בשעת עבירת הלאו לא עשה כלל איסור כו' א"כ גם כאן כשדעתו הי' לגרשה ע"מ להחזירה לא עשה כלל עבירה וכו' ומיהו יראה אם האשה עשתה שליח לקבלה באונס שגירש דמשעה שקיבל הגט נתגרשה. די"ל דאין זה שליח לד"ע דהיא לא מוזהרת אלאו דלא יכול לשלחה. ולא שייך אין שלד"ע. ויש לעיין דמ"מ עובר על ל"ע עכ"ל והנה ראשונה מה שכתב דאם דעתו לקיים העשה בשעת עבירת הלאו אינו עובר על הלאו. ותלה בהא שכתבו התוס' בפסחים (ד' כט) כבר כתבתי לעיל

בתשובה (ס' ד) שאין זה כלל אלא דהעיקר תלוי בקיימו ולא בקיימו וביטלו ולא ביטלו כמו דאמרינן בחולין (ד' קמא) דלמ"ד ביטלו ולא ביטלו כל כמה דלא שחטי' לא עברי' ללאו והתוס' לא כתבו זה רק לענין חמץ ומבואר שם ע"ש, גם במה שכתב דאם האשה עשתה שליח קבלה באונס שגירש דמשעה שקיבל הגט נתגרשה די"ל דאין זה שלד"ע דהיא לא מוזהרת אלאו דלא יוכל לשלחה ויש לעיין דמ"מ הוא עובר על ל"ע. ולכאורה יש קצת ראי' מהא דאמרינן במכות (ד' טז) ביטלו ולא ביטלו היכי משכחת לה אי דקטלה קלב"מ אמר ר"ש מחוזנאי כגון שקבל לה קידושין מאחר אמר רב אי שויתי' שליח איהי קא מבטלי לי' פי' ולא הוי ביטלו כו' משמע דלמ"ד קיימו ולא קיימו לוקה ולכאורה הא קיי"ל דאין שלד"ע וא"כ לא הוי קידושין כלל. אלא ודאי כיון דלדידי' ליכא עבירה. אעפ"י שהוא עובר על הלאו. וא"כ אי מקדשה הרי עובר עבירה. אעפ"כ כיון דליכא עבירה למשלח רק לשליח לא איכפת לן. וכמו דמוכח מהתוס' דגיטין (ד' יב) דאמרינן הקם ע"כ לא קאמרי רבנן אלא דכתיב לא תלקט לעני. לא תלקט לו לעני. והקשו התוס' דלמ"ד בפ"ק דתמורה (ד' ד) כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד מהני. וא"כ קני העני, ולכאורה הא אין שליח לדבר עבירה, אלא ודאי כיון דאין העבירה רק על השליח, אבל לא על המשלח אין זה בכלל שלוח לדבר עבירה וה"נ אי שויתי' שליח כיון דמחמת המשלח לא הוי עבירה. רק מחמת השליח הוי שליחות. ואע"ג שהוא עוברת על לפני עור אעפ"כ לא בטלה השליחות, אך מגיטין אין ראי' על זה, דהתם מעצמו נעשה שליח ללקט לפני. ואין העני עובר על לפני עור, אך יותר מזה דבריו תמוהים דכיון דשויתי' שליח שיגרשה. הוי כמו דאמרה לא בעינא וא"כ לא עבר כלל. וכמו דאמרינן בכתובות (ד' מ) ואפי' אם נשאה אם הי' רוצת שיגרשה יכול לגרשה כמו דאמרינן בכתובות (ד' לט) וריב"י סבר הא נמי מצער לה עד דאמרה היא לא בעינא לך. והא דאמרינן במכות (שם) דאיהי מבטלה לה משמע דלמ"ד קיימו ולא קיימו לוקה. וכן כתב הרמב"ם התם בשעה שגירשה הי' בע"כ משא"כ אם היא עשתה שליח לקבל הגט. איפשר שזהו כמו שהיא רוצת. ומתרצת שיגרשה. ואפשר שסובר דאעפ"י שעשתה שליח לקבל הגט, אעפ"כ לא הוי רצונה שיגרשה ועיין בכתובות (ד' לט) כשתוציא היא אין לה עליו כלום, ופירש"י אם יצתה מאלי' ותבעה הימנו גט וברמב"ם פ"א מה' סוטה ואינו מוציא לרצונו לעולם כו', ובמ"א יתבאר]:

אך עכ"ז הקשיתי שם בספרי ע"י (סי' כב) מהא דבכורות (דף מו) גיורת שיצא פדחת ולדה כו' לא הי' נותנים לה ימי טומא' וי"ט ואינה מביאה קרבן לידה ע"ש. וכן מהא דאמרינן בסנהדרין (דף מז) דאמרינן גבי אבילות מאימתי קא מתחלת מסתימת הגולל

כפרה מאימתי קא הוי מכי חזה צערא דקברא פורתא הילכך הואיל ואדחי אדחי ולכאור' הוא דיחוי דגברא ואפ"ה אמרינן דיש דיחוי והבאתי שם הרא"ש שכתב וז"ל ומה שהביא ראי' מאין דיחוי אצל מצות אין ראי' לפי שיש חילוק בין מצוה הנדחית ובין גוף הדיחוי דאין דיחוי במצות אלא בקדשים והאדם הוא מחויב לעשות המצוה אם נדחה ממנו עתה לכשתראה המצוה לעשות יעשנה כי האדם לא נדחה מלעשותה אבל אם הי' האדם דחוי בשעת חיוב המצוה נדחית ממנו לעולם ואין לה תשלומין אפי' כשנראה לעשותה. ולפ"ז משמע מהרא"ש דגרועה יותר דיחוי של גברא מדיחוי של מצות:

[ובאמת הבאתי שם ראיות הרבה דאין דיחוי בגברא, דאמרינן בסוכה (ד' כז) דקטן שנתגדל בנתיים חייב בסוכה וכן לענין ראי' כתבו התוס' בריש חגיגה (ד' ב) דאפי' הי' חיגר בשעה ראשונה ואח"כ נתפשט בשני' דחייב, וכן בר"ה (ד' כ"ח) משמע דאם הי' תחילה שוטה ואח"כ תפקח דלא יצא בשעה שאכל מצה בראשונה וצריך לאכול אח"כ, ולא אמרינן דנדחה מהמצוה, וכן מהירושלמי (פ"ק דמגילה) רב נחמן בר יעקב בעי מעתה גר שמל לאחר שהאיר המזרח כבד נפטר וכן הבאתי שם ראי' מהא שהביאו התוס' הירושלמי בפ"ב דחגיגה (ד' יז) אמר ר' יוסי בר בון דוד מת בעצרת והיו כל ישראל אוננין והקריבו למחר, דאפי' נראה ונדחה נמי לא אמרינן גבי גברא, וא"כ קשה על הרא"ש שכתב דדיחוי דגברא גרע טפי, מדיחוי דמצוה]:

וע"כ הי' נרא' לכאור' לומר דהא דלא אמרינן דיחוי בגברא היינו דוקא במצות שהן חובת הגוף ומוכרח לעשותה וע"כ לא אמרינן דיחוי אצל גברא והיינו משום דבכל שעתי' רמי עלי' חיוב מחדש כמו שהבאתי לעיל התוספת דבכורות (דף מט) אבל לענין מצות דלא הוי חובת הגוף כגון אבילות דלא הוי חובת הגוף אלא דאם אירע לו אבילות מצוה להתאבל וכן הך דהשקאת סוטה והך דולו תהי' לאשה וכן הך דיולדת שאינם חובת הגוף ע"כ כיון שנדחה בשעה שחל עליו חובת המצוה א"כ לא רמי עלי' חיוב מחדש. וכמו שכתב הרא"ש דאם הי' האדם דחוי בשעת חיוב המצו' נדחית לעולם דמצו' שהיא אינ' חובת הגוף אינו חל רק בשעה שאירע לו אותו דבר שחל עליו המצוה וע"כ באבילות כיון דלא הי' צריך להתאבל בשעה שחל עליו אבילות ע"כ נדחה מלהתאבל אח"כ וכן לדעת הרא"ש אם הי' קטן בשעת חיוב האבילות וגרע טפי מדיחוי דמצות דהטעם של דיחוי דמצות הוא משום שאין על החפץ שום מצוה וה"נ אין עליו חיוב מצו' אלא מחמת שאירע לו אותו דבר וכ"ז דלא חל עליו המצוה אינו מחויב להכניס עצמו בחיוב המצוה וע"כ דמי לדיחוי דמצות וגרע טפי דהתם בעי להו בגמ' דע"ג (דף מו) ובחולין (דף פז) אם יש דיחוי אצל מצות דהתם האדם הוא מחויב לעשות המצו' אם נדחה ממנו עתה

לכשתראה המצוה לעשותה יעשנה כי האדם לא נדחה מלעשות' אבל אם הי' האדם דחוי בעשיית המצו' נדחית ממנו לעולם כמו שכתב הרא"ש בפ"ק שם. אך דמ"מ קשה מהא שהוכחתי שם דבפ"ק דזבחים (דף יב) אמר עולא אר"י אכל חלב והפריש קרבן ונשטתה וחזר ונשתפה הואיל ונדחה ידחה וכו' ולא קאמר אלא דוקא אם הפריש קרבן אבל בלא הפרשת קרבן לא נדחה הגברא אע"ג דחטאת חלב אין זה חובת הגוף דמוטב שלא יחטא משיחטא ויביא קרבן וכן הבאתי שם מהירושל' (רפ"ט דנזיר) דאם נטמא ואח"כ כפאו לנזירות דלא אמרינן דיחוי דגברא אצל קרבן:

ע"כ נראה לי כמו שביארתי לעיל דמצוה שהיא חובת הגוף מחויב להכניס עצמו בחיוב אבל במצוה שאינ' חובת הגוף אינו מחויב להכניס עצמו בחיוב וה"מ אם עדיין לא חל עליו חובת המצוה אבל אם חל עליו חובת המצו' אין לבטל המצוה כמו שהוכחתי לעיל מהא דאסור לבטל מצות יבמין והארכתי בזה לעיל:

וע"כ במצוה שהיא חובת הגוף אע"ג דעדיין לא חל עליו המצוה בשעת התחלת החיוב אעפ"כ לא אמרינן דיחוי דמצות אבל גברא מחמת שמוטל עליו בכל שעה חובת המצוה וכל שעתא ושעתא רמי עלי' חיוב חדש. וכן במצוה שאינה חובת הגוף מכיון שנתחייב בה, ביארתי לעיל דמחויב לראות שלא תתבטל המצוה דמאחר שכבר נתחייב בה אסור לבטל המצו' והראי' אף דאמרינן בר"ה (דף כט) כל הברכות כולן אע"פ שיצא מוציא חוץ מברכת הלחם ומברכת היין שאם לא יצא מוציא ואם יצא אינו מוציא ואעפ"כ כתבו הפוסקים גבי ברכת המזון דאע"פ שלא אכל כדי שביעה יכול להוציא לאחרים שאכלו כדי שביע' דכיון דאכלו כבר חל עליהם חיוב המצוה וכל ישראל ערבים זב"ז וע"כ יכול להוציא אחרים דכבר הם מחוייבים וע"כ בחטאת שחל עליו החיוב ואח"כ נדחה הרי הוא כמו חובת הגוף ובכל שעתא ושעתא רמי עלי' החיוב מחדש. והא דכתב הרא"ש גבי אבילות וכן בסנהדרין (דף מז) דכיון דאדחי אדחי התם הוי מצוה שאינו חובת הגוף ונדחה בתחילת החיוב ע"כ נדחה נמי לאח"כ משא"כ גבי חטאת שחל עליו החיוב ונדחה אח"כ כיון שחל עליו החיוב הרי הוא כמו חובת הגוף וכן ביולדת ובסוטה ובאנס אשה שהם מצוה שאינם חובת הגוף ונדחה בתחיל' ולא חל עליו החיוב נדחה נמי לאח"כ ובזה מתורץ כל הסתירות שהבאתי שם בספרי ע"י ע"פ הכלל שביארת לעיל וחילקתי בין מצות שהם חובת הגוף שמחוייב להכניס עצמו בחיוב ובין מצות שאינם חובת הגוף שאינו מחויב להכניס עצמו בחיוב ואעפ"כ כיון שכבר חל עליו המצוה אין לבטל המצוה כמו בחובת הגוף וע"כ במצוה שהוא חובת הגוף לא אמרינן דיש דיחוי וכן במצוה שאינ' חובת הגוף כיון דחל עליו חיוב המצוה נמי לא אמרינן דיש דיחוי רק

במצוה שהיא אינ' חובת הגוף ונדחה בתחיל' קודם שחל עליו החיוב בזה אמרינן דיש דיחוי ואע"ג דגבי מצות גרע טפי נראה ונדחה מדיחוי מעיקרא כמו דאמרינן בסוכה (דף לג) אעפ"כ בגברא לענין מצות שאינם חובת הגוף גרע טפי הא דנדחה בתחילת החיוב משנדח' לאח"כ דכיון דחל עליו החיוב דמי לחובת הגוף והראי' דאין לו לבטלה ומחויב שיראה שיעמוד בחיובו כמו שביארתי לעיל וע"כ לא אמרינן דיש דיחוי וזיל בתר טעמא: אך מה שקשה עדיין הוא מראי' א' שהבאתי בספרי ע"י (סי' כב) שכתבתי שם דיש להביא ראי' מהא דבעי ר"י בזבחים (דף יב) אכל חלב והפריש קרבן והורו ב"ד שחלב מותר וחזרו בהם מי הוי דיחוי. אלמא דזה נקרא דיחוי מה שהורו ב"ד שחלב מותר. וכמו שכתבו התוס' דאע"ג דבטעות הוי אפ"ה הוי דיחוי וא"כ מאי בעי לי' לר' ירמי' אליבא דר' יוחנן הא אמרינן בריש הוריות (דף ב) הורו ב"ד שחלב מותר ונחלף לו חלב בשומן ואכלו רב אמר פטור ור' יוחנן אמר חייב וקא פריך התם מהא דאמרינן השב מידיעתו מביא קרבן על שגגתו והכא לאו שב מידיעתו הוא ומשני ר"פ דקא סבר ר"י דכיון דמתידע לבי דינא הדרי בהו והוא נמי הדר בי' שב מידיעתו הוא וע"כ חייב קרבן וקשה דתיפוק לי' דאם מה שהורו ב"ד הוי דיחוי דהא נדחה הגברא מקרבן דבשעה שאכלו והורו ב"ד שחלב מותר א"כ נדחה אלא ודאי דלא אמרינן דיחוי בגברא אלא בקרבן וא"כ קשה דהא הכא קרבן לא הוי חובת הגוף וא"כ אי אמרינן דמה שהורו ב"ד הוי דיחוי א"כ איך מביא קרבן הא בשעה שאכל הורו ב"ד שחלב מותר וא"כ לא חל עליו החיוב כלל. וכבר ביארתי דבמצוה שאינ' חובת הגוף אם נדחה בתחילתו הוי דיחוי וא"כ מאי בעי לי' לר' ירמי' אליבא דר' יוחנן אם זהו הוי דיחוי א"כ איך חייב קרבן אם נתחלף לו חלב בשומן ואכלו הא הוי דיחוי אלא ודאי דלא אמרינן דיחוי בגברא אצל מצות אפי' במצוה שאינה חובת הגוף ואפי' נדחה בתחילתו נמי:

ע"כ נראה לי לומר דאף מהא לא קשה דלכאור' קשה איך בעי לי' ר' ירמי' אי הוי דיחוי מה שהורו ב"ד שחלב מותר הא הוי דיחוי בטעות דכיון דאלו מתידע לב"ד הדרו בהו. וכמו דאמרינן בהוריות דהוי שב מידיעתו דכיון דאלו מתידע להו לב"ד הדרי בהו הוי שב מידיעתו וא"כ איך הוי דיחוי הא הוי דיחוי בטעות ואיך קאמר ההוא סבא כי פתח ר' יוחנן בדחוין מהא פתח, דפשיטא לי' דהוי דיחוי הא הוי דיחוי בטעות. ע"כ נראה לי שזהו דוקא לגבי קרבן דאע"ג דבטעות הורו ב"ד שחלב מותר אעפ"כ אם הי' רוצה להביא החטאת על החלב שאכל לא הי' ב"ד מניחין אותו דהא לדידהו הוי חולין בעזרה דכיון שהורו שחלב מותר א"כ מ"מ נדחה הקרבן ולא גרע מהא דאמרינן בזבחים (דף עג) השתא דאמור רבנן לא יקריב אי מקריב לא ירצה אע"ג דהא דלא יקריב הוא רק מדרבנן,

דלבתר דפריש אמרינן כל דפריש מרובא קא פריש אפ"ה כיון דרבנן אמרו שלא יקריב ממילא הוי דיחוי (ועיין בספרי ע"י (סי' יד) דהוי דיחוי אף מדאורייתא ויש לבעלים להקריב קרבן אחר דהא אין לו לעבור על דרבנן ולהקריב א"כ ממילא נדחה וה"נ אע"ג דבטעות הוא מה שהורו ב"ד שחלב מותר אפ"ה כיון שהם לא יניחו אותו להקריב ממילא נדחה הקרבן) אבל לענין דיחוי דגברא תלוי אם באמת לא הי' מחויב קרבן בשעת חלות החיוב או לא וא"כ כיון שב"ד הורו בטעות שחלב מותר ונתחלף לו חלב בשומן ואכלו אע"ג דלפי דעת הב"ד לא חל עליו חיוב הקרבן אעפ"כ כיון דאגלאי מילתא אח"כ שהורו בטעות א"כ אגלאי מילתא מפרע שהי' מחויב קרבן בשעה שנתחלף לו החלב בשומן וע"כ כיון שהי' בטעות לא הוי דיחוי ולא הוי דיחוי רק לענין הקרבן משום דהב"ד לא יניחו אותו להקריב:

וכה"ג אמרינן בירושל' (פ"ק דהוריות) הפריש חטאתו נתחרש או נשתטה כו' או שהורו ב"ד שחלב מותר ר' יוחנן אמר נדחית חטאתו רשב"ל אמר לא נדחית חטאתו ר' יוסי בר בון אמר ר' אחא מחלף שמועתה דלא אתי מילתי' דר' יוחנן פליגא על מילתי' דמר ר"ש בר בא בשם ר' יוחנן גוסס (כצ"ל וכן הוא בגיטין) זורקין עלי' מדם חטאתו ודם אשמו רבנן דקסרין אמרין ר' חייא ור' אמי חד מחלף וחד כהן תני' מאן דמחליף לית לי' כאילו קשי' כמאן דמר לא נידחית חטאתו מי מקבל הימנו ימתין עד שיחזרו בהם ב"ד אלא כשהי' כהן עבר והקריב וכיפר (פי' דר' יוסי בר בון מחליף שמועתה דר"י לדר"ל ודר"ל לר"י דלא יפליג על דא"ר יוחנן דגוסס זורקין עליו מדם חטאתו ודם אשמו. אלמא דר"י סבר דלא נדחית חטאתו) וחד לא מחליף משום דלית לי' כאלו קשייתא (שסובר דלא שייך זה לזה וכמו שאבאר) והפ"מ לא ביאר כל הצורך. וזה יתבאר ע"פ הירושל' דגיטין (פ"ז ה"א) ר' יעקב בר אחא אמר אתפלגין ר' יוחנן וריש לקיש ר' יוחנן אמר עודהו קורדייקוס כותבין ונותנים גט לאשתו ר"ל אמר לכשישתפה מחלפי' שיטתי' דר"ל דאיתפלגין נתחרש או נשתטה כו' או שהורו ב"ד לאכול חלב ר' יוחנן אמר נדחית חטאתו ר"ל אמר לא נדחית חטאתו כו' ע"ש. ולכאורה קשה מאי מקשה מדר"ל דקא סבר לא נדחית חטאתו אהיך דאמר דכותבין לכשישתפה דהא התם משום דאין דיחוי לבע"ח אלא ודאי דסובר הירושל' דלא נדחית חטאתו היינו שיכול להקריב בעדו אפי' בעודו חרש והטעם דכיון דהפרשתו הי' בעודנו ברי' ע"כ יכולים להקריב אח"כ כמו שאם אמר כתבו גט לאשתי יוכל ליתן אח"כ אפי' לא נשתפה לר"י שם וה"נ כיון שהפריש תחיל' יכול להקריבו אח"כ וע"כ הקשה ג"כ מהא דר"י אדר"י דאמר הגוסס זורקין עליו מדם חטאתו ודם אשמו דכיון שהפריש הקרבן בעודנו ברי' ע"כ יכולים להקריבו אע"פ שהוא

גוסס (והק"ע הקשה לדעת האומרים הובא ברא"ש סוף קידושין דהא דתנן הגוסס הרי כחי לכל דבריו נוחל ומנחיל וזוקק ליבום היינו במידי דאתי ממילא אבל גיטו ומתנתו דמכח דיבורו לא והא זריקת דם נמי לא צריכין דעתו ודיבורו דהא כבר הפרישו בעודו ברי' ואפ"ה אינו מקריבו למ"ד בקורדייקוס נדחית חטאתו ע"ש ואפשר לומר משום דבחטאת בעינן דעת בשעת כפרה נמי כמו דאמרינן בספ"ה דערכין (דף כא) וע"כ קאמר זורקין עליו מדם חטאתו ודם אשמו דוקא משום דאינהו בעינן דעת בשעת כפרה):

וע"ז אמר בהוריות דלית לי' כאילן קשויי משום דיכול לדחות דפליגי באם נתרפא אח"כ אם בע"ח נדחין ולא פליגי אם רשאי להקריב בעודו חרש או שוטה (או דלית לי' כאילן קשויי' משום דגוסס דעתא צלותא וכחישותא הוא דאתחיל' בי' כמו דאמרינן בגיטין (דף ע) דהא אמרינן שחט בו שנים או רוב שנים ורמז ואמר כתבו גט לאשתי הרי אלו יכתבו ויתנו ואין לך גוסס גדול מזה, כמו שכתבו התוספת בקידושין (דף עח) וא"כ אי אמרינן כמו שסובר בש"ס דילן אי מקריבין אם נשתפה אח"כ ופליגי בבע"ח נדחין לא שייך לפלוגת' דר"י ור"ל דגיטין דעודהו קורדייקוס כו':

ובזה יתבאר הירושלמי דהוריות כמאן דמר לא נדחית חטאתו מי מקבלה הימנו (פי' דמקשה למאן דמפרש לפלוגתייהו אם מקריבין קרבנו בעודו חרש או שוטה וע"ז אמר כמאן דמר לא נדחית חטאתו מי מקבלה הימנו פי' דאינך דברים ניחא דיכולים להקריב עבורו אפי' אם נתחרש אח"כ אבל אם הורו ב"ד שחלב מותר א"כ איך אפשר שיקריבו קרבנו בעוד שהורו שמותר הא הב"ד לא יניחו להקריב כיון שלפי דעתם הוא חולין בעזרה וא"כ איך אפשר להקריב בשעת הוריי' ב"ד) ע"ו משני כשהי' כהן עבר והקריב וכיפר (פי' כשהי' בעצמו כהן ולא שאל לב"ד ועבר והקריב ואע"ג שהי' בשעת הוריי' ב"ד, אפ"ה לא נדחית חטאתו) עכ"פ מוכח מהירושל' דבשעת הוריי' ב"ד א"א להקריב הקרבן וע"כ נדחה אף שהוא בטעות כמו שביארתי:

[ובזה ביארתי בפירושי להירושלמי שם כמאן דמר לא נדחית חטאתו, תולדות הורי' כהורי' הורי' בהורי' מהו שיצטרפו היך עבידא אכלו צבור חלבים והפרישו קרבנותיהם, אין תימר תולדות הורי' כהורי' ב"ד חייבין, ואין תימר אין תולדות הורי' כהורי' ב"ד פטורין, והנה הפ"מ פירש בה בדוחק מאוד כמו שיראה המעיין, ע"כ נראה לי שהפי' הוא אם אכלו חלבים קודם שהורו בי"ד, והפרישו קרבנותיהם שהכרישו חטאתיהם על שגגת חלב ואח"כ הורו ב"ד שחלב מותר, וא"כ החטאות חולין הם, כיון שהורו ב"ד דמותר לאכול, ואין ב"ד מניחים אותם להקריב קרבנותיהם משום שהם חולין בעזרה ומותר לשוחטם בחוץ, (כמו דאמרינן בירושלמי דשקלים, (פ"ב ה' ג) הפריש חטאתו

סבור שהוא חייב, ונמצא שאינו חייב לא קדשה), ושחטו בחוץ, וע"כ מיבעי לי' כיון שאין עיקר ההוראה של ב"ד הי' שיהא מותר להקריב שחוטי חוץ, אלא דנולד מחמת הורי' שלהם שחלב מותר, א"כ ממילא מותר להקריב אותם בחוץ אם חייבין ב"ד ע"ז, דדילמא אין ב"ד חייבין, אלא אם טעו כגוף ההוראה, אבל אם החטא הי' ע"י מה שטעו בדבר אחר א"כ לא הוי כהוריי' ב"ד ואין חייבין קרבן, וזהו דווקא למ"ד דאין חטאתו נדחית ע"כ שייך למיבעי אם תולדות הוריי' כהוריי' משום דלאח"כ שידעו שטעו בהוראתם, וא"כ הי' החטאות קדשים וא"כ הקריבו שחוטי חוץ וה"מ אם לא נדחית חטאתו, אבל למ"ד דנדחית חטאתו, א"כ ליכא למיבעי כלל, דאפי' לאחר שידעו שטעו עכ"ז לא הקריבו שחוטי חוץ, דהא א"א להקריבם, משום דהוי דיחוי, וכיון דא"א להקריבם, לא מתחייב כרת כמו דאמרינן בגיטין (ד' נה) ואי אמרת יאוש כדי לא קנה כרת מאי עבידתה ופירש"י הא קיי"ל הראוי לפתח אוהל מועד חייבין עליו בחוץ כו' וע"כ מיבעי לי' דוקא כמ"ד לא נדחית חטאתו וע"ז אומר הורי' בהורי' מהו שיצטרפו היך עבידא הורו ב"ד חלב כולי' של ימין מותרת. ושל שמאל ולו מכסה אסור. חזרו והחליפו אכלו רוב בראשונה ורוב בשני'. אין תימר מצטרפין חייבין אחת. שתי הוריות בעבירה אחת מהו שיצטרפו. האיך עבידא אכלו רוב ושחטו רוב על דעתי' דר"מ חייבין אחת. ועל דעתי' דר"ש חייבין שתים. אכלו מיעוט בראשונה ומיעוט בשני' על דעתי' דר"מ חייבין. ועל דעתי' דר"ש פטורין. ופי' הפ"מ על דעתי' דר"מ דאמר בתר החטא אזלינן כו' ע"ש. והם דברים תמוהים. דהא הבעי' הוא אי הוי הוראה אחת או לא. ובהוריות (ד' ג) איבעי להו הורה ב"ד חלב מותר. ועשו מיעוט הקהל וחזרו בהן ב"ד. והורו ועשו מיעוט אחר. כיון דשתי ידיעות לא מצטרף. ולא מפליג בין ר"ש לרבנן. ובאיבעי' דמרובין ונתמעטו תלי בפלוגתא דר"ש ורבנן וכל מה שכתב בזה הם דחוקים. ועוד אמאי קרי לה ר"מ הא סתם רבנן פליגי בזה:

ע"כ נ"ל דהכי פי' הורו ב"ד חלב כולי' של ימין מותר ושל שמאל ולו מכסה אסור. חזרו והחליפו אכלו רוב בראשונה ורוב בשני' אין חימר מצטרפין פי' דאם אכל משניהם כזית מצטרפין ע"כ חייבין אחת. אבל אם לא מצטרפין האיסורין חייבין שתים דאע"ג דשניהם הוא משום א' אפייה הוי שני מינים וכמו דאמרינן בפ"ב דע"ג (ד' סו) תבלין ב' וג' שמות והם מין א' ועיין שם בתוס' דאם הי' שני מינים אפי' משם א' אין מצטרפין ושם אמרינן ר"מ אומר מניין לכל איסורים שבתורה שמצטרפים זה עם זה וכן בירושלמי (פ"ב דערלה) מצטרפין זה עם זה. בין באיסור כו' כדי ליתן טעם דברי ר"מ. ר"ש אומר אינם מצטרפין ע"ז אמר ע"ד דר"מ חייבין אחת דהא אמר בירושלמי אין תימר מצטרפין חייבין אחת. ור"מ ס"ל דמצטרפין. ע"ד דר"ש חייבין שתים. דהא ס"ל דאין מצטרפוץ וכן אם

אכלו מיעוט בראשונה ומיעוט בשני' עד דר"מ חייבין פי' משום דר"מ ס"ל דמצטרפין וע"ד דר"ש אין מצטרפין. וע"כ פטורין ונ"ל לגרוס אח"כ שתי הוריי' בהוריי' אחת מהו שיצטרפו. האיך עבידא אכלו רוב ושחטו רוב ופי' הפ"מ דהוי ב' הוראות בענין אחת שחוטי חוץ. ואכילת חוץ. והוא תמוש דאין חייבין כרת על אכילת שחוטי חוץ ואינו חייב כרת אלא בשוחט ומעלה. אבל לפי מה שביארתי בענין תולדות הורי' בהוריי' א"ש. וע"ז אומר את"ל תולדות הוריי' כהוריי'. וא"כ אם הקריבו החטאות ע"י ב"ד שהורו להם שחלב מותר חייבים ע"ז. אע"ג דהטעות לא הי' בעצם ההוראה אלא ע"י דבר אחר. וע"כ מיבעי' לי' שתי הוריות בעבירה אחת מהו שיצטרפו האיך עבידא אכלו רוב ושחטו רוב פי' שאכלו רוב חלב בהוראתם שחלב מותר. ושחטו רוב קרבנותיהם דהא הוי חולין בעזרה. לפי הוראתם. א"כ מותרים להקריבם בחוץ. וע"כ כיון שב' הוראות הוא מענין א'. ע"כ מיבעי לי' אם מצטרפי]:

עכ"פ מוכח מהירושלמי שמקשה דאם הורו ב"ד שחלב מותר. א"כ איך לא נדחית חטאתו (לפי דעת האומרים דפליגי אי רשאי להקריב בעודו שוטה או חרש [אך דא"כ קשה דאם כו' איך מקריבין קרבנו דהא זבח רשעים תועבה] וע"כ מיבעי לי' בהורו ב"ד איך יניחו לו להקריב קרבנו. וזהו דוקא לענין הקרבן דאע"ג שהי' בטעות ע"פ הוראת ב"ד הוי דיחוי דהא מ"מ לא היו מניחין אותו להקריב אבל לא לענין גברא. דכיון שחזרו בהם אח"כ וידעו שטעו. א"כ אגלאי מילתא למפרע דלא הוי דיחוי כלל:

והשתא ניחא מה שהקשיתי מהא דהוריות (דף ב) הורו ב"ד שחלב מותר ונתחלף לו חלב בשומן ואכלו. רב אמר פטור ור"י אמר חייב משום דלגבי גברא לא הוי דיחוי הא דהורו ב"ד. אבל לעולם אם נדחה במצוה שאינה חובת הגוף בשעה שחל עליו המצוה כמו באבילות אמרינן לגבי גברא נמי דהוי דיחוי ולפ"ז מיושב שפיר הא דאמרינן בהוריות (דף יא) בעא מיני' רבא מר"נ נשיאות מהו שתפסיק ופריך תפשוט לי' מהא דאמר עולא א"ר יוחנן אכל חלב והפריש קרבן והמיר וחזר בו הואיל ונדחה ידחה פי' וא"כ ה"נ כיון דנעשה נשיא ונשתנה קרבנו. א"כ ידח' גברא מקרבן וע"כ אפי' השלימו אח"כ כשהי' הדיוט נמי הוי דיחוי והקשיתי דהא ביארתי דאין דיחוי בגברא אלא דוקא בקרבן אם הפריש ותירצתי בדוחק דלענין לאצטרופי אפי' לא הפריש קרבן נמי הוי דיחוי אבל לפי מה שביארתי ניחא שפיר דבמצוה שאינה חובת הגוף כיון שהי' דיחוי בתחילת חלות המצוה הוי דיחוי בגברא נמי כמו שיש דיחוי באבלות וכן לענין השקאת סוטה. וכן לענין יולדת דכולם הוי מצות שאינם חובת הגוף ע"כ אם הי' דיחוי בתחילתו הוי דיחוי וע"כ פריך שפיר בהוריות דתיפשוט לי' מדר' יוחנן דבכה"ג הוי דיחוי ואע"ג דר"י

קאמר דוקא הפריש חלב. והפריש קרבן כו' וחזר בו הואיל ונדחה ידחה אלמא דדוקא בהפריש קרבן. התם שאני משום דכבר חל עליו חובת קרבן ע"כ רמי המצוה עליו כל שעתא כמו שביארתי. אבל הכא כיון דהוי מצוה שאינה חובת הגוף שנדחה בתחילתו. ע"כ הוי דיחוי אפי' לא הפריש קרבן נמי:

אך שעדיין צ"ע לפי מה שביארתי דבמצות יש דיחוי וכן בע"ג (דף מז) נמי קא מיבעי לי' אם יש דיחוי אצל מצות כו' ואמרינן שם דלחומרא אין דיחוי אבל מצות. אבל לקולא מיבעי לן עי"ש וכן בסוכה (דף לג) מסקינן דאם נראה ונדחה יש דיחוי אצל מצות עי"ש וא"כ איך אמרינן בירושלמי (פ"ק דביכורים) פשיטא הדא מילתא מכר לו פירות ושייר קרקע המוכר אינו יכול להביא שאין לו פירות חזר ולקחן ממנו נשמעינה מהדא נתן לה קדשים הרי אלו מותרים. יינות שמנים וסלתות. וכל דבר שכיוצא בו קרב לגבי המזבח כו' מה אנן קיימין אם בשנתן לה באתננה כך אנו אומרים הלוקח מן השוק מביא ביכורים אלא כי אנן קיימים כשהי' הגפנים משלה ומכרה לו פירותיהם. וחזר ונתנם לה באתננה מפני שהי' אתנן הא לא הי' אתנן מביא. הדא אמרה חור ולקחן ממנו מביא וכן פסק הרמב"ם (פ"ב מה' ביכורים ה' יז) ע"ש. ולכאורה קשה דאי אמרינן יש דיחוי אצל מצות א"כ אמאי מביא ביכורים דהא הוי נראה ונדחה שמתחילה הי' נראה ואח"כ כשמכרם נדחה ממצות ביכורים שהמוכר אינו יכל להביא מפני שאין לו פירות והלוקח אינו יכול להביא מפני שאין לו קרקע. וא"כ אמאי מביא ביכורים כשלקחם אח"כ הא יש דיחוי אצל מצות וכ"ת דאזלינן לחומרא וע"כ חייב להביא דלחומרא אין דיחוי אצל מצות דא"כ הי' צריך לאקדושינהו כיון דהפרשתו מספק. וכמו דאמרינן בב"ב (דף פא) לענין שני אילנות. וכן פסק הרמב"ם (פ"ד דביכורים ה' ד) עי"ש ועל הירושלמי גופ' לא קשה דאפשר לומר ששובר דאין דיחוי אצל מצות והכי משמע בירושלמי (פ"ק דביכורים) הכל מודים באשירה שביטלה שאינה מביא ממנה גזירים למערכה. רשב"ל בעי מהו שיביא ממנה לולב מצות כגבוה כן. או אינו כגבוה אין תימר כגבוה הן אינו מביא אין תימר אינו כגבוה מביא' פשיטא שהוא מביא שאין מצות כגבוה מהו שיביא ממנה ביכורים כר' יהודה דו אמר הוקשו לקדשי הגבול מביא כרבנן דאינון אמרין הוקשו לקדשי המקדש אינו מביא והנה משמעות המפרש מהרא"פ שמפרש דאי כגבוה הן אמרינן דמאיס אפי' לאחר הביטול אבל באמת יש לפרש נמי לענין דיחוי דמצות דאי כגבוה הן אמרינן דיש דיחוי וכה"ג איתא פ"ב דע"ג (דף מז) כי אתא רב דימי אמר באשירה שביטלה קא מיבעי לי' יש דיחוי אצל מצות כו' עי"ש וע"כ מיבעי לי' דאם מצות כגבוה הן יש דיחוי כמו שיש דיחוי בקדשים. ואפי' אם נפרש לענין מאיס עכ"פ מוכח. דס"ל דאין דיחוי אצל מצות

דהא קאמר פשיטא שהוא מביא אבל לשיטת הש"ס דילן דיש דיחוי אצל מצות בנראה ונדחה כמו דאמרינן בסוכה (דף לג) רק אם הוא בידו כמו שכתב הכ"מ ברמב"ם (פ"ח מה' לולב ה' ה) והכא הא אינו בידו דילמא לא ירצה למכור לו ועוד הא הרמב"ם פסק בה' ביכורים (פ"ב ה' ה) אשירה שביטלה אין מביאין ממנו ביכורים שהביכורים כקדשי מקדש הן ואע"ג דיש לומר דטעמא משום דמאיס מ"מ צריך להיות כקדשי מקדש לענין דיחוי נמי ועיין בס' ח"ש (סימן א) שכת' לענין מ"ב אם מכרה וחזר ולקח' אי מיפטר מטעם לקוח באם יש דיחוי אצל מצות עי"ש ואף ששגה בזה מהגמ' דבכורות (דף נו) דמוכח בהדי' דפטור ועי"ש בהשמטות ועיין בספרי ע"י (סי' כא) (והא דאמרינן בב"מ (דף פח) לענין מעשר דאם חזר המוכר ולקחו חייב במעשר התם הוא משום דמעשר מטביל ואסור לאכול וע"כ איפשר דאינו שייך לענין דיחוי דמצות ועיין בב"ק (דף פד) אבל בביכורים צ"ע דהא הוי נראה ונדחה כמו שביארתי וליכא למימר דהוי מצוה שהיא חובת הגוף וע"כ יכול להביא אח"כ דהא כבר ביארתי לעיל (סי' כה) דטפי דמי למצוה שאינה חובת הגוף:

היוצא לנו מכל מה שביארתי שבמצוה שהיא חובת הגוף לא אמרינן דיחוי בגברא ובמצוה שהיא אינה חובת הגוף יש דיחוי אם מתחילה לא חל עליו החיוב ובהא דסוטה דאמרינן לא הי' לו אשה ובנים. ונולדו לו בין קינוי לסתירה כבר נראית שלא לשתות ה"ט כיון דעלי' ליכא מצוה ואם אמרה איני שותה אין משקין אותה ע"כ אמרינן דיש דיחוי וכמו שביארתי ועיין בק"ע שפי' בירושלמי שלא הי' לו אשה הראוי' לילד בשעת קינוי אלא זו איילונית וכיוצא בה ונולד לו בן מגרושתו בין קינוי לסתירה וכתב שם עוד הק"ע כאשר פרשתי בקונטריס כ"כ הרמב"ם פ"ב מה"ס אך קשה לי מאי דוחקי' לאוקמי שנולד לו בן מגרושתו הא כפשוטו נמי אתי שלאחר הקינוי נשא אשה והי' לו בנים ואפשר דרבותא קמ"ל אע"ג דהי' לו אשה בשעת הקינוי אבל לא בנים ובשעת סתירה כו' עי"ש וזה דוחק ולי נראה דאפשר לומר דקמ"ל דאע"ג דאנלאי מילתא למפרע שהי' עומדת לילד. א"כ ה"א דאנלאי מילתא שהיתה איילונית ראוי' לשתות מעיקרא ועיין ביבמות (דף ה) ובמ"א ביארתי ודוק אפ"ה יש דיחוי כיון דלא הי' ידוע מתחילה שתלד האשה האחרת. ע"כ יש דיחוי. וכמו שביארתי לעיל לענין חטאת דאע"ג שהי' בטעות ע"פ הוראת ב"ד שחלב מותר אפ"ה הוי דיחוי וה"נ לענין השקאת סוטה דלא דמי לדיחוי דגברא שביארתי לעיל שאם הי' ע"פ טעות לא הוי דיחוי ודו"ק:

סימן כז

והנה מכל הראיות שהבאתי. מוכח ג"כ מה שהארכתי בספרי ע"י (סי' ב) שמחויב לראות מתחילה שלא יהי' אנוס לבטל המצוה דהא אין שוחטין ביו"ט משום שיגרום לבטל מצות כיסוי אע"פ שאח"כ יהי' אנוס וכן הא דאמרינן ביבמות (דף כו) לעולם אימא לך אין זיקה ומשום דקא סבר אסור לבטל מצות יבמין דילמא אדמייבם חד מיית אידך וקא מבטל מצות יבמין אלמא אע"ג דבשעה שמייבם אחת אינו מבטל המצוה אך דאם מיית אידך תצא בלא יבום וא"כ אנוס הוא אח"כ אפ"ה אמרינן דחולצת אע"ג דחליצה במקום יבום לאו מצוה הוא כמו דאמרינן ביבמות (דף כא) באלמנה מן הנשואין כ"ע לא פליגי דלא פטרה דאין עשה דוחה ל"ת ועשה כי פליגי באלמנה מן האירוסין מ"ד פוטרת אתי עשה ודחי ל"ת ומ"ד אינה פוטרת לא אחי עשה ודחי ל"ת כיון דאפשר בחליצה מיתבי ואם בעלו קנו תיובתא לימא תהוי תיובתא דר"ל אמר לך ר"ל כי אמינא אנא. היכי דמקיימי מצוה אבל הכא חליצה במקום יבום לאו מצוה הוא אלמא אע"ג דחליצה במקום יבום לאו מצוה הוא אפ"ה אמרינן דחולצות אע"ג שביארתי בספרי ע"י (סי' כג) דמוכח מזה דחליצה מצוה היא דאלא"ה הא עכשיו מבטל המצוה לגמרי ע"ש אעפ"כ הא חליצה במקום יבום לאו מצוה היא. דאלא"ה אמאי אם בעלו קנו. הא אין עשה דוחה ל"ת. כיון שאפשר בחליצה:

והנה הנ"ב בס' דורש לציון הקשה דכיון דקיי"ל דכל מקום שאתה יכול לקיים עשה ול"ת. אין עשה דוחה ל"ת א"כ אמאי כתב הרמב"ם (פ"י מה' יבום וחליצה ח' ו) הי' היבמה אסורה על יבמה איסור לאו או איסור עשה או שהי' שני' חולצת ולא מתייבמת ומפני מה צריכה חליצה מפני שיש בה ליקוחין כו' לפיכך אם עבר ובעל יבמתו האסורה לו משום לאו או משום עשה. וא"צ לומר שני' ה"ז קונה קנין גמור ומוציאה בגט והיא וכל צרותי' מותר' לזר שהרי נפטרו עכ"ל והקשה דכיון דקיי"ל דבכ"מ שאתה יכול לקיים עשה ול"ת אין עשה דוחה ל"ת. וא"כ אמאי אם בא עלי' קנאה. דכיון שיכול לקיים המצוה באחרת שאינה מחייבי לאוין א"כ אין עשה דוחה ל"ת ואמאי אם עבר ובא עלי' קנאה ונפטרה צרתה. ותירץ הנ"ב דהטעם הוא משום דאמרינן ביבמות (דף י) אמר ר"ל הוא אינו חייב על החלוצה כרת והאחין חייבין על החלוצה כרת ועל הצרה בין הוא ובין האחים חייבים על הצרה כרת. ור' יוחנן אמר בין הוא בין האחין אינם חייבין לא על החלוצה כרת ולא על הצרה כרת כו' ור' יוחנן מי איכא מידי דמעיקרא אי בעי להאי חליץ ואי בעי להאי חליץ והשתא קאי עלי' בכרת אלא איהו שליחותא דצרה קא עבדא וע"כ כיון דמטעם שליחות הוא ע"כ אי הוי אמרינן דהבא עלי' לא קנאה. א"כ לא הי' יוצאת החייבי לאוין

נמי ע"י הצרה כיון דאיהי לא מצי עבדא ושליחא דידה נמי לא מצי עבדא. ע"כ אמרינן דאפי' בא עלי' נמי קנאה:

[ולכאורה הי' אפשר לומר דבהא שקיל וטרי בירושלמי יבמות (פ"ב ה' ג) פשיטא הדא מילתא. איסור מצוה ואיסור קדושה חלץ לה נפטרה צרתה. בא עלי' ר' יוסי אמר אתפלגין ר' לעזר אמר לא נפטרה צרתה ור"י כו' כצ"ל, ר' שמי מיחלף שמועא, פי' דר' אלעזר סובר דנפטרה צרתה. מסתברא על דר' שמי דבכל אתר ר' לעזר סמוך לר' חיי' רבה (פי' בכל אחר סובר ר' לעזר כר' חייא רבה) דתני ר' חיי' איסור מצוה ואיסור קדושה חלץ לה ובא עלי' נפטרה צרתה. כו' וא"כ ודאי ר"א סובר כר' חייא רבה דבא עלי' נפטרה צרתה. ואפשר לומר דבהא פליגי אם ביאתה פוטרת את חבירתה. אפי' בחייבי לאוין ומשום דהוי ביאה פסולה. דבהא לא דחי עשה הל"ת דהא אפשר לקיים ע"י השני'. אע"ג דבחליצה ודאו פוטרת חבירתה וכמו שהבאתי לעיל מה שכתבו התוס' ביבמות (ד' יא) וכן בפ"ז דיבמות (ד' כו) דהא דחליצה פסולה אינה פוטרת היינו דווקא. במקום דנקלש הזיק'. כגון חלץ לאחיות לא נפטרו צרות וכן חלץ לבעלת הגט לא נפטרה צרה דהורע הזיקה. וקלשה לה אבל בשאר דוכתי אע"ג דאסורה להתייבם, כיון שהזיקה שלימה פוטרת ואעפ"כ פליגי אם בא עלו'. דאין עשה דוחה ל"ת. דהא אפשר לקיים שניהם ע"י הצרה. וקאמר דפליגי אמוראי בזה ור"א סובר דאם בא עלי' נמי נפטרה צרתה כמו בחליצה וכן הביאו הרשב"א בחדושיו ליבמות (ד' כו) ראי' למה שכתבו התוס'. דאינו רק דוקא במקום דקלשא לה הזיקה מהתוספתא וז"ל שם ותני' בתוספתא הי' אחת מהן אסורה על האחין איסור ערוה וחלץ לה לא עשה ולא כלום ולא פטר צרתה אלא או היא או צרתה. מתייבמת לשאר אחין הי' איסור מצוה ואיסור קדושה חלץ לה נפטר' צרתה. אלא דאינו מבואר דאפי' אם בא עלי'. ובהך תוספתא מבואר דאפי' אם בא עלי' נפטרה צרתה ג"כ. ומסיק הירושלמו דר' שמי מחליף שמועתא דר"א סובר דנפטרה צרתה אך באמת אין אנו צריכין לכל זה. וזהו הפלוגתא דפליגי ר"י ור""א בש"ס דילן (ד' כא) איתמר ביאת כה"ג באלמנה ר' יוחנן ור"א ח"א אינה פוטרת צרה וח"ד אמר פוטרת צרחה כו' כי פליגי באלמנה מן האירוסין מ"ד פוטרת אתי עשה ודחי את ל"ת. ומ"ד אינה פוטרת לא אתי עשה ודחי ל"ת. כיון דאפשר בחליצה כו' לימא תהוי תיובתא נמי דר"ל אמר לך ר"ל כו אמינא אנא היכי דמקיימי מצוה אבל הכא חליצה במקום יבום לא מצוה היא ועיין בק"ע]:

אך איך שהוא מה שכתב הנ"ב לא נראה לי. דהא אמרינן בפ"ק דיבמות (דף יא) הי' אחת כשירה והאחת פסולה כו' אם הי' מייבם מייבם לכשירה. ונפטרת צרתה אע"ג דצרה אי

אפשר לייבם ועוד דאיך שייך לומר שליחות ביבום וחליצה. הא אמרינן בכתובות (דף עד) דלכך לא מהני תנאי בחליצה. משום דאי איפשר לקיומי ע"י שליח והא דאמרינן איהו שליחותא דאחים קא עבדא איהי שליחותא דצרה קא עבדא אין זה מטעם שליחות רק כמו דאמרינן בירושלמי (ריש יבמות ה' א) ניחא הוא אינו חייב על החלוצה שכבר נראה לפטור בה וחייב על הצרה שלא נראה לפטור בה פי' כמו שביארתי בספרי (סי' כג) בפי' הירושלמי דקידושין דאמר ר' יוסי בר' בון מתניתא לאחר שיחלוץ ליך כו' דעל החלוצה אינו חייב כרת שכבר נראה לפטור בה פי' דהזיקה מגרע הכרת וע"כ כיון שנראית לו ואגלאי מילתא שהי' זקוקה. ע"כ נדחה הכרת של אשת אח דהא הי' זקוקה לו והתורה התירה אלא על הצרה שלא נראה לפטור בה דכיון דלא נחלצה א"כ אגלאי מילתא למפרע שלא הי' זקוקה א"כ יהא חייב כרת על הצרה וכמו שהארכתי שם בספרי ע"י ולעיל (סי' יח) דהירושלמי ס"ל כיון דלא עשה בסוף המעשה דחליצה או יבום אגלאי מילתא שלא הי' זקוקה והבאתי ראיו' לזה ע"ש. ולעיל (סי' יח) הארכתי בזה ע"ש:

וע"ז קאמר שם בירושל' מיליהון דרבנן אמרין חליצ' פטור שמעון בר בא בעא קומי ר' יוחנן מה בין חולץ מה בין מגרש א"ל את סבור חליצ' קנין אין עליו פטור אין האחין חייבין עלי' משום אשתו של חולץ אבל חייבים משום אשתו של מת. וכתב הק"ע אגב גררא נקט הכא ועיקרא דמילתא בפ"ג כו' ע"ש ושגה בזה דהירושל' קאמר דמדשקלו וטרו הני רבנן אם חייבין על הצרה כרת משום דאגלאי מילתא שאינה עומדת להאחים לחליצ' וא"כ נשאר הכרת שהי' עלי' כמו אשת אח והיא בכרת או כיון שחלץ איהו שליחותא דאחים קא עבדי וע"כ אין עליו כרת אבל זהו לכ"ע דאינם חייבים משום חלוצת אחיו. אלמא דאין החליצ' קנין אלא פטור דאם הי' החליצה קנין א"כ הי' חייבים משום חלוצת אחיו דהוי כמו אשת אחיו וע"ז אמר מיליהון דרבנן אמרין חליצה פטור. ועיין לעיל (סי כה) ואדרבא הא דאיתא לקמן מיליהון דרבנן אמר חליצה פטור, הועתק מן הכא:

והנה בכאן אבאר הא דשקלו וטרו בהא אם חליצה פטור או קנין דלכאורה חליצה הוא ודאי פטור ובהש"ס דילן ליתא לכל השקל' וטרי' אם חליצה פטור או קנין רק ביבמות(דף נב) אמרינן דר"ע הי' עושה חלוצה כערוה אבל כ"ע סברי דחליצה אינו אלא פטור. אך הענין הוא כמו שביארתי בספרי ע"י (סי' כג) ולעיל בתשובה (סי' יח) דלהירושלמי אימתי הוי זיקה אם בא לבסוף לידי מעשה חליצה או יבום אבל אם לא בא לבסוף לידי חליצה או יבום לא הוי זיקה. וע"ש שהבאתי הרבה ראיות ע"ז ע"ש היטב. ולשיטת הש"ס דילן אפי' לא אתא לידי חליצ' או יבום נמי הוי זיקה וכמו דאמרינן ביבמות (דף

יו) שומרת יבם שמתה אסור באמה. אלמא קסבר יש זיקה וזיקה בכדי לא פקעי וע"כ אליב' דש"ס דילן לא שייך לומר דחליצה קנין דמהיכי תיתי דחליצה ודאי פטור הוא כמו גט באשה רק להירושל' דס"ל דאימתי הוי זיקה היינו דוקא לאחר חליצ' וע"כ קאמר בירושל' דחליצה הוי קנין פי' כיון דחולץ אז נגמרה הזיקה אבל כל כמה דלא חלץ לא נגמרה הזיקה וע"ז גרסינן בירושלמי (פ"ג ה"א) רב אמר חליצ' קנין שמואל אמר חליצה פטר ר' זעירא אמר חליצה קנין ר' הילא אמר חליצ' פטור, שמעון בר בא בעי קומי ר' יוחנן כו א"ל את סבור חליצה קנין אינה אלא פטור לוי אמר זיקה קנין וכל אחת ואחת צריכה חליצה משניהן פי' דלוי סובר כשיטת הש"ס דילן דזיקה קנין אפי' קודם החליצה כיון דשניהם מזוקקות לחליצה ע"כ הוי זיקה קנין וכל א' וא' צריכ' חליצה משניהן והטעם משום דהוי חליצה פסולי וצריכה לחזור על כל האחין וכמו דאיתא בש"ס דילן ביבמות (דף כו) אמר רבה בר הונא אמר רב ג' אחיות שנפלו לפני שני אחין יבמין זה חולץ לאחת וזה חולץ לאחת ואמצעית צריכ' חליצה משניהם משום דהוי חליצה פסולה ועיין רש"י ותוס' שם משום דאינו יכול ליבם לכל א' משום זיקה וזהו דוקא ללוי דס"ל דיש זיקה קודם החליצ' אבל לשיטת הירושלמי דקאמר (בפ"ב דיבמות ה"ח) הדא דאת אמר בשחלץ ואח"כ יבם אבל אם יבם בתחילה אסור שמא ימות אחיו ונמצא כבא על אחות יבמתו וכבר ביארתי לעיל (סי' יח) מ"ט לא קאמר משום אחות זקוקתו. כמו דאיתא בש"ס דילן ביבמות (דף כג) דוקא מיחלץ והדר יבומי אבל יבומי ברישא לא דקא פגע באחות זקוקתו והטעם משום דאם יחלוץ הא' ואחיו השני יחלוץ לאחותה א"כ כיון דלא חלץ להשני' א"כ אגלאי מילתא דלא הוי אחות זקוקתו וע"כ קאמר שמא ימות אחיו ונמצא כבא על אחות יבמתו וכן בירושלמי (פ"ג ה"א) כנס הראשון ובעל אומרים לשני שיבעול לא בעל הראשון אסור לבעול שמא ימות כו' אבל לא קאמר מטעם אחות זקוקתו דהא כיון שהשני יחלוץ א"כ אגלאי מילתא לאפרע דהשני לא הי' עומדת לו לחליצ' וא"כ כיון דלא עבד בה מעשה לא הוי מזוקקת לו. אבל לשיטת הש"ס דילן אפי' לא עביד מעשה לבסוף אמרינן דיש זיקה וע"כ סבר לוי שהוא אזיל כשיטת הש"ס דילן דאפי' לא עביד בה כו' וע"כ סובר דכל א' מהאחיות צריכה חליצה משניהן דכל א' הוא אחות זקוקתו ואע"ג דאם יחלוץ הא' והשני יחלוץ להאחרת א"כ נמצא דלא הי' זקוקתו מעולם לשיטת הירושלמי. אבל לוי סובר כשיטת הש"ס דילן דאפי' לא עבד בה מעשה נמי הוי זיקה וכמו דאיתא בש"ס דילן ביבמות (דף כו) שלש אחיות יבמות שנפלו לפני שני אחין יבמין זה חולץ לא' וזה חולץ לא' ואמצעית צריכ' חליצה משניהן אמר רבה מדקאמרת אמצעית צריכה חליצ' משניהן קסברת יש זיקה וה"ל חליצה פסול' וחליצה

פסול' צריכה לחזור על כל האחין אי הכי קמייתא נמי כו' וזהו לשיטת לוי אבל לשיטת רב ושמואל דשניהם סברי דזיקה אינה אלא אם בא לבסוף לידי מעשה דחליצ' או יבום אלא דפליגי אם חליצה קנין פי' כיון דעשה לבסוף חליצה או יבום ע"כ נגמרה הזיק' ואגלאי מילתא למפרע שהי' מזוקקת וע"כ אמרינן שם הי' חמשה אחין ג' מהם נשואין לשלש אחיות ומתו, רב אמר זה חולץ לאחת וזה חולץ לאחת והשלישית חולצת משניהן שמואל אמר זה חולץ לאחת וזה חולץ לאחת והג' חולצת משניהם משום דסברי דאין זיקה אלא אם בא לבסוף לידי מעשה דחליצה או יבום וע"כ כיון שזה חולץ לאחת והשני יחלוץ להאחרת. א"כ אגלאי מילתא דלא הי' עומדת לזה לחליצה. וע"כ לא הוי חליצ' פסולה. והא דקאמר רב והשלישית חולצת מאיזה מהן שירצה. לכאור' הוא תמוה דהא רב סובר דחליצה קנין וא"כ איך תחלוץ משניהם ואין כאן מקום להאריך ועיין בק"ע ובמ"א יתבאר. ושמואל סובר דצריכה חליצ' משניהם משום דהוי חליצ' פסול' עכ"פ הא דרב סובר דחליצה קנין היינו משום דלאחר החליצ' אגלאי מילתא למפרע שהי' זקוקתו של זה אבל אם לא יחלוץ לא הי' זיקה כלל ושמואל סובר דקודם חליצה אין זיקה משום דילמא לא יחלוץ לה ולאחר החליצ' לא אמרינן דאגלאי מילתא דהוי זיקה:

וא"כ ג' בדבר דלרב נגמרה הזיקה ע"י החליצ' וע"כ הוי חליצ' קנין דאל"ה לא הוי זיקה ושמואל סובר לשיטת הירושלמי דאין זיקה אפי' לאחר החליב', ולא אמרינן דהוי זיקה למפרע אבל לרב ע"י החליצ' נגמרה הזיק' וע"כ אומר שהחליצה קנין. ולוי סובר דיש זיקה ולא מטעם החליצ' שאח"כ אלא אפי' אם לא יבא לבסוף לידי חליצ' או יבום אפ"ה נמי הוי זיקה. והש"ס דילן סובר כשיטת לוי דהירושלמי. ולמ"ד יש זיקה היינו אפי' אם לא חלץ אח"כ וכמו דאמרינן דזיקה בכדי לא פקע ולא מחמת החליצ' שאח"כ וא"כ אין מקום לומר דחליצ' קנין הא החליצה אינה אלא פטור והא שסובר הירושלמי אליבא דרב דחליצ' קנין היינו מחמת שהזיקה נגמרת ע"י החליצ' ואם לא יחלוץ לא הוי זיק' וע"כ פריך הירושלמי דכה"ג איך חולץ לאלמנה הא ע"י חליצתו עושה זיקה. וע"ז פריך כמ"ד חליבה קנין אומרים לו עבור על ד"ת והיינו משום דס"ל דהחליצ' גומרת הזיק'. ושמואל סובר דחליצה פטור ואע"ג שע"י החליב' נגמרת הזיק' אעפ"כ לא הוי קנין אבל לשיטת הש"ס דילן דלא תלי' כלל בחליצ' א"כ אין מקום לומר דחליצ' הוי קנין. אלא דלמ"ד יש זיקה אפי' בלא חליצ' נמי אסור כמו דאמרינן ביבמות (דף יו) שומרת יבם שמתה אסור באמה אלמא אע"ג דלא עבד בה מעשה דחליצ' אפ"ה יש זיקה ולמ"ד אין זיק' אפי' חלץ לה נמי אין זיקה, משא"כ לשיטת הירושלמי דס"ל כשמואל דאין זיק' אלא אם בא לבסוף לידי חליצה אבל לא שהחליצ' פועלת הזיק' דא"כ הוי זיקה קנין

אלא דהיא ממילא מזוקקת אך ה"מ אם בא אח"כ לידי חליצ' אבל אם לא בא אח"כ לידי חליצ' כגון שמת החלוץ או שמתה היא פקעה הזיקה למפרע. אבל כ"ז שלא נתבטלה החליצ' היא ממילא מזוקקת וע"כ סובר הירושלמי דהזיקה תלי' בהחליצה ואפ"ה חליצ' אינו אלא פטור ובהכי מתיישבים כל הסוגיות הירושלמי ודוק היטיב:

ובזה יתבאר הירושלמי (פ"ג ה"ג) ג' אחין שנים מהן נשואים שתי אחיות כו' הרי אלו חולצות ולא מתיבמת ר"ש פוטר עולא בר ישמעאל אמר כך פירשה ר' הושעי' אבי המשנה ר"ש פוטר את השני' מן החליצה ומן היבום. אמר ר' יוחנן חבורה הי' מקשה שלא עלת על דעתו שיקנה אדם שתי אחיות כאחת כו' תמן אמרין דברי ר"ש אין זיקה נופלת למקום זיקה ר' בא בשם ר' לעזר והוא שעבר ובעל האיך עבידא קידש א' מן השוק את השני' על דעתי' דרבנן קידושין גמורין על דעתי' דר"א קידושין תלוין וכשיבעול את הראשונ' קידושין תופסין את השני'. בא על השני' על דעתי' דרבנן ביאת ערוה על דעתי' דר' לעזר אינה ביאת ערוה. מתה הראשונ' על דעתי' דרבנן מותר בשני'. והנה המפרשים הק"ע והפ"מ לא הבינו הירושלמי הזה אבל לפי מה שביארתי א"ש דהזיק' תלוי' אם מייבם או חולץ לבסוף וע"ז אומר תמן אמרין דברי ר"ש אין זיקה נופלת למקום זיקה וע"כ פוטר בשני' משום דזיקת הראשונ' מדחה זיקת השני' וע"ז אמר ר' בא בשם ר' לעזר והוא שעבר ובעל פי' דוקא אם בעל אז נגמרה הזיקה למפרע (והא דקאמר אם עבר ובעל אפשר לומר דהטעם משום דנגמר הזיק' ע"י היבום וא"כ בתחילת הביאה הוי כאילו בועל אחות זקוקתו וע"ו אמר עבר ובעל הותר:

וע"ז אמר איך עבידא קידש א' מן השוק השני' ע"ד דרבנן קידושין גמורין (פי' לדעת רבנן שאומרים דאין הזיק' תלוי' במעשה דלבסוף רק מיד הוי זיקה וע"כ השני' נפטרת מיד וע"כ תפסי בה קידושין מיד) ע"ד דר' לעזר קידושין תלוין לכשיבעול את הראשונ' קידושין תופסין את השני' (פי' לר"א שאומר דאין הזיקה נגמרת אלא ע"י מעשה דלבסוף דהיינו חליצה או יבום וע"כ הקידושין תלוין עד שיבעול את הראשונה לכשיבעול את הראשונ' קידושין תופסין את השני') בא על השני' ע"ד דרבנן ביאת ערוה (פי' לרבנן דאמרי דהזיק' אינה תלוי' במעשה דלבסוף וא"כ כיון שהראשונ' נפלה ליבום ע"כ השני' ביאת ערוה) על דעתי' דר' לעזר אינו ביאת ערוה (דהא לא עשה בה מעשה דלבסוף שייבם אותה או יחלוץ) מתה הראשונה על דעתי' דרבנן מותר בשני' (ואפשר דגרסינן על דעתי' דר' לעזר דכיון שמתה לא בא לידי מעשה דחליצה או יבום וע"כ בטלה הזיק' או דגרסינן מתה הראשונ' מותר בשני' וקאי לר"א. והא דקאמר בסמוך הי' לראשונ' צרה כונס צרה ומקיים אשתו ואסור בשני' נ"ל שהוא ט"ס ונשתבש בדפוס וצ"ל תחיל'

על דעתי' דרבנן אסור בשני'. והמפרשים הק"ע והפ"מ נדחקו בפירושיהם. וכן צ"ל הי' לראשונה צרה כונס צרה ומקיים את אשתו (פי' דאם מתה הראשונ' לר"א בטלה הזיק' וא"כ מותר בשני' ואם הי' מייבם לראשונ' הי' צרתה נפטרת ביבומה ואחותה הי' נפטרת משום דאין זיקה נופלת למקום זיקה וכיון שמתה הראשונה ע"כ הותר בשני' ולא הוי אחות זקוקתו כיון דלא בא לבסוף לידי מעשה דחליצה או יבום וע"כ כיון שמותר בשני' וכנס את השני' א"כ במה נפטרת הצרי של הראשונ' ע"ז אומר הי' לראשונ' צרה כונס צרה ומקיים אשתו פי' שמקיים השני' שכנסה וכונס הצרה ג"כ וע"ז אומר הדא היא מותר אדם באחות צרת חלוצתו וע"כ אע"ג שהשני' היא אחותה של צרת חלוצתו ובפרט דהא היא צרת כנוסתו ואפ"ה מותרת. ופריך ויהא אסור משום צרת קרובת חליצתו פי' שיהי' אסור לכנוס את הצרה דהא הצרה הוי כמו צרת קרובת חלוצתו כיון דכנס השני' נמצא שהצרה היא צרת אחותה של השני' והוי צרת קרובת חלוצתו. אמר ר' יודן אילו ביקש לבעול את הצרה עד שלא כנס השני' שמא אינו מותר פי' כיון שאילו הי' רוצה הי' כונס הצרה קודם השני' בתחיל' הוא מותר ולבסוף אסור. אם אתה עושה כן נמצאת עושה צרה לאחר מיתה ואין צרה לאחר מית' ודוחק. וזהו דוקא לר"א דס"ל דתלוי בביאה ואם מתה אח"כ הותר בשני' וכמו שביארתי דזיק' תלוי' במעשה דלבסוף [ואפשר דהא דקאמר עבר ובעל מיירי כשיש צרה וע"כ אם בעל האחת נפטרת השני' משום דאין זיקה נופלת למקום זיק' אבל אם יחלוץ או ייבם הצרה חייבת השני' ג"כ בחליצ' א"כ מבטל בזה מצות יבמין מהשני' ואע"ג דהירושל' אינו סובר הטעם דביטל מצות יבמין היינו משום שמא ימות אבל הכא מבטל מיד מצות יבמין וע"כ אומר עבר ובטל דמיירי בשיש צרה כדי להשמיענו הדין של הצרה אליבא דר' לעזר ודוק או דלאו דוקא נקט עבר וכמו שפי' הק"ע]:

וע"כ קאמר בש"ס דילן בפ"ק דיבמות (דף י) דלא אמרי' כמו דאמר בירושלמי דעל החלוצ' אינו חייב כרת שכבר הי' זקוק' לו וע"כ נדחה הכרת אבל על הצרה שלא נראה לפטור בה דאגלאי מילתא למפרע דלא הוי קיימי לזיקה חייב כרת וע"ז קאמר ר' יוחנן דהא דנפטרה צרה אינו בדרך דאגלאי מילתא למפרע שלא הי' זקוקה כלל דהא אי בעי הוי מייבם לאידך. אלא איהי שליחותא דצרה קא עבדא פי' דנפטרה מכאן ואילך והוי כמו דעבדא שליחות' וע"כ ליכא כרת בשניהם וכן לגבי אחים לא נאמר דאגלאי מילתא למפרע שלא הי' זקוקה כלל וע"כ תהא לגבייהו בכרת ע"ז אומר דאיהו שליחות' דאחים קא עבדא אבל עד עתה הי' מזוקקת לשניהם וע"כ נדחה הכרת אפי' לגבי אחין נמי אבל לא מטעם שליחות כמו שכתב הדורש לציון:

ועיין בספרי ע"י (סי' כג) במה שביארתי על הירושלמי (ריש יבמות ה"א) ר' יודן בעי כמאן דאמר הכל מודים בצרה שהוא חייב ע"ש שהכלל הוא למ"ד דלא אמרינן דאיהי שליחותא דצרה קא עבדא או איהו שליחותא דאחים קא עבדא וע"כ לאחין שלא עשו מעשה דחליצ' או ייבום נמצא דלא הי' מזוקקת להן וכיון שלא היתה מזוקקת להן ע"כ חל עלי' החיוב כרת של אשת אח ועיין בספרי שם על הא דבעי ר' יודן כו' ע"ש וכעת נפרש הא דאמר אח"כ ר' יודן בעא כמ"ד הוא אינו ח יב על החלוצ' אבל חייב הוא על הברה חליצה פטור ביאה פטור כמה דתימר חלץ לה נאסר' לאחין ודכוותי' בא עלי' נאסרה לאחין תני ר' חייא מת הראשון ייבם השני מת השני ייבם השלישי (פי כיון דלא אמרינן דאיהו שליחותא דאחים קא עבדא והוי קיימי בזיק' לכ"ע ונפטרו מכרת שהוא פטר בעד כולם ושליחותא דאחין קא עבד. אלא אמרינן דהאחין חייבין עלי' כרת דלגבייהו אגלאי מילתא דלא הוי קיימא לזיק' וע"כ חייבים כרת א"כ חליצ' פטור וביא' פטור וא"כ כיון שבא עלי' זה לא אמרינן דשליחות' דאחים קא עבד א"כ בביאה נמי לא עבד שליחות' דאחים וא"כ האחים חייבים כרת וא"כ איך יכולים לייבם אם מת השני וכן השלישי הא קיימא עלי' בכרת מהאח הראשון). וע"ז אמר ר' יוסי מה את סבור היא חליצ' היא ביא' כיון שחלץ לה נעקרה הימנה זיקת המת למפרע וחל עלה איסורו של מת אבל האחין אבל אם בא עלי' אשתו היא (פי' שאומר ר' יוסי דלא דמי חליצ' לביא' דאע"ג דבחליצ' אמרינן דכיון שחלץ לה זה נעקרה הימנו זיקת המת למפרע אצל האחים וחייבים עלי' כרת. אעפ"כ בביא' לא אמרינן דאגלאי מילתא למפרע דנעקר' הימנ' זיקת המת למפרע וחל עלי' איסור אשת אח דכיון דכנסה אזיל לה איסור אשת אח אפי' לגבי אחין דכיון שכנסה הרי היא כאשתו לכל דבר ואם יגרשנ' מותר לחזור אות' וה"נ לגבי אחין אזיל לה איסור דאשת אח ומותרת להאחין מחמת שנופלת מהאח הב'. וכה"ג אמרינן ביבמות (דף כ) אליבא דר"ש אלא מעתה אחותו מאמו כו' האי איסור דלית לי' התירא האי איסורא דאית לי' התיר'. וכמו שכתבו התוספ' דפקע איסור אשת אח דיכול להחזיר' לאחר שגירש' וכי היכי דפקע לגבי דידי' איסור א"א פקע נמי לגבי אחיו הנולד וה"ל אשת אחיו שהי' בעולמו ואע"ג דרבנן פליגי באשת אחיו שלא הי' בעולמו אפ"ה לגבי אשת אחיו שהי' בעולמו לא אמרינן דהוי עלי' כרת מחמת אשת אחיו הראשון דנימא אגלאי מילתא למפרע כמו בחליצ' ודוק]:

וכן הא דאמרינן בכתובות (דף ע) גבי הא דהמדיר את אשתו ופרנס לאו שליחותי' קא עביד. והאריכו בזה האחרונים. דכיון דקיי"ל אין שליח לדבר עביר' א"כ לא הוי שליח כלל. אבל באמת הא דקאמר לאו שליחות' קא עביד העיקר הוא כמו שביארתי בספרי

ע"י (סימן כא) דהעיקר במה שמהנה אות' במה שהפרנס מפרנס אות' והוא מחויב לשלם מן הדין לפרנס ע"ש. וכה"ג אמרינן בע"ג (דף נג) מכי עבדו ישראל לעגל גלי דעתי' דניחא להו כו' שליחותא דידהו עבדי כו' ולא הוי שליחות ממש ומה שהקש' הדורש לציון ותמה על נושאי כלים של הרמב"ם שלא הרגישו קושיא זו דלמה פסק הרמב"ם דאם עבר ובעל יבמתו האסור' משום לאו או משום עשה דקנה אותה קנין גמור ונפטר' צרת' הא בכל מקום שאתה יכול לקיים עשה ול"ת אין עשה דוחה ל"ת:

ולי נראה דלא קשה דכיון בדידי' תלה רחמנא ואם רוצה לחלוץ חולץ ואפ"ה יכול לייבם החייבי לאוין מדאוריית' ומשוה דחליצ' במקום יבום לאו מצוה היא ואמאי לא נימא שיהא מוכרח לייבם אותה אלא בדידי' תלה רחמנא דאם אינו רוצ' לייבם יחלוץ אע"ג דחליצ' במקום יבום לאו מצוה היא ואם רוצה לייבם ייבם משום דחליצ' במקום יבום לאו מצוה היא וא"כ כיון שהאחרת אינו רוצה לייבם אותה אלא לחלוץ ורשאי מן הדין וזאת היא רוצה לייבם ע"כ יכול לייבם מדאוריי' החייבי לאוין ולא אמרינן דאפשר באחרת כיון שאינו רוצה לייבם האחרת:

ועיין ברמב"ם הלכות ציצית (פ"ג ה"ו) שכתב ומהו לעשות חוטי צמר בכסות של פשתן כו' ומפני וזה אין עושין כן מפני שאפשר לעשות הלבן שלה ממינה וכל מקום שאתה מוצא עשה ול"ת אם אתה יכול לקיום את שניהם הרי מוטב כו' וכאן אי אפשר לקיים שתיהן עכ"ל וכמו דאמרינן במנחות (דף מ) ולא יהא אלא לבן כיון דאפשר לקיים במינם כר"ל דאמר ר"ל כל מקום שאתה מוצא עשה ול"ת כו' וכתב הכ"מ וא"ת אמאי שרינן תכלת בטלית של פשתן שהרי אפשר לקיים שתיהן כשלא ילבש אלא טלית של צמר. כבר תירצו התוספת בכתובות (דף מ) שאין זה חשוב אפשר כיון שרוצה ללבוש טלית של פשתן:

עכ"פ חליצ' במקום יבום לאו מצוה היא ואמרינן דחולצת ולא מתייבמת שמא ימות א' מהם ונמצא מבטל מצות יבמין אלמא דאינו רשאי לעשות כן מתחיל' אע"פ שאח"כ יארע לו אונס. וכן מהא דפסחים (דף פ) דמשלחין אותו לדרך רחוקה ופריך ויטמאנו במת כו' מדחיהו אתה מחגיגתו מזה משמע כמו שביארתי בספרי ע"י דאסור ללבוש הבגד של ציצית אם אין לו ציצית אע"ג דאנוס הוא כיון שאין לו ציצית אפ"ה מוטב שלא ילבש כלל וכמו שהוכחתי שם מהא דמנחות (דף לו) ארבע ציצית מעכבין זא"ז שארבעתן מצוה אחת ור' ישמעאל אומר ארבעתן ארבע מצות. ופריך מאי בינייהו והקשיתי שם דלימא אם אין לו רק ג' ציצית דלמאן דס"ל דארבעתן מצוה אחת ע"כ פטור מלהטיל הג' ציצית אבל למאן דס"ל שארבעתן ד' מצות הן לכל הפחות מחויב להטיל הג' ציצית אלא

ודאי דסוף כל סוף אסור ללבוש הבגד משום דמבטל למצוה הד' וכיון דאסור לו ללבוש ע"כ אינו אומר מר הנ"מ ההיא. ומשני אמר רב יוסף סדין בציצית איכא בינייהו והשתא א"ש דמיירי שנפסקה לו ברה"ר דאי משום ציצית כבוד הבריות דוחה בשב ואל תעשה אבל משום כלאים הוי קום ועשה ומחויב לפשוט הבגד דהוי קום ועשה ואע"ג שתחילת הלבישה הי' בהיתר אעפ"כ הוי יש בו מעשה. וכמו שהוכחתי שם מהא דנזיר (דף מב) כגון שנכנס בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע מעליו המעזיבה דמקרי לאו שיש בו מעשה ללקות עליו אע"ג דתחילת הכניס' הוי בהיתר רק שהתוס' כתבו דדוקא בשסייע בפריעת המעזיבה. ועיין בשבועות (דף יז) בתוס' שם בד"ה או:

והכי משמע לי מהירושלמי (פ"ג דנזיר ה' ה) עודנו שם ר"י אמר מתרין על הכל כדי פרישה ופרישה. ר' אליעזר אימר עד שיפרוש ויחזיר אמר ר' הילא מהשתחוי' למד ר"י דתנינן תמן השתחוה או ששהא כדי השתחוי' כו' מתניתא פליגא על ר' יוחנן כהן שעומד בביה"ק והושיטו לו מת אחר יכול יקבל כו' (פי' שר"י סובר שמתרין בו על כל פרישה ופרישה שאם הי' לו שהו' כדי לפרוש ולחזור ולטמא חויב מלקות על כל פרישה ופריש' וכמו דאמרי' בסוף מכו' (ד' כא) הי' לבוש כלאים כל היום אינו חייב אלא אחת אמרו לו אל תלבש אל תלבש והוא פושט ולובש חייב על כל א' וא' אמר ר' ביבי אמר ר' יוסי לא פושט ולובש ממש. אלא אפי' מכניס ומוציא בית יד אונקלי שלו. רב אשי אמר אפי' לא שהה אלא כדי לפשוט וללבוש חייב וכתבו התוס' דבלא שהה לא מחייב ולא דמי דין זה להך דפ"ב דשבועו' (דף יד) דאיבעי להו מי צריך שהי' למלקות כו' אבל הכא דאין לו שהות לפשוט וללבוש אין כאן עבירה אחרת דעדיין הלבישה הראשונה קיימת דהתם נמי אינו חייב עד שיוכל לפרוש מן הטומאה וע"כ סובר ר' יוחנן גבי טומאה נמי שאם התרו בו חייב על כל כדי פרישה ופרישה כמו שמחוייב מלקות גבי כלאים אם לא שהה אלא כדי לפשוט ואף דצ"ע קצת הא דאמר מהשתחוי' למד ר' יוחנן דהא אמרינן בפ"ב דשבועות (דף יז) בעי רב אשי נזיר בקבר בעי שהי' למלקות או אינו צריך בפנים גמירי שהי' בחוץ לא גמירי שהי' וכתבו התוס' דמיבעי לי' רק אי בעינן כדי השתחוי' אבל מ"מ בעינן כדי יציאה כניסה אבל בפחות מכן לא כי היכי דבעינן גבי כלאים כדי ופשיטה ולבישה ועד כתבו שם דאפי' אי גמירי שהי' כדי השתחוי' למלקות במקדש ובנזיר היינו משום דדמי לשהי' דקרבן גבי מקדש אבל לגבי כלאים פשיטא דלא גמירי דלא שייך התם השתחוא' כלל:

[ובזה יתבאר הירושלמי (ס"פ ידיעות הטומאה) נטמא בפנים ונכנס לפני ולפנים נשמעינה מן הדא השתחוה או ששהה כדי השתחוי' וכיון ששה' לאו כמו שהכניס

ראשו ורובו ותימר עד כדי שישה' כדי השתחוי'. וכא עד שישה' כדי השתחוי' עכ"ל פי' דמיבעו לי' אם נטמא בפנים ונכנס לפני ולפנים אי בעי' שהי' דוקא או דדמי לנכנס ראשו ורובו שא"צ שהי' וע"ז פשיט מדבעינן דווקא שהה כדי השתחוי'. אע"ג ששהה לאו כמו שהכניס ראשו ורובו פי' אע"ג ששהה כדי לצאת. ובכה"ג מתחייב בכלאים. דדמי לחזר ולבש. וא"כ הכא נמי דומה להכניס ראשו ורובו ואפ"ה הלכתא גמירי לה דבעינן דוקא כדי שיעור השתחוי' והכא נמי אע"ג שהכניס ראשו ורובו לפני ולפנים. אפ"ה הלכתא גמירי לה דבעינן שהי'. וא"כ כיון שביארתי דהשתחוי' הוא שיעור א"כ איך קאמר מהשתחוי' למד ר' יוחנן. הא ר' יוחנן מחייב על כל כדי פרישה ופרישה. וא"כ איך למד מהשתחוי' ואפשר דקאמר דלא למד רק מהשתחוי' שיכול להתחייב אף על הטומאה שאח"כ אע"ג שהוא ע"י שהי' אעפ"כ מצרפינן לתחילת הכניסה שהי' ע"ו המעשה. ואעפ"כ מתחייב הכא על כל כדו פרישה דדוקא בפנים גמירי שהי' ועי' תוס' שבועות (ד' יז):

עוד קאמר התם בירושלמי א"ר מתני' הוינן סברין מימר מה פליגי במכות הא בקרבן לא מן מה דמר ר' הילא. מהשתחוי' למד ר' יוחנן הדא אמרה היא במכות היא בקרבן. גם בזה צ"ע שהק"ע פי' סברנו למימר כי פליגי ר"י ור"א במלקות. אבל קרבן טומאה דנזיר לא מחייב אבל ממה דא"ר הילא מהשתחוי' למד ר' יוחנן ש"מ כי היכי דמחייב קרבן אשהי'. אף בנזיר מחייב ר"י בין מלקות בין קרבן. אשהי'. והקשה שם הק"ע הא בטומאת ביה"ק איירי וכמ"ש בסמוך. ותנן במתניתין ואינו מביא קרבן טומאה אלא א"כ יצא ויכנס עכ"ל. ואיפשר לומר דמיירי בשנכנס ע"י שידה תיבv ומגדל כמו דאמר בנזיר (ד' יז) וקאמר כיון דמהשתחוי' למד. ע"כ אפי' לא הי' תחילת המעשה ע"ו איסור. ועיין במכות (ד' יג). גם מוכרחין אנו לומר דעיקר החידוש הוא שמתחייב על השהי' שאח"כ אבל לא שיתחייב קרבן על כל שהי' ושהי' דהא אמרינן בכריתות ובנזיר (ד' יח) נזיר שנטמא טומאות הרבה אינו מביא אלא קרבן א'. וכן בירושלמי פ"ו דנזיר ע"ש ע"כ איפשר דלא קאמר רק דבשהי' אם נכנס בשידה תיבה ומגדל חייב קרבן. כי היכי דמתחייב קרבן בהשתחוי':

אך אעפ"כ צריך עיון דבנזיר בקבר לענין קרבן לא בעינן שהי' וכמו שכתב רש"י בשבועות (ד' יז) דאמרינן התם בעי ר"א נזיר בקבר בעי שהי' למלקות. דלענין קרבן לא שייך הכא כלל. שאין כרת בנזיר שנטמא וקרבן נזיר טמא לאו טעון טומאה קא אתי. אלא למיחל עליו נזירות דטהרה. וכשאר מחוסרי כפרה ע"ש. וכן כתבו התוס' בשבועות (ד' לז) ועוד דבנזיר חייב אפי' באונס. וכמו דאמרינן רפ"ב דכריתות (ד' ט) דאפי' נטמא באונס נמי

צריך להביא קרבן. וא"כ אמאי בעי שהי' וכמו דאמרינן ברפ"ב דכריתות (ד' יח) כי קא מייתי קרבן למיחל עלי' נזירות דטהרה. ועיין בכריתות (ד' כו) ועיין במ"א באור"ח (ס' א) דחטאת נזיר אינה באה לכפרה אבל אשם נזיר בא לכפרה ובאמת משמע דשניהם אינם באים לכפרה. ועיין בכריתות. (ד' כו) אין לך דבר שהוא בא לבטלה. אלא אשם נזיר בלבד והארכתי בזה לעיל בתשובה (ס' ה) ועיין לקמן (ח"ב דרוש א) ואפשר דהירושלמי קאמר לענין טמא שניכנס להיכל דרך גגות דחייב קרבן. וכמו שהאריך בזה המ"ל בפ"ג מה' ביאת מקדש. וקאמר אע"ג דלא מחייבינן על הביאה. אעפ"כ מחייבינן אם נכנס דרך גגות להיכל מחייב אף על השהי' שאח"כ. או אפשר דלא גמירי שהי' אלא דוקא בנטמא בפנים. אבל הכא מתחייב אם שהה כדי לפרוש ולחזור]:

עכ"פ מוכח מר' יוחנן דס"ל דאם תחילת הכניסה הי' בהיתר אעפ"כ מתחייב על השהי' שאח"כ או לכל הפחות אם נכנס באיסור מתחייב נמי אשהי' שאח"כ והירושל' ס"ל ג"כ דר' יוחנן ס"ל דאינו לוקה רק דוקא בלאו שיש בו מעשה וכמו דאיתא במכות (דף יו) וכמו שאבאר אלמא דוה חשיב ג"כ מעשה כיון שתחילתו הי' ע"י מעשה וכמו דאמרינן בירושלמי (בפ"ג דשבועות ה' י). זה הכלל כל ל"ת שיש בו מעש' לוקה ושאין בו מעשה אינו לוקה חוץ מן המימר והנשבע ומקלל חבירו בשם ר' אבהו בשם ר' יוחנן לית כאן מימר מימר דיבור ומעשה אלמא דהירושלמי סובר נמי אליבא דר' יוחנן דלאו שאין בו מעשה. אין לוקים עליו. דהא קאמר דאינו לוקה אלא בהני שלשה דברים. ור"י קאמר דבמימר משום דבדיבורו עביד מעשה. וכמו דאמרינן בש"ס דילן פ"ק דתמורה (ד' ג):

ובזה יתיישב קושי' הק"ע בירושלמי (רפ"ה דנזיר) תמן תנינן ריב"י אומר עשה שוגג כמזיד בתמורה ולא עשה שוגג כמזיד במוקדשים חזקי' אמר לשוגג בל"ת ולמימר בלית (ט"ס וצ"ל ולמזיד בל"ת) אבל אם בא לומר חולין ואמר עולה קדשה (ט"ס וצ"ל לא קדשה) אמר ר' יוחנן בא לומר חולין. ואמר עולה קדשה כו' על דעתי' דר' יוחנן עשה שוגג כמזיד בתמורה ולא עשה שוגג כמזיד במוקדשין (פי' דלר' יוחנן דמפרש דהאי עשה שוגג כמזיד בתמורה. ולא עשה שוגג כמזיד במוקדשים היינו לענין תפיסת הקדושה. דבתמורה תופס אפי' בשוגג משא"כ במוקדשים ניחא אלא לחזקי' דקאמר לשוגג בל"ת ולמזיד בל"ת וא"כ לענין מלקות בשלמא בתמורה ניחא לענין מלקות אבל בהקדש היכי משכחת לה מלקות בהקדש והפ"מ שגה מאוד בפירושו ע"ש ומשני במקדיש בכור ומי קדש לא כן כו' הקדיש בכור עולה לגבי מזבח אפי' לדמים לא קדש הקדיש בעל מום למזבח אפי' בתמורה לא קדשה (זה קשה למאוד דהא תנן בפ"ב דתמורה (דף טז) חומר בתמורה מבקדשים שהקדושה חלה על בעל מום קבוע כו' וכן הקשה הק"ע שם ויותר

טוב הי' לגרוס הקדיש בעל מום למזבח. אפי' לדמים לא קדשה וכמו דתנן בתמורה (דף כו) אמר על בהמה טמאה ועל בעלת מום הרי אלו עולה לא אמר כלום) אלא המקדיש בעל מום עובר ומחוור הוא למכות אר"י אבוי' דר"מ תיפתר במקדיש תמימים לבדק הבית ריב"י בשיטת אביו הקדיש תמימים לבדק הבית עובר בעשה. בל"ת מנין ת"ל כי לאו אמור דברי ר"י עכ"ל. פי' וע"כ ניחא דמשכחת לה מלקות בקדשים כגון שהקדיש תמימים לבדק הבית ועובר בל"ת נמי ובזה יש חילוק לענין מלקות בין תמרה לקדשים דבתמורה לוקה אפי' בשוגג משא"כ בקדשים והקשה הק"ע דמאי פריך דבמקדיש בכור לא קדיש הא אמרינן בערכין (דף כט) ורבנן אל תקדיש מיבעי לי' ללאו וא"כ אע"ג דלא קדש. אעפ"כ משכחת לה מלקות על הל"ת וכן הקשה נמי אהא דמקדיש בעל מום למזבח דאפי' לא קדיש אעפ"כ עובר בלאו ע"ש ולכאורה תלוי בפלוגתא דאביי' ורבא בפ"ק דתמורה (דף ה) לענין כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד. אי עביד מהני דאי ס"ד לא מהני אמאי לקי. רבא אמר לא מהני מידי והא דלקי משום דעבר אמימרא דרחמנא כו' ועיין בירושלמי (פ"ג דתרומות) ר' חמא בר עוקבא בשם כו' ממה שאתה עובר בל"ת אתה יודע מה שעשה עשוי:

אבל לפי מה שביארתי א"ש דהירושלמי סובר כמו דקיי"ל דכל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו. וכמו שהבאתי הירושלמי (פ"ג דשבועות) דקאמר ר' יוחנן לית כאן מימר משום דבדיבורו עביד מעשה וכמו דאמרינן בפ"ק דתמורה (דף מ) א"ר יוחנן משום ר' יוסי הגלילי כל ל"ת שבתורה עשה מעשה לוקה לא עשה מעשה פטור חוץ מן הנשבע ומימר ומקלל חבירו בשם אע"פ שלא עשה מעשה חייב ואמרינן התם א"ל ר' יוחנן לתנא לא תיתני מימר משום דבדיבורו עביד מעשה וכן כתבו התוס' בב"מ (דף צ) לענין חסמה בקול. דלא קאמר ר' יוחנן דעקימת פיו הוי מעשה אלא הכא משום דבדיבורו קא עביד מעשה וע"כ ניחא שפיר מה שהקשה בירושלמי דאיך קאמר חזקי' דעשה שוגג כמזיד בתמורה ולא עשה שוגג כמזיד במוקדשים הוא לענין מלקות כיון דלא קדש וליכא למימר. דאע"ג דלא מהני אפ"ה לקי משום דעבר אמימרא דרחמנא דהכא כיון דלא קדש לא הוי לאו שיש בו מעשה וכל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו דהא דיבור לא הוי מעשה אלא בתמורה משום דבדיבורו עביד מעשה והכא כיון דלא קדש לא הוי מעשה. וע"כ פריך שפיר דכיון דלא קדש לא לקי משום דליכא מעשה וא"כ איך משכחת לה לענין מלקות. הא דלא עשה שוגג כמזיד במוקדשין. דהא המקדיש בכור לא קדש. ובירושלמי (פ"ב דשקלים) כתיב אך בכור אשר יבוכר לה' בבהמה לא יקדיש איש אותו כל שהוא קודש אין קדושה חלה עליו וכן במקדיש בעל מום לגבי מזבח. וע"כ

משני במקדיש תמימין לבדק הבית דבהא תפיס הקדושה וע"כ הוי לאו שיש בו מעשה ולוקין עליו וא"ש ועיין בספ"ב דתמורה (דף יז) ועיין ברמב"ם סוף הלכות תמורה (ה' יא) המשנה את הקדשים כו' ואין לוקין על לאו זה ע"ש ובכ"מ שם ודו"ק:

וא"כ מוכח מזה דהירושלמי נמי ס"ל אליבא דר' יוחנן דלאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו ועיין במכות (דף יז) ואע"ג דמהירושלמי (פ"ג דשבועות) מוכח אליבא דר' יוחנן דס"ל לאו שאין בו מעשה לוקין עליו דאיתא שם שביעה שאוכל ככר זה היום ועבר היום ואכלה ר"י ור"ל תריהון אמרין פטור לא טעמא דאהן כו' טעמא דר' יוחנן משום שאינו ראוי לקבל התרי' טעמא דר"ל הוא משום שהוא בל"ת שאין בו מעשה מה מפקא מביניהון שרפה והשליכה לים אין תימר משום שאין ראוי לקבל התראה פטור. ואין תימר משום שהוא בל"ת הרי יש בו מעשה אלמא דלדעת הירושל' ר' יוחנן אינו סובר דלאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו אך איפשר לומר דקאמר משום התראת ספק דאי משום לאו שאין בו מעשה. אם שרפה והשליכה לים יש בו מעשה. וע"כ קאמר הטעם משום התראת ספק. אבל לעולם אית לי' דלאו שאין בו מעשה אין לוקין ועוד דאפשר לומר דהגירסא מהופכת דבפ' (תמיד נשחט) קאמר בהיפוך אתפלגין בשני יו"ט של גליות ר"י אמר מקבלין התריי' על הספק. ר"ל אמר אין מקבלין התויי' על הספק. וכן בספי"א דיבמות. וכן בנזיר (פ"ח) ומה שתירץ שם דבריו דחוקים. וכן כתבתי לעיל (סי' ה):

עכ"פ נתבאר דלדעת הירושלמי סובר ר' יוחנן דלאו שאין בו מעשה אין לוקין ואפ"ה סובר דעודנו שם מתרין בו על כל פרישה ופרישה. אלמא דמצרפינן תחילת המעשה להיות נקרא אח"כ לאו שיש בו מעשה. (אך אפשר לומר משום דתחילת הכניסה הי' באיסור):

[וכיון דאתינא להאי ירושלמי נבאר מה דאיתא שם בסוף. דאמרינן התם מתניתא פליגא על ר' יוחנן כהן שעומד בביה"ק והושיטו לו מת אחר כו' ת"ל להחלו. את שהוא מוסיף חילול על חילולו יצא זה שאינו מוסיף חילול על חילולו. פי' דמקשה דאיך שייך גבי טומאה לומר שמתחייב על כל כדו פרישה כיון שכבר נטמא א"כ אינו מוסיף חילול על חילולו. וכה"ג הקשו התוס' בשבועות (ד' יז) בהא דאמר התם נזיר בקבר בעי שהי' למלקות וזה לשונם. וא"ת הא אמר בפ' ג' מינים (ד' מב) גבי נזיר שהי' מת מונח על כתיפו כו' ת"ל לא יחלל. יצא זה שמחולל ועומד. ופריך מדתנן הי' מטמא ואמרו לו אל תטמא כו' חייב על כל אחת. ומשני כאן בחיבורין כאן שלא בחיבורין. ומשמע כ"ז שלא פירש מן המת אינו חיוב במה שהושיטו לו מת אחר. משום דאינו מוסיף טומאה על

טומאה כו'. וא"כ הכא אמאי ילקה כ"ז שלא פי' ותירצו דהא דפטר לי' כשהושיטו לו מת אחר היינו בשלא הספיק והשליך מת הראשון מעליו ולפיכך אינו מוסיף טומאה. אבל הכא הוא מוסיף טומאה שבכל שעה הוא מוזהר מלפרוש מן הקבר:

וע"כ הקשה בירושלמי נמי דאיך מתחייב על כל כדי פרישה ופרישה דהא מחולל ועומד ומשני שלא יאמר הואיל ונטמאתי על אבא אלקט עצמות פלוני. והנה הק"ע פי' פי' דחוק מאוד כמו שיראה המעיין. והפ"מ פירש דהא דמחייב ר' יוחנן על כל פרישה ופרישה היינו אם מתחילה נטמא באיסור. ע"כ חייב על כל פרישה ופרישה והא דקאמרינן להחלו מי שמוסיף חילול על חילולו. יצא זה שאינו מוסיף חילול על חילולו. היינו שלא יאמר הואיל ונטמאתי על אבא. אלקט עצמות פלוני. דהתם נטמא בהיתר ונדחית אצלו הטומאה. ע"כ אינו חייב מחמת שאינו מוסיף חילול על חילולו. ולפי"ז שייך במה שהארכתי בספרי (ס' א) בענין דחוי' או הותרה. ולי נראה שאינו ענין לזה כלל והפי' הוא דהירושלמי משני דהא דטומאה בחיבורין אמרינן דפטור משום שאינו מוסיף חילול על חילולו. היינו דוקא באם לא אפשר לפרוש מן הטומאה הראשונה. וע"כ אינו מתחייב על הטומאה השני' דבלאו"ה טמא מחמת הראשונה אבל אם אפשר לו לפרוש מן הראשונה לא אמרינן שאינו פועל כלום משום שאינו מוסיף טומאה על טומאתו הא הוא מוזהר כל שעה לפרוש מן הטומאה הראשונה. וכמו שתירצו התוס' דהא דפטר לי' כשהושיטו לו מת אחר היינו כשלא הספיק והשליך את הראשון מעליו. לפיכך אינו מוסיף טומאה משום שמחולל ועומד. אבל בלאו"ה הרי מוזהר כל שעה לפרוש מן הראשונה והירושלמי משני באופן אחר. ולא כמו שתירצו התוס' דהיינו שנטמא לאביו. וא"כ אינו מוזהר מלפרוש מן הטומאה. וע"כ אינו חייב על הטומאה השני' אבל בעודו בקבר לא אמרינן כיון שכבר נטמא אינו מוסיף טומאה על טומאתו דהא מתרינן בי' שיפרוש וכיון שאינו פורש הרי מוסיף טומאה אע"ג שהוא בחבורין]:

והנה הרמב"ם כתב (בפ"ג מה' אבל ה"ד) כהן שנכנס לאוהל המת או לבית הקברות בשגגה ואחר שידע התרו בו אם קפץ ויצא פטור ואם ישב שם כדי השתחוי' כמו שביארנו בטומאת מקדש ה"ז לוקה נכנס וחזר ונכנס ויצא אם התרו בו בכל פעם לוק' על כל כניס' וכניס'. ולכאור' הוא פוסק דלא כהירושל' שאמר אפי' עודנו שם ר"י אומר מתרין בו על כל פרישׁ' ופרישׁ'. ר' אליעזר אומר עד שיפרוש ויחזור וא"כ פוסק דלא כר"י דבעי דוקא עד שיפרוש ויחזיר. ובסוף ה' כלאים פ"י כתב שם וז"ל אבל אם התרו בו ואמרו לו פשוט פשוט והוא לבוש בו ושהה כדי לפשוט וללבוש אחר שהתרו בו ה"ז חייב על כל שהי' ושהי' שהתרו בו עלי' ואע"פ שלא פשט והוא כמו דאמרינן במכות

(דף כא) רב אשי אמר אפי' לא שה' אלא כדי לפשוט וללבוש חייב. אלמא דהוי מעשה ולוקה על השהי' כיון דתחילתו הי' ע"י מעשה:

ולכאורה יש לחלק דהתם תחילת הלביש' הי' במזיד וע"כ פסק הרמב"ם דחייב על כל שהי' ושהי' משא"כ הכא דתחילת הכניס' הי' בשוגג ע"כ אינו מתחייב עד שנכנס וחזר ויצא ונכנס. אך לפי זה לאחר שפירש ונכנס הי' מתחייב על כל שהי' ע"כ נ"ל דודאי בכלאים לענין לאו שאין בו מעשה פסק כיון דתחילתו הי' ע"י מעשה ע"כ לוקה אח"כ והכא גבי טומא' אינו מתחייב אח"כ על השהי' הוא מטעם כמו דמקשה בירושלמי משום דכיון דהוי טומא' בחיבורין א"כ אינו מוסיף טומא' על טומאתו ע"כ בעינן דנכנס ויצא וחזר ונכנס דכיון דפריש הרי מוסיף טומא' על טומאתו. וכמו דמקשה ע"ז בירושל' דלא דמי לכלאים וכמו שביארתי. והרמב"ם לית לי' תירוצא דהירושלמי דכיון דאינו מוסיף טומא' ליכא מלקות אע"פ שבידו לפרוש מהטומא' וכדמשמע מדמסיים שם הרמב"ם וכן אם נגע במת ופירש וחזר ונגע כו' לוקה על כל אחת ואחת הי' נוגע ולא פי' או שהי' עומד בבה"ק ונגע במתים אחרים כו' אינו לוק' אלא אחת שהרי מחולל ועומד כל זמן שלא פירש ואפשר דלא דמי לשהי' דמבעי' לי' בשבועות (דף יז) דהתם ליכא אלא חד מלקות על אותה שהי' משא"כ ללקות על כל אחת אינו חייב כיון שכבר הוא מחולל ועדיין צ"ע. ואין כאן מקום להאריך בזה ובמ"א יתבאר בזה בארוכה:

וא"כ מוכח מזה אע"פ דתחילת הכניס' הי' בהיתר אעפ"כ הוי לאו שיש בו מעשה וע"כ הסוגי' דמנחות מיירי כמו שכתבתי בספרי (שם) שנפסקה ברה"ר אבל בענין אחר ליכא נ"מ בין אי אמרינן דהוי ד' מצות או שאינם אלא מצוה אחת דמ"מ אסור ללבוש הבגד משום ביטול מצוה רביעית לר"י נמי כמו שהארכתי בספרי ע"י (סי' ב). אלמא אע"פ דאנוס שאין לו ציצית אעפ"כ כיון דאפשר בלא לבישה אסור לגרום שיבטל העשה אע"פ שהוא אנוס אח"כ וכמו שביארתי ודוק:

(השמטה מהקדמה)

איתא בירושלמי (פ"ב דשבועות) א"ר יוחנן כל ספק רה"ר ספיקו טהור ואין מתירין לו לעשות. והא תנינן כל ס' הטהור לתרומה טהור לחטאת א"ר זירא מתניתין בדבר שאינו מחמת הזבח מה דמר ר' יוחנן בדבר הבא מן הובח.. וע"ש בפ"מ שפירש מחמת הזבח קאי על מי חטאת ופי' בדוחק וכן הק"ע. ע"כ נראה לי שהוא טעות הדפוס וצ"ל מתנית' בדבר שאינו מחמת הוכח. מה דמר ר' יוחנן בדבר הבא מחמת הוכח פי' בשני שבילין. כמו דאמרינן פ"ק דנדה (דף ז) שלא תאמר בהוכחות שנינו. ופירש"י בספק טומאה מוכחת פי' דבס' טומאה מוכחת כיון שא' בודאי נטמא וע"כ אומר כל ס' רה"ר ספיקו

טהור ואין מתירין לו לעשות ומתנית' בדבר שאינו בא מחמת הוכח וע"כ הוא טהור לגמרי ומתירין לו לעשות. וכה"ג איתא בירושלמי (פ"ג דעירובין) תמן תנינן ספיקו טהור ר' יוסי מטמא א"ר יונה לא טימא ר"י אלא משום הוכח וכן בירושל' (רפ"ח דשקלי') כל הכלים הנמצאים דרך ירידה לבית הטביל' טמאין וקאמר בגמר' לא כן א"ר אבהו בשם ר"י לא גזרו על הכלים שבירושלים ומשני מכיון שנמצאו דרך ירידה לבית הטביל' נעשו הוכיח פי' שיש הוכחה שטמאין. ועיין תוס' כתובות (דף כז) ובע"ג (דף לז) ועיין בשעה"מ פ"י מהל' מקואות:

עוד בירושל' (פ"ק דכתובות) ר' אבדימי כו' משם ויתור מעונה ופירשו הגליון והק"ע והפ"מ ויתור מעונה שם חכם. ובאמת לא מן השם הוא זה. וב' התיבות אינו משם א' והאי ויתור פי' שמחלה על כתובתה. והאי מעונה הוא ט"ס וצ"ל מעתה. ופריך מעתה אשה שהי' כתובתה פחות ממאתים תטמין כתובתה כדי שתטול בשקל הקודש. וכן מצאתי אח"כ ברשב"א סוף כתובות שהעתיק שם הירושלמי:

ובירושלמי (פ"ג דחלה) ר' הילא בשם ר' לעזר מודה ר"ע לחכמים בעיסת הקדש שגלגולה פוטרה כהנא אמר דברי ר"ע אין מירוח פוטר במקום הקדש ועיין בפי' המפרש מהרא"פ שהוכחת ר"כ הוא ממתניתין דס"ל דהכל הולך אחר הקרימה בתנור ונעלם ממנו הסוגי' דמנחות (דף סו) ור"ע מחייב בחלה ובמעשרות. אמר ר"כ אומר הי' ר"ע מירוח הקדש אינו פוטר כו' אמר רבא פשיטא לי דמירוח הקדש פוטר ואפי' ר"ע לא מחייב התם אלא שלא ניתנו מעות אלא לצורך להם. אבל ר"כ ס"ל דע"כ מחייב ר"ע במעשרות משום דס"ל דמירוח הקדש אינו פוטר. וע"ז אמר בירושלמי כהנא אמר דברי ר"ע אין מירוח הקדש פוטר וע"ז אמר הדא דכהנא פליגא על דר' אליעזר פי' דר"א אמר מודה ר"ע לחכמים בעיסת הקדש שגילגולה פוטרה מ"ד גילגול פוטר מירוח פוטר ומ"ד אין הגילגול פוטר אין מירוח פוטר כו' פי' שהיו סבורים דמירוח וגלגול שוים הם וא"כ כיון דכהנא אמר דברי ר"ע דמירוח הקדש אינו פוטר א"כ פליג על ר"א שאומר מודה ר"ע לחכמים בעיסת הקדש שגילגולה פוטרה ואח"כ אומר אר"ח ברי' דר' הילל מן הדא דרבנן אנן ילפי דלית הדא דכהנא פליגא על דר"א כמה דרבנן אמרי גלגול פוטר כו' אין מירוח פוטר ברשות כו' כן ר"ע אומר גילגול פוטר ברשות הקדש ואין המירוח פוטר ברשות הקדש. כן נ"ל הגירסא בירושלמי וכן שקיל וטרי הש"ס במנחות (דף סו) אי דמי מירוח לגלגול או לא ורבא מסיק שם דגילגול דמי למירוח. והמפרש נעלם ממנו כל הסוגיא דמנחות. ועיין בירושלמי (פ"ק דחלה) ומותר העומר מתניתין דלא כר"ע דר"ע מחייב בחלה ובמעשרות וע"ז אמר כהנא אמר דברי ר"ע אין מירוח הקדש פוטר:

הקדמה לחלק שני

אמר המחבר, איתא במדרש פ' משפטים מגיד דבריו ליעקב כו' נתן לאדם ו' מצות הוסיף לנח אחת לאברהם ח' ליעקב ט' אבל לישראל נתן להם את הכל אמר ר' סימון בר' חנינא משל למלך שהי' לפניו שולחן ומיני תבשילין נכנס עבדו נתן לו חתיכה, שני נתן לו כו', שלישי נתן לו ירק וכן לכל א' וא', נכנס בנו נתן לפניו כל השולחן אמר לו לאלו נתתי מנה מנה אבל אתה הכל נתתי ברשותך כך הקב"ה נתן לבני נח מקצת מצות אבל כשעמדו ישראל אמר להם הרי כל התורה כולה לכם כו':

והענין יובן ע"פ מה שהביא בתשובות בר"א לענין הא דאמרינן בב"ב (דף קלו) מתנת שכ"מ מאימתי קנה אביי אמר עם גמר מיתה ורבא אמר לאחר גמר מיתה שבחיות החי אין ממוצע בנתים מחמת שהוא במאמר העצם דהיינו בחיות ובחיות אינו שייך לומר חצי חי אלא או שהוא חי או שהוא אינו חי כיון שהוא במאמר העצם ולא בתואר וע"כ אינו שייך בזה לומר שנתגדל מעט מעט ע"ש שהאריך בזה **(כל הדברים בכאן לא הובאו רק בדרך דרוש לחזק היסוד שאין שייך בחיות החי למצוא ממוצע בין החיים והמות אבל לא למידן דינא בדיני ממונות שהולכין בזמן הזה רק ע"פ דינא דמלכותא ואם יתגלגלו הדברים באיזה מקום לדבר מדינים כאלה אינם רק כמאמרם ז"ל דרוש וקבל שכר הכלל הזה יהי' שמור בזכרון הקורא בכל דברי הספר הזה לבל יהי' מן הצורך להכפיל האזהרה)** והקשה דא"כ איך מתגדל האדם בתורה מעט מעט ודמי לפרציד' דתותי קלא וכיון דנבט נבט ותירץ דההצטרפות וההתחלקות אינו אלא מצד חומר המפסיק אבל התורה מצד עצמה אין שייך בזה התחלקות וכמו שאין בעצם הנפש והחיות התחלקות והצטרפות ה"נ בתורה עכת"ד. ואפשר לומר לפי דבריו שע"כ כתבו התוס' בברכות (דף נ) דהא דאמרינן ד' דברים נאמרו בכוס של ברכה הדחה ושטיפה חי כו' דהאי חי היינו שלם כמו דאיתא במכות (דף עו) ריסק ט' נמלים וא' חי כו' אלמא דבעינן שיהא הכוס שלם בלא שבירה וכן אמרינן בב"ק (דף נד) דשבירתן של כלים זו היא מיתתן ולמה נאמר שם חי על השלימות אך שהלשון הוא דכשם שאין לומר על החי חצי חי אלא לא נקרא חי אלא אם הוא בשלימות וכן כל דבר השלם נקרא חי. אך לכאורה קצת קשה דהא אמרינן בחולין (דף קכא) ומי אמר חזקי' הכי והא איתמר שחט בו שנים או רוב שנים ועדיין היא מפרכסת חזקי' אמר אינה לאברים מתה היא ר' יוחנן אמר ישנה לאברים כו' א"ל יצתה מכלל חי' ולכלל מתה לא באת אלמא דאמרינן שיצתה מכלל חי' ולכלל מתה לא באת אך דאמרינן התם אמר ר' אליעזר נקוט דר' יוחנן בידך דישנו לאברים אלמא חי הוי ועיין בגיטין (ד' ע) אמר רב יהודה אמר שמואל שחט

בו שנים או רוב שנים ואמר כתבו גט לאשתי הרי אלו יכתבו ויתנו ואמרינן התם דחי הוא כו' אלא דכחישותא הוא דאתחילה בי' ועיין תוס' חולין (ד' ב) ובפ"ב דחולין (ד' ל) וברמב"ם ובמ"ל (פ"ה מה' ערכין ה' יג) ובחולין (ד' עה):

[וכן נראה לי דבדבר השלימות אינו שייך לומר התחלקות והצטרפות וכמו דאמרינן בחולין (ד' קג) חלקו מבחוץ מהו א"ל פטור כו' והטעם דאבר מן החי אינו חייב רק מצד שהוא ברי' וע"כ אם חלקו אינו מצטרף דלא הוי שלימות וכמו דאמרינן במכות ריסק ט' נמלים וא' חי דעל השלם לוקה משום ברי' וע"כ בעינן שיהא חי פי' שלם אבל ודאי הוי מת דאי ר"ל חי ממש א"כ איך משלים לכזית נבילה וכמו דאמרינן בחולין (ד' קא) ציפור דטמאה בין בחי' בין במיתתה בכל שהוא ועיין בנזיר (ד' נא) נמלה שחסרה כו' עכ"פ באבר מן החי שההקפד הוא על השלימות ע"כ חלקו פטור ובזה יתיישב מה שכתב הטור באבר מן החי לפיכך אבר הפורש חן החי בין שיש בו בשר גידים ועצמות כו' וכתב ע"ז הב"י ומ"מ אינו יודע ומי הכניסו לרבינו לכתוב כן דה"ל למכתב אסור לאוכלו סתם ואנא ידענא דאפי' חצי שיעור אסור כו' וע"ש מה שתירצתי בספרי ע"י (ס' ו) ע"ז ועיין מה שהבאתי לעיל (ס' יא) מהא דאיתא בנדרים (ד' סח) דאיבעי להו בעל מיגז גייז או אקלושי מקליש כו' וע"ש שהארכתי בזה אבל לפי מה שביארתי איפשר לומר כיון דבאבר מן החי הקפידה תורה דווקא על השלימות ובכל דבר של שלימות אין המחצה נקר' בשם חצי שיעור וכה"ג יש פוסקים שסוברים דבנשבע שלא לאכול כזית מותר בחצי שיעור דאין כוונתו רק על כזית ועיין בשבועות (ד' כב) מפרש כברי' דמי לענין כ"ש ועיין בספרי זה בתשובה (ס' ו) שהארכתי בזה וביותר ביאור יובן עפ"י מה שהבאתי לקמן על מה שהקשה הר"ן בסנהדרין (ד' עח) דרבנן סברי כל נפש עד דאיכא כל נפש. וריב"ב סבר כל נפש כל דהוא נפש וע"ש (דרוש ז) מה שהקשיתי על הר"ן ע"ש והתוס' הקשו בבכורות (ד' ג) על הא דקיי"ל כל דם ואפי' מקצת דם ולענין כל נפש קיי"ל כרבנן דלא אמרינן מקצת נפש ככל נפש אלא דקיי"ל כרבנן דכל דוקא כול'. ועוד קשה לי הא קיי"ל ביומא (ד' עד) דכל לרבות חצי שיעור וכן בפסחים (ד' מג) שאור בל תקטירו אין לי אלא כולו מקצתו מניין ת"ל כל אלמא דהלשון כל הוא אפי' כל דהוא ע"כ נראה לי דכל דבר שיש בו התחלקות והצטרפות הוי הלשון כל אפי' כל דהוא. כמו דאמרינן גבי דם ואפי' מקצת דם דמקצת דם נמי הוי כל. דכל פרט ופרט נקרא בשם כל משא"כ בכל נפש דאמרינן כל כול' נפש. משום דמקצת לא מקרי נפש דנפש אין בו התחלקות והצטרפות. כמו שביארתי אבל גבי דם כל פרט ופרט נקרא בשם כל. דהא אפי' מקצת דם נמי קרוי דם. ע"כ אמרינן דכל אפי' כל דהוא ובמ"א ביארתי יותר, וכן בחלב כל

מקצת נקרא בשם חלב ע"כ אפי' מקצת נמי קרוי בשם כל משא"כ בדבר השלימות לא נקרא המקצת בשם כל וע"כ חצי אבר לא מרבינן מכל. לרבות חצי שיעור ועיין בספרי ע"י (סי' י):

ובזה יתיישב מה שהקשו התוס' בסנהדרין (ד' ד) מניין לרביעית דם והקשו תימא למה לי קרא להכי מ"ש מב' חצאי זיתים מב' מתים שמטמא כו' ע"ש וביומא (ד' פא) בד"ה כל כו' שמעתי מקשה מאי אצטריך קרא לר"ע ב פ"ק דסנהדרין (ד' ד) לרביעית דם הבא מב' מתים כו' ומ"ט דרבנן דפליגי והא קיי"ל כל שטומאתו ושיעורו שוה מצטרף כו' ע"ש ולפי מה שביארתי אפשר לומר כיון דהא דמטמא ילפינן מעל כל נפשות מת לא יבוא וכן ילפינן בחולין (ד' עב) מן הנוגע במת בנפש איזהו נפש של אדם שמטמא הוי אומר זהו רביעית דם וכל שהוא מצד הנפש אין שייך בו הצטרפות שנפש אינו רק בשלימות ואין שייך לומר חצי חיות וכמו שכתב הרמב"ם בה' טומאת מת (פ"ד ה' ב) אבר חן החי מב' אנשים טהור ואפי' מאיש א' אם נחלק לשנים טהור דבעינן דוקא שלימות וע"כ אינו שייך בנפש נמי לומר הצטרפות ודו"ק (ועוד דמרבינן אבר מן החי מהא דכתיב לא תאכל הנפש עם הבשר כמו דאמרינן בחולין (ד' קב) לא תאכל הנפש עם הבשר זה אבר מן החי וכבר ביארתי דהנפש אינו נקרא אלא על שלימות הנפש וע"כ מרבינן אבר מן החי מהא דכתיב לא תאכל הנפש וכמו שפירש"י לא תאכל הנפש עם הבשר זה אבר מן החי דנקרא נפש שאם יחתכנו אינו עושה חליפין שלא ישיב עוד כנפש הנטול' שאינה חוזרת כו' וע"כ הי' צריך הטור לכתוב דאסור משום ח"ש]:

עכ"פ הרי נתבאר דבדבר שהוא על צד החיות או השלימות בזה לא שייך צירוף וכמו שביארתי לעיל דבחיות לא שייך צירוף אלא או שהוא חי או שהוא אינו חי וכן בדבר שהוא על צד השלימות גם הבאתי לעיל מה שהקשה הבר"א א"כ בתורה שהיא על צד החיות א"כ איך מתגדל האדם בתורה מעט מעט. ותירץ שזהו מצד חומר המפסיק ובזה ביארתי הא דאמרינן בגיטין (דף נט) דפליגי בזה אם תורה חתומה ניתנה או תורה מגילה מגילה ניתנה, וכתב המהרש"א בח"א וזה לשונו מהידוע כי התורה אחת גמורה לפי הנותן יתברך ב"ה אמנם לפי המקבלים יש בה שינויים מחולקים והוא כי סוד ונסתר של התורה מורה על שמו המיוחד כמ"ש מי שיודע לצרף אותיו' שבתורה כו', והנגלה של התורה הוא מבואר שהן מצות האדם וזה שאמרו מגילה מגילה ניתנה מחולק בשינויי ענינים לפי המקבל ושאמר חתומה היינו חתומה וסתומה בחיבור א' לפי הנותן יתברך, ולפי מה שביארתי אפשר מפני שהתורה הוא חיות כמו דכתיב כי היא חייכם ובחיות אין התחלקות והצטרפות לומר שהוא חצי חי ומתגדל עצם החיות מעט מעט אלא ברגע א'

נגמר החיות. וכל ענין הצירוף היינו רק במאמר התואר ובתורה שמתגדל מעט מעט הוא רק מצד הפסק החומר וע"כ מצד הקב"ה היינו התורה כמו שהיא בעצם תורה חתומה ניתנה ומצד המקבלים התורה מגילה ניתנה אבל התורה בעצמה היא תמימה:

וכמו דאיתא בילקוט (תהלים יט) תורת ה' תמימה משיבת נפש שתהא כולה תמה, תורת ה' תמימה ר' ירמי' ורבנן חד מנהון אמר למה היא תמימה מפני שהיא משיבת נפש וחרינא למה היא משיבת נפש שהיא תמימה ע"כ והוא כמו שביארתי שלמה היא תמימה מפני שהיא משיבת נפש היינו משום דכתיב כי הוא חייכם ובדבר שהוא חיות אין לומר בזה מחצה כמו שאינו שייך לומר חצי חי וחד אמר למה היא משיבת נפש מפני שהיא תמימה היינו שעיקר הוא השלימות ובמה שהיא בשלימות ע"כ היא משיבת נפש וכמו שביארתי לעיל דכל דבר שהוא שלם נקרא חי:

ולפי מה שביארתי לעיל דכל דבר שהוא בתמימות אין שייך בזה לומר הצטרפות בזה יובן הירושלמי הביאו הרא"ש (בפ"ג דמגילה) ר' אבא ברי' דר' חיי' בר אבא בשם ר' יוחנן הי' קורא בתורה ונשתתק זה שעומד תחתיו יתחיל ממקום שהתחיל הראשון אין תימר ממקום שפסק הראשון נתברך לפניהם ולא לאחריהם והאחרון נתברך לאחריהם ולא לפניהם וכתיב תורת ה' תמימה משיבת נפש וכתב הרא"ש דהיינו בתר דתקינו שכל א' וא' מברך וע"ש ברא"ש דלענין התוקע ועף ועומד אחר לתקוע מתחיל ממקום שפסק ואינו מברך דדוקא בתורה דכתיב בה תמימה הוא דמתחיל בראש ומברך אבל שאר מצות לא ובזה יתבאר הירושלמי פ"ד דמגילה ר' יהונתן הוי עבר קומי סדרא שמע קלין קרי' ולא מברכין אמר לון עד מתי אתם עושים את התורה קרחות קרחות ופי' הק"ע שנראין ד"ת כאילו הן קרוחין בלא ברכה ולי נראה ששמע שאין מברכין באמצע רק שסומכין על הפותח והחותם ע"כ אמר להם עד מתי אתם עושים קרחות קרחות וכמו דאיתא בירושלמי הראשונים נתברכו לפניהם ולא לאחריהם והאחרונים נתברכו לאחריהם ולא לפניהם וכתיב תורת ה' תמימה וע"ז אמר שאתם עושים קרחות קרחות פי' התחלקות בתורה כמו דאמרינן בעירובין (דף ג) קרחת הכרם שחרב באמצעיתו כו' פי' שמחלק הכרם ואינם מצטרפין וה"נ אינם מצטרפים. וכתיב תורת ה' תמימה ועיין בסנהדרין (דף ע):

ובזה יתבאר המדרש (פ' משפטים) מגיד דבריו ליעקב נתן לאדם ו' מצות והוסיף מצוה אחת לנח כו' אבל לישראל נתן הכל משל כו' שהי' לפניו שולחן ערוך ומיני תבשילין כו' הענין הוא שקודם מ"ת לא הי' התורה אלא בבחינת תואר דהיינו בבחינת החכמה וע"כ הי' בה התחלקות משא"כ לאחר מ"ת שהי' התורה בבחינות חיות וכל שהוא בבחינת

חיות אין בה התחלקות וכמו שאין לומר חצי חי וכמו שהבאתי הילקוט תורת ה' תמימה למה היא תמימה מפני שהיא משיבת נפש דהיינו בבחינות חיות וצריכה שתהא תמימה ועיין (ביומא דף כט):

ויובן יותר ע"פ שביארתי במ"א על המדרש (קהלת) עיר קטנה זה העולם ואנשים בה מעט זה דור אנוש ודור המבול ומצא בה איש מסכן וחכם זה נח שנאמר כי אותך ראיתי כו' ואדם לא זכר את האיש המסכן ההוא א"ל כו' אתון לא אדכריתי' אנא אדכר לי' שנאמר ויזכור אלוקים את נח כו':

והנה איתא במדרש (ס' בראשית) א"ר סימון ג' מציאות מצא הקב"ה אברהם דכתיב ומצאת את לבבו נאמן לפניך דוד דכתיב מצאתי דוד עבדי וישראל דכתיב כענבים במדבר מצאתי ישראל אתיבון חברי לר' סימון. והא כתיב ונח מצא חן א"ל הוא מצא הקב"ה לא מצא. והענין הוא שו' מצות שהיו עד מ"ת הי' כולם בשב וא"ת. וכמו דאמרינן בסנהדרין (ד' נח) כי קא חשיב שב וא"ת. קום ועשה לא קא חשיב ופריך והא דינין כו' ומשני קום ועשה שב נינהו ק ועיין ברמב"ם (פ"י מה"מ ה' ט) ובכ"מ שם:

ובזה ביארתי המדרש (ס' שמות פ' ל) לב"נ נתתי משפטים (פי' שעד מ"ת הופקדו על הדינים) ולאחר מ"ת נתתי משפטים מה בין אלו לאלו כו' וגם אני נתתי להם חוקים לא טובים ומשפטים בל יחיו בהם והענין הוא שיש ב' מיני חכמות הא' הוא בבחי' לשמור עצמו מהדבר המזיק והב' החכמה בעניני המעשיות והאומניות. והחכמה לשמור עצמו מדבר המזיק אינה בבחי' החיות כי אפי' אם ישמור עצמו בתמידות מענינים המויקים עכ"ז החכמה הזאת לא תחי' את בעלי' להכין טרף לביתו כי אם כשעוסק בחכמה בעניני המעשה ע"ז יחי' האדם והחכמה תחי' את בעלי' והנה עד מ"ת שהיו הז' מצות רק בבחינת השלילה והשימור מן הענינים המזיקים כמו גזל ועריות וכה"ג לא הי' בבחינת החיות ולא בבחינת קום ועשה וכמו דאמר התם בסנהדרין (דף נט) קום ועשה שב וא"ת נינהו ועיין רש"י שם [וביארתי במקום אחר בארוכה שהדינים שעד מ"ת הי' העיקר בבחי' שב וא"ת וע"כ לא חילקה התורה בעונשיהם. שעד מ"ת הי' העונש על כל הז' מצות רק בסייף. דזה יספיק לתיקון ולהנהגת העולם לשמור מן העול. וכמו דאיתא במדרש לפיכך נתן לב"נ עד מ"ת חצות גולמיות. פי' כמו דאמרינן בשבת (ד' עז) שנקרא גלימ' שנעשה כגולם שהכל בעונש סייף אבל במ"ת אמרינן שם במדרש שפירש להם עונשם ומתן שכרם שזהו בבחי' החיות להבין בפרטותיהם. וכמו דאמרינן בסנהדרין (ד' עא) בן סורר ומורה לא הי' ולא עתיד להיות זלמה נכתב אלא דרוש וקבל שכר וכן עיר הנדחת לא היתה ולא עתידה להיות ולמה נכתבה דרוש וקבל שכר אלמא שלא בלבד על שמירת

העול נאמרה הדינים במ"ת אלא לעסוק בהם ולקבל שכר להבין דיקדוקיהם בפרטיות) וע"כ כיון שהוא בקום ועשה הוא בבחינת החיות וע"ז אומר מה בין אלו לאלו ע"ז אומר שעד מ"ת נאמר וגם אני נתתי להם חוקים לא טובים ומשפטים בל יחיו בהם פי' שאפי' משפטים דהוי בבחינת קום ועשה עכ"ז העיקר הוא השמירה מן הנזק ומן העול בבחינת שב וא"ת משא"כ במ"ת כתיב אלה המצות אשר יעשה אותם האדם וחי בהם על צד החיות בבחינת קום ועשה להעמיד סנהדרין בזמן הקודם ולעסוק בהם ועוד שנצטוו על מצות מעשיות כמו דכתיב אשר יעשה אותם ש האדם וחי בהם:

ובזה יובן המדרש (פ' בחוקתי) תנא בשם ר' אליעזר הסייף והספר נתנו מכורכין מן השמים אמר להם הקב"ה אם שמרתם מה שכתוב כספר הרי אתם ניצולים מן הסייף כו' והיכן משמען של דברים שנאמר ויגרש את האדם לשמור את דרך עץ החיים דרך זו דרך ארץ כו' חני בשם ר' שמעון בן יוחאי הככר והמקל ניתנו מכורכין מן השמים ואמר להם אם שמרתם את התורה הרי ככר לאכול ואם לאו הרי מקל ללקות וצריך להבין מפני מה תחילה אמר הסייף והספר ואח"כ אמר הככר והמקל אך הענין הוא דמה דאמר ר' אליעזר הסייף והספר קאי על ז' מצות שנצטוה אדה"ר עד מ"ת וע"כ לא אמר הככר והמקל כיון שלא הי' רק ע"צ השמירה מן העול בשב וא"ת לתיקון העולם שיהי' נשמרים מן הגזל ומן העריות ולא על צד החיות ע"כ לא אמר רק הסייף והספר (שעד מ"ת הי' עונש רק בסייף כמו שביארתי) אבל הא דאמר רשב"י הככר והמקל הוא לאחר מ"ת שהוא בבחי' חיות ואמר להם אם שמרתם את התורה הרי ככר לאכול כו':

ובזה יתבאר המדרש (ס' בראשית) א"ר סימון ג' מציאות מצא כו' והוא ע"פ מה שכתב המהרש"א בח"א על הא דאמרינן בעירובין (דף יג) ב' שנים ומחצה נחלקו ב"ש וב"ה הללו אומרים נוח לו לאדם שלא נברא יותר משנברא והללו אומרים נוח לו לאדם שנברא יותר משלא נברא נמנו וגמרו נוח לו לאדם שלא נברא כו' וכתב המהרש"א בח"א דנמנו וגמרו היינו שמנו המ"ע והל"ת והם רמ"ח מ"ע ושס"ה ל"ת וא"כ הל"ת מרובים יותר מהעשין וא"כ אם לא נברא לא יקיים המ"ע אך לא יעבור על ל"ת ומשנבר' אפשר שיעבו' על הל"ת אך יכול לקיים העשין והל"ת מרובין יותר ע"כ נוח לו לאדם שלא נבר' יותר משנברא אך לאחר שנברא יכול לקיים העשין ושישמור א"ע שלא יעבור על הל"ת:

וע"ז אומר ג' מציאות מצא הקב"ה אברהם דכתיב ומצאת את לבבו נאמן לפניך וכן ישראל וכן דוד שכל אלו קיימו את המצות בקום ועשה וע"כ יש ריוח בבריאתם והוי מציאה משא"כ בנח שלא קיים רק בשב ואל תעשה שכל הז' מצות שהי' עד מ"ת הי' בשב וא"ת כמו שביארתי וא"כ לא מצא הקב"ה כלום שאם לא הי' נברא נמי לא הי' עובר

על ל"ת אך לאחר שנברא ושמר השבע מצות שלא לעבור עליהם ואמרינן בקידושין (דף לט) דישב ולא עבר עבירה נותנים לו שכר כעושה מצוה וזו לאחר הבריאה אבל אעפ"כ אם לא הי' נברא ג"כ לא הי' עובר על ל"ת ע"ז אומר נח מצא אבל הקב"ה לא מצא פי' דלאחר שנברא נח מצא חן שלא עבר עבירה אבל הקב"ה לא מצא:

ובזה יתבאר המדרש (קהלת) עיר קטנה זה העולם כו' ומצא בה איש מסכן וחכם זה נח שנאמר כי אותך ראיתי כו' ואדם לא זכר את האיש המסכן ההוא א"ל כו' אתון לא אדכורתי' אנא אדכרי' לי' שנאמר ויזכור אלקים את נח ולכאורה מפני מה אין מזכירין את נח אך הענין הוא שהעיקר אם עושה הרבה מצות בפועל ועוש' צדקות כמו באברהם שנאמר ושמר כו' לעשות משפט וצדקה. ע"כ מזכירין צדקתו. משא"כ נח שלא עבר על ז' מצות ולא עשה בפועל ע"כ אין מזכירין אותו אך הקב"ה מזכירו כמו דאמרינן בקידושין (ד' לט) דישב ולא עבר עבירה נותנים לו שכר כעושה מצוה. ואמרינן התם כגון שבא לידו דבר עבירה ונצול הימנו ע"כ הוי כמעשה ולה' החסד כי ישלם לו כמעשהו בפועל ממש וכן בדור המבול שהי' חוטאים ונח לא הלך בדרכיהם וע"כ משלם לו כעושה מעשה וע"כ כתיב ויזכור כו' את נח וע"ז אומר נח מצא אבל הקב"ה לא מצא פי' שנח מצא חן לחשוב על מה שישב ולא עבר עבירה כעושה מצוה דהוי כמו שבא לידו דבר עבירה ונצול הימנו כי הא דר' חנינא בר פפי כו' (קידושין ד' לט):

והנה איתא במדרש סמכוני באשישות אלו ההלכות המאוששות, רפדוני בתפוחים אלו ההגדות שטעמן וריחן כתפוחים. כי חולת אהבה אני כו' תני עד שלא יחלה אדם אוכל מה שמוצא כיון שחולה מבקש לאכול מיני תענוגים אמר ר' יצחק לשעבר הי' התורה כלל והיו מבקשים לשמוע דבר משנה ודבר תלמוד כו' אמר ר' לוי לשעבר הי' הפרוטה כו' והי' אדם מתאוה לשמוע דבר הלכה ותלמוד ועכשיו כו' אין מבקשין לשמוע אלא דברי ברכות ונחמות:

ובמ"א ביארתי שיש ב' מיני מזון הא' מזון שהוא לחם או מחמשת המינים שאדם אוכל לשובע נפשו והב' יש מזון שהוא של תענוג כמו פירות ומרקחת דאמרינן בסנהדרין שמאירין את העינים. והנה אם האדם הוא בבריאות אז אוכל לחם הרבה ולחם לבב אנוש יסעד. ופירות אוכל לפרקים להתענג אבל כשאדם חולה אז אינו יכול לאכול לחם ואוכל יותר מממרקחת ומיני פירות ואוכל לחם מעט, וכשאוכל הלחם עושין תבשיל ומערבין בו קצת מחמשת המינין. שבהפירות לבד אינו יכול לחיות וע"ז אומר סמכוני באשישות אלו ההלכות המאוששות. וכמו דאמרינן בפסחים (דף לו) לחם עוני פרט לחלוט ולאשישה (ופירש"י גלוסקא גדולה ואמרינן התם א' משה באיפה). רפדוני

בתפוחים, אלו אגדות שטעמן וריחן כתפוחים. כי חולת אהבה אני וכמו דאית' במדרש בזמן שאין הפרוטה מצוי' כו'. וכמו דאמרינן בב"מ (דף קיד) א"ל לא מתני מר טהרות כו' א"ל בארבעה לא מצינא בשיתא מצינא א"ל ואמאי א"ל דחיקא לי מילתא. וכן אמרינן במנחות (דף קג) א"ל ר' זריקא מ"ט לא קא מהדר מר א"ל היכי אהדר לי' דא"ר חנן והי' חייך תלוים לך מנגד זה הלוקח תבואה משנה לשנה כו' וההוא גברא על פלטר סמוך [ובמ"א ביארתי בזה הכתוב נפשי בכפי תמיד ותורתך לא שכחתי. פי' אע"פ שנפשי בכפי תמיד ואעפ"כ תורתך לא שכחתי] וע"ז אומר המדרש שאין הפרוטה מצוי' וטרודים הם בפרנסתם וע"כ מבקשים לשמוע דברי האגדות:

וע"כ חברתי חלק הדרוש, וכבר מילתי אמורה בהקדמתי לספרי ע"י שאין הדרושים שלי כשאר הדרושים הבנויים על אדני החקירה סכיני' חריפ' מפסקי קראי ומעיילין פילא בקופא דמחטא אך סמכתים ויסדתים על עקרי הלכות בבלי וירושלמי, ואימא מילתא דשוי' לתרווייהו בעלי התלמוד והלכה ובעלי אגדה, וכל א' ילמוד מה שלבו חפץ, וכמו דכתיב תורת ה' תמימה משיבת נפש. וכמו שביארתי שבדבר החיות אין בה התחלקות, ולמה היא תמימה מפני שהיא משיבת נפש ולמה היא משיבת נפש מפני שהיא תמימה. וע"כ מישך שייכא הלכה לאגדה. והארכתי בספרי נחלת יהושע זה בכל דרוש ודרוש בביאורי הירושלמי והבבלי אשר כל ישעי וחפצי בספר זה הוא לבאר הירושלמי וכל יסודתו הוא על נהרי נחלי דבש ומעין גנים ונוזלים מים חיים היוצאים מירושלים וע"כ הארכתי בכל דרוש ודרוש. וכמאמר הכתוב ואתהלכה ברחבה כי פקודיך דרשתי מחמת שהוא בנוי על עיקרי פקודי ה' ישרים והמצות וההלכות וכמו דכתיב סמכוני באשישות אלו הלכות המאוששות רפדוני בתפוחים אלו אגדות. פי' שהאגדות יהיו סמוכים ומיוסדים על הלכות שהעיקר הוא הלכות אך כי חולת אהבה אני ע"כ סמכוני באשישות שיהי' היסוד מוסד על הלכות המאוששות, רפדוני בתפוחים אלו אגדות כי חולת אהבה אני. וכמו דאמרינן בב"ק (דף ס) מר א"ל לימא מר שמעתא ומר א"ל לימא מר אגדתא אמר להן אי הכי אימא לכו מילתא דשוי' לתרווייכו כו'. וכן עשיתי ג"כ שהארכתי בכל דרוש בעיקרי הלכות הירושלמי. וכבר ביארתי בהקדמתי לספרי ע"י על הא דאמר ריב"ל בירושל' (פ' טו) דשבת אנא מן יומי לא אסתכלת בספרא דאגדתא כו' היינו שלא רצו לכתוב האגדות מפני שאינם צריכים למעשה. ואנן סמכינן על הא דגיטין (דף ס) דמעייני בספרא דאגדתא. ובב"ב (דף נב) דרבא אפיק כו' ספרא דאגדתא ובברכות (דף כג) אמר רבא כי הוי אזלינן בתר דר"נ כי הוי נקיט ספרא דאגדתא כו' אבל ריב"ל לא הי' רוצה שיכתבו האגדות מפני שאינם למעשה, וכזה אמר ר' יוחנן

בתמור' (דף י) כותבי הלכות כו', אך לבסוף התירו משום עת לעשות ע"ש. וע"כ בניתי הדרושים על עיקרי הלכות משנה ותלמוד ירושלמי ובבלי כדי שיהי' בלולים במקרא בלולים במשנה בלולים בהש"ס. כמו דאמרינן בב"מ (דף לג) דתלמוד אין לך מדה גדולה מזו. וכמו דאיתא בירושלמי (פט"ו דשבת) ומפני מה אין קורין. בהם מפני ביטול בהמ"ד ואמרינן בירושלמי הדא אמרה שהמשנה קודמת למקרא. ובירושלמי (פ"ק דברכות) הקורא מכאן ואילך לא הפסיד כאדם הקורא בתורה כו' אמר ר' אבא מרי לא תנינן אלא כאדם שהוא קורא בתורה הא בעונתה כמשנה היא ר"ש בן יוחאי כדעתי' דרשב"י דאמר העוסק במקרא מדה ואינה מדה כו':

ברם צריך למידע שיש בכל דרוש ודרוש כמה חידושים וענינים עמוקים בש"ס בבלי וירושלמי כמו שיראה המעיין ויהא רעוא דאימא מילתא דתתקבל. דברי המעתיר מקרב ולב עמק יהושע אייזיק חופ"ק טיקטין יע"א:

אלול - דרוש א

לחודש אלול

גרסינן בספ"ג דנדה (דף לא) דרש ר' שמלאי למה הולד דומה במעי אמו כו' ואינו יוצא משם עד שמשביעין אותו שנאמר כי לו תכרע כל ברך. תשבע כל לשון כילו תכרע כל ברך זה יום המיתה שנאמר לפניו יכרעו כל יורדי עפר תשבע כל לשון זה יום הלידה שנאמר נקי כפים ובר לבב אשר לא נשא לשוא נפשו ולא נשבע למרמה. ומה היא השבועה שמשביעין אותו תהי צדיק ואל תהי רשע ואפי' כל העולם כלו אומרים לו צדיק אתה כו' אמר ר"א מאי קרא ממעי אמי אתה גוזי ומאי משמע דהאי גוזי לישנא דאשתבועי הוא. דכתיב גזי נזרך והשליכי ע"כ. והנה בספרי ע"י (דרוש ב') הארכתי בקושי' המהרש"א בח"א בפ"ק דנדרים (דף ח) האומ' אשכים ואשנה פ' זה נדר גדול נדר לאלקי ישראל ופריך הגמר' והלא מושבע ועומד הוא ואין שבועה חלה על שבועה והקשה המהרש"א דא"כ איך אמרינן בספ"ג דנדה ומשביעין אותו תהי צדיק ואל תהי רשע מאי מועיל השבועה הא אין שבועה חלה על שבועה. והרי מושבעים ועומדים מהר סיני. וכמו דאיתא ברפ"ו דשבועות (דף לט) אין לי אלא אותם העומדים על הר סיני דורות הבאים כו' ת"ל ואת אשר איננו וע"ש מה שתירצתי דהוי כמו נזירות ודמי לנדר ונדר חל על השבועה ע"ש אך אעפ"כ לא יתיישב לדעת הפוסקים דאין הנדר חל על השבועה. ואין הנדר חל רק בביטול המצוה ולא בקיום המצוה. ועוד שהרי יש כמה פוסקים שסוברים דנזירות דמי לשבועה ועיין בספרי ע"י (דף כד). וא"כ אמאי חל:

ע"כ נ"ל ליישב בהקדם תחילה מה שביארתי (שופטים יג) ויהי איש א' מצרעה כו'. ויאמר אליו הנה נא את עקרה ולא ילדת בן כו' ועתה השמרי נא ואל תשתי יין ושכר ואל תאכלי כל טומאה כו' ויעתר מנוח אל ה' כו' יבוא נא עוד אלינו ויורנו מה נעשה לנער היולד כו' ויאמר מנוח עתה יבוא נא דבריך מה יהי' משפט הנער ומעשיהו. ויאמר מלאך ה' אל מנוח מכל אשר אמרתי אל האשה תשמר מכל אשר יצא מגפן היין לא תאכל. ויין ושכר אל תשת. וכל טומאה אל תאכל כל אשר ציויתי' תשמור. וצריך להבין דמאי מספקא לי' למנוח עד שהתפלל שיבוא עוד הפעם ויורה מה נעשה לנער היולד. וכן מה שאל אח"כ עתה יבוא דבריך מה יהי' משפט הנער ומעשיהו ומה השיבו מכל אשר אמרתי אל האשה תשמר אך הענין יובן ע"פ מה דאיתא במדרש (פ' נשא) ועתה השמרי נא הזהירה שלא תשתה חומץ יין וחומץ שכר. וכל משרת ענבים שאינם אלא משמרת ליין כדי שלא יבוא הנזיר לשתות יין ולכך אסרם הכתוב כו' ועוד איתא במדרש שם מכל אשר אמרתי אל האשה תשמר על חומץ יין וחומץ שכר ומשרת ענבים והענין הוא שהמלאך אמר תחילה אל האשה ועתה השמרי נא ואל תשתי יין ושכר. וא"כ לא הזהירה בפירוש אלא על יין ועל שכר אבל על חומץ יין וחומץ שכר שאינם אלא שימור והיינו כדי שלא יבוא הנזיר לשתות יין. ע"ז לא הזהיר' בפירוש וע"כ נסתפקה שאיפשר שאינו אסור בזה. והיינו מפני שצריך להבין לפי מה שכתב המדרש שחומץ יין וחומץ שכר וכל משרת ענבים אינם אלא משמרת ליין. ולכאורה הוא תמוה דהא חומץ יין וחומץ שכר כל משרת ענבים אסורים מן התורה וכמו דאמרינן בנזיר (דף לד) והיכן מצינו שיהא אסור מן התורה משום סייג והלא כל הסייגים אינם אלא מדרבנן:

ואפשר לומר דהא דלא מצינו סייגים מן התורה היינו בדבר שאסורין מתחילתן. וע"כ אינם צריכין סייג מן התורה משא"כ בנזיר שתחילה הי' היתר ואח"כ אסר על עצמו וע"כ אפי' מן התורה בעי סייג וכה"ג כתבו התוס' בריש פסחים (דף ב) לענין ב"י וב"י שאינו אלא בחמץ לבד דהטעם משום דרגיל בי' כולי' שתא וכן בנזיר ג"כ מפני שהורגל בה ע"כ הצריכה התורה סייג. וע"כ כיון שכל עיקר הטעם הוא משום שהי' רגיל בו ע"כ צריך סייג יותר. וע"כ אסור אפי' בחומץ יין וחומץ שכר משום שצריך סייג מפני ההרגל. וע"ז נסתפק מתחילה ואמר שיבוא נא עוד אלינו ויורינו מה נעשה לנער היולד דכיון שכל ענין סייג שהצריכה התורה. הוא משום שהי' רגיל בזה. וא"כ זהו דווקא בנזיר שקיבל נזירות על עצמו שמתחי' הי' מותר ע"כ צריך סייג אבל בשמשון שהי' נזיר מן הבטן. ולא הורגל בזה מתחילה ע"כ א"צ סייג וא"כ מותר בחומץ יין וחומץ שכר (ולקמן יתבאר בענין סייג) וע"כ אמר יבוא נא עוד אלינו ויורינו מה נעשה לנער היולד וע"כ אמר המלאך

מכל אשר אמרתי אל האש' תשמר (פי' מכל אשר אמרתי אל האשה ועתה השמרי נא הי' הכוונה שתעשה שמירה וסייג דהיינו חומץ יין וחומץ שכר ואע"פ שלא פי' בפירש אעפ"כ הי' בכלל ועתה השמרי נא שיעשה שמירה והי' הכוונה מכל אשר יצא מגפן היין לא תאכל וכמו דמרבינן בנזיר (ד' לד) מכל אשר יעשה מגפן היין ריבה ומיעט וריבה ריבה הכל ע"ש וע"ז אמר מכל אשר יצא מגפן היין לא תאכל. ויין ושכר אל תשת וכל טומאה אל תאכל כל אשר ציויתי' תשמור פי' שתעשה שמירה וסייג וע"כ ממילא נכלל כל הדברים:

אך עדיין צריך להבין דבאמת לפי מה שביארתי שכל עניין סייג שהזהירה התורה בנזיר הוא כמו דאיתא במדרש שחומץ יין וחומץ שכר אינו אסור אלא משום משמרת ודוקא בנזיר הצריכה התורה לסייג מפני שהי' רגיל בה. וא"כ בנזירות שמשון שהי' נזיר מן הבטן א"צ לסייג וא"כ למה הזהיר המלאך ועתה השמרי נא שתעשה שמירה וסייג ע"כ נ"ל לבאר ע"פ מה דאמרינן בפ"ק דתענית (דף יא) אמר שמואל כל היושב בתענית נק' חוטא סבר כי האי תנא דתניא ר"א הקפר ברבי אומר מה ת"ל וכפר עליו מאשר חטא על הנפש. וכי באיזה נפש חטא זה. אלא שציער עצמו מן היין והלא דברים ק"ו ומה זה שלא ציער עצמו אלא מן היין נק' חוטא המצער עצמו מכל דבר עאכו"כ ולכאו' קש' כיון דנזי' חוט' הוא א"כ למאי נתנה התורה דין נזירות כיון שהנוזר נזירות הוי חוטא אך יובן ע"פ מה שכתבו התוס' שם וז"ל וקשי' דאמרינן בפ' החובל (ד' (ד' צא) כו' ביושב בתענית אלמא משמע דשמואל קאמר דיושב בתענית לא נק' חוטא וי"ל דודאי הוי חוטא כדאמרינן הכא מק"ו מנזיר כו' אבל מ"מ המצוה שעושה בתענית גדול יותר מהעבירה ממה שהוא מצער נפשו דמצוה לדור כמו דאמרינן בפ"ק דסוטה (דף ב) כל הרואה סוטה בקלקולה יזיר עצמו מן היין ומ"מ יש קצת חטא מידי דהוי אמתענה ת"ח בשבת דקורעין גז"ד ונפרעין ממנו תענית של שבת. ומאי תקנתי' ליתיב תענית לתעניתא ע"כ:

ונ"ל דהענין הוא דבאמת נזיר חוטא הוא דהתורה אינו רוצה שיצער עצמו ודרכי' דרכי נועם. ומה לו לצער עצמו רק שינהג עצמו בדרך התורה והמצות ובכל דרכיך דעהו וה"מ במי שהולך מתחילה בדרך התורה. ע"כ אין לו לצער את עצמו אבל אם עיות את דרכו ורואה בעצמו שפוחז עליו יצרו ע"כ לא די לו במידות המיצוע כיון שרואה בעצמו שנטה מקו היושר ע"כ צריך להרחיק את עצמו יותר לצד השני וצריך לקבל עליו נזירות וכמו דאיתא בפ"ק דנדרים (דף ט) אמר שמעון הצדיק מימי לא אכלתי אשם נזיר טמא אלא א'. פעם אחת בא אדם א' נזיר כו' אמרתי לו בני מה ראית להשחית את שערך זה הנאה אמר לי רועה היתי לאבא בעירי והלכתי למלאות מים מן המעיין ונסתכלתי בבבואה

שלי ופחז עלי יצרי ובקש לטורדני מן העולם אמרתי לו רשע למה אתה מתגאה בעולם שאינו שלך. במי שהוא עתיד להיות רימה ותולעה העבודה שאגלחך לשמים מיד עמדתי ונשקתי על ראשו אמרתי לו בני כמוך ירבו נוזרי נזירות בישראל עליך הכתוב אומר איש כי יפליא לנדור נדר כו' פי' דכיון שפחז עליו יצרו או הוא מוכרח להיות נזיר אבל מ"מ נק' חוטא על שגרם לעצמו להיות יצרו מתגבר עליו ויצטרך להיות נזיר ויצער עצמו מן היין שזהו חוטא ומוטב הי' לו לנהוג עצמו מתחי' בדרך הישר ולא יצטרך לנזירות וע"כ אמרינן שם אמר אביי שמעון הצדיק ור' שמעון ור' אלעזר הקפר כולן שיטה אחת הן דנזיר חוטא הוא כו' ור' אליעזר הקפר דתנא ר' אליעזר הקפר אומר לכפר עליו מאשר חטא על הנפש כו' והדין קרא בנזיר טמא כתיב משום דשנה בחטא:

ולכאורה קשה דאיך יליף דנזיר טהור חוטא הוא מדכתיב וכפר עליו מאשר חטא על הנפש דכתיב בנזיר טמא אך הענין הוא ע"פ מאי דאמרינן רפ"ב דכריתות. (דף טו ואלו מביאין על הזדון כשוגג הבא כו' ונזיר שנטמא ואמרינן שם מנלן דכתיב וכי ימות עליו בפתע פתאום פתע זהו שוגג וכן הוא אומר אם בפתע בלא כו' פתאום זה אונס כו' ולכאורה היכן מצינו שבאונס יהא חייב עליו קרבן דדוקא בשוגג חייב אבל לא באונס וכמו דאמרינן בפ' ידיעות הטומאה (דף יח) אלימא בת"ח ולא חדא ולא מיחייב אכניסה אנוס כו' וכבר הארכתי (בח"א סי' כד) וא"כ למה מתחייב בנזיר שנטמא אפי' באונס אלא ודאי דנזיר טהור נמי חוטא הוא. על שגרם לעצמו בהנהגותיו מתחי' שיצטרך להיות נזיר. ע"כ אפי' באונס אח"כ נמי חייב [וכה"ג כתבו התוס' בביצה (ד' כה) אמר רבא אורח ארעא קמ"ל ופי' התוס' דודאי ליכא איסור. דמשנשחטה היא עומדת בחזקת היתר. מיהו אם נמצא טריפה לאחר שאכל. הוא נענש כשוגג ולא כאונס שלא הי' לו למהר כל כך וכן כתבו התוס' בגיטין (ד' יט) בד"ה צריכ' כו' אי נמי התם בעילי לבי ידי' וקנסינן לי' דאיבעי לי' למיהדר מיד לאקרוי' או לאחר נתינה מאחר שבאה לידי קלקול ועיין ביבמות (ד' צא) וכן כתבו התוס' בגיטין (ד' כה) מעשה באדם א' בשני בצורת שהפקיד דינר זהב אצל אלמנה והניחתו בכד של קמח ואפאתו בפת. ונתנתו לעני לימים בא בעל הדינר. א"ל הב לו דינרי כו' אמרו לא הי' ימים מועטים עד שמת א' מבני'. והקשו התוס' דמ"ט איענש. הא אמרינן בפ"ג דשבועות (ד' כו) האדם בשבועה פרט לאנוס כדר"כ ור"א מר אמר שבועתא דהכי אמר רב. ומר אמר שבועתא. דהכי אמר רב כו' משמע דלית בה עונש כלל. ותירצו דהכא גבי פיקדון ה"ל להזהר יותר לשמרו היטיב. וה"ל לאסוקי אדעתא שתבוא לידי שבועה:

ובירושלמי (פ"ו דשבועות) עובדא הוי בחדא איתת' דאזלא מיעריך גבי חבירתה. והוי קטיר בשיטי' בקולסי' תרין דנרין. נפלה לה ואיערכאי גו עיגולא הפכת בעי' לגבי ביתא ולא אשכחתין חזרה לגבה. אמרה לי' הבי לי ב' דנרין דנפלה לי גו ביתיך אמרה לא ידענא אי ידעה בהון תיקבור ברתא. קברתי' מי עלין מקברי' שמעת קלא אמרה אילולי דהות ידעין בהון ולא קברתי'. אמרה אי ידעת כו'. והקשה הפ"מ דהא בעובדא דירושלמי לא מיירי בפיקדון ואפ"ה נענשה ותירץ דהירושלמי לשיטתי' דקאמר ארבעה נדרים הללו צריכין היתר חכם וע"כ איכא עונש ודבריו תמוהים. דהא בתלמודא דילן במס' נדרים (ד' כא) אר"י א"ר אסי ארבעה נדרים הללו צריכין היתר חכם ואפ"ה גבי ר"כ ורב אסי אמרינן דהדין אמר שבועתא דהכי אמר רב ואפשר לומר דהתם הי' הפשיעה מה שלא שמרה מתחילה והוי כמו פשיעה שתתחייב אח"כ אפי' באונס. והכא אע"ג שלא הי' פיקדון. אעפ"כ השבועה בעצמה הוי פשיעה. דמי הכריחה שתשבע הא לא הוי טענת בריא דממילא נפל גו פיתא אך עין ע"ז ברא"ש פ"ב דב"מ גבי ראה סלע שנפלה משנים ע"ש. ולגבי ר"כ ור"א התם הי' כדי שיקבלו ממנ' אך באמת שאין צריך לכל זה. דהירושלמי לטעמי' אזיל דאיתא (בפ"ג דנדרים) זה חומר בשבועות מבנדרים ששגגת שבועות אסורה ושגגת נדרים מותרת וא"כ לא קשה מידי להירושלמי והש"ס דילן לטעמי' בנדרים (ד' כה) כשם שנדרי שגגות מותרת. כך שבועות שגגות מותרת כדרב כהנא ור"א]:

ובאמת איתא במדרש ס' במדבר פ' נשא. לאשם ה"ז קנס אמר ר' שמעון לא מצינו אשם שיבוא לבטל אלא זה בלבד שכן כתיב והימים הראשונים יפלו וכן במדרש שם הי' ר' שמעי' אומר מה ראתה התורה להקל על נזיר טמא שמביא תורים או בני יונה לפי שכשנזר לשם שמים נתכוין וכשנטמא מאבד כל מה שעשה וחוזר מראש לפיכך חסה התורה עליו לפטור עצמו בקרבן עני למה הי' כבש לאשם לפי שלא שמר עצמו מן הטומאה קנסה אותו התורה כדי שמקבל נזירות בטהרה ולכאורה אם האשם מחמת קנס למה קנסה אותו התורה כיון שנטמא באונס אך מפני שתחילתו הי' בפשיעה שלא הי' לו לקבל עצמו בנזירות ואע"ג שביארתי דכיון שהתורה כתבה לנזירות מסתמא מצוה היא אך שהוא מצוה מחמת שפשע מתחילה לנטות מדרך התורה ע"כ צריך הרחקה יותר אבל אם הי' הולך בדרך התורה לא הי' צריך לנזירות ולא די לו במה שאסרה התורה עליו כו' אלא מחמת שנטה עצמו מדה הממוצע. ע"כ צריך להתרחק לצד השני יותר ע"כ קנסה התורה עליו מפני שהי' תחילתו בפשיעה וסופו באונס:

ולכאורה אמאי לא קאמר המדרש הוי כמו כל חטאות ואשמות שבאין לכפרה ואמר ר' שמעון שם לא מצינו אשם שיבא לבטלה אלא זה שכן כתיב והימים הראשונים יפלו.

וכן אמרינן בשילהי כריתות (דף כו) ואמר ר' יוחנן משום ר' שמעון בן יוחאי אין לך דבר שהוא בא לבטלה כזה. וכן כתבו התוס' בשבועות (דף לז) דבנזיר מתכפר במלקות לחודי' דכי מייתי נמי בשוגג קרבן לא מייתי אלא למיחל עלי' נזירות טהרה ודלא כר"א הקפר דאמר נזיר טמא חוטא הוא עכ"ל משמע דלר"א הוא בא לכפרה:

ולפי מה שהבאתי מהמדרש ומהא דכריתות (דף כו) דא"ר יוחנן משום רשב"י דאין לך אשם בא לעלה אלא כזה אף דר' שמעון ס"ל דנזיר חוטא הוא. כמו דאיתא פ"ק דנדרים (דף י) אמר אביי שמעון הצדיק ור' שמעון ור' אליעזר הקפר כולן שיטה אחת דנזיר חוטא הוא ואפ"ה אמר דלא מצינו אשם בא לבטלה כזה והא שכתבו התוס' הוא דוקא לר"א הקפר משום דקאמר מחמת דכתיב וכפר עליו מאשר חטא על הנפש ועיין תוס' סוטה שהביאו ראי' בסוט' (דף טו) מהא דכריתות (דף כו) דאפי' לר"א הקפר לאו לכפרה אתי אלא לאחולי' עלי' נזירות טהר'. ובפ"ק דשבועות (דף ח) כתבו וז"ל ולר"א הקפר דאמר נזיר חוטא הוא וא"ת והא לא אקרי חוטא אלא לפי שציער עצמו מן היין והשעיר אינו בא לכפר אלא ע"י הטומא'. וי"ל כיון שע"י הטומא' בא לו שציער עצמו מן היין פעם שני' כדאמר בנזיר (דף ג) ששנה בחטא קרינן בי' וכיפר מטומאתם. ודוקא לר"א הקפר אבל לרבנן אפי' נטמא במזיד דהקרבן אינו בא על חטא דהא אפי' נטמא באונס דלאו חוטא הוא לרבנן מביא קרבן ומאשר חטא על הנפש הוי לרבנן לשון חסרון כמו והייתי אני ובני שלמה חטאים וכמו קולע אל השערה ולה יחטיא כו' ע"ש וא"כ כתבו התוס' בהדי' דלרבנן אינו חוטא דהא מביא קרבן אפי' באונס. ומזה יש לתמוה על המ"א בריש או"ח (ס"ק יא) שכתב דחטאת נזיר אנו בא לכפרה לכן א"א לאומרו על חטא אחר משא"כ באדם נזיר דבא לכפרה וכשאמרו מתכפר בו חטא אחר דהא ביארתי דאינו בא לכפרה ובפרט לחסידים הראשונים דס"ל דנזיר לאו חוטא הוא. ומה שהקש' המ"א על מה שכתבו שהאשם בא בנדבה. לפי שאמרו בנדרים שחסידים הראשונים נודרי' עצמם בנזיר כו' אפשר לומר דע"כ קרי לה לאשם יותר נדבה מחטאת הוא כמו שביארתי בח"א (סי' ה) על הירושל' (פ"ד דנזיר ה"ד) תני אשם לאחר הפרה אין אשם לאחר מיתה מתה אין אשמה קרב היפר לה אשמה קרב מתה אין אשמה קרב שאין אשם קרב לאחר מיתה היפר לה אשמה קרב שאין לך אשם בא על הבטלה כזה. וביארתי שם ע"פ הא דאמרינן בנזיר (דף יט) הבא חטאתו ולא הביא אשמו מונה ריב"ב כשם שחטאתו עכבתו כן אשמו מעכבו מ"ט דרבנן דתני' והזיר לה' את ימי נזרו והביא כבש בן שנתו לאשם מה ת"ל לפי שמצינו שכל אשמות שבתורה שהם מעכבין יכול אף זה מעכבו ת"ל והזיר כו' וביארתי שם דאי משום חובה לא מצי להביא לאחר הפרה אפי' הפריש אבל אם אינו מעכב ע"כ

הוי כמו דורון ויכול להביא אפי' לאחר הפרה. וע"ז אומר תני אשם לאחר הפרה דאע"ג שהפר מצי להביא אשם דכיון דאינו בתורת חובה ע"כ מצי מייתי אפי' לאחר הפרה משא"כ לאחר מיתה דאין אשם בא לאחר מית' ועיין ברש"י שכתב בנזיר (דף כח) אי דשחט עולה ושלמים ברישא ה"נ אפשר למיהוי תקנתא בזריקה כו' כגון ששחט חטאת ברישא דאי מיפר לה בעל תו לא הוי תקנתא דה"ל כחטאת שנתכפר בעלי' ומהיר שלמי מוכח דלא כנתכפרו בעלי' דא"כ איך אשמ' קרב דכל שבחטאת מתה באשם רועה. וכמו דאמדינן בפסחים (דף עג) ומנא תימרא דתנן אשם שמתו בעליו או שנתכפר בעליו כו'. ובפשיטות יש לפרש משום דחטאת פסול שלא לשמה וכן פירשו התוס' ע"ש [והא דאמרינן בנזיר (דף כד) דאם היפר לה ה"ל חטאת שמתו בעלי' היינו משום דעדיין לא כלו ימי הנזירות] וע"כ כיון דאשם בא לאחר הפרה משום שאינו בתורת חובה והוי כמו נדבה וע"כ כיון דאשם בא שאינה בתורת כפרה ולא בתורת הכשר ואעפ"כ הי' מביא ע"כ כתבו דיכול לומר גבי אשם יהי רצון אם נתחייבתי אשם דהא יכול לנדור ואם יטמא באונס הוי אשם כמו נדבה ועדיין צ"ע:

[ובמ"א ביארתי עפ"י הירושלמי (פ"א דנזיר ה' א) הרי עלי ציפרין ר"מ אומר נזיר וחכ"א אינו נזיר א"ר יוחנן משום כינויי כינויין עד די שערי' כנשרין ובא וטפרוהי כציפורן רשב"ל אמר משום נזיר טמא מביא עוף כו' מ"ט דרבנן נעשה כמתנדב ציפרין לבדק הבית כו' וכן הוא לפי גירסת הק"ע ויותר נכונה מגירסת הפ"מ כאשר יראה המעיין מה נפיק מביניהין אמר הרי עלי אשם ע"ד דרבנן. מאחר שאין מתנדבין אשם לבדק הבית נזיר. על דעתי' דר' מאיר מאחר שנזיר טמא מביא אשם נזיר עכ"ל. ופי' הק"ע דמאי ביניהו דר"י ור"ל וקאמר דא"ב האומר הרי עלי אשם לר"י לא הוי נזיר לכ"ע לפי שאינו בכלל כינויי כינויין. ולר"ל לכ"ע הוי נזיר לרבנן לפי שאין מתנדבים אשם לבדק הבית ודאי על נזיר קאמר. ולר"מ כיון דנזיר טמא אינו מביא אלא אשם ודאי להיות נזיר קא מיכוין אלמא דאם אומר הרי עלי אשם. כיון שאין אשם בא לנדבה ודאי להיות נזיר קאמר. וא"כ דמי לנדבה דחל ע"י שאומר הרי עלי אשם דהוי נזיר. אך דלכאורה זהו דוקא לר"ל אבל לר"י שסובר דמשום כינויי כינויין הוא. א"כ אפי' אם אומר הרי עלי אשם לא הוי נזיר זה אינו דזהו דוקא לשיטת הירושלמי. אבל לשיטת הש"ס דילן הוא בהיפוך דאמרי' בפ"ק דנזיר (ד' ג) מ"ט דר"מ אמר ר"ל ציפורין סמוכין לשער קיבל עלי'. דכתיב עד די שערי' כנשרין רבה וטפרוהי כציפורין כו' ר"י אמר דכ"ע לא מתפיס אלא היינו טעמא דר"מ דחיישינן שמא ציפורי נזיר טמא קיבל עליו אלמא דר"י סובר דשמא ציפורי נזיר טמא קיבל עליו וא"כ כמו שהירושלמי סובר דבאומר הרי עלי אשם כ"ע מודו דאין מתנדבין אשם לבדק

הבית. וכן הכא נמי לר' יוחנן לפי הש"ס דילן ודווקא בציפורין אמרי' דילמא לבדק הבית קאמר וכמו דאמרינן נמי בש"ס דילן ודילמא ציפורי נדבה קאמר, א"כ הרי עלי קן מיבעי לי'. ואע"ג דמתרץ דא"כ הרי עלי קן מיבעי לי'. אעפ"כ דילמא האי גברא לא דק. וא"כ לא מוכח וכ"ת דא"כ אם אומר הרי עלי חטאת נמי. נתכוין לנזירות. דהא נזיר טהור מביא חטאת. אך עיין שם בנזיר (ד' יב) דקא משני בנזיר טהור עובר לפניו דבנזיר טמא דילמא לפוטרו מן קרבנותיו קאמר. וע"ש בתוס' בד"ה כגון כו'. דאהי' תחתיו אין סברא לומר דאם יטמא קאמר שיתחייב בקרבנותיו הואיל והשתא טהור הוא. ודבר זה לא בא לעולם כלל. וא"כ אם אומר הרי עלי חטאת יש לומר דאהי' תחתיו קאמר. וע"כ אינו נזיר רק באומר הרי עלי אשם. וע"כ כתבו דאשם בא בנדבה וע"כ כתבו המהר"א והמהרי"ח על הטור שכתב שאחר אשם יאמר יהי רצון שהאשם בא בנדבה לפי שאמרו בנדרים שהחסידים נודרים עצמן בנזיר כדי להביא קרבן כו' וע"כ אם יעבור נזיר לפניו ויאמר הרי עלי אשם יתחייב בנזירות משא"כ אם יאמר הרי עלי חטאת אפ"ל דדילמא לפוטרו מן קרבנותיו קאמר וע"ש בתוס' ודו"ק):

וע"ש מה שביארתי שם בתשובה (סי' ה) בשלמים הבאים לאחר מית' ברי' דר"ש והגהתי שם לדברי ר"ש ע"ש מה שביארתי בטוב טעם ועוד אביא ראי' לזה מהא דאמרי' בפסחים (דף לח) אמר ר"ל זאת אומרת חלות תודה ורקיקי נזיר נאכלים בנוב וגבעון. והקשו התוס' דמפירש"י משמע שאין רקיקי נזיר נאכלים בנוב וגבעון דהא ר"ש מחמיד מכולהו ואמר דבעינן דוקא חובות הקבוע להם זמן וא"כ איך קאמר במגיל' (דף ט) זה הכלל כל שהוא נידר ונידב קרב בבמה והא נזירות הוי דבר הנידר והנידב ואפ"ה אין קרב בבמה ותירצו שם בדוחק וע"פ הירושלמי ניחא שפיר דהא אמרינן בירושל' (פ"ק דמגילה) ר"י אומר ואת אומרת שנאכלו חלות תודה ורקיקי נזיר בכל ערי ישראל לא הי' צריך השונה להוציאן ממושב ניחא חלות תודה רקיקי נזיר לא כן אר"י לית כאן נזירות חובה היא א"ר אבין בר כהנא תיפתר שקרבה חטאת בשילה עולתו ושלמים בנוב וגבעון ר' זעירא בעי קומי ר' מנא לא כן אמ' רבי בשם ר' יוסי שלמי חגיגה הבאים בבמה כשרים אלא שלא עלו לבעלים לשם חובה כו' אתי כר' שמעון דר' שמעון אמר מכיון שנזרק עליו א' מן הדמים הותר הנזיר לשתות יין ולטמא למתים וע"כ לא הוי דבר שבחובה וע"כ א"ש דאף עולות ושלמי נזיר קרבין בבמה דלא הוי דבר שבחוב' דהא ר' שמעון אומר דאפי' אחר מעשה יחידי כו'. וע"כ קאמר התם בירושל' ר' בון בו חיי' בעי שלמים הבאים לאחר מיתה דברי ר"ש מהו שיטענו לחם חזר ומר וכי בחיים לא על הבטל' הם באים פי' דאינו מעכב כמו שאומר אין לך אשם בא לבטלה אלא כזה פי' דאינו מעכב

וכל שאינו מעכב הוי כמו דורון וע"כ אומר וכי בחיים לא על הבטלה הם באים וטעונים לחם וה"נ לאחר מיתה וע"ש שהארכתי בזה:

עכ"פ הרי נתבאר שהאשם בא בתורת קנס דהא מביא אפי' אם נטמא באונס אך מפני שלא הי' לו להתנהג בזה עד שיבוא לידי נזירות [ואלולי מסתפינא הייתי אומר שמה שאמרה תורה והימים הראשונים יפלו הוא נמי בתורת קנס כמו דאיתא במדרש שהבאתי לאשם ה"ז קנס אמר ר' שמעון לא מצינו אשם שיבוא לבטל אלא זה בלבד שכן כתיב אחריו והימים הראשונים יפלו משמע מהמדרש שמה שאמרה תורה הימים הראשונים היינו מפני שנטמא קנסה התורה שיצטער עוד והימים הראשונים יפלו. ויתיישב בזה מה שיש לי לדקדק בירושלמי (פ"ה דנזיר) הרי כנזיר והי' מגלגל בנזרו אין נשאלין לו אא"כ ינהוג איסור כימים שנהג בו היתר ד"ר יודא א"ר יוסי כו' מה אנן קיימים בשגלגל בטומא' כ"ע מודים שסתר הכל אם בשגלגל בתגלחת כ"ע מודים שלא סתר אלא שלשים יום אלא כי אנן קיימין כשגלגל ביין בעומד בתוך ימי נזירותו אבל לאחר נזירותו לא סתר [וכמו שיתבאר הטעם בדרוש ז' מה שאינו סותר לאחר נזירות]:

אבל עיקר דברי הירושלמי אינם מובנים דמאי פריך אם בשגילגל בטומאה (פי' שזילזל בנזירותו) כל עמא מודים שסתר דכתיב והימים הראשונים יפלו וכן שערו סותר כל שלשים יום דהא הסתירות האלו הם מן התורה אבל אם רוצה לישאל לחכם על נזירותו הרי נעקר נדרו מעיקרא וא"כ אין צריך לסתור וע"ז פליגי ר' יהודה ור' יוסי על הא שקנסו מדרבנן שאין נזקקים לו עד שינהוג איסור ואין מתירין לו אבל מדאוריית' כיון שנשאל על נדרו א"כ אינו סותר וע"כ הי' אפשר לומר כיון שזהו קנס מן התורה והימים הראשונים יפלו ע"כ בודאי יקנסו חכמים שלא יתירו לו דאל"כ ישאל על נדרו כדי להנצל מקנס של תורה וע"כ לא פליגי אלא ביין. ובזה יתיישב מה שהקש' הלח"מ והמ"ל ברמב"ם פ"ה מה' נזירות שהשיג על המהרי"ט שכתב דאע"ג דנודר בנזי' ועבר מחמרינן עלי' שינהוג איסור כימים. שנהג בהן היתר היכא דהנודר הי' שוגג שהי' סבור שהוא מותר מטעם נדרי אונס' לא קנסינן לי' ואין ספק שנעלם מעיני הרב ז"ל משנה השנוי' כו' ופשטא דמתניתין משמע דשגג ולא הי' סבור שהי' נזיר ושחכם הורו לו שהוא נזיר כו' ועיין שם בלח"מ דמניין להגמ' לפרש בלישנא דברייתא אך אי אמרינן דקנסו אותו רבנן כעין שקנסה אותו התורה והתורה קנסה אותו אפי' באונס דאפי' נטמא באונס נמי הימים הראשונים יפלו ומביא אשם א"ש:

ובזה יתיישב הירושלמי דכיון דכל הקנס הוא רק כעין של תורה אע"פ שקנסו אותו אפי' ביין היינו שהחמירו ביין ג"כ אבל מ"מ הוא כעין של תורה. ע"ז אומר דוקא בעומד בתוך

ימי נזירותו אבל לאחר נזירותו אינו סותר דהא מן התורה נמי אם יטמא לאחר מלאת אינו סותר. וע"ש ברמב"ם פ"ו מה' נזירות נטמא אחר יום מלאת וע"כ כיון שהתור' לא קנסה אותו, לא קנסו אותו חכמים ג"כ והטעם הוא כמו שביארתי שאע"פ שנטמא באונס אפ"ה צריך להביא אשם שמחמת שיצא מדרך המיצוע והוצרך להיות נזיר ע"כ צריך להביא אשם אע"פ שנטמא באונס:

ובזה א"ש מה שהקשיתי לעיל דאמאי לא הצריכה התור' סייגים בכל האיסורים כי אם בנזי' החמירה התור' לעשות שמירה וסייג בחומץ יין וחומץ שכר וכמו דאית' במדרש ועתה השמרי נא פי' לעשות שמירה בחומץ יין וחומץ שכר. והטעם הוא מפני שהנזירות בעצמו סייג הוא שאם הי' מתוקן כפי שצריך לא הי' צריך לנזירות וכל ענין הנזירות שכתוב בתור' הוא במי שרואה שפחז עליו יצרו ועליו הכתוב אומר איש כי ידור נדר נזיר להזיר לה' וכיון שרואה בעצמו שנטה מדרך הישר ע"כ צריך לעשות סייג ולקבל עליו נזירות וכמו החולה שצריך לרפוא' להציל מחליו אע"פ שהרפואה בעצמ' יש בה דבר המזיק קצת אעפ"כ כיון שהחולי גדול' צריך לרפוא' זו וכן בנזירות אע"פ שהנזירות בעצמו חטא הוא אעפ"כ צריך לרפוא' זו ולא ינצל בלעדה וע"כ בנזירות ג"כ אע"פ שנזיר חוטא הוא אעפ"כ כיון שרואה בעצמו שבלא זה יתקלקל יותר ע"כ אמר' התורה איש כי ידור נזיר להזיר לה' וע"כ בנזירות כיון שעיקר' היא סייג למי שקלקל מעשיו ע"כ החמיר' התור' בזה להוסיף סייגים כיון שכל המצוה עיקרה היא סייג וע"כ צריכה לסייגים יותר והכל הוא מן התורה וכמו דאמרינן בע"ג (דף נח) נזירא סחור סחור לכרמא לא תקרב:

וכמו דאית' במדרש (פ' נשא) ומניין שחזר שלמה והודה שנאמ' כי בער אנכי מאיש זה נח שנאמ' וייחל נח איש האדמה שע"י נתקלל כו' ולא למדתי ממנו. ולא בינת אדם לי זה אדם הראשון שע"י ששתה יין נתקלל העולם בעבורו דאמר ר' אבין יין מסכה לו חוה לאדם ושתה. ולא למדתי חכמה ודעת קדושים אדע מי שרוצה לקדש עצמו שלא יכשל בזנות יזיר עצמו מן היין כו' פי' שיש ג' מיני יין א' יין של איסור ויין של היתר, ויין של מצוה. והנה אדם הראשון נתקלקל ביין של איסור ונח ביין של היתר ובנזיר (דף ד) אמרינן לאסור יין של מצוה כיין של רשות אלמא דאע"ג מה שהוא של מצוה אינו מקלקל אך אעפ"כ בנזיר כיון שהוא רואה שהוא מקולקל ע"כ אפשר שיקלקל לו אפי' יין של מצוה וע"ז אמר שלמה כי בער אנכי כו' זה נח שנתקלקל ביין של היתר, ולא בינת אדם לי זה אדה"ר שנתקלקל ביין של איסור ולא למדתי חכמה וכמו דאית' במדרש חכמת התורה, ודעת קדושים אדע פי' ללמוד מנזי' שהזהיר' אותו התורה אפי' ביין של מצוה כיין של רשות:

וע"כ נסתפק בנזירות שמשון שאפשר שא"צ לסייג ואינו אסור בחומץ יין וחומץ שכר שזה אינו רק במי שהורגל לחטוא ורואה בעצמו שנתקלקל מדרך הישר וצריך לנזירות וע"כ החמירה התור' לעשות סייג אבל בנזירות שמשון שהוא נזי' מן הבטן ולא מחמת סייג שרואה בעצמו שצריך לסייג כסתם נזיר וע"כ אמר שיבא עוד אלינו ויורינו מה נעשה לנער היולד וע"ז השיב המלאך מכל אשר אמרתי אל האשה תשמר מכל אשר יצא מגפן היין לא תאכל וכמו דמרבינן בנזיר (דף לד) מהא דמכל אשר יוצא מגפן היין דכל ריבוי' הוא ע"ש כל אשר צויתי' תשמור פי' שצריך ג"כ לשמירה וסייג אע"פ שהוא נזי' מן הבטן. והטעם הוא כמו דאית' במדרש שם גלוי הי' לפני הקב"ה ששמשון הי' הולך אחר עיניו לפיכך הזהירו בנזיר שלא יהי' שותה יין לפי שהיין מביא לידי זימה, ומה בזמן שהי' נזי' הלך אחר עיניו אילו הי' שותה לא הי' לו תקנה לעולם מרוב שהי' רודף אחר הזימה, מהו שאמר מן הבטן לקיים מה שנא' בטרם אצרך בבטן ידעתיך וע"כ כיון שגלוי הי' לפני הקב"ה שצריך לסייג ע"כ הטיל עליו הקב"ה נזירות וסייג וע"כ צריך לסייגים כמו כל נזיר שמקבל עליו נזירות אח"כ, וע"כ אית' במדרש וישמע אלקים בקול מנוח למה חזר המלאך אצל האשה ולא אצל מנוח שלא לפסול את דבריו הראשונים שאמר לאשה. ועיין בי"מ, ולפי מה שביארתי ניחא בפשיטות דבאמירה השני' הוסיף שתשמור עצמה מכל אשר יצא מגפן היין וא"כ הי' רואים סתירות בדברי המלאך ומנוח הי' חושדה שהעלימה ממנו דברי המלאך ע"כ בא אל האשה והבין לה איך שרמז בדבריו הראשונים במה שאמר ועתה השמרי נא היינו שתעשה שמיר' וסייג דהיינו חומץ יין וחומץ שכר ובזה נכלל כל הדברים שלא הי' מן הדין לאסור ורק משום סייג אך שלא הבינה תחיל' ע"ז חזר ואמר מכל אשר אמרתי אל האשה תשמר, והביאור הוא מכל אשר יצא מגפן היין לא תאכל ויין ושכר אל תשת וכל טומאה אל תאכל וחזר ואמר מכל אשר צויתי' תשמור היינו שביאר דבריו הראשונים ושאין דבריו האחרונים סותרים דבריו הראשונים ולא בא אלא לפרש ע"ז אמר במד' למה כו' אצל האשה שלא לפסול דבריו הראשונים:

וע"כ איתא במדרש שהיא אמרה כי נזיר אלקים יהי' הנער מן הבטן עד יום מותו היא הוסיפה עד יום מותו לפי שלא ידעה מה שעתיד אבל המלאך שהי' יודע שעתיד הוא לאבד נזירותו ע"י דלילה. לכך לא אמר עד יום מותו וע"כ הי' סבורה שא"צ לסייג ובמ"א ביארתי על שהמלאך אמר והוא יחל להושיע ואמרינן בסוטה (דף ט) הוחל שבועתו של כו'. והמפרשים פירשו שיחל הוא התחלה אבל לא יגמור ואיפשר לומר שאם לא הלך אחר עיניו ולא סר ממנו כחו הי' כובש וגומר המלחמה עם הפלשתים אך מחמת

שהלך אחר עיניו ונתקלקל ע"כ לא הי' רק התחלה וע"כ לא סיפרה מה שאמר והוא יחל שהי' סבורה שיהי' נזיר מן הבטן עד יום מותו. וע"כ כיון שהי' גלוי לפניו ע"כ הי' צריך שמשון להיות נזיר תמיד מן הבטן ועד יום מותו ובזה יתיישב קושי' המהרש"א בח"א דלמה נאמר בכל מקום נזיר להזיר לה' ובשמשון כתיב כי נזיר אלקים יהי' הנער אך הטע' הוא דבנזירו' כתי' נזיר להזי' לה' והוא כמו דאמרי' במנחות (דף קי) תני' א"ר שמעון בן עזאי בא וראה מה כתיב בפ' קרבנות שלא נאמר בהם לא כו' ולא אלקים אלא ה' שלא תתן פתחון פה לבעל דין לחלוק ועיין במהרש"א בח"א כלשון זה כתיב כגון לא תשתחוה לאלהים אחרים ע"כ לא כתיב רק לה' וע"כ בנזיר שחסידים הראשונים הי' מתאוין להביא חטאת כו' וע"כ כיון שעיקרו משום קרבן. ע"כ כתיב נזיר להזיר לה' משא"כ בנזירות שמשון שלא הי' קרבן גבי'. [ובמ"א ביארתי בפשיטות לפי מה שביארתי על הירושלמי (פ"ק דנזיר) א"ר חיננא מסתברא שתדחה נזירות תורה לנזירות שמשון. מ"ט כן יעשה על תורת נזרו את שנזירותו תורה יצתה נזירות שמשון שאינה תורה ולעיל בתשובה (סי' ט) הבאתי ראיות הרבה שנזירת שמשון הוא מדאורייתא. וכמו דמוכח בסוף מכות (ד' כא) ע"ש וע"כ כיון שהוא רק כמו נדר. ע"כ איפשר דבעינן דווקא שיפרש כל הנזירות כמו בנדר. דבנזירות כיון דהוי של תורה אין נזירות לחצאין. כמו דאיתא בפ"ק דנזיר (ד' ג) הריני נזיר מן החרצנים. ומן הזגים ומן התגלחת ומן הטומאה ה"ז נזיר וכל דקדוקי נזירות עליו ואמרינן בירושלמי כיני מתניתין או מן החרצנים או מן הזגין או מתגלחת כו' ה"ז נזיר. אבל נזירות שמשון שהי' כמו נדר. א"כ לא אמרינן דכל דקדוקי נזירות עלי' וכן הקשה המהרי"ט לדברי האומרים דנזירת שמשון הוא מתורת נדר. א"כ לא יהי' הדין בזה דאפי' לא נזר רק מדבר א' יהי' כל דקדוקי נזירות עליו וע"כ שאל מה יהי' משפט הנער ומעשהו. עד שפירש לו המלאך. מכל אשר יצא מגפן היין לא תאכל. שאסור כמו בנזיר סתם] וע"כ בנזירות שמשון מצד שהי' גלוי לפני הקב"ה שילך אחר עיניו ע"כ הזהירו בנזירות וכמו דאמרינן בפ"ק דסוטה (דף ט) שמשון הלך אחר עיניו לפיכך נקרו פלשתים כו' ואמרינן ר' אומר תחילת קלקולו בעזה לפיכך לקה בעזה דכתיב וילך שמשון עזתה וירא שם אשה כו' לפיכך לקה בעזה דכתיב ויורידו אותו עזתה והא כתיב וירד שמשון תמנתה תחילת קילקולו מיהא בעזה הוי ופירש"י דהאי דתמנת לאו קלקול הוא שלקחה לו לאשה ולא בא עלי' בזנות והקשה המהרש"א בח"א בפ' אין מעמידין (דף לו) דמוכח התם דבז' עממין גרע דרך חתנות מזנות ותירץ דהאי דתמנת היינו שלקחה לאשות אחר שנתגיירה ע"ש (וכן הוא בירושלמי פ"ק דסוטה תני רבי אומר לפי שתחילת קלקלתו בעזה לפיכך ענשו בעזה והכתיב וירד שמשון תמנתה

א"ר שמואל בר"נ דרך נשואין הוי) ובאמת הוא מפורש ברמב"ם (פי"ג מה' אשות ה' יד) וז"ל אל יעלה על דעתך ששמשון המושיע את ישראל או שלמה מלך ישראל ישאו נשים כו' ולפי שגייר שלמה נשים וכן שמשון כו' והדבר ידוע שלא חזרו אלא ע"פ דבר. פי' שנתגיירו לשום שולחן כו' וע"כ הי' חשובים כאלו נשאם קודם הגירות:

ובזה יתבאר הכתוב (מלכים א יא) והמלך שלמה אהב נשים כו' ואת בת פרעה ופירש"י לפי שהית' חביבה עליו מכולם מנאה לעצמה וכן ויפקדו מעבדי דוד תשעה עשר איש ועשהאל ולי נראה ליישב ע"פ מאי דאמרינן ביבמות (דף עו) מתיב רב יוסף ויתחתן שלמה את בת פרעה מלך מצרים גיורי גיירה והא לא קבלו גרים לא בימי דוד ולא בימי שלמה מידי הוא טעמא אלא משום שולחן כו' והא לא צריכא פירש"י שהרי בת מלך מצרים היתה ותיפוק לי' דהא מצרית ראשונה הי' כו וא"כ בכל הני נשים מואבית עמונית הי' אסורו' מצד שלא הי' גירותן באמת כי אם לשם גדולה אבל בת פרעה הי' גירותה באמת שלא הי' צריכה לכך אלא החטא הי' שהי' מצרית וע"ז אומר והמלך שלמה אהב נשים נכריות רבות ואת בת פרעה שבנשים עמונית ומואבית הי' החטא ומפני שלא נתגיירו באמת כי אם לשום גדולה. אבל בבת פרעה הי' הגירות גמורה שלא הי' צריכה לגדולה אלא משום שהי' מצרית ראשונה וע"ז אומר ואת בת פרעה משום שאינה דומה לשאר הנשים:

ובזה יתבאר הא דאמרינן תחילת קלקולו מיהא בעזה הוי כיון שעיקר החטא הי' שלא הי' הגירות גמורה. רק לשם גדולה ע"ז אומר וירד שמשון תמנתה כו' ויאמר שמשון אל אביו אותה קח לי כי היא ישרה בעיני ואביו ואמו לא ידעו כי מה' היא כי תואנה הוא מבקש מפלשתים ובעת ההיא פלשתים מושלים בישראל ואמרינן בפ"ק דסוטה (דף ט) שמשון בעיניו מרד והכתיב ואביו ואמו לא ידעו כי מה' היא כי אזיל מיהא בתר ישרותי' אזיל ואעפ"כ קשה דאיך יצא קלקול מה' אך הענין היא שאומר הכתוב ובעת ההיא פלשתים מושלים בישראל וע"כ הי' הגירות גמורה שלא הי' לשום גדולה ועיקר הקלקול הי' בעזה שכבר נתגדל וא"כ לא הי' גירות גמורה. ומזה הי' החטא. וע"ז אומר תחילת קלקולו מיהא בעזה הוי אבל בתמנתה לא הי' קלקול משום שהי' גירות גמורה שבעת ההיא הי' פלשתים מושלים בישראל:

[ובמ"א ביארתי על הא דאמרינן בסוטה (ד' ט) ויאהב אשה בנחל שורק ושמה דלילה. תני' ר' אומר אלמלא לא נק' שמה דלילה ראוי' הי' שתקרא שמה דלילה. דילדלה את כחו דילדלה את לבו. דילדלה את מעשיו. וביארתי דמהו כוונתו אך הענין הוא עפ"י המדרש פ' נשא הרשעים קודמים לשמם נבל שמו גלית שמו שבע בן ביכרי שמו אבל

הצדיקים שמן קודמים. ושמו אלקנה ושמו מנוח דומים לבוראם ושמי ה' התיבון הכתיב ולרבקה אח ושמו לבן. ר' יצחק אומר אפורדוכסי', ר' ברכי' אומר מלובן ברשע. ע"ז אומר רבי ושמה דלילה. אלמלא לא נק' שמה דלילה כו' מפני שהי' קשה לו דהי' לי' לכתוב ודלילה שמה כיון שהי' רשעת. ע"ז אומר אלמלא לא נק' שמה דלילה. ראוי' הי' שתקרא את שמה דלילה דלדלה את כחו. דלדלה את לבו. דלדלה את מעשיו. וע"כ הוי כמו שם התואר. ולא שם העצם. וע"כ הוי כמו דכתיב ושמו לבן דמשני מלובן ברשע וכיון שהוא תואר. כתיב ושמו לבן. ודלילה הוי נמי שם התואר ע"כ כתיב ושמה דלילה]:

ונבאר סוף הפרשה (שם) ולא יסף עוד מלאך ה' להראות אל מנוח ואל אשתו אז ידע מנוח כי מלאך אלקים הוא מהו התליון שאומר ולא יסף עוד מלאך ה'. אז ידע מנוח כי מלאך אלקים הוא אך הענין יובן ע"פ המדרש (ס' בראשית פ' נ') א"ר לוי אברהם שהי' כחו יפה נדמו לו כדמות אנשים אמר ר' חנינא עד שלא עשו שליחותן קראן אנשים משעשו שליחותן מלאכים א"ר תנחומא לא' שנטל הגמוני' מן המלך עד שלא הגיע לבית אוריין שלו הי' מהלך כפגן כיון שהגיע לבית אוריין שלו הי' מהלך כקאלמין כך עד שלא עשו שליחותן קראם אנשים לאח"כ קראן מלאכים ע"ז אפשר שתחי' לא הי' נדמה כדמות מלאך ממש מפני שלא גמר שליחותו כדאיתא במדרש שנק' שמו פלאי על שם הנזירות ואפשר לומר עוד משום שלשון הפלאה הוא לפרש הנזירות כמו שאמרו לא ניתנה נזירות אלא להפלאה וע"כ כל זמן שלא גמר שליחותו לא נדמה עדיין בדמות מלאך אך אמרה כמראה מלאך אלקים כמאמרה הנה נראה אלי האיש אבל לאחר שגמר שליחותו ולא יסף עוד מלאך ה' להראות אל מנוח ואל אשתו אז ידע מנוח כי מלאך אלקים הוא שהענין הוא אם צריך לדבר לבנו אדם ולהורות להם צריך לעשות שליחותו בלבוש אנשים כדי שיבינו לעשות הדבר כמו שהי' דניאל נבעת בראותו חזון והוא אמר מות נמות כי אלקים ראינו שהוא אמר שע"י שלא הי' כחם יפה נדמה להם כדמות מלאך ע"כ אמר מות נמות והיא אמרה לו חפץ ה' להמיתינו לא הראנו את כל אלה פי' מאחר שנדמה תחילה בלבוש איש והשמיענו את כל אלה מסתמא אנחנו הגונים. אלא ע"י שגמר שליחותו נדמה כדמות מלאך.

וכיון שביארתי שע"כ הצריכה התורה סייגים בנזיר, משום שכבר הוא מקולקל, וע"כ הצריכה התורה לסייג, בזה יתיישב הא דאמרינן בסנהדרין (ד' כט) מניין שכל המוסיף גורע שנאמר לא תאכלו ממנו ולא תגעו בו, ולכאורה כיון שהוא סייג, אמאי הוי בכלל כל המוסיף גורע, אך גבי אדם הראשון קודם החטא לא הי' יצה"ר מצוי והי' כמו מלאך וכמו שביארתי במ"א על המדרש פ' קדושים ר' אבין אמר כו' משל למלך שהי' לו מרתף

של יין והושיב בו שומרים מהם נזירים ומהם שיכורים בא ליתן שכרם נתן שני חלקים לשיכורים כו' כך העליונים לפי שאין יצה"ר מצוי בהם קדושה אחת אבל התחתונים לפי שיצה"ר מצוי בהם הלואי לשתי קדושת יעמדו הה"ד כו' והתקדשתם והייתם קדושים פי' שהם אינם צריכים לסייגים וע"כ אין בהם רק קדושה אחת משא"כ בישראל כיון שיצה"ר מצוי בהם ע"כ צריכין לשתי קדושות היינו המצות והסייגים וכמו דאמרינן קדש עצמך במותר לך וע"כ קודם החטא לא הי' צריך לסייג וע"כ הוי בכלל כל המוסיף גורע והנה מה שביארתי שבנזירות החמירה תורה בסייג יותר מפני שעיקרה היא סייג. זהו דלא כמו שכתב הפמ"ג בהקדמתו לענין ח"ש שרוצה לבאר בהא שאמר ולא תאכלי כל טמא פי' אפי' ח"ש כמו דאמרינן ביומא (דף עד) והשאלה הי' משום שנזירות הוא סייג ולא מצינו סייג לסייג כבר כתבתי במ"א שלא נראה לי דא"כ למה הזהיר בשמשון ועיין בתוס' בשבועות (דף כב) נזיר שאמר שבועה שלא אוכל חרצן בכמה משמע דס"ל דבנזיר אסור ח"ש ועוד דח"ש אינו אסור משום סייג אלא משום דחזי לאצטרופי ועוד לפי מה שביארתי הוא בהיפוך דאדרבא כיון דנזירות הוא סייג ע"כ החמירה בו תורה לעשות סייג יותר כמו שביארתי לענין חומץ יין וחומץ שכר:

והנה במה שביארתי לעיל על המדרש סד' נשא ומניין שחזר שלמה והודה שנאמ' כי בער אנכי מאיש זה נח ולא בינת אדם לי זה אדם הראשון ולא למדתי חכמה ודעת קדושים אדע היינו נזי' דכתיב בי' קדוש יהי' שיש ג' מיני יין א' של היתר וא' של איסו' וא' של מצוה, ע"ז אמר כי בער אנכי מאיש וה נח שקלקל ביין של היתר, ולא בינת אדם לי זה יין של איסור ולא למדתי חכמה זהו חכמת התור' כמו דאית' במדרש ודעת קדושים אדע שהוזהר הנזי' ביין של מצוה אע"ג דכל עיקר שהנזיר אסור ביין אינו רק משום שלא יתקלקל כמו דאמרינן כל הרואה סוטה בקלקולה יזיר עצמו מן היין וא"כ לכאור' יין של מצוה אינו מקלקל. וכה"ג אמרינן בסנהדרין (דף ע) דאכל דבר של מצוה אינו נעש' בן סורר ומורה וע"ז אומר דלא למדתי חכמה ודעת קדושים אדע, דבנזי' כיון שרואה שצריך לנזירות כמו דאמרינן כל הרואה סוטה בקלקולה יזיר עצמו מן היין ע"כ אפשר שיתקלקל אף מיין של מצוה. בזה יהי' סיוע למה שכתב הא"מ (בסי' יד) בשו"ת שם על מה שהקש' הש"א הא דאמרינן בפ"ק דנזי' (דף ג) ההוא מיבעי' לי' לאסור יין מצוה כיין הרשות, מאי היא קידושא ואבדלתא מושבע ועומד מהר סיני הוא אלא כי הא דאמר רבא שבועה שאשתה וחזר ואמר הריני נזי' אתי נזירות וחיילי' עלי' ורבנן הא נמי מיבעי לי' לאסור יין מצוה כיין הרשות. וקשה דה"ל למימר דרבנן לא בעי קרא להכי דס"ל דשבוע' חל ע"י כולל לבטל המצוה כדעת הירושל', שכולל יין מצוה עם יין הרשות

בשלמא לר"ש צריך קרא דלית לי' כולל אלא לרבנן לא צריך קרא דהא אית להו כולל וע"ש שכתב דזה לא הוי כולל דכל רביעית ורביעית הוא חלק מחלקי המצוה לקיים שבועתו ברביעית זה או בזה ע"ש. עוד כתב דהעיקר נראה דבלא"ה צריך קרא לאסור יין מצוה כיין רשות והוא מבואר בספרי מיין ושכר יזיר לאסור יין מצוה כיין רשות שהי' בדין הואיל ואונן אסור בשתיית יין ונזי' אסו' בשתיית יין אם למדת לאונן שלא עשה בו יין מצו' כיין הרשות אף נזי' כן וק"ו ומה אונן כו' ר"י הגלילי אומר כו' אבא חנן אומ' משום ר"א למה נאמר מיין ושכר יזיר שהי' בדין הואיל ואסור בטומא' ואסור ביין, אם למדת בטומא' שלא עשה בו מצו' כרשות אף יין לא עשה בו יין מצוה כיין הרשות ת"ל מיין ושכר יזי' ומבואר מכל הני תנאי דאי לאו קרא ה"א דנזי' לא נאסר ביין מצוה כלל כמו שלא נאסר אונן ביין מצוה וכמו שלא נאסר במת מצו' ואין מקום לקושי' בעל כ"ת ובש"א דתיפוק לי' משום כולל דכיון שהי' בדין לומר שאין כאן איסו' כלל מהנך טעמי דתלי בספרי. ולפי מה שביארתי הוא סיוע לזה דה"א דיין של מצו' לא יקלקל לו וכמו שאונן אינו אסור אלא ביין של רשות דכוונתו לשמח' אבל ביין של מצו' לא וע"כ ה"א דבנזיר ג"כ מותר ביין של מצו' וע"ז קמ"ל דבנזיר אסור אף ביין של מצו' דכיון דנזירות הוא סייג ופריש' למי שרוא' בעצמו שצריך סייג ע"כ אסור אף ביין של מצו' וע"ז אמר שלמה כי בער אנכי מאיש ולא בינת אדם לי ולא למדתי חכמ' ודעת קדושים אדע, פי' שיש אופן שיין של מצו' יוכל לקלקל אותו ג"כ:

וכיון שביארתי שהחמיר' התור' בנזיר מפני שעיקרה היא סייג ולא כמו שכתב הפמ"ג הבאתיו לעיל דכיון דנזירות הוי סייג ע"כ לא מצרכינן סייג לסייג אלא אדרבא דכיון שעיקר' היא לסייג ע"כ מחמרינן בו יותר. ע"כ נ"ל דלהכי אמרינן במס' נדרים (דף יח) נזיר להזיר מכאן שהנזירות חל על הנזירות ואמרינן התם (דף יז) דשמואל ס"ל דאפי' אמר הריני נזיר היום הריני נזי' היום חל הנזירות על הנזירות ואע"ג דבנדר אינו חל על הנדר וכן בשבועה אינו חל על השבוע' ואפ"ה בנזירות חל ואע"ג דיש לחלק דבנזירות חל היינו לענין שצריך למנות שני נזירות אבל על הנזירות גופא אינו חל נזירות אחרת ללקות שתים אפ"ה לא הי' לנו לומר דחל כיון דאמר הריני נזיר היום הריני נזיר היום אלא ודאי דחומר' הוא שהחמיר' התור' בנזיר דכיון שצריך סייג ע"כ החמיר' התורה שיוכל לעשות סייג לסייג אם רואה בעצמו שסייג א' לא יספיק לו. והכי משמע בירושלמי (פ"ג דנזי') לענין הא דאמרינן בפ"ב דנדרים (דף יז) מי שנזר שתי נזירות ומנה ראשונה והפריש עלי' קרבן ונשאל עלתה לו שני' בראשונ' ומקשה שם הירושל' וז"ל ניחא שני' ראשונ' ראשונ' שני' (פי' דאיך אמרינן דאם נשאל על הראשונ' והפריש קרבן עלתה

לו שני' בראשונה איך עולה הקרבן לשני' הא בעינן שיקדים הנזירות להפרשת קרבן דתני ר' קרבנו על נזרו שיקדים נזרו לקרבנו ולא שיקדים קרבנו לנזרו וא"כ כ"ז שלא חל הנזירות השני' הוי כמו שהקדים קרבן לנזרו (ואע"ג דלכאורה יש להקשות דכיון דנשאל על הראשונה. א"כ אגלאי מילתא דהא שמנה הי' לנזירות שני' א"כ הוי כמו שהקדים נזרו לקרבנו. אך כבר ביארתי לעיל (סי' טז) במה שנסתפק המ"א בה' שבועות (ס' ז) בהא דאיתא בשבועות (ד' כז) דאם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו. אם התיר תחילה השני' קודם שנשאל על הראשונה אי הוי היתר. דכיון שנשאל אח"כ על הראשונה אגלאי מילתא למפרע שחל השני' וחל ההיתר ג"כ. או דאעפ"כ לא חל ההיתר והביא מה שכתב הרשב"א דאם הקים הבעל ואח"כ היפר לה דאם אח"כ נשאל על הקמתו, חלה ההפרה למפרע. וכתב דמהרשב"א אין ראי' דהפרה שאני משום דבעל מצי מיפר לה קודם שתחול הנדר אך שיש ראי' מהרמב"ם שכתב בפ"י דשבועות. דאם אתשיל על השני' חייב על הראשונה. אלמא דמני שאיל על השני' אע"ג דאכתי לא חל. ודחה שאין מדברי הרמב"ם ראי' דמהשתא חיילי שני השבועות ע"ש ודחה אח"כ דודאי כל זמן שלא נשאל על הראשונה ליתא לשני' כלל. כמו שכתב הוא בעצמו אלמא דכיון דבעינן שיחול הנדר קודם התרה. ע"כ לא מהני אפי' אם נשאל אע"ג דאגלאי מילתא למפרע. דלא הוי נדר וע"ש שכתבתי דהיינו דינא דהרשב"א שכתב גבי גט על תנאי דמותרת להנשא. ואמרינן אגלאי מילתא למפרע אעפ"כ לגבי קידושין על תנאי. לא מהני גט קודם שנתקיים התנאי משום דבעינן שיהא הגט לאחר הקידושין והאומר כתוב גט לאשתי לכשאכנסנה אגרשנה אינו גט מפני שאינו בידו. כמו דאמרינן ביבמות (ד' נב) ובעינן דוקא שיהי' הקידושין קודמים לגט. ע"כ לא מהני בזה אגלאי מילתא למפרע. וע"כ לפי"ז אין ראי' מהרמב"ם דהא הרמב"ם ס"ל גבי גירושין ג"כ (בפ"ז מה' אישות) דיכול לגרשה בתוך הזמן ע"ש שהארכתי בזה. וע"כ מקשה הירושלמי דאיך אמרינן דאם הפריש קרבן על נזירותו הראשונה ונשאל על הנזירות דעלתה לו שני' בראשונה. הא בעינן שיהא נזרו קודם לקרבנו וע"כ לא מהני בזה אגלאי מילתא למפרע ודו"ק):

וע"ז משני בירושלמי אמר ר' יוסי בר' בון לא כן סברין מימר באומר הריני נזיר בדין הי' שלא יהא נזיר אלא אחת את הוא שהחמרת עליו שיהא נזיר שתים לא דייך שהחמרת עליו שיהא נזיר שתים אלא שאת אומר שאין בידו כלום פי' דבדין הי' שלא תחול נזירות על נזירות אלא את הוא שהחמרת עליו בנזיר שיהא נזיר שתים משא"כ בשבועות ובנדרי' והטעם הוא להוסיף עליו סייג לסייג דכיון שרואה בעצמו שהוא צריך סייג והוא רוצה לעשות לו שמירה יותר ע"כ חל עליו נזירות שתים שאולי ע"י הנזירות השני' יהי' פעולה

שישמור ג"כ הנזירות הראשונה. דכיון שרואה בעצמו שיצרו פוחז עליו לטורדיהו מן העולם. ע"כ הוא מתיירא אולי לא יספיק לו הנזירות הראשונה. ע"כ הוא מוסיף עוד סייג. וע"כ כיון שאינו מן הדין. אלא מחומרת הסייג. שהוא רוצה לעשו משמרת למשמרת וע"כ הוי כמו שחלה עליו נזירות שני' ג"כ ומועיל ההפרשה על הקרבן. שאם לא הי' פעולה לנזירות הראשונה אינו מן הדין. שתחול נזירות על נזירות ואעפ"כ את הוא שהחמרת עליו משום סייג. וכל שהוא סייג הוא פעולה שישמור הראשונות. ע"כ מעיל הפרשתו לקרבן דאל"ה מהו הטעם. אם את הוא שהחמרת עליו. דהא מ"מ אינו מדרבנן וילפינן מקרא. אלא ודאי דהטעם הוא כמו שביארתי דמן הדין לא הי' ראוי לחול כלל. דהא הירושלמי ס"ל כשמואל דאפי' באומר הריני נזיר היום הריני נזיר היום דחל כמו דאמרינן שם אם באומר הריני נזיר שתים נדר שבטל מחציתו בטל כולו. אם באומר הריני נזיר שלשים יום אלו ושלשים יום אלו (פי' שלשים יום שלאחר כן). לא בדא עלתה לו שני' ראשונה. אלא כי אנן קיימין באומר הריני נזיר ונזיר אלמא דאפי' באומר הריני נזיר ונזיר חל נזירות על נזירות עכ"פ מוכח בירושלמי דמצד חומרא הוא כמו שאומר את הוא שהחמרת עליו:

[והכי משמע נמי בירושלמי (פ"ב דנזיר ה' ט) בהא דתנן הריני נזיר ונזיר, כשיהי' לי בן. התחיל מונה את שלו כו' ואח"כ מונה את של בנו. הריני נזיר כשיהי' לי בן ונזיר התחיל מונה את שלו. ואח"כ נולד לו בן מניח את שלו. ומונה את של בנו. ואח"כ משלים את שלו. ר' יוסי אומר הריני נזיר לשלשים יום אלו. ולשלשים יום אילו. א"ר זעירא קומי ר' מנא ולאו מתניתא הוא מניח את שלו ומונה את של בנו. אלא אפי' אשתו יושבת על המשבר א"ל נזירות לנזירות (צ"ל ונזירות) בנו לא דמי אלא אמר הריני נזיר מכבר. ונזיר לאחר עשרים יום ע"כ, והנה הק"ע הגיה שם בירושלמי ללא צורך ונדחק בפירושו מאוד וגם הפ"מ לא ביאר בה כל הצורך. ולי נראה לפרש הירושלמי דר' יוסי בעי הא דאמרינן דיש נזירות בתוך נזירות כגון אם אמר הריני נזיר והריני נזיר. או שקיבל עליו שתי נזירות בב"א אמרינן שהוא נזיר שתים אבל אם אמר הריני נזיר לשלשים יום אלו. ועוד אמר הריני נזיר לשלשים יום אלו פי' לשלשים יום אלו שאמר תחילה וא"כ דומה למי שאמ' קונם ככר זה עלי קונם ככר זה עלי דאינו חייב ב' וכמו שכ' הר"ן בנדרים (דף יז) וע"כ אם אמר הריני נזיר לשלשים יום אלו. לשלשים יום אילו אפשר דלא הוי נזיר אלא אחת. ועיין בתוספת בפ"ב דנדרים (דף יז) שנסתפקו נמי אם אמר הריני נזיר לשלשים יום אלו ולשלשים יום אלו שכתבו וזה לשונם ואפי' את"ל דאפי אמר הריני נזיר לשלשים יום אלו והדר אמר הריני נזיר לשלשים יום אלו דהוי לשמואל כמו כהיום

היום מ"מ יש לומר דשאני נזירות דהואיל ואית לי' קיצותא שלשים יום יש לנו לומר שבא להוסיף שלשים יום חדשים ולכך שייך לומר שפיר דחל נזירות על נזירות מעשה זו אחר זו כדפרישי' אבל גבי נדר דקונם דלית לי' אלא לפי מה שמפרש האדם אפי' כי אמר ככר זו עלי קונם היום אינו אסור אלא אותו היום, וכי הדר אמר זימנא אחריתא קונם ככר זה היום' אין בנו לתלות דאתי לאסור ולאוסופי למחר, כיון דמהיום משמע כו' ע"ש).

וע"ז השיב לו ר' מנא לאו מתניתא היא היינו נזיר ונזיר לכשיהיה לי בן ומתניתא מיירי בכל גוונא שאפילו אשתו יושבת על המשבר נמי ואם אשתו יושבת על המשבר, הרי הוא כמו שאמר הריני נזיר לשלשים יום אלו, ולשלשים יום אלו, ואפ"ה תנן דמשלים את שצו, ואח"כ מונה את של בנו, א"ל נזירות ונזירות בנו לא דמי, אלא לאומר הריני נזיר מכבר והריני נזיר לאחר עשרים יום, פי' דלא דמי לזה שאמר הריני נזיר לשלשים יום אלו, ולשלשים יום אלו, דכיון דאכתי לא נולד, ע"כ לא דמי לשלשים יום אלו ולשלשים יום אלו כן פי' הפ"מ, ולי נראה שהפי' היא דלא דמי דהתם אמר הריני נזיר לשלשים יום אלו ולשלשים יום אלו, ע"כ אפשר לומר דלא חל, כיון שפירש דוקא לשלשים יום אלו, והוי כמו שאמר קונם ככר זה עלי קונם ככר זה עלי, וע"כ אפשר דלא חל, ומתניתין אינו דומה לזה שכוונתו שאמר הריני נזיר כשיהיה לי בן מעכשיו, והריני נזיר כשיהיה לי בן, היינו שאם יהי' לו בן, יהי' עוד נזיר לא הי' כוונתו דוקא על אותן הימים בעצמן, והוי כמו שאמר הריני נזיר, והריני נזיר דבהא פשיטא לי' להירושלמי דחל נזירות על נזירות, משום דכוונתו כשיהי' לו בן יהי' עוד נזיר מחמת הולדת הבן, אבל לא נתכוון דוקא על אותם הימים בעצמם, וע"כ אעפ"י דמתניתין מיירי אפילו אשתו יושבת על המשבר, אעפ"כ לא דמי לאומר הריני נזיר לשלשים יום אלו, ואח"כ אמר הריני נזיר לשלשים יום אלו, לא דמי אלא לאומר הריני נזיר מכבר, והריני נזיר לאחר עשרים יום, (פי' אם אתה רוצה לדמות למתניתין למילף מינה מילתא תוכל ללמוד ממתניתין זה הדין, וכה"ג יש בירושלמי פעמים רבות (בפ"ח דסוטה) מה דמי לה קודש אשה כו'. (וע"ז אמר לא דמי אלא כו' אם אתה רוצה ללמוד למתניתין, תוכל ללמוד ממתניתין אם אמר הריני נזיר מכבר, ונזיר לאחר עשרים יום. וכמו דבעי רבא בש"ס דילן בנזיר (ד' י"ג) בעי רבא הריני נזיר לאחר כ' יום. ומעכשיו ק' יום מהו כיון דהלין ק' בעשרין לא שלמין לא חיילין כו', והקשו שם התוס' דאמאי לא פשיט ממתניתין דקתני מניח את שלו, ומונה את של בנו ושוב משלים את שלו אלמא לא חייש האי גברא אהפסקת נזירותו דאיכא למימר שאני מתניתין כשהתחיל למנות נזירתו סבור הי' לתשלומין שלא ידע שיולד לו בן כו',

אבל הירושלמי מדייק דסתמא קתני ואפילו אשתו יושבת על המשבר, אלמא דלא חייש להפסקת נזירותו וזה הדין נפשט ממתניתין.

עכ"פ מהירושלמי מוכח דס"ל דאין הטעם כמו שכתבו התוס' דשאני נזירות הואיל ואית לי' קיצותא ל' יום יש לו לומר שבא להוסיף שלשים יום חדשים ולכך שייך שפיר למימר דחל נזירות על נזירות אלא דבירושלמי קאמר ר"י בר בון דבדין הי' שלא תחיל נזירות על נזירות אלא את הוא שהחמרת עליו כו' פי' בכדי להוסיף סייגים וע"כ חל נזירות אנזירות והראי' דהא אמרינן בפ"ק דנזי' (דף ד) איבעית אימא ר"ש היא דלית לי' איסור חל על איסור דתני' ר"ש אומר כו' ופירשו התוס' דאי לאו קרא ה"א היכא דנשבע שלא לשתות ושוב הזיר בנזיר ושתה יין לא ליחייב אנזירות קמ"ל קרא יתירה דמיין ושכר דאם נשבע שלא לשתות כוס זה ונדר בנזיר ועבר ושתה הכוס דלקי תרתי משום שבועות ומשום נזירות אלמא דגלי לן קרא דחיילא נזירות אשבוע' אע"ג דלית לי' כולל. וכן הבאתי בספרי ע"י (סי' כד) על הא דאמרין בסוף מכות (דף כד) דהאי תנא כולל לית לי'. והקש' הש"א דא"כ איך חל נזירות אכהונה. והבאתי שם בספרי מהא דאמרינן בזבחים (דף צט) לאחיו שאם הי' כהן והוא נזיר לאמו הוא דאינו מטמא אבל מטמא הוא למת מצוה ור"ע קאמר לה התם. ועיין בחולין (דף קא) דתחילה ס"ד דר"ע ס"ל דאינו חייב אלא אחת אלמא דלית לי' כולל אלא ודאי דנזירות שאני משום שהוא סייג ואף הכהן צריך ג"כ לסייג וע"כ יש נזירות אף בכהן נמי וע"ש בספרי מה שהארכתי בזה, שבזה יתיישב מה שכתבתי שם דנזירות חל על הכהונה אבל לאו דבל יחל לא חל דלא עדיפא מנדר כיון דילפינן לענין בל יחל נזירות מנדרים. והטעם דנזירות בעצמו הוא סייג וע"כ חל אפי' על הכהונ' אבל לאו דבל יחל לא חל דהא בנדרים לאו משום סייג הוא וע"כ יש פוסקים סוברים דאפי' הנדר נמי אינו חל על השבוע' ונזירות חל על השבוע' כמו שפירשו התוס' בנזי' (דף ד) ע"ש:

ומעתה נחזור לראשונות מה שהקשיתי מתחיל' על מה שתירצתי בס' עמק יהושע על הא דנדה (דף ל) שמשביעין אותו תהי צדיק ואל תהי רשע והקש' המהרש"א דהא כבר מושבע ועומד מהר סיני. וכבר כתבתי לעיל דעדיין לא מתיישב בתירוצי בס' ע"י אבל לפי מה שביארתי ניח' שפיר אפי' לדעת הפוסקים דנדר לא חל על השבוע' אעפ"כ הא אמרינן בפ"ק דנזי' (דף ד) דלר"ש אתי קרא דמיין ושכר לאסור אפי' אם נשבע עליו תחיל' וכן חל נזירות על כהונה ג"כ אע"פ דאמרינן בסוף מכות דהאי תנא לית לי' כולל אלא ודאי כיון דהכונה משום סייג וע"כ חיילא נזירות על נזירוץ וכן נזירות חל על השבוע' [ואפי'

רבנן דר"ש נמי מודו אלא דלדידהו לא צריך קרא דבלא"ה חל משום כולל] וע"כ חל אף על השבוע' ג"כ:

וע"ז אומר מאי משמע דהאי גוזי לישנא דאשתבועי הוא שהענין שמשביעין אותו בשעת הלידה היינו שישמור הנשמה בטהר' וכמו דאמרינן נזירא סחור סחור לכרמא לא תקרב. וכמו שהחמירו בטומאת ע"ה אפי' בספק ג"כ מחמת שצריך שמיר' וע"כ כיון שהוא משום סייג הוי כמו נזירות וחל על השבוע' וע"ז אומר מאי משמע דהאי גוזי לישנא דאשתבועי הוא דכתיב גזי נזרך והשליכי וכיון שהוא מדמה לנזירות חל על השבוע' ג"כ. אך לכאור' היכן מצינו סייג דוקא במי שרואה בעצמו שמקולקל כמו שאמר גבי שמעון הצדיק רועה הייתי לאבא בעירי ופחז עלי יצרי בקש לטורדיני מן העולם וע"כ הוצרך לנזירות אבל שמשון שהי' נזיר מן הבטן וע"כ נסתפק אם אסור בהני שאינם רק שמיר'. וכמו דאית' במדרש ועתה השמרי נא וכמו שביארתי לעיל ועכ"ז מפני שהי' גלוי לפניו מה שיהי' בסופו ע"כ אף שהוא מן הבטן הי' צריך לשמור כל דיני נזירות כמו שאמר המלאך מכל אשר אמרתי אל האשה תשמר פי' שהוא צריך ג"כ שמיר' וסייג ואסור בחומץ יין כו' וע"כ מכל אשר יצא מגפן היין לא תאכל אף שהוא נזיר מן הבטן ע"כ צריך סייג. וכן בכל אדם שמשביעין אותו בשעת הלידה תהי צדיק ואל תהי רשע ואפי' כל העולם כולו אומרים לך צדיק אתה הי' בעיניך כרשע. פי' שאפי' כל העולם יאמרו לך שאתה צדיק ודי לך דרך הממוצע כיון שלא נטית אחרי דרך הרע א"כ דרך ממוצע טוב יותר. וע"ז אומרים לו הוי בעיניך כרשע פי' שתחשוד עצמך שאתה כרשע ונטית לדרך הרע וע"כ אינו די לך הדרך הממוצע אלא שצריך שמיר' יותר וע"ז כתיב ממעי אמי אתה גוזי פי' שגלוי לפניו שהאדם בטבעו כרוך אחר החטא ע"כ אע"פ שהנזירות אינו רק אם רואה שפוחז עליו יצרו אעפ"כ בשמשון הי' נזיר מן הבטן מפני שהי' גלוי לפניו מה שיהי' בסופו וכן בסתם אדם. וע"ז אמר ממעי אמי אתה גוזי, והאי גוזי הוי כמו נזירות כמו דכתיב גזי נזרך והשליכי:

וע"כ אע"פ שהנזיר חוטא הוא דמוטב הי' יותר שלא לנטות מדרך הטוב ולא יצטרך לנזירות וע"כ מביא חטאת על תחילת הנזירות. ואע"ג דאמרינן בפ"ק דנזיר (דף ד) חטאת חלב אתי לכפרה חטאת נזיר למאי אתי היינו דאע"ג שרוא' בעצמו שיצרו פוחז עליו ומקבל עליו נזירות עכ"ז אינו כל כך שיתחייב חטאת ע"ז, עכ"ז אם רואה בעצמו שיצרו מתגבר עליו וצריך לנזירות חייל על האיסורין ג"כ:

ובזה יתבאר הא דאית' במדרש משל למלך שהי' לו מרתף של יין והושיב בו שומרים כו' כך העליונים לפי שאין יצה"ר מצוי בהם קדושה אחת כו' והטעם דכל שאינו משום

סייג אינו חל לא נדר על נדר ולא שבוע' על שבוע' וכיון דאין קדוש' חלה על קדושה ע"כ מהו הפעול' של ב' קדושות וע"כ כתיב בהו בגזירת עירין פתגמא ובמאמר קדישין שאילת' אבל התחתוני' לפי שיצה"ר מצוי בהם והם צריכים לסייג הלואי לשתי קדושות יעמדו הה"ד כו' והתקדשתם והייתם קדושים פי' דכל שהוא משום סייג חל קדושה על קדושה וכמו שחל נזירות על נזירות וכמו שביארתי:

וע"כ אחיי ורעיי מה מאוד צריך כל א' לפשפש במעשיו וכמו שביארתי על ענין ואפי' כל העולם כולו אומרים לך צדיק אתה הי' בעיניך כרשע וכמו דאית' התם מי יעלה בהר ה' ומי יקום במקום קדשו נקי כפים ובר לבב אשר לא נשא לשוא נפשו ולא נשבע למרמה. ששוא נקרא אם גלוי לכל שעובר על השבוע' ומרמה נק' מי שעובר בפני עצמו על השבוע' ואין אדם יודע רק הוא בעצמו וע"כ אם הוא רשע בגלוי נקרא שוא אבל אם כל העולם כולו אומרים לו שהוא צדיק רק שהוא בעצמו יודע שאינו מנוקה מעון זה נקרא מרמה ע"ש באריכות וזה הוא נקי כפים ובר לבב ע"ש וכמו שביארתי בספרי שנקי כפים היינו בגלוי וכמו דאמרינן בנדה (דף מג) מה ידיו מאבראי ובר לבב היינו בפנימית וזהו אף בלב עולות תפעלון שזהו כמו בר לבב ובארץ חמס ידיכם תפלסון זהו בגלוי כמו ידים שהם מאבראי וכמו דאיתא בירושל' (פ"ב דתענית) וישובו איש מדרכו הרעה ומן החמס אשר בכפיהם מה שהי' בכף ידיהם החזירו מה שהי' בשידה תיבה ומגדל לא החזירו פי' שלא החזירו אלא הגזל שבגלוי כמו דכתיב מן החמס אשר בכפיהם דהיינו בגלוי דמה ידיו מאבראי כו' וע"ז אומר (תהלים נח) אף בלב עולות תפעלון בארץ חמס ידיכם תפלסון זורו רשעים מרחם כו' אשר לא ישמע לקול מלחשים. פי' בלב עולות תפעלון ע"כ אתם עוברים על השבועה ואפי' כל העולם כו' הי' בעיניך כרשע ולא עוד אלא שבארץ חמס ידיכם תפלסון וא"כ אתם עוברים בגלוי על השבועה שמשביעין אותה תהי צדיק וזהו נקרא שוא וזהו כמו פתן כו' אשר לא ישמע לקול מלחשים והיינו מה שמשביעין אותו תהי צדיק ואל תהי רשע:

[ובזה יתבאר הכתוב (תהלים סב) אך הבל בני אדם כזב בני איש במאזנים לעלות המה מהבל יחד אל תבטחו בעושק ובגזל אל תהבלו חיל כי ינוב אל תשיתו לב אחת דיבר אלקים שתים זו שמעתי כי עוז לאלקים ויובן עפ"מ שביארתי שאם עובר בגלוי אז הוי נשבע לשוא שהכל יודעים שעבר על השבועה ומי שהוא גזלן בלב שחומד של חבירו ומקנא בו קנאת איש מרעהו זהו נקרא מרמה שאפי' כל העולם אומרים לו צדיק אתה היה בעיניך כרשע. והנה איתא בשבועות (דף כ) שוא ושקר א' הן מאי לאו מדשוא לשעבר כו' ומאי דבר א' דבדיבור א' נאמרו וזהו פי' הפסוק אך הבל בני אדם זהו פי'

של שוא דהיינו הבל כזב בני איש זהו הפי' של שקר. במאזנים לעלות המה מהבל יחד פי' שזהו הכל שוא ששוא ושקר א' הן ובדיבור א' נאמרו וע"ז אומר אל תבטחו בעושק ובגזל אל תהבלו חיל כי ינוב אל תשיתו לב. ויובן ע"פ הא דאמרינן בב"מ (דף קיא) איזהו עושק ואיזהו גזל אמר ר"ח לך ושוב לך זהו עושק, יש לך בידי ואינו נותן לך זהו גזל א"כ עושק נקרא מי שאינו גוזלו בפירוש וגזל נקרא מי שהוא גוזלו בבירור וע"ז אומר אך הבל בני אדם כזב בני איש פי' בין שוא ובין כזב המה מהבל יחד הכל הוי שוא ע"ז אומר אל תבטחו בעושק ובגזל אל תהבלו חיל כו' פי' בעושק שמדחה את חבירו ואין חבירו יודע עדיין שרוצה לגוזלו רק שמדחה א"ע שזהו נקרא בשם מרמה. ובין גזל שחבירו מכיר בשקרו זהו נקרא בשם שוא. ע"ז אומר אחת דיבר אלקים שתים זו שמעתי כי עוז לאלקים פי' בין שוא ובין שקר הכל הוא דבר א' עכ"ז עובר על עון של שקר דהיינו נשבע למרמה שאפילו כל העולם כולו אומרים לו צדיק אתה היה בעיניך כרשע וזהו ב' הבחינות שוא ושקר וכן עושק וגזל ובפשוטו יתפרש ג"כ אל תבטחו בעושק ובגזל אל תהבלו כו' אחת דבר אלקים שתים זו שמעתי וכמו דאמרינן בב"מ (דף קיא) רבא אמר זהו עושק זהו גזל ולמה חלקן הכתוב לעבור עליו בשני לאוין ומה שאומר כי עוז לאלקים הוא דלכאורה למה חלקן לעבור עליו בשני לאוין הא אין לוקין ע"ז משום שניתק לעשה. וכה"ג כתבו התוספת בב"מ (דף סא) לעבור עליו בשני לאוין והקשו התוספ' דלוקי בגזל גופא ולעבור עליו בב' לאוין. ותירצו דלא לקי אלאו דגזל משום דניתק לעשה כו' פי' וא"כ למאי מיבעי לי' שני לאוין. אך יש לומר כמו שכתבו התוס' במכות (דף יג) ר"י אמר חייבי כריתות בכלל הי' ולמה יצאת כרת באחותו כו'. וכתבו התוספת דכל כריתות למה לי לאו דהא אסיקנא דקרבן לא בעיא אזהרה ושמא יש לומר דנכתבו לעונש יתירא מידי דהוי אלאו שבכללות ולאו הניתק לעשה וע"ז אומר אחת דבר אלקים שתים זו שמעתי כי עוז לאלקים פי' אע"פ שהוא לאו הניתק לעשה אעפ"כ הוי שתים כי עוז לאלקים להפרע (ובמ"א ביארתי על הא שכתבו התו' בחגיגה (דף ה) הא יראוני מוחלין לו גבי עושק שכר שכיר כתיב דהוי ל"ת ופליגא דר' ישמעאל בפ' בתרא דיומא (דף פו) דאמר תשובה תולה ויוהכ"פ מכפר והקשו המפרשים דהא לא תעשוק הוי ל"ת שניתק לעשה ועל ל"ת שניתק לעשה תשובה מכפרת ותירצו דהתוספת ס"ל דלקי והכי משמע בתוספת איזהו נשך (דף סא) ואפשר לומר כמו דאמרינן בתמורה (דף ה) דלא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי. ואע"ג דאיכא לדחוי' דהתם העשה דתמורה אין בו מעשה ועוד דהתם הלאוין סמוכין וכמו שכתבו התוספת בחולין (דף כא) אך לפי מה שכתבו התוספת באיזהו נשך (דף סא) דלקי אלאו דכובש שכר שכיר. בזה יתבאר הכתוב (תהלים סב) אל תבטחו

בעושק ובגזל אל תהבלו חיל כי ינוב אל תשיתו לב אחת דבר אלקים שתים זו שמעתי כי עוז לאלקים והקב"ה יפרע ע"ז כמו על ל"ת גמור ומבואר במ"א באריכות:

ובזה יתבאר הכתובים (משלי ל) שתים שאלתי מאתך אל תמנע ממני בטרם אמות שוא ודבר כזב הרחק ממני ראש ועושר אל תתן לי הטריפני לחם חוקי. פן אשבע וכחשתי ואמרתי מי ה' ופן אורש וגנבתי ותפשתי שם אלהי פי' ששלמה המלך ע"ה רצה לבקש שני דברים ואמרינן בתענית (דף ח) ומנלן דלא מצלינן אתרתי דכתיב ונצומה ונבקשה לאלקינו על זאת מכלל דאיכא אחריתא כו' ורחמין למיבעי מן קדם אלהא דשמי' על רזא דנא מכלל דאיכא אחריתא (ובזה ביארתי במ"א על הא דאמרינן בתמור' (דף טו) עתניאל שענאו אל. ולכאור' הרי מצינו כמה צדיקים וכמה בני אים שנשמע תפלתם אך משום שהוא הרבה לבקש כמה תפילות כמו שנאמר ויקרא יעבץ לאלקי ישראל לאמר אם ברך תברכני והרביתי את גבולי כו' וע"ז נקר' עתניאל שענאו אל אף על כמה תפילות. והטעם משום שהתפלל על התורה וע"כ ענאו אל אף על הרבה תפילות ביחד. וכמו דאמרינן בברכות (דף נ) ובטובו ה"ז ת"ח ומטובו ה"ז בור ופריך והא כתיב ומברכתך יבורך בשאלה שאני ופירש"י שהשואל שואל כעני בפתח שאינו מרים ראש לשאול שאלה גדולה ופריך בשאלה נמי הא כתיב הרחב פיך ואמלאהו ומשני ההיא בד"ת כתיב ופירש"י הרחב פיך לשאול כל תאותך. והנה אמרינן בברכות (ד' מט) אין חותמין בשתים איתבי' לוי לרבי על הארץ ועל המזון ארץ דמפק' מזון על הארץ ועל הפירות כו' ארץ דמפק' פירות וע"ז אמר שתים שאלתי ממך אל תמנע ממני בטרם אמות אך דאין שואלים שתים ע"ז אומר שוא ודבר כזב הרחק ממני פי' שהוא א' שרוצה שירחיק ממנו שוא ודבר כזב שניהם ענין א' והיינו ריש ועושר אל תתן לי פן אשבע וכחשתי ואמרתי מיה' שזהו שוא שהכל יודעים שה' הוא המשגיח על כל א' ומעניש למי שעובר רצונו וזה נקרא בשם שוא. ופן אורש וגנבתי ותפשתי שם אלקי זהו שקר שאין כל אדם יודע רק הוא וע"כ בקש שתים שהן אחת שוא ודבר כזב הרחק ממני ששניהם אינם רק שאלה א' ששוא ושקר א' הם:

ובמ"א ביארתי על הא דאמרינן בנדה (דף ל) כי לי תכרע כל ברך זה יום הלידה כו' תשבע כל לשון זה יום המית'. והבאתי בספרי ע"י מה שהקש' המהרש"א למה הקדים יום המית' קודם יום הלידה. אך יובן ע"פ מה שכתב הרמב"ם בה' תשובה שיוה"כ מכפר על עבירות קלות אפי' בלא תשובה רק על עבירות חמורות ולא תשא עמהן וכו' והנה אמרינן מיתה ויוה"כ מכפרין כו' וא"כ כיון שדעת הרמב"ם שיוה"כ מכפר על עבירות קלות בלא תשובה א"כ הוא הדין יום המית' והכי משמע בירושלמי שיום המית' מכפר

יותר כמו דאמרינן בירושל' סוף יומא ר' זביד א"ר יסא מקשי מסבור סבר רבי שיוה"כ מכפר בלא תשובה ר' אשין כו' מודה רבי שאין יוה"כ מכפר אלא בתשוב' הא מיתה מכפרת בלא תשוב' וא"כ אמאי צריך וידוי אם הוא צדיק ואף שאין צדיק בארץ אשר כו' היינו בעון עשה וכמו דאמרינן בפ"ק דזבחים (דף ז) שאין לך אדם בישראל שאינו מחויב עשה וא"כ אמאי כתב כי לי תכרע כל ברך זה יום המית' משמע כולם וכל המומתין מתודין וע"ז אומר כי לי תכרע כו' תשבע כל לשון שה יום הלידה שמשביעין אותו תהי צדיק ואל תהי רשע וא"כ הוי כמו שעובר על השבוע' ולא תשא תמנה עם החמורות וע"כ בעי תשוב' ואף דעון עשה קיל לענין מלקות ולא הוי כמו חייבי לאוין היינו בעה"ז דלא הוי כמו שעובר על השבוע' דהא בהר סיני נמי מושבע ועומד על העשה ואפ"ה אינו לוקה אבל לעונש של אחר מית' נחשב אפי' העון של העשה כמו שעבר על השבוע' שמשביעין אותו תהי צדיק וע"ז אומר כי לי תכרע כל ברך זה יום המיתה ואפי' הצדיק צריך וידוי תשבע כל לשון זה יום הלידה והוי כמו חמורות וע"כ צריך וידוי:

והנה כיון שהארכתי בענין נזירות שעיקרה היא סייג. וע"כ הצריכה התורה סייג לזה כמו שנאמר כל אשר יצא מגפן היין כו' ואפי' חומץ יין וחומץ שכר וכמו שביארתי לעיל. וגם ביארתי בענין נזירות שמשון שהי' נזיר מבטן והוא מפני שהי' גלוי לפני הקב"ה שילך אחר עיניו ע"כ הצריך אותו השם לעשות סייג ולהיות נזיר והנה לכאורה מצינו עוד שהצריכה התורה בעצמה סייג וכמו דאיתא באדר"נ (פ"ב) איזהו סייג שעשתה תורה לדברי' הרי הוא אומר ואל אשה בנדת טומאתה לא תקרב יכול יחבקינה כו' וידבר עמה דברים בטילים ת"ל לא תקרב יכול ישן עמה בבגדי' על המטה ת"ל לא תקרב וא"כ מצינו עוד סייג מן התורה אך הענין הוא כיון שעריות נפיש יצרי' וכמו דאמרינן בחגיגה (דף יב) ע"כ הצריכה התורה גופ' סייג לזה וכל ענין נזירות הוא מפני עריות וכמו דאמרינן בסוטה (דף ב) כל הרואה סוטה בקילקולה יזיר עצמו מן היין ע"כ הצריכה התורה בעצמה סייג לעריות והכי איתא במדרש (ס' בא) אתה מוצא ב' פרשיות סמוכות ה' נזיר וה' סוטה הנזיר נודר שלא לשתות יין אמר לו הקב"ה נדרת שלא לשתות יין כדי להרחיק עצמך מן העבירה אל תאמר הריני אוכל ענבים ואין לי עון א"ל הקב"ה הואיל ונדרת מן היין הריני מלמדך שלא תחטא לפני אמר למשה למד לישראל הלכות נזירות שנאמר איש כי יפליא לנדור מיין ושכר יזיר מכל אשר יעשה מגפן היין כו' אמר הקב"ה אל תאמר הואיל ואסור להשתמש באשה הריני תופסה ואין לי עון כו' אמר הקב"ה כשם שאם נדר נזיר שלא לשתות יין אסור לו לאכול ענבים לחים ויבשים ומשרת ענבים וכל היוצא מגפן היין אף אשה שאינה שלך אסור ליגע בה כל עיקר שכן שלמה אמר היחתה איש

אש בחיקו ובגדיו לא תשרפנה. כן הבא אל אשת רעהו לא ינקה כל הנוגע בה ובמ"א ביארתי שהוא כמו דאמרינן בשבת (דף יג) מקיש אשה נדה לאשת רעהו מה אשת רעהו הוא בבגדו והיא בבגדה אסור אף אשתו נדה הוא בבגדו והיא בבגדה אסיר. וע"ז אמר היחתה איש אש בחיקו ובגדיו לא תשרפנה פי' כמו שהבגדים אינם חוצצים בגחלים. כן נמי באשת רעהו והכי נמי באשתו נדה וע"כ מדמה המדר' עריות לנזירות מפני שבב' דברים אלו הצריכה התורה בעצמה סייג:

וע"כ אחיי ורעיי מה מאוד צריך להזהר ולעשות סייג לענינים כאלו ובפרט בדורות האלו בעוה"ר אשר לא אכשיר דרי בעוה"ר וע"כ משביעין אותו תהי צדיק ואל תהי רשע ואפי' כל העולם כולו אומרים לך צדיק אתה הי' בעיניך כרשע פי' שלא תסמוך עליך שאתה צדיק ואינך צריך לסייג. אלא כל אדם צריך לחשוד בעצמו שהוא כרשע וצריך לסייג כמו הנזיר וכמו דכתיב ממעי אמי אתה גוזי כו' והאי גוזי לישנא דאשתבועי הוא כמו דכתיב גזי נזרך והשליכי פי' בבחי' נזירות שהוא סייג כמו שביארתי ובפרט בימים האלו אשר צריך כל אדם לחשוב עם קונו קודם יום הדין אשר לפניו נגלו כל תעלומות לב וגם ביארתי בענין תענית דאע"ג דאמרינן כל היושב בתענית נקר' חוטא ואפ"ה אם רואה בעצמו שהוא מקולקל צריך להתענות ובלבד שלא יזיק לבריאותו ואם אינו יכול חטאך בצדקה פרוק שהוא במקום התענית. ובזכות זה יכתבינו ויחתמינו בספרן של צדיקים גמורים לאלתר לחיים אמן סלה:

אלול - דרוש ב

לחדש אלול

תניא (ר"ה ד' טו) ב"ש אומרים ג' כתות הן ליום הדין אחת של צדיקים גמורים ואחת כו' ואחת של בינונים צדיקים גמורין נכתבין ונחתמין לאלתר לחיי עולם. רשעים גמורים נכתבין ונחתמין לאלתר כו' בינונים כו' בה"א ורב חסד מטה כלפי חסד כו' היכי עביד ר"א אומר כובשו כו' רבי יוסי בר חנינא אמר נושא שנאמר נושא עון ועובר על פשע:

הנה תחילה צריך להקדים המדרש ס' שמות (פ"י) הן כל אלה יפעל אל פעמים שלש עם גבר ג"פ ממתינין לאדם שאם עשה תשובה מוטב ואם לאו הוא מגלגל עליו את הראשונים וכן אתה מוצא כשאמר לו הקב"ה למשה לכה ואשלחך אל פרעה אמר תחילה והם לא יאמינו לי ואח"כ אמר לא איש דברים אנכי. ואח"כ אמר שלח נא ביד תשלח הרי ג"פ וכיון כו' בדבריו ואמר הן בני ישראל לא יאמינו לי נתייחד הדיבור ע"י אהרן כו' ע"כ ויובן ע"פ מה שכתבו התוס' בפ"ק דנדה (דף י) לענין הגיע זמנה לראות דבההיא ראי'

דהוחזקה לא מטמא מעל"ע וכתבו התוס' וא"ת דהכא אמר דבההיא ראי' דמחזקינן לה לא מטמא מעל"ע ובפ' אלו הנשרפין (דף פא) גבי מי שלקה ושנה אמר דאי עבירות מחזיקות אחר שעבר שני עבירות מיד כונסין אותו לכיפה אליבא דרבי וי"ל דהתם כיון שהוחזק לעבירה מה לנו להמתין עד שיעבור פעם שלישית. אבל הכא חכמים תקנו מעל"ע אם תראה אחר שהוחזקה לראות:

ובירושלמי דיבמות (פ"ו ה"ו) נישאת לראשון ולא ילדה יש לה כתובה כו' לשלישי יש לה כתובה ר' חנני' אמר לשלישי עצמו אין לה כתובה ואמרינן בירושלמי נבעלת ורואה דם נבעלת ורואה דם אית תנויי תני שני' תיבעל שלישית לא תיבעל ואית תנוי' תני שלישית תיבעל רביעית לא תיבעל הוי בעי מימר מאן דמר שני' תיבעל ושלישית לא תיבעל כמאן דמר שלישית אין לה כתובה ברם כמ"ד שלישית תיבעל רביעית לא תבעל. כמאן דמר שלישית יש לה כתובה והק"ע כתב דבירושלמי פליגי בזה. דמ"ד לשלישי יש לה כתובה סובר הא דאמרינן דבתלתא זימני הוי חזקה היינו דמהני לרביעי דאסור ומ"ד אף לשלישי אין לה כתובה סובר כיון דאתחזקה בפעם השלישי כבר נתחזקה ואף משלישי אין לה כתובה ע"ש. ובאמת כה"ג איתא בירושלמי (פ"ק דנדה ה' ה) תינוקת שלא הגיע זמנה לראות וראה ראי' ראשונה. די' שעתה שני' די' שעתה שלישית די' שעתה מכאן ואילך מטמא מעת לעת ר' ירמי' בשם רב שלישית עצמ' מטמא מעל"ע והרשב"א כתב דהירושלמי דס"ל שלישית עצמה מטמא מעל"ע מצי סבר כרשב"ג רק משום דבאותו פעם הוחזקה דהא ראתה ג' פעמים. עכ"פ לדעת התוס' חלוקה חזקה דכיפה יותר משאר החזקות דבכל החזקות אין החזקה אלא מכאן ולהבא וכיפה הוי חזקה ודנים אותו ע"פ אותו החזקה. הרי כל חזקה שהוחזקה לטבע רע. כגון רואה דם או מי שרואה דם מחמת תשמיש הרי הרע אינו גורם רעה על אותו פעם אלא גורם רעה על להבא ובכיפה הרי הרע עצמו גורם העונש ולא שהוא על להבא ובזה יובן הא דאמרינן בסנהדרין (דף פב) והיכא רמיזא אע"פ שכיפה ודאי הלמ"מ אך היכא רמיזא דנתפוס החומרא אדרבא ניזיל לקולא בד"נ ונתפוס החזקה רק על להבא ולא נתפוס החזקה על אותו פעם גופ' להענישו בעונש כיפה בזמנים הקודמים ע"ו אמר תמותת כו' ע"ש. וכן הא דאמר ר"ל מאי דכתיב כי לא ידע האדם את עתו כדגים כו' עי"ש. הוא על ענין שאמרו שם דכיפה א"ב התראה. ובמ"א ביארתי על המדרש חטא חטאה ירושלים. ע"כ לנדה היתה וביארתי בספרי (ע"י ד' ו) על ענין שאומר המדרש ישראל ע"י שחטאו ולקו ע"כ לנדה היתה. וביארתי שם כמו דאמרינן בכיפה דמלקיות מחזיקות ע"ש אך מה דאיתא במדרש חטאו בכפליים דכתיב חטא חטאה ירושלים. ולקו בכפליים דכתיב כי לקחה מאת ד' כפליים בכל חטאתי'.

ולכאורה כיון שחטאו בכפליים הדין הוא שילקו בכפליים. אך הענין הוא שאומר חטא חטאה ירושלים ע"כ לנדה היתה. ולכאורה הא אמרינן דבנדה לענין שתהא מוחזקת רואה שתטמא מעל"ע. אם לא הגיע זמנה לראות בעינן שתהא מוחזקת בשני פעמים כרבי ובשלישית תטמא או שתראה ג' פעמים וברביעית תטמא וא"כ כיון שממשילה לנדה א"כ אמאי נענשה על ב' פעמים. דהא לגבי נדה עדיין אינה מוחזקת בב' פעמים להיותה חזקת רואה בפעם הב' גופ'. ע"ז אומר המדרש חטאו בכפליים. ולקו בכפליים. שהכתוב אומר חטא חטאה ירושלים. ע"כ לנדה הייתה שהוחזקה מן ב' החטאים. ומיד נענשה. וכתיב הן כל אלה יפעל אל פעמים שלש עם גבר וירושלים נענשה מיד על ב' חטאים ע"כ אומר לקו בכפליים אך שהוא דוחק מפני שטומאת מעל"ע הוא דרבנן]:

וע"ז אומר הן כל אלה יפעל אל פעמים שלש עם גבר פי' דעביד בנו תרתי לטיבותא הא' שאינו מחזיק בב' פעמים אלא בפעם שלישית והב' שבאותו פעם שנתחזק אין דנים אותו ע"ז אומר הן כל אלה יפעל פי' כל כך טובות. פעמים שלש עם גבר פי' שאינו מחזיק בפעמים עד שלש ולא עוד אלא שאין דן על אותו פעם גופ' שהוחזק וע"ז אמרינן בשבת (דף נה) אמרו מלאכי השרת לפני הקב"ה רבש"ע למה קנסת מיתה על אדם הראשון א"ל מצוה קלה ציויתיו ועבר. פי' ששאלו למה לא המתין לו עד ג' או ד' פעמים. אלא שהוחזק בפעם הראשון. ובפעם ראשון נמי דן אותו מיד ולכן אמרו בלשון מפני מה קנסת דהיינו בתורת קנס אע"פ שלא הוחזק עדיין וכמו דאמרינן בב"ק (דף צו) האי אינש גזלנא כו' ובעינ' דאיקנסי] ע"ז א"ל מצוה קלה ציויתי' ועבר עלי' שכיון שלא טעם עדיין מעץ הדעת א"כ לא הי' היצה"ר אצלו מצד הטבע. אלא שהי' הנחש מסית אותו וא"כ הי' לו מצוה קלה. שלא נכנס הרע עדיין בתוכו וע"כ הי' לו קל שלא לעבור וחזקה אינו שייך רק במה שמצד הטבע כמו ברואה דם וכה"ג שענינים אלה הוא מצד הטבע וע"כ נענש אפי' בפעם ראשון משא"כ לאחר שאכל עץ הדעת ונכנס הרע בטבע כמו שאמר ואוכל ואיתא במדרש אכלתי ואוכל והוא כמו דאמרינן בכתובות (דף נא) יצרי' אלבשי' ע"ז כתיב הן כל אלה יפעל אל פעמים שלש עם גבר:

[ובמ"א ביארתי במה שכתב הרמב"ם ה' תשובה (פ"ג ה' ה) בשעה ששוקלים עונות אדם עם זכיותיו אין מחשבין עליו עון שחטא בו תחילה ולא שני. אלא משלישי ואילך אם נמצאו עונות משלישי ואילך מרובין על זכיותיו אותם שתי עונות מצטרפין כו'. וכתב ע"ז הראב"ד זהו מן העירבוב שמערבב הדברים זה בזה ומדמה בדעתו שהם אחדים. והם זרים ונפרדים מאוד. לפי שראה בר"ה ורב חסד מטה כלפי חסד. ותנא דבי ר"י מעביר ראשון ראשון. וכך היא המדה וראה ביומא ר"י בר"י אומר אדם חוטא פעם ראשונה

ושני' ושלישית מוחלין לו רביעית אין מוחלין לו סבר בדעתו שהן ענין א'. והם רחוקים מאוד. דההיא דר' ישמעאל הוא ליום הדין הגדול ולהציל הבינוניים מגיהנם כדברי ב"ה. ואין שם זכר למחילת עון אבל ההיא דר' יוסי בר' יהודה בעוה"ז. ובתחילת מעשיו של אדם כו' ע"ש ובזה ביארתי הכתוב. עפ"י דעת הרמב"ם שסובר דשני ענינים הן א'. להציל מגיהנם. ולהיות נידון לחיים. אם אין רובו עונות ע"ז אומר הן כל אלה יפעל אל פעמים שלש עם גבר להשיב נפשו מני שחת. לאור באור החיים פי' להצילו מדינו של גיהנם. וגם לאור באור החיים. בעוה"ז]:

והנה בהא דאמרינן בר"ה (דף טז) דאם הוא מחצה עונות ו ומחנה זכיות רב חסד מטה כלפי חסד בזה יתבאר הכתוב (תהלים סג) כי טוב חסדך מחיים שפתי ישבחונך ויובן ע"פ מה שביארתי במ"א כי יש ב' בחינות ברב חסד מטה כלפי חסד הא' אם דנים את האדם בחייו יש רב חסד מטה כלפי חסד. והב' רב חסד מטה כלפי חסד בדין שדנו לעוה"ב שרבים הקשו דאם הא דרב חסד מטה כלפי חסד הוא בעוה"ז א"כ אמאי אמרינן בינונים תלוין ועומדין מר"ה ועד יוה"כ. זכו נכתבים לחיים הא בלא"ה רב חסד מטה כלפי חסד. וע"כ מפרשים דזהו דוקא לעוה"ב וע"ז אמר דוד כי טוב חסדך מחיים פי' החסד שתעשה דהיינו רב חסד מטה כלפי חסד. זה יהי' מחיים שפתי ישבחונך. פי' שאוכל בשפתי להודות לך וע"ז אמר דוד לא המתים יהללויה ע"ז המדה של רב חסר מטה כלפי חסד אבל אם הקב"ה רב חסד מטה כלפי חסד. לדונו לחיים ע"ז שפתי ישבחונך וע"ו אמר דוד תהלים (פח) היסופר בקבר חסדיך ואמונתך באבדון פי' החסד שאתה עושה בקבר היסופר כו' וע"כ טוב שרב חסד מטה כלפי חסד יהי' בחיים (והוא כשיטת הרמב"ם) דאפי' בחייו ג"כ רב חסד מטה כלפי חסד וע"ז בקש דוד (תהלים כג) אך טוב וחסד ירדפוני כל ימי חיי ושבתי בבית ה' לאורך ימים פי' שביקש שהטוב והחסד ירדפוהו כל ימי חייו דהיינו שבחייו יהי' רב חסד מטה כלפי חסד [ועיין ברמב"ם (ה' תשובה פ"ג) אדם שעונותיו מרובין על זכיותיו מיד הוא מת ברשעו שנ' על רוב עוניך כו' וכתב הראב"ד לא כמו שהוא סובר שכשאמרו רשעים נחתמים לאלתר למיתה שמיד מתים ואינו כן כי יש רשעים חיים הרבה אלא נחתמים לאלתר שלא ימלאו ימיהם שני הדור שנגזרו עליו. ועיקר דבר זה ביבמות ובזה יתבאר הכתוב (קהלת ח) אשר אין נעשה פתגם כו' וע"כ מלא לב בני האדם לעשות רע ומה רואים אשר חוטא עושה מאת רע ומאריך לו. פי' שהוא רובו עונות וע"ז אומר כי גם יודע אני אשר יהי' טוב ליראי אלקים אשר כו' וטוב לא יהי' לרשע ולא יאריך ימים כצל אשר אינו ירא מלפני אלקים. פי' שהענין הוא שאינם משלימים ב' הדורות שנגזר עליו ואין הענין שלאלתר הוא מת.

אך שאינו משלים הב' דורות שנגזרו עליו וכמו שביארתי במ"א על מה שאומר הפייטן מי יחי' ומי ימות זהו כדעת הרמב"ם שהרשעים לאלתר למיתה פי' שמתים מיד. ומה שאומר מי בקיצו ומי לא בקיצו הוא עפ"י דעת הראב"ד שהשקול הוא אם ישלים הב' דורות שנקצבו לו וכמו שכתב הלח"מ כמו שפי' רש"י ביבמות (ד' מט) את מספר ימיך אמלא אלו שני דורות ופירש"י אילו שנים שפוסקים לאדם בשעת לידתו כו' שאם גזרו עליו בשעת לידה שיחי' חמשים שנה. לא יחי' אלא ארבעים שנה ומי יעני ומי יעשר הוא כדעת הסוברים דהא דאמרינן צ"ג נידונים לאלתר לחיים היינו כל הטובות הם בכלל חיים ורשעים גמורים לאלתר לחיתה. כל הרעות הם בכלל מיתה ולדעת הראב"ד דהא דאמרינן לאלתר למיתה היינו שאין משלים מנין השנים שיקצבו לו בשעת הלידה. ע"ז אומר (קהלת ז) אל תרשע הרבה ואל תהי סכל למה תמות בלא עתו. ומהו העת אך הענין הוא כמו דאיתא במדרש (קהלת) על ענין עת ללדת ועת למות מעת ללדת נעשה עת למות משעה שהאדם נולד ע"ש. וע"ז אומר אל תרשע הרבה פי' שיהי' בכלל רוב עונות. כי למה תמות בלא עתך. היינו שלא ישלים הקצבה. וזהו נק' בלא עת שהקצבה שקצבו לו נק' עת. כדכתיב עת ללדת ועת למות:

והנה הלח"מ ברמב"ם ה' תשובה הקשה על מה שכתב הרמב"ם (פ"ג מה' תשובה) והבינוני תולין אותו עד יוה"כ. אם עשה תשובה נחתם לחיים. ואם לאו נחתם למיתה והקשה הלח"מ דאמאי נחתם למיתה. הא מחצה על מחצה. ורב חסד מטה כלפי חסד כבר תירצו בזה. דהיכא דלא עשה תשובה ה וי עון א' נוסף על העונות משום דבאילו ימים של תשובה הוא חייב לעשות תשובה ואם לא עשה הרי עון א' נוסף על העונות ובזה יתבאר הכתוב (משלי ה' שם) הוא ימות באין מוסר וברוב אולתו ישגה. פי' ע"ז שאינו לוקח מוסר. ע"כ הוי רוב עונות. ואף שבאמת הוא מחצה עונות. ומחצה זכיות. ועז אומר וברוב אולתו ישגה. פי' דהוי רוב אולת וע"ז אומר (משלי ה) ואמרת איך שנאתי מוסר ותוכחת נאץ לבי. ולא שמעתי בקול מורי. ולמלמדי לא הטיתי אזני כמעט הייתי בכל רע. פי' בשביל זה ששונא מוסר הי' בכל רע דהיונו רוב עונות. דבכל מקום אמרינן רובו ככולו ובפ"ק דהוריות והא הכא דכתיב בי' כולו ורובו ככולו. והנה הרמב"ם כתב בה' תשובה פ"ג ה' ב' אדם שעונותיו מרובין מזכיותיו כו' ושיקול זה אינו לפי מנין הזכיות והעונות אלא לפי גודלם יש זכות שהוא כנגד כמה עונות שנאמר יען נמצא בו דבר טוב ויש עון שהוא כנגד כמה זכיות שנ' וחוטא אחד יאבד טובה הרבה ואין שוקלין אלא בדעתו של אל דעות והוא היודע איך עורכין הזכיות כנגד העונות ובזה יתבאר (משלי ה) אורח חיים פן תפלס. נעו מעגלותי' לא תדע פי' אם תהי' ממר' דחושבנ' ותרצה לידע

אם אתה רשע דהיינו רוב העונות שלאלתר למיתה או צדיק שלאלתר לחיים. ע"ז אומר נעו מעגלותי' לא תדע. כי השיקול הזה אינו לפי המנין. רק לפי דעת הקב"ה:

וע"כ צריכים לשוב בתשובה בימים האלו לפני בא יום ה' הגדול והנורא וכמו דאית' במדרש כי גדול יום ה' ונורא מאוד ומי יכילנו זה יוה"כ ולבקש רחמים על חיים ופרנס' ובפרט בשנים האלו שהיוקר יאמיר וצעקת עניים גדלה. וכמו דכתיב (עמוס ד) וגם אני נתתי לכם נקיון שינים בכל עריכם וחוסר לחם בכל מקומותיכם ולא שבתם עדי נאם ה'. וגם אנכי מנעתי מכם הגשם בעוד שלש' חדשים לקציר והמטרתי על עיר אחת ועל עיר אחת לא אמטיר כו' ונעו שתים ושלש ערים אל עיר אחת לשתות מים ולא ישבעו. הכיתי אתכם בשדפון ובירקון הרבות גנותיכם וכרמיכם יאכל הגזם ולא שבתם עדי נאם ה'. ויובן ע"פ הגמ' דתענית (דף יט) נהרא אנהרא בצורת' ומדינתא אמדינתא כפנא. ועיין בתוס' שם ד"ה נהרא אנהרא בצורתא דעל בצורת אין מתריעין רק אכפנא ואכפנ' אותה העיר מתענת ומתרעת אבל שאר עיירות מתענות ולא מתריעות ועל אלו מתריעין בכל מקום על השדפון ועל הירקון על הארבה ועל החסיל וע"ז אומר וגם אני מנעתי מכם הגשם פי' שתחיל' אומר וגם אני נתתי לכם נקיון שינים בכל עריכם וחוסר לחם בכל מקומותיכם וזהו רק בצורת ולא רעב ממש והי' להם לשוב אך כיון שעל בצורת אין מתריעין עליו שאינה צרה כל כך ולא חששתם לזה. והמטרתי על עיר אחת ועל עיר אחת לא אמטיר שע"ז אותה העיר מתענת ומתרעת והי' לכם לחוש ואעפ"כ לא חששתם לזה מכיון שרק אותה העיר מתענת ומתרעת וכל שאר עיירות אינם מתריעין ע"ז אמר הכיתי אתכם בשדפון ובירקון הרבות גנותיכם וכרמיכם ותאיניכם יאכל הגזם ולא שבתם עדי נאם ה' והי' לכם לחוש לזה בודאי שעל אותו צרה מתריעין בכל מקום ואעפ"כ לא חזרתם מדרככם הרעה:

[והנה הי' ראוי ונכון מאוד להוכיח בימים האלו על כמה ענינים פרטים אשר אני רואה דלא אכשור דרי בזה. אך הנה כתיב (ירמי' א) ואומר אהה כו' לא ידעתי דבר כי נער אנכי ויאמר ה' אלי אל תאמר נער אנכי כי אל כל אשר אשלחך תלך ואת כל אשר אצוך תדבר אל תירא מפניהם כי אתך אני להצילך נאם ה' ויובן הענין ע"פ מאי דאמרינן במכות (דף יא) אר"ח ב"ח מפני מה נאמרה פרשת רוצחים בלשון עזה דכתיב וידבר ה' אל יהושע לאמר דבר אל בני ישראל לאמר תנו לכם את ערי המקלט אשר דברתי אליכם כו' מפני שהן של תורה למימרא דכל דיבור לשון קשה אין כדכתי' דבר האיש אדוני הארץ אתנו קשות ופירש"י מפני מה נאמרה פ' רוצחים בלשון עזה בכל יהושע כתיב ויאמר ה' וכאן נאמר וידבר ה' אל יהושע ודיבור לשון עז הוא:

ובזה יתבאר הא דאמרינן ביבמות (ד' עא) אמר רבה ב"י אמר רב לא ניתנה פריעת מילה לאברהם אבינו. שנאמ' בעת ההיא אמר ד' אל יהושע עשה לך חרבות צורים. ופריך ודילמא הנך דלא מהול דכתיב כי מולים הי' כל העם היוצאים וכל העם הילודים כו'. א"כ מאי שוב אלא לפריעה. ומאי שנית לאקושי סוף מילה לתחילת מילה ומה תחילת מילה מעכבת אף סוף מילה מעכבת. ועיין בתוס' ור"ח כתב דמאי שוב ומאי שנית חדא מילתא היא וגרסינן דילמא לאקושי אתא כו' ולהכי אתא ולא לפריעה ולגירסא זו לא משני במסקנא מידי אהך קושי' ואפשר לומר משום דקשי' לי' לרב דהא דכתיב בפ' ערי מקלט וידבר היינו משום שהן של תורה ובדבר שהוא מפורש בתורה נאמר לשון דיבור. וע"כ הוי קשי' לי' לרב דא"כ איך נאמר בעת ההיא אמר ה' אל יהושע עשה לך חרבות צורים דכיון שזהו של תורה. הי' לו לומר בעת ההיא דבר ה' אל יהושע ע"ז אומר לא ניתנה פריעת מילה לאברהם אבינו וע"כ כיון שלא נתחדשה אלא בימי יהושע. ע"כ נאמר בזה לשון אמירה ואפי' למאי שכתבו התוס' שהי' הלמ"מ. ואסמכוה אקרא. דאלו"ה אין הנביא רשאי לחדש דבר מעתה. אפ"ה כיון שלא נאמרה בפירוש בתורה ע"כ נאמר בזה לשון אמירה. וע"כ נאמר אח"כ וזה הדבר אשר מל יהושע את כל העם. ופירש"י שם דזה הדבר הוא מלשון דיבור. אפשר לומר שזה קאי על אותם שלא מלו עדיין כמו דכתיב וכל העם הילודים במדבר בדרך לא מלו ע"כ אומר כיון שלא מלו כלל ע"ז אומר לשון דיבור ומיושב בזה הקושי' דילמא לאקושי סוף מילה לתחילת מילה דכיון שעיקר מצות מילה נאמרה בתורה שייך לשון דיבור, אלא ודאי דקאי אפריעה וע"כ פירש"י וזה הדבר דיבור אמר להם מה אתם רוצים ליכנס לארץ לא כך נאמר לאברהם ואתה את בריתי תשמור ונתתי לזרעך אחריך ומפני מה לא אמר תחילה על מה שאמר שוב מל את ב"י שנות אך תחילה אמר להם על מצות פריעה וע"כ לא אמר להם תחילה מה אתם סבורין ליכנס לארץ לא כך נאמר לאברהם ואתה את בריתי תשמור הא פריעת מילה לא נתן לאברהם אבינו אף שכתבו התוספת דאעפ"כ קיים אברהם מצות פריעה היינו כמו דקיים כל התורה אבל לא נצטווה על זה אך לאח"כ שצוה להם על עיקר מצות מילה ע"ז נאמר וזה הדבר אשר מל אותם יהושע דע"ז אמר להם הדיבור לא כך נאמר לאברהם ואתה את בריתי תשמור:

וע"כ אמר ירמי' ואומר אהה כו' הנה לא ידעתי דבר כי נער אנכי פי' שלא אוכל לדבר קשות נגד זקני העם ונכבדיהם מחמת שאני נער וע"ז אומר לא אוכל לדבר ודיבור הוא לשון קשה וכמו שפירש"י דבמשה רבינו כתיב אלה הדברים אשר דבר משה שהי' יכול להוכיחן בלשון דיבור והוא שהוכיחן סמוך למיתתו וכבר נחשב בעיניהם בכמה נסים

שעשה להם הוציאם ממצרים וקרע להם את הים אבל אני לא ידעתי דבר כי נער אנכי וע"ז השיבו ויאמר ה' אלי אל תאמר נער אנכי כי על כל אשר אשלחך תלך ואת כל אשר אצוך תדבר אל תירא מפניהם כי אתך אני להצילך וכמו שביארתי דדיבור הוא לשון קשה:

עתה באתי להוכיח על שהעולם אינם משגיחים על העניים והאביונים וצעקת האביונים גדולה מאוד העטופים ברעב עוללים שאלו לחם ופורש אין להם. וכבר נאמר אוטם אזנו מזעקת דל גם הוא יקרא ולא יענה. וכמו דאמרינן בשבת (דף נה) רב יהוד' הוי יתיב קמי' דשמואל אתי' ההיא איתתא קא צווחי' קמי' ולא הוי משגח בה א"ל לא סבר לי' מר אוטם אזנו מזעקת דל גם הוא יקרא ולא יענה א"ל רישך בקרירי רישא דרישך בחמימי הא יתיב מר עוקבא אב"ד דכתיב בית דוד כה אמר ה' דינו לבקר משפט וצריך להבין מהו אוטם אזנו מזעקת דל:

אך יובן ע"פ הגמ' דסנהדרין (דף ו) שנים שבאו לדין א' רך וא' קשה עד שלא תשמע דבריהן או משתשמע דבריהן ואי אתה יודע היכן הדין נוטה אתה רשאי לומר איני נזקק לכם וע"ז אומר ר"י הוי יתיב קמי' דשמואל אתאי ההיא איתת' קא צוח' קמי' ולא אשגח בה. והענין הוא שזה הי' בדין שהי' לה על אחרים וע"כ לא רצה לשמוע משום שכל זמן שאינו שומע רשאי לומר איני נזקק וע"ז אמר לו רב יהודה לא סבר מר אוטם אזנו מזעקת דל גם הוא יקרא ולא יענה, שאם העני יש לו משפט עם העשיר יוכל לשמט מזה כל זמן שלא שמע שמא יתחייב חזק כו', אעפ"כ ממדת חסידות הוא לשמוע ואוטם אזנו מזעקת דל גם הוא יקרא ולא יענה שנועלים ממנו שערי תפילה שלא ישמעו את תפילתו וע"ז השיב לו הא איכא מר עוקבא אב"ד דברמב"ם (ה' סנהדרין (פ"ב ה"א) כתב ואם הי' ממונה לרבים חייב להזקק להם דאל"ה למי יצעק העני וע"כ השיבו הא איכא מר עוקבא אב"ד שהוא אב"ד והוא ממונה לרבים. וכמו דאמרינן במוע"ק (דף ט) כי הא דשמואל ומר עוקבא כי הוי יתבי גרסי שמעתי' הוי יתיב מר עוקבא קמי' דשמואל ברחוק ד' אמות וכי הוי יתבי בדינא הוי יתיב שמואל קמי' דמר עוקבא ברחוק ד' אמות וכיון שהי' מר עוקבא אב"ד אליו נוגע שהוא מחויב להזקק:

ובזה יובן הכתוב (איוב כט) אב אנכי לאביונים וריב לא ידעתי אחקרהו, פי' אב אנכי לאביינים ומהו הרבותא דכיון שבא האביון עם העשיר מוכרח להזקק להם ולבצע ביניהם וע"ז אומר שלא בלבד דוקא אם ידע מהם שאז מחויב להזקק להם כמו דכתיב לא תגורו מפני איש לא תכניס דבריך מפני איש וריב לא ידעתי אחקרהו פי' אפי' ריב שלא ידע מזה חקר אחריהם לידע ולהוציא גזילת העני:

והנה אית' במדרש גלתה יהודה מעוני דבר אחר מעוני על שחבלו משכיני עני בתוך בתיהם כמה דאת אמר ואם איש עני הוא לא תשכב בעבוטו השיב תשיב לו את העבוט ד"א על שגזלו מתנת עני [ואפשר דחשיב כל הדברים שאין ב"ד שלמטה מוזהרין עליו כדאמרינן בחולין (דף קלא) הגוזל מתנות עני ואכלו פטור מלשלם דהוי ממון שאין לו תובעים וכבר ביארתי ע"ז במ"א וכן על שחבלו משכיני עני דאית' במ"ל בשם הרמב"ן דאין ב"ד שלמטה מוזהרין עליו דהוא מ"ע שמתן שכרה בצידה וע"ז אומר שחבלו משכיני עני ובשביל כך הוא מדה כנגד מדה שנתמשכן ג"כ בהמ"ק בעוה"ר וכמו דאית' במדרש שנקרא משכן העדות שנתמשכן בעוה"ר וכן כתיב חבול חבלנו לך שהבהמ"ק נתמשכן בעוה"ר ב' פעמים וע"ז אנו אומרים לך ה' הצדקה ולנו בושת הפנים. אע"פ דאמרי' בב"מ (דף קיד) אלא אמר קרא ולך תהי' צדקה מי שצריך צדקה יצא הקדש שא"צ צדקה וע"ז אומר לך ה' הצדקה שאתה עשית מדת צדקה במה שהחזרת לנו המשכון אבל לנו בושת הפנים ואנו מתבוששין שגרמנו לזה. וכמו שכתבו התוס' בב"מ (דף קטו) ד"ה למה ממשכנים כו' כי מתבייש שבכל יום ויום יחזירו לו את משכונו וגם צריך להוכיח מה שאני רואה שאתם מקבלים שבת משחשיכה ואינכם זהירים לקבל את השבת מבעוד יום. והנה כתיב במדרש בראשית ויברך אלקים את יום השביעי ויקדש אותו. כתיב ברכת ה' היא תעשיר ולא יוסיף עצב עמה ברכת ה' היא תעשיר זה השבת שנאמר ויברך אלקי' את יום השביעי ולא יוסיף עצב עמה זה האבל האיך מה דאת אמר נעצב המלך על בנו ועיין בי"מ שפירש ולא יוסיף זה האבל שאם כבר התחיל האבילות קודם יום השביעי פוסק. ולפ"ז צריך להבין מה שדרשו ברכת ה' היא תעשיר על השבת שנאמר ויברך אלקים את יום השביעי דהא ביו"ט נמי אינו נוהג אבילות. אך יש לומר כמו דאמרינן במוע"ק (דף יט) שבת עולה ואינה מפסקת, רגלים מפסיקין ואינם עולים וא"כ השבת עולה לחשבון ז' ימי אבילות אבל רגלים מפסיקין ואינם עולים ואם קברו ברגל אינם עולים למנין ז' וצריך להשלים אח"כ או לרבא דאמר במוע"ק (דף כ) הלכה כתנא דידן דאמר שלשה וא"כ צריך להשלים אחר הרגל וע"ז אומר ברכת ה' תעשיר ולא יוסיף עצב עמה פי' שעולה למנין אבילות ולא יוסיף עצב שא"צ להשלים משא"כ ברגל שמפסיקין ואינם עולים ובאמת השבת מעשרת וכמו דאמרינן בשבת (דף קיט) ושבשאר ארצות במה הם זוכין א"ל בשביל שמכבדין את השבת. וכמו שביארתי כמה פעמים על מה דאית' במדרש חכו ממתקים וכולו מחמדים דבשביל שמענגין את השבת הקב"ה נותן שכר וע"ז אומר ברכת ה' היא תעשיר ולא יוסיף עצב עמה פי' שמעשרת אף שאין בזה טרחה ועצבות רק עונג ע"כ בימים האלו ראוי להתעורר ע"ז וכמו דאיתא במדרש

קהלת טוב מלא כף נחת ממלא חפנים עמל ורעות רוח אמר ר"ח ב"א טוב מלא כף נחת זה יום השבת ממלא חפנים עמל ורעות רוח זה ששת ימי המעש'. ואפשר לפרש טוב מלא כף נחת ממלא חפנים דהיינו אם יגע בששת ימי המעשה כמו דאמרינן בפסחי' דף נ) זריז ונשכר דעביד כולי שבתא ולא עביד מעלי שבתא וע"ז אמר טוב מלא כף נחת ממלא חפנים עמל ורעות רוח ששת ימי המעשה עושה ובמעלי שבתא אינו עושה. וכמו דאמרינן דעביד כולי שבתא ולא עביד במעלי שבתא ועיז אמר טוב מלא כף נחת שהכף נחת יהי' מלא דהיינו שאינו עושה מלאכה בע"ש מן המנחה ולמעלה אז הוא זריז ונשכר אבל אם הוא מלא כף נחת דהיינו ששומר שבת ולא עביד במעלי שבתא ולא עביד כולי שבתא נמי, ההוא שפל ונשכר קרינא בי' או שמלא חפנים עמל כו' ואינו מלא כף נחת ההוא זריז ונפסד קרינן בי' ואפי' ע"ה נמי אמרינן בדמאי דנאמנין בשבת מפני שאימת שבת עליהן ואית' בירושלמי (פ"ד דדמאי) אמר ר' ביבי בשם ר' חנינא אימת שבת עליו והוא אומר אמת ואם אימת שבת עליו בדא תנינן חשיכה מוצאי שבת לא יאכל עד שיעשר פי' אם מפני אימת שבת א"כ אפי' במוצאי שבת נמי יאכל ומשני מפני אחר שאין אימת שבת עליו [ודע דאית' בירושלמי חשכה מוצ"ש מעשר מזה על זה ופי' המהרא"פ למה לא מעשר מזה על זה שהרי אינו משקר מפני אימת שבת וגם הנשאר מתוקן. ואינו מתרץ כלום שלא חש שכבר תירץ מפני א' שאין אימת שבת עליו, וטעה בזה שהשאלה הי' אם יכול לעשר מזה שאמר הע"ה שהיא מעושרת על אחר. בשלמא אי הטעם משום כבוד שבת ע"כ יכול לעשר במוצאי שבת מזה על אחרים. אבל אי הטעם מפני שאימת שבת עליו א"כ אע"ג שלמוצאי שבת לא יאכל מפני אחר אבל אעפ"כ איך יכול לעשר מזה על אחרים דהא לחומרא אית לן למיזל דילמא נאמן משום דאימת שבת עליו ודו"ק]:

וע"כ אחיי ורעיי נחפשה דרכינו ונחקורה ונשובה בימים האלו קודם ר"ה ויוה"כ וכמו שביארתי במ"א על הירושלמי סוף יומא אם אין שעיר היום מכפר כיצד הוא מכפר. ר' זעירא אמר כל שהוא. ר' חנניא אומר בסוף. מה מפקא מביניהון מת מרד על דעתי' דר' זעירא כבר כיפר על דעתי' דר' חנני' לא כיפר כו' עי"ש וכתב הק"ע כתב מהר"ש יפה קשה דמאי נ"מ הרי מיתה ממרקת דכה"ג פריך בפ"ק גבי שעיר כו' [פי' דאמרינן בפ"ק דשבועות (דף ח) וכי מאחר שאינו מכפר למה תולה. א"ר זירא לומר שאם מת מת בלא עון א"ל רבא אם מת מיתה ממרקת אלא אמר רבא להגן עליו מן היסורין אך אפשר לומר דר' זירא היינו ר' זעירא ואזיל לטעמי' דלית לי פירכא דרבא דאם מת מיתה ממרקת וכן בירושלמי (פ"ק דשבועות) א"כ מה הועיל לו יוה"כ א"ר יוסי ב"ר בון נעשית לו יוה"כ

כאשם תלוי מת לפני יוה"כ עונה בה. אחר יוה"כ כבר כיפר וכתב הפ"מ שזהו כמו דס"ל לר' זירא שאם מת מת בלא עון. וכן בכריתות (דף כו) ע"ש] וכתב הק"ע ונ"ל דהירושלמי לשיטתי' אזיל דבחילול השם מיתה מכפרת שליש ויוה"כ שליש נמצא שליש דיוה"כ נשתייר וזהו דוחק. וע"כ נראה לי ע"פ מה שביארתי במ"א על הא דכתיב אבותינו חטאו ואינם ואנחנו עונותיהם סבלנו וביארתי ע"פ מה שכתבו התוס' בפ"ק דכריתות (דף ז) דאמרינן התם דחנקתי' אומצא וכתבו התוס' דמכאן דקדק ריב"א דכרת אין זרעו נכרתים דהא הכא זרעו לא נחנקו. ואתא יוה"כ ומכפר עלייהו ואכתי לא משכחת לה כרת בבניו ואומר ר' כיון דבעוד הבשר בין שיניו חרה בו אף ה' ונפרע ממנו קודם שמצא שעות למצוא כפרה לא נמחל העון ונכרתין גם זרעו דליכא למימר להם נמחל שהרי הם לא חטאו פי' דאין יוה"כ מכפר אלא על החוטא בעצמו אבל אם החוטא מת לא אתי יוה"כ ומכפר על הבנים דהא הם לא חטאו. וע"ז אמרו אבותינו חטאו ואינם ואנחנו עונותיהם סבלנו. דאם היו חיים הי' יוה"כ מכפר עלייהו אבל מכיון שחטאו ואינם. ע"כ אנחנו עונותיהם סבלנו דיוה"כ אינו מכפר על הבנים ובזה ביארתי הכתוב (משלי יא) במות אדם רשע תאבד תקוה ותוחלת אונים אבדה. פי' אונים הבנים וע"ז אמר במות אדם רשע תאבד תקוה שהרשעים נידונים לאלתר למיתה וא"כ לא אתי יוה"כ ומכפר וע"ז ותוחלת אונים אבדה פי' הבנים שאין יוה"כ מכפר עליהם מצד שהבנים לא חטאו שיהא יוה"כ מכפר עליהם כמו שכתבו התוס' בכריתות דיוה"כ אינו מכפר אלא על החוטא בעצמו. והשתא א"ש דקאמר כיצד הוא מכפר ר' זעירא אומר כל שהוא. ר' חנני' אומר בסוף מה נפקא מביניהון מת מרד פי' כגון שאכל ביוה"כ או שעבר על שאר חייבי כריתות. על דעתי' דר' זעירא כבר כיפר וא"כ אף שהוא בעון כרת והוא וזרעו נכרתי' אעפ"כ כיון דיוה"כ כל שעה מכפר. א"כ הי' בחיים עדיין. וכיפר עלי' יוה"כ וממילא נפטרים הבנים מעונש כרת על דעתי' דר' חנינא לא כיפר וא"כ אע"פ שהוא מת אעפ"כ כיון שהעונש הוא וזרעו נכרתים ולא כיפר עליו יוה"כ ממילא זרעו נכרתים ג"כ דהא על הבנים יוה"כ לא מכפר. כיון שהם לא חטאו והא דפריך בשבועות (ד' ח) היינו באם עובר בשגגה. דכרת לא הוי אלא במזיד אבל אם יש ידיעה בתחי' ולא בסוף שבזה אין עליו רק חטא ע"ז פריך דהא מיתה ממרקת אבל אם חטא במזיד בעון כרת שהוא וזרעו נכרתים. א"כ יש נ"מ אם כיפר עליו יוה"כ או לא לענין הבנים. וע"ז אומר מת מרד. דהיינו במזיד כמו שאמרו דפשעים אילו המרדים:

ובמ"א ביארתי על הא דאיתא בספרי ומובא בילקוט איש או אשה כי יעשו מכל חטאת האדם אע"פ שחשבו לעשות ולא עשו והקשו המפרשים דהא אמרינן דמחשבה רעה אין

הקב"ה מצרפה למעשה ותירצו כגון בלאו דלא תחמוד אך נ"ל דיש לומר בכמה גווני כמו דאמרינן בקידושין (דף פא) אישה הפרם וה' יסלח לה במה הכתוב מדבר באשה שנדרה בנזיר ושמע בעלה והיפר לה והיא לא ידעה שהיפר לה בעלה והי' שותה יין ומטמא למתים. ר' עקיבא כי הוי מטי להאי פסוקא בכי. ומה מי שנתכוין לאכול בשר חזיר ועלה בידו בשר טלה כו' וכן כתבו התוס' בקדושין (דף לב) בד"ה דמחיל ליקרי' וצ"ל שהודיעו קודם לכן שלא יהא כמו נתכוין לאכול חזיר ועלה בידו בשר טלה אלמא כיון דהמחשבה הי' בעבירה ועשה מעשה לפי מחשבתו אלא שבאמת הי' בהיתר צריך סליחה וכה"ג אמרינן במנחות (דף סד) לעלות דגים והעלה דגים ותינוק רבא אמר חייב ורבה אמר פטור דזיל בתר מעשי' ורבא אמר חייב דזיל בתר מחשבתו וא"כ אי אזלינן בתר המעשה אינו חייב ואעפ"כ אזלינן בתר מחשבתו וחייב וע"ז אומר אף שחשב לעשות ולא עשה דהיינו שהמעשה לא הי' בעבירה ועוד אמרינן בזבחים (דף כט) מניין למחשב בקדשים שלוקה ת"ל לא יחשב א"ל רב אשי לרב מרי לאו שאין בו מעשה הוא וכל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו א"ל ר"י היא דאמר לאו שאין בו מעשה לוקין עליו וכן אמרינן בזבחים (דף ו) איבעי להו כיפרו על מה שבאו או לא כפרו אמר ר"ש מסתברא שלא כיפרו דאי ס"ד כיפרו שני למה הוא בא והקשו התוס' דמאי קאמר שני למה הוא בא דילמא קאתי לכפר על מחשבה שלא לשמן דחשיב עשה דלאחר שחיטה כמו סמיכה דבסמוך ולכאורה יש לדקדק הא כתבו התוס' ביומא (דף לו) בד"ה על עשה ועל ל"ת שניתק לעשה דעולה אינה מכפרת על לאו שאין בו מעשה אלא דוקא על עשה ועל ל"ת שניתק לעשה אך יש לומר דזהו בלאו שאין בו מעשה אבל הכא בלאו דלא יחשב אפשר לומר דהעולה מכפרת דעיקר עולה בא על הרהורי הלב כמו דכתיב והעולה על רוחכם כמו דאיתא במדרש פ' צו אמר רשב"י אין העולה באה אלא על הרהורי הלב א"ר לוי מקרא מלא הוא והעולה על רוחכם כו' כי אמר אולי חטאו בני וברכו אלקים בלבבם הדא אמרה אין העולה באה אלא על הרהורי הלב ובכתובות (דף מו) ונשמרתם מכל דבר רע שלא יהרהר אדם ביום ויבוא לידי טומאה בלילה ואם הדיוק של המפרשים הוא ממה דאיתא בספרי כי יעשו מכל חטאת האדם שחשב לעשות כו' ורוצים לומר דהיינו בין אדם לחבירו הא התם נמי אמרינן בב"מ (דף סא) לטומן משקלותיו במלח ואמרינן היינו גזל מעלי' ומשני לעבור עליו משעת עשי' (וכן כתבו התוס' התם מי שתולה קלא אילן בבגדו ואע"ג דעובר על מצות ציצית מ"מ איצטריך קרא לעבור עליו משעת תלי'): ומעתה נחזור למה שהתחלנו על הא דאמרינן בר"ה דמחצה על מחצה רב חסד מטה כלפי חסד היכי עביד ר' אליעזר אומר כובשו שנ' ישוב ירחמינו יכבוש עונותינו ר"י

ב"ח אמר נושא שנאמר נושא עון ועובר על פשע והענין יובן בהקדם המדרש פ' נשא וריב לה' עם יהודה ולפקוד על יעקב אמרו כו' אפשר לאלו להתווכח עם בוראן כיון שאמר להם בבטן עקב את אחיו כו' אמרו זו תוכחה כו' אלא מתפוגגה עמהון א"ר יודן בר"ש לאלמנה שקבלה על בנה. חמתי' לדיין דאין בנור ובזפת ובמגלבין. אמרה אין דאין הוא לברי באילן דיני' וברי קטיל לי' אמר לה מה הוא עביד לך אמר לה כד הוה במעי מבעט בי אמר לה וזו סורחנא כך יעקב בבטן עקב את אחיו. והענין הוא שיש ב' ענינים שהאדם נמשך אחר החטא הא' הוא מצד שהוא קרוץ מחומר ויסודו מעפר. והוא נמשך מעת ההולדה אחר החטא וכמו דכתיב כי יצר לב האדם רע מנעוריו משעה שהוא ננער ורוח הבהמה היורדת למטה ויש עוד דהיינו אם האדם מגרה יצה"ר על נפשו ובכל יום גדל והיום אומר לו עשה כך ולמחר אומר לו עשה כך ובתחי' נקרא אורח ולבסוף נק' הלך ולבסוף נקרא איש והנה מה שבטבע האדם למשוך אחר החומרים והתאוות והוא עצל בתורה ובתפילה ע"ז אמרינן בברכות (דף לא) ג' מתחרט עליהן הקב"ה שבראם וכמו דכתיב כי הנה כחומר ביד היוצר אף שגם על זאת נענש והכל בידי שמי' חוץ מיראת שמים וביכולת האדם להסיר את לב האבן מקרבו ולעקור את הרע אף שהוא בתולדה ובטבע אך עכ"ז אין העונש גדול כל כך אך הבחי' השני' הוא ממה שהאדם מגרה יצה"ר על נפשי' זהו חטא גדול שזה לא הי' בטבע ובהולדה (ואפשר שזה נרמז בדבריהם בברכות (ד' סא) דרב אמר יצה"ר דומה לזבוב ויושב בין שני מפתחי הלב שנאמר זבובי מות יבאיש כו' ושמואל אמר דומה כמין חיטה שנאמ' לפתח חטאת רובץ ששמואל מדבר על יצה"ר שבטבע. כמו חטה שמעפר יסודה. ורב מדבר על מה שיצרו של אדם מתגבר עליו בכל יום. ובכל שעה מתגדל וכמו הזבוב שמתגדל בכל עת) וע"כ היצה"ר שמעת הולדה מצד שמעפר יסודו אינו כל כך בפועל האדם. רק בטבע נמשך לדברים החומרים ויצה"ר דומ' לאבן וכח האבן ממשיכו למטה אף שנענש ע"ז ג"כ והכל בי"ש חוץ מי"ש והבחירה בידי אדם. עכ"ז אינו כ"כ כמו בבחי' השני' שמגרה יצה"ר אנפשי' ומתגדל עליו בכל יום ודומה לזבוב זה הוא בפועל דהא מתגדל ע"י האדם. וע"ז העונש חמור מאוד:

והענין יובן ע"פ מה שכתב הר"ן בחידושיו על הא דאמרינן בסנהדרין (דף עז) זרק צרור בכותל וחזר' לאחורי' כו' חייב וכתב הר"ן וז"ל משמע דאי אזלא לתחת שאינו בכח שלו כלל שהוא פטור והקשי ע"ז ואמרו דלמה לא יהא חייב אי אזיל האבן לתחת ממש שהזריקה שלו שזרק למעלה חייבה לו הירידה הזאת ולמה לא תהי' העלי' הזאת כמדליק אש בשדהו ואח"כ באה רוח מצוי' דחייב למ"ד אשו משום חציו ותירצו דאין חיוב נזקין

אלא בכח ובפועל ולא במה שנעשה ורוח מצוי' פועלת היא ורואים אותה כאלו הי' בכח האדם ע"י שהיא מצוי' אבל הירידה למטה אין בה פועל כלל אלא מחמת שכבידה היא יורדת כו' לא נעשה זה בפועל אלא בלבד האבן הוא שהזיק מאליו, וכתב הר"ן דעיקר תירוצא ליתא שמה שהם אומרים שאין חיוב של נזיקין אלא בכח ובפועל לא במה שנעשית ממילא אבל רוח מצוי' היא פועלת ורואין אותה כאלו היא בכח האדם אבל הירידה למטה אין בה פועל כלל אלא מחמת כובדה. דא"כ מאן דכפתי' לחבירו לפני ארי אמאי פטור ממיתה הא אותו הארי הפועל האוכל האדם כמו הרוח המצוי' המלב' וכ"ת דלא דמי אהדדי משום דארי אדעתא דנפשי' קא אכיל ומ"ה פטור אבל הרוח המצוי' הוא בטבע רואין אותה כאלו הוא פועל המבעיר האש א"כ יותר בטבע תנועת האבן למט' לפי שבכל עת מהעתים תרד למט' אחר שהושלכ' למעל' כו' וכיון שכן יותר ראוי הוא שנאמר שתהי' תנועת האבן למט' פועל האדם כי הוא פועל' בהשליך אות' למעל' יותר מתנועת הרוח המצוי' הנעשה בלי שום פעולה וכתב הר"ן דלפיכך אני אומר שאין לדמות נזקי ממון לנזקי רוצח לענין חיוב מיתה משום דרוצח אקיל רחמנא גבי' כו'.

[ולכאורה הוא תמוה דהא אי אמרינן דאשו משום חציו חייב אפי' לענין ד"נ. כמו דמוכח בב"ק (ד' כב) דאמר התם ת"ש המדליק את הגדיש כו' בשלמא למ"ד אשו משום חציו משום הכי פטור. ובירושלמי דב"ק (פ"ג ה' ה) ר"ל אמר במצית את האור על כל שיבולת ושיבולת ר"י אמר נעשה כזורק החץ ממקום למקום א"ר בר טבלי מתניתין מסייע לר"ל (נ"ל דצריך לגרוס לר"י ודלא כהפ"מ ע"ש) הי' גדי כפות לו ועבד סמוך לו כו' עבד כפות וגדי סמוך לו ונשרף עמו פטור אם אומר את שאינו כזורק חץ ממקום למקום על שיבולת הראשונה נתחייב מיחה מכאן ואילך תשלומין א"ר יוסי ואת שמע מינה שורו שהדליק הגדיש בשבת חייב והוא שהדליק את הגדיש בשבת פטור אם אומר את שאינו כזורק חץ ממקום למקום ויעשה כמו שחלו עליו תשלומין מכאן ואילך יהא חייב בתשלומין**(אל ישכח הקורא לשים אל לבו דברי האזהרה הנמצאות בדף א'.)**:

ויבואר עפ"י מה שכתב הנ"י (פ"ב דב"ק) אשו משום חציו כאלו הבעירו ואי קשי' א"כ היכי שרינן עם חשיכה להדליק את הנרו' והדלקתה הולכת ודולקת בשבת כו' לא קשי' לן שהרי חייבו משום חציו כזורק החץ שבשעה שיצא מת"י באותה שעה נעשה הכל ולא מחשבינן לי' מעשה דמכאן ולהבא דאי חשבינן לי' ה"ל למיפטרי' דאנוס הוא שאין בידו להחזירה וה"נ אילו מת קודם שהספיק להדליק הגדיש ודאי משתלם נזק מאחריות נכסים דידי אלא לאו ש"מ דלא כמאן דאדליק מהשתא בידים חשבינן לי' אלא כמאן דאדליק מעיקרא משעת פשיעה חשבינן לי' וכן הדין לענין שבת דכי אתחיל מע"ש

אתחיל וכמאן דאגמרי' בידים בההוא עידנא דלית בה איסור חשיב ועיין בקצה"ח סי' ש"ץ שהוכיח מזה דלא כדעת התוס' דלא אמרינן בתר מעיקרא אזיל אלא דוקא בשזרק גוף הכלי אבל לא בזרק חץ דמזה מוכח דאפי' בזורק חץ נמי אמרינן דהוי מנא תבירא כאלו כל המעשה נגמר מתחילה והכי משמע לי בירושלמי (פי"א דשבת) והבאתי בספרי (סי' יט) וקשי' אילו זרק חץ להרוג בו את הנפש והתרו בו שמא כלום הוא כו' עכ"ל הירושלמי אלמא דבזורק חץ דיינינן לי' כאלו נעשה מעיקרא והכי פי' אי אמרת בשלמא דאשו משום חציו ע"כ הוי כמו שהודלקה מתחילה ע"כ אמרינן דמיתה ותשלומים באים כא, אבל לר"ל דאשו לאו משום חציו וא"כ לא אמרינן דהוי כמו שנעשו מעיקרא א"כ הוי כל מעשה ומעשה בפני עצמה א"כ על פעולה ראשונה מתחייב מיתה ומכאן ואילך מתחייב בתשלומין וא"כ מוכח מהירושלמו ג"כ דאפילו בד"נ נמי מיחייב אי אמרינן דאשו משום חציו. אך באמת כתבו התוס' סנהדרין (ד' עז) דההיא סוגי' ס"ל כמ"ד משום ממונא וע"ש שהכריחו מהא דחולין (ד' לא) דנפלה סכין מידו ושחט שחיטתו פסולה ודייקינן טעמא דנפלה הא הפילה הוא כשירה אלמא דנפלה מחמת עצמו דזהו רק מחמת כובד הסכין דזהו הוי בכח ולא בפועל ובאמת מה שהקשה הר"ן מהא דכפתו ונתנו לפני ארי אכשר לומר לפי מה שפירשו התוס' שם דסוף חמה לבוא דאם כפתו בפנים והביאו במקום שסוף חמה לבוא חייב א"כ בכפתו וקירבו ונתנו לפני ארי נמי חייב ואינו פטור אלא בשלא קירב לפני ארי א"כ לא קירב החפץ אצל המזיק ולא המזיק אצל הדבר משא"כ הדליק אש ואח"כ הלך האש ברוח מצוי' והרבה יש להאריך בזה עכ"פ אם נפל מעצמו לא הוי רק בכח ולא פועל דידי' וע"כ בשחיטה אם נפלה מעצמו לא הוי פעולה ומעשה דידי']:

וא"כ כיון שנתבאר שכל מה שהוא בטבע כמו ירידת האבן למטה זה נקרא בכח ולא בפועל ולפי מה שחילק הר"ן חייב בד"מ אבל לא בד"נ מפני שאין זה פועל כל כך. ובזה יובן המדרש וריב לה' עם יהודה ולפקוד על כו' אפשר לאלו להתוכח עם בוראם כיון שאמר להם בבטן עקב את אחיו אמר ר' יודן בר"ש לאלמנה שקבלה על בנה חמתי' לדיין דאין בנור ובזפת ובמגלבין אמרה אי דאין הוא לברי באילין דינו וברי קטיל לי' אמר לי' מה הוא עביד לך אמר לה כד הוי במעי מבעט לי' א"ל וזו סורחנא כך יעקב בבטן עקב את אחיו והוא כמו דאמרינן בסנהדרין (דף עב) לענין הולד דמשמ' קא רדפו לי' ע"ש וע"כ אם יצא ראשו אין נוגעין בו משום דמשמי' אונסים אותו והוא כמו בטבע וכל מה שהוא בטבע אין עונשין אותו על זה וע"כ כל זמן שלא ראתה אותו האלמנה דדאין בנור ובזפת אמרה ברי סרח עלי פי' אע"פ שהוא בטבע אעפ"כ הבחירה ביד האדם להפך הטבע

אך כיון שראתה עונש החמור ע"כ התחילה להצדיק אותו אמר' כד הוי במעי מבעט בי והוא כמו משמי' הוא דאנסוה. והכא נמי אם האדם מחצה עונות ומחצה זכיות. דהנה בענין כובד העונות יש ב' דברים שמכבידין את הכף מאזנים הא' מה שהוא בטבע האדם למשוך אחר החומריות והשני שנעשה ע"י האדם דמגרה היצה"ר אנפשי' וע"כ רב חסד מטה כלפי חסד ואינו מחשב לו כובד העון שבטבע כו' כמו שאומר הקב"ה כחומר ביד היוצר כן אתם בידי כו' וע"כ נותן כח כך להזכיות וכובש הזכיות להיות מכריע. וחד אמר נושא שנושא למעלה כף עונות פי' שמגביה אותו כובד שנברא האדם בטבע להיות נמשך אחר הרע ותנא דבי ר' ישמעאל אמר שרב חסד מטה כלפי חסד היינו בזה שמעביר ראשון וע"ז אמר רבא ועון עצמו אינו נמחק כו' דלא תימא דאם הקב"ה כובש או נושא ואינו מחשב הכובד של העון הא דנמשך בטבע זה אינו נקרא עון כלל זה אינו דאעפ"כ הבחירה ביד האדם להפוך הטבע וכמו שאמר דוד ולבי חלל בקרבי והכל בי"ש חוץ מי"ש אלא שאם הוא מחצה עונות ומחצה זכיות אין מחשב לו אבל אי איכא רובא עונות נענש על הכל כיון שהבחירה ביד האדם ורב חסד מטה כלפי חסד יכריע לצדק ולזכות ביום הדין של ר"ה ויכתבנו ויחתמנו בספרן של צ"ג לאלתר לחיים:

דרוש לראש השנה

כתיב תקעו בחדש שופר בכסא ליום חגנו כו'. גרסינן בר"ה א"ר אבהו אמרו מלאכי השרת לפני הקב"ה רבש"ע מפני מה אין ישראל אומרים לפניך שירה בר"ה וביום הכפורים אמר להם אפשר מלך יושב על כסא דין וספרי חיים וספרי מתים פתוחים לפניו וישראל אומרים שירה. והנה בספרי ע"י (דרוש ד) הבאתי מה שהקש' הט"א דלר' יוסי דאמר אדם נידון בכל יום א"כ לעולם לא יהא אומרים שירה וכן הקשה דלר"י ור"נ דאדם נידון בכל יום ובכל שעה א"כ במאי מוקי לי' קרא דכי חוק לישראל הוא משפט לאלקי יעקב דקאי אראש השנה מרישא דקרא תקעו בחדש שופר בכסא ליום חגינו דאיזה חג שהחודש מתכסה בו הוי אומר זה ר"ה כמו דאמרינן בר"ה (דף ח). ועוד הקש' דמאי ענין מלכיות זכרונות ושופרות דאמרינן בר"ה יותר משאר ימים דטעמא שתמליכוני עליכם ושיעלה זכרוניכם לפני לטובה ולר"י מה יום מיומים והא ר"י מודה דאמרינן למלכיות כו' כמו דאמרינן בר"ה (דף לג) עוד הקש' שם כמה קושיות ע"ש. וכן הקשיתי שם דהא אנן קיי"ל כר' יוסי כמו דאמרינן בר"ה (דף טז) אמר רב יוסף כמאן מצלינן האידנא אקצירי ואמריעי כמאן כר' יוסי ואמרי' בר"ה (דף כז) א"ר שמואל בר יצחק כמאן מצלינן האידנא זה היום תחילת מעשיך זכרון ליום ראשון כמאן כר' אליעזר דאמר בתשרי נברא העולם. והקשו התוספ' דהא קיי"ל כר' יהושע בפ"ק (דף יב) ותירצו דהא דאמרינן לי'

לאו משום ברייתו של עולם אלא משום תחילת מעש' דין שהעולם נידון בו להתקיים או לאו וא"כ קשה מדידן אדידן (ועיין בירושלמי מילתי' דרב אמרה כולהם נידונין בר"ה וגזר דינו של כל אחד מהם מתחתם בר"ה דתני בתקיעתא דרב זה היום תחילת מעשיך זכרון ליום ראשון כי חוק לישראל הוא משפט לאלקי יעקב על המדינות בו יאמר איזו לחרב וא זו לשלום איזו לרעב כו' ובריות בו יפקדו כו' ודלא כר' יוסי דר' יוסי אמר יחיד נידון בכל שעה. פי' הק"ע מתניתין כו' ורב דלא כר' יוסי אלמא אלמא דהא דמצלינן להא דרב הוא דלא כר' יוסי):

והנה להקדים כ"ז צריך להקדים תחילה מדרש פ' ואתחנן מי כה' אלקינו בכל קראינו אליו אר"י כשמתכנסין מלאכי השרת לפני הקב"ה לומר להם אימתי ר"ה ויהכ"פ אומר להם ולי אתם שואלין אני ואתם נלך אצל ב"ד שלמטה כו' אשר לו אלקים קרובים, אשר לו אומה קרובה אין כתיב כאן אלא אשר לו אלקים קרובים אליו הוא וכל פמלי' שלו א"ר יוחנן אמר הקב"ה עד שלא נעשית אומה שלי מועדי ה' מכאן ואילך אשר תקראו אתם. והנה אפשר לומר דר"י אזיל לטעמי' בר"ה (דף כ) דאמרינן התם וכי הא דאמר ר' יהושע בן לוי מאיימין על העדים על החדש שנראה בזמנו לעברו ואין מאיימין על העדים על החודש שלא נראה בזמנו לקדשו ופריך איני והא שלח לי' רב' יהוד' נשיאה לר' אמי הוו יודעין שכל ימיו של ר' יוחנן היה מלמדינו מאיימין על העדים על החודש שלא נראה בזמנו לקדשו שאע"פ שלא ראוהו יאמרו ראינו אמר אביי לא קשי' הא בניסן ותשרי הא בשאר ירחי וא"כ לדעת ר' יוחנן כל ענין קידוש החודש תלוי רק בישראל שאע"פ שלפי החשבון לא יתראה הלבנה, אעפ"כ מאיימין על העדים שאע"פ שלא ראוהו יאמרו ראינו בניסן ותשרי וע"כ שאלו לענין ר"ה שהם סברו שזהו כמו שאר ר"ח שאינו תלוי כל הענין בישראל דהא אם ע"פ חכמת החשבון לא יתראה הלבנה בר"ח א"כ בודאי לא יקדשו את החודש אבל בא"ת בניסן ותשרי אע"פ שלא ראו מאיימין עליהם שיאמרו שראו וע"ז אומר אני ואתם נלך אצל ב"ד של מטה וכמו שאומר לשעבר הם מועדי ה' ועכשיו מועדי ה' אשר תקראו אתם. ובזה יובן הגמ' בפ"ק דר"ה (דף ח) תקעו בחדש שופר איזהו חג שהחודש מתכסה בו. והקשו התוס' דה"ל למימר שהלבנה מתכסה בו אך הענין הוא כמו שביארתי שהחודש מתכסה בו דמאיימין על העדים שאע"פ שלא ראו יאמרו ראינו. ובזה יובן המדרש הביאו התוס' בר"ה (דף ח) בד"ה שהחודש מתכסה בו (מדרש ויקרא רבה פ' אמור אל הכהנים) תקעו בחודש שופר כו' בכסה ליום חגינו והלא ניסן חודש ונכסה ויש לו חג אלא שחגו בו ביום. ויובן לפי מה שביארתי שהחודש נכסה דהיינו שמאיימין על העדים שאע"פ שלא ראו יאמרו שראו וע"כ אינם יודעים מה"ש תחילה

אימת יהי' החודש וא"כ הא ניסן נמי נכסה דמאיימין על העדים כו' וכמו דמשני הא בניסן ותשרי על זה אומר בכסה ליום חגינו שחגו בו ביום כו' וע"ז אומר כי חוק לישראל הוא משפט לאלקי יעקב שתלוי רק בישראל וע"ז אומר אשר לו אלקים קרובים אליו דאמרינן ביבמות (דף מט) דרשו ה' בהמצאו קראוהו בהיותו קרוב שזהו עשרה ימים שבין ר"ה ליהכ"פ וא"כ תלוי כל הקריבו' הזה בישראל שאם נמלכו לקדש את החודש אז הוא נעשה קרוב ע"ז אומר אשר לו אלקים קרובים אליו שאימתי שרוצים הקב"ה מתקרב להם וכמו שאמר שם ר"י עד שלא נעשיתם כו' מועדי ה' מכאן ואילך אשר תקראו אתם אך זהו לדעת רש"י והתוספ' לל"ק אבל לל"ב של התוספת וכן לדעת הרמב"ם בה' קידוש החודש ע"ש לא יתיישב באופן זה:

ובמ"א ביארתי על פי מה שכתבו התוס' בר"ה (דף כז) כמאן מצלינן האידנא זה היום תחילת מעשיך זכרון ליום ראשון כמאן כר' אליעזר דאמר בתשרי נברא העולם והקשו התוספ' תימא דהא קיי"ל כר' יהושע כדאמרינן בר"ה (דף יב) לתקופה כר' יהושע ומסיק בתוס' דאלו ואלו דברי אלקים חיים ואיכא למימר דבתשרי עלה במחשב' לבראות ולא נברא עד ניסן ודכוותה אשכחן בעושין פסין (דף יח) גבי אדם שעלה במחשב' לבראות שנים ולא נברא אלא א'. ובזה יובן הא דאמרינן זה היום תחילת מעשיך שהמחשב' היא תחילת המעש' וסוף מעשה במחשבה תחיל' ור"ה הוא ע"פ המחשבה שעלה לבראות ע"כ אמרינן זה היום כו' וע"ז אומר תקעו בחדש שופר בכסא ליום חגינו דהיינו שהוא נכסה בבחינת המחשבה שהוא נכסה תחיל' קודם שיוצא למעש' וע"כ מכח המחשבה מתעורר מידת הדין, שבמחשב' עלה לפניו לבראות במה"ד אך שבמעשה שיתף מידת הרחמים וע"ז אומר כי שמחתני ה' בפעליך במעשה ידיך ארנן מה גדלו מעשיך ה' מאד עמקו מחשבותיך פי' שאומר כי שמחתני ה' בפעליך כו' מה גדלו מעשיך כו' שהוא ע"י שיתוף מדת הרחמים למדת הדין, מאד עמקו מחשבותיך פי' שהמחשבה עמוקה ביותר מחמת שעלה לפניו במחשבה לברוא במדת הדין. וע"כ כיון שביארתי שר"ה נקרא יום הדין מחמת שהוא ע"פ המחשבה ע"ז אית' במדרש עלה אלקים בתרועה ה' בקול שופר שהקב"ה יושב על כסא דין בבחינת המחשבה שהי' לברוא את העולם במה"ד ה' בקול שופר שישראל מהפכים מדה"ד למדה"ר ע"י קול שופר וע"כ אנו אומרים היום הרת עולם כמו שהולד הוא תחיל' בבחינת עיבור כן הי' הבריא' של תשרי במחשבה לפניו ובניסן יב לפועל במעשה וע"כ כתיב תקעו בחדש שופר בכסא שהוא בבחי' המחשבה כמו שפי' ר"ת:

והנה באופן אחר יש לבאר על מה שאומרים בר"ה היים הרת עולם כמו שביארתי בספרי ע"י שהעולם הוא בבחי' עובר שאין לו חזקת חיותא כמו דאית' בספ"ק דערכין (דף ז) ע"ש וכעת אוסיף לבאר, דאית' במדרש אמר ר"ת בכל מוספין כתיב והקרבתם וכאן כתיב ועשיתם אשה הא כיצד אמר להם הקב"ה לישראל בני מעלה אני עליכם כאלו היום נעשיתם לפני כאלו היום בראתי אתכם ברי' חדשה שבר"ה הוי כמו שנולדים מחדש:
והענין יובן ע"פ מה שביארתי במ"א בהא דכתיב (ישעי' כו) כמוהרה תקריב ללדת תזעק בחבלי' כן היינו מפניך ה'. הרינו חלנו כמו ילדנו רוח ישועות בל נעשה בארץ ובל יפלו יושבי תבל ופירש"י הרינו חלנו כיולדה כו' כאלו קרובים אנו להגאל והוא רוח ואין ישועה ויובן ע"פ מה שהקשו התוספת בב"ב (דף קמב) בד"ה בן יום א' נוחל ומנחיל וז"ל וא"ת דלעיל אמר החזיק בשני' קנה בראשונה לא קנה ואמאי לא קנה המחזיק בראשונה כיון דלבסוף הפילה דהא אמר בפ' אלמנה (דף סו) דזכרים הוי מיעוטא משום מיעוטא דמפילות ואין לעובר שסופו להיות נפל חלק בעבדים וי"ל דהתם תלינן שמא כבר בשעת אכילת העבדים מת העובר בבטן ולית לי' זכי' ולכאורה צריך להבין דהא שמא מת לא חיישינן אך יש לומר כיון דעובר לית לי' חזקת חיותא חיישינן שמא מת מכבר ועיין ספ"ק דערכין (דף ז). והקצה"ח תירץ ע"פ מה שכתב הנ"י דהא דאמרינן ביבמות (דף לה) גבי חליצה אגלאי מילתא למפרע לא אמרי, היינו משום דילמא הי' תחילה הולד קיימא אך איזה סיבה גרם לה שתפיל וע"כ הוי ולד קיימא אבל אם הי' ולד שסופו להפיל מעיקרא הוי נפל וע"כ התם לענין קני' אזלינן בתר רוב ולדות דיולדות ולד קיימא אך איזה סיבה אחרת גרם לה שתפיל וע"כ המחזיק בראשונה לא קנה אבל התם דאמרינן סמוך מיעוטא דמפילות למחצה דנקיבות וכיון דמשום מיעוטא הוא ע"כ חיישינן דדילמא הי' ולד שסופו להפיל ע"כ לא הוי ולד כלל להאכיל. ונ"ל לבאר על אופן זה הגמ' דנזיר (דף יג) הפילה אשתו אינו נזיר מאן קתני לה ר' יהודה דכרי הוא בעי מיני' ר' אבא מרב הונא הריני נזיר כשיהי' לי בן והפילה אשתו והפריש קרבן וחזרה וילדה מהו כו' ואלא אליבא דר"י דאמר ספק נזירות להחמיר ופי' התוס' בילדה מאותו הריון עצמו ולד קיימא דהשתא יש הוכחה גדולה מדהאי בר קיימא הנפל נמי הוי בר קיימא כו' ע"ש. ולפי מה שביארתי מבואר שיש ב' מיני נפל א' נפל שבתחילה הי' ראוי להולד אך לאח"כ הפילה אותו ע"ו סיבה אחרת ויש נפל שהי' מתחילתו עומד להפיל ולא הי' ולד כלל וע"כ מיבעי' לי' אם ילדה עוד ולד קיימא אח"כ שמזה מוכח שהולד השני הוי ג"כ בר קיימא אלא שהפילה אותו מחמת סיבה אחרת:

והנה ענין הגאולה נמשלה ללידה כמו דאיתא במדרש סוף שיר השירים הדא איתתא כד ילדה בלא עונתה לא חי' ילדה. כד ילדה בעונתה חי' ולדה כך כתוב לכן יתנם עד עת יולדה. והיסורין שבתחילה כמו עניות ומגפה ר"ל הם חבלי לידה והנה בכל העתים שהי' כחו כן שסברו אז שהוא זמן הגאולה וסבלו צרות רבות ורעות (בימים קדמונים) היו אומרים שהוא זמן הגאולה ואח"כ כשראו שעוד לא נגאלו כגון בגלות בבל הבינו שעוונותיהם גרמו להם לעכב זמן גאולה אך היו מסופקים אולי הי' רק פקידה על חטאם ולא הי' התחלה לגאולה או שהי' התחלה לגאולה אלא שגרם החטא אח"כ אך זהו הסימן שאם אח"כ נעשה קצת ישועה א"כ הוי כמו יולדת ולד קיימא ע"כ הוא סימן שהולד הראשון הי' נמי ולד אלא שסיבה אחרת גרמה לו אבל אם אינה יולדת ולד אחר אז אפשר שלא הי' מתחילה עומד להוולד. וע"ז אמר הנביא ישעי' כמו אשה הרה תקריב ללדת תחיל תזעק בחבליה כן הינו מפניך ה' וא"כ יש לספק אם מה שלא ילדה ולד קיימא אפשר שהי' עומד להולד אלא שאיזה סיבה גרמה שיתעכב הולד ע"ז אומר הרינו חלנו כמו ילדנו רוח פי' דאגלאי מילתא למפרע שלא הי' ולד כלל ולא הי' עומד להולד והראי' שישועות לא נעשו בארץ ובל יפלו יושבי תבל שלא ראו שום לידה אחרת וא"כ כיון שאין לידה אחר'. ע"כ ודאי אגלאי מילתא למפרע שלא הי' ולד כלל ולא הי' רק כמו רוח שאינו ולד כלל וכמו דאמרינן בנידה (ד' ח) קשתה שנים ולשלישי הפילה רוח או כל דבר שאינו של קיימא ה"ז יולדת בזוב ובמ"א ביארתי שיש נ"מ שאם הי' ולד אלא שהפילה אח"כ א"כ הוא גורם טהרה דהיינו ימי טוהר וגם דמים שראתה בזוב הרי הולד מטהר וכמו דאמרינן בנידה (ד' לח) דמה מחמת עצמה ולא מחמת הולד ע"ז אומר הרינו חלנו כמו ילדנו רוח שלידת רוח אינה מוסיפה שום טהרה. אלא טומאה אם יולדת בזוב וע"ז אומר שמן הצרות לא הי' להם תועלת להיות משיגים ע"י זה טהרה (וע"ז איתא בירושלמי (פ"ד דיבמות ה' ט) עד כמה הכרת העובר כו' אמר ר' יודן אפי' מעוברת רוח הרינו חלנו כמו ילדנו רוח תהרו חשש תלדו קש (ישעי' לג) פי' שמביא ראי' לענין די' שעתה וע"ז מביא תהרו חשש תלדו קש. פי' אע"פ שלא הי' נחשב בעת ההריון לולד ובזה יובן הא דאמרינן בברכות (ד' כח) ר"י אומר המהלך במקום סכנה כו' מתפלל תפילה קצרה ואומר הושע ד' את עמך את שארית ישראל בכל פרשת העיבור יהי צרכיה' לפניך ואמרינן בגמ' מאי פרשת העיבור א"ר חסדא אמר מר עוקבא אפי' בשעה שאתה מתמלא עברה כאשה עוברה יהי' כל צרכיהם לפניך וצריך להבין מהו בכל פרשת העיבור אך לפי מה שביארתי א"ש שזהו בכל פרשת העיבור בכל מיני עיבור הא' הוא סבלנת העיבור של ולד קיימא אלא שסיבה אחרת גרמה לו שלא להולד והב' שלא הי' ולד כלל רק יסורים

בלבד (ועיין רש"י (שם) אפי' בשעה שאתה מתמלא עליהם עברה כאשה עוברה והכי משמע בכל ענייני פרישת העבור כגון עברה כו') ובמ"א ביארתי הא דכתיב כמו הרה תקריב ללדת תחי' תזעק בחבלי' כן היינו מפניך ד' והוא כמו דאמרינן לעולם יקדים אדם תפילה לצרה ואמרינן בשבת (ד' לב) לעולם יבקש אדם רחמים עד שלא יחלה ואמרינן בברכות (ד' ס) מג' ועד ארבעים יבקש רחמים כו' מג' ועד ששה יבקש רחמים שלא יהא סנדל מג' ועד ט' יבקש רחמי' כו' וא"כ אם היינו מבקשים בתחילה הי' מועיל והי' אפשר לצמוח מזה ישועה אבל כיון שלא התפלל מתחילה רק לאח"כ ע"ז אומר כמו הרה תקריב ללדת תחיל תזעק בחבלי' כן היינו מפניך ד' פי' שלא התפללו בתחילה שיצמח מזה ישועה. רק לאח"כ ע"ז אומר הרינו חלנו כמו ילדנו רוח ישועות בל נעשה בארץ ובל יפלו יושבי תבל וכל זה הוא לשיטת התוס']:

אבל לשיטת הירושלמי לא אמרינן בעובר שיש לו זכי' רק אם הסוף הי' שיצא ראשו ורובו מחיים אבל אם לא יצא ראשו ורובו מחיי' לית לי' זכי' וכמו דאמרי' ביבמות) פ"ד ה' א) שמואל אמר זכין בעוברין. ר' אליעזר אומר אין זכין בעוברין א"ר יוסי אע"ג דשמואל אמר זכין לעוברין מודי והוא שיצא ראשו ורובו מחיים [דו מתניתא החולץ ליבמתו ונמצאת מעוברת כמה דאת אמר כאן למפרע לא נגעה בו חליצה והכא למפרע יזכה והק"ע הגיה כמה דאת אמר בן הוא למפרע ע"ש והקשה דילמא שאני יבום דילפינן מקרא שאינו פוטר. עד שיצא לאויר העולם ע"כ נ"ל שאין צריך להגיה אלא שאומר דכיון דלא הוי ולד עד שיצא ראשו ורובו מחיים א"כ איך זוכה למפרע דהא למפרע לא הי' עדיין ולד ע"ז מביא ראי' מהא דתנן ביבמות דאם נמצא הולד קיימא למפרע לא נגעה בה חליצה אע"ג שאין הולד פוטר עד שיצא לאויר העולם אעפ"כ אמרינן אגלאי מילתא למפרע דהוי ולד קיימא ולא נגעה בה חליצה. וה"נ לענין זכי' ועיין בש"ס דילן ביבמות (דף לו) לענין אם הפילה דפליגי ר"י ור"ל אי אמרינן איגלאי מילתא למפרע ודוק] תמן תנינן האומר אם ילדה אשתי זכר יטול מנה ילדה זכר יטול מנה כו' מתניתא פליגי על ר' אליעזר מת וביזבזו ישראל את נכסיו ונודע שיש להן בן במדינת הים או שהית' מעוברת חייבין להחזיר מה עבד לה ר' אלעזר שני' הכא שהוא בנו (פי' כמו דמשני בב"ב (דף קמב) ירושה הבאה מאלי' שאני) וסיפא פליגא על שמואל מן הדא החזירו הכל ואח"כ מת הבן או הפילה כל הקודם באחרונה זכה ובראשונה לא זכה אפי' בראשונה יזכה לא כן אמר ר' יוסי אע"ג דשמואל אמר זכין לעוברין מודה והוא שיצא ראשו ורובו מחיים הרי אינו בן קיימא א"ר יצחק משום ייאוש (פי' כמו דמשני (שם) בש"ס דילן שאני התם דרפויי מרפן בידי') אלמא דהירושלמי סובר דאפי' מאן דס"ל זכין לעוברין אעפ"כ

אע"פ שסופו הי' להולד אך שאח"כ גורם סיבה אחרת אעפ"כ לא הוי ולד מעיקרא. וא"כ ניחא בפשיטות דעובר לית לי' חזקת חיותא כלל דהא קיי"ל דחיישינן שמא ימות וכיון דחיישינן שמא ימות א"כ ממילא אינו ולד מעיקרא דאם לא יצא ראשו ורובו מחיים לא הוי ולד מעיקרא לשטת הירושלמי וע"כ לית לי' חזקת חיותא כלל:

וע"כ אנו אומרים בר"ה היום הרת עילם דכל העולם לית לי' חזקת חיותא ובזה יתיישב הא דאמרינן בר"ה (דף לב) אמרו מלאכי השרת לפני הקב"ה כו' אמר להם אפשר מלך יושב על כסא דין וספרי חיים וספרי מתים פתוחים לפניו. וישראל אומרים שירה וניחא שפיר מה שהקשיתי בתחילה דהא אנן קיי"ל כר' יוסי דאדם נידון בכל יום כמו דאמרינן כמאן מצלינן האידנא אקצירי ואמריעי כמאן כר' יוסי וכן מה שהקשה הט"א והבאתיו לעיל משום דבכל יום העולם הם בחזקת חיים ואע"ג דאדם נידון בכל יום ומי יודע מה יולד יום עכ"ז על כל רגע שהוא חי יוכל לומר שירה וכל הנשמה תהלל יה על כל נשימה ונשימה משא"כ בר"ה שספרי חיים וספרי מתים פתוחים לפניו ואם לא יכתב לחיים הרי עתה ג"כ לית לי' חזקת חיותא וכמו שביארתי לענין עבור שאם אינו יוצא אח"כ לחיים הרי הוא כמת מעיקרא וע"כ צריך להתפחד לפני אימת יום הדין הבא ומי לא נפקד כהיום הזה ואולי ח"ו לא יהי' נכתב לחיים א"כ לית לי' חזקת חיותא מעיקרא וכמו שביארתי בספרי עמק יהושע (דרוש לר"ה) שבר"ה מסתלקין חיות כל עולמות. וצריך לכתוב מחדש לחיים ולפסוק לו חיות על להבא ע"ש:

[והנה אמרינן בר"ה (ד' טז) אלא אמר ר"ח טעמי' דר' יוסי מהכא לעשות משפט עבדו ומשפט עמו ישראל דבר יום ביומו ואמר ר"ח מלך וציבור מלך נכנס תחילה לדין שנאמר לעשות משפט עבדו ומשפט עמו ישראל דבר יום ביומו (ושלמה קאמר לי') והקשה בס' יערת הדבש דלמאי קאמר ואמר ר"ח דמה שייך הוא זה לענין שלמעלה ותירץ דע"כ מביא הא דר"ח דאלו"ה אין ראי' דדילמא אדם נידון בכל רגע ג"כ ע"ז מביא וא"ר חסדא דמלך וציבור מלך נכנס תחילה מקמי דליפוש חרון אף שנאמר לעשות משפט עבדו (ושלמה המלך אמר על עצמו) וא"כ מוכח מזה דאינו נידון בכל רגע דא"כ מאי הוא מקמי דליפוש חרון אף כיון דנידונים בכל רגע אך זהו אי אמרינן דהטעם מקמי דליפוש חרון אף אבל אם הטעם משום דלאו אורחי' למקים אבראי א"כ למה קאמר וא"ר חסדא ע"כ נראה לי דהוא משים דאמרינן בירושלמי דמלך וציבור נידונים בכל יום שנאמר לעשות משפט עבדו ומשפט עמו ישראל דבר יום ביומו וע"כ מביא אידך דר"ח דאלו"ה לא מוכח דהא ודאי בציבור מיירי הא דלעשות משפט עמו וע"כ כתוב לעשות משפט עבדו דמלך וציבור נידונים בכל יום דאי האי לעשות משפט עמו היינו כל יחיד בפני עצמו א"כ למאי

כתיב לעשות משפט עבדו ע"ז אומר דלעולם האי לעשות משפט עמו היינו על כל יחיד בפני עצמו שנידון בכל יום והא דכתיב לעשות משפט עבדו ומשפט עמו ישראל דבר יום ביומו היינו משום דמלך נכנס תחילה וע"ז אמר לעשות משפט עבדו וע"כ מביא וא"ר חסדא כו' לעשות משפט עבדו]:

וביותר ביאור יובן הא דאמרינן זה היום תחילת מעשיך זכרון ליום ראשון ויובן על פי מה שכתב הר"ן פ"ק דר"ה דלמה אדם נידון בר"ה יותר מבשאר ימים וכתב וז"ל ותירץ דבר זה למדנו מדגרסינן בפסיקתא כו' דתניא בעשרים וחמשה באלול נברא העולם ולפי זה הא דתניא בגמ' (ד' י) ר' אליעזר אומר בתשרי נברא העולם על גמר ברייתו קאמרינן דאדם הראשון שבו נגמר העולם נברא ביום ששי דהיינו בא' בתשרי כו' באחת עשר נדון בשתים עשרה יצא בדימוס אמר לו הקב"ה זה סי' לבניך כשם שעמדת לפני בדין ביום זה ויצאת בדימוס כך עתידין בניך להיות עומדים לפני בדין ביום זה ויוצאים בדימוס כו' והנה במ"א ביארתי ע"פ המדרש פרשת בראשית (פ' יד) מלך במשפט יעמיד ארץ מלך זה מלך מלכי המלכים הקב"ה במשפט יעמיד ארץ שברא את העולם בדין שנא' בראשית ברא אלקים ואיש תרומות יהרסנה זה אדם הראשון שהי' חלתו של עולם ונקראת חלה תרומה שנאמר ראשית עריסותיכם תתנו תרומה אר"י כאשה הזאת שהיא מקשקשת עיסתה במים ומגבהת חלה מבנתים כך בתחי' ואד יעלה מן הארץ. ואח"כ וייצר ה' את האדם והענין יובן ע"פ המדרש על הא דכתיב כי עפר אתה ואל עפר תשוב ואיתא במדרש קומץ עפר שנבראת ממנו לא גזל הוא בידך החזר למקומה ע"ז נאמר כי עפר אתה ואל עפר תשוב והענין הוא כמו שחלה נטלת רק לאחר שנותנים מים לעיסה שעיקר החלה הוא כמו דכתיב ראשית עריסותיכם תתנו לכהן להניח ברכה אל תוך ביתך והוא שבזכות החל' תתברך העיסה הרב' וע"כ אמרינן בקידושין (דף מו) המפריש חלתו קמח אינה חלה וגזל ביד כהן שחיוב החל' לאחר שנעשית עיסה כדי שתתברך העיס' וע"כ המפריש חלתו קמח אינו חלה וגזל ביד כהן. (וכן אמרי' המפריש כל גורנו תרומ' וכל עיסתו חל' לא אמר כלום והטעם שעיקר החל' הוא בשביל להתיר השירים וע"כ כיון שאין שירים לא הוי חל' וע"כ אמרינן בפסחים (דף לג) לענין תרומת חמץ דלא קדשה דבעינן דוקא שיהי' שירי' ניכרין וע"כ לא קדש' דכיון דהחמץ אסור א"כ אין התרומ' מועיל להשירים. ע"כ לא קדש' וראיתי בחידושי הגאון רע"א שהקש' בפסחים (דף לג) אמר קרא ראשית ששירי' ניכרין והקש' שם דא"כ לא תלי כלל בתרומה רק בשירים ומשכחת תרומת חמץ דקדושה בהפריש סאה חמץ על כו' שאינו חמץ דהשתא שירי' ניכרין ובהיפוך אם כו' סאין חמץ כו' וכתב שצע"ג ואשתמיטתי' הירושלמי (פ"ב

דפסחים) הפריש מצה על חמץ א"ר זעירא כל תרומ' שאינה מתרת את השירים לאכילה אינה תרומ'. אפי' הפריש חמץ על מצה אר"ז מאחר שאילו מינה עלי' אינ' תרומ' ואפי' הימנ' למקום אחר אינ' תרומ') וכן באדה"ר אמרי' בסנהד' (דף לח) אדה"ר מכל העולם הוצבר עפרו גופו מבבל כו' והענין הוא שהעולם כולו נכלל באדם מחמת שאדם ע"י תפילתו ועבודתו מתברך האדמ' וע"כ כתוב בתחיל' ואד יעלה מן הארץ ואח"כ ויצר ה' את האדם שכל העולם נתנו חלקם להאדם ומכל העולם הוצבר עפרו בכדי שיתוסף ע"י ברכ' אך אח"כ כשחטא אדם וקילקל אמר לו כי עפר אתה ואל עפר תשוב וכיון שאיש תרומ' דהיינו אדם הראשון שהי' חלתו של עולם שהוצבר עפרו מכל העולם מלבד שלא תיקן את העולם אלא קלקל כמו שאמר לו הקב"ה קוץ ודרדר תצמיח לך ע"ז אמר לו כי עפר אתה ואל עפר תשוב שאמר לו הקב"ה שקומץ העפר שנברא ממנו הוא גזל בידו וצריך להחזיר דכיון שלא נתברך הארץ הוי כמו גזל כמו דאמרינן המפריש חלתו קמח אינו חלה וגזל כו' וע"ז אומר מלך במשפט יעמיד ארץ שאדה"ר הי' חלתו של עולם שע"י יתוסף ברכה וע"כ נטל כל גופו מן העולם אך שאיש תרומות יהרסנה:

ובירושלמי (פ"ב דשבת) אדה"ר דמו של עולם דכתיב ואד יעלה מן הארץ וגרמה לו חוה מיתה לפיכך מסרו מצות נדה לאשה ובחלה אדה"ר חלה טהורה לעולם הי' דכתיב ויצר ה' אלקים את האדם עפר מן האדמ' ותייא כיי דמר ר"י בר קצרתה כיון שהאש' מקשקשת עיסתה במים היא מגבהת חלתה כו' והק"ע נדחק בזה ע"ש ולולא מסתפינא היתי אומר דהגירסא הוא כמו דאיתא במדרש דמפיק להא דחלה מדכתיב ואד יעלה מן הארץ וכצ"ל אדה"ר דמו של עולם דכתיב ויצר ה' אלקים את האדם עפר מן האדמ' ואפשר דאזיל לטעמי' כמו דאמר בירושלמי (פ"ח דנזיר) אר"י בן פזי מלא תרווד עפר נטל הקב"ה ממקום המזבח וברא בו אדם הראשון אמר הלואי יברא ממקום המזבח כו' הה"ד וייצר כו' מן האדמ' וכתיב מזבח אדמה תעשה לי מה אדמה כו' ועיין שם בי"מ (וכמו דאמרינן בכתובות (דף ט) שהמזבח מזיח ומזין מחבב מכפר כו' שע"י המזבח ניתוסף כח בכל עולמות. כן האדם נמי מוסיף כח בכל העולמות ע"י עבודתו לה' ועל כן נקרא האדם דמו של עולם כמו שהדם הוא חיות האדם) ובחל' אדה"ר חלה טהור' לעולם הי' שנאמר ואד יעלה מן הארץ ותייא כיי כו' כיון שהאש' מקשקשת עיסתה במים היא מגבהת חלת' וה"נ תחי' הי' ואד יעלה מן הארץ ואח"כ וייצר והשתא ניחא מה שאומר חלה טהור' לעולם הי' ויובן ע"פ הירושלמי (דפ"ג דפסחים ה' ג') לא אמר אלא לש הא עירס לא. אר"ש כו' תפתר בעיס' טמא' שאינ' מפריש חלתה אלא בסוף. א"ר יוסי בר בון בדין הי' בעיסה טהור' שלא יפריש חלתה אלא בסוף תקנה תקינו בה שיפרשנ' תחיל'

שלא תטמא העסה וע"כ גבי האדם נמי אומר שחלה טהור' הי' ע"כ כתיב ואד יעלה מן הארץ ומיד וייצר את האדם שבעים' טהור' מיד לאחר שמקשקשת עיסת' במים נוטלת חלה משא"כ בחלה טמא' שאינו רק אחר הליש' ולא אחר נתינת המים. (וע"כ אומר הירושלמי אדה"ר חלה טהור' לעולם הי' דכתיב ואד יעלה מן הארץ כו' ומיד וייצר ה' אלקים כו' כמו שביארתי בחלה טהור') וכמו שביארתי שכן צ"ל הגיר' בירושלמי:

ובמ"א ביארתי על הא דכתיב מלך במשפט יעמיד ארץ ואיש תרומות יהרסנה פי' שהתורם צריך לתרום מן היפה או מן המתקיים כמו דאיתא בתרומות והובא בברכו' (דף לט) כתנאי תורמין בצל קטן שלם כו' ע"ש והנה לפי דעת הירושלמי נברא אדה"ר ממקום המזבח שהוא מקום יפה ומתקיים כמו דאיתא שם בירושלמי הלואי נברא ממקום המזבח ויהי' לו עמידה וע"כ מלך במשפט יעמיד ארץ פי' והי' להתרומ' להתקיים אך איש תרומות יהרסנה. פי' כיון שהאדם הוא בעל בחירה והכל בי"ש חוץ מי"ש הוא קילקל שלא נתקיים:

וביותר ביאור יובן ע"פ מאי דאמרינן בגיטין (ד' לא) המניח פירות להיות מפריש עליהן תרומות ומעשרות כו' אם אבדו ה"ז חושש מעל"ע והנה הא ששיערו מעל"ע צ"ע מהו הטעם השיעור של מעל"ע דאי אפשר לומר ששיערו שיעור הקלקול דהא באם אבדו נמי אמרינן ה"ז חושש מעל"ע ועוד דהא אמרינן שם חלוקין עליו חביריו על ר' אלעזר דתנן מקוה שנמדד ונמצא חסר כל טהרות שנעשו ע"ג טמאות כו' אלמא דפריך ממקוה ע"ש עכ"פ איך שהוא השיעור של אבידה או של חימוץ מעל"ע שאם נאבד או נחסר או נתחמץ תלינן הקילקול למפרע מעל"ע [ובירושלמי (פ"ג דגיטין ה' ח) אמרינן המניח פירות להיות מפריש עליהם תרומות ומעשרות מפריש עליהן בחזקת שהם קיימים אם אבדו ה"ז חושש מעל"ע כו' תמן תנינן הלוקח יין מבין הכותים תני ר' יוסי ור"ש אומרים שמא תבקע הנוד ונמצא שותה טבלים למפרע הדא מתניתא לא כר' יוסי וכר' שמעון (פי' דר' יוסי ור"ש אומרים שמא תבקע הנוד וה"נ צריך למיחש דילמא יתקלקל א"ר זעירא תמן למפרע נתקלקל ברם הכא מכאן ואילך נתקלקלה (פי' דהתם הקילקול למפרע דכיון דלא יבוא לבסוף לידי הפרשה א"כ נתקלקל למפרע. ושותה טבלים אבל הכא אעפ"י שאפשר שימצא אח"כ שהחמיצו אעפ"כ לא חיישינן שמא יחמיץ אח"כ דאפי' אם יחמיץ אח"כ מאי אכפת לן הא מ"מ לע"ע לא החמיצה וכ"ת הא ה"נ אם יחמיץ אח"כ ה"ז חושש מעל"ע א"כ גם למפרע נתקלקל זה אינו דהתם אם מוציא שהחמיץ ה"ז חושש מעל"ע דבודאי החמיץ מקודם וע"כ מוקמינן בכל שעה אחזק' בלעבר דודאי לא החמיץ מקודם וממיל' לא חיישי' שימצא אח"כ שהחמיץ דכל הטעם דחיישינן מעל"ע

היינו משום דחוששין שמא החמיץ מקודם וע"כ מוקמינן בכל שעה אחזקה דלעבר דודאי לא החמיץ מקודם וממילא לא חיישינן שמא ימצא אח"כ שהחמיץ מעל"ע כיון דהשתא לא החמיץ אבל גבי בקיעת הנוד חיישינן שמא תבקע הנוד אח"כ ונמצא שותה טבלים למפרע והפ"מ והק"ע נדחקו בזה מאוד והק"ע פי' תמן למפרע נתקלקל כשיבקע הנוד הרי הכל מקולקל משא"כ כאן כשנעשה חומץ אין לחוש אלא מעל"ע ולא מקודם והוא דחוק והעיקר כמו שביארתי דכיון דמוקמינן אחזקה שלא החמיץ ע"כ לא חיישינן שמא יחמץ אח"כ ומזה מוכח כמו שפי' ר"ת בקידושין (ד' מב) שנחלקו ר"ת ור' מנחם מיוני' בקטנה שהלך אביה למדינת הים והשיב ר' מנחם דאע"ג דשמא קידש לא חיישינן חיישינן לשמא יקדש והשיב ר"ת דהשתא דאתית להכי אף כשהיא קטנה מותרת. דכיון דלא חיישינן שמא קידש א"כ היא מותרת לעולם דכל שעה ושעה יש לנו לומר דלא קידש עדיין ואפי' חיישי' שמא יקדש כו' ולא דמי לשמא ימות דהתם מיירי כו' שהגט חל שעה א' לפני מיתתו ואיכא למימר דמיד ימות נמצא דכל שעה אסורה לאכול בתרומה. ואיכא למימר שמא ימות כו'. ע"ש) ועיין בק"ע בירושלמי שם שהאריך בזה בהא דתלינן הקילקול למפרע מעל"ע וכתב וז"ל וטעם הדבר למה נתנו חכמים שיעור מעל"ע משעת הנחה לפירות שנאבדו איני יודע דמ"ש מעל"ע הראשון משאר ימים ואם נפרש שנאבדו היינו שנתקלקלו ר"ל דשיערו חכמים שאין הפירות מתקלקלים תוך מעל"ע. שיפסלו מאכילת אדם. מיהו מלשון רש"י והרמב"ם לא משמע כן כו' עי"ש:

וא"כ באדה"ר דאמרינן בסנהדרין (דף לח) שתים עשרה שעות הוי היום שעה ראשונ' הוצבר עפרו שני' נעש' גולם כו' תשיעית נצטוה שלא לאכול מן האילן עשירית סרח אחת עשרה נידון שתים עשרה נטרד והלך לו שנאמר אדם ביקר בל ילין. וא"כ לפ"ז כיון שראינו שלא לן וכבודו עמו והוא הי' חלתו של עולם א"כ הוי תלינן הקלקול למפרע וא"כ מסתמא לא הי' טוב מתחילת בריאתו. ובאמת כל מעשה בראשית נבראו על צד התיקון והמעולה כמו דאמרינן בחולין (דף ס) כל מעשה בראשית בקומתן נבראו כו' וכמו דכתיב וירא אלקים כי טוב וע"ז אומר מלך במשפט יעמיד ארץ פי' שהוא בראו על תכלית התיקון אע"פ שבאותו היום נתקלקל דהא דאמרינן דמחזקינן הקלקול למפרע הוא בענינים טבעים שאינם תלוים בבחירה אבל באדה"ר שתלוי בבחירתו כמו דאמרינן הכל בידי שמים חוץ מי"ש לא מחזקינן למפרע אלא מלך במשפט יעמיד ארץ, ואיש תרומות יהרסנה פי' שהוא העמיד את הארץ במשפט בתכלית התיקון כמו שביארתי תחיל' שבראו ממקום המזבח. וכמו דאיתא בירושלמי הלואי יברא ממקום המזבח כו'

וא"כ תרם מן היפה ומן המתקיים וכמו דכתיב מלך במשפט יעמיד ארץ. פי' שתרם מן היפה ומן ש המתקיים ואיש תרומות יהרסנה:

והנה אמרינן בר"ה (דף יח) בר"ה כל באי עולם עוברין לפניו כבני מרון שנאמר היוצר יחד לבם המבין אל כל מעשיהם מאי כבני מרון הכא תרגומא כבני אימרנא כו' אמר רבב"ח אר"י וכולם נסקרים בסקירה אחת כו'. וצריך להבין הא דוכולם נסקרים בסקירה אחת. אך יובן ע"פ מאי שביארתי על הא דכתיב (תהלים סה) שומע תפילה עדיך כל בשר יבואו דברי עונות גברו מני פשעינו אתה תכפרם. והנה הרד"ק דקדק מה שאומר דברי עונות גברו מני בלשון יחיד ואח"כ אמר פשעינו אתה תכפרם בלשון רבים. אך הענין יובן ע"פ מה שכתב הרמב"ם בה' תשובה (פ"ג ה"ה) בשעה ששוקלים עונות אדם עם זכיות אין מחשבין עליו חטא שחטא מתחילה כו' בד"א ביחיד שנאמר הן כל אלה יפעל אל פעמים שלש עם גבר אבל הציבור תולין להם עון ראשון שני ושלישי שנאמר על שלשה פשעי ישראל ועל ארבעה לא אשיבנו וא"כ יש חילוק בין יחיד לציבור שביחיד מונים החטאים מעון שלישי ובציבור מעון רביעי וע"ז אמר שומע תפילה עדיך כל בשר יבאו פי' כל ישראל ביחד דהיינו ציבור מפני מה דברי עונות גברו מני פי' שליחיד אם יחשבו מעון שלישי יהי' העונות מרובים וע"ז אומר פשעינו אתה תכפרם פי' אם באים ביחד ואז אין מונין להם אלא מעון רביעי וע"ז אומר פשעינו אתה תכפרם. והנה בר"ה וביוה"כ דאמרינן בר"ה כל באי העולם עוברין לפניו כבני מרון היינו שכל יחיד נידון בפני עצמו וא"כ יש לספק אם מפני שכל העולם נידון בו אין המנין של העונות רק מן העון הדי או מכיון שהדין הוא לכל יחיד בפרט כמו דאמרינן ג' ספרים נפתחים בר"ה וכבר ביארתי בספרי ע"י החילוק שבין יום הדין של ר"ה לשאר פרקים שהעולם נידון בו הוא מפני שבר"ה נידון העולם בפרטיות ובכל הפרקים שהעולם נידון נידון בכללות וא"כ כיון שנידונים בפרטיות אפשר דמונים מעון השלישי כמו ליחיד. וע"ז אומר בר"ה כל באי עולם עוברין לפניו כבני מרון שנאמ' היוצר יחד לבם המבין אל כל מעשיהם ואמרינן בר"ה (דף יח) מאי כבני מרון הכא תרגמ' כבני אימרנ' ופירש"י ככבשים שמונים אותן לעשרן ויוצאים זאח"ז בפתח קטן שאינם יכולים לצאת כא' וצריך להבין מהו המשל דוקא כבני אימרנא אך במ"ב אע"פ שכל א' יוצא בפני עצמו אעפ"כ מצטרפים יחד דאם לא הי' מצטרפין לא הי' חל עליהם חובת מעשר וא"כ אע"פ דהמנין בפרט אעפ"כ מצטרפים יחד ואמרינן בבכורות (דף נד) מעשר בהמה מצטרף כמלא רגל בהמה רועה ואמרינן בגמר' מה"מ אמר רבה בר שילא עוד תעבורנה הצאן ע"י מונה וקים להו דשיתסר מילי שלטה בה עינו דרועה אלמא כל מה ששולט עין הרוע' נכנסים

לצירוף להיות חל ע"ז חובת מעשר (והכי אמרינן בירושלמי (פ"ד דחלה) ר' יונה בעי אף לענין מעשר בהמה כן כמה דתימר תמן הי' לו חמש חיוב בכפר חנני' וחמש חיוב בכפר בינורני וחמש פטור בציפורן כמה דתימר תמן דבר שנטלה חלתו באמצע מצרף אוף הכי כן פי' דמבעי' לי' במעשר בהמה אם הפטורים באמצע יצרפו החיובים שבצדדים וקיי"ל בפ"ב דבכורות דבתוך ט"ז מיל מצטרפים וע"כ מיבעי אם הפטורים שבאמצע מצטרפים החיובים כמו בחלה) כמה דתימר תמן דבר שנטלה חלתו באמצע אוף הכא כן אין תימר שני' היא חלה שהיא כנשוך (פי' אם תאמר שע"כ מצטרפים בחלה מפני שנשוך והוי חיבור) וההן ששה עשר מיל לאו כנשוך הוא (פי' וא"כ הכא נמי הט"ז מיל הוי כמחוברים ע"י הצירוף של עין הרועה וא"כ ה"נ הוי צירוף) ומשני מצינו חלה מהלכה לא מצינו מעשר בהמה מהלכה פי' דבחלה אמרינן דמצרף לחומרא משא"כ במעש' בהמ' ופי' המפרש דלא מצינו שום מעשר בהמ' דרבנן (ואפשר לומר דהטעם הוא כמו דאמרינן בבכורות (דף נח) עשירי ודאי ולא עשירי ספק וע"כ לא מחמרינן במעשר בהמה בהמה עכ"פ מוכח דהצירוף ע"י עין של הרועה הוי כנשוך וכחיבור. וע"ז אמרינן בר"ה כבקרת רועה עדרו מעביר צאנו תחת שבטו כן תעביר ותספור ותמנה פי' כמו דאמרינן כבני אימרנא והיינו אף שכל א' נידון בפרט אעפ"כ הקב"ה מסתכל בכללות ישראל ג"כ וכולם נסקרים בסקירה אחת לצרף כללות ישראל ועיני ה' אל צדיקים להגן על כללות ישראל וכמו דאמרינן בר"ה כולם נסקרים בסקירה אחת כו' אף אנן נמי תנינא היוצר יחד לבם המבין אל כל מעשיהם כו' אלא לאו הכי קאמר היוצר רואה יחד לבם ומבין אל כל מעשיהם פי' ע"י הסתכלותו כביכול בכללות ישראל ע"כ מצרף להגן זכות הצדיקים על כל א' וא' בפרט וע"כ אמרינן בפ"ק דע"ג (דף ה) לא ליצלי אינש צלות' דמוספי בתלת שעי קמייתא דיומא ביומא קמא דריש שתא ביחיד דילמא כיון דמפקיד דינא דילמ' מעייני בעובד' ודחפי לי' כו'. ובזה יובן הכתוב שומע תפלה עדיך כל בשר יבאו דברי עונות גברו מני פשעינו אתה תכפרם וכמו שביארתי שליחיד מונין מעון שלישי ולציבור מונין מעון רביעי וע"כ אף בר"ה שכל א' נידון בפרט אעפ"כ הקב"ה מצרף כללות ישראל וכולם נסקרים בסקירה אחת וע"ז אומר דברי עונות גברו מני פי' שליחיד מונים מעון שלישי ע"כ פשעינו אתה תכפרם פי' כמו לציבור שמונים מעון רביעי ואילך וע"כ אמרינן בר"ה (דף כו) שפר של ר"ה של יעל פשוט ופיו מצופה זהב ושני חצוצרות מן הצדדים שופר מאריך וחצוצרות מקצרות שמצות היום בשופרות ובתענית בשל זכרים כפופין ופיהן מצופה כסף ולכאור' למאי בעינן בר"ה שופר וחצוצרות במקדש אך הענין הוא כמו שביארתי שבר"ה נידון כל יחיד בפרט ואעפ"כ כולם נסקרים בסקירה א' אבל עיקר

הדין הוא לכל יחיד בפרטיות מי יחי' ומי ימות מי בקיצו ומי לא בקיצו וע"כ שופר מאריך שעיקר הדין הוא בפרטיות אבל עכ"ז כולם נסקרים בסקירה א' וע"כ היו חצוצרות שחצוצרות הוא בכלל וכמו שכתב הר"ן בתענית שע"כ תוקעין היום בזמן הזה בתענית בשופרות מפני שאין כל ישראל ביחד ועיין לקמן (בא"כ) שביארתי בארוכה שחצוצרות הוא בכנופי' דכל ישראל משא"כ בתעני' שעיקר הענין הוא בכלל כמו דכתיב והרעותם בחצוצרות אלא שכל א' צריך לשבר לבו ויהי' נידון הכל לטובה ע"כ חצוצרות מאריכות ושופר מקצר שמצות היום בחצוצרות דהיינו לכל ישראל בכלל משא"כ בראש השנה:

ועתה נחזור לראש הדרוש להבין החילוק שבין דין של ר"ה לכל הימים לדברי ר' יוסי דאמר אדם נידון בכל יום והענין הוא שיש ב' דינים הא' הוא הדין של סנהדרין שהם דנים לפי החטא (בימים הקודמים) בחקירות ובדיקות ולפי גודל החטא כך הוא העונש. והב' יש דין שהמלך דן והוא לתקנת המדינ' ויכול להעניש עונש חמור אפי' על חטא קל וכמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש ז) על ענין הא דאמרי' בחגיג' (דף ה) ר' יוחנן כי הוי מטי להאי קרא בכי וקרבתי אליכם למשפט כו' אוי לנו ששקל עלינו הכתוב קלות כחמורות שהמלך מעניש את עבדיו לפעמים בעונש החמור על חטא קל ע"ש באורך. והנה הא דאמרינן אדם נידון בכל יום היינו בדין לפי החטא ולפי גודל החטא כך הוא העונש אבל בר"ה דן בבחי' מלך ומלך במשפט יעמיד ארץ פי' לתקנת הארץ ולהעמיד' על תיקונה ע"כ יכול להעניש בעונש חמור אף על חטא קל בבחי' מלך:

והנה כבר ביארתי בספרי ע"י (דרוש ז) וכן לעיל בתשו' (סי' יד) החילוק שבין קנס וד"נ לד"מ. וכן לענין קידוש החודש דכל זמן שלא העידו אמרינן בר"ה (דף כ) מאיימין על העדים כו' וא"כ עיקר ההתחלה נעש' ע"פ העדים ע"כ הוי כמו תחילת דין. ובזה יתיישב הסתירות דבשבועות (דף ל) אית' דקבלת עדות הוי כגמ"ד ובר"ה (דף כה) אמרינן סד"א תהוי חקירת עדים כתחילת דין ומקודש מקודש כגמ"ד ולקדשי' בלילי' כו' ואימא ה"נ אמר קרא כי חוק לישראל הוא משפט לאלקי יעקב אימתי הוא חוק בגמ"ד וקרי לי' רחמנא משפט מה משפט ביום אף ה"נ ביום אלמא דקבלת עדות הוי כתחילת דין והיינו דבשבועות מיירי בד"מ ובד"מ הוי החיוב למפרע וע"כ הוי קבלת עדות כגמ"ד משא"כ בקידוש החודש שעיקר העדות הוא בשעה שמעידים ולא למפרע דהא מאיימין על העדים כו' ועיין בסנהדרין (דף יט) גבי מעש' דינאי כו' ואין כאן מקום להאריך בזה ובמ"א יתבאר. והנה בספרי ע"י (שם) ביארתי מה שכתב הט"א לענין אורי' שהי' מורד במלכות דאמרינן בשבת (דף מ) אלא שהי' לדונו בסנהדרין והקש' הט"א דאיזה זכות הוא דכיון שלא דנוהו בדיני סנהדרין אכתי גברא לאו בר קטלא הוא כמו דאמרינן

בפ"ק דמכות (דף ה) ותירץ הט"א דמורד במלכות חלוק מדין סנהדרין דבדיני סנהד' אינו מחויב אלא משעת הדין משא"כ מורד במלכות כיון דאגלאי מילתא למפרע שהי' חייב הרי גברא בר קטלא הוא והטעם שא"צ הלנת הדין וכמו דאמרינן שם כבר נגמר דינו מבעוד יום. ולפ"ז כיון דאמרינן אגלאי מילתא למפרע א"כ הוי קבלת עדות כגמ"ד דהא אגלאי מילתא למפרע שהוא מחויב ולפ"ז בד"נ בשעת קבלת עדות לא הוי ג"ד וא"צ לעמוד משא"כ בד"מ דהוי גמ"ד וע"כ הדיינים יושבים ובעלי דינים עומדים (והא דאמרינן בסנהדרין (ד' יט) גבי ינאי עמוד כו' משמע דאפי' בד"נ הוי קבלת עדות כגמ"ד כמו שכתבו התוס' התם אפשר לומר משום שהי' עבדו והוי כשורו כמו שאמר שם יבא בעל השור ויעמוד על שורו וע"כ אמר עמוד על רגליך ועדיין צ"ע ובמ"א יתבאר עוד) אבל מורד במלכות דדמי לד"מ דאי יוצא מחויב אין התחלת החיוב משעת הגמ"ד אלא משעה ראשונ' כמו בד"מ וכל הדין אינו רק לגלות שהוא מחויב משעה ראשונ' וכמו שהבאתי בספרי ע"י (דרוש ז) והארכתי במה שכתב הט"א ע"ש:

וע"כ בר"ה שביארתי שהקב"ה דן בבחי' מלך כמו דכתיב מלך במשפט יעמיד ארץ וכמו שאנו אומרים בעשי"ת המלך המשפט כמו שביארתי בספרי (שם) ע"כ אם יצא חייב בדין הרי הוא חייב משע' ראשונ' בבחי' מורד במלך ע"ז אנו אומרים בר"ה היום הרת עולם פי' בבחי' עובר וכמו שביארתי לעיל בהתחלת הדרוש לדעת הירושלמי דעובר אם לא יצא ראשו ורובו מחיים הוי נפל מעיקרא ולא הוי ולד וה"נ בר"ה אם יצא חייב בדין הוי כמו דלית לי' חזקת חיותא דמעיקרא וכמו שביארתי בענין מורד במלכות דאמרינן דאגלאי מילתא למפרע שהוא חייב משעת החטא וע"ז אנו אומרים היום הרת עולם היום יעמוד במשפט כל יצורי עולמים פי' שאפי' במשפט שהוא תחילת דין (כמו דאמרינן בר"ה (דף כו) מה משפט ביום כו') אפ"ה יעמוד במשפט מטעם שקבלת עדות הוי ג"ד שכל עיקר הדין הוא לברר שהוא מורד במלכות וכיון שהוא מורד הרי הוא חייב משעה הראשונ' וע"כ יעמוד במשפט כל יצורי ארץ שאפי' במשפט שהוא תחילת דין נמי יעמוד. וכמו דכתי' למשפטיך עמדו היום כי הכל עבדיך פי' אפי' למשפטיך שהוא תחילת דין נמי עמדו היום כי הכל עבדיך פי' בבחינת מלכות כמו דאמרינן אמרו לפני מלכיות. וע"כ צריך כל א' להתעורר בתשוב' שנצא זכאים בדין ביום הזה. ויעלה זכרונינו לפניו לטובה. ויקבל תפילתינו ותקיעתינו בשופר ברחמים ויכתבינו ויחתמנו בספרן של צ"ג לאלתר לחיים אכי"ר:

שבת שובה - דרוש א

לשבת שובה

גרסינן בסוף יומא (דף פה) אמר ר"ע אשריכם ישראל לפני מי אתם מטהרים ומי מטהר אתכם אביכם שבשמים כו' ואו' מקוה ישראל ה' מה מקוה מטהר את הטמאים אף הקב"ה מטהר את ישראל:

הנה בספרי ע"י (דרוש ח) ביארתי שבכל הקרבנות צריך ידיעה בחטא ואם לאו אינו מתכפר וכן ביארתי שם על הא דאמרינן בפ"ק דברכות (ד"ה) אם תשים אשם נפשו מה אשם לדעת אף יסורין לדעת דהפשט הוא היינו שצריך להביא הקרבן לדעת כמו דאמרינן בחולין (דף יג) לרצונכם זבחוהו לדעתיכם זבחוהו וע"כ צריך לקבל היסורין נמי מדעת אך עוד ביארתי שם דהאי מדעת קאי אחטא שצריך ידיע' בחטא ואז מכפר וכמו שהארכתי בספרי ע"י (בדרוש לשבת שובה ע"ש) ולעיל בתשוב' (סי' ו) הבאתי הרמב"ם שכתב בהנך איבעי' דר"פ ידיעות הטומא' (דף יד) דעלו בתיקו דאע"ג דזהו קרבן עולה ויורד וא"כ יכול להביא חטאת העוף הבאה על הספק אעפ"כ אינו מביא משום דחטאת העוף הבא על הספק אינו מביא רק במחוסרי כפרה. והקשיתי דתיפוק לי' דהא בעינן ידיע' בחטא שצריך להביא קרבן. וא"כ כיון שהוא ספיק' דדינא איך יביא חטאת העוף כיון דבעינן ידיע' בתחיל' וע"ש מה שתירצתי דכל כמה דה"ל ידיע' מתכפר במקצת והכפרה הוא לפי ערך הידיע' וא"כ כשהוא בספק מתכפר לפי הידיעה וכשתגדל הידיע' אינו מספיק הידיעה הראשונ' וצריך להביא חטאת ע"ש מה שתירצתי על קושי' המ"א בריש או"ח דאיך אומרים אם נתחייבתי חטאת הא חטאת בעי ידיע' בתחיל'. אבל לפי מה שביארתי א"ש דהכפרה הוא לפי אופן הידיע' ואם יתודע לו יותר אינו מספיק הכפרה שהי' לו מתחיל' וא"כ כיון דבאמירה לא הוקשה לו מחמת חולין בעזרה א"כ יכול לומר אם נתחייבתי חטאת וכגון בהני שאינו מביא אשם תלוי כגון דלית כאן חתיכה מב' חתיכות ע"ש:

אך לכאורה צריך להבין למה מדמה לאשם ה"ל יותר לדמות לחטא' דהא בחטאת כ"ע מודו דבעינן ידיע' בתחיל' דכתי' או הודע אליו חטאתו ולמה דימה לאשם דבאשם יש פלוגתא אי בעינן ידיעה בתחיל' והנה לכאורה אפשר לומר הא דמדמי לאשם דמחטאת אין ראי' דבעינן ידיעה דאם הוא יודע מהחטא עושה תשובה ולבו נשבר בקרבו, דילמא משום דאינו יכול להביא על הספק משום דהוי חולין בעזרה משא"כ באשם למ"ד אשם ודאי בעי ידיע' תחילה ואמאי צריך להביא אשם אח"כ אם נתודע לו הא יכול להביא אשם עם הקרן והחומש שיתנה אם ודאי מעלתי כו' דהא ממין שמביא על הודאי מביא

על הספק אלא ודאי משום דהידיעה על הספק אינו מועלת כל כך לתשובה שמתנחם בלבו שלא עשה את החטא וע"כ אין לבבו נשבר בקרבו וע"כ כל שתגדל הידיעה יותר צריך להביא קרבן אחר אע"פ שממין שמביא על הודאי מביא על הספק. ועיין בכריתות (דף כב):

אמנם יש לבאר עוד מה שאומר אם תשים אשם נפשו מה אשם לדעת אף יסורין לדעת. ולפי מה שפירשתי דהיינו ידיעה בחטא וע"כ אמר התם אם רואה אדם שיסורין באין עליו יפשפש במעשיו פי' שיראה לפי אופני היסורין איזה חטא עשה וכמו שפירש"י על פשפש ולא מצא שלא מצא עבירה בידו שבשבילה ראוין היסורין הללו לבא וא"כ כיון דבעינן ידיעה והוא אינו יודע מהחטא אלא ע"י מה שמדמה שלמה עשה ה' ככה אלא ודאי בשביל שחטא באופן זה וא"כ אין לו ידיע' ודאית וא"כ לא נתכפר החטא דהא מ"מ אין לו ידיעה ודאית ע"ז אומר דלאו דוקא בעינן ידיעה ודאית אלא אפי' ספק ידיע' הוי נמי ידיע' כמו שאשם תלוי בא על ס' ידיעה וכמו דאמרינן בכריתות (דף יח) כאן שנה רבי ספק ידיעה מחלקת כו' וכן בירושלמי (פ"ב דשבועות) אר"י ד"ה היא משום ס' ידיע' כידיעה. והטעם הא דאמרינן בש"ס דילן (דף יח) כאן שנה רבי ידיעות ס' מחלקת לחטאות הוא דידיעת ספק מחלקת לחטאות אליבא דר"ל משום דעל ידיעת ס' מביא אשם תלוי וע"כ ס"ל דמחלקת אפי' לענין חטאות נמי וכמו דאמרינן בירושל' (שם) ר' יוסי בר' בון בשם ר' שמואל מודה ר"ל בכהן משיח שאין ידיעת ס' קובעתו לחטאת שנאמר כחטאת כאשם את שמביא אשם תלוי ידיעת ס' קובעתו לחטאת את שאינו מביא אשם תלוי אין ידיעת ס' קובעתו לחטאת דהא משיח פטור מא"ת כדתנן (פ"ב דהוריות) אשם תלוי היחיד והנשיא חייבין ומשיח וב"ד פטורים וע"ז אמרינן התם מחלפא שיטתי' דר"ל תמן אמר ידיעת ס' קובעתו לחטאת וכאן אמר אין ידיעת ס' קובעתו לחטאת תמן אשמו קובעו וכא מה אית לדל (פי' דר"ל אינו סובר דידיעת ס' מחלקת לחטאת אלא במקום שחייבין א"ת אבל לענין טומאת מקדש וקדשיו ליכא א"ת כדתנן בריש כריתות שאין מביאין א"ת אלא על דבר שזדונו כרת ושגגתו חטאת קבועה וע"כ לא הוי ידיעת ספק כידיעה מחמת דליכא בזה אשם תלוי) וע"כ אמר שם בירושלמי נטמא ונעשה לו הדבר ספק מהו שיעשה אצלו כהעלם דבר ויהא חייב פי לר"ל דס"ל דבידיעות הטומא' לא הוי ס' ידיע' כידיע' אפשר דהוי כהעלם דבר דאע"ג דהוי לו ס' אעפ"כ כיון דאין ס' ידיע' כידיע' יהא כהעלם דבר ודלא כפי' הפ"מ שם:

ולפ"ז יש להקשות קצת על הש"ס דילן בכריתות (דף יח) דאמרינן התם איתבי' רבא אכל היום נהנה למחר כו' ואפי' מכאן עד שלש שנים מניין שהם מצטרפים זע"ז ת"ל תמעול

מעל ריבה ואמאי הא כיפר עלי' יוה"כ דמאי מקשה דילמא אתי כרבנן דליכא אשם תלוי במעילה כמו דאמרינן בכריתות (דף כב) וא"כ לא אמרינן בזה ידיעת ס' מחלקת לחטאות דהא עיקר הקושי' הוא משום דיוה"כ הוי כידיעת ספק ובס' ושב הכהן שגה בזה שכתב על מה שכתב המ"ל דה"ל להרמב"ם לאתויי הא דאמרינן שם בכריתות (דף יח) דאין יוה"כ מכפר על חצי שיעור ונ"מ לענין אם אכל חצי זית ס' חלב ביוה"כ וחצי זית ס' חלב לאחר יוה"כ דמתחייב א"ת כיון דאין יוה"כ מכפר על ח"ש וכתב ע"ז בספר ושב הכהן דנ"מ במעילה גופא אם מעל ביוה"כ ולאחר יוה"כ. וזה תמוה דהא כיון דאנן קיי"ל דאין ידיעת ספק מחלקת בחטאות א"כ לגבי אשם ודאי אין ידיעת ס' מחלקת ואשם תלוי ליכא במעילה ומצד כפרת יוה"כ מזה לא מקשה הש"ס דעל חייבי חטאות ואשמות ודאין אין יוה"כ מכפר וכל עיקר הקושי' הוא למ"ד ידיעת ס' מחלקת ויוה"כ קאי במקום ידיעת ס' ועיקר הקושי' של לא הי' אלא להשמיענו באשם תלוי גופא אם אכל חצי שיעור ביוה"כ וח"ש לאחר יוה"כ דהא בא"ת גופא ידיעת ס' מחלקת וע"כ מסתפק בזה אבל לא לענין מה שיוה"כ מכפר ועוד דיוה"כ מכפר על חייבי אשמות תלוי'] עכ"פ מאי מקשה הש"ס שלנו במעילה מחמת דיוה"כ הוי כס' ידיע'. ואפשר דמקשה לר"ע דס"ל דחייבין א"ת במעיל' כמו דאמרי' בכריתו' (דף כב) או דהש"ס דילן פליג בזה על הירושלמי ואין כאן מקום להאריך בזה:

וע"כ אומר אם תשים אשם נפשו דלכל הפחות יהי' לו ס' ידיעה דהוי כידיע' [ולא עוד אלא דלענין א"ת לא בעינן ידיעת ס' ממש וכמו דאמרינן בירושלמי (פ"ב דכתובות) לא תדמינה לחלבים שכן אפי' אמר לבי נוקפני מביא אשם תלוי. וביארתי לעיל (סי' כד) דלענין אם עבר אע"ג דלא הוי ספק מעלי' דהא חרי ותרי לא הוי אלא ס' דרבנן אפ"ה מביא א"ת שאם אומר לבי נוקפני מביא א"ת וכן אפי' בס"ס כתבו התוס' בכריתות (דף יז) דמביא א"ת ואע"ג דס"ס שרי ה"מ על להבא אבל בס' אם כבר עבר אע"פ דלא הוי ס' מעלי' אלא ס"ס ואפ"ה אם הוא מתפחד מאימת הדין ואומר לבי נוקפני ה"ל כידיעת ס' לענין שיוכל להביא אשם תלוי) וע"ז אומר אם תשים אשם נפשו מה אשם לדעת פי' דבאשם לא בעינן ידיעה מעלי' אך אם אמר לבי נוקפני שמא חטא מביא אשם תלוי. וע"כ אם רואה אדם שיסורין באין עליו ומשים אל לבו ולבו נוקפו שנענש על חטאיו ומתחיל לפשפש במעשיו על איזה חטא הוא אע"פ שעדיין לא נודע לו חטאו אעפ"כ ה"ל ס' ידיע' כידיעה שמתכפר ביסורין שבאין עליו וע"כ אומר אם תשים אשם נפשו שהעיקר הוא הפחד והיראה בלב שידע שבאו עליו לפקוד עונותיו אע"פ שאינו ידוע לו בבירור החטא אך שלבו נוקפו:

נחזור לראשונות במה שביארתי תחילה על הא דאם תשים אשם נפשו מה אשם לדעת כו' דבאשם ודאי מוכח דבעי ידיעה דהא ממין שמביא על הודאי מביא על הספק ואפ"ה בעי ידיעה בתחילה (ובמ"א ביארתי הא דאם תשים אשם נפשו מה אשם לדעת ע"פ מה שכתבו התוס' ספ"ק דב"מ (דף ד) דבאשם גזילות סוברת הסוגי' בפ' הגוזל קמא (דף קח) דאפי' לר"מ עדים אין מחייבין אותו אשם משום דבאשם כתיב והתודה ואין כאן מקום להאריך) אך זהו דוקא אי אמרי' דאשם בעי ידיעה בתחילה אבל אי אשם לא בעי ידיעה בתחי' אינו מוכח דבעינן ידיעה בחטא דהא דבעינן ידיעה בחטאת אפ"ל דהיינו משום חולין בעזרה:

ע"כ נ"ל להביא ראי' מהירושלמי דבעינן דוקא ידיעה בחטא אבל בלא"ה אינו מתכפר ולא משום חולין בעזרה וכמו שאבאר דאמרינן בירושלמי (פ"ג דהוריות ה' ב) חטאו עד שלא נתמנו ואח"כ נתמנו הרי אלו כהדיוט ר"ש אמר אם נודע להם עד שלא נתמנו חייבים משנתמנו פטורים חברי' אמרין טעמא דר"ש משום שהגדול' מכפרת א"ר יוסי שאין חטאו וידיעתו שוין מה מפקא מביניהון רישא דפירקא כהן משיח שחטא. ואח"כ עבר ממשיחותו וכן נשיא שחטא ואח"כ עבר מגדולתו כהן משיח מביא פר. (פי' דלמ"ד משום שהגדולה מכפרת לא שייך הך טעמא ולא פליג ר"ש ברישא ולמ"ד לפי שאין חטאו וידיעתו שוין פליג נמי ברישא דפירקא דהא מ"מ אין חטאו וידיעתו שוין דהא אין הקרבנות שוין דנשיא מביא שעיר ומשיח מביא פר. וא"כ אפי' חטא תחיל' ואח"כ עבר נמי פטור) חטאו בספק מאן דמר משום שהגדולה מכפרת. כשם שהוא מכפר על הודאי כך מכפר על הספק מאן דמר אין חטאו וידיעתו שוין אין חטאו וידיעתו שוין ועיין בפ"מ מה שפירש שם דלמ"ד אין חטאו וידיעתו שוין ה"נ אין חטאו וידיעתו שוין ושנה בזה בפירושו מאוד ויש ט"ס בירושלמי וצריך להיות למאן דאמר אין חטאו וידיעתו שוין חטאו וידיעתו שוין פי' שאומר הירושלמי דיש עוד נ"מ כגון אם חטאו בספק דאי הטעם משום שהגדולה מכפרת מכפרת על הספק נמי וע"כ אפי' חטאו בספק תחיל' א"צ להביא א"ת. אבל למ"ד דחטאו וידיעתו שוין חטאו וידיעתו שוין דא"ת שוה בין בנשיא בין בהדיוט) [ואע"ג דהחטאת פטור דהא אין חטאו וידיעתו שוין אפ"ה חייב באשם דהירושלמי ס"ל דמחוייבין בא"ת ואע"ג דאי אפשר להביא חטאת דאמרינן בירושלמי (פ"ק דהוריות) ספק חצי זית עד שלא נתמנה וספק חצי זית משנתמנה מביא אשם תלוי מצינו דבר שעיקרו פטור וספיקו חייב (פי' דפריך כיון דעיקרו פטור דהא אם הי' אוכל חצי זית ודאי עד שלא נתמנה וחצי זית ודאי משנתמנה הי' פטור מחטאת וא"כ כיון שעיקרו פטור האיך ספיקו חייב) ומשני ולא אשכחן כן אכל שני זיתים ונתודע לך

בוידויו של א' מהם שני עמד לו בספיקו ר' יעקב דרומי' בעא קומי ר' יוסי מה נפשך חלב אכל כיפר. אמר ר' יוסי כל דבר שנראה עליו להביא אשם תלוי, ידיעת ספיקו קובעתו לחטאת הרי מצינו דבר שעיקרו פטור וספיקו חייב וכא עיקרו פטור וספיקו חייב (פי' אע"ג דפטו' בחטא' שהוא העיקר אפ"ה חייב אשם תלוי) [ולכאורה הש"ס דילן נמי סובר הכי דאמרינן בהוריות (ד' יא) בעא מיני' ר' זירא מרב ששת אכל ס' חלב כשהוא הדיוט ונתמנה ונודע לו על ספיקו אליבא דרבנן דאזלי בתר חטאה לא תיבעי לך דמייתי א"ת אלא כי תיבעי לך אליבא דר"ש מדאישתני לודאי אשתני לספק או דילמא כי אשתני לודאי דאשתני קרבן דידי' אבל הכא דלא אשתני קרבן דידי' אימא ליתי אשם תלוי תיקו וא"כ מוכח נמי אע"ג דלא מצי מייתא חטאת מביא א"ת וה בשניהם ולכאורה צריך להבין דהא אמרינן בכריתות (ד' כו) השתא דאמר כי מתיידע לו' מייתי חטאת אשם תלוי למה בא א"ר זירא שאם מת מת בלא עון מתקיף לה רבא מת מיתה ממרקת אלא אמר רבא להגין עליו מן היסורין אלמא דאשם תלוי בא להגין עליו עד שיביא חטאת אך התם בעי ר' זירא ור' זירא ס"ל שאם מת מת בלא עון עכ"ז מוכח דהש"ס דילן לא סבר כמו הירושלמי דאלת"ה א"כ ליבעי אליבא דרבנן נמי דרבנן אע"ג דס"ל דאזלי בתר החטא כגון שאכל ס' חצי זית חלב כשהוא הדיוט וחצי ס' כזית חלב כשהוא נשיא דהא אמרינן בהוריות (ד' יא) דאכל חצי זית חלב כשהוא הדיוט ונתמנה והשלימו ואח"כ נודע לו ס"ד אמינא ניצטרף וניתי כשבה או שעורה קמ"ל אלמא דלא מצטרף לענין חטאת וע"כ ליבעי אליבא דרבנן דכיון דחטאת לא מייתי אי מייתי א"ת כמו דאמר בירושלמי אכל ס' חצי זית עד שלא נתמנה וס' חצי זית משנתמנה מביא אשם תלוי. וליבעי נמי אליבא דרבנן דאע"ג דלא מייתי חטאת משום שאין הקרבנות שוים אי מייתי אשם תלוי דאשם תלוי שוה בשניהם דאע"ג דאשתני לודאי לא אשתני לספק:

ע"כ נראה לי דהש"ס דילן סובר דזה ודאי אם אכל חצי זית ס' חלב כשהוא הדיוט ואח"כ אכל ספק חצי זית חלב כשהוא נשיא כיון דאי אפשר בשעה שאכל לבוא לידי חיוב חטאת בודאי דפטור מאשם תלוי נמי כיון דא"ת אינו מכפר כפרה גמורה אלא להגין עליו מן היסורין ואפי' לטעמא דר' זירא דקא סבר דאשם תלוי בא דאם מת מת בלא עון אעפ"כ אינו בא אלא אם אפשר שיבוא לידי חטאת דהא זו הבעי' בעא מיני' רבי זירא מרב ששת ור' זירא לטעמי' דאמרינן בכריתות (ד' יז) אמר ר' זירא מ"ט דרב קא סבר שתי חתיכות אפשר לברר איסורו חתיכה א' אי אפשר לברר איסורו. ופירש"י דא"ת אינו בא אלא להגן עליו מן היסורין עד שיודע לו ויביא חטאת כמפרש בפ' בתרא (ד' כה) הילכך שתי חתיכות ואכל א' ונשארה האחת אפשר שיבוא לאחר זמן בקי שיכיר אם

זו הנותרת שומן ודאי חלב אכל ויביא חטאת אבל חחיכה א' ואכלה א"א לבררה (ומה שפי' רש"י לר' זירא הטעם דאינו בא אלא להגן עליו מן היסורין יש לדקדק כמו שהבאתי תחילה דר' זירא ס"ל דאם מת מת בלא עון בכריתות (ד' כו) וכן בפ"ק דשבועות (ד' ח) אלא דהכונה הוא דאפי' לר' זירא אין זה עיקר הכפרה אלא שאם מת קודם שנודע לו על החטא מת בלא עון וא"כ כיון דר' זירא ס"ל דאשם תלוי אינו בא אלא אם יכול לברר שיוכל לבוא לידי חיוב חטאת וע"כ לא מצי למיבעי אליבא דרבנן אם אכל חצי זית ס' חלב כשהוא הדיוט ואח"כ אכל חצי זית ס' חלב כשהוא נשיא דכיון דלענין חטאת אינו מצטרף משום שאין הקרבנות שוים ע"כ פטור מא"ת נמי ולא קא מיבעי לי' רק אליבא דר"ש דאכל ס' חלב כשהוא הדיוט ונתמנה ונודע לו על ספיקו וא"כ בשעה שאכל הי' יכול לבוא לידי חיוב חטאת אם הי' נודע לו קודם שנתמנה וע"כ אעפ"י שלאח"כ נודע לו אחר שנתמנה אפ"ה צריך להביא א"ת ולא מיבעי לי' רק מדאשתני לודאי אשתני לספק דבודאי לא הי' צריך להביא לר"ש דאזיל אף בתר ידיעה וע"כ מדאשתני לודאי אשתני לספק אבל מ"מ בשעה שאכל הי' ראוי לבוא לידי חיוב חטאת. ואעפ"י שאינו יכול לבוא אח"כ לאחר החטא לידי חיוב חטאת לית לן בה רק דבשעה שעבר הי' ראוי לבוא לידי חיוב חטאת וכה"ג אמרינן בכריתות (ד' יח) ת"ר הי' לפניו ב' חתי' א' של שומן וא' של חלב בא ישראל ואכל את הראשונה ואכל עורב את השני' חייב ואע"ג דלר' זירא בעינן שיה' אפשר לברר איסורו ולאחר שאכל עורב את השני' אי אפשר לברר איסורו אפ"ה כיון שבשעה שאכל הי' אפשר לברר איסורו חייב משא"כ אם אכל עורב תחילה פטור מאשם כיון דבשעה שאכל אי אפשר לברר איסורו עכ"פ לדעת הירושלמי מוכח דאכי' בשבעה שאכל לא הי' יכול לבוא לידי חיוב חטאת אפ"ה מביא א"ת ודלא כהש"ס דילן אבל הא דחטאו בספק מיבעי להש"ס דילן ג"כ אי נימי מדאשתני לודאי אשתני לספק והירושלמי פשיטא לי' וע"ז אמר מאן דמר אין חטאו וידעתו שוין הרי חטאו וידיעתו שוין):

ואח"כ אומר עוד נ"מ חטאו עד שלא נתמנו ומשנתמנו עברו כו' חטאו על שמיעת הקול ועל ביטוי שפתים ועל טומאת מקדש וקדשיו (פי' דיש עוד ב' נ"מ. חטאו עד שלא נתמנו כו' עיין בפ"מ ויש עוד נ"מ חטאו כו' דבטומאת מקדש וקדשיו שוין הדיוט ונשיא ששניהם קרבן עולה ויורד וא"כ חטאו וידיעתו שוין אבל אי אמרינן משום שהגדול' מכפרת אעפ"כ כיפרה הגדולה. וע"ז א"ר מתניא לעולם אין גדולה מכפרת עד שתתוודע לו גדולתו (ונ"ל פירושו דקאי על הא דאמר תחילה חטאו עד שלא נתמנו ומשנתמנו עברו (פי' ונודע לו אח"כ כשהוא הדיוט) דלמ"ד גדולה מכפרת קאמר בירושלמי דכיפרה

גדולה על הראשון אע"פ שנודע לו אח"כ כשהוא הדיוט) ע"ז א"ר מתני' דלעולם אין הגדולה מכפרת עד שתתודע לו גדולתו פי' בשעת גדולתו ויש ס"א חטאו (פי' שתתודע לו חטאו בשעת הגדולה וכמו ששאר קרבנות בעינן ידיעה בחטא וחטאת אינה מכפרת אלא א"כ נתודע לו חטאו וכה"ג מה שהגדולה מכפרת בעינן נמי ידיעה בחטא בשעת הגדולה וא"כ ליכא להאי נ"מ כגון שחטא כשהוא הדיוט ואח"כ נעשה נשיא ונתודע לו דחטאו וידיעתו שוין והגדולה מכפרת דכיון שלא נתודע לו בשעת הגדולה אין הגדולה מכפרת כן נ"ל הפי' בירושלמי והפ"מ שגה בזה הרבה בפירושו:

וא"כ נתברר דאפי' בגדולה שמכפרת נמי בעינן ידיעה בחטא אלמא דאין הטעם בחטאת משום חולין בעזרה אלא דבעינן ידיעה דוקא וכמו שכתב המ"א באו"ח (סי' א) וכן לענין יסורים נמי בעינן ידיעה בחטא וכמו שביארתי על ענין אם תשים אשם נפשו:

אך שעדיין צריך לחקור אם לא בעינן רק ידיעת החטא. דהיינו ידיעת המעשה או דבעינן שידע שחטא וחומר החטא [ואי אמרינן דלא בעינן רק ידיעת המעשה של החטא הי' מתיישב מה שהקשיתי בספרי (דרוש ח) על המקנה שכתב בקידושין (דף נ) בהא דאמר לשלוחו הביא לי מן החלון כו' דאינו נאמן לומר מזיד הייתי דהטעם דנאמן לומר מזיד הייתי ואע"ג דאין אדם מע"ר אעפ"כ הא אמר שאינו רוצה להביא חולין בעזרה אבל הכא הרי יכול להביא או בעדו או שיהי' הקרבן בעד השליח והקשיתי שם לדעת הרמב"ם שפוסק דאשם ודאי בעי ידיעה מתחילה א"כ איך יתכפר השליח הא אין לו ידיעה בחטא שצריך להביא קרבן דהא אינו מחויב להאמין לבעה"ב שאומר מזיד הייתי וא"כ אינו מחויב קרבן אבל אי אמרינן דלא בעינן ידיעה בחטא דהא השליח עשה מעשה במעות של הקדש אלא שאינו יודע אם מחוייב להביא קרבן ע"כ יכול להביא בעה"ב הקרבן ולפי דבריו שאומר מזיד היתי יהי' בעד השליח. ואע"פ שהשליח אינו יודע שחייב קרבן אפ"ה נתכפר ע"ש. ולפ"ז יתיישב נמי מה שאומר אם נתחייבתי חטאת דאפשר שיש לו ידיעה בהמעשה אך שהוא מסתפק אולי הוא אנוס. שאינו מחוייב קרבן או מתעסק שפטור מקרבן אע"פ שיודע בבירור המעשה. אך חטאת אינו יכול להביא דילמא הוא פטור מקרבן וא"כ מביא חולין בעזרה אבל באמירה שאומר במקום הקרבן יכול לומר ואע"ג דבעינן ידיעה. הא יש לו ידיעה במעשה. רק שאינו יודע בפרטיות אם הוא מחוייב קרבן ע"פ הדין:

אך עכ"ז נראה לי דבעינן שיהא לו ידיעה בחטא ויש להביא לזה קצת ראי' ממה שנסתפק המ"ל (בפ"ה מה' שגגות) לענין הא דידיעות מחלקות וזה לשונו ויש להסתפק במי שאכל כזית חלב כסבור שומן הי' ואח"כ ידע שחלב אכל אלא דסבר שאינו חייב חטאת וחזר

ואכל חלב כסבור שומן אי חייב שתים או לא מי אמרינן דכיון שלא ידע שהי' חייב חטאת לא חשיב ידיעה והוי כאלו אכל שני זיתי חלב בהעלם א' דומי' דנדה דאף שידע שבעל נדה כיון דלא ידע שחטא דסבר אנוס הוא לא חשיב ידיעה וה"ל כו' או דילמא שאני הכא גבי נדה דאף שידע שבעל נדה סבור הוא דאין בידו עון אשר חטא כלל משום דאנוס הוא ואנוס רחמנא פטרי' אבל הכא לא מיבעי כשידע האוכל דחייב כרת אלא דטעה בקרבן דפשיטא דחשיבא ידיעה ומה ששגג בקרבן לא חשיב שגגה דומי' דמאי דקיי"ל דשגגת קרבן לא חשיב שגגה ואע"ג דהתם מיירי בתחילת המעשה לומר דלא הוי שוגג אלא מזיד מ"מ אפשר דלענין דבעינן ידיעה באמצע כיון שידע שחטא בשוגג עון שיש בו כרת חשיב ידיעה ומה ששגג בקרבן לא חשיב שגגה אלא אפי' אם שגג בכרת דבעלמא קיי"ל הזיד בלאו ושגג בכרת הוי שגגה הכא לענין לענין ידיעה כל שידע שחטא אף דהי' סבור שלא חטא עון דכרת אלא איסורא בעלמא חשיב ידיעה ושאני נדה דסבר דאין בו עון אשר חטא כלל משום דאנוס הוא אך התוס' כתבו בפי' שלא נודע לו שנתחייב חטאת ומשמע דבעינן שידע דחייב חטאת כדי שתחשב ידיעה בנתיים לחייבו שתיים עכ"ל:

והנה יש לי להביא ראי' מהירושלמי דבעינן שידע שהוא חטא שחייב עליו קרבן דאמרינן בירושלמי (פ"ק דשבועות) פעמים שיש כאן העלם טומאה והעלם מקדש ואינו חייב אלא אחת. היך עבידא נטמא וידע. ונעלמה ממנו טומאה ונכנס למקדש ויצא וידע ונעלם הימנו מקדש ונכנס למקדש ויצא וידע הרי כאן העלם טומאה והעלם מקדש ואינו חייב אלא אחת ופעמים שיש כאן כמה ידיעות וכמה העלמות ואינו חייב אלא אחת האיך נטמא וידע ונעלמה הימנו טומאה. עד שהוא בהעלם טומאה נעלמה הימנו מקדש ונכנס למקדש ויצא וידע ואמר טומאה זו אין חייבין עלי' קרבן כו' ונכנס למקדש ויצא אפי' כמה פעמים ובסוף ידע הרי כמה ידיעות וכמה העלמות ואינו חייב אלא אחת עכ"ל אלמא דאפי' אמר טומאה זו אין חייבין עליו קרבן אפ"ה לא הוי ידיעה לחלק. ואע"ג דיש לדחות דהירושלמי לטעמי' דס"ל שגגת קרבן שמה שגגה דאמרינן בירושלמי (פ"ז דב"ק ה' ב) אמר ר' אבהו בשם ר' יוחנן הזיד בחלב ושוגג בקרבן מתרין בו ולוקה ומביא קרבן וכן ס"ל בשבועות (פ"ג) אפילו לר"ע דאמרינן התם ניחא שאוכל ושלא אוכל שאכלתי ושלא אכלתי מה אנן קיימים אם בידוע שאכל ונשב' שלא אכל שבוע' שקר היא ואם סבור כו' בשוגג בקרבנ' ומזיד בקרבנ' אבל סבור הייתי שאין בו שבועה מותר אלא במזיד בה ובשוגג בקרבנה ולא כן אמר ר' אבהו בשם ר"י מזיד בחלב ושוגג בקרבן מתרין בו ולוקה ומביא קרבן לית יכול דמר כו' בשם ר' לעזר כך משיב ר' ישמעאל לר' עקיבא מצינו

דבר שחייבין בזדונו משום שבועת שקר ובהעלימו משום ביטוי ויתיבני' לר' עקיבא מצינו דבר שחייבין בזדונו משום שבועת שקר ומביא קרבן (צ"ל שחייבין בזדונו משום מלקות ומביא קרבן) פי' דא"כ ישיב לו ר"ע על תשובת ר"י שמחייב ר"ע בלשעבר דמי מצינו דבר שיתחייב מלקות על הזדון משום שבועות שקר ועל העלימו משום ביטוי הא מצינו כה"ג בכל הדברים שחייבין על זדונה מכות ועל שגגתה קרבן ב' דברים כאחת ומדפריך לר"ע אלמא דהירושלמי ס"ל אפילו לר"ע שגגת קרבן שמה שגגה ולאו דוקא בשבועת ביטוי דלשעבר ועיין תוס' שבועות (דף כו) ותוס' שבת (דף סט) וע"כ כיון דס"ל להירושלמי דשגגת קרבן שמה שגגה. ע"כ ס"ל נמי דאם הי' לו ידיעה אלא שלא ידע שחייב קרבן לא הוי ידיעה לחלק משא"כ לדידן דס"ל דשגגת קרבן לא שמה שגגה אין נ"מ וכמו דתלי המ"ל בהא דשגגת קרבן ע"ש ואפשר דע"כ לא נמצא בש"ס שלנו הא דאר"י שוגג בקרבן ומזיד בחלב מתרין בו אך באמת אפשר לדחות. דלאו דוקא נקט בירושלמי הזיד בחלב ושוגג בקרבן דהא אפשר להא דר"י אפי' בלא שגגת קרבן אלא דהזיד בלאו ושגג בכרת והש"ס דילן אפשר שסובר דלא עבדינן בי' תרתי אפי' לגבי קרבן דהוי כפרה ולא אמרינן בכה"ג קלב"מ כמו דאיבעי להו בשבועות (דף לז) הזיד בשבועת הפיקדון והתרו בו מהו כיון דחידוש היא כו' ל"ש אתרו בו ול"ש לא אתרו בי' או דילמא ה"מ היכא דלא אתרו בי' אבל היכא דאתרו בי' מלקי לקי קרבן לא מייתי. או דילמא הא והא עבדינא ואע"ג שכתבו התוס' בפסחים. (דף כט) דלענין קרבן לא אמרינן דקלב"מ היינו אפשר משום ב' דברים אבל לא בדבר א' ויש להאריך בזה הרבה ואין כאן מקומו: והנה בירושלמי (פ"ב דשבועות) שם איתא ר' יוסי בעי אכל חצי זית בידיעת קודש והעלם טומאה וכחצי זית בידיעת טומאה והעלם קודש העלמות מהו שיצטרפו ועיין שם בפ"מ שכתב מדין זה לא מצאתי מבואר ומדמה להא דשבת (ד' עא) מילתא דפשיטא לרבא ואביי מיבעי לר' זירא דבעי ר"ז קצר וטחן חצי גרוגרות בשגגת שבת וזדון מלאכה וחזר וקצר וטחן חצי גרוגרות בזדון שבת ושגגת מלאכה מהו שיצטרפו ע"ש והנה נעלם ממנו הירושלמי (פ' כלל גדול) דמדמי להא בהדי' אר"ח לא אמר כן אלא קצר חצי גרוגרות בזדון שבת ובשגגת מלאכות וחצי גרוגרות בין הערבים בשגגת שבת ובזדון מלאכות שגגות שבו ושגגות שבו מהו שיצטרפו א"ר מנא אע"ג דלא אמר ר' יוסי דא מילתא אמר דכוותי' אכל חצי זית בידיעת קודש ובהעלם טומאה וחצי זית בהעלם קודש ובידיעת טומא' העלם שבו והעלם שבו מהו שיצטרפו וא"כ מפורש בירושלמי דמדמי זה לזה והטעם דמצטרפי אע"ג דלכאורה הוי חלוקין לחטאות ולא מצטרפי אך הוא כמו שכתבו התוס' בשבועות (ד' יח) דאי אמרינן דלא מהני ידיעה מה שנודע לו המעשה והספק

שהי' באותו שעה אלא דבעינן ידיעת החטא וע"כ לא הוי חלוקין לחטאות וע"ש שכתבו דרבא לטעמי' דס"ל התם אינו חייב אלא אחת וע"כ ה"נ אעפ"כ שתחילה קצר בשגגות. שבת וזדון מלאכות ואח"כ בזדון שבת ושגגת מלאכות אעפ"י שנודע לו כל מה שהי' באותו שעה אפ"ה לא הוי ידיעה לחלק כיון שלא נודע לו בנתיים שחטא וע"כ מצטרפי כיון דלא הוי חלוקין לחטאות וע"כ הירושלמי דס"ל דמצטרפי אזיל לטעמי' דבירושלמי (פ"ק דשבועות) מבואר דאם נטמא וידע ונעלמה ממנו טומאה ונכנס למקדש ויצא וידע (פי' שידע הטומאה ואח"כ נעלם ממנו המקדש ונכנס למקדש ויצא וידע הרי כאן העלם טומאה והעלם מקדש ואינו חייב אלא אחת והיינו כמו דאמר רבא בשבת (ד' ע' ושם) קצר וטחן כגרוגרות בשגגת שבת וזדון מלאכות וחזר וקצר וטחן כגרוגרות בשגגת מלאכות וזדון שבת אינו חייב אלא אחת וע"כ כיון דס"ל דבעינן ידיעת החטא דוקא וע"כ ס"ל דקצר וטחן חצי גרוגרות בשגגת שבת וזדון מלאכות והחצי גרוגרות השני' בזדון שבת ושגגת מלאכות דמצטרפי דהא לא הוי בכה"ג חלוקים לחטאות משום דבעינן דווקא ידיעת החטא ולדעת הירושלמי שהבאתי תחי' מבואר דבעינן שידע דווקא שידע החטא שיתחייב קרבן):

הרי נתברר שצריך דוקא ידיעת החטא וכן לענין שב מידיעתו אמרינן כיון ששגג בכרת אע"פ שהזיד בלאו מקרי שוגג והוי שב מידיעתו כיון שאם הי' יודע שיש בזה כרת הי' פורש. ולדעת הירושל' אפי' הזיד בחלב ושגג בקרבן חייב חטאת כיון שאם הי' יודע שיש בזה קרבן ועי"ז הי' שב מידיעתו הוי שוגג ושב מידיעתו. ועיין תוס' שבת (דף סד) וכן הבאתי לעיל בתשוב' (סי' יא) הירושלמי פ"י דתרומות במזיד בספיקו בשוגג בודאי (פי' שאם אינו פורש מספק ופורש מודאי) אר"י הדא אמרה השב מידיעתו חייב על שגגתו. והשגתי שם על בעל שושנת העמקים שרצה לומר דבעינן שיהא פורש מספק ג"כ דאם הי' יודע שהוא ספק לא הי' אוכל דאל"ה לא הוי שב מידיעתו וביארתי שם שהירושל' לא קאמר אלא בתרום' דאמר התם ולא כן א"ר אבהו בשם ר' יוחנן שגג בחלב והזיד בקרבן מתרין בי' ולוקה ומביא קרבן אוף הכא מזיד בתרומה ושוגג בחומש יתרו בי' וילקה ויביא חומש [מזה משמע דלא כמו שכתבתי לעיל דהאי בקרבן לאו דוקא אלא שוגג בכרת דהא אמר כה"ג מזיד בתרומה ושוגג בחומש א"ר זעירא גזירת הכתוב הוא ואיש כי יאכל קודש בשגגה שתהא כל אכילתו בשגגה וע"ז בעי לה אם אמר שהוא פורש מודאי ואינו פורש מספיקו שאין כל אכילתו בשגגה ובכה"ג בעי לה שהוא פורש מכזית ואינו פורש מחצי זית אבל לא בשארי איסורין דהא אם הזיד בלאו ושגג בכרת הוי שגגה ולהירושלמי אפי' שגג בקרבן ודלא כשוש"ה שרוצה לומר כן בכל האיסורין

ואפי' בתרומ' כתבתי שם דאין הלכה כהירושל' שאומר דכתיב ואיש כי יאכל קדש בשגגה עד שתהא כל אכילתו בשגגה דהא אמרינן בשבת (דף סט) אמר אביי הכל מודים בתרומה שאין חייבים עד שישגוג בלאו שבה רבא אמר מיתה במקום כרת עומדת חומש במקום קרבן קאי אלמא דלא בעינן אפי' בתרומה עד שיהא כולה בשגגה אלמא דאפי' אם לא נעלם ממנו רק חומר האיסור הוי שב מידיעתו ונקר' שוגג וכן כתבו התוס' בחולין (דף קא) דהזיד בשבת ושגג ביוה"כ דחייב לר"ע אע"ג דאינו שב בידיעתו דמזיד הוא על השבת דחמור דבסקילה דאפ"ה חמור להו יוה"כ לפי שהוא יום כפרה. ועוד נראה לי דמה דאית' בירושלמי (פ"ו דתרומות) אמר אני פורש מכזית ואיני פורש מחצי זית אמר ר' בון בר חייא נעשה כאוכל חצי זית בשוגג וחצי זית במזיד זהו דוקא בתרומ' לפי שיטת הירושלמי דבעינן שיהא כל האכילה בשגגה וע"כ לא מהני אם אמר הריני פורש מן הספק ואיני פורש מן הודאי אבל בשאר איסורין הוי שוגג דהא אינו פורש מחצי זית רק מחמת דהוי ח"ש אבל מכזית פורש וא"כ אם שגג על חלב שהוא שומן הרי הוא שב מידיעתו לגבי כל הזית כולו ואע"ג שאינו פורש מח"ש משום דקיל מעשה כמו שכתבו התוס' בשבועות (דף כג) ולא דמי להא דאוכל חצי זית בשוגג וחצי זית במזיד דהתם אכל החצי זית במזיד של כל הכזית דהיינו שאינו פורש מהל"ת ולא מן הכרת וע"כ בעינן כולי' שיעורא בשוגג אבל לא אם אומר אני פורש מכזית ואיני פורש מחצי זית תדע דא"כ לר"ל שסובר דח"ש אינו אסור רק מדרבנן א"כ בכל האיסורין אינו פורש מחצי זית דהא מותר לגמרי מן התורה אלא ודאי דלא דמי לר"ל אם אכל חצי זית בשוגג וחצי זית במזיד דודאי לא מצטרף היינו אם אכל חצי זית במזיד של כזית כולו אבל אם אוכל חצי זית במזיד של חצי זית ודאי חייב ורק בתרומה אמר שיהא בעינן כולו בשגגה להירושל' וכ"ת א"כ איך יתיישב בתרומה לר"ל ע"ז מקשה התם ואין יסבור ר' בון בר חייא כר"ל כו' ומשני מודה ר"ל באיסורי הנאה כו' ומודה ר"ל בעתיד להשלים ואפשר דחשיב תרומה איסורי הנאה דהיינו איסור הנא' של כלוי או דהוי כמו עתיד להשלים אבל בשאר איסורים אם אמר אני פורש מכזית ואיני פורש מחצי זית הוי שגגה משא"כ באוכל חצי זית במזיד וחצי זית בשוגג:

ונראה לי להביא ראי' לזה מהירושל' (ספי"ב דשבת ה"ו) ר"א בשם ר' יוחנן טעמא דר"ג תמן אין ידיעה לחצי מלאכה ודכוותי' אין זדון לחצי זית אכל חצי זית בזדון וחצי זית בשגגה מהו שיצטרפו אלמא דאפי' לר"ג מספק' לי' אם אכל חצי זית בזדון וחצי זית בשגג'. ולרבנן פשיטא לי' דאינו חייב קרבן ואילו בירושלמי (ספי"א דשבת ה"ו) אמרינן ריב"ח אמר בשוגג בל"ת ומזיד בל"ת כו' תני רשב"י מסייע לי' לריב"ל את ה' הוא מגדף

כו' הגע עצמך אפי' מזיד בהכרת מתרין בו כו' ר' אבהו בשם ר' יוחנן השוגג בחלב ומזיד בחטאת מתרין בו ולוקה ומביא קרבן תני אין מתעסקים בו לא בחלבים ולא בעריות המתעסק בשבת פטור בחלבים ובעריות חייב האיך עבידא הרי אני קוצר חצי גרוגרות וקצר כגרוגרות פטור הרי אני אוכל חצי זית ואכל כזית חייב אלמא דאם הי' סבור שאין בו רק חצי זית ולא הוי רק מתעסק ובחלב חייב אלמא אע"ג דהשגג' הי' במה שהי' סבור שהוא רק חצי זית ונמצא שהי' כזית אפ"ה חייב בחלבים ואע"ג שאינו פורש מחצי זית אלא ודאי כיון דשגג בל"ת ובכרת ע"כ הוי שגגה שאם הי' יודע חומר האיסור הי' נמנע מלעשות וע"כ מביא תחילה הא דאמר ר' יוחנן השוגג כו' ומזיד כו' מתרין בו ולוקה ומביא קרבן אלמא דע"פ חומר האיסור הוי שוגג וכן אם אמר הריני פורש מחצי זית ואיני פורש מכזית:

ובזה ביארתי במ"א שע"י תשובה הקב"ה מהפך זדונות לשגגות דהוי כמו שלא ידע חומר האיסור שאם הי' יודע מחומר העונשים לא הי' עושה וע"כ כיון שהקב"ה יודע גודל הפגם והעונש וע"כ מחשב לו הקב"ה לשגגה שנעלם ממנו העונש והוי כמו שב מידיעתו:

והנה נתבאר דבעינן שיהא לו דוקא ידיע' בחטא וגודל העונש מהחטא וכבר ביארתי לעיל על הא שהקש' המ"א דאיך יאמר אם נתחייבתי חטאת דהכפרה הוא לפי ערך הידיעה וכל שתגדל הידיע' יותר צריך כפרה מחדש וכה"ג כתב הרמב"ם (פ"ב מה' שגגות ה"ד) חטא ונודע לו חטאתו וחזר ושכחו ה"ז מביא חטאת לשם מה שהוא ותאכל כשאר חטאות הנאכלות. וכתב הראב"ד סיפא דתוספת' קשי' לי' דקתני וחוזר ומביא חטאת על הידיע' ותשחט לשם מה שהוא ותאכל. וכתב הכ"מ ומאי דקשי' לי' להראב"ד אפשר ליישבו דחטאת שמביא ראשונה מכפר קצת ולכשיודע לו חטאו ויביא חטאת אחרת תגמור הכפרה. והטעם הוא דכל מה שתגדל הידיע' על החטא צריך כפרה יותר וע"כ אע"פ שהביא חטאת בראשונה אעפ"כ כיון שבשעה שהביא חטאת ראשונה לא ידע איזה חטא ואח"כ ידע החטא ע"כ צריך להביא חטאת מחדש לפי דעת התוספתא ודמי קצת להא דאמרינן במנחות (דף סד) הי' לפניו שתי חטאות אחת שמינה וא' כחושה, כחושה ואח"כ שמינה פטור ולא עוד אלא שאומרים לו הבא שמינה לכתחיל' ושחוט אלמא אע"ג דשחט הכחושה אפ"ה אם נזדמן לו שמינ' יכול להביא מחדש והכא נמי כיון שניתוסף לו ידיע' ברורה על איזה חטא צריך להביא מחדש. אך דבאמת לא דמי דהתם לא כיפר דהא עדיין לא נזרק הדם אבל הכא כיפר שכבר נזרק הדם:

ובזה יתבאר הא דכתיב שובה ישראל עד ה' אלקיך. וצריך להבין מהו הלשון עד ה' אלקיך ובגמר' סוף יומא (דף פה) אמרינן גדולה תשובה שמגעת עד כסא הכבוד. אך

הענין הוא כמו דאית' בנדרים (דף כח) דהרי נטיעות האלו קרבן עד שיקצצו דפדאן חוזרות וקודשות דהא אמר עד שיקצצו. ועיין שם בר"ן לענין אם אמר שתהא נתונ' לך כו' עד שאלך לירושלים דאם חזר וקנאה ממנו קודם שעלה לירושלים חוזר וזוכה בה מקבל והיינו משום דקאמר הלשון עד ע"ש. והכא נמי הא דכתיב שובה ישראל עד ה' אלקיך שכיון ששב א"כ נזדכך חומריותו ומרגיש הפגם והחטא יותר ותגדל הידיע' בהחטא יותר אז צריך לעשות תשובה מחדש שכל שתגדל הידיע' יותר צריך כפרה יותר כמו שביארתי לענין חטאת וע"ז אומר שובה ישראל עד ה' אלקיך שלאחר ששב בתשובה א"כ נודע לו החטא יותר צריך לחזור ולעשות תשובה עוד וכמו שאמר דוד כי פשעי אני אדע וחטאתי נגדי תמיד שכיון שצריך דעת להחטא ולאחר התשובה הדעת מתגדל יותר וכל שתגדל הידיע' אינו מועיל הכפרה הראשונה וצריך תשובה מחדש על החטא וע"ז אמר וחטאתי נגדי תמיד:

והנה אחיי ורעיי כיון שביארתי שצריך דוקא ידיע' בהחטא ע"כ נחפשה דרכינו ונחקורה ונשובה עד ה' (וכמו שביארתי תחילה בלשון עד) שכיון שעושים תשוב' תגדל הידיע' יותר ע"כ צריך לעשות תשובה מחדש וע"ז אמר (ירמי' ב) ותאמרי כי נקיתי אך שב אפו ממני הנני נשפט אתך על אמרך לא חטאתי פי' שתאמר כי נקיתי דכיון שסבלת יסורין הרי יסורים ממרקים כמו הקרבנות שמכפרין אך אימתי מכפרין אם יש לו ידיע' בחטא אבל את שתאמרי לא חטאתי דאע"פ שנודע המעשה אעפ"כ כל א' מדמה לומר שאנוס הי' או שלא ידע ואינו מחשב עון בנפשו ע"כ היסורין אינם ממרקין וכמו שהבאתי לעיל מה שכתבו התוס' לענין ידיע' לחלק שאם אומר אנוס הי' אין זה ידיע' דאינו מספיק ידיעת המעשה אלא ידיעת החטא:

וע"ז אומר שם לשוא הכיתי את בניכם מוסר לא לקחו דאם א' סובל יסורים ואין לו ידיעה בחטא א"כ לא נתכפר לו וזהו לשוא הכיתי את בניכם מוסר לא לקחו כיון שאין לו ידיעה בחטא וכן אמר הנביא ע"ז כמו אשה הרה תקריב ללדת תחיל תזעק בחבלי' כן היינו כו' חלנו כמו ילדנו רוח ישועות בל נעשה בארץ ובל יפלו יושבי תבל פי' שאמרנו שיצמח מזה ישועה שהיסורין מכפרין אבל עכ"ז לא הי' ישועה משום דבעינן ידיעה בחטא וע"כ אמרינן ביומא (דף ט) אחרונים שלא נתגלו עוונם לא נתגלו קיצם משום דלא נתגלה העון ואין לו ידיעה בחטא ע"כ לא נתגלה קיצם שהיסורים אינם מכפרים עד שיהי' לו ידיעה בחטא:

וע"כ אולי עדיין אין אנו מרגישים בהחטא ואין אנו יודעים כמה החטא גורם וגודל הפגם ואין ידיעתינו לפי ערך וגודל החטא ע"כ נתן לנו ה' יום הגדול והנורא יוה"כ לכפר עלינו

אף שאין לנו ידיעה וכמו שביארתי בספרי עמק יהושע (סי' ח) שיוה"כ מכפר אפי' לא נודע לו כמו דאמרי' בכריתות (דף יח) הודע ולא הודע חנן וכמו דאמרינן בירושל' (פ"ח דיומא) כשם ששעיר הנעשה בפנים מכפר על הזדונות ותולה על השגגות בדבר שיש בו חיוב קרבן אף שעיר המשתלח מכפר ניחא לא הודע. הודע לא כן תנינן חייבי חטאות ואשמות שעבר עלי' יוה"כ חייבין וחייבי אשמות תלוין פטורין (פי' וא"כ איך תנן הודע הא על הודע הוא חייב קרבן ודאי וע"ז אין יוה"כ מכפר) א"ר בון בר חייא בין שנתודע בהם. בין שלא נתודע בהם (פי' דקאי על הספיקות בין שנתוודע לו על הס' ובין שלא נתוודע לו על הספק אע"ג דאשם תלוי בעי ידיעה על הספק אפ"ה יוה"כ מכפר אפי' לא נודע לו על הספק) מילתי' אמרה אפי' לא נתודע להן יוה"כ מכפר תמן תנינן על אילו חייבין על זדונן כרת. ועל שגגתן חטאת ועל לא הודע שלהם אשם תלוי ולא כבר כיפר יוה"כ ר"ש כו' במורד ביוה"כ (וצ"ל וכן הוא הגירסא בשבועות ולא כבר כיפר יוכ"פ) מילתי' אמרה אפי' לא נתוודע בהם יוה"כ מכפר אלמא דדעת הירושלמי נמי דאפי' לא לא נודע על ספיקו ג"כ יוה"כ מכפר.

[ודע דהנה הק"ע מוחק הא דאמרינן בירושלמי שם כשם ששעיר הנעשה בפנים מכפר על הזדונות ותולה על השגגות בדבר שיש בו חיוב קרבן ומוחק הני תיבות דדבר שיש בו חיוב קרבן ובאמת אין צריך למחוק דתנן בספ"ק דשבועות (ה' ז) אחד ישראל וא' כהנים וא' כהן משיח מה בין ישראל לכהנים ובין כהן משיח אלא שדם הפר מכפר על הכהנים ועל טומאת מקדש וקדשיו ר' שמעון אומר כשם שדם השעיר הנעשה בפנים מכפר על ישראל כך דם הפר מכפר על הכהנים כשם שוידויו של שעיר המשתלח מכפר על ישראל כך וידוי של פר מכפר על הכהנים ולא תנינן משיח ולמה לא תנינן משיח אין תימר בדבר שאין בו חיוב קרבן אנן קיימים יאות לא תנינן משיח אין תימר בדבר שיש בו חיוב קרבן. למה לא תנינן משיח אשכח תני בכהן משיח. הדא אמרה בדבר שאין בו חיוב קרבן אנן קיימין אמר ר' יוסי ואפי' תימר בדבר שיש בו חיוב קרבן נעשה כזדון כמה דתימר בזדון צריך כפרה וכפרת יוה"כ וכא צריך כפרה וכפרת יוה"כ עכ"ל:

והנה הירושלמי הזה אינו מובן כלל והפ"מ פי' בזה בדחוקים גדולים כמו שיראה המעיין ע"כ נ"ל שצריך לגרוס ולא תנינן משיח ולמה לא תנינן משיח אין תימר בדבר שיש בו חיוב קרבן אנן קיימים יאות לא תנינן משיח דהירושלמי ס"ל על הא דתנן מה בין ישראל לכהנים ובין כהן משיח אלא שדם הפר מכפר על הכהנים על טומאת מקדש וקדשיו ולמה לא תנן שהם מכפר על הכהנים ועל כהן משיח בטומאת מקדש וקדשיו אלא ודאי דהפר מכפר על מה ששעיר הפנימי מכפר ושעיר הפנימי אינו מכפר אלא על

יש בה ידיעה תחילה ואין בה ידיעה בסוף וכמו דאמרינן בפ"ק דשבועות (ד' ח) אמר קרא לכל חטאתם מכלל דבני חטאות נינהו וע"כ אינו מכפר אלא על שיש בה ידיעה תחילה ואין בה ידיעה בסוף דאתי לכלל קרבן כשיודע לו וכן בירושלמי (פ"ק דשבועות ה' ג) מה חטאתם שנאמר להלן שיש בהם חיוב קרבן כו' וא"כ שעיר הפנימי מכפר על הזדונות ותולה על השגגות דהיינו יש בה ידיעה תחילה ואין בה ידיעה בסוף והכי נמי על מה ששעיר הפנימי מכפר על ישראל הפר מכפר על הכהנים אבל בשעיר החצון אינם חלוקים ישראל והכהנים וא"כ כיון שאין כהן משיח מביא קרבן על טומאת מקדש וקדשיו וכמו דתנן (בפ"ב דהוריות) על שמיעת הקול ועל ביטוי שפתים וטומאת מקדש וקדשיו ב"ד פטורין כו' אלא שאין כה"ג חייב על טומאת מקדש וקדשיו ואמרינן שם בירושלמי (ספ"ב ה' ב) כיני מתניתא אלא שאין כה"ג חויב על טומאת מקדש וקדשיו ד"ה כו' אלמא דלדעת הירושלמי כ"ע מודו דאין כהן משיח חיוב על טומאת מקדש וקדשיו וכן פסק הראב"ד (בפ"י מה' שגגות) וסמך על הירושלמי ותמיהני על נושאי כליו של הרמב"ם. דלמה לא הביאו הירושלמי הזה דהמשמעות הוא שהראב"ד סמך על הירושלמי הזה דד"ה הוא דהכהן המשיח פטור על טומאת מקדש וקדשיו וכן (בפי"ב דפרה) שאין כה"ג חויב על טומאת מקדש וקדשיו:

וא"כ כיון שהוא פטור על טומאת מקדש וקדשיו והפר מכפר דוקא על מה ששעיר הפנימי תולה דהשעיר בא על ישראל והפר בא על הכהנים וע"כ מכפר על הזדונות ותולה על השגגות בדבר שיש בו חיוב קרבן וה"נ בפר וא"כ כיון שהכה"ג אינו מביא קרבן עולה ויורד א"כ אין לו כפרה בפר לענין לתלות על השגגות דדמי לאין בה ידיעה בתחילה והכא נמי לאו בר קרבן הוא וא"כ מוכח דדוקא בדבר שיש בו חיוב קרבן מכפר אשכח תני בכהן משיח (פי' שמצאו ברייתא דתני בה כהן משיח) הדא אמרה בדבר שאין בו חיוב קרבן אנן קיימים (פי' שהפר מכפר אפי' על אין בה ידיעה דכיון דהכה"ג מכפר בפר ובכה"ג אין בו חיוב קרבן דהא הכה"ג אינו חייב על טומאת מקדש וקדשיו) אמר ר' יוסי בר' בון ואפי' תימר בדבר שיש בו חיוב קרבן (פי' שהפר אינו מכפר רק מה ששעיר הפנימי מכפר דהיינו דבר כיש בו חיוב קרבן אעפ"כ א"ש הברייתא דתני כהן משיח דכהן משיח כיון שאינו חייב קרבן עולה ויורד. אינו כמו אין בה ידיעה בתחילה ששעיר החצון מכפר אלא דכיון שאי בו חיוב קרבן כלל נעשה כזדון כמה דתימר צריך כפרה וכפות יוה"כ דהא הפר מכפר על הזדונות ותולה על השגגות וע"כ בטומאת מקדש וקדשיו כיון דאינו מביא קרבן א"כ לאו בר קרבן הוא כלל ע"כ החטא הוא לא גרע

מזדונות ויש להם כפרה בפר וע"כ תני כהן משיח אפי' אי נימא דבדבר שיש בו חיוב קרבן אנן קיימים ועיין בשבועות (ד' יג) וברמב"ם פי"א מה' שגגות ובלח"מ):
ובזה יש ליישב דקדוק קצת דאמרינן שם בשלמא לר"ש היינו דכתיב תרין וידוין ודם הפר חד כנגד שעיר הנעשה בפנים וחד כנגד שעיר הנעשה בחוץ וחד כנגד שעיר המשתלח אלא לר' יהודה תרין וידוין ודם הפר ל"ל בחד וידוי ודמו סגי א' לו וא' לביתו כדתנא דבי ר' ישמעל כך היא מדת הדין נוהגת מוטב יבוא זכאי ויכפר על החייב ואל יבוא חייב ויכפר על החייב וכתבו התוס' משמע שמתכפר הכהנים בב' וידוין א"כ מתניתין דיומא בפ' אמר להן הממונה (ד' לח) דקתני בוידוי ראשון אני וביתי ותו לא. ובשני אני וביתי ובני אהרן לא מתוקמי כר"ש דלדידי' בוידוי ראשון נמי הל"ל ובני אהרן ותימא דהא רבא מוקי לה התם וידוי בשעיר המשתלח כר"ש ומסתמא כל הנהו מתניתין דוידוים אתי נמי כר"ש ויש לומר דאפי' ר"ש נמי מודה שאינו מזכיר בהדי' בני אהרן עד שיראה כזכאי ודקדקו התוס' בדבריהם עד שיראה כזכאי דהא ליכא למימר עד שנעשה זכאי דהא לר"ש הוי תרי וידוין חד כנגד שעיר הנעשה בפנים וחד כנגד שעיר הנעשה בחוץ וא"כ אכתי לא הוי זכאי עד וידוי השני אבל לפי מה שביארתי א"ש בפשיטות דר"ש לטעמי' דס"ל דהכה"ג אינו מביא קרבן עולה ויורד על טומאת מקדש וקדשיו וא"כ לדידי' ליכא חילוק בין אין בה ידיעה בתחילה ויש בה ידיעה בסוף ובין יש בה ידיעה בתחילה ואין בה ידיעה בסוף דהא תרווייהו לאו בני קרבן נינהו ובפרט לדעת הירושלמי דזהו בכלל זדונות וא"כ מתכפר בוידוי ראשון לגמרי וע"כ מזכיר אח"כ ובני אהרן אחר שהוא נעש' זכאי אעפ"י שמתכפרי' בוידוי ראשון נמי אעפ"כ אינו מזכיר בהדי' בני אהרן לבקש בעדם עד שיודע בעצמו שהוא נעשה זכאי ויש בזה להאריך עוד ובמ"א יתבאר ודוק]:
וכיון שנתבאר שיוה"כ מכפר אף על לא הודע בזה יובן הא דאמרינן סוף יומא אשריכם ישראל לפני מי אתם מטהרין ומי מטהר אתכם אביכם שבשמים שאע"פ שאין אנו יודעים מהחטא אעפ"כ מקוה ישראל ה' וכמו שאנו אומרים אתה יודע רזי עולם ותעלומות סתרי כל חי אתה חופש כל חדרי בטן וכמו שהארכתי בזה בספרי ע"י בדרוש לשבת תשובה אלא שעדיין צריך להבין דמ"מ כיון שהוא כפרה. א"כ בעינן ידיעה בחטא ואמאי מכפר על לא הודע נמי וע"ז אומר ומי מטהר אתכם אביכם שבשמים פי' מחמת שהוא יודע בחטאינו והוא יודע תעלומות סתרי כל חי ע"כ יוה"כ מכפר (וכמו שביארתי בספרי ע"י ע"פ מאי דאמרינן בחולין (דף לא) אי דאנסה חבירתה ואטבלה כוונה דחבירתה כוונה מעליותא הוא ע"ש) ובזה יתבאר נמי הא דתנן במנחות (ד' צב) כל קרבנות הציבור אין בהם סמיכה חוץ מן הפר הבא על כל המצות ושעיר המשתלח

ואמרינן התם ת"ר כל קרבנות הציבור אין בהם סמיכה חוץ מפר הבא על כל המצות כו' ואת מי אביא תחתיהם שעיר המשתלח לא סגי דלא מעייל אמר לו ר' שמעון והלא אין סמיכה אלא בבעלים וזה אהרן ובניו סומכים בו אמר לו אף זה אהרן ובניו מתכפרים בו כו' ע"ש ואפשר לומר הא דאין סמיכה בציבור הענין הוא דעיקר הסמיכה הוא מה שמתודה בשעת הסמיכה וכמו דאמרינן ביומא (דף לו) ת"ר כיצד סומך הזבח עומד בצפון ופניו כו' והסומך עומד כו' ומניח ידיו בין שתי קרנות של זבח ומתודה על חטאת עון חטאת ועל אשם עון אשם ועל עולה כו' ר"ע אומר אין עולה באה אלא על עשה כו' וא"כ איך יתודו כל הציבור על הקרבן ואמרינן במנחות (דף צג) לרבות כל בעלי קרבן לסמיכה ואיך יסמכו כולם ואם א יסמוך סמיכה בבעלים בעינן וכמו דאמרינן במנחות (דף צג) דאין השליח סומך והטעם שהוא יודע בעצמו החטא שלו ונגעי לבבו ובקשת לבבו מהקב"ה ואיך יסמוך אחר וא"כ צריך להבין איך אהרן סומך בעד כל ישראל הא אינו יודע פרטיות החטא של כל א' בשלמא בפר העלם דבר של ציבור ניחא כמו שכתבו התוס' במנחות (דף צב) שכיון שעל ידיהם נעשה החטא הוי להו בעלים וע"כ מתודים ושופכים לבם על שע"י נעשה החטא ובמ"א הארכתי בזה משא"כ בשעיר המשתלח ובפרט לר"ש דאית לי' דלית להו לכהנים כפרה בשעיר המשתלח אך ע"ז כתי' מכל חטאתיכם לפני ה' תטהרו כיון שהקב"ה יודע החטא והכהן הי' סומך ידו על השעיר והי' אומר אנא חטאו עוו פשעו לפניך הי' מצרף ידיעת הקב"ה בהחטאים לסמיכתו וע"כ הי' סומך ובזה יובן המדרש שאמרה רבקה ליעקב קח לי משם שני גדיי עזים טובים טובים לך טובים לבניך טובים לך שעליהם תקבל הברכות טובים לבניך שעליהם תכפר ביוה"כ והענין הוא שלא יאמר יעקב מה יהי' הפעולה שיברכו אביו הלא הוא אינו יודע שהוא יעקב וכמו שאמר אח"כ אולי ימושני אבי כו' ע"ז אמרה לו טובים לך טובים לבניך כמו שתתברך ע"י מה שיסמוך יצחק אביך את ידיו עליך בברכתו אע"פ שחסר לו הידיע' שאת' יעקב אעפ"כ הקב"ה יודע שאתה יעקב ומצרף ידיעתו לסמיכת ידו עליך בברכתו וטובים לבניך שעליהם תכפר ביוה"כ שהכהן גדול סומך ידיו על השעיר ומתודה והקב"ה שהוא יודע החטא מצרף ידיעתו להיות מתכפרים ע"י הסמיכה והוידוי. וע"ז אמר אשריכם ישראל לפני מי כו' ואומר מקוה ישראל ה' כו' אף הקב"ה מטהר את ישראל ובזכות זה יחתמנו בספרן של צדיקים גמורים לחיים:

שבת שובה - דרוש ב

לשבת שובה

כתיב שובה ישראל עד ה' אלקיך כי כשלת בעוניך. קחו עמכם דברים כו':
הנה בספרי עמק יהושע (ד' ח) וכן לעיל בדרוש (ד) ביארתי על הא דגרסינן בסוף יומא אמר ר"ע אשריכם ישראל כו' ואומר מקוה ישראל ה' דיוה"כ מכפר אפי' על לא הודע דומי' דמקוה ע"ש והנה בירושלמי משמע להיפוך דאפי' בטבילה בעינן דעת שידע באיזה טומאה נטמא כמו דאיתא בירושלמי (פ"ב דשבועות) נטמא במת וידע ובשרץ ולא ידע אין שם טומאה קלה אצל טומאה חמירה פי' כיון שידע שנטמא במת הוי ידיעה אע"פ שלא ידע מטומאת שרץ אעפ"כ מתחייב קרבן דהוי ידיעה דקל' בחמור' מישך שייכי והטומאה קלה בטלה אצל טומא' החמור' נטמא במת ולא ידע בשרץ ולא ידע ואח"כ נודע לו על השרץ ואח"כ נודע לו על המת מפני שנודע לו על השרץ תחילה כמו שיש טומאה קלה אצל החמורה או מפני שקדמה טומאת המת תדחה לטומאת השרץ ולידיעתה ופי' הפ"מ דזה קאי אליבא דר"א דבעינן שידע באיזה טומאה:
ולי נראה שפי' הירושלמי הוא באופן דאמרינן במנחות (דף כד) בעי רבא עשרון שחלקו ונטמא א' מהם והניחו בביסא וחזר טבול יום ונגע באותו טמא מהו מי אמרינן שבע לו טומאה או לא פי' דכיון שנטמא תחילה אין טומאה שאח"כ פועלת כלום לענין צירוף שיטמא חבירו דהא הראשון שבע לי' טומאה כו' א"ל וממאי שאם נגע בו הזב לבתר מדרס דילמא מקמי מדרס דהוי טומאה חמורה על טומאה קלה כו'.
וע"ז אומר הירושלמי דמפני שקדמה טומאת המת תדחה לטומאת השרץ ולידיעתה. (ואפשר שזה גרע יותר מאם לא ידע אם במת אם בשרץ דהא הכא לא ידע מטומאת המת כלל. וידיעת דטומאת שרץ לא הוי ידיעה דהא כבר שבע לי' טומאה מטומאת מת ועוד אמרינן שם בירושלמי ירד לטבול מטומאה חמורה ונכנסה לו טומאה קלה עלתה לו טומאה קלה ליידא מילה שאם טבל ונכנס למקדש פטור ופי' אע"ג שלא הי' לו ידיעה מטומאה קלה אעפ"כ טומאה קלה בחמורה מישך שייכא ירד לטבול מטומאה קלה ונסמכה לו טומאה חמורה פי' והוא לא ידע מהחמורה לא עלתה לו טומאה חמורה ליידא מילה שאם טבל ונכנס למקדש חייב והקשה הפ"מ דהא לא בעינן כוונה לטבילה והא דאמרינן בחגיגה (דף יח) דטבל לחולין בעי כוונה למעשרות הוא רק מדרבנן כמו דאמרינן בחגיגה (דף יח) ובאמת דברי הירושלמי תמוהים מאוד ואפשר ליישב בדוחק דהא דהוי רק מדרבנן היינו אם הוחזק לחולין דאסור למעשר אבל אם לא הי' כוונה כלל לטבילה בודאי דאסור מדאורייי' וכמו דאמרינן שם בחגיגה ובחולין (דף לא) דחולין לא בעי כוונה אבל לתרומה ולקדשים בעינן כוונה ובלא כוונה לא מהני כלל מדאורייתא וסובר הירושלמי דלא סגי בכוונת הטבילה לחוד אלא דבעינן שידע בשעה שהוא טובל

לשם איזה טומאה הוא טובל אך אם טובל לשם טומאה חמורה עולה נמי לשם טומאה קלה אבל אם הוא טובל לשם טומאה קלה לא עלתה הטבילה לשם טומאה חמורה דבעינן כוונה להטומאה עצמה אלא שאם טבל לשם טומאה חמורה ממילא עלתה טבילה לשום טומאה קלה דקלה בחמורה מישך שייכא:

ובזה יתבאר הירושלמי (פ"ג דיומא) תנן המשמשת שראתה נדה צריכה טבילה ר' יהודה פוטר מה חלק ר' יהודה על טבילת סרך (פי' שטבילת ב"ק נקראת טבילת סרך) או אפי' טובל מה מועיל (פי' כיון שיש עליו טומאה חמורה וא"כ מה מועיל הטבילה לקלה ובירושלמי (ספ"ג דברכות) מ"ט דר"י משום מה מועיל שהוא טובל או משום שאין שם לטומאה קלה אבל חמורה מה נפיק מביניהון ראה קרי פי' בתחילה ראה קרי קודם הזיבה אין תימר משום מה מועיל מועיל הוא (צ"ל מה מועיל) פי' כיון שיש עליו טומאה חמורה א"כ מה מועיל הוי לית טעמא משום שאין שם לטומאה קלה (פי' שאין זה הטעם) דזה שייך אם הקלה בא אחר טומאה חמורה אמרינן דכבר שבע לי' טומאה אבל חמורה על הקלה חלה כמו דאמרינן בש"ס דילן במנחות (דף כג) אבל אי אמרינן מה מועיל שהוא טובל ע"כ אפי' נטמא תחילה בקלה ואח"כ נטמא בחמורה וא"כ שניהם חלים עליו. אעפ"כ מה מועיל שהוא טובל כיון שעדיין לא טבל על החמורה אלמא דכל זמן שהטומאה חמורה עליו אינו יכול לטבול מטומאה קלה משום מה מועיל שהוא טובל עי' ברכות (ד' כו):

ובזה יתבאר הא דאמרינן ביומא (דף לו) ת"ר כיצד מתודה עויתי פשעתי חטאתי וכן בשעיר המשתלח הוא אומר והתודה עליו את כל עונות בני ישראל כו' וחכמים אומרים כו' ומאחר שהתוודה על הזדונות ועל המרדים חוזר ומתוודה על השגגות אלא כך הי' מתודה חטאתי עויתי ופשעתי לפניך כו' ולכאורה צריך להבין במ"פ ומ"ט דר"מ שצריך להתוודו' עויתי פשעתי וחטאתי הלא דרך המבקש מבקש תחי' הקטנ' ואח"כ מבקש עוד יותר גדולה וכמו שאמרו חכמים וכי מאחר שהוא מתוודה על הזדונות ועל המרדים חוזר ומתוודה על השגגות אך הענין הוא כמו שביארתי שיוה"כ נמשל למקוה כמו שאומר ר"ע אשריכם ישראל לפני מי אתם מטהרין ומי מטהר אתכם אביכם שבשמים שנאמר מקוה ישראל ה' וא"כ לפי שיטת הירושלמי אם יש עליו טומאה חמורה והוא טובל על הקלה לא עלתה לו טבילה אלא שצריך לטבול תחילה על הטומאה החמורה ועולה הטבילה להקלה ג"כ והנה בבחי' החטא יש ב בחינות הא' בבחי' החטא והב' אם פוגם יותר אז הוא בבחי טומאה וכמו דאיתא במדרש אילו זכיתם הייתם קורין בתורה כי ביום הזה יכפר עליכם לטהר אתכם מכל חטאתיכם ועכשיו שאי אתם זוכים אתם

קורין טומאתה בשולי' דהיינו בבחי' טומאה וע"כ צריך להתוודות תחילה על החמורו' ואח"כ על הקלו' וחכ"א שאין אנו צריכים להחזיק עצמינו שהחטאים הם בבחי' טומאה אלא בבחי' החטא וע"כ אומר חטאתי עויתי ופשעתי לפניך בכדי שלא ליתן מקום למדת הדין לקטרג ע"כ אנו אומרים חטאתי עויתי ופשעתי וכן חטאו עוו פשעו לפניך עמך ב"י [ואפשר לפרש בזה הירושלמי (פ"ו דיומא ה' ב) בא לו אצל שעיר המשתלח כו' וכך הי' אומר אנא השם עוו פשעו חטאו לפניך עמך ב"י תני בר קפרא עוו פשעו וחטאו שלא להזכיר גניין של ישראל והק"ע נדחק מאוד בפירושו ולי נראה דצריך להגיה תני בר קפרא חטאו עוו פשעו לפניך דאי הגירסא כמו שהוא א"כ מאי הוסיף על המשנה ועיין במשנה ובתיו"ט אלא ודאי דהגירסא חטאו עוו פשעו לפניך וע"ז אומר שלא להזכיר גניין של ישראל פי' שזהו גניין של ישראל שהחטאים הוא בבחי' טומאה וצריך להתוודות על החמורה תחילה דאלא"ה לא עלתה הטבילה כלל ובשלמא אם מתודה על עצמו וכן בכה"ג המתודה על עצמו אפשר לומר דמתוודה תחילה על החמורה בבחי' טומאה אבל הכא שמתוודה בעד כל ישראל ע"כ אומר חטאו עוו פשעו לפניך עמך ב"י ואינו מוכרח ובמ"א יתבאר] ואם הקב"ה רואה שהחטאים הם בבחי' טומאה ומקוה ישראל ה' ע"כ מטביל לטומאה חמורה תחילה כמו שנאמר ומפשעיהם לכל חטאותם וע"ז אומר אשריכם ישראל לפני מי אתם מטהרין ומי מטהר אתכם אביכם שבשמים כו' שנאמר מקוה ישראל ה' פי' שאם הוא רואה שהחטאים והעוונות הם בבחי' טומאה אז הוא מטביל תחילה על החמורה ואח"כ על הקלה אך אם ישראל אינם טובים הרי נשאר הטומאה החמורה ולא עלתה לה טבילה ע"ז אומר אילו זכיתם הייתם קורים בתורה כי ביום הזה יכפר עליכם ועכשיו שאי אתם זוכים אתם קורים טומאתה בשולי' פי' שנשאר הטומאה בשולי':

וביותר ביאור להבין כמה החטא גורם עד שנעשה בבחי' טומאה יובן ע"פ מאי דאיתא במדרש והבאתי בס' ע"י (דף טו) ר"א בנו של ר' יוסי הגלילי אומר האשה הזאת ע"י שפירשה מביתה ב' או ג' ימים הכתוב קורא אותה דוה אנו שפירשנו מבית חיינו ומבית קדשינו כמה ימים וכמה שנים עאכו"כ שנקראו דוין לכך נאמר על זה הי' דוה לבינו והענין הוא כמו שביארתי בספרי ע"י (שם) החילוק שבין פסולו בגופו לפסולו מאחרים דבפסולו בגופו כגון מקוה ובעל מום תפסינן החסרון למפרע משא"כ בב"ג וב"ח שפסולו מאחרים דבעינן עדות לא אמרינן דאגלי מילתא למפרע כמו דמוכח בקידושין (דף סו) ע"ש שהארכתי בזה וביארתי בזה הכתוב היהפוך כושי עורו ונמר חברבורותיו כן אתם תוכלו להטיב למודי הרע הלא ברוב עוניך נגלי שוליך פי דאתגלי בהתא ונגלה הרע עד

שתופסין הפוסל למפרע מפני שהרע הוא באופן כמו שהכושי אי אפשר להפוך עורו כן הרע נגלה לעין כל ע"ש באריכות:

ועוד אפשר לבאר ע"פ מה שכתבו התוס' בריש נדה (דף ב) לענין טומאת מעל"ע דטמא למפרע אפי' בר"ה משום דלא גמרינן מסוטה אלא טומאת מגע ולא טומאת ראי' לכך מטמא אפי' ברה"ר [והנה הרשב"א בחידושיו לנדה כתב הטעם הא דגזרו טומאת מעל"ע בין ברה"ר בין ברה"י וכתב וז"ל ויש לי לומר דטעמא דמילתא משום דלא ליהוי מילי דרבנן כחוכא דהכא כיון דאשה זו ודאי נגעה בין בטהרות דרה"י בין בטהרות דרה"ר וכשנגעה מעיקרא בטהרות דרה"י טמאתה אלמא דטומאה מוחזקת וא"כ כשחזר ונגעה בטהרות ברה"ר איך אתם מטהרים אמש טמאה ועכשיו טהורה טומאה דמעיקרא היכן פרחה וא"ת והלא יש לנו כיוצא בה במעל"ע עצמה דאילו נגעה בדבר שיש בו דעת לשאול טמא ובדבר שאין בו דעת לשאול טהור אע"פ שנגע בזה ובזה לא היא דהתם מימר אמרו גזה"כ הוא שלא יהא דבר שאין בו דעת לשאול מקבל טומאה מן הספק אלא מן הודאי וכל דבר שהוא מצד המקבל אינו נראה כחוכא מידי דהוי קצת אפשוטי כלי עץ ופשוטי כלי מתכות שאלו מקבלין טומאה ואלו אין מקבלין טומאה וכן כיוצא באלו ע"כ ולכאורה קשה דהא מצינו כה"ג בדאורייתא (טהרות פ"ו) המסוכן ברה"י והוציאו לרשות הרבים והחזירו לרה"י כשהוא ברה"י ספיקו טמא כשהיא ברה"ר ספיקו טהור ר"ש אומר רה"ר מפסקת וא"כ מצינו דזה המת בעצמו ברה"י מחזיקין אותו לטמא ודאי ואעפ"כ ברה"ר טהור והכא נמי במעל"ע שבנדה דכוותי':

ואפשר לתרץ ע"פ מה שכתב הקצה"ח בש"ש (ש"ד פ"ד) דר"ש אזיל לטעמי' דקא סבר דברה"י תולין כמו דאמרינן בנדה (דף ב) ר"ש אומר ברה"ר טהורות ברה"י תולין ושניהם לא למדוה אלא מסוטה רבנן סברי כי סוטה ספק מה סוטה ספק היא ועשאוה כודאי כו' ור"ש התם יש רגלים לדבר וע"כ אמר רה"ר מפסקת שכיון שברה"ר אתה אומר שהוא טהור ע"כ אף למפרע טהור שכיון שאתה אומר שהוא חי. א"כ מעיקרא נמי חי הוא אבל לת"ק שאומר דשניהם היינו ודאים דברה"י טמא ודאי וברה"ר טהור ודאי אין ודאי מכריע את הודאי וא"כ הכא במעל"ע שבנדה שתולין ברה"י וא"כ אם הלכה אח"כ בר"ה שטהור ודאי א"כ ברה"י נמי הי' טהור ודאי שהודאי מכריע את הספק ובזה כ"ע מודו אפי' הת"ק נמי דלא פליגי אלא התם דלהת"ק הוי שניהם ודאים וע"כ גזרו במעל"ע אף ברה"ר כמו שכתב הרשב"א]:

עכ"פ יותר טוב הוא כמו שתירצו התוס' דלא ילפינן מסוט' אלא טומאת מגע ולא טומאת ראי' ואע"ג שהתוס' בסוטה (דף כח) כתבו טעם אחר הא דמחלקינן בין רה"ר לרה"י לא

משום דילפינן מסוט' אלא כמו דאמרינן בירושלמי ומפני מה ס' רה"ר טהור אמרו לו מצינו שהציבור עושין הפסח בטומא' בזמן שרובו של ציבור טמאים אם טומא' ודאית הותרה לצבור ק"ו לס' כו' ע"ש. וכן כתב הרמב"ם בפט"ז מה' אבות הטומאו' וז"ל מפני מה טהרו חכמים ס' טומא' ברה"ר שהרי הציבור עושין הפסח בטומא' בזמן שהטמאין מרובין, אם טומא' ודאית נדחי' מפניהם ק"ו לס' כו' ע"ש וא"כ מניין לנו לחלק בין טומאת מגע לטומאת ראי' אך אעפ"כ ניח' שפיר ע"פ מה שכתב הרמב"ם (פ"ז מה' ק"פ) פסח שהקריבו בטומא' ה"ז נאכל בטומא' כו' ואינו נאכל כו' אלא לטמאי מת כו' ולכיוצא בהן מטמאי מגע טומאות אבל הטמאים שהטומא' יוצא עליהם מגופן כגון זבים וזבות נדות ויולדות ומצורעים לא יאכלו ממנו כו' וכתב הכ"מ ומשמע לרבינו דלא מיעטה המשנה אלא דוקא הני טמאים שטומא' יוצא מגופן אבל שאר טמאים שאין טומא' יוצא' מגופן יאכלו והכי אמרינן בפ"ה דבכורות (דף לג) על משנה זו דפליג רחמנ' בין טומא' יוצא' מגופו לאינו יוצא מגופו כו'. ולי נראה ראי' מפורשת יותר מהא דאמרינן בכריתות (דף י) כי תני' ההיא בפסח הבא בטומא' ומי אכלה והתנן פסח הבא בטומא' לא יאכלו ממנו זבין וזבות נדות ויולדות כו' קא סבר טבול יום דזב כזב דמי אי הכי ביום מ' נמי לא חזי קא סבר מחוסר כפורים דזב לאו כזב דמי פי' והוי רק כמו טומאת מגע וע"כ הותר בציבור. וכמו שכתבו התוס' בפ"ב דזבחים (דף יו) ומפרש הרב ר' חיים דנ"מ לענין פסח הבא בטומא' דתנן לא יאכלו ממנו זבין וזבות דלמ"ד מחוסר כיפורים דזב כזב דמי אין שוחטין וזורקין עליו דלא אשתראי בצבור אלא טמא מת וה"ה טמא שרץ דאין טומא' יוצא מגופו כו'. ומ"ד לאו כזב דמי שוחטין והכי מוכח בהדי' בפ"ב דכריתו' (דף י) אלמא דאי אמרינן דטבול יום דזב לאו כזב דמי הותר גם כן בציבור. ובזה שגה הק"ע שכתב בפ"ק דסוט' שזהו הוכחת הרמב"ם דכל הספיקות מדבריהם דאל"ה אין ראי' רק לטומאת מת אבל לא בשאר ספיקות ולפי מה שהוכחתי כל הטומאת שע"י מגע דמי לטמא מת: [והא דאמרינן בירושלמי (פ"ז דפסחים) על דעתן דרומאי מגע זב כזב נשמעינה מן הדא דאמר ר"א בשם ר' הושעי' ונשא אהרן את עון הקדשים עון הקריבים ולא עון המקריבים כו' הדא אמר הי' הצבור מגעי זבין ומגעי זבות אינן עושין בטומא' זהו דוקא לטעמ' דרומאי דטמא מת אינו מחלל מחמת שהותרה בצבור וע"ז בעי אם מגע זב כזב או דילמא כיון שהוא ע"י מגע הרי הוא כטמא מת וע"ז מוכיח דא"כ הא דונשא אהרן את עון הקדשים ולא עון המקדישים במאי מוקי לה אם בטמא מת הרי לדעתי' דרומאי אינן מחלל משום דהותר בצבור וע"ז אומר וכי דם זב אלא שנוגע בזב וע"ז מוכיח דמגעי זבין לא הותרה בצבור דאם הותר בצבור כמו טמא מת א"כ אינו מחלל עבודה כמו בטמא

מת לדעתי' דרומאי וא"כ במאי מוקי לה אבל לדידן לא קיי"ל הכי דהא לדידן סבירא לן דאפילו טמא מת אם עבד חילל ועיין בש"ס דילן בזבחים (דף כב) אמרו זקני דרום כו' וא"כ כיון דס' טומאה דהותר ברה"ר ילפינן מהא דטומא' הותרה בציבור ע"כ אינה אלא בטומאת מגע אבל לא בטומאת ראי') והטעם דטומאת מגע הוא ע"י סיבה חיצוניות אבל טומאת ראי' הוא טומאת עצמו וע"כ בטומאת עצמו מחזקינן למפרע נמי:

ובזה יובן הא דכתיב (ירמי' יג) הלא ברוב עונך נגלו שוליך פי' כמו דאמר טומאתה בשולי' וכמו שביארתי שם בספרי על ענין המדרש אילו זכיתם הייתם קורין כי ביום הזה יכפר עליכם דהיינו שמתעוררת הטהרה למפרע עכשיו שאי אתם זוכים אתם קורין טומאתה בשולי' פי' שמחזיקין הטומא' למפרע כיון שהוא בבחי' טומא' עצמית וחסרון בגוף דמחזקינן למפרע. ובזה יובן המדרש האשה הזאת ע"י שפירשה מביתה ב' או ג' ימים הכתוב קורא אותה דוה אנו שפירשנו מבית חיינו ומבית קדשינו כמה ימים וכמה שנים עאכו"כ שנקראו דוין ולכך נאמר ע"ז הי' דוה לבינו פי' בבחינת דוה כמו נדה שמחזיקין הטומא' למפרע פי' בבחי' טומאת ראי' שמחזקינן למפרע (ואף שטומאת מעל"ע הוא דרבנן מ"מ חיישינן למפרע מדרבנן בתרומ' וקדשים אלמא דמספקינן בטומא' שלמפרע):

אך שעדיין צריך להבין מה שאומר ב' או ג' ימים הלא בעינן לזבה דוקא שלש' ימים ומהו זה שאומר ב' או ג' ימים. ובספרי ע"י שם ביארתי דוה שאומר ב' או ג' ימים הוא כמו דאמרינן בפ"ז דפסחים (דף פא) דלר' יוסי משכחת לה זבה גמורה בשופעת או כגון שראתה שני ביה"ש וכמו שפי' רש"י שם דבשני ביה"ש איכא טומאת ג' ימים רצופים והוא קצת דוחק. ע"כ נראה לי לבאר ע"פ מאי דאמרינן בנדה (דף סח) איתמר נדה שבדקה עצמה ביום השביעי שחרית ומצא טמא' וביה"ש לא הפרישה ולאחר ימים בדקה ומצאה טמא' רב אמר זבה ודאי ולוי אמר זבה ספק. רב אמר ובה ודאי כיון דמעיקרא נמצאת טמא' ועכשיו נמצאת טמא', טמאה ודאי ולוי אמר ספק זבה אימר פסקה ביני וביני. אלמא דס"ל לרב דכיון שמצאה עצמה תחיל' שהיא טמא' ואח"כ נמצא עוד שהיא טמא' מחזקינן טומא' כימים שבנתיים. והכי אמרינן בירושלמי (פ' כיצד) יצא ביום הראשון ונגח בשני לא יצא בשלישי יצא ונגח תפלוגתא דר"א ב"א ור"ה דאתפלגין נדה שבדקה עצמה ביום ראשון ומצאת טמא' ובשני לא בדקה בשלישי בדקה ומצאתה טמא' ר"א ב"א בש"ר נדה ודאי ר"ה בש"ר אמר נדה ספק אמר ר"ה תמן הוינא ברישא ותמן הוינא בסיפא ותמן הוינ' באמצעית' כו' וכתב הפ"מ שהרמב"ם פסק דהוי זבה ודאי וכתב וז"ל ומיהו למאי דמדמה הכא דינא דמועד לדינא דזבה א"כ למ"ד התם זבה

ודאי במועד נמי דינא הכי אלא מדחזינן בגמ' דילן לא נחית להכא ואע"ג דבדין הדילוג מדמי לה לענין הווסת בב"ק (דף לז) נגח שור יום ט"ו בחודש זה ויום ט"ז בחודש זה ויום י"ז בחודש זה פלוגת' דרב ושמואל דאיתמר ראתה יום בחודש זה ויום י"ו בחודש זה ויום י"ז בחודש זה, רב, אמר קבע לה ווסת ושמואל אמר עד שתשלש בדילוג מ"מ לענין האי דינא הוא בכלל מה שאמרו דאין נעשה מועד עד שיעידו בו ג' ימים זה אחר זה ולפיכך לא פסק הרמב"ם כהך דמשמע הכא עכ"ל ולכאורה לא מצינו להדי' בגמ' דילן סתירה לזה. אך דא"כ אמאי אמרינן בב"ק (דף כד) דהעידו שנים בראשונ' ושנים בשני' בשלישית הרי ג' עדיות והם עדות אחת להזמה והשתא אי הוי ס"ל להש"ס דילן כהירושל' הא בלא עדות אמצעים נמי הוי מועד ודו"ק. ועוד אפשר לומר דאין ראי' מהירושל' דהירושל' לטעמי' אזיל שסובר דהוי מועד ע"פ אומדנא אע"ג שלא הי' בפועל המעשה כמו דאמרינן בירושל' (פ"ג דב"ק ה"ג) מכיון שהרג אדם א' אינו מועד כו' ר' יוסי בר"ח אמר כשרדף שלש רדיפות והן משערין שיש ברדפו נגיחה א"כ אזלינן בתר אומדנא וע"כ כיון דהוי חזקה לענין נדה הוי נמי חזקה למועד אבל לפי שיטת הש"ס דילן בב"ק (דף מא) דאומדנא לאו כלום הוא וכמו דאמרינן שם אמר רבה כגון שאמדוה לשלש' בני אדם רב אשי אמר אומדנא לאו כלום הוא. אלמא דבעינן המעשה בפועל וא"כ ביום האמצעי לא בא המעש' בפועל אלא אומדנא וחזקה שאם הי' יוצא הי' נוגח ואומדנא לאו כלום הוא. ועוד אפשר לומר כיון דמיבעי' לן בב"ק (דף כד) אי ליעודי גברא בעינן אי ליעודי תורא ואי ליעודי גברא בעינן שיודיעוהו בכל הג' ימים וביום השני לא הי' יכול להודיעו כיון דלא אתחזק אלא ביום הג' וע"כ לא פסק הרמב"ם כהירושלמי: הרי נתבאר דבטומא' שע"י ראי' כיון שנתקלקלה ורואת מחזקינן טומא' בימים שבנתיים נמי. והטעם הוא דהא מחזקינן טומא' למפרע דאי לא הי' מחזקינן טומא' למפרע לא הי' מצטרפין כל הג' ימים דהא הוי לי' שימור וכמו דמקשה הש"ס בפסחים (דף פא) ובנזיר (דף טו) דלר' יוסי דאמר מכאן ולהבא הוא מטמא זבה גמורה היכי משכחת לה כיון דכל יום הי' שימור לראשון אלא ודאי דאמרינן דלמפרע הוא מטמא וע"כ אגלאי מילת' למפרע דלא הוי שימור וע"כ כיון שמחזקינן על למפרע ע"כ אפי' לא בדקה בימים שבנתיים נמי מחזקינן על למפרע:

ובזה יתיישב המדרש ע"ז הי' דוה לבינו ר"א בנו של ר' יוסי הגלילי אומר האשה הזאת ע"י שפירשה מביתה ב' או ג' ימים שבאמת צריך ג' ימים אבל אפשר שתוחזק ע"י ב' ימים להיות זבה דהיינו שאם ביום אמצעי לא בדקה עצמה הכתוב קוראה אותה זבה (דהא קיי"ל כרב דהוי זבה ודאי) אנו שפירשנו מבית חיינו ומבית קדשינו על אחת כו"כ

פי' אף שבודאי הי' כמה זמנים בנתיים שאין אנו רואים עון בגלוי אך כיון שפירשנו זמן הרבה כל כך אע"פ שאין אנו רואים ומרגישים לפרקים עון בגלוי אך כיון שאח"כ מרגישים אנחנו שאין אנו עדיין מתוקנים ע"כ מחזקינן הרע ל למפרע כמו בזבה שהוא טומא' יוצא מגופה מחזקינן הראי' למפרע וע"ז אומר על זה הי' דוה לבינו פי' כמו זבה שמטמא' ע"י ראי' למפרע. ובזה ביארתי במ"א המדרש אילו זכיתם הייתם קורין כי ביום הזה יכפר עליכם לטהר אתכם ועכשיו אתם קורין טומאת' בשוליה לכאור' מה שייכות הוא חטא לטומא'. אך הענין הוא שאלו זכיתם הייתם קורין כי ביום הזה יכפר עליכם כו' שמזה מוכת שטומא' הותרה בציבור וכמו דאמרינן ביומא (דף ז) אמר לו ר"ש כה"ג ביוה"כ יוכיח שאינו על מצחו ומרצה אמר לו ר' יהודה הנח לכה"ג ביוה"כ שטומא' הותרה לו בציבור וא"כ לפי מאי דקיי"ל כר' יהודה דאם אינו על מצחו אינו מרצה א"כ מוכח מזה שטומא' הותרה בציבור ולא בבחי' דחי' וע"ז אומר המדרש אילו זכיתם הייתם קורין בתורה כי ביום הזה יכפר עליכם כו' שמזה מוכח שאין הטומא' חוצצת וטומא' הותרה בציבור עכשיו שאי אתם זוכים אתם קורים טומאתה בשוליה דהיינו כמו הנידה וא"כ הוא בבחי' ראי' דהיינו טומאת גופו וזה לא הותרה:

וא"כ נתבאר שאומר ע"ז הי' דוה לבינו דהיינו בבחינת טומא' שמגופ' ע"פ הראי' ע"כ מחזקינן הרע למפרע וכמו שביארתי לעיל ובספרי ע"י על הא דכתיב היהפוך כושי עורו ונמר חברבורותיו כן אתם תוכלו להטיב למודי הרע דהיינו שהרע נשרש בקרביכם ואין אתם יכולים לעקור הרע כמו שהכושי אינו יכול להפוך עורו ונמר חברבורותיו כן תוכלו להטיב למודי הרע ובזה יתבאר הכתוב (תהלים צה) ארבעים שנה אקוט בדור ואומר עם תועי לבב הם והם לא ידעו דרכי אשר נשבעתי באפי אם יבואון אל מנוחתי. ולכאורה יש לדקדק הא דכתיב עם תועי לבב הם והם לא ידעו דרכי ואמאי אמר ב' פעמים הם. ויובן ע"פ מאי דאיתא בנדרים (דף סה) אמר שאיני נושא לפלונית שאבי' רע א"ל מת או שעשה תשובה כו' אמר ר"ה נעשה כתולה נדרו בדבר ור' יוחנן אמר כבר מת וכבר עשה תשוב' מתיב ר' אבא קונם שאיני נושא לפלונית כעורה והרי היא נאה שחורה והרי היא לבנה קצרה והרי היא ארוכה מותר לא מפני שכעורה ונעשית נאה שחורה ונעשית לבנה קצרה ונעשית ארוכה אלא שהנדר טעות בשלמא לר"ה דאמר נעשה כתולה נדרו בדבר תנא תולה נדרו בדבר ותנא נדר טעות וכתב הר"ן והא דלא אמרינן בסיפ' גבי כעורה ונעשית נאה כו' ה"ט משום דאדם רע עשוי לעשות תשוב' ועשוי למות הילכך אומדין דעתו דכי אמר שאביה רע כל זמן שאבי' רע קאמר משא"כ באשה כעורה שאין עשוי' להיות נאה הילכך לא הי' בדעתו שתהא מותרת לו לכשתהא נאה. הרשב"א ז"ל, אי נמי

אי אמר הכא שאני נושא אשה פלונית שהיא כעורה כדקתני שאבי' רע ה"נ דמשמע כל זמן שהיא כעורה אבל הכא כיון דלפלוני' כעורה קאמר לא משמע כתולה נדרו בדבר כו' עכ"ל וע"ז אומר ארבעים שנה אקוט בדור ואומר עם תועי לבב הם והם לא ידעו דרכי שאם הי' אומר סתם עם תועי לבב ולא ידעו דרכי לא יבאו אל מנוחתי לא הי' משמע כתולה נדרו בדבר והוי דומי' שאיני נושא לפלונית כעורה אבל אמר עם תועי לבב הם והם לא ידעו דרכי ע"כ הוי דומי' דאינו נושא לפלוני' שהיא כעורה וע"כ אם עשו תשוב' באפי נשבעתי וחוזרני בי אך לדעת הר"ן יש חילוק בין כעור' ונעשה נאה שלא שכיח משא"כ ברע ועשה תשוב' ובזה ביארתי במ"א הא דלא יליף ר"א בחגיגה (דף י) היתר נדרים מהא דיליף ר' יהושע שנאמ' באפי נשבעתי וחזרתי בי ועוד דהא כתבו התוס' דזה קאי על דור המדבר דיש להם חלק לעוה"ב ור"א ס"ל בסנהדרין (דף קי) דיש להם חלק לעוה"ב אך אפשר לומר דהתם גרסינן ר' אלעזר מדאמר תחיל' דברי ר"ע ואח"כ ר"א אומר אבל מ"מ אמאי לא יליף ר"א מהא דר"י וא"כ צריכין אנו לומר כמו דאמר רבא התם אי מדר' יהושע דילמא הכי קאמר באפי נשבעתי ולא הדרנא בי. אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר עוד משום דהוי כתולה נדרו בדבר ובתולה נדרו בדבר אמרינן דא"צ היתר כלל וכמו שכתב הר"ן בשם הירושל' ע"ש והא דלא קאמר רבא הכי הוא משום דס"ל כר' יוחנן דדוקא כבר מת וכבר עשה תשוב' כר' יוחנן דהוי הנדר טעות אבל בלא"ה לא אמרינן דהוי כתולה נדרו בדבר] וע"ז כתיב היהפוך כושי עורו כו' כן אתם תוכלו להטיב למודי הרע פי' שהרע שבכם א"א להפוך כמו דלא שכיח שכעור' יהי' נעש' נאה וה"נ כן אתם תוכלו להטיב כו' וכמו שביארתי ודו"ק:

נחזור לענין הראשון למה שביארתי דעת הירושל' דאפי' בטומא' בעינן נמי שידע הטומא' שהוא טבל וצריך שיטביל תחיל' על החמורות וע"כ ס"ל לר"מ דצריך שיתודה עויתי פשעתי חטאתי וכמו שביארתי לעיל אבל כבר ביארתי בספרי ע"י לשיטת הש"ס דילן על הא דאמרינן אשריכם ישראל כו' ואומר מקוה ישראל ה' שבמקוה א"צ דעת והוי כמו מחוסרי כפרה שאחר יכול להביא עליו שלא מדעתו וה"נ במקוה וכמו דאמרינן בחולין (דף לא) אי דאטבלה חבירת' כוונה דחבירת' כוונה מעליותא היא וע"ז אומר אשריכם ישראל לפני מי אתם מטהרין כו' ומי מטהר אתכם אביכם שבשמים שהכונה שהקב"ה מתכוין לטהרינו עולה לנו לטביל':

וכמו דאית' בירושל' (רפ"ב דסוט') בעל' מהו שיפריש עלי' חוץ מדעת' ייבא כיי דר' יוחנן ארבע' מחוסרי כפרה מפרישין עליהן שלא מדעתן ואלו הן הזב והזבה והמצורע והיולדת והכא סוט' קטנ' לית את יכיל דמר ר"י קטנה שזינת' אין לה רצון לאסור על בעל' כו'

א"ר אבין מכיון דכתיב ושמחת אתה וביתיך והוא מעוכב מלשמוח עמה מפריש עלי' חוץ מדעתה ר' אחא בשם ר' אילא אינו מפריש עלי' עולת העוף אלא חטאת העוף מפני שהוא מכשירתה לאכול בזבחים תני אינו מפריש עלי' אלא דבר שהוא מתירה לה בזה א"ר יוסי אין לך אלא זה ופי' הק"ע שמדחה להא דר' אבין ומשני מכיון שהוא מעוכב לשמוח עמה כמו שהוא מעכבה לאכול בזבחים ואפשר לומר כמו שראיתי בס' וש"ה שכתב שמדברי הר"ן בנדרים (דף לה) שכתב וקרי להו מחוסרי כפר' משום שאסורים ליכנס במקדש ולאכול בקדשים עד שיביאו כפרתן והני כיון דאין קרבנן בא לכפרה א"צ דעת כו' ע"ש וכתב שמדברי הר"ן יש להסתפק היכי שיש עלי' חמש זיבות ודאו' שמביא' קרבן א' לאכול בקדשים והשאר עלי' חובה אם יכול האב להביא עלי' את השאר ואם נאמר הטעם משום דאין קרבנ' בא על חטא ואינן לכפר' א"צ דעת א"כ אפי' יש עלי' כמה זיבות ודאות יכול האב להביא עלי' משום שאין קרבנ' בא לכפר' דידיע' לא בעינן אלא בקרבן שיש בו כפר' וכמו שכתב הר"ן אבל בקרבן שאינו בא לכפר' א"צ דעת אבל אי אמרינן דעיקר הטעם משום דצריך להאכילן בזבחים א"כ כיון דאמרינן בכריתו' (דף ח) שאם יש עלי' חמש לידות ודאות וה' זיבות ודאות מביא' קרבן ואוכלת בזבחים ואין השאר עלי' חובה ואמרינן שם דר"ע מדמי להון לטבילות דמאן דמחייב ה' טבילות כיון דטביל חדא זימנא אטהר. ולפ"ז אינו יכול להביא עליהם שלא מדעת' כיון דאינה מעוכבת בזבחים וע"ש שהאריך בזה אבל לי נראה דעיקר הטעם משום שאינם באים לכפר' וכיון שאינו בא לכפר' א"צ דעת וע"כ אפי' אינ' מעוכב' מלאכול בזבחים נמי יכול להביא דאל"ה תקשה דהא אינו מעכב רק החטאת אבל העולה אינה מעכבת וא"כ אמאי יכול להביא אף עולת יולדת שלא מזעתה:

וכן נרא' לי שזהו הטעם של הירושל' שאומר ר' אחא בשם ר' הילא אינו מפריש עלי' עולת העוף אלא חטאת העוף מפני שהוא מכשירתה לאכול בזבחים. אלמא דדוקא חטאת העוף מפני שהיא מעכבת אבל לא עולת העוף דכיון שאינ' מכשירתה לאכול בזבחים אינו יכול להביא וא"כ כש"כ דבחמש זיבות ודאית דכיון שאין השאר עלי' חובה אינו יכול להביא שלא מדעת'. ואפשר עוד לומר דע"כ מביא' דוקא חטאת העוף מפני שהיא מכשירתה לאכול בזבחים והיינו כמו דאמרינן בפ"ק דמנחות (דף ד) א"ר ירמי' מצינו שחילק הכתוב בין מכפרין ומכשירין מכפרין אית דאתי בהו אחר מית' מכשירין ליה בהו דאתי לאחר מית' דתני' האשה שהביא' חטאתה ומתה יביאו יורשין עולתה עולתה ומת' לא יביאו יורשין חטאת' ופירש"י וחטאת יולדת מכשיר הוא כדאמרינן פ' דם שחיט' (דף כו) מפני שמכשרתה לאכול בקדשים ומדחטאתה להכשיר עולתה

לכפרה כדכתיב בעולת יולדת א' לחטאת וא' לעולה אלמא מכפרין קריבי מכשירי לאו קריבי כו':

ומזה יש לדחות מה שהבאתי בספרי ע"י (דרוש ח) מה שכתבו האחרונים דהא דמביא לאחר מית' הוא מטעם דמחוסרי כפר' לא בעינן דעת וע"כ יוכל להביא אחר מית' אבל בעולת ראי' דבעינן דעת ע"כ פסק הרמב"ם דדוקא אם הפרישתו מחיים אבל במחוסרי כפר' דלא בעינן דעת ע"כ יוכל להביא לאחר מית' נמי אפי' לא הפרישתו מחיים דהא לכאורה הוא בהיפוך דחטאת יולדת דהוי ודאי מכשיר ובזה כ"ע מודו דלא בעינן דעת ואפ"ה אינו מביא לאחר מית' משום דהוי מכשיר ומכשירין אינם באים לאחר מית' ועולת יולדת לדעת הירושל' בעי דעת משום דהוי בתורת כפרה כמו שביארתי ואינה מכשירתה לאכול בזבחים דהיינו שאינו בתורת מכשיר אלא בתורת כפרה ואפ"ה באה לאחר מיתה. ועיין בח"א (סי' ה) ואפ"ה צריך להבין דאם עולת יולדת בעי דעת א"כ איך בא לאחר מיתה הא מ"מ ליכא דעת בעלים ואפשר דמוקי לה בשהפרישה מחיים. ועוד נרא' לי כמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש ח) על הירושל' (רפ"ח דפסחים) אר"י ארבעה מחוסרי כפרה מפרישין עליהן חוץ מדעתם ואלו הן הזב והזבה כו' לית הדא פליגא על ר' אלעזר דר"א אומר אדם שוחט פסחו שלא מדעתו אבל אינו מפרישו אלא מדעתו פי' לית הדא פליגא על דר' אלעזר כו' אלמא דבפסח בעינן דעת ואעפ"כ אדם מביא ק"פ על בניו ובנותיו הקטנים אלמא אע"ג דמביא על בניו הקטנים בעינן דעת וה"נ מקשה הש"ס דילן בנדרים (דף לו) אלא מעתה יביא פסח כו' וע"ש מה שהגהתי בירושל' והתירוץ הוא דהא דיש ראי' ממה שאדם מביא קרבן על בניו ובנותיו הקטנים היינו דוקא אם מועיל בגדלותו וא"כ מוכח בזה דא"צ דעת דהא יוצא כשהוא גדול ואוכל קדשים אע"ג שהביא קרבן בעודנו קטן אבל מפסח אין ראי' דהא אע"פ שמביא עליו פסח בעודו קטן אפ"ה לא מהני אם הגדיל אח"כ וע"כ לא מוכח מזה דבעינן דעת וע"ש שהארכתי בזה:

[ובזה יתיישב מה שהקשה הק"ע אהא דאמרינן בירושלמי (פ"ב דנזיר) שאדם קובע לחבירו קרבן נזירות שלא מדעתו אבל אינו מפרישו אלא מדעתו וכתב הק"ע נראה דאתי כר' יוחנן דאמר בנדרים (דף לה) הכל צריכין דעת חוץ ממחוסרי כפר' והטעם שכן אדם מביא על בניו הקטנים כו' וקשה למה אינו מביא קרבן נזירות על חבירו שכן האב מביא על בנו הקטן וכ"כ הרמב"ם (פ"ב מה"נ) האב מדיר אח בנו בנזיר וחייב לנהוג בו כל דקדוקי נזירות ואם נטמא מביא קרבן טומא' וכשישלים נזירותו מביא קרבן טהר' כו' ע"ש עכ"ל ולפי מה שביארתי דהא דאמרינן הכל צריכין דעת חוץ ממחוסרי כפרה שכן אדם מביא קרבן על בניו ובנותיו הקטנים היינו שמועיל בגדלות אח"כ נמי

שנפטר מהקרבן אבל בק"פ כיון דאינו מועיל אח"כ בגדלות ע"כ אין ראי' ממה שהאב מביא על הקטן ע"ש בספרי (ד' ח) מה שביארתי על הירושלמי שני' היא פסח שני' היא חטאת פסח לכשיגדיל אינו ראוי להתכפר בו (כפי שהגהתי שם) חטאת לכשיגדיל ראוי להתכפר. ולפ"ז לא קשה מידי מהך דנזיר דהאב מביא קרבן בשבילו דזה אינו מועיל בגדלות וכמו שכתבו התוס' בנזיר (דף כח) דאם הגדיל והביא ב' שערות מבטלות הנזירות אף שהתחיל למנות מכמה ימים וא"כ כשיגדיל בלא"ה פטור מקרבן דבטלה הנזירות וא"כ אין ההבאה מועלת אלא בעודנו קטן ע"כ אין ראי' מזה דיכול להפריש שלא מדעת חבירו]:

וה"נ אע"ג דעולת יולדת בעי דעת בשעת הפרשה היינו לאפוקי חובתה שעלי' מן התורה להצריכה קרבן עולה שתפרוש בדעת ע"כ אינו מספיק לה הפרשה שלא בדעת אבל מי שאינו בתורת חובה ולא יבוא לכלל דעת ע"כ מפריש אף שלא מדעת והכא נמי בעולת יולדת לפי דעת הירושלמי דבעי דעת היינו משום שהיא בת חובה לעולה וע"כ אינו מספיק ההפרשה שלא מדעת אבל אם מתה שנשאר עלי' שיעבודא דאוריית' וע"כ אע"פ שהוא שלא מדעת אעפ"כ כיון שהיא מת' ואין עלי' חובה ונשאר שיעבוד' שהוא דאוריית' ע"כ מביאין עלי' עולה אף לאחר מית'. עכ"פ לפי מה דקיי"ל שמביא אף עולות העוף אע"ג דאינו מעכב מלאכול בזבחים ע"כ ביש עלי' חמש לידות ודאות ודאי דמותר ג"כ להביא שלא מדעתה עכ"פ נתבאר דמה שהוא בתורת כפרה אינו יכול להביא שלא מדעתו ומה שהוא בתורת מכשיר יכול להביא שלא מדעת וע"כ נמשל כפרת יוה"כ למקוה שהוא כמו מכשיר דהיינו ליכנס במקדש ולאכול בקדשים ה"נ כתיב לפני ה' תטהרו שצריכין לעמוד לפני ה' ע"כ כתיב מקוה ישראל ה' שהקב"ה כביכול הוא המטביל כדי לעמוד לפניו ובפרט לדעת הירושל' שכיון שמעוכב לשמוח עמה מפריש שלא מדעתו א"כ כשאין ישראל עושין רצונו של מקום כתיב במסתרים תבכה נפשי ובפרט שהוא יום הדין וכשאדם מצטער השכינ' מה אומרת קלני כו' ואית' במדרש עיני עיני יורדה מים עיני תבכה על עיני ע"כ הקב"ה מביא הכפר' אף שאין ישראל מגיע לכלל דעת לידע קדושת וכפרת יוה"כ הוא המטביל שיכפר עליהם יוה"כ לשמוח בחג וכמו שכתוב ושמחתם לפני ה' אלקיכם [וכמו דכתיב אז ירננו כל עצי יער לפני ה' כי בא כו' ואיתא במדרש סדר ויקרא (פ' ל) א"ר אחא היער אלו אילנות שעושין פירות וכל עצי היער אלו אילנות שאין עושין פירות לפני מי לפני ה' למה כי בא בר"ה וביוה"כ. וביארתי במ"א שהענין יובן במה שביארתי בר"ה (דף טז) מפני מה אמרה תורה הביאו עומר בפסח מפני שהפסח זמן תבואה הוא אמר הקב"ה הביאו לפני עומר בפסח כדי שתתברך

לכם תבואה שבשדות כו' הביאו לפני שתי הלחם בעצרת כדי שיתברך לכם פירות האילן כו' נסכו לפני מים בחג כדי שתתברך לכם גשמי שנה כו' ואמרו לפני בר"ה מלכיות זכרונות שופרות. מלכיות כדי שתמלוכוני עליכם כו' ובמה בשופר. וביארתי במ"א ע"פ מה שכתב הר"ן שבד' פרקים העולם נידון כו' ובר"ה כל באי העולם עוברין לפניו כבני מרון וביארתי שבג' פרקים בשנה העולם נידון בכללו כגון בפסח על התבואה וכן בעצרת על פירות האילן וכן בחג על המים וע"כ כיון שהעולם נידון בכללו ע"כ בג' פרקים אלו החיוב רק על הציבור כגון העומר שבא משל ציבור וכן שתי הלחם בעצרת וכן ניסוך המים בחג משא"כ בר"ה שהעולם עוברים לפניו כבני מרון וכל א' נידון בפרטות ע"כ המצוה הוא שופר שכל יחיד ויחיד חייב בשופר והטעם הוא מפני שכל יחיד ויחיד נידון בפרטות וע"כ אומר המדרש ולקחתם לכם ביום הראשון הה"ד אז יעלוז שדי זה העולם וכל אשר בו אלו הבריות אז ירננו כל עצי היער פי' שמוכיח שאין עיקר הטעם של ד' מינים הוא לרצות על המים שאם הי' העיקר לרבות על המים א"כ אמאי כתיב ולקחתם לכם ביום הראשון דאמרינן בסוכה (דף מב) ולקחתם שתהא לקיחה לכל או"א אבל אם הטעם שהשמחה הוא על שיבאו זכאים בר"ה וביה"כ בדין ובר"ה ויוה"כ הדין הוא לכל יחיד ויחיד וע"כ כתיב ולקחתם שתהא לקיחה לכל א' כו' כי בא לשפוט בר"ה וא"כ מוכח דעיקר הטעם הוא לשמוח על שיצאו זכאים בדין. ועוד ביארתי שהמדרש מוכיח שעיקר הטעם לשמוח על שיצאו זכאים בדין שאם הי' הטעם של ד' מינים לרבות על המים א"כ לדברי ר' יהודה בן בתירא דאמר בתענית (דף ב) דבשני בחג הוא מזכיר מ"ט כו' עיקר ניסוך המים בשני הוא דכתיב ואמרינן בתענית דלר' יהודה בן בתירא ניסוך המים כל ששה וא"כ אם הי' הד' מינים באים לרצות על המים (ועיין בתענית (דף ב) איבעי להו ר"א כו' מלולב גמר לה) א"כ מ"ט חייבין בהו בראשון ובפרט בגבולין דאינם חייבין מן התודה אלא בראשון אלא ודאי דעיקר הטעם כמו שאומר אז ירננו כל עצי היער לפני ה' כי בא לשפוט. א"כ מוכח שהכוונה הוא לשמוח על שיצאו זכאין בדין] ועבד שרבו מצפה לאכול על שולחנו ואכלת שלמים כו' ושמחת לפני ה' אלקיך ע"כ כביכול מקוה ישראל ה' שמכפר כפרתן של ישראל אף שלא מדעתן בתורת מכשיר כמו מקוה כמו דכתיב מקוה ישראל ה':

[ועוד נראה לי על הא שהקשיתי דלדעת הירושלמי דעולה בעי דעת מפני שאינה מכשירתו לאכול בזבחים וא"כ איך מביאין לאחר מיתה דאפשר לומר כמו דאמרינן בפ"ק דזבחים (דף ה) יתבי ר"נ ור"ש ויתיב כו' ויתבי וקאמרי הא דקאמר ר' אלעזר מצינו בבאין לאחר מיתה שהם כשירין ואין מרצין לימא לי' ר"ל הנהו נמי ליתי ולירצי אמר להן

רב אב"מ יולדת אם היא ילדה בני' מי ילדו מתקיף לה רב אסי ומאן לימא לן דאי איכא כמה עשה גבה לא מתכפרה וכיון דאיכא כמה עשה גבה מתכפרא יורשה נמי מכפר כו' ופירש"י הני נמי ליתי ולירצי איורשים וא"כ כיון שעולת יולדת מכפרת על כמה עשה ומכפר על היורשין א"כ הוי היורשים בעלים דידהו וכמו דאמרינן התם מקבעא לא מכפר' מקופי' מכפרה וע"כ קיי"ל דהיורש ממיר אע"ג דהמתכפר עושה תמור' וע"כ מייתי אפי' לאחר מית' אע"ג דבעינן דעת בעלים, וע"כ אפשר לומר דזהו דוקא בעולת יולדת דבא לכפרה לר"ש כמו דאיתא בפ"ק דשבועות (דף ח) ולרשב"י דאמר יולדת חוטאת היא כו' אבל בעולת ראי' לא מצי מייתי לאחר מית' כיון דבעי דעת והתם ליכא למימר דמכפר על כמה עשה כיון שאינו בא לכפרה ועוד דהא הם הביאו ג"כ עולת ראי' וע"כ פסק הרמב"ם דדוקא אם הפריש והא דמדמי בירושלמי אפשר שסובר דאפי' אי לא מכפרי היורשים נמי בא לאחר מית'. וכמו דאמרינן בזבחים שם אמר לו ר' אלעזר מצינו בבאים לאחר מיתה שכשרים ואין מרצים אבל למאי דמסיק לא אמרינן אלא בעול' יולדת דאי איכא כמה עשה גבה ומכפרי נמי יורשים משא"כ בעולת ראי' כיון דלא הוי בעלים דידהו וע"כ בעינן דעת בעלים אך באמת אינו צריך לכל זה שכבר ביארתי לעיל (סי' ה) דלא קשה מידי דהטעם דכיון דמת ברגל. לא הוי חיובא עלי' כלל והירושלמי לטעמי' אזיל ע"ש]:

ומעתה נשוב למה שהתחלתי בענין שובה ישראל עד ה' אלקיך וצריך להבין מהו הלשון עד ה' אלקיך וביומא (דף פו) אמרינן גדולה תשובה שמגעת עד כסא הכבוד וגם צריך להבין מהו קחו עמכם דברים כו' ואמרו אליו כל תשא עון והי' לו לומר שיעשו תשוב' ומהו הלשון אמרו אליו כל תשא עון וגם הי' לומר כל עון תשא:

אך הענין יובן ע"פ מה שביארתי תחילה ע"פ הירושלמי שאם טובל תחילה לטומאה הקלה לא עלתה לה טבילה מפני שאין שם טומאה קלה אצל טומאה החמורה ואפי' לפי מה שהוכחתי משיטת הש"ס דילן דלא ס"ל הכי עכ"ז לפי מה שהביא הנ"ב בתשובה (א"ח שאלה לה) וזה לשונו ומה שהמציא הקנה חכמה תקנה לשבים שדי אם יעשה תשובת המשקל על אותו העבירה ג' פעמים דבר זה אין לו יסוד ואטו מי שעבר עבירה שיש בו מלקות ק' פעמים והתרו בו בכל פעם מי סגי לו בג' פעמים מלקות והב"ד מלקין אותו לפי מספר ההתראות כו' ומה שלקח סמוכים שפעם השלישי כבר נכנס עונו בנשמתו כו' ואין מקום לחטא הרביעי לחול. דבר זה אין לו שחר ואטו בנשמתו לבד פוגם והלא פוגם למעלה ולא עוד לו יהי' כדבריו עון עצמו אינו נמחק וכל א' רווחא שביק וכאשר שב על הראשונים חלו האחרונים וכמו שאמרו רז"ל במס' שבועות (דף

כז) חיובא הוא דליכא הא שבועה איכא דאי משכחת רווחא חיילא. שאם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו וה"נ אם שב בתשובת המשקל על ג' פעמים ראשונים אזי מתעורר עוד מה שעשה ופגם מכאן ולהבא. והנה כבר ביארתי בח"ר (סי' א) ובח"ב (סי' א) דעת הרמב"ם דאם נשאל על השני' קודם שנשאל על הראשונה הוי היתר כיון שאם נשאל אח"כ על הראשונה הרי החכם עוקר הנדר מעיקרא וע"כ עלתה לו ההיתר שהתיר השני' אף שנשאל קודם שנשאל על הראשונה אבל לעיל (בסי' טז) הבאתי דעת הרשב"א דאם נשאל על השני' קודם לא מהני ואף דבהקמה אם התיר הנדר קודם שנשאל על ההקמה ואח"כ נשאל על ההקמה מהני ההיתר היינו משום דבהפרה יכול להפר מכאן ולהבא וע"כ אף דבשעה שהתיר לא מהני מפני ההקמה אך לאח"כ כשהתיר ההקמה הוי היתר דהא מהני ההפרה על להבא משא"כ בהתרת החכם דאינו יכול להתיר עד שחל וע"כ כיון שבשעה שנשאל על השני' עדיין לא חל ע"כ לא מהני ההיתר על השני' אף אם נשאל אח"כ על הראשונה **(הענין קאי על שבועות שאדם נשבע על עצמו כמו אוכל ולא אוכל וכדומה אבל לא על שבועות אשר הממשלה משביע היהודים או בין אדם לחבירו כי השבועות האלה הם עמודים של עולם וכל העובר עליהם יהי' לדראון עולם:)**:

ולפ"ז בתשובה אם יעשה תשובה על החטאים שמפעם הג' ואילך הרי בשעה שעשה תשובה כיון שעדיין לא חל החטאים השניים עד לאחר התשובה והסיגופים וא"כ איך מהני התשובה שעושה מתחילה ע"ז אומר שובה ישראל עד ה' אלקיך והוא כמו דאיתא בנדרים (דף כט) דאם אמר עד שיקצצו פדאן חוזרות וקודשות וע"ש בר"ן שכתב בשם הרשב"א ז"ל דמהכ' שמעינן לדיני ממונות שהאומר לחבירו לך חזק וקני שדה או שתהא נתונה לך מעכשיו עד שאלך לירושלים. וחזר וקנאה ממנו קודם שעלה לירושלים חוזר וזוכה בה מקבל שכך אמר לו לעולם יהא שלך עד שאעלה לירושלים כו' ע"ש וא"כ אם אמר עד אע"פ שפדה אעפ"כ חוזרות וקודשות. וע"ז אומר שובה ישראל עד ה' אלקיך כו' פי' עד היינו אם לאחר התשובה עד פעם ג' יתעוררו עוד עונות הראשונים (וכמו שכתב הנ"ב כמו שאם נשאל על הראשונה שני' חלה עליו) עכ"ז יעשה תשובה עד ה' אלקיך פי' שיעשה תשובה שכל עון שיתעורר לאחר התשובה דהיינו מפעם הג' ואילך יעשה עוד תשובה עד ה' אלקיך עד שיהי' מזוכך לעמוד לפני ה' וע"כ אומר הלשון עד ה' אלקיך וע"ז אומר אמרו אליו כל תשא עון פי' שתשא כל העונות אף העון שנעשה לאחר נשיאות החטא דהיינו מפעם שלישי ואילך עכ"ז תשא וע"ז אומר אמרו אליו כל תשא עון החטא קודם לעין דהיינו העון שלאחר הנשיאות החטא שאז מתעורר העונות שמפעם הג' ואילך וע"ז אומר המדרש שאלו לחכמה כו'. והבאתי בספרי ע"י (דרוש

א) שאלו להקב"ה חוטא מהו עונשו אמר יעשה תשובה הדא הוא דכתיב טוב וישר ה' ע"כ יורה חטאים בדרך שמלמד את החטאים לעשות תשובה וע"ז אומר אמרו אליו כל תשא עון פי' כל תשא עון דהיינו העון שנעשה לאחר שתשא עכ"ז תשא עוד ובאופן זה מועיל אף על עונות הראשונים שמתעוררים אח"כ וה' יחתמינו בספרן של צדיקים גמורים לחיים אכי"ר:

שבת שובה - דרוש ג

לשבת שובה

איתא במדרש (פ' אחרי מות) בא' בניסן מתו בניו של אהרן ולמה מזכיר מיתתן ביוה"כ אלא מלמד שכשם שיוה"כ מכפר כך מיתתן של צדיקים מכפרת ומניין שיוה"כ מכפר שנאמר כי ביום הזה יכפר עליכם לטהר אתכם ומניין שמיתתן של צדיקים מכפרת דכתיב ויקברו את עצמות שאול. וכתיב ויעתר אלקים לארץ אחרי כן וכתבתי בספרי ע"י (דרוש ח) שיש לדקדק דמאי מייתי ראי' שיוה"כ מכפר ומי אינו יודע שיוה"כ מכפר שהוא יום כפרה וסליחה וכתבתי שם שהענין יובן ע"פ מה שהקשו התוס' בספ"ק דשבועות (דף יג) דאמרינן ומודה רבי בכרת דיומא דאי לא תימא הכי כרת דיוה"כ לרבי לית לי'. ומשני דעבר סמוך לשקיעת החמה דלא הוי שהות ביממא לכפורי לי' וכתבו התוס' דלאחר שילוח שעיר לא מצי לאוקמי שהוא מכפר כל היום ואע"ג דמשמע לעיל (דף ח) שאין קרבנות מכפרין על עבירות שאח"כ ואפי' בו ביום דאמר נ"מ לטומאה שאירע בין זה לזה שאני שעיר המשתלח דכתיב כי ביום הזה יכפר עליכם לטהר אתכם מכל חטאתיכם משמע דכל היום מכפר עכ"ל וא"כ חידוש הוא בשעיר המשתלח דמכפר נמי אפי' על עבירות שאח"כ וע"ש במה שהארכתי במיתת צדיקים אי מכפרין נמי על עבירות שאח"כ וע"ז קאמר המדרש והלא בא' בניסן מתו בני אהרן ולמה קורין אותו ביוה"כ אלא ללמדך שכשם שיוה"כ מכפר פי' ואפי' על חטא שחטאו לאחר שעיר כן מיתת צדיקים נמי מכפרין אפי' על חטא שאח"כ ע"ז אומר ומניין שיוה"כ מכפר אפי' על חטא שחטא אח"כ ע"ז אומר דכתיב כי ביום הזה יכפר עליכם משמע שמכפר כל היום וכמו שהוכיחו התוס' בספ"ק דשבועות (דף יג) דכתיב כי ביום הוה יכפר עליכם אלמא שמכפר על כל היום. וכן במיתתן של צדיקים נמי מכפר אפי' על חטא שחטא אח"כ דכתיב ויקברו את עצמות שאול ויעתר אלקים לארץ אח"כ פי' כיון שקברו אותו נתעוררה מיתת הצדיק לכפר על הרעה דהיינו הרעב שנעשה אח"כ וע"כ אמרינן ביומא

(דף מב) דאנחי' בי' סימנא דרבין בר קיסי מכפר כשעיר המשתלח פי' שמכפר נמי על עון שאח"כ ע"ש:

והנה יש לחקור אם יש נ"מ בין החטא שנעשה מקודם והכפרה באה אח"כ ובין אם הכפרה הוא מקודם החטא כגון ששלחו שעיר המשתלח שכתבו התוס' דלא מצי לשנויי משום דמכפר נמי אפי' על עבירות שאח"כ דכתיב כי ביום הזה יכפר עליכם משמע דמושך אליו כל היום. ולכאורה יש לומר דאם הכפרה נעשה מקודם הוי יותר כפרה להחטא משאם הכפרה נעשה אחר החטא וכמו דאמרינן בפ"י דנדרים (דף עה) האומר לאשתו כל הנדרים שתדירי מכאן עד שאבוא ממקום פלוני כו' הרי הן מופרין ר' אלעזר אמר מופר וחכ"א אינו מופר איבעי להו לר"א מיחל חלין ובטילין או דילמא לא חלין כלל למאי נ"מ כגון דאתפיס אחרינא בהדין נדרא. אי אמרת חלין הוי תפיסותא ואי אמרת לא חלין לא איכא מששא אלמא דלר"א שאומר דמועיל הפרה קודם הנדר אינו מתחיל הנדר לחול כל עיקר ואפי' אתפיס אחר בהדין נדרא לא מהני ואין זה כהפרה שאחר הנדר שהי' הנדר ומפירו אבל הפרה שקודם הנדר אינו מתחיל הנדר לחול כל עיקר ואינו חל כלל ואמרינן שם ת"ש אמרו לי' לר"א ומה מקוה שמעלה את הטמאין מטומאתן אינו מציל על הטהורים מליטמא כו' ש"מ לא חיילין ע"ש כל הסוגי' ומסקינן שם דש"מ לא חיילין כלל (וכה"ג אמרינן ברפ"ט דערכין (דף כט) דהמוכר שדהו ביובל עצמו רב אמר מכורה ויוצאה ולשמואל אינו מכורה כל עיקר כו') וא"כ בכפרת החטא נמי אם הכפרה באה אחר החטא. הרי הוא בתורת כפרה ונמחל החטא משא"כ בכפר' שקודם החטא. ובזה הי' אפשר ליישב מה המ"ל שכתב המ"ל (פ"ג מה' שגגות ה' ט) ומסתפק אם אכל ביוה"כ עם חשיכה חצי זית ס' חלב וח"ז כ' חלב לאח' שחשיכ' דלכאו' מצטרפי' אך אי אמרי' דיוה"כ במקום א"ת קאי לא מצטרף אך בגמ' (דף יח) אמרינן דעל פלגא דשיעורא לא מכפר ועיין במ"ש רבינו בפ"ח מה' אבות הטומאה וז"ל אכל כחות מכשיעור וטבל ועלה ואכל מעט כו' הרי אין הטבילה מועלת לחצי שיעור ה"נ אין יוה"כ מועיל לחצי שיעור (והוא מהגמ' דכריתות (דף יג) ומיהו יש לחלק ביניהם דשאני טבילה מיוה"כ ולעולם דיוה"כ מכפר על חצי שיעור ומכש"כ דכשיעור אך סוגי' הגמ' דכריתות מוכחת בהדי' דאין יוה"כ מכפר על חצי שיעור וכתב שזה דבר פלא בעיניו ובס' שב הכהן תמה על הרמב"ם מ"ט השמיט דין זה למנין מעילה וכבר השגתי עליו דלדידן דקיי"ל דאין ידיעות ס' מחלקות לחטאו' ליכא נ"מ לענין מעילה ואין למצוא נ"מ רק כמו שכ' המ"ל לענין אשם תלוי גופא כגן אם אכל חצי זית ביוה"כ סמוך לחשיכה וחצי זית ספק חלב

לאח"כ דלכאורה יוה"כ מכפר אבל אי אמרינן דכי קא מכפר אכולי' שיעורא על פלגא דשיעורא לא מכפר וא"כ מצטרפים ומ"ט השמיטו הרמב"ם:

ע"כ נ"ל דמה שכתב המ"ל ודין זה פלא בעיני אינו פלא כל כך דלא עדיפא מחטאת אם הי' אוכל חצי זית חלב והי' מביא עלי' חטאת בודאי דהוי חולין בעזרה ואינו מכפר ואע"ג דאמרינן בשבת (דף עא) איתמר אכל שני זיתי חלב בהעלם א' ונודע לו על הראשון וחזר ונודע לו על השני כו' לר' יוחנן נמי הא כתיב מחטאתו ונסלח לו הכא במאי עסקינן כגון שאכל כזית ומחצה ונודע לו על חצי זית וחזר ואכל כזית בהעלמו של שני מהו דתימא ליצטרפו קמ"ל ופירש"י כיון דהאי חצי זית עם זית קמא שייך בתר ידיעה קמייתא הוי כאלו נודע לו על הכל דהא אי הוי מייתי קרבן הוי מכפר בהדי' כו' דפחות מכשיעור לא חשיב כו' פי' ונגרר אחר הזית אבל בלא"ה אין חצי זית בתורת כפרה וכמו דאמרינן בכריתות (דף יג) לא התירו לאכול פחות מכשיעור לירד ולטבול ואם אכל אחר הטבילה מצטרף לחצי זית הראשון. אך ה"מ אם מכפר על עבירה שעשה מתחילה וע"כ כיון שלא נשלם כל הכזית אינו מכפר כמו שאין נשאלים על הנדר אם לא חל אך ה"מ אם המחילה הוא על העבר כמו שכתב המהרי"ט דמחילה מועיל על להבא וכמו דאיתא בנדרים (דף עו) יכול ימכור אדם את בתו כשהיא נערה אמרת ק"ו מה מכורה כבר יוצאה עכשיו שאינה מכורה אינו דין שלא תמכור וא"כ במחילה כיון דמועיל על לעבר מועיל מכ"ש על להבא ואח"כ הקשה המהרי"ט דא"כ בהתרת נדר דהוי נמי מחמת מחילה דאמרינן הוא אינו מוחל אבל אחרים מוחלין לו א"כ מכש"כ שיועיל שאלה קודם שנדר ותירץ דהתם המחילה על לעבר וא"כ איך תועיל לו על להבא כיון שהמחילה היא על העבר ע"ש בספרי עמק יהושע (דרוש א):

וא"כ כיון שמועיל על להבא בכפרת שעיר המשתלח א"כ בודאי שמועיל לחצי זית נמי כיון דאין התחלה להחטא והא דאמרינן שאין יוה"כ מכפר על פלגא דשיעורא זהו דוקא אהא דמקשה בכריתות (דף יח) איתבי' רבא אכל היום נהנה למחר כו' ואפי' מכאן ועד שלש שנים מניין שהם מצטרפים זע"ז ת"ל תמעול מעל ריבה ואמאי הא כיפר עלי' יוה"כ ומשני כי מכפר יה"כ אכולי' שיעורא על פלגא דשיעור' לא מכפר היינו על מעילה שעבר מקמי יוה"כ וע"כ כיון שאין החטא בשלימות שצריכה לכפרה וכמו שכתבו התוס' בשבועות (דף כג) דחצי שיעור ליכא אלא איסור בעלמא וקיל מעשה וע"כ לא מכפר וזהו דוקא בעבירה דלעבר אבל לא בעבירה של יוה"כ ובפרט לאחר שעיר המשתלח שמכפר אף לאח"כ כיון שאינו בתורת כפרה אלא בתורת שאין התחלה לחטא לחול וכמו שהבאתי מהא דנדרים (דף עה) דלר"א מהני הפרה קדם הנדר אם מיחל חלין

ובטלין או דילמא שאינו חלין כלל ומסקינן התם ת"ש אמר להם ר"א ומה זרעים טמאים כיון שזרען בקרקע טהורין זרועים ועומדים לא כש"כ ש"מ לא חיילין. וכתב הר"ן דודאי בזרעים טמאים הכי דיינינא שלא תחול בהם טומא' דאי חיילי' במאי פקעה (וכן כתב הר"ן שם דלפום ק"ו דר"א הי' ראוי למקוה שיציל ולא יבוא טובל לכלל טומא' ע"ש) וא"כ כיון דמסקינן בפ"י דנדרים שם דלר"א לא חלין פלל. וכה"ג פליגי בערכין (דף כט) דהמוכר שדהו בשנת היובל עצמה רב אמר מכורה ויוצא' ושמואל אמר אינה מכור' כל עיקר ואפי' המעות חוזרין וכדמסקינן בגיטין (דף מד) שמעת מיני' דמר שמואל תרתי חדא הא, ואידך כו' דאיתמר המוכר שדהו בשנת היובל עצמה רב אמר מכור' ויוצא ושמואל אמר אינה מכורה כל עיקר בחדא הדרא זביני ובחדא לא הדרי זביני ופירש"י וא"ת לשמואל במוכר שדהו לא הדרי זביני ואיבד מעותיו במאי פליגי עלי' דרב דהא לרב נמי כו' דאילו לרב המכר מכר ואם קנה עמה נכסים שאין להם אחריות נקנים במכירה זו בלא משיכה ולשמואל אינו מכר והמעות מתנה נינהו ואין נכסים שאין להם אחריות נקנים עמה במכיר' זו בלא משיכה. ומסיק דכי שמואל אינה מכורה ומעות חוזרין והכי קיי"ל ובערכין (שם) אמרינן ולרב לא אמרינן ק"ו כי ה"נ והתניא יכול ימכור אדם את בתו כשהיא נער' וא"כ כיון דקיי"ל דלא הוי מכורה כלל א"כ יש נ"מ בין אם מכר קודם היובל שהמכיר' הוי מכיר' וביובל יוצא' ובין אם מכר ביובל שאינה מכור' כל עיקר. וכן בנדרים אם הפר לאחר הנדר חל הנדר אלא שמופר אח"כ ואם הפר קודם הנדר לדברי ר"א אינו חל כלל וע"כ הי' אפשר לומר דהא דאמרינן דיוה"כ אינו מכפר על פלגא דשיעורא היינו לענין החטא שהי' מקודם יוה"כ שזהו בתורת כפרה וע"כ כיון שלא נשלם השיעור אינו בתורת כפר' אבל אם בתורת שלא תחול החטא כלל א"כ מכש"כ דמהני לענין ח"ש ולפ"ז מתיישב קושי' המ"ל דאמאי לא הביא הרמב"ם דכי קא מכפר יוה"כ על כולי' שיעור' על פלגא דשיעור' לא מכפר ונ"מ אם אכל ביוה"כ עם חשיכ' חצי זית ס' חלב וחצי זית ספק חלב לאחר שחשיכ' דמצטרפים לענין א"ת דאי אמרינן דיוה"כ מכפר על ח"ש א"כ תו לא מצטרפי ואי אמרינן דיוה"כ לא מכפר על פלגא דשיעור' לא מצטרף וליכא נ"מ אחרת כמו שהשגתי על ס' ושב הכהן דלפי"ז כיון דאכל ביוה"כ עצמו ובפרט בסוף יוה"כ דאינו מתחיל החטא לחול כלל בודאי דמכפר על ח"ש מכש"כ דכולי' שיעור' כיון שאינו מתחיל החטא לחול כלל וע"כ לא הביאו הרמב"ם הא דיוה"כ אינו מכפר על ח"ש:

[ועוד הי' נראה לי לומר דהא דאמרינן בכריתות (ד' יח) א"ל רבא בר רב חנן לאביי. ומה אילו אכל כזית חלב בשחרית ביוה"כ. וכזית חלב במנחה ביוה"כ. ה"נ דמחייב שתי

חטאות. א"ל אביי ומאן לימא לן דיוה"כ מכפר כל שעתא דילמא כולי יומא מאורתא א"ל רבה בר חנה תרדא הרי שבא לידו ס' עבירה ביוה"כ אפי' עם חשיכה פטור שכל היום מכפר ובירושלמי (ספ"ח דיומא א"ר יוחנן זו דברי ר' אלעזר בן עזרי' ור' ישמעאל ור' עקיבא אבל דברי חכמים אם אין שעיר היום מכפר כיצד הוא מכפר. ר' זעירא אמר כל שהוא. ר' חנניא אומר בסוף מה מפקא מביניהון מת מרד על דעתי' דר' זעירא כבר כיפר. על דעתי' דר' חנני' לא כיפר א"ר זעירא מתניתא מסייעא לר' חנני' חומר בשעיר מה שאין ביוה"כ וביוה"כ מה שאין בשעיר שיוה"כ מכפר בלא שעיר. והשעיר אינו מכפר אלא ביוה"כ חומר בשעיר שהשעיר מכפר מיד ויוה"כ מכפר משתחשך א"ר חינא איתתבת קומי' ר' ירמי' ואמר תיפתר שהו' בדעתן להביא שעיר ולא הביאו. ר' יוסי בר בון בעי ואין הקב"ה רואה את הנולד ויכפר מיד:

ובמ"א ביארתי דזהו הא דאמרינן בסוף יומא (ד' כה) אשריכם ישראל לפני מי אתם מטהרין ומי מטהר אתכם אביכם שבשמים שנאמר וזרקתי עליכם מים טהורים וטהרתם ואומר מקוה ישראל ה' שזהו כנגד ב' הדיעות דבהזאה אמרינן בזבחים (ד' פ) דלדברי ר"א דאמר הזאה כ"ש מטהרת הזאה אין צריכה שיעור היינו אי אמרינן דיוה"כ כל שהוא מכפר ועיין בזבחים (ד' צג) ודוק, דבעינן כל היום ע"כ מדמי למקוה דבעינן שיעורא וה"ל בעינן כל היום וב' המקראות ניחא לפי מה שביארתי בספרי ע"י דאפי' אי אמרינן דיוה"כ מכפר כל שעת' אפ"ה בעינן דוקא סוף היום וכמו שביארתי בספרי (ד' ח) ע"ש ואי אתא סוף היום מכפר למפרע כל שעת' משא"כ אם מת קודם סוף היום ע"ש ועוד אפשר לומר דמקופי' מכפר כל שעתא ומקיבעא אינו מכפר אלא בסוף היום שאז עיקר הכפרה דכה"ג חילקו התוס' בשבועות (ד' יג) ע"ש לענין אם היום מכפר בלא שעיר (ובזה ביארתי במ"א הילקוט שמעה ה' צדק הקשיבה רנתי האזינה תפילתי בלא שפתי מרמה ד"א מה ראה דוד לומר חמשה דברים בזה הפסוק ואח"כ מלפניך משפטי יצא אלא אמר לפניו רבש"ע אם יצא דיני ביוה"כ בבוקר איני יכול לעמוד אלא מאחר שאקרא ק"ש ואתפלל ארבעה תפילות אח"כ מלפניך משפטי יצא והוא משום דיוה"כ בלא שעיר אינו מכפר רק משתחשך כמו דאיתא בירושלמי חומר בשעיר מיוה"כ כו'. וא"כ אם יצא הדין ביוה"כ בבוקר עדיין לא אתי סוף היום ולא כיפר וע"ז בקש דוד שמעה ה' צדק כו' דהיינו לאחר תפלת נעילה שהוא סמוך לחשיכה כמו שהביא הרא"ש סוף יומא אימתי היא נעילה רב אמר נעילת שערי שמים ור' יוחנן אמר נעילת שערי ההיכל וע"כ אתי סוף היום של יוה"כ ומכפר ובפרט לפי מה שביארתי בספרי ע"י (דרוש טו) דאפי' אי יוה"כ מכפר כל שעתא כמו דאמרינן בכריתות (ד' יח) היינו דוקא אי אתי סוף היום ע"כ מכפר

למפרע כל שעתא אבל כ"ז שלא בא סוף היום לא כיפר עדיין וע"ז אמר אם יצא דיני ביוה"כ בבוקר איני יכול לעמוד אלא מאחר שאקרא ק"ש ואתפלל ארבע תפילות דהיינו סמוך לחשיכה אח"כ מלפניך משפטי יצא ובלא שפתי מרמה קאי על תפילת נעילה כמו דאמרינן ביומא (ד' פז) אמר רב אתה יודע רזי עולם ושמואל אמר ממעמקי הלב (ואפשר לומר שמה שביקש דוד הוא משום דאמרינן בפ"ק דר"ה (ד' ח) לעשות משפט עבדו כו' נכנס תחילה לדין וא"כ אם יבוא לדין תחילה אולי ידונו אותו קודם נעילה וע"ז ביקש שלאחר שיקרא ק"ש ויתפלל ד' תפילות מלפניך משפטי יצא) ולכאורה יש להבין דמ"ט לא הביא הש"ס דילן בכריתות (ד' ח) אהא דא"ל אביי ומאן לימא לן דיוה"כ מכפר כל שעתא דילמא כולי' יומא מאורתא א"ל כו' תני' הרי שבא לידו ס' עבירה ביוה"כ אפי' עם חשיכה פטור שכל היום מכפר ואמאי לא הביא הברייתא שמביא הירושלמי חומר בשעיר מה שאין ביוה"כ וחומר ביוה"כ מה שאין בשעיר כו' שהשעיר מכפר מיד ויוה"כ מכפר עד שתחשך וכן הירושלמי לא הביא הברייתא' דהרי שבא לידו ס' עבירה ביוה"כ אפי' עם חשיכה פטור שכל היום מכפר והתוס' בשבועות (ד' יג) הביאו הברייתא דחומר בשעיר מביוה"כ וחומר מביו"כ מבשעיר ואף שמצינו כה"ג שהירושלמי והבבלי מביאים ברייתות אחרות אך צריך להבין דמאי טעמא לא אמר בירושלמי דהנ"מ לענין אם אכל ביוה"כ גופא דאי אמרינן דיוה"כ דוקא כל היום מכפר וע"כ אם אכל ביוה"כ חייב דהא ליתא לכולי' יום כגון שאכל סמוך לשקיעת החמה ולמה לי לומר דמה נפקא מביניהון מת מרד דעל דעתי' דר' זירא כבר כיפר (והקשה ע"ז הק"ע בשם מהר"ש יפה דמאי נ"מ הרי מיתה ממרקת דכה"ג פריך בפ"ק גבו שעיר וכתב ונ"ל דהירושלמי לשיטתי' אזיל דבחילול השם דמיתה מכפרת שליש ויוה"כ שליש נמצא שליש דיוה"כ נשתייר ולי נראה דר' זעירא לטעמי' דאמרינן בכריתות (ד' כו) השתא דאמר כי מתוודע לי' מייתי חטאת א"ת למה בא א"ר זירא שאם מת מת בלא עון מתקיף לה רבא מת מיתה ממרקת אלא אמר רבא להגן עליו מן היסורים אלמא דר' זירא לא חייש לפירכא דאם מת מיתה ממרקת ואם ר' זירא הוא ר' זעירא אזיל לטעמי' וכן בשבועות (ד' ח) אבל מ"מ אמאי לא אמר נ"מ כגון שאכל ביוה"כ וא"כ אי אמרינן דכל שעתא מכפר מכפר אבל אי אמרינן דכל היום מכפר אינו מכפר דהא חסר מקצת היום וכ"ת דהא דאמרינן דאין יוה"כ מכפר עד שתחשך אינו משום דבעינן כל היום מתחילתו אלא דהעיקר הוא תלוי בסוף היום (וכמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש יד) בענין ישנו לשכירות מתחילה ועד סוף וכן אי ישנו לשחיטה מתחיל' ועד סוף או אינה לשחיטה אלא לבסוף דהעיקר הוא תלוי בסוף כמו דאמרינן בחולין (ד' כט) וע"כ אפי' למ"ד דאין יוה"כ מכפר אלא עד שתחשך אינו משום

דבעינן כל היום מתחילתו אלא העיקר הוו בסוף היום דא"כ תקשה על הא דאמרינן בש"ס דילן בכריתות (ד' יח) אהא דא"ל רבא בר חנא לאביי ומה אילו אכל כזית חלב שחרית ביוה"כ וכזית חלב במנחה ביוה"כ ה"נ דמחייבי שתי חטאות א"ל אביי ומאן לימא לן דיוה"כ כל שעתא מכפר דילמא כולי' יומא מאורתא א"ל כו'. תניא הרי שבא לידו ס' עבירה ביוה"כ אפי' עם חשיכה פטור שכל היום מכפר דילמא התם שאני שבא לידו ס' עבירה משחשיכה דאז הוא עיקר הכפרה אבל באמצע היום אינו מכפר כל שעתא אלא ודאי דאי אמרינן דיוה"כ מכפר כל היום בעינן תחילת היום ג"כ. וא"כ אמאי לא קאמר כגון שאכל ביוה"כ דאי אמרינן דכל שהוא מכפר מכפר מיד אבל אי אמרינן דכל היום מכפר הרי עשה עבירה באמצע היום וליכא תחילת היום שמכפר אלא ודאי דהא דמיבעי לי' בירושלמי אם יוה"כ מכפר כל שעתא או שאינן מכפר אלא כל היום היינו דווקא אם עבר עבירה קודם יוה"כ וע"כ כיון שהוא בתורת כפרה ע"כ אינו מכפר אלא כל היום אבל אם עבר ביוה"כ כיון שיוה"כ עושה שלא תחול החטא ע"כ כ"ש נמי מכפר וע"כ מביא הברייתא דאין בין שעיר ליוה"כ וזהו בעבירות שחטא מקודם יוה"כ והש"ס דילן שמביא הברייתא דהרי שבא לידו ס' עבירה מיירי ביוה"כ גופא]:

אך אפי' אי נימא דלענין זה לא נ"מ וכמו שהביאו התוס' בשבועות (דף יג) הברייתא דחומר בשעיר מביוה"כ לענין אם עבר ביוה"כ אעפ"כ לענין חצי שעור נראה לי דמי שחטא ביוה"כ ובפרט לאחר שנעשה השעיר דמכפר על להבא וא"כ אין התחלה להחטא וא"כ מכש"כ דמכפר על חצי שיעור נמי מכש"כ דכולי' שיעורא ומיושב בזה קושי' המ"ל דביוה"כ גופא אם חטא כיון דהכפרה מיד א"כ הוי כמו שלא חל עליו החטא כלל והכי משמע בירושלמי (פ"ג דהוריות) אכל כזית כו' ספק עד שלא הביא שתי שערות ספק משהביא שתי שערות מביא אשם תלוי אכל ס' כזית ואינו ידוע אם ביוה"כ אכלו או קודם יוה"כ אכלו ס' כפרה כיפר אם ביוה"כ אכלו אם לאחר יוה"כ אכלו חברי' אמרינן ס' כפרה כיפר א"ר מתני' לעולם אין ספק כפרה מכפר אלא על מיני דמים. מתניתא מסייעא לחברי' שבת ויוה"כ ועשה מלאכה ביה"ש מה נפשך יוהכ"פ הוא כיפר חול הוא מותר והתני' ואכל א"ר יוסי בר' בון באכילת היתר ע"כ. והנה הפ"מ פירש דלבסוף דמסיק א"ר יוסי בר בון באכילת היתר פלוגתייהו הוא באכילת היתר והאיסור הוא מחמת שאכל ביוה"כ והספק הוא אם ביוה"כ אכלו אם לאחר יוה"כ אכלו ויוה"כ לא מכפר והוא תמוה דלמה אין יוה"כ מכפר כיון שהספק הוא אם אכלו ביוה"כ. וממה נפשך אם אכלו ביוה"כ יוה"כ מכפר ואם אכלו אחר יוה"כ הרי לא עבר עבירה וא"כ

אמאי אינו מכפר ובמאי קא מיפלגי וגם כל הפי' של הפ"מ בסוגי' זו הוא מלא דחוקים כמו שיראה המעיין ואין רצוני להאריך בזה:

ע"כ נ"ל דפלוגתי' הוא בס' אכילת איסור ואינו ידוע אם ביוה"כ אכלו וא"כ כיפר יוה"כ או לאחר יוה"כ אכל ולא כיפר יוה"כ וכ"ת א"כ במאי פליגי הא ודאי דצריך להביא א"ת כמו בכל הספיקות ע"כ נ"ל לבאר זה ע"פ מאי דאמרינן בפ"ק דהוריות (דף ד) א"ר יוסי בר אבין כו' משל דסומכוס למה הדבר דומה לאדם שהביא כפרתו ביה"ש ספק מבעו"י נתכפר לו ס' משחשיכה נתכפר לו שאינו מביא א"ת ולא מיבעי למ"ד כו' ופירש"י דביה"ש לית בי' חיוב מעלי' דליכ' למימר משחשיכה נתכפר לו שהרי ביה"ש כהרף עין ואין אדם יכול לעמוד עליו אם מן היום או מן הלילה ופטור ע"כ ואכתי לא נתברר טעם זה בעיני דמ"ש אם הביא כפרתו ספק מבעוד יום נתכפר ס' משחש כה נתכפר מהא דאם עשה מלאכה ביה"ש ואינו יודע אם בשבת עשה אם בחול עשה שמביא אשם תלוי כמו דתנן בכריתות (דף יו) שבת ויום חול ועשה מלאכה בא' מהן ואינו יודע באיזה מהן עשה שכתבו התוס' וגבי שבת ויום חול נמי מצי למשכח שתי חתיכות כגון שעשה מלאכה ביה"ש דספק יום או לילה וגם איקבע איסורא שעשה מלאכה ביה"ש קרוב למוצאי שבת דאיקבע איסורא רק דלמה שכתבו התוס' ניחא דסברי דלא הוי איקבע איסורא אלא סמוך למוצאי שבת דאיקבע איסורא מחמת שהי' תחילה שבת משמע דביה"ש דמע"ש לשבת לא הוי איקבע איסורא משום דתחילה הי' חול ולפ"ז הי' ניחא בהא דהביא כפרתו ס' מבעוד יום ס' משחשיכה דלא מייתי אשם תלוי משום דלא איקבע איסורא דהא תחיל' הי' יום וא"כ קרוב יותר שכיפר וע"כ לא מייתי אשם תלוי אך לדעת הרמב"ם לא יתיישב דהא משמע מדבריו בפ"ח מה' שגגות דאפי' מע"ש לשבת הוי נמי איקבע איסורא והכי משמע בירושלמי (פ"ק דברכות) כוכב א' ודאי יום שנים ספק שלשה ודאי לילה ופריך והא כתיב צאת הכוכבים מיעוט כוכבים שנים קדמי' לא מתחשב (פי' שאינו מחשב הכוכב הראשון) ראה כוכב א' ועשה מלאכה פטור שנים מביא אשם תלוי ג' מביא חטאת ודוחק לומר דס"ל דלא בעינן איקבע דא"כ מאי קמ"ל הא אמר תחילה דב' כוכבים הוי ספק וא"כ ממילא ידעינן שאסור לעשות מלאכה אלא ודאי דקמ"ל דהוי איקבע ודוחק לומר דקמ"ל דלא בעינן איקבע והכי משמע נמי מהירושלמי אכל כזית ס' עד שלא הביא ב' שערות ס' משהביא שתי שערות מביא א"ת כו' ספק ביוה"כ אכלו ס' לאחר יוה"כ ס' כפרה כיפר כו' וביארתי דמיירי באכילת איסור והספק דילמא אכלו ביוה"כ וס' כפרה כיפר אלמא אע"ג דההיתר הוי מתחילה. אעפ"כ מביא אשם תלוי:

ע"כ נ"ל דלא שייך אשם תלוי אלא אם הספק הוא בעבירה עצמה אבל אם הס' הוא בכפרתו אם הביא כפרתו או לא כגון ס' הביא חטאתו מבעוד יום או משחשיכה לא שייך להביא ע"ז אשם תלוי כיון דהס' הוא בכפרה לא יכול להביא אשם תלוי דילמא הביא כפרתו מבעוד יום וכבר כיפר ונמצא דמביא חולין לעזרה ובהא פליגי בהוריות שם אם תלה בהוראת ב"ד לאחר שנודע להם וע"כ הוי ספק אם מתכפר בכפרה דידהו דמר מדמי לספק בחטא אם עשה בהוראת ב"ד וע"כ מדמי לה התם בהוריות (דף ד) לאדם שאכל ס' חלב ס' שומן ונודע לו שמביא א"ת ומר מדמי לה לס' כפרה היינו לאדם שהביא כפרתו ביה"ש ספק מבעוד יום נתכפר לו ס' משחשיכה נתכפר לו שאינו מביא א"ת דהא חטא ודאי אלא דהס' הוא אם עשה ע"פ הוראת ב"ד וע"כ מדמי לה לס' כפרה וכל ס' כפרה כיפר דהיינו שאינו מביא אשם תלוי ע"ז דילמא הביא כפרתו מבעוד יום ונמצא שהוא חולין בעזרה דעל ספק זה לא חייבתה התורה אשם תלוי ובתוספתא (פ"ב דכריתות) איתא המביא חטאתו ושחטה ס' נזרק הדם ס' לא נזרק הדם יצא אם הי' מחוסר כפרה ס' חשיכה ס' לא חשיכה מביא חטאת העוף אלמא דבס' כפרה אינו מביא אשם תלוי (והא דקאמר בחטאת ס' נזרק הדם ובמחוסר כפורים קאמר ס' חשיכה. ה"ט משום דחטאת באה קודם התמיד ע"כ אי אפשר לספוקי אם הוא חשיכה אבל במחוסר כיפורים שבאה אחר התמיד כמו דאמרינן בפסחים (דף נט) ע"כ אומר ס' חשיכה ועיין בתוסא הוריות (דף ד) ובפסחים (דף נט) הכא בחטאת העוף עסקינן כו' ודוק והטעם דמייתי חטאת העוף אפי' בספק כפרה הוא משום לתקוני גברא ועיין לעיל בתשובה (סי' ו) שהארכתי בזה הרמב"ם דאפי' בקרבן עולה ויורד וס' אם מחוייב קרבן אינו מביא חטאת העוף הבאה על הספק שאינו מביא רק במחוסרי כפרה אבל לא בקרבן שבא על חטא):

ובזה יתבאר הירושלמי אשר הוא תמוה מאוד דאמרינן בירושלמי (פ"ח דפסחים ה' ב) א"ר יודן כל הספיקות דר' נתן אינון חוץ מן הזורק דם חטאתו ודם אשמו ס' בלילה זרק ס' ביום זרק נעשית כס' כפרה וס' כפרה כיפר. ופירש הק"ע ס' כפרה כיפר ומותר לאכול בקדשים ואפי' אכילה איתנהו וכו' והדברים האלו תמוהים מאוד דס' כפרה יהא מותר לאכול בקדשים ובודאי ס' מחוסר כיפורים אסור לאכול בקדשים והכי משמע בירושלמי (פ"ח דנזיר ה' ב) אמר ר' יוחנן זו דברי בן זומא אבל דברי חכמים לעולם הוא בחלוטו עד שיניף האשם ר"י בעי עד שיניף האשם יהא זה בחלוטו א"ל ר' יוסי למה לא מצינו כמה אשמות דוחין מפני ספיקות דתנינן תמן אשם שנתערב בשלמים ר"ש אומר שניהם ישחטו בצפון ויאכלו כחומר שבהן כו' ר' יעקב דרומי' בעי קומי ר' יוסי ויעשו לו תקנה ליינו א"ל וגילח הנזיר פתח אוהל מועד והפ"מ שגה שם בפירושו והעיקר כפי' הק"ע

דכתיב וגילח הנזיר פתח אוהל מועד וזה אינו ראוי לבוא אל אוהל מועד שהרי מחוסר כיפורים הוא אלמא דאפי' ספק מחוסר כיפורים אסור בקדשים:

ע"כ נ"ל שהפי' כך הוא כל הספיקות דר' נתן אינון פי' דס"ל דאכילת פסחים לא מעכב' בפסחים (דף עח) דהא לרבנן כיון דס"ל דאכילת פסחים מעכבא ע"כ יש לו להביא פסח שני כיון דמ"מ אי אפשר לו לאכול מחוייב להביא פסח שני כמו דאמרינן בפסחים (דף פח) אמר אביי לא שנו אלא ששכח לאחר זריקה דבעידנא דאזדריק דם הוי חזי לאכילה אבל שכח לפני זריקה דכי אזדריק דם לא הוי חזי לאכילה. חייבין לעשות פסח שני (פי' כיון דאכילת פסחים מעכבת) איכא דמתני לה אברייתא חמשה שנתערבו עורות פסחיהן זה בזה ונמצאת יבלת בא' מהן כולם יוצאים לבית השריפה. ופטורין מלעשות פסח שני אמר אביי לא שנו אלא שנתערבו לאחר זריקה דבעידנא דאזדריק דם מיהא חזי לאכילה אבל נתערבו לפני זריקה חייבין לעשות פסח שני וע"ז אומר כל הספיקות דר' נתן אינן (פי' כל הספיקות דאמרינן בהו דאין חייבין לעשות פסח שני דר' נתן אינן דהא לרבנן כיון דאכילה מעכבת בהו והם אינם ראוים לאכילה אע"ג דמספק אינם ראוים לאכילה אפ"ה יכולים להביא פסח שני ולא הוי חולין בעזרה כיון דמ"מ מס' אינם ראוים רק לר' נתן דאכילה אינ' מעכבת ע"כ אינם יכולים להביא פסח שני) חוץ מן הזורק דם חטאתו כו' נ"ל דט"ס הוא וצ"ל חוץ מן הזורק ס' ביום ס' בלילה וא"כ הספק בזריקה עצמה אם הוא כדין או לא ואם הזריקה הי' ביום ודאי כשר אע"ג דלאחר זריקה אינו ראוי אעפ"כ העיקר שיהא ראוי לאכילה קודם זריקה כמו דאמרינן בפסחים (דף פח ושם) והכי אמרינן התם בירושלמי ר' לעזר ור' יוחנן תרווייהון אמרין דר' נתן אומר יוצאים בזריקה בלא אכילה ר' חזקי' בשם ר' בא כו' תיפתר ששכח רבו בין שחיטה לזריקה (צ"ל בין זריקה לאכילה וכן הגי"ה הק"ע) פי' דלאחר זריקה לא מעכב':

וע"כ כיון שהס' בזריקה עצמה אם הי' מבעוד יום או משחשיכה נעשה כס' כפרה. וס' כפרה כיפר ואינו יכול להביא פסח אחר דילמא הוי חולין בעזרה. דאם הזריקה הי' מבעוד יום כשר והי' ראוי לאכילה ע"כ בזה אפי' רבנן מודו דנעשה כס' כפרה וכיפר ואינו יכול להביא פסח אחר משום דילמא הוי חולין בעזרה וקצת דוגמא לדבר מהא דאמרינן בעירובין (ד' לו) כיצד א"ר יוסי ס' עירוב כשר עירב בתרומה ס' מבעוד יום נטמאת. ס' משחשיכה נטמאת הרי הוא ס' עירוב כשר פי' דתלינן בדרבנן שאח"כ נטמאת אבל עירב בתרומה ס' טמאה ס' טהורה כו' אין זה ס' עירוב כשר כיון דמ"מ אינו ראוי לאכילה ועיין בפמ"ג בפתיח' בה' שחיטה שכתב וז"ל ובהיותי משוטט שם בתוס' כתובות (ד כו) ראיתי דברים תמוהים שכתבו תרומה דרבנן ותחומין דאורייתא שכתבו ומה בכך

כיון דתרומה שרי למיכל דהוי ס' דרבנן תו אין נ"מ אי תרומה דאורייתא וכן להיפוך אי תרומה דאורייתא אף דתחומין דרבנן בעינן סעודה הראוי' מבעוד יום עכ"ל ודבריו תמוהין דהתס בתרי ותרי דהיינו כת א' אומרים מבעוד יום נטמאת. וכת א' אומרים משחשיכה נטמאת. א"כ כיון דמחולקים בספיקא דלעבר א"כ אין הספק רק בתחומין. ולא שייך בזה לומר סעודה הראוי' מבעוד יום ועיין בערובין (ד' לו) בין לר"מ ובין לר' יוסי בעינן סעודה הראוי' מבעוד יום ועיין רש"י שכתב דבשלמא מתניתין סעודה הראוי' הואי והשתא הוא דאתיליד ספק וכן אי תחומין דאורייתא מהו הפעולה שתרומה דרבנן שהרי לדברי האומרים שנטמאת מבעוד יום מה מהני מה שהוא מדרבנן וע"כ כיון שהספק הוא בלעבר א"כ עיקר הס' הוא בתחומין וא"כ תלוי אי תחומין דאורייתא או דרבנן וע"כ ניחא שפיר הא דלא מוקמינן אחזקתה שלא נטמאת אע"ג דתרומה בזמן הזה דרבנן היינו משום דעירובי תחומין דאורייתא כיון דהס' בלשעבר ע"כ חלי בתחומין ודברי הפמ"ג תמוהים והוא הדין לענין פסח דאם הי' הוא אם הוא ראוי לאכול יכול להביא פסח שני כיון דמ"מ אינו ראוי לאכילה משא"כ בס' נזרק מבעוד יום או משחשיכה דאם נזרק מבעוד יום הרי הוא כשר ע"כ אי אפשר להביא פסח שני משום חולין בעזרה:

עכ"פ נתבאר מזה דס' כפר' כיפר היינו שאינו יכול להביא חטאת אחרת משום ס' חולין בעזרה וגם א"ת נמי אינו יכול להביא דאינו יכול להביא א"ת אלא בס' חטא אבל בס' אם הביא כפרתו לא חייבתו התור' ע"ז א"ת. ובזה יתבאר הירושלמי דפליגי אם אכל ס' איסור ביוה"כ ביה"ש והס' הוא אם אכל ס' איסור בעוד יום וכיפר עליו יוה"כ או שהי' לילה ולא כיפר עליו יוה"כ חברי' אמרין ס' כפרה כיפר (פי' דהרי הוא ככל ספק כפר' דהיינו שהביא חטאת ואינו יודע אם הקריב חטאתו מבעוד יום או משחשיכה דאינו יכול להביא לא חטאת אחרת ולא אשם תלוי משום ספק חולין בעזרה דעל ס' כפרה לא חייבתה התורה אשם תלוי וע"כ קיי"ל דס' כפרה כיפר וה"נ אם אכל ס' חלב ואינו יודע אם הי' עדיין יוה"כ וא"כ כבר כיפר יוה"כ או שהי' לאחר יוה"כ ע"כ נעשה כס' כפרה ואינו יכול להביא אשם תלוי, א"ר מתני' לעולם אין ספק כפרה מכפר אלא על מיני דמים פי' דהא דאמרינן ס' כפרה כיפר היינו דוקא במיני דמים כגון הביא חטאתו ס' מבעוד יום ס' משחשיכה זה אינו יכול להביא אשם דהאשם אינו בא אלא בספק בחטא אבל אם הס' הוא בכפרה אינו מביא א"ת אבל בספק אם כיפר יוה"כ ואינו צריך להביא א"ת או לאחר יוה"כ וצריך להביא אשם תלוי זה לא הוי כמו ס' בכפר' אלא כמו ס' בחטא כיון דהכפרה הוא תיכף להחטא ע"כ לא חל החטא כלל ואין החטא אלא דוקא אם אכל אחר

יוה"כ וע"כ הוי כמו ספק בחטא ומביא א"ת וע"ז אמר ר' מתני' לעולם אין ספק כפרה מכפר אלא על מיני דמים דהיינו דוקא בהביא חטאתו ספק מבעוד יום ס' משחשיכה: וע"ז קאמר מתנית' מסייע' לחברי' שבת ויוה"כ ועשה מלאכ' ביה"ש ונ"ל דהאי שבת ויוה"כ אין הפי' שבת ויוה"כ שבת הסמוכה ליוה"כ כמו שפי' הפ"מ אלא שבת ויוה"כ היינו שבת שחל ביוה"כ וכה"ג אמרינן בחולין (דף קא) שבת ויוה"כ שגג ועשה מלאכה דהיינו שבת שחל ביוה"כ וקאי אתוספת' דכריתות (פ"ב) יוה"כ שחל להיות בשבת ועשה מלאכה בין מלפניו בין מלאחריו פטור מאשם תלוי שכל היום מכפר והא דקתני שבת ויוה"כ, הוא איידי דבעי למתני הפלוגת' עשה מלאכ' בחצי היום ר' ישמעאל מחייב שתי חטאות ור' עקיבא פוטר שר' ישמעאל אומר חייב על השבת בפני עצמו ויוה"כ בעצמו וכמו דפליגי בחולין (שם) וע"כ מקשה מתוספת' דקתני דאם עשה מלאכ' בין מלפניו בין מלאחריו פטור מאשם תלוי אלמא דמתנית' מסייע' לחברי' דאמרינן ס' כפרה כיפר וכמו שביארתי דאינו חייב אשם תלוי אלא בס' בחטא וס' דיוה"כ אי קודם חשיכה או לאחר חשיכ' נעשה כס' כפרה ועל ספק כפרה אינו מביא אשם תלוי. וע"ז דחי דממתניתא אין ראי' דהתם ממה נפשך יוה"כ הוא כיפר חול הוא מותר וע"כ פטור מאשם תלוי אבל לעולם באכל ס' חלב במוצאי יוה"כ ביה"ש חייב להביא אשם תלוי דילמא הי' לאחר יוה"כ וע"כ נעשה כמו ס' בחטא ואין ס' כפר' מכפר אלא על מיני דמים כמו שביארתי. בריך והתני' ואכל (וקס"ד דמיירי באכילת ספק איסור אלמא דאפי' באכילת ס' איסור נמי פטור מאשם תלוי) א"ר יוסי ב"ר בון באכילת היתר (וע"כ פטור מא"ת משום דממ"נ הוא אם יוה"כ הוא כיפר חול הוא מותר אבל בספק אכילת איסור מחויב להביא אשם תלוי דאין ס' כפר' מכפר אלא על מיני דמים) [ועיין בפ"מ שפירש כל הסוגי' באופן אחר ואין מן הצורך להאריך בדחוקיו כמו שיראה המעיין. והעיקר כמו שביארתי]:

ולכאורה צריך להבין דמאי נ"מ כיון אם הביא כפרתו ס' מבעוד יום או משחשיכ' אינו צריך להביא אשם תלוי ומ"ש יוה"כ. אלא ודאי דכפר' לא הוי אלא מה שהוא בתורת כפר' אחר החטא אבל ביוה"כ שחטא באותו יום בפרט לאחר שקיעת החמה ביה"ש שכבר הביא השעיר והשעיר מכפר כל היום והוי כמו שקדמה הכפר' וע"כ דמי להא דר"א אם הפר קודם שחל הנדר דלא חל כלל או למוכר שדהו בשנת היובל עצמה דאמרינן דאינה מכורה כל עיקר בערכין (דף כט) מק"ו דהשתא מכור' כבר יוצאה כו'. וכן משמע מהירושלמי דר' יוסי בר' בון דחיק לאוקמי להא דר' מתני' ומשני באכילת היתר אבל באכילת איסור צריך להביא אשם תלוי מזה מוכח דס' אם חטא ביוה"כ הוי כמו ס'

בחטא עצמו. ועוד נ"ל דהא דפליגי בזה בירושלמי דלכאורה הוא מוכרע מהא דמוכר שדהו בשנת היובל עצמו דאינה מכורה כל עיקר מק"ו דהשתא מכור' כבר יוצא' כו' אפשר לומר דהירושלמי לטעמי' אזיל (בפ"ה דשביעית) תני המוכר שור לחבירו ונמצא נגחן רב אמר מקח טעות ושמואל אמר יכול הוא מימר לשחיט' מכרתיו לך כו' מחלפא שיטתי' דרב מחלפא שיטתי' דשמואל דאתפלגין מכר לו ביובל עצמו רב אמר קנה ויוצא מידו ביובל שמואל אמר לא קנה תמן ביובל מפורסם הוא ברם הכא מקח טעות הוא מחלפא שיטתי' דשמואל תמן הוא אומר לא קנה וכאן הוא אומר קנה לאיזה דבר מכר' לו לזריע' ברם הכא יכול מימר לו לשחיטה מכרתיו לך. אלמא דלשיטת הירושלמי הא דלרב מכור' ויוצא' ולשמואל אינה מכור' כל עיקר והדמים חוזרין היינו משום מקח טעות כמו דפריך מזה על המוכר שור לחבירו ונמצא נגחן דאל"ה הוי קשי' לי' להירושל' דאי משום יובל מסתברא טעמי' דרב דמכורה ויוצאה כמו אם מכר קודם היובל אבל הש"ס דילן ס"ל דאין הטעם משום מקח טעות אלא הטעם דאם מכר קודם היובל הרי היא מכורה ויוצא' וע"כ אם מכר ביובל עצמו שהוא הזמן של יציאת השדה א"כ אין התחלה למכיר' כלל וע"כ אינו מכור' כל עיקר וע"כ הירושל' לטעמי' דאכל ביוה"כ הוא כמו שעבר עביר' קודם יוה"כ והכל הוא בתורת כפרה וע"כ פליגי בזה אמוראי אם הוי כמו ס' בחטא או ס' בכפרה אבל לשיטת הש"ס דילן אפשר דהוי כמו ס' בחטא וע"כ צריך להביא אשם תלוי אך ממה דאמרינן בכתובות (דף ל) דר' נחוני' בן הקני' הי' עושה את יוה"כ כשבת לתשלומין דמה שבת כו' אף יוה"כ מתחייב בנפשו ופטור מן התשלומין משמע דהוא בתורת כפר' ולא כמו שלא עשה החטא כלל דאל"ה נמצא דהוי כמו דלא חל עליו חיוב כרת. לפי מה שביארתי בע"י (בדרוש א') ודו"ק ויש ליישב] ואע"ג דאמרינן התם אכל כזית ספק עד שלא נתמנה ספק משנתמנה מביא אשם תלוי אע"ג דהתם מכפר על מה שעבר וא"כ הוא בתורת כפרה וכל שהוא בתורת כפרה א"כ הוי ספק אם כיפר אך אפשר לומר דהירושל' קאמר לפי הטעם שאין חטאו וידיעתו שוין וע"כ אינו יכול להביא חטאת וע"כ חייב בא"ת וכמו שביארתי לעיל ועוד אפשר לומר דאפי' לפי הטעם שהגדולה מכפרת אעפ"כ הוי כמו שקדמה לחטא דהא ודאי אם נודע לו תחיל' קודם הגדולה וחייב חטאת שוב אין הגדולה מכפרת דאל"כ לפלגי אם נעשה נשיא לאחר שנודע לו החטא אלא ודאי משום שנתמנה קודם שנודע לו החטא וא"כ בשעה שנודע לו החטא כבר נמחל הוי כמו כפר' שקדמה לחטא וע"כ הוי כמו ס' בחטא משא"כ ביוה"כ דמכפר אף על לא הודע ודו"ק:

[ובמ"א ביארתי בזה הא דכתיב שובה ישראל עד כו' אמרו אליו כל תשא עון פי' הנשיאות החטא קודמת לעון. ועיין בספרי ע"י (דרוש א) שהארכתי בזה הרבה וע"ז אומר כל תשא. ולכאור' יש לדקדק מהו לשון כל תשא אך ביומא (דף עד) אמרינן דכל לרבות חצי שיעור וכן בלשון כל פליגי בסנהדרין (דף עח) רבנן סברי כל נפש עד איכא כל נפש וריב"ב סבר כל נפש כל דהוא נפש וכתב ע"ז הר"ן בחידושיו בתוס' ז"ל תמיהין האיך אפשר לדרוש מפסוק א' דבר והיפוכו דלרבנן אתי למעוטי ולר' יהודה לריבוי' ותירצו דמשמעות דורשין בנפש בלא כל אם משמעותו נפש או מקצת נפש ולפי המשמעות בא כל למעט או לרבות ואין צורך לזה כלל דלשון כל כולל שתי משמעות יש כל שהוא כולל כל הדבר כגון כל צפור טהור' תאכלו כל המצוה אשר אנכי מצוה אתכם ויש משמעות מקצת הדבר כמו דכתיב לא תחי' כל נשמה החייתם כל נקבה לא. תאכלו כל תועבה ומש"ה פליגי בכל נפש אדם אם הוא כללות הנפש או מקצת הנפש בהשאלת לשון כל וזה נכון ותמיהני על הר"ן שכתב זאת מעצמו והוא גמר' מפורשת כב' הפירוש' בפ"ק דבכורות (דף ג) אמר ר' יהושע ושניהם מקרא א' דרשו כל בכור רבנן סברי בכור מקצת בכור משמע כתב רחמנא כל עד דאיכא כילה ור' יהודה סבר בכור כולי' בכור משמע כתב רחמנא כל דאפי' כל דהוא, איבעית אימא דכ"ע בכור רובה משמע מר סבר כל משמע למלויי אתא ומר סבר לגרועי אתא ופירש"י דכל משמע כל דהוא. ולשפחתך אין כל בבית כו' וא"כ ב' התירוצים של התוספת והר"ן מבואר בגמ' וכן בפסחים (דף מג) שאור בל תקטירו אין לי אלא כולו מקצתו מנין ת"ל כל (ועיין מה שכתב הפמ"ג בהקדמתו לאו"ח ואל תאכלי כל טמא היינו אפי' חצי שיעור וביארתי ע"ז במ"א) וע"ז אומר כל תשא עון כיון שהכפרי קודמת לחטא ע"כ מכפר אפי' על חטא כל שהוא ואע"ג דאמרינן דיוה"כ מכפר על כולי', שיעור' ועל פלגא דשיעורא לא מכפר היינו דוקא אם החטא נעשה מקודם אבל אם הכפר' קודמת ע"כ כל עון נושא אפי' חצי שיעור נמי וע"ז אומר כל תשא עון ומדויק לשון כל]:

והנה נבאר עוד בענין מיתת בני אהרן כו' דאמרי' במדרש (פ' אחרי מות) בשביל ד' דברים מתו בני אהרן כו' ומה היו חסרין המעיל שנאמר בו מיתה שנאמר והי' על אהרן לשרת. והבאתי בספרי ע"י (דרוש ה) מה שהביא הי"מ תשובות הרא"ש ששאלוהו והלא כהנים הדיוטים היו שמשמשים רק בד' בגדים ואין בתוכם מעיל וע"ש מה שהארכתי בזה על מה שתירץ הי"מ בשם הראב"ד שכהנים הדיוטים בעת משיחתם דינם ככה"ג והראי' שנצטוו על הפריע' ועל הפרימה וע"ש שהקשיתי מהא דזבחים (דף קא) דאמרינן גבי חטאת דר"ח שנשרפה אמר משה הן לא הובא את דמה שמא באינות הקרבתוה

א"ל וכי הם הקריבוהו והלא אני הקרבתיו ופירש"י וכי הם הקריבוהו בתמי' וכי בני שהם הדיוטים שמשו היום והלא פלי הטלת כל העבודה כדכתיב קרב אל המזבח ועשה ואני כה"ג מקריב אונן אלמא דאפי' ביום משיחתם דינם נמי ככהנים הדיוטים. ולפ"ז אי אפשר לומר דביום משיחתם דינם ככהנים גדולים. והרא"ש ז"ל תירץ שלפי טעותם שהקריבו כו' הי' להם ללבוש נמי ח' בגדים וכתבתי שם שגם זה התירוץ אינו מספיק דמה לו להמדרש לומר שלפי טעותם הי' להם ללבוש המעיל דמשמע דכל שאר השמנה בגדים לבשו רק שהי' מחוסרי המעיל והי' לו להמדרש לומר שחטאו במה שהיו מיותרי בגדים כיון שלפי האמת לא הי' להם ללבוש רק ד' בגדים ככהנים הדיוטים ע"ש במה שביארתי שם:

ע"כ נראה לי לבאר באופן אחר ולא כמו שכתבתי שם בספרי ע"י ויובן ע"פ המדרש (שם) ואל יבוא בכל עת ארי"י כו' צער גדול הי' למשה בדבר הזה אמר אוי לי שנדחף אהרן ממחיצתו בכל עת ויש עת לשעה כו' אמר לו הקב"ה לא כמו שאתה סבור לא עת לשעה ולא עת ליום כו' אלא בכל שעה שהוא רוצה ליכנס יכנס רק שיכנס כסדר הזה ר"י בר"א אמר בשלשה ושלשים זוגים בל"ו רימונים ורבנן אמרי בשבעים ושנים זוגין בשבעים ושנים רמונים ועיין בזבחים ספ"ט (דף פח) ומביא שבעים ושנים זוגין כו' ר' דוסא אומר אומר שלשים ושש הי' כו' ע"ש בתוס' וצריך להבין דמפני מה לא פרט המדרש רק בזאת יבא אהרן אל הקדש דהיינו בשלשי' ושש זוגין והלא אם הי' נכנס חסר בגד אחר הי' נמי מחוסר בגדים ואמאי פרט דוקא המעיל וגם אמאי לא קאמר בהדי' המעיל ואמאי אומר בשלשים ושש זוגין. ויובן ע"פ מה דאית' במדרש (פ' אחרי מות שם) ועוד מן הדא ואל אצילי ב"י כו' א"ר פנחס מכאן שהיו ראים להשלחת יד דארי"י וכי כו' אלא מלמד שזנו עיניהם מן השכינה ויחזו את האלקים כאדם שמביט בחבירו מתוך מאכל ומתוך משתה כו' במדבר סיני וכי במדבר סיני מתו אלא מלמד שמהר סיני נטלו אפפוסין שלהם למיתה משל למלך שהי' משיא בתו ונמצא בשושבינ' דבר של שמצא אמר המלך אם הורגו אני עכשיו אני מערבב שמחת בתי אלא למחר שמחתי באה והוא טב בשמחתי ולא בשמחת בתי כך אמר הקב"ה אם אני הורגן עכשיו הריני מערבב שמחת בתי למחר שמחתי באה זו התורה הה"ד ביום חתונתו וביום שמחת לבו. ביום חתונתו זה סיני וביום שמחת לבו זה אהל מועד. ויובן ע"פ מה דאמרינן בזבחים (דף קטו) וגם הכהנים הנגשים אל ה' יתקדשו ריב"ק אומר זו פרישת בכורות רבי אומר זו פרישת נדב ואביהו. בשלמא למ"ד זו פרישות נדב ואביהו היינו דכתיב הוא אשר דבר ה' לאמר בקרובי אקדש אלא למ"ד זו פרישת בכורות כו' ולכאור' צריך להבין דמפני

מה פרט נדב ואביהוא לחוד והלא הם בכלל כל ישראל שהוזהרו מלפרוש וגם מה שייכות זו למה שמתו אח"כ ורש"י פי' היינו דכתיב כשמת נדב ואביהו אשר דיבר וגו' כדקאמר בסיני פן יפרוץ בהם ה' וכיון שלא הוזהרו לפרוש מן ההיכל בהקמת המשכן פרץ בהם ה' ועוד צריך להבין הא דאית' בסנהדרין (דף נב) ובמדרש פ' אחרי ואל משה אמר עלה אל ה' מלמד שהי' משה ואהרן הולכים תחילה ונדב ואביהו מהלכין אחריהם וכל ישראל אחריהם ואומרים מתי ימותו שני זקנים הללו ואני ואתה ננהיג את הדור. ולכאורה צריך להבין וכי ח"ו יאמרו על משה ואהרן שלא יוכלו להנהיג את הדור איך יאמרו צדיקים הללו כן על משה ואהרן. אך הענין הוא שהם אמרו על ענין הנהגת משה שהראה לו הקב"ה התגלות במראה הסנה וכתיב ויסתר משה פניו כי ירא מהביט כו' והם אמרו שצריך לעבוד את ה' באופן שאם הקב"ה מראה התגלות כבודו צריך לדבקה בו ואם דכתיב כי לא יראני האדם וחי אדרבא אם ימותו באופן זה זהו חפצם וקרבת אלקים להם טוב להתדבק במקורם ולהתבטל ממציאותם ולא כמשה דכתיב בי' ויסתר משה פניו וע"כ כתיב בהם ויחזו את האלקים כו' שזנו עיניהם מן השכינ' ובאמת היו ראוים להשלחת יד אך כתיב ואל אצילי בני ישראל לא שלח ידו מכלל שהיו ראוים להשלחת יד:

והנה כתיב (פ' יתרו) ויאמר ה' אל משה רד העד בעם פן יהרסו אל ה' לראות ונפל ממנו רב וגם הכהנים הנגשים אל ה' יתקדשו פן יפרוץ בהם ה' ויאמר משה אל ה' לא יוכל העם לעלות אל הר סיני כי אתה העדות בנו לאמר הגבל את ההר וקדשתו ויאמר אליו ה' לך רד ועלית אתה ואהרן עמך והכהנים והעם אל יהרסו לעלות אל ה' פן יפרץ בם. ושעור הכתוב כך הוא שמשה רבינו שאל את ה' כי למה לו להעד בעם ובכהנים שלא יגשו אל ההר הלא הי' עומדים במעמד הר סיני כל א' לפי מדריגתו ומשה ואהרן הי' עומדים תחיל' ואח"כ כל א' לפי מדרגתו דכתיב קול ה' בכח, בכח של כל או"א וא"כ הם ממיל' מוזהרים ולא יצאו חוץ למחיצתם וע"כ למה לו להתרות והשיב הקב"ה ויאמר אליו ה' לך רד כו' כו' והכהנים והעם אל יהרסו לעלות אל ה' פן יפרץ בם והקדים הכהנים תחיל' כאילו עיקר ההתראה הוא רק מחמתם ועדיין לא הבינו למה לו להתרות כי בודאי לא יצאו למעלה ממשה ולמה לו להתרות אך הקב"ה בוחן כליות ולב ידע כי הם משיגים על משה ואהרן ועל ענין דכתיב במשה ויסתר משה פניו כי ירא מהביט כו' והם אומרים שצריך להיות בהיפוך וצריך להתקרב לה' ולדבקה בו ואם ימותו הלא באלה הם חפצים אך לא כן רצון ה' דכתיב כי לא יראני האדם וחי, והחפץ אחפוץ במות המת ורוצה הקב"ה להיות לו דירה בתחתונים ורוצה בחיותם ואינו חפץ במיתתם וע"כ

אמר הקב"ה להתרות בעם וגם הכהנים ועיקר ההתראה הי' בשביל הכהנים אך שלא רצה לפרש להם כמו דאית, בסנהד' וכי דילטור אני וע"כ התרה בהם כי הם בודאי יתקרבו יותר ממשה כמו שמשיגים בזה על משה ואמרו מתי ימותו שני זקנים הללו ואני ואתה ננהיג כו' שלא הי' מחמת שרצו ח"ו ליטול שררה על עצמם אך חשבו שזהו עיקר העבודה ועדיין לא הבינו התשוב' שאמר לך רד כו' ורש"י פירש והעד בהם שנית שמזרזין את האדם קודם מעשה וחוזרין ומזרזין אותו בשעת מעשה אך לפי מה שביארתי השיב להם באזהרה שני' הכהנים קודמים כאילו עיקר ההתרא' הוא רק בשבילם וע"ז אמרינן בזבחים (שם) וגם הכהנים זו פרישות נדב ואביהו וע"כ כשהוקם המשכן רצו ג"כ לפי מחשבתם להתקרב לה' וע"כ הקריבו קטורת שיהי' התגלות השכינ' לאהב' אותו ולדבקה בו ולהתקרב אליו והם היו ראוים להשלחתיד יד במעמד הר סיני אך כתיב ואל אצילי ב"י לא שלח ידו מכלל שהי' ראוים להשלחת יד רק המתין להם עד הקמת המשכן וע"כ כשמתו כתיב ויאמר משה אל אהרן הוא אשר דיבר ה' לאמר בקרובי אקדש והיכן דיבר בהתרא' שהתרה בהכהנים פן יפרץ בהם שהבין כעת שכל ההתרא' הי' רק בשבילם והבין אז כוונת ה' בההתרא' שהתרה בהם שידע רצונם בדרכי עבוד' להתקרב אל ה' וע"כ התרה בהם:

וע"כ כתיב וידבר ה' אל משה אחרי מות שני בני אהרן בקרבתם לפני ה'. פי' שכל החטא הי' בקרבתם אל ה' שרצו להתקרב אל ה' וע"כ אית' במדרש בד' מקומות מזכיר מיתתן של ב"א ובכולן מזכיר סרחונן כו' להודיעך שלא יהא פתחון פה לבאי עולם לומר שמעשים מקולקלים הי' בידם בסתר שע"י כן מתו. והנה איתא שם במדרש והנכנס לביתו פתאום רב אמר כו' ר' יוחנן כד הוה סליק למשאל שלמי' דר' חנינא הוה מבעבע על שום ונשמע קולו כו' ופי' המדרש הוא מובן שאין ליכנס לבית חבירו פתאום שהאדם כשהוא לבדו בלא ב"א הוא בהתגלות יותר אבל כשבאים אצלו ב"א אז אינו בהתגלות כל כך ואין דיבורו של אדם כשהוא לבדו כמו שהוא עם בני אדם וע"כ כשנכנס לבית חבירו צריך להשמיע קולו תחיל' כדי שיבין הבעה"ב שנכנס אצלו אדם וכן כביכול לגבי הקב"ה כשלא הי' נכנס הכהן הי' ההתגלות בבהמ"ק יותר וכשהי' אהרן נכנס הי' כביכול צמצם בהתגלות כבודו בכדי שיוכל אהרן לסבול וע"כ כתיב ונשמע קולו בבאו אל הקודש שהי' לובש המעיל ונשמע קולו כדי שיהי' בצמצום כביכול בהתגלותו שיוכל הכהן לסבול (וכמו שביארתי בתחילת ההספד גבי אליהו שהי' ירא שלא יזיק לאלישע אם יראה יותר מכדי יכולתו (עיין בא"כ) אך בנדב ואביהו שעיקר רצונם הי' להתקרב אל ה' כמו דכתיב בקרבתם לפני ה' וימותו ע"כ כתוב שהי' חסירין המעיל שלא לבשו המעיל כדי שיהי'

ההתגלות בשפע וכמו דכתיב ויחזו את אלקים ויאכלו וישתו ובמדרש ס' במדבר (פ"ה) ד"א אל תכרותו כו' תנו דעתיכם שלא לנהוג בקלות ראש כו' למדו מבני אהרן כו'. וע"ז כשנענשו בני אהרן ומתו ע"ז אומר המדרש דבר אל אהרן אחיך ואל יבא בכל עת אל הקדש כו' בכל שעה שרוצ' ליכנס יכנס רק שיכנס כסדר הזה ר"י ב"א אומר בשלשים וששה זוגין ופי' המתנות כהונה והיינו בזאת שיהא נשמע קולו שלא יבא פתאום בכדי שיהי' ערך ההתגלות לפי כחו וזה הי' אחרי מות שני ב"א שהיו חסרין המעיל בשביל לחזות בכבוד השכינ' ומתו וע"ז הי' האזהר' אל אהרן שאל יבא בכל עת כי אם בשלשים וששׁ' זוגין כו' בשבעים ושנים זוגין וע"כ לא אמר בפירוש המעיל בכדי להודיע טעמו של דבר ונשמע קולו בבאו אל הקדש שמחמת זו מתו בני אהרן כמו שביארתי:

[והנה בספרי ע"י (ד' ה) ביארתי הא דאיתא במדרש מה הי' חסרין המעיל באופן אחר והוא שדברו לשון הרע בפרהסי' והי' צריכין למעיל שהוא מכפר על לשון הרע בפהרסי' כמו דאמרינן בערכין (ד' טו) והם הקטירו קטורת שמכפר על עון לה"ר בצנעא כמו דאמרינן בערכין (ד' טו) ע"כ אחיי ורעיי נחפשה דרכינו ונחקורה איך נעמוד בתפילה בימים נוראים אלו וכמה חטאנו בעון לה"ר וכמו דאיתא בב"ב (ד' קסד) וכולם בלשון הרע וכמו שביארתי במ"א על הפסוק (תהלים יז) תפלה לדוד שמעה ד' צדק הקשיבה רינתי האזינה תפילתי בלא שפתי מרמה מלפניך משפטי יצא עיניך תחזינה מישרים וכמו דאיתא בירושלמי ומובא ברא"ש בסוף ר"ה שזה קאי בר"ה שמעה ד' צדק זה ק"ש הקשיבה רנתי זה תורה האזינה תפילתי זה תפילה בלא שפתי מרמה ויובן עפ"י הענין שביארתי על הפסוק (ישעי' נט) כי כפיכם נגואלו בדם ואצבעותיכם בעון שפתותיכם דברו שקר ולשונכם עולה תהגה וביארתי עפ"י התוס' דסנהדרין (ד' לה) דהא דכהן שהרג את הנפש לא ישא את כפיו היינו מצד דאין קטיגר נעשה סניגור אבל עבודה אינו מחלל וא"כ לענין נשיאות כפים אינו מרצה מי שהרג את הנפש מחמת שאין קטיגור נעשה סניגור ולפי"ז לענין תפילה אינו מרצה מי שחטא בשפתיו בלה"ר או בשקר. ע"ז אומר לענין נשיאות כפים כי כפיכם נגואלו בדם ואצבעותיכם בעון שפתותיכם דברו שקר ולשונכם עולה תהגה פי' ואין קטיגור נעשה סניגור. וכמו דכתיב ובפרישכם כפיכם אעלים עיני מכם. גם כי תרבו תפילה אינני שומע ידיכם דמים מלאו וזהו הטעם על הנשיאות כפים שאין הידים מרצים מפני שידיכם דמים מלאו וכן בתפילה הוא הטעם מפני ששפתותיכם דברו שקר ולשונכם עולה תהגה וע"ז אמר דוד שמעה ד' צדק זו ק"ש כו' האזינה תפילתי בלא שפתי חרמה וע"כ מלפניך משפטי יצא:

וע"כ אחיי ורעיי מה מאוד צריך לשוב על עון לה"ר קודם יוה"כ ובפרט שזהו מדברים שבין אדם לחבירו שאין יוה"כ מכפר עד שירצה את חבירו וכמו דאיתא בפדר"א הביאו הרא"ש סוף יומא מה מלאכי שרת שימת שלום ביניהון אף ישראל כן ביוה"כ וה' יברך את עמו ישראל בשלום ויחתמו בספרן של צ"ג לחיים אכי"ר:

שבת שובה - דרוש ד

לשבת שובה

כתיב שובה ישראל עד ה' אלהיך כי כשלת בעונך קחו עמכם דברים ושובו אל ה' אמרו אליו כל תשא עון כו' גרסינן בירושלמי (פ"ב דמכות) והביאו הילקוט שאלו לחכמה חוטא מהו עונשו אמרה חטאים תרדף רעה שאלו לנבואה חוטא מהו עונשו אמרה הנפש החוטאת היא תמות. שאלו לתורה חוטא מהו עונשו אמרה יביא קרבן ויתכפר שאלו להקב"ה חוטא מהו עונשו אמר יעשה תשובה הדא הוא דכתיב טוב וישר ה' ע"כ יורה חטאים בדרך עכ"ל והנה בספרי ע"י (דרוש א) הארכתי הרבה בחילוק שיש בין תשובה יותר מכל התקנות שאמרה חכמה ונבואה והתורה שכל התקנות אינם רק תקנות להחוטא שמלקות וכן קרבן וכן מיתה הם רק תקנות להחוטא ואינם אלא מחילה דמכאן להבא אבל אין בזה תקנה להחטא שיהא נעקר מעיקרא ואינם אלא בבחינת רפואה שמרפא מכאן ולהבא ואכתי יש בזה מיאוס משא"כ בתשובה מאהבה שנעקר החטא למפרע וכמו דכתיב שובו בנים שובבים דמעיקרא ועי"ש בדרוש זה שהארכתי הרבה:

וביותר ביאור יובן על פי מה שאבאר ויתבאר נמי מה א שסיים הירושלמי הדא הוא דכתיב ע"כ יורה חטאים בדרך שמלמד את החוטאים לעשות תשובה דהנה הצל"ח בפסחים (דף עא) נסתפק בשוחט אחרים לשם פסח בשב' ונזכר קודם זריקה אולי מותר לו לזרוק הדם אם הוא כהן להציל נפשו מחטאת כמו שאמרו במס' שבת (דף ד) המדביק פת בתנור התירו לו לרדותה קודם שיבוא לידי חיוב חטאת אלמא דאפשר לומר דמתירין שבות דרדי' הפת בכדי שלא יבוא לידי חיוב חטאת וה"נ יתירו לו שבות דזריקת דם בשבת כדי שיהי' טועה בדבר מצוה ועשה מצוה ויפטור מחטאת ובמנחות (דף מח) אמרינן שם ובחדא מילתא מי אמר והתניא כבשי עצרת ששחטן שלא לשמן כו' הדם יזרוק והבשר יאכל ואם הי' שבת לא יזרוק ואם זרק הורצה להקטיר אימורין לערב ואמאי לימא עמוד וחטא בשביל שתזכה ומשני עמוד וחטא בשבת כדי שתזכה בשבת אמרינן עמוד וחטא בשבת כדי שתזכה בחול לא אמרינן והקשו התוס' תימא דיזרק כדי לאוכלן חי דכה"ג תנן בפ' שתי הלחם (דף צט) ותירצו דאין זה זכות ואין לחטוא בכך וכתבו וזה

לשונם ואין לדמות למה שהתירו לו לרדותה קודם שיבוא לידי חיוב שבת עכ"ל (והפי' הוא דלא דמי דבשלמא גבי רדי' אם לא ירדנה לא יעשה מלאכה אבל כאן אף אם יזרוק מ"מ כבר עשה השחיטה שהיא מלאכה) והצל"ח כתב דשם אם יזרוק לא ינצל מחטאת שהרי שינה לדבר האסור אבל כאן בשוחט לשם פסח ששינה לדבר המותר כגון בשוחט אחרים לשם פסח ואם יזרוק יפטור מחטאת שעשה מצוה כל דהוא אולי הותר לו לזרוק אפי' לכתחילה כדי לפטור נפשו מחטאת ע"ש:

ול"נ דדוקא בבעי' דרב ביבי אם התירו לו לרדותה קודם שיבוא לידי חיוב חטאת היינו משום דאם לא יתירו לו נמצא שע"י שבות דרבנן יהי' גרם שיעבור עבירה דאורייתא ויבוא לידי חיוב חטאת וע"כ בעי לה אם התירו שבות דדבריהם בכדי שזה לא יעבור עבירה דאורייתא אבל הכא אם שחט שלא לשמה בשבת העבירה כבר נעשית ואע"פ שאם יתירו לו לזרוק יפטור מחטאת אעפ"כ אין זה תיקון להחטא עצמו אלא שיפטור מחטאת וע"כ כיון דאין תיקון להחטא עצמו שלא ישאר מכל וכל אלא קצת תיקון שלא יצטרך להביא חטאת. בזה לא התירו לו לעבור על השבות. דהא דטועה בדבר מצוה ועשה מצוה דפטור מחטאת. אינו משום דלא עשה עבירה כלל. אלא דבכה"ג פטרי רחמנא מחטאת [והכי משמע בפ"ק דשבת (ד' ד) בתוד"ה וכי כו' והא דאמר בבכל מערבין (ד' לב) ר' סבר ניחא לי' לחבר דליעבד איסורא קלילא ולא ליעביד ע"ה איסורא רבא כו' ואומר ריב"א דאפי' למדביק עצמו אין לפשוט משם להתיר דהתם עדיין לא נעשה האיסור ומוטב שיעשה איסור קל ולא יעשה איסור חמור על ידו אבל הכא המעשה של איסור כבר נעשה וממילא יגמר לא יעשה אפי' איסור קל בידים ונראה לי שאין כוונתם דאם יניח לאפות הוא ממילא בשב וא"ת דא"כ איך אמרינן בשבת (ד' ג) תיפשוט דר"ב בר אביי הא התם החששא דילמא שדי להו א"כ יעשה מעשה בידים ועוד דכיון דמתחייב חטאת ע"ז ועיין במנחות (ד' נו) בתוס' ד"ה ומעשה שבת כו' אע"ג דהדביק פת בתנור מחייב התם משום דדרכו לאפות כולו כו' אלמא דהמעשה שבתחילה הוי כאלו עושה אח"כ אלא דהטעם משום דברדיית הפת הותחלה העבירה וכן אם יזרוק מתוך ידו הותחלה העבירה וע"כ מיבעי' לי' אם התירו חכמים לרדותו משא"כ בהא דעירובין (ד' לב) דניחא לי' לחבר דליעבד איסורא קלילא ולא ליעבד ע"ה איסורא רבה התם לא הותחל העבירה כלל אח"כ מצאתי לא' מן האחרונים שנתקשה בזה ולי נראה כמו שכתבתי וא"כ מכש"כ דאם כבר נגמרה העבירה בשלימות אלא שהוא תיקון שלא יתחייב חטאת בודאי דלא התירו. ולא דמי להא דר"ב דהתם אעפ"י שכבר הותחל העבירה אפי"ה לא נגמר עדיין ואם יתירו לו לרדות אין כאן חטא כלל] והטעם המלך

שגה בזה שהקשה אהא דאמרינן בר"ה (דף כח) אמר רב יהודה בשופר של עולה לא יתקע ואם תקע לא יצא והקשה דהא אמרינן בסוכה (דף מב) עולות העוף שנמצא בין אגפים כו' פטור מקרבן מעילה משום דטעה בדבר מצוה וא"כ ה"נ אמאי לא יצא כיון שטעה בדבר מצוה וזה אינו דאע"ג דטעה בדבר מצוה ועשה מצוה פטור מחטאת מ"מ עבירה הוא בידו דאל"כ אמאי גזרו בשופר ולולב ומגילה שמא יעבור ד"א בר"ה הא אפי' אם יעבור יהי' טעה בדבר מצוה ועשה מצוה ולא יהי' עבירה בידו כלל וכמו דאמרינן בסוכה (דף מב) ר"י אומר יו"ט הראשון של חג שחל להיות בשבת ושכח והוציא את הלולב לרה"ר פטור מפני שהוציא ברשות אלא ודאי אע"ג דפטור מחטאת אפ"ה עשה עבירה אח"כ ראיתי בה' שופר שכתב דהא דאמרינן שמא יעבור ד"א ברה"ר היינו משום דאנן לא בקיאין בקביעא דירחא כמו שכתב הר"ן אך לכאורה תקש' מהא דפסחים (דף סט) דקאמר גבי הזאה דאמרינן שמא יעבור ד"א ברה"ר אך אפשר לומר דהתם ר"א הוא ור"א אזיל לטעמי' בשבת (דף קלג) דלית לי' טועה בדבר מצוה ועשה מצוה:

ויש להביא ראי' לזה מהירושלמי דשבת (פי"ג) הקורע בחמתו ועל מתו כו' וכל המקלקלין פטורין בעון קומי ר' בא האיך דאת אמר תמן השוחט חטאתו בשבת כיפר ומביא אחרת ואמר אוף הכא יצא ידי קרעו אלא דר"ש דאמר עד שיהא צורך בגופו של דבר אמר לו תמן הוא גרם לעצמו ברם הכא את הוא שגרמת לו א"ר יוסי ואפי' תמן את גרמת לו שאלולי אמרת לו שיבוא האיך הי' מתכפר לו הוי צורך מימר דר"ש הוא חברי' בעון קומי ר' יוסי לא כן אמר ר' יוחנן מצה גזולה אינו יוצא בה י"ח בפסח אמר לו תמן גופא עבירה. ברם הכא הוא עבר כו' ע"ש ופירש הק"ע שהקושי' הוא דאמר תמן בברייתא עלה דמתניתין ואע"פ שחילל השבת יצא ידי קריעה כו' ע"ש:

[והנה הק"ע הקשה בעצמו על פירושו וז"ל קשה וכי אפשר לקנוס בחטאת שיביא חטאת אם אינו חייב בה דהא קיי"ל דאין חטאת בא נדבה ובפשט' דברייתא משמע שמביא אחרת על שגגת שבת הואיל והורצה וכן מפורש בתוספתא פ"ה דפסחים וכן כתב הרמב"ם פ"ה משגגות והשתא ה"פ דקשי' לי' כיון דהתם חויב קרבן על שגגת שבת הואיל והורצה א"כ גם כאן אם הי' יוצא ידי קריעה הי' ראוי שיהי' חייב וכיון דתנא דמתניתין פוטרו מקרבן צריכין לומר דלא יצא ידי קריעה עכ"ל והנה מה שתירץ קשה מן הראשונות מה שכתב שע"כ חייב חטאת כיון שהורצה משמע דאם לא הורצה אינו חייב חטאת וזהו טעות גמור דאפי' אם לא הורצה אעפי"כ חייב חטאת על ששחט בשבת וכן מבואר ברמב"ם פ"ב משגגות והכי אמרינן בפסחים (ד' עג) א"ל רב הונא כי אזלת לקמי' דר' זריקא בעי מיניה לדברי האומר מקלקל בחבורה פטור שחטו שלא לאוכליו מה תיקן

כו' תיקן להוציאו מידי נבילה מתקיף לה רבינא הא דתניא השוחט חטאת בשבת בחוץ כו' חייב שלש חטאות מה תיקן אמר רב עוירא שמיציאו מידי אבר מן החי וא"כ מוכח בהדי' דאפי' לא הורצה נמי חייב גם מה שפי' תמן הוא גרם לעצמו ברם הכא את גרמת לו ופי' הק"ע דהתם גבי חטאת הוא גרם לעצמו שחטא וצריך להביא חטאת הילכך מתקן הוא במה שהביאה ויש לו כפרה ודין הוא שיהא חייב להביא אחרת ברם הכא אבל כאן גבי קריעה את גרמת לו כלומר מן השמים באה לו שיהא חייב לקרוע הילכך יוצא ידי קריעה וא"צ לקרוע שנית עכ"ל דברים אלו אין בהם טעם ומה לי להאריך בדחוקיו ואם נפרש הא דבעון קומי ר' בא הוא מחמת מצוה הבאה בעבירה הא אמר בסמוך חברי, בעון קומי ר' יוסי לא כן אמר ר' יוחנן בשם ר"ש בן יוצדק מצה גזולה אינו יוצא בה י"ח בפסח אמר לו תמן גופא עבירה ברם הכא הוא עבר עבירה כך אני אומר הוציא מצה מרהיזו לרה"ר. אינו יוצא בה ודי חובתו בפסח פי' דאימתי הוי מצוה הבאה בעבירה אם הוא בעצמה הוי עבירה כגון מצה גזולה משא"כ אם העבירה הוא ע"י היום כגון שקרע בשבת לא הוי מצוה הבאה בעבירה. וא"כ מאי בעי לה הכא. ומאיזה טעם לא יצא ודי קריעה ועל פי' הק"ע יש כמה גמגומים ואין כאן מקום להאריך:

ע"כ נ"ל להגיה בירושלמי וכן צ"ל בעון קומי ר' בא האיך מה דאת אמר תמן השוחט חטאתו בשבת לא כיפר ומביא אחרת אוף הכא ינא ידי קרעו (ותיבת לא שהי' כתוב אצל לא כיפר נתחלף בדפוס וכתבו לא יצא) וכך הוא פירושו שהירושלמי הי' סובר דלא כשיטת הש"ס דילן בשבת (דף קה) והוא דהטעם דקורע בחמתו שפטור היינו מטעם דלא יצא ידי קריעה וע"כ לא הוי מתקן רק מקלקל ומתניתין פליג אבר יתא דתניא הקורע כו' על מתו חייב ואע"פ שמחלל את השבת יצא ידי קריעה היינו משום דהברייתא סוברת דיצא ידי קריעה וע"כ חייב אבל תנא דמתניתין פליג דס"ל דהקורע על מתו פטור היינו מטעם דאמור רבנן דלא יצא ידי קריעה וע"כ לא הוי מתקן רק מקלקל וכל המקלקלים פטורים אבל אי הוי אמרי רבנן דיצא ידי קריעה הוי מתקן והי' חייב חטאת וע"כ אמור רבנן דלא יצא ידי קריעה בכדי שלא יבוא לידי חיוב חטאת:

וע"כ בעון קומי ר' מנא כמה דאת אמר תמן השוחט בשבת לא כיפר וצריך חטאת אחרת ג"כ על ששחט בשבת ואמאי אמרינן שלא כיפר ולא יזרוק הדם ולפ"ז לא עשה מצוה כלל וחייב חטאת ואמאי לא נימא שיזרוק הדם וא"כ יהי' טועה בדבר מצוה ועשה מצוה ויפטור מחטאת וכמו שהבאתי לעיל מה שהקשה הצל"ח בפסחים (דף עא) דאמאי לא יזרוק הדם אם שחט הקרבן בשבת בכדי שיהי' טועה בדבר מצוה ועשה מצוה וע"כ מקשה הירושלמי כמו דאמרינן תמן שלא כיפר אע"פ שע"י זה מתחייב חטאת ויהי'

עבירה בידו אעפ"כ לא איכפת לן במה שמתחייב חטאת א"כ אמאי פטור בקורע על מתו וע"ז אמר כמה דאת אמר תמן השוחט בשבת לא כיפר ומביא אחרת אוף הכא יצא ידי קרעו (כצ"ל) פי' דא"כ אמאי פטור בקורע על מתו לפי סברת הירושלמי דהטעם דלא יצא ידי קריעה כדי שלא יתחייב חטאת וע"כ אמרו רבנן דלא קיים המצוה ואמאי לא חששו בחטאת והעמידו דבריהם שלא יזרוק ואע"פ שע"י זה יתחייב חטאת והכא נמי יאמרו שיצא ידי קריעה אע"פ שיתחייב חטאת ע"י זה משום שיהי' מתקן ואמאי בטלו למצות קריעה בכדי שלא יתחייב חטאת:

[וכה"ג כתב הט"א בר"ה (ד' כח) על הא דאמר ר"י בשופר של שלמים לא יתקע ואם תקע לא יצא. והקשה הט"א דהא היכי דתקע באיסור לא יצא ע"כ ה"ט משום דה"ל מצוה הבאה בעבירה ולמה שכתבו התוס' בפ"ק דסוכה (ד' ט) דמצוה הבאה בעבירה אינו אלא מדרבנן והשתא הא כיון דמן התורה יצא אפי' בתוקע באיסור ג"כ א"כ מעל כיון דיוצא מן התורה. והשתא מאי ק"ל לרבא אימת מעל לבתר דתקע והא כי תקע באיסורא תקע וכי פסקא דר"י לא איירי אלא בתקע כמנין תקיעות של תורה בנימצום כו' ע"ש ותירץ דהטעם הוא דאי אמרינן שיצא נמצא מעל וע"כ אמרינן שלא יצא ונמצא שלא עבר עבירה ולא מעל וע"ש דאפי' לרבא דאמר כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד מהני ה"מ התם שלא יתוקן הלאו אבל הכא אי אמרינן דלא יצא לא עבר עבירה כלל. ע"כ אמרינן דלא יצא]:

וכן הי' סברת הירושלמי דהטעם הוא דלא יצא ידי קריעה וא"כ לא הוי רק מקלקל וע"כ יפטר מחטאת וא"כ בחטאת נמי נימא דכיפר ויזרוק הדם ויהי' טועה בדבר מצוה ועשה מצוה ויהי' פטור מחטאת ומשני כר"ש דאמר עד שיהא צורך בגופו של דבר (פי' דהא דפטור אין הטעם משום דלא יצא ידי קריעה אלא אפי' יצא ידי קריעה נמי פטור. משום דהוי מלאכה שא"צ לגופה וכמו שפירש"י בשבת (ד' קה) דלר"ש פטור אפי' במתו שיצא ידי קריעה נמי) וע"ז אומר בירושלמי אמר לו תמן הוא גרם לעצמו. ברם הכא את גרמת לו (פי' דלעולם הא דפטור בקורע על מתו כר' יהודה דאפי' מלאכה שאינו צריכה לגופה נמי חייב. והא דפטור בקורע על מתו. הוא כסברת הירושלמי בתחילה. דביטלו חכמים לקריעה דידי' כדי שלא יתחייב חטאת, דאי אמרת שיצא נמצא שעבר עבירה בשבת. והא דלא חששו חכמים גבי חטאת. דאמרינן לא כיפר. ולא אמרינן דכיפר בכדי שיהי' טועה בד"מ ועשה מצוה. ויפטור מחטאת) תמן הוא גרם לעצמו. (פי' התם הוא בעצמו עבר עבירה מתחילה ששחט בשבת החטאת. אלא דאי אמרינן דוזרק הדם יפטר מחטאת. וע"כ לא חששו חכמים לעבור על דבריהם שיתוקן החטא. שחטא מתחלה בעצמה).

משא"כ בקריעה אם לא יבטלו מצות קריעה את גרמת לו (פי' שא"כ כל העבירה הוא מפני שאמרו חכמים שיצא ידי מצות קריעה נמצא את גרמת לו גוף העבירה וכה"ג מיבעי' לן בשבת (דף ד) הדביק פת בתנור התירו לו לרדותה קודם שיבוא לידי חיוב חטאת דאם לא יתירו לו נמצא שהם גורמים שיעבור. (והא דאיבעי' לו אם התירו לו לרדותה התם משום שפשע תחלה) אמר ר' יוסי ואפי' תמן את גרמת לו שאלולי אמרת לו שיביא האיך הי' מתכפר לו פי' שתחילה הי' רוצה להביא החטאת ולזרוק בשבת בשגגה ונמצא שכשאתה אין מניחו לו לזרוק את גרמת לו שלפי מחשבתו שרצה לעשות הי' פטור מחטאת משום שהי' טועה בדבר מצוה ועשה מצוה ואתה אינו מניחו נמצא שאת גרמת לו דכל עיקר הבאתו מתחיל' הי' לזרוק דאל"ה האיך הי' מתכפר לו והוא רצה להביא חטאת:

וא"כ מוכח ממאי דמשני הירושלמי תמן הוא גרם לעצמו ברם הכא את גרמת לו סברת הירושלמי שכיון שהוא שחט תחיל' בשבת ונתחייב חטאת לא אמרינן שיזרוק כדי שיפטור מחטאת משום שתחי' הוא גרם לעצמו ולא יתוקן החטא בכך רק שיהי' פטור מחטאת משום טעה בד"מ ועשה מצוה ואין זה רק תיקן להחוטא שיפטור מחטאת ובשביל תיקון החוטא לא ביטלו שבות דדבריהם והעמידו דבריהם אבל בבעי דרב ביבי בהדביק פת בתנור ד עי' לי' אם התירו לו לרדותה מחמת שאם יתירו לו לרדות' לא יהי' חטא כלל נמצא שהוא תיקון להחטא ע"כ מיבעי' לי' אם העמידו דבריהם או לא (והא דמבעי לי' היינו משום ופשע מתחי') א"כ נתבאר שיש חילוק בין תיקון החטא לתיקון החוטא ודוק

ויש לי להביא עוד ראי' לזה ממה שכתב השעה"מ על מה שהקשו דאיך לוקה הנזיר הא בודאי ישאל על נזירותו ומה שכתבו התוס' בגיטין (דף לג) דמוקמינן אחזקי' שלא ישאל עוד כמו שלא שאל מתחילה היינו שלא יהי' התראת ספק אבל מ"מ קשה דאם ירצו להלקותו ישאל מיד על נזירות ואיך משכחת לה מלקות ותירץ השעה"מ דלא קשה דהא איתא בפ"ב דנדרים (דף כ) דמי שנזר ועבר על נזירות' אין נשאלין לועד שינהוג איסור כימים שנהג בו היתר ולכאורה קשה דאמאי לא יהי' נשאלין בכדי שיהי' תיקון להלאו ולא ילקה כבעי' דר"ב. אך לפי מה שביארתי ניחא שפיר דע"כ לא אמרינן בשבת (דף ד) בבעי' דרב ביבי דהדביק פת בתנור התירו לו לרדותה. היינו משום שאם לא יתירו לו נמצא שעבר עבירה בשבת אבל הכא העבירה כבר נעשית אלא שאם הי' נשאל על נדרו ויתירו לו לא ילקה ובזה אין אנו חוששים וכמו שלא חשו חכמים שיזרק הדם ויהי' טועה בבר מצו' ועשה מצו' ויפטור מחטאת משום שהעבירה כבר נעשית ואין בזה תיקון

להחטא עצמו. וכמו שביארתי על הירושלמי תמן הוא גרם לעצמו ברם הכא את גרמת לו דכיון דעבר עבירה מכבר וכשישאל לא יהי' רק תיקון להחוטא לעונש המלקות ע"כ אין נזקקין לו עד שינהיג איסור כימים שנהג בו היתר. וכ"ת הא אם ישאל יהי' תיקון להחטא עצמו ולא יהי' בידו עבירה כלל. דהא החכם עוקר הנדר למפרע וא"כ יהי' תיקון להחטא עצמו זה אינו. דהא אפשר שישאל אח"כ אם באמת מתחרט הוא על נדרו ומ"מ יהי' תיקון להחטא וע"כ אמרו חכמים שאין מתירין לו ולא ישאל מיד דכיון שאין בזה תיקון להחטא עצמו לא חששו חכמים וקנסו אותו:

ובזה יתיישב הירושלמי (פ"ה דנזיר) אהא דאין נשאלים לו עד שינהוג איסור כימים שנהג בו היתר בעומד בתוך ימי נזירותו אבל בעומד אחר נזירותו לא אכל סותר והוא ט"ס וק"ע גורס דאינו סותר ועיין שם בק"ע. ולכאורה יש להבין דמאי נ"מ אם עומד בתוך נזירותו או עומד בסוף נזירותו ולפי מה שביארתי אפשר לומר הטעם דבשלמא בעומד בתוך ימי נזירותו אין נשאלין לו דמשום מלקות לא חששו וע"כ קנסוהו ולא ישאול מיד אף שמחמת שא"א לו לשאל לוקה אעפ"כ לא חששו לזה וכ"ת הא אם ישאל יהי' תיקון להחטא עצמו זה אינו דהא יכול לשאול לאחר שינהוג איסור כימים שנהג בו היתר אבל בעומד בסוף ימי נזירותו א"כ אם ילקה שוב לא יוכל לשאול עליו וכן אמרינן בפ"ג דשבועות (ד' כח) דאפי' אכלה כולה נשאל עלי' משום דמחוסר מלקות אבל אם ילקה שוב לא יוכל לשאול עלי' וע"כ נשאלין עלי' ואינו לוקה כדי שיתוקן העבירה גופא:

וכן ביארתי לעיל בתשוב' (סי' ד) במה שכתב המגי"ה במ"ל (פ"א מה' חמץ ומצה) והבאתיו בספרי ע"י (סי' כד) על מה שכתב הרמב"ם דהקונ' חמץ בפסח לוק' והקשו דהא הוי לאו הניתק לעשה ותירץ דמיירי שקנ' בשבת שהי' ביו"ט האחרון של פסח דא"א לשורפו ע"כ לוק' וכתב דביו"ט דאינו אסור לשורפו אלא מדרבנן לא ביטל העש' בידים משא"כ בקנ' בשבת וכתבתי שם דאפי' אם קנ' ביו"ט האחרון של פסח אע"ג דהא דאסור לשורפו הוא רק מדרבנן אפ"ה לוק' ואע"ג שכתבו התוס' בשבת (דף ד) בבעי' דרב ביבי דאם לא התירו לו לרדות' ממילא אינו מחויב דהא הוא רוצ' לרדות אלא דחכמים אין מניחין אותו וא"כ אנוס באונסא דרבנן אך הרמב"ם שפסק כמ"ד קיימו ולא קיימו א"כ העביר' נעשית מיד דבשלמא בביטלו ולא ביטלו כל כמה דלא ביטל העשה העשה לא עבר עביר' עדיין וכמו דאמרינן בחולין (דף קמא) אלא למ"ד ביטלו ולא ביטלו כל כמה דלא שחטי' לא עברי' ללאו וע"כ כיון שאין הלאו נגמר אלא לאחר הביטול א"כ אם הי' מוכרח באונסא דרבנן הוי אמרינן דאינו לוק' כיון שהוא אנוס אבל הרמב"ם שפוסק כמ"ד קיימו ולא קיימו א"כ הלאו נגמר מיד אלא דאם קיים העש' אח"כ תיקן את הלאו

וא"כ אפי' אם קנה ביו"ט דאנוס באונסא דרבנן אפ"ה לוק' משום דהלאו נגמר מיד אלא שאם קיים העש' אח"כ תיקן הלאו וע"כ אפי' נאנס ס"ל להרמב"ם נמי דלוק' וא"כ אפי' אנוס באונסא דרבנן נמי לוק' ועיין בשעה"מ פ"א מה' חמץ ומצה שלא נחת לזה החילוק והעיקר כמו שכתבתי:

וא"כ לפי מה שביארתי דהרמב"ם מיירי אפי' אם קנה ביו"ט אחרון שלוק' ג"כ **(כל הדברים הנאמרים כאן לענין גניבה מלקות ועונש מיתה קאים רק על זמן הבית והסנהדרין כי ידוע לכל שמעת חדלו הסנהדרין אסור לנו לדון דיני מיתה, מלקות וכדומה. ועניינים כאלה הולכים כעת כפי חוקי המלכות יר"ה. ודינא דמלכותא דינא.)** דהא אינו יכול לקיים העש' מדרבנן. קשה לכאור' דאמאי לא יתירו לו חכמים לעבור על השבות של י"ט בכדי שיתוקן הלאו אלא ודאי כמו שביארתי דלהרמב"ם דס"ל כמ"ד קיימו ולא קיימו א"כ עבר על הלאו מכבר אלא דאם יתירו לו לקיים העש' לא ילק' וכמו שהבאתי בספרי ע"י (סי' ה) גבי גזיל' דאע"ג דנתקי' ללאו למלקות אפ"ה איסורא דעבר עבר ואע"פ שכתבתי שם לדעת התוס' דהקונ' חמץ ע"מ לבערו אינו עובר ע"כ אם מקיים העש' אינו עובר על האיסור כלל ע"ש שהארכתי בזה אעפ"כ הרמב"ם לא סבר כסברת התוס' דיוכל להשהות חמץ ע"מ לבערו וע"כ לא התירו לו לעבור על השבות בכדי שלא ילק' וכמו שביארתי על הירושלמי תמן הוא גרם לעצמו ברם הכא את הוא שגרמת לו:

וע"כ כיון שנתבאר דהא דבעי' דר"ב בפ"ק דשבת (דף ד) היינו באופן להצילו מן החטא אבל להצילו מן העונש העמידו חכמים דבריהם והוא כמו שביארתי בספרי (ד' א ושם) דלא הוי התראת ס' בבן סורר ומורה דאע"ג דאמרינן בסוט' (דף כה) דא"ר יאשי' ג' דברים סח לי זעירא מאנשי ירושלים בעל שמחל על קינוי' קינוי' מחול. וזקן ממרא שרצו ב"ד למחול מוחלין לו ובן סורר ומורה שרצו אביו ואמו למחול מוחלין לו וכשבאתי אצל חבירי שבדרום על שנים הודו לי ועל זקן ממרא לא הודו לי שלא ירבה מחלוקת בישראל דאע"ג שיש ביד האב למחול אפ"ה המחיל' אינו רק תיקון להחוטא דבעינן ותפשו בו אביו ואמו ואביו מוחלו וע"כ לא הוי התראת ספק ע"ש דהתראת ספק לא הוי אלא אם הס' הוא בהחטא עצמו אבל לא בעונש החוטא כמו שהארכתי שם וע"ש שהבאתי ראי' מהא דסנהדרין (דף עא) ת"ש נגמר דינו ואח"כ הקיף וקן התחתון חייב ומשני נגמר דינו קאמרת נגמר דינו גברא קטילא הוא וא"כ מוכח מזה דלא מהני מחיל' בבן סורר ומורה אחר גמ"ד. וכתבתי שמזה פסק הרמב"ם דאם מחלו קודם גמ"ד פטור אבל לאחר שנגמר דינו לא מהני מחיל'. וכן בירושלמי (פ"ח דסנהדרין) סברין מימר עד שלא עמד בדין אתא מימר לך ואפי' עמד בדין בשלא נגמר דינו אבל אם נגמר דינו לא

בדא אלמא דלאחר גמר דין לא מהני מחילה והטעם כיון שנתקיים בו ותפשו בו אביו ואמו ע"כ אינם יכולים למחול וביארתי שם דכיון שהחטא עצמו אינו תיקן בזה אלא שהוא תיקון שלא יקוים בו העונש דכתיב ותפשו בו אביו ואמו ע"כ לא מהני אחר גמר דין משא"כ בתשובה שהוא תיקון להחטא עצמו ע"כ אמרינן גדולה תשובה שמקרעת גז"ד של אדם ע"ש. ולכאורה יש להביא ראי' עוד מהירושלמי (פ"ג דב"ק) דאמרי' שם בן סורר ומורה מהו שיהא חייב בתשלומי כפל בגניבה הראשונה או מאחר שהוא בהתרי' מיתה יהא פטור נשמעינה מן הדא הגונב כיס של חבירו והוציאו בשבת חייב שכבר נתחייב בגניב' כו' ולא בהתרי' מית' ותימר שהוא חייב וכא אע"פ שהוא בהתריי' מיתה יהא חייב פי' דמיבעי לי' דבגניב' הראשונ' אינו מתחייב מית' ומכיון שאינו מתחייב מיתה בגניב' הראשונ' מתחייב בתשלומין או דילמא מאחר שהוא בהתריי' מית' יהא פטור פי' כיון שאם גנב עוד אח"כ ועבר שני פעמים ונתחייב מית' א"כ נמשך חיוב מית' מגניב' הראשונ' ופשיט מהא דתנן הגונב כיס של חבירו והוציאו בשבת חייב שכבר נתחייב בגניב' הראשונ' ולא בהתריי' מיתה ותימר שהוא חייב פי' כיון דבשע' שגנב עדיין לא נגמר המית' ע"כ חייב ה"נ יהא חייב. והקשה הפ"מ דאיך משכחת לה הבעי' של הירושל' אם משלם כפל שהרי אין נעשה בן סורר ומורה עד שיגנוב משל אביו בין בגניב' הראשונ' בין בגניבה שני' וע"ש שהקשה דלמי ישלם הא בלא"ה כל נכסיו לאביו שהרי הוא בכלל הרוגי כו' דנכסיהון ליורשין וא"כ ממילא שייך לאביו וכתב דמיירי שמחל לו אביו דקיי"ל דיכול למחול וא"כ לפי מה שביארתי בספרי שם (דרוש א) דאם המחילה הוא מחיל' דמעיקרא הוי כמו שלא הי' עליו חיוב כלל וע"כ לא שייך קלב"מ אבל אי המחילה הוא מכאן ולהבא ע"כ הי' עליו החיוב אלא שנמחל אח"כ ובזה שייך לומר קלב"מ וא"כ אי אמרינן דהמחיל' שמוחל לו אביו הוי כמי שנמחל החטא מעיקר' וא"כ מאי מיבעי בירושלמי אם פטור מחמת קלב"מ אלא ודאי דהמחיל' אינו רק מכאן ולהבא וע"כ שייך לכטור אותו משום קלב"מ. אלמא דהמחיל' אינו אלא מכאן ולהבא: אך מזה אין ראי' דיש לומר כמו דאמרינן בסנהדרין (דף עא) דברח עד שלא נגמר דינו ואח"כ הקיף זקן התחתון דפטור. ועוד נראה לי דלכאור' אפשר לומר דאין בגניבה הראשונ' התחלת חיוב מיתה שיהא פטור משום מית' דגניב' אחרונ' ואע"ג דאינו מחייב מיתה בגניב' שאחריו אלא אם גנב תחיל' בפעם ראשונ' עכ"ז בגניב' ראשונ' אינו מתחייב רק מלקות אך שאינו יכול להתחייב מית' בגניב' שני' אלא אם הלקו אותו בראשונ' על הגניב' ראשונה וכמו דאמרינן בסנהדרין (דף עא) מתרין בו בפני ג' ומלקין אותו, חזר וקלקל נידון בעשרים ושלש'. ע"כ נ"ל דהאי בעי הוא משום מלקות גופא דאמרינן קלב"מ

וצריך לגרוס מאחר שהוא בהתריי' ולא בהתרי' מיתה והוא שאינו חייב מלקות אא"כ יגנוב משל אביו ויאכל ברשות אחרים וע"כ מיבעי' לי' אם פטור מהכפל על הגניב' דהגניב' הוי התחלה לחיוב מלקות ועיין בסנהדרין (דף פו) הכל מודים בבן סורר ומורה בעדים הראשונים שאין נהרגים מתוך שיכולים לומר להלקותו באנו כו' ומחלוקת בבן סורר ומורה שנים אומרים בפנינו גנב ושנים אומרים בפנינו אכל עיין שם*):

עכ"פ הרי נתבאר שהתחיל' בבן סורר ומורה אינו רק מכאן ולהבא ולא להחטא שחטא לילך אחר תאות לבו בתרטימר בשר אשר הגיע' תורה לסוף דעתו וביארתי שם שע"כ לא מצינו שהב"ד דכתיב גבייהו ושפטו העדה והצילו העדה שיחקורו אחר זכות מפני מה אין מבקשים את האב שימחול כמו בסנהדרין שמחפשים אחר זכות כן יבקשו את האב שימחול אלא הטעם שמחפשים אחר זכת היינו אולי לא חטא שיתחייב עלי' העונש וא"כ יש זכות בעצמותו של חטא משא"כ במחילת האב לבנו שהוא סורר ומורה שזה אינו תיקון בעצמותו של חטא אלא המחיל' הוא מכאן ולהבא לענין העונש ע"כ אין הב"ד מוזהרים בזה לחפש אחר זכות כיון שאינו תיקן להחטא עצמו. ועוד אוסיף לבאר שממקומו הוא מוכרע דהא אמרינן בסוט' (דף כה) שלשה דברים סח לי זעיר' מאנשי ירושים בעל שמחל על קינוי' קינוי' מחול וז"מ שרצו ב"ד למחול מח ין לו ובן סורר ומורה כו' וא"כ קשה דהא גבי ב"ד דכתיב ושפטו העדה והצילו העדה וא"כ צריך שיחפשו ב"ד אחר זכות ואמאי לא ימחלו להז"מ הם בעצמם אלא ודאי כיון דכל המחילות אינם אלא לענין העונש ולא לעצמותו של חטא ע"כ אינם מוזהרים בזה לחפש אחר זכות:

וא"כ כל התקנות של מיתה ושל מלקות ושל קרבן שאמרו כולם אין צריך לחזור אחרי זה שלא יתחייב מלקות או מית' או קרבן אבל בענין שלא יהא חטא כלל צריך להשתדל אחרי זה וע"ז אומר שכיון שהתקנה של הקב"ה הוא תשובה ע"כ הוא מבקש בעצמו שאומר שובה ישראל עד ה' אלקיך כו' קחו עמכם דברים ושובו אל ה' אמרו אליו כל תשא עון תשא קודם לעון שהמחילה קודמת לחטא וע"ז אומר הדא הוא דכתיב טוב וישר ה' ע"כ יורה חטאים בדרך שהוא מורה את החטאים לעשות תשוב' שמחמת שהוא לתקן את החטא שלא יהא חטא כלל ע"כ יורה את החטאים לעשות תשובה כדי שלא יהי' חטא כלל:

וביותר ביאור יובן הענין שביארתי על כל תשא עון דהיינו מחילה שלמפרע כמו שהי' קודם החטא ולא במחיל' שמכאן ולהבא שאינו אלא בבחי' רפואה כמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש א) והוא דלכאורה צריך להבין הא דאמרינן בפ"ק דיומא (דף יג) דפריך אהא דמתקינן לו אשה אחרת כו' א"כ ה"ל שני בתים ורחמנא אמר וכפר בעדו ובעד ביתו ולא

בעד שני בתים ושקיל וטרי בה ומסיק דלחדא אמר ה"ז גיטיך ע"מ שלא תמות חברתיך ולחדא אמר ה"ז גיטיך על מנת שאכנס אני לבהכ"נ דאי מיית' הא קיימא הא ואי מיית' ה קיימי הא מאי איכא למימר דילמא מיית' חברתה בפלגא דעבודה ועבד עבודה למפרע בשני בתים אי חזי לה דקא בעי' למימת קדים איהו ועייל לביהכ"נ ומשוי לגיטא דהא גיטא למפרע, דלכאורה יש לדקדק קצת דלמאי קאמר הש"ס דילך לביהכ"נ דהוי כמו שבות כיון שמקיים התנאי ביוה"כ וא"כ הוי כמו שעושה הגירושין ביוה"כ וכבר האריך בזה בתשובות ר' עקיבא (סי' קנט) אם מקיים התנאי בשבת אם הוי כמו שבות [ולכאורה משמע דהוי כמו שבות דאמרינן בירושלמי דפסחים (פ"ח ה' ב) א"ר אושעי' תניי ב"ד הוא שיהא זה מפריש את פסחו וזה מפריש את מעותיו וממנה אותו על שלו והמעות יוצאים לחולין מאליהן מה יוצא לחולין וחוזר וקודש או לכך הקדישו משעה ראשונה (וכבר ביארתי זה הירושלמי במקום אחר) כו' אית תנויי תני הולך לו אצל מוכרי טלאים ואית תנויי תני הולך לו אצל מוכרי פסחים מ"ד הולך אבל מוכרי טלאים כמ"ד מקדישין מ"ד הולך לו אצל מוכרי פסחים כמ"ד אין מקדישין הדא אמרה שאינו יוצא לחולין וחוזר וקודש אין תימר שהוא יוצא לחולין וחוזר וקודש יהא אסור משום מקדיש פי' דאי אמרינן דהפסח הוא בשעה שנמנה נעשה חול וחוזר וקודש א"כ אם נמנה בשבת נעשה חול וחוזר וקודש א"כ הוי כמקדיש אלמא אף דלא הוי מקדיש ממש אלא שע"י המנאתו נעשה חול וחוזר וקודש הוי כמו שעובר על השבות. דאי אפשר לומר שנעשה חול ומקדישו לכתחילה דהא קדושה בכדי לא פקע אלא ודאי שלא פקע אלא לשעה ואח"כ חוזר להיות קודש אך לקמן (דרוש יא) ביארתי דהירושלמי לטעמי' דס"ל קדושה פקע בכדי דאלו"ה אי אפשר להפסיק נמי שיהא קודש וחול ויחזור להיות קודש וע"ש שהבאתי מה שכתב הנתיבות דאם אמר שור זה נתון לך במתנה ע"מ להחזיר דאם החזירו ה"ז קדוש ואע"ג דבעינן הקנאה בשעת החזרה וע"ש שכתב דנעשה חול להיות חזרה ואח"כ יחזור להיות קודש עכ"פ חזינן דהוי כמקדיש בשבת וה"נ בקיום התנאי הוי כמגרש בשבת רק דיש לחלק דהתם הוא גורם להקדש לחול על להבא אבל בקיום התנאי הרי היא מגורשת למפרע אך לפי מה שביארתי בעמק יהושע (סי' ט) עפ"י הירושלמי (דפ' מפנין אמר ר"א אדם עומד מע"ש ואומר ה"ז תרומה למחר ואין אדם עומד בשבת ואומר ה"ז תרומה למחר אלמא דעיקר תלי בתר האמירה ולא בתר החלות וא"כ אעפ"י דהחלות נעשה למפרע אפ"ה הוי כמו שבות דהעיקר תלוי אם המעשה נעשה למפרע וכמו דאיתא בירושלמי פ"ק דשבת על הא דטוענין קורת בית הבד א"ר זעירא אצולי דלא מעלה רישא ביני אורייותא הוינא אמר טעמא תמן כבר נעקרה כל טיפה וטיפה ממקומה

הכא מה אית לך מימר וכן אמרינן התם יאות רבי סבר כר' יהודה ברם כרבנן דאמרי תמן לא הותחל בכל טיפה וטיפה כו' פי' דר"י סובר (בפ"ב דשבת ה' ד) לא יקוב אדם שפופרת של ביצה וימלאנה שמן כו' דאמרינן התם משום דלא הותחל בכל טיפה וטיפה ור' יהודה מתיר. ואמרינן התם דר' יהודה כדעתי' דר' יהודה אמר דמשקה טופח חיבור ע"כ הוי כאילו נעקרה מע"ש:

[ואגב אביא מה דאיתא בירושלמי (פ"י דעירובין) ר' יהודה אומר נותן אדם חביות לחבירו וחבירו לחבירו אפי' חוץ לתחום. ואמרינן בירושלמי ר"ל בשם לוי סוכי' (ופי' הק"ע שכך שמו ולי נראה דצריך לגרוס לוי סבא וכן הוא בעירובין (ד' צז) ר"ל משום לוי סבא הכא במאי עסקינן במער' מחביות לחביות ור' יהודה לטעמי' דאמר מים אין בהם ממש) במער' מכד לכד היא מתניתא דלא כן ר' והודה כדעתי' דר' יהודה אמר משקה טופח חיבור וע"ש בק"ע שמוכיח דודאי אין הטעם של ר' יהודה משום דמים אין בהם ממש אדרבא הא ר' יהודה אית לי' דמים יש בהם ממש דהא ס"ל משקה טופח חיבור אלמא דס"ל דמים יש בהם ממש וכן נראה לי משום דהעיקר תלוי אם יש בזה ממש וכמו דאיתא בנזיר (ד' נ) יש ניצוק לאוכלין ע"ש וע"כ מדחה דודאי דודאי אין הטעם של ר' יהודה משום דמים אין בהם ממש דהא ר' יהודה ס"ל דמשקה טופח חיבור וה"נ מדחה בעירובין (ד' צז) אימר דשמעת לי' היכן דבליעה בעיסה וכן בירושלמי סוף ביצה מ"ד מפני שהם נבלעים בעיסה כו' ובזה יתבאר הירושלמי (כ"ב דחלה) אמר ר' יהודה אימתי בזמן שהספינה גוששת א"ר חגי ר' יהודה כדעתי' דר"י פוטר במים לפי שאין בהם ממש. א"ר אבין לא מסתברא דלא מחלפא שיטתי' ופי' מהרא"פ לא מסתבר לומר דאזיל לשיטתו אלא אדרבא ע"כ מוחלפת שיטתו וע"ש שנכנס בדחוקים דמ"ט מחליף שיטתו ולי נראה כמו שביארתי דר' חגי אמר דע"כ סובר ר' יהודה דדוקא כשהספינה גוששת דאזיל לטעמי' דס"ל דמים אין בהם ממש והוי כעציץ נקוב המונח ע"ג יתידות כמו דאיתא פ"ק דגיטין (ד' ח) וע"ז אמר לו ר' אבין דלא מסתברא שר' יהודה לטעמי' דא"כ יהא מחלפא שיטתי' דהא אדרבא ר"ו סובר דמים יש בהם ממש כמו דאיתא בירושלמי בעירובין ובמים ומלח הוא מפני שמובלעין בעיסה וע"כ ליכא למימר דזה תלי בהא דמים אין בהם ממש כן נ"ל פי' הירושלמי אי גרסינן בירושלמי בעירובין (פ"י) דלא כן ר' יהודה כדעתי' דאמר משקה טופח חיבור ובזה יובן הירושלמי (פ"ח דעירובין) א"ר יהודה לא תהא מחיצה גדולה מן הכותל שביניהן מיחלף שיטת ר' יהודה תמן אמר ר' יהודה פוטר במים שאין בהם ממש ופירש הק"ע דמקשה דאמאי צריך מחיצה הא המים אינם קונים שביתה כמו דקתני ר' יהודה פוטר במים לפי שאין בהם ממש ע"ש

מה שהקשה ולי נראה עפ"י מה שביארתי שם ועפ"י הירושלמי (פ"ב דחלה) עפר ח"ל כו' אמר רי יהודה אימתי בזמן שהספינה גוששת א"ר חגיי ר"י כדעתי' דר"י פוטר במים לפי שאין בהם ממש א"ר אבין לא מסתברא דלא מחלפא שיטתי' (פי' שאומר דע"כ קאמר ר' יהודה דוקא אם הספינה גוששת דבלאו"ה אעפ"י שהספינה הוא על המים לא אמרינן דמי' כי ארעא סמיכתא היא כמו דאמרינן בפ"ק דגיטין (ד' ח) ע"כ לא קאמרי רבנן התם אלא בספינה דלא מפסיק אוירא דמי' כי ארעא סמיכתא היא אבל עציץ (פי' עציץ נקוב המונח ע"ג יתידות) דמפסיק אוירא לא וע"ז קאמר ר"י לטעמי' שסובר דמים אין בהם ממש וע"כ הוי כעציץ נקוב המונח ע"ג יתידות וע"ז קאמר הכא נמי מחלפא שיטתי' דר' יהודה דפוטר במים לפי שאין בהם ממש וע"כ כיון שאין בהם ממש לא אמרינן דהוי כארעא סמיכתא וס"ד דהמקשה דר' יהודה בעי שהמחיצה מגיע עד המים אבל לא בענין שיכנס לתוך המים (או דקסבר ר' יהודה דאמרינן פי תקרה יורד וסותם עד המים) וע"ז בעי מחלפא שיטתי' דר' יהודה דפוטר במים לפי שאין בהם ממש וא"כ לדידי' לא הוי כארעא סמיכתא וא"כ לא סגי במה שהמחיצה עד המים הא מ"מ מים לא הוי כארעא סמיכתא וא"כ הוי כמו מחיצה תלוי' והראי' דהא ר' יהודה בעי שהספינה גוששת. וסובר דלא אמרינן דמי' כי ארעא סמיכתא]:

ולכאורה הי' יותר טוב שימחול על התנאי וממילא תהי' מגורשת למפרע ואע"ג דכיון דע"י מחילת התנאי מגורשת הוי נמי כמו שבות אפ"ה יכול למחול בלב על התנאי וכמו דאמרינן בעירובין (דף עא) לענין ביטול רשות כו' דב"ש סברי ביטול רשות מקנ' רשות הוא ומקני רשותא בשבתא אסור וב"ה סברי אסתלוקי רשות הוא וא"כ הי' אפשר לומר דמזה מוכח כדעת הראב"ד דבעינן עדים בביטול התנאי יותר מבקיום התנאי וע"כ אם הי' מבטל הי' דומה לשבות יותר שהוא בפני עדים וא"כ יודעים שהכוונה הוא לגירושין אבל בקיום התנאי כיון שא"צ עדים לאו כ"ע ידעי. אך אפשר לבאר ע"פ מה שכתב המקנה (סי' לח סעי' לה) וזה לשונו דלמאי דקיי"ל באומר לסופר כתוב ולאיזה שארצה אגרש הוי ספק גירושין והטעם אמרינן בר"פ כל הגט משום דבדאורייתא אין ברירה ואמרינן שם דלא דמי למקדש ע"מ שירצה אבא דהתם תולה בדעת אחרים אמרינן דיש ברירה א"כ האיך נימא דהכא מקודשת ודאי משום דתלה בדיעתו שאם יבטל התנאי תהי' מקודשת (פי' כמו שהביא הב"י הר"ן שכתב וא"ת היכי מצי מחיל לתנאי' כ' י"ל כיון שלהנאתו התנה אין דעתו שיתבטלו הקידושין מיד אלא הדבר תלוי עד שידע) הא הוי לו' תולה בדעת עצמו ואין ראי' מדברי רב (פי' שאומר בכתובות כיון דכנסה אחולי אחלי לתנאי') דרב לטעמי' דס"ל דיש ברירה וע"כ כתב דלדעת הרמ"ה דאם נתרצה האב

הוי קידושין משעת שמיעה אע"פ שנתאכלו המעות קודם שמיעה א"כ יש לומר אף דאין ברירה להיות חלין הקידושין למפרע משעת קידושין מ"מ היא מתקדשת באותה שעה שביטל בקידושי כסף שקבלה מתחיל' ולא הוי מלוה כיון שנתן מתחי' לשם קדושין וה"ל כמקדש לאחר שלשים יום דמהני אפי' נתאכלו המעות וע"כ כתב דמחמת זה ס"ל להראב"ד דבעינן עדים בשעת ביטול התנאי משום דהקידושין הם חלים בשעת הביטול וכתב ונראה דאף הרמב"ם ס"ל כמו שכתבתי אלא דס"ל דביטול התנאי הוי כמו קיום התנאי וא"צ עדים בשעת קיום התנאי. ולפ"ז אפשר לומר דליכא למימר שימחול על תנאו דהא לר"י בודאי דלא מהני שיהא המחיל' על למפרע דהא ר' יהודה ס"ל דאין ברירה וכמו שהארכתי בזה בספרי ע"י (סי' ט) וא"כ לפ"ז הא דמועיל מחיל' ודאי שהוא על להבא וע"כ לא מהני דהא עביד עבודה למפרע בשני בתים [ועוד דזה בודאי לא שרי מחמת שעובר על השבות ביוה"כ כיון שמבטל התנאי וא"כ מגרש ביוה"כ] משא"כ בקיום התנאי הרי היא מגורשת למפרע. וע"כ אומר דקדים ועייל לביהכ"נ ומשוי לגיטא דהא גיטא דלמפרע. ואף דלכאורה לפי מה שכתב המקנה דבביטול התנאי אינו מועיל מכאן ולהבא א"כ קשה אם קידש בביאה או בשטר קידושין ונקרע השטר א"כ לא תהני לזה ביטול התנאי דבכסף איכא למימר ברשותא דידה קא מתאכלו משא"כ בביאה ובשטר והי' אפשר לומר דבאמת נמחל מעיקרא ומה שהקשה דהא לדידן ל"ל ברירה בתולה בדעת עצמו אפשר לומר דכוונת הר"ן דעיקר התנאי שלא יקפיד ולע"ע אינו מקפיד אלא דאם יקפיד אח"כ יתבטל וא"כ אם מבטל ואינו מקפיד הרי התנאי בשב ואל תעשה ודמי להא דע"מ שלא ימחה אבא דבזה לא תלי בבריר' [ועיין בא"מ באה"ע (סי' לט) מה שהשיג הא"מ על מה שכתב הרי"ו דהירושלמי דקאמר דחיישינן שמא תלך אצל חכם כו' לא פליג על התוס' דמיירי דלא ידע הבעל ומ"מ לא חיישינן שמא לא יקפיד דמסתמא דרך להקפיד בהתנה בפירוש והא"מ כתב שם דלדעת הר"ן בעינן דוקא שידע ושיקפיד ומסיק שם דלדעת הר"ן אפשר דמקדש ע"מ שאין עלי' נדרים ומת קודם שנודע דג"כ אסורה לזר כו' ע"ש והיינו לפי מה שביארתי דלע"ע אינו מקפיד והתנאי לא יחול אלא א"כ יקפיד אבל לדעת המקנה דאם לא יקפיד היינו בתורת מחיל' מכאן ולהבא ולפ"ז אם מת מקודם ולא מחל בודאי אינה מקודשת ודו"ק ועיין ביבמות (דף נו) בד"ה מת ונפל' לפני יבם חרש אוכלת ודו"ק]:

וכן ביארתי במ"א בתשובה והבאתי ראי' דבשלילת המעש' לא תלי בבריר' מהא דתנן בפ"ד דטבול יום (משנה) התורם את הבור ואמר ה"ז תרומה ע"מ שתעלה שלום מן השבר ומן השפיכה כו' נשבר' אינה מדמעת עד היכן תשבר ולא תדמע כדי שתתגלגל ותגיע

לבור אלמא דהתנאי הוא שאם תשבר אח"כ שלא תהא תרומה אבל אם לא תשבר הרי הוא תרום' למפרע דתרום' בעינן מן המוקף כמו דאיתא בירושלמי (פ"ב דתרומות) שעל תרומת מעשר א"צ להתנות דלא בעינן מן המוקף ולכאורה זה תלי בבריר' ואנן קיי"ל דבדאורייתא אין בריר' ונצטרך לחלק משום דמתנה בפירוש ועוד דמשמע הא דקאמר ר' יוסי דמי שהי' בדעתו להתנות הוי תנאי ב"ד משמע דהתנאי ב"ד הוי כאלו התנה ור' יוסי מספקא לי' אי יש בריר' כמו דאמר בגיטין (דף עג) ועוד דקתני ר"ש אומר אף מן הטומאה ואמרינן בעירובין (דף לו) דר"ש לית לי' בריר' דאמרינן התם והא ר"ש לית לי' בריר' וכן בירושלמי הבאתיו בספרי ע"י (סי' ז) ירושלמי מי (רפ"ג דגיטין) ר"י כו' דר"ש היא דתני אמר לאומן עשה לי זוגין כו' ר"ש מטהר עד שיפרישם בטומאה ועוד דבירושלמי (פ"ב דתרומות) אמרינן תני ר' יודן בד"א בתרומה גדולה ור"י לית לי' בריר'. אלא ודאי כיון שזהו רק בשלילת המעשה. שלא יארע בו שום סיבה. ע"כ לא תלי מידי בבריר' ודו"ק ובזה נדחה ג"כ מה שכתב הק"ע על הירושלמי (פ"ג דנדרים) ראה קציעות כו' ראה דליקה ממשמשת ובאה ואמר הרי נטיעות האלו קרבן אם אינן נקצצות טלית זו קרבן אם אינה נשרפת כו' למפרע קדשו או מכאן ולהבא קדשו וכתב הק"ע וז"ל ותימא מאי קא מיבעי לי' הא פלוגתא דתנאי היא למ"ד יש בריר' למפרע קודש ול מ"ד אין בריר' מכאן ולהבא הוא קודש וי"ל דהיא גופא מיבעי לי' אי שייך כאן בריר' או לא ע"כ ולפי מה שביארתי לא שייך מידי לבריר' דכיון שהוא בשלילות המעשה לא תלי מידי בבריר' וקדוש למפרע אלא דאיבעי לי' בלשון אם ועיין בע"י (סי' ז) ולעיל בתשובה (ח"א) ובזה יתיישב ג"כ מה שהקשה בק"א (סי' מ) על הא שפירש"י בקידושין (דף נט) דמעכשיו ולאחר ל' יום שפירש"י דתנאה הוי היינו אם לא יחזור עד לאחר שלשים והקשה בק"א דודאי מוכרחין אנו לומר דהיינו אם יחי' עד שלשים יום דאם הפי' הוא שלא יחזור היינו תולה בדעת עצמו ותולה בדעת עצמו ס"ל דלית לן בריר' ולפי מה שביארתי דבשלילות המעשה אפי' תולה בדעת עצמו נמי הוי בריר' והכא כונתו באופן שלא יחזור אעפ"כ הכא ליכא למימר דהמחיל' הוי כמו בשלילות המעשה ולע"ע אינו מקפיד ג"כ דהא כל עיקר הגירושין הוא משום שאינו יודע אם תמות או לא וא"כ הקפדתו תלוי איך שהי' אח"כ וא"כ הוי כמו בהתחדשות וכ"ת א"כ לא דמי לתולה בדעת עצמו כיון שהספיקות הוא איך שיארע אח"כ אך ר' יהודה לית לי' בריר' אפי' בתולה בדעת אחרים וא"כ הקפדתו אינו בידו ותלי ע"פ מה שיתהווה אח"כ ואח"כ כשרואה דמית' כו' ע"כ רצונו בהגירושין אע"ג שאם לא הי' מתה לא הי' רצונו בהגירושין ע"כ קדים ועייל לבהכ"נ אע"ג דאיכא טירחא דכה"ג ולא מקיים הגירושין ע"י ביטול התנאי משום דאינו אלא מכאן ולהבא

וא"כ עביד עבודה למפרע בשני בתים שביטל התנאי אינו אלא מכאן ולהבא ולמפרע ליכא למימר דהא ר"י ס"ל דאין ברירה וא"כ יעבוד עבודה למפרע בשני בתים לאח"ז מצאתי בשעה"מ שהשיג על המהרי"ט שכתב דבביטול התנאי נתגרשה למפרע והוכיח מסוגי' זו כמו שכתבתי ועיין בתשובות הרא"ש כלל מ"ו ובש"ע אה"ע (סי' קמג) וי א דה"מ בשלא אמר כו' והוא דעת הרמב"ם והה"מ ע"ש:

והכי משמע בירושל' (פ"ג דגיטין) ר' חנני' כו' דרבי היא דא"ר יוחנן ותני כן כל התנאים פוסלים בגט דברי רבי וחכ"א את שהוא פוסל בפה פוסל בכתב ואת שאינו פוסל בפה כו' א"ר יודן מה פליגין כשביטל תנאו אבל אם לא ביטל תנאו אף רבי מודה הרי הוא אומר כל התנאים שהתנינו בגט דלא כרבי וא"ר חיננא תמן בכתב ע"מ כן ברם הכא בנותן ע"מ כן פי' שהי' קשה לר' יודן על הא דר' חנני' דמוקי כרבי שאומר דכל התנאים פוסלים בגט הוא מטעם דלית לי' ברירי' דהא ברירי' אינו אלא בדבר שאינו בידו אבל דבר שהוא בידו לא תלי מיד בברירי' כמו שכתב רש"י בגיטין (דף כה) וא"כ אפי' אי לית לי' לרבי ברירה אפ"ה מפני מה כל התנאים פוסלים בגט דהא לא תלי מידי בברירי' בתנאי שבידם להתקיים דא"כ לפ"ז דתנאי יהי' תלי בברירי' א"כ כל התנאים שהתנינו בגט דלא כרבי וע"ז קאמר ר' יודן דר' לא קאמר אלא בביטל תנאו וכל ענין דמועיל ביטול התנאי הוא כמו שכתב הר"ן דכונתו הי' אם לא יקפיד וא"כ כיון שהוא בתולה בדעת עצמו ותולה בדעת עצמו לא אמרינן ברירי' ובפרט אם נאמר רבי לית לי' ברירי' כלל וא"כ איך מהני ביטל התנאי אלא דביטול התנאי אינו אלא מכאן ולהבא וא"כ כשנכתב הגט לא נכתב אלא על תנאי ואח"כ ביטל הגט ואינו אלא מכאן ולהבא וא"כ מעיקרא כשנכתב הגט לא נכתב על תנאי זה וע"כ פוסל רבי אבל כשנתקיים התנאי וקיום התנאי הוא למפרע א"כ נכתב הגט על אופן זה דהא הכתיבה הי' שיתקיים התנאי ונתקיים התנאי ומטעם ברירי' ליכא למיפסלה דברירי' לא הוי אלא בדבר שאינו בידו אבל אם ביטל אינו מועיל רק מכאן ולהבא דהא כל עיקר הביטול הוא מטעם שתחילה הי' הכונה אם לא יקפיד וא"כ ליכא למימר דהוברר מעיקר' שלא יקפיד דהא הוי כמו לאיזה שארצה אגרש בו ותלי בברירי' וע"כ פסול בגט דמעיקרא לא נכתב אלה ע"מ כן ואח"כ כשביטל אינו אלא מכאן ולהבא וא"כ מוכח מהירושל' לדברי ר' יודן דביטול התנאי והמחילה על הקפיד' אינו אלא מכאן ולהבא ולא אמרי' דהוברר מעיקרא שלא הקפיד כלל. וע"כ כיון שהמחילה על התנאי אינו אלא מכאן ולהבא ע"כ לא מצי לשנוי' ביומא (ד' יג) רק דאם חזי דבעי' למימת קיים ועייל לבי כנישתא ומשוי לגיטא דהא גיטא למפרע אבל במחילה אינו יכול לעשות שיהא הגט למפרע דמחיל' על הקפידה אינו רק מכאן ולהבא שאיך יוכל

למחול למפרע שלא הי' קפידתו כלל דהא תחילה לא הי' יודע אם יהי' מקפיד וא"כ איך נוכל לומר שמוכח שמתחיל' לא הקפיד כיון דחזינן שתחיל' לא הי' יודע אם יהי' מקפיד שמזה הטעם תולה בדעת עצמו לית לי' בריר' שחזינן שתחיל' הי' מסופק בדעתו:
וא"כ נתברר שכל המחילות שעל הקפיד' אינו אלא מכאן ולהבא וע"כ כתב בש"ע ל (בסי' לז סעיף יא דעת הרמ"ה) שאם נתרצה האב כששמע הוי קידושין משעת שמיע' אפי' נתאכלו המעות קודם הנתינ' עכ"פ אם נתרצה האב כששמע ולא הקפיד אין המחילה אלא מכאן ולהבא וכן כל המחילות אינן אלא מכאן ולהבא משא"כ במחיל' של הקב"ה שהוא מחילה דמעיקרא כמו קודם החטא כמו שהארכתי בזה הרבה בספרי ע"י (דרוש א) ע"ש בענין כל תשא עון במחילה שקודמת לחטא. ה' ימחול לעונותינו ויחתמנו בספרן של צ"ג לחיים אכי"ר:

צדקה - דרוש א

למצות צדקה

הנה כתב (דה"א כט) ויברך דוד את ה' כו' וכי מי אני ומי עמי כי נעצור כח להתנדב כזאת כי ממך הכל ומידך נתנו לך כי גרים אנחנו לפניך ותושבים ככל אבותינו כצל ימינו על הארץ ואין מקוה ה' אלקינו כל ההמון הזה אשר הכינותי לבנות לך בית לשם קדשך מידך הוא ולך הכל. ואית' במדרש פ' ויחי כתיב כי גר אנכי עמך תושב כו' כי גרים אנחנו לפניך כצל ימינו על הארץ ואין מקוה והלואי כצלו של כותל או כצלו של אילן אלא כצלו של עוף בשעה שהוא עף דכתיב כצל עובר ואין מקוה אין מי שיקוה שלא ימות הכל יודעים ואומרים בפיהם שהם מתים כו' וכן במדרש קהלת שלמה אמר כי מי יודע מה טוב לאדם בחיים ויעשם כצל באיזה צל אם כצלו של כותל יש בו ממש ואם כצלו של דקל יש בו ממש בא דוד ופירש ואמר ימיו כצל עובר רב הונא בשם ר' אחא כהדין עופא דעבר וטולי' עבר עמו. ויובן ע"פ מה דאמרינן בירושל' (פ"ק דב"מ ה"ד) ר"ל אמר כו' אדם זוכה במציאה בתוך ד' אמות שלו ר' יוחנן אמר והוא שתפול לתוך ידו כו' התיבון והכתיב ואני בעניי הכנותי וגו' והיכי אם בנתונים בתוך ידו עשיר הוא ואי בשאינם נתונים לתוך ידו וכי יש אדם מקדיש דבר שאינו שלו הוי אומר בנתונים בתוך ד' אמותיו (ובפ"ד דפאה ובפ"ד דגיטין) בירושלמי אמרינן תיפתר במקדיש ראשון ראשון פי' שמיד שזכה הקדישו. ולכאורה צריך להבין דאפי' אי אמרינן במקדיש ראשון ראשון עכ"ז מהו שאומר ואני בעניי הכינותי דכיון שזכה בו עשיר הוא. ויובן ע"פ מה שכתב בס' א"מ והביא מה שכתב הב"ש (ס"ק צט) והא דבעי בטל מהו כיון דבין לעבר בין

להבא מועיל היינו משום דאם לא אמר הוא משמע שהגט מעצמו בטל והיינו לשעבר כלומר בטל הוא מעצמו ולא ע"י שיבטלנו הוא והתם בפ' אין בין המודר (דף לד) אמר רבא הי' לפניו ככר של הפקר ואמר ככר זה הקדש נטלה לאוכלה מעל לפי כולה ופי' הר"ן שהי' הככר מונח תוך ד' אמות שלו וזכו ד' אמות שלו להקדש כדין המגבי' מציאה לחבירו ולא שהקדישו הוא דהא אינו שלו ולא מצי אקדיש ואין לומר שזכה בו לעצמו ואח"כ הקדישו דא"כ ה"ל גזבר ואין מועלין בו עד שיוציאו לחולין ע"ש אלא ע"כ שזכה חצירו להקדש והוא ד' אמותיו וא"כ ככר זה הקדש ממיל' ולא ע"י קדושת פיו ולפ"ז דוקא כשאומר ככר זה הקדש דמשמע ממיל' הוא דקדוש אבל אם אמר ככר זה הוא הקדש דמשמע ע"י אמירתו שהקדישו יהי' קדוש א"כ כונתו שיזכה בו תחיל' דאל"ה לא מצי מקדיש דאינו שלו וכיון שזכה בו תחיל' נעשה הוא גזבר עליו ולא הי' מועל כו' לכך הוצרך לומר ככר זה הקדש דמשמע ממיל' והיינו ע"י ד' אמותיו שיזכו להקדש בלי אמצעיתו עכ"ל והשתא א"ש מה דפריך בירושל' ואני בעניי הכנותי היכי אם בנתונים בתוך ידו עשיר הוא ואי אינם נתונים לתוך ידו וכי יש אדם מקדיש דבר שאינו שלו הוי אומר בנתונים בתוך ד' אמותיו (פי' שלא זכה בהם הוא כלל אלא שהקדיש ע"י ד' אמות שלו להקדש שלא אמר אלא ככר זה הקדש דהיינו ממיל' לא ע"י אמצעיתו שלא זכה בהם תחיל' וכמו שכתב הקצה"ח שאם אומר זה הקדש מקדיש ע"י ד' אמותיו בלי אמצעיתו) וע"ז אמר דוד ואני בעניי הכנותי שלא זכה בהם הוא תחיל' אלא הקדיש לה' ע"י ד' אמותיו. והענין שעשה כן היינו שלא רצה להחזיק טובה לעצמו כאלו הוא המקדיש וע"כ לא הקדיש מכחו אלא אמר ככר זה הקדש דהיינו שלא ע"י אמצעיתו וא"כ אינו מחזיק טובה לעצמו כמו שאמר ואני בעניי הכנותי וע"ז אומר ויברך דוד את ה' כו' וכי מי אני ומי עמי כי נעצור כח להתנדב כזאת כי ממך הכל ומידך נתנו לך פי' וכי מי אני שיאמר שהוא הקדיש דהא לא אמר שיהא הקדש דא"כ הוא המקדיש וא"כ זכה בו הוא תחיל' אלא שנתנו מיד ע"י ד' אמותיו להקדש וע"ז אומר כי ממך הכל ומידך נתנו לך ולא שהי' ע"י אמצעיתו:

ועדיין צריך להבין מה שאמר כי ממך הכל ומידך נתנו לך מהו שאומר כי ממך הכל. אך לכאורה צריך להבין דמפני מה מהני אם אמר זה הקדש ול"א שיהא הקדש וכמו שהקשו התוס' בגיטין (דף לב) מ"ש מהרי הוא הקדש תימא דבריש אין בין המודר (דף לד) משמע דככר זה הקדש מועיל וגט זה חרס ודאי לא אמר כלום כו' ובאמת צריך להבין דמ"ט מועיל אם אמר ככר זה הקדש. אך יובן על דרך דרוש שהטעם אם צריך לומר על דבר א' מהתחדשות הפעולה שיהי' הגט בטל אפשר לומר דצריך לומר שיהא

בטל אבל להקדיש דבר לא בעינן שיאמר שיהא הקדש אלא בסתם אם אמר זה הקדש נמי נתפס. וכמו דאמרינן בברכות (דף לה) א"ר יהודה אמר שמואל כל הנהנה מן העוה"ז בלא ברכה כאלו נהנה מקדשי שמים שנאמר לה' הארץ ומלואה ר' לוי רמי כתיב לה' הארץ ומלואה וכתיב השמים שמים לה' והארץ נתן לבני אדם לא קשי' כאן קודם ברכה כאן לאחר ברכה וע"כ כיון שהכל שלו ע"כ אם מקדיש אדם לגבוה א"צ לומר שיהי' הקדש אלא אם אומר זה הקדש נתפס הקדש ממילא וכמו דאמרינן דאפי' הקדיש הקדש לדמים קדש קדושת הגוף והא לא אקדשה לקדושת הגוף וא"כ איך פשט' לקדושת הגוף אלא ודאי כיון שהכל שלו אלא שהארץ נתן לבני אדם ליהנות ולהשתמש בו ע"כ הוי שלו ע"כ מכיון שהקדישו לדמיו ממיל' פשטה קדושת הגוף:

ובזה תירצתי מה שהקשה בס' א"מ (סי' כו) שהשיג על המהרי"ט שכתב שאם אומר אני נותן לך לקידושין דלא מהני וראי' מפ' כיצד מערימים (דף כז) אמר על בהמה טמא' ועל בעל מום הרי אלו עולה לא אמר כלום הרי אלו לעולה ימכרו ויביא בדמיהם עולה אלמא דשאני לן בין האומר עולה לאומר לעולה והקש' ע"ז בס' א"מ וכתב דגבי עולה אם אמר ה"ז לעולה חלה קדושה על גוף החפץ וה"ל עולה ממש וכן באומר ה"ז לחטאתי. וכן מבואר מדברי הרמב"ם פ"ב משחיט' וז"ל הי' מחויב חטאת ושחט ואמר לחטאתו שחיטתו פסול'. וכן כתב בטור יו"ד (ס"ה) כו' וא"כ באומר לעולי נמי הוי עולה והאי דבעלת מום שאני כיון דבעל מום לא מיתפס בעול' א"כ כשאמר ה"ז עולה לא אמר כלום ובאומר לעול' כונתו לדמי עול' אבל במתפיס בהמה תמימ' אפי' אמר לעול' נמי כונתו על גוף השור שיהי' עולה:

ולי נראה דודאי הכי הוא דאם אמר על בהמ' תמימ' ה"ז לעול' ודאי דהוי עול' וכמו דאמרינן בפ"ק דחולין ואעפ"כ ניחא מה שהביא המהרי"ט ראי' דאם אמר לקידושין דלא מהני דהטעם הוא אם אמר לעול' דמהני אע"ג דאם אמר לעולה משמע לדמי עול' וכמו דאמרינן בבכורות שם דאם אמר על בהמה טמא' ובעלת מום הרי אלו עול' לא אמר כלום הרי אלו לעולה ימכרו ויביא בדמיהן עולה. והא דאם אמר לעולה דקדוש קדושת הגוף היינו כמו דאמרינן בתמור' (דף יט) הקדיש זכר לדמיו קדוש קדושת הגוף וע"כ נתפסת הקדוש' להיות קדוש דאפי' אם כונתו לדמי נמי פשטה קדושת הגוף. ועיין בנדרים (דף כט) במאי דמשני הכא במאי עסקינן דאמר לדמי וכתב הר"ן דמיירי בבעל מום דאילו תם אפי' אמר לדמי נמי קדוש קדושת הגוף ורק אם אמר עלי בהמ' טמא' ובעלת מום הרי אלו לעולה ימכרו ויביא בדמיהם עולה משום דא"א להתקדש קדושת הגוף וע"כ אם אמר הרי אלו עולה לא אמר כלום ואם אמר לעול' ימכרו ויביא בדמיהם עול'. והכי

אית' להדי' ברמב"ם (הל' מעה"ק ה"ה) האומר דמי בהמ' זו עולה או ה"ז לעולה אם הי' ראוי' ליקרב עולה נתקדשה קדושת הגוף והיא עצמה תקרב עולה ואם אינה ראוי' תמכר ויביא בדמי' עול' אמר הרי אלו לעול' ימכרו ויביא בדמיהם עולה אלמא דהטעם הוא משום דהקדיש זכר לדמי' קדוש קדושת הגוף אבל אם אמר לעול' ודאי כונתו לדמי אלא שקדוש קדושת הגוף משום דהקדיש זכר לדמיו קדוש קדושת הגוף אבל לענין קידושי אשה ודאי דלא מהני בזה האופן ואע"ג דבקדושי אשה נמי אמרינן בפ"ק דקידושין (דף ז) ונפשט' קידושי בכולה וכתבו התוס' משום דאמר בלשון הקדש היינו משום דהקדיש חצי' ע"כ הוי כמו הקדש אבל לדמי לא שייך בקידושין וע"כ אם אמר לקידושין לא מהני וא"ש מה שכתב מהרי"ט]:

וע"ז אומר וכי מי אני ומי עמי כי נעצור כח להתנדב כזאת וכמו שביארתי על הא שאמר ואני בעניי הכנותי דהיינו שלא זכה הוא בעצמו ולא אמר שהוא הקדש ע"י פעולתו שלא רצה להחזיק טובה לעצמו אלא שהקדיש ע"י ד' אמותיו שלא באמצעיתו וא"כ הי' ע"י שאמר זה הקדש סתם ולא שאמר שיהא הקדש וא"כ איך מהני ע"ז אומר כי ממך הכל ומידך נתנו לך שהכל שלך ואם מקדישים הרי הוא כמו שמחזירין חפץ שלך וא"כ כיון שאינו מעשה ופועל מחדש אלא מחזירין את שלך ע"כ מהני אם אמר הקדש וע"ז אומר וכי מי אני כו' וכמו שאמר ואני בעניי הכנותי וכמו שמבואר בירושל' אם כשבאו לתוך ידו עשיר הוא אלא ע"י ד' אמותיו:

והנה יש עוד טעם שהקדיש ע"י ד' אמותיו שלא רצה שיזכה בהם תחיל' שחשש שמא ימות ע"כ משני בירושלמי במקדיש ראשון ראשון ע"ז אומר כי גרים אנחנו ותושבים ככל אבותינו כצל ימינו על הארץ ואין מקוה וכמו דאית' במדרש והלואי כצילו של אילן או של כותל אלא כצילו של עוף הפורח וע"ז אמר כצל ימינו על הארץ ואין מקוה ואין מי שיקוה שלא ימות [ובזה יתבאר הכתוב (איוב ד) אדם ילוד אשה קצר ימים ושבע רוגז כציץ יצא וימל ויברח כצל ולא יעמוד וצריך להבין מהו ולא יעמוד ויובן ע"פ המדרש ריש קהלת ששלמה אמר ויעשם כצל ולא פי' איזה צל אם צילו של דקל או צילו של כותל וע"ז בא דוד ופי' ימינו כצל עובר כהדין עוף דפרח וטולי' עבר עמי' וע"ז אמר איוב אדם ילוד אשה קצר ימים כו' ויברח כצל ולא יעמוד פי' שאינו עומד במקום א' אלא כצל עובר] ויובן ע"פ מה שכתב המ"א באו"ח (ס' תקסח) שכתב דלזמן מועט לא חיישינן שמא ימות כמו שכתב הרא"ש בפ"ק דנדרים. ולכאור' צ"ע דהא אנן קיי"ל דאפי' לזמן מועט חיישינן כמו דאמרינן ה"ז גיטך שעה אחת סמוך למיתתו אסורה לאכול בתרומ'

מיד והרא"ש לא כתב אלא דאפי' למ"ד דלא חיישינן שמא ימות אפ"ה לזמן מרובה חיישינן אבל לדידן ודאי דחיישינן אפי' לזמן מועט:

אך בירושל' משמע דלזמן מועט לא חיישינן דאמרינן בירושל' (פ"ז דגיטין ה"ד) ליידא מילה (פי' הא דאמר ר' יהודה הרי היא כאשת איש לכל דברי' כו') ר' לעזר אמר ליורשה דתנינן תמן וזכאי במציאתה ובמעשה ידי' ובהפרת נדרי' א"ר זעירא ואת אומרת שהיא כאשת איש לכל דברי' מוחלפת השיט' דר' יהוד' תמן הוא אומר מית' מצוי' והכא אומר אין מיתה מצוי' (פי' תמן ביומא חייש ר' יהודה למיתה דאמר ביומא אף אשה אחרת מתקינן לי' והכא הוא אומר אין מית' מצוי' דא"ר יהודה הרי היא כאשת איש לכל דברי' אע"ג דכונתו באומר אם מתי בודאי מעת שאני בעולם כמו דאמרינן בש"ס דילן בגיטין (דף עג) והא קיי"ל דאין גט לאחר מית' אמר רבא באומר מעת שאני בעולם דהיינו שתחול שעה אחת סמוך למיתתי וא"כ איך אמר ר"י הרי היא כא"א לכל דברי' הא על כל שעה איכא לספוקי דילמא היינו שעה אחת דסמוכה למית' ומשני דביחיד לא חיישינן וביומא לענין כפרת ציבור חיישינן וא"כ משמע מהירושל' דלא חיישינן לזמן מועט לשמא ימות ועל זה אומר דאין מית' מצוי' ועיין בש"ס דילן בגיטין (דף כח) בענין הלוקח יין מבין הכותים כו' והתם משמע דחייש ר' יהודה אפי' לזמן מועט ע"ש:

אך בירושלמי (פ"ז דדמאי) מזגו לו את הכוס ואומר מה שאני עתיד לשייר בשולי הכוס הרי הוא מעשר כו' וקאמר שם בירושלמי תמן תנינן הלוקח יין מבין הכותים תני ר' יוסי ור"ש אוסרים שמא תבקע הנוד ונמצא זה שותה טבלים למפרע והדא מתניתא לא כר' יוסי וכר"ש הוא (פי' דאמאי לא חיישינן שמא באמצע השתי' תבקע הכוס ומשני א"ר יעקב בר אידי הכל מודים על הכוס שהוא על אתר. פי' דבאותה הרגע לא חיישינן אלמא דלא חיישינן שמא ימות מיד בההיא דאומר מעת שאני בעולם ובההיא דשמא יבקע הנוד מפני שהם על אתר ולא חיישינן דילמא זו הרגע והשעה שימות וא"כ אמאי אמרינן בגיטין (דף כח) דה"ז גיטיך שעה אחת קודם מיתתי אסורה לאכול בתרומה מיד אלמא דחיישינן אפי' לזמן מועט לשמא ימות וכן בנזיר (דף ג) אמר רבא כגון דאמר לא אפטר מן העולם עד שאהא נזיר דמן ההוא שעתא ה"ל נזיר מידי דהוי האומר לאשתו ה"ז גיטיך שעה אחת קודם מיתתו אסורה לאכול בתרומה מיד והרא"ש כתב ואפי' מאן דפליג בפ' כל הגט ואמר לא חיישינן שמא ימות והכא לזמן מרובה חיישינן ומשמע דהא דפליגי הוא שמא ימות לזמן מועט:

ע"כ נ"ל ליישב דהא דאמר בירושלמי דלא חייש על אתר דהכל מודים בכוס שהוא על אתר דוקא התם דלא חיישינן אלא לרגע זו בלבד ובודאי ברגע ח א לא חיישינן שמא יבקע

הנוד באמצע שתיתו דלרגע חדא הוא מילתא דלא שכיחא דהא מכיון שישתה וישייר בשולי הכוס הי מעשר לא חייש שמא יבקע דהא המעשר מבורר וע"כ לא חייש לשמא יבקע הכוס באמצע השתי' ולא יבוא לידי זה שישתייר בשולי הכוס דלא חיישינן ברגע חדא. וכן בהא דאמר דר' יהודה לא חיים למיתה באומר ה"ז גיטיך שעה אחת סמוכה למיתתו דאמרינן בגיטין (דף עג) ת"ר ימים שבנתיים בעלה זכאי במציאתה ובמעשה ידי' ובהפרת נדרי' דקאמר בירושלמי נמי ר' יהודה דלא חייש למיתה היינו שמיירי באומר אם מתי מחולי זה דהא קאמר התם ר"מ אומר בעילתה תלוי' ופירש"י הדבר תלוי אם ימות או יעמוד מחולי זה ושם נמי לא חיישינן דילמא זו היא הרגע דשעה א' סמוך למיתתו דלמילתא דלא שכיחא לא חיישינן וכ"ת דהא מ"מ סוף אדם למות ומי גבר יחי' ולא יראה מות אעפ"כ אין אנו צריכין לחוש רק עד שיעמוד מחולי זה ודילמא לא ימות מחולי זה וע"כ כיון שיש זמן מוגבל לא חיישינן לרגע חדא. אבל בהא דה"ז גיטיך שעה אחת סמוך למיתתו או שאמר לא אפטר מן העולם עד שאהי' נזיר אם תאמר דלרגע חדא לא חיישינן א"כ תאמר כן על כל רגע ורגע. והרי סוף אדם למות ואין מי שיקוה שלא ימות וא"כ מוכרח שיהי' רגע א' סמוך למיתתו וע"כ חיישינן על כל רגע ורגע דילמא זו היא הרגע הסמוכה למיתתו וע"כ אם אמר ה"ז גיטיך שעה אחת סמוך למיתתי אסורה לאכול בתרומה מיד:

[ולכאורה הי' אפשר ליישב בזה על מה שהקשה הלח"מ ברמב"ם (פ"א מה' נזירות ה' ד) דאמאי כתב הרמב"ם גבי תרומה בפ"ז מה' מעשר טעמא דברירה ולא טעמא דבקיעת הנוד כיון דהרמב"ם פסק דחיישינן שמא ימות ונדחק בזה ע"ש ולכאורה אפשר לומר דטעמא דברירה עדיף טפי דאלו לטעמא דשמא יבקע לא חיישינן על אתר ולטעמא דברירה חיישינן אפי' על אתר:

ובאמת צ"ע על הרמב"ם שפסק כמתניתין דדמאי (פ"ז מ"ב) מזגו לו את הכוס כו'. (בפ"ט מה' מעשר) נתן לו ע"ה לשתותו אומר מה שאני עתיד לשייר בשולי הכוס הרי הוא מעשר כו' ואמאי לא חייש לטעמא דברירה וכ"ת כיון דדמאי דרבנן קיי"ל דבדרבנן יש ברירה זה אינו דהא מוכח בעירובין (ד' לו) דאפי' בדמאי חיישינן לברירה גבי הא דע"ה שאמר לחבירו קח לי אגודה של ירק וכ"ת כיון דיחד לו מקום ואמר מה שאני עתיד לשייר בשולי הכוס הרי יחד לו מקום וע"כ לא תלי בברירה דא"כ מאי פריך בירושלמי דאמאי לא חיישינן שמא יבקע הנוד הא אפי' יבקע לא ישתה טבלים אלא ודאי דהקושי' הוא. כמו דאמר התם בירושלמי מה אנן קיימין אם באומר מכבר משקה מעורב הוא. אם באומר לכשישתה למפרע טבל שתה אלא כי אנן קיימין באומר מכבר לכשאשתה

ואש"ל כמו שכתבו הראשונים דהא דבעינן טעמא דברירה היינו משום דאי לאו הכי לא הוי מסויים וע"כ תלי בברירה דאי אמרינן ברירה הוי מסויים והכי אמרינן בירושלמי שם תניא ר' יוסי ור"ש אוסרים שמא תבקע הנוד ונמצא שותה טבלים למפרע לא כטעמא הדין טעמא דהדין טעמא דר' יוסי שמא יסייע (צ"ל משום מסויים) טעמא דר"ש שמא ישכח וישתה. את השאר פי' דר' יוסי סובר דבעינן מסויים כההיא דתני מעשר שני שבחפץ זה יהא מחולל על סלע שבכיס זה חילל ר' יוסי אומר לא חילל אבל ר"ש סובר דלא בעינן מסויים דהא תנן (בפ"ג דתרומות) האומר תרומת הכרי הזה בתוכו ר"ש אומר קרא השם ובירושלמי (פ"ג דתרומות) ר' יוסי בר' בון בשם ר' יוחנן אתי דר"ש כב"ש כמה דב"ש אמרי קדשו מדומעים כן ר"ש אומר קדשו מדומעים עד כדון באומר בתוכו. אבל אמר בו מהו נשמעינה מן הדא מ"ש שבחפץ זה מחולל על המעות האלו ולא קרא לו שם. ר"ש אומר קרא השם. וחכמים אומרים לא עשה ולא כלום עד שיאמר בצפונו או בדרומו. הדא אמרה היא תוכו היא בו. וכן פירשו הראשונים הרשב"א והר"ן דאי אמרינן ברירה הוי מסויים דכיון שהוברר הוי מסויים. ועיין במה שכתב המ"ל ברמב"ם (פ' יא ה' יא) שהביא מה שכתב הריטב"א ואיכא דקשי' לי' איך לא סיים מקום למעשרות אלו. ואיכא למימר דכי בעינן סיים מקום ה"מ למאן דלית לי' ברירה אבל ר"ג סבר יש ברירה וכשאוכל ומשייר שיור מעשר אמרינן דהובירר. והכי אמרינן במכות (ד' יט) ר' יוסי אומר כהן שעלה בידו תאינה של טבל. אמר תאינה זו תרומתה בעוקצה. אלמא דר' יוסי סובר דבעינן מסויים וא"כ הכא כיון דבלאו"ה הוי מסויים ע"כ לא צריך לטעמא דברירה ועיין רש"י בחולין (ד' יד) שכתב דאי אין ברירה. התרומה מעורבת ואין כאן מקום להאריך בזה אך מהש"ס דילן בעירובין (ד' לו) לא משמע הכי עוד יש לומר לענין מה שכתב הלח"מ דטעמא דברירה עדיפא מבקיעת הנוד דאלו לטעמא דבקיעת הנוד אי אתרמי הכי דלא אבקע תרומתו תרומה אבל לטעמא דברירה אפי' בדיעבד לא מהני כיון דאין ברירה]:

עכ"פ כיון דסוף כל אדם למות חיישינן בכל רגע ורגע שמא ימות ע"ז אמר המדרש הלואי כצילו של כותל או של אילן דודאי אם רואים שהאילן בריא או הכותל אמרינן דיעמוד עוד זמן מרובה עד שיזקין אלא כצילו של עוף הפורח דגבי אדם חיישינן בכל רגע שימות. וע"ז אמר גבי דוד שאמר כי מידך נתנו לך וכמו שביארתי ע"פ הירושלמי שהקדיש ראשון הצדקה כמ"ש גרים אנחנו לפניך ותושבים ככל אבותינו. כצל ימינו על הארץ ואין מקוה פי' שאמר כצל ימינו על הארץ הלואי כצילו של כותל או של אילן אלא כצילו של עוף הפורח. פי' דחיישינן בכל רגע ורגע שמא ימות ואין מקוה אין מי שיקוה שלא

ימות דכיון דסוף אדם למות ע"כ חיישינן בכל רגע ורגע שמא הוא הרגע האחת הסמוכה למיתתו דאין מי שיקוה שלא ימות כמו דאיתא במדרש אברהם אמר כו'. ובפשיטת יש לפרש מה דאיתא בירושלמי שהקדיש ראשון ראשון וכמו שאומר כי ממך הכל ומידך נתנו לך דהיינו כמו שבא מידו בזו הרגע נתן לו והטעם הוא שהי' עוסקים במלחמה ובביזה והיו מסוכנים בסכנה וכמו דאמרינן בכתובות (דף ט) כל היוצא למלחמת בית דוד גט כריתות כותב לאשתו ע"כ היו נזהרים במצות הצדקה להקדיש מיד כדי להצילם ממיתה וכמו דאמרינן בב"ב (דף י) ואיזהו שמצילתו ממיתה משונה נותנה ואינו יווע למי נותנה נוטלה ואינו יודע ממי נוטלה וזו היא עיקר מצות הצדקה ע"ז אומר כי ממך הכל ומידך נתנו לך פי' שאין בזה נתינה כלל. אלא כמו שמחזיר לגבוה. וע"ז אומר כי ממך הכל ומידך נתנו לך והיו נזהרים במצות הצדקה כדי להצילם מן הסכנה וכמו דאית' בירושלמי ואני בעניי הכנותי כו':

וביותר ביאור יש להבין על שאמר כי ממך הכל ומידך נתנו לך. ואח"כ אמר ד' אלקינו כל ההמון הזה אשר הכינונו לבנות בית לשם קדשך מידך הוא ולך הכל והענין הוא כמו שביארתי תחילה שבהקדש אפי' אם אמר זה הקדש ממילא נתפס בהקדש שלא ע"י אמצעיתו והטעם כי ממך הכל. ויבואר יותר עפ"י מה שכתב רש"י בב"מ (ד' מו) דלר' יוחנן דאמר מעות קונות היינו כמו שמצינו בהקדש דכתיב ונתן הכסף וקם לו. והקשו התוס' ברפ"ב דבכורות (ד' יג) דלר"ל דאמר משיכה מפורשת מן התורה ליגמר שיקנה כסף בהדיוט כמו בהקדש. ומשיכה נמי תקני בהקדש כמו בהדיוט. ותירצו התוס' דמשיכה לא שייך בהקדש דכל היכא דאיתא בי גזא דרחמנא איתי'. וע"כ לא שייך שימשוך לרשותו דכתיב לה' הארץ ומלואה ולפ"ז לא יתיישב קצת דאמרי' בחולין (ד' קלט) דפליגי איפכא ר"י ור"ל וכן אמר ר' יוחנן דמקדיש תרנגולתו לבדק הבית ומרדה. א"ל ר"ש בן לקיש וכיון שמרדה פקע לה קדושתה. א"ל בבי גזא דרחמנא איתא דכתיב לה' הארץ ומלואה, והכי פליגי בהיפוך דר"י גמר מהקדש. ור"ל ס"ל דאין לגמור מהקדש. דבהקדש לא שייך משיכה. דכל היכא דאיתא בי' גזא דרחמנא איתא). ובא"א ביארתי דע"כ סובר ר"ל דמשיכה קונה ולא גמר מהקדש דכתיב ונתן הכסף וקם לו משום דלר"ל לא הוי הקדש בדק הבית כמו מכירה. וכמו שהבאתי הירושלמי בספרי ע"י (ס' יז) הפודה כלכלה מיד הגזבר. מהו שתיטבל למעשרות מתיב ר"ל והתנינן גנב והקדיש ואח"כ טבח ומכר כמה דתנינן תמן המקדיש אינו כמוכר ודכוותה הפודה אינו כלוקח וע"כ כיון דלר"ל אין טעם ההקדש והפדיון כמו מכירה ולקיחה אלא אפי' בקדשי בדק הבית לא חשיב כמו מכירה והפדיון לא הוי לקיחה אלא הפקעת איסור בלבד וע"כ לא ילפינן

מינה דלקני בהדיוט מעות כמו בהקדש אבל ר' יוחנן ס"ל כמו דאמרינן בב"ק (דף עו) מה לי מכרו להדיוט מה לי מכרו לשמים אלמא דקדשי בדק הבית חשיב כמו מכירה וא"כ הפדיון הוא כמו לקיחה וע"כ יליף מינה ר' יוחנן ג"כ דמעות קונות מדאורייתא ועיין בספרי (שם) ועיין בספ"ד דב"מ (דף נו) בהא דצריך לעשות לו דמים ע"ש:

אבל המקנה כתב דודאי אף לר' יוחנן משיכה קונה במתנה ומציאה וכן קנין הכסף לר"י הכסף עצמו נקנה במשיכה להמוכר וכן בחליפין כיון שמשך זה קנה חבירו ועיקר הפלוגתא דר"י ור"ל במוכר מטלטלין באיזה הדבר הי' הקנין של המשיכה אם במשיכת המוכר למעות או במשיכת הלוקח להחפץ אי נימא דאלים כח המוכר טפי שצריך הוא למשוך המעות או דאלים כח הלוקח וצריך הלוקח לעשות משיכה בהחפץ אז ולפ"ז כסף גבי הקדש דרחמנא אמר ונתן הכסף וקם לו משמע דווקא כסף לאלומי כח הקדש למעט משיכה וע"כ ליכא למילף בהדיוט שיהי' מעות קונות ע"ש:

ויש לי להביא ראי' לדעת המקנה מהירושלמי (פ"ח דשביעית) המוכר מוכר לעצים והלוקח לאוכלין (פי' דאם לוקח לעצים אין בו קדושת שביעית ואם לאוכלים יש בה קדושת שביעית) תפלוגתא דר"י ור"ל דר"י אמר אין המעות קונות ד"ת דמי אוכלים נתנם לו על דעתי' דרשב"ל דו אמר המעות קונות ד"ת דמי עצים נתנם לו (צ"ל בהיפוך דר"י אמר המעות קונות ד"ת ורשב"ל אמר אין המעות קונות ד"ת) ולכאורה צריך להבין דמאי נ"מ אם המעות קונות ד"ת או שהמשיכה קונה ד"ת **(כל הדברים הנאמרים כאן המה רק לברר ענין הקדש מעשרות שביעית והדומה אבל גוף עניני מכידה וקנין וכדומה כמו כל ענינים הנוגעים לדיני ממונות הולכים בזמה"ז כפי חוקי המלכות יר"ה:)** אבל לפי מה שכתב המקנה ניחא שפיר דלמ"ד מעות קונות אלים כח המוכר ולמ"ד משיכה קונה אלים כח הלוקח וע"כ אומר הירושלמי דהמוכר מוכר לעצים והלוקח לאוכלים תלי בהא דאי מעות קונות אלים כח המוכר וע"כ דמי אוכלים נתנם לו שהוא חישב לאוכלים ואי אין מעות קונות ד"ת א"כ כח הלוקח אלים טפי והוא חישב לעצים [ובזה איפשר לדחות מה שראיתי בס' ח"ש שהשיג על המק"ח שהשיג על המ"ב שכתב דחמץ כיון שרוצה להקנות מחמת איסור חמץ בגילוי דעתא סגי ומהני בכסף לחוד וכתב ע"ז המק"ח דצריך דעת קונה ובהקונה לא שייך סברת המ"ב והכריח בס' ח"ש מהא דקידושין (דף כו) דאיבעי להו קרקע לזה ומטלטלין לזה מהני באגב והשתא אי נימא דמצד הקונה צריך קנין א"כ נראה פשוט דלא מהני דלגבי הקונה לא הוי אגב ע"ש אך לפי מה שביארתי אין מזה ראי' דכיון דהא דפליגי אם כסף קונה או משיכה קונה היינו מי הוא העיקר אם הקונה או המקנה וע"כ אי אמרינן דמשיכה קונה העיקר הוא בתר הקונה וע"כ יפה

השיג המק"ח דמאי מהני אם המקנה מקנה מחמת איסור חמץ אפ"ה אולי הקנין הוא במשיכ' וא"כ בעינן דעת הקונה ואזלינן בתר הקונה והא שהביא ראי' מקנין אגב שאני דאגב הוא ודאי מצד המקנה וכמו שביארתי לעיל בתשובה (סי' כג) דקנין אגב מהני בגט לדעת רש"י עי"ש:

אך לפי דעת המקנה לא יתיישב דזהו דווקא אם פודה מן ההקדש אז הוא ודאי פודה במעות שההקדש היא עיקר אבל גיזבר הקונה מן ההדיוט א"כ צריך שיקנה במשיכה לאלומי כח הקדש וא"כ אמאי אמרינן בפ"ק דקידושין (דף כה) כיצד רשות הגבוה בכסף גיזבר שנתן מעות בבהמה אפי' בהמה בסוף העולם קנה ובהדיוט לא קנה עד שימשוך ובס' המקנה בקידושין (דף כט) נדחק בזה עי"ש וע"כ נראה לי עיקר כמו שכתבו התוס' דמהקדש ליכא למילף שיקנה בכסף דהא התם ליכא משיכה דכל היכא דאיתא בי גזא דרחמנא איתא וכן רשות הגבוה בכסף דגיזבר שנתן מעות בבהמה אפי' בהמה בסוף העולם קנה נמי דכיון שנתן מעות ממילא הבהמה קיימ' ברשותא דהקדש דכתיב לה' הארץ ומלואה והכי אמרינן בירושלמי (פ"ק דקידושין) רשות הגבוה בכסף כו' כיצד גזבר שנתן מעות הקדש במטלטלין קנה הקדש בכל מקום שהוא שנאמר לה' הארץ ומלואה כו' ע"ש שור זה עולה ובית זה קרבן קנה הקדש בכל מקום שהוא דכתיב לה' הארץ ומלואה ובהדיוט לא קנה עד שיחזיק עכ"ל וע"ז אמר דוד כי ממך הכל ומידך נתנו לך שהי' מקדיש מיד בתוך ד' אמותיו וכיון שאמר שיזכה להקדש זכה לו משום דממך הכל וכל היכא דאיתא בי גזא דרחמנא איתא.

ע"כ אחיי ורעיי התעוררו נא למצות הצדקה לצעקת עניים ואביונים ובזכות שנשמע זעקת עניים ואביונים לרחם עליהם יקוים בנו מקרא שכתוב כי עם בציון ישב בירושלים בכו לא תבכה חנון יחנך לקול זעקיך כשמעתו ענך ויובן ע"פ הגמ' בב"מ (דף נ"ט) מיום שחרב ביהמ"ק ננעלו שערי תפילה ואע"פ ששערי תפילה ננעלו שערי דמעות לא ננעלו וע"ז אומר בכו לא תבכה חנון יחנך לקול זעקיך פי' אפי' לקול זעקיך חנון יחנך ולא ינעלו שערי תפלה עוד וציון במשפט תפדה ושבי' בצדקה ובא לציון גואל אמן

צדקה - דרוש ב

למצות צדקה

איתא במדרש פ' כי תשא הבאתיו בספרי ע"י (דרוש ט) לך ה' הצדקה ולנו בושת הפנים א"ר נחמי' אפי' בשעה שאנו עושין צדקה אנו מביטין במעשינו ויש לנו בושת פנים אין

לנו שעה שאנו באין בזרוע אלא בשעה שאנו מוציאים מעשרותינו שנאמר כי תכלה לעשר מה כתיב בסוף השקיפה ממעון קדשך מן השמים ע"ש מה שביארתי ע"ז:
והנה איתא במדרש עוד שם א"ר אלכסנדרי' גדול כחן של מוציאי מעשרות שהם הופכין את הקללה לברכה אתה מוצא כ"מ שכתוב בתירה השקיפה לשון צער הוא כמד"א וישקף ה' אל מחנה מצרים וכן בסדום שנא' וישקף ה' על פני סדום. חוץ מזו א"ר אלכסנדרי' גדול כחן של מוציאי מעשרות שהם מהפכים דבר אירה לברכה שנא' השקיפה ממעון קדשך מן השמים וכן הוא בירושל' (פ"ה דמעשרות). ולכאורה צריך להבין דהא כבר אמר גדול כחן של מוציאי מעשרות שהם מהפכים את הקלל' לברכ'. ובפשיטות יש לפרש ע"פ מאי דכתיב (מלאכי ג) היקבע אדם אלקים כי אתם קובעים אותי ואמרתם במה קבענוך המעשר והתרומ' במארה אתם נארים ואותי אתם קובעים הגוי כולו הביאו את כל המעשר אל בית האוצר ובחנוני נא בזאת אמר ה' צבאות אם לא אפתח לכם את ארובות השמים כו'. ולכאורה קשה דהל"ל במה קבענוך התרומ' והמעשר דהא תרומ' קודמת למעשר ואמאי אמר המעשר תחיל'. אך יובן ע"פ מה דאמרינן בסוטה (דף מח) אף הוא כו' וגזר על הדמאי לפי ששלח בכל גבול ישראל וראה שאין מפרישין אלא תרומ' גדולה בלבד ומעשר ראשון ומ"ש מקצתן מעשרין ומקצתן אין מעשרין אמר להם בני באו ואומר לכם כשם שתרומ' גדול' יש בה עון כו' והנה בפשיטות י"ל נזהרו בתרומ' משום שתרומה חטה א' פוטרת את הכרי ולא נזהרו במעשר ובתרומת מעשר וע"ז אומר המעשר והתרומה שפי' מעשר ותרומת מעשר אבל בתרומ' נזהרו:
והנה בב"מ (דף מב) אמרינן ת"ר ההולך למוד את גרנו אומר יהי רצון שתשלח לי ברכה במעשה ידינו התחיל למוד אומר ברוך השולח ברכה בכרי הזה מדד ואח"כ בירך ה"ז תפלת שוא לפי שאין הברכה מצוי' לא בדבר המדוד ולא בדבר השקול ולא בדבר המנוי אלא בדבר הסמוי מן העין שנא' יצו ה' אתך את הברכה באסמיך. וכתב המהרש"א בח"א בשם הרמב"ם כתב הכסף משנה שלא חייבו ברכה אלא בהולך להפריש תרומות ומעשרות שנא' והביאו את המעשר כו' והריקותי לכם ברכה כו' ואיכא למימר דמשום מדידה אחרת כגון למכור כיון דלא חייב בה לא תיקנו בקשה זו כו' אבל במעשרות כיון דע"כ חייב במדידה משום מעשר כדי שלא תבא תקלה ע"י מדידתה (דלא ניתן במאומד) תיקנו הבקשה והברכ' שיחול הברכה קודם המדיד'. ולפי זה אפשר לומר דמה"ט לא הי' רוצים להפריש מעשר ותרומת מעשר משום שצריך למדוד וכמו דאמרינן בקידושין (דף נא) המרבה במעשרותיו פירותיו מתוקנים ומעשרותיו מקולקלין וע"כ לא הי' רוצים למדוד שהמדידה גרעון להברכה שאין הברכה מצוי' לא בדבר המדוד ולא בדבר השקול

אלא בדבר הסמוי מן העין אבל תרומות הי' מפרישין שבתרומות א"צ מדיד' ע"ז הוכיח אותם הנביא במארה אתם נארים ואותי אתם קובעים הגוי כולו שאתם אינם רוצים להפריש המעשרות שהמדידה הוא מזיק להברכ' ע"ז אומר שאדרבא כעת שאין אתם מפרישין במארה אתם נארים שאין שום ברכה ואותי אתם קובעים ע"כ הביאו את כל המעשר אל בית האוצר ובחנוני נא בזאת פי' אע"פ שלפי דעתיכם שהמדיד' הוא גרעון אדרבא הביאו את כל המעשר אל בית האוצר ובחנוני נא בזאת כו' אם לא אפתח לכם ארובות השמים והריקותי לכם ברכה עד בלי די שכיון שהמדיד' במעשר היא מצוה ע"כ אינה מזקת ואדרבא משבחת ומוספת ברכה:

וכמו דאית' במדרש (ס' נשא פ' יב) מה שמו כו' אברהם הפריש מעשר תחיל' שנאמר ויתן לו מעשר מכל כו' ומה שם בנו זה יצחק שנתן מעשר ונתברך שנא' ויזרע יצחק כו' מהו וימצא בשנה ההיא מאה שערים מלמד שמדדן לעשרן וכן הזהיר הקב"ה כו' ברכם בעושר שנא' עשר כו' ועיין במפרשים דאל"ה איך מדד יצחק הא אין הברכה מצוי' לא בדבר המדוד ע"ז אומר שמדדן לעשרן ובמעשר אין המדיד' מגרעתו ועשר בשביל שתתעשר:

וע"ז אומר לך ה' הצדקה ולנו בושת הפנים וכמו שביארתי בע"י שאע"פ שאנו עושין צדקה מביטים אנו במעשינו ויש לנו בושת פנים שהצדק' אין לה שיעור ולפום גמלא שיחנא וע"כ אולי לא יצאנו ידי חובתינו אבל המעשרו' א"א לרבות ע"כ אין אנו מתייראים מפני מידת הדין ואנו אומרים השקיפה ממעון קדשך אע"פ שלשון השקפה הוא בכל מקום לשון קלל' אעפ"כ אנו אומרים השקיפה, וע"ז אמר ר' ברכי' גדול כחן של מוציאי מעשרות שמהפכין דבר אירה לברכ' שהכח של המעשרות הוא שמהפך דבר אירה לברכ' שאע"פ שבכל מקום המדיד' מזקת להברכ' אך כיון שבמפשרות יש לה קצבה וצריכין למדוד דהמרבה במעשרות מעשרותיו מקולקלין ע"כ מצוה למדוד וע"כ כיון שהוא מצוה אין המדידה מזקת וע"ז אומר גדול כחן של מוציאי מעשרות שהם מהפכין דבר אריר' לברכה דהיינו המדיד' אע"פ שאינו סמוי מן העין והעין רואה וכן נמי מהפכת ההשקפה אף שהוא לשון קללה אך ע"י מעשרות נתהפך:

[ואיפשר עוד לומר שהיו אומרים שכ"ז שהיו מתודים והיו אומרים השקיפה ממעון קדשך מן השמים שיהי' מהפכים דבר אירה לברכה אך זה דוקא כשהי' עושין כמצותן והי' אומר עשיתי ככל אשר ציותני השקיפה ממעון קדשך מן השמים אבל לאחר שקנס עזרא את הלוים והיו נותנים לכהנים וכמו דאמרינן ביבמות (ד' פו) וכמו שכתבו התוס' שם דנפקא לן מדכתי' (מלאכי ג') הביאו את כל המעשר אל בית האוצר ובית האוצר

הוא לישכה שתיקן עזרא לתת שם תרומת כהנים כדכתיב (עזרא י) וע"כ אמרינן בסוטה דיוחנן כה"ג העביר הודיית מעשר. מ"ט אמר ר' יוסי בר' חנינא לפי שאין נותנים אותו כתיקונ' כו' וע"כ הי' אומרים דאפי' בזמן עזרא לא הי' מועיל הוידוי לפי שאין עושין כתיקונה וע"ז אמר להם היקבע אדם אלקים כי אתם קובעים אותי ואמרתם במה קבענוך המעשר והתרומה שלא הי' רוצים להפריש מעשרות ותרומת מעשר מחמת המדידה ועל הוידוי שהיו אומרים. השקיפה ממעון קדשך מן השמים שמהפך דבר ארירה לברכה לא הי' סומכין מפני שאין עושין אותו כתיקונו ע"ז אומר הביאו את כל המעשר אל בית האוצר כו' לא כמו שאתם אומרים שזה מגרע להוידוי ולא תתהפך הארירה לברכה מפני שאין עושין כתיקונו. ע"ז אומר הביאו את כל המעשר אל בית האוצר ובחנוני נא בזאת אם לא אפתח לכם ארובות השמים והריקותי לכם ברכה עד בלי די ועוד יש לומר שבזמן שהי' המעשרות מדאוריית' היו מפרישין והיו אומרים שהמדידה אינו מגרע כיון שמחויבין מדאוריית' רק בזמן הבית השני דפליגי בזה אמוראי בירושלמי (פ"ק דקידושין ה"ט) הקיש ביאתן בימי עזרא לביאתן בימי יהושע כו' ריב"ח אמר מד"ת נתחייבו כו' הקיש ירושתך לירושת אבותיך מה ירושת אבותיך מד"ת אף ירושתך מד"ת (וכמו דאמרינן בש"ס דילן ביבמות (דף פב) ע"ש) אמר ר"א מאליהם קיבלו את המעשרות מ"ט ובכל זאת אנו כורתים אמנה וחותמים מה מקיים ר"א את בכורות בקרינו וצאננו מכיון שקיבלו עליהם דברים שלא היו חייבין כו' העלה עליהם המקום כאלו מאליהן קיבלו עליהן. מה מקיים ר' יוסי בר' חנינא ובכל זאת אנחנו כורתים אמנה וחותמים מכיון שקיבלו בספ"י העלה עליהן המקום כאילו מאליהן קיבלו עליהן את המעשרות ובמ"א ביארתי ע"פ מאי דכתיב (נחמי' ט) הנה אנחנו היום עבדים כו' ותבואתה מרבה כו' ובבהמתינו כרצונם כו' ובכל זאת אנן כורתים אמנה וכותבים כו' ע"פ מאי דאמרינן בפ"ק דפסחים (דף ו) בעא מיני' מרבא בהמת ארנונא חייבת בבכורה או אין חייבת כל היכא דמצי מסלק לי' בזוזי לא קא מיבעי לן דחייב כו' התם דמצי מסלק וע"ז אומר הנה אנחנו היום עבדים כו' ותבואתה מרבה כו' (וא"כ אפשר לומר דפטור וכמו שכתבו התוספת בפ' ר' ישמעאל (דף נט) דקרקעות שלנו כו' אך בא"י אפשר לומר דאין קנין כו'. ויש בזה להאריך ועיין בסנהדרין (דף כז)) (וע"ז אומר ובבהמתינו כרצונם ולא מצי מסלק ובכל זאת אנחנו כורתים אמנה פי' אע"פ שהם פטורים עכ"פ ר"א ס"ל דבבית שני מעשרות אינם אלא מדרבנן וכן פסק הרמב"ם וע"כ הי' אומרים כיון שאינם חייבים מדאורייתא א"כ המדידה חסרון הוא להם וע"ז אמר במארה אתם נארים ואותי אתם

קובעים הגוי כולו מחמת שאתם אומרים שהמדידה מגרע הביאו את כל המעשר אל בית האוצר כו']:

ובאופן אחר יש לבאר הא שאומר לך ה' הצדק' אע"פ שאנו עושים צדקה מביטין אנו במעשינו ויש לנו בושת פנים והוא כמו דאמרינן בפ"ק דחגיג' (דף ה) ר' יוחנן כי מטי להאי קרא בכי כי את כל מעשה האלקים יביא במשפט על כל נעלם עבד שרבו שוקל לו שגגות כזדונות תקנה יש לו מאי על כל נעלם כו' אמרי דבי ר' ינאי זה הנותן צדקה לעני בפרהסי' כי הא דר' ינאי כו' מוטב דלא יהבת לי' מהשתא דיהבת לי' וכסיפתי'. וע"כ צריך ליתן צדק' כדי שתציל ממית' משונה באופן שלא יתבייש העני אלא ע"י ארנקי של צדקה שיתקנו גזברים שיחלקו הצדקה כדי שלא יבאו במשפט על כל נעלם וע"ז אמר לך ה' הצדקה ולנו בושת הפנים אע"פ שאנו עושין צדקה מביטים אנו במעשינו ויש לנו בושת הפנים מחמת שיש בה שגגות שלא עשינו כראוי וכמו דאמרינן בחגיגה (דף ה זה הנותן צדקה לעני בפרהסי' וע"ו אומר אין לנו שעה שאנו באין בזרוע אלא כשאנו מפרישין מעשרותינו וע"כ כשאנו מפרישין מעשרותינו אנו אומרים השקיפה ממעון קדשך מן השמים:

ולבאר זה יובן ע"פ מה דאמרינן בספרי ונתן לכהן ולא לשלוחו של כהן. ולכאור' צריך להבין דמ"ט במצות הצדק' אמרו שצריך ליתן דוקא ע"י גזבר והגזבר יתן לעני שלא יתבייש ובמתנות כהונה אמרינן ונתן לכהן ולא לשלוחו של כהן ויתבאר ע"פ הירושלמי (פ"ה דמ"ש) ר' אבהו אמר אתפלגין ריב"ח וראב"ע ריב"ח אמר אין נותנים מעשר לכהונ' וראב"ע אמר נותנים מעשר לכהונ' מתיב ריב"ח לראב"ע והא כתיב ואכלתם אותו בכל מקום בא ואוכלו בקבר א"ל מהו בכ"מ בעזר' ר' בא משתעי ההן עובדא ראב"ע הוה יליף מיסב מעשרתא דחדא גינה והי' לאותו גינה שתי פתחים א' למקום טומא' וא' למקום טהר' נפק ר' עקיבא לגבי' א"ל פתח הכין וסתום ההין אי אתא א"ל בא בדרך הזה אין שלח תלמידי' א"ל אתם כתיב שמע ר' אליעזר בן עזרי' א"ל מרצע דעקיבא בן יוסף בא לכאן עכ"ל וכה"ג איתא בש"ס דילן ביבמות (דף פו) ולכאור' צריך להבין דהא מרבינן מדכתיב אתם גם אתם לרבות השליח וכמו דאמרינן בקידושין (דף מא) (ואפשר לומר דסמוך אהא דדריש בספרי מדכתיב ונתן לכהן ולא לשלוחו של כהן. וצריך להבין מהו הטעם שאין נותנים לשלוחו של כהן ואין לומר דבעינן שיהא הוא דוקא עושה המצו' ולא שישלחם ע"י שליח דמ"מ אמאי לא יתן ליד שלוחו של כהן דכיון דמטי ליד שלית הרי הוא כאלו מטא ליד כהן ולמה לא יתנו ליד שלוחו של כהן. ואפשר לומר דהירושל' לטעמי' כמו דאמרינן בירושל' (פ"ד דמ"ש) בעי קומי ר' מנא אף לענין מתנה כן (פי' אם

עושה שליח לקבל מתנ' וזה אמר לו הולך אם הוי כזכי) אדם עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו א"ל תמן התור' זיכתה אותה בגיט' היא עושה שליח לקבל דבר שהוא שלה אית לך מימר במתנ' אדם עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו אלמא דס"ל להירושל' דבמתנה לא יוכל לעשות שליח משום דאינו עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו (ואע"ג דהירושל' ודאי ס"ל דיכול לזכות מתנ' ע"י אחר היינו מתורת שהוא מזכה אבל לא מתורת שליחות משום דאין אדם עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו) וע"כ אם אמר לו הולך במתנ' אע"פ שזה עשה אותו שליח אין אדם עושה שליח במתנ' וע"כ אם אמר לו הולך הולך לאו כזכי דהא מתורת זכי' לא הוי דלא אמר לו רק הולך וע"כ אמרי' בגיטין (דף לב) נקטינן שליח מתנ' הרי הוא כשליח הגט למאי נ"מ להולך לאו כזכי:

ובזה יתיישב הא שהבאתי בספרי ע"י (סי' יז) על מה שהקשו הראשונים הרמב"ן והר"ן בפ"ו דגיטין (דף סג) איתמר התקבל לי גיטי אשתך אמרה התקבל לי גיטי ששב והוא אומר הולך ותן לה א"ר אבא נעשה שלוחו ושלוחה וחולצת למימרא דמספקא לי' לרב אי הולך כזכי דמי או לאו כזכי דמי והא איתמר הולך מנה לפלוני שאני חייב לו אמר רב חייב באחריות ואם בא לחזור אינו חוזר. והקשו הראשונים ז"ל דמאי פריך הש"ס מחוב אגט הא אמר אביי נקטינן שליח מתנה כשליח הגט למאי נ"מ להולך לאו כזכי ע"ש מה שתירץ הר"ן והרמב"ן דהא דאמרינן בגיטין דהולך לאו כזכי היינו אם לא עשתה אותו שליח דאם עשאתו שליח דמי לפקדון. ולכאורה צריך להבין דמי דמי גט לפיקדון או חוב אך הענין הוא דבכל מקום שיש שליחות ע"כ אם אומר הולך הוי כזכי וע"כ בחוב או פקדון שיכולים לעשות שליח דהא החוב והפיקדון שלהם ע"כ יכולים לעשות שליח ואפי' אם לא עשה אותו שליח הוא מעצמו יכול להעשות שליח לחבירו לזכות וע"כ בחוב או פיקדון אמרינן דהולך כזכי משא"כ במתנה דאפי' עשה אותו שליח לא מהני משום דאין אדם עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו ע"כ הולך לאו כזכי וכמו שכתב הנ"י הטעם דמגביה מציאה לחבירו לא קני חבירו שא"א לזכות לחבירו מתורת שליחות אלא א"כ נעשה שלוחו של בעל הממון ובמציאה ליכא בעל הממון וא"כ כיון דליכא שליחות ע"כ הולך לאו כזכי משא"כ בגט שהתורה זיכתה אותה והיא יכולה לעשות שליח. וע"כ כיון שיש שליחות ע"כ קולך כזכי דמי וע"כ אמר שם בירושלמי דבמתנה מן הדא דאמר ר' יוסי ר' יעקב בר זבדי כו' אמר ליתן מתנה לחבירו וביקש לחזור חוזר בו כו' קם ר' יעקב בר זבדי א"ל והיינו הין צדק אמרו בשעה שאמר הין צדק הי' וא"כ כיון שיכול לחזור בו לא דמי לחוב וע"כ כיון שלא דמי לחוב ע"כ אינו יכול להעשות שליח וע"כ הולך לאו כזכי משא"כ אם אמר לו זכי בודאי זוכה ג"כ במתנה ע"י זכייתו.

ולכאורה צריך להבין דאע"פ שאין הכהן יכול לעשות שליח לקבל מתנו' דבר שאינם שלו אעפ"כ מ"ט אינו יכול לזכות לו ואפ"ל דהטע' דכיון דט"ה אינה ממון ע"כ לא יוכל לזכות לו דהא אין לו בה ממון וכ"ת הא קיי"ל המגביה מציאה לחבירו קני חבירו היינו משום כיון דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי' אבל הכא ליכא למימר מיגו דזכי לנפשי' דהא השליח אינו כהן (וכה"ג אמרי' בירושלמי (פ"ה דמ"ש) ר' רדיפא אמר אתפלגין ר' ירמי' ור' יוסי חד אמר הראוי ליטול זכה וחד אמר הראוי ליתן זכה כו' והא מתניתא פליגא על מ"ד הראוי ליטול זכה דתנינן תמן עשור שאני עתיד למוד נתון לעקיבא בן יוסף ומקומו מושכר לו ור"ע ראוי ליטול הוי פי' דאיך זכה לעניים ע"י ר' עקיבא הא ר' עקיבא אינו ראוי ליטול מעשר עני שהי' עשיר אלמא דלא בעינן רק שיהא ראוי ליתן) פתר לה קודם שהעשיר (פי' שאז הי' יכול ליטול לעצמו בתורת עני וע"כ הי' יכול לזכות ע"י ואפי' תימא משהעשיר יד פרנס כיד העני מילתי' דריב"ל אמרה הראוי ליטול זכה דאמר ריב"ל בבע"ה עשיר נחלקו אבל בבעה"ב עני מתוך שראוי ליטול זכה) וע"כ אינו יכול ליתן לשליח כיון דשליח ממש לא הוי דאין אדם עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו ומתורת זכי' לא יוכל לזכות כיון דטובת הנאה אינה ממון:

וע"כ כיון דסתם ר"ע הגינה והי' צריך ראב"ע לילך דרך בית הקברות ולא הי' יכול לילך ושליח לא יכול לעשות דאין אדם עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו וע"י ישראל לא מצי זכי דהא הוא לאו בר זכי' שאינו ראוי ליטול לעצמו וכהן אחר נמי לא מצי לילך וע"י בן לוי נמי אי אפשר דלבתר דקנסינהו עזרא לא שקלי לוים כלל כמו שכתבו התוס' בכתובות (דף פו) דמשני התם אין בתר דקנסינהו עזרא ועיין ביבמות (דף פו) וע"כ כיון שביארתי שטובת הנאה אינה ממון וע"כ לא יכול לזכות ע"י שליח ועיין בגיטין (דף ל) במזכה להם ע"י אחר ובאמת כתבו האחרונים דזהו דוקא אי אמרינן טובת הנאה ממון: ולפ"ז הוא דלא כמו שכתב הפר"ח והביאו הפמ"ג ביו"ד (סי' סא) דע"י שלוחו של כהן יוצא ידי נתינה. ובספרי דאמר ונתן לכהן לעצמו ולא לשלוחו כדאיתא בפסיקתא היינו בסתמא אבל אי הכהן שלוחו ש"ד וכתב הפמ"ג דהכי מסתבר ולפי מה שכתבתי אפי' אם שלח הכהן לא מהני משום דאין אדם עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו והא דאמרינן בחולין (דף קלג) האי כהנא דאית לי' צורבא מרבנן בשבבותי' ודחיקה לי' מילתא טובא ליזכי לי' מתנתא ואע"ג דלא אתי לידי' במכירי כהונה ולוי' אלמא דיכול לעשות שליח היינו דוקא במכירי כהונה ולוי' וע"כ יכול לעשות שליח וכמו שכתבו התוס' בב"ב (דף קכג) הכא במכירי כהונה ולוי' וכתבו התוס' דבכל דוכתא עביד מכירי כהונה מוחזק בפ' כל הגט (דף ל) המלוה מעות את הכהן ואת הלוי והיינו טעמא שזהו מתנה מועטת ואסור

לחזור בו כו' עי"ש אלמא דמכירי כהונה הוי כמו מתנה מועטת ומשמעות הירושלמי (פ"ד דמעשרות) שע"כ אינו עושה שליח לקבל מתנה דבר שאינו שלו היינו משום דיכול לחזור בו וכמו שאמר שם ועוד מן הדא דאמר ר' יוסי כו' אמר ליתן מתנה לחבירו וביקש לחזור חוזר בו קם ר' יעקב בר זבדי א"ל והיינו הין צדק אמרו בשעה שאמר הין צדק הי' משמע דאם אינו יכול לחזור הוי כמו חוב ובחוב יכול לעשות שליח וע"כ במתנה מועטת שאינו יכול לחזור בו יכול לעשות שליח וכמו שביארתי בספרי ע"י דבצדקה הולך כזכי והטעם כמו שכתב המ"א דכיון דנתחייב בדיבורו לתת לעני זה ה"ז זוכה לעני דהולך בחוב כזכי דמי. ולפי מה שביארתי א"ש דבכל מקום דיכול לעשות שליח הולך כזכי דהוא בעצמו נעשה שלוחו לזה וכמו דאמרינן בגיטין (דף יד) חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר וע"כ הולך כזכי וה"נ במכירי כהונה יכול לעשות שליח אבל בשאינו מכירי כהונה אינו יכול לעשות שליח משום דאין אדם עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו:

ולפ"ז במתנות כיון שטובת הנאה אינה ממון אינו יכול לזכות אבל בצדקה שהממון שלו ודאי יכול לזכות ועיין בספרי ע"י [וכן תמהתי על מה שהשיג בקצה"ח (סי' רמג) על הפר"ח בקונטריס מים חיים שכתב דמותר ליתן לכהן קטן פדיון חמש סלעים דבדעת אחרת מקנה אית לי' לקטן זכי' מן התורה והשיג שם הקצה"ח דהא טובת הנאה אינה ממון עי"ש ולפי מה שביארתי יכול לזכות מעות של פדיון הבן לקטן דהמעות הם שלו והוי דעת אחרת מקנה וכה"ג כתב המ"א בהא דאמרינן בבכורות (דף מט) ר' חנינא הוי רגיל דהוי שקיל ומהדר חזי' להההוא גברא דהוי אזיל ואתי מקמי' א"ל לא גמרת ויהבת מדעם ביש הילכך אין בנו פדוי והקשו האחרונים דלמה צריך להחזיר מי גרע מהא דאמרינן בפ"ק דב"מ תקפו כהן אין מוציאין מדו וא"כ יזכה בלא"ה ע"י תפיסה ותי' דה"מ בתרומות ומעשרות שהם מסויימים ואין לו בהם רק טובת הנאה ע"כ אמרינן תקפו כהן אין מוציאים מידו משא"כ בפדיון הבן שהמעות הם שלו דהא יכול לפדותו במעות אחרות ולפ"ז אע"ג דלא מהני שליחות בזה אפ"ה יוכל לזכותם ע"י שליח. וא"כ בצדקה שהמעות הם שלו אע"ג דצריך ליתן צדקה אעפ"כ אינם מסויימים המעות משא"כ במעשר שהם מסויימים ואין לו בהם רק טובת הנאה וע"כ במתנות כתיב ונתן לכהן ולא לשלוחו של כהן דבמתנות צריך לקיים בעצמו המצוה שאין בזה בושה לכהן אם נותן לו מתנות כהונה דהא הבעלים אין לו בהם רק טובת הנאה אבל בצדקה אם נותן לעני והעני מתבייש ע"כ מוטב דלא יהבת לי' מהשתא דיהבת לי' וכספתי' משא"כ במתנות.

אע"פ שלגבי המקבל הוא מתנה מרובה אעפ"כ מצד הנותן הוא מתנה מועטת וטובת הנאה אינה ממון:

וע"ז אומר לך ה' הצדקה ולנו בושת הפנים אע"פ שאנו עושין צדקה מביטים אנו במעשינו ויש לנו בושת פנים והטעם מפני שאין המצוה בשלימות והוא שצריך ליתן צדקה שלא יראה הנותן למי הוא נותן והמקבל לא יראה ממי הוא מקבל וע"כ כיון שגרמנו בושה להעני ע"כ יש לנו בושת הפנים ועיקר מצות הצדקה הוא ע"י גיזבר וכמו דאמרינן דממונה עליהן כר' חנני' בן תרדיון אבל במתנות כהונה דעיקר מצותן הוא להכהן בעצמו והטעם דהכהן אינו מתבייש ואם נותנים לו הוא כאלו שמשלמים לו את שלו דהא טובת הנאה אינה ממון והב"ה רואה את הכהן והכהן רואה את הנותן כיון שנוטלן בשכר כהונתו והמתנות הם שלו וע"כ הוי מדה כנגד מדה. שכשאנו באים לבקש שכר בעד מעשרותינו אנו באין בזרוע ואנו אומרים השקיפה ממעון קדשך כו' שהי' מתברכים התבואה שבשדות בשביל מעשר ובבית היו מתברכין בשביל זכות החלה וכמו דאמרי' בירושלמי (פ"ג דמעשרו') מעשרו' מהיכן ניטלים מן הבית או מן השדה ר' חנינא בשם ר' פנחס שמע לה מהדא עישור שאני עתיד למוד נתון לעקיבא בן יוסף שיזכה לעניים הדא אמרה מן הבית (פי' מדלא תיקנום בשדה קודם שהכניסן לבית) ר' אבא בר מרי שמע לו מן הדא מן הבית זו חלה (פי' דמשנה הוא בסוף מ"ש לגבי וידוי בערתי הקודש מן הבית וקאמר דמן הבית זו חלה)

והנה המפרש מהרא"פ פירש וז"ל עישור שאני עתיד למוד מתניתין היא במעשר שני לענין ביעור שצריך לבער מן הבית והי' ר"ג והזקנים רחוקים מפירותיהן שבאו בספינה ותיקן אותם שם ואמ' עישו' שאני עתיד למוד נתון לעקיב' בן יוסף שהי' ר"ע גבאי צדקה ויזכה בהם לעניים ש"מ שלא תיקנו בשדה קודם שהכניסן לבית והנה הוא עירב שני הפירושים ביחד פירש"י דמפרש לענין הפרשה בפ"ק דקידושין (דף כו) ופי' התוס' שהקשו על פירש"י. ופי' ר"ת שזמן הביעור הי' שצריך לבער מעשרותיו מן הבית וליתנם לבעליהן ע"ש:

ובאמת מוכח מהירושלמי כפירש"י שר"ג לא תרם. ושכח ולא נתן רשות לתרום והי' ממהר לתרום בעודו בספינה שהי' ירא שמא יאכלו בני אדם ממנה כו' וע"כ מוכיח הירושלמי שפיר מדלא תיקנום תחיל' בשדה אלמא דמן הבית ולא מן השדה דאי כמו שפירשו התוס' דשעת הביעור הי'. א"כ לא מוכח שלא תיקנום תחיל' בשדה דאפשר לומר דתיקנום אלא דלא ביערום עד שעת הביעור ובירושלמי (פ"ה דמ"ש) א"ר חנניא הדא אמרה שהי' ר"ג צריך לזכות א"ר יהושע בפירות מחוברין לקרקע אילו קופתו של

ר"ג נתונה לתוך ביתו של ר' יהושע ואמר יזכה למעשר שבה כלום עשה עד שיסיים ועיין מה שפי' מהרא"פ ודבריו דחוקים למאוד:

ואפשר לומר דהא דקאמר בירושלמי עד שיסיים הוא ע"פ מה שכתב המקנה לתרץ על מה שהקשו התוס' על רש"י בקידושין דאי משום שהי' צריך להפריש למאי נתנם לר' יהושע הא בהפרשה סגי ועוד הקשו דהא בעינן מסויים דהיינו עד שיקבע מקום בצפונו או בדרומו ע"ש ותירץ שני הקושי' דהא דבעינן מסויים היינו כשהוא ברשותו עדיין לא מינכרא מילתא אבל כיון שנתנם לר' יהושע ע"כ אין צריך מסויים ע"ש. ולפ"ז א"ש בפשיטות דמהירושלמי מוכח דס"ל כפירש רש"י שר"ג לא הפריש עדיין והי' רוצה להפריש וכמו שהוכחתי תחילה וא"כ לא הי' צריך ליתנם לר' יהושע כלל וכמו שהקשו התוספת וכל עיקר הפרשתו הי' משום דלא קבע מקום ולא הי' מסויים וע"כ נתנם כדי שיהי' מסויים ע"ז אומר הדא אמרה שהי' ר"ג צריך לזכות אע"ג דעיקר הכוונה הי' להפריש אפ"ה זיכה לר' יהושע כדי שיהי' כמו מסויים ע"ז אומר בפירות מחוברין לקרקע מיירי דאלו קופתו של ר"ג נתונה לתוך ביתו של ר' יהושע כלום עשה עד שיסיים פי' דודאי לא הי' ר' יהושע זוכה ואע"ג דלא איכפת לן בזכותו דעיקר הכוונה הי' להפריש אבל מ"מ לא הי' מסויים וע"ז אומר לא עשה כלום עד שיסיים וע"כ מוכיח שהיו פירות מחוברים לקרקע וזכה בהם ר' יהושע וע"כ לא הי' צריך לסיים:

וא"כ לכאורה קשה מזה הירושלמי על התוס' בקידושין (דף כו) שכתבו שהכוונה הי' משום ביעור אך אפ"ל דבזה פליגי שם דאמרינן ר' אבא מרי שמע לה מן הבית זו חלה הדא אמרה מן השדה דכיון שאמר מן הבית זו חלה ש"מ שמעשרות מן השדה וא"כ קשה דלמה לא תיקנום בשדה הלא שמפרש כפירוש התוס' שכבר הפרישם אך שהי' שנת הביעור. ושהי' רוצה לבערם והכי משמע בירושלמי שאומר שהי' צריך לזכות משמע שהעיקר הי' משום ביעור:

ע"כ אחיי ורעיי בקשו צדק והתעוררו נא למצות הצדק' וכדכתיב (ישעי' ג) ה' במשפט יבא עם שריו כו' וצריך להבין מהו בערתם הכרם דוקא גם מהו גזילת העני בבתיכם אך הענין יובן ע"פ מאי דאמרינן בחולין (דף קל) המזיק מתנות כהונ' כו' דפטור מלשלם משום דהוי ממון שאין לו תובעים ועיין בתוס' חולין (דף קלא) ד"ה יש כו' שפירשו דמה שיש לו טובת הנא' הוא שיוכל להוציא אח"כ מן העני שנטל שלא ברשותו ומה שאין לו טובת הנא' היינו שאינו יכול להוציא אח"כ מן העני שנטל שלא ברשותו ומיהו אם לא לקחו ובא עני ושאלו ממנו אם ירצה לא יתן לו דקרי לי' לעיל ממון שאין לו תובעין כו' ע"ש. אבל משמעות הרמב"ם ממה שכתב בה' מתנות עניים (פ"א ה"ח) כל מתנות

אלו אין בהם טובת הנא' לבעלים אלא העניים באים ונוטלים על כרחן של בעלים ואפי' עני שבישראל מוציאין אותו מידו וא"כ משמע דדעת הרמב"ם דבדברים שאין לבעלים טובת הנא' העניים באים ונוטלים בע"כ. והכי משמע כדעת הרמב"ם מהא דאית' בנדרים (דף פד) כאן במעשר עני המתחלק בתוך הבית כאן במעשר עני המתחלק בתוך הגרנות כו' ע"ש. אלמא דבמ"ע המתחלק בתוך הגרנות יכול' ליהנות וא"כ ק"ק לפי מה שכתבו דלכתחיל' יכול לעכב שלא יטול העני אפי' במה שאין לו טובת הנא' א"כ מ"מ מתהנית ואמאי יכול' ליהנות במעשר עני. ודוחק לומר דכיון שאם נוטלת אין יכול להוציא מידה ע"כ שרי. אלא ודאי דהעיקר הוא כמו שכתב הרמב"ם דבדבר שאין לו טובת הנא' יכול ליטול בע"כ. ומה שהקשו התוספ' דא"כ איך קרי להו ממון שאין לו תובעים אפשר לומר דהגמ' פריך בחולין (דף קל) מהא דקאמר סתם בעה"ב שהי' עובר כו' וצריך ליטול כו' ומעשר עני משמע דאפי' מעשר עני המתחלק בתוך הבית אע"פ שיש לו בהן טובת הנאה:

ובזה יתבאר הכתוב ה' במשפט יבא עם זקני עמו ושריו ואתם ביערתם הכרם פי' כיון שביערתם הכרם דשם אין לו טובת הנא' וא"כ הוי ממון שיש לו תובעים דהא עניים באים ונוטלים בע"כ וא"כ הוי גזילה ממש דהא הוי ממון שיש לו תובעים, וע"ז אומר גזילת העני בבתיכם [ובמ"א ביארתי הא שאומר היקבע אדם אלקים כו' כי אתם קובעים אותי היינו בתרומות ומעשרות שיש לבעלים טובת הנא' וא"כ אינו מתחייב רק לצאת י"ש וע"ז אמר היקבע אדם אלקים כי אתם קובעים אותי ומבואר במ"א] והשתא א"ש הא דקאמר ה' במשפט יבא עם זקני עמו ושריו. ואמרינן בשבת (דף נד) אם שרים חטאו זקנים מה חטאו אלא על זקנים שלא מיחו בשרים והוא משום דעל מצות הצדקה אפשר לומר דאין הזקנים מוזהרים למחות משום דהוי מ"ע שמתן שכרה בצדה וכמו שכתבו התוס' בפ"ק דב"ב (דף ח) אך זהו דוקא במצות הצדקה אבל במתנות אמרינן בחולין (דף קל) וזה יהי' משפט הכהנים מלמד שהמתנות דין כו' ע"ש וכמו דאיתא ברמב"ם שמוציאין ממנו בע"כ וע"כ יבא במשפט עם זקני עמו ושריו על זקנים שלא מיחו בשרים [ובמ"א תירצתי מה שהקש' הט"ז ביו"ד (סי' שלא) על הב"ח שכתב שמעשר ממון שלנו אין בו לא חיוב מן התורה ולא מדרבנן. ותמה שהרי בסי' רמ"ט מבואר שחיוב גמור הוא וביארתי שם דהא דאמרינן דחייב במעשר עני מן הממון היינו בתורת צדקה אבל לא בתורת מעשר עני דבמעשר עני כופין כמו דאמרינן מוציאין כו' אבל במעשר עני מן הממון אינו רק בתורת צדקה ועיין בכתובות (דף נ) ע"ש ואין ב"ד שלמטה מוזהרין עלי'. ועיין בתוס' ב"ב (דף ח) דהא דאין ב"ד מוזהרים היינו דאין נענשים כו' ע"ש:

וע"כ צריך כל א' לרדוף אחר מצות הצדק' והחסד ורודף צדקה וחסד ימצא חיים וכמו דכתיב (משלי כא) עשה צדקה ומשפט נבחר לה' מזבח והוא כמו דאמרינן בר"ה (דף יח) לכן נשבעתי לבית עלי אם נתכפר עון בית עלי בזבח ובמנחה. ואמרינן ע"ז בזבח ובמנחה אינו מתכפר אבל מתכפר בתורה ובג"ח וע"ז אומר עשה צדקה ומשפט נבחר לה' מזבח היינו צדקה וג"ח והי' מעשה הצדקה שלום:

צדקה - דרוש ג

למצות צדקה

גרסינן בפ"ק דב"ב (דף י) אמר ר' אבהו שאלו את שלמה בן דוד עד היכן כחה של צדקה אמר להן לאו וראו מה פירש דוד אבא פיזר נתן לאביונים צדקתו עומד לעד קרנו תרום בכבוד:

והנה תחילה צריך לבאר מה שהבאתי בספרי ע"י (סי' יז) לענין אם מהני שאל' בתר דמטא ליד גזבר וחילקתי שם בין קדשי מזבח לקדשי ב"ה דבקדשי מזבח שיש לבעלים חלק בו ואפי' אם נתן ליד גזבר ע"כ מהני שאלה אח"כ ג"כ וכמו דאמרינן בב"ק (דף עח) בשלמא אטביח' לא לחייב דכי קא טבח דהקדש קא טבח לא דמרי' קא טבח אלא אהקדש לחייב מה לי מכרו להדיוט מה לי מכרו לשמים ומשני דהתם מעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן וע"כ לא הוי מכיר'. וכתבו התוס' דהא אמרינן לקמן גנב והקדיש חייב ד' וה' דהוי כמוכרו להדיוט היינו בקדשי ב"ה דלא מקרי על שם בעלים וע"כ כיון שהגיע ליד גזבר לא מהני שאל'. וע"ש שהארכתי בזה הרבה:

ובזה יתיישב קצת הירושל' (פי"א דכתובות ה"ד) הדא מסייע לר"ל דאמר אין למקח הוני' לעולם א"ר יוחנן אם הי' המקח מופלג יש לו הוני' כו' פדה שוה מנה במאתים ר"י אמר אינו פדוי רשב"ל אומר פדוי מתניתא פליגא על ר"י אמר טלית זה תחת חמור זה יצא לחולין וסיפא פליגא על ר"ל צריך לעשות לו דמים א"ר יוסא כל גרמא אמר שצריך לעשות לו דמים מה פליגין להביא מעיל' ר"י אמר מביא קרבן מעיל' ר"ש ב"ל אומר אינו מביא קרבן מעיל' ותמה הק"ע דאמאי לא מקשה ממתניתין דפ"ה דתמור' (דף כו) אם הי' בעל מום יוצא לחולין וצריך לעשות לו דמים ועיקר פלוגתא בש"ס דילן בתמור' (דף כז) ובב"מ (דף נו) אמתניתין דר"י סובר יצא לחולין ד"ת וצריך להעשות לו דמים מדבריהם ור"ל אמר אף צריך לעשות לו דמים ד"ת (והוא בהיפוך מן הירושל' ובש"ס דילן קאמר נמי איפוך) ע"כ נ"ל דבירושל' מקשה טפי מטלית זה דנראה להירושל' דפליגי לענין מכיר' דהקדש כמו לענין מכירה דקרקעות דאימעוט מאונאה ופליגי אם בדבר מופלג

יש לו אונא' וא"כ לענין קדשי מזבח דההקדש לא הוי כמכיר' דמעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן וכמו שהבאתי בספרי ע"י שם ובדרוש א' מה דאיתא בירושל' (פ"ז דב"מ ה"ד) ר' יוסטא ב"ר מתון שאל הפודה כלכלה מיד הגזבר מהו שתטבל למעשרות (פי' דקיי"ל מקח טובל למעשר וקא מבעי לי' אם הפדיון כמקח מתיב ר"ל והא תנינן גנב והקדיש ואח"כ טבח ומכר כמה דאת אמר תמן המקדיש אינו כמוכר דכוותי' הפודה אינו כלוקח) אלמא דלדעת הירושל' ההקדש אינו כמכיר' והפדיון אינו כלקיח' אבל לר"י לפי מה דמשמע בש"ס דילן בקדשי מזבח לא הוי כמכיר' והפדיון אינו כלקיח' משא"כ בקדשי בדק הבית דהוי כמו מכיר' והפדיון הוא כלקיח'. וע"כ אפשר לומר לשיטת הירושל' דפליגי דוקא בקדשי ב"ה דבקדשי מזבח דלא הוי כמכירה והפדיון אינו כלקיחה בודאי דלכתחיל' צריך לפדותו בשוי' אבל בדיעבד הקדש שוה מנה שחיללו על שוה פרוטה מחולל דהא הפדיון אינו בתורת לקיחה דהא ההקדש אינו כמכיר' דמעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן והפדיון אינו אלא לאפקועי איסורא אבל בקדשי ב"ה דהוי כמכירה לדעת ר"י ע"כ אומר דפדה שוה מנה במאתים ר"י אמר אינו פדוי וכמו דאמרינן בקרקע דאמעט מהוני' דאם הי' דבר מופלג יש לו עליו אונאה ה"נ בהקדש ור"ש בן לקיש אמר פדוי דר"ל לטעמי' דס"ל דאפי' בקדשי ב"ה אינו כמכיר' והפדיון אינו כלקיחה אלא לאפקועי איסורא וע"כ הקדש שוה מנה שחיללו על שוה פרוטה מחולל וע"כ מייתי מהברייתא טלית זה תחת חמור זה יצא לחולין ולא מקשה ממתניתין דתמור' דהתם בקדשי מזבח ובקדשי מזבח הפדיון היינו רק לאפקועי איסורא. ואפשר שזהו הטעם שחילקו התוס' בתמורה (דף כז) בין אחר הפודה לבעלים דבאחר אינו מחולל בשוה פרוטה משא"כ בבעלים והארכתי בזה בספרי ע"י ע"ש אבל לפי מה שביארתי אפשר לומר דבאחר הפודה הוא בתורת לקיחה וע"כ הוי כמו מקח טעות משא"כ בבעלים דהוי כשלו דהא הי' שלו מתחילה אלא דהוי כפדיון דהיינו לאפקועי איסירא ע"כ אפילו חיללו על שו"פ מחולל (וע"ש בתוס' דאם ידע שהוא שו"פ ע"כ הוי כפדיון אבל אם טעה במקח אינו מחולל) וכה"ג אמרי' בספ"ק דבכורות (דף יב) איבעי להו מהו לפדות בבהמת שביעית כו' כיון דמפריש טלה והוא לעצמו לאכלה קרינ' בי' או דילמא דכיון דכמה דלא מפקע איסורא כאחר דמי. ת"ש דאמר ר"ח בהמת. שביעית אין פודין בה את הודאי אבל פודין בה את הספק ע"ש:

ובזה יתיישב הא דאמרינן בירושלמי (פ"א דקידושין ה"ו) רשות הגבוה בכסף ורשות ההדיוט בחזקה כיצד גזבר שנתן מעות הקדש במטלטלין קנה הקדש בכל מקום שהוא שנאמר לה' הארץ ומלואה כו' פדה מן ההקדש במנה הדא הוא דכתיב ויסף חמשית כסף

ערכך וקם לו. ולכאורה צריך להבין דאמאי לא קאמר נמי גבי גזבר שקנה מן ההקדש נמי משום דכתיב ונתן הכסף וקם לו אלא ודאי דדוקא גבי פדיון הוא אבל לא מטעם קנין. ובזה יתבאר מה שכתב הכ"מ ברמב"ם פ"ט מה' מכירה דדוקא לקנות מן ההקדש קנה הכסף אבל לא מוכר להקדש ובמ"א ביארתי באורך:

עכ"פ נתבאר בספרי ע"י בארוכה דלר"י קדשי מזבח לא הוי כמכיר' רק קדשי ב"ה [רק מהירושל' הבאתי דס"ל לר"ל דאפי' קדשי ב"ה נמי לא הוי כמכיר' והפודה אינו כלוקח. ובזה יתיישב הא דאמרינן בב"מ (דף מו) אר"י ד"ת מעות קונות ופירש"י בב"מ (דף מו) כדאשכחן גבי קונה מן ההקדש שאמרה תורה ונתן הכסף וקם לו פירש"י דיליף מהקדש ולכאור' קשה לר"ל דמ"ט לא יליף הדיוט מהקדש וכבר ביארתי לעיל משום דבהקדש ליכא משיכה דכל היכא דאית' בי גזא דרחמנא איתא כמו שכתבו התוס' בקדושין דמשיכה ליכא בהקדש אבל מ"מ נילף הדיוט מהקדש אבל לפי שיטת הירושל' ניחא שפיר דר"ל לטעמי' שסובר דבהקדש נמי לא הוי כמכירה והפדיון אינו כלקיחה אלא גזרת הכתוב הוא שיוצא לחולין ואפי' בקדשי ב"ה דלא אמרינן מעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן ומהא דהקדש קונה בכסף נמי לא יליף דהתם אפי' בדיבור אם מקנה להקדש נמי קונה ההקדש מטעם דכתיב לה' הארץ ומלואה כמו דאמרינן שם בירושל' שור זה עולה ובית זה קרבן קנה ההקדש בכל מקום שהוא דכתיב לה' הארץ ומלואה. ואין כאן מקום להאריך בזה עוד ועיין בר"פ שלוח הקן (דף קלט) פלוגתא דר"י ור"ל בענין קדשי בדק הבית. ובירושל' (פ"ב דשקלים) הפריש שקלו ואבד ר"י אמר חייב באחריותו עד שימסור לגזבר רשב"ל אמר הקדש ברשות הגבוה בכל מקום שהוא. ובחולין (דף קלט) מסיק דקא סבר ר"ל דאפי' אמר עלי, ה"מ דמת השור ונפל הבית כו' אבל היכא דאיתנהו כל היכא דאיתא בבי גזא דרחמנא איתא וא"כ כיון שביארתי דקדשי מזבח אפי' מטא ליד גזבר מהני שאלה משא"כ בקדשי ב"ה דלאחר שמטו ליד גזבר לא מהני שאלה:

והנה בספרי ע"י ביארתי שם בענין צדקה אם דומה לקדשי מזבח או לקדשי ב"ה וכתבתי שם דזה תלוי בהא דאיתא בנדרים (דף ס"ה) נימא לי' כל דמעני לאו עלי נפל ופי' הר"ן דאמאי קתני דפותחין לו שמא יעני ויהא צריך לפרנסו והלא כל דמיעני לאו עלי נפל אלא על הגבאי והוא יתן להגבאי והגבאי נותן לו דכיון שאם ירצה הגבאי ליתן לאחר רשאי ע"כ מותר ליתן לו אע"פ שאסר עליו הנאתו דהוי לי' כהא דתנן נותן לאחר לשום מתנה והלה מותר בה כן פי' הר"ן אבל הרא"ש פי' דהאי דכל מיעני לאו עלי נפל פי' שהוא יתן להגבאי מעותיו ומה שהוא נותן ליד הגבאי יתן לעניים אחרים ולאותו עני

יתן לו מה שיתנו לו אחרים. והטעם של הרא"ש הוא דלא דמי לנותן לאחר לשום מתנה דהתם הוא נותן במתנה לגמרי והכא נהי דביד הגבאי ליתן למי שירצה אעפ"כ לא פקע כח הבעלים לגמרי עד שיתן לעניים דאין לומר דכל שנתן ליד גבאי ליתן לעניים שירצה סילק עצמו מהם והגבאי זכה בהם כדי ליתן לעניים שירצה דאדרבא סתמא דמילתא כל אדם רוצה לעשות צדקה בנכסיו ושיהנה העני ממנו וכמו דאמרינן בפ' השותפין (דף מח) דאפי' למ"ד קני ע"מ להקנותו קנה הכא שאני דסעודתו מוכיח עליו וכתבו הראשונים דמסתמא ניחא לבן שיהנה מנכסי אביו וה"נ לנידון דידן עכ"ל בספרי ע"י שם ע"ש. וא"כ אי אמרינן שכבר סילק כחו מהם א"כ נסתלק מן המעות ולא באו מידו ליד העני אבל אי אמרינן דלא פקע כח הבעלים ע"כ אע"פ שהם בידו של הגזבר אעפ"כ כי מטי אח"כ ליד העני הוי כמו שבאו מכחו ומידו וא"כ לפי דעת הר"ן דס"ל דאם נתן לגזבר פקע כח הנותן ע"ש שביארתי דלפ"ז דמי צדקה להקדש ב"ה דלא מהני שאלה בתר דמטא ליד גזבר:

והכי משמע בירושלמי (פ"ג דמגילה) ר"ח ב"א אזיל לחמץ יהבו לי' פריטין למפלגא ליתמא ולארמלתא נפק ופלגין לרבנן מהו שיהא צריך להפריש תחתיהן ר' זעירא אמר צריך להפריש תחתיהן ר' אילא אמר אינו צריך להפריש תחתיהן ר' יוסי בשם ר' אלעזר אומר אין צריך להפריש תחתיהן ר' יעקב בר אחא ר' יוסי ר"א בר' חנינא כל המצות עד שלא נתנו לגיזבר אתה רשאי לשנותם משנתנו לגיזבר אין אתה רשאי לשנותן ועיין במ"א שהקשה לדעת הטור שכתב דאם נתן ליד גיזבר בשביל עני זכה אותו העני וא"כ אמאי לא אמרינן הכא נמי דזכו אותם העניים ותירץ דההיא מעשה הי' שנתנו לר' חייא למפלגא לפי ראות עיניו למי שירצה וע"כ לא שייך לומר דזכה לאותם עניים כיון שלא הי' מבוררין:

ולי נראה דאיפשר לומר דהירושלמי לטעמי' אזיל דאיתא בירושלמי (פ"ד דפיאה) והבאתיו בספרי ע"י ר' רדיפא אמר אתפלגין ר' יונה ור' יוסי חד אמר הראוי ליטול זכה וחרנא אמר הראוי ליתן זכה מאן דמר ראוי ליטול כ"ש ליתן ומ"ד הראוי ליתן אבל ליטול לא מתניתא פליגא על מ"ד הראוי ליטול זכה דתנינן תמן תן גט זה לאשתי, שכן ראוי לקבל גט לבתו ושטר שיחרור זה לעבדי, שכן ראוי לקבל ג"ש (פי' דמיירי שנותן להעבד הגט וע"כ אמר שכן ראוי לקבל ג"ש מרבו כו' והא מתניתא פליגא על מ"ד הראוי ליטול זכה דתנינן תמן עישור שאני עתיד למוד נתון לעקיבא בן יוסף ומקומו מושכר לו ור"ע ראוי ליטול הוא פתר לה קודם שהעשיר ואפי' תימא משהעשיר תיפתר כשהי' פרנס ויד הפרנס כיד העני מילתי' דריב"ל אמר הראוי ליטול זכה דאמר ריב"ל בבעה"ב עשיר

נחלקו. אבל בבעה"ב עני מתוך שהוא ראוי ליטול זכה אלמא דהירושלמי סובר דבעינן שיהא ראוי דוקא ליטול. והא דאמר עישור שאני עתיד למוד נתון לעקיבא בן יוסף היינו קודם שהעשיר או לאחר שהעשיר ויד הפרנס כיד העני וכן הא דאמר ריב"ל בבעה"ב עשיר נחלקו אבל בבעה"ב עני מתוך שהוא ראוי ליטול זכה. היינו משום שבעינן שיהא ראוי ליטול. אך בש"ס דילן ובפוסקים לא מצינו שלא יוכל לזכות הג"ש רק ע"י עבד ועיין בגיטין (דף כג) נראים דברים שהעבד מקבל גט לחבירו כו' וכן הא דמשנינן בגיטין (דף ל) ושמואל אמר במזכה להם ע"י אחרים לא מצינו שצריך לזכות ע"י כהן דוקא שראוי ליטול ועיין בגיטין (דף סג) וכן הא דאמרינן בפ"ק דב"מ (דף ט) אמר עולא אמר ריב"ל מחלוקת מעשיר לעני דר"א סבר מיגו דאי בעי מפקר נכסי' והוי עני וחזי לי' השתא נמי חזי לי' כו' היינו מטעם דאלא"ה הוי חב לאחריני וע"כ בעינן שיהא עני וחזי לי' אבל לא מטעם דבעינן שיהי' ראוי ליטול והנ"מ בין שני הטעמים דלהטעם של הירושלמי דבעינן שיהא ראוי ליטול ע"כ אפי' אם משוי שליח בפירוש שיהא זוכה לאחר אינו יכול דבעינן דוקא שיהא ראוי לאותו דבר אבל בלא"ה לא מבי משוי שליח אבל אי אמרינן דהטעם משום דחב לאחרים זה לא מצינו רק במציאה או בתופס לבע"ח שמעצמו תופס. או אפי' שוי' הבע"ח שליח לדעת התוס'. אבל אם הלוה עשאו שליח לתפוס בשביל הבע"ח בודאי דמצי משוי אבל לטעם הירושלמי דבעינן שיהא ראוי ליטול א"כ אפי' עשאו הלה שליח נמי לא מהני וע"כ לא נמצא בש"ס דילן הך פלוגתא והקושי' ממתניתין דגיטין תן גט זה לאשתי. וא"כ להירושלמי בעינן שיהא המקבל ראוי לאותו דבר ליטול והש"ס דילן סובר דלא בעינן שיהא ראוי לאותו דבר בפרטיות ועיין בגיטין (דף סג) פשיטא איש הוי שליח להולכה שכן בעל מוליך גט לאשתו כו' ואשה הוי שליח לקבלה שכן אשה מקבלת גט מיד בעלה איש לקבלה והאשה להולכה מהו. ופשטינא דאשה יכולה להיות שליח להולכה אע"פ שאינה בהולכה כו' ע"ש אלמא אע"ג שאין השליח ראוי בפרטיות אפ"ה כיון שבדרך כלל הוא בר גיטין וקידושין יכול להיות שליח וכן במתנות כהונה ובצדקה ובמעשרות אע"פ שאינו ראוי ליטול אפ"ה כיון שצריך ליתן יכול להיות שליח: [ועיין במ"א שהקשה אהא שכתב המ"מ ברמב"ם הלכות מכירה פ"ד ה"ה וכתב ע"ז המ"א דזהו דעת הרמב"ן וטעמו משום דחצירו של אדם הרי הוא בידו ויכול לומר תזכה חצרי לפלוני וזה אינו דחצר לאו משום יד אתרבאי, אלא משום שליחות כו' וכן נראה מדברי התוס' פ"ק דב"מ גבי עישור שאני עתיד למוד נתון ליהושע שפירשו דמופרש ועומד הי', אלא שהי' רובה לזכותם לבעלים אעפ"כ איצטריך להשכיר מקומם, ולא הוי סגי לומר תזכה לו חבירי ליהושע, ואע"ג דט"ה אינה ממון והוא כבר הפקירם אצלו,

וכמו שפירש"י וע"ש ולי נראה דוודאי אדם יכול לזכות ע"י חצירו בדבר של הפקר, וכמו שביארתי לעיל מהא דנדרים (ד' לד) אמר רבא הי' לפניו ככר של הפקר כו' והבאתי לעיל מה שכתב הר"ן וכן מהירוש' פ"ק דב"מ ואני בעניי הכנותי כו' הוי אומר בנתונים בתוך ד' אמות שלו (ומה שפירשתי לעיל שהקדש זכה מעצמו ע"י חצירו עדיין צ"ע, דהא ר"ל קאמר התם ולר"ל ס"ל בירושלמי דאין אדם זוכה לחבירו במציאה, אלא ודאי דתחילה זכה הוא' אך מפשט דברי הר"ן משמע דלכתחילה זכה ההקדש) ומה שהקשה המ"א דאמאי לא זוכה להם ע"י חצירו, זה אינו דאפי' אי אמרינן טובת הנאה אינה ממון ודמי להפקר, אפ"ה אינו יכול לזכות דהא חב לאחרים והתופס לבע"ח במקום שחב לאחרים לא קני, ובמציאה דקיי"ל המגביה מציאה לחבירו קני חבירו היינו מטעם דזכי לנפשי' והכא ר"ג לא הי' יכול לזכות בעצמו, וע"כ לא הי' יכול לזכות להם ע"י חצירו, וע"כ השכיר להם החצר, וזכו הם בעצמם מחמת החבר אבל במקום שיכול לזכות לעצמו יכול לזכות נמי לחבירו ע"י חצירו דלא כמו שכתב המ"א. וזהו לשיטת הש"ס דילן אבל לשיטת הירושלמי דאם אינו ראוי ליטול לא זכה א"כ אפי' זיכהו ע"י נמי לא מהני משא"כ אי אמרינן מחמת דחב לחבירו א"כ הוא בעצמו יכול לזכות וליכא הא דחב לחבירו וע"כ בירושלמי (פ"ג דמגילה) גבי הא דר"ח בר בא אע"ג דיהבו לי' פריטין למפלגא ליתמא ולארמלתא אעפ"כ לא זכי להו משום שאינו ראוי ליטול והמ"א תירץ משום דנתנם לו למי שירצה. וע"כ לא זכי להו:

עכ"פ לכאורה משמע דכיון דמטי ליד גיזבר פסק כח הבעלים כמו בהקדש ב"ה וע"כ אע"פ דשינה מדעת הבעלים אעפ"כ אינו צריך להפריש תחתיהן. עכ"ז נ"ל שצדקה לא דמי להקדש בדק הבית ואפי' מטי ליד גיזבר אעפ"כ אין כח הבעלים נפסק והראי' דהא אמרינן בב"מ (דף עח) ר' אליעזר אומר מגבת פורים לפורים מגבת העיר לאותה העיר כו' ר"א אומר מגבת פורים לפורים ואין העני רשאי ליקח רצועה לסנדלו אלא א"כ התנה במעמד אנשי העיר והקשו דאמרינן בפ"ק דערכין (דף י) מעות של צדקה מותר לשנותן בכל מה שירצו ואפי' באו ליד גבאי ואפי' אמר מנורה זו לב"ה מותר לשנותה למצוה אחרת ע"ש כו'. ולי נראה דאפשר לחלק דמעות צדקה שאני שאין הבעלים רוצים שיפסוק כחם עד דמטי ליד עני ועיין ביו"ד (סי' רנ"ט) סעיף ג' במה שחילק הט"ז בין מעות של צדקה שהם בדרך מקרה ובין צדקה קבוע דמה שהוא בדרך מקרה אמרינן דמותר העני לאותו העני והקשה הט"ו דאמאי מותר כאן לשנות גבי מנורה או נר לבית הכנסת ע"ש הא אין זה דבר קבוע וע"ש בט"ז ונ"ל דבצדקה שאינו קבוע אינו רוצה שיפסוק כחו עד דמטי ליד עני ובפרט לדברי ר' מאיר שאומר הנותן דינר לעני לא יקח

בו טלית טלית לא יקח בו חלוק מפני שמעביר על דעתו של בעה"ב. א"כ אפי' מטא ליד העני נמי אינו נפסק כח הבעלים וכמו שהבאתי לעיל מה שכתבו האחרונים דאין לומר דכל שנתן ליד גבאי יכול ליתן לעניים שירצה דאדרבא סתמא דמילתא כל אדם רוצה לעשות צדקה בנכסיו וא"כ אי אמרינן שכבר סילק כחו מהם א"כ נסתלק מן המעות. ולא באו מידו ליד העני אבל אי אמרינן דלא פקע כח הבעלים. ע"כ אע"פ שהוא ביד גיזבר אעפ"כ אם מטי אח"כ ליד העני הוי כמו שבאו מכחו ומידו ובירושלמי (פ"ג דשקלים) של בית ר"ג הי' נכנס ושקלו בין אצבעותיו זורק לפני התורם והתורם מתכוין ודוחפו לקופה כו' אילו שני כריים ותרם מא' מהן על חבירו. שמא לא פטר את חבירו (פי' וא"כ אע"פ שיהי' קריבין משל אחרים אעפ"כ פטר חובתו ג"כ) הנחת רוח להם שלא יהי' קרבן מתקרב אלא משלהם תחילה דהיינו מהמעות גופייהו של בית ר"ג. וע"כ אם נותן ליד גזבר אע"פ שנפטר הזה ממצות הצדקה אעפ"כ כיון שכבר נסתלק כח הבעלים ע"כ רצונם של הבעלים. דוקא שיתנו הם בעצמם:

והנה אמרינן בב"ב (שם) דב' פעמים אמר שלמה צדקה תציל ממות א' שמצילתו ממיתה משונה. וא' שמצילתו מדינה של גיהנם ואיזו היא שמצלתו ממיתה משונה נותנה ואינו יודע למי נותנה נוטלה ואינו יודע ממי נוטלה. וע"כ צריך ליתן לכיס של צדקה. ובזה יתבאר הדרוש שהתחלתי א"ר אבהו שאלו את שלמה בן דוד עד היכן כחן של צדקה. אמר להן צאו וראו מה פירש דוד אבא פזר נתן לאביונים צדקתו עומדת לעד. פי' ששאלו את שלמה בן דוד כיון שאמר ב' פעמים וצדקה תציל ממות והיינו ב' צדקות והצדקה היותר גבוה היינו נותנה ואינו יודע למי נותנה נוטלה ואינו יודע ממי נוטלה והיכי ליעביד ליתן לקופה של צדקה ע"ז שאלו עד היכן כחה של צדקה היינו מתי נפסק כח הצדקה. אם מדמטי ליד גיזבר נסתלק כח הבעלים. או עד דמטי ליד העני דאם נפסק כחו של צדקה מעידנא דמטא ליד גיזבר א"כ יש בזה חסרון אם נותן ליד הגיזבר דהא לא מטי מידו ליד העני. ולא מקרבה הנייתו אע"פ שכבר יצא ידי המצוה. אעפ"כ עיקר הנחת רוח הוא במה שנותן מעותיו מידו ליד העני. אך אי אמרינן דאע"פ דמטי ליד גיזבר. אעפ"כ לא נפסק כחו מהצדקה. ע"כ טוב יותר שיתן ליד גיזבר דאיכא תרתי לטיבותא הא' שאינו מבייש את העני. ואעפ"כ לא נפסק כחו. עד דמטי ליד העני:

וע"ז אמר צאו וראו מה פירש דוד אבא. פיזר נתן לאביונים צדקתו עומדת לעד דאפי' נתן מכבר ליד העני אעפ"כ לא נפסק כחו. ואעפ"כ מה שמרויח העני ע"י מעותיו הרי הוא כאילו נתן לו משעה ראשונה וכמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש ט) על המדרש פ' בהר ויצבט לה קלי קליל זעיר בראשי אצבעותיו נתן לה והכתיב ותאכל ותשבע ותותר. א"ר

יצחק ש"מ תרתי או ברכות שרת בידו של אותו צדיק או ברכה שרת במעיה של אותה צדקת אלא מן מה דכתיב ותאכל ותשבע ותותר. אנו יודעין שברכה שרת במעי' של אותו צדקת כו' תני ר"י אומר יותר ממה שהבעה"ב עושה עם העני. העני עושה עם בעה"ב כו' וביארתי שם בארוכה שאע"פ שהברכה הי' לאחר שאכלה. והוא לא נתן לה רק קליל זעיר בראשי אצבעותיו. אעפ"כ שנתברך במעי' מגיע לו שכר כמו שהאכילה הרבה ולא נפסק כחו מהצדקה. ואפי' בשעה שאכלה ברשותי' דידי' קא מתאכיל. ולא נפסק כחו מהצדקה אפי' מטא לידי העני אעפ"כ הוי מעות של צדקה (וכן בהענקה אמרינן בפ"ק דקידושין (דף טו) דלא משתעבד מדר' נתן. אע"ג דכבר מטא לידי' אפ"ה הוא עדיין בתורת צדקה וכמו שכתב הש"ך בחוה"מ (סי' פו ס"ק ג') דהרמב"ם מפרש דבכל מילי דצדקה כגון מעשר עני ושאר צדקה נמי לא ס"ל כר' נתן דהדבר ידוע דהענקה מדין צדקה כו' ושאר צדקה נמי לא ס"ל כר' נתן כדתני' בתוספתא דפיאה מעשר עני אין משלמים בו החוב ופסקה הרמב"ם בפ"ו מה' מתנות עניים וכ"כ המרדכי פ"ק דב"ב בשם אבי העזרי על א' שהי' נושים בו מנה ונתנו לו צדקה דפטור מלשלם ממעות זה החוב ואפשר משום דאדעתא דהכי לא נתן לו הב"ה כי אם שיהנה הוא בעצמו ולא שיתן לאחרים וכמו דאמרינן בב"מ (דף עח) שאינו רשאי ליקח רצועה לסנדלו וזהו דוקא אם נותן לו בלב שלם ורוצה שיצליח מזה העני ע"כ אם מתברך אח"כ הוי כמו שנתן לו כל זה אבל אם אינו נותן לו בלב שלם כי אם שמתבייש ממנו וע"כ נותן לו. אבל אין רצונו באמת. מיד נפסק כח הצדקה:

וע"ז אומר זרעו לכם לצדקה קצרו לפי חסד וכמו שביארתי שם בספרי שהשכר בעד הצדקה הוא לפי ערך הנאת המקבל ואם נותן פרוטה לעני והעני לוקח ככר בי' פרוטות נוטל שכר בעד כל הככר. כיון שבלא זה הפרוטה לא הי' יכול לקנות הככר וע"ז אומר זרעו לכם לצדקה כמו שאדם זורע גרעין א' ואח"כ מצמיח אותו גרעין ומתברך ונוטל אח"כ כמה גרעינין. כן בצדקה נותן פרוטה א' וכל מה שהעני מרויח אח"כ השכר הוא לבעה"ב ע"ז אומר זרעו לכם לצדקה קצרו לפי חסד שבה. וכמו דאמרינן בסוכה (דף מט) אין צדקה משתלמת אלא לפי חסד שבה שנאמר זרעו לכם לצדקה קצרו לפי חסד שבה דהיינו אם נותן ברצון טוב הרי כל מה שנתברך אח"כ שייך לבעה"ב אבל אם אינו נותן אלא בע"כ או מיד לאחר הנתינה נפסק כחו וכן בבועז כתיב ויצבט לה קלי ותאכל ותשבע ותותר שנתן לה בעין טובה ע"כ אף שלא הי' רק קליל זעיר בראשי אצבעותיו אעפ"כ כתיב ותאכל ותשבע ותותר אע"פ שנתברך במעי' של אותה הצדקת השכר שייך

לבועז וכמו דאיתא במדרש רות א"ר זעירא מגילה זו אין בה לא טומאה ולא טהרה לא איסור ולא היתר ולמה נכתבה ללמדך כמה שכר טוב לגומלי חסדים:

ובזה ביארתי במ"א הא דכתיב (מ"ב א) ויאמר אלי' אל תראי כו' אך עשי לי משם עוגה קטנה בראשונ' והוצאת לי ולך ולבנך תעשה באחרונה כו' ותאכל הוא והיא ימים רבים כן הוא הקרי אבל המסורת הוא ותאכל היא והוא ימים רבים וביארתי במ"א שהמסורת הוא שמכיון שנתברך כד הקמח בשביל אלי' הרי עיקר הבעה"ב הי' אלי' שבשבילו נתברך וא"כ הרי הוא שלו. וכמו שביארתי במ"א על הא דאמרינן בב"ק (דף יו) גבי רב ספרא נהי דאפקרא אדעתי' דארי' אדעתי' דכ"ע לא אפקרי' וכתב הרא"ש שם דכיון שנעשה נס לר"ס מה שלא נעשה לכל אדם אדעתא שיזכה ר"ס הוא אבל המקר' הוא ותאכל היא והוא ימים רבים דכיון שנתברך כד הקמח שלה ע"כ היא הית' בעלת הבית וע"כ כתיב ותאכל היא והוא ימים רבים שהיא היתה בעלת הבית. וא"כ אע"פ שנתברך בשביל אלי' אעפ"כ כיון שזה הי' ע"י הצדקה שנתנה מתחיל' בעין טובה לאלי' ע"כ כל מה שנתברך אח"כ והוא אכל הוי כמו שהאכילה משלה וכמו דכתיב זרעו לכם לצדקה וקצרו לפי חסד כמו שע"י זריעה מתברכת והכל הוא של בעל הבית כן נמי מה שנתברך ע"י צדקה שייך נמי לבעה"ב וע"כ מה שנתברך אח"כ היא הי' בעה"ב וע"כ המקרא הוא ותאכל היא והוא ימים רבים וע"כ כששאלו את שלמה עד היכן כחה של צדקה דהיינו כמו שביארתי אימת נפסק כח הצדקה אם מדמטי ליד גזבר או עד דמטי ליד העני ע"ז אומר צאו וראו מה פירש דוד אבא שמלבד שאינו נפסק כח הצדקה מדמטי ליד גזבר אלא אפי' פזר נתן לאביונים רק שהוא פזר מעצמו בעין טובה צדקתו עומדת לעד ומה שנתברך אח"כ הוא נמי שייך לבעה"ב א"כ מכש"כ אם נתן ליד גזבר וכמו שאמר שלמה ב' פעמים וצדקה תציל ממות כו' ואיזו היא שמצילתו ממיתה משונה נותנה ואינו יודע כו' והיכי ליעבד ליתן לארנקי של צדק' שבודאי אין כחו נפסק עד דמטי ליד העני צדקתו עומדת לעד קרנו תרום בכבוד:

ע"כ אחיי ורעיי מה מאוד צריכים לרדוף אחר מצות הצדק' וכמו דאיתא במדרש (ס' בהר) שם האיש אשר עשיתי עמו היום בועז אשר עשה עמי אין כתיב כאן אלא אשר עשיתי עמו אמר' לה הרבה פעולות וטובות עשיתי עמו בשביל פרוט' שנתן לי ויש לדקדק מהו הרבה פעולות וטובות מהו הפעולות כו' וכבר ביארתי לעיל שבזכות הצדקה אם נותן מרצונו אז אפי' מתברכת אח"כ הכל שייך להנותן כמו דכתיב ותאכל ותשבע ותותר ומה שנתברך אח"כ הי' השכר לבועז וע"ז אומר יותר ממה שהבעה"ב עושה העני כו' ובמ"א

הארכתי בזה. ובזכות הצדק' ירחם ה' עלינו וכל המרחם על הבריות מרחמין עליו מן השמים ובא לציון גואל ב"ב א"ס:

דרוש לשבת הגדול

תנן במתניתין בפ"י דפסחים (דף קטז) ר"ג הי' אומר כל שלא אמר שלש' דברים אלו בפסח לא יצא יד"ח 'ואלו הן פסח ומצה ומרור כו'. והנה בהגדה איתא כנגד ד בנים דברה תורה כו' חכם מה הוא אומר מה העדות והחוקים והמשפטים אשר צוה ה' אלקינו אתכם אף אתה אמור לו כהלכות הפסח אין מפטירין אחר הפסח אפיקומן. וצריך להבין מהו השאלה ששואל החכם ומהו התשוב' שמשיבין לו שאין מפטירין אחר הפסח אפיקומן: אך הענין יובן ע"פ מאי דאמרי' בפסחים (דף סא) שהפסח נשחט לאוכליו ובפסחים (דף פו) חמשה דברים באים בטומא' ואין נאכלים בטומא' העומר ושתי הלחם ולחם הפנים וזבחי שלמי צבור כו'. הפסח שבא בטומא' נאכל בטומא' שלא בא מתחילתו אלא לאכיל' אלמא דק"פ חלוק משאר הקרבנות שאינו בא אלא לאכילה. וכן אמרינן בפסחים (דף עח) נטמא בשר וחלב קיים אינו זורק את הדם וכו' ובמוקדשין אינו כן אלא אע"פ שנטמא הבשר והחלב קיים זורק את הדם ופירש"י משום דעיקר פסח לאכילת אדם קא אתי וכמו דאמרינן שם אמר רב כו' דתני' נמנו עליו חבורה אחת וחזרו ונמנו עליו ראשונים שיש להם כזית אוכלים ופטורים מלעשות פסח שני אחרונים שאין להם כזית אין אוכלים וחייבים לעשות פסח שני ר' נתן אומר כו' אלמא דרבנן סברי דכיון שאין לו כזית לאכיל' אינו יוצא וחייב בפסח שני. וביר‌ושלמי (פ"ח דפסחים) הפרישו סתם כל מה שיבואו מנויו הם ר' אחא בר יעקב בשם ר' זעיר' מתניתא אמרה כן (פי' בתמיה' ואפשר שצ"ל מתניתא לא אמר' כן) ואם ימעט הבית מלמד שהם מתמעטין והולכין בלבד שיהא שם א' מבני חבורה הראשונ' וא' מבני חבורה השני' דברי ר' יהודה ר' יוסי אומר בין מן הראשונה בין מן השני' כו' אין תימר כל מה שיבאו מנויו הן. הן בני חבורה ראשונה (פי' דר"ז הוכיח דמתניתא לא סברה כן דאי אמרינן דהפרישו סתם אמרינן דהוי כאילו נמנו כולם כא' מתחיל' א"כ איך שייך לחלק בין חבורה ראשונ' לחבורה שני') מה נפיק מביניהון הפרישׁ פסחו ומשך ידו ונמנו אחר עמו ע"ד דר"ה כשר דהא יש מחבורה ראשונ'. על דעתי' דר"ז פסול על דעתי' דר"ה הקדש יחיד עושה תמורה דהא לא אמרינן דהוי כאלו נמנין כולן מתחילה וע"כ הוי הקדש יחיד ועושה תמורה (וצ"ל על דעתי' דר' זירא) על דעת ר"ה הקדש שותפין ואין הקדש שותפין עושה תמורה דהא הוי כאלו נמנו כולם מתחיל' נמנו עליו מאה ב"א כאחת ר"ה אמר יש כזית לכל א' וא' כשר ואם לאו פסול א"ר זעירא מקום שיש כזית לכל או"א מהם כשר ואם לאו פסול ותני כן נמנו עליו

וחזרו ונמנו עליו מקים שיש כזית לכל או"א מהם כשר ואם לאו פסול וע"ש בק"ע ומובן מפירושו שרב הונא ור' זעירא אמרו דבר א' ע"ש:

ולי נראה דזה ג"כ מהחילוקים והנ"מ שבין ר"ה לר"ז והיינו שאם נמנו עליו הרבה ב"א זא"ז והאי דקאמר בירושל' נמנו עליו מאה ב"א כאחת הוא לאו דוקא או שהוא ט"ס וא"כ לדעת ר"ה שאומר דכולם הם מנויים משעה הראשונ' ע"כ הפסח פסול וע"ז אמר אם יש כזית לכל או"א כשר ואם לאו פסול אבל ר' זעירא אמר מקום שיש כזית לכל או"א כשר פי' שאנו מחשבים עד כמה שנמנו עליו והי' מספיק לכל או"א כשר אבל לאחר שנמנו עליו ועוד אין מספיק אינם יוצאים משא"כ לר"ה שכיון שנמנו עליו וחזר ונמנו עליו הרי הוא כאלו הם מנויים משעה הראשונ' וע"כ פסול לגבי כל אי וע"ז מביא ראי' ותני כן נמנו עליו וחזרו ונמנו עליו עד מקום שיש כזית לכל א' כשר ואם לאו פסול והוא ברייתא בש"ס דילן בפסחים (דף עח) נמנו עליו חבורה אחת וחזרו ונמנו עליו חבורה אחרת ראשונים שיש להם כזית אוכלים ופטורים מלעשות פסח שני. אחרונים שאין להם כזית אין אוכלים וחייבים לעשות פסח שני וע"ז מדייק ר' זעירא מקום כו'. והק"ע לא עיין בכל זה:

וכן בירושלמי הבאתיו (ח"א סי' א) אמר ר"א באחיות לא קודש ובחטאות כיפר האיך עבידא שחט שתי חטאות לשם חטאת א' המזבח בורר את הראוי לו ושתיהן אסורות באכילה שחט שני אשמות לשם א' המזבח בורר את הראוי לו ושניהם אסורים באכילה כו' ובפסחים לא כיפר שאין הפסח בא אלא לאכילה ועיין בסוגיא דפסחים (דף פח) בהא דחמשה שנתערבו עורות פסחיהן. אלמא דפסח חלוק בזה דהאכילה מעכבת משא"כ בחטאת אע"ג דאמרינן בפסחים (דף נט) דכהנים אוכלים ובעלים מתכפרין. ועיין תוספת שם שהוכיחו מהא דיבמות (דף צ) דאכילת כהנים בחטאת לא מעכבא ע"ש וכן יש להוכיח מהירושלמי שהבאתי דאע"ג דאסורות באכילה מחמת ספק אפ"ה כיפר ודוק. ויש להאריך בזה הרבה ועיין בסוגיא דפסחים דף עח]:

וא"כ כיון שנתבאר שהק"פ עיקרו לאכילה והאכיל' מעכבת וע"ז שואל החכם מה העדות והחקים כו' אשר צוה ה' אלקינו אתכם. פי' שנשתנה הק"פ מכל הקרבנות דאכילת הדיוט מעכבא משא"כ בכל הקרבנות דאפי' הקטרת אימורין אינה מעכבת חוץ מן הדם שהיא עבודה והכפרה תלוי' בזה וא"כ למה מעכב בק"פ האכילה וע"ו אומר אף אתה אמור לו כהלכות הפסח אין מפטירין אחר הפסח אפיקומן דבעינן שיהא טעם פסח בפיו. וכמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש יא) על הפסוק כי נער ישראל ואוהבהו וממצרים קראתי לבני כו' בחבלי אדם אמשכם בעבותות אהבה ואהי' להם כמרימי עול על לחייהם

ואט אליו אוכיל. פי' שישראל בצאתם ממצרים הי' בבחי' נער ולא היו עדיין בני כוונה שיתכוונו כ"כ לעבודה שהיו משועבדים למצרים בטיט ובחומר וע"כ אם הי' מצוה להם מצוה שע"י מעשה הי' צריך כונה ואט אליו אוכיל פי' מצוה שהיא באכיל' ובאכילה אפי' לא כיון נמי יצא. וכמו שכתב הר"ן דאע"ג דבתקיעת שופר לא יצא שלא בכונה הכא יצא שכן נהנה כדאמרינן בעלמא המתעסק בחלבים ובעריות שכן נהנה וה"נ טעם הק"פ נשאר בפיו. וע"ז אומר ואהי' להם כמרימי עול על לחייהם ואט אליו אוכיל:

וביותר ביאור יובן ע"פ מה שביארתי במ"א על הא דאמרינן פ"ק דחגיג' (דף ד) רב הונא כי מטי להאי קרא בכי וזבחת שלמים ואכלת שם עבד שרבו מצפה לאכול על שולחנו יתרחק ממנו דכתיב למה לי רוב זבחיכם יאמר ה'. ויבואר ע"פ מה שכתב הט"א על מה שהקשו התוס' בפ"ק דחגיג' (דף ז) על הא דאמרינן בעולות נדרים ונדבות במועד באות ביו"ט אינם באות. והקשו התוס' דאמאי לא מייתי נדרים ונדבות ביו"ט משום דנפיק בהו משום שלמי שמחה ותירצו דמיירי שכבר קרב שלמי שמחה והקשה שם הט"א ע"ש והעלה בתירוצו על קושי' התוס' וז"ל ונ"ל דאע"ג דיוצא י"ח ש"ש בנו"נ בכל ענין אפ"ה אין קריבין ביו"ט דהא בלא"ה כל הנדרים ונדבות חוץ מעולה יש בהן צורך הדיוט דהא הבשר נאכל ואפ"ה אין קרב ביו"ט מטעמא דמפרש בפ"ב דביצה (דף כ) דכהנים כי קא זכו משולחן גבוה קא זכו פי' דעיקר השחיטה הוא משום צורך גבוה נעשית ולא משום אכילת הדיוט ונעש' צרכי הדיוט טפל לשל גבוה ה"נ אע"ג דיוצא ידי חובת ש"ש בנדרים ונדבות מ"מ עיקר השחיטה נעשית לשם נו"נ שמחויב ועומד מכבר אלא שממיל' יצא י"ח ש"ש דהא יש לו בשר במה לשמוח נמצא צרכי הדיוט בשמחה נעשה טפל לשם גבוה משא"כ באם הביא שלמים מיוחדים לשם ש"ש דהשתא עיקר הקרבן נעש' לצרכי הדיוט שיהא לו בשר במה לשמוח אלא שהתורה הקפידה על בשר שמחה זה שיהא של קרבן דוקא נמצא עיקר השחיט' נעשה לצורך אוכל נפש דהדיוט אלא שלצורך הדיוט זה א"א בלתי הקרבה הילכך נעשית צורך גבוה טפל לשל הדיוט ומותר להקריב ביו"ט דה"ל כאלו חלק גבוה זוכה משולחן הדיוט ממצות המקום:

ויש לי להביא ראי' לדבריו ממה שכתבו התוספ' בפ"ג דביצה (דף כז) שכתבו שם וזה לשונם ותירץ ר"י דתחת תבשילו הואיל ואית בי' נמי צורך גבוה בטל לי' צורך הדיוט אצל צורך גבוה והוי כאלו הוא כולו של גבוה. הכא נמי גבי תרומה נימא הכי. וקשה לפ"ז דא"כ צליית פסחים האיך דחי יו"ט הא אית בי' צורך גבוה כי אם צלי אש ואמאי לא בטיל אצל מצות גבוה את מה שיש להדיוט אלא ודאי יש לומר דאין קושי' מטעם זה דמצות גבוה לא בטלה חלק דהדיוט וגבי שלמים שאני דעיקר הקרבה בשביל גבוה כו'

ע"כ אלמא דגבי פסח נמי אמרינן דלא בטל חלק דהדיוט מאחר שעיקרו לצורך אכיל' וה"נ בשלמי שמחה שעיקרן לצורך אכיל' לשמוח בבשר ע"כ אמרינן דחלק גבוה הוא טפל אצל חלק דהדיוט וע"כ שלמי שמחה קריבין ביו"ט משא"כ נדרים ונדבות וכמו שכתבו התוס' בביצ' (דף כא) דנדרים ונדבות אין קרבין ביו"ט כו' ואפי' לר"י הגלילי דאמר קדשים קלים ממון בעלים הוא מ"מ אותו ממון זכה משולחן גבוה דהא עיקר הקרבן בשביל גבוה והילכך נהי דהוי ממונו לקדש בו האשה מ"מ כל העבוד' לצורך גבוה הם עושים. והכי מוכח בב"ק (דף עו) דאמרינן שם גנב והקדיש ואח"כ טבח ומכר אמרי בשלמא אטביח' לא מחייב דכי קא טבח דהקדש קא טבח ולא דמרי' קא טבח אלא אהקדש לחייב מה לי מכרו להדיוט מה לי מכרו לשמים כו' הכא במאי עסקינן בקדשים קלים ואליבא דר"י הגלילי דאמר קדשים קלים ממון בעלים הוא. ופירש"י דריה"ג בפ"ק הילכך לאו מכיר' היא ומיהו מרשות מרא קמא אפקעינהו שם הקדש וכי קא טבח לאו דמרי' קא טבח אלמא דאפי' לריה"ג דאמר ק"ק ממון בעלים הוא אפ"ה העיקר הוא של גבוה דהא לא מחייב אטביח' שאח"כ משום דמרשות מ"ק אפקעינהו שם הקדש. והנה בל"א פירש"י דבטביח' לא מחייב דבשעת טביח' דהקדש נינהו דכי אמר ריה"ג ממון בעלים מחיים אבל לאחר טביח' לא אלא משולחן גבוה קא זכי כו' אלא במקדש בחלקו שחלקו בקדשים דהוי התם שחיט' וזריק' והקטרת חלבים אבל בשעת טביחה לא ואכתי ממון בעלים הוא:

והנה בס' המקנה בקידושין (דף נב) כתב דאפי' לריה"ג אינו אלא ממון בעלים בבשר אבל לא באימורים. דהוי מחיים ממון גבוה. וע"כ לא מתחייב אמכירה דלא הוי מכרו כולו. וכן אשחיטה לא הוי טבחו כולו דהא האימורים הוי אפי' מחיים ממון גבוה אפי' לריה"ג וכ"ת דא"כ כי מוכר לאח"כ לתחייב משום דתחילה כי הקדיש הוי מכירה לגבי האימורים ואח"כ לתחייב אמכירה שלאח"כ על הבשר וכתב דלא מצטרף כמו דאמרינן בב"ק (דף עח) מכרו חוץ משלשים יום לא מהני עכ"ד:

והנה בירושלמי דב"ק (פ"ז ה' ה) אמרינן ר' זעירא בעי מכר חצי' מהו. חצי' לזה וחצי' לזה מהו. פי' דמיבעי לי' אם מכר לחצאים אם מהני ואח"כ מיבעי לי' מכר חצי' לזה וחצי' לזה אי מהני אך אפשר לומר דלא מיבעי לי' אלא בב"א אבל לא בזה אחר זה ועוד דלהירושלמי ניחא מתניתין ולא צריך לאוקמי כריה"ג דלדידי' אע"פ שמקדיש לבדק הבית אפ"ה לא הוי כמכירה. וכמו שהבאתי הירושל' בספרי ע"י (סי' טז) הירושל' דב"ק (פ"ז ה' ד) ר' יוסטא בר מתון שאל הפודה כלכלה מיד הגזבר מהו שתיטבול למעשרות מתיב ר"ל והתנן גנב והקדיש ואח"כ טבח ומכר כמה דאת אמר תמן המקדיש אינו

כמוכר ודכוות' הפודה אינו כלוקח אלמא דלר"ל הקדש לא הוי כמכירה והא דלא קשה לר"ל דמשני דהקדש לא הוי כלקיחה א"כ אמאי אינו מתחייב לאח"כ כמו שהקשה רש"י לריה"ג דמ"ט לא מהני מכירה שאח"כ. או דאמאי לא מהני טביחה שאח"כ זה אינו דמכירה שאח"כ לא מהני דלא סבר כריה"ג דקדשים קלים ממון בעלים הוא. וע"כ אינו יכול למכור ומה שהקשה רש"י הוא רק לריה"ג דס"ל דיכול למוכרו כמו דאמרינן בפסחים (דף צ) והא ליכא לאוקמי כריה"ג דהא תני בה והמוכר עולתו ושלמיו לא עשה ולא כלום אבל לר"ל ס"ל דאינו יכול למוכרו וטביחה נמי לא מיחייב דר"ל אזיל לטעמי' בב"ק (דף עז) והני קדשים הואיל וליתנהו במכירה ליתנהו בטביחה אבל לשיטת הש"ס דילן לס"ד שהקד' הוא כמו מכיר' ומוכרחין אנו לתרץ כריה"ג וא"כ קשה דאמאי לא מהני מכירה שאח"כ אלא ודאי הוא כמו שכתב המקנה דאימורין הוי ממון גבוה אפי' מחיים והא דלא מתחייב אמכירה שבשר אח"כ הוא משום דהמכירות לא מצטרפי וקצת יש לי להביא ראי' למה שכתב המקנה דאימורין הוי ממון גבוה מחיים אפי' לריה"ג דהא אמרינן בפ"ק דב"ק (דף יג) שלמים שהזיקו גובה מבשרן ואינו גובה מאימוריהן. כו' ואי אליבא דר' נתן הא אמר כי ליכא לאשתלומי מהאי משתלם מהאי כו' וא"כ קשה לכאורה לדעת הפוסקים והטור (סי' ת"י סי' לד) דהא דאמרינן דמשתלם מדר' נתן היינו כשהשני הי' פטור מיד אבל לא כשנפטר אח"כ דהיינו שאין לו ממה לשלם וא"כ אי אמרינן דלריה"ג דהאימורין מחיים נמי הוי ממון בעלים והא התם מיירי לריה"ג כמו שכתבו התוס' וע"כ אי אמרינן דהאימורין מחיים הוי ממון בעלים אלא דאח"כ כששחט הוי האימורין של גבוה וא"כ הוי כמו שנפטר אח"כ וא"כ אמאי אמרינן כדר' נתן לענין שגובה מבשרן כנגד האימורין. ודוחק לומר כיון דאנן ידעינן שסוף כל סוף לא יהי' ממה לשלם ע"כ משתלם אע"פ שמחיים הוי ממון בעלים ולפי מה שכתב הקצה"ח (סי' תי) דהא דאמרינן לר"י הגלילי דהמוכר עולתו ושלמיו מכור בפסחים (דף צ) היינו לבשר שיאכל הקונה את הבשר אבל שישחט ויזרוק על שם הקונה מודה ריה"ג דלא מהני דהזבח אינו נשחט ונזרק אלא לשם בעלים הראשונים. ע"ש שמתרץ הרמב"ם שפסק כריה"ג ואעפ"כ פסק דהמוכר עולתו ושלמיו אינו מכור ולפ"ז א"ש הא דלא דקדק רש"י על המכירה דהא שייר במכירה דהא אינו יכול למכור אלא הבשר אבל הקדושה קדוש לשם בעלים הראשונים:

עוד נראה לי דאפ"ל דהטעם הא דלא דקדק רש"י על הטביח' ולא על המכירה משום דאם מוכר בודאי אינו מוכר האימורים וכמו דאמרינן בחולין פ' ראשית הגז (דף קלח) אלמא מתנות דכהן לא מזבין אינש כו' לא שייר הלוקח חייב דא"ל מוכר מתנה דכהן

לא זבני לך וא"כ מכש"כ שלא מכר לו האימורים שהם מנתא דצורך גבוה וע"כ הוי שיור במכירה [וכן בירושלמי (פ"ג דפיאה מפני שמכר לו חוץ מחובתו פי' דכל שהוא חייב ליתנו לכהן לא מכר לו ודע דשם שגה המפרש מהרא"פ ומהר"ש דתנן התם אמר ר' יהודה אימתי בזמן שלא שייר בעל השדה אבל אם שייר שדהו הוא נותן פאה לכל ואמרינן התם עד כדון כשהתחיל לקצור. אפי' כשלא התחיל נשמעינה מהדא לקח גז צאנו של חבירו אם שייר המוכר המוכר חייב ואם לאו הלוקח חויב ר' ירמי' בשם ר' יוחנן דר' יהודה היא שני' היא תמן בין שהתחיל לגזוז את צאנו ובין שלא התחיל וכא לא שני' בין שהתחיל לקצור ובין שלא התחיל ופירשו וכי שני' היא התם בין שהתחיל ללא התחיל שהרי לא כתיב בגוזזכם] דנימא שאין החיוב בא אלא לאחר שכבר התחיל והכא נמי לא שני לן ונעלם מהם הגמ' דחולין (דף קלח) אמר לי' רבא והא מר הוא דאמר והוא שהתחיל בעל השדה לקצור וכ"ת ה"נ והוא שהתחיל לגזוז בשלמא התם ובקוצריכם את קציר ארציכם מעידנא דאתחיל לקצור מחייב בכולי' שדה אלא הכא מעידני' דאתחיל למיגז לא מיחייב בכולי' עדרי' אלמא דהטעם דהתם ליכא למימר והוא דאתחיל לגזוז דהא מחמת זה לא מיחייב בכולי' עדרי' ודלא כמו שפי' המהרא"פ ומהר"ש:

הרי נתבאר שיש חילוק בין נדרים ונדבות לשלמי שמחה שבנדרים ונדבות העיקר הוא לצורך גבוה משא"כ בשלמי שמחה וא"כ בנדרים ונדבות העיקר הוא בשביל גבוה:

והא דאוכלים הבעלים משולחן גבוה קא זכי משא"כ בשלמי שמחה שעיקרם הוא לצורך הדיוט ומצות התורה שצריך מזה להקריב האימורים כמו שכתב הט"א:

וע"ז אומר רב הונא כי מטי להאי קרא בכי וזבחת שלמים ואכלת שם ומהאי קרא מפיק לה בפסחים (דף ע) לענין שלמי שמחה דאמרינן התם אמר ר' אלעזר שלמים ששחטן מעיו"ט אינו יוצא בהם לא משום שמחה כו' דכתיב וזבחת ושמחת שם בעינן זביחה בשעת שמחה ועיין תוס' שם וע"ז אמר עבד שרבו מצפה לאכול על שולחנו פי' שהקב"ה מצפה לאכול על שולחנו. פי' משא"כ בשאר נדרים ונדבות שעיקרן הוא משום גבוה ובעלים משולחן גבוה קא זכי. משא"כ בשלמי שמחה שעיקרן משום הדיוט ורבו מצפה לאכול על שולחנו יתרחק ממנו:

וא"כ כיון שנתבאר דשלמי שמחה עיקרה לצורך הדיוט וחלק הדיוט אינו בטל אצל חלק גבוה וא"כ בפסח נמי אין חלק הדיוט בטל אצל מצות גבוה וכמו שכתבו התוס' בביצה (דף כו) שהקשו דצליית פסחים היכי דחי יו"ט הא אית בי' צורך גבוה כי אם צלי אש ואמאי לא בטיל אצל מצות גבוה את מה שיש להדיוט ותירצו דאין זו קושי' מטעם זה דמצות גבוה לא בטלה חלק דהדיוט וגבי שלמים שאני דעיקר הקרבה בשביל

גבוה. ולכאורה צריך להבין דהא פסח הוי קרבן של חובה. ואמאי לא יבטל חלק גבוה את חלק ההדיוט כמו בשלמים אך הענין הוא דמצינו קולא יותר בפסח. דהוי כשלו וכמו דאמרינן בפסחים (דף פט) אמר עולא ואתימא ר' אושעי' אפשר ידעין חברין בבלאי טעמא דהאי מילתא זה הפריש טלה לפסחו וזה הפריש מעות לפסחו. האיך הקדש חל על הקדש אמר אביי אי לאו דאוקמי ר' אושעי' להוא בממנה זונה על פסחו ורבי היא כו' אבל בפסח לא משייר אינש במעות ודאי משייר דמעיקרא כי מפריש להו אדעתא דהכי מפריש כו' מאי רבי דתניא אם ימעט הבית מהיות משה החייהו משה מכדי אכילה ולא מכדי מקח ופירש"י אם יחסר לו מעות שאין לו במה ליקח צורכי אכילת הפסח כגון עצים לצלייתו רשאי הוא למוכרו כו' שאם אין לו ממנה עמו אחר על פסחו כו' שע"מ כן הקדישו ישראל את פסחיהן כו' חד אמר בעצים לצלותו כ"ע לא פליגי דכיון דתקנתא דפסח כגופ' דפסח דמי כו' ועיין ברמב"ם עכ"פ בעצים לצלייתו משייר נמי בפסח שיכול ליקח בהמעות עצים לצלייתו. וכן נמי מצה ומרור ועיין במ"ל ברמב"ם (פ"ד מה' ק"פ): ובירושלמי (פ"ח דפסחים) ר' אלעזר בשם ר' הושעי' תנאי ב"ד הוא שיהא זה מפריש את פסחו וזה מפריש את מעותיו ממנה אותו על שלו. והמעות יוצאים לחולין מה יוצא לחולין וחוזר וקודש או לכך הקדישו משעה ראשונה (פי' אם המעות מתחללין על הפסח שהפסח יוצא לחולין בשעה שנותן המעות וחוזר וקודש או לכך הקדישו משעה ראשונה כמו דאמרינן בפסחים (דף צ) דבמעות משייר אינש פי' שלא הפריש אלא לצאת י"ח פסח ולא בתורת הקדש וכמו שפי' רש"י שם דבמעות משייר אינש לתתם מתת חולין לבעל הפסח ע"ש מה נפיק מביניהון הפריש מאה מנה לפסחו והמנה אותו על חמשים אין תימר יוצא לחולין וחוזר וקודש שאר המעות חולין הם אין תימר לכך הקדישו משעה ראשונה שאר המעות הקדש הן ר' יעקב בר אחא כו' הגע עצמך שהמנה אותו על חנם מה אית לך יוצא לחולין וחוזר וקודש כו' ועיין בק"ע ואלולי מסתפינא היתי אומר שהוא ט"ס וצ"ל מה נפיק מביניהון הפריש מאה מנה לפסחו והמנה אותו על חמישים אין תימר יוצא לחולין וחוזר וקודש שאר המעות קודש הם. דכיון שהשיור הוא בפסח שהפסח יוצא לחולין וחוזר וקודש והוא לא נמנה רק בעד חמשים מנה א"כ ממילא השאר קודש אבל אם השיור הוא במעות דמשעה ראשונה לא הקדיש אלא לשם פסח וע"כ מכי נתן לחבירו החמישים ואין צורך לשאר החמישים הם ממילא חולין וכן אם ממנה אותו בחנם הרי הם ממילא חולין (ואפשר לקיים הגירס' כמו דאיתא בירושלמי נמי ועיין בק"ע ואין כאן מקום להאריך):

ולכאורה קשה כיון דקיי"ל דקדושת הגוף לא פקע בכדי וכמו דאיתא בנדרים (דף כט) ולעולם אמר בר פדא פדאן חוזרו' וקודשו' פדאן חוזרו' וקודשו' עד שיקצצו נקצצו פודן פעם אחת ודיו ועולא אמר כיון שנקצצו שוב אין פודן א"ל רב המנונא קדושה שבהן להיכן הלכה כו' א"ל רבא מי קא מדמית קדושת דמים לקדושת הגוף קדושת דמים פקע בכדי. קדושת הגוף לא פקע בכדי וא"כ איך אמרינן דיוצא לחולין וחוזר וקודש כיון דקדושת הגוף לא פקע בכדי [ולכאורה אפשר לומר כמו שכתב הנתיבות (סי' רמא) על הרא"ש שכתב במס' סוכה במתנה ע"מ להחזיר דמוכרח אח"כ להקנות לו בחזרה ע"ש והקשה מהא דאמרינן בב"ב (דף קלז) שור זה נתון לך במתנה ע"מ שתחזירהו לי הקדישו והחזירו ה"ז מוקדש ומוחזר דאיך יכול להקנות לו אח"כ כיון שהוא הקדש ותירץ דמיירי בקדשים קלים ואליבא דריה"ג דיכול למכור עולתו ושלמיו והקשה שם על הנ"י דאפי' מכרו והחזירו מהני וא"כ אפי' בקדשי ב"ה נמי מהני. ותירץ ע"פ מה שכתב הר"ן פ' המגרש גבי ע"מ שלא תנשאי לפלוני. ונישאת לפלוני דהגט בטל והקשה דאיך הגט בטל. שהרי אם נישאת לזה שנאסרה עליו ונמצא גט בטל דאין קידושין תופסין וא"א לה להנשא ותירץ דכיון שא"א לגט להתבטל אלא מחמת חלות הנשואין ה"ה כאלו אמר לה הרי את מותרת לכל אדם. אלא שאם תנשא לפלוני הרי את אשתו עד שעת הנשואין ומשעת נשואין ואילך אלא שבשעת נשואין אי את אשתי אע"ג דמסקינן לקמן בהיום אי את אשתי ולמחר את אשתי כיון דפסקה פסקה ה"מ היכא דיום א' פסקה לגמרי אבל הכא לא פסק אלא לענין שאפשר לנשואי אותו פלוני לחול וכתב דה"נ כיון שהוא התנה ע"מ שתחזירהו לי ולא אמר התנאי שלו רק שיהי' יכול לחזור ולהקנות בקנין ואף שאח"כ לא יהי' שלו וא"כ יהי' ג"כ הקדש קודם החזרה ואחר החזרה. רק שבשעת חזרה לא יהי' הקדש ואף דקדושה בכדי לא פקע מ"מ כיון דהכא לא פקע אלא בכדי שייתקיים התנאי כדי שיהי' אפשר להקדש לחול ע"כ מהני וא"כ לפ"ז אפשר לומר דגבי פסח נמי כיון שיוצא לחולין וחוזר וקודש ע"כ מהני אף דקדוש' הגוף לא פקע בכדי וקצת ראי' לזה דהא במס' נדרי' (ד' כט ושם) איתא א"ל רב המנונא קדושה שבהן להיכן הלכה. ומה אילו אמר לאשה היום את אשתי ולמחר אי את אשתי כו' וכתב הרא"ש שם דהכי אמר בפ' המגרש לענין גט דאם אמר היום אי את אשתי ולמחר את אשתי. כיון שפסקה פסקה וה"ה נמי לענין קידושין דמקשינן הוי' ליציאה וא"כ כיון דהקדש מדמינן לקדושין וקידושין מדמינן לגט כמו שכתב הרא"ש וע"כ כיון שכתב הר"ן דגבי גירושין מהני שתחיל' תהא אשתו ואח"כ תהא מופסקת שתחול התנאי ואח"כ הרי היא כמו בתחיל' וא"כ הוא הדין בהקדש מהני אך אעפ"כ זהו דוחק:

וע"כ נראה לי שהירושלמי לטעמי' אזיל דס"ל דקדושת הגוף פקע בכדי וכמו שהבאתי בספרי עמק יהושע (סי' יא) ובספרי זה דהירושלמי ס"ל דקדושת הגוף פקע בכדי וכמו דאית לי' לאביי בנדרים (דף כט) וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ג דקידושין) דגרס התם ר' אבהו בשם ר' יוחנן ה"ז עולה כל שלשים יום ה"ז עולה לאחר שלשים יום יצתה לחולין מאלי' הרי את מקודשת לשלשים יום ה"ז מקודשת מה בין הקדש ומה בין אשה מצינו הקדש יוצא בלי פדיון ולא מצינו אשה שיוצאה בלא גט:

ובזה יתיישב לשון הגמ' בפסחים (דף פט) אמר עולא ואתימא ר' הושעי' אפשר ידעין חברין בבלאי טעמא דהא מילתא ויש לדקדק מהו חברין בבלאי דוקא ע"כ נראה לי לבאר כמי שביארתי דלשיטת הירושלמי איפשר לומר דלאחר שהקדישו לפסח יצא לחולין ע"ז אומר אפשר ידעין חברין בבלאי פי' דס"ל להש"ס בבלי דקדושה לא פקע בכדי. ועל זה אומר זה הפריש טלה לפסחו. וזה הפריש מעות לפסחו. האיך הקדש חל על הקדש דקתני מעות שבידו חולין. משום דהש"ס בבלי אזלי לשיטתייהו דס"ל דקדושת הגוף לא פקע בכדי. כמו דאיתא בנדרים (דף כט) א"ל רב המנונא קדושה שבהן להיכן הלכה ועולא דאמר ידעין חברין בבלאי טעמא דהא מילתא למי לטעמי' דס"ל כשיטת הירושלמי דקדושה פקע בכדי. וכדאמרינן (שם) דעולא אמר כיון שנקצצו שוב אינן פודן (אך אפשר לדחות דזהו גבי קדושת דמים) עכ"פ לשיטת הירושלמי אף קדושת הגוף פקע בכדי וע"ז אומר ידעין חברין בבלאי טעמא דהאי מילתא פי' דס"ל דקדושת הגוף לא פקע בכדי א"כ א"א לומר כטעם הירושלמי דיוצא לחולין וחוזר וקודש וא"כ זה הפריש טלה לפסחו וזה הפריש מעות לפסחו האיך הקדש חל על הקדש [ועוד אפשר לומר כיון דאמרינן בירושלמי דהוי תנאי ב"ד. ע"כ יכולים להפקיע הקדושה אפי' בקדושת הגוף. כמו דאיתא בשבועות (דף יא):

וכיון שנתבאר שע"מ כן הקדישו ישראל את פסחיהן בכדי שיוכלו לקנות בעד המעות עצים לצלייתו ואפי' ליקח מצה ומרור וע"כ כיון שיש לו חלק בהפסח שיוכל ליקח מצה ומרור. וכמו דאמרינן בפסחים (דף צ) מהיות משה החייהו משה ורבי סבר החי' עצמך משה. וכתבו התוס' תימא כיון דמקרא נפיק מה צריך לטעמא שע"מ כן הקדישו ישראל פסחיהן ותירצו דקמ"ל קרא דדעתו לכך וע"כ כיון שיכול לקנות בעד המעות של הפסח מצה ומרור לאכילתו וכמו שפירש"י התם אם יחסר לו מעות שאין לו במה ליקח צרכי אכילת פסח כגון עצים לצלותו רשאי הוא למוכרו ע"כ ודאי דמותר לצלותו ביו"ט ולא אמרינן דבטל חלק הדיוט אצל חלק גבוה. וע"כ שואל החכם מה העדות והחקים והמשפטים אשר צוה ה' אלקינו אתכם שאין הפסח כשאר שלמים דמשולחן גבוה קא

זכו והכא לא בטל חלק הדיוט אצל חלק גבוה והאכיל' שאוכלים הפסח הוא העיקר. וע"ז הוא התשובה אף אתה אמור לו כהלכות הפסח אין מפטירין אחר הפסח אפיקומן. וכמו שביארתי על הא דכתיב כי נער ישראל ואוהבהו וממצרים קראתי לבני כו' ואהי להם כמרימי עול על לחייהם ואט אליו אוכיל שהעיקר של הק"פ יהי' האכילה:

וא"כ נתבאר ששאלת החכם הי' על שהפסח עיקרו לאכיל' ולמה אינו כשאר הקרבנות דבטל חלק הדיוט אצל חלק גבוה והאכיל' אינו מעכב. וע"ז הי' התשוב' אף אתה אמור לו כהלכות כו' וכמו שביארתי. וע"ז אומר רשע מהו אומר מה העבודה הזאת לכם. שרשע אמר בהיפוך למה העבודה הזאת דהיינו זריקת דם והקטרת אימורים שהוא חפץ יותר באכילת רשות. וכמו שביארתי במ"א על הא דאמרינן ביומא (דף עה) תנא משמי' דריב"ק אל תקרי שטוח אלא שחוט מלמד שירד להם לישראל עם המן דבר הטעון שחיט' אמר רבי וכי מכאן אתה למד כו' והלא כבר נאמר כו'. ודקדקתי דמהו הלשון של וישטחו להם שטוח מלמד שירד להם הטעון שחיט' ומה שייך זה לכאן. אך הענין הוא דכתיב ויתאוו תאוה שהם בקשו לאכול דוקא דבר הגשמי כדי שיתאוו תאוה ולא מן השלמים כיון דמשולחן גבוה קא זכי ועיין בחולין (דף יז) וכמו שביארתי שהוא ענין רוחני והמן יורד מן השמים והוא נמי לחם רוחני וע"כ אמר משה הצאן ובקר ישחט להם שרצה שירד להם שליו מן השמים וכמו דאמרינן בסנהדרין (דף נט) הי' ריב"ב אומר אדה"ר מיסב בג"ע הי' והיו מלאכי השרת צולין לו בשר ומסננין לו יין הציץ בו הנחש כו' התם בבשר היורד מן השמים אין כי הא דר' שמעון ב"ח הוה קאזיל באורחא פגע בי' הנך אריוותא דהוי נהמי לאפי' אמר הכפירים שואגים לטרף נחיתו לי' תרתי אטמתא חדא אכלוה וחדא שבקוה אייתי ואתי לבי מדרשא בעי עלה דבר טמא הוא זה או דבר טהור א"ל אין דבר טמא יורד מן השמים בעא מיני' ר' זירא מר' אבוה ירדה לי דמות חמור מהו כו' אין דבר טמא יורד מן השמים ונרא' לי דכמו דאין דבר טמא יורד מן השמים ה"נ דבר היורד מן השמים אינו טעון שחיט' וכמו דאמרינן בחולין (דף כו) בהמה שנבראת מן היבשה הכשירה בשני סימנים, דגים שנבראו מן המים הכשירן בלא כלום. עוף שנברא מן הרקק הכשירו בסימן א' וא"כ מה שיורד מן השמים אין טעון שחיט' וע"כ בקש משה שיהא השליו יורד מן השמים כמו המן שהוא ענין רוחני ולא יתגשמו מזה אך הקב"ה אמר שאדרבא יעשה להם כרצונם ולא יום אחד כו' עד אשר יצא מאפם והי' להם לזרא. ע"ז אמר וישטחו להם שטוח מלמד שירד להם דבר הטעון שחיט' כמו דכתי' ויגז להם שלוים מן הים. וע"ז מביא ראי' מהא דכתיב וימטר להם כעפר שאר וכחול ימים עוף כנף דבר הבא מן הרקק. עכ"פ הרשעים רוצים דוקא לענין הגשמי כדי להתאוה תאוה

וע"כ שואל מה העבודה הזאת לכם שאין רצונו בעבודה דהיינו בהקטרת אימורין וזריקת הדם רק באכיל' עצמית וע"ז שואל כיון שעיקרו הוא לאכיל' א"כ למה העבוד':
ובזה יתיישב מה שהקש' הט"א מהא דאמרינן בנזיר (דף כג) כי ישרים דרכי ה' צדיקים ילכו בם ופושעים יכשלו בם משל לשני ב"א שצלו פסחיהן א' אכלו לשם מצוה ואז אכלו לשם אכילה גסה זה שאכלו לשם מצוה וצדיקים ילכו בם וזה שאכלו לשם אכיל' גסה ופושעים יכשלו בם. והקש' הט"א דמאי מקשה ר"ל נהי דלא עביד מצוה מן המובחר פסח מיהא קא עביד דאמאי לא מוקי לי' כשיטתי' דס"ל בפסחים (דף קיד) דמצות צריכות כונה וע"כ ניחא דזה שאכלו לשם מצוה יצא וזה שלא אכלו לשם מצוה לא יצא ע"ש מה שתירץ ובספרי ע"י (דרוש יא) הקשיתי ע"ז דאכתי לוקמי במצה שזה אכלו לשם מצוה יצא וזה שלא אכלו לשם מצוה לא יצא:
אבל לפי מה שביארתי ניחא דישרים דרכי ה' צדיקים ילכו בם ופושעים יכשלו בם. פי' דרכי ה' דרך התורה ישר מאד. דהיינו לפי מה שביארתי בפסח שעיקרו לאכיל' וע"כ מותר לצלותו על האש ביו"ט והטעם הוא שיהי' הטעם פסח בפיו וכמו דאמרינן אף אתה אמור לו כהלכות הפסח כו' מפני שהי' בבחי' נער ע"כ המצוה היא דוקא באכילה כמו שביארתי ואעפ"כ אוכלו למצוה ולא להנאת עצמו לאוכלו לתיאבון אבל הרשע אומר שכיון שעיקרו לצורך אכיל' ע"כ הוי כמו סתם אכיל' ואוכלו בתורת אכיל' גסה ודומה לו כמו אכילת חולין משא"כ הצדיק אוכלו בכונה לשם מצוה ואע"פ שצלייתו דוחה יו"ט ולא אמרינן בי' משולחן גבוה קא זכי ולא בטל חלק הדיוט אצל חלק גבוה אעפ"כ נזהר לאוכלו לשם מצוה משום דהוי קרבן ויש בה חלק דלגבוה סלקי וע"ז אומר לשני ב"א שצלו פסחיהן זה אכלו לשם מצוה וכו' דלכאור' הוא מיותר דה"ל למימר ב' ב"א שאכלו את פסחיהם זה אכל לשם מצוה וזה כו' אך לפי מה שביארתי ניחא שאומר שצלו כו' שמזה הדרך גופי' צדיקים ילכו בם ומתכונים דוקא לשם מצוה שאף שמהצלייי' שצולין אותו ביו"ט מוכח שהעיקר הוא האכיל' ושחלק הדיוט לא בטיל אצל חלק גבוה.
אך היינו מטעם דאין מפטירין אחר הפסח אפיקומן ובעינן שיהא טעם פסח נשאר בפיו להשריש בלבו ענין י"מ וכמו שביארתי ורשעים יכשלו בם שאומרי' שזהו כמו אכילת חולין ואוכלו לשם אכיל' גסה. ועוד שהפסח נאכל על השובע וע"כ אוכלו לשם אכיל' גסה ממש משא"כ הצדיק אינו אוכלו לשם אכיל' גסה והא דנאכל על השובע הוא כדי שיהי' טעם פסח נשאר בפיו. וע"ז אומר כי ישרים דרכי ה' צדיקים ילכו בם שמדרכי התור' הצדיק ילך בה והרשע יכשל אבל במצה אם זה אוכל לשם מצוה וזה אינו אוכלו לשם מצוה הם כמו ב' דרכים שזה מקיים המצוה וזה אינו מקיים המצוה:

וע"כ כיון שביארתי ענין אכילת ק"פ ע"כ אחיי ורעיי מה מאוד צריך ליזהר בחג הקדוש הזה שיהא כל עיקר הכונ' לשם מצוה ולשמוח בשמח' של מצו' דוקא ולא לשמוח בהחג בשמח' של קלות ראש כמו דאמרינן סקבא דשתא ריגלא ובפרט בימי ספירת העומר דאמרינן במדרש (פ' אמור) שבע שבתות תמימות תהיינה ואימתי הן תמימות בזמן שישראל עושין רצונו של מקום. ואיתא במדרש שם ר"י ורשב"ל אמר לעולם אל תהי מצות העומר קלה בעיניך שע"י מצות העומר זכה אברהם אבינו לירש את ארץ כנען הדא הוא דכתיב ונתתי לזרעך אחריך על מנת ואתה את בריתי תשמור ר"ל אמר לעולם אל תהי מצות העומר קלה בעיניך שע"י מצות העומר עשה הקב"ה שלום בין איש לאשתו הוי אומר בזכות קמח שעורים כו' היא שעמדה להם בימי גדעון שנא' ויבא גדעון והנה איש מספר לרעהו חלום ויאמר הנה חלום חלמתי והנה צליל לחם שעורים מתהפך במחנה מדין. ולכאור' צריך להבין אמאי יהי' מצות העומר קלה יותר מכל המצות מה שאומר אל תהי' מצות העומר קלה בעיניך. אך הענין הוא שאומר אל תהי מצות העומר קלה בעיניך היינו משום שכל המנחות באות מן החטין ומנחת העומר באה מן השעורים: ע"ז אמר אל תהי מצות העומר קלה בעיניך מחמת שהוא מן השעורים ע"ז אומר שע"י מצות העומר עשה הקב"ה שלום בין איש לאשתו. פי' מנחת סוטה שהוא דוגמת העומר שבאה ג"כ מן השעורים כמו דאמרינן בפ"ב דסוטה (דף יד) כל המנחות באות מן החטין וזו באה מן השעורין מנחת העומר אע"פ שהי' באת מן השעורים היא הי' באה גרש וזו באה קמח דעל ידי מנחת סוטה שבאה ג"כ מן השעורים נעשית שלום בין איש לאשתו. והיא שעמדה להם בימי גדעון כו' ובאמת צריך להבין דאם מצות העומר גדולה כל כך אמאי היא באה מן השעורין ויובן הענין ע"פ מאי דכתיב (שופטים ו) ויפן אליו ה' ויאמר לך בכחך זה והושעת את ב"י מכף מדין כו' ויאמר אליו בי אדוני במה אושיע את ישראל הנה אלפי הדל במנשה כו' ויהי בלילה ההוא ויאמר לו ה' קח את פר השור לאביך ופר השני שבע שנים והרסת את אזבח הבעל אשר לאביך כו' (ובשופטים ז) כתיב ויבוא גדעון והנה איש מספר לרעהו חלום כו' והנה צליל לחם שעורים מתהפך במחנה מדין ויובן הענין ע"פ מאי דאמרינן בפ"ק דמנחות (דף ה) ורבא אמר מנחת העומר שקמצ' שלא לשמה כשירה ושירי' נאכלין ואינה צריכ' מנחת העומר להתיר' שאין מחשבה מעלת אלא במי שראוי לעבודה ובדבר הראוי לעבוד' ובמקום הראוי לעבוד' במי שראוי לעבוד' לאפוקי כהן בעל מום ובדבר הראוי לעבוד' לאפוקי מנחת העומר דלא חזי דחידוש הוא ובמקום הראוי לעבודה לאפוקי נפגם המזבח ופירש"י בדבר הראוי לעבוד' כגון מנחת חיטים אבל מנחת העומר של שעורים אינה ראוי אלא לעבוד' זו בלבד להתיר ולא משום

קרבן אתי' ואי משום מנחת סוטה לאו ראוי' היא דמנחת סוטה באה קמח ושל עומר גרש ועוד דלאו עבודה הוא דלברר עון קא אתי. והאי דפסלה מחשבה במנחת קנאות משום דרחמנא קרי' חטאת והתוס' הקשו דא"כ מנחת קנאות לא תיפסל שלא לשמה ונראה לפרש דחשיב מנחת העומר דבר שאינו ראוי לפבוד' משום דאפי' לגבוה אסור להקריב חדש קודם העומר וא"כ מוכח מזה שאין המחשבה פוסלת אלא במקום הראוי לעבודה ובדבר הראוי לעבוד' ובמי שראוי לעבוד' לאפוקי כהן בעל מום:

ובזה יתבאר הא דגדעון שאמר בי אדוני במה אושיע את ישראל שלא ידע באיזה זכות, אך באמת ניצולו בזכות העומר שהי' בימי פסח (וכמו שפי' רש"י על איפת קמח מצות) אך א"כ צריך להבין מפני מה היא באה מן השעורים שהוא מאכל בהמה ואמאי לא באה מן החטים, אך הטעם הוא שהקב"ה אמר הביאו לפני עומר בפסח כדי שתתברך לכם תבואה שבשדות וא"כ כיון שכללות העולם נידון בפסח, וכל עיקר חיות העולם תלוי בזה (וכמו שהבאתי בספרי מה שהקשה הר"ן על הא שבר"ה נידונים והלא בפסח נידונים ג"כ בחיות, שכל החיות תלוי בתבואה שבשדה) וע"כ רצה הקב"ה שהעומר יתקבל ברצון, וע"כ צוה להקריב מן השעורים שהוא חידוש שלא מצינו קרבן מן השעורים, ולא הוי דבר הראוי לעבודה, ועוד דלא הוי ממשקה ישראל מן המותר לישראל, כמו שכתבו התוס' במנחות (שם) וע"כ אין שום מחשבה פוסלת בו, וא"כ כיון שאין מחשבה פוסלת בו ע"כ בודאי עולה לרצון ומתברך התבואה שבשדות.

וע"כ כתיב ויאמר לו ה' קח את פר השור אשר לאביך כו' ואמרינן בתמורה (דף כח) שמונה דברים התירו באותו לילה חוץ כו' והנה כיון שצוה לו ה' וא"כ מוכרח לקיים לשמה דאלא"ה לא עלת' לו לשם חוב' וגדעון ירא בעצמו שאינו יכול לכוון כמו שצריך אך כיון שלא הוי ראוי לעבודה ע"כ אין המחשבה פוסלת בו וע"כ התיר לו שמונה דברים בכדי שלא יהי' ראוי לעבוד' וע"כ אח"כ כששמע גדעון איש מספר לרעהו החלום והנה צליל לחם שעורים מתהפך במחנה מדין. אז הבין גדעון שבזכות העומר יצילם ה' וכמו שאמרו אל תהי מצות העומר קלה בעיניכם. (מדרש ס' אמור) שאדרבא הא שבאה מן השעורים מעליותא היא. שאין מחשבה פוסלתה:

[ובמ"א ביארתי על הא דאית' במדרש (ס' לך לך) קחה לי עגלה משולשת הראה לו ג' מיני פרים וג' מיני שעירים וג' מיני אילים כו' ויקח לו את כל אלה. רשב"י ורבנן רשב"י אומר כל הכפרות הראה לו ועשירית האיפ' לא הראה לו ורבנן אמרי אף עשירית האיפ' הראה לו ואפשר לומר שרשב"י לטעמי' דס"ל דבמנחות אינן פסולות שלא לשמה וכמו דאמרינן במנחות (דף ב) ר' שמעון אומר כל המנחות שנקמצו שלא לשמן כשרות ועלו

לבעלים לשם חובה שאין המנחות דומות לזבחים שהקומץ מחבת לשם מרחשת מעשי' מוכיחין עלי' שהיא מחבת חריבה לשם בלולה מעשי' מוכיחין עלי' לשם חריבה אבל בזבחים אינו כן שחיט' אחת לכולן וזריק' אחת לכולן וקבלה א' לכולן. אלמא דבמנחות ס"ל לר"ש דמחשב' לא פסלה בהא וכן אמרינן התם מעשי' מוכיחין עלי' דקאמר ר"ש סברא הוא מחשבה דלא מינכרא פסל בה רחמנא מחשבה דמינכרא לא פסל בה רחמנא וכל עיקר שהראה הקרבנות לאברהם למען שאברהם יחשב בהן המחשב' טובה וינחילם לבניו וכמו שביארתי בספרי ע"י על הא דאמרינן בזבחים (דף ב) סתם זבחים לשמה קאי משא"כ במנחות שאינם פסולות שלא לשמה וע"ז אמר שכל הכפרות הרא' לו חוץ מעשירית האיפ' לא הרא' לו אע"פ שחטאת הוא אעפ"כ מעשי' מוכיחין עלי'. ורבנן לא ס"ל הא דמעשי' מוכיחין וס"ל דמנחות נמי פסולות שלא לשמה. ובזה יתיישב המדרש ואל אלקינו כי ירבה לסלוח זו עשירית האיפ' שויתר משלו דע"כ ויתר משלו משום דמעשי' מוכיחין עלי' ואינה פסול' שלא לשמה לדברי ר"ש]:

וע"כ צריך כל א' לשמוח בשמחת החג בשמחה של מצוה ולא בשמחה של קלות ראש כמו דאמרינן בסוף קידושין סיקבא דשתא ריגלא [וכתיב חדשיכם ומועדיכם שנאה נפשי היו עלי לטורח נלאתי נשוא וכחו דאמרינן בשבת (דף קמה) מאי הי' עלי לטורח א"ר אלעזר אמר הקב"ה לא דיין לישראל שחוטאין לפני אלא שמטריחין אותי לידע איזה גזירה קשה אביא עליהם א"ר יצחק אין לך כל רגל ורגל שלא באתה בולשת לציפורי. והמהרש"א בח"א פירש הי' עלי לטורח שבדיני אדם מי שהי' נתחייב ב' מיתות ב"ד הי' נידון בחמור' כדאמרינן פ' ד' מיתות מ"מ בדיני שמים להודיע העונש כעין עביר' נידון במדה שמדד על העבירות שעשה האדם מביא עליו הקב"ה גזיר' קשה כעין כל עבירותיו עכ"ד. והוא תמוה מהא דסנהדרין (דף לז) תני' א"ר שמעון בן שטח אראה בנחמה אם לא ראיתי א' שרץ אחר חבירו לחורבה ורצתי אחריו כו' ואמרתי לו רשע מי הרגו לזה אני או אתה אבל מה אעש' שאין דמך מסור בידי שהרי אמר' תור' ע"פ שנים עדים יומת המת היודע מחשבות יפרע מאותו האיש שהרג את חבירו. אמרו לא זזו משם עד שבא נחש והכישו ומת. ופריך והאי בר נחש הוא והאמר רב יוסף מיום שחרב בהמ"ק אע"פ שבטלה סנהדרין ארבע מיתות לא בטלו והא בטלו אלא דין ד' מיתות לא בטלו מי שנתחייב כו'. אמרו ההוא חטא אחריתי' הוי בי' דאמר מר מי שנתחייב שתי מיתות ב"ד נידון בחמורה וזה בדיני שמים הוא ואמרי' עלה דנידון בחמור']:

ומעתה נחזור לראש הדרוש הא דתנן בפסחים (דף קטז) ר"ג אומר כל שלא אמר שלש' דברים אלו בפסח לא יצא י"ח ואלו הן פסח מצה ומרור כו' ולכאור' צריך להבין דהא זה

תלוי בפלוגת' אם מצות צריכות כונה וא"כ אי אמרינן דמצות א"צ כונה א"כ מפני מה צריך לומר שלש' דברים אלו ואי ס"ל דמצות צריכות כונה א"כ בכל המצות נמי הדין כך ועוד דאמרינן בעירובין (דף צו) בפלוגתא דר"ג ות"ק ואב"א דכ"ע לצאת לא בעי כונה אלמא דר"ג סבר דמצות אין צריכות כונ' ועוד אפי' אם נאמר דמצות צריכות כונ' א"כ בכונה סגי ואמאי צריך דוקא שיאמר פסח זו כו' מצה זו כו'. והתוס' כתבו בפסחים (שם) דכתיב ואמרתם זבח פסח פי' באמיר' שצריך לומר פסח זה ואיתקש מצה ומרור לפסח: והנה בענין מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו פירש"י בחולין (דף יב) דמעשה עם הדיבור חשיב מעשה ומחשבה גרידה היינו דיבור בלא מעשה ומחשבתו ניכרת מתוך מעשיו היינו מעשה בלא דיבור והנה כבר ביארתי כשיצאו ישראל ממצרים הי' בבחי' נער כמו דכתיב כי נער ישראל ואוהבהו. וממצרים קראתי לבני ועוד שעיקר י"מ הי' למען תספר באזני בנך כו' אשר התעללתי במצרים ובקטן בעינן דוקא מעשה. אבל מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו לא הוי רק מדרבנן ומדאוריי' אין לו רק מעשה. והיינו מעשה עם הדיבור לפירש"י בחולין (דף יג) עי"ש:

וע"כ אמר ר"ג כל שלא אמר שלשה דברים אלו בפסח לא יצא י"ח ואלו הן פסח מצה ומרור פסח כו' והיינו אע"ג דלא בעינן כונה בפירוש להמצוה אפ"ה בעינן שיהא מחשבתו ניכרת מתוך מעשה (ועיין בספרי ע"י (ד' יב ע"ש) אך התוס' כתבו (שם) דמעשה גמור הוא כגון ההוא דאלין ורמון כו' שחקקו תינוקת למוד בהן דודאי דהם חוקקים לצורך בית קיבול וכיון דודאי מוכח דאין חוקקין אלא כדי לקבל חשיב מעשה גמור אע"פ שלא פירש ומעשה גרוע כמו ההיא דהעלום חרש שוטה וקטן אינו מועיל דיבור כו' ומחשבתו ניכרת מתוך מעשיו היינו שמוכיח קצת עכ"פ המובן מדבריהם שבמקום שהמעשה עצמה מוכיח על המחשבה ואין לומר בזה כוונה אחרת הוי מעשה גמור ובמקום שיש להעמיד בזה כונה אחרת זה לא חשיב מעשה גמור והנה כל מצות פסח המה באכילה והיינו פסח מצה ומרור והנה באכול' אינו מוכח שעושה לשם מצוה וא ואפשר שאוכל להנאת עצמו כמו דאית' בנזיר (דף כג) כי ישרים דרכי ה' צדיקים ילכו בם כו' במה הכתוב מדבר כו' שבענין אכילה אפשר שאדם אוכל להנאת עצמו ואינו מתכוין למצוה משא"כ במעשה המצות שמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו מצד עצמו שאל"כ למה הוא עושה המצוה (ואע"פ שביארתי שלענין כונת המצוה מצות אכילה עדיף יותר וכמו שכתב הר"ן מחמת שמרגיש הטעם וכמו שביארתי לעיל אעפ"כ לענין מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו אפשר שמצוה שהוא ע"י מעשה מוכח יותר שעושה לשם מצוה משא"כ באכילה) והנה יש לומר כשני הפירושים שאם מדבר שהוא

עושה המעשה לשם מה שהוא עושה כיון שהוא מדבר בפירוש ע"כ הוי מעשה גמור כמו שפירש"י וכן אם המעשה בעצמה מוכיח ואין לומר בזה כונה אחרת. וכה"ג יש בירושל' (פ"ו דפסחים) מתניתא פליגא על ר' יוחנן יוצאים במצה בין שכיון בין שלא כיון ומשני כיון דהיסב חוקה כיון. וכן בירושל' דמגילה הי' עובר אחורי בהכ"נ כו' אם כיון לבו לא יצא דוקא בשלא עמד אבל אם עמד חזקה כיון וע"כ כיון שהוא מצות אכילה וא"כ אין מחשבתו ניכרת מתוך המעשה דאולי הוא מתכוין להנאתו ולא לשם מצוה וע"כ קאמר ר"ג כל שלא אמר כו' ואע"ג שביארתי שע"כ עיקר מצות פסח באכילה דאפי' לא יתכוין נמי יצא אבל אעפ"כ בעינן שיאמר ג' דברים אלו שיהא מחשבתו ניכרת מתוך המעשה שמתכוין לשם מצוה וע"כ צריך כל א' שיראה לקיים המצות בכונה לשם מצוה ולשמוח בשמחת החג לשם מצוה כמו דכתיב נגילה ונשמחה בך, בך בישועתך בך בתורתך:

דרוש לבין המצרים

איתא במדרש היתה כאלמנה ר' חמא בר עוקבא ורבנן, ר' חמא בר עוקבא אמר לאלמנה שהי' תובעת מזונות ואינה תובעת כתובתה ורבנן אמרי למלך שכעס על מטרונ' וכתב לה גיטה ועמד וחטפו ממנה וכל זמן שהי' מבקשת להנשא לאחר הי' אומר לה היכן גיטך וכל זמן שהי' תובעת מזונות הי' אומר לה ולא כבר גרשתיך כך כל זמן שישראל היו מבקשים כו' הי' אומר להם הקב"ה איזה ספר כריתות אמכם וכל זמן שמבקשים לעשות להם נסים כבתחילה אומר להם הקב"ה כבר גרשתי אתכם הה"ד שלחתי' ואתן ספר כריתות אלי':

והנה ביארתי בספרי ע"י (דרוש יג) שהפי' הוא לאלמנה שהיא תובעת מזונות ואינה תובעת כתובתה דבזמן שהי' בהמ"ק הי' ההשפעה ע"י לכל העולם וכמו דאמרינן מזבח מזיח ומזין ומחבב ומכפר ועכשיו שחרב בהמ"ק הרי כל ההשפע' על מזונות בני ישראל הוא ע"י שמתאבלין עלי' אבל אם אין מתאבלין מפסידין מזונות ע"ו אומר לאלמנה שהיא תובעת מזונותי' ואינה תובעת כתובת' דאם תובעת כתובתה אמרינן בכתובות (דף נד) דמפסדת מזונות והטעם דהא דתובעת כתובתה היינו משום שדעתה להנשא וא"כ כבוד בעלה אינו יקר בעיני' דהא רוצת להנשא וע"כ מפסדת מזונותי'. וה"נ אם מתאבלין על בהמ"ק הרי כבוד השכינה יקר בעיני' וע"כ יש לה מזונות אבל בלא"ה כיון שאינה מתאבלת הרי אינו יקר בעיני' וע"כ מפסדת מזונות וע"ש במה שביארתי על הכתוב קראתי למאהבי המה רימוני ע"פ הירושל' הביאו הרא"ש (בפ"ד דכתובות) רב יהודה בשם רב התובעת כתובתה בב"ד אבדה מזונותי' א"ר יוסי ובלבד מן השופי אבל

מן האונס לא כהדא ארמלתא דר' אבדימוס רימו בה ואמר לה ר' בא בר כהן בעי לך תבעה פורנא איבדה מזונותי' מן דאתידעין מילין עלון עובדא קומי ר' אסי וחזרה למזונה: [והנה הרי"ף והרמב"ם לא הביאו הך ירושלמי ומשמע דלא ס"ל כהך ירושלמי אלא אפי' באונס נמי אבדה מזונותי' וצריך לבאר מפני מה לא ס"ל כהך ירושלמי כיון דלא מצינו חולק בזה בש"ס דילן אך באמת מצינו בש"ס ירושלמי גופא דס"ל דאפי' באונס נמי אבדה מזונותי' כמו דאמרינן בירושלמי (פ"ג דסוטה ה' ד) ומכות פרושים זה שהוא נותן עצה ליתומים להבריח מזונות מן האלמנה כהדא ארמלתא דר' שובתי הוי מבזבזא בנכסי' אתון יתמין וקרבי' לר' אלעזר כו' עבדון גרמיכון מזבנים והיא תבעה פורנא ומובד' מזונה פי' שיעשו היתומים כאלו רוצים למכור הנכסים ועי"ז תתבע כתובתה ותפסיד מזונותי' עבדין כן ברומשא אתת וקרבת גבי' ר' לעזר אמר זו מכות פרושין נגעו בה. יבוא עלי אם נתכוונתי לכך אלמא דאפי' באונס נמי אבדה מזונותי' דהא הכא הו' באונס ע"י שראתה שאלו היתומים רוצים למכור הנכסים ואפ"ה אבדה מזונות ועיין בק"ע:

וכן בירושלמי ב"ב (פ"ט ה' א) אין אלמנה דוחה לבנות ע"י הבנים כך תדחה אלמנה לבנים. אמר ראוי' היא לתבוע ולאבד מזונותי' כהדא ארמלתא דר' שובתי הוית מבזבזא בנכסי' אתא בנוי קרבין לר' אליעזר אמר ומאי נעביד לכון כו' עבדין גרמיכון מזבנים כו' אלמא דהביא הא דר' לעזר דאפי' באונס אבדה מזונותי' ולא הביא הך דכתובות (פי"א) דאמר רב יהודה אמר רב התובעת כתובתה בב"ד איבדה מזונותי' אך דעלה איתמר א"ר יוסי ובלבד חן השופי אבל באונס לא וא"כ לפי"ז לא יתורץ כל כך מה שהקשה דכיון דאלמנה דוחה לבנות ע"י בנים כך תדחה אלמנה לבנים (פי' מזונות אלמנה) וע"ז אמר ראוי' היא לתבוע ולאבד מזונותי' (פי' כיון שיכולה לתבוע ולאבד מזונותי' ע"כ לא אלים התקנתא דמזונות) וא"כ אי אמרינן דדוקא מן השופי אבל באונס לא א"כ אלימא התקנה דהא בידה שלא לתבוע הכתובה ולא תאבד מזונותי' וע"כ משני ראוי' היא לתבוע ולאבד כהדא ארמלתא דר' שובתי' הות מבזבזא בנכסי' אתי בנוי קרבון לר' אלעזר אמר ומאי נעביד לכון כו' עבדין גרמיכון מזבנין בנכס' וא"כ מוכח אפי' באונס נמי אבדה מזונותי' וע"כ אינו דוחה האלמנה לבנים דלא אלים תקנתא דמזונות דידה דהא יכולים היתומים לעשות עצמם כאילו מוכרים הנכסים ותתבע כתובתה ותאבד מזונותי' וע"כ הביא הירושלמי דסוטה ולא הירושלמי דכתובות (וחזה נסתר מה שכתב הק"ע שלא הועיל העצה ע"ש).

ובאמת משמע מרש"י בכתובות (די נד) דהטעם דהתובעת כתובתה בב"ד הוא משום שדומה כאלו גבתה כתובתה ע"ש וא"כ אין נ"מ בין מן האונס בין מן השופי והנה רש"י

פי' בגיטין (ד' לה) בהא דאמרינן התם ההיא דאתאי לקמי' דרבה בר רב הונא א"ל מאי איעביד לך דרב לא מגבי כתובה לארמלתא כו' אמרה לי' הב לי מזוני אמרה לי' מזוני נמי לית לך דאמר ר' יהודא אמר שמואל התובעת כתובתה בב"ד אין לה מזונות ופירש"י מעתה דגלי דעתא דבעי לאינסובא ואיהו לא אתני בהדי' אלא כל ימי מיגר אלמנותיך בביתי שהיא אלמנה בשביל כבודו אלמא דהטעם כיון שאינה חוששת לכבודו של בעל ע"כ מפסדת מזונותי' ובאמת משמעות הסוגי' דגיטין הוא דתובעת כתובתה אבדה מזונותי' היינו משום שאינה חוששת לכבודו של בעל ולא משום דהוי כמו שגבתה כתובתה משום דיש נ"מ בין שני הטעמים דאי אמרינן דהוי כמו שגבתה כתובתה ע"כ אפשר לומר דדוקא אם בא לבסוף לידי גיבוי כתובתה ע"כ דומה כאלו גבתה משעת תביעה אבל אם לא בא לבסוף לידי גיבוי כתובתה ע"כ לא נוכל לומר דדמי לגבתה כתובתה וכן כתב הב"ש באה"ע (ס' צג ס' ה') שכתב הש"ע אלמנה שתבעה כתובתה בב"ד אין לה עוד מזונות ואפי' אם לא פרעוה וכתב הב"ש ואפי' לא פרעוה היינו אם פרעו אח"כ אז למפרע מיום התביעה אין לה עלי' מזונות אבל אם אין להם לשלם או שאינם רוצים לשלם יש לה מזונות:

וא"כ קשה מהך דגיטין דההיא דאתאי לקמי' דרבה בר רב הונא אמר לה מאי אעביד לך דרב לא מגבי כתובה לארמלתא אמרה לי' הב לי מזוני א"ל מזוני נמי לית לך דאמר רב .יהודה אמר שמואל התובעת כתובתה בב"ד אין לה עלי' מזונות אלמא אע"ג דלא תגבה הכתובה דהא רב לא מגבי כתובה לארמלתא ואפ"ה אבדה מזונותי' וע"כ פירש רש"י דהטעם דלא נתחייב הבעל אלא אם תהי' אלמנה בשביל כבודו וע"כ אם תבעה כתובתה אין לה מזונות אעפ"י שלא באה לבסוף לידי גיבוי דאי הטעם דהוי כאלו גבתה א"כ היינו דוקא אם באה לבסוף לידי גיבוי ובאמת תמיהני על הב"ש מהך סוגי' דגיטין: עכ"פ נתבאר שמוכח מהירושלמי שסובר דאפי' באונס נמי אבדה מזונותי' והטעם משום דדמי לגבתה כתובתה. והכי משמע נמי מהתוס' דכתובות (ד' נד) גבי הא דאמר ר' איבו א"ר ואני תנאי כתובה ככתובה דמי ונפקא מינה כו' לתובעת פי' בקונטריס שאם תבעה תוס' אין לה מזונות וכתבו התוס' ולא יתכן פירושו אליבא דרבנן דאמרינן לקמן בפ' אלמנה (ד' צו) משכנה או נתנה מקצת כתובתה יש לה מזונות אלמא דהטעם משום דדמי לגבתה כתובתה וע"כ הקשו דהא רבנן סברי דאפי' מישכנה או נתנה מקצת כתובתה יש לה מזונות ואפשר דרש"י לטעמי' שפי' בגיטין (ד' לה) דהטעם הוא משום ביזיון דבעל. וע"כ אפי' תבעה מקצת אבדה מזונות או איפשר דאעפ"כ כיון דמכרה מקצתה יש לה מזונות הוא הדין לתבעה ובמ"א הארכתי בזה הרבה ואין כאן מקום להאריך הרי נתבאר

מהירושלמי דהטעם דתובעת כתובתה אינו משום דכבוד בעלה אינו יקר בעיני' אלא משום דהוי כמו שגבתה כתובתה א"כ אין לפרש כמו שביארתי בספרי שם ודו"ק:
וע"כ נ"ל לבאר בפשיטות הא דאית' במדרש היתה כאלמנ' כאלמנה שתובעת מזונות ואינה תובעת כתובתה והוא כמו דאמרינן בתענית (דף כ) היתה כאלמנה אמר רב יהודה לברכה כאלמנה ולא אלמנה ממש אלא כאשה שהלך בעלה למדינת הים. וצריך להבין דא"כ מה שייך זה לאלמנ' אך הענין יובן ע"פ מה דאית' בירושל' (פי"ב ה"ג) רבי צוה ג' דברים בשעת פטירתו אל תזוז אלמנתי ואל תספדוני בעיירות ומי שנטפל בי בחיי יטפל בי במותי. אל תזוז אלמנתי מביתי ולא מתניתא היא אלמנה שאמרה אי אפשי לזוז מבית בעלי א"ר יוסי דלא יימרון ביתא דנשיותא הוא משתעבד לנשיותא א"ר אלעזר בן יוסי כהדא דתני דרה בבית כשם שהי' דרה ובעלה נתון במדינת הים ומשתמשת בכלי כסף ובכלי זהב כשם שהי' משתמשת ובעלה נתון במדינת הים וניזונית כשם שהי' ניזונית ובעלה נתון במדינת הים. וא"כ הא דאמרינן בכתובות (דף קג) משתמשת במדור כמו שמשתמשת בחיי בעלה אינ' משתמשת ממש כמו שמשתמשת בחיי בעלה אם הוא בביתה אלא כמו שמשתמשת ובעלה נתון במדינת הים שאינו כמו שהוא עמה. וכן ה"נ כשנחרב בהמ"ק שאע"פ שנחרב הבית עדיין הקדושה במקומה עומדת כמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש יג) הא דאמרינן בפ"ב דשבועות (דף טו) א"ר יהושע שמעתי שמקריבין אע"פ שאין בית והרי היא בבחי' אלמנה דמשתמשת במדור כדרך שמשתמשת בחיי בעלה ואעפ"כ אין השמוש רק כמו שהלך בעלה למדינת הים (ועיין בש"ס דילן בכתובות (דף קג) שיפצה מאי פי' אם צריכים לחזק הבדקים) אך עכ"ז אין השמוש ואין הכלים ואין המזונות באופן כמו שהי' בתחילה כשהי' בעלה עמה וכן ה"נ כשנחרב הבית לא בטלה הקדושה כמו שהארכתי שם. וכמו שנראה ליעקב אבינו שאמר מה נורא המקום הזה אין זה כי אם בית אלקים וזה שער השמים שראה איך שהוא בנוי וחרב ואעפ"כ הוא תמיד שער השמים עכ"ז אין ההתגלות השכינה והניסים כמו שהי' בתחיל' דהא אפי' בבית שני אמרינן נמי ביומא (דף כא) שחסר ה' דברים דכתיב וארצה בו ואכבד מלמד שחסר ה' דברים וע"כ אמרינן בתענית (דף כ) היתה כאלמנה ולא אלמנה ממש אלא כאשה שהלך בעלה למדינת הים ודעתו לחזור עלי'. ואפשר לפרש כמו שביארתי שאין השימוש בהכלים כמו שהי' בעלה עמה וה"נ אע"פ דאמרינן כאלמנה ולא אלמנה ממש אעפ"כ אינה רק כמו אשה שהלך בעלה כו' שאין ההתגלות והניסים כמו שהי' בתחילה:
אך שעדיין צריך להבין מה שאומר שם רבנן אמרי' משל כו' שכעס על מטרונה וכתב לה גיטה ועמדו וחטפו ממנה כל זמן שהי' מבקשת להנשא לאחר הי' אומר לה היכן

גיטך וכל זמן שהית' תובעת מזונותי' הי' אומר לה ולא כבר גרשתיך כך כל זמן שישראל מבקשים כו' ולכאור' הוא תמוה דממ"נ אם גירשה למה יחטוף ממנה הגט ואם לא גירשה צריך ליתן מזונותי':

ויובן ע"פ מה דכתיב (יהושע ב) וארשתיך לי לעולם וארשתיך לי בצדק ובמשפט וארשתיך לי באמונה וידעת את ה'. ולכאור' צריך להבין הא שאומר וארשתיך לי לעולם דודאי כל קידושין הוי לעולם וכמו דאיתא בנדרים (דף כט) א"ל רב המנונא קדושה שבהן להיכן הלכה ומה אלו אמר היום את אשתי ולמחר אי את אשתי מי נפקא בלא גט וא"כ מהו שאומר וארשתיך לי לעולם גם צריך להבין הא שאומר וארשתיך לי בצדק ובמשפט ובחסד כו' וארשתיך לי באמונה והל"ל וארשתיך לי בצדק ובמשפט בחסד וברחמים ובאמונה וידעת את ה':

ועוד צריך להבין הא דאמרינן ביומא (דף נד) אמר רב קטינא בשעה שהי' ישראל עולין לרגל הי' מגללין להם את הפרוכת ומראים להם את הכרובים שהי' מעורין זה בזה ואומרים להם ראו חיבתכם לפני המקום כו' מתיב ר"ח ולא יבאו לראות כבלע את הקדש ואמר רב יהודה אמר רב בשעת הכנסת כלים לנרתק שלהם ואמר ר"נ משל לכלה כל זמן שהיא בבית אבי' צנועה מבעלה כיון שבאת לבית חמיה אינה צנועה מבעלה מתיב ר"ח מעשה בכהן א' שהי' מתעסק כו' א"ל נתגרשה קא אמרת נתגרשה חזרה לחיבתה הראשונ' ופירש"י האי מעשה בבית שני הוי לאחר שנתגרשו וחזרו ולכאור' כיון שחזרו וא"כ הי' נשואין אמאי חזרה לחיבתה הראשונ' גם צריך להבין הא דאמרינן בפסחים (דף פז) והי' ביום ההוא נאום ה' תקראי אישי ולא תקראי עוד בעלי א"ר יוחנן ככלה בבית חמי' ולא ככלה בבית אבי'. וא"כ משמע שבזמן הזה הוא בבחי' אירוסין. ולכאור' הא אמרינן שבזמן בהמ"ק ראשון הי' מגללין להם את הפרוכת ומראים לפניהם את הכרובים שמעורין זב"ז אלמא דבזמן בהמ"ק ראשון היו בבחי' נשואים ובזמן בית שני היו בבחי' אירוסין ולעתיד לבא יהיו בבחי' נשואין כמו דכתיב והי' ביום ההוא תקראי לי אישי ולא תקראי לי עוד בעלי אך הענין יובן ע"פ מה שביארתי (ח"א סי' א) שאם מקדש' בב' פרוטות הא' מעכשיו והב' לאחר שאגרשיך חלו ב' הקידושין וכמו שפסק הרמב"ם ע"ש וגם ביארתי שם שהב' פרוטות כונתו שיתחילו הקידושין מעכשיו אך מעכשיו א"א לחול מחמת קידושין הראשונים ולכי משכחת רווחא חיילא. והנה בירושלמי דקידושין מבואר יותר הבעי' דרב הושעי' דקידושין (דף סג) דהנותן ב' פרוטות לאשה באחת אמר לה התקדשי לי היום ובאחת אמר לה התקדשי לי לאחר שאגרשך דאמרינן שם חד בר נש אזיל מקדשא חדא איתתא קדמי' חברי' ואמר לה הוי ידע דההן גברא כו' עתיד הוא

משבק ליך אלא הא לך פרוטה זו שתתקדשי לי בה לאחר שיגרשך פי' שאמר לה שבעלה לא ידור עמה ובודאי יגרשה וע"כ אמר לה שתתקדש בב' פרוטות וע"כ מיד שיגרשנה חלו עלי' קידושין השניים:

והנה הא דכתיב וארשתיך לי לעולם שכל זמן שהיו ישראל זכאים בבהמ"ק ראשון והי' בהם כל המדות והמעלות טובות צדק ומשפט חסד ורחמים היו בבחי' נשואין אך מפני שהי' גלוי וידוע לפני הקב"ה שיעזבו הצדק והמשפט וכמו שהביא רש"י המדרש בחסד וברחמים שיבא לך מאתי באברהם אבינו כתיב כי ידעתיו למען אשר יצוה כו' לעשות צדקה ומשפט וכנגדן נתן לבניו חסד ורחמים מאת הקב"ה שנאמר ונתן לך רחמים ושמר ה' לך את הברית ואת החסד. פסקו מן הצדקה והמשפט כמו שנא' (עמוס ה) ההופכים ללענה משפט וצדקה לארץ הניחו אף הקב"ה אסף מהם החסד והרחמים שנאמר (ירמי' טו) כי אסכתי את שלומי מאת העם הזה את החסד והרחמים וכשיחזרו לעשות צדקה ומשפט שנא' (ישעי' א) ציון במשפט תפדה הקב"ה מוסיף עליהם רחמים וחסד ועושה אותם עטרה לארבעתן ומסיים במדרש פ' עקב שנא' וארשתיך לי לעולם וארשתיך לי בצדק ובמשפט ובחסד וברחמים וארשתיך לי באמונה וידעת את ה' וע"כ כיון שהי' גלוי לפני הקב"ה שיעזבו הצדק והמשפט וע"כ קידש אותם עוד בדבר א' דהיינו באמונ' וע"כ אף שיפסקו החסד והרחמים עכ"ז חלו עליהם הקידושין השניים דהיינו ע"י האמונ' שישראל מאמינים ויודעים את ה' והאמונ' לא תפסוק מישראל:

וע"כ כתיב וארשתיך לי לעולם פי' שאף שיפסקו הקידושין הראשונים דהיינו הצדק והמשפט עכ"ז יהי' מקודשים מהאמונ' אך יש נ"מ שבבהמ"ק ראשון כתיב ביום חתונתו זה מתן תורה וביום שמחת לבו זה בנין בהמ"ק שהי' בבחי' נשואין וא"כ לאח"כ שנתבטל הנשואין של צדק ומשפט ולא נשאר רק הקידושין שע"י האמונ' עכ"ז בקידושין אפשר לומר דחלין הקדושין השני' אבל רק בבחי' אירוסין ככלה בבית אבי'. ועיין בספרי ע"י (סי' ט) ועוד שהחופה אינה מועילה על להבא ע"ש וא"כ חזרה רק לאירוסין וע"כ הוי רק כמו ארוס':

וע"ז ממשיל המדרש למטרונ' שכתב לה גיט' ועמד וחטפו ממנה וכל זמן שהי' מבקשת להנשא לאחר הי' אומר לה היכן גיטיך וכל זמן שהי' תובעת מזונותי' הי' אומר ולא כבר גרשתיך וכמו שביארתי שכל הגירושין הי' לענין הנשואין וע"כ אבדה מזונותי' אבל אעפ"כ הרי היא מקודשת בבחי' אירוסין כך כל זמן שישראל מבקשים לעבוד כו' הי' אומר להם הקב"ה איזה ספר כריתות אמכם שהקידושין שע"י אמונה וידעת את ה' זה נשאר בישראל כמו דכתיב וארשתיך לי לעולם אלא שאבדו הצדק והמשפט וע"כ

אבדו בחי' הנשואין אבל אעפ"כ הם בבחי, אירוסין וע"כ כל זמן שמבקשים לעשות להם ניסים כבתחיל' אומר להם הקב"ה כבר גירשתי אתכם שלענין הנשואין הוי כמו מגורשת וע"כ אין עושה להם ניסים כבתחיל' אבל לעתיד לבא כשיעשו תשוב' ויעשו הצדק והמשפט יחזרו לבחי' הנשואין לעשות להם נסים וכמו דכתיב כי בועליך עושיך ה' צבאות שמו וע"כ כתיב וארשתיך לי לעולם פי' לעולם אף לאחר שיחרב בהמ"ק ראשון ויהי' בבחי' גירושין אעפ"כ יחול מיד הקידושין וע"ז אומר וארשתיך לי בצדק ובמשפט ובחסד וברחמים וארשתיך לי באמונה פי' ב' מיני קידושין הא' היינו צדק ומשפט במעלות ומדות טובות וזהו בבחי' נשואין וארשתיך לי באמונה וידעת את ה' פי' אף לאחר שיהי' בבחי' גירושין אעפ"כ יתעוררו הקידושין השניים דהיינו האירוסין של אלמנה וכמו דאמרינן סוף מכות (דף כד) בא חבקוק והעמידן על אחת כו' וע"כ אף לאחר החורבן לא אבדה האמונה ומחכים לגאולה ולבנין בהמ"ק רק שזהו בבחי' אירוסין. וכמו דאיתא במדרש ס' בא החדש הזה כו' משל כו' שקדש אשה כתב לה מתנות מועטות כך העוה"ז אירוסין הי' שנא' וארשתיך לי כו' ולא מסר לה כו' אבל לימות המשיח יהי' נשואין באותה שעה מוסר להם את הכל וע"כ בזמן בית שני לא היו רק בבחינת אירוסין וחסרו ה' דברים וכמו דאמרינן ביומא (דף כא) ע"ש:

ועוד אמרינן ביומא (שם) בשעה שבנה שלמה בהמ"ק נטע בו כל מיני מגדים של זהב והי' מוציאין פירות בזמנן כו' וכמו דאמרינן בירושל' (פ"ד דיומא) זהב פרווים ר"ש בן לקיש אומר אדום דומה לדמו של פר ויש אומרים זהב שהוא עושה פירות כי הא דתנינן תמן וגפן של זהב היתה עומדת על פתחו של היכל א"ר אחא בר"י בשעה שבנה שלמה את בהמ"ק צר כל מיני אילנות לתוכו בשעה שהי' אלו שבחוץ עושין פירות הי' אלו שבפנים עושין פירות כו' אימת יבשו א"ר יצחק בשעה שהעמיד מנשה כו' יבשו דכתיב ופרח לבנון אומלל:

והנה הק"ע הביא מה שכתב הר"ש יפה על הא דאמרינן התם בירושל' שם זהב פרווים כו' זהב שעושה פירות כיי דתנינן תמן גפן של זהב היתה עומדת על פתחו של היכל והקשה הר"ש יפה דמנ"ל שמפני שהי' צורת הגפן שה' עושה פירות ועוד דגפן זה בבנין בית שני איירי ולא מצינו שהי' זהב עושה פירות שהרי אמרו בימי מנשה הי' יבש וכתב הק"ע ולי נראה דגם בבית שני איירי דגרסינן בבבלי (ספ"ק דיומא (דף כא) אמר רשב"א מאי דכתיב וארצה בו ואכבדה כו' חער ה"א אלו חמשה דברים שהי' בין מקדש ראשון למקדש שני ואי ס"ד שלא הי' בבית שני הפירות של זהב איכא נמי הא ועוד דפרשן הש"ס שם על עשרה נסים שהי' בבהמ"ק ותו ליכא והא איכא דאמר ר"א בשעה שבנה

שלמה בהמ"ק נטע בו כל מיני מגדים של זהב והי' מוציאין פירות בזמנן כו' וקשה מאי פריך דילמא לא תנן במתניתין אלא עשרה נסים דהוי בין במקדש ראשון בין במקדש שני אלא ודאי דאף פירות הזהב הי' במקדש שני כו' והא דפריך התם מארון וכרובים דליחשב בעשרה נסים אע"ג דלא הוי במקדש שני אפשר לומר דמיהוי הוי אלא שאין הקדוש' ניכרת בהם וכה"ג כתבו התוס' כו' וזה דחוק:

ועוד דאשתמיטתי' הירושלמי (פ"א דיומא ה' ד) כל שבעת הימים לא היו מונעין ממנו מאכל ומשתה עיו"ה עם חשיכה לא היו מניחין אותו לאכול הרבה כו' ופריך ולא מן הניסים שהיו נעשים בביהמ"ק הן ופי' הק"ע שלא ראה הכה"ג קרי ביוה"כ ולמה הי' צריכין לשומרו כל כך א"ר אבין על שם לא תנסון פי' דלכתחילה אין סומכין על הנס אמר ר' יוסי בר בון כאן בראשון כאן בשני פי' הא דתנן שלא ראה הכה"ג קרי מעולם היינו במקדש ראשון ומתניתין במקדש שני וזהו א' מעשרה ניסים. אלמא דהעשרה ניסים נמי לא הי' אלא במקדש ראשון וגם נעלם ממנו מה שכתבו התוס' ישינים ביומא (דף כא) תימא כיון דפריך השתא מניסים שהי' בבית ראשון כגון ארון ומגדים דשלמה א"כ נחשוב נמי ניסי דלקמן כו' ע"ש ומה שהקשה דאמאי לא חשיב יותר מחמשה דברים נעלם ממנו מה שהקשה שם בתו"י דשמן המשחה לא הי' בבית שני וקאמר דלא חשיב אלא דברים שהי' באין לצורך מקדש דווקא ובזה מיושב נמי קושיתו דהני אילנות נמי לאו צורך מקדש הוא אך בירושלמי (פ"ב דתענית) חשיב שמן המשחה בה' דברים דאמרינן שם ה' דברים הי' המקדש אחרון חסר מן הראשון ואילו הם אש וארון ואורים ותומים ושמן המשחה ורוה"ק ועיין בירושלמי (פ"ו דשקלים ה' ג) י"ג שולחנות הי' במקדש שמונה כו' תני על של כסף ר' יוסי בשם ר' שמואל כו' לית כאן של כסף מפני שהוא מרתיח לא כן תני זה א' מן הניסים שנעשו בביהמ"ק שכשם שהי' מניחים אותו כך הי' מוציאין אותו חום שנאמר לשום לחם חם ביום הלקחו (פי' וא"כ לא הי' מתעפש אפי' הי' מניחין אותו על שולחן של כסף) ריב"ל אמר אין מזכירין מעשה נישים (פי' כלומר אין סומכין על הנס וכ' הק"ע ואע"ג דלא חשיב במתני' דאבו' בכלל הניסי' שהי' לחם חם ביום הלקחו וי"ל כבר פריך ביומא (דף כא) ומשני פסולי תלתא הוי וחשבינהו בחד ומעייל במקומו הא דחם ביום הלקחו:

ולכאורה קצת קשה דאמאי לא משני כאן נמי הא במקדש ראשון הא במקדש שני ואפשר לומר כיון דנס זה הי' בנוב כמו דאיתא בשמואל (א' כא) וע"כ הי' במקדש שני נמי ועוד אפשר לומר דהא אמרינן בחגיגה (דף כו) כיצד מעבירין כו' ואומרים להם הזהרו שלא תגעו בשולחן ובמנורה כו' וחכ"א מפני שהם מצופין ואמרינן התם (דף כז) רבנן לר"א

קאמרי מאי דעתיך משום ציפוין מבטיל בטיל ציפויין גבייהו ואמרינן התם דבשולחן אפי' אי אמרינן דבטל הציפוי אעפ"כ טמא ולא אמרינן דכלי העץ העשוי לנחת הוא וכלי עץ העשוי לנחת לא מטמא משום דכתיב על השולחן הטהור מכלל שהוא טמא ואמאי כלי עץ העשוי לנחת הוא ואינו מקבל טומאה אלא שמגביהין אותו ומראים בו לעולי רגלים לחם הפנים ואומרים להם ראו חבתכם לפני המקום כו' וא"כ משמע שנס זה הי' אפי' בבית שני דהא מהאי טעמא הי' אומרים להם שלא יגעו בשולחן שמא יטמאו אותו רק דיש לדקדק דא"כ כיון שהוצרך לתרץ דאין סומכין על הנס א"כ אמאי משני על הא דמקשה בפ"ק דיומא דזה א' מן הניסים הוא ומחלק בין מקדש ראשון למקד' שני כיון דסוף כל סוף מוכרחין אנו לתרץ דאין סומכין על הנס מהא דשקלים ויש לומר דר"י בר' בון יסבור כברייתא דתני אף של כסף וסומכין על הנס]:

והנה נתבאר שבמקדש שני לא הי' ההתגלות והנסים כמו 'שהו' בבית ראשון וע"כ לא הוי רק כמו בחי אירוסין וכמו שביארתי על המדרש משל כו' שכעס על מטרוניתא וכתב לה גיטה ועמד וחטפו ממנה דמיירי באופן דחלים הקידושין השני' וכמו שביארתי על הא דכתיב וארשתיך ובזה יובן מאי דכתיב (ישעי' נב) אל תראי כי לא תבושי ואל תכלמי כי לא תחפירי כי בושת עלומיך תשכחי וחרפת אלמנותיך לא תזכר עוד כי בועליך עושיך ואמרינן בפסחים (דף פו) ככלה בית חמי' ולא ככלה בבית אבי':

[והנה כתיב (ירמי' ב) הדור אתם ראו דבר ד' המדבר הייתי לישראל אם ארץ מאפלי' מדוע אמרו רדנו לא נבוא אליך התשכח בתולה עדי' כלה קישורי' ועמי שכחוני ימים אין מספר וצריך להבין מהו שאומר המדבר היתי לישראל כו' ויובן עפ"י מה שביארתי שאומר המדבר הייתי לישראל פי' וכי לא הייתי עם ישראל רק כמו במדבר שהי' בבחי' אירוסין וכמו שביארתי על הא דכתיב ולא יבואו לראות כבלע את הקודש כו' שלא הי' רק ככלה בבית אבי' שלא הותר עדין ההסתכלות וכמו דאיתא במדרש ס' במדבר (פ' ה) דבר אחר אל תכריתו כו' תנו דעתיכם שלא לנהוג בקלות ראש כו' למדו מבני אהרן אמר בני אהרן בשביל שנכנסו שלא ברשות כו' וכמו שביארתי (בדרוש) שכל ענינם הי' להסתכל בהתגלות השכינה וע"ז נענשו ע"ש וכן איתא במדרש (ס' במדבר פ' ד).

ואח"כ יבואו בני קהת אמר לפניו רבש"ע דמן של בני קהת אסור ודמן של בני אהרן מותר א"ל הקב"ה לאו אלא אהרן קודש הקדשים שנ' ויבדל אהרן להקדישו קודש הקדשים וארון קודש הקדשים כו' ויובן עפ"י מאי דאמרינן בפסחים (ד' כו) והא לא אפשר וקא מכוין ואסור ותסברא והא"ר שמעון בן פזי כו' קול ומראה וריח אין בהם משום מעילה אלא מעלה עשו בבית קד"ק וע"כ היו לולין פתוחין בעלי' בית קד"ק שבהם משלשלים

את האומנין בתיבות כדי שלא יזונו עיניהם מבית קד"ק וזהו דוקא משום מעלה דקה"ק וכמו שכתבו התוס' שם דע"כ אפי' לצורך נמי אסור וע"ז אמר ואח"כ יבואו בני קהת אמר לפניו רבש"ע דמן של בני קהת אסור ודמן של בני אהרן מותר וע"ז השיב הקב"ה שכל ענין שנאמר ולא יבואו לראות כבלע את הקודש אע"ג דמראה אין בו משום מעילה עשו בה מעלה מפני שהוא ק"ק אבל אהרן שהוא בעצמו קודש הקדשים ליכא משום מעלה ובסוטה (ד' לה) אמרינן ויך באנשי בית שמש כי ראו משום דראו ויך כו' ומשני קוצרים ומשתחוים היו ופירש"י לא בטלו ממלאכתן לכבדו והאי ראו לשון בזיון כמו אל תראוני שאני שחרחורת והמהרש"א בח"א כתב והוא דחוק ונראה לפרש עפ"י מדרש ילקוט שראוי הי' להם ליטול את בגדיהם ולהניח על פניהם וליפול לפניו שעה ב' או ג' עד שיתכסה הארון של ממ"ה הקב"ה והם לא עשו כן אלא כשראו הי' שוחקים זקופים ומרקדים כו' ואפשר דהאי דפריך משום דראו ויך אפשר לומר שאם לא ראו רק שלא במתכוין אמאי נענשו וכמו דאמרינן בפסחים (ד' כו) והבאתי לעיל אמר רבא מנא אמינא לה לולין הי' בעלי' כו' כדי שלא יזונו עיניהם מבית קה"ק והא הכא דלא אפשר וקא מיכוין ואסור וקשה לאביי דס"ל דלא אפשר וקא מכוין שרי ועוד שאפשר שלא הי' מתכוונים נמי וע"ז אומר הילקוט שהיו צריכי' לכסות פניהם והם בכיון ראו וזנו עיניהם מן הארון]:

וע"ז אומר המדבר היתי לישראל אם ארץ מאפלי' פי' המדבר הייתי לישראל וכי הייתי לישראל כמו מדבר שהי' בבחי' אירוסין ולא ראו עדיין חיבה של התגלות השכינה הלא משנבנה ביהמ"ק הי' בבחי' נשואין כמו דאמרינן שהי' מגללין להם את הפרוכת ואומרים להם ראו חיבתכם לפני המקום שהי' בהתגלות השכינה בבחי' נשואין ולא כמו במדבר שהי' בבחי' אירוסין וא"כ מדוע אומרים רדנו לא נבוא עוד אליך (שמן האירוסין אפשר שיהי' חזרה וכמו דאמרינן בפ"ק דכתובות (ד' ח) דאין לברך משעת אירוסין שהשמחה במעונו וכמו דאמרינן רבינא איעסק לברי' בי' ר"ח ובריך משעת אירוסין אמר קים לי' בגויהו דלא הדרי בהו לא אסתייע מילתא והדרי בהו) התשכח בתולה עדי' כלה קישורי' פי' כיון שהיו בבחי' נשואין ככלה בית חמי' ולא כמו שהי' במדבר בבחי' אירוסין ככלה בית אבי' והי' התגלות השכינה ועשרה ניסים שנעשו בבית המקדש א"כ מדוע יאמרו רדנו לא נבוא עוד אליך. התשכח בתולה עדי' כו'. ועמי שכחוני ימים אין מספר פי' שלא הי' להם לשכוח כל הניסים שהי' בביהמ"ק:

וע"ז אומר (ישעי' נב) אל תראי כי לא תבושי ואל תכלמי כי לא תחפירי כי בושת עלומיך תשכחי. וחרפת אלמנותיך לא תזכרי עוד פי' בושת עלומיך היינו כמו שהי'

במדבר דכתיב ולא יבואו לראות כבלע את הקודש אך שאח"כ כשנבנה ביהמ"ק הי' בבחי' נשואין והי מגללין להם את הפרוכת ומראין להם ראו חיבתכם לפני המקום היינו שהי' כמו לאחר נשואין ככלה בבית חמי' אך לאח"כ כשנחרב הבית חזרה לחיבתה הראשונה וע"ז אומר וחרפת אלמנותיך לא תזכרי עוד כי בועליך עושיך פי' שבנין הבית שלעתיד יהי' בבחי' נישואין ככלה בבית חמי' וכמו דכתיב כי עין בעין יראו בשוב כו' וכמו דכתיב (ישעי' ל) ונתן לכם ה' לחם צר ומים לחץ ולא יכנף עוד מוריך והי' עיניך רואות את מוריך:

וע"ז אומר השיבנו ה' אליך ונשובה חדש ימינו כקדם פי' שלא יהי' כמו בבית שני דאמרינן כיון שנתגרשה חזרה לחיבתה הראשונ' דהיינו בבחי' אירוסין וע"ז אומר השיבנו ה' אליך ונשובה חדש ימינו כקדם כמו שהי' בבית ראשון דהיינו בבחי' נשואין [ובמ"א ביארתי ע"פ מאי דאית' במדרש גלתה יהודה מעוני ומרוב עבודה מרור עבודה על שהיו משתעבדין בעבד עברי. והנה אמרינן בשלהי ערכין (דף לג) על הא דכתיב (ירמי' לד) הדבר אשר הי' אל ירמי' מאת ה' אחרי כרות כו' לשלח איש את עבדו ואיש את שפחתו העברי והעברי' חפשים לבלתי עבוד בם ביהודי אחיהו איש וישמעו כל השרים וכל העם אשר באו בברית לשלח איש את עבדו ואת שפחתו חפשים לבלתי עבוד בם עוד וישמעו וישלחו וישובו אחרי כן וישיבו את העבדים והשפחות אשר שלחו חפשים ויכבשו לעבדים ולשפחות כו'. ופריך מינה הגמ' אלמא מנו שמיטין ויובלות ההוא בתוכחה כתיב והכתיב וישמעו וישלחו אלא אמר ר' יוחנן ירמי' החזירן ויאשי' בן אמון מלך עליהם. והקשו בתוס' שם ד"ה אלא מלמד שהחזירן ויאשי' מלך עליהם. ותימא שהרי אחר שהחזירן ירמי' לא עמד בארץ קודם חורבן כ"א ל"ו שנה כדפרישית לעיל וא"כ לא הגיעו עד היובל והאיך יוכל למצוא וישמעו וישלחו ע"ש. ואינו מובן דילמא האי וישמעו וישלחו היינו לאחר שש שנים וכ"ת א"כ מאי פריך הגמר' לענין יובלות וא"כ ודאי עיקר הפירכא מן שבע לנרצע דמשש לנמכר אינו מוכרח שמנו יובלות זה אינו דהא אמרינן בערכין (דף כט) אין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג וא"כ אם לא כל יושבי' עליה אין היובל נוהג וא"כ אין עבד עברי נוהג ג"כ וע"כ אפשר לומר דהפירכא הוא משש לנמכר אעפ"כ מוכיח דהי' היובל נוהג והא דכתיב וישמעו וישלחו לא קאי רק אשש לנמכר ומה דקאמר להו נביא לישראל מקץ שבע שנים תשלחו איש את אחיו העברי. ההוא בתוכח' כתיב כמו דמשני התם והנה התשוב' צריך להיות באותו הפרק כו' וא"כ אם לא יחזרו כל השבטים ולא יהי' כל יושבי' עליה א"כ לא יוכלו לשוב בתשוב' על החטא שלא שלחו העבדים. וכמו דאית' במדרש גלתה יהודה מעוני ומרוב

עבודה ע"ז אומר השיבנו ה' אליך ונשובה שיקבץ כל הגליות ויהי' כל יושבי' עלי' ואז ונשובה חדש ימינו כקדם. [ובספרי ע"י (דרוש א) ביארתי הא דכתיב השיבנו ה' אליך ונשובה חדש ימינו כקדם פי' שיהא התשוב' עד שלא ישאר רושם מן החטא ולא כמו תשובה מירא' שאינו אלא על דרך רפואה שמרפא מכאן ולהבא. ולעיל (בדרוש ז) ביארתי שכל המחילות אינו אלא מכאן ולהבא משא"כ במחילה של הקב"ה [ע"ש שהבאתי הר"ן דפ"ז דכתובות ומה שכתב המקנה דתנאי שמתנה לטובתו ולהרוחתו הוא מתנה אם יקפיד ואם אינו יקפיד הרי הוא מוחל מכאן ולהבא וע"ש שהארכתי בהא דיומא (דף יג) ויש לחלק דביומא שם אינו להרווחתו אלא משום חששא דשני בתים ועיין לעיל ח"א (סי' ג) ועוד יש לחלק בכמה גווני והא שהקש' שם השעה"מ על המהרי"ט הוא לפי דעת הרא"ש בתשוב' (כלל מו) משום דאתי דיבור ומבטל דיבור ועיין בגיטין (דף עד)] וע"ז כתיב השיבנו ה' אליך ונשובה חדש ימינו כקדם שלא ישאר רושם מן החטא ויהי' התגלות הנסים כמו שהי' בבית ראשון וכמו שביארתי. וה' ינחמנו בנחמות ציון וירושלים אמן:

דרוש לשבת נחמו

נחמו נחמו עמי יאמר אלקיכם דברו על לב ירושלים כו' קול קורא במדבר פנו דרך כו' כל גיא ינשא וכל הר וגבעה ישפלו והי' העקוב למישור והרכסים לבקע' ונגלה כבוד ה' וראו כל בשר יחדיו כי פי ה' דבר. והנה כתיב (יחזקאל לג) ויהי דבר ה' אלי לאמר בן אדם יושבי החרבות האלה על אדמת ישראל אומרים לאמר אחד הי' אברהם וירש את הארץ ואנחנו רבים לנו נתנה הארץ למורשה לכן אמור אליהם כו':

ותחילה צריך להקדים הירושלמי שהבאתי בהקדמה לספרי ע"י (פ"ח דב"ב) ר' יוחנן מתיב והבאתי אתכם אל הארץ ונתתי אותה לכם מורשה אם מתנה למה ירושה ואם ירושה למה מתנה אלא מאחר שנתן להם לשום מתנה חזר ונתן להם לשום ירוש' א"ר אושעי' כל מקום שנאמר מורשה לשון דיהה התיבון והא כתיב מורשה קהילת יעקב אמר ליה דיהון סגין מינה מן דו לעי הוא משכח (פי' דיה' שאינו עיקר ירוש' ממש כמו דאיתא בנד' (דף כ) דיהה מכן כו') ולכאור' צריך להבין מהו החילוק שבין לשון ירוש' ללשון מורש'. ועיין בב"ב (דף קיט) היא גופא קא מסתפקא לי' דכתיב ונתתי אותה לכם מורשה ע"ש:

אך הענין הוא שיש ב' ירושות א' ירושה דממילא. והב' ירוש' שבאה ע"י מעשים. ויבואר ע"פ מה שהאריך הקצה"ח (סי' רעח) שנסתפק בבכור שאמר בחיי אביו שאינו רוצה לחלק בכורה אם דבריו קיימים או לא. וכתב הקצה"ח דכיון דמהני סילוק בבכור אחר

מות אביו דהוי מן התורה משום דמתנה קרי' רחמנא מה"ט נמי מהני סילוק בחיי אביו ואף לשיטת המפרשים שכתב הה"מ דדוקא בירושת הבעל שבא ע"י מעשיו מהני סילוק ולא בירושת משפחה דהוי ממיל' אעפ"כ בכור נמי חשיב כמו ע"י מעשיו דהא מתנה קרי' רחמנא ובדידי' תלי אם אמר איני רוצה אינו זוכה כמו דאמרי' בב"ב (דף קכו) א"כ חשיב נמי כמו ע"י מעשיו [וה"נ אית' בירושל' (רפ"ח דגיטין) הי' נשוי את בת אחיו אפי' כתב כמו שלא כתב פי' כיון דלא מהני סילוק אלא בירושת הבעל שבאה ע"י מעשיו (או מפני שירושת הבעל מדרבנן לדעת התוס') וא"כ אם מתה נהי דלגבי ירושתו מהני הסילוק אבל מ"מ לגבי ירושת בת אחיו שהיא ירוש' דממילא אם אין לה יורש אחר לא מהני סילוק]:

וכן כתב נמי לענין יבם לענין הא דאמרינן בכתובות (דף פא) גבי ההוא גברא דנפלה יבמה בפומבדיתא בעי אחוה למיפסלא בגיטא מיני' כו' אמר רב יוסף כיון דאמור רבנן לא לזבין אע"ג דזבין לא הוי זביני' זבינ'. וכתב הר"ן ותמה אני אפי' אמרינן היכא דיבם ואח"כ מכר דליהוי זביני' זבינא קודם שיבם האיך מועיל הא ה"ל כאומר שדה זו שמכרתי לך לכשאקחנה ממך תיקדוש דלא קדשה כו' ע"ש ותירץ דמיירי כגון שלא הי' אלא שני אחים וכל שלא יבם א' מהם יד שניהם שוה וע"כ מהני מדין סילוק. והקש' שם לשיטת התוספת בכתובות (דף פג) דבדאוריית' לא מהני סילוק א"כ מאי מהני הא דבנכסי פליגנא לך. ותירץ דכיון דמהני סילוק בבכור משום דמתנה קרי' רחמנא והוי כמו ירושה שבאה ע"י מעשים דהא צריך הוא להתרצות לקבל המתנה וה"נ ביבם דבכור קרי' רחמנא כמו דאמרינן ביבמות (דף כד) עכת"ד:

והנה בירושל' (פ"ק דקידושין ה"ד) רב יהודה שלח שאל לר' אלעזר האחין שחלקו ואח"כ יבם א' מהם א"ל כנכסי כולם כך נכסי המת עולא בר ישמעאל מצות על דעתי' דר' לעזר ולא שני' היא שחלקו ואח"כ יבם א' מהם והוא שיבם א' מהם ואח"כ חילקו ולמה א"ל מאי דשיילי' אגיבי' ולמה לא שאלו דאמר ר' אבינא בשם ר' אמי בכור שנטל חלק כפשוט ויתר (פי' וע"כ לא שאלו ביבם ואח"כ חילק דזה פשיטא לי' דבכור שנטל חלק כפשוט ויתר ויבם דומה לבכור וע"כ לא שאלו אלא בחילק ואח"כ יבם אם הוי מחילה משום דעדיין לא זכה בו. והנה הפ"מ כתב דבש"ס דילן לא הוזכר דין זה עכ"ל. והק"ע כתב לא ידעתי למה השמיטו הפוסקים דין זה והנה משני הגדולים האלו נעלם מהם סוגי' ערוכה דכתובות (דף פא) דאמרינן התם בעא מני' מעולא יבם ואח"כ חילק לא עשה ולא כלום חילק ואח"כ יבם מהו לא עשה ולא כלום מתקיף לה ר"ש השתא יבם ואח"כ חילק לא עשה ולא כלום חילק ואח"כ יבם מיבעי שני מעשים הוו כי אתא רבין אמר ר"ל בין יבם

ואח"כ חילק בין חילק ואח"כ יבם לא עשה ולא כלום והלכת' לא עשה ולא כלום. וכן פסק בש"ע (אה"ע סי' קסח) וא"כ מבואר בש"ס ופוסקים וש"ע האי דינא ואדרבא בהיפך הי' להם להקשות דהא בירושל' אמרינן דכנכסי המת כך נכסי כולם ובגמר' דילן אמרינן דלא עשה ולא כלום א הירושל' מיירי מדין סילוק וע"כ קאמר דמהני והש"ס דילן נחית לה מטעם דאמרינן שם בכתובות (דף פא) בההיא יבמה דבעי אחוה למיפסלא בגיטא מיני' ואמר לו מאי דעתך משם נכסי אנא בניכסי פליגנא לך אמר רב יוסף כיון דאמור רבנן לא לזבין אע"ג דזבין לא הוי זביני' זבינא וכן בש"ע שם דיבמה כתובתה על נכסי בעלה הראשון לפיכך אין היבם רשאי למכור כו' ע"ש. וע"ש בב"ש והאי עולא דירושל' היינו עולא דבבלי אלא שהש"ס דילן נחית לה מטעם אחר:

עכ"פ משמע מהירושל' דביבם מהני סילוק אפי' בחילק ואח"כ יבם והש"ס דילן לא ס"ל הכי מטעם אחרינ' דמשועבד לכתובתה וא"כ משמע כמו שכתב הקצה"ח משום דיבה הוי כמו בכור וכמו דמהני סילוק בבכור משום דהוי כמו ירושה שבאה ע"י מעשים ה"נ ביבם:

עכ"פ מוכח מכל הראיות שהבאתי דמהני סילוק בבכור והטעם כיון דמתנה קרי' רחמנא א"כ הוי כמו ירושה שבאה ע"י מעשים אלמא דיש חילוק דבירושה דממילא לא מהני סילוק אבל אעפ"כ בירושה הבאה ע"י מעשים מהני סילוק וירושת בכור כיון דמתנה קרי' רחמנא הוי כמו ירושה הבאה ע"י מעשים:

והכי משמע קצת מהירושלמי (פ"ח דב"ב ה' ה) התיב רב המנונא אם אומר את שאין אשה יורשת ד"ת (ט"ס וצ"ל שירושת אשה ד"ת) ירש הבעל בראוי כבמוחזק א"ר יוסי כך שנה אין הבעל נוטל בראוי כבמוחזק א"ר יוסי בר' בון הרי בכור ירושתו תורה ואינו יורש בראוי כבמוחזק. משום דהזכי' הוא ע"פ מה שזיכתה לו וכמו שנתבאר לעיל (סי' כ) והבאתי הירושלמי (פ"ק דכתובות) מפני שהוא רוצה ליזוק בנכסיו ע"ש ובב"ב (דף קלט) שוי' רבנן כיורש ושוי' רבנן כלוקח ע"כ אמרינן דאינו יורש בראוי כבמוחזק משום שאין אדם מקנה דשלב"ל אבל אם ירושת הבעל דאורייתא למה אינו יורש בראוי כבמוחזק ותירץ דירושת בכור נמי דאורייתא ואעפ"כ אינו יורש בראוי כבמוחזק והטעם אפשר לומר דירושה הבאה ע"י מעשים גריעה וע"כ אין הבעל יורש בראוי כבמוחזק. וכן הבכור וכן ביבם נמי אמרינן בבכורות (דף נא) דאינו נוטל בראוי כבמוחזק וע"כ השיב לו הא בכור ירושתו תורה ואינו נוטל וה"נ בעל:

[ובמ"א ביארתי בזה הגמ' דסוטה (ד' יג) נהי דזבני חלק בכירותא חלק פשיטותא מי זבני ע"ש במהרש"א שנדחק בזה דא"כ איך קאמר דהאי דפייש דידי הוא הלא כיון דזבן

חלק בכורה צריך ליטול שני חלקים אך שלא הי' יכול למכור חלק בכירותא אלא דמדין סילוק הוא דסילוק מהני אפי' בדבר שלא בא לעולם וא"כ כיון שנסתלק מחלק בכורה וע"כ החלקים שוים ע"ש במהרש"א בח"א שנדחק בזה):

וכיון שנתבאר שיש ב' מיני ירושות א' ירושה דממילא וזהו ירושה טובה והב' ירושה הבאה ע"י מעשים וע"כ בירושה הבאה ע"י מעשים מהני סילוק משא"כ ירושה דממילא בזה יתבאר הירושלמי שהבאתי לעיל והבאתי אתכם אל הארץ כו' ונתתי אותה לכם מורשה אם מתנה למה ירושה ואם ירושה למה מתנה שמתנה הוא בא ע"י חפץ הנותן והמקבל וירושה הוא ממילא אלא מאחר שנתן להם לשם מתנה חזר ונתן להם לשום ירושה פי' שנתן אח"כ שתהא ירושה ממילא וע"ז אמר ר' אושעי' כל מקום שנאמר מורשה לשון דיהה פי' שהוא ירושה עם מתנה והוי כמו ירושה שבאה ע"י מעשים וע"כ אומר ונתתי לכם מורש' וע"כ נופל לשון ונתתי אף על ירוש' דהוי ירושה הבאה ע"י מעשי' והוי כמו ירוש' הבכור והבעל והיב' שכולן באים ע"י מעשים:

וע"כ הקשה בירושלמי דאיך אמרינן דמורשה הוי לשון דיהה ואינו ירושה ממש והא כתיב תורה צוה לנו משה מורשה והתורה ודאי ירושה היא לישראל א"ל לית דיהא סגין מנהון מן דו לעי הוא משכח פי' שאינו מוצא התורה רק ע"י יגיעה וע"כ כתיב גבי תורה לשון מורשה שהוא ירושה הבאה ע"י מעשים וכמו דאמרינן בפ"ק דמגילה (דף ז) לא יגעתי ומצאתי אל תאמין וע"כ כתיב גבי תורה לשון מורשה שהיא ירושה הבאה ע"י מעשי' וכמו דאיתא בסוף נדרים (דף פא) מפני מה אינה מצוי' כו' שלא יאמרו תורה ירושה להם פי' ירושה ממש וכמו שכתב הר"ן שלא ילמדו תורה מאחר שסומכין שירושה היא להם ובאמת כתיב בתורה תורה צוה לנו משה מורשה. דהיינו ירושה שבאה ע"י מעשה וכן ל (בפ"ב דאבות) והתקן עצמך ללמוד תורה שאינה ירושה לך פי' שלא תאמר שהיא ירושה הבאה ממילא אלא שהיא באה ע"י מעשה והעסק בתורה וכמו שהבאתי בספרי ע"י על הא דאמרינן בכתובות (דף קא) אמר רבא מאן דעסיק בתורה ירית ומאן דלא עסיק בתורה לא ירית והקשו התוס' דהא אמרינן בפ' נערה (דף נט) מצוה לזון כו' וק"ו לבנים דעסקי בתורה וחילקו דהתם משום מצוה וע"כ יש מעלה יותר מאן דעסיק בתורה אבל הכא מדין ירושה וכל שהוא משום ירושה אין נ"מ דמאן דעסיק בתורה הוא ירית ומאן דלא עסיק בתורה לא ירית וע"ז אומר והתקן עצמך ללמוד תורה שאינה ירושה לך פי' שאם לא תעסוק בתורה לא תזכה לתורה שאינה ירושה לך לומר שאפי' מאן דלא עסיק בתורה ירית ולפי מה שביארתי הוא אע"ג דכתיב מורשה אך זהו ירושה שבאה ע"י מעשים אבל לא ירושה דממילא וע"ז אומר שאינה ירושה לך:

ובזה יתיישב מה שהקשו התוס' בקידושין (דף סא) דאיך תיסק אדעתין שלא יטלו כלל בארץ כנען כיון שסייעו בכיבוש כמו אחרים ותירצו דסד"א כיון שה קצה ארץ כנען לשאר השבטים שהרי מאותה שעה ששאלו ב"ג וב"ר ארץ גלעד נעשו כמו שסילקו עצמם מלחלוק בארץ כנען והקשה בס' המקנה דאיך מהני בדשלב"ל ותירץ דכיון דא"י מוחזקת היא מאבותיהם הוי כדשב"ל. אח"ז כתב שנראה לו מלשון התוס' דמדין סילוק נכסים נגעו בה דנעשו כמו שסילקו עצמם מלחלוק בארץ כנען ודמי להא דאיתא פ' הכותב (דף פג) גבי דין ודברים אין לי בנכסיך דאמר ר"כ נחלה הבאה לאדם ממקום אחר אדם מתנה עלי' שלא ירשנה ולכאורה צריך להבין דאיך מהני סילוק בא"י להפוסקים דס"ל דדוקא בירושת הבעל דרבנן מהני סילוק ולפי שיטת הה"מ דוקא בירושה הבאה ע"י מעשים א"כ איך מהני הכא סילוק אבל לפי מה שביארתי דבא"י כתיב לשון מורשה ומורשה הוא לשון דיהה והוי כמו ירושה שבאה ע"י מעשים וכמו דכתיב ויתן להם ארצות כו' בעבור ישמרו חוקיו וע"כ מהני סילוק:

ובזה יתבאר המדרש פ' שלח לו מתנו בארץ מצרים. משל לשר שעלה לבימה שלו לדין הוציא דבר מפיו וחייב את עצמו הניח השר את אילוגין שלו וחייבוהו מפיו א"ל כמו שהוצאת מפיך אני דנך וכו' וכמו שאמרו נתנה ראש ונשובה מצרימה והטעם לפי מה שביארתי ניחא דכיון דבא"י מהני סילוק ע"כ אמר להם הקב"ה אם יראו את הארץ וע"כ כתיב ויתאבלו העם מאוד שחשבו שאבדו הזכות של א"י וכמו שאמרו ולמה ה' מביא אותנו אל הארץ הזאת הלא טוב לנו שוב מצרימה וע"כ נתעצבו מאוד:

דבזה יתבאר המדרש שהבאתי בספרי ע"י (דרוש יד) כי תבואו אל ארץ מושבותיכם א"ר זכאי אמרו ישראל לפני הקב"ה רבש"ע בכל מקום אתה קורא אותה ארץ כנען וכאן ארץ מושבותי' אמר להם הקב"ה חייכם נתתי אות' לאברהם וליצחק וליעקב וכולן מן המקרא והבן יורש את האב לכך ארץ מושבותיכם וע"ש בספרי עמק יהושע מה שביארתי בזה:

ולפי מה שביארתי עתה יתבאר באופן אחר והוא שהם סברו שהפסידו ענין הירושה רק בתורת מתנה כמו בכור וגבי בכור אמרינן בב"ב (ד' קכו) שלא זכה עד דמטי לידי' ואע"ג דמסקינן שיש לבכור קודם חלוקה היינו משום דקרינן לתת לו ע"ש בתוס' וע"כ סברו שלכך קורא אותה ארץ מושבותיכם דהיינו לאחר ירושה וישיבה א"ל הקב"ה חייכם נתתי אותה לאברהם וליצחק וליעקב וכולן מן המק' והבן יורש את האב לכך כתיב ארץ מושבותיכם וכמו שביארתי שם בספרי ע"י דנתחייבו בחלה מיד ע"ש מה שהבאתי הילקוט שם:

ובזה יתבאר הכתוב ויהי דבר ד' אלי לאמור בן אדם יושבי החרבות האלה על אדמת ישראל אומרים לאמור א' הי' אברהם וירש את הארץ ואנחנו רבים לנו נתנה הארץ למורשה דלפי מה שביארתי איפשר לומר דמתרעמים על מדותיו היו כיון דא' הי' אברהם וירש את הארץ פי' בבחי' ירושה גמורה ולנו נתנה הארץ למורשה פי' ירושה הבאה ע"י מעשים שאם אנחנו זכאים אנו יושבים בא"י ואם לאו אנו גולים וטענו דנהי דמצד ירושתם הוא ירושה שבאה ע"י מעשים הרי מ"מ יש להם ירושה דממילא נמי דא' הי' אברהם וירש את הארץ וא"כ הם יורשים גמורים מחמת אברהם [וכמו שהבאתי לעיל הירושלמי (רפ"ח דגיטין) הי' נשוי את בת אחיו אע"פ שכתב כמו שלא כתב ודלא כמו שפי' הפ"מ ע"ש אלא דהטעם הוא דאע"פ שלגבי ירושת הבעל מהני סילוק מ"מ לגבי ירושה דממילא שהיא בת אחיו לא מהני סילוק וע"ז אמרו א' הי' אברהם וירש את הארץ ואנחנו רבים לנו נתנה הארץ למורשה ונהי דירושה הבאה ע"י מעשים מהני סילוק מ"מ לגבי ירושה דממילא שהיא מחמת אביהם לא מהני סילוק ודוק] ועוד איפשר לומר דבניחותא היא א' הי' אברהם וירש את הארץ ואנחנו רבים לנו נתנה הארץ למורשה והוי ירושה הבאה ע"י מעשים ע"כ יושבי החרבות אינם רוצים לזוז מא"י שלא יאבדו הזכות מדין סילוק וכמו דכתיב יחזקאל (יא) ויהי דבר ה' אלי לאמור בן אדם אחיך אנשי גאולתיך וכל בית ישראל כו' אשר אמרו להם יושבי ירושלים רחקו מעל ה' לנו נתנה הארץ למורשה ע"ש במפרשים ולדרכינו יתפרש שאמרו על אותן שגלו ושרחקו מעל ה' ואבדו הזכות מנחלת ה' דהא הארץ ניתנה רק למורשה דהוי כמו ירושה שבאה ע"י המעשים וע"כ מהני סילוק ובאמת חטאו בזה. דהא כתיב בבלה יובאו כו':

ועדיין צריך לבאר מה שאומרים אחד הי' אברהם כו' ואנחנו הרבים ומה תליון הוא במה שאברהם הי' אחד והם רבים אך הענין יובן עפ"י מה שביארתי במ"א על ענין שאמר משה יפקוד ד' אלקי הרוחות לכל בשר ופירש"י שבקש שימנה להם איש שיכול ללכת נגד רוחו של כל אדם. ויובן עפ"י מאי דאמרינן בב"ב (ד' קכב) לא כחלוקה של עוה"ז חלוקה של עוה"ב עוה"ז אדם יש לו שדה לבן אין לו שדה כרם פרדס אין לו שדה לבן ועוה"ב אין לך כל א' וא' שאין לו בהר ובשפלה ובעמק והקשה התוס' דהא אמרינן בב"ק (ד' פא) בחלוקת א"י אין לך א' מישראל שאין לו בהר ובשפלה ובעמק ומיהו איתי דגריס אין לך שבט ושבט מישראל אבל הכא גרסינן אין לך א' מישראל לעוה"ב כו' אי נמי בעוה"ז אין להם בשוה מזה כמו מזה אלא מזה מעט ומזה הרבה אבל לעוה"ב יש לו מן הכל שיעור שוה. עכ"פ בחלוקה של עוה"ז אין כל השבטים שוים בענין החלוקה וכמו דאמרינן בב"ב (דף קכב) דבכספים העלוה והכי אמרינן בפ"ק דמגילה (דף ו) דזבולן

מתרעם על מדותיו הוי שנאמר זבולן עם חרף נפשו כו' משום דנפתלי על מרומי שדה אמר זבולן לפני הקב"ה לאחיי נתת שדות וכרמים ולי נתת הרים וגבעות כו' אבל חלוקה של עוה"ב שיהי' ע"פ ה' יהי' בה השתוות בין השבטים:

והנה הפר"ד הביא המדרש שאילו הי' משה רבינו נכנס לא"י לא הי' נחרב בהמ"ק ולא גלו ישראל ממקומם ע"ש שהאריך. ולי נראה דהענין הוא שאם משה הי' מכניס לא"י לא הי' ע"פ הכהן ואורים ותומים שכל ספיקותיו של משה הי' שואל מאת ה' והי' החלוקה ג"כ ע"פ ה' כחלוקה של עוה"ב שאין לך כל שבט ושבט שאין לו בהר ובשפלה וזהו עיקר הירוש' וע"כ הי' לזה קיום נצחי. ויתבאר ע"פ מאי דאמרינן בגיטין (דף נח) דאי אמרינן אין ברירה האחין שחלקו לקוחות הן ואינו ירוש'. והנה התוספת הקשו בגיטין (שם) ובב"ק (דף פח) דא"כ איך מצאנו ידינו ורגלינו בבהמ"ד דהא קיי"ל קנין הפירות לאו כקנין הגוף וא"כ איך הי' מביאין ביכורים כו' ותירצו התוס' דילפינן מחלוקת יהושע בעצמו אע"פ שזה ג"כ ירושה מאברהם כמו דאמרינן בב"ב (דף קיט) דירושה היא להם מאבותיהם אע"פ שהי' ע"י חלוקה אעפ"כ הוי בתורת ירוש' דכיון שהי' ע"פ נביא ואורים ותומים ומגזירת הכתוב וע"כ הביאו ביכורים:

והנה כל שהחלוק' הוא בהשתוות כל השבטים וכן ביחידים הוי ירוש' טפי כמו דאמרינן בבכורות (דף נו) שאם חלקו גדיים כנגד גדיים אמרינן דזהו חלקו המגיע משעה ראשונ' לכך אבל כל שאין החלוק' שוה כגון גדיים כנגד תיישים לא אמרינן דזהו חלקו המגיע משעה ראשונ' וע"כ בחלוקת יהושע כיון שלא הי' החלוק' בשוה רק ע"פ גורל ע"כ כתיב לשון מורשה שזהו לשון דיהה שלא הי' ירוש' ממש והוי כמו ירוש' שבאה ע"פ מעשה דהיינו ע"פ גורל [ובזה ביארתי במ"א הא דאיתא במדרש במדבר (פ' כא) ר"ל אמר יודע הי' משה רבינו את הדין הזה אלא באו לפניו שרי עשרות תחיל' אמרו דין של נחלות הוא ואין זה שלנו אלא של גדולים ממנו באו אצל שרי חמשים כו' ראה משה שכל א' וא' כבד את מי שגדול ממנו אמר אם אומר להם הדין אטול את הגדולה אמר להם אף אני יש גדול ממני כו'. ואפשר לומר דר"ל סובר כמו דאמרינן בסנהדרין (דף יז) בבאים על עסקי נחלות וכתחילת' של א"י מה תחילתה שבעים וא' וע"כ אמרו דין של נחלות הוא וע"כ לא רצו לדון רק משה רבינו ידון שהוא במקום שבעים וחד קאי. ועל דרך דרוש ביארתי דאית' במדרש (שם) מה ראה לבקש הדבר הזה אחר ס' נחלות אלא כיון שירשו בנות צלפחד אביהן אמר משה הרי שעה שאתבע צרכי אמר אם הבנות יורשות הן בדין הוא שירשו בני את כבודי. ואפשר לומר כמו דאמרינן בב"ב (דף קיט) דספיקתו של משה הי' מדכתיב מורשה אם ירוש' היא להם מאבותיכם כו' וכמו שביארתי לעיל שמורשה

היינו ירוש' שבאה ע"י מעשים וע"כ הי' סבור דהוי כמו ראוי וע"כ אין הבכור נוטל בזה שני חלקים וע"כ לא ירשו פי שנים בנכסי חפר אבל כיון ששמע שהבנות יורשות הן אע"ג דכתיב מורשה והוי ירוש' שבאה ע"י מעשים וע"כ בקש שירשו בניו אע"ג שהיא ירוש' שבאה ע"י מעשים אעפ"כ ירשו הבנים וכמו דאית' בנדרים (דף פא) מפני מה אין ת"ח מצוים להיות בניהם ת"ח שלא יאמרו ירושה היא להן פי' ירוש' עצמית אבל כיון שהבנות יורשות אלמא דהוי כירושה עיקרית א"כ ירשו הבנים וע"ז אמר לו נוצר תאנה יאכל פרי' ומבואר במקום אחר] וכיון דהוי ע"פ גורל שע"י שזה נוטל חלק זה חבירו נוטל חלק שני פ"כ הוי כמו ירוש' שבאה ע"י מעשה אבל חלוקה דלעתיד יהיו כל השבטים ואף היחידים בהשתוות [לפי פיר"ת] וע"פ ה' ע"כ יהי' ירוש' ממש וירושה אין לה הפסק וע"כ אם הי' משה מכניסן והיו ע"פ ה' ולא הי' צריך לשאול במשפט האורים דהא במשה כתיב פה אל פה אדבר בו והי' החלוק' ע"פ ה' בהשתוות והוי ירוש' ממש וזהו חלקו המגיעו משעה ראשונ' לכך והאו"ת והגורל הי' מחמת שהכניסם יהושע:

ובזה יובן בסנהדרין (ד' מג) שא"ל יהושע לעכן בני אל תוציא לעז על הגורלות שעתידה א"י שתתחלק בגורל הענין שלא רצה שיוציא לעז על הגורלות מחמת שהענין שהי' גורל זהו מחמת שהכניסם יהושע לארץ כמו שביארתי וזה הי' כל בקשת משה שהוא יכניסם לארץ וכמו דאמרינן בסוטה (ד' יד) וכי לאכול מפרי' או לשבוע מטוב' הוא צריך אלא שידע שאם יכניסם הוא הוי ירושה עיקרית וע"כ בקש משה יפקוד ד' אלקי הרוחות לכל בשר שיוכל להלוך נגד רוחו של כל אדם כיון שלא יהי' בהשתות וע"ז השיב לו הקב"ה קח לך יהושע בן נון איש אשר רוח בו פי' שיוכל להלוך נגד רוחו של כל אדם ולפני אלעזר הכהן יעמוד ושאל לו במשפט האורים משום שע"י יהי' החלוקה עפ"י גורל ועפ"י אורים ותומים (וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ד דיומא) בשלשה דברים נתחלקה א"י בגורלות באורים ותומים ובכספים הדא הוא דכתיב וישלך להם יהושע גורל לפני ה' במצפה גורל אילו הגורלות לפני ה' אלו אורים ותומים בין רב למעט אלו הכספים א"ר אבין אלמלא שנתן הקב"ה חן כל מקום בעוני יושבי' לא הי' א"י מתחלקת לעולם. ותני כן ג' חינין הן חן אשה בעיני בעלה חן מקום בעיני יושבי' חן מקח בעיני לוקחין ר' אבין ברי' דר"פ כו' אף לעתיד לבוא הקב"ה עושה כן הדא הוא דכתיב ונתתי לכם לב חדש כו' ונתתי לכם לב בשר שהוא בוסר בחלקו של חבירו והנה הק"ע פירש לפני ה' אלו אורים ותומים דע"י שמות הקדושים המונחים בתוך החושן. היו מאירים דבריהם ונעלם ממנו הא דאמרינן ביבמות (ד' עח) ויבקש דוד אח פני ה' מלמד ששאל באורים ותומים כו' אתי פנו פני כתיב ויבקש דוד את פני ה' וכתיב ולפני אלעזר הכהן יעמוד ושאל

לו במשפט האורים לפני ה' וע"כ אמר לפני ה' אלו אורים ותומים וכן פירש בירושלמי (פ"ד דקדושין) בדק דוד בכל דורו ולא מצא א' מהן התחיל שואל באורים ותומים ופי' הק"ע את פני הא היינו באורים ותומים דכתיב ולפני אלעזר הכהן יעמוד ושאל לו כו' ודריש פני פני בג"ש וכתב הק"ע שם דכן איתא במ"ר ולפום פשטא נראה כו' ע"ש ונעלם ממנו שהוא גמרא ערוכה ביבמות (ד' עח) ע"ש ובזה ביארתי במ"א הכתוב (שמואל א' כא) ושם איש מעבדי שאול ביום ההוא נעצר לפני ד' ושמו דואג האדומי אביר הרועים אשר לשאול ועיין רש"י שפי' אביר הרועים אב"ד נעצר לפני ד' עוצר עצמו באוה"מ כדי לעסוק בתורה ולי נראה דאפשר לפרש כמו דאמרינן ביבמות (ד' עח) ויבקש דוד את פני ד' וכתיב ושאל לו במשפט האורים לפני ד' וה"נ נעצר לפני ד' היינו שנצרך לו דבר לשאול באורים ותומים וכ"ת הא אין שואלין אלא לאב"ד ולמי שהציבור צריך בו ע"ז אומר אביר הרועים דהיינו שהוא אב"ד וע"כ הי' נשאל באורים ותומים וע"כ אמר איש אשר רוח בו פי' שיוכל להלוך נגד רוחו של כל אדם משא"כ בחלוקה דלעתיד שיהי' בהשתוות אפרים לא יקנא את יהודה. ויהודה לא יצור את אפרים. וסרה קנאת אפרים. שיהי' בדרך השתוות):

וע"ז אמרו ישראל אחד הי' אברהם וירש את הארץ ואנחנו רבים לנו ניתנה הארץ למורשה פי' שלגבי אברהם הי' ירושה ממש כיון שא' הי' אברהם ואנחנו רבים וכיון שאנחנו רבים והי' ע"פ החלוק' של אורים ותומים ואין החלקים שוים ע"כ לא אמרינן זהו חלקו המגיע משעה ראשונ' ואף שנתחייבו בביכורים מ"מ דומה לירושה אבל אעפ"כ הוא בבחי' מורשה שאינה ירוש' עיקרית ע"כ יושבי החרבות אינם רוצים לזוז מא"י כיון שהיא ירושה הבאה ע"פ מעשים ומהני בה סילוק משא"כ בחלוקה שלעתיד וע"כ אמרו מורשה שהוא לשון דיהה כיון שאנחנו רבים והי' ע"י חלוקה:

והנה ע"פ מה שביארתי שלעתיד תתחלק הארץ ע"פ ה' ויהי' החלוק' בשוה לכל איש ואיש ואין לך כל איש ואיש שאין לו בהר ובשפלה ובעמק בשוה כמו שפיר"ת בב"ב (שם) ובב"ק (דף פא) דאמרינן התם ואין לך כל שבט ושבט מישראל שאין לו בהר ובשפלה ובנגב וכתבו התוס' אין לך כל שבט ושבט מישראל גרסינן ובפ' יש נוחלין (דף קכ) גבי חלוקת עוה"ב גרסינן אין לך כל א' וא' מישראל. כן נראה לר"ת עכ"ל. בזה יתבאר הכתובים (יחזקאל מז) כה אמר גה גבול אשר תתנחלו את הארץ לשני עשר שבטי ישראל יוסף חבלים ונחלתם אותה איש כאחיו אשר נשאתי את ידי לתתה לאבותיכם ונפלה הארץ הזאת לכם לנחלה. ופירש"י לא כראשונה איש לפי פקודיו אלא עכשיו כל השבטים שוים. ולפי מה שביארתי הי' חלוקת הארץ תחילה שאין לך כל שבט ושבט

שאין לו בהר ובשפלה כו' וא"כ הי' ההשתוות בשבטים אבל לא ביחידים מחמת שהי' ע"פ אורים ותומים אבל לעתיד שיהי' ע"פ ה' יהי' השתוות בין היחידים ג"כ ואין לך כל א' וא' מישראל שאין לו בהר ובשפלה ובנגב וע"ז אומר ונחלתם אותה איש כאחיו אשר נשאתי את ידי לתתה לאבותוכם ואז גרם החטא ולא הי' החלוקה ע"פ משה שאם הי' החלוקה ע"פ משה הי', ההשתוות ג"כ בפרטים וע"כ כתיב שלעתיד יהי' ונחלתם איש כאחיו. ובזה יתיישב מה שקשה לי במה דכתיב (שם) גה גבול אשר תתנחלו את הארץ לשנים עשר שבטים יוסף חבלים ופירש"י שיוסף יטול שני חלקים דהיינו י"ב שבטים מנשה ואפרים הא אמרינן בב"ב (דף קכב) דעתידה א"י שתתחלק לי"ג שבטים ואמרינן התם אידך למאן אמר ר"ח לנשיא ופי' שם הרשב"א דמנשה ואפרים לא נטלו אלא חלק א' ושבט לוי יקחו חלק א' וא"כ איך פירש שיוסף חבלים ושיוסף יטול ב' חלקים. אך לפי מה שביארתי אפשר לומר משום דאמרינן התם איבעי להו א"י לשבטים איפליג או דילמא לקרקף גברא איפליג ואמרינן התם ת"ש בין רב למעט ועוד תניא עתידה א"י שתתחלק לי"ג שבטים שבתחיל' לא נתחלקה אלא לי"ב שבטים ולא נתחלקה אלא בכסף כו' ע"ש וא"כ לעתיד שיהי' החלוק' ע"פ ה' ויהי' ההשתוות אפי' ביחידים ג"כ ע"כ אין נ"מ אם יוסף יטול ב' חלקים או חלק א' שאפשר שיהי' החלוקה ג"כ לקרקף גברי וכגון שהוא אומר איש כאחיו וע"ז אמר יוסף חבלים ואע"פ דכתיב שער יוסף אחד ואינו נוטל רק חלק אחד אך כיון שאומר אח"כ ונחלתם אותה איש כאחיו וא"כ כיון שיהי' השואה בין היחידים ג"כ א"כ ממילא יטול שני חלקים והא דנתחלק' לי"ג חלקים היינו שיהא כל שבט ושבט לבדו ע"כ נתחלקה לי"ג חלקים אבל חלוקת יהושע לא הי' רק לשבטים וע"פ אורים ותומים:

ובזה יתבאר הכתוב (ישעי' מ) נחמו נחמו עמי כו' כל גיא ינשא וכל הר וגבעה ישפלו והי' העקוב למישור והרכסים לבקעה כו' וראו כל בשר יחדיו כי פי ה' דבר. פי' שיעשה הקב"ה נפלאות שיהי' לכל א' וא' בהר ובשפלה ובעמק כדי שיהי' לכל או"א בהשואה גמורה ע"ז אומר כל גיא ינשא וכל הר וגבעה ישפלו והי' העקוב למישור והרכסים לבקעה כדי שיהי' לכל או"א בהר ובשפלה ובעמק ע"ז אומר וראו כל בשר יחדיו כי פי ה' דבר פי' שהחלוק' יהי' ע"פ ה' ולא ע"פ אורים ותומים. וכמו דאמרינן בב"ב (שם) לא כחלוקה של עוה"ז חלוקה של עוה"ב אין לך כל או"א שאין לו בהר ובשפלה ובעמק שנאמר שער ראובן א' והקב"ה מחלק להן בעצמו שנאמר ואלה מחלקותם נאם ה' וכמו שפי' הרשב"ם הוא עצמו יאמר לכל א' חלק פלוני ופלוני וע"ו אומר כל גיא ינשא וכל הר וגבעה ישפלו כו' כי פי ה' דבר:

והנה כתיב (זכרי' ב) ואשא עיני וארא והנה איש ובידו חבל מדה ואומר אנה אתה הולך ויאמר אלי למוד את ירושלים לראות כמה רחבה וכמה ארכה והנה המלאך הדובר בי יוצא ומלאך אחר יוצא לקראתו ויאמר אליו רוץ דבר אל הנער הלז לאמר פרזות תשב ירושלים מרוב אדם ובהמה בתוכה. ואמרינן בב"ב (דף עה) א"ר חנינא ב"פ בקש הקב"ה לתת את ירושלים במדה שנאמר ואומר אנה אתה הולך כו' ששמך בתוכה ומקדשך בתוכה וצדיקים בתוכה אתה נותן בה מדה. ומיד ויאמר אליו רוץ דבר אל הנער הלז לאמר פרזות תשב ירושלים מרוב אדם ובהמה בתוכה. ויובן ע"פ מאי דאמרינן בפ"ב דשבועות (דף יו) שני בצעין הי' בהר המשחה תחתונה ועליונ' תחתונה נתקדשה בכל אלו עליונה לא נתקדשה בכל אלו ומפני מה לא קידשוה שאין מוסיפין על העיר ועל העזרות אלא במלך ונביא ואורים ותומים וסנהדרין של שבעים וא' וע"כ לא יכלו לקדש ולכך שאלו מלאכי השרת מפני מה אתה נותן מדה בירושלים כו' הרבה כרכים כו' והא דלא הוסיפו במקדש השני בימי עזרא התם לא הי' אפשר מפני שחסרו בו אורים ותומים כו' (מפני שה' דברים הי' חסר). וכמו שכתב הרמב"ם בפ"י מה' כלי המקדש שלא היו שואלים באורים ותומים מפני שלא הי' שם רוה"ק ואמרינן ביומא (דף עד) כל כהן שאינו מדבר ברוה"ק ואין שכינ' שורה עליו אין שואלין בו ועיין בתוס' יומא(דף כא) וע"כ שאלו מלאכי השרת ירושלים ששמך בתוכה ומקדשך בתוכה וצדיקים בתוכה דהיינו ששורה עליהם רוה"ק וא"כ יש אורים ותומים ואפשר להוסיף ולקדש כמה שיחפצו וא"כ למאי יהי' החומה וע"ז השיב הקב"ה פרזות תשב ירושלים מרוב אדם ובהמה בתוכה [ופי' המהרש"א בח"א דהיינו מרוב הקרבנות שהיו מקריבין ונאכלין בכל העיר. ואפשר עוד לפרש ע"פ הגמר' דחגיג' (דף ח) מי שיש לו אוכלים מרובים ונכסים מרובין מביא זה וזה מרובים דהיינו שלמי חגיג' וע"כ צריך להיות העיר גדול' מרוב אדם ובהמה בתוכה ויהי' אוכלין מרובין ונכסים מרובין ושלמים נאכלים בכל העיר וע"כ פרזות תשב ירושלים]:

ובזה יתבאר הכתובים (ירמי' ל) כה אמר ה' הנני שב שבות אהלי יעקב ומשכנותיו ארחם ונבנתה העיר על תילה וארמון על משפטו ישב ויצא מהם תודה וקול משחקים והרביתים ולא ימעטו והכבדתים ולא יצערו והי' בניו כקדם כו' והי' אדירו ממנו ומושלו מקרבו יצא ויובן ע"פ מה שכתב הרמב"ם שבימי עזרא לא נתחייבו רק מדרבנן לענין תרומות ומעשרות מפני שלא הי' כל יושבי' עלי' וכמו דאמרינן בכתובות (דף כה) בביאת כולכם אמרתי ולא בביאת מקצתכם [והרמב"ם מדמה תרומות ומעשרות לחלה ומבואר במ"א] וגם אמרינן בפ"ב דשבועות (דף טו) איתמר רב הונא אמר בכל אלו תנן וקא סבר קדושה ראשונ' קידש' לשעת' וקידשה לע"ל ועזרא זכר בעלמא הוא דעבד משום

שלא הי' מלך בישראל ולא אורים ותומים ע"ז אמר כה אמר ה' הנני שב שבות אהלי יעקב ומשכנותיו ארחם ונבנתה העיר על תילה וארמון על משפטו ישב ויצא מהם תודה וקול משחקים. דאמרינן בפ"ב דשבועות (דף יד) שאין מוסיפין על העיר ועל העזרות אלא כו' ונביא ואורים ותומים ובשתי תודות ובשיר וע"ז אומר ויצא מהם תודה וקול משחקים שהוא ענין תודה עם השיר וכן בימי עזרא לא נתחייבו בתרומות ומעשרות (רק מדבריהם לדעת הרמב"ם) מפני שלא עלו כולם כי אם כל הקהל כא' ד' רבוא כו' וע"ז אמר והרביתים ולא ימעטו והכבדתים ולא יצערו אך דעדיין צריך אורים ותומים ע"ז אומר והי' בניו כקדם והא דבעינן מלך ע"ז אמר והי' אדירו ממנו ומושלו מקרבו יצא וזהו דכתיב (ירמי' לג) קול ששון וקול שמחה קול כו' אומרים הודו את ה' צבאות מביאים תודה בית ה' כי אשיב את שבות הארץ כבראשונ'. ונזכה לזה ב"ב אכי"ר:

אבל כבד

והוא דרוש להספד על פטירת כבוד אבי מורי הרב המופלג השנון המפורסם הצדיק העובר ה' עבודה תמה וכל מעשיו הי' לשם שמים כקש"ת מהו'

יחיאל זצ"ל בהרב המאה"ג הצדיק כמהו'

מרדכי זצ"ל ומצד אמו הרבנית הצדיקת נ"ע. נין ונכד להגאון הגדול המפורסם נ"י ע"ה פ"ה קדוש יאמר לו כקש"ת מהו'

יחיאל בעהמ"ח ס' סדר הדורות ועה"כ. אשר נפטר בעת הדבר ר"ל בט"ו באב בשנת וא ואבל כבד בישראל לפ"ק ולכן קראתיו

אבל בבד שהוא עולה בגמטרי' כשם אבא מרי

יחיאל זצ"ל. וגם יש בו תיבות

אבל כבד כמו דאיתא בקדושין (דף לא) מכבדו בחייו ומכבדו במותו וגם הבאתי מה שעוררתי בהספד על פטירת אמי הצנועה הצדיקת מרת דשא נ"ע. וזכות אבא מרי המנוח הצדיק וצ"ל ואמי הצדיקת יעמוד לי ולזרעי עד עולם:

איתא במדרש קהלת ד' דברים שהם תשמישו של עולם. וכולן אם אבדו יש להן חליפין ואילו הן כי יש לכסף מוצא ומקום לזהב יזקו ברזל מעפר יוקח ואבן יציק נחושה אבל ת"ח אם מת מי מביא לנו תמורתו כו' וצריך להבין שתחילה אמר וכולם אם אבדו יש להם חליפין. ואח"כ אומר אבל ת"ח אם מת מי מביא לנו תמורתו אנו אבדנו את ר' סימון מי מביא לנו תמורתו:

ותחילה נבאר הא דכתיבן (מלכי' ב') ויהי בהעלו' ה' את אלי' בסערה השמים כו' ויאמר אלי' כו' שבי נא פה כי ה' שלחני עד בית אל כו' הידעת כי היום ה' לוקח אדוניך כו' ויהי

כעברם ואלי' אמר אל אלישע שאל מה אעשה לך בטרם אלקח מעמך ויאמר אלישע ויהי נא פי שנים ברוחך אלי ויאמר הקשית לשאול אם תראה אותי לוקח מאתך יהי לך כן ואם אין לא יהי' ויהי המה הולכים הלוך ודבר והנה רכב אש וסוסי אש כו' ויאמרו אליו הנה נא יש את עבדיך כו' ויפצרו בו עד בוש וצריך להבין דלמה לא רצה אלי' שיהי' אלישע אצלו בעת שיעלה השמים ואדרבא לא הי' לו להפרד מאתו עד שעה אחרונה בכדי שלא למנוע הלכה מתלמיד ולהשפיע ולהאציל מקדושתו אליו ולמה דחה אותו ואמר לו שב נא פה וגם מהו הלשון עד בוש ובתוספתא דסוטה (פי"ב) עד שלא נגנז אלי' הי' רוח הקודש מרובה בישראל כו' אדוניך. לא נאמר אדונינו אלא מלמד שכולן חביריו של אלי' הי' ומכיון שנסתלקה רוה"ק אמרו יש את עבדיך אפשר לבני אדם אומרים הידעת כי היום לוקח כו' והיום אומרים ילכו ויבקשו אלא ללמד שנסתלקה מהם רוה"ק ויפצרו בו עד בוש מלמד שהי' בוש מהם דבר אחר עד בוש כו' שנתבייש מהם שלא יאמרו אינו רוצה להקביל פני רבו וצריך להבין מהו שאומר תחילה עד בוש מלמד שנתבייש מהם מה הי' הבושה שאח"כ אומר ד"א שנתבייש מהם שלא יאמרו כו' ומהו הפירוש הראשון בעד בוש:

אך הענין יובן ע"פ מאי דאמרינן בסנהדרין (דף לו) עמך בדומין לך והטעם משום שהי' צריך להאציל מקדושתו על שבעים זקנים. וקדושה אינה נאצלת. אלא למדריגה הסמוכה וסמך לדבר הא דאמרינן בבכורות (ד' ס) מניין שאם קרא לתשיעי עשירי כו' ולאחד עשר עשירי ששלשתן מקודשין ת"ל וכל מעשר בקר וצאן כו' יכול שאני מרבה אף שמיני ושנים עשר אמרת הואיל והוא קדוש וטעות מתקדשת מה הוא אינו מקודש אלא בסמוך. אף טעותו אינה מתקדשת אלא בסמוך ואמרינן בנזיר (דף לב) אמר מר אי אתם מודים שאם קרא לתשיעי עשירי כו' איתמר מעשר ר"נ אמר טעותו ולא כוונתו רב חסדא ורבה בר רב הונא אמר טעותו וכש"כ כוונתו והכי קיי"ל ואמרינן בסוף בכורות (דף סא) אחד עשר קרב שלמים ועושה תמורה דברי ר"מ. א"ר יהודה וכי תמורה עושה תמורה אלמא שהקדושה הוא בתורת תמורה שמושפעת מהעשירי וע"כ התשיעי והא' עשר שאינם רחוקים רק בדרגה א' יכולים להמיר ולהשפיע הקדושה מהעשירי אבל אם רחוקים הרבה במדרגה אינם יכולים להמיר ולהשפיע הקדושה דהא אם קרא לשמיני עשירי אינו קדוש מפני שרחוק במדרגה ע"כ אינם יכולים להמיר רק בתשיעי ואחד עשר מפני שהם סמוכים במעלה:

וכה"ג אמרינן בב"מ (דף פה) אמר ר' זירא אמש נראה לי ר' יוסי בר' חנינא אמרתי לו אצל מי את תקע א"ל אצל ר' יוחנן ור' יוחנן אצל מי אצל ר' ינאי ור' ינאי אצל מי אצל

ר' חנינא כו' אמר לו ור' יוחנן אצל ר' חייא לא א"ל באתר דזקוקין דנורא ובעורין דאשא מאן מעייל בר נפחא לתמן וכמו התלמיד שלומד אצל הרב אם חכמת התלמיד פחות הרבה מחכמת הרב מלבד מה שאינו מועיל לו מה שהרב לומד עמו עוד פוחת ומגרע אותו מפני שחכמתו מתבלבל כששומע חכמת הרב ואין בכח להשיג מפני קוצר המשיג ועומק המושג וע"כ אמרינן התם בב"מ (דף פה) דא"ל ההוא מרבנן לאלי' אחוי לי רבנן כי סליק למתיבתא דרקיעא א"ל בכולהו מצית לאסתכולי בר מגוהרקי דר' חייא דלא מצית לאסתכולי בי' ואמרינן התם דלא מצי לאוקמי אנפשי' ואסתכל ואתו תרי בוטיטא דנורא ומחי' להההוא גברא וסמינהו לעיני' והכי אמרינן בירושלמי (פ"ט דכלאים) ר' יוסי צם תמנין יומי למחמי ר' חייא רבה ולא חמי א"ל לית את כדי אמר לי' אחמין יתי' ויהוי מה דהוי חמא דרגין דידי' וכהי' עיני' והנה מה שלא רצו תחי' להראותו הוא מפני שאמרו לו לית את כדי ואת רחוק במדרג'. ונמצא שלא יהי' פעולה ואדרבא יכול להיות חסרון ע"ז בקש ואמר אחמין יתי' ויהוי מה דהוי וחמא דרגין דידי' וכהי' עיני' מפני שלא יכול לראות שהי' רחוק בדרגה וע"כ אמרינן בב"מ (דף פה) דלמחר אזלי אשתטחי' אמערתי' אמינא מתניתא דמר מתנינא ואתסאי. ואפ"ל שהפי' הוא שאמר לו שע"כ הסתכל מפני שהי' סבור שאינו רחוק בדרג'. דהא הוא לומד שמעת' דר' חייא וע"כ אתסי:

והנה אמרינן בפ"ק דחולין (דף ז) גדולים צדיקים במיתתן יותר מבחייהן וכמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש יד) שנמשלה מיתתן של צדיקים לבגדי כהונה וכמו שבבגדי כהונה תחילה אין מועלין בהם לפי שלא ניתנה תורה למלאכי השרת כמו דאמרינן בקידושין (דף נד) אבל לאחר שבלו מועלים בהם דמכיון שבלו ואין צריכים להשתמש בהם יותר מתעוררת הקדושה יותר וכן נמי בצדיקים שבאים להנהיג את הדור אם הי' בקדושתן עד שלא יוכלו ליגע בהם. א"כ לא יוכלו להנהיג את הדור וע"כ לאחר מיתה מתגדלת בהם הקדושה (ועוד דלפי מה שכתב המקנה דלכך מועלין בהם אע"פ שנעשית מצותן משום דאמרי' ברפ"ב דשב' (דף כא) דמבלאי מכנסי כהנים ומהמיניהם הי' מפקיעין ובהם מדליקין וכן אמרינן התם בגדי כהונה שבלו מפקיעים בהם ומהם מדליקים ועושים פתילות למקדש וע"כ לא נעשית מצותן שהרי ראוים הם לקדושה וע"כ נקט דוקא כתנות כהונה משום דאותן של כלאים לא הי' קדושים לאחר שבלו שלא הי' מדליקין בהם כמו דאמרינן ברפ"ב דשבת (שם) וע"כ הי' אח"כ בגדי כהונה נכנסים למעלה יתירא שהי' מדליקים בהם במקדש ותחי' הי' מעלתם ע"י כהן המשמש בהם וניתנו להנות בהם וכמו דאמרינן ביומא (דף סט) הי' מקפלים ומניחים תחת ראשיהם ע"ש אבל לאח"כ הם נכנסים לקדושה יתירה להאיר במקדש וכן בצדיקים תחילה הם מנהיגים את הדור.

וכיון שהם עסוקים בענינו של עולם ע"כ אין הקדושה מתעוררת כל כך ואח"כ מתעוררת הקדושה ליהנות מזיו השכינ' באור פני מלך חיים ויתבאר לקמן בארוכה ע"ש:

וע"כ כשראה אלי' שהגיע העת להסתלק ולעלות השמים להיות נתוספה עליו קדושה. ע"כ חשב שאלישע לא יהי' ביכולתו לקבל ממנו ולא יוכל לראות הסתלקותו ועליתו לשמים וע"כ אמר לו שב נא פה כי ה' שלחני כו' ולא רצה שיראה הסתלקותו ועליתו ואלישע אמר שלא יעזבהו ויאמר לו אלי' שאל ממני בטרם אלקח מעמך פי' שהי' סבור שאלישע רוצה לבקש מאתו שהאצלת קדושתו שהי' לו מאת אלי' לא יהי' נפסק אף לאחר הסתלקותו. וכמו דאמרינן ביומא (דף עה) רב חסדא משתכח לי' בי' ציבי רבא מייתי לי' אריסי' כל יומא. יומא חד לא אייתי אמר מאי האי סליק לאיגרא שמעה לינוקא דקאמר שמעתי ותרגז בטני אמר שמע מינה נח נפשי' דר"ח ובדיל רבה אכיל תלמידא פי' שלאחר מותו כבר פסק הזכות שהי' לו מר"ח וע"כ הי' סבור אלי' שיבקש מאתו שאותו האצילות קדושה מה שהי' לו מאתו בחייו לא יהי' נפסק אחר מותו ואמר לו שרצונו שיהי' נא פי שנים ברוחו אליו והשיב לו אלי' אם תראה אותו לוקח מאתך שלא הי' יודע אם יוכל לראות ענין עליתו לשמים:

וע"ז אמר ויהי המה הולכים הלוך ודבר פי' שאלישע דבר עמו בד"ת. בכדי שלא יתרחק הרבה ממדריגתו של אלי' וכמו שביארתי לעיל על ענין שמעתא דמר קא מתנינא בב"מ (דף פה) בכדי שיוכל לראות ענין עליתו לשמים והכי אמרינן בפ"ק דתענית הא אם לא הי' מדברין הי' ראוי' לשרוף שנאמר והנה רכב אש וסוסי אש פי' שהי' מזיק לו ענין ראי' בעלותו לשמים ע"י רכב אש וסוסי אש. וע"כ דיבר עמו שלא יתרחק הרבה ממדריגתו ושיוכל לשער בעצמו תחיל' ענין עליתו לשמים שלא יתבלבל אח"כ. והכי איתא בירושלמי (רפ"ה דברכות) ויהי המה הולכים הלוך ודבר כו'. רבנן אמרי במרכבה הי' עוסקין האיך מה דאת אמר והנה רכב אש וסוסי אש:

וע"ז אומר הכתוב ואלישע רואה להודיע גודל מעלתו של אלישע שראה עליותו לשמים והוא מצעק אבי אבי רכב ישראל ופרשיו. וע"כ כשבאו הנביאים ובקשו את אלישע שיבקש את אלי' כתיב ויפצרו בו עד בוש איפשר לומר לפי פירוש ראשון של התוספתא שלא רצה אלישע מרוב ענוה וצדקות שלו. שהוא בעצמו יאמר להם שראה עלי' אלי' בסערה השמים שזהו מדרגה גבוה ונעלה עד מאוד. וע"כ נתבושש לומר מפני הענוה אך א"צ לכל זה ויבואר הפי' הראשון של התוספתא דעד בוש שנתבייש והוא ע"פ מאי דאמרינן בב"ב (דף עה) זקנים שבאותו הדור אמרו פני משה כפני חמה פני יהושע כפני

לבנה ויש לדקדק דמאי טעמא אמרו דוקא הזקינים והלא כל ישראל שהיו מכירין את משה ואת יהושע הי' יכולים להבין שפני משה כפני חמה ופני יהושע כפני לבנה:

אך הענין הוא שיש חילוקים במדרגות הצדיקים שהצדיק שהשיג קדושתו ע"פ עצמו שיגע ועסק בתורה ועבודה שבלב לשמה והשיג מזה רוה"ק יכול להשפיע מקדושתו לאחר משא"כ כשהצדיק בעצמו לא הי' יכול להגיע למעלה הגבוה כל כך אלא מחמת שהצדיק אחר סמך ידו עליו להאציל מקדושתו עליו אין בכחו כל כך להשפיע מקדושתו לאחר כיון שקדושתו בעצמה מושפע מאחר וכמו שהבאתי תחילה הא דאמרינן בסוף בכורות (דף ס) אחד עשר קרב שלמים ועושה תמורה דברי ר' מאיר א"ר יהודה וכי תמורה עושה תמורה והטעם דזה הדבר שיש בו קדושה עצמות יכול להשפיע ולהמיר מזה על האחר והי' הוא ותמורתו יהי' קודש משא"כ תמורה שאין בו קדושה עצמית אלא שהמיר מאחר ע"כ אינו עושה תמורה אלמא אע"ג דבתמורה עצמו מצינו קדושה בתמורה יותר מבהקדש וכמו דאמרינן בירושלמי (פ"ה דנזיר) כל עמא מודו שאינו נשאל על תמורתו מה פליגין בהקדישו שב"ש אומרים כשם שאין אדם נשאל על תמורתו כך אין אדם נשאל על הקדישו. וב"ה אומרים אדם נשאל על הקדישו. ואינו נשאל על תמורתו וכה"ג אמרינן בזבחים (דף מח) כלום מצינו טפל חמור מן העיקר והרי תמורה ומשני תמורה מכח קדשים קא אתי קדשים מכח חולין קא אתי אעפ"כ לענין להמיר מזה על אחר הקדש עושה תמורה ואין תמורה עושה תמורה:

וע"כ אמרו הזקינים שבאותו הדור פני משה כפני חמה כו' פי' הזקינים שהי' בימי משה שנאצל מקדושתו עליהם אמרו שפני משה כפני חמה. שמשה הי' יכול להשפיע מקדושתו על אחרים והטעם שהוא כפני החמה שהחמה יש לה אור בעצמ' והוא הגיע למעלתו ע"פ עצמו ולא שהוא מושפע מאחר וע"כ הי' יכול להשפיע מקדושתו על אחרים אבל יהושע אע"פ דכתיב ויהושע בן נון מלא רוח חכמה כי סמך משה ידיו עליו אעפ"כ לא הי' יכול להשפיע מקדושתו על הזקינים כיון שהי' הוא בעצמו מושפע ממשה דכתיב ויסמוך משה ידיו עליו וע"כ אמרו שפני משה כפני חמה שהחמה יש לה אור מעצמה והלבנה מקבלת מאור החמה וסיהרא לית לה מגרמה כלום וע"כ הרגישו בזה דוקא הזקינים שרוה"ק הי' מושפע עליהם ע"ז אמרו פני משה כפני חמה פני יהושע כפני לבנה:

ובזה יובן נמי גבי אלישע שאמרו נחה רוח אלי' על אלישע ונתן לו פי שנים. אעפ"כ הי' חילוק גדול בין אלי' ובין אלישע שכשהי' אלי' בעולם הי' משפיע מנבואתו על כל הנביאים והי' רוה"ק מצוי' וכמו דאית' בתוספתא שאמרו לו הידעת כי היום לוקח

אדוניך מעליך. ואח"כ כשעלה אלי' השמים אמרו לאלישע הנה נא יש את עבדיך חמשים אנשים ילכו ויבקשו את אדוניך פן נשאו רוח ה' באחד ההרים ונסתלק' הנבוא' מאתם שאלישע כיון שהי' הוא בעצמו מושפע מאלי' לא הי' יכול להשפיע על אחרים וע"כ כתיב ויפצרו בו עד בוש שאלישע נתבייש בעצמו שאע"פ שנתן לו אלי' פי שנים ברוחו אעפ"כ אינו כמו אלי' לענין להשפיע על נביאים אחרים והראי' שנסתלקה מהם הנבוא' שתחיל' אמרו לו הידעת כי היום לוקח אדוניך מעליך ועכשיו אומרים לו שיבקש את אלי' ע"כ נאמר בו ער בוש שנתבייש בעצמו והטעם דאע"פ שיש לו פי שנים אעפ"כ אלי' השיג קדושתו ע"י יגיעתו שיגע ועמל בתור' לשמה וע"כ הי' רוה"ק מרובה בישראל וכולם היו מושפעים מאתו משא"כ אלישע שלא הי' קדושתו ע"פ עצמו כל כך אלא ע"י אלי' שהאציל והשפיע קדושתו עליו ע"כ אע"פ שזכה ליטול פי שנים אעפ"כ אינו יכול להשפיע על אחר. וכמו שביארתי בענין שאין תמורה עושה תמורה וע"כ נאמר עד בוש: [ובמ"א ביארתי על הא דאמרינן בשבת (דף קה) כל המתעצל בהספדו של חכם אינו מאריך ימים מדה כנגד מדה כו' וכל ימי הזקנים אשר האריכו ימים אחרי יהושע ימים האריכו שנים לא האריכו. ועיין בתוס' שם ד"ה שרגש עליהם ההר משום דלא אשכחן דכתיב בי' ויבכו אותו שלשים יום כמו גבי משה. ועיין בתוס' סנהדרין (דף מו) ד"ה הספיד' יקרא דחיי תימא הא דאמר בפ' הערל (דף עט) אל שאול ואל בית הדמים כו' ואי משום יקרא דחיי הרי מחלו ישראל על כבודן וי"ל דיראים הי' לסופדו להראות שמצטערין עליו מפני דוד ועוד אפי' הוי יקרא דחיי שאני מלך דאיכא בזיון טפי. וכתב המהרש"א שכצ"ל בפ' האורג גבי יהושע שרגש עליהם הר געש להורגן על שלא נספד דאפי' הוי יקרא דחיי כו' ע"ש ולכאור' צריך להבין דמ"ט לא הקשו התוספת מסוגי' דשבת דההיא מעשה קדים ועוד דלתירוצ' קמא של התוס' לא יתיישב אך אפשר לומר ע"פ הא דאמרינן בב"ב. (דף עה) זקנים שבאותו הדור אמרו פני משה כפני חמה כו' וע"כ הי' העונש על הזקנים שהם מיעטו בכבודו מפני שהם הכירו גודל מעלת משה על יהושע. וכה"ג איתי' בתענית (דף ט) רב הונא בר מנוח ורב שמואל ב"א ורב חיי' הוי שכיחי קמי דרבא כי נח נפשי' דרבא אתו לקמי דר"פ כל אימת דהוי אמר להו שמעתא ולא הוי מסתבר' להו הוי מרמזי אהדדי חליש דעתי' אקרוהו בחלמא ואכחיד את שלשת הרועים למחר כי הוי מפטרי' מני' אמר להו ליזול רבנן לשלמא. ובזה יובן ויראו בני הנביאים כי נחה רוח אלי' על אלישע כו' ויפצרו בו עד בוש. הענין שתחיל' כשראו המופת מן הירדן אמרו נחה רוח אלי' על אלישע ואח"כ כשישבו לפניו הרגישו שאין זה באופן שהיו יושבים קמי אלי' ע"כ בקשו שיבקשו אותו וע"ז אומר עד בוש שנתבייש

כמו בההיא עובדא דהוי מרמזי אהדדי וע"כ לא הקשו התוס' מהא דזקנים דהתם רק הזקנים לא רצו להספידו אבל הנערים שלא הכירו החילוק לא מחלו על כבודם וע"כ נענשו אף אי אמרינן הספיד' יקרא דחיי]:

ובזה יובן המדרש ד' דברים שהן תשמישו של עולם וכולם אם אבדו יש להן חליפין ואלו הן כי יש לכסף מוצא ומקום לזהב יזוקו ברזל מעפר יוקח ואבן יצוק נחושה פי' חליפין כמו שאדם מחליף חפץ עם חפץ אחר שאפשר שהחפץ אחר שמחליף בו הוא יקר יותר מן הראשון וכן בכסף ובזהב אם אבדו יש להם חליפין שאפשר שאם יחפרו יותר ימצאו כסף וזהב משובחים יותר מן הראשונים אבל ת"ח אם מת מי מביא לנו תמורתו. פי' שמלבד שלא ימצאו גדולים יותר מן הראשונים וכמו דאמרינן אם הראשונים כמלאכים כו' וכמו דאמרינן בשלהי סוט' (דף מט) משמת ר"מ כו' וכמו דאמרינן בתמור' (דף טו) מימות משה עד שמת יוסף בן יועזר הי' למדין תורה כמשה רבינו מכאן ואילך לא היו למידין תורה כמשה רבינו ומשמת יוסף בן יועזר איש צרידא ויוסף בן יוחנן איש ירושלים בטלו האשכולות איש שהכל בו ובפרט משחרב בהמ"ק אמרינן בסוט' (דף מט) משחרב בהמ"ק נדלדלו אנשי מעשה כו' ושרו חכימי למהוי כספרי וספרי כחזני וחזני כעמא דארעא ועמא דארעא אזלא ודלדלה ואין שואל ואין מבקש וא"כ אע"פ דכתיב וזרח השמש ובא השמש כו' עד שלא שקעה שמשו כו' בעו"ה מיום שחרב בהמ"ק מי מביא לנו תמורתו פי' מלבד שאין אנו מוציאים חליפין שיהי' דוזה לצדיק הראשון אלא מי מביא לנו תמורתו וכמו שביארתי שיש חילוק בין הצדיק הראשון ובין תמורתו שהצדיק הראשון יכול להשפיע קדושתו ע"י אחרים אבל מי שהוא בתורת תמורה שקבל צדקתו מהראשון אינו יכול להשפיע קדושתו ע"י אחרים אבל אעפ"כ הלואי שיהי' בענין תמור' שיהי' צדיק לעצמו ויגן זכותו על אחרים וע"ז אומר אנו שאבדנו את ר' סימון מי מביא לנו תמורתו ואפי' שיהי' אחר בבחי' תמורה נמי אין אנו מוצאים:

ועוד יש לפרש הלשון תמורה כמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש יד) שחליפין הוא כמו דאמרינן בתמורה (דף ט) ולכתוב לא יחליפנו ולא בעי לא ימיר אי כתיב הכי הוה אמינא תצא זו ותכנס זו כו' אבל מימר דתרווייהו קא מקדיש להו כו'. וא"כ בת"ח שיש להם תלמידים ומשפיעים מקדושתם על התלמידים הוה בבחי' תמורה שהרב נשאר בקדושתו וע"כ קאמר הל' תמור'. ועוד יש לבאר שיש חילוק בין חליפין דבהמת קדשים (כגון דבעל מום) ובין תמורה והוא שבחליפין אם כבר נפדה תו לא תפיס קדושה אחרת משא"כ בתמורה אמרינן שם בתמור' (דף ט) ממירין א' בשנים ושנים בא' ומאה בא' ר"ש אומר אין ממירין אלא א' בא' ואמרינן שם אמר ר"ל מודה ר"ש שממירין וחוזרין וממירין מ"ט

קדושה ראשונ' דהקדש להיכן הלכה ור"י אמר כשם שאין ממירין ב' בא' כך אין ממירין וחוזרין וממירין וזה הוא דוקא לר"ש אבל לת"ק כיון דממירין מאה בא' בודאי ממירין וחוזרין וממירין וא"כ מה שהוא בתורת תמורה שהראשון נשאר בקדושתו יכול להמיר אפי' כמה פעמים מה שאין כן בתורת חליפין דכיון שנפדה פ"א ויצא לחולין שוב אינו יכול להתפיס קדוש' בפעם ב' [ובזה יתבאר הירושל' (פ"ג דמ"ש) ר"ש כו' שלמים שלקחן בכסף מעשר הוממו פודן ומוסיף חומש ר"ש כו' שלמים שלקחן מדמי פסח הוממו פודן ומוסיף חומש א"ר יודן הדא צרכה והדא לא צרכה א"ר מנא פסח צרכה שלמים לא צרכה שלא תאמר הואיל ופסח משתנה לשם שלמים כהקדש אחר הוא ואינו מוסיף חומש אמר רב הונא טעמא דר"ש דאמר אין הפסח עושה תמור' ושונה הימר בו עודהו פסח מימר בו עודהו שלמים א"ר מנא ולא דמיי הוי רבי מדמי להו ופי' המפרש טעמא דר"ש היינו ר' שמואל ע"ש. ושגה בפירושו דהאי טעמא דר"ש הוא ר"ת רא שמעון והיינו ר' שמעון דתמור' (דף ט) דאמר אין ממירין אלא א' בא'. והפי' הוא דר"ש שאומר בתמורה דאין ממירין אלא א' בא' ואין ממירין שנים בא' ולדברי ר' יוחנן בתמור' (שם) סובר ר"ש דאין ממירין וחוזרין וממירין אעפ"כ מודה ר"ש בפסח שמשתנה לשם שלמים שאם הימר בו עודהו פסח מימר בו עודהו שלמים ג"כ אלמא דס"ל דקדושה אחרת היא והאי טעמא דר"ש היינו כמו לטעמא דר"ש (וכמו שאומר בירושל' דברי ר"ש פי' לדברי ר"ש) אעפ"כ בפסח שמשתנה לשם שלמים ס"ל דממירין וחוזרין וממירין. ולפ"ז מוכרחין אנו לחלק בין הוספת חומש לתמורה דבהוספת חומש קאמר דצריך להוסיף חומש דאלמא בתר גופ' אזלינן וגופ' חד הוא והכא לענין תמורה אזלינן בתר הקדושה וכיון דהוי קדושה אחרת ממירין וחוזרין וממירין אפי' לר"ש א"ל ר' מנא ולא דמיי הוי רבי מדמי שכמו שבתמורה אמרינן כיון דהוי ב' קדושות ממיר וחוזר וממיר אפי' לר"ש ולא אמרינן דעיקר פסח לשלמים קאי ואינו ממיר וחוזר וממיר והכא נמי לענין הוספת חומש ולא כפי' המפרש מהרא"פ שם ודו"ק. ועיין בתמור' (דף ט) דמיבעי לר' אבין הפריש אשם כו' והמיר בו והומם וחילל על אחר כו' מהו שימיר בו ע"ש לענין תמור'. ובל"א בעי ר' אבין לר' יוחנן דאמר אין ממירין וחוזרין וממירין הפריש אשם כו' והמיר בו כו' מהו שיחזור וימיר ואח"כ מיבעי לי' לענין הוספת חומש וכמו דאמר דר' מנא הוי מדמי להו אהדדי ודוק:

ובזה ניחא הא דקאמר מי מביא לנו תמורתו משום דלענין הצדיקים שמלמדים להתלמידים ומשפיעים קדושתם שייך לשון תמור' שיכול להשפיע קדושתו על כמה תלמידים דהא הוא אינו חסר וכמו דאית' במדרש (פ' בהעלותך) ואעפ"כ משה לא חסר

כלום שלסוף ארבעים שנה א"ל קח את יהושע בן נון ונתת מהודך עליו מה כתיב ויהושע בן נון מלא רוח חכמה כי סמך משה ידיו עליו פי' שלא הי' האצלת הרוח לא בבחי' שחסר מן הראשון שלא הי' רק כמו ענין תמורה וממירין וחוזרין וממירין וע"ז אומר שם שהי' כמדליק מנר לנר:

והנה אחיי ורעיי אשר באתם לעורר ההספד ובכי מר ותמרורים ולהוריד כנחל דמעה איש איש על מכאובו ובפרט להספד על מיתת אדוני אבי מורי הצדיק העובד ה' באמת ובתמים בקדושה ובטהר' וגדל בתורה ועבוד' ועמל ועשה נחת רוח ליוצרו בעבודה שבלב זו תפילה אי משום יקרא דידי ואי משום יקרא דמיתא מיתי אתו כולי עלמא לעורר הספד ולהגדיל בכי תמרורים. ובפרט בעידן ריתחא הלזו אשר יצא הקצף והחל המגפה בכל העולם רח"ל יבכון עמי כל מרירי ליבא וכמו דכתיב (ירמי' ל) כה אמר ה' קול חרדה שמענו פח ואין שלום שאלו נא וראו אם יולד זכר מדוע ראיתי כל גבר ידיו על חלציו כיולדה ונהפכו כל פנים לירקון. וביארתי ע"פ מאי דא דאמרינן בשבת (דף קכח) אם הי' צריכ' לנר חברתה מדלקת לה את הנר כו' קמ"ל איתוב' מיתבי דעת' כו'. וכתבו התוס' אע"ג דבפ' בתרא דיומא אמר דחולה אין מאכילין אותו ביוה"כ אלא ע"פ בקיאים והכא שרי משום יתוב' דעת' היינו שיותר יכולה היולדת להסתכן מחמת פחד משהחולה מסתכן מחמת הרעב וע"ז אומר על שבני אדם התחילו למות מחמת הפחד ואימת מות. קול חרדה שמענו ופחד ואין שלום וע"ז אומר שאלו נא וראו אם יולד זכר מדוע ראיתי כל גבר ידיו על חלציו ונהפכו כל פנים לירקון פי' שמסוכנים מחמת הפחד וכמו שאמר פחד ואין שלום וכמו היולדת שמסוכנת מחמת הפחד וע"ז אומר ונהפכו כל פנים לירקון (פי' שהחרדה מסלקת את הדמים כדאיתא בנדה (דף ל) ואמרינן בשבת (דף קלד) בההיא דר' נתן שהלך לכרכי הים כו' שלישי הביאתו לפני וראיתי שהוא ירוק אמר המתיני עד שיפול בו דמו) וע"ז אמר קול חרדה שמענו כו' מדוע נהפכו כל פנים לירקון ומתים מן הפחד כמו היולדת. וכן הוא בעוה"ר בעת הזאת ומתו כמה ת"ח וצדיקים מי מביא לנו תמורתם ומי מביא לנו כיוצא בהם:

וכמו דכתיב (יחזקאל כא) בן אדם שים פניך כו' ואמרת ליער הנגב שמע דבר ה' כה אמר ה' הנני מצית בך אש ואכלה בך כל עץ לח וכל עץ יבש לא תכבה להבת שלהבת ונצרבו בה כל פנים מנגב צפונה וראו כל בשר כי אני ה' ביערתי' לא תכבה. ויובן ע"פ מאי דאמרינן בספ"ק דיומא (דף כא) ת"ר שש אשות הן יש אוכלת ואינו שותה ויש שותה ואינו אוכלת ויש אוכלת ושותה יש אוכלת לחין כיבישין כו'. יש אוכלת ואינה שותה הא דידן שותה ואינו אוכלת דחולין אוכלת ושותה דאלי' דכתיב ואת המים אשר בתעלה

לחכה. אוכלת לחין כיבשין דמערכה. וכן אמרינן התם באש של מערכה רבוצה כארי וברה כחמה ויש בה ממש ואוכלת לחין כיבישין. ופי' המהרש"א בח"א כי הוא אש היסודי משא"כ אש שלמטה שהוא מורכב מיסודות אחרים ולכך אין בו ממש ונכבה ע"י יסודות אחרים כגון אש שלנו שהמים מכבין אותו וז"ש לעיל דמעולם לא כבו גשמים אש של עני המערכה היינו נמי מפני שהי' בו אש שלמעלה היסודי כו' והא דכתיב בתורה אש תמיד תוקד על המזבח לא תכבה היינו בדהדיוט דמצוה להביא מן ההדיוט כדלקמן: וע"ז אמר בן אדם שים פניך דרך תימנה כו' ואמרת ליער הנגב שמע דבר ה' כה אמר ה' הנני מצית בך אש ואכלה בך כל עץ לח וכל עץ יבש. פי' עץ לח היינו הצדיקים שיש בהם לחות דהיינו תורה ומע"ט. וכל עץ יבש היינו אותם שאינם צדיקים. ונצרבו כל פנים מנגב צפונה וראו כל בשר כי אני ה' בערתי' לא תכבה. פי' אם יראו שהאש אוכלת לחין כיבשין יראו שאינה אש של הדיוט שאש הזאת אינה אוכלת לחין כיבשין והאש הזאת אוכלת לחין ובארזים נפלה שלהבת ארזי הלבנון מלאים בתורה ובמצות אז יבינו כי אני ה' בערתי' לא תכבה פי' שהיא אש מן השמים וע"כ אוכלת לחין כיבשין וע"ז אומר ואומר אהה כו' יען אשר הכרתי ממך צדיק כו' לכן תצא חרבי מתערה אל כל בשר. ויובן ע"פ מה דאמרינן במוע"ק (דף כז) אבל שלשה ימים הראשונים יראה את עצמו כאלו חרב מונחת לו בין שתי כתיפיו מג' ועד שבעה כאלו מונחת לו כנגדו בקרן זוית מכאן ואילך כו'. ובירושל' דמוע"ק (פ"ג) א"ל התפלל עלינו א"ל יסוג תורעתך שכל אותה השנה הדין מתוח כנגד המשפחה דא"ר יוחנן כו' כל שבעה החרב שלופה עד שלשים היא רופפת לאחר י"ב חדש היא חוזרת לתערה למה הדבר דומה לכיפה של אבנים כיון שנתרועע א' מהן נתרועעו כולן וא"כ בת"ח דאמרינן במוע"ק (דף כה) חכם שמת הכל קרוביו א"כ החרב והדין מתוח על כל העולם ע"ז אמר יען אשר הכרתי ממך צדיק וכו' לכן תצא חרבי מתערה אל כל בשר:

ובזה יובן המדרש (פתיח' איכ' רבתי) אילו זכיתם הייתם קורים בתורה אש תמיד תוקד על המזבח לא תכבה פי' שהי' אש מן השמים שאוכלת לחין כיבשין אעפ"כ הי' מצוה להביא מן ההדיוט דכתיב לא תכבה ועכשיו שאי אתם זוכים אתם קורים ממרום שלח אש בעצמותי פי' שממרום שלח אש דהיינו אש של מעלה שאוכלת לחים כיבשי' בעצמותי בעצומים שבי דהיינו הצדיקים והנה המגפה הזאת הי' אש מן השמים שאכלה לחין כיבישים רבנים וגדולים בעו"ה ומי מביא לנו תמורתן כי' וכמו שביארתי:

[ובמ"א ביארתי המדרש אילו זכיתם הייתם קורין בתורה אש תמיד כו' עכשיו שאי אתם כו' עפ"י מאי דאמרינן ביומא (ד' כא) שבבית שני חסר ה' דברים וקא חשיב

אש של שמים ואמרינן התם דמהוי הוי סיוע לא מסייעא ובזה ביארתי הכתוב (עזרא ג) ויכינו המזבח על מכונותיו כי באימה עליהם מעמי הארצות ויעלו עליו עולות לה' לבוקר ולערב כו' ורבים אשר ראו את הבית הראשון בוכים בעיניהם בקול גדול ורבים בתרועה בשמחה להרים קול ואין העם מכירים לקול תרועת השמחה לקול בכי העם. וכבר ביארתי ע"ז במ"א בענין אשר בנה כורש ועל ענין שאמר חגי עלו ההר והבאתם עץ ובנו הבית וארצה בו ואכבדה אמר ה' שכיון שראו רצון כורש לבנות כותל א' של עץ כמו דכתיב נדבכין די אבן גלל תלתא ונדבכין די עא חדת. וכמו דאמרינן בפ"ק דר"ה (דף ד) דאחמיץ כורש שעשה כן דאי מרדו בי יהודאי אקלי' בנורא והדור האחרון לא הבינו שהיו סבורים ששלמה נמי עבד הכי אך לא הבינו שאינו דומה כמו דאמרינן בר"ה (דף ב) שלמה עבד מלמעלה ואיהו עביד מלמטה שלמה שקעי' בבנינא כו' אבל הראשונים הבינו שזהו במכוון וע"כ בכו שראו את הבית הראשון והבינו כונתו וע"כ היו בוכים וע"כ היו מתעצלים בבנינו וע"ז אמר להם חגי עלו ההר והבאתם עץ שמחמת שרצה לעשות כותל א' מעץ נתעצלו שהבינו שנתחמץ וע"כ אמר להם שאעפ"כ יזרזו בנין בהמ"ק ומבואר במ"א]:

ואפשר לפרש באופן אחר כמו דאמרינן בזבחים (דף סא) וכשעלו בני הגולה הוסיפו עליו ד' אמות מן הדרום וד' אמות מן המערב. וע"כ היו סבורים הדור האחרון שזהו בכלל גדול יהי' כבוד הבית הזה האחרון מן הראשון ומסתמא יהי' קרבנות מרובין כמו דכתיב מרוב אדם ובהמה בתוכה כמו שנ' הרחיבי מקום אהלך וע"כ כתיב ורבים בתרועה בשמחה להרים קול אעפ"כ ורבים בוכים בקול גדול שעיקר הנחמה יהי' בבית האחרון והא דהוסיפו על המזבח אדרבא לגריעותא הוא כמו דאמרינן התם (דף סא) מ"ט אמר רב יוסף משום דלא ספק א"ל אביי השתא מקדש הראשון דכתיב בי' יהודה וישראל רבים כחול אשר על שפת הים ספק מקדש שני דכתיב כל הקהל כאחד ארבע רבוא לא ספק א"ל התם אש של שמים מסייעתן הכא אין אש של שמים מסייעתן וע"כ צריך להוסיף על המזבח וע"כ רבים אשר ראו את הבית הראשון בוכים בעיניהם בקול גדול שהבינו שהא שמרחיבין את המזבח הוא משום שאין אש שלמעלה מסייעתן וא"כ אין הכבוד בשלימות וע"כ בכו וע"ז כתיב ואין העם מכירים לקול תרועת השמח' לקול בכי העם:

ובזה יתבאר הכתוב (יחזקאל מג) ואתה בן אדם הגד את בית ישראל ויכלמו מעונותיהם ומדדו את הבית כו' והאריאל שתים עשרה אורך בשתים עשרה רוחב רבוע על ארבעת רבעיו. וצריך להבין דלמה נקרא המזבח דוקא בשם אריאל והוא כמו דאמרינן ביומא (דף כב) חמשה דברים נאמרו באש של המערכה רבוצה כארי ע"כ קורין את המזבח אריאל

וע"ז אמר והאריאל כו' והוא כמו דאמרי' בזבחים(דף סא) דע"כ הרחיבו את המזבח משום שאין אש שלמעלה מסייעתן וכמו דאמרינן ביומא (דף כב) חמש' כו' רבוצה כארי והתני' אר"ח סגן הכהנים אני ראיתי ורבוצה ככלב ומשני לא קשי' כאן במקדש ראשון כאן במקדש שני שלא הי' האש כמו שהי' בבית ראשון אבל בבנין הבית שלעתיד יהי' ג"כ המזבח רחב ל"ב אמות שמקום המערכה הוא כ"ד אמות משום דלעתיד לבא כתיב עוד ישבו זקנים וזקנות ברחובות ירושלים וכתיב הרחיבי מקום אהלך ואף שיהי' האש של שמים רבוצה כארי כמו בבנין בית ראשן ויהי' האש של שמים מסייעתן ואעפ"כ יהי' רחב מצד שלא יספיק וע"ז אומר והאריאל אף שיהי' אש שלמעלה כמו בבנין בית ראשון אעפ"כ יהי' שתים עשרה אורך בשתים עשר' רוחב דהיינו שמקום המערכה יהי' כ"ד אמות שמודדין מן האמצע. וע"ז אמר אילו זכיתם הייתם קורין אש תמיד תוקד על המזבח לא תכבה והי' האש שלמעלה מסייעתן לשרוף עכשיו שאי אתם זוכין אתם קורין ממרום שלח אש בעצמותי שעל המזבח אע"פ שהי' האש שלמעלה אעפ"כ לא הי' מסייע וכמו דאמרינן ביומא (דף כא) אין מיהוי הוי סיוע לא מסייע ולא הוי פועל האש שלמעלה אך ממרום שלח אש בעצמותי שממרום שלח אש וזה פועל שאפי' העצומים שבי דהיינו בצדיקים שלח האש וכמו דאיתא במוע"ק אם בארזים נפלה השלהבת כו':
ועוד ביארתי במ"א על המד' אילו זכיתם כו' ע"פ מה שהביאו התוס' חגיג' (דף כז) המדרש תנחומא אהא דאמרינן התם מה מזבח הזהב שאין עליו אלא כעיבי דינר זהב שהי' משה תמיה על זה א"א שלא ישרף העץ ואמר לו המקום כך דרכי באש שלמעל' אש אוכלה אש ואינו מכלה כדכתיב והסנה איננו אוכל עכ"ל ולכאורה צריך להבין דהא אמרינן בזבחים (דף סא) תנן התם וכשעלו בני הגולה הוסיפו עליו ד' אמות מן הדרום כו' א"ל אביי השתא מקדש ראשון דכתיב בי' ישראל ויהודה רבים כחול אשר על שפת הים ספק, מקדש שני דכתיב כל הקהל כא' ד' רבוא אלפים לא ספק. א"ל התם אין אש של שמים מסייעתן הכא אש של שמים מסייעתן אלמא דאש של שמים מכלה וע"כ הי' די במקדש ראשון אף בלא הוספה אך הענין הוא דאש של שמים שהי' מסייע לשרוף זה הי' בבחי' אכילה כביכול כמו דאמרינן בפ"ק דזבחים (דף יג) ואם האכל יאכל בשתי אכילות הכתוב מדבר אחת אכילת אדם וא' אכילת מזבח וא"כ אש שלמעלה שהי' שורף את הקרבנות הי' בבחי' אכילה כביכול שע"י זה הי' מזבח מזיח ומזין. וכמו דאמרינן פ"ק דכתובות (דף יג) ומזה הי' השפעה לכל העולם וכמו שע"י אכילה באדם הגשמי ניתוסף כח בכל הגוף כן ע"י אכילת מזבח הי' ניתוסף שפע בכל העולמות:

והכי משמע בירושל' (פ"ג דסוט') א"ר יוסי ראה רבי דעתו של ר' אליעזר בר' שמעון ושנה כיוצא בו ר' בא כהן בעי קומי ר"י ולמה לי כר' אליעזר בר"ש אפי' כר"ש אביו א"ל איכול בראש המזבח ואין שרפה בראש המזבח ופי' הפ"מ דלא שייך למימר בראש המזבח אלא הקרבה ועיכול אבל אין שייך לומר נשרפות על דבר שקרר בראש המזבח כר"ש אלא ודאי כר"א בר"ש אתי דנשרפות למטן מבית הדשן עכ"ל והוא משום דהקרבה של המזבח הוא בבחי' אכילה כביכול וכמו דאמרינן ספ"ב דזבחים (דף לא) אמר ר' ינאי חישב שיאכלוהו כלבים למחר פיגול דכתיב ואת איזבל יאכלו הכלבים בחלק יזרעאל מתקיף לה ר' אבא אלא מעתה חישב שתאכלוהו אש למחר דכתיב תאכלהו אש לא נופח ה"נ דפיגול וכ"ת ה"נ והתנן לאכול כחצי זית ולהקטיר כחצי זית כשר שאין אכילה והקטרה מצטרפין והקשו התוס' תימא דלא מייתי קרא דאם האכל יאכל דבב' אכילות הכתוב מדבר א' אכילת אדם וא' אכילת מזבח וכתיב אשר תאכל האש את העולה. ותירצו דבאש של גבוה פשיטא לי' דשמה אכיל' כו' ע"ש. וה"נ אמרינן בחולין (דף פא) ואמר רבא היא חולין ובנה עולה לא מיבעי שחט חולין ואח"כ שחט עולה דפטור אלא אפי' שחט עולה ואח"כ שחט חולין פטור שחיט' קמיית' לאו שחיט' בת אכילה היא ור' יעקב אמר ר' יוחנן אכילת מזבח שמה אכיל' כו' ע"ש:

[והכי משמע בירושל' (ספ"ד דיומא) בשעת מסעות מה היו עושין (פי' בשעת מסעות מה היו עושין לאש שעל המזבח) הי' כופין עליו פסכתר דברי ר' יהוד' ר' שמעון אומר אף בשעת מסעות הי' מדשנין אותה שנאמר ודשנו את המזבח ופרשו עליו בגד ארגמן הא אילו הי' המזבח דלוק לא הי' בגד ארגמן נשרף מה עבד לה ר' יודא פסכתר הי' כופין עליו מלמעל' מה מקיים ר' יהודה ודשנו את המזבח וירוון כיי דאמר ר' יהודה בן פזי ואכל ושבע ודשן. ולכאור' צריך להבין דהא עיקר פלוגתייהו אם הי' המערכות אש בשעת המסעות כמו דאמר התם דפליגי בפלוגת' דר"י וריב"ל אם לחם הפנים נפסל בשעת מסעות וכמו דאית' במנחות (דף צה) ע"ש אבל מ"מ האש שלמעל' בודאי לא נסתלקה. כמו דאמרינן בזבחים (דף סא) דאש שירדה בימי משה לא נסתלקה מעל מזבח הנחושת אלא בימי שלמה וא"כ הי' בגד של ארגמן נשרף מחמת האש שלמעל' אפי' אם הי' מדשנים את המזבח אלא ודחי דאש שלמעל' לא הי' שורף בבחי' השחתה, אלא בקרבנות כמו דכתיב לחמי לאשי וע"כ לא פליגי אלא באש של הדיוט. והנה ראיתי בפירש"י בחומש שפי' ודשנו את המזבח ופירש"י ודשנו יטלו את הדשן מעליו ופרשו עליו בגד ארגמן ואש שירדה מן השמים רבוצה תחת הבגד כארי בשעת המסעות ואינה שורפתו והי' כופין עליו פסכתר. וצ"ע שלכאור' הוא קשה דהא ר"ש דס"ל דודשנו היינו

שיטלו הדשן מעל המזבח לא סבר כר' יהודה דפסכתר הי' כופין ולר' יהודה דס"ל ודשנו את המזבח היינו וירוון סובר דפסכתר הי' כופין וא"כ כיון שרש"י פירש ודשנו כר"ש שיטלו הדשן א"כ לא הי' צריכים לפסכתר. וכן אית' במדר' ס' במדבר אש תמיד אפי' בשבת אף בטומא' לא תכבה אף במסעות מה הי' עושין כופין עליו פסכתר דברי יהוד' ור"ש אומר אף בשעת מסעות הי' מדשנין אותה שנאמר ודשנו את המזבח על דעתי' דר' יהודה ניחא שלכך לא הזכיר פסכתר עם כלי המזבח במסעות שנאמר את המחתות ואת המזלגות כו' ואינו מזכיר סירות למה שע"ג האש הי' כופין אותה. על דעתי' דר' שמעון כל כלי המזבח לרבות את הסירות כו' אלמא דלדעת ר' שמעון לא הי' כופין פסכתר שהוא מפרש ודשנו את המזבח שיטלו הדשן א"כ לא הי' נצרכים לפסכתר וא"כ כיון שרש"י פי' כר"ש שיטלו הדשן א"כ לא הי' צריך לפסכתר. וא"כ פירש"י צ"ע ולכאור' משמע שהי' קשה לו דאף אם נאמר שיטלו הדשן אעפ"כ הי' הבגד של ארגמן נשרף מחמת האש שלמעלן. אבל לפי מה שביארתי א"ש שאש שלמעל' לא הי' מכלה רק בשעת הקרבנות והכי מוכח בירושל' ובמדרש שאם לא היו מבערין אש של הדיוט לא הי' צריכין לפסכתר וכמו שכתבו התוס' בחגיג' (דף כז) שהי' משה תמוה ע"ז אי אפשר שלא ישרף העץ ואמר לו המקום כך דרכי באש שלמעל' אש אוכלה אש ואינו מכלה שנא' הסנה בוער באש והסנה איננו אוכל:

ובמ"א ביארתי בהא דמלאכי (א) דכתיב מגישים על מזבחי לחם מגואל ואמרתם במה גאלנוך באמרכם שולחן ה' נבזה הוא וכי תגישון עור למזבח אין רע כו' הקריבהו נא לפחתיך הירצך או הישא פניך אמר ה' צבאות והענין הוא שהיו אומרים דהא דאין להקריב בעלי מומין על המזבח הוא דוקא בביהמ"ק ראשון שהי' אש שלמעלה והי' לחמי לאשי שהי' בבחי' אכילה כביכול וע"כ לא היו מקריבין בעלי מומין. וכן קרבן הגזול נמי וכמו דאמרינן בגיטין (דף נה) שלא יאמרו מזבח אוכל גזילות והי' טועים ואומרים שזהו דוקא אם הי' אש שלמעלה שאז הוא בבחי' אכילה אבל כשאין אש שלמעלה ולא הוי בבחי' אכילה מותר להקריב וע"ו אומרים מזבח ה' מגואל הוא וניבו נבזה אכלי פי' שאין האכילה כמו שצריך דהא אין אש שלמעלה מסייעתן וע"ז הוכיחן הנביא ואמר הקריבהו נא לפחתיך הירצך או הישא פניך אמר ה' צבאות פי' כיון שמעלין ע"ג המזבח אע"ג שאין אש שלמעלה מסייעתן אעפ"כ הוא בבחי' אכילה והקריבהו נא לפחתיך הירצך כו':

וכן ביארתי במ"א על המדרש (פרשה צו) שנח הקריב קרבן וישראל הקריבו קרבן שנאמר עולת תמיד העשוי' בהר סיני אינו יודע איזה קרבן ערב לו ביותר ממה דכתיב עולת תמיד העשוי' בהר סיני תשמרו להקריב לי במועדו. הוי יודע שקרבנן של ישראל

ערב לו ביותר כו' וערבה לה' מנחת יהודה וירושלים כימי עולם וכשנים קדמוניות כימי עולם כימי משה וכשנים קדמוניות כשני שלמה והענין הוא שאע"פ שהקריב נח קרבן וכתיב וירח ה' את ריח הניחוח אעפ"כ לא הוזהרו על בעלי מומין כמו דאמרינן בפ' לפני (דף ה) מניין למחוסר אבר כו' דכתיב מכל בשר שנים אמרה תורה הבא בהמה שחיין ראשי אברים שלה וכן אמרינן בזבחים (דף קטו) ויבן נח מזבח לה' ויקח מכל הבהמה הטהורה ומכל עוף הטהורה בהמה כמשמע' וחי' בכלל בהמה זכרים ונקיבות תמימין ובעלי מומין ע"ש אבל בישראל כתיב עולת תמיד העשוי' כו' תשמרו להקריב לי במועדו ואמרינן בפסחים (דף צו) מניין לתמיד שטעון ביקור ד' ימים קודם שחיטה שנאמר תשמרו להקריב לי במועדו ומזה מוכח שקרבנן של ישראל ערב לו ביותר וע"ז אימר וערבה לה' מנחת יהודה וירושלים כימי עולם וכשנים קדמוניות כימי עולם כימי משה וכשנים קדמוניות כשני שלמה שאז ראו שערב לו קרבנן וכמו דאמרינן בזבחים (דף סא) אש שירדה מן השמים בימי משה לא נסתלקה מעל מזבח הנחושת. אלא בימי שלמה ואש שירדה בימי שלמה. לא נסתלקה עד שבא מנשה וסילקה:

ובזה יתבאר הכתוב (ירמי' ז) עולותיכם ספו על זבחיכם ואכלו בשר כי' כיון דאין אכילת מזבח בהקרבן חשובה כ"כ לפני הקב"ה וכמו דאמרינן בחגיגה (דף ד) עבד שרבו מצפה לאכול על שולחנו יתרחק ממנו א"כ מוטב שיביאו שלמים דמ"מ איכא אכילת הדיוט אבל עולה אע"פ דהוי כולה כליל ואמרינן בזבחים (דף פט) איברי עולה קודמין לאימורי חטאת מפני שהוא כליל לאישים אעפ"כ הוכיחם הנביא ואמר כיון שאין אכילת מזבח מרוצה כ"כ לפני הקב"ה ע"כ עולותיכם ספו כו' ואכלו בשר וכיון שביארתי דהא דאש שלמעלה שהי' מסייע לא הי' רק בבחי' אכילה כביכול אבל לא בבחי' שריפה וכמו שביארתי על המדרש כך דרכי באש שלמעלה אש אוכלה אש ואינו מכלה בזה יובן המדרש אילו זכיתם היתם קורין בתורה אש תמיד כו' שהי' שם אש שלמעלה שהי' מסייע בבחי' אכילה אבל לא בבחי' שריפה דהא אש שלמעלה אינו מכלה עכשיו שאי אתם זוכים אתם קורים ממרום שלח אש בעצמותי פי' בבחי' שריפה והשחתה לכלות ולשרוף וכמו דאיתא במדרש בעצמותי בעצומים שבי וע"ז אומר לא אליכם כל עוברי דרך כו' ממרום שלח אש בעצמותי פי' אף האש שלמעלה אינו מכלה אעפ"כ ממרום שלח אש בעצמותי ובמ"א ביארתי ע"פ מאי דאמרינן בסנהדרין (דף נב) דשריפה שהי' דנין בסנהדרין היו מטילין פתילה של אבר לתוך פיו ואמרינן התם משום דכתיב ואהבת לרעך כמוך ברור לו מיתה יפה ע"ש וע"ז אמר לא אליכם כל עוברי דרך פי' עוברי דרכה של תורה (וכמו דאיתא בסנהדרין (דף קד) עשאוני כעוברי על דת) פי' שדנם הקב"ה

ביום חרון אפו שממרום שלח אש בעצמותי שנשרף הגוף ג"כ וע"ז קינן ירמי' הי' ה' כאויב. בלע ישראל כו' שחת מבצריו:

וע"כ כמה יש לנו לבכות על מיתת אבי מורי הצדיק ז"ל וגם אשר בעוה"ר נשארנו יתמי דיתמי שנסתלקו כמה רבנים וגדולים צדיקים וטובים בכל רחובות מספד ובכל חוצות יאמרו הו הו. וכמו דכתיב (עמוס ה) ביום ההוא כו' והבאתי השמש בצהרים והחשכתי לארץ ביום אור. והפכתי חגיכם לאבל כו' ושמתי' כאבל יחיד ואחריתה כיום מר הנה ימים באים כו' והשלחתי רעב בארץ לא רעב ללחם ולא צמא למים כי אם לשמוע את דבר ה' ונעו מים ועד ים ומצפון ועד מזרח ישוטטו לבקש את דבר ה' ולא ימצאו והנה הא דכתיב והבאתי השמש בצהרים ואמרינן זה יומו של יאשי' וע"ז אומר והפכתי חגיכם לאבל שאין מועד בפני ת"ח ושמתי' כאבל יחיד ואחריתה כיום מר והענין הוא שיש נ"מ בין האבילות שמתאבלין על הקרובים ובין האבילות שמתאבלין על הצדיק ועל ת"ח וכמו דאמרינן במוע"ק (דף כא) דעיקר האבילות חד יומא הוא דכתיב ואחריתה כיום מר ועיקר מרירא חד יומא הו' ואמרינן במוע"ק (דף כד) כל קרע שאינו בשעת חימום אינו קרע והא א"ל לשמואל נח נפשי' דרב קרע עליו תריסר מני אמר אזיל גברא דהוי מסתפינא מני' א"ל לר' יוחנן נח נפשי' דר' חנינא קרע עלי' תריסר אצטלי דמילתא אמר אזיל גברא דהוי מסתפינא מיני' שאני רבנן כיון דכל שעתא מדכרי שמעתייהו כשעת חימום דמי וכן בברכות (דף מב) כי נח נפשי' דרב אולי תלמידי בתרי' כי הדרי אמר כו' לא הוי בידייהו קם רב אדא בר אבא אהדר קרעי' לאחורי' וקרע קריעה אחרינא אמר נא נפשי' דרב וברכת מזוני לא גמרינן וכן בב"מ (דף פד) אמר את כבר לקישא בר לקישא כו' הוי קא אזיל וקרע מאני' ואמר היכן את בר לקישא כו' ועיין במהרש"א בח"א משום דהשתא ראה דמתוך כ"ד קושי' ופירוקי' הוה רווחא שמעת' וה"ל כאילו למד ממנו וחייב לקרוע ולפי מה שביארתי אפשר לומר דכיון דאמרינן שאני רבנן דבכל עידן דמדכרי שמעתת' כשעת חימום דמי והכא כיון שהזכיר שמעתת' דר"ל הוי לי' לדידי' כשעת חימום ור' יוחנן לטעמי' אזיל במוע"ק (דף כד) דקרע תליסר אצטלי מילתא על ר' חנינא משום דבכל עידן דמזכרי שמעתיי' כשעת חימום דמי וע"ז אמר ושמתי' כאבל יחיד ואחריתה כיום מר שבכל האבילות כל מה שנמשך יותר מיום המיתה קילא האבילות ופוסק שעת החימום אבל בת"ח ואחריתה כיום מר פי' כיום ראשון שנק' יום מר דעיקר מרירה חד יומא והטעם משום דבכל עידן דמדכרי שמעתי' כשעת חימום דמי וע"ז אומר והשלחתי רעב בארץ לא רעב ללחם ולא צמא למים כי אם לשמוע את דבר ה'. ונעו מים

מים ועד ים ומצפון ועד מזרח ישוטטו לבקש את דבר ה' ולא ימצאו ואמרינן בשבת (דף קלט) דבר ה' זו הלכה:

וביותר ביאור יובן הא דכתיב ושמתי' כאבל יחיד. ואחריתה כיום מר והוא ע"פ מה שפירש"י ביבמות (דף מג) שאני אבילות חדשה מאבילות ישינה ושאני אבילות דרבים מאבילות דיחיד ופירש"י דט' באב דהוי אבילות ישינה ואבילות דרבים הילכך קילא וע"ז אומר במיתת ת"ח ושמתי' כאבל יחיד ואחריתה כיום מר פי' שיהי' כאבילות של יחיד ולא אבילות של רבים דקילא ע"ז אומר ושמתי' כאבל יחיד ולא יהי' קל כאבילות דרבים וגם לא יהי' אבילות ישינה ואחריתה כיום מר פי' בעת שיצטרך לשמעתי' יהי' כאבילות חדשה וע"ז אומר ונעו מים ועד ים ומצפון ועד מזרח ישוטטו לבקש את דבר ה' ולא ימצאו ויהי' לזה שנצרך להלכה לשאול יהי' לו ביותר כאבילות יחיד שלא רבים יחכמו לידע פעולת ותועלת הת"ח ויהי' לו כאבילות חדשה וכמו דכתיב ואחריתה כיום מר דבכל עידן דמדכרי שמעתייהו כשעת חימום דמי:

אך עדיין צריך להבין מהו הכפל לשון והבאתי השמש בצהרים והחשכתי לארץ ביום אור ויובן ע"פ המדרש איכה שסילוקן של צדיקים קשה יותר מחורבן ביהמ"ק שבחורבן ביהמ"ק כתיב ותרד פלאים ובסילוקן של צדיקים כתיב הנני יוסיף להפליא את העם הזה הפלא ופלא והענין הוא ע"פ מה שכתב המהרש"א בח"א בפ"ק דב"ב לדף ד) א"ל הוא כבה אורו של עולם. ילך ויעסוק באורו של עולם איכא דאמרי הוא סימא עינו של עולם ילך ויעסוק בעינו של עולם שיש ב' מיני העלמות האור הא' מצד שהאור נעלם כגון בלילה והב' מצד שאין עינים לראות את האור ע"ש:

וכבר ביארתי שאם אין ת"ח להנהיג את הדור יש שני חסרונות הא' שהאור בעצמו נגנז והב' החסרון מצדינו שנסתלק ממנו כח הראות שאין לנו ממי ללמוד את התורה וכמו דכתיב ונעו מים ועד ים ומצפון ועד מזרח ישוטטו לבקש את דבר ה' ולא ימצאו וע"ז אמר והבאתי השמש בצהרים שהוא מניעת וגניזת האור וכמו שנשקע החמה ודומה ללילה ועכ"ז אפשר לראות ע"י הנר אלא שאין האור כ"כ וכן הוא בנמשל הי' אפשר ללמוד תורה ומוסר ע"י התורה אך כיון שהצדיקים מסתלקים נסתלק ממנו ג"כ כח הראות וע"ז אומר והחשכתי לארץ ביום אור פי' שיהי' החושך מוטל על הארץ ומונע הראות ומכה' את העינים וע"ז אומר דוד (תהלים יח) כי אתה תאיר נרי וה' אלהי יגיה חשכי וביארתי במ"א וע"ז אומר והייתי ממשש בצהרים כאשר ימשש העור באפילה שזהו שני מיני חושך הח' שהוא עור וכלה ממנו הראות עינים והב' באפילה שהאור נגנו משא"כ בביהמ"ק שנגנז האור לבד אבל הת"ח עושים שני פעולות הא' שהם האור בעצמם והב' שמלמדים

איך להשכיל ולהבין בהתורה ולפקוח עינים עורות וע"ז אומר קשה סילוקן של צדיקים שבביהמ"ק כתיב ותרד פלאים אבל בסילוקן של צדיק ם כתיב לכן הנני יוסיף להפליא את העם הזה הפלא ופלא:

ועוד אפשר לפרש הא דהפלא ופלא הוא על ענין ב' דברים הנבואה והחכמה וכמו דאמרינן בפ"ק דב"ב (דף יב) מיום שחרב ביהמ"ק אע"פ שנטלה נבואה מן הנביאים מן החכמים לא נטלה אמר אמימר וחכם עדיף מנביא שנאמר ונביא לבב חכמה מי נתלה במי הוי אומר קטן נתלה בגדול כו' וע"ז אומר בחורבן ביהמ"ק כתיב ותרד פלאים אבל במיתתן של צדיקים כתיב הנני יוסיף להפליא את העם הזה הפלא ופלא. ואבדה חכמת חכמיו ובינת נבוניו תסתתר דהיינו שהחכמה ג"כ יסתלק.

ויובן הענין ע"פ מה שביארתי במ"א על דגרסינן במגילה (דף יט) ואמר ר' חב"א אר"י אלמלא נשתייר במער' שעמד בה משה ואלי' כמלא נקב מחט סדקית לא היו יכולין לעמוד מפני אורה ועיין במהרש"א בח"א וז"ל ולגבי משה מפורש שהסתירו הקב"ה שלא יראה כבוד ה' כמ"ש והי' בעבור כבודי ושמתיך בנקרת הצור ושכותי כפי כו' אבל באלי' כתיב צא ועמדת בהר לפני ה' והנה ה' עובר כו' ואינו מפורש בו שהסתירו הקב"ה ואפשר כיון דמפורש בי' שהי' בנקרת הצור של משה כדכתיב ויבא שם אל המערה בה"א הידיעה היא המערה שהי' שם משה מסתמא שהסתירו ג"כ הקב"ה שם ועוד דסמוך אקרא דכי לא יראני האדם וחי עכ"ל ולי נראה דניחא שפיר וכמו דאמרינן בספ"ד דיבמות (דף מט) א"ל משה רבך אמר כי לא יראני האדם וחי ואת אמרת ואראה את ה' יושב על כסא רם ונשא כו' מ"מ קשו קראי אהדדי ואראה את ה' כדתניא כל הנביאים נסתכלו באספקלרי' שאינה מאירה משה רבינו נסתכל באספקלרי' המאירה ולפ"ז ניחא שפיר דכל הנביאים ראו מצד שהסתכלו באספקלרי' שאינה מאירה וא"כ לא קשה מאלי' מפני מה לא הסתירו והוא מחמת שנבואתו וראי' הי' באספקלרי' שאינה מאירה וע"כ ראה:

וכמו שכתב הרמב"ם (פ"ז מה' יסודי התורה ה' ו) כל הנביאים ע"י מלאך לפיכך רואים מה שהם רואים במשל וחידה כו' הוא שהתורה העידה עליו במראה ולא בחידות שאינו מתנבא בחידות אלא במראה שרואה הדבר על בורי' וא"כ פירש מראה הוא שרואה הדבר בעצם בלא התלבשות ועיין במהרש"א בח"א בסוכה (דף נ"א) דאמרינן התם אמר ר' ירמי' משום רשב"י ראיתי בני עלי' והם מועטין אם אלף הן כו' אני ובני הן כו' ומי זוטר כולי האי והאמר רבא כו' ל"ק הא דמסתכלו באספקלרי' המאירה כו' ודמסתכלי כו' וכתב המהרש"א יש לדקדק דמסיק הכא דמסתכלי באספקלרי' המאירה לא הוו פחות מל"ו צדיקים ואנן אמרינן בפ' החולץ דמשה לחוד ראה באספקלרי' המאירה וכל הנביאים לא

ראו באספקלרי' המאירה, ויש לומר דהתם בנביאים קאמר אבל הכא בצדיקים וחכמים כמו כו'. וכדאמרינן דחכם עדיף מנביא עכ"ל וא"כ מסתכל עפ"י חכמתו אף באספקלרי' המאירה, אך בבחי' החכמה אבל לא בבחי' נבואה. ובזה יתבאר (דניאל י') בשנת שלש לכורש מלך פרס דבר נגלה לדניאל אשר נק' שמו בלטשאצר, ואמת הדבר וצבא גדול ובין את הדבר ובינה לו במראה כו' וראיתי אני דניאל לבדי את המראה והאנשים אשר הי' עמי לא ראו המראה אבל חרדה גדולה נפלה עליהם ויברחו בהחבא, הענין שאומר ואמת הדבר וצבא גדול ובינה לו במראה היינו שראה הדבר בעצם בלא התלבשות, וע"ז אומר הא שראה את הדבר ממש היינו דניאל אשר נק' שמו בלטשאצר פי' בלטשאצר היינו לשון חכם, פי' בחכמתו ראה הענין ממש וע"ז אומר ובינה לו במראה וכמו שפי' הרמב"ם על ענין במראה היינו בלא משל ובלא חידה וע"ז אומר וראיתי אני לבדי את המראה אבל האנשים אשר היו עמי לא ראו המראה, היינו הדבר כמו שהוא בלא חדות, וכמו דאמרינן בפ"ק דמגילה (ד' ג) איהו עדיף מינייהו דאיהו חזי ואינהו עדיפו מיני' דאינהו נביאי והיא הנותנת מחמת שהוא רואה בענין החכמה וע"כ יכול לראות יותר והם ראו בענין הנבואה וע"כ לא יכלו לראות וכמו שביארתי ודניאל השיג הכל עפ"י החכמה כדכתיב (יחזקאל כח) הנה חכם אתה מדניאל כו':

וא"כ ישב' בחינות א' בבחי' נבוא' והשני' בבחי' חכמה וע"ז אמר הנני יוסיף להפליא את העם הזה הפלא ופלא ואבדה חכמת חכמיו כו' פי' שמלבד שאבדו בעוה"ר ענין הנבוא' עוד אבדו ענין החכמה. כמו דאמרינן בשבת (דף קלט) ישוטטו לבקש את דבר ה' דבר ה' זו הלכה דבר ה' זו הנבוא'. וע"ז אומר (ישעי' כט) ותהי לכם חזות הכל כדברי ספר החתום אשר יתנו אותו אל יודע הספר לאמר קרא נא זה ואמר לא אוכל כי חתום הוא וניתן הספר על אשר לא ידע ספר לאמר קרא נא זה ואמר לא ידעתי ספר כו' יען רי נגש העם הזה בפיו ובשפתיו כבדוני כו' לכן הנני יוסיף להפליא את העם הזה הפלא ופלא ואבדה חכמת חכמיו ובינת נבוניו תסתתר פי' שתסתלק הנבוא' והחכמ'. וע"ז אמר (יחזקאל ז) הוה על הוה תבא ושמועה אל שמועה תהי' ובקשו חזון מנביא ותורה תאבד מכהן ועצה מזקנים פי' שני צרות שיבקשו חזון מנביא ועוד שתורה תאבד מכהן שמיום שחרב בהמ"ק אע"פ שנטלה נבוא' מן הנביאים מן החכמים לא ניטלה ע"ז אמר לכן הנני יוסיף להפליא את העם הזה הפלא ופלא ואבדה חכמת חכמיו וע"ז אמר הוה על הוה תבא שניטלה נבוא' מן הנביאים וגם תורה מן החכמים ומה שאומר ועצה מזקנים אפשר לומר כמו דאמרינן בשבת (דף קלט) מצפון ועד מזרח ישוטטו לבקש את דבר ה' ולא

ימצאו דבר ה' זו הלכה דבר ה' זה הקץ דבר ה' זו נבוא' וע"ז אמר יבקשו חזון מנביא ותורה תאבד מכהן ועצה מזקנים שלא יהי' א' מהזקנים שיאמר את הקץ:

ועוד יש לבאר בהא דכתיב (עמוס ח) והפכתי חגיכם לאבל וכל שיריכם לקינה והעליתי על כל מתנים שק ועל כל ראש קרחה ושמתי' כאבל יחיד ואחריתה כיום מר וכמו שביארתי שזה קאי על מיתת תלמידי חכמים. ויובן ע"פ מה שכתב הרא"ש בשלהי תענית ר' יהוד' מחייב בכפיית המטה ולא הודו לו חכמים. ופי' הרא"ש אע"ג שהם מצות הנוהגות באבל לא חייבוהו חכמים אלא בדבר שהן בשב וא"ת אבל מ"ע שבאבל כגון כפי' המטה ועטיפת הראש בהנך לא חייבוהו חכמים ואח"ז כתב הרא"ש ולענין תפילין ט' באב חייב כיון דבאבל גופא לא מיתסר אלא ביום ראשון לא חמור ט' באב משאר ימי אבילות וא"כ יש ב' קולות בט' באב הא' שאין חייבין בו באבילות דקום ועשה והב' שאינו כיום ראשון של אבילות אלא כשאר הימים ובודאי הטעם הוא משום דהוי אבילות דרבים ואבילות ישינה ע"כ הקילו בה וכמו שפירש"י ביבמות (דף מג) ע"ש וע"ז אומר והפכתי חגיכם לאבל וכל שיריכם לקינה. והעליתי על כל מתנים שק שזהו עניני אבילות בקום ועשה. וע"ז אומר ושמתי' כאבל יחיד ואחריתה כיום מר ועיקר מרירא חד יומא והיינו יום ראשון וע"ז אומר ויקרא ה' צבאות ביום ההוא לבכי ולמספד, שהרא"ש הביא ראי' דט' באב אינו רק כשאר הימים ולא כג' ימים הראשונים והראי' דאמרינן מקום שנהגו לעשות מלאכה בט' באב עושים מקום שלא נהגו כו' ובאבילות אמרינן דג' ימים הראשונים אסור בעשית מלאכה אפי' עני המתפרנס מן הצדקה ומוכח מזה דאינו דומה ליום ראשון אלא כאבילות משלישי ואילך וע"ז אומר ויקרא ה' צבאות ביום ההוא לבכי ולמספד ולחגור שק פי' שבשעת חורבן ביהמ"ק הי' כביכול באופן כאבל ביום ראשון שנהג בו כל הענינים בכי ומספד וחגור שק, וכמו דאמרינן במוע"ק (ד' כז) שלשה ימים לבכי כו':

ובמ"א ביארתי על הא דאמרינן בפ"ק דחגיגה (דף ה) ואם לא תשמעוה במסתרים תבכה נפשי כו' מקום יש להקב"ה ומסתרים שמו כו' ומי איכא בכי' קמי קב"ה והאמר ר"פ אין עצבות לפני הקב"ה שנ' הוד והדר לפניו עוז וחדוה במקומו לא קשי' הא בבתי גואי הא בבתי בראי ופריך והא כתיב ויקרא ה' צבאות ביום ההוא לבכי ולמספד ולקרחה ולחגור שק שאני חורבן ביהמ"ק דאפי' מלאכי שלום בכו שנא' הן אראלים צעקו חוצה וביארתי שם שהענין הוא דכל הקולא שמקילין בט' באב הוא משום דהוי אבילות ישנה עיין תוספת יבמות (דף מג) וא"כ לגבי הקב"ה לא שייך אבילות ישנה ע"כ כתיב במסתרים תבכה נפשי וזהו דוקא לגבי הקב"ה עצמו כביכול אבל לגבי העולם מתנהג בבחי' העולם

כביכול וכמו שלגבי ישראל הוי אבילות ישינה והקילו בה שאין האבילות אלא כמו באבל משלישי ואילך (וכמו שכתב הרא"ש) ע"כ כתיב נמי עוז וחדוה במקומו אבל במסתרים דהיינו לגבי הקב"ה עצמו כביכול שאין ש שייך לפניו ישינה שלגבי הקב"ה העבר והעתיד שוין ע"כ כתיב במסתרים תבכה נפשי וזהו דוקא לאחר חורבן ביה ז"ק אבל בשעת חורבן שאז הי' לכל העולם אבילות חדשה. וע"כ כתיב ויקרא ה' צבאות ביום ההוא לבכי כו' אפילו בבתי בראי נמי בבחי' השפעתו לעולמות נמי הי' בכי' דהא לכולם ה' אבילות חדשה ואפילו מלאכי שלום נמי בכו:

ובאופן אחר נתבאר הא דכתיב והפכתי חגיכם לאבל כו' והא כזו דאמרינן במוע"ק (דף כז) שאין מועד לפני ת"ח (ועיין בס' ושב הכהן ס' צג) במה שהקשה על הירושלמי הביאו התוס' בחגיגה (דף ט) דוד מת בעצרת והיו כל ישראל אוננין והקריבו למחר. והקשה דהא אין אנינות ואבילות ברגל ותירץ דהא דאין אנינות ואבילות ברגל היינו מטעם דאתי עשה דרבים ודחי עשה דיחיד כמו דאיתא במוע"ק (דף יד) אבל במיתת ת"ח שהוא אבילות דרבים חמור טובא ודוחה אבילות וע"ש שכתב דמשמע לי' מרש"י דאפי' במיתת ת"ח אין לו דין רק אבילות דיחיד אך באמת אין צריך לכל האריכות שלו שם דלענין קדשים בודאי דיש אנינות אפי' ביו"ט דהא דאמרינן דאין אנינות ביו"ט היינו רק באנינות דדבריהם לענין שפטור מכל המצות אבל לא באנינות שהוא מן התורה כגון לאכול בקדשים ובאמת הוא לטעמי' אזיל שכתב שם דכיון דאמרינן דעשה דרגל דוחה עשה דרבים דוחה נמי עשה דאנינות דהוי עשה דיחיד ואע"ג דאונן אסור לאכול בקדשים אפ"ה מותר משום דאתי עשה דרגל מה שמחוייב לאכול שלמי שמחה ברגל ודחי ל"ת דלא אכלתי באוני אך שהקשה דא"כ כה"ג לא דמי לרגל דכה"ג אינו אוכל בקדשים וברגל מותר לאכול כשהוא אונן ע"ש ונעלם ממנו הא דאמרינן בפסחים (דף צא) אונן טובל ואוכל את פסחו לערב אבל לא בקדשים ואמרינן עלה בגמר' דקא סבר אנינות לילה דרבנן כו' והשתא לדידי' אפי' הוי אנינות דאוריית' הי' מותר לאכול ועוד מ"ט אינו אוכל בקדשים הא ליתא לאנינות בי"ט. ובירושל' (פ"ח דפסחים) אמר ר"י בר בון מתניתא כו' נעשה אונן משעה ראשונ' בין שחיטה לזריקה אבל אם כבר נעשה אונן לאחר כפרה כבר הורצה אלמא דאפי' בפסח שהוא עשה דרבים נמי אסור לאכול באנינות ועיין בזבחים (דף צט) בתוס' ד"ה אמר ר"ח שכתבו וז"ל וכי תימא משום דאתי עשה דפסח ודחי עשה דאנינות דכשהוא שלם מביא א"כ היכי דייק מינה אנינות לילה מדרבנן אפי' היא דאוריית' דחי [ואפי' אי אמרינן כמו שכתב דאונן מותר לעבוד עבודה ברגל דדמי לכה"ג כמו דמשמע במוע"ק (דף יד) אפ"ה בודאי אסור לאכול כמו שהוכחתי

וא"כ לב"ש דאין מקריבין עולות רק שלמים משום שיש בהם אכילה וא"כ כיון שלא הי' יכולים לאכול ע"כ הקריבו למחר ועיין בשעה"מ (בה' מעה"ק) ומוקי לה כב"ש ומתרץ קושי' המ"ל):

ובזה שביארתי דהא דכתיב והפכתי חגיכם לאבל כו' ואחרית' כיום מר שקאי על מיתת ת"ח שהוא תמיד שעת חימום דבכל עידן דמדכרי שמעתייהו כשעת חימום דמי ודמי לחורבן בהמ"ק שהי' בשעת החורבן דהוי אבילות חדשה. בזה יתיישב הא דאמרינן בר"ה (דף יט) ללמדך ששקולה מיתתן של צדיקים כשריפת בית אלקינו. ובמדרש איכה אמרינן מצינו שסילוקן של צדיקים קשה לפני הקב"ה יותר ממאה תוכחות כו' ומחורבן בהמ"ק שבחורבן בהמ"ק כתיב ותרד פלאים ובסילוקן של צדיקים כתיב לכן הנני יוסיף להפליא את העם הזה הפלא ופלא אלמא דקשה יותר. אך הא דאמרינן ללמדך ששקולה מיתתן של צדיקים כשריפת בית אלקינו היינו כיום השריפה שהוא שעת החורבן ממש ובעת החורבן הי' ג"כ אבילות חדש' והא דאית' במדרש שסילוקן של צדיקים קשה יותר היינו לאחר זמן דהוי אבילת ישנה וע"כ קשה סילוקן של צדיקים יותר דכתי' ואחריתה כיום מר משא"כ בחורבן בהמ"ק דהוי אבילות ישינה וכמו שביארתי לעיל הא דאמרינן בחגיג' (דף ה) הא בבתי גואי הא בבתי בראי. ועוד ביארתי במ"א הא דמשנינן התם הא בבתי גואי הא בבתי בראי והוא כמו דאמרינן במוע"ק (דף כא) התם מודע ולא מהדר להו הכא לא מודע להו ופירש"י שלאחר ג' ימים א"צ לאודעינהו למאן דלא ידעי דאבל הוא אלא משיב ובתוך ג' ימים מודע להו שהוא אבל ולא מהדר להו וע"כ יש חילוק בין בתי גואי לבתי בראי שבבתי בראי א"צ לאודעינהו שהוא אבל אבל בבתי גואי דהיינו לגבי הקב"ה עצמו כביכול כתיב במסתרים תבכה נפשי אבל בחורבן בהמ"ק שהי' אבילות חדשה ע"כ כתיב ויקרא ה' צבאות ביום ההוא לבכי ולמספד ולקרחה ולחגור שק וכמו דאמרינן שם שאפי' מלאכי השלום נמי בכו שהי' כמו בתוך ג' שצריך לאודעי' משא"כ באבילות ישינה דלא הוי רק כמו לאחר ג' ומזה הוכיח הרא"ש בסוף תענית דט' באב לא הוי רק כמו אבילות ישינה שכתב שם וכן בשאלת שלום משיב שכן באבילות לאחר ג' ימים משיב שלום לכל אדם:

ע"כ אחיי ורעיי תרדנה עינינו דמעה ועפעפינו יזלו מים על מיתת הצדיקים. וכמו דאמרינן בשבת (דף קה) אמר ר"ש בן פזי כו' כל המוריד דמעות על אדם כשר הקב"ה סופרן ומניחן בבית גנזיו שנאמר נודי ספרת אתה שימה דמעתי בנאדך. והוא כמו שביארתי בספרי ע"י (דרוש ח) שמיתת הצדיק מכפר אפי' על חטא שלאח"כ. וכמו שביארתי שם על הא דאמרינן ביומא (דף מב) רבין בר קיסי מכפר כשעיר המשתלח

וכמו שביארתי שם ששעיר המשתלח מכפר אפי' על חטא שאח"כ כמו שכתבו התוס' בשבועות (דף יג) דכתיב כי ביום הזה יכפר עליכם. אך לכאור' לא דמי דהתם הוא רק באותו היום אבל הכא איך יכפר אפי' חטא שאחר זמן מרובה הא כבר מת וא"כ אפשר דדמי למה שכתבו התוס' במכות (דף יא) מ"ט אמר אביי ק"ו ומה מי שגלה כבר יצא כו' עכשיו מי שלא גלה אינו דין שלא יגלה וכתבו התוס' תימא מהאי דינא נילף נמי לנגמר דינו בלא כה"ג שלא יגלה כלל כו' דהכי אמרי' בערכין (דף כט) ומה מכורה כבר יוצאה עכשיו שאינו מכורה אינו דין שלא תמכור. וכתבו התוס' דלא קשה מידי דהתם לא מכפר רק שעת מיתה ולא לאח"כ ובשעת מית' לא הי' זה חייב ולא דמי להההיא דערכין דמכורה כבר יוצאה כו' דהתם משעת הבאת סימנים מתחילין גדלותה ושוב לא יפסיק ממנה הגדלות לעולם ולכך שייך למילף שפיר דלא תמכר כלל אחר התחלת הסימנים עד עולם. וא"כ במית' צדיק נמי אפשר דלא מכפר רק בשעת מית' אבל לא לאח"כ אך באמת הנ"מ הוא שמיתת כה"ג שמכפרת אינו מחמת הספד ודמעות אלא גזירת הכתוב הוא שמכפרת והראי' דאמרינן שם נגמר דינו ונעשה כה"ג ב"ג או ב"ח פליגי בה ר' אמי ור' יצחק נפחא חד אומר מתה כהונ' וחד אמר בטלה כהונה, ועד כאן לא פליגי אלא אי אמרינן בטלה כהונ' דהוי כמו אגלאי מילתא למפרע או שהפסול מכאן ולהבא אבל אם הפסול הוא מכאן ולהבא דמי למתה כהונ' א"כ אין המית' מכפרת מחמת הספד ודמעות אלא מגזירת הכתוב אבל מיתת צדיקים שמכפרת הוא מחמת הספד ובכי ודמעות ע"ז אומר כל הבוכה ומוריד דמעות על אדם כשר הקב"ה סופרן ומניחן בבית גנזיו וא"כ כל זמן שהדמעות מונחים בבית גנזיו ע"כ מכפרין אח"כ נמי וע"ז אנחי' בי' סימנא דרבין בר קיסי מכפר כשעיר המשתלח פי' שהסימן הי' שספדו עליו והורידו דמעות הרבה ע"כ מכפר אח"כ נמי, וע"ז אנחי' בי' סימנא דרבין בר קיסי מכפר כשעיר המשתלח:

וע"ז אמר הכתוב הצדיק אבד ואין איש שם על לב ואנשי חסד נאספים באין מבין כי מפני הרעה נאסף הצדיק שהצדיק נאסף תחיל' קודם הרעה שאם הרעה הי' תחיל' הי' אפשר לומר שמיתת הצדיק לחוד מכפרת דלא גרע ממיתת כה"ג שמכפרת אבל אם צריך שיהי' לזכות להבא על הרעה שתבוא אח"כ דמיתת כה"ג קודם שנגמר דינו אינו מכפר וכמו שכתבו התוס' במכות (דף ט) דאינו מכפר רק שעת המית' בלבד משא"כ במיתת הצדיקים שמכפרים הדמעות והקב"ה סופרן ומניחן בבית גנזיו וע"כ מכפרים אף על הרעה שאח"כ. וע"ז אמר הצדיק אבד ואין איש שם על לב וא"כ איך יכפר על הרע' שאח"כ וע"ז אומר באין מבין כי מפני הרעה נאסף הצדיק וע"כ צריך דוקא לדמעות וכמו שביארתי:

ומה שאמר סופרן ומניחן בבית גנזיו ומהו הענין של סופרן והענין הוא ע"פ מה שכתבו התוס' בב"ק (דף פה) וז"ל ונראה לר"י דפשיט' דמשלם צער ובושת ורפוי דכל חדא וחדא ומיבעי לי' כגון שקיטע ידו כו' מי אמרינן דחשיב כאלו עשה הכל בפעם אחת ואומדין הכל ביחד או דילמא כיון שהחבלות הי' בזה אחר זה אומדין לכל אחת רפוי וצער ובושת שלה בפני עצמה ונ"מ שאין עולה כ"כ כשאומדין הכל ביחד כמו שעולה כשאומדין כל א' בפני עצמה וא"כ מוכח מהתוס' דבצער נמי אינו עולה כל כך כשאומדין הצער ביחד כמו שעולה כשאומדין כל א' בפני עצמו וע"ז אומר כל המוריד דמעות על אדם כשר הקב"ה סופרן ומניחן בבית גנזיו פי' שהקב"ה סופר לכל דמעה ודמעה בפני עצמו פי' שרואה הצער שאדם נצטער על אדם כשר וכמה אנחות שמתאנח וכמה דמעות שמוריד אינו משגיח עליהם בב"א שאינו עולה כל כך אלא רואה וסופר לכל דמעה ודמעה בפני עצמה שנא' נודי ספרת אתה פי' שסופר האנחות בדרך פרט:

ועפ"ז ביארתי מה דכתיב (איכ' א) תבא כל רעתם לפניך ועולל למו כאשר עוללת לי על כל פשעי כי רבות אנחותי ולבי דוי. פי' דקאי על מחריבי בהמ"ק ומבקש מלפני הקב"ה שלא ישום הצער והחרפה בדרך כלל באומדנא א' שא"כ אינו עולה כ"כ כמו שהי' הצער של ישראל בדרך פרט ע"ו אמר ועולל למו כאשר עוללת לי פי' לא באומדנא א' אלא באומדנות פרטים. כי רבות אנחותי. ואם ישום בדרך כלל הרי הוא הכל בשומא קטנה כמו דאמרינן בכתובות (דף סא) דאנחה שוברת כל גופו של אדם וא"כ אם ישום בדרך כלל הרי ישום הצער של שבירת כל הגוף והוא כמו דבעי התם בב"ק (דף פה) קטע את ידו ולא אמדוהו שיבר את רגליו ולא אמדוהו כו' ולבסוף חירשו מהו פי' כיון דחירשו נותן לו דמי כולו א"כ בחד אומדנא סגי ע"ז מבקש המקונן עולל למו כאשר עוללת לי כי רבות אנחותי ע"כ תסתכל על כל צער ואנחה בפרטיות:

ועפ"ז יתבאר המדרש (איכה רבתי) זכור ה' מה הי' לנו אמרו ישראל לפני הקב"ה רבש"ע הכתבת לנו בתורתך זכור את אשר עשה לך עמלק לי עשה ולך לא עשה לא החריב את מקדשך רבנן אמרי כו' הביטה וראה את חרפתינו ר' יודן אמר הבטה מקרוב וראי' מרחוק הבטה מקרוב שנאמר ויבט והנה מראשותיו עוגת רצפים וראי' מרחוק שנא' וירא אתן המקום מרחוק ר"פ אומר הבטה מרחוק שנא' הבט משמים וראה וראי' מקרוב שנא' וירא כי לא יכול לו. ויובן ע"פ מה שביארתי שיש נ"מ בין אם שמין הצער והבושת בכרטיות או ששמין בדרך כלל וכמו שביארתי עפ"י התוס' דב"ק. והנה אמרינן בב"מ (דף פט) האי מאן דגזיל חביצא דתמרי מחבירו ואית בי' נ' תמרי אגב הדדי מזדבין בנ' נכי חדא, חדא חדא מזדבנין בנ', להדיוט משלם חמשים נכי חדא להקדש משלם נ'

וחמשייהו כו' מתקיף לה רב ביבי בר אביי להדיוט אמאי משלם נ' נכי חדא נימא לי' אנא חדא חדא הוי מזבנינא להו אמר ר"ה ברי' דר"י שמין בית סאה באותה שדה תנן למימרא דסבר שמואל דין הדיוט לאו כדין גבוה כו':

וע"ז אומר זכור ה' מה הי' לנו הביטה וראה את חרפתינו פי' דיש ב' ראיות א' שהוא בדרך כלל והשני הוא בדרך פרט והראי' מרחוק רואה את הדבר בדרך כלל אבל לא בפרטיות אבל אם רואה מקרוב רואה היטב עד שרואה בפרטיות ע"ז אומר זכור ה' מה הי' לנו הביטה וראה את חרפתינו וכדמסיק שהבטה מרחוק וראי' מקרוב ע"כ מבקש שיראה אותם המחריבים בהמ"ק בפרטיות כמו דכתיב הביטה וראה ולא שהאומדנא של החרפות יהי' בדרך כלל באומדנא אחת אלא שיראה כל בושה ובושה בפני עצמה. וכ"ת דהא כל השימת שיימינן להו בדרך כלל וכמו שהבאתי מהא דנ' תמרי שמשלם נ' נכי חדא ששמין בית סאה באותה שדה תנן ע"ז אומר דה"מ להדיוט אבל לגבוה משלם נ' וחומשייהו ע"ז אומר כתיב בתורתך זכור את אשר עשה לך עמלק לי עשה ולך לא עשה לא החריב את מקדשך זכור ה' לבני אדום את יום ירושלים וכיון דהוא לגבוה ע"כ צריך לשים בפרטיות ע"ז אמר הביטה וראה שהבטה מרחוק וראי' מקרוב:

אך עדיין צריך להבין מה שאומר שם אר"י אמרו ישראל לפני הקב"ה שכחה מצוי' בנו אבל אין שכחה מצוי' בך ואין שכחה לפניך לפיכך זכור ה' לבני אדום את יום ירושלים כו'. ולכאורה צריך להבין דאיך אפשר שכל ישראל ישכחו מה שעשה להם עמלק אך הענין יובן ע"פ מה דאמרינן בערכין (דף יט) דמי ידי עלי שמין אותו כמה הוא שוה ביד ובלא יד זה חומר בנדרים מבערכין היכי שיימינן לי' אמר רבא אומדין אותו אומד של נזקין א"ל אביי מי דמי התם גברא זילא הוא הכא גברא שביח הוא ופירש"י שכבר נקטעה ידו ואפי' תחילת דמיו שאומדין עתה כמה הי' יפה קודם לכן אין שמין אלא בזול שהרי רואין אותו מזולזל. וקשה לר"י על פי' זה מ"ש מנודר הא רחמנא אמר בנודר ונתן פדיון נפשו שים לו ליתן כל דמיו ה"נ גבי נזיקין שאמר הכתוב לשום כל דמיו משלם כו' ע"ש. ואפשר ליישב פירש"י כמו שביארתי לעיל דלענין נזקי הדיוט שמין בית סאה באותה שדה תנן ולענין הקדש מחמרינן טפי וכה"ג איתא בירושלמי (פ"ד) תני אין פודין מעשר שני אלא לשם חולין ר' שאול בעי הגע עצמך שהי' הכל יודעין בו שהוא שני ועיין ברמב"ם (פ"ד מה' מעשר שני) כשפודין את המעשר אין פודין אותו לשם מעשר אלא לשם חולין ע"ש בראב"ד שכתב ולפי התוספתא לא נאמר אלא שלא לפגום את המעשר מפני שדמי המעשר פחותין מחולין וכתב הכ"מ וא"ת מה טעם הוא זה שלא לפגום את המעשר מפני שדמי מעשר פחותים מדמי חולין ולמה הם פחותין מדמי חולין

הלא כשפודה אותו הרי הם חולין גמורים וי"ל דמ"מ כיון ששם מעשר עליו כשבאין לפחותו דמיו פחותין מדמי חולין ואע"פ שיודעים כשיפדוהו יהיה חולין אעפ"כ לע"ע הוא מעשר וע"כ צריך שיפדנו לשם חולין שלא ידע הפודה שהוא מעשר. ועל אופן זה יתבאר הירושלמי שם א"ר חנני' רבי הי' לוקח קישואין בכורות וקבע מ"ש שלהן על כל עוקץ ועוקץ ראה אותן כאילו הן חתוכות ר' יוחנן בעי שלימות ואת אמרת חתוכות א"ר יונה יאות אילו שנים שהיו שותפים בקישות א' לזה חלק א' ולזה ט' חלקים שמא הוא אומר טול חלקך ואני חלקך אלא ע"י זה וע"י זה נמכר ביוקר. פי' שר' יוחנן בעי למה ראה אותן כשהן חתוכות מחמת שהפודה נותן עינו בכל עוקץ שפודה ויצטרך לחתוך ע"ז בעי שליחות ואת אמרת חתוכות שכל זמן שהם מחוברות הם נשומין שלימות וכמו שנים לזה חלק א' ולזה ט' חלקים שמא הוא אומר טול חלקך ואני חלקו דהא אם יחלקו אותם לא יהי' שוין כל כך אלא ע"ו זה וע"י זה נמכר ביוקר דצריך לשום כמה שוה המ"ש היינו העוקץ כמו שהוא מחובר עם הפרי ולא לשום איך שהוא שוה העוקץ לבדו ועל אופן זה אפשר לפרש בערכין (דף יט) ואידך ידו קטיעא הוא מי דמי התם גברא זילא הוא דהא בלא יד הוא נשום פחות הרבה אלא ידו מוכתבת לרבו ראשון שכשידו מחוברת אליו הוא נשום הרבה יותר אע"פ שהיא מוכתבת לרבן ראשון ועיין בתוס' שם ודוק]:

ע"ז אומר זכור ה' מה הי' לנו הביטה וראה את חרפתינו את אמרת זכור את אשר עשה לך עמלק שכחה מצוי' בנו אבל אין שכחה מצוי' לפניך זכור ה' מה הי' לנו זכור ה' לבני אדום. והענין הוא ע"פ מה שכתב רש"י דאם רואין אדם שנקטע ידו ואנו שמין אותו כמה הי' שוה עם יד ומה הוא שוה בלא יד אע"פ שאנחנו שמין אותו איך שהי' תחיל' עם ידו אעפ"כ השומא פחות' מחמת שאנו רואין אותו עכשיו מזולזל א"כ ממילא השומא פחותה וע"ז אומר השכח' מצוי' מחמת שלאחר חורבן בהמ"ק כשהגלם נבוכדנצר הי' ישראל באותו הזמן מושפלים בתכלית השפלות ע"ז אומרים שיראה ה' לנקום את נקמתם מאת מחריבי בהמ"ק ויראה חרפתם שבידי אדם אין לראות כל כך החרפה מחמת שרואין אותו עכשיו מזולזל ע"כ אף ששמין אותו איך שהי' תחיל' אעפ"כ כיון שלמראית העין הוא כעת מזולזל ע"כ השומא פחות ע"כ אומר זכור ה' מה הי' לנו הביטה וראה את חרפתינו שאתה רואה אותם מרחוק פי' מה שהי' בתחיל' קודם החורבן והבטה מקרוב פי' שאתה רואה כעת ע"כ השומא יותר גדול'. אך אעפ"כ הא אנו רואים דבנזקין שמין אותו כמה הי' שוה עם יד וכמה הוא שוה בלא יד אע"פ שאנו רואים אותו עכשיו מזולול אך בהדיוט מקילין בשומא אבל בהקדש אין מקילין כמו שביארתי מהא

דב"מ (דף צט) דלא דמי דין גבוה לדין הדיוט ע"ז אומר לי עשה ולך לא עשה לא החריב את מקדשך:

[וכיון שביארתי שכל הבוכה ומתאבל על אדם כשר הקב"ה סופרן ומניחן בבית גנזיו. דהיינו שראוה הצער והאנחה של כל א' בפרטיות כמו שביארתי. ע"כ אחיי ורעיי נעורר ההספד ואגרא דהספדא דלוי'. וכמו שביארתי במ"א על הא דאמרינן בשילהי מוע"ק (ד' כח) למה נסמכה מיתת מרים לפ' פרה אדומה לומר לך מה פרה אדומה מכפרת. אף מיתתן של צדיקים מכפרת. ולכאורה צריך להבין דמהו הדמיון לפרה אדומה. אך יובן עפ"י מה שראיתי להמ"ל בה' אבות הטומאה (פ' יט) וז"ל. ועוד אני מסתפק דכפי הנראה מדברי הר"ש רפ"ה דטהרות דאפי' לר' עקיבא ור"י אינו אלא חומרא בעלמא. דמצרכי להצריכו טבילה והזאה שמא היום ולמחר יתברר הדבר. דהתינח טבילה לא נפיק ריעותא. אם אנו מצריכים אותו משום חומרא אבל הזאה כיון דמן הדין לא הי' צריך נמצא שאנו מטמאין אותו בידים שהרי הנוגע במי חטאת שלא לצורך הזאה טמא. וכמ"ש רבינו רפט"ו מה' פרה אדומה. וכן המזה נטמא. שא"א להזו' בלא היסט. ואולי כיון דתקנת חכמים הוא להזות עליו נמצא שהוא לצורך הזי' וכשהוא לצורך אינם מטמאים. ומיהו כשראיתי לרבינו כשהביא דין דר' ינאי. לא הזכיר כי אם טבילה. אלמא דבהזי' לא החמיר להזות עציו שלא לצורך. ולפי"ז דין זה לא נאמר. כי אם בטומאת שרץ אבל בטומאת מת לא אמרינן זילו טבילו. כיון דהטבילה לא מהני בלא הזאה כלל:

והשעה"מ בה' מקואות פ"י כתב ליישב הא שכתבו התוס' בכתובות (ד' כז) דלהכי נקט ועשה טהרות דלענין האדם. אנו מזקיקים שניהם לטבול ולהזות פן יבואו לטומאה ודאית אם יגעו שניהם בככר א' דאמאי לא כתבו בפשיטות דלגברי ודאי דמצרכינן טבילה משום דר' ינאי כמו דאמרינן בע"ג (ד' לו) וכה"ג כתבו התוס' בעירובין (ד' לו) ע"ש ותירץ השעה"מ דמשום דמשמע להו ההיא דב' שביצין איירי בטומאת מת. וע"כ אי משום דר' ינאי דאמר הא מי' דבשקעת' דנהרא זילו טבילו. לא הוי מחמרינן בטומאת מת. דאי אפשר בלא הזאה. ולא הוי מטמאינן להו בידים אלא דלגבי שבילין דמדינא מצרכינן טבילה. שמא יבואו לידי טומאה ודאית ומקרי שפיר הזאה לצורך:

ותמיהני מאוד על שני המאורות הגדולים שמה נסתפקו אם מברכינן הזאה משום חומרא דרבנן אם זה נחשב כהזאה ואינו טמא. או שמא נחשב כנגיעה והוא טמא. דהא משמע בפ"ק דיומא (ד' וד) דאנן התם כל שבעת הימים הוא זורק את הדם. וקאמר בגמ' מאן תנא אמר רב חסדא דלא כר' עקיבא דאי ר' עקיבא האמר טהור שנפלה עליו הזאה טמאתו. משמע דלרבנן אע"ג דליכא טומאה ודאית רק שהחמירו דילמא נטמא ומשום מעלה

בעלמא. אפ"ה טהור ולא הוי כמגע כיון דהוי דרך הזאה וא"כ חזינן דאע"ג דאין צריך בודאי הזאה כי אם רק משום חשש טהור לרבנן כיון דהוי דרך הזאה והכא נמי אם ההזאה הוא משום חומרא בעלמא אפ"ה הוי דרך הזאה וטהור:

וביותר תמוה דאיך כתב כן המ"ל לר"ע דכיון דהוי דרך הזאה טהור הוא לר"ע. דהא כיון שהוא טהור מן הדין. ודאי ההזאה מטמאתו. וכמו דפריך הש"ס התם לר"ע היכי עביד עבודה ומסיק דעביד עבודה כולי יומא. ולפני' מדו עלי' וטביל ועביד הערב שמש אלמא אעפ"י שצריך להזות. אפ"ה אם הוא טהור ההזאה מטמאתו. דהא ר"ע דריש והזה הטהור על הטמא, על הטמא טהור ועל הטהור טמא וא"כ איך כתב המ"ל דלר"ע כיון שהוא דרך ההזאה אין ההזאה מטמאתו. דזהו דוקא אליבא דרבנן דאמרי ההוא למזה ומזין עליו טהור ונוגע טמא. וע"כ כיון שהצריכו חכמים הזאה ע"כ הוי כמו דרך הזאה. ולא דרך נגיעה. אבל ר"ע דדריש והזה הטהור על הטמא. על הטמא טהור. ועל הטהור טמא. א"כ אפי' מה שהוא בדרך הזאה טמא. אבל אליבא דרבנן דאמרי ההוא למזה ומזין עליו טהור. ונוגע טמא. ע"כ אפי' אם מזין עליו מחמת חומרא דרבנן הוי הזאה ואעפ"י שהוא מדרבנן וא"כ איך יהי' קולא מזה. אפ"ה כיון שכוונתו להזות ולטהר. אפי' אם בעצם אינו פועלת אותו לטהר. אעפ"כ אזלינן בתר מחשבתו שאם כוונתו לטהר. הרי הוא מטהרתו מחומרא דרבנן. ואינו מטמאתו אעפ"י שמן הדין הוא טהור. ואינו אלא בדרך נגיעה. אבל אם אין כוונתו י לטהר את עצמו כלל. אדרבא מוספת עליו טומאה ומטמאתו:

עכ"פ נתבאר שבפרה אדומה כל שנתכוין לטהר את עצמו הרי היא מוספת עליו טהרה. אבל אם נתכוין רק ליגע בזה ואינו מתכוין לטהר את עצמו אדרבא מוספת עליו טומאה וכמו שהשגתי על המ"ל והשעה"מ מהגמ' דפ"ק דיומא וכן הוא במיתת צדיקים וע"ז אמרו כשם שפרה אדומה מכפרת כך מיתתן של צדיקים מכפרת דהיינו אם בוכה ומספיד את הצדיק ומשום אל לבו שבעו"ה נלקח מאתנו עטרת ראשינו אשר אמרנו בצילו נחי'. מתעוררת מיתת הצדיק לכפר עלינו. ולטהר אותנו מכל חטאתינו אבל אם אין מתעוררים במיתת הצדיק. כמו שאמר ישעי' הנביא הצדיק אבד ואין איש שם על לב אז אדרבא גורם רעה ח"ו. וכמו דאמרינן במוע"ק (ד' כה) מפני מה מתין בניו ובנותיו של אדם כשהם קטנים. כדי שיבכה ויתאבל על אדם כשר ופריך ערבונא קא שקלו מיני'. אלא מפני שלא בכה והתאבל על אדם כשר. שכל הבוכה ומתאבל על אדם כשר מוחלין לו על כל עונתיו בשביל כבוד שעשה לו וע"כ דומה לפרה אדומה. שאם בוכה ומתאבל על אדם כשר ומוחלין לו על כל עונותיו. בשביל כבוד שעשה לו. הרי מעוררת עליו

טהרה משא"כ אם אינו משבר לבו לראות שהצדיק נאסף בעונינו הרבים הרי אדרבא מיתת הצדיק גורם עליו רעה וכמו שביארתי]:

וכמו דכתיב (שמואל ב' ג) ויאמר דוד אל יואב ואל כל העם אשר אתו קרעו בגדיכם וחגרו שקים וספדו לפני אבנר והמלך דוד הולך אחר המטה. פי' שאמר להם שיקרעו כולם כמו דאמרינן במוע"ק (דף כה) חכם שמת הכל קרוביו ויקונן המלך דוד אל אבנר ויאמר הכמות נבל ימות אבנר ידיך לא אסורות, ורגליך לא לנחושתי' הוגשו, כנפול לפני בני עולה נפלת ויוסיפו כל העם לבכות עליו והענין יתבאר ע"פ מאי דאמרינן בסנהדרין (דף כ) ידיך לא אסורות ורגלך לא לנחושתים הוגשו מכדי מחויי מחית מ"ט כנפול לפני בני עולה נפלת והענין הוא דאמרינן בשבת (דף קנג) א"ל רב לרב שמואל בר שילא אחים הספדאי דהתם קאימנא כו' הא דמחממי לי, ואחים הא דמחממי לי' ולא אחים ופירש"י וז"ל לעולם חמומי בעי שאין בני אדם נכמרים כל כך על זקן ומיהו לאדם חסיד כי מחממי בהספידא מחממי ובכי כולהו ולמי שאינו חסיד כל כך מחממי' לי' ולא מיחממי והמהרש"א בחידושי אגדות פירש דאפשר משום דסנו לי' משום דמוכח להו במילי דשמיא כדאמרינן שם א"ל אביי לרבה כגון מר דסנו לי' כולהו פומבדיתאי מאן אחים לי הספידא וע"כ צריך להחם ההספד:

וע"כ כיון שראה דוד שאין העולם מתעוררין כל כך הרים ההספד ואמר הכמות נבל ימות אבנר אם הא שאין מתעוררין העם לבכות כל כך מפני שהוא זקן. ה"מ דוקא זקן שמת במיתתו אבל הכמות נבל ימות אבנר ואם הא שאין מתעוררים הוא כמו שהבאתי בזה שכתב המהרש"א משום שהי' מוכיח להו במילי דשמי' וע"כ אין מתעוררין וע"כ העיר בזה גופ' העולם ואמר ידיך לא אסורות ורגליך לא לנחושתים הוגשו וא"כ מסתמא הי' דרכך למחות בב"א וע"כ אין מתעוררין העם לבכות ע"ז אמר שא"כ הוא מפני מה נענש כל כך שכל עיקר שצדיקים נתפסים בעון הדור הוא משום שהי' להם למחות ולא מיחו וא"כ למה כנפול לפני בני עול' נפל' וע"כ כששמעו העם זאת ושבלבו של דוד עליהם מה שאינם מתעוררים לבכות ע"ז ויוסיפו העם לבכות ובאמת הי' צדיק ומהספידו של אדם ניכר אך לא בכו תחילה מצד שהי' מוכיחן במילי דשמי' וכמו שביארתי וע"כ מכיון שהחים ההספד ורמז להעם שאין בוכין מפני שדרכו הי' להוכיח במילי דשמי' ע"כ ויוסיפו העם לבכות:

ע"כ ראוי להתעורר על מיתת הצדיקים ובזה יתעורר זכותם להמליץ בעדנו ובפרט שגדולים צדיקים במיתתם יותר מבחייהן כמו דאמרינן בפ"ק דחולין (דף ז) בכה ר' ואמר מה בחייהן כך במיתתן על אחת כמה וכמה דא"ר חמא בר' חנינא גדולים צדיקים

במיתתן שנאמר ויהי הם קוברים איש והנה ראו הגדוד וישליכו את האיש בקבר אלישע וילך ויגע האיש בעצמות אלישע ויחי ויקם על רגליו וכתבו התוס' פי' בקונטריס דדריש מהא שהחי' בנגיעה בעלמא כדכתיב ויחי וכו' ונראה דנפקא לי' ממה שבחיי הצדיקים נוגעי' בהם כמה רשעים ויושבים אצלם ושם לא הי' לו רשות להתעכב אצלו זבזה נראה לי לבאר המדרש קהלת ובכן ראיתי רשעים קבורים ובאו א"ר יהודה בר' סימון אם במתי יחזקאל הלא כבר נאמר רשעים ואותן לא היו אלא צדיקים. ואם בבנה של צרפית הכתוב מדבר והלא כבר נאמר קבורים והוא לא נקבר כו' אלא ויהי הם קוברים איש ויחי יכול לעולם ת"ל ויקם על רגליו מלמד שלא הי' עמידתו אלא לשעה לפרוש מאותו צדיק בלבד. ומהו ובאו ר' שמואל אמר שקעו שמשן וטהרו המד"א ובא השמש וטהר ופי' המתנות כהונה שקעה שמשן והכתוב מדבר בטמאין ואינו מובן כלל מה שאומר המדרש ובאו כו':

ע"כ נראה לי לבאר ע"פ מה שהקשה המהרש"א בח"א בסנהדרין (דף מז) וכל כך למה שאין קוברין רשע אצל צדיק דכתיב ויהי הם קוברים איש כו' ויחי ויקם על רגליו כו' על רגליו עמד ולביתו לא הלך והקשה המהרש"א דא"כ איך קברו אותו אח"כ אצל עדו הנביא והא אין קוברין רשע אצל צדיק ותירץ דההוא לבתר עיכול עצמות הוא ואצל אלישע לא הי' אפשר להיות אצלו כי קברו אותו תחילה קודם עיכול עצמות אבל לאח"כ שהניחו עצמותיו והי' לו עיכול עצמות ע"כ יוכלו לקבור אותו והנה הא שכתב המהרש"א כפרה דעיכול עצמות היינו לפי מאי דאמרינן בסנהדרין (דף מז) דבעינן נמי עיכול עצמות אבל לפי מאי דמסיק רב אשי דאבילות מאימתי קא מתחלת מסתימת הגולל כפרה מאימתי קא הוי מכי חזי צערא דקברא פורתא הילכך הואיל ואדחי ידחו ע"כ עיקר הכפרה מכי חזו צערא דקברא פורתא:

ובזה יתבאר המדרש ובכן ראיתי רשעים קבורים כו' אלא ויהי הם קוברים איש ויחי יכול לעולם ת"ל ויקם על רגליו מלמד שלא הי' עמידתו אלא לשעה לפרוש מאותו צדיק בלבד וע"ז מסיים המדרש דא"כ איך קברו אותו אח"כ אצל עדו הנביא שהי' צדיק שאע"פ שעבר על דברי עצמו אעפ"כ הי' צדיק ע"ז אומר ובאו ר' שמואל אומר שקעה שמשן והטהרו פי' שהי' לו טהרה ע"י דחזי צערא דקברא פורתא וע"ז אומר רשעים קבורים ובאו פי' שנטהרו ע"י קבורה וממקום קדוש יהלכו פי' שהולכים מקבר אלישע שנק' קדוש כמו שאמרה כי איש אלקים קדוש עובר עלינו תמיד וע"ז אמר גם זה הבל דהעיקר הוא אם הי' צדיק מתחילה אבל לא שנטהר ע"י מיתה וקבורה כמו דאמרינן קבורה משום הפרה ועיין בספרי (דרוש יג) [ואפשר לבאר יותר הא דקאמר שקעה שמשן והטהרו

כד"א ובא השמש וטהר דלכאורה כיון דכתיב והנה ראו הגדוד וישליכו את האיש בקבר אלישע א"כ חזא צער' דקברא פורתא ואמאי לא הוי לי' כפרה מיד ואפשר לומר משום דבתחילה כשהשליכו אותו לא הי' לו כפרה עדיין ע"כ לא הי' לו רשות אח"כ ג"כ להיות מונח אצל אלישע כמו דאמרינן בסנהדרין (דף מז) מניין שאין קוברין כו' שנא' ויהי הם קוברים איש כו' ועוד אפשר לומר דזה לא מקרי חזי צער' דקברא פורתא ולא הי' לו כפרה עדיין וכמו שפירשו התוס' בסנהדרין (דף מז) על הא דאמרינן שם אבילות מאימתי קא מתחלת מסתימת הגולל כפרה מאימתי קא הוי מכי חזי צערא דקברא פורתא ופירשו התוס' דסתימת הגולל היינו המצבה שמניחין על הקבר ואז מתחיל האבילות ועיין תוס' שם אלמא דהשיעור דחזי צערא דקברא פורתא היינו לאחר סתימת הקבר (היכא דליכא מצבה כמו שכתבו התוס' שם) או לאחר המצבה [ועיין תוס' בריש ברכות לדף ב) שפרשו ממאי דהאי ובא השמש וטהר ביאת השמש הוא ומאי וטהר טהר יומא דהיינו סוף שקיעה שהוא צאת הכוכבים. דילמא ביאת אורו דהיינו תחילתה של שקיעת החמה ופשיט מברייתא שם סימן לדבר צאת הכוכבים דהיינו סוף שקיעה] וע"ז אומר ובא השמש וטהר שקעה שמשן וטהרו כמד"א ובא השמש דהיינו בסוף קבורה לאחר סתימת הקבר וחזי צערא דקברא פורתא וע"כ בתחילה לא הי' לו רשות להיות מונח אצל אלישע אך לאחר שהונח בקבר וחזי צערא דקברא אז הי' לו רשות להיות מונח אצל עדו הנביא ובמ"א ביארתי על המקרא (ירמי' יז) מקוה ישראל ה' כל עוזביך יבושי וסורי בארץ יכתבו כי עזבו מקור מים חיים פי' אם אינם רוצים הטהרה של המקוה דהיינו התשובה אז וסורי בארץ יכתבו שהטהרה שלהם הוא ע"י הקבורה וכמו דאיתא במדרש שקעו שמשן וטהרו כמו דכתיב ובא השמש וטהור]:

ע"כ אחיי ורעיי מה מאוד ראוי להתעורר בבכי על מיתת הצדיקים גדולים חסידים ואנשי מעשה בשעת ההספד וכמו שביארתי במ"א על הא דאמרינן בקידושין (דף לח) תני' אידך בז' באדר מת משה ובז' באדר נולד כו' וכתיב ויבכו ב"י את משה שלשים יום וכתיב ויהי אחרי מות משה עבד ה' וכתיב משה עבדי מת כו' וכתיב והעם עלו מן הירדן בעשור לחודש צא מהן ל"ג למפרע וכתבו רש"י ותוס' שלשים יום עמדו בערבות מואב לבכי ומשנצטווה יהושע להסיען הכינו להם צידה דרך ג' ימים כדכתיב בעוד שלשה ימים אתם עוברים נמצא שכלו שלשים יום אבל משה בז' בניסן כו' ע"ש:

ואפשר עוד לומר ע"פ מאי דאמרינן בתמורה (ד' טז) אמר רב יהודה בשעה שנפטר משה רבינו לגן עדן כו' אמר ליהושע שאל ממני כל ספיקות שיש לך כו' מיד תשש כחו של יהושע ונשתכחו ממנו שלש מאות הלכות ונולדו לו שבע מאות ספיקות ועמדו

כל ישראל להורגו אמר לו הקב"ה לומר לך אי אפשר לך וטורדן במלחמה שנאמ' ויהי אחרי מות משה עבד ה' ואמרינן בכתובות (דף קג) הושיבו ישיבה לאחר שלשים יום כו' דלא עדיפא ממשה רבינו דכתיב ויבכו את משה בערבות מואב שלשים יום תלתין יומין ספדי ביממא וליליי מכאן ואילך ספדי ביממא וגרסי בליליי או ספדי בליליי וגרסי ביממא כו' ועיין מהרש"א שהקשה הא אכתי עדיף ממשה רבינו דלאחר שלשים יום לא ספדו כלל ועוד הקשה שם הא גבי משה רבינו כתיב ויבכו כו' ובכי לחוד והספד לחוד כדאמרינן ג' לבכי ושבעה להספד ולא קשה דה"מ גבי קרוב אבל גבי חכם עיקר הבכי הוא בהספד כדאמרינן במוע"ק (דף כה) סבור למיקרע לאלתר אמר חכם כבודו בהספידו דעיקר הבכי הוא בהספד ומה שהקשה דהא אכתי עדיף ממשה אפ"ל משום דלאחר שלשים לא יכלו להספיד עוד כמו דאמרינן שם שאמר לו לך וטוררן במלחמה ובזה יתיישב מה שלא אמר תחיל' קודם שלשים יום משום דקודם שלשים יום אע"ג דנשתכחו מיהושע כמה הלכות אעפ"כ לא שאלו ישראל מאתו משום דהוה ספדי ביממא ובליליי אבל לאחר ל' יום הוי ספדי ביממי וגרסי בליליי ע"כ התחילו לשאול מאתו הספיקות ועמדו כל ישראל עליי ואמר לו הקב"ה לך וטורדן במלחמה וע"כ אמר רבי הושיבו ישיבה לאחר שלשים יום דלא עדיפנא ממשה רבינו דאם הי' הענין במשה רבינו שלאחר ל' יום נמי הוי ספדי ביממא ובליליי א"כ לא הי' שואלים מאתו הספיקות ולא הי' אומר לך וטורדן במלחמה אלא ודאי דהדין הוא דלאחר שלשים יום ספדי ביממא וגרסי בליליי או איפכא וע"כ התחילו לעסוק בתורה ולשאול מאתו הספיקות וע"ז אמר הקב"ה לך וטורדן במלחמה וע"כ לא הספידו כלל לאחר שלשים אבל שלשים יום הספידו ביממא ובליליי כמו שהספידו על משה רבינו [והוא כמו דאמרינן בסנהדרין (דף לו) מימות משה ועד רבי לא מצינו תורה וגדולה במקום א' וכתבו התוס' ד"ה והא הוי חזקי' וכתבו התוס' אית ספרים דלא גרס לי' דחזקי' לא הוי מושל על כל ישראל שכבר גלו עשרת השבטים וכתב המהרש"א אבל רבי הי' נשיא על כל הגולה וקצת קשה מהא דאמרי' בהוריו' (ד' יא) בעא מיני' ר' מר"ח כגון אני מהו בשעיר א"ל הרי צרתך בבבל איתבי' מלכי ישראל ומלכי בית דוד אילו מביאין לעצמם ואלו מביאין לעצמם א"ל התם לא כייפי להדדי הכא אנן כייפינן לדידהו ואפשר לומר דלמאן דלא גריס והא הוי חזקי' הוא משום דהוי ישעי' הנביא כמו דאמרינן בפ"ק דברכות (דף י) דישעי' אמר ליתי חזקי' גבאי:

והנה אמרינן בסנהדרין (דף קא) אמר רבב"ח כשחלה ר' אליעזר נכנסו תלמידיו לבקרו אמר להן חמה עזה יש בעולם התחילו הן בוכין ור' עקיבא משחק אמרו לו למה אתה משחק אמר להן וכי מפני מה אתם בוכים אמרו לו אפשר ס"ת שרוי בצער ולא נבכה

אמרו להן לכך אני משחק כל זמן שאני רואה רבי שאין יינו מחמיץ ואין פשתנו לוקה ואין שמנו מבאיש ואין דובשנו מדבישׁ אמרתי שמא ח"ו קיבל רבי את עולמו ועכשיו שאני רואה ר' בצער אני שמח המר לו עקיבא כלום חיסרתי מן התורה כולה אמר לו למדתני רבינו כי אדם אין צדיק בארץ אשר יעשה טוב ולא יחטא והמהרש"א בח"א הקשה דאמאי לא יביא הך ברייתא דשבת (דף נה) לענין דמשמע דאין מיתה בלא חטא ע"ש:

ולכאורה אדרבא יש להקשות דמשמע מזה דיסורין באין על השוגג והא הכא יסורין הוא דהוי אך לפי מה שכתבו התוס' בשבת (דף נה) ניחא דאמרינן התם אין מיתה בלא חטא פי' לפי שהגזירה באה אף על השגגה ואין יסורים בלא עון של מזיד כדאמר ביומא (דף לו) חטאים אלו השגגות עונות אלו הזדונות ואע"ג דאמר בשבועות (דף ח) גבי שעיר של יוה"כ להגין עליו מן היסורין משמע דיסורים באים על השוגג הכא מיירי ביסורי נגעים שהם מכוערין עכ"ל והכא משמע נמי שיסורין באים על השוגג ג"כ כמו שאמר לו אדם אין צדיק בארץ אשר יעשה טוב ולא יחטא ובאמת הי' יכולים התוס' להוכיח נמי מהא דאמרינן בכריתות (דף כו) השתא דאמר כי מתיידע לי' מייתי חטאת אשם תלוי למה בא להגן עליו מן היסורין אלמא דיסורין באים על השוגג ובשב' (נה) מיירי ביסורין מכוערין ובזה יובן (תהלים לח) נאלמתי דומי' החשיתי מטוב וכאבי נעכר פי' שאינו יכול להתנצל ולומר שאלו יסורים באין על שוגג כיון שכאבי נעכר יסורין מכוערין דהיינו נגעים כמו דאמרינן ביומא (דף כב) ששה חדשים נצטרע דוד ופירשו ממנו כו' וכיון שנגעים הם יסורין מכוערין הם באים על המזיד אך לכאורה צריך להבין מה שאמר לו ר"א עקיבא כלום חיסרתי מן התורה כולה וכי לא ידע ר"א מהקרא מפורש דאין צדיק בארץ אשר יעשה טוב ולא יחטא:

אך אפשר לומר דר"א הי' סובר דאין היסורין באים על השוגג והא דכתיב כי אדם אין צדיק אשר יעשה טוב ולא יחטא היינו בשוגג שחטא הוא שוגג ואין יסורין באים על השוגג ור"ע לטעמי' דס"ל דיסורין באים בודאי על השוגג וכמו דאמרינן בקידושין (דף פא) כיוצא בדבר אומר ולא ידע ואשם ונשא עונו כשהי' ר"ע מגיע לפסוק זה הי' בוכה ומה מי שנתכוין לאכול שומן ועלה בידו חלב אמרה תורה והוא לא ידע ואשם ונשא עונו וכן בנזיר (דף כג) וכשהי' ר"ע מגיע לפסוק זה הי' בוכה וכו' איסי בן יהודה אומר ולא ידע ואשם ונשא עונו ומה מי שנתכוין לעלות בידו בשר טלה ועלה בידו בשר חזיר כגון שתי חתיכות א' של חלב וא' של שומן כו' ואי אשמועינן הני הוה אמינא הני תרתי הוא דסגי להון בכפרה וסליחה דלא איקבע איסורא. אבל ב' חתיכות א' של חלב וא' של שומן

דאיקבע איסורא לא סגי לה בכפרה וסליחה קמ"ל משמע דר"ע ס"ל דאפי' בחתי' א' חייב אשם תלוי ואזיל לטעמי' בכריתות (דף כג) דר"ע ס"ל דאפי' בחתי' א' נמי חייב (ועיין לעיל בתשובה סי' א) ועיין בתוס' סנהדרין (ד' ד) ד"ה כולהו ס"ל דיש אם למקרא. וכן כתבו התוס' בסנהדרין (ד' ד) דר"ע סובר דחייב אפי' בחתיכה אחת. וע"כ כשהי' מגיע למקרא הזה הי' בוכה. דאפי' בחתי' א' נמי חייב אשם תלוי. דבב' חתיכות כיון דאיקבע איסורא דמי למזיד. כמו שכתב המפרש בנזיר דה"א דכמזיד דמי. וא"כ מוכח דיסורין באים על השוגג אפי' בחתי' א' דלא איקבע איסורא דאלו"ה למאי מייתי אשם תלוי. כמו דאמרינן בכריתות (ד' כו) השתא דאמר כי מתיידע לי' מייתי חטאת אשם תלוי למה הוא בא ומשני להגן עליו מן היסורין ובזה איפשר לומר דר"ע רמזה באבות (פ"ג מ' יג) ר"ע אומר מסורת סייג לתורה. ועיין בהרע"ב כמו בסכת בסכת בסוכות ע"ש. ועיין בסנהדרין (ד' ד) דר"ע סובר דיש אם למקרא. ועיין בתוס' שם ד"ה כולהו ס"ל דהיכא דמכחשי אהדדי אזלינן בתר המקרא אך לגבי מצות ומצוות דגבי אשם תלוי מודה ר"ע דאזלינן בתר המסורת. וע"כ תימא על הברטנור' שכתב בסכת בסכת בסוכות דהא הכא המקרי, והמסורת סתרי אהדדי דהא קא חשיב רבי כו' ור"ש ור"ע כולהו ס"ל דיש אם למקרא. ולדעת התוס' לא חשיב אלא במקום דסתרי ובהא דר"ש. בסכת בסוכות סתרי. ובהא קאמר ר"ע דיש אם למקרא ודוק) ור"ע כשהי' מגיע למקרא הזה הי' בוכה דאזיל לטעמי' דאפי' בחתיכה אחת דהוי כשוגג גמור ויכול להביא עליו יסורין וע"כ צריך אשם תלוי וע"ז אומר ר"ע המסורת סייג לתור' דע"י המסורת במצות ובמצות ראינו שהתורה חייבה אף בחתיכה א' ולאו דוקא בב' חתיכות ועיין בתוי"ט בשם הירושלמי דגורס מעשרות סייג לתורה:

עכ"פ לשיטת ר"ע מוכח דיסורין באים על השוגג ג"כ מדמייתי אשם תלוי אבל ר"א לטעמי' דס"ל בכריתו' (דף כה) דא"ת בא בנדבה וכמו דאמרינן בכריתות שם על הא דתנן ר"א אומר מתנדב אדם אשם תלוי בכל יום ובכל עת שירצה והוא הנק' אשם חסידים ואמרינן בגמ' מ"ט דר"א אי ס"ד חובה הוא כי מתיידע לי' אמאי מייתי חטאת אלא ש"מ נדבה הוא ורבנן עולה ושלמים הוא דאתי בנדר ונדבה אבל חטאת ואשם חובה נינהו וא"ת היינו טעמא דמייתי מקמי דמתיידע לי' להגן עליו דהתורה חסה על גופן של ישראל ופירש"י מ"ט דר"א דאמר אשם תלוי בא בנדבה היינו טעמא דאי ס"ד חובה היא בא א"כ כי מתיידע לי' ודאי אמאי מייתי חטאת והלא כבר יצא ידי חובתו אלא ודאי נדבה הוא כדורן עולה ושלמים וא"כ לדברי ר"א אין ראי' מאשם תלוי דיסורין באין על השוגג דלא ס"ל טעמא דבא להגן עליו מן היסורין וע"כ אמר לר"ע שכלום חיסר מן התורה במזיד

ח"ו ע"ז השיב לו ר"ע שאדם אין צדיק בארץ אשר יעשה טוב ולא יחטא ויסורין באין על השוגג ג"כ:

וע"כ אפשר לתרץ קושית התוס' דלא צריכין לדחוק ולחלק בין יסורין מכוערין לסתם יסורין אלא דודאי יסורין באין על השגגות ג"כ ומה שהקשו התוס' על הא דקאמר אין מיתה בלא חטא ואין יסורים בלא עון דא"כ כיון דיסורים באים על המזיד א"כ איך יתיישב הא דאמר בשבועות (דף ח) להגן עליו מן היסורין וכן הקשיתי מהא דכריתות (דף כו) ואפשר לומר דהתם משני דאם מת מת בלא עון ופריך אם מת מיתה ממרקת ומשני להגן עליו מן היסורין ולכאורה אמאי לא משני להגן עליו שלא ימות אך מסתמא סברי דאי אפשר שיהי' מיתה בא על השוגג וע"כ משני להגן עליו מן היסורים וה"מ למסקנא דמסיק דש"מ דיש מיתה בלא חטא ויש יסורין בלא עון אבל לפי שסובר ר' אמי דאין מיתה בלא חטא א"כ בא מיתה על שוגג ג"כ ואין יסורין בלא עון דהיסורין באין על המזיד וא"כ יסבור ר' אמי גבי שני שעירים וכן באשם תלוי לא כדמשני להגן עליו מן היסורין אלא להגן עליו בכדי שלא ימות דלדעת ר' אמי המיתה באה על השוגג ג"כ וכ"ת אמאי הוי הסברות הפוכות דלר' אמי בא מיתה אפי' על חטא שוגג והיסורי' באין על המזיד וכמו דאמר אין יסורין בלא עון ולהמסקנא הוא בהיפוך דמיתה בא על המזיד והיסורין בא על השוגג הטעם הוא משום דלר' אמי דס"ל דאין מיתה בלא חטא וא"כ קשה מכל הצדיקים שמתו וע"כ מוכרחין אנו לומר דמיתה בא על השוגג ובחטא שוגג אין צדיק בארץ אשר יעשה טוב ולא יחטא וע"כ כיון שנגזרה מיתה על כל אדם וסוף אדם למות וע"כ מתים אפי' על השוגג ג"כ דאל"ה לא ימותו הצדיקים לעולם וע"כ כיון שהמיתה בא על השוגג מחמת שהיא מוכרחת על כל אדם ומי גבר יחי' ולא יראה מות וע"כ היסורין באים על המזיד דוקא והא דשעיר וכן אשם תלוי היינו להגן עליו מן המיתה אבל כיון דמסקינן דיש מיתה בלא חטא א"כ אין זה הכרחות למות על החטא אלא דיוכל למות בעטיו של נחש ומקרה א' לצדיק ולרשע וע"כ אם גוזרין מיתה על האדם למות שלא בזמנו אינם גוזרים רק על המזיד וא"כ קשה מהא דשעיר ומהא דאשם תלוי למה הוא בא וא"כ מוכרחין אנו לומר להגן עליו מן היסורים א"כ ממילא מוכח דיסורין באים על השוגג ג"כ:

ובזה יתיישב קושית התוס' שהקשו אהא דאמרינן ש"מ יש מיתה בלא חטא ויש יסורין בלא עון וכתבו ואע"ג דבמאי דקאמר אין יסורין בלא עון לא איתותב עכ"ל. ולפי מה שביארתי ניחא שפיר כיון דאיתותב במאי דאמר אין מיתה בלא חטא א"כ אם גוזרים מיתה על האדם אינם גוזרים רק על המזיד וא"כ בהא דאשם תלוי ליכא לשנויי דלהגן

עליו שלא ימות דכיון דאפשר שיהי' מיתה בעולם בלא חטא כלל ע"כ אין מיתה באה רק על המזיד וא"כ על מה בא אשם תלוי דליכא למימר להגן מן המיתה רק להגן עליו מן היסורין ע"כ ממילא מוכח דיש יסורין בלא עון אלא דבאים על השוגג ג"כ ולא כמו שסובר ר' אמי דאין יסורין בלא עון שאינם באים רק על המזיד וע"ז אומר ש"מ יש מיתה בלא חטא ויש יסורין בלא עון, וע"ז אמר ר"א תחילה חמה עזה יש בעולם דכיון דס"ל ג"כ דאין יסורים באים על השוגג א"כ אמאי באו עליו יסורין וע"כ הי' סובר על ביטול עשה. וכמו דאמרינן במנחות (דף מא) דבעידן ריתחא ענשינן על העשה ג"כ ואמרי' בפ"ק דזבחים (דף ז) חטאת ששחטה על מי שאינו מחויב כלום פסולה שאין לך אדם בישראל שאינו מחויב עשה אך על עשה אין עונש רק בעידן ריתחא. וע"ז אמר חמה עזה בעולם (ובזה ביארתי במ"א על הא דכתיב ואהי נגוע כל היום ותוכחתי לבקרים (תהלים עג) וצריך להבין מהו ותוכחתי לבקרים. ויובן עפ"י מה שביארתי בספרי עמק יהושע. (דרוש ג) על ענין כי יומם ולילה תכבד עלי ידיך וכמו דאמרינן בב"מ גבי יסורי דרא אליעזר בר' שמעון לאורתא אמר להם אחיי ורעוי באו. בצפרא אמר להו זילו מפני ביטול תורה והענין הוא כמו דאמרינן בברכות (ד' ה) אלו הם יסורין של אהבה. כל שאין בהם ביטול תורה. וע"כ אמר להם בצפרא זילו מפני ביטול תורה. וע"ז אמר דוד כי יומם ולילה תכבד עלי ידיך. וא"כ ניכר שאינם יסורין של אהבה. ובזה אפשר לבאר נמי הכתוב (תהלים לח) נאלמתי דומי' החשיתי מטוב. וכאבי נעכר. פי' במה שהחשתי מטוב. ואין טוב אלא תורה. א"כ זהו הסימן שאינם כמו יסורין של אהבה. וע"ז אמר דוד ואהי נגוע כל היום ותוכחתי לבקרים שאני נגוע כל היום. וא"כ נראה שאין אלו יסורין של אהבה ותוכחתי לבקרים פי' בצפרא שתקותי הי' שילכו מפני ביטול תורה ועיין ביומא (ד' כב) לאוי אפרוע מגופי' דאר"י כו' ששה חדשים נצטרע דוד כו' אך לפי מה שביארתי במה שאמר ר"א חמה עזה יש בעולם דבעידן ריתחא ענשינן אעשה יתבאר עפ"י מה שביארתי בספרי עמק יהושע לדרוש ה) על הפסוק (איוב ז) מה אנוש כי תגדלנו וכי תשית אליו לבך. ותפקדנו לבקרים לרגעים תבחננו. וביארתי שבקרים הוא כמו דכתיב בבוקר בבוקר ואמרינן בברכות (ד' כז) על תמיד של שחר שקרב בד' שעות. ואמרינן התם אב"א ר' יהודה אב"א רבנן. אב"א רבנן אמר קרא בבוקר בבוקר חלקיהו לשני בקרים ואב"א ר' יהודה האי בבוקר בבוקר להקדים שעה אחת. ע"כ לא הוו רק עד ג' שעות. והבאתי שם הא דאמרינן לא ליצלי אינש צלותא דמוספי בתלת שעי קמייתא כו' דבאותה שעה הקב"ה זועם ומעניש אעשה ב"כ ואמרינן בזבחים (ד' ז) שאין לך אדם בישראל שאינו מחוייב עשה. וע"ש במה שביארתי על מה אנוש כי תגדלנו וכי תפקדנו

לבקרים שאז הוא עידן ריתחא לרגעים תבחננו. וא"כ מתרמי ברגע שהקב"ה זועם ובעידן ריתחא ענשינן אעשה. ואין לך אדם בישראל שאין בו עון עשה וע"ז אמר דוד ואהי נגוע כל היום ותוכחתי לבקרים פי' שני בקרים דהיינו בג' שעות ראשונות שאז נידונים על עון עשה ג"כ כמו דאמרינן במנחות (ד' מא) דבעידן ריתחא ענשינן אעשה ועיין בעמק יהושע (דרוש ה) באריכות:

ועוד אומר ותוכחתי לבקרים פי' שאז צריך להיות החולה בריא יותר כמו שהבאתי שם ואעפ"כ ותוכחתי לבקרים. ובמ"א ביארתי לענין יסורים של אהבה שאומר ואהי נגוע כל היום ותוכחתי לבקרים. דהיינו שאינם יסורים של אהבה וכמו דאמרינן בברכות (ד' ה) אילו הם יסורין של אהבה. כל שאין בהם ביטול תורה וחד אמר כל שאין בהם ביטול תפילה והנה ילפינן בברכות (ד' טו) מדכתיב (תהלים כו) ארחץ בנקיון כפי ואסובבה כו' לענין הא דאמרינן שם אמר ר"ח ב"א כל הנפנה ונוטל ידיו ומניח תפילין וקורא ק"ש ומתפלל כו' דכתיב ארחץ בנקיון כפי ואסובבה את מזבחך ד'. וע"ז אומר אך ריק זיכיתי לבבי וארחץ בנקיון כפי. ואהי נגוע כל היום. ותוכחתי לבקרים פו' שאהי נגוע כל היום ומבטלין מתורה. ותוכחתי לבקרים דהיינו עד ג' שעות. שאז הוא זמן ק"ש וע"ז אומר אך ריק זיכיתי לבבי. וארחץ בנקיון כפי שהיסורים מבטלות אותו מתורה ותפילה וכתיב אשרי הגבר אשר תיסרנו יה. ומתורתך תלמדנו וכמו שאמרו שאון בהם ביטול תורה) ועוד אפשר לומר דהא דאמר ר"א חמה עזה בעולם היינו שבאים עליו בשביל העולם וצדיק נתפס בעון הדור וכמו דאמרינן בשבת (דף נה) מפני שלא מיחו:

ויבואר ע"פ מאי דכתיב (ש"א ב) למה תבעטון בזבחי ובמנחתי אשר צויתי מעון ותכבד את בניך ממני להבריאכם מראשית כל מנחת ישראל כו' וזה לך האות אשר יבא אל שני בניך אל חפני ופנחס ביום א' ימותו שניהם ולכאורה מהו האות דהא כל אות הוא קודם המעשה שיבא אח"כ:

אך אמרינן בשבת (דף נה) גופא אמר רב פנחס לא חטא כו' אפשר חטא בא לידו והכתוב מייחסו והלא כבר נא' יכרת כו' אלא לאו ש"מ פנחס לא חטא כו' והא כתב בני בליעל מתוך שהי' לפנחס למחות בחפני ולא מיחה מעלה עליו הכתוב כאלו חטא. ולכאורה צריך להבין דכיון שלא חטאו שניהם בשוה אלא שחפני חטא ופנחס נענש מפני שהי' לו למחות בחפני א"כ אמאי הי' העונש שוה הא אמרינן בפ"י דשבועות (דף לט) וכל עבירות שבתורה מכל העולם לא והכתיב וכשלו איש באחיו איש בעון אחיו מלמד שכל ישראל ערבין וב"ז, ומשני התם שיש בידם למחות ולא מיחו וכתבו התוספ' לא הי' צריך לשנוי' אלא התם בדין הקל כדמסיק בסמוך אלא דניח' לי' לפרוש דאין נענשים מעונש

עבירה אלא משום דלא מיחו הילכך אין עונש זה חמור כל כך. אלמא דמחמת שהי' להם למחות ולא מיחו אין נענשים באותו עונש שהחוטא בעצמו נענש וא"כ אמאי הי' העונש שביום א' ימותו שניהם אך באמת לא קשה דהתוס' מתרצים זאת שכתבו בשבת (דף נה) כל האומר בני עלי חטאו אינו אלא טועה פי' במאי דכתיב אשר ישכבון לא חטאו אלא מבזים קדשים היו כדכתיב בטרם יקטירון החלב והעונש על שמבזין קדשי שמים כמו שאמר הכתוב למה תבעטון בזבחי ובמנחתי אשר צויתי מעון ותכבד את בניך ממני להבריאכם מראשית כל מנחת ישראל כו' וע"ו אומר וזה לך האות אשר יבא אל שני בניך אל חפני ופנחס ביום א' ימותו שניהם ובזה החטא היו שניהם שוים וע"ז נתן לו האות כדי שיבין על איזה עבירה הוא העונש אם על העבירה דאשר ישכבון כו' א"כ לא הי' העונש בשוה אלא דהעונש הי' על שמבזין קדשי שמים:

ובזה יתבאר הא שאומר והגדתי לו כי שופט אני את ביתו עד עולם בעון אשר ידע כי מקללים להם בניו ולא כיהו בם פי' על העון דמבזין קדשי שמים שלא הוכיחם. ובזה יתיישב קושית המהרש"א בח"א דפריך והא כתיב אל בני כי לא טובה השמועה אמר רנב"י בני כתיב והא כתיב מעבירים אמר ר"ה ברי' דר"י מעבירם כתיב דמאי מקשה הש"ס דילמא קאי על עין דמבזין קדשי שמים דבזה העון חטאו שניהם בשוה ע"ש שנדחק בזה אבל לפי מה שביארתי ניחא שפיר דהעונש בודאי הי' על בזיון קדשים וע"ז אמר ביום א' ימותו שניהם דהא על עון דאשר ישכבון לא היו נענשים שניהם בשוה וע"ז אמר והגדתי לו כי שופט אני את ביתו בעון אשר ידע כי מקללים להם בניו ולא כיהו בם וא"כ הא שהוכיחם אל בני כי לא טובה השמועה בודאי על עון דג"ע הי' דלא הי' שביק חמור' ויקנתר להו בקלה כמו דאית' בירושלמי [ואפשר שהי' אומרים לו דחבובי קא מחבבי מצוה. וכמו דאמרינן בחולין (דף קלג) אמר אביי מריש הוי חטפנא מתנתא אמינא חבובי קא מחבבינא מצוה וע"כ הי' סבור שכוונתם לחבב המצוה וע"ז אמר כה יעשה לך אלקים וכה יוסיף ואמרינן בפ"ב דמכות (דף יא) א"ר אבהו קללת חכם אפי' על תנאי היא באה מנלן מעלי דקאמר לשמואל כה יעשה לך אלקים וכה יוסיף אם תכחד ממני דברו ואע"ג דכתיב ויגד לו שמואל את כל הדברים ולא כחד ממנו אפ"ה כתיב ולא הלכו בניו בדרכיו והי' ג"כ באופן זה וכמו דאמרינן בשבת (דף נו) גבי בני שמואל חלקם שאלו בפיהם היינו לפי סברתם היו מחבבין המצוה ואעפ"כ הי' עונש בדבר כמו דאמרינן בחולין (שם) הצנועים מושכים את ידיהם כו' ובבני עלי הי' החטא כמו דכתיב גם בטרם יקטירון כו':

והנה כתיב (ש"ב) ויקונן דוד את הקינה הזאת על שאול ועל יהונתן בנו ויאמר ללמד לבני יהודה קשת כו' הרי בגלבוע אל טל ואל מטר עליכם ושדי תרומות כי שם נגעל מגן גבורים מגן שאול בלי משוח שמן כו' מדם חללים מחלב גבורים קשת יהונתן לא נשוג אחור וחרב שאול לא תשוב ריקם ויש לדקדק למה אמר קשת יהונתן לא נשוג אחור כו' וחרב שאול כו' דגבי יהונתן אמר קשת וגבי שאול אמר חרב ועוד צריך להבין שאמר דוד את הקינה על כי נגעל מגן גבורים ונגעל השמן שהי' בו וע"כ לא ניצול מחמת המגן. והא כתיב כי לא בקשתי אבטח וחרבי לא תושיעני. וכמו דאמרינן בב"ב (דף קכג) אשר לקחתי מיד אמורי בחרבי ובקשתי וכי בחרבו ובקשתו לקח והלא כבר נאמר כי לא בקשתי אבטח וחרבי לא תושיעני אלא חרבי זו תפילה קשתי זו בקשה וא"כ כל הצלתן של ישראל במלחמה הוא רק ע"י תשועת ה' ואין מעצור לה' להושיע כו' וא"כ מה הספיד את שאול על כי לא הצילתו המגן ונגעל השמן שהי' בו':

אך הענין יובן ע"פ מה שביארתי בספרי ע"י (ח"ב ד' יג) על ענין דאית' במדרש מלך ראשון שיעמוד על בניך ידקר בחרב ע"ש שביארתי בארוכה שאמר לפני הקב"ה מלך ראשון שיעמוד על בניך פי' כיון שהוא מלך ראשון ודאי נמשח בשמן המשחה. וכמו שכתבו התוספת בכריתות (דף ה) דהא דאמרינן מלכי בית דוד מושחין מלכי ישראל אין מושחין דזהו דוקא מדוד ואילך אבל שאול דהוי קודם לכן נמשח וא"כ הא דכתיב בקרא שמשח שמואל לשאול הוא בשמן המשחה ולא באפרסמא דכי' כמו דאמר התם על יהוא בן נמשי וביארתי שם שכיון שנמשח בשמן המשחה נתקדש הגוף ואמרינן פ"ק דסוט' (ד' ט) נאוה תהלה שלא שלטו שונאים במעשי ידיהם. דוד דכתיב טבעו בארץ שעריה. משה דאמר מר משנבנה מקדש ראשון נגנז אוה"מ כו' וע"ז אמר משה לפני הקב"ה מלך ראשון שיעמוד על בניך ודינו שיהא נמשח בשמן המשחה ידקר בחרב וכמו שביארתי שם על מה שאמר דוד בשמן המשחה שנמשחתי בו אני שמח שנא' לכן שמח לבי ויגל כבודי אף בשרי ישכון לבטח. והוא כמו שביארתי שנתקדש הגוף ג"כ ע"י שמן המשחה וע"כ לא איתחיל השמן המשחה כמו דאמרינן בכריתות (דף ז) דכתיב כי נזר אלקיו על ראשו שמן משחת קודש שמן משחה קרי' רחמנא דאע"ג דאית' עליו לא איתחיל:

ובזה ביארתי במ"א על הא דכתיב נשבע ה' ולא ינחם אתה כהן לעולם, והוא ע"פ מה דאמרינן בפ"ק דיומא (דף יב) אירע בו פסול ומינו אחר תחתיו ראשון חוזר לעבודתו כו' א"ר יוסי מעשה ביוסף בן אלם מציפורי שאירע בו פסול בכה"ג ומינוהו תחתיו ואמרו חכמים ראשון חוזר לעבודתו ושני אינו ראוי לא לכה"ג ולא לכהן הדיוט כה"ג

משום איבה כהן הדיוט משום מעלין בקדש ולא מורידין [ובמ"א ביארתי הא דכתיב (מ"ב) ויגרש שלמה את אביתר מהיות כהן לה' למלא את דבר ה' אשר דבר על בית עלי בשילה. ומשמע שגרשו מהיות כהן לגמרי אע"ג דאמרינן ביומא (דף עג) שהרי שאל אביתר ולא עלתה לו שאל צדוק ועלתה לו ומפני מה גרשו אפי' מהיות כהן הדיוט ג"כ אך הטעם מפני שכה"ג היורד מגדולתו אינו ראוי לא לכה"ג ולא לכהן הדיוט משום מעלין בקודש ולא מורידין] והקשו התוס' דמדקאמר טעמא משום איבה מכלל דמן הדין ראוי להיות כה"ג אלא גזרו בי' רבנן משום איבה ותימא א"כ אמאי אצטריך לפרושי טעמא דכהן הדיוט משים מעלין בקדש כו' תיפוק לי' דילפינן מקרא בזבחים (דף יח) דכהן גדול שלבש בגדי כהן הדיוט ועבד עבודתו פסולה משום מחוסר בגדים ותירצו דכה"ג מתמנה בפה ומסתלק בפה כו' ע"ש והקשה הט"א דא"כ איך אמרינן ביומא (דף עג) משוח מלחמה אינו משמש לא בשמונה ככ"ג משום איבה ולא בד' ככהן הדיוט משום מעלין בקדש ולא מורידין תיפוק לי' דאם משמש בד' בגדים ה"ל מחוסר בגדים דהא התם ליכא למימר דמתמנה בפה ומסתלק בפה דהא הוא משוח ותירץ הט"א דה"ט דכהן שלובש ד' בגדים ה"ל מחוסר בגדים היינו משום דמעלין בקודש ולא מורידין וכמו דאית' בנדרים (דף כט) דקדושה לא פקע בכדי וע"כ הוי מחוסר בגדים וע"ז אומר שמעלין בקודש ולא מורידין שקדושה אין לה הפסק וא"כ הוי כה"ג וע"כ אם משמש בד' בגדים הוי מחוסר בגדים וע"ש שכתב דע"כ פליג רחמנא בין משוח שעבר לנשיא דמשוח שעבר מביא פר ונשיא שעיר כהדיוט משום דהא דנשיא מביא שעיר הוא לאו משום קדושה דהא קרבנו נעשה בחוץ כשל הדיוט אלא גדולתו גרמה לו וכיון שעבר עבר ודינו כהדיוט משא"כ בכהן שקדושתו גרמה לו וע"כ לא פקעה קדושה בכדי וע"כ אפי' אינו ראוי לקדוש' ראשונה כגון שעבר מחמת מומו אפ"ה מצווה על הבתולה ומוזהר על האלמנה כמו דאמרינן בהוריות (דף י) וע"ש שהקשה ע"ז מהא דנזיר (דף מז) גבי מת מצוה ומשוח בשמן המשח' ומרובה בגדים מרובה בגדים עדיף דמרובה בגדים עביד עבודה ואלו משוח שעבר לאו בר עבודה הוא. וא"כ כיון דבעוד שעבד עבודה הי' משוח שעבר עדיף טפי משום דמביא פר וא"כ אע"פ שעבר, מן התורה קדושתו עליו וא"כ איך דחי מעלה דעביד עבודה וזה לא עביד עבודה דאינו אלא מדרבנן משום איבה וא"כ איך דחי הא דמן התורה וע"ש שתירץ דהני מעלות דרבנן וע"כ אתי דרבנן ודחי דרבנן ע"ש: ובירושלמי דנזיר (פ"ז) החליף עובר משום לא תטמא אדמתך אך יש לומר דהוי אסמכתא ואינו אלא מדרבנן וא"כ כיון שנתבאר שהנשיא שעבר אין לו דין נשיא שאינו רק בבחי' גדול' וע"כ כיון שעבר נפסקה גדולתו משא"כ בכהן משוח וע"ז אמר נשבע ה' ולא ינחם

אתה כהן לעולם על דברתי מלכי צדק שנתן לו המלוכה בבחי' כהן שאינו נפסק מזרעו לעולם וכמו שיתבאר לקמן:

ועפ"ז יתבאר הא דכתיב (ש"ב ז) ויבא המלך דוד וישב לפני ה' [פי' בבחי' ישיבה דישיבה הוא בקביעות וכמו דאית' בירושל' (ספ"ה דפסחים ה"י) לא כן תני ר' חייא לא הי' ישיבה בעזרה אלא למלכי ב"ד בלבד (פי' אבל לא למלכי ישראל) וא"ר אימי בשם ר"ל אפי' למלכי ב"ד לא הי' ישיבה בעזרה כו' והא כתיב ויבא המלך דוד וישב לפני ה' א"ר אייבו בר ניגרי וישב עצמו לתפילה וא"כ לפי מאי דס"ל בירושל' לר"ח וכן להש"ס דילן בסוט' (דף מא) א"כ הא דכתיב ויבא המלך דוד וישב לפני ה' היינו ישיבה ממש והיינו שנתנו לו ולזרעו בבחי' מלוכה שאינה נפסקת כמו ישיבה שהוא בקביעות. וכן בהש"ס דילן בסוט' (דף מא) אין ישיבה בעזרה אלא למלכי ב"ד כו' שנא' ויבא המלך דוד וישב לפני כו'. ועיין במ"ל ברמב"ם (פ"ז מה' בית הבחיר') שהביא מה שכתב מהרי"ט בדרשותיו פ' קרח דכשעולה להשתחות ולזבוח יש שם ישיבה וכתב המהרימ"ט ולא ידעתי זו מניין לו וצ"ע, ונ"ל דמהירושל' מוכח בהיפוך דאפי' עולה לזבוח נמי אין ישיבה בעזרה דאית' שם בירושל' (ספ"ה דפסחים) לא כן תני ר' חייא לא הי' ישיבה בעזרה אלא למלכי ב"ד בלבד כו' יצתה כת הראשונה וישבה לה בהר הבית והשני' בחיל והג' במקומה רב נחמן בשם ר' מנא מה אתינן מתני וישבה לה במקומה עמדה לה במקומה פי' דהא אין ישיבה בעזרה אלא למלכי ב"ד בלבד ואם כשעולה לזביחה יש שם ישיבה הא הם נכנסו לזבוח הפסח. ויש ליישב] ויאמר מי אנכי ה' ומי ביתי כי הביאתני עד הלום ותקטן עוד זאת כו' ותדבר גם אל בית עבדך למרחוק וזאת תורת האדם כו' והענין שנתן לו המלוכה בבחי' כהונה שאינה נפסקת מזרעו כמו שאמר והקימותי את זרעך אחריך כו' אשר בהעותו והוכחתיו בשבט אנשים ובנגעי בני אדם וחסדי לא יסור ממנו ונאמן ביתך וממלכתך עד עולם:

וע"ז אמר מי אנכי ה' ביתי כי הבאתני עד הלום ואמרי' בזבחים (דף קב) ביקש משה כו' ולא נתנו לו דכתיב אל תקרב הלום ואין הלום אלא מלכות שנא' מי אנכי ומי ביתי כי הבאתני עד הלום מתיב רבא ר' ישמעאל אומר יבמה מלך אמר רבא לו ולזרעי קאמר ופריך וכל היכא דכתיב הלום לדורות הוא והא גבי שאול דכתיב הבא עוד הלום איש הוא אין זרעו לא, איבעית אימא הא הוי איש בושת ואיבעית אימא שאני שאול דאפי' בגוי' לא קאים וכדר' אליעזר א"ר חנינא בשעה שפוסקים גדולה לאדם פוסקים לו ולזרעו עד סוף כל הדורות כו' ופירש"י ומיהו הלום מלכות עולמית הוא וכשנפסקה לו לשאול מלכות עולמית פסקו לו אבל הוא גרם לעצמו שתבטל הימנו. וע"ז אמר מי אנכי ומי ביתי

כי הבאתני עד הלוח פי' שהבטיח לו המלוכה על זרעו ותקטן עוד זאת בעיניך ותדבר אל בית עבדיך למרחוק פי' גם על דורות הבאים [אך שצריך להבין מה שאומר וזאת תורת האדם אך לכאור' לפי מה שביארתי שלדוד נתנו לו המלוכה בבחי' כהונה וע"ז אומר וישב דוד כו' ויאמר מי אנכי והוא כמו דאמרינן בסוט' (דף מ) אין ישיבה בעזרה אלא למלכי ב"ד בלבד והטעם שישיב' היינו כסא קבוע לו ולזרעו עד עולם אבל למלכי ישראל לא הי' המלוכ' להם ולזרעם וכמו שכתב (בה"מ ה"ט) מלכי ב"ד הם העומדים לעולם שנא' כסאך יהי' נכון עד עולם. אבל אם יעמוד מלך משאר ישראל תפסק כו' שהרי נאמר לירבעם אך לא כל הימים:

ובמ"א ביארתי על הא שאמר הקב"ה לירבעם חזור בך ואני ואתה כו' ואמר מי בראש ואמר בן ישי בראש ואמר אי הכי לא בעינא והוא ע"פ מאי דאמרינן בסנהדרין (דף קא) גסות הרוח שהי' בירבעם טרדתו מן העולם שנא' ויאמר ירבעם בלבו עתה תשוב המלוכה לבית דוד אם יעלה התם הזה לעשות זבחים כו' ושב לב העם הזה כו' אמר גמירי דאין ישיבה בעזרה אלא למלכי ב"ד כו' כיון דחזי לרחבעם דקא יתיב ואנא קאימנא כו' והטעם שישיבה הוא דוקא אם נתנו המלוכה לו ולזרעו לדורות. וע"ז אמר מי בראש דאם בן ישי בראש לא יהי' ישיב' רק אליו וא"כ אם חזו דקא יתיב ואנא קאימנא כו' וע"ז אמר נאם ה' לאדוני שב לימיני דהיינו בבחי' ישיב' קבועה וע"ז אמר נשבע ה' ולא ינחם אתה כהן לעולם:

אך לכאור' קשה ע"ז מהא דאמרינן בירושל' (פ"ג דהוריות) אמר רב הונא כל אותן ששה חדשים שהי' דוד בורח מפני אבשלום הי' מתכפר לו בשעירה כהדיוט וא"כ חזינן דאפי' בדהע"ה שביארתי שהי' המלוכ' בבחי' קדושה וקדושה בכדי לא פקע ואפ"ה אותן ששה חדשים שנצטרע מביא שעירה כהדיוט ואי אמרינן דקדוש' לא פקע בכדי היינו שיתבטל לגמרי אבל לענין שיתבטל ואח"כ יחזור לקדושתו ניח' דלשעתי' הוא דפקע הוי א"ש. וכבר הארכתי בזה (בדרוש יא) ע"ש:

[ועוד איפשר לומר דאע"ג דאמרינן דאותן ששה חדשים הי' מתכפר בשעירה כהדיוט אעפ"כ לא נפסקה הקדושה לגמרי וכמו דאמרינן בהוריות (ד' ט) בעא מיני' רבינא מרב יצחק נשיא שנצטרע מידחא דחי או מיפטר פטור א"ל דילך או דגזא ועיין מה שפי' רש"י שנדחק בזה ולי נראה דמיבעי לי' אליבא דריה"ג דנשיא אינו מביא קרבן עולה ויורד משום שאינו בא צידי עניות וע"ז בעי אם נצטרע אם מביא קרבן עולה ויורד אם הצרעת דוחה אותו לגמרי מן הנשיאות או דמיפטר פטור משום שאינו יכול להנהיג אבל מ"מ יש עציו דין נשיאות וכה"ג אמרינן בהוריות (ד' יב) בעא מיני' רבא מר"נ משיח שנצטרע

מהו באלמנה מדחי דחי או מיפטר פטור ועיין רש"י ולי נראה דהתם נמי האיבעי' אי הא דאינו עובד עבודה היינו משום דגברא לא חזי ומיפטר פטר אבל מ"מ אסור באלמנה או מדחי דחי לגמרי ופקע הקדושה בשעת צרעתו. וע"ז מביא ראי' דלא פקע הקדושה. וה"נ בנשיא אמר דילי' או דגזא דכיון שהוא דגזא וגזא דילי' כדקאי קאי אלא שלענין הדין גזירת הכתוב דאם נצטרע מביא שעירה כהדיוט]:

וע"ז אומר דוד מי אנכי ומי ביתי כי הבאתני עד הלום פי' בבחי' קדושה שאינה נפסקת והא שאמר לו ה' אשר בהעותו והוכחתיו בשבט אנשים ובנגעי בני אדם ע"ז אמר וזאת תורת האדם לומר שלא פקע הקדושה אלא שמביא שעירה כהדיוט שהוא מצד הנשיאות והנשיאות בטלה ע"כ מביא שעירה כהדיוט אבל אעפ"כ הקדושה אינה מופסקת לגמרי כמו שאמר לו אתה כהן לעולם והראי' שלאחר ששה חדשים שנצטרע דוד חזרה המלכות ולא נדחית קדושת משיחתו מה שנמשח בשמן המשחה דהא אמרינן בפ"ק דהוריות (דף ה) מלכי בית דוד מושחין כו' מנלן דכתיב קום משחהו כי זה הוא וא"כ כיון שנצטרע ובטלה מלכותו והי' מתכפר לו בשעירה כהדיוט ואמאי לא הי' צריך משיחה אח"כ אלא ודאי דהמשיחה ראשונה לא בטלה קדושתה וכמו קדושה של כהן כמו דאמרינן בהוריות (דף יב) בעא מיני' רבא מר"נ משיח שנצטרע מהו באלמנה מדחי דחי או מיפטר פטור לא הוי בידי' כו' תנינא אין לי אלא שעבר מחמת קריו עבר מחמת מומו מנין ת"ל והוא אלא שלענין עבודה רחמנא דחיו אבל לא שפקע הקדושה דכל שהוא בתורת קדושה אינו נפקע ובזה יתבאר המדרש ויאמר לה בועז לעת אוכל גשי הלום מדבר בדוד גשי הלום קרוב למלכות ואין הלום אלא מלכות הה"ד כי הבאתני עד הלום כו' ותשב מצד הקוצרים כו' פי' שאמר לה גשי הלום שרמז לה על דוד שמלכותו הוא בבחי' קדושה שאינה נפסקת ותשב מצד הקוצרים שנוצדה ממנו המלכות לשעה דאמר ר"ה כל אותן ששה חדשים שהי' דוד בורח מפני אבשלום הי' מתכפר לו בשעירה כהדיוט ויצבט לה קלי שחזרה לו מלכותו עתה ידעתי כי הושיע ה' משיחו פי' שהמלוכה הראשונה חזרה למקומה שכיון שנמשח בשמן המשחה הרי הוא בבחי' קדושה וקדושה אינה נפסקת אלא דבשעת צרעתו גברא לא חזי ואעפ"כ אינו נפסק לגמרי וע"ז אמר דוד מי אנכי ומי ביתי כי הבאתני עד הלום כו' וזאת תורת האדם פי' על שאמר הוכחתיו בשבט אנשים ובנגעי ב"א פי' שהוא רק לשעה והא דנדחה היינו משום וזאת תורת האדם:

ובמ"א ביארתי דהא דקאמר וזאת תורת האדם הוא ע"פ מה דאמרינן בפ"ק דסוטה (דף ה) בשר כתיב בי' ונרפא אדם לא כתיב בי' ונרפא ופירש"י בשר כי יהי' בעורו שחין ונרפא אדם כי יהי' בעור בשרו נגע צרעת לא כתב בחד מינייהו ונרפא. לפי דרכך

אתה למד שמי שהוא רך ועניו כבשר קרוב להתרפאות מיסורין הבאים עליו. אבל מי שהוא קשה כאדמה אין רפואה למכותיו וע"ז אמר דוד על מה שאמר לו הקב"ה אני אהי' לו לאב כו' אשר בהעותו והוכחתיו בשבט אנשים ובנגעי ב"א והוא אם יתגאה ויקשה לבו כאדמה. אזי יוכיח אותו בשבט אנשים ובנגעי בני אדם להשפיל גאותו וע"ז אומר וזאת תורת האדם (ובזה ביארתי במ"א הכתוב (תהלים עג) כי אין חרצובות למותם כו' בעמל אנוש אינימו ועם. אדם לא ינוגעו והוא כמו דאמרינן בסוטה בשר כתיב בי' ונרפא. אדם לא כתיב בי' ונרפא וכמו שפירש"י שאדם פי' מי שלבו גאה עליו. ע"ז אומר בעמל אנוש אינימו ועם אדם לא ינוגעו פי' שהי' ראוי להיות נגעים באים עליהם מצד שהם גסים. ואעפ"כ עם אדם לא ינוגעו ובזה ביארתי מה שאמר אלישע לנעמן לך רחץ בירדן כו' וישוב בשרך לך וטהר שהי' הענין להשפיל גאותו. וע"ז אומר וישב בשרך לך וטהר פי' שיהא כבשר. ובבשר כתיב בי' ונרפא שהצרעת הי' לו ע"י גסות הרוח כמו דכתיב (מלכים ה) ונעמן שר צבא מלך ארם הי' איש גדול לפני אדוניו ונשוא פנים כי בו נתן ה' תשועה לארם והאיש הי' גבור חיל מצורע ואמרינן בערכין (ד' טו) שעל גסות הרוח נגעים באים וע"כ מרוב גסותו. אמר הנה אמרתי אלי יצא יצא. ואלישע עשה בכיון שישוב בשרו) ובזה יתבאר מה דאמרינן בר"ה (ד' כה) זיל לעין טב וקדשי' לירחא ושלח לי סימנא דוד מלך ישראל חי וקיים. פי' שהענין הוא כמו בלבנה שאע"פ שנתמעטה. אעפ"כ לאחר המיעוט חוזרת ומתגדלת כמו בראשונה וכן בדוד שאע"פ שנפסקה מלכותו אעפ"כ חזרה להיות כמו שהי' בתחילה:

והנה בתחילה כשנמשח שאול הי' ג"כ בבחי' קדושה שאינה נפסקת כמו דאמרינן שם בזבחים על הבא עוד הלום איש וכל מקום דכתיב הלם הוא בבחי' מלוכה לזרעו אך החטא גרם וע"כ הי' סבור דוד שמחמת קדושת שמן המשחה לא ישלוט בו חרב וכמו שביארתי על המדרש שאמר משה מלך ראשון שיעמוד על בניך ידקר בחרב וביארתי מחמת שהוא מלך ראשון ונמשך בשמן המשחה ע"כ הי' המלך שאול הולך בקרב ונלחם בחרב בקרוב שלא הי' ירא מפני החרב מחמת ששמן המשחה שעליו יגן עליו אבל יהונתן הי' נלחם ע"י קשת דהיינו מרחוק מחמת שלא נמשח בשמן המשחה וע"כ אמר חרב שאול לא תשוב ריקם וקשת יהונתן לא נסוג אחור אך לאחר שמת שאול ולא הצילתו השמן המשחה וכמו שביארתי בספרי ע"י שם על התשובה שהשיב הקב"ה למשה ולי אתה אומר אמור אל הכהנים שהם מקטרגים אותו מחמת שהרג את הכהנים וכה"ג בן כה"ג טעון משיחה וע"כ הספיד איך נגעל מגן גיבורים מגן שאול בלי משיח בשמן שהוא

הי' סבור שהמגן של שאול הוא השמן המשחה וע"ז אמר שהי' כמו שנגעל השמן פי' כמו שהופקע הקדושה של השמן ולא נשאר עליו השמן המשחה שתצילהו:
וע"כ אמר ללמד לבני יהודה קשת פי' שבעוד שהי' שאול קיים הי' יכול ללחום ע"י חרב שלא הי' מתיירא מפני החרב מחמת שמן המשחה שעליו אבל עתה צריכים בני יהודה ללמד קשת [שקשת צריכה לימוד וכמו דאמרינן פ' אין מעמידין (דף כה) למען דעת דורות ב"י ללמדם מלחמה. ואיזהו מלחמה שצריכה לימוד הוי אומר זו קשת וביארתי בזה הכתוב וכתתו חרבותם לאתים כו' ולא ישאו גוי אל גוי חרב. היניו חרב ולא ילמדו עוד מלחמה זה קשת שאיזהו מלחמה שצריכה לימוד הוי אומר זו קשת] פי' מרחוק שראו שהשמן מ מ המשחה אינו מגין:
[וע"כ אמר הרי בגלבוע אל טל ואל מטר עליכם ושדי תרומות כי שם נגעל מגן גיבורים ועיין פירש"י על שדי תרומות ולי נראה דהאי שדי תרומות היינו ביכורים כמו דאמרינן בפסחים (ד' לו) דתרומות ידך אלו ביכורים ואמרינן בפסחים (ד' נג) דאין מביאין ביכורים אלא משבעת המינים כו' ולא מפירות שבעמקים ופי' רש"י תבואת דגן שבעמקים שהמים לנין שם ותבואתן כמושה ומורקבת וע"ז אמר הרי בגלבוע פי' שמההרים מביאין ביכורים מפני שהתבואה שבהרים הוא משובח ע"כ אמר שאל יהיו שם טל ולא מטר שאם יהי' שם טל יביאו ממנו ביכורים ויתודו על הביכורים השקיפה ממעון קדשך מן השמים כו' ואת האדמה וא"כ יתברך האדמה [וכיון שנפל שם שאול ולא הועיל לו השמן המשחה ואמרינן בכריתו' (ד' ה) כמין ב' טיפין מרגליו' הי' תלויו' לאהרן בזקנו כו' מה טל אין בו מעיל' אף שמן אין בו מעיל' וע"ז אמר אל טל ואל מטר עליכם כי שם נגעל מגן גיבורים מגן שאול בלי משוח בשמן] והא דאמר צר לי עליך אחי יהונתן ביארתי במ"א שהענין הוא כמו דאמרינן בשבת (ד' קו) אחד מן האחין שמת ידאגו כל האחין כולן אחד מבני חבורה שמת ידאגו כל החבורה כולה ע"ז אומר על שאול מספיד אני ובוכה כמו שצריך לבכות על מיתת הצדיק וכל המוריד דמעות כו' צר לי עליך אחי יהונתן נעמת לי כו' דהיינו שנוגע הדבר אלי ומצד שנפלאתה אהבתך לי וא"כ אתה מבני חבורה וא' מבני חבורה שמת ידאגו כל החבורה כולה):
והנה כתיב שם איך נפלו גיבורים ויאבדו כלי מלחמה. והנה גם בזה צריך להבין כמו שהקשיתי מתחילה כי מהו הלשון ויאבדו כלי מלחמה מהו הכלי מלחמה וכל תשועתן של ישראל אינו רק בישועת ה' ובפשוטו ויאבדו כלי מלחמה קאי על שאול ואפשר לבאר ע"פ המדרש קהלת (ס"ת) טוב שם משמן טוב כו' שמן טוב נופל על המת ומבאיש שנאמר זבובי מות יבאיש יביע שמן רוקח שם טוב נופל על המתים ואינו מבאיש שנאמר

ויעל ויגהר על הילד ויובן ע"פ המדרש (פ' ויחי) חצוצרות שעשה משה במדבר בשעה שנטה למות גנזם הקב"ה שלא יהא אחר תוקע בהן והם באים אצלו דכתיב הקהילו אלי את כל זקני שבטיכם ולקיים מה שנאמר ואין שלטון ביום המות ובמדרש ס' וילך אין שלטון כו' תדע לך שכל ימיו של דוד נקרא מלך שנאמר והמלך דוד זקן כיון שהגיע למיתתו אין כתיב בו מלכות מניין שנאמר ויקרבו ימי דוד למות והענין יובן ע"פ מה שביארתי במ"א על המדרש (פתיח' איכה רבתי) אילו זכיתם הייתם קוראים בתורה ונזכרתם לפני ד' אלקיכם ועכשיו שלא זכיתם הרי אתם קורים זכרה ירושלים ימי עני' ומרודה כל מחמדי' אשר הי' מימי קדם בנפול עמה ביד צר ואין עוזר לה:

ויובן עפ"י מה שכתב הר"ן בספ"ק דתענית. על הא דאמרינן במה מתריעין בשופרות. וכתב הר"ן ואיכא למידק דאיתא בר"ה (ד' כו) בתענית שופר מקצר וחצוצרות מאריכות. שמצות היום בחצוצרות. ואמרינן עלה בגמ' בד"א במקדש אבל בגבולין מקום שיש שופר אין חצוצרות ומקום שיש חצוצרות אין שופר. ומשמע מקום שיש חצוצרות היינו בתענית אין שופר. וא"כ אמאי אמרינן דבתענית תוקעין בשופר. ותירץ ע"ז הר"ן דכי אמרינן דמצות היום בחצוצרות היינו בתענית שבמקדש שהם במעמד כל ישראל אמרו והא דתני' אבל בגבולין מקום שיש חצוצרות אין שופר היינו בשעת מלחמה שתוקעין בחצוצרות. דכתיב ותקעתם בחצוצרות אבל בתעניות בשופרות תוקעין ומתריעין. אבל לא בחצוצרות. וה"ט משום דכיון דאמר רחמנא דבשעת מלחמה מתריעין ילפינן מינה נמי בכל צרה וצרה שלא תעבור על הציבור דמתריעין ומיהו כיון דחצוצרות בכנופי' דכולהו ישראל הוא דאשכחן כדכתיב והי' לך למקרא העדה ולמסע את המחנות. ותעניות דגבולין לאו כנופי' דכל ישראל נינהו תוקעין ומתריעין בשופר כר"ה ולא בחצוצרות אלמא דחצוצרות היינו דוקא בכנופי' דכל ישראל והנה כנופי' דכל ישראל זהו דוקא אם יש להם נשיא. וכמו שכתב הרמב"ן על הא דאמרינן ספ"ק דתענית אין תענית ציבור בבבל אלא ט' באב בלבד דהטעם כמו דאיתא בירושלמי משום דלית עמן נשיא. ע"כ התענית נחשב תענית יחיד. שהכלל הוא ע"י הנשיא דגופא בתר רישי' אזיל והוא המקבץ כל הפרטים להיות כלל:

והנה ע"פ מה שכתב הר"ן שחצוצרות לא הי' אלא במקדש שהי' שם כל ישראל אבל לאחר שנתפזרו אח"כ התחילו לתקוע בשופרות דשופר הוא לכל יחיד בזה ביארתי במ"א הא דאמרינן בשבת (דף לו) דאשתני שמייהו מכי חריב ביהמ"ק שיפורא חצוצרתא חבוצרתא שיפורא והיינו משום שבתחילה הי' תוקעין בתענית ציבור בחצוצרות ואח"כ

שחרב ביהמ"ק ונתפזרו בכל הארצות התחילו לתקוע בתענית ציבור בשופר וע"כ טעו והתחילו לקרות שיפורא חצוצרתא שיפורא:

וע"כ כיון שכתב הר"ן שלאחר החורבן שלא הי' כל ישראל ביחד לא הי' תוקעין בחצוצרות בזה יתבאר המדרש אילו זכיתם הייתם קורין בתורה ונזכרתם לפני ה' אלקיכם פי' כמו דכתיב כי תבואו למלחמה בארציכם על הצר הצורר אתכם והרעותם בחצוצרות ונזכרתם לפני ה' אלקיכם פ' שהי' כל ישראל ביחד והי' כנופי' דכל ישראל וע"כ ה' הפעולה ע"י החצוצרות שהיו תוקעים במלחמה בחצוצרות והי' נענים אבל עכשיו שאי אתם זוכים פי' כיון שחרב ביהמ"ק וא"כ אין כל ישראל ביחד ע"כ אין פעולה בחצוצרות ע"ז אומר זכרה ירושלים ימי עני' ומרודה כל מחמדי' אשר הי' מימי קדם בנפול עמה ביד צר ואין עוזר לה פי' שהיא זוכרת את כל מחמדי' אשר הי' מימי קדם דהיינו חצוצרות ועכשיו אין לה חצוצרות מחמת שאין כנופי' וע"כ בנפול כו' וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ב דתענית) ר' אחא בשם רב אין תענית עכשיו א"ר יוסי הדא אמרה אילן תעניתא דאנו עבדין לית אילן (פי' שאין ת"צ בזמן הזה וכמו שאמר לעיל אילון תעניתא דאנן עבדין לית אינון תענית דלית עמן נשיא) א"ל כן אמר רב כל תענית שאינה נעשית כתיקונה עליו הכתוב אומר נתנה עלי בקולה. ע"כ שנאתי':

וע"כ כיון שביארתי שעיקר הציבור אינו אלא בזמן שהי' נשיא אבל אם אין נשיא לא מקרי ציבור ובזה יתבאר המדרש גם כי אזעק ואשוע סתום תפילתי ואיתא במדרש תפילת יחיד אינו נשמע והטעם משום דלית עמן נשיא וע"כ כל תענית לא הוי רק כתענית יחיד וא"כ כיון שאין כנופי' רק בזמן שהי' להם נשיא אבל בזמן שאין נשיא ליכא כנופי'. וע"כ ליכא חצוצרות דחצוצרות אינו אלא בדאיכא כנופי':

וע"ז איתא במדרש חצוצרות שעשה משה במדבר בשעה שנטה למות גנזם הקב"ה שלא יהא אחר תוקע בהם והם באים אצלו דכתיב הקהילו אלי את כל שבטיכם לקיים מה שנאמר ואין שלטון ביום המות וכמו דאיתא במדרש שכל ימיו של דוד נקרא מלך שנאמר והמלך דוד זקן כיון שהגיע למות כו' וע"כ כיון שאין שלטון ביום המות ע"כ הוי כמו שאינו נשיא וכללות הציבור תלוי בנשיא וע"כ ליכא חצוצרות דחצוצרות ליתא רק בזמן דאיכא כנופי':

וע"ז הספיד דוד כשמת שאול איך נפלו גיבורים ויאבדו כלי מלחמה פי' כלי מלחמה היינו החצוצרות שהיו תוקעין בזמן המלחמה וזהו דווקא בזמן שהי' נשיא ע"כ כתיב והרעותם בחצוצרות אבל כיון שמת הנשיא אבדו כלי מלחמה. שזהו כלי מלחמתן של ישראל וע"כ כיון שנתבאר שאין שלטון ביום המות ואף שאול שנמשח בשמן המשחה

אעפ"כ כיון שהגיע יום המות בטלה הנשיאות וזהו דוקא בנשיאות שהוא מחמת התנשאות וע"כ ביום המיתה בטלה הנשיאות מחמת שבאות יום מסתלק מלהנהיג את העולם אבל לענין הקדושה אדרבא ביום המיתה הקדושה מתגדלת יותר וכמו דאמרינן בסוטה (דף כא) זה ת"ח ויום המיתה וע"ז אמר טוב שם משמן טוב שמן טוב נופל על המת ומבאיש שנאמר זבובי מות יבאיש יביע שמן רוקח פי' כל ההתנשאות שמצד נשיאות בטל ביום המיתה אבל לענין הקדושה אדרבא ביום המיתה מתגדלת יותר שם טוב נופל על המתים ואינו מבאיש שנאמר ויעל ויגהר על הילד וצדיקי' במיתת' נקראו חיים שהש' טוב ג"כ לאחר המיתה ואין המיתה מגרעת אותו משא"כ בשמן טוב:

וכמו שביארתי לעיל לענין שנמשלו מיתת צדיקים לבגדי כהונה וביארתי שבבגדי כהונ' לאחר שבלו נתגדל' הקדושה יותר ומועלין בו וה"נ במיתת צדיקים:

ויובן בביאור יותר בהקדם מה שכתב המקנ' שהקש' דלפי מה שביאר שם דהטעם דלאחר שבלו לא נעשית מצותן משום שהקדיש אותם בתחיל' ע"מ כן דכל שיהי' ראוי לעבודה יהי' עליהם קדושת בגדי כהונ' ולאחר שבלו יחול עליהם קדושה אחרת דהיינו לפתילות ויש לדמות להא דאית' בנדרים (דף כט) שור זה עולה כל שלשים יום ולאחר שלשים יום שלמים כו' תיפשוט דבעי ר' אושעי' נתן שתי פרוטות לאשה באחת תהי' מקודשת מהיום ובאחת לאחר שאגרשיך וכו' והטעם משום דהוי קידושי שני' דבר שלא בא לעולם דאין יכולין לחול שתיהן כא' ועיין בר"ן שם כו' וכתב שם הא דהרמב"ם פסק להלכה דבגדי כהונ' שבלו מועלין בהם דהרמב"ם לטעמי' שפסק כר' אושעי' דמהני בקידושין כמ"ש הה"מ דס"ל להרמב"ם דנפשט הבעי' מסוגי' דכתובות (דף נט) א"כ ממילא דגם הכא מהני קדושתן לאחר שבלו:

והנה לעיל בתשוב' (סי' א) ביארתי על הא שהקש' שם המקנה על האבעי' דר' אושעי' באם נתן לה ב' פרוטות כו' דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו וא"כ איך מהני בב"א ותירצתי שם דזהו דוקא במקום שסותרים זל"ז אמרינן דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו משום דאין א' מניח לחבירו לחול כמו שאינו מניח אח"כ אבל בקידושי אשה דהכל קידושי אחת אלא דכיון שקידש אין מקום לקידושי שני' לחול וע"כ בב"א מהני דכיון שבאמת אינם סותרים זל"ז ע"ש שהשגתי על המהרי"ט והמקנה באורך:

וא"כ לכאור' הי' אפשר לומר דהכא בב' קדושות דהיינו לבגדי כהונ' ואח"כ לקדושת פתילות למנורה שזה שני דברים סותרים ע"כ הי' אפשר לומר דכל שאינו בזא"ז אפי' בב"א אינו וא"כ איך חל מעיקרא הב' קדושות כיון דליכא בזא"ז דהא אין קדוש' חלה על הקדוש' א"כ אפי' בב"א אינו. וע"ש במה שהשגתי על הק"ע בירושל' (פ"ב דנזיר) שכתב

דתחת משמש לשון חילול ולשון תמורה וכתב שם הק"ע דכתיב והי' הוא ותמורתו יהי' קודש דהיינו שיהי' הקדש ב"ה והקדש מזבח עכ"ל. ועיין שם בתשוב' (סי' א) שהארכתי בזה אך יש לומר כמו שביארתי שם דזה לא הוי מפני שסותרות זו לזו אלא מטעם דכבר הוא קדוש ואין לקדוש' השני' מקום לחול וע"כ חל בב"א ועוד אפשר לומר דישנו בזא"ז נמי דאפשר שיקדיש דלאחר שבלה ותפקע ממנו קדוש' ראשונ' תחול עליו קדושה שני' וכ"ת הא אין בידו להקדישו מעכשיו ואיך תחול אח"כ זה אינו דאפשר לומר כמו דאמרינן בכתובות (דף נט) שדה זו שמשכנתי לך לעשר שנים לכשאפדנה ממך תקדש דקדשה, משום דהוא רק מחוסר זמן וע"כ אם מקדיש בגדי כהונ' לאחר שיבלו הוי כמו מחוסר זמן דהא סוף כל סוף עומד לבלות וע"כ חל הקדושה.

וא"כ יש ב' קדושות על בגדי כהונ' הא' שקודם שבלו יש עליהם קדושת כלי שרת כמו דכתיב את בגדי השרד לשרת בקדש וכמו שהקשו התוס' בקידושין (דף נד) דאיך מתחלל הא כלי שרת הוא [ומה שכתב הפ"י והביא הריטב"א בחידושיו שכתב דבגדי כהונ' לא הוי כלי שרת ממש והביא הפ"י ראי' לדבריו דהא ר' נחמי' גופי' דאמר דאין מועל אחר מועל בכ"ש יליף כה בק"ו אם מביא החרים לידי קדוש' הן עצמם לא כש"כ וזה לא שייך אלא בכלי שרת ממש דמביא אחרים לידי קדושה דכל שנתקדשה בכלי אין להם פדיון משא"כ בבגדי כהונה לא שייך הא מילתא ואפשר לומר דבגדי כהונ' נמי דומה לכ"ש דהא הבגדי כהונה פועלים שיהא הכהן בבחי' כלי שרת וכמו דאמרינן ביומא (דף מח) בעי ר"פ נתפזר הקטרת ממלוא חפניו מהו ידו כצואר בהמה דמי ופסולה או דילמא ככלי שרת דמי ולא פסולה תיקו. ובירושלמי (פ"ה דיומא) חפנים מהו שיעשה ככלי שרת לקודש. וע"ש בק"ע שכתב ונ"מ שאם נטמא שאין פודין אותו. ולמ"ד שאין המכתשת כ"ש קא מיבעי לי' א"נ אם נתפזרה מחפניו כו' עכ"ל וכה"ג בעי בש"ס דילן אלמא דפועלים שיהי' חפנים של הכה"ג כמו כלי שרת ובזמן שבגדיהם עליהם כהונתם עליהם ואם בגדירם אין עליהם אין כהונתם עליהם וכמו דאמרינן בזבחים (דף יז) וא"כ דומים הבגדי כהונה לכלי שרת:

וה"נ בצדיקים יש קדושה אחת שהיא בחיים להנהיג את הדור אך עכ"ז כיון שצריך להנהיג את הדור ע"כ יכולים כולם ליגע בו ואינו נענש כמו שכתבו התוס' בפ"ק דחולין (דף ז) דנפקא לי' מה שבחיי הצדיקים נוגעים בהם כמה רשעים ויושבים אצלם ושם לא הי' לו רשות להתעכב אצלו ולאחר מיתה מתעורר קדושה אחת שאינם יכולים ליגע בו וע"כ נמשלה מיתת צדיקים לבגדי כהונה נמי שיש בה ב' קדושות ואע"פ שביארתי שע"כ נמשלה מיתת צדיקים לבגדי כהונ' כמו שבגדי כהונה לאחר שבלו נתגדלה הקדוש'

יותר שמועלים בהם. וה"נ בצדיקים שגדולים צדיקים במיתתן יותר מבחייהן אעפ"כ בבחי' אחת יש מעלה יותר בקדושה שהיא בחיים, שבחיים הקדוש' מועיל לאחרים ג"כ משא"כ לאחר מית' וכמו דאמרינן ביומא (דף עה) רבא הוי מייתי לי' אריסא כולי יומא, יומא חד לא חייתי אמר מאי האי סליק לאיגרא שמע לינוקא דקאמר שמעתי ותרגז בטני אמר נח נפשי' דר"ח ובדיל רבה אכיל תלמידא ועוד שמלמד לאחרים ומוסיף קדושה על אחרים אבל לאחר מיתה אינו מלמד לאחרים רק שבעצמותו ניתוסף קדושה במיתתו יותר משאם הי' בחיים, שאם בחייו לא היו יכולים ליגע בו לא הי' יכול לנהג את הדור וכמו שביארתי לענין שבגדי כהונ' שכל זמן שלא בלו הם קדושים כמו כלי שרת שמקדש לאחרים וכמו דאמרינן בזבחים (דף יו) בזמן שבגדיהם עליהם כו' וכן אמרינן בפ"ק דיומא (דף יב) דאם אירע בו פסול אחר תמיד של שחר במה מחנכין אותו אמר ר"א ב"א באבנט וכמו שביארתי אעפ"כ בעצמותם הם יותר קדושים לאחר שבלו דהא מדליקין בהם לפתילות ומועלין בהם וכן ה"נ בצדיקים שלאחר מיתה הם יותר גדולים בעצמותן וע"כ אמרינן שעל רגליו עמד ולביתו לא הלך מתוך שלא הי' יכול ליגע בו אעפ"כ לגבי העולם הם מועילים בחיים יותר וע"כ ניחא הא דאמרינן בפ"ק דחגיג' (דף ה) ר' יעקב איש כפר חטיי' הוה מקבל אפי' דרבה כולי' יומא כי קש א"ל לא נצטער מר דלא יכול מר א"ל מי זוטר מאי דכתיב בהו ברבנן ויחי עוד לנצח לא יראה השחת כי יראה חכמים ימותו. ומה הרואה חכמים במיתתן כך בחייהן עאכו"כ. ולכאור' הא אמרינן בפ"ק דחולין דגדולים צדיקים במיתתם יותר מבחייהם אלא מה שהם גדולים היינו בבחי' עצמן אבל לאחרים בחייהם גדולים יותר [ובמ"א ביארתי האי דקא מביא התם ראי' דוקא מהא דויחי עוד לנצח ואמאי לא מביא ראו' מהא דאמרינן בפ"ק דר"ה דחייב אדם להקביל כו' שנאמר מדוע את הולכת אליו היום כו' והיינו משום דאמרינן התם איכא צורבא מרבנן ותאור עינים הוא והיינו משום דאל"ה הוי אמינא שהקבלת פני רב הוא ממה שהרב מסתכל עליו ומשפיע עליו קדושה וא"כ לא שייך במאור עינים וע"כ הביא הא דר' יעקב איש כפר חטי' שאפי' הרואה חכמים מיתתם מועיל אע"פ שאינו יכול להסתכל א"כ הפעולה הוא מה שזה רואה עליו וה"נ גבי האי מאור עינים]:

ובמה שביארתי יתבאר הירושל' על דרך דרוש והוא דאיתא בירושל' (פ"ז דנזיר) ר' יונה כו' אין שואלין הלכות לפני מטתו של מת והא ר' יוחנן שאל לר' ינאי קומי' ערסי' דר' שמעון בן יוצדק הקדיש עולתו לבדק הבית והוא מגיב לי' אמר כד הוי מסלקין לי' לסידרא וצריך להבין דמאי שאיל לי' דוקא הלכה זו:

והנה המפרש מהרא"פ פירש הקדיש עולתו שהפריש עולה ואח"כ אמר זו לב"ה והפריש אחרת תחתי' אי תופסת דמיו וטעה בזה שהוא כמו דאמרינן בתמור' (דף לב) דקדשי מזבח שהתפיסן לבדק הבית מה שעשה עשוי וכבר הרגיש בזה הק"ע והשיג על מהרא"פ מהא דתמור'. ולי נראה דאפשר עוד לומר שלא הי' השאלה ששאל ר' יוחנן מר' ינאי המקדיש עולתו לבדק הבית אי הוא קדוש לב"ה מיד אלא השאלה הוא לענין אחר שחיטה דבעולות העורות לכהנים הם אבל בב"ה אין לכהנים כלום ושאל ר' יוחנן לשיטתי' דר' ינאי דאמרינן בזבחים (דף קג) ת"ר עולת איש פרט לעולת הקדש דברי ר' יהודא כו' ר' אייבו א"ר ינאי פרט למתפיס עולה לבדק הבית לא מבעי למ"ד קדשי ביה תפסי מדאוריית' אלא אפי' למ"ד לא תפסי ה"מ בשר אבל עור תפיס וכתב רש"י אלא אפי' למ"ד מדרבנן בעלמא אבל מדאוריית' לא, ה"מ דאוריית' לא, בשר דשל מזבח הוא ואין קדושה חלה על שאינו שלו על פיו אבל עור דלאו ממון מזבח הוא וכהנים אכתי לא זכו בהו תפיס:

וע"כ נראה לי דהא דאמרינן בתמור' (דף לב) המקדיש עולה לב"ה כו' ולכאורה יש לדקדק דאמאי אמר דוקא עולה והמ"ל ברמב"ם (פ"ו מה' ערכין) דקדק מזה דס"ל כר"י הגלילי דקדשים קלים הוי ממון בעלים מחיים וע"כ כמו שיכול למכור כמו דאמרינן בפסחים (דף ב) ה"נ יכול להקדיש שתחול על גוף הבהמה ע"ש וכתב שם שהוא דקדוק נכון. ולי נראה דהא דנקט המתפיס עולה לב"ה משום דכל עיקר דילפינן שקדשי ב"ה חל על קדשי מזבח הוא מהאי קרא דעולת איש פרט לעולת הקדש כמו שאמר ר' ינאי וכן פסק הרמב"ם (פ"ה מה' מעה"ק) וא"כ חזינן דודאי חל קדשי ב"ה על קדשי מזבח וע"כ פליגי בזה אי חל רק על העור לבד או שחל על הבשר ג"כ. ולכאור' האיך חל קדשי ב"ה על העור למאן דס"ל דלא חל על הבשר הא כל זמן שהוא בחיים חל קדושת מזבח על העור ג"כ וכמו דאמרינן בחולין (דף קלה) קדשי מזבח נמי דאמר חוץ מגיזה וכחישה אפ"ה פשטה קדושה בכולה [וכוונת רש"י שכתב דהעור דלאו ממון מזבח הוא וכהנים אכתי לא זכו בי' תפיס היינו דלאחר שחיט' מיד חל על העור קדושת ב"ה אבל מחיים קדוש אף העור נמי. וכמו דאמרינן בזבחים (דף מג) העולה דמה מתיר את בשרה למזבח ועורה לכהנים. אלמא דהדם מתיר את העור אבל תחיל' הי' קדוש העור נמי] וליכא למימר דמקדיש לקדשי ב"ה הטובת הלאה שיש לו וכמו שפירש"י ותוס' דמ"מ תקשה למאן דס"ל דלא קדש הבשר אלא העור ועיין בספרי ע"י (סי' ו) במה שהארכתי שם בענין טובת הנאה אינה ממון ע"ש. וע"כ אפשר לומר דהטעם דחל קדשי ב"ה על קדשי מזבח הוא משום דסוף הקרבן עומד לשחיט' וע"כ חל ההקדש על העור [ואפי' אם

תמות חל נמי הקדש קדשי ב"ה וכמו דאמרינן רפ"ד דמעיל' (דף טו) אמר עולא איר יוחנן קדשים שמתו יצאו מידי מעיל' ד"ת במאי אלימא בקדשי ב"ה אפי' כי מתו נמי] וע"כ חל קדשי שי ב"ה משום דאם תשחט שייך העור לבדק הבית וע"כ מועלין בה משום קדשי בדק הבית:

וא"כ לפ"ז תקשי דאיך מקדיש משום לאחר שחיטה הא הוי דבר שלבל"ע אלא ודאי משום דסוף כל סוף עומדת לישחט או למות (וכמו שביארתי לעיל לענין בגדי כהונה) ואע"ג דאמרינן ביבמות (דף צג) דע"מ שתמות אחותך ה"ל דבר שלבל"ע היינו משום דילמא תמות האשה תחילה אבל הכא סוף כל סוף עומדת למות או לישחט דאלא"ה איך קאמר ר' ינאי עולת איש פרט לעולת הקדש ואמרינן התם דאפי' למ"ד לא תפסי ה"מ בשר אבל עור תפיס הא הוי דבר שלבל"ע וכ"ת ר' ינאי לטעמי' דס"ל ביבמות (דף צג) דאדם מקנה דבר שלבל"ע כמו דאמרינן התם ר' ינאי כר' חיי' כו' זה אינו דהא ר' ינאי קאמר לה בזבחים (דף קג) אליבא דר' יהודה דאמרינן התם ת"ר עולת איש פרט לעולת הקדש דברי ר' יהודה ור' יהודה סבר דאין אדם מקנה דבר שלבל"ע דהא אמרינן בקידושין (דף סב) אמר אביי ראב"י ור' ור' מאיר כולהו ס"ל אדם מקנה דבר שלבל"ע ופריך אח"כ ונחשיב נמי ר' עקיבא כו' אלמא דמלבד אילו תנאי כולהו סברי דאין אדם מקנה דבר שלבל"ע אלא ודאי כמו שכתבתי וע"כ חל קדשי בדק הבית על קדשי מזבח ועיין במ"ל ברמב"ם (פ"ו מה' ערכין) מה שכתב על בעל הערוך שכתב דהטובת הנאה הזו משום עור שיכול ליקח מן הכהן שימתין עד המשמר שלו [ובזה הי' אפשר לומר מה שנדחקו רש"י ותוס' מפני מה קדשי ב"ה חל על קדשי מזבח ואין קדשי מזבח חל על קדשי ב"ה וכתב רש"י משום דקדשי מזבח יש לו בהן טובת הנאה והתוס' כתבו משום דקדשי מזבח יש שם בעלים עליהם לפדותם כשהוממו ולכאור' קשה לפי הירושלמי (דפ"ו דב"ק) ר' יוסטא בר' מתון שאל הפודה כלכלה מיד הגזבר מהו שתיטבל למעשרות (פ' אם המקח טובל למעשרות מתיב ר"ל והא תנינן גנב והקדיש ואח"כ טבח ומכר כמה דאת אמר תמן המקדש אינו כמכר ודכוותה הפודה אינו כלוקח וא"כ מוכח דלא ס"ל הירושלמי כהש"ס דילן בב"ק (דף עו) שבקדשי שמים מעיקרא תורא דראובן כו' ולא הוי כמכירה משא"כ בקדשי ב"ה וא"כ לשיטת הירושלמי מהו החילוק אלא ודאי שבקדשי מזבח יכול לחול קדושת ב"ה על העור לאחר שחיטה או לאחר מיתה משא"כ בקדשי ב"ה בקדוש לעולם ע"כ אין קדושת מזבח חלה על קדשי ב"ה [ואפשר לומר שע"כ נדחקו בזה רש"י ותוס' דאי אמרינן דהקדושה הוא משום עור הא כבר ביארתי לעיל דהקדושה שחל על העור. הוא רק לאחר שחיטה וא"כ אמאי מועלין בה משום קדשי ב"ה מחיים

ויש בזה להאריך הרבה ואין כאן מקומו] אבל בקדשי מזבח חלה עליו קדושת ב"ה משום העור דקדיש לאחר שחיטה:

וכמו שביארתי לעיל בבגדי כהונה שבלו שיש ע"ז ב' קדושות קדוש' בגדי כהונ' וקדוש' פתילו' שחל ג"כ על קדוש' בגדי כהונה משום דסוף סוף עומד לבלות וכמו בבגדי כהונה כל זמן שלא בלו מועיל קדושתן על אחרים משא"כ לאחר שבלו לא ניתוסיף עליהם קדושה אלא בקדושת עצמן וה"נ בקדשי ב"ה שחל על קדשי מזבח שבעודנו בחיים דקדוש מצד קדושת מזבח עושין תמורה משא"כ קדשי ב"ה ואעפ"כ בקדושת עצמן יש אופן שקדוש יותר מצד קדושת ב"ה שאין לאדם שום חלק בו לא כהנים ולא בעלים וכמו דאמר ר' ינאי גופ' במעילה (דף טו) מחוורתא אין חייבין משום מעילה אלא על קדשי ב"ה ועולה בלבד מ"ט דאמר קרא נפש כי תמעול מעל בקדשי ה' קדשים המיוחדים לה' יש בהם מעילה אבל קדשי מזבח אית בהו לכהנים ואית בהו לבעלים ואף דמסיק שם הש"ס דאין מעילה מפורשת מן התורה וכמו דאיתא בתמורה (דף לב) עכ"ז יש בבדק הבית אופן שהוא קדוש יותר משום שאין בזה חלק לא לכהנים ולא לבעלים:

וה"נ בצדיקים הם במיתתן יותר גדולים בקדושת עצמם שאין יכולים ליגע בהם וכמו דאמרינן גבי אלישע חולין (דף ט) גדולים צדיקים במיתתן יותר מבחייהן וכמו שכתבו התוס' שם דנפק' לי' ממה שבחיי הצדיקים נוגעין בהם כמה רשעים ויושבים אצלם ושם לא הי' לו רשות להתעכב אצלו ואעפ"כ בחיים קדושתם מועיל לאחרים כמו בבגדי כהונה וכמו שביארתי בקדשי מזבח שהתפיסן לב"ה שיש בהם נמי ב' הבחינות וכמו שביארתי:

ובזה יתבאר הירושלמי (פ"ז דנזיר) ר' יונה כו' אין שואלים הלכות לפני מיטתו של מת והא ר' יוחנן שאל לר' ינאי קומי ערסי' דר"ש בן יוצדק והוא מגיב לי אמר כד האי מסלקינן לסידרא ושאל ע"ז לר' ינאי אם יכול לחול קדושת ב"ה על קדושת מזבח (וכמו שביארתי לעיל לשיטתי' דר' ינאי דאמר בזבחים (ד' קג) דעולת איש פרט לעולת הקדש היינו במתפיס עולה לבדק הבית) משום דסוף כל סוף עומד לזה וה"נ במיתת צדיקים מתעורר לאחר מיתה קדושה אחרת שהוא בבחי' עצמו וכל א' נכוה מחופתו של חבירו וכמו דאמרינן בב"מ (ד' פה) ור' יוחנן אצל ר' ינאי (משום שהי' תלמידו) ור' ינאי אצל ר' חנינא כו' ור' יוחנן אצל ר' חייא לא כו'. וע"כ שאל ממנו דוקא הלכה זו ואע"ג דפריך בירושלמי על הא דאין שואלין הלכות לפני מיטתו של מת ומשני כד הוי מסלקינן לסידרא שאל לו היינו משום דאינו מובן לפני העולם מה ששייך זה להספד אבל מ"מ

צריך ליתן טעם אמאי שאל לי דוקא הלכה זו בשעה שהיו עוסקין בענינו של מת. וכמו דמשני כד הוי מסלקינן לסידרא שאל לו ובסמוך יתבאר בפשיטות יותר:

וע"ז אמרינן בברכות (ד' יז) ר' יוחנן כי הוי מסיים סיכרא דאיוב אמר הכי סוף אדם למות וסוף בהמה לשחיטה והכל למיתה הם עומדים אשרי מי שגדל בתורה ועמלו בתורה ועושה נחת רוח ליוצרו וגדל בשם טוב ונפטר בשם טוב מן העולם ועליו אמר שלמה טוב שם משמן טוב ויום המות מיום הולדו ויש לדקדק מהו דוקא כי הוי מסיים סיפרא דאיוב אך הענין הוא שביארתי שכל צדיק נתקדש בב' מיני קדושות וכמו דאיתא במדרש שמלאכים נתקדשו בקדושה אחת כו' אבל גבי ישראל כתיב והייתם קדושים כי קדוש אני ד' מקדישכם וב' קדושות האלו נתקדש בעודו בבטן כמו דכתיב בטרם תצא מרחם הקדשתיך וראי' לזה מהא דאיתא בפ"ב דחגיגה (ד' טו) שאמר לו כו' דרבי עקיבא רבך לא דריש הכי אלא כו' ועיין בירושלמי (פ"ב דחגיגה) על הא דדריש גבי איוב (וד' ברך את אחרית איוב מראשיתו וכן בקרא טוב אחרית דבר מראשיתו וע"ש במעשה דאבוי' וע"כ טוב אחרית דבר מראשיתו והכל הוא ע"י הקדושה שבמעי אמו וכמו דאמרינן ביומא (ד' פב) גבי ר' יוחנן גופא ההוא עובדא דארחא אתא לקמי' דרבי אמר זילו לחישו לה דיומא דכיפורי הוא לחושי לה ואלחישא קרי עלי' בטרם אצרך בבטן ידעתיך:

וע"ז כי הוה מסיים ספרא דאיוב וד' ברך את אחרית איוב מראשיתו. שהכל הוא מראשיתו וכל הקדושה שמתקדש הצדיק לאחר מיתה הוא משעה ראשונה אלא שאם מקלקל מעשיו. אזי אובד הקדושה וכמו דאמרינן בנדה (ד' לב) ומשביעין אותו תהי צדיק כו' ומתעוררת הקדושה ההיא לאחר מיתה כמו דאמרינן שם מי יעלה בהר ד' ומי יקום במקום קדשו נקי כפים ובר לבב אשר לא נשא לשוא נפשי ולא נשבע למרמה אך לכאורה איך תחול הקדושה שלאחר מיתה משעה ראשונה הא הקדושה מחיים הוא ענין קדושה להועיל לאחרים והכל יכולים ליגע בו. משא"כ בקדושה שלאחר מיתה ואיך תחול הקדושה על הקדושה. אך הענין הוא כמו דשאיל ר' יוחנן מר' ינאי הקדיש עולה לב"ה קדוש והיינו שהקדושה נמשכת לאחר מיתה וכמו שביארתי משום דסופה שתישחט ואפי' אם לא תשחט תמות וע"כ חל מחיים הקדושה וע"כ באדם ג"כ הכי וע"ז אמר סוף אדם למות וסוף בהמה לשחיטה והכל למיתה הם עומדים (פי' ששחיטה מחוסר מעשה לא אמרינן דעתיד לבוא. אך אפי' אם לא תשחט תמות וע"ז אומר הכל למיתה הם עומדים) וע"ז אומר אשרי מי שגדל בתורה ועמלו בתורה ועושה נחת רוח ליוצרו עליו הכתוב אומר טוב שם משמן טוב ויום המות מיום הולדו דהקדושה של יום המות נמשך מיום הולדו:

ועכ"ז הוא רחוק מדרך הפשט לפרש שע"כ שאל ר' יוחנן לר' ינאי המקדיש עולתו לבדק הבית כמו שביארתי. ועוד דבסוגי' דתמורה (ד' לב) מוכח שם כפירש"י ותוס' וע"כ נראה לי שהעיקר השאלה הי' מחמת התשובה וכמו דאיתא במדרש קהלת ומגיב לי' משכהנים מעכבין בשחיטתה מעל ונ"ל שהפירוש הוא כמו דאמרינן בתמורה (ד' לב) המתפיס עולה לב"ה אין בה אלא עיכוב גיזברין בלבד ופירש"י שאינו קריבה עד שיבואו גיזברים לעמוד על גבה כדאמרינן בעלמא (תענית ד' כו) האיך קרבנו של אדם קרב והוא אינו עומד ע"ב אבל שום דמים לא יהיב לב"ה וכ"ש לחרמי כהנים אלמא דאין להם שום חלק בהקרבן אלא זהו קרבנם להיות עומד ע"ג וע"כ שאל לו הענין דהקדיש עולתו כו' הוא משום דענין מיתתן של צדיקים שמכפרת על הדור ולכאורה צריך להבין באיזה אופן וכפר על הדור ואיזה שייכות יש להעולם בו שיכפר עליהם אך הענין הוא מאחר שהעולם מתאספים לכבוד הצדיק ומורידים דמעות בשעת ההספד ועבדין לי' יקר' וכמו דאמרינן בשבת (ד' קנב) אחים הספידאי דהתם קאימנא וכמו דאמרינן בכתובות (ד' קג) נפק בת קלא ואמר כל דהוי באשכבתי' דרבי מזומן לחיי עוה"ב ע"כ מכפר עליהם מיתת הצדיק וכמו שביארתי לענין המקדיש עולתו לב"ה וע"ז השיב לו משהכהנים מעכבין בשחיטתה פי' שאינם שוחטים עד שעמדו הגיזברים וכמו שפי' רש"י דאיך קרבנו של אדם קרב והוא אינו עומד ע"ג אבל אעפ"כ אין לגזברים חלק בזה ושום דמים לא יהיב לבדק הבית ועיין תוס' שם ויש להאריך בזה הרבה ואין כאן מקומו וע"ז אמרינן במוע"ק (ד' כה) חכם שמת הכל קרוביו כו' הכל קורעין עליו ואמרינן שם סבור למיקרע לאלתר א"ל חכם כבודו בהספידו ובשעה שמתאספין ועומדים עליו בשעת ההספד ומורידין עליו דמעות אז מיתת הצדיק מכפר:

וע"כ כיון שביארתי דיש ב' קדושות בצדיקים הא' מה שהוא בחיים שזה הקדושה דוקא להשפיע לאחרים משא"כ הקדושה שמתעוררת לאחר מיתה הוא בהיפוך שכל א' נכוה מחופתו של חבירו וכמו דאמרינן בב"מ (דף פה) אתו תרי בוטיטי דנורא ומחי' וע"כ בקש אלישע מאלי' ויהי נא פי שנים ברוחך אלי פי' שיהי' לי הקדושה שמחיים להשפיע לאחרים. והקדושה שלאחר מיתה דהיינו בבחי' עצמו וע"ז השיב לו אלי אם תראה אותי לוקח מאתך דבשלמא קדושת הצדיק שהי' לו מחיים הי' יכול להשפיע עליו משא"כ הקדושה שלאחר מיתה ועוד שלא יוכל להסתכל בזה כמו שביארתי בראשית הדרוש וע"ז סיפר הכתוב אח"כ ואלישע רואה והוא מצעק אבי אבי פי' שאלישע ראה והשיג פי שנים וכמו שביארתי בתחילת הדרוש:

ומעתה אחיי ורעיי נזילה דמעות ונבכה בכי תמרורים על מיתת הצדיקים ובפרט על מיתת אבא מארי הרב הצדיק ועתה נשארנו בדור יתום הזה יתמי דיתמי וכמו שביארתי מראשית הדרוש ד' דברים הם תשמישו של עולם וכולם אם אבדו יש להם חליפין כי יש לכסף מוצא ומקום לזהב כו' ות"ח שמת מי מביא לנו תמורתו מי מביא לנו כיוצא בו וכבר ביארתי לעיל ועתה נבאר ע"פ מאי דאיתא בירושלמי (ספ"ב דברכות) ארבעה דברים שהם תשמישו של עולם כו' וכולם אם אבדו יש להם חליפין כו' אבל ת"ח שמת מי מביא לנו חליפתו מי מביא לנו תמורתו והחכמה מאין תמצא ואיזה מקום בינה וצריך להבין מהו הלשון מי מביא לנו חליפתו מי מביא לנו תמורתו ויובן ע"פ מאי דאמרינן בתמורה (דף ט) ולכתוב לא יחליפנו ולא בעי לא ימיר אותו אי כתב הכי הוה אמינא תצא זו ותכנס זו הוא דתילקי אבל ממיר דתרווייהו קא מקדיש אימא לא ליליקי וא"כ חליפין הוי מה שזו נכנס תחת זו ובו הקדושות אין משמשות בב"א וזהו קדושת חליפין שאין ב' הקדושות משמשות כא' אלא זה נכנס וזה יוצא משא"כ קדושת תמורה שעל קדושה הראשונה נשאר הקדושה והתמורה חל על הב' ושתי הקדושות משמשות כא' וכל שפע הקדושה השני' אינו אלא מהקדושה הראשונה דהא איתא בנזיר (דף לב) דאע"ג דאמרינן תמורה בטעות הוי תמורה ה"מ היכא דאיתא לעיקר הקדש אבל היכא דמתעקר עיקר הקדש מתעקר נמי תמורה. שאם נשאל על ההקדש. הוי תמורה נמי חולין. דהתמורה תלי' בהקדש הראשון:

והנה במיתת צדיקים מצינו ב' הבחי' וכמו דאמרי' בקידושין (דף עב) דאמר מר כשמת רי עקיבא נולד ר' כשמת רבי נולד ר"י כו' שאין צדיק נפטר מן העולם עד שנברא צדיק כמותו שנאמר וזרח השמש ובא השמש עד שלא כבתה שמשו של עלי זרחה שמשו של שמואל הרמתי שנאמר ונר אלקים טרם יכבה ושמואל שוכב וא"כ יש באופן כמו שמואל עם עלי ששמואל שימש תחילה את עלי וכן באלי' ואלישע ויש שעד שלא מת צדיק זה נולד צדיק אחר ולא שמשו זא"ז אלא קדושת צדקתו חל על קדושת צדיק אחר והוא באופן חליפין אבל הבחי' הב' כשהתלמיד משוש את הרב ומשפיע עליו קדושה. הוא בבחי' תמורה שהקדושה הב' נמשכת מהקדושה הראשונה:

וע"ז אמר ד' דברים שהן תשמישו של עולם וכולם אם אבדו יש להן חליפין שנאמר כי יש לכסף מוצא כו' ששם הוא בבחי' חליפין שהכסף הוא נמס והולך לו וחופרים כסף אחר תחתיו אבל ת"ח שמת מי מביא לנו חליפתו מי מביא לנו תמורתו דכתיב והחכמה מאין תמצא שבמיתת ת"ח יש ב' הבחינות הא' בבחי' חליפין והב' בבחי' התמורה וכמו שביארתי:

והנה בספרי עמק יהושע (דרוש טו) ביארתי ע"פ המדרש איכה כד דמיך ר' יוסי ממלחין סליק ר"י ור"ל לגמילות חסדא כג' והוי תמן חד סב בעי למיעל ומיפתח עילוי' ולא שבקיני' א"ל ר' יצחק פסאקא קדם אילון אריוותא דאורייתא את פתח פומך א"ל ר' יוחנן שבקוני' דהוא גבר סב כו' פתח ואמר מצינו שסילוקן של צדיקים קשה לפני הקב"ה כו' ומחורבן ביהמ"ק כו' א"ל ר"י אלו לא שבקתוני' מנן הוה שמעינן מרגליתא דא וביארתי שם ע"פ המדרש ארבעה דברים שהם תשמישו של עולם וכולם אם אבדו יש להן חליפים ואלו הן כי יש לכסף מוצא ומקום לזהב אבל ת"ח שמת מי מביא לנו תמורתו אנו אבדנו את ר' סימון מי מביא לנו תמורתו דבד' דברים כיון שנשאר המקום ע"כ, יש להם חליפין אבל ת"ח שמת לא נשאר אף המקום והחכמה מאין תמצא ואיזה מקום בינה ע"ש שביארתי בזה באורך וע"כ בחורבן ביהמ"ק אע"פ שחרב אעפ"כ נשאר המקום דקדושת המקום לעולם קיימת וכמו דאמרינן בזבחים (דף קז) המעלה בזמן הזה ר' יוחנן אמר חייב ור"ל אמר פטור וע"כ לר"י ניחא מה שסילוקן של צדיקים קשה יותר משום דבקדושת ביהמ"ק אע"פ שחרב אעפ"כ נשאר קדושת המקום משא"כ במיתת הצדיק משא"כ לר"ל דקסבר דהמעלה בזמן הזה פטור ובזה א"ש המדרש כד דמיך ר' יוסי ממילחא כו' מצינו שסילוקן של צדיקים קשה יותר מחורבן ביהמ"ק א"ל ר' יוחנן אלו לא שבקתוני' מנן הוי שמעינן מרגליתא דא משום דר' יוחנן לטעמי' דהמעלה בזמן הזה חייב משום שקדוש' ראשונה קידשה לשעתי' וקידשה לעתיד לבוא. וע"כ הוי סילוקן של צדיקים קשה יותר מחורבן בהמ"ק משום דשם נשאר קדושת המקום. אבל ת"ח שמת כו' והחכמה מאין תמצא ואיזה מקום בינה משא"כ לר"ל לא יתיישב מה שדרש שסילוקן של צדיקים קשה יותר משום דסבירא לי' בזבחים (ד' קז) דקדושה ראשונה קדשה לשעת' ולא קדשה לע"ל ע"ש באורך:

ובירושלמי דסנהדרין (פ"א ה' ג) אמר ר' אבהו אתפלגין ר' יוחנן ור"ל חד אמר בונין ואח"כ מקדישין וחרנא אמר מקדישין ואח"כ בונין מ"ד בוני' ואח"כ מקדישים אין רואין את המחיצות כאילו הן עולות ופי' הפ"מ וכי אין המחיצות לאחר שקדשו עולות הן לענין מעילה. וא"כ איך אפשר לבנות בקודש. שלא ימעלו בהן. ולפיכך סבר בונין ואח"כ מקדישין עכ"ל. ולפי פירושו הוא באופן דאמרינן במעילה (דף יד) בונין בחול ואח"כ מקדישין. אבל באמת במח"כ שגה בזה הפ"מ ואינו שייך כלל להא דמעילה (דף יד) דבונין בחול ואח"כ מקדישין אך הפי' הוא דמ"ד בונין ואח"כ מקדישין. סבר דאין רואין את המחיצות כאילו הם עולות פי' דלא אמרינן דכיון שהוא קדוש בקדושת המחיצות ע"כ קדשה לעתיד לבוא ג"כ וכמו שכתבו התוס' ביבמות (דף פב) אלא דאעפ"כ אין

רואין את המחיצות כאלו הן עולות למעלה ועל כן הי' צריך להנות מתחילה המחיצות ואחר כך לקדש פי' כמו שקידש עזרא כמו דאיתא בריש פ"ב דשבועות (דף טו) עיין שם אבל מ"ד מקדישין ואח"כ בונים ס"ל דרואים את המחיצות כאלו הן עולות וע"כ הי' יכול לקדש אע"פ שלא בנה את המחיצות עדיין וכ"ת כיון דס"ל דרואים את המחיצות למה הי' לו לקדש אך הוא כמו דאיתא בשבועות (דף טז) דמ"ד קדושה ראשונה קדשה לשעתה וקדשה לעתיד לבוא עזרא זכר בעלמא הוא דעביד וכה"ג איתא בירושלמי (פ"ג דמ"ש) ר' חנינא ור' יהונתן וריב"ל עלו לירושלים נתמנו להן פירות ובקשו לפדותן בגבולין א"ל חד סבא אבוכון לא הוי עבדין כן אלא מפקעין חוץ לחומה ופודין אותו סבתא הוי סבר מימר רואין את המחיצות כאלו הן עולות. רבנן הוי סברין מימר אין רואין את המחיצות כאלו הן עולות כו' ועיין בספרי עמק יהושע (סי' טו) במה שכתבתי בזה הירושלמי ע"ש. אבל עכ"פ הפירוש הוא דרואין את המחיצות כאלו הן עולות. היינו כאלו עולות למעלה. והוא כמו דאיתא בשבועות (דף טו) דפליגי אם קדושה ראשונה קדשה לשעתא וקדשה לע"ל. וע"כ אמרינן התם דחד אומר בונים ואח"כ מקדישין משום שסובר דאין רואין את המחיצות כאלו הן עולות. ומאן דסבר מקדישין ואח"כ בונים משום שלא הי' צריך למחיצות דרואים את המחיצות כאלו הם עולות ור"י ור"ל אזלי לטעמייהו בזבחים (דף קח) דהמעלה בזמן הזה ר' יוחנן אמר חייב ור"ל אמר פטור דר"י סבר קדושה ראשונה קידשה לשעת' וקדשה לע"ל. ור"ל סבר דלא קדשה לע"ל ואמרינן התם דפליגי בפלוגתא דר' אליעזר ור' יהושע ע"ש. וכן כתבו התוס' ביבמות (די פב) דלכך קדושת הבית לא בטלה דכל שהוא קדוש קדושת המחיצות קיימא כל שעה דדרשינן מאשר לוא חומה בפ"ק דמגילה (ד' י) וע"ש שביארתי בזה הכתוב (ישעי' מט) הן על כפים חקותיך חומותיך נגדי תמיד פי' שקדושת המחיצות קיימת לעולם. וכן הכתוב (ישעי' סב) על חומותיך ירושלים הפקדתי שומרים כל היום וכל הלילה תמיד לא יחשו כו' פי' על חומותיך ירושלים מפני קדושת החומות שקיימת לעולם:

ואמרינן במנחות (ד' פו) מאי אמרי אמר רבא בר רב שילא אתה תקום תרחם ציון, ונזכה לראות בנחמות ציון וירושלים אכי"ר: