תלמוד בבלי · אחרונים · פני יהושע

פני יהושע על כתובות

רבי יעקב יהושע פלק

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

פני יהושע על כתובות

רבי יעקב יהושע פלק

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

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

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/פני-יהושע-על-כתובות/
הקובץ נוצר ב־18 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

דף ב. 7
דף ב: 13
דף ג. 16
דף ג: 19
דף ד. 23
דף ד: 31
דף ה. 33
דף ה: 36
דף ו. 42
דף ו: 45
דף ז. 47
דף ז: 49
דף ח. 50
דף ח: 51
דף ט. 52
דף ט: 64
דף י. 70
דף יא. 73
דף יא: 75
דף יב. 77
דף יב: 79
דף יג. 86
דף יג: 93
דף יד. 96
דף יד: 109
דף טו. 110
דף טו: 114
דף טז. 116
דף טז: 119
דף יז. 121
דף יז: 122
דף יח. 123
דף יח: 126
דף יט. 129
דף יט: 134
דף כ. 137
דף כ: 139
דף כא. 141
דף כא: 144
דף כב. 150
דף כב: 154
דף כג. 167
דף כג: 171
דף כד. 174
דף כד: 177
דף כה. 180
דף כה: 181
דף כו. 184
דף כו: 188
דף כז. 197
דף כז: 199
דף כח. 201
דף כח: 204
דף כט. 204
דף כט: 210
דף ל. 215
דף ל: 219
דף לא. 224
דף לא: 229
דף לב. 232
דף לב: 242
דף לג. 246

דף לג: 247
דף לד: 248
דף לד: 249
דף לה: 251
דף לה: 254
דף לו: 258
דף לו: 264
דף לז: 267
דף לז: 271
דף לח: 273
דף לח: 276
דף לט: 281
דף לט: 285
דף מ: 289
דף מ: 293
דף מא: 294
דף מא: 295
דף מב: 297
דף מב: 305
דף מג: 310
דף מג: 313
דף מד: 323
דף מד: 327
דף מה: 334
דף מה: 338
דף מו: 340
דף מו: 340
דף מז: 344
דף מז: 350
דף מח: 354
דף מח: 356
דף מט: 367
דף מט: 368
דף נ: 371
דף נ: 373
דף נא: 376
דף נא: 380
דף נב: 382
דף נב: 384
דף נג: 385
דף נד: 386
דף נה: 387
דף נה: 390
דף נו: 392
דף נו: 396
דף נז: 398
דף נז: 400
דף נח: 406
דף נח: 409
דף נט: 418
דף נט: 421
דף ס: 424
דף ס: 426
דף סא: 431
דף סא: 433
דף סב: 434
דף סג: 436
דף סג: 439
דף סד: 442
דף סד: 447
דף סה: 447
דף סה: 449
דף סו: 452
דף סו: 458

דף סז 459
דף סז: 460
דף סח 461
דף סח: 464
דף סט 467
דף סט: 470
דף ע 475
דף ע: 480
דף עא 481
דף עא: 488
דף עב 489
דף עב: 491
דף עג 495
דף עג: 499
דף עד 504
דף עד: 508
דף עה 510
דף עה: 513
דף עו 524
דף עו: 531
דף עח 542
דף עח: 550
דף עט 557
דף עט: 559
דף פ 562
דף פ: 564
דף פא 570
דף פא: 574
דף פב 583
דף פג 588
דף פג: 602
דף פד 604
דף פד: 610
דף פה 615
דף פה: 622
דף פו 626
דף פו: 638
דף פז 646
דף פז: 651
דף פח 657
דף פח: 665
דף פט 667
דף פט: 676
דף צ 678
דף צ: 685
דף צא 688
דף צא: 692
דף צב 697
דף צב: 700
דף צג 701
דף צג: 707
דף צד 713
דף צד: 719
דף צה 723
דף צה: 725
דף צו 729
דף צו: 736
דף צז 738
דף צז: 740
דף צח 750
דף צח: 753
דף צט 756
דף צט: 758
דף ק 762

דף ק: 765
דף קא. 766
דף קא: 767
דף קב. 774
דף קב: 784
דף קג. 793
דף קג: 794
דף קד. 796
דף קד: 798
דף קה. 801
דף קה: 804
דף קו. 805
דף קו: 806
דף קז. 806
דף קז: 817
דף קח. 821
דף קח: 824
דף קט. 829
דף קט: 830
דף קי. 833
דף קי: 840
דף קיא. 844
דף קיא: 847
דף קיב. 848
דף קיב: 848

דף ב.

בתולה נשאת פרק ראשון

בעזרת שוכן ערבות ובוחן לבות . אתחיל לפרש מסכת כתובות:

במשנה בתולה נשאת ליום הרביעי כו' קפסיק ותני בתולה נשאת משמע דכל בתולה במשמע לא שנא נערה ל"ש בוגרת ל"ש קטנה. דבוגרת נהי דלית לה טענת בתולים בטענת פתח פתוח. מ"מ אית לה טענת דמים כדאיתא פרק אלו נערות דף ל"ו לשיטת רש"י ותוס'. ולרבינו חננאל איפכא. ובקטנה נמי אע"ג דפתוי קטנה אונס הוא לרוב הפוסקים החולקים על הרמב"ם ז"ל. ולא מיתסרא על בעלה. מ"מ אשכחן טענת בתולים בקטנה באשת כהן ומשו"ה לא פלוג רבנן. ולכאורה היה נ"ל ליישב בזה הא דקתני בתולה ולא קתני הבתולה דהבתולה משמע הבתולה הידועה שהיא בתולה שלימה ואין הבוגרת בכלל שאינה אלא מקצת בתולה כדאיתא בפרק הבא על יבמתו וכ"ש למ"ד התם אין בתולה אלא נערה ואף על גב דמשמע התם דמדכתיב ולאחותו הבתולה מרבינן בוגרת היינו מיתורא דקרא כמו שאבאר במקומו ועוד דסתם בתולה הידועה לענין נשואין היינו גדולה דאסור לקדש בתו כשהיא קטנה כ"ש נשואין משום הכי קתני בתולה סתם דכל בתולה במשמע אפילו בוגרת אפי' קטנה. אלא דבלא"ה פי' התוספות מרווח יותר בהא דלא קתני הבתולה וק"ל:

קונטרס אחרון

בתולה נשאת ליום הרביעי ואלמנה ליום החמישי. ומסקינן בגמרא א"ר שמואל בר רב יצחק לא שנו אלא מתקנת עזרא ואילך אבל במקום שבתי דינין קבועין בכל יום אשה נשאת בכל יום. וכתבו התוספות דהא דלא חיישינן לטעמא דברכה דמשום ברכה לא היו קובעין יום מיוחד כדפרישית לעיל עכ"ל. וע"כ דכוונתם בזה דטעמא דברכה לא הוי אלא עצה טובה ולא הוי עבריינא וכמ"ש בהדיא בד"ה ותנשא בא' בשבת וכן פי' מהרש"א ז"ל. ויתכן יותר דעיקר דינא דמתניתין ודשמעתין לענין קביעות הזמן לענין מזונות מיתניי'. אבל לעולם דלענין עצה טובה לכ"ע חיישינן לטעמא דברכה כברייתא דבר קפרא דבהא לא אשכחן מאן דפליג עליה. וכ"ש למאי דפרישית דמש"ה לא קתני במתניתין טעמא דאלמנה משום דמימות עולם היו נוהגין כן משום ברכה דאדם דעדיפא וכמו שכתבתי כן נראה להדיא בלשון המרדכי להמדקדק היטב בדבריו וכן מבואר ג"כ להדיא בהגהת אשרי בשם מהרי"ח דמשום האי טעמא דברכה דאדם עדיפא גם בתולה לא תבעל האידנא אלא בששי משום עצה טובה. ולפ"ז יש לדקדק על הטור והש"ע ועל כל הפוסקים שכתבו בפשיטות בסי' ס"ד דהאידנא אשה נשאת בכל יום בין בתולה ובין

אלמנה היכא דליכא משום שקדו. והלא היה להם לפרש דלכתחלה מיהא יש לחוש לטעמא דברכה. כדמשמע מל' התוספות והפוסקים שהבאתי. ולכאורה היה נ"ל דסמכו בזה על לשון הרא"ש ז"ל שכתב לקמן אברייתא דבר קפרא דהאידנא שב"ד קבועין בכל יום אשה ניסת בכל יום דמשום ברכה לא קבעו יום מיוחד מדפריך ותנשא בא' בשבת וכו' ומסיק נמי דבאלמנה אם אדם בטל הוא יכול לישא בכל יום משמע מלשונו דלא נחית לחלק בסברת התוספות שחלקו בטעמא דעצה טובה מדלא זכר כלל בכל דבריו לישנא דעצה טובה וע"כ דלסברתו אפי' עצה טובה נמי ליכא לענין עיקר הנשואין אלא כדמסיק הרא"ש ז"ל להדיא דטעמא דברכה אינו אלא סעד שלא תבעל ביום רביעי עד ליל חמישי משום ברכה. וממילא דתו לא צריכינן כלל לטעמא דעצה טובה. והיינו דמסיק נמי דבאלמנה לא צריכינן כלל לטעמא דברכה וכוונתו דהא בלא"ה אם בעל מלאכה הוא צריך לישא בה' ולבעול בששי משום שקדו. כדמשמע בברייתא להדיא דקתני שאם אתה אומר תבעל בחמישי למחר משכים וכו'. וכמבואר מלשון הר"ן ע"ש. ואם אדם בטל הוא יכול לישא בכל יום דטעמא דברכה אין לו שייכות כלל לקביעות זמן הנשואין אלא לענין זמן הבעילה לחוד. והא דאיצטריך בר קפרא לטעמא דברכה גבי אלמנה היינו כמ"ש התוספות בד"ה אי נמי משום שקדו דאי לא הוי שייך בששי נמי ברכה דאדם לא היה להניח משום טעמא דשקדו עכ"ל ולסברא זו דהרא"ש יש להוסיף בה ביאור דנהי דלא חיישינן לטעמא דברכה אפילו משום עצה טובה מ"מ אין לנו לתקן להיפך שתנשא דוקא בששי ולעקור ברכה דחמישי בידים מש"ה מסיק בר קפרא דבששי נמי איכא ברכה דאדם. כל זה נ"ל ברור בכוונת לשון הרא"ש ז"ל ולפ"ז אפשר שע"ז סמכו הטור והש"ע שלא זכרו כלל טעמא דברכה אפי' לעצה טובה. אלא שלע"ד כל זה אינו מספיק מאחר שרש"י והתוספות והר"ן והמרדכי ז"ל כתבו בפשיטות דלכתחלה שייך טעמא דברכה משום עצה טובה ולא איצטריך אינך טעמא אלא למאן דלא קפיד ודלא ליהוי עבריין. אכתי לא הו"ל להטור והש"ע למשבק הך פשיטותא דפשיטא להנך פוסקים בשביל משמעות דלשון הרא"ש ז"ל דלדידיה נמי לא בריר כל כך ואפשר לפרש דבריו כפירוש התוספות ואפושי פלוגתא לא מפשינן. ועוד שהרי הרי"ף ז"ל בהלכותיו הביא ברייתא דבר קפרא סתמא אלמא דהלכתא היא ולענין עצה טובה כדפרישית ולענין אדם בטל. וביותר יש לתמוה על הגהת רמ"א ז"ל שהביא בסימן הנ"ל שנהגו שלא לישא אשה אלא בתחלת החודש בעוד שהלבנה במלואה ומי עדיף האי סימנא מילתא דלא נזכר בגמרא כלל מטעמא דברכה שהיא ברייתא דבר קפרא ואין לבטלה בידים. ובאמת יש לי ליישב דברי הפוסקים ולקיים מנהגן של ישראל בכמה אופנים. אלא דמ"מ נ"ל שכל

הרוצה לקיים דברי חכמים יש לו לחוש לכתחלה לטעמא דברכה וינוחו לו ברכות על ראשו וכמדומה לי שכן נהגו בכמה קהלות קודש והוא מנהג ותיקין:

בפרש"י בד"ה בתולה נשאת ליום הרביעי תקנת חכמים היא שתנשא ברביעי בשבת כדמפרש טעמא. ובד"ה שפעמים בשבת אבתולה קאי עכ"ל. ולא ידענא מה בא ללמדינו. ולענ"ד דהא גופא קשיא לרש"י בלשון המשנה דקפתח בתרתי בתולה ואלמנה וסיים בחדא. דשפעמים בשבת ע"כ לא קאי אלא אבתולה. ולאלמנה ביום החמישי לא יהיב טעמא. לכך כתב רש"י דתקנת חכמים היא שתנשא ברביעי בשבת כדמפרש טעמא. פירוש דלענין בתולה נתחדשה תקנת חכמים שתנשא בד'. דקודם התקנה מסתמא היו בתולה ואלמנה שוין להנשא בה' משום ברכה דאדם דעדיפא כדמסקינן בגמרא ומסתמא כך היו נוהגין מימות עולם. ומתקנת חכמים ואילך נשתנה דין הבתולה מה' לד' ונשואי אלמנה נשאר במקומה בה' ומשום הכי לא הוצרך לשום טעם. דטעמא דברכה לא הוצרך לאשמעינן כיון דפשיטא לן דמעולם היו נוהגין כן. ואע"ג דלקמן מסקינן דאי איכא בתי דינין דקביעי כקודם תקנת עזרא אשה נשאת בכל יום אלמא דלא קבעו כלל שום יום מיוחד משום ברכה וכמ"ש שם התוס' להדיא בד"ה אשה נשאת בכל יום אם כן משמע דה"ה לאלמנה מ"מ נ"ל דהיינו דוקא לענין דלא מקרי עבריינא כמ"ש התוס' בשמעתין בד"ה ותנשא בא' בשבת וכן פירש המהרש"א להדיא דברי התוספת לקמן ע"ש וממילא דנ"מ נמי לענין דאם הגיע זמן בא' משאר הימים מעלה לה מזונות אבל לענין מנהגא לכתחלה ודאי מסתבר דלעולם אף קודם תקנת עזרא נהגו לישא בה' משום ברכה. וכ"ש דא"ש טפי למה שאפרש לקמן דף ה' דלהאי שינוייא דברכה דאדם עדיפא יש לקבוע ג"כ יום מיוחד משום ברכה דאדם אף אם לא קבעו משום ברכה דדגים כמו שדקדקתי בעז"ה שם מלשון הגמרא:

ומה שיש לדקדק בזה מלשון הרא"ש וטור וש"ע ז"ל כתבתי בקונטרס אחרון. ובזה נתיישב לי הא דקתני במתניתין טעמא דטענת בתולים ושביק טעמא דשקדו דמפרש בברייתא וכן הקשה הר"ן ז"ל ונדחק ליישב עיין שם ולמאי דפרישית א"ש דלענין שקדו לא נתחדש' תקנת חכמים כיון שמקודם היו נוהגין להנשא בה' ואיכא נמי שקדו טפי ועיקר תקנה דמתני' לעקור יום ה' בבתולה והיינו מטעמא דטענת בתולים כו' וק"ל ועיין מה שאפרש לקמן גבי א"ה אלמנה נמי תיבעל בחמישי:

בד"ה בשני ובחמישי וכו' שמא יתפייס ותתקרר דעתו עכ"ל. ואע"ג דמסקינן בגמרא דף ה' דלאיקרורי דעתא לא חיישינן היינו דלא חיישינן שיתקרר דעתו בזמן מועט אם תיבעל בד' משא"כ לאיקרורי דעתא דזמן מרובה חיישינן כדאמר אביי בסוגיא דפתח פתוח דף

ט' ע"ב דטעמא דמתניתין משום איקרורי דעתא אבל היא גופא אדאביי קשיא לי מאי דוחקיה לאוקמי טעמא דמתני' משום איקרורי דעתא ולחלק בין איקרורי דעתא דזמן מועט לזמן מרובה והא בפשיטות מצינן לפרושי טעמא דמתניתין איפכא משום תקנתא דידה והיינו לפי מ"ש הרא"ש ז"ל בסוף סוגיא דפתח פתוח והוא מוסכם מכל הפוסקים דטענת בתולים לאלתר כשנתייחד עמה ולבתר הכי תו לא מהימן דאזלא לה חזקה דאין אדם טורח בסעודה ואדרבא חיישינן שמא נהפך לבו לשנאותה ומוציא לעז עליה ואיבד טענתו אם לא בא לב"ד מיד ביום הקבוע לב"ד וא"כ איכא למימר דמשו"ה גופא תקנו שתנשא בד' כדי שאם יהיה לו טענת בתולים ישכים לב"ד ואם לא ישכים איבד זכותו משא"כ אם ניסת בה' או בשני אם נאמר שיהא נאמן עד יום הקבוע לב"ד איכא למיחש שיוציא לעז עליה שלא כדין מחמת שנאה. ולפ"ז אזלא לה סייעתא דאביי מעיקרא דשפיר מצי איירי להפסידה כתובתה כיון דלא שייך לאקשויי ניתיב לה דאדרבה רוצה להפסידה. ועוד דבהאי טעמא הוי ניחא טפי אפילו למ"ד דזנות לא שכיח ולא נצטרך לחלק בין עדים והתראה או בעדים בלא התראה דלהאי טעמא דפרישית אנן אמרינן דבאמת לא זינתה דזנות לא שכיח אלא דחיישינן שיוציא לעז שלא כדין ולכאורה היה נ"ל דלא ניחא לתלמודא לפרש הכי משום דפלוגתא דתנאי היא ביבמות דף קי"ג ולר' מאיר ס"ל דנאמן בטענת בתולים עד שלשים יום ולא מסתבר לאוקמי מתני' דלא כר' מאיר. אלא דלענ"ד בלא"ה לשיטת רש"י לא מיתוקמ' מתני' כר"מ לאוקימתא דעולא בפ"ק דסנהדרין דף ח' דלר"מ לא חיישי' ללעז ופרש"י התם דלא חיישינן שמתוך הקול יבואו עדים וזה להיפך ממ"ש כאן אם לא שנא' דהתם נמי הא דלא חיישינן ללעז היינו דלא חיישי' לעדים והתרא' וזה דוחק. ועוד דאכתי קשה לתירוץ השני שכתבו התוס' בשמעתין בסוף ד"ה שאם היה לו דלא משמע להו לחלק בין עדים והתראה לעדים סתם ועוד דלקמן בתו' בד"ה אי למיתב לה כתובה ד' ט' ע"ב מוכח דבעי אביי לאוקמי מתני' כחד תנא כמו שאפרש שם והדרא קושיא לדוכתי' מיהו יש ליישב דלפי שיטת רש"י דאיירי מתני' דהכא בסתם נשים דאיכא תרי ספיקי ואינה נאסרת עליו כ"א ע"פ עדים א"כ תו לא מצינן לאוקמי משום חששא שיוציא לעז עליה להפסידה כתובתה דהא היכא דאיכא תרי ספיקי לא מהימן להפסידה כתובתה דלא שייך חזקה דאין אדם טורח בסעודה ומפסידה כיון שאינה נאסרת עליו כמ"ש התוס' לקמן ד' י' בד"ה חזקה ע"ש ובחדושינו שם ואע"ג דאכתי בטענת דמים מהימן אפי' בלא חזקה דאין אדם טורח משום שהטענה מבוררת א"כ מה"ט גופא לא שייך חששא שיוציא לעז עליה כיון שטענתו מבוררת ומש"ה הוצרך לטעמא דאיקרורי דעתא ודוק היטב:

בתוספות בד"ה שאם היה לו וכו' וא"ת התינח אשת כהן או פחותה מבת ג' וכו' ואומ' ר"ת דלא פלוג רבנן וכו' ובקונטרס פי' וכו' עכ"ל. וקשיא לי דבאשת כהן ובפחותה מבת ג' נמי מה הועילו חכמים בתקנתן שתנשא בד' כדי שישכים לב"ד ותאסר עליו שהרי כתב הרא"ש בסוגיא דפתח פתוח בשם רבינו יונה דלא מהימן לאוסרה עליו אלא בשותקת או במכחשת ואומרת בתולה הייתי אבל בטענת משארסתני נאנסתי לא מיתסרא עליו והרא"ש הסכים בסוף לדבריו וכמעט שהוא הסכמת כל הפוסקים. ועוד נראה בעיני דאף למה שרצה הרא"ש ז"ל מעיקרא לחלוק על דברי רבינו יונה היינו דוקא בטוענת משארסתני נאנסתי משום דאונס לא שכיח משא"כ מוכת עץ הייתי נראה דלכ"ע מהימנא ולא מיתסרא כמו שאפרש לקמן בעז"ה בסוגיא דפתח פתוח דלמסקנא מוכת עץ שכיח. וא"כ אטו בשופטני עסקינן שתכחישו להעז פניה ולסתור החזקה דאין אשה מעיזה פניה בפני בעלה בדבר שהוא יודע שהיא משקרת וע"י כך נאסרת עליו ותפסיד כתובתה ומה לה לצרה הזאת הלא טוב לה להודות ותטעון מוכת עץ אני תחתיך דלא מיתסרא עליה ותטול כתובתה משלם. אע"כ צריך לפרש כפי' רש"י דעיקר תקנה דמתני' שישכים לב"ד היינו כדי שיצא הקול ויבואו עדים ונהי דאף לפי שיטה זו נמי יש לדקדק דלקמן ד' י"ב גבי וניחוש שמא תחתיו זינתה משמע דכל היכא שאינה מפסדת כלל מכתובתה ונאמנת בטענתה אינו משכים לב"ד ואין הקול יוצא ומש"ה אוקמינן התם כשקידש ובעל לאלתר אלא דמ"מ כיון שהדבר תלוי בטענתה לעולם יבא לב"ד כדי שיתברר ויבואו עדים כיון דמוכת עץ לא שכיח כ"כ לא סמיך עלה וכן אונס נמי לא שכיח כמבואר לקמן אבל לשיטת התוס' כאן אי לא משמע להו עיקר תקנתא כדי שיבואו עדים א"כ קשה טובא וצריך לדחוק ולומר דמ"מ אהני תקנת חכמים אם תכחישנו ותאמר בתולה הייתי או שתשתוק ועיין מה שאפרש עוד בסוגיא דפתח פתוח ודו"ק:

בא"ד וי"ל דלא מייתי אביי ראייה אלא שהוא בקי כו' דאם אינו בקי עכ"ל. בלא"ה נמי עיקר מילתא דאביי היינו דמייתי ראיה שהוא בקי כדמשמע לקמן מפי' רש"י ותוס' אלא שחידשו בתירוץ זה דאם אינו בקי פשיטא ליה לאביי שאין הקול יוצא. מיהו בעיקר קושית התוס' אפרש לקמן באריכות אי"ה גבי מימרא דאביי עיין שם:

בא"ד תימא דהכא משמע כו' ובפ"ב דגיטין איכא מ"ד כו' דזנות לא שכיח עכ"ל. ונראה דמעיקר' לא קשיא להו אפשטא דמתני' דאיכא למימר נהי דלא חיישינן שזינתה ברצון משום דרוב נשים בחזקת כשרות הם מ"מ לזנות דאונס חיישינן לענין איסור כהונה. ובלא"ה אשכחן שעשו כמה מעלות ביוחסין דאיסור כהונה ולא סמכינן ארובא כמו שיבואר בפירקין ובכמה דוכתי משא"כ עכשיו שהוכיחו התוס' דמשום אשת כהן לחוד

לא הוי עבדי תקנתא לכל הנשים שינשאו בד' אלא דאהני נמי תקנתא לכל הנשים א"כ מקשו שפיר דזנות דרצון לא שכיח וע"ז מתרצין דנהי דזנות דרצון בעדים נמי שכיח לפי שיטת רש"י אפ"ה בעדים והתראה לא שכיח. ונראה בכוונתן דאע"ג דמסתמא כיון דאיכא עדים יתרו בהן כדי לאפרושי מאיסורא אפ"ה לא שכיח שתקבל התראה ולענין קטלא דאיירי בגיטין לעולם אינה נהרגת עד שתקבל ההתראה ותאמר אעפ"כ כדאיתא במסכת סנהדרין כנ"ל וק"ל:

בד"ה מפני מה אמרו וכו' אין שואל הטעם וכו'. ולולי דבריהם היה נ"ל דמעיקרא הוי סבר רב יוסף דקשיא ליה לשמואל לישנא דמתני' דכיון דעיקר תקנת חכמים היה משום טענת בתולים א"כ הוי להו למימר שנבעלת בה' ומפני מה אמרו נשאת ליום ד' ונהי דהוי סבר דממילא כיון שנבעלת בה' נישאת בד' דאורחא דחופה ביממא כמ"ש המרדכי אכתי לא הו"ל להניח העיקר ולשנות הטפל ועל זה משני דבנישאת ליום הד' נמי אשמעינן דינא לענין מזונות דמרביעי ואילך צריך להעלות לה מזונות שהוא יום הראוי לנשואין. אלא דאכתי מתמה רב יוסף ואמר מרי' דאברהם תלי תניא בדלא תניא דבלא"ה א"ש דקתני נישאת בד' משום טענת בתולים כמ"ש התוספת בד"ה ליום הד' משום דליכא כתובה דלא רמו בה תיגרא דהאי טעמא ניחא טפי דהוי תניא דמפרש טעמא כנ"ל לולי שהתוס' לא כתבו כן ודו"ק:

בגמרא שקדו חכמים על תקנת בנות ישראל שיהא טורח בסעודה ג' ימים. וכתב המהרש"א דנקט ג' ימים משום דנפקא מיניה לענין מזונות דמטעמא דטענת בתולים היה צריך להעלות מזונות כיון שאין העיכוב לתועלתה משא"כ טעמא דשקדו הוא לתועלתה וכו' ע"ש. ואיכא למידק לפ"ז א"כ האיך יליף מהכא לחלה הוא הא אין העיכוב לתועלתה ולא מחמתה אלא דאיכא למימר דחלה הוא נמי העיכוב לתועלתה כדי שישמח עמה משא"כ טענת בתולים כיון שהיא יודעת שתמצא בתולה אין לה שום תועלת בזה אלא דמסתימת לשון כל הפוסקים משמע דמחמת טענת בתולים נמי אין מעלה לה מזונות אם הגיע הזמן בחמישי בשבת כגון במקום שאין ב"ד יושבין אלא בב' וה' ודלא כמהרש"א וכן נראה מל' רש"י שכתב בד"ה לפיכך רב יוסף מסיים לה משמיה דנפשיה ואי כשיטת מהרש"א דטעמא דמזונות מוכח מברייתא דקתני שקדו ג' ימים א"כ שפיר מצינן לפרש דלפיכך שמואל גופא דייק לה מברייתא מדנקיט שקדו ג' ימים ולא נקיט ב' ימים ע"כ מוכח דמפסדת מזונות אע"כ דמברייתא לא מוכח כלל שאין מעלה לה מזונות אלא שמואל גופא מסברא דנפשיה קאמר וא"כ לא שייך ל' לפיכך אלא כפירוש רש"י דר' יוסף מסיק לה ודייק מדשמואל. ובעיקר דקדוקו של מהרש"א דנקיט ג' ימים היינו משום

דקושטא דמילתא הכי הוא ואשמעינן אורחא דמילתא שיטרח ג' ימים ונפקא מיניה נמי למקום שב"ד יושבין בכל יום כנ"ל ודו"ק:

דף ב:

קונטרס אחרון

גמרא רבא ולענין גיטין אינו כן אלמא קסבר אין אונס בגיטין. והסכימו כל הפוסקים דהלכה כהאי לישנא קמא דרבא והסכימו ג"כ דדוקא באונס דשכיח ולא שכיח דומיא דחלה ומת דשמעתין אבל באונס דלא שכיח כלל בגיטין נמי יש אונס והביאו ראיה מסוגיא דאכלו ארי דפ' מי שאחזו ועיין מה שכתבתי בפנים. מיהו מאי דמשמע לכאורה מדבריהם דבאונס דלא שכיח כלל ולא אסיק אדעתיה הו"ל כאילו לא נתקיים התנאי ואינו גט כלל כמו שפירש"י ותוספות וכל המפרשים בהאי דאכלו ארי אין לנו. וא"כ משמע דה"ה בממון דקיי"ל דיש אונס היינו נמי כה"ג והוי כאילו לא נתקיים התנאי (כלל) וכבר כתבתי בפנים דקשיא לי בגוה בהא דמקשה בגמרא מת הוא דאינו גט הא חלה ה"ז גט וכוונת המקשה היינו משום דאל"כ ליתני חלה והאיך אפשר לומר דבחלה אינו גט כלל דהו"ל כאילו בא תוך י"ב חודש ומהיכי תיתי דילמא אף אם לא חלה נמי לא היה בדעתו לבא וכ"ש בהאי דאכלו ארי גופא היאך אפשר לומר דאינו גט כלל כשאמר אם לא אעמוד מחולי זה ואמאי שמא אם לא אכלו ארי נמי לא היה עומד מחולי זה והיאך אפשר לומר דהו"ל כאילו עמד בפועל. לכך נ"ל דהא דמסקינן אכלו ארי אין לנו ומסקינן נמי דברייתא משבשתא היא היינו במאי דתני סיפא ה"ז גט דמשמע דהוי ודאי מגורשת והא ודאי ליתא אבל מ"מ לית לן למימר דסיפא דברייתא לענין דינא הוי דומיא דרישא ממש דאינו גט כלל אלא דבסיפא הוי ספק גט דמידי ספיקא לא נפקא מטעמא דפרישית וכן נראה להדיא מדקדוק לשון רש"י ז"ל שם בההיא דאכלו ארי אין לנו שכתב שאין לנו לומר שיהא גט. וכן כתב הרמב"ם ז"ל להדיא דאכלו ארי הוי ספק מגורשת אלא דמלשון הרא"ש והר"ן והה"מ משמע דהרמב"ם ז"ל מספקא ליה לעניין דינא אי פליג ש"ס דילן אירושלמי ולכאורה נראה דוחק ולמאי דפרישית אין צורך לדחוק בדבריו אלא דמעיקר הדין משמע ליה להרמב"ם דהוי ספק מגורשת. וכה"ג נ"ל לפרש בלשון הש"ע בא"ע סי' קמ"ה סעי' ו' ע"ש ולפ"ז צ"ל דמה שכתב בסי' קמ"ח סעי' א' באכלו ארי או הכישו נחש דמבטל הגט אין הכוונה לומר דבטל לגמרי אלא דבטל להא מילתא לחוד דמסיק שם הש"ע שהיא זקוקה ליבם והאי לישנא משמע דחולצת ולא מתייבמת ועיין בב"ש סי' קמ"ה ס"ק י' דקשיא ליה פסקי הש"ע אהדדי ולמאי דפרישית אתי שפיר דלעיל

עיקר מילתא נקט דזקוקה ליבם וסמיך עצמו אמאי שכתב בסי' קמ"ה כן נ"ל ועדיין צ"ע. ובחידושי הרא"ה ז"ל בשמעתין מצאתי שכתב ג"כ דבממון נהי דקיי"ל יש אונס אפ"ה בתנאי שהוא בקום ועשה ואירע אונס אין לנו לומר כאילו נתקיים התנאי והוא ברור ופשוט ולפ"ז לע"ד נראין הדברים ק"ו בהאי דאם לא באתי ובהאי דאם לא אעמוד מחולי זה אין לנו לומר שיתבטל הגט לגמרי כאילו בא ועמד אלא כדפרישית דכה"ג ספיקא מיהא הוי מעיקר הדין וכדמשמע נמי מההיא דפסקיה מברא וכמ"ש בפנים. ומעתה נראה לדון כן בין בגיטין בין בממון כן נ"ל. אמנם למעשה עדיין צ"ע:

בד"ה לפיכך חלה וכו' וקשה לר"י וכו' די"ל דארוסתו אגידא ביה טפי מיבמתו וכו' עכ"ל. וכתב המהרש"א דלשיטתם נמי ע"כ הוצרכו לזו הסברא דאל"כ מאי קמיבעיא ליה הכא בחלה תיפשוט מיבמה דבעינן דוקא עמד בדין וחלה הא לא עמד בדין לא וכו' ונדחק ליישב. ולענ"ד יש לתמוה טובא על דבריו דהכא נמי לא קא מיבעיא ליה בחלה אלא לאחר שהגיע זמן חיוב המזונות לאחר י"ב חודש. ואף שהתוספ' כתבו דאיירי בחלה קודם שהגיע הזמן מ"מ ע"כ לא קא מיבעיא ליה אלא לענין מזונות אחר שהגיע הזמן ממילא משא"כ לענין עמד בדין לא שייך כלל חיוב מזונות והעמדה בדין כיון שחלה. והגיע הזמן דהכא היינו כעמד בדין דהתם ביבמה דקודם שעמד בדין פשיטא דאין שום סברא כלל לחייבו במזונות דשמא יחלוץ לה ואפילו בעמד בדין כתב ר"י בעל התוס' שם דהיינו דוקא כשנתרצה לייבם ולא הוצרכו התוס' לומר דארוסה אגידא טפי מיבמתו אלא לענין יבם שעמד בדין וזה ברור וק"ל:

ברש"י בד"ה מת הוא דאינו גט וכו' דאי ס"ד חלה נמי אינו גט נתני חלה וכ"ש מת דאין אונס גדול מזה עכ"ל. עיין במהרש"א. ולענ"ד בחנם נדחק דלמאי דבעי למימר דבמת שייך נמי טעמא משום אונס הוי מצי לאוקמי כרבותינו דבסמוך דזמנו של שטר מוכיח ולא הוי גט לאחר מיתה ואפ"ה אינו גט משום אונס אלא דקשיא לן א"כ ליתני חלה וכ"ש מת דהוי אונס יותר כנ"ל לפי פי' רש"י ותוס' אלא שגם על דבריהם יש לי לדקדק למה הוצרכו לפרש כן דשפיר מצינן למימר דהא דדייק מת הוא דאינו גט הא חלה הרי זה גט היינו דממשנה יתירא דייק וסמיך אהא דמקשה בסמוך דפשיטא דמת אינו גט דמרישא שמעינן דאין גט לאחר מיתה אלא ע"כ דלא תנא מת אלא לדיוקא דחלה ה"ז גט ולכאורה שזה מוכרח דבלא"ה קשיא לי מאי מדייק הש"ס דאין אונס בגיטין מדקתני מת ולא קתני חלה דלכאורה אפילו אם יש אונס בגיטין לא שייך למיתני דחלה אינו גט כלל ומותרת להתייבם דמידי ספיקא מיהו לא נפקא דשמא אף אם לא אירע אונס נמי לא היה בדעתו לקיים התנאי ולבא תוך י"ב חודש כדמשמע לכאורה בסמוך בההיא דקאמר

חזו דאתאי חזו דאתאי אבל למאי דפרישית א"ש דמדקתני משנה יתירא מת אינו גט ע"כ לדיוקא אצטריך דחלה הוי גט גמור דאל"כ מאי קמ"ל כנ"ל. ולפ"ז צריך לומר דהא דקאמר לעולם אימא לך חלה נמי אינו גט לאו דוקא אינו גט לגמרי אלא ספק גט ולישנא דמקשה נקט דומיא דלשון המשנה ועוד דשפיר משכחת לה נמי דאינו גט כלל כגון דאמר חזו דאתאי וכיוצא בזה ועדיין צ"ע מההיא דאכלו ארי שהביאו התוספת ומדקדוק לשון הרמב"ם ז"ל והש"ע משמע דאפילו באכלו ארי דהוי אונס דלא סליק אדעתא ולכ"ע יש אונס אפ"ה הוי ספק גט במעכשיו והיינו כדפרישית ועדיין צ"ע ודו"ק:

בד"ה דלמא לאפוקי מרבותינו וכו' דאי לא משוי גיטא עד י"ב חודש למה כתב יום וכו' לכתוב אם לא באתי ליום פלוני עכ"ל. כבר הארכתי בזה בתכלית האריכות בגיטין דף ע"ב ודף ע"ו ובכמה דרכים ע"ש. ואף שמל' רש"י כאן סותר לקצת דברי אפ"ה יש ליישב ואין להאריך כאן מיהו מה דמשמע כאן מל' רש"י ז"ל דאיירי שנכתב התנאי דאם לא באתי בגוף הגט התם לא משמע כן דבגמרא דף ע"ג בעי לדייק מדרבותינו דאפילו בתנאי בעל פה הלכה כר' יוסי דאמר זמנו של שטר מוכיח ע"ש ויש ליישב ואין להאריך:

בתוספת בד"ה מת הוא דאינו גט וכו' דהשתא אכתי לא אסיק אדעתי' עכ"ל. ויש לתמוה טובא דא"כ מאי דחי הש"ס דלמא לאפוקי מדרבותינו דאכתי מדרבותינו גופא שהתירוה לינשא מוכח טפי דאין אונס בגיטין דאי יש אונס בגיטין למה התירוה להנשא בלא חליצה נהי. דזמנו של שטר מוכיח אכתי לא הוי גט משום אונס כיון דלא סליק אדעתיה דמת שאני והנלע"ד דנהי דלעיל דדייק מת הוא דאינו גט לא אסיק אדעתיה האי סברא דמת שאני דלא ניחא ליה דתפול קמי יבם היינו משום דלא פסקא ליה דמתני' דקתני מת אינו גט היינו דוקא בזקוקה ליבם כיון דסתמא קתני ואפילו באינה זקוקה ליבם נמי נפקא מיניה דמת אינו גט שמותרת לכהן וא"כ מדייק שפיר משא"כ בההיא דרבותינו התירוה להינשא דע"כ איירי בזקוקה ליבם שהתירוה לינשא לשוק א"כ ודאי מסיק אדעתיה דמת שאני דלא ניחא ליה דתפול קמי יבם כנ"ל. אמנם למאי דפרישית בסמוך דממשנה יתירא דייק אתי שפיר טפי דאפי' אי סליק אדעתיה האי סברא אפ"ה מוכח שפיר ממשנה יתירא ודוק היטב:

בד"ה ודלמא לעולם אימ' לך וכו' ואתא לאשמעי' תרוייהו וכו' עכ"ל. ועם כל זה הסוגיא תמוה דכיון דמתרי טעמי לא הוי גט לא שמעינן חדא מינייהו ולמאי דפרישית לעיל בסמוך מסברא דנפשאי דמעיקרא לא דייק אלא ממשנה יתירא א"כ מקשה שפיר דלמא לאשמעינן היא גופא קמ"ל ולעולם דאסיק אדעתיה דמת שאני דלא ניחא לי' דתפול קמי יבם ובלא"ה נמי מצינן למימר כיון דלאו משנה יתירא היא מיתוקמא שפיר בענין דלא

מבטל גיטא משום אונס כגון שהתנה שלא יועיל לו טענת אונס ובתר הכי מדייק מסיפא דמעכשיו והיינו נמי ממשנה יתירא דמרישא שמעינן דאפילו מעכשיו אם מתי הרי זה גט אע"כ לאשמעינן דלא מבטל גיטא משום אונס ודחי הש"ס דלמא מת שאני והיא גופא קמ"ל דמת לא הוי אונס אבל חלה הוי אונס כנ"ל ודו"ק היטב:

בד"ה דלמא לאפוקי מרבותינו אבל מההיא דרישא וכו' דאיכא לאוקמי בשאין כתוב בו זמן וכו' והא דאמרי' ג' גיטין וכו' עכ"ל. גם את זה לא ידעתי למה הוצרכו לכך דלפי סוגית הש"ס בגיטין דף ע"ב משמע להדיא דממתניתין דסיפא לא שמעינן דלא אמרינן זמנו של שטר מוכיח אלא כשהתנה בעל פה וא"כ למאי דמשמע להו דרישא איכא לאוקמי כשאין כתוב זמן בשטר בסיפא נמי איכא לאוקומי בכה"ג דמה שאמר אם לא באתי לזמן י"ב חודש נמי לא נזכר בשטר כ"א בעל פה. ומאי פסקא דסיפא איירי שכתב ביה זמן טפי מרישא. ואי ממשנה יתירה דייק א"כ בפשיטות מצינן למימר דקתני סיפא לאשמעינן ממשנה יתירה דאפי' התנה תנאי בגוף השטר אפ"ה לא אמרינן זמנו של שטר מוכיח דאי מרישא הוי אמינא דבתנאי בע"פ איירי כדמפליג הש"ס להדיא בין תנאי בעל פה לתנאי בשטר וצ"ע. מיהו יש ליישב סברת התוספת דע"כ איירי סיפא שכתוב בו זמן מדקתני ורבותינו התירוה לינשא לכתחילה וגט שאין בו זמן פסול לכתחלה אלא שגם זה דוחק דאכתי סיפא דמתני' גופא לא שמעינן הא מילתא דהאי דרבותינו לא נזכר במשנה. מיהו בלא"ה כבר כתבתי בחדושי גיטין דמרישא דמתני' לא שמעינן דלא אמרינן זמנו של שטר מוכיח אלא אם הזכיר בפירוש אם מתי שנראין הדברים שמחמת מיתה מגרשה ואיכא למימר דטעי וסבר יש גט לאחר מיתה מש"ה איצטריך לאשמעינן דבשאר תנאים דאם לא באתי נמי לא אמרינן זמנו של שטר מוכיח כן נ"ל ואין להאריך כאן יותר:

בא"ד והא דאמרינן ג' גיטין פסולין וחד מינייהו שאין בו זמן כתבו כן לשיטתם במס' גיטין ובפ' גט פשוט אבל לסברת הרשב"ם ז"ל בפ' ג"פ דף קע"ב משמע להדיא דמצינן גט שאין בו זמן דכשר לכתחילה והיינו היכא שאין עליו עידי חתימה כלל אלא עידי מסירה לבד אליבא דר"א דהלכתא כוותיה דע"מ כרתי ולפ"ז א"ש טפי וק"ל:

דף ג.

בתוספת בד"ה וסברה דאניס וכו' וא"ת מת בתוך י"ב חודש נמי יהא גט וכו' ומיעגנא ויתבא וכו' עכ"ל. פי' דמיעגנא משום זיקת יבם ואע"ג דהתם מבטל גיטא משום דאין גט לאחר מיתה אפ"ה הו"ל לתקן משום עגונא שיועיל הגט אף לאחר מיתה ומלבד שיש

לתמוה בעיקר קושיית' מנ"ל להו להקשות ולדמות האי עגונא דקאמר הש"ס דלית לה תקנתא אם לא יבא הבעל ותתעגן לעולם. לעגונא דיבום דאית לה תקנתא בחליצה. אלא דקשיא לי יותר מאי איצטריכו התם לתקן משום עגונא דליהוי גיטא באם לא באתי דהא בלא"ה איכא תקנתא דהיתרא לכתוב מעכשיו אם לא באתי משא"כ הכא לענין אונס דאיכא כמה מיני אונסין דשכיחי ודלא שכיחי הוצרכו לתקן שפיר שכל המגרש על תנאי יגמור בלבו לגרש שלא יועיל שום אונס לבטל התנאי אם לא שיהיה אדעתא דרבנן וצ"ע:

בגמרא אפקעינהו רבנן לקדושין וכו' ושויוה לבעילתו בעילת זנות. כבר כתבתי בזה בגיטין דף ע"ג שכמו זר נחשב דלשויה רבנן בעילתו בעילת זנות כשאירעו אונס כיון דלא פשע מידי ועוד דזימנין דאתי לידי תקלה אם תקבל אחר כך קדושין מקרובי הבעל דכיון דאפקעינהו רבנן לקדושין תפסי בה קדושי אחיו וזה דברי תימא שלא נזכר בפוסקים. ולמאי דפרישית בסמוך א"ש דעיקר תקנת חכמים היה בכל מגרשי על תנאי שיגרש אדעתא דרבנן וזולתם לא יועיל לו טענת אונס ואדעתא דהכי מגרשי ובזה אין צורך לאפקועי קדושין אלא שאם יערער עדיין ויאמר שלא גירש אדעתא דרבנן אלא אדעתא דנפשיה וירצה לבטל הגט מחמת אונס בזה הפקיעו הקדושין ושווינהו בעילתו בעילת זנות כיון שעבר על תקנת חכמים ולא גירש על דעתם. ומאחר שתקנו כן מסתמא לא יערער עוד ויעשה בעילתו בעילת זנות כן נ"ל נכון וברור בעזה"י. ובזה יתישב יותר לתרץ קושית התוספות כדפרישית בסמוך ודו"ק:

קונטרס אחרון

כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש וכו' ושוויוה רבנן לבעילתו בעילת זנות. עיין מה שכתבתי בפנים דלע"ד לא שייך לומר דאפקעינהו לקידושין ושוויוה בעילת זנות אלא היכא שעשה שלא כהוגן ואין לך אלא מה שאמרו חכמים בפירוש והיכא דאיתמר איתמר. ומצאתי לי עזר שכן כתב ג"כ הגאון מהרר"צ אשכנזי בתשובותיו סי' קכ"ד ע"ש אלא שכתב שם שכ"כ הרשב"א בתשובותיו אלף קס"ב ואלף קס"ו ואחר העיון שם לא מצאתי דבר דלא כתב הא דלא עשה שלא כהוגן אלא בהך דיתיב אכורסיה. אמנם בהא דאין לבדות מלבבינו הך מילתא דאפקעינהו לקדושין ודאי מבואר בלשון הרשב"א ז"ל. וכן במה שפירשתי בפנים בפירושא דשמעתין רמזו הרשב"א ז"ל קצת בדבריו אלא שאני הרחבתי בהם הביאור מילתא בטעמא בעזה"י. אלא דאכתי קשיא לי אסוגיא דהכא ואסוגיא דפרק השולח דמסיק הש"ס דטעמא משום דשוויוה לבעילתו בעילת זנות דא"כ ישתנה הדין במי שכנס את יבמתו וגירשה בענין זה דאם לא באתי

ואירעו אונס או שביטל הגט שלא בפני השליח וא"כ הא לא שייכי הכא הני טעמי דשויוה לבעילתו בעילת זנות דסוף סוף ביאת זנות נמי קונה ביבמה ולא שייך כלל לומר אפקעינהו לקדושין והדרא קושיא לדוכתא מי איכא מידי דמדאורייי' לא הוי גיטא ושרינן אשת איש לעלמא. ודוחק לומר דאה"נ דבכונס יבמתו לא שייכי הני דיני דהכא ודפרק השולח ודפרק מי שאחזו ד' ע"ג. ולכאורה היה נראה דקושיא זו לא שייך אלא לפירושי דלא שייך לומר אפקעינהו לקידושין אלא במי שעשה שלא כהוגן אבל לולא פירושי היה באפשר לומר דבכונס יבמתו וגירשה כה"ג אפקעינהו רבנן נמי לקידושי קמאי של אחיו המת ושוויוה בעילת זנות וממילא נפקע זיקת היבם והוי בעילת היבם נמי בעילת זנות. משא"כ לדידי דלא שייך לומר דאפקעינהו לקידושי קמאי כיון שלא פשע כלום הדרא קושיא לדוכתא. אמנם לע"ד בלא"ה לכל הפירושים נראה דאין שום סברא לומר דאפקעינהו לקידושי קמא דהא נפיק מינה חורבא בדאיכא צרה וניסת לשוק ע"י יבום דהך וא"כ אי אפקעינהו להך קידושין של המת למפרע נמצא דהצרה זקוקה ליבם דלא מיפטרא ביבום דהך ולע"ד צע"ג ודו"ק:

קונטרס אחרון

באותו ענין גופא דאפקעינהו לקידושין הקשיתי בפנים דא"כ לפ"ז תופסין לו קידושין באחותה ומצאתי בחידושי הרא"ה ז"ל בשמעתין דאה"נ דתופסין מדאורייתא ע"ש ויש לתמוה שלא נזכרו בפוסקים אמנם למאי דפרישית אתי שפיר דלעולם לא באנו למדה זו דכיון דשוויוה רבנן לבעילתו בעילת זנות אם היה בדעתו לעבור על דברי חכמים ממילא דמסתמא לא יעשה בעילתו בעילת זנות ולא חיישינן להכי ואף אם ערער לא משגחינן ביה ואין ערעורו כלום כן נ"ל נכון ודו"ק:

בד"ה איכא דאמרי וכו' פסק ר"ח כלישנא קמא וכו' וקשה לר"י דמסיק וכו' אלמא דיש אונס בגיטין עכ"ל. ואף שכבר כתבו התוס' בד"ה דלמא מת דוקא דאונס דלא שכיח שאני מ"מ מקשו הכא שפיר כיון דללישנא בתרא נמי מסקינן אונסא דשכיח שאני ובאונסא דלא שכיח הוא דקאמר יש אונס אלמא דללישנא קמא אפילו בלא שכיח נמי אין אונס ומש"ה הוצרכו לתרץ דשלשה מיני אונסין הם. ואכתי יש לדקדק מאי קשיא להו אלישנא קמא מההיא דאכלו ארי הא לישנא קמא לא קאמר דאין אונס אלא משום צנועות ופרוצות וכבר כתבו התוס' בד"ה וסברא דלענין מיתה לא חיישינן להכי דמיתה קלא אית ליה אלא דלא קשיא מידי דדוקא התם דלא מת אין לנו לחוש לסברא דמת דאי איתא דמת קלא אית ליה משא"כ הכא דבאמת מת אלא דהחששא דלא ידעה אי מת מחולי זה או מנשיכת נחש ואכלו ארי והא לית ליה קלא זהו מה שנראה מדברי

תוספות אבל כבר כתבתי בחדושי גיטין שגם בזה אין קושייתם מוכרח' דכיון שהתנה בפירוש אם יעמוד מחולי זה לעולם א"א לה להינשא אם לא שתדע שנתקיים התנאי כמו שהתנה בפירוש משא"כ בההיא דאם לא באתי חיישינן שפיר שתנשא לאחר י"ב חודש ולא מסקא אדעתא דאניס כנ"ל לולי שהתוס' לא כתבו כן וצ"ע. מיהו יש לתמוה טובא מאי מקשה ר"י על ר"ח מהאי דאכלו ארי וכו' הרי כתב הרא"ש ז"ל בשם ר"ח גופא דמפרש הא דאכלו ארי אין לנו היינו דהרי זה גט כמו שהביא מהתוספתא ומהירושלמי ע"ש בלשון הרא"ש ז"ל וא"כ לק"מ. ואפשר דמשום דבלא"ה לא משמע לר"י פירוש ר"ח דהתם כדאיתא שם בתוספות פ' מי שאחזו ע"ש לכך הוכרח ר"י לחלק דג' מיני אונסין יש כן נ"ל ודו"ק:

בא"**ד** אבל אונס דשכיח ולא שכיח כו' עכ"ל. פירוש כה"ג דמת או חלה דשמעתין דשכיח קצת וכל כיוצא בזה:

דף ג:

בפרש"**י ובשני** לא יכנוס כו' ויהא טורח מיהת שני ימים בצרכי סעודה עכ"ל. מדנקיט רש"י ז"ל האי טעמא ושביק טעמא דטענת בתולין משמע דלענין איקרורי דעתא דטענת בתולין לא שייך לחלק בין שני לשלישי. וכן משמע לכאורה מדקדוק לשון הברייתא דקתני ובשני לא יכנוס ואם מפני האונס מותר. ואי משום רבותא דאיקרורי דעתא הו"ל למיתני דמפני האונס מותר לינשא אף ביום ה' אע"ג דאיכא למיחש לאיקרורי דעתא דזמן מרובה ד' ימים אע"כ דלענין איקרורי דעתא לא שייך לחלק ואע"ג דלקמן מסקינן דניסת בד' ונבעלת בד' ולא חיישינן לאיקרורי דעתא היינו דביומא לא חיישינן אבל לאחר יום א' תו לא מסתבר לחלק בין זמן מועט למרובה. זהו מה שנראה מכוונת רש"י ז"ל. אלא דבירושלמי מצאתי להדיא דבההיא דבשני לא יכנוס היינו משום דאין דומה איקרורי דעתא דשני ימים לשלשה ימים ע"ש. ולפ"ז צריך לומר דהא דלא נקיט ומפני האונס מותר אף בה' היינו משום דלישנא קמא דמפרשינן מפני האונס ששר הצבא בא לעיר לא שייך האי אונס בה' אלא בג' דכיון דשר צבא בא בד' אספרווא דידיה בג' אתי ובה' שאחר רביעי לא מצינן לאוקמי דהא אתא וקבע. וללישנא בתרא דמוקמינן מפני האונס לענין אבילות נמי לא מצי למיתני דמותר בה' דאם מת לו אביו של חתן בה' שלמו ימי אבלו ברביעי ישא ברביעי כדינו דמסתמא מעיקרא אדעתא דהכי טבח טבחו בחמישי שתנשא ברביעי בשבת הבא ואף לפמ"ש התוספות בסמוך בד"ה אבל איפכא דאסור לבעול עד לאחר שלשים מ"מ הא מסקו דבאין לו בנים מותר לאחר שבעה לשיטת רבינו

תם. וא"כ לא פסיקא מילתא להתיר בחמישי דהכא בבחור איירי כמ"ש התוס' מדקאמר דליכא דטרח להו כן נ"ל ליישב שיטת הירושלמי. ורש"י ז"ל לא נחית להכי ומש"ה הוצרך לחלק בטעמא דצרכי סעודה דהיינו שקדו. ועוד יש לומר דלא משמע לרש"י לפרש משום טענת בתולין דא"כ מפני הסכנה דהיינו דאמרו בתולה הנישאת לרביעי תיבעל להגמון תחלה דתו ליכא טענת בתולין כלל. וא"כ למה העמידו דבריהם במקום סכנה לישא ברביעי כיון שנתבטל הטעם ולגמרי נעקריה ומש"ה הוצרך לפרש מטעמא דשקדו. מיהו השתא דאתינן להכא לא הוצרך רש"י ז"ל לפרש בד"ה מאי שקדו דלא שמיע ליה ההיא דשמואל דשפיר מצינן למימר דאע"ג דידע לשמואל מקשה מאי שקדו משום דקס"ד דמשום שקדו לא ראו חכמים לתקן יום קבוע אלא לאחר שתקנו יום קבוע משום טענת בתולין לא רצו לתקן שתנשא בא' בשבת וניחא להו לתקן ברביעי דאיכא תרתי והיינו דמתמה מאי שקדו דכיון שבתי דינין קבועין בכל יום הוי לן למימר דניסת בכל יום ולא יתקנו יום קבוע לשקדו לחוד וע"ז מייתי שפיר מברייתא דאע"ג דלא שייך טענת בתולין מהני טעמי דפרישית אפ"ה משום שקדו לחוד לא רצו להתיר שתנשא בכל יום כדאמרינן בשני לא יכנוס כן נ"ל נכון ודו"ק היטב:

בתוספות בד"ה ולדרוש להו דאונס שרי כו' ותירץ ר"ת דאין חייבין מיתה על ביאת עובד כוכבים כו' עכ"ל. לכאורה משמע דכיון דליכא חיוב מיתה תו לא אמרינן תיהרג ואל תעבור דמנערה המאורסה ילפינן והתם איכא חיוב מיתה אלא דא"א לומר כן דהא מסקינן התם בפ' בן סורר דעבודת כוכבים וכל אביזרייהו ואפילו באיסור לאו גרידא יהרג ואל יעבור כדמקשה הש"ס התם הני קוואקי ודימוניקי היכי יהבינן להו וכן בגילוי עריות כדאמרינן תמות ואל תספר עמו מאחורי הגדר וכ"כ הפוסקים להדיא בעבודת כוכבים וגילוי עריות אפי' באיסור לאו יהרג ואל יעבור. אלא דעיקר כוונת רבינו תם נראה דכיון שאין חייבין מיתה על ביאת עובד כוכבים ולא הוי בכלל מות יומת הנואף והנואפת א"כ לא הוי בכלל גילוי עריות וסמיך אהאי סברא דרחמנא אפקרא לזרעיה אלמא דכביאת בהמה חשיב וא"כ אינו בכלל גילוי עריות כדקיי"ל אין זנות לבהמה ונהי דאשה המביאה בהמה עליה חייבת מיתה היינו מגזירת הכתוב ולעולם שאין זה בכלל ג"ע. זהו מה שנראה לי בכוונת רבינו תם ז"ל. ומה שלא רצה רבינו תם לפרש בההיא דשמעתין דלדרוש דאונס שרי משום דקרקע עולם היא היינו משום דמשמע ליה דלא מהני טעמא דקרקע עולם אלא לענין פרהסיא משא"כ לענין ג"ע לא מהני קרקע עולם כדילפינן מנערה המאורסה דתיהרג ואל תעבור אבל ריב"ם בסמוך הוצרך להגיה הנוסחא וגריס בנערה המאורסה יהרג ואל יעבור ואבועל קאי כמ"ש התוס' בפ' בן סורר

ע"ש. וכמו שכתבתי בכוונת רבינו תם כן מצאתי להדיא שבעל המאור בפ' בן סורר נמי קאי בהאי שיטה דרבינו תם וכן כתב הרמב"ן ז"ל שם בספר המלחמות. והבית יוסף בי"ד סי' קנ"ו כתב שמה שכתב הרמב"ן ז"ל דבת ישראל הנבעלת לעכו"ם לא הוי בכלל גילוי עריות לענין תיהרג ואל תעבור היינו דווקא בפנויה ולא באשת איש ומתוך כך הוצרך הבית יוסף לומר דהרמב"ן סובר דאסתר פנויה היתה ולית ליה הנך דרשות דפ"ק דמגילה. ונעלמו מהב"י דברי הרמב"ן בס' המלחמות דפ' בן סורר דשם מסיק להדיא דאפילו אשת איש דישראל לעובד כוכבים נמי לא הוי בכלל ג"ע ע"ש:

בא"ד ומתוך כך התיר ר"ת כו' ואין נראה לריב"ם כו' כדאמר הכא דאיכא פרוצות ובפ' האשה כו' עכ"ל. ולכאורה דמכל הקושיות שמקשה ריב"ם אין בזה סתירה לדברי ר"ת דודאי מודה ר"ת דאסורה לבעל מדרבנן כשזינתה ברצון עם עובד כוכבים דנהי דקרא דונטמאה לא קאי אעובד כוכבים ולא הוי נמי בכלל ג"ע אפ"ה אין לך עוברת על דת יהודית יותר מזו ואע"ג דהתם צריך התראה הכא גרע טפי דפריצות יתירא ודאי חייב לגרשה כדאי' שלהי גיטין וההיא דכאשר אבדתי היינו משום דמחמרת על עצמה היתה אפילו באיסורא דרבנן דאל"כ למה לא גירשה מרדכי דלא תעביד איסורא רבא. ואף שהתוס' כתבו שהיה מתייירא פן יתפרסם הדבר אפ"ה היה יכול לגרשה בכתב ידו בלא עדים אע"כ משום דפסול מדרבנן נמי שייך כאשר אבדתי אבדתי והיינו כדפרישית אלא דאכתי קשה לר"ת מההיא דתניא בסוטה מקנין ע"י עובד כוכבים ומדמקנין לה איתא בכלל ונטמאה ואסורה מדאורייתא ובפרק בן סורר מקשין התוס' בהדיא מההיא דסוטה אלא דלענ"ד מ"מ יש ליישב שיטת רבינו תם שמודה דאסורה לבעל מדאורייתא מדכתיב ושכב איש אותה ולא ממעטינן מאיש אלא בהמה כדאיתא בסוטה ע"ש. אפ"ה מותרת לבועל מהטעם שכתב הרא"ש ז"ל בשמעתין דכיון דבלא"ה אסירא ליה לא אמרינן כשם שאסורה לבעל כך אסורה לבועל. אלא מה שהוצרך ר"ת להאי טעמא דאין חייבין מיתה על ביאת עובד כוכבים היינו משום דאי הוי בכלל אשת איש א"כ הוי לן למיסרה אבועל מיהו מדרבנן. כדתנן הנטען על אשת איש אם כנס מוציא. ומש"ה כתב ר"ת דכיון דאין חייבין מיתה על ביאת עכו"ם דלא הוי בכלל אשת איש אלא ביאת איסור בעלמא. א"כ הו"ל כנטען על פנויה או על הכותית ונתגיירה שאם כנס אינו מוציא ומש"ה התירה ר"ת להמומר שכבר כנסה מעיקרא כן נ"ל ליישב שיטת ר"ת ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות ולדרוש להו דאונס שרי כתבו בשם ר"ת ז"ל דביאת כותי לאו בכלל ג"ע הוא לענין לאסור לבועל וכתבתי בפנים שדעת המאור והרמב"ן נמי כשיטת ר"ת בהא

דכותי שבא על הישראלית לאו בכלל ג"ע היא והקשיתי על לשון הב"י והש"ך דמשמע מדבריהם להיפך אמנם אחר העיון שנית בל' בעל המאור והרמב"ן ז"ל ראיתי דלא ברירא להו מילתא כ"כ לפסק הלכה אלא לשקלא וטריא בעלמא כתבו כן ע"ש ועדיין צ"ע:

בד"ה איספרווא וכו' אין לתמוה משום סעודה עקרו תקנתא דרבנן שלשה ימים וכו' עכ"ל. ולא הבנתי תמיהתם בזה דמטעם סכנה לעולם לא הוצרכו להקדים ב' ימים דהא מסיק הש"ס דמספיקא לא עקר נפשיה ואף אם נדחוק דאכתי קשיא להו אי איתרמי דמספיקא עקר נפשיה אמאי לא שרינן להקדים ב' ימים. דהיא גופא מנא להו דלמא אין הכי נמי דיוכלו לנהוג בכה"ג להקדים ב' ימים משא"כ באונס סעודה מותר לכתחילה. וליכא למימר דהא גופא קשיא להו אמאי התם נהגו הכא מותר לכתחילה. דא"כ בפשיטות ה"ל לדקדק דהש"ס לא משני מידי אקושיא דהתם נהגו הכא מותר ולמה נקטו עיקר קושייתם ביום אחד לשני ימים ודבריהם בזה צל"ע. וצ"ל קושייתם לפרש"י דלעיל דבשני לא יכנוס היינו אף בשעת הסכנה וכן מצאתי בחידושי מהר"ם שי"ף ובמהרש"א ז"ל אלא דגם זה לא יתכן דהא תירץ הריצב"א לעיל בד"ה ובשני בשיטת רש"י ז"ל דהמקשה דהכא הוי בעי למימר ואם מפני האונס היינו אי ידעינן דעקר מספיקא אבל לפי האמת דמסיק רבא דאם מפני האונס היינו שר צבא בא לעיר ולא איירי ברייתא כלל אי חזינן דאתא הגמון בשלישי א"כ שפיר י"ל דאי איתרמי הכא דעקר נפשיה אה"נ דדחינן שני ימים במכ"ש דסעודה והדרא קושיא לדוכתי'. מיהו בעיקר הקושיא דהתם נהגו הכא מותר איכא למימר דכיון דעיקר תקנת חכמים ששקדו משום טורח סעודה שייך שפיר לומר מותר דהא איכא שקדו טפי שאם ימתין יהא טורח בסעודה ומפסידה להאכילה לעובדי כוכבים וממילא נתיישב' ג"כ קושית התוס' ודו"ק:

בד"ה תקנתא דרבנן מקמי גזירה לא עקרינן כי פריך לעיל ליעקרוה לא משני וכו' עכ"ל. ותמיה לי טובא דע"כ הא דמקשי לעיל לגמרי נעקריה היינו משום דמשמע ליה דלא חשיב בכה"ג כערקתא דמסאנא לענין יהרג ואל יעבור וא"כ דינו שיעבור ואל יהרג והיינו כמ"ש בהגהת אשר"י דמאחר שתקנו חכמים דלעקרי לא דמי לערקתא דמסאנא וכמו שאפרש. סוף סוף כיון דהמקשה פשיטא ליה שמצד הדין יעבור ואל יהרג א"כ האיך מצי לשנויי תקנתא דרבנן מקמי גזירה לא עקרינן. וכי אין להם לחכמים לחוש לדמן של ישראל ולדרוש להם דאסור להם להרוג ולמסור עצמן למיתה כמבואר בפוסקים. משא"כ לענין סכנה דאמרי תיבעל א"ש כיון דמדינא שרי אלא שחששו חכמים לצנועות ופרוצות לא ניחא להו לעקור תקנת חכמים לגמרי מפני גזירה וצ"ע וגם על לשון הגה"ת אשר"י יש לי לדקדק דא"כ בכל ערקת' דמסאנא נמי יעשו חכמים תקנה לשנות הערקתא

דמסאנא ולא יהיה העברת הדת בדבר אע"כ דאפ"ה מיחזי העברת הדת ובלא"ה א"ש ההיא דשמעתין דלא דמי כלל לערקתא דמסאנא שהרי כתבו הפוסקים דהא דאמרינן בערקת' דמסאנא וכיוצא בזה יהרג ואל יעבור היינו דוקא כשהגזירה שיעבור הישראל בקום עשה משא"כ כשגזרו לבטל מצות עשה יעבור ואל יהרג וכתבו הטעם דבלא"ה מסור ביד העכו"ם לבטל את ישראל ממצות עשה וא"כ ה"נ מה שגזרו שלא ינשאו בד' הו"ל ביטול קום עשה דיעבור ואל יהרג דבלאו הכי מסור בידם שלא יניחו לעשות הנשואין ואי משום דעשיית הנשואין בשלישי מיקרי עקירה בקום עשה הא ליתא שאין זה מגזירת העכו"ם וצ"ע:

קונטרס אחרון

מי שמת לו אביו של חתן או אמה של כלה מכניסין את המת לחדר וחתן וכלה לחופה ובועל בעילת מצוה ופורש. ומשמע לכאורה מלשון התוספות בד"ה ובועל שהבעילה היא ביום וא"כ אין צורך להלין את המת אלא דהרא"ש ז"ל כתב בפרק אלו מגלחין בשם הרי"ף והר"י בעל תוספות ז"ל דבועל בלילה וא"כ צריך להלין המת ולפ"ז נראה דהתוספות נמי הכי ס"ל אלא דסברי דאבילות יום ראשון הוא מדרבנן היכא דלא נקבר ביום מיתה וכמ"ש בפנים:

דף ד.

קונטרס אחרון

נוהג שבעת ימי המשתה ואח"כ שבעת ימי אבילות. וכתב הרא"ש ז"ל דמכאן קשה לשיטת בעל הלכות גדולות שכתב דיום ראשון של אבילות דאורייתא. וא"כ אמאי לא נהוג הכא אבילות דיום ראשון דהא ז' ימי המשתה דרבנן נינהו וכתב בשם רמ"ה ז"ל דיום ראשון של שמחת חתן דאורייתא דכתיב ביום חתונתו וביום שמחת לבו אלמא שיש לו שמחה מן התורה ולכאורה קשה הא משמע דכולהו ז' ימי המשתה דאורייתא דכתיב מלא שבוע זאת ודרשינן מיניה דאין מערבין שמחה בשמחה ודרשי' נמי בפ"ק דחגיגה ושמחת בחגיך ולא באשתך דאין מערבין שמחה בשמחה ומשמע דדרשה גמורה היא. אלא דאיכא למימר דודאי אורחא דמילתא לשמוח אבל חיובא ומצוה ליכא ואפ"ה שייך שפיר הך ילפותא דאין מערבין שמחה בשמחה משא"כ האי קרא דביום שמחת לבו אפשר דסבר הרמ"ה ז"ל דביום שמחת לבו מיותר לדרשה דמצוה איכא. וי"ל עוד בדרך אחר. מיהו אי קשיא לי הא ק"ל דבפ"ק דמ"ק דף ז' ע"ב מייתי הש"ס ברייתא וביום הראות בו כו' יש יום שאי אתה רואה בו מכאן אמרו חתן שנולד בו נגע נותנין

לו ז' ימי המשתה כו' וכן ברגל דברי ר' יהודה רבי אומר אינו צריך ה"ה אומר ופינו את הבית וכו' ומסיק שם רבא דבר רשות איכא בינייהו משמע להדיא דר' יהודא סובר דלדבר רשות אין ממתינין אלא לדבר מצוה וקחשיב חתן דנותנין לו ז' ימים לדחות את הנגע א"כ משמע להדיא דכל ז' ימי המשתה דאורייתא נינהו ומצוה נמי איכא ורבי לא פליג אדר' יהודא בהא. ועוד דאקדמיה לחתן מקמי רגל מילפותא דקרא דביום אלמא מיהת דשקולין נינהו חתן ורגל וכמ"ש התוס' בשמעתין ד"ה מסייע לר' יוחנן ע"ש. אלא דמלשון כל הפוסקים משמע דמדרבנן נינהו ותקשי להו הך דאין רואין נגע ולדעתי צ"ע ליישב ועיין עוד בסמוך:

קונטרס אחרון

וכל אותן הימים הוא ישן בין האנשים והיא ישנה בין הנשים וכו'. ובפסקי התוספות סי' ט' כתבו בזה"ל חתן שבעל אשתו ישינה עמו באבלו ע"כ ונדפס בצידו נ"ל טעות כו' דאדרבה מוכח מהתוס' בד"ה ובועל דבאבילות אסור אף כשבעל וכן איתא להדיא בגמרא ונדחק לפרש דאיירי באבילות דעלמא ואפ"ה מלשון התוספות לא מוכח מידי עכ"ל. ולמאי דפרישית בפנים אתי שפיר דדברי התוספות בד"ה ובועל היינו למאי דמפרשי הברייתא ע"כ כמשנה ראשונה דא"צ לפרוש משום דם בתולים ואם כן לדידן דקיי"ל כמשנה אחרונה ממילא שפיר כתבו פסקי התוספות דאפילו חתן שבעל אשתו ישינה עמו באבלו. דאע"ג דאבילות קילא ליה מ"מ בלא"ה אסור לבא עליה משום דם בתולים ונדה חמירא ליה ואע"ג שאין זה מבואר בלשון התוספות להדיא מ"מ לאחר העיון נ"ל דעיקר ראיית פסקי התוספות דלדידן דקיי"ל כמשנה האחרונה הו"ל כמו נדה גמורה דחמירא ליה לאפוקי מסברת הרי"ן מגא"ש ז"ל דנדה דמשנה האחרונה קילא ליה ואם כן ע"כ דתוספות לא ס"ל הכי מדכתבו דמבועל בעילת מצוה ופורש ליכא לאוכוחי דאיכא למימר כמשנה אחרונה א"כ השתא נמי מכל אותן הימים אכתי לא מוכח מידי דמשום אבילות הוא ודברים שבצינעא נוהג דילמא הכל משום איסור נדה דמשנה האחרונה והא דקתני כל אותן הימים דמשמע אפילו שבוע שניה היינו משום דאסורה לטבול בימי אבלה ואכתי בנדותה קאי ואפי' באבילות דידיה נמי משמע דאסורה לטבול ולרחוץ כדמשמע מלשון הרמב"ם ז"ל בטוי"ד סי' שע"ג ע"ש. ועוד דלשינויא קמא בגמרא מסקינן דהוא ישן בין האנשים היינו באבילות דידה לחוד וא"כ ודאי אסורה לטבול אע"כ דמשום איסורא דמשנה האחרונה מותר לישן עמה בלא שימור וחמירא ליה א"כ לדידן אפילו בימי אבלה מותר דהא קיי"ל כמשנה אחרונה וכדפרישית בסמוך:

קונטרס אחרון

ודוקא אביו של חתן ואמה של כלה דליכא אינש דטרח להו אבל איפכא לא. וכתב הרא"ש ז"ל דבה"ג והר"י גיאות ז"ל כתבו דהא דאמרינן אבל איפכא לא היינו לענין שנוהג ז' ימי אבילות ואח"כ ז' ימי המשתה משא"כ לענין כניסה לחופה ולבעול בעילת מצוה אין לחלק בין שאר קרובים לאביו ולאמו דבכולהו מכניסין לחופה ובועל בעילת מצוה ופורש וכתב עוד שכן משמע מלשון הרי"ף ז"ל אלא דהרא"ש ז"ל מסברא דנפשיה משיג עליהם וכתב דלא מסתבר כו' ע"ש וכ"כ הרמב"ן ז"ל דלא מיסתבר וכן פסק בש"ע דלא כבה"ג והר"י גיאות ז"ל. ולכאורה היה נראה לי דטעמייהו דבה"ג וסייעתו היינו מהא דאיתא בפ"ב דמ"ק שהביאו התוספות בשמעתין דמתה אשתו ואין לו בנים מותר לישא לאלתר משום פריה ורביה ומשמע להו דלאלתר היינו מיד ממש ולא לאחר שבעה והא דמשמע בברייתא דהכא דאף באביו ואמו לא התירו לו ביאה שניה משום פריה ורביה אפשר דלא חיישי לה כמ"ש בפנים. ועוד נ"ל דמגופא דברייתא מעיקרא דדינא משמע ליה הכי דלא שייך להתיר משום פסידא דליכא דטרח אלא עניני סעודה דשייך לז' ימי המשתה משא"כ לענין עיקר בעילת מצוה שהתירו לא מסתבר להו שיתירו משום פסידא דהא שפיר מצי למיעבד ז' ימי המשתה ולנהוג אבילות ולבעול אח"כ אע"כ דלענין עיקר כניסתו לחופה ולבעול בעילת מצוה לא הוצרכו לטעמא דפסידא אלא דבלא"ה מותר משום פריה ורביה כן נ"ל בכוונתם ובכל זה אין דעתי לסתור ח"ו הכרעת הרמב"ן והרא"ש ז"ל והב"י ורמ"א ז"ל אלא שמתוך כך היה נ"ל לקיים פסק בעל דרישה ופרישה שהביא הט"ז סי' שמ"ג שפסק דהיכא שכבר נכנסו לחופה ואירע אבילות לחתן או לכלה שנוהג ז' ימי המשתה תחלה והט"ז הקשה עליו כמה קושיות ופסק להיפוך ע"ש. אבל מה אעשה שאחר העיון ראיתי בס' נקודות הכסף בסי' הנ"ל שכתב בשם ר' ירוחם ז"ל דהרא"ש ז"ל פסק הלכה למעשה כדברי הט"ז דנוהג אבילות תחלה ובאמת שיש לדקדק הרבה בדבריו דמשמע דעיקר טעמא דהרא"ש ז"ל דלא חל עליו הרגל אלא לאחר ביאת מצוה ולכאורה יש לתמוה דהא יום החופה הוי מז' ימי המשתה ולשיטת הרמ"ה ז"ל הוא דאורייתא אע"ג דביאה לא הוי אלא בלילה כדאמרינן בגמרא אורחא דביאה בלילה וכן נראה מסתימת לשון כל הפוסקים שכתבו דמשנכנס לחופה הו"ל לגביה כרגל. ועוד דחופת נדה יוכיח דקיי"ל כשיטת רוב הפוסקים דהוי חופה גמורה ואטו מי נאמר דחופת נדה לא יעשה ז' ימי המשתה ולא הוי כרגל. ובלא"ה יש לי מקום עיון גדול על לשון ר' ירוחם שם נתיב כ"ב שכתב בשם הר"י גיאות בנכנס לחופה ואח"כ אירע לו אבילות דאביו ואמו דאע"ג דאינו בועל בעילת מצוה אפ"ה נוהג ז' ימי המשתה תחלה ושם

קודם לזה כ' רבי' ירוחם בשם הר"י גיאות גופא דאף בשאר קרובים דאינו נוהג ז' ימי המשתה תחלה אפ"ה מותר לו לכנוס לחופה ולבעול בעילת מצוה וא"כ קשיא להר"י גיאות מדידיה אדידיה בדברים הפוכים ממש ויש ליישב בדוחק גדול ועדיין צ"ע:

קונטרס אחרון

משמע מיהא מלשון הרא"ש ז"ל גופא שהביא רבינו ירוחם דדוקא בחתן שאירע לו אבל קודם שבעל פסק כן דעדיין לא הו"ל לגביה כרגל משא"כ כשאירע לו אבילות לאחר שבעל מודה שבין בשאר קרובים ובין באביו ואמו אינו נוהג אבילות אלא לאחר שעברו ז' ימי המשתה דהא ודאי הו"ל לגביה כרגל למאי דקי"ל דאף אבילות יום ראשון דרבנן ודין זה לא נזכר כלל בפוסקים ולע"ד נראה כדפרישית:

קונטרס אחרון

בסוגיא דפ' אלו מגלחין דפליגי רב ושמואל למסקנת הש"ס דלמר אבילות חמיר מאנינות ולמר איפכא והו"ל כסברות הפוכות וכתבתי ליישב דלכ"ע אנינות דיום המיתה עצמה דיש לו עיקר מדאורייתא ודאי חמיר מאבילות אף דיום הראשון משא"כ אנינות לילה דלאחר יום המיתה ודאי קיל מאבילות דיום הראשון ולפ"ז לא פליגי רב ושמואל אלא באוקימתא דמתניתין דמר מוקי לה באנינות דיום המיתה ומר מוקי לה באנינות שלא ביום המיתה כמו שכתבתי בפנים בל' התוספות ד"ה אבל דברים שבצנעא ע"ש ותמצא נחת. גם כתבתי שם שיש לתמוה על לשון מהרש"א ז"ל שדבריו סותרין זה את זה בהאי ענינא גופא והנחתי בצ"ע:

בתוס' בד"ה ובועל בעילת מצוה ופורש קודם שיקבר המת וכו' וכתב המהרש"א ז"ל דהתוספות פשיטא להו הכי מדאמרינן לקמן בסוף הסוגיא התם משום דלא חל עליו אבילות. והא דפשיטא ליה להגמרא גופא היינו מדקתני כל אותן הימים הוא ישן בין האנשים אלמא דכל שבעת הימים בכלל האיסור וע"כ דבעילת מצוה היינו קודם שנקבר. ולענ"ד אין דבריו ברורין בזה דסוף סוף אפילו אם בועל בעילת מצוה היינו קודם שנקבר. אפ"ה כל אותן הימים לא קאי אכל ז' ימי משתה דהא יום החופה מכלל ז' ימי המשתה הוא ובאותו יום בועל בעילת מצוה בציר ליה חדא יומא וכל אותן הימים אשארא קאי. ויש ליישב דבריו בדוחק. אמנם לענ"ד דברי התוספת פשוטין והמשך דבריהם הוא. דכל כמה דלא קים לן שפיר שנוהג איסור תשמיש בימי אבלו שבתוך ימי המשתה א"כ מצינן לפרש דבועל בעילת מצוה ופורש היינו לא שנא קודם קבורה ול"ש לאחר קבורה דבתרווייהו אין צריך לנהוג דברים שבצינעא דהא אנינות קיל טפי מאבילות כדמסקו והא דקתני ופורש ע"כ היינו מפרשים משום דם בתולים וכמשנה אחרונה. משא"כ לבתר

דקים לן דדברים שבצינעא נוהג בימי המשתה לאחר שנקבר המת מדקתני כל אותן הימים הוא ישן בין האנשים וע"כ הא דקתני ופורש היינו נמי משום אבילות ולא משום דם בתולים דלמשנה ראשונה איירי ולפ"ז ע"כ הא דקתני ובועל בעילת מצוה היינו קודם שנקבר משום דאנינות קיל טפי ולא הותר לו לבעול אפילו בעילת מצוה לאחר שנקבר משום דאבילות חמיר מאנינות והא דפשיטא להו דאבילות חמיר מאנינות היינו מדקתני מכניסין את המת לחדר ואת החתן וכלה לחופה ואי ס"ד דאנינות חמיר מאבילות או אפילו אי שקולים הן. למה הקילו להשהות ולבזות את המת יקברו המת ואח"כ יכנסו לחופה בימי אבלו. ועוד למה עקרו תקנתא דרבנן והתירו לישא מפני האונס אף בשני ימתינו עד יום ד' כדינו ואז יבעול בעילת מצוה. ואי משום שטבחו טבוח ויינו מזוג מה בכך שהרי אם לא אירעו האונס נמי היה צריך להמתין עד יום ד'. אע"כ דאנינות קיל טפי להא מלתא מאבילות ולא התירו לו החופה אלא קודם שיקבר א"כ כמו כן אין להתיר הבעילה אלא קודם הקבורה כנ"ל נכון ועיין בסמוך:

בא"**ד** והשתא מקילינן טפי באנינות דאורייתא מבאבילות דרבנן מידי דהוי אנעילת סנדל עכ"ל ולכאורה אין הדמיון עולה יפה דנהי דנעילת הסנדל ואינך נהיגי באבל ואין נוהגין באונן שהרי כמה וכמה מצות ודינין מצינו שיש בזה מה שאין בזה ויש בזה מה שאין בזה משא"כ איסור תשמיש דודאי נוהג באונן כמו באבל כדאיתא פ' אלו מגלחין דפליגי רשב"ג ורבנן בתשמיש המטה בשבת לאונן שמתו מוטל לפניו מוכח להדיא דבחול לכ"ע אסור א"כ מאי סברא יש להתיר בעילת מצוה באנינות דאורייתא טפי מבאבילות דרבנן ולמאי דפרישית בסמוך היה אפשר ליישב דכניסה לחופה דאסור משום שמחה אפשר דאינו נוהג באונן אלא בימי אבלו לחוד ומש"ה התירו בעילת מצוה קודם קבורה שיהא החופה והסעודה סמוך ממש לבעילת מצוה אלא שגם זה נ"ל דוחק לומר שהאונן מותר בשמחת חופה דהא כתיב ואחריתה כיום מר משמע שאסור בשמחה ומה"ט אסור באכילת קדשים אע"ג שהאבל מותר בו אלמא דמה שהוא משום שמחה אסור באונן טפי מבאבל והנלע"ד בזה שהתירו בעילת מצוה טפי קודם שנקבר ולא לאחר שנקבר שאם נתיר לו בעילת מצוה בימי אבלו לאחר שנקבר אתי לזלזולי באיסור תשמיש בשאר ימי אבילות ואע"ג דישן בין האנשים אפ"ה חיישינן שיבעול ביום דאטו בכיפי תלי ליה והכי משמע לקמן דקאמר בגמרא אי משום דקתני ובועל בעילת מצוה ופורש התם משום דלא חל עליו אבילות וליכא קולא משמע שאם נתיר בעילת מצוה לאחר שחל האבילות איכא קולא ואתי לזלזולי ועוד דאיכא למיחש שיבעול וישנה משא"כ בשעת אנינות לא שייך למיגזר הכי כיון דבשעת אנינות תביר ליה יצרא כדאיתא שילהי קדושין וכ"ש דלא

שייך למגזר דאתי למבעל בימי אבלו דאבילות באנינו' לא מיחלף כדמסיק בגמרא שאני התם דלא חל עליו אבילות כן נ"ל. מיהו בעיקר דבריהם שכתבו שהקילו טפי באנינות דאורייתא משמע לכאורה דפשיטא להו שבועל ביום המיתה דאי בלילה שלאחריו לא הוי אנינות דאורייתא דהא קי"ל יום מיתה לא תפיס לילו מדאורייתא אלא מדרבנן וזה דלא כשיטת הרא"ש ז"ל שכתב בריש אלו מגלחין דהא דקתני מכניסין את המת לחדר היינו שאין קוברין את המת אלא ביום המחרת ובועל בעילת מצוה היינו בלילה דתו לא הוי אנינות דאורייתא ע"ש שכ"כ בשם הרי"ף ז"ל ונראה שהתוספת הכא לא משמע להו לפרש כן לזלזל בקבורת המת כל כך ולהלין את מתו משום בעילת מצוה ובאמת צריך לי עיון שיטת הרי"ף והרא"ש בזה. אמנם חזיתי שאח"ז כתב עוד הרא"ש ז"ל שגם ר"י בעל תוס' פי' כן ולפ"ז צ"ל שמ"ש התוספות כאן שהקילו באנינות דאורייתא היינו דאנינות אית לה מיהא עיקר מדאורייתא ביום המיתה עצמו משא"כ באבילות משמע להו דאפילו יום ראשון אין לו עיקר מן התורה כלל ובאמת שיטת רוב הגאונים כן דאפילו יום ראשון דאבילות כשאינו ביום המיתה עצמו לא הוי אלא מדרבנן כדאיתא בי"ד סי' שצ"ח כנ"ל ודו"ק ועיין מה שאפרש עוד בזה בסמוך:

בד"ה אבל איפכא לא וכו' ותימא דאמר בפ"ב דמ"ק כו' ואם אין לו בנים מותר לישא לאלתר משום פריה ורביה וכו' והכא בבחור אירי עכ"ל. קושייתם בזה לפי שיטתם דמשמע להו דהא דקאמר אבל איפכא לא היינו דלא שרינן ליה כלל לכנוס ולבעול משא"כ לשיטת הרי"ף ובעל הלכות והר"י גיאות שהביא הרא"ש בשמעתין דהא דקאמר אבל איפכא לא היינו שנוהג שבעת ימי אבילות ואח"כ ז' ימי המשתה אבל לעולם מותר לכונסה ולבעול בעילת מצוה א"כ אין מקום לקושיית התוס' מיהו בלא"ה תירוץ התוספות מוכרח כמו שהוכיחו מההיא דשמחות ועוד דמברייתא דשמעתין נמי מוכח דאפילו באביו של חתן ואמה של כלה לא התירו אלא בעילת מצוה ודוקא קודם שנקבר כמ"ש התוספ' לעיל ולא חיישינן לפריה ורביה אע"ג דבבחור אירי והא דלא מקשו התוס' אגופא דברייתא היינו משום דאיכא למידחי דהא דלא שרינן אפילו בעילת מצוה לאחר שנקבר היינו משום דאפשר לבעול קודם שנקבר והא דלא שרינן ליה בעילה שניה אף לאחר שנקבר משום פריה ורביה אע"ג דאין אשת מתעברת מביאה הראשונה איכא למידחי נמי דלמשנה אחרונה אירי דאסור משום דם בתולים וא"כ תו לא מצי למידק אלא מדקתני כל אותן הימים וכדיוקא דש"ס ומש"ה ניחא להו להקשות מיד בהא דאמרינן אבל איפכא לא כנ"ל ודו"ק:

בפרש"י בין כך ובין כך בין יש אונס ובין אין אונס לא יבעול כו' בערב שבת מפני שעושה חבורה עכ"ל. ואיכא למידק מאי רבותא איכא ביש אונס לענין ערב שבת דאי כשיטת התוס' שכתבתי לעיל דבועל בעילת מצוה ופורש דקתני היינו ביום א"כ ה"נ יבעול בע"ש ביום דלא שייך האי טעמא דחבורה ואי לא משמע ליה דבועל בעילת מצוה אף קודם שנקבר אלא בלילה וכדפרישית בשיטת הרי"ף והרא"ש פ' אלו מגלחין א"כ ה"נ מהיכי תיתי נתיר לו בליל שבת מפני האונס ולא ניחוש לטעמא דחבורה הא אפשר להמתין עד למחר במ"ש דבלא"ה לא יקברו המת בשבת. ובלא"ה צ"ע למה כתב רש"י טעמא דחבורה דהא למסקנא טעמא דע"ש נמי משום שמא ישחוט בן עוף מיתוקמא וצ"ע:

בתוספות בד"ה אבל דברים של צינעא וכו' וא"ת רב ושמואל דאמרי בפ"ב דמ"ק וכו' תיקשי להו ברייתא דהכא וכו' עד סוף הדיבור. והקשה מהרש"א ז"ל מאי קושיא לרב ושמואל דלמא לית להו דרב יוסף וא"כ הא דפורש וישן בין האנשים בז' ימים ראשונים היינו משום דם בתולים וכמשנה אחרונה וכיוצא בזה הקשה מהרש"א על שיטת הרמ"ה שהביא הרא"ש ז"ל בשמעתין ולא ידענא מאי קשיא ליה למהרש"א ז"ל דלמא דברי התוספת כאן ודברי הרמ"ה היינו כתירוץ השני שכתבו התוספת בד"ה ובועל דמדקתני כל אותן הימים משמע דכולהו הוי חד טעמא משום אבילות ובר מן דין קשיא לי על דברי מהרש"א שסותר דברי עצמו שהרי כתב הוא ז"ל לעיל בל' התוס' דהא דפשיטא להו דבועל בעילת מצוה היינו דוקא קודם שנקבר מוכח להו מברייתא דהכא דקתני כל אותן הימים משמע שכל הימים בכלל האיסור ולא הותר לו אפילו בעילת מצוה וא"כ אכתי קשיא מברייתא דהכא לרב ושמואל דלקושטא דמלתא לא מצינן לפרש דפורש משום דם בתולים דא"כ אמאי קתני כל אותן הימים הרי הותר לו בעילת מצוה אף לאחר שנקבר לדידהו דאין דברים שבצינעא נוהג ולפ"ז מקשו התוס' שפיר אמנם לדידי קשיא להיפך דהתוספת לא משני מידי דנהי דרב ושמואל מפלגו בין חתן למועד ושבת אכתי קשיא להו ברייתא דהכא דהא התם במ"ק מקשינן אפלוגתא דרב ושמואל ור' יוחנן לימא כתנאי דפליגי רשב"ג ורבנן במי שמתו מוטל לפניו בשבת אי שרי בתשמיש אי לא ומשנינן התם אמר לך רב ושמואל ע"כ לא קאמרי רבנן דאסור אלא במי שמתו מוטל לפניו דחמיר אבל באבילות שרי ולר"י איפכא דע"כ לא שרי רשב"ג אלא באנינות דקיל אבל באבילות לא ולפ"ז עיקר פלוגתא דרב ושמואל ורבי יוחנן אי אבילות חמיר מאנינות או קיל מאנינות וא"כ ודאי קשיא ברייתא דהכא לרב ושמואל דהא מוכח מיהא מברייתא דהכא דאבילות חמיר מאנינות לענין תשמיש. מיהו למאי דפרישית לעיל יש ליישב משום דבלא"ה סוגיא דמ"ק נראה תמוה דליפלגו רב ושמואל ור"י בסברות הפוכות

דלמר אבילות חמיר מאנינות ולמר איפכא לכך נלע"ד דלכ"ע אנינות גמור ביום המיתה עצמו שהוא מדאורייתא ודאי חמיר מאבילות לענין דברים שבצינעא ואנינות שהוא מדרבנן ודאי קיל טפי מאבילות יום ראשון אלא דעיקר פלוגתא דרב ושמואל ור' יוחנן באוקימתא דמתניתין דמי שמתו מוטל לפניו בשבת דרב ושמואל מוקי לה שמת בשבת עצמו דהו"ל יום המיתה ומש"ה מחמירי חכמים לענין תשמיש טפי מאבילות ור' יוחנן מוקי לה להאי מתניתין שמת סמוך לשבת ולא בשבת עצמו דלא הוי יום מיתה וליכא אלא אנינות דרבנן ומש"ה מיקל רשב"ג לענין דברים שבצינעא טפי מבאבילות והשתא א"ש דלא קשיא ברייתא דהכא לרב ושמואל דמה שהקילו הכא באנינות טפי מבאבילות היינו משום דהכא בועל בלילה דלא הוי אלא אנינות דרבנן וכדפרישית לעיל בשיטת הרי"ף והרא"ש ור"י בעל התוס' וכתבתי דאף שכתבו התוס' ל' באנינות דאורייתא אפ"ה קאי בהאי שיטה אלא דאפ"ה כתבו התוס' שפיר דקשיא ברייתא דהכא לרב ושמואל מדקתני כל אותן הימים וכדפרישית ועל זה הוי משני שפיר דרב ושמואל מפלגו בין חתן למועד ושבת. ומכ"ש דאתי שפיר טפי לפמ"ש דאם נפרש לשון התוספת לעיל כפשטיה דאנינות דהכא היינו מדאורייתא ואפ"ה הקילו בו טפי מבאבילות היינו משום דבאבילות חיישינן אם נתיר לו בעילת מצוה אתי לזלזולי בשאר בעילות משא"כ באנינות ולפ"ז ע"כ לא מצינן לאוקמי כמשנה אחרונה ומשום דם בתולים דא"כ הדרא קושיא זו לדוכתא למה הקילו בבעילת מצוה באנינות דאורייתא טפי מבאבילות דרבנן דהא באבילות נמי לא אתי לזלזולי דבלא"ה פורש משום דם בתולים אע"כ דלמשנה ראשונה איירי וא"כ מקשו התוספת שפיר דממ"נ קשה לרב ושמואל מברייתא דהכא דאי איירי ברייתא למשנה ראשונה קשיא להו אמאי ישן בין האנשים ואי מוקי לברייתא כמשנה אחרונה תקשי להו ואמאי הקילו באנינות טפי מבאבילות הא לא שייך טעמא דאתי לזלזולי אע"כ דלקושטא דמילתא אבילות חמיר אפילו מאנינות דאורייתא לענין תשמיש וא"כ תקשי להו מההיא דמ"ק דחכמים אסרו אפילו באנינות וע"כ לא פליג רשב"ג אלא באנינות אבל באבילות מודה וע"ז מתרצין התוס' שפיר לעולם כמשנה ראשונה והא דישן בין האנשים משום דשני להו בין חתן למועד כנ"ל נכון בעזה"י ודוק היטב:

בא"ד אבל קשה דכל אותן הימים משמע אפילו בשבת עכ"ל. עיין מ"ש מורי זקני מזה בספר מגיני שלמה וכבר היה מקום אתי ליישב קושיית התוספת לפי שיטת הרמ"ה והר"י מיגאש ז"ל שהביא הרא"ש בשמעתין דלשיטתן מצינן למימר דרב מוקי לברייתא כמשנה אחרונה וכל אותן הימים היינו משום דם בתולים ואתי שפיר דישן בין האנשים אפילו בשבת ואי תקשי משבת שניה שנוהג ז' ימי אבילות איכא למימר דהתם נמי

משום דם בתולים משום דסתמא איירי ברייתא בבתולה שניסת בד' ונבעלת בה' כדינה כדקתני הרי שהיה טבחו טבוח ויינו מזוג ומסתמא היינו בד' ואם כן כיון דקי"ל דפולטת שכבת זרע סותרת אם כן לא תוכל למנות ז' נקיים אלא מיום א' נמצא דשבת שניה נמי עדיין לא טבלה לנדתה ועוד נראה דבלא"ה אסורה לטבול בימי אבלה אפילו היכא דלא שייך איסור תשמיש כיון דקיי"ל טבילה בזמנה לאו מצוה וכן מוכח מל' הפוסקים ואין להאריך כאן אלא שזה סותר לפמ"ש בסמוך דרב ושמואל לא מצו לאוקמי ברייתא כמשנה אחרונה דא"כ אמאי הקילו בבעילת מצוה טפי באנינות מבאבילות אע"כ דאנינות קיל טפי מבאבילות ותקשי להו ההיא דמ"ק וכדפרישית ויש ליישב ואין להאריך:

דף ד:

בגמרא למימרא דאבילות קילא ליה מנדה והאמר ר' יצחק בר"ח וכו' ויש להקשות דלמא לעולם אבילות קילא ליה מנדה והא דמוזגת לו הכוס באבילות היינו משום הא גופא כיון שהחמירו עליו דהוא ישן בין האנשים תו ליכא למיחש להרגל דבר בין לשיטת הרא"ש וסייעתו דביום נמי אינו רשאי להתייחד עמה בלי שמירה ובין לשיטת הראב"ד שהתיר להתייחד ביום והיינו ע"כ משום דלא חיישינן שיבעול ביום ומש"ה מוזגת לו הכוס מה שאין כן בנדה שמותר להתייחד אסורה למזוג הכוס דחיישינן להרגל דבר ואחר שדקדקתי כן מצאתי קושיא זו בספר מעשה חייא והניחו בצריך עיון ולכאורה היה נראה לי דהמקשה דהכא לא סליק אדעתיה כלל שיחמירו חכמים באבילות באשתו גמורה שיהא ישן בין האנשים לא מיבעיא באבילות דידה דפשיטא ליה טובא אלא אפילו באבילות דידיה כיון דלא סליק אדעתיה למיפלג בהו אלא הא דקתני ישן בין האנשים היינו דוקא בחתן שיצרו תוקפו ואפ"ה מקשי שפיר כיון דלרב יוסף בנדה מותר להתייחד אפילו בחתן כיון שכבר בעל פעם אחת ואפ"ה אסור באבל חתן אף לאחר שבעל אלמא דאבילות קילא ליה מנדה והתם שמעינן איפכא דבאשתו גמורה מותר אף במזיגת הכוס אע"ג דבנדה אסור אפילו באשתו גמורה אלמא דאבילות חמור ליה מנדה והא דמקשינן נמי בסמוך מכופה מטתו ונוהג אבילות לאו מהוא ישן בין האנשים פריך אלא דמשמע ליה למקשה דעמה היינו במטה ושרינן ליה לישן עמה במטה הוא בבגדו והיא בבגדה אף על גב דבנדה אסור כה"ג כדאיתא בפ"ק דשבת אלמא דאבילות חמירא ליה מנדה וקשיא אדרב יוסף. אלא דרש"י ותוספות לא פירשו כן והיינו משום דלפ"ז לא היה צריך לתרץ לקמן תני הוא ישן בין האנשים ואמאי הדר בזה מסברתו הראשונה דבאבילות

דעלמא מותר להתייחד ולא הוי צריך לתרץ אלא דבאבילות דידיה נמי אין ישינה עמו במטה א' אלא עמה בבית ומש"ה הוצרכו לפרש דכל השקלא וטריא דמעיקרא הוי ס"ד דבאשתו גמורה נמי קאמר רב יוסף דהוא ישן בין האנשים ואפ"ה קשיא ליה ממזיגת הכוס ולא משמע ליה להקל במזיגת הכוס משום דאיכא שמירה ביום משום דאטו בכיפי תלי ליה כדפרישית לעיל וכיון דבמזיגת הכוס איכא חיבה יתירה איכא למיחש טפי וכ"ש להראב"ד דלא מצריך שמירה ביום מיהו כיון שהראב"ד ז"ל כתב בהדיא דאפילו למסקנא דאבילות דהכא קילא ליה אפ"ה מותר במזיגת הכוס והקשה מהרש"א ז"ל והפוסקים האחרונים דלא משמע הכי מסוגיא דשמעתין ולמאי דפרישית א"ש דסברת הראב"ד ודאי כיון דהוא ישן בין האנשים תו ליכא למיחש להרגל דבר ומש"ה מותר במזיגת הכוס ואפ"ה א"ש כל השקלא וטריא דשמעתין כדפרישית ומה שהוצרך לתרץ לקמן תני הוא ישן בין האנשים יתיישב לשיטת הראב"ד ז"ל עפ"י הסוגי' שאפרש בסמוך כנ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא למימרא דאבילות קילא ליה מנדה והאמר ר' יצחק כל מלאכות כו' חוץ ממזיגת הכוס. כתבתי ליישב שיטת הראב"ד ז"ל שכתב שאף להמסקנא דאבילות דהכא קילא ליה מנדה אפ"ה מותר מזיגת הכוס והיינו דכיון דהוא ישן בין האנשים תו ליכא למיחש להרגל דבר ע"ש:

שם והא אביו של חתן או אמה של כלה קתני כי קתני אשארא. וקשיא לי לפי מ"ש לעיל דמה שהחמירו אפילו בבעילת מצוה בימי האבלות והקילו באנינות אע"ג דאנינות דאורייתא היינו ע"כ משום דבאבילות איכא למיחש דאתי לזלזולי בשאר יומי או שיבעול וישנה משא"כ באנינות ולפ"ז השתא דאתי' להכי דבאבילות דידה לא חיישינן כלל להרגל דבר לפי שאינה נשמעת לו א"כ מאי משני כי קתני אשארא הא לענין בועל בעילת מצוה נמי לא שוו אהדדי דבאבילות דידיה בועל דוקא קודם שנקבר ולא לאחר שנקבר דחיישינן דאתו לזלזולי או שיבעול וישנה ובאבילות דידה אדרבא יש להחמיר טפי שלא יבעול קודם שיקבר דאנינות דאורייתא כיון דאפשר לבעול לאחר שנקבר באבילות דרבנן כיון דליכא למיחש למידי. ויש ליישב דלפי סברתינו עכשיו נאמר דבאבילות דידיה נמי הא דקתני בועל בעילת מצוה היינו לאחר שנקבר דליכא למיחש דאתי לזלזולי בשאר יומי או שיבעול וישנה משום דלמשנה אחרונה איירי דבלא"ה אסורה לו משום דם בתולים ונדה חמירא ליה והא דקתני הוא ישן בין האנשים אע"ג דאסורה לו משום נדה יהיה מההכרח לומר דכל אבל אפי' באשתו גמורה ישן בין האנשים באבילות דידיה וכי

היכי דלא מפלגינן באבילות דעלמא בין אם אשתו נדה או לאו דלא פלוג רבנן ממילא דבחתן נמי לא מפלגינן והשתא א"ש דהשתא דמשני כי קתני אשארא ע"כ מוכרח לומר דבאשתו גמורה נמי הוא ישן בין האנשים דליכא למימר דדוקא בחתן איירי דהא אדרבא בחתן ליכא למיחש כיון דלמשנה אחרונה איירי והיינו נמי דמשנינן בסמוך תני באבילות דידיה הוא ישן בין האנשים ואפ"ה לא הדר ביה ממאי דמפליג בין אבילות דידיה לאבילות דידה משום דבאבילות דידה פשיטא ליה טובא שאין להחמיר באשתו גמורה לאסור להתייחד כיון שהסברא פשוטה דאין נשמעת לו ואדרבה מעיקרא הוי סבר דאפי' באבילות דידיה מותר להתייחד באשתו גמורה אלא דמכח השקלא וטריא דמוזגת ע"כ הדר ביה מהאי סברא וקאמר דבאבילות דידיה אסור להתייחד אפילו באשתו גמורה וכדפרישית. ואף שהתוספת לא פירשו כן וכן משמע מל' רש"י אע"פ כן לא נמנעתי לפרש כן כדי ליישב שיטת הראב"ד ממה שהקשו עליו האחרונים ודוק היטב:

בתוספות בד"ה ומי שאני וכו' אבל לרב יוסף וכו' דהא בבעל חשיב לה כאשתו ישנה עכ"ל. אע"ג דעכשיו נמי מצינו למימר דר"י לא חשיב לה כאשתו ישנה אלא באשתו ישנה שרי באבילות דידיה כמו בנדה ודוקא בחתן בימי חופתו שלא בעל אלא פעם א' הוא דמפליג רב יוסף בין אבילות דידיה לנדה אלא דנראה דפשיטא ליה להמקשה דאי לאו דסובר רב יוסף דבאשתו גמורה נמי באבילות דידיה הוא ישן בין האנשים לא הוי דחיק רב יוסף מסברא דנפשיה לחלק בחתן בין אבילות דידיה לנדה כיון דברייתא קתני בהדיא וכן מי שפירסה אשתו נדה ולא הוי דחיק נמי לחלק בחתן בין אבילות דידיה לדידה לענין ישן בין האנשים כיון דקתני בהדיא מי שמת אביו של חתן או אמה של כלה אע"כ דקים ליה לר"י דבאבילות דעלמא נמי מפלגינן בינייהו כנ"ל וק"ל:

דף ה.

בגמרא א"ל אביי אלא מעתה יה"כ שחל להיות בשני בשבת ידחה גזירה שמא ישחוט בן עוף וכו'. ופרש"י ידחה לשלישי בשבת ואע"ג דאם ידחה יוה"כ לשלישי בשבת ע"כ יוקבע ר"ה בא' בשבת וקי"ל לא אד"ו ראש"ה פריך שפיר דהא דלא קבעינן ר"ה ביום א' היינו דלא ליקלע ערבה בשבת והיינו נמי משום גזירה ולא אלים הך גזירה מגזירה דשמא ישחוט בן עוף ואדרבא התם איכא תקנתא שיתקנו שלא ליטול ערבה כל עיקר בשבת כדתקנו לענין שופר ולולב משא"כ בהך גזירה דשמא ישחוט ליכא תקנתא אחריתי וק"ל ועיין בסמוך. והשתא נמי א"ש הא דמקשה הש"ס דלידחו יוה"כ מדמדחינן ביאת מצוה דאנן חזינן דזימנין כי מיקלע יוה"כ בחד בשבת דמשום גזירת

ירקא ומתיא דחינן ליה לשני בשבת ומאי אולמא האי גזירה וכו' אע"כ דלא חיישינן כלל לשמא ישחוט בן עוף וכ"ש למאי דפרישית לעיל דהא דקתני בין כך ובין כך לא יבעול במוצאי שבת ע"כ קאי נמי אאונס שמת לו מת ומשהינן למת עד למחר אלמא דגזירת שמא ישחוט דוחה להשהות המת וביה"כ איפכא:

בגמרא השתא דאתית להכי ערב שבת נמי גזירה שמא ישחוט בן עוף. ויש לדקדק מאי איצטריך להאי טעמא כיון דבאידך ברייתא נקט בהדיא מפני שהוא עושה חבורה ואי משום דהאי טעמא לא סליק אליבא דהלכתא דמסקינן לקמן מותר לבעול בתחלה בשבת א"כ האי טעמא דשמא ישחוט בן עוף נמי אידחי מהלכתא מהך גופא דמותר לבעול כמ"ש התוספת שם להדיא ויש ליישב דאכתי לא ניחא לתלמודא לאוקמי הך ברייתא דלא כהלכתא בתרי טעמא לענין ערב שבת בטעמא דחבורה ולענין מוצאי שבת בטעמא דבן עוף מש"ה מוקי לה בחדא טעמא ועוד י"ל דנפקא מינה בטעמא דבן עוף בע"ש לבחור שנשא אלמנה דמשום חבורה ליכא ואע"ג דקיי"ל הנך דכנסין ארמלתא בערב שבת צריך לכנוס ולבעול ביום אפ"ה עיקר סעודה בלילה הוא כנ"ל וק"ל:

קונטרס אחרון

גמרא השתא דאתית להכי ע"ש נמי גזרה שמא ישחוט בן עוף. לפי פשט ההלכה משמע דהא דמוקי לה בהאי טעמא ולא מוקי לטעמא דע"ש משום חבורה כדאיתא בברייתא דלעיל להדיא ע"כ היינו משום דניחא ליה לאוקמי הך ברייתא אליבא דהלכתא דלא חיישינן לטעמא דחבורה דאיפסק הלכתא לקמן מותר לבעול בתחלה בשבת. ולפ"ז משמע דלמאי דמוקי לטעמא דע"ש משום שמא ישחוט בן עוף הוי שפיר אליבא דהלכתא. והיינו כמו שפסקו הרמב"ם ז"ל וסייעתו דהא דאמרינן לקמן מותר לבעול בתחלה בשבת היינו היכא דלא שייך טעמא דשמא ישחוט כגון שכבר כנסה קודם לכן כסתם בתולה דניסת ברביעי. ואע"ג דברייתא דהכא נמי קתני לשון לא יבעול מ"מ נ"ל דע"כ איירי שלא כנסה עד ע"ש דהא הך ברייתא איירי היכא שאירע אונס שמת אביו של חתן או אמה של כלה ועלה קתני דאע"ג שהתירו לו לכנוס בשאר ימים אפילו הכי לא הותר לו לכנוס לא בערב שבת ולא במוצאי שבת משום טעמא דסעודה דשמא ישחוט כן נ"ל בשיטת הרמב"ם ז"ל וסייעתו. מיהו התוספות והרא"ש וסייעתם שכתבו לקמן דמהא דפסקינן הלכתא דמותר לבעול בתחלה בשבת לא חיישינן נמי לטעמא דשמא ישחוט משום דפשיטא להו שאי אפשר לבעול בעילת מצוה בלא סעודה. ונראה שיצא להם כן מדמסקינן הכא דטעמא דהך ברייתא דערב שבת נמי משום שמא ישחוט ואפ"ה קתני לשון לא יבעול ולא קתני לא יכנוס ש"מ דעיקר סעודה בליל בעילת מצוה דוקא

ואפ"ה שרי דלא חיישינן לשמא ישחוט דקי"ל כרבנן דברייתא דמתירין לבעול בתחלה בשבת. ולולי דברי רש"י ותוספת היה נ"ל לקיים וליישב המנהג דנוהגין לכנוס בערב שבת ובמוצאי שבת ולא חיישינן לשמא ישחוט היינו משום דקיי"ל כהך שינוייא דלא חיישינן לשמא ישחוט בן עוף אלא היכא דליכא הרווחה. ויש לי לפרש דלא מיקרי דלית ליה הרווחה אלא בכה"ג דאיירי בברייתא דאיירי באירע אונס שהיה טבחו טבוח ימים הרבה קודם יום הנשואין דע"כ הכי הוא כמ"ש בפנים דמסתמא היה בדעתו לישא ביום ד' כדינו אלא דאפ"ה היה דרכן לטבוח מקודם וכיון שמת אביו של חתן א"כ לא הכין כלל שאר צרכי סעודה בעופות ומש"ה קתני שפיר דאין להתיר לו לכנוס ולבעול בע"ש או במוצאי שבת דכיון דלא הכין כלל ולית ליה הרווחה חיישינן שפיר שמא ישחוט בן עוף משא"כ היכא שמותר לבעול בכל יום וקבע זמן הנשואין תחלה בערב שבת או במוצאי שבת הוי דומיא דיוה"כ ושאר ימים טובים דמיקרו אית ליה הרווחה דמסתמא מכין מעיקרא כל מה שצריך לו כך היה נ"ל נכון לולי דרש"י ותוספות וסייעתם לא כתבו כן ועכ"ז לא נמנעתי כדי ליישב המנהג בפשיטות יותר:

בתוספות בד"ה אלא מעתה וכו' תימא אמאי נקט יוה"כ וכו'. עדיפא הוי מצי לאקשויי דבהנך א' מד' פרקים לא הוי משני בגמרא מידי דהתם אית ליה רווחא וזה לא שייך אלא בעי"כ כדפרש"י שהסעודה אינו עד למחר משא"כ באינך מצוה נמי בלילה ועוד דמאי מקשה הש"ס מיוה"כ דלידחי דהא אי מידחי סוף סוף מיקלע ר"ה בא' בשבת והוא א' מד' פרקים ואיכא נמי הך גזירה גופא דשמא ישחוט בן עוף ומכ"ש לשיטת הפוסקים דאיכא מאן דאמר מצוה להתענות בר"ה וא"כ ע"כ א' מד' פרקים הוא לענין סעודת הלילה ויש ליישב וצ"ע:

בגמרא טעמא משום ברכה הא משום אקרורי דעתא לא חיישינן. ואין להקשות מנ"ל דהא דקתני טעמא דברכה היינו לענין שאין נבעלת בד' דלמא בלא"ה אין נבעלת ברביעי משום אקרורי דעתא והא דנקט טעמא דברכה היינו דלא תנשא בא' בשבת אפילו היכא דלא שייך שקדו כגון דטריח ליה אלא משום דהש"ס פשיטא ליה טובא דמשום טעמא דברכה לא הוי עקרינן הנשואין מא' בשבת היכא דטריח ליה וע"כ דטעמא דברכה למעוטי דלא תיבעל ברביעי. ולפ"ז היה נ"ל ליישב הא דמקשינן בסמוך אי הכי אלמנה נמי תיבעל בחמישי משום ברכה דדגים דמלבד דלשון אי הכי אינו מובן לכאורה כמ"ש התוספות תו קשיא לן יותר אטו מי לא ידע המקשה דברכה דאדם חשיב מיהא כמו ברכה דדגים ולמאי דפרישית א"ש דודאי אגופא דברייתא לק"מ דפשיטא דברכה דאדם עדיפא ואדרבא קודם התקנה בתולה נמי היתה ניסת בחמישי ונבעלת בששי משום

ברכה דאדם אלא משום טענת בתולים תקנו שתנשא בד' ואלמנה כדקיימא קיימא אבל עכשיו דמסיק הש"ס למיפשט האי בעיא מדקתני טעמא דברכה ולא ניחא ליה דקתני טעמא דברכה למעוטי א' בשבת אע"כ דמשום ברכה לחוד לא הוי עקרינן א' בשבת וממילא דברייתא דבר קפרא לא איירי בדטריח ליה דאי מיירי בדטריח ליה לא הוה דחינן והוי נשאת בא' בשבת כמש"ל וא"כ כ"ש דמשום ברכה לא היה קובעין כלל יום מיוחד אלא היתה נשאת בכל יום אלא לפי שתקנו יום מיוחד לבתולה תקנו ג"כ לאלמנה כמ"ש הר"ן ותוס' י"ט וא"כ מקשה שפיר אי הכי אלמנה נמי תיבעל בחמישי שיהא יום א' מיוחד לבתולה ולאלמנה כיון דאיכא נמי ברכה דדגים וע"ז משני הש"ס ברכה דאדם עדיפא ליה פירוש דנהי דמשום ברכה דדגים לא תקנו יום מיוחד אבל משום ברכה דאדם מעיקרא נמי היה יום קבוע דברכה דאדם עדיפא טובא כנ"ל נכון לולי שהתוספות לא פירשו כן ולפי שיטתם צ"ל דהמקשה הוי סבר דברכה דדגים עדיפא טפי מברכה דאדם שהם פרין ורבין יותר מכל הבריות כדכתיב וידגו לרוב ועוד דבדגים כתיב ויברך אותם לאמר פרו ורבו משמע דברכה היינו שיפרו וירבו משא"כ באדם ויברך אותם ויאמר אליהם פרו ורבו איכא למימר דברכה מלתא אחריתי היא ויאמר פרו ורבו היינו למצוה בעלמא כו' ודו"ק:

דף ה:

בגמרא איבעיא להו מהו לבעול בתחלה בשבת דם מיפקד פקיד או חבורי מיחבר וכו' ופירש"י מיפקד פקיד ואינו נבלע בדופני הרחם אלא שהפתח נעול בפניו וכו' וקשיא לי בוגרת תוכיח שפתחה פתוח ואפ"ה יש לה דם בתולים כדאיתא לקמן פרק אלו נערות דף ל"ו אלמא דחבורי מיחבר תו קשיא לי מאי קמיבעיא ליה לפתח הוא צריך או לדם הוא צריך. פשיטא לדם הוא צריך דכל שלא מצא דם אסורה לו. הג"ה (ודוחק לומר דדוקא בסתם נשים קמיבעיא ליה ולא באשת כהן ופחותה מבת ג' ותו דאפי' בסתם נשים נמי שהרי שנינו חתן פטור מן ק"ש בלילה הראשון וכו' ופי' הברטנורה משום דטריד שמא לא ימצאנה בתולה עכ"ל וא"כ ודאי לדם הוא צריך) מיהו בהא מצינן למימר דהא גופא קמיבעיא ליה בעיקר טענת בתולים אם הוא ע"י פתח פתוח דקים ליה וא"צ לדם או דלא קים ליה בפתח פתוח ועיקרו ע"י דם בתולים אלא שזה דוחק ועוד דתיקשי מיהו לשיטת הרמב"ם ז"ל דטענת בתולים בא' משניהם ולעולם אינה יוצאה מידי ספק אא"כ הפתח סתום ומצא דם וא"כ ע"כ לדם הוא צריך ולכאורה היה נראה בזה דודאי תחלת ביאה ראשונה לא קמיבעיא ליה דפשיטא דאסור דחבורי מיחבר ולדם הוא צריך והא דמיבעיא

ליה הכא איירי שכבר כנסה קודם שבת כדינו והערה בה ויצאו מקצת בתולים ואפ"ה מיבעיא ליה אי שרי לבעול אח"כ בתחלה בשבת דכה"ג נמי מיקרי תחילת ביאה כדמוכח לקמן דמקשה רב חסדא מתנוקת שלא הגיע זמנה לראות. ובהאי דם הוא דמספקא ליה אי מיפקד פקיד או חבורי מיחבר ואי לדם הוא צריך וכפי' ר"ת שלא יתלכלך. אלא דמ"מ תיקשי לפי' ר"י דלדם הוא צריך היינו לראות אם היא בתולה וא"כ ע"כ בביאה ראשונה הוא דמספקא ליה ועוד דממה שכתבו רש"י ותוס' דהאי בעיין לא שמיע ליה ברייתא דלעיל ולמאי דפרישית שפיר מצינן למימר דשמיע ליה ואפ"ה מיבעיא ליה דברייתא דלעיל מסתמא מביאה ראשונה איירי שאסרו לכנוס וליבעול בשבת ובכה"ג ודאי אסור ועוד דברייתא דלעיל בבחור איירי כמו שדקדקו התוס' לעיל מדקאמר דליכא דטרח להו ובבחור אמרינן לקמן דלכ"ע לא קים ליה בפתח פתוח וא"כ לדם הוא צריך. והכא ע"כ לא איירי בבחור אלא בנשוי דבחור ודאי אינו בקי בהטייה והו"ל פסיק רישא. אע"כ דפשיט' להו לרש"י ותוספת דבביאה ראשונה נמי קמיבעיא ליה וצריך לחלק באיזה סברא דלא תקשי מבוגרת. ולקושיא שניה נראה לי ליישב דהא למאי דמסקינן בסוף הסוגיא משמע דהאי בעי' היא במי שבקי בהטייה ורוצה לבעול בשבת בהטייה ואפ"ה מספקא ליה אי אסור דשמא יבעול בעילה גמורה ואתי לידי שגגת סקילה אי לפתח הוא צריך או לדם הוא צריך וכו' כדמסיק הש"ס והשתא א"ש דמספקא ליה אי לדם הוא צריך דאע"ג שצריך לידע אם היא בתולה מ"מ כיון שרוצה לבעול עכשיו בהטייה ואינו רוצה לידע עכשיו אם היא בתולה עד שיבעול לאחר שבת בעילה גמורה וליכא איסורא בהכי דסמכינן ארובא דזנות לא שכיח א"כ אפשר שאף אם לא יטה ויבעול בעילה גמורה לא הוי שגגת סקילה כיון שאין צריך עכשיו לדם עד למחר או דלמא דאפ"ה ניחא ליה בהוצאת הדם שידע מיד שהיא מותרת לו היתר גמור וכ"ש לפירוש ר"ת שלא יתלכלך. ולפ"ז מ"ש רש"י ותוס' דלא שמיע ליה ברייתא דלעיל ולא ניחא להו לפרש דשמיע ליה ומוקי לה שלא יבעול בעילה גמורה שלא בהטייה היינו משום דמשמע להו הא דקתני מפרישין את החתן לילי שבת תחלה משמע דבכל ענין אסור לבעול אפי' בהטייה וא"כ ע"כ לא שמיע לי' הך ברייתא כנ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

מהדורא בתרא איבעיא להו מהו לבעול בתחלה בשבת כו'. מה שכתבתי בפנים דבחור ודאי אינו בקי בהטיה והוה ליה פסיק רישיה אף שהדעת נוטה כן אפילו הכי לא נראה לי לומר שסברא זו מוכרחת דא"כ הא דמוקי רבה לקמן הא דחתן פטור מק"ש אף בליל שבת היינו לבקיאין משום דרוב בקיאין נצטרך לומר דאיירי דוקא בנשוי ובחור חייב

בק"ש בליל שבת וזה נראה דוחק ובלא"ה לא כתבתי סברא זו אלא לרווחא דמילתא כמבואר בפנים. אלא דאפ"ה יש לקיים עיקר סברא זו לפ"מ שמצאתי בחדושי הרא"ה ז"ל דהא דמפלגינן לקמן בענין בקיאין ואינן בקיאין לאו לדינא איתמר אלא כך הפירוש דהבבליי' אינן יודעין כלל דבר זה שאפשר שיזדמן ביאה בהטיה אבל לקושטא דמילתא כיון שדבר מצוי הוא שיזדמן בעילה בהטייה א"כ לבבליים גופייהו נמי אפשר שיזדמן ממילא וא"כ בבחור נמי לא הוי פסיק רישא מה"ט גופיה דאפשר שיזדמן ובלא"ה נמי לעיקר דינא לא נ"מ מידי דהא לרוב הפוסקים ס"ל דהא דמסקינן לקמן והלכתא דמותר לבעול בתחלה בשבת היינו לכ"ע אף לאינן בקיאין כמו שאבאר עוד במקומו:

בתוספות בד"ה דם מיפקד פקיד וכו' אבל גבי מילה משמע דאיכא איסורא דאורייתא וכו' דאמרינן בפרק רבי אליעזר עכ"ל. לכאורה יש לתמוה אמאי לא מוכחא בפשיטות מדאיצטריך קרא למשרי מילה בשבת אלמא דאיכא חבורה מדאורייתא ובשלמא הא דאמרינן התם בפרק ר"א מהו דתימא דם מיפקד פקיד לא קשיא ליה א"כ אמאי איצטריך קרא למישרי מילה משום דנראה ברור שהדם היוצא ע"י חיתוך הערלה פשיטא דחבורי מיחבר אלא הא דקאמר מהו דתימא דם מיפקד פקיד אדם היוצא ע"י מציצה קאי אבל אדברי תוספ' קשיא (ואפשר לומר דצריך לדם משום דניח' ליה להטיף דם ברית משא"כ גבי מציצה) ונראה דבהא נמי כיון שחותך הערלה בידים ומחליש התינוק במעשה ידיו ממש הו"ל לגמרי כמו פסיק רישא אלא דעיקר קושית התוספת אמציצת הדם שאינו מחלישו בידים אלא שאח"כ מתחלש התינוק וכן לענין חלישות האשה ע"י בעילה כנ"ל ובעיקר קושית התוספ' על פירש"י כבר פירש מורי זקיני בספר מגיני שלמה ודע עוד שלהרמב"ם ז"ל שיטה אחרת דחובל בכל מקום חייב משום תולדה דמפרק ומה שיש לדקדק על דבריו מסוגיא דשמעתין אפרש לקמן בעזה"י:

בד"ה לדם הוא צריך ושרי וא"ת והא פסיק רישא הוא לענין הפתח עכ"ל. אע"ג דלקמן מסקי' דאיירי הכא ברוב הבקיאין בהטיי' מ"מ כיון דקיימינן עכשיו בהאי סברא דלדם הוא צריך א"כ אינו רוצה בהטיי' וע"ז משני שפיר שיכול להוציא הדם בהאי בלא פתח ואין זה ענין להטייה דלקמן שאינו מוציא דם ואין עושה פתח וק"ל:

בא"ד פירש ר"ת שצריך להוציא דם שלא יתלכלך וכו' ור"י מפרש לדם הוא צריך שצריך לראות אם היא בתולה עכ"ל. נראה דמה שלא רצה ר"ת לפרש כפירוש ר"י היינו משום דלקמן מותיב רב חסדא מתנוקת ומקשה מאי לאו דאי לא בעיל מצי בעיל והתם ע"כ איירי שכבר הערה בה והוציא מקצת בתולים אלא שלא בעל בעילה גמורה כדפרש"י ותוספ' וא"כ מאי קושיא דר"ח דלמא הא דשרי התם משום דלא שייך טעמא דלדם הוא

צריך לראות אם היא בתולה שכבר הוציא מקצת בתולים ויודע שהיא בתולה מה שאין כן לפירוש רבינו תם אתי שפיר ולשיטת ר"י יש ליישב דלקמן מקשה לאינך לישנא דלפתח הוא צריך או למאן דאוסר משום דבר שאינו מתכוין ומקשה שפיר מדשרו בית הלל אלמא דאפילו לר' יהודה דאוסר בדבר שאינו מתכוין אפ"ה מודה דשרי דמקלקל הוא דמסתמא לא פליג אבית הלל. ועוד י"ל דר"י נמי סובר טעמא דר"ת דלדם הוא צריך שלא יתלכלך אלא דכאן לא רצה לפרש כן דא"כ אמאי פשיטא ליה דאי לדם הוא צריך אסור דאכתי יש לספק דשרי למאן דשרי במלאכה שאינה צריכה לגופה ולא ניחא ליה לחלק בין צערא למצוה כמו שמחלק ר"ת וכמו שאפרש עוד בסמוך מש"ה הוצרך ר"י לפרש הא דקאמר הכא לדם הוא צריך היינו לראות אם היא בתולה משא"כ לקמן דקיימינן אליבא דרב ושמואל דאסרי במלאכה שאינה צריכה לגופה א"כ מקשה רב חסדא שפיר דהא חזינן דשרו בית הלל לבעול בשבת ואמאי לא אסור מטעמא דלדם הוא צריך שלא יתלכלך דבין לרב ובין לשמואל לא שייך להתיר משום מלאכה שא"צ לגופה אע"כ דאפ"ה שרו בית הלל משום דלאו לדם הוא צריך ולא לפתח הוא צריך וקשה למאן דאסר אי רב או שמואל כנ"ל נכון ודו"ק. ומה שפירש ר"י דצריך לראות אם היא בתולה נראה משום שאין הכל בקיאין בפתח פתוח כדאיתא לקמן:

בד"ה אם תמצי לומר וכו' מיהו הכא מותר לכתחלה משום דאיכא תרתי מקלקל ודבר שאינו מתכוין עכ"ל. נראה שהתוספ' לשיטתייהו שכתבו ביומא דף ל"ד ובפ' כירה דף מ"א ובכמה דוכתין דאף למ"ד דבר שאינו מתכוון אסור היינו מדרבנן דאע"ג דבכל התורה אסור מדאורייתא מ"מ בשבת מותר מן התורה דמלאכת מחשבת בעינן וכיון דלא מיתסר אלא מדרבנן שפיר כתבו כאן דכיון דהוי נמי מקלקל ואיכא תרתי למעליותא כולי האי לא החמירו רבנן משא"כ לפירש"י ביומא דמאן דאסר דבר שאינו מתכוין היינו מדאורייתא תו לא שייך לחלק במקלקל בין מתכוון לשאינו מתכוון אלא הא דשרינן הכא היינו משו' דבמקום מצוה מותר לכתחלה במקלקל וכמו שאפר' לקמן לשיטתו בההיא דמפיס מורסא כנ"ל:

בגמרא ואם תמצא לומר דם חבורי מיחבר לדם הוא צריך ואסור או דלמא וכו' ואם תמצא לומר הלכה כר' יהודה מקלקל בחבורה הוא וכו'. משמע להדיא דאי לדם הוא צריך פשיטא דאסור ולא שייך טעמא דמקלקל בחבורה וקשיא לי לפי מה שפירש ר"ת בשבת דף ק"ו דמאן דשרי מקלקל בחבורה מתיר אפילו בחובל וצריך לכלבו ולא מחייב אלא דומיא דשוחט שהתקון בא מיד שמוציאו מידי אבר מן החי וא"כ הכא נמי אפילו לדם הוא צריך אמאי פשיטא ליה דאסור בשלמא לפירוש ר"י דלדם הוא צריך היינו

לראות אם היא בתולה א"כ לא הוי מקלקל ועדיף טפי מצריך לכלבו שהתיקון בא מיד שע"י דם בתולים ניתרת לו והוי דומיא דשוחט משא"כ לפי' ר"ת דלדם הוא צריך היינו שלא יתלכלך נמצא דאכתי הו"ל מקלקל לענין האשה גופא שהרי הבתולה חשובה מבעולה ולא עדיף מצריך לכלבו דכיון שאין התיקון בא מיד מותר מדאורייתא וכיון דלפי' ר"ת דטעמא דלא יתלכלך הוי נמי מלאכה שא"צ לגופא האיכא תרתי למעליותא ואיכא למשרי לכתחלה אף אי לדם הוא צריך וצ"ע (ובפשיטות י"ל מאי קמיבעיא ליה מקלקל בחבורה או מתקן בחבורה הא לשיטת ר"ת ודאי הוא מקלקל כיון שאין התיקון בא מיד) ודו"ק:

קונטרס אחרון

מהדורא בתרא שם ואת"ל דם חבורי מיחבר לדם הוא צריך כו'. מה שהקשיתי בפנים על שיטת ר"ת ז"ל דפרק האורג דבחובל ומבעיר אף בצריך לכלבו ולאפרו אפ"ה לא מיקרי מתקן כיון שאינו מתקן מיד אלא לאחר מיכן וא"כ קשיין דברי ר"ת אהדדי במה שפירש כאן דלדם הוא צריך היינו שלא יתלכלך בבעילה אחרת א"כ אפי' לדם הוא צריך וחבורי מיחבר אפ"ה מצי למיבעי אי מקלקל בחבורה פטור איכא למימר דשרי לבעול דלא מיקרי מתקן במה שצריך לדם שלא יתלכלך אח"כ דמ"מ אין התיקון בא מיד ולכאורה היא קושיא עצומה. אלא דאפשר ליישב דמ"מ מתקן הוא גוף האשה בכך שתהא ראויה לביאות הרבה ולא יתלכלך ודמי לחופר גומא דמחייב במוציא העפר כשהוא צריך לגומא. אע"ג דגומא ממילא הוי וה"נ דכוותיה ואפ"ה חשיב לה הכא שפיר ר"ת גופא מלאכה שא"צ לגופה משום דברצונו היה יותר טוב אם לא היה כאן דם כלל מעיקרא והיינו כפירש"י ז"ל בפ' המצניע ד' צ"ד ודלא כפר"י שם אבל לעולם דהוי שפיר מתקן אי לדם הוא צריך ולא דמי לחובל ומבעיר דאף שצריך לכלבו ולאפרו אפ"ה לא הוי תיקון לענין החבלה גופא והעצים שמתקלקל מיד ואין התיקון בא אלא לאחר כך כנ"ל לישב שיטת ר"ת ז"ל אם נאמר דס"ל בפירושא דמלאכה שא"צ לגופה כפרש"י ועדיין צ"ע:

קונטרס אחרון

שם ואת"ל הלכה כר"י כו' במקלקל הל' כר"י או כר"ש. והקשיתי קושיא עצומה מכאן על פרש"י בפ' האורג דמאן דס"ל מקלקל חייב ע"כ סובר דמלאכה שא"צ לגופה פטור ומשמע לכאורה דכ"ש דדבר שאינו מתכווין פטור וא"כ א"א להעמיד הסוגייא וע"כ דלשיטת רש"י אין זה מוכרח דאפשר דאף דמלאכה שאצ"ל פטור אפ"ה דבר שאין מתכווין חייב והבאתי קצת ראיה מסוגיא דפ' הנחנקין ובפרק כירה ד' מ"ב הארכתי בזה:

בפרש"י בד"ה ואם תמצא לומר הלכה כר' יהודה וכו' יש למצוא צד איסור אם בדבר שאינו מתכוון ס"ל כר"י ובמקלקל בחבורה ס"ל כר' שמעון וכו' עכ"ל. לכאורה יש לתמוה טובא דבפ' האורג דף ק"ו פרש"י דפלוגתא דר"י ור"ש במקלקל בחבורה לא מצינו מבואר אלא דתליא בפלוגתייהו לענין מלאכה שאינה צריכה לגופה ע"ש באריכות. ובכמה דוכתי בשבת מבואר דמאן דמתיר במלאכה שא"צ לגופה משום מלאכת מחשבת מכ"ש דמתיר בדבר שאינו מתכוין מה"ט גופא דלא הוי מלאכת מחשבת כלל אלא דכמה אמוראי סברי במלאכה שא"צ לגופה כר"י דמחייב ואפ"ה שרו בדבר שא"מ משום דבכל התורה מותר וא"כ לפ"ז היאך כתב רש"י כאן דאיכא למימר שיש צד איסור אם בדבר שא"מ סבר כר"י ובמקלקל כר"ש דזה אי אפשר דהא בהא תליא דמאן דמחייב בדבר שא"מ כל שכן דסובר דחייב במלאכה שא"צ לגופה וא"כ לית לן למימר דמקלקל בחבורה חייב דמהיכי תיתי דהאיכא לאוקמי חיובא דחובל בצריך לכלבו כמו שפי' רש"י שם להדיא וכ"ש אם נאמר דרש"י קאי כאן בשיטת ר"ת דאי מתקן בחבורה הוא היינו שלא יתלכלך וא"כ ע"כ סובר דמלאכה שא"צ לגופה חייב וא"כ ממילא מקלקל בחבורה פטור. וליכא למימר דמ"ש רש"י שיש למצוא צד איסור אם בדבר שא"מ ס"ל כר' יהודה היינו מדרבנן וא"כ שפיר מצי סבר דמקלקל בחבורה חייב מדאורייתא דליכא לאוקמי חובל דאורייתא אלא במקלקל ונהי דליכא הכא אלא איסורא דרבנן בדבר שאינו מתכוון אפ"ה לא שרינן ליה משום מצוה דליכא אלא חדא למעליותא וכשיטת ר"ת. אלא דאי אפשר לומר כן דרש"י כתב להדיא ביומא דר' יהודה מחייב בדבר שאינו מתכוון מדאורייתא ומוחק הספרים שכתוב בהם דאסור מדרבנן וחזרתי על כל הצדדים ולא מצאתי ליישב דברי רש"י כאן אם לא שנאמר דרש"י ז"ל סובר דדבר שאינו מתכוון ומלאכה שאינה צריכה לגופה לאו הא בהא תליא דנהי דשמואל סובר דמלאכה שאצ"ל חמירא מדבר שאינו מתכוון אפ"ה איכא למימר נמי איפכא דאיכא מאן דסבר דדבר שאינו מתכוון חייב בשבת מדאורייתא ובמלאכה שאינה צריכה לגופה מצי סבר דפטור מדאורייתא משום דלא הוי במשכן כמו שכתבו התוספת בשבת דף צ"ד ולכאורה נראה סעד לשיטה זו מסוגיא דריש פ' הנחנקין דרב סובר שם בדבר שאינו מתכוון כר' יהודה ובמלאכה שאינה צריכה לגופה משמע דסובר כר' שמעון מדמוקי התם למתני' דמחט של יד ליטול בה הקוץ כטעמא דר"ש במלאכה שא"צ לגופא ולא מוקי לה אליבא דר"ש משום דבר שאינו מתכוון אע"כ כדפרישית ואף דהתם משמע דרב מדרבנן איירי דנקיט דלמא חביל והוי שגגת סקילה אפ"ה היכא שקרוב הדבר לודאי שיעשה המלאכה משמע דאוסר מדאוריית' והרבה יש לי לדקדק ואין כאן מקומו להאריך. נקטינן מיהא דרש"י

ז"ל בההיא דלדם הוא צריך ע"כ סובר כשיטת ר"י בעל התוס' דטעמא שיראה אם היא בתולה דהוי מלאכה הצריכה לגופה אבל במלאכ' שא"צ לגופה פוטר ומש"ה שפיר מצינן למימר דמקלקל בחבור' חייב והא דמקשה רב חסדא בסמוך מתינוקת אע"ג דלא שייך טעמא דלראות אם היא בתולה יש ליישב כפי הדרך הראשון שכתבתי בשיטת ר"י כנ"ל ודוק היטב:

דף ו.

בגמרא ורב שרי והאמר רב מסוכרייא וכו' ויש להקשות לפי שיטת התוספות ביומא דף ל"ד ובפ' כירה דף מ"א דמאן דאוסר בדבר שאינו מתכוון בשבת היינו מדרבנן ומדאורייתא לכ"ע שרי א"כ מאי מקשה הכא דרב אדרב דלמא הא דמתיר רב לבעול בשבת היינו משום דבמקום מצוה שרי בדבר שאינו מתכוון ואף שהמהרש"א ז"ל הרגיש בזה וכתב דלא שרינן במקום מצוה אלא בדאיכא תרתי למעליותא ולענ"ד אין זה מוכרח אלא שכך היה סברת האבעיין לפי שיטת ר"ת דאי לדם הוא צריך אסור אע"ג שאין הטעם אלא שלא יתלכלך דהו"ל מלאכה שא"צ לגופה ואפ"ה פשיטא ליה דאסור לכתחלה אף במקום מצוה ואי לאו לדם הא צריך הוא דשרינן במקום מצוה אי מקלקל הוא דהו"ל תרתי למעליותא נמצא דכל זה לסברת האבעיין אבל אכתי לא שייך להקשות דרב אדרב דלמא רב סובר דבחדא למעליותא נמי שרינן במקום מצוה כמו במפיס מורסא דמשום צערא שרי כמ"ש התוס' לעיל ולקמן. ומכ"ש לשיטת רש"י ור"י דאפילו לסברת האבעיין אין מוכרח לחלק בין תרתי למעליותא או חדא במקום מצוה מיהו לשיטת רש"י ביומא דדבר שאינו מתכוון למאן דאוסר היינו מדאורייתא אתי שפיר אבל לסברת התוס' קשה. ועוד דלענ"ד מוכרח דאף לפי המסקנא דמשנינן דרב שרי משום מקלקל ע"כ היינו משום דבמקום מצוה שרינן ליה לכתחלה משום טעמא דמקלקל לחוד דליכא למימר דשאני התם דאיכא תרתי מקלקל ודבר שאינו מתכוון הא ליתא דלכאורה נראה דרב מתיר לגמרי אפילו לבבליים דהכי משמע לישנא דאלו מקילין לעצמם ורב בבבל הוה ולגבי דידהו הו"ל פסיק רישא שאין בקיאין בהטייה אם לא שנאמר דכיון דמסקינן דמקלקל הוא הו"ל נמי פסיק רישא דלא ניחא ליה והו"ל תרתי למעליותא אלא דהא נמי ליתא שהתוספות לא כתבו כן אף לפי שיטת הערוך אלא אליבא דר' שמעון דלדידי' פסיק רישא לא הוי אלא מדרבנן בשבת כמ"ש פ' כירה משא"כ הכא דלמסקנא רב כר"י ס"ל ולדידיה פסיק רישא מדאורייתא אסור וא"כ אפילו אי לא ניחא ליה אין להתיר אלא משום מקלקל לחוד אלמא דבמקום מצוה בחדא למעליותא נמי שרי והדרא קושיא

לדוכתיה דמעיקרא הו"ל לשנויי מצוה שאני לשיטת התוספות דדבר שאינו מתכוין אינו אסור אלא מדרבנן ותו קשיא מאי משני מעיקרא אמסורייא דנזייתא דאסר רב משום פסיק רישא דא"כ ה"נ הו"ל למיסר מיהו לבבליים דהו"ל פסיק רישא ואפשר דאין הכי נמי דמעיקרא הוי סבר דרב לא שרי אלא לבקיאין ועיין מה שאפרש לקמן בסוף הסוגיא ודוק היטב:

קונטרס אחרון

גמרא ורב שרי והאמר רב מסוכרייא דנזייתא כו'. מכאן קשה על שיטת התוספות בפרק כירה ד' מ"א דמאן דאסר דבר שאין מתכוון בשבת היינו מדרבנן בעלמא וא"כ לא הוי מקשה הכא מידי דשמא הכא שרי משום מצוה כמו שהוכחתי בפנים וא"כ לכאורה הסוגייא מכריח כפרש"י וגם בזה הארכתי בפ' כירה ע"ש:

בתוספות בד"ה האי מסוכרייתא דנזייתא וכו' ועל פי' הערוך קשה וכו' ודוקא משום צערא וכו' וכן מחט של יד עכ"ל. ואף שאיני כדאי לבדוק אחר דברי רבינו הגדול ר"י בעל התוספות דנהירין ליה שבילי דכולי תלמודא מ"מ ללמוד אני צריך שלא מצאתי דבר זה מבואר דהא דשרו במפיס מורסא היינו דוקא משום צערא וכן במחט של יד רק שמצאתי סוף פרק האורג שדקדק כן ר"י מהסוגיא דהתם מדמדמה הש"ס מפיס מורסא למחט של יד אמנם לפי פי' הערוך אין צורך לזה דאהא גופא מייתי ראי' ממחט של יד דפסיק רישא דלא ניחא ליה שרי לכתחלה ובלא"ה יש לדקדק טובא בדברי התוספות דסוף פרק האורג ואין כאן מקומו להאריך ולקמן גבי מפיס מורסא אפרש עוד דלשיטת רש"י לא הוי פסיק רישא לענין פתח וא"כ א"ש טפי הסוגיא דס"פ האורג והמשכיל יבין:

קונטרס אחרון

בתוספות האי מסוכרייתא דנזייתא כו' והקשו על פי' הערוך במה שפסק דפסיק רישיה דלא ניחא ליה מותר מסוגייא ס"פ האורג גבי מחט של יד ליטול בו הקוץ וכתבתי ליישב ודעתי להאריך בפרק האורג אי"ה. וגם במה שכתבו התוספות לקמן גבי מפיס מורסא דהוי פסיק רישיה לענין פתח וכתבתי בפנים דלשיטת רש"י דמפרש דלעשות לה פה היינו שמתכוון לייפותה ושיהיה זה הפתח ליום מחר א"כ אם אינו מכוין לעשות בענין זה אלא להוציא ליחה תו לא הוי פסיק רישא ונתיישב בזה קושיית התוספות שם בפרק האורג לענין מחט ליטול בו הקוץ ושם אבאר באריכות אי"ה:

בתוספות בד"ה לעולם רב כר' יהודה ס"ל לשמואל נמי איכא לשנויי וכו' לפתח הוא צריך וכו' עד סוף הדיבור. והוצרכו לפרש כן לפי שיטתם ומ"מ נראה דוחק לומר דרב ושמואל פליגי אי לדם הוא צריך או לפתח ועוד דלא הוי שתיק הש"ס לפרש לתרץ נמי דשמואל

אדשמואל. אמנם לולי דבריהם היה נ"ל ליישב בענין אחר דלמאי דפרישית לעיל לא שייך להקשות דשמואל אדשמואל דנהי דסבר שמואל דבר שאינו מתכוין מותר אפ"ה א"ש דאסור לבבליים לבעול שאין בקיאין בהטייה דהו"ל פסיק רישיה דשמואל בבבל היה ולמסקנא נמי רב שרי אף לבבליי' משום דלהאי לישנא דדם חבורי מיחבר מקלקל בחבורה פטור ושמואל סובר דמקלקל בחבורה חייב. ואיכא למימר דאזלי לטעמיהו משום דאשכחן סתם מתני' דמחט של יד ליטול הקוץ וא"כ תרוייהו ס"ל כהאי סתם מתני' אלא דרב לטעמיה דדבר שאינו מתכוין אסור א"כ ע"כ הא דשרי ליטול הקוץ היינו משום דמקלקל בחבורה פטור ושמואל לטעמיה דדבר שאין מתכוין מותר ומש"ה שרי ליטול הקוץ אבל מקלקל בחבורה לעולם אימא לך דחייב ומש"ה אוסר לבבליים לבעול משום דהו"ל פסיק רישא. ולאידך לישנא נמי דדם מיפקד פקיד מצינן למימר דאזלי לטעמייהו דהא בליטול את הקוץ ודאי חבורי מיחבר ואפ"ה אשכחן סתם מתני' דשרי וא"כ לרב דאוסר בדבר שאינו מתכוון ע"כ הא דשרי בקוץ היינו משום מקלקל לחוד ואע"ג דמקלקל פטור אבל אסור אפ"ה משום צערא שרי לכתחלה וא"כ ה"נ שרי לבעול אף לבבליים דהו"ל מקלקל אצל הפתח ומשום מצוה שרינן לכתחלה כמו משום צערא כמ"ש התוס' לקמן גבי מפיס מורסא משא"כ לשמואל דטעמא דמחט של יד ליטול את הקוץ שרי לכתחלה היינו משום דבר שאינו מתכוון אבל משום צערא לא שרינן היכא דאיכא איסורא דרבנן וא"כ ה"נ משום מצוה לא שרינן איסורא דרבנן לכתחל' ומש"ה אסר שמואל לבעול והיינו לבבליים דוקא. כנ"ל נכון וברור בעזה"י לפי השיטה שכתבתי לעיל אמנם לשיטת התוספות מוכח דלמסקנא נמי לא התיר רב לבבליים אלא לבקיאין בהטייה דוקא דאיכא תרתי דבר שאינו מתכוין ומקלקל והיינו לפי שיטתם דדבר שאינו מתכוון לרב לא אסור אלא מדרבנן והיכא דאיכא תרתי שרי במקום מצוה לכך הוצרכו לפ' בע"א והנלע"ד כתבתי לפי שיטת רש"י ז"ל ודו"ק היטב:

בד"ה מאי לאו דאי לא בעיל וכו' דלמאי נקט עד מוצאי שבת וכו' ומשני לבר משבת ומוצאי שבת נקט משום רצופין וכו' עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל שהסוגיא דחוקה מאד וכתב שלולי דבריהם היה מפרש בענין אחר ע"ש ולענ"ד לולי דבריהם נראה דעיקר סברת המקשה דמשמע ליה דאיירי בדלא בעל עדיין בעילה גמורה דאי שבעל בעילה גמורה לא הוי מקילין כ"כ ליתן לה ארבע לילות דלא עדיפא מבוגרת שכיון שכלו מקצת בתולים אע"ג דאית לה דם בתולים אפ"ה אין נותנין לה אלא לילה אחת וע"כ הוי משמע ליה דאיירי שלא בעל עדיין בעילה גמורה אלא בהטיי' בענין שאין הפתח פתוח ואע"פ כן הוציא מקצת הדם כמ"ש התוס' לעיל שיכול להוציא דם בלא עשיית הפתח ומש"ה

עדיפא מבוגרת שפתחה פתות לשיטת רש"י ותוספת וע"ז משני דאיירי כשבעל ואפ"ה עדיפא מבוגרת כנ"ל לולי שהתוספת לא כתבו כן וק"ל והא דמקשה אי כשבעל מאי קמ"ל היינו דלמאי נקט עד מוצאי שבת וכמ"ש נ"ל מדקדוק לשון רש"י ז"ל:

דף ו:

בתוספות בד"ה והני תנאי וכו' מ"מ דחיק אביי לעיל וכו'. לולי דבריהם נלע"ד לפרש דהא דמקשה רב יוסף מעיקרא ממתניתין דחתן ולא מוקי לה כתנא דשרי לבעול היינו משום דלא שרי אלא בהטייה וההיא דחתן פטור מק"ש משמע ליה דאיירי דוקא בבעילה גמורה דהו"ל עוסק במצוה כמ"ש התוספות דביאה ראשונה מקרי בעילת מצוה לפי שאין האשה כורתת ברית אלא למי שעושה אותה כלי משא"כ בעילה בהטייה לא מיקרי בעילת מצוה כיון שאין נעשית כלי ואע"ג דמשיטת התוס' בשמעתין משמע דבהטייה נמי מיקרי בעילת מצוה היינו להתיר בשבילה שבות דרבנן כמו משום צערא משא"כ לפטור מק"ש דאורייתא דילפינן מקרא איכא לאוקמי בדדמי דקרא איירי מבעילת מצוה גמורה והיינו נמי דמוקי לה אביי בטירדא דלא מצי בעיל דהו"ל מצטער משא"כ אי בעיל בהטייה ליכא לא מצוה ולא צערא כנ"ל נכון:

בא"ד דניחא ליה לאוקמי כשמואל כל מה שיכול עכ"ל. הא דפסיקא להו דשמואל אוסר אף ע"ג דלעיל איכא תרי לישני מיהו מדאיפסקא הלכתא לקמן מותר לבעול ואם כן מסתמא היינו כרב דקיי"ל הלכה כרב באיסורי מיהו מ"ש דניחא לאביי לאוקמי הכל כשמואל א"כ משמע דאביי סבר כשמואל ולכאורה מסוגיא דפסחים פרק כל שעה משמע דלאביי היכא דלא אפשר עדיף טפי וא"כ באין בקיאין משמע דמתיר טפי וא"כ לית ליה אוקימתא דרבה בסמוך וצ"ע ודו"ק:

בגמרא מאן חכמים אמר רבה רבי שמעון היא. ולא ניחא ליה לאוקמי פלוגתייהו במקלקל בחבורה למאי דמסקינן דחבורי מיחבר אלא דניחא ליה לאוקמי חכמים כר' שמעון משום דרבה ס"ל כשמואל בהני תלת דהלכה כר"ש בגרירה דדבר שאינו מתכוון מותר. אלא דלפ"ז תקשי א"כ הא שמואל גופיה סבר דדבר שאין מתכוון מותר ואפ"ה אוסר הכא מאיזה טעם וא"כ מאי קאמר רבה מאן חכמים רבי שמעון היא דהא אליבא דר"ש נמי לא פסיקא וטפי הו"ל למימר דכ"ע סבר כר"ש ואפ"ה אוסר ת"ק מטעמ' דאסר שמואל. אמנם למאי דפרישית לעיל א"ש דשמואל לגמרי כחכמים דהכא ס"ל דהיינו כר' שמעון והא דמתירין הכא היינו לבקיאין בהטייה והא דאסר שמואל היינו לבבליים דהו"ל פסיק רישא ואי משום דהו"ל מקלקל איהו בהא נמי כר' שמעון ס"ל דמקלקל

בחבורה חייב והא דסתם מתניתין דמחט של יד מוקי לה מטעמא דדבר שאין מתכוין וכדפרישית לעיל והשתא א"ש הא דמותיב רבי אמי ממפיס מורסא ואאוקימתא דרבה גופא קאי דהא מוכח מאוקימתא דרבה דרב ושמואל ע"כ ס"ל דדם חבורי מיחבר ופליגי במקלקל בחבורה דאי לא תימא הכי לא משכחת לפלוגתא דרב ושמואל אפילו בבבליים וכ"ש בבקיאין דלענין דבר שאינו מתכוון איפכא שמעינן ליה וא"כ מקשה ר' אמי שפיר דמההיא דמפיס מורסא דאמרינן אם להוציא ממנה ליחה מותר משמע להדיא דדם מיפקיד פקיד וקס"ד דר' אמי דדם בתולים דמי לליחה דמפיס מורסא ומשני הש"ס דלא דמי דהתם מיפקיד פקיד והכא חבורי מיחבר כנ"ל נכון בעזה"י אבל לשיטת התוספת לא היה צריך לשנויי התם מיפקיד פקיד ועקיר דהמקשן נמי סבר הכי וכמ"ש התוספת עצמן אלא שפירושם דחוק והנלע"ד כתבתי. ואף דלעיל כתבתי דאשכחן נמי פלוגתא דרב ושמואל להאי לישנא דמיפקיד פקיד ואפ"ה פליגי בבבליים אי שרינן להו משום דהו"ל מקלקל אצל הפתח ותליא פלוגתייהו בההיא דמחט של יד ליטול הקוץ מ"מ לא ניחא ליה לרבי אמי למימר דפליגי בהכי דהא ההיא דמפיס מורסא נמי מתניתין היא בעדיות וקי"ל דכל מה דאיתמר בבחירתא הלכתא היא וחזינן להדיא דשרינן משום צערא איסורא דרבנן לשיטת התוס' דהו"ל פסיק רישא לענין הפתח או לשיטת רש"י ז"ל מטעמא דתקוני גברא כמו שאפרש בסמוך ולפ"ז ע"כ לא משכחת דשמואל אוסר אי מדמה מצוה לצערא אלא אי סבר דחבורי מיחבר ויש כאן איסור דאורייתא לבבליים דמקלקל בחבורה חייב וא"כ מקשה שפיר ודוק היטב:

בתוספות בד"ה ואם להוציא ממנה ליחה וכו' דהוי מלאכה שאין צריך לגופה וכו' דהכא ודאי דהוי פסיק רישא לענין פתח עכ"ל. וכן כתבו בסוף פ' האורג והקשו שם אסוגיא דהתם משא"כ לפרש"י בשמעתין שכתב אם לעשות לה פה שמתכוין ליפותה ושיהיה זה הפתח ליום מחר א"כ משמע להדיא דלא הוי פתח אלא בכה"ג וכן מייתי רש"י בס"פ האורג שכן הוא בתוספת' ע"ש ולפ"ז אם לא נתכוון לעשות פתח אלא להוציא ליחה לא הוי פסיק רישא כלל לענין פתח ובזה אין מקום כלל לקושית התוספות ס"פ האורג אלא מה שהוצרך שמואל שם לאתויי ראייה דלהוציא ליחה פטור ומותר היינו דלא תימא דמיחזי כמתקן גברא וליתסר משום שבות ע"ז מייתי ממחט של יד ליטול את הקוץ וכדאיתא להדיא ריש פרק כל הכלים ולמאי דפרישית דלשיטת רש"י דמפיס מורסא לא הוי פסיק רישא לענין פתח צריך לפרש אתקפתא דר' אמי בע"א דלא כפי' התוספת וכבר כתבתי הנלע"ד ועיין בספר מגיני שלמה:

דף ז.

בגמרא רבי אמי שרי למיבעל וכו' ואיכא דאמרי ר' זביד גופא בעל בתחלה בשבת כל הנהו אמוראים בבליים הן וא"כ משמע להדיא דבכל ענין שרי למיבעל אפילו לשאינן בקיאין והיינו כדפרישית לעיל דרב ושמואל פליגי בהכי ורב שרי אפי' לבבליים ובזה עולה יפה הפסק של הש"ע דלדידן שרי למיבעל בשבת ולא מפליג בין בקיאין לשאינן בקיאין והיינו כדפרישית דאע"ג דסתמא דתלמודא משני הכא פקיד ולא עקיר והיינו דחבורי מיחבר אפ"ה שרי דמקלקל בחבורה פטור ובמקום מצוה שרי וכן לענין פתח הו"ל מקלקל ומש"ה שרי רב וקי"ל הלכתא כוותיה באיסורא וכדאיפסקא הלכתא בגמרא מותר לבעול והיינו אפי' לשאינן בקיאין ועיין בפרישה סי' ס"ג ובהגהות אשר"י הניחו בצ"ע:

שם א"ל רב פפי לרב פפא מאי דעתך מתוך שהותרה חבורה לצורך וכו' מכאן קשה לי על שיטת הרמב"ם ז"ל שסובר דחובל לאו משום נטילת נשמה חייב ולאו תולדה דשוחט הוא אלא משום מפרק שהוא תולדה דדש וא"כ תיקשי ליה סוגיא דהכא דאמר מתוך שהותרה חבורה לצורך מהיכן אשכחן דהותרה לצורך דדישה גופא אסורה בי"ט. דלא הותר אפילו לצורך אלא מלאכות שהם מלישה ואילך כדאיתא בירושלמי הביאו התוס' במס' ביצה ונהי דלשיטת הרמב"ם האי דירושלמי אסמכתא היא וכל מלאכות שהן באוכל נפש שרי מדאורייתא אלא דאכתי לשון מתוך שהותרה חבורה לא מתיישב שפיר וצ"ע:

קונטרס אחרון

גמרא א"ל רב פפא מאי דעתך מתוך שהותרה חבורה לצורך כו'. ומכאן הקשיתי על שיטת הרמב"ם ז"ל שכתב בהלכות שבת דחובל תולדה דמפרק וא"כ לא שייך לשון מתוך שהותרה חבורה לצורך ובמסכת ביצה הארכתי:

בתוספות בד"ה מתוך שהותרה וכו' ובלבד שיהא צורך היום. ע"ש בתוס' פ"ק דביצה דף י"ב ובחידושינו שם:

בא"ד ובפ"ק דביצה דאמרי דיש עירוב וכו' נראה דאיירי בעירובי תחומין עכ"ל. וכ' מהרש"א ז"ל דצריך ליתן טעם לזה למה לא התירו תחומין לצורך וכו' ע"ש ולענ"ד משנה שלימה היא בפסחים ריש פרק אלו דברים דאמר רבי יהושע יום טוב יוכיח שהתירו משום מלאכה ואסרו משום שבות והתם אתחומין קאי והטעם דתחומין היא כמכשירי אוכל נפש ואפשר לעשותו מעי"ט:

קונטרס אחרון

והלכתא מותר לבעול בתחלה בשבת. והגה' אשירי כתב דלבו מהסס דמשמע מהסוגיא דלא שרינן אלא לבקיאין וע"י הטייה והאידנא אין בקיאין בהטייה ועוד דמתכוין לבעילה גמורה. אמנם כבר הרגישו בזה הבעל דרישה ופרישה והב"ח בק"א והט"ז בא"ח וכתבו ליישב ולמאי שכתבתי בפנים כ"ש דא"ש טפי דאדרבה עיקר פלוגתא דרב ושמואל ע"כ היינו לבבליים ובהא הוא דמסיק הש"ס דמותר והנך אמוראי ר' זביד ור' אמי נמי בבליים היו ואפ"ה עבדו עובדא בנפשייהו:

קונטרס אחרון

ויתיישב יותר לפמ"ש בשם הרא"ה והריטב"א ז"ל דהא דקאמר לא כהללו הבבליים שאינן בקיאין בהטייה לאו משום דמחלק בין בקיאין לאין בקיאין אלא ה"ק לא כהללו הבבליים שאין יודעין דאפשר שיזדמן הטייה אלא רוב בקיאין ויודעין שאפשר שיזדמן הטייה ותו לא הוי פסיק רישא. ואם כן נ"ל דאדרבה יש להתיר יותר באינן בקיאין דהו"ל לא אפשר ולא מכוון דשרי טפי כדאיתא בפרק כל שעה וע"ש בתוספות ובחידושי שם הארכתי. ועוד דאף את"ל דהוי פסיק רישא אפשר דשרי לפי' הערוך דמתיר בפסיק רישא דלא ניחא ליה. וה"נ אפשר דלא ניחא ליה לבעול בעילה גמורה למאי דקיימא לן בועל בעילת מצוה ופורש. משא"כ בלא יצא דם כתב רמ"א בהג"ה בי"ד סי' קצ"ד דנהגו להקל וכ"ש דשרי ע"י הטייה שאין צריך לפרוש ממנה. ועוד דלא שייך האידנא לומר לדם הוא צריך לראות אם היא בתולה דהא נוהגין ברוב המקומות שלנו לקדש ולבעול לאלתר דתו לא שייך טענת בתולים כן נראה לי לקיים המנהג במקום שנהגו היתר. אבל במקום שנהגו איסור אין להקל אם לא היכא דאי אפשר להמתין עד לאחר שבת כגון דבמוצאי שבת יהיה סמוך לווסתה דאז כדאי הם רוב הפוסקים שכתבו דמותר בלי פקפוק כן נ"ל:

בתוספות בד"ה והלכתא מותר לבעול וכו' ולא חיישינן שמא ישחוט בן עוף ואהא סמכינן עכ"ל. כתבו כן לפי שיטתם דלעיל באיבעיא להו דמהו לבעול בתחלה בשבת דאי אפשר לבעילת מצוה בלא סעודה וע"ש במהרש"ל ואע"ג דבהדיא אמרינן בברייתא דלעיל דחיישינן שמא ישחוט בן עוף מ"מ אידחי מהלכה כיון דחזינן דאידך ברייתא דקתני מפני שהוא עושה חבורה לית לה טעמא דשמא ישחוט בן עוף וכן הני תנאי דפליגי בבעילה בשבת מוקמינן להו משום חבורה וכדאוקמיה רבה וכן רבי אמי דמותיב ממפיס מורסא משמע דלא חיישי' כלל לטעמא דשמא ישחוט ובזה נתיישב' קושית מהרש"א דהא דא"ל רב פפי מאי דעתיך ולא משמע ליה לחלק בין שבת לי"ט משו' שמא ישחוט משום דפשיטא ליה דלא פליג אכל הנך אמוראי דלא חיישי לשמא ישחוט.

ולשיטת הרמב"ם ז"ל וסייעתו דאנן נמי חיישינן שמא ישחוט י"ל דהא דאיפסק הלכתא מותר לבעול היינו שכנסה כבר מקודם ולית ליה האי סברא שעושין סעודה חדשה בשעת בעילת מצוה ולדידיה נמי אתי שפיר הא דא"ל רב פפי לרב פפא מאי דעתך משום דהתם נמי איירי שכנסה קודם שבת דבלא"ה אסור לכנוס בשבת לדינא דגמרא דחיישינן לאיקרורי דעתא דבשבת אין ב"ד יושבין כנ"ל וק"ל:

בגמ' מאי אינה טעונה ברכה וכו' אבל יום א' טעונה ברכה אלא הא דתניא שקדו וכו' במאי אי בבחור וכו'. והא דלא מוקי להא דקאמר רב הונא אלמנה אין טעונה ברכה היינו שבעה אבל שלשה ימים בעי נראה דסמיך אאידך ברייתא דקתני מברכין לבתולה ז' ולאלמנה יום אחד ולא ניחא נמי לאוקמי דבאלמן שנשא בתולה ג' וכן בבחור לאלמנה אבל באלמון לאלמנה יום א' משום דסוף סוף תקשי הא דאמר רב הונא אמר רבי אבא בר זבדא משמיה דרב אחד בתולה ואחד אלמנה משמע דשווין לגמרי כנ"ל:

דף ז:

בתוספות בד"ה במקהלות וכו' אין סברא לחלק בין עשרה לעשרים לענין שום מילתא עכ"ל. נראה שדקדקו וכתבו לענין שום מילתא דאפילו לרבי יוסי הגלילי דבפרק ג' שאכלו מפיק להאי קרא לענין ברכת הזימון ומחלק בין עשרה למאה דלפי רוב הקהל הם מברכין ואפ"ה לא מחלק בין עשרה לעשרים והיינו משום דמקהלות דעלמא משמע ואפ"ה יליף מפשטא דמקהלות דהיינו לפי רוב הקהל לחלק בין עשרה למאה דמנכרא מילתא טובא דהוי להו רוב הקהל וא"כ בשמעתין נמי דדרש לענין נשואין משמע מקהלות דעלמא כן נ"ל ועיין בסמוך:

בד"ה המזכה לעובר כו' וכן מצינו רב נחמן דבהדיא סברתו הפוכה מדרב הונא. כבר הארכתי בזה בספ"ק דף י"ג ע"ש:

בד"ה שנאמר ויקח בועז וכו' ובמס' כלה וכו' ונראה דאסמכתא בעלמא היא דעשרה לא משמע מהתם עכ"ל. וצ"ל דפשיטא להו להתוספ' דלקושטא דמלתא בברכת אירוסין נמי בעינן עשרה וממעשים בכל יום מייתי ראיה דמצריכין עשרה היינו משום דברכת אירוסין נמי ילפינן מבועז דהוי אירוסין ונשואין וכיון דקרא סתמא כתיב הי מנייהו מפקת כנ"ל בכוונתם והרא"ש ז"ל הביא דעות חלוקות בזה מיהו לפי שיטת התוס' צ"ל דלרבי אבהו נמי דיליף ממקהלות ילפינן נמי אירוסין ונשואין דבתרווייהו בעינן עשרה והיינו נמי מהאי טעמא דהי מינייהו מפקת וכן נראה מל' הרא"ש ז"ל אלא דלכאורה לא היו צריכין התוס' לפרש לעיל דמקהלות דעלמא משמע דהא מצינן למימר שפיר

דמאן דיליף ממקהלות אדרבא דריש ברכת אירוסין ונשואין מדכתיב מקהלות לשון רבים משמע דאיירי משני מיני מקהלות אח' לאירוסין ואחד לנשואין ותרווייהו על עסקי מקור כן נ"ל לולי שהתו' לא כתבו כן וק"ל:

קונטרס אחרון

ת"ר מברכין ברכת חתנים כו' רבי יהודה אומר אף בבית האירוסין מברכין אותה כו' וכתבו כל הפוסקים דנוהגין לברך ברכת אירוסין ג"כ על הכוס אלא שאינו מעכב. וראיתי להזכיר מילתא דקשיא לי טובא על מה שנהגו דאחר מברך ברכת היין על הכוס והחתן והכלה שותין ממנו וא"כ היאך מברך בפה"ג כיון דאין המברך שותה ממנו ואיך יוצאין החתן והכלה בברכתו של המברך הא קיי"ל בספ"ג דראש השנה כל הברכות אם יצא מוציא חוץ מברכת הנהנין ומיבעיא לן התם ברכת הכוס של קידוש וברכת המוציא של מצה מהו מי אמרינן כיון דחובה נינהו מברך או דלמא ברכות לאו חובה נינהו ומסקינן דמוציא וכתבו התוס' שם דהנך דוקא. ובאמת כתבו כל הפוסקים הטעם דבכל ברכת המצות אדם מוציא חבירו היינו משום דכל ישראל ערבים זה בזה והו"ל כמחוייב בדבר משא"כ ברכת הנהנין. וא"כ הכא נמי כיון שאין הכוס מעכב לאו דבר שבחובה נינהו והאיך מוציא חבירו דהא הו"ל ברכת הנהנין. בשלמא ברכת נשואין אפשר כיון דטעונין כוס הדר הו"ל כדבר שבחובה משא"כ בברכת האירוסין. ואפשר כיון דמ"מ עיקר היין לאו ליהנות מכוין חשיב שפיר כברכת המצות ועדיין צ"ע:

דף ח.

א"ר נחמן אמר רב חתנים מן המנין ואין אבלים מן המנין. נ"ל הטעם דכיון דברכת חתנים ואבלים בעשרה וקי"ל כל בי עשרה שכינתא שריא ואין השכינה שורה מתוך עצבות לכן ראוי שיהיו י' בלא אבל משא"כ בחתן אדרבה הוא שרוי בשמחה של מצוה ולכך מצטרף לעשרה כנ"ל ועיין בסמוך:

שם מיתיבי חתנים ואבלים מן המנין רב תנא הוא ופליג. ובירו' פ"ד דמגילה בעי לשנויי דאית תנא דתנא אבלים מן המנין ואית דתני אין אבלים מן המנין ומחלק בין אותו אבל דאינו מצטרף ואבלים אחרים מצטרפין אלא דמקשה והתנן אבל מתנחם ואינו נכנס לנחם ואסיקנא בקושיא ע"ש:

בתוספות בד"ה רב תנא הוא ופליג לא בעי לשנויי וכו' דנראה לו דוחק וכו' עכ"ל. ולכאורה דבריהם תמוהין דכיון דלקושטא דמלתא מוקמינן לברייתא דאבלים מן המנין בברכת המזון א"כ מהיכי תיתי לא נוקי הכי אליבא דרב ולענ"ד דלרב ע"כ מלתא דפסיקא

קאמר דחתנים לעולם מן המנין ואבלים לעולם אינן מן המנין דאלת"ה קשה אדמפליג בין חתנים לאבלים לפלוג וליתני בדידיה באבלים גופא וליכא למימר דחתנים גופא אתי לאשמעינן בין בברכת המזון בין בברכת החופה דהשתא נמי לא שמעינן מידי דהא איכא למימר להיפך דחתנים דוקא בברכת המזון הם מן המנין ואבלים לעולם אינן מן המנין אלא ע"כ דבתרווייהו מילתא דפסיקא קאמר משא"כ לר' יוחנן אתי שפיר דלדידיה לא מצינן למימר דמילתא דפסיקא קאמר כיון דנקט כל הני מימרא כדמסקינן לא מיבעיא להגרסא שכתבו התוס' בד"ה אלא דחדא מכלל חברתה איתמר א"כ מוקמינן להני תרתי מימרא דרבי יוחנן במאי דמסתבר טפי דהיינו לרחבה ושורה אלא דאפילו אי לא גרסינן אלא ור' יוחנן תלת מימרי קאמר אפ"ה ע"כ מוקמינן תרתי ברחבה וחדא בשורה וכמ"ש התוס' לקמן אבל לית לן למימר דר' יוחנן בברכת המזון נמי קאמר דאינן מן המנין דא"כ לא הו"ל למימר אלא דבברכת המזון אינו מן המנין וממילא ידעינן דכ"ש בהנך כנ"ל נכון ודו"ק:

דף ח:

בתוספות בד"ה כי תניא ההיא וכו' פי' בקונטרס להצטרף לזימון ואין נראה לר"י וכו' לכך צריך לפרש וכו' עכ"ל. ונראה שרש"י לא רצה לפרש כן משום דלא שמיעא ליה הך סברא דברכת אבלים שבברכת המזון טעון עשרה מדלא תנן בפ"ד דמגילה דהתם תנן אין ברכת אבילים ותנחומי אבלים פחות מעשרה וסתם ברכת אבלים היינו בשורה או ברחבה כדמסקי' הכא אבל האי שבברכת המזון ע"כ לא מיקרי ברכת אבלים דאלת"ה לא הוי קאמר רבי יוחנן סתמא ברכת אבלים בעשרה ואין אבלים מן המנין דאיכא למטעי דאברכת המזון נמי קאי אע"כ דההיא לא מיקרי ברכת אבלים. ומה שהקשו בתוס' על פרש"י יש ליישב לפי שיטת ר' עמרם שהביא הטוי"ד דבברכת הזימון אומרים ברוך מנחם אבלים שאכלנו משלו וקס"ד שאין אבלים מן המנין דאיהו אינו מן המנחמין אלא מן המתנחמין ועוד דזימנין דכל השלשה אבלים ואי אמרת שהם מן המנין אין להם מנחם ומה שהקשו עוד על פירושו מל' המקשה כבר יישבו על נכון מורי זקיני ז"ל בספר מגיני שלמה דכיון דמצרפין האבל לברכת הזימון אין סברא לומר דלימא רבי יוחנן דבברכת האבל שבאותו ברכת הזימון יהא טעון להצטרף אחד מן השוק וזה ברור לענ"ד ולשון התוס' בזה צ"ע:

בד"ה אלא כי קאמר וכו' וצ"ל דחדא מכלל חברתה איתמר עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דהיא גופא תיקשי אמאי הדר ביה משינויא קמא דטפי הו"ל לאוקמי קמייתא בשורה

כדמעיקרא ולא נצטרך לומר חדא מכלל חברתה אתמר ע"ש בל' מהרש"א שישבו על נכון אמנם למאי דפרישית לעיל בלא"ה א"ש דמשמע ליה לתלמודא דחדא מכלל חברתה אתמר ולא אמר ר' יוחנן כלל למימרא קמייתא דחתנים מן המנין ואין אבלים מן המנין דהא בהאי לישנא איכא למיטעי דאברכת המזון נמי קאי אבל מאן דלא גרס אלא ע"כ צ"ל דהא דקאמר ר"י סתמא היינו משום דסמיך אאינך מימרי דידיה דקאמר וממילא דא"א לאוקמי האיך קמייתא בברכת המזון דא"כ כל הנך מימרות למה לי דהא אתיין במכ"ש מברכת המזון ולמאן דגריס אלא לא נ"ל לפרש כן דאמורא צריך לפרש דבריו כנ"ל וק"ל:

דף ט.

א"ר אלעזר האומר פתח פתוח מצאתי נאמן לאוסרה עליו. וכתב הרא"ש ז"ל שמצא כתוב בשם רבינו יונה ז"ל דהא דנאמן היינו במכחישתו אבל אם אומרת אמת פתח פתוח מצא אלא שנאנסתי איהי מהימנא ולא מיתסרא אם היא אשת ישראל אע"ג דקבל בה אביה קדושין פחות מג' שנים דליכא אלא חדא ספיקא אפ"ה שרי דברי ושמא ברי עדיף וכתב הרא"ש שתלמידי רבינו יונה טעו וכתבו בשמו מה שלא אמר מעולם דלקמן אמרינן דברי ושמא לא מהני להוציא ממון אלא בדאיכא מגו בהדי ברי ושמא או בדאיכא חזקה בהדי ברי ושמא והכי נמי לא מהני ברי ושמא לחוד נגד הרוב דאונס לא שכיח ורובן ברצון ואף ע"ג דאיכא חזקת היתר וצדקת מ"מ הא קיי"ל רובא וחזקה רובא עדיף כן הקשה הרא"ש ז"ל ובסוף כתב שנראה לו לקיים דבריהם מההיא דראוה מעוברת דאפי' ברוב פסולין מהני ברי דידה עכ"ל הרא"ש ז"ל ועל דבריו הראשונים אני תמה למה דחה דברי רבינו יונה דנהי דאונס לא שכיח והו"ל רצון רובא אפ"ה כיון דאיכא ברי ושמא ואיכא נמי חזקת כשרות אמאי לא מהימנא דהא בממונא נמי אע"ג דקי"ל זה כלל גדול בדין הממע"ה אפ"ה היכא דאיכא ברי ושמא בהדי חזקה מהני להוציא ממון כדאיתא לקמן דף י"ג א"כ ה"ה לענין איסורא אע"ג דכלל גדול דאזלינן בתר רובא אפי' היכא שהחזקה כנגדו מ"מ כיון דאיכא ברי ושמא בהדי חזקה מהני וכ"ש בחזקת כשרות דעדיף משאר חזקות כמו שאפרש בסמוך דהו"ל חזקה דאתיא מכח רובא דרוב ישראל בחזקת כשרות הם. ומכ"ש לפמ"ש התוס' דההיא רובא דרצון אינו רוב גמור מדאורייתא א"כ כ"ש שנתקיימו דברי רבינו יונה מיהו נ"ל דרבי' יונה גופא לא קאמר אלא באשת ישראל שנתקדשה פחות מבת ג' דהוי ספק אונס ספק רצון ומש"ה אמרינן דנאמנת דאיכא חזקת כשרות בהדי ברי ושמא משא"כ באשת כהן שהספק אם זינתה

תחתיו או אם קודם שנתארסה אפשר דרבינו יונה גופה מודה שאף אם טוענת שקודם שנתארסה זינתה לא מהימנא דהכא לא שייך חזקת כשרות שאף אנו אומרים שנאנסה אלא שנאנסה תחתיו וכיון שכתבו התוס' דחזקת הגוף עדיף מחזקת היתר תו לא מהימנא בברי ושמא לחוד ועוד נראה דאפילו בספק השקול נמי לא מהימנא דאף למאי דקי"ל דבחתיכה ספק חלב ספק שומן עד אחד נאמן ואפילו הבעל דבר מ"מ אפשר כיון שהספק בגופה לא מהני כדאשכחן בשבויה דע"א נאמן בה שלא זינתה והיא עצמה לא מהימנא ומתוך מה שכתבתי הושוו דברי הרמב"ם ז"ל לדברי ר' יונה כדמשמע בפי' המשניות ועיין בקונטרס אחרון ודלא כמ"ש ה"ה דהרמב"ם לית ליה האי דרבי' יונה כנ"ל. הארכתי קצת בזה לפי שהוא צורך לסוגיות הבאות לפנינו אי"ה וכן במה שהביא הרא"ש ראיה מראוה מעוברת יש לי לדקדק דלאו ראיה היא ושם יבואר אי"ה:

קונטרס אחרון

אמר ר"א האומר פ"פ מצאתי נאמן לאוסרה עליו. כ"כ בפנים דהרא"ש ז"ל כתב בשם ר' יונה דדוקא במכחישתו קאמר ר"א דאסורה אבל במודית שנבעלה ואמרה נאנסתי מותרת לישראל אף בנתקדשה פחות מבת ג' ובתחלה דחה הרא"ש ז"ל דבריו וכתב דלא אמרה רבינו יונה מעולם וטעו התלמידים לומר בשמו ובסוף מסיק הרא"ש ז"ל לקיים דבריו. וטור א"ה סי' ס"ח הביא דברי רבינו יונה בלי שום חולק אלא דהב"י שם כתב בשם הרב המגיד פי"ח מהל' א"ב דהרמב"ם ז"ל פוסק דלא כר' יונה לכן לא הביא הב"י בש"ע כלל שיטת רבינו יונה אלא להיפך דאפילו בטוענת נאנסתי אסורה אלא דהרמ"א ז"ל בהג"ה ש"ע כתב דיש אומרים דבאשת ישראל הטוענת נאנסתי נאמנת ע"ש. ובאמת הרשב"א בתשובה והר"ן והרא"ה והריטב"א ז"ל בחדושיהם כולם הסכימו לדברי רבינו יונה. ועוד דלע"ד אף מתורתו של הרמב"ם ז"ל גופא נמי לא למדנו דפליג בהא דמה שכתב בפי"ח מהל' א"ב בהלכה י' וי"א דבחד ספק אסורה לישנא דמימרא דר"א ושקלא וטריא דשמעתין נקיט ואזיל וכי היכי דלכל הנך רבוותא איירי דוקא במכחישתו ולא בטוענת כמו כן מצינן לפרש ג"כ לשון הרמב"ם ז"ל דאיירי במכחישתו ולא בטוענת ולכאורה לישנא דהרמב"ם ז"ל הכי דייק שכתב שטען שמצאה דרוסת איש ולא פירש דמה היא טוענת ושינה מלשון המשנה דלקמן דקתני היא אומרת משארסתני נאנסתי והיא אומרת מוכת עץ אני דהוי עיקר רבותא דאינה נאמנת לענין איסור בחד ספקא אע"כ דבמכחישתו איירי דהכי משמע לישנא שהוא טוען שמצאה דרוסת איש אלמא דהיא אומרת שלא מצאה דרוסת איש. ועוד דהיאך מצי למיטען כלל שמצאה דרוסת איש ע"י שלא מצא לה בתולים שמא מ"ע היא דהא להרמב"ם ז"ל מ"ע אין לה טענת בתולים

לא בפ"פ ולא בטענת דמים כדמוכח מלשונו בפי"א מהלכות אישות אע"כ דבמכחישתו מיירי וא"כ אין לספק כלל במ"ע מדלא טענה וכמ"ש התוספו' בשמעתין כך נ"ל לכאורה בכוונת הרמב"ם ז"ל בפי"ח מהל' א"ב. ובאמת מלשון הרב המגיד גופא משמע דלא ברירא ליה דהרמב"ם פליג אלא שכן נראה לו בדעת הרמב"ם ז"ל. ולכאורה נראה מה שלא הביא הטור דעת הרמב"ם ז"ל משמע נמי דלא פליג. וא"כ לפ"ז יש לתמוה על מרן הב"י בש"ע סי' ס"ח דשביק מאי דפשיטא כמעט לכל הפוסקים להיתר ולא כתב אלא דברי האוסרין דאפילו להרמב"ם ז"ל גופא לא ברירא אלא לפי פירוש משמעות של הרב המגיד. אמנם כן בפירוש המשניות להרמב"ם ז"ל מצאתי שכתב במשנה דראוה מדברת בפלוגתא דר"ג ור"י דהלכה כר"ג ומסיק בסוף דבריו וממה שאתה צריך לידע שהכהן אם אירס בתולה ולזמן הנשואין טוען שמצאה בעולה הרי היא אסורה עליו וכופין אותו לגרשה וא"כ משמע לכאורה דבטוענת מיירי מדמייתי לה אהא מתניתין דאיירי בטוענת וה"ק דאע"ג דהל' כר"ג בברי ושמא אפ"ה לענין טענת בתולים ר"ג גופיה מודה דאסורה וכשיטת החולקים על רבינו יונה. אמנם לאחר העיון אדרבה מוכח מדבריו מדנקיט למילתיה באשת כהן לחוד ושביק לאשת ישראל שנתקדשה פחותה מבת שלש אלמא דדוקא באשת כהן קאמר דאסורה אבל באשת ישראל שריא והיינו כמ"ש בפנים דדעת רבינו יונה ז"ל גופא נמי הכי הוא וכמו שפירשתי בטוב טעם לחלק לפי ראיית הרא"ש ז"ל גופא שכתב לקיים דברי רבינו יונה וכן נראה לכאורה בפשיטות מלשון הרמ"א ז"ל בהג"ה שלא הביא דעת הי"א להתיר אלא באשת ישראל לחוד ושביק לאשת כהן דאיירי בה נמי המחבר בדיעה ראשונה אע"כ כדפרישית והן הן הדברים שכתבתי בפנים דלע"ד הושוו דברי הרמב"ם ז"ל לדברי רבינו יונה ז"ל ודלא כהרב המגיד. אלא דאכתי קשיא לי דלפי מאי שכתבתי בפנים נראה דמכ"ש היכא דטענה בהדיא מ"ע אני פשיטא דנאמנת כיון דאיכא כל הני חזקות למעליותא וא"כ אפילו באשת כהן שטענה שזינתה קודם האירוסין נמי תהא נאמנת במגו דמ"ע אני תחתיו. ול"ל דלא הוי מיגו כיון דמ"ע לא שכיח דהא רוב הפוסקים הסכימו דאפילו מידי דלא שכיח הוי שפיר מגו כמ"ש הש"ך בח"מ סי' פ"ב ומכ"ש דקשה טפי למאי דאפרש בסמוך סעיף ל' דמ"ע שכיח טפי מזנות וצ"ע ליישב:

בפרש"י בד"ה האומר פתח פתוח מצאתי וטענת דמי' אין לו עכ"ל. משמע מפירושו ומפי' התוס' שאם מצא דם תו לא מצי למיטען כלל פתח פתוח מצאתי אבל הרמב"ם ז"ל כתב דאף אם מצא דם אפ"ה אסורה אם מצא פתח פתוח דאפשר שהביאה דם אחר וכן להיפך אם לא מצא דם אע"ג שהפתח סתום אפ"ה אסורה ע"ש:

בד"ה נאמן לאוסרה עליו וכו' אבל להפסידה כתובתה לא מהימן עכ"ל. והיינו משום דלית ליה לר"א האי חזקה דאין אדם טורח בסעודה ומפסידה וכמ"ש התוספות לקמן דלא קי"ל האי חזקה. אמנם מה שהכריחו לרש"י ז"ל לפרש כן היינו דלישנא דר"א דקאמר נאמן לאוסרה עליו הכי דייק דאל"כ הו"ל למימר דנאמן סתם והיינו אף להפסידה כתובתה לאשמעינן מיניה תרתי חדא דקים ליה בפתח פתוח ושמעינן נמי דאית ליה חזקה דאין אדם טורח. ואף שהתוספות כתבו לקמן בד"ה אי למיתב לה דלהפסידה כתובתה אפשר דנאמן אפילו אי לא קים ליה. אבל רש"י ז"ל לא ס"ל האי סברא מהטעם שאפרש שם ועוד נראה מדנקט לאוסרה עליו משמע דלכהן אחר שריא אם מת הבעל הראשון ואי ס"ד דאית ליה חזקה דאין אדם טורח אם כן בודאי קושטא קאמר ואסורה לשאר כהנים משא"כ לסברת רש"י דלר"א לית ליה האי חזקה אתי שפיר דלא מהימן אלא לגבי דנפשי' משום דשוויה כחתיכה דאסורא כן נ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

נאמן לאוסרה עליו ופירש רש"י אבל להפסידה כתובתה לא מהימן. וכתבתי בפנים דלשון לאסרה עליו הכריחו לרש"י ז"ל לפרש כן מדנקט לאוסרה עליו משמע דלכהן אחר שריא אם מת הבעל הראשון אלמא דלית ליה לר"א חזקה דאין אדם טורח דאי ס"ד אית ליה הך חזקה לכהן אחר נמי אסורה. נמצא לפ"ז למאי דקיי"ל כר"נ א"ש דאית ליה הך חזקה אסורה אף לכהן אחר אלא דכל זה לשיטת רש"י משא"כ לשיטת התוספות דלקמן דאף בכתובה לא סמכינן אהך חזקה אלא משום דכתובה דרבנן הם אמרו והם אמרו ומדאורייתא לא סמכינן אהך חזקה אכתי איכא למימר דלכ"ע לכהן אחר שריא ולפ"ז צ"ע לדינא:

בתוספות בד"ה האומר וכו' וי"ל דרבי' חננאל גריס איפכא וכו' כך בוגרת פעמים יש לה דמים פעמים אין לה דמים עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל ואפ"ה תלינן לקולא משום דדם נדה לא שכיח כלל שלא בשעת ווסתה וכו' ע"ש וקשיא לי מ"ש דלא תלינן בדם מכה אע"פ שיש לה מכה בוודאי אפ"ה קי"ל דאין תולין במכתה אא"כ יודעת בוודאי שמכתה מוציאה דם ואפילו שלא בשעת וסתה אין תולה והכא נמי הרי אין יודעת בודאי שיש לה דם בתולים. ולענ"ד ליישב משום דדם בתולים ה"ל קורבא דמוכח שהרי דם בתולים בא ממקום קרוב דאפי' ע"י העראה יוצא דם בתולים כדאיתא לקמן בדוכתי טובא משא"כ דם נדות בא מן המקור שהוא רחוק אע"ג דקי"ל בפ' לא יחפור דף כ"ג דרוב וקרוב הולכין אחר הרוב וכתבו שם התוס' דאפי' בקורבא דמוכח ע"ש שאני התם שאין ההוכחה אלא

מחמת הקורבא משא"כ הכא הוי הוכחה גמורה כיון שהדם בא בשעת תשמיש מוכח שהוא דם בתולים והארכתי בזה בתשובה ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה האומר פ"פ מצאתי כו'. הביאו דר"ח ז"ל כתב דבוגרת פעמים יש לה דמים ופעמים שאין לה דמים כתב מהרש"א ז"ל דאפ"ה תלינן בה לקולא בדם בתולים משום דדם נדה לא שכיח אלא בשעת וסתה. והקשיתי עליו בפנים מאי שנא מדם מכה ותירצתי בענין אחר משום דדם נדה לגבי דם בתולים הוי קורבא דמוכח טובא כיון שהדם בא דוקא בשעת תשמיש ומקום בתולים קרוב טפי ממקום דם נדה שבא מן המקור ונ"מ נמי לענין דם מכה בכה"ג והארכתי בתשובה ולא למעשה אני אומר כי אם להתלמד במקום אחר היכא דאיכא סברות אחרות להתיר:

בד"ה לא צריכא באשת כהן וא"ת ונוקמי בחזקת שהיא כשרה לכהונה וכו' אע"ג דספק זונה ילפינן מספק סוטה והתם לא מוקמינן לה אחזקת היתר שאני התם דאיכא רגלים לדבר שקינא לה ונסתרה. ואע"ג דכל ספק טומאה ברה"י ילפינן מסוטה ולא מוקמינן אחזקת טהרה היינו משום דמסוטה גמרינן לגמרי כמ"ש התוספת בריש פ"ק דנדה משא"כ ספק זונה נהי דילפינן מסוטה מקרא דוהיא לא נתפשה אפ"ה לא ילפינן מסוטה ממש דהתם שאני דאיכא רגלים לדבר תדע מדמקשה הכא בשמעתין ואמאי ספק ספיקא הוא ואילו בספק טומאה דילפינן מסוטה לא מהני ספק ספיקא כדאיתא במשנה מסכת טהרות כל ספק שאתה יכול לרבות אפילו עד מאה ספיקות ברה"י טמא וכמ"ש התוספות טעמא דמלתא בפ' חזקת הבתים דף נ"ה וע"כ היינו כדפרישי'. ואכתי איכא למידק מאי מקשה התוספת נהי דמדאורייתא אזלינן בתר חזקת היתר אפ"ה מדרבנן לא מהני חזקת היתר כדאיתא ביבמות דף ל"א וכן כתבו הפוסקים דמהאי סוגיא דיבמות מוכח דאפי' באיסור והיתר לא אזלינן בתר חזקת היתר כמו שהאריך בעל פר"ח בי"ד סי' כ"ט ע"ש. וא"כ שפיר קאמר ר"א נאמן לאוסרה עליו מיהא מדרבנן ולכאורה היה נראה לי דמשמע להו להתוספות דע"כ דאמר נאמן לאוסרה עליו היינו מדאורייתא דאי מדאוריית' שריא ולא מיתסרא אלא מדרבנן לא שייך למימר דשויה אנפשיה כחתיכה דאיסורא היכא דליכא עדים כדאשכחן בעידי כיעור דאע"ג דלרוב הפוסקים בדאיכא עידי כיעור מפקינן לה מבעלה אפ"ה היכא דליכא עדים והבעל בעצמו ראה דבר מכוער לא מיתסרא כמ"ש הרא"ש ז"ל ביבמות פרק כיצד אלא דאפשר שאין הנדון דומה לראיה. ועוד דסתימת לשון התו' כאן לא משמע דנחתי להכי ועוד שהרי בדיבור הסמוך מוכח מדברי התוס' דר"א אוסרה מדרבנן באשת ישראל דמדאורייתא מוקמינן לה אחזקת

היתר דרובא דברצון לא אמרינן אלא מדרבנן וא"כ באשת כהן נמי איכא למימר דר' אליעזר לא קאמר דאסורה אלא מדרבנן. לכך נלע"ד דפשיטא להו להתוס' דלהוציא אשה מבעלה לא החמירו חכמים ומוקמינן לה אדאורייתא דמהני חזקת היתר כדאשכחן לקמן דף י"ג דאין אוסרין על היחוד אפילו לר' יהושע דאית ליה אין אפטרופוס לעריות וע"כ היינו משום דאיכא חזקת היתר לא מפקינן לה מבעלה. ומה שהחמירו בשבויה היינו משום דרוב כו'. וא"כ הכא לענין פתח פתוח דלא שייך אלא לאוסרה על בעלה פשיטא להו לתוספות שאין לחכמים להחמיר אפילו משום מעלה דיוחסין ומה שהחמירו באשת ישראל בחד ספיקא היינו משום דרצון הוי רוב מדרבנן לגבי אונס כמ"ש התוס' בסמוך כנ"ל בשיטת התוס'. אבל אכתי קשיא לי טובא על קושית התוספ' האיך אפשר להתיר באשת כהן משום חזקת היתר ותיפוק ליה דאיכא תרי ספיקי לאיסורא חדא שמא זינתה תחתיו ואם תמצא לומר אינה תחתיו אפ"ה שמא זינתה לפסול לה שפוסלה לכהונה וכמ"ש התוספות להדיא לקמן בגיטין דף פ' דאפילו לר' גמליאל דמכשיר אפילו ברוב פסולין היינו היכא דאמרה ברי דלכשר נבעלתי אבל בשותקת אסורה. ול"ל דאכתי מקשו התוספות דהוי לן למישרי מיהא אפילו באשת כהן ברוב כשרין אצלה. הא ליתא דבטענת פתח פתוח לא שייך לומר כן דשמא נבעלה בשדה דרוב פסולין אצלה דרובא דעלמא עכו"ם נינהו וביאת עכו"ם פוסלתה מכהונה ועוד דלמא אזלה איהי לגבי הפסול דהו"ל קבוע וכל קבוע כמחצה על מחצה דמי כדאיתא לקמן. ובשלמא לשיטת הרמב"ם והרמב"ן והר"ן וסייעתם דהא דקיי"ל ספיקא דאורייתא לחומרא היינו מדרבנן א"כ איכא למימר דנהי דאמרינן ספק ספיקא לקולא היינו משום דהו"ל ספיקא דרבנן דמדאורייתא בחד ספיקא נמי שריא וא"כ הספק השני הוי ספיקא דרבנן דלקולא. אבל להחמיר לא אמרינן ספק ספיקא דמדאורייתא אין לחלק בין חדא ספיקא לכמה ספיקי וכיון שכתבנו דלהוציא אשה מבעל' אוקמוה אדאורייתא אתי' שפיר קושית התוס' אמאי לא מוקמינן לה בחזקת היתר. אלא התו' ורש"י לא סביר' להו הא מלתא דהרמב"ם וסייעתו אלא ס"ל דספיקא דאורייתא לחומרא היינו מדאורייתא כמ"ש כל הפוסקים ואין להאריך כאן וכמבואר אצלינו בקונטרס מיוחד בתכלית האריכות א"כ הדרא קושיא לדוכתיה כיון דאמרינן ספק ספיקא לקולא כ"ש דלהחמיר יש לאסור בתרי ספיקי לאיסורא. והנלע"ד מתוך זה דהתוס' סברי דלעולם לא אמרינן ספק ספיקא היכא שהוא נגד החזקה בין לקולא בין לחומרא כיון דחזקה דאורייתא תו לא מקרי ספק כלל וכשיטת בעל משאת בנימין הביאו הט"ז והש"ך בי"ד סי' ק"י אלא שכתבו שם בשם הרשב"א ז"ל דאפילו היכא דאיכא חזקת איסור מקילין בספק ספיקא וכן הכריע בעל פרי חדש סי' הנ"ל וא"כ

קשה כ"ש דאית לן להחמי' בתרי ספיקי לאיסורא אע"ג דאיכא חזקת היתר ולענ"ד דברי התוס' כאן מסייעין לשיטת המשאת בנימין ואין להאריך כאן יותר ולקמן דף י"ד גבי רבן גמליאל אלים ליה ובירי ושמא נאריך עוד מזה בעזה"י ודוק היטב ועדיין צ"ע:

קונטרס אחרון

בא"ד ממה שהקשו בתוספות דנוקי בחזקת היתר לבעלה באשת כהן אע"ג דלכאורה איכא תרי ספיקי לאיסורא דאף שקודם אירוסין זינתה אפ"ה איכא למיחש שמא נבעלה לפסול לה לקרוב או לכותי ועבד דביאתן פוסלתה לכהונה והיה נ"ל להכריח מכאן דשיטת התוספות דלא אמרינן ס"ס נגד החזקה וא"כ אי הוה חשבינן להך חזקת היתר חזקה גמורה תו לא הוי מהני ס"ס אף להחמיר וכמו שאבאר עוד לקמן ועיין בפנים:

בא"ד וי"ל דאדרבא אית לן למימר דהשתא נבעלה דאוקמה אחזקת הגוף עכ"ל. וקשיא לי הא איכא למימר נמי הרי בעולה לפניך וכיון דהיא עכשיו בעולה כמו כן היתה בעולה קודם שנתארסה ואע"ג דחזקת הגוף עדיף טפי מ"מ כיון דאיכא נמי חזקת היתר הו"ל תרתי חזקה להיתרא וחדא חזקה לאיסורא וחדא במקום תרתי לאו מידי היא כדאיתא בריש נדה ובקדושין דף ע"ט גבי קידשה עצמה בעיר והרי היא בוגרת דאמר רב הרי בוגרת לפניך וקיי"ל כרב ובשמעתין דהכא נמי קיי"ל כר"א דליכא מאן דפליג. ולכאורה היה נראה בזה דהתוספת קיימי בשיטת הרשב"א שכתבו התוספ' בשמו סוף פרק המדיר ד' ע"ה ע"ב דחזקת פנויה לא חשיבא כלל לגבי חזקת הגוף וה"נ חזקת היתר לא חשיבא כלל. אלא דא"כ לא הוי מקשה בגמ' מידי מעיקרא והא ספק ספיקא הוא ספק תחתיו ספק אין תחתיו ולמאי דפרישית אין תחתיו לא הוי ספק כלל דאוקמה אחזקת הגוף אם לא שנאמר דסברת התוספ' דלגבי ספק ספיקא לא מהני חזקת הגוף וזה לא יתכן למאי דפרישית בסמוך דע"כ סברת התוספות דלא אמרינן ספק ספיקא אפילו לגבי חזקת היתר דאל"כ אין מקום לקושייתם דנוקמי בחזקת היתר דהאיכא תרי ספיקי לאיסורא אע"כ דלא חיישינן לתרי ספיקי כלל גבי חזקת היתר העומד לנגדו ואפילו לקולא אמרינן הכי כ"ש דאין לנו לומר ספק ספיקא להקל גבי חזקת הגוף דעדיף מחזקת היתר. ויש ליישב בדוחק דאפ"ה הוי ספק ספיקא כיון דאיכא נמי סברא דהרי בעולה לפניך דנהי דבחד ספיקא חזקת הגוף עדיף אפ"ה הוי שפיר תרי ספיקי אלא דכל כי האי לא הו"ל לתוספת לסתום אלא לפרש וצ"ע גדול ליישבו ודוק ועיין מה שאכתוב לקמן בסוגיא דמשארסתני נאנסתי ולקמן בס"פ המדיר אפרש יותר בעזה"י:

קונטרס אחרון

מהדורא בתרא בא"ד וי"ל דאדרבה אית לן למימר דהשתא נבעלה דאוקמה אחזקת הגוף

והקשיתי לשאול דאיכא למימר נמי הרי בעולה לפניך וה"ל חדא במקום תרתי דלאו מידי הוא הבאתי ראיה מפ"ק דנדה ומפרק עשרה יוחסין דף ע"ט דקי"ל הלכתא כרב כו' והאי לישנא דהילכתא כרב שכתבתי לשון מיותר הוא דשמואל נמי מודה היכא דאיכא חזקה קמייתא אמרינן שפיר הרי חסר לפניך כרבנן דמקוה וחבית כדאיתא פרק עשרה יוחסין דף ע"ט ע"ש. וא"כ לפ"ז דברי התוספות כאן תמוהין מאד ומה שכתבתי ליישב בפנים נראה דוחק גדול וביותר לפי מה שפירשתי בפ' המדיר דף ע"ה ע"ב בפירוש הרשב"א שהביאו התוספות שם בהא דחזקת פנויה לא חשיב ע"ש ותראה דכל זה לא שייך כאן וא"כ נשארה קושיית התוספות כאן במקומה ולענ"ד נראה כדפרישית דמעיקרא לא שייך קושיית התוספות דאע"ג דמדאורייתא אוקמא אחזקת היתר אפ"ה אסורה מדרבנן דלא סמכינן אחדא חזקה דאיתרע להקל כמו שהארכתי לעיל וכמבואר להדיא בירושלמי ולפי"ז הא דאמר ר"א דנאמן לאוסרה היינו מדרבנן:

בד"ה ואי בעית אימא וכו' וי"ל דשם אונס חד הוא וא"ת ונוקמה בחזקת היתר וי"ל דאונס קלא אית לה וכו'. ואע"ג דלגבי פיתוי קטנה לא שייך לומר דאנוסה קלא אית לה וא"כ אכתי באשת ישראל אמאי לא מוקמינן לה בחזקת היתר שבקטנותה נבעלה והו"ל כאנוסה דשריא מיהו י"ל דבחדא ספיקא לא חיישינן כלל לפיתוי קטנה משום דמוקמינן לה אחזקת הגוף דהשתא נבעלה כמ"ש התוס' בסמוך ומעיקרא לא קשיא להו מפיתוי קטנה אלא לענין תרי ספיקי דלא מהני חזקת הגוף כדפרישית בסמוך ודו"ק:

בא"ד וא"ת א"כ בספק ספיקא נמי תאסר דספק אונס כמאן דליתיה דמי עכ"ל. ואף למאי דפרישי' בסמוך דלגבי תרי ספיקי חיישי' לפיתוי קטנה אונס הוא וא"כ לא שייך לומר דאונסא כמאן דליתא דמי דאכתי איכא תרי ספיקי שמא אין תחתיו ואת"ל תחתיו שמא כשהיא קטנה אלא דאכתי מקשו התוס' שפיר מנ"ל למקשה להקשות אדר' אלעזר דהאיכא לאוקמא מלתא דר"א שנתקדשה כשהיא גדולה דלא שייך פיתוי קטנה וליכא אלא חדא ספיקא כנ"ל ודוק. מיהו הרמב"ם ז"ל לית ליה כלל הא מלתא דפיתוי קטנה אונס הוא וכתב ה"ה דמסוגיא דשמעתין הוציא כן:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה ואיבעית אימא. משמע מדבריהם דכל מידי דלא שכיח לא מיקרי ספק כלל אפי' לאיצטרופי לספק ספיקא והקשיתי לשאול דלשיטת הרשב"א ז"ל דטעם הספק ספיקא היינו דהוי כמו רוב א"כ היכא דהספק הראשון הוא שקול אמאי לא מצרפינן המיעוט דספק השני להך פלגא דספק הראשון ואכתי הוי רובא וכמדומה לי באמת שראיתי בכמה פוסקים ראשונים ואחרונים דהיכא דהספק א' שקול אע"ג דשני אינו

שקול אפ"ה חשבינן ליה ס"ס מיהו אפשר דהתוספות דהכא ס"ל דמיעוט לגמרי כמאן דליתא דמי לרבנן דפליגי אדר' מאיר משא"כ לשיטת רבינו תם שפסק במס' בכורות ד' כ' ע"ב בד"ה חלב פוטר דקי"ל כרשב"ג דהיכא דהמיעוט מסייע לחזקה הו"ל פלגא ופלגא וכמ"ש בהג"ה ש"ע י"ד. וא"כ ה"נ יש לנו לומר דהמיעוט מספק שני מסייע לה לפלגא דספק ראשון והו"ל רובא להחמיר והדבר צריך תלמוד ובקונטרס כלל גדול אי"ה אבאר לנכון:

בא"ד ואומר ר"י דהאי רובא דרצון לא הוי רוב גמור אלא מדרבנן עכ"ל. ונראה לי טעמו של ר"י דאיכא למימר נמי איפכא דרוב נשים בחזקת צדקות קיימי ואינן מזנות ברצון וכמ"ש הרא"ש ז"ל בדברי רבינו יונה ז"ל. מיהו עדיין יש לי מקום עיון בדברי התוספות דמשמע מיהו דפשיטא להו דאי הוי רוב דרצון רוב גמור תו לא הוי ספק ספיקא ספק אונס. ולא ידעתי למה לפי מה שכבר כתבתי דשיטת התוספת וסייעתם בהרבה מקומות דספיקא דאורייתא לחומרא היינו מן התורה ולפ"ז הא דקיי"ל ספק ספיקא לקולא לא פירשו רבותינו היכא רמיזא ומנא להו אע"כ כמ"ש הרשב"א ז"ל דספק ספיקא הוי כמו רוב דספק אחד הוי פלגא ופלגא וא"כ היכא דספק אחד הוא שקול כגון הכא שספק תחתיו ספק אין תחתיו ה"ל פלגא ופלגא שפיר הוי אידך ספיקא ספק אונס דאע"ג דאונס הוי מיעוטא אפ"ה מצטרפי מיעוטא לפלגא והו"ל רובא להתירא וכ"ש לשיטת הרמב"ם ז"ל וסייעתו דספק אחד נמי מן התורה מותר ומדרבנן החמירו דאית לן למימר דלא החמירו אלא בספק השקול אבל הכא שהספק השני גורם דתו לא הוי פלגא ופלגא י"ל דמותר לגמרי ועוד דאיכא נמי חזקת היתר. ובדוחק יש ליישב דשאני התם דספק תחתיו נמי לא הוי ספק השקול דאיכא למימר טפי העמד על חזקת הגוף וכדפרישית אלא שכל הפוסקים האחרונים כתבו בפשיטות בדיני ספק ספיקא דמידי דלא שכיח לא מיקרי ס"ס ומכאן למדו וכ"כ הרשב"א ז"ל ולא הבנתי טעמו של דבר דכיון שספק אחד שקול אפי' אם השני לא שכיח שפיר מקרי ס"ס לטעם הרשב"א ז"ל דהו"ל רובא וצ"ע גדול ובקונטרס שלי הנקרא כלל גדול יבואר בתכלית האריכות בעזה"י:

בא"ד וא"ת אכתי וכו' איכא ס"ס דספק מוכת עץ וכו'. מכאן נראה מבואר דלשיטת התוספות לא בעינן בס"ס שיהא מתהפך דא"כ ההיא דמוכת עץ לא הוי ס"ס דכשאנו אומרים ספק זינתה תחתיו או אין תחתיו תו לא מצינו למימר את"ל תחתיו שמא מוכת עץ ואפ"ה הוי ס"ס אי לאו מטעם דלא טענה כן נ"ל וק"ל:

קונטרס אחרון

בא"ד וא"ת אכתי איכא ס"ס דספק מוכת עץ וכתבתי דמוכח מדבריהם דהו"ל ס"ס אע"ג

שאינו מתהפך מיקרי שפיר ס"ס. אמנם בת"י שנדפסו מקרוב בש"ס דפוס פ"פ דמיין נדפס בתחילת המסכתא ראיתי שכתבו התוס' לקמן בד"ה אי למיתב לה כתובה להביא ראיה ממתניתין דמוכת עץ אני דהו"ל ס"ס לענין ממון מספק דמ"ע וכתוב שם בשם יש מפרשים דלא מיקרי ס"ס כיון שאינו מתהפך הרי לפנינו דסברא זו דבעינן ספק ספיקא המתהפך יצא מפי רבותנו בעלי התוספות ולא מדברי האחרונים לבד כמו שהבין בעל פרי חדש בכללי הס"ס בסי' ק"י בס"ק י"ג ע"ש ולדידי עדיין צ"ע:

בא"ד ואין לומר דמוכת עץ לא שכיח דהא אמרינן באלו נערות עכ"ל. והר"ן ז"ל וה"ה כתבו דהא דלא הוי ס"ס משום מוכת עץ משום דלא שכיח. וכמו זר נחשב שלא השגיחו בקושית התוספ' ונראה לי שכוונתם ג"כ לתירוץ התוספות דהיינו מדלא טענה אלא דאכתי היה אפשר לומר דמידי ספיקא לא נפקא דשמא נעשית מוכת עץ בקטנותה והיא לא ידעה ע"ז כתבו דלא שכיח והיינו כדאמרינן פרק אלו נערות כולן רואות ומראות לאמן כן נ"ל:

קונטרס אחרון

מהדורא בתרא בא"ד הקשיתי לשאול על הרב המגיד והר"ן ז"ל שכתבו דמ"ע לא שכיח ולא השגיחו בקושיי' התוס' אמנם אחר העיון מצאתי בחידושי הרא"ה והריטב"א ז"ל דיש מפרשים שכתבו דהא דאמרינן באלו נערות כולהו חבוטי מיחבטן היינו דוקא לסומכוס אליבא דר"מ דמפרש ר' זירא טעמא משום שחבטה זו גורם להיות מ"ע משא"כ לרבנן דר"מ לית להו האי סברא כלל דא"כ לעולם מ"ע לא שכיח וזה בבירור כוונת ה"ה והר"ן ז"ל. אמנם מה שהביאו ראיה לדבריהם דמ"ע לא שכיח דהכי איתא בירושלמי ר"פ האשה שנתארמלה ואני בענייי ראיה זו איני מכיר כלל דודאי בסתם נשים דלא איתרעי בתולים דידהו פשיטא דמ"ע לא שכיח דהא רוב נשים בתולות נישואות דבהכי אייריי התם בענין שאין היורשים יכולים לטעון שמא מ"ע היתה משא"כ הכא דמצא פתח פתוח לעולם איכא למימר דאדרבה מ"ע שכיח טפי ממה שנאמר שזינתה דהא זנות נמי אמרינן דלא שכיח וכאן דאיכא חזקת כשרות וחזקת היתר לבעלה ודאי איכא למיתלי טפי במ"ע כמ"ש התוספות אע"כ דתירוץ התוספות מוכרח דמדלא טענה מ"ע אני תו לא מספקא לן. ומהכא נמי שמעינן דהיכא שטוענת מוכת עץ אני דמהימנא כיון דאיכא כל הנך צדדי וחזקה למעליותא וחזקת כשרות דאלים טובא דהוה ליה חזקה דאתיא מכח רובא א"כ פשיטא לי טובא דהיכא דאמרה ברי דמהימנא אע"ג דלא שכיח אפילו אי לא הוי שכיח כמו זנות תדע דהכי הוא דהא קי"ל באשה שהלך בעלה למ"ה וילדה אשתו תוך י"ב חדשים דתלינן להכשיר אף הולד אע"ג דודאי לא שכיח כלל דמשתהי

י"ב חודש כדמשמע לישנא דגמרא דקאמר הוי עובדא ואישתהי תריסר ירחי שתא אלמא דדבר חידוש הוא ובלא"ה דבר הנראה לעינים הוא ואפ"ה תלינן להתיר אף הולד והיינו ע"כ משום דחזקת כשרות אלים טובא ויתכן יותר לפמ"ש במקום אחר בתשובה דהתם נמי מסתמא איירי כשטוענת ברי דמצרפין טענת ברי לחזקת כשרות וחזקת היתר ועדיף טובא מרובא וא"כ כ"ש לענין טענת מוכת עץ דשכיח טפי כדמוכח ממילתא דר"מ דאמר כולהו חבוטי מיחבטן ומכ"ש לפמ"ש דעכ"פ שכיח טפי מזנות דהא איכא חזקת כשרות נקטינן מיהא דבטוענת מ"ע אני נראה דבר ברור דמהימנא א"כ נראין דברי רבינו יונה דבטוענת נאנסתי נמי מהימנא במיגו דמ"ע אני ואין צריך לכפול ולהאריך יותר ועיין לעיל בקונטרס אחרון דף ט' ד"ה אמר ר"א:

קונטרס אחרון

ומתוך הדברים האלה יש למצוא צד היתר באשה שהלך בעלה למ"ה ונשתהא יותר מיב"ח ונתעברה אשתו וטוענת שנאנסה בדרך דמהימנא ומותרת לבעלה ישראל כיון דאיכא ברי וחזקת כשרות עדיף מרובא דרצון כמ"ש התוס' דרובא דרצון לא הוי רוב גמור. ולפי שראיתי בשו"ת כנסת יחזקאל שחיבר הגאון מוה' יחזקאל אב"ד דק"ק המבורג שמעשה היה בק"ק בריסק ואסרוהו חכמי הדור הוצרכתי לכתוב כן דלאו כללא הוא ואף שאין משיבין את האריות איכא למימר דבהאי עובדא אף לפי טענתה שנאנסה עבדה איסורא שנתיחדה עם בעל מלחמה באושפיזא דאסורה להתייחד אף עם כותים הרבה עד שיהא שומר יושב ומשמר כדינו עם ב' או ג' כשרים דוקא ולא בפרוצים ולפ"ז היכא שעברה ונתיחדה שלא כדין איתרע חזקת כשרות טובא ותו ליכא טענת אונס כמו שהארכתי בזה בתשובת שאלה בישוב דברי רבינו שמחה ז"ל דהיכא דנתיחדה שלא כדין אבדה מיגו שלה והעליתי שם בשם הירושלמי דהו"ל תחילתה וסופה ברצון ע"ש בחידושי פ' נערה דף נ"א וכן כל כיוצא בזה משא"כ היכא דטוענת נאנסתי בענין דאיכא לאוקמי אחזקת כשרות נראה דאין לאוסרה לבעלה ישראל ולא למעשה אני אומר כך כי אם להתלמד ויותר מזה רצה בעל הלכות גדולות להתיר אם טוענת בצינעא בא בעלה ובעל או ע"י שם ואף לשיטת החולקים על בעל הלכות גדולות בהא מ"מ נראה דלענין נאנסתי היכא דאיכא חזקת כשרות כ"ע מודו ודו"ק:

בא"ד וי"ל דאי איתא דמוכת עץ היא הויא טוענת עכ"ל. והנה מהרש"א ז"ל לקמן בשמעתין הקשה דאכתי תיקשי להתוספות אמאי קאמר ר' אלעזר דנאמן לאוסרה ולהימנא לדידה במיגו דאי בעית היתה טוענת מוכת עץ אני וכתב דאפשר דסברי התוספות דלא אמרינן מיגו אלא לענין ממון ולא לענין איסור והקשה ע"ז מההיא דראוה

מדברת דאמרינן מיגו וכו' ע"ש ולענ"ד כשגגה יצאה מלפני השליט מהרש"א ז"ל דודאי אמרינן מיגו לענין איסורא אלא דהכא לא שייך מיגו כיון שהיא מכחישתו ואומרת בתולה הייתי והוא יודע שמשקרת בזה א"כ שוויה לנפשיה חתיכה דאיסורא והו"ל כמיגו במקום עדים וזה ברור וק"ל:

בגמרא ומי אמר ר"א הכי והאמר ר"א אין האשה נאסרת על בעלה אלא על עסקי קינוי וסתירה וכו' ולטעמיך קינוי וסתירה אין עדים לא ועיין בתוספות. ועם כל זה הסוגיא דחוקה דמאי ענין עדים לכאן דמילתא דפשיטא הוא דר"א לא בא למעט עדים שמזה היא עיקר סברת המקשה דקס"ד דבעינן עדים ממש כמ"ש התוס' תו קשיא לי לפי מ"ש רוב הפוסקים דבעידי כיעור נמי אסרינן לה על בעלה וא"כ תקשי להו הא דר"א. לכך נראה דאדרבא עיקר מילתא דר"א לא איירי כלל מעידי טומאה אלא כללא כייל דכל מה שהאשה נאסרת על בעלה לא מיתסרא אלא בב' עדים חוץ מקינוי וסתירה דאפילו בעד אחד ועיקר מילתא דרבי אלעזר לענין כיעור דבעינן שני עדים וסבר המקשה דפתח פתוח לא הוי אלא כדבר מכוער והיינו לפי סברת התוספות דבאשת ישראל נמי מדאורייתא שרי' אפילו בנתקדשה פחות מג' דרובא דרצון לא הוי מדאורייתא אלא מדרבנן כמו בעידי כיעור דאסורה מדרבנן וא"כ מקשה שפיר דכי היכי דלענין כיעור אם ראה הבעל בעצמו דבר מכוער לא מיתסרא כמ"ש כל הפוסקים ה"ה בפתח פתוח באשת ישראל כיון דמדאורייתא שריא לא שייך לומר דשוויה עליו כחתיכא דאיסורא ע"י ידיעת הבעל כיון דליכא עדים ואפשר דבאשת כהן נמי מדאורייתא שריא כדפרישית לעיל דאיכא חזקת היתר וחזקה דהרי בעולה לפניך וע"ז משני הש"ס שפיר דפתח פתוח כב' עדים דמי וגרע מדבר מכוער כנ"ל לולי שהתוספות לא כתבו כן ודו"ק:

קונטרס אחרון

מסוגיא דגמרא דאין אשה נאסרת על בעלה הבאתי ראיה לשיטת הפוסקים דמדבר מכוער היכא דליכא עדים אע"פ שהבעל ראה בעצמו אפ"ה לא שייך למימר שויא אנפשיה חתיכה דאיסורא:

קונטרס אחרון

מהא דמייתי בגמרא וכמעשה שהיה כתבתי לפרש תשובת מהר"ם שהובאה במרדכי דלא שייך לומר אשתהויי אשתהי כיון דבלא"ה באיכא דבר מכוער ורגלים לדבר שנתעברה מאותו זמן באיסור דהיינו ממש דומיא דמעשה שהיה ועל דרך זה כתבתי במקום אחר ליישב ולפרש לשון תשובת מהר"ם הנ"ל בלי שום גמגום ממה שנתקשו בהן האחרונים ובתשובת ר"מ:

וכי תימא מעשה שהיה מפני מה לא אסרוה התם אונס הוי ואי בעית אימא כדרבי שמואל בר"נ אמר רבי יונתן וכו'. ועיין במהרש"ל ומהרש"א ז"ל שנתקשו בזה ומ"ש מהרש"א ז"ל דהא דאמר ר"א וכמעשה שהיה היינו לענין שבודאי נבעלה עדיין דבריו צריכין תיקון דבשביל כך שבודאי נבעלה לא היה צריך להזכיר מעשה שהיה והנלע"ד דלשינויא קמא דאונס הוי הכי קאמר ר"א דאין האשה נאסר' על בעלה ע"י יחוד גרידא אלא ע"י סתירה שלאחר קינוי זולת זה לא מיתסרא ביחוד אא"כ היה היחוד כמעשה שהיה דהוי נמי דבר מכוער שהוא כשני עדים כיון שנתעברה באותו הזמן ואוריה לא היה בביתו כמה חדשים והיינו ממש כי ההיא דתשובת מהר"מ שהובא בהגה"ת רמ"א בש"ע אה"ע סי' ד' סעיף י"ד וכמבואר בגוף תשובת מהר"מ שהובא בהגהות מיימ' הל' אישות באשה שנתיחדה ושיערו שמאותו זמן נתעברה דלא שייך לומר אשתהויי אשתהי כיון דאיכא נמי דבר מכוער שנתיחדה באותו זמן וע"ז קאמר שפיר ואב"א כדר"ש בר"נ ומ"מ קאמר שפיר וכמעשה שהיה כדפרישית דלעולם אינה נאסרת ע"י סתירה אלא בסתירה שאחר קינוי או בסתירה כמעשה שהיה דהוי דבר מכוער כיון שנתעברה מאותו זמן והא דלא אסרוה משום דבהיתר היה כדר"ש ב"נ כנ"ל נכון:

דף ט:

בד"ה כל היוצא למלחמת ב"ד וכו' כבר כתבתי בזה בחידושי לגיטין ע"ש:

קונטרס אחרון

מהדורא בתרא בגמרא אמר אביי אף אנן נמי תנינא בתולה נשאת כו' לאו דקטעין טענת פ"פ כו' ומייתי ראיה דלא אמרינן דלא קים ליה והקשו בתוס' לעיל בריש מכילתין על פירש"י דאיירי בבת ישראל שנתקדשה אף כשהיא גדולה ואפ"ה ע"י שישכים לב"ד אפשר שיבואו עדים וא"כ אכתי מנא ליה לאביי לאוכוחי דקים ליה דאע"ג דאפשר דלא קים ליה אפ"ה ע"י שישכים לב"ד אפשר שיבואו עדים ומש"ה מפרשי התוספות למתניתין בבת כהן או בנתקדשה פחות מבת ג'. אמנם לענ"ד נראה דאדרבה מכאן סייעתא לפי' רש"י דלפי' התוספות קשה יותר אדאביי גופא כיון דאיירי מתניתין בענין דליכא אלא חד ספיקא לפי טענתו שאומר דקים ליה א"כ אפי' אם אפשר שטעה ולא קים ליה אפ"ה שפיר עבדו חכמים בתקנתן לאפרושי מאיסורא שישכים לב"ד וע"י כך יצא הקול ויבואו עדים או שתודה מעצמה שזינתה באונס כדי שלא יצא הקול ויבואו עדים שזינתה ברצון משא"כ לפרש"י אתי שפיר דבשלמא אי אמרינן דודאי קים ליה ושור שחוט לפניך שיש כאן פ"פ שפיר עבדו רבנן תקנתא שישכים לב"ד דאע"ג דמדינא

שריא אפ"ה כל היכא דאיכא לברורי עבדינן תקנתא לצנועות . שלא יהא לעז ולפרוצות לאפרושי מאיסורא משא"כ אם נאמר דלא קים ליה לא מיסתבר כלל למיעבד תקנתא שישכים לב"ד וימתין עד שיצא הקול ומהיכא תיתי כיון דאף לפי טענתו מותרת לו מדינא ואיכא למימר נמי דטעה לגמרי א"כ אין לנו לזלזל בבנות ישראל דלעז מיהא איכא ואדרבה משתקין אותו לומר דלא קים ליה כיון דבלא"ה ליכא חשש איסורא כנ"ל נכון בעזה"י ליישב שיטת רש"י ז"ל:

תוספות בד"ה אי למיתב לה כתובה וכו' אע"פ שיש לנו לומר שהוא טועה בפתח פתוח דאית לן למימר אוקי ממונא בחזקת מריה עכ"ל. ואני בעניי לא זכיתי להבין דבריהם בזה דהא לקמן גבי משארסתני נאנסתני בדף י"ב איפסקא הלכתא בהדיא כרבן גמליאל ור"א ומסקינן התם דאע"ג דבעלמא לא קי"ל ברי ושמא ברי עדיף אלא הממע"ה אפ"ה היכא דאיכא מיגו בהדי ברי ושמא או חזקה מוציאין ממון ואיהי מהימנא וא"כ ה"נ כיון דאיהו לא קים ליה בפתח פתוח והיא טוענת בודאי שבתולה היתה הו"ל ברי ושמא ואיכא נמי חזקה דהעמד האשה על חזקתה שהיא בתולה ואיכא נמי חזקת כשרות שלא זינתה ואמאי לא מהימנא. ועוד דאיכא נמי מיגו דאי בעיא אמרה מוכת עץ אני תחתיך דמהימנא למאי דקי"ל כר"ג כמ"ש התוס' בסמוך בד"ה לא דקא טעין וכיון דאיכא ברי ושמא ומיגו וכל הני חזקות אמאי לא מהימנא. וחזרתי על כל הצדדים ולא מצאתי מקום ליישב דברי התוס' אם לא שנאמר שכוונתם דסוף סוף אי הוי מצי לאוקמי מתני' לענין כתובה אפשר דהוי מוקי לה כרבי יהושע דלדידיה לא מהני ברי ושמא אפילו עם מיגו וחזקה כדמוכח לקמן ומאי דמיבעי' לה לאוקמי מתני' כרבי יהושע היינו כי היכי דלא ליהוי סייעתיה לדר"א דקים ליה בפתח פתוח. אלא דאף לפ"ז נמי קשיא לי א"כ אכתי מאי מייתי סייעתא לדר"א דלמא לעולם ליתא לדר"א ולא קים ליה בפתח פתוח ומתני' איירי לאוסרה עליו וכגון שטוענת נאנסתי או מוכת עץ אני וכיון שמודית לדבריו תו לא איכפת לן בלא קים ליה דהא קמן שמצא פתח פתוח אלא שטוענת טענה אחרת דלר' יהושע לא מהימנא. ודאי אסורה עליו ואין זה דוחק לאוקמי מתני' דוקא לענין טוענת ולא במכחישתו דהא השתא נמי לפי המסקנא לא מיתוקמא מתניתין אלא במכחישתו ולא בטוענת לפי שיטת ר' יונה ז"ל שהבאתי לעיל דבטוענת לא מיתסרא וכמ"ש שכן הוא לשיטת התוס' ואם כן אדרבא יותר שייך לאוקמי לענין טוענת דהכי אורחא דמילתא שאין האשה מעיזה פניה להכחישו מיהא בהא מצינן למימר דאפ"ה מוכח ממתניתין דקים ליה בפתח פתוח דאי ס"ד דלא קים ליה אפילו לר' יהושע מהימנא בטוענת נאנסתי או במוכת עץ אני והיינו במיגו דאי בעית היתה טוענת בתולה הייתי ולא מקרי מגו

דהעזה כיון דאיהו לא קים ליה ואע"ג דלר"י לית ליה מיגו היינו מיגו גרוע היכא דבאידך טענה נמי לא מהימנא משא"כ במיגו מעליא מודה כדאיתא ריש פרק האשה שנתארמלה וכמ"ש התוספות בסוגיא דראוה מדברת ע"ש. אלא דאכתי הוי מצי לאוקמי כרבי יהושע ובטוענת והיינו בטענת דמים דליכא מיגו ואף שהתוספת כתבו דלא ניחא ליה לאביי לאוקמי בטענת דמים דלא שייך איקרורי דעתיה היינו במכחישתו אבל כשהיא מודה לדבריו אלא שטוענת נאנסתי או מוכת עץ תו ליכא לחלק לענין איקרורי דעתיה בין פתח פתוח לטענת דמים ויש ליישב. מיהו כל זה לפי שיטת התוספת. אמנם לפי פירש"י שכתב בתחלת הסוגיא דלר"א לא מהימן בפ"פ להפסידה כתובתה. יש לפרש כאן דלמאי דבעי לאוקמי למיתב כתובתה היינו בטוען טענת דמים דנהי דלאוסרה עליו לא ניחא ליה בהכי היינו משום דלא שייך איקרורי דעתא בטענת דמים כיון שטענתו מבוררת מסתמא לא חשיד למיעבד איסורא משא"כ אי הוי מצי לאוקמי מתני' לענין כתובה ולא הוי קשיא ליה ניתב לה שפיר הוי מצי לאוקמי בטענת דמים וזה דבר ברור בעיני והתימא שהתוס' לא פירשו כן אף לפי שיטתם וצ"ע ודוק היטב אח"ז הראו לי שכן כתבו בתוספת הישנים בתחלת המסכתא בש"ס החדשים:

בא"ד וקשה דאמאי מפסידה כתובתה והא הוי ספק ספיקא וכו' ואף על פי שאיני כדאי להשיג על דבריהם מ"מ הואיל ויצאו לידון בדבר החדש שלא מצינו בכל מקום בש"ס מפורש שמוציאין ממון מחזקתו בס"ס ולא מצאתי כן בשום פוסק קדמון ואדרבא נ"ל מדבריהם ההיפך. לכן להתלמד אני צריך וקשיא לי על שיטת התוספת שכתבתי לעיל דסברי דהא דקיי"ל באיסורי ספק דאורייתא להחמיר היינו מן התורה ולפ"ז צ"ל דהא דמקילינן בס"ס לענין איסורא היינו כמ"ש הרשב"א דס"ס הוי כמו רוב וא"כ הא קי"ל דאין הולכין בממון אחר הרוב. ותו קשיא לי דלקמן דף י"ג בשקלא וטריא אמתניתין דהיא אומרת מוכת עץ אני מסיק הש"ס דלרבי יוחנן איצטריך למיתני תרתי מתניתין חדא להודיעך כחו דר"ג דאע"ג דליכא מיגו מהימנא והיינו ההיא דמוכת עץ ואי ס"ד דאמרי' ס"ס בממון א"כ אדרבא האי דמוכת עץ עדיפא אליבא דר"ג דהא איכא ס"ס כמ"ש התוס' כאן ונהי דלר"י לא הוי ס"ס כדמסקו התוס' בשיטת ר"י דמוכת עץ לא שכיח מ"מ לר"ג דשכיח שפיר הוי ס"ס. וס"ס עדיפא ממיגו גרוע דהא ר' יהושע פליג במיגו גרוע ומודה בס"ס אע"כ דלענין ממון לא מהני ס"ס מטעמא דפרישית. תו קשיא לי מהא דאיתא לקמן דף י"ט ע"ב בשנים החתומים על השטר ובאו שנים ואמרו פסולי עדות היו ומקשי הש"ס ומגבינן ביה כבשטרי מעליא ואמאי תרי ותרי נינהו ומאי קושיא האיכא ס"ס חדא ספיקא דתרי ותרי ואת"ל דקמאי פסולי עדות נינהו אפ"ה שמא חתמו באמת

ע"ז השטר דהא פסולי עדות לא מיפסלי אלא מספק שמא שיקרא קמסהדי. וכהנה יש לי לדקדק ואין להאריך ויבואר בעז"ה בקונטרס כלל גדול וכאן אבא בקצרה. מיהו נראה לי דהתוספות לא כתבו דמפקינן ממונא בס"ס אלא בברי ושמא אבל בברי וברי אף על גב דהוי ס"ס לב"ד לא מהני אלא דאכתי קשיא לי מסוגיא דריש פרק המוכר פירות דמקשה הש"ס לרב דאמר הולכין בממון אחר הרוב ממתני' דשור שנגח את הפרה דיחלוקו אע"ג שרוב פרות מתעברות ויולדות ומשני הש"ס דאיכא למימר מאחורה נגחה או מקמה אתא ומביעתות' הפילה והו"ל גרמא דפטור וא"כ לפ"ז תקשי להיפך למאי דקי"ל כשמואל דאין הולכין בממון אחר הרוב א"כ אמאי קאמר סומכוס יחלוקו והא הו"ל ס"ס ספק קודם שנגחה ילדה ואת"ל לאחר שנגחה שמא מחמת בעיתותא אע"כ דלא מהני ס"ס כלל לסומכוס אע"ג שהוא מוחזק ומסומכוס נשמע לרבנן דאין מוציאין ממון בס"ס ודו"ק. ומה שהוכיחו התוספות מההיא מתניתין דלקמן דמשארסתני נאנסתי דאינה מפסדת אלא מנה ואמאי לא מפסדת לגמרי לרבי יהושע משום ספיקא דרצון אע"כ משום דאיכא ס"ס ולענ"ד קושייתם אינה מובנת לי דכיון שאינו יכול לאוסרה עליו אפי' לר"י מהאי ספיקא דרצון א"כ הרי היא כאשתו גמורה וכמו שכל אדם אינו יכול להפסיד אשתו כתובתה אם יאמר שראה שזינתה כך אין יכול להפסידה כאן שהרי היא כבעלת חוב וכתובתה בידה דנהי דמפסדת מנה אף ע"פ שכתב לה מאתים דהרי הוא כמו שהתנה אם תמצא בתולה יהיה מאתים ואם בעולה מנה משא"כ באידך מנה הרי היא מוחזקת בכח כתובתה ולא מצי למיטען שזינתה ברצון כמו שאינו יכול לאוסרה עליו בטענה זו א"כ הרי היא ככל הנשים ויש ליישב. מיהו למאי דפרישית לעיל בלא"ה אין דבריהם מוכרחים בדקדוקם מההיא דאמרינן אי למיתב כתובתה וכדפרישית וצ"ע ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות אי למיתב לה כתובה כו' וקשה אמאי מפסדת כתובתה הא הוי ס"ס כו'. וכתבתי בפנים דהתוס' גופייהו לא ס"ל דמוציאין ממון ע"פ ס"ס אלא כה"ג דהכא היכא שהיא טוענת ברי והוא אומר שמא מה שאין כן בברי וברי או שמא ושמא ליכא למ"ד דמוציאין ממון ע"פ ס"ס היכא שהס"ס הוא מצד הדין והארכתי בזה לסתור סברת החולקין ואומרים דמוציאין ממון ע"פ ס"ס לחוד ובאמת לא מצינו שום מחבר קדמון בדבר זה כלום אלא שבספרי גדולי אחרונים מהספרדיים כתבו סברא זו הרבה מאוד והעלו כן מלשון התוספות כאן ולמאי דפרישית אף מדברי התוס' לא מוכח מידי ומלבד מה שכתבתי דבלא"ה אין דברי התוס' מוכרחין וא"כ אין לסמוך על סברא זו כלל להוציא ממון ע"פ ס"ס דאדרבא קי"ל זה כלל גדול בדין המע"ה ואחר שכתבתי כל זה מצאתי

לי חבר בספר שבות יעקב ח"ש שכתב כן ומסיק שם שבס' כנסת הגדולה כתב דמאחר שנתגלה לו שהרבה חולקין ומכללן גדול האחרונים מהר"י טראני ז"ל לכן אם יגזור ה' בחיים אצוה למחוק מן הספרים בכל המקומות שכתבתי להיפך עכ"ל שם ע"כ לענ"ד יתד הוא שלא תמוט ובלא"ה צ"ל דהתוס' לא כתבו כן אלא למאי דמשמע להו דלענין למיתב לה כתובה מיתוקמ' מתני' ע"כ כרבי יהושע כמ"ש בפנים וא"כ לרבי יהושע אלים ליה ס"ס יותר מברי ושמא כדאיתא לקמן משא"כ לדידן דקי"ל כר"ג דברי ושמא עדיף מס"ס כמו שאבאר לקמן א"כ כיון דברי ושמא לא מהני בממון כ"ש דס"ס לא מהני לאפוקי ממון מחזקתו כל זה נ"ל ברור ודלא כמ"ש הבית שמואל בא"ע סי' נ"ג בדין נדוניית חתנים ס"ק י"ג ע"ש שכתב דיש להוציא ממון משום ס"ס ולענ"ד ליתא:

בא"ד וי"ל דלא מיקרי ס"ס עכ"ל. נראה לי בכוונתם דכי היכי דאית לדידה תרי ספיקי ליטול כתובתה ה"נ אית לדידיה תרי ספיקי להפסידה כתובתה שמא ברצון ואת"ל באונס שמא קודם שנתארסה והוי מקח טעות וכן בסמוך בההיא דמוכת עץ כנ"ל וק"ל:

בד"ה מאי לאו דקא טעין וכו' נראה לפרש דקס"ד דבטענת דמים ליכא למיחש עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל מאי קשיא להו להתוס' הכא טפי ממאי דאמרינן נמי בסמוך הא בגליל מצי טעין מאי לאו דקטעין פתח פתוח והתם לא שייך תירוץ התו' ונדחק מהרש"א ליישב ע"ש ולכאורה היה נ"ל דבסמוך מקשה בפשיטות דקס"ד דבגליל לא שייך טענת דמים להפסידה כתובתה שלא נהגו בגליל להעמיד שושבינים כדאיתא לקמן וא"כ אין טענת דמים ראיה יותר בגליל מטענת פתח פתוח ואף אם מצא דם אין ראיה כיון דליכא שושבינים ועל זה משני הגמרא דאפ"ה איירי בטענת דמים וכגון שהעמידו שושבינים וכן פרש"י אלא שהתוספות לא נחתו להכי מדמקשי בסמוך דהו"ל לאתויי מרישא דאלמנה מן האירוסין והתם ליכא למידק הכי. לכך נראה דבסמוך מדייק שפיר דמשמע ליה טענת בתולים בכל ענין דכיון דסתם בתולים דריש מכילתין איירי בין בטענת פ"פ ובין בטענת דמים כיון דלקושטא דמילתא קי"ל כר"א דקים ליה בפתח פתוח ומקרי טענת בתולים. משא"כ הכא במילתא דאביי דקבעי לאתויי סייעתא לדר"א קשיא להתוספ' שפיר דהא אי ליתא לדר"א א"כ ע"כ עיקר טענת בתולים הוא טענת דמים ובמאי הוי טעי אביי דלא מוקי למתני' בטענת דמים ועוד דהא אביי שקיל וטרי לעיל דף ו' ע"ב דמקשו ליה שושבינים למה מפה למה ושני אביי התם שמא יראה ויאבד אלמא דאביי הוי ידע דטענת דמים היא טענת בתולים לכך הוצרכו התו' לפרש דקס"ד דלא שייך אקרוריה דעתיה בטענת דמים זה נראה לי ברור בכוונת התוס' וק"ל:

בד"ה אבל בגליל וכו' וא"ת מנ"ל וכו' אבל כשטוענת בתולה הייתי בגליל נמי מהימנא עכ"ל. וקשיא לי האיך אפשר לומר כן דבגליל מהימנא לומר בתולה הייתי דא"כ כשטוענת נמי שבא עליה באירוסין אמאי לא מהימנא אף בגליל הא אית לה מיגו דאי בעי היתה אומרת בתולה הייתי ונהי דלא קשיא ליה כה"ג למאי דמסקו התוס' בסמוך בד"ה אר"נ דרב אשי פליג אדר"נ וסובר דבמכחישתו אינו נאמן להפסידה כתובתה דלית ליה האי חזקה דאין אדם טורח וכן לר"נ גופא היכא דאינו מפסידה אינו נאמן וא"כ לר' יהושע אמאי לא מהימנא כשאומרת משארסתני נאנסתי או מוכת עץ אני ולהימנא במיגו דבתולה הייתי ודוחק לאוקמי כולה מתני' בטענת דמים דוקא אלא דשאני התם דאיכא מיגו דהעזה אם תכחישנו ותאמר בתולה הייתי וניחא לה למיטען מוכת עץ אני שאינה מעיזה. משא"כ הכא כשאומרת שבא עליה באירוסין והוא מכחישה הרי מעיזה פניה ביותר וא"כ להימנה במיגו דבתולה הייתי ול"ל דהתוס' קאי עכשיו בהאי סברא שכתבו בסמוך דלא אמרינן מיגו להוציא הא ליתא דהא בתירוצם כתבו דביהודה אמרינן מיגו. ובדוחק יש ליישב דמשמע להתוס' עכשיו דבטוענת שבא עליה באירוסין והוא מכחישה איהו מהימן בגליל משום חזקה דאין אדם טורח אבל באומרת בתולה הייתי אפשר דאיהי מהימנא דשמא לא קים ליה בפתח פתוח ואף שהתוס' כתבו דשמואל אית ליה דר"א ופשיטא ליה דקים ליה וכן משמע מדקאמר רב יוסף אי לאוסרה עליו ביהודה אמאי לא מ"מ אפשר דר"י אכולא מילתא בעי לאתויי סייעתא בין לענין חזקה דאין אדם טורח ובין לענין דקים ליה בפתח פתוח ואף שהתוספות כתבו לעיל דלהפסידה כתובת' אפי' אי לא קים ליה מצי להפסידה מ"מ כבר כתבתי דלעיל דלדחי' בעלמא כתבו כן. וא"כ מקשו הכא שפיר דתו לא שייך לומר דלהימנא במגו כשאומרת שבא עליה באירוסין אף בגליל דהו"ל מיגו במקום חזקה כיון שאומר שלא בא עליה באירוסין מסתמא קושטא קאמר והיינו כתירוץ הראשון שכתבו תו' בסמוך בד"ה לא דקטעין טענת דמים דלא אמרינן מיגו במקום חזקה והשתא דאתיין להכי מצינן למימר דלמאי דדחי הש"ס לא דקטעין טענת דמים אע"ג דבגליל אין מעמידין שושבינים אפ"ה נאמן ומשום חזקה דאין טורח אבל בפתח פתוח אינו נאמן דלא קים ליה כנ"ל בישוב דבריהם ועדיין צ"ע:

בא"ד אבל קשה דמייתי מדיוקא והו"ל לאתויי מרישא וכו' עד סוף הדיבור. למאי דפרישית לעיל יש ליישב קושיא זו דעיקר דיוקא דרב יוסף מהאי בבא דבגליל מצי טעין היינו משום דמשמע ליה דבגליל לא שייך טענת דמים כיון שאין מעמידין שושבינים כנ"ל נכון ומורי זקיני בספר מגיני שלמה האריך ליישב קושית התוס'. אבל מ"מ קשיא

לי טובא דלמה שפירש ר"י בעל התוס' לקמן דקושיא דוניחוש שמא תחתיו זינתה לא שייך אלא לאוקימתא דרב אשי התם ע"ש לקמן דף י"ב א"כ אין מקום לקושית התוס' כאן דלא מצי רב יוסף לאתויי סייעתא מהאי בבא דבתולה מן האירוסין דלמא לית ליה אוקימתיה דרב אשי וצ"ע ודו"ק:

בד"ה מאי לאו וכו' ואע"ג דגבי יבמה אמרינן דעד שלשים יום מוקי אינש אנפשיה עכ"ל. כוונתם כיון דביבמה מוקי אנפשיה משום דבזיז מינה ה"ה בארוסה דבזיז מינה טפי כמ"ש התוספות פרק החולץ דיבמה קרובה לביאה טפי מארוסה ע"ש:

בד"ה לא דקטעין טענת דמים וכו' אבל קשה דלהימנא במיגו וכו' דאיבעי אומרת מוכת עץ אני תחתיך עכ"ל. משמע להדיא דבטענת מוכת עץ אני תחתיך פשיטא להו דמהימנא ואע"ג דלית לה תו שום מיגו ואפ"ה מהימנא כיון דאיכא ברי ושמא וחזקה וכדאידך לישנא דלקמן די"ב ושם אפרש בע"ה דהני תרי לישני לא פליגי וזה דלא כמו שכתב הבית שמואל סוף סימן ס"ח דבטוענת מוכת עץ אני תחתיך לא מהימנא ע"ש:

בא"ד אע"ג דאיבעי' דלא איפשטא היא בפ"ק דב"ב וכו' שמא חזקה דהכא עדיפא עכ"ל. וקשיא לי האיך אפשר לומר כן דהא בסמוך בד"ה א"ר נחמן משמע להדיא מדברי התוס' דלמ"ד כתובה דאוריי' לא סמכי' אהאי חזקה ואי חזקה גמורה היא אפילו אי כתובה דאורייתא היה ראוי לסמוך אחזקה אע"כ שאינה אלא חזקה מדרבנן וההיא דפ"ק דב"ב ע"כ חזקה דאוריית' היא דאין אדם פורע תוך זמנו דהא מוציאין ממון אפילו מיתמי כדאיתא התם וביתמי לעולם מוקמינן אדאורייתא וצ"ע ליישב ודו"ק:

בא"ד ואי לא אמרינן נמי מיגו להוציא א"ש. ואע"ג דלקמן בשמעתין דמשארסתני נאנסתי אמרינן בגמרא להדיא שאני הכא דאיכא מיגו אע"ג דהוי להוציא שאני התם דאיכא נמי ברי ושמא ואע"ג דבלחודא לא מהני דהמע"ה אפ"ה היכא דאיכא בהדה אפילו מיגו כל דהו מהני כדמוכח התם ועיין מה שאפרש שם בעזה"י:

דף י.

בגמרא אתמר א"ר נחמן אמר שמואל משום רשב"א חכמים תקנו וכו' והם האמינוהו וכו' אמר רבא חזקה. וכתב הר"ן ז"ל שהקשה הרמב"ן מאי איצטריך להנך טעמי ות"ל דאפילו הוי כתובה מדאורייתא ואפילו בלא חזקה דאין אדם טורח אפ"ה יש להאמין לבעל מעיקר הדין כיון שהוא מוחזק וטוען ברי ותירץ הר"ן ז"ל דאפ"ה היה לנו לתקן שלא יהא נאמן מפני תיקון העולם שלא יתעלל בה וכו' ע"ש. ולענ"ד אין לשון הסוגיא משמע כדבריו מיהו לשיטת התוס' בדיבור הקודם אין מקום לקושית הרמב"ן ז"ל דהא

איצטריך האי טעמא דחזקה דבלא"ה היה מן הדין להאמין את האשה דאע"ג דברי וברי הוא והוא מוחזק אפ"ה נאמנת במיגו דמוכת עץ אני אבל השתא דאיכא הני טעמא הו"ל מיגו במקום חזקה מיהו הר"ן ז"ל לשיטתו דבלא"ה לית ליה האי מיגו כמבואר בדבריו וכ"כ הרא"ש ז"ל ולולי דמסתפינא לצאת לידון בדבר החדש היה נלע"ד לפרש טעם אחר דאי כתובה דאורייתא ואי לאו טעמא דחזקה דאין אדם טורח היה בדין שהאשה נאמנת דקי"ל כרב המנונא דאין האשה מעיזה פניה בפני בעלה ולאו דוקא לענין גרשתני אלא לכל מילי כדאשכחן נמי בנדרים וביבמות גבי השמים ביני לבינך ושם נתבאר בתוס' ובפוסקים ובמפרשים דכללא הוא כל היכא שהוא יודע אם משקרת אין מעיזה פניה ולכאורה נראין הדברים ק"ו השתא היכא שבאתה להפקיע עצמה ממנו אין מעיזה כ"ש היכא דיתבא תותיה כנ"ל אלא כמדומה לי שראיתי סברא להיפך דדוקא להפקיע עצמה ממנו אינה מעיזה ובסמוך אפרש בדרך אחר ליישב קושית הרמב"ן ז"ל:

קונטרס אחרון

בהא דאמר רב נחמן אמר שמואל משום רשב"א חכמים תקנו כתובה לאשה והם האמינוהו כו' והקשה הרמב"ן ז"ל דבלא"ה אף למאן דאמר כתובה דאורייתא למה לא יהא נאמן ותירצו בתירוצים שונים כמו שדקדקתי בפנים אלא שכתבתי דלולי דמסתפינא היה נ"ל דאי לאו דהם אמרו והם אמרו היה בדין שהאשה נאמנת דחזקה דאין אשה מעיזה פניה בפני בעלה אלא שכתבתי דכמדומה לי שראיתי באיזה ספר להפך וברוך המקום שהחזיר לי אבידתי שמצאתי סברא זו בדברי מהרי"ק סי' ע"ב דדוקא היכא שתפקיע עצמה מיד בעלה צריך חזקה זו אבל היכא דיתבא תותי' לא. אמנם לאחר העיון מצאתי ראיתי שכתב ה"ה בטעם הרמב"ם ז"ל בפרק כ"ב מהל' אישות במצא מעות טמונים והיא אמרה ברי שלי הן דמהימנא דחזקה אין אשה מעיזה פניה בפני בעלה היכא שהוא יודע אם משקרת הרי להדיא כמ"ש ולפ"ז אמינא ולא מסתפינא דלסברא זו לא קשה קושיית הרמב"ן ז"ל:

בתוספות בד"ה אמר רב נחמן וכו' משמע דכתובה דרבנן וכו' ועוד אור"י דלא קי"ל כר"נ דאשכחן רב אשי דהוא בתראה דפליג עליה וכו' והא דאמרינן בהאשה רבה וכו' עד סוף הדיבור. ומהמשך לשונם מבואר דלמ"ד כתובה דאורייתא לית ליה האי חזקה דאין אדם טורח וקשיא לי טובא האיך אפשר לומר כן הא ר' מאיר אית ליה כתובה דאורייתא כמ"ש התוספות בסמוך בד"ה הואיל וביבמות דף קי"ב אשכחן לר"מ דאמר טענת בתולים כל שלשים יום והובא בל' הרא"ש ז"ל בשמעתין וע"כ היינו להפסידה כתובתה דאי לאוסרה עליו ודאי דלעולם נאמן דהא שויה אנפשיה חתיכה דאיסורא אע"כ להפסידה כתובתה

ובטענת פתח פתוח דבטענת דמים ליכא לאוקמי דכל שלשים יום ודאי ליכא שושבינים ועוד שהרי הוא אומר לא בעלתי והיא אומרת נבעלתי כבר וטעמא דר"מ דמוקי אינש אנפשיה ומש"ה מהימן וא"כ א"א לאוקמי כלל בשושבינים כיון שאומרת נבעלתי ועוד דרש"י ותוס' כתבו שם דלר"מ לא שנא נסתרה ל"ש לא נסתרה נאמן כל שלשים יום וא"כ תו אין לחלק בין פתח פתוח לטענת דמים כיון שאין מברר טענתו אע"כ דהבעל נאמן לר"מ משום חזקה דאין אדם טורח וס"ל דהאי חזקה עד ל' יום מהני אלמא דלא תליא האי חזקה בכתובה דאורייתא או דרבנן. ולדעתי שיטת התוספות בזה צ"ע ליישב מיהו בלאו הכי כתב הרא"ש לקמן בשם רבינו תם ז"ל גבי מימרא דרב אשי דכל שלא משמש דלא פליג אדר"נ ע"ש ועיין בסמוך:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה אמר רב נחמן כו' משמע דכתובה דרבנן. והקשיתי לשאול דלפ"ז קשה דר"מ אדר"מ אמנם בד"ה חזקה אין אדם טורח כו' כתבתי ליישב ולפ"ז משמע דקי"ל כתובה דאורייתא ועיין מ"ש בפרק הניזקין בהא דכתובת אשה בזיבורית ובהא דמטלטלי לא משתעבדי לכתובה דמאי שנא משאר חובות ועיין עוד בפרק הכותב לקמן ובקידושין ס"פ האומר גבי גובה כתובתה מן החבילה:

בגמרא א"כ מאי הועילו חכמים בתקנתן. ולכאורה יש לתמוה דהא ודאי הועילו בתקנתן אם ימצא דם דתו לא מצי ליטעון פתח פתוח לפי פרש"י ותוספות בריש סוגיא דשמעתין שכתבו דלא מצי למיטען פ"פ אלא כשהיא ממשפחת דורקטי או שנאבדה המפה וא"כ פשיטא דהא ודאי מלתא דלא שכיח היא ושפיר עבדי חכמים תקנתא דבלא"ה פשיטא לן בכולי תלמודא דלמלתא דלא שכיחי לא עבדו רבנן תקנתא. ויש ליישב דהגמרא מקשה דאי ס"ד דנאמן לטעון פ"פ להפסידה כתובתה א"כ לא אהני תקנת חכמים בתקנת הכתובה אא"כ שהוכרחו לתקן שיעמידו שושבינים לברר טענת דמים. ולקמן משמע דהעמדת שושבינים לאו תקנת חכמים היא אלא במנהגא תליא מילתא כדאיתא לקמן דף י"ב דבגליל לא היו עושים כן להעמיד שושבינים כנ"ל:

בתוספות בד"ה חזקה אין אדם טורח וכו' תימא תינח וכו' אבל למ"ד יש לה כתובה מנה וכו' ואמאי מהימן ואור"י דלא מהימן עכ"ל. וכבר כתבתי א"כ אמאי קאמר רבי יהושע באומרת מוכת עץ אני דאינה נאמנת ומפסדת כתובתה לגמרי ואמאי להימנה לדידה במגו דאי בעית היתה אומרת בתולה הייתי והוי מהימנא כיון שאינה מפסידה וליכא חזקה דאין אדם טורח אלא דבכה"ג לא הוי מיגו דהו"ל מיגו דהעזה אם תכחישנה כנ"ל בשיטת התוספות מיהו לולי דבריהם היה נלע"ד דאפילו למ"ד יש לה כתובה מנה מכ"ש

דבכה"ג הבעל נאמן דכיון שרוצה לקיימה אינו עשוי להוציא לעז על אשתו בשביל ריוח מנה דלא ניתנה כתובה לגבות מחיים ושמא תמות בחייו ויותר מזה נ"ל דבכה"ג נמי איכא חזקה יותר דהא קי"ל כל הפוחת לבתולה ממאתים הרי זה בעילת זנות ואפילו מחילה לא מהני וכ"ש שאם עושה כן ע"י תחבולות של רמיה להפסידה מנה שלא כדין הוי בעילתו זנות וקי"ל חזקה אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות והשתא דאתינן להכי מצינן למימר דר"נ אמר שמואל משום רשב"א דשמעתין נמי סבר כתובה דאורייתא ובדאורייתא נמי אמרינן חזקה אין אדם טורח אלא הא דנקט חכמים תקנו היינו לענין היכא שאין מפסיד הסעודה וקאמר דאפ"ה מהימן משום דחכמים תקנו והיינו שתקנו שכל הפוחת לבתולה ממאתים הוי בעילת זנות דתקנתא דרבנן היא כדאיתא ריש פרק אעפ"י ובזה נתיישב מה שהקשיתי אליבא דרבי מאיר כנ"ל לולי שדברי התוס' לא משמע כן ודו"ק היטב:

במשנה בתולה אלמנה גרושה וחלוצה מן האירוסין כתובתן מאתים ויש להן טענת בתולים ופירש"י אם לא מצא לה השני בתולים אבדה כל כתובתה דמקח טעות הוא והיינו כמ"ד מקח טעות לגמרי משמע דהכי הלכתא. ולא ניחא ליה לפרש לענין לאוסרה עליו משום דספק ספיקא הוא דבאשת כהן ליכא לאוקמי כיון דגרושה וחלוצה קתני דאסורה לכהן ובנתקדשה פחותה מבת ג' נמי ליכא לאוקמי כיון דחלוצה קתני וע"כ גדולה הוא וא"כ לעולם לא משכחת לה אלא בענין שהוא ס"ס ולא מיתסרא וע"כ לענין כתובה אייר וכ"ש למאן דמוקי לקמן דף י"ב סיפא דמתניתין באלמנה מן הנשואין דאייר שקידש ובעל לאלתר וא"כ ע"כ רישא דמתני' באלמנה מן האירוסין נמי בהכי אייר דתו לא שייך לאוסרה עליו מיהו לשיטת התוספות דלעיל בד"ה חזקה אין אדם טורח דכל היכא דלא מיתסרא עליו לא שייך הך חזקה למ"ד כנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה יש לה כתובה מנה ותו לא מהימן להפסידה כתובתה ע"כ מוקי למתניתין דהכא בטענת דמים שטענתו מבוררת כנ"ל וק"ל:

דף יא.

גמ' א"ר הונא כו' מטבילין כו'. ולא ידעתי אמאי נקט טבילה טפי ממילה דלכאורה במילה איכא רבותא טפי דמלין אותו על דעת ב"ד אע"ג דהשתא חוב הוא לו דאית ליה צערא אפ"ה איכא אומדנא דזכות הוא לו להכניסו תחת כנפי השכינה דלקושטא דמילתא ע"כ דמלין אותו ג"כ על דעת בית דין ואפשר דנקט טבילה דפסיקא מילתא טפי דשייך בין באיש בין באשה וק"ל:

בתוספת בד"ה מטבילין אותו וא"ת היכי הוי גר מדרבנן ושרינן ליה בבת ישראל וקדושיו קדושין וי"ל דיש כח ביד חכמים לעקור וכו' עכ"ל. והא דפשיטא להו דקדושיו קדושין אע"ג דלכאורה רש"י נשמר מזה וכתב במימרא דרב הונא דהיינו לענין דמגעו ביין כשר דהוי מילתא דרבנן מ"מ מסוגיא דשמעתין מוכח דקדושיו קדושין מדקתני מתני' דכתובתה מאתים אלמא דשרינן לה להנשא לישראל וה"ה איפכא ואע"ג דבגמרא מוקי לה לכי גדלה. וא"כ מצינן למימר דלכי גדלה ולא מיחתה חוזרין ומטבילין אותה לשם גירות וכ"ש בגר דבלא"ה אין לו קדושין כשהוא קטן. מ"מ ממאי דאותיב אביי משמע דאיירי שפיר מתניתין אף כשהיא קטנה ומאי דמשנינן נמי לכי גדלה היינו דלא יהבינן לה כתובה אם נתאלמנה או נתגרשה אלא לכי גדלה מ"מ העיקר נשואין אפילו כשהיא קטנה כדקס"ד דאביי ואף על גב דמוקמינן למתניתין בגר עו"ג שנתגיירו בניו ובנותיו עמו היינו לדחיה בעלמא דלא ליהוי סייעתא לרב הונא אבל השתא דאיתא לרב הונא איירי מתני' בכל גווני ועוד דבגר שנתגיירו בניו עמו לשיטת התוספות עכשיו נמי לא הוי אלא מדרבנן דאביו אין לו זכיה בגופו אלא בתורת שליחות ומוכח מיהא דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה כדפרישית כנ"ל. אלא דקשיא לי לפ"ז מ"ש בתוספות וכי פריך מאי קמ"ל הוי מצי לשנויי דקמ"ל דיש כח ביד החכמים וכו' ולמאי דפרישית אין מקום לקושייתם דהא השתא נמי לא שמעינן הא מילתא מעיקר מימרא דרב הונא דהא איכא למימר דרב הונא לא איירי אלא לענין שמגעו ביין כשר אלא משקלא וטריא דשמעתין שמעינן דקדושיו קדושין ומותר בבת ישראל כדפרישית וא"כ שפיר מקשינן אדרב הונא מאי קמ"ל וצ"ע ודו"ק:

בא"ד וי"ל דקסבר כמ"ד יש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בקום ועשה עכ"ל. כבר כתבו התוס' ביבמות דהיינו דוקא היכא שיש סברא וה"נ כיון דאמדינן דעתיה דקטן וקטנה דודאי ניחא להו בדת ישראל הוצרכו נמי לתקן נשואין לקטנה כי היכי דתקנו לקטנה בת ישראל כדי שיהא בעלה משמרה ואע"ג דקדושי קטנה ישראלית אינה אלא מדרבנן אפ"ה הוי עקירת דבר מן התורה דשרינן לה לישראל אע"ג דעכשיו עכו"ם היא. ואע"ג דבגר קטן לא הוצרכו לתקנה זו דבלא"ה אין קדושין ונשואין לקטן עד שיגדיל ואז יכול לטבול כדינו טבילה אחרת אפ"ה כיון שהוצרכו לתקן בקטנה שטבילת קטנות מהני ה"ה בגר קטן שאין לחלק ביניהם משא"כ לענין הגדילו יכולין למחות לא רצו לתקן לעקור דבר מן התורה כיון שאין להם שום סברא בזה כיון שעומד וצווח דחוב הוא לו כנ"ל בשיטת התוספות ועדיין צ"ע. מיהו בפ' האיש מקדש כתבתי דנהי דזכיית הקטן

ע"י אחר מדרבנן מ"מ ע"י ב"ד הוי מדאורייתא כדמייתי התם מקרא דנשיא א' למטה ע"ש בחידושינו:

בא"ד ואית ליה ממון מן התורה כגון שירש את אמו עכ"ל. לפי מה דמשמע מדבריהם כאן דלא משכחת ליה ממון אחר מן התורה א"ש דאין אתה צריך לחזור אם יש לו יורשין דאמו אינה יורשתו שכבר מתה אלא אפילו למ"ש התוספות בפרק בן סורר דאית ליה נמי ממון מן התורה שכר פעולה אפ"ה א"ש דאין אתה צריך לחזור אם יש לו יורשין דאע"ג דבפ' יש נוחלין סוף דף קי"ד כתבו התוספות דלר"י ולר"ת אמו של גר יורשת את בנה נראה שכתבו כן לרבי יוחנן משום רבי שמעון בן יהודה אבל תנא דמתני' דיש נוחלין סובר דאמו אינה יורשת בנה כלל אפילו בגר והכי הלכתא כנ"ל הסוגיא דהתם ומאי שיש עוד לדקדק אין להאריך כאן ודו"ק:

קונטרס אחרון

מלשון התוספות העליתי דאף לפי' ר"י ור"ת בפרק יש נוחלין דאם הגר יורשת בנה היינו דווקא לר"ש בן יהודה שם אבל לרבנן אפילו בגר שאין לו יורשי אב אין אם יורשתו דאל"כ תיקשי הא דאמרינן גר קטן בידוע שאין לו יורשין:

בגמרא אביי לא אמר כרבא וכו' יש לדקדק דבלא"ה אטו מי לא ניחא ליה לאביי לאותבי' ממתניתין דהכא שנשנית מקמי ההיא דאלו נערות ואפשר משום דבההיא דהכא פשיטא דאיכא לאוקמי לכי גדלה דאע"ג דמשמע ליה דאפילו נשאת כשהיא קטנה מ"מ לא ניתנה כתובה לגבות מחיים וא"כ סתמא דמלתא שאינה נוטלת כתובתה אלא לכשתגדל אבל בההיא דאלו נערות סתמא דמילתא משמע שנותנין לה הקנס מיד כמו בשאר נערות אע"ג שעדיין לא נהגה מנהג יהודית כנ"ל וק"ל:

דף יא:

בגמרא מתיב רב נחמן היא אומרת מוכת עץ אני ר"ג ור"א אומרים נאמנת פרש"י ש"מ אית לה כתובה וכו' דאי לית לה מאי נאמנת דקאמר ר"ג וכו'. ול"ל דלמא לענין לאוסרה עליו קאמר ר"ג דנאמנת ובאשת כהן וכשיטת ר' יונה ז"ל שהבאתי לעיל בתחילת הסוגיא דפ"פ אלא דלשון המשנה לא משמע כן דקתני והוא אומר לא כי אלא דרוסת איש את ואי לענין איסורא הו"ל למיתני והוא אומר דרוסת איש את משארסתיך דהא אם נעשית דרוסת איש קודם שנתארסה לא מיתסרא ואף לפי מ"ש בסוגיא דפ"פ דבאשת כהן איכא תרי ספיקי לאיסורא דאף אם קודם שנתארסה שמא נבעלה לפסול לה אפ"ה לא הו"ל לסתום ולמיתני דרוסת איש את. ועוד דמשמע סיפא דומיא דרישא דמשארסתני נאנסתי

דע"כ איירי לענין כתובה מדקתני והיה מקחי מקח טעות וכמו שאפרש עוד שם בעז"ה וא"כ שפיר מתיב רב נחמן. ול"ל נמי דמה שאומרת מוכת עץ אני היינו שנעשית מוכת עץ תחתיו דא"כ אדקתני והוא אומר לא כי אלא דרוסת איש את וע"כ היינו קודם שנתארסה א"כ טענה זו שייכה לענין מוכת עץ גופא שיאמר לא כי אלא קודם שארסתיך כנ"ל וק"ל:

בתוספות בד"ה הדר ביה רבא מההיא אבל מהא לא בעי למימר דהדר ביה משום דמקח טעות לגמרי משמע עכ"ל. הנה כל מפרשי התוספות נתקשו בדברי התוספות ובקשו ליישב כל אחד לפי דרכו מהרש"ל ומהרש"א ומהר"ם ז"ל וכל דבריהם דחוקים ובתחלה עלה בלבי ליישב דלכאורה קשה לי להיפך דשפיר מצינן למימר דהדר ביה מהא דמוקי לברייתא בנמצאת מוכת עץ שהרי נראה מדברי רש"י דלא מסיק הש"ס דהדר ביה מההיא אלא משום דמשמע ליה לשון נמצאת דקאמר רבא דע"כ היינו בלא הכיר בה ולפ"ז מצינן למימר דרבא לא הדר ביה אלא מהא דקאמר נמצאת אלא מוקי לה בהכיר בה שהיא מוכת עץ כגון שטוענת כך דבדאיכא עדים שהכיר בה לא מצינן לאוקמי דא"כ מאי קמ"ל ול"ל דאתי לאשמעינן דמוכת עץ כתובתה מנה לאשמעינן בעלמא דמה ענין הוצאת שם רע לענין זה. אבל בטוענת ודאי מצי לאוקמי ואע"ג דלא מהימנא בהכי דאפי' ר"ג לא קאמר לקמן דאיהי מהימנא אלא בברי ושמא אבל כל שהבעל אומר ברי איהו מהימן אפ"ה איכא למימר דאיכא ס"ס שמא האמת עמה שהכיר בה ואת"ל שטענתו אמת אפ"ה איכא לספוקי שמא תחתיו נאנסה דנהי דלא מספקינן שמא נעשית מוכת עץ תחתיו דא"כ הוי לה למיטען אבל לענין נאנסה תחתיו איכא למימר דלא ניחא לה לפסול עצמה מכהונה והו"ל ס"ס. והתוספות לשיטתייהו שכתבו לעיל דף ט' ע"ב דמפקינן ממון בס"ס. והשתא דאתינן להכי לא איצטריך לרבא לאוקמי כלל האי ברייתא לענין מוכת עץ אלא כל שאין כאן עדים שזינתה מעיקרא ברצון לעולם נוטלת מנה משום דאיכא ס"ס ספק שמא תחתיו נאנסה ואת"ל מעיקרא שמא הכיר בה שהיא בעולה וע"ז מסקו התוספת שפיר דא"א לומר כן משום דמקח טעות לגמרי משמע אלמא דלעולם לר"ג נוטלת מאתים ולרבי יהושע לא כלום. דקאמר הרי היא בחזקת שהטעתו ואי איתא דאיכא ס"ס בכה"ג לר"י נמי היתה נוטלת מנה מהאי ס"ס גופא אע"כ דלא מיקרי ס"ס בכה"ג דשמא הכיר בה לא מיקרי ספק כלל כיון שהבעל יודע בבירור שלא הכיר בה וכדפרישי' לעיל בדברי התוספות בד"ה אי למיתב לה דלהתוספות נמי לא מיקרי ס"ס אלא כשהבעל עצמו מסופק בשני הספיקות וא"כ ע"כ לא מצינן למימר דהדר ביה מהא אלא מההיא כך היה נראה בעיני לפרש דבריהם ועוד דרכים אחרים אלא שכולם לא ישרו בעיני לסתימת לשון התוספת ועדיין צ"ע. ומ"מ נ"ל ליישב כוונת התוספות שכתבו

דרך כלל דא"א לומר בשום ענין דרבא הדר ביה מההיא אוקימתא דנמצאת מוכת עץ ומוקי באיזה אוקימתא אחריתי דאשכחן דבדליכא עדים אית ליה מנה ע"ז מסקו דאי אפשר דכיון דמקח טעות לגמרי משמע. אלמא דאפילו כשהבעל טוען שמא פטור מכלום וממילא לא אשכחן בשום ענין מנה אלא באוקימתא דרבא בידוע שנעשית מוכת עץ אח"כ וקמ"ל דלא הוי מקח טעות כן נ"ל ודו"ק:

דף יב.

בפרש"י בד"ה וניחוש שמא תחתיו זינתה וכו' ולא מזקיקינן ליה לבא לב"ד ולא יתברר הדבר עכ"ל. הוכרח לפרש כן משום דלכאורה האי מתני' דבתולה אלמנה גרושה וחלוצה מן הנשואין לא מיתוקמא בנתקדשה פחותה מג' שנים כיון דאלמנה מן הנשואין היא שאין לאביה רשות לקדשה לאחר וע"כ היא גדולה עכשיו ועוד דמקמי הכי לאו בת נשואין היא. ובאשת כהן נמי ליכא לאוקמי דהא גרושה וחלוצה קתני דאסירי לכהן וא"כ לעולם לא שייך לאוסרה בטענת בתולים דהאיכא תרי ספיקי ולכך הוכרח לפרש דאפ"ה איכא למיחש שמא לא יבא לב"ד. ובאמת גם בזה יש לו לבא לב"ד כדי שיצא הקול ויתברר הדבר ע"י עדים וכיון דלמאן דמתני אמתני' צריך לפרש כן ניחא ליה לפרש נמי למאן דמתני אברייתי' ובהאי גוונא גופא כנ"ל ומה שהקשה מהרש"א ז"ל יבואר בסמוך:
בתוספות בד"ה וניחוש שמא תחתיו זינתה אין לומר וכו' ניחוש באשת כהן עכ"ל. למאי דפרישית בסמוך צריך לומר דהכא למקשן קמא קאי דאיירי אברייתא וכן למאן דמתני אמתני' היה באפשר לפ' קושית המקשה דוניחוש לענין אלמנה דנהי דבגרושה וחלוצה ליכא למיחש דלא שייכי כלל באשת כהן אכתי באלמנה הוי לן למיחש וע"ז כתבו התוספת דאכתי א"א לפרש כן משום דהא מצי לשנויי כן נ"ל:
בא"ד ואין זה דוחק דלעיל נמי מפרש וכו' ואע"ג דלמאי דפרישית בסמוך ממתני' דהכא נמי מוכח דלא איירי אלא להפסידה כתובתה דהא בגרושה וחלוצה לא מצי לאוסרה עליו אלא דאכתי הוי מצינן לפ' כפי' רש"י דהיא גופא קשיא ליה אמאי קפסיק ותני אינו יכול לטעון דמשמע שאין צריך לבא לב"ד והאיכא למיחש שיבואו עדים אם יבא לב"ד ויצא הקול וע"ז מקשו התוספות שפיר מההיא דהאוכל אצל חמיו ביהודה דמוקמינן לעיל נמי לענין כתובה לחוד ולא חיישינן שמתוך כך לא יבא לב"ד ולא יתברר ע"י עדים כנ"ל בכוונת התוספות. והיא קושית מהרש"א ז"ל על פירש"י ע"ש. אמנם לשיטת רש"י ז"ל נ"ל שיש ליישב דודאי בההיא דהאוכל אצל חמיו ליכא למיחש שלא יבא לב"ד דבהא ליכא למיטעי דכיון שמה שאינו יכול לטעון היינו כדקתני טעמא מפני שמתייחד

עמה ותולה בו שבא עליה מן האירוסין וכיון שהוא יודע שמשקרת פשיטא דכ"ש שיבא לב"ד משא"כ הכא דמה שאינו יכול לטעון היינו משום שכבר כנסה ראשון שפיר איכא למיחש שמתוך כך לא יבא לב"ד כנ"ל ודו"ק:

בד"ה כגון שקדש ובעל לאלתר וכן צריך להעמיד שהראשון אחר שקידש כו' עכ"ל. ולכאורה הוא דוחק גדול לפ' כן ולא ידעתי מי הכריחם לפרש כן שהרי לפי פירושם בסוגיא דשמעתין בדיבור הקודם משמע דלא חיישינן כלל שיבואו עדים אלא דעיקר החששא משום אשת כהן דליכא אלא חדא ספיקא ולפ"ז קשיא טובא שהרי התוספות הקשו לעיל דף ט' בד"ה באשת כהן דאית לן לאוקמי אחזקת היתר ותירצו דאדרבא אית לן לאוקמי אחזקת הגוף שהיתה בתולה ולא נבעלה עד עכשיו וא"כ תו לית לן למיחש כלל שמא זינתה תחת הראשון דמהיכי תיתי הא אית לן לאוקמה אחזקת היתר ואחזקת הגוף שהיתה בתולה עד עכשיו ולא נבעלה אלא סמוך לקדושי השני ואז היתה פנויה. ואין לפרש נמי דברי התוס' כאן שכתבו כן לשיטת פירש"י דא"א לומר כן דהא מדפרש"י ולא יתברר הדבר אם זינתה תחתיו משמע דבלא בירור לא מיתסרא והיינו ע"כ משום דלפרש"י לא אייריי באש"כ אלא באשת ישראל דאיכא תרי ספיקי וכדפרישית וא"כ לא שייך האי חששא דשמא זינתה תחת הראשון דאשת ישראל לא מיתסרא בהכי לבעלה וצ"ע גדול ליישב ל' התוספות בזה. ותו קשיא לי דלמאי דמשמע להו האי חששא דשמא זינתה תחת הראשון אכתי לא יצאנו מידי חששא זו אף לפי תירוצם דמ"מ בחלוצה מאי איכא למימר. שמא זינתה בעודה שומרת יבם וקי"ל שומרת יבם שזינתה אסורה לכהן כדאיתא בא"ע סי' ו' בהסכמת כל הפוסקים וצ"ע: (**מהדורא בתרא מהמחבר נ"ע**: נכתב בטעות דחלוצה אסורה לכהן בלא"ה אלא דאכתי אתא חורבא בחלוצה שעדיין לא חלצה שמת היבם):

בד"ה שתי תקנות וכו' ול"ל נמי דמעיקרא וכו' דאין סברא לתקן לאלמנה מאתים אם לא וכו' עכ"ל. המשך דברי התוספות מבוארים יפה בדברי מהרש"א ז"ל אמנם מה שכתבו דאין סברא לתקן מעיקרא לאלמנת כהן מאתים לא הבנתי דבריהם דלכאורה איפכא מסתברא דכי היכי דמעלינן בתולת כהן מבתולת ישראל ה"נ איכא לעילויי אלמנת כהן מאלמנת ישראל ונהי דאיכא למימר דמעיקרא נמי לא רצו לתקן לאלמנת כהן מאתים כי היכי דלא לפרשו מינייהו ולקפצו על בתולת ישראל אכתי איכא למימר דמעיקרא תקנו לאלמנת כהן מאתים כי היכי דלא ליזלזלי בהו אי כפרש"י או כפי' תוספות דבסמוך ולולי דברי התוספות היה נ"ל דהא דלא מוקי הש"ס בהכי דמעיקרא כי תקנו לבתולה ד' מאות תקנו נמי לאלמנה מאתים היינו דלישנא דמתני' קשיתיה דמעיקרא תנא מלתא דאלמנה

והדר תני מלתא דבתולת כהנים ואי ס"ד דהאי דאלמנת כהן מנה לבתר הכי איתקין הו"ל לאקדומי מילתא דבתולת כהן דמקמי הכי איתקין. ובלא"ה נמי בכל דוכתי מקדים התנא בתולה לאלמנה ועוד דאמאי תנא כלל אחת אלמנת כהן ואחת אלמנת ישראל אטו מי לא ידעינן דאלמנת ישראל מנה והא כבר תני לה ברישא דמתני' דלעיל. ולא הו"ל למתני אלא כתובה בתולת כהן ד' מאות ואלמנת כהן מנה אע"כ דאלמנת כהן ואלמנת ישראל בהדי הדדי איתקין מעיקרא דתרווייהו מנה ואח"כ תקנו לבתולת כהן ד' מאות ואלמנה כדקיימא קיימא ולכך שינה התנא הסדר אלא שאח"כ חזרו ותקנו לאלמנת כהן מאתים ואח"כ אהדרינהו למילתא כדמסיק הש"ס כנ"ל נכון לולי שהתוספות לא כתבו כן ודו"ק:

דף יב:

בתוספות בד"ה כיון דחזו דמזלזלי וכו' ונראה לר"י וכו' כיון דחזו דפרשי כו' היינו דנקט מעיקרא מזלזלי וכו' עכ"ל. הוצרכו לזה משום דלפרש"י בלא"ה א"ש הא דנקט מעיקרא מזלזלי ובתר הכי נקט דפרשי היינו משום דמזלזלי הוא לענין שהיו מגרשין אותם ופרשי מינייהו היינו דמעיקרא לא היו נושאין אותם. משא"כ לפי' ר"י דתרווייהו היינו לענין שלא היו נושאין אותם הוצרכו לפרש אמאי שני בלישנא כנ"ל ובעיקר קושית התוס' על רש"י ז"ל עיין בס' מגיני שלמה למורי זקיני זצ"ל:

במשנה הנושא את האשה וכו' ר"ג ור"א אומרים נאמנת וכו'. מדפסיק ותני נאמנת משמע דהיינו לגמרי לא שנא לענין כתובה ל"ש לענין איסורא דהכי הוא קושטא דמילתא אפילו לדברי החולקים על ר' יונה כמ"ש לעיל בתחלת הסוגיא דפתח פתוח והוא מל' הרא"ש ז"ל אפ"ה מודו הכא בגוונא דמתני' דהאיכא ס"ס. דמתני' ע"כ לא איירי בנתקדשה פחות מג' דא"כ האיך קאמר עד שלא ארסתיך דהרי בתוליה חוזרין ובאשת כהן נמי לא מיתוקמא מדאמרה משארסתני נאנסתי ורבי יהושע נמי לא קאמר אלא שמא עד שלא נתארסה והוי מקח טעות משמע דלא שייך בטענתייהו אלא מקח טעות אבל איסורא ליכא והיינו כדפרישית. אבל באידך מתני' דמוכת עץ אני נראה דפליגי ר"ג ור"י בין לענין איסורא בין לענין ממונא דר"ג אמר נאמנת בכל ענין משום דמוכת עץ שכיח כדמשמע מל' התוס' לעיל ובפרק אלו נערות דף ל"ו בד"ה החרשת ע"ש ובחידושינו. וא"כ אפילו באשת כהן איכא ס"ס. ולר"י דמוכת עץ לא שכיח קאמר לא מפיה אנו חיין ואם היא אשת כהן אסורה כנ"ל:

בתוספות בד"ה והוא אומר לא כי וכו' הכא דליכא למיטעי עכ"ל. ול"ל דאיירי בטוען ברי שנודע לו שנבעלה קודם אירוסין ולא נודע לו עד היום אחר שכנסה דא"כ אין זה ענין לטענת בתולים ומדקתני ולא מצא לה בתולים משמע שאין לו שום טענה אחרת וא"כ מסתמא טוען שמא עד שלא ארסתיך כנ"ל וק"ל:

בגמרא איתמר מנה לי בידך וכו' רב הונא ורב יהודה אמרי חייב ברי ושמא ברי עדיף. קשיא לי א"כ אמאי איצטריך קרא לאהדורי אבידה בסימנין וכתיב נמי עד דרוש אחיך אותו דרשהו אם הוא רמאי ות"ל דבלא"ה מהדרינן אפילו בלא סימנין אלא בטביעת עין כיון שטוען ברי ואין אדם מכחישו בברי והמוצא טוען שמא. ותו הא ליתּ ליה למוצא חזקת ממון כמ"ש התוספות סוף פ"ק דמציעא ולשיטת התוספות דמחלקין בין היכא שהברי טוב והשמא גרוע א"ש ועיין בסמוך. מיהו לשיטת הרמב"ם וסייעתו דלא מחלקי בכך קשה. ויש ליישב דשאני התם לענין מציאה דהמוצא מצי למימר דלאו ממנו נפל אלא מרובא דעלמא ואע"ג דאין הולכין בממון אחר הרוב היינו להוציא מן המוחזק דוקא משא"כ הכא דלא הוחזק. ועוד דלמ"ד ברי ושמא ברי עדיף ס"ל נמי דהולכין בממון אחר הרוב כמ"ש בכמה דוכתי בראיות ברורות בעזה"י:

בתוספות בד"ה רב הונא ור"י וכו' ותימא דרב יהוד' גופא וכו' וי"ל דהתם ברי גרוע וכו' אבל קשה דבעי למימר הכא וכו' עד סוף הדיבור. והניחו הדבר בקושיא אם לא שנאמר דהו"מ למימר ולטעמיך ולולי דבריהם היה נ"ל דהא דקאמרי ר"ה ור"י ברי ושמא ברי עדיף היינו דוקא באומר מנה לי בידך דאיכא חזקה דאין אדם תובע אא"כ יש לו ואחזוקי אינש ברשיעא לא מחזקינן כדאיתא במסכת שבועות לענין שבועת היסת אלא דהתם איכא חזקה כנגדה דאין אדם מעיז פניו משא"כ הכא שהלה טוען שמא מש"ה התובע נאמן דמהיכי תיתי נחזיקנו ברשע ולפ"ז לא שייך הא מילתא בניזק אומר ברי ומזיק שמא דהתם בלא טענותיהם נולד מקום ספק כמ"ש שם התוספות במילתא דסומכוס וא"כ אף כשהניזק אומר ברי לא מהני דאנן אמרינן כי היכי דמספקא לדידן ה"נ מספקא ליה לדידיה ומה שטוען ברי איערומי קא מערים ובהכי לא הוי כגזלן דלא פרשי אינשי מספק ממונא כדאיתא ר"פ שנים אוחזין וזה לא שייך במנה לי בידך שאין הספק אלא עפ"י טענותיהם ולפי"ז ה"נ במשארסתני נאנסתי נמי הוי דומיא דמנה לי בידך כיון שהיא יודעת האמת ול"ל דמספקא לה א"כ מסתמא קושטא קאמרה דלא חשדינן לה במשקרת ובגזלנות כנ"ל ואי תיקשי מההיא דבעינן סימנין במוצא אבידה י"ל דהתם נמי לא משמע ליה דהוי גזלן בהכי אף אם משקר משום דמורה היתר ואמר חבראי לאו מידי חסר בה כדאיתא ברפ"ק דמציעא כה"ג כנ"ל ודוק וצ"ע:

בא"**ד** ועוד י"ל דסוגיא דהכא וכו' אלא כדאמר התם אי נמי לכי הא עכ"ל. והיינו לענין דלא אזלינן בממונא בתר רובא כי הא דאתמר המוכר שור לחבירו ונמצא נגחן דאמר שמואל יכול שיאמר לשחיטה מכרתיו לך אע"ג דרובא זבני לרדיא ולכאורה קשיא לי דמההיא גופא מוכח טפי דלא אמרינן ברי ושמא ברי עדיף אפילו בדאיכא נמי רובא דאי ס"ד דסבר שמואל ברי ושמא ברי עדיף הרי הלוקח טוען ברי שלקח לרדי' וטענת המוכר שמא והתם מוכח דבתר דעתא דלוקח אזלינן תו קשיא לי דבס"פ המדיר קאמר רבי יהודה גופא משמיה דשמואל גבי המחליף פרה בחמור ומת החמור על בעל החמור להביא ראיה שהיה חמורו קיים בשעת משיכת הפרה משמע דאי לא מייתי ראיה לא מהימן אע"ג שטוען ברי והלה מסתמא טוען שמא שאין החמור ברשותו ואע"ג דאית ליה לבעל החמור נמי חזקה דאית לן למימר דמוקמינן החמור אחזקתו שהיה חי ואפ"ה לא מהני וצ"ע ויש ליישב ושם יבואר בלשון התוספות בעזה"י:

בגמרא א"ל אביי הא דרב הונא ודרב יהודה דשמואל היא וכו' ואע"ג דאיכא למימר אוקי ממונא בחזקת מרא אמר ר"ג ברי עדיף ע"כ. ול"ל דשאני הכא במשארסתני נאנסתי דשטר כתובה יוצא מתחת ידה ואפילו אי לא כתב לה כתובה אפ"ה כתובה כמעשה ב"ד דמי ותו לא מיקרי הבעל מוחזק הא ליתא דודאי לא תקנו כתובה ואיהו נמי לא כתב לה אלא בתנאי שתמצא בתולה כמ"ש לעיל דף י' בשם הרמב"ן ז"ל וא"כ כשטוען שמא אינה בתולה איתרע לה שטר כתובה והו"ל כאיני יודע אם נתחייבתי לך. מיהו היה נ"ל ליישב בזה קושיית התוספות בד"ה אלא מאי מיגו איכא האי שינויא לא אתי אלא לרב נחמן דלרבי יוחנן בההיא דמוכת עץ ליכא מיגו ולכאורה הוא תמוה דלשינויא קמא אכתי קשה לרבי יוחנן ועיין מה שאפרש בסמוך. אבל למאי דפרישית איכא למימר דמעיקרא נמי לא שייך האי שקלא וטריא דשמעתין אלא לרב נחמן דאמר לעיל דף י"א דמקח טעות לגמרי משמע וא"כ לפי טענתו איתרע לה כתובה לגמרי והכי הלכתא משא"כ לר"י דאמר בסמוך כנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה יש לה כתובה מנה א"כ לא תקשי ליה מדר"ג דמתני' דשאני הכא דהו"ל כאומר חמשין ידענא וחמשין לא ידענא שהרי היא תובעת מאתים והוא אומר שמא אין לך אלא מנה ובכה"ג ר"י נמי מודה דהו"ל מחויב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם ואע"ג דלכאורה האי מנה דמודה ביה הו"ל שעבוד קרקעות דכתובה כמעשה ב"ד דמי ואין נשבעין על הודאת שיעבוד קרקעות מ"מ הרמב"ם וסייעתו פסקו להדיא דבכה"ג שהבעל אומר בעולה נשאתיך חייב שבועה מדאורייתא וכן משמע להדיא בירושלמי ר"פ האשה שנתארמלה ע"ש וכ"ש הכא דכתובה קמייתא בטעות הוי ואע"ג דהכא מה שמודה לה באותו מנה לא מפיו אנו חיין

שלא יכול לפטור עצמו מאותו המנה מ"מ הא קי"ל לא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים מדרבי חייא קמייתא בפ"ק דמציעא דף ה' וה"נ אנן סהדי שחייב לה מנה. (ואע"ג דהכא אליבא דר"ג קיימינן ושם בסוגיא דפ"ק דמציעא דף ה' משמע דר"ג דמחייב בטענו חיטין והודה לו בשעורין ע"כ סבר דקרא דכי הוא זה בא ללמד על הודאת פיו אתה מחייבו ואי אתה מחייבו על העדאת עדים כאבוה דר' אפטוריקי דפליג אדר"ח קמייתא אפ"ה איכא למימר דר' יוחנן סבר ליה כר"ג בחדא ופליג בחדא) נמצא דלפ"ז כל השקלא וטריא דהכא היינו למאן דסובר מקח טעות לגמרי משמע כדאיתא לעיל דכל גדולי הדור אמרו כן ולית להו דר"י דאמר מקח טעות ממאתים אבל מנה אית לה דלדידיה הו"ל מחוייב שבועה ואיל"מ מיהו כ"ז לשיטת הרמב"ם אבל קצת פוסקים כתבו דלא שייך הכא שבועה דאורייתא דהו"ל שיעבוד קרקעות והנלע"ד כתבתי ודוק היטב:

שם לימא רב יהודה ורב הונא וכו' אמר לך רב נחמן וכו'. ויש לדקדק דהו"ל לתלמודא למימר דרב הונא ורב יהודה ודאי תנאי היא דלא מיתוקמי כרבי יהושע ורב נחמן אמר לך כסוגית הש"ס בכל דוכתי והנלע"ד דודאי רב הונא ורב יהודה נמי מצי למימר אפילו כרבי יהושע והא דקאמר ר"י לא מפיה אנו חיין אע"ג דהוי ברי ושמא היינו משום דמה שטוענת משארסתני נאנסתי הוי טענה גרוע' דאונס קלא אית ליה כמ"ש התוספות בריש סוגיא דפ"פ והו"ל רצון רוב ומש"ה קאמר לא כי אלא עד שלא ארסתיך והיינו ברצון דנהי דלבתר אירוסין ליכא לספוקי ברצון דמוקמינן לה אחזקת היתר כמו שהארכתי בזה לעיל מ"מ קודם אירוסין יש לנו לומר יותר שזינתה ברצון דהו"ל רוב כמ"ש הרא"ש להדיא. וכיון שהרוב הוא נגד הברי שלה ה"ל כברי וברי כדאיתא בר"פ האשה שנתארמלה אף למסקנא כמו שאפרש שם בעזה"י והשתא נמי א"ש לשון לא כי דקתני במתני' דהכא משום דהו"ל כברי וברי וכן במתני' דהיא אומרת מוכת עץ אני נמי טעמא דר"י משום דאזיל לטעמיה דמוכת עץ לא שכיח כמ"ש התו' לעיל דף ט' ע"ב בד"ה אי למיתב לה וא"כ הדר הו"ל כברי וברי. והא דמקשה המקשן לימא רב הונא ורב יהודה דאמרי כר"ג היינו משום דלמאי דס"ד דטעמיה דר"ג לא הוי אלא משום ברי ושמא גרידא א"כ ע"כ צ"ל דהא דלא הוי כברי וברי היינו משום דרצון לגבי אונס לא מקרי רוב גמור כמ"ש התוס' לעיל בסוגיא דפ"פ או דמוקי למתני' דהכא שהיתה קטנה כשנתקדשה וא"כ פתוי קטנה אונס הוא ולא שייך בכה"ג אונס קלא אית ליה כמ"ש לעיל וא"כ מקשה שפיר לימא רב הונא ור"י דאמרי כר"ג משא"כ למאי דמשני דטעמא דר"ג משום דאיכא נמי מיגו או חזקה א"כ מוקמינן למתני' בנתקדשה כשהיא גדולה ואמרינן אונס קלא אית

ליה ומש"ה קאמר רבי יהושע דאיהו מהימן כדפרישית וא"כ שפיר מיתוקמא נמי רב הונא ור"י אליבא דכ"ע כנ"ל נכון ודוק היטב:

שם אמר לך רב נחמן ע"כ לא קאמר ר"ג אלא משום דאיכא מיגו וכו' א"נ ע"כ לא קאמר אלא משום דאיכא חזקה וכתבו התוספות דלרבי יוחנן לא סגי בשינויא קמא לענין מוכת עץ אני. וכבר הקשיתי לשאול א"כ כיון דלרבי יוחנן ע"כ צריך לשינויא בתרא א"כ לרב נחמן נמי סגי לן בשינויא בתרא. ועיין מה שאפרש בזה בלשון התוספות. תו קשיא לי במאי דמשמע מדברי התוספ' דלר"נ בשינויא קמא נמי מיתרצא ההיא דמוכת עץ משום דאיכא מיגו דאי בעי אמרה מוכת עץ אני תחתיך דשקלת מאתים וכן פרש"י להדיא ולפ"ז משמע דבטוענת מוכת עץ אני תחתיך לר"ג נמי לא מהימנא דהא לית לה מיגו וברי ושמא לחוד לא מהני וזה תימא דמיגו כזו לא מצינו דוגמתה בתלמוד דהאיך קאמרינן מיגו דאי בעי טענה מוכת עץ אני תחתיך ובהאי טענה לא מהימנא ופשיטא דאיכא למימר איערומי קא מערמה. ולולי שאיני כדאי לפרש נגד פרש"י ותוספות היה נראה בעיני דהני תרי שינויי לא פליגי אלא דתרווייהו איצטרכו שינויא קמא קאי אההיא דמשארסתני נאנסתי דבהא לא שייך שינויא בתרא דאיכא חזקה דמאי חזקה איכא הכא דאדרבה אית לן למימר הרי בעולה לפניך שהרי מודית שנבעלה וא"כ י"ל דמוקמינן לה אחזקה דהשתא כמו שהיא בעולה עכשיו היתה בעולה מקודם שנתארסה כעין שכתבו התוספות בס"פ המדיר גבי המחליף פרה בחמור ע"ש ואף אם נאמר דחזקה קמייתא עדיפא ומכ"ש הכא דאיכא נמי ברי ושמא. אכתי לאידך גיסא נמי איכא חזקת ממון והרי בעולה לפניך. מש"ה איצטריך לשנויי אההיא מתניתין דמשארסתני נאנסתי דטעמא דר"ג משום מיגו אבל בההיא דמוכת עץ איצטריך לטעמא דחזקה דהתם ודאי איכא חזקה מעליא דמוקמינן לה בחזקת שלא נבעלה כלל אלא שהיא מוכת עץ דהא לר"ג מוכת עץ שכיח והשתא דבמוכת עץ מהימנא בלא מיגו מטעמא דחזקה א"כ בההיא דמשארסתני נאנסתי אע"ג דליכא חזקה מהימנא דהאיכא מיגו מעליא דאי הוי טענה מוכת עץ הוי מהימנא ור' יהושע לטעמיה דמוכת עץ לא שכיח וא"כ לא מהני לה חזקת הגוף דרובא וחזקת הגוף רובא עדיף ואפילו בממון וזה ברור. וא"כ בההיא דמשארסתני נאנסתי נמי פליג ר"י דאע"ג דר"י מודה במיגו מעליא כמ"ש התוס' לקמן בסמוך בד"ה רבי אסי מ"מ הכא ליכא מיגו מעליא כיון דבמוכת עץ גופא לא מהימנא כנ"ל נכון בעזה"י. ואף שרש"י ותוספות לא פירשו כן מ"מ בר"פ האשה שנתארמלה מוכח מפרש"י דתרווייהו שינויי דהכא איתנהו ושם אפרש בעזה"י. מיהו לפי' רש"י ותוספות לא תקשי מההיא דהרי בעולה לפניך שהקשיתי שהתוס' בפרק המדיר סוף דף ע"ה בד"ה רישא

כאן נמצאו הרגישו בזה וכתבו דמתני' דהכא איירי בענין דלא שייך הרי בעולה לפניך ע"ש ומה שהקשיתי עוד לענין מוכת עץ דמיגו כזו לא מצינו סברי רש"י ותוספות דאפ"ה בהדי ברי ושמא מהני. ודו"ק היטב:

קונטרס אחרון

ע"ב גמרא אמר לך רב נחמן ע"כ לא קאמר ר"ג אלא היכא דאיכא מיגו. ולכאורה הדבר תמוה דלא מצינו מיגו בזה כיון דאפילו הוי טענה מ"ע לא הוי מהימנא ותירצתי דאפ"ה כיון דאיכא נמי ברי ושמא מהני אפי' במיגו גרוע אלא דלפ"ז יש לתמוה שלא נזכר דין כזה בפוסקים דבברי ושמא ומיגו גרוע מחייבין ממון ויש ליישב לפמ"ש דשינויא בתרא עיקר דטעמא דר"ג הוי משום חזקה כדמשמע בר"פ האשה שנתארמלה ומסוגיא דאלו נערות דף ל"ח במוכת עץ בלשון התוספות שם ובס"פ המדיר גבי היו בה מומין וכן נראה מלשון הרי"ף ז"ל בשמעתין שלא הביא אלא לישנא דחזקה אלא דמלשון הרמב"ם נראה להיפך דשינוייא דמיגו עיקר שכן נראה מלשונו בפי' המשניות ובחיבורו פי"א מהל' אישות דמשמע מדבריו שם דבטוענת מ"ע אני תחתיו דליכא מיגו לא מהימנא והנראה בכוונת הרמב"ם ז"ל דכיון דאיכא תרי אוקימתא בגמרא דלחדא הוי טעמא משום מיגו ובאידך משום חזקה א"א להוציא ממון מספק עד דאיכא כולהו טעמי בהדי הדדי. מיהו בפנים העליתי דלענ"ד הנך תרי לישני לא פליגי אהדדי ותרווייהו צריכי מיהו היכא דאיכא חדא למעליותא סגי ובפרק המדיר הארכתי יותר ולדינא צריך עיון:

קונטרס אחרון

אי נמי ע"כ לא קאמר ר"ג התם אלא דאמרינן אוקמה אחזקה כו'. וכבר פירשתי בפנים דלאו משום תזקה לחוד מהימנא אלא משום דאיכא נמי ברי ושמא בהדי חזקה וכמו שהארכתי בפרק האשה שנתארמלה ובפרק אלו נערות דף ל"ח ובסוף פרק המדיר ולכאורה הוא מוכרח דאלת"ה תיקשי דשמואל אדשמואל דהכא פסיק כר"ג אף בקמייתא דבחזקת הגוף מוציאין ממון וא"כ משמע דמכ"ש ברובא דהא קי"ל רובא וחזקה רובא עדיף ולשמואל איפכא שמעינן ליה דאין הולכין בממון אחר הרוב אע"כ כדפרישית דדוקא בחזקה בהדי ברי ושמא קאמר שמואל הכא דהלכה כר"ג אלא שאף בזה הקשיתי לשאול דהא בההיא דהמוכר שור לחבירו ונמצא נגחן מסיק שמואל הכי בר"פ הפרה ובר"פ המוכר פירות והתם איכא נמי רובא בהדי ברי ושמא והלוקח יודע ברי שלקחו לרדיא והמוכר שמא שאינו יודע מה שבלב הלוקח והתם משמע דבתר דעתא דלוקח אזלינן ובפנים הנחתי בקושיא אמנם נ"ל ליישב דשאני התם במוכר שור לחבירו ונמצא נגחן דכיון דאין הולכין בממון אחר הרוב תו לא מהני טענת ברי דלוקח דלאו

בדעתא לחוד תליא מילתא דאדרבא איהו דאפסיד אנפשיה שהיה לו לפרש שלוקחו לרדיא והא דאמרינן התם דאזלינן בתר דעתיה דלוקח היינו למאן דאזיל בממונא בתר רובא וא"כ לא היה הלוקח צריך לפרש דבריו ואדרבא המוכר היה לו להתנות כנ"ל נכון. ויתכן יותר למאי דפרישית בס"פ המדיר ובס"פ עשרה יוחסין דהא דקי"ל רובא וחזקה רובא עדיף היינו דוקא היכא ששניהם בענין א' שהרוב שבא אחר החזקה מבטל החזקה מכאן ולהבא דהחזקה עשויה להשתנות משא"כ בעלמא היכא שהרוב בפני עצמו והחזקה בפני עצמו לעולם איכא למימר דחזקה עדיף מרובא כדמשמע לכאורה בר"פ המוכר פירות דאמרינן סברוה רובא וחזקה כי הדדי נינהו ודחינן דשמואל מצי סבר דנהי דאזלינן בתר חזקה היינו דאיהו גופיה מוחזק ואף שכבר פירשתי בזה באריכות בכמה דוכתי דחזקה דפרק המוכר פירות לא איירי אלא בחזקה דאתא מכח אומדנא כדמוכח הסוגיא דהתם להדיא אפ"ה למאי דפרישית אין צורך לכך וכמו שאבאר בשם הירושלמי בר"פ האשה שנתארמלה ולפי זה יש לומר שפיר דלקושטא דמילתא אע"ג דקי"ל כשמואל דאין הולכין בממון אחר הרוב אפ"ה אזלינן בממון בתר חזקה ואפשר דאף בחזקה לחוד כמו שפירש ר"י לקמן פרק אלו נערות דף ל"ח ובס"פ המדיר ע"ש. ומתוך מה שכתבתי יש ליישב קושיית התוס' בפ"ק דחולין דאף לבתר דקים לן מקרא דבכל מקום הולכין אחר החזקה אפ"ה איצטריך לן קרא דאזלינן בתר רוב ונתיישב ג"כ דלא הוי סברא הפוכה לרבי מאיר דלא אזיל בתר רובא דמטהר בתינוק שנמצא בצד העיסה ואפ"ה אזיל בתר חזקה כדאיתא בפרק בכל מערבין דף ל"ה ע"ש ובפרק דחולין אבאר יותר בענין איסורין ובק"א לקמן ס"פ המדיר אבאר עוד לענין ממון ע"ש:

בתוספות בד"ה אלא דאיכא מיגו האי שינויא לא אתי וכו' הקשה הר"י מקורב"ל אכתי ע"כ וכו' עכ"ל. ולכאורה אין ענין קושיא זו לכאן ויש ליישב דאפשטיה דגמרא לא קשיא ליה דאיכא למימר דעיקר שינויא דגמרא אינו אלא לענין דלא תקשי הלכתא אהלכתא אבל בהא לא איכפת לן אי שמואל גופא סבר כרב הונא ור"י אלא דאנן לא קי"ל כוותיה בהא אלא כר"נ אבל מדברי התוס' הקודמים קשיא ליה להר"י מקורב"ל כיון דהאי שינויא קמא לא אתי שפיר לר' יוחנן וצריך שינויא בתרא א"כ למאי קאמר שינויא קמא ומשמע ליה לר"י מקורב"ל דשינויא קמא איצטריך משום מילתא דשמואל דלא להוי כר"ה ור"י ובהא לא סגי בשינויא בתרא כמ"ש בלשון התוספות בדבור הקודם דלשמואל לא מהני חזקת הגוף כדמוכח מההיא דמחליף פרה בחמור ומהמוכר שור לחבירו ונמצא נגחן ומש"ה איצטריך לשמואל שינויא דמיגו וע"ז מקשה ר"י מקורב"ל שפיר דאכתי ע"כ סבר שמואל כר"ה ור"י כנ"ל ודו"ק:

דף יג.

בגמ' טענתייהו במאי הא דלא מוקי לטענתייהו לענין איסורא פירשתי לעיל בגמרא דף י"א ע"ש ועיין מ"ש במשנה הקודמת:

שם בשלמא לר"א היינו דקתני תרתי. וקשיא לי דמההיא מתני' דמוכת עץ לחוד שמעינן תרתי דכיון דשמעי' מינה דמוכת עץ לחוד כתובתה מנה ע"כ דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה אין לה כלום ממילא שמעי' דאלת"ה מאי איכא בין טענה דידיה לדידה ול"ל דקס"ד דטענתייהו במאתים ומנה א"כ השתא נמי לא שמעינן מידי דהאיכא למימר דטענתייהו במאתים ולא כלום אע"כ דלר"א פשיטא ליה לתנא דמתני' דמוכת עץ כתובתה מנה והדרא קושיא לדוכתא. ואי הוי אמרי' דר"א סובר כשינויא קמא בסוגיא דלעיל בסמוך דלא קאמר ר"ג דנאמנת אלא היכא דאיכא מיגו א"כ מגופא דמתני' מוכח דמה שטוענת מוכת עץ אני אינה תובעת אלא מנה דאי מוכת עץ מאתיים תו לית לה מיגו אלא שכבר כתבתי דלא מיסתבר לומר כן אלא לקושטא דמילתא תרתי שינויי איתנהו. ועוד דלקמן בפרק המדיר מוכח דר"א לא ס"ל דטעמא דר"ג משום מיגו כמו שאבאר שם דף ע"ה ע"א. והנלע"ד ליישב דמהך מתני' דמוכת עץ לא הוי ידעינן דבכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה לית לה כלום דלעולם בעלמא אית לה מנה אלא שאני הכא שאומר דרוסת איש את ואיכא ספיקא דרצון וקס"ד אמינא דאפי' ס"ס לא מיקרי כיון דאונס יש לה קול כסברת התוס' והרא"ש או דנהי דמקרי ס"ס לענין איסורא אכתי לענין ממון היה באפשר דלא מהני ס"ס כמו שהארכתי לעיל בסוגיא דפ"פ משא"כ ממתני' דמשארסתני נאנסתי שמעינן שפיר לאפוקי מדר"ח בר אבין מדקתני והיה מקחי מקח טעות ולגמרי משמע. ומדקתני מקח טעות משמע דלאו משום ספיקא דרצון אינו רוצה ליתן לה כלום אלא משום מקח טעות כנ"ל ודוק ומה שיש עוד לדקדק בזו הסוגיא פירשתי לעיל בסמוך:

קונטרס אחרון

מהדורא בתרא בגמ' בשלמא לר"א היינו דקתני תרתי. והקשיתי בפנים דלהאי טעמא בתרא דלעיל דטעמא משום חזקה אם כן לר"א נמי לא הוי צריך למתני תרתי דמההיא דמ"ע שמעינן לכולה מילתא כיון דע"כ סבר תנא דמתני' אליבא דר"א לסברא פשוטה דמ"ע כתובתה מנה ודלא כר"מ אלא דבאמת איכא למישדי ביה נרגא דנהי דתנא דמתני' ס"ל כרבנן דר"מ אפ"ה איצטריך למתני' למתני' תרתי דאל"כ ע"כ הו"א דס"ל לתנא דמתניתין כר"מ. אלא אי איכא לאקשויי הך קושיא איפכא איכא לאקשויי ללישנא קמא דלעיל דטעמא משום מיגו א"כ בהך דמ"ע שמעינן תרתי כיון דע"כ מ"ע כתובתה

מנה דאי מאתים אמאי מהימנא מאי מיגו איכא אע"כ כתובתה מנה וא"כ ע"כ דכנסה בחזקה בתולה ונמצאת בעולה אין לה כלום דאל"כ מאי איכא בין טענה דידיה לטענה דידה וממילא שמעינן נמי בלא הכיר בה שהיא מ"ע יש לה מנה לאפוקי מדרמי ב"ח והדרא קושיא לדוכתא לר"א תרתי למה לי ואהא לא הוי משני נמי חדא להודיעין כחו דר"א ור"ג וחדא להודיעך כחו דר"י דהא בהך דהכא נמי איכא מיגו דמ"ע אני תחתיך אע"כ כדפרישית דהנך תרתי שינויי דלעיל תרווייהו איתנייהו כדפרישית או שנאמר דאליבא דר"א נמי איצטריכו לאשמעינן תרתי דלא נימא דטעמא משום ספק ספיקא כמ"ש בפנים:

במשנה היתה מעוברת וכו' ר' יהושע אומר לא מפיה אנו חיין אלא הרי היא בחזקת מעוברת לנתין ולממזר עד שתביא ראיה לדבריה. מדנקט לנתין ולממזר ולא נקט לעכו"ם ולעבד והכי הוי שפיר טפי דמסתמא רובא דעלמא עכו"ם נינהו נראה משום דלר"י הבת אסורה אפילו לקהל ישראל משום ספק ממזרת והיינו דנקט לנתין ולממזר משום דקי"ל עכו"ם ועבד הבא על בת ישראל הולד כשר ואפשר דאפילו לרבי יוחנן דאמר בפרק החולץ דעכו"ם ועבד הבא על בת ישראל הולד ממזר מ"מ אליבא דרבי יהושע מודה דלר"י אין ממזר אלא ממיתת ב"ד וכדאיתא בהחולץ ובהכי ניחא לי הא דקאמר רבי יהושע עד שתביא ראיה לדבריה וקשיא לי אפי' אי מייתי ראייה שנבעלה מכשר מאי מהני אכתי איכא למיחש כי היכי דאפקרה נפשה לגביה דהאי ה"נ אפקרה נפשה לאחריני ומפסול נתעברה כמ"ש הרמב"ם הובא באה"ע סי' ד' דאף למאי דקי"ל כר"ג דהיא נאמנת אפ"ה אם היא אומרת שממזר נתעברה והלה מודה אפ"ה לא הוי אלא ספק ממזר מה"ט דשמא זינתה עם אחרים ולמאי דפרישית א"ש דכיון דרובא דעלמא עכו"ם נינהו והולד כשר לקהל א"כ כי מייתי ראיה דמכשר נתעברה תו לא חיישינן שמא זינתה עם אחרים דה"ל ס"ס את"ל שזינתה עם אחרים שמא לרוב כשרים נבעלה משא"כ ברוב פסולים אצלה תו לא הוי ס"ס כמבואר וכמו שאפרש. מיהו הא דמשמע ממשנתינו דבנבעלת לנתין ולממזר היא עצמה פסולה לכהונה. והקשה מהרש"א בסוף מסכת גיטין דף פ"ח לשיטת החולקים על הרמב"ם וסוברים דלעולם לא מיפסלה לכהונה בחייבי לאוין אפילו מלאו השוה בכל אלא מחייבי כריתות. ולענ"ד קושיא זו אינה כלום דהחולקים על הרמב"ם היינו דלא לקי משום זונה אבל כ"ע מודו דפסלה לכהונה בחייבי לאוין מק"ו דגרושה כדאיתא להדיא ביבמות דף ס"ט ע"ש וברור ודו"ק:

קונטרס אחרון

משנה ראוה מדברת כו' היתה מעוברת בו' רבי יהושע אומר ה"ז בחזקת בעולה לנתין

ולממזר כו'. והקשה מהרש"א ז"ל בסוף גיטין דף פ"ח לשיטת החולקים על הרמב"ם ז"ל וסוברין דלעולם לא מיפסל לכהונה בחייבי לאוין אפילו מלאו השוה בכל אלא מחייבי כריתות וא"כ תיקשי להו מתניתין דהכא כו' ע"ש ולענ"ד התמיה קיימת על מהרש"א ז"ל דע"כ דהחולקים על הרמב"ם ז"ל מודו דפסילי לכהונה מקרא דכי תהיה לאיש זר ומק"ו דגרושה כדאיתא בפרק אלמנה לכ"ג דף ס"ט בהדיא בגמרא ואפילו מלקות אית בהו כדמסיק התם דגלוי מילתא בעלמא הוא אלא דלהרמב"ם ז"ל לוקה עלה משום זונה דהכי מפרש לשון המשנה בפרק הבא על יבמתו איזהו זונה כל שנבעלה בעילת זנות וכפרש"י שם והחולקים ס"ל כשיטת התוס' שם דלא הוי זונה דאין זונה אלא מאיסורי כהונה משא"כ לענין איסור לכהונה כ"ע מודו:

בתוספות בד"ה לדברי המכשיר וכו' ומעוברת דנקט משום לישנא מעליא עד כאן לשונם. ולולי דבריהם היה נ"ל דהא דנקט מעוברת היינו דבהאי פוסל ר' יהושע אפילו ברוב כשרים משום דאיכא למיחש דלמא אזלה איהו לגבייהו וכל קבוע כמחצה על מחצה דמי כדאיתא סוף פירקין ועוד דאיכא למיחש שמא נבעלה בשדה ובשדה לגבי דידה רוב פסולין אצלה דרובא דעלמא עכו"ם נינהו ואף למאי שכתב הבית שמואל דלא מחזקינן לה שנתעברה בשדה אלא כאן נמצא כאן היה. אפ"ה טעמא קמייתא איתא דלמא אזלא איהי לגבייהו אלא דלענ"ד דברי הב"ש אינם מוכרחין ואין להאריך כאן. משא"כ בראוה שנבעלה לא שייך לומר דלמא אזלא איהי לגבייהו שהעדים יודעין גופא דעובדא היכי הוי א"כ אפשר דמודה ר' יהושע ברוב כשרים והא דמקשה הש"ס בשמעתין אלא לדברי המכשיר בה פוסל בבתה מאי איכא למימר ולא ניחא ליה דנקט מעוברת מה"ט דפרישית היינו משום דאליבא דרב אסי קיימינן ולדידיה ע"כ אפילו בראוהו שנבעלה פוסל ר' יהושע אפילו ברוב כשרים כדדייקינן בסמוך מדקתני באידך ברייתא לסתר או לחורבה משא"כ לדברי המכשיר בה פוסל בבתה מפרש הא לסתר או לחורבה כדזעירי כנ"ל נכון. לולי שהתוס' לא כתבו כן ואפשר דמשמע להו דמסתמא איירי סיפא דומיא דרישא. מיהו אי ליתא לדברי הב"ש יש לפרש בפשיטות דנקט מעוברת לרבותא לאשמעינן הא גופא דר"ג מכשיר אפילו ברוב פסולין משום דמעוברת מסתמא רוב פסולין אצלה דשמא נבעלה בשדה ורובא דעלמא עכו"ם נינהו ואפילו אי איתא לדברי הבית שמואל איכא למימר דהיא גופא אתי לאשמעינן דלא חיישינן שמא נבעלה בשדה אבל ברוב פסולין אפשר דפוסל ר"ג למ"ד לדברי המכשיר בה פוסל בבתה ודוק היטב:

בגמרא א"ל רב פפא לאביי לזעירי וכו' האמר רב מלקין על היחוד ואין אוסרין על היחוד וכו'. מכאן קשה לי על מ"ש באה"ע בש"ע סימן ז' בהגהת רמ"א דבנתייחדה לשם זנות

אסורה וכתבו הפוסקים דהיינו כשדברה עמו דברי תפלות וזנות בשעת היחוד וא"כ מאי מקשה הכא בגמ' דלמא הא דאוסר ר"י היינו בכה"ג דבהכי הוי א"ש לישנא דמדברת במתני' וצ"ע:

קונטרס אחרון

והאמר רב מלקין על הייחוד ואין אוסרין על הייחוד. והקשיתי דלמא שאני הכא במתניתין דמדברת עמו דברי תפלות וכהגהת רמ"א והנה אחר העיון ראיתי שמהר"י קולון גופא הרגיש בזה בתשובה ותירוץ דמייתור לשון דאין אוסרין על היחוד משמע דבכל גווני שרי:

בתוס' בד"ה ואין אוסרין על היחוד תימא לרשב"א דלזעירי וכו' כגון דמודה הי' שנבעלה עכ"ל. ואף דבקושייתם לא משמע להו דמשום אין אפטרופוס לעריות חשיב חד ספיקא ושריא כי לא מודית אפ"ה אתי להו שפיר דבמודית אוסר רבי יהושע אע"ג דאית להו מיגו מעליא משום דלא חשיב מיגו דכיון דאין אפוטרופוס לעריות יראה לומר שלא נבעלה כמ"ש תוספות בשם ר"י בד"ה השבתנו והיינו דקשיא להו וא"כ מאי מקשה ר"פ לאביי דאע"ג דההיא דאין אוסרין על היחוד משמע נמי לבעלה כמ"ש התוס' בסמוך וכמו שאפרש וליכא אלא חדא ספיקא אפ"ה לא משמע להו עכשיו לדמות האי ספיקא להאי ספיקא דנהי דאין אוסרין על היחוד היינו משום דמוקמינן לה בחזקת שלא נבעלה דאע"ג דנסתרה אפשר לפריצות בעלמא נסתרה ולא חשידא לאיסור החמור ועוד דקי"ל בפ"ג דבכורות שאפי' רובא דתליא במעשה לא הוי רוב ע"ש דלענין ביאה איירי. וכ"ש דלמיעוטא דתליא במעשה לא חיישינן משא"כ במתני' דמודית שנבעלה והספק אם לכשר או לפסול דהו"ל ספק השקול שפיר מחמיר רבי יהושע ולתירוץ הרשב"א ע"כ מדמה הנך ספיקות להדדי כנ"ל ודו"ק:

בא"ד וי"ל דלעולם וכו' וחשיב ליה חד ספיקא משום דאין אפוטרופוס לעריות עכ"ל. ע"כ א"א לומר דחשבינן לה כוודאי נבעלה דהא אפי' בשבוי' דרוב עכו"ם פרוצין בעריות לד"ה אפ"ה האמינו בה ע"א אלא דבהא איכא למימר דשאני שבויה דמנוולא נפשה לגבי שבאי אלא דמ"מ א"א לומר דהוי כוודאי נבעלה דאפילו סוטה דקינא לה ונסתרה אפ"ה לא הוי אלא ספק כדאמרינן בגמ' אם נטמאת למה היתה שותה ומה"ט נמי א"א לומר דרוב המסתתרות הם בחזקת שנבעלה דא"כ למה היתה שותה הא מדאוריית' אזלינן בתר רובא אפי' במקום שיכולין לברר כדמוכח בסוגיא דחולין דף י"א וע"כ צ"ל דמדרבנן עשאוהו כרוב כמ"ש התוס' כה"ג בסוגיא דפ"פ אלא דא"כ הדרא קושיא לדוכתא דא"כ דלא הוי רוב אלא מדרבנן אכתי הוי ס"ס כמ"ש התוספות בסוגיא דפ"פ שם אלא דאפשר

לחלק דשאני התם בפ"פ דלאוסרה על בעלה לא החמירו ברוב מדרבנן במקום ס"ס משא"כ הכא דאיירי לינשא לכהן אפשר שהחמירו לומר דאע"ג דלא הוי כרוב אלא מדרבנן אפ"ה לא הוי ס"ס מעיקר הדין אף למאי דלא מסיק רב פפא אדעתיה דמעלה עשו ביוחסין. כנלע"ד מוכרח בשיטת התוס' אף שהוא דוחק. מיהו קשיא לי למה הוצרכו לדחוק בכך וסוף דבר אינו עולה להם זה התירוץ כהוגן עד שהוצרך רשב"א לפ' בע"א ואפ"ה נשאר' הקושיא כדמקשו קצת קשה. ולכאורה מצינן לפרש קושיא דרב פפא בענין זה דלמאי דלא סליק אדעתיה דמעלה עשו ביוחסין א"כ ע"כ איירי מתני' ברוב פסולין דאי ברוב כשרים מ"ט דר"י דפוסלה דכיון דאיכא רובא להיתרא וחזקה נמי להיתרא הא פשיטא לן בכולא תלמודא דאפי' רבי מאיר דחייש למיעוטא מודה בכה"ג ברוב וחזקה להיתר דהו"ל מיעוטא דמיעוטא דלא חייש ר"מ כ"ש לר' יהושע דל"ל דרבי מאיר כדאיתא בר"פ האשה שהלכה ובר"פ ג' דבכורות כמו שאבאר לקמן ונהי דלמסקנא פוסל רבי יהושע אפילו ברוב כשירין היינו משום דמעלה עשו ביוחסין משא"כ לר"פ דלא סליק אדעתיה טעמא דמעלה ע"כ מוקי למתני' ברוב פסולים ואם כן איירי שפיר מתני' אפילו באינה מודה שנבעלה ואפ"ה לא הוי אלא חד ספיקא שאם נבעלה מסתמא לפסול נבעלה כמ"ש התוס' בסוגיא דפ"פ לעיל דמאי דהוי רוב מדאורייתא לא הוי ס"ס כלל. ומכ"ש דא"ש טפי לפי מה שמצאתי בירושלמי דשמעתין דהא דפוסל ר' יהושע בהיתה מעוברת אפילו ברוב כשירין היינו משום דהזונות רצות אחר הפסולין וא"כ אפילו אי מוקי רב פפא ברוב כשרים ובאינה מודית אפ"ה לא הוי אלא חדא ספיקא שאין לספק כלל שנבעלה לכשר וא"כ מקשה שפיר כנ"ל נכון בעז"ה לולי שרבותינו בעלי התוס' לא כתבו כן וצ"ע ולקמן דף י"ד גבי התם חדא ספיקא הכא תרי ספיקי אפרש יותר ע"ש ותמצא נחת ודוק היטב:

בא"ד אבל קשה דבהדיא משמע בפ"ב וכו' דמיגו דאי בעיא אמרה לא נבעלתי מהימנא עכ"ל. וקושייתם בזה לא הבנתי דהא מצינן למימר שפיר דלזעירי איירי מתני' בכל גווני בין במודית שנבעלה ובין אינה מודית בתרוייהו פוסל ר' יהושע ואפ"ה דייק הש"ס שפיר לקמן בר"פ ב' דלזעירי ליית ליה לר"י מגו דאע"ג דבאינה מודית נמי אינה נאמנת אפ"ה במודית מיקרי לר"ג מיגו דמבזית נפשה ומודית שנבעלה מהימנינן לה דלכשר נבעלה כדאשכחן כולהו מיגו דפ"ק במשארסתני נאנסתי ובמוכת עץ אני כמ"ש התוס' בדבור הקודם בד"ה לר' אסי. דלטענה מעולה קרי מגו לר"ג. ור"י הוא דפליג בהא וכן משמע לפי מה שפירשתי בסמוך מסברא דנפשאי נמי יש לפרש האי דלקמן בפ"ב כה"ג. מיהו סברת התוס' דנהי דבמשארסתני נאנסתי מקרי מיגו היינו משום דקפסלה נפשה

מכהונה ובמוכת עץ אני נמי דאי הוי טענה תחתיך היתה ראויה ליטול מאתים אי הוי נאמנת. משא"כ הכא לא מיקרי טענה מעולה וצ"ע ועיין בספר מגיני שלמה למורי זקיני ז"ל שכתב ג"כ סברא זו דקרי לה מיגו דהוי טענה מעולה ות"ל בע"ה שכוונתי לדעת זקיני מורי הגאון זצ"ל:

בד"ה מעלה עשו ביוחסין תימא דמשמע וכו' ולא בפנויה ובסוף קדושין מוקי וכו' דוקא בפנויה וכו' עכ"ל. וא"כ קשיא להו דהגמ' לא משני מידי דאכתי הוי דלא כרבי יהושע דלדידיה בפנויה אסורה לכהן משום מעלה דיוחסין ואף למ"ש בדיבור הקודם דמתני' איירי במודית אבל בשאינה מודית אפילו לר"י שריא דהוי"ל תרי ספיקי. אפ"ה לא ניחא להו לאוקמי ההיא דאין אוסרין על היחוד באינה מודית ולענין פנויה לכהונה הו"ל תרי ספיקי אלא דמשמע להו מדפסיק וקאמר אין אוסרין על היחוד וסתם יחוד איירי שיודעין העדים עם מי נתייחדה ובכל ענין קאמר דאין אוסרין אפילו נתייחדה עם הפסול לה כנ"ל בכוונתם. אמנם מ"מ לכאורה נראה בעיני ליישב קושיתם דבלא"ה יש לדקדק הא דמקשה הש"ס לזעירי הא דאמר רב אין אוסרין לימא דלא כר"י ומאי קושיא הא לקושטא דמלתא לא קי"ל כר"י אלא כר"ג כדאיתא לעיל וכ"כ התוספות לקמן דף י"ד ע"ב בד"ה כמאן דרב גופיה סבר כר"ג אע"כ דרב פפא מקשה משום דפשיטא ליה דהא דאין אוסרין על היחוד הלכה פסוקה וברורה היא ולא מסתבר שיסבור ר"י דאוסרין על היחוד ולעיל נמי בסוגיא דפ"פ אמרי' דאין האשה נאסרת על בעלה אלא על עסקי קינוי וסתירה משמע דבלא קינוי לא מיתסרא וממעשה בכל יום קשיא לר"פ עליה דזעירי דלדידיה דאוסר ר"י בנסתרה לתירוצא קמא דתוספות דלעיל משום דאין אפוטרופוס לעריות ולשינויא בתרא מיהו אוסר ר"י בחדא ספיקא אע"ג דאיכא ברי ושמא וחזקת היתר. ולמאי דקס"ד דר"פ דמדינא קאמר ר"י א"כ אף לבעלה היה לו לאסור על היחוד וזה תמוה בעיני ר"פ. משא"כ למאי דמשני הש"ס דמעלה עשו ביוחסין ומיירי דוקא לכהונה אין עוד מקום תימא אי הוי מלתא דרב בהא דלא כר"י דע"כ הכי הוא דהא ר"י בהדיא קאמר לקמן בברייתא כיון דאיסתתר אין אפוטרופוס לעריות. ולקושטא דמילתא לא קי"ל כר"י בהא דלדידיה ודאי אוסרין על היחוד בפנויה לכהן. ומשום מעלה דיוחסין אמרי' אין אפוטרופוס לעריות משא"כ באשה לבעלה מודה ר"י דאין אוסרין. ויותר נראה דלמאי דמייתינן לקמן ברייתא דקאמר ר"י אין אפוטרופוס לעריות הדר ביה הש"ס מהאי סברא דמעלה עשו ביוחסין אלא מדינא אוסר ר"י ואנן ודאי לא קי"ל כוותיה בהא. ור"פ ואביי ודאי לא הוי ס"ד האי ברייתא דאל"כ ודאי לא הוי מקשו עליה דזעירי כיון דר"י גופיה קאמר כלישנא דזעירי כנ"ל. ועוד נראה דלמאי דלא סליק אדעתיה דר"פ האי

סברא דמעלה עשו ביוחסין ע"כ הוי סבר דרב סובר כר"י מדאמר רב לקמן דף ט"ו אמתני' דמעשה בתינוקות דבקרונות של ציפורי הוי מעשה דאיכא תרי רובי וע"כ היינו כר"י דפוסל הכא ברוב כשירים ומש"ה מוקי רב לקמן בתרי רובי כי היכי דתיתי כר"י והיינו דפריך ר"פ לימא דרב דלא כר"י והא כוותיה ס"ל משא"כ למאי דמשני הש"ס מעלה עשו ביוחסין שפיר מוקמינן מתני' דתינוקת כר"ג כמ"ש התוספות שם ואפ"ה בעי תרי רובי בדליכא טענת ברי ומשום דמעלה עשו ביוחסין כדמסיק הש"ס לקמן בהדיא ותו לא איכפת לן אי הוי מילתא דרב דלא כר"י ביחוד דפנויה לכהן כנ"ל נכון בעז"ה לולי שהתוספות לא נחתי להכי ודוק היטב:

בא"ד וא"ת והא אמרינן בפרק בתרא דנדרים וכו' עכ"ל. ומלבד שאין ענין קושיא זו לדבריהם הקודמים דאפשטא דמילתא דרב דאמר דאין אוסרין על היחוד הו"ל לאקשויי דלכל הפירושים באשה לבעלה יש להקל טפי דאין אוסרין ותיקשי להו ההיא דנדרים אלא דקשיא לי טובא הא מצינן לפרושי ההיא דנדרים במודית שנבעלה דהתם מייתי לה הש"ס אמשנה אחרונה דטמאה אני לך אינה נאמנת שמא עיניה נתנה באחר אלא היכא דאיכא רגלים לדבר מהימנא וא"כ בעובדא דנואף איכא רגלים לדבר כיון שנסתרה ואפ"ה שריא משום דאי איתא דעביד איסורא וכו' משא"כ הכא בשמעתין ובמימרא דרב דאיירי בפנויה לכהן דלא שייך שמא נתנה עיניה באחר שפיר קאמרינן דאין אוסרין על היחוד אלא משום מעלה דיוחסין ולפ"ז היה אפשר ליישב דמקשו אר"ת שפירש דההיא דאין אוסרין על היחוד היינו אשת איש ומשמע ליה אפילו באומרת טמאה אני לך למשנה אחרונה אלא שהפוסקים כתבו להדיא דבנתייחדה בעדים ואמרה טמאה אני לן אוסרין אותה לבעלה וצ"ע. אחר העיון מצאתי שר"י בעל התוספות ביבמות דף כ"ד ע"ב מפרש ההיא דנדרים כדפרישית ובתוספות לקמן בפרק אע"פ דף ס"ג ע"ב האריכו בסוגיא זו בפירושים אחרים עוד ואין להאריך כאן:

קונטרס אחרון

תוספות מעלה עשו ביוחסין כו' והקשו על פירוש ר"ת מסוגיא דנדרים והוצרכו לתרץ נואף שאני א"כ משמע להדיא מדבריהם דלר"ת כללא הוא דאין אוסרין על הייחוד אף אם מודית ואמרה טמאה אני לך והיינו למשנה אחרונה דאל"כ לא הוו צריכין לפרש דנואף שאני אלא שאני התם שהודית דהא אמשנה אחרונה גופא מייתי לה הש"ס שילהי נדרים אע"כ כדפרישית וזה דלא כהגה"ת רמ"א בא"ע סי' קט"ו שכתב בפשיטות כשיטת תרומת הדשן דהיכא דאיכא רגלים לדבר נאמנת ויש ליישב ולחלק ועדיין צריך עיון:

דף יג:

בפירש"י בד"ה לזו יש עדים וכו' כולנו עדים שנבעלה עכ"ל. ויש לתמוה א"כ אמאי הכשירו בה ע"א ויש ליישב דדוקא היכא שנתייחדה עם השבאי כתב רש"י שכולנו עדים שנבעלה אבל אם מעיד ע"א שלא זזה ממנה ולא נתייחדה ודאי מהני כן נ"ל:

בתוספות בד"ה השבתנו על המעוברת פירוש לדידן ניחא דאשה מזנה בודקת ומזנה עכ"ל. כוונתם משום דקשיא להו מ"ט דר"ג דלא מדמה מעוברת לשבויה דאע"ג דבשבויה איכא טעמא דרוב עכו"ם פרוצין בעריות דאכתי הו"ל לר"ג לפסול במעוברת היכא דאיכא רוב פסולין לכך הוצרכו לפרש דטעמא דר"ג במעוברת משום דאשה מזנה בודקת ומזנה ואע"ג דלקמן גבי אלמנת עיסה קאמר רבה הכי השתא אשה מזנה בודקת ומזנה ובל' בתמיה סברו התוס' דהיינו דוקא לר' יהושע למאי דס"ד מעיקרא משא"כ לר"ג אה"נ דבודקת ומזנה אלא דלפ"ז קשה הא דאמרינן לקמן בשמעתא דאלמנת עיסה הלכך לר"ג אלים לי' ברי דאפילו בחד ספיקא מכשיר וא"כ תיקשי הא בשבויה נמי איכא ברי ושמא וחזקת היתר ואפ"ה אוסר ר"ג בחדא ספיקא. וטפי הל"ל דר"ג אדר"ג לא קשיא משום דאשה מזנה בודקת ומזנה משא"כ באלמנת עיסה לא שייך לומר אשה ניסת בודקת וניסת דהא אומרת שמא כמ"ש התוס' לקמן ואפשר דאה"נ דהא דקאמר לר"ג אלים ליה ברי לאו כללא כייל אלא דוקא ברי כהאי דבודקת ומזנה משא"כ באלמנת עיסה קיל ליה שמא דמה"ט לא שייך בודקת וניסת. ואכתי קשיא לי בדבריהם שכתבו דאשה מזנה בודקת ומזנה. ואדרבא אית לן למימר דאוקמוה למעוברת בחזקת כשרות שלא ברצון זינתה אלא שנאנסה דתו לא שייך לומר בודקת ומזנה כמ"ש התוס' לקמן גבי מעשה בתינוקת דף י"ד ע"ב בד"ה כמאן. תו קשיא לפי שיטת הירושלמי שהבאתי בשמעתין דר"י סובר דהזונות רצות אחר הפסולין וא"כ פליגי ר"ג ור"י בסברות הפוכות ויש ליישב. נקטינן מיהא דלשיטת התוספות דברי ושמא וחזקת היתר לא מהני נגד הרוב אף לר"ג ולא תיקשי לדברי רבי' יונה שהביא הרא"ש ז"ל בסוגיא דפ"פ דברי ושמא בהדי חזקה מהני אף נגד רובא והביא הרא"ש ראיה ממעוברת ואדמייתי ממעוברת אדרבא תיקשי ליה שבויה אלא דאיכא למימר דשאני התם במילתא דרבינו יונה ז"ל דאיכא נמי חזקת כשרות וחשיב כמו בודקת ומזנה וזה סיוע למה שכתבתי בתחלת הסוגיא דפתח פתוח ע"ש אלא דלשיטת ה"ה שהבאתי שם וכ"כ הר"ן והשלטי הגבורים וכן האחרונים דלרבינו יונה ז"ל באשת כהן שאמרה שנבעלה קודם אירוסין דנאמנת משום דאיכ' ברי ושמא וחזקת היתר אע"ג דאיכא חזקת הגוף כנגדה דהוי חזקה דאתיא מכח רובא ואם כן תיקשי להו מ"ש משבויה. והנלע"ד דקשיא להו כל הקושיות על פי' התוס' כאן ולא משמע להו

טעמא דבודקת ומזנה וניחא להו דר"ג לא מדמה כלל לשבויה דשאני שבויה דרוב עכו"ם פרוצים בעריות הו"ל רובא דרובא כמ"ש התוספות והרא"ש ז"ל לענין רוב מצויין אצל שחיטה מומחין הן ובריש גיטין גבי סתם ספרי דדייני מיגמר גמירי דלמיעוטא דמיעוטא לא חייש ר"מ וה"נ אפשר דסתם עכו"ם פרוצים בעריות ומיעוטא דמיעוטא לא פריצי וכן נראה להדיא מל' רש"י בד"ה לזו יש עדים שכ' כולנו עדים שנבעלה אלא מה שהאמינו ע"א היינו משום שמעיד שלא נתייחדה עם השבאי. משא"כ במעוברת אע"ג דאיכא רוב פסולין מ"מ מצרפין מיעוטא לחזקת היתר והו"ל פלגא ופלגא ומש"ה מהני ברי ושמא לר"ג וה"ה לאשת כהן לשיטת ה"ה וסייעתו כנ"ל. ובהכי נתיישב דלא פליגי ר"ג ור"י אלא בברי ושמא לחוד. ואף שהארכתי בזה חוץ לסוגיין הוכרחתי להאריך משום דממילא רווחא שמעתין כמו שאבאר לקמן גבי לר"ג אלים ליה ברי וגם הוא יסוד ועיקר בכללי הס"ס כמו שאבאר בעזה"י ודוק היטב ועיין בסמוך:

בגמרא אמר להם אין אפוטרופוס לעריות ומדשתיק ליה ר"ג משמע דלית ליה אין אפוטרופוס לעריות. וקשה דהא קי"ל כר"ג ואפ"ה קאמר סתמא דתלמודא בפ"ק דחולין דף י"א ע"ב גבי מכה אביו ואמו אין אפוטרופוס לעריות מיהו לפירוש התוס' א"ש דפלוגתא דר"ג ור"י במדברת היינו במודית שנבעלה ומש"ה פוסל ר"י דלית לה מיגו לפי שיריאה לומר לא נבעלתי דאין אפוטרופוס לעריות והו"ל מיגו גרוע ור"ג לטעמיה דאע"ג דמיגו גרוע הוא אפ"ה מהני בהדי ברי ושמא כדאית ליה כה"ג גבי משארסתני נאנסתי ובמוכת עץ אני כנ"ל אלא שהתוס' עצמן כתבו בד"ה השבתני שהוא דוחק. ולענ"ד בלא"ה א"ש כדפרישית דאפילו את"ל דאין אפוטרופוס לעריות הו"ל כמו רוב אפ"ה סובר ר"ג סמוך מיעוטא לחזקה והו"ל פלגא ופלגא. ואפ"ה שריא לטעמיה דר"ג משום ברי ושמא דהא בכל האיסורין בספק חלב וספק שומן קי"ל דע"א נאמן ואפי' הבע"ד נאמן. ומכ"ש לפי מה שהעליתי בלשון התוס' בד"ה ואין אוסרין דאפי' לר"י הא דאין אפוטרופוס לעריות לא הוי רוב גמור אלא מדרבנן. וכ"ש למסקנא דהיינו משום מעלה בעלמא שעשו ביוחסין משא"כ בשבויה דרוב עכו"ם פרוצים בעריות הו"ל רוב גמור ומיעוטא דמיעוטא לא פריצי מש"ה אינה נאמנת וכדפרישית לעיל כנ"ל נכון בעז"ה ודוק ועיין מ"ש עוד בסמוך בלשון התוספות:

שם מסייע ליה לר"י ב"ל דאמר ריב"ל לדברי המכשיר וכו' ולדברי הפוסל פוסל אפי' ברוב כשרים. כבר הקשיתי לשאול מ"ט דרבי יהושע דפוסל ברוב כשירים הא פשיטא לן בכולי תלמודא דהיכא דרוב מסייע לחזקה הו"ל מיעוטא דמיעוטא דאפי' ר"מ לא חייש כ"ש ר"י דלא חייש למיעוטא כדאיתא ביבמות ריש פרק האשה שהלכה וברפ"ג

דבכורות ע"ש. תו קשיא לי מנ"ל לריב"ל הא מילתא דנהי דהא דר"ג מכשיר ברוב פסולין דייק לה מברייתא כדמקשה הש"ס ותיפוק לי' אבל אכתי מנ"ל דר"י פוסל ברוב כשרים דכיון דאנן קי"ל כר"ג אפילו ברוב פסולין גבי עובדא דארוס אלמא דמסתבר טעמיה ומנ"ל דר"י פליג בפלוגתא רחוקה לפסול ברוב כשרים ואי משום דקתני בברייתא דלעיל לסתר או לחורבא הא קי"ל כזעירי ולדידיה א"ש הא דקתני לסתר או לחורבה כדאמר הש"ס בשלמא לזעירי היינו דקתני תרתי. מיהו לפי מה שפירשתי בלשון המשנה א"ש מדקאמר ר"י הרי זו בחזקת בעולה לנתין או לממזר ולא קאמר בחזקת בעולה לעכו"ם ועבד אלמא דמשום פסול בתה לקהל קתני הכי ואף על גב דאית לן למימר שמא נבעלה בשדה ורובא דעלמא עכו"ם נינהו והולד כשר אע"כ דפוסל אפילו ברוב כשרים אפי' בפסול קהל דספק ממזר כשר מדאוריי' כדאיתא בפ' עשרה יוחסין ממזר ודאי הוא דלא יבא הא ספק יבא וכ"ש דפוסל ברוב כשירים לאיסור כהונה דהוי ספיקא אלא שכבר כתבתי במשנתינו שהבית שמואל כתב דליכא למיחש שנבעלה בשדה דכאן נמצא כאן היה וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה ואפשר דאפ"ה מדקאמר ר"י הרי זו מעוברת לנתין ולממזר ומסתמא לא איירי ברוב ממזרים ונתינים דלא שכיחי. מיהו לפמ"ש בשם הירוש' דהזונות רצות אחר הפסולין איכא למימר דהאי סברא פשיטא ליה לריב"ל דאפי' ר"ג מודה בה ואפ"ה קאמר דנאמנת לומר לכשר נבעלתי משום דאלים ליה ברי משא"כ לר"י דלית ליה ברי ושמא הדרינן לסברא דהזונות רצות אחר הפסולין. מש"ה פוסל אף ברוב כשרים כנ"ל. מיהו לשיטת התוספת שכתבו דלר"ג אדרבא אמרינן דבודקת ומזנה הדרא קושיא לדוכתיה. ול"ל דריב"ל סובר דלא שייך למיתלי כלל ברוב משום דלמא אזלה איהי לגבייהו וכל קבוע כמחצה על מחצה דמי דאכתי קשה התינח במעוברת אלא בראוה שנסתרה או שנבעלה דלא שייך הא טעמא ואפ"ה משמע משמעתין דפוסל ר"י אפילו ברוב כשירים וקשיא מנ"ל וצ"ע ודו"ק:

תוספות בד"ה מסייע ליה לריב"ל הקשה ר"ת וכו' ול"ל במדברת וכו' איכא למימר סמוך מיעוטא לחזקה והו"ל פלגא ופלגא עכ"ל. לא זכיתי להבין דבריהם בזה דהא בשבויה נמי איכא למימר סמוך מיעוטא עכו"ם דלא פריצי לחזקה והו"ל פלגא ופלגא. ואי לא משמע להו לדמות רוב עכו"ם פרוצין לרוב פסולין מהטע' שכתבתי בד"ה השבתני א"כ למה הוצרכו לפ' בד"ה השבתני דלר"ג ניחא משום דבודקת ומזנה ואי מטעמא דמסקו הכא כיון דמיעוט מסייע לחזקה הו"ל פלגא ופלגא. ובדין הוא שתיאסר מספק. דנהי דלר"י פשיטא ליה האי טעמא אכתי לר"ג א"ש דמהימנא משום ברי ושמא. ועוד דפשטא דברייתא משמע דעיקר שקלא וטריא דר"ג ור"י היינו דמקשה ר"י לר"ג משבויה ולשיטת

התוספות אין זה ענין לשבויה דבפשיטות הו"ל לר"י לאקשויי דהו"ל פלגא ופלגא וצ"ע ודוק היטב:

בא"ד דאפי' אית להו לר"ג ור"י סמוך מיעוטא לחזקה והו"ל פלגא ופלגא עכ"ל. כבר כתבתי דר"י שמעינן ליה דלא חייש למיעוטא בפ' האשה שהלך בעלה ובפ"ג דבכורות אלא שהתוספות האריכו שם בבכורות אי אית להו סמוך מיעוטא לחזקה ע"ש ולר"ג נמי משמע בפ"ק דחולין גבי שחיטת כותי דכר"מ ס"ל דחייש למיעוטא אלא דאפשר דר"מ גופא לא קאמר אלא דבמיעוט וחזקה הוי פלגא ופלגא וזה תלוי בשינוי הפירושים בסוגיא דהאשה בתרא שיטת הרא"ש ונמוקי יוסף ז"ל וכבר הארכתי בתכלית האריכות בסוגיא ההיא ובשאלות ותשובות ודעתי להוסיף בקונטרס כלל גדול בעזה"י:

דף יד.

בגמרא חדא דהא מודה ועוד הא אמר ר' יהודה וכו' עיין מ"ש הרא"ש ז"ל בזה ועיין בתוס' לקמן דף פ"ח ע"ב בד"ה ועוד הא יהיב סימנא:

קונטרס אחרון

מהדורא בתרא בפרש"י בד"ה על אלמנת עיסה מפרש בה שני פירושים וכתבו התוס' דשניהם דוחק ואף שכל המפרשים הסכימו כפירוש התוספות מ"מ נ"ל להמליץ בעד רש"י ז"ל דמה שהכריחו לפרש כן היינו משום דקשיא ליה קושיית התוס' דא"כ מ"ש אלמנת עיסה ומאי שנא בת עיסה הא בבת נמי איכא הך ס"ס גופא ומה שתירצו התוספות דהיינו משום מעלה דיוחסין לא משמע ליה לרש"י ז"ל לפרש כן דהא בפרק עשרה יוחסין מסיק לה רב חסדא בלשון הכל מודים באלמנת עיסה דפסולה ומייתי לה אמילתא דרבנן ורבי יוסי ורשב"ג דאף למאן דמיקל סובר כל שאי אתה נושא בתו אי אתה נושא אלמנתו א"כ ודאי לאו אמעלה דיוחסין קאי דהא כל הנך תנאי מדינא דאורייתא איירי לכך הוכרח רש"י ז"ל לפרש בענין דלגבי הבת ליכא אלא חדא ספיקא דאסורה מדאורייתא וכמו שכתבתי בזה שם במקומו בפרק עשרה יוחסין ע"ש ולענ"ד נכון הוא ליישב שיטת רש"י ז"ל ודו"ק:

בתוספת בד"ה אלמנת עיסה וכו' וא"ת דבפ' עשרה יוחסין משמע וכו' מודה בבת דפסול וכו' עכ"ל. והיינו מדקאמר רשב"ג התם כל שאי אתה נושא בתו אי אתה נושא אלמנתו וקאמר רב חסדא דלענין אלמנת עיסה איירי ומדקאמר רב חסדא מאן מיקל מכולהו רשב"ג משמע דהני תנאי דמכשרי אלמנת עיסה סברי דאע"פ שאי אתה נושא בתו אתה

נושא אלמנתו דאלת"ה לא הוי שמעינן שפיר ממילתא דרשב"ג דלאפוקי מהני תנאי וק"ל:

בא"ד ואע"ג דבעלמא מקילין בס"ס עכ"ל. פירוש אע"ג דליכא חזקת היתר ואין זה סותר למ"ש בל' התוספות בסוגיא דפ"פ דסברי כשיטת המשא' בנימין דבחזקת איסור לא מקילינן בס"ס דאפילו הכי כתבו כאן שפיר דהיכא דלא איתחזק לא היתרא ולא איסורא מקילינן בעלמא בספק ספיקא ועיין בסמוך:

בגמרא דר' יהושע אדר"י לא קשיא התם חד ספיקא הכא תרי ספיקי. לכאורה משמע מהכא להדיא כדברי התוספות לעיל בד"ה ואין אוסרין על היחוד דרישא דמתני' איירי במודית שנבעלה דליכא ס"ס וא"כ מרישא דמתני' נמי ל"ק משא"כ למ"ש שם בתירוצא קמא דאפי' באינה מודית איירי והא דלא חשיב תרי ספיקי היינו משום דאין אפוטרופוס לעריות וא"כ נראה שכתבו כן בסברת דר"פ לעיל דמקשה לאביי אבל למאי דמשני לעיל מעלה עשו ביוחסין אבל בעלמא אין אוסרין על היחוד. ואם כן מרישא דמתני' איכא תרי ספיקי ואפ"ה פוסל ר"י ואמאי קאמר הכא חדא ספיקא וכן קשה לפי הפירוש שכתבתי שם מסברא דנפשאי דלמאי דס"ד דר"פ איירי מתני' ברוב פסולין וא"כ למסקנא דמשמע דאיירי מתני' אפי' ברוב כשירים א"כ אכתי קשה מרישא דמתני' דהאיכא תרי ספיקי. אמנם לפמ"ש לעיל בשיטת הירושלמי א"ש דודאי לא קשיא מרישא דמתני' דאפי' אי איירי ברוב כשרים אפ"ה ליכא אלא חדא ספיקא לר"י משום שסובר שהזונות רצות אחר הפסולין ולא מספקינן לה שנבעלה לכשר משא"כ בסיפא דמתני' לא שייך לומר כן מדקתני ר"י הרי היא בחזקת בעולה לנתין ולממזר ולא קתני בעולה לעכו"ם ועבד אע"כ משום דלענין פסול בתה לקהל איירי דמעכו"ם ועבד קיי"ל דהולד כשר ולפ"ז היא גופא תיקשי אמאי פוסל ר"י בבתה לקהל דאדרבא דכיון דהזונות רצות אחר פסולין אית לן למימר דמעכו"ם ועבד נתעברה דרובא דעלמא עכו"ם נינהו וכ"ש דהו"ל רובא לגבי נתין וממזר וא"כ מקשה הש"ס שפיר ומשני דמכל מקום ליכא אלא חדא ספיקא כן נראה לי נכון בעז"ה ודו"ק היטב:

שם הכא תרי ספיקי. מכאן קשה לי טובא על מה שכתבו הפוסקים בי"ד סימן ק"י דלא אמרינן ס"ס לקולא היכא דספק א' בגופו וספק השני ע"י תערובות וכ' הב"י שהן דברי הרשב"א ז"ל וא"כ תקשי סוגיא דהכא דאלמנת עיסה גופא הוי ספק א' בגוף האיסור וספק השני שנתערב הפסול בכל המשפחה ולפי טעם הפוסקים לא מיקרי ס"ס בכה"ג ול"ל דשאני הכא דאיכא נמי חזקת היתר הא ליתא דע"כ הרשב"א ז"ל לא נחית להכי דהא עיקר ראייתו בתשובה סימן ת"א דס"ס עדיף מרוב הוציא מסוגיא דהכא דאלמנת

עיסה ולא משמע ליה לחלק דשא"ה דאיכא נמי חזקה. ורובא וחזקה לכ"ע מהני וצ"ע ועיין בסמוך ובקונטרס אחרון:

קונטרס אחרון

גמרא דרבי יהושע אדר"י לא קשיא הכא חד ספיקא הכא תרי ספיקי. והקשיתי לשאול על שיטת הפוסקים דלא אמרי' ס"ס היכא שהספק א' בגופו והשני ע"י תערובתו ובסוגיין משמע דהוי שפיר ס"ס בכה"ג אח"ז עיינתי בגוף תשובת הרשב"א סוף סימן ת"א שכתב להדיא דמסוגיא דשמעתין מוכח דשפיר הוי ס"ס בכה"ג וכשיטת רבינו תם ודלא כדברי ר"י הזקן בעל התוספות ולפ"ז נ"ל דמ"ש הבית יוסף בשם הרשב"א ז"ל בסי' ק"י דלא הוי ס"ס בכה"ג היינו דלמעשה החמיר הרשב"א ז"ל וחייש לדברי ר"י הזקן שכן נראה מלשון הרשב"א ז"ל בת"ה הארוך. עוד ראיתי בס' בית שמואל סי' ב' ס"ק י"ד שהקשה כן בשם החכם המופלג מוהר"ר הילמן ז"ל מפראג וכתב תירוצים שונים ונעלם מהם ג"כ דברי הרשב"א ז"ל בתשובה סי' ת"א. מיהו מה שהרגיש הבית שמואל ג"כ במה שכתבתי בפנים דיש לחלק דשאני ההיא דשמעתין דאיכא נמי חזקת היתר בלא"ה ובקונטרס אחרון של לוח הטעות כתב בעל בית שמואל דאין נראה לו לחלק בכך דהא בספק טריפות בבהמה נמי איכא חזקת היתר דרוב בהמות כשרות הן ואפ"ה כתבו הפוסקים האוסרין דלא מיקרי ס"ס בא' בגופו והשני ע"י תערובות וא"כ הדרא קושיא לדוכתא ולענ"ד משום הא לא איריא דאכתי שאני ההיא דשמעתין דבלא"ה איכא נמי רוב גמור באלמנת עיסה דרוב המשפחה גופא כשירין הם וא"כ איכא רובא להתירא וחזקה נמי להתירא דהאלמנה קודם שניסת להספק היה לה חזקה גמורה מבוררת להיתר דרובא וחזקה להיתר מדינא ודאי שריא דהו"ל מיעוטא דמיעוטא לאיסור אלא דמשום מעלה דיוחסין החמירו אף בכה"ג ומש"ה מהני בה ס"ס גרוע למישרי כיון דאיכא כמה צדדין להיתר כן נ"ל נכון וברור ליישב שיטת המחמירין בס"ס בכה"ג ודו"ק ועיין בסמוך:

שם הלכך לר"ג אלים ליה ברי ושמא דאפי' בחד ספיקא מכשיר וקיל ליה שמא דאפילו בס"ס נמי פסול ולר"י אלים ליה חד ספיקא וקיל ליה ס"ס עכ"ל. מכאן קשה לי קושיא עצומה עמ"ש הרשב"א ז"ל בתשובה סימן ת"א הביאו רמ"א ז"ל בדרכי משה סי' ק"י והט"ז והש"ך ובעל פרי חדש סימן הנ"ל דמקילינן בס"ס אפי' היכא דאיתחזק איסורא ודלא כבעל או"ה והמשאת בנימין ועיקר יסודם מההיא דשמעתין דלר"י אלים ס"ס דמיקל אפי' ביוחסין וע"כ דעדיף מרובא דהא ר"י פוסל אפילו ברוב כשירים עד דאיכא תרי רובי וכיון דקי"ל רובא וחזקת איסור רובא עדיף כ"ש בס"ס דעדיף מרוב א"כ כ"ש דעדיף מחזקת איסור וקשיא לי טובא דלמא הא דאלים לר"י ס"ס היינו משום דאיכא

נמי רובא בהדה. דרוב המשפחה גופא כשירים וכל דפריש מרובא פריש ועוד דהאלמנה גופא היה לה חזקת היתר וכיון דאיכא כל הני למעליותא משו"ה מיקל דודאי עדיף כתרי רובי ועוד קשה דמאי מייתי מר"י דלא קי"ל כוותיה לא במאי דפוסל ברוב כשרים ולא במאי דמכשיר בס"ס באלמנת עיסה כדאיתא בפרק עשרה יוחסין. וא"כ אדרבא איכא לאתויי ראיה איפכא מדר"ג דקי"ל כוותיה דאלים ליה ברי. ושמא טפי מס"ס וכיון דברי ושמא לחוד לא מהני בחזקת איסור כדאסיקנא בפרק האשה רבה דאפילו ע"א דעלמא לא מהימן בדאיתחזק איסורא וכ"ש שאין האשה עצמה נאמנת לומר מת בעלה כדאיתא התם אע"ג דהו"ל ברי ושמא. ועוד דשבויה תוכיח דע"א נאמן בה והיא עצמה אינה נאמנת אלמא דע"א דעלמא עדיף מברי ושמא של הבעל דבר ואפ"ה לא מהני בחזקת איסור וכ"ש דס"ס לא מהני בחזקת איסור. ול"ל דהא דאלים ברי ושמא לר"ג היינו משום דאיכא חזקת היתר בהדי ברי ושמא הא ליתא דהא באלמנת עיסה נמי איכא חזקת היתר כמ"ש התוס' בד"ה אלמנת עיסה ואפ"ה מחמיר ר"ג. וכיון דברי ושמא לחוד לא מהני באתחזק איסורא. כ"ש דס"ס לא מהני באתחזק איסורא (ומה שהביא הפרי חדש עוד ראי' דס"ס עדיף מרוב דבממון לא אזלינן בתר רוב' ובס"ס כתבו קצת פוסקים דמוציאין ממון מיד המוחזק ומקור דבר זה הוא מל' התוספת לעיל דף ט' ע"ב בד"ה למיתב לה ע"ש ובחידושי שכבר הארכתי והקשיתי שם על דברי התוס' אמנם כשהגעתי לכאן ראיתי שדברי רבותינו בעלי התוס' קיימין. שכל דבריהם שם דמוציאין ממון בס"ס היינו היכא דשייך נמי ברי ושמא דוק ותשכח ובכה"ג כ"ע מודו. ואף שדבריהם שם אליבא דר"י ואיהו לית לי' ברי ושמא מ"מ היכא דאיכא ברי ושמא בהדי ס"ס שקולין הם לגמרי לר"י כמו לר"ג. ובזה נתיישב כל מה שהקשיתי לעיל על התוספת. ס"ס אזלי לה ראיה של בעל פרי חדש דהא דלא אזלינן בממונא בתר רובא היינו ברוב לחודא אבל היכא דאיכא רובא בהדי ברי ושמא ע"כ דמוציאין ממון דהא אפילו בברי ושמא בהדי חזקת הגוף מוציאין ממון למאי דקיי"ל כר"ג וכ"ש רוב' דעדיף מחזקת הגוף כנודע. אבל לעולם דס"ס לא עדיף מרוב ובס"ס לחוד לכ"ע אין מוציאין ממון כיון דבברי ושמא לחוד אין מוציאין ממון כדאיתא לעיל דקיי"ל כר' נחמן (דף י"ב ע"ב) וכ"ש ס"ס לחוד דגרע מברי ושמא כדמוכח הכא לר"ג דקיי"ל כוותי' וא"כ ה"ה לענין איסורא כי היכי דברי ושמא לא מהני בחזקת איסור כ"ש בס"ס נגד חזקת איסור. ואף דלפמ"ש בל' התוס' בד"ה השבתני על המעוברת הארכתי בשיטת התוספת דהא דאמרינן הכא לר"ג אלים ליה ברי לאו כללא כייל אלא דוקא ברי כי הכא דאיכא טעמא דבודקת ומזנה מיהו לשון הסוגיא לא משמע הכי) תו יש לי לדקדק בעיקר הראיה שהביא הרשב"א ז"ל בתשובה הנ"ל דלר"י מחמיר

ברובא לענין יוחסין ואפ"ה מיקל בס"ס וקשיא לי דהא אמרינן לקמן ד' ט"ו דהא דבעינן ביוחסין תרי רובי היינו משום דגזרינן רוב סיעה אטו רוב העיר וברוב העיר גזרינן משום דלמא אזלא איהי לגבייהו וכל קבוע כמחצה על מחצה דמי. ולעולם דבעלמא רוב עדיף מס"ס ואף שאיני כדאי להשיג על הרשב"א ז"ל מ"מ בלא"ה אין דבריו מוכרחין שם אי איירי בחזקת איסור גמור וכמ"ש הש"ך ופרי חדש עצמם. ויש לי ישוב נכון בדבריו ואין להאריך כאן וגם יש לי חבילות של ראיות דלא מהני ס"ס בחזקת איסור וכדברי בעל איסור והיתר הארוך וכדברי משאת בנימין וכמ"ש הש"ך כנ"ל ברור ודוק היטב:

קונטרס אחרון

הלכך לר"ג אלים ליה ברי ושמא כו' וקיל ליה שמא דאפי' ס"ס נמי פסול לר"י אלים ליה חד ספיקא דאפילו בברי ושמא פסול וקיל ליה ס"ס כו' וכתב הרשב"א ז"ל בתשובה סי' ת"א דמכאן משמע דס"ס מהני אפילו היכא דאיתחזק איסורא דהא ס"ס הוי כי רובא ואפשר דעדיף מרובא וכיון דקי"ל רובא וחזקה רובא עדיף ה"ה בס"ס ומביא הרשב"א ראיה מדרבי יהושע דאע"ג דלענין יוחסין מחמיר דלא מהני רובא עד דאיכא תרי רובי ואפ"ה מיקל בס"ס כו' ע"ש באריכות אלא דבפי' דברי הרשב"א ז"ל מה זה שקורא חזקת איסור נחלקו בו גדולי האחרונים בי"ד סי' ק"י שבסי' ט"ז ס"ק ט"ו כתב דהרשב"א לא איירי אלא היכא דאיתחזק איסורא ואיתחזק נמי היתרא כגון ע"י תערובות דומיא דאלמנת עיסה או בטבעת של עבודת כוכבים שנתערבה דאיירי בה הרשב"א ז"ל דהשואל קרי לה חזקת איסור מה שאין כן היכא דאיתחזק איסורא ממש בהא מילתא גופא כגון ספק בשחיטה וכיוצא בזה הרשב"א ז"ל גופא מודה דאסור וכדברי בעל או"ה הארוך וכדברי בעל משאת בנימין כו' ע"ש בלשון הט"ז באריכות ובש"ך שם סי' הנ"ל בכללי דיני ס"ס ס"ק כ"ו כ"ח כ"ט כתב דודאי הרשב"א ז"ל גופא מתיר אפילו בדאיתחזק איסורא ממש אלא דאפ"ה כיון דתשובה זו משבשת' היא אין ללמוד ממנה היתר אלא כדברי הרא"ה ז"ל דאוסר באיתחזק איסורא ממש והכי מסיק הש"ך לדינא בקיצור כללי הס"ס ס"ק כ"ז כ"ח דבשני ספיקי כה"ג אסור ובשלשה ספיקי שרי. אלא דבספר פרי חדש בכללי הס"ס סעיף קטן ט"ז השיג על הש"ך במאי דמחלק בין תרי ספיקי לתלת אמנם לדינא מסיק הפר"ח דאפי' בתרי ספיקי שרי אפילו בדאיתחזק איסור ממש כמו שהאריך בפירוש לשון תשובת הרשב"א ז"ל בס"ק מ"ט ויסוד ראייתו ג"כ דס"ס הוי כמו רוב ורובא עדיף מחזקה דהא בממון לא אזלינן בתר רובא ואפ"ה כתבו קצת פוסקים דס"ס מהני בממון ע"ש באריכות. ובדרך זה של בעל פרי חדש מצאנו שהלכו כל גדולי חקרי לב ואנשי חיל מגדולי הספרדים האחרונים בתשובותיהם דמתירין בס"ס אפילו

בחזקת איסור אשת איש בין בעניני עגונה בחששי דסימנים ובשאלה ובין לענין עיקר העדות במסיח לפי תומו כמי שמצאנו הרבה לרוב וכן בדיני גירושין. צא ולמד מה שכתב גדול האחרונים מהר"ם בן חביב ז"ל בספר גט פשוט בהל' גיטין סי' קכ"ט ס"ק י"ג שכתב בזה הלשון אמנם המעיין יראה דסוגיא דעלמא להתיר בס"ס בפלוגתא דרבוותא אף באיסורא דאורייתא וגם באיסור אשת איש להתירה לעלמא כמו שיראה המעיין בתשובת האחרונים ז"ל כו' עכ"ל. והדבר ידוע כיון דאפילו בפלוגתא דרבוותא כתב כן כ"ש בשאר ס"ס ממש כנודע מתשובת האחרונים הנ"ל ובלא"ה לא עדיף ס"ס דפלוגתא מס"ס ממש נמצא דכל זה דלא כהכרעת האו"ה והמשאת בנימין והט"ז והש"ך ושלא כדברי ר"י בעל התוספות שכתב להדיא דכל היכא שהספק הראשון אסור מן התורה הו"ל כודאי איסור ולא מהני בה ס"ס ואף לא כדברי הרא"ה ז"ל שהביא הש"ך ולא כדברי האגור שכתב בפירוש פעמים ושלש דכל היכא דאיתחזק איסור ממש אין דנין בו דין ס"ס והנראה מזה שכל חילייהו דהמתירין היינו שמצאו מקום לתלות באילן גדול על תשובת הרשב"א הנ"ל שהושרש ביסוד מונח דס"ס הוי כי רובא ואפשר דעדיף מהראיה שהביא ומראית בעל פרי חדש שכתבתי:

קונטרס אחרון

ויאמר יהושע עתה באתי במגילת ספר כתלמיד הדן לפני רבותיו בקרקע דלענ"ד דהאי פיסקא לית בה מששא ואף שיודע אני מיעוט ערכי לפני כל גדולי האחרונים מהספרדים ומכללן בעל פרי חדש ובעל ספר גט פשוט שכל א' וא' מהם קטנו עבה ממתני ומה גם כי בכולן ומתיירא אני להכניס ראשי ביניהם שמא ירוצו גולגלתי אמנם עכ"ז לעצור במילין לא אוכל וללמוד אני צריך ויותר לגודל חומר האיסור וקרוב הדבר לענ"ד לידי איסור תורה ומכ"ש באיסור אשת איש דלענ"ד נראה ברור דכיון דאיתחזק איסור אשת איש לעולם היא בחזקתה עד שיודע בודאי שיצאה מחזקתה ולא מהני בה ס"ס כלל והיינו כדברי ר"י בעל התוספות והרא"ה והאו"ה והאגור וכהכרעת המשאת בנימין להט"ז והש"ך דאפשר דגם רמ"א בדרכי משה נמי מודה בהא. והנה פתח דברי לדקדק היטב בעיקר דברי הרשב"א ז"ל בתשובה סי' ת"א ובראייתו שהביא שם מסוגיא דשמעתין דס"ס הוי כמו רוב ואפשר דאלים טפי מרוב דהא ר"י לגבי יוחסין פסיל בחד רובא ומכשיר בס"ס כו' עכ"ל. ויש לתמוה טובא כמ"ש בפנים דלעולם דס"ס לא הוי כמו רוב אלא הא דמכשיר ר"י בס"ס באלמנת עיסה היינו משום דאיכא רובא בהדי ס"ס כמ"ש הרשב"א ז"ל באותו תשובה עצמו דרובא של המשפחה כשירין ע"ש. מיהו בהא מצינן למימר דנהי דפשטא דמילתא באלמנת עיסה משמע דרוב המשפחה כשירים מ"מ לא

פסיקא מילתא דאפשר דאיירי נמי דתחלת ספק חלל נתערב חד בחד ואפ"ה מכשיר ר"י בס"ס לחוד והיינו דכתב לה הרשב"א ז"ל בלשון אפשר דאלים טפי. ואע"ג דלפ"ז במאי דלא פסיקא ליה להרשב"א דאיירי בחד בחד אלא בדאיכא רובא א"כ אמאי פשיטא ליה מיהא דס"ס הוי כמו רוב האיכא למימר דלא חשיב אפי' כמו רוב אלא דאפ"ה כיון דאיכא תרתי למעליותא רוב וס"ס מהני בחזקת היתר כי היכי דמהני תרי רובא אע"ג דאינן שוין לגמרי אפ"ה מיקרי תרתי למעליותא ובהדי חזקת היתר הו"ל תלת. אלא דבהא נמי מצינן למימר דבמאי דפשיטא ליה להרשב"א ז"ל דס"ס הוי כמו רוב לא הוצרך לראיה זו דבלא"ה פשיטא ליה מסברא דס"ס הוי כמו רוב מהטעם שכתב בעל פרי חדש דבחד ספיקא הו"ל פלגא ופלגא וא"כ בס' השני הוי כמו רוב וכדמשמע נמי מלשון מהר"י מטראני ז"ל ח"ב סי' ב' דטעמו דס"ס היינו דהו"ל כמיעוטא ולפ"ז לא הוצרך הרשב"א ז"ל לראיה זו דשמעתין אלא לענין דאפשר דס"ס עדיף מרובא וכדפרישית מיהו אכתי קשיא לי טובא דלכאורה אדרבא מסוגייא דשמעתין מוכח דספק ספיקא לא הוי כמו רוב דאפילו את"ל דלר"י דאלים ליה ספק ספיקא הוי כמו רוב או עדיף מיניה. מכל מקום אליבא דהלכתא דלא קי"ל כרבי יהושע באלמנת עיסה אלא כרבן גמליאל דפוסל כדאיפסק הלכתא בפרק עשרה יוחסין אלמא דאף ע"ג דסתם אלמנת עיסה איירי נמי דרוב המשפחה כשרין כמ"ש הרשב"א ז"ל אפ"ה פסלינן אפילו בס"ס בהדי רובא משום מעלה דיוחסין ואילו בתרי רובי הא קי"ל דכשר אף ביוחסין ואפילו היכא דליכא ס"ס כגון בעובדא דתינוקת שנאנסה דקי"ל כרב דהלכה כר' יוסי אלמא תרי רובי מהני ואע"ג דבאינה טוענת ברי איירי דאי בטוענת ברי אפילו בחד רובא מהני להרשב"א ז"ל כמ"ש הרב המגיד בשמו בפי"ח מהל' איסורי ביאה ע"ש והובא ג"כ בב"י א"ע סי' ו' ע"ש לענ"ד היא קושיא עצומה על הרשב"א ז"ל דקשה מדידיה אדידיה וחזרתי על כל הצדדים ולא מצאתי כעת שום מקום ליישב. עוד הקשיתי לשאול בפנים על ראיות הרשב"א ז"ל דמייתי מדר' יהושע דס"ס מהני בחזקת איסור ואנן נידוק איפכא מדר"ג דקיי"ל כוותיה דלא מהני ס"ס בחזקת איסור דהא לר"ג אלים ליה ברי ושמא טפי מס"ס וכיון דברי ושמא לא מהני בכל האיסורין היכא דאיתחזק איסורא כדאיתא בר"פ האשה רבה דבטבל וקונמות נמי לא מהימן אלא משום דבידו וכ"ש דלא מהני ס"ס באיתחזק איסורא. מיהו להרשב"א ז"ל גופא אין בזה קושיא כ"כ דאיהו ס"ל באמת דבשאר איסורין ע"א מהימן אף בדאיתחזק איסורא כדמשמע מלשונו בחידושיו בריש גיטין ובר"פ האשה רבה מבואר יותר דאע"ג דבר"פ האשה רבה משמע דלא פסיקא ליה אי מהימן ע"א במקום חזקת איסור אפ"ה בכריתות פ' אמרו לו משמע דאיפשטא האיבעיא דמהימן ושם

משמע דאף הבע"ד מהימן כשאומר ברי אלא דמ"מ להתוספות ורוב הפוסקים דמשמע דע"א לא מהימן באיתחזק איסורא וכ"ש דהבע"ד לא מהימן כדאשכחן בשבויה אע"ג דאיכא ברי ושמא א"כ משמע דמכ"ש דס"ס לא מהני באיתחזק איסורא. ועוד דהא עכ"פ בדבר שבערוה כ"ע מודו דלא מהני ברי ושמא בדאיתחזק איסורא כדמוכח פ' האשה רבה להדיא א"כ כ"ש דלא מהני ס"ס באשת איש וכיוצא בזה וליכא למימר דהתם גזירת הכתוב הוא דבעינן שני עדים דוקא דאכתי ק"ו מיהא איכא כיון דלא מהני ברי ושמא כ"ש דלא מהני ס"ס דהא קי"ל כר"ג דברי ושמא עדיף מס"ס ומתוך סברא זו ממילא נדחית הראייה שכתב הפרי חדש מממון וכמ"ש בפנים דכיון דברי ושמא לא מהני לענין ממון כ"ש בס"ס למאי דקי"ל כר"ג ועיין בפנים. ואדרבא יש לי להביא ראיה להיפך דס"ס לא הוי מטעם רוב ממש תדע דהא לענין ספק טומאה ברה"י קי"ל דאפי' בכמה וכמה ספיקות נמי טמא וכמ"ש התוספות הטעם בפ' חזקת הבתים דף נ"ה כיון דחידוש הוא דאיכא חזקת היתר ואפ"ה מטמאינן מספק א"כ מה לי חד ספיקא ומה לי טובא ואי ס"ד כדברי הפר"ח וסייעתו דס"ס הוי מטעם רוב ממש הו"ל לטהר בס"ס כמו ברוב דהא תשעה צפרדעים ושרץ א' ביניהם טהור אף ברה"י אע"כ דס"ס לא הוי כמו רוב וכמו שאבאר בזה עוד בסמוך. ועוד בה שלישית מה שהקשיתי ג"כ בפנים על ראיות הרשב"א ז"ל מהא דלר' יהושע לא מהני רוב ביוחסין וס"ס מהני וראיה זו איני מכיר דהא בשמעתין לקמן בתינוקת שנאנסה מסקינן להדיא דהא דלא מהני רוב א' ביוחסין היינו משום דגזרינן רוב סיעה אטו רוב העיר ורוב העיר לא מהני משום דאיכא דאזלא לגבייהו והו"ל קבוע משמע דאי לאו האי טעמא הוי סגי ברוב א' כיון דאיכא נמי חזקת היתר בהדי רובא וא"כ אזלא לה ראיה זו. ולכאורה יש ליישב קושיא זו בדוחק ולומר דלמסקנא דלקמן בסוגיא דתינוקת דטעמא דתרי רובי משום דמעלה עשו ביוחסין הדר ביה הש"ס מהאי טעמא דגזרינן רוב סיעה אטו רוב העיר והכי משמע קצת מהא דמקשה הש"ס לקמן וליוחסין לא בעינן תרי רובי והתנן מצא תינוק מושלך אלמא דבעי למימר דהתם נמי בעינן תרי רובי אע"ג דלא שייך התם הך גזירה דכל קבוע וכן מצאתי שכתב הבית שמואל ג"כ בס"ס ו' דהדר ביה הש"ס אלא דלענ"ד נראה דוחק מדלא אמר הש"ס אלא מעלה עשו ביוחסין ועוד דלישנא דזעירי אמר ר' חנינא גופא הכי דייק ועכ"פ נהי דקושייא ליכא עכ"פ סייעתא נמי ליכא להוכיח מכאן דס"ס עדיף מרובא מדלא מהני רובא ביוחסין דהאיכא למימר דלא הדר ביה הש"ס ואכתי בהאי סברא קאי דגזרינן רוב סיעה אטו רוב העיר ואע"ג דבשאר איסורין כגון בט' חניות לא גזרינן אפ"ה משום מעלה דיוחסין גזרינן בכה"ג והא דמקשה התם וליוחסין לא בעינן תרי רובי כבר פירשתי יפה

בעזה"י בחיבורי בפנים ע"ש. ואין להקשות דלמאי דפרישית דאי לאו טעמא דגזירה רוב סיעה אטו רוב העיר הוי סגי בחד רובא אף ביוחסין א"כ תיקשי אלמנת עיסה אמאי פסולה הא רוב המשפחה כשירין בהא איכא למימר דע"כ לא שרינן בחד רובא אלא היכא דאיכא נמי חזקת היתר גמור ולא איתחזק איסורא כלל משא"כ באלמנת עיסה אם נכשיר כל המשפחה איכא מיהא איתחזק איסורא במקצת וכמ"ש הרשב"א ז"ל בתשובה הנ"ל להשואל דיש לחלק בכה"ג והא דאיצטריך בשמעתין לטעמא דברי ושמא היינו משום דלקושטא דמילתא מכשיר ר"ג אף ברוב פסולין והיינו משום ברי ושמא בהדי חזקת היתר ודוק היטב. ועל ארבעה לו אשיבנה דאף לפי שיטת הסוברים דס"ס הוי כמו רובא או אפשר דעדיף מרובא אכתי יש לי לתמוה טובא היאך רוצין להכריח דס"ס מהני אף בדאיתחזק איסורא להתיר לגמרי אף בחזקת איסור אשת איש או לענין שחיטת פסול ומטעמא דרובא וחזקה רובא עדיף וה"ה לס"ס דעדיף מחזקה דאכתי קשה טובא דהא בהא דקי"ל רובא וחזקה רובא עדיף היינו לענין דליכא איסור דאורייתא בכה"ג אבל מדרבנן ודאי לא מהני רוב במקום דאיכא חזקה כנגדה דאמרינן סמוך מיעוטא לחזקה והו"ל פלגא ופלגא כדאיתא להדיא בר"פ האשה שהלכה דף קי"ח ואע"ג דאיתא דמפרש לסוגיא דהתם אליבא דר"מ דוקא מ"מ רובא דרובא מהפוסקים והרשב"א ז"ל גופא מכללן הסכימו דמדרבנן לא מהני רוב במקום חזקה וא"כ לענין ס"ס נמי אף את"ל דמדאורייתא מהני אפ"ה יש לאסור מיהא מדרבנן דאף לפמ"ש הפרי חדש דטעמא דס"ס הוי משום דבספק א' הו"ל פלגא ואידך הו"ל רובא אפ"ה אית לן למימר סמוך מיעוטא לחזקה ואיתרע לה רובא וא"כ מנא לן להקל ולהתיר לגמרי בלי שום ראיה דהא אשכחן דבאיסורי ערוה חיישי רבנן אף למיעוטא דמיעוטא כדאשכחן במים שאל"ס ובריש גיטין לענין רוב בקיאין ע"ש ובחידושינו. אמנם כן קושיא זאת האחרונה נ"ל דאין אנו אחראין ליישבה דלא תיקשי עליה דהרשב"א ז"ל בתשובה משום דלענ"ד נראה ברור בכוונת הרשב"א ז"ל כמו שפירש בעל הט"ז והמשאת בנימין דהרשב"א ז"ל לא פשיטא ליה להתיר לגמרי ע"פ ס"ס בדאיתחזק איסורא אלא באותו נדון שכתב דמשמע מלשון השואל דהיכא דנתערב איסור בהיתר נמי קרי ליה איתחזק איסורא אע"ג דאיתחזק נמי היתירא ובהא הוא דמתיר לגמרי אף מדרבנן מטעמא דמסיק בסוף דס"ס עדיף מרובא וברובא דחד בתרי מותר אף מדרבנן והיינו מה"ט גופא דלא מיקרי איתחזק איסורא ממש דהא איתחזק נמי התירא טפי משא"כ היכא דאיתחזק איסורא ממש בהא מילתא גופא קודם שנולד הס"ס נראה דאדרבא פשיטא ליה להרשב"א ז"ל דאסור כמ"ש להדיא אל תשיבני מהא דאמר רב הונא השוחט בסכין ונמצאת פגומה

דאסור דרב הונא לטעמיה דאמר בהמה בחייה בחזקת איסור עומדת א"כ משמע להדיא דמה"ט דבחזקת איסור עומדת לא מהני ס"ס והרי היא בחזקת איסור עד שיודע לך במה נשחטה ואנן הא קי"ל כרב הונא בלא שיבר בה עצמות ונהי דבשיבר בה עצמות לא קי"ל כוותיה התם טעמא רבה איכא דלא מיקרי ספק דתולין במצוי וקרוב לודאי שע"י שבירת עצמות נפגמה הא כל היכא שהדבר שקול לעולם חזקת איסור אלים טובא וה"ה לכל חזקת איסור ממש כיוצא בזה ומכ"ש בחזקת איסור אשת איש דלא איתרע כלל הך חזקה ממש ואדרבא לענין עיגונא איכא תרי חזקות חזקת איסור אשת איש ומוקמינן נמי לגברא בחזקת חי וכה"ג מיקרי תרי חזקה בפ' בכל מערבין דף ל"ה וכ"כ הריב"ש לענין עיגונא בסי' שע"ח א"כ אפשר דבכה"ג הרשב"א ז"ל נמי מודה דהוי כודאי איסור דאורייתא אבל היכא דליכא אלא חדא חזקה כגון בספק גרושה נראה דלהרשב"א ליכא איסור דאורייתא היכא דאיכא ס"ס למאי דס"ל דס"ס הוי כמו רובא או עדיף מרובא ולפ"ז משמע דלהרשב"א ז"ל הך דרב הונא נמי לענין שחיטה בסכין פגומה לא מיתסר אלא מדרבנן וכמו שאני עתיד לבאר בעזה"י בחידושי חולין אי"ה אבל להתיר לגמרי אף מדרבנן ע"י ס"ס היכא דאיתחזק איסורא בהא מילתא ממש דומיא דספק פגומה נ"ל ברור דלא עלה על דעת הרשב"א ז"ל מעולם ודלא כמו שהבין הש"ך מדבריו ולענ"ד בחנם כתב דמשבשתא היא ואין כאן מקומו להאריך בזה ויבואר עוד בסמוך וא"כ מילתא דאתיא בעשרה קל וחומר היכא דאיכא חזקת אשת איש דאסור מיהא מדרבנן אע"ג דאיכא כמה ס"ס וכ"ש בחזקת עיגונא ממש בספק מיתה דאיכא תרי חזקה כדפרישית נראה דלכ"ע מדאורייתא אסור ודלא כשיטת המקילין ומתירין אף לכתחלה. ואף שכבר יצא הדבר בהיתר מפי רבותינו הספרדיים נוחי נפש אין דעתי ח"ו להטיל מום בקדשים להרהר אחר דבריהם ואין לדיין אלא מה שעיניו רואות וברוב המקומות לא עשו סברא זו אלא לסניף בעלמא ומכאן ולהלן חושבנא דלענ"ד אין לסמוך על היתר זה כלל להתיר ס"ס בדאיתחזק איסורא ממש כמו שפירש להדיא ר"י הזקן בעל התוספות אשר לאורו אנו הולכין וכמ"ש האגור בהדיא בשם התוספות סתם וכ"כ האו"ה וכמ"ש בעל משאת בנימין והט"ז וכן הכריע הש"ך. ולענ"ד אין צורך להאריך עוד בראיות דהא בלא שום ראייה נראה להחמיר באיסור דאורייתא כיון דלענ"ד בכל דיני ספק ספיקא שמצאנו בש"ס חפשתי ולא מצאתי בכל אחד שיש בהן חזקת איסור ממש ואדרבא בכולן ספק הראשון מותר מן התורה או ע"י חזקת היתר או ע"י רוב א"כ מילתא דפשיטא שאין לנו בזה אלא מה שאמרו חכמים ומנין לנו להקל ע"י ס"ס היכא שהספק הראשון אסור מן התורה כודאי דהא סוקלין ושורפין על חזקות ומכ"ש לפי מה שהבאתי ראייה להיפך

דס"ס לא הוי כמו רוב ומלשון התוספות משמע להדיא דאפי' כי חזקה לא הוי מדכתבו בפרק חזקת הבתים דף נ"ה דהא דמטמאינן ספק טומאה ברה"י אע"ג דאיכא כמה ספיקי כדאיתא במשנה היינו משום דבלא"ה איכא חזקת טהרה ואפ"ה אמר רחמנא דטמא א"כ מה לי חד ספיקא מה לי טובא ואי ס"ד דס"ס הוי כי חזקה או עדיף מינה א"כ היאך דנין קל וחומר להחמיר עליו דנהי דאחמיר רחמנא בחזקה לטהר אפ"ה יש להקל בס"ס דעדיף מחזקה ואפילו אי שקולין הם אכתי מי דמי חדא למעליותא לתרתי למעליותא הא בכולא תלמודא מפלגינן בין חדא לתרתי בריש פ"ק דנדה ובפ' עשרה יוחסין אע"כ דסברת התוספות דמן התורה אין לחלק כלל בין חדא ספיקא לטובא אלמא דחזקה עדיף מס"ס ודוקא מדרבנן מהני ס"ס כיון דבלא"ה מותר מן התורה כדפרישית דרוב ס"ס שבתלמוד ופוסקים אית בהו חזקה או רובא להתיר אלא דמדרבנן החמירו וכי אחמירו בחד ספק ולא בתרי ספיקי ומכ"ש דיש לתמוה על בעל פרי חדש שהכריע בכללי הספיקות כהרמב"ם ז"ל דספק השקול שאין לו שום חזקת היתר ולא חזקת איסור מדאורייתא שרי ולא מיתסר אלא מדרבנן כגון ספק חלב ספק שומן וא"כ למה לי לאהדורי אטעמא דס"ס דהוי כמו רוב הא בלא"ה איכא טעמא רבה בבל הס"ס שבתלמוד דנהי דספק א' מותר מן התורה אפ"ה אסור מדרבנן דספק דאורייתא להחמיר מדרבנן משא"כ בתרי ספיקי ספק השני לא מיקרי ספק דאורייתא אלא ספק דרבנן דלקולא נמצא דאף להרמב"ם ז"ל דמיקל בספיקות היינו דוקא היכא דליכא חזקה אבל בדאיכא חזקת היתר או איסור לא מיקרי ספק כלל אלא ודאי א"כ מנין לנו לחלק בין חד ספק לתרי ותלת סוף סוף הרי הוא בחזקת איסור עד שיוודע בודאי שיצא מחזקתו כדאשכחן בשוחט בסכין ונמצאת פגומה שכתבו התוספות בפ"ק דחולין דאיכא ס"ס ובפ"ק דנדה ביארו יותר דאיכא ספיקי טובא וכמו שאבאר בעזה"י בפ"ק דחולין דודאי הכי הוא דאיכא תרי ותלת ספיקות גמורין ואפ"ה קי"ל דאפילו קמייתא אסורה וכמו שהביא רש"י ז"ל שם דהורה ר"י בר יקר דאפילו בשחט עוף תחלה נמי אסור ולענ"ד אין לנו ראייה מפורשת יותר מזה דמה לי ספק בשחיטה ומה לי שאר חזקת איסור ממש ואפילו רב חסדא דמיקל היינו משום דסכין איתרע בהמה לא איתרע משא"כ היכא דבהמה איתרע מודה דבחזקת איסור עומדת וכל ספק בשחיטה פסול אע"ג דאיכא ספיקי טובא כמבואר שם להדיא בל' התוספות ואין להאריך בסוגיא דהתם יותר. אחר שכתבתי כל זה האיר ה' עיני ומצאתי מפורש בלשון התוספות במסכת כריתות בר"פ ספק אכל בד"ה מדסיפא בשתי חתיכות דמוכח ממתניתין דאפילו בס"ס חייבין אשם תלוי דלא מהני ס"ס היכא דאיקבע איסורא בא' משני חתיכות וכ"ש היכא דאיכא חזקת איסור בהאי חתיכה גופא

דמה"ט כתב הרמב"ם ז"ל דכל ספק גירושין חייבין אשם תלוי אף למאי דקי"ל דבעינן חתיכה משתי חתיכות והיינו ע"כ משום דחזקת איסור ממש חמיר מאיקבע איסורא ובר מן דין כבר העירותי בזה דלענ"ד היכא דאיתחזק איסורא כגון בספק גירושין בחטאת ואין להאריך כאן. העולה מיהת מדברינו שדברי התוספות ברור מללו דמוכח מלשון המשנה גופא דמדאורייתא אין לחלק בין ספק א' לכמה ספיקות (מהדורא בתרא מהמחבר נ"ע)וחכם א' השיב לי דלק"מ מזאת המשנה על סברת הרשב"א ז"ל משום דהרשב"א לשיטתו דספק א' בגופו וספק א' ע"י תערובות לא מיקרי ס"ס וא"כ ס"ס דמתני' דכריתות נמי הוי בכה"ג. והשבתי לו שזה טעות גמור חדא דאדרבא דהרשב"א ז"ל מסברא דנפשיה סובר בפשיטות דספק א' בגופו וכו' הוי ס"ס גמור כמ"ש בתשובה סי' ת"א והעתקתיו בסעיף מ"ה וכתבתי שם לשון הב"י דלמעשה לחומרא בעלמא החמיר כדברי ר"י הזקן משא"כ בנ"ד דהוי לקולא אדרבא הו"ל תיובתא גמורה להרשב"א ז"ל מהך מתני' דחייבין אשם תלוי על ס"ס. שנית שהרי כתבתי דלסברא זו דס"ס ספק א' בגופו וס' א' ע"י תערובות לא נקרא ס"ס והטעם משום דאיקבע איסורא אע"ג דאיקבע נמי היתרא מכ"ש היכא דאיתחזק איסורא לגמרי דלא נקרא ס"ס. שלישית דהאי ס"ס דמתני' דכריתות לא מיקרי כלל ספק א' בגופו וס' א' ע"י תערובות כיון שאין הספק כלל על גוף החתיכות אי שרי או אסור אלא שהספק על אותו אדם שכבר אכלו אם חייב אשם תלוי או לאו א"כ שני הספיקות הם בגוף האדם לבד ספק לא אכל כלל מן החלב אלא שומן ואת"ל שמה שאכל היה של חלב שמא אכל פחות מכשיעור והוי ב' ספיקות בגופו לענין אשם תלוי אלמא דמדאורייתא אין לחלק כלל בין ספיקא לס"ס ודוק היטב וזה ברור. ואף דלפי פירוש בעל לחם משנה בפ"ח מהלכות שגגות אין הכרח לפרש כן מלשון המשנה כמ"ש שם להדיא היינו אליבא דהלכתא למאן דמפרש טעמא דרב משום דאיקבע איסורא משא"כ ללישנא קמא ע"כ צריך לפרש כפירוש התוספות דמתניתין לענין ס"ס איירי. העולה מכל המקובץ דלענ"ד יש די והותר במה שכתבתי והבאתי ראיות חזקות כראי מוצקות מסוגיות הש"ס ומהקדמונים שאין להקל כלל להתיר ס"ס היכא דאיתחזק איסורא ומכ"ש באיסור א"א שקרוב הדבר לומר דבאיסור חנק וחטאת קאי ועכ"פ באשם תלוי ועל המיקל עליו לסתור הראיות שכתבנו.ולהביא ראיות כנגדם והנלע"ד כתבתי לעורר לב המעיין לבל יהרסו ובקונטרס כלל גדול אבאר יותר כל דיני ס"ס לכל כלליו ופרטיו בעזה"י:

בתוס' בד"ה ת"ר איזו היא אלמנת עיסה קשה לר"ת על גירסת הספרים וכו' לכך מוחק ר"ת וכו' ולענין בת קתני עכ"ל. ואע"ג דבדיבור הקודם כתבו דאלמנת עיסה חמורה

מבת כבר כתב מהרש"א ליישב אלא שקיצר במובן ואני אפרש דבריו דבאלמנת עיסה לא שייך כלל הא מילתא דצווחה ושתקה שאין הספק בגופה והיא אינה יודעת כלום כדאסקינן בסמוך דאלמנת עיסה מיקרי שמא. ומש"ה איכא מאן דמחמיר מה שאין כן בבת שהספק בגופה ומש"ה איכא מאן דמתיר בצווחה משום דהו"ל כברי ושמא ואסרינן לה בשתקה משום דשתיקה כהודאה דמיא. ואיכא מאן דמתיר בשתקה משום דהא דשתקה דלא איכפת לה ואוסר בצווחה דנהי דהו"ל ברי ושמא מ"מ הא דמהני ברי ושמא באלמנה היינו משום דאית לה נמי חזקת היתר משא"כ בבת דלית לה חזקת היתר כמ"ש התוספות בדיבור הקודם כנ"ל ברור בכוונת התוספות. ונוראות נפלאתי על בעל התוספות י"ט בעדיות שכתב שדברי התוס' בדיבור זה סותרין לדבריהם בדיבור הקודם ולמאי דמוחק ר"ת אלמנת עיסה בברייתא כמו כן מוחק אלמנה מן המשנה דעדיות כ"כ התי"ט. ובמחילה מכבוד תורתו דלא דק שפיר ונעלמה ממנו סוגיא ערוכה דפרק עשרה יוחסין שהביאו התוספת בדיבור הקודם הכל מודים באלמנת עיסה שפסולה ולאפוקי מהני תנאי דתנן בעדיות אלמנת עיסה אלמא דבמשנה דעדיות גרסי' אלמנת עיסה ור"ת אינו מוחק אלמנה אלא מברייתא ולא ממתני' והיינו כדפרישית וכמ"ש מהרש"א וזה ברור ואף ע"ג דבמתני' דעדיות גופה דקתני אלמנת עיסה מסיים בה נמי נאמנת העיסה לטהר ולטמא לרחק ולקרב. מ"מ ענין בפני עצמו הוא. וה"ק דכי היכי שהעיסה עצמה שהיא הבת נאמנת לטהר ולטמא בצווחה או בשתקה לכל חד כדאית ליה כך אלמנת עיסה נאמנת לעולם משום דאית לה חזקת כשרות ולר"ג הוי איפכא דנהי דהבת מטהרת עצמה היינו משום דטוענת ברי משא"כ באלמנת עיסה מסתמא טענתה שמא כדאסקינן בשמעתין כן נ"ל נכון ודו"ק:

קונטרס אחרון

בתוספות איזו אלמנת עיסה כו' לכך מוחק ר"ת כו' ולענין בת קתני וכו'. וכתבתי שיש לתמוה בתמיה קיימת על בעל תוספות י"ט שכתב במסכת עדיות דלמאי דמוחק ר"ת אלמנה מברייתא כמו כן מוחק אלמנה מהמשנה ואשתמיטתיה סוגיא ערוכה דפרק עשרה יוחסין שהביאו תוספות בדבור הקודם דקאמר רב חסדא הכל מודים באלמנת עיסה שפסולה ומסיק הש"ס לאפוקי מהנך תנאי דמייתי במתני' דעדיות אלמא דבמתניתין גרסינן אלמנת עיסה לכ"ע. ובאמת שבזה ג"כ מקום עיון על הש"ע והב"ש שכתבו דלשיטת ר"ת יש להכשיר בת עיסה והתם אמרינן להדיא כל שאי אתה נושא בתו. אלא דיש ליישב בדוחק לפי מה שהעליתי בחדושי קדושין שם. אבל לשיטת התי"ט הקושיא במקומה עומדת:

דף יד:

תוספות בד"ה ממזר צווח וחלל שותק וכו' תימא דהו"ל למימר ממזר צווח ושותק וכו' עכ"ל. נראה מדבריהם דממזר צווח וחלל שותק תרי מילי נינהו דבכל חדא מינייהו שייך פלוגתא דתנאי ונראה שהבינו כן ג"כ בפרש"י מדלא הביאו פירושו כדרכם בכל מקום ומקשי בפשיטות. מיהו לכאורה נראה מפרש"י דממזר צווח וחלל שותק כולה חדא מלתא היא דדוקא היכא שקוראין לו ממזר וצוח וחלל שותק בכי הא אמרי' שתיקה כהודאה דמיא אבל היכא דשתיק בתרווייהו לא הוי שתיקה כהודאה ולפ"ז אין מקום לתמיהת התוספות כאן ולא לקושייתם בסמוך בד"ה אבל ממזר אלא שלא מלאני לבי לפרש בכוונת רש"י נגד המובן בדברי תוספות בכוונת רש"י אלא שאחר העיון מצאתי להדיא בל' הר"ן שכ' להדיא דממזר צווח וחלל שותק חדא מלתא היא ע"ש וכן הובא בש"ע א"ע סי' ב' סעיף ד' ע"ש וק"ל:

בפרש"י בד"ה אפי' ברוב פסולין נמי מכשיר דאית ליה העמד אשה על חזקתה עכ"ל. לכאורה נראה כוונתו דר"ג מכשיר אפילו כשאינה טוענת ברי אפ"ה אוקמוה אחזקת היתר ובהכי ניחא לי דלא מוקי הש"ס מעשה דתינוקת בשותקת או שאינה יודעת ותיתי כר"ג. אלא ע"כ דאפ"ה לא אתיא כר"ג אע"ג דבריש פרק האשה שנתארמלה משמע להדיא מפרש"י דמשני הש"ס דר"ג לא קאמר אזלינן בתר חזקה אלא היכא דאיכא נמי ברי ושמא. אפשר דרש"י סובר דהיינו דוקא לענין ממון דכלל גדול בדין הממע"ה אבל באיסורין חזקת היתר לחוד מהני לר"ג אלא דא"א לומר כן דמכשיר ר"ג ברוב פסולין משום חזקת היתר לחוד דהא פשיטא בכולה תלמודא דרובא וחזקה רובא עדיף. מיהו בהא נמי מצינן למימר משום דאיתא בפ"ק דחולין דף ו' דר"ג כר"מ ס"ל דלא אזיל בתר רובא ואפ"ה אזיל בתר חזקה כדמוכח בפרק בכל מערבין דף ל"ד אלא דאכתי קשה דהא לעיל רמינן דר"ג אדר"ג באלמנת עיסה ומשני הש"ס דלר"ג אלים ליה ברי אלמא דלר"ג חזקת היתר לחוד לא מהני אלא בהדי ברי ושמא ועוד דאכתי מנ"ל לתלמודא הא מילתא דהא בכולהו משניות דלעיל משמע דר"ג משום ברי האמינה כדקתני נאמנת ור"י מהדר לא מפיה אנו חיין. לכך נראה דרש"י חדא מינייהו נקט משום דפשיטא לן דר"ג לא מטעם ברי ושמא לחוד מכשיר ברוב פסולין אלא משום דאיכא חזקה בהדה כמבואר בל' הרא"ש ז"ל בסוגיא דפ"פ בל' רבינו יונה וכבר הארכתי למעניתי בשיטה הקודמת כנ"ל ודו"ק:

בתוספת בד"ה כמאן אי כר"ג וכו' וא"ת והא לא מכשיר וכו' היכא דאיכא למימר בודקת ומזנה עכ"ל כתבו כן לשיטתם בדף הקודם בד"ה השבתני על המעוברת והיינו משום

דקשיא להו שבויה דאיכא ברי ושמא וחזקת היתר ואפ"ה מודה ר"ג דפסולה וכמו שהארכתי שם בכוונתם. אבל לפמ"ש שם בשם ה"ה והר"ן ז"ל בכוונת רבי' יונה דכל היכא דאיכא ברי ושמא בהדי חזקת היתר מהני לר"ג וכתבתי שם ליישב הא דפוסל בשבויה לשיטתם א"כ אין מקום לקושיית התוס' כאן והרוצה לעמוד על עיקר הדברים יעיין לעיל בחדושינו בד"ה השבתני ובכל הסוגיא בראוה מדברת וגבי הלכך לר"ג אלים ליה ברי וכאן אין להאריך ועיין בספר המאור ובספר מלחמות להרמב"ן ז"ל באריכות:

בפרש"י בד"ה א"ל הכי אמר וכו' לעולם כר"י ס"ל עכ"ל. ובאמת יש להקשות דלפי זה משמע דרב כר"י סבירא ליה דהא אמר לקמן הלכה כרבי יוסי ואם כן קשה קושית התוספות מאי מקשה הש"ס לעיל הלכתא אהלכתא ויש ליישב דלפרש"י נמי למסקנא אייריי מתני' בשאינה טוענת ובהא לא פליגי ר"ג ור"י וא"כ מ"ש רש"י דאתיא כר"י היינו דאפי' כר"י אתיא וכ"ש כר"ג וכן נראה מלשון הרמב"ן ז"ל בספר המלחמות ע"ש אבל הרשב"א בתשובותיו סי' ת"א כתב בכוונת רש"י ז"ל דבאינה טוענת ר"י מיקל טפי מר"ג דלר"ג אפילו תרי רובי לא מהני כדאשכחן באלמנת עיסה דמחמיר אפילו בס"ס היכא דליכא ברי ושמא משום מעלה דיוחסין וא"כ ה"ה לר"ג לא מהני תרי רובי ביוחסין דלא עדיף תרי רובי מס"ס כו' ולפי פירושו ודאי קשיין הלכתא אהלכתא דהא בהאי דמכשיר ר"י בס"ס ביוחסין נמי לית הילכתא כוותיה דבפרק עשרה יוחסין איפסקא הילכתא כר"ג באלמנת עיסה וא"כ לשיטת הרשב"א ה"ה דתרי רובי נמי לא מהני וקשיא ההיא דשמעתין דהלכה כר' יוסי וצ"ע גדול ליישב ודו"ק:

דף טו.

בגמרא בקרונות של ציפורי היה מעשה דוקא בשעת קרונות דהיינו ביום השוק אזלינן בתר רוב סיעה אבל בלא"ה לא אזלינן בתר רובא דעלמא ואע"ג דבעלמא פשיטא לתלמודא דאזלינן בתר רובא דעלמא היינו בעגלה ערופה שמצא ההרוג בשדה וכן בניפול שדרך הגוזלות לבוא מעלמ' משא"כ הכא לא שבקינן רוב העיר שמצויין שם תמיד ולמיזל בתר רובא דעלמא שאינן מצויין. משא"כ בשעת הקרונות רוב הסיעה נמי מצויין וכיוצא בזה כתב נמי הש"ך בי"ד סי' ס"ג ועיין בסמוך:

קונטרס אחרון

גמרא בקרונות של ציפורי הוי מעשה. וכתבתי דמשמע מהאי לישנא דדוקא בשעת קרונות דהיינו ביום השוק אזלינן בתר רוב סיעה משא"כ בלא"ה לא שבקינן רוב העיר לגבי רובא דעלמא כמ"ש הש"ך בי"ד סי' ס"ג משום דרוב העיר מצויין ורובא דעלמא

אינן מצויין וא"כ אפשר דבכה"ג לא מקרי תרי רובי ומש"ה בקרונות של ציפורי דאז רובא דעלמא נמי מצויין ועיין בפ"ח שם באריכות:

שם ומדאורייתא מנ"ל אמר קרא וארב לו וקם עליו. ולכאורה יש לדקדק אמאי לא יליף מהאי עניינא גופיה דיוחסין דהא בפרק י' יוחסין אמרינן דחמשה קהלי כתיבי וחד לאורויי דממזר ודאי הוא דלא יבא הא ממזר ספק יבא ומסקינן התם דאשכחן ספק ממזר בכה"ג בשתוקי דחיישינן דלמא אזלא איהי לגבייהו וכל קבוע כמחצה על מחצה דמי. ול"ל דלדוגמא בעלמא נקט התם ספק ממזר בשתוקי לבתר דקים ליה דכל קבוע כמחצה ע"מ דמי משא"כ מקרא גופיה לא מוכח מידי דאשכחן ספק ממזר בגוונא אחריני כגון בקידושין ספק קרוב לו או בגירושין. מיהא כד דייקינן כה"ג לא מיקרי ספק ממזר דאורייתא דבספק קידושין מוקמינן לה בחזקת פנויה ובספק גירושין מוקמינן לה אחזקת א"א אע"כ דבשתוקי איירי. ול"ל דבשתוקי נמי מצינן מדאורייתא בעיר שמחצה כשירים לה ומחצה פסולין דהא נמי ליתא דבכה"ג מצרפינן רובא דעלמא דכשירים לה דקיי"ל עכו"ם ועבד הבא על בת ישראל הולד כשר ונהי שכתבתי בסמוך דלא אזלינן בתר רובא דעלמא היינו דוקא היכא דאיכא למיזל בתר רוב העיר דרובא דעלמא הו"ל מיעוטא גבי רוב העיר מטעמא דפרישית משא"כ היכא דאיכא מחצה על מחצה מצרפין המיעוט דרובא דעלמא לפלגא ופלגא והו"ל כשירין רובא. אע"כ דאפ"ה אשכחן ספק ממזר משום דכל קבוע כמחצה על מחצה דמי וא"כ איכא למילף מקרא והנלע"ד ליישב דבלא"ה אשכחן ספק ממזר דאורייתא כגון שנתגרשה בודאי וזינתה בודאי אלא שהספק אם נתעברה מפסול לה קודם גירושין דהו"ל ממזר מא"א או אחר גירושין דבכה"ג לא מוקמינן אחזקתה כדפרישית בגיטין דף י"ח משום דא"ל הרי גרושה לפניך ומצרפין חזקת היתר דידה לגבי הרי גרושה לפניך והו"ל פלגא ופלגא לגבי חזקת א"א כמו שהארכתי בזה בגיטין. ועפ"ז הסברא היה נ"ל ליישב תמיהת התו' בד"ה פרט לזורק שהקשו לר"ש מנ"ל דכל קבוע כמחצה על מחצה וכו' ולמאי דפרישית א"ש דר"ש לטעמיה דלית ליה האי חזקה דהרי גרושה לפניך כדמוכח ר"פ קמא דנדה במקוה שנמדד דר"ש כודאי טמא משוי ליה דלית ליה הרי חסר לפניך כמ"ש התוס' שם וכמו שהארכתי בגיטין וא"כ לר"ש לא משכח' ספק ממזר אלא בשתוקי ומטעמא דכל קבוע כמחצה כו' וא"כ יליף מהכא כנלע"ד לולי שהתוס' תירצו תמיהתם בע"א בסנהדרין דע"ט ע"ש ודו"ק:

קונטרס אחרון

כל קבוע כמחצה על מחצה מדאורייתא מנ"ל. וכתבתי דיש לדקדק אמאי לא יליף

מדאיצטריך קרא דממזר ודאי הוא דלא יבא הא ספק יבא וכתבתי דלכאורה לא משכחת ספק ממזר מדאורייתא אלא בכה"ג דקבוע כמחצה על מחצה דמי דאי בקדושין מוקמינן לה אחזקת פנויה ובספק גירושין בחזקת אשת איש ובאמת שאין זה דבר ברור כל כך דבין מספק קידושין ומספק גירושין הולד ממזר ספק אלא שכבר. העירותי על זה בכמה דוכתי ובפ' עשרה יוחסין דאפשר דלהרמב"ם ז"ל נמי לא הוי אלא ספק ממזר מדרבנן דמדאורייתא מוקמינן אחזקה. וכתבתי שם ג"כ בשם ס' משנה למלך דבממזרת וכשירה שילדה במחבא אין זה ספק ממזר שהתירה התורה כיון שחד מינייהו ודאי ממזר ואיקבע איסורא א"כ לא משכחת ספק ממזר אלא אי אמרינן כל קבוע כמחצה ע"מ דמי. ול"ל דמשכחת לה ספק ממזר אלא ע"י ספק בן ט' לראשון ושבעה לאחרון וכדאיתא בהחולץ דהשני ממזר מספק הא נמי ליתא דמדאורייתא אזלינן בתר רובא ורוב נשים לתשעה ילדין והתם נמי לא משכח לה הש"ס אלא בדוחקא ובודאי אי אפשר לאוקמי עיקר יתירא דקרא דספק ממזר יבא אלא בהאי דוחקא. ועוד דהוה ליה למימר דאי להתירא דלא כתב קרא דוק ותשכח:

קונטרס אחרון

ומתוך מה שכתבתי יתיישב מה שהקשו בתוס' בד"ה פרט לזורק וכו' דלר"ש מנ"ל דכל קבוע כמחצה על מחצה דמי ולמה שכתבתי לק"מ ע"ש בפנים באריכות:

בתוס' בד"ה וליוחסין לא בעינן תרי רובי הו"מ לשנויי שאני תינוק דלית ליה חזקת כשרות עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דא"כ מאי מקשה לקמן לר' חנן ודחיק לשנויי אשתמוטי וכו' ותירץ דפריך אדיוקא דפירש א' מצפורי וקאי נמי אתינוק ומלבד שתירוצו דחוק דאכתי מנ"ל לתלמודא דרבי חנן דאמר הוראת שעה קאי נמי אולד שלא נזכר כלל במשנה אלא דבלא"ה לא הועיל כלום בתירוצו דאף בפירש א' מצפורי או לדורות סגי ליה ברובא היינו משום דאית ליה לתינוק חזקת כשרות דאמו דהא קי"ל כדברי האומר מאן דמכשיר בה מכשיר בבתה והיינו משום דאהני לה חזקת האם כמ"ש התוס' בקדושין דס"ה גבי ינאי המלך משא"כ במצא תינוק מושלך ליכא חזקת האם ולולי דבריהם היה נ"ל בזה דלא מצי לשנויי הכי משום דקס"ד דהא דקאמרינן במתני' דכשר היינו משום רוב העיר גרידא כמו שפירש"י ז"ל כאן להדיא דקס"ד הכי וא"כ בכה"ג ודאי לא הוי רוב גמור דהא איכא למימר דלמא אזלא איהי לגבייהו והו"ל כמחצה ע"מ ואפשר דמעשה דתינוקת גופא הכי הוי שנבעלה במקום קבוע בבית א' מהם אע"כ דבמחצה ע"מ נמי מכשרינן לה משום דמוקמינן לה אחזקת היתר וכמ"ש רש"י ז"ל בתחילת סוגיא דשמעתין ובזה יש ליישב דבריו ממה שהקשיתי שם וא"כ מקשה שפיר ממצא תינוק

מושלך דלא אזלינן בתר רוב ישראל אע"ג דהו"ל רוב גמור דכל קבוע לא שייך התם כמ"ש התוס' להדיא בד"ה דלמא אזלי וע"כ היינו משום דביוחסין לא אזלינן בתר רובא וא"כ כ"ש דלא אזלינן בתר חזקת היתר גרידא היכא דליכא רוב גמור דהא קי"ל רובא וחזקה רובא עדיף כנלע"ד נכון ודוק. ועוד נלע"ד ליישב דפשיטא ליה לתלמודא דהא דקאמר רב במצא תינוק דליוחסין אינו כן לאו מסברא קאמר לה דמהיכי תיתי הא קי"ל בכל התורה דאזלינן בתר רובא אע"ג דאשכחן דמעלה עשו ביוחסין מ"מ היכא דאיתמר איתמר. אע"כ דרב דקאמר להחיותו היינו משום דס"ל בפשיטות דליוחסין לא מהני חד רובא ודייק לה מדרבי יהושע דס"ל גבי היתה מעוברת וקאמר הרי היא בחזקת מעוברת לנתין ולממזר ואע"ג דמסתמא רוב כשרין אצלה דהא קיי"ל עכו"ם ועבד הבא על בת ישראל הולד כשר וכ"ש לר"י דס"ל אין ממזר אלא מח"מ אע"כ משום דליוחסין לא מהני רובא ובהא לא אשכחן מאן דפליג אדר"י דר"ג גופא לא מכשר אלא כשהאם אומרת ברי ואם כן מקשה הש"ס שפיר. אמאי קאמר רב הלכה כרבי יוסי דמכשר בחד רובא והוי דלא כמאן כדמקשה בגמרא לעיל בסוגיא. מיהו בלאו האי דקאמר רב אבל ליוחסין לא. לא הוי מצי להקשות בפשיטות רב דאמר הלכה כרבי יוסי ר"י גופא דאמר כמאן. כדמקשה הש"ס לעיל אמתניתין דאיכא למימר דרב לא ס"ל כריב"ל דאמר לעיל לדברי הפוסל פוסל אפילו ברוב כשרין דאפשר דר"י לא איירי אלא ברוב פסולין ותלמודא גופא דמקשה בשמעתין אי כר"י אפילו ברוב כשירין נמי אדריב"ל קמקשה. אבל לרב לא פסיקא ליה להקשות אלא מדרב גופא דאמר אבל ליוחסין לא מקשה שפיר. וע"כ היינו משום דרב אית ליה הא דריב"ל וא"כ קשה דרב אדרב כן נראה לי נכון וברור בעזה"י. ועיין במה שכתבתי לעיל במימרא דריב"ל גופא דהא דמאן דפוסל פוסל אפילו ברוב כשרין לא פסיקא כ"כ אלא מלישנא דלנתין ולממזר דייק לה ע"ש. ובאמת שאין זה מוכרח כ"כ דאיכא למימר דהא דחייש ר"י לספק דמיעוט ממזר ונתין היינו משום דילמא אזלא איהי לגבייהו דהו"ל קבוע. משא"כ בעובדא דתינוקת אפשר דאיירי שראוה שנבעלה שלא במקום קבוע כדמשמע מפשטא דמילתא שפירש אחד ובעל ומש"ה פסיק רב דסגי בחד רובא אלא מהאי דמצא תינוק מושלך דלא שייך חששא דקבוע כמ"ש התוספות ואפ"ה מספקינן ליה בגויה ע"כ היינו משום דרב גופא משמע ליה דיוקא דנתין וממזר אפילו בראוה שנבעלה דליכא חששא דאזלא איהי לגבייהו ואפ"ה לא מהני רוב כשרין א"כ מקשה שפיר. נקטינן דמ"מ מקשה הש"ס שפיר. אי עובדא דתינוקת איירי במקום קבוע הוא כתירוץ ראשון שכתבתי. ואי שלא במקום קבוע מתורץ כתירוץ השני ודו"ק:

דף טו:

בפרש"י בד"ה הוראת שעה כו' לדורות לא בעינן תרי רובי עכ"ל. ולא ידעתי מי הכריחו לפ' דהמקשה אדיוקא דרבי חנן קאי דבפשיטות מצי לפרש לפי שיטתו דהכי קשיא ליה לר"ח דאמר הוראת שעה קשיא הא דאמר רב דבקרונות של צפורי הוי מעשה דאיכא תרי רובי. וא"כ לא הוי הוראת שעה אלא היתר גמור דהא ליכא למ"ד דלא סגי בתרי רובי ומשני שפיר דר"ח לא מתני הא דקרונות וא"כ שפיר קאמר דהוראת שעה היה אעיקר דינא שהתירוה מספק. ול' התו' ד"ה לר"ח נראה דגרסי קשיא הך. וא"כ משמע דאמצא תינוק קאי אבל לגרסתינו דגרסינן קשיא הא וכן משמע מלשון רש"י א"כ טפי משמע דקשיא הא דאר"י א"ר בקרונות וכדפרישית וצ"ע שרש"י לא פירש כן ודו"ק. מיהו לפמ"ש לעיל בסמוך בשם תשובת הרשב"א בשיטת רש"י דלר"ג אפילו תרי רובי לא מהני א"כ לא הוי מקשי מידי לר"ח דהא שפיר קאמר דאפילו בתרי רובי הוי הוראת שעה דלדורות לא מהני כר"ג לכך הוכרח רש"י לפרש קושית הגמרא אדיוקא אלא דלפ"ז אכתי תקשי אגמרא גופא מנ"ל דר"ח אדיוקא קאי דלמא הוראת שעה דקאמר דלדורות לא סגי בתרי רובי וכמו שהרגישו בתוס' בזה ד"ה ולר"ח כו' ולא נחתי כלל לסברת הרשב"א ז"ל:

תוספ' בד"ה מאן דמתני וכו' ורבינו חננאל פירש וכו'. אבל קשה לפירושו לרב חנן רבי יוחנן בן נורי דאמר כמאן עכ"ל. הל' אינו מדוקדק דהא בעיקר דינו של ריב"נ לא שייך לומר דאמר כמאן דהוראת שעה היתה אלא אדרבי חנן קאי דמאי דאמר הוראת שעה היתה אבל לדורות סגי בחד רובא הוי דלא כמאן. והקשה מהרש"א ז"ל דלמא רבי' חננאל סובר כפי' התוס' דלעיל בד"ה כמאן. דלדברי המתרץ דבקרונות של ציפורי הוה היינו דמוקי למתני' כשאינה טוענת ברי ואתיא כר"ג ומש"ה סגי לדורות בחד רובא ועוד הקשה דאדרבא לפרש"י קשה יותר דלמאי דס"ד מעיקרא דר' חנן קאמר דלדורות סגי בחד רובא הוי דלא כמאן. והנלע"ד ליישב חדא מגו חדא דודאי רבי' חננאל לא מצי לפרש כפי' התוס' לעיל דא"כ מי הכריחו לפרש דמאן דמתני הא לא מתני הא היינו דלא מתני אבל ליוחסין לא ואמאי לא מפרש כפשטיה דשמעתין דלא מתני הא היינו דלא מתני דבקרונות של צפורי היה המעשה אע"כ משום דר"ח סבר כפרש"י דמתני' ע"כ בטוענת ברי ולא מיתוקמא אלא כדתרצה רב דבקרונות של צפורי היה. וא"כ לא מצינן למימר דרב חנן לית ליה האי אוקימתא דא"כ תקשי קושיית הגמרא דריב"נ דאמר כמאן לכך הוצרך לפרש דלא מתני הא היינו ההיא דאבל ליוחסין לא. וע"ז מקשו התוס' שפיך דסוף סוף תקשי ר' חנן גופא דאמר לדורות סגי בחד רובא דאמר כמאן וכדפרישית.

משא"כ לפרש"י לק"מ דודאי לסברת המקשה דלר' חנן לדורות סגי בחד רובא לא שייך להקשות דאמר כמאן דאיהו מוקי למתני' באינה טוענת ואתיא כר"ג דנהי דרש"י ז"ל לא רצה לפרש באוקימתא דרב דאמר בקרונות של צפורי היה דאיירי בשאינה טוענת היינו משום דלישנא דרב לא משמע הכי מדלא קאמר בהדיא הב"ע דלא טענה ברי ועיקר התירוץ חסר מן הספר כמו שנדחקו התוספות בזה לעיל ולרש"י ז"ל לא ניחא בההיא דוחקא משא"כ לרב חנן שפיר מצינן לאוקמי מתניתין בהכי למאי דקס"ד מעיקרא אבל למסקנא דמאן דמתני הא לא מתני הא והיינו ההיא דבקרונות של צפורי א"ש טפי כנלע"ד נכון בעזה"י ותו לא מידי ודו"ק:

סליק פרק בתולה נשאת

פרק האשה שנתארמלה

תוספות בד"ה ומודה ר"י וכו' מתוך פי' הקונטרס משמע דדוקא כשאין הלה תובעו וכו' ואינו נראה וכו' עד סוף הדיבור. ולכאורה יש לדקדק למה לא הקשו על פרש"י מעיקר הדין דמ"ש כשאין הלה תבעו דאפילו בהלה תובעו למה לא יהא נאמן במיגו דהא ר"י מודה במיגו מעליא כמ"ש התוס' לעיל דף י"ג בד"ה רב אסי אלא דלא פשיטא להו להקשות דאיכא למימר דבהאי סברא גופא פליגי זעירי ורב אסי לעיל דלזעירי אפילו במיגו מעליא נמי פליג ר' יהושע ודוקא כשאין הלה תובעו אית ליה הפה שאסר ואע"ג דשקלא וטריא דשמעתין בסמוך דשקיל וטרי הש"ס לאוקמי מתני' אפילו לרב אסי בענין מיגו מ"מ אפשר דאליבא דרב אסי ודאי מיירי מתני' אפי' בהלה תובעו אלא דרש"י מפרש באין הלה תובעו משום דקי"ל כזעירי דרב אסי איתותב לעיל מש"ה הוצרכו התוספת להקשות על פרש"י מגופא דמתני' ומגופא דלישנא דמקשה הש"ס לקמן וליתני שדה זו שלך היתה ואע"ג דאיכא למימר דהתם אליבא דרב אסי פריך. מיהו רש"י בעצמו לקמן מפרש בההיא דליתני שדה זו שלך היתה דמיירי באינו תובעו וא"כ ע"כ דרש"י ז"ל לא חש להאי דיוקא דלישנא שכתבו התוס' כנ"ל ודו"ק ועיין בסמוך:

בא"ד אבל אם אין עדים נאמן במגו דאי בעי אמר לא היתה של אביך מעולם כו' עכ"ל. והא דלא חשיב בכה"ג מיגו דהעזה דאם יאמר שלא היתה של אביו היה מעיז שהבן יודע שהיתה של אביו ומש"ה טוען לקחתי ממנו שאינו מעיז אלא דמשכחת לה נמי שהבן בא בטענת אביו שאמר קודם מותו שהשדה שלו ולא מכרה דהשתא נמי מעיז וא"כ הוי מיגו מעליא. מיהו לפי' הרשב"א לקמן דף י"ז ע"ב בד"ה ואחת בחיי כו' שכתבו התוס' בשמו דאפילו הגדיל בחיי אביו אפ"ה לגבי מילי דאבוה קטן הוא. וא"כ לא יתכן לומר דבא בטענת אביו שאמר לו קודם מותו. ובכך עלה בלבי ליישב קושית התוס' על רש"י

דודאי בשדה זו של אביך היתה פרש"י דמיירי בהלה אינו תובעו דאי בתובעו הו"ל מיגו דהעזה כיון שאינו בא בטענת אביו משא"כ הא דפריך וליתני שדה זו שלך היתה מיירי אפילו בתובעו דלא הוי מיגו דהעזה דעכשיו נמי מעיז במה שאמר שלקחה ממנו אלא כיון דרש"י בעצמו מפרש לקמן בההיא דליתני שדה זו שלך היתה דהיינו באינו תובעו ע"כ דלא נחית להכי וא"כ מקשו התוס' שפיר מלשון שדה זו של אביך דמשמע דאיירי בתובעו ודו"ק:

דף טז.

בגמרא לימא תנן סתמא דלא כר"ג דאי כר"ג האמר איהי מהימנא. ופרש"י דאזיל בתר חזקה דגופא אע"ג דלעיל גבי משארסתני נאנסתי איכא תרי לישני בגמרא דלחד לישנא הוי טעמא דר"ג משום דאיכא ברי ושמא וחזקת הגוף וללישנא קמא הוי טעמא משום דאיכא ברי ושמא ומיגו ובשמעתין משמע דההיא משארסתני נאנסתי הוי טעמא משום מיגו מ"מ מקשה שפיר מראוה מעוברת דלא שייך מיגו ואפ"ה אמר ר"ג דנאמנת והיינו משום ברי ושמא וחזקת היתר וא"כ מקשה שפיר דמתני' דלא כר"ג דלמאי דס"ד דכיון דרוב נשים בתולות נישאות הו"ל כברי ושמא א"כ הו"ל כברי ושמא וחזקה דאיהי מהימנא. אלא דלפי' התוס' לעיל דף י"ג ע"ב בד"ה השבתני דטעמא דר"ג במעוברת היינו משום דאשה מזנה בודקת ומזנה וא"כ משמע להדיא לר"ג ברי ושמא וחזקה לחוד לא מהני א"כ לא יתכן לפרש כן. ויש ליישב דמקשה הכא אליבא דר' יוחנן דמייתי הש"ס בסמוך דאמר במוכת עץ דטענתייהו במאתים ומנה וליכא מיגו וע"כ דנאמנת לר"ג משום ברי ושמא וחזקה ובלא"ה לשיטת התוס' עיקר הקושיא בכאן לר"י דאמר הטוען אחר מעשה ב"ד לא אמר כלום כמ"ש התוס' בד"ה דאי ר"ג ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא נימא תנן סתמא דלא כר"ג כו' מכל השקלא וטריא דשמעתין משמע דטעמא דר"ג הוי משום חזקת הגוף וברי ושמא דתרווייהו בהדי הדדי מהני להוציא ממון מחזקה דהו"ל תרתי לגבי חדא דחזקת ממון וכמו שנראה להדיא מפי' רש"י דשמעתין ומדשתקו התוספות אודויי אודו ליה והיינו כלישנא קמא דלעיל פ"ק גבי משארסתני נאנסתי וכמ"ש בפנים לפ"ז משמע לכאורה דכ"ש היכא דאיכא רובא בהדי ברי ושמא פשיטא דמהני וכמ"ש ג"כ לעיל שם אלא שכתבתי דיש לפקפק קצת ע"ש:

קונטרס אחרון

מיהו לפ"ז נראה דכ"ש דהיכא דאיכא תרתי רובא וחזקה כי הדדי מוציאין ממון מיד

המוחזק כדאמרינן בעלמא דבכה"ג מיקרי מיעוטא דמיעוטא דאפילו ר"מ לא חייש לכך ובכך עולה כהוגן הא דמקשה הש"ס בסמוך נימא רוב נשים בתולות נישאות לאו לרב לחוד פריך אלא אליבא דכ"ע כדפרישית בפנים וכמ"ש ג"כ בעל המאור ז"ל וכן מצאתי ג"כ בתוס' ישנים ולפ"ז צריך לומר דהא דמקשה הש"ס בר"פ המוכר פירות לרב היינו משום דהכא לא פסיקא ליה לתלמודא להקשות מדשמואל דלא נחית להכי אי מהני תרתי לגבי חדא בחזקת ממון וקס"ד דלעולם כלל גדול בדין לשמואל המע"ה ועוד דאף למאי דפסיק שמואל כר' גמליאל איכא למימר כלישנא קמא דלעיל דהיינו משום מיגו משא"כ הכא דמסיק הש"ס דתרתי לגבי חדא מהני מקשה שפיר אלא דהרמב"ן ז"ל כתב להדיא דהכא נמי לרב פריך ומסיק דחזקת בתולה לענין אלמנה לא מיקרי חזקה וכבר כתבתי בפנים דמסוגיית הש"ס קשה טובא להרמב"ן ז"ל דא"כ מאי מקשה מעיקרא לימא דלא כר"ג ומאי שיאטיה דר"ג הכא כיון דלא שייך חזקה אם לא שנאמר דמעיקרא קשיא ליה כיון דר"ג אזיל בתר חזקה כ"ש דאזיל בתר רובא דרוב עדיף מחזקה דמלבד שהוא דחוק אכתי קשה דהו"ל לגמ' לתרץ מעיקרא דהכא ליכא רובא כדמסיק בסוף דרוב הנישאת בתולה יש לה קול. והראיה שהביא הרמב"ן ז"ל מהירושלמי נראה מדבריו דהירושלמי אזיל בתר חזקה דעדיף מרובא וא"כ ע"כ צ"ל לירושלמי דחזקת בתולה לגבי אלמנה לאו חזקה מעלייתא היא דאלת"ה אכתי לא הוי משני מידי אמתניתין דכ"ש דאיכא הכא רובא וחזקה. אמנם לענ"ד נראה ברור דהירושלמי לא איירי כלל בתרתי לגבי חדא דלא נחית להכי אלא מילתא אחריתי קאמר דבמקום אחר הולכין אחר החזקה והיינו בחזקה דאתא מכח אומדנא כי ההיא דרב אחא בגמל האוחר בין הגמלים דס"ל להירושלמי דהלכתא היא ובכה"ג גופא קאמר הש"ס בפ' המוכר פירות דמקשה מדרב אחא לדשמואל דסברוה רובא וחזקה כי הדדי נינהו ומסיק דלא דמי ולדידן לא נ"מ מידי בהא דבלא"ה לא קי"ל כרב אחא אבל לעולם לפי תלמודא דידן דתרתי לגבי חדא ע"כ מהני א"כ ברובא וחזקה נמי הו"ל תרתי לגבי חזקת ממון ומוציאין ממון כדמשמע מלשון הרמב"ן גופא ויבואר עוד בס"פ המדיר אי"ה:

שם ודקארי ליה מאי קארי ליה כיון דרוב נשים בתולות נישאות כברי ושמא דמי. ונ"ל לפרש דכי היכי דברי ושמא לא מהני לאפוקי ממונא מיד המוחזק כדאיפסקא הלכתא לעיל דף י"ב כרב נחמן בדיני במנה לי בידך והלה אומר איני יודע ואפ"ה קי"ל נמי כר"ג דברי ושמא בהדי חזקה מהני ה"ה לענין דקי"ל דלא אזלינן בממונא בתר רובא אפ"ה היכא דאיכא נמי חזקה מהני דברי ושמא ורובא לענין ממון שקולים הם בר"פ שור שנגח

את הפרה בהא דאמר שמואל זה כלל גדול בדין הממע"ה ע"ש כנ"ל נכון. אלא דלשיטת התוס' א"א לפרש כן כמו שאפרש בסמוך בלשונם בד"ה כיון דרוב נשים ע"ש ודו"ק:

תוספות בד"ה דאי ר"ג וכו' ונראה דלמ"ד הטוען וכו' דלמ"ד דמצי טעין פרעתי הכא נאמן הבעל אפילו לר"ג וכו' עכ"ל. ואין לפרש קושית הש"ס מנתגרשה ואליבא דכ"ע דהא קי"ל הוציאה גט ואין עמו כתובה גובה כתובתה לקמן במשנה דף פ"ט. אלא דבפ"ק דב"מ איכא דמוקי למתני' דלקמן במקום שאין כותבין כתובה דוקא דגיטא היינו כתובתה וא"כ איכא לאוקמי שפיר מתני' דהכא אפילו כר"ג ובמקום שכותבין וכרבי אבהו לקמן בשמעתין ועוד במקום שאין כותבין נמי איכא לאוקמי מתני' שכן גיטה יוצא מתחת ידה כנ"ל ועיין מה שאפרש בזה בל' התוספות בסמוך בד"ה כיון דרוב נשים ודו"ק:

בד"ה ה"נ מסתברא וכו' אלא אי אמרת דרישא בברי וברי גמור הוא עכ"ל. והא דלא ניחא להו לפרש כיון דרישא דמתני' איירי נמי בנתארמלה. איכא לאוקמי כשהיורשים טוענין שמא ואפ"ה מודה ר"ג כיון שהשמא גרוע דהיורשים לא הו"ל למידע. כמו שכתבו התוספות לעיל בסוגיא דמשארסתני נאנסתי דילפינן מקרא דשבועת ה' תהיה בין שניהם ולא בין היורשים. אלא דמשמע להו להתוספות דבכה"ג לא מיקרי כלל ברי ושמא כיון דטוענין ליורשים כל מאי דאבוהון מצי למיטען א"כ הו"ל כטענת ברי ממש כן נ"ל:

גמרא בשלמא לר"א דאמר במנה ולא כלום וכו' אלא לר' יוחנן מאי מיגו איכא ויש לדקדק מאי קושיא דלמא ר"י סבר כזעירי מדברת היינו נסתרה דהכי קי"ל וא"כ מיגו אהתם קאי ויש ליישב דניחא לתלמודא לאוקמי דמיגו קאי אההיא דמשארסתני נאנסתי דמיירי לענין ממון. מיהו קשיא לי כיון דלר"י ע"כ בההיא דמוכת עץ ליכא מיגו וע"כ דהא דמהימנא לר"ג היינו משום חזקת הגוף וא"כ מאי האי דאמרינן בסמוך דקאמר ליה רבי יהושע לר"ג במיגו דהתם פליגנא עליך ומנ"ל דר"ג פליג בתרתי דלמא ר"ג נמי ליה ליה מיגו בשור שחוט לפניו אלא הא דמהימנא במשארסתני נאנסתי היינו נמי משום חזקה כלישנא בתרא בסוגיא דמשארסתני נאנסתי ומזה נראה ראיה ברורה למ"ש לעיל בסוגיא דמשארסתני נאנסתי דהנך תרי לישני לא פליגי אלא במשארסתני נאנסתי לא שייך חזקה כמו שפירשתי שם ואיצטריך לטעמא דמיגו ובמוכת עץ לכ"ע לא שייך מיגו אלא לבתר דקים לן טעמא דחזקה וכמו שפירשתי לעיל באריכות ע"ש כן נ"ל ודו"ק:

תוספות בד"ה כיון דרוב נשים בתולות נישאות וכו' לרב פריך דאית ליה הולכין בממון אחר הרוב עכ"ל. וקשיא לי דלרב ודאי לק"מ מתני' דהא רב אית ליה דבמעשה ב"ד יכול לטעון פרעתי כמ"ש התוס' להדיא לקמן דף פ"ט בד"ה הוציאה גט וא"כ א"ש דאי ליכא עדי הינומא הבעל נאמן דאלמנה היתה במיגו דאי בעי הוי מצי למיטען פרעתי

כמ"ש התוספות בד"ה דאי ר"ג ויש ליישב בדוחק דפריך למאן דאית ליה כרב בחדא ופליג עליה בחדא אלא דבר מן דין קשה לי טובא מי הכריחם לפרש כן דבפשיטות מצינן למימר דאליבא דכ"ע פריך דאפילו למ"ד אין הולכין בממון אחר הרוב דכלל גדול בדין הממע"ה. מ"מ היכא דאיכא חזקת הגוף בהדי רוב ודאי מהני. דהא ברי ושמא נמי ממעטינן בר"פ הפרה דכלל גדול בדין הממע"ה. אפ"ה היכא דאיכא חזקת הגוף בהדי ברי ושמא מוציאין ממון. ה"ה לרוב דעדיף מברי ושמא דהא לענין איסורא לא מהני ברי ושמא היכא דאיתחזק אסורא כדאיתא בר"פ האשה רבה ורובא ודאי מהני אפילו להיכא דאיתחזק איסורא דקי"ל רובא וחזקה רובא עדיף ונהי דלענין ממון רובא לחוד לא מהני מ"מ היכא דאיכא חזקה בהדה ודאי מהני ומכ"ש דברי ושמא וימים רבים נתקשיתי בזה עד שמצאתי את שאהבה נפשי שבעל המאור כ"כ להדיא אלא שהרמב"ן בספר המלחמות השיג עליו וכתב דלענין אי בתולה נישאת או אלמנה ניסת לא שייך חזקת הגוף דסתם בתולה עומדת להינשא. ולע"ד יש לתמוה טובא ע"ז דא"כ מעיקרא מאי מקשה לימא דלא כר"ג ות"ל דהתם איכא חזקת הגוף והכא ליכא. ומאי קאמר נמי ודקארי ליה וכו' כיון דרוב נשים בתולות נישאות כברי ושמא דמי ות"ל דברי ושמא לחוד נמי לא מהני להוציא ממון אלא בהדי מיגו או חזקה אם לא שנאמ' דהמקשה הוי סבר כרב הונא ור' יהודה דלעיל דף י"ב במנה לי בידך והלה אומר איני יודע דברי ושמא ברי עדיף ולדידהו פריך אלא דלפ"ז נמי קשה מאי איצטריך למימר דקארי ליה סבר כיון דרוב נשים בתולות נישאות כברי ושמא דמי ואמאי תלי בברי ושמא הו"ל להקשות בפשיטות למ"ד הולכין בממון אחר הרוב אע"כ דעיקר הקושיא מכח חזקת הגוף כי היכי דמהני בהדי ברי ושמא וכדפרישית כנ"ל. ושיטת התוס' והרמב"ן צ"ע ודו"ק היטב:

דף טז:

בתוספות בד"ה וליחוש דלמא מפקא וכו' כיון שיכול לבא לידי הפסד שאם תתבענו פעם אחרת ולא יהיו לה עידי הינומא יהא נאמן לומר פרעתיך מנה עכ"ל. וקשיא לי האיך נפסידה כתובתה משום שיבא הבעל בטענה שיוכל להפסיד ע"י שלא תמצא אח"כ עידי הינומא. שהרי אף אם לא תמצא אח"כ עידי הינומא תהא נאמנת לגבות מאתים דרוב נשים בתולות נישאות כדמקשי הש"ס לעיל. והא דשנינן לעיל דרוב הנישאות בתולות יש לה קול ואיתרע לה רובא לא שייך הכא דכיון שהוא מודה לה עכשיו שהיא בתולה א"כ בודאי יהיה לה קול דרוב הנישאות בתולות יש לה קול ול"ל שמא תתבענו במקום שא"א שיגיע הקול דאכתי נוקמא ארוב דרוב נשים בתולות נישאות כיון דלא איתרע

רובא בהכי במקום שא"א שיצא הקול. ובמקום שראוי שיצא הקול בודאי יהיה לה קול. מיהו לשיטת התוס' שכתבו לעיל דהא דמקשי כיון דרוב נשים בתולות נישאות כי לא אתו עדים מאי הוי לרב פריך דהולכין בממון אחר הרוב. א"כ איכא למימר דשקלא וטריא דהכא קאי אליבא דהלכתא דקי"ל אין הולכין בממון אחר הרוב. אבל למאי דפרישית בסמוך דלכ"ע שייך רוב נשים בתולות נישאות כיון דאיכא נמי חזקה א"כ לא יתכן לפרש כן. מיהו בלא"ה לקמן דף פ"ט מפרש רש"י בע"א דיוכל לבוא לידי הפסד שתוציא הכתובה לאחר מיתתו ותגבה שלא כדין מן היורשים ומה שיש לדקדק בזה אפרש לקמן דף פ"ט בתכלית האריכות בעזה"י ודו"ק:

בא"ד או אם יהא במקום שאין מכירין וכו' יהא נאמן לומר פרעתי במיגו דאין את אשתי והשתא שהכתובה בידה וכו'. מפשט לשון התוס' משמע דאנתגרשה קאי וקשיא לי א"כ עכשיו נמי שהכתובה בידה יהא נאמן לומר פרעתוך במיגו דלא גרשתיך ואם יהיו עידי גירושין יכירו ג"כ שהיא אשתו. ובאמת מצאתי מקום ליישב דבריהם בזה דלקמן דף פ"ט דקאמר הש"ס האי מיגו דלא גרשתיך הקשו התוס' דאם יאמר לא גרשתיך יתחייב לה בשאר וכסות ותירצו שם דהו"ל כטענו חטין והודה לו בשעורים דקי"ל דפטור לגמרי. וא"כ למאי דאוקמינן לעיל בסמוך למתני' כר"ג לא שייך לומר כן דבריש פ"ק דמציעא דף ה' אשכחן להדיא דר"ג מחייב בטענו חיטין והודה בשעורין ע"ש. ומיהו מסתימת ל' התוספות לא משמע כן. ויש לפ' יותר דברי תוספ' לענין נתארמלה שיטענו היורשים פרענו במיגו שלא היתה אשת אביו כנ"ל ודו"ק היטב:

בגמרא אם יש עדים בא' מכל אלו כתובתה מאתים וליחוש דלמא מפקא וכו' והדר מפקא עידי הינומא וכו'. ויש לתמוה דמקשה אברייתא ואמאי לא מקשה הכי אמתני' ונראה לי ליישב דלכאורה קושיא זו לא מצי קאי אלא למ"ד הטוען אחר מעשה ב"ד לא עשה כלום וס"ל נמי אין כותבין שובר והיינו לאוקימתא דר"פ לעיל בשמעתין וא"כ לא מצי לאקשויי אמתני' דמצינן לשנויי דמאן דאית ליה אין כותבין שובר סבר דמצי למיטען פרעתי אחר מעשה ב"ד. אלא דהכא מקשה שפיר למאי דמוקי ר"פ לברייתא דאין כותבין שובר ובמקום שאין כותבין ואיצטריך ליה נמי לאוקמי דאיבדה באור וקשה קושית התוס' כיון דאיבדה באור לוקמיה אפילו במקום שכותבין וע"כ צ"ל כתירוץ התוספות דאיכא למיחש שמא כתב לה כתובה אחרת. ואכתי קשיא לן מאי דוחקא דר"פ דהא מצינן לאוקמי בפשיטות כגון שהבעל מודה שלא כתב לה כתובה אחרת ואפילו במקום שכותבין. אע"כ דמשמע ליה לר"פ כיון דברייתא סתמא קתני אם יש עדים בא' מכל אלו כתובתה מאתים ולא קתני טענתייהו במאי אלמא דמילתא דפסיקא קתני דלעולם אינה

צריכה אלא לעדים באחד מכל אלו ואז גובה כתובתה ואין הבעל יכול להפסידה בשום ענין לפ"ז ממילא שמעינן נמי דאין הבעל יכול לטעון פרעתי עכשיו דהטוען אחר מעב"ד לא עשה כלום וא"כ מקשה שפיר לאוקימתא דר"פ בברייתא וניחוש דלמא מפקא עדים והדר מפקא עדים וכו' כנ"ל נכון ודו"ק היטב:

בתו' בד"ה איתנוסי הוא דאיתנסו כגון דאיכא מיגו עכ"ל. ויש לדקדק כיון דאיכא מיגו מאי איריא דקאמר איתנוסי הוא דאיתנסו ות"ל דאפילו היכא דליכא אונס נמי מהימנא במיגו דהא אסקינן לעיל בשמעתין דלאו כל הנישאת בתולה יש לה קול אלא רוב יש להן קול וא"כ היכא דאיכא מיגו מהימנא לומר שעשו לה כמנהג הבתולות אלא שאין כאן קול. וכ"ש לפמ"ש התוספות דאכתי רוב נשים בתולות נישאות עדיף טפי מרוב הנישאות בתולות יש להם קול. וא"כ פשיטא כיון דאיכא מיגו מהימנא. ולכאורה היה נראה דלרווחא דמילתא נקט איתנוסי הוא דאיתנסו שאפילו אם יבואו עדים שלא עשו לה כמנהג הבתולות אפ"ה תהא נאמנת לומר דאיתנוסי הוא דאיתנסו אלא דלפ"ז לא א"ש מה שפירש ר"ת דבסימן קליות שהוא דבר קל לא שייך איתנוסי וכו' ומש"ה לא חיישינן דלמא תפסה ולמאי דפרישית אכתי הוי לן למיחש דלמא תפסה ותאמר שלא היה הקול. ותהא נאמנת במיגו והיה לנו לתקן לעשות סימן ג"כ לאלמנה ול"ל דהא דאמרינן לעיל דלאו כל הנישאת בתולה יש לה קול אלא רוב היינו מה"ט גופא דיש מיעוט שאין להם קול כגון דאיתנסו. אלא דממה שהקשו לעיל בשמעתין אי כל הנישאת יש לה קול סהדי שקרי נינהו ומשני רבינא לא תימא כל הנישאת אלא רוב א"כ ע"כ דאע"ג שיש עידי הינומא אפ"ה איכא מיעוט שאין להם קול והדרא קושיא לדוכתיה וצ"ע:

בא"ד וא"ת בחילוק קליות דאמר לקמן וכו' אמאי לא חיישינן וכו' עכ"ל. ויש לדקדק אמאי לא קשיא להו הכי אמילתא דת"ק דקאמר כוס יין של תרומה מעבירין לפניה. ול"ל דאה"נ שהיו עושין איזה סימן אחר לאלמנה דא"כ הו"ל לרב אדא בר אהבה לפרושי כדמפרש אליבא דרבי יהודה. ויש ליישב דר"א לא בא אלא לפרש טעמא דר"י במאי דפליג את"ק דמה לי כוס או חבית ובהכי ניחא ליה דלר' יהודא היו עושין ב' הסימנים בענין א' וק"ל:

דף יז.

בגמרא ת"ר מבטלין ת"ת להוצאת המת ולה"כ אמרו עליו על רבי יהודה בר אילעאי שהיה מבטל וכו'. לכאורה נראה דמייתי הא דר"י ב"ר אילעאי לאשמעי' דאפילו ת"ת דרבים מבטלין כדאשכחן בפ"ב דסנהדרין דף כ' אמרו עליו על ר' יהודה בר אילעאי שהיו

יושבין ששה באמה ועוסקין בתורה וכ"כ התוספות בפ"ק דמגילה דמההיא דשמעתין מוכח דאפי' ת"ת דרבים מבטלין ואפשר דכונתם למ"ש. אלא שמצאתי שם בל' רש"י ז"ל דת"ת דרבים היינו דוקא כל ישראל כמעשה דיהושע. ולפ"ז נ"ל דמ"ש התוס' שם דמשמעתין מוכח דאפי' ת"ת דרבים מבטלין היינו מדאמרינן בסמוך כנתינתה כך נטילתה בס' ריבוא וא"כ ממילא כל ישראל מתבטלין מת"ת ועוסקין בהוצאת המת. והא דמייתי ר' יהודה בר אילעאי היינו כמ"ש הרא"ש דאפילו היכא דתורתו אומנתו מבטל ע"ש:

בתוספות בד"ה להוצאת המת וכו' לא במת מצוה אייריו וכו' אע"ג דבפ"ק דמגילה וכו' נקט מ"מ אגב מילי אחריני דהוו דוקא מת מצוה עכ"ל. משמע מלשונם דבמילי אחריני דנקט התם דהיינו עבודה אין מבטלין אלא במת מצוה דוקא. וקשיא לי דלפמ"ש בסמוך בשם התוס' דמגילה דאפילו ת"ת דרבים מבטלין ומייתי מסוגיא דהכא וא"כ כיון דסוגיא דהכא משמע להו דלאו דוקא מת מצוה אלא בכל המתים מבטלין ועלה כתבו דאפילו ת"ת דרבים א"כ כ"ש בעבודה יש לנו לומר דלאו דוקא מת מצוה דהא מסקינן שם במגילה דת"ת דרבים חמור מעבודה. אלא שראיתי שהתוספות שם כתבו דסוגיא דהכא אייריו דוקא למאן דקרי ותני. וא"כ קשה למאי הוצרכו לפרש דמת מצוה דנקט במגילה היינו אגב מילי אחריני דהא בפשיטות מצינן למימר דבמגילה אייריו דוקא במת מצוה והיינו למאן דלא קרי ותני והא דאמרינן הכא דלכל הוצאת המת מבטלין היינו במאן דקרי ותני דע"כ בהכי אייריו מדמבטלין אפי' ת"ת דרבים. ועוד דלפ"ז לא הוי קשה נמי מההיא דפרק אלו מגלחין דשרי בעשיית מלאכה בדאיכא חברותא דהתם נמי במאן דלא קרי ותני אייריו ויש ליישב ודו"ק:

דף יז:

בגמרא וליתני מודה ר' יהושע באומר לחבירו שדה זו שלך היתה ולקחתי' ממך וכתבו התוספות דהוי רבותא טפי דהוי ברי וברי ואע"ג דלפמ"ש בל' המשנה דע"כ אייריו שהקטן בא בטענת אביו שאמר לו קודם מותו שהשדה עודנו שלו דאל"כ הו"ל מיגו דהעזה כמ"ש שם וא"כ לפ"ז השתא נמי בברי וברי אייריו. אפ"ה הוי רבותא טפי בבא בטענת עצמו דהו"ל ברי מעליא טפי. אמנם כן ראיתי בל' הש"ך סימן פ"ב ונזכרתי הלכה שהתוספות בפרק הגוזל דף ק"ז כתבו להדיא דמשנתינו בשדה זו של אביך היתה ולקחתיה ממנו אע"ג דאי הוי טעין לא היתה של אביך מעולם היה מעיז משא"כ כשטוען לקחתיה ממנו אינו מעיז שהבן אינו יודע אם לא לקחו מאביו. אפ"ה הוי מיגו מהטעם

שכתבו שם וכמו שהאריך הש"ך בפירושם וגם אני בחידושי לב"ק כתבתי בזה ע"ש. נקטינן מיהא שהתוספות מפרשים המשנה שאינו בא בטענת אביו ומש"ה הוציא הש"ך דליתא להאי כללא דלא אמרינן מיגו דהעזה אלא אפילו מטענה שמעיז לאינו מעיז אפ"ה הוי מיגו ע"ש ולפ"ז קשיא לי מאי מקשה הש"ס הכא וליתני מודה ר"י באומר שדה זו שלך היתה ומאי קושיא הא בשדה זו של אביך איכא רבותא טפי לאשמעינן היא גופא דאע"ג דאי הוי טעין לא היתה של אביך מעולם היה מעיז כמ"ש לעיל במשנה ועכשיו כשאומר לקחתי ממנו אינו מעיז אפ"ה הוי מיגו משא"כ אי הוי תני שדה זו שלך היתה ולקחתי ממך לא שמעינן הא מילתא. דעכשיו נמי כשטוען לקחתי ממך נמי מעיז כמו בטענת לא היתה שלך מעולם וצ"ע ויש ליישב ודו"ק:

קונטרס אחרון

ע"ב גמרא וליתני מודה ר"י באומר לחבירו שדה זו שלך היתה וכו'. מכאן קשה לשיטת הש"ך שכתב בח"מ סי פ"ב דמלשון התוספות פרק הגוזל משמע דאמרינן מיגו מטענה דאינו מעיז למעיז וא"כ לא מקשה הש"ס מידי הכא דהא רבותא טובא אשמעינן הא מילתא גופא דאפילו מיגו דהעזה אמרינן כה"ג אע"כ כדפרישית במתניתין דהכא נמי איירי בענין שהיורש טוען ברי שאביו אמר לו קודם מותו שהשדה שלו וא"כ תו לא מיקרי מיגו דהעזה דהשתא נמי מעיז וצ"ע לדינא ועיין בתשובת הריב"ש סימן רצ"ב ובשו"ת שבות יעקב חלק ב' בכללי המיגו:

דף יח.

גמ' וליתני ומודה ר"י באומר לחבירו מנה לאביך בידי והאכלתיו פרס וכו' לפי' רש"י דאיירי דוקא באין אדם תובעו א"כ לא שייך למיתני אלא בהאי לישנא דהאכלתיו פרס דהו"ל כעין מודה במקצת משא"כ לפי' התוספות דאפילו שהבן תובעו איירי א"כ לא הוי צריך למיתני והאכלתיו פרס אלא בהודה במקצת הלוואה ממש הוי מצי למיתני באומר מנה לאבא בידך והוא אומר אין לו אלא חמשים אלא דלפי' התוס' נמי לא שייך למיתני הכי משום סיפא דקתני ואם יש עדים אינו נאמן ואי כשאומר מנה לאבא בידך ויש עדים שהלוהו מנה והוא אומר לא לויתי אלא חמישים פשיטא דאינו נאמן להכחיש העדים. מש"ה איצטריך לאקשויי דליתני והאכלתיו פרס. דבכה"ג שייך שפיר למיתני נמי סיפא אם יש עדים שהלווהו מנה והוא אומר האכלתיו פרס אינו נאמן. כיון דלית ליה מיגו משום דאינו מעיז כנ"ל. מיהו בסמוך בברייתא דראב"י ורבנן דקתני נמי האי לישנא דהאכלתיו פרס אע"ג דלא שייך לפרש התם כי הכא למאי דמסקינן דע"י תביעה

איירי. אלא דאיכא למימר דבהאכלתיו פרס איכא רבותא טפי דנשבע לראב"י אע"ג דאי הוי טעין פרעתי כולו לא היה מעיז כל כך נגד הבן אפי' הכי אינו מעיז כנ"ל וק"ל:

רש"י בד"ה ואי אליבא דראב"י כי לא תבע ליה נמי האמר שבועה בעי עכ"ל. והקשה מהרש"ל דלמסקנא דשמעתין דראב"י לא איירי אלא בטוענו קטן לפרש"י בסמוך אבל באינו תובעו ראב"י נמי מודה דפטור משבועה א"כ הדרא קושיא לדוכתיה דליתני במתני' מודה ר"י באומר מנה לאביך בידי והאכלתיו פרס וכשאינו תובעו ואליבא דראב"י. ומה שתירץ מהרש"ל הוא דוחק גדול כמ"ש מהרש"א ז"ל. אבל באמת גם תירוצו של מהרש"א הוא דוחק כיון דלמסקנא מוכרחין אנו לומר דהא דלא קתני מודה ר"י היינו משום סיפא א"כ מעיקרא נמי הו"ל לרש"י לפרש כן וכפי' התוס'. ובאמת בעיקר קושייתם לענ"ד אין אנו אחראין לתרץ דודאי הא דשקיל וטרי הש"ס ואי ראב"י הא אמר שבועה בעי היינו לרווחא דמילתא למאי דס"ד עכשיו דראב"י בעי שבועה אפילו באינו תובעו. משא"כ למסקנא אף ע"ג דלראב"י פוטר משבועה באינו תובעו ובתובעו מחייב אפ"ה לא קשה וליתני מודה ר"י דמאן יימר דר"י סובר כראב"י דלמא כרבנן ס"ל דאפילו בתובעו נמי פטור. אלא הואיל דנפק מפומייהו דגברי רברבי אפשר דמשמע להו כיון דקי"ל כראב"י אכתי הוי שייך למיתני ומודה ר"י דמסתמא כראב"י ס"ל לכך אפרש בע"א ויתיישב מתוך מה שאפרש בסמוך:

רש"י בד"ה ור"א לית ליה משיב אבידה פטור וכו' הא תקנתא דרבנן היא עכ"ל. והקשו בתוספות דמשיב אבידה פטור מדאורייתא מטעם מיגו וכבר כתבתי מזה בחידושי למס' בבא מציעא ובגיטין דרש"י ז"ל סובר כשיטת הרמב"ם ז"ל ורבותיו דלא אמרינן מיגו לאפטורי משבועה ומש"ה מפרש רש"י בכל דוכתי במימרא דרבה דאמר מפני מה אמרה תורה מודה מקצת הטענה ישבע ולא אמרינן דהוי כמשיב אבידה משום דמשיב אבידה עדיף ממיגו וכ"כ מורי זקיני ז"ל בשמעתין בספר מגיני שלמה. אלא דאכתי קשה דממימרא דרבה משמע מיהו דמשיב אבידה פטור מדאורייתא היכא דלא שייך א"א מעיז. והא דאיצטריך בהנזקין טעמא דהמוצא מציאה לא ישבע מפני תיקון העולם היינו אפילו היכא דשייך אין אדם מעיז וכמ"ש בחידושי לגיטין מיהו לא מצי רש"י לפרש כן דהא דמקשה הש"ס וראב"י לית ליה משיב אבידה פטור היינו ממימרא דרבה משום דאכתי לא סליק אדעתיה מימרא דרבה וכ"ש למסקנא דראב"י סובר דבבנו נמי אינו מעיז. וע"כ דלשיטת רש"י היינו משום שעשה טובה לאביו אינו מעיז בבנו או שסובר דאפילו היכא שלא עשה לו טובה נמי אינו מעיז. וא"כ תו לא שייך משיב אבידה לראב"י אפי' בבנו לכך הוצרך רש"י לפרש דהא דמקשה וראב"י לית ליה משיב אבידה פטור

היינו דבאינו תובעו. נהי דאיכא למימר דאפ"ה חייב מדאורייתא דלא הוי משיב אבידה משום דאינו מעיז אפ"ה מדרבנן מיהא יש לפוטרו מפני תיקון העולם. כיון שאינו תובעו דמי ממש למשיב אבידה דאיכא תיקון העולם ומסיק הש"ס דראב"י איירי בטוענו קטן ועפ"ז ממילא רווחא שמעתתא לפרש"י דלמסקנא נמי לא מצי למיתני מודה ר"י באומר מנה לאביך בידי ובאינו תובעו דלפי מה שכתבנו אין הטעם בזה משום מיגו דהא לראב"י אפילו בבנו אינו מעיז וא"כ אפי' באינו תובעו אין הטעם משום מיגו אלא מפני תיקון העולם ואין זה ענין לפלוגתא דר"י ור"ג דפליגי בדיני מיגו ולא שייך למיתני ומודה דלמאן מודה כנ"ל נכון וברור בעזה"י ודו"ק היטב:

קונטרס אחרון

ור"א לית ליה משיב אבידה פטור ופרש"י הא תקנתא דרבנן היא. עיין מה שהקשו בתוס'. וכתבתי ליישב דרש"י ז"ל בשיטת הרמב"ם ז"ל ורבותיו דלא אמרינן מיגו לאפטורי משבועה ומש"ה הוצרך לפרש דתקנתא דרבנן היא:

בתוספות בד"ה אלא הכא בדרבה קמיפלגי פי' בקונטרס וכו' אבל קשה דעיקר התירוץ חסר מן הספר ועוד דבהגוזל קמא ממעטינן וכו' עכ"ל. כבר ישבתי בעזה"י על נכון שיטת רש"י בחידושי לגיטין בפרק הנזקין ע"ש וקצת מזה מצאתי כאן בספר מגיני שלמה למורי זקיני ז"ל ונתתי שמחה בלבי שכוונתי לדעתו הרמה ע"ש:

בד"ה חזקה אין אדם מעיז פניו לא כמו שפי' בקונטרס וכו' וריב"א פי' אין אדם מעיז היכא שחבירו מכיר בשקרו עכ"ל. וקשיא לי דא"כ צ"ל דהא דלרבנן בבנו מעיז היינו שאין הבן מכיר בשקרו אלא שבא בטענת אביו לבד ובפ' שבועת הדיינים דף מ"ג לא משמע כן דהתם אסקינן דהיכא שהבן אינו אומר ברי לי אלא בא בטענת אביו אפילו ראב"י מודה דאין כאן שבועה דמודה במקצת מדקתני רישא מנה לאבא בידך והלה אומר אין לך אלא חמשים פטור ולא פליגי ראב"י ורבנן אלא באומר ברי לי וא"כ ע"כ הבן מכיר בשקרו ואפ"ה קאמרי רבנן דבבנו מעיז ומה טעם יש בדבר לפי' ריב"א משא"כ לפירוש רש"י א"ש דרבנן סברי דבבנו מעיז לפי שלא עשה לו טובה ויש ליישב בדוחק ומה שיש לי לדקדק עוד בזה עיין בחידושי לב"ק ולב"מ ובגיטין פרק הנזקין:

קונטרס אחרון

חנד תוספות בד"ה חזקה אין אדם מעיז כו' וריב"א פי' אין אדם מעיז היכא שחבירו מכיר בשקרו. והקשיתי דא"כ משמע דהא דמסיק דבבנו מעיז היינו משום שאין מכיר בשקרו וא"כ בבא בטענת אביו לחוד איירי ובפרק הניזקין מסיק בהדיא באומר הבן ברי לי ויש ליישב דאפילו היכא שהבן טוען ברי לי אפ"ה אמרינן שפיר בבנו מעיז לפי שהוא סובר

דבאמת אין הבן יודע בודאי ומכיר בשיקרו אלא לפי שהוא סובר שאביו אמר לו האמת לכך טוען ברי משא"כ בבעל דבר בעצמו בודאי יש לו לידע האמת א"כ זה יודע שהלה מכיר בשקרו ואינו מעיז כן נ"ל ליישב שיטת ריב"א ז"ל:

דף יח:

בתוספות בד"ה ובכולי בעי דלודי פירש בקונטרס וכו' וקשה לר"י וכו' עד סוף הדיבור. גם בזה הארכתי ליישב שיטת רש"י ז"ל בחידושי למסכת ב"מ דף ג' ע"ש:

קונטרס אחרון

בתוספות בד"ה בכולי בעי דלודי כו'. כתבתי שהארכתי בפ"ק דב"מ ולפי שעדיין לא באו לדפוס חידושי ב"מ ארמוז כאן בקצרה שיישבתי שם שיטת רש"י ז"ל דבלא"ה ע"כ ס"ל לרש"י דדוקא מדרבנן אמרינן דחשיד אממונא לא חשיד אשבועתא אבל מדאורייתא מאן דחשיד אהא חשיד אהא וכן הוכחתי מלשון רש"י שם בכמה הוכחות ותירצתי כל הקושיא שהקשו התוס' על זה ואדרבא הבאתי ראיה על זה מההיא דמשני אביי התם אקושיא דמיגו דחשיד חיישינן שמא מלוה ישנה יש לו עליו וע"כ דהאי דחיישינן היינו מדרבנן דאי מדאורייתא א"כ פליג אביי אדרבה דאמר מפני מה אמרה תורה מודה במקצת ישבע ולהימן במיגו דהוי כפר בכל ומאי קושיא דלמא הא דלא כפר בכל היינו לפי שאין לו ספק מלוה ישנה עליו אלא ע"י אותו מקצת שטוענו אע"כ דמדאורייתא אמרינן מיגו דחשיד אממונא ולא איצטריך לחששא דמלוה ישנה אלא מדרבנן ועוד הבאתי ראייה ברורה על זה והארכתי שם:

רש"י בד"ה פסולי עדות היינו קרובים או משחקים בקוביא. עכ"ל נראה דמ"ש משחקים בקוביא ולא אמרינן בהא אין אדם משים עצמו רשע היינו משום דקי"ל כרב ששת בפ"ג דסנהדרין דטעמא דמשחקים בקוביא פסולים לעדות לאו משום דהו"ל כגזלנותא דאסמכתא לא קניא. דבכה"ג לאו אסמכתא הוא אלא הטעם דפסולין היינו משום דאין עוסקין בישובו של עולם וא"כ לא משוו נפשייהו רשיעי בהכי כנ"ל וק"ל:

בתוספות בד"ה הרי אלו נאמנים וא"ת ולמה נאמנים והא מיגו במקום עדים הוא דאנן סהדי וכו' דהא לקמן אמרינן תרי ותרי נינהו עכ"ל. כוונתם בזה מדמקשינן לקמן בפשיטות הא תרי ותרי נינהו אע"ג שאין העדים החתומים לפנינו ולא אמרינן דלמא אי הוו קמן הוו מודו דאנוסים או פסולי עדות היו ע"כ משום דאנן סהדי שלא היו פסולים וא"כ מקשו שפיר הא הוי מיגו במקום עדים. מיהו מ"ש דאנן סהדי א"א לפרש דאנן סהדי שבודאי לא היו אנוסים ולא פסולים דא"כ מאי האי דקאמרינן לקמן תרי ותרי

נינהו וטפי הו"ל לאקשויי דהנך סהדי בתראי שאמרו הראשונים פסולים היו סהדי שקרי נינהו דבדבר הידוע לכל העולם לא שייך לומר תרי כמאה כמ"ש התוספות ביבמות ר"פ האשה רבה בד"ה אתא גברא וקאי ע"ש. אלא דכאן א"א לומר כן דמהיכי תיתי נאמר אנן סהדי שבודאי לא היו אנוסים או פסולים. דנהי דאמרינן בסמוך חזקה אין העדים חותמין על השטר אלא א"כ נעשה בגדול וכן לענין פסולי העדות דמלוה גופא מידק דייק אפ"ה אין זה דבר ברור אלא דמסתמא דמילתא כך הוא בעדים כשרים. ואם הם עצמם אומרים שעברו וחתמו בפסול משוו נפשייהו רשיעי ולא מהימני כמ"ש הר"ן ז"ל אבל עדים אחרים ודאי מצו למימר שהראשונים חתמו בפסול אלא מה שדקדקו התוספות מההיא דלקמן אמרינן אנן סהדי הכוונה בזה דאנן סהדי שאם היו העדים החתומים לפנינו ודאי שהיו אומרים שלא היו אנוסים ולא קטנים ולא פסולים. ומשום הכי הוי שפיר תרי ותרי. ואם כן מקשו התוספות שפיר דהכא נמי כמיגו במקום עדים הוא כנ"ל ברור בכוונת התוספות. ואין מקום לקושית מהרש"א ז"ל מעתה. ובלא"ה לא היה לי לב להבין דברי מהרש"א בזה וכבר עמד עליו בעל ספר קיקיון דיונה ע"ש. ואף שלפי מה שפירשתי לא הוצרכו התוס' להביא קושית הש"ס דלקמן דמקשי תרי ותרי נינהו. ובפשיטות הו"מ לאקשויי טפי מגופא דברייתא דלקמן דאפי' עדים אחרים אינן נאמנים לומר שהראשונים היו פסולין אלא משום דבברייתא דלקמן גופא מחלק בין כתב ידן יוצא ממקום אחר לאין יוצא ממקום אחר מש"ה ניחא להו להקשות מל' המקשה דקאמר להדיא לישנא דתרי ותרי נינהו משמע דאנן סהדי וכדפרישית. ובאמת דלפי הבנתם בקושייתם כאן הו"מ להקשות ברייתא גופא רישא אסיפא אלא דניחא להו להקשות אמתני' ובתירוצם נתיישב הכל כנ"ל ודו"ק:

בד"ה אין נאמנים הכא ליכא לאקשויי דלהימני במיגו דאי בעי אמרי פרוע הוא וכו' עס"ה. ולכאורה יש לתמוה שהרי כתבו התוספות לקמן בשמעתין דמתניתין ע"כ לא איירי שהלוה מודה בשטר שכתבו וא"כ טוען מזוייף הוא ולא לוה כלל א"כ אפי' היו אומרים העדים שפרוע הוא לא הוי מהימנא דהא קי"ל כל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי ואפילו מייתי סהדי דפרעי לא מהימן כדאיתא בשבועת הדיינין דף מ"א ע"ב ונראה דוחק לומר דהתוס' כאן מקשו לפרש"י דשמעתין בסמוך שמפרש דהכא איירי שהלוה מודה בשטר שכתבו דא"כ הו"ל לפרש דלפרש"י מקשו ועוד דלקמן בסמוך אפרש דלפרש"י נמי ע"כ לא איירי מתני' שהלוה מודה. וכבר עלה בלבי ליישב בדרכים אחרים אלא שלא ישרו בעיני. לכך נראה עיקר שהתוס' סברי כשיטת הרשב"א ז"ל שהובא בהג"ה ש"ע ח"מ סי' פ"ב דבטוען הלוה מזוייף הוא לא הוי כאומר לא לויתי ודלא

כסברא הראשונה שהביא בהגה"ה שם דטענת מזוייף הוי כאומר לא לויתי וכבר כתב הש"ך בסי' ס"ט ס"ק י"א שרוב הפוסקים הקדמונים סברי כשיטת הרשב"א ז"ל ע"ש. ואע"ג דאכתי הו"מ לאוקמי מתני' שאומר הלוה מזוייף הוא ולא לויתי כלל דבכה"ג כ"ע מודו דכאומר לא פרעתי דמי מיהו בלא"ה משני התוס' שפיר כנ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

ע"ב מלשון התוספות בד"ה אין נאמנין שכתבו הכא ליכא לאקשויי ולהימנו במיגו דאי בעו אמרי פרוע הוא הוכחתי דהתוס' ס"ל כשיטת הרשב"א ז"ל שהובא בהגהת ח"מ סי' פ"ג דבטוען מזוייף לא הוי כאומר לא לויתי לענין שנאמר דכאומר לא פרעתי דמי משא"כ אי הוו סברי התוס' כדיעה הראשונה שהובא שם בהגה"ה דבטוען מזוייף נמי כאומר לא פרעתי דמי א"כ לא היה מקום לקושיא כאן וא"כ הוי סייעתא להכרעת הש"ך שם:

בא"ד ועוד דבשנים לא אמרינן מיגו ובריש נאמנים משום דאי בעי שתקי עכ"ל. נראה לי דהטעם דבשנים לא אמרינן מיגו היינו כמ"ש התוס' לקמן בדף הסמוך ע"ב דאין אדם יודע מה שבלב חבירו מש"ה לא הוי הכא מיגו דאי בעי הוו אמרי פרוע הוא דכל א' מהעדים סובר שמא חבירו לא יאמר דהוא פרוע וע"א בפרעון לא מהני מידי משא"כ ברישא לענין אי בעו שתקו הוי שפיר מיגו שהרי אם ישתוק א' מהם אף אם יקיים חבירו השטר אפ"ה לא הוי קיום דשטר בע"א לא מהני כנ"ל:

בגמרא א"ל רבא כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד ופרש"י דגבי עדות חדא הגדה כתיבא וכו'. ויש לי בזה מקום עיון דנהי דילפי' מקרא דאין חוזר ומגיד דלמא היינו היכא שסותרין לגמרי עדות הראשונה בלא אמתלא. אבל היכא דאמרי אנוסין היינו מחמת נפשות שיש כאן אמתלא מנ"ל דלא מהימני. ואי אנוסין היו מחמת נפשות מאי הוי להו למיעבד דהא אפי' במודעא היו דברינו אמרינן לקמן דמהימנא ולא מיקרי חוזר ומגיד כיון דניתן ליכתב וה"נ כיון דאנוסין מחמת נפשות היו ע"כ ניתן ליכתב. מיהו לפי' הר"ן ז"ל בההוא דמודעא ניתן ליכתב א"ש. אבל לפרש"י ותוס' קשה. מיהו התוס' בפרק חזקת הבתים דף מ"ח כתבו דבמודעא נמי היכא דכתב ידן יוצא ממקום אחר אפי' מר בר רב אשי מודה דאין נאמנין ע"ש ויש ליישב ולחלק. ולכאורה היה נ"ל דהא דלא מהימני אח"כ לומר אנוסין היינו מחמת נפשות היינו משום דהו"ל עדות שאי אתה יכול להזימן שאם יבואו עדים ויאמרו עמנו הייתם בשעה שאומרים שחתמו באונס א"כ לא שייך כאן תורת הזמה שיתחייבו לשלם להמלוה דאדרבה בהאי הזמה נתבטלה חתימתן לגמרי שהרי הוזמו שלא היו באותו זמן במקום החתימה אלא דל' הש"ס דקאמר כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד לא משמע הכי וצ"ע ואין להאריך ויבואר במקום אחר בעזה"י:

תוספות בד"ה אין אדם וכו' וא"ת והא קסבר רבא דפלגינן דבורא בפ"ק דסנהדרין עכ"ד. ואע"ג דמההיא דשמעתין גופא מוכח דפלגינן דבורא דמהימני לומר כתב ידינו הוא ולא מהימני במאי דקאמרי אנוסין היינו מחמת ממון אפ"ה אין זה ענין לפלגינן דיבורא. דכתב ידינו הוא ואנוסין היינו הם שני דברים נפרדים. לכך הוצרכו לאתויי מפ"ק דסנהדרין דבחדא מילתא נמי אמרינן פלגינן דבורא כגון בפלוני רבעני לרצוני דחדא מילתא היא. אפ"ה אמרינן שמשקר במאי דקאמר לרצוני. וה"נ לענין אנוסין היינו מחמת ממון דבהאי מילתא גופא הוי לן למימר דפלגינן דבורא שהיו אנוסין ולא מחמת ממון אלא מחמת נפשות וכ"כ הר"ן ז"ל וק"ל:

דף יט.

בתוס' בד"ה חזקה וכו' הכא משמע דלא אמרינן מיגו במקום חזקה ולרבנן אמרי' וצ"ע דאיבעיא היא בפ"ק דב"ב עכ"ל. ולכאורה אליבא דר"מ לא מוכח מידי דלמסקנא דשמעתין טעמא דר"מ משום דמודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו והשתא לא צריכין לטעמא דמיגו במקום חזקה. אלא דעיקר קושייתם לרבנן דע"כ הא דנאמנין היינו משום מיגו אע"ג דהוי במקום חזקה ולא משמע להו דאיבעיא דפ"ק דב"ב אליבא דר"מ ועוד דמדרבנן נשמע לר"מ דבהאי סברא לא אשכחן דפליגי אי אמרי' מיגו במקום חזקה כנ"ל בכוונת התוס'. אלא דאף לפ"ז לא שייך קושייתם לפי שיטת רש"י דריש פרקין דהפה שאסר הוא הפה שהתיר עדיף ממיגו דהא ר"י לית ליה מיגו היכא שהלה תובעו דמקרי שור שחוט לפניך ואפ"ה מודה דאמרינן הפה שאסר היכא שאין הלה תובעו. ולפ"ז מצינן למימר דנהי דלא אמרי' מיגו במקום חזקה אפ"ה קאמרי רבנן שפיר דהעדים נאמנין מטעם דהפה שאסר וכו' דלגבי העדים מיקרי אין שור שחוט לפניך והארכתי בזה בתשובה. אלא דהתוס' לשיטתייהו דריש פירקין משמע להו דאין לחלק אלא הפה שאסר נמי משום מיגו אתינן עלה כנ"ל. אלא דאכתי קשיא לי דבלא"ה הא כתבו תוס' בשמעתין בד"ה הרי אלו דחזקה דהכא אלים טובא דהוי כמו עדים דאנן סהדי ואנן פשיטא לן בכולי תלמודא דמיגו במקום עדים לא אמרינן. אע"כ כמו שתירצו התוספות דשאני הכא כיון דהצריכו חכמים קיום תו לא מיקרי קיום. כיון דאינהו גופייהו סותרים עדותן תוך כדי דיבור הו"ל כאילו לא נתקיים. וא"כ אין מקום לקושייתם כאן דלא מצינן למפשט כלל ממילתא דרבנן דהכא טעמא רבה איכא וצ"ע ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוס' בד"ה חזקה הקשו דהכא משמע דלא אמרי' מיגו במקום חזקה ובפ"ק דב"ב הוי

איבעיא דלא איפשטא וכתבתי ליישב דהפה שאסר הוא הפה שהתיר עדיף משאר מיגו ולכאורה יש ראיה לזה מההיא דפ"ק דב"ב במה שכתבו הפוסקים בפשיטות דנהי דחזקה אין אדם פורע תוך זמנו אפ"ה אם אין עדים על קביעות הזמן נאמן לומר פרעתי תוך הזמן במיגו ומשמע דהיינו משום שהפה שאסר כו' ואף דבתשובה אחת כתבתי לחלק קצת אפ"ה לענ"ד בלא"ה דברים נכונים וברורים הם ולפ"ז צריך להתיישב בכל דיני כללי ופרטי המיגו אי שייכו נמי בהפה שאסר ועיין בפנים שכתבתי תי' אחר לקושיית התוספות:

בתוספות ד"ה טעמא דר"מ וכו' וקשה לר"י דא"כ ליפלגו בלוה גופא וכו' ועוד דבפרק מי שמת משמע וכו' עס"ה. וקשיא לי הא דמייתי מסוגיא דפרק מי שמת והתם משמע איפכא דנהי דמעיקרא קאמר הש"ס אי אלימי עדים לאורועי איהו כל כמיניה מ"מ לבתר הכי מקשה הש"ס אדרבי יוחנן מדר' ינאי רבי' ומסיק התם דהא דקא"ר יוחנן שאני אומר מודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו היינו כדקא"ר יוסף משמיה דשמואל. דר"מ ס"ל דצריך לקיימו וחכמים סברי א"צ לקיימו. וחכמים לגבי דר"מ דברי הכל היא. ומקשינן תו והא איפכא שמעינן להו אין נאמנין לפוסלו וחכ"א נאמנים ומשני הש"ס איפוך ומדמקשה והא איפכא שמעינן להו משמע דאין לחלק כלל בין הודאת עצמו להודאת עדים והדר ביה מהאי סברא דעדי' אלימי טפי. ואף אם נדחוק לפרש דמכח כ"ש מקשה ממילתא דר"מ דאפי' בעדים סבר דלא אלימי אלא דמלבד שזה דוחק דל' איפכא לא משמע הכי. עוד יש לתמוה האיך מסקינן דר"י מפיך ברייתא דהכא וסובר דחכמים סברי אין נאמנין לפוסלו וקרי להו דברי הכל והא במתני' דהכא קאמרי להדיא דנאמנין לפוסלו ואנן פשיטא לן בכולי תלמודא דר"י סבר דהלכה כסתם משנה ולדעתי היא קושיא עצומה לשיטת התוס' ויש ליישב בדוחק דרבי יוחנן סובר דרבי שסתם המשנה ס"ל כרבי מאיר בחדא דעדים אלימי למיפסל שטרא מש"ה סתים לן כוותיה למאי דמפיך ר' יוחנן. משא"כ לענין מודה בשטר סבר ר"י כחכמי' דא"צ לקיימו וקרי להו דברי הכל. אלא שכל זה דוחק. ומכ"ש שקשה טפי לפי פי' התוס' שם פרק גט פשוט שכתבו להדיא דלמסקנא הדר ביה לגמרי ולא אמרה ר"י מעולם. וממילא משמע דאין לחלק בין עדים ללוה גופא וכן לפי מ"ש המהרש"א ז"ל בדבריהם נמי קשה טובא דבריהם כאן ואין להאריך יותר. ומעתה נבוא ליישב שיטת רש"י ולתרץ קושיא ראשונה של תוספות דודאי לשיטת רש"י עיקר פלוגתא דמודה בשטר שכתבו אי צריך לקיימו או לא היינו כשמודה הלוה גופא כדמוכח מפלוגתא דרב הונא ורב נחמן וכמ"ש ג"כ מהרש"א ז"ל וכ"ש למאי דפרישית דהכי מוכח סוגיא דפרק מי שמת. וטעמא דמילתא כמ"ש התוספות בסמוך בד"ה מודה

בשטר בשם רש"י דחכמים לא תקנו קיום שטרות אלא בלוה טוען מזוייף אבל כשמודה העמידו על ד"ת. אלא הא דפליגי ר"מ וחכמים בבריית' דהכא בעדים היינו לרבותא דחכמים דאע"ג שהלוה מודה שכתבו והעדים ג"כ אומרים שהוא כתב ידם ונתקיים השטר על פיהם אפ"ה סברי דאלימי למיפסל אע"ג דאיכא סברא רבתא לומר דכשהלוה מודה והעדים מודים תו לא אלימי כמו שאפרש בסמוך במימרא דרב נחמן קמ"ל דאפ"ה נאמנים ומה שהוצרך רש"י לפרש דאיירי כשהלוה מודה שכתבו היינו משום דפשיטא ליה לרש"י דהיכא שאין הלוה מודה אלא טוען שהוא מזוייף בהא מודה ר"מ דהעדים נאמנים לפוסלו דנאמנים במיגו דאי בעי שתקי ולא שייך הכא לומר העמידו על דין תורה. דהא עיקר תקנת חכמים בקיום שטרות היינו כשהלוה טוען מזוייף וא"כ לא נתקיימה תקנת חכמים דאע"ג שאומרים כתב ידינו הוא זה הרי סותרין דבריהם תוך כדי דיבור ואמרי אנוסין היינו ותו לא מיקרי קיום כמ"ש התוס' לעיל כנ"ל נכון בשיטת רש"י. נמצא לפ"ז א"ש סוגיא דפרק מי שמת דר"י מפיך לבריית' דהכא דרבנן קאמרי אין נאמנין לפוסלו והיינו דוקא בהאי גוונא דאיירי ברייתא כשהלוה מודה אבל סתם מתני' דהכא דקתני נאמנין מוקי לה ר"י כשאין הלוה מודה אלא טוען מזוייף דבכה"ג כ"ע מודו דהעדים נאמנין לפוסלו דלא נתקיימ' תקנת חכמים וכדפרישי' כנ"ל נכון בעזה"י ושיטת התוספות צ"ע ודו"ק היטב:

בד"ה מודה בשטר וכו' אבל אין לפרש וכו' דהא כי טעין נמי אמנה מסקינן בסמוך וכו' עכ"ל ואף דמל' רש"י משמע להדיא דלא מהימן לומר פרעתי כיון שהשטר ביד המלוה. וכן בסמוך באמנה כתב ג"כ דלא עביד דכתב ומסר בלא הלוואה א"כ משמע לכאורה כפי' שדחו התוס' אלא דנ"ל בכוונת רש"י דעיקר טעמא דרב הונא בין באמנה בין בפרוע משום דלא חשיב מיגו והו"ל כשטר מקוים דאין נאמן לומר פרעתי משום דשטרא בידיה מאי בעי. ולא מהימן לומר אמנה משום דלא עביד אינש דכתב שטר אמנה אבל למ"ד צריך לקיימו לא מהני הנך טעמי דאכתי נאמן במיגו. ובזה נתיישב מה שהקשה מהרש"א על דחיית התוס' ודו"ק היטב:

בגמרא א"ל רב נחמן וכו' א"ל ומר היכי ס"ל א"ל כי אתו לקמן לדינא אמרינן להו זילו קיימו שטרייכו וכו' והיינו משום דס"ל מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו וכל שלא נתקיים נאמן במיגו לומר פרעתי או שטר אמנה. ויש לי מקום עיון בזה בכה"ג שהלוה מודה למ"ד צריך לקיימו אי בעינן קיום גמור כמו בטענת מזוייף או דסגי כשנתקיים חתימת ע"א ולכאורה נראה דסגי בקיום חתימת האחד דתו לא שייך לומר דהלוה נאמן במיגו דהא קי"ל מיגו במקום ע"א לא אמרינן. וה"נ אי הוי טעין מזוייף היה מכחיש

את העד ואף לשיטת התוס' פ' שבועת העדות ובפ' חזקת הבתים גבי נסכא דרבי אבא דכל היכא דלא שייך שבועה אם מכחיש את העד אמרינן מיגו אפילו במקום ע"א וכמו שהאריך בס' כנסת הגדולה בח"מ סי' פ"ב מיהו הכא אם היה מכחיש העד וטעין מזוייף נראה דחייב שבועה. לא מיבעיא לשיטת הסוברים דע"א בשטר זוקק לשבועה בח"מ סי' נ"א אלא אפי' לשיטת החולקים נראה דהיינו דוקא בשטר שאין חתום אלא ע"א דלא מיקרי שטר. משא"כ היכא ששנים חתומין ומצאו לקיים חתימת אחד ולא מצאו לקיים חתימת השני משמע להדיא בירושלמי דשמעתין דזקוק לשבועה. וא"כ משמע לפ"ז דמודה בשטר שכתבו וטוען פרוע או אמנה סגי בקיום ע"א אפי' לר"נ דהלכתא כוותיה והתמי' קיימת שהפוסקים לא כתבו מזה. אלא שהש"ך כתב לענין קיום כתב ידו בע"א וטוען פרעתי דהו"ל מתוך שאינו יכול לישבע משלם ונראה שהדברים ק"ו לנדון דידן. ונהי דהיכא שע"א מעיד על חתימת שני העדים או א' על כל א' מעידי השטר ודאי לא מהני אף במודה בשטר כדמוכח לקמן סוף פרקין מל' התוס' ד"ה קיום שטרות מדרבנן לפי ר"י שם. דבכה"ג נמי בעינן שיהא גדול עמו ע"ש אבל היכא ששני עדים מקיימין חתימת ע"א מעידי השטר מספקא לי מטעמא דפרישית. אלא דלפ"ז קשה לי הא דמשמע בשמעתין דר"נ מוקי לחכמים דסברי נאמנין לפוסלו כוותיה מטעמא דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו. וקשה קושיית התוס' היכא דאמרי קטנים היינו אמאי נאמנים האיכא חזקה דאין עדים חותמין אא"כ נעשה בגדול וצ"ל דאפ"ה נאמנין במיגו כמ"ש התוספות בד"ה חזקה דאמרינן מיגו במקום חזקה וקשה הא כתבו התוס' לעיל בד"ה אין נאמנים דלא אמרי' מיגו בשנים ונהי דמסיימי התוס' לעיל דמיגו דאי בעי שתקי אמרינן אפי' בשנים כבר כתבתי הטעם משום שאם ישתוק א' מהם נתבטל השטר מה שאין כן הכא שהלוה מודה שכתבו שכתבתי דסגי בקיום ע"א וא"כ הדרא הסברא לדוכתיה דלא אמרי' מיגו בשנים כמ"ש התוס' לקמן שאין א' יודע מה שבלב חבירו וה"נ כ"א מהעדים ירא שמא יקיימו חבירו וסגי בהכי כדפרישית. מיהו לשיטת התו' שכתבתי בסמוך לקמן דלדידהו איכא לאוקמי מתני' ובריייתא דאמרו חכמים העדים נאמנין לפוסלו. אייר כשאין הלוה מודה אלא שטוען מזוייף ואפ"ה קאמר ר"מ דאין נאמנים ומשום דעדים נמי לא אלימי למיפסל שטרא. משא"כ לשיטת רש"י ז"ל דמפרש להדיא דברייתא אייר במודה הלוה שכתבו א"כ הדרא קושיא לדוכתיה כיון דסגי בקיום ע"א א"כ אמאי קאמרי רבנן דמהימני העדים הא לית להו מיגו שאין א' מהם יודע מה בלב חבירו ושמא יקיימנו חבירו ואפשר דרש"י לית ליה האי סברא כלל דמיגו בשנים לא אמרי' וכ"ש דא"ש טפי למאי דפרישית דרש"י ז"ל לשיטתיה דהפה שאסר עדיף

ממיגו וא"כ אפי' במקום ע"א אמרי' מיגו דאי בעי שתיק דהו"ל הפה שאסר כנ"ל ועדיין צ"ע ודו"ק היטב:

קונטרס אחרון

גמרא א"ל רב נחמן כו' כי אתו לקמן לדינא אמרינן להו זילו קיימו שטרייכו וחותו לדינא. וכתבתי שיש לפקפק בכה"ג דמודה בשטר שכתבו וטוען פרעתי במיגו דמזוייף אי סגי בקיום ע"א מהשנים החתומים דהיינו שני עדים מעידין על חתימת א' מהם דא"כ הו"ל מיגו במקום ע"א וכמו שהארכתי בפנים דלענ"ד נראה עיקר דסגי בהכי ולדינא צ"ע:

שם אילימא דקאמר לוה פשיטא כל כמיניה. והקשה הר"ן ז"ל דה"נ הו"ל לאפלוגי בין כתב ידם יוצא ממקום אחר או לא כדדייק בסמוך גבי דקאמרי עדים ונדחק ליישב ונראה דהכא דקאמר לוה בכל ענין מקשה פשיטא דאפי' בשטר שאינו מקוים הא שמעינן לרב דקאמר מודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו ותרתי ל"ל אבל בהא דקאמרי עדים אתי ליה שפיר דאיצטריך לאשמעינן דאפי' עדים לא אלימי ואפ"ה משני רבא דקאמר לוה ואפ"ה לא תקשי תרתי ל"ל דחדא מכלל חבירתה איתמר כמ"ש התוס' כנ"ל:

שם אלא דקאמרי עדים אי דכתב ידם יוצא ממקום אחר פשיטא דלא מהימני. ול"ל דאתא לאשמעינן דלא מהימני במיגו דאי בעי אמרי שטר פרוע הוא ולאשמעינן היא גופא דלא אמרינן מיגו בשנים דהא נמי ממתני' שמעינן מדלא מהימני לומר אנוסים היינו בכתב ידם יוצא ממקום אחר מיהו לפמ"ש לעיל דמתני' איכא לאוקמי באומר לא לוויתי דתו לא מהני אף אם יאמרו העדים שהוא פרוע וא"כ הדרא קושיא לדוכתא דלמא הא גופא אתא רב לאשמעי' דאפי' לא טעין הלוה לא לוויתי אלא מזוייף או שהשטר יוצא מיד היורשים אפ"ה לא מהימני העדים לומר אמנה במיגו דפרוע ונראה ליישב משום דבלא"ה משמע דהא דבעינן לאוקמי דקאמרי עדים לאו דקאמרי העדים לחוד איירי דל' האומר שטר אמנה לא משמע דקאי אעדים דא"כ הו"ל למימר העדים שאמרו אלא לעולם איירי דקאמר לוה אלא דממילא שמעינן דעיקר מימרא דרב דהלוה אינו נאמן אתי לאשמעינן דבכל ענין אינו נאמן אפילו עדי השטר אומרים כמוהו. וא"כ לפ"ז מקשה שפיר כיון שהלוה אומר שטר אמנה הוא הרי אומר לא לוויתי ופשיטא דעדים לא מהימני בכתב ידם יוצא ממקום אחר דהא לית להו מיגו דפרוע דהאומר לא לוויתי כאילו אומר לא פרעתי דמי כנ"ל ועי' מה שכתבתי בסמוך במימרא דר"נ:

בתוספות בד"ה לעולם דקאמר לוה וכו' וא"ת ואמאי לא קאמר נמי וכו' וי"ל דלא ניחא ליה לאוקמי דלא כרבנן דאמרי וכו' עכ"ל. כתבו כן לפי שיטתם משא"כ לשיטת רש"י דשמעתין לפי מה שהארכתי בשיטתו דלרב הונא אמר רב בכל ענין א"צ לקיימו במודה

בשטר שכתבו ואפי' עדים לא אלימי לאורועי א"כ תקשי קושית התוס' דלמסקנא דמוקי רב אשי דקאמרי עדים אמאי איצטריך לאתויי הא דרב כהנא ות"ל דבלא"ה מיתוקמא שפיר כיון דלקושט' דמלתא סבר רב דמודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו ואפי' עדים לא אלימי. ולכאורה היה נראה ליישב לפמ"ש לעיל בשיטת רש"י דהא דעדים לא אלימי היינו במודה הלוה שכתבו משא"כ היכא שהלוה טוען מזייף וצריך קיום אפילו ר"מ מודה שהעדים נאמנין לפסלו באין כתב ידם יוצא ממ"א. ולפ"ז הוצרך רב אשי לאתויי הא דרב כהנא כי היכי דתיתוקם מילתא דרב אפי' באין הלוה מודה שכתבו. אלא דלפמ"ש בסמוך דלעולם משמע מלישנא דרב דאיירי שהלוה אומר שטר אמנה הוא א"כ הדרא קושיא לדוכתיה. ויש ליישב דמה שהכריחו לרב אשי לאתויי הא דר"כ. היינו דאי משום מודה בשטר שכתבו וכר"מ תיקשי נמי בהא מימרא דרב דאמר שטר אמנה גנובי גנבי ל"ל הול"ל הלכתא כר"מ ועוד דתרתי מימרא דרב ל"ל אע"כ דרב אתי לאשמעינן דאפי' לרבנן דסברי מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו אפ"ה בשטר אמנה מודו מטעמא דר"כ כנ"ל:

בד"ה וכגון שחב לאחרים וא"ת ולהימני' במיגו דאי בעי מחיל ליה עכ"ל. ויש לדקדק בדבריהם דמאי קושיא דאף ע"ג דאית ליה למלוה מיגו אפ"ה לא מהימנינן ליה לומר שטר אמנה כיון שמשים עצמו רשע דעבר אלאו דאל תשכן באהליך עולה ודוחק לומר דמשמע להו דאביי לית ליה האי סברא מדלא מוקי כאוקימתא דרב אשי. דלכאור' משמע דליכא מאן דפליג בהא דאסור לשהות שטר פרוע. ואפשר דמשמע להו דאביי סובר דאפילו היכא דמשים עצמו רשע אפ"ה מהימן היכא דאיכא מיגו והיינו דלא מוקי כאוקימתא דרב אשי וכבר ראיתי בספר כנסת הגדולה שהביא כמה סברות חלוקות בזה בכללי המיגו בח"מ סימן פ"ב ע"ש ואין להאריך:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה כגון שחב לאחרים שהקשו דאכתי להימניה במיגו. וכתבתי דיש לדקדק מדבריהם דאפילו היכא דמשים עצמו רשע בטענתו אפילו הכי מהימן היכא דאית ליה מיגו ובספר כנסת הגדולה הביא דיעות חלוקים בזה ע"ש:

דף יט:

בד"ה אר"נ וכו' ע"כ באין כתב ידן כו' פשיטא דהכי פריך לעיל עכ"ל. ולפי מה דפרישית לעיל דהא דפריך פשיטא ולא אמרינן דאשמעינן רב דלא מהימני לומר אמנה במיגו דשטר פרוע הוא היינו משום דרב איירי במודה לוה שכתבו ואומר שטר אמנה הוא וא"כ

הרי אומר לא לויתי וכאומר לא פרעתי דמי וא"כ היה באפשר לומר דהכא במימרא דר"נ איירי שפיר בכתב ידן יוצא ממקום אחר ואפ"ה איצטריך ר"נ לאשמעינן דאין נאמנין לומר אפילו היכא דאית להו מיגו דאי בעי אמרי פרוע הוא כגון שאין הלוה טוען לא לויתי או ביוצא מיד היורשים אפ"ה לא מהימני משום דמיגו בשנים לא אמרינן אלא משום דבלא"ה נ"ל דברי התוס' מוכרחים. דע"כ עיקר פלוגתא דר"נ ומר בר רב אשי איירי באין כתב ידן יוצא ממקום אחר אבל בכתב ידן יוצא ממ"א מודה מר בר רב אשי דאין נאמנין לומר מודעא היו דברינו כמ"ש התוס' בפרק חזקת הבתים משום דקשיא לי הא דמקשה הש"ס פ' חזקת הבתים אדרבה בר בר חנא דחתים אמודעא ואאשקלתא מדרב נחמן דאמר מודעא היה דברינו אין נאמנין ומאי קושיא דהא קי"ל בכולה תלמודא הלכתא כמר בר רב אשי בר ממיפך וחיורא אע"כ דאפ"ה פריך שפיר דע"כ לא פליג מר בר רב אשי אלא באין כתב ידן יוצא ממ"א אבל בכתב ידן יוצא ממ"א מודה וא"כ קשה אדרבה בר בר חנא דמסתמא כתב ידו יוצא ממ"א כדאמרי' בעלמא דרבנן פקיעי בשמייהו. ועפ"ז יש לדקדק על הש"ך סי' מ"ו שהכריע כשיטת הסוברים דהלכה כר"נ מהסוגיא דפרק חזקת והוא בעצמו הביא שם שיטת הסוברים דמר בר רב אשי מודה בכתב ידו יוצא ממ"א ואם כן אין ראייתו כלום וצריך עיון ואין להאריך כאן:

קונטרס אחרון

בד"ה אמר רבי יוחנן עדים שאמרו אמנה היו דברינו כו' ע"כ באין כתב ידם יוצא ממקום אחר וכ"כ בפסקי תוס' דאע"ג דאיכא מיגו לא מהימני אלא שהנקדן בפסקי תוס' כתב על זה וצ"ע כי זה דוקא לרב נחמן אבל למר בר רב אשי דקיי"ל כוותיה לא הוי הכי עכ"ל והשיג בש"ך בח"מ סי' מ"ו ס"ק קי"ז על לשון הנקדן וכתב ע"ז דאשתמיטתיה להנקדן דאיכא פוסקים טובא שפסקו כרב נחמן כו' ע"ש. ולע"ד דברי הש"ך תמוהין בזה כמ"ש בפנים דהא הש"ך גופא כתב דהנך פוסקים שפסקו כרב נחמן היינו משום איבעיא דרבא בסמוך בתנאי היה דברינו ומהסוגיא דפרק חזקת הבתים וא"כ לפי שיטת התוספות דהכא דבכתב ידן יוצא ממקום אחר מר בר רב אשי גופיה מודה וכמ"ש הש"ך בעצמו א"כ אזלו להו הנך ראיות דאבעיא דבסמוך כמ"ש נמי אליבא דהלכתא ובכתב ידו יוצא ממ"א כמו שפירשו כת א' מהראשונים ומכללן רבינו האי גאון ז"ל גופא וכן מהסוגיא דפרק חזקת נמי ליכא ראיה לפ"ז דמסתמא איירי בכתב ידן יוצא ממקום אחר וכמו שכתבתי בפנים מיהו בלשון העיטור באות קו"ף דף ל"ד מצאתיו ראיתי שהביא לשון רבינו האי גאון שפסק כרב נחמן בלאו הנך ראיות דשמעתין ודפרק חזקת אלא משום דהלכה כרב נחמן בדיני ולפ"ז איכא למימר דאף באין כתב ידן יוצא ממקום אחר נמי

הלכה כרב נחמן אלא דהש"ך גופא לא נחית להכי דהא לא הביא דעת החולקים אפסק הש"ע שם אלא בכתב ידן יוצא ממקום אחר דוקא ובלא"ה נמי מיהו אין בזה השגה על הנקדן דסוף סוף יפה כתב על פסקי התוספות דצריך עיון דמלשון התוספות שלפנינו ודאי אין הכרע כלל לומר שפסקו כן להלכה דאף במקום דאיכא מיגו לא מהימנא אלא לפרש דברי רב נחמן כתבו כן ואדרבה לכאורה מוכח מפירושם איפכא וכמו שכתבתי בפנים לכן לשון הש"ך בזה צ"ע ודו"ק:

בא"ד ותירץ ר"י דהיינו טעמא וכו' ושוב לא אתא ע"פ ומרע לשטרא וכו'. נראה דהיינו דוקא בעידי השטר אבל עדים אחרים אפי' ע"פ נאמנין לאורועי שטרא דאל"כ לאשמעינן ר"נ בעדים אחרים וכ"כ הש"ך בח"מ סימן מ"ו ע"ש מלתא בטעמא:

בא"ד ואתי שפיר ר"נ כרבנן דרבי מאיר עכ"ל. הל' אינו מדוקדק דהא בלא"ה סובר ר"נ כרבנן דר"מ דהא אמר לעיל בשמעתין דאמרינן זילו קיימו שטרייכו וחותו לדינא והיינו כרבנן דר"מ דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו אלא כוונתם בזה דלר"נ מודו רבנן באמנה דאין נאמנין וק"ל:

בא"ד וההיא ברייתא דמי שמת וכו' רב נחמן מוקי לה לדברי הכל עכ"ל. אע"ג דהתם לא איירי בעדים שאמרו אמנה אלא שהמוכר טוען כן אפ"ה מדמה להו שפיר דכיון דסבר ר"נ דאפילו בעדים דאית להו מיגו דאי בעי שתקי אפ"ה לא אתי ע"פ ומרע לשטרא כ"ש שהבעל דבר לא מהימן לאורועי שטרא אפילו היכא דאית ליה מיגו כגון בשטר שאינו מקויים מיהו הא דלא מוקי הש"ס בפרק מי שמת ההיא דשטר אמנה אלא כר"מ היינו משום דקי"ל כמר בר רב אשי דהא דבמודעא נאמנין היינו משום דניתן ליכתב אלמא דלדידיה אתי ע"פ ומרע לשטריה היכא דאית ליה מיגו וא"כ בשטר אמנה נמי יש לנו לומר שהבע"ד נאמן היכא דאית ליה מיגו דלגבי הבע"ד לא שייך האי טעמא דלא ניתן ליכתב אלא גבי עדים מש"ה צריך לאוקמי כר"מ כנ"ל אף שמל' הרשב"ם ז"ל בפ' מי שמת לא משמע כן וצ"ע:

בגמ' עד אומר תנאי וכו' והלכתא כרב הונא ברי' דר"י וכתב הר"ן ז"ל שכתב א' מן הראשונים ומהם רבינו האי גאון ז"ל דאפילו בכתב ידו יוצא ממקום א' נאמן ע"א וכן הכריע הוא ז"ל וקשיא לי דא"כ להימן ע"א לומר אנוס הייתי או פסול מחמת קורבה או מודעא ואמנה. ואפילו שכתב ידו יוצא ממ"א אכתי ליהימן במיגו דאי בעי אמר תנאי היה דברי ואפילו התוספות לא כתבו אלא דמיגו בשנים לא אמרינן שאין א' יודע מה בלבו של חבירו משא"כ היכא דע"א נאמן לאורועי שטרא ודאי אית ליה מיגו. ואפשר שהר"ן ז"ל סובר דלעולם לא שייך מיגו אלא בבע"ד אבל בעדים לא שייך כלל מיגו אלא

הפה שאסר דוקא דהיינו אי בעי שתיק וכן נראה קצת מלשונו בסוגיא דלקמן גבי קרא עליו ערער ע"ש ויש לי קצת ראיה לסברא זו מסוגיא דיבמות גבי ע"א במלחמה ואין כאן מקומו ועוד שהתוס' בשמעתין לא כתבו כן:

קונטרס אחרון

בהא דאמרינן בגמרא ע"א אומר תנאי כו' נאמן וכתב הר"ן ז"ל דאף בכתב ידו יוצא ממ"א נאמן. וכתבתי דמוכח שהר"ן ז"ל סובר דלענין עדים לא שייך כלל מיגו ולא מהטעם שכתבו התוספות לעיל דמיגו בשנים לא אמרינן אלא דאפילו בע"א לא שייך מיגו דאל"כ להימן נמי ע"א שאומר פרוע במיגו דתנאי היה בדבר אע"כ כדפרישית דלענין עדות לא שייך מיגו וכן מצאתי בחידושי הרא"ה ז"ל בסוגיא דבסמוך שסובר כן בפשיטות דלא שייך מיגו כלל לענין עדות דלא הימנוה רבנן בהכי וכ"כ הריטב"א ז"ל:

בתוס' בד"ה א"ר ששת הכחשה וכו' וא"ת תיקשי לר"ש ברייתא דמי שמת וכו' עד סוף הדיבור. ולולי דבריהם היה נ"ל דלק"מ דשפיר אשכחן שטר אמנה בענין דלא הוי הכחשת העדים כלל דמה שאין עדים רשאין לחתום על שטר אמנה היינו דוקא שאין העדים רשאין למסור למלוה או ללוקח דהו"ל עולה אבל ודאי אם כתבו השטר ומסרו למוכר או ללוה רשאין כאותה ששנינו כותבין שטר למוכר וכו' וכ"כ התו' לעיל בשמעתין בד"ה אעולה לא חתמי וא"כ אפילו העדים עצמן נאמנים לומר שנודע להם אח"כ שהמוכר או הלוה מסר שטר אמנה שלא כדין ואיתרע שטריה דבכה"ג כ"ע מודו דנאמנין כיון דבשעה שחתמו עשו כדין ולא הוי רשיעי כמבואר בח"מ סימן מ"ו והוא מוסכם מהפוסקי' וא"כ א"ש הא דאמרינן פרק מי שמת הלך אחר עדים כגון אם יאמרו העדים שנמסר השטר מיד המוכר ליד הלוקח ונעשה שטר אמנה באותה שעה אבל העדים חתמו כדין ומסרו להמוכר ולפ"ז לא שייך כאן כלל לומר הכחשה תחילת הזמה שאין כאן הכחשת עדים כנ"ל נכון:

דף כ.

בגמרא א"ל רב נחמן אילו הוו קמן וכו' דלמא הוו מודו וכו'. ונראה דמה"ט גופא פליג ר"נ אעיקר מילתא דרב ששת וסובר דהזמה שלא בפניהם נמי נהי דלא הוי הזמה לחייב את העדים שלא בפניהם מ"מ הכחשה מיהא הוי לבטל העדות מה"ט דלמא אי הוו קמן הנך קמאי הוו מודו וכדאמר רבי אבהו בסמוך וק"ל:

בתוס' בד"ה אלא אר"נ וכו' ורשב"א אומר דהכא לא מוקמינן להו אחזקה כדאמרינן לעיל משום דאילו הוו קמן עכ"ל ואע"ג דלמה שפי' רשב"א גופא בדבור הקודם דברייתא

איירי בשובר א"כ בלא"ה אין מקום לקושית התוס' כאן דאדרבה מה"ט דכל א' באה בפני עצמה ומעידה כ"ש שהשובר בחזקתו ולא מגבינן בשטרא מ"מ אכתי היא גופא קשיא דהא דדחקינן לאוקמי הברייתא בשובר היינו משום קושיא דתרי ותרי וא"כ לר"נ שפיר הוי מצי לאוקמי בשט"ח או בשטר מכר ואפ"ה מגבינן ביה כבשטרא מעליא משום דכ"א באה בפני עצמה ומעידה ומש"ה הוצרך רשב"א לפרש דלא מצי לאוקמי בשטר משום האי קושיא דלמא אי הוו קמן הוו מודו ומש"ה איצטריך לאוקמי בשובר כנ"ל. ובזה נתיישב דלא תקשי לפי' הרשב"א א"כ אמאי מייתי בגמרא מידי דהוי אנכסיה דבר שטיא והא לא דמי כלל דהכא עיקר טעמא משום דלמא אי הוו קמן הוו מודו וזה לא שייך בנכסי דבר שטיא ולמאי דפרישית א"ש דעיקר מילתא דהרשב"א אינו אלא לענין דלא מצי לאוקמי בשט"ח משום דלמא אי הוו קמן הוו מודו ומש"ה איצטריך לאוקמי בשובר. דלא שייך האי טעמא אלא מוקמינן לה אחזקה לגמרי כמו בנכסי דבר שטיא אבל אכתי קשה ות"ל דאפילו אי הוי אמרינן בבר שטיא דלא אמרינן אוקי אחזקה אפ"ה הוי א"ש בשובר דמוקמינן לעידי שובר אחזקת מטעמא דר"נ דכל א' באה בפני עצמה ומעידה כקושית התוס' ויש ליישב דבלא"ה נראה דהאי מידי דהוי אנכסי דבר שטיא ע"כ לאו ר"נ גופא מסיק לה דהא מייתינן מימרא דרב אשי ור"נ לא ראה את רב אשי אע"כ דסתמא דתלמודא מסיק לה וא"כ א"ש דמייתי לה כי היכי דתיקום שפיר אפילו לר"ח דפליג אדר"נ בהא דכל א' באה בפני עצמה ומעידה ודו"ק:

רש"י בד"ה אא"כ קרא עליו ערער וכו' דאי לא קרא עליו ערער חיישי' דלמא ההוא גופא מזוייף הוא עכ"ל. ולכאורה נ"ל לפרש שיטת רש"י בזה כשיטת הרא"ש ז"ל שכתב דה"ה כשהוחזק בב"ד אפילו לא קרא עליו ערער מקיימינן ממנו והא דקתני קרא עליו ערער אורחא דמלתא קתני שלא היו רגילין לקיים שום שטר אא"כ קרא עליו ערער וא"כ מ"ש רש"י דאי לא קרא עליו ערער כוונתו דאי לא קרא עליו ערער א"כ לא הוחזק בב"ד מש"ה חיישינן שפיר דלמא ההוא גופא מזוייף הוא. אבל הש"ך בח"מ סימן מ"ו כתב דשיטת רש"י איירי דשטר זה שהוחזק בב"ד אין אנו מכירין חתימת הדיינים ומש"ה חיישינן דלמא הוא עצמו מזוייף כמ"ש התוס' לקמן דכ"א בד"ה עד ודיין אלא דלענ"ד סתימת ל' רש"י אינו מורה על כן ועוד דהשתא נמי אע"ג שקרא עליו ערער מאי מהני מאי שהוחזק בב"ד כיון שאין אנו מכירין חתימת הדייני' דלמא הוא גופא מזוייף ואי משום דחזינן ששקט הערעור א"כ אפי' לא הוחזק בב"ד כיון ששקט הערעור לקיים ממנו ולמאי דפרישית א"ש והנלע"ד כתבתי ושיטת הש"ך יש ליישב ואין להאריך:

קונטרס אחרון

אמר רב אסי אין מקיימין את השטר אא"כ קרא עליו ערעור ופירש"י דאי לא קרא עליו ערעור חיישינן דלמא ההוא גופיה מזוייף הוא וכתב הש"ך בח"מ סי' מ"ו בפי' רש"י דאע"ג שהוחזק בב"ד ונתקיים אפ"ה חיישינן שמא הקיום עצמו מזוייף. ולענ"ד לא יתכן לפרש כן כמ"ש בפנים אלא דיש לפרש כוונת רש"י כשיטת הרא"ש ז"ל דאי בלא קרא עליו ערעור מסתמא לא נתקיים בב"ד ע"ש:

בתוספו' בד"ה ורבי יוחנן וכו' וא"ת ואמאי לא מצו חזו בכתבא ולאסהודי הא תנן בפרק גט פשוט עכ"ל. ולכאורה נראה ליישב קושייתם דהא דאמרינן בעלמא עדים החתומים על השטר כמי שנחקרה עדותן בב"ד היינו דוקא היכא שכבר מסר השטר לבעל דבר דמסתמא נעשה כדין וכמי שנחקרה דמי. ומש"ה א"ש ההיא דגט פשוט כיון שראו העדים השטר ביד המלוה. משא"כ הכא היכא שאין זוכרין מעצמן פסול שמא לטופס בעלמא כתבו כן. והיינו נמי חששא דפ' ד' אחין. ואע"ג דבריש גיטין אמרינן בגט שיוצא מתחת שליח הבעל דמדאורייתא כמי שנחקרה עדותן בב"ד דמי התם נמי כיון שמסרו העדים הגט ליד הבעל מסתמא נכתב ונחתם כדין ואפשר שזהו בעצמו תירוץ ר"י שכתבו התוספות בסוף הדיבור שכל שטר שלא נכתב מדעת הלוה לא חשיב שטר כנ"ל ודו"ק:

דף כ:

בא"ד וי"ל דעד אחד בשטר לא חשיב שטר עכ"ל. ובהכי איירי הכא ואפילו אי תימא דהכא איירי בשני עדים שכל אחד כותב עדותו על השטר מ"מ כיון שכ"א כותב עדותו בפני עצמו ואין שניהם חתומין על שטר אחד. כל אחד הו"ל כשטר בע"א ולא הוי שטר אפילו ע"י צירוף כדאיתא בהגהת ש"ע סימן נ"א ע"ש:

בתוספות בד"ה א' חדשות וא' ישנות תימא דהכא מזכיר שאינו פשוט קודם וכו' עד סוף הדיבור. למאי דמסקו התוספות בסמוך בד"ה טמאות דהעיקר כפי' רבינו חננאל דהא דמחמרינן בישנות אפילו ברחוקות היינו משום דחיישינן שמא היתה קרובה. א"כ לכאורה אין מקום לקושי' התוס' כאן דלענין קרובה דאיירי ברישא אין כאן שום פשיטות לטמא בישנות יותר מבחדשות. ועוד נראה דאדרבא יש סברא להחמיר טפי בחדשות כיון דסתם נעשה לצורך נפלים או למוכי שחין וא"כ בישנות איכא למימר אם תמצא לומר שנעשה התל לצורך מתים או מוכי שחין אכתי יש לתלות דלמא הוו ופנינהו לאח"כ. כדאיתא בזבחים ריש פרק בתרא דמה"ט א"י בדוקה מטומאת מתים דאע"ג דהוי הרוגי נבוכדנצר מ"מ פנינהו וכ"ש במוכי שחין איכא למיתלי שמא כבר נתעכל

הבשר שעל האבר ואבר מן החי שאין עליו בשר כראוי אינו מטמא. משא"כ בחדשות דלא שייכי הני טעמי פשיטא דמטמאין. ומש"ה קתני א' חדשות וא' ישנות לאשמעינן דאפילו ישנות טמאות. מיהו צריכין לתירוץ התוספות כדי ליישב אפילו לשיטת רש"י דבחדשות יש לטהר טפי כיון שאין זוכרין דמה"ט מטהרינן בסיפא ודוק היטב:

בגמרא א"ר חנינא מתוך שהנשים קוברין שם נפליהן ומוכי שחין זרועותיהם וכו' ולכאורה דהשתא הדר ביה ממאי דאוקי דוקא בעיר הסמוכה לבית הקברות דהא בעיר שאינה סמוכה כ"ש דשייך האי חששא יותר שקוברים נפליהם ומוכי שחין זרועותיהם כיון דאין להם בית קברות. ובאמת משיטפת לשון מהרש"א נראה דמוקי דוקא בעיר הסמוכה לבה"ק אבל באינה סמוכה אפי' רחוקות וחדשות טמאות כיון דלית להו דוכתא למיזל לבה"ק אלא דמלשון הש"ס משמע דלעולם בעיר הסמוכה יש לטמא יותר וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפ"י מהלכות אהלות שאין לטמא אלא בעיר הסמוכה לבה"ק וכן נראה מל' התוספת' דאהלות ומל' מורי זקיני בספר מגיני שלמה שכתב ליישב אלא שנ"ל דוחק וצ"ע:

בתוספות בד"ה טמאות פי' בקונטרס וכו' וקשה דא"כ אמאי צ"ל בסמוך וכו' ונראה לר"י כפירוש רבינו חננאל עד סוף הדיבור. בתוספת' דאהלות פי"ז מבואר להדיא כפירוש ר' חננאל דישנות טמאות שאני אומר שמא היה כאן דרך או עיר וזה ממש כפי' ר"ח דחיישינן שמא העיר או הדרך היה מעיקרא קרוב לתל הזה ואח"כ נתרחק. ולענ"ד נראה דרש"י ז"ל הרגיש ג"כ בהתוספתא. וכקושית מהרש"א ז"ל דלפרש"י נמי ע"כ לר' יהודה דאמר איזהו קרובה שאין קרובה הימנה וא"כ ע"כ האי דישנות טמאות היינו שמא מעיקרא היא קרובה שאין קרובה הימנה ועכשיו ניתוסף תל אחר קודם לזה והתוספתא אתיא כר"י משא"כ אליבא דר"מ דשקלינן וטרינן בשמעתין אליביה לא רצה רש"י לפרש כר"ח כיון דלר"מ קרובה ורחוקה היינו כשיעורא וא"כ הא דמטמאינן בישנות אפי' ברחוקות היינו אפי' רחוקות טובא מדלא יהיב שיעורא וזו אין סברא לומר שהעיר והדרך הגיע כ"כ בריחוק גדול ועוד דא"כ מה חילוק יש בין עיר סמוכה לבה"ק או לא. דהא אפילו באינה סמוכה יש לחוש בישנות דלמא מעיקרא היתה סמוכה כלשון התוספתא ממש ועוד דא"כ הדרא קושיא לדוכתא האיך מצאו עילה וטהרו את א"י הא איכא למיחש בכל התלוליות שבכל השדות אפי' ברחוקות מהעיר והדרך שמא מקודם היו קרובות. ול"ל דאה"נ דלא טיהרו אלא שדות פשוטות ולא תלוליות הא ליתא דא"כ מעיקרא לא הוי מקשה הש"ס מידי אע"כ דמשמע להו דטיהרו לגמרי ובשלמא לר' יהודא איכא למימר דלעולם לא מטמאין אפילו בקרובה שאין קרובה הימנה אלא כשהתל תוך חמשים אמה.

וכן נראה לכאורה מדקדוק לשון רש"י ז"ל בד"ה שאין קרובה הימנה דמשמע שלא בא ר"י אלא להקל ולא להחמיר אבל לר"מ ודאי קשה לכך הוצרך רש"י לפרש דאליבא דר"מ נמי לעולם חוץ לנ' אמה לית לן למיחש ולהחמיר שמא מעיקרא היו קרובות אלא הא דמטמאינן בישנות ורחוקו' היינו משום היכא דאזלא לחודא הוא דמפלגינן בין קרובה לרחוקה אבל היכא דדברא אינש בהדה אזלי אף לרחוקה. והא דלא אזלי לבה"ק היינו דלמא איתרמי בין השמשות דהא אפילו במת גמור חייש המקשה להכי כ"ש בנפלים ומוכי שחין אבל בחדשות טהורות ברחוקות. דכיון דאזלי אינשי בהדה מידכרו הוו דכירי למילתא כפרש"י. ומה שהקשו התוספות דא"כ אמאי צ"ל בסמוך ולבה"ק אזלא. נלע"ד דלפרש"י האי לבה"ק אזלא לאו עיקר טעמא הוא אלא מסקנא דמלתא הוא כיון דמסיק הש"ס שדרך התל הוא לצורך נפלים ומוכי שחין א"כ היה מהנראה לטמאות אפילו בחדשות דנהי דלא דכירי אינשי. מ"מ ע"כ הנפלים ומוכי שחין נקברו בתל הזה שהוא התל הראשון לכך מסיק הש"ס דכיון דדברא אינשי בהדה ולא דכירי אינשי א"כ מסתמא לבה"ק אזלי אבל היכא דלא שייך טעמא דאי איתא דקברי בתל הוו דכירי לה כגון בישנות לא תלינן דאזלא לבה"ק אפילו כשהתל רחוק דשמא איתרמי בין השמשות כנ"ל ליישב שיטת רש"י ז"ל ודו"ק:

דף כא.

בגמרא לדברי רבי על כתב ידן הן מעידין. וקשיא לי אכתי אמאי לא מהני דכיון שהלוה טוען מזוייף א"כ הרי יש כאן שני עדים המכחישין טענת הלוה והוחזק כפרן בעדים וי"ל דכיון שאין כ"א מהעדים מעיד כ"א על חתימת ע"א א"כ אין הלוה צריך להכחיש אלא א' מהם דנהי דחד קושטא קמסהיד אפ"ה מצי למיטען שחתימת השני מזוייף והו"ל שטר בע"א דלאו מידי הוא ואכתי קשיא לי כיון דלר' על כתב ידן הן מעידין א"כ אפילו כשמצרפין עמהם א' על כל חתימה אמאי מהני דנהי שיש כאן שני עדים על כל חתימה וחתימה מ"מ הו"ל חצי דבר כיון דע"א בשטר לאו כלום הוא. וכה"ג קשה נמי לרבנן היכא ששני כיתי עדים כל כת מעידה על קיום ע"א. ובשלמא לשיטת התוספות בפ' מרובה דף ע' דכל היכא שאין העד יכול לראות אלא חצי דבר מהני א"ש אבל לשיטת הרי"ף שהביאו התוספות שם שאין לחלק בכך אלא בכל ענין הוי חצי דבר אם לא בענין שיש איזה תועלת בכל א' מהעדות לבדו ודאי קשה ויש ליישב דה"נ יש תועלת בכל כת מהעדות דשטר בע"א זוקק לשבועה דאורייתא ואפילו לשיטת הפוסקים דע"א בשטר אינו זוקק לשבועה מ"מ היכא ששנים חתומים ומצאו לקיים כתב ידו של א' ולא מצאו

לקיים כתב יד השני כ"ע מודו דזקוק לשבועה כדאיתא בירושלמי והבאתיו לעיל כנ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

מהא דאמרינן בגמרא לרבי על כתב ידן הן מעידין והקשיתי א"כ כל אחד מהם שיעיד על כתב ידו הו"ל חצי דבר וקיי"ל דבר ולא חצי דבר וכיוצא בזה קשה נמי לרבנן בעידי קיום דעלמא שכת א' מעידה על חתימת ע"א וכת שניה על חתימת השני ותירצתי דבכה"ג לא מיקרי חצי דבר כיון שזוקק לשבועה וכמבואר להדיא בירושלמי דהיכא שמצאו לקיים כתב א' מהם זוקק לשבועה ונראה דכ"ע מודו בהא:

בתוספות בד"ה על כתב ידן נראה דלרבי אפילו אומרים בפירוש דמעידין על המלוה חשיב כאילו מעידי' על כתב ידן עכ"ל. נראה דאע"ג דמעידין בפירוש על המלוה מ"מ בכך לא הוי אלא מלוה ע"פ וכיון שרוצין לעשותו מלוה בשטר ע"כ צריכין להעיד על כתב ידן ומש"ה צריכין לצרף עמהם אחר ולרבנן כיון דעיקר עדותן על המלוה והם אומרים שזה כתב ידן הו"ל עדות גמור וא"צ לצרף אחר. ואין להקשות על פי' התוספות א"כ מאי מקשה הש"ס פשיטא דלמא היא גופא אתא לאשמעינן. דאיכא למימר הא נמי פשיטא מלישנא דמתני' דר' קאמר צריכין לצרף וחכמים אומרים אין צריכין לצרף אלמא דמילתא דפסיקא הוא. ואפשר דמה"ט גופא קאמר הש"ס כשתמצא לומר משום דליכא למימר דלקושטא דמילתא לר' ספוקי מספקא ליה דא"כ אי הוי אמר בפירוש שמעיד על מנה שבשטר א"צ לצרף ור' מילתא דפסיקא קאמר. והא דלא קאמר הש"ס דנ"מ אי ספוקי מספקא ליה לענין אם אמר בפירוש היינו משום שזה מוכח ממתני' וניחא ליה למימר דנ"מ במה שלא נזכר במשנה כן נ"ל:

בד"ה ודוקא אחספא וכו' והא דתניא בסוף פ"ק דקדושין וכו' נראה דאתיא כר"א עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דמשמע מלשונם דההיא דהכא לא מיתוקמא אלא כר"מ והקשה דהא לענין כתב יד דמיירי בשמעתין אפילו לר"א פסול בדבר שיכול לזייף כיון שהשטר עומד לראיה כדמסקו התוספות זהו תורף דבריו ולענ"ד אגב שיטפא כתב כן דאכתי לא מיתוקמא ההיא דשמעתין כר"א דא"כ אחספא נמי היכי חתים דלמא משכח אינש וכתב שדי מכורה לך דכשר לר"א. מיהו מטעם אחר נ"ל דשמעתין מיתוקמא שפיר אפילו כר"א דר"א לא מכשיר בדבר שיכול לזייף אלא היכי שעידי מסירה לפנינו או כשנכתב הכל בכתב ידו דאל"כ פשיטא שיוכל הלה לטעון נהי שחתימתי אמת מ"מ אפשר שזה זייף וכתב מאי דבעי וא"כ היכא דחתים אחספא גרידא תו לא נפיק מיניה חורבא. ונ"ל דאפילו אם יכפור הלה לגמרי ויטעון שלא מסר לו כלל חתימת ידו אפ"ה לא הוחזק

כפרן בהכי כיון שכתב על דבר שיכול לזייף ולעולם החתימה בדבר שאינו יכול לזייף לאו מידי הוא כיון שניכר לכל דמצי למיכתב מאי דבעי אם לא היכא דאיכא עדי מסירה. משא"כ במגילתא אפילו לרב אלפס דנאמן לומר פרעתי אפ"ה חיישינן שיטעון לא לויתי ותו לא מהימן לומר פרעתי ואיהו לא אסיק אדעתיה לטעון שחתם כן להראות חתימתו כיון שאין הדבר מצוי לחתום כן וכמבואר בחשן משפט סימן ס"ט שאם טען נאמן כנ"ל. ולפי זה מה שכתבו התוספות דההיא דקידושין אתיא כרבי אלעזר לא בעו למימר דההיא דהכא אתיא כר"מ אלא כוונתם כיון דההיא דקידושין לא אתיא אלא כר"א ומשום ע"מ א"כ מיתוקמא הכא שפיר ככ"ע כיון דליכא למיחש למידי כנ"ל בכוונת התוספ'. ולענ"ד שזה מוכרח בכוונת' דאל"כ האיך מפרשי מילתא דאביי הכא דלא כהלכתא דהא קי"ל כר"א אף בשטרות ואף דלקמן דף צ"ה ע"ב כתבו התוספות להדיא דאביי גופא סובר כר"א אף בשטרות אע"כ כדפרישית אח"ז ראיתי שהש"ך בח"מ סי' מ"ב כתב דההיא דהכא לא מיתוקמא אלא כר"מ דלר"א איכא למיחש שיכתוב שדי מכורה לך ע"ש והנאני שבתחילת עיוני כוונתי לדבריו אלא דלדעתי איכא למישדי בי נרגא מטעמא דפרישית ועוד דלפי פירושו קשיא דאביי אדאביי אבל מה אעשה שהתוספות עצמן בפ"ק דקידושין כתבו דההיא דהכא אתיא כר"מ ויש ליישב דבריהם דהתוספות דהכא לא ס"ל כהתוספות דפרק מי שהיה נשוי אלא דאביי ס"ל כרבי מאיר כמו שרצו לדחוק שם והתוספות פרק מי שהיה נשוי שכתבו דאביי ס"ל כר' אלעזר ע"כ מפרשי לסוגייא דהכא כדפרישית ואין להאריך כאן ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה ודוקא אחספא כו'. ודקדקתי בזה על פירוש הש"ך בסי' מ"ג דלפירושו קשה דאביי אדאביי ועיין מה שכתבתי בזה בפ"ק דקידושין:

בגמרא וסבר שמואל דלמא איכא דס"ל הלכה כרבי מחבירו ולא מחבירו ובהא אפילו מחביריו וכו' ולכאורה שפת יתר הוא ובפשיטות הו"ל למימר דלמא איכא דס"ל הלכה כרבי אפילו מחביריו. ונלע"ד ליישב לפי השיטה שכתבתי לעיל די"ט בהא דאר"נ מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו דנראה דהיכא שמקיימין חתימת א' מהעדים מהני במודה בשטר שכתבו וכמו שהארכתי בטוב טעם. ולפ"ז תיקשי מאי חיישׁ שמואל דלמא איכא דס"ל הלכה כר' בהא דאכתי ליכא פסידא דיתמי נהי שהב"ד טועין יטעו לומר דהלכה כרבי אכתי לא יתלו הטעות בשמואל ובית דינו לומר שטעו דהא מצי למימר דשמואל נמי כר' ס"ל ואפ"ה נתקיים השטר בכך שכל א' אמר זה כתב ידי דשמא גופא דעובדא הכי הוי שבעל השטר הודה שכתבו אלא שטען אמנה או פרעתי והיה נאמן במיגו

דמזוייף אבל לאחר שהעיד כ"א אחתימת ידו תו לית ליה מיגו דהוו"ל מיגו במקום ע"א כיון שהיה צריך לכפור בהעד כדפרישית לעיל באריכות. ונהי דלא סגי במה שהעיד ע"א אחתימת ידו דהא אכתי אית ליה מיגו שיטעון שחתימת השני מזוייף ושטר בע"א לאו כלום הוא משא"כ היכא שיש כאן ב' עדים כ"א מעיד על חתימתו וא"כ ממ"נ אם יטעון מזוייף יכפור בע"א ולא מיקרי מיגו בכה"ג ולפ"ז אף לפי טעות הב"ד ליתכשר האי שטרא שלא יתלו הטעות בשמואל דבי דינא בתר בי דינא לא דייקו אם לא היכא דמוכח שטעו והכא איכא למיתלי שלא טעו אלא מודה בשטר שכתבו הוה. ונהי דשמואל גופא סובר בפרק מי שמת דף קנ"ד דמודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו והיינו משום שסובר הלכה כחכמים. מ"מ אשכחן לר' בפ"ק דמציעא דף ז' דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו. והשתא א"ש שאם יסברו הב"ד טועין דהלכה כרבי מחבריו בכל מקום אכתי ליכא פסידא דיתמי שיאמרו מסתמא מדנתקיים בזה ענין ע"כ מודה בשטר שכתבו הוה. לכך הוצרך הש"ס לומר דחש שמואל לב"ד טועין שיטעו לומר דבכל מקום הלכה כר' מחבירו ולא מחבריו וא"כ מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו כמימרא דשמואל אלא דבהא לחוד יסברו הלכה כרבי אפילו מחבריו דצריך לצרף אחר וא"כ ליהוי פסידא דיתמי דלא מצי למיתלי דמודה בשטר שכתבו הוי דא"כ למה הוצרך לקיימו כלל דהא ס"ל בהא כחכמים דא"צ לקיימו כנ"ל נכון. אף דאפשר שבעלי הש"ס לא נתכוונו לזה עכ"ז הענין נכון ודו"ק:

שם אמר רב יהודה עד ודיין מצטרפין ופרש"י שא' מעידי השטר מעיד על חתימתו והדיין מעיד על חתימתו על הקיום. והאחרונים נתקשו בזה הרי אין כאן על עד השני אלא עדות הדיין ואנן שני עדים בעינן והש"ך בח"מ סי' מ"ו האריך בזה ולענ"ד נראה דליכא למיחש למידי דכיון שכבר נתקיי' חתימת ע"א כהוגן א"כ אין לנו לומר שהדיין חתם עצמו בשקר והחתים עוד שני דיינים עמו בזייוף דהוי מילתא דעבידא לאגלויי טובא שהרי יתפרסם הדבר ע"י עד השני וע"י הדיינים שיאמרו שמעולם לא חתמו ומה לו לדיין לצרה הזאת אם חשוד הדיין להעיד שקר היה לו להחתים עצמו בעד שני על גוף השטר ולא יתפרסם הדבר לעולם אלא ע"כ דקושטא קמסהיד כנ"ל נכון:

דף כא:

אמר רב הונא אמר רב שלשה שישבו לקיים את השטר שנים מכירין וכו' עד שלא חתמו מעידין. וקשיא לי טובא לפמ"ש בהג"ה ש"ע ח"מ סי' מ"ו דשנים מן השוק שבאין להעיד שמכירין שזו חתימת העדים יכולין להעיד עדות זה אפילו מתוך הכתב והן דברי הריב"ש

ז"ל דכיון דקיום שטרות מדרבנן מקילינן. ולפ"ז קשה הכא דשני הדיינים מכירין בעצמם חתימת העדים מה צורך להם להעיד לפני השלישי ליתבו הנך תרי וליקיימו דנהי דקי"ל קיום שטרות בג' היינו היכא שמקיימין עפ"י הגדת אחרים. וא"כ אם יקיימוהו שנים ויכתבו ששמעו כן מפי העדים הו"ל עד מפי עד. ומש"ה בעינן ג' דהו"ל ב"ד. משא"כ הכא שהדיינים עצמן מכירין החתימות אפילו אם לא יהיה ב"ד הרי יש כאן עדות גמור על הקיום ולא גרע משנים מן השוק דמעידין מתוך הכתב. אע"כ דאין יכולין לקיים מתוך הכתב דהו"ל מפי כתבם ומש"ה בעינן ג' דוקא דליהוי ב"ד וקשה על הש"ע. ואחר העיון ראיתי שהסמ"ע כתב בתחילת סימן מ"ו להדיא דהא דבעינן ג' בקיום שטרות היינו דוקא כשאין מכירין החתומים אבל כשמכירין בעצמם החתומים סגי בב' ולא הוי עד מפי עד דהו"ל כמעידין על מנה שבשטר וכתב הש"ך ע"ז שלא נראין לו דברי הסמ"ע דנהי שהדיינים מכירין החתומים אכתי אין מעידין על מנה שבשטר אלא על חתימת העדים והו"ל עד מפי עד ומש"ה בעינן נמי ג' וכתב שכן משמע מסוגיא דהכא ע"ש. ואחר המחילה מכבוד תורתו של הש"ך נלע"ד דלא דק שפיר בהא מילתא ולא עמד על תוכן כוונת הסמ"ע דמה שהבין הש"ך דהיכא שמעידין על כתב ידן ולא על מנה שבשטר בהכי הו"ל עד מפי עד דעידי השטר עדות ראשונה ועידי קיום חתימתן הו"ל עדות שניה מפי עד. זה לא יתכן דא"כ האיך מצינו קיום שטרות כלל אפילו בג' היכא שב' מן השוק מעידין על חתימת עידי השטר דנהי דג' מקרי ב"ד אכתי מי שרי לב"ד לקבל עדות עד מפי עד. אע"כ דבכה"ג לא מיקרי כלל עד מפי עד כיון שמה שמעידין שמכירין חתימת העדים הוא עיקר העדות כמו שמעידין על עיקר מנה שבשטר ולא הוי עד מפי עד אא"כ היכא שאין הדיינים מכירין חתימת העדים. אלא שמעידין לפניהם על חתימת העדים. וא"כ אם יהיו שנים ויכתבו כן ששמעו כן מפי העדים א"כ אם יוציא ממון אח"כ ע"י זה הקיום הרי אנו מוציאין ממון על פי עדות עד מפי עד ממש וכ"כ הסמ"ע להדיא. וא"כ הדרא קושיא לדוכתא מסוגיא דשמעתין למה צריכין להעיד בפני השלישי יחתמו השנים לבד. אע"כ דבכה"ג לא מהני דהו"ל מפי כתבם. והסמ"ע שכתב דסגי בשנים המכירין כתב כן לפי שיטת הגה"ת ש"ע דבקיום שטרות מהני מפי כתבם. וא"כ קשיא מסוגיא דשמעתין. ונראה ליישב דאינהו סברי דאה"נ דסגי הכא בשנים בדיעבד אלא דלכתחלה ודאי צריך ג' לעולם אפילו לדברי הסמ"ע. דאל"כ תיקשי כל היכא ששנים מן השוק מעידין על חתימת עידי השטר מה צורך להנפק בזה שיבואו לפני ב"ד יבואו עידי הקיום בעצמן על החתום לפי דברי הגה"ת הש"ע דמכשרי מפי כתבם אע"כ דלכתחלה ודאי בעינן ג' מטעם אחר אי משום דיותר נקל לקיים חתימת א' מג' דיינים מחתימת שני עדים או

מטעם אחר לענין אם מת הלוה שאין נזקקין לגבות אא"כ נתקבל העדות בב"ד בחיי אביהם. משא"כ שלא בב"ד לא מהני דלא אמרי' דכמי שנחקרה עדות המקיימים בב"ד דלא אמרינן הכי אלא בעדות גמור שכותבין מדעת שניהם וכ"כ התוספות לעיל משא"כ בקיום שטרות לא הוי כמי שנחקרה עד שיבא לפני ב"ד דלא עדיף מפי כתבם מאילו העידו בפיהם שצריכין להעיד לפני ב"ד. ולפ"ז א"ש דבשמעתין לא אתא לאשמעינן אלא אם רוצים לקיים קיום גמור כדין הנפק ומעשה ב"ד צריכין להעיד בפני השלישי משא"כ בתורת עדות סגי בשנים המכירין בדיעבד והסמ"ע לא איירי בהדיא אלא לענין דיעבד כנ"ל נכון ול' הש"ך צ"ע ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא אמר רב הונא אמר רב שלשה שישבו לקיים השטר שנים מכירין כו'. וכתבתי דקשיא מהכא על פסק הש"ע בח"מ סי' מ"ו דלענין קיום שטרות מהני מפי כתבם וא"כ אין מקום לכל דברי רב הונא דליתבו הנך שנים המכירים לחוד ולקיימו וכתבתי ליישב והראיתי פנים דאדרבא מלשון התוס' בד"ה וש"מ משמע דס"ל נמי הכי אלא שעם כל זה אינו מוכרח להכריח כן מלשון התוס' בד"ה וש"מ דאיכא למימר דאין ה"נ דהוו מצי לפרש דאיכא רבותא לענין דלא מיחזי כמפי כתבם ומה שכתבו לענין עד מפי עד חדא מינייהו נקטו כדאשכחן כה"ג טובא ולעולם דלענין קיום שטרות נמי לא מהני מפי כתבם כמו שכתבתי דלכאורה מסוגיא דשמעתין מוכח כן וכמו שכתב הש"ך בעצמו דמשמע מכמה פוסקים להיפך מסברת הריב"ש ומה שכתב הש"ך דלא משמע ליה לחלק בין אלם ונשתתק לפיקח בענין זה קשיא טובא דא"כ קשיין דברי ריב"ש גופא אהדדי דבסימן ר"י כתב לענין בפ"נ ובפנ"ח דלא מהני מפי הכתב וכבר הרגיש בזה הבית שמואל סי' קמ"ב סק"א ע"ש דע"כ להריב"ש גופא צריך לחלק בין אלם לפקח ובאלם ודאי לא מהני ועיין בחידושי לגיטין במה שכתבתי בלשון מהרש"א ז"ל שם ולענ"ד לדינא צ"ע לענין קיום שניהם להוציא ממון ע"י קיום מפי הכתב לענין שלא ישלחו עידותן לב"ד אבל היכא שכתבו הקיום ע"י גוף השטר שהוא ביד המלוה אפשר דלא מיקרי מפי כתבם בכה"ג כמו שכתבתי בכמה דוכתי דמעשה כי האי ודאי לא עבדו והו"ל כמי שנחקרה עדותן בב"ד כן נ"ל ועדיין צ"ע:

קונטרס אחרון

כתבתי ליישב לשון הסמ"ע בריש סי' מ"ו ממה שכתב עליו הש"ך ולא נהירא. ולענ"ד דברי הסמ"ע נכונים ולשון הש"ך צ"ע כמו שכתבתי בפנים:

בתוספות בד"ה והאמר רב פפי וכו' ור"י תירץ דלכתחלה ודאי חיישינן עכ"ל. ויש לדקדק דהא בגיטין בהא דקאמרי' וליתא לדרב פפי מייתי הש"ס מדאמר רב נחמן אומר היה ר' מאיר אפילו מצאו באשפה כשר והתם ע"כ ודאי לכתחלה איירי כמ"ש התוספות בגיטין דף ז' ויש ליישב וצ"ע:

קונטרס אחרון

מהדורא בתרא בתוס' בד"ה והאמר רב פפי כו' ור"י מדנפי"ר תירץ דלכתחלה ודאי חיישינן כו'. והקשיתי מהא דאמרינן פרק כל הגט דליתא לדר"פ מהא דאמר רב נחמן אומר היה ר"מ אפילו מצאו באשפה כשר וע"כ היינו אף לכתחלה כמ"ש התוס' ריש פ"ק דגיטין ונראה לי ליישב ולחלק דמה שכתבו התוספות כאן דלכתחלה חיישינן היינו שאין העדים והסופר רשאין לעשות כן לכתחלה משא"כ לאחר שכבר נעשה מותר לגבות בו אף לכתחלה כן נראה לכאורה אלא דמתוך מה שכתבתי בחידושי גיטין דף כ"ו דעיקר מיחזי כשיקרא אמי שמוציאו בב"ד קאי דאין להוציא שטר בב"ד כיון שלא נכתב לשם הלואה זו וכן לענין גירושין דאין לגרש בגט שלא נכתב לשם גירושין הללו דאם כן הדרא קושיא לדוכתא כמ"ש בפנים וצ"ע:

בד"ה וש"מ דיינים המכירין וכו' דכשאין מעידים בפניהם אין נראין אלא כעד מפי עד עכ"ל. נראה כוונתם דכשכותבין שהועד לפניה' א"כ ודאי מיחזי כדיינים שקבלו עדות ולא מיחזי כלל כעד מפי עד משא"כ אם כותבין שהם מכירין חתימת עידי השטר כשמוציאין אח"כ השטר עם זה הקיום לפני ב"ד אחר מיחזי שמוציאין ממון עפ"י עד מפי עד כנ"ל ואפ"ה אין מזה סיוע לדברי הש"ך שהבאתי לעיל שכתב שכה"ג שמעידין על חתימת עידי השטר הוי עד מפי עד. שהתוספות לא כתבו אלא דסד"א לכתחלה יותר טוב לקיים עפ"י הגדה ולא ע"פ הכרת עצמן של הדיינים משום דמיחזי כעד מפי עד אבל לקושטא דמילתא לא הוי עד מפי עד אפילו בב'. ונפלאתי מאד על מהרש"א ז"ל שהקשה מכאן על הא דמקשינן בפרק ראוהו ב"ד ולא תהא שמיעה גדולה מראיה ומאי קושיא דהא בראיית הדיינים הוי כעד מפי עד לרב אשי דבסמוך והבין הרב מהרש"א ז"ל דברי התוספות דראיית הדיינים גופא מיחזי כעד מפי עד ולדעתי זה אינו עולה על הדעת. דאדרבא ראיית הדיינים גופא עדיף אפילו מהעדאת עדים ומה זה ענין לעד מפי עד. ודוקא הכא כתבו התוס' דמיחזי כעד מפי עד כיון שמעידין על חתימת העדים וכדפרישית וזה ברור. ואכתי יש לי לדקדק מה שלא כתבו התוספות דסד"א דיותר טוב לקיים עפ"י הגדה דלא מיחזי כמפי כתבם כיון שנראין דיינים משא"כ בהכרת עצמן מיחזי כמפי כתבם שנראין עדים אלא משום דלקושטא דמילתא סברי התוספות דמפי

כתבם כשר בקיום שטרות כהגהת רמ"א שהבאתי לעיל מש"ה ניחא להו לפרש משום עד מפי עד דפסול אפילו בקיום שטרות כן נ"ל ודוק ועיין בספר בעל המאור ובספר מלחמות להרמב"ן באריכות:

בד"ה הנח לעדות החודש וכו' וי"מ משום דבעינן עדות שאתה יכול להזימה עכ"ל. וקשיא לי דהא לדידן דלא בעינן שום דרישה וחקירה בדיני ממונות כדי שלא תנעול דלת בפני לוין כדאיתא בסנהדרין ובכל הפוסקים וא"כ לא בעינן עדות שאתה יכול להזימן. דהא לא שייך הזמה היכא דליכא דרישה וחקירה וכ"כ הפוסקים להדיא דמתקנת חכמים לא בעינן בדיני ממונות עדות שאתה יכול להזימן וא"כ אי ס"ד דטעמא דאין עד נעשה דיין משום עדות שאי אתה יכול להזימן א"כ מאי הוצרך לשנויי בגמרא דקיום שטרות דרבנן דהא אפילו אי הוי מדאורייתא אפ"ה מדרבנן יש להכשיר עד המעיד לדיין. כיון דלא בעינן עדות שאתה יכול להזימן. וצ"ע ליישב אח"ז ראיתי שהר"ן ז"ל האריך בסוף פרקין בענין כזה ע"ש. וכן הש"ך בח"מ סי' ל"ג הרגיש בזה. ויש לי לדקדק הרבה בדבריו דלכאורה כל עיקר ראיותיו שם אינן מוכרחות. אלא דמדאורייתא בעינן בד"מ עדות שאתה יכול להזימן אבל מדרבנן משמע דלא שייך עדות שאתה יכול להזימן כמו שהוכחתי בחידושי גיטין דף י"ח מדמקשה הש"ס מפני מה תקנו זמן בגיטין ע"ש. ועוד דבדיינים המכירין חתימת ידי העדים לא ידעתי מה דין הזמה שייך בזה דהא אפשר שמכירין בטביעת עין. ולא שייך כלל עמנו הייתם וכ"כ הר"ן בשם הרשב"א ז"ל ועדיין צ"ע:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה הנח לעדות החדש כו' לימא משום דבעינן עדות שאתה יכול להזימן כו'. והקשיתי דהא קי"ל דהשתא לדין הגמ' לא בעינן בממון עדות שאתה יכול להזימן ולא דרישה וחקירה כדאיתא שילהי יבמות כיון דאיכא כתובה למישקל וכמ"ש בפתיחה למסכת זו וה"נ איתא להדיא בסנהדרין כדמשמע מכל הפוסקים והקשיתי עוד דלענין קיום דהיכא שהדיינים בעצמן מכירים החתימות בט"ע לא ידעתי מה דין הזמה שייך בהו. ואחר העיון שנית קשיא לי יותר דלענין עדות החדש גופא לא ידענא מה דין הזמה שייך בהו והיה נ"ל דכיון דמפסלו מיהא עדים לכל עדות שבעולם עדות שאתה יכול להזימה קרינן בהו אלא דמלשון התוספות בריש מכות לא משמע כן ומכ"ש לפמ"ש שם התוספות דכל היכא דלא שייך בהו כאשר זמם לא בעינן עדות שאתה יכול להזימן א"כ לענין עדות החדש גופא לא בעינן עדות שאתה יכול להזימן:

קונטרס אחרון

מיהו בעיקר דברי שכתבתי בפשיטות דלענין ממון לדינא דגמרא תו לא בעינן עדות שאתה יכול להזימן ראיתי שהסמ"ע כתב בח"מ סי' ל"ב דבדרכי משה כתב כן בשם ר"י ונמוקי יוסף אלא משום דרבים חולקים השמיטן בש"ע והש"ך שם הוסיף וכתב דלדעתו אין שום פוסק אחד שיסבור דלא בעינן בממון עדות שאתה יכול להזימן והמעיין שם יראה שנכנס בדחוקים גדולים בפירוש לשון העיטור והרמב"ם והנמוקי יוסף והריב"ש ובלשון השר מקוצי דמשמע מדבריהם להדיא כמו שכתבתי דבדיני ממונות לא בעינן עדות שאתה יכול להזימן אלא דהש"ך הוצרך לידחק בדבריהם לפי שסומך על הראיות שהביא מסוגית הש"ס:

קונטרס אחרון

אמנם כן לע"ד הקלושה השגתי על דבריו בחידושי לח"מ סימן הנ"ל דראיותיו אין מוכרחים כלל דמה שהביא ראיה מגמרא דב"ק דף ע"ה דמקשה בש"ס והא קי"ל דעדות שאי אתה יכול להזימן לא שמיה עדות ודאי לאו ראיה היא דהא התם להדיא לענין כפל וד' וה' קאי דהו"ל דיני קנסות ובדיני קנסות ודאי בעינן עדות שאתה יכול להזימן ודרישה וחקירה כדאיתא להדיא בריש פרק אחד דיני ממונות ואף דבסוף לשון הש"ך הרגיש קצת בזה וכתב דנ"ל דוחק לומר דבדיני קנסות איירי דסתמא קאמר נלע"ד דמשום הא לא איריא דודאי מדאורייתא קי"ל דבכל מקום לא הוי עדות ונהי דמדרבנן בד"מ לא בעינן היינו היכא דאתמר בהדיא דלא בעינן דרישה וחקירה כגון היכא דשייך נעילת דלת משא"כ בדיני קנסות ודכוותיה טובא היכא דבעינן דרישה וחקירה הדרין לכללן אדינא דאורייתא דעדות שאי אתה יכול להזימן לא שמיה עדות. ומה שהביא עוד ראיה מהא דאמר רב יהודא בפ' זה בורר עדים המכחישין זא"ז בבדיקות כשירין בדיני ממונות משמע דהיכא דמכחישין זא"ז בחקירות פסולין והיינו משום דהו"ל עדות שאי אתה יכול להזימן נלע"ד ברור דמשום הא נמי לא איריא דלענין הכחשה ע"כ לאו ביכול להזימן תליא מילתא דהא איכא למ"ד התם דאף בבדיקות פסולין אע"ג דלא שייך הזמה בבדיקות אע"כ דלענין הכחשה מילתא אחריתי היא דהו"ל כמו הכחשה בגוף העדות כדמחלק שם להדיא בין מנה שחור לשאר מילי. ואם נפשך לומר דחקירות לדידן דלא בעינן דרישה וחקירה לא מיקרי הכחשה בגוף העדות א"כ פשיטא דאין מקום לראית הש"ך דהא איכא למימר דרב יהודה דנקיט דמכחישין בבדיקות כשירין לרבותא נקט דלדידן בדיקות בגוף העדות חמירי מחקירות ואפ"ה כשירין וכ"ש בחקירות אלא דלקושטא דמילתא בוודאי במכחישין בחקירות הו"ל הכחשה בעיקר העדות ופסולין כמ"ש הרמב"ם ז"ל

והריב"ש שהובא בש"ך. אבל במאי דפשיטא ליה להש"ך מהנך ראיות דלדידן היכא שאמר א' בבדיקות איני יודע עידותן בטילה דהו"ל עדות שאי אתה יכול להזימן לענ"ד אחר המחילה מכבוד תורתו של הש"ך דברים תמוהין הן דא"כ לדבריו היכא דאיזדמן ששואל הנתבע לעדים באיזה יום או באיזה שעה או באיזה מקום ואמרו לפני הב"ד שאין יודעין כמו שהוא האמת כמעשה בכל יום דהוי מילתא דלא רמיא עליה דאינש למידק ואם נאמר שיתבטל העדות בזה אין לך נעילת דלת גדול מזה שיתבטלו כל העדות בשטר ובע"פ וכן בדיני גיטין וכתובה ונפיק מינייהו חורבה אם יאמרו שאין יודעין באיזה שעה ובאיזה שבוע וכל כי הא מילתא לא הוי שתקי הפוסקים לפרש בהדיא ומעשים בכל יום יוכיחו דלכאורה לא ראינו ולא שמענו שום פוצה פה ומצפצף לפסול שום עדות בע"פ או בשטר וכ"ש בגט ע"י שיאמר א' מהם או שניהם איני יודע באיזה יום ובאיזה שעה ואיזה מקום אע"כ כדפרישית דמשמעות כל הפוסקים להיפך דלא בעינן עדות שאתה יכול להזימן בדיני ממונות וממילא דאם אמרו אינן יודעין עדותן קיימת. ולפ"ז נ"ל דאף לשיטת היש מפרשים שהביאו התוס' דטעמא דאין עד נעשה דיין משום דבעינן עשאי"ל לאו לדידן קאי אלא עיקר מילתא מפרשו דמדאורייתא ודאי אין עד נעשה דיין מה"ט ואם כן לדידן נמי נהי דתקנו רבנן דלא בעינן עשאי"ל היינו משום נעילת דלת משא"כ בעיקר הדין דאין עד נעשה דיין דלא שייך נעילת דלת אוקמא אדינא דאורייתא כן נ"ל וה"ה לעניין שאין הדיינים יכולין להיות קרובין לעדים אוקמא נמי אדאורייתא. ועוד נ"ל לפרש בענין אחר דסוף סוף לדידן נמי כיון דשייך מיהא ענין הזמה לענין דהעדים נפסלין מש"ה אין העד נעשה דיין דהו"ל כנוגע בדבר וכן לענין שאין הדיינים יכולין להיות קרובים להעדים וכן נ"ל מדקדוק לשון העיטור שהביא הש"ך. ומתוך לשון העיטור נתיישב לי ג"כ מה שהקשיתי דלענין דיינין המכירין חתימת העדים לא שייך הזמה וא"כ למה ליה לגמרא לאהדורי אטעמא דקיום שטרות מדרבנן ת"ל דאף אי הוי מדאורייתא נמי כשר דלא שייך בהו הזמה בכה"ג כדפרישית ולפי לשון העיטור א"ש דנ"מ לענין דיינין שאומרים שבפניהם חתם דשייך בהו ענין הזמה לפסול לעדות והוי לן למיפסל להעד שיעשה דיין משא"כ כיון דקיום שטרות מדרבנן לא איכפת לן ומה שיש לדקדק בלשון הש"ך כתבתי בח"מ ואין להאריך יותר ודוק היטב:

דף כב.

בפרש"י בד"ה תרי ותרי וכו' ולא מתכשר בהכי עכ"ל. וכ"כ הרי"ף ז"ל והוסיף דהא דלא מוקמינן לכל א' אחזקת כשרות היינו משום דחזקת ממון עדיפא ומביא ראייה

מדמקשינן לעיל דף י"ט ע"ב ומגבינן ביה כבשטרא מעליא והא תרי ותרי נינהו אלמא דלא מוקמינן לסהדי אחזקת כשרות בתרי ותרי היכא דאיכא חזקת ממון. ובאמת שראייתו בזה אינה מוכרחת שכבר כתבו התוס' לעיל דף כ' בד"ה אלא א"ר נחמן דהתם לא שייך חזקת כשרות ע"ש והרי"ף ז"ל לא נחית לתירוץ התוס' אבל אכתי קושיית התוס' בשמעתין במקומה עומדת דהא בההיא דרב הונא דזו באה בפני עצמה ומעידה נמי מוקמינן להו אחזקת כשרות אף ע"ג דאיכא חזקת ממון כנגדה. מיהו הרא"ש ז"ל בשמעתין כתב לתרץ קושיית התוספות ולחלק בין ההיא דשמעתין ובין ההיא דרב הונא דהכא בערעור דגזלנות כיון שרוצין הכת ראשונה לפסלו לעדות ולשבועה לא מוקמינן ליה אחזקת כשרות דקי"ל תרי ותרי ספיקא דרבנן הוא ומדרבנן לא אזלינן בהו בתר שום חזקה. וקשיא לי דהא בההיא דרב הונא נמי כל כת וכת רוצין לפסול הכת שנייה לעדות ולשבועה כיון שהעידו שקר בב"ד ומה לי ערעור דגזלנותא ומה לי ערעור דעדות שקר והנלע"ד ליישב דשאני התם בההיא דר"ה כיון דמדאורייתא בתרי ותרי מוקמינן לכולהו אחזקת כשרות מדרבנן נמי לא רצו להחמיר ולומר דלא מהני חזקה דא"כ יפסלו שתי הכתות לעדות ולשבועה וממ"נ יפסלו כת א' שלא כדין ומיחזי כחוכא ואיטלולא. משא"כ הכא בערעור דגזלנותא שאין הספק אלא על האחד מהג' בלבד החמירו חכמים לומר דלא אזלינן בתר חזקה כמו בכל תרי ותרי דהוי ספיקא דרבנן כנ"ל נכון והמעיין היטב בלשון הרא"ש יראה שבכלל דברי דבריו אלא שקיצר במובן. ומתוך מה שכתבתי ממילא רווחא שמעתתא דלעיל דף כ"ד ליישב מה שהקשו התוס' בד"ה אלא אמר ר"נ דהתם נמי בעדים שאמרו פסולי עדות היו אין הספק אלא בכת ראשונה ולא דמי לדרב הונא ודו"ק:

בתוס' ד"ה תרי ותרי נינהו פי' בקונטרס וכו' וקשה דהא הכא אליבא דר"ה וכו' וע"ק לר"י דקאמר אי ערער וכו' וזה תימא איך יתברר וכו' דתרי כמאה עכ"ל. וכבר כתבתי ליישב קושייתם הראשונה בשיטת הרא"ש לעיל בסמוך. אמנם בקושייתם השניה עמדתי משתומם ודבריהם אינן מובנים לי דבלא"ה הא דקאמר בגמרא אי ערעור דבני משפחה היינו בענין שעדות הדייני' מתברר יותר שהראשונים העידו בטעות כדאמרינן בעלמא בודקין עד שמגיעין לדבר ברור בפסול משפחות דאלת"ה אי זה טעם הוסיף המקשה במאי דקאמר אי ערעור דבני משפחה דסוף סוף אכתי קשה קושיא הראשונה תרי ותרי נינהו אע"כ דבפסול משפחה שייך יותר בירור גמור שיבררו שהראשונים העידו בטעות תיתי מהי תיתי. א"כ תו לא שייך לומר תרי כמאה. ואחר העיון מצאתי שהש"ך כ"כ

בח"מ סימן מ"ו ונתתי שמחה בלבי שכוונתי לדעתו הרמה ודברי התוספות צריכין עיון בזה ודו"ק:

בא"**ד** ע"כ נראה כפי' רבינו חננאל וכו' אי ערעור דפגם משפחה וכו' ואלו מזימין אותם עכ"ל. ויש לדקדק דא"כ למה שינה המקשה לשונו וטעמו וקאמר אי ערעור דפגם משפחה גילוי מילתא בעלמא הוא דבערעור דגזלנותא גופא הומ"ל הכי אי ערעור ע"י עידי הזמה גילוי מילתא בעלמא הוא ויש ליישב ודו"ק:

במשנה האשה שאמרה וכו' ואם יש עדים שהיתה א"א והיא אומרת גרושה אני אינה נאמנת. נראה דהאי אינה נאמנת היינו שאסורה לעלמא וכן לענין שאם נתקדשה מאחר א"צ גט בחיי בעלה ומותרת לחזור לבעלה דלאו כל הימנה לשוויה עליה חתיכה דאיסורא כדאמרינן גבי טמאה אני לך. ובריש קידושין גבי דביתהו דרבי חייא. אבל אם מת בעלה ודאי חוששין לקידושי שני דשוויה אנפשה חתיכה דאיסורא וצריכה ממנו גט ולפי זה מ"ש הטור אה"ע סי' קנ"ב דאם נתקדשה אינה צריכה גט משני היינו נמי לענין דמותרת לבעלה הראשון וכ"כ הב"ח שם ובזה נתיישב לי מאי דהוי קשיא לי לשיטת הסוברים דע"א שהעיד באשה שמת בעלה נאמן מדאורייי' ומצאתי סמך לדבריהם בספרי פרשת שופטים לא יקום עד אחד באיש אבל קם הוא לעדות אשה להשיאה ד"ר יהודה. והא דאסקינן ביבמות דמשום עגונא הקילו רבנן היינו שהקילו שלא להחמיר מדרבנן ולשיטתם ע"כ צ"ל דהא דקי"ל אין דבר שבערוה פחות משנים היינו לאיסור דוקא כגון בעידי טומאה אבל להתיר ע"א נאמן כמ"ש התוס' בריש האשה רבה. וכן נראה ג"כ מלשון הספרא לכל עון אינו קם אבל קם הוא להשיאה ועון היינו לאיסורא ואפשר דהיינו נמי טעמא דהמקדש בע"א אין חוששין לקידושין דע"א אינו נאמן לאיסור אבל להתיר נאמן ואם כן תקשי דברי הטור שכתב בההיא דמשנתינו שאם נתקדשה לאחר אינה צריכה ממנו גט ואמאי הא מדאורייתא נאמנת להתיר עצמה דכל היכא דע"א נאמן אפילו הבעל דבר עצמו נאמן. ונהי דלא קשיא לשיטת הסוברים עד אחד בעיגונא דנאמן מדאורייתא היינו משום מילתא דעבידא לאגלויי א"כ בגירושין לא שייך האי טעמ' אלא למאן דס"ל דטעמא דע"א בעיגונא נאמן מדאורייתא היינו משום דדייקא ומינסבא וא"כ שייך האי טעמא אפי' בגירושין היכא שכבר ניסת לאחר כדמוכח בשמעתין מלשון התו' וכמו שאפרש וא"כ הדרא קושיא לדוכתא. ודוחק לומר דהטור כתב כן משום דקאי כשיטת הסוברים דע"א בעיגונא היינו מדרבנן. דהא לא אשכחן מאן דפליג עליה בההיא דמשנתינו אלא משום דחיישי לחומרא לדרבי אושעיא לקמן ולישנא קמא דאפילו שלא בפניו אינה מעיזה. הא בלא"ה כ"ע מודו דאין צריכה גט. אבל למאי דפרישית א"ש כיון

דבלא"ה ע"כ הא דאינה צריכה גט לא משכחת אלא לענין דלא מיתסרא אבעלה הראשון וא"כ לאיסור ודאי לא מהימנא כדפרישית כן נראה לי ובתשובה הארכתי ודו"ק:

קונטרס אחרון

משנה האשה שאמרה א"א הייתי וגרושה אני נאמנת ואם יש עדים שהיתה א"א כו' אינה נאמנת. כתבתי דנ"ל שאם קיבלה קידושין מאדם אחר ואח"כ מת בעלה ודאי חוששין לקידושין ואסורה לעלמא עד שיתן לה השני גט דלגבי דנפשה מהימנא ושוויה אנפשה חתיכה דאיסורא וכ"כ הב"ח שם אלא שהוספתי בפנים דאפשר דיש כאן חשש קידושין דאורייתא לשיטת הסוברים דע"א דנאמן להעיד שמת בעלה הוי מדאורייתא והבאתי ראיה מלשון הסיפרי דמייתי לה מקרא דנאמן באשה להשיאה ולכאורה משמע דאין לחלק בין מיתה לגירושין דאדרבה בעידי מיתה איכא תרי חזקה לאיסורא דמוקמינן להאשה בחזקת א"א ולבעלה בחזקת שהוא קיים כמ"ש הריב"ש להדיא בסי' שע"ח וא"כ כ"ש בעידי גירושין דליכא אלא חדא חזקה אלא דבריש גיטין העליתי דההיא דרשא דסיפרי אסמכתא בעלמא ועוד דאף אם נאמר דהוי דרשא גמורה היינו דוקא בעידי מיתה ולא בעידי גירושין ע"ש באריכות:

בתוספות בד"ה מניין להפה שאסר וכו' משמע דאין האב נאמן להתיר וכו' אלא מחמת מיגו עכ"ל. כוונתם דאף למאי דמסקינן דמוקמינן קרא דאת בתי נתתי לענין שנאמן לאסור והתם אף על גב דלית ליה מיגו נאמן מ"מ לא ילפינן מהכא שנאמן להתיר דקל מחמור לא ילפינן אע"כ דמה שנאמן להתיר אכתי בסברא קמייתא קיימינן דלא צריך קרא דסברא הוא הוא אסר לה והוא שרי לה וא"כ משמע דהיכא דלית ליה מיגו לא מהימן והקשה שפיר כנ"ל ועיין בסמוך:

רש"י בד"ה שנאמן לאסור וכו' שבידו לקדשה כדאמרינן בפ' נערה וכו' מניין שאם אמר קדשתיה לפלוני שנאמן עכ"ל. מ"ש כדאמרינן בפרק נערה אעיקר מלתא קאי שהאב זכאי בקדושי בתו ובידו לקדשה למי שירצה וילפינן נמי מהאי קרא גופא דאת בתי נתתי. אבל במה שפירש מניין שנאמן לאסור בתו דקאי אהא שנאמן לומר קדשתיך לפלוני לכאורה אין הלשון מדוקדק דבקידושין דף ס"ד משמע דלהא לא צריך קרא דפשיטא דנאמן כיון דבידו לקדשה אלא הא דקאמר רב הונא מניין שהאב נאמן לאסור היינו דנאמן לומר קדשתיך וגרשתיך אע"ג דאין בידו לגרשה ויליף לה מדכתיב את בתי נתתי לאיש משמע דאפילו אם אמר קדשתיה ואיני יודע למי קדשתיה דנאמן דאף על גב דאין זה בידו כן פרש"י גופא שם בקדושין וא"כ לשונו כאן צ"ע. מיהו בתוס' ישנים שנדפס מחדש כתוב בענין אחר:

דף כב:

בגמרא א"ר מנחם בר יוסי אימתי אני אומר תצא בזמן שבאו עדים ואח"כ ניסת אבל ניסת ואח"כ באו עדים לא תצא ע"כ בגמרא. ולא פירשו רבותינו רש"י ותוס' טעמא דרבי מנחם בר יוסי בהא ומאי שנא דכיון דבניסת ואח"כ באו עדים מודה ר' מנחם דלא תצא וכדמסקינן דהיינו בניסת לא' מעידיה ואומרת ברי לי וכמ"ש התוס' דהיינו כמו שפירש ר"ת דחזקה דאשה דייקא ומנסבא מרע לה לחזקת אשת איש. א"כ בבאו עדים ואח"כ ניסת לאחד מעדיה ואומרת ברי לי אמאי תצא דהא הכא כ"ש דדייקא טפי ומנסבא כיון שכבר באו עדים שבעלה חי או שלא גירשה. ונהי דבפרק חזקת הבתים דף ל"א מייתי הש"ס להאי ברייתא וקבעי למימר דטעמא דר' מנחם דלא תצא בניסת ואח"כ באו עדים היינו משום זילותא דבי דינא. מ"מ לא קיימא הכי לפי המסקנא שם דמסקינן דלכ"ע לזילותא דבי דינא לא חיישינן ואפילו את"ל דהא דמסקינן התם לכ"ע לא חיישינן אאידך פלוגתא דמייתי התם קאי אבל לעולם טעמא דרבי מנחם בר"י משום זילותא דבי דינא. אע"פ שאין שום סברא לומר כן. דהא לא אשכחן מאן דפליג אדרבי מנחם בר"י בהא אלא דרבנן מקילין יותר דאפילו בבאו עדים ואח"כ ניסת לא תצא והיינו דמקשינן התם מעיקרא מדרבי מנחם בר"י. אלא דבר מן דין א"א לומר כן דהא ביבמות דף פ"ח מייתי הש"ס ברייתא וקדשתו בע"כ מנין שאם לא רצה דפנו ת"ל וקדשתו ומקשה הש"ס אברייתא דהכא דע"כ האי דאם לא רצה דפנו איירי בתרי ותרי וניסת לא' מעידיה וקאמרה ברי לי דאל"כ צריכה למימר דדפנו ומשני הש"ס דההיא וקדשתו איירי בבאו עדים ואח"כ ניסת ורבי מנחם בר"י היא. שמעינן מהא דלר' מנחם בר"י בבאו עדים ואח"כ ניסת אסורה מדאורייתא לגמרי אפילו בברי לי ולאחד מעידיה דהא מקרא יליף לה וא"כ הדרא קושיא לדוכתא. א"כ בניסת ואח"כ באו עדים אמאי מודה לרבנן דאטו משום זילותא דבי דינא נתיר איסור דאורייתא. ועפ"י הדברים האלה הקשיתי קושיא עצומה על מה שמצאתי בתשובת החכם מוהר"צ אשכנזי ז"ל סי' ב' וסי' ג' שכתב שם בסימן ב' שהם דברי החכם מוהר"ר אברהם ברודא ז"ל דטעמא דר' מנחם בר"י בבאו עדים ואח"כ ניסת היינו משום דקנסינן לה הואיל שניסת באיסור אלא שכתב דרבנן נמי מודו לר' מנחם דבעלמא קנסינן לה בכה"ג היכא דניסת באיסור ע"ש באריכות. וע"ז השיג עליו החכם מהרר"צ אשכנזי דלרבנן ודאי לא קנסינן לה היכא שניסת באיסור אבל לר' מנחם ודאי הטעם הוא משום קנסא ולפ"ז תקשי להו הסוגיא דיבמות דף פ"ח דמשמע דלר' מנחם אסורה מדאורייתא ותיקשי להו נמי סוגיא ר"פ חזקת דמעיקרא מאי ס"ד דטעמא דר' מנחם משום זילותא דבי דינא הוא ומהיכי תיתי כיון דבבאו עדים ואח"כ ניסת לא

קאמר ר' מנחם דתצא אלא משום שניסת באיסור א"כ ממילא מילתא דפשיטא הוא דמה שמתיר ר' מנחם בניסת ואח"כ באו עדים היינו משום דלא שייך למיקנסה הואיל וניסת בהיתר. לכך נראה לענ"ד דר' מנחם בעיקר דינא דאורייתא פליג אדרבנן דמאי דסברי רבנן דלא תצא. משום דחזקה דדייקא ומנסבא מרע לה לחזקת א"א כמ"ש התוספות. ולר' מנחם לית ליה האי סברא כלל ומש"ה תצא אפילו בניסת לאחד מעדיה ואומרת ברי לי דאכתי בחזקת א"א קאי. אלא דאפ"ה מודה לרבנן בניסת ואח"כ באו עדים שלא תצא היכא דניסת לא' מעידיה ואומרת ברי לי דכיון שכבר ניסת בחזקת היתר כבר יצאה מחזקת א"א כמו שנראה להדיא מל' רש"י ביבמות דף פ"ח בההיא דפסולי עדות ע"ש וכ"כ החכם מוהר"ר אברהם ברודא ז"ל מעיקרא בתחלת דבריו אלא שכתב דקאי לגמרי בחזקת השני שניסת לו והא ליתא דא"כ אפילו שלא לא' מעידיה. ובאמת משמע להדיא מדברי מוהר"ר אברהם ברודא דלר' מנחם בניסת ואח"כ באו עדים לא תצא אפילו ניסת לאדם אחר ואינה אומרת ברי לי שזה עיקר דברי החכם הנ"ל שם. ולענ"ד לא נהירא דר' מנחם לא פליג אלא לחומרא ואפושי פלוגתא לא מפשינן בסברות הפוכות. אלא דלענ"ד נראה דנהי דהיכא דניסת בהיתר חזקת הנשואין מרעא לחזקת א"א אכתי הו"ל פלגא ופלגא מדרבנן ומש"ה שריא אפילו לר' מנחם בניסת לא' מעידיה ואומרת ברי לי אלא דאכתי הוי לן למיסרה דהא תרי ותרי מיהת מדרבנן אסור אפילו היכא דאיכא חזקה להיתר ומשום הכי בעי הש"ס למימר בפרק חזקת הבתים דאפ"ה מודה ר' מנחם משום זילותא דבי דינא. אלא דלמסקנא דהכא בשמעתין דמשמע להדיא דהיכא דלא מיתסרא אלא מדרבנן וניסת לא' מעידיה ואומרת ברי לי אין כח ביד חכמים לאוסרה עליו בדיעבד כמו שיבואר אליבא דרבנן אפילו בבאו עדים ואח"כ ניסת. א"כ ממילא דהיינו טעמא דר' מנחם מיהא בניסת ואח"כ באו עדים כנ"ל נכון. ועי"ל דלחכמים לא מיתסרא אפילו מדרבנן. משום דחזקה דדייקא ומנסבא אלים טובא ועדיף מפלגא ופלגא משא"כ לרבי מנחם דלית ליה כלל הא דדייקא אפילו בבאו עדים ואח"כ ניסת דשייך טפי דייקא אפ"ה בניסת ואח"כ באו עדים מיהו פלגא ופלגא הוי. ומדלא אסר להו מדרבנן ע"כ היינו משום דחייש לזילותא דבי דינא כדאיתא בפרק חזקת הבתים ודוק היטב:

ומ"ש שם החכם מהרר"צ אשכנזי ז"ל שזו הסברא דהואיל וניסת יצאה מחזקת א"א הם דברי ר"י בר' ברוך ודחאן ר"י בעל התוספות לקמן דף כ"ו ע"ב כבר כתבתי בתשובה שדבריו אינם מובנים לי בזה דע"כ לא פליג ר"י בעל התוספות אדר"י בר ברוך אלא במה שכתב דכיון שבאה כת זו ראשונה יצאה מחזקה דמעיקרא. בהא פליג דלא נ"מ מידי אף שבאו ראשונה היכא דלא ניסת עדיין משא"כ בניסת לא איירי התם כמבואר למעיין

שם ואפשר דכ"ע מודו דהואיל וניסת יצאה מחזקתה הראשונה כנ"ל ברור ובתשובה הארכתי ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא ת"ר שנים אומרין מת כו' אמר רבי מנחם בר' יוסי אימתי אני אומר תצא בזמן שבאו עדים ואח"כ ניסת כו'. וכתב הגאון מוהר"ר אברהם ברודא זצ"ל בתשובה דטעמא דרבי מנחם ברבי יוסי משום דקנסינן לה הואיל שניסת באיסור כמו שביאר בארוכה דלרבנן נמי שייך האי טעמא והובא בשו"ת הגאון מוהר"ר צבי אשכנזי זצ"ל ומתשובת הגאון מהרר"צ ניכר דאודי ליה במקצת דטעמא דר' מנחם ב"י מש"ה הוא אלא דאליבא דרבנן פליג עליה. אמנם לענ"ד יש לתמוה על שני גדולי ישראל חקרי לב כמוהם דלכאורה אשתמיט' להו סוגייא ערוכה ביבמות פרק האשה רבה דף פ"ח דמשמע דטעמא דר"מ ב"י מקרא דוקדשתו בע"כ וה"נ מסוגייא דפרק חזקת הבתים מוכח שלא כדבריהם כמו שכתבתי בפנים וע"כ דפלוגתא דרבי מנחם ורבנן דמדינא דאורייתא פליגי אי חזקה דדייקא ומנסבא שייך בכה"ג או לא הכל כמו שכתבתי בפנים ובתשובתי הארכתי בתכלית האריכות דהיכא דניסת יצאה מחזקתה הראשונה לגמרי:

קונטרס אחרון

ובמה שכתב הגאון מוהר"ר צבי אשכנזי דזו הסברא היא שיטת ר"י בר' ברוך לקמן דף כ"ו ע"ב ודחאן ר"י בעל התוס' שם לקמן גם בזה נראה לענ"ד דליתא דדוקא במה שרצה ר"י בר ברוך לומר דכיון שבאו העדים הראשונים יצאה מחזקת א"א בהא פליג ר"י בעל התוס' משא"כ לענין הך סברא שכתבתי דכיון שניסת ואיכא חזקה דדייקא ומנסבא איתרע חזקת א"א לגמרי בהא נראה דר"י בעל התוס' מודה וכמ"ש בפנים:

קונטרס אחרון

מכדי תרי ותרי נינהו הבא עליה באשם תלוי קאי וכתב הר"ן ז"ל דה"ה דהו"מ למימר בחטאת קאי אלא דלרווחא דמילתא קאמר באשם קאי למ"ד תרי ותרי ספיקא דאורייתא הוא וכ"כ הרשב"א ז"ל בחידושי גיטין והוסיף לפרש דלמאי דמשני בניסת לא' מעדיה ואומרת ברי לי אף למ"ד ספיקא דרבנן היא אפ"ה לא מפקינן לה דהא אינהו בדינא קאמרו ולגבי עצמה נאמנת בדיעבד. וממה שכתבתי בפירוש דבריו למדתי דבר חדש וטעם מספיק בהא דאין עונשין מיתה ומלקות עד שיקבלו התראה ואע"ג דמקרא דרשינן לה ולאו טעמא דקרא בעינא למידרש אפ"ה כיון דממילא אתי לן לא נמנעתי לכתבה דאי לאו שקיבל התראה א"א לעונשו מיתה ומלקות דרך משל הבא על אשת איש מצי למימר הבועל ונבעלת שיודעין בבירור שנתגרשה ואע"ג דקי"ל דאזלינן בתר רובא וחזקה וא"כ

מוקמינן לה בחזקת שלא נתגרשה אפ"ה א"א להרוג על הספק כיון דזימנין דקושטא דמילתא הכי הוא והתורה אמרה נקי אל תהרוג משא"כ לאחר שמתרין בהם ואומרין להו שחייבין מיתה ע"ז הענין גופא כיון שמוקמינן בעיני כל אדם באשת איש ודאית והתורה הזהיר' על אותה חזקה כודאי והן קיבלו התראה א"כ בדינא קא מקטלי:

קונטרס אחרון

ובזה הענין גופא נתיישב לי לנכון הא דאמרינן בפרק גיד הנשה תדע דטביעת עין עדיף מסימנים דאילו אתו בי תרי ואמרו פלניא דהאי סימנא והאי סימנא קטיל גברא לא קטלינן ליה ואלו בט"ע קטלינן ליה והקשו שם בתוס' דאפ"ה אשכחן חיוב מיתה ע"י סימנין כגון בשנים שהעידו לאשה שמת בעלה שידוע להם מחמת הסימנין והתירוה לינשא וניסת וזינתה מתוך הנישואין האחרונים ואחר כך נתברר דבשעה שזינתה ודאי היה בעלה הראשון מת על ידי עדים אחרים שאמרו כן ע"י טביעת עין וא"כ אי לאו דסמכי' אסימנין א"כ לא חלו קידושי הב' דבאותו שעה עדיין בעלה הראשון בחזקת שהוא קיים הוא ואי משום עדים האחרונים שאמרו בט"ע אפשר שלא מת אלא לאחר זמן מרובה אחר קידושי השני ואפ"ה קטלינן להו בעידי זנות אלמא דקטלינן על ידי סימנים ותירצו דאה"נ דבכה"ג לא קטלינן להו ולענ"ד הוא דוחק גדול לומר דיש לך אשת איש גמורה שאין חייבין עליה מיתה:

קונטרס אחרון

אמנם למאי דפרישית אין צורך לידחק בזה דבלא"ה יש לדקדק במאי פשיטא ליה לגמרא דאילו אתו ביה תרי ואמרו פלני' דהאי סימנא קטיל גברא לא קטלינן ליה ומאי פשיטא כיון דקי"ל סימנין דאורייתא הו"ל כמו רוב או חזקה וא"כ אפשר דקטלינן ליה אע"כ כדפרישית דנהי דסימנין הוי כמו רוב דלא שכיח שיזדמן אדם אחר שיהיה לו אלו הסימנין מובהקין אפ"ה כיון דמצד המיעוט אפשר דזימנין דמתרמו אי אפשר לחייב מיתה ע"י סימנין דהתורה אמרה נקי אל תהרוג ולא דמי לרוב וחזקה דהתם הרי התרו בו וקיבל התראה ובדינא קא מיקטל שהתורה הזהירה על ענין זה כמו על הודאי וא"כ עבר עבירה שהתורה חייבתו מיתה משא"כ לענין פלניא דהאי סימנא קטיל גברא כיון דאפשר שמעולם לא הרג הנפש ולא ידע משום התראה ואדם אחר הוא שהרג א"א לענשו מיתה וכיון דע"י ט"ע קטלינן ליה בודאי דאל"כ א"א בשום ענין לאשכוחי חיוב מיתה אע"כ דט"ע עדיף מסימנא דהו"ל ודאי גמור דא"א בשום ענין לטעות בזה ומדייק שפיר. נמצא דלפ"ז אזלא לה קושית התוס' בפ' גיד הנשה דנהי דאשכחן חיוב מיתה ע"י סימנין באשה שניסת ע"י סימנין וזינתה דהתם ודאי בדינא קא מיקטלו כיון שהתרו בהן בשעת

זנות ואמרו להן שחייבין מיתה ע"י קידושין הללו שעל ידי סימנין כמו על שארי קידושין גמורין והרי היא א"א גמורה שחייבין עליה מיתה כן נ"ל נכון בעז"ה:

רש"י בד"ה באומרת ברי לי אין לבי נוקפי. וכתב הר"ן ז"ל דמה שהכריחו לרש"י לפרש כן היינו משום דאי באומרת ברי לי ממש. ת"ל דהאשה שאמרה מת בעלי נאמנת ודחה הוא ז"ל דבריו דודאי במקום עדים לא מהני נאמנות דידה. ובאמת אם לזה נתכוון רש"י ז"ל ודאי יש לתמוה דאטו מי עדיף עדות האשה מאילו היה עוד עד כשר דודאי לא מהני דהא תרי כמאה ואע"ג דרש"י כתב להדיא ביבמות דף פ"ח ע"ב במימרא דשמואל דאמר דבמכחישתו לא תצא אפילו בתרי לגבי חד והיינו משום דבדבר הברור לאדם אפילו אלף אין יכולין להכחישו היינו משום דהתם בעדים פסולין איירי ועדים פסולים ודאי לא מהימנו לאסור את המותר. משא"כ הכא דאיירי בעדים כשרים ודאי קשה. ואפשר דמ"מ כיון דאיכא תרי ותרי והיא ניסת לא' מעידיה אם היא יודעת בבירור ג"כ שהעדים המכחישים משקרין. בודאי אפילו לכתחלה היתה מותרת להינשא ואפי' שלא לא' מעידיה וצ"ל דרש"י ז"ל סובר דבכה"ג אפילו משום לזות שפתים ליכא כיון שהן אומרים ברי ממש וכמו שאפרש עוד בסמוך במימרא דרבי יוחנן ועדיין צ"ע:

בתוספות בד"ה הבא עליה באשם תלוי קאי ותימא דבחטאת קאי וכו' ואומר ר"ת דאשה דייקא ומנסבא מרעה לה להך חזקה עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דאכתי להמקשה דלא סליק אדעתא באומרת ברי לי א"כ תו לא שייך האי סברא לומר דדייקא דהא קמן שאינה יודעת כלום וא"כ הקושיא במקומה עומדת מיהו לפי מה שכתבתי בסמוך בשם הר"ן ז"ל שמפרש הא דמשני הש"ס שאומרת ברי לי היינו יודעת בודאי שמת א"כ י"ל דהמקשה הוי סבר דלא איירי בכה"ג אלא דמ"מ שייך קצת דייקא מחמת אומדן דעתה שאין לבה נוקפה שאילו היה קיים היה בא כפרש"י ומהני האי סברא מיהו דמרעא לה לחזק' א"א והו"ל פלגא ופלגא והיינו דמקשה באשם תלוי קאי. אלא דמסתימת לשון התוספות משמע דקיימי בשיטת רש"י דאומרת ברי לי היינו שאין לבה נוקפה ולא שייך אשם תלוי. וא"כ המקשה שהקשה היא גופה באשם תלוי קאי צ"ל שאין יודעת כלל אפילו שום אומדן דעת ולבה נוקפה א"כ הדרא קושיא לדוכתא דהו"ל למימר בחטאת קאי. ומיהו לפי מה שמצאתי בלשון התוספת בפרק חזקת הבתים. משמע דאף שהתוספת מעיקרא קשיא להו בין אלשון המקשה ובין למסקנא. מ"מ עיקר קושייתם הוא על המסקנא דלהמקשה י"ל דלא פסיקא ליה לומר בחטאת קאי כיון דאיכא למ"ד בפרק ד' אחים דתרי ותרי ספיקא דאורייתא הוא אבל על התרצן קושיא אלימתא היא דלא משני

מידי למאי דקי"ל ספיקא דרבנן הוא וע"ז מתרץ ר"ת דלהתרצן לק"מ כיון דלמסקנא איירי באומר' ברי לי א"כ האי חזקה דדייקא מרעא לחזקה דאשת איש:

ועדיין צריך למודעי שהר"ן ז"ל כתב ג"כ לתרץ קושיית התוספת דהמקשה לרווחא דמלתא קאמר באשם תלוי קאי ולא קאמר בחטאת קאי משום דאיכא למ"ד תרי ותרי ספיקא דאורייתא הוא. ולא שם לבו לתרץ קושיא השני' של תוספת שהתרצן לא משני מידי לפי המסקנא דספיקא דרבנן הוא ודוחק לומר שנתכוון ג"כ לתירוץ התוספת דדייקא מרעא לחזקה דלא הו"ל לסתום וכ"ש למאי דפרישית דלשיטת הר"ן בפירוש דאומרת ברי להמקשה נמי לק"מ מה"ט גופא דדייקא. עד שמצאתי להרשב"א ז"ל בחידושיו למסכת קדושין בדף ס"ו בעובדא דינאי המלך וכתב ליישב קושיית התוספת כאן כל' הר"ן ז"ל דהמקשה לרווחא דמילתא קאמר באשם קאי וסיים שם דלמאי דמסקינן דאיירי בניסת לא' מעידיה ואומרת ברי לי אפילו למ"ד תרי ותרי ספיקא דרבנן הוא לא מפקינן לה דהא אינהו בדינא קאמרי ולגבי עצמן נאמנין בדיעבד עכ"ל ולדבריו בודאי נתכוון הר"ן ז"ל דקיימי בחדא שיטה דאומרת ברי לי היינו ברי ממש. אלא דלכאורה עדיין התמיה קיימת בדברי הרשב"א ז"ל דכיון דקי"ל תרי ותרי ספיקא דרבנן הוא ומדאורייתא לא הוי ספיקא אלא אזלינן בתר חזקה א"כ מאי מהני ברי דידהו הא בחנק קאי כקושית התוספת. אמנם לאחר העיון יגעתי ומצאתי דעת קדושים שהרשב"א סובר דלעולם לא אמרה תורה דאזלינן בתר חזקה אלא למי שמסופק בדבר ועשתה תורה ספק זה כודאי עד שהב"ד עונשין וסוקלין על חזקה כיון שהעובר מוזהר עליו כודאי משא"כ אם העובר אומר ברי נגד החזקה לא שייך לגביה לומר שהוא מוזהר על הספק כודאי מחמת החזקה. וכן מצאתי בחידושי מהרש"א ביבמות פ' האשה ונ"ל דלא מיבעיא למ"ד ברי ושמא ברי עדיף אפי' לגבי חזקת ממון דעדיף מחזקת הגוף א"כ כ"ש דעדיף ברי ושמא מחזקת הגוף וכ"ש היכא דאיכא נמי חזקת כשרות אלא אפילו למאי דקי"ל דברי ושמא לא מהני לגבי חזקת ממון ואפי' באיסורין נמי לא מהני אפי' בהדי חזקת כשרות כמו שהוכחתי לעיל בסוגיא דראוה מדברת משבויה היינו לעלמא דלא מהימנינן להו אבל לגבי דנפשייהו מהימנא דהא לא עבדי איסורא. וממילא שאין הב"ד נזקקין להם כיון דאיכא למימר קושטא קאמרי ומספיקא לא קטלינן להו. והתורה אמרה נקי אל תהרוג. ובזה מצאתי טעם לשבח במה שאין הב"ד עונשין מיתה ומלקות עד שיקבל עליו התראה ויאמר אעפ"כ. והיינו משום דאי לא קיבל התראה מצי למיטען ברי נגד הרוב או החזקה היכא דשייכי. וסובר הרשב"א ז"ל דמהאי טעמא גופא לא מפקינן אשה מבעלה היכא ששניהן טוענין ברי וכמו שכתב דבדינא קאמרי. שלפי דבריהם לא עבדי איסורא

כלל ולא שייך לגביהו האי חזקה כלל אלא למי שמסופק וזה ברור בכוונת הרשב"א ז"ל והשתא דאתינן להכי שהרשב"א ז"ל חושב כן לסברא פשוטה וכ"ש הר"ן ז"ל שלרוב פשיטות הסברא לא הוצרך לתרץ קושית התוספת על התרצן א"כ אף אנו נאמר דרש"י ז"ל נמי סובר כן ומה"ט לא ניחא ליה לפרש דאומרת ברי לי היינו ברי ממש דא"כ תיקשי מ"ט דר' מנחם בר"י דאמר תצא דכיון דסברא פשוטה היא כ"כ לא שייך בה פלוגתא. ועוד דא"כ בניסת ואח"כ באו עדים אמאי מודה ואע"ג דבגירושין קאמרי ברי ממש ואפ"ה פליג ר' מנחם ב"י אפשר דלפרש"י בגירושין נמי איירי בשנים אומרים קרוב לו ושנים אומרים קרוב לה והיא לא קאמרה ברי ממש אלא דקים לה דהנך סהדי דמסייע לה קושטא קאמרי כמו שהארכתי בזה בתשובה ול"ל דטעמא דר' מנחם בר"י דאמר תצא משום קנסא שעברה על דברי הב"ד שאסרוה מיהו לכתחילה. שכבר כתבתי דליתא להאי סברא כדמוכח מסוגיא דיבמות דף פ"ח ומסוגיא דפ' חזקת הבתים דף ל"א דר' מנחם מדינא קאמר לכך הוצרך רש"י לפרש דאומרת ברי לי לאו ברי ממש אלא שאין לבה נוקפה ואפ"ה סברי רבנן דלא תצא משום דהאי סברא דדייקא מרעא לחזק' א"א ובהא ודאי פליג ר' מנחם דלית ליה האי סברא אלא דבניסת מודה שכבר יצאה מחזקת א"א מחמת שניסת לשני כדפרישית לעיל באריכות כנ"ל נכון בעז"ה ודוק היטב. והתוס' ודאי לא נחתו להאי סברא כיון שכתבו בפירוש דבניסת לא' מעידיה העד בחנק קאי ואזלי לטעמייהו ולשיטתייהו בפרק גיד הנשה דף צ"ו בד"ה פלניא דהאי סימניה דלפי מ"ש בסברת הרשב"א כאן אין מקום לקושייתם שם ואין להאריך כאן בסוגיא אחרת והמבין יבין מדעתו וכבר הצעתי הדבר שם לפני גדולי הדור וקלסוה בעז"ה:

בא"**ד** ואומר ר"ת דחזקה דאשה דייקא וכו' מרעא לה להך חזקה דמהאי טעמא נמי שרינן לה כי ליכא עדים כלל וכו' עכ"ל. ואע"ג דהתם שרינן לה אפילו לכתחלה היינו משום דהיכא דליכא עדים כלל דייקא טפי. ועוד דלרוב הפוסקים לא שרינן לה אלא מדרבנן משום תקנת עגונות. משא"כ בתרי ותרי שלא שכיח לא שייך תקנת עגונות אבל בדיעבד ודאי סמכינן אהך חזקה בניסת לאחד מעידיה ואמרה ברי לי. ואפילו בגירושין דלא אשכחן כלל סברא דדייקא להתירה לכתחילה היכא דליכא עדים אפ"ה מהני בכה"ג בתרי ותרי וניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי כמ"ש התוספות לקמן דף כ"ו ע"ב וכבר הארכתי בתכלית האריכות בתשובה אי שייך האי סברא בדיעבד בגירושין היכא דניסת בהיתר היכא דליכא עדים כלל דמלשון התוספות משמע דהיכא דליכא עדים שייך יותר סברא דדייקא וכן הוא שיטת הרמב"ם ז"ל שכתב דבחד וחד נמי בעדי מיתה שבאו בבת א' מהני היכא דניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי. אבל הרא"ש כתב דלא אמרינן דניסת

לא' מעידיה ואמרה ברי לי מהני אלא בתרי ותרי דוקא כמ"ש הב"י בא"ע סימן י"ז בשמו. ולמאי דפרישית בסמוך בשיטת הרשב"א ז"ל מבואר דברי הרמב"ם ז"ל ואין להאריך ובסמוך אפרש דברי הרמב"ם ז"ל:

קונטרס אחרון

בתוספות בד"ה הבא עליה באשם תלוי קאי כו' ואור"ת דחזקה דאשה דייקא מרעא לה להך חזקה כו'. והארכתי בזה בתשובת שאלה אם כוונת התוספות דמרעא לה לחזקת א"א והו"ל פלגא ופלגא או שנאמר דלמסקנא דקי"ל תרי ותרי ספיקא דרבנן ע"כ דחזקה דדייקא ומנסבא אלים טובא ועקרא לה לחזקת א"א לגמרי מדאורייתא אלא מדרבנן אמרינן דתצא היכא שלא ניסת לאחד מעידיה ואמרה ברי לי אבל מדאורייתא בברי לי סגי דהא דייקא ומנסבא כיון דאומר' ברי לי ונ"מ טובא לענין הבנים שילדה אי הוי ממזרים או לא וכתבתי ליישב דלענין גירושין כתב הרמב"ם ז"ל והובא בש"ע דאי לא ניסת לאחד מעידיה ואמרה ברי לי הוו ממזרים ולענין עידי מיתה בכה"ג לא כתבו כלום ולענין גירושין גופא הקשיתי להסתפק אי דוקא בניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי הוא דלא הוי בנים ממזרים או דבברי לי לחוד סגי אף שלא לאחד מעדיה ובאמת לא ידעתי לענין הבנים מה איכפת לן אי ניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי דלכאורה בחדא לחוד סגי או בברי לי דדייקא ומנסבא וכמ"ד לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה או בניסת לא' מעידיה לחוד ומוקמינן להבנים בחזקת אבהתיה והארכתי מאד ביישוב הסוגיא דתרי ותרי לענין ממזרים והארכתי בתכלית האריכות וכאן לא באתי אלא לעורר לב המעיין על ככה דמידי ספיקא לא נפקא:

קונטרס אחרון

וכה"ג גופא יש להסתפק בענין אשה שניסת לאחר ואומר שבחזקת שהיא גרושה נשאה ואח"כ באו עדים שהיתה בחזקת א"א וענין הגירושין לא נודעו והאשה מתה ולאחר זמן מרובה בא בעלה הראשון וערער שלא גירשה רק מה שניסת לאחר היה ע"י עד אחד שהעיד שמת בעלה ואשתכח שיקרא והארכתי גם בזה דאיכא למימר דאשה דייקא ומנסבא ומסתמא לאו אעד המיתה סמכה אלא בחזקת גרושה ניסת לאחר והארכתי גם בזה בתכלית האריכות עם כמה גדולי הדור ולא נגמר הדבר להיתר ולא לאיסור ושם כתבתי ג"כ בהא דקי"ל כלישנא בתרא לענין דרב המנונא דאמר האשה שאמרה גרשתני דוקא בפניו הוא דנאמנת אבל שלא בפניו לא אי אמרינן שהיא לגמרי בחזקת א"א ובניה מהשני ממזרים או לא ועיין בתשובת מהר"י קולון סי' ע"ב באריכות וכמדומה לי שהוא כמסתפק בכל מה שכתבתי ועדיין צ"ע גדול:

בד"ה כגון שניסת לא' מעידיה והא דתנן בפ' שני דיבמות הרגנוהו לא ישא את אשתו עכ"ל. והקשה מהר"ר אברהם ברודא ז"ל בתשובה הנ"ל דמאי קשיא להו מההוא דיבמות דהא קי"ל כמ"ד התם אם כנס אינו מוציא ומה שתירץ החכם הנ"ל דקושיית התוספות אליבא דר' מנחם בר"י כבר השיגו החכם מהר"צ אשכנזי בסי' ג' בדברים נכונים ומחוורתא דמילתא דקושיית התוס' למ"ד כנס מוציא. או שנאמר דהתוס' סברי כשיטת הרשב"א ז"ל וסייעתו דבעד שהעיד מת בעלה כ"ע מודו דכנס מוציא וכמ"ש מוה"ר חיים שבתי בקונטרס עגונות וכן נראה להדיא מל' הר"ן וכ"ש למה שהביא הר"ן דברי ר' חננאל ז"ל שכתב דהכא איירי דאיכא תרי דאמרי מת לבד מההיא דנסבה אלא שהר"ן ז"ל דחה דבריו דהרגנוהו לא איירי ששניהם מעידים כן וכדברי התוס'. שמעינן מיהא דתרווייהו ס"ל כנס מוציא מיהו בעיקר דברי ר"ח ז"ל נ"ל דלאו מהאי מתני' דהרגנוהו כ"כ אלא מסברא דנפשיה שהוא סובר דלעולם אפילו למ"ד התם כנס אינו מוציא היינו משום דאפילו את"ל דההיא דנשא אשתו הו"ל כנוגע בעדות דבעינן תחלתו וסופו בכשרות וכיון דנשאה הוכיח סופו על תחלתו אפ"ה לא מיתסרא עליו בדיעבד דהא אפילו עדות קרובי' ופסולים ממש מכשרינן בעיגונא היכא דליכא הכחשה משא"כ הכא בתרי ותרי כיון שנשאה א' מהם הו"ל נוגע בעדות וכיון ששני עדים כשרים מעידין שלא מת תו לא מצרפינן עדותו דעדות פסולים לגבי כשרים לא מהני כלל כנ"ל ליישב שיטת ר"ח ודוק היטב:

קונטרס אחרון

בד"ה כגון שניסת. משמע מדברי התוספות דאף למ"ד בפרק כיצד אם כנס מוציא אפ"ה מודה בעד א' שהעיד שמת בעלה דלא יכנוס ואם כנס מוציא משום דאיסור חשש אשת איש חמיר טפי וכ"כ מהר"ר חיים שבתי ז"ל בקונטרס עגונות בכוונת התוספות:

גמרא מאי שנא רישא ומ"ש סיפא. ויש לדקדק לפי שיטת רש"י בד"ה באומרת ברי לי שאומרת ברי לי שאין לבי נוקפי. ולפי מה שהבין הר"ן בדבריו דבאומרת ברי לי שמת נאמנת מטעם האשה שאמרה מת בעלי א"כ מאי מקשה הכא מ"ש רישא מ"ש סיפא דהאיכא לאוקמי הכא באומרת ברי לי שמת ומש"ה במיתה לא תצא ובגירושין תצא ולא מהימנא לומר גרשני בעלי כדאיתא לקמן דשלא בפניו לא מהימנא ונהי שכתבתי לעיל דבכה"ג לרש"י במיתה אפילו לכתחלה תנשא נ"ל דוחק דהיא גופא מנ"ל דלמא משום לזות שפתים לא תנשא כיון דאיכא תרי דקא מכחשוה וא"כ לאביי דע"כ משום לזות שפתים מוקי להיא דר' יוחנן מאי דוחקיה לאוקמי בחד וחד לוקמי בתרי ותרי כפשטא דלישנא דר"י ובכה"ג דפרישית לחלק בין מיתה לגירושין. ואפ"ה לכתחלה לא תינשא

משום לזות שפתים. אמנם למאי דפרישית בסמוך בלשון רש"י דקאי בשיטת הרשב"א דהיכא דאמרה ברי לי ממש וניסת לא' מעידיה פשיטא שאין הב"ד כופין להוציא וכמו שהארכתי דמה"ט לא רצה רש"י לפרש בברי לי ממש דא"כ אפילו ר' מנחם מודה א"כ מקשה הכא שפיר דאי איירי בברי לי ממש אפילו בגירושין נמי לא תצא וכמ"ש הרשב"א מילתא בטעמא ודו"ק:

שם אמר אביי תרגמה בע"א. ולכאורה היה נ"ל דאביי אינו מגיה מימרא דר' יוחנן מדלא קאמר אלא אי איתמר הכי איתמר. אלא דאיכא למימר דאביי מפרש מלתא דר"י דאיירי בפסולי עדות דאפילו מאה כחד חשיבי (כמו שמוקי הש"ס למתניתין פרק האשה שלום ע"א אומר מת ושנים אומרים כו' בפסולי עדות ע"ש דף קי"ז ע"ב) והא דלא מוקי אביי הכי בהדיא היינו משום דעיקר מילתא דעולא בההיא דכ"מ שהאמינה ע"א הרי הוא כשנים איירי בע"א ממש אלא דממילא שמעינן דה"ה בשנים דפסולי עדות לא מהני מידי ובלא"ה בגירושין לא אשמעינן שום רבותא דפשיטא דחד לא מהימן דאין דבר שבערוה פחות משנים. אלא שנמנעתי לפרש כן משום דאידך מימרא דאביי אברייתא דבסמוך בשנים אמרו נתקדשה קאמר נמי בהאי לישנא דתרגמה בע"א והתם לא שייך לפרש לענין פסולי עדות דלא מהני מידי לענין קידושין וגירושין:

קונטרס אחרון

יישוב נכון על שיטת הרמב"ם ז"ל שפסק דבחד וחד נמי אם ניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי לא תצא והקשה הרמב"ן ז"ל מסוגיא דשמעתין דהו"מ לאוקמא בהכי והעליתי דהרמב"ם ז"ל קאי בשיטת הרשב"א ז"ל דקידושין שכתבתי בסמוך סעיף ע"ב דבחד וחד ואמרו ברי נמי מדינא לא תצא אלא משום לזות שפתים:

קונטרס אחרון

יישוב על לשון הרמב"ם ז"ל שפסק בחד וחד בזאח"ז תינשא לכתחלה ולא חייש לדרב אסי וכמ"ש באריכות:

תוספות בד"ה אי הכי וכו' ומהא דתנן וכו' דהתם איירי בבת אחת ואפי' אם ניסת תצא עכ"ל. הא דאם ניסת תצא לא שמעי' לה ממתני' דהתם. דאדרבה לישנא דלא תינשא משמע לכתחלה אלא כיון דבזה אח"ז נמי לא תנשא לכתחלה כדמסקי' הכא לאביי משום דר' אסי א"כ ע"כ דבבת אחת אפילו אם ניסת תצא (דע"כ יש חילוק בין בבת אחת לזא"ז כדמוכח שם מרישא וסיפא דמתני' ע"ש) ועוד דמסברא נמי הכי הוא כיון דעולא לא איירי בבת א' וא"כ ממילא דבבת א' לא האמינו לראשון כשנים וא"כ הו"ל חד וחד פלגא ופלגא. ואף למאי דפרישית דהיכא דניסת כבר יצאה מחזקת א"א היינו

היכא דניסת בהיתר משא"כ הכא כיון דבבת אחת באו העדים הרי ניסת באיסור. וא"כ היא בחזקת א"א. ואף לפמ"ש התו' לעיל בד"ה באשם תלוי קאי דחזקה דדייקא מרעא לחזקת א"א. מ"מ מידי ספיקא מיהא לא נפקא. אלא דלפ"ז היכא דניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי הוי לן למימר דאפילו בבת א' לא תצא כדאמרינן גבי תרי ותרי אלא שכבר כתבתי דהרא"ש ז"ל כתב להדיא בתשובה דלא מהני ניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי אלא בתרי ותרי אבל הרמב"ם בפי"ב מהלכות גירושין כתב דבחד וחד בבת א' נמי היכא דניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי וניסת לא תצא וכתב שם ה"ה שהרמב"ן ז"ל הקשה על זה דא"כ אמאי לא מוקי אביי מימרא דר"י הכי בבת א' וניסת לא' מעידי' ואמרה ברי לי ונדחק ה"ה ליישב ובהשקפה ראשונה היה נ"ל ליישב קושיית הרמב"ן דבע"א לא מצינן למימר דאיירי שניסת לא' מעידיה דהא קי"ל הרגתי לא ישא את אשתו. וכן מצאתי שכ"כ מהר"צ אשכנזי ז"ל בתשובה. אלא דלענ"ד אין זה מספיק דהא בהרגתי קי"ל אם כנס אינו מוציא כמו שפסק הרמב"ם ז"ל להדיא. וא"כ הוי מצי לאוקמי בהכי בניסת לא' מעידיה ואשמעינן רבותא דאפילו היכא שמכחישו ע"א מעיקרא אפ"ה לא תצא. ועוד דאכתי מצי לאוקמי מימרא דר"י בפסולי עדות כגון ששני עדים קרובים מעידים שמת ושני קרובים אומרים לא מת והיא ניסת לא' מהמעידים שמת דמותרת לכתחלה בהרגנוהו היכא ששנים מעידין. כמ"ש התו' בד"ה כגון שניסת. והכא כיון ששני פסולים מכחישים לא תינשא ואם ניסת לא תצא מיהו בעיקר קושית הרמב"ן על הרמב"ם לא ידעתי מאי פשיטותא דבניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי שאסורה לינשא מדינא אפילו בלא טעמא דלזות שפתים. דהא מצינן למימר דהרמב"ם ז"ל קאי בשיטת הרשב"א שהבאתי לעיל בשמעתין דהיכא דשניהם אומרים ברי ממש אין הב"ד נזקקין להפרישן מספק כמו שהארכתי וא"כ איכא למימר דאפילו לכתחלה שרי מדינא אי לאו משום דרב אסי דבכה"ג שייך טפי מילתא דרב אסי בטעמא דלזות שפתים כיון שהעיד עליה כמו שאפרש בסמוך. ועוד נראה דמה"ט שכתב הרשב"א ז"ל אפילו בגירושין כה"ג בחד וחד וניסת להעד ואמרה ברי לי נמי לא תצא דהא בחד וחד בבת א' כך לי עדות מיתה כמו עדות גירושין דבתרווייהו ע"א בהכחשה לא מהני מידי ואפילו הכי שרינן לה בדיעבד אם ניסת להעד ואמרה ברי לי וא"כ מקשה שפיר מ"ש מיתה ומ"ש גירושין אע"כ דלא מיתוקמא בניסת להעד באמרה ברי לי. ואף לשיטת התוס' דשריותא דניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי היינו משום דחזקה דדייקא מרעא לחזקת א"א אפילו בגירושין בתרי ותרי נמי א"ש. דכבר כתבתי דלמאי דקי"ל תרי ותרי ספיקא דרבנן כך לי תרי ותרי

כמו חד וחד ומדאורייתא הוי לן לאוקמי אחזקה אלא דחזקה דדייקא מרעא לה וא"כ ה"ה לחד וחד כנ"ל נכון ליישב שיטת הרמב"ם ז"ל ודוק היטב:

בד"ה משום דרב אסי וכו' פסוק הוא אלא דרב אסי רגיל להביאו וא"ת והא דתנן וכו' עד סוף הדיבור. נראה מהמשך לשונם דאע"ג דלא קי"ל כמימרא דאביי באוקימתא דמימרא דר' יוחנן אלא כרב אשי אפ"ה פשיטא להו דבעיקר הדין מודו כ"ע דשייך בכה"ג לזות שפתים. דפסוק הוא ואיירי בכל ענין. מיהו הרמב"ם כתב להדיא דבזה אחר זה תנשא לכתחלה והיינו משום דקשיא ליה קושיית התוספות מסוגיא דיבמות ובהכי ניחא ליה כיון דלא קי"ל בהא כאביי ממילא אידחי נמי האי סברא דשייך הא דרב אסי בכה"ג דכיון דמותרת לגמרי ע"פ הדין תו לא הוי עקשות פה ולזות שפתים ורב אסי לא אייריי אלא היכא שהלזות שפתים הוא מחמת מה שנשאה כגון בנטען על האשה וכן בעד שהעיד שמת בעלה ונשאה דבסוף פ"ב דיבמות מדמה להו הש"ס אהדדי ההיא דנטען לענין אם כנס אינו מוציא אלמא דחד טעמא הוא ע"ש. והשתא דאתינן להכא מצינן למימר בשיטת הרמב"ם דאביי נמי לא מוקי לדר"י בזה אחר זה דבכה"ג אפילו לכתחלה תנשא דלא שייך לזות שפתים כדפרישית אלא דמימרא דאביי בדר"י היינו בבת א' דהכי משמע פשטא דלישנא כמ"ש מהרש"א בל' התוס' בדיבור הקודם. ואפ"ה מייתי הא דעולא דלעולא לא שני ליה בין בבת א' לזה אחר זה כמ"ש התוס' בדיבור הקודם אלא דלשיטת הרמב"ם אכתי איכא בינייהו דבזה אחר זה מותרת לכל אדם בדיעבד כיון שניסת בהיתר משא"כ בבת אחת כיון דמדאורייתא באשם תלוי קאי מדרבנן נמי אסורה אפילו בדיעבד דליכא טעמא להתירה משום תקנות עגונות דע"א בהכחשה לא שכיח משא"כ בניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי דמדאורייתא מותרת כדאמרינן בתרי ותרי וכמ"ש התוספות וכ"ש לטעמא דהרשב"א ז"ל שכתבתי לעיל דדבר הידוע להם אין הב"ד נזקקין להפרישם א"כ מדרבנן נמי אם ניסת לא תצא ומוקי אביי למימרא דר"י בניסת להעד ואמרה ברי לי דומיא דברייתא דלעיל וע"ז מקשה הש"ס אי הכי אפילו לכתחילה וכמ"ש בסמוך דבדבר הידוע להם שאין כאן איסור לית לן למיתסר אפילו לכתחלה וכמ"ש הרשב"א דבדינא קאמרי. וע"ז משני הש"ס משום דרב אסי והיינו דרב אסי ממש דמסקינן בספ"ק דיבמות דטעמא דהרגתי לא ישא את אשתו היינו נמי משום דרב אסי דומיא דהנטען על האשה דעלה קאיירי רב אסי וא"כ מה"ט גופא אסורה לכתחלה לינשא להעד גופא שהעיד עליה משום לזות שפתים דקאמר רב אסי כנ"ל כפתור ופרח בעזה"י בשיטת הרמב"ם ודוק היטב. ובזה נתיישב גם כן מה שהקשיתי לעיל מאי דוחקיה דאביי להגיה מימרא דר"י הו"ל לאוקמא כפשטא בתרי ותרי ובפסולי עדות כדאיתא בש"ס בכמה דוכתי

ולמאי דפרישית א"ש דבתרי ותרי ובפסולי עדות היתה מותרת להינשא אף לכתחלה לא' מעידיה דאין דבריו של א' במקום שנים וה"ה לשני פסולים במקום שנים כשירים (דכ"מ שהאמינו לע"א ה"ה כשני כשרים) ומשום לזות שפתים נמי ליכא דהא בשנים שאמרו הרגנו לא חשידי כמ"ש התוספות בד"ה כגון שניסת ודו"ק:

גמרא סיפא ע"א אומר נתגרשה וכו' תרווייהו בא"א קא מסהדי. הא דאצטריך להאי טעמא אע"ג דבלא"ה ע"א בגירושין כמאן דליתא דמי אפי' היכא דלא מכחשו ליה כלל אלא משום דהכא איירי אפי' לא הוחזקה האשה בחזקת א"א מעיקרא כ"א עכשיו על פי אותן העדים גופייהו והיינו דקאמר תרווייהו בא"א קמסהדי וכן מבואר להדיא בל' הרמב"ם בפי"ג מהל' גירושין ומה שיש עוד לדקדק בזה עיין בל' הר"ן ז"ל:

שם רבא אמר וכו' וראה רבי יוחנן דבריו של רבי מנחם בגירושין ולא במיתה. מכאן נמי מוכח להדיא דטעמא דר' מנחם בבאו עדים ואח"כ ניסת לאו משום דניסת באיסור הוא ומשום קנסא דא"כ מה זה ענין ליכולה מכחישתו או לא סוף סוף עברה וניסת באיסור אע"כ כדפרישית דעיקר טעמא דר' מנחם משום דלית ליה האי סברא דדייקא מרעא לחזקת א"א ור"י ראה דבריו בגירושין דהתם ודאי לא מרעא לחזקה כיון דיכולה מכחישתו מה שאין כן במיתה והא דלא מפלגינן נמי בכה"ג בין מיתה לגירושין ואפי' בניסת ואח"כ באו עדים דכיון דבגירושין סובר ר"י דלא שייך דייקא כיון דיכולה מכחישתו א"כ בחזקת אשת איש קאי והבא עליה בחנק כמ"ש התוספות דלא מהני ניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי אלא היכא דאיכא טעמא דדייקא מרעא לחזקת א"א אלא דבהא איכא למימר כדפרישית אליבא דר' מנחם דהיכא דניסת בהיתר בלא"ה איתרע חזקת אשת איש וכדפרישית כנ"ל נכון ודוק היטב:

שם רבא אמר לעולם תרי ותרי וראה ר"י דבריו של ר' מנחם ב"י בגירושין וכו' מ"ט גירושין יכולה מכחישתו ופרש"י בד"ה גירושין יכולה וכו' הלכך אי שרית לה סמכה אהכחשה ומינסבא ע"פ עדים עכ"ל. משמע לכאורה דלרבא עיקר טעמא דר' מנחם היינו משום האי חששא וסובר דאפי' במיתה דיכולה מכחישתו נמי שייך האי גזירה. וקשיא לי טובא דהא ביבמות ר"פ האשה מייתי רבא גופא האי ברייתא דוקדשתו בע"כ ומוקי לה בתרי ותרי וניסת לא' מעידיה וקאמרה ברי לי א"כ משמע דמדאורייתא איירי ומוקי לה הש"ס התם כרבי מנחם. וכה"ג קשה מפ' חזקת הבתים דף ל"א דמותיב רבא גופא מהאי ברייתא דהא דמפליג ר' מנחם ב"י בין ניסת ואח"כ באו עדים לבאו עדים ואחר כך ניסת היינו משום זילותא דבי דינא והכי מסקנא דשמעתא שם. ולפרש"י כאן לא שייך לומר כן דבלא"ה לא שייך האי גזירה דאתא למינסבא עפ"י עדים הללו אלא בבאו

עדים ואח"כ ניסת משא"כ בניסת ואח"כ באו עדים והנלע"ד ליישב חדא מגו חדא דודאי רבא גופא סובר דטעמיה דר' מנחם ב"י ע"כ מדאורייתא איירי דהאי ברייתא דוקדשתו דרשא גמורה היא כמו שהוכחתי באריכות וע"כ דטעמא דר' מנחם ב"י משום דבאו עדים ואח"כ ניסת בחזקת א"א קיימא משא"כ בניסת ואח"כ באו עדים כבר יצאה מחזקת א"א כמ"ש לעיל ומדלא אסיר לה ר' מנחם ב"י מיהא מדרבנן מוכיח הש"ס שפיר דחיישינן לזילותא דבי דינא והא דמפליג רבא בשמעתין בין גירושין למיתה וע"כ היינו משום חשש גזירה לאו משום דהכי טעמא דר' מנחם ב"י. אלא אליבא דר' יוחנן מפרש לה רבא הכי. דע"כ אית ליה כר"מ ב"י בגירושין ולא במיתה והיינו כדינא דר"מ ב"י ולא מטעמא דכיון דטעמא דר"מ ב"י ע"כ מדאורייתא איירי דאל"כ ברייתא דוקדשתו אמאן תרמייה א"כ תו ליכא לחלק בין מיתה לגירושין אלא דר' יוחנן לית ליה דרשא דוקדשתו כחכמים דר"מ ב"י אלא דאפ"ה מחמיר רבי יוחנן בגירושין וראה דבריו של רבי מנחם ב"י להחמיר בגירושין משום האי גזירה דיכולה מכחישתו כן נראה לי נכון לפי שיטת הסוגיא דלא ליקשי אהדדי ובהכי נתיישב נמי אוקימתא דרבא דלא תיקשי אדר' יוחנן הול"ל בהדיא הלכה כרבי מנחם ב"י בגירושין ומדקאמר מימרא באפי נפשה ע"כ היינו משום דס"ל כר"מ ב"י ולא מטעמיה. ועפ"ז יש ליישב ג"כ הא דשקיל וטרי רבא בר"פ האשה מברייתא דוקדשתו אמימרא דרב ולא אסיק אדעתי' ברייתא דהכא. ולמאי דפרישית יש ליישב ואין להאריך כאן יותר. ומהכא נמי מוכח דדרשא דוקדשתו דרשא גמורה דאי אסמכתא בעלמא א"כ מאי קמותיב רבא בפ' האשה מברייתא דוקדשתו דלמא התם בגירושין איירי כגון שנים אומרים נתגרשה וב' אומרים לא נתגרשה וניסת לכהן מש"ה אמרינן דדפנו ותצא מדרבנן משא"כ בעידי מיתה דאיירי ביה רב. אע"כ דמדאורייתא איירי תו ליכא לאיפלוגי. מיהו איכא למימר דהתם אמימרא דרב קאי שהבעל לפנינו וב' אומרים זה הוא וב' אומרים אין זה בעלה ואם כן התם נמי יכולה מכחישתו ואפ"ה קאמר רב לא תצא ודו"ק:

דף כג.

בתוס' בד"ה מ"ש רישא וכו' ויש מפרשים כיון דלא מפלגינן וכו' אלא רבנן א"כ סיפא אמאי תצא הא שמעינן להו דאמרי לא תצא עכ"ל. והקשה מהרש"א דאכתי מצינן לאוקמי כרבנן ואיירי הכא דלא ניסת לא' מעידיה וכו'. ולענ"ד לק"מ דודאי היש מפרשים נמי מודו בהא דלרבנן אפילו היכא דלא ניסת לא' מעידיה לא מיתוקמא. דסוף סוף ספיקא דרבנן מיהא הוי והוי לן למימר תצא מדרבנן דהא לא אשכחן מאן דאית ליה

דתרי ותרי אפילו ספיקא דרבנן לא הוי ואדרבא איכא למ"ד דספיקא דאורייתא נמי הוי. ול"ל דכיון דליכא אלא ספיק' דרבנן בקידושין מש"ה לא תצא בדיעבד כדאשכחן בספק חלוצה וספק אחות זקוקתו שאם קדמו וכנסו אין מוציאין מידם. נלע"ד דשאני התם דעיקר מילתא מדרבנן משא"כ הכא כיון שהחמירו חכמים לומר דתרי ותרי לא אזלינן בתר חזקה ממילא הו"ל א"א ואפי' בדיעבד בקידושין נמי הוי לן למימר דתצא. אלא הא דלא ניחא להו להיש מפרשים בהאי תירוצא קמא היינו משום דאכתי הוי מצי לאוקמי בניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי דבכה"ג לא הוי אפילו ספיקא דרבנן בדיעבד כדמוכח הסוגיא לעיל ואפ"ה בגירושין תצא כדר' מנחם וע"ז כתבו שפיר דלא מיתוקמא כר' מנחם מדלא מפליג כנ"ל ברור בכוונת התוס' ודו"ק:

בד"ה תרוויהו בפנויה קמסהדי לא הוי צריך להא וכו' דאין דבר שבערוה פחות משנים עכ"ל. ואע"ג דבקידושין דף ס"ה איכא למ"ד דהמקדש בע"א חוששין לקדושין מ"מ לא ניחא להו לאוקמי שמעתא דהכא דלא כהלכתא דלהסכמת רוב הפוסקים קי"ל דאין חוששין. מיהו בלא"ה נראה דאפילו למ"ד חוששין היינו היכא שהבעל והאשה מודים משא"כ הכא שהאשה ודאי אומרת שלא נתקדשה דהא קמן שניסת לאחר אם כן לכ"ע אין חוששין ועיין בזה בל' הר"ן ז"ל ובמהרש"א ז"ל:

בא"ד אבל תימא אמאי לא תינשא דהוי לן לאוקמי אחזקה עכ"ל. ואף ע"ג דבכמה דוכתי אשכחן דלא סמכינן אחזקה מדרבנן ואפילו בשאר איסורין. היינו נמי היכא דאיתרע החזקה קצת משא"כ הכא דלמאי דמשמע להו עכשיו שאין כאן כ"א ע"א המעיד על עיקר הקידושין א"כ לא איתרע החזקה כלל ומש"ה קשיא להו דתינשא לכתחילה כן נראה לי ועיין במהרש"א ז"ל:

גמרא מאן דמתני לה אארישא כ"ש אסיפא דבשבויה הקילו ופרש"י דחששא בעלמא הוא דאיכא שמא נבעלה וכו'. ואע"ג דלעיל בפ"ק ד' י"ג ע"ב אמרינן דלזו יש עדים ולזו אין עדים ופרש"י שם דכיון שנישבי' לבין העכו"ם והם פרוצין בעריות כולנו עדים שנבעלה כבר כתבתי שם דהא דרוב עכו"ם פרוצים בעריות לא הוי רוב גמור דמדאורייתא סמכי' אהא דשבוי' מנוולא נפשה לגבי שבאי. ועוד דבר"פ ג' דבכורות אסקי' דרובא דתליא במעשה לא הוי רוב ואף שהתוס' הקשו שם מהא דאמרינן בר"פ האשה שהלכה דרוב נשים מתעברו' ויולדות ומחלקים שם בין תשמיש דאדם לתשמיש דבהמה דתשמיש דאדם לא מיקרי רובא דתליא במעשה כבר העליתי בתשובה דהיינו דוקא בתשמיש דאיש ואשתו שהוא מצוי ואמרינן בעלמא רוב ומצוי ליכא למ"ד משא"כ בביאת זנות ודאי מיקרי רובא דתליא במעשה ולא הוי רובא. אלא דמדרבנן עשאוהו כרוב וכיון

דמדרבנן הוא הם אמרו והם אמרו להקל לענין עדות כל דהו ועוד משום שאין עדים מצויין להעיד עליה לכך הקילו כדאשכחן בעיגונא כנ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

מאן דמתני אריש כ"ש אסיפא דבשבוייה הקילו ופרש"י דחששא בעלמא היא שמא נבעלה. וכתבתי דאע"ג דבפ"ק אמרינן דרוב גוים פרוצין בעריות אפ"ה הא מסקינן בפ"ג דבכורות דרובא דתליא במעשה לא הוי רוב ואע"ג דהתוס' כתבו שם דתשמיש דאדם לא מיקרי רובא דתליא במעשה היינו בתשמיש דאיש ואשתו אבל תשמיש שע"י זנות ודאי הוי רובא דתליא במעשה:

תוספות בד"ה מאן דמתני וכו' וא"ת דלמא אסיפא לא מצי קאי וכו' ולמאי דמפרש בסמוך א"ש עכ"ל. ואע"ג דהא דאמרינן בסמוך לא ניסת ניסת ממש לא אשכחן מאן דפליג אאבוה דשמואל. אפ"ה הוי קשיא להו מעיקרא משום דאיכא למימר דאבוה דשמואל גופא דקאמר לא ניסת ניסת ממש היינו משום דמתני לה אסיפא ומש"ה מיקל לומר דאפי' התירוה להינשא משום דבשבויה הקילו משא"כ מאן דמתני אריש מפרש ניסת ממש דוקא וא"כ שפיר קשיא להו דלמא אסיפא לא מצי קאי דאפי' באו עדים מעיקרא והיא ניסת באיסור ואפ"ה לא תצא כיון שכבר ניסת ממש ואין בידינו להוציאה כיון דאיסור שבויה אינו אלא מספק. וע"ז מסקי התוספות ולמאי דמפרש בסמוך לא ניסת ניסת ממש א"ש והיינו משום דמשמע להו דאבוה דשמואל למאן דמתני אריש נמי קאי. ואפשר דמשמע להו הכי דאי אסיפא קאי מאי קמ"ל אבוה דשמואל הא ברייתא דבסמוך בהדיא קתני התירוה להינשא ואח"כ באו עדים לא תצא אע"כ דאריש קאי וא"כ א"ש דמאן דמתני אריש הוי כ"ש אסיפא לכל מאי דתנן בהדיא במתניתין ואע"ג דלענין ניסת אפשר לאפלוגי בינייהו מ"מ מניסת ממש לא איירי מתני' כנ"ל ובהכי א"ש נמי דאכתי הוי מצינן למימר דדוקא אסיפא אמרי' דהתירוה להינשא לא תצא מהיתרה הראשון ותינשא לכתחלה כמו שהוכיחו התוספות בדיבור הסמוך מבנתיה דמר שמואל משא"כ למאן דמתני אריש אמרינן דהאי לא תצא היינו לענין אם נשאת לא תצא וא"כ לא שייך לומר כ"ש אסיפא אבל למאי דפרישית אתי שפיר ודו"ק:

בד"ה והא איכא עדים וכו' ומיהו קשה לרשב"א וכו'. עיין בס' מגיני שלמה למורי זקיני ז"ל:

גמרא טעמא דלא אתו עדים וכו' והאמר אבוה דשמואל כיון שהתירוה להינשא אע"פ שלא נשאת וכו'. ול"ל דהא דקאמר ר' שמן והאיכא עדים במדינת הים ה"ק דמתחלה למה התירוה להנשא כיון דאיכא קול שיש עידי שבויה דאפשר דקים ליה לתלמודא

דהכי הוי עובדא שלא יצא הקול עד לאחר שהתירוה ולפ"ז נראה דלמאי דמסקינן נמי עידי טומא' איתמר איירי בכה"ג שיצא הקול אחר שהתירוה ובזה נתיישב מ"ש הטור בשם הרמב"ם דאפילו יצא הקול שיש עידי טומאה מתירין אותה ותמה עליו הב"ח למה כ"כ בשם הרמב"ם והא גמרא ערוכה היא ולמאי דפרישית אדרבא מסוגיא דשמעתין משמע דדוקא היכא שיצא הקול אחר שהתירוה לא תצא מהתירה אבל אם יצא הקול קודם שהתירוה לא משמע הכא מידי דמתירין אותה. אלא דהרמב"ם מסברא דנפשיה לא משמע ליה לחלק. וטעמו דהא אידי ואידי קלא דקמי נשואין הוא וקי"ל דחוששין. אע"כ דהכא אין חוששין כדאמרינן בגיטין דפ"ט יצא לה קול מזנה אין חוששין והיינו אפילו קמי נשואין ואמרינן נמי התם יצא עליה קול בעולה אין חוששין לה ופירשו התוספת שיצא קול שנבעלה למי שפסולה לכהונה. והכא אע"ג דשבויה היתה אפ"ה מקילינן בשבויה דלא חיישינן להאי קלא כנ"ל ודו"ק:

תוספת בד"ה עידי טומאה איתמר וכו' ורש"י פי' שם וכו' והקשה ר"ת דבשבויה נמי איכא למימר איסור סקילה וכו' שישמש בנה ע"ג מזבח עכ"ל. ויש לתמוה וכי עבודה יש לנו בימי רבי חנינא וכ"כ מורי זקיני בס' מג"ש ועוד נ"ל דאפילו את"ל דפשיטא להו לתוספות שלא ישתנה דינן בשביל כך מכמו שהיה בזמן הבית. אכתי יש לדקדק מאי פסיקא להו דבזמן הבית היו מתירין בכה"ג לשמש ע"ג המזבח ממה שהתירו את אמו להנשא לכהן דהא לקמן בפירקין איכא למ"ד דאפי' מתרומה דעון מיתה אין מעלין ליוחסין וכ"ש דאין מעלין משבויה לכהן דאיסור לאו לעבודת מזבח דעון מיתה דהא קי"ל אין בודקין מן המזבח ולמעלה לכ"ע. אלמא דאין מעלין מתרומה למזבח. ולקמן נמי אשכחן בתרי ותרי דמוקמינן לבן בחזק' כשרות דאבהתא והקשו עליו מעובדא דינאי מלכא דמשמע בתרי ותרי פסלינן ליה. ותירץ הב"י בא"ע סי' ג' בשם הרמב"ן דמ"מ לענין עכו"ם החמירו דלא מוקמינן בחזקת אבהתא. וא"כ כ"ש לנדון שלפנינו. ולכאורה היה נ"ל דמשמע להתוספות דאפ"ה לא שייך להתירה לכתחלה לינשא לכהן כיון שבניו יהיו ספק חללין לגבי מזבח. אלא דאכתי קשה מהאי דתרי ותרי וצ"ע ליישב שיטת התוספות. מ"מ זכינו מיהא שאין כאן קושיא לשיטת רש"י. ועפ"ז ישבתי לנכון דברי הירושלמי דמייתי אהאי עובדא דשמעתין דבנתיה דמר שמואל מתו בגין דחנניה בן אחי רבי יהושע עיבר שנים בח"ל והיינו משום דלקמן אמרינן דבכל מקום ששלוחי ראש חדש מגיעין מעלין אפילו מנשיאת כפים ליוחסין כיון שצריכין ב"ד מומחין וא"כ כיון דחנניה עיבר שנים אפי' בח"ל ממילא היו ב"ד קבועין בכל המקומות ומעלין אפילו מאיסור עשה

ליוחסין וא"כ נישאו שלא כדין דאיכא למיחש שיעלו בניהם למזבח ע"י כך. והארכתי בזה וכאן אין להאריך ודו"ק:

קונטרס אחרון

יישוב נכון על לשון הירושלמי בבנתיה דמר שמואל שנשבו ומסיק דמה שמתו לאו משום דהוי משקרי אלא משום דחנניא בן אחי רבי יהושע עיבר שנים בחוצה לארץ ופירשתיו בדרך פשוט וקרוב:

דף כג:

במשנה שתי נשים שנשבו פרש"י שיש עדים שנשבו. משמע דבליכא עדים הוי מהימנא כל חדא לומר נשביתי וטהורה אני אע"ג דחברתה ידעה שנשבית ולא שייך לומר הפה שאסר. משום דאכתי כל חדא מינייהו הוי יכולה להכחיש חברתה ולומר שלא נשבית דע"א בשבויה לאו כלום הוא לאסור אלא להתיר. ולכאורה היה נראה מכאן ראיה דהא קי"ל דלא אמרי' מיגו במקו' ע"א. לאו משום דהו"ל מיגו דהעזה שאינו יכול להעיז ולהכחיש העד דא"כ הכא אמאי הוי מהימנא. אע"כ דעיקר הטעם במיגו במקום ע"א היינו היכא שהיה צריך לישבע להכחיש העד כמ"ש התוס' בנסכא דרבי אבא. ולשיטת הסוברים דבכל ענין לא אמרינן מיגו במקום ע"א משום דהו"ל מיגו דהעזה צ"ל דשאני הכא דבשבוי' הקילו וזה שכתבו כל הפוסקים בפשיטו' דאע"ג דאיכא עד כשר שנשבי' אפ"ה מהימנא לומר נשביתי וטהורה אני וק"ל:

קונטרס אחרון

משנה שתי נשים שנשבו ופרש"י שיש עדים שנשבו. משמע דהיכא דליכא אלא ע"א שנשבית עדיין נאמנת לומר נשביתי וטהורה אני משמע לכאורה דהא דקי"ל דלא אמרינן מיגו במקום ע"א לאו משום דהוי מיגו דהעזה דא"כ הכא אמאי מהימנא אלא דטעמא דמיגו במקום ע"א ל"א היינו היכא שהיה צריך לישבע ולשיטת החולקים דבכל ענין לא אמרינן מיגו במקום ע"א צ"ל דשאני הכא דבשבוייה הקילו דבלא"ה ליכא אלא חששא בעלמא שמא נבעלה וכדפרישית:

תוספות בד"ה אין ריישא וסיפא וכו' ואין נראה דאי בדליכא עדים היינו מציעתא וכו' עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דמציעתא איצטריך לאשמעינן דאע"ג שאמרה שחברתה טמאה אפ"ה חברתה טהורה דמרישא דרישא לא שמעינן אלא שנאמנת לומר שחברתה טהורה ולא זו אף זו קתני בסיפא באני וחברתי טהורה ע"ש. ולכאורה היה נראה ליישב דמשמע להו להתוספות דלא שייך למיתני כה"ג לא זו אף זו דאדרבא מציעתא סתרא

לרישא דרישא. דמשמע מרישא דרישא דמצד נאמנותה טהורה חברתה. ומציעתא קתני דאפי' אמרה שחברתה טמאה אפ"ה חברתה טהורה. אלא דל' היינו מציעתא לא משמע הכי. ועוד דאכתי איצטריך מציעתא לאשמעינן דנאמנת על עצמה שהיא טמאה אע"ג דליכא עדים. ואע"ג דהא נמי קתני ברישא דרישא אפ"ה לא זו אף זו קתני דאע"ג דבמציעתא איכא למימר תמות נפשי עם פלשתים קעבדה אפ"ה מהימנא. לכך נלע"ד דלעולם סברי התוספות דלא שייך למיתני לא זו אף זו אלא בשני בבות הסמוכות משא"כ הכא מפסקא בבא אחריתי אבל עכשיו דאיירי בדאיכא עדים א"ש ולא שייך להקשות אכתי רישא דרישא ל"ל הא מסיפא דסיפא שמעינן דנאמנת לטהר חברתה דמ"מ אי לא רישא דרישא הוי מוקמינן לכולהו בבי דברייתא דוקא בדליכא עדים ואע"ג דמקשינן בפשיטות אי דליכא עדים אמאי לא מהימנא היינו לקושטא דמילתא דשמעינן ממתניתין דנשביתי וטהורה אני נאמנת וכ"ש דנאמנת לטהר חברתה אבל תנא דברייתא לא סמיך אמתני' דעכשיו נמי דמוקמינן בדאיכא עדים הא שמעינן דכיון שהם מעידות זו את זו נאמנות וא"כ הוי מוקמינן בדליכא עדים מש"ה קתני רישא דרישא וממילא דע"כ בדאיכא עדים נאמנת לטהר חברתה דאי בדליכא עדים היינו מציעתא כנ"ל ודו"ק:

בגמרא רב פפא אמר כולה דאיכא עדים ואיכא ע"א דקא אפיך וכו' ומפשטא דשמעתא משמע דאירי דלאחר שהעידה אתא ע"א וקא מפיך ומש"ה אמרי' דחברתה משתריא אפומ' דידה כיון שכבר העידה להתיר אלא דלפ"ז קשיא סיפא היכא דאמרה אני וחברתי טמאה ואתא ע"א וקא מפיך ואמר דחברתה טהורה ואמרינן נמי דחברתה משתריא אפומ' דעד ואמאי הא קי"ל דע"א בהכחשה לאו כלום הוא ולא מהני אפילו להתיר כיון שהעד המכחישו אתא מעיקרא. ועיין בזה בר"ן שהאריך ומסיק בשבויה הקילו. אלא דלפ"ז קשה מאי מקשה בסמוך הא תו ל"ל ואמאי לא משני דממשנה יתירא שמעינן דאף על גב דאתיא מעיקרא האשה שאמרה שחברתה טמאה אפ"ה משתריא אפומא דעד שאמר שחברתה טהורה. ויש ליישב דאי לאשמעי' הא מילתא אתא אמאי שני בלישנא למיתני חדא בבא בחד עניינא ואידך בבא בעניינא אחרינא דכולהו הוי מצי לאשמעינן בחד עניינא. אבל למאי דמשני הש"ס א"ש ובזה נתיישב ג"כ הא דלא משני הש"ס דמשנה יתירא אתי לאשמעי' דאפי' עד פסול במקום עד כשר נאמן כאותו גירסא שהביא רש"י באחרונה ולמאי דפרישית אתי שפיר ודוק (אמנם בזה יש ליישב קושית התוס' ד"ה הא תו למה לי ודו"ק):

רש"י בד"ה היינו רישא דרישא דהא ודאי משום דאינה וכו' לא איצטריך למיתני דטובא אשמעינן עכ"ל. נ"ל דאין כוונת רש"י דכיון דאשמעינן בעלמא תו לא איצטריך לאשמעינן

בהאי ברייתא דא"כ למאי דמוקמינן ברייתא מעיקרא דלא איירי בע"א קא מפיך. א"כ לא אשמעינן בברייתא מידי דכולה ממתני' שמעינן להו אלא דעיקר כוונת רש"י ליישב לשון המקשה דמקשה היינו רישא דרישא והיינו לענין דחברתה משתריא ולא מקשה היינו מציעתא לענין דאין נאמנת על עצמה לזה כתב רש"י דמשמע ליה יותר דאתא לאשמעינן לענין חברתה כיון דלענין דאינה נאמנת על עצמה לא הוי רבותא כ"כ דטובא אשמעי' כנ"ל ברור ודו"ק:

במשנה וכן ב' אנשים וכו' הרי אלו נאמנין. וכתב הרמב"ם ז"ל דהא דע"א נאמן היינו בתרומה דרבנן אבל בדאורייתא צריך ב' עדים ותמה עליו הר"ן בשמעתין דהא קי"ל ע"א נאמן באיסורין. ולענ"ד משום הא לא איריא דהא דע"א נאמן באיסורין היינו דוקא היכא דלא איתחזק איסורא משא"כ באיתחזק בעינן שנים. וקי"ל רובא וחזקה רובא עדיף והכא נמי רובא דעלמא לאו כהנים נינהו וכל דפריש מרובא פריש כנ"ל טעם הרמב"ם. ושיטת החולקים כמו שנראה גם כן משיטת התוספות בשמעתין דמתניתין בתרומה דאורייתא איירי ואפילו הכי סגי בע"א אפשר משום דהו"ל כמילתא דעבידא לגלויי ואפ"ה הוא בעצמו אינו נאמן כנ"ל וק"ל:

קונטרס אחרון

במשנה וכן שני אנשים זה אומר כהן אני כו' ובזמן שהן מעידין זה את זה הרי אלו נאמנין וכתב הרמב"ם ז"ל דדוקא בתרומה דרבנן ע"א נאמן ולא בתרומה דאורייתא ותמה עליו הר"ן ז"ל דהא קי"ל דע"א נאמן באיסורין כתבתי ליישב דרובא דעלמא לאו כהנים נינהו וכל דפריש מרובא פריש ורובא וחזקה רובא עדיף והו"ל כאיתחזק איסורא:

רש"י בד"ה מעלין היכא דליכא גומלין והיינו דאיכא בין ר"א לת"ק דר' יהודה עכ"ל. ואע"ג דלקמן מסקינן דעיקר מילתא דר"א דביש עוררין אין מעלין ע"פ ע"א היינו ע"י צירוף אפ"ה סיפא דמילתא דבאין עוררין מעלין ע"פ ע"א היינו ע"א ממש וה"ק ר"א אימתי דאין מעלין ע"פ ע"א ביש עוררין ואז אפילו בשנים ע"י צירוף עדות נמי לא מהני (ושמעינן לה מדפליג רשב"ג ואמר מעלין) אבל במקום שאין עוררין מעלין ע"פ ע"א לגמרי ומדאסיק ר"א אבל במקום שאין עוררין מעלין משמע לרש"י דהיינו דוקא היכא דליכא גומלין ובהא פליג את"ק וק"ל:

גמרא כל הני למה לי. ופרש"י כל הני דתני לאשמעינן הפה שאסר וכו' ואע"ג דמתני' דהכא דוכן שני כהנים לא איירי כלל מהפה שאסר מ"מ נראה דהכי קשיא לי' מתני' דב' נשים שנשבו ל"ל אי לאשמעינן דלא חיישינן לגומלין ממתניתין דשני כהנים שמעינן לה מכ"ש דבשבויה יש להקל טפי ואי לאשמעינן דבדאיכא עדים לא אמרינן הפה שאסר

מרישא שמעינן לה וע"ז משני הש"ס דלעולם מתניתין דב' נשים שנשבו אשמעינן דלא חיישינן לגומלין ולא שמעינן לה מסיפא דאפי' ר' יהודה דפליג בסיפא ברישא מודה:

דף כד.

בתוס' בד"ה וכן שני אנשים וכו' משמע דלא פליג ר"י משום דבשבויה הקילו וקשה דלקמן משמע איפכא עכ"ל. והא דלא ניחא להו לפרש באמת דר"י פליג לענין תרומה כ"ש דפליג נמי בשבויה דחמיר טפי ואפ"ה איצטריך שפיר מתני' דוכן שני אנשים לאשמעינן רבותא אליבא דר"י אלא דנראה דמדקאמר ר' יהודה אין מעלין לכהונה ע"פ ע"א וקס"ד דהיינו משום חששא דגומלין משמע דדוקא לכהונה חייש להכי אבל בשבויה מודה ועדיין צ"ע:

בא"ד ומיהו למאי דמוקמינן פלוגתייהו במעלין מתרומה ליוחסין עכ"ל. ויש לדקדק דלהאי אוקימתא נמי קשה מיהא מדר"א דקאמר במתני' דבמקו' שאין עוררין מעלין ופרש"י במתני' דהיינו דוקא היכא דליכא גומלין משמע דלענין תרומה חייש לגומלין ואפ"ה לא פליג ר' אליעזר בשבויה משום דבשבויה הקילו. ולקמן משמע איפכא. אלא דמדר"א לא קשיא להו דאיכא למימר דאה"נ דר"א פליג נמי בשבויה מכ"ש ודווקא מדר' יהודה קשיא להו מדקאמר אין מעלין לכהונה כדפרישית בסמוך משא"כ בדר"א דלא שמעינן דחייש לגומלין אלא מדיוקא א"כ לא קשה מידי וק"ל:

בא"ד וי"ל דבתרומה דרבנן הוא דמתכשר במסל"ת וכו' אבל בתרומה דאורייתא לא עכ"ל. כוונתם מבואר דדוקא לענין תרומה דרבנן מקילינן טפי מבשבויה משא"כ במתני' דאיירי בתרומה דאורייתא מחמרינן טפי מבשבויה ולפ"ז יש לתמוה דלקמן ד' כ"ו ע"ב גבי חיישינן לזילותא דבי דינא כתבו התוס' להדיא דמתני' דהכא איירי בתרומה דדבנן. מיהו לתירוץ השני שכתבו התוספו' שם דלענין משיח לפי תומו איירי דוקא בתרומת ח"ל או בתרומת פירות שאין להם עיקר מן התורה כלל. א"כ איכא למימר דמתני' דהכא איירי בתרומ' דגן ותירוש בא"י דלגבי תרומת פירות או ח"ל קרי ליה תרומה דאורייתא כמ"ש כאן. ומ"ש שם דמתני' איירי בתרומה דרבנן היינו משום דאפילו תרומת דגן ותירוש בא"י דיש להו עיקר מן התורה אפ"ה קרי להו דרבנן דתרומה בזמן הזה מדרבנן משא"כ לתירוצם הראשון שם לקמן לא נחתו לחלק בהכי א"כ קשה. ועוד דאכתי קשה מתני' גופא דלענין גומלין מחמרינן בתרומה טפי משבויה ובסיפא דמתני' לענין עוררין דתרי ותרי לשיטת התוספות לקמן מקילינן טפי בתרומה דמוקמינן ליה בחזקת כשרות ובשבויה בחזקת איסור כדמוכח מעובדא דינאי מלכא דאיירי בשבוי' ויש ליישב

דמ"ש כאן דמתני' איירי בתרומה דאורייתא והחמירו טפי מבשבויה היינו למאי דס"ד עכשיו דפלוגתא דר"י ורבנן משום גומלין כי היכי דלא תיקשי אמאי מחמיר ר' יהודה טפי מבשבויה. משא"כ לקמן בזילותא דבי דינא מיתוקמא לפי מאי דמסקינן ואיבעית אימא דפליגי במעלין מתרומה ליוחסין מצינן למימר שפיר דמתני' איירי בתרומה דרבנן והקילו טפי מבשבויה. ולפ"ז ע"כ צ"ל דהא דס"ל לר"א דמתניתין דבתרומה חיישינן לגומלין ע"כ בשבויה נמי פליג וכדפרישית בסמוך ודו"ק:

בד"ה אבל אינו נאמן ונו' פירש בקונטרס משום חשש ממזרות ונתינות וקשה דלהכי ליכא למיחש עכ"ל. לפי גירסת רש"י שלפנינו משמע להדיא דרש"י נמי מפרש דלהשיאו אשה היינו מיוחסת ומשום מעלה דיוחסין. אלא דלקמן דף כ"ה ע"ב מפרש רש"י להדיא דאינו נאמן להשיאו אשה היינו משום חשש ממזרות ונתינות. ולפ"ז נראה יותר תימא פרש"י דקשה מדידיה אדידיה. והנלע"ד דהיא גופא קשיא לרש"י דהכא בשמעתין משמע דלכ"ע ליוחסין בעינן שני עדים ולקמן דף כ"ה בפלוגתא דר' ור' חייא משמע דלר' חייא ע"א נאמן להשיאו אשה ואפילו קרוב ולא ניחא ליה לרש"י לפרש כפי' התוספות שם דלר' חייא נמי ע"י צירוף עוד ע"א קאמר וכמו שאפרש שם. לכך ניחא ליה לרש"י לפרש דהכא דוקא להשיאו אשה מיוחסת בעינן שני עדים ומהטעם שנתבתי במשנתינו דרובא דעלמא לאו כהנים נינהו. משא"כ לקמן לא איירי להשיאו מיוחסת אלא משום חשש ממזרות ונתינות ומש"ה לר"ח סגי בחד. דע"א נאמן באיסורין וכ"ש הכא דרובא דעלמא לאו פסולי קהל נינהו כנ"ל בשיטת רש"י. ומה שהקשו בתוס' מהיא דהחולץ י"ל דהתם אתיא כמ"ד כל המשפחות בחזקת כשרות כמ"ש התוס' כאן בס"ה וכן תירצו להדיא בהחולץ והא דלא סגי להו להתוס' בהאי שינויא היינו משום אידן קושיא דהחולץ דקשיא דר"י אדר"י דבשמעתין משמע דר"י מצריך בדיקה ליוחסין. משא"כ לרש"י לק"מ דהכא איירי לענין להשיאו מיוחסת כדפרישית. ודוקא בההיא דר"ת לקמן מפרש משום חשש ממזרות ונתינות משום דלית להו כל המשפחות בחזקת כשרות עומדות כנ"ל ודוק היטב:

גמרא למימרא דר"י חייש לגומלין וכו' הא דלא מקשה אמתני' משום דאיכא למימר דמתני' לענין יוחסין איירי ומש"ה חייש ר' יהודא משום מעלה דיוחסין. כדאשכחן דליוחסין עבדו כמה מעלות ורבנן סברי איפכא כיון דליכא אלא מעלה בעלמא דאפילו איסורא דרבנן ליכא דלא הוזהרו כשירות לינשא לפסולין מש"ה לא חיישינן לגומלין. ומשבוי' נמי לא תקשי אחמרין משום דבשבוי' הקילו טפי משא"כ מברייתא דאיירי לענין תרומה מקשה שפיר אחמרי' ועיין בסמוך:

תוספות בד"ה שלי חדש וכו' בפרק אע"פ פירש בקונטרס די"מ משום עומר ולאו מילתא היא דא"כ מאי משני וכו' תינח דמאי חדש וישן מאי איכא למימר עכ"ל. קושייתם בזה אינו מובן לי דהא מצינן למימר דמעיקרא לא קשיא ליה מחדש וישן אלא מדמאי דהא בפ' אע"פ משמע דר"י סובר דחכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה ומייתי עלה האי דחמרין גופא. ואפשר דהתוספות לשיטתייהו שכתבו לעיל בד"ה וכן שני אנשים דמתני' נמי איירי בתרומה דאורייתא אבל לפמ"ש לעיל בכוונת' לחד פירושא דהא דקרי לה תרומה דאורייתא היינו בתרומה בא"י דאית לה עיקר מן התורה אבל לעולם בתרומה דרבנן איירי א"כ לק"מ מחדש וישן ודו"ק:

בא"ד ועוד הקשה ר"ת וכו' ואמר לו אחד אין אני נאמן וכו' והאיך קנה ממי ששלחו אצלו והלא הוא בעצמו אמר שאינו נאמן עכ"ל. קושיית ר"ת לפי גרסתו דאמר לו אחד אין אני נאמן אבל במשניות שבידינו גרסינן אמר לו אחד אני אינו נאמן א"כ יש לפרש בענין אחר דכשאמר לו אחד שהוא בעצמו נאמן אין אנו מאמינין לו בוה ואינו נאמן ואם אמר פלוני הוא הנאמן ואח"כ שלחו הלה אצל זה ואמר שהוא מוכר ישן נאמן וא"כ לא קשה מידי ודו"ק:

גמרא אמר רבא דר"י אדר"י קשיא דרבנן אדרבנן לא קשיא. וקשיא לי מאי קושיא דרבנן אדרבנן דהתם אפילו בלא טעמא דגומלין אין להאמינו בזה כיון שהוא חשוד על המעשרות וקי"ל החשוד על הדבר לא דנו ולא מעידו. אלא דלרבותא קתני דאע"ג שאומר שלי אינו מתוקן וקס"ד דמוכחא מילתא דקושטא קאמר קמ"ל דאפ"ה אינו נאמן דאיערומי קא מערים משום גומלין אי נמי דלרבותא דר"י אשמעינן דאפ"ה נאמן משום דר"י לית ליה האי דחשוד על הדבר לא דנו ולא מעידו או משום דס"ל כדאיתא בירושלמי דבחמרין הקילו משום אכסניא וחיי נפש אבל אכתי לא קשיא שפיר דרבנן אדרבנן ואף לשיטת הסוברים דהא דחשוד על הדבר לא דנו ולא מעידו לאו הלכתא היא כדאיתא בבכורות מ"מ לענין דמאי ודאי הלכתא היא כדאיתא התם ברפ"ג דדמאי בלוקח פירות בשבת ומצאו אדם אחר ואמר לו פירות הללו מעושרין הם אוכל בשבת על פיו ובמוצאי שבת לא יאכל עד שיעשר וכן פסק הרמב"ם בפי"ב מהל' מעשר. והנלע"ד דהא דחשוד אינו נאמן אף בשל אחרים היינו דוקא בפירות שהם משל ודאי חשוד ובהא איירי מתני' דריש פ"ג דדמאי כדקתני ממי שאינו נאמן על המעשרות והטעם נ"ל בזה דאע"ג דלא קי"ל כמ"ד החשוד על הדבר לא מעידו אלא דמעיד בשל אחרים משום דאין אדם חוטא ולא לו אפ"ה מעיקר הדין כיון שהפירות של זה ודאי חשוד א"כ איתחזק איסור טבל והיכא דאיתחזק איסורא אמרינן בר"פ האשה רבה דבטבל אפילו ע"א כשר אינו נאמן.

אלא משום דבידו להפריש משלו וכתב הרא"ש בפ' הנזקין גבי י"ד כללים בע"א באיסורין דאע"ג דלאו בשופטני עסקינן להפריש משלו על של אחרים אפ"ה כיון דבידו הכל קרוי בעלים עליו וא"כ כיון דחשוד אינו נאמן על שלו בדין הוא דבאיתחזק איסור טבל אינו נאמן אף בשל אחרים שהם חשודין דהא אם נחשבהו כבעלים גופא משום דבידו אפ"ה אינו נאמן דבשל עצמו אינו נאמן משא"כ הכא בחמרין לא איירי מודאי חשודין אלא שהם עמי הארץ וא"כ שפיר יכולים להעיד בשל אחרים ולא שייך לומר איתחזק איסורא דהא רוב ע"ה מעשרין הם ורוב עדיף מחזקה וא"כ ע"כ הא דאינן נאמנין לרבנן היינו משום חששא דגומלין ומקשה שפיר. ומתוך מ"ש יש ליישב לשון הרמב"ם דבריש פי"ב מהל' מעשרות פסק בלוקח פירות ממי שאינו נאמן על המעשרות ומצאו אדם אחר שאינו נאמן וא"ל פירות אלו מעושרין הם בשבת אוכל על פיו ובמ"ש צריך לעשר אלמא דחשוד אינו נאמן אף בשל אחרים ובסוף הפרק כתב להדיא דחשוד נאמן לומר פירות אלו מתוקנין הם ולמאי דפרישית א"ש דבתחלת הפרק איירי שהפירות הם של ודאי חשוד מש"ה אפילו אדם אחר שהוא חשוד אינו נאמן אלא בשבת דוקא ומ"ש בסוף הפרק דחשוד נאמן על של אחר היינו שאותו אחר אינו ודאי חשוד אלא ע"ה ומש"ה נאמן כדפרישית ודו"ק:

קונטרס אחרון

אמר רבא דרב יהודה אדר"י קשיא דרבנן אדרבנן לא קשיא. והקשיתי מאי קשיא דרבנן אדרבנן דהא אף אי לא חיישי רבנן לגומלין אפ"ה אין נאמנין דקי"ל החשוד על דבר לא דנו ולא מעידו וכדאיתא בהדיא במשנה דדמאי בלוקח פירות בשבת ומצאו אדם אחד וא"ל דמעושרין הן במוצאי שבת לא יאכל עד שיעשר ותירצתי לחלק בין ודאי חשוד לסתם ע"ה דספק חשוד ובכך נתיישבו דברי הרמב"ם ז"ל שהשמיט אוקימתא דבשכלי אומנתו בידו הכל כמבואר בפנים:

בתוספות בד"ה אביי וכו' ומיהו בפ"ק דשבת וכו' עיין מ"ש בזה בגיטין דף ס"א ותמצא נחת:

דף כד:

בתוספות בד"ה ואי בעית אימא וכו' אבל דרבנן אדרבנן לעולם צריך לאוקמי בשכלי אומנתו בידו עכ"ל. אבל הרמב"ם השמיט האי אוקימתא דבשכלי אומנתו בידו וכבר תמה עליו בכ"מ ותירץ דאפשר דלהאי אוקימתא דבמעלין מתרומה ליוחסין פליגי תו לא צריכין לאוקימתא דכשכלי אומנתו בידו ולא כתב למה וכבר העיר עליו בעל תוי"ט ומה

שתירץ נראה דוחק. דא"כ מעיקרא מאי מקשה דרבנן אדרבנן. אמנם למאי דפרישית לעיל יש ליישב דדוקא למאי דמשני אביי בדמאי הקילו משום דרוב ע"ה מעשרין הם מש"ה מקשינן דרבנן אדרבנן משא"כ למאי דמסקינן דטעמא דר"י משום מעלין מתרומה ליוחסין מוקמינן להא דחמרין בודאי חשודין תו לא קשיא דרבנן אדרבנן דאפי' בלא חששא דגומלין אין להאמינו כדפרישית באריכות. אלא שנראה דוחק לאוקמי האי דחמרין בודאי חשודין דוקא ועכ"ז יש ליישב דאפילו בפירות ע"ה דאמרינן דאחרים נאמנין עליה' היינו משום חזקה דאין אדם תוטא ולא לו וכיון דאיכא חששא דגומלין תו לא שייך האי חזקה ומש"ה אין ע"ה נאמן להעיד אף בשל אחרים. משא"כ במתני' ובריייתא דשני כהנים שהם בחזקת כשרות תו לא פסלינן להו משום חששא דגומלין ולא קשיא דרבנן אדרבנן אלא הא דמקשינן מעיקרא היינו לאוקימתא דאביי דשני דר' יהודה אדר"י משום דבדמאי הקילו אלמא דבדמאי לא שייך חששא דגומלין אע"ג דחייש בשני כהנים א"כ מקשה שפיר דרבנן אדרבנן דלא מסתבר לומר דר' יהודה ורבנן פליגי בסברות הפוכות משא"כ למסקנא דטעמא דר"י משום מעלין מתרומה ליוחסין א"ש דרבנן חיישי טפי לגומלין בדמאי מטעמא דפרישית ור"י לא חייש כלל כנ"ל נכון ודו"ק:

בא"ד הקשה הר"ר שמואל מורדו"ן ומעיקרא היכי בעי למימר וכו' והא בלא גומלין ע"כ סבר ר"י בשילהי פירקין דמעלין מתרומה ליוחסין עכ"ל. וקשיא לי טובא דאכתי מאי קושיא דנהי דהוי ידע שפיר דר"י סובר מעלין מתרומה ליוחסין אכתי הוי סבר מעיקרא דבלא חששא דגומלין לר"י נמי מעלין לתרומה עפ"י ע"א והיינו ליתן לו תרומה אבל בלא ע"א אין ליתן לו ואע"ג דתרומה עון מיתה דשמא לא יאכל אלא ימכור לכהן דליכא אלא גזל כהנים בעלמא ובהא אפשר דחשיד. והא דמעלין מתרומה ליוחסין היינו מאכילת תרומה וטעמא דאמרינן בסמוך בשמעתין כיון דתרומה עון מיתה ולכאורה סוגיא דשמעתין מוכחא הכי דאלת"ה מאי איצטריך למימר ה"מ תרומה דעון מיתה ותיפוק ליה דמאן שמעת ליה דאמר מעלין ר"י ואיהו סובר דמה"ט בעינן שנים וכיון דאיכא שני עדים פשיטא דמעלין ממנה ליוחסין אע"כ דהא דאמרי' בסמוך ה"מ תרומה דעון מיתה היינו לשינוי' קמא דטעמיה דר"י משום גומלין הא בעלמא סגי בע"א. וא"כ הא דמעלין ממנה ליוחסין היינו משום דעון מיתה. משא"כ למאי דמשני ואי בעית אימא במעלין מתרומה ליוחסין פליגי לא צריכין לטעמא דעון מיתה אלא דבעינן שנים משום דמעלין ליוחסין. ושיטת הר"ר שמואל מורדו"ן אפשר ליישב עפמ"ש ה"ה בפ"כ מהלכות איסורי ביאה בשיטת הרמב"ם דהא דאמרינן ה"מ תרומה דעון מיתה פירושו כיון דעון

מיתה בעינן שנים ומש"ה מעלין ליוחסין אלא דסוגיא דשמעתין ושיטת התוספות לא משמע הכי והנלע"ד כתבתי ודו"ק:

בגמרא אבל נשיאות כפים דאיסור עשה ופרש"י דכתיב כה תברכו אתם ולא זרים ולאו הבא מכלל עשה עשה עכ"ל. מכאן מקשין קושיא עצומה על הא דאיתא פ' כל כתבי א"ר יוסי מימי לא עברתי וכו' אם אמרו לי עלה לדוכן הייתי עולה וכתבו שם התוספות לא ידע ר"י מה איסור יש בזר העולה לדוכן ותמהו עליו רבים היאך אישתמיטתא לר"י בעל התוספות סוגיא ערוכה דהכא ונדחקו ליישב. ונלע"ד דלק"מ דע"כ הא דדרשינן כה תברכו ולא לזרים היינו בבית הבחירה דוקא כדאיתא בסוטה דעיקר קרא בבית הבחירה איירי והתם ודאי אסור משום שמברכין בשם המפורש אבל בגבולין דלית לן קרא שפיר הקשה ר"י מה איסור יש בזר דלא יהא אלא קורא בתורה ואי משום ברכה לבטלה מסתמא ר"י לא בירך ברכה שאינה צריכה ואיהו לא קאמר אלא הייתי עולה והא דאמרינן הכא דאיסור עשה אע"ג דאיירי בגבולין כדאמרינן לקמן נשיאת כפים בבבל ראיה מ"מ הכא קאמר לרבותא דאיכא למימר דאין מעלין אפי' מנשיאת כפים דבית הבחירה ליוחסין כיון דליכא אלא איסור עשה אבל מאן דאית ליה מעלין היינו משום דבפרהסיא לא הוי מחציף נפשיה וזה שייך אפילו בגבולין. כן נ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא נשיאות כפים דאיסור עשה ופרש"י דכתיב כה תברכו אתם ולא זרים. ומכאן מקשין קושיא עצומה על פירוש ר"י בפרק כל כתבי שכתב דלא ידע מה איסור יש בזר העולה לדוכן ונ"ל ליישב דדוקא בבית הבחירה קאמר הכא דאיסור עשה להזכיר בשם המפורש ובהכי איירי קרא דכה תברכו בשם המפורש משא"כ בגבולין דאין מברכין בשם המפורש שפיר קאמר ר"י דלא ידע מה איסור יש והא דקאמר הכא דאיסור עשה אע"ג דאיירי בגבולין אפ"ה נקיט לרבותא דאפשר דאף מנשיאות כפים דבית הבחירה אין מעלין כדמוכח בסוגיין גופא דמייתי' עלה מגדולה חזקה דאיירי בנשיאות כפים דבית הבחירה ואע"ג דלפ"ז הא דמקשה ואלא מאי גדולה חזקה הו"מ לשנויי דמעיקרא היו נושאין כפיהם בגבולין בלא שם המפורש והשתא בבית הבחירה בשם המפורש אפ"ה ניחא ליה לשנויי דגדולה חזקה לענין אכילת תרומה גופא דאיירי ביה פשטא דקרא ובעיקר מילתא דגדולה חזקה עיין מה שכתבתי בחידושי פרק עשרה יוחסין:

בתוספות בד"ה שאני הכא דריע חזקתייהו וכו' אבל קשה דפריך מעיקר' עכ"ל. זה נמשך דוקא לפירוש ר"ת דלפרש"י ודאי המקשה הוי ידע דמטעמא דריע חזקתייהו שלא מצאו כתבם המתייחסים אין להעלותם ליוחסין. וא"כ מקשה שפיר למה הניחם לישא כפיהם

הא איכא למיחש שמא יעלום ליוחסין וע"ז משני שאני התם דריע חזקתייהו כיון שלא אכלו בקדשי המקדש ליכא למיחש אבל לפירוש ר"ת קשה וק"ל ועיין במהרש"א:

דף כה.

ואלא מאי גדולה חזקה וכו' ועיין בתוספות. ולפי' ר"ת דבסמוך קשיא לי מאי מקשה הא שפיר קאמר גדולה חזקה דאע"ג דריע חזקתייהו שלא מצאו כתבם המתייחסים והיו מיחסין אותן אחר בני ברזילי אפ"ה הניחם בחזקתם דמעיקרא וצ"ע:

בתוספות בד"ה או דלמא כו' תימא מה תולה באכילה כו'. לכאורה יש לתמוה טובא על תמיהתם דלכאור' משמע להדי' בכולה סוגי' דהא דפליגי אי מעלין מתרומה ליוחסין איירי באכילה כדאמרינן נמי תרומה דעון מיתה. ובחלוקה על הגורן לא שייך לומר כן דשמא לא יאכלנה אלא ימכרנה לכהן אחר. אע"כ דבאכילה איירי וכמו שכתב ג"כ מורי זקיני ז"ל בס' מג"ש ע"ש באריכות. וכתב ג"כ ליישב קושית התוס' דשמא עבד הוא. שכבר ישבה רש"י ז"ל בנעימת לשונו לעיל בסמוך בד"ה מעלין מתרומה ליוחסין דאיירי ברואה שמאכילין אותו בחזקת כהן אלא דמלבד זה נראה לי ליישב קושית התוס' דלא חיישינן כלל לומר מסתמא שמא עבד כהן הוא לענין יוחסין. דמכירין ישראל עבדים שביניהם. דאלת"ה מאי איריא ליוחסין אף בלא יוחסין האיך מתירין לו לישא אשה כלל שמא עבד הוא. אע"כ דלא חיישינן להכי כמ"ש התוספות בעצמן בדף הקודם בד"ה אבל אינו נאמן וכו' דאף לענין מיוחסת ממש אין הטעם משום חשש ממזר ונתין אלא משום חללות והביאו ראיה מהחולץ וא"כ מהאי ראיה גופא פשיטא טפי דלא חיישינן שמא עכו"ם ועבד הוא ועיין מה שכתבתי בל' התוס' דלעיל דשיטת רש"י נמי הכי הוא. וכ"ש דא"ש טפי למאי דקי"ל כל המשפחות בחזקת כשרות וכמ"ש לעיל בל' התוס' הנ"ל. והא דבעינן ע"א לכהונה היינו שמא ישראל כשר הוא דרובא דעלמא הבאים לפנינו בחזקת ישראלים נינהו טפי מכהנים כן נ"ל נכון. והא דמקשינן לקמן סוף פירקין ודלמא עבד כהן הוא היינו משום דמשמע ליה דאפילו בקרא עליו ערעור איירי. כמו שאפרש שם במקומו בעזה"י ודו"ק היטב. ועוד נראה לי דאף לפי מה שהבינו בתוספות דפלוגתא דמעלין מתרומה ליוחסין איירי מחלוקה על הגורן אפ"ה א"ש נמי הא דמסיק הש"ס תרומה דמיתאכלא בצינעא. דמש"ה לא שייך סברא דתרומה עון מיתה דכיון דבצינעא מתאכלא אפשר שלא יאכלנה אלא ימכרנה לכהן אחר ולא חייש לגזל כהנים שהוא ממון שאין לו תובעין. משא"כ נשיאת כפים דבפרהסיא לא מחציף נפשיה דאיכא מיהו איסור עשה וגם זה נכון ליישב תמיהת התוספת ודו"ק:

בד"ה וכי מסקינן מתרומה ליוחסין וכו' ריב"ם לא גריס לה וכו' עד סוף הדיבור. ולפ"ז משמע דאפילו מתרומה דרבנן איכא למ"ד דמעלין ליוחסין. ואע"ג דלעיל אמרינן דטעמא דמ"ד מעלין היינו משום דתרומה עון מיתה. צ"ל דבתרומה דרבנן נמי שייך האי טעמא כיון דאיכא מיהא שם מיתה בתרומה דאורייתא. וכן משמע בסמוך ועיין במהרש"א ז"ל בד"ה מאי לאו ליוחסין לא לתרומה כו' ע"ש. ומה שהקשו בתוס' על גירסא זו דרב נחמן סותר בעצמו ראיה שהביא. נלע"ד ליישב למאן דגריס לה. והיינו לפי מה שפירשו התוס' לעיל בד"ה ואיב"א דמאן דאית ליה מעלין ובעינן ב' עדים היינו משום שאם לא נצריך עדים ונאמר דאין מעלין אותו איכא למיחש דלמא אתו למיטעי ויעלו ליוחסין אם כן השתא נמי למ"ד מעלין מתרומה דאורייתא ומדרבנן אין מעלין אכתי היא גופא קשיא דבתרומה דרבנן נמי הול"ל שמעלין ובעינן עדים דאל"כ אתי למיטעי ויאמרו מעלין. אע"כ דהיכא דריע חזקתייהו שאין אוכלין בתרומה דאוריי' לא חיישינן והיינו כדרב נחמן וכפרש"י בההיא דריע חזקתייהו. אבל התוס' לשיטתייהו בריע חזקתייהו. ומש"ה לא גרסי לה כנ"ל ודו"ק:

בגמרא נשיאות כפים בבבל ראיה. ופרש"י לפי ששם ישיבה וב"ד קבועים ובודקים ואע"ג דלעיל בל' האיבעיא מפרש טעמא דמעלין מנשיאת כפים ליוחסין משום דבפרהסיא לא הוי מחציף נפשיה י"ל דהיינו דוקא היכא שב"ד קבועין דאף דאי איתרמי שלא בדקו לא הוי מחציף נפשיה משא"כ היכא שאין ב"ד קבועין לא שייך טעמא דלא הוי מחציף נפשיה וק"ל:

דף כה:

בתוספות בד"ה הרי שאמר וכו' ותימא א"כ יהא נאמן לכ"ע לתרומה וליוחסין במגו וכו'. ופי' המהרש"א ז"ל דלר"ח נמי אמאי לא מהימן יחידי לתרומה וע"י צירוף ליוחסין ע"ש משמע מזה דר"ח גופא מודה דלתרומה סגי בע"א היכא שאין קרוב. ואין זה מוכרח דאיכא למימר דר"ח סבר מעלין מתרומה ליוחסין כדמשמע פשטיה דלישנא וא"כ סבר דאפי' ע"א דעלמא נמי לא מהימן לתרומה והא דאמרינן בסמוך ור"ח מ"ש בן אצל אביו דלא דקרוב הוא מצינן למימר משום דר"ח כללא קאמר דכל היכא שאינו נאמן להשיאו אשה אינו נאמן להאכילו בתרומה וא"כ בן אצל אביו אפי' ע"י צירוף לא מהני לתרומה וע"ז מסיק הש"ס מ"ש בן אצל אביו דקרוב הוא. אלא דלפ"ז לא הוי מקשה הש"ס מידי אח אצל אחיו נמי קרוב הוא ומאי קושיא דלמא דוקא בתרומה אין מעלין אפילו ע"י צירוף משום דמעלין ממנו ליותסין משא"כ באח על פי אחיו ללויה דלא שייך להעלותו

ליוחסין מהני אפי' יחידי ואפי' קרוב. אע"כ כפי' מהרש"א. אלא דאף לפ"ז קשה מנ"ל לש"ס גופי' להקשות דלמא טעמא דר"ח בתרומה משום דמעלין ליוחסין ויש ליישב:

בד"ה נאמן להאכילו בתרומה וכו' והשתא א"ש הא דאמר ר"ח אם אתה מאמינו יחידי לתרומה אע"פ שהוא קרוב האמינהו ע"י צירוף להשיאו אשה עכ"ל. ויש לדקדק אכתי מאי קאמר ר"ח דלמא דוקא בתרומה דסגי בע"א מש"ה מכשיר ר' אפילו בקרוב כמו בכל האיסורין דקי"ל ע"א נאמן באיסורין לא שני לן בין קרוב לשאינו קרוב. משא"כ ביוחסין דבעינן ב' עדים דהיינו עדות גמורה מש"ה לא מהני אפי' ע"י צירוף כמו בכל עדות דעלמא היכא דבעינן ב' עדים מיפסל בקרובים וצ"ע. מיהו כל זה לשיטת התוס' אבל לפמ"ש לעיל בדף כ"ד בל' התוס' בד"ה אבל אינו נאמן. דלשיטת רש"י דיוחסין דהכא היינו משום חשש ממזר ונתין ולא איירי מלהשיאו מיוחסת א"כ מיתוקמא מילתא דרבי ור"ח בפשיטות הכל בע"א לחוד כמו שהארכתי שם עיין עליו:

בא"ד אבל אין לפרש וכו' דלא משתמיט שום תנא לומר דע"א כשר ליוחסין עכ"ל. אע"ג דלעיל כתבו התוס' בד"ה אבל אינו נאמן דכל הני תנאי סברי כר"מ אבל חכמים אומרים כל המשפחות בחזקת כשרות ולא בעי בדיקה כלל. אפ"ה כתבו כאן שפיר כיון דר' ור"ח מצרכי מיהו שום עדות ליוחסין משמע דבעי בדיקה ולא אשכחן שום תנא מהני תנאי דמצרכו בדיקה ליוחסין דליסגי בעד א' ולא משמע להו דליהוי שלשה מחלוקות בדבר כנ"ל וק"ל:

בא"ד ובהא נמי אין לפרש דנאמן עם אחר להאכילו בתרומה וכו' ולא ידעתי האיך אפשר לפרש דדוקא עם אחר נאמן לר' ולא יחידי הא ר' יהיב טעמא שבידו להאכילו בתרומה וממילא דמהאי טעמא מהני אפילו יחידי מיהו בלא"ה מסקו התוס' שפיר דאין לפרש כן וק"ל. ועוד י"ל דאיכא למימר דה"ט דיש בידו להאכילו לאו סברא אלימתא היא כיון שאין בידו להאכילו לאחר מיתה כמ"ש התוס' בסמוך:

בא"ד וא"ת כיון דס"ל דאין מעלין א"כ ס"ל דמעלין מתרומה דרבנן לתרומה דאורייתא כדמשמע לעיל עכ"ל. מ"ש כדמשמע לעיל היינו דמוקמינן לברייתא דנשיאות כפים וחלה בהכי ולא מסתבר להו לומר דרבי פליג בהא אברייתא דלעיל כיון דלא אשכחן פלוגתא בהכי אי מסקינן מדרבנן לדאורייתא או לא א"כ אפושי פלוגתא לא מפשינן וקשיא אדרב אשי בפרק הגוזל קמא דמחלק אליבא דרבי בין דרבנן לדאורייתא. בשלמא אי הוי מצי רבי למיסבר דמעלין מתרומה ליוחסין והיינו מתרומה דאורייתא כדמסקי' לעיל. א"כ ע"כ מחלק רבי בין דאורייתא לדרבנן דודאי לתרומה דאורייתא פשיטא לרב אשי דלא מהני מסיח לפי תומו כיון דמעלין ממנו ליוחסין משא"כ בדרבנן

ואע"ג דהתוס' כתבו לעיל בשם ריב"ם דלא גרסינן בשמעתין האי לישנא דכי מסקינן מדאורייתא ובדרבנן לא מסקינן מ"מ בקדושין ודאי גרסי' לה וא"כ איכא למימר דרב אשי ס"ל כמסקנא דקדושין אבל לפי המשך דבריהם הקודמים דרבי ע"כ סבר דאין מעלין מתרומה ליותסין א"כ מנ"ל לרב אשי בפרק הגוזל לחלק אליבא דר' בין דאוריית' לדרבנן ומהיכי תיתי נאמר דפליג רבי אברייתות דלעיל דמסקינן מדרבנן לדאוריי' כן נראה לי בכוונתם ודו"ק:

בד"ה נאמן להאכילו הקשה ריב"ם והיכי קאמר רבי הכא וכו' עכ"ל. ויש לדקדק דלמא הכא בתרומה דרבנן איירי ומש"ה האב נאמן. והא דאמרינן בקידושין היינו בתרומה דאורייתא דנהי דע"א נאמן בה אפ"ה קרוב אינו נאמן. והא דמסיים רבי בשמעתין ואינו נאמן להשיאו אשה ולא מפליג בתרומה גופא בין דרבנן לדאורייתא. היינו לאשמעינן רבותא דאפי' ביוחסין דבעינן שנים אפ"ה קרוב אינו נאמן אפי' להצטרף עם אחר וכמ"ש התוס' ויש ליישב מדנקט רבי טעמא שבידו להאכילו בתרומה א"כ מה"ט אפילו בדאורייתא שייך האי טעמא וליכא למימר דתנא דקדושין סבר דמעלין מתרומה דאורייתא ליוחסין. ומש"ה האב אינו נאמן וצריך שני עדים הא ליתא דא"כ בבנים קטני' אמאי קאמר דאין צריך ראיה לקדשי הגבול הא מעלין ממנה ליוחסין. וליוחסין האמרינן דאפי' לקטנים בעי ראיה. וע"ז מתרץ ר"ת דליוחסין היינו לסקול ולשרוף ולעולם דתנא דקדושין סבר דמעלין מתרומה ליוחסין ובעינן שנים. ואע"ג דאכתי פליג ר' אסוגיא דקדושין לענין מעלין מ"מ לענין האי סברא דיש בידו להאכילו לא פליג משא"כ לשינויא קמא דתוס' פליגי בהאי סברא דיש בידו להאכילו כן נ"ל ודו"ק. ובחידושי הרא"ה מצאתי תירוץ אחר בשם הרמב"ן ז"ל על קושיית התוס' דמפרש למילתא דרבי דאמר נאמן להאכילו בתרומה דהיינו דוקא כשלא ידעו שהוא בנו אלא על פיו. ומש"ה קסבר רבי דמהימן משום דהפה שאסר הוא הפה שהתיר משא"כ בההיא דעשרה יוחסין איירי שידעו שהם בניו ומש"ה לא מהימן. ומה שיש לדקדק בדבריו אין להאריך והוכרחתי להביא דבריו כדי ליישב הסוגיא דבסמוך וע"ש בחידושי הרא"ה והריטב"א שהביאו ראיה מירושלמי דאיתא להדיא אם אתה מאמינו שהוא בנו תאמינו שהוא כהן כו':

בגמרא ורבי חייא מ"ש בן ע"פ אביו דלא דקרוב הוא אח ע"פ אחיו נמי. משמע דפשיטא ליה לתלמודא דרבי חייא נמי מודה דעד א' דעלמא מהני בתרומה ולא פליג אלא בקרוב. וכבר כתבתי דיש לתמוה בזה דמ"ש מכל התורה כולה דע"א נאמן באיסורין ולא שני לן בין קרוב לרחוק. ומאי קאמר ליה לר' אם אתה מאמינו לתרומה תאמינו להשיאו אשה. הא טובא איכא לאיפלוגי בינייהו דליוחסין דבעינן תרי בעינן נמי כשרין דומיא

דעדות ממון משא"כ היכא דסגי בחד קרוב נמי כשר. ואם נאמר דטעמא דרבי חייא דנהי דמדאורייי כשר. אפ"ה משום מעלה בעלמא דתרומה ויוחסין החמירו שלא להאמין קרוב. אלא דלפ"ז מאי פסיקא לתלמודא להקשות מ"ש אב מאח דאידי ואידי קרובים נינהו. ומאי קושיא הא אשכחן דמפלגי רבנן בפסולי קרובים היכא דליכא אלא מעלה בעלמא כדאשכחן לקמן בשבויה דהכל נאמנין להעידה אביה ואמה אחיה ואחותה חוץ מבנה ומבתה. וא"כ ה"נ שמא חילקו בין אב לאח לענין תרומה תו קשיא לי נהי דליכא לאפלוגי בין אב לאח אכתי איכא למימר דרבי חייא סבר דבתרומה דחמירא עבדו מעלה לפסול בקרוב מה שאין כן במעשר דאפי' למ"ד מעשר ראשון אסור לזרים אפילו הכי לא חמיר כתרומה דכמה מעלות בין תרומה למעשר. והנלע"ד ליישב ע"פ שיטת הרמב"ן ז"ל שכתבתי בסמוך בשם הרא"ה והריטב"א ז"ל דפלוגתא דרבי חייא ור' בטעמא דהפה שאסר הוא הפה שהתיר וא"כ לפ"ז מצינן למימר דפשיטא לן טובא דע"א קרוב לא מהני לא בתרומה ולא במעשר אי משום מעלה בעלמא דאע"ג דבשבויה אביה ואמה נאמנין היינו משום דבשבויה הקילו משא"כ הכא אי משום דענין תרומה ומעשר מיקרי איסורא דאית ביה ממון שיש כאן גזל השבט לכהנים ולוים. וא"כ לפ"ז מקשה הש"ס שפיר מ"ש בן ע"פ אביו דלא מהימן להו ר' חייא מטעם הפה שאסר. אע"כ דסובר רבי חייא כיון דלדבריו קרוב הוא לא מהני כמ"ש התוס' בד"ה הרי שאמר. א"כ אח ע"פ אחיו דקרוב הוא דפשיטא לן דפסול אף למעשר ואמאי הימניה ר' חייא מטעם הפה שאסר כו' הא לדבריו קרוב הוא כנ"ל נכון לשיטתם. אלא דלפ"ז קשיא לי דמשמע הכא דלכ"ע בן ע"פ אביו לא מהני בתרומה היכא דליכא הפה שאסר. ולפ"ז צ"ל דעשו מעלה בתרומה יותר מבשבויה כדאיתא לקמן דאביה ואמה נאמנין ואילו למסקנא הוי להיפך דבמסיח לפי תומו היא עצמה אינה נאמנת בשבויה כדאיתא לקמן ובתרומה במסיח לפי תומו נאמן אף בעצמו כדאיתא לקמן וע"ש בתו' ולעיל דף כ"ד נמי הקשו התוס' קושיא כיוצא בזה וצ"ע ליישב ודוק היטב:

דף כו.

בתוס' בד"ה במסיח לפי תומו וא"ת ומנ"ל דהכי הוא כו' עכ"ל. פירוש דמאי קאמר לעיל תסתיים דר' העלה בן ע"פ אביו דלמא לעולם רבי חייא העלה בן ע"פ אביו במל"ת כו' אלא דאכתי אין קושייתם מובן דכיון דקאמר בתלמודא תסתיים אלמא דבעי למימר דמסתמא דמאן דהעלה אח ע"פ אחיו פליג אמאן דהעלה בן ע"פ אביו א"כ כיון דאשכחן דפליגי ר' ורבי חייא בלא מל"ת אתי שפיר דבהאי סברא פליגי. אבל מהיכי תיתי נאמר

דפליגי בתרתי. ובמסיח ל"ת אמאי פליגי הא אפושי פלוגתא לא מפשינן כ"ש הכא דהוי כעין סברות הפוכות דבמל"ת יחמיר ר' טפי מר"ח. ובלא מל"ת הוי איפכא וצ"ע בדבריהם ודו"ק:

בד"ה אין בתר דקנסינהו עזרא כו' ועוד דלמ"ד קנסא לעניים היכי הוי חזקה לכהונה דאליבא דר"ע פליגי כו' עכ"ל. ליכא למימר דלמ"ד קנסא לעניים ודאי מוקי לברייתא דהכא כר"א בן עזריה דוקא דס"ל ודאי קנסא לכהנים אבל סוגיא דהכא דמוקי לה אליבא דכ"ע היינו כמ"ד קנסא לכהנים אף לר"ע. דאפ"ה כתבו התוספות שפיר דמה"ט גופא שיבוש הוא למחוק גירסת הספרים דגרסי אין בתר דקנסיהו דהא מצינן לקיים שפיר הגירסא שלנו ולומר דסוגיא דהכא כמ"ד קנסא לעניים דאליבי' צריך לאוקמי כראב"ע דוקא. ומש"ה גרסינן אין כי היכי דתיתוקם שפיר אף למ"ד קנסא לעניים כנ"ל בכוונתם. מיהו מה שכתבו עוד דלראב"ע הוי דוקא לכהנים כו' וכתב מהרש"ל ז"ל דכוונתם שלא נאמר דמ"ד קנסא לעניים היינו אף לראב"ע וא"כ לפ"ז היה מההכרח לומר דסוגיא דהכא לא אתיא כלל כמ"ד קנסא לעניים אלא כמ"ד קנסא לכהנים ולפ"ז שפיר היו מוחקים גירסת אין דלמ"ד קנסא לכהנים הא מיתוקמא שפיר כר"ע. אלא דקשיא לי האיך אפשר כלל לומר כן דמ"ד קנסא לעניים היינו לכ"ע דא"כ האיך מפרש האי מ"ד ברייתא דהכא דמעשר חזקה לכהונה דהוי דלא כמאן. ולכאורה דלפ"ז היה באפשר לומר דודאי מ"ד קנסא לעניים לכ"ע ס"ל דמסקנא דהכא כאוקימתא דרב חסדא בסמוך דאיירי דקים לן בגוויה דלאו לוי הוא. וא"כ איכא למימר נמי דקים לן דלאו עני הוא. ולפ"ז למסקנא א"ש כנ"ע. משא"כ מקמי אוקימתא דרב חסדא הוי משמע לן דברייתא איירי בכל גווני דלעולם הוי חזקה לכהונה וא"כ אי הוי אמרינן דלראב"ע נמי פליגי ע"כ לא הוי אתי שפיר למ"ד קנסא לעניים אלא כמ"ד לכהנים וא"כ שפיר היו מוחקין הגירסא וכ"ש אי הוי ס"ד מעיקרא בשינויא קמא דאיירי דקים לן דלאו עני הוא דלפ"ז א"ש נמי כר"ע. וממ"נ שפיר היו מוחקין הגירסא לכך הוכרחו התוס' להוכיח דלא שייך לומר דמ"ד קנסא לעניים היינו לראב"ע. אלא אליבא דר"ע לחוד דלראב"ע ודאי לכהנים וא"כ שיבוש הוא למחוק הגירסא דשפיר גרסינן לה דלא מיתוקמא כר"ע. דסוגיא מצי סבר כמ"ד דלר"ע לעניים כך היה נ"ל לכאורה לקיים דברי מהרש"ל ז"ל. אלא דא"א לפרש כן דע"כ התוס' לא נחתו כלל לסברא זו דקים לן בגווי' דלאו עני הוא כמו שיתבאר בד"ה בתר דקנסינהו בסמוך ולפ"ז נשארו דברי התוס' בתימא למה הוצרכו להוכיח דלראב"ע לא פליגי הא ממקומו הוא מוכרע דאל"כ מ"ד לעניים היכי מוקי לה להברייתא מכל זה היה נ"ל לפרש דברי התוס' בע"א דלא כפירוש מהרש"ל ז"ל אלא דאי הוי מצינן למימר

דשייך פלוגתא דאמוראי לראב"ע היה נראה לומר להיפך דדוקא אליבא דראב"ע פליגי דלר"ע לכ"ע קנסא לעניים ולא לכהנים מדאמרינן התם ביבמות דאהדר ר"ע לפיתחא דהאי גינא לבי קיברי שלא יטול ראב"ע מעשר ולפ"ז שפיר היו מוחקין הגירסא. ובאמת שראיתי בחידושי הרא"ה והריטב"א ז"ל בשמעתין שכתבו כן להדיא דדוקא לראב"ע פליגי ולא לר"ע כההיא דיבמות ע"ש. אלא דתמיהא לי טובא דהא התם בסוגיא דיבמות באמת מקשה הש"ס הכי להדיא ולמ"ד קנסא לכהנים אמאי אהדר ר"ע פיתחא לבי קיברי ומשני התם שפיר. והנראה מזה דהרא"ה והריטב"א ז"ל לא הוי גרסי התם כלל ביבמות האי קושיא והאי פרוקא. דבלא"ה יש שם שינוי גירסא בזה. אלא דמפרש"י ביבמות משמע דגריס לה ע"ש. וא"כ התוס' נמי דשתקי לרש"י משמע דהכי גרסינן לה התם. ולפ"ז ודאי צריך לומר דכל אריכות לשון התוס' בזה לאו להוכיח גירסתם בשמעתין כתבו כן אלא כיון דקושטא דמילתא מפרשי לה התוס' ביבמות ג"כ דדוקא לר"ע פליגי ולא לראב"ע מש"ה מייתו לכולה מילתא נמי הכא בשמעתין כן נ"ל ודוק היטב. ובעיקר דבריהם אפרש בסמוך לקיים שיטת המוחקים לגירסת אין ע"ש:

בד"ה בתר דקנסינהו עזרא והר"ר אלחנן הקשה דבסוף עזרא וכו' עד ס"ה. ונראה דקושיית ר' אלחנן היינו דוקא לשיטת התוספות בדבור הקודם דגרסינן אין ומוקי לה כראב"ע דוקא דהוי מעשר חזקה לכהונה וא"כ מקשה שפיר דקרא כתב להדיא דהלויים מיהו ג"כ שקלי משא"כ לגירסת המוחקין אין כמ"ש בדבור הקודם א"כ איכא למימר דמה"ט גופא מוחקין הגירסא דפשיטא להו דלכולהו תנאי וכולהו אמוראי לא קנסו הלויים מכל וכל ואף את"ל דקנסו שלא יטלו הלויים היינו עשירים אבל לעניי לויים לא קנסו ואפ"ה לא נשתכרו עניי לויים כיון דשאר עניים או כהנים אף עשירים הוי שקלו בהדייהו. אלא דאפ"ה הוי בעי למימר שפיר דבתר דקנסינהו עזרא הוי חזקה למעשר וכגון דקים לן בגוויה דלאו עני הוא וא"כ שפיר מחקו הגירסא דהא בתר דקנסינהו עזרא אתי שפיר כמ"ש דמצינן למימר דבתר תקנת עזרא לא פליגי ר"ע וראב"ע ובהכי אתי שפיר נמי כולהו מתניתין דלויים שקלו והיינו עניי לויים שהיו רגילין ליתן להם יותר משאר עניים. ועוד יש לפרש כפרש"י בפ' הזרוע והלחיים דף קל"א דעיקר הקנס ללוים היה שלא יתנו להם אלא בפני הכהנים מפני שלא האמינום על תרומת מעשר לפי שלא עלו. וא"כ י"ל סוגיא דהכא לכ"ע וכגון שהעידו עליו שהיה נוטל מעשר יחידי. וא"כ ודאי כהן הוא. ולפ"ז ג"כ שפיר מחקו הגירסות וידעתי שיש לדקדק בזה על שיטת רש"י ר"פ הזרוע ויש ליישב הכל למאי דפרישית ואין להאריך יותר ודו"ק:

בגמרא אמר רב חסדא הב"ע כו' לכאורה נראה פשוט דלאוקימתא דר"ח תו לא צריך לאוקמי כראב"ע דוקא אלא אפילו כר"ע. ועוד דאי מוקי לה כרבי אלעזר בן עזריה מיתוקמא שפיר נמי אף קודם תקנת עזרא. וא"כ ממ"נ הו"ל למימר אלא אמר רב חסדא ובשלמא לפי הגירסא שהביאו התוס' שמוחקין לעיל אין בתר דקנסינהו וגרסי סתמא בתר דקנסינהו והיינו דמוקי לה נמי כר"ע אף כר"ע אתי שפיר דר"ח לא קאמר אלא. משא"כ לגירסת התוספות קשה. ויש ליישב דלשיטת התוספות ר"ח נמי מוקי לה כראב"ע דוקא משום דס"ל כמ"ד דלר"ע קנסא לעניים. וא"כ אפילו אי הוי בן גרושה ובן חלוצה אפשר דחולקין לו בתורת עניות וכמו שכתבתי לעיל דהתוספות לא נחתו להאי סברא דקים לן בגוויה דלאו עני הוא וא"כ לר"ע לא הוי חזקה לכהונה מש"ה מוקי לה כראב"ע דלדידיה לכ"ע קנסא לכהנים כמ"ש התוספות בשיטתם והא דלא קאמר אלא משום קודם תקנת עזרא היינו משום דבלא"ה מסתמא איירי ברייתא בזמן הזה דאחר תקנת עזרא דקודם תקנת עזרא מאי דהוה הוה כן נ"ל ודו"ק:

בתוספות בד"ה והאמר ר' יוחנן כו' נראה לר"י דעיקר דבריו על משנתינו כו' עכ"ל. ולכאורה פשטא דלישנא דר' יוחנן נמי הכי דייק דקאמר לשון דברי הכל והיכא אשכחן פלוגתא בכה"ג דקאמר ד"ה. אע"כ דאמתניתין קאי והיא גופא אתא ר"י לאשמעינן דלא תימא דפלוגתא דרשב"ג ור"א היינו בערער דחד אלא בערער דשנים פליגי כדמסקינן לקמן. ואין להקשות אדרבי יוחנן גופא מנא ליה דמתני' איירי בדאית ליה חזקה דאבהתא דמש"ה לא מהני ערעור דחד כלל ואמאי לא מוקי לה בפשיטות בדלית ליה שום חזקה דאבהתא דבהכי איירי פשטא דמתניתין וא"כ שפיר קאמר ר"א דבמקום דליכא עוררין כלל עד א' נאמן להעלות אבל בדאיכא נמי עד הפוסלו אין מעלין ע"פ ע"א דאוקי חד לבהדי חד ורשב"ג פליג וס"ל דבכל ענין מעלין. הא ליתא דקים ליה לר' יוחנן דבכה"ג לא שייך פלוגתא דאי בדאתי עד הפוסל מעיקרא פשיטא דלא יאמר רשב"ג דעד המכשיר נאמן דמהיכי תיתי. אוקי חד לבהדי חד ותו לית ליה חזקת כהונה כלל. ובדאתא עד המכשיר מעיקרא איכא למימר דסבר ר"י דלכ"ע מעלין דכל מקום שהאמינו ע"א הו"ל כשנים ואין דבריו של א' במקום ב' ולשיטות הסוברים דלא שייך לומר כן אלא היכא שהאמינו ע"א במקום שנים דוקא כגון בדאיכא חזקת איסור. משא"כ היכא שלא האמינו ע"א אלא כחד כגון בכל האיסורין דלא איתחזק לא התירא ולא איסורא דקי"ל לכ"ע ע"א נאמן באיסורין א"כ בכה"ג לא הוי אלא כחד לגבי חד כמבואר בל' הש"ך בי"ד סימן קכ"ז ע"ש שהוא מחלוקת הפוסקים אפ"ה איכא למימר דפשיטא ליה לר"י לאידך גיסא דבכה"ג לכ"ע אין מעלין ע"פ ע"א. אע"כ דמתני' בדאיכא חזקת אבהתא איירי דקאמר

שפיר אין ערער פחות משנים ופליגי כדלקמן ועוד דלשון אין מעלין ע"פ ע"א משמע דעד המכשיר בא לבסוף כנ"ל ועוד אבאר לקמן בזה ודו"ק:

קונטרס אחרון

בלשון התוספות בד"ה והאמר ר' יוחנן אין ערעור פחות משנים נראה לר"י דעיקר דבריו על משנתינו. והקשיתי דלפ"ז קשה על ר' יוחנן גופא מנא ליה דמתניתין באית ליה חזקת אבהתיה ובעינן תרי דלמא בדלית ליה חזקה דאבהת' ובערעור דחד והעליתי מזה כשיטת הסוברים דהיכא דאתא ע"א המכשיר מעיקרא הו"ל כשנים וא"כ האי דאתא בסוף אין דבריו כלום במקום שנים ואף דשדיתי בה נרגא דאיכא למימר נמי איפכא אפ"ה פשטא דמילתא משמע כלשון ראשון וכמו שכתבתי עוד בלשון התוספות בד"ה ואסקיניה ובריש גיטין אבאר יותר ע"ש:

בד"ה והואיל דאמתניתין קאי כו' דלמא הא דקאמר ר"י כו' היינו היכא דאיכא ע"א המכשיר כו' עס"ה. ולפי מה שכתבתי בסמוך אין מקום לדבריהם דא"א לאוקמי בכה"ג אלא דאפשר שזה בכלל תירוץ התוס' שכתבו וי"ל דהש"ס ידע דר"י אמסקנא דיבר כו' והיינו נמי כדפרישית דע"כ א"א לאוקמי בענין אחר אלא כפי המסקנא וכמו שאבאר לקמן בסמוך ויתר דברי התוספות עיין במהרש"א:

בד"ה ואתא עד אחד כו' ועוד דקול לא הוי קרי עוררין. ואע"ג דאשכחן בדוכתי טובא בגמרא כשקרא עליו ערעור והיינו ע"י קול אפ"ה לשון עוררין לא משמע קול אע"ג דאשכחן דעד א' מקרי שפיר עוררין כדמשמע בגיטין ובפ' עשרה יוחסין מיהו בפ' עשרה יוחסין נמי לא קתני אלא שם ערעור ובהאי דגיטין נמי אפשר דשאני ערעור דבעל דהו"ל כערעור דתרי כמ"ש בזה באריכות בחידושי גיטין:

דף כו:

בתוספות בד"ה ואסקינא וא"ת ולמאן דחייש כו' וליכא למימר דליכא זילותא אלא כשהורידוהו ב' פעמים כדמוכח בחזקת הבתים עכ"ל. ובאמת דמפרש"י בשמעתין משמע דלא הוי זילותא אלא כשהורידוהו ב' פעמים ואפ"ה נלע"ד דלק"מ מסוגיא דר"פ חזקת הבתים דהתם לקושטא דמילתא מסקינן התם כר"נ דלא חיישינן כלל לזילותא דבי דינא. ואף בהורידוהו ב' פעמים נמי מסקינן התם הכי דלא פליגי כלל בזילותא דבי דינא אלא בלצרף עדות. אלא דמעיקרא מותיב התם רבא מפלוגתא דרבי מנחם בר' יוסי דחייש לזילותא דבי דינא אפילו בפעם א'. וקשה לרב נחמן דרבנן נמי לא פליגי בהא אדרבי מנחם בר"י. ועל זה מסיק הש"ס התם מעיקרא ולא היא דתליא באשלי רברבי.

והיינו דלמאי דס"ד דרשב"ג ור"א דשמעתין פליגי בזילותא דב"ד וס"ל מיהו לרשב"ג דאפילו בהורידוהו תרי זימני לא חיישינן כ"ש בפעם א' וא"כ רב נחמן ס"ל כרשב"ג. מיהו לר"א דפליג אדרשב"ג וס"ל דחיישינן. ע"כ ס"ל דלא חיישינן אלא בשני פעמים ולא בפעם א' כיון דא"א לאוקמי למילתא דר"א אלא בכה"ג להאי אוקימתא. וא"כ כ"ש דא"ש טפי מילתא דרב נחמן דאתי בין לרשב"ג בין לר"א דפליגי אדרבי מנחם בר"י כן נ"ל ליישב שיטת רש"י ז"ל בשמעתין. מיהו בעיקר פירושא דזילותא דבי דינא בשמעתין ובפרק חזקת זה לי כמה שנים שעניתי ואמרתי בפני כמה גדולים שלולי שאיני כדאי לפרש נגד משמעות פרש"י ותוס' היה נ"ל לפרש בפשיטות דלא שייך כלל זילותא דבי דינא אפי' במאה פעמים דאין לדיין אלא מה שעיניו רואות אלא דהיינו כשהדבר ברור שנעשה בטעות גמור משא"כ הכא ופרק חזקת דאכתי איכא תרי ותרי וא"כ הדבר בספק וא"כ שפיר הוי זילותא דבי דינא שיחזרו מדבריהם מספק ואית לן למימר שפיר מספיקא לא הדרינן עובדא. כך היה נראה בעיני ברור וכמה גדולים הודו לדברי. וכעת הזאת זכינו לחידושי הרא"ה והריטב"א וראיתי שפירשו כן להדיא בשמעתין ונתתי שמחה בלבי שכוונתי לדעת הגדולים וא"כ התמיה יותר על רבותינו בעלי התוס' שלא פירשו כן. והיה נראה בעיני דקשיא להו א"כ מאי איריא דנקיט בפלוגתא דרשב"ג ור"א דאירי דאתי מעיקרא תרי ואסקינהו דאפילו בחד וחד נמי משכחת לה בדאתי עד המכשיר מעיקרא ובדליכא חזקת אבהתא. ואף את"ל דלא הוי כחד במקום שנים אלא כחד חד אפ"ה חיישינן לזילותא דבי דינא ולא מחתינן ליה. ולמ"ד אין מעלין ס"ל דלא חיישינן ואף לפמ"ש דלשון אין מעלין לא משמע הכי אלא בדאתא עד המכשיר לבסוף אפ"ה תיקשי אדרשב"ג ור"א גופא אמאי לא פליגי בכה"ג בחד וחד אע"כ כפירוש התוספות אלא דבאמת לא קשה מידי דודאי איכא רבותא טפי למ"ד חיישינן לזילותא דבי דינא. ומש"ה אין מעלין ונשאר בפסול ממה שיאמר דמשום זילותא דבי דינא אין מורידין אותו. וכ"ש אם נאמר דבכה"ג דעד המכשיר אתא ברישא הו"ל נמי כתרי ואין דבריו של א' במקום ב' וכשיטת הפוסקים שכתבתי לעיל שסוברים כן ודוק היטב:

קונטרס אחרון

בענין זילותא דבי דינא העליתי דלא שייך זילותא דבי דינא אלא היכא דהשתא נמי הדבר ספק והוי זילותא דבי דינא שיחזרו מספק אבל היכא דהשתא ודאי לא הוי זילותא דבי דינא אפילו מאה פעמים דאין לדיין אלא מה שעיניו רואות וזכיתי בזה לכוין לדעת הגדולים הרא"ה והריטב"א ז"ל וכן מצאתי ג"כ בלשון הראב"ן ז"ל בדף כ"ה אלא שמדבריו נראה דלפסק הלכה חיישינן נמי לזילותא דבי דינא בכה"ג ע"ש באריכות

והמעיין היטב בדבריו יראה שדבריו מטין לדברי ר"י בר ברוך שכתבו התוספות לקמן בד"ה אנן אחתינן אלא דהראב"ן כיפי תלה לה לפרש הטעם משום זילותא דבי דינא ולר"י בר ברוך משמע דהטעם שעל ידי העדים הראשונים יצאה מחזקת א"א דמעיקרא ועיין מה שכתבתי בזה בסמוך בל' התוס' להעמיד דברי ר"י בר ברוך ממה שהקשה עליו ר"י בעל התוספות:

רש"י בד"ה ואנן מסקינן ליה ואי קשיא תרי ותרי כו' דקול לאו עוררין הוא עכ"ל. נראה מדבריו שנתכוין לתרץ ממה שהקשו התוס' על שיטתו מפרק האומר דחזקה דאבהתא לאו כלום הוא בתרי ותרי לכך כתב דאפ"ה שאני הכא דהוי ליה נמי חזקת כשרות כשהעיד עליו העד הראשון והא דלא מוקמינן ליה אחזקת איסור שהיה לו קודם שבא העד ע"י הקול. ע"ז מסיק דקול לאו עוררין וכוונתו דמה שהורידוהו תחילה ע"י הקול לאו הורדה גמורה הוי מן הדין אלא חששא וריעותא בעלמא. וכמ"ש ג"כ התוס' ד"ה ואסקינהו דמשום הורדה שע"י הקול ליכא זילותא והיינו מה"ט דפרישית. משא"כ הא דאסקי' ע"פ העד א' מיקרי חזקה לשיטת רש"י כיון דאסקינהו מן הדין על פיו לאוקמי אחזקה דמעיקרא. ונהי דכשבאו שנים והכחישוה נתבטלה החזקה דעד א' מ"מ כיון שבא אח"כ עוד עד שני איגלאי מילתא למפרע דשלא כדין הורידוהו השנים דהעד קמא אפשר דקושטא קמסהיד וכ"ש דא"ש טפי לשיטת הסוברים דבכה"ג שייך נמי לומר דהאמינו עד א' כשנים. וא"כ מעיקרא הו"ל תרי ותרי. ואף שהעליתי באריכות בתשובה דבמקום שהכחישו שנים אין סברא כלל לומר שיהא נאמן כשנים והארכתי ליישב לשון התוס' ביבמות דף קי"ז ול' התוס' בסוטה ס"פ מי שקינא מ"מ היינו דוקא כשהכחישוהו השנים לגמרי שהרי העד גופא נפסל ע"פ השנים שהעידו עליו שהעיד שקר משא"כ הכא דאכתי תרי ותרי גמורים נינהו א"כ חזר וניעור העד הראשון למקומו דהו"ל נמי כתרי ושפיר מוקמינן ליה השתא אהאי חזקה של הע"א כנ"ל בשיטת רש"י ז"ל וכן מטין דבריו ג"כ בפ' האשה רבה דף פ"ח ע"ב בד"ה ועשו שתי נשים:

קונטרס אחרון

רש"י בד"ה ואנן מסקינן ליה ואי קשיא תרי ותרי כו'. עיין מה שכתבתי בזה בכוונת רש"י ז"ל ושם הבאתי אגב גררא שהעליתי בתשובה דאע"ג דקי"ל כל מקום שהאמינה תורה ע"א הרי הוא כשנים היינו לגבי חד וחד משא"כ היכא דמכחשו ליה בי תרי מילתא דפשיטא דהעדות של העד א' נתבטל לגמרי ותצא מדאורייתא והולד ממזר גמור וכן בדין שהרי העד גופא נפסל לכל העדות שבעולם ואף דלכאורה משנה שאינה צריכה היא אפ"ה הוצרכתי להאריך לפי שראיתי למורה א' שטעה דהיכא דהעיד ע"א בעגונה

שמת בעלה ובאו שנים והכחישוהו לא תצא אלא מדרבנן דהו"ל כתרי ותרי והולד כשר וסמך יסודו על לשון מהרש"א ז"ל בתוספות ביבמות דף קי"ח לכן הארכתי בסתירת דבריו דלשון התוס' ומהרש"א ז"ל שם אינן אלא לסברת המקשה דלא ניחא ליה להקשות פשיטא אירשא כ"א אסיפא והיינו משום דאירשא איכא למידחי בהאי סברא אבל לקושטא דמילתא אין שום סברא לומר כן ואף דלכאורה נראה כן מלשון הב"י בהל' סוטה שכתב דע"א בסוטה שנטמאה ובאו שנים והכחישו הו"ל כתרי ותרי והיתה שותה כבר כתבתי דבאמת הב"י אגב שיטפ' כתב כן ודבריו צריכין עיון והכי מוכח להדיא מלשון הטור אה"ע סי' י"ז:

בתוספות בד"ה אנן אחתינן כו' וקשיא לר"י דבפרק האומר כו' עכ"ל. כבר כתבתי בסמוך ליישב שיטת רש"י ז"ל ובאמת שכ"כ הר"ן ז"ל בכוונת רש"י וכ"כ מורי זקיני ז"ל בס' מג"ש אלא דלא משמע ליה לר"י בעל התוס' כלל סברא זו דיועיל חזקת העד הראשון לשום דבר כמו שדחה ר"י בעצמו בסוף הדיבור דברי ר"י בר ברוך וסיים בפירוש ואין סברא שיועיל מה שע"א המכשיר העיד קודם עכ"ל. ובאמת נלע"ד דשיטת ר"י בר ברוך ושיטת רש"י א' הן כמו שאפרש לקמן. מיהו בעיקר קושית התוס' מההיא דפרק האומר כבר העליתי בעז"ה ישוב נכון לפרש הסוגיא בענין אחר דלא איירי כלל התם מהכשירא או פסולא דינאי אלא אלישנא דויבוקש הדבר ולא נמצא מהדר לאקשויי תרי ותרי נינהו ולא שייך לומר ולא נמצא. וכן מצאתי בחדושי הריטב"א ז"ל אלא שהוספתי ראיות נכונות וברורות ותמצאנו במקומו בפרק האומר אי"ה וכאן לא באתי אלא בשביל דבר שנתחדש ליישב שיטת רש"י ז"ל. דבלא"ה נ"ל דשאני ההיא דשמעתין דמוקמינן לאבוה בחזקת כשרות דלא נסיב גרושה וחלוצה וההיא חזקת כשרות ודאי אלים טובא דכל ישראל בחזקת כשרים הן ולא חשדינן לאיניש מספיקא ברשיעא ואפילו מדרבנן לא החמירו לפסלו משא"כ בההיא דינאי לא שייך חזקת כשרות דהא אף לדברי העדות הפוסלין לא איתרע חזקת כשרות דידה במה שנשבית דהא אנוסה היא וכן בכל הנך דמייתי התוס' בדיבור זה לא שייך בשום א' מהם חזקת כשרות כי האי ומש"ה איכא למימר שפיר דתרי ותרי ספיקא דרבנן מיהו הוי להחמיר מספק כן נ"ל נכון ודו"ק:

קונטרס אחרון

מהדורא בתרא בתוספות בד"ה אנן אחתינן שהקשו התוס' על שיטת רש"י ז"ל. וכתבתי ליישב בשני דרכים אלא דעל מה שכתבתי בתירוץ השני דבשמעתין דבן גרושה שייך חזקת כשרות דאבוה משא"כ בעובדא דינאי לא איתרע חזקת כשרות דידה שהרי נאנסה ובאמת לכאורה יש לפקפק ע"ז דאכתי שייך חזקת כשרות דאבוה דינאי ודאימא

דמסתמא לא עבדו איסורא דשבויה לכהן אלא דמ"מ יש ליישב ולחלק כיון דאף לפי העדים שהעידו לאחר זמן שנשבית אפ"ה בשעה שהחזירה לא היו עדים והיתה נאמנת לומר שלא נשבית או שאביו של ינאי אפשר שהיה יודע שלא נטמאת והיה נאמן על עצמו כיון שלא היו עידי שבויה באותו פעם ואדרבא צריך עיון דהא משנה שלימה היא דאם משניסת באו עידי שבויה הרי זו לא תצא וא"כ מסתמא אין הבנים חללים ועיין בחידושי פ' האומר:

בא"ד ואמרינן נמי לעיל בפ"ק לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה כו' עכ"ל. ולענ"ד אין בזה סתירה לשיטת רש"י דההיא דפ"ק נמי לאו משום דחזקת האם לחוד מהני לבת אלא דטענת ברי של האם מהני לבתה דע"א נאמן באיסורין ואפילו קרוב נאמן תדע דהא לקושטא דמילתא אפילו האם גופא לאו מטעם חזקת היתר לחוד מכשיר ר"ג אלא שטוענת ברי כדקאמר להדיא נאמנת וכדמשמע מכולה סוגיא דהתם דלר"ג אלים ליה ברי ושמא וכ"ש דמהני טפי ברי דידה לגבי הבת דהא קי"ל ע"א נאמן באיסורין ואפילו קרוב. ושבויה גופה תוכיח דהכל נאמנין להעידה אפילו בנה ובתה ואביה ואמה חוץ מיבמה ובעלה וכ"ש דא"ש טפי לפמ"ש התוס' דף י"ג ע"ב בד"ה השבתנו על המעוברת דעיקר טעמא דר"ג משום דאשה מזנה בודקת ומזנה וכתב כן כדי לחלק בין מעוברת לשבויה כדפרישית התם וא"כ אזלא לה קושייתם דהכא דבפשיטות מצינן למימר דאף למאי דקי"ל כמ"ד לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה היינו משום דאיכא כל הני טעמי חזקת היתר וברי של האם ואשה מזנה בודקת ומזנה. משא"כ בעובדא דינאי דליכא אלא חזקת האם לחוד איכא למימר דיפה כתב רש"י ז"ל דלא מהני לינאי חזקת האם כנ"ל ליישב שיטת רש"י ז"ל ובפרק האומר אבאר יותר ודו"ק:

בא"ד וגם אין לומר כמו שתירץ ר"ת כו' לפי שכל הנשים היו בחזקת שבויות כו' עכ"ל. נ"ל דאין כוונתו של ר"ת ז"ל מטעם עיר שכבשוה כרקום דכל הכהנות פסולות כמתניתין בדף הסמוך וכמו שהבין הרשב"א ז"ל בחידושיו פרק האומר בכוונת ר"ת. ומחמת כן הקשה על פירושו כמו שהקשה ר"י כאן דהא ודאי ליתא דהא ר"ת ז"ל גופא פירש לקמן דבכרקום של מלכות אחרת אינן פסולות ומודיעים ודאי כרקום של מלכות אחרת היה. ועוד מאן יימר שלא היה מחבואה אחת המצלת על כולן. אע"כ דעיקר כוונת ר"ת דנהי דמצד כבישת הכרקום לא מיפסלא מ"מ רוב הנשים נשבו ממש והוליכן השבאין עמהם. והו"ל כשבויה ממש דפסילי אלא דאפ"ה לא שייך לומר אוקי תרי לבהדי תרי ואוקי איתתא אחזקתה שלא נשבית דאיתרע לה האי חזקה טובא כיון דרוב הנשים נשבו ורובא וחזקה רובא עדיף. ואע"ג דאפשר לומר דלאו רוב גמור הוא דהו"ל רובא דתליא במעשה

אם נשבית אמו של ינאי. אפ"ה איתרע ליה מיהא טובא חזקת שלא נשבית כן נ"ל ליישב שיטת ר"ת ז"ל. ולולי שאיני כדי להשיב את האר"י בעל התוספות מ"מ ללמוד אני צריך דאדרבה ממה שהקשה ר"י על ר"ת משם ראיה לפירוש ר"ת דאלת"ה מאי בעי אביי למימר התם אלא לאו בעד א' ובעי לאתויי ראיה דעד אחד שזינתה נאמן לאוסרה ואטו ס"ד דאביי דעד א' בשבויה נאמן ומש"ה הורידוהו לינאי מכהונתו והא משנה שלימה שנינו ואם יש עדים שנשבית דמשמע שני עדים ואפילו על ידי קול שנשבית אמרינן לעיל עדים בצד אסתן ותאסר. ואביי גופא נמי בפ"ק דקידושין אמר אם הקילו בשבויה דאמרינן עדים בצד אסתן משום דמנוולא נפשה לגבי שבאי אלמא דמודה דקול לגבי שבויה לאו כלום הוא וכ"ש ע"א דגרע מקול כמ"ש התוספות לעיל בשמעתין בד"ה והאמר רבי יוחנן והא דבעי אביי למימר דאשתו זנתה בע"א נאמן לאוסרה ע"כ היינו משום ששותקת ואיכא רגלים לדבר שאומר אמת וכמ"ש שם התוספות. וא"כ ע"כ צ"ל בפי' ר"ת דבאמו של ינאי נמי איכא רגלים לדבר שנשבית כיון שידוע לכל שמודיעים נכבשה ורוב הנשים שבה היו בחזקת שבויות וא"כ מייתי אביי שפיר לענין ע"א שזינתה דבאיכא רגלים לדבר ע"א נאמן כן נראה לי נכון וברור בעז"ה ליישב שיטת ר"ת ז"ל ומיהו ר"י ורשב"א שהקשו על ר"ת יש להם שיטה אחרת בסוגיא דע"א שזינתה ודעתי לפרש בפ' האומר ודוק היטב:

בא"ד ובשנים אומרים מת דאמרינן לעיל לא תצא כו' עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דלולי דבריהם היה נ"ל דלמאי דמוקמינן לה בניסת לא' מעידיה ואומרת ברי לי מש"ה לא תצא אפילו במקום חזקה כו' ע"ש ויש לתמוה עוד לדברי מהרש"א ז"ל דאטו ר"י בעל התוספות מקשה קושיית הגמרא לעיל אמאי לא תצא ולא ידע מאי דמשני הש"ס במקומו דניסת לא' מעדיה ואמרה ברי לי ועוד דבלא"ה יש לדקדק דמאי ענין קושיא זו דב' אומרין מת וכל הנהו דמייתו התוס' להקשות על פירוש ר"י בעצמו יותר ממאי דקשה בפשיטות לכל הפירושים דהא ליכא למ"ד דתרי ותרי ספיקא דרבנן נמי לא הוי וא"כ תקשי להו ההיא דשנים אומרים מת ונתגרשה וההיא דפרק האשה רבה ביבמות אע"כ דאדרבא למאי דס"ד מעיקרא דכולהו סתמא דתלמודא סברי דתרי ותרי ספיקא דאורייתא היא ולא אזלינן בתר חזקה מדאורייתא כדמשמע לכאורה מההיא דינאי ומהסוגי' דשנים אומרין מת גופא דמקשה באשם תלוי קאי. ולפ"ז משני שפיר דאירי שנשאת לא' מעידיה ואמרה ברי לי דכיון דאין כאן חזקה כלל מדאורייתא בתרי ותרי הו"ל כספק חלב וספק שומן דהאומר ברי לי נאמן ואפי' בדבר שבערוה כדאיתא בריש גיטין אימר דאמרינן ע"א נאמן באיסורין היכא דלא אתחזק איסורא כו' משא"כ למה שפירש ר"י כאן דסתמא

דתלמודא ס"ל תרי ותרי ספיקא דרבנן הוי דמדאורייתא אזלינן בתר חזקה אף לקולא וכ"ש דלחומרא מהני חזקה. וא"כ אין כאן ספק אלא ודאי והו"ל כשאר ספיקות דאזלינן בתר חזקה דהו"ל כודאי ואין ע"א נאמן כלל וכ"ש דלא מהני ברי של הבע"ד עצמו וא"כ תו לא מהני הא דניסת לא' מעידיה ואומרת ברי לי דאפ"ה בחטאת קאי בשוגג ובמזיד בחנק דסוקלין ושורפין על החזקה ולאו כל כמיניה למיטען ברי בדבר דמדאורייתא הספק כודאי. לכך הוצרך ר"י לפרש בשיטתו דההיא דלעיל וההיא דהאשה רבה היינו משום דאשה דייקא ומינסבא מרעא לחזקת אשת איש. והוי ליה כפלגא ופלגא ואכתי באשם תלוי קאי כדמקשה לעיל ומשני שפיר דניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי ובהכי מיתוקמא נמי ההיא דתרי ותרי ביבמות בפרק האשה רבה דף צ"ד וכמ"ש שם ר"י להדיא דאיירי נמי כה"ג דניסת לא' מעידיה ואמרה ברי לי דשני תירוצים של ר"י בעל התוס' צריכין זה לזה וכמ"ש ר"י עוד בר"פ האשה רבה דף פ"ח ע"ב בד"ה והבא עליה באשם תלוי ע"ש אלא דגם שם כתב מהרש"א ז"ל שדברי התוס' שם סותרין למה שכתבו התוס' שם דף צ"ד ובמחילה מכבוד תורתו של מהרש"א ז"ל דליתא שמרועה אחד נאמרו כל הדברי' מפה קדוש של ר"י בעל התוס' וכל דבריו א' הן דא ודא א' היא וכדפרישית והדברים ברורין למבין בעז"ה בלי גמגום ודוק היטב:

בא"ד ור"י בר ברוך פירש כו' ואין נראה לר"י דהא הכא בשמעתין וכו' עכ"ל. ולענ"ד דר"י בר ברוך בלא"ה לא קשיא ליה ההיא דשמעתין דמפרש לה כפירוש רש"י בשמעתין או כמו שכתבתי דהכא איכא חזקת כשרות דאבוה דלא נסיב גרושה אלא דעיקר פירושו של ר"י ב"ב ז"ל היינו לתרץ ההיא דלעיל בשנים אומרים מת ונתגרשה. וההיא דפרק האשה רבה דמקשה תרי ותרי נינהו ולא אמרינן דאוקמה אחזקה. ועל זה תירץ שפיר כן נראה לי:

בא"ד ועוד דרב אשי משמע דבעי למימר דאפילו אתו שניהם לבסוף דמסקינן ליה עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דלמאי דמוקי לה רב אשי בלצרף פליגי דתו לא איצטריך לאוקמי בדהוי מעיקרא קול ועד א' כו' ע"ש. ולענ"ד לא יתכן לפרש כן דנהי דלענין פלוגתא דלצרף עדותן לא צריך לאוקמי הכי מ"מ כיון דלפירוש ר"י ב"ר ברוך לעולם לא שייך לומר דמסקי' ליה בתרי ותרי היכא דאתו המתירין בסוף אא"כ חד מינייהו אסהיד קודם שבאו השנים האוסרין א"כ ממילא דרב אשי בהא נמי באוקימתא קמייתא קאי לכן נראה לענ"ד דעיקר קושיית ר"י אאתקפתא דרב אשי קאי דמתקיף א"ה אפילו תרי ותרי נמי ובהא לא ניחא ליה לר"י לפרש כדברי ר"י בר ברוך וכמו שפירש רש"י דאיירי נמי דהנך תרי ותרי דאתו לבסוף היינו לבד מהאי עד אחד דאתא מעיקרא דא"כ מאי מקשה

רב אשי א"ה אפילו תרי ותרי נמי ומהיכי תיתי ליפלגו בהכי כיון דבכה"ג אין צורך לשנים בסוף אלא בחד סגי ואדרבה איכא רבותא טפי כחא דהתירא דאפילו בכה"ג מעלין ולא חיישינן לזילותא דב"ד ואשמעינן נמי אגב אורחא דמצרפין לעדות. אע"כ דעיקר אתקפתא דרב אשי דטפי אית להו לאיפלוגי בתרי ותרי גרידא דהוי שפיר טפי בעיקר פלוגתא דזילותא דב"ד. דתו לא צריכין ליציאת הקול מעיקרא ולא לעדותו של העד א' מעיקרא וא"כ מקשה ר"י שפיר לפירוש ר"י בר ברוך כן נ"ל בכוונת ר"י בעל התוס'. מיהו מה שכתב מורי זקיני בס' מג"ש דלמסקנת אוקימתא דרב אשי לא צריך כלל לאוקמי בתרי ותרי אלא בשנים המתירין סגי ופליגי בלצרף עדות חד וחד. ואחר נשיקות עפרות רגליו אגב חורפיה ושיטפי' כתב כן דהא קתני להדיא במתניתין במקום שיש עוררין ועלה אמר רבי יוחנן אין ערעור פחות משנים וא"כ הרי לפנינו תרי אוסרין ובהא פליגי בלצרף עדותן של השנים המתירין וא"כ אי אפשר לאוקמי כלל אלא בתרי ותרי וכדפרישית ודוק היטב ותו לא מידי:

משנה האשה שנחבשה בידי עכו"ם ע"י ממון מותרת לבעלה ופירש"י דמירתתי להפסיד ממונם ואין מפקירין אותה עכ"ל. ולכאורה נראה מלשונו זה שמפרש ג"כ כפירוש התוס' דהאי מותרת לבעלה אף לבעלה כהן והיינו דאיצטריך לפרש הנך תרי טעמי דבטעמא דאין מפקירין אותה לחוד לא סגי דנהי דמהני האי טעמא להתירה לישראל דכיון דאין מפקירין אותה לא חיישינן לשמא נתרצתה דלמה נחוש לכך לאפוקה מחזקת כשרות דדוקא ע"י נפשות חיישינן לכך. כמו שמפרש בסיפא דמתניתין משא"כ בממון. אבל אכתי ניחוש שמא נאנסה דלא עדיפא משבויה כיון שהיא תמיד תחת יד עכו"ם ורוב עכו"ם פרוצין בעריות. ולכך הוצרך לפרש נמי טעמא דמירתתי להפסיד ממון אלא דבהאי טעמא לחוד נמי לא סגי אלא לענין דלא חיישינן שמא נאנסה דכיון דמירתתי להפסיד ממונם מתייראי' לאנסה שמא תצעק או שתודיע אח"כ לבעלה ויופסד ממונם. משא"כ לענין שמא נתרצתה לא מהני האי טעמא שאם נתרצתה תחפה עליו ולא יתוודע הדבר ותו לא מירתתי ולכך הוצרך ג"כ לפרש טעמא דאין מפקירין אותה דלא חיישינן שמא נתרצית כן נ"ל בכוונת רש"י ז"ל. אלא דלפ"ז קשה על המרדכי ז"ל שכתב בשמעתין דמלשון רש"י נראה דאף ע"י ממון אינה מותרת אלא לבעלה ישראל אבל לעולם אסורה לכהן דשמא נאנסה וא"כ למה הוצרך רש"י לפרש טעמא דמירתתי להפסיד ממונן והא באידך טעמא דאין מפקירין אותה לחוד סגי להתירה לישראל דלא חיישינן לשמא נתרצית כדמוכח מפירושו בסיפא. אע"כ כדפרישית. ומה שדקדק כן המרדכי מל' רש"י בפ"ק דעכו"ם אחר העיון שם יראה שאין זה מוכרח דמ"ש רש"י ז"ל שם ואית דמפרשי

לה באשת כהן דוקא דמתסרא באונס וראשון עיקר כדמוכח בכתובות דבאשת ישראל נמי קאי עכ"ל. וזה מבואר דאסיפא דמתניתין קאי דע"י נפשות אסורה לבעלה היינו אפילו באשת ישראל כמ"ש התוס'. וזה שכתב כדמוכח בכתובות נראה לי שכוונתו בזה מדקתני באידך מתניתין דסיפא בעיר שכבשוה כרקום כל הכהנות שנמצאין בתוכה פסולות והאי כל הכהנות על כרחך היינו אשת כהן. והכא קתני סתמא אסורה לבעלה ולא קתני כהנת. אלא על כרחך דבאשת ישראל נמי איירי אבל לעולם דרישא דע"י ממון מותרת לבעלה לפרש"י נמי בין באשת ישראל ובין באשת כהן איירי כן נ"ל ברור וכ"כ הב"ח בא"ע סימן ז' בכוונת רש"י ז"ל ולשיטת המרדכי בכוונת רש"י צ"ע ליישב לשון רש"י דמשנתינו כדפרישית ודו"ק:

קונטרס אחרון

משנה האשה שנחבשה בידי כותים ע"י ממון מותרת לבעלה ופרש"י דמירתתי להפסיד ממונא ואין מפקירין אותה. ודקדקתי מלשונו זה דייתור לשון הוא וע"כ כוונתו דמותרת אף לבעלה כהן ודלא כמה שכתב בהגה"ת מרדכי בכוונת רש"י ויישבתי ג"כ לשון רש"י דפ' אין מעמידין וכ"כ הב"ח בסי' ז' בכוונת רש"י ז"ל:

בתוספות בד"ה על ידי ממון כו' נראה דמותרת אף לבעלה כהן כו' וכן מוכח בגמרא ע"כ היינו לכהונה מדקאמרי אף אנן נמי תנינא כו' עכ"ל. לכאורה בפשיטות הו"מ לאוכוחי דע"כ רישא דמתניתין מותרת אף לבעלה כהן דאי דוקא לישראל א"כ אמאי קאמר בגמרא לא שנו כו' אבל בזמן שיד א"ה תקיפה על עצמן אף ע"י ממון אסורה לבעלה ומה סברא יש בזה לאסרה בשביל כך לישראל. אע"כ דלכהן איירי. ואם נאמר דלא פסיקא להו הא מילתא כ"כ משום דיש סברא לומר דכשיד א"ה תקיפה ע"י ממון שוה לע"י נפשות והו"ל כשבויה דכולהו איתנהו ביה ואפילו ע"י ממון זימנין דאתא לידי נפשות אם יכבידו לאסרה בנחושתים. ועוד שאין לדבר קצבה. וא"כ חיישינן לשמא נתרצית למצוא חן להקל השביה מעליה ואע"ג דבשבויה לגמרי פשיטא לן טובא דמותרת לישראל אפשר דמשום הא נמי לא איריא דבשבויה מנוולא נפשה לגבי שבאי כדי שלא תמצא חן להעלותה בדמים. והשתא דמנוולא נפשה יתננה לפדות בדבר מועט משא"כ בנחבשה ע"י ממון אפשר דלא שייך האי טעמא דמנוולא נפשה. אלא דלפ"ז לא מייתי התוס' נמי שום ראיה דכשיד א"ה תקיפה נמי לא מיתסרא לישראל מהא דקאמר אף אנן נמי תנינא דהא שפיר מייתי כיון שרחקוה בני משפחתה לאסרה לכהונה אי לאו שהתירוה חכמים ע"י עדות המעידין אע"ג דע"י ממון היה ומותרת אף לכהן כדקתני מתניתין ע"י ממון מותר' לבעלה והיינו אף לכהן כדמוכחי התוס' מסוגיא דע"ז דהיכא דע"י ממון

לא חיישינן כלל שמא נבעלה. אע"כ דיש לחלק בין יד א"ה תקיפה דהו"ל כע"י נפשות כדפרישי' וא"כ ממילא דאסורה אף לישראל מה"ט דדמי לע"י נפשות. והנראה מזה דבאמת אין כוונת התוספות כאן אלא להוכיח מיהא דרישא דמתני' מותרת אף לכהן אבל לענין מימרא דר"ש בר רב יצחק משמיה דרב כשיד א"ה תקיפה אין ראייתן מוכרחת כלל והשתא א"ש טפי דמצינן למימר דבכל השקלא וטריא דשמעתין אין לחלק כלל בין אשת ישראל לאשת כהן אלא שכל הפוסקים כתבו בפשיטות דאף כשיד א"ה תקיפה נמי לא מיתסרא אלא לכהן אבל אשת ישראל שריא. ואפשר דאפילו בלא ראיה פשיטא להו דאין להחמיר ביד א"ה תקיפה יותר מבשבויה ודוקא אי הוי משמע לן דרישא דמתניתין דע"י ממון מותר' לבעלה היינו דוקא לישראל אבל לכהן אסורה א"כ ע"כ היה בהכרח לפרש מימרא דרב דביד א"ה תקיפה אסורה אף לישראל ולחלק בשום חילוק להחמיר יותר מבשבויה משא"כ לאחר שהוכיחו התוס' דמה נפשך איירי רישא דמתני' אף לכהן א"כ מצינן לפרש מימרא דרב כסברא קמייתא דביד א"ה תקיפה לכהן הוא דאסורה הא לישראל שריא כן נ"ל ועוד כיון דלהרמב"ן ז"ל כולה מתני' באשת כהן דבאשת ישראל אפילו ע"י נפשות מותרת א"כ אין לומר דהתוס' מחמירין כ"כ דביד א"ה תקיפה ע"י ממון נמי תיאסר לישראל ועדיין צ"ע ודוק היטב:

קונטרס אחרון

בתוספות בד"ה ע"י ממון כו' ולכאורה משמע מלשון התוספות דלקושטא דמילתא אין לחלק בשמעתין בין בעלה כהן או ישראל א"כ אפשר דביד א"ה תקיפה אף לבעלה ישראל אסורה דיש סברא להחמיר בה טפי מבשבויה אלא כיון שכל הפוסקים כתבו בפשיטות דאף ביד א"ה תקיפה שריא לבעלה ישראל וא"כ ע"כ צריך לפרש שיטת התוספות כמ"ש בפנים:

גמרא העיד רבי יוסי הכהן וכו' ואמרו להם חכמים אי אתם מודים כו'. לכאורה אריכות לשון הוא דמהיכי תיתי לא יהיו העדים נאמנים אפילו בלא מיגו ונ"ל דהנך לאו עדים כשרים היו אלא עדים קרובים או פסולים כדמשמע קצת לשון ועדיה מעידין ולא קתני ועדים מעידין. ומש"ה לא מהימני אלא ע"י מיגו שמאמינין אותן שהורהנה והיינו נמי דריחקוה בני משפחתה דהוי סברי דלא מהני מיגו בכה"ג ובסמוך אפרש עוד בדרך אחר:

דף כז.

בגמרא הורהנה אין נחבשה לא. נ"ל הא דקס"ד למימר הכי ולא ניחא ליה דמעשה שהיה כך היה היינו משום דהוי קשיא ליה לרבא מאי קמ"ל בהאי מעשה דמילתא

דפשיטא היא כיון שאין כאן עדות שהורהנה אין לפסלה כלל כ"א ע"פ אותן עדים ופשיטא דמהימני לומר שלא נטמאה דמילת' דפשיטא היא דהפה שאסר הוא הפה שהתיר כדמקשינן לעיל בפירקין הא ל"ל קרא פשיטא הוא אסרה והוא שרי לה. ועוד אמאי רחקוה בני משפחתה מעיקרא. אע"כ הוי משמע ליה לרבא דבאותו מעשה היה הדבר ידוע שנחבשה ביד עכו"ם אלא שלא היו יודעין שהורהנה אצלם כ"א ע"פ אותן עדים ומש"ה ריחקוה בני משפחתה דהוו סברי דכיון שיד א"ה תקיפה אפילו נחבשה אסורה ותו לא מהני הנך עדים שלא נטמאה כיון דעדים פסולין היו וכיון שהיתה בחזקת שנבעלה צריכה עדים כשרים דחמירא יותר משבויה דהך לא מנוולא נפשה כדפרישית ואמרו חכמים כיון דנחבשה מותרת אלא בהורהנה הוא דיש להחמיר עליה וכיון דליכא עדים שהורהנה אלא אותן עדים עצמן שאומרין לא נטמאה שפיר מהימני. וא"כ מדייק רבא שפיר וע"ז משני הש"ס דאפ"ה ליכא למידק כלל מהאי מעשה דלאו לאשמעינן רבותא אתא אלא דמעשה אתא לאשמעינן כן נ"ל ודו"ק:

משנה עיר שכבשוה כרקום כו' ואין אדם נאמן ע"י עצמו. ולכאורה יש לתמוה אהא דנקיט לה בהאי לישנא דפסיקא דמשמע דכל היכא דבעינן ע"א ומכשרינן אפילו קרוב ופסול אפ"ה אין נאמן ע"י עצמו והא ליתא דהא קי"ל דבכל התורה כולה היכא דע"א נאמן באיסורין אפילו הבע"ד בעצמו נאמן ואדרבא עיקר הילפותא דע"א נאמן ילפינן מוספר' לה לעצמה דכתיב בזבה או מדכתיב בשחיטה וזבחת כמ"ש רש"י ותוס' בריש גיטין עכ"ל ע"ש. וא"כ אדרבא הבע"ד נאמן יותר ואפילו בעדות אשה שמת בעלה נמי היא בעצמה נאמנת. וא"כ לא שייך האי דינא אלא בשבויה לחוד שהחמירו חכמים עליה כיון דרוב עכו"ם פרוצים בעריות ואפ"ה האמינו ע"א מטעם דפרישית בפ"ק גבי ראוה מדברת ע"ש וא"כ הו"ל למיתני ואין האשה נאמנת ע"י עצמה. ואפשר דנקיט לה בהאי לישנא לאשמעינן דבעלה נמי אינו נאמן בה כדקתני נמי במתני' דלקמן בעובדא דרבי זכריה בן הקצב בהאי לישנא גופא דאין אדם מעיד על עצמו. ועוד י"ל דנקיט לה בהאי לישנא דאמתניתין דלעיל נמי קאי דב' כהנים זה אומר כהן אני אינו נאמן וכו' כן נ"ל ועדיין צ"ע:

בתוספות בד"ה כאן בכרקום כו' ולפ"ה קשה טובא חדא דפריך ניתלי לחומרא וגבי מחבואה תלינן לקולא עכ"ל. ולכאורה לא הבנתי קושיא זו דכיון דגרסינן לגירסת רש"י אי אפשר דלא ערק חד מינייהו ובעיל א"כ משמע דקרוב לודאי הוא דכל שאין כאן מחבואה להנצל מחזיקינן להו דודאי בעולות מה"ט דא"א דלא ערק חד ובעיל בענין שלא יוודע למלכות דרוב עכו"ם פרוצין בעריות. ובודאי דהאי לישנא דחד מינייהו לאו

דוקא אלא דדרך הכרקום כך הוא לסברת המקשה דהיכא שאין המשמרות רואין זה את זה נשמטין א' א' יש מהם לשלול שלל ולבוז בז כסף וזהב ויש שנפנין על בנות ישראל. וא"כ לא נתנו חכמים דבריהם לשעורין לחלק בין כרקום מרובים למועטים ובין כהנות מרובות שבעיר או מועטות. וכמו שכתבתי כ"כ ג"כ הר"ן ז"ל וכ"כ מורי זקיני ז"ל בס' מג"ש ושאר קושיות התוס' נמי יש ליישב לפ"ז לבר מהאי קושיא דלא פריך א"א דלא ערק חד ונסיך וזה תירצו התוס' בעצמן:

בד"ה בבא לישאל עליו ועל חבירו כו' ובחנם דחק בקונטרס לפרש כר' יוסי עכ"ל. גם בזה כוונתי בעז"ה בהשקפה ראשונה לדברי הר"ן ז"ל ומורי זקיני ז"ל שהסכימו לפרש"י ע"ש:

דף כז:

גמרא ומאי שנא מההיא מעשה כו' וא"ל אביי מה לי לשקר במקום עדים לא אמרינן. הא דס"ד דהכא נמי מיקרי מה לי לשקר במקום עדים נראה דהיינו נמי מה"ט דפרישית בסמוך דכיון דרוב עכו"ם פרוצין בעריות א"כ כל שאומרת לא נחבאתי קס"ד דהיא בחזקת שודאי נבעלה וכדאמרו לו נמי חכמים לר' יהושע בפ"ק דף י"ג ע"ב לזו יש עדים ולזו אין עדים ופרש"י שם דכיון שנשבית ביניהם ורובם פרוצין בעריות כולנו עדים שנבעלה ע"ש ובחידושינו. וקס"ד נמי דבכרקום גרע טפי משבויה דמנוולא נפשה וכדפרישית בדף הקודם דמנוולא שלא יעלה אותה בדמים א"נ בכרקום שבאו פתאום אפשר דלא שייך טעמא דמנוולא נפשה ומסיק הש"ס דאפילו הכי לא קרי במקום עדים דמאן יימר דאטמי כן נראה נ"ל:

תוספות בד"ה לא תתיחד פי' בקונטרס משום גט ישן ולא פירש לטעמיה כו' ולענ"ד יש ליישב דרש"י הוצרך לפרש כן בשמעתין דמדמי לה לשבויה ור' פפא הוצרך לדחוקי משום הך קושיא למימר דשפחתה כגופה דמיא ואמאי לא משני נמי בפשיטות דבשבויה הקילו טפי כדאשכחן האי שינוי' בדוכתי טובא שהחמירו בשאר איסורין יותר מבשבויה וה"נ אי הוי טעמא דגט משום חשש קידושין דנתבטל הגט לגמרי ואם תנשא לשוק ע"י גט זה איכא חשש איסור חמור. לכך הוצרך לפרש כאן דקס"ד דטעמא משום גט ישן לחוד דליכא אלא חשש בעלמא דהא אפילו אם יבא עליה והוי גט ישן דפסול לכתחלה משום לעז דגיטה קודם לבנה. הא קיי"ל דבגט ישן גופא אם ניסת לא תצא ואפ"ה החמירו לייחד בפני שפחתה אלמא דשפחתה כמאן דליתא דמיא שאין שום אדם בוש לבא עליה בפני שפחתה א"כ מקשה שפיר אשבויה. משא"כ לאוקימתא דרב אשי דמשמע דלאו

משום שאין אדם בוש נגעו בה אלא משום דשפחתה אין נאמנת עליה וא"כ משמע טפי דמשום חשש קידושין איירי שהוא איסור חמור. אלא דרב אשי קושטא דמילתא אמר אפילו בלא טעמא דשבויה הקילו אתי נמי שפיר דתרתי לא עבדה. וא"כ רש"י בגיטין נמי ניחא ליה לפרש משום חשש קדושין שהוא איסור יותר חמור מגט ישן וכמ"ש בזה בחידושי גיטין ע"ש ודוק היטב. ובזה מדוקדק ג"כ לשון רש"י שפירש מפני שלבה גס בשפחתה ואינו בוש מלבא עליה שזה היה עיקר סברת המקשה ורב אשי הוא דחדית דנהי שאינו בוש לבא עליה אפ"ה במתניתין מהני אפילו בשפחתה מצד עדות השפחה דתרתי לא עבדה. משא"כ בגיטין דלא מהני מצד עדות דחזיא ושתקה ואינו בוש ג"כ שלבה גס בה מש"ה אסורה כן נ"ל נכון:

בגמרא דרב פפא מי לימא תנאי ופרש"י או יוכל לתרץ מתניתין בתרייתא נמי כוותיה למימר שפחתה כעצמה דמי וכו' או תירוצא אחרינא עכ"ל. ואע"ג דלמאי דלא סליק אדעתא הא דמסיח לפ"ת א"כ בלא"ה הנך תרתי ברייתא ע"כ תנאי היא. אף אם נאמר דשפחתה כעצמה דמי. דאכתי קשיין אהדדי מבנה ובתה. אלא דהכא לאו לתרוצי ברייתא איירי אלא לתרוצי מתני' דידן דלר"פ לא אתא כשום תנא מהנך דשני ברייתות דהא במתניתין משמע דבנה ובתה נאמנין ושפחתה אינה נאמנת לר"פ. ובזה נתיישב ג"כ הא דהוצרך רש"י לפרש כן ולא מפרש בפשיטות מי לימא תנאי היא או דאיכא לאוקמי במסיח לפ"ת כסוגית הש"ס בכל דוכתי דקאמר כהאי לישנא מי לימא תנאי היא או דלמא כדדחי הש"ס בתר הכי אמר לך. ולמאי דפרישית א"ש דאי הוי מסיק אדעתא הא מילתא לחלק בין מסל"ת פשיטא דהוה מוקי לה בהכי לתרץ נמי קושיא דבנה ובתה אע"כ דמעיקרא לא ס"ד לחלק כלל בין מל"ת אליבא דר"פ מדלא מוקי בפשיטות נמי מתניתין דידן במל"ת כקושית מהרש"א ז"ל א"ו דלא בעי לאוקמי ברייתא במל"ת משום דא"כ אף היא ובעלה מהימני כקושית התוס'. אלא דאפ"ה מסיק הש"ס אמר לך ר"פ כי תניא ההיא במל"ת דע"כ יש לחלק דהא מייתי עובדא דריב"ל ורבי והיינו כמו שתירצו בתוס' לחלק בין תרומה לשבויה והשתא נמי מתורץ קושיית מהרש"א ז"ל דלא מוקי ר"פ למתניתין דידן במל"ת והיינו לפמ"ש במשנתינו דהא דקתני בלשון כלל ואין האדם נאמן ע"י עצמו ולא קתני בהדיא שאין האשה נאמנת ע"י עצמה או חוץ מהימנה ובעלה אע"כ שבא לכלול ג"כ לענין כהונה ותרומה דאיירי במשנה דלעיל וא"כ תו לא מתוקמא במל"ת דהא לענין תרומה נאמן ע"י עצמו במל"ת כן נראה לי נכון ודוק היטב:

דף כח.

רש"י בד"ה ואם היה כהן אפילו לא ניסת עכ"ל. לכאורה משמע מפירושו דלא כפירוש התוספות דלפירושם דוקא אם לא ניסת איירי דבניסת דחמירא ליה א"צ להרחיק אלא כדי שכונה ואפשר לומר דלשון אפי' שכתב רש"י לאו לענין שיעור הרחקה איירי אלא לענין עיקר הדין דבאשת ישראל פשיטא ליה לרש"י דאין שום סברא לומר שצריך להרחיק היכא דלא ניסת דפנויה היא אלא דוקא בניסת משא"כ באשת כהן ע"כ אפילו אם לא ניסת איירי דאי בניסת לא שייך להחמיר או להקל בענין שיעור הרחקה כיון דאיסור אשת איש ודאי חמור מאיסור כהונה והאי איסורא שייך בתרווייהו ואין שום סברא ג"כ לומר כיון דבאשת כהן איכא תרי איסורי חמירא ליה וא"צ להרחיק אלא במבוי שהוא שיעור קטן משכונה לשיטת הרא"ש ז"ל או להיפך כשיטת התוספות דמבוי גדול משכונה ולומר דהיכא דאיכא תרי איסורי החמירו יותר כסברת הרא"ש ז"ל דהא ודאי דלגבי איסור אשת איש איסור כהונה לאו מידי היא. אע"כ הוכרח רש"י לפרש דעיקר בבא דאשת כהן היינו אם לא ניסת ולפ"ז לענין אי שכונה גדולה ממבוי או קטנה אין הכרח בפרש"י כן נ"ל ודו"ק וכה"ג יש לדקדק בלשון התוספות בד"ה ואם היה כהן שכתבו בסוף הדיבור כיון דניסת חמירא ליה אפילו לכהן וע"כ דהאי אפילו לאו לענין דחמירא ליה קאי דפשיטא דאשת כהן שניסת חמירא ליה טפי מאשת ישראל אלא דלשון אפילו אעיקר הדין קאי דאפילו אשת כהן שניסת אין צריך להרחיק אלא כדי שכונה לחוד ודו"ק:

בתוספות בד"ה והוא שיש גדול עמו לא קאי אתרומה כו' עכ"ל. לכאור' נראה מפירושם דדוקא אתרומה לא קאי דפשיטא לן לעיל דבגדול לחוד סגי דמעלין לתרומה דרבנן ע"פ ע"א משא"כ בתחומין ובית הפרס אע"ג דהוי נמי מדרבנן בעינן דוקא גדול עמו. וכ"כ מהרש"א ז"ל בפירוש התוס' בדיבור הקודם אלא דהתוס' גופא בפ' בכל מערבין ובפ' מי שהוציאוהו מספקא להו אי בעינן בתחומין גדול עמו או לא ולשון המשנה שם לכאורה משמע דאפילו בעבד ושפחה לחוד סגי וכ"כ הרא"ש ז"ל בשמעתין ואפשר דכוונת התוספות כאן ג"כ היא כן דמתרומה מוכח דאכל הני דקתני מתרומה ואילך לא קאי רב הונא אלא דוקא לקיום שטרות והינומא דהוי מילתא דממונא מש"ה בעינן גדול עמו:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה והוא שיש גדול עמו לא קאי אתרומה כו'. משמע לכאורה מלשונם דאתרומה לא קאי אבל אתחומין קאי דבעינן נמי גדול עמו אלא דבתוספות בעירובין פ'

בכל מערבין ופ' מי שהוציאוהו מספקא להו לענין תחומין אי בעינן גדול עמו או לא והרא"ש ז"ל כתב כאן בפשיטות דבתחומין נמי לא בעינן גדול עמו:

בד"ה קיום שטרות דרבנן תימא כיון דמדאורייתא כו' א"כ כל אדם שירצה יזייף כו' עכ"ל. הנה רש"י ז"ל בריש גיטין דף ג' הרגיש בזה וכתב דלא חציפי אינשי לזייף ע"ש וכתבתי שם דהו"ל כמילתא דעבידי לאיגלויי אלא דהתוספות כאן לא הונח להם בזה דנהי דמילתא דלא שכיח היא אפ"ה כיון דודאי איכא מיעוטא דמיעוטא דחציפי א"כ לא שבקת חיי לכל בריה ולפ"ז לשון כל אדם לאו דוקא ובשלמא בלא פי' רש"י אפשר דאף ע"ג דרוב בני אדם מוחזקין בכשרות אפ"ה כל בני אדם שיש להם ספק מלוה ישנה על חבירו יכול לזייף עליו שטר משא"כ לפרש"י דלא חציפי לזייף א"א לפרש תמיהת התוספות אלא כדפרי' דאכתי לא שבקת חיי משום הני דחציפי וחשידי. אמנם לענ"ד בזה ג"כ י"ל דאין לתמוה כ"כ דהא אם יוציא איזה אדם חשוד שטר מזוייף על חבירו בקל יוכל זה שכנגדו להציל עצמו ולשבר מלתעות רשע ע"י שיכתוב ג"כ שובר מזוייף באותן עדות עצמן או עדים אחרים שאין מכירין ג"כ. ועי"ל דריש לקיש גופא לא קאמר עדים החתומים על השטר כמי שנחקרה עדותן אלא כשיודעין מיהא שיש עדים בעולם ושמותיהם כן וא"כ הו"ל שפיר מילתא דעבידא לאגלויי ואף בגיטין הבאין ממדינת הים משמע בריש גיטין שהיו רגילין להחתים תמיד ספרי דדייני כדפרישית התם וא"כ הו"ל שפיר מילתא דעבידא לאיגלויי משא"כ כשאין העדים ידועין כלל אפשר דלכ"ע בעינן קיום. ובריש גיטין הארכתי בענין זה יותר ע"ש:

פיסקא ושהיה איש פלוני יוצא מבית הספר כו' ודלמא עבד כהן הוא כו'. כבר כתבתי לעיל דף כ"ה בל' התוספות בד"ה או דלמא שאין סברא זו מוכרח לחוש דלמא עבד הוא אף לענין יוחסין. משום דמכירין ישראל עבדים שביניהם דאלת"ה האיך מתירין לו לישא אשה כלל וכמ"ש התוס' ג"כ לעיל דף כ"ד בד"ה אבל נאמן מסוגיא דהחולץ אלא דאפשר דאדרבא לענין לחלוק לו תרומה בבית הגורן במקום כהנים אחרים חשיב כמו לכתחלה ואיכא למיחש טפי דלמא עבד כהן הוא ובהכי אתיא ליה שפיר לישנא דמתני' גופא דקתני דנאמן לומר זכור אני בפלוני שהיה טובל לאכול בתרומה ומסקי' בסמוך דמהני האי עדות לתרומה דרבנן וא"כ מאי עדות שייך הכא שמעיד שהיה אוכל תרומה להאכילו השתא תרומה (דאי חשוד השתא לעבור אעון מיתה ולאכול תרומה א"כ מאי ראיה שאכל תרומה מעיקרא) אע"כ דמהני עדות שהיה אוכל תרומה לענין שנותנין לו עכשיו תרומה דרבנן וכמ"ש לעיל דף כ"ה בתוספות ד"ה ודילמא כו' וא"כ מקשה שפיר ודילמא עבד כהן הוא. ועוד נ"ל דמשמע ליה לתלמודא דמתניתין דהכא דאלו נאמנין

איירי אף בקרא עליו ערער דהא אמתניתין דלעיל בפירקין קאי דקתני וכן שני אנשים זה אומר כהן אני הרי אלו נאמנין ואיירי בקרא עליו ערער כדמסקי' התם דנפיק קלא. וא"כ מקשה שפיר ודלמא עבד כהן הוא והיינו אי קרא עליו ערער שהוא עבד דקפסיק ותני ואלו נאמנין. ומשני שפיר מסייע ליה לריב"ל. ובזה נתיישב מה שהשמיט הטור בא"ע סי' ג' יוצא מבית הספר לאשמעינן דבלא קרא עליו ערער לא בעינן יוצא מבית הספר דלא חיישינן דלמא עבד כהן הוא. וכ"ש דא"ש טפי למאי דקי"ל כל המשפחות בחזקת כשרות הן וא"כ לא חיישינן דלמא עבד הוא לקצת הפוסקים וכמ"ש הבית חדש דמה"ט השמיט הטור הא מלתא דיוצא מבית הספר והיינו נמי ע"כ בלא קרא עליו ערער אלא דאפ"ה מקשה הכא שפיר משום דמשמע ליה דמתניתין איירי אף בקרא עליו ערער וכדפרישית כן נ"ל ודו"ק:

בתוס' בד"ה ודילמא עבד כו' וקשה לר"י דבפרק נושאין כו' עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דמאי אולמא סוגיא דפ' נושאין טפי מסוגיא דבסמוך ע"ש קצת באריכות ובאמת דלפי הבנתי כל אריכות לשונו הוא שלא לצורך כיון דכל השקלא וטריא בסוגיא דפ' נושאין ככתבה וכלשונה איתא נמי בסמוך אלא דלאחר המחילה מכבוד תורתו של המהרש"א ז"ל אגב שיטפא לא דק שפיר דודאי אין כוונת התוספות אסוגיא דבמקומו של רבי יהודה דודאי יש לפרש להיפך דמעלין תלוי באין חולקין כמ"ש מהרש"א ז"ל וכמו שאפרש עוד בסמוך אלא דכוונת התוספות בסוגיא ר"פ נושאין היינו אאידך ברייתא דקתני התם עשרה אין חולקין להם תרומה בבית הגרנות וקחשיב עבד בהדייהו ומפרש סתמא דתלמודא התם טעמא דעבד משום דלמא אתי לאסוקי ליוחסין ואהא קשיא להו שפיר דבלא"ה הו"ל למימר שמא ישאל לאחר שישתחרר וכבר הרגיש בזה ג"כ מורי זקיני ז"ל בס' מג"ש לעיל בפירקין והשיג על מהרש"א ז"ל מיהו סברת מהרש"א ז"ל אפשר דאין לפרש כן כוונת התוספות כיון דמייתי ראיה מהא דמוקמינן טעמא דאשה נמי משום גרושה וא"כ המקשה דהתם דלא אסיק אדעתיה טעמא דגרושה לא אסיק נמי אדעתיה טעמא דשחרור. ולמאי דמסיק התם טעמא דאשה גרושה אפשר דאין ה"נ דטעמא דעבד משום שחרור. אלא דאפ"ה לשון התוס' משמע להדיא כדפרישית דאהאי סוגיא קאי ופשיטא להו דבעבד יש לחוש לשחרור טפי אף מאן דלא חייש באשה משום גרושה וכן נראה גם כן לשון הרשב"א ז"ל בחידושי יבמות פרק נושאין ע"ש:

דף כח:

בתוספות בד"ה תנן כמ"ד כו' וא"ת והא לא קאמר רבי יהודה דאין חולקין אלא בתרומה דאורייתא כו' עכ"ל. ולענ"ד אין זה מוכרח כ"כ דאפשר דאף תרומה דרבנן נמי אין חולקין לו בלא רבו שאין הכל בקיאין להבחין בין תרומה דרבנן לדאורייתא ואתו למיטעי וכמ"ש הרמב"ם ז"ל להדיא דעיקר החשש משום עוברי דרכים שיראו שנותנין לו תרומה ויעידו עליו שהוא כהן וכן משמע מלשון הברייתא דפרק נושאין שכתבתי בסמוך דקתני עשרה אין חולקין להם תרומה בבית הגרנות וכיון דכולהו אף בתרומה דרבנן אין חולקין להם להנך טעמי דמפרש התם. א"כ ה"ה בעבד נמי. ועוד דלחלוק תרומה בבית הגורן בלא רבו או להצריך רבו עמו חשיב כמו לכתחלה דליכא פסידא כ"כ בהכי כמ"ש התוספות להדיא לעיל בד' כ"ד ע"ב בד"ה ואיבעית אימא ע"ש. וא"כ בכה"ג אין לחלק בין תרומה דאורייתא לדרבנן כן נראה לי. והוצרכתי לזה דלפ"ז אין צורך לדחוק לפרש כמו שתירצו התוספות דמתניתין איירי שמעיד דוקא שטבל לאכול תרומה דאורייתא דכל כה"ג לא הו"ל לסתום אלא לפרש. ועפ"ז יש ליישב ג"כ שיטת הרמב"ם ז"ל שפסק כמ"ד אין חולקין תרומה לעבד אא"כ רבו עמו ואפ"ה פסק ג"כ דאין מעלין מתרומה ליוחסין והיינו כדפרישית. וכדמשמע מסתמא דתלמודא דפ' נושאין. ועוד דלענין אין חולקין פסק כסתם מתניתין דהכא דבהא קי"ל כרבי יהודה. ובהא דאין מעלין מתרומה ליוחסין פסק כסתם מתני' דלעיל במשנה דוכן שני כהנים דמסקינן דרבנן ור"י פליגי במעלין מתרומה ליוחסין ורבנן ס"ל דאין מעלין. והא דאמרינן במקומו של ר"י היו מעלין לאו משום דהא בהא תליא לגמרי אלא דר"י תרתי אית ליה וכמ"ש בסמוך ואין להאריך יותר ודו"ק:

קונטרס אחרון

ע"ב בתוספות בד"ה תנן כמ"ד אין חולקין תרומה לעבד כו'. שם כתבתי יישוב נכון על שיטת הרמב"ם ז"ל שפסק כמ"ד אין חולקין תרומה לעבד אא"כ רבו עמו ואפ"ה פסק כמ"ד דאין מעלין מתרומה ליוחסין ולכאורה הא בהא תליא והו"ל כמזכה שטרי לבי תרי ולמאי דפרישית שם בשיטת התוספות אתי שפיר:

סליק האשה שנתארמלה פרק שני

דף כט.

משנה אלו נערות שיש להם קנס ופי' רש"י אם אנסן אדם. ולכאורה יש לדקדק דהו"ל למימר אם פיתה אותן או אנסן דהא מפותה כתיב ברישא דקרא ועוד דלרב פפא בסנהדרין דף ע"ג לא מיתוקמא סיפא דמתניתין דחייבי כריתות אלא דוקא במפותה

כמ"ש התוספות כאן בד"ה ועל אשת אחיו ולכאורה היה נראה דהוכרח רש"י לפרש דאיירי באונס משום גיורת ומשוחררת דלא שייך בהו ונתן לאבי הנערה דע"כ דהא דיש להן קנס היינו לעצמן ואי במפותה הא מחלה ועי"ל כיון דעיקר רבותא דמתני' דאלו נערות פסולות שיש להן קנס אתי לאשמעינן כדמפרש הש"ס בסמוך לאפוקי מהני תנאי דדרשי ולו תהיה לאשה אשה הראויה לו וכיון דקרא דולו תהיה לאשה כתיב באונס ומש"ה נקט רש"י נמי במילתיה אונס וממילא דה"ה למפותה כן נ"ל וק"ל:

בתוספות בד"ה אלו נערות הבא על הנתינה פי' בקונטרס דדוד גזר וכו' ואין נראה לר"ת דהא משמע בגמרא דנתינה דאוריית' כו' ומ"מ אין נראה לר"ת פירושו כו' ועוד לפי' הקונ' כיון דעבדות ממש גזר נאסרו משום לא יהיה קדש א"כ אמאי יש להם קנס עכ"ל. וקודם שנבא ליישב שיטת רש"י ז"ל אבאר תחילה פי' לשון התו' דלכאור' יש לתמוה טובא בלשונם דנראין דברי ר"ת כסותרין זא"ז דממאי דקשיא לי' מעיקר' משמע דפשיט' ליה דלפי' רש"י איסו' נתינה מדרבנן ומש"ה מפרש דבכל הנך נקט נתינה אגב ממזרת וע"ז כתבו מ"מ אין נראה לר"ת פירושו והקשו וע"ק כיון דעבדות ממש גזר נאסר לו משום לא יהיה קדש וא"כ משמע דלפרש"י נמי איסור נתינה מיהא מדאוריית' וכן משמע ג"כ מהא דמקשו על פי' רש"י מפ' האומר דלפירושו הוי מדאורייתא דאל"כ מאי קשיא להו מפ' האומר טפי מכל הנך שכתב דנקט נתינה אגב ממזרת אע"ג דקתני מילתא דליתא דהא אין לוקין על נתינה א"כ מכ"ש דאיכא למימר בפ' האומר נמי נקט נתינה אגב ממזרת דלקושטא דמילתא שייך מיהא עיקר הדין דקרי לה יש קדושין ויש עבירה מדרבנן אע"כ דמשמע להו השתא דלפירש"י אסורה מדאוריית' משום לא יהיה קדש כיון שגזרו עליהם עבדות ואהא קשיא להו שפיר מפרק האומר דקתני יש קדושין ויש עבירה דלפירש"י אין קדושין בנתינה דהוי כשפחה וא"כ הדברים סותרים זא"ז בכוונת ר"ת בפירש"י והיה נ"ל לכאורה דבאמת לשון התוספ' אינם מסודרים בזה הדיבור אלא כמו לשון מסורס הוא דמעיקרא הוי משמע ליה לר"ת דלשיטת רש"י נתינה אסורה מדאורייתא משום לא יהיה קדש והוי קשיא ליה כל הנך קושיות אמאי לא תפסי בה קדושין ואמאי יהבינן לה קנס ולבתר דמסיק ומיהו י"ל דלאו עבדות ממש גזר עלייהו אלא איסורא דרבנן בעלמא בתר הכי קשיא ליה לר"ת כל הנך קושיות דמקשי ליה מעיקרא דהא ודאי בכמה סוגיות משמע דהוי מדאוריית' כך היה נ"ל לכאורה וכדמשמע קצת מפי' התוספות בפרק הערל. אמנם לאחר העיון נלענ"ד דאין צורך לכל זה אלא דלעולם לא הוי משמע ליה לר"ת בכוונת רש"י שיהיה איסור נתינה של גזירת דוד מדאורייתא אלא פשטא דלישנא משמע דהוי דרבנן דמתוך שגזר עליהן עבדות נאסרו לבא בקהל והיינו דקשיא ליה מעיקרא

כל הנך קושיות מכמה סוגיות דמשמע דהוה בנתינה איסורא דאורייתא ולבתר דשני כל הנך קושיות דאיכא למימר דאגב ממזרת נקט נתינה ולעולם דהוי מדרבנן אכתי אין נראה לר"ת פירוש זה דאכתי היא גופא קשיא דכיון דדוד גזר עלייהו ועשאם כעבדים גמורים לענין פסולי קהל א"כ מה"ט גופא ליפסלו מדאוריית' דאפי' בדיעבד לא ליתפסו קדושין דכיון דהפקר ב"ד הפקר הו"ל עבדים גמורים וליליקי נמי ליליקו בשביל לא יהיה קדש כדמשמע מלשון רש"י בפרק הערל בד"ה משה גזר עליהן. והיינו דמסיק לבסוף דאפ"ה לאו עבדות ממש גזר עלייהו כן נראה לי בישוב לשון התוספות:

ומעתה נבא לבאר שיטת רש"י ותחילה אבאר מאי דקשיא לי לפי הבנת התו' בשיטת רש"י ז"ל דלא משמע לי' דשייך לאו דלא תתחתן בנתינה ואחר נשיקות עפרם תמיה לי טובא האיך אפשר לומר כן דהא רש"י ז"ל גופיה מפרש להדיא בסנהדרין בריש דף נ"א דכותים ונתינים שייך בהו לאו דלא תתחתן בם וכן מפרש ג"כ להדיא במסכת מכות בפירוש המשנה דאלו הן הלוקין בד"ה נתינה מן הגבעונים הוא ומלקות משום לא תתחתן בם וא"כ לפ"ז טפי הו"ל לאקשויי על פרש"י מדידיה אדידיה ויותר יש לתמוה על מורי זקיני ז"ל שהאריך בשמעתין ליישב שיטת רש"י ז"ל ולא הרגיש בזה:

נחזור לענינינו דלפי מ"ש ממילא נתיישב' שיטת רש"י ז"ל לנכון דודאי ס"ל לרש"י דשייך לאו דלא תתחתן אף בגירותן והיינו כמו שפירש להדיא במסכת סנהדרין ובמכות אלא משום דבפרק אין מעמידין מסיק הש"ס דאפילו בגיותן לא שייך לאו דלא תתחתן אלא כשבא עליה דרך אישות משא"כ כשבא עליה דרך זנות לא שייך לאו דלא תתחתן וא"כ משמע דכ"ש דבגירותן שייך לחלק בכך והשתא א"ש טובא דהנך דסנהדרין ודמכות איכא לאוקמי שפיר משום לאו דלא תתחתן כשבא עליה דרך אישות משא"כ מתני' דהכא דאלו נערות שיש להן קנס דע"כ איירי שבא עליה דרך זנות ומש"ה לא מצי רש"י לפרש משום לאו דלא תתחתן לכך הוצרך לפרש מטעמא אחרינא דדוד גזר עלייהו משום חשש איסור עבדות ממילא אין לחלק בין דרך אישות לדרך זנות דהא עיקר איסור לא יהיה קדש היינו דרך זנות ממילא כל דתיקון רבנן כעין דאורייתא תיקון כך היה נ"ל לכאורה אלא דלפ"ז קשיא לי א"כ האיך מפרש רש"י בכותים במשנתינו דטעמא משום דגירי אריות הן וישנן בלאו דלא תתחתן ולמאי דפרישית הא לא שייך לאו דלא תתחתן בביאה דרך זנות אע"כ דאפ"ה א"ש דנהי דלא שייך בהו מלקות בביאתם דרך זנות אפ"ה קתני לה במתניתא לרבותא דיש להן קנס אע"ג דלא קרינן בה ולו תהיה לאשה דהא אסור לקיימן דרך אישות משום לאו דלא תתחתן וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה דבנתינה נמי מצי לפרש כן. מיהו גם בזה יש ליישב דמשמע ליה לרש"י דהא דנקט בהאי בבא

דרישא הבא על הממזרת ועל הנתינה ועל הכותית וקשיא ליה אמאי נקט הנך תלת טפי משאר חייבי לאוין ואי פרטי קחשיב ליתני נמי אלמנה לכ"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיוט כי היכי דקתני לה בכל דוכתי כדמקשו בתוספות או דלא ליתני אלא חד מינייהו ממזרת לחודיה אע"כ משמע ליה לרש"י דבכל חד מהנך תלת איכא רבותא באפי נפשיה ובממזרת איכא רבותא אע"ג דאיכא מלקות אף בביאת זנות ואסור נמי לקיימה אפ"ה יש לה קנס וממילא שמעינן דה"ה לכל חייבי לאוין אלא דאפ"ה איצטריך למיתני נמי נתינה דאע"ג דדוד גזר עליהן עבדות והיא בכלל שפחה וקס"ד דאין קנס לשפחה כמו שהקשו בתוספות קמ"ל דאפ"ה יש לה קנס דלא דמיא לשפחה גמורה ואיצטריך נמי למיתני כותית דאשמעינן הא מילתא גופיה דכותים גירי אריות הן וישנן בלאו דלא תתחתן כן נ"ל נכון בעזה"י. ובזה נתיישבו כל קושיות התוס' דבכל הני סוגיות שהביאו התוספות דמשמע דנתינה הוי דאורייתא איכא לאוקמי כולהו כשבא עליה דרך אישות דוק ותשכח זולת האי דמשנתינו דע"כ איירי בביאת זנות הוצרך רש"י לפרש משום חשש עבדות וכדפרישית ודוק היטב. עוד נראה לי ליישב שיטת רש"י בדרך אחר יותר נכון שהוא דרך האמת לענ"ד ולומר דמ"ש רש"י דוד גזר עלייהו לאו משום פסול עבדות דלא יהיה קדש איירי שלא מצאתי בשום לשון מפירושי רש"י בכל הסוגיות דמייתי קרא דלא יהיה קדש לענין פסול נתינים אלא מ"ש כאן דדוד גזר עליהם היינו דמתוך גזירת דוד שייכי בלאו דלא תתחתן משא"כ אי לאו גזירת דוד לא הוי שייך בהו לאו דלא תתחתן כ"א בדור הראשון שנתגיירו ממש ולא בדורותיהם וכמו שכתב מורי זקיני ז"ל בשמעתין בתחילת דבריו בשם הרמב"ן והרשב"א והרב המגיד ז"ל אלא שחזר בו מ"ז תכ"ד משום דלא משמע ליה סתימת לשון רש"י לפרש כן בכוונתו. אמנם כן לענ"ד הדברים מבוארים ומוכרחים מתוך פירש"י ז"ל ומתוך סוגית הש"ס דפ' הערל דע"כ הא דאמר רב התם נתינים דוד גזר עלייהו ומייתי לה מקרא דוהגבעונים לא מבני ישראל המה משמע פשטא דמילתא דלענין פסולי קהל איירי ואמתניתין דהתם קאי והיינו דאמר קרא לא מבני ישראל המה והיינו דאמרינן נמי התם דקאמר דוד שאין ראויה לדבק באומה זו ובכל הסוגיא דהתם מפרש רש"י להדיא דלענין פסולי קהל איירי וא"כ משמע להדיא דמשום לאו דלא תתחתן לא הוי מיתסרי אלא אותן שנתגיירו בעצמן ולא בדורותיהם אלא דדוד גזר לכולהו דרי וכן בהא דמקשה הש"ס משה גזר עלייהו דכתיב מחוטב עציך עד שואב מימיך ופירש"י מדקרינן לחוטבי עצים באנפייהו ש"מ לאו בכלל ישראל נינהו ולאו בכלל גרים נינהו וכוונתו מבואר דאס"ד דבכלל גרים הוי הא כבר כתיב וגרך אשר בשעריך וליכא למימר נמי דעכו"ם גמורים נינהו דא"כ למה נכנסו

בברית דהא כתיב בתריה לעברך בברית ה' אלהיך אלמא דנתחייבו במצו' אע"כ דלפי סברת המקשה עבדים נינהו ונהי דתפסי בהו קידושין בדיעבד כדמוכח במשנה דהאומר היינו משום דלאו עבדים גמורים נינהו כיון דלא שייך בהו קנין הגוף ממש אלא שיעבוד בלבד וממילא דלא קרינן בהו עם הדומה לחמור ולא שייך בהו נמי קרא דהאשה וילדיה תהיה לאדוניה אלא דאפ"ה ממילא דאסורין לבא בישראל מגזירת משה כיון דלאו בכלל גרים נינהו ולאו בכלל ישראל נינהו אלא שעשאן כעבדים לענין איסור קהל נמצא דכל זה לפי סברת המקשה דהוי משמע ליה דמשה לכוליה דרי גזר משא"כ לבתר דמסיק הש"ס דמשה לא גזר אלא אהאי דרא לחוד והיינו להא מילתא גופיה דלאו בכלל גרים נינהו ולאו בכלל ישראל נינהו משא"כ לשאר דרי הוי הוא שפיר בכלל גרים לענין לאו דלא תתחתן דשייך בהם לבד ולא בדורותיהם אלא דמ"מ אותן הדורות שנולדו מאותן שהיו בימי משה ע"כ היו צריכין להתגייר מחדש שהרי אביהם עדיין לא באו לכלל גרים גמורים ואף אם היו מתגיירין מחדש עדיין היו אסורים לבא בקהל הן עצמן דהא הלאו דלא תתחתן שייך נמי בגירותן אלא לענין זה היה מועיל להם מה שנתגיירו מחדש לענין שיהיו בניהם מותרין לבא בקהל דישראלים גמורים נינהו לפי השיטה שכתבתי. אלא דלאחר שגזר עליהן יהושע על כל הגבעונים שבאו בימיו שיהיו בהווייתן כ"ז שבית המקדש קיים באותו ענין ממש שהיו מגזיר' משה שלא יבואו לכלל גרים גמורים וכל שכן שלכלל ישראל לא יבואו. והיינו משום שבאו ברמאות ועוד כדי שיהיו חוטבי עצים ושואבי מים כ"ז שב"ה קיים שאם היו רשאין להתגייר בגירו' גמור ויהיו בניהם כישראלים גמורים ממילא היו מופקעים משיעבוד עבודת עבד נמצא דלפ"ז משום גזירת יהושע היו דין הנתינים כל זמן שב"ה קיים שלא היו רשאין להתגייר מחדש כלל בגירות גמור וא"כ ממילא מילתא דפשיטא היא דקיימי בלאו דלא תתחתן דשייך אפילו בגירות גמור כ"ש הכא שלא הועיל להם הגירות אלא להוציאם מכלל עכו"ם גמורים אלא דאכתי אי לאו דגזר עלייהו דוד היו רשאין להתגייר מחדש לאחר שחרב הבית בגירות גמור ונהי דאינהו גופייהו אכתי באיסור דלאו דלא תתחתן הוו קיימי דהא שייך נמי בגירותן אלא דאפ"ה היה מועיל להם הגירות מחדש שיהיו בניהם מותרין לבא בקהל דהוו כישראלים גמורים אלא שדוד גזר עליהן שיהיו בהווייתן לעולם כמו בימי משה ויהושע. וא"כ לפ"ז יפה כתב רש"י ז"ל דנתינים שבזמן הזה לא הוי שייכי בלאו דלא תתחתן שהיו יכולין להתגייר מחדש והיו בניהם מותרין לבא בקהל אלא דמשום גזירת דוד אסורין לעולם בלאו דלא תתחתן כיון שא"א להם לבא לכלל ישראלים גמורים לעולם. ובזה מדוקדק היטב לשון רש"י ז"ל ביבמות פרק הערל בד"ה מחוטב עציך שכתב ש"מ לאו בכלל

ישראל ולאו בכלל גרים נינהו ולכאורה הוא כמו כפל לשון אמנם למאי דפרישית א"ש דלא הוי בכלל גרים היינו הן בעצמן ומ"ש ולאו בכלל ישראל נינהו היינו לענין בניהם שנולדו להם ואין להאריך כאן יותר ומה שיש לדקדק עוד אבאר בפרק הערל אי"ה כן נראה לי נכון בעזה"י ודוק היטב:

בד"ה ועל הכותית פי' בקונטרס דקסבר כותים גירי אריות הן כו' וזהו לפי שיטתו כדס"ד מעיקרא בהערל עכ"ל. ולענ"ד משום הא לא אירי' דרש"י ז"ל מפרש דהא דמסקינן בהערל דבגירותן לית להו חתנות היינו דלשון לא תתחתן לא שייך בגיותן ומש"ה הדר ביה רבא וקאמר דקרא דלא תתחתן איירי נמי בגירותן אבל דמילתא דפשיטא היא דאיירי נמי בגיותן כיון דאפי' לאחר שנתגיירו אסור כ"ש קודם שנתגיירו וכמ"ש בכמה דוכתי ליישב בזה כמה סוגיות בגמרא בפרק האומר בקדושין ובעכו"ם פרק אין מעמידין דף ל"ו ע"ב ואין להאריך כאן והמשכיל יבין מדעתו. ועיין בזה בלשון הרמב"ן ז"ל בספר המלחמות בפרק הערל שכתב ג"כ על הדרך שכתבתי ומה שיש לי לדקדק בדבריו אין כאן מקומו:

בא"ד ומה שפירש דקסבר כותים גירי אריות הן לא נהירא כו' עיין בס' מגיני שלמה למורי זקיני זצ"ל שהאריך בזה ומסיק דאף למ"ד גירי אריות הן לאו כודאי עכו"ם מחזקינן להו אלא בספק ע"ש ולענ"ד שדבריו מוכרחי' דאדרבה קשיא לי בשיטת התוספות דפשיטא להו דסתם מתניתין דהכא ע"כ סבר דכותים גירי אמת הן ובריש פ"ק דחולין מסקינן דרב אשי לא בעי לאוקמי מתני' דהכל שוחטין כאביי ורבא לאתויי כותי משום דס"ל לר"א כותים גירי אריות הן וא"כ מאי אולמי' סתם מתני' דהתם מסתם מתניתין דהכא אלא על כרחך דשיטת רש"י ז"ל דסתם מתניתין דהכא נמי ס"ל דגירי אריות הן דהכי הילכתא למסקנא דרב אשי והיינו כדברי מורי זקיני זצ"ל ועיין בל' התוספות בפ' כל הגט דף כ"ה בד"ה הלוקח יין מבית הכותים שכתבו ג"כ דאף למ"ד כותים גירי אריות הן אפ"ה כיון שפורשין מעבודה זרה יותר משאר עכו"ם לא הוי כעכו"ם גמורים ע"ש ודו"ק:

בתוספות בד"ה ועל אשת אחיו וכו' וקשה לריב"א לרב פפא דמוקי הך מתני' במפותה בפרק בן סורר וכו' וכ"ת דקסבר תנא דמתני' כר"ע דברייתא וכו' ומיהו בירושלמי וכו' עד סוף הדיבור. ובתוס' פ' בן סורר כתבו עוד דא"א לומר כן אליבא דר"פ דתנא דמתני' ס"ל כר"ע דברייתא דהא ר"פ אית ליה חידוש הוא שחדשה תורה בקנס אע"ג דמיקטל משלם ולקמן בפירקין דף ל"ח ע"ב משמע דמאן דאית ליה חידוש ע"כ סובר כר"ע דמתני' וכאן לא כתבו התוספות מזה כלום. ומורי זקיני הגאון בס' מגיני שלמה בשמעתין כתב דדברי תוס' דסנהדרין קשין להולמן דנהי דר"פ גופא אית ליה חידוש היינו משום דס"ל

כר"מ משא"כ תנא דמתניתין ע"כ לית ליה חידוש דא"כ תיקשי בתו וכולהו חייבי מיתות דפטר תנא דמתני' בהדיא מתשלומין וא"כ שפיר מצינן למימר דתנא דמתני' ס"ל כר"ע דברייתא עכ"ל מורי זקיני זצ"ל וכתב שלא מצא מקום ליישב קושיא זו ואני בעניי ישבתי בכמה אופנים אלא שלא יישרו בעיני לסתימות ל' התוספות ועכ"ז מצאתי דרך ישר דעיקר קושית התוספות שם משום דהתם מקשה הש"ס ברייתא דקתני חטא אלו חייבי כריתות דניתן להצילו בנפשו אמתני' דהכא דמחייב קנס ומשנינן התם כמה שינויי לאוקמי מתני' דהכא כחד תנא כרבי יהודה או כר' יונתן בן שאול ע"ש אלא דר"פ לא ניחא ליה לאוקמי מתני' כיחידאי ומוקי לה במפותה וד"ה וא"כ מקשו התוספות שפיר דהאיך קאמר ר"פ דאתיא כד"ה דאדרבא לאוקימתא דר"פ קשיא אשת אחיו וע"כ צריך לאוקמי כר"ע דברייתא וכיון דר"פ ס"ל כר"ע דמתני' לא הויא ד"ה ואדרבא טפי הו"ל לאוקמי כאינך אוקימתא דלדידהו שפיר מיתוקמא כר"ע דמתני' ואמאי מוקי ר"פ דלא כהלכתא דנהי דבעיקר מימרא דידיה במאי דאית ליה חידוש ע"כ לית ליה כתנא דמתני' מ"מ השתא לאוקימתא דידיה פליג אמתני' בתרתי חדא לענין חידוש וחדא דתנא דמתני' סובר כר"ע דברייתא ואיהו ס"ל כר"ע דמתני' בשלמא אי מצי סבר נמי כר"ע דברייתא הוי א"ש הא דקאמר וד"ה משום דלא חייש כלל לר"ע דמתני' ומאי דהוי אליבא דהלכתא שפיר מיקרי ד"ה כדאשכחן בדוכתי טובא משא"כ אינך אמוראי דמוקי כיחידאי אפשר דכולהו לר"פ הוי דלא כהלכתא. משא"כ כיון דאיהו גופא ס"ל כר"ע דמתני' מקשו שפיר כן נלע"ד נכון בכוונתם שם. משא"כ הכא לא דייקו לשון ד"ה אלא אעיקר אוקימתא דר"פ קשיא להו דלא מיתוקמא כלל וזה שדקדקו כאן וכתבו וכ"ת דתנא דמתניתין סבר כר"ע אע"ג דר"פ לא ס"ל כוותיה ודו"ק:

דף כט:

בגמרא והני בני קנסא נינהו איקרי כאן ולו תהיה לאשה אשה הראויה לו. ויש לדקדק מאי פסיקא ליה לתלמודא להקשות הכי לפמ"ש התוספות דולו תהיה לאשה ע"כ לאו יתורא הוא דא"כ לא הוי משני מידי אע"כ דאיצטריך למידרש ולו תהיה לאשה מדעתה ומפשטא דקרא דמשמע אשה הראויה לו ודאי לא מצי לאקשויי דנהי דאינו רשאי לקיימה אם אינה ראויה לו אכתי מנ"ל דפטור נמי מקנס בשלמא אי מיתורא דקרא מקשה א"ש דלענין דאינו רשאי לקיימה לא איצטריך קרא יתירא כדאמרינן לקמן דלית לן למימר אתי עשה ודחי ל"ת כיון דבעינן מדעתה אבל לסברת התוספ' דליכא שום יתורא קשה. ודוחק לומר דמשמע לתלמודא בפשיטות דהיכא דלא קרינן ולו תהיה

לאשה לא קרינן ונתן לאבי הנערה חמשים כסף דלאו מילתא פסיקא הוא והיכא דאיתמר איתמר וכל כה"ג לא הוי שתיק הש"ס לפרושי בהדיא. ועוד דלקמן בסמוך בפלוגתא דר"ש התימני ור"ש בן מנסיא משמע להדיא דמייתורא דקרא קא דרשי דאי מפשטא דקרא כדפרישית א"כ פשיטא דבעינן אשה הראויה לקיימה כדכתיב בהדיא לא יוכל לשלחה כל ימיו אע"כ דמלו תהיה דמיותר לדרשא פליגי במשמעות דורשין לכך נראה דודאי הנך תנאי דבסמוך מיתורא דקראי ילפי דלא איצטריכו להו למידרש ולו תהיה מדעתה דשפיר ידעינן מק"ו דמפותה כרבא לקמן דף ל"ט ע"ב או מסברא כאביי והיינו דמקשה הש"ס נמי הכי בפשיטות איקרי כאן ולו תהיה לאשה היינו מיתורא ומשני ר"ל ור"פ דשיתא קראי כתיבי וע"כ דחקינן למידרש ולו תהיה לאשה מדעתה דמלתא דאתיא בק"ו טרח וכתב קרא אלא דאכתי לפמ"ש התוס' לקמן דף ל"ט דולו תהיה לאשה לא מייתר כלל ודאי קשה וצ"ע:

שם ההוא מיבעי ליה לכדאביי. וכו' ומסקי' נמי חד לכדאביי ואע"ג דלקמן דל"ט אמרינן דלרבא מספקא ליה אי איתא לדאביי וללישנא קמא משמע דרבא לית ליה הא דאביי וכפרש"י שם מ"מ נראה דלרבא נמי איצטריך ליה חד קרא למידרש מיניה לאבי הנערה ולא לאבי בוגרת כמ"ש שם התוספות בד"ה מאי בוגרת ולאביי לא איצטריך ליה קרא להכי כמו שאפרש שם ונקט הכא לכדאביי משום דהלכתא כוותיה דלא שבקינן פשיטותא דאביי משום ספיקא דרבא וכן פסק הרמב"ם ז"ל:

קונטרס אחרון

ע"ב ההיא מיבעיא ליה לכדאביי דאמר בא עליה ומתה פטור ונראה דמה"ט פסק הרמב"ם ז"ל כאביי אע"ג דמשמע לקמן דף ל"ט דללישנא קמא רבא פליג אדאביי אפ"ה מדקאמר סתמא דתלמודא ההיא מיבעיא ליה לכדאביי ומסיק נמי חד לכדאביי אלמא דהכי הלכתא:

בתוספות בד"ה וחד לאתויי חייבי לאוין הקשה ריב"ם וכו' ותירץ דלחייבי לאוין ועשה לא צריך אלא חד קרא וכו' עכ"ל. והיינו משום דלר"ל לא איצטריך לרבויי חייבי לאוין דלוקה ומשלם דהא ר"ל מוקי למתני' כר"מ דבכל דוכתי אית ליה דלוקה ומשלם ומוקי לקרא דכדי רשעתו למיתה ומלקות כדלקמן ולר"פ נמי ע"כ מוקי למתניתין כעולא דיליף מג"ש דתחת תחת דמשלם ואינו לוקה או דס"ל לרב פפא כר' יוחנן דמוקי למתני' בלא אתרו ביה דבכל דוכתא משלם וק"ל ועיין בסמוך:

גמרא ור"פ נמי מבעי ליה לג"ש. ויש לדקדק מאי פשיטות דר"פ איצטריך ליה קרא לג"ש דלמא יליף ג"ש מאשר לא אורסה כר"ע דברייתא לקמן דף ל"ח ול"ל דאכתי תקשי

להנך תנאי דפליגי אר"ע דברייתא ולית להו ג"ש דאשר לא אורסה ואיצטריך קרא לג"ש דבתולה א"כ מנ"ל לרבויי חייבי כריתות הא ליתא דהא לקושטא דמלתא הא דחייבי כריתות יש להן קנס פלוגתא דתנאי היא בסמוך וא"כ דלמא מאן דפליג אר"ע דברייתא כר"ש ב"מ ושמעון התימני ס"ל. ותנא דמתני' מוקי כר"ע דברייתא וכ"ש דקשה טפי לפמ"ש התוספות לעיל בד"ה ועל אשת אחיו דלר"פ ע"כ מוקי למתני' כר"ע דברייתא. ונלע"ד ליישב משום דלר"ע דברייתא לא איצטריך ליה לר"פ לרבויי חייבי לאוין וחייבי כריתות מקראי דבתולה הבתולה דהא לקמן דף ל"ח ע"ב מסקינן דלר"ע דברייתא ע"כ פשטא דקרא קרינן ביה אשר לא אורסה ולאשמעינן דבא על נערה המאורסה פטור מקנס דלא תימא חידוש הוא שחדשה התורה בקנס אע"ג דמיקטל משלם וא"כ ממילא שמעינן מדאיצטריך קרא למעוטי נערה המאורסה אע"ג שאינה ראויה לקיימה אע"כ דלא בעינן ראויה לקיימה ולא איצטריך ליה לר"פ לרבויי מקרא דבתולה הבתולה אלא להנך תנאי דפליגי אר"ע דברייתא ולאשמעינן דמודו בעיקר דינא דמתני' דשייך קנס בחייבי לאוין וחייבי כריתות וא"כ מקשה הש"ס שפיר דאכתי להנך תנאי לא שמעינן חייבי כריתות דאיצטריך חד קרא לג"ש כנ"ל נכון ודוק היטב:

בתוספות בד"ה אייתרו ליה וכו' וא"ת ומנ"ל וכו' וי"ל דלהא לא צריך דמג"ש ילפינן אונס ומפתה מהדדי עכ"ל. ואע"ג דאליבא דר"פ קיימינן ואיהו מוקי למתני' דהכא בפ' בן סורר במפותה דוקא אבל באונס פטור מתשלומין בחייבי כריתות דקלב"מ כיון דניתן להצילו בנפשו ולא ילפינן בג"ש אונס ממפתה. היינו דבכה"ג לא שייך ג"ש. דאונס נמי הא דפטור היינו דא"א משום דקלב"מ אבל היכא דשייך האי ג"ש ילפינן שפיר. אבל אכתי קשה לי על תירוץ התוס' דא"כ מנ"ל לדרוש האי ג"ש דלמא לא מופנה כלל דהני תלתא בתולה דכתיבי במפותה אימא חד לגופא וחד לאתויי חייבי לאוין וחד לאתויי חייבי כריתות וחד נערה דמייתר באונס אימא דלרבויי חייבי לאוין לחוד אתא ונהי דלא קשיא לן חייבי כריתות באונס מנ"ל משום דאליבא דר"פ קיימינן ואיהו אית ליה בפ' בן סורר דאין ה"נ דאונס בחייבי כריתות פטור משום דניתן להצילו בנפשו אלא דאכתי ג"ש מנ"ל וכ"ש דקשה לאינך אמוראי בפ' בן סורר דא"כ באונס נמי חייבין מנ"ל דלמא לא ילפינן ג"ש כלל דהא לא מייתר קרא ול"ל דאכתי בתולה דכתיב באונס מיותר ומופנה לג"ש הא ליתא דהא אי לא ילפינן ג"ש איצטריך בתולה באונס לגופה וכן מוכרח מפרש"י. והנלע"ד ליישב דודאי אי לא ילפינן ג"ש אונס ממפותה א"כ לא איצטריך לן שום קרא במפותה לא לחייבי לאוין ולא לחייבי כריתות דמהיכי תיתי נפטרו מתשלומין הא ולו תהיה לאשה לא כתיב אלא באונס לחוד וא"כ במפותה לא בעינן אשה הראויה לו וכדי

רשעתו נמי לא שייך להנך אמוראי כדפרישית אע"כ משום דילפינן ג"ש וא"כ ולו תהיה לאשה דכתיב באונס שייך נמי במפותה ומש"ה איצטריך קרא יתירא במפותה לרבויי חייבי כריתות והשתא א"ש נמי דלא תיקשי השתא נמי דאית לן ג"ש אכתי חייבי כריתות מנ"ל דלמא במפותה נמי איצטריך קרא יתירא לחייבי לאווין אע"ג דאתיא בג"ש מ"מ אי לאו האי קרא יתירא במפותה לא הוי דרשינן כלל ג"ש אלא הו"א דלא אתי קרא אלא לחייבי לאוין גופא ולמאי דפרישית א"ש דלא איצטריך קרא כלל במפותה אלא לבתר דקים לן הילפותא דג"ש כנ"ל ועיין מה שאכתוב לקמן גבי ג"ש דתחת תחת ודו"ק:

שם בגמרא ולאפוקי מהאי תנא דתניא ולו תהיה לאשה. והא דלא קאמר לאפוקי מהני תנאי נלע"ד ליישב דלא פסיקא ליה לתלמודא דאתא מתני' לאפוקי משמעון התימני דכיון דלא ממעט מהאי קרא אלא חייבי כריתות לחוד ומצינן לאוקמי מתני' כוותיה והא דמחייב במתני' בחייבי כריתות היינו במפותה דלא כתיב בה ולו תהיה לאשה ור"ש התימני דממעט ליה היינו באנוסה ואע"ג דילפינן ג"ש אונס ומפתה מהדדי מ"מ שאני הכא דאיכא קרא באונס ולו תהיה לאשה ובמפותה מרבינן מבתולה חייבי כריתות ומפיק מג"ש והשתא שפיר סבר שמעון התימני כולהו שיתא קראי כתנא דמתני' אבל לר"ש ב"מ דממעט נמי חייבי לאווין אלמא דלא דריש ה"א דהנערה באונס וממילא דלא דריש נמי ה"א דהבתולות ואפי' אי דרשה אכתי חייבי כריתות מנ"ל דלמא לא מפקינן מג"ש אלא חייבי לאווין אבל לענין חייבי כריתות ילפינן שפיר בג"ש מפתה מאונס לענין דרשא דולו תהיה לאשה כנ"ל:

בתוספות בד"ה חילולין הוא עושה וכו' משמע דהא בהא תליא כו' עד סוף הדיבור. כבר הארכתי בזה בתכלית הביאור בקדושין סוף פ' האומר ע"ש וכאן לא באתי אלא בשביל מה שנתחדש דבהחולץ דף מ"ה ע"ב דרשינן דומיא דאשת אב דלא תפסי בה קדושין וה"מ כו' וכבר פירשתי שיחתי בפרק האומר דהיינו דוקא לרבנן ולר"ע דדרשי סמוכים לענין ממזר בפרק החולץ מקרא דלא יגלה. וא"כ סמוכין דלא יקח את אשת אביו קשיא לו ליכתבו גבי עריות כדדייקינן בריש יבמות דמה"ט הוי סמוכין דמוכח. ועוד אמאי כתבי' רחמנא בל' לא יקח אע"כ דגלי סמיכות דלא יקח דהא דמרבינן ממזרות מסמוכין דלא יגלה. היינו דוקא הנך דדמיין נמי לאשת אב לענין לא יקח דהיינו תפיסת קדושין ולאפוקי נדה למעוטי ולרבויי דעכו"ם ועבד לכל חד כדאית ליה. משא"כ לרבי יהושע דלא דריש סמוכין דלא יגלה אלא מלא יקח עד לא יגלה כדאיתא ס"פ החולץ וא"כ לא משמע ליה בשום ענין דממזרות תליא בתפיסת קדושין. אלא דבעינן דומיא דאשת אב לענין חייבי מיתות גופא. ולפ"ז ממילא נתיישבה קושיית התוס'. אלא דלכאורה

אדרבא מסוגיא דהכא יש סתירה לדברי דא"כ מהיכא יליף רבי סימאי דלר"ע קדושין תופסין באלמנה לכ"ג דנהי דלענין ממזרות ממעט ליה קרא מדיוקא דלא יחלל אכתי לענין תפיסת קדושין איכא למימר דאין תופסין כמו שאר חייבי לאוין. אמנם לאחר העיון נלע"ד דבלא"ה האי דרשא דחילולין עושה ואין עושה ממזרין לאו מייתורא דקרא דריש ר' סימאי דלא מייתר דאיצטרי' ללאו ואיצטריך נמי לכתוב שני למדין לשני חלולין אחד לו וא' לה כדאיתא בתמורה וע"ש בתוס' שנדחקו. ועוד דבלא"ה לא איצטריך קרא לרבי סימאי דלא הוי ממזר מאלמנה לכה"ג דמהיכי תיתי הא לא מרבינן מריבוי' דלא יגלה אלא חייבי לאוין השווין בכל כמו עשה לרבי ישבב. ועוד דבס"פ האומר מרבינן מקרא דכי תהיין דלר"ע תפסי קדושין באלמנה לכ"ג לר"ס אע"כ דהאי דרשא דלא יחלל דמייתי רבי סימאי היינו לדחות לגמרי מילתא דר' ישבב דבשום ענין א"א לומר דהוי ממזר מאלמנה לכ"ג מפשטא דקרא דכתיב לא יחלל משמע דגלי לן קרא דהוי חלל ואי ס"ד דהוי ממזר חלל מיבעיא. וסברת ר' ישבב מבואר בסמוך וא"כ מהאי מילתא גופיה מייתי סתמא דתלמודא בשמעתין דלר' סימאי אליבא דר"ע תפסי קדושין באלמנה לכ"ג מקרא דכי תהיין או מסברא דלא דמי לשאר חייבי לאוין דממעטינן מק"ו מיבמה לשוק משא"כ באלמנה איכא למיפרך דלאו שאין שוה בכל הוא ומוכח לכולה מילתא מפשטא דקרא דלא יחלל דאי ס"ד דאין קדושין תופסין כר' ישבב א"כ הוי דומיא דאשת אב לענין לא יקח וממילא דהוי ממזר ומקרא דלא יחלל משמע דלא הוי אלא חלל אע"כ דלא הוי דומיא דאשת אב לא לענין ת"ק ולא לענין ממזרות כנ"ל נכון וברור בעזה"י דקרא דלא יחלל לאחמורי עליה אתא ולא להקל וכמ"ש נ"ל מלשון הירוש' ס"פ החולץ ודו"ק היטב ועיין בסמוך. ומורי זקיני בספר מג"ש האריך מאד ע"ש:

בא"ד אבל קשה דא"כ לרבי יהושע וכו' לרבא דאמר בפ"ק דתמורה עכ"ל. ולכאורה נראה דאין זו קושיא כ"כ דבלא"ה פלוגתא דאביי ורבא בפ"ק דתמורה לענין דאי עביד מהני פלוגתא דתנאי היא כדמסקינן התם וממקומו הוא מוכרע דאלת"ה מאי משני רבא התם שאני התם דכתיב לא יחלל דאכתי תיקשי לר' ישבב דלית ליה האי דרשא וס"ל דלרע"ק הוי ממזר מאלמנה לכה"ג א"כ לר' ישבב אליבא דרבנן מהיכא ילפי דתפסי קידושין באלמנה הא כתיב לא יקח ולרבא לא מהני אע"כ דתנאי היא מיהו אף לסברת התוס' דבעו לאוקמי האי שינוי' דתמורה לרבא אליבא דכ"ע נמי א"ש דבאמת לא מייתי הש"ס בתמור' האי דיוקא דאין עושין ממזרין אלא פשטא דקרא דלא יחלל ודרשינן התם שני חילולין אחד לו וא' לה ונ"ל דהיינו טעמא דרבי ישבב דלעולם דהולד ממזר אלא דעיקר קרא אלא יקח מהדר כדדרשינן בפרק עשרה יוחסין לרבא גופיה מ"ט לא יקח

משום לא יחלל והיינו שעושין שני חילולין ומשום לתא דידה דחללה גרידא היא מפיק קרא לכולא מלתא בל' לא יחלל וא"כ מהא מילתא גופא מסיק רבא בתמורה דע"כ לכ"ע תפסי קדושין דאי ס"ד דלא תפסי א"כ הוי זונה כדאיתא בסוף תמורה דף ל' הובא בתוס' בכמה דוכתי בפשיטות דלכ"ע מהנך דלא תפסי קדושין הוי זונה וא"כ מהא מילתא גופא מסיק רבא בתמורה דע"כ לכ"ע תפסי קדושין דאי ס"ד דלא תפסי קדושין א"כ היא זונה א"כ לפ"ז משום לתא דידה נמי לא איצטריך ל' לא יחלל דאפילו זונה הוי אע"כ דתפסי קדושין ולא הוי זונה אלא חללה ולפ"ז יתיישב טפי שם משום מילתא דאביי דמסיק נמי דרשא דשני חלולין והמשכיל יבין מדעתו ואין להאריך כאן. ועוד נ"ל דהא דמשנינן בתמורה אליבא דרבא שאני התם דכתיב לא יחלל היינו משום דמעיקרא לא קשיא להו מאלמנה לכ"ג טפי משאר חייבי לאוין אלא מדכתיב בל' לא יקח דמשמע לשון קדושין וע"ז משני רבא דע"כ האי לא יקח לאו לשון קדושין גרידא הוא דהא כתיב בתריה לא יחלל ודרש רבא גופיה בפרק עשרה יוחסין מ"ט לא יקח משום לא יחלל ולא לקי משום לא יקח אלא כשבעל וא"כ האי לא יקח לאו איסור קדושין הוא אלא איסור ביאה שלא ישאנה שהוא המביא לידי חילול כנ"ל נכון:

דף ל.

בתוספות בד"ה אי לאפוקי וכו' ומסתמא הכא אליבא דכ"ע מספקא ליה עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דפלוגתא דאמוראי היא וכו' נראה מכוונתו מדלא קאמר בהדיא הניחא למ"ד כדאשכחן בשאר דוכתי ולענ"ד אין זה מוכרח כיון דלא אשכחן דפליגי ר' יוחנן ור"ל בהדיא בהא מילתא לא שייך לומר הניחא למ"ד ואדרבא לכאורה משמע איפכא דאי לאו דאשכחן פלוגתא בעלמא בהא מילתא לא הוי קאמר הש"ס הכא הניחא כיון דמשמע ליה מפלוגתא דר"ש בן מנסיא ור"ש התימני דפליגי אדרבי ישבב ולא משמע להו דפליגי בבעולה לכ"ג לחוד. ועוד דבקדושין ס"פ האומר נמי דרשינן מקרא דכי תהיין דתפסי מיהא שום קידושין בחייבי לאוין או בחייבי עשה ואמרינן נמי התם דלא מסתבר לאוקמי קרא בבעולה לכ"ג לחוד כדמקשי הש"ס התם ומשני שבקיה לקרא דדחיק ומוקי אנפשיה. וא"כ אכתי מאי דוחקין לאוקמי מלתא דר' ישבב בהכי אי לאו דאשכחן בעלמא דאיכא מ"ד דס"ל הכי אם לא שנאמר דפשטא דלישנא דרבי ישבב דאמר כל שאין לו ביאה בישראל משמע ליה טפי דכלל גמור הוא ואע"ג דממעטא מיהא בעולה לכ"ג האי לאו בלשון ביאה בישראל איתא מה שאין כן שאר חייבי עשה כתיב בהו בהדיא לשון ביאה בקהל כנ"ל ודו"ק:

בד"ה הכל מודים וכו' תימא לר"י וכו' דלמא כרבי נחוניא בן הקנה ס"ל עכ"ל. הנראה מזה דפשיטא ליה לר"י דלרבי נחוניא אפי' חייבי כריתות שוגגין פטורין מתשלומין דלגמרי משוה להו לחייבי מיתות ב"ד מדרשא דאביי ורבא (וכמ"ש התוספות להדיא לקמן ע"ב בד"ה זר שאכל תרומה) אבל לשיטת רש"י וסייעתו שאבאר לקמן שכתבו דחייבי כריתות שוגגין ר' נחוניא נמי מודה וכמו שאבאר שם מילתא בטעמא א"כ אין מקום לקושית התוספות כיון דבלא"ה הא דקאמר רב חסדא הכל מודים בבא על הנדה דמשלם קנס היינו בדלא אתרו ביה כדמוקי רבי יוחנן לקמן דף ל"ב ע"ב וס"ל כמ"ד חייבי מלקות שוגגין חייבין בתשלומין וא"כ שפיר קאמר דמודים בח"כ שוגגין היכא דתפסי קדושין כגון בנדה דמשלם קנס ועיין מ"ש לקמן בסמוך:

בא"ד וי"ל דר"ח ס"ל דאין שום תנא סובר כרבי נחוניא עכ"ל. ויש לתמוה דהא בפ"ק דמגילה דף ז' אוקמינן סתמא דמתני' דאין בין שבת ליום הכיפורים כרבי נחוניא וליכא אוקימתא אחריתי וא"כ מאי פשיטות דליכא מאן דס"ל כוותיה. ומכ"ש לפמ"ש התוס' כאן דמתני' דהכא לא מפקא מדר' נחוניא וכמו שהקשו על פרש"י וא"כ משמע דהילכתא כסתמא דמגילה כיון דליכא סתמא אחרינא ובעיקר קושייתם כבר כתבתי בסמוך דלשיטת רש"י וסייעתו לק"מ ובסמוך אפרש עוד בע"א ע"ש:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה הכל מודים כתבו התוספות דרב חסדא ס"ל דאין שום תנא סובר כר' נחוניא בן הקנה. ויש לתמוה טובא דהא בפ"ק דמגילה מוקמינן סתמא דמתניתין דאין בין שבת ליה"כ כר' נחוניא ב"ה. מיהו מה שכתבתי בפנים דמשמע דהלכתא כסתמא דמגילה דלשיטת התוספות ליכא סתמא אחרינא כנגדו טעותא היא בידי דאשכחן סתמא אחרינא ס"פ החובל ביוה"כ חייב בתשלומין וחובל בשבת פטור וכה"ג איתא נמי סתמא בפ' שבועת העדות שהדליק גדיש ביה"כ חייב קרבן ושהדליק גדיש בשבת פטור והיינו דלא כרנב"ה. ואע"ג דלכאורה אפשר בההיא סתמא דמגילה דכייל ותני אין בין טובא ומיקרי הילכתא פסיקתא אפ"ה נראה להיפך. דהנך דקתני בדוכתייהו אלימי טפי ובלא"ה ההיא אין בין שבת ליה"כ נמי לאו הילכתא היא כנ"ל ואפ"ה לשון התוס' תמוה שכתבו דאין שום תנא סובר כרנב"ה כיון דע"כ סתמא דמגילה כוותיה וצ"ע:

קונטרס אחרון

תמיה גדולה על התוספות שנעלם מהם התוספתא דפירקין דר' נחוניא ב"ה פליג בהדיא אמתניתין דבא על אחותו ע"ש אח"ז מצאתי כן בתוספות ישנים:

בא"ד ובקונטרס פי' דאמתני' קאי עכ"ל. לפמ"ש בסמוך פרש"י מוכרח לפי שיטתו שמפרש בפסחים דף כ"ט ע"א דההיא דר' נחוניא לא מיירי אלא בחייבי כריתות מזידין אבל בח"כ שוגגין מודה דחייב בתשלומין ולקמן אפרש טעמו בזה ולפ"ז לא מצי לפרש דההיא לאפוקי מדר' נחוניא רב חסדא מסיק לה דהא אפילו לר"נ שפיר שייך מימרא דר"ח דהכל מודים בבא על הנדה דמשלם קנס כגון בשוגג דבלא"ה א"א לאוקמי מימרא דר"ח בכל גווני דהא מזיד ואתרו ביה אפי' בא על הנדה פטור משום דחייבי מלקות מזידין פטורין. לכך הוצרך רש"י לפרש דאמתני' קאי ומתני' לא משמע ליה דאיירי בשוגג מדקתני אע"פ שהן בהכרת אין בהן מיתת ב"ד (ואע"ג דבפ"ק דחולין גבי השוחט קתני נמי אע"פ שמתחייב בנפשו ומפרש הש"ס דאיירי בשוגג וה"ק אע"ג דבמזיד מתחייב בנפשו בשוגג שחיטתו כשירה התם לדיוקא בעלמא איתמר האי לישנא משא"כ הכא דלענין עיקר חייבי תשלומין מייתי לה אי ס"ד דבמזיד פטור מתשלומין לא הו"ל למיתני כי האי לישנא דאיכא למיטעי) כנ"ל בשיטת רש"י:

בא"ד ותימא מנ"ל דמפקא מיניה דילמא מודה ר"נ וכו' דרבינהו קרא חד לח"ל וחד לח"כ וכו' עכ"ל. והקשה מהרש"ל ז"ל דאכתי איכא לאוקמי חד לח"ל וחד לנדה ושאר ח"כ מנ"ל ומהרש"א ז"ל הקשה דאיכא לאוקמי חד לשאר ח"ל וחד ליבמה לשוק ותי' מהרש"א דעכשיו לא משמע להו דאתא קרא למעוטי חדא מילתא לחוד ע"ש בדבריו. ולפי תירוצו מיתרצא נמי קושית מהרש"ל אלא שבמה שכתב דלעיל קשיא להו איפכא דלמא אתא קרא למעוטי חדא מילתא דבריו דחוקין. ולענ"ד אין צורך בזה דודאי לעיל לא קשיא להו דאיצטריך קרא דולו תהיה לאשה למעוטי יבמה לשוק שהרי כתבו התוס' לעיל בד"ה חד לאתויי דולו תהית לאשה לא מייתר דאיצטריך למידרש ולו תהיה לאשה מדעתה ולפ"ז ר"ש בן מנסיא ור"ש התימני נמי מפשטא דקרא ילפי אלא מ"ש התוס' לעיל דאיצטריך למעוטי יבמה לשוק מולו תהיה לאשה לאו אקרא קאי אלא אפלוגתא דר"ש בן מנסיא ור"ש התימני דלר"ש התימני אפילו אית ליה דר' נחוניא בן הקנה אפ"ה איצטריך ליה דרשא דולו תהיה לאשה למעט יבמה לשוק ולעולם דלא שייך למימר דאיצטריך קרא יתירה למעט חדא מילתא דבכה"ג אשכחן טובא בש"ס דמשמע להו דוחק לאוקמי קרא בחדא מילתא לחוד כנ"ל לפי דברי המהרש"ל ז"ל. עוד נ"ל ליישב קושית מהרש"ל ומהרש"א בחדא מחתא חדא מגו חדא דכיון דאיכא למימר דהנערה אתא לרבויי יבמה לשוק לאפוקי מדרשא דולו תהיה לאשה ואיכא למימר נמי דאתא לרבויי נדה לאפוקי מדרשא דאסון אסון אליבא דר' נחוניא א"כ לא בא הכתוב לסתום אלא לפרש והי מינייהו מפקת אע"כ דמרבינן תרווייהו וא"כ ממילא אימעיט דרשא דולו

תהיה לאשה ואימעיט נמי דרשא דאסון לענין קנס דהכא והשתא שפיר מרבינן כולהו חייבי כריתות אפי' לר' נחוניא ומקשו התוספות שפיר ודו"ק:

בא"ד ולר"ע ניחא דמפקא מתניתין מדרבי נחוניא עכ"ל. ולכאורה לשונם תמוה בזה דאכתי היא גופא מנ"ל דלמא לא אתיא מתני' כר"ע ויש ליישב דבריהם עפמ"ש התוספות במשנתינו בד"ה ועל אשת אחיו דאליבא דר' פפא איכא למימר דאתיא מתניתין כרבי עקיבא לענין נתארסה ונתגרשה ע"ש ובחידושינו:

בא"ד דכיון דאין קדושין תופסין בחייבי לאוין איכא לאוקמי וכו' וקשיא לי דאכתי מנ"ל דמפקא מתני' מדרבי נחוניא דהא איכא למימר דאפי' כרבי נחוניא אתיא וס"ל כר"ע דברייתא לקמן דף ל"ט דיליף ג"ש אשר לא אורסה וא"כ תו לא איצטריך ג"ש דבתולה בתולה ואייתר ליה חד קרא. ועוד דלמאי דמסיק התם דפשטא דקרא קרינן אשר לא ארוסה ואיצטריך למעט נערה המאורסה מקנס אע"ג דבת סקילה היא. ומדאיצטריך למעט חייבי מיתות אלמא דחייבי כריתות מיהו מחייבי בתשלומי קנס. וכ"ש דקשה טפי למאי דפרישית בסמוך דעיקר דברי התוספות כאן היינו משום דמשמע להו דמתני' אתיא כר"ע דברייתא מיהו אפשטא דגמרא נמי שייך להקשות כן ויש ליישב ואין להאריך דבלא"ה לתירוצו של הרשב"א נתיישב הכל ובר מן דין מצינו למימר דהא דקאמר הש"ס דאתא מתני' לאפוקי מדרבי נחוניא היינו דלישנא דמתני' הכי דייק דקתני אע"פ שהן בהכרת אין בהם מיתת ב"ד ומייתי נמי בסיפא דמתני' קרא דאסון אלמא דבחייבי כריתות לא שייך קרא דאסון כנ"ל. מיהו אחר כל מה שכתבתי יגעתי ומצאתי בתוספתא דמכילתין דר"נ בן הקנה פליג בהדיא אמתני' שאמר הבא על אחותו ועל אחות אביו וכו' יש להם קנס ועלה קתני וכן היה ר' נחוניא בן הקנה עושה יום כיפורים כשבת לתשלומין וא"כ אין מקום כלל לקושיית התוס' אלא הא דלא מייתי הש"ס האי ברייתא היינו משום דאכתי הוה ליה לאוקמי מתני' כר' נחוניא בן הקנה ובשוגג אבל מהא דקאמר יוה"כ כשבת מוכח דר"נ פוטר אפילו בשוגג ודו"ק:

בגמרא מ"ט דר' נחוניא. וליכא למימר דטעמא דר' נחוניא דעושה יוה"כ כשבת היינו משום שיש ביוה"כ חיוב מלקות הא ליתא דא"כ מאי איריא יוה"כ אפי' י"ט נמי. ועוד דאכתי לא הוי יה"כ לגמרי כשבת דבשבת אפילו לא אתרו ביה פטור וביוה"כ משום חייבי מלקות הא קי"ל כר' יוחנן דשוגגין חייבין משא"כ מטעמא דחייבי כריתות אפי' שוגגין פטורין כמ"ש בסמוך לשיטת התוספות מיהו לר"ל דחייבי מלקות שוגגין פטורין ע"כ דרבי נחוניא כר"מ ס"ל דלוקה ומשלם וה"נ משמע לקמן דף ל"ה ע"ב ע"ש בתו':

שם מתקיף לה רב אדא בר אהבה ממאי דכי אזהר להו יעקב וכו' נ"ל דר' אדא ב"א סבר דמסתמא לא היה מזהיר לבניו במילתא דבידי שמים דאם כן האיך קיבל יהודא ערבות בדבר שאינו בידו. אע"כ דלא איכפת ליה ליעקב במידי דבידי שמים דכל הקורות לו לאדם הכל נגזר בר"ה. ועוד דשלוחי מצוה הוו ולא היה מתיירא אלא מפני ארי' וגנבי דשכיחי הזיקא בדרך טפי ואין להכניס עצמו בתחלה במידי דשכיח הזיקא ודמי לקיר נטוי כמ"ש התוספות. וע"ז קיבל יהודא שפיר ערבות כדאית' במדרש על פסוק כי יהודה גבר באחיו אמר אם מפני אריות ולסטים יכול אני להצילו. והמתרץ דמשני אטו אהא אזהר וכו' על כל מילי אזהר סבר דבאמת נענש יהודא על כך כמ"ש התוס' במכות גבי נידוי על תנאי דלכך נענש שקיבל ערבות במה שאין בידו והארכתי בזה בדרושים:

דף ל:

בגמרא רבא אמר טעמא דר' נחוניא בן הקנה מהכא וכו' אמרה תורה כרת שלי כמיתה שלכם ואע"ג דהאי קרא גבי מולך כתיב דלא שייך ביה חיוב ופטור תשלומין אפי' במיתות ב"ד. אפ"ה בע"כ הקישן הכתוב לאותה מיתת ב"ד דשייך תשלומין. ויותר נ"ל דהקישא דקרא היינו כגון שבשעה שהעבירו למולך קרע שיראין של חבירו וכשינויא דרב אשי בסמוך. או אפי' בשרף שיראין של בנו ועודו חי כדאיתא בסנה' גבי משוורתא דפוריא ע"ש ברש"י. או שהעביר בן בנו וכשיטת התוס' בסמוך דלא שני לן בין שיראין של אותו אדם עצמו ובין שיראין של אחרים כמו שאבאר באריכות. ואין להקשות א"כ מנ"ל דפליגי אביי ורבא כלל דלמא רבא נמי אית ליה דאביי דיליף מאסון אלא דאיצטריך ליה דרשא דהכא לחייב אפי' היכא דמי למיתה לזה ותשלומין לזה בהאי עניינא דמודה רבא כמ"ש התוס' בסמוך אלא דא"א לומר כן דא"כ היא גופה מנ"ל לרבא דר' נחוניא יליף האי דרשא דכרת שלי כמיתה שלכם דהא ליכא למימר דרבא סובר דדרשא פשוטה הוא דהא לרבנן דפליגי אדר"נ ע"כ ל"ל האי דרשא אע"כ דרבא ל"ל כלל דרשא דאסון אי משום דג"ש לא שמיעא ליה כלל אפי' לר"נ ואפי' את"ל דפשטא דקרא הכי משמע מדכתיב בל' אסון אפ"ה סובר רבא כאתקפתא דר' אדא לעיל דאיכא למימר דיעקב לא אזהר במידי דבידי שמים כדפרישית לעיל דע"כ ה"נ סברי רבנן דפליגי אדר' נחוניא וכה"ג צ"ל נמי אליבא דאביי מנ"ל דטעמא דר' נחוניא מאסון ופטור אפי' במיתות בידי שמים דילמא ר' נחוניא לית ליה האי דרשא דאסון כמו רבנן וטעמא דר' נחוניא כדרבא אע"כ דאביי לא משמע ליה כלל דרשא דרבא כנ"ל והוצרכתי להאריך לאפוקי מהשגת מהרש"א על מהרש"ל שאפרש בסמוך בלשון תוספות בד"ה רב אשי:

בתוספות בד"ה זר שאכל תרומה וכו' ואוכל תרומה בשוגג וכו'. מכל דברי תוספות בזה הדיבור מבואר דפשיטא להתוספות דלרבי נחוניא פטור מתשלומין אפי' בשגגת כרת ושגגת מיתה בידי שמים דלגמרי משוה יוה"כ לשבת ובשבת פשיטא לן לכ"ע דל"ש בין שוגג למזיד מדתנא דבי חזקיה וכ"כ בעל המאור אבל כבר כתבתי לעיל בשמעתין שאין זה שיטת רש"י דלהדיא כתב בפסחים דף כ"ח דר' נחוניא מודה בחייבי כריתות שוגגין דחייבים בתשלומין וכ"כ הרמב"ן ז"ל בספר המלחמות ויותר מבואר בל' רש"י בפסחים דף ל"א דמוכח להאי סברא ממתני' גופא דקתני האוכל תרומת חמץ בפסח בשוגג חייב בתשלומין ומדלא קתני בחמץ גרידא ע"כ דמשום סיפא נקט דבמזיד פטור אפילו שגג בחמץ ולאשמעינן דמיתה בידי שמים נמי פטור לרבי נחוניא והיינו אליבא דאביי דהתם נמי אביי נקיט לה כמ"ש הרא"ה ז"ל ואם כן ודאי ממילא שמעינן דמשום שגגת חמץ לא מיפטר משום דר' נחוניא דלא איירי אלא במזיד. ובאמת שיטת הרמב"ן צ"ע דאיהו נמי קאי בשיטת רש"י דמפרש להיא דפסחים דף ל"א אליבא דרבא דמיתה בידי שמים חייב בתשלומין התם משום מזיד דחמץ איירי וא"כ קשה ליתני חמץ בעלמא ולשיטת התוס' דהכא דר' נחוניא פוטר אפילו בשוגג א"ש טפי דקתני התם בתרומת חמץ ולא בחמץ גרידא דאתא לאשמעי' דאע"ג דבעלמא שוגג פטור לר' נחוניא אפ"ה מודה בחמץ של תרומה דכיון דגלי גלי ולמסקנת התוספות בסוף הדיבור משום דשגגת תרומה משום כפרה ודוק ובעיקר הטעם לשיטת רש"י וסייעתו דמודה רבי נחוניא בשוגג דחייבי כריתות לא ראיתי לשום מפורש טעם מספיק אמאי הא ילפינן אסון אסון ונלע"ד דההיא דאסון אסון לאו ג"ש גמורה היא אלא גילוי מילתא בעלמא כדפרישית דל' אסון משמע אפי' מיתה בידי שמים וכן משמע להדיא מל' רש"י בפסחים דף כ"ח והשתא א"ש דהא בהאי קרא דאם יהיה אסון לא איירי אלא במזיד משא"כ שוגג דאפי' בחייבי מיתות ב"ד לאו מקרא דאסון ילפינן אלא מדתנא דבי חזקיה דיליף מכה אדם ומכה בהמה וכו' והתם ודאי לא איירי אלא ממיתת ב"ד וא"כ כרת ומיתה בידי שמים מנ"ל לפטור בשוגג כנ"ל נכון. אלא תינח לאביי אבל לרבא דיליף טעמא דרבי נחוניא מכרת שלי כמיתה שלכם משמע דלגמרי איתקש אפי' בשוגג ואם נאמר דרש"י לא פירש כן אלא אליבא דאביי דאליביה מוקמינן הסוגיא דפסחים דף כ"ח ודף ל"א אם כן תיקשי מאי אמרינן הכא מאי בינייהו. הא איכא שגגת חייבי כריתות דלאביי חייב ולרבא פטור. וכן אם נאמר דשיטת רש"י וסייעתו דלר' נחוניא בשגגת כרת ומיתה בידי שמים חייב דילפינן כולהו משגגת תרומה בבנין אב דהא נמי קשה הניחא לאביי אלא לרבא מאי איכא למימר וכדפרישית והנראה מזה דלרבא נמי כיון דכתיב ואם העלם יעלימו וכו' והכרתי אותו אלמא דלא

איירי האי קרא אלא במזיד וההיא איתקש למיתה בידי אדם משא"כ שוגג לא איתקש כן נ"ל נכון:

בא"ד וא"ת לאביי וכו' אי ר' נחוניא ס"ל כר' וכו' עכ"ל. ולכאורה משמע דלאביי ר' נחוניא לא ס"ל כרבי דאלת"ה אדדחיק בשמעתין לאשכוחי מאי בינייהו דלא משכח לה בזר שאכל תרומה דמשום דמעידנא דאגבהיה קני ואמאי לא קאמר דאיכא הזיד במעילה והיינו ממש האי ברייתא דפסחים דף כ"ח ובהזיד במעילה שפיר אשכחן דחיוב מיתה ותשלומין באין כא' דמעידנא דקניה נתחייב במעילה כמבואר במסכת מעילה אלא דעיקר קושית התוספות דלקושטא דמילתא הא מוקמינן לענין הקדש בפסחים דף כ"ח אליביה דר' והיינו כאביי וכן מתני' דפסחים דף ל"א ע"כ מיתוקמא כר' לסברת התוספות עכשיו כדפרישית דמדנקט תרומת חמץ ולא נקט חמץ גרידא ע"כ דאתא לאשמעינן דכיון דגלי קרא בשגגת תרומה דחייב גלי נמי דבכל ענין אפי' בדאיכא בהדה שגגת חמץ וכיוצא בו. ולפ"ז ממילא מוכח דאתיא כאביי. וא"כ מקשו שפיר. ונראה לי ברור שלזה נתכוין מהרש"ל שכתב דבפשיטות מצי לאקשויי מתניתין דתרומת חמץ אברייתא דחמץ הקדש וכתב ע"ז מהרש"א ז"ל שדבריו אינן מובנים ולמאי דפרישית א"ש דעיקר כוונתו על מ"ש התוספות כאן לאביי אי ס"ל כרבה ע"ז כתב מהרש"ל דבפשיטות מצי לאקשויי אוקימתא דמתני' אאוקימתא דברייתא דהתם מוכח להדיא דר' נחוניא בן הקנה ס"ל כרבי וכאביי כן נ"ל ודוק היטב:

בד"ה ולאביי פטור וכו' ה"נ הוי מצי לאקשויי אמתני' דכל שעה עכ"ל. ולענ"ד יש ליישב דאמתני' לא מצי לאקשויי כיון דמתני' איירי בשוגג דחייב. א"כ איכא לאוקמי דאיירי שהוא שוגג בתרומה וכסבור שהם חולין שלו וא"כ לא שייך לומר דקניא בהגבהתו כיון שהוא שוגג ולא נתכווין לקנותו דהתירא ניחא ליה דליקני ולא שייך לומר נמי כיון דגזליה ע"כ קאי ברשותו לענין אחריו' שאם תשרף יתחייב באחריות דמהיכי תיתי הא לאו גזלן הוא כיון שהוא שוגג ובהדיא אמרינן לקמן כסבורין של אביהם היא וטבחוה אין משלמין אלא דמי בשר בזול וה"נ דכוותיה משא"כ לאביי דאיירי במזיד מקשה שפיר כנ"ל:

בד"ה רב אשי כו' ופליג אדרבא עכ"ל. וכתב מהרש"ל יש לתמוה דלמאי שכתבו התוס' בסוף הדיבור דגרסינן רבא בפ"ק דסנהדרין וא"כ לרבא חייב בכה"ג בתשלומין דהו"ל מיתה לזה לפרש"י וא"כ מאי איכא בין אביי לרבא ותירץ דאיכא בינייהו למאן דלית ליה דרבא ומהרש"א תמה עליו דרבא יחלוק על אביי אליבא דמאן דלא ס"ל כוותיה ולמאי דפרישית לעיל אין כאן קושיא שכתבתי דבלא"ה ע"כ לית ליה לרבא כלל האי

דרשא דאסון ולכך הוצרך לומר דטעמא דר' נחוניא מקרא אחרינא אף אם לא יהיה שום נפקא מיניה אלא דסתמא דתלמודא בעי לאשכוחי שום נ"מ לדינא לדידן למאן דלית ליה האי דרבא פ"ק דסנהדרין. ובעיקר דברי התוס' שכתבו לדקדק מלשון רש"י מדכתב וס"ל לר' אשי כו' דבעי למימר לאפוקי מדרבא דפ"ק דסנהדרין מתוך כך הקשו עליו. ולא ידעתי מנא להו דהא מצינן למימר דמ"ש רש"י ז"ל ורב אשי ס"ל כו' היינו לאפוקי ממאי דמקשה הש"ס בפרק בן סורר דף ע"ד אמילתא דר' יונתן בן שאול דלמא שאני התם דהוי מיתה לזה ותשלומין לזה ועוד דלכאורה משמע דרבנן דפליגי אדרבי יונתן ב"ש היינו משום דס"ל דלא מצינן למילף מהאי ילפותא דיליף ריב"ש. משום דשאני התם דהוי מיתה לזה וכו' וס"ל דחייב. ואף שאין זה מוכרח כ"כ אכתי הוצרך רש"י לפרש דרב אשי ס"ל הכי וצ"ע:

שם ופליג אדרבא דאמר בפ"ק דסנהדרין פלוני וכו' הא דלא משמע להו כוונת רש"י דר"א פליג אדרב יוסף שהביא רשב"א בזה הדיבור. דאיתמר נמי בפ"ק דסנהדרין מקמי האי מימרא דרבא. נראה לכאורה דהא פשיטא להו להתוס' עכשיו דההיא לא דמי כלל לדרב אשי דההיא דרב יוסף איירי בשחזר הבעל והביא עדים והזימו לעידי האב ונתחייבו העדים ממון ונפשות בשביל שני בני אדם שהמה בעלי דינים נפרדים שעדי הבעל תובעים עסקי נפשות והבעל תובע עסקי ממון מעדי האב שבאו להזים העדים שהביא הוא וע"י כך רצו להפסידו. משא"כ בדרב אשי שעל אכילת תרומה אין לו שום בעל דין שמתחייב מיתה על ידו וא"כ לא משמע דפליג רב אשי אדרב יוסף ומדכתב רש"י ורב אשי ס"ל כו' ע"כ משמע להתוספות שכוונת רש"י דר' אשי פליג אדרבא דהתם נמי אין לו שני בעלי דינים שהרי אין להם עסק עם האב כלל לפי מה שהגיה מהרש"א דממון לזה היינו לאב ואפ"ה קרי להו ממון לזה כיון שאינו נותן הממון לזה הבעל דין שנתחייב מיתה על ידו א"כ כ"ש בההיא דרב אשי יש לו לחייב מה"ט ועמ"ש בסמוך:

בא"ד ממון לזה ונפשות לוה פי' ממון לבת שרצו להפסידה כתובתה כו' עכ"ל. כן הוא בספרים שלפנינו ומהרש"א הגיה פי' ממון לאב שרצו להפסיד לו כתובה וכתב שכן מפורש בל' רש"י בסנהדרין בפ"ק ולפ"ז קשיא לי טובא אי מקרי כה"ג ממון לזה ונפשות לזה אע"ג דנתחייב מיתה וממון בשבילה כיון שאביה נוטל הממון כדמסיק מהרש"א להדיא א"כ קשיא מתני' דלקמן דפטור בבא על בת בתו ובת בנו ובת אשתו דקפסיק ותני אפי' היכא שיש לה אב וקנסה לאביה אפ"ה פטור משום דקי"ל ב"מ וכה"ג כל השקלא וטריא בסוגיא דלקמן דמקשה הש"ס והא קי"ל דאין לוקה ומשלם ומאי קושיא והא מצינן לאוקמי מתניתין בדיש לה אב דקנסה לאביה ונהי דלמסקנת התוס' כאן

לפי' ר"י א"ש דמחלק בין מעשה א' לשני מעשים ולפר"ת נמי א"ש דדוקא גבי עדות מיקרי כה"ג ממון לזה מ"מ לסברת התוס' עכשיו בשיטת רש"י כפי הגהת מהרש"ל קשיא לרבא פ"ק דסנהדרין סוגיא דהכא לענין קנס נערה לכך היה נ"ל לכאורה ליישב גירסת הספרים שלפנינו דלשיטת התוס' עכשיו בכוונת רש"י ע"כ היו צריכין לפרש ההיא דפ"ק דסנהדרין דלאו משום שהממון לאביה מיקרי ממון לזה. אלא אפילו אם דמי הכתובה שלה נמי מיקרי ממון לזה ונפשות לזה כיון דבלא דידה נמי היה חיוב נפשות בשביל הבועל שאומרים העדים שבא עליה וא"כ כ"ש שיש לחייב ממון בההיא דרב אשי לבעל השיראין כיון דבלא"ה חייב נפשות כך אפשר לפרש. ומ"ש רש"י בסנהדרין דממון לזה היינו משום שהאב נוטל הממון היינו למסקנת ר"י בשיטת רש"י דתלוי הכל בשני מעשים כגון פלוני בא על בתו דהו"ל כשני עדות וא"כ בקנס דנערה שבא ע"י מעשה א' ליכא למ"ד דמיקרי ממון לזה אף שנוטל האב. כך היה נ"ל לכאורה ועדיין צ"ע. ובלא"ה קשיא לי להאי פירושא דממון לזה דסנהדרין היינו לאב שרצו להפסידו כתובתה ומה זכות יש לו לאב בכתובת בתו דמאן יימר שתתאלמן או תתגרש בעודה ארוסה דהא באירסה אביה ונשאת קי"ל דלעצמה דבתר גובייניא אזלינן ויותר מזה נ"ל פשוט דרשות ביד הבת בעודה ארוסה למכור כתובתה בטובת הנאה שלה והממון שלה כדמוכח בב"ק דף פ"ט דאפי' לגבי הבעל שזוכה בפירות אין לו במעות טובת הנאה דהו"ל פרי דפרי כ"ש באב שאין לו פירות וצ"ע:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה רב אשי אמר ופליג אדרבא כו' בפ"ק דסנהדרין בממון לזה ונפשות לזה ופרש"י שרצו להפסיד כתובה לאב והקשיתי דאין לאב זכות בכתובת בתו דמאן יימר שתתאלמן או תתגרש מן האירוסין ואף שיש ליישב קצת דמצי למכור זכות שלו וטובת הנאה אם תתאלמן ותתגרש מן האירוסין אפ"ה שינוייא דחיקא הוא דלא שכיח כלל ועיין בזה בל' הרמב"ם ז"ל בפ' כ"א מהלכות עדות שמפרש ג"כ הא דממון לזה בפ"ק דסנהדרין בענין אחר לענין קנס וכתב שם בעל לחם משנה דלא ניחא ליה לפרש לענין כתובה כיון דארוסה אין לה כתובה והימנות' בידן דבתחלת העיון היה נ"ל להקשות כן אלא דאכתי איכא לאוקמא שפיר בדכתב לה כדמוקמינן כמה משניות ובריייתות בהכי פ"ק דמציעא אבל למאי דפרישית נתיישב שיטת הרמב"ם ז"ל טפי בפשיטות אלא דהעיקר פירושו לענין קנס צריך פירוש לפירושו ואין כאן מקומו:

בא"ד ואין נראה וכו' תיקשי ליה לרבא הא דתנן בהמניח את הכד והוא שהדליק את הגדיש בשבת פטור עכ"ל. פירוש שאם נאמר דרבא דפ"ק דסנהדרין פליג אדרב אשי

וס"ל דבאכל תרומה שלו וקרע שיראין של חבירו חייב דמיקרי ממון לזה אע"ג דבאכילת תרומה לא נתחייב מיתה בשביל שום אדם אלא רע לשמים מיקרי ואפילו אכל תרומה של חבירו נמי לא איכפת ליה לבעל התרומה באכילת איסור דכך לו תביעת ממון חולין כמו תביעת תרומה א"כ בהדליק הגדיש נמי ליחייב דהו"ל ממון לזה ונפשות לזה כיון שלא נתחייב מיתה בשביל תביעת אדם דלא איכפת ליה לבעל הגדיש אם הדליק בשבת או בחול אע"כ דאפ"ה פטור דלא שייך לחלק בכה"ג אלא דלא מחייבינן משום ממון לזה ונפשות לזה אא"כ נתחייב מיתה בשביל שום אדם בדבר שבינו לחבירו ונתחייב ממון לאדם אחר כגון ההיא דרבא פ"ק דסנהדרין או כפי' מהרש"א או כפירושי שכתבתי בסמוך וא"כ שפיר מודה רבא בהא דרב אשי באכל תרומה ל"ש שלו ול"ש של חבירו וקרע שיראין ל"ש של בעל התרומה ול"ש של אדם אחר בכל ענין מודו כ"ע דפטור דלא קרי נפשות לזה כיון דאכילת תרומה לאו מדברי' שבינו לחבירו הוא אלא רע לשמים ולא קרינן בכה"ג נפשות לזה וא"כ מקשו שפיר לרש"י דכתב וס"ל לרב אשי כו' ולדידהו כ"ע מודו. כ"ז נראה מבואר מל' התוס' דמדמו הדליק הגדיש לאכל תרומה שלו וקרע שיראין של חבירו אע"ג דהכא תרי גברי נינהו והתם איסור שבת נעשה בממון של בעל הגדיש אפ"ה אין לחלק בזה בשום ענין ודלא כמו שעלה בדעת מהרש"א לחלק בין תרומה שלו או תרומה של בעל השיראין וכ"כ התוס' להדיא בב"ק דף כ"ב גבי גדי דחד ועבדא דחד דלא ידע ר"י לחלק מאי רבותא יש בין עבד שלו בין של אדם אחר או לשני בני אדם והיינו כדפרישית ואף אם יש איזה רבותא לחלק אפ"ה לענין תרומה דלא איכפת ליה לבעל התרומה בין אכילת איסור לאכילת היתר לא שייך לחלק ביניהם ולומר דבכה"ג מיקרי ממון ונפשות דחד ודוק היטב:

דף לא.

בא"ד ואין נראה לרשב"א וכו' והתם על הזמה אחת בא להם עכ"ל. כוונת הרשב"א לסתור פירוש ר"י ורש"י אלא שרוצה לפרש כפי' התוס' מעיקרא דאין לחלק בין מעשה א' לשני מעשים ולא מחייבינן בממון לזה ונפשות לזה אלא כשהם לשני בני אדם נפרדים דוקא כגון ההיא דרב יוסף וההיא דרבא הנ"ל. משא"כ באכילת תרומה כ"ע מודו לדרב אשי כיון דאין איסור תרומה לאדם אלא לשמים. מיהו למאי דפרישית יש ליישב שיטת ר"י בפי' כוונת רש"י דוודאי בההיא דרב יוסף כ"ע מודו שהם ב' תביעות עניינים נפרדים שעדי האב רצו להזים לעדי הבעל. ומלבד זה חטאו להבעל גופא ואמרו עליו שהוציא ש"ר. נמצא שהבעל והעדים נעשו בעלי דינים נגדם. משא"כ בההיא דרבא בפלוני בא

על בת פלוני לא עשו שום דבר נגד האב. והאב אינו בעל דבר שלהם. אלא דממילא היה מפסיד הכתובה עבור מעשה העדים נגד הבת. ואפ"ה מחייב רבא משום דמיקרי ממון לזה. וע"כ היינו שכתב ר"י דהו"ל ב' מעשים. וא"כ ממילא רבא מחייב בההיא דרב אשי כיון דב' מעשים נינהו וא"כ יפה כ' רש"י דרב אשי ס"ל וכו' משום דפליג אדרבא כנ"ל ליישב שיטת ר"י ורש"י ודו"ק:

בא"ד ונראה לר"ת וכו' נראה דלאו ליישב קושיית הרשב"א וקושיית התוס' לעיל מהדליק הגדיש הוצרך ר"ת לפרש כן דהא בלא"ה בקושיית הרשב"א נתיישב הכל כשיטת התוס' בהתחלת הדיבור והשיג על רש"י לומר דכ"ע מודו בההיא דרב אשי אלא מה שהוצרך רבינו תם לפרש כן היינו משו' ההיא דגדי דחד ועבד דחד שכתב בסוף דבריו וגם מחמת שאר ראיות שהביא ר"ת:

בא"ד דרבא דוקא גבי עדים זוממין וכו' דבעינן שתתקיים הזמה כלפי כל א' עכ"ל. נראה מזה דכשהעידו על נואף ונואפת באיסור לאווין חייבין שני מלקות שתתקיי' הזמה כלפי כל אחד. משא"כ בנואף ונואפת בחייבי מיתות א"א דאטו בתרי מיתות קטלת להו ולפ"ז בפלוני בא על בתו של פלוני שפיר מצינן למימר דאפילו בנשואה שהכתובה מגיע לה אפ"ה חייבים מיתה וממון מיתה כלפי הבועל ותשלומין כדי שתתקיים הזמה כלפי דידה וזה כמ"ש בהתחלת הדיבור וכן נראה דמסיק ר"ת ומיהו ממון ונפשות בחד גברא פטור כיון שנתקיים בו קצת הזמה והיינו כגון שלא העידו על הנואף אלא על הנואפת ורצו לחייבה מיתה להפסידה כתובתה כנ"ל לכאורה ועמ"ש לקמן בדף ל"ב ע"ב בד"ה שלא השם ודו"ק:

בא"ד דהא גדי סמוך לו וכו' ומוקמינן בפרק כיצד הרגל בגדי דחד ועבד דחד עכ"ל. ולפי' ר"י בשיטת רש"י מהא לא אירי' דשאני התם שבא הכל על מעשה א' דע"כ איירי דבמה שהצית האש בגופו של העבד הוצת האש מאליו בגדי וגדיש אבל לפי' התוס' בהתחלת הדיבור שכתבו על שיטת רש"י ואין נראה דמשמע דלדידהו הכל תלוי בזה דכשהמיתה והממון הוא בשביל שני בני אדם מיקרי ממון לזה ונפשות לזה א"כ קשיא לדידהו הא דגדי דחד ועבד דחד וזו הקושיא ג"כ להרשב"א. ואם נאמר דלדידהו נמי אין חיוב המיתה בשביל בעל העבד וכמ"ש ר"י בפרק כיצד הרגל כיון דאפילו בהרג עבד שלו חייב מיתה ע"ש א"כ לפ"ז לעולם לא משכחת ממון לזה ונפשות לזה דאפילו בהרג נפש וקרע שיראין של אדם אחר נמי לא מיקרי נפשות של זה כיון דלענין חיוב מיתה אין לו תובע מיוחד וכל כיוצא בזה.ולא משכחת לה אלא בעדים זוממין והיינו כפי' ר"ת וזה שכתבתי דהיינו דקשיא ליה לר"ת על פירוש הרשב"א והתוס' ועדיין צ"ע ודו"ק:

בא"**ד** ואור"י דאינה ראיה וכו' ותדע דבפרק בן סורר בעי לחייב עכ"ל. ואליבא דר"ת מצינן למימר דנהי דלסברת המקשה דקאמר התם דלמא שאני התם דהוי ממון לזה ונפשות לזה ע"כ היה סובר דהאשה והולד לא חשיב כגוף א' מ"מ למסקנת התרצן דמשני לא שנא דאמר רבה רודף ששיבר וכו' ע"כ דלא משמע ליה לחלק בכך דא"כ מנ"ל לרבה גופא דרודף ששיבר את הכלים של כל אדם פטור דהא מפשטא דקרא לא מצינן למילף דשאני התם דהולד והאשה כגוף אחד חשיבי וההיא דר' יונתן בן שאול נמי לית לן למילף אלא ע"כ דאין לחלק בכך ולפ"ז צ"ל דהא דפליגי רבנן על ר' יונתן בן שאול לא משום דסברי מיתה לזה וממון לזה אלא משום דלית להו האי דרשא דרבי אליעזר דבמצות שבמיתה הכתוב מדבר או שנאמר דאין ה"נ דרבנן ורבי יונתן ב"ש פליגי בהאי סברא אלא דקי"ל כרבי יונתן דאין לחלק בהאי סברא ובאמת נראה דהלכה כרבי יונתן ולפ"ז שיטת ר"י ושיטת ר"ת אלו ואלו דברי אלקים חיים תליא בפלוגתא דרבי יונתן ורבנן:

בא"**ד** וריב"א אומר דבכל מקום וכו' ועבד כפות לו ורודף שאני דניתן להציל עכ"ל. ומיתוקמא כגון שאין יכול להציל באחד מאיבריו וכרבי יונתן או כרבנן בכל גווני כדאיתא התם בסנהדרין ותו לא מידי בהא מילתא ודו"ק בכל מ"ש:

ברש"**י** בד"ה שעקירה צורך הנחה וכו' ומהאי שעתא אתחלה מלאכה עכ"ל. ונראה דלאו לפי סברת המקשה כתב כן דא"כ לא הוי מקשה מידי דדוקא בעקירה שייך לומר צורך הנחה היא דמהאי שעתא אתחלה מלאכה תדע דהא זה עוקר וזה מניח פטורין משא"כ בחלב לא שייך לומר דהגבהה אתחלתא דאיסור אכילה הוא דאפילו הגביה חבירו ונתן לתוך פיו חייב האוכל אע"כ דרש"י כתב כן לפי המסקנא כדרכו בדוכתי טובא:

בתוספות בד"ה שעקירה צורך הנחה וכו' ולפי' ר"ת א"ש וכו' והשתא רבי ירמיה לית ליה דהגבהה וי"ל וכו' עכ"ל. והא דמקשה הכא אדרב חסדא לימא פליג אדרבי אבין אע"ג דבלא"ה אשכחן דרבי ירמיה פליג אדרבי אבין אפ"ה רוצה הש"ס לדקדק אי רב חסדא נמי פליג אדרבי אבין או לא מיהו לפ"ז היה מקום לדקדק משמעתין דלא כר' ירמיה דאי ס"ד דהא מילתא דר' ירמיה שייך בה נמי הא מלתא דהגבהה צורך ניסוך א"כ אמאי פליג לישנא קמא אלישנא בתרא דודאי לישנא בתרא עדיפא לן כי היכי דלא ניפלוג רבי אבין אדרבי ירמיה כי היכי דבעינן הכא לשנויי דלא ליפלוג רבי אבין אדרב חסדא ועוד דלישנא בתרא א"ש טפי אוקימתא דמתני' בפ' מרובה ולא צריכין לשנויי בדוחק ומאי דוחקין כולי האי כיון דהאי סברא דלישנא בתרא נמי סברא פשוטה היא וע"ז כתבו התוספות ומסקו דע"כ בלא"ה מוכח מסוגיא דשמעתין דלישנא קמא לא

משמע ליה דאיכא שום סברא לחלק בין מצי לאהדורה דאל"כ קשיא ליה אמאי נקט רבי אבין זורק חץ לינקוט מעביר וכו' כן נ"ל ועיין במהרש"א:

בד"ה דאי בעי גחין ואכיל פי' בקונטרס וכו' ותימא לר"י עכ"ל. כבר קדמני מורי זקיני זצ"ל בספר מגיני שלמה וכתב דודאי מונתן בידה דכתיב בגט אין ראיה דשאני התם דבע"כ מתגרשת ויתכן יותר לפי מה שהוספתי ביאור בזה בר"פ הזורק דבגיטין עיקר מילתא ביכולה לשמור גיטה תליא ע"ש בחדושינו וכן מה שדקדק מורי זקיני בזה מקנין מסירה לענ"ד קורא אני עליו שפתים ישק משיב דברים נכוחים ותיתי לי דקיימתי לכולי סברות דיליה מסברא דנפשאי והוספתי בהם דברים אלא שאין להאריך כיון דבלא"ה לשיטת רש"י גופיה הא מסקינן לקמן בשינויא דרב אשי דידו של אדם קונה לו לענין קנייה כמו לענין שבת וא"כ נראה דה"ה במה שתופס בפיו לצורך אכילה הו"ל לענין שבת נמי במקום ד' על ד' כדאיתא בס"פ הזורק ובסוף עירובין דמחשבתו משויא ליה מקום וא"כ מה"ט מהני נמי לענין קנין כשלקחו לצורך אכילה מיהו לענין מקח וממכר לענ"ד צ"ע אי מהני מה שתופסו בידו ולא הגביהו דאפשר דהתם אין לדמות לשבת דבעינן דוקא דברים שדרכן בכך שיהא ניכר כוונת קניין והיינו כדאמרי' בכל דוכתי דבעינן משיכה או הגבהה או מסירה אבל במה שלקחו בידו אין ניכר כוונת קנין שדרך התגרי' ליטול ולהחזיר עד שיבררו מקחן כדאשכחן במתני' דדמאי פ"ג משנה ב' גבי הלקח ירק ולענ"ד לדינא צ"ע:

בד"ה הכא נמי נימא הגבהה וכו' ללישנא דאי בעי לאהדורי וכו' לא פריך מידי עכ"ל. אבל הרא"ה ז"ל כתב דאליבא דכ"ע פריך דהא דמחלקינן לעיל בהנהו שינויי היינו דוקא לענין חלב דודאי אין עיקר איסור חלב מתחיל כלל אלא בשעת אכילה אלא דאפ"ה הוי סבר המקשה דשייך לומר הגבהה צורך אכילה כיון דא"א בלא הגבהה וע"ז משני הש"ס דאפשר דגחין ואכיל ולאידך לישנא משום דמצי מהדר ליה לא שייך לומר כלל הגבהה צורך הוצאה משא"כ לעיין שבת דבשעת עקירה מתחיל החיוב לכ"ע בכל ענין שייך לומר עקירה צורך הנחה וכו' ולענ"ד דברים נכונים וכעין זה כתבתי לעיל בל' רש"י אבל מל' הרמב"ם בפ"ג מהלכות גניבה נראה שסובר כסברת התוספות כאן וכמ"ש המגיד משנה שם ע"ש:

בד"ה נימא הגבהה וכו' ותימא לפר"ת וכו' דעקירה לא הוי עד שיגביה וכו' כמו לבן עזאי וכו' עד סוף הדיבור. וכוונתם דאע"ג דא"א כלל בלא עקירה שעוקרו ממקומו אפ"ה שייך לומר דאכתי לאו צורך הנחה היא כמו לבן עזאי לענין מהלך דהתם נמי א"א ואפ"ה מחייבינן ליה למאי דמוקמינן לה כבן עזאי ועדיין לא זכיתי להבין דבריהם

בזה דודאי לבן עזאי דאמר בהדיא מהלך כעומד דמי וכל פסיעה חשיב ליה כהנחה לגבי עקירה ראשונה ומה שעוקר הרגל מחדש הו"ל כעקירה אחריתי כדפרש"י לקמן ונתבטל' עקירה ראשונה לגמרי ואע"ג דא"א בלא עקירה ראשונה ואורחא בהכי אפ"ה נתבטלה העקירה וממילא דכ"ש בעומד לכתף דלא הו"ל כהנחה לבן עזאי אע"ג דאורחא הוא דלבן עזאי לית ליה האי סברא ובכל ענין עקירה אחרונה היא עיקר התחלת החיוב משא"כ עכשיו דאליבא דרבנן קיימינן דאפי' בעומד לכתף סברי דלא נתבטל עקירה ראשונה כיון דאורחא הוא א"כ אפילו את"ל דעקירה דלמטה מג' כיון דכלבוד דמי הו"ל כהנחה במה שמונחת בידו דכהנחה ע"ג משהו מיהא הוי כדמשמע להו מסוגיא דפרק המוציא בהעביר חצי גרוגרת ועיין בפרש"י. אכתי לית לן למימר דנתבטל' בכך עקירה ראשונה שעקר הכיס ממקום הנחתו ממש ואטו מי עדיף תפיסתו בידו למטה מג' מעמד לכתף דהכא הוי אורחא טפי שהכל בהגבהה אחת הוא עוסק להגביה ממטה למעלה וא"א בלאו הכי. ול"ל דסברת התוס' דכל למטה מג' כיון דכלבוד דמי אינו מתחיל שום עקירה כלל כדמשמע לכאורה מלשונם שכתבו ולפי שקנאה קודם שהתחיל העקירה. דלענ"ד זו אינה סברא כלל דהא מהיכי תיתי ובהא לא מצאו ראיה מהאי סוגיא דפרק המוציא ומכל הסוגיא דרפ"ק דשבת לא משמע הכי ועוד דאי לכך נתכוונו מאי מייתי ממילתא דבן עזאי דלא דמי לה כלל אע"כ דכוונתם כדפרישית דכיון דלמטה מג' חשיב כמונח נתבטלה עקירה ראשונה ומ"ש שקנאה קודם שהתחיל העקירה היינו קודם שהתחיל עקירה אחרונה שחזר והגביה למעלה מג' וע"ז מייתי שפיר מדבן עזאי וא"כ הדרא קושיא לדוכתא דהא מלתא גופא בפלוגתא דבן עזאי ורבנן תליא דלבן עזאי לעולם עקירה אחרונה עיקר והראשונה נתבטלה ע"י שום הנחה אע"ג דאורחא ולית ליה ההיא דר"י דהמפנה חפצים אבל לרבנן לעולם בתר עקירה ראשונה אזלינן והיינו מימרא דר"י דהמפנה חפצים דמייתי הכא ולפ"ז לעולם לא נתבטל עקירה ראשונה אא"כ ע"י הנחה גמורה שאינו צורך עקירה כגון בעומד לפוש וא"כ מהיכי תיתי יתבטל עקירת הכיס ממקומו לרבנן ע"י הנחה שמונחת בידו תוך ג' דאכתי צורך עקירה היא ובעיקר דברי התוס' דפשיטא להו דבעינן עקירה למעלה מג' ומל' התוס' גופא בפ"ק דשבת דף ח' ע"ב גבי זירזא דקני דלא מחייב עד דעקר לה משמע להדיא דלא בעינן עקירה למעלה מג' ממאי דמחלקו התם בין האי זירזא דקני ובין מגרר ויוצא דהכא ובאמת לא מצאתי לשום מחבר שכתב דבעינן עקירה למעלה מג' ואדרבא הרמב"ם ז"ל בפי"ג מהל' שבת כתב להדיא להיפוך וכן דקדק הרא"ה ז"ל מדבריו אלא דלהרא"ה גופא פשיטא ליה מהאי סוגיא דזירזא דקני וכבר כתבתי שהתו' כתבו שם להיפוך וצ"ע ואין להאריך יותר:

דף לא:

בתוספות בד"ה מהלך כעומד וכו' הלכתא גמירי לה וכו' ולא ילפינן מינה וכו' עכ"ל. ועיין במהרש"א ולענ"ד לא ידעתי מה הוצרכו התוס' לזה דהא בלא"ה ליכא למילף ממעביר לענין מוציא מרה"י לרה"ר דהא קי"ל בכולא תלמודא דאפי' בק"ו לא ילפינן מהלכה וכ"ש בבנין אב דלא ילפינן וע"כ דסברת התוס' דכה"ג לאו מילף הוא אלא גילוי מלתא ולענ"ד אין זה מוכרח דכיון דמעביר לא ילפינן ממשכן כדמשמע בהזורק אלא הלכתא גמירי לה וממילא דאע"ג דמהלך כעומד דמי אפ"ה בהכי חייבי' רחמנא כשהעביר ד"א בר"ה ואדרבא דאפילו בעומד לפוש מספקא להו בפ"ק דשבת דף ה' ע"ב אליבא דבן עזאי אי מחייב במעביר. משא"כ לענין הוצאה מרה"י לר"ה דמקרא דמשכן ילפינן שפיר קאמר בן עזאי מסברא דיליה דלא מחייב כשהעביר דרך סטיו דהא מקשינן התם לרבנן היכא אשכחן כה"ג דחייב. ונהי דמעיקרא בעו לדמויי התם אליבא דרבנן למעביר היינו דלמאי דאית להו מהלך לאו כעומד דמי אשכחן כה"ג דחייב במעביר וגילוי מלתא בעלמא הוא משא"כ לבן עזאי דמסברא פשיטא ליה דמהלך כעומד דמי ופשיטא ליה נמי דמרה"י לר"ה בתר עקירה אחרונה אזלינן אם כן לית ליה למילף ממעביר. דהתם בהכי חייביה רחמנא ומהלכתא לא ילפינן כדפרישית ודו"ק:

בגמרא אבל זורק מאי פטור לפלוג וליתני בדידה וכו' וק"ל אי הוי תני זורק דפטור הו"א דדוקא בזורק פטור מתשלומין דמעיקרא מתחיל חיוב סקילה דאי בעי לאהדורי לא מצי מהדר ליה משא"כ במגרר ויוצא דמצי מהדר ליה וא"כ חיוב שבת ותשלומין באין כא' סד"א דחייב קמ"ל בכה"ג דבאין כא' נמי פטור מיהו לפמ"ש התוס' לעיל דלישנא קמא לא משמע ליה רבותא בין זורק למעביר א"כ א"ש דהכא לל"ק פריך כמ"ש התוס' לעיל וכה"ג יש ליישב בשיטת הרא"ה ז"ל שכתבתי לעיל דלענין שבת לא שייך לחלק בהנך סברות ע"ש:

בתוספות בד"ה מגרר ויוצא איצטריכ' ליה וכו' משום דלכתף פטור נראה לו יותר חידוש מחידוש דמגרר עכ"ל. בהא דמגרר הוי חידוש טפי מזורק לא הוצרכו לפרש דהא דמודה בן עזאי בזורק הכי שמיעא ליה בהדיא לבן עזאי גופא בברייתא בפ"ק דשבת. אלא דלסברת המקשה מגרר כ"ש דליכא שום חידוש לענין שבת וע"כ דלא נקט לה אלא לאשכוחי פטור תשלומין מש"ה מקשה שפיר דליתני זורק דהוי רבותא טפי לענין תשלומין כמ"ש התוס' בד"ה אבל זורק וע"ז משני שפיר דתני מגרר דהוי רבותא טפי לענין חיוב שבת משא"כ לענין עמד לכתף דלא שמעינן לה בפ"ק דשבת אלא ממימרא דאמוראי ודאי הו"ל למיתני טפי ממגרר דליכא רבותא כ"כ כיון דמוקמינן לה במיצעי

ומ"ש מהרש"א דאפילו אי הוו שווין נמי הו"ל למיתני טפי לכתף דהו"ל בדידיה לענ"ד לאו קושיא היא כיון דחידוש דמגרר לא שמעינן לה מחידוש דלכתף וא"כ לא שייך להקשות ליפלוג בדידיה כיון דאיכא למימר דהתנא בעי לאשמעינן טפי האי חידושא דאטו כי רוכלא ליתני כל חילוקי איסור שבת אגב גררא לכך הוצרכו התוס' לפרש דקים ליה לתלמודא דחידוש דמגרר לא משמע חידוש כלל אפילו אגב אורחא לגבי חידוש דמכתף דבמכתף הא איצטריך לן לאשמעינן מיהא ממימרא דאמוראי משא"כ חידוש דמגרר להאי דמוקמינן לה במיצעי לא הוי חידוש דסברא פשוטה היא ודוקא לגבי זורק דלא הוי נמי שום רבותא דהא שמעינן ליה לבן עזאי בדוכתא אחריתי בהדיא משני הש"ס שפיר דחידוש דמגרר הוי מיהא רבותא טפי לאשמעינן אגב גררא כנ"ל וזה ברור:

בד"ה אי דאפקיה וכו' ובגט משום עגונא עכ"ל. עיין מ"ש בזה בחדושינו בגיטין בריש פרק הזורק:

בד"ה רב אשי אמר כגון שצירף וכו' פי' בקונטרס וכו' וקשה לר"י חדא דמה ענין חשיבות מקום ד' דלענין שבת לקנין עכ"ל. ולענ"ד שפיר כתב רש"י דהא בהא תליא דלפמ"ש התוס' בפ"ק דשבת דף ד' דהא דבעינן בשבת מקום ד' היינו משום דמסתמא כך היה במשכן שהיו נוטלין החפצים מתוך התיבה שהוא מקום ד' וכן בהנחה או כמ"ש שם ר"ת דנפקא לן מקרא דאל יצא איש ממקומו דהיינו נמי מקום החפץ ואשמעינן רבא דהנחת ידו של אדם נמי חשוב כמו מקום ד' וע"כ היינו משום דדרך בני אדם להניח חפציו בידו לפי שעה עד שיצניע וכדכתיב נמי וצרת הכסף בידיך והיינו דמסקינן התם דאע"ג דלא אחשביה לידו אפ"ה הוי כמקום חשוב והיינו נמי כדפרישית דהכי אורחא דמילתא. ולפ"ז לענין קנין נמי ענייני משיכה והגבהה בין למ"ד מדאורייתא ובין למ"ד מדרבנן לכ"ע בעינן מידי דאורחא בכך כדאמרינן להדיא בפ' הספינה דף פ"ה וא"כ ממילא שמעינן דכיון שדרך בני אדם להניח חפצו בידו עד שיצניע הוי קנין בהכי והו"ל כמו הגבהה ומשיכה כ"א במאי דאורחיה וכן למ"ד משיכה דאורייתא קרינן שפיר כה"ג וכי תמכור לעמיתך או קנה מיד עמיתך משא"כ אי לאו מימרא דרבא לענין שבת הו"א דידו של אדם לא חשיב שינוי רשות ולא קרינן מיד עמיתך אלא בדבר שהוא ניכר שינוי ביד הלוקח וכן למ"ד דרבנן הו"א דידו של אדם לא חשיב שינוי רשות ולא קרינן מיד עמיתך אלא בדבר אחר דידו לא מיקרי דבר שדרכו בכך כיון שאינו אלא לפי שעה שיניח במקום אחר להצניע וכיון דאשמעינן רבא דאפ"ה מקרי מקום חשוב לפי שדרכו בכך וכך היה במשכן א"כ ה"ה לענין הקנאה כנ"ל וקושיא השניה כבר כתבתי לעיל בשמעתין ע"ש:

בא"**ד** ונראה כגירסת ריב"ם שמצא בספרי אשכנז וכו' וכולה מילתא אשבת קאי. עיין במהרש"א דעיקר מילתא דצירוף היינו לענין גניבה אלא הא דמסיק למטה מג'. אי נמי כדרבא היינו לענין שבת. ובודאי שלזה כיוונו התוס' אבל קשיא לי טובא אמאי הוצרך רב אשי לאסוקי הא מילתא הכא דאיירי למטה מג'. א"נ כדרבא לענין חיוב שבת בידו ות"ל דמשנה שלימה שנינו בריש שבת פשט העני את ידו לפנים ונטל מתוך ידו של בע"ה והוציא העני חייב ומוקמינן לה התם נמי כגון ששלשל ידו למטה מג' ורבא מסיק בשינויא אחרינא דידו של אדם חשובה וכו' נהי דהתם איכא אוקימתא אחריתי דאחרים היא דלא בעינן מקום ד' א"כ ברייתא דהכא נמי איכא לאוקמי בכה"ג ומאי איצטריך ליה לרב אשי לאסוקי טעמא דברייתא טפי מטעמא דמתני' דשבת אבל לשיטת רש"י ז"ל אתי שפיר וצ"ע ודו"ק:

בגמרא פיסקא הבא על אחותו ורמינהו אלו הן הלוקין וכו' וקי"ל דאין לוקה ומשלם. לכאורה נ"ל דעיקר קושית הש"ס אהאי בבא דחייבי כריתות דמסיים בהו אע"פ שהן בהכרת אין בהם מיתת ב"ד ואתא לאפוקי מדר' נחוניא ב"ה כדאיתא לעיל בגמר' ואהא מקשה דנהי דלא מיפטר מתשלומין מצד חייבי כריתות אכתי ליפטרו מצד חיוב מלקות שבהן. ומאי מסיק נמי בסיפא דחייבי מיתות ב"ד פטורים מתשלומין שנאמר אם לא יהיה אסון ה"נ הא כתיב כדי רשעתו ואי משום דחייבי לאוין מרבינן מריבוי' דנערה הנערה א"כ הו"ל לאתויי בהדיא במתני' קרא דהנערה. ועוד דאכתי מאי קתני אע"פ שהן בהכרת אין בהן מיתת ב"ד ולאפוקי מדר' נחוניא דאכתי אפילו אי בעלמא חייבי כריתות פטורים מתשלומין אפ"ה איכא לרבויי מהנערה כמ"ש התוספות לעיל גבי לאפוקי מדר' נחוניא. ואף שהרשב"א כתב שם ליישב כבר כתבתי שם מה שיש לדקדק בזה והעליתי שם ג"כ דכולהו אלישנא דמתני' קאי דקתני אף ע"פ שהן בהכרת אין בהם מיתת ב"ד ומייתי נמי קרא דאסון א"כ משמע להדיא דלא שייך פטור תשלומין אלא בחייבי מיתות ב"ד והיינו דמקשה הכא נהי דמצד כרת לא פטירי אכתי לפטרו מצד מלקות. משא"כ למאי דמסקינן אליבא דעולא דתחת תחת גמיר א"ש דודאי אי הוי בהו צד פטור תשלומין משום חיוב כרת כר' נחוניא לא הוי שייך לרבויי מג"ש דתחת תחת ממוציא ש"ר דעיקר ג"ש דתחת תחת אינו אלא לענין מלקות דומיא דמוציא ש"ר משא"כ חייבי כריתות לא שייך לענין מוציא ש"ר ומכ"ש לר' יוחנן דמוקי בדלא אתרו ביה נמצא דלענין חייבי כריתות לרבי נחוניא לא שייך הא מילתא. דחייבי כריתות לא צריכי התראה. והיינו דמוקי ר' יוחנן בדלא אתרו ביה ולא מוקי לה בשוגג. אע"כ דעיקר מילתא אלישנא דמתני' קאי דקתני אע"פ שהן בהכרת והיינו בדלא אתרו ביה משא"כ אי אירי מתני' משום

ריבוי דהנערה הו"ל למיתני בהדיא ועוד עכ"פ הו"ל למיתני אע"פ שהן בהכרת ובמלקות ולעולא ולר' יוחנן א"ש כנ"ל נכון ועיין בסמוך ודו"ק:

בתוספות בד"ה ורמינהו וכו' אריש דמתני' הו"מ למיפרך וכו' אלא נטר הכא וכו' למיפרך מריש דמתני' דהתם וכו'. לכאורה יש לתמוה דאדרבא הו"ל לאקשויי מריש דהכא כיון דאמתני' דהכא קאי ועוד דלפירוש ר"י בסמוך עיקר קושית המקשה אמתני' דהכא דהתם פשיטא דאיכא לאוקמי בבוגרת או בנשואה. מיהו לפי' ר"י בלא"ה לא מצי לאקשויי אריש דבא על הממזרת דשאני התם דכתיב נערה הנערה משא"כ מחייבי כריתות מקשה שפיר כמ"ש ר"י בד"ה אלמא קסבר עולא וכמ"ש מהרש"א ז"ל שם אע"כ דדיוקא דתוס' הכא בשיטת ר"ת ז"ל קאי בד"ה אלמא. ולפר"ת ע"כ צ"ל דהמקשה דהכא דקאמר וקי"ל דאין לוקה ומשלם סבר דהיכא דאיכא ממון ומלקות ממונא משלם מילקי לא לקי כדי ליישב שם קושיית מהרש"א וכמו שאפרש שם ולפ"ז עיקר קושיית המקשה אמתני' דמכות. וא"כ שפיר מסקו הכא דניחא ליה למיפרך מריש דמתני' דהתם כיון דעיקר הקושיא אמתני' דהתם כנ"ל נכון ודו"ק.וכל זה לשיטת התוספות אמנם לפמ"ש בסמוך עיקר הקושיא מבבא דסיפא כמ"ש באריכות. מיהו לשיטת הרמב"ם שכתב דבא על הממזרת ליכא מלקות אלא כשנשאה דרך אישות וה"ה לשאר חייבי לאוין א"כ בלא"ה לא שייך להקשות כלל מבבא דרישא והא דמקשה הש"ס לקמן דף ל"ה ע"ב אי ר' יצחק קשיא ממזרת איישב שם בטוב טעם בעזה"י ע"ש ודו"ק:

דף לב.

בתוספות בד"ה וקי"ל וכו' ואפי' בלא אתרו ביה מצינן למימר דס"ד דמקשה עכ"ל. אבל לא ניחא להו לפרש דהכא אליבא דר"ל מקשה כדאשכחן בדוכתי טובא דמקשה אליבא דחד אמורא דתקשי ליה מתני' אלא דהכא ר"ל גופא הא מוקי לקמן מתני' כר' מאיר דאמר לוקה ומשלם ובהא נתיישב לי ג"כ אמאי דחיק עולא לאוקמי מתני' דמכות בבוגרת ומפותה הא אפי' בנערה מצי לאוקמי וכגון שמודה. דקי"ל מודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור מתשלומין ומש"ה חייב מלקות אלא משום דא"כ תקשי מיהא לאינך אמוראי דס"ל מודה בקנס ואחר כך באו עדים חייב וק"ל:

בד"ה וקי"ל דאין לוקה ומשלם תימא דבפ"ק דמכות משמע דבקנס לוקה ומשלם עכ"ל. ולכאורה לפי מה שפירש ר"י בדיבור הקודם דהמקשה סבר דחייבי מלקות שוגגין פטורים מתשלומין והיינו ע"כ דיליף ממכה מכה מחייבי מיתות או רשע רשע כדלקמן דף ל"ה וא"כ אין מקום לקושייתם כאן על המקשה דהכא דהא קי"ל אין ג"ש למחצה

ולפ"ז איכא למימר דהמקשה סבר ג"ש דרשע רשע וכי היכי דבחייבי מיתות ע"כ לתנא דמתני' פטור אפי' מקנס דאל"כ תקשי בתו א"כ בחייבי מלקות נמי יש לפטור אפי' מקנס דהא רשע רשע אכולהו חייבי מלקות קאי. ועוד דעכ"פ יש להקשות להיפך אי ס"ד דילפינן חייבי מלקות ממוציא ש"ר לחייב בקנס ממון ומלקות א"כ קשיא בתו דנילף איפכא בג"ש דרשע רשע חייבי מיתות מחייבי מלקות דבקנס עבדינן שני רשעיות ועוד שהרי התוס' כתבו לקמן דמאן דאית ליה ג"ש דרשע רשע לית ליה דרשא דכדי רשעתו לממון ומלקות דלא איצטריך. וא"כ שפיר מצינן למימר דהמקשה דאית ליה ג"ש דרשע רשע אית ליה נמי דרשא דכדי רשעתו ואייתר ליה לפטור במחוייבי קנס דבכה"ג דרשינן לקמן דף ל"ח מדרשא דכל חרם לא יפדה לענין מיתה וקנס והיינו באם אין ענין. מיהא בהא מצינן למימר דלקמן גבי מיתה וקנס שייך שפיר דרשא דכל חרם לא יפדה כיון דאשכחן קנס בחייבי מיתות ב"ד כגון הבא על בתו משא"כ בדרשא דכדי רשעתו כיון דלסברת התוספות עכשיו בעדים זוממין איירי דממונא הוא תו לא מיתוקמא לענין קנס אבל קמייתא קשיא. ול"ל דמקשה נמי ארבי יוחנן דלית ליה רשע רשע ומכה מכה ואמאי איצטריך לאוקמי בלא אתרו ביה לוקמי באתרו ביה ולוקה ומשלם כיון דקנס הוא הא ליתא דהא ר' יוחנן איצטריך לאוקמי בלא אתרו ביה משום בושת ופגם. ויש ליישב ואין להאריך דבלא"ה משני התוספות שפיר ותירוצם מוכרח מדפשיטא לן בדוכתי טובא דבקנס נמי אין לוקה ומשלם. ועוד דא"ש טפי למה שאפרש בסמוך בשיטת רבינו תם דלא ס"ל ההיא דפירש ר"י בדבור הקודם ודו"ק:

בא"ד ועולא גופיה דדחיק הכא לשנויי וכו' הוא דמסיק התם הכי עכ"ל. ולכאורה אין הל' מדוקדק דודאי הא דמסיק התם עולא היינו למאי דמסקינן נמי הכא דעולא תחת תחת גמר ואם כן שפיר הוצרך לאוקמא מתניתין דמכות באחותו בוגרת דבנערה ילפינן תחת תחת מחובל דמשלם ואינו לוקה ואם נתכוונו לשקלא וטריא דשמעתין למאי דלא סליק אדעתיה גזירה שוה דתחת תחת ואם כן קשיא להו דעולא אדעולא אם כן עדיפא הו"ל לאקשויי האיך בעו למיגמר כלל מחובל ועדים זוממין אדרבא ליליפו ממוציא שם רע קנס מקנס דלוקה ומשלם. ויש ליישב דלעולם אפילו למסקנא דעולא יליף תחת תחת אפ"ה קשיא להו אמאי איצטריך ליה לאוקמי בבוגרת שוטה ומפותה אפילו בנערה שוטה ומפותה מצי לאוקמי כיון דלית בה אלא קנס לוקה ומשלם וג"ש דתחת תחת דמשלם ואינו לוקה היינו בסתם נערות דאיירי ביה מיהו למה שאפרש בסמוך בל' הגמרא דלמסקנא לא צריכא לאוקמא לעולא בשוטה ומפותה הדרא קושיא לדוכתא ודו"ק:

בא"ד וי"ל כיון דלרבנן דר"מ וכו' דכל מלקות ילפינן מעדים זוממין וכו' דארבעים יכנו בעדים זוממין כתיב עכ"ל. לכאורה משמע מלשונם דוהיה אם בן הכות הרשע פשטא דקרא לא איירי אלא בעדים זוממין. וכן כדי רשעתו. אלא דילפינן כולהו לאוין בבנין אב מעדים זוממין. וקשיא לי טובא חדא דהא קי"ל אין עונשין מן הדין ועוד דהא בריש פרק אלו הן הלוקין ילפינן כולהו מלקיות מדכתיב אם לא תשמור לעשות והפלא וכו' אלא דגילוי מילתא בעלמא ילפינן דהפלאה היינו מלקות מדכתיב והפילו השופט. ועוד קשה דאי ס"ד דכדי רשעתו לא כתיב אלא בעדים זוממין א"כ היאך ילפינן מיניה כל חייבי מלקות דאין לוקין ומשלמין האיכא למיפרך מה לעדים זוממין שכן לא עשו מעשה כדמקשה הש"ס בסמוך אי ממונא לקולא וכו'. לכך היה נלע"ד דודאי פשטא דקרא דוהיה אם בן הכות הרשע אכולהו מלקות קאי שאם בן מלקות הוא כדכתיב אם לא תשמור לעשות והפלא גלי לן הכא דארבעים יכנו והיינו כדי רשעתו ולא שתי רשעיות וכן פרש"י בחומש וכן כתבו כל התרגומים וכן הוא להדיא בספרי והרשיעו את הרשע יכול כל המרשיעין לוקין ת"ל והיה אם בן הכות פעמים לוקין ופעמים אינן לוקין ואיזהו פרט לך הכתוב לא תחסום מה חסימה וכו' אלא מדכתב רחמנא בלשון והצדיקו את הצדיק יליף עולא בריש פ"ק דמכות דאתא לרמז על עדים זוממין ומדקאמר בל' רמז משמע דלעולם פשטא דקרא בכולהו איירי וא"כ לפ"ז אכולהו קאי כדי רשעתו. ואם לזה נתכוונו ג"כ התוס' טפי הו"ל לפרש דכיון דעדים זוממין ממונא הוא וא"כ מיתוקמא שפיר כדי רשעתו לענין ממון ומלקות בההיא מלקות דעדים זוממין דפרט טפי ולא מוקמינן ליה למיתה ומלקות לחוד וממילא ילפינן בכולהו מלקיות לענין ממון ומלקות אפי' בבא על אחותו דשייך בהו קנס דסוף סוף מלקות דאחותו כתיב נמי בההיא ענייא דוהיה אם בן הכות דמקרא מלא דיבר הכתוב כדי רשעתו לבר ממוציא שם רע דמלקות דידהו לא כתיב בההיא ענייא אלא בהדיא כתיב ביה ויסרו וכדי רשעתו נמי על כרחך לאו עלייהו קאי מה שאין כן הא דמסקו התוספות אפילו בשעה שהעידו טבחו ומכרו לא כתיב כלל בהאי ענייא והיא גופא מנא לן וצריך לדחוק כמו שאפרש בסמוך ודוק היטב:

בא"ד דמקרא מלא דיבר הכתוב וכו' כגון בשעה שהעידו טבחו ומכרו עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דהיא גופא מנ"ל דהיינו קושיין. ודוחק לומר דכה"ג לא שייך למילף ממוציא ש"ר דהתם שניהם באיסור א' הא ליתא דאדרבא בכולהו סוגיין משמע דכששניהם באיסור א' שייך טפי לומר דלא עבדינן תרתי ועוד דאכתי בא על אחותו וממזרת נילף ממוציא ש"ר ועוד קשה לשיטת התוספות מאי האי דאמרינן בפ"ק דמכות ובכולה תלמודא דרבי מאיר לא מוקי כדי רשעתו בממון ומלקות משום דלא שייך בעדים זוממין דילפינן ממוציא שם

רע דשניהם קנס דאכתי איכא לאוקמי בממון ומלקות בעדים זוממין גופא בהאי ענייא שהעידו שהוא בן גרושה ובאותה שעה תוך כדי דיבור נתחייבו ממון גמור מצד אחר כגון שקרע שיראין של חבירו. והנלע"ד בכוונת תוספות דלרבנן דעדים זוממין ממונא ודאי מוקמינן כדי רשעתו כפשטא דבשום ענין לא עבדינן תרתי רשעיות יהיה מה שיהיה ואפילו ממון ומלקות במשמע כיון דליכא למימר שאני ממון ומלקות דאיתרבו במוציא ש"ר דשאני התם שהוא קנס ולפ"ז אדרבא עיקר קרא לממון ומלקות דבמיתה ומלקות לא שייך ארבעים יכנו דאטו איתגורי איתגר ועוד דפשטא דקרא איירי בעדים שחייבין מלקות כדכתיב והיה אם בן הכות וכיון דכדי רשעתו איירי בעדים זוממין בממון ומלקות לית לן למימר דהיינו עדים זוממין דשייך בהו ממון כגון שנתחייבו ממון שהעידו שחייב לפלוני מאתים זוז דהא בכה"ג לא קרינן והיה אם בן הכות דהא בפירוש ריבתה התורה עדים זוממין לתשלומין ואע"ג דהכא אליבא דעולא קיימי' ולדידיה שפיר מצינן לחלק בין רשעה א' לשתי רשעיות בעדים זוממין גופא למימר דדוקא בבן גרושה מחייב מלקות משא"כ בחייב לחבירו מאתים זוז אפ"ה לא משמע להו לתוס' כלל לאוקמי שתי רשעיות בהעידו על מאתים זוז כדמוכח מלשונם דלקמן דף ל"ה גבי רשע רשע. אע"כ דפשטא דקרא איירי שהעידו בבן גרושה וא"כ לית ביה תרתי דהא לא שייך ממון אע"כ דאתא למעוטי ממון מצד אחר והא היכא רמיזא בקרא אע"כ דקרא מילתא דפסיקא קאמר דלעולם א"א לחייב מלקות וממון בשום ענין בעדים זוממין ולפ"ז ממילא ממעטי נמי קנס כיון דע"כ קרא מילתא דפסיקא קאמר ומיניה ילפינן לכולהו מלקיות לר' יוחנן כדאית ליה דמחייב מלקות ולא ממון ולעולא איפכא דבעדים זוממין בהעידו שהוא בן גרושה ונתחייבו באותה שעה ממון מצד אחר חייב בממון ופטור ממלקות אם נאמר דעולא בכולהו איירי כמו שנפרש לקמן. נמצא דכל זה היינו לרבנן דווקא משא"כ לר"מ דעדים זוממין קנסא תו לית לן למימר דכדי רשעתו איירי בממון ומלקות כיון דלדידיה מסתמא והיה אם בן הכות אהא נמי קאי שהעידו שחייב לחבירו מאתים זוז דמסתמא חייב נמי מלקות מהאי קרא כדאשכחן במוציא ש"ר וכיון דכתיב סמוך ליה כדי רשעתו לא בא הכתוב לחלק בעדים זוממין גופא. אע"כ דקרא לא איירי כלל בממון ומלקות אלא במיתה ומלקות כנ"ל בכוונתם. אבל לפמ"ש בסמוך א"ש טפי דמקרא מלא היינו לענין כל המלקיות ואפילו הבא על אחותו כיון דמלקות דידה נמי מהאי קרא אתא וכל מאי דממעטינן בעדים זוממין דפרט קרא. ממעטינן נמי בכל מלקיות דאתיין מכללא דהאי קרא. משא"כ לר"מ כי היכי דבעדים זוממין לא שייך למעט ממון ומלקות בהעידו שחייב

מאתים זוז דשייך נמי בהאי קרא דוהיה אם בן מהיכי נמעט באינך דע"כ קרא לא אתא אלא למיתה ומלקות דשייך בכולהו כנ"ל ודוק היטב:

בא"ד ועוד תירץ ריצב"א דרבנן נמי מצי סברי וכו' דאע"ג דעדים זוממין נמי בדיבורייהו מחייבי עכ"ל. וקשיא לי דמאי הוצרך ריצב"א לזה דאדרבא מצי לפרש בפשיטות כפשטיה דסוגיא דמכות דדוקא ר"מ אית ליה דעדים זוממין קנסא מש"ה שפיר ילפינן ממוציא ש"ר דדמי לגמרי דתרווייהו קנס ותרווייהו אין בהן מעשה משא"כ לרבנן עדים זוממין ממון ולא דמי למוציא ש"ר. ושאר קנסות נמי לא ילפינן ממוציא ש"ר דחידוש הוא דלית ביה מעשה משא"כ שאר קנסות כגון בא על אחותו דהכא. ובהא מיתרצא שפיר קושית התוספות ויש ליישב:

גמרא אחותו בוגרת הא איכא בושת ופגם. לכאורה נראה דההיא שקלא וטריא היינו דוקא למאי דס"ד עכשיו דאכתי לא ידעינן דעולא תחת תחת גמיר. משא"כ למסקנא דטעמא דעולא מתחת תחת וכשיטת התוספות לקמן דדוקא בהני דגלי קרא אית ליה דמשלם ואינו לוקה משא"כ באינך לוקה ואינו משלם א"כ מאי מקשה אחותו בוגרת האיכא בושת ופגם דסוף סוף תחת תחת לא כתיב בבוגרת אלא בנערה ודוקא בנערה דאיכא נמי קנס גלי קרא דמשלם ואינו לוקה משא"כ בבוגרת שפיר מיתוקמא ההיא דאלו הן הלוקין ולא איצטריך לאוקמי בשוטה ומפותה כנ"ל:

שם השתא דאתית להכי אפילו תימא אחותו נערה ביתומה ומפותה. ועולא גופא דלא מוקי הכי. נ"ל דסובר קנס אינה יכולה למחול כמ"ש התוספות לעיל ברישׁ פרקין בד"ה ועל אשת אחיו בשם הירושלמי. וכתבו שם ג"כ דמגופא דמתני' יש להוכיח כן אליבא דר"פ דפ' בן סורר דמוקי למתני' דרישׁ פירקין במפותה דאין ניתן להצילה בנפשו ואשת אחיו נמי ע"כ במפותה ואע"ג דנתארסה ונתגרשה קנסה לעצמה אפ"ה קתני דיש לה קנס אלמא דקנס אינה יכולה למחול ומש"ה הוצרך עולא לאוקמי בבוגרת מפותה דאין לה קנס ולא צער ובשוטה דאין לה בושת ופגם מיהו למאי דפרישית בסמוך דלמסקנא לא איצטריך לעולא בבוגרת שוטה ומפותה אלא בבוגרת סתמא בלא"ה א"ש דניחא ליה לאוקמיה בבוגרת מלאוקמיה בנערה יתומה ומפותה כנ"ל ודו"ק:

רש"י בד"ה קסבר עולא דאוקי מתני' וכו' ולא אוקמה למתני' דהכא בשלא התרו ביה עכ"ל. נראה דלאו משום קושיית התוספות כתב כן אלא דלישנא דגמרא הכי משמע ליה דקאמר אלמא קסבר עולא מנ"ל לעולא הא משמע דעולא סברא דנפשיה קאמר ותיפוק ליה דמרומיא דמתניתין ע"כ הוצרך לומר כן לכך כתב רש"י דאי משום רומי' דמתני'

איכא לאוקמי כר"י ומדלא מוקי הכי איך שיהיה סוף סוף ע"כ סברא דנפשיה אית ליה דממונא משלם ולא לקי כנ"ל:

תוספו' בד"ה אלמא קסבר עולא וכו' וא"ת מנ"ל לתלמודא וכו' דלמא דוק' הכא משלם ממונא דגלי קרא נערה הנערה עכ"ל. פי' אבל בעלמא לוקה ואינו משלם ולא ילפינן מהכא דכר"י ס"ל דסמיך ליה ארבעים יכנו. ולכאורה היה נראה ליישב קושייתם דאי ס"ד דבעלמא כר"י ס"ל א"כ כדי רשעתו דסמיך ליה ארבעים יכנו ע"כ איירי במקום שיש שתי רשעיות ולא אתא למעט מלקות כלל אלא למעט ממון וא"כ אכתי היכא דגלי קרא בהדיא דמשלם ממון טפי הוי לן למימר דמשלם ולוקה ממאי דנאמר דמשלם ואינו לוקה דהו"ל דבר והיפוכו מבשאר דוכתי דלוקה ואינו משלם. אלא דלקמן בעדים זוממין וחובל לא משמע כן אלא כדי רשעתו אתא למעט נמי מלקות היכא דגלי קרא תשלומין אפילו לרבי יוחנן ולקמן אפרש לנכון:

בא"ד וא"ל כמו שפי' ר"ת וכו' הו"ל לאוקמי וכו' ומתניתין כשלא התרו בו עכ"ל. והקשה מהרש"א דאכתי לעיל בדברי המקשה דמקשה והא קי"ל דאין לוקה ומשלם מאי קושיא דלמא שאני הכא דכתיב הנערה ולענ"ד משום הא לא איריא דר"ת סבר דאפשר דהמקשה סבר דבעלמא בממון ומלקות משלם ולא לקי כדאשכחן בעדים זוממין וקתני נמי התם בהדיא כל המשלם אינו לוקה ודלא כפי' ר"י בד"ה דקי"ל וא"כ מקשה שפיר אמתניתין דמכות וכמ"ש לעיל בל' התוספות בד"ה ורמינהו ע"ש ועי"ל דלא פסיקא ליה ואפ"ה מקשה שם ממ"נ אמתני' דהכא דאת"ל דשאני הכא דכתיב הנערה א"כ אית לן למילף מהכא דבעלמא משלם ואינו לוקה ולא סליק אדעתיה ההיא דסמיך ליה ארבעים יכנו. או דקשיא ליה אדנילף מעדים זוממין נילף מההיא דהנערה לבוגרת דדמי טפי וא"כ קשיא מתני' דהתם דאיכא בושת ופגם. ולא קשיא ליה לר"ת אלא אההיא דקאמר אלמא קסבר עולא וכדפירשתי נמי בפרש"י. אלא אי קשיא הא קשיא לי דאהא דמקשה הש"ס אחותו בוגרת נמי איכא בושת ופגם הו"ל לתוספות להקשות דלמא ה"נ קאמר עולא כאן בנערה דרבי רחמנא הנערה כאן בבוגרת דליכא ריבוי ילפינן מעדים זוממין דסמיך ליה ארבעים יכנו כמ"ש התוס' דכל מלקות ילפינן טפי מעדים זוממין. וי"ל דאין הכי נמי. דר"ת אההיא קושיא מפרש לה הכי ומתרץ לה:

בא"ד דאין זה דיוק דאיכא למימר דעולא ס"ל כר"ל עכ"ל. ויש ליישב שיטת ר"ת דפשיטא ליה לתלמודא דעולא לא ס"ל כר"ל. דהא טעמא דר"ל מפרשי לקמן אביי ורבא דף ל"ה דיליף מכה מכה או רשע רשע וכתבו שם התוס' דמכה מכה פלוגתא דתנאי היא וכתבו ג"כ שם דמאן דיליף רשע רשע ע"כ לית ליה דרשא דכדי רשעתו ע"ש וא"כ הכא ליכא

למימר דעולא ס"ל כר"ל מטעמא דמכה מכה דאכתי לוקמי כהאי תנא דלית ליה מכה מכה. ול"ל נמי דס"ל רשע רשע וא"כ לית ליה דרשא דכדי רשעתו ובפ"ק דמכות דף י"ד קאמר עולא גופא בפלוגתא דר"מ ורבנן דרבנן דרשי כדי רשעתו לענין ממון ומלקות ור"מ לית ליה משום דיליף בבנין אב ממוציא ש"ר ואי ס"ד דטעמא דרבנן נמי לאו מכדי רשעתו אלא מרשע רשע מאי קאמר עולא דר"מ לית ליה משום דיליף ממוציא ש"ר דהא ג"ש עדיפא מבנין אב כנ"ל נכון מיהו לקמן דף ל"ה אפרש דמ"ש התוס' דמאן דיליף רשע רשע לית ליה דרשא דכדי רשעתו אין זה מוכרח ע"ש ודו"ק:

בא"ד ונראה לר"י דע"כ ס"ל וכו' דאי בעלמא מילקי לקי דלמא חד לחייבי עשה עכ"ל. וקשיא לי דאי משום הא לא אירי' דאיכא למימר דעולא מוקי למתני' דהכא כר"ע דברייתא דף ל"א דנערה שנתארסה ונתגרשה קנסה לאבי' דבלא"ה כתבו התוספות בריש פירקין בד"ה ועל אשת אחיו דמתני' כר"ע דברייתא וא"כ ס"ל דאשר לא אורסה לג"ש ומייתר ליה בתולה הבתולה דלא איצטריך לג"ש והשתא דריש שפיר חד לחייבי עשה וחד לחייבי לאוין וחד לחייבי כריתות. מיהו למאי דפרישית בסמוך בל' הגמרא דמדלא אוקי עולא ביתומה ומפותה ע"כ ס"ל דמפותה אינה יכולה למחול קנסה ומוכח לה ממתני' דקתני ועל אשת אחיו דאיירי בנתארסה ונתגרשה ובמפותה כרב פפא דפרק בן סורר וא"כ מהכא גופא מוכח דלית ליה כר"ע דברייתא דא"כ לא מוכח מידי אע"כ כר"ע דמתני' ס"ל וא"כ א"ש. אלא דאכתי קשה לקמן דף ל"ה דמקשה ר"פ לאביי לרבה מתני' היכא מוקי לה ומהדר לאוקמי כיחידאי כר' נחוניא או כרבי יצחק ולא מיתוקמא ליה ומסיק דע"כ כר' יוחנן ס"ל ומאי קושיא הא איכא לאוקמי כר"ע דברייתא דאשר לא אורסה לג"ש ואייתר ליה תו קרא דבתולה הבתולות ודריש חד לחייבי עשה וחד לחייבי לאוין וחד לחייבי כריתות כדפרישית. וכ"ש לפירוש ר"ת קשה טפי האי סוגיא דלקמן דף ל"ה דמאי מקשה ר"פ לאביי מתני' כמאן מוקי לה דאיכא לאוקמי כר"ע ושאני הכא דמנערה הנערה ילפינן ושם לא שייך תירוצא דר"ת ושם יבואר אי"ה. מיהו כל זה בשיטת תוס' אבל למאי דפרישית בריש סוגיין דכולה שקלא וטריא במתני' היינו אלישנא דמתני' דקתני אע"פ שהן בהכרת אין בהם מיתת ב"ד ואכתי מצד מלקות ליפטר ואי משום ריבוי דנערה עיקר חסר מהספר א"כ א"ש נמי סוגיא דלקמן ודוק היטב:

גמרא מה לחובל בחבירו שכן חייב בה' דברים. פי' משא"כ בנערה ליכא אלא ד' באונס וג' במפותה כדאיתא במתני' דלקמן דף ל"ט. וקשיא לי דבחובל נמי זימנין דלא אשכחן כולהו בהדדי דהא איצטריך קרא ליתן צער במקום נזק אלמא דשלא במקום נזק כגון היכא דלא אפחתה מכספא ובבושת נמי אינו חייב אם נתכוון להזיק ולא נתכוון לבייש.

ואפ"ה משלם ולא לקי וא"כ שפיר מצינן למילף מחובל מיהא לנערה. מיהו אם נפרש דפשיטא לתלמודא דעולא ס"ל ממונא משלם ולא לקי לאו אנערה לחוד קאי כיון דכולהו ממון ומלקות מכדי רשעתו ילפינן תו אין לחלק ביניהם אלא כולהו כהדדי נינהו או דמשלם ולא לקי או דלקי ולא משלם משום דסמיך ליה ארבעים יכנו אם לא היכא דכתיב בהדיא א"כ א"ש כנ"ל ודו"ק:

תוספות בד"ה ואי ממונא לקולא וא"ת איתגורי איתגר וכו' וי"ל דשאני הכא דחס רחמנא עליה דנחבל עכ"ל. ויש לתמוה דאכתי בעדי' זוממין מאי איכא למימר. וכה"ג קשה בכולה שקלא וטריא דשמעתין למאי דס"ל ממונא לחומרא ובעי למילף מנ"ל לעולא ולא אתיא ליה אלא מג"ש הו"ל למימר דעולא מסברא דנפשיה קאמר דהיכא דאיכא ממון ומלקות משלם ממון דחמיר לא מלקות דקיל דאטו איתגורי איתגר. והתם לא שייך תירוץ התוס' דאדרבא אית לן למימר נמי דחס רחמנא. ואי לא שייך בקנס דנערה הא דחס רחמנא א"כ בהאי צדדא דאי ממונא לקולא מאי ס"ד פשיטא דבנערה ליכא למימר דאטו איתגורי איתגר. והנלע"ד בזה דבלא"ה קשיא לי הא דפשיטא להתוס' האי סברא דאיתגורי איתגר לענין ממון ומלקות דהא אפילו בחייבי מיתות איצטריך קרא דלא תקחו כופר לנפש רוצח דלא נישקיל מיניה ממונא וניפטריה מקטלא כדאיתא לקמן דף ל"ז ע"ב ומייתי נמי התם ברייתא דדריש רבי ישמעאל בנו של ר"י ב"ב כל חרם אשר יחרם מן האדם לא יפדה לפי שמצינו מומתין בידי שמים שנותנין ממון ומתכפרין יכול אף בידי אדם כן אלמא במיתה וממון איצטריך קרא ולא סמכינן אהאי סברא דאיתגורי איתגר וא"כ כ"ש בממון ומלקות דאיכא למימר דבחייבי מלקות היכא דשייך תשלומין חס רחמנא עליה שיתן ממון ויתכפר ולא דמי להיא דפרק בן סורר דעבד שתי עבירות מקשה שפיר פשיטא דאיתגורי איתגור כיון דבעבירה אחת לא חס רחמנא עליה לדונו בקלה אלא בחמורה וכי משום שחזר ואכל שום והוסיף חטא על פשע נדונו בקלה וזו אינה סברא כלל משא"כ בהנך דהכא. לכך נראה דלא קשיא להו להתוס' הכי אלא בההיא דחובל דדמי לגמרי להיא דפרק בן סורר דהכא נמי דמכיון שהכהו הכאה שאין בה שוה פרוטה נתחייב במלקות ולאחר שהוסיף להכותו ויש בה ש"פ נאמר דחס רחמנא עליה וידון בקלה הא מהי תיתי. וע"ז מתרצי שפיר דחס רחמנא עליה דנחבל אבל בעדים זוממין לא קשיא להו שפיר מצינן למימר דהיכא דשייך תשלומין אקיל רחמנא לגביה שיתנו ממון ויתכפרו וכן בנערה דהכא דבכל אנוסות או אפילו מפותות שהממון לאביה אקיל רחמנא לגביה שיתן ממון ויתכפר ואפילו בבוגרת ובנשואות אנוסות שייך נמי בושת ופגם לבר מבוגרת ונשואות מפותות דהתם לא שייך שיתן מעות ויתכפר דאיהי

נמי עבדה איסורא (ועוד דכיון דלעצמה לא יהיב מפתה דמדעתה עבדה ואחולי אחלה גבה) מש"ה לוקה כנ"ל נכון ומוכרח ליישב כל הסוגיא. אלא דאכתי קשה לפמ"ש התוס' בד"ה דאין לוקה ומשלם דמקרא מלא דיבר הכתוב בעדים זוממין דאפילו טבחו ומכרו באותו שעה לא עבדינן תרתי ואליבא דעולא משני הכא וא"כ משמע דלעולא בכה"ג נמי משלם ואינו לוקה וא"כ אי ממונא לקולא קשה איתגורי איתגר דלאחר שכבר העיד בבן גרושה נתחייב מלקות וכשהוסיף בטביחה ומכירה יפטור ודמיא נמי להההיא דבן סורר ויש ליישב ודוק היטב:

שם בגמרא ואי ממונא לקולא שכן לא עשו מעשה. ואע"ג דעיקר מילתא דלא עבדינן שתי רשעיות ילפינן מעדים זוממין ולא פרכינן הכי כבר כתבתי ליישב בל' התוספת בד"ה דאין לוקה כו' גבי מ"ש מקרא מלא דיבר הכתוב ע"ש. מיהו ק"ל לפמ"ש התוס' דמקרא מלא וכו' ואליבא דעולא כ"כ ולדידיה הא דממעטינן שתי רשעיות היינו מלקות וא"כ אייר נמי אפי' בהעידו שנתחייב מאתים זוז ונתחייבו באותו שעה מלקות ממקום אחר כמ"ש התוס' וכי היכי דמהני מקרא מלא לענין העידו בבן גרושה וטבחו ומכרו ה"נ שייך מקרא מלא איפכא שהעידו במאתים זוז ונתחייב מלקות דפטרינן ליה ממלקות ואפילו אם עבר באיסור מלקות שיש בה מעשה וא"כ מאי קאמר מה לעדים זוממין שכן לא עשו מעשה דהא פטרינן ליה נמי ממלקות שיש בהן מעשה כמ"ש התוס' לענין קנס. ויש ליישב בשיטת התו' דאפ"ה לא שייך לומר כן לענין מאתים זוז מקרא מלא דיבר דפשטא דקרא ודאי אייר בבן גרושה דהא כתיב והיה אם בן הכות וסמיך נמי ארבעים יכנו כדי רשעתו דהיינו דבהאי עניינא דבן גרושה קאמר רחמנא שיש לחייבו מלקות ברשעה א' אבל כשיש עם העדות זה עוד רשעה אחרת אין לחייבו מלקות ובכה"ג הוא דאמרינן דמקרא מלא דיבר משא"כ בהעיד מאתים זוז דלא אייר ביה האי קרא בהדיא דהא לאו בר מלקות הוא אלא לענין תשלומין קרא אחרינא כתיב יד ביד כדלקמן אלא דלענין דלא לקי ילפינן בגילוי מילתא מכדי רשעתו וא"כ אפשר דלא שייך בכה"ג מקרא מלא וי"ל דלא מיפטר אלא מאותו מלקות גופא דלא תענה שאין בו מעשה ולא ממלקות אחר והיינו כדפרישית כנ"ל נכון בשיטת התו' ודו"ק:

שם מה להצד השוה שכן יש בהן צד חמור ואי ממונא לקולא שכן יש בהן צד קל. והקשו בתוס' דא"כ בטלה כל הצד השוה שבתלמוד ותירצו בכמ' דרכים בדוחק ואף שאיני כדאי מ"מ תורה היא ולולי דבריהם היה נלע"ד ליישב בפשיטות דלא דמי דבלא"ה צריכין לעיין תחילה אמאי לא פרכינן באמת בכל דוכתי מצד חמור. אע"כ משום דאין לנו להמציא טעמים חלוקים דכיון דחומרא דאיתא בהא מילתא ליתא באידך א"כ א"א לומר

שזו החומרא גורמת חומרא אחרת וה"נ איפכא ונוח לנו לומר שזו החומרא שמצאנו בשניהם הוא הגורם חומרא אחרת ומעתה כ"מ שמצאנו בשום דבר אותו חומרא שיש בשניהם יש לנו לומר שיש לאותו דבר ג"כ החומרא החדשה דכיון שהוא הגורם כגון הצד השוה שדרכן להזיק דהדר דינא שמה שדרכו להזיק הוא הגורם וכן הצד השוה שבכל מקום נותן הטעם שזה גורם וא"כ לא שייך להקשות מצד חמור כיון דבלא"ה יש לנו צד חמור השוה בכולן משא"כ בשמעתין דלא הדר דינא דהא עיקר הספק הוא מנ"ל לעולא דמשלם ולא לקי דלמא איפכא ולא אמרינן טעמא דעולא משום דנידון בחמורה וממונא לחומרא או בקלה וממונא לקולא. אע"כ דבהא ג"כ מספקא לן אם יש לנו לדון בחמורה מטעמא דאיתגור או איפכא דיש לנו לדונו בקלה מטעמא דפרישית דכיון שמצינו למומתין בידי שמים שנותנין ממון ומתכפרין. וא"כ י"ל דה"נ אקיל רחמנא לגביה שיתן ממון ויפטר והא מילתא בעי למילף בבנין אב. ולפ"ז הא דמסיק הצד השוה שבהן דאיכא ממון ומלקות לא מקרי הדר דינא דאכתי לא יהיב טעמא בהכי מאיזה טעם גורם לנו חומרא זאת וכ"ש איפכא אי ממונא לקולא מאי קאמר הצד השוה שבהן שנידונין בקלה אין זה נתינת טעם אלא עיקר הדין ואכתי לא ידעינן טעמא למה נדונו בקלה הא אשכחן בדוכתא אחרינא שנותנין ממון ומתכפרין וכיון דלא אשכחן טעם שוה לומר שהוא הגורם ע"כ אית לן למימר טעם בכל א' בפני עצמו והיינו דפרכינן מה להנך שכן יש בהן צד חמור ואי ממונא לקולא שכן יש בהן צד קל וע"כ הן הגורמין (ובמ"ש כאן יש ליישב יפה סוגיא דסוטה שהביאו התוספות דהתם פשיטא דלא הדר דינא כלל דהא מסיק הש"ס התם הצד השוה שבהן שכן מותרין בחולין ופסולין בתרומה והאי שמותרין ודאי אינו נתינת טעם דודאי אין זה גורם חומרא והיינו דמקשינן שכן יש בה צד חמור משום דע"כ הטעמים החלוקים גורמין כדפרישית הכא ובאמת דרש"י ז"ל מוחק בסוטה הגירסא משום האי קושיא גופא והאיך קאמר הצד השוה שמותרין וכו' ולפ"ז הקולא גורמת החומרא ולא מיקרי הצד השוה ולענ"ד משום הא לא איריא שיש לנו כיוצא בזה בההיא דפ"ק דמכות שהביאו התוס' כאן דקאמר הש"ס הצד השוה שבהן דלאו שאין בו מעשה לוקין עליו אף כל כו' הרי דהא דלאו שאין בו מעשה קולא היא אע"כ דהכי קאמר הצד השוה שבהן ואע"ג דאין בו מעשה לוקין עליו ולא קיהיב טעמא מה הגורם החומרא והיינו דמקשה הש"ס באמ' מה להצד השוה שכן יש בהן צד חמור דע"כ הני טעמי גרמי כיון דליכא טעם אחר והתם בסוטה נמי אין צורך למחוק דהכי נמי קאמר הצד השוה שבהן אע"פ שמותרין בחולין פסולין במעשר ולא קיהיב טעמא מש"ה איכא דפרכי צד חמור ושם ברש"י נדחק למצו' טעם ע"ש ואין להאריך כאן סוף דבר לפמ"ש עלו כהוגן

סוגיא דהכא ודסוטה ודפ"ק דמכו' הכל בסיגנון א' בעזה"י) וכמדומה לי שמקום הניחו לי משמים בזה ודו"ק:

קונטרס אחרון

בתוספות בד"ה מה להצד השוה שבהן שיש בו צד חמור והקשו התוספות א"כ בטלת כל מה הצד שבתלמוד וכן הקשו מסוגיא דסוטה ומפ"ק דמכות. ותירצתי הכל בסיגנון א' דכל היכא דלא הדר דינא לומר שדבר אחד השוה בכולן גורם החומרא או הקולא שפיר שייך למיפרך מה להצד השוה שבהן שכן יש בהן צד חמור ולענ"ד הוא ענין אמיתי בעזה"י וכן מצאתי בחידושי הגאון מהר"ם שי"ף זצ"ל:

דף לב:

בתוספות בד"ה אלא עולא תחת תחת גמר מצינן למימר וכו' דלא קאמר עולא וכו' אלא בהנהו תלת עכ"ל. והא דלא ילפינן בעלמא מהנהו תלת אפשר דאיכא נמי שום צד חמור בהנהו תלת או שום צד קל אי ממונא לקולא. ועי"ל דעולא נמי אית ליה בעלמא האי דרשא דרבי יוחנן דסמיך ליה ארבעים יכנו ומש"ה לא קאמר אלא בהנהו תלת דגלי קרא וכ"כ התוס' להדיא לקמן. ולענין מה שהקשה מהרש"ל והובא במהרש"א דהשתא דדרשינן תחת תחת לעולא אמאי איצטריך נערה הנערה חד לאתויי חייבי לאווין תיפוק ליה מהכא ותירצו בדרכים שונים ע"ש. ואף אנו נאמר דלשיטתינו נתיישב היטב לפי מה שהקשיתי בריש פירקין בסוגייא דנערה הנערה דדרשינן בתולה הבתולה לג"ש אונס ממפתה ומנ"ל למידרש ג"ש אדרבא דלמא איצטריכי לגופייהו חד לאונס לחייבי לאווין וחד לחייבי לאווין דמפתה ותירצתי שם דאי לאו דילפינן ג"ש לא איצטריך כלל לרבויי במפתה לא חייבי לאווין ולא חייבי כריתות לאפוקי מולו תהיה לאשה דולו תהיה לאשה לא כתיב במפתה אלא באונס ולפ"ז א"ש בשמעתין דאע"ג דכתיב תחת תחת אפ"ה איצטריך נערה הנערה דאל"כ לא הוי דרשינן בתולה הבתולות לג"ש אלא איפכא חד לח"ל דאונס וחד לח"ל דמפתה דח"ל דמפתה לא ידעינן מתחת תחת דלא כתיב תחת אלא באונס כנ"ל וע"ש לעיל באריכות. ובר מן דין נמי אין נ"ל שום קושיא דודאי לבתר דמרבינן ח"ל מהנערה לאפוקי מדרשא ולו תהיה לאשה שייך האי ג"ש דתחת דלא לקי. משא"כ אי לאו דרשא דהנערה לא הוי שייך לרבויי ח"ל לתשלומין מג"ש דתחת כיון דס"ד דלא שייך ענייא דקנס בח"ל כלל מדרשא לו תהיה לאשה. ובלא"ה אפשר דהאי ג"ש דתחת לעולא לאו להא מילתא לחוד איצטריך אלא להההיא דר"פ החובל דיליף רב אשי מהכא ממון בחובל וא"כ נהי דאין ג"ש למחצה אכתי ה"א דולו תהיה לאשה

מפיק מהאי. להכי איצטריך הנערה וזה יותר נכון. ומה שהקשה מהרש"א עוד לעולא דמרבה ח"ל לתשלומין אמאי לא ריבה נמי חייבי מיתות דהא ע"כ לעולא ח"ל וחייבי מיתות איתקשו במכה מכה או רשע רשע מדלא משני מתני' כר' יוחנן. ולענ"ד כל דבריו תמוהין חדא דמצינן למימר דעולא נמי כר' יוחנן ס"ל בעלמא לחלק בין אתרו ביה ללא אתרו ביה אלא הא דלא משני הכי היינו משום דקושטא דמלתא משני דאפילו אתרו ביה משלם ולא לקי כיון דיליף תחת תחת ועוד דהאיך בעו לדמויי חייבי מיתות לחייבי מלקות דהכא משלם ולא לקי והתם ודאי לא שייך לומר דמשלם וליפטר מקטלא שזו אינה סברא כלל דכתיב לא תקחו כופר לנפש רוצח וכתיב נמי כל חרם אשר יחרם לא יפדה וכו' וכ"כ התוס' להדיא לקמן בדוכתי טובא שאין לומר משלם וליפטר ואם כוונת מהרש"א לומר דהתם נמי נעביד ביה תרתי א"כ אין זה דומה לחייבי מלקות דה"נ לא עבדינן תרתי דכתיב כדי רשעתו ודוק היטב:

גמרא אלמא קסבר ר' יוחנן כל היכא דאיכא ממון ומלקות מילקי לקי וכו' מנ"ל לר"י הא. ויש לדקדק דלעיל מהדרינן אטעמא דעולא כנ"ל משמע דמסברא איכא למימר כר"י ומסקינן דטעמא דעולא מתחת תחת וכיון דמסקינן נמי בסמוך דרבי יוחנן לית ליה ג"ש דתחת דאיצטריך ליה לדרשא. וא"כ מאי איצטריך הכא לאהדורי אטעמא דר"י ולמידרש מדסמיך ליה ארבעים יכנו. אח"ז מצאתי ראיתי שבתוספת ישנים הקשו כן ותירצו בדוחק ולמאי דפרישית א"ש משום דמסברא איכא למימר דכל היכא דאיכא ממון ומלקות נדון בחמורה ואיכא למימר נמי סברא איפכא דאקיל רחמנא לגביה לדונו בקלה א"כ לפ"ז אין כל החיובים שווין אלא היכא דאיכא שום צד חמור נדונו בחמורה והיכא דאיכא צד קל נדון בקלה וכ"ש בהני איסורין שמצינו שהותרו מכללן אית לן למימר דנידונין בממון אי הוי לקולא דומיא דחובל. אלא דאכתי היא גופא קשיא מנ"ל דר"י כללא כייל דלמא לא איירי רבי יוחנן אלא במשנתינו באיסורי ערוה דחמירי וס"ל דמלקות חמיר ולענ"ד דהא דמהדרינן אטעמא בין לעולא בין לר"י היינו משום דמסברא אית לן למימר דכל היכא דאיכא ממון ומלקות אי בעי האי ניתיב וכו' תדע דהא בר"פ החובל איצטריכי תרי קראי להכי לענין חובל גופא לענין ראשי אברים ממש וה"נ דכוותיה כנ"ל:

שם אמר קרא כדי רשעתו וסמיך ליה ארבעים יכנו. ואע"ג דלכאורה פשטא דקרא דארבעים יכנו היינו ברשעה א' שהעידו עליו שהוא בן גרושה. היינו לעולא כדפרישית משא"כ ר"י דרש לה נמי לענין שתי רשעיות כגון שהעידו בבן גרושה ובאותו שעה נתחייבו ממון מצד אחר כמ"ש התוס' בד"ה דאין לוקין וקאמר קרא דאפ"ה אין לענשו

אלא רשעה א' ואיזה זה ארבעים יכנו דסמיך ליה. ולפי לשון הספרי והתרגום ופרש"י שהבאתי לעיל י"ל דפשטא דקרא נמי בהכי איירי כדכתיב כי יהיה ריב בין שני אנשים דהיינו דיני ממונות וקאמר קרא שאם יש באותו דין נמי צד מלקות כגון ענין הזמה והיה אם בן הכות הרשע כדי רשעתו ברשעה א' וכ"ש דא"ש לפמ"ש דלאו דוקא בהזמה לחוד איירי קרא אלא בשאר ענייני מלקות דשייכי בדיני ממונות כגון לא תחסום ולמעוטי גזילה דניתק לעשה וכמ"ש להדיא בספרי ובפרש"י וק"ל ל"ל:

בתוספות בד"ה שלא השם וכו' ואין נראה לר"י דלא מיסתבר וכו' כיון שרצו לחייבו שניהם עכ"ל. וקשיא לי טובא מאי פשיטותא דהא בפ"ק דסנהדרין אמרינן חזר הבעל והביא עדים והזימם לעידי האב נהרגין ומשלמין ממון לזה ונפשות לזה אלמא דאי לאו האי טעמא לא הוי עבדינן שתי רשעיות אע"ג דשניהם ע"י הזמה וכה"ג מוכח מאידך מימרא דרבא גבי פלוני בא על בתו של פלוני דמחייב תרתי ופרש"י שם כיון דהקנס לאביה ומיתה הוא מחמת העדים ומחמתה משמע דאי קנס שלה לא אמרי' דנהרגין ומשלמין כמו שפרש"י שם להדיא אע"ג שרצו לחייבה שניהם ודוחק לומר דמה שמפרש ר"י דלא מיסתבר היינו אליבא דר"מ דוקא דמאי שנא. ומיהו אין זה מספיק ליישב שיטת רש"י דאכתי אי ס"ד דר"מ מודה בכה"ג היכא דשניהם משום הזמה דלא עבדינן תרתי א"כ אמאי מוקמינן לקמן דף ל"ז לר"מ כדי רשעתו למיתה ומלקות אפי' בממון ומלקות מצי לאוקמי וכששניהם ע"י הזמה. ויותר קשה לפרש"י אמאי איצטריכי לר"מ ה"ט דלא השם דהא בהדיא אמרינן התם דטעמא דר"מ דלוקה ומשלם משום דיליף ממוציא ש"ר דלא שייך שתי רשעיות בממון ומלקות. ולמאי דמשני התוס' הכא א"ש דנהי דלית בה משום שתי רשעיות אכתי איצטריך להאי טעמא דלוקה ולא הוי ניתק לעשה לפר"י ולפי' הר"ר שלמה מדרוי"ש לענין דלא הוי לאו שניתן לאזהרת ממון אבל לפרש"י קשה ויש ליישב בדוחק ודו"ק:

בד"ה מכדי כתיב כו' ול"ל דלמה לי יד ביד וכו'. פי' למה ליה להש"ס לאתויי מיד ביד ולא מייתי מכאשר זמם ע"ז מתרצי דהו"א דכאשר זמם לא אתא לחייבו ממון היכא דאיכא מלקות משום דסמיך ליה ארבעים יכנו או משום דמלקות חמיר ולא בא הכתוב דכאשר זמם להקל עליו אלא להחמיר וע"ז מקשו דאכתי מפשטיה דיד ביד מצי לאתויי דהיינו ממון מיהו למאי דפרישית בסמוך דעיקר שקלא וטריא דשמעתין היינו דלא נימא דאי בעי לקי אי בעי משלם והבאתי ראיה מריש פרק החובל א"כ א"ש דאיצטריך לאתויי מיתורא דיד ביד דלא שייך שום חיוב אחר אלא חיוב ממון לבד. ועי"ל דכיון דר"י דריש כדי רשעתו היינו מלקות דוקא דסמיך ליה ארבעים יכנו א"כ כשהוציא הכתוב עדים

זוממין שהעידו בממון מהאי כללא לחייבו ממון אית לן למימר דלגמרי הוציאן הכתוב מכללא דכדי רשעתו דלילקי וישלם דהכי מסתבר טפי כמ"ש לעיל באריכות משום דהאי סברא דאיתגורי איתגר אבל הראשון נ"ל יותר נכון ועיין בסמוך:

בא"ד ועוד הא דקאמר גבי חובל וכו' אימא ה"מ היכא דלא אתרו ביה עכ"ל. ולכאורה לולי דברי התוס' יש ליישב כאן נמי על הדרך שכתבתי בסמוך דהא בריש פרק החובל מייתי מעיקרא ברייתא דיליף ממון מלא תקחו כופר לנפש רוצח אבל אתה לוקח כופר לראשי איברים ומשמע התם להדיא דמפשטא דקרא ילפינן הכי ומייתי תו בהאי ברייתא ילפותא דמכה מכה לתשלומין ומסקינן התם דאצטריכי תרי קראי דאי מלא תקחו כופר הו"א אי בעי האי ניתיב וכו' ולבתר הכי מייתי הש"ס כמה תנאי וכמה אמוראי דמייתי כל חד מחד קרא וא"כ אכתי תיקשי אימא אי בעי האי ניתיב וכו' אע"כ דכולהו אית להו האי דרשא דלא תקחו כופר כיון דמפשטא דקרא ילפינן אלא דאיצטריכי התם נמי לאתויי מקרא אחריני דלא נימא אי בעי האי ניתיב למאי דלית להו מכה מכה וזה מוכרח שם לפי סוגיא דשמעתת' והשתא א"ש נמי בשמעתין למאי דפרישי' דהא דמקשה הכא לר"י מנ"ל היינו דנימא אי בעי לקי אי בעי משלם ומייתי מדסמיך ליה. וא"כ הא דמקשה בהחובל היכן ריבתה התורה אע"ג דידע שפיר דשייך תשלומין בחובל מדכתיב לא תקחו כופר לנפש רוצח אלמא דכשלא הרגו יש לו כופר דאל"כ מאי איצטריך לנפש רוצח אפילו היכא דאתרו ביה. ולפ"ז א"ש דקשיא ליה נמי בחובל אכתי נימא אי בעי האי אי בעי האי. וע"ז משני מכדי כתיב כאשר עשה כן יעשה לו ואי ס"ד דאי בעי האי ניתיב כו' יד ביד למה אע"כ דקרא יד ביד אתא לאתויי שאין בו שום צד חיוב אחר אלא ממון כנ"ל נכון ודוק ועיין בסמוך ומכ"ש דא"ש טפי למאי דפרישית נמי לעיל דכיון שהוציא הכתוב עדים זוממין מכללא דכדי רשעתו דסמיך לארבעים יכנו אית לן למימר מסברא דלגמרי הוציאו הכתוב דלוקה ומשלם כמו שהארכתי בזה לענין איתגורי איתגר:

בד"ה ור"י מ"ט לא אמר כעולא והא ל"ל דלא שמיעא ליה ג"ש דתחת תחת דהא ילפינן לה בבכורות וכו' עכ"ל. משמע מדבריהם דכיון דניתן לדרוש תחת תחת בחדא דוכתא ממילא ניתן לדרוש בג"ש הנך תיבות בכ"מ וכ"כ התו' בפ"ק דסוכה לענין לקיחה לקיחה ע"ש ולכאורה כל הקדמונים חולקין בזה כנראה מלשון הרמב"ן בספר השגות על מנין המצות להרמב"ם בשרש ב' ושם בספר מגילת אסתר להר"י דיליאו"ן ומדברי שניהם נלמד דלית להו האי כללא ע"ש והנלע"ד בזה לענין סוגיא דשמעתין יבואר בסמוך:

קונטרס אחרון

בתוספות בד"ה ור' יוחנן מ"ט לא אמר כעולא וליכא למימר דלא שמיעא ליה ג"ש דתחת

תחת דהא ילפינן לה בבכורות כן' ונראה מדבריהם דכיון דניתן למדרש ג"ש באותן תיבות דתחת תחת בחד דוכתא ממילא אית לן למידרש בכל דוכתי דכתיבי הנך תיבות וכן כתבו התוספות בפרק קמא דסוכה לענין גזירה שוה דלקיחה לקיחה ולכאורה שכל הקדמונים חולקין על דבר זה כמו שכתבתי בפנים:

דף לג.

בגמרא אחותו נמי איכא לקיומה באחותו בוגרת. ולכאורה הו"ל למימר בבוגרת שוטה ומפותה דאל"כ איכא בושת ופגם וצער אבל למאי דפרישית לעיל דלשיטת התוס' דאפי' לעולא לבתר דמסקי' דיליף מתחת תחת לא קאמר אלא בהנהו תלת ממילא דלא אמר נמי אלא בנערה דכתיב תחת משא"כ בבוגרת מודה דלקי ולא משלם בושת ופגם אם כן א"ש ודו"ק:

תוספות בד"ה מיבעיא ליה לכדאביי וא"ת כיון דאיצטריך תחת וכו' אם כן מנ"ל מיטב וי"ל דיליף מנתינה או מכסף עכ"ל. ולכאורה יש לדקדק תינח קנס דכתיב ביה ונתן וכתיב ביה כסף אבל בושת ופגם דילפינן מוקצות' את כפה מנ"ל לענין מיטב עיין בפרש"י בפ"ק דב"ק דף ד' ונהי דמעיקר' כתב דמיטב בבושת ילפינן מתחת אשר עינה מ"מ הביא גם כן לשון אחר דכולהו ה' דברים ילפינן מפצע תחת פצע ע"ש מיהו נלענ"ד ליישב בזה הא דמקשה הש"ס ורבי יוחנן מ"ט לא אמר כעולא והקשו בתוספות דלמא לא שמיע ליה ג"ש וכבר כתבתי שתירוצם אינו מוכרח לפי שיטת הרבה מהקדמונים והשתא א"ש דאדרבא מצינן למימר דהתלמודא קים ליה דכ"ע אית להו ג"ש דתחת תחת לענין מיטב וממילא נמי לענין דמשלם ולא לקי היכא דאיכא מלקות דאין ג"ש למחצה וע"ז משני שפיר דר"י איצטריך ליה לכדאביי וא"כ חד מינייהו לא מופנה וקי"ל מופנה מצד א' למדין ומשיבין וא"כ אפשר לענין מיטב שפיר ילפינן דאין להשיב משא"כ לענין דמשלם ולא לקי אין ללמוד מחובל דאיכא למיפרך כדפרכינן לעיל לעולא מה לחובל שכן הותר מכללו מש"ה משלם ולא לקי דממונא לקולא. משא"כ באיסור עריות דחמירי ואיכא נמי צד כרת כנ"ל ועיין בסמוך:

בד"ה ועולא נפקא ליה מדרבא משמע דרבא וכו' ולמאי דפרישית לעיל דדוקא בהנהו תלת עכ"ל. ובזה נתיישב ג"כ הא דמקש' הש"ס בפשיטו' בפ' מרובה דף ע"א והא קי"ל דאין לוקה ומשלם ואי איתא דלעולא בכ"מ משלם ואינו לוקה לא מקשה מידי אבל אכתי קשה מזה על הרמב"ם דפסק להדיא דלא כעולא אפילו בקנס דנערה ואמאי הא רבא דבתראה הוא ס"ל כוותיה לסוגיא דשמעתין ועוד דרב אשי דהוא בתרא טפי נמי

אית ליה בר"פ החובל ג"ש דתחת תחת וא"כ כעולא ס"ל ויש ליישב למאי דפרישית בסמוך והיינו דהרמב"ם משום הא גופא דס"ל כרב אשי דג"ש דתחת תחת איצטריך לענין דאמרינן מה התם ממון אף בחובל ממון ממש ואיצטריך נמי לענין מיטב דבכל הני ליכא למיפרך משא"כ לענין דמשלם ולא לקי ס"ל דאין למדין כיון דאיכא למיפרך כדפרכינן לעיל ובלא"ה כתבתי בדוכתי טובא דלא שייך ג"ש למחצה היכא שהוא נגד הסברא וה"נ למסקנא כאן דמלקות חמיר לא שייך לומר דמשלם ולא לקי דאיתגורי איתגר כנ"ל ודו"ק:

גמרא אמר ר"א עדים זוממין ממונא משלמי מילקי לא לקי משום דלאו בני התראה נינהו. ויש לתמוה מה בעי ר"א בהא כיון דמקרא מלא כתיב בהו בהדיא יד ביד והיינו ע"כ ממון כמ"ש התוספות לעיל בד"ה מכדי ע"ש ותירוצם לא שייך כאן. ויש ליישב בדוחק דר"א לא ס"ל האי דרשא דסמיך ליה ארבעים יכנו אלא מסברא אית ליה דלקי משום דמלקות חמיר וסובר דנדון בחמורה. אלא דאכתי קשה ליה לילף מעדים זוממין דמשלם ולא לקי ע"ז קאמר דשאני עדים זוממין דלאו בני התראה נינהו. מיהו לפמ"ש לעיל דבעדים זוממין וחובל נהי דרבי בהו רחמנא תשלומין אכתי הוי לן למימר מסברא דלקי ומשלם דבלא"ה ע"כ הוציאן הכתוב מכללא דכדי רשעתו. או לאידך גיסא דנימא אי בעי האי ניתיב ואי בעי האי ניתיב כדפרישית. דמהאי טעמא איצטריך ליה לרבי יוחנן למילף מיתורא דיד ביד א"כ א"ש דר"א יליף להא מילתא מסברא דלא שייך מלקות כלל וכה"ג איכא למימר במימרא דר' שישא בריה דר' אידי בסמוך דנהי דיליף עיקר תשלומין מיד ביד או מלא תקחו כופר כדפרישית אפילו הכי איצטריך למילף נמי מדרשא אחריתא:

דף לג:

תוספות בד"ה אלמלי נגדוהו כו' תימא מנ"ל עד סוף הדיבור. עיקר קושייתם לא מעיקר מילתא דר"ע דהתם לאו מעכו"ם נתפס אלא מחמת שעסק בתורה ומדינא לא היה מחוייב למסור את עצמו אלא מחמיר על עצמו היה. אלא דאכתי מדסמיך למילתא אקרא דבכל נפשך משמע דאפי' ע"י יסורין שייך בכל נפשך. וא"כ האיך קאמר הכא אלמלא נגדוהו הוי פלחי לצלמא דהא בעכו"ם ילפי' מבכל נפשך דיהרג ואל יעבור וממילא דה"ה ע"י יסורין וע"ז תירצו שלא היה לשם עכו"ם אלא לכבוד המלך. ואכתי יש לדקדק דאפי' אם היה הצלם דנ"נ עכו"ם ממש אכתי כיון שלא גזר נ"נ אלא להשתחוות לצלם מנ"ל דבכה"ג מחוייב למסור עצמו אפילו לבו לשמים הא אמרי' בסנהדרין דף ס"א ע"ב דחזא אנדרטא וסגיד לה הרי לבו לשמים ולפ"ז דלמא קרא דבכל נפשך לא איירי אלא במקבלו לאלהות

בפיו דאתי דיבור ומבטל דברים שבלב אבל בהשתחויה דהכל תלוי בלב כדאמרי' הרי לבו לשמים וכ"ש כה"ג דהכא שאחר כל היסורים לא רצו להשתחוות כ"א בנגדא שאין לה קצבה. א"כ הרי ניכר לכל דאין לבו לעכו"ם מנ"ל דחייבי' לסבול אפי' יסורין שאין להם קצבה. וצ"ל דמ"מ כיון דשייך ביה מיהא חשש שמץ עכו"ם להרואים לא גרע מהא דאמרינן שילהי פרק בן סורר דעכו"ם וג"ע וש"ד אינהו וכל אביזרייהו יהרג ואל יעבור וממילא דבעכו"ם אפילו ע"י יסורין כדילפינן מבכל נפשך:

גמרא אי ר' מאיר אפילו בתו נמי וכו' משמע דלמאי דס"ד עכשיו ס"ל לר"מ מת ומשלם בכל מקום ולית ליה דרשא דאסון. אבל יש לתמוה דלכאורה הא מפשטא דקרא הכי שמעינן דאם לא יהיה אסון ענוש יענש בדמי ולדות אבל אם יש אסון פטור דנהי דר' דריש אם אסון יהיה ונתת נפש תחת נפש ממון כדאיתא לעיל בסמוך. אכתי קשה טפי אטו משום שנתחייב ממון בשביל האשה פטור מדמי ולדות א"כ פשטא דאם לא יהיה אסון הכי מפרשינן לר"מ. ויש ליישב בדוחק וצ"ע ועמ"ש עוד מזה לקמן:

שם הא איתמר עלה ר' יעקב א"ר יוחנן וכו' ואע"ג דלר"י מצי לאוקמי בטובח ע"י עצמו ור"מ אית ליה מת ומשלם אפ"ה לא ניחא ליה לאוקמי בהכי דלא משמע ליה האי סברא מהטעם שכתבתי בסמוך ובלא"ה נמי צריך לאוקמי כר"ש משום שור הנסקל וניחא ליה לאוקמי כולהו בחד טעמא ולקמן בדף הסמוך במימרא דרבה אפרש הענין יותר מספיק ע"ש:

שם אי בטובח ע"י אחר מ"ט דרבנן דפטרי. ואע"ג דבלא"ה נמי צריך להאי טעמא משום שור הנסקל. אפשר דבהא הוי סבר כסברת המקשה דלקמן דשור הנשקל לאו דידיה קטבח ועיין בחדושינו לב"ק דף ע"א:

דף לד.

בפרש"י בד"ה במזיד לא יאכל הוא לעולם אבל אחרים אוכלין עכ"ל. ובמרובה דף ע"א פרש"י כמ"ש התוספות כאן וכן בפ"ק דחולין האריך רש"י בזה לפרש כפי' התוס' ועיין במהרש"א אבל כאן לא דקדק בזה ומפרש בקצרה כפי ריהטא דלישנא כדרכו בכמה מקומות וסתמא דלישנא דקתני ר"מ לא יאכל משמע ליה דלאחריני שרי ומשמע נמי דהוא לא יאכל עולמית והא דנקט ר' יהודה במילתיה במזיד לא יאכל עולמית היינו משום דקאמר בשוגג יאכל במ"ש שייך שפיר למיתני בהדיא במזיד לא יאכל עולמי' משא"כ במלת' דר"מ לא איצטריך למתני' עולמי' דסת' לא יאכל משמע עולמי' ואם יזכני

השם לפרש מסכת חולין נאריך בזה וקצת חידושים השייכים בסוגיא זו בלשון הגמרא ובתוספות כתבתי בחדושי ב"ק פרק מרובה ע"ש:

דף לד:

גמרא רבה א' בטובח ע"י עצמו ור"מ לוקה ומשלם וכו' ושאני הכא וכו'. ויש לתמוה מה תיקן רבה בזה דסוף סוף מתני' דהכא לא מיתרצא אלא כר' יוחנן כדאיתא לקמן הובא בפרש"י כאן ואליבא דר"י בלא"ה א"ש ההיא דגנב וטבח בשבת דמחייב ר"מ אפילו בטובח ע"י עצמו דאפשר דס"ל לר"מ מת ומשלם ומעיקרא לא הוי מקשה הש"ס אההיא דגנב וטבח בשבת אלא מכח ההיא דמתני' דפירקין אליבא דר"ל ומוקי לה כר"מ ונהי דר"י גופא לא בעי למימר דר"מ ס"ל מת ומשלם היינו כמ"ש לעיל דבלא"ה ניחא ליה לאוקמי בטובח ע"י אחר דומיא דשור הנסקל משא"כ לרבה דמוקי לה בטובח על ידי עצמו קשה. וצריך לומר כתירוץ הראשון שכתבתי לעיל דלא משמע להו שום סברא לומר דר' מאיר אית ליה מת ומשלם אלא דוקא מעיקרא אליבא דר"ל למאי דלא ס"ד שום אוקימתא אחריתא ומש"ה ניחא ליה לרבה טפי לאוקמי בטעמא דחידוש הוא וכו'. ואי תיקשי לרבה מתני' דפרק מרובה דמחייב בטבח ביוה"כ ופוטר בטבח בשבת האיך מיתוקמא כבר כתבו התוספות שם דמוקי למתני' בדלא אתרו ביה. מיהו השתא דאתינן להכי אפרש בענין יותר מרווח דהא דאיצטריך ר' יוחנן לאוקמי לעיל ברייתא דטבח בשבת ע"י אחר ולא מוקי לה ע"י עצמו ור"מ ס"ל מת ומשלם ומתני' דפ' מרובה דמחייב בטבח ביוה"כ כרבנן ובדלא אתרו ביה. נלע"ד דהוי תרתי דסתרן אהדדי דבאמת אין לנו שום טעם וסברא לומר דר"מ אית ליה מת ומשלם דמהיכי תיתי נדחק ונוציא קרא דלא יהיה אסון ממשמעותו אע"כ דמאן דס"ל אליבא דר"מ מת ומשלם היינו משום דס"ל לר"מ לוקה ומשלם כדאשכחן במוציא ש"ר וסובר נמי דחייבי מיתות וחייבי מלקות איתקשו להדדי בג"ש דרשע רשע דכ"ע אית להו הג"ש כמו שכתבו התוס' לקמן אלא שכתבו דלר' יוחנן לא משמע ליה האי ג"ש לענין תשלומי ממון. וכיון דע"כ לר"מ אית ליה האי ג"ש לענין ממון. ממילא דלרבנן נמי צריך האי ג"ש לענין ממון דלא מיסתבר דליפלגו ר"מ ורבנן בהאי ולא אשכחן נמי דפליגי וממילא כיון דלרבנן ע"כ אפילו בחייבי מיתות שוגגין פטורין ה"ה לחייבי מלקות שוגגין. והשתא א"ש כל הסוגיא דלעיל ודפ' מרובה דמקש' בפשיטות והא קי"ל דאין לוקה ומשלם ולא מוקי בדלא אתרו ביה והיינו משום דקס"ד דטעמא דר"מ בברייתא דמחייב בשבת היינו משום דמת ומשלם מג"ש דרשע רשע וא"כ לרבנן הוי ג"ש איפכא נמי לענין ממון וממילא דלדידהו אפי' בחייבי

מלקות שוגגין פטור ומש"ה איצטריך ר"י לאוקמי ברייתא דטבח בשבת ע"י אחר וע"י עצמו מודה ר"מ דאין מת ומשלם משום דלא שייך ג"ש דרשע רשע לענין ממון והיינו כסברא דר"י אליבא דרבנן דמחייבי בדלא אתרו ביה ועכשיו בא רבה להוסיף מדיליה טעמא אחרינא דלעולם ברייתא ע"י עצמו ומתני' דמרובה ומתני' דהכא באלו נערות איהו מוקי להו בדלא אתרו ביה דלא שייך ג"ש דרשע רשע לענין ממון ולפ"ז ע"כ דלר"מ לוקה ומשלם אית ליה מת ומשלם לית ליה דמהיכי תיתי נפיק קרא דאסון ממשמעותו כיון דלא שייך ג"ש דרשע רשע בכה"ג ומש"ה איצטריך רבה לטעמא אחרינא אליבא דר"מ משום דחידוש חדשה התורה בקנס כנ"ל נכון:

שם ושאני הני דחידוש הוא שחידשה תורה בקנס אף על גב דמיקטל משלם. ויש לי לדקדק דלכאורה שפיר קאמר ר"מ כיון דהא דאין מת ומשלם ילפינן מלא יהיה אסון דאיירי בממון א"כ קנס מנ"ל דהא בפ"ק דמכות מקשה הש"ס בפשיטות בהא דאין לוקה ומשלם דליכא למילף ממוציא ש"ר שכן קנס מיהו לקמן דף ל"ח יליף בגמרא מקרא דכל חרם דאין מת ומשלם אפילו בקנס לרבי חנניא בן עקביא. מ"מ לת"ק דראב"ע קשה. מיהו איכא למימר דלבתר דילפינן לענין לוקה ומשלם מכדי רשעתו דאין לחלק כמ"ש התוספות דמקרא מלא כתיב כדי רשעתו ג"כ לממון א"כ ה"ה לענין דאין מת ומשלם נמי אין לחלק ודוקא ר"מ מחלק כיון דלא דרש כדי רשעתו למלקות וממון ועמ"ש לקמן דף ל"ח:

שם בתוספות בד"ה ור"מ וכו' אבל השתא דסבר ר"מ עדים זוממין קנסא וגמר ממוציא ש"ר עכ"ל. והקשה המהרש"א דלרבה דאמר חידוש הוא לענין מת ומשלם תו לא צריכנא למילף ממוציא ש"ר דמה"ט גופא דחידוש הוא אית לן למימר דלוקה ומשלם בעדים זוממין והניח בצ"ע. ולענ"ד לק"מ דלכאורה נראה ברור דה"ט דקנס חידוש הוא לא מהני אלא לענין חיוב הקנס גופא דלא מצי למיפטר מיניה כיון דחידוש הוא וכ"ש אם נאמר דרבה ס"ל דקנס לאו בר מחילה הוא כמ"ש התוספות לעיל בריש פירקין בשם הירושלמי א"כ י"ל דמה"ט מחייב ר"מ בתשלומין כמ"ש התוספות האי טעמא בזר שאכל תרומה דף ל' ע"ב. וכיון דמחייב ליה ר"מ בתשלומי קנס ממילא דמת ומשלם דתשלומין קנס ודאי לא מיפטר ליה ממיתה אי בעית אימא סברא ואב"א קרא דלא תקחו כופר לנפש רוצח. משא"כ לענין מלקות וממון נהי דעדים זוממין קנסא ומחייב ר"מ בקנס אכתי הו"ל לפטרו ממלקות מקרא דכדי רשעתו דהא לקושטא דמילתא לרבנן משלם ולא לקי ומאי ענין חידוש דקנס לענין חיוב מלקות מש"ה כתבו התוספות דגמר ממוציא ש"ר דלוקה ומשלם ואע"ג דבפ"ק דמכות דף ה' משמע קצת דשייך פירכא דקנס נמי לענין

מלקות עיי"ש היינו לענין דבר הלמד בבנין אב דצד חמור ודאי הוי מדאשכחן דאחמיר רחמנא נמי לענין ממון דחידוש הוא משא"כ הכא דלענין דמפרש רבה מילתא דר"מ לא יליף לה בשום מדה מהמדות אלא מסברא דחדוש הוא א"כ מילתא דמסתבר דלא שייך האי סברא אלא לענין מת ומשלם ולא לענין לוקה ומשלם דלא שייך האי סברא לפטרו ממלקות כנ"ל נכון:

בד"ה דאמר רבה וכו' אליבא דר"מ קאמר ולא משום דס"ל הכי עכ"ל. ולא ידענא אמאי פשיטא להו הכי. ועוד דממה שכתבו כן לרבה א"כ משמע נמי דר"פ דבסמוך דאיירי מפרה גנובה היינו נמי אליבא דר"מ כדמוכח מסוגיא דשמעתין דמקשה ר"פ פרה אתי לאשמעינן והתוספות בפ' בן סורר ד' ע"ג ע"ב בד"ה במפותה כתבו להדיא דר"פ גופא אית ליה חידוש מסברא דנפשיה והיינו מהאי דשמעתין ע"ש. ועוד דלפי דבריהם דרבה דוקא אליבא דר"מ אית ליה חידוש א"כ מאי מקשה הש"ס לקמן דף ל"ח ע"ב ולרבה דאמר חידוש וכו' מאי איכא למימר ולפי' התוספות לא מקשה מידי ושם אבאר ועיין מה שאפרש בזה בדף הסמוך גבי הא דאמר ליה ר"פ לרבא וכו' וצ"ע:

רש"י בד"ה היתה פרה שאולה וכו' ולא גרסינן שאם אין גניבה וכו'. עיין בפרש"י בפ' הגוזל דף קי"ב ובחדושי שם כתבתי בטוב טעם לקיים הגירסא לפי שיטת הרמב"ם בהלכות גניבה דשומר שגנב מרשותו חייב בד' וה' ע"ש:

קונטרס אחרון

ע"ב גמרא דאמר רב פפא היתה פרה שאולה כו' שאם אין גניבה אין טביחה ומכירה וכתב רש"י דלא גרסינן לה. ובחידושי לב"ק כתבתי דשפיר יש לקיים הגירסא לפי שיטת הרמב"ם ז"ל בהלכות גניבה דאמר שגנב מרשותו חייב בד' וה' ע"ש ונראה ברור שמכאן הוציא דין זה:

דף לה.

בגמרא אמר רבא ומי איכא למ"ד חייבי מיתות שוגגין חייבים והא תנא דבי חזקיה וכו' ויש לתמוה דבלא"ה מאי קס"ד דר' יוחנן מחייב בהא דא"כ תקשי בתו כמ"ש התוספות בשם הרשב"א דע"כ בלא אתרו ביה איירי דאי בדאתרו ביה בחייבי מלקות גופא הו"ל לאיפלוגי. ולענ"ד נראה דמשום הא לא איריא דאפשר דמתני' מילתא דפסיק' נקט אליבא דכ"ע והיינו דקתני בתו דאפילו ר"מ מודה בדאתרו ביה לא אמרינן דמת ומשלם דהכי קושטא דמלתא לר"י כדמוכח לעיל. והיינו דלא קתני חייבי מלקות דפטור בדאתרו ביה. דזה אינו אלא לרבנן אבל לר"מ לוקה ומשלם. והא דקתני רישא בחייבי מלקות דחייבין

בקנס היינו נמי אליבא דכ"ע לר"מ אפי' באתרו ביה. ולרבנן בלא אתרו ביה. ולא הוצרך לפרש כיון דאשכחן להדיא דפליגי ר"מ ורבנן במתני' פ"ק דמכות ועיקר רבותא דמתני' לאפוקי מדרשא דולו תהיה לאשה כדאיתא בריש פירקין ואף למאי דפרישית לעיל דף ל"ב בריש הסוגיא הא דקתני במתני' אע"פ שהן בהכרת אין בהם מיתת ב"ד לא מיתוקמא שפיר לפ"ז אפ"ה לא מצי לאקשויי בפשיטות. דהא לשיטת התוס' שם לא משמע להו האי דיוקא כמ"ש שם. מיהו נלע"ד דהא דמקשה רבא בפשיטות ומי איכא למ"ד וכו' היינו דוקא לרבי יוחנן דהא רבא גופיה מוקי בפרק המניח דף ל"ה מתני' דהתם כתנא דבי חזקיה ור"י אית ליה בעלמא הלכה כסתם משנה ונהי דהתם לפרש"י במתכוון לשאינו מתכוון איירי אפ"ה מקשה שפיר כיון דכולהו מחדא הקישא איתקשו והתם נמי רבא מפיק לישנא דבשוגג ע"ש בפרש"י וכ"ש דא"ש לפי' התוספות שם ובזה נתיישב' קושיית התוס' דהכא כנ"ל ודו"ק:

תוספות בד"ה ומי איכא למ"ד וכו' וא"ת והא דאמרינן וכו' אלמא דפליגי תנאי אתנא דב"ח עכ"ל. בהא דאמרינן דרבנן מפקי מתנא דב"ח. ודאי דלא פליגי אהיקשא דלדידהו נמי שייך האי היקשא דלא חלקת. דבין מתכוון לשאינו מתכוון לא חלקת דבכל ענין חייב מיתה ופטור מתשלומין. ולא אמרינן התם דמפקא מדרבנן אלא בלישנא בעלמא דקתני בין מתכוון לשאינו מתכוון ולרבנן מילתא דפשיטא היא כיון דבתרווייהו חייב מיתה אלא דעיקר קושייתם מהא דאמרינן התם דמפקא מדר' דודאי פליג דבמתכוון פטור מתשלומין ובשאינו מתכוון חייב. וע"ז תירצו דר' נמי אית ליה היקשא לענין שוגג ומזיד ודרך ירידה ודרך עלייה דגלי קרא בהדיא ממון ואפקיה מהיקשא ועיין מ"ש בזה לקמן בל' התוס' בד"ה מתניתין כמאן וק"ל:

בא"ד ואור"י דהיינו דר' חגא מדרומא עכ"ל. צ"ע דבפ' שור שנגח כתב ר"י גופא להיפך דר' חגי אית ליה דתנא דב"ח ע"ש:

בא"ד ועוד אומר רשב"א דר' ישמעאל וכו' כתב כן לפי שיטתו לקמן דף ל"ח בד"ה אבל ע"ש ושם אבאר:

גמ' אלא כי אתא רבין אמר וכו' לכאורה נראה דהשתא ליתא לדר' דימי כלל משום קושיא דרבא. ולפ"ז צ"ל דהא דאמרינן בחולין פרק אותו ואת בנו דף פ"א ואזדו לטעמייהו ומייתי דר' דימי הוי דלא כהלכתא. וזה דוחק דסתמא דתלמודא קאמר ואזדו לטעמייהו למאי דסליק בתיובתא. מיהו למאי דפרישית דרבא דוקא בשיטתו השיבו ומי איכא מאן דלית ליה תנא דב"ח משום דאיהו מוקי אליבא דר"י סתמא דמתני' דפרק המניח כתנא דב"ח ומש"ה מסיק כמימרא דרבין אבל איכא אוקימתא אחריתי בפ' המניח ומשמע

התם דר"פ דבתראה הוי טפי מרבא אית ליה האי אוקימתא וא"כ שפיר קיימא הא דר' דימי ור' יוחנן ל"ל האי דתנא דב"ח. מיהו יש לתמוה על הרמב"ם שפסק להדיא כתנא דב"ח ואפ"ה פסק נמי בההיא דאותו ואת בנו כרבי יוחנן אע"ג דקאמר התם ואזדו לטעמייהו ומייתי מדר' דימי דלית ליה דתנא דב"ח וקשיין אהדדי. לכך היה נראה לענ"ד בזה דרבין לא פליג אדר' דימי אלא במיתה וממון אבל אכתי איתא לדרב דימי במיתה ומלקות דשייך פלוגתא דר"י ור"ל כמו במלקות וממון דהא מיתה ומלקות ומלקות וממון לרבנן תרווייהו מכדי רשעתו נפקא כמ"ש התוס' לקמן דף ל"ז ע"ב. ולפ"ז לר"ל דיליף רשע רשע לענין מלקות וממון אפי' לא אתרו ביה. א"כ איירי כדי רשעתו אפילו לא אתרו ביה ואפ"ה מקרי שתי רשעיות א"כ ה"ה לענין מיתה ומלקות נמי איירי אפילו לא אתרו ביה למיתה. משא"כ לר"י לעולם לא ממעטינן מכדי רשעתו אלא שתי רשעיות ממש והיינו בדאתרו ביה דוקא כנ"ל נכון אלא שהתוס' שם בחולין לא פירשו כן אלא דר"ל מדמה מיתה וממון למיתה ומלקות ולשיטתם קשה. ועוד דלפי' צ"ע במאי קמפלגי ר"י ור"ל לענין מיתה ומלקות דר"ל מדמה להו למיתה וממון ור"י לא מדמה להו ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא אלא כי אתא רבין אמר חייבי מיתות שוגגין כ"ע לא פליגי דפטורין. משמע דליתא לדר' דימי ולפ"ז קשה על הרמב"ם ז"ל שפסק כתנא דבי חזקיה ובאותו ואת בנו פסק כר' יוחנן ומסיק בגמרא פרק אותו ואת בנו דהיינו כר' דימי ועמ"ש בזה ליישב שיטת הרמב"ם ז"ל ושיטת התוספות לא משמע כן:

תוספות בד"ה רבא אמר וכו' תימא לרבא וכו' ולקמן נמי מצרכינן וכו' ובסוף הדיבור וסוגיא דלקמן כרבא ולא כאביי ואביי מוקי קרא במיתה ומלקות כר"מ דלא לקי וכו' עכ"ל. לא ידענא אמאי לא אתא סוגיא דלקמן נמי כאביי דהא לרבין איצטריך כדי רשעתו למיתה ומלקות כמ"ש התוס' לקמן דממילא כולהו ילפינן מכדי רשעתו אלא דאיצטריך ג"ש דרשע רשע לאביי אליבא דר"ל להיכא דלא אתרו ביה מיהו אפשר דהתו' בזה לשיטתייהו בפ' אותו ואת בנו שהבאתי בסמוך דר"ל אליבא דרבין מדמה מיתה ומלקות למיתה וממון ועיין מה שאפרש מזה לקמן אבל אכתי קשיא לי לפמ"ש התוס' בסמוך בד"ה ומי איכא וכו' ולקמן בסמוך בד"ה מתני' כמאן כו' שיש לחלק בין ממון אחר ובין אותו ממון דבהאי מילתא גופא ע"כ שפיר איצטריך כדי רשעתו לענין דבהאי מילתא גופא דומיא דעדים זוממין שהעידו במאתים זוז דמרשע רשע לא שמעינן אלא ממון אחר דבההיא הוא דאיתקש לחייבי מיתות. ובר מן דין קשיא לי טובא דלאביי נמי ודאי איצטריך כדי רשעתו דמרשע רשע לא ילפינן אלא דחייבי מלקות פטורין מתשלומין.

אבל אכתי איפכא לא ידעינן היכא שריבתה תורה בפירוש לתשלומין כגון בזוממין שהעידו במאתים זוז וחובל בחבירו דמרבינן נמי לתשלומין אכתי סד"א דלילקי ולשלם ולכך ממעטינן כה"ג מכדי רשעתו דלעולם לא עבדינן שתי רשעיות וכדמוכח להדיא מכל הסוגיא דלעיל ובפ"ק דמכות דף ה' דמייתי בהדיא כדי רשעתו אההיא דהעידו במאתים זוז ויש ליישב עפ"י מה שהארכתי לעיל ואין להאריך:

דף לה:

בגמרא הא לא קשיא דבהדי דמחייה קרע שיראין דיליה. משמע דאכתי איירי בהכאה שאין בו ש"פ מדלא קאמר אלא. איברא שראיתי למה שכתב רש"ל שהקשה בסמוך בל' התוס' בד"ה מתני' כמאן דאיכא לאוקמי נמי בהכאה שיש בה ש"פ דלענין ממון אחר לא מהני הא דריבתה תורה חובל לתשלומין דאכתי הו"ל כחייבי מלקות שוגגין דפטור. ולענ"ד אין דבריו מוכרחין דכיון דריבתה התורה חובל לתשלומין כיון שמשלם ניתק ליה הלאו דבל יוסיף ולא מקרי חייבי מלקות כלל ולא דמי לחייבי מלקות שוגגין כנ"ל ועיין עוד בסמוך בל' התוס' בד"ה כמאן:

גמרא אלא פשיטא דאתרו ביה ואי בשבת מכה בהמה ישלמנה בתמיה. ויש לי לדקדק לפי שיטת הרמב"ם בפ' ד' מה' חובל דין ח' דבחובל בחבירו בשבת מחייב מיתה אפילו אין צריך לדם לכלבו דאכתי מקרי מתקן דקעביד נחת רוח ליצרו משא"כ בחובל בבהמה הו"ל מקלקל ופטור ממיתה אא"כ צריך לדם לכלבו אם כן אכתי בבהמה גופא איכא לאיפלוגי בשבת דהיכא שצריך לדם חייב מיתה ופטור מתשלומין והא דכתיב מכה בהמה ישלמנה אפי' בשבת ובדאתרו ביה דאכתי פטור ממיתה באין צריך לדם ומש"ה ישלמנה משא"כ באדם דהו"ל מתקן אפילו אין צריך לדם ויש ליישב דאכתי לא הוי בחד ענייני דהתם מקלקל והכא מתקן וכגון שצריך לדם אידי ואידי יומת אלא ע"כ דבחול איירי ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא אלא פשיטא דאתרו ביה ואי בשבת מכה בהמה אמאי ישלמנה. והקשיתי מזה על הרמב"ם שפסק בהל' חובל דחובל באדם בשבת מיקרי מתקן ועביד נחת רוח ליצרו משא"כ בחובל בבהמה וא"כ לא הוי מקשה הכא מידי ומה שתירצתי אינו מספיק ועדיין צריך עיון:

תוספות בד"ה מתני' כמאן מוקי לה תימא תקשי לר"פ גופא וכו' ועוד קשה וכו' דלמא בממון אחר סבר כר"ל אבל בממונא דבההיא מלתא גופא וכו' מג"ש דתחת תחת עכ"ל.

וכתב מהרש"ל דההיא סברא לחלק בין ממון אחר לממוניה דבההיא מילתא גופא לקוחה מדרבי ע"ש ונ"ל בכוונתו דסברא בעלמא הוא דיליף כי היכי דאשכחן ההיא חילוקא לר' כיון דגלי קרא דנפש תחת נפש ממון ומחייב בהאי ממון ופטור מדמי ולדות דהו"ל ממון אחר ה"נ אית לן למימר האי סברא הכא דגלי קרא רשע דפטור ממון אחר וגלי קרא דבההיא ממון חייב מג"ש דתחת תחת ולא כמו שהבין מהרש"א בדבריו דלגמרי יליף לה מדרבי דמחלק בכה"ג בחייבי מיתות וה"ה דנחלק בח"ל. דמלבד שאין שום סברא לומר כן דהא בחייבי מיתות לא ילפינן כה"ג אלא דוקא התם גזירת הכתוב הוא בנתכוון להרוג את זה והרג זה דפטור מכל העונשין וליכא עלה אלא חיוב ממון. ולא דמי כלל לשתי רשעיות אלא דבלא"ה א"א לפרש כן בדברי התוס' כפי' מהרש"א דאם כן ל"ל לפרש דסבר כעולא מג"ש דתחת תחת דבפשיטות מצי למימר דרבה ס"ל כר' דחייבי מיתות פטור מממון אחר וחייב באותו ממון וה"ה לחייבי מלקות דילפינן רשע רשע לכולה מילתא ומוקי למתני' כר' אע"כ כדפרישית ודווקא אליבא דרבה כתבו כן התוספות. משא"כ ר"י ור"ל ודאי לית להו האי סברא מדלא מוקי מתני' בכה"ג. ונתיישב' קושיית מהרש"א וגם קושיית מהרש"ל מההיא דקרע שיראין שהבאתי בסמוך ודו"ק. כל זה כתבתי לפי מה שהבינו מהרש"ל ומהרש"א בכוונת התוס'. אבל לולי דבריהם היה נ"ל דהתוס' לא נחתי להאי סברא אלא מ"ש דבממון אחר סבר כר"ל היינו כל חייבי ממון שבעולם מיקרי ממון אחר ומ"ש דבממון דבהאי מילתא גופא סבר כעולא היינו ממון דבהאי מילתא גופא דקיימינן ביה דהיינו קנס דנערה דבההיא יליף תחת תחת וכתבו כן לשיטתם לעיל דעולא גופא לא סבר אלא בהנהו תלת וכקושית מהרש"ל ודו"ק:

בא"ד אבל לאביי פריך שפיר דלית ליה דעולא וכו' עכ"ל. ולפ"ז עיקר קושיי' ר"פ לאביי משום דמסתמא איהו ורבה בחדא שיטה קיימו דתלמידיה דרבה הוא ואי ס"ד דרבה דרש תחת תחת איהו נמי הוי דריש לה לג"ש ולא לדרשא אחרינא אלא דקשיא לי דא"כ למסקנא נמי דמסקינן דרבה כר' יוחנן ס"ל וא"כ ע"כ לית ליה ג"ש דרשע רשע ואביי אית ליה האי ג"ש וליכא למימר דאביי דוקא אליבא דר"ל קאמר דטעמא מרשע רשע ואיהו לא ס"ל דא"כ אכתי מאי דוחקיה למידרש האי גזירה שוה דרשע רשע לענין תשלומין במילתא דאיהו ורבה לא ס"ל דהא ס"ל כר"י אע"ג דכ"ע דרשי ג"ש דרשע רשע אפ"ה לא משמע להו לענין תשלומין כמ"ש התוס' לעיל בד"ה רבא אמר כו' והו"ל לאביי למימר בטעמא דר"ל כטעמא דרבא דיליף ממכה מכה דהאי ג"ש פלוגתא דתנאי הוא כמ"ש התוס' בדיבור הנ"ל והשתא א"ש פלוגתא דר"י ור"ל בפלוגתא דתנאי ומנ"ל לאביי דטעמיה דר"ל מג"ש דרשע רשע דלדידיה לא משמע כלל לשום תנא למידרשיה לענין

תשלומי ממון וכה"ג מקשו התוס' בדוכתא טובא. ועוד קשה דהשתא נמי לא מקשה מידי דלמא לעולם רבה ואביי כעולא ס"ל דלרבנן בקנס דנערה משלם ואינו לוקה ומג"ש דתחת תחת כדמוכח ממתני' דמוקי לה בהכי אבל אינהו גופייהו רבה ואביי סברי כר"מ דאמר לוקה ומשלם ובקנס אפי' מת ומשלם אית ליה א"כ אייתרו להו האי תחת דלא איצטריך לג"ש ומש"ה דריש לה אביי לדרשא אחרינא. ואפשר דהתוס' בזה לשיטתייהו שכתבו לעיל בדף הקודם דרבה גופא לית ליה חידוש בקנס אלא אליבא דר"מ קאמר אבל קמייתא קשה וצ"ע ודוק היטב. כתבתי כל זה לשיטת התוס' אבל בעיקר שתי קושיות התוספות כבר קדמני מורי זקיני בחדא בספר מגיני שלמה דלר"פ גופא לא קשיא ליה מידי דפשיטא דכר' יוחנן ס"ל דהא הלכתא כר"י לגבי דר"ל אלא דוקא לרבה מקשה ר"פ משום דמשמע ליה דרבה לעיל דאמר חידוש הוא וכו' לשנויי מתני' קאתי במילתא חדתי ולשיטתינו א"ש טפי דאף למאי דמסקינן דרבה כר"י ס"ל הוצרך להאי שינויא דר"מ לוקה ומשלם אית ליה מת ומשלם לית ליה וחידוש הוא שחידשה התורה בקנס דמדר"מ שמעינן לרבנן דלא דרשי כלל רשע רשע לענין תשלומין כמ"ש שם במימרא דרבה עיין עליו ממילא נתיישבה ג"כ קושיא השניה דתוס' דאי ס"ד דרבה כעולא ס"ל לא שייך כלל שינוייא דרבה דלעיל אמתני' כנ"ל נכון ודוק היטב:

שם בגמרא אי כר' נחוניא בן הקנה קשיא אחותו. קשיא לי אכתי לוקמי כר' נחוניא ב"ה ובשוגג לפי שיטת רש"י בפסחים דף ל"א הבאתי לעיל דף ל' דר' נחוניא לא איירי אלא במזיד. ויש ליישב דרש"י ז"ל כתב שם כן למאי דקי"ל כר' יוחנן דמחייב בחייבי מלקות שוגגין וקסבר דכדי רשעתו וג"ש דרשע רשע לא איירי אלא במזיד כדכתיב בהדיא והיה אם בן הכות הרשע וא"כ מה"ט גופא משמע דר' נחוניא לא איירי אלא במזיד דפשטא דקרא דאסון לא איירי אלא במזיד. וכן לרבא דיליף מכרת שלי כמיתה שלכם היינו דוקא במחויב כרת ממש הוא דאיתקש ולא לענין שוגג משא"כ להאי דס"ד עכשיו דרבה כר"ל ס"ל דפוטר אפילו בחייבי מלקות שוגגין וסובר דלגמרי ילפינן רשע רשע דלא שני כלל בין מזידין לשוגגין א"כ בהאי הקישא או ג"ש דחייבי כריתות למיתות ב"ד לר' נחוניא נמי לא שני לן בין שוגג למזיד כנ"ל נכון ובחידושי הרא"ה האריך בענין זה והנלע"ד כתבתי וק"ל:

שם אי כרבי יצחק קשיא ממזרת. מסוגיא זו הקשו הקדמונים על הרמב"ם ז"ל שכתב בפרק ט"ו מה' איסורי ביאה דלאו דממזר לא שייך אלא ע"י קדושין אבל בעל ולא קידש אינו לוקה וא"כ קשיא ליה מסוגיא דהכא. ואני בעניי לא ידעתי למה הרעישו על הרמב"ם בזה שהרי הרמב"ם הוציא דין זה מפלוגתא דאביי ורבא בפרק עשרה יוחסין ופסק כרבא

וא"כ שפיר מקשה הכא ר"פ לאביי דלדידיה קשיא ממזרת ומסתמא אביי כרבה ס"ל דתלמידו הוא כמ"ש התוס' כאן האי סברא גופא בד"ה מתני' כמאן. ועוד עלה בלבי דרכים אחרים אבל מה אעשה שהרמב"ם גופא תירץ לחכמי לוניל בענין אחר כמבואר שם אלא שלשונו מגומגם מאד וצריך תיקון גדול לכך לא ראיתי להאריך:

קונטרס אחרון

ואי ר' יצחק קשיא ממזרת. כתבתי ישוב מספיק על מה שהקשו הקדמונים על שיטת הרמב"ם ז"ל דאין חייב במלקות ממזרת אלא בבעל לשם קידושין ע"ש אלא שהרמב"ם ז"ל גופא תירץ בענין אחר ועכ"ז הנלע"ד כתבתי:

בתוספות בד"ה אי כרבי יצחק קשיא ממזרת וכו' ולא מצי למימר וכו' דלר"ע מצי למימר דלא גמיר וכו' עד סוף הדיבור. ואכתי קשה דרבה מצי לאוקמי מתני' כר"ע דברייתא דף ל"ח דדרש קרא דאשר לא אורסה דקרינן ביה לא ארוסה ואשמעינן דלא נימא חידוש הוא בקנס. אע"ג דמיקטל משלם. ומדאיצטריך קרא למעוטי חייבי מיתות מקנס אלמא דבחייבי מלקות שפיר אמרינן חידוש ולוקה ומשלם דאל"כ אמאי איצטריך קרא בחייבי מיתות. וא"כ דבקנס לוקה ומשלם אית ליה לר"ע דברייתא שפיר מוקי מתני' כוותיה. אלא דיש ליישב דבלא"ה לא אתיא מתני' כר"ע דברייתא דנתארסה ונתגרשה קנסה לאביה דא"כ קשיא בתו כמ"ש התוס' במשנה דריש פרקין בד"ה ועל אשת אחיו ע"ש למאי דלא משמע להו דתלמודא דידן אית ליה שינוייא דירושלמי כנ"ל ועדיין צ"ע ודו"ק:

בפרש"י בד"ה הממאנת וכו' אין לה קנס שאינה בחזקת בתולה הואיל וניסת עכ"ל. ולכאורה מילתא דפשיטא היא דמהיכי תיתי תהיה בחזקת בתולה לאחר שכבר ניסת והכל יודעים כלה למה נכנסה לחופה ל"ש קטנה ול"ש גדולה. ונראה דודאי לגופא לא איצטריך אלא לדיוקא. והיינו דדייק הש"ס מעיקרא בסמוך בדברי המקשה הא קטנה בעלמא אית לה. דאלת"ה מאי קמ"ל ובזה נתיישב' קושיית התוס' על רש"י. ולמאי דמשני דאיירי בנערה ממאנת. אתא לאשמעינן היא גופא דנערה ממאנת. וא"צ לדיוקא כמו שאפרש בסמוך בל' רש"י בד"ה ממאנת וכן לרפרם דמפ' ביכולה למאן אתא לאשמעי' הא גופא דקטנה אין לה קנס מיהו פרש"י כאן ודאי לאו אליבא דרפרם איירי כן נראה לי נכון:

בתוספות בד"ה הממאנת וכו' ונראה לר"י דה"פ אין לה לא קנס וכו' אם אנסה בעלה עכ"ל. ואין להקשות דאכתי היא גופא מנ"ל למקשה דלמא הא דקתני הממאנת אין לה קנס היינו כפרש"י די"ל דלפר"י סתם לשון ממאנת לא משמע דאיירי הכי דהא אשכחן

ארוסות ממאנות דיש להם קנס והו"ל לפרש מיאנה מן הנשואין משא"כ השתא דאירי מקנס דבעלה לא איצטריך ליה לפרש כנ"ל ועמ"ש בסמוך ליישב פרש"י:

דף לו.

פרש"י בד"ה ובממאנת ס"ל כר"י וכו' והכי תידוק מיניה וכו' הא נערה בעלמא יש לה קנס עכ"ל. נראה דכוונתו דאתא לאשמעינן דבנערה בעלמא שהיא יתומה יש לה קנס כדאיתא לקמן דף מ"ד ע"ב בברייתא אם מאן ימאן אביה לרבות יתומה לקנס. מיהו לרבי יוסי ב"ח דהתם דמוקי לברייתא דהתם בבא עליה ואח"כ נתייתמה הא יתומה מעיקרא אין לה קנס. ע"כ מוקי לברייתא דהכא כרפרם בסמוך. ונראה מבואר מל' רש"י דברייתא דהכא דממאנת אין לה קנס לא איצטריך כלל לגופה דמילתא דפשיטא היא. אלא לדיוקא איצטריך וכמ"ש לעיל בסמוך בל' רש"י והא דלא מפרש דאתא לאשמעינן הא גופא דנערה ממאנת. היינו משום שאין דיוק זה מוכח כ"כ מל' הברייתא גופא וכמו שאפרש בסמוך בל' התוס' בשם מורי זקיני ז"ל:

בתוספות בד"ה ואם איתא וכו' עיין במהרש"א ומ"ז בספר מגיני שלמה האריך בזה ע"ש:

בגמרא וליתני קטנה קשיא. וליכא לאוקמי מילתא דרפרם דנערה נמי בכלל יכולה למאן היא כרבי יהודה וקסבר דכל נערה שיכולה למאן כגון שאין לה אב אין לה קנס וס"ל כרי"ב חנינא לקמן דף מ"ד דיתומה אין לה קנס הא ליתא דמ"מ סיפא דברייתא דקתני איילונית ע"כ ר"מ היא ולר"מ נערה אין יכולה למאן. ורפרם הא לא בעי לאוקמי הברייתא דס"ל כר"מ בחדא ופליג בחדא וא"כ ע"כ בקטנה איירי ומקשה שפיר וליתני קטנה ועיין בסמוך:

בתוספות בד"ה וליתני קטנה אע"ג דהוי תני קטנה וכו' עכ"ל. איפכא לא קשיא להו דלא ליתני ממאנת ולא קטנה דהא מאיילוני' שמעינן דקטנה אין לה קנס. דבהא איכא למימר דלא זו אף זו קתני והיינו נמי כדמסקו דאיילונית הוי רבותא טפי מקטנה דאתיא לכלל נערות וכוונת' דמש"ה מימעטה שפיר מנערה. אבל צ"ע אמאי הוצרכו לזה הטעם. דבלא"ה לא פסיקא הא מילתא כ"כ דאיילונית מקטנותה יצתה לבגר. תדע דהא ביבמות דף פ' מקשה רב יוסף להדיא אלא מעתה איילונית לר"מ יהא לה קנס ולא אסיק אדעתיה דמקטנותה יצתה לבגר עד דמהדר ליה אביי ומייתי נמי התם ברייתא דאשמעינן הא מילתא:

בא"ד ותימא לר"י אמאי לא משני וכו' עד סוף הדיבור. ומורי זקיני זצ"ל בספר מג"ש תמה על תמיהתו של ר"י דהא ע"כ לא שמעינן הא מילתא דנערה אין יכולה למאן מפשטא

דברייתא. דאדרבא איכא למימר איפכא דנערה ממאנת וכשינויא קמא אע"כ דבלא"ה מילתא דפשיטא היא ע"ש. ולענ"ד לק"מ דר"י לשיטתו לעיל בד"ה הממאנת דלא משמע ליה לפרש כלל כפרש"י וכמ"ש לעיל והוצרך לפי פי' השמועה דממאנת היינו אם אנסה בעלה וא"כ לרפרם דמפרש באוקימתא אחריתא לא משמע ליה כלל לפרש ממאנת לענין אם אנסה בעלה. וע"כ פירש דהיכולה למאן קאמר דאין לה קנס וממילא שמעינן מיניה דנערה אין יכולה למאן דהא יש לה קנס כנ"ל בכוונת ר"י ודבריו עולין יפה לפי שיטתו. משא"כ לפרש"י אין מקום לקושית ר"י דודאי לא שמעינן הא מילתא דברייתא דהאיכא למימר איפכא דקמ"ל דנערה ממאנת אע"כ דבלא"ה מלתא דפשיטא היא וכדברי מורי זקיני זצ"ל אלא דאפילו לשיטת ר"י נמי יש ליישב למאי דפרישית בסמוך דמצינן למימר לרפרם גופא נמי איפכא דיכולה למאן היינו נמי נערה ואפ"ה אין לה קנס משום דס"ל דיתומה אין לה קנס וכמ"ש התוס' לקמן דף מ"ד דפלוגתא דתנאי היא. ונהי דרפרם לא בעי לאוקמי הכי דסיפא דאיילונית ס"ל כר"מ ופליג אדר"מ לענין מיאון דנערה. אכתי מגופא דברייתא לא שמעינן כנ"ל נכון ודו"ק:

בגמרא והאי מאי רומיא הא ר"מ הא רבנן ודקארי לה מאי קארי לה. יש לדקדק דבדוכתי טובא אשכחן דמקשה הש"ס מתני' ובריתא אהדדי אע"ג דאיכא לאוקמי כתנאי ולא מתמה הש"ס ודקארי ליה וכו' וכ"ש דאיכא למימר דקס"ד דאפילו ר"מ דפליג בקטנה מודה באיילונית ולית ליה האי סברא דמקטנותה יצאה לבגר וכמ"ש לעיל בסמוך מסוגיא דיבמות דרב יוסף נמי קטעי בהא מעיקרא וא"כ איכא למימר דהמקשה ס"ד דהא מילתא גופא פלוגתא דתנאי היא. ונלע"ד משום דהאי ברייתא דאיילונית יש לה קנס בלא"ה לא מיתוקמא כר"מ אלא כרבנן מדקתני החרשת והשוטה יש להן קנס ולמאי דמסקינן לקמן דף מ' ע"ב דטעמא דר"מ דקטנה אין לה קנס היינו מדכתיב ולו תהיה לאשה במהווה עצמה הכתוב מדבר וא"כ מה"ט גופא שייך למעט נמי חרשת ושוטה דאינן יכולות להוות עצמן ולפ"ז ממילא מדקתני החרשת והשוטה יש להן קנס אלמא דקטנה נמי יש לה קנס וא"כ כ"ש הא דקתני איילונית יש לה קנס ע"כ כרבנן מיתוקמא וההיא ברייתא דאיילונית אין לה קנס וכ"ש קטנה היינו כר"מ ומש"ה מתמה שפיר והאי מאי רומיא ודקארי ליה מאי קארי ליה דבלא"ה הא ר"מ והא רבנן כנ"ל ודו"ק:

שם משום דאיכא למרמי אחריתי עלה ופרש"י דלכך הובאה הברייתא לבית המדרש. וזה דוחק דאכתי אמאי הקשו מעיקרא רומיא דאיילונית דלאו קשיא היא כדי לאקשויי רומיא דחרשת ושוטה ואמאי לא מקשו תיכף האי רומיא בתרייתא ואף שמצאנו כזו בדוכתי אחריתי כבר כתבתי ליישב קצתן וכל היכא דאיכא לשנויי משנינן. והנלע"ד

דאכתי ברומיא קמייתא דאיילונית קאי אלא על מאי דאמרינן האי מאי רומיא הא ר"מ והא רבנן ע"ז מסיק משום דאיכא למירמי אחריתי החרשת והשוטה וממ"נ קשיא חדא מינייהו. ותחלה אפרש דלכל הפירושים אפילו לפרש"י נמי ע"כ לסברת המקשה דהכא דלא אסיק אדעתיה מילתא דר"ג ור' יהושע ע"כ הוי סבר דטעמא דמ"ד חרשת ושוטה אין להם טענת בתולים היינו משום דבחזקת מוכת עץ היא. וכמו שאפרש בשיטת התוס' וא"כ דמטעמא דמוכת עץ היא ממילא דענין קנס נמי בהא תליא וכמ"ש התו'. עוד ראוי לנו לבאר דמאי דפשיטא להתוס' דמוכת עץ אין לה קנס לכ"ע ולדידי מספקא טובא דנראה לענ"ד לר"מ דאית ליה מ"ע כתובתה מאתים ושמעינן נמי לר"מ לקמן בפ' אע"פ דס"ל כתובה דאורייתא ויליף לה מדכתיב כסף ישקול כמוהר הבתולות כדאיתא בפ"ק דף י' וא"כ ע"כ לר"מ מוכת עץ בכלל מוהר הבתולות היא וא"כ מה"ט גופא אית לן למימר דמוכת עץ אית לה קנס דהא ההיא כמוהר הבתולו' דרשינן בריש פרקין לענין קנס נמי אלמא דלר"מ אתרווייהו קאי פשטא דהבתולות בין אקנס בין אכתובה וא"כ מ"ש כתובה דמרבה לה ר"מ ומ"ש לענין קנס דממעט לה אע"כ דשקולין הם. ועוד מאן דס"ל כתובה דאורייי' ודרש כמוהר הבתולות א"כ היקש גמור הוא קנס וכתובה וקי"ל דאין היקש למחצה. ועוד דבלא"ה לית לן למימר אליבא דר"מ דממעטינן מוכת עץ מקנס משום דכתיב בתולה ולא מוכת עץ דהא שמעינן לר"מ ביבמות דף נ"ט דדרש כל היכא דכתיב בתולה אפילו מקצת בתולה משמע ושם בדף ס' משמע נמי דמוכת עץ מקצת בתולה היא וכ"ש לפר"ח דבסמוך בתוס' בד"ה אי דקא טעין דמוכת עץ פתחה נעול א"כ הרי מקצת בתולה היא ודמיא לבוגרת וכל שכן לרבי מאיר דלענין כתובה מדמה לה בהדיא לבוגרת וכמו שאפרש בסמוך בל' התוספות. סוף דבר העולה מדברינו דמשמע להדיא דהא דמוכת עץ לענין קנס תליא בפלוגתא דר"מ ורבנן ואע"ג דבוגרת אין לה קנס אפילו לר"מ התם לאו מבתולה ממעטינן לה אלא מנערה ולא בוגרת תדע דהא נערה לא איצטריך לר"מ למעט קטנה דהא מולו תהיה לאשה ממעט לה לקמן דבמהווה עצמה הכתוב מדבר אע"כ דנערה למעוטי בוגרת אתא דמבתולה לא ממעטינן לה דבתולה מקצת בתולה במשמע כדאיתא ביבמות לענין בוגרת וא"כ מהכא גופא מוכח דמוכת עץ יש לה קנס לר"מ דקרינן בה בתולה נערה והשתא מקשה שפיר ממ"נ דקשיין הנך דחרשת ושוטה אהדדי אע"כ דההיא דיש להן קנס אתיא כר"מ דמוכת עץ גופא יש לה קנס וא"כ דההיא ר"מ וקתני נמי דאיילונית יש לה קנס אלמא דאפי' לר"מ דקטנה אין לה קנס אפ"ה מודה באיילונית דלא אמרינן מקטנותה יצתה לבגר א"כ קשיא אהך ברייתא דקתני איילונית אין לה קנס ואמאן תרמייה. ואע"ג דפרישית בסמוך דא"א לאוקמי ההיא

דחרשת ושוטה יש להן קנס כר"מ דכקטנה דמו דמימעטו מולו תהיה לאשה דמהאי סברא מקשה והאי מאי רומיא מ"מ עכשיו משום דבעיא למירמי אחריתי ע"כ בעי לאכוחי דליתא להאי סברא דקטנה לר"מ לאו מולו תהיה לאשה מימעטא אלא ממיעוטא אחרינא כנ"ל נכון. כל זה כתבתי לפי גרסת הספרים שכתבו התוס' דבברייתא קמייתא לא גרסינן אלא יש להם קנס ורמי קנס אבתולים. אבל לפי גרסת הספרים שלנו דגרסינן בקמייתא נמי יש להן טענת בתולין יש ליישב בע"א דמשום רומיא דבתולים גופא צריך לאוקמי קמייתא כר"מ והיינו לפירוש ר' חננאל שהביאו תוס' דמוכת עץ פתחה נעול והיינו דקתני יש להן טענת פ"פ נמצא דאיהי תבעה מאתים דבחזק' מוכת עץ נשאה ולר"מ מ"ע מאתים וכיון שטוען פ"פ הרי היא בעולה ומפסדת מנה ואידך ברייתא דאין לה טענת בתולים כרבנן דמ"ע מנה ואף שטוען פ"פ והיא בעולה אכתי יש לה מנה מש"ה קפסיק ותני אין לה טענת בתולים וכיון דקמייתא כר"מ מקשה ממה נפשך ודו"ק:

קונטרס אחרון

החרשת והשוטה יש להן קנס כו' ומשמע משיטת התוספות דמוכת עץ אין לה קנס לכ"ע ואני כתבתי דלענ"ד תליא בפלוגתא דר"מ ורבנן לענין כתובה אמנם ראיתי בספר משנה למלך שהאריך מאד בתכלית האריכות בהלכות אישות ובכלל דבריו כתב דלשיטת הרמב"ם והסמ"ג מוכת עץ יש לה קנס אלא שלא נתפרש הטעם ולענ"ד ודאי צ"ע דכיון דבהדיא כתיב בתולה ומ"ע לרבנן לאו בתולה שלימה היא דביבמות לענין לטמאות לה איצטריך לרבויי מדכתיב אשר לא היתה לאיש אלמא דאי לאו האי ריבוייא לאו בכלל בתולה היא ובלא"ה שיטת הרמב"ם ז"ל תמוה לפ"ז דמ"ע גופא יש לה קנס ובחרשת ושוטה פסק דאין להן קנס והנלע"ד בדבריו אין כאן מקומו אמנם לפי מאי דפרישית דמ"ע אי יש לה קנס תליא בפלוגתא דר' מאיר ורבנן נתיישב לי מה ששנינו בתוספתא בפירקין הביאו הרמב"ן ז"ל בס' המלחמות דהבא על החרשת ועל השוטה ועל מ"ע אין להן קנס וכתב הרמב"ן ז"ל דלאו דסמכא היא כיון דלא מקשו מיניה בשמעתין ברייתות אהדדי ולמאי דפרישית אתי שפיר דבפשיטות מצינן למימר הא ר' מאיר הא רבנן ואע"ג דהך דקתני יש להן קנס לא מיתוקמא כר' מאיר לענין איילונית אפ"ה איכא למימר דתנא דברייתא ס"ל כר"מ בחדא לענין מ"ע ופליג בחדא לענין איילונית ובכך נתיישב לי ג"כ שיטת הרב המגיד שהביא הרמב"ן ז"ל בחידושיו והובא בספר משנה למלך דגריס בהדיא בשמעתין הא ר' מאיר אליבא דר' יהושע והיינו הך קמייתא והקשה בספר משנה למלך מאיילונית ולמאי דפרישית לא קשה מידי ודו"ק:

בתוספות בד"ה החרשת וכו' וקשה לר"י דהיכא טענינן לה הכי מספק לאפוקי ממונא וכו' דחזק' גופא איתרעי עכ"ל. ואע"ג דבפ"ק דף י"ב ע"ב הא דקאמר ר"ג נאמנת מסיק הש"ס ללישנא בתרא דטעמא דר"ג משום דאיכא חזקה סבר ר"י עכשיו דהתם שאני משום דאיכא נמי ברי ושמא. ואע"ג דבעלמא בברי ושמא נמי לא מפקינן ממונא אפ"ה כיון דאיכא הכא נמי האי חזקה בהדי ברי ושמא מפקינן ממונא. ולפ"ז מקשה ר"י שפיר דאף דקושיית ר"י היא קושי' המקשה בסמוך אימר דאמר ר"ג אפ"ה קשיא לי' לר"י דלא משני מידי כגון זה פתח פיך לאלם הוא ואמאי הא לא מהני טענתא אלא משום ברי ושמא כן סבר ר"י מעיקרא. ואח"ז כתב ומיהו מצא ראיה לפי' הקונטרס מפ' המדיר וכו' ועכשיו ר"ל דנהי דלעיל דף י"ב הוי ס"ד מעיקרא דטעמא דר"ג משום ברי ושמא מיהו לבתר דדחי דטעמא משום חזקה היינו משום חזקה לחוד וע"ש בחדושינו ובר"פ האשה שנתארמלה כנ"ל לכאורה בשיטת ר"י ותוכן דברי בדיני חזקה כבר הארכתי בכמה מקומות ועוד אבאר בס"פ המדיר בעז"ה ועיין בסמוך:

בא"ד ולר"י נראה לפרש וכו' לפי שבחזקת מ"ע היא. ולפ"ז צ"ל דהא דמשני בגמ' הא ר"ג הא ר"י היינו מאידך מתני' דהיא אומרת מ"ע אני ומשמע ליה הכא דפלוגתא דר"ג ור"י דר"ג סובר מ"ע שכיח ור"י סבר לא שכיח וכ"כ ר"י להדיא בפ"ק דף ט' ע"ב בד"ה אי למיתב ע"ש שהביא ראיה מכאן. אבל אכתי אינו מיושב לפ"ז לשון הגמרא דמקשה אימר דאמר ר"ג היכא דקא טענה וכן ל' התרצן דקאמר כגון זו פתח פיך לאלם ואי משום דבחזקת מ"ע נשאה לא שייך פתחון פה כלל תו קשיא לי נהי דמדרבי יהושע שמעינן דמ"ע לא שכיח כמ"ש ר"י בפ"ק דף י"ב אבל בהא דסובר ר"ג דמ"ע שכיח לא ידענא היכן רמיזא דודאי טעמא דר"ג בהא משום ברי ושמא או משום חזקה ויש ליישב בדוחק לפמ"ש שם בחדושינו אבל לכאורה ר"י לא נחית להכי. לכך נלע"ד שדברי ר"י בכל זה הדיבור אינו אלא לדברי המקשה דלא מסיק אדעתא מלתא דר"ג ור"י וכן מאי דמקשה בתר הכי אימר דאמר ר"ג משמע דלא קשיא ליה אלא רומיא דברייתא אהדדי וקשיא לר"י בלא"ה היאך אתי ליה שפיר האי ברייתא לחוד דאין לה טענת בתולים מ"ט. על זה מפרש ר"י דקסלקא דעתך בחזקת מ"ע נשאה מה שאין כן למסקנא דמייתי פלוגתא דרבן גמליאל ור"י ודאי האי טעמא דטענינן לה כל מאי דאיהו מצי למיטען משום דכגון זה פתח פיך לאלם ולפי זה פי' רש"י ופי' ר"י אחד הן אלא דבמה שכתב רש"י בדברי התרצן דטענינן משארסתני נאנסתי פירש ר"י דטענינן מ"ע היא ולרש"י נמי יש לקיים הגרסא שהביאו התוס' בסמוך ועיין עוד בסמוך ודו"ק:

בא"ד וכן נראה דברוב ספרים ל"ג כו' אלא יש להן קנס ותו לא וכו' ולפי' ר"י פריך שפיר עכ"ל. לענ"ד יש לתמוה דא"כ מאי משני הש"ס הא ר"ג והא רבנן ומשמע דיש לה קנס היינו כר"י דוקא דמ"ע לא שכיח אבל לר"ג דשכיח אין לה קנס דבחזקת מ"ע היא א"כ כל הנערות אמאי יש להן קנס הא חבוטי מחבטן ובחזקת מ"ע היא והאיך מפקי' ממונא ואי כדמשני לקמן כולן רואות ומראות לאמן הא פי' ר"י לקמן דאמן מגידות להן ויודעין לטעון וא"כ הכא לענין קנס מאי מהני האי טעמא דברצון אינן רוצין לטעון מ"ע אני להפסיד הקנס וא"כ מ"ש חרשת ושוטה מפקחת מכל זה נראה מבואר דגירסת ר"י נמי כגירסא שלנו ועיקר פירושו אינו אלא לסברת המקשה וכדפרישית אבל לסברת התרצן משום טענה הוא. אלא דאכתי מדמוקמינן לההיא דיש לה טענת בתולים כר"י ולא אמרינן דבחזקת מ"ע נשאה מכאן מוכיח ר"י לעיל דף י"ב דלר' יהושע מיהא ע"כ מ"ע לא שכיח ומל' ר"י שם נמי נראה דגריס יש לה טענת בתולים ע"ש ודו"ק. והתוספות שרצו לפרש דמקנס אבתולים פריך ומשמע דמחלקי בין חרשת ושוטה לשאר נערות לענין קנס צ"ל דכולהו דחבוטי מחבטי מגידות לאמן ויש להן קול משא"כ בהנך וזה דוחק והוא ג"כ דלא כפי' ר"י בסמוך בד"ה כולהו חבוטי ודו"ק:

בא"ד ורשב"א הקשה לפר"י דאמאי לא משני וכו' כר"מ דאמר בפ"ק. פי' דבלא"ה משנינן לעיל הא ר"מ והא רבנן מיהו יש ליישב אליבא דר"י דלא ניחא לאוקמי ההוא דאין להם ט"ב כר"מ מדנקט נמי סומא ור"מ הא פליג בסומא מדוחק לאוקמי תרי תנאי אליבא דר"מ רישא וסיפא ר"מ ומציעתא רבנן. ומ"ש מהרש"ל דקושיית רשב"א עליה דר"י ליתא לפי גרסא שהביאו התוס' דמקנס אבתולים קרמי דבריו ברורין. אלא דאכתי קשיא ליה למהרש"ל דאפילו לפי גרסא שלנו דגרסינן תרוייהו יש להן קנס ויש להן ט"ב נמי לא מקשה הרשב"א מידי דלישני הא ר"מ והא רבנן דסוף סוף תקשי מקנס אבתולה וע"ז כתב מהרש"ל דלהרשב"א לא ס"ל כלל לדמות קנס לבתולה זה ברור בכוונת מהרש"ל ודלא כמו שהבין מהרש"א ז"ל בדבריו מיהו למאי דפרישית בסמוך בלא"ה הא דמשני הא ר"ג הא ר' יהושע נמי לאו לתרוצי קנס אבתולה קאי לפי פי' ר"י עצמו וכן מ"ש מהרש"ל שר"י מצא הגירסא בספרים כבר הוכחתי בסמוך דר"י גופא לא גריס לה אלא בעלי התוס' האחרונים רצו לפרש כן פי' ר"י וא"כ מקשה הרשב"א שפיר על פי' ר"י בעצמו ודו"ק:

קונטרס אחרון

רב ששת הא ר"ג הא ר"י. וכתבתי בחיבורי דלפרש"י טענינן משארסה נאנסה ולפר"י טענינן מ"ע והא דלא ניחא לרש"י לפרש משום מ"ע היינו משום דהשתא דלא אסיק

אדעתיה דחבוטי מיחבטן ורואה ומגידה לאמה ונמצא דלכאורה מפרש"י מוכח דלמאי דקי"ל כר"ג היינו אף בדלא טענה ברי אלא דחזקת הגוף לחוד מהני להוציא ממון וכמו שהביא ר"י ראיה מפרק המדיר ולפ"ז נ"ל דהא דמסקינן בר"פ האשה שנתארמלה דלר"ג חזקת הגוף לחוד לא מהני היינו בברי וברי שהמוחזק טוען ברי אבל בשמא ושמא מהני כמו בברי ושמא שהמוחזק טוען שמא והמוציא ברי מיהו לפירוש ר"י בשמעתין אין זה מוכרח דאף למאי דפרישית דלפרש"י נמי למסקנא דמוקי לה כר"ג היינו משום דטענינן שמא מ"ע היא אפ"ה איכא למימר דמ"ע ודאי טענה אלימתא היא וקרוב לודאי כיון דאיכא חזקת הגוף וחזקת כשרות והו"ל חזקות דלא איתרעי כלל דמהיכי תיתי נחוש לזנות וחזקה כי האי ודאי עדיף מרובא כדפרישית בכמה דוכתי וא"כ לעולם דשאר חזקת הגוף לחוד לא מהני כיון דאין הולכין בממון אחר הרוב ורובא וחזקה רובא עדיף כ"ש דלא אזלינן נמי בתר חזקה לחוד ונראה דמשום הכי לא רצה ר"י כאן לפרש כפרש"י ומסוגיא דפ' המדיר נמי לא מוכרח כ"כ כמו שביארתי במקומו בפ' המדיר. אמנם לענ"ד נראה עוד דלפרש"י נמי לא פשיטא להכריח מכאן דחזקת הגוף לחוד מהני מדטענינן הכא דמשארסה נאנסה דשאני הכא בחרשת ושוטה שאין להן דעת לטעון א"כ ודאי הב"ד טוענין עבורם דמסתמא משנתארסה נאנסה דהא קי"ל דאזלינן בתר חזקה שהוא קרוב לודאי וא"כ בודאי אילו היה להם פה לטעון היו טוענין כך בברי והכי משמע להדיא מדאמרינן כגון זה פתח פיך לאלם משא"כ בעלמא אפילו בשמא ושמא לעולם לא אזלינן בתר חזקה ולא בתר רובא אם לא היכא שטוען ברי ועיקר הטעם דנהי דחזקה או רובא קרובין לודאי אפ"ה ודאי גמור לא הוי ואין אדם יכול להחזיק בממון חבירו להוציא ממון דאיכא צד ספק והיינו דאמרינן זה כלל גדול בדין המע"ה כן נ"ל נכון וברור בעזה"י בענין זה ולענ"ד הוא המאושר שבדרכים ובפ' המדיר אבאר עוד בזה:

דף לו:

בד"ה אי דקא טעין וכו' קצת קשה לפי' ר"ח וכו' דהו"מ לשנויי הא דקטעין עכ"ל. וביאור קושייתם לפר"י דלעיל דחרשת ושוטה אין להם ט"ב משום דבחזקת מ"ע נינהו משא"כ לפרש"י אין מקום לקושיא זו וא"כ איכא למימר דר"ח מפרש כפרש"י דהא ר"י גופא הביא ראייה לפי' הקונטרס מכ"ש למאי דפרישית לעיל דפירוש ר"י גופא אינו אלא למאי דס"ד מעיקרא ומכ"ש לאותה גירסא שהביאו התוס' לעיל בסמוך דמקנס אבתולים רמי אהדדי א"כ ודאי לא מצי לשנויי הכי דהא מדקתני באידך ברייתא אין להם ט"ב משום דבחזקת מ"ע נינהו וא"כ אמאי קתני בברייתא קמייתא דיש להן קנס. ואפי' לפי

גרסת הספרים שלנו אם נאמר דמדמה קנס לבתולים אכתי לא הוי מצי לשנויי הכי דמ"מ תיקשי מקנס מש"ה הוצרך לשנויי הא ר"ג הא ר' יהושע דפליגי אי מ"ע שכיח או לא וכדפרישית וא"כ קושית התוס' אין לה מקום אלא לפר"י וכגרסא שלנו ולא מדמה קנס לבתולים והיינו כפירוש מהרש"ל ז"ל מיהו יש לקיים קושית התוס' לפר"ח אפילו לפרש"י דמשמע להתוס' דהא דקאמר ר' יהושע במשארסתני נאנסתי דאינה נאמנת משום דחזקה גרועה היא דהרי בעולה לפניך וכמו שהקשה ר"י לעיל בסמוך דחזקה דגופא איתרע משא"כ במ"ע מודה ר' יהושע דהאיכא חזקה מעלייתא חזקת הגוף שלא נבעלה וכדפרישית נמי לעיל דף י"ב וי"ג והא דקאמר ר' יהושע במ"ע דאינה נאמנת היינו נמי משום דטענה גרועה היא משום דרואות ומראות לאמן ופוסקות עליהן כמו שפרש"י גופא בסמוך וא"כ בחרשת ושוטה דלא שייך האי טעמא דמגידות לאמן מצי לאוקמי ככ"ע והא דקטעין טענת פ"פ והא דקטעין טענת דמים כנ"ל ודוק היטב:

קונטרס אחרון

כולהו נמי חבוטי מיחבטן כולהו רואות ומראות לאמן והוכיחו התוספות בפ"ק בסוגיא דפ"פ דמ"ע שכיח אלא דלעיל בק"א (סימן ל') כתבתי בשם הרא"ה והריטב"א ז"ל דלסומכוס לחוד הוא דאמרינן הכי אבל לרבנן דסומכוס לעולם דמ"ע לא שכיח והביאו ראייה מהירושלמי דריש פרק האשה שנתארמלה וכתבתי שם דמהירושלמי ליכא ראיה כלל ומלבד זה אין שום סברא לומר דפליגי סומכוס ורבנן בסברות הפוכות דאליבא דסומכוס מקשינן בפשיטות כולהו חבוטי מיחבטן והחבטה גורם להיות מ"ע ולרבנן נאמר דלא שכיח כלל ולפ"ז נראה יותר לומר דתלמודא דידן ודאי סובר בפשיטות דמ"ע שכיח דמדסומכוס נשמע לרבנן אלא דהירושלמי דשמעתין לא ניחא ליה בהכי ומש"ה מפרש טעמא דסומכוס בענין אחר דסומא אין לה ט"ב שתולה לומר מצא ואיבד ע"ש. ולפ"ז נראה יותר מה שכתבתי בחיבורי בסוגיא דפ"פ דמה שכתב הר"ן והרב המגיד ז"ל דמ"ע לא שכיח היינו מה"ט גופא כיון דכולהו רואות ומראות לאמן ופוסקים עליהן ויש להן קול וא"כ אותן שאין להן קול ולא נישאו בחזקת מ"ע לא שכיח ובכך יש לפרש ג"כ שיטת הירושלמי דר"פ האשה שנתארמלה אע"פ שאין צורך לכך דבלא"ה פירשתי יפה בפשיטות מ"מ בהכי ניחא לי נמי ליישב שיטת הרמב"ן ז"ל ממה שהקשה עליו בספר מש"ל דבפ"ק כתב הרמב"ן ז"ל דמ"ע לא שכיח והביא ראיה מהירושלמי וכאן לענין פירושא דשמעתין כתב בחידושיו דטענינן לחרשת ושוטה דמ"ע נינהו ולפמ"ש לא קשה מידי ודו"ק:

ברש"י בד"ה כולהו רואות ומראות לאמן ופוסקות עליהן עכ"ל. ולכאורה יש לדקדק דאכתי כולהו מצי למימר מ"ע אני תחתיך בשלמא לפר"י א"ש דאין ה"נ דאי טענה מהימנא כר"ג והכא בדלא טענה איירי. משא"כ לפרש"י תקשי ואפשר דלא שייך חבוטי מיחבטן אלא בקטנות ממש ואין רגילות להתארס בקטנות ואפשר עוד דמ"ש רש"י ופוסקות עליהן היינו קודם נשואין להוציאן מידי חשד וע"ז כתב רש"י שפיר ואם לא הודיעתו הטעתו לפי שאין מאמין לה עוד ומסתמא בעולה היא והרי הטעתו ובזה נתיישב ג"כ קושיית התוספות אלא דאכתי יש לדקדק לפרש"י מ"ט דר"ג דאמר נאמנת כשאומרת מ"ע אני. ואפשר דסומכוס משמיה דר"מ כר' יהושע ס"ל ור"ג לית ליה כלל האי סברא. ופר"י הוי איפכא דסומכוס ע"כ כר"ג ולא כר"י אלא דאכתי קשה לפרש"י כיון דאוקימנא לתנא קמא דסומכוס דאמר בחרשת ושוטה דאין לה ט"ב כר"ג וא"כ אי ס"ד דסומכוס כר"י אדמפלגי בסומא דאין לה ליפלוג בחרשת ושוטה ולימא דיש לה ט"ב כיון דלפרש"י בחרשת ושוטה לאו בחזקת מ"ע נשאה. והיינו ע"כ דשייך בהו נמי מראות לאמן ואנן נמי לא טענינן להו כיון דלרבי יהושע אינן נאמנות לא בטענת משארסתני נאנסתי ולא בטענת מ"ע הייתי כ"ש דאנן לא טענינן להו ויש ליישב דהא לפרש"י בחרשת ושוטה לאו בחזקת מ"ע נשאה מדאיצטריך לאוקמי כר"ג היינו משום דת"ק דסומכוס לא משמע ליה האי סברא לחלק בין מראות לאמן או לא משא"כ לסומכוס ודאי חרשת ושוטה כסומא דמי כנ"ל ודוק ועי"ל דהא דמקשינן הכא כולהו חבוטי מחבטי לאו בדטענה מ"ע אני איירי דאה"נ דמהימנא כר"ג אלא בדלא טענה מקשה דאנן נטעון. וע"ז משני כולהו רואות ומראות לאמן ולאו דוקא כולהו אלא רובייהו. ומש"ה לא טענינן דהו"ל מלתא דלא שכיחא אבל בדטענה מהימנא. ועי"ל דמהימנא במיגו דמ"ע אני תחתיך אם נאמר דלאח"כ לא שייך לומר דמראות לאמן ופוסקות עליהן כנ"ל ודו"ק:

תוספות בד"ה ואלו שאין להם קנס וכו' אע"ג דמדאורייתא שבויה לא הוי בחזקת בעולה כו' מ"מ אין לה קנס דמשום גזירה וכו' עכ"ל וזה דוחק. ולא ידענא מאי קשיא להו דנהי דמדאורייתא מותרת לכהונה. היינו משום דאע"ג דרוב גו' אפ"ה המועט מסייע לחזקת היתר ואיכא נמי ברי ושמא ומש"ה מותרת כדאיתא בפ"ק בסוגיא דראוה מדברת ע"ש בתוספות ובחדושינו משא"כ הכא לענין קנס דהרוב מסייע לחזקת ממון ובכה"ג כ"ע מודו דהולכין בממון אחר הרוב ואיתרע לה חזקת שלא נבעלה וכן נראה להדיא מל' רש"י בסמוך בד"ה אלא בתרומה ע"ש וצ"ע:

תוספות בד"ה מ"מ קשיא אליבא דר' יוחנן פריך וכו' אבל לרבה עכ"ל. לכאורה לרבה נמי פריך דהא ודאי ר' יהודה מודה בודאי נבעלה דאין לה קנס ולא אמרינן שלא יהא

חוטא נשכר אע"כ דעיקר טעמא דר"י דמשום האי טעמא דשלא יהא חוטא נשכר אמר דיש קנס לשבויה דאינה מחזיקה כ"כ בחששא דנבעלה כמו לרבנן דחיישי בהא טפי לחששא דנבעלה ופטרי ליה מקנס והתם גבי מעיד בה הוי איפכא דר"י מחמיר טפי מדרבנן בחששא דשבויה לשמא נבעלה וכה"ג כתבו התוספות בדוכתי טובא וק"ל:

דף לז.

בגמרא וסבר ר"י בקדושתה קיימא והתנן הגיורת וכו' וצריכה להמתין. הא דמקשה מהבחנה אע"ג דע"כ רבי יהודה לאו לכל מילי קאמר דבקדושתה קיימא דהא מודה דאסורה לכהונה. אלא משום דהבחנה חששא בעלמא מדרבנן הוא. מש"ה מדמה לה להנך. ומשמע מהכא דאפילו לשמואל בפרק החולץ דמפיק הבחנה מקרא דלזרעך אחריך אפ"ה לא הוה מדאורייתא דאסמכתא בעלמא היא וכ"כ הבית שמואל. או שנאמר דאליבא דרבא בפ' החולץ מקשה דלית ליה דשמואל ועיין בסמוך אבל ליכא למימר דהמקשה דהכא מסברות הפוכות מקשה דמשמע ליה דר' יוסי היינו חכמים דר' יהודה ומיקל בגיורת ושבוי' טפי מדר"י ובמתני' איפכא דא"כ לא הוי משני מידי ודו"ק:

שם ורמי שבויה אשבויה. ולכאורה הסוגיא תמוה דמעיקרא הו"ל לאקשויי מההיא דתנינן תרווייהו גיורת ושבויה ויש לי ליישב דודאי הוי ידע דאיכא לאוקמי בראוה שנבעלה אלא דקשיא ליה מ"ט דר' יוסי ובהא נמי מצינן למימר דר' יוסי לא פליג אלא בהנך דיתרות מבת ג' שנים דהיינו בקטנות דלאו בנות אולודי נינהו ולא גזר ר' יוסי בגיורת ושבויה ומשוחררת קטנה אטו גדולה כמ"ש התוספות והיינו נמי כלישנא קמא דשמואל בפ' ד' אחין מש"ה מייתי מעיקרא מברייתא דגיורת לחוד דמיקל ר' יוסי בגיורת אפילו בגדולה וא"כ מסתמא איירי התם נמי בגדולה ואי ס"ד בראוה שנבעלה תקשי מ"ט דר' יוסי ולא משמע ליה דפליגי ר' יהודה ור' יוסי בגדולה שלא ראוה שנבעלה ובקטנה שראוה שנבעלה דא"כ פליגי בתרתי ועוד לפ"ז לא הו"ל למיתני סתמא כיון דאיכא למיטעי דהכא נמי פליגי אפילו בגדולה דומיא דהאיך דמחמיר ר' יהודה אפילו בלא ראוה ואי איירי התם נמי בראוה ואפ"ה מיקל ר' יוסי כ"ש דקשה מ"ט דרבי יוסי כנ"ל ודו"ק:

תוספות בד"ה צריכות להמתין וכו' וקשה לר"י ולר"ת וכו' דהא לרבא דמפרש התם עכ"ל. ולכאורה אין דבריהם מוכרחים דלמאי דמשמע להו דבגיורת שייך טפי טעמא דלהבחין בין זרע שנזרע בקדושה מבישראל א"כ מצינן למימר דרבא נמי אית ליה האי טעמא דלהבחין בין זרע שנזרע בקדושה לגבי גיורת והא דאיצטריך התם לטעמיה שמא

ישא וכו' היינו משום ישראל דהתם לא משמע ליה האי טעמא דלהבחין וא"כ לכ"ע יש להחמיר בגר טפי מבישראל אלא דלא משמע להו האי סברא משום דרבא גופא מקשה בפ' החולץ אטעמיה דלהבחין מברייתא דגר וגיורת שצריכין להמתין אלמא דלרבא אדרבה בגיורת לא משמע ליה האי טעמא ואף דלכאורה יש לחלק בין גר וגיורת שנתגיירו יחד לגיורת סתמא שרוצה לינשא לישראל דבהאי שייך טפי טעמא דהבחנה דלזרעך אחריך לידע אם נולד מישראל גמור או מעכו"ם גמור מיהו לא משמע להתוספות לחלק בכך ובלא"ה עיקר קושייתם מאינך קושיות והיינו דבתירוצם דאירי בראוה שנבעלה אתי להו שפיר דמחמיר ר' יהודה בגיורת טפי מבישראל ולא חיישו להאי קושיא דלרבא הוי איפכא אע"כ כדפרישית כנ"ל ודו"ק:

בא"ד ועוד דשמואל אית ליה סברא איפכא מדר' יהודה עכ"ל. ולא ידענא מאי קשיא להו דאין כאן סברות הפוכות אלא טעמא רבה איכא דבלא"ה לכל הגרסאות ע"כ שמואל אפילו ללישנא קמא אית ליה טעמא דמתהפכת דאל"כ אמאי מיקל בגיורת קטנה טפי מבישראלית הא שמואל גופא אית ליה טעמא דהבחנה בפ' החולץ מלזרעך אחריך וא"כ להאי טעמא אין שום טעם להקל בגיורת טפי אע"כ דס"ל דגיורת מתהפכת או משמשת במוך והא דאוסר שמואל בגיורת גדולה היינו משום דגזר גיורת מזנה אטו ישראלית נשואה כמ"ש התוספות להדיא בספ"ד אחין וכ"ש דאוסר מה"ט במזנה ישראלית אפי' קטנה דגזר אטו גדולה נשואה או שאוסר בגדולה מזנה משום דלית ליה טעמא דמתהפכת אלא טעמא דמשמשת במוך לחוד וגזר קטנה מזנה אטו גדולה מזנה אבל בגיורת דאפילו בגדולה נשואה לא שייך שום חשש דכיון דיהבה דעתה לאגיורי מתהפכת או משמשת במוך ולא מיתסרא אלא משום ישראלית ומש"ה מתיר שמואל בקטנה גיורת דכולי האי לא גזרינן כסברת התוספות שם משא"כ לר' יהודה דלית ליה כלל סברא דמתהפכת כדמסקינן בסמוך ולית ליה נמי דמשמשת במוך וא"כ ודאי לדידיה חמירא גיורת מישראלית משום דלהבחין שייך טפי בגיורת מבישראלית ושמואל גופא נמי אית ליה האי סברא אלא הא דמיקל בגיורת טפי היינו משום דמתהפכת או משמשת במוך ואפשר דאע"ג דטעמא רבה איכא אפ"ה משמע להתוס' דלא שייך פלוגתא בכה"ג שני הפכים בנושא א' בעיקר הדין דשמואל מיקל בקטנה גיורת טפי מקטנה ישראלית ולר' יהודה איפכא משא"כ בסמוך דמסקו התוספות דלישנא בתרא דספ"ד אחין אע"ג דהוי שמואל איפכא מדרבי יהודה לא איכפת לן היינו משום דהתם אין ההפכים בנושא א' אלא דשמואל מיקל בגיורת גדולה טפי מבישראלית ור"י מחמיר בגיורת קטנה טפי מבישראלית כנ"ל ודו"ק. ועי"ל דהתוספות דהכא לא ס"ל כסברת התוספות דספ"ד אחין

דשמואל ס"ל דמתהפכת וגזר בגדולה גיורת אטו ישראלית דמנ"ל האי גזירה והוי דלא כמאן דהא ר' יוסי ודאי לא גזר דמתיר להדיא בגיורת גדולה ור' יהודה נמי דאוסר לאו משום גזירה אסר לה אלא מדינא דלית ליה טעמא דמתהפכת ומש"ה משמע להו הכא דשמואל דאוסר ללישנא קמא בגדולה היינו משום דלית ליה מתהפכת ואפ"ה שרי בקטנה משום דהבחנה דגיורת קיל ליה טפי מהבחנה דישראלית והיינו כי קושיא דרבא בפרק החולץ ובזה נתיישב ג"כ דמקשה מגר וגיורת ונהי דמשנינן דשייך בה נמי הבחנה אכתי קילא מהבחנת ישראלית וא"כ מקשו שפיר דלר' יהודה איפכא וזה נ"ל נכון ועיין עוד בסמוך:

בא"ד ומיהו למאי דמוקי להך דהכא בראוה שנבעלה א"ש וכו' עכ"ל. משמע מדבריהם דמילתא דשמואל בספ"ד אחין איכא לאוקמי דוקא בלא ראוה שנבעלה וכן נראה באמת שם בל' רש"י אלא דקשיא לי א"כ ללישנא בתרא דהתם דמתיר שמואל אפילו בגיורת גדולה ומקשינן התם דגיורת ושפחה גדולה דשכיח בה זנות ליגזור ומסקינן הוא דאמר כרבי יוסי ומסקינן דהיינו משום דמשמשת במוך ואמאי לא מוקי מילתא דשמואל ככ"ע והא דשרי בגיורת ושפחה גדולה היינו בלא ראוה שנבעלה דאיכא חשש טובא שמא לא נבעלה כלל ואם תמצא לומר שנבעלה שמא לא נתעברה ובכה"ג לא אשכחן מאן דאסר למסקנא דהכא דר' יהודה ור' יוסי בראוה שנבעלה איירי ומדמקשינן נמי אי הכי מ"ט דר' יוסי משמע להדיא דבלא ראוה שנבעלה הוי אתי ליה שפיר. אע"כ דפשיטא ליה לתלמודא התם דשמואל אפי' בראוה שנבעלה איירי דומיא דישראלית דאיירי התם א"כ ה"ה ללישנא קמא צריך לפרש כן ויש ליישב ודו"ק:

בא"ד ומיהו בזנות ודאי פליג עד כאן לשונם. פירוש דשמואל פליג אדרבי יוסי דרבי יוסי מתיר בזנות אפילו גדולה ושמואל אוסר בגדולה ומתיר בקטנה ללישנא בתרא והטעם נראה לי דשמואל סבירא ליה כרבי יהודה דאוסר באנוסה ומפותה משום דחיישינן שמא לא נתהפכה יפה והא דשרי שמואל בגיורת אפילו גדולה היינו משום דמשמשת במוך ובהא ס"ל כר' יוסי כיון דר"י אית ליה דמתהפכת כ"ש דאית ליה דמשמשת במוך כנ"ל ועיין בסמוך ומה שהקשה מהרש"א דר' יוסי ור' מאיר פליגי בסברות הפוכות. נלע"ד דלק"מ דהא כתבו התוספות דלפי לשון אחרון אע"ג דשמואל איפכא מדר' יהודה לא איכפת לן והיינו ע"כ כדפרישית דאע"ג דהוי סברות הפוכות בחד ענייא דר' יהודה מחמיר בגיורת קטנה טפי מבישראלית ושמואל מיקל בגיורת גדולה טפי מישראלית אפ"ה לא מיקרי סברות הפוכות דהתם בגדולה והכא בקטנה וכו' דהכא לר' יוסי ולר"מ

לא מיקרי סברות הפוכות דהתם בנשואין והכא בזנות והו"ל תרי עניני ותרי טעמי כן נראה לי נכון ודו"ק:

בגמרא ואידך חיישינן שמא לא נתהפכה יפה יפה. וקשיא לי אמאי איצטריך להאי טעמא הכא ובספ"ד אחין ובפשיטות הו"מ למימר דטעמא דר' יהודא דגזר זנות אטו נשואין כדאמרינן התם לשמואל ללישנא בתרא וכפרש"י שם והוא מוכרח ואי משום דאוסר ר' יהודא בגיורת התם נמי מצינן למימר טעמא דר"י משום דגזר גיורת אטו ישראלית נשואה כמ"ש התוספות שם לשמואל בלישנא קמא ובהכי הוי א"ש טובא מילתא דשמואל בלישנא בתרא דבגיורת ס"ל לגמרי כר' יוסי דלא גזרינן גיורת אטו ישראלית ובזנות ס"ל כרבי יהודא דגזרינן בישראלית גופא זנות אטו נשואין משא"כ בגיורת אפילו נשואה נמי מתהפכת ומשמשת במוך דדעתה לאיגיורי. מיהו לגירסת הספרים שלנו דר' יהודא אוסר בגיורת קטנה א"כ לא משמע לתלמודא לגזור כולי האי גיורת קטנה מזנה אטו ישראלית גדולה נשואה ועוד תקשי מאי טעמא דרבי יהודא דמחמיר בקטנה גיורת טפי מישראלית קטנה נהי דהבחנה שייך טפי בגיורת אכתי לא שייך טעמא דהבחנה כלל בגיורת דמתהפכת אלא משום גזירה דישראלית. אלא על כרחך דרבי יהודא לית ליה טעמא דמתהפכת כלל והשתא אתי שפיר מילתא דרבי יוסי בכולהו והא דמחמיר בגיורת קטנה טפי מישראלית היינו משום דהבחנה שייך בה טפי ולא הוי נמי סברות הפוכות מדשמואל כיון דתרי טעמי נינהו וכדפרישית:

תוס' בד"ה אמר רבה כו' אליבא דר' יוחנן משני דלדידיה כו' עכ"ל. פי' דלרבה גופא איכא לאוקמי פלוגתא דר' יהודא ור' יוסי בלא ראוה שנבעלה מש"ה מתיר ר' יוסי בגיורת למאי דלא מסיק אדעתיה עכשיו ברייתא דאנוסה וכמ"ש התוספות בסמוך אלא דעיקר דברי התוספות צריכין לי עיון דלפמ"ש בסמוך בד"ה צריכות דלמאי דמסקינן הכא בראוה שנבעלה א"ש וע"כ היינו דמוקמינן לשמואל בלא ראוה שנבעלה ואפ"ה מקשינן התם בפשיטות אמילתא דשמואל גיורת ושפחה דשכיח בהו זנות לגזור אלמא דסובר הש"ס בפשיטות דלא ראוה דגיורת לענין הבחנה הו"ל כראוה שנבעלה ומש"ה מוקמינן התם לשמואל כר' יוסי ואיצטריך ליה לרבה לאוקמי התם מילתא דרבי יוסי מהאי טעמא דמשמשת במוך וא"כ בלא"ה רבה גופא הוצרך לאוקמי בהאי טעמא דלא תקשי עלה כדמקשינן התם לשמואל אלא דהאי מקשה דהכא אי הכי מ"ט דר' יוסי למאי דלא סליק אדעתא טעמא דמשמשת במוך ע"כ הוי סבר דבלא ראוה שנבעלה מיקל ר' יוסי לענין הבחנה משא"כ רבה גופא סובר דאין להקל דהא ודאי ר' יוסי כחכמים דמתני' ס"ל

דאפילו שבויה לאו בקדושתה קיימא אפי' לענין קנס ותרומה לרבנן וצ"ע. מיהו הטור א"ע סי' י"ג מביא שתי דיעות לענין שבוייה ע"ש:

בגמרא וצריכא דאי אשמעינן מיתה וממון הו"א משום דאיכא איבוד נשמה. קשיא לי הא מרבינן לעיל חייבי מיתות שוגגין לפטורא מדתנא דבי חזקיה אע"ג דליכא איבוד נשמה ויש ליישב ואין להאריך דבלא"ה נראה דהאי צריכותא לרווחא דמילתא איתמר לא מיבעיא לר' יוחנן דחייבי מיתות שוגגין פטורים וחייבי מלקות שוגגין חייבין א"כ שפיר איצטריכו תרוייהו כיון דלקושטא דמילתא לאו כי הדדי נינהו אלא אפי' לר"ל נמי ע"כ מיהא איצטריך כדי רשעתו לרבנן נמי למיתה ומלקות כמ"ש התוספות בסמוך ועוד איצטריך נמי כדי רשעתו לעדים זוממין גופא דאיתרבו לתשלומין וכן חובל ואיצטריך קרא לפוטרן ממלקות דהא מילתא לא שייך למילף כלל ממיתה וממון וכ"ש למ"ד מלקות חמיר איצטריך קרא כדי רשעתו דלא נימא איתגורי איתגר וכמ"ש בכל זה באריכות לעיל בכמה דוכתי ובהא נתיישבה ג"כ קושית התוס' כאן אמאי לא ילפינן רשע רשע דאכתי איצטריך כדי רשעתו להנך תרי גווני דפרישית וק"ל:

דף לז:

בתוספות בד"ה לא תשקול וכו' קשה לרשב"א דלמה לי קרא מדתנא דב"ח נפקא וכו'. ולולי דבריהם היה נ"ל דאי לאו האי קרא לענין חייבי גליות ה"א דהאי קרא דלא תקחו כופר לנפש רוצח אשר הוא רשע למות אפקיה מהיקשא דבהדיא משמע דדוקא לאשר הוא רשע למות לא תקחו כופר אבל אתה לוקח כופר למי שאינו רשע למות כי היכי דדרשינן כה"ג לענין ראשי איברים שאינן חוזרין ואי משום דחייבי גלויות איתקוש לחייבי מיתות בג"ש דרוצח רוצח א"כ עדיפא הו"ל לתוספות לאקשויי מהאי ג"ש. אע"כ דאכתי איכא למימר דפשטא דקרא אפקא מכולהו אלא הא דמקשינן הכא תרי קראי ל"ל היינו למאי דס"ד דחייבי גליות יש ללמוד בק"ו מחייבי מיתות ולפום האי סברא ליכא פשטא דקרא להכי כנ"ל לולי שהתוספות לא כתבו כן:

בד"ה יכול אף בידי אדם כן יש תימה דהיכי בעי למילף וכו' ולענ"ד נראה דהא דקאמר ר' ישמעאל לפי שמצינו לאו מילף הוא אלא גילוי מילתא בעלמא דאשכחן מיהא דשייך חיוב ממון בשביל אדם הנהרג שיותן ליורשים דאע"ג דשייך נמי מיתה בידי שמים לבעלים על רציחת שורו אפ"ה אקיל רחמנא לגביה שיפדה בממון וכיון דאשכחן כה"ג דאקיל רחמנא על המחוייב מיתה וחס על יורשי המת א"כ סד"א דמדאיצטריך קרא דלא

תקחו כופר לנפש רוצח לאפוקי מהנך סברות א"כ איכא לאוקמי קרא דלא תקחו כופר בדדמי דוקא להרגו דרך עליה כנ"ל ומורי זקיני בס' מג"ש האריך בזה:

בגמרא ואין לי אלא מיתות חמורות וכו' מיתות קלות מניין ת"ל כל חרם. וקשיא לי כיון דאיצטריכו כל הני קראי דלא תשקול מיניה ממון ונפטריה לענין חייבי מיתות חמורות ומיתות קלות ולענין גלות א"כ אכתי בחייבי מלקות מנא לן דלא נישקול מיניה ממון וניפטריה דהא מכדי רשעתו לא ילפינן אלא דלא לעביד תרתי ומדסמיך ליה ארבעים יכנו נמי ליכא למילף דלמא אי בעי האי יהיב וכו' ונהי שכתבתי לעיל דף ל"ב ול"ג בזה אכתי אינו מוכרח. וצריך לומר דילפינן רשע רשע חייבי מלקות מחייבי מיתות כמ"ש התוס' לעיל דף ל"ה דכ"ע אית להו האי ג"ש אלא שכתבו שם דר' יוחנן ורבא לא משמע להו האי ג"ש לענין ממון היינו לפטור מממון כמ"ש שם דבהא לא איירי קרא משא"כ לענין דלא מיפטר ע"י ממון ממלקות שייך שפיר האי ג"ש כי היכי דלא מיפטר ממיתה ע"י ממון ואדרבא עיקר ג"ש דרשע רשע כתיב בקרא דלא תקחו כופר לנפש רוצח אשר הוא רשע למות. והתם נמי סמוך לכדי רשעתו כתיב והיה אם בן הכות הרשע דמהכא ילפינן הג"ש כנ"ל נכון. אלא דלפ"ז קשיא לי אמאי איצטריך קרא דלא תקחו כופר לנוס אל עיר מקלטו ואמאי לא ילפינן בג"ש מחייבי מיתות דכ"ע אית להו ג"ש דרוצח רוצח. ובשלמא לר' יוחנן ורבא א"ל דאיצטריך קרא בחייבי גלות דלא נעביד תרתי דכה"ג לא שייך ג"ש כסברת התוס' דף ל"ה אבל לאביי אליבא דר"ל דשייך ג"ש בכה"ג לענין מלקות א"כ לענין גלות נמי נילף בג"ש וקרא ל"ל. ויש ליישב לפמ"ש דסד"א דפשטא דקרא דאשר הוא רשע למות ממעט חייבי גלות דכתיב בהאי פרשה וכי היכי דלא נימא דחייבי גלות נמי בכלל לנפש רוצח הוא דהא חייב גלות נמי רוצח מקרי להכי כתיב אשר הוא רשע למות למעוטי משא"כ לענין חייבי מלקות לא שייך לומר כן כיון דעיקר ג"ש בהכי איירי כדפרישית כנ"ל ודו"ק:

שם ולאו ממילא מלא תקחו כופר שמעת מינה לא תשקול מיניה ממונא ותפטרי' כבר קדמני מורי זקיני בס' מג"ש דלישנא דלאו ממילא ש"מ משמע דעיקר קושיא ארוצח גופא קאי דהיינו מיתות קלות וכפרש"י וכן נראה מל' הרא"ה ז"ל אמנם אוסיף נופך משלי דלפי שיטתינו נדרש כמין חומר ויתיישב קושיית התוס' לפמ"ש דעיקר קרא דחרם לא יפדה בלא"ה לא איצטריך אלא לבתר דכתיב לא תקחו כופר לנפש רוצח והאי נפש רוצח מיעוטא משמע כדדרשינן בפ' החובל לענין ראשי איברים מיהו אי לאו חרם לא יפדה הוי דרשינן מיעוטא דלנפש רוצח כפשטא לגמרי דוקא לנפש רוצח אשר הוא רשע למות לא תקחו כופר אבל אתה לוקח כופר לשאר חייבי מיתות כיון דאשכחן כופר בחייבי

מיתות בידי שמים אלמא דסברא הוא דאקיל רחמנא בחייבי מיתות מש"ה איצטריך קרא דחרם לא יפדה לרבות שאר חייבי מיתות וא"כ לא שייך להקשות אקרא דחרם לא יפדה ל"ל מלא תקחו כופר נפקא דאדרבא מש"ה איצטריך אלא עיקר קושיית הגמרא אריבויא דכל חרם לרבות מיתות קלות דומיא דרוצח ע"ז מקשו שפיר האיך קאמר אין לי אלא מיתות חמורות מיתות קלות מנין אדרבא קלות הוי דומיא דרוצח ואיפכא אית לן למימר דלא תקחו כופר לנפש רוצח לגופא איצטריך דאפי' לנפש רוצח ודכוותה דקלות נינהו אפ"ה לא תקחו כופר כנ"ל נכון בעזה"י לפי פשט השמועה וליישב קושית התוס' ודו"ק:

דף לח.

בתוספות בד"ה אבל סומא וכו' קשה לרשב"א וכו' עכ"ל. גם בזה כבר קדמני מורי זקיני ז"ל בס' מג"ש דרש"י ז"ל נזהר מזה וכתב דאיצטריך חד מהני קראי וכו' וכוונתו דאיכא למימר איפכא ודאי קרא דכל חרם לא יפדה מלפטרו ממיתה איירי ע"י פדיון אלא קרא דלא תקחו כופר איצטריך לסימא את עינו והרגו בדבר אחר דלא נעביד תרתי דמלא יהיה אסון לא שמעינן וכ"כ מהר"מ מלובלין בחדושיו אבל לתוספות לא משמע להו הכי מלישנא דגמרא. לכך הוצרך הרשב"א לפרש בע"א ולדבריו ודאי קשה דבפשיטות הו"מ לשנויי דר' חנניא ב"ע לית ליה דתנא דב"ח כר' ישמעאל ותנא דב"ח ס"ל כת"ק דר"ח ב"ע וכמ"ש מהרש"א ז"ל וצ"ע:

בד"ה הא נמי וכו' וא"ת והא מילתא נמי וכו' דמה מכה בהמה לא חלקת עכ"ל. ולא ידענא מאי פשיטותא דהא במכה בהמה גופא לא אשכחן דמיחייב בממון היכא שנתחייבה מיתה מצד אחר כדאמרינן לעיל דלמא בשבת כתיב ומשנינן לא ס"ד אלמא דהא דמכה בהמה ישלמנה ולא חלקת לא איירי אלא בענין אחד דל"ש בבהמה מיתה וממון בענין אחד לגמרי ומשני מיני חיובים לא איירי כ"ש דלא שייך בהאי הקישא סימא עינו והרגו בדבר אחר דשני עניינים ושני חיובים הם כנ"ל נכון:

בד"ה א"ר אשי איצטריך וכו' תימא דמשמע וכו' ולעיל פטר אביי זר שאכל תרומה וקרע שיראין עכ"ל. ולענ"ד יש ליישב בפשיטות אליבא דאביי ודאי יש לפטור בכה"ג כיון דאית ליה לעיל דף ל"ה ג"ש דרשע רשע נמי לענין ממון וא"כ כיון דבחייבי מלקות ודאי פטור בכה"ג מכדי רשעתו דכתיב בעדים זוממין שהעידו בבן גרושה כמ"ש התוס' לעיל דף ל"ב בד"ה דאין לוקה דמה"ט ע"כ מקרא מלא דיבר דהא לא אשכחן בבן גרושה חיוב ממון אע"כ דממון אחר שנתחייב בשעה שהעידו פטריה רחמנא מממון וא"כ ילפינן בג"ש דרשע רשע חייבי מיתות מחייבי מלקות והא דאמר רמי בר חמא הכא דאיצטריך

קרא לסימא עינו והרגו בדבר אחר היינו משום דלית ליה ג"ש דרשע רשע לענין פטור ממון. וא"כ איכא למימר נהי דבחייבי מלקות פטור כה"ג אפ"ה לא ידעינן בחייבי מיתות כה"ג דהא עבדינן לעיל צריכותא כנ"ל ליישב כל קושית התוספות בזה הדיבור ודו"ק:

בגמרא סד"א חידוש הוא שחדשה התורה בקנס וכו' ויש להקשות א"כ לת"ק דרבי חנניא ב"ע הא מילתא מנ"ל ויש ליישב דס"ל עדים זוממין קנסא ואפ"ה כתיב כדי רשעתו אלמא דאין חילוק בין ממון לקנס בזה וממילא דה"ה וכ"ש לחייבי מיתות דגילוי מילתא בעלמא הוא. ועוד מצינו למימר דר"ח ב"ע דאיצטריך קרא להכי היינו משום דס"ל כר"מ דמחלק בין ממון וקנס לענין מלקות אבל לת"ק דר"ח ב"ע דלית ליה דר"מ לא איצטריך קרא כנ"ל ובזה נתיישב' ג"כ קושיית התוספות בד"ה סד"א ודו"ק:

במשנה נערה שנתארסה ונתגרשה ר' יוסי הגלילי אומר אין לה קנס ר"ע אומר יש לה קנס וקנסה לעצמה. וכתב הרמב"ם דבושת ופגם מיהא ודאי לאביה דלא גרע משאר חבלות והרא"ש ז"ל כתב דבושת ופגם איתקש להדדי דלמי שזה ניתן זה ניתן וכ"נ מל' התוספות לקמן בשמעתין ד"ה יש בגר ובר"פ נערה שנתפתתה ונראה דכל זה דווקא אליבא דר"ע משא"כ לר"י הגלילי דאמר אין לה קנס כלל מודה מיהא בבושת ופגם דלאבי' דהא לכ"ע לא איתקש בשת ופגם לקנס אלא לענין למי שזה ניתן זה ניתן אבל לא למיפטר לגמרי כמ"ש התוס' לקמן ועמ"ש בזה בסמוך ולקמן במשנה דיתומה שנתארסה:

בגמרא מ"ט דר"י הגלילי אמר קרא אשר לא אורסה הא אורסה אין לה קנס. וקשיא לי אכתי לר"י הגלילי ל"ל דכתב רחמנא תרי זימני אשר לא אורסה חדא באונס וחדא במפותה דבחדא סגי ונהי דאונס ומפתה בכה"ג לא ילפי מהדדי בבנין אב משום דאיכא שום פירכא אכתי אית ליה לר"י הגלילי ג"ש דבתולה לקמן בשמעתין וכדאיתא נמי בריש פרקין ועיין בחדושינו שם דאליבא דר"י הגלילי איירי א"כ הא קי"ל אין ג"ש למחצה. ונלע"ד דטעמא דר"י דאמר אין לה כלל נמי מהכא דאי כתב חדא הו"א דלעצמה ואשמעינן אידך קרא דאין לה כלום וכמו שיתבאר בסמוך בשם הספרי ותדע דהכי הוא דהא בריש פרקין דיליף ר"פ מבתולה בתולות הבתולות והיינו תלתא דכתיבי במפתה כפרש"י ותוס' שם. ואמאי לא דריש נמי בתולה דכתיב באונס דהא ע"כ לגופיה לא איצטריך דע"כ אית לן ג"ש כמבואר שם בחדושינו וכמו שאפרש בסמוך בל' התוס' בד"ה אימא בתולה וכו' אע"כ כדפרישית דלמעט בתולה ולא בעולה נמי צריכי תרי קראי לאשמעינן דאין לה כלום דמחדא הו"א לעצמה כנ"ל ועיין בסמוך:

שם אלא מעתה נערה ולא בוגרת בתולה ולא בעולה ה"נ דלעצמה. ולכאורה מבוגרת לק"מ דהתם ע"כ לגמרי ממעט לה דאי לאשמעינן דלעצמה ל"ל קרא פשיטא דבוגרת

יצאה מרשות אביה לגמרי לכל מילי כ"ש לקנס שאין לאביה זכות בה כדאיתא בריש פרק נערה וליכא למימר דאה"נ דקשיא ליה כיון דבע"כ בבוגרת ובעולה לגמרי ממעט ה"נ בנתארסה ונתגרשה דהא כולהו כהדדי ממעט להו ליתא דלפ"ז לא הוי משני מידי. ובלא"ה נמי קשיא לי אהא דמשני ההיא מיבעיא ליה לכדתניא ותיפוק ליה דבלא"ה איצטריך אשר לא אורסה לאשמעינן דלעצמה ולכאורה היה נ"ל בזה דבשלמא בתולה ולא בעולה כיון דלא איצטריך אלא למעוטי אית לן למימר דמסתמא לגמרי ממעט לה דומיא דבוגרת משא"כ אשר לא אורסה דאיצטריך לג"ש אלא דבעינן לקיומי נמי פשטא דקרא מסתיין למימר דלעצמה אלא מלבד שזה דוחק יש להקשות נמי דאכתי לא משני מידי דהיא גופא תיקשי מנ"ל לר"ע דמתני' לדרוש אשר לא אורסה לג"ש דלמא אתא לאשמעינן דאין לה כלום דומיא דבתולה ולא בעולה כמו שהקשו התוס' בד"ה ואימא כו' ולשיטתינו דבסמוך נתיישב דהכי מקשה אלא מעתה נערה ולא בוגרת דאע"ג דלא כתיב אלא חד זימנא אפ"ה אין לה כלום משום דלעצמה לא איצטריך וכה"ג בתולה ולא בעולה נמי לא אמרינן דלעצמה דאכתי ל"ל תרי קראי באונס ובמפתה דבחדא סגי כדפרישית אע"כ דאיצטריך תרי קראי לאשמעינן דאין לה כלום א"כ באשר לא אורסה נמי היאך קאמר דנתארסה ונתגרשה לעצמה דא"כ תרי זימני אשר לא אורסה ל"ל וע"ז משני שפיר ההיא מיבעי ליה לכדתניא והיינו לגזירה שוה ומש"ה שפיר איצטריכו תרי קראי לג"ש ולעולם דלעצמה משא"כ בעולה ע"כ לגמרי ממעט מדכתיבי תרי מיעוטי כנ"ל נכון בעזה"י ועיין בסמוך. ואחר שכתבתי כל זה ראיתי בילקוט בשם ספרי דמדכתיב תרי זמני אשר לא אורסה ילפינן דאין לה כלום ונתתי שמחה בלבי שכוונתי לדרך האמת:

שם ר"ע אומר יש לה קנס וקנסה לאביה והדין נותן וכו' מה כסף קדושיה אע"פ שנתארסה ונתגרשה לאביה ופרש"י דהא גבי קידושין לא כתיב אשר לא אורסה עכ"ל. והסוגיא תמוה דלא אשכחן כה"ג דעוקר פשטא דקרא במידי דכתיב ותליא לה במאי דלא כתיב ואדרבא איפכא הוי לן למימר דילפינן כסף קדושין מקנס. ותו קשיא לי דהא לקמן דף מ"ו ע"ב בעיקר כסף קדושין דלאבי' אמרינן התם דממונא מקנסא לא ילפינן ואם כן ה"ה איפכא. והנלע"ד דהא דקאמר ר"ע והדין נותן לאו מילף הוא אלא ה"ק ליה לר"י הגלילי והדין נותן דהא מודית לי בכסף קדושין וע"כ משום ילפותא וא"כ דכסף קדושין לאביה ע"כ יכול לקדשה לכל מי שירצה כדאמרינן לקמן דף מ"ו ע"ב השתא אביה מקבל קדושין ואיהי שקלא כספא דהא בהא תליא וכמו שאבאר שם בעזה"י. ולפ"ז מודית לי נמי דבושת ופגם לאביה כדפרישית במתני' דהא יכול לביישה ולמוסרה נמי עכשיו לאחר שנתארסה ונתגרשה למנוול ולמוכה שחין כדאיתא לקמן דבושת פגם

לאביה מהאי טעמא וכיון דמודית לי דבושת ופגם לאביה ע"כ כסף קנסה נמי לאביה דהא איתקש בושת ופגם לקנס דלמי שזה ניתן זה ניתן כנ"ל נכון ועיין בסמוך:

שם והדין נותן וכו' א"כ מה ת"ל אשר לא אורסה מופנה וכו'. ויש לתמוה טובא דלכאורה נראה ברור דלא שייך האי ילפותא והדין נותן אלא לענין דזכותא שיש לה בקנס הוא לאביה משא"כ לענין עיקרא דדינא אם חייב הלה בקנס בנערה שנתארסה ונתגרשה או דנימא שהתורה פטרתו לגמרי. הא מילתא לא שייך למילף מכסף קדושין בשום ענין ותדע דאלת"ה א"כ בעולה נמי נילף מהאי דינא וא"כ מאי מהדר ליה ר"ע לר"י הגלילי דקאמר אין לה כלום ומאי קאמר נמי א"כ מה ת"ל אשר לא אורסה דהאיכא לאוקמי שפיר כפשטא דקרא דאין לה כלום. ובלא"ה נמי קשה מ"ש בעולה מנתארסה ונתגרשה דבעולה נמי כסף קדושין לאביה:

אמנם למאי דפרישית בשיטת שמועתינו א"ש דר"י הגלילי גופא לא קאמר דאין לה כלום אלא מדכתיב תרי זימני אשר לא אורסה כדפרישית וע"ז מהדר ליה ר"ע שפיר להיפך דאי ס"ד כדקאמרת דאין לה כלום לכתוב חד ואנא ידענא דאין לה כלום דהא לעצמה ליכא למימר בשום ענין דהדין נותן דאם יש לה קנס הוא לאביה והיינו כדפרישית דהא ע"כ בושת ופגם ודאי לאביה כיון דכסף קדושין שלו ויכול למוסרה למנוול ולמוכה שחין. וכיון דבושת ופגם ע"כ לאביה קנסא נמי לאביה דאיתקשו להדדי למי שזה ניתן זה ניתן וא"כ מה ת"ל אשר לא אורסה תרי זימני דבחדא סגי אע"כ דמופנה לג"ש והשתא אית לן למימר טפי דתרוויהו לג"ש וא"כ קרינן ביה אשר לא אורסה לקיים פשטא דקרא כדלקמן במסקנא משא"כ בבעולה לא שייך האי מילתא דר"ע כלל לומר שיהא לה קנס וקנסה לאביה דא"כ מיעקרא לפשטא דקרא לגמרי. אע"כ דאין לה כלום. ואי תיקשי א"כ תרי זימני בתולה ל"ל דמחדא נמי ידעינן דאין לה כלום דאי ס"ד דאית לה הוי לאביה מהאי דינא דכסף קדושין. איברא דלק"מ דהא בלא"ה אייתרא לה נמי אידך קרא דהבתולה דמפיק ליה ר"י הגלילי לג"ש ולר"ע לא איצטריך אע"כ כמ"ש רבינו אהרן הלוי בריש פרקין דר"ע לא דריש לה"א דהבתולה וא"כ לא דריש נמי לה"א דהנערה ומיבעיא ליה בתולה יתירא דנדרוש חד לחייבי לאוין או עשה וחד לחייבי כריתות כדאיתא ריש פירקין ועמ"ש בחדושינו ובהרא"ה ז"ל ודו"ק:

דף לח:

בגמרא אימא בתולה לג"ש ואשר לא אורסה לגופיה ופרש"י ויהא קנס לבעולה. ולכאורה לר"ע דברייתא לא שייך להקשות כן דהא אם יהיה לבעולה קנס יהיה לאביה מהאי

דינא גופא דכסף קדושין וא"כ עקרת לפשטא דקרא לגמרי משא"כ באשר לא אורסה לא עקרינן מפשטא לגמרי דקרינן ביה אשר לא ארוסה כדמסיק אע"כ דאדר"ע דמתני' מקשה מאי חזית כנ"ל:

בתוספות בד"ה אימא בתולה לג"ש תימא דתקשי ליה אימא תרוייהו לגופא עכ"ל. ולענ"ד יש ליישב בפשיטות לפמ"ש בריש פרקין דע"כ איכא ג"ש מפתה לאונס. דאל"כ לא איצטריך שום ריבוי דהבתולות במפתה לרבויי חייבי לאוין וחייבי כריתות לאפוקי מדרשא דולו תהיה לאשה. הא לא כתיב אלא באונס אע"כ דאיכא שום ג"ש אונס למפתה ומש"ה איצטריך לרבויי חייבי לאוין כנ"ל נכון ואף למאי דפרישית בסמוך דלא דריש ה"א דהבתולה וא"כ ליכא במפותה אלא תרי קראי נמי ל"ל דליכא ג"ש ואיצטריכו הני קראי לאשמעי' דאין לה כלום דמחד ה"א דלעצמה. דהא במפתה לא שייך לעצמה דאכתי אין לה כלום דהא מחלה ודו"ק:

בפרש"י בד"ה לא אתיא ג"ש וכו' וחד מתרווייהו לאפנויי א"נ לא מופנה ליכא למיפרך מידי עכ"ל. נראה דמספקא ליה אי איצטריכו תרי קראי להכי חדא באונס וחדא במפתה משום דודאי איכא שום פירכא. או דלמא דנהי דבעיקר מילתא איכא פירכא מ"מ לענין זכות אביה בקנס דנתארסה ונתגרשה אפשר דגילוי מילתא בעלמא הוא וילפינן קנסא מקנסא ואע"ג דבמוציא ש"ר דהוי נמי קנסא לא ממעטינן נתארסה ונתגרשה דלמא שאני התם דחידוש הוא שהאב זוכה בקנס אע"ג דעכשיו נשואה היא כן נראה לי וק"ל:

שם בגמ' ולרבה דאמר חידוש הוא מאי איכא למימר. וליכא למימר דאפ"ה גזירת הכתוב הוא דבא על נערה המאורסה פטור מקנס דא"כ נילף מיניה בעלמא דכל חייבי מיתות פטורין מקנס. דהאי קרא דאשר לא אורסה אפקא מסברא דחידוש כנ"ל אלא דלפמ"ש לעיל דהא דהדין נותן היינו מבושת ופגם א"כ מאי מקשה הכא. לימא דהכי דרשינן אשר לא ארוסה לאביה הא ארוסה לעצמה דהא לא שייך הכא למי שזה ניתן כו' כיון דליכא הכא בושת ופגם דבת סקילה היא. אלא קנס לחוד הוי חידוש וצ"ע ודוק:

בתוספו' בד"ה ארוסה בת סקילה היא. וא"ת מאי קשיא ליה וכו' כ"ש דניחא טפי דג"ש מופנה עכ"ל. ולולי דבריהם היה נ"ל משום דליהוי מופנה לא הוי איצטריך למיכתב תרי זימני אשר לא אורסה אלא הו"ל למיכתב חד נערה במפותה דלא כתיב ביה כלל והוי דרשינן שפיר ג"ש נערה נערה אע"כ דאיצטריך נמי קצת לגופא:

בגמרא אמר אביי בא עליה ומתה פטור שנאמר ונתן לאבי הנערה וכו' לעיל בריש פרקין משמע להדיא דמקרא יתירא קדריש ואע"ג דאיצטריך לאבי הנערה למידרש מיניה לאבי הנערה ולא לאבי בוגרת דלעצמה. נראה דלאביי לא איצטריך קרא להכי דאפי' אי הוי

כתיב ונתן לאביה שפיר שמעינן להא מילתא דלא זיכתה התורה לאב אלא משעת נתינה דהיינו העמדה בדין וכדפרישית בריש פרק נערה בשם הרא"ה ז"ל והיינו דקשיא להו עשרין ותרתין שנין בר"פ נערה בטעמא דרבי שמעון ולא משמע להו למדרש ונתן לשעת נתינה. משא"כ לרבא דיליף התם טעמא דר"ש מונתן היינו שעת נתינה תו לא משמע ליה דלידרשו רבנן ונתן אהעמדה בדין וא"כ איצטריך ליה קרא למידרש לאבי הנערה ולא לאבי בוגרת והיינו דמספקא ליה במילתא דאביי ובסמוך אפרש בענין אחר:

בתוספות בד"ה יש בגר בקבר וא"ת וכו' הא אין אדם מוריש קנס לבניו כדאמרינן ריש פרק נערה עכ"ל. ואע"ג דמגופא דמתני' דקתני לא הספיקה לעמוד בדין עד שמת האב הרי הן של עצמה לא מוכח מידי דהתם טעמא אחרינא איכא דהנערה גופא יש לה יד אפילו בחיי אביה אלא דיד אביה עדיפא מידה וכשמת אביה ידה במקומה דאין אדם מוריש זכות בתו לבנו כפרש"י בר"פ נערה וכמ"ש שם בחדושינו אלא דאכתי מסוגיא דשמעתין דהתם דקאמר כי קאמר ממונא הוי להוריש לבניו משמע דקנס אין מוריש לר"ש כשעמד בדין. וממילא דה"ה לרבנן כשלא עמד ומה"ט גופא פסיקא להו בסמוך דמקשו מההיא דמרובה משום דמסוגיא דר"פ נערה משמע לרבנן אין לחלק בין קנס דנערה לשאר קנסות ועוד אבאר בזה בסמוך:

בא"ד ובסמוך נמי אמר וכו' ואין אדם מוריש קנס עכ"ל. ולכאורה היה אפשר ליישב קושיא זו דלמאי דבעי לאוקמי איבעיא דרבא אי יש בגר בקבר לענין דמספקא ליה אי דאבוה הוי או דבנה הוי שייכא אפילו באונס אי אמרינן דאדם מוריש קנס לבניו משא"כ לבתר דמסקינן דא"א לאוקמי איבעיא דרבא בכה"ג כיון דלא מיעברא וע"כ צריך לאוקמי איבעיא דרבא לענין אי פקע אב שפיר מצינן לאוקמי איבעיא דרבא במפותה לחוד ומש"ה פקע אב לגמרי דאי יש בגר בקבר ודידה הוי א"כ הא מחלה מעיקרא ותו לא זכה האב אפילו בתורת ירושה. אלא דמלשון הר"ן נראה דבכה"ג לא מהני מחילה דידה משעת ביאה כיון דבאותו זמן לא היה הקנס שלה ואם בגרה אח"כ זכתה בקנס. אבל הרא"ה ז"ל בחדושיו כתב דמהני מחילה דידה וכנ"ל משיטת הראב"ד בפ"ב מהל' נערה בתולה ובזה מוצל אותו צדיק ממה שהקשה עליו הכ"מ. דלפ"ז מתני' דר"פ נערה באונס לחוד קתני לעצמה אבל במפותה פטור לגמרי וכמ"ש באריכות בר"פ נערה עיין שם ועיין עוד בסמוך בלשון הגמרא גבי פקע אב ושם איישב בע"א:

קונטרס אחרון

ע"ב בל' התוספות בד"ה יש בגר בקבר הבאתי דעת הרא"ה ז"ל דמפותה נערה שלא עמדה בדין עד שבגרה פטור המפתה דהא מחלה ודעת הר"ן ז"ל דלא מהני מחילה בכה"ג כיון

דבשעת ביאה לא היה הממון שלה וכתבתי דדעת הראב"ד ז"ל כדעת הרא"ה ז"ל ומפני כך השיג על הרמב"ם ז"ל בפ"ב מהל' נערה בתולה דין ט"ו וכתב וכי בת יורשת אביה היא כו' וכתב עליו בעל כסף משנה שותא דמרן הראב"ד ז"ל לא ידענא שהרי משנה שלימה דפ' נערה מת האב הרי הוא של עצמה כו' ע"ש ולענ"ד יש לתמוה בהיפך דשותא דמרן בעל כ"מ לא ידענא שהרי הראב"ד ז"ל פירש דבריו בהשגתו דאמפותה לחוד קשיא ליה והיינו כדפרישית כיון דלא יורשת אביה היא אלא שבאתה לזכות מצד עצמה וקשיא ליה דהא מחלה וס"ל כשיטת הרא"ה ז"ל ולפ"ז פשיטא דהראב"ד מוקי למתניתין דר"פ נערה באונס דוקא וכ"כ בחיבורי ר"פ נערה בלשון הגמרא ואחר שכתבתי כל זה מצאתי שגם בספר משנה למלך תמה על מרן הכ"מ בזה דמילתא דפשיטא היא שכך כוונת הראב"ד ז"ל ונ"מ טובא לענין דיני ממונות אי מהני קודם שנתחייב ועיין בס' בני יעקב על ספר העיטור:

בא"ד ור"י מוקי הך איבעיא דהכא בבושת ופגם דממונא הוי עכ"ל. ואפ"ה מיבעיא ליה אי יש בגר בקבר ודבנה הוי דאע"ג דממונא הוי אפ"ה לא זכה האב משעת ביאה לגבי דידה כמו שמסיק ר"י דלענין זה איתקש בושת ופגם לקנס דלמי שזה ניתן זה ניתן וכיון דלענין קנס לא זכה האב אלא משעת נתינה כדילפינן לקמן בשמעתין מלאבי הנערה ולא לאבי בוגרת דלעצמה ה"ה לבושת ופגם משא"כ לענין דאינו מוריש לבניו ויפטור הבועל לגמרי להא לא איתקש. אלא דלפ"ז יש לדקדק מ"ש התוס' דתנן בר"פ נערה וכו' ואבושת ופגם נמי קאי מדקתני הרי הן ולמאי הוצרכו לדקדק מלשון הן דאיכא למידחי כמ"ש לקמן בר"פ נערה דכמה רבוותא לא חיישו להאי דיוקא ותיפוק ליה דמאיבעיא דרבא גופא מוכח דבושת ופגם איתקש לקנס להא מילתא דלמי שזה ניתן זה ניתן מדלא זכה האב בשעת ביאה אלא דניחא להו לאתויי מר"פ נערה דאיירי מענין ירושה ודו"ק:

בא"ד אבל הקשה ריב"ם דאמרינן במרובה עכ"ל. כבר כתבתי בסמוך דהכא לא משמע להו לחלק בין פיתוי הבת לשאר קנסות כדמחלקו שם בפרק מרובה משום דלקמן בר"פ נערה משמע דאין לחלק מדמסיק רבא משמי' דרב יוסף אליבא דרבא כי קאמר ממונא הוי להורישו לבניו בשאר קנסות משמע דקודם שעמד בדין דלכ"ע קנסא הוי אינו מוריש ומש"ה הוצרכו לפ' בפ' מרובה דרבא ורב נחמן דמרובה לית להו האי סוגיא דר"פ נערה ומחלקים בין פיתוי הבת לשאר קנסות וכאן לא משמע להו האי תירוצא ובאמת לענ"ד דוחק גדול הוא כיון דרבא גופיה דאיירי במרובה איירי נמי בר"פ נערה אבל לא ידענא מי הכריחם לפ' בפרק מרובה דהסוגיות פליגות דלפי מה שרצו שם לחלק בין פיתוי הבת לשאר קנסות משום שאין האחין יורשין גוף הבת א"כ הוי מצי לפרושי נמי הסוגיא

דפרק נערה דהא דמסיק התם כי קאמר רבה ממונא הוא להוריש לבניו בשאר קנסות היינו דאפי' בשאר קנסות דומיא דפיתוי הבת כגון קנס דמוציא ש"ר דאע"ג שאין יורשין גוף הבת אפ"ה זכו בקנס כיון שכבר עמד בדין. ודוקא בפיתוי הבת לחוד גלי קרא מונתן דלר"ש היינו נתינה ממש משא"כ במוציא ש"ר דכתיב ונתנו כמ"ש התוס' להדיא בפרק נערה בד"ה ונתן לחוד וכ"ש בשאר קנסות דאפילו קודם שעמד בדין יכול להוריש. ומכ"ש דא"ש טפי לפי שיטתינו דטעמא דרבנן דקודם שעמד בדין אינו מוריש קנס דפיתוי הבת היינו מקרא דונתן דמשמע דלא זכה האב אלא משעת נתינה דהיינו העמדה בדין כמ"ש בלשון הגמרא ויבואר עוד בסמוך ובר"פ נערה באריכות וכ"כ הרא"ה ז"ל. ולפ"ז כי היכי דמסקינן בר"פ נערה אליבא דר"ש דמחלק לאחר שעמד בדין בין פיתוי הבת לשאר קנסות לענין להורישו דשאני קנס הבת דכתיב ונתן ולא יליף מיניה לשאר קנסות א"כ ה"ה לרבנן קודם שעמד בדין דטעמא דידהו נמי מונתן משמע דוקא בקנס הבת אינו מוריש משא"כ בשאר קנסות מוריש דלא יליף מהדדי ודוקא למאי דלא מסיק אדעתיה מעיקרא דטעמא דר"ש מוכיחש אלא מסברא דס"ל דלהורישו לבניו תליא באי מודה מיפטר כמ"ש התוס' שם או בקרבן שבועה לפי שיטתם שם. א"כ מה"ט גופא אין לחלק בין פיתוי הבת לשאר קנסות ומיניה דקודם שעמד בדין כיון דאי מודה מיפטר בכולהו קנסות ולא מייתי קרבן שבועה מש"ה אין יכול להוריש. משא"כ למסקנא דלהורישו לבניו לא תליא כלל באי מודה מיפטר ולא בקרבן שבועה כדמוכח מר"ש דדוקא בפיתוי הבת ס"ל דאינו מוריש מגזירת הכתוב א"כ מדר"ש נשמע לרבנן והדרין לסברתו דכל דבר שבעולם אדם מוריש לבניו אפילו קודם שעמד בדין ודוקא גבי פיתוי הבת ס"ל לרבנן דאינו מוריש מגזירת הכתוב דונתן כן נ"ל נכון בעזה"י ובר"פ נערה אפרש בל הסוגיא בשיטה זו ע"ש ודו"ק:

בא"ד ור"י הלבן תירץ דההיא דפרק נערה כו' משמע להדיא דלר"י הלבן כל הקנסות אדם מוריש לבניו אף קודם שעמד בדין אע"ג דאי מודה מיפטר. ולפ"ז אכתי קשה מ"ט דרבנן בר"פ נערה במת האב קודם שעמד בדין דלעצמה. והרא"ה ז"ל בחדושיו כתב דר"י הלבן נמי מחלק בין פיתוי הבת לשאר קנסות. מטעם שפי' ריב"א בפרק מרובה. ומל' התוס' כאן ובפרק מרובה לא משמע הכי דהא לא תירץ ר"י הלבן כל זה אלא לשנויי ההיא דמרובה. ואי ס"ל כתירוץ ריב"א א"צ להאריך עוד. לכך נלע"ד דר"י הלבן סובר דההיא דפרק נערה היינו משום דרבנן נמי דרשו ונתן לשעת העמדה בדין לענין דקודם העמדה בדין הוא לעצמה כנ"ל. אבל כיון שהרא"ה ז"ל כתב בענין אחר אולי הוי קים ליה טפי שיטת ר"י הלבן. ואבטל דעתי מפני דעתו הרחבה והנלע"ד כתבתי:

דף לט.

בגמרא ומי מיעברא והתניא וכו' ואע"ג דבפ"ק דיבמות דף י"ב ע"ב מסקינן בההיא דרב ביבי שמא תתעבר ושמא תמות ולעולם דאיכא קטנה דמיעברא ולא מתה מ"מ הא מסקינן התם דלא מצינו חמותו ממאנת ע"כ משום דבנים הרי הם כסימנים וכתבו שם התוס' דמשעת עיבור הוי כסימנים וא"כ בשעת לידה היא בוגרת והדרא קושיית הש"ס לדוכתא וכ"כ הרא"ה ז"ל בחידושיו ושמחתי שכוונתי לדעתו:

בפרש"י בד"ה משמשת במוך מותר להן לשמש עכ"ל. הא פשיטא דלפרש"י נמי צריכות לשמש במוך כיון דאיכא סכנה אלא דניחא ליה לפרש מילתא דרב ביבי דלענין דינא תנן דמותר לשמש ולא משום עצה טובה לחוד ובהכי ניחא נמי הא דקתני פחות מיכן ויתר על כן משמשת כדרכה מאי קמ"ל הא בהדיא קתני שלש נשים וקחשיב קטנה ותני עלה ואיזוהו קטנה מבת י"א עד י"ב וכו' וא"כ הא שמעינן להדיא דבאותה שנה לחוד משמשת במוך אע"כ דאיצטריך סיפא נמי לאשמעינן דפחות מיכן ויתר על כן איסורא נמי איכא ומשמשת כדרכה דוקא ואפילו בפחות מיכן דקס"ד כיון דבלא"ה לאו בת אולודי היא אין כאן איסור השחתת זרע כמ"ש התוס' קמ"ל דפחות מיכן כיתר ע"כ כנ"ל ולשיטת ר"ת ההיא דפחות ויתר מיכן ודאי קשה וצ"ע:

בגמרא אלא הכי קמיבעיא ליה יש בגר בקבר ופקע אב ופרש"י דקנס לאו ממון להורישו לבניו וכו'. וכבר כתבתי לעיל בלשון התוס' בד"ה יש בגר מה שנלע"ד בזה ועוד כתבתי בחדושי לב"ק פ' מרובה דלפמ"ש שם דהא מילתא אי מוריש קנס לבניו הוי פלוגתא דאמוראי א"כ ללישנא קמא דקס"ד דהא דבעי רבא יש בגר בקבר או לא היינו לענין ירושת הבן הוי בעי למימר דרבא ס"ל דקנס יכול להוריש. אבל למאי דמסיק דלאו בת אולודי היא וע"כ דאיבעיא דרבא היינו אי פקע אב ס"ל דלאו ממונא הוא להורישו לבניו ועוד נ"ל דלמאי דמשמע הכא דרבא לית ליה דרשא דאביי לאבי הנערה ולא לאבי המתה וכבר כתבתי דע"כ איצטריך ליה קרא דאבי הנערה למידרש ולא לאבי הבוגרת ואביי דלא איצטריך ליה קרא להכי היינו משום דמונתן נפקא לי' כדפרישית או כדמשמע מפרש"י ותוספות ר"פ נערה דמסברא פשיטא להו לרבנן דקודם שעמד בדין לא הוי ממון כלל להורישו וא"כ פשיטא דבא עליה ובגרה לעצמה כדמוכח להדיא שם מלשון התוספות בד"ה דאחין בעי מיהוי דאין לחלק בין היכא שהבת קיימת או לא. ולפ"ז מצינן למימר דרבא נמי פשיטא ליה דלאבי הנערה ולא לאבי הבוגרת לא איצטריך וכיון דע"כ מייתר האי הנערה כדמוכח מריש פרקין דשיתא קראי כתיבי א"כ ע"כ מיבעיא ליה לאוקמי

דממעט ולא לאבי הבוגרת דאפילו בתורת ירושה נמי לא שקיל והיינו דקמיבעיא ליה ללישנא קמא אי אמרינן דבנה הוי וללישנא בתרא לענין אי פקע אב ודו"ק:

רש"י בד"ה מר בר רב אשי וכו' ולהאי לישנא וכו' אמרו לעיל מילתא דפשיטא לאביי מיבעיא לרבא דאילו ללישנא קמא כו' עכ"ל. ולכאורה הסוגיא תמוה לפי פירושו דהו"ל למימר והוינן בה מי מיעברא ומשנינן מר בר רב אשי וכו' ולא ידעתי מי הכריחו לכך דהא ללישנא קמא נמי לא הוי מוכרח דפשיטא ליה לרבא אלא דאפשר דחדא מיגו חדא קמיבעיא ליה לרבא ואם תמצא לומר קאמר וכה"ג אשכחן טובא בש"ס. מיהו למאי דפירש ר"י לעיל בד"ה יש בגר דאבושת ופגם קמיבעיא ליה לעיל א"כ י"ל דרבא נמי אית ליה דאביי לאבי הנערה ולא לאבי מתה והא דקמיבעיא ליה הכא אי יש בגר בקבר היינו נמי לענין בושת ופגם דלא שייך למעט מלאבי הנערה ולא לאבי מתה דכתיב בקנס דלהא לא איתקש שיפטור לגמרי כשיטת ר"י ואפ"ה מיבעיא ליה אי יש בגר בקבר ופקע אב אפילו מבושת ופגם. לענין שנוטלין הבעלי חובות כמ"ש התוספות לעיל. או לענין מפותה לשיטת הסוברים דבכה"ג מהני מחילה דידה. ולפ"ז בלא"ה ע"כ הא דקאמר לעיל מילתא דפשיטא לאביי מיבעיא לרבא היינו למר בר רב אשי דוקא:

אמנם למאי דפרישית בסמוך דאפילו לרבא נמי לא מצי למימר דפשיטא ליה דלא כאביי דאיכא למימר כדפרישית. והא דקאמר מיבעיא ליה מוכח שפיר. דל"ל דס"ל לגמרי כאביי. ופשיטא ליה למאי דבעי למימר דיש בגר בקבר היינו משום דיליף לה מלאבי נערה ולא לאבי הבוגרת וא"כ תו לא מייתר ליה קרא לכדאביי ודוק היטב:

בתוספות בד"ה בא עליה ונתארסה מהו לר"ע דמתני' וכו' דמי אמרינן כיון שיצתה וכו' עכ"ל. כוונתם בזה דאע"ג דמיעוטא דאשר לא אורסה לא כתיב אלא ברישא דקרא כי ימצא איש נערה בתולה אשר לא אורסה ושכב עמה משמע דאשעת ביאה קפיד קרא מ"מ מסברא איכא למימר דאשעת נתינה נמי קפיד כיון דיצאתה מרשות אב באירוסין לענין קנס. ואפ"ה מהדר ליה אביי דאי איתא דמשעת נתינה נמי קפיד הו"ל למיכתב בסיפא דקרא גבי נתינה אשר לא אורסה משא"כ לרבי יוסי הגלילי דאמר אין לה כלל דגזירת הכתוב הוא א"כ פשיטא דדוקא אשעת ביאה קפיד קרא מדכתיב מיעוטא ברישא דקרא דהיינו שעת ביאה ובשעת נתינה ליכא שום סברא כנ"ל בכוונתם:

ברש"י בד"ה בגרות מוציאה דלא מצינו וכו' ושאר שבח כגון קנסה ומעשה ידיה וכו' עכ"ל. ובד"ה נשואין מוציאין כתב כדאשכחן בהפרת נדרים וכו'. ולכאורה יש לתמוה אמאי לא מייתי לענין בוגרת נמי מהפרת נדרים דכתיב תרי זימני בנעוריה וליכא למימר דבבוגרת ניחא ליה לאתויי מאי דכתיב בגופה הא ליתא דהא לענין קנס בנשואה נמי

כתיב מיעוטא בגופה אשר לא אורסה ואי לענין מעשה ידיה בבוגרת נמי לא כתיב מיעוטא בגופה דהא מהקישא דלאמה ילפינן לה לקמן באם אין ענין לקטנה מוקמי' לנערה ואי לאו דאשכחן בעלמא דמחלקינן בין נערה לבוגרת במעשה ידיה נמי מנ"ל לחלק. והנראה בזה דעיקר מילתא אקנס קאי דבוגרת מימעט בהדיא וכיון דהכי הוא ממילא דלענין מעשה ידיה נמי מוקמינן הקישא דלאמה בדדמי בנערה ולא בבוגרת. משא"כ לענין נשואין דפשיטא לן הכא בשמעתין דמוציאין טפי מארוסה קשיא ליה לרש"י היכא אשכחן דהא לענין קנס גופא אידי ואידי כהדדי מימעטו מאשר לא אורסה וא"כ לענין מעשה ידיה נמי מנ"ל למעט נשואה טפי מארוסה להשוות נמי נשואה לבוגרת לענין בא עליה ונשאת מש"ה הוצרך רש"י לפרש דנשואה ילפינן מהפרת נדרים וכמ"ש התוספות בד"ה הואיל ונשואין ומה שיש לדקדק בלשון התוס' עיין לקמן בחידושינו דף מ"ג במשנה דהמארס ודו"ק:

בתוס' בד"ה מה בוגרת וכו' ונראה דבא עליה ובגרה וכו' דדרשינן מלאבי הנערה ולא לאבי בוגרת עכ"ל. וכן מצאתי להדיא בספרי וע"כ בכה"ג איירי בבא עליה ובגרה דאי בגרה בשעת ביאה בהדי' כתיב נערה. מיהו יש לדקדק לפמ"ש לעיל דהא דדרש אביי מאבי הנערה ולא לאבי מתה ולא מוקי לה למעט אבי בוגרת היינו משום דבא עליה ובגרה ממעט מדכתיב ונתן דלא זכה אלא משעת נתינה. וא"כ בא עליה ונשאת נמי תיפוק ליה מהכא ואפילו בא עליה ונתארסה. ומה אולמא ליה בוגרת טפי מנשואה. ויש ליישב דנראה דודאי אליבא דאביי גופא נשואה ובוגרת שוין ותרוייהו מונתן ילפינן. משא"כ בא עליה ונתארסה לא שייך למעט מונתן כיון דלא נפקא מרשותיה לגמרי לענין נדרים ושעת ביאה גופא חידוש הוא ואין לך אלא חדושו ארוסה בשעת ביאה כדכתיב קרא והא דנקיט אביי במילתיה נשואה ובוגרת היינו לטעמא דרבא דמקשה ליה אלא מעתה נשואה ולרבא לית ליה דרשא דונתן כמ"ש לעיל ואפ"ה מודה בבוגרת מדרשא דלאבי הנערה כנ"ל ודו"ק:

משנה המפתה נותן ג' דברים וכו' מה בין אונס למפתה האונס נותן את הצער והמפתה אינו נותן. אע"ג דתני לה ברישא הדר תני לה אגב גררא דאינך דברים שבין אונס למפתה ולפי מה שאפרש בסמוך דלמסקנא דשמעתין איירי נמי מצער פיסוק רגלים א"כ איכא למימר דאיצטריך לאשמעינן הא מלתא בסיפא לענין מפתה ואונס את הבעולה דאונס נותן צער פיסוק רגלים ומפתה אינו נותן דמבבא דרישא לא שמעינן הא מילתא כיון דלא איירי אלא באונס ומפתה דבתולה דהא קתני נותן קנס וק"ל:

תוספות בד"ה צער דמאי קשה לר"י וכו' דאיכא כמה תנאי דלא חיישו וכו'. הא דלא משמע לר"י לפרש בפשיטות כפירוש הרשב"א דע"כ תנא דמתני' חייש לכחש גופנא מדמפתה פטור אלא דאכתי קשיא ליה אהא דמשנינן צער פיסוק רגלים ומפתה פטור דדמי כמי שאומר קרע שיראין שלי והפטר א"כ מאי דוחקיה לאוקמי בצער פיסוק רגלים ואמאי לא מוקי בפשיטות בצער גמור דביאה ראשונה שיש להם צער גדול ושיטת הרשב"א ז"ל יבואר לקמן בדיבור הסמוך:

בא"ד ונראה לר"י וכו' אבל מה שבא לה אח"כ מיפטר דגרמא בעלמא הוא עכ"ל. משמע דלמסקנא נמי קאי הך סברא דמהאי צער אפילו אונס פטור וצער דמתניתין היינו צער פיסוק רגלים ואהא נמי מסקינן דמפותה אין לה אותו צער דפיסוק רגלים אלא כי ריבדא דכוסילתא וכמיא חמימי וכו' אף שהלשון לכאורה לא משמע כן. וזה אין לומר דמ"ש ר"י דגרמא בעלמא הוא היינו לסברת המקשה דמפתה פטור אבל למסקנא דמפותה אין לה צער מוקמינן לצער דמתניתין באותו צער גדול. הא ליתא דא"כ עיקר תירוץ דגמרא למסקנא חסר מהספר. ועוד דהא ר"י בלשון הקושיא אמר להדיא שיש צער גדול לבתולה בביאה ראשונה וכמה קטנות חולות מזה אם כן במפותה גופא קאמר שיש להן צער גדול כמו שנראה לעינים ועל כרחך הא דאמרינן במסקנא מפותה אין לה צער אפיסוק רגלים קאי מיהו השתא דאתינן להכי לא הוצרך ר"י לפרש דמאותו צער פטור דגרמא בעלמא הוא דבלא"ה מצינן למימר דאותו צער גדול הוא בכלל הקנס דחמשים כסף כדכתיב בהדיא תחת אשר ענה כמ"ש הרמב"ם להדיא בפי' המשניות ובחבורו פ"ב מהל' נערה בתולה אלא שכתב שם דאונס חייב בצער דכתיב תחת אשר עינה ומפתה פטור דלא כתיב תחת אשר עינה וקשיא לי דא"כ הא משמע מיהו מפשטא דקרא דצער הוא בכלל החמשים כסף דעלה כתיב תחת אשר עינה ואמרינן נמי לקמן אימא חמשים מכל מילי ומשנינן אמר קרא תחת אשר עינה מכלל דאיכא בושת ופגם משמע דהאי דאיירי פשטא דתחת אשר עינה הוא בכלל החמשים ולא ממעטינן אלא בשת ופגם. מיהו הרמב"ם הוצרך לפרש כן כיון דמשמע ליה דמפותה אין לה צער כלל ואפ"ה נותן חמשים כסף אלמא דלבר מצער הוא אבל לשיטת ר"י דפרישית דמפתה ואונס שוין לענין אותו צער גדול א"כ שפיר מצינן למימר דהוא בכלל הנ' כסף כדכתיב באונס תחת אשר עינה וה"ה למפתה דלכולה מילתא הא ילפי מהדדי מאי דשייך בהו ודו"ק:

דף לט:

בתוספות בד"ה אי הכי מפותה נמי וכו' ואמאי קאמר אין דומה וכו' עד סוף הדיבור. ולכאורה דבריהם תמוהין מאד והקושיא יבואר מתוך דברי והנלע"ד בכוונתם דוודאי עיקר קושית הגמרא א"ה מפותה נמי אמתני' קאי דפוטר' במפותה. אלא משום דלכאורה לק"מ אמתני' דהא מפרש טעמא בברייתא דאינו דומה משמע דמפותה אין לה צער ע"ז כתבו ואכתי היא גופא קשיא נמי אברייתא דלא שייך האי טעמא לפטור את האונס וע"ז כתבו שאמר דודו הרב זצ"ל דאמתני' לא שייך להקשות כה"ג אמאי אונס חייב והיינו משום דבשיטת הרשב"א שבדיבור הקודם קאי דכל האי שקלא וטריא דגמרא היינו משום דע"כ תנא דמתניתין חייש לכחש גופנא וא"כ מאותה סברא גופא הו"מ לאקשויי אמתני' ולא היה צריך לומר א"ה מפותה נמי כיון דמעיקרא מכח האי סברא גופא דמפתה קשיא ליה אאונס. וע"ז כתב דאאונס דמתני' לק"מ דחייב מדינא ולא מהני טעמא דכחש גופנא כיון שלא תרוויח כלום ומש"ה לא מקשה אלא אמפותה דמתני' ואלישנא דברייתא דקתני אינו דומה והא שפיר דומה אלא דמטעמא אחרינא מיחייבינן באונס כיון שלא תרוויח כלום וא"כ הו"ל למימר ה"ט בברייתא כנ"ל בכוונת התוספות ואין צריך להגיה כמו שהגיה מהרש"א ז"ל מיהו בעיקר דברי התוספות קשיא לי דא"כ מ"ט דרשב"י דפוטר באונס משום שסופה להצטער והא אכתי לא תרוויח כלום. תו קשיא לי דמאי משני הש"ס דהוי כמי שאומר קרע שיראין שלי דסוף סוף לא משני מידי אהא דאמר לו אינו דומה דקתני בברייתא. ונ"ל ליישב דהא דקאמר ר"ש ב"י משום ר"ש מפני שסופה להצטער היינו משום שצער זה דפיסוק רגלים לא ניתן לתשלומין כלל כיון שסופה להצטער בכך תמיד תחת בעלה ועלולה לכך לא מיקרי צער. וגדולה מזו מצאנו למסקנת הש"ס דאע"ג דמפותה אית לה צער כריבדא דכוסילתא אפ"ה פטור במתני' כ"ש למאי דס"ד עכשיו דמפותה יש לה צער תמיד תחת בעלה דיש לפטור בתשלומין מה"ט אפילו באונס דלא מיקרי צער כלל. וע"ז מסיק הש"ס שפיר דהוי כאומר קרע שיראין שלי דמה"ט פטור במפתה במתני' וא"ש נמי הא דאמרו לו אינו דומה דלעולם אונס חייב בצער דפיסוק רגלים וניתן לתשלומין היכא דנבעלת באונס ואינו דומה נבעלת ברצון תמיד תחת בעלה דמוחלת לו וע"ז מקשה הש"ס דידה דאבוה הוי וקשיא מיהא מפותה דמתניתין כנ"ל נכון ובתשובת הגאון מהר"צ אשכנזי ז"ל מפ' כל הסוגיא בע"א דפיסוק רגלים אינה אלא בביאה ראשונה ע"ש סי' קמ"ו והתוספות לא כתבו כן:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה צער דמאי כתבתי מה שיש לדקדק בזה בל' הרמב"ם ז"ל בפי' המשניות

ובתיבורו ושם כתבתי ג"כ לפרש הסוגיא בפשיטות וליישב מה שהקשה הגאון מהרר"צ אשכנזי סי' קמ"ו:

גמרא דאבוה נינהו. אע"ג דבהחובל דף פ"ח אמרינן דצערא דגופא לא זכי ליה רחמנא מ"מ לענין צער ביאה ודאי דאבוה הוי כדמשמע להדיא מל' המשנה דר"פ נערה. והטעם נראה משום שביד אביה לצערה בכך כשמסרה לבעל. אלא דלפ"ז קשה הא מסקינן דמפותה אין לה צער וא"כ אין ביד אביה לצערה בכך וא"כ תקשי מתני' דר"פ נערה אמאי צער אנוסה לאביה. ולמאי דפרישית א"ש נהי דמפותה אין לה צער היינו צער פיסוק רגלים אבל אותו צער גדול שיש לכל הבתולות בביאה ראשונה ודאי למפותה נמי יש לה כמו שהקשה ר"י לעיל בד"ה צער וכו' דדבר ברור לעינים הוא וא"כ ביד האב לצערה אפילו באותו צער גדול וא"כ צער ביאה בכל ענין זכי ליה רחמנא כנ"ל נכון ובתשובת מהרר"צ הנ"ל כתב בענין אחר לפי שיטת הראב"ד ע"ש ודו"ק:

בתוספות בד"ה בשת ופגם וכו' אף ע"ג דאיתקש לקנס וכו' עד סוף הדיבור. ולכאורה מסברא דנפשיה כתבו האי היקשא משום דהכי משמע להו ממתני' דר"פ נערה דאבשת ופגם נמי קאי. אע"ג דלא שייך בהו אי מודה מפטר כמו שדקדק ר"י ז"ל לעיל בדף ל"ח ע"ב בד"ה יש בגר בקבר ע"ש וכן דקדק ג"כ הרא"ה לקמן בסמוך מסוגיא דיתומה שנתארסה ונתגרשה. לכך הוצרכו לפרש כאן דהאי היקשא לא שייך אלא לענין למי שזה ניתן זה ניתן. ואע"ג דקי"ל אין היקש למחצה כבר כתבו התוספות בכמה דוכתי דהיינו לענין אי עיקר היקשא נכתב לחדא קולא ילפינן מיניה כל הקולות דוקא ולא שום חומרא וה"ה איפכא. וא"כ ה"נ איכא למימר כיון דעיקר היקשא לא נאמר אלא בענין דברים שבין האב לבתו דעל אבי הנערה קאי לא ילפינן מיניה שום קולא או חומרא לגבי הבועל כן שיטת התוס' אבל הרמב"ם בחבורו כתב לגמרי להיפך דבדברים שבין האב לבועל אי חייב או פטור לגמרי הוקשו בשת ופגם לקנס אבל בדברים שבינו לבין אביה בושת ופגם לעולם לאביה כבשת ופגם דעלמא. ואפ"ה אתיא ליה שפיר ההיא דהכא דאדרבא לענין בשת ופגם מפתה נמי נותן מיד כמו באונס דכתיב בהדיא ולכל מילי הא גמרי מהדדי כדאיתא בסמוך. וכשהוציא הכתוב מפתה דאינו נותן אלא לכשלא יכנוס כדכתיב אם מאן ימאן לענין קנס לחוד איירי כדכתיב בהדיא כסף ישקול כמוהר הבתולות ובשת ופגם במילתיה קאי וכן נראה לי להדיא מלשון הרמב"ם ז"ל שם. ובהכי ניחא לי נמי לפי השיטה שכתבתי לעיל בדף הקודם גבי ולא לאבי מתה לענין בגר בקבר וכן לקמן בר"פ נערה דטעמא דרבנן בההיא דר"פ נערה דלעצמה היינו משום דכתיב ונתן דהיינו העמדה בדין וכשיטת הרא"ה ז"ל. ולפ"ז אין לנו שום הכרח להאי היקשא אלא כל מילי

דמתרבי או מימעט בהאי פרשה אכולהו קאי בין אקנס ובין אבושת ופגם. ובהכי רווחא שמעתתא כמו שהארכתי בר"פ נערה וההיא דהכא היינו נמי כמו שפירשתי לשיטת הרמב"ם כנ"ל נכון ודו"ק:

קונטרס אחרון

ע"ב בל' התוס' בד"ה בושת ופגם שכתבו התוספות דלא איתקש בושת ופגם לקנס אלא למי שזה ניתן זה ניתן וכתבתי שהרמב"ם ז"ל נראה דמפרש לגמרי להיפך ממש דלענין חיוב ופטורא דהבועל הוא דאיתקשו ולא לענין דברים שבין האב לבתו וכתבתי ליישב הסוגייא לשיטתו:

בד"ה אין לי אלא אבי כו' תימא לר"י וכו' וכן אביה אמאי צריך קרא לאביי עכ"ל. וכתב מ"ז בס' מג"ש שיש לתמוה מאד על תמיהת ר"י ותירוצו שזה ממש קושיית הגמרא בפרק האיש מקדש דף מ"ו דמקשה פיתה שלא לשם אישות קרא בעי ומשני לומר שמשלם קנס במפותה והיינו כתירוץ ר"י ממש ואליבא דרב התם דאיירי בפיתה לשם אישות כ"ש דלא קשה כלל קושיית התוספות כל זה מלשון מ"ז זצ"ל. מיהו בהא דמקשה ר"י לענין מיאון דידה נ"ל ליישב דאהא גופא קשיא ליה דכיון דאינה יכולה למאן כלל והאב יכול למוסרה בע"כ. א"כ למה ישלם קנס ובפרק האיש מקדש נמי לא משנינן שמשלם קנס במפותה אלא לענין מיאון האב. ולמאי דמוקמינן לה במפותה שלא לשום אישות אליבא דרבי אסי דמש"ה איצטריך קרא יתירא אבל פשטא דקרא ודאי איירי לענין מיאון שיכולין לעכב. וע"ז מתרץ ר"י שפיר דפשטא דקרא לענין מיאון דידה נמי לא איירי אלא לענין קנס. אבל אכתי מה שהקשה ר"י לאביה נמי אמאי צריך קרא לאביי וודאי קשה דהיינו קושיית הגמרא ממש ותירוצו בפרק האיש מקדש ונראה לי דנהי דמשנינן התם דקרא איצטריך להכי אכתי משמע לר"י דכל השקלא וטריא דשמעתין ובריייתא דבין היא ובין אביה יכולין לעכב איירי לענין עיכוב נישואין ממש כדמשמע לכאורה מלישנא דשמעתין דקאמר בשלמא מפתה וכו' אלא אונס בשלמא איהו כתיב ולו תהיה לאשה מדעתה משמע דלענין עיכוב נשואין איירי ה"ה נמי הא דמקשה אלא אביה מנ"ל ואהא מלתא גופא משני אביי שלא יהא חוטא נשכר וא"כ שפיר קשיא ליה לר"י לפי לישנא דשמעתין דמאי צריך קרא לענין מיאון דאביה במפותה לאביי וע"ז תירץ ר"י דודאי בשמעתין נמי איירי פשטא דקרא לענין קנס וסוגיא דשמעתין צריך לפרש לפי' ר"י דברייתא דקתני א' האונס וא' המפתה בין היא ובין אביה יכולין לעכב היינו כל חד כדאיתא באונס מיאון דאביה לענין עיכוב נישואין בנערה לחוד ומיאון דידה ביתומה או בוגרת לענין עיכוב נישואין ובמפותה מיאון דאביה בנערה לענין עיכוב נישואין ותשלומי

קנס ומיאון דידה בנערה שיש לה אב לענין שמשלם קנס לחוד ובבוגרת וביתומה לענין נישואין וקנס ועל זה מקשה הש"ס בשלמא במפתה כולהו כתיבי אלא באונס דעיכוב דנישואין באביה מנ"ל כנ"ל בכוונת פי' ר"י. ומה שהכריחו לר"י לפרש דנערה שיש לה אב מהני מיאון דידה לענין קנס ולא מוקי לכולהו ביתומה או בוגרת ולענין קנס כמ"ש בסוף הדיבור היינו משום דהכי משמע ליה פשטא דלישנא דקרא אם מאן ימאן אביה דכולה ביש לה אב מיירי והכי משמע ליה נמי לישנא דברייתא משא"כ למסקנת התוס' בסוף הדיבור דברייתא דלקמן בפרק נערה מרבינן מהאי קרא יתומה לקנס ע"כ היינו משום דא"א לאוקמי בע"א דיש לה אב דלא מהני מיאון דידה אף לענין קנס וכ"כ מהר"ם. ומהרש"א ז"ל כתב קצת בסגנון אחר:

בד"ה אלא אונס וכו' וא"ת ואיהי גבי אונסים אמאי איצטרי' וכו' וי"ל דולו תהי' לאשה אינו מיותר עכ"ל. כבר כתבתי בריש פירקין גבי והני בני קנסא נינהו דמשמע מאותה סוגיא דולו תהיה לאשה מיותר מיהא להההיא דרשא דמדעתה ולולי דברי התוס' דהכא היה נ"ל דאיצטריך ולו תהיה לאשה מדעתה לענין שאם היא אינה רוצה אף על גב שאביה רוצה פטור המאנס לישאנה ואינו עובר עליה ודוקא היכא שאביה והיא רוצין ישאנה בע"כ כנ"ל וכמדומה לי שראיתי כן מפורש בשום ספר:

בד"ה טעמא מאי וכו' אע"ג דבתולה יש לה כתובה מן התורה זאת בעולה היא ומיהו תימא וכו' עד סוף הדיבור. וכל דבריהם בזה ע"פ שיטתם לעיל דף י' דאליבא דהלכתא כתובה דאורייתא ואפ"ה ההוא דהכא מדרבנן מיהו מלשון המכילתא בפ' משפטים משמע דלא מהני ההוא סברא דבעולה דאפ"ה כתובה זו מדאורייתא וז"ל שם ר"ע אומר וכו' מהר ימהרנה לו לאשה למה נאמר לפי שהוא אומר ונתן האיש השוכב עמה שומע אני כשם שבתפוסה נותן מיד כך במפותה נותן מיד ת"ל מהר ימהרנה לו לאשה מגיד שהוא עושה עליה מוהר ואין מוהר אלא כתובה עכ"ל הרי למדנו דאע"ג דכבר היא בעולה אפ"ה כתובתה מאתים ומן התורה דעלה כתיב אם מאן ימאן כסף ישקול כמהר הבתולות ובזה נתיישבו כל הקושיות שהקשו התוספות בזה הדיבור דהא דקאמרי רבנן יצא כסף קנסה בכתובתה היינו מדאורייתא דקנס היינו ממש תמורת הכתובה כדאשכחן במפתה אלא שעיקר החילוק ביניהם דבאונס זה עיקר הקנס שצריך ליתן לה כתובתה מיד ומפתה אם רוצה לישאנה עושה הקנס עליו מהר כשאר כל הנשים אלא דאפ"ה קנס קנסו הכתוב שיתן מאתים ואזלינן ביה בתר ביאה דמעיקרא וכן נראה להדיא מלשון פרש"י בחומש פרשת משפטים. ולפ"ז הא דמסיק תלמודא הכא דטעמא מאי תקנו רבנן כתובה וכו' והא לא מצי מפיק לה לאו אטעמא דעיקר כתובה קאי דהא מדאורייתא קאמרי יצא

כסף קנסה בכתובתה אלא דבעי לאסוקי מילתא דרבנן דהכא ככ"ע אפילו למ"ד כתובה דרבנן ולר"מ נמי דקי"ל כוותיה לשיטת התוספות וסיעתייהו דכתובה דאורייתא אפ"ה איצטריך הכא להאי טעמא דהא קיי"ל נמי כר"מ דאסור להשהות את אשתו שעה א' בלא כתובה ואפי' התקבלתי לא מהני כדאמרינן בר"פ אע"פ. וכולה משום האי טעמא דמסיק הכא כדי שלא תהא קלה בעיניו להוציאה. ולפ"ז לא הוי מהני באונס שיצא כסף קנסה בכתובה שנתן לה הכתובה קודם החופה דאפ"ה צריך לכתוב לה כתובה אחרת שלא תהא קלה להוציאה וע"ז מסיק שפיר דהא לא מצי מפיק לה. ובזה כוונתי לדעת הגדול מ"ז ז"ל בספר מג"ש ותיתי לי שכל מה שכתבתי כאן קימתינהו לכולהו מסברא דנפשאי אלא שהאיר ה' עיני ומצאתי ראיה מלשון המכילתא דאיתמר משמיה דר"ע בן יוסף כוותיה מיהו לשיטת התוספות היה אפשר ליישב שיטת המכילתא דהא דקאמר התם דכתובת מפותה מדאורייתא היינו בפיתה מעיקרא לשם אישות אלא דאכתי למאן דמוקי קרא דוקא בפיתה שלא לשם אישות בפרק האיש מקדש תקשי. ואפשר דלהתוס' האי דרשא דמכילתא אסמכתא בעלמא היא כדאשכחן בכמה דוכתי ודוק:

בא"ד תימא לר"י כיון דטעמא וכו' אלמנה אמאי תקנו וכו' עכ"ל. ולמאי דפרישי' בסמוך יש ליישב ג"כ דלמ"ד כתובה דרבנן נמי עיקר תקנתא דכתובה לאו משום האי תקנתא דשלא תהא קלה בעיניו תקנו אלא משום חינא בין באלמנה בין בבתולה ולמ"ד כתובת בתולה דאורייתא באלמנה משום חינא אלא הא דמסקינן בכמה דוכתי טעמא מאי תקנו חכמים כתובה שלא תהא קלה להוציאה היינו לענין שאסור לשהות עמה בלא כתובה ושלא ליחד לה מטלטלים בכתובה ושלא תמחול כן נראה לי ודו"ק:

דף מ.

בתוס' בד"ה ליתי עשה וכו' וא"ת ומאי פריך וכו' הא דריש מקרא בהדיא עכ"ל. ולכאורה יש לדקדק דלמא קרא לחייבי עשה אתא דלא שייך לומר אתי עשה ודחי עשה מה שאין כן בחייבי לאוין שפיר מצינן למימר דאתי עשה ודחי ל"ת ונ"ל מזה דכיון דחייבי עשה דהיינו מצרי ואדומי לאו עשה גמור נינהו אלא לאו הבא מכלל עשה. וא"כ לא עדיף האי עשה מלאו גמור והא דעשה עדיף מל"ת היינו עשה גמור שיש בו קום עשה כנ"ל. ואף דמלשון התוספות ביבמות דף כ' בסוף ד"ה אי הכי בד"ה גזירה ביאה ראשונה משמע לכאורה דבחייבי עשה כה"ג אמרינן לא אתי עשה ודחי עשה אפילו בעשה דיבום מ"מ כבר העליתי שם דחייבי עשה שכתבו התוספות שם היינו באלמנה לכ"ג דאיירי התם לענין דהוי עשה ול"ת ולא אתי עשה ודחי כן נראה לי ודו"ק:

בד"ה כגון מילה בצרעת וכו' ואומר ר"ת דלסימנא בעלמא נקט עכ"ל. נראה דהא דמשמע הכא דמייתי מילה בצרעת ליליפותא הא ליתא אלא לסימנא בעלמא דעיקר ילפותא דעשה דוחה ל"ת ילפינן מכלאים בציצית אלא דאכתי לא מצי לאתויי הכא כגון כלאים בציצית משום דלא פסיקא מילתא כ"כ דמיקרי לא אפשר דאדרבא לכאורה מיקרי אפשר כמו שדקדקו התוספות מש"ה מייתי לסימנא מילה בצרעת וק"ל:

קונטרס אחרון

תוספות ניתי עשה ונידחי ל"ת כתבתי דנראה לענ"ד דהא דאמרינן בעלמא דעשה דוחה לא תעשה היינו דוקא בעשה גמור שיש בה קום עשה משא"כ בלאו הבא מכלל עשה אע"ג דקי"ל דעשה היא אפ"ה לא אלימא האי עשה לדחות הלאו כיון שאין בה קום עשה ולענ"ד דברים ברורים הם ונכונין בטעמן ועיין מה שכתבתי בפנים אח"ז מצאתי שבס' משנה למלך הלכות נערה בתולה כתב סברא זו בשם הרשב"א ז"ל בחידושיו ואנכי לא מצאתי:

בא"ד וזה אין לנו לומר שיהא אסור ללבוש וכו' דאין זה חשוב אפשר עכ"ל. לכאורה נראה דהא דלא חשיב אפשר כיון דמידי דקפדי עלה אינשי הוא ויש רוצה דוקא בטלית של פשתן משא"כ לענין ציצית אם יהיה של צמר או פשתן לא קפדי אינשי ומש"ה מיקרי אפשר היכא דליכא תכלת ואפשר לקיים בלבן מיהו לפ"ז קשה קצת מהאי דשמעתין דאע"ג דשניהם רוצים בנשואין אפ"ה מלמדין אותה לומר לא בעינא ליה ומש"ה מיקרי אפשר וא"כ בכלאים בציצית נמי אמאי אין מלמדין אותו שלא ילבוש בגד של פשתן דאפשר בבגד אחר ויש ליישב ולחלק ועיין בסמוך בל' גמרא וברש"י ובתוס' ישנים שנדפס בש"ס החדשים בדפוס פפד"מ מיהו מל' המרדכי בהלכות ציצית הביאו הב"י בא"ח סימן י"ג למדתי תירוץ אחר דעל מ"ש בשם הר"ר שלמה מדרוי"ש שאם לבש בשבת טלית שנפסקו הציצית עובר בעשה דציצית והשיב ר"י בעל התוספות דליתא דלא אשכחן דאמר רחמנא לא תלבש בגד בלא ציצית אלא דמצות עשה היא לעשות ציצית היכא דאפשר והיכא דלא אפשר אינו עובר בלבישתו ולפ"ז נראין הדברים ק"ו בההיא דהכא דאי אין לנו לאסור ללבוש סדין של פשתן והתורה התירה בפירוש ועשו להם ציצית על כנפי בגדיהם וסתם בגדים בתורה היינו צמר ופשתן אלא שאנו רוצין לומר דנילף מהכא דעשה דוחה ל"ת אפילו היכא דאפשר לקיים שניהם מדצותה התורה לעשות ציצית בטלית של פשתן ולפ"ז לא שייך לומר כלל מדהתירה התורה ללבוש טלית של פשתן דמה איסור יש בלבישה שאם לא נאמרה מצות ציצית בשל

פשתן היה מותר ללובשו בלא ציצית ולענין עשיית הציצית ודאי מיקרי לא אפשר כנ"ל נכון ולפ"ז צ"ל דר"י בתירוצו כאן נמי נתכוון לכך לפמ"ש המרדכי בשמו ודו"ק:

קונטרס אחרון

בתוס' בד"ה כגון מילה בצרעת כו' שם כתבתי טעם מספיק בהא דשרינן כלאים בציצית דאתי עשה ודוחה לא תעשה ולא אמרינן דאפשר בטלית שאינו של כלאים והיינו כשיטת ה"ר שלמה מדרוי"ש ועיין מה שכתבתי בזה בחידושי מסכת ביצה פ"ק לענין עשה דכיסוי הדם דמשמע דקודם ששוחט לא שרינן ליה לשחוט ולכסות משום דליכא עשה דלא לישחוט ולא ליכסי ולסברת הר"ש מדרוי"ש לא יתכן וצ"ע:

בגמרא אבל הכא אי אמרה לא בעינא ליה מי איתא לעשה כלל ופרש"י השתא נמי מלמדין אותה לומר איני רוצה עכ"ל. ולכאורה קשיא לי מהכא על מ"ש רש"י ביבמות דף ל"ט ע"ב דביבמה נמי אי אמרה לא בעינא ליה ונותנת אמתלא לדבריה לא כפינן לה אלא אדרבא כפינן ליה שיחלוץ דיבמה שנפלה לפני מוכה שחין לאו דוקא אלא כל היכא דאמרה לא בעינא ליה. ואפ"ה שקיל וטרי הש"ס ביבמות פ"ק דאפילו ל"ת שיש בה כרת מנ"ל דלא דחי ואיצטריך למילף מקרא ואמאי לא אמרינן כי הכא דליתא לעשה כלל דמלמדין אותה לומר איני רוצה. מיהו יש לחלק דשאני התם דאין מלמדין אותה לכתחילה לעקור מצות יבום כיון שאין נותנת אמתלא ברורה לדבריה ועוד דבמצות יבום איהי נמי מוזהרת שתקיים העשה משא"כ הכא בדידיה תליא מילתא דוקא. ולכתחילה נמי אם מלמדין אותה לומר איני רוצה אין כאן עקירת מצוה דעיקר המצוה לא נאמרה אלא מדעתה אם אומרת בפירוש שרוצית להנשא לו כנ"ל. אלא דלפ"ז לא הוצרך רש"י לפרש דמלמדין אותה. אלא דבלא"ה כיון דאיהי נמי מיזדהרא על כל איסורי ל"ת דאיסורי ביאה ואיסור עשה דולו תהיה לאשה לא קאי עלה דהא כתיב ולו תהיה מדעתה א"כ אפילו אם רוצית מי צייתינא לה לעבור על ל"ת היכא דליכא עשה גבה ובזה נ"ל ברור ליישב שיטת הרמב"ם דאפילו בשניות מד"ס אסורה להינשא לו והיינו נמי מה"ט דפרישית ואין צורך למ"ש הכ"מ שם אלא דמלשון הגמרא דאמר כגון מילה בצרעת לכאורה לא משמע הכי ועדיין צ"ע ודו"ק:

משנה יתומה שנתארסה ונתגרשה ר"א אומר המפתה פטור והאונס חייב ופרש"י דמפתה הא מחלה. וא"כ משמע לכאורה להדיא דקנס נמי יכולה למחול וכדאיתא להדיא לעיל דף ל"ב דמוקמינן לעולא מתני' דאלו הן הלוקין ביתומה ומפותה אבל שיטת הירושלמי שהביאו התוס' במשנה דריש פרקין בד"ה ועל אשת אחיו דקנס אינה יכולה למחול ע"כ מוקי להאי פטור במפתה דהכא לענין בושת ופגם לחוד וזה דלא

כשיטת הרמב"ם שהביא הרא"ש דנתארסה ונתגרשה אליבא דכ"ע בושת ופגם לאביה וא"כ אמאי פטור במפתה וכבר האריך בעל תי"ט ע"ש אבל בלא"ה קשיא לי על שיטת הרמב"ם דהא מסקינן בשמעתין דלא נקט יתומה הכא אלא לאשמעינן דנתארסה ונתגרשה הרי היא כיתומה וא"כ כי היכי דביתומה פטור לגמרי במפתה אפילו מבושת ופגם ה"ה לנתארסה ונתגרשה ואפשר דמתני' לא איירי אלא מקנס:

קונטרס אחרון

בגמרא אבל הכא אי אמרה לא בעינא ליה מי איתא לעשה כלל ופרש"י דמלמדין אותה ומתון מה שהקשיתי על פרש"י בסוגיא דיבמות נתחדש לי בביאור טעמא דגמרא כיון דלגבי דידה נמי איכא איסורא ולא שייך כלל לגבה דידה מצות עשה דולו תהיה לאשה כיון דבעינן מדעתה ובזה נתיישב לי היטב לשון הרמב"ם ז"ל דבשניות מדברי סופרים נמי אסור לקיימה ולא אמרינן דאתי עשה דולו תהיה לאשה ודחי איסור דרבנן כיון דשייך מיהא איסורא גבי דידה מלמדין אותה לומר איני רוצה עד שאני תמה על מרן הכסף משנה שביקש טעמים אחרים לדין הרמב"ם ז"ל ויותר יש לתמוה על בעל משנה למלך בפ"ב מהל' נערה בתולה שהאריך מאד בענין זה וכתב ג"כ באריכות בשם ר' אהרן ששון ז"ל ולע"ד אין צורך לכל זה דשפיר יש לפרש כדפרישית ולענ"ד שדברים ברורין הן:

קונטרס אחרון

במשנה יתומה שנתארסה ונתגרשה ר"א אומר המפתה פטור ופרש"י דהא מחלה וא"כ מבואר להדיא דקנס יכולה למחול ודלא כשיטת הירושלמי שהביאו התוספות בריש פירקין דקנס לא מציא למחול אלא דהירושלמי מוקי למתניתין לענין בושת ופגם וא"כ משמע דלא כשיטת הרמב"ם ז"ל דבושת ופגם בנתארסה ונתגרשה לאביה ועוד הקשיתי מסוגיא דשמעתין על שיטת הרמב"ם ז"ל וצ"ע ליישב:

בגמרא ממאי מדקתני וכו' יתומה פשיטא אלא וכו'. מפשט ל' התוספות משמע דהא דקאמר ממאי היינו לאוכוחי דלא סבר ר"א כר"ע דברייתא דנתארסה ונתגרשה קנסה לאביה והא דקתני מפותה פטור היינו משום שהיא ג"כ יתומה. ע"ז מסיק דיתומה לחוד פשיטא שהיא לעצמה וא"כ ע"כ דהא דקתני יתומה שנתארסה ונתגרשה יתומה או שנתארסה ונתגרשה קאמר או כפרש"י דכולה חדא מילתא היא דנתארסה ונתגרשה קרי לה יתומה לאשמעינן דלעצמה וטעמא קאמר דהרי היא כיתומה וכמ"ש מהרש"א וכ"כ הרא"ה ז"ל בחדושיו אבל לאפוקי מדר' יוסי הגלילי לא איצטריך לאוכוחי דמגופא דמתני' שמעינן לה מדקתני האונס חייב ולר"י הגלילי דאמר נתארסה ונתגרשה אין לה קנס ה"ה ביתומה ונתארסה ונתגרשה נמי אין לה דמ"ש. אלא דיש לי לדקדק מאי מקשה

יתומה פשיטא הא אשכחן לקמן בברייתא דף מ"ג ע"ב דדריש ר"י אם מאן ימאן לרבות יתומה לקנס ובמפותה כתיב ונהי דהש"ס מדייק שפיר דאכתי מאי מהני דנתארסה ונתגרשה מ"מ לשון פשיטא אינו מיושב מיהו למאי דפרישית לקמן דר"י איירי בקטנה דלאו בת מחילה היא א"ש דהכא ע"כ בגדולה איירי מדקתני פטור וא"כ שפיר מקשה פשיטא אבל למ"ש שם הרמב"ן דר"י הגלילי סבר דקנס לא מצי מחלה וכ"כ הרא"ה ז"ל בשמעתין בשם התוס' לפי האמת והא דקתני מתני' מפתה פטור אבושת ופגם קאי ושכן הוא בירושלמי א"כ מאי מדקדק הכא כלל דר"א בשיטת ר"ע רבו אמרה דלמא לעולם כר"י דאין לה קנס כלל דכתיב אשר לא אורסה והא דקתני האונס חייב היינו בושת ופגם וכפי שיטת התוספות לעיל דלא איתקש בושת ופגם לקנס אלא למי שזה ניתן זה ניתן אבל היכא דפטור מקנס לגמרי אין לפטרו מבושת ופגם וא"כ א"ש כולה מתניתין כר"י ודוקא יתומה שנתארסה ונתגרשה קתני דמפתה פטור לגמרי. מקנס פטור כיון דנתארסה ונתגרשה ומבושת ופגם פטור משום שהיא יתומה והא מחלה אבל ביתומה לחוד נהי דפוטר מבושת ופגם אכתי חייב קנס דלא מצי מחלה ובנתארסה ונתגרשה נהי דפטור מקנס אכתי חייב בבושת ופגם. ויש ליישב דאכתי מקשה שפיר כיון דלא נקט יתומה אלא לאשמעינן דפטור מבושת ופגם א"כ מאי קמ"ל פשיטא ואי כר"י הגלילי ליתני נתארסה ונתגרשה לחוד. ומיהו לפמ"ש התוספת לקמן דף מ"ג בד"ה בתולת ישראל ולא בתולת גרים דלמסקנא נמי איצטריך לרבויי יתומה לקנס לר"י דלא נמעט יתומה מלאבי הנערה א"כ ודאי איצטריך לאשמעינן יתומה דאונס חייב. וע"כ דלפ"ז לא נחית הש"ס כלל להאי סברא דירושלמי לאוקמי מתני' בבושת ופגם שאינה יכולה למחול קנס וכדפרישית במתניתין ודו"ק:

דף מ:

בגמרא ואימא לדידה. וקשיא לי אי ס"ד דלדידה א"כ אמאי איצטריך קרא דבושת ופגם לא הוי בכלל חמשים כסף דהא החמשים כסף לאביה בהדיא כתיב והנך לדידה ויש ליישב דאכתי מצינן למימר דלדידה משום דמסברא איכא למימר הכי דצערה דידה לא זכי ליה רחמנא כדאיתא בהחובל וקרא דאביי ורבא ע"כ הוי מוקמינן לה דאיצטריך לאקושי בושת ופגם לקנס לענין היכא דפטור מקנס פטור נמי מבושת ופגם. אבל לבתר דקים לן מסברא דבושת ופגם נמי לאביה מוקמינן הקישא איפכא דוקא למי שזה ניתן זה ניתן ולא לענין חיוב ופטור כמ"ש התוספות בד"ה ואימא לדידה. ומכ"ש דא"ש טפי לשיטת הרמב"ם שהבאתי בדף הקודם בלשון התוספות בד"ה בושת ופגם דלקושטא

דמילתא דוקא לענין חיוב ופטור הוקשו בושת ופגם לקנס וכן לפמ"ש מסברא דנפשאי דבלא הקישא נמי פשטא דקרא לענין חיוב ופטור דאכולהו קאי והיינו לבתר דכתיב בושת ופגם בהאי פרשה גופא ומש"ה איצטריך קרא ודו"ק:

בתוספות בד"ה דאי בעי מסר לה וכו' תימא דהכא לא קים לן וכו' ואור"י וכו' א"נ בעי למילף קדושי נערה מבושת ופגם של קטנה וכו' עכ"ל. ולולי דבריהם היה נ"ל דשפיר מצינן למילף קדושי נערה מבושת ופגם של נערה דהא פשיטא לן שיכול לקדשה כשהיא קטנה למנוול ולמוכה שחין ולמוסרה לו כשהיא גדולה לחופה דבהכי איירי קרא כמ"ש רש"י לקמן דף מ"ו ע"ב דל' נתתי לאיש הזה אמסירה לחופה קאי וא"כ בהאי שעתא בידו לביישה ולפוגמה דנראה מל' הגמרא דעיקר הבזיון דלמנוול ומוכה שחין לאו בשעת קדושין הוא אלא כשנמסרת לו לחופה ונשואין דהכי משמע לישנא דגמרא דאי בעי מסר לה ולא קאמר דאי בעי לקדש לה כנ"ל נכון לולי שהתוספות לא כ"כ עיין בחדושינו לקמן ובפרק קמא דקדושין:

בד"ה הא לאו הכי וכו' ותימא לר"י מה בכך עכ"ל. לקמן דף מ"ד ע"ב בד"ה הא לאו הכי כתב ר"י גופא דאלשון נערה לחוד קשיא ליה דאף ע"ג דכתיב והוציאו את הנערה בלא ה"א אפ"ה משמע בגדולה דוקא וכן משמע להדיא בירושלמי כאן מיהו קושיית ר"י כאן היינו לפי פירושו השני שם בד"ה א"כ בישראל ע"ש בל' התוס' ובחידושינו:

בא"ד אי נמי דוקא במוציא ש"ר סברא הוא כו' עכ"ל. מיהו בהאי סברא לחוד לא הוי פשיטא ליה לאקשויי טעמא דכתיב נערה דודאי אי כתב רחמנא נערה בלא ה"א דהוי פשטא דקרא אפילו קטנה תו לא הוי ממעטי' לה מקנסא דמשום האי סברא לא הוי מפקינן לקרא מפשטיה אלא עיקר קושיית הגמרא כיון דחזינן דפשטא דקרא לא איירי בכל מילי מקטנה ג"כ דהא לאו בת עונשין היא. אע"כ קטנה לאו אכולה מילתא דכתיבי התם קאמר וא"כ שפיר הוי ממעטי' לה נמי מקנס כיון דסברא הוא. והא דנערה אפילו קטנה במשמע הוי מוקמינן לענין קטלא דהבועל בכלל החיובים דשייכי ביה לענין מיתה כנ"ל בכוונת התוספות:

דף מא.

בתוספות בד"ה וליתני אנסתי דהוי רבותא טפי כו' עכ"ל הא דלא ניחא להו לפרש קושיית המקשה דליתני אנסתי ופתיתי כדקתני בכמה דוכתי וכמ"ש הריטב"א ז"ל בחדושיו. אלא דלפ"ז לא הוי משני הש"ס מידי לא מיבעיא קאמר דאכתי קשה טפי ליתני תרוייהו כדקתני בכ"ד דהוי לא זו אף זו. ועוד נ"ל דהכא לא שייך למיתני תרווייהו.

דא"כ היה צריך להאריך ולמיתני דבאנסתי משלם נמי צער ע"פ עצמו. משא"כ במפתה אינו נותן צער דהא מוקי מתני' דלא כר"ש ב"י דאמר לעיל דאונס נמי אינו משלם צער. מיהו השתא דאתינן להכא מצינן לפרש בפשיטות דמקשה וליתני אנסתי וליתני נמי דמשלם צער ע"פ עצמו כן נ"ל ודו"ק:

סליק פרק אלו נערות

דף מא:

נערה שנתפתתה פרק רביעי

משנה נערה שנתפתתה וכו' עמדה בדין עד שלא מת לכאורה היה נראה לי לדקדק מלשון המשנה דקתני עמדה בדין ולא קתני עמד האב בדין משמע דאיהי היא דקמשתעיא דינא בהדיה ולא האב. וזה לפי מה שאפרש בסמוך דלמסקנת הש"ס לקמן דטעמא דר"ש מונתן דלא זיכתה התורה לאב עד שעת נתינה א"כ מצינן למימר דרבנן נמי דרשו ונתן שלא זיכתה התורה לאב עד שעת העמדה בדין דמהאי שעתא קרינן ביה ונתן (ובדידה לא כתיב ונתן) דכגבוי דמי דלבי דינא אזהר קרא כמו שאבאר לקמן בשמעתין וכ"כ בחידושי הרא"ה ז"ל דטעמא דרבנן מונתן וכמ"ש לעיל ר"פ אלו נערות גבי נערה נערה ויבואר עוד לקמן בשמעתין ולפ"ז אפשר דאין האב יכול להעמידו בדין דא"ל לאו בעל דברים דידי את והא דקתני לקמן במשנה דשבועות אנסת ופתית את בתי א"ש למסקנא דאיירי לאחר שכבר עמדה בדין כמו שאפרש לקמן. א"נ התם איירי שכבר מתה הבת בנערות או בבגרות אף קודם העמדה בדין דאבוה מינה דידה קזכי ובדידה לא כתיב ונתן ויש לה זכות אף קודם העמדה בדין כך היה נ"ל לכאורה לשיטת הסוברים דבשאר קנסות אדם מוריש קנס לבניו (וא"כ ע"כ דטעמא דרבנן הכא משום דרשי ונתן) ולדעתי ע"כ היא שיטת ר"י הלבן שהביאו התוספות פרק אלו נערות דף ל"ח ע"ש. אלא דאכתי קשיא לי במפותה דאיירי בה נמי מתני' כמו שאבאר א"כ האיך שייך בה עמדה בדין הא מחלה אם לא שנאמר דקנס אינה יכולה למחול כמ"ש התוספות לעיל ר"פ אלו נערות בד"ה ועל אשת אחיו בשם הירושלמי ע"ש בחידושינו ויבואר עוד בסמוך. מיהו מפירש"י ותוספות בשמעתין משמע דקודם העמדה בדין לרבנן לא איצטריך קרא דאין יכול להוריש אלא טעמא רבה אית בה דאי מודה מפטר וה"ה לשאר קנסות כמו שיבואר. ולפ"ז לא שייך לרבנן דרשא דונתן. והשתא צ"ל דהא דקתני עמדה בדין בדידה היינו משום שאין האב יכול לטעון טענת ברי להבחין בין אנוסה למפותה כמ"ש הראב"ד בהל' נערה בתולה ונ"מ לענין צער או אם רוצה לישא אותה דבמפותה פטור ובאונס חייב כנ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

פרק נערה במשנה עמדה בדין עד שלא מת האב והיה נ"ל לכאורה לדקדק דאיהי היא דמשתעי דינא בהדי הבועל ולא אביה דמצי א"ל לאו בע"ד דידי את דכי זכי רחמנא לאב היינו דמינה דידה קזכי אלא דאכתי קשיא לי טובא במפותה מאי עמדה בדין שייך הכא הא מחלה למאי דפרישית בסמוך דתלמודא דידן סובר דקנס יכולה למחול והעליתי מזה סיוע לשיטת הראב"ד ז"ל שאין האב יכול להעמידו בדין אף באונס לפי שאין יכול לטעון טענת ברי אם באונס או ברצון אלא ע"י טענת ברי של הבת ונ"מ לענין צער ועדיין צ"ע:

ברש"י בד"ה לא הספיקה וכו' כיון דלא עמדה בדין לאו ממונא הוא להורישו לבניו ואמרינן לקמן אין אדם מוריש עכ"ל. ע"כ תרי טעמי נינהו דהא במעשה ידיה ומציאתה אע"ג שלא עמדה בדין נמי יכול להוריש זכות בתו דבכה"ג לאו זכות בתו מיקרי אי זכה האב מחיים ע"כ דעיקר טעמא דקנס אינו יכול להוריש קודם שעמדה בדין היינו משום דאי מודה מפטר כמ"ש רש"י להדיא במשנתינו גבי מעשה ידיה דלא דמי לקנס אלא שהוצרך רש"י לפרש ג"כ ואמרינן לקמן דבלאו האי טעמא אכתי תקשי נהי שאין האב מוריש לבניו מ"מ אמאי הוי לעצמה ולא זכו בה האחין מחמתה כמו שזוכה האב אפילו אם כבר גבתה. ועל זה מפרש שאין האחין זוכין כלל בזכות הבת במה שהוא שלה. ולמאי דמפרש רש"י דטעמא דאין יכול להוריש קודם העמדה בדין משום דאי מודה מיפטר משמע להדיא דה"ה לשאר קנסות ואף ע"ג דבשאר קנסות אי אמרינן דאין מוריש לבניו היכא דמית פקע קנסא לגמרי וזכה הנתבע בשלו ואפ"ה אמרינן הכא דלעצמה משום דמעיקרא בשעת ביאה איהי נמי אית לה יד כדדרשינן לקמן אם מאן ימאן לרבות יתומה לקנס וכמו שאבאר שם אלא שיד אביה מעכב על ידה שהתורה זיכתה לו והיכא דמית תיכף בשעת מיתה זכתה איהי בשלה כן נ"ל ועיין בסמוך:

בתוספות בד"ה לא הספיקה וכו' תימא תינח קנס אלא בושת ופגם דממונא הוא דאחין בעי למיהוי כו' עכ"ל. ופשיטא להו מלישנא דמתני' דאכולהו מילתא דקתני לעיל קאי. ועוד מדקתני סיפא מעשה ידיה ומציאתה ושביק לבושת ופגם דקתני ברישא אלמא דבושת ופגם שוה לקנס בכולהו בבי דמתני'. והר"ן כתב בע"א דמלשון הן פשיטא להו דאיירי בבושת וכן משמע מלשון התוספות דלעיל גבי בגר בקבר דמלשון הן קדייקו כמ"ש הר"ן ז"ל ע"ש:

בא"ד ושמא מקראי דלעיל דנפקא בושת ופגם איתקשו להדדי כדפרישית לעיל עכ"ל. האי היקשא לא נמצא בגמרא אלא שהתוספות לעיל בפרק אלו נערות כ"כ בכמה דוכתי ועיקר דבריהם בסוגיא דבגר בקבר דף ל"ח ע"ב כ"כ ר"י בעל התוספות ודקדק מההיא

דהכא דבשת ופגם איתקשו להא מילתא לקנס למי שזה ניתן זה ניתן אע"ג דלא איתקשו לענין אי מודה מיפטר עכ"ל ולכאורה יש לתמוה דלמאי דפרישית בשיטת רש"י דהא דבקנס גופא אין אדם מוריש לא ידעינן אלא משום דאי מודה מיפטר וכן נראה מלשון התוספות בכולה שמעתין דהא בהא תליא מיהא אליבא דרבנן כמו שיבואר. ואף לשיטת ריב"א בפרק מרובה דף ע"ד ע"א שכתב לחלק בין קנס הבת לפי שאין מוריש עיקר הדבר לשאר קנסות שמוריש עיקר הדבר אפ"ה נראה מדבריו דעיקר טעמא לחלק בין עמד בדין וקודם שעמד היינו משום דאי מודה מיפטר אלא דבשאר קנסות לא מהני האי טעמא כיון שמוריש עיקר הדבר וא"כ מאי היקשא שייך הכא כיון דהא בהא תליא (ובכמה דוכתי משמע להדיא דכל מידי דתליא בטעמא לא שייך לומר אין היקש למחצה כדאשכחן לענין ממזרת דאיתקשו חייבי כריתות ומקשה הש"ס פרק האומר א"ה אפילו נדה נמי ומשני שאני התם דכתיב ותהי נדתה עליו דתפסי קידושין וכתבו התוספת דכיון דממזרת ותפיסת קידושין הא בהא תליא לא מהני בהו היקשא למחצה וכ"ש הכא דבקנס גופא לא כתיב בהדיא אלא מסברא דאי מודה מיפטר ידעינן דאינו מוריש ואכתי איכא למימר איפכא מקשינן קנס לבושת ופגם דמסברא יכול להוריש. אע"כ דכל חדא וחדא תיקום אדוכתי' ואזלינן בתר טעמא כמ"ש והעליתי בעזה"י כלל זה בדוכתי טובא אם לא שנאמר דהאי היקשא לא איצטריך אלא להכי למי שזה ניתן זה ניתן וכיון דעיקר קרא בקנס' כתיב שפיר מקשינן בושת ופגם לקנס) מיהו לפי מה שפירשתי לעיל דשיטת ר"י הלבן דטעמא דרבנן מונתן א"ש טפי דהאי דרשא שייך לענין בושת ופגם כמו לענין קנס ולקמן יבואר באריכות:

דף מב.

גמ' מפתה מדעתה עביד עמדה בדין איצטריכא ליה פלוגתא דר"ש ורבנן. מכאן משמע להדיא דפלוגתא דר"ש ורבנן אמפותה נמי קאי וקשיא לי האיך קאמר ר"ש אם לא הספיקה לגבות ה"ה לעצמה הא מחלה וסתמא דתלמודא ע"כ סבר הכא דיכולה למחול מדמקשה בפשיטות מפתה מדעתה קא עביד ולעיל דף ל"ב נמי משמע הכי דמוקי מתני' דאלו הן הלוקין במפותה דאין לה קנס דמחלה ודלא כשיטת הירושלמי שהביאו התוספות ר"פ אלו נערות בד"ה ועל אשת אחיו וכתבתי שם לעיל דף ל"ב דפלוגתא דאמוראי היא בש"ס דילן ובשלמא לרבנן איכא למימר דהאי בבא דלא הספיקה ה"ה לעצמה לא קאי אלא אאונס לחוד והא דקתני מפותה היינו משום בבא דרישא לאשמעינן דהרי הן של אחין משא"כ לר"ש דלא איירי אלא בהאי בבא דלעצמה ודאי קשה מאי

קאמר הכא פלוגתא דר"ש ורבנן קמ"ל ותיפוק ליה דר"ש לא קאי אמפותה. ועוד כיון דעמד בדין דקאמר ת"ק לאחין בין במפותה בין בקנס בין בבושת ופגם מסתמא בכולהו פליג ר"ש וקאמר דלעצמה. ול"ל דאכתי שייך פלוגתא דר"ש ורבנן נמי במפותה בעמד בדין דלרבנן לאחין ור"ש קאמר לעצמה ולצדדין קאמר דבאונס לעצמה ממש ובמפותה ממילא דפטור המפתה לגמרי ולעצמה דמפותה היינו לאפוקי דאחין דקאמר ת"ק הא נמי ליתא דתינח קנס בושת ופגם מא"ל דנהי שכתבו התוספות במשנתינו דבושת ופגם איתקש לקנס מ"מ הרי כתב ר"י בעל התוספות לעיל גבי בגר בקבר דלא שייך האי הקישא אלא לענין למי שזה ניתן זה ניתן אבל היכא שפטור הלה לגמרי מטעמא דאין יכול להוריש לבניו לא שייך האי הקישא דבושת פגם דיכול להוריש נתחייב הלה ליתן ליורשים א"כ הדרא קושיא לדוכתא במפותה בעמד בדין דאמר ת"ק לאחין אפילו בושת ופגם האיך פליג עליה ר"ש וקאמר לעצמה דהא בושת ופגם מיהא דאחין הוי כיון דבקנס פטור הלה לגמרי לא שייך תו האי הקישא. מיהו בהא מצינא למימר דמ"ש ר"י דלא שייך האי הקישא היכא דפטור לגמרי היינו אליבא דרבנן ולדידהו ודאי לא נקטו האי בבא דלעצמה אלא באונס לגמרי ואקנס דמפותה לענין דפטור לגמרי משא"כ בבושת ופגם דמפותה ודאי הוי דאחין משא"כ לר"ש אליבא דמסקנא דילפינן לקמן מונתן תו לא צריכין להקישא אלא דפשטא דקרא דונתן קאי אכולהו דכתיבי בהאי קרא בין בקנס בין בבושת ופגם כנ"ל לשיטת ר"י. אמנם למאי דפרישית בלשון המשנה דטעמא דרבנן קודם שעמד בדין נמי מונתן א"ש טפי דלעצמה דקאמר ר"ש ורבנן קאי בכל מילי אפילו בבושת ופגם והארכתי בזה להקל על המעיין במה שאפרש בסוגיא שלפנינו ודו"ק. ומה שיש לדקדק עוד בזה מהא דדרשינן לקמן אם מאן ימאן לרבות יתומה לקנס ובמפותה כתיב יבואר לקמן במקומו בעזה"י:

בתוספות בד"ה ר"ש פוטר וכו' תימא לר"י תיפוק ליה דאפילו וכו' אלא כשייחד לו כלי עד סוף הדיבור. ולענ"ד יש לתמוה על תמיהתו דאמאי הו"ל לר"ש למישבק טעמא דאין משלם עפ"י עצמו שהוא דבר פשוט וברור דלא שייך לכ"ע בענינא דשבועת הפקדון. דהו"ל כפירת דברים ושבועת ביטוי הוא. ולמינקט טעמא דייחד כלי שלא נזכר בשום משנה ובריייתא אלא מימרא דר"ח היא בפרק הזהב ולאו מקרא יליף לה אלא משום דבעינן דומיא דגזל ופקדון שהוא דבר בעין ואם כן למאי דס"ד דר"ש דרבנן דמחייבי בקנס אע"ג דלא עמד בדין וכפירת דברים בעלמא הוא ולא דמי כלל אפילו לעושק ותשומת יד דהא כולהו הוי ממון אלמא דלא בעו רבנן דומיא דפקדון מכ"ש דלא איכפת להו בייחוד כלי ואע"ג דלא ייחד מחייבי דנהי דלא הוי דומיא דגזל ופקדון אכתי הוי דומיא דעושק

ותשומת יד ול"ל מטעמא דר"ח מדלא אהדר קרא לתשומת יד כדאיתא התם בפרק הזהב הא ליתא אלא לר"ל דקאמר מעות אינן קונות כמבואר שם משא"כ לר"ח דס"ל מעות קונות. וכ"ש אליבא דר"ש דקיימינן הכא כ"ע מודו דאית ליה מעות קונות כדאיתא שם להדיא בגמרא א"כ תו לא שייך האי ילפותא דתשומת יד ואי אית ליה לר"ש הא דר"ח דבעינן ייחוד כלי ע"כ היינו מסברא בעלמא דבעינן דומיא דגזל. ועוד דהא ר"ש דריש התם מקרא דאו מכל אשר ישבע לשקר לרבות תשומת יד ובאמת למאי דאית ליה מעות קונות לא איצטריך ליה האי דרשא ועוד דלפ"ז קשה מ"ש כל הני דאהדרינהו קרא בהדיא ושבקי לתשומת יד למהדרא בהדיא והדר מרבי לה בקרא אחרינא ותירוץ הגמרא דשם לא שייך אליבא דר"ש דאית ליה מעות קונות אלא דע"כ דחיק ומוקי דרשא דאו מכל אשר ישבע להכי וכמו שיבואר שם בחדושינו. ולפ"ז מצינן למימר דאי לאו דפשיטא ליה לרבי שמעון בקנס דפטור מקרבן שבועה מטעם דאין משלם עפ"י עצמו והו"ל כפירת דברים טפי הוה ניחא ליה לרבויי קנס מאו אשר ישבע והו"א דגזירת הכתוב הוא דלא בעינן יחוד כלי. ועוד למאי דמסקינן לקמן דר"ש ורבנן אפילו בעמד בדין פליגי וקמיפלגי בקרא דוכיחש וקרא דומעלה מעל ור"ש הכא לדבריהם קאמר דלודי מיהא בלא עמד דהו"ל כפירת דברים דכ"ע מודו דפטור ואי לאו האי טעמא אפילו לדבריהם לא הוי מצי לאקשויי דשמא טעמא דרבנן בלא עמד בדין נמי מומעלה מעל דלעמד בדין לא צריך קרא כמו שיבואר לקמן בפשיטות בעזה"י ולדעתי תמיהת ר"י צ"ע וכ"ש במאי שהקשה קושיא שניה ותיפוק ליה דיחוד כלי לא מהני דדבר שלב"ל וכו' הלשון ותיפוק ליה תמוה דלכאורה הא דחשיב כה"ג דבר שלב"ל היינו משום דלמא מודה ומיפטר כמ"ש מהרש"א וכדאיתא להדיא ר"פ המפקיד וא"כ סוף סוף איצטריכא ליה לר"ש טעמא דאין משלם ע"פ עצמו וצ"ע ודו"ק:

בד"ה ונשבע והודה לר"ש מיהו קצת קשה דבהאי מתני' וכו' דה"נ הוי מצי למיבעי לרבנן וכו' עד סוף הדיבור. לכאורה דקשיא להו קושיא זו דוקא לפרש"י שהביאו בסמוך בד"ה או דלמא משא"כ לפירושם בסמוך דהא דקאמר אביי לר"ש היינו ר"ש דמתני' דפירקין במשנתינו וא"כ לא שייך למיבעיא כלל אליבא דרבנן שהרי מחלקותם בצידו דאפילו להורישו לבניו הו"ל כממון גמור וה"ה דשבועת הפקדון דהא בהא תליא וכן לענין מודה מיפטר פשיטא לן בכולה תלמודא דמשעמד בדין תו לא שייך מודה בקנס ולדעתי מקרא מלא הוא דמאשר ירשיעון אלקים דרשינן פרט למרשיע את עצמו ופשטא דקרא ירשיעון היינו עמידה בדין ממש כדכתיב ונקרב וא"כ משמע להדיא דהיכא דבהאי שעתא לא הרשיע את עצמו אלא אשר ירשיעון אלקים משלם שנים לרעהו ותו לא איכפת לן

בהודאתו ודוקא אליבא דר"ש דמשנתינו דלא שני ליה לר"ש בין עמד בדין לענין להורישׁ לבניו קמיבעיא ליה לאביי למאי דלא ס"ד דאביי דטעמא דר"ש מונתן דהא קשיא להו לרבה ורב יוסף עשרין ותרתין שנין וע"כ סבר אביי דאיהו יליף מוכיחש כמ"ש התוספות לקמן בד"ה דאחין בעי למיהוי ומש"ה מיבעיא ליה לאביי דאפשר דלענין הודאה נמי יליף ר"ש מוכיחש דהא בהא תליא וע"כ דחקינן קרא דאשר ירשיעון אף לאחר שעמד בדין משא"כ לרבנן אין מקום לאיבעיא זו וראיתי למהרש"א בלשון התוספות בסמוך שכ' דלרבנן דמשנתינו נמי איכא למיבעיא דשמא איכא שום קרא לאפלוגי בינייהו ונראה מדבריו שרוצה בזה לפרש דהאי ק"ק שכתבו התוספות כאן היינו אפילו לפירושם. ולענ"ד הא ליתא דמדלא הוו ידעי טעמא דר"ש עשרין ותרתין שנין מכלל דטעמא דרבנן אדרבה פשיטא להו טובא דבכל דוכתי מפלגינן בין עמד בדין לקודם שעמד וכ"ש לענין מודה בקנס דפשטא דקרא בהכי איירי כדפרישית ולהתוספות הא בהא תליא לכן נראה מבואר דק"ק שכתבו התוספות כאן היינו לשיטת רש"י דאביי באיבעיא דיליה אכתי לא ס"ד דתליא בר"ש דמתני' והיינו דקשיא להו מאי קמיבעיא ליה לר"ש טפי מלרבנן ואי משום דבסמוך בברייתא פליגי ר"ש ורבנן א"כ הו"ל לקבוע בעייתו בסמוך ולענ"ד הא נמי לא קשיא דאברייתא בסמוך לא מצי למיבעיא כיון דר"ש פטר להדיא ומאי דוחקיה דאביי לאוקמי בשינוייא דחיקא שלא עמד בדין אע"כ משום דפשטא דמתני' דשבועות משמע איפכא דדוקא כשלא עמד בדין פליגי ובדוחק משנינן לקמן דלדבריהם קאמר והיינו דקמיבעיא לאביי הי מינייהו עיקר והיינו דסמך לאבעייתו אמתני' כנ"ל וק"ל ובסמוך אפרש בע"א דלפרש"י נמי אביי אר"ש דמתני' קאי:

בד"ה או דלמא וכו' אבל בקונטרס פי' וכו' משמע מתוך פירושו דפשיטא להו וכו' או להורישו לבניו דמ"ש עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה אמאי פשיטא להו דלפרש"י לא שני בין מודה ומיפטר להורישו לבניו כיון דלהורישו לבניו קאמר ר"ש להדיא במשנתינו דאינו מורישׁ ואטו אביי לא ידע המשנה כדמקשו התוספות לקמן לרבה ונהי דטעמא לא הוי ידע מ"מ עיקר מילתא ידע ובהכרח נפרש כוונת התוספות דפשיטא להו דמסברא להורישו לבניו תליא באי מודה מיפטר כמו שפרש"י גופא במשנתינו בלא עמד בדין וא"כ כיון דלפרש"י לר"ש פשיטא ליה לאביי דאי מודה לא מיפטר לפ"ז לענין להורישו לבניו הו"ל כהלכתא בלא טעמא. וא"כ ליקשי איהו לנפשיה כדקשיא ליה בסוף אלא דמשום הא לא איריא דמצינן למימר דאביי נמי לא מקשה ליה לרבה טעמא דר"ש אלא אעיקר דבריו וכמו שנפרש לקמן בשיטת רש"י. ועוד דהא אפילו למסקנת פי' התוס' לא פסיקא להו דלהורישו לבניו תליא באי מודה מפטר וכמו שאבאר דבריהם בסמוך

ובאמת לשיטת ר"י הלבן לעיל דף ל"ח גבי בגר בקבר ובפרק מרובה דף ע"ב אפילו קודם שעמד בדין יכול להוריש אע"ג דאי מודה מיפטר אלמא דלאו הא בהא תליא ואי מכח כ"ש משמע להו לא הוו משני מידי אליבא דמסקנא כמו שאבאר ולפ"ז נהי דפרש"י להדיא במשנתינו בלא עמד בדין דטעמא משום אי מודה מיפטר היינו אליבא דרבנן דמפלגו בין עמד בדין לקודם שעמד משא"כ לר"ש ע"כ טעמא אחרינא איכא סוף דבר הבנת התוספות בשיטת רש"י צריך לי עיון והנלע"ד כתבתי בשיטת רש"י בסמוך:

בא"ד וקשה שצריך למחוק הספרים ועוד דאדפריך עכ"ל. קושיא ראשונה א"א ליישב אם לא באחד משני אופנים שכתב מ"ז בספר מג"ש או שלא נמצא לרש"י גירסא זו מדלא כתב ה"ג או שנאמר דגרס נמי ומודה בקנס פטור ומפ' להאי פטור לענין קרבן שבועה דאיירי ביה ושאר הקושיות יישב ג"כ מ"ז בספרו ע"ש ועתה אפרש מה שנלע"ד בשיטת רש"י ז"ל תחילה אפרש דפשיטא ליה לרש"י טובא דלענין מודה בקנס ליכא למ"ד דפטור משעמד בדין כדפשיטא לן בכולה תלמודא ולא נחלק אדם מעולם ואפושי פלוגתא לא מפשינן ואין מקום שיסתפק אביי בזה ומכ"ש למאי דפרישית דמקרא מלא הוא אשר ירשיעון דמינה ממעטינן מודה בקנס ופשטא דקרא אשר ירשיעון היינו שעת העמדה בדין. והאמת עד לעצמו וכדאי הוא למחוק הגירסא בשביל דבר פשוט כזה ולישנא דסוגיא דשמעתין מסייע מדמותיב אביי לקמן ממתני' דשבועות ודייק מינה הא עמד בדין דמשלם ע"פ עצמו אלמא דמילתא דפשיטא היא וכמ"ש התוספות עצמן. אלא הא דקמיבעיא ליה אביי לר"ש לענין קרבן שבועה היינו נמי לר"ש דמשנתינו דקאמר דאינו מוריש לבניו כמ"ש התוספות וכיון דאביי לא הוי ידע טעמא דר"ש במשנתינו הוי ס"ד דטעמא דידיה משום דירושת הבנים בקנס תליא בקרבן שבועה דילפינן מוכיחש ובהא מילתא נמי אנהרינהו לעינין מן שמייא דמסברא א"ל דלהורישו לבניו תליא בקרבן שבועה מדאשכחן בקרבן שבועה שנאמרה ונשנית בפ' נשא דהתם כתיב והתודה וכתיב בתריה ואם אין לאיש גואל וגומר אלמא דכל מה דשייך בההיא פרשה דקרבן שבועה אדם יכול להוריש לבניו ובגר שייך לכהנים ולמאן דאית ליה דשייך גבי קנס ענייא דקרבן שבועה כשעמד בדין א"כ הוי נמי בכלל מכל אשר יחטא בהנה דכתיב בפרשת נשא וממילא דעלה קאי ואם אין לאיש גואל וכולהו ענייא דגזל הגר אלמא דקנס בר ירושה הוא. ובכה"ג מצינן למימר נמי איפכא דאביי הוי ידע טעמא דר"ש דממעט קנס מוכיחש ומוקי לה כשעמד בדין וקתני עלה יצאו אלו שהן קנס ולא הוי דומיא דפקדון וקשיא ליה כיון שעמד בדין דפשיטא לן מאשר ירשיעון דאי מודה לא מיפטר במאי לא הוי דומיא דפקדון. אי משום דעיקרו קנס הא קמן דלענין יחוד כלי דבעינן נמי דומיא

דגזל ואע"פ דמעיקרא לא הוי דומיא דגזל שגזלו דבר שהוא בעין אע"כ כיון דבשעת העמדה בדין מכחיש דבר שהוא דומיא דגזל הוי שפיר דומיא וא"כ ה"נ לענין קנס בשעת העמדה בדין הוי דומיא דכולהו שהן ממון דהא אינתיק ליה מקנס לממון ותו מאי ריעותא דקנס אי משום שהשמות חלוקין מעיקרן היו כל כ"ד נזיקין ומלוה וגזל נמי כ"א השמות חלוקין ואדרבא קנס עדיף טפי לכמה אמוראי דירושלמי דאין יכול למחול כדפרישית ואיכא למ"ד חידוש הוא בקנס אע"ג דמיקטל משלם מכל זה מצא אבייי מקום להסתפק ולומר דגריעותא דקנס היינו מדאשכחן לר"ש במשנתינו דאין יכול להוריש וסבר אבייי דמסברא אית ליה הכי שקנס אינו ממון כלל אלא משלחן גבוה קא זכו דמה"ט אין יכול למחול ודוקא לדידיה זכי ליה רחמנא אבל לבריה וליורשים לא זכי רחמנא ומה"ט ממעט ליה מוכיחש דלא הוי דומיא דפקדון וכל הנך דאדם מוריש לבניו כך נ"ל אם נאמר דרש"י נמי מפרש האי לר"ש היינו ר"ש דמשנתינו דפירקין שכן נ"ל האמת דסברא דאבייי דקרבן שבועה תליא בלהורישו לבניו והיינו דמקשה הש"ס לקמן א"ה ת"ל וכחש ת"ל ונתן מיבעי ליה ובהכי סלקא כולה שמעתתא כהוגן וכמו שאפרש כ"א במקומו אמנם מדקדוק לשון רש"י לקמן יראה שאין זה מוכרח אלא לאבייי נמי לא ס"ד דהא בהא תליא עד לקמן דילפינן מונתן ושם אבאר בעזה"י כוונת רש"י לנכון. נקטינן מיהא דענין הודאה פשיטא ליה לרש"י דלא תליא בקרבן שבועה יהיה אין שיהיה סרו ושקטו קושית התוספות על פרש"י וקושיא שלישית מהא דפריך אבייי לרבה טעמא דלא עמד בדין יבואר במקומו אי"ה ודו"ק:

קונטרס אחרון

טעם מספיק לענין דאדם מוריש קנס לבניו היכא דמחייב בקרבן שבועה משום דבהאי עניינא דקרבן שבועה כתיב בהדיא ואם אין לאיש גואל אלמא דכל מאי דכתיב בהאי ענינא בר ירושה הוא ובזה נתיישב פירש"י:

בא"ד ונראה לפרש לפי שמצינו במשנתינו דלר"ש וכו' עכ"ל. נראה מזה דאבייי הוי פשיטא ליה דמשנתינו לא שני לן אי בת קיימת או לא כמ"ש התוספות לקמן בד"ה דאחין לפ"ז ע"כ דמהדר ליה רבה כי קאמינא להוריש לבניו דמשנתינו והיינו בבת קיימת ולא כמו שאתה סבור דל"ש. וא"כ מאי האי דמהדר אבייי ומותיב לרבה מהאי מתני' וקשיא בה עשרין ותרתין שנין ומעיקרא מאי סבור כיון דאבייי מעיקרא נמי מהאי מתני' קא מיבעיא איבעיא דיליה ולקמן במקומו אבאר בטוב טעם:

בא"ד ולכך הוצרך רבה לקמן לשנויי וכו' יש לי מקום עיון בדבריהם בזה אם כוונתם לתרץ מה שהקשו לפרש"י אמאי אסקו אליבא דרבה כי קאמר בשאר קנסות נימא דקנס

דבאונס נמי קאמר להתחייב בהודאה ובהא ניחא להו לפירושם דמדפטור מקרבן שבועה מכלל דאי מודה מיפטר ומי הכריחם לכך בפשיטות הו"מ למימר דכיון דילפינן מונתן דאין יכול להוריש פשיטא נמי דאי מודה מיפטר כמ"ש לקמן בד"ה א"ה ת"ל וכיחש ועוד דהא מעיקרא בשיטת רש"י פשיטא להו דהודאה ולהורישו חדא נינהו דמ"ש וכ"כ מהרש"א בשיטת התוספות לפי האמת ואמאי תלי הכא הודאה בקרבן שבועה שאינו לפי האמת במסקנא ואדרבא מהא קשיא לשיטתם כמו שאבאר לקמן. ולכאורה היה נ"ל דהאי ולכך הוצרך שכתבו היינו דמאי קשיא ליה לרבה עשרין ותרתין שנין ואמאי לא הדר ביה מעיקרא דמותבינן ליה ממתניתין דאין יכול להוריש אלמא דלא תליא ירושה בקרבן שבועה והודאה וא"כ לימא דהדר ביה והודאה לא תליא בירושה וכי קאמר לענין הודאה דלא אתמר בהדיא במתני' וע"ז כתבו דאכתי פשיטא טובא מדמיפטר מקרבן שבועה מכלל דאי מודה מיפטר אלא דהא נמי ליתא דסוף סוף במסקנא דמוקמינן לה כשעמד בדין ובגרה ע"כ דהודאה וקרבן שבועה לאו הא בהא תליא וא"כ אמאי איצטריכו כלל לקרא דונתן ואמאי לא מוקי בפשיטות לענין אונס גופא והודאה ולהורישו לבניו לאו הא בהא תליא דהא מעיקרא האי סברא פשיטא להו טפי דתליא הודאה בקרבן שבועה מדתליא בלהורישו לבניו וכיון דמסקי' דלא תליא בקרבן שבועה כ"ש דלא תליא בלהורישו לבניו אח"ז מצאתי קושיא זו בש"ס החדשים בת"י בשם ר"י בעל התוס' ומכל זה ק"ל על שיטת מהרש"א ז"ל ואחר כל זאת היה נראה בעיני דמ"ש ולכך הוצרך רבה לשנויי היינו מעיקרא דמשני רבה גופא כי קאמינא להורישו לבניו וקס"ד דמתני' בבת קיימת איירי ואכתי אמאי נקט להורישו לבניו לחוד ושביק להודאה שהזכיר אבייי בהאיבעיא שלו וניחא להו דמדפטרי מקרבן שבועה וכו' אלא דלענ"ד מהא נמי לא איריא דכיון דלפירושם האיבעיא דאביי סובב על ר"ש דמשנתינו דקסבר בפשיטות דלר"ש אינו מוריש א"כ שפיר משני ליה רבה מעיקרא דעיקרא דמלתיה פריכא דלהורישו לבניו גופא דפשיטא ליה לאביי נמי לדידיה פשיטא ליה איפכא דיוכל להוריש ותו אין להסתפק כלל לענין הודאה ועוד במסקנא דמסיק רבא משמיה דרב יוסף טעמא דונתן וקאמר כי קאמר רבה בשאר קנסות נמי תיקשי להו להתוספות בשאר קנסות אמאי נקט להורישו לבניו לחוד ושביק להודאה הול"ל תרוייהו ועל זה לא הוו משני התוספות מידי דהא לרבא כן הוא לפי האמת דהודאה לא תליא בקרבן שבועה אלא בלהורישו לבניו ונהי דהמקשה לקמן ת"ל ונתן מיבעי ליה לא הבין כן בכוונת רבא כמ"ש שם התוס' מ"מ רבא גופא הול"ל הכי לכן דברי התוספות צריכין אצלי עיון ועוד אבאר לקמן:

בד"ה א"ל ממונא הוי כו' וכן משמע דכששוב הקשה לו ממתניתין אמאי קשו בה עשרין ותרתין שנין הו"ל לחזור מדבריו אלא ודאי מרבותיו קיבל עכ"ל. ולענ"ד משום הא לא איריא דאיכא למימר דבלא"ה קשיא ליה לרבה דר"ש אדר"ש גופא דהכא במתניתין קאמר דקנס בתו אין מוריש לבניו ובפ' מרובה דף ע"ב במתני' דגנב משל אביו ואח"כ מת אביו משמע מיהו דלכ"ע אדם מוריש קנס לבניו כשעמד בדין כבר וע"ש בתוספות בד"ה סיפא לא קרינן ביה וטבחו דלרבא ורב נחמן התם אפילו בלא עמד בדין בשאר קנסות מוריש לבניו לשיטת ר"י הלבן וע"כ לכל הפירושים בשעמד בדין מוכח להדיא מפשטא דמתני' דאדם מוריש ורבי שמעון גופא איירי שם במתני' דהתם דקתני רבי שמעון פוטר בשני אלו בטבחו לרפואה או לכלבים מכלל דבכולה מתניתין מודה דבכה"ג דייק שם הש"ס להדיא בסוגיא דלעיל מיניה לענין שוחט בשבת ע"ש ולפ"ז שפיר קשיא ליה לרבה עשרין ותרתין שנין דר"ש אדר"ש גופא דע"כ יש שום חילוק בין קנס בתו לשאר קנסות ולא ידע למיפרק עד דיתיב רב יוסף ברישא ופרקה דשאני הכא דכתיב ונתן כן נ"ל נכון אף לשיטת התוס'. מיהו לולי שאיני כדאי היה נ"ל לפרש בענין אחר ולומר אדרבה לא הדר ביה כלל מדבריו הראשונים דקאמר ממונא הוי ומחייב עלה קרבן שבועה וכולהו שינויי דידיה א' הן ומסוף דבריו ניכר שראש דבריו אמת ואיתנהו לכולהו אוקימתי דיליה והיינו שנאמר דרבה הוי ידע דנהי דאביי בעי מיניה אליבא דר"ש ע"כ עיקר איבעיא דיליה לאו אליבא דר"ש לחוד מספקא ליה דא"כ הוי הלכתא למשיחא כיון שקרבן שבועה דבר שאינו נוהג בזמן הזה ובלא"ה לית הלכתא כר"ש לגבי חכמים וכמ"ש התוספות בדוכתי טובא דבכה"ג מקשה הש"ס הילכתא למשיחא בדבר שהוא שלא כהלכתא ובדבר שאינו נוהג אלא ע"כ דאליבא דרבנן נמי מספקא ליה לאביי כמ"ש התוספת בד"ה ונשבע והודה לענין אם תבעו קנס בפירוש והא דקמיבעיא ליה אליבא דר"ש היינו משום דר"ש פוטר בהדיא מש"ה קמיבעיא ליה אי איירי דוקא בלא עמד בדין או אף כשעמד בדין מהטעם שאפרש לקמן או משום דאי מוקמינן לר"ש כשעמד קשה קושיית התוספות ותיפוק ליה דבעינן ייחוד כלי ומ"מ מדר"ש נשמע לרבנן היכא דתבעו בפי' קנס שעמד בדין כיון דלא אשכחן דפליגי ר"ש ורבנן בהכי. ולפ"ז פשיט ליה רבה מעיקרא ממונא הוי ומחייב עלה קרבן שבועה וקס"ד דאביי דפשיטא ליה הכא אליבא דר"ש ומש"ה אותביה מברייתא דוכיחש ומסיק רבה שפיר מודינא לך דלר"ש פטור מקרבן שבועה מוכיחש אבל לעולם דממונא הוי אף לר"ש להורישו לבניו והיינו דקאמר כי אמינא ממונא הוי להורישו לבניו מ"מ אתי שפיר נמי דהא דא"ל מעיקרא דחייב קרבן שבועה היינו אליבא דרבנן דהא פליגי בהדיא בהאי ברייתא ואותבה אביי

נמי אהא ממתני' דפרקין דאינו מוריש לבניו ומסיק רבא דוודאי הא דאמר רבה ממונא הוי להורישו לבניו לאו בחד גוונא איירי דבקנס דאונס ומפתה ודאי סבר ר"ש דאין מוריש לבניו מדכתיב ונתן אלא כי קאמר ר"ש דהוי ממונא להוריש לבניו היינו בשאר קנסות דודאי ע"כ הכי אית ליה לר"ש כדמוכח מסוגיא דפ' מרובה דף ע"א ע"ב גבי גנב משל אביו דשמעינן מיהא ממתני' דהתם דכשעמד בדין מוריש לבניו ור"ש גופא איירי בהא מתני' כדאמרינן התם להדיא לעיל מהאי פיסקא דגנב משל אביו דמדקאמר ר"ש פוטר בשני אלו מכלל דבכולה מתני' מודה והיינו דקשיא ליה לרבה עשרין ותרתין שנין דהא קשיא ליה דר"ש אדר"ש דבמרובה משמע דבשאר קנסות ס"ל לר"ש דאינו מוריש והכא במתני' קאמר דמוריש אע"כ דבקנס דאונס ומפתה איכא שום דרשא דמוריש לבניו אבל מ"מ מיהו לענין קנס דאונס ומפתה גופה הוי נמי ממונא לרבי שמעון לענין דאי מודה לא מיפטר דבהא מילתא לא אשכחן לר' שמעון דשני לי' בין קנס דכפל לקנס דאונס ומפתה דבשלמא אי הוי ס"ל לר"ש דבכולהו קנסות אין אדם מוריש הוי משמע לן דלא מהני לר"ש כלל הא דעמד בדין דאפ"ה הוי קנסא מדפטריה רחמנא מקרבן שבועה מוכיחש משא"כ השתא דס"ל לר"ש דבשאר קנסות ממונא הוא ומוריש לבניו א"כ ע"כ דבקנס דאונס ומפתה משום דרשא משמע ליה הכי וא"כ אין לך בו אלא חידושו לענין מוריש לבניו לבד אבל לעולם דממונא הוא לענין אי מודה לא מיפטר כמו בשאר קנסות דבהא לא פליג אדרבנן. ולפ"ז כולהו מימרי דרבה קושטא נינהו דקפשיט ליה שפיר דממונא הוי לר"ש אף בקנס הבת אע"ג דמורישו לבניו. ופשיט נמי שפיר דחייב קרבן שבועה לרבנן דהלכתא כוותייהו. אלא כיון דהא מילתא דהוי ממונא לא שמיעא ליה לרבא אלא ממאי דשמעינן לרבי שמעון בשאר קנסות דאדם מוריש לבניו מש"ה מהדר ליה נמי בתר הכי שפיר כי קאמינא ממון הוי להורישו לבניו כן נ"ל נכון בעזה"י לולי שהתוס' לא פירשו כן למאי דמשמע להו דאי מודה מיפטר ולהוריש לבניו הא בהא תליא ודוק היטב:

דף מב:

תוספות בד"ה לא כשלא עמד בדין וא"ת וכו' אשר ירשיעון מבעיא ליה עכ"ל. ותירוצם דחוק מאד ולענ"ד לא ידענא מהיכן פשיטא לן בכל התורה דמודה בקנס פטור כיון דאשר ירשיעון לא כתיב אלא בתשלומי כפל ואיכא למימר דוקא בכה"ג פטר רחמנא מודה בקנס כיון שמחייב עצמו בקרן משא"כ היכא דפוטר עצמו מכלום סד"א דמחייב כי היכי דמפלגינן אליבא דהלכתא במודה בקנס ואח"כ באו עדים ואיצטריך וכיחש דאפילו בכה"ג פטור דבלא"ה ע"כ האי קרא דוכיחש לא איירי אלא דאין התובע תובע ממנו הקרן

אלא הקנס ועוד מנ"ל דילפינן כולהו קנסות מכפל דהא בסמוך לר"ש דדרש מונתן אפ"ה לא יליף שאר קנסות מאונס ומפתה וה"נ דכוותיה ואיצטריך שפיר וכיחש והשתא א"ש נמי דדוקא בסמוך מקשה הש"ס כפילא מי איכא והיינו משום דאשר ירשיעון בכפל גופא כתיב ולפ"ז מצינן למימר דלפי האמת רבנן דדרשי ומעלה מעל אית להו נמי דרש דוכיחש ומוקי לה כשלא עמד בדין כדפרישית:

בד"ה דאחין בעי וכו' תימא וכו' וכי רבה לא ידע מתני' ותירץ ריב"א וכו' אבל מתני' איירי כשהבת קיימת וכו' משום דאין אדם מוריש זכות בתו לבנו עכ"ל. ואע"ג דבכה"ג לא זכות בתו מיקרי כיון שכבר עמד בדין אפ"ה כיון שאין האחין יורשין לזכות הבא לה לאחר מיכן אין יורשין ג"כ הקנס הבא על ידה אע"ג דעמדה בדין בחיי אביה וכה"ג כתב ריב"א גופא בפ' מרובה לחלק בין קנס הבת לשאר קנסות מה"ט אפילו באין הבת קיימת היכא דלא עמד בדין אליבא דרבנן ומש"ה מסיק ריב"א כאן דאביי דמקשה לא ניחא ליה לחלק בכך והיינו משום דכיון דעמד בדין אי ס"ד דלר"ש יכול להוריש באין הבת קיימת דמיקרי ממונא א"כ אפילו כשהבת קיימת נמי דאחין בעי למיהוי דתו לא מיקרי זכות בתו ורבה הודה לו בזו הסברא אלא שכבר הקשיתי לשאול כיון דמילתא דתליא בסברא היא מעיקרא מאי קסבר ולבסוף מאי קסבר דהדר ביה וקשיא עשרין ותרתין שנין ולא הוי ידע טעמא דר"ש וא"כ ודאי טפי הוי ניחא ליה בטעמא כל דהו לאוקמי מיהא מילתא דר"ש כשהבת קיימת דבהכי איירי פשטא דמתני' וכ"ש דקשה טפי לשיטת התוספות דאביי מעיקרא מהאי מתני' דהכא קמבעיא ליה לר"ש ומהדר ליה רבה דלר"ש גופא יכול להוריש כשאין הבת קיימת וא"כ מאי האי דהדר ואותביה מהאי מתני' גופא ואי מסברא דנפשיה אקשי עליה דליכא לאפלוגי אכתי עיקר הקושיא חסר מהספר. והנלע"ד דאביי לא מסברא מקשה לרבא אלא מגופא דמתני' מקשה ליה והיינו למאי דפרישית לעיל גבי מפתה מדעתה עבדה פלוגתא דר"ש ורבנן קמ"ל דמהתם משמע דר"ש ע"כ פליג נמי במפותה וא"כ ע"כ הא דקאמר לעצמה לאו לעצמה ממש איירי לענין מפותה דהא מחלה אע"כ דלצדדין קאמר באונס לעצמה ממש ובמפותה לעצמה לאפוקי דאחין ופטור המפתה לגמרי דהא מחלה ולפ"ז לענין מפתה הו"ל כאין הבת קיימת דהא איהי לא קמשתעי דינא בהדי אחין והדר דינא בין המפתה ובין האחין וא"כ מקשי אביי שפיר דאחין בעי מיהוי דבכה"ג ודאי לא מהני טעמא דזכות בתו דלאו זכות בתו הוא דממ"נ אין לה כלום דהא מחלה כנ"ל ואי תקשי לאביי גופא האיך מיתוקמא ליה מתני' במפותה דא"כ בושת ופגם אמאי קאמר ר"ש לעצמה וע"כ דהמפתה פטור דהא מחלה ואמאי דאחין בעי מיהוי דהא ממונא גמור הוא ואדם מורישו לבניו דהא לא

שייך למעטו מוכיחש ואי משום דאיתקש בושת ופגם לקנס הא כתב ר"י בעל התוס' לעיל גבי בגר בקבר דהקישא לא שייך שיפטור לגמרי וא"כ תקשי לר"י סוגיא דהכא ונהי דלרבנן אי לא עמד בדין איכא למימר דטעמא דידהו דדרשי ונתן אשעת העמדה בדין ואבושת ופגם נמי קאי ומ"ש ר"י לעיל דלא קאי אבושת ופגם ואדם מוריש היינו משום דאליבא דרבא איירי התם ולדידיה ע"כ לא שייך דרשא ונתן לרבנן ואדרבא ר"ש יליף מהכא וע"כ דרבנן דרשי מילתא אחריתי ולא שייך לומר דליפלגו בלישנא דקרא בסברות הפוכות. וכן לר"ש למסקנא דטעמא דידיה נמי מונתן אבל לאביי דלא סליק אדעתיה טעמא דר"ש מונתן תקשי אלא שכבר כתבתי לעיל גבי פלוגתא דר"ש ורבנן קמ"ל דלענין מפותה דאמר ר"ש לעצמה היינו לקנס לחוד אבל בושת ופגם לאחין והא דקאמר הרי הן היינו משום אונס. ובלא"ה נלע"ד שדברי ר"י בעל התוס' מוכרחין דבושת ופגם אדם מוריש לבניו היכא שאין הבת נוטלת דאלת"ה במאי קמיפלגי ר"ש ורבנן לענין קרבן שבועה אי קנס קא תבע או בושת ופגם הא בתרוייהו פטור מקרבן שבועה כיון דאין מוריש לבניו והא בהא תליא מדמקשינן בסמוך ת"ל וכיחש ת"ל ונתן מיבעי ליה אלא דלמ"ש התוס' בסמוך דהא דמקשינן ת"ל ונתן מיבעיא ליה היינו משום דאי מודה מיפטר א"כ מהכא לא מוכח מידי לענין בושת ופגם ועיין בסמוך ודוק היטב:

רש"י בד"ה וכי אמר רבה ממונא הוי להורישו משעמד בדין בשאר קנסות ולא מיפטר תו בהודאתו עכ"ל. בהשקפה ראשונה נראה מדבריו דאע"ג דבכולה שמעתין משמע דלענין מודה לא מיפטר פשיטא לן אפילו עמד בדין לר"ש דלא תלי בקרבן שבועה ולא בלהורישו לבניו אפ"ה כתב כאן דדוקא בשאר קנסות אי מודה לא מפטר מכלל דבקנס דאונס ומפתה אפילו עמד בדין נמי אי מודה מיפטר וע"כ היינו משום דהשתא דאתינן לדרשא דונתן דגלי רחמנא בהדיא דלא הוי ממונא דאב אלא משעת נתינה אבל העמדה בדין לא מהני מידי א"כ ממילא דאי מודה מיפטר והיינו דפרישית לעיל דלפ"ז אין לנו הכרח לומר דלר"ש קרבן שבועה ולהורישו לבניו הא בהא תליא והא דמקשינן בפשיטות ת"ל ונתן מיבעי ליה היינו משום דדרשא דונתן משמע נמי לענין מודה לא מיפטר וא"כ פשיטא דפטור מקרבן שבועה דהו"ל כפירת דברים והיינו לגמרי כפי' התוספות בד"ה אי הכי כך נראה לכאורה אלא דאכתי לשון רש"י תמוה דכיון דמעיקרא הוי פשיטא ליה סוגיא דשמעתין דבכל דוכתי משעמד בדין אי מודה מיפטר וא"כ אם בא לפרש עכשיו דמדרשא דונתן שמעינן נמי דאי מודה לא מיפטר א"כ גבי דרשא דונתן גופא הו"ל לפרש כן בהדיא לענין קנס דאונס ומפתה ואמאי מפרש לה הכא בדיוקא דשאר קנסות ועוד דמל' רש"י בסמוך בד"ה שאינו משלם קנס משמע בפשיטות דבקנס דאונס נמי

בעמד בדין אי מודה לא מפטר לכך היה נ"ל לפרש כוונת רש"י כאן בענין אחר דאהא דמשנינן דלר"ש בשאר קנסות מודה דמורישו לבניו ולא יליף להו מקנס דאונס ומפתה דאינו מוריש אלמא דאיכא שום פירכא א"כ קשיא ליה לרש"י אפילו בלא עמד בדין נמי אמאי אינו מוריש לבניו דהא מסברא אית לן למימר דליכא מידי שאין אדם יכול להוריש לבניו ואי מקרבן שבועה יליף ר"ש א"כ אפילו עמד בדין נמי ובשלמא לרבנן דמתני' א"ל דמקרבן שבועה ילפי משא"כ לר"ש. לכך הוצרך רש"י לפרש דנהי דקודם שעמד בדין אינו מוריש היינו משום דאי מודה מיפטר ומדר"ש שמעינן לרבנן דטעמא דידהו בלא עמד בדין נמי מש"ה הוא כמו שפרש"י במשנתינו משא"כ בעמד בדין דאי מודה תו לא מיפטר מודה ר"ש בשאר קנסות דאדם מוריש ושאני אונס ומפתה דכתיב ונתן דאינו מוריש ולעולם דאי מודה לא מיפטר דקרא דונתן לא קאי לענין הודאה אלא להוריש לבניו והיינו דסמיך לאבי הנערה כנ"ל נכון. ולפ"ז ע"כ הא דמקשינן אי הכי ת"ל וכיחש ת"ל ונתן מיבעי ליה היינו משום דפשיטא לן דכל מה שאין אדם יכול להוריש לא שייך בקרבן שבועה כמ"ש לעיל אי מקרא דהתם כתיב ואם אין לאיש גואל משמע דיורשים ירתי לכל הנך דשייך בהו קרבן שבועה וא"כ מקשה שפיר אמאי יליף לאונס ומפתה בהדי שאר קנסות דלא ממעטינן אלא מגזירת הכתוב דוכיחש ות"ל דבלא"ה פטור וכמו שפרש"י להדיא. אלא דלפ"ז קשיא לי אכתי מאי מקשי ת"ל ונתן מיבעי ליה ותיפוק ליה דבושת ופגם ע"כ אין מוריש לבניו כדמוכח ממתניתין דקתני ר"ש אומר הרי הן לעצמה ואפ"ה שייך בהו קרבן שבועה כדמוכח ממתניתין דשבועות דקאמרי רבנן לר"ש דבושת ופגם קא תבע אע"כ דקרבן שבועה לא תלי בירושה אלא דוקא במידי דקנס וא"כ שפיר איצטריך למעט מוכיחש דוקא אם לא שנאמר דרש"י סובר בושת ופגם אדם מוריש לבניו לכ"ע אפילו בלא עמד בדין וכשיטת הרא"ה ז"ל והר"ן דמשנתינו לא איירי אלא בקנס והא דקתני הן היינו אקנס דאונס ומפתה ע"ש ודו"ק:

בגמרא אמר רבא כי איצטריך וכיחש כגון שעמדה בדין ובגרה וכו' וקשיא לי השתא דאתינן להכי דאיירי ר"ש ורבנן נמי בעמדה בדין ובגרה א"כ אמאי הדר ביה רבה מעיקרא דאותביה אביי מברייתא דוכיחש וקאמר מודינא לך לענין קרבן שבועה דרחמנא פטריה וכי קאמינא ממון הוי להורישו לבניו וכתבו התוספות דכדי להעמיד קבלת רבותיו אמר כן ואמאי לא העמיד קבלת רבותיו כדמעיקרא דחייב קרבן שבועה ולוקמיה בעמדה בדין ובגרה ולאשמעינן איפכא דלא ממעטינן מוכיחש. ובשלמא לשיטת רש"י שכתבתי דבכולי קנסא פשיטא ליה לרבה אליבא דר"ש דבעמד בדין אי מודה מיפטר ולענין להורישו לבניו נמי הוי פשיטא ליה מעיקרא דמוריש וא"כ מאי עדיפותא דעמד בדין

ובגרה הא בכולהו לא פטר ר"ש מקרבן אלא משום דעיקרן קנס כדמסיק בסוף וכ"ש לבתר דאותביה אביי ממתני' דבקנס דאונס אינו מוריש וא"כ תו לא שייך עמדה בדין ובגרה דהא אינה מורשת. וע"כ צריך לחלק לענין ירושת הבת דקרא דונתן לא איירי אלא מירושת אב ולא בירושת הבת. וא"כ ע"כ דאיצטריך וכיחש לר"ש לענין קנס הבת בעמדה בדין ובגרה לפטורא משא"כ לשיטת התוס' ודאי קשה אמאי לא הדר ביה רבה מעיקרא למאי דהוי מפרש למשנתינו כשהבת קיימת ולעולם דאדם מוריש. וא"כ שפיר היה יכול להעמיד קבלת רבותיו לענין עמדה בדין ובגרה דנהי דכולהו קנסא ממעטי' מוכיחש משום דאי מודה מיפטר משא"כ בעמדה בדין ובגרה דפשיטא לן דאי מודה לא מיפטר וחייב קרבן שבועה ואפשר ליישב דרבה גופה הוי קים ליה דקבלת רבותיו שאמרו ממונא הוי לא איירי כלל לענין עמדה בדין ובגרה דבזה לא הוו צריכי למימר ממונא הוי דמילתא דפשיטא היא וע"כ צריך לאוקמי בקנס גמור כנ"ל:

בתוס' בד"ה כי איצטריך קרא וכו' והשתא כולהו קנסות משעמד בדין ממונא הוי ומחייב בהודאתן ואפ"ה פטור מגזירת הכתוב עכ"ל. נראה שהוצרכו לכך מדממעטינן נמי עמדה בדין ובגרה מוכיחש ולא מוקמינן מיעוטא דוכיחש אשאר קנסות לחוד דאי מודה מיפטר משא"כ בעמדה בדין ובגרה כיון דאי מודה לא מיפטר לעולם דחייב קרבן שבועה אע"כ דלר"ש בכולהו קנסות אי מודה מיפטר כנ"ל בכוונתם אלא שכבר הקשיתי לשאול א"כ כיון דסוף סוף למסקנא ע"כ סברי רבותיו של רבה דלאו הא בהא תליא הודאה וקרבן שבועה א"כ אמאי הוצרכו כלל לקרא דונתן ואמאי לא מוקי קבלת רבותיו דאמרי ממונא הוא לענין מודה לא מיפטר לחוד ומאי הוי קשיא להו עשרין ותרתין שנין אם לא שנאמר דהוי פשיטא להו דלהורישו לבניו תליא באי מודה מיפטר וכמ"ש מהרש"א ז"ל בכוונת התוס' לעיל אלא דשם כתבתי דלשון התוס' לא משמע כן וע' במ"ש ודו"ק:

בא"ד וה"נ אפילו לר"א דאמר נשבעין על הקרקעות גזירת הכתוב היא דפטור מקרבן שבועה אע"ג דמיחייב בהודאתו עכ"ל. תמיהא לי מאי הוצרכו לאתויי ראיה מדר"א בפשיטות הוי מצי לאתויי מדבעינן בקרבן שבועה ייחוד כלי דוקא כמו שהביאו התוספות לעיל דבלא ייחד כלי פטור אע"ג דחייב בהודאתו ולכ"ע ויש ליישב:

גמרא אי הכי יצאו אלו שהן קנס ממון הוא. עיין בתוספות ולשיטת רש"י ז"ל נ"ל ליישב לשון א"ה לא מיבעיא אם נפרש דאביי מעיקרא הוי סבר דקרבן שבועה תליא בלהורישו לבניו א"כ הוי אתי ליה שפיר הא דקאמר יצאו אלו שהן קנס והיינו לענין להוריש לבניו אלא אפי' לשיטה שכתבתי דמעיקרא נמי לאביי לאו הא בהא תליין אפ"ה הוי אתי ליה שפיר מעיקרא הא דקאמר יצאו אלו שהן קנס היינו משום שבאו לידן בתורת קנס כמ"ש

התוספות ובכה"ג אשכחן בכולה תלמודא דקתני יש להן קנס והיינו ע"כ כשעמדו בדין ואי מודה לא מיפטר ואפ"ה קרי לה קנס משא"כ עכשיו למאי דמוקי נמי כשעמדה בדין ובגרה מקשה שפיר אמאי קרי להו קנס וכמ"ש התוספות וק"ל:

שם בגמרא איתיביה ר"ש פוטר כו' טעמא וכו' הא עמד בדין דמשלם ע"פ עצמו וכו' והקשו התוספות לעיל בד"ה או דילמא דלפרש"י תיקשי אביי לנפשיה. ולענ"ד יש ליישב דאביי לא מדיוקא דמתני' קשיא ליה דאיכא למימר לעולם בעמד בדין נמי פוטר ר"ש מוכיחש דבעינן עיקרו ממון משא"כ בעיקרו דקנס. והא דקתני שאינו משלם ע"פ עצמו טעמא הוא דקא יהיב מאי ריעותא דקנס שאינו משלם ע"פ עצמו כיון דמעיקרא לאו ממון גמור הוא מש"ה פטריה רחמנא אף מקרבן שבועה אף לאחר שעמד בדין דכיון דלא זכה בה אלא ע"י העמדה בדין תו לא מיקרי ממון אלא קנס והא דאיצטריך ר"ש לאסוקי האי טעמא ולא מייתי בהדיא קרא דוכיחש היינו לאשמעינן דלא פטר ר"ש אלא היכא דמתחלתו אינו משלם על פי עצמו לאפוקי היכא שעמדה בדין ובגרה ומתה דאבוה זכי בלא העמדה בדין אין לנו למעט מוכיחש משא"כ השתא דלרבה ממעטינן אפילו עמדה בדין ובגרה מקשה אביי שפיר אמאי מייתי ר"ש כלל ה"ט הו"ל לאתויי בהדיא קרא דוכיחש אלא ע"כ לדיוקא אתי כן נראה לי נכון ודוק ותו לא מידי:

דף מג.

גמרא בעא מיניה רבי אבינא מרב ששת בת הניזונת וכו' או דילמא ל"ד לאב התם מדידיה מיתזנא. וקשיא לי ותיפוק ליה דבאב לא תלי כלל אי מדידיה מיתזנא דאפילו באינה ניזונת מן האב אפ"ה מעשה ידיה לאביה מהיקשא דאמה. כדפשיטא לן בכולה תלמודא דלעולם העדפה לאביה וכדאמרי' נמי בסמוך ואע"ג דבריש קידושין אמרינן בגמרא אי כתב רחמנא מעשה ידיה לאביה הו"א משום דמיתזנא מיניה ע"כ היינו לצריכותא בעלמא מקמי דקים לן דכל שבח נעורים לאביה כגון כסף קידושין וכיוצא בו אבל לבתר דילפינן כל שבח נעורים ממילא דאפילו באינה ניזונת מעשה ידיה לאביה וא"כ פשיטא דלא דמי לאחין ולכאורה היה נראה הא דאמרינן הכא התם מדידיה מיתזנא היינו לרווחא דמילתא למאי דקים לן מסברא בכמה דוכתי דמעשה ידיה תחת מזונות והיינו דאמרינן נמי בריש קידושין אי כתב מעשה ידיה לאביה היינו דמשום דמדידיה מיתזנא וכתבו התוס' בס"פ השולח דף מ"ז ע"ב בד"ה ולביתך דאע"ג דמדאורייתא אין חייב לזונה אפ"ה אורחא דמילתא שנזונת מהאב ועל זה קאמר הכא דאפילו לפי אותה הסברא אכתי לא דמי לאחין אלא שזה דוחק. ותו קשה לי הא דפשטינן לה מאלמנה

ומקשינן עליה מי דמי אלמנתו לא ניחא ליה בהרווחה ואכתי מאי דחי דאי ס"ד דבכל מקום דבע"כ מיתזנא מעשה ידיה שלה דלא תיקנו בכה"ג מעשה ידיה תחת מזונות א"כ מאי איכפת לן בניחותא דידיה אטו אי אמר בהדיא שתתן אלמנתו או בתו מעשה ידיהן להיורשי' אטו אמירה דידיה מידי ממשא אית ביה היכא שאין היורשין זוכין מן הדין לכך נלע"ד דעיקר האיבעיא במאי דקאמר במקום אב קיימי היינו משום דמסתמא מה שכותב בתנאי ב"ד מזונות לבתו אחר מותו היינו שיתנו לה אחר מותו כמו שהיה נותן בחייו ואמדינן דעתיה דכמו שהוא היה נותן לה מזונות אדעתא דהכי כיון שזוכה במעשה ידיה ה"נ דעתו שיתנו היורשים מזונות אדעת' דהכי שיזכו במעשה ידיה וכך היתה התקנה מתנאי ב"ד שלא לגרוע כח היורשין יותר מבחייו או דילמא דנהי שהוא היה נותן לה מזונות אדעתא דמעשה ידיה היינו משום דמדידיה מיתזנא מה שאין כן ביורשים דלאו מדידהו יהבו לה מזונות אלא משלחן אביהם אם כן מה שכתב לה האב בתנאי ב"ד מזונות לאו אדעתא דהכי כתב לה אם יזכו במעשה ידיה וקבעי למיפשט אלמנה ודחי שפיר שאני התם דלא ניחא ליה בהרווחא ומסתמא אדעתא דהכי כתב לה מזונות לאחר מותו אדעתא שיזכו היורשים במעשה ידיה ומסתמא כך היה נמי התנאי ב"ד כנ"ל נכון ועיין מה שאפרש בסמוך בלשון התוספות ודו"ק:

תוספות בד"ה בת הניזונת וכו' מי תקנו להו רבנן מעשה ידיה תחת מזונות עכ"ל. כבר כתבתי בסמוך דלפ"ז לא אתי שפיר הא דאמרינן בסמוך מי דמי אלמנתו לא ניחא ליה בהרווחה אלא שיש ליישב כוונת התוספות ג"כ על הדרך שכתבתי דמה שכתבו אי תקנו מעשה ידיה תחת מזונות היינו משום האי סברא דמעיקרא לא תיקנו מזונות אלא אדעתא שיזכו היורשים במעשה ידיה כמו שהיתה ניזונת בחיי האב מן האב אדעתא דהכי וק"ל:

בא"ד וקצת מגמגם רשב"א דהכא משמע וכו' ולקמן ברישׁ אלמנה משמע איפכא עכ"ל. המעיין שם בסוגיא יראה דלפרש"י שם אין מקום לקושיא זו אלא עיקר קושיית הרשב"א לפי' התוספות שם דאי ניזונת תנן מדינא מש"ה מעשה ידיהן שלהן משא"כ בהניזונת מדעתן אפשר דאין מעשה ידיה שלהן אבל אי הניזונת תנן מדעתן ואפ"ה קתני מעשה ידיה שלהן כ"ש בניזונת מדינא דמעשה ידיה שלהן והיינו דקשיא ליה דהוי הסברא איפכא אמנם לענ"ד קושיא זו אינה מובנת לי דהתם בהניזונת מדעתן לא דמי כלל להההיא דהכא כיון דמה שנותנים לה מזונות היינו לפי שאין רוצין לסלק לה הכתובה א"כ הו"ל כאדם אחר שמפרנס וזן אלמנה או יתומים בביתו דאפ"ה אין זוכה בשביל כך במעשה ידיהן וכ"ש התם דלתועלת עצמן נותנין מזונות לעכב פרעון הכתובה. וכ"ש דא"ש למאי דפרישית דמוכרח מהסוגיא דעיקר האיבעיא הכא היינו אי במקום אב קיימי משום

דמעיקרא כי איחייב לה בתנאי ב"ד היינו שיזונו יורשיו במקומו ומסתמא אדעתא דהכי שיזכו גם הם במעשה ידיה כמו שהיה הוא זוכה או דלמא דלאו אדעתא דהכי נתחייב שיזכו היורשים אלא בסתמא נתחייב בתנאי ב"ד משא"כ באלמנה הניזונית מהיתומים מדעתן מהיכי תיתי יזכו במעשה ידיה כיון דלא שייך האי סברא דבמקום אב קיימי דהא לא נתחייבו אלא מחמת עיכוב הכתובה וממילא דלא קיימי במקום אביהם כן נראה לי ליישב קושיית הרשב"א וק"ל:

רש"י בד"ה מה מציאתה כו' דמציאתה פשיטא לן דלעצמה וכו' אבל אחין ע"כ מיתזנא עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דהא לענין מעשה ידיה מספקא לן אי מהני האי סברא גופא דבע"כ מיתזנא או דלמא דאכתי במקום אב קיימי וא"כ אמאי פשיטא ליה האי סברא טפי במציאתה ולמאי דפרישית א"ש דהא דמספקא במעשה ידיה אי במקום אב קיימי אתנאי ב"ד קאי במה שנתחייב שיתנו בניו מזונות מסתמא להכי איכוון שיעמדו במקומו כמו שהוא היה נותן לה מזונות אדעתא דמעשה ידיה ה"ה לבניו משא"כ לענין מציאתה ודאי שהוא בעצמו לאו אדעתא דהכי נתן מזונות לפי שזוכה במציאתה דמציאתה לא שכיח ואין דעתו עליו כמ"ש רש"י גופא בריש קדושין דלא שייך האי טעמא דמדידיה מיתזנא אלא במילתא דשכיח אלא דאכתי תקנו חכמים שיזכה במציאתה משום איבה דמזונות מש"ה פשיטא לן דלא שייך הכא לומר במקו' אב קיימי ומש"ה מציאתה לעצמה כנ"ל בשיטת רש"י ולפי שיטתו לקמן דף מ"ז דאיבה דמציאה היינו משום מזונות משא"כ לפי' התוספות לקמן דאיבה דמציאה היינו שלא ימסרנה למנוול ולמוכה שחין א"כ א"ש טפי בפשיטות דלגבי יורשים לא שייך האי טעמא ופשיטא דלעצמה ודו"ק:

בד"ה אימא בפיתוי הבת וכו' אבל מעשה ידיה דמידי דשכיח וחסרי ממונא דהא מיתזנא מינייהו אימא דידהו הוי עכ"ל. ולכאורה מה שפירש דהא מיתזנא מינייהו הוא תמוה דהא מדאורייתא ודאי לא מיתזנא מינייהו אלא מתנאי ב"ד והכא מדאורייתא איירי ואפילו האב אין חייב לזונה מדאורייתא ואפשר דמ"ש דמיתזנא מינייהו היינו דנהי דאין חייבין לזונה מדאורייתא מ"מ אורחא דמילתא הכי הוא שהן זנין אותה ומה"ט אית לן למימר דמדאורייתא זוכין במעשה ידיה כדאמרינן האי טעמא גופא בריש קדושין אי כתב רחמנא מעשה ידיה לאב הו"א משום דמדידיה מיתזנא וכתבו התוספת ס"פ השולח דהיינו משום שדרך האב לזון בתו אע"פ שאין חייב וא"כ ה"ה לאחין:

בתוספות בד"ה מגיד שאין אדם מוריש זכות בתו וכו' ונראה לרשב"א וכו' אבל לקטנה לא צריך הקישא דהשתא זבוני מזבין לה עכ"ל. ולכאורה יש לדקדק דאכתי לענין קטנה נמי אמאי איצטריך והתנחלתם דבלא"ה מהיכי תיתי יזכו במעשה ידיה כיון שאין האב

גופא זוכה אלא מה"ט דהשתא זבוני מזבין לה וביורשיו כיון דלא מצו מזבין לה לא זכו נמי במעשה ידיה ול"ל דאי לאו קרא דוהתנחלתם הו"א דבאמת זכו היורשים לגמרי בזכות בתו ויכולין למוכרה דלפ"ז תקשי אמאי דמקשה רבה ואימא בפיתוי הבת ומייתי ר' חנינא נמי מברייתא דבפיתוי הבת קנסות וחבלות הכתוב מדבר וע"כ אתי למעוטי מעשה ידיה שזוכין וא"כ צ"ל דלדידהו רשאין למוכרה וממילא דזכו נמי בקדושין ולא אישתמיט בכולה תלמודא למימר הכי דפשיטא לן בכל דוכתי דקבלת קדושין דאחין אינו אלא מדרבנן וכ"ש שאינן יכולין למכרה. והנראה בזה דמה שזוכה במעשה ידי הקטנה לאו מתורת ק"ו אתינן עלה אלא דאנן הכי אמרינן כיון דמצי מזבן לה למעשה ידיה. א"כ פשיטא לן דמסברא חיצונה אמרינן דמעשה ידיה שלו דאל"כ היאך מצי מזבין לה הא מפסידה מעשה ידיה וא"כ לאחר מותו נהי דהיורשים לא מצו מזבין לה דבכה"ג לא שייך ירושה וכן לענין קדושין דאיסורא לא מצי מורית מ"מ לענין מעשה ידיה דממונא הוא סד"א דמצי מורית ואיצטריך והתנחלתם מיהו כל מה שכתבו התוס' דאצטריך והתנחלתם ע"כ לא יתורא דקרא קשיא להו דע"כ לרב נמי איצטריך לפיתוי הבת קנסות וכו'. דרב לאו דוקא מעשה ידיה נקיט אלא כל מילי ממעטינן מוהתנחלתם אלא דקשיא להו אמאי איצטריך לרב לאתויי מעשה ידיה מקרא דוהתנחלתם כנ"ל ודוק ועיין בחדושינו בקדושין דף י"ז:

בד"ה חבלות וכו' ורבנן אמרי ינתן הכל לעבד וכו'. כתבו כן לנוסחת רש"י שם אבל התוספות כתבו שם דגרסינן ינתן הכל לרב ולפ"ז שייך טפי קושייתם דהכא ע"ש ובחדושינו ועיין עוד בסמוך:

בא"ד דאי יש בהם הפסד מעשה ידיה אמאי אין מוריש מעשה ידיה עכ"ל. פי' דסתמא דתלמודא מקשה הכא עלה דרבה דלמאי דבעי למימר ואימא בפיתוי הבת קנסות וחבלות הכתוב מדבר אבל מעשה ידיה דידהו הוי ומקשה הש"ס שפיר חבלות צערא דגופה נינהו כיון דע"כ בדליכא הפסד במעשה ידיה אייריי דאי בדאיכא הפסד הא אמרת מצי מוריש כן נ"ל ועיין בפ' החובל ובחידושינו שם ועיין לעיל בסמוך:

דף מג:

רש"י בד"ה שפצעה בפניה דאפחתה מכספה וכו' דהא יש לו בה מכר עכ"ל. ולפ"ז יש לדקדק א"כ אכתי אמאי איצטריך למעט מקרא דוהתנחלתם ותיפוק ליה דבלא"ה פשיטא דאין היורשין זוכין בהאי חבלה דאפחתה מכספה כיון דפשיטא לן שאין להן בה מכר כדפרישית בסמוך ולא שייך בהו נמי דאפחתה מכספה לענין מסירת קדושין

מה"ט דפרישית נמי דפשיטא לן בלאו והתנחלתם דאין האחין זוכין למסרה לחופה. והנראה בזה דנהי דחבלות לאו מוהתנחלתם ילפינן אפ"ה נקט לה רבה הכא דדוקא כל הני אין אדם מוריש זכות בתו לבניו משא"כ מעשה ידיה לעולם דמוריש. וכה"ג צריך לפרש בברייתא דר' חנינא. ומעתה נתיישבה קושיית התוספות דלא קשיא ההיא ברייתא לרב דרב לא מוקי לה לענין חבלות דאפחתה מכספה אלא לענין חבלות שיש בהן ביטול מלאכה ונהי דלענין עיקר מעשה ידיה לא איצטריך למעט מוהתנחלתם דמהיקשא דלאמה ילפינן כקושיית התוספת אפ"ה נקט חבלות אגב גררא דאינך. ויותר נראה דעיקר ילפותא דברייתא דר' חנינא דקתני בפיתוי הבת וכו' לרב למעוטי מעשה ידיה אתא מפשטא דקרא דוהתנחלתם אותם כתיב בעבד כנעני ומשמע דאתי למעט ענייני קנסות דשייכין בכנעני ולא בעבד עברי משא"כ במעשה ידיה דשייכין נמי בעברי לא משמע למעט מהאי קרא אלא מהיקשא דלאמה כקושיית התוספות לעיל וכיון דלקושטא דמילתא ממעטינן כולהו ניחא ליה לרב לאתויי רישא דוהתנחלתם שהיא דרשא פשוטה וכה"ג אשכחן טובא בתלמוד ובהכי ניחא סוגיא דשמעתין דלא מקשינן מתניתין דידן לברייתא אהדדי ודו"ק:

משנה המארס את בתו וגירשה וכו' כתובתה שלו. ופירש"י דבקטנה ונערה איירי לאפוקי בוגרת וכה"ג כולהו מתני' דפירקין הגיורת שזינתה והאב זכאי בבתו ולעולם היא ברשות האב כולהו לא איירי בבוגרת והא דקתני סתמא משום דסמיך אמתני' דריש פירקין דקתני נערה שנתפתתה וקתני סיפא בגרה עד שלא עמדה בדין ואשמעינן דבגרות מוציאה מרשות אב וה"ה לכולהו דגילוי מלתא הוא כמו שאפרש והכא אתא לאשמעינן דנשואין מוציא' מרשות האב וה"ה לכולהו וכולה מילתא ילפינן מהפרת נדרים כמ"ש רש"י ותוס' לעיל דף ל"ט בד"ה הואיל ונשואין מוציאין מרשות האב אלא שהתוספות כתבו שם דנהי דבעלמא לא ילפינן מהפרת נדרים דאיסורא מממונא לא ילפינן אפ"ה לאפוקי מרשות האב ילפינן שפיר אלא דלפ"ז קשיא לי הא דתנינן הכא אירסה ונתגרשה אירסה ונתארמלה כתובתה שלה משמע דמצי למוסרה לאישות אחר אישות דאירוסין והדרא למילתא קמייתא בין לענין קדושין עצמן ובין לענין זכיית כתובתה ומנא ליה הא מילתא דהא לענין הפרת נדרים איצטריך קרא בריש פרק נערה המאורסה בנדרים היכא דנתארסה ומת הארוס דנתרוקנה רשות לאב ואם כן בשאר דוכתי מנ"ל לאחזוקה ברשות האב אי סלקא דעתך דלהא מילתא לא ילפינן מהפרת נדרים לכך נ"ל דנהי דממונא מאיסורא לא ילפינן היינו לענין עיקר דינא דזכיית האב משא"כ לבתר דילפינן עיקר הדברים בהדיא אלא דמספקא לן בזמן הזכייה עד מתי נקרא בית אביה ילפינן שפיר

מהפרת נדרים דכתיב בנעוריה בית אביה וילפינן בנדרים ר"פ נערה דכל זמן שהיא בנעוריה היא בבית אביה דמהתם נפקא לן דנתרוקנה רשות לאב ומהתם ילפינן נמי דדוקא בנעוריה מיקרי בית אביה ולא בבגרות וממילא ידעינן דה"ה לכל מילי דזכיית האב דתליא במה שנקרא בית אביה דגילוי מילתא הוא כנ"ל נכון:

שם כתובתה שלו. ולא פי' רבותינו טעמו של דבר ולקמן אמתניתין דהאב זכאי בבתו מפרש בגמרא הטעם בכל א' וא' מהן מדאורייתא ומהן בתקנתא דרבנן ובכתובה לא אשכחן טעמא. מיהו לת"ק דהכא איכא למימר כיון דסתם משנה ר"מ ושמעינן לר"מ לקמן בפרק אע"פ דף נ"ו דכתובה דאורייתא ולעיל בפ"ק דף יו"ד יליף לה בגמרא מדכתיב אם מאן ימאן אביה לתתה לו כסף ישקול כמוהר הבתולות מכאן סמכו לכתובת אשה וילפינן נמי התם שיהא זה כזה וא"כ שפיר שמעינן להדיא דכתובת נערה לאביה כמו קנס. אלא לר"י דאית ליה הכא במתניתין דאפילו בהשיאה הכתובה לאב וצריך ליתן טעם אפילו באירוסין מנ"ל דהא לר"י אמרינן פ' אע"פ דכתובה דרבנן ונהי דלפרש"י לקמן דף מ"ז דמפרש דמה שתקנו חכמים שזוכה האב במציאת בתו היינו משום איבה דמזונות וכתבו המפרשים דלאו דוקא מציאה אלא במתנות שנותנין להבת הכל הוי לאביה משום איבה כמו שהאריך בזה מ"ז לקמן בספר מג"ש ויבואר שם איכא למימר דמה"ט זוכה בכתובתה משא"כ לפי' התוספות דטעמא דאיבה היינו שלא ימסרנה למנוול ולמוכה שחין א"כ נראה דה"ט לא שייך כלל בכתובה כיון שכבר נתארסה וכ"ש לר"י בהשיאה. מיהו בירושלמי מפרש טעמא דר"י כדי שיתן האב נדוניא לבתו בעין יפה אלא דבתלמודא דידן ע"כ לא נחית להאי טעמא כמו שיבואר בסמוך. ולמאי דפרישית נמי דטעמא דת"ק משום דכתובה דאורייתא ויליף לה מקנס דמפותה קשיא לי א"כ לר"ע דמתני' דף ל"ח דהלכתא כוותיה דנערה שנתארסה ונתגרשה קנסה לעצמה א"כ כתובת ארוסה אמאי לאביה ונהי דכתובה קמייתא דארוסה לא קשיא לי דהא לענין קנס נמי אם בא עליה ונתארסה פשטינן התם דהוי לאביה דכיון שכבר זכה בשעת ביאה תו לא פקע כיון דלא נפקא מרשותיה וא"כ ה"נ לענין כתובה כיון שכבר זכה בשעת קדושין תו לא פקע משעת גירושין דהא אכתי לא נפקא מרשותיה משא"כ בכתובה שניה דכבר נתארסה ונתגרשה דלענין קנס כה"ג קנסה לעצמה א"כ כתובתה נמי לעצמה בעי מיהוי למאי דפרישית דדרשינן כסף ישקול כמוהר הבתולות בהקישא לגמרי למי שזה ניתן זה ניתן וצ"ל דבאמת כתובה שניה דלאביה הוי נמי דרבנן לכ"ע והשתא א"ש הא דקתני אמתני' תרי זימני אירסה והיינו דלא דייק הש"ס מרישא וצ"ע:

קונטרס אחרון

ע"ב משנה המארס את בתו וגירשה כתובתה שלו ולא נתפרש בגמרא הטעם כמו שנתפרש בכל מה שהאב זוכה בבתו וכתבתי דלמ"ד כתובה דאורייתא אתי שפיר דיליף לה מדכתיב כסף ישקול כמוהר הבתולות אלמא דקנס וכתובה שוין למי שזה ניתן זה ניתן אבל למ"ד דרבנן צריך לומר כשיטת רש"י ז"ל דמשום איבה דאמרינן בגמרא היינו איבה דמזונות והך איבה שייך נמי לענין כתובה מיהו בירושלמי מצאתי טעמא דר' יהודה כדי שיתן האב נדוניא לבתו בעין יפה אלא דתלמודא דידן ע"כ לא סבר הכי ועיין מה שכתבתי בפנים במימרא דרבה ורב יוסף:

רש"י בד"ה כתובתה של אב וכו' וקסבר האי תנא יש כתובה לארוסה. הא דלא מוקי בדכתב לה ואליבא דכ"ע היינו משום דלפ"ז לא אתי שפיר הא דמסקינן בטעמא דר"י הואיל וברשותו נכתבין ויבואר באריכות:

בתוספות בד"ה טעמא דהשיאה וגרשה וכו' וא"ת ותקשי ליה מרישא עכ"ל ולכאורה יש ליישב דדיוקא דתלמודא לאו מדנקט נתארמלה ונתגרשה דהא בכל דוכתי תנינן כה"ג האשה שנתארמלה או נתגרשה ואשכחן נמי כה"ג טובא בקראי כי תהיה אלמנה וגרושה וזרע אין לה דהדרא לבית אביה וכן בהפרת נדרים כתיב ונדר אלמנה וגרושה אע"כ דעיקר דיוקא דתלמודא היינו מדנקט כלל תרי בבי המארס ונתגרשה אירסה ונתארמלה ותרי זימני אירסה ל"ל וא"כ ברישא לא שייך האי דיוקא למאי דפרישית בל' המשנה דהתנא אשמעינן דיכול למוסרה לאישות אחר שכבר נתארסה ונתגרשה והדרא לגמרי לקמייתא אפילו לענין קדושין גופא ולענין הכתובה גופא ושפיר אשמעינן דבין ע"י גירושין או על ידי אלמנותה הדרא למילתא קמייתא משא"כ בבבא דסיפא דייק שפיר דתרי זימני השיאה ל"ל דלקושטא דמילתא האי השיאה בתרא לאו שהשיאה הוא דהא אין לו רשות בה ואי משום לאשמעינן דבנשואין שניים מודה ר"י אפשר דהא פשיטא ליה לתלמודא דמהיכי תיתי יאמר ר"י דהן של אב ועוד דא"כ ליתני השיאה וגירשה אירסה ונתארמלה דהוי רבותא טפי דאפ"ה מודה ר"י בשני' אע"כ מדייק הש"ס שפיר דאתא לאשמעינן כרבי דבתרי זימני הוי חזקה ודו"ק:

בא"ד וריב"ן מוקי כולה מתני' באשה א'. פי' מיתורא ודיוקא דמתניתין דבבא דסיפא כדפרישית ע"כ אתא לאשמעינן כר' וא"כ ממילא דאיירי באשה א' ואשמעינן שפיר דבלא"ה לא חזיא לאנסובי ולא הוי מצי למנקט תו השיאה ונתארמלה משא"כ אי מיירי באשה אחת לא שייך שפי' האי דיוקא דלא חזיא לאנסובי ולא ניחא ליה לריב"ן פרש"י דלא נקט דרך פורעניות. ומה שהקשה מהרש"א לפי' ריב"ן אמאי לא דייק הש"ס מרישא

כבר נתיישב מתוך דברינו דלא שייך האי דיוקא מרישא דמתני' דאורחא דתלמודא למנקט כה"ג וכדפרישית בסמוך וכן מה שהקשה ר"י לפי' ריב"ן דתקשי למ"ד מעיין גורם יש ליישב דרך פלפול כמו שאפרש בסוף הסוגיא בלשון התוספות בד"ה והלכתא אבל קשיא לי לפי' ריב"ן אמאי נקט בסיפא השיאה וגירשה השיאה ונתארמלה הול"ל השיאה וגירשה אירסה ונתארמלה דהוי רבותא טפי לרבי יהודה דבהא נמי מודה אם לא שנאמר דלא משמע ליה שום רבותא בהא וניחא ליה למנקט בחד לישנא ובסמוך אפרש בדרך אחר דאפשר דרבי יהודה סובר דארוסה אין לה כתובה ודו"ק:

גמרא רבי יהודה אומר הראשונה של אב מ"ט דר"י. מדמהדרינן אטעמא דר"י אלמא דטעמא דרבנן פשיטא לן והיינו כדפרישית במשנתינו דבתר גוביינא אזלינן ואע"ג דבמוציא ש"ר דעיקרו כשניסת היא ואפ"ה זכה האב בקנס כיון דע"י הוצאת ש"ר שאומר שזינתה בבית אביה בא הקנס אפ"ה לא ילפינן ממוציא ש"ר אי משום דממונא מקנסא לא ילפינן ועוד דאפילו בשאר קנסות ילפינן לעיל דל"ט בא עליה ובגרה או בא עליה וניסת דהקנס לעצמה אי מקרא או מסברא כדאיתא שם בתוספות ובחידושינו וא"כ ה"ה לכל מילי אבל אכתי קשיא לן דהא בקנס דאונס ומפתה אזלינן מיהא בתר העמדה בדין בין לענין קנס בין לענין בושת ופגם וא"כ ה"נ בכתובה למ"ד יש כתובה לארוסה מתנאי ב"ד וכמאן דעמד בדין דמי דמה"ט גופא גובה ממשועבדים לשיטת התוספות אליבא דכ"ע ולשיטת רש"י מיהא אליבא דרב הונא ורב אשי נמי לא פליג אלא משום דבשעת נישואין מחלה לשיעבודא קמא אבל בלא"ה גביא מן האירוסין בתנאי ב"ד אפילו ממשעבדי ולפ"ז אדרבא קשה מ"ט דרבנן דלא זכה בהן האב וכ"ש למאי דפרישית במשנתינו דת"ק דמתני' ר"מ היא דסתם משנה ר"מ ואית לה כתובה דאורייתא ואיתקוש לקנס וכיון דבקנס ובושת ופגם עמדה בדין וניסת לרבנן דריש פרקין לאביה ומ"ש כתובה מבושת ופגם ואי איכא שום טעמא הו"ל לתלמודא לפרש מ"ט דרבנן טפי מדאהדר בתר טעמא דרבי יהודה ותו קשיא לי אטו אילו נתן לה שום אדם מתנה בשטר בעודה נערה מי לא זכי בה האב אע"ג דלא מטי לידה אלא בתר נישואין וה"ה לשטרי מלוה ואודייתא אע"ג דזמן פרעון בתר הכי הוי וכדקתני לעיל להדיא במתני' מעשה ידיה ומציאתה אע"פ שלא גבתה הרי הן של אחין משמע דה"ה לכל מילי דכותיהו ולא אשכחן מאן דמפליג בדמטי זימנא או לא מטי זימנא ובכתובה מ"ט דרבנן וע"כ צ"ל דהא דפשיטא לן טפי טעמא דרבנן משום דכתובה לאו למלוה דמי ולא למתנה דמי כיון שלא ניתן לגבות כלל מחיים אלא לכשתאלמן או תתגרש ולא דמי אפילו לקנס ובושת ופגם דשייך בהו קצת

זכייה משעת ביאה משא"כ הכא דעיקר זכייה לא שייך אלא לבתר הכי מיהו לענין גביית משועבדים מילתא אחריתי היא כמו שאבאר לקמן בשמעתין בעז"ה ודו"ק:

שם רבה ורב יוסף דאמרי תרווייהו הואיל ומשעת אירוסין זכה. כבר כתבתי בלשון המשנה דבירושלמי מפרש טעמא דר' יהודא כדי שיהא אדם מצוי ליתן לבתו בעין יפה ולכאורה משמע דתלמודא דידן לא משמע ליה האי טעמא אלא דכבר פירשתי דתרווייהו צריכי דטעמא דירושלמי לא מהני אלא לטעמא דזכיית האב למה תקנו לו חכמים כלל זכייה בכתובה דלא משמע ליה טעמא דאיבה בכתובה כדפרישית במשנתינו. והא דאיצטריך להאי טעמא לדר"י טפי מלר"מ היינו משום דלר"מ כתובה דאורייתא וא"כ זכיית האב נמי מדאורייתא כדפרישית משא"כ לר"י דס"ל כתובה מדרבנן. אלא דאכתי לא מהני האי טעמא דירושלמי אלא היכא שהבת ברשותו כמו בשאר זכיות דהיכא דניסת או בגרה תו לא זכה. והא דקאמר ר"י הכא דזכה אפילו בניסת היינו כדמפרש בתלמודא דידן הואיל ומשעת אירוסין זכה ולמסקנא הואיל וברשותו נכתבין כנ"ל לכאורה להשוות שני התלמודים דלא ליפלגו אהדדי אלא דמסתימת לשון הגמרא ודירושלמי אפשר דלא משמע דס"ל אהדדי ועיין עוד בסמוך:

שם אלא אי איתמר הכי איתמר רבה ור"י דאמרי תרווייהו הואיל וברשותו נכתבין. משמע דפסיקא מילתא דבכתיבה תליא מילתא כדמשמע לכאורה מפרש"י ותוס' ואע"ג דאשכחן כמה סתמי דמתני' דאיירי במקום שאין כותבין כתובה אפילו לנשואה אפ"ה מוקמינן הכא שפיר פלוגתא דר"י ורבנן כשכתב לה מן הנשואין דהכי אורחא דמילתא ומשמע נמי דאף למ"ד דיש כתובה לארוסה אפ"ה לא היו נוהגין ליכתוב לה כתובה וע"כ דבהכי איירי מתני' דהכא דלפרש"י ותוספות אי כתב לה מן האירוסין לא מודה ר' יהודא בבגרה ואח"כ ניסת כיון דבשעת אירוסין נכתבו ברשותו ובעיקר הטעם שלא היו כותבין אף לארוסה אף במקום שנוהגים לכתוב לנשואות כתבו תוספות בפ"ק דמציעא דבלא"ה אין צורך לכתוב הכתובה כיון דתנאי ב"ד הוא ואין נאמן לומר פרעתי לרבי יוחנן אלא דאפ"ה תקנו לכתוב משום תוספת כתובה משא"כ בארוסה דלית לה תוספת מיהו לקמן אפרש בזה בענין אחר:

רש"י בד"ה ומיגבא מאימת גביא וכו' או דילמא עד שעת כתיבה דהוי מלוה בשטר לא טרפי ממשעבדי עכ"ל. וכבר האריכו מהרש"ל ומהרש"א ומ"ז בספר מג"ש בכוונת שיטת רש"י דנראין כסותרין דכאן כתב טעמא דמן הנשואין משום דבהאי שעתא נעשית מלוה בשטר ובסמוך כתב בטעמא דר' אסי משום דמחלה לשיעבודא קמא ומהרש"ל ז"ל כתב דמ"ש רש"י כאן היינו נמי משום טעמא דמחלה והסכים עמו מ"ז בספר מג"ש והאריך

ולענ"ד א"א לומר כן בלשון רש"י דכתב להדיא עד ההוא שעתא לא טרפה ואין זה לשון מחילה ותו למה שינה לשונו וטעמו ממ"ש בסמוך בהדיא לשון מחילה. וכה"ג קשה על שיטת מהרש"א שכתב להיפך דמ"ש רש"י בסמוך לשון מחילה היינו דמעיקרא מחלה וזה תמוה יותר שאין זה לשון רש"י כאן ולא לשונו דבסמוך דמה ענין מחילה לדבר שאין מגיע לה ועוד דא"כ מה מקשה בגמ' מההיא דרב הונא דהוציאה שתי כתובות דהתם לא שייך כלל מחילה דמעיקרא דהא שקלא מעיקרא שטר כתובה הא קמן דלא מחלה אע"כ דממחילה דבתר הכי איירי. מלבד שאר קושיות ותמיהות שיבואר מתוך דברינו. אמנם לענ"ד אני אומר לא כדברי זה ולא כדברי זה דבאמת דברי רש"י נראין כסותרין ואינן סותרין וצדקו יחדיו כ"א לפי מקומו דכאן בשיטת בעל האיבעיא דהמיבעיא ליה דוקא הכא אפלוגתא דרבי יהודה ורבנן אע"ג דע"כ לרש"י בכל הארוסות שבעולם קמיבעיא ליה מ"מ מטעמא דר"י נשמע לרבנן דבלא"ה הוי פשיטא ליה דארוסות גביין ממשעבדי בתנאי ב"ד דקי"ל בכל דוכתי דמעשה ב"ד כמאן דנקט שטרא דמי ואירוסין נמי אית ליה קלא אע"ג דאמרינן לעיל דף כ"ג עבידי דמקדשי בצינעא מ"מ רובא דרובא יש להן קול כמ"ש התוס' להדיא בפ"ק דמציעא דף ט"ו ע"ב וא"כ למה לא תגבה ממשעבדי. אלא הא דמספקא ליה היינו מדאמר רבי יהודה הראשונה של אב ואפ"ה מודה במארס ובגרה וניסת וקשיא ליה לבעל האיבעיא מ"ט דר"י דודאי טעמא דמחלה לשעבודא קמא פשיטא ליה לרש"י דלא שייך הכא לגבי האב דאי ס"ד דמשעת אירוסין זכה תו לא מציא למחול להפסיד זכות האב אע"כ דאינו זוכה משעת אירוסין והיא גופא תיקשי מ"ט דר"י כיון דלא אזיל בתר גוביינא כדסברי חכמים א"כ אמאי לא זכה האב בשעת אירוסין וע"כ הוי סבור משום דאיהי גופה נמי לא תקנו לה חכמים מתנאי ב"ד שתזכה בכתובתה משעת אירוסין אלא שתקנו שיהיה לארוסה כתובה לכשתתאלמן או תתגרש וא"כ מה"ט לא גביא ממשעבדי עד שעת נישואין דאז ודאי נעשית מלוה בשטר גמור מהאי שעתא דהא תקנו חכמים שיכתוב לה נכסי אחראין וערבאין לכתובתיך ואפילו תפיסת מטלטלין לא מהני כדאיתא להדיא במכילתין והכל כדי שתסמוך דעתה שתטרוף מלקוחות וא"כ ה"ט דרבי יהודה דאמר הואיל וברשותו נכתבין דבהאי שעתא נעשה מלוה גמורה ומש"ה זכה האב משא"כ מקודם. וא"כ ע"כ כל הארוסות לא גביין ממשעבדי כיון דתנאי ב"ד לא איתקן אלא בשעה שתתאלמן או תתגרש או דילמא דלעולם לענין משעבדי גביא מן האירוסין דלגמרי תקנו חכמים לארוסה כמו לנשואה אלא שלא ניתן ליכתב מטעמא דפרישית אבל לענין זכיית האב לחוד לא תקנו חכמים זכייה לאב משעת אירוסין אלא משעת נישואין כמ"ש התוספות בשיטת ר"י. נמצא דכל זה הוצרך

רש"י לפרש בסברת בעל האיבעיא משא"כ לקמן בסמוך במימרא דר"ה ורב אסי הוצרך רש"י לפרש דטעמא דרב אסי משום דמחלה לשיעבודא קמא ור"ה סובר דלא מחלה והיינו דמקשה הש"ס ומי אמר ר"ה הכי ועלה מייתי כל השקלא וטריא דשמעתין דאיירי בטעמא דמחלה לשיעבודא ומפלוגתא דר"ה ור"א גופא שמעינן לה דאי בסברת בעל האיבעיא פליגי אי תקנו חכמים בתנאי ב"ד שתגבה ממשעבדי משעת אירוסין או לא א"כ מאי ענין תוספת לכאן דהא בתוספת לכ"ע לאו מתנאי ב"ד שקלה אלא ע"כ דבטעמא דמחילה פליגי דר"ה סובר כיון דאוסיף לה לא שייך לומר דמחלה ואי משום שנכתב זמן הנשואין בכתובה היינו משום תוספת אבל לענין עיקר כתובה דעתה מזמן ראשון ורב אסי סובר דאף ע"ג דאוסיף לה אפ"ה שקלא כולהו מן הנישואין דמחלה לשעבודא קמא כיון שנכתב הכל בשטר א' וכמ"ש התוספות לקמן בד"ה והלכתא ושם אפרש עוד שיטה אחרת אליבא דרש"י כמ"ש הרא"ש בשם רבי' חננאל דאפילו כשכתב לה מן האירוסין סובר רב אסי דמחלה כנ"ל נכון וברור בעזה"י בכוונת שיטת רש"י ובזה נתיישבו ג"כ כל קושיות התוספות כאן ומה שהקשו ג"כ בד"ה והלכתא כמו שיבואר שם בסמוך ודו"ק היטב:

תוספות בד"ה ומיגבא מאימת גבי' פי' בקונטרס וכו' וקשה לר"י וכו' ונראה לר"י דדוקא בהך עכ"ל. כבר ישבתי בסמוך שיטת רש"י אלא דבשיטת ר"י גופא יש לי לדקדק דמי הכריחו לפרש בהך גופא דבגרה וניסת אליבא דר"י קמיבעיא ליה דליישב הנך קושיות שהקשה על פירוש הקונטרס הוי סגי ליה לפרש דבכל הארוסות שלא נישאו פשיטא ליה דגביא מן האירוסין ודוקא בארוסות שנישאו מספקא ליה אי אמרינן דמשעת כתיבה מחלה לשעבודא קמא דבהכי איירי כולה שמעתא דבסמוך והא מילתא נמי שייכא בדרבי יהודה אי הוי טעמא משום דמחלה או משום דלא תקנו לו חכמים זכיה עד שעת כתיבה ומדר"י נשמע לרבנן וכמו שמפרש הרא"ש ז"ל באמת וליכא למימר דר"י ז"ל לית ליה סברא דהרא"ש וסובר בפשיטות דלא שייך האי סברא דמחלה לשעבודא קמא בשום ענין אלא בהך דבגרה וניסת דיש סברא לומר דמחלה כדי להפסיד לאביה ויהיה שלה. הא ליתא דהא ר"י גופא בד"ה והלכתא מסיק הטעם דמחלה לשעבודא קמא משום דליכא שטר כתובה באירוסין אלא תנאי ב"ד וע"י השטר נתבטל התנאי וא"כ ממילא שמעינן דבכל הארוסות משנשאו שייך האי טעמא ולמה כתב כאן דדוקא בהך לחוד שייך מחילה. והנלע"ד בענין זה וליישב ג"כ קושיית התוס' שכתבו על פירוש ר"י דדוחק לאוקמי כולה שמעתא דלא כהלכתא ולמאי דפרישית בלשון ר"י בד"ה והלכתא מבואר להדיא דאליבא דהלכתא איירי מהטעם שכתבתי שם וא"כ פשיטא דאיכא למימר דר"ה

ורב אסי נמי אליבא דהלכתא פליגי דהא איירי כלישנא דר"א בר"ש וחכמים לקמן ממש. אלא דעיקר פי' ר"י כאן היינו דוקא אליבא דבעל האיבעיא וכדפרישית נמי בלשון רש"י אלא דר"י מדייק יותר לישנא דמיגבא מאימת גביא משמע דאהך מילתא גופא דאיירי ביה קאי והיינו בגרה ואח"כ ניסת וע"כ היינו משום דבאינך פשיטא ליה דלא שייך טעמא דמחלה. ובאמת תמוהין בעיני דברי הרא"ש שכתב דאיכא למימר דמחלה לשעבודא קמא מדכתבה לעיקר ותוספת מזמן שני ואינה מקפדת לכתוב עיקר מזמן ראשון וכו' ע"ש ותימא דמאי פסקא דאיירי בהאי עניינא שכתבה כן דהא סתמא מקשה ומיגבא מאימת גביא וע"כ דכוונת הרא"ש דדבר פשוט שהיו נוהגין לכתוב כן בכל הכתובות וא"כ קשה יותר מהיכי תיתי נאמר שמחלה מדלא כתבה מזמן ראשון כיון שכן היו נוהגין בכל הכתובות מנהג הסופרים ואטו כולהו נשי דינא גמירי מי איכא מידי דספרי דדייני לא ידעו ונשי דידן ידעי ואדרבא מאי קמיבעיא ליה דמטופס כתובה נלמוד כיון שכותבין כל הכתובות עיקר ותוספת מזמן שני אלמא דגובין הכל מזמן שני ולא דמי הא מילתא כלל לשתי כתובות ושני שטרות דבסמוך דהתם אדרבא שינה ממנהגו לכתוב שני שטרות ושתי כתובות על ענין א' מש"ה איכא למימר דמחל לשעבוד דקמא או אודויי אודי ליה משא"כ הכא דלא אשתני ממנהגא מהיכי תיתי דמחלה וכה"ג כתב הרא"ש גופא על ענין אחר וצ"ע. העולה מדברינו כיון דבעל האיבעיא סבר דזכיית האב ושעבוד לקוחות איכא למשמע מדר"י דמחד טעמא אית להו ולר"י בעל התוספות ע"כ היינו משום דמחלה דלא כשיטת רש"י שכתבתי וא"כ כיון דלא משמע ליה טעמא דמחילה כמ"ש הרא"ש כדפרישית ע"כ לא משכחת האי ספיקא דבעל האיבעיא אלא בהך דניסת ובגרה דבהך שייך טעמא דמתלה כדי שתפסיד לאביה. וכל זה פר"י לבעל האיבעיא אבל לר"ה ולרב אסי אין הכרח לפרש כן מהטעמים שכתבתי בשיטת רש"י דא"כ תוספת מאן דכר שמיה ולמה הזכירו תוספת בהאי פלוגתא ועוד דבלא"ה רב הונא ורב אסי לאו אמימרא דרבה ורב יוסף ורבא קאי דהא בתר הכי כמה דרי הוי ועוד דלא ניחא לן לאוקמי פלוגתייהו אליבא דר"י דלא כהלכתא ועוד דמאי מקשינן מי אמר ר"ה וכו' הא פלוגתא דר"ה ורב אסי לא שייכי בהכי אי ס"ד דבכל הארוסות שנשאו מודו דגביין עיקר מן האירוסין ותוספת מן הנישואין אע"כ דפלוגתא דר"ה ורב אסי בעלמא איתמר בכל הארוסות שנישאו וממילא משמע דפליגי בעיקר כתיבת הכתובה דלר"ה עיקר כותבין מזמן ראשון ותוספת מזמן שני ונקט תוספת בלישניה לאשמעינן דלא אמרינן משום שהוסיף לה בטלה הראשונה ורב אסי אמר דכותבין הכל מזמן שני דהראשונה נתבטלה כמ"ש ר"י בד"ה והלכתא כמו שאפרש שם ומייתי תלמודא הכא פלוגתייהו

דרב הונא ורב אסי דממילא נפשטה האיבעיא נמי אליבא דרבי יהודה בבגרה וניסת דלרב אסי פשיטא דגביא מן הנשואין דלא עדיפא משאר ארוסות שנשאו ולר"ה נמי כיון דכותבין מזמן ראשון א"כ ודאי לא מחלה ואם שינתה וכתבה מזמן שני פשיטא דלא גביא אלא מזמן שני כנ"ל נכון ליישב פר"י דלהוי אליבא דהלכתא ושלא יהיו דבריו סותרין. ואפילו את"ל דנראה דוחק לפרש מילתא דרב הונא ורב אסי דלא קאי על לשון האיבעיא מיהו הברייתא לקמן בסוף הסוגיא והא דפסיק סתמא דתלמודא הכל קאי שפיר אליבא דהלכתא ודוק היטב ולקמן גבי והלכתא בל' הגמרא ובל' התוספות אפרש עוד בזה ע"ש:

קונטרס אחרון

בסוגייא דמיגבא מאימת גבייא האריכו כל המפרשים בשיטת רש"י ז"ל דנראין כסותרין וישבתי בכמה דוכתי ובסוף העליתי דנראה דרש"י ס"ל כשיטת רבינו חננאל שכ' הרא"ש ז"ל דאע"ג שכתב לה מן האירוסין אפ"ה לא גביא ממשעבדי כלל אלא משעת הנשואין וכן היא שיטת הרמב"ם ז"ל ורב שרירא גאון ז"ל וכתבתי שדבריהן נראין עיקר עיין בפנים באריכות מה שדקדקתי עוד בלשון רש"י ז"ל בר"פ הנושא:

בא"ד דאי טעמא דמודה משום דלא נכתבו ברשותו וכו' דבשעת כתיבה מחלה לשעבודא עד כאן לשונו. והקשה מהרש"א דא"כ מאי מקשה רבא לעיל מבגרה ואח"כ ניסת דלמא שאני התם דלא נכתבה ברשותו ע"ש קושייתו אמאי קאמר אלא אי איתמר דמשמע דהדר ביה מהא דאמרינן מעיקרא משמיה דרבה ור"י דמשעת אירוסין זכה ואמאי הדר ביה דאכתי שפיר קאמרי רבה ור"י בטעמא דרבי יהודה במתני' בשאר ארוסות שנשאו דמשעת אירוסין זכה אלא הא דמודה רבי יהודה בבגרה וניסת שאני התם דלא נכתבה ברשותו ואחולי אחלה לשעבודא קמא זה נ"ל בכוונת מהרש"א. אמנם אחר העיון לק"מ דמצינן למימר דלפר"י נמי צריכינן לסברת הרשב"א לקמן סוף ד"ה והלכתא דע"כ ברייתא דמודה רבי יהודה איירי לענין תוספת ע"ש וא"כ ע"כ בלא בגרה סובר רבי יהודה דתוספת נמי של אביה וא"כ השתא דאתינן להכי בהאי ברייתא דרבא תקשי ליה מ"ט דר' יהודה בתוספת הא לא שייך בהו טעמא דמשעת אירוסין זכה מש"ה איצטריך לומר דמשעת כתיבה זכה האב כנ"ל נכון ודו"ק היטב:

בא"ד ומיהו היכא דלא נכתבה כלל וכו' כגון שגירשה מן האירוסין וא"כ גביא מזמן ראשון עכ"ל. הוצרך לפרש כן כי היכי דלא תקשי מהא דאמר מודה ר"י במארס ובגרה ואח"כ ניסת משמע דבמארס ובגרה ולא ניסת לרבי יהודה נמי הוי דאב ומה"ט לרבי יהודה נמי כל ארוסות שנתאלמנו או נתגרשו מן האירוסין גביין ממשעבדי מזמן ראשון

ומזה קשיא לי דלפמ"ש בשיטת רש"י דלמאי דמספקא ליה לבעל האיבעיא אי גביא מזמן שני היינו משום דחכמים לא תקנו כתובה לארוסה אלא לכשתתאלמן או תתגרש א"כ מאי איריא דנקט מודה ר"י בבגרה ואח"כ ניסת בבגרה גרידא נמי הו"ל למיתני דמודה שאם נתאלמנה בבגרותה אין לאביה רשות בה מה"ט גופא ויש ליישב בפשיטות לפי שיטת הירושלמי שהבאתי דעיקר תקנתא לר' יהודה היינו כדי שיתן לבתו נדוניא בעין יפה ומשמע להדיא דעיקר הנתינה דנדוניא בשעת הנישואין וכבר כתבתי דאפשר דגמ' דידן נמי אית ליה האי טעמא ולפ"ז הוי רבותא טפי בבגרה וניסת דאע"ג שנתן הנדוניא אפ"ה מודה ר"י:

דף מד.

גמ' אמר מר אי בעיא בהאי גביא לימא פליגי וכו' ופירש"י אדרב הונא קאי. ואע"ג דלקמן ס"פ הכותב אמתניתין דשתי כתובות וגט אין לה אלא כתובה א' מדייק הש"ס נמי אי בעיא בהאי גביא וכו' לימא תיהוי תיובתיה דרב נחמן ומשני נמי דאוסיף לה וא"כ מאי קשיא ליה הכא מדר"נ טפי ארב הונא דהא רב הונא מיירי בהדיא בדאוסיף אפשר דהמקשה דהכא לא פסיקא ליה להקשות אדר"נ ממתני' דלקמן דאיכא למידחי דאה"נ דלא גביא אלא האחרונה מזמן שני והא דנקיט סתמא היינו משום אינך דנקיט התם:

תוס' בד"ה אימר אחולי אחליה לשעבודא תימא מאי אחליה לשעבודא שייך וכו' ונראה לר"י עכ"ל. הא דלא ניחא ליה לר"י לפ' כפי' הרשב"א דהכי פשטא דמילתא נ"ל משום דלענין זה לא שייך אחולי אחלה דמחילה לא מהני בכה"ג דמקבל מתנה לאחר שבאתה מתנה לידו תו לא מהני ליה מחילה אא"כ מקנה להנותן בא' מדרכי הקנייה ולהרשב"א גופא צ"ל דלשון אחלי לאו דוקא:

בד"ה איכא בינייהו. כבר כתב מ"ז בספר מגיני שלמה ליישב ע"ש:

גמרא והלכתא א' זה ואחד זה מן הנישואין. מפשט לשון רש"י ותוספות משמע דהיינו דוקא בשלא כתב לה מן האירוסין וכתב לה מן הנישואין דבכה"ג שייך לומר אחולי אחלה מה שאין כן בשלא כתב לה כתובה מן הנשואין כגון במקום שאין כותבין דבזה אין טעם לומר דאחולי אחלה כמ"ש כאן התוס' וכן נראה לכאורה מלשון רש"י. וכן כשכתב לה מן האירוסין משמע מדבריהם דלכ"ע גביה מזמן ראשון וכ"כ הרא"ש ז"ל והאריך לתמוה על רבי' חננאל שכתב דאפילו בכתב לה מן האירוסין אפ"ה נתבטל זמן ראשון כשכתב לה אח"כ מן הנישואין אמנם לענ"ד קשיא טובא על שיטת רש"י ותוספות והרא"ש דמאי פסקא דקאמר והלכתא א' זה ואחד זה מן הנישואין כיון דבמקום שאין

כותבין כתובה בנישואין ליתא להאי דינא וכבר כתבתי דבכמה דוכתי במכילתין ובפ"ק דמציעא מוקמינן סתמא דמתני' במקום שאין כותבין וכה"ג איכא למידק לאידך גיסא מאי פסקא דקפסיק סתמא דהא בכמה דוכתי אשכחן שהיו כותבין כתובה לארוסה כדאיתא להדיא במתני' דר"פ אעפ"י דקאמר ראב"ע שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה וכ"ש למ"ד ארוסה לית לה כתובה ע"כ צריך לאוקמי שמעתין גופא בדכתב לה וכמו שדקדקו התוספות ואף שאיני כדאי נלע"ד עיקר שיטת הרמב"ם דלעולם אין גובין כתובת אירוסין ממשעבדי בשום ענין אפילו בכתב לה ונתארמלה מן האירוסין וכ"כ ר' שרירא גאון כמו שהביא הרא"ש בשמו אלא שכתב עוד ודבריו תימא הן דמ"ש שטר כתובה זו משאר שטרות ע"ש באריכות. ולענ"ד אין מקום תימא דהא לקמן בר"פ הנושא במחייב לזון בת אשתו ובשטר פסיקתא מסיק רב אשי התם דלא ניתנו לכתוב ופרש"י שם אפילו אם נכתב אינו גובה ממשעבדי אלא בשקנו מידו וכ"כ שם הרא"ש בשמו וכ"כ התוספות בשם רש"י בפ' הניזקין דף נ"א וכבר הארכתי בחידושינו לגיטין וכ"כ שם הרי"ף ז"ל והר"ן בפ"ק דקידושין וא"כ ה"נ דכוותיה כיון דלא ניתן לכתוב דבהא מודה הרא"ש גופא דשמעתין איירי בהכי ואם לא נכתב אינו גובה אע"ג דתנאי ב"ד הוא וכמאן דכתיבי דמי אע"כ דמעיקרא הכי איתקון דליהוי ככתובין אצל בני חורין ולא ממשעבדי כדאמרינן להדיא בגמרא פרק הניזקין לענין מזון אשה ובנות ה"נ דכוותה ואדרבה הכא אית לן נמי טעמא אחרינא דעדיף מיניה כדפרישית דעיקר תקנת חכמים בכתובה לארוסה לאו משעת אירוסין איתקון אלא לכשתתאלמן או תתגרש כמ"ש לעיל בלשון רש"י והתוספות גופא כתבו סברא כיוצא בזה ליישב דלא תיקשי הלכתא אהלכתא כמ"ש בסמוך וא"כ מה"ט גופא אע"ג דכתב לה מ"מ לא נתחייב לה באותה שעה כלום אלא דעתו היה שיהיה לה כתובה כשתתאלמן או תתגרש וע"כ לא דמי לחייב אני לך מנה בשטר דאיחייב בהאי שעתא משא"כ הכא לא דמי אלא לשטר מתנה דאינו גובה ממשעבדי וכמו שאבאר בסמוך בלשון התוספות דכתובת אירוסין לכ"ע לאו מדאורייתא כנ"ל ליישב שיטת הרמב"ם ורב שרירא גאון ולפ"ז נראה לענ"ד דשיטת רש"י ג"כ כשיטה זו מדכתב בפרק הנושא דכל דבר שלא ניתן ליכתב לא מהני כתיבה לענין משעבדי ומ"ש לעיל בד"ה ומיגבא וכו' או דילמא עד שעת כתיבה דהוי מלוה בשטר עכ"ל לאו מלוה בשטר דוקא אלא דכתובת נישואין לכ"ע הוי כמלוה בשטר אע"ג דלא נכתב כדאיתא לקמן במשנה דף נ"א ושפיר קרי ליה מלוה בשטר מהאי שעתא וכדפרישית וכן מ"ש רש"י לעיל במילתא דרב אסי משום דאחוליה לשיעבודיה היינו לפי סברת המקשה ומי אמר רב הונא הכי דקס"ד דפליגי בהאי טעמא משא"כ סברת התרצן דבכתובת אירוסין ונישואין לא שייך

לומר דאחלה לשעבודיה כמ"ש רש"י להדיא בלשון התרצן איכא למימר דסברא פשוטה היא דלא שייך בכה"ג דאחלא לשיעבודא קמא כיון שכותבין כן בכל הכתובות וכ"ש היכא דאוסיף לה הא מודה ר"נ גופא וכ"ש לרפרם דמוקי טעמא דר"נ משום דאודויי אודי לא שייך האי מילתא בכתובת אירוסין ונישואין כלל אע"כ דהא דמסקינן הכא והילכתא מן הנישואין היינו מהטעם הראשון שכתב רש"י בד"ה ומיגבא וכדפרישית לעיל דהיינו משום דכתובת אירוסין לא נתקנה משעת אירוסין אלא שתקנו שיהיה לה כתובה לכשתתאלמן או תתגרש ומה"ט לא ניתן ליכתוב כן נראה לי נכון:

תוספות בד"ה והלכתא וכו' תימא לר"י דהשתא מסקינן כו' ופליג אדר"נ עכ"ל. כבר כתבתי דאין מקום לתמיה זו לפי מה שפי' ר"י גופא בד"ה ומיגבא דלא שייך הא מילתא אלא בהך מילתא דניסת ובגרה ואליבא דרבי יהודה ומטעמא דמסתמא מחלה כדי שתפסיד לאביה וא"כ איהי גופא נמי לא גביא מידי וא"כ אין זה ענין לדר"נ וכן לפי מה שפירש הרשב"א בד"ה ומיגבא דאפילו אליבא דרבנן איירי והיינו נמי מהאי טעמא כיון דמפסיד כח האב מש"ה גם היא מפסדת א"כ לא דמיא נמי לדר"נ וכן מה שתירץ ר"י כאן לא שייך להנהו פרושי דהא מתירוצו נראה להדיא דבכל ארוסות שנשאו נתבטלה הכתובה ראשונה ודוחק להעמיד דר"י כאן בכל זה הדיבור לפי שיטת רש"י מיהו כבר כתבתי דלשיטת רש"י נמי לק"מ ואולי לא נחית ר"י להכי אליבא דרש"י אלא דאכתי לא הו"ל לסתום דבריו והו"ל להקשות בהדיא לפרש"י לכך נראה דר"י גופא לעיל בד"ה ומיגבא לא כתב כן אלא לפי סברת בעל האיבעיא אבל הכא דקאמר סתמא דתלמודא והלכתא לא שייך לפרש אליבא דרבי יהודה וע"כ אליבא דרבנן נמי איירי וא"כ לפי פי' ר"י דלעיל משמע דהשתא הדר ביה מהאי סברא אלא דבכל ארוסות שנשאו שייך לומר דאחלה לשעבודא קמא וע"ז מקשה דפליג אדר"נ ותירץ שאני הכא. וכבר כתבתי דממה שלא הזכיר ר"י בתירוצו לשון מחילה נראה לענ"ד דלפי המסקנא לפר"י נמי לא שייך בכה"ג טעמא דמחילה כיון דאיכא למימר לתוס' כתביה ועוד שכן נוהגין לכתוב כל הכתובות כמ"ש הרא"ש אלא מ"ש ר"י בתירוצו דע"י השטר נתבטלה כתובה ראשונה שהיא תנאי ב"ד נ"ל פירושו דכיון דהראשונה לא ניתן ליכתב היינו לפי דמעיקרא לא נתקן כתובת אירוסין אלא עד זמן נישואין שמא תתאלמן או תתגרש אבל כשהגיע זמן נישואין בטל התנאי ב"ד דמעיקרא ותקנו כתובה גמורה וכמ"ש הרא"ש בסוף דבריו לקושיא זו דהלכתא אהלכתא אלא ששינה קצת כנ"ל ואין להאריך:

בא"ד וזה תימא דהלכתא כר"נ בדיני ורפרם ורב אחא איפלגו אליביה עכ"ל. ולכאורה אין הלשון מדוקדק דמאי דקי"ל כר"נ בדיני לא קשיא מידי דאדרבא הא טעמא דמן

הנישואין. ולכאורה כר"נ ריהטא דאמר ביטל שני את הראשון והאי דאוסיף דיקלא לאו ר"נ גופא אמרו אלא ר"פ לחוד וכן הא דאיפלגו רפרם ורב אחא נמי אין ענין לזה אדרבה כרב אחא א"ש דאמר אחולי אחליה לשיעבודיה ובפשיטות הו"ל להקשות ממתני' דס"פ הכותב דדייקינן מיניה להדיא אי בעי בהאי גביא וכו' ואיירי מיהו בדאוסיף לה וא"כ קשיא הלכתא אהלכתא דהכא ויש ליישב דממתני' לא פסיקא להקשות כדפרישית לעיל גבי אמר מר אבל הכא מקשה מדר"נ דמפרשי טעמיה רפרם ורב אחא וכיון דבדאוסיף לה מסברא לא שייך שום טעם מהטעמים הללו א"כ שפיר קשיא ליה דפליגי הלכתא אדר"נ ועדיין אין הלשון מדוקדק וצ"ע:

בא"ד וי"ל שאינו רוצה לפשוט אלא ממשנה או מברייתא עכ"ל. וכן תירצו בפ"ק דמציעא אלא שתירצו עוד דעיקר האיבעיא בארוסה אי אית לה כתובה היינו לענין טענת פרעתי וכאן לא שייך האי תירוצא דכיון דפליגי הכא לענין גביית משועבדים מן האירוסין אלמא דלא מצי למיטען פרעתי דכ"מ שיכול לטעון פרעתי לא שייך גביית משועבדים אפילו כשחייב מודה וק"ל:

בא"ד וא"ת תפשוט מהא דתניא לעיל בברייתא עכ"ל. משמע דפשיטא להו דהא מילתא דהואיל ברשותו נכתב' לאו ממימרא דאמוראי שמעי' לה אלא ממילתא דרבי יהודא גופא דאי בדכתב לה אין שום טעם לרבי יהודא לחלק בין בגרה ונשאת וכבר כתבתי דבירושלמי איכא טעמא אחרינא ולהאי טעמא ע"כ יש לחלק בין בגרה וניסת:

בא"ד ונראה לרשב"א וכו' דסד"א הואיל ומנה ומאתים שלו תוספת נמי שלו קמ"ל. ולכאורה יש לתמוה דמאי ס"ד שיהיה התוספת שלו שהוסיף לה בימי בגרות ואפשר דאיירי שפסק לה בשעת אירוסין להוסיף ולא כתב אלא בשעת נשואין ומה שהקשה מהרש"א דלפ"ז לא הוי מקשה לעיל מידי מהאי ברייתא ע"ש ולענ"ד לק"מ דאדרבה כיון דע"כ מוקי להא דמודה רבי יהודא לענין תוספת. משמע דבהאי דמתני' אפילו התוספת של אב וע"כ היינו משום דברשותו נכתבין וכבר כתבתי בזה לעיל ודו"ק. מיהו לפמ"ש בסמוך בשיטת הרמב"ם וסייעתו וכתבתי שהיא ג"כ שיטת רש"י דאפילו כתב לה מן האירוסין אפ"ה לא מהני האי כתובה כלום א"כ אין מקום לכל מה שדקדקו התוספות בזה הדיבור ואין להאריך ודו"ק:

משנה הגיורת שנתגיירה וכו' אין לה פתח בית האב ולא מאה סלע. קצת קשה דלא נקט נמי דאינו לוקה דלקושטא דמילתא ודאי דמיעוטא דבישראל אמלקות נמי קאי כדמוכח להדיא בשמעתין מיהו אפשר דלר' יהודה דאמר לקמן דף מ"ה ע"ב ללקות לוקה מ"מ מאה סלע בעל נותן וכו' וכפרש"י שם דללישנא קמא ולר"פ לרבי יהודה חייב מלקות

ממש דמלקות לר"י לאו במוציא ש"ר תליא אלא דבלא"ה לוקה מלא תלן רכיל א"כ איכא למימר דבגיורת לר"י נמי לקי ומש"ה לא פסיקא ליה למיתני אלא דאכתי קשה דלר"נ ב"י דאמר לקמן דלר"י נמי לא לקי אלא מכות מרדות וכ"ש לפי התוספות שם דכולהו אמוראי בהכי איירי א"כ קשה דליתני ויש ליישב:

בתוס' בד"ה אין לה פתח וכו' ותימא ותקשי מהכא למ"ד וכו' דבעינן קרא כדכתיב עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה על תמיהא זו דהא פתח בית אביה לא כתיב אלא במוציא ש"ר וכל עניינא דסקילה דכתיב במש"ר לא איצטריך אלא להאי חדושא אבל בכל נערה המאורסה דעלמא כתיב פרשה בפני עצמה דבסקילה ולא בעינן בית אביה וא"כ אטו משום דבהני דמתני' דלא שייך בית אב ולא הוי בהאי חדושא דמש"ר אכתי מאי ס"ד לפטרה מסקילה אטו מי עדיפא משאר נערה המאורסה דסוקלין אותה בשער העיר ואדרבא לכאורה קשיא איפכא אגופא דמתני' דקתני אין לה פתח בית האב בסקילה ומאי קמ"ל פשיטא אטו מי עדיפא משאר נערה המאורסה ואפשר דקס"ד דוקא בהני שיש לה בית אב גזירת הכתוב במוציא ש"ר דבסקילה אע"ג דהשתא נשואה היא אפ"ה אזלינן בתר מעיקרא כיון דבלא"ה איכא חידוש לענין פתח בית אביה משא"כ היכא דליכא פתח בית אביה אזלינן בתר השתא וכמו שאפרש לקמן בסוגיא דתני שילא. קמ"ל דלא אמרינן הכי משום דפתח בית אביה אינו אלא למצוה והשתא א"ש נמי קושיית התוספות ובסוף הסוגיא גבי הנערה שהיתה כבר אפרש יותר. ומכ"ש דא"ש טפי לפי שיטת רבינו שמואל שהביאו בתוס' לקמן בד"ה אמר רבה דחידוש גדול יש במוציא ש"ר דאפילו נכנסה לחופה ולא נבעלה וזינתה היא בסקילה וא"כ הא מילתא גופא אשמעינן מתניתין דאפילו באין לה פתח בית אב נמי איתא להאי חדושא אלא דקושיית התוספות א"א לפרש בשיטה זו דא"כ מאי קשיא להו הא בעינן קרא כדכתיב ומאי קושיא הא בנכנסה לחופה גופא בסקילה אע"ג דאין לה פתח בית אב כמ"ש התוספות להדיא לקמן בשם רבינו שמואל ודו"ק:

דף מד:

בגמרא מנה"מ וכתבו התוספות משום דכתיב בישראל קא בעי עכ"ל. ואף למאי דפרישית בסמוך דאיכא למימר דסקילה דכתיב במש"ר חידוש הוא אי לענין דאזלינן בתר מעיקרא ולאו בתר השתא דנשואה היא או לענין שכתב הרשב"ם בנכנסה לחופה ולא נבעלה. ולפ"ז מצינן למימר נמי דמיעוטא דבישראל לא אתא אלא למעט מהאי חידושא דגבי מוציא ש"ר אבל אכתי הו"ל גיורת כשאר נערה מאורסה דבסקילה והתם

לא כתיב בישראל מ"מ פריך הכא שפיר דהא קתני רישא הגיורת שזינתה הרי זו בחנק אלמא דגיורת מימעטא לגמרי אפילו מדין נערה המאורסה בעלמא דסתמא קתני או דנימא דמתני' במש"ר איירי וא"כ מקשה שפיר אפי' בהורתה שלא בקדושה ולידתה בקדושה נמי. מיהו לפי המסקנא דלקמן דאפי' סרחה ולבסוף בגרה בסקילה ילפינן מקרא אלמא דלעולם בתר מעיקרא אזלינן א"כ תו ליכא חידוש במש"ר לענין סקילה וע"כ דמיעוטא דבישראל אתא למעוטי לגמרי גיורת מסקילה דגריעא משאר נערה המאורסה דאל"כ בישראל מאי מהני דאי לפתח בית אביה הא לית לה כנ"ל ועיין בסמוך ואכתי קשה לפי' הרשב"ם דמש"ר חידוש הוא לענין אם זינתה אחר שנכנסה לחופה א"כ מנ"ל למעט גיורת מסקילה לגמרי דלמא לא ממעטינן אלא מהאי חידושא לחוד לענין נכנסה לחופה אבל בזינתה ועודה ארוסה הוי שפיר בכלל שאר נערה המאורסה דהתם לא כתיב בישראל ויש ליישב דלהרשב"ם כל הנהו חידושי דמש"ר מימעטו מבתולת ישראל ולא גריס ואייתר ליה בישראל למעט לגמרי אפילו מדין נערה המאורסה ודו"ק:

שם אי הכי מילקי נמי לילקי וכו' לכאורה נראה דהשתא לא מסיק אדעתיה האי ברייתא דתני אמי בסמוך בתולת ישראל ולא בתולת גרים או אפשר דשפיר ידע להאי ברייתא ואפ"ה מקשה שפיר דכי היכי דמיעוטא דבישראל גלי קרא דלא אתא למעט אלא הורתה ולידתה שלא בקדושה ה"נ אית לן למימר דמיעוטא דבתולת ישראל לענין קנס ומלקות נמי לא מימעט אלא הורתה ולידתה שלא בקדושה וע"ז משני שפיר דמדאפקא רחמנא להאי ריבוי בלשון ומתה אדרבא משמע דלענין מיתת סקילה לחוד אמרינן דלידתה בקדושה איתרבי אבל במיעוטא דבתולת ישראל דליכא שום ריבוי אפילו לידתה בקדושה נמי ממעטינן מבתולת ישראל כנ"ל וק"ל:

שם ואימא לרבות הורתה ולידתה שלא בקדושה. ולכאורה יש לתמוה אטו מי לא סליק אדעתא מיעוטא דבישראל דהא מעיקרא דמקשה מה"מ אהאי מיעוטא סמיך כמ"ש התוספות ועוד אי לא אסיק אדעתא מאי קאמר ואימא לרבות דהא לא איצטריך שום ריבוי ומהיכי תיתי למעט גיורת דהא בכל התורה משפט א' לגר ולאזרח אם לא היכא דאיכא מיעוטא. ולמאי דפרישית לעיל א"ש דהשתא ס"ד דלא שייך למעט כלל מבישראל לענין סקילה מדלא כתיב בישראל בנערה המאורסה וא"כ אית לן למימר דלא מיעט הכתוב אלא מהנהו חידושי דאיתא במש"ר לחוד כגון קנס ומאה כסף או לענין נכנסה לחופה וזינתה והוציא ש"ר לפי' הרשב"ם או לענין דאזלינן בתר מעיקרא למאי דתני שילא וכסברת רבא דחידוש הוא וכמו שאבאר ועל זה משני שפיר א"כ בישראל מאי אהני ליה והיינו כתירוץ ר"י בשינויא קמא דמשמע ליה דסברא הוא דכל מאי

דכתיב בהאי פרשה ממעט ליה לגמרי כנ"ל ועיין בסמוך או כאידך שינויא דר"י דלענין קנס ומלקות ילפינן מבתולת ישראל וה"ה לכולהו חידושי דמש"ר כדפרישית בשיטת הרשב"ם ז"ל בסמוך:

בתוספות בד"ה ואימא לרבות וכו' א"כ ה"נ בני גרים כיון שהורתן ולידתן בקדושה עכ"ל. דלענין חליצה לעולם לא משכחת לה אלא בהורתן ולידתן בקדושה דאל"כ לאו בני חליצה ויבום נינהו דכקטן שנולד דמי כדאיתא ביבמות:

בד"ה ואימא לרבות וכו' ותימא אדרבא עכ"ל. ולמאי דפרישית אין מקום לתמיה זו דעיקר סברת המקשה דלא שייך כלל למעט מבישראל לענין סקילה דלא תליא במש"ר ובשאר נערה המאורסה לא כתיב בישראל ולהכי אהני נמי ריבויא דומתה לאורויי דלא ממעטינן כלל לענין מיתה אלא מהנהו חידושי דמוציא שם רע לחוד והכי איתא בירושלמי וע"כ שזו עיקר תמיהת הרשב"א בדיבור הסמוך:

בד"ה א"כ בישראל מאי אהני ליה תימא לרשב"א דנימא אהני ליה שלא ילקה ולא ישלם עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה טובא על תמיהת הרשב"א דמהיכי תיתי נוציא המקרא מידי פשוטו דבישראל לא כתיב כלל בפרשה דמלקות וקנס אלא גבי ואם אמת היה הדבר כתיב ומתה כי עשתה נבלה בישראל ועוד מאי קשיא ליה להרשב"א הא קנס ומלקות ממעטינן בסמוך מדתני אמי בתולת ישראל דכתיב בהאי ענייא גופא ברישא דקרא במש"ר ממש כי הוציא ש"ר על בתולת ישראל ולמאי דפרישית א"ש דהרשב"א סובר בפשיטות דהא דמקשה מעיקרא אימא לרבות הורתה ולידתה שלא בקדושה ע"כ היינו משום דלא משמע ליה למעט כלל מבישראל לענין חיוב סקילה דאיתא נמי בשאר נערה המאורסה ולהכי אהני נמי רישא דומתה דלענין מיתה לא נידרוש האי מיעוטא דבישראל אלא לענין מלקות וקנס דליתא אלא במש"ר דכתיב בהאי פרשה וכיון דע"כ כך הוא סברת המקשה שפיר קשיא ליה להרשב"א דהתרצן לא משני מידי ולענין קושיא שניה דבתולת ישראל ולא בתולת גרים איכא למימר נמי דהרשב"א ס"ל דהשתא לא סליק אדעתיה האי ברייתא מדמקשה מעיקרא א"ה מילקי נמי לילקי או דאסיק אדעתיה ומיבעיא ליה לאוקמי למעט גיורת ממש דוקא דלידתה שלא בקדושה ומש"ה איצטריך נמי אידך מיעוטא דבישראל למעט נמי לידתן בקדושה מהנהו ענינא שנתחדשו במש"ר לחוד ולהרשב"א היינו מלקות וקנס לחוד כנ"ל ברור בכוונת הרשב"א וכן נראה עוד מלשונו בד"ה בתולת ישראל בסמוך ודו"ק:

בא"ד ועוד אור"י דלענין מלקות וכו' דמבתולת ישראל עכ"ל. והא דלא ניחא ליה לפרושי הכי מעיקרא נראה משום דאכתי איכא למימר דצריכי תרי קראי למעוטי מלקות וקנס

דמבתולת ישראל לא הוי ממעטינן אלא קנס לחוד דבהאי קרא כתיב מש"ה איצטריך נמי בישראל למעוטי נמי ממלקות או דאיצטריך חד ללידתן שלא בקדושה ואידך ללידתן בקדושה מש"ה מפרש ר"י תחילה תירוץ אחר ועכשיו לתירוצו השני פשיטא ליה לר"י דמחד מיעוטא מימעטו כולהו דבתולת ישראל משמע להדיא שאביה מישראל והיינו הורתן ולידתן בקדושה דוקא וקנס ומלקות נמי חדא מילתא היא מהקישא כמו שאפרש עוד בסמוך:

בגמרא א"ר יוסי בר' חנינא המוציא ש"ר על היתומה פטור שנאמר ונתנו לאבי הנערה פרט לזו וכו'. ונראה דלאו מייתורא דקרא קא דריש דהא לגופיה איצטריך דקנסה לאביה דמקנסא דאונס ומפתה ליכא למילף דהכא במש"ר נשואה היא ואשמעינן דאפ"ה לאביה ואי משום דהנערה לא איצטריך דטובא נערה כתיב התם הא נמי ליתא דהנערה איצטריך לכדריש לקיש בסמוך ועוד דאי ס"ד דמייתורא קא דריש לא הוי מקשו מידי מאם מאן ימאן דכתיב במפותה דהא לאבי הנערה דהתם לא מייתר דאיצטריך לעיל דף ל"ח ע"ב לכדאביי לפטור בא עליה ומתה ואיצטריך נמי לדרשא לאבי הנערה ולא לאבי הבוגרת כמ"ש התוס' שם לאשמעינן דבא עליה ובגרה לעצמה מיהו בהא איכא למימר דהא גופא קשיא ליה להמקשה דבסמוך כיון דר"י ב"ח דריש לאבי הנערה למעט יתומה ולא דריש לה נמי להוציא ש"ר ומתה או בגרה כל חד כדאיתא ואע"ג דבמוציא ש"ר חיוב הקנס והעמדה בדין הם בזמן א' אכתי משכחת לה שפיר שהוציא ש"ר והביא עדיו ומתה או בגרה ואח"כ באו הזוממים דחייב קנס למפרע משעה ראשונה כדמשמע קצת בירושלמי אע"כ דסבר ריב"ח דלאבי הנערה משמע יותר להאי דרשא למעט יתומה או דכולהו כחדא מימעטו יתומה ובא עליה ומתה וא"כ מקשה שפיר מאם מאן ימאן דלא ממעטינן מלאבי הנערה אלא בא עליה ומתה או בוגרת דלעצמה וה"נ אית לן למימר דכוותיה אבל יותר נראה דטעמא דר"י ב"ח כיון דקנס חידוש הוא אין לך בו אלא מה שאמור בענין לאבי הנערה ממש וממילא מימעטו יתומה ובא עליה ומתה וע"ז מקשה שפיר מברייתא דאם מאן ימאן אלמא דלא שייך למימר האי סברא דאין לך בו אלא חידושו דכולה חדא מילתא היא כנ"ל וכ"כ הרא"ה ז"ל אבל אין נ"ל לפ' כלל דמפשטא דקרא ממש משמע ליה לר"י ב"ח דאבי הנערה משמע ולא יתומה דמהיכי תיתי וכמו שאפרש בל' רש"י ותוס' ודו"ק:

ברש"י בד"ה מאן ימאן כו' ואונס ומפתה מהדדי גמירי עכ"ל. כוונתו מבואר דאל"כ לא הוי מקשה בגמרא מידי דהא לאבי הנערה לא כתיב במפותה אלא באונס וכענין זה היה נ"ל לפ' ג"כ מ"ש רש"י אח"ז וכי תימא שאני הכא דרבי רחמנא דאפשר שכוונתו בזה

דאע"ג דבכל מילי ילפינן אונס ומפתה מהדדי אפ"ה להא מילתא לא גמרי מהדדי דבאונס כתיב לאבי הנערה למעט יתומה ובמפתה כתיב מאן ימאן לרבות ומה שהכריח לזה היינו דאם נפרש מ"ש רש"י וכ"ת שאני הכא דרבי רחמנא דכלפי לאבי הנערה דכתיב במש"ר כתב כן א"כ אכתי מה הועיל בזה דסוף סוף חזינן דפשטא דקרא דלאבי הנערה לא מימעט יתומה מיניה וא"כ מהיכי תיתי נאמר במש"ר דלמעט יתומה לגמרי משמע כמ"ש רש"י גופא בסוף הדיבור דהיינו תשובתו ולמאי דפרישית הוי א"ש כך היה נ"ל לכאורה אמנם למאי דפרישית בסמוך דבלא"ה אין שום סברא לומר דר"י ב"ח מפשטא דקרא יליף אלא אי משום יתורא דמשמע ליה דכולה כחדא מימעטו או מטעמא דאין לך בו אלא חידושו א"כ לפי זה מצינן לפ' לשון רש"י כפשטא דמ"ש וכ"ת שאני הכא דרבי רחמנא כוונתו משא"כ במש"ר שפיר ילפינן אי מיתורא או משום דאין לך בו אלא חידושו כנ"ל ועיין עוד בסמוך:

בא"ד ה"נ לאו יתומה משמע מריבויא אלא דבין היא וכו' ואע"ג דכתיב בהדיא אם מאן ימאן כסף ישקול וממילא דקאי נמי אמיאון דידה ועוד דבפרק האיש מקדש דף מ"ו מסקינן להדיא דעיקר קרא דיכולה למאן לא איצטריך אלא לומר שמשלם קנס כמפותה וכ"כ התוס' לעיל דף ל"ט ע"ב בד"ה אין לי כו' מ"מ שפיר כתב רש"י דלאו יתומה משמע מריבויא דהאיכא לאוקמי קרא דמיאון דידה מחייבתו קנס דהיינו בבא עליה ואח"כ נתייתמה וכיון דמשמע להמקשה דהא דקתני בברייתא דר"י הגלילי מרבה יתומה לקנס היינו אפילו יתומה מעיקרא מקשה שפיר מנ"ל לאוקמי קרא בהכי אע"כ דס"ל דמייתורא דלאבי הנערה לא משמע כלל דאתא למעוטי נמי יתומה ולומר נמי דאין לך בו אלא חידושו אלא מוקמינן יתורא דלאבי הנערה למעט אבי מתה לגמרי או למעט בוגרת בבא עליה ובגרה דלעצמה וא"כ ה"נ אית לן למימר במש"ר וכדפרישית. מיהו אי לאו קרא דאם מאן ימאן לא הוי מרבינן כלל יתומה והו"א דלאבי הנערה ממעט כולהו או משום דאין לך בו אלא חידושו אבל לבתר דכתיב מאן ימאן לרבות יתומה תו לא מחלקינן בין יתומה מעיקרא לבא עליה ואח"כ נתייתמה כיון דאיכא לאוקמא קרא דלאבי הנערה למילתא אחרינא ומפשטא דקרא נמי ליכא למילף דאיכא למימר דלעצמה כנ"ל ודו"ק:

בגמרא הוא מותיב לה והוא מפרק לה בבא עליה ואח"כ נתייתמה. לכאורה נראה דאפילו נתייתמה קודם שעמד בדין איירי וקנסה לעצמה. ואע"ג דבמפותה כתיב והא מחלה י"ל דבקטנה איירי כדאיצטריך נמי לומר בסברת המקשה ועי"ל דלמאי דאיירי בבא עליה ואח"כ נתייתמה תו לא מהני מה שמחלה מעיקרא כיון דבאותה שעה לא היה הקנס שלה כדמשמע בירושלמי וכבר הארכתי בזה בריש פירקין מיהו אכתי יש

לדקדק כיון דלר"י ב"ח משמע דדרשינן מונתן לאבי הנערה פרט לזו שאין לה אב וא"כ ממילא דשעת נתינה דהיינו מיהא שעת העמדה בדין לרבנן ושעת נתינה ממש לר"ש דריש פירקין קפיד קרא דבהאי שעתא צריך שיתקיים לאבי הנערה שיש לה אב דוקא ול"ל דדרשינן ונתן לאבי הנערה שהיה כבר בשעת ביאה לאביי דדריש ונתן לאבי הנערה ולא לאבי מתה משמע דלא שייך לדרוש הכי ואפשר דאין ה"נ דר"י ב"ח פליג אדאביי ועי"ל דלהכי אהני מיהא קרא דאם מאן ימאן לגלויי דבע"כ דחקינן ומוקמינן מיעוטא דאבי הנערה למעט יתומה מעיקרא ובא עליה ואח"כ נתייתמה רבי רחמנא אם מאן ימאן וכדפרישית בסמוך בל' רש"י ודו"ק ועיין בסמוך בל' התוספות בד"ה בתולת ישראל:

בתוספות בד"ה המוציא ש"ר וכו' וי"ל דמוקי מתניתין אליבא דר"ע עד סוף הדיבור. ואע"ג דר"ע נמי מודה דנערה ולא בוגרת ובתולה ולא בעולה ממעטינן דפטורין לגמרי היינו משום יתורא דקראי כמ"ש לעיל דף ל"ח ואפילו את"ל דבחד קרא כיון דלא אתא אלא למעוטי ממעטינן לגמרי מ"מ מוכח מיהא נמי מפי' התוספות דהא דדרש ריב"ח מלאבי הנערה לאו מיתורא דקרא קדריש דא"כ לר"ע נמי הוי פטור לגמרי ולפ"ז נראה לכאורה דלהתוספות ריב"ח מפשטא דקרא יליף אלא דא"כ לא א"ש מ"ש דר"י ב"ח כר' יוסי הגלילי דהא לעיל דף ל"ח ע"ב מקשה הש"ס לר"י הגלילי דאשר לא אורסה למעוטי גזירה שוה מנ"ל אלמא דר' יוסי הגלילי גופא לא פטר לגמרי אלא היכא דאיכא קרא יתירא ולא מפשטא דקרא וכ"ש למאי דפרישית לעיל דטעמא דר"י הגלילי מדכתיב אשר לא אורסה תרי זימני. ועוד דאפילו את"ל דטעמא דר"י הגלילי היינו דפשטא דקרא משמע דפטור לגמרי מ"מ נ"ל ברור דהיינו דוקא במיעוטא דממעטינן מנערה בתולה אשר לא אורסה דכתיבי ברישא דעניינא כי ימצא איש נערה בתולה אשר לא אורסה וא"כ משמע דבוגרת ובעולה ונתארסה ונתגרשה ליתא בהאי עניינא כלל משא"כ הכא דלאבי הנערה לא כתיב אלא בסוף גבי נתינה א"כ אין שום סברא למעט מפשטא אלא אהאי נתינה דלאביה לחוד דסמיך ליה ועלה קאי הא ליתא לאביה לעצמה ומהיכי תיתי נמעט יתומה לגמרי אפילו לר"י הגלילי. לכך נראה דשיטת התוספות בדר"י ב"ח נמי כדפרישית בל' הגמרא דכיון דקנס חידוש דאין לך בו אלא חידושו ומוקי ריב"ח נפשיה כר"י הגלילי וסובר דטעמא דר"י בנתארסה ונתגרשה נמי מהאי טעמא גופא משא"כ לדידן דלית לן האי סברא דר"י ב"ח דאין לך בו אלא חידושו דקי"ל כרבא א"כ שפיר קאמרינן לעיל דף ל"ח דטעמא דר"י משום דאשר לא אורסה מייתרא לגמרי דלא איצטריך לג"ש וכ"ש למאי דפרישית דטעמא מדכתיב תרי זימני וא"ש נמי הא דריש פ' אלו נערות דמיבעיא לן יתורא דנערה לכדאביי למעט בא עליה ומתה וכו' כדפרישית דף ל"ח ע"א וע"ב ודו"ק

בגמרא רבא אמר חייב מדתני אמי בתולת ישראל ולא בתולת גרים. ואי תקשי אכתי מנ"ל לרבא דאיצטריך בתולת ישראל למעט בתולת גרים מקנס דלמא למעוטי ממלקות אתי אבל לקנס לא איצטריך דמלאבי הנערה נפקא אלא דאיכא למימר דלמלקות נמי לא איצטריך דמלקות וקנס גבי הדדי כתיבי ואיתקשו אהדדי ומכ"ש לפי' ר"י דאפילו קנס ומיתה ילפינן מהדדי. מיהו לר' יהודה דאמר לקמן בדף הסמוך ללקות לוקה מכל מקום בעל נותן כו' וא"כ ע"כ לית ליה הקישא דקנס ומלקות ולפ"ז קשיא לי עמ"ש בתוספות בד"ה המש"ר דר"י ב"ח אתי כתנאי ורבא דפליג היינו משום דמשמע ליה דשום תנא לא פליג אההיא דרשא דבתולת ישראל ולמאי דפרישית אכתי מצינן למימר כר"י ב"ח וס"ל כר"י הגלילי וס"ל נמי כרבי יהודה דלקמן וא"כ איצטריך ליה האי דרשא דבישראל למעוטי גיורת ממלקות ואפשר דרבא ס"ל כר"פ לקמן דלר' יהודה נמי אינו לוקה אלא מכת מרדות מדרבנן וא"כ לעולם דקנס ומלקות איתקשו להדדי ועי"ל דמאן דס"ל דר"י מלקות ממש קאמר מלאו דלא תלך רכיל א"כ אין סברא לפטור בגיורת, מיהו לפי' ר"ת לקמן בד"ה רבי יהודא לא משמע כן:

בתוס' בד"ה בתולת ישראל וכו' וא"ת אמאי איצטריך וכו' ולפ"ה ניחא ונראה לרשב"א עכ"ל. נלע"ד משום דלא פסיקא להו לפרש כפירוש הקונטרס דיש לפרש נמי כמו שפירשו התוס' לעיל דף ל"ט ע"ב בד"ה אין לי דמדמצי לכתוב מאן מאן וכתיב מאן ימאן ש"מ תרתי וא"כ להאי פירושא ודאי קשיא להו דלא איצטריך האי יתורא דמאן ימאן. ול"ל נמי דלרבא איצטריך נמי לבא עליה ואח"כ נתייתמה. והיינו כדפרישית בל' הגמרא דבא עליה ואח"כ נתייתמה נמי לא איצטריך קרא אלא לאפוקי מלאבי הנערה משא"כ לבתר דילפינן מבתולת ישראל דלא דרשינן כלל האי דרשא דלאבי הנערה א"כ לא איצטריך כלל לרבויי בא עליה ואח"כ נתייתמה דל"ל דאיצטריך לאשמעינן דהוי דאחין דפשיטא דכיון שעמד בדין ממון גמור הוא וכ"ש דליכא למימר איפכא ודו"ק:

בא"ד ונראה לרשב"א וכו' לא הוה דרשינן בתולת ישראל וכו' אלא לדרשא אחריתי עכ"ל. כבר כתבתי דלענ"ד האי דרשא אחריתי היינו למעט אפילו הורתו ולידתו בקדושה מקרא יתירא כדאשכחן לענין חליצה כמ"ש התוס' בד"ה ואימא לרבות הורתו ולידתו בקדושה ע"ש:

בד"ה הא לאו הכי וכו' נראה לר"י דלא בעי רב אדא למילף וכו' עכ"ל. ואע"ג דבד"ה א"כ כתב ר"י להיפך מיהו התם נמי לא פסיקא ליה דהא לתירוץ הראשון שם לא נחית להאי סברא ונהי דבתירוצו הראשון כתב דסברא היא דמיעוטא אכל הכתוב בפרשה

קאי איכא למימר דהיינו דוקא למיעוטא דבישראל דודאי סברא הוא דקאי נמי לענין מיתה דסמיך ליה כנ"ל ומהרש"ל ומהרש"א כתבו בע"א:

דף מה.

תני שילא באו לה עדים בבית חמיה שזינתה בבית אביה סוקלין אותה על פתח בית אביה כלומר ראו גדולים שגדלתם. נראה דמה שהוצרך לפרש הכא טעמא דקרא היינו משום דמפשטא דקרא משמע דלא שייך פתח בית אביה אלא במש"ר ממש והכא בעי למימר דבכל ענין שבאו העדים בית חמיה שזינתה בבית אביה אפילו בלא הוצאת ש"ר סוקלין אותה על פתח בית אביה משו"ה מייתי ה"ט וכוונת הגמרא בזה דכיון דקרא גופא יהיב טעמא דהכי כתיב והוציאו את הנערה אל פתח בית אביה וסקלוה כי נבלה עשתה בישראל לזנות בית אביה אלמא דבהאי טעמא תליא מילתא והיינו כפרש"י להודיע שמבית זה יצאה הנבלה ולאפוקי נערה המאורסה דעלמא דלא שייך האי טעמא ועמ"ש בסמוך בפרש"י:

רש"י בד"ה סוקלין אותה וכו' והאי בבאו עדים בבית חמיה כתיב דהא במש"ר כתיב וכו' ואקרב אליה אלמא כשניסת עכ"ל. ע"כ אין לפרש כוונתו בזה דבא לפרש דבנערה המאורסה שלא ניסת מודה דאין סוקלין אותה על פתח בית אביה דלהא לא איצטריך ליה לאתויי ראיה דהא בהדיא כתיב והוציאו את שניהם אל שער עירם ודוחק לפרש דמפרש האי בית חמיה דהכא במש"ר ממש ובא לאתויי ראיה דמש"ר אינו אלא בניסת אפילו למ"ד בין בעל בין לא בעל אפ"ה מודו דלא שייך מש"ר מן האירוסין דבהא לא הוי מייתי שפיר מואקרב אליה דהא למ"ד בין בעל בין לא בעל מפרש ואקרב אליה בדברים ואפ"ה מטעמא אחרינא פשיטא ליה דמש"ר אינו מן האירוסין. וליכא לפרש נמי דבא ליתן טעם בבית חמיה גרידא דסוקלין אותם על פתח בית אביה כדפרישית בסמוך דא"כ מאי האי דכתב רש"י דהא במש"ר אדרבא איפכא הו"ל למימר אע"ג דבמש"ר כתיב. לכך נלע"ד בכוונתו שבא ליתן טעם בעיקר חיוב סקילה בבאו עדים בבית חמיה אע"ג דאילו זינתה השתא בת חנק היא ומ"ש מסיפא דלמאי דס"ד השתא דקתני סרחה ולבסוף בגרה תידון בחנק אלמא דבתר השתא אזלינן וא"כ תקשי רישא אסיפא וכמ"ש התוספות דלא מפלגינן בין אישתני דינא לאישתני גופא אלא לרבא דוקא. לכך מפרש"י דהאי בבא דרישא אליבא דכ"ע ילפינן לה ממש"ר דאע"ג דניסת בסקילה. דאפילו למ"ד בין בעל בין לא בעל מודה מיהא דעיקר פשטא דקרא דואקרב אליה בבעל ולא עקרינן ליה מפשטא לגמרי ואפילו בעל חייבת סקילה אע"ג דהשתא לאו בת סקילה היא א"כ ילפינן נמי

מהכא דאפילו בלא הוצאת ש"ר חייבת סקילה בבאו עדים בבית חמיה שזינתה בבית אביה אי משום דגלי קרא להדיא דאישתני דינא לאו מילתא היא. או משום דבכה"ג לא מיקרי אישתני דינא דכיון שבאו עדים שזינתה קודם הנשואין הו"ל נשואי טעות ולא מיקרי נשואין כלל ושינוי הגוף נמי ליכא ע"י הבעילה דבלא"ה כבר היתה בעולה מהנואף כמ"ש התוספות. כנ"ל בכוונת רש"י. מיהו בעיקרא דמילתא למאי דמשמע מפירש"י ותוספות דבבאו עדים בבית חמיה שזינתה בבית אביה אפילו בלא הוצאת ש"ר נסקלת אפתח בית אביה יש לדקדק א"כ כל הפרשה דאם אמת היה הדבר דכתיב במש"ר למאי הילכתא כתביה רחמנא. וכ"ש למאי דמסקינן לקמן דילפינן מהנערה שהיתה כבר דבכל דוכתי אזלינן בתר מעיקרא א"כ כל האי עניינא מיותר לגמרי. וצ"ל דלא אתא לאשמעינן אלא האי חידושא דנסקלת בפתח בית אביה לאפוקי משאר נערה המאורסה דנסקלת בפתח שער העיר וצ"ל ג"כ דנהי דרישא דקרא לענין קנס ומלקות איירי דוקא בהוציא ש"ר ממש ונמצא שקרן אפ"ה סיפא דקרא דאם אמת היה הדבר לא איירי דוקא במוציא ש"ר אלא בכל ענין שלא נמצאו לה בתולים כגון שבאו עדים בבית חמיה שזינתה בבית אביה סוקלין אותה ע"פ בית אביה כנ"ל ודו"ק:

גמרא אמר רבא מוציא ש"ר קאמרת שאני מש"ר דחידוש הוא דהא נכנסה לחופה וכו' וכתבו התוס' דלאו דוקא נקט נכנסה לחופה גם הרב האלפסי כתב דכמה רבוותא קמאי לא סלקא להו האי הלכתא כהוגן ופירשה באריכות ולא נתבררו דבריו ג"כ לקמאי דקמן ואף שאיני כדאי מ"מ ללמוד אני צריך דלענ"ד מתפרש הסוגיא יפה לפי דקשיא לן בהא מילתא דרבא קאמר שאני מש"ר דחידוש הוא וכו' והיא גופא תקשי מנ"ל דחידוש הוא דילמא מהכא גמרינן בכל דוכתי דאזלינן בתר מעיקרא ותו לא הוי חידוש ומאי שנא מהא דמסקינן לקמן דילפינן דאזלינן בתר מעיקרא מהנערה שהיתה כבר דלפרש"י היינו קרא דכתיב במש"ר ואפ"ה כתבו התוספות דמהכא ילפינן בכל דוכתי וא"כ ה"נ מאן יימר דחידוש הוא דילמא מהכא ילפינן בכל דוכתי. והנלע"ד בזה דמהכא לא מצינן למילף בכל דוכתי דשאני מש"ר דא"א בע"א ואי אמרת דלא הוי בסקילה בטלת מצות סקילה במש"ר לגמרי. וכה"ג כתבו התוספות בריש יבמות דלא ילפינן ממצות יבום דלידחי עשה ל"ת שיש בו כרת משום דמצות יבום א"א בע"א. וכ"ש הכא דלא שייך למידק ממצות סקילה שע"י הוצאת ש"ר אי אזלינן בתר מעיקרא או בתר השתא דא"א התם למיזל בתר השתא דאם כן בטלת לגמרי. אלא דלרבנן דראב"י לקמן דמש"ר היינו בין בעל בין לא בעל א"כ שפיר הוי מצינן למילף דאזלינן בתר מעיקרא מדמחייב רחמנא סקילה אפילו בבעל דאי זינתה השתא בחנק והא אפשר לקיומי מצות סקילה במש"ר

בלא בעל וכל זה אי הוי אמרינן דבכל דוכתי נכנסה לחופה ולא נבעלה בסקילה הוי מצינן למילף שפיר ממש"ר ולא הוי שייך לומר דחידוש הוא משו"ה הוצרך רבא לפרש דבריו דהא נכנסה לחופה ולא נבעלה בעלמא בחנק וא"כ בין בבעל בין לא בעל אי אזלת בתר השתא בטלת מצות סקילה במש"ר משו"ה ליכא למילף מניה בשאר דוכתי כיון דחידוש הוא ומש"ה אפילו בגרה קודם הוצאת ש"ר נמי חידוש הוא ולא ילפינן מיניה. והשתא דאתינא להכי נתיישב לי ג"כ מאי דהוי קשיא לי במילתא דרבא ממ"נ מאי קסבר אי דריש הנערה שהיתה כבר לענין מש"ר כדילפינן לקמן במסקנא א"כ למאי הוצרך לומר דחידוש הוא הול"ל שאני בוגרת במש"ר דכתיב הנערה שהיתה כבר ואי לא דריש א"כ מאי קאמר דחידוש הוא וה"ה לענין בוגרת דאכתי תקשי קושיית הגמרא לקמן נערה אמר רחמנא והא בוגרת היא ואף שאפרש לקמן דאההיא ברייתא דמשבגרה הוציא שם רע לא שייך להקשות כן מ"מ למאי דפרישית א"ש טפי דודאי המקשה ורבא דמתרץ שפיר הוי ידעי דרשא דהנערה שהיתה כבר אלא דהמקשה דקאמר ורמינהו הכי פריך דנילף מהתם לסרחה ולבסוף בגרה כדמסקינן לקמן וע"ז משני רבא דלא מצינן למילף דבלא"ה חידוש הוא דנסקלת אף כשהיתה נשואה עכשיו דבלא"ה א"א לקיים מצות סקילה ע"י הוצאת ש"ר כדפרישית וא"כ מה לי נשואה גרידא או נשואה והיא בוגרת דבכל ענין גזירת הכתוב דבסקילה וע"ז מקשה רב הונא בריה דר"י דאכתי לא דמי דהכא אישתני גופא ולא הוי בכלל האי חידושא ואי אמרת דאכתי בהדיא רבי רחמנא מהנערה שהיתה כבר א"כ הדרא קושיא לדוכתיה דנילף מיניה בכל דוכתא אפי' בסרחה ולבסוף בגרה גרידא. מיהו כל זה כתבתי לשיטת רבנן דלקמן דמש"ר בין בעל בין לא בעל אמנם אם נאמר דרבא מוקי להאי ברייתא כראב"י לקמן דמש"ר דוקא בבעל לא יתכן לפרש כן אלא דלשיטה זו נ"ל לפרש מילתא דרבא בענין יותר נכון משום דקשיא לי במילתא דרבא דמדמה משבגרה הוציא ש"ר לשאר מש"ר דאכתי מי דמי בשלמא התם לא הוי חידוש כ"כ אלא דהנהו נשואין ובעילה שהוציא ש"ר עליהם לא מהני בה מידי דליקרי אישתני דינא ע"י כך ואכתי כדמעיקרא קאי כמו קודם נשואין משא"כ בגרה שכבר יצאה מדין החמור מסקילה לחנק אפילו במה שזינתה בעודה נערה א"כ מאיזו סברא נאמר דכיון שחזר והוציא ש"ר יתהפך הדין ויחזור וניעור חיוב סקילה לאחר שכבר נתבטל ממנה. אע"כ דרבא עיקר דיוקא משנכנסה לחופה קא דייק דלמאי דקאי בשיטת ראב"י דמש"ר דוקא בבעל ואם כן פשיטא דכל שבאו עדים קודם שבעל שזינתה בעודה נערה קודם חופה הוי בחנק כמו כל שאר נכנסה לחופה וזינתה דבחנק והאי נמי שזינתה מקודם אכתי במילתה קאי כיון דלא נאמרה פרשה זו דמש"ר אלא בבעל דוקא ואם כן

חזינן להדיא דאף דקודם שבעל אילו באו עדים שזינתה בנערותה יצאתה מסקילה לחנק ואפילו הכי כשבעל אח"כ חוזר וניעור חיוב סקילה כדמעיקרא וא"כ שפיר קאמר רבא דה"ה כשבגרה ואח"כ הוציא ש"ר נמי אמרינן בהכי האי חידושא:

קונטרס אחרון

אמר רבא מוציא ש"ר חידוש הוא דהא נכנסה לחופה וכתבו התוספות דנכנסה לחופה לאו דוקא וכן כתב הרי"ף ז"ל דכמה רבוותא לא סלקו להו כהוגן וגם בדברי הרי"ף ז"ל נתקשו בהם גדולי המפרשים ואני בעניי ביארתי ביאור מספיק בעזה"י גם כתבתי שם לישב שיטת הרשב"ם שהביאו התוספות והיא ג"כ שיטת הרמב"ם ז"ל ולענ"ד דברים ברורים הן בעזה"י:

בתוספות בד"ה אמר רבא וכו' נראה דמתחלה מקשה עכ"ל נראה בכוונתם משום דקשיא להו דלכאורה המקשה גופא ע"כ לא מקשה ליה ממוציא שם רע דא"כ אמאי מקשה מברייתא דהא מקרא מלא הוא דמש"ר בסקילה אע"ג דאישתני דינא אע"כ דהוי מפליג בין אישתני דינא לאישתני גופא וא"כ לפ"ז לא משני ליה רבא מידי ועוד דהתוספות כתבו בד"ה תנאי היא דמסברא אין לחלק בין אשתני דינא לאישתני גופא אלא אליבא דרבא דאמר חידוש הוא לכך הוצרכו לפרש כאן דאדרבא זהו עיקר סברת המקשה דמהאי ברייתא דמייתי מוכח להדיא דמדמה בגרה והוציא ש"ר למש"ר דעלמא אלמא משום דמסברא אין לחלק בין אישתני דינא לאישתני גופא ולמדין זה מזה ואם כן סרחה ולבסוף בגרה נמי וע"ז משני רבא דלעולם באישתני גופא בעלמא אזלינן בתר השתא אלא שאני מש"ר דחידוש הוא שחדשה תורה במש"ר. וענין החידוש לשיטת התוספות דלא נחתו לאותן הסברות שכתבתי בל' הגמרא מדכתבו דנכנסה לחופה לאו דוקא. נלע"ד דהתוספות לשיטתם שכתבו דלרבא האי ברייתא דתני שילא דקתני רישא באו עדים בבית חמיה איירי במוציא שם רע דוקא אבל בלא הוצאת שם רע בחנק וא"כ היינו חידושא דהא חזינן להדיא דבלא הוצאת שם רע אזלינן בתר השתא ואי תקשי אכתי אתנא דברייתא גופא קשיא אליבא דרבא מנא לן הא דמוציא שם רע חידוש הוא יש לומר דמפשטא דקרא משמע ליה מדאיכפל רחמנא לפרש ענין סקילה בפרשת מש"ר דוקא וכתב להדיא ואם אמת היה הדבר משמע דבעלמא כה"ג בחנק כיון דהשתא נשואה היא כנ"ל:

בא"ד ור' שמואל מפרש וכו' ואילו מש"ר כה"ג וכו' בסקילה וכו' אבל קשה לר' יצחק וכו' דהא לקמן דתנינן לזנות בית אביה פרט לשמסר האב עכ"ל. והרמב"ם בפ"ג מהל' איסורי ביאה כתב להדיא כפי' רבי' שמואל והוסיף דנבעלה אחר החופה במש"ר סוקלין

אותה ע"פ בית אביה ע"ש. ולענין קושיית ר"י נלע"ד דהרמב"ם ורבי' שמואל מפרשי הא דאמרינן לקמן לזנות בית אביה לפרט שמסר האב לשלוחי בעל לא איירי שמסרה עכשיו לשלוחי זה הבעל שמוציא ש"ר אלא בא למעט היכא שכבר מסרה האב לשלוחי הבעל ונתארמלה או נתגרשה ואח"כ קידשה זה והוציא ש"ר ואשמעינן קרא דאינה בסקילה ולא בשום דין הוצאת ש"ר כיון שכבר יצאה מרשות אביה ולא קרינן ביה בית אביה כלל. משא"כ במסירה זו לזה הבעל במש"ר או אפילו חופה גזירת הכתוב הוא דבסקילה לר"ש. ולהרמב"ם אפילו לענין פתח בית אביה דקרינן ביה שפיר לזנות בית אביה ואין לתמוה על זה הפי' דבלא"ה הסוגיא דלקמן הכי משמע דדרשינן נמי מארוסה ולא נשואה ודייקינן נמי מאי ולא נשואה אילימא נשואה ממש היינו בתולה ולא בעולה מדלא מקשה אילימא נשואה ממש הא בחנק אלא על כרחך דאיירי שכבר היתה נשואה קודם שנתקדשה לזה ואם כן לענין פרט שמסרה האב נמי מפרשינן כה"ג ושם אפרש יותר. ומה שהקשו שם ואימא דהדרא לבי נשא הדרא למילתא קמייתא ולמאי דפרישית מהאי קרא גופא דלזנות בית אביה מוכח דלא הדרא למילתא קמייתא אלא דאיכא למימר דהרמב"ם ור"ש מפרשים בזה כפי' התוספות שם כנ"ל נכון ודוק היטב:

דף מה:

בגמרא ואמאי נערה המאורסה אמר רחמנא והא בוגרת היא. משמע דאההיא דסליק מיניה קאי דא"ל ר' יוחנן לתנא תני תידון בסקילה ואהא מקשה נערה המאורסה אמר רחמנא ונראה דלאו מרישא דקרא פריך דכתיב כי ימצא איש נערה בתולה מאורסה דהתם ודאי אשעת ביאה קאי דכתיב ושכב עמה אלא אסיפא דקרא קאי דכתיב והוצאתם את שניהם אל שער העיר את הנערה וגו' משמע דאשעת הוצאה נמי קפיד רחמנא שתהיה נערה והא דלא קשיא ליה כה"ג אההיא ברייתא דקתני משבגרה הוציא ש"ר בסקילה ואמאי הא התם במש"ר נמי כתיב והוציאו את הנערה וההיא בוגרת היא נ"ל דהתם איכא למימר דהא דכתיב והוציאו את הנערה אפתח בית אביה קאי. לאפוקי בוגרת בשעת הוצאה דאין סוקלין ע"פ בית אביה אבל מעיקר סקילה לא מיעטה רחמנא. אלא דלפמ"ש לא א"ש מה שפרש"י לדברי התרצן דהנערה שהיתה כבר היינו קרא דוהוציאו את הנערה דכתיב במש"ר דמייתורא דהאי קרא משמע ליה הנערה שהיתה כבר ואידך קרא הנערה דכתיב בנערה המאורסה הוי משמע ליה נערה ולא בוגרת ולולי דברי רש"י היה נראה דהתרצן נמי קאי אהנערה דנערה המאורסה אלא מדכתיב הנערה ולא כתיב נערה משמע ליה הנערה שהיתה כבר וצ"ע:

בתוספות בד"ה הנערה שהיתה כבר ומהכא שמעינן דכל היכא דאישתני גופא עכ"ל. אפילו לפרש"י דמהנערה דכתיב במש"ר ילפינן אפ"ה ילפינן מיניה בכל דוכתי ולא אמרינן דמש"ר חידוש הוא דהא לענין אישתני גופא לאו חידוש הוא לכל הפירושים שכתבתי לעיל ומכ"ש לפמ"ש בשיטת התוספות דדוקא לרבא הוי חידוש למאי דס"ל דבבאו עדים בבית חמיה שזינתה בבית אביה בלא הוצאת ש"ר בחנק וא"כ במש"ר הוי חידוש דבסקילה. משא"כ למסקנא דבכל ענין הוי בסקילה תו לא הוי חידוש אלא דין גמור דאזלינן בתר מעיקרא וממילא דה"ה לכל דוכתי אלא דאכתי מאי הוצרכו התוספות לזה הא כתבו התוספות לעיל בד"ה תנאי היא דבכל הסוגיא משמע לן דמסברא אזלינן בתר מעיקרא ומכ"ש למאי דמסקינן דאפילו ר"ש מודה דאזלינן בתר מעיקרא ורבנן דר"ש ילפי בהדיא בפ"ג דהוריות מקרא דבתר חטאה אזלינן ולא אמרי' אישתני דינא ולפ"ז לא איצטריך לן בשום דוכתא למילף דאזלינן בתר מעיקרא אלא דוקא הכא כי היכי דלא נימא נערה אמר רחמנא ולא בוגרת. ואפשר דהאי בכל דוכתי אנערה המאורסה קאי דאע"ג דכתיב נערה דמשמע ולא בוגרת וע"ז כתבו דאפ"ה ילפינן מהנערה דכתיב במש"ר אלא שזה דוחק ואפשר דל' אי הכי מילקי נמי לילקי משמע להו הכי ודו"ק:

בד"ה רבי יהודה אומר לוקה וכו' פ"ה משום לא תלך רכיל וכו' ואין נראה לר"ת דלקמן וכו' אבל לא למילקי עכ"ל. לכאורה יש לתמוה מאי קשיא לר"ת דפשיטא דאיכא למימר דלקמן אליבא דרבנן איירי דס"ל לאו שאין בו מעשה אין לוקין וכ"כ מ"ז בס' מג"ש ליישב שיטת רש"י והנלע"ד בכוונת ר"ת דבלא"ה לא מסתבר לחייבו במלקות מקרא דלא תלך רכיל כיון דפשטא דקרא לא איירי כלל במוציא ש"ר ולא כתיבא בהאי ענייא ומהיכי תיתי נוקמי במש"ר טפי מבשאר כל אדם אלא משום דלקמן מייתי הש"ס האי קרא דלא תלך רכיל לענין מש"ר. וע"ז כתב ר"ת דמשום הא לא איריא אדרבא התם משמע דלא שייך האי קרא אלא לענין אזהרה ואיירי בכל אדם אלא דכל אדם אין לוקין משום דהוי לאו שאין בו מעשה ובמש"ר לוקין דכתיב ויסרו אבל ללקות לגמרי משום דלא תלך רכיל לחוד במש"ר אין שום סברא ול"ל נמי דר"י ויסרו נמי דייק א"כ הא גלי קרא בהדיא דהיינו דוקא כשבעל כמ"ש ר"ת גופא בסוף הדיבור כנ"ל בכוונתו ועיין בסמוך ומה שהקשו עוד אם כן כל אדם שמחרף אשתו מזנות לילקי דרך את"ל קאמר שאף אם נאמר דשייך טפי לאוקמי לא תלך רכיל לענין זנות אשתו א"כ כל אדם שמחרף אשתו לילקי דמה לי לא בעל במש"ר ומה לי שאר חירוף דרך זנות כיון דאידי ואידי לאו מויסרו מפיק להו:

בא"ד ועוד הקשה ר"י דאי לוקה מלא תלך רכיל לר"י אמאי צריך ויסרו עכ"ל. גם בזה יש לתמוה דהא ר"י גופא דס"ל לאו שאין בו מעשה לוקה לא יליף אלא ממש"ר כדאיתא פ"ק דמכות הביאו התוס' בסוף הדיבור וא"כ שפיר איצטריך ויסרו כ"כ ג"כ מ"ז בס' מג"ש ולענ"ד שיטת ר"י ג"כ כמו שכתבתי בסמוך דאי ס"ד דר"י דריש ויסרו לענין מלקות אם כן הא גלי קרא להדיא דלא לקי אלא במאי דכתיב בהאי ענייא והיינו כשבעל כמ"ש ר"ת בסוף הדיבור אע"כ דרבי יהודא לא דריש כלל ויסרו לענין מלקות אלא מלא תלך רכיל לחוד יליף רבי יהודא דלקי וא"כ מקשה אמאי צריך ויסרו אלא דאכתי קשיא לי דאפילו את"ל דמלא תלך רכיל לחוד לקי אכתי איצטריך ויסרו לאשמעינן דאפילו כשבעל דחייב קנס אפ"ה לוקה אע"ג דבעלמא קי"ל אין לוקה ומשלם גלי קרא הכא דלוקה ומשלם וצ"ע ודו"ק:

דף מו.

בגמרא אזהרה למש"ר מנ"ל ר"א אומר מלא תלך רכיל. כבר כתבתי לעיל דנראה דלא תלך רכיל אכל מספרי לשון הרע קאי אלא דלא לקי משום דהוי לאו שאין בו מעשה ובמש"ר גלי קרא דלקי מויסרו ועי"ל דכיון דאשכחן במש"ר מלקות מוקמינן נמי לקרא דלא תלך רכיל בדדמי דאהיכא דכתיב מלקות קאי וכה"ג אשכחן בש"ס טובא או אפשר דמפשטא דקרא נמי משמע דלא תלך רכיל אמש"ר קאי דסמיך ליה בהאי קרא גופא לא תעמוד על דם רעך משמע שע"י שהולך רכיל רוצה לחייב מיתת ב"ד וכה"ג איכא למימר נמי בסמוך דרבי נתן מוקי לקרא דלא תלך רכיל אזהרה לדיין שלא יהא רך לזה והיינו משום דלעיל מיניה כתיב בצדק תשפוט את עמיתן כנ"ל ודו"ק:

שם דתניא כיצד הוצאת ש"ר וכו' צ"ע כיון דלרבנן ובא עליה ואקרב אליה היינו בדברים א"כ אפילו הביא עדים בעודה ארוסה שזינתה נמי ליליקי ולשלם קנס ולא אשתמיט שום תנא ואמורא לומר דשייך מש"ר מן האירוסין ונ"ל דטעמא בהא מדכתיב את בתי נתתי לאיש הזה והאי נתתי היינו חופה כמו שאפרש לקמן בדף הסמוך:

דף מו:

משנה האב זכאי בבתו וכו' ופרש"י בקטנות ונערות. והא דקתני סתמא היינו משום דאמתני' דריש פרקין סמיך דהתם אשמעינן דבגרות מוציא מרשות אב וכדפרישית לעיל במתניתין דהמארס את בתו ע"ש:

בגמרא בכסף מנא לן אמר רב יהודה אמר קרא וכו' כל הסוגיא פירשתי בפרק קמא דקידושין דף ג' באריכות עיין שם וכאן באתי בקצרה לפי ענין הסוגיא ולחדש קצת דברים והרוצה לעמוד על עיקרן יעיין שם:

בתוספות בד"ה ואימא לדידה תימא היכי מצי למימר וכו' הא אמרינן בפ"ק דקדושין ואיצטריך למיכתב כי יקח עכ"ל. ולולי דבריהם היה נ"ל דהא דמקשה הכא ואימא לדידה היינו משום דמכי יקח לחוד ליכא למילף כלל דכסף קונה דהא כתיב כי יקח ובעלה ואיכא למימר עד דמקדש והדר בעיל כדאיתא בקדושין אבל לבתר דשמעינן מאין כסף דכסף לחוד קונה א"כ ע"כ הא דכתיב ובעלה היינו דביאה לחוד נמי קונה והא דקאמר בפ"ק דקדושין צריכותא אחרינא ולא קאמר הכי היינו משום דהתם בעי למימר אפי' למאן דיליף קדושי ביאה מבעולת בעל דביאה לחוד קונה ולפ"ז שפיר שמעינן מכי יקח דכסף לחוד נמי קונה משו"ה איצטריך התם למימר דאי כתיב כי יקח הו"א לדידה ובזה נתיישב ג"כ מה שהניחו התוספות בתימה בדיבור הסמוך בד"ה השתא אביה דוודאי אי לאו דכתיב ויצאה חנם מכי יקח לא הוי שמעינן קדושי כסף דקונה לחוד דהו"א עד דמקדש והדר בעיל והא דכתיב את בתי נתתי דאיירי במש"ר אלמא דקודם ביאה כבר היא ארוסה הוי מוקמינן לה בקדושי שטר כדאיתא בפ"ק דקדושין דף ט' ע"ב ומש"ה איצטריכו כולהו ודו"ק:

בגמרא ואלא הא דאמר רב הונא אמר רב וכו' מה שיש לדקדק בזה ממציאתה ואכילת פירות כתבתי בפ"ק דקדושין ויבואר קצת בסמוך אלא דיש לי לדקדק מאי מקשה הכא לענין מעשה ידיה ל"ל קרא דהא איצטריך קרא לענין שיכול האב לכופה למעשה ידיה כמו אמה שהאדון יכול לכופה דלהכי זבנה והא מילתא לא שמעינן כלל מבנעוריה בית אביה תו יש לי לדקדק אהא דמסיק אלא בהפרת נדרים כתיב ומקשה עלה ונילף מיניה ומאי קס"ד דנילף מהפרת נדרים הא קמן דבעל מיפר נדרי אשתו ואע"ג דמדאורייתא לא זכה הבעל בשום דבר משל אשתו ואף שבפ"ק דקדושין כתבתי דהיינו הא דמסיק ממונא מאיסורא לא ילפינן מ"מ אין זה מוכרח ועוד דאכתי מעיקרא מאי קסבר והנראה בזה דודאי לא בעי למילף עיקר מילתא מהפרת נדרים אלא דוקא לבתר דגלי קרא דאין כסף שזוכה מיהא בכסף קדושין בבתו הקטנה א"כ ילפינן שפיר מבנעוריה בית אביה דכתיב בהפרת נדרים לגלויי מילתא בעלמא דכל זמן שהיא בנעוריה מיקרי בית אביה ולענין מעשה ידיה נמי הכא אמסקנא קאי דמסקינן בסמוך דהא דיליף רב הונא מהקישא דבתו לאמה דמעשה ידיה לאביה היינו דוקא לענין נערה דלקטנה לא איצטריך קרא השתא זבוני מזבין לה וא"כ מה"ט גופא דמצי מזבין לה למעשה ידיה מוכח שהאב יכול

לכופה למעשה ידיה דאל"כ היאך מצי מזבין לה למי שיכול לכופה וכמו שאפרש לקמן. ולפ"ז א"ש דלמאי דס"ד דבנעוריה בית אביה היינו בשבח נעוריה מקשה שפיר ארב הונא ל"ל קרא דמכיון דבקטנה ע"כ מעשה ידיה לאביה ויכול לכופה אם כן נערה נמי נילף מבנעוריה בית אביה דאכתי לכל מילי היא ברשות אביה בנערות כמו בקטנות והא דקאמר וכ"ת נילף מיניה ולא קשיא ליה מה"ט אכתי לרב הונא קרא ל"ל למעשה ידיה נ"ל דלהא מילתא לא שייך למילף מהפרת נדרים דאיכא למימר דוקא קטנה דמצי מזבין לה משו"ה יכול לכופה למעשה ידיה מהאי ק"ו גופא משא"כ בנערה דאין יכול לכופה איצטריך הקישא דבת לאמה כן נ"ל ועיין במ"ש בזה פרק אלו נערות דף מ' ע"ב ובפ"ק דקידושין:

קונטרס אחרון

ע"ב גמרא ואלא הא דאמר רב הונא אמר רב מנין שמעשה הבת לאב כו' מה אמה מעשה ידיה לרבה וכתבתי דמהאי הקישא משמע שהאב יכול לכוף את בתו למעשה ידיה דומיא דאמה ומסברא נמי אי לאו שהאב יכול לכוף את בתו למעשה ידיה היאך מצי מזבין לה למי שיכול לכופה ועפ"ז כתבתי ג"כ ליישב קושיית העולם בהא דאמרינן וכ"ת נילף מיניה אף דבלא"ה פירשתי יפה בפ"ק דקידושין ע"ש:

שם מה לבושת ופגם דאבוה שייך ביה. עיין מ"ש בזה בפ"ק דקידושין ולעיל דף מ' ע"ב:

בתוספות בד"ה זכאי במציאתה משום איבה מדאורייתא עכ"ל. ומ"ז בס' מג"ש כתב דמציאת קטנה לאביה מדאורייתא מהקישא דבתו לאמה למ"ד בפ"ק דב"מ דמציאת אמה לרבה והאריך לתמוה על ל' התוספות בדיבור הסמוך שכתבו דמציאת קטנה נמי משום איבה ע"ש באריכות ולענ"ד אין זה מוכרח דאדרבה איפכא מסתברא דאף למ"ד בפ"ק דמציעא דמציאת אמה לרבה. היינו נמי מדרבנן לבתר דקים לן הכא דהאב זוכה במציאת בתו וא"כ מה"ט גופא כשמכרה האב לאדון מכר לו נמי זכות מציאה שיש לו בה משא"כ כל כמה דלא קים לן שהאב יש לו זכות במציאת בתו מהיכי תיתי נאמר דמציאת אמה לרבה ומנ"ל הא ואדרבה נראה מלתא דפשיטא שאין האב יכול למכור אלא מה שהוא שלו כמ"ש התוספת להדיא לעיל בסמוך בד"ה ואימא ה"מ לענין מעשה ידיה כנ"ל ועיין בסמוך:

קונטרס אחרון

בתוספות בא"ד זכאי במציאתה משום איבה וכתב מורי זקיני ז"ל בספר מג"ש דמציאת קטנה לאביה מדאורייתא מהקישא דבתו לאמה וכתבתי דלענ"ד נראה להיפך דמציאת

אמה לרבה נמי לא הוי אלא מדרבנן לאחר שתקנו מציאת הבת לאביה ומכר האב להאדון האי זכות גופא אבל מדאורייתא מציאתה לעצמה:

בא"**ד** וא"ת נילף מתרווייהו וכו' וי"ל דמה להנך וכו' ומעשה ידיה משום דמיתזנא מיניה כו' עכ"ל. לכאורה קשיא לי טובא דהא בכל תלמודא פשיטא לן דמעשה ידי הבת לאביה אפילו היכא דלא מיתזנא מיניה דהיינו לענין העדפה וכ"כ התוספות בסמוך בד"ה משום איבה בסוף הדיבור ולפ"ז צ"ל דהאי דפ"ק דקדושין לצריכותא בעלמא איתמר דאי הוי כתיב מעשה ידיה לחוד הו"א דקרא איירי היכא דמיתזנא מיניה דומיא דאמה דמיתזנא מרבה. משא"כ לבתר דכתיב נמי כסף קדושין לאביה ילפינן שפיר דמעשה ידיה נמי לאביה אפילו היכא דלא מיתזנא מיניה ולפ"ז הדרא קושיא לדוכתא דמציאה נמי נילף מבינייהו ולפום ריהטא היה נראה לי דמהקישא דבתו לאמה ילפינן דמציאתה לעצמה והיינו למסקנא דפ"ק דמציעא דמציאת אמה העבריה אין לרבה אלא שכר בטילה בלבד אלא שכבר פירשתי בסמוך דאדרבא אמה גופא לא ידעינן אלא מצד זכיית האב אי ס"ד דמציאת הבת לאביה מדאורייתא ממילא הוי אמרינן נמי דמציאת אמה לרבה ולולי דמסתפינא הו"א דמעשה ידי הבת מדאורייתא לאביה היינו דווקא בניזונת ממנו אבל באינה ניזונת אפילו להעדפה לא זכה ליה רחמנא דמהיכי תיתי כיון דלא יליף אלא מהקישא דלאמה ומה אמה ניזונת משל רבה דכתיב כי טוב לו עמך ה"נ בניזונת איירי אע"ג שיכול למכרה אפילו באינה ניזונת דקרא סתמא כתיב היינו משום שבידו לזונה ולכופה למעשה ידיה והשתא נמי הרי מכרה למי שיעלה לה מזונות והא דפשיטא לן בכל דוכתא דהעדפה לאביה אפילו בשאינה ניזונת היינו מדרבנן דווקא והא דקאמר רבה לעיל דף מ"ג גברא רבה כר' יוסף לא ידע דאיכא העדפה וקמותיב תיובתא היינו משום דאע"ג שהאב אינו זוכה בהעדפה אלא מדרבנן אפ"ה איצטריך מתני' לאשמעינן דלא הוי דאחין כדאשמעינן כה"ג במציאתה כן נ"ל לכאורה לפי שיטת התוספות כאן אבל לולי דבריהם היה נ"ל דבלא"ה לא מצינן למילף מציאה מבינייהו דקדושין ומעשה ידיה ומשום שאין חוזר הדין דלא שייך לומר שום הצד השוה שבהן וא"כ איכא למפרך מה למעשה ידיה וקדושין דאית בהו צד קל שיזכה האב האי משום דלא קטרחה בגווייהו כלל ומעשה ידיה משום דמילתא דשכיח היא ודעתא דאבוה עלה משא"כ במציאה וכמו שכתבתי לעיל דף ל"ב גבי מה להנך שכן יש בהן צד חמור וע"ש ועל שיטת התוס' דהכא שתירצו דאיכא למיפרך מה להנך שכן האב נפסד על ידיהן קשיא לי דאכתי מצי למילף חד מתלת מקדושין ומעשה ידיה ובושת ופגם וקנס ונדרים ויש ליישב וצ"ע:

קונטרס אחרון

בא"ד כתבתי דנלע"ד דהא דמעשה הבת לאביה מדאורייתא היינו דוקא היכא דמיתזנא מיניה דומיא דאמה וכדמשמע פשטא דלישנא בפרק קמא דקידושין אי כתב רחמנא מעשה ידיה משום דמיתזנא מינה:

דף מז.

בתוספות בד"ה משום איבה פירש בקונטרס ולר"י נראה איבה דמציאתה עכ"ל. לכאורה נראה שר"י סובר דלא שייך איבה דמזונות אלא לענין מעשה ידיה דשכיח ודעתו עלה כדמייתי בסמוך לענין מעשה ידיה לבעלה מפרק אף על פי מה שאין כן לענין מציאה דלא שכיח אין דעתו עליהן ולא יפסוק מלזונה בשביל כך לא שנא אב לבתו ולא שנא בעל לאשתו אלא דלפי זה יש לתמוה לפר"י שמפרש שימסרנה למנוול ומוכה שחין מהיכי תיתי נחוש לכך דלענין מזונות לא יקפיד בשביל מציאה לזון אותה בחנם דמעשה ידיה בלא"ה שלו. וימסור אותה למנוול ומוכה שחין משום האי קפידא דמציאה בדבר שהוא לבושתו ולפוגמו וסברא כזו לא מצינו ואין לפרש דר"י נמי אית ליה האי איבה דמזונות כפרש"י אלא שהוסיף לפרש דאפילו באינה ניזונת נמי מציאתה לאביה משום איבה דמנוול הא ליתא דא"כ אין מקום לכל דברי התוספות בזה ולא לקושית הרשב"א לענין מציאתה לאחין ולמ"ש התוספות דלפר"י ניחא והנראה בזה דר"י סובר דלא שייך כלל איבה דמזונות לענין האב לבתו וכן באחין לאחר מותו משום דלא שכיח כלל מי שאינו זן בניו ובנותיו וכדאשכחן נמי דרבא אכריז יארוד ילדה ואע"ג דהתם בקטנה איירי מ"מ אפשר דבנערה נמי לא שכיח כלל ויתבייש מפני בני אדם וה"ה באחין משא"כ לענין שימסרנה למנוול מילתא דלא מינכר הוא דלאו דוקא נקט מנוול אלא למי שאינה חפצה בו. אלא דבזה יש לי לקיים נמי שיטת רש"י דלא תקשי מפ"ק דמציעא דלרש"י נמי אפילו באינה ניזונת שייך האי טעמא דאיבה אפילו במציאה כדי שלא יהא לו במה לתלות ולהקפיד ויתרצה בכל שעה לחזור ולזונה ועוד דכיון דמילתא דלא שכיח הוא שאינה ניזונת לא פלוג רבנן כנ"ל ברור ומורי זקיני זצ"ל האריך בזה מאד למעניתו בס' מג"ש ע"ש:

בא"ד אבל קשה לפי' הקונטרס וכו' ומה שפירש בקונטרס לעיל וכו' אין נראה לרשב"א עכ"ל. לכאורה יש לתמוה דהא מילתא גופא מייתי הש"ס לעיל דף מ"ג באיבעיא דר' אבינא מר"ש בבת הניזונת מן האחין אי אמרינן דמשום דלאו מדידהו מיתזנא מעשה ידיה לעצמה וכתב שם הרשב"א גופא בתוס' דהיינו משום דבע"כ מיתזנא וקפשיט לה

ר"ש מההיא דאלמנה מעשה ידיה ליתומים וא"כ לפי' הרשב"א דלעיל ע"כ האי סברא גופא בעי למיפשט מאלמנה דלא מחלקינן בהא דבע"כ מיתזנא כקושיית הרשב"א כאן ודחי לה הש"ס מי דמי התם באלמנתו לא ניחא ליה בהרווחה ואם כן ממילא אזלא לה קושית הרשב"א כאן דהא דבאלמנה מעשה ידיה ליתומים היינו משום דבמקום אבוהון קיימי דאלמנתו לא ניחא ליה בהרווחה אבל לענין מציאת הבת דניחא ליה בהרווחה פשיטא ליה לתלמודא דלעצמה משום האי סברא נמי דבעל כרחו מיתזנא. ואפשר לפרש קושית הרשב"א כאן לפי מה שמגמגם לעיל בפירוש דלאו מדידהו מיתזנא וכבר הארכתי לעיל בישוב הסוגיא ומתוכן יתיישב שיטת רש"י כאן ובריש פרק אלמנה יבואר עוד שם בעזה"י:

בא"ד ואע"ג דמציאת אשה לבעלה אינה אלא משום איבה ואמרינן בפ' אלמנה עכ"ל. בהא דמציאת אשה לבעלה משום איבה לחוד סגי להו להקשות על פי' ר"י דמשמע דשייך לתקן במציאה משום איבה דמזונות אלא שהביאו ג"כ ההיא דר"פ אלמנה דמשמע מיניה לכאורה לסתור הוכחתם דלעיל במה שהקשו על פירש"י דהתם משמע אדרבא דלא שייך איבה דמזונות לגבי יתומים והיינו משום דבע"כ מיתזנא כמו שפירש"י שם להדיא ע"ז כתבו דליתא אלא משום איבה דקטטה ודו"ק:

רש"י בד"ה הא דזכי ליה רחמנא וכו' כדכתיב את בתי נתתי כל נתינות שבה במשמע עכ"ל. הוצרך לפרש כן כי היכי דלא נימא דאת בתי נתתי היינו מה שקיבל קדושין אבל לענין חופה דאיירי בה קרא לאשה היינו שהיא עצמה מסרה עצמה לנשואין ע"ז כתב רש"י דכל נתינה במשמע מתחילה ועד סוף היה הכל ע"י האב כן נראה מל' רש"י אבל לכאורה אין צורך לזה דבלא"ה נראה דעיקר ל' נתתי לא שייך אלא בחופה שהאב מוסרה לבעל משא"כ בקבלת קדושין לא שייך ל' נתתי ואדרבא כתיב כי יקח ולא כתיב כי תקח כדאיתא רפ"ק דקדושין ובחדושי הארכתי שם בדף ט' ע"ש והא דאמרינן לעיל השתא אביה מקבל קדושין דכתיב את בתי נתתי היינו משום דממילא ידעינן כיון דאמסירתה לחופה קאי א"כ ע"כ דתחילת קידושין היה ג"כ על ידו מדקאמר לאיש הזה משמע שהוא אסרה לכל והתירה לזה דמהכא ילפינן להפה שאסר הוא הפה שהתיר כנ"ל ועיין בסמוך:

בתוספות בד"ה הא דזכי וכו' ולפ"ה דלעיל וכו' וצ"ע אמאי לא גמרינן קידושין מחופה עכ"ל. פי' כיון דלפ"ה דלעיל שפיר ילפינן מאת בתי נתתי שיכול למוסרה לחופה בנערה וא"כ אמאי מהדרינן לעיל אטעמא דיציאה דכוותיה ממעט ובפשיטות מצי למילף שיכול לקדש בתו נערה וזכאי בקדושיה כי היכי דזכי ליה רחמנא בחופה. ולענ"ד לק"מ דאי לאו קרא דלעיל הו"א דקרא איירי שקדשה בקטנותה וא"כ כבר אסרה על כל העולם

ומה"ט יכול למוסרה אח"כ לחופה אפילו כשהיא נערה דזכיה הוא לה וטב למיתב טן דו מלהתעגן כל ימיה אבל לענין קידושין לעולם דוקא בקטנה דלית לה יד מצי אבוה לקדשה משא"כ בנערה דאית לה יד איהי תקדש נפשה ולאו כל הימנו דאב לקדשה בע"כ דחוב הוא לה כמ"ש ודו"ק:

בתוספות בד"ה השתא זבוני מזבן לה וכו' הקשה ר"י מאוריי"ש דאמאי איצטריך בערכין למילף בק"ו עכ"ל. לכאורה יש לתמוה על קושיא זו פשיטא דאית לן למילף טפי מהאי ק"ו דערכין ונראה לענ"ד דמשום דבערכין מסיק הש"ס דאליבא דרב דאמר במוכר שדהו בשנת היובל דמכורה ולית ליה ק"ו כה"ג היינו משום דלא הדר ומזבנה משא"כ באמה עבריה דהדרא ומזבנא וכתבו שם התוספות דהיינו למ"ד שמוכרה לשפחות אחר שפחות וא"כ משמע למאן דלית ליה דהדרא ומזבנא דלא שייך האי ק"ו אליבא דרב יכול למכור בתו נערה והיינו דקשיא ליה להר"י מאוריי"ש דטפי הו"ל למילף מדאיצטריך הקישא דלאמה והוי אליבא דכ"ע זה מה שנ"ל בכוונת הקושיא. אבל לענ"ד יש ליישב דלק"מ דאפילו לרב בערכין דמשמע דהיכא דלא הדרא ומזדבנא יכול למוכרה כשהיא נערה לאו שתהא מכורה לגמרי להשתעבד בה אלא דמוכרה ויוצאה לאלתר כמו ביובל ונ"מ אי צריך להחזיר המעות או לענין יעוד אם רצה ליעדה לאלתר ולפ"ז שפיר איצטריך לאמה דלא שייך האי ק"ו דהשתא זבוני מזבנה מעשה ידיה מיבעיא כיון שלא מכרה למעשה ידיה כנ"ל:

רש"י בד"ה בנעוריה בית אביה גבי הפרת וכו' וכ"ת הא בהדיא כתיב כי הניא אביה אותה וכו' הו"א בקטנה משתעי עכ"ל. והיינו כמ"ד דקטן וקטנה שיודעין להפלות נדרן מדאורייתא אבל תמיה לי טובא דהא בתחילת הפרשה כתיב ואשה כי תדור נדר בבית אביה בנעוריה ואמאי מייתי הש"ס מהאי קרא דכתיב בסוף פרשה והנלע"ד משום דמהאי קרא דבנעוריה בית אביה דמייתר ילפינן בנדרים ר"פ נערה דנתארסה ונתגרשה נתרוקנה רשות לאביה מש"ה ניחא ליה טפי לתלמודא לאתויי האי קרא לאשמעי' הא מילתא גופא וכבר כתבתי לעיל במשנה דהמארס את בתו דמהאי קרא ילפינן בכל דוכתא דלכל מילי דזוכה האב חוזרת לרשותו בנתארמלה ונתגרשה מן האירוסין ובהכי א"ש טפי דמייתי הש"ס האי קרא הכא לגלויי אכל הני דמתני' דאיירי אפילו בכה"ג ובזה נתיישב שיטת רש"י והרמב"ם דמייתי האי קרא דבנעוריה בכמה דוכתי בענייני זכיות אב והיינו כדפרישית אבל לרש"י כאן לא ידעתי ליישב במה שכתב דהא בקטנה משתעי והאיך אפשר לומר כן הא רישא דקרא כתיב ואשה כי תדור נדר בית אביה בנעוריה וצ"ע:

קונטרס אחרון

בפרש"י בנעוריה בית אביה בהפרת נדרים כתיב כתבתי ליישב למה לא מייתי מרישא דקרא כי תדור נדר בבית אביה בנעוריה ושם כתבתי גם כן ליישב שיטת רש"י והרמב"ם ז"ל שהביאו בכמה דוכתי קרא דבנעוריה בית אביה לענין דשבח נעורים לאב והקשו הקדמונים דלמסקנא לא קיימא הכי דהא ממונא מאיסורא לא ילפינן:

גמרא ת"ר כתב לה כסות פירות וכלים וכו' ולכאורה דוקא נקט כה"ג בדברים שהן בעין אבל בפוסק מעות ליתן נדוניא לבתו כ"ע מודו דלא זכה בהן הבעל לא מיבעיא לפרש"י שמפרש מן האירוסין ומ"ד זכה היינו שנוטלן בתורת ירושה מאשתו כמ"ש להדיא בד"ה לימא בפלוגתא א"כ הא קמ"ל דאין הבעל יורש מלוה אשתו דהו"ל ראוי כדאיתא בא"ע סי' צ' לשיטת רוב הפוסקים אלא אפילו לפי שיטת ר"ת דאיירי מן הנשואין נמי לא זכה לכ"ע מה"ט גופא דאין הבעל יורש מלוה אשתו אלא דלפ"ז קשה על הש"ע א"ע סימן נ"ב שכתב בשיטת רש"י וסייעתו דאפילו בפסק מעות לנדוניית בתו נמי זכה הבעל מן הנשואין אע"ג שעדיין המעות ביד האב ואמאי הא אין הבעל יורש מלוה אשתו כמ"ש הש"ע גופא סימן צ' וכן משמע ג"כ מלשון התוספות בשמעתין כמו שאבאר דלא שני לן בין פוסק מעות או כסות וכלים. תו קשיא לי דאי ס"ד דמצד ירושה קאמר רבי נתן זכה הבעל וא"כ ע"כ סובר דבעל יורש אשתו ארוסה אי מדאורייתא או מדרבנן. וכמ"ש התוספות בשיטת רש"י דהא דאמרינן לקמן מתה אביה יורשה היינו כרבנן. וא"כ מאי מקשה הש"ס לימא בפלוגתא דר"א ב"ע ורבנן קמיפלגי דהא מצינן למימר דרבנן דהכא נמי כרבנן דהתם ס"ל דלית להו האי אומדנא דע"מ לכונסה אלא דאפ"ה קאמרי לא זכה הבעל משום דסברי אין הבעל יורש אשתו ארוסה כדתני רבי חייא לקמן דף נ"ג וכדפשיטא לן בכולה תלמודא. מיהו מלשון רש"י לקמן דף נ"ג משמע דטעמא דר"ח משום דלא תקנו חכמים ירושת אשתו מהאירוסין. וא"כ י"ל דהא בהא תליא דמשום דליכא איקרובי דעתא בשעת אירוסין מש"ה אינה יורשה. ומה"ט נמי היא אינה גובה תוספת ומאן דאית ליה שזכה הבעל סובר דעיקר איקרובי דעתא בשעת אירוסין ומה"ט י"ל נמי דתקנו חכמים ירושת אשתו מהאי שעתא כנ"ל. ועי"ל דודאי בשאר ירושות כ"ע מודו דאין הבעל יורשה מן האירוסין אלא דוקא בנדוניא שכותב לה האב והבעל כתב ג"כ הנדוניא בשטר הכתובה סבר הש"ס דהא בהא תליא שמשעה שזכה הבעל בנדוניא מהאי שעתא איחייב לה בתוספת למ"ד מן האירוסין ה"נ מן האירוסין ולמ"ד מן הנשואין ה"נ מן הנשואין כן נראה מל' רש"י כאן וכ"כ הרא"ה ז"ל בחדושיו ועיין בסמוך ודוק היטב:

קונטרס אחרון

בגמרא תנו רבנן כתב לה כסות פירות וכלים כתבתי דלכאורה משמע דוקא כה"ג בדברים שהן בעין משא"כ בפוסק מעות לנדוניא לכ"ע לא זכה בהן הבעל כשמתה אשתו דאין הבעל יורש מלוה אשתו והקשיתי על לשון הש"ע א"ע סי' נ"ב שכתב דלרש"י וסייעתו זוכה הבעל אף בפסיקות נדוניא וצ"ל דס"ל דלא מיקרי מלוה אשתו אלא מלוה דהחתן גופא אלא דל' רש"י ותוספות גופא לא משמע כן אלא בתורת ירושת אשתו נוטל ועמ"ש ליישב ועדיין צ"ע ובתשובה הארכתי לענין שטר חצי זכר שנוהגין עכשיו דלאיזה צורך הוצרכו לכתוב וליוצאי חלציו לאפוקי ירושת הבעל והא בלא"ה אין הבעל יורש מלוה אשתו והא ודאי מלוה אשתו היא לשיטת הסוברים דעיקרו מכח האב והארכתי מאד ליישב המנהג:

בתוספות בד"ה כתב לה וכו' למאי דמוקי בקונטרס וכו' הא דקתני לקמן וכו' מתה אביה יורשה אתיא כרבנן עכ"ל. ולמאי דפרישית אין צורך לזה אלא דוקא הכא שכתב לה שיבואו לבית בעלה וא"כ הבעל אית ליה נמי זכייה בגווייהו וכותבין ג"כ בשטר כתובתה ואדעתא דהכי אוסיף לה מדיליה מש"ה הבעל יורשה מן האירוסין כמ"ש רש"י גופא משא"כ לקמן לא איירי כה"ג שכתב לה שיבואו לבית בעלה אלא כמו שכתב רש"י להדיא שם שהן מטלטלין שייחד אביה לנדונייתה ובהא כ"ע מודו דאין הבעל יורש מן האירוסין וכ"כ הרא"ה ז"ל:

בא"ד ואין נראה לר"ת. קושיא ראשונה דלמה קבעה אמתני' כבר יישבה הרמב"ן בספר המלחמות וכ"כ מ"ז בס' מג"ש דאהא דקתני ניסת קאי דמשמע דאין לו להבעל שום זכות בנכסי אשתו אלא מן הנשואין ע"ז מייתי האי ברייתא דהיינו כרבנן אבל לר' נתן זוכה בירושת נדונייתה מן האירוסין וקושיא השנית שכתב שיבואו מבית אביה לבית בעלה כתב מ"ז ז"ל דלישנא דברייתא הוא ולא שכתב זה הל' ממש. ולמאי דפרישית בסמוך בשיטת רש"י אדרבא עיקר טעמא משום האי לישנא לבית בעלה שכתב לה עדיפא האי ירושה משאר ירושות אלא דאכתי מצינן למימר דמ"ש לבית בעלה לאו לגרוע זכות הבעל קאתי אם תמות מן האירוסין דמיתה לא שכיח ולא אסיק אדעתיה אלא מ"ש לבית בעלה היינו שנותן לצורך נדונייתה שתכניס לבעלה. וכ"כ הרמב"ן וכן מסיק ג"כ מ"ז ז"ל. וקושיא השלישית ג"כ יישבה מ"ז ז"ל אלא שאני מוסיף נופך משלי דלקמן פ' אע"פ מסקינן ה"ט דאיקרובי דעתא אליבא דרב דלית ליה דר"א ב"ע בטעמא דאומדנא דע"מ לכונסה דהיינו חיבת חופה או חיבת ביאה ורב ס"ל דעדיפא האי אומדנא דאיקרובי דעתא דמשעת אירוסין יש קירוב הדעת בין ארוס לארוסתו ומשום

האי חיבה כתב לה תוספת דע"כ מה"ט גופא תקנו כתובה לארוסה. משא"כ הכא דבעי לאוקמי לדר' נתן כר"א ב"ע לא שייך לומר האי טעמא דאיקרובי דעתא דא"כ אמאי לא חייש ר"א ב"ע גופא להאי טעמא דאיקרובי מדידיה לדידה לכך איצטריך לאסוקי הכא טעמא דאיחתוני דשייך מהחותן להארוס דלכך נקרא חותן וחתנו. מה"ט גופא הן הדברים הניקנין באמירה משום דאדעתא דאיחתוני גמר ומקני כנ"ל ונתיישב' שיטת רש"י. ובאמת נ"ל דלאו משום הך קושיא לחוד מפרש ר"ת הסוגיא מן הנשואין אלא משום דבעיקר דינא לא מיסתבר ליה לר"ת כלל שיזכה הארוס מהאירוסין בירושת אשתו דהא פשיטא לן בכולה תלמודא דאין הבעל יורש מן האירוסין ולא משמע ליה לחלק בהני טעמי דפרישית ודו"ק:

בא"ד ונראה לר"ת דהך ברייתא בנשואין מיירי וכו' וקאמר לימא דבפלוגתא וכו' מ"מ מדמה להו עכ"ל. ולכאורה פי' ר"ת תמוה כמו שהקשו עליו בתוספות בסוף הדיבור עוד הקשה עליו הרמב"ן דהאי אומדנא שתהנה הבת לא נזכר כלל בגמרא וא"כ עיקר הקושיא חסר מהספר וכבר כתבתי מה שהכריחו לר"ת לפרש כן מעיקר הדין ועתה אפרש שיטת הגמרא אליבא דר"ת לפי מה שנראה לענ"ד דודאי פשיטא לתלמודא טובא דבעניני אירוסין ונשואין איכא כל הני אומדנא חיבת אירוסין דהיינו איקרובי דעתא וחיבת איחתוני וחיבת חופה וחיבת ביאה נוסף עליו בפסיקת נדוניא שכותב האב לבתו. דדבר ידוע הוא דאדעתא שתהנה ממנו בתו מחייב א"ע וכדמשמע נמי לישנא דכתב לה שיבואו עמה משמע דהיינו לצורך תשמישה שתהנה ממנו ולא שייך פלוגתא בהא מילתא דכולהו אומדנות המוכיחות הן אלא דעיקר פלוגתייהו אי אמרינן בכה"ג דאדעתא דחיבה הראשונה מקנה או אמרינן כיון שהנותן מוחזק בנכסים מסתמא אין דעתו להקנות אלא בשעת חיבה אחרונה ובכה"ג נמי מיבעיא לן לקמן פ' אעפ"י לר"א ב"ע אי חיבת חופה קאמר או חיבת ביאה כמו שאפרש בעזה"י ולפ"ז מקשה הש"ס הכא שפיר לימא בפלוגתא דר"א ב"ע ורבנן פליגי דרבנן דהכא דקאמרי לא זכה הבעל משום דדעת האב אחיבה אחרונה דהיינו שתהנה ממנו בתו וכיון שהוא מוחזק אין דעתו להוציא ממון מרשותו אלא באופן שתהנה בתו ואתיא כר"א ב"ע דהתם דאינה גובה תוספת מן האירוסין משום דדעת הבעל אחיבה אחרונה דהיינו שעת הביאה וזה כתב ר"ת בפירושו הצח דליכא התם אומדנא אחריתי וכוונתו דאי הוי שייך התם אומדנא אחריתי כי הכא מאוחרת משעת נשואין נמי הוי אמר דאפילו מן הנשואין אינו גובה אלא דלא שייך התם אומדנא אחריתי דכדי שתהנה כי הכא וא"כ חיבת ביאה היא אחרונה. ומש"ה אזיל בתר האי אומדנא כיון שהבעל מוחזק לא גמר ומקנה להוציא

המעות מרשותו עד לאחר כל המעשים ור' נתן דהכא דאמר זכה הבעל מהנשואין שהיא חיבה הראשונה דחיבת אירוסין אין במשמעות הל' לבית בעלה וסובר דבעין יפה האב גמר ומקנה משעת נשואין ולא איכפת ליה בחיבה האחרונה שהיא כדי שתהנה בתו וע"כ היינו כרבנן דהתם דאמרי גובה הכל מן האירוסין דהיינו חיבה הראשונה. ועל זה מסיק הש"ס דכ"ע כר"א ב"ע דמדידיה לדידה אזלינן בתר חיבה האחרונה דעיקר דעתיה אשעת חופה או שעת ביאה אבל מדידה לדידיה אזלינן בתר חיבה הראשונה דמשום איחתוני הוא ואע"ג דאיכא הכא אומדנא אחריתי אפ"ה האב לא איכפת ליה אלא בחיבה הראשונה ובכל דהו ניחא ליה לאיחתוני לחוד דהיינו שעת נישואין כן נראה לי נכון ועיין בסמוך ודו"ק:

קונטרס אחרון

כתבתי ליישב שיטת רש"י ז"ל ושיטת רבינו תם כ"א לפי דרכו ממה שהקשו עליהם קדמאי ובתראי עיין בפנים:

דף מז:

בא"ד ואי הוה שייך התם אומדנא אחרינא הוי אמדינן עכ"ל. וכתב מהרש"א דהיינו אומדנא דחיתון ועל זה מקשו התוספת דשייך אומדנא אחריתי דאיקרובי דעתא וכו' ע"ש באריכות. ולענ"ד א"א לפרש כן דההיא אומדנא אחריתי אחיתון קאי דהיינו שעת נישואין דהא לקושטא דמילתא אזיל ראב"י בתר ההיא אומדנא גופא ועוד שאין זה במשמעות הל' דהא דומיא דאומדנא אחריתי דלעיל מיניה קאי דאומדנא דחיתון כתב ר"ת אף על גב דאיכא אומדנא אחריתי והיינו אומדנא דכדי שתהנה בתו לכך נלע"ד כמו שכתבתי דה"נ ה"ק דבמדידיה לדידה לא סגי באומדנא ראשונה דהיא שעת אירוסין אפילו באומדנא שניה שהיא שעת נישואין לא הוי סגי אי הוי תו שום אומדנא אחריתי מאוחרת ממנה דומיא דכדי שתהנה בתו אלא משום דליכא תו אומדנא אחריתי מש"ה אזיל ראב"ע בתר אומדנא דחיתון שהיא נישואין והיא אחרונה לגבי אירוסין כנ"ל ברור בכוונת קושיית התוס' בסוף הדיבור בסמוך ודו"ק:

בא"ד ואע"ג דדחי תלמודא וכו' דיחויא בעלמא ואדיחויא לא סמכינן עכ"ל. לפי המובן לכאורה מפי' ר"ת דהתרצן א"צ לחלק כלל בין מדידיה לדידה או איפכא כמ"ש התוס' בסוף הדיבור אלא עיקר התירוץ דבכל דוכתא אזיל ראב"ע בתר אומדנא דאיחתוני דהיינו נישואין א"כ יש לתמוה למה כתב ר"ת דדיחויא בעלמא הוא אדרבה סברת המקשה יותר תמוה דמדמה אומדנא דראב"ע לדהכא אע"ג דלא דמו כמ"ש התוס' לר"ת גופא

אבל למאי דפרישית א"ש דהמקשה מדמה להו דראב"ע אזיל בתר אומדנא אחרינא ורבי נתן בתר אומדנא ראשונה ועל זה דחי הש"ס דאיכא לחלק בין מדידיה לדידה למדידה לדידיה שזהו עיקר תירוצו לפמ"ש ועל זה כתב ר"ת דדיחויא בעלמא הוא דלקושטא דמילתא לא משמע לחלק בכך כנ"ל נכון ודו"ק:

בא"ד והורה ר"ת הלכה למעשה וכו' והיה אבי הכלה מוחזק עכ"ל. משמע דהיכא שהחתן מוחזק לכו"ע זכה בהן אע"ג דר"ת כתב דהאומדנא היא שתהנה בתו אין כוונתו שתהנה בהן לעולם אלא עיקר האומדנא שלא נתכוין האב להקנות כ"א שתהנה מהם הבת וכ"כ האחרונים ובזה סרה תלונת הרמב"ן והרא"ה ז"ל מעל שיטת ר"ת וסייעתו אבל אין לפ' דדוקא כשהאב מוחזק סמך ר"ת על סברתו ופירושו הלכה למעשה משא"כ כשהבעל מוחזק ואף ע"ג דלר"ת שייך נמי האי אומדנא שיחזור אפ"ה לא רצה ר"ת לעשות מעשה להוציא הממון מיד המוחזק דספוקי מספקא ליה אלא דלפ"ז לא הוי א"ש הא דמוקי התוספות כמה סוגיות ובריייתא דת"כ כשהבעל מוחזק:

בא"ד והא דאמר בפרק מציאת האשה וכו' והא דאמר בת"כ וכו' זה שפוסק לבתו ממון מרובה עכ"ל. משמע דדוקא לפי' ר"ת קשיא להו אבל לפרש"י אפילו כשהאב מוחזק צריך לשלם לחתנו המעות במתה מן הנישואין וכבר כתבתי דקשיא לי הא קי"ל אין הבעל יורש מלוה אשתו לרוב הפוסקים דהו"ל ראוי. ול"ל דפסיקת מעות נדוניא לאו מלוה אשתו הוא אלא מלוה חתנו עצמו הא ליתא כמ"ש דמפרש"י ותוספות משמע להדיא שהבעל נוטל מצד ירושת אשתו וכדמשמע נמי לקמן בברייתא שהביאו התוס' אם מתה בעלה יורשה. ואין לחלק נמי בין פסק כסות וכלים דשייכים לבתו ובין פסיקת מעות דמסתמא הפסיקה על שם חתנו דא"כ מאי פסיקא להו להקשות לר"ת מפסיקת מעות דלמא ר"ת נמי מודה דלא שייך כדי שתהנה בתו בכה"ג ובאמת הפוסקים לא חילקו בכך ודוקא לעניין זכיית הבת אם מת בעלה לנגד האב חלקו קצת פוסקים בא"ע סי' נ"ב בין פסק לבתו או לחתנו משא"כ לענין זכיית הבעל בפלוגתא דרש"י ור"ת לא חילקו בכך והנלע"ד דע"כ צריך לחלק בין ירושת שאר מלוה אשתו ובין ירושת נדוניא כיון דאית ליה ג"כ זכייה בגווייהו והפסיקה היתה נמי אדעתא דחתנו וכמו שחלקתי בכה"ג בשיטת רש"י בין ירושת נדוניא באשתו ארוסה ובין שאר ירושות ארוסה כנ"ל ועדיין צ"ע:

שם והא דאמר בת"כ ותם לריק כוחכם זה שפוסק וכו' עכ"ל. משום דסתם לשון זה שפוסק משמע לכאורה שעדיין לא נתן והוא מוחזק לכך הוצרכו לפרש בזה:

בא"ד וצ"ע שלא יקשה לר"ת דלקמן ברישא אע"פ מוכח עכ"ל. כבר כתבתי שפי' מהרש"א בזה אין נראה לי ולענ"ד יש לפרש דבריהם בפשיטות דאסברת המקשה קשיא להו למאי דמשמע לכאורה מפי' ר"ת דעיקר סברת המקשה דלרבי נתן לית ליה אומדנא כלל ומשו"ה הוי בעי לאוקמי לדר"נ כרבנן דראב"ע וע"ז מקשה שפיר דהא רבנן דראב"ע נמי אית להו אומדנא דאיקרובי דעתא וא"כ אפי' כרבנן נמי לא מצי לאוקמי. כן נ"ל ברור בכוונת התוספות בקושייתם על פר"ת. אבל לפמ"ש לעיל דמ"ש ר"ת בסברת המקשה דרבי נתן לית ליה אומדנא לאו דלית ליה אומדנא כלל קאמר אלא דלית ליה האי אומדנא דכדי שתהנה בתו שהיא אחרונה משום דאומדנא ראשונה עדיפא ליה א"כ אין מקום לקושית התוספות לא לפי פי' מהרש"א ולא לפירוש שפירשתי וקושיא שנייה של תוספות נמי לק"מ כמ"ש ודו"ק:

בד"ה שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה אין לתמוה בסברא זו וכו' וא"ת א"כ וכו' עכ"ל. לכאורה כאן בההיא דר"א ב"ע אין שום תימה דלאו שאם ימות באירוסין קאמר דלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה אלא דבלא"ה לא פסק לה אלא ע"מ לכונסה כשיהא לו חיבת ביאה והרי זה כאילו קובע זמן שמאותו שעה יתחייב התוספת ואין זה ענין ללוקח פרה דלא מסיק אדעתיה מיתה או טריפה ויש ליישב קושייתם קצת בההיא דברייתא דכתב לה כסות פירות וכלים ולפי' ר"ת דמדמה להו הש"ס להההיא דראב"ע משום אומדנא דכדי שתהנה בתו והיינו לענין חששא דמיתה אלא דלשון התוספות בתירוצם אין מתיישב לפ"ז וצ"ע ובעיקר דברי התוספות בזה הדיבור כתבתי בחידושי לב"ק פרק הגוזל ע"ש:

בד"ה תקנו מזונות וכו' והשתא ר"ל דפליג אינו מגיה ברייתא דהכא וכו' לכאורה לדידיה יכול הבעל עכ"ל. משמע מפשט לשונם דממימרא דר"ל גופא לא משמע להו כלל דמעשה ידיה תליא במזונות דאיכא למימר דכל א' תקנה בפני עצמה אלא לאחר שהוכיחו דר"ל ע"כ אית ליה ברייתא דהכא ואינו מגיה אותה א"כ משמע להו לכאורה דמצי א"ל צאי מעשה ידיך וכו' אלא דקשיא לי אדרבא אי ר"ל אינו מגיה הברייתא וקתני בה תקנו מזונות תחת מעשה ידיה א"כ ע"כ דלא מצי למימר צאי מעשה ידיך במזונותיך וזה עיקר התקנה דאל"כ למה הוצרכו לתקן כלל מזונות תחת מעשה ידיה דמכיון שתקנו לו מעשה ידיה פשיטא דחייב לזונה מן התורה דאפילו עבד עברי כתיב כי טוב לו עמך כדמקשה הש"ס לקמן דנ"ח ע"ב תו קשיא ליה אי ר"ל שונה הברייתא תקנו מזונות וכו' ע"כ סברה ההיא ברייתא מזונות דרבנן אם כן מאי פסיקא להו דר"ל סובר כההיא ברייתא דילמא סבר כהנך תנאי דסברי מזונות דאורייתא וא"כ ע"כ מעשה ידיה תקנה בפני עצמה היא ומשו"ה יכול לכופה תו קשיא לי מאי ס"ד דלר"ל לא תקנו

מזונות אלא תחת מעשה ידיה דהא אשכחן שתקנו בארוסה שהגיע זמנה ולא נישאו דחייב במזונות לכ"ע כדאיתא לקמן במשנה פרק אע"פ דף נ"ז אע"ג דאינו זוכה במעשה ידיה וכה"ג דקדקו התוס' בסמוך בד"ה וקבורתה תחת כתובתה אבל למסקנת התוספות א"ש דלר"ל נמי מזונות עיקר ולפ"ז אין צריך להגיה הברייתא לא לרב ולא לר"ל דודאי שני התקנות הוצרכו דלכ"ע מזונות עיקר לא מיבעיא למ"ד מזונות דאורייתא אלא אפילו למ"ד מזונות דרבנן נמי אלא שתקנו אח"כ מעשה ידיה ותקנו נמי מזונות שיהיה זה תחת זה לענין דלכו"ע מצי אמר לה צאי מעשה ידיך במזונותיך והמותר ישלם כדמוכח בההיא דר"פ המדיר שהביאו התוס' וא"כ שפיר קתני לכ"ע מזונות תחת מעשה ידיה ובהכי א"ש לישנא דגמ' לקמן ריש דף נ"ט דאליבא דרב גופא קאמר קסבר תקנו מזונות תחת מעשה ידיה אלא דרב מפרש לה דמזונות עיקר נמי לענין דמצי למימר אי איפשי בתקנת חכמים ואיני ניזונת ואיני עושה ולר"ל יכול לכופה למעשה ידיה כמו שהיא יכולה לכופו למזונות ותרוייהו עיקר ומפרש נמי להא דתקנו מזונות תחת מעשה ידיה לענין שכל א' מהם יכול לעכב זה תחת זה כנ"ל נכון ודוק ועיין בסמוך ולקמן פרק אע"פ דף נ"ח אבאר יותר בעזה"י:

גמרא מאי לפיכך. לכאורה משמע דלשון לפיכך קא דייק ואהא לא הוי משני מידי ונ"ל ליישב לפי שיטת התוס' דאדרבא לשון לפיכך לא קשיא להו דשפיר קתני ל' לפיכך כלפי מה ששנה דתקנו פרקונה תחת פירות ולא פירות תחת פרקונה אע"ג דפרקונה עיקר אלא דאפ"ה אלמוה רבנן תקנתא דפירות כאילו הוא נמי עיקר כי היכי דלא תימא איני נפדית ואיני נותנת פירות ולפיכך הבעל אוכל פירות בע"כ משא"כ אי הוי תנא איפכא פירות תחת פרקונה לא הוי אכילת פירות בע"כ ולפ"ז הא דמקשה מאי לפיכך היינו דלא ליתני כלל האי בבא דלפיכך הבעל אוכל פירות דממילא הוי ידעינן מדקדוק לשון התנא דנקט פרקונה תחת הפירות דהבעל אוכל פירות בע"כ כי היכי דידעינן הא מילתא בבבא דרישא דמזונות תחת מעשה ידיה לרב כדאית ליה ולר"ל כדאית ליה אע"ג דלא קתני לפיכך וע"ז משני שפיר דאיצטריך לאשמעינן בהדיא דבעל אוכל פירות דלא תימא מיכל לא ניכלינהו וכו' וכיון דאיצטריך למיתני הא מילתא שפיר קתני נמי ל' לפיכך כדפרישית דאסידור ל' פרקונה תחת פירות קאי כנ"ל לפי שיטת התוספות דרב ור"ל בגירסא דברייתא פליגי דהכל תלוי בסידור הלשון אבל למאי דפרישית דרב נמי אינו מגיה הברייתא אלא דמפרש לשון הברייתא לפי שיטתו והתנא לא נחית לאשמעינן הי עיקר אלא שזה תחת זה א"כ לא יתכן לפרש כן ויש ליישב בעזה"י ודו"ק:

שם אמר רבא האי תנא סבר מזונות מדאורייתא. משמע דתנא דברייתא סבר מזונות מדרבנן והכי הוא ודאי אליבא דר"ל דס"ל דברייתא תקנו מזונות תחת מעשה ידיה קתני משא"כ לרב אי מגיה הברייתא וקתני בה תקנו מעשה ידיה תחת מזונות שפיר מצינן למימר דברייתא נמי סברה דמזונות מדאורייתא ואפ"ה קתני שפיר מעשה ידיה תחת מזונות והיינו משום איבה דמזונות כדאיתא להדיא לקמן פרק אע"פ דף נ"ח ע"ב ושם אבאר באריכות בעזה"י:

שם האי תנא סובר מזונות דאורייתא דתניא שארה אלו מזונות. וקשיא לי כיון דמהאי קרא יליף מזונות מדאורייתא אם כן ארוסה נמי לחייב במזונות דהא גבי אמה העברייה כתיב לענין ייעוד וקי"ל ייעוד אירוסין עושה ופשטא דקרא נמי דכתיב ואם אחרת יקח לו הא קי"ל דקיחה היינו ל' קידושין ואפשר משום דכתיב ועונתה לא יגרע. ואף על גב דארוסה מדאורייתא שריא לבעלה מ"מ מסתמא אינו בא עליה אלא לאחר שנכנסה לרשותו וא"כ בנשואה איירי קרא ואע"ג דייעוד אירוסין עושה וקיחה נמי לשון קידושין הוא אפ"ה התורה חייבתו לישא אותה ולקיים שאר כסות ועונה אם נאמר דהא דנותנין לבתולה יב"ח דילפינן מקרא אסמכתא בעלמא הוא כמו שאפרש במקומו אי"ה וכ"ש אם נאמר דדרשא גמורה היא א"כ מסתמא איירי קרא לאחר יב"ח דראויה לנישואין דומיא דייעוד ולפ"ז אפשר דאה"נ דלאחר יב"ח חייב במזונות דאורייתא וכמו שאפרש בסמוך בשמעתא דלעולם היא ברשות האב בהא דקאמר לאפוקי משנה ראשונה דהכי הוא סברא דרבה בנדרים פרק נערה דף ע"ג לפי מה דמשמע שם מלשון הר"ן ז"ל. מיהו לענין מעשה ידיה פשיטא דהוי של אב עד שימסרנה לחופה דאפילו בנשואה משמע דאפילו למ"ד מזונות דאורייתא אפילו הכי מעשה ידיה דרבנן ולא ילפינן מאב שזוכה במעשה ידיה מדאורייתא ואמרינן בפ"ק דקידושין דהיינו משום דמיתונא מיניה אפ"ה אין ללמוד זכיית האב מזכיית הבעל דאיכא כמה פירכי וכ"ש דא"ש טפי למאי דפרישית לעיל דהא דאמרינן בפ"ק דקידושין משום דמיתזנא מיניה היינו לצריכותא בעלמא ודו"ק:

דף מח.

תוס' בד"ה רבי אב"י וכו' ולפ"ז תימא ברייתא דלעיל דקתני תקנו מזונות כמאן אתיא עכ"ל. ולכאורה נראה מלשונם דדוקא אליבא דריש לקיש דמייתי התוספות לעיל דשונה הברייתא כמו שהיא לפנינו תקנו מזונות תחת מעשה ידיה קשיא להו כמאן אתיא דבהדיא סברה דמדרבנן מדקתני תקנו מזונות משא"כ לרב דמגיה הברייתא וקתני בה תקנו מעשה ידיה תחת מזונות אפשר לומר דברייתא נמי סברה מזונות מדאורייתא

ואפ"ה קתני שפיר תקנו מעשה ידיה תחת מזונות והיינו משום איבה דמזונות וכמו שאפרש לקמן דף נ"ח אי"ה שכן שיטת הפוסקים מיהו לפי שיטת רש"י דלעיל דף מ"ג דהיכא דבע"כ מיתזנא לא שייך איבה דמזונות א"כ ע"כ דלרב נמי מזונות מדרבנן והא לא מיקרי בע"כ מיתזנא דמעיקרא לא תקנו לה מזונות אלא אדעתא שיזכה במעשה ידיה דלא תיהוי לה איבה ודוקא לגבי יתומים שייך בע"כ מיתזנא. משא"כ לשיטת התוספות דאע"ג דבע"כ לגמרי מיתזנא שייך נמי איבה אם כן לא שייכא קושייתם כאן לרב אלא לריש לקיש. מיהו לר"ל נמי יש ליישב קושייתם דלפמ"ש התוספות לקמן דר"ל מפרש המשנה דהמקדיש כרב אדא בר אהבה דמעשה ידיה תחת מעה כסף ומזונות תחת מותר ע"כ סבר רבי מאיר דמזונות מדרבנן וכמו שאבאר במקומו אי"ה וכמו שכתב מורי זקיני הגאון ז"ל בס' מג"ש אלא שהוא סתם דבריו אפילו אליבא דרב ולענ"ד לרב מצינן למימר דר"מ נמי סבר מזונות דאורייתא ואין להאריך כאן יותר:

בד"ה ולא שאני לן וכו' אלא ודאי איירי כשהיה מפרנסם קודם וכן ההיא דמי שהלך וכו' מדפריך מיניה אההיא דנשתטה כו' עכ"ל. משמע להו דעיקר קושיית הגמרא מבניו ובנותיו דלענין דבר אחר שפיר מצינן לאיפלוגי בין נשתטה דכל שעה י"ל אולי יתרפא ומשו"ה נותנין לה תכשיטין משא"כ בהלך למדינת הים שאין דעתו לחזור מיד לא יהבינן לה תכשיטין ולענין צדקה שפיר ידע דאיכא לאפלוגי בין יצא לדעת דהו"ל לצוות. ועוד דלענין דומיא דדבר אחר נמי שפיר דקדקו התוספות דמצי לחלק בין היכא שהיו נותנין לה מקודם או לא וכן לענין צדקה אם דרכו בכך אלא ע"כ דמשמע ליה להש"ס דמסתמא כולהו בחד גווני איירי וא"כ ה"ה לבניו ולבנותיו כולהו איירי כשמפרנסן מקודם וק"ל ובספר נתיבות המשפט דף רמ"ב האריך בזה עיין שם:

רש"י בד"ה לא ניחא ליה וכו' ולי נראה דאדמר עוקבא קאי וכו' ואיפכא גרסינן עכ"ל. נראה דמשמע ליה לרש"י דנהי דבפרק בתרא פליגי בההיא מ"מ הכא בשמעתין משמע דאיירי לענין מילתא דמר עוקבא שעיקר מקומו כאן ולא אברייתא דלא מייתי לה הכא אלא אגב גררא וגם בזה האריך מאד בספר נתיבות המשפט שם וכן בדברי התוספות בד"ה מי שהלך ע"ש:

משנה לעולם היא ברשות האב. כבר פירשתי דכולהו משניות דפירקין אנערה דריש פרקין קאי ולא בבוגרת ואף ע"ג דהאי בבא דהכא דלעולם מוקמינן לה בתרומה ולענין תרומה לא שני לן בין נערה לבוגרת ואפילו ניסת ונתארמלה הדרא למילתא קמייתא מ"מ עיקר בבא דרישא נמי לאו לענין תרומה לחוד איירי אלא כ"ש להנך דקתני לעיל אלא שהאב זוכה בבתו וכדפרש"י להדיא וכמו שאפרש בסמוך:

תוספות בד"ה לעולם וכו' עד שתכנס לחופה גרסינן וכו' עד סוף הדבור. וגירסת רש"י כגירסת ספרים שלנו עד שתכנס לרשות הבעל לנישואין ולפ"ז אין בזה שום הכרע אי איירי ממסירת האב לבעל לנישואין וכרב אסי דאמר אף לתרומה או לחופה דוקא ופרושי קא מפרש במה נכנסת לרשות הבעל בנישואין דהיינו חופה כמו שפרש"י להדיא משא"כ בההיא דלקמן דקאמר כיון שנכנסה לרשות הבעל אי ס"ד דאחופה קאי הו"ל לפרש בהדיא כיון דכבר קתני הכא מסר האב הרי היא ברשות הבעל. ולפי זה צ"ל דהא דמקשינן בסמוך אדרב אסי מלעולם היא ברשות האב עד שתכנס לחופה לאו ממתני' דהכא מקשה אלא ברייתא בפני עצמה היא אלא דלפ"ז יש לדקדק אמאי מקשה מברייתא הו"ל לאקשויי ממתני' דפרק אף ע"פ דף נ"ז דאיירי בהדיא בתרומה לחוד וקתני נמי בהדיא ב"ד שלאחריהם אמרו שאין האשה אוכלת בתרומה עד שתכנס לחופה. ואפשר דבזה הוי ידע שפיר דאיכא לשנויי מסירתה זו היא כניסתה לחופה ולא אתא אלא לאפוקי ממשנה הראשונה דאוכלת בהגיע זמן ולא נישאו משא"כ ברייתא דקתני לעולם משמע ליה דדוקא קתני עד שתכנס לחופה ובסמוך אפרש בענין יותר נכון:

דף מח:

גמרא מאי לעולם לאפוקי ממשנה ראשונה דתנן כו' וכתבו התוס' אע"ג דתנן להדיא לקמן כך דרך התנא לאשמעינן בקיצור. וקשיא לי אכתי מאי דוחקיה דתלמודא גופא לאוקמי האי דיוקא דלעולם לענין תרומה דלא איירי בה כלל בהאי פירקין ולקמן בפ' אע"פ תנינן לה להדיא סתם משנה ואמאי לא מוקי לה בכה"ג גופא לענין הגיע זמן ולא נישאו לענין הפרת נדרים דתנינן לה לעיל בפרקין לענין זכיית האב וזכיית הבעל. ובנדרים פ' נערה דף ע"ג במשנה פליגי בהא מילתא נמי ר' אליעזר ורבנן דר"א אמר הגיע זמן ולא נישאו הבעל מיפר וחכמים אומרים אין הבעל מיפר עד שתכנס לרשותו ואיתא נמי התם דרבה סבר דר"א ומשנה ראשונה אמרו דבר א' ואביי דחי לה דתרומה והפרת נדרים לא תליין הא בהא וא"כ לרבה טפי שייך למימר הכא דאתי לאפוקי מתרווייהו. ומיהו עיקר רבותא דמתני' לענין הפרת נדרים דאיירי בפרקין במשנה דלעיל מההיא דהכא. ולאביי לא שייך כלל לומר דדרך התנא לאשמעינן בקיצור לענין תרומה. דהא אכתי לא שמעינן ממתניתין מידי דאיכא לאוקמי דיוקא לענין הפרת נדרים הי מינייהו מפקת זיל הכא קא מדחי ליה וכו' ולכאורה היה נראה דלשון לעולם שייך דוקא בתרומה כיון דאיתא אפילו בבוגרת משא"כ בנדרים. מיהו כבר כתבתי במשנתינו דלקושטא דמילתא איירי לעולם דמתני' לכל מילי דזכייה ואם כן ע"כ בנערה דוקא איירי והדרא

קושיא לדוכתיה ואפשר דמשום הפרת נדרים לא הוי איצטריך ליה למיתני לעולם דממילא שמעינן לה מפשטא דמתניתין אפילו אי הוי קתני שהיא ברשות האב עד שתכנס לחופה לגירסת התוספות דהא נדרים נמי בכלל זכיית הבעל דקחשיב במתני' דלעיל דף ל"ח במתניתין דהאב זוכה וקתני ניסת יתר עליו הבעל. מיהו אכתי קשה לשיטת התוספות דקדושין דף י' דהגיע זמן ולא נישאו הוי בכלל עד שתכנס לחופה ע"ש. ואם כן שפיר איצטריך לאשמעינן הכא אפילו לענין הפרת נדרים. וכ"ש דמל' ניסת יתר עליו הבעל דלעיל נמי לא מצינן למעוטי תדע דקתני התם וחייב במזונותיה אף ע"ג דמשהגיע הזמן חייב. ולפי זה צ"ל דאה"נ דסוגיא דהכא אליבא דרבה בפרק נערה המאורסה דתרומה ונדרים הא בהא תליין והא דקאמר הכא לאפוקי ממשנה ראשונה אתרווייהו קאי. ואפ"ה כתבו התוספות שפיר אף ע"ג דתנן בהדיא בפ' אע"פ וכו' כיון דדא ודא אחת היא. ולאביי דהתם אפשר דלעולם דקתני הכא אתא למעוטי נדרים לחוד דאירי ביה לעיל שהבעל והאב זוכין משא"כ לענין תרומה סמיך אמתניתין דפ' אע"פ כנ"ל ודו"ק. ועדיין צריכין אנו למודעי דלרבה דהתם דאמר משנה ראשונה ור"א אמרו דבר א' לפי פי' הר"ן שם דרבה לא ס"ד טעמא דכל הנודרת על דעת בעלה נודרת ואם כן ע"כ הוי סובר דלמשנה ראשונה מדאורייתא מיפר לה בעל לחוד שזוכה בה בכמה דברים כמ"ש הר"ן להדיא אלא שלא פי' טעמא דמילתא ולענ"ד נראה בכוונתו דכיון דלמשנה ראשונה דמשעה שנתחייב הבעל במזונותיה מייחד לה דוכתא א"כ שפיר קרינן בה בית אישה וכ"כ רש"י לקמן דף נ"ז דדוכתא מייחד לה ומוציאה מרשות אביה וכ"ש דא"ש טפי למאי דפרישית בדף הקודם דלמ"ד מזונות דאורייתא היינו משעה שהגיע הזמן לישא דמהאי שעתא חייב לישא אותה ולקיים שארה כסותה ועונתה ונהי דאתניס לענין עונה אפ"ה קרינן בה בית אישה ולא בית אביה לשום דבר נמצא דלפ"ז א"ש טובא דהא דאמרינן הכא מאי לעולם לאפוקי ממשנה ראשונה אכולהו מילתא דזכיית הבעל דקתני לעיל קאי דהיינו מציאתה ומעשה ידיה והפרת נדריה דכיון דקרינן בה בית אישה לענין נדרים ממילא דה"ה לענין מעשה ידיה כמ"ש התוספות לעיל דף ל"ט בד"ה הואיל דלאפוקי מרשות אביה ילפינן שפיר מהפרת נדרים וכ"ש לענין מציאתה דמדרבנן. ומ"ש הר"ן שזוכה הבעל למשנה ראשונה בכמה מיני זכיות נראה דכוונתו דלאותן דברים שזוכה האב מטעם שנקראת בית אביה זוכה נמי הבעל בהגיע זמן דקרינן ביה בית אישה. ולא אתי הר"ן לאפוקי אלא מאכילת פירות שאין זוכה האב אלא הבעל תחת פרקונה מתנאי ב"ד ודוקא משעת נשואין ממש והיינו דקתני לעיל ניסת יתר עליו

הבעל ואתיא ככ"ע ודוק היטב שהוא כפתור ופרח לשיטת הר"ן אבל לשיטת המפרש לנדרים אין זה מוכרע ואין להאריך יותר ועיין בסמוך:

קונטרס אחרון

ע"ב כתבתי דלמ"ד מזונות דאורייתא היינו משעה שהגיע זמנה לישא דמהאי שעתא דוכתא מייחד לה וקרינן בה בית אישה והיינו טעמא דרבה בנדרים פרק נערה דף ע"ג ע"ב דאמר רבי אלעזר ומשנה ראשונה אמרו דבר א' מהאי שעתא דאיתחייב במזונות מדאורייתא דכתיב שארה וכסותה ועונתה לא יגרע ואקיחה דאירוסין קאי דומיא דייעוד וכיון דמחייב במזונותיה דוכתא מייחד לה וקרינן בה נמי בית אשה עיין בפנים:

שם אמר רב מסירתה לכל חוץ מתרומה ופרש"י דבתרומה חיישינן לסימפון. ולכאורה קשה אם כן בכל הנך נמי אמאי לא חיישינן לסימפון וכבר הרגיש בזה מ"ז זצ"ל ודוחק לומר דבתרומה שהיא איסור מיתה דוקא חששו למיעוטא דסימפון. דהא בעלמא אמרינן מה לי איסור לאו מה לי איסור כרת. ונ"ל דסימפון לא שכיח כלל ומשו"ה לענין ירושתה ולטמא לה שכבר מתה סמכינן ארובא כ"ש לענין מעשה ידיה שאם ימצא סימפון יחזיר מה שא"כ בתרומה שאם ימצא בה סימפון נמצא שהיא זרה למפרע בודאי משו"ה חששו טפי. אבל אכתי מהפרת נדרים קשיא ונהי דרש"י ז"ל בד"ה מסירתה לכל השמיט הפרת נדרים מ"מ דוחק לומר דמסירתה לכל לא קאי אהפרת נדרים. והנראה בזה דלענין הפרת נדרים שאני דאפילו אם ימצא בה סימפון לא חל הנדר למפרע דכל הנודרת על דעת בעלה נודרת אף ע"ג דהכא למשנה אחרונה קיימינן כדפרישית אפילו לענין נדרים ולא מהני בה טעמא דכל הנודרת היינו משום דעל דעת אביה ג"כ נודרת כיון שעדיין לא יצאה מרשות אביה לגמרי לחכמים דנדרים דס"ל דלא קרינן בית אישה משא"כ בנדרים דבהדיא כתיב דע"י מסירה לשלוחי הבעל נקראת בית אישה א"כ י"ל דלכ"ע על דעתו נודרת כן נראה לי:

קונטרס אחרון

בהא דאמר רב מסירתה לכל חוץ מתרומה ופרש"י דחיישינן לסימפון וכתבתי דיש להסתפק בכוונת רש"י לענין נדרים אי שייך נמי חששא דסימפון או שנאמר דכיון דכל הנודרת על דעת בעלה נודרת שנותן לה מזונות תו ליכא למיחש לסימפון דאף אם ימצא לא חל הנדר למפרע מהאי טעמא דפרישית וצ"ע:

תוספות בד"ה רב אסי אמר אף לתרומה פי' בקונטרס וכו' וקשה לר"י דאפי' עולא וכו' עכ"ל. כבר קדמני מ"ז בס' מג"ש שיש לתמוה על תמיהתו של ר"י ואני מוסיף נופך משלי דהא ודאי לשיטת רש"י לא קשה מידי דאזיל לשיטתו דמפירושו בפ"ק דקדושין נראה

דלאוקימתא דרבינא התם דבן בג בג ורבי יהודה בן בתירא מדרבנן פליגי ורבי יהודה בן בתירא לא חש לסימפון מקל וחומר דשפחה כנענית ואפילו הכי מסיק ואומר אבל מה אעשה שהרי אמרו חכמים אין אשה אוכלת בתרומה עד שתכנס לחופה א"כ משמע להדיא דעד שתכנס לחופה היינו כמשנה אחרונה ואין לפרש הטעם משום סימפון דהא לריב"ב לא חיישינן לסימפון אלא שמא ימזוג כדמסיק הש"ס להדיא התם משום דעולא וע"כ נאמר דלר"י ב"ב לא מהני טעמא דדוכתא מייחד לה לענין תרומה דלא פלוג רבנן וא"ש טפי לפמ"ש בסמוך בשיטת הר"ן דנדרים דף ע"ג דהכי סבר רבה דאמר התם ר"א כמשנה ראשונה והיינו משום דמדאורייתא קרינן בית אביה מטעמא דדוכתא מייחד לה ומש"ה מהני נמי לענין חששא דתרומה דלא חיישינן לשמא ימזוג וא"כ לרבנן דר"א כיון דמדאורייתא לא קרינן בית אביה אע"ג דדוכתא מייחד לה מש"ה נמי לא מהני בתרומה ומש"ה סברי כמשנה אחרונה כל זה מבואר שם בל' הר"ן ע"ש ולפ"ז ר' אסי דהכא נמי ס"ל כרבינא דקדושין וכרבה דנדרים והא דמפרש עולא בפרק אע"פ טעמא דמשנה אחרונה משום סימפון סובר כאוקימתא דר"נ בר"י בפ"ק דקדושין דבן בג בג ור"י ב"ב מדאורייתא פליגי וא"כ שפיר מצינן למימר דהא דמודה ר"י ב"ב דמדרבנן אין אוכלת עד שתכנס לחופה היינו משום טעמא דסימפון ובפ"ק דקדושין אבאר יותר בעז"ה. העולה מזה דצדקו דברי רש"י. וסיוע גדולה מצאתי לדברי בל' ספרי זוטא בפ' קרח דהא דר"י ב"ב דקאמר עד שתכנס לחופה היינו חופה ממש ולא כמ"ש התוס' בפ"ק דקדושין דחופה היינו הגיע זמנה ע"ש בילקוט וכמו שאבאר בפ"ק דקדושין והן הן דברי הרמב"ם ז"ל שכתב להדיא טעמא דמשנה אחרונה משום שמא ימזוג. אמנם מה שהקשה מ"ז זצ"ל אכתי האיך פסק כן דהא איתותב ר' אסי בשמעתין ולדידי לא קשה מידי דהא דאיתותב ר' אסי בשמעתין לאו משום טעמא דתרומה איתותב אלא כולהו אמוראי איתותבו במאי דקאמרי מסירתה לכל והתם קתני בד"א לירושתה לחוד כמ"ש רש"י להדיא בסמוך והוא בבירור ג"כ שיטת הרמב"ם כדאיתא בטור א"ע ואין להאריך. אבל בענין טעמא דתרומה לא איתותב כיון דלאוקימתא דרבינא בפ"ק דקדושין פלוגתא דתנאי היא אי חיישינן משום סימפון או משום שמא ימזוג ומוקי רב אסי מתניתין דהכא כר"י ב"ב ואע"ג דר"י ב"ב נקט ג"כ לתרומה עד שתכנס לחופה מצי למימר התם נמי דמסירתה זו היא כניסתה לחופה ודוק היטב והתמיה קיימת על מ"ז שהניח בקושיא שיטת הרמב"ם ז"ל ועי' עוד בסמוך ולפ"ז ע"כ דקושיית ר"י כאן היינו לפי שיטת התוספות בפ"ק דקדושין דמכח ההיא קושיא דהכא מפרשו התם נמי דעד שתכנס לחופה לאו דוקא אלא הגיע זמן ע"ש

וא"כ אזלא ליה כל השקלא וטריא שכתבתי משום דר"י בשיטת עצמו כתב כן אלא דלפ"ז יש ליישב קושית ר"י בע"א ויבואר בסמוך:

קונטרס אחרון

רב אסי אומר אף לתרומה ופירש"י דחיישינן שמא ימזוג והקשו בתוס' כמה קושיות וישבתי לנכון בעזה"י וכתבתי דהרמב"ם ז"ל קאי בהדיא בשיטת רש"י דטעמא דמשנה אחרונה משום שמא ימזוג והבאתי ראייה לדבריהם מלשון הסיפרי דעד שתכנס לחופה היינו חופה ממש וכמו שהארכתי בפנים ובפ"ק דקידושין:

בא"ד וע"כ רב אסי איירי לפי משנה אחרונה דאמתניתין קאי וכו' מדקתני לעולם עכ"ל. ולמאי דפרישית בל' הגמרא אין זה מוכרח דשפיר מצינן למימר דלר' אסי איירי מתני' אפילו למשנה ראשונה והא דקתני לעולם לא אתי למעוטי כלל הכא לענין תרומה דלא איירי מיניה בהאי פירקא אלא בפרק אעפ"י נקט להו בפלוגתא דמשנה ראשונה ומשנה אחרונה והא דקתני לעולם למעט הגיע זמן היינו לענין נדרים וכל הנך דמתני' דלעיל דבהנך ודאי סבר תנא דמתניתין כחכמים דנדרים פ' נערה דאין הבעל מיפר בהגיע זמן וממילא דאין זוכה במעשה ידיה ובמציאתה כדפרישית אבל בתרומה ודאי אכלה כיון דלא שייך שמא ימזוג בהגיע זמן למשנה ראשונה ולסימפון דבדיקות פנים נמי לא חששו והא דמוקמי' בשמעתין דיוקא דלעולם לענין תרומה היינו אליבא דרב דאמר מסירתה לכל חוץ מתרומה וכיון דקתני ברישא דמתני' עד שתכנס לחופה לגירסת התוס' ואפילו לגירסת עד שתכנס הא כתבו התוס' לרב האי עד שתכנס ע"כ היינו חופה ממש וא"כ א"א לאוקמי לענין נדרים דהא במסר לחוד סגי ולא בעינן חופה ממש אע"כ דבתרומה איירי והיינו דקאמר רב חוץ מתרומה משא"כ לרב אסי דאית ליה מסירתה זו היא כניסתה לחופה וא"כ אפילו אי גרסינן עד שתכנס לחופה שפיר מצינן לאוקמי לענין נדרים ואינך ולא לתרומה ולעולם כמשנה ראשונה כנ"ל נכון ליישב מיהא שיטת רש"י אף לפי שיטת התוס' דפ"ק דקדושין ודוק היטב. ואין לתמוה עמ"ש דדיוקא דרישא דלעולם לא קאי אתרומה וסיפא דמתני' מוקי לה רב אסי אף לענין תרומה וכמשנה ראשונה דבהא איכא למימר כתירוץ ר"י דודאי סיפא דקתני הרי היא ברשות הבעל משמע דהיינו לגמרי אף לתרומה מה שא"כ רישא דקתני לעולם היא ברשות האב לא משמע דאיירי נמי לענין תרומה דלענין תרומה לאו ברשות האב תליא מילתא דאפי' יתומה שאין לה אב ובוגרת נמי אוכלין בשביל עצמם ואפילו אלמנה מן הנשואין באין לה זרע כנ"ל. ובמאי דפרישית נתיישב ג"כ דהא דאמר רב אסי אף לתרומה פרש"י דס"ל טעמא דמתני' משום שמא ימזוג א"כ תקשי הא דקתני סיפא הלכו שלוחי האב עם שלוחי הבעל הרי היא ברשות אב

ומשמע דאפי' לענין תרומה ואמאי הא ליכא למיחש בכה"ג לשמא ימזוג כדפרש"י לקמן פ' אעפ"י ובפ"ק דקדושין ולמאי דפרישית א"ש דדוקא היכא דקתני הרי היא ברשות הבעל הוי לרב אסי תרומה נמי בכלל משא"כ היכא דקתני הרי היא ברשות אב לא איירי מתרומה כיון דלאו ברשות אב תליא מילתא דתרומה ודוק היטב:

בא"ד ועוד דאיתותב מברייתא דבסמוך ולא משני ההיא כמשנה אחרונה עכ"ל. ולפמ"ש בהא נמי לק"מ לשיטת רש"י בסמוך דמשמע דבלא"ה איתותב ר' אסי וכולהו אמוראי היינו במאי דקאמרי מסירתה לכל והתם קתני בד"א לירושתה ומשמע דירושתה דוקא וכמ"ש רש"י להדיא דהוי תיובתיה דכולהו וכמו שאפרש בסמוך וע"כ דקושיית ר"י בכל זה הדבור לק"מ לשיטת רש"י אלא דר"י ז"ל לפי שיטתו דס"ל כשיטת התוס' בסמוך בד"ה ושמואל אמר וס"ל נמי כשיטת התוס' דפ"ק דקדושין ומש"ה הוצרך לפרש מילתא דר' אסי בענין אחר:

בא"ד ואור"י דודאי דמצי לפרש וכו' שמא ימזוג עכ"ל. ולענ"ד יש לתמוה טובא דא"כ הא דאמרינן נמי האי איכא בינייהו בפ' קמא דקדושין באוקימתא דרבינא בפלוגתא דבן בג בג ור"י ב"ב מפרש ג"כ איפכא דלסימפון ליכא למיחש ולשמא ימזוג איכא למיחש נמצא דלר"י ב"ב בקיבל מסר והלך בכולהו אינה אוכלת ולבן בג בג אוכלת. והתם בעיקר פלוגתא דבן בג בג ור"י ב"ב מבואר להדיא איפכא דר"י ב"ב לקולא בענין אכילת תרומה דהא שלח לו בן בג בג שמעתי שאתה אומר ארוסה אוכלת בתרומה ויש ליישב דהתם סבר בן בג בג מעיקרא דר"י ב"ב מתיר בהגיע זמן ואיהו אוסר דחייש נמי לסימפון וס"ל בדיקת חוץ לא שמה בדיקה וקאמר ליה ר"י ב"ב אה"נ דלא חיישינן לסימפון כלל אלא לשמא ימזוג לחוד וא"כ בהגיע זמן מיהו לדידי אוכלת כנ"ל בשיטת ר"י ואין להאריך כאן יותר:

גמרא אמ' להו רב לא תיזלו בתר איפכא יכול לשנויי מסירתה זו היא כניסתה לחופה. לפרש"י א"ש בפשיטות דנהי דלטעמא דרב דס"ל משום סימפון מסירה גריעה מחופה אבל לטעמא דרב אסי דלא חיישינן כלל לסימפון אלא לשמא ימזוג א"כ אדרבה מסירה עדיפא מחופה דבמסר לא שייך כלל שמא ימזוג משא"כ בחופה זימנין שהחופה בבית אביה והיינו דקאמר לא תיזלו בתר איפכא וכ"ש דא"ש טפי למאי דפרישית דלמסקנא דמסירה זו היא כניסה לחופה איירי מתני' כמשנה ראשונה דלא חיישינן כלל לסימפון לרב אסי. אבל לפירוש ר"י בתירוצו הראשון דלר' אסי נמי מסברא במסר שייך טפי חששא דסימפון מבהגיע זמן וכיון דקתני רישא דאפילו בהגיע זמן חיישינן לסימפון האיך יכול לשנויי דמסירתה זו היא כניסתה לחופה דהא וודאי ליתא לפי הסברא וצ"ע:

רש"י בד"ה לירושתה וכו' דאע"ג דאמר מר וכו' הכא כיון דמסרה אחולי אחיל עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דמאי מהני הכא ענין מחילה בירושה דאתי ממילא. מיהו רש"י ז"ל נזהר מזה וכתב שאם מתה בדרך בעל יורש נדוניא משמע לענין נדוניא קאמר דיורשה כיון שכבר הגיע ליד הבעל ואיהו נמי שייך בה דהא אפילו מן האירוסין סבר ר' נתן לעיל דף מ"ז דהבעל יורש דברים הללו לפי שיטת רש"י שם כמ"ש וא"כ שייך שפיר ביה לשון מחילה:

בא"ד אבל לתרומה ולהפרת נדריה שלא בשותפות ולמציאתה וכו' לא מהני מסירה כחופה עכ"ל. ואע"ג דלענין הפרת נדרים אמרינן לקמן בשמעתין דכבר פסקה תנא דבי ר' ישמעאל ומשמע דליכא מאן דפליג נראה דהיינו דוקא לענין שיצאה מרשות האב דתו לא קרינן בה בית אביה כיון שכבר מסרה מרשותו וסילק ממנה כל זכותו. משא"כ לענין שיפר הבעל לחוד סבר שמואל דלא מצי מיפר דאכתי לא קרינן בה בית אישה דכל כמה דלא כניס לה ממש לביתו לאו ביתו היא ותדע דהא בחופה דעדיפא ממסירה לרשות הבעל אפ"ה לשיטת הרמב"ם ז"ל לא מיקרי חופה עד דחזיא לביאה כ"ש במסירה להשלוחים דאפשר לכ"ע לא מהני אלא להוציאה מרשות האב לחוד והדברים ברורים לשיטת רש"י וכן הסכימו רוב הפוסקים כדאיתא בא"ע סימן נו"ן ע"ש בס' ב"ש שהרגיש ג"כ בכל זה ולענ"ד נראה שכן שיטת הרי"ף והרא"ש ז"ל שהביאו להלכה ברייתא דבסמוך כפשטא דקתני בה בד"א לירושתה משמע דוקא לירושה לחוד וכמו שאבאר בסמוך ולקמן בלשון רש"י בברייתא דתנא דבי ר' ישמעאל ע"ש וכ"כ מ"ז זצ"ל:

בגמרא ר"ל אמר לכתובתה כו' אמר רבינא לומר כתובתה מאחר מנה. ולמאי דקי"ל דאין כתובה לארוסה הו"מ למימר דלכתובה היינו לענין זה שאם מת הבעל לאחר שמסרה האב לו או לשלוחו נוטלת כתובתה אלא משום דאיבעיא דלא איפשטא היא בספ"ק דב"מ אי יש כתובה לארוסה או לא מש"ה לא ניחא ליה לאוקמי מימרא דר"ל בהכי ועוד י"ל דלמאן דס"ל אין כתובה לארוסה לא מהני בה מסירה לחופה כיון דלר"ל לא מהני בעלמא ומה"ט נמי לא מצי לאוקמי לענין תוספת כתובה דהא בריש פרק אע"פ בפלוגתא דר"א ב"ע ורבנן אפילו בנכנסה לחופה ולא נבעלה מיבעי' לן אליבא דר"א ב"ע כנ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

רש"י בד"ה לירושתה אבל לתרומה ולהפרת נדרים כו'. וכתבתי מילתא בטעמא דנהי דמסירה לחופה מהני לענין דלא קרינן בה בית אביה אפ"ה לא קרינן בה בית אישה ובאמת דהסכמת כל הפוסקים בזה כשיטת רש"י כמבואר בטור ובש"ע א"ע סי' צ"ו.

ושם כתבתי ג"כ דלשיטה זו נתיישב לי היטב מה שהניח מורי זקיני ז"ל בקושיא אמאי מסקינן הכא לדרב אשי בתיובתא ולא מוקי לברייתא כתנאי וכאוקימתא דרבינא דפ"ק דקידושין ולמאי דפרישית לא קשה מידי כמ"ש בפנים:

שם מיתיבי הלך האב וכו' בד"א לירושתה ופרש"י להא מילתא לחודא הוא דהוי נשואין והיינו נמי כדפי' לעיל במימרא דשמואל ולפ"ז הא דקאמר בד"א לירושתה דוקא והא דקתני סיפא אבל לתרומה לאו דוקא אלא לרבותא נקט דאע"ג דמדאורייתא ארוסה אוכלת בתרומה וליכא אלא חומרא דרבנן אפ"ה החמירו נמי אפילו במסר אי משום סימפון אי משום שמא ימזוג. ולפ"ז כ"ש בהנך הפרת נדרים ולטמא לה ולמעשה ידיה דמדאורייתא לא מיקרי בית אישה אלא דוקא לענין ירושתה לחוד מטעמא דאחולי אחיל האב והשתא א"ש הא דקאמר תיובתא דכולהו ובזה נתיישב נמי מה שהניח מ"ז זצ"ל בקושיא וצ"ע אמאי מסיק הכא מילתא דרב אסי בתיובתא דהא לאוקימתא דרבינא בפ"ק דקדושין ר"י ב"ב סבר להדיא כרב אסי דכשמסר אוכלת בתרומה כיון דלא חייש לסימפון. ולפי שטתו שהקשה כן בשיטת רש"י יש להקשות יותר דכ"ש אי קאי סוגיא דהכא דלא כרבינא דפ"ק דקדושין אלא כאוקימתא דרב נחמן ב"י התם כ"ש דלק"מ דהא לר"נ ב"י פליגי תנאי אי ארוסה אוכלת מדאורייתא או לא א"כ שפיר מצינן לאוקמי דהאי ברייתא דהכא סברה דארוסה אינה אוכלת דלא מיקרי קנין כספו אלא דוקא נשואה דכתיב כל טהור בביתך. ומש"ה לא מהני בה נמי מסירה כי היכי דלא מהני לענין נדרים ואינך לשיטת רש"י משא"כ רב אסי גופא ס"ל דארוסה אוכלת בתרומה דהכי הילכתא ומש"ה מוקי למתני' דמסירתה אף לתרומה כיון דליכא למיחש השתא לשמא ימזוג. אלא דבאמת לפי שיטת רש"י לא איתותב רב אסי כלל מסיפא דברייתא דקתני אבל לתרומה אמאי דקאמר רב אסי אף לתרומה אלא רב אסי נמי איתותב מרישא דברייתא דקתני בד"א לירושתה משמע דוקא לירושתה ולא לשאר דברים ותיובתא לרב אסי ולכולהו אמוראי דאמרי מסירתה לכל זה נ"ל ברור בשיטת רש"י והתמיה קיימת על מ"ז זצ"ל דנחית לכל הסברות שכתבתי וא"כ אין מקום לקושייתו ודו"ק:

ברש"י בד"ה בד"א שמסירתה לשלוחים הוי נשואין עכ"ל. לכאורה נראה מכוונתו דהאי בד"א דוקא אמסירה לשלוחים קאי משא"כ לענין אם היה לו חצר בדרך ונכנסה לשם נשואין דינו כחופה וקונה בכל דבר כנשואה גמורה וכ"כ הבית שמואל בא"ע סי' נ"ו ע"ש אלא דלענ"ד לשון הברייתא לא משמע כן דכיון דבחדא בבא לגמרי נקיט להו מסירה לשלוחי הבעל והיה לו חצר בדרך משמע דשווין לגמרי ועוד דקתני בד"א אדסמיך ליה שהיה לו חצר בדרך. ועוד מסתימת לשון הרי"ף והרא"ש שהביאו הברייתא כפשטא

משמע דאין לחלק בזה וכן מבואר להדיא מל' הטוא"ע והש"ע שהביאו להדיא הנך תרתי בהדי הדדי ודיני חופה בפני עצמו בסי' אחר ומשמע להדיא דהיה לו חצר בדרך אע"פ שנכנסה לנשואין לא הוי כחופה אלא כמסירה לבעל ולא מיקרי חופה אלא מקום מיוחד לנשואין כדאיתא בא"ע חלוקי דיעות בכמה דוכתי ואף לשיטת הרמב"ם דחופה היינו ייחוד לשם נשואין מ"מ הא כתב להדיא עד שיביאנה לביתו ויפרישנה לו וכתב שם הב"ש גופא בסי' נ"ו דלאפוקי אם הביאו דרך עראי לביתו אע"ג שבא עליה לא מיקרי נשואה גמורה. וא"כ אין לך דרך עראי יותר מזה שהיה לו חצר בדרך ובלא כתובה ובלא ברכה דלכ"ע לא מיקרי חופה ודברי הב"ש צ"ע. ולפ"ז מל' רש"י נמי אין הכרע דעיקר כוונתו כאן דקאי מיהו האי בד"א לירושתה נמי אמסירה לשלוחים דעלה קיימין דמיניה הוי תיובתא דכולהו וכדפרישית ודוק היטב ועיין בסמוך גבי הא גופא קשיא:

קונטרס אחרון

ברש"י בד"ה בד"א שמסירתה לשלוחין הוי נישואין. וכתבתי בזה דאף ע"ג דמלשון רש"י משמע דמחלק בין מסירה לשלוחין ובין נכנס עמה לחצר בדרך דנכנסה לחצר הוי כנשואה גמורה לכל דבר וכ"כ הב"ש סי' נ"ו אלא דאפ"ה נלע"ד דמלשון הברייתא משמע דמסירה לשלוחין והיה לה חצר בדרך שוין וכתבתי שכן נראה מסתימת לשון הרי"ף והרא"ש ז"ל. אמנם אח"ז עיינתי בלשון תשובת הרא"ש ז"ל שהביא הב"י דמשמע כהב"ש ועכ"ז עדיין צ"ע מהראיה שכתבתי בפנים:

בתוספות בד"ה תיובתא דכולהו לאו דוקא דכולהו אלא להנהו דאמרי אף לתרומה עכ"ל. וכתבו כן לפי שיטתם בסמוך בד"ה ושמואל אמר דירושתה לאו דוקא אלא לכל מילי וא"כ האי לירושתה דברייתא נמי ע"כ הכי הוא דהא להפרת נדרים ילפינן מקרא למאי דלא נחתו לחלק בין רשות האב לרשות הבעל כמו שחלקתי בשיטת רש"י אלא דלפי זה קשיא לשיטת התוס' מה שהקשה מ"ז ז"ל בשיטת רש"י במאי דקאמר תיובתא להנך דאמרי אף לתרומה ואמאי אסקו בתיובתא הא מצי למימר כאוקימתא דרבינא בפ"ק קמא דקדושין דריב"ב לא חייש לסימפון כלל וא"כ סברי כריב"ב דכשמסר אוכלת בתרומה אלא דלשיטת התוספות לק"מ דקאי הכא בשיטת ר"י דלעיל בד"ה רב אסי דלמשנה אחרונה ודאי הטעם משום סימפון וכיון דלשיטת התוספת מתני' דידן ע"כ למשנה אחרונה איירי לכ"ע מדקתני לעולם וא"כ ע"כ חייש תנא דמתני' לסימפון אלא דרב אסי והנהו אמוראי דקיימי בשיטתם סברי דבמסר לא שייך סימפון ובהא ודאי הוי תיובתא גמורה מהאי ברייתא דמסר לא אכלה ואמאי הא לכ"ע לא שייך במסר שמא ימזוג אע"כ דתנא דברייתא סבר דבמסר שייך סימפון וקשיא להנך אמוראי וכ"ש

דלא שייך למימר דרב אסי מוקי להאי ברייתא כאוקימתא דרב נחמן בפ"ק דקדושין דאיכא תנא דסבר דארוסה אינה אוכלת מדאורייתא דהא אכתי קשה אמאי סבר תנא דברייתא דמסר אינה אוכלת הא מסר מהני לכל דבר מדאורייתא לשיטת התוס' והיינו דמסקינן בתיובתא. העולה מתוך מה שכתבתי דבכל הסוגיא זו פרש"י לשיטתו והתוס' לשיטתייהו ויצא לנו מבואר דמ"ש ר"י ז"ל לעיל בד"ה רב אסי ונדחק לפרש וכן בפ"ק דקדושין הוצרך לדחוק דעד שתכנס לחופה לאו דוקא לאו משום האי קושיא לחוד דמסברא דנפשיה פשיטא ליה לר"י דטעמא דמשנה אחרונה לאו משום שמא ימזוג אלא משום סימפון דבהא איכא לשנויי כדשנינן אלא דר"י ז"ל הכריח כן מסוגיא דשמעתין גופא דמסקינן תיובתא דכולהו תיובתא ולשיטתו א"א לפרש האי תיובתא לענין מאי דס"ל מסירתה לכל דהא תנא דברייתא נמי סבר דמסירה לכל דירושתה לאו דוקא כדפשיטא ליה מהפרת נדרים אע"כ דתיובתא קאי לענין תרומה לחוד וא"כ אמאי לא מוקי הנהו אמוראי כאוקימתא דרבינא דריב"ב קאמר כוותיה דלא חיישינן לסימפון ומוקי למתני' דידן נמי כריב"ב ומש"ה קאמרי אף לתרומה אע"כ דפשיטא ליה לתלמודא דתנא דידן דמתני' ודאי חייש לסימפון כיון דמתני' ע"כ כמשנה אחרונה מדקתני לעולם לאפוקי הגיע זמן אע"ג דלא שייך שמא ימזוג וע"כ משום סימפון ומקשה שפיר נמצא דסברת ר"י לפי שיטתו מוכרח מסוגיא דשמעתין ומש"ה הוצרך לידחק כאן ובפ"ק דקדושין אבל לשיטת רש"י אין צורך לכל זה כמו שפירשתי יפה יפה ואלו ואלו דברי אלקים חיים ודו"ק היטב כי דברי נכונים וברורים בעזה"י:

גמרא הא גופא קשיא אמרת נכנסה עמו ללון טעמא דללון הא סתמא לנשואין אימא סיפא וכו' ויש לדקדק דמאי קושיא דלמא הא דקתני רישא ללון היינו משום דקתני אע"פ שכתובתה בבית בעלה אביה יורשה ובהא דייקינן שפיר טעמא דללון אבל סתמא בעלה יורשה דמהימן לומר שנכנסה עמו לשם נשואין כיון שהוא מוחזק וטוען ברי משא"כ בסיפא תני נכנסה עמו לנשואין דבהא אע"פ שכתובתה בבית אביה בעלה יורשה אבל בסתמא אביה יורשה דכיון שהאב מוחזק לא מהימן הבעל לומר שנכנס עמה לנשואין דאע"ג שהוא טוען ברי והאב שמא אפ"ה קי"ל המע"ה. ולמאי דפרישית בשיטת רש"י א"ש דכיון דהא דקתני בד"א לירושתה היינו להאי לחוד. דלכל מילי לא מהני מסירה כי חופה אלא דוקא לירושתה מטעמא דאחולי אחיל אב לגביה א"כ לא תליא מידי בטענת ברי של הבעל אלא הכל תלוי בדעת האב וא"כ דייקינן שפיר כיון דקתני רישא ללון משמע הא סתמא הוי לנשואין דמה"ט מחיל האב לגביה כיון דאיכא קירוב הדעת דנשואין דמכיון שהאב יודע שנכנס עמה לחצר מסתמא דעתיה אנשואין וא"כ קשיא

סיפא דקתני לנשואין משמע דדוקא כשהאב יודע שנכנסה בפירוש לשם נשואין מחיל לגביה אבל בסתמא לא מחיל ואף לסברת הב"ש שכתבתי בסמוך דבחצר דידיה וכנסה לנשואין הוי חופה גמורה היינו למסקנת התרצן דנחית לחלק בין חצר דידיה לחצר דידה מה שאין כן לסברת המקשה דלא נחית לחלק בכך ואם כן על כרחך לא הוי כחופה דומיא דחצר דידה אלא כמסירה בעלמא ומשום טעמא דמחילה וא"כ מקשה שפיר כנ"ל נכון. ובהא נתיישב היטב דהא דמקשה הא גופא קשיא לאו אגופא דברייתא מקשה דא"כ הו"ל למימר אמר מר אלא עיקר הקושיא לבתר דמסקינן בתיובתא והיינו ע"כ משום דמפרשינן האי בד"א לירושתה דוקא ומטעם מחילה כמבואר בשיטת רש"י א"כ מקשה שפיר מיהו לשיטת התוס' דהאי בד"א לירושתה לאו דוקא אלא לכל מילי הוי כנשואה גמורה הדרא קושיא לדוכתא מאי מקשה הא גופא קשיא הא איכא לשנויי כדשנינא וצ"ע ודו"ק:

שם תנא מסר האב לשלוחי הבעל וזינתה הרי זו בחנק מנא ה"מ. ואף ע"ג דבסמוך ילפינן מברייתא דתנא דבי ר"י לענין נדרים יצאה מרשות האב אפ"ה לית לן למילף מיניה לענין חנק דדוקא לענין זכיית האב שייך למילף מנדרים אפילו ממון מאיסורא כדפרישית לעיל דף ל"ט וכמ"ש התוס' שם בד"ה הואיל משא"כ לענין חנק וסקילה ודאי צריך קרא דאפילו יתומה בסקילה כמ"ש התוס' בסמוך:

שם מאורסה ולא נשואה וכו' אילימא ולא נשואה ממש היינו בתולה ולא בעולה. ולכאורה יש לתמוה דבלא"ה מאי ס"ד דנשואה ממש הא בהדיא כתיב בה דבחנק תו קשיא מנ"ל למידרש כלל מאורסה לדיוקא הא איצטריך לגופא לאשמעינן דנערה המאורסה בסקילה דלא תימא אפילו פנויה במשמע ונלע"ד דהא דדייקינן מאורסה ולא נשואה לא איצטריך למעט היכא שהיא נשואה עכשיו כשזינתה אלא דאתא למעט אפילו כשכבר היתה נשואה קודם שנתקדשה לזה ודייקינן לה שפיר מדכתיב מאורסה לאיש ולא כתיב ארוסה לאיש אע"כ דה"ק דמעולם לא היתה כ"א מאורסה ולא היה עליה שם נשואה כלל כנ"ל נכון וכבר כתבתי בזה לעיל בדף מ"ה בל' התוספות בד"ה אמר רבא דלשיטת הרשב"ם והרמב"ם שם הא דממעטינן נמי הכא נכנסה לחופה ולא נבעלה ומסר האב לשלוחי הבעל כולה איירי בכה"ג שלא מסרה האב לבעל קודם שנתקדשה לזה ובזה נתיישב' קושיית התוס' ע"ש ודו"ק:

דף מט.

בגמרא ואימא היכא דהדרא לבי נשא הדרא למילתא קמייתא. לפמ"ש בסמוך א"ש טובא דקושית המקשה דוקא אמאי דסליק קאי דנהי דלענין נכנסה לחופה ולא נבעלה שפיר ילפינן מהאי קרא גופא דמאורסה ולא נשואה ועיקר קרא לא אתא אלא לאורויי דלא הדרא למילתא קמייתא מדכתיב מאורסה ולא כתיב ארוסה משא"כ לענין מסר האב דלא ילפינן מהאי קרא כלל אלא מלזנות בית אביה דכתיב במוציא ש"ר וא"כ פשטא דקרא משמע איפכא דהכל תלוי בבית אביה ממש וא"כ אימא דהיכא דהדרא לבי נשא הדרא למילתא קמייתא וכן נראה להדיא מל' רש"י ומ"ש דאמתניתין קאי היינו משום דלמאי דס"ד עכשיו דכולהו זכייה דמתניתין שהבעל זוכה משעת מסירה לא ידעינן אלא מהאי קרא דלזנות בית אביה דגלי קרא דבמסירה יצאה מרשות האב וא"כ מקשה דאימא דהדרא למילתא קמייתא דמיקרי בית אביה וממילא דהאב זוכה בכל הזכיות שיש לו בה וע"ז משני שפיר דילפינן מהפרת נדרים דלא הדרא וממילא דה"ה לכולהו ואף ע"ג דממונא מאיסורא לא ילפינן כבר כתבתי לעיל דף ל"ט בל' התוספות בד"ה הואיל ונשואין וכו' דגילוי מילתא בעלמא הוא דלא מיקרי בית אביה כנ"ל ודו"ק. כל זה כתבתי לשיטת רש"י אבל לשיטת הרשב"ם שהביאו התוספות לעיל בדף מ"ה בד"ה אמר רבא ולפמ"ש שם ליישב שיטתו בסוגיא דהכא ע"כ צריך לפרש קושית הגמרא דהכא ואימא הדרא למילתא קמייתא לענין נכנסה לחופה ולא נבעלה כמ"ש התוס' כאן ודוק היטב:

בתוס' ואימא ה"מ וכו' ונראה לר"י וכו' ואע"ג דהיכא דנבעלה קים לן דלא הדרא משום דאישתני גופא עכ"ל. מ"ש דקים לן דלא הדרא ע"כ לאו לענין חנק וסקילה דעסיקנא ביה לסברת המקשה קאי דא"כ לא הוי צריכי לפרש משום דאישתני גופא דבלא"ה הא בהדיא כתיב בתולה ולא בעולה אע"כ דכוונתם דאפי' בלא"ה בכל מילי קים לן דלא הדרא לרשות אביה היכא שכבר נבעלה מבעלה וע"ז כתבו דהיינו משום דאישתני גופא כנ"ל בכוונתם. אבל באמת קשיא לי לפי שיטתם אף לפי המסקנא דפסקא תנא דבי ר"י מקרא דונדר אלמנה ומנ"ל לאוקמי האי קרא דאפילו נכנסה לחופה לא הדרא למילתא קמייתא דלמא לעולם דהדרא וקרא דונדר אלמנה היינו לאשמעינן היכא דנבעלה מבעלה ונתארמלה או נתגרשה דלא הדרא דמסברא ודאי לא הוה ידעינן דלא הדרא משום דאישתני גופא דהא לענין נדרים לא כתיב בתולה ולקושטא דמילתא היכא דנבעלה מאחר האב מיפר אע"ג דאישתני גופא ויש ליישב וצ"ע ודו"ק:

רש"י בד"ה אלא הרי שמסר וכו' וזו שנדרה בדרך וכו' ולמדך שלא תקרא לה בית אביה אלא בית אישה עכ"ל. לכאורה משמע מל' רש"י דע"י מסירה לשלוחים נקראת לגמרי בית אישה לפי זה דברי רש"י סותרין מ"ש לעיל גבי תיובתא דכולהו דדוקא לירושתה לחוד היא ברשות הבעל ולא לענין הפרת נדרים כמ"ש להדיא בד"ה שמואל אמר ויש ליישב מ"ש כאן דנקראת בית אישה היינו לענין שלא נתרוקנה רשות לאב במיתת הבעל וכדמסיק רש"י להדיא ועוד דכיון דלרב ור' אסי ור' יוחנן ור' חנינא מהני מסירתה לכל לא חש כ"כ לדקדק בלישנא ובזה נתיישב קושית התוס' בד"ה האיך אני קורא ועיין בס' מג"ש למ"ז ז"ל גם בד"ה ונדר אלמנה ע"ש:

במשנה האב אינו חייב במזונות בתו וכו' מדאורייתא פשיטא דאינו חייב דאע"ג דאמרינן ברפ"ק דקדושין אי אשמעינן מעשה ידיה משום דמיתזנא מיניה כבר כתבתי דהיינו משום דאורחא דמילתא הוא כמ"ש התוס' סוף פרק השולח אבל חיובא ליכא וע"כ איירי כגון שא"ל צאי מעשה ידיך במזונותיך דאל"כ פשיטא דחייב לזונה מן התורה דלא גריעא מע"ע דכתיב כי טוב לו עמך כדאיתא לעיל אלא דלפ"ז יש לדקדק מאי דייקינן בגמרא במזונות בתו הוא דאינו חייב הא במזונות בנו חייב דלמא היא גופא אתי לאשמעינן דלא תימא דאורייתא חייב לזונה מדאיצטריך למיכתב קדושין לאביה ואיצטריך למיכתב מעשה ידיה לאביה וקס"ד דהיינו משום דמיתזנא מיניה ועוד דקס"ד דתקנו חכמים מזונות תחת מעשה ידיה כדאשכחן בבעל לאשתו דאיכא למ"ד הכי ויש ליישב:

דף מט:

בתוספות בד"ה הוא ואשתו וכו' ומיהו ביש נוחלין משמע כו' עכ"ל. התם ודאי איירי ממזונות דלאחר מיתה ובהכי נמי איירי כל השקלא וטריא דתוס' דשמעתין וכמו שכתב מהרש"א ז"ל אלא דבמ"ש דהכי מוכח מדמחלקין התוס' בין מקרקעי למטלטלי ומחיים אין לחלק בין מקרקעי למטלטלי. לא ידעתי למה דודאי אי לא הוי נמי מתנה כמכר אפ"ה פשיטא דאין גובין ממטלטלים המשועבדים שמכר או נתן וכן מ"ש המהרש"א ז"ל דאיירי ששעבדו האחין לא ידענא למה הוצרך לזה ולכאורה נראה כוונתו דאי בשיעבוד הבעל פשיטא דלא גביא במזונות דלאחר מיתה כיון דבעל המתנה מוקדם. וכמו שנראה מהשגת הראב"ד ז"ל בפ"ב מהל' אישות. אלא דאי אפשר לפרש כן דברי התוס' דהכא דהא מייתו מסוגיא דפ' י"נ דקאמר מתנת שכ"מ לא כ"ש. והתם איירי שנתן הבעל גופא במתנת שכ"מ. ובכה"ג גופא מדייקו התוספות דמתנת בריא לא מהני גבייה וכן משמע דכל השקלא וטריא דשמעתין איירי שנתן הבעל גופא במתנת בריא לענין מזונות דמחיים

ובכה"ג קאמרי התוספות דמאחר אין ניזונין אפילו במזוני דלאחר מיתה ומה שהקשה הראב"ד דבעל המתנה מוקדם כבר יישבו ה"ה לנכון דהשעבוד דמזוני דלאחר מיתה חל משעת נשואין דמהאי שעתא אשתעבדו נכסי והנלע"ד בכוונת מהרש"א דמ"ש ששיעבדו היינו דמהאי שיעבוד נמי איירי ובא ליישב בזה הא דמייתי התוספות בסוף הדיבור מההיא דמכרו או משכנו דפרק מציאת אשה דאיירי ששיעבדו האחין כנ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

ע"ב תוספות בד"ה הוא ואשתו וכו' דקדק מהרש"א ז"ל מלשון התוספות דאיירי ששיעבדו האחים דאי בשיעבד הבעל פשיטא דלא גביא למזונות דלאחר מיתה וכן נראה השגת הראב"ד פ"ב מה' אישות ובאמת שיש לתמוה על סברתם דהא ודאי משעת נישואין חל שיעבוד נכסים לאלתר אף למזונות דלאחר מיתה וכ"כ הה"מ להדיא עד שנלענ"ד דברי הראב"ד ז"ל בתימא מיהו לקמן בפרק הנושא כתבתי ליישב דבריו קצת: **בא"ד** משמע דממתנת בריא דאורייתא אינה ניזונת וכו' ואין לומר דממתנה דאורייתא נהי דכ"ש לא הוי ה"ה מיהא הוי עכ"ל. ויש לי לדקדק בדבריהם כיון דמשנה שלימה היא דאין גובין מזונות האשה ממשועבדים מפני תיקון העולם ולפ"ז ע"כ דכל השקלא וטריא דתוס' בזה הדיבור היינו דמספקא להו אי שייך נמי במתנת בריא תיקון העולם או לא והיינו ממש איבעיא דרבי אחדבוי בר אמי בפרק הניזקין שהביאו התוס' בסוף הדיבור דקמיבעיא ליה במתנה האיך ונהי שכתבו התוס' דדוקא לענין נפרעין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין מיבעיא ליה אבל הכא אין לחלק היינו לאחר שהביאו ראיה מסוגיא דפ' יש נוחלין אבל מקמי דקים להו האי ראיה מספקא להו אי שייך האי איבעיא דמתנה היאך נמי הכא ולפ"ז קשה אכתי מאי ראיה מייתי מסוגיא דפרק יש נוחלין דנהי דמתנת בריא אלים טפי מירושה והו"ל משועבדים אכתי איכא לספוקי כדמעיקרא דלמא ממתנת בריא נמי גביא דשמא לא שייך מפני תיקון העולם במתנה כאיבעיא דרבי אחדבוי והא דבפרק יש נוחלין מקשה רבא לרב אדא בר אבא השתא מירושה דאורייתא גביא מתנת שכ"מ דרבנן לכ"ש ולא מקשה ממתנת בריא היינו משום דממתנת בריא לא מצי לאקשויי לר' אדא דשמא פשיטא ליה לר"א דממתנת בריא נמי לא גביא וה"ה במתנת שכ"מ אבל מירושה מקשה ליה בפשיטות מדידיה אדידיה דקאמר דמשום ירושה גביא וניזונת מנכסיו ומקשה ליה ממתנת שכ"מ משום דפשיטא ליה לרבא דמתנת שכ"מ מדרבנן לא עדיף מירושה כדאמרינן בעלמא שאני מתנת שכ"מ דכירושה שויוה רבנן ותיקון העולם נמי פשיטא דלא שייך ביה ובלא"ה ממקומו הוא מוכרע דמאי דקאמר השתא ירושה דאורייתא גביא דהתם לאו משום דגביא מן היורשים

אלא משום דעיקר תנאי ב"ד במזונות דלאחר מיתה היינו על היורשים גופייהו אע"כ דמה"ט גופא קשיא ליה לרבא דמתנת שכ"מ כירושה שויוה רבנן ולא עדיף מיניה ואם כן לא מדייקו התוס' מידי ונלע"ד דודאי פשיטא להתוס' הכא דלהא מילתא לא שייך תיקון העולם במתנה כמו שאבאר בסמוך אלא דעיקר ספיקא דידהו כיון דבין לקוחות ובין יורשים ומקבלי מתנה נקראו משועבדים וא"כ היכא דמחלקינן בין יורשים ללקוחות מספקא להו אם נאמר דלא פלוג רבנן בין לקוחות למקבלי מתנה אפילו היכא דטעמא לחלק או נאמר דלא פלוג בין מתנה ליורשין וע"ז מייתי שפיר מפרק יש נוחלין וא"ש נמי מ"ש וא"ל דנהי דכ"ש לא הוי ה"ה מיהא הוי והיינו דלא פלוג בין יורשין למקבל מתנה וע"ז דחו שפיר ממלוה ע"פ דגבי מיורשים ולא ממקבלי מתנה והיינו ע"כ משום דלא פלוג רבנן בין לקוחות למקבלי מתנה כנ"ל ודו"ק ועיין בסמוך:

בא"ד וכן בהנזקין גבי אין נפרעין וכו' דוקא להא מילתא וכו' אבל הכא אין לחלק עכ"ל. ולא פירשו טעם הדבר. ולכאורה נראין הדברים קל וחומר דמה התם לענין משועבדים במקום בע"ח דליכא פסידא לב"ח דהאיכא ב"ח אפ"ה גבי ממקבל מתנה כיון דלא שייך ביה תיקון העולם כ"ש הכא לענין מזונות דאי אמרת דאין אלמנתו ניזונת ממקבל מתנה אית לה פסידא כ"ש דאית לן למימר דניזונת כיון דלא שייך במתנה תיקון העולם. ונ"ל ליישב בכוונת התוס' כיון דמעיקרא בתקנתא דמזונות לא רצו חכמים לתקן שתגבה ממשועבדים משום פסידא דלקוחות א"כ עשאוהו כמלוה ע"פ כדאמרינן התם להדיא בפ' הניזקין מעיקרא הכי איתקון כתובין הן אצל ב"ח ואין כתובין אצל משועבדים וא"כ כיון דכמלוה ע"פ היא ממילא לא גביא ממקבל מתנה משא"כ בההיא דאין נפרעים ממשועבדים במקום ב"ח לא שייך לומר כנ"ל ובזה א"ש מ"ש לעיל בסמוך ודו"ק:

בא"ד ולא מיבעיא נתן הוא אלא אפילו נתנו יתומים אף ע"פ שכבר משמת נשתעבדו הנכסים עכ"ל. לכאורה נראה מדבריהם אלו דשיעבוד דמזונות דלאחר מיתה אינו חל אלא משעת מיתה וכשיטת הראב"ד שהבאתי בתחילת הדיבור ולפ"ז צ"ל דמ"ש ולא מיבעיא נתן הוא היינו דמהנך לא גביא כיון שהן מוקדמים לשיעבוד וכמ"ש בתחילה בכוונת מהרש"א אבל כבר כתבתי דא"א לפרש כן כוונת התוס' ועוד דבתוס' לקמן בר"פ הנושא משמע להדיא דהא דאין גובין מזונות הבנות ממשועבדים מפני תיקון העולם היינו אפילו לענין מה ששיעבד האב אלמא דאי לאו מפני תיקון העולם הו"א דגביא מפני ששיעבוד הבנות חל משעת נשואין אע"פ שעדיין לא נולדו כ"ש למזון האלמנה והיינו כשיטת ה"ה שהבאתי ולפ"ז צריך לפרש כוונת התוס' דה"ק ולא מיבעיא נתן האב דבשעת מכירה אכתי לא מטי זמן החיוב שלה לענין שתהא יכולה לערער אלא

לאחר מיתה חל שיעבוד למפרע אלא אפילו שיעבדו האחין דבשעת מכירה נשתעבדו לה הנכסים ממש בזמן חיוב אפ"ה לא גביא כן נראה לי ועיין בהגהות מרדכי ודו"ק:

דף נ.

בגמרא איני והא א"ל רב לר' שמואל בר שילת פחות מבר שית לא תקבל וכו' לפמ"ש התוס' דכל בר שית דשמעתין היינו בשש שלימות ויום א' א"כ קשה האיך אמר רב פחות מבר שית לא תקבל הא תנן במס' אבות בן חמש למקרא ונהי דהתוספות בפ' לא יחפור דכ"א כתבו דהתם בבריא גמור וכדאיתא נמי בסמוך בשמעתין במימרא דר' קטינא דאסקינן איבעית אימא הא בכחוש הא בבריא מ"מ התוספות דשמעתין לא נחתו להכי מדהוצרכו לפרש בד"ה וספו ליה דההיא דמסכת אבות היינו לגלגל ולא למיספי ליה וא"כ הדרא קושיא לדוכתא האיך אמר פחות מבר שית לא תקבל דלגלגל נמי לא ויש ליישב בדוחק שדרכו של ר' שמואל בר שילת היה תמיד למיספי להו כי תורא. וכן נראה מסתימת לשון הפוסקים בטי"ד סי' רמ"ה שלא הביאו כלל הא דרב דפחות מבר שית לא תקבל עיין בב"י ובב"ח שם מיהו לפי סברת המקשה נ"ל שהיה סובר דההיא דפחות מבר שית לא תקבל היינו בן ה' ויום א' כדתנן במסכת אבות והשתא א"ש הא דלא סליק אדעתיה לחלק בין מקרא למשנה אף ע"ג דתנינן הכי להדיא במסכת אבות. ועוד דלפי תירוץ האיבעית אימא אמאי מייתי ההיא דאמר אביי אמרה לי אם ומאי אולמא מההיא דרב ור"ש בר שילת ולמאי דפרישית נתיישב הכל דמעיקרא ס"ד דהא דתקנת אושא היינו בין למקרא בין למשנה דאע"ג דתנינן באבות בן ה' למקרא בן עשר למשנה אפ"ה אין בידינו לכופו עד שיהא בן י"ב שהוא סמוך לפרק והגיע לחינוך גמור ועל זה מקשה שפיר מהא דאמרינן בר שית ספו ליה וקס"ד דהיינו שכופין אותו בע"כ א"כ חזינן דתיכף שיגיע זמן חיובו למקרא דהיינו בן ה' ויום א' כופין אותו כ"ש בבן עשר למשנה שיש לכופו תיכף וע"ז משני שפיר דספו ליה כתורא לאו כפי' גמורה היא ולעולם שאין בידינו לכופו כלל עד י"ב לא למקרא ולא למשנה ולשנויי בתרא דאיבעית אימא הא למקרא הא למשנה מסיק שפיר דהתם נמי דנהי דבן ה' למקרא אפ"ה אין כופין אותו עד בן שש שלימות ויום א' והיינו דמייתי עלה הא דאמר אביי אמרה לי אם דמיניה מוכח דאיירי בבן שש שלימות כמ"ש התוס' והיינו דמייתי נמי הא דבר תריסר לתעניתא נמצא דלמקרא אין כופין עד שנה לאחר התחלת חיובו וכיוצא בו למשנה דתחלת חיובו בן עשר ויום א' אין כופין אותו עד י"ב דהיינו בן י"א ויום א' דהיינו נמי שנה אחר התחלת חיובו כנ"ל נכון ובסמוך אבאר עוד בע"א ודו"ק:

בתוספות בד"ה שיהא אדם מגלגל וכו' והא דתנן במסכת אבות בן עשר למשנה היינו לגלגל עכ"ל. וכתב מהרש"א דלשינויא בתרא כתבו כן ע"ש ומסתימת ל' התוספות לא משמע הכי ונ"ל דאפשטא דמימרא דר' יצחק בתקנת אושא כתבו כן דלא קשיא ליה לתלמודא אלא מעובדא דרב ור"ש בר שילת אבל ממתני' דמסכת אבות לא קשיא ליה דאפילו למשנה בן עשר והיאך קאמר הכא עד י"ב ובין למקרא ובין למשנה קשה אלא דהתם היינו לגלגל ואפי' ללישנא קמא נמי מצינן למימר דלא שייך כלל הא מילתא דספי ליה כתורא אלא לענין קטן לגמרי למקרא דמקמי הכי לא ספינן ליה כדאמר רב להדיא פחות מבר שית לא תקבל וטעמא נמי איכא שעדיין לא הגיע לעונת הפעוטות או משום רכות שניו כדאמרינן בסמוך דחליש וגמיר משא"כ לענין בן עשר למשנה שכבר כלתה עונת הפעוטות וא"כ משהגיע זמנו מיד ספינן ליה כי תורא ומ"ש התוספות בסמוך בד"ה בר שית דשייך למיספי ליה נמי לענין משנה היינו דוקא לפי תירוץ האיבעית אימא דלמיספי ליה היינו שיורד עמו לחייו וכופין אותו והא ודאי שייך נמי לענין משנה כדפרישית ודו"ק:

בד"ה וספו ליה וכו' והא דתנן במסכת אבות בן ה' למקרא היינו לגלגל עכ"ל. ובפ' לא יחפור כתבו התוספות דבמסכת אבות איירי בבריא גמור ע"ש. והיינו כלישנא בתרא במימרא דר' קטינא דבסמוך משא"כ הכא בעו לפרושי אליבא דלישנא קמא במימרא דרב קטינא דאמרינן דתרוייהו איתנהו דחליש וגמיר בפחות מבן שש והיינו בן חמש אלמא דאפ"ה אורחא דמילתא ללמדו מקרא כדתנן בן ה' למקרא וע"ז כתבו כאן דהיינו לגלגל:

בד"ה בר שית וכו' והשתא לא הוי דומיא דבן עשר עכ"ל. ולולי דבריהם היה נ"ל דזה בעצמו תירוץ האיבעית אימא דלא שייך הא מילתא דלמיספי אלא למקרא ולא למשנה והא דיורד עמו לחייו לא שייך נמי אלא למשנה כיון שהגיע ליב"ש שהוא שעת חינוכו מדאורייתא וכדפרישית בסמוך והיינו דמייתי עלה הא דאמר אביי אמרה לי אם בר שית למקרא וע"כ היינו למיספי דיש לו זמן שנה אחר תחילת חיובו ואפ"ה קאמר בן עשר למשנה והיינו ע"כ משום דלא שייך לגביה שיעור אחר למיספי דמיד כיון שהוא בן דעת גמור ספינן ליה בבן עשר אבל עדיין אינו יורד לחייו כיון שעדיין לא הגיע שעת חינוכו מדאורייתא עד שנת י"ב שהוא בן חינוך גמור מדאורייתא מדקאמר בר תריסר לתעניתא שהוא עינוי גמור ומכ"ש דמהאי שעתא יכול לכופו לתלמוד תורה ולירד עמו לחייו כנ"ל נכון אלא שהתוס' לא כתבו כן ודו"ק:

בד"ה הבעל מוציא וכו' עיין במהרש"א באריכות ודבריו ברורין אבל הב"י דקדק כן מל' הטור ומה שיש לדקדק בזה יבואר בפ' הכותב בע"ה מיהו במה שכתב בהא דלא כתבו

התוס' דליכא לאוקמי בדו"ד אין לי בנכסיך גרידא ונדחק בזה ולענ"ד אין צורך דכיון דבדאמר דו"ד אין לי בנכסייך אוכל פירות א"כ אכתי לר"י אמאי מוכרת אע"כ דכיון דע"כ אמר לה בפירוש נתן לה רשות למוכרה דליכא לאוקמי לשון דו"ד במילתא אחריתי א"כ אכתי מה הועילו בתקנת אושא בזה כיון שכתב בפירוש שיהא מכרה קיים אף בחייו וכ"ש לאחר מיתה כמ"ש התוס' באמר אין לי דין ודברים בנכסייך ובפירותיך דבהא לא מהני תקנת אושא והיינו כיון שכתב בפירוש כן נ"ל ברור ודו"ק אבל בפ' החובל משמע להו דמהני תקנת אושא בכה"ג לר' יוחנן:

דף נ:

בגמרא יתיב רב יוסף קמיה דרב המנונא כו' וקאמר כשם כו' כך אין הבנות ניזונות אלא מן הקרקע. וקשיא לי דהא לקמן שילהי שמעתין פליגי רבי ורשב"א בברייתא בהא מילתא וא"כ הו"ל לר' המנונא למימר בהדיא הלכה כרשב"א ודוחק לומר דלא שמיעא להו האי ברייתא. דרב יוסף סיני הוה. וליכא למימר דטעמא דרשב"א מפרשי. הא נמי ליתא דאדרבא מילתא דר' דקאמר מזונות ניגבית מהמטלטלין צריך טעמא דמסברא איתן למימר דתנאי כתובה ככתובה דאין נגבית מהמטלטלין כדפרש"י לקמן בשמעתין בד"ה או דלמא מזוני ממש ומשמע מלשונו דטעמא דרבי דאמר גובה ממטלטלים היינו משום דבעליה תיקנו ורשב"א כיון דע"כ לית ליה תקנת עליה ממילא מוקמינן אדינא דתנאי כתובה ככתובה ואכתי טעמא דר' המנונא ורב יוסף למה לן. הנראה בזה דאיצטריכו להו האי טעמא דאל"כ הוי לן למיפסק כרבי לגבי דרשב"א דהלכה כרבי מחבירו כדאמר רבא לקמן בשמעתין אלא דאכתי פסיק כרשב"א וסמיך נמי אטעמא דהכא דמדרש כתובה דמתניתין דמייתי דרשא דר' אלעזר בן עזריה מסייע לרשב"א דכי היכי דדריש לענין דאין ניזונת מחיים דומיא דבנים ירשו ה"ה לענין מטלטלים נמי דרשינן הכי והשתא הו"ל ר' יחיד לגבי דר"א ב"ע ורשב"א וקיי"ל הלכה כרבי מחבירו ולא מחביריו וכ"ש דר"א ב"ע רבו הוה וסתם מתניתין נמי מסייע להו. מיהו לפ"ז צריך לומר דקים להו לתלמודא דכולהו תקנת עליה מקמי ראב"ע דרי דרי הוי דאל"כ אכתי הוי למיפסק כר' ולפרש טעמא משום תקנת עליה כי היכי דלא ליפלוג רבי אדר"א ב"ע ואכולהו תנאי דדרשי מדרש כתובה אע"כ כדפרישית כנ"ל ועיין בסמוך:

ברש"י בד"ה ודלמא כתובת בנין דכרין כו' דתנן ר"ש אומר כו' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה מאי ראיה מייתי מדר"ש הא רבנן פליגי עליה והלכתא כוותייהו ונהי דהרא"ש ז"ל בפסקיו לקמן פ' מי שהיה נשוי כתב דלא פליגי ר"ש ורבנן אלא לענין אם המותר

מטלטלים. אבל בהא כ"ע מודו דאין כתובת בנין דכרין נגבין ממטלטלין מ"מ הא מסיק שם הרא"ש גופא דהיינו משום דקי"ל תנאי כתובה ככתובה. ולפי זה בשמעתין לא שייך הא מילתא דא"כ אמאי איצטריך למילף מזונות מכתובת בנין דכרין ות"ל דמזונות גופא תנאי כתובה היא. מיהו למאי דפרישית בסמוך יש ליישב שיטת הגמרא דשמעתין דעיקר הטעם הכא אינו אלא להוכיח ממדרש כתובה דמתניתין שסמכו לשני תקנות הללו גבי הדדי מוכח דליתא לתקנת עלייה דהוי מקמי הכי ואם כן מוכח לה שפיר דכי היכי דלענין כתובת בנין דכרין פשיטא לן דאינן נגבין ממטלטלים משום דתנאי כתובה ככתובה ע"כ דה"ה לענין מזונות נמי אוקמוהו אדינא ולא תקנו דבר אבל לפרש"י ז"ל דמייתי לה מדרבי שמעון ודאי קשה וצריך עיון ודו"ק:

בגמרא איבעיא להו פרנסה הויא כו' וכדשמואל. עיין מה שאכתוב בע"ה בל' התוס' לקמן בד"ה ממקרקעי:

רש"י בד"ה או דילמא מזוני ממש ואף ע"ג דתנאי כתובה ככתובה כו' עכ"ל. לכאורה לא הוצרך לזה אפי' אי תנאי כתובה לאו ככתובה אלא כחוב דעלמא אפ"ה היה ראוי לומר דאין לגבות ממטלטלי דיתמי כמו בכל בע"ח דעלמא מיהו יש לחלק דהא דאין גובין ממטלטלי דיתמי בבע"ח היינו משום שהחוב על אביהם מחיים והנכסים שלו אפילו למ"ד שעבודא דאורייתא היינו משום דנכסי דבר אינש אינון ערבין ביה והיינו דוקא במקרקעי דדעתא דב"ח עלייהו ולא במטלטלי משא"כ הכא במזונות הבנות דעיקר תנאי ב"ד לא היה אלא לאחר מיתה וא"כ תחילת החיוב על היתומים והיה מהראוי שיגבה אפילו ממטלטלים דהו"ל כמו מיניה דאפילו מגלימא דעל כתפיה. ועוד דכתב לה בהדיא דליהוי מיתזנא מנכסי וקי"ל דמטלטלי נמי איקרי נכסי לכך הוצרך רש"י לפרש דאפ"ה היה מהראוי שלא לגבות ממטלטלים דתחילת תנאי ב"ד דוקא לענין מקרקעי איתקון דתנאי כתובה ככתובה אלא דבעלייה תקנו שיגבו כנ"ל:

קונטרס אחרון

ע"ב גמ' איבעיא להו פרנסה הוי א"ד מזוני ממש. כתבתי דאע"ג דבכל דוכתי פשיטא לן דאין בע"ח גובה ממטלטלי דיתמי אפ"ה איכא למימר דשאני הכא במזונות האשה והבנות דעיקר תנאי ב"ד לא חל אלא לאחר מיתה וא"כ עיקר החיוב על היתומים איכא למימר דגובה נמי ממטלטלין:

בגמרא תא שמע בידיה דר' בנאה כו' הוי מטלטלין דיתמי כו' מאי לאו למזוני כו'. ויש לדקדק אכתי מאי פשיטא דלמא שאני התם שהיתומים לא היו מוחזקין במטלטלים שהרי ביד ר' בנאה הוי ותמן תנינן לקמן דף פ"ד מי שמת והיה לו מלוה או פקדון ביד

אחר ר' טרפון אומר ינתן לכושל שבהם וקאמר ר' יוחנן דהיינו לכתובת אשה ואפי' לרבי עקיבא דפליג ואומר ינתנו ליורשים וקי"ל כוותיה איכא למימר דדוקא בכתובת אשה אבל למזונות מודה כדאשכחן נמי לרבינא לקמן דף צ"ו דמחלק בין כתובה למזונות לענין תפסה מטלטלים וכתבו התוספות שם דטעמא רבה איכא דמשום דכתובה גביא ממשעבדי לא גביא ממטלטלים משא"כ מזונות דלא גביא ממשעבדי אלמוה לתקנתא דמהני להו תפיסה לענין מטלטלים ובהל' גדולות פסק שם כרבינא וא"כ מה"ט גופא יש לחלק נמי לענין היכא שהמטלטלים מופקדין ביד אחר בין כתובה למזונות. ומזה יש לדקדק ג"כ על לשון רש"י שהבאתי בסמוך שכתב ואע"ג דתנאי כתובה ככתובה ולמה שכתבתי אין זה מוכרח דלענין מטלטלים טעמא רבה איכא לחלק בין מזונות לכתובה כדמפליג רבינא אפילו היכא דלא שייך תקנת עלייה מיהו רש"י ז"ל הוצרך לפרש כן לפי שיטת הגמרא דקאמר דרב ע"כ מתקנות עלייה נגעו בה אי איירי במזונות אבל הכא קשה. וצריך לומר דקים ליה לתלמודא דהני מטלטלים דהוו ביד ר' בנאה לאו דרך פקדון הוי אלא בתורת אפוטרופוס באו לידו וידו כיד היתומים כן נראה לי ודו"ק:

בתוספות בד"ה ומאי עלייה כו' מה שיש לדקדק בדבריהם כתבתי בס"פ מציאת האשה כי שם מקומו:

בד"ה וא"ל זיל זון וא"ת מאי אולמא דשמואל יותר מדר"י בר יוסף כו' עכ"ל. ולא ידענא מעיקרא מאי קשיא להו דהא לכאורה מילתא דפשיטא היא דהא דאמר ר' יצחק ב"י בעלייה התקינו לאו הלכה פסוקה היא דהא אשכחן לקמן שילהי שמעתין דר' ורשב"א פליגי בהדיא בברייתא אי מזונות הבנות נגבין ממטלטלים אלמא דר' ורשב"א פליגי בהכי אי איתא לתקנת עלייה או לא ולרשב"א ליתא לתקנת עלייה. והא דמייתי תלמודא הכא מימרא דרב יצחק ולא מייתי מילתא דרבי היינו כדי ליישב לשון חיטי דעלייה דקאמר רב. ורב גופא עיקרא דמילתא נקיט דטעמא דרבי גופא משום תקנת עלייה וכדמשמע נמי משיטת רש"י שהבאתי בסמוך דאי לאו תקנת עלייה רבי גופא לא הוי קאמר דגובין ממטלטלים דהא קי"ל בפשיטות תנאי כתובה ככתובה ובלא"ה נמי נראה דוחק לומר דתקנת עלייה בתר ר' ורשב"א הוה דר' בין תנאים הוה ורב גופא דאיירי הכא בתקנת עלייה היה בימי רבי. וא"כ שפיר איצטריך לאתויי מדשמואל דעביד עובדא כרבי והיינו כדמסקו התוס' דלאפוקי מסתם משנה איצטריך דבלא"ה פשיטא דהלכה כרבי מחבירו וכדפרישית לעיל ודו"ק:

דף נא.

בתוספות בד"ה ממקרקעי כו' וא"ת קשיא דרבא אדרבא כו' וא"כ גביא ממטלטלי כדאמרינן בשמעתין עכ"ל. ולולי דבריהם היה באפשר לומר דמההיא דשמעתין לא מוכח מידי דהא בהא תליין אלא דלעיל דעיקר האיבעיא בההיא דרב זן ממטלטלי מספקא לן אי מזונות או פרנסה וכי היכי דלא נימא סוף סוף כי היכי דגבי מטלטלין לפרנסה ה"ה למזונות דאידי ואידי תנאי ב"ד נינהו ע"ז מסיק דלא דמי דשאני פרנסה דאשכחן נמי עילויא אחרינא דשמין באב משא"כ במזונות דאין שמין באב כדאיתא לקמן דף ס"ח ע"ש בתוספות. משא"כ אי רב זן ממש ממטלטלים כ"ש לפרנסה וכמ"ש התוספות ג"כ לקמן ולפ"ז רבא גופא שפיר מצי סבר דאין גובין ממטלטלים אע"ג דשמין באב וצ"ע:

במשנה לא כתב לה כתובה כו' מפני שהוא תנאי ב"ד. הא מילתא גופא משנה שאינה צריכה היא דהא כולהו מתני' דפ"ק דקתני איזו כתובתה מנה ואיזו מאתים ע"כ בדלא כתב לה אייריי דאי בדכתב לה אפילו אלמנה גמורה גובה כל מה שכתב לה אע"כ דעיקר רבותא דמתני' דהכא היינו כדדייקינן בגמרא דאפי' התנו ונתרצית בפירוש לפחות מכתובתה אפ"ה בתולה גובה מאתים ואלמנה מנה דלא מהני בה תנאה. ולמאי דמוקמינן לה כר"מ אפי' כתבה התקבלתי נמי לא מהני ולמאי דמוקמינן כר' יהודא נהי דהתקבלתי מהני אפ"ה אתי לאשמעינן דלא מהני בה תנאי בשעת נישואין אפי' נתרצית כדמסקינן בפ' אע"פ דס"ל לר' יהודא כתובה דרבנן וחכמים עשו חיזוק לדבריהם ועיין מ"ש בעז"ה בסמוך שילהי שמעתין בל' רש"י מיהו למאי דמוקמינן כרב יהודא דס"ל כתובה דרבנן אתי שפיר הא דמסיק הכא וקתני מפני שהוא תנאי ב"ד אכולה מילתא משא"כ למאי דמוקמינן לה כר' מאיר דס"ל כתובת בתולה דאורייתא צ"ל דהא דקתני מפני שהוא תנאי ב"ד אאלמנה לחוד קאי או אפילו אבתולה ולעניין הא מילתא גופא דלא מהני בה התקבלתי והיינו מתנאי ב"ד אליבא דר"מ שגזרו חכמים דאסור להשהות אשתו בלא כתובה וכל הפוחת הוי בעילת זנות. ומה"ט גופא לא מהני בה האי מחילה כלל דלא הוה מחילה גמורה כמו שיבואר בפרק אע"פ אי"ה ולקמן בסמוך ועוד היה בלבי לפרש דמתניתין אתי לאשמעינן נמי דאע"ג דלא כתב לה גובה בכל ענין ואפי' ממשועבדים דתנאי ב"ד כמאן דנקיט שטרא דמי דמעב"ד קלא איתי ליה ואין יכול לטעון פרעתי והיינו דקתני מפני שהוא תנאי ב"ד וכדקי"ל הטוען אחר מעב"ד לא אמר כלום בפ"ק דמציעא ואפי' מאן דפליג היינו במקום שכותבין אבל במקום שאין כותבין מודה וכמ"ש תוספות בד"ה מן האירוסין דמוכח להדיא דלשון גובה משמע דאין יכול לטעון פרעתי ודו"ק:

בגמרא הא מני ר"מ היא כו' דאי ר"י האמר רצה וכו' כותבת התקבלתי כו'. כבר כתבתי דמשמע להו הכי כיון דפשטא דמתניתין מילתא דפשיטא הוא. וע"כ דאתי לאשמעינן מילתא דפסיקא דלעולם גובה. וא"כ ממילא משמע דלא מהני בה שום דבר לפחות מכתובתה לא תנאי ומחילה דמעיקרא ולא התקבלתי והיינו כר"מ. ועי"ל דאפי' את"ל דלא שייך למעט מדיוקא דמתני' ענין התקבלתי דהוי שובר גמור אלא ממעט תנאי ומחילה דמעיקרא כדמשמע מלשון התוספות בד"ה מני ר"מ. אפ"ה מדייק שפיר דר"מ היא דקס"ד כיון דקאמר ר"מ כל הפוחת והיינו אפילו בתנאי כדדייקינן פ' אע"פ וא"כ משמע דתנאי עדיף מהתקבלתי מדאיצטריך לרבויי. וקס"ד ל"ש לענין בעילת זנות ול"ש לענין דלא מהני לגרוע כתובתה וא"כ כיון דלרב יהודא התקבלתי מהני כ"ש דמהני תנאי כל זה סברת המקשה וע"ז משני שפיר לעולם ר"י דדוקא בהתקבלתי קאמר ר"י דמהני ולא בתנאי דמעיקרא דהו"ל מתנה עמ"ש בתקנת חכמים. וחכמים עשו חיזוק לדבריהם כדמסקינן פרק אע"פ. והא דלר"מ הוי רבותא בתנאי טפי מהתקבלתי היינו דוקא לענין בעילת זנות דבהא פליג בהדיא אדרבי יהודא במתניתין דפרק אע"פ דקאמר ר"י רצה כותב משמע לכתחילה וקאמר ר"מ לא מיבעיא בהא דהוי בעילת זנות אלא כל הפוחת אפילו בתנאה וכשיטת ר"י בעל התוס' בשמעתין. עמ"ש בזה בשיטת ריב"ן ודו"ק וראיתי להרא"ה ז"ל בחידושיו שהאריך ונתקשה לו סוגיא דשמעתין עד שהעלה דהכי מדייק הש"ס דאי ר"י כיון דס"ל התקבלתי מהני א"כ לעולם לא הוי מצי למיגבי בלא כתובה דהבעל יכול לטעון שמחלה וכתבה התקבלתי. ולענ"ד דברים תמוהים הם דמה סברא היא זו דמ"ש מכל שטרי דעלמא דאע"ג דמהני בהו מחילה אפ"ה לא מצי למיטען מחלת לי עד שיביא ראיה בשטר שובר או בעדים וה"נ כיון דמעשה ב"ד כמאן דנקיט שטרא דמי אפי' לר"י דמהני התקבלתי היינו היכא שמוציא כתב התקבלתי אבל מהיכא תיתי יהא נאמן בלא ראיה ועי' מה שכתבתי בזה בסמוך בלשון רש"י שילהי שמעתין שנראה קצת שדבריו נוטין לשיטת הרא"ה ז"ל:

בתוספות בד"ה מני ר"מ היא כו' ופי' ריב"ן דבכל מקום דאית לה כו' עכ"ל. פשטא דלישנא דריב"ן דנקט כל מקום דאית לה משמע להדיא דהיינו אפילו בכתבה התקבלתי דלא מהני לר"מ ואית לה כדמוכח בשמעתין נמי ס"ל דהוי בעילת זנות וכמ"ש מהרש"א ז"ל בתחלת דבריו אלא דקשיא ליה דא"כ לא הוי מקשו התוס' מידי מהאי דהחובל לכך כתב מהרש"א דודאי בהתקבלתי לריב"ן אליבא דר"מ לית לה ולא הוי בעילת זנות והא דנקיט ר"מ כל הפוחת היינו אפי' בתנאה ולא מיבעיא כתב לו שדה שוה מנה כו' זהו תמצית דברי מהרש"א ז"ל ומאד נפלאו דבריו בעיני דהא אמאי דקאמר ר"י במתניתין

בר"פ אע"פ רצה כותב התקבלתי אהא מילתא גופא קאמר ר"מ כל הפוחת (ונהי שכתבו התוס' בסמוך ובפ' החובל דמודה ר"מ בהתקבלתי היינו לענין דמהני אבל לענין איסורא דהוי בעילת זנות ע"כ פליג אדר"י כנ"ל והארכתי בזה מאד) ופליג אדר"י וה"נ בברייתא שם. לכך נ"ל ברור דודאי לשיטת ריב"ן אליבא דר"מ בהתקבלתי נמי הוי בעילת זנות ולפי הבנת התוספות בשיטת ריב"ן היינו דוקא משום דלר"מ לא מהני התקבלתי ואית לה והיינו נמי מתקנת חכמים דמסתמא לא הוי מחילה גמורה וכיון דאית לה ולא סמכא דעתה הוי בעילת זנות ואפ"ה מקשו התוס' שפיר מההיא דהחובל דהתם ודאי לית לה שהרי מכרה הכתובה לבעלה בדמי החבלה ונתקבלה כתובתה בבירור דהא לא שייך האי טעמא דלא הוי מחילה גמורה ואפילו הכי אמרינן התם דאי אפשר לה למכור משום דהוי בעילת זנות אלמא דליתא לסברת ריב"ן וזהו ברור בכוונת התוספות בשיטת ריב"ן ודברי מהרש"א ז"ל צריך עיון אבל בסמוך איישב שיטת ריב"ן דלא תיקשי עליה קושיית התוספות ודוק היטב:

באו"ד וקשה לר"י דבפרק החובל משמע דאפי' היכא דלית לה אפ"ה הוי לר"מ בעילת זנות כו' עכ"ל. באמת לא אשכחן האי לישנא דבעילת זנות התם בפרק החובל אלא דאסור להשהות אשתו שעה א' בלא כתובה אלא דממילא משמע להו דהא בהא תליא ולענ"ד לסברת ריב"ן ודאי ליתא דע"כ מודה ריב"ן דאסור להשהותה אפי' היכא דלית לה כיון דבפ' החובל אמרינן להדיא דטעמא דאסור להשהותה היינו שלא תהא קלה בעיניו להוציאה א"כ האי טעמא שייך טפי היכא דלית לה אלא דאכתי לא הוי בעילת זנות היכא דלא שייך טעמא דלא סמכה דעתה ואע"ג דלא אשכחן דאיירי ר"מ בהדיא בהא מילתא דאסור להשהות' אלא היכא דהוי בעילת זנות מ"מ אפשר דממילא שמעת מינה וכמו שאפרש בזה ר"פ אע"פ ועוד נ"ל דריב"ן גופא לא קאמר אלא ליישב הא דדייקינן בפ' אע"פ דבתנאי דמעיקרא לר"מ אית לה ומפרש ריב"ן דהיינו משום דאי ס"ד דלית לה לא הוי בעילת זנות כיון דמעיקרא אדעתא דהכי נשאה וסברה וקיבלה אע"כ דאית לה ומשום דלא סמכא דעתה הוי בעילת זנות משא"כ בההיא דהתקבלתי וההיא דפרק החובל אפילו אי לית לה נמי שייך בעילת זנות כיון דמעיקרא לא נשאת לו אלא אדעתא שיהא לה כל כתובתה כן נ"ל נכון וברור ליישב שיטת ריב"ן וסברא כיוצא בזו מצאתי בחידושי הרא"ה ז"ל גבי תחלת ביאה וסוף ביאה ע"ש ותיתי לי דקיימתיה מסברא דנפשאי ולענ"ד הסברא נכונה ודו"ק. ואי תיקשי אכתי מנ"ל דפליג ר"מ בהתקבלתי וסבר דאית לה כדמשמע הכי בשמעתין ודלמא לא פליג ר"מ אלא לענין בעילת זנות בהתקבלתי בשלמא לשיטת ר"י מוכח לה מדקתני כל הפוחת אפילו בתנאי משמע דלא

מיבעיא קאמר משא"כ לפי' ריב"ן לא שייך לומר כן דא"כ מי הכריחו לפירושו הא בלא"ה מדייק הש"ס שפיר בתנאי דאית לה כמו לפר"י אלא די"ל דלישנא דמתני' דר"פ אע"פ משמע הכי כמו שאפרש שם בע"ה:

בא"ד ע"כ נראה דר"מ לא מיבעיא קאמר ל"מ היכא דלית לה כו' עכ"ל. ואפ"ה א"ש סוגיא דהחובל דאין הב"ד יכולין לכופה שתמכור כתובתה להההיא דחבלה באחרים דכיון דאין הבעל רשאי להשהותה בלא כתובה וצריך לכתוב לה כתובה אחרת א"כ מפסדינן לבעל בידים לא מפסדינן וכ"ש היכא דחבלה בבעלה דלא מהני אם תזבין ליה כתובה כיון שצריך לכתוב לה כתובה אחרת וק"ל:

בא"ד וא"ת דבפרק אע"פ כו' ובהחובל משמע שיכולה למכור ולמחול עכ"ל. לפמ"ש לעיל בלא"ה מלמכור לאחרים או לבעלה לא קשה מידי דודאי מהני ולית לה. כיון שנתקבלה כתובתה בבירור ולא דמי כלל לההיא דפ' אע"פ דאמרינן לד"ה אינה מוחלת היינו משום דלא הוי מחילה גמורה ואפשר דלבה בל עמה דסמכה אהא דאסור להשהותה. ועוד דדיבורה לאו כלום הוא כיון שכבר נתחייב לה כמ"ש רש"י להדיא בההיא דפרק אע"פ. אלא דעיקר קושיית התוס' הכא מלמחול דאמרינן להדיא בפ' החובל דלגבי בעלה ודאי מחלה אלמא דמהני. מיהו יש לדקדק מאי ענין קושיית התוספות הכא בשמעתין. דבלא"ה בפשיטות הו"ל לאקשויי ההיא דהחובל אההיא דפ' אף ע"פ ולמאי דפרישית א"ש שהביאו קושיא זו הכא לסייעתא לפר"י דלר"י א"ש דע"י שובר לכ"ע מצי מחלה ומהני משא"כ לפי' ריב"ן דכל היכא דהוי בעילת זנות לר"מ ע"כ אית לה וכיון דר"מ פליג אדר"י וקאמר דבכתבה התקבלתי הוי בעילת זנות ע"כ דס"ל דאית לה וא"כ קשיא ההיא דהחובל כנ"ל וכל זה לפי הבנת התוספות בשיטת ריב"ן מיהו למ"ש בישוב שיטת ריב"ן דלדידיה נמי לרבי מאיר בהתקבלתי לית לה אם כן לריב"ן נמי אתי שפיר ודו"ק:

בא"ד וא"ת ומאי קאמר ר"מ היא כו' וי"ל דהתם מיירי לפי המסקנא דשמעתין כו' עכ"ל. ויתכן יותר לפי מה שאפרש בפ' אע"פ דכל השקלא וטריא דהתם דדייק הש"ס דלר"י בתנאי דבע"פ דמעיקרא לא מהני היינו אליבא דאביי דהתם דאי ס"ד דמהני לא הוי קאמר ר"י דכותבת שובר כיון דבעלמא ס"ל אין כותבין שובר משא"כ לרבי ירמיה דהתם דמוקי כששוברתה מתוכה אין צורך לומר דלר"י לא מהני מחילתה וא"כ המקשה דהכא סבר כרבי ירמיה ומקשה שפיר מכח כ"ש כדפרישית כיון דלר"י התקבלתי מהני כ"ש מחילה דמעיקרא דהא לר"מ נמי מחילה דמעיקרא עדיפא מדנקט בל' כל הפוחת והשתא א"ש נמי הא דמקשו התוס' בתר הכי וא"ת מנ"ל לר"מ כו' משום דהכא לא שייך לומר כן

וא"כ קשיא להו מאי ס"ד דמקשה לומר דפליג ר"מ ור"י בתרתי לענין בעילת זנות ולענין התקבלתי אי מהני הא קי"ל אפושי פלוגתא לא מפשינן והול"ל דלא פליגי אלא לענין בעילת זנות לחוד ואפילו את"ל דפליגי נמי לענין מחילה דמעיקרא היינו משום שזה מוכח כדדייקינן בפרק אע"פ משא"כ פלוגתא דהתקבלתי אי מהני אינו מוכרח כלל כן נ"ל ברור בעז"ה ונתיישב' קושית מהרש"א ז"ל ודוק היטב ותו לא מידי:

בד"ה אתאן לר' יהודא כו' אסיפא בלא רישא הו"מ לדקדק כו' עכ"ל. וללשון הראשון שכתבתי בלשון הגמרא בלא"ה אתי שפיר דמסיפא לא מצי לאקשויי נהי דלר"י מהני מחילה דהתקבלתי ע"י שובר מ"מ סיפא דמתניתין לא איירי בהכי ואפשר דמודה רבי יהודא אבל מרישא מדייק שפיר דמשמע דקתני מילתא דפסיקא דלעולם חייב משמע דאפי' התקבלתי לא מהני ודו"ק:

דף נא:

בתוספות בד"ה וגט חוב שאין בו אחריות וא"ת תקשי מהכא לשמואל כו' עכ"ל. ואף שאיני כדאי מ"מ ללמוד אני צריך דלענ"ד יש ליישב דהא דקאמר שמואל אינו גובה לר"מ מבני חרי היינו היכא שאין החייב מודה כמ"ש שם רש"י ז"ל להדיא ואשמעינן דיכול לטעון פרעתי או אמנה או להד"ם דכיון שאין כתוב בו אחריות לא הוי אלא כמע"פ בלא עדים וכמ"ש שם בחדושי משא"כ הכא בברייתא איירי כשחייב מודה ואשמעי' דאין גובה ממשעבדי אלא דהתוספות לשיטתייהו שכתבו בפ"ק דמציעא שם דטעמא דשמואל אליבא דר' מאיר דהוי כאילו מחל לו החוב לגמרי וכבר כתבתי שם דצ"ע מהיכן יצא להם כן ע"ש:

בגמרא אמר אבוה דשמואל אשת ישראל שנאנסה אסורה לבעלה כו' ונראה שזה שיטת התרגום ירושלמי פ' תצא בפסוק אין לנערה חטא מות ותרגום לית לה לעולימתא דין קטול אלהן בעלה יפטרינה מיניה בגיטא והיינו ע"כ כמ"ש התוס' כאן דאבוה דשמואל מדאורייתא קאמר אלא דאכתי הא גופא קשיא לי אמאי אסר לה אבוה דשמואל מדאורייתא משום חששא שמא סופה ברצון ואמאי לא מוקמינן לה בחזקת היתר לבעלה וחזקת כשרות כמו שהקשו התוספות בסוגיא דפ"פ ותירוצם לא שייך כאן ואע"ג דכל סוטה אסורה לבעלה ולא מהני לה הנך חזקות היינו כדאמרי' בגמרא דרגלים לדבר שהרי קינא לה ונסתרה ואיתרעו הנך חזקות משא"כ הכא ובשלמא לדברי התרגום יש לומר דהתם נמי איתרע חזקת כשרות דבסתמא בא הדבר ע"י שנתייחדה עמו בשדה דאפילו בעיר כתב רש"י ז"ל בחומש פירצה קוראה לגנב כ"ש בשדה ובהכי הוי אתי שפיר ההיא

דאסתר דהתם תחילת היחוד באונס והיא בחזקת כשרות אלא דאכתי לא הוי מקשה הש"ס מידי משבויה אע"כ דפשיטא ליה לתלמודא דאבוה דשמואל אפי' שלא ע"י יחוד איירי והדרא קושיא לדוכתא והנלע"ד בזה דטעמא דאבוה דשמואל דסתמא דמילתא הכי הוא דרוב הנבעלות באונס סופן לרצון כיון דיצר אלבשה ומתהני מעבירה כדמשמע להדיא מלישנא דרבא דקחשיב להא מילתא אונס וקאמר לישנא שאלמלא נזקק לה היא שוכרתו אלמא דאפילו לרבא שכיחא מילתא טובא דבסוף ביאה אלים יצרא טובא והכי משמע בירושלמי פ"ד דסוטה בהאי איתתא שנבעלה באונס ואתיא לקמיה דר' יוחנן אמר לה ולא ערב לך בסוף אמרה לו משל לטומן אצבעו בשבת ואצ"ל ביוה"כ אע"פ שבתחילתו אינו ערב בסוף ערב לו אלמא דסתמא דמילתא הכי הוא אלא דלרבא מהני האי טעמא דיצר אלבשה למיחשבה אונס ולאבוה דשמואל לא מהני כן נראה לי נכון:

שם איתיביה רב לאבוה דשמואל אם תשתבאי כו' ולכאורה יש לתמוה דקארי ליה מאי קארי ליה וקא מדמח וודאי נבעלה לשבויה דהו"ל ספק ספיקא ולמאי דפרישית בסמוך א"ש כיון דע"כ לאבוה דשמואל רוב הנבעלות באונס סופן ברצון ורוב עו"ג כו' א"כ לא מיקרי ס"ס כמ"ש התוס' בסוגיא דפ"פ דמילתא דלא שכיח לא מיקרי ס"ס ואף לפי השיטה שכתבתי שם דהיכא דחד ספק שכיח וחד לא שכיח מיקרי שפיר ס"ס כמ"ש שם מילתא בטעמא מ"מ הכא דתרוייהו שכיח הו"ל תרי רובי ולכ"ע לא מיקרי ס"ס וע"ז משני שפיר בשבוייה הקילו והיינו דמשום דמנוולה נפשה לגבי שבאי ולא שייך רוב עו"ג וכו' ומיקרי שפיר ספק ספיקא כנ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

ע"ב אמר אבוה דשמואל אשת ישראל שנאנסה אסורה לבעלה כו' ופליגא דרבא. וכתבתי דבתרגום ירושלמי בפרשת כי תצא בפסוק אין לנערה חטא מות מפרש להדיא כאבוה דשמואל דבעלה מפטרינה בגיטא וכתבתי מילתא בטעמא ונ"מ דאפילו לדידן דהיכא שנתייחדה עם פרוצים ברצון אסורה אפילו אם נאנסה ועיין בפנים שדקדקתי כן מדברי רבינו שמחה ז"ל שהובא בש"ע אה"ע והבאתי ראיה ג"כ מעובדא דאסתר שאמרה כאשר אבדתי אבדתי שאסורה למרדכי לפי שנכנסה ברצון אע"ג דמסתמא בעיקר ביאתה היתה אנוסה גם עכשיו כמו מעיקרא אע"כ כדפרישית מהטעם שכתבתי בפנים ובתשובה הארכתי:

שם ופליגא דרבא דאמר רבא כו' מ"ט יצר אלבשה. והא דאמרינן בכריתות דהבועל חייב על כל ביאה ולר' אלעזר על כל כח וכח ולא אמרינן יצר אלבשה שאני התם שהוא פשע והלביש יצר לעצמו משא"כ באשה דיצר אלבשה באונס ובזה העליתי ארוכה לדברי

רבינו שמחה שהובא בש"ע אה"ע סי' י"א דאשה שנתיחדה עם פרוצין אסורה אפילו באמרה נאנסתי והיינו משום דהוה ליה תחילתה וסופה לרצון ולא מהני האי טעמא דיצר אלבשה לגבה ובתשובה הארכתי:

דף נב.

בתוספות בד"ה ממזרת כו' עיין בכל זה בחדושי מהרש"א ז"ל. ומה שכתבו בסוף דבריהם אע"ג דאמר לעיל דפרקונה עדיפא לה טפי מפירות עכ"ל. הלשון אינו מדוקדק דכיון דעדיפא לה ודאי שאין כל הנשים רוצות בכך אלא כוונת דבריהם דבעיקר תקנתא פרקונה עדיפא לן לענין שאין יכולה לומר איני ניפדית ואיני נותנת פירות והיינו דתקנו חכמים כן כדי שלא תטמע בין עכו"ם כמ"ש התוספות שם לחד פירושא אבל היא עצמה בודאי רוצית בכך כיון דפרקונה לא שכיח כ"כ. אלא דלפ"ז מצידה תברא מאי קשיא ליה לר"י דנהי שכל הנשים רוצות בכך ואפ"ה לא מצי למימר איני נותנת פירות כדי שלא תטמע בין עכו"ם משא"כ הכא שאין חייב לפדותה אפשר דשפיר מצי למימר איני נותנת פירות דהא כתבו התוספות לעיל דאע"ג דקתני פרקונה תחת פירות אפ"ה פרקונה עיקר ולא נקיט האי לישנא אלא לאורויי דלא מצי למימר איני נפדית כו' ומ"ש מהרש"א ז"ל דא"כ חוטא נשכר לא ידעתי מה חוטא נשכר יש כאן כיון דמדידה קא אכלה והבעל שלא כדין אכלן. והנראה מזה דר"י סובר בפשיטות כאידך פירושא שכתבו התוס' לעיל דהא שכל הנשים אינן יכולין לומר איני ניפדית ואיני נותנת פירות היינו משום דא"כ מפקא לגמרי תקנת פירות ולא דמי למזונות או מטעמא אחרינא דלענין פירות ידו כידה ומה"ט פשיטא ליה לר"י דאין לייפות כח אלמנה לכ"ג בזה משאר נשים תקנוה שתעקור תקנת פירות וכי היכי דאיהי אית לה כל תנאי כתובה מדידיה לדידה ה"ה תקנת פירות דמדידה לדידיה ולכך מפרש לה כשנשבית דוקא. מיהו הרמב"ם ז"ל מפרש להדיא כפרש"י ופסק בפ' כ"ד מהל' אישות דבכל ענין כשבא להוציאה משלם כל הפירות שאכל והרבה יש לדקדק עוד בזה ואין להאריך ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה מממזרת ונתינה חייב לפדותה כו' ואור"י דהתם פירש בקונטרס דיש להן פירות שאכל הבעל משלהן כו' ושיטת הרמב"ם ז"ל נראה להדיא כשיטת רש"י שכן כתב בפ' כ"ד מהל' אישות ע"ש ועיין מה שכתבתי בסוף פ' אלמנה ניזונית:

בגמרא לימא כתנאי המדיר כו' מאי לאו במדיר אשת כהן קמיפלגי עד סוף הסוגיא. כבר צווחו קמאי דקמן שהסוגיא תמוה דמעיקרא הוי פשיטא לתלמודא דבמדיר אשת

ישראל לכ"ע אינו פודה אע"ג דאיהו גרם לה וא"כ מאי משני לדחויי דלא פליגי אלא בנדרה איהי וקיים לה הוא וטעמא דר"א דהוא נתן אצבע בין שיניה א"כ כ"ש במדיר ממש יש לו לפדותה ומהרש"א ז"ל כתב שזה בכלל דברי התוספות וכ"כ מהרא"ן חיים ועדיין התמיה במקומה בעיקר הסוגיא. ולולי פרש"י ותוספות היה נלע"ד ליישב דמעיקרא ודאי הוי פשיטא ליה לתלמודא דבמדיר אשת ישראל לכו"ע אינו פודה כיון דלא קרינן בה ואותבינך לי לאנתו וע"כ אזלינן בתר בסוף ומוכח לה מלישנא דר' נתן גופא דקאמר שאלתי את סומכוס כשאמר ר"י כו' או כשנישבית ולבסוף הדירה אלמא דהוי פשיטא ליה טובא לר' נתן האי סברא דתנאי דואותבינך לי לאינתו מהני לגבי מדיר עד דהוי בעי למימר דאפילו כשנישבית ולבסוף הדירה מהני ומשמע נמי דהא דהוי בעי למימר כשנישבית ולבסוף הדירה היינו משום דמשמע ליה דבהדירה ולבסוף נשבית לא הוי פליג ר"א למימר דפודה דפשיטא ליה לר' נתן דאזלינן בתר בסוף וא"כ כי מהדר ליה סומכוס דנראין הדברים דר' יהושע לא איירי אלא בהדירה ולבסוף נישבית הדרא קושיא לדוכתא מ"ט דר"א לא מיסתבר דסומכוס פליג בהאי סברא דפשיטא ליה לר"נ אע"כ דלמסקנא דסומכוס במדיר אשת כהן פליגי וקמיפלגי בפלוגתא דאביי ורבא. וע"ז משני שפיר הב"ע דנדרה איהי וקיים לה הוא והשתא מצינן למימר שפיר איפכא דסברא פשוטה היא דבמדיר אזלינן בתר מעיקרא כיון דהוא הגורם ולא דמי כלל לאלמנה לכ"ג ולממזרת ונתינה לישראל אלא דפליגי שפיר בנדרה איהי וקיים לה הוא וקסבר ר"י דאינו פודה דהיא נתנה אצבע. ועוד נ"ל דהא דהוי פשיטא ליה מעיקרא דבמדיר אזלינן בתר בסוף היינו משום דהוי משמע ליה דעיקר התקנה שכותבין כן בתנאי כתובה ואותבינך לי לאינתו לא איצטריך אלא להכי דנהי דבשעת התקנה הוצרכו לפרש כן לאפוקי ממזרת ונתינה אכתי למה הנהיגו לכתוב כן בכל תנאי כתובה הכשירות כדמשמע להדיא במתניתין לא כתב לה אי תישתבאי אפרקינך ואותבינך לאינתו וכו' אע"כ הוי משמע ליה שהיו כותבין כן כדי שלא יהא חייב לפדותה אלא היכא שיכול לקיים בסוף התנאי דואותבינך לי לאינתו וע"כ היינו לאפוקי היכא שהדירה קודם שנישבית דאינה ראויה לבסוף וא"כ ע"כ במדיר אשת כהן קמיפלגי. ועל זה משני שפיר דלעולם כשהדירה הוא לכו"ע אין חייב לפדותה. כיון שהוא הגורם ודוקא בנדרה היא וקיים לה הוא פליגי והשתא לפי זה מצינן למימר נמי דלמסקנא נמי דפליגי אי אזלינן בתר מעיקרא או בתר בסוף אכתי פליגי בנדרה איהי דהא בהא תליא דמ"ד אזלינן בתר מעיקרא סבר דואותבינך לי לאנתו לא אתא לאפוקי אלא נדרה איהי משום דס"ל היא נתנה וכו' ומאן דאזיל בתר בסוף סבר דבנדרה איהי נמי הוא נותן וא"כ נדרה איהי ונדר

הוא כי הדדי נינהו כן נ"ל ליישב הסוגיא לולי דמפרש"י ותוס' לא משמע כן ולשון רש"י ז"ל במה שכתב אי נמי בכהנת ע"י נדר ודאי צ"ע ונלע"ד שאין הגה"ת מהרש"א ז"ל עולה כלל בלשון רש"י ז"ל דאמאי פלגינהו בתרתי בבי דהו"ל שלא ע"י נדר בין בכהנת בין בישראלית אי כאביי אי כרבא וגם יתר דבריו נראין דחוקין. ועדיין צ"ע ודו"ק:

בתוספות בד"ה והיו מבקשין כו' והכא אשתו כגופו עכ"ל. והא דלא דייק מדרשב"ג איפכא עיין מה שכתבתי בחדושי לגיטין ויבואר קצת בסמוך ועיין בחידושי הרשב"א לגיטין:

דף נב:

בגמרא הא בכדי דמיהן פודין כו' ורמינהו. ולכאורה יש לתמוה כיון דרשב"ג מפרש טעמא מפני תיקון העולם משמע דאם רצה לפדות ביותר מכדי דמיה אינו רשאי ואם כן שפיר מדייקינן הא בכדי דמים אם רצה פודה אף ביותר מכדי כתובתה ולא קשיא כלל דרשב"ג אדרשב"ג מזה נראה מבואר דפשיטא ליה לתלמודא דרשב"ג נמי ס"ל דאם רצה פודה אף ביתר מכדי דמיה משום דאשתו כגופו סברא אלימתא אלא עיקר מילתא דרשב"ג דאין פודין יותר על כדי דמיהן היינו שאין מחייבין אותו לפדותה דסתם תנאי פרקונה שתקנו היינו דוקא בכדי דמיהן דיתר מכדי דמיהן לא שכיח כלל כיון דבכל השבוין אין פודין מפני תיקון העולם ועוד כיון שאין רוצה לפדותה אלא לגרשה תו לא שייך לומר דאשתו כגופו כנ"ל נכון:

שם תטרוף ממשועבדים ירתון תנן. ואע"ג דמזונות נמי נהי דמתנאי כתובה נינהו וככתובה דמי לענין מטלטלים ואפ"ה אין טורפין ממשועבדים התם טעמא אחרינא איכא משום שאין קצובין וכתובין משא"כ הכא דלא שייך האי טעמא אי לאו דירתון תנן הוי גבי ממשועבדים ותדע דהא במזונות אפילו שיעבדו האחין לאחר מיתת אביהן אין גובין מהם והכא בכתובות בנין דיכרין דוקא ממה ששיעבד האב אינן גובין אבל בשיעבדו האחין גובין משום דיסבון תנן:

בתוספות בד"ה תטרוף ממשעבדי ירתון תנן אף על פי שידע גם המקשה כו' עכ"ל. ועיין פירוש דבריהם בחידושי מהרש"א ז"ל מיהו מלשון רש"י ז"ל שכתב ירתון תנן ואין ירושה במשועבדים אי אפשר לפרש דבריו כשיטת התוס' דאכתי לא הוה משני מידי דהיא גופה קשיא למה עשו כירושה והנראה משיטת רש"י ז"ל דהמקשה נהי דהוה ידע דאיכא פלוגתא בהא מילתא אי טרפה ממשעבדי או לא אכתי לא אסיק אדעתא דפליגי בלשון התנאי כתובה אי ירתון תנן או יסבון תנן והקשה השתא דאמרת דאין גובין ממטלטלי

משום דכתובה שויוה רבנן א"כ מ"ט דמ"ד דאין טורפין ממשועבדים ועי"ל דממעשה בכל יום קשיא ליה וק"ל:

דף נג.

בגמרא א"ל רבא ותיבעי לך מוחלת. ואף ע"ג דלא משכחת דמחלה דקי"ל אסור להשהותה בלא כתובה אפ"ה מיבעיא ליה אם נעשה באיסור או שמחלה קודם מיתת בעלה או ליורשים וכ"כ המפרשים הקדמונים כדאיתא בלשון הר"ן ובחדושי הרא"ה ז"ל ואע"ג דלפי זה לא אתי שפיר מה שכתבו רש"י ותוס' דמוחלת שכיח טפי והוא דבר מצוי דמ"מ לגבי מוכרת שכיח טפי דהא במוכרת נמי שייך האי טעמא דאסור להשהותה מיהו בלשון הרא"ש ז"ל מצאתי תירוץ יותר מספיק דנהי דצריך לכתוב לה כתובה אחרת ממנה ומאתים אכתי נ"מ בכתובת בנין דיכרין לענין התוס' כתובה ולולי שאיני כדאי היה נ"ל דאפילו עיקר כתובה נמי נהי דצריך לכתוב לה כתובה אחרת מ"מ כיון דבשעת המחילה נתבטל ג"כ התנאי כתובה דבנין דיכרין וא"כ אף שכתב לה כתובה אחרת אכתי אין כאן מקום לבנין דיכרין שירשו כתובה זו דתנאי ב"ד לא שייך אלא בכתובה דשעת נישואין דבהאי שעתא שייך טעמא דכדי שיכתוב אדם לבתו כבנו משא"כ במוחלת וכתב לה אחרת משום לתא דאיסורא מנ"ל דתקנו בכה"ג וצ"ע:

קונטרס אחרון

א"ל רבא ותיבעי לך מוחלת וכתבו הר"ן והרא"ה דאע"ג דלא משכחת דמחלה דאסור להשהותה אפ"ה תיבעי ליה אם נעשה באיסור והרא"ש ז"ל כתב דנ"מ לענין תוספת כתובה ולענ"ד אפשר דאפילו לענין מנה ומאתים נמי לא תקנו כתובת בנין דיכרין אלא בשעת נישואין משא"כ במוחלת וצריך לכתוב לה כתובה אחרת משום לתא דאיסורא אפשר דלא תקנו כתובת בנין דיכרין:

קונטרס אחרון

א"ר אושעיא לפי שאין אני קורא בה לכשתנשאי לאחר תטלי מ"ש ליכי ופירשו רש"י ותוס' דלפי"ז הא דאמרי' תחת כתובתה תחת נדוניתה ולא תחת מנה ומאתים וכ"כ הרא"ה והריטב"א ז"ל. ולענ"ד הקלושה היה נ"ל דשפיר מצינן למימר דתקנו קבורתה תחת כתובתה ממש דהיינו מנה ומאתים ואפ"ה אתי שפיר סוגיא דהכא ואדרבה בכך יתיישב יותר סוגיא דפ' האשה שנפלו דף פ"א וכמ"ש בטוב טעם בפנים אלא שנשמט מתוך הדפוס ותמצא בהשמטות:

סליק נערה שנתפתתה

דף נד:

במשנה אעפ"י שאמרו בתולה גובה מאתיים ואלמנה מנה אם רצה להוסיף מוסיף. יש לי לדקדק בלשון המשנה דנקיט לה בהאי לישנא ואף למאי דמפרשינן בגמרא דקמ"ל דלא אמרינן קיצותא עבדי רבנן מ"מ הו"ל למיתני אע"פ שאמרו בתולה כתובתה מאתים כו' ומה ענין לשון גובה לכאן. ועוד דהא סתם משנה ר"מ ושמעינן ליה דכתובת בתולה דאורייתא וא"כ מאי אע"פ שאמרו דקאמר ודוחק לומר דאגב אלמנה נקיט הכי מכל זה נ"ל דאמתני' דפרקין דלעיל קאי דקתני לא כתב לבתולה מאתים ולאלמנה מנה גובה מפני שהוא תנאי ב"ד ודייקינן התם בגמרא שאפילו אם התנה מעיקרא לפחות מכתובתה לא מהני וכדפרישית לעיל דמגופא דמתניתין דייקינן הא מילתא וא"כ קאמר הכא שפיר אע"פ שאמרו דלעולם גובה אע"פ שהתנה לפחות לה וקס"ד דכי היכי דלא מצי למיפחת ה"נ לא מצי להוסיף קמ"ל דיכול להוסיף. ואע"פ דלחד לישנא מוקמינן מתני' דלעיל כר' יהודה היכא דלא כתב התקבלתי. מ"מ רישא דמתניתין דהכא אתיא כר"ע ואמחילה דע"י תנאי קאי וכדפרישית. והשתא א"ש נמי הא דר' יהודא דקאמר אם רצה לכתוב לה התקבלתי וארישא קאי דאע"ג דאינו רשאי לפחות אפ"ה יכול לכתוב התקבלתי כנ"ל:

בתוספות בד"ה אם רצה להוסיף כו' ושאל ר"י לרבינו אליהו והשיב לו דמצינו כענין זה בפ' הפועלים כו' אע"פ שאין מקנה לו שום נכסים כו' עכ"ל. נראה כוונתם בזה דהתם אין חילוק בין אית ליה נכסים או לית ליה כיון דסוף סוף לא משעבדי נכסיו בשעת התנאי אלא משעת האונסים כדאיתא לעיל פ' אלו נערות דף ל"ד ע"ב וא"כ לפ"ז ע"כ צ"ל דאפ"ה מתחייב כיון שאמר בלשון חיוב ומחייב גופו לקיים זה התנאי וכיון שחל עיקר החיוב בשעת התנאי ממילא אישתעבדו נכסיו בין אם היה לו עכשיו או אם לא היה לו וקנה אח"כ. דאדם משעבד דבר שלא בא לעולם במה שהחיוב חל מיד וא"כ שפיר מייתי ראיה דשייך חיוב הגוף אף במה שלא היה חייב ומש"ה שייך נמי השיעבוד בגופו לענין חיוב תוספת כתובה אפי' אי לית ליה נכסים עכשיו ומה"ט הוציאו הפוסקים דכל מה שאדם אומר בלשון חיוב מהני אפילו בדבר שלא בא לעולם או אינו ברשותו וכן מצאתי בירושלמי ר"פ איזהו נשך מימרא דרב נחמן שם. כן נ"ל בכוונת התוספות ומה שכתבו בלשון דמשמע דאיירי בכל ענין אע"ג דלמאי דפרישית ממקומו הוא מוכרע אלא משום דאכתי היה באפשר לדחות דהתם מיירי ששיעבד לו בפירוש נכסיו משעת משיכה מעכשיו על תנאי הזה וע"ז כתבו שפיר דמשמע דלא איירי בהכי אלא בכל

ענין דסתמא דמילתא דלא משתעבדי אלא משעת אונסים כדפרישית וזה ברור וכן נראה מלשון מהרש"א ז"ל אלא שקיצר ומהר"א בן חיים נדחק בזה ללא צורך ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוס' בד"ה שאם רצה להוסיף שכתבו דשייך חיוב הגוף אף במה שלא היה חייב נראה לי שמכאן הוציאו הפוסקים דכל מה שאדם אומר בלשון חיוב מהני אפילו בדבר שלב"ל ובדבר שאינו ברשותו והיינו נמי מה"ט גופא שהחיוב חל על הגוף לקיים מה שקיבל עליו וכן נ"ל להדיא מלשון הירושלמי בפ' איזהו נשך גבי אמר לו תן לי חיטי שאני מוכרם ולוקח אני בהם יין וכו' א"ל הרי לי אצלך וכו' ומקשה שם במה קני רב נחמן ב"י סבר חייב להעמיד לחבירו לענ"ד א"א לפרש בע"א אלא כדפרישית דרב נב"י מוקי לה כשאמר בלשון חיוב ומחייב את גופו לכך להעמיד ולקיים תנאו ובמקום אחר הארכתי: **שם** במשנה ר' מאיר אומר כל הפוחת לבתולה ממאתים כו' ה"ז בעילת זנות נראה הטעם כיון דלא סמכה דעתה שנשאה לשם אישות אלא כפילגש שאין לה כתובה וכן נראה מלשון הירושלמי שהביא אמתני' דהכא איזהו אשה ואיזהו פילגש ופליגי נמי ר' מאיר ור' יהודה ולפ"ז איכא למימר דאזדו לטעמייהו דלר"מ כיון דפלגש אין לה כתובה הו"ל בעילת זנות ואע"ג דאכתי אי פוחת לבתולה ממאתים אכתי נשאר לה כמו כתובת אלמנה מ"מ לא פלוג רבנן ורבי יהודה לטעמיה דאפילו פילגש יש לה כתובה ואם כן לא שייך כאן ענין בעילת זנות כן נ"ל:

בתוספות בד"ה ולפוגמת איצטריך כו' פי' אפילו היתה הכתובה בשטר אחד והתוספת בשטר אחר עכ"ל. הוצרכו לפרש כן לפי שיטתם דלקמן דבשטר חוב נמי שייך האי דינא דפוגמת וא"כ לא נפקא מינה בהא דתוספת כתובה ככתובה לענין פוגמת אלא בהא מילתא דמיקרי פוגמת אף ע"ג שהוא בשטר בפני עצמו משא"כ למה שאפרש לקמן בשיטת רש"י דלא שייך הא מילתא דפוגמת בשטר חוב לכך לא הוצרך רש"י לפרש כאן כפי' התוס' ועיין לקמן:

בד"ה ולתובעת עיין בהר"ן ובספר מגיני שלמה ליישב שיטת רש"י:

דף נה.

תוספות בד"ה ולשבח כו' אבל אי לא הוי תנאי כתובה ככתובה היתה גובה מן השבח כמו ב"ח דגבי אפילו משבח דיתמי כו' עכ"ל. לכאורה אין לדבריהם אלו הכרח לענין סוגיא דשמעתין דאפי' לדברי החולקים על סברת התוספות וסוברים דב"ח אינו גובה משבח דיתמי אפ"ה א"ש הא דקאמר בשמעתין לשבח לענין שבח לקוחות אלא משום

דעיקר החילוק בין כתובת אשה לב"ח נובע ממשנה דפ' יש בכור ומסקו התוס' הכא דאיירי ע"כ משבח יתומים משו"ה כתבו דלשבח דשמעתין נמי איירי בהאי עניינא ומה שיש לדקדק בעיקר דבריהם כבר פירשתי באריכות בפ"ק דב"מ ובפ' הגוזל קמא ע"ש ומה שדקדק מהרש"א ז"ל בהא דמייתי התוס' ממזון אשה והבנות ולא מייתי מבכור גופא נ"ל ליישב דכיון דלא קתני בבכור לשון גוביינא. דלא שייך ביה כלל עיקר דינא אלא לענין ירושה א"כ פשיטא דאיכא למימר דהא כדאיתא והא כדאיתא משא"כ במזון הבנות דשייך בה ענין גוביינא מלקוחות ואפ"ה קושטא דמילתא דאין גובין ומדנקט סתמא משמע שפיר דלישנא דמתניתין משבח יתומים איירי כן נראה לי:

בד"ה ולשבועה פי' הקונטרס לענין ע"א כו' ולא א"ש למאן דמשוה שאר שטרות לכתובה עכ"ל. וקשיא לי בדבריהם דאפילו למאן דמשוה שאר שטרות לכתובה אפ"ה אי לאו דתוספת כתובה ככתובה לא היתה נשבעת כיון דלא ניתנה כתובה לגבות מחיים והו"ל תוך זמנו וקי"ל אין אדם פורע תוך זמנו ואפילו שבועה לא בעי כדאיתא בפ"ק דב"ב דף ו' אלא דבכתובה אפילו תוך זמנו בעי שבועה משום חשש צררי וכמ"ש התוס' בפ' השולח דף ל"ד ע"ב. וא"כ שפיר קאמר הכא דבתוספת כתובה נמי שייך חששא דצררי וראיתי שהרא"ש ז"ל כתב כן בשם רבינו מאיר הלוי וגם הרא"ה ז"ל בחידושיו הביא סברא זו. וכתב דליתא דשעת מיתה זמנה היא כדמוכח מפרק השולח וכבר פירשתי דמלשון התוס' בפרק השולח מוכח להיפך ואף אם נאמר דהתוס' דהכא לא נחתו להאי סברא וסברי כסברת הרא"ה ז"ל וכוונת הרא"ה ז"ל דבשעת מיתה הוא רגיל להתפיסה צררי כמ"ש התוס' לחד שינוייא בשם הרשב"א בפ' מי שמת דף קנ"ח ע"ש ובל' הרא"ש ז"ל בפ' השותפין מ"מ א"ש פירש"י דהכא דאיצטריך לאשמעינן הא גופא דבתוס' כתובה נמי שייך האי חששא דצררי אף ע"ג דלא שייכא בבע"ח כנ"ל נכון ושיטת התוס' והרא"ה ז"ל צ"ע ודו"ק:

בד"ה נראה כפר"ח דגריס ברישא ייחד כו' אבל לספרים דגרסי כו' תימא דלא קאמר ייחד לה מטלטלים כו' עכ"ל. ולענ"ד במטלטלים לא הוצרך להזכיר ייחד כיון דכולה מילתא על שבועה קאי ועיקר השבועה היא שמא אתפסה צררי ואם כן אהא מסיק שפיר דאם רוצית לגבות מאותן המטלטלין שהתפיס לה אין צריכה שבועה וכ"כ רש"י ז"ל להדיא אלא מה שכתב רש"י לשון המייחד היינו מסתמא בייחד מטלטלין הם תחת ידה משא"כ בקרקע שייך לשון ייחד וק"ל:

בד"ה כתובו וחתומו כו' ופ"ה וה"ה אפילו לא אמר כתובו כו' דסתם קנין לכתיבה עומד עכ"ל. לכאורה אין זה מוכרח לפי שיטת הרמב"ן ז"ל והטור בחו"מ סי' רמ"ח ובש"ע שם

ובסי' ל"ט דלא אמרינן סתם קנין לכתיבה עומד אלא כשהקנין לפני הלוקח ומקבל מתנה או המלוה משא"כ שלא בפניו וא"כ איכא לאוקמי ההיא דהכא דוקא כשאמר כתובו וחתומו דבהא אי קנו מיניה אפילו שלא בפניו א"צ לאימלוכי ביה ואפשר דהתוספות סברי כשיטת החולקים אלא דאפילו לפ"ז איכא למימר דלרבותא נקט אמר כתבו וחתמו והבו ליה דסד"א דנהי דסתם קנין עומד לכתיבה היינו משום שע"י הקנין נגמר הדבר והשטר לא הוי אלא לראייה משא"כ היכא שאמר כתובו וחתומו והבו ליה איכא למימר שמא לא גמר להקנותו עד שיגיע השטר לידו כדאמרי' בסמוך במתנת שכ"מ וא"כ יכול לחזור בו קמ"ל דאפ"ה לא צריך לאימלוכי ביה כנ"ל לולי שהתוס' לא כתבו כן:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה כתובו וחתומו כו' וה"ה אפילו לא אמר כתובו כו' דסתם קנין לכתיבה עומד וכתבתי דמשמע מדבריהם דלית להו האי דינא שכתב הטור בח"מ ובש"ע סי' ל"ט וסי' רמ"א בשם הרמב"ן ז"ל דלא אמרינן סתם קנין לכתיבה עומד אלא כשהקנין היה בפני המלוה והלוקח ומקבל מתנה משא"כ שלא בפניהם לא אמרינן סתם קנין לכתיבה עומד ולפ"ז אין מקום לדבריהם בזה הדיבור ובביאורי לח"מ הארכתי:

בד"ה ומיהו אם רוצה יכול לחזור בו עכ"ל. פי' דנהי דמסתמא לא צריך לאמלוכי ביה אבל אם מיחה בפירוש מהני ועיין בח"מ סימן ל"ט:

גמרא רב ור' נתן חד אמר הלכה כראב"ע כו' כך הגירסא בכל הספרים שלפנינו אבל טעות הוא שנפל בספרים אלא רב ורבי יונתן גרסינן מדמייתי עלה האי דאמר הלכה כר"ש שזורי במסוכן והוא במנחות דף ל' ע"ב ואע"ג דאיכא דגרסי התם ר' יוחנן כבר כתבו התוספות שם דברוב הספרים גרסינן ר' יונתן מההיא דהכא ע"ש ועוד דהא לר' נתן בעינן למימר לעיל דף מ"ו דלא ס"ל כראב"ע ועוד דר' נתן לאו בר פלוגתא דרב הוא ואין דרכו לפסוק הלכה אלא חבירו של רבי הוי:

שם תסתיים דר' יוחנן הוא דאמר הלכה כראב"ע כו' דאמר הלכה כר"ש שזורי במסוכן. וקשיא לי טובא דבפרק מי שמת דף קמ"ו ע"ב מוקי רב נחמן מתניתין דש"מ שכתב כל נכסיו אין מתנתו קיימת כר"ש בן מנסיא דאזיל בתר אומדנא ורב ששת מוקי לה כר"ש שזורי דהכא ומסיק שם סתמא דתלמודא ר"נ מ"ט לא אמר כרב ששת משום דשאני התם דאמר כתובו וא"כ מאי תסתיים דקאמר הכא דילמא לעולם ר' יונתן אמר אין הלכה כראב"ע אע"ג דס"ל הלכה כר"ש שזורי דסובר כרב נחמן דכתבו שאני וליכא למימר דדוקא לגבי אומדנא דמתנת שכ"מ מסקינן אליבא דר"נ דכתבו שאני אבל אומדנא דראב"ע דהכא פשיטא ליה לסתמא דתלמודא דחשיב כמו אומדנא דר"ש שזורי הא

נמי ליתא דהא לקמן בסוף שמעתין אמרינן דרב נחמן לייט ואמר מ"ד הלכה כראב"ע הכי והכי ליהוי וא"כ לפ"ז לית ליה לרב נחמן נמי הלכה כר"ש שזורי דהא דמו להדדי וא"כ מכ"ש דלית ליה לרב נחמן האי אומדנא דמתנת שכ"מ שאם עמד חוזר והא ודאי ליתא דרב נחמן גופא פסיק הלכה שם דמתנת שכ"מ אם עמד חוזר ע"ש ועוד דהלכה פסוקה היא ולא אשכחן מאן דפליג וכדמוכח נמי בשמעתין וכמו שאבאר בסמוך וצ"ע ועיין בסמוך:

קונטרס אחרון

גמרא תסתיים דר' יוחנן הוא דאמר הלכה כראב"ע כו'. והקשיתי קושיא עצומה לסוגיא דפרק מי שמת דף קמ"ו ע"ב ומתוך כך העליתי פירוש מחודש בשמעתין עיין עליו:

דף נה:

ורב לא אזיל בתר אומדנא והא איתמר מתנת שכ"מ שכתוב בה קנין כו' ונראה מפירש"י ותוס' דקושיית הש"ס ממאי דקא"ר ארכבה אתרי ריכשי ולכאורה יש לתמוה מאי ענין אומדנא בזה דהא דקאמר רב הרי היא כמתנת בריא היינו מעיקר הדין דכיון שיש בו קנין לא גריעא מתנת שכ"מ ממתנת בריא ודוקא במתנת שכ"מ שהוא בדבור בעלמא דלא הוי אלא מדרבנן שלא תטרוף דעתו מש"ה אזלי בה רבנן בתר אומדנא שאם עמד חוזר דהם אמרו והם אמרו משא"כ היכא שהיא מתנה בקנין דמהני מדאורייתא שפיר קאמר רב דאם עמד אינו חוזר וכדמשמע מלשון התוספות בד"ה שאם אמר לפירוש מהרש"א ז"ל ועיין בזה בסמוך ואדרבה מהכא משמע טפי דרב לא אזיל בתר אומדנא לגבי דינא דאורייתא וא"כ שפיר מצי סבר דאין הלכה כראב"ע ומהא דקאמר רב הרי היא כמתנת שכ"מ נמי לא שייך למידק דאזיל רב בתר אומדנא אלא בתר עיקר שטרא שכתוב ביה כדקציר ורמי בערסיה ואף למה שנדחקו התוס' בזה בד"ה שאם אמר מ"מ אכתי לא ידענא מאי אומדנא שייך הכא אלא עיקר הדין כך הוא כיון דאלמוה רבנן למתנת שכ"מ אפילו בדבור לענין הלואתו לפלוני אע"ג דליתא בבריא אפילו בקנין א"כ כ"ש דיש להועיל במתנת שכ"מ ע"י קנין טפי ממתנת בריא ע"י קנין לענין הלוואה ואדרבה משום שסובר רב מעיקר הדין דהקנין אינו מגרע כלום אלא אדרבא מיפה כח מש"ה לא אזיל בתר אומדנא אלא חוזר הדבר לעיקר הדין ולולי שאיני כדאי היה נראה בעיני לפרש סוגיית הש"ס בפשיטות דקושיית הש"ס בזה היא אותה קושיא גופא שכתבתי לעיל בסמוך ולסתור התסתיים קאתי דמהא דאמר ר' יוחנן הלכה כר"ש שזורי לא מוכח מידי דהא רב גופא נמי ע"כ אית ליה דהלכה כר"ש שזורי דהא האי אומדנא דמתני'

דפרק מי שמת דמתנת שכ"מ אם עמד חוזר מסקינן התם אליבא דרב ששת דמיתוקמא כר"ש שזורי ולרב נחמן מסיק שם דאדרבה גריעא הא אומדנא דשכ"מ מדר"ש שזורי דכתבו שאני וא"כ מאן דאית ליה אומדנא דשכ"מ אם עמד חוזר כסתם מתניתין דפרק מי שמת ע"כ אית ליה אומדנא דר"ש שזורי דעדיפא לרב נחמן ושקולין לרב ששת וא"כ כיון דרב ודאי אית ליה האי מתניתין דפרק מי שמת דשכ"מ אם עמד חוזר והיינו ע"כ משום אומדנא כדמסיק הש"ס התם וא"כ מקשה הכא שפיר כן נראה לענ"ד ברור ונכון אף שרש"י ותוס' לא פירשו כן אולי מקום הניחו לי משמים ודוק היטב:

תוספות בד"ה מתנת שכ"מ כו' והתם בקנין איירי דאי בלא קנין אפילו שייר נמי כדאיפסיק הלכתא התם כו' עכ"ל. ולא ידענא מאי ראייה מייתי דמצינן למימר דהלכתא דהתם אליבא דשמואל איירי דהלכתא כוותיה בדיני משא"כ אליבא דרב מצי לאוקמי מתני' בלא קנין וקסבר דמתנת שכ"מ במקצת לא בעי קנין כדאיתא התם דף קנ"א ע"ב דאמרוה רבנן קמיה דרבא משמיה דמר זוטרא בריה דר"נ וכו' וכן במה שכתבו דבהדיא דייקינן בפרק מי שמת דאיירי רישא וסיפא בקנין לא מצאתי שם כן דנהי דרב נחמן מוקי לה בהכי מ"מ רבא דאותביה מעיקרא משמע ליה דמתני' איירי דוקא בלא קנין דאי בקנין אפילו במתנת שכ"מ בכולה אם עמד אינו חוזר וא"כ רב מצי סבר לגמרי כרבא ולשמואל מוקי מתני' בקנין וא"ש טפי הא דקתני סיפא לא שייר אין מתנתו קיימת דאם עמד חוזר ואפילו אם מת אם הוא בקנין לא מהני דאין קנין לאחר מיתה ונהי דריב"ם לא רצה לפרש כך משום דלא ניחא ליה למימר דרב לית ליה האי פסק הלכה דהתם כמ"ש התוספות פרק מי שמת דף קנ"ב ע"ב בד"ה שלחו ליה ע"ש מ"מ לפירוש רשב"ם שהביאו התוספות כאן ונדחק ריב"א לפרש דמתני' איירי דקנו מיניה בחזקה ולמאי דפרישית שפיר מצינן לאוקמי כשיטת הרשב"ם ז"ל כדפרישית ואין להאריך כאן יותר אולי יזכני ה' לבאר שיטה זו באריכות במקומו במסכת ב"ב ודו"ק:

בד"ה ואין שטר לאחר מיתה פירוש ואין קנין כו' ויש לגמגם על הלשון כו' עכ"ל. עיין בחידושי מהרש"א ז"ל שדבריהם לפירוש הרשב"ם בדבור הקודם ואהא קשיא להו לישנא דלאחר מיתה כיון דמחיים נמי אם אינו רוצה להקנות מעכשיו לא מהני דבהאי שעתא הדר סודרא למריה מיהו לולי דברי התוספות היה נ"ל ליישב לשון ואין שטר לאחר מיתה דנהי דלהרשב"ם עיקר מילתא תלוי בקנין היינו במתנת מטלטלים דשטרא לא מהני בהו מידי אלא קנין או מחמת דברי שכ"מ משא"כ שמואל אתא לאשמעינן דאפילו במתנת קרקע דנקנה בשטר אפ"ה לא מהני במתנת שכ"מ אפי' בשטר שיש בו קנין דקס"ד דהכא לא שייך האי טעמא דהדר סודרא למריה כיון שהקנין אינו אלא ליפוי

כח שיכתוב לו שטר דסתם קנין כו' ודל סודרא מהכא אכתי יקנה בשטר קמ"ל דאפ"ה לא מהני משום דאין שטר לאחר מיתה ודו"ק:

בד"ה שאם אמר כו' והשתא משמע ליה דרב אזיל כו' עכ"ל. ועיין בחידושי מהרש"א ונראה דזהו ג"כ לפירשב"ם בד"ה מתנת שכ"מ דלפירושא קמא דהתוס' ודאי מצו לפרש כמו לפירש"י דדיוקא דאזיל רב בתר אומדנא היינו ממאי דקאמר הרי היא כמתנת בריא דהא ליכא למימר דטעמא דרב מדינא מצד הקנין דא"כ בלא שטר נמי כן נ"ל ועיין מה שכתבתי בזה בלשון הגמרא:

דף נו.

גמרא ר' יהודה אומר רצה כותב וסבר ר' יהודא כותבין שובר והתנן כו' וקשיא לי הא לקמן סוף פ' הכותב (דף פ"ט ע"ב) מסקינן דהיכא דלא אפשר לכ"ע כותבין שובר וא"כ מאי מקשה הכא הא לר' יהודא לא אפשר למאי דמסקינן בסמוך דלא מהני תנאי לר' יהודא דחכמים עשו חיזוק לדבריהם. ונ"ל ליישב דבמסקנא גופא איכא למידק מאי חיזוק שייך בזה דסוף סוף מה הועילו בתקנתן כיון דאכתי מצי למיפחת לה מכתובתה ע"י שתצטרך לכתוב לו שובר התקבלתי אע"כ דאפ"ה ניחא להו בהאי תקנה ממה שתיקנו דליהני תנאי והיינו לפי המסקנא משא"כ למאי דס"ד עכשיו דלר' יהודה אין כותבין שובר א"כ טפי הו"ל לתקן דליהני תנאי ממה שתקנו שיכתוב התקבלתי דלא מהני בעלמא כן נ"ל אלא דמלשון התוספות בסמוך א"א לפרש כן כמו שאבאר בסמוך:

תוספות בד"ה כששוברתה מתוכה וא"ת לרבי יוחנן דאמר הטוען כו' עכ"ל. ויש לתמוה טובא על קושייתם דהא לר' יוחנן בלא"ה כל הנשים דעלמא א"א להן לגבות אלא ע"י שובר דאע"ג דקרעה לכתובתה אפ"ה מציא למיהדר ולמיגבי בעידי הינומא אע"כ דלרבי יוחנן כיון דלא אפשר ודאי כותבין שובר אפילו לר' יהודא וא"כ ע"כ דהאי שקלא וטרי' דשמעתין אינו אלא אליבא דמאן דלית ליה דרבי יוחנן ובהכי מיתוקמא שפיר שינויי' דרבי ירמיה ואפילו אם נאמר דבכולהו כתובה דעלמא לא חייש ר' יוחנן דילמא גביא והדר גביא דקלא אית ליה אבל הכא שפיר יש לחוש שתטמין הכתובה ותגבה ע"י עידי הינומא דסוף סוף לר' יהודא אליבא דר' יוחנן הו"ל לא אפשר דאף אם יתנה מעיקרא לכתוב לה כתובה מנה תטמין הכתובה ותגבה ע"י עידי הינומא ואפשר דהתוספות סברי דהסוגיא דהכא לא שני להו בין היכא דאפשר או לא אפשר דאל"כ לא הוי מקשה מידי לר' יהודא דשאני הכא דלא איפשר ולא משמע להו להתוספות לפרש כדפרישית בסמוך ועי"ל דהאי שינוייא דאפשר ולא אפשר היינו כשינויי' דאביי אבל לר' ירמיה דלא אמר

כאביי משום דגזר אטו שובר דעלמא א"כ מה"ט גופא לא מפליג בין אפשר או לא אפשר וכל הנשים שגובות ע"כ היינו משום דלר' יוחנן לא חיישינן דילמא גביא והדר גביא כדפרישית ולקמן דף פ"ט נבאר באריכות ודו"ק:

בא"ד ועי"ל דבמקום שכותבין כו' ואע"ג דרבי יוחנן גופא ודאי סבר דאפילו במקום שכותבין גבי במעב"ד לחוד כדמוכח פ"ק דמציעא וכמ"ש התוספות לקמן במתניתין דהוציאה גט סוף פרק הכותב היינו משום דר"י סבר דכותבין שובר משא"כ ר' יוחנן אליבא דר' יהודא דוקא במקום שאין כותבין גביא בתנאי ב"ד וק"ל:

גמרא טעמא דכתבה ליה אבל ע"פ לא כו' לכאורה משמע דהאי דיוקא הוי דוקא אליבא דר' ירמיה דמוקי לה כששוברתה מתוכה א"כ לא מהני ליה האי שובר אם תכחישו אלא דעיקר מילתא דרבי יהודא היינו דשניהם מודים ולענין אי מהני איירי א"כ מדייק שפיר משא"כ לאוקימתא דאביי דהיינו שובר גמור לא הוי מדייק מידי דהא ודאי שובר עדיף דמהני אפילו אם תכחישנו. אלא כד דייקת בה ליתא דהא אפילו לר' ירמיה נמי מהני בשוברתה מתוכה אפילו לענין הכחשה כמ"ש התוספות אליבא דרבי יוחנן דצריכה להראות הכתובה ועוד דא"כ לא הוי משני הש"ס מידי דנהי דלרבי יהודא חכמים עשו חיזוק לדבריהם דלא אהני לשון תנאי אכתי אמאי קאמר ר' יהודא כותב תמחול לו בע"פ בלשון התקבלתי כיון דבלא"ה לא מיירי בענין הכחשה אע"כ דהא דקאמר הכא אבל בע"פ לא לאו בע"פ ממש אלא שיתנו כן מעיקרא ויכתוב לה כתובה מנה או חמישים דבכה"ג לא תוכל להכחישו למאן דלית ליה דר' יוחנן ואפילו לר' יוחנן כמ"ש התוספות אלא דלפ"ז קשיא לי איפכא מאי מקשה אבל בע"פ לא דילמא ר' יהודא נקיט התקבלתי לרבותא וכ"ש תנאי דמעיקרא כיון דאית ליה תנאו קיים תדע דהא לעיל דף נ"א מקשה הש"ס בפשיטות דלר' יהודא דהתקבלתי מהני ע"כ תנאה נמי מהני ולחד שינוייא דהתם נמי משמע שכך הסברא שאין חילוק לר' יהודא ונהי דהתוספות שם הרגישו בזה וכתבו דהסוגיי' דהכא היינו לפי המסקנא דהתם לשינוייא בתרא. ומלבד שהוא דוחק. אלא לפי מה שכתבו התוס' כאן דדיוקא דש"ס הכא היינו מדפליג ר' יהודא בברייתא דלקמן עליה דרבי יוסי וא"כ נראה דזה דוחק יותר לומר דהמקשה דלעיל דף נ"א והתרצן דשינוייא קמא לא הוו ידעי הברייתא דלקמן בשמעתין ובלא"ה אפרש בסמוך שאין דברי התוס' מוכרחין בזו הסברא דברייתא דלקמן לכך נלע"ד לפרש להיפך דהא דדייק הש"ס טעמא דכתבה ליה היינו לשינוייא דאביי דווקא דכיון דלר' יהודא בעלמא אין כותבין שובר אלא דוקא הכא ס"ל דכותבין והיינו כדפרישית דשינוייא דאביי גופא היינו דהו"ל כלא אפשר ולכ"ע כותבין וא"כ ממילא מוכח דתנאי דמעיקרא לא מהני דאל"כ לא הוי קאמר

ר' יהודא דכותבין שובר כנ"ל. ועוד נ"ל דמלישנא דמתני' גופא קא דייק והיינו למאי דפרישית בריש פירקין דהא דקתני אע"פ שאמרו בתולה גובה מאתים היינו שאינו יכול לפחות כלום על ידי תנאי אפ"ה מוסיף ואהא קאמר ר' יהודא דלפחות מעיקרא נמי יש תקנה ע"י כתיבת התקבלתי אם כן ממילא שמעינן דתנאי לר' יהודא לא מהני ועיין בזה בחדושינו בדף נ"א ודו"ק:

תוספות בד"ה טעמא דכתבה ליה כו' וליכא למימר מאי כותבת אומרת כדאמר בסמוך כו' עכ"ל. ולכאורה אין דבריהם מובנים בזה דודאי בסמוך מסיק שפיר מאי כותב אומר דאין ה"נ דאומר בזה הלשון שכותב מהני אלא דנקיט כותב משום דהכי אורחא דמילתא לכתוב לראייה משא"כ הכא אפי' אי הוי קתני רצה אומרת התקבלתי ממך הוי מדייק שפיר טעמא דאמרה התקבלתי הא תנאי דמעיקרא בלא התקבלתי לא מהני דהא ע"כ כל השקלא וטריא דהכא היינו במאי דמצריך ר' יהודא ל' התקבלתי דמיחזי כשקרא ולא קאמר דמהני בלשון תנאי ויש ליישב דבריהם דאהא גופא מייתי ראיה כיון דאמרינן בסמוך מאי כותב אומר וע"כ נקיט כותב משום דאורחא דמילתא לכתוב דמהני לענין הכחשה אע"ג דעיקר מילתא התם במתניתין דהכותב לא איירי לענין הכחשה אלא אי מהני א"כ ה"נ מצינן למימר דאע"ג דמהני תנאי דמעיקרא אפילו בע"פ אפ"ה ניחא ליה לר' יהודא למימר תקנתא דכותב התקבלתי דמהני נמי לענין הכחשה כן נ"ל ליישב דבריהם בדוחק אלא דאכתי קשה למאי דפרישית דע"כ בתנאי דמעיקרא לא שייך הכחשה דלעולם צריכה להראות הכתובה כמ"ש התוס' בד"ה כששוברתה מתוכה וצ"ע:

בא"ד דהא פליג אדר' יוסי דאמר רשאי כו' עכ"ל. לכאורה אין זה מוכרח דהא לקמן דף הסמוך איכא למ"ד דלא פליג ר' יהודא אלא בסוף דלר' יוסי מצית מחלה אפילו בע"פ ולר' יהודא דוקא בעינן כותבת וכמו שפירש"י לקמן אבל בתחלה מודה ר' יהודא דמוחלת אפילו בע"פ וא"כ כי היכי דמודה ר' יהודא בתחילה דמוחלת ה"נ מצינן למימר דמודה בתנאי דמעיקרא ולא פליג אלא בלשון התקבלתי אי מהני בסוף בע"פ אלא דבעיקר דבריהם כבר פירשתי מה שנלע"ד לפרש קושיית הש"ס אאוקימתא דאביי ובזה נתיישב הכל ודו"ק:

בד"ה הרי זה מקודשת ע"כ בדכפליה לתנאיה איירי כו' ותימא א"כ אמאי מקודשת כו' עכ"ל. משמע דעיקר קושייתם כיון דאמר בהדיא ואם לאו לא תהיה מקודשת וא"כ יש לדקדק מאי קשיא להו מההיא דפרק ב' דנזיר דהתם לאו ר' מאיר איירי בה ואפשר דמשמע להו דסתם מתני' ר' מאיר היא ואזלי לשיטתייהו דבעל מנת נמי בעינן תנאי כפול כמ"ש בחידושי לגיטין פרק מי שאחזו:

בא"ד ואור"י דאי לאו דילפינן מתנאי דב"ג וב"ר הו"א דשום תנאי אינו מבטל את המעשה כו' עכ"ל. ולכאורה יש לדקדק אכתי האיך מיתרצא ההיא דנזיר דנהי דלענין קידושין איכא למימר כיון שמסר לה הקידושין הוי מעשה ולא אתי דבור דתנאי ומבטל המעשה מה שאין כן לענין נזיר דדבור ודבור הוא ואכתי הדרא קושיא לדוכתא אפילו אם תמצא לומר מתנה על מה שכתוב בתורה לא שייך למילף מתנאי ב"ג וב"ר אכתי מה סברא יש לומר דלא ליהוי נזיר כיון דתוך כ"ד גמר דבריו ואמר שאינו רוצה להיות נזיר אם יאסר ביין וקי"ל דתוך כ"ד כדבור דמי אפי' לענין חזרה גמורה חוץ מקדשים וגירושין וכ"ש דקשה יותר לפי מאי שהוכחתי בחידושי לגיטין דבנדרים ושבועות לא איצטריך למילף דין תנאי מב"ג וב"ר אלא מסברא דאלת"ה האיך מהני בהו תנאי הא אי אפשר לקיים נזירות ושבועה ע"י שליח וקי"ל לקמן דף ע"ג דלא מהני תנאי בכה"ג וא"כ הדרא קושיית התוספות לדוכתא. מיהו בתוספות פ"ב דנזיר מצאתי קושיא זו דא"א לקיים על ידי שליח ותירצו בע"א ולולי דברי התוס' דהכא היה נראה לי דמתנה על מה שכתוב בתורה טעמא רבה אית ביה דהו"ל כמפליג בדברים ואנן סהדי דאין פיו ולבו שוין בזה דהכי משמע להדיא במשנה בס"פ הפועלים ע"ש בתוס'. ועוד נ"ל דבנזירות לא מהני חזרה אפילו תוך כ"ד משום דמיד כשאמר הריני נזיר מתחייב בקרבן ובהקדש לא אמרינן תוך כ"ד כדבור דמי אלא לפרש דבריו אבל לא לענין חזרה כמ"ש בחידושי פרק מרובה דף ע"ג ע"ש וא"כ ה"נ כיון שהתנה בדבר שא"א לקיימו אמרינן דמיהדר קא הדר ביה מש"ה לא מהני והוי נזיר וכן משמע ג"כ ברפ"ב דנזיר דאליבא דב"ש דאין שאלה בהקדש ה"ה בנזיר ופירש"י שם משום דכתיב קדוש יהיה וא"כ ה"נ דכוותיה דהא ב"ה לא פליגי התם אלא משום דס"ל יש שאלה בהקדש כנ"ל נכון ודו"ק. אח"ז מצאתי סברא זו דהו"ל כמפליג בדברים בחידושי הרמב"ן פרק יש נוחלין בשם ר"ת אהך קושיא דנזיר גופא גם קושיא דתנאי שא"א לקיים ע"י שליח מצאתי שם ות"ל ית' שכוונתי לדעת הגדולים והוספתי בהן נופך משלי וה' יורינו נפלאות מתורתו:

קונטרס אחרון

ע"ב תוספות בד"ה הרי זו מקודשת כו' ואור"י דאי לאו דילפינן מתנאי ב"ג וב"ר ה"א דשום תנאי אינו מבטל המעשה כו'. והקשיתי א"כ בנדרים ונזירות אמאי אמרינן דמתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל ומעשה קיים הא דיבור ודיבור הוא ומתוך מה שתירצתי יצא לי ענין מחודש לתרץ מה שהקשו התוס' בפ' שני דנזיר דתנאי הנזירות א"א לקיים ע"י שליח עיין בפנים ותמצא כמה דברים מחודשים בענין זה:

בא"ד ואור"י דלא אמרינן מתנה על מ"ש בתורה תנאו בטל אלא היכא שמתכוין לעקור וכו' אבל התם סבור היה כו' עכ"ל. וכסברא זו מבואר להדיא בהאי משנה גופא דהריני נזיר ע"מ שאהא שותה יין דקתני סיפא יודע אני שהנזיר אסור ביין אבל סבור הייתי כו' ופליגי ר"ש ורבנן ומסקינן התם דברישא לא פליגי משום דהו"ל מתנה על מ"ש בתורה א"כ מוכח להדיא דבסיפא דסבר שאינו עובר לא חשיב כמתנה על מ"ש בתורה וכ"ש למאי דפרישית בסמוך דמשמע דמתנה על מ"ש בתורה היינו משום דהו"ל כמפליג בדברים ואם כן פשיטא דהיכא שאינו מתכוון לעקור לא שייך האי טעמא וק"ל:

דף נו:

בא"ד ועי"ל דנזקין לא דמו לקידושין דהכא ה"ט דאין קידושין לחצאין כו' אבל בנזקין לא שייך למימר הכי עכ"ל. ויש לתמוה א"כ היאך משוה בסוף פ' הפועלים ההיא דמתנה ש"ח להיות פטור משבועה דמייתי התוספות הכא לענין מתנה על מ"ש בתורה דהא התם נמי לא שייך לומר דאין שמירה לחצאין ואפשר דהיינו האי דמשני התם דמעיקרא לא שיעבד נפשיה:

שם בגמרא וקי"ל מאי כותב אומר. לכאורה אריכות דברים הוא דאפילו אי הוי כותב ממש נמי הוי קשיא לן דלענין מתנה על מ"ש בתורה לכאורה לא שייך לחלק בין כותב לאומר ואפשר דאי לאו דהאי כותב אומר הוי מוקמינן לה בנשואה ומטעם מחילה ולא משום תנאי אבל משום דהאי כותב אומר ע"כ מוקמינן לה בארוסה וא"כ הוי משום תנאי וכ"כ הרא"ה ז"ל ועיין בחידושינו בפרק הכותב. מיהו לפי הטעם שכתבתי בסמוך דהו"ל כמפליג בדברים ואנן סהדי דאין פיו ולבו שוים וא"כ היה באפשר לחלק בין כותב לאומר דאפשר כיון דטרח לכתוב בשטר מסתמא לאלומי מילתא קבעי ולא להפליג בדברים מש"ה מייתי לרווחא דמילתא הא דקי"ל מאי כותב אומר אבל לקושטא דמילתא ודאי שאין לחלק דאל"כ אמאי מצריך ר' יהודא לכתוב לשון התקבלתי וע"י שובר יכתוב לשון תנאי בכתב אע"כ דאין לחלק וכן מצאתי להדיא בירושלמי סוף פרק הפועלים:

שם והרי חמרים דשכיחי ולא עבדי רבנן חיזוק. פי' אע"ג דר' יהודא חייש לגומלין בדאורייתא לעיל דף כ"ד אפ"ה לענין חמרין דרבנן לא חייש אלמא דלא עבדו חיזוק בדרבנן אפילו כשל תורה כ"ש להחמיר בדרבנן יותר משל תורה ועיין מ"ש בזה לעיל דף כ"ד:

שם כל הפוחת אפילו בתנאה ופירש"י מדלא קתני כל בתולה שאין לה מאתים כו' עכ"ל. מה שהוצרך לפרש כן ולא מפרש בפשיטות מדקתני כל הפוחת ולא קתני הפוחת נראה

משום דמהאי דיוקא דכל נהי דשמעינן שפיר דאיכא תרי גווני פוחת א' ע"י תנאי והשני ע"י מחילה מ"מ לא שמעינן דע"י תנאי אית לה דאכתי איכא למימר דבתרווייהו לית לה אלא היא גופא אתא לאשמעינן דבתרווייהו הוי בעילת זנות אע"ג דבתנאי סברה וקיבלה. לכך הוצרך רש"י לפרש מדלא קתני כל בתולה שאין לה והוי שמעינן נמי הך מילתא לענין בעילת זנות ומדנקיט כל הפוחת משמע שפיר דבחדא אית לה ובאידך לית לה כפירוש ר"י לעיל דף נ"א וע"ש בחידושינו באריכות:

תוס' בד"ה ושמעינן ליה כו' וא"ת מנ"ל למידק דילמא כ"ש דבדרבנן כו' עכ"ל. ולכאורה נ"ל ליישב קושייתם דודאי אית ליה לר"מ בדרבנן תנאו קיים והיינו מתני' דפרק הכותב דמייתי הש"ס לעיל בסמוך דלענין פירות תנאו קיים ואע"ג דאליבא דרבי יהודא משנינן דפירות לא שכיחי וכתובה שכיח נראה משום דכל אשה יש לה כתובה וא"כ אי לא עבדו חיזוק לא הועילו כלום בתקנתן שכל אחד יתנה לפחות כמו שירצה ובזה נתיישב' ג"כ קושיית מהרש"א דלעיל בסמוך דהא דאמרינן בפרק נערה דכתובה לא מיקרי מצוי היינו לענין שהבעל יורש כתובתה משא"כ הכא לענין התנאי אייריי. נמצא דזה דוקא לרבי יהודה משא"כ לר"מ אדרבה כתובתה לא שכיח טפי מפירות דהא תיקון ר"מ דכל הפוחת הו"ל בעילתו בעילת זנות אפי' היכא דלית לה וא"כ כיון דבפירות תנאו קיים כ"ש בכתובה אי הוי דרבנן ובזה נתיישב ג"כ מה שמקשו התוס' בסמוך בד"ה הא מדרבנן דשאני הכא דלא שכיח ולא עביד חיזוק כדפרישית ודו"ק מיהו לפירוש ריב"ן לעיל דף נ"א בד"ה מני דכל היכא דתנאו קיים לא הו"ל בעילת זנות לא שייך לומר כן ויותר נראה דפשיטא ליה דר"מ סובר דמדרבנן תנאו קיים מסיפא דמתני' דהכותב דקתני כתב לה דו"ד אין לי בנכסייך ובפירותיהם אם מתה יורשה משמע דהיכא שכתב בהדיא דו"ד אין לי בחייך ובמותך אינו יורשה שזה עיקר הדין דהאי בבא וכדקתני סיפא דסיפא דאינו יורשה והאי ודאי ר"מ היא דסתם מתני' היא ועוד דרבי יהודא פליג בהאי בבא ובר פלוגתא דרבי יהודא היינו ר"מ וע"כ משום דירושת הבעל דרבנן דאי דאורייתא לרבי מאיר תנאו בטל כן נראה לי ודו"ק:

בד"ה קסבר רבי מאיר כתובה דאורייתא אע"ג דכתובת אלמנה דרבנן כו' עכ"ל. לכאורה לא ידענא מאי קשיא להו דמצינן למימר דאין ה"נ באלמנה תנאו קיים ואפ"ה כ"ש דהוי בעילת זנות והא דקתני כל הפוחת היינו לאשמעינן דאפילו בבתולה היכא דאית לה נמי הוי בעילת זנות מיהו לפי' ריב"ן דלעיל א"ש ולפ"ז כל דברי התוספות בשמעתין היינו לפירוש ריב"ן דלעיל מיהו ההיא דהכא א"ש אפי' לפי' ר"י דלעיל דהא ממאי דמוקמינן

לעיל למתני' דלא כתב לה כר' מאיר מוכח להדיא דאפי' באלמנה תנאו בטל לר"מ ע"ש בחידושינו ודו"ק:

גמרא רבי יוסי אומר רשאי ופרש"י ואפילו בע"פ תנאו קיים ונראה מפירושו דר' יוסי סובר דאפילו בל' תנאי גמור נמי מהני משום דסובר דמתנה על מ"ש בתורה תנאו קיים בדבר שבממון או משום דסובר כתובה מדרבנן ולא עשו חיזוק ואע"ג שאין זה מוכרח דהא מצינן למימר דר"י לא פליג אלא דרשאי ולא הוי בעילת זנות ומידי דמהני ביה קאמר מ"מ מדפליג עליה רבי יהודא וקאמר רצה כותב וע"כ היינו לענין דמהני קאמר דלית לה. דליכא לפרש דבכותב לא הוי בעילת זנות ובאומר הוי בעילת זנות דמהיכי תיתי אדרבה היכא דלית לה הוי יותר בעילת זנות כדמוכח לעיל בסמוך אע"כ דר"י לענין דינא קאמר דבעינן כותב אבל אומר לא מהני וממילא שמעינן דע"כ לר' יוסי אומר נמי מהני וסובר רש"י ז"ל דבאומר אין לחלק בין לשון מחילה או לשון תנאי כדמוכח לעיל בשמעתין דמקשה הש"ס ממשנה דהכותב לענין פירות אע"ג דהתם לא איירי מלשון תנאי אפ"ה מדמה להו אהדדי מיהו לפ"ז לא יתכן אלא למימרא דרב דימי לקמן בשמעתין אליבא דכ"ע או לרבין אליבא דר' יוחנן משא"כ לרבין אליבא דריב"ל דקאמר מחלוקת בסוף אבל בתחילה ד"ה מוחלת א"כ ע"כ צריך לחלק בין מחילה לתנאי דהא רבי יהודא קאמר דתנאי לא מהני בכתובה דחכמים עשו חיזוק כדלעיל בשמעתין וכמ"ש שם דלישנא דמתני' דריש פרקין הכי דייק דרבי יהודא למעוטי תנאי אתא וכמו שאפרש בזה עוד בסמוך דאין הכרח כלל לומר דר' יוסי סובר דמהני לשון תנאי ע"ש ודו"ק:

דף נז.

גמרא א"ל אביי והאמר ר"נ אמר שמואל הלכה כר"מ בגזירותיו ופי' רש"י בדבר שהוא מחמיר כו' ע"י גזירת דבריהם עכ"ל. ובאמת כתבו רוב הקדמונים דלא שייך לומר הלכה כר"מ בגזירותיו אלא היכא דגזר הא אטו הא ולפ"ז יש לפרש ההיא דשמעתין בענין זה דעיקר טעמא דבעילת זנות ודאסור להשהותה היינו היכא דלית לה וכדפרישית במתניתין אלא הכא בכתובה דאירכס דאית לה ולא סמכא דעתה הוי טעמא דר"מ משום גזירה דגזר היכא דאית לה אטו היכא דלית לה אלא דאכתי אין דעתי נוחה לפרש כן. ועוד דא"כ לא שייך לומר הלכה כר"מ בגזירותיו כיון דחכמים דפליגי עליה פליגי אפילו היכא דלית לה א"כ תו לא שייכא האי גזירה לכך נ"ל דטעמא דר"מ בכולה מילתא משום גזירה דבעילת זנות שלא יתן אדם עיניו באשה לשם זנות ויפתה אותה בתחילה לשם אישות ע"י כתובה ובדעתו למצוא עילה שתמחול לו הכתובה ויתן עיניו לגרשה

והו"ל למפרע בעילת זנות לכך תיקן ר"מ משום האי גזירה דבשום ענין לא מצי להפסידה שום דבר מכתובתה וגזר נמי מקצת כתובה אטו כולה ובזה נתיישב ג"כ הא דקאמר כל הפוחת לבתולה ממאתים הוי בעילת זנות ומפרשינן טעמא שלא תהא קלה בעיניו להוציאה כדאיתא בהחובל ואמאי תהא קלה יותר מאלמנה שתחילת כתובתה מנה ולמאי דפרישית א"ש דכולה טעמא משום גזירה היא כן נ"ל נכון:

שם כי אתא רב דימי כו' מחלוקת בתחילה ופרש"י דאפלוגתא דר' יהודא ור' יוסי קאי דלא פליגי אלא בתחילה אי תנאו קיים או תנאו בטל אבל בסוף ד"ה אינה מוחלת שכבר זכתה. וקשיא לי אם כן מ"ט דרבי יוחנן דקאמר בין בזו ובין בזו מחלוקת ומנ"ל לאפושי פלוגתא כיון דתרי טעמי נינהו דבתחלה פליגי במתנה על מ"ש בתורה או אי עשו חיזוק לדבריהם ולבסוף לא שייך פלוגתייהו בהא אלא אי מהני מחילה בדבור לאחר שכבר זכתה. מיהו בהא מצינן למימר דלר' יוחנן לא משמע ליה האי טעמא כלל דלא מהני מחילה בע"פ בדבר שכבר זכתה אלא טעמא דרבי יהודא בין בתחילה בין בסוף היינו משום דחכמים עשו חיזוק לדבריהם שלא תוכל למחול כלל אלא שזה דוחק דא"כ בכתב התקבלתי נמי וכמ"ש לעיל בשם הירושלמי דלענין זה לא שייך לחלק בין כותב לאומר תו קשיא לי מאי ס"ד דבתנאה פליגי א"כ אמאי קאמרינן בסמוך דתחילה דריב"ל היינו תחילת חופה וסוף היינו סוף ביאה דהו"ל למימר דתחילה היינו תחילת קידושין דהא מתחילת קידושין עד סוף ביאה שייך האי פלוגתא אי מהני תנאה תו קשיא לי א"כ היאך קאמר רבין משמיה דריב"ל מחלוקת בסוף אבל בתחלה ד"ה מוחלת ותיפוק ליה דלרבי יהודא לא מהני תנאה כדאיתא לעיל וקושיא זו מצאתי ג"כ בחידושי הרא"ה ז"ל אלא דבאמת אין זו קושיא כ"כ דמצינן למימר דאין ה"נ דלרבין אליבא דריב"ל לא שייך כלל האי שקלא וטריא דלעיל אלא דרבי יהודא סובר דאפילו בכתובה לא עשו חיזוק או שסובר כתובה דאורייתא וכבר כתבתי בזה בסמוך מיהא קמייתא קשיא ולולי פירש"י ז"ל היה נ"ל דסוגייא דהכא לא איירי מענין תנאי דעיקר תנאי בכה"ג לא שייך אלא בשעת קידושין או בין קידושין לחופה אבל משכנסה אפילו בתחילת חופה תו לא שייך האי מילתא דתנאי כלל אלא כולה סוגיא דהכא לענין מחילה איירי אי מהני בע"פ או בעינן שיכתוב התקבלתי בשטר כן נ"ל לולי דמלשון רש"י לא משמע כן:

שם מאי בתחלה דקאמר ריב"ל תחילת חופה כו' לכאורה נ"ל מכאן ראייה ברורה דשייך חופה אפי' באלמנה דהא ר' יהודא קתני בהדיא ולאלמנה מנה מכלל דרבי יוסי פליג אפילו אאלמנה וא"כ ע"כ שייך בה חופה והיינו חופה דייחוד כדמשמע הכא דסוף חופה

היינו תחלת ביאה ומ"ש הפוסקים בשם הירושלמי דאין חופה לאלמנה היינו חופת הינומא וכמו שכתבתי בזה בפ"ק דקידושין גבי חופה קונה ע"ש:

קונטרס אחרון

גמרא אמר רבי אבהו כו' מאי בתחלה דקאמר רבי יהושע בן לוי תחלת חופה. וכתבתי דמכאן משמע דשייך נמי חופה באלמנה דהא אאלמנה נמי קאי ולפ"ז מה שכתבו הפוסקים בשם הירושלמי דאין חופה לאלמנה היינו חופת הינומא אבל חופה שעל ידי יחוד שייך בה שפיר ובפ"ק דקידושין כתבתי לפרש לשון הירושלמי:

משנה נותנין לבתולה י"ב חדש כו' וכשם שנותנים לאשה כך נותנים לאיש כו'. נ"ל מדקדוק לשון המשנה דקתני נותנים לבתולה אלמא דקביע זמן לתקנתא דידה וע"כ היינו לענין דאין כותבין עליה אגרת מרד תוך אותו זמן משא"כ בהגיע הזמן והיא מעכבת כותבין עליה אגרת מרד לפחות מכתובתה כדאיתא לקמן דף ס"ג וכן ההיא דכך נותנים לאיש יתכן ג"כ לפרש בין לענין דפטור ממזונות אפילו אם היא נתרצית תוך אותו זמן וקאמרה דלא ניחא לה בתקנתא דרבנן אפ"ה פטור ממזונות כיון דלתקנתא דידיה נמי איתקן וכן לענין דלא מיקרי מורד תוך אותו הזמן משא"כ בהגיע זמן אע"ג דמשמע דלמסקנא דלקמן דף ס"ד אין כותבין אגרת מרד לארוסה היכא דתבעה היא והוא מעכב לענין להוסיף על כתובתה מ"מ כתבו התוספות שם דכייפינן ליה וכמו שיבואר שם בעז"ה כן נ"ל והא דקתני במתניתין נותנין לבתולה ולא קתני נותנין לנערה דהא בקטנה אמרינן בשמעתין דבין היא ובין אביה יכולים לעכב מ"מ נראה דאם היא ואביה רוצין להשיאה בקטנות הבעל אינו יכול לעכב וחייב במזונות וכ"כ הר"ן ז"ל והיינו דוקא כשתבע הבעל מעיקרא אינו יכול לחזור בו כשהגיע הזמן כן נ"ל ודו"ק:

דף נז:

גמרא מנה"מ אמר רב חסדא דאמר קרא כו' תשב הנערה אתנו כו'. ואע"ג דלכאורה לא נתקדשה רבקה עדיין באותה שעה דאין העבד נעשה שליח לדעת האומרים דעדיין לא נשתחרר אליעזר ועוד דלשיטת התוספות ביבמות דף ס"א דרבקה בת י"ד שנה היתה וא"כ בוגרת הויא וכבר עברו י"ב חדש בבגרות ומסקינן בסמוך דאין נותנין לה אלא שלשים יום מ"מ מייתי שפיר דודאי קודם מ"ת לא שייך לגבי לבן ובתואל כל הני חילוקי דינים אלא דעיקר הראייה דאורחא דמילתא דתכשיטי כלה לפרנס עצמה צריכה י"ב חדש ומהא ילפינן שפיר לחלק בכל חילוקי דינים דשמעתין דלאחר שניתנה תורה ונתחדשה הלכה בדיני קידושין ועניני נערות ובגרו' ממילא נשתנה בכ"א לפי מה שצריך

מיהו בתוספות פ"ק דף ז' ע"ב בד"ה ויקח בועז משמע דגבי רבקה קדושין גמורים היו אלא שאין צורך לדקדק בכך למאי דפרישית:

תוספות בד"ה אי איהי ניחא לה כו' משמע כיון דלא נפקא ליה מידי הוי מרידה כו' ותימא דאטו משום כו' עכ"ל. לכאורה אין זה מוכרח דנהי דמשמע להו דהא דקתני בברייתא דקטנה היא ואביה יכולין לעכב אדינא דמתני' דקביעא י"ב חדש קאי וכדאיתא להדיא בתוס' דפרקין. מ"מ איכא למימר דלענין מזונות קאי וא"כ מקשה הש"ס שפיר כיון דאיהי ניחא לה אביה מאי נפקא ליה מינה ולמה תפסיד מזונות בהגיע זמנה אלא דמשמע להו דהא דהיא יכולה לעכב ע"כ לא איירי אלא לענין מרידה מסתמא אביה יכול לעכב נמי לא איירי אלא בכה"ג שהבעל רוצה וק"ל:

בד"ה בגרה יום א' ונתקדשה וא"ת ומתניתין כו' ואין פוסקין נמי על הקטנה להשיאה עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דאכתי איכא לאוקמי מתני' בנתקדשה כשהיא קטנה ופסקו להשיאה כשהיא גדולה עכ"ל ע"ש. ולע"ד נראה דמשמע להו להתוספות דמאי דקתני במתניתין משתבעה הבעל היינו משתבעה הבעל לנשואין כמ"ש הרמב"ם ז"ל ודלא כפירוש רש"י:

בא"ד וי"ל דדוקא כו' אבל נתקדשה קודם בגרות יש לה י"ב חדש משעת תביעה עכ"ל. לכאורה אפי' אם נאמר דנתקדשה קודם בגרות יש לה יב"ח משעת הבגר כשיטת הרמב"ם ז"ל וכמ"ש מהרש"ל ומהרש"א ז"ל שהיא ג"כ שיטת התוספות בדבור הסמוך. נתיישבה נמי קושיית התוספות דהא איכא לאוקמי מתני' בהכי והא דקתני במתני' משעת התביעה היינו אם התביעה היתה קודם בגרות אלא דהשתא משמע להו לתוספות בפשיטות כיון דרב הונא מודה בנתקדשה קודם בגרות משום דמסתמא אינה מקפדת א"כ יש להשוותה לגמרי לנערה וקטנה דנותנין י"ב חדש משעת התביעה והיינו כתירוץ הראשון בדבור הסמוך ועיין בסמוך ודו"ק:

בד"ה מאי לאו כתבועה דבתולה כו' עד סוף הדבור. וכתב מהרש"א ז"ל דמדברי התוספות משמע דלא כפירש"י דמפרש כתבועה דבתולה היינו משעת אירוסין ולהתוספות משעת הבגר כשיטת הרמב"ם ז"ל. ולענ"ד אין זה מוכרח לומר דהתוספות לא מפרשי כפרש"י כיון שלא השיגו על פירושו. ועוד דפשטא דלישנא הכי משמע דבגרה הוי כתבועה דבתולה א"כ כי היכי דלא מהני בבתולה תביעה דקודם קידושין ה"נ לא מהני בגרות דקודם קידושין ורש"י ז"ל גופא לא כתב כן אלא בסברת המקשה והיינו כמסקנא דליתא לדרב הונא ולא אמרינן דסתם בוגרת מכינה עצמה קודם קידושין אלא דוקא לאחר שנתקדשה מהני בה בגרות להא מילתא לחוד דלא בעינן תביעה. כיון

דבשעת קידושין עומדת לינשא והרי היא כתבועה משא"כ התוספות דבעי למימר דאיתא לדרב הונא אלא דמודה רב הונא בנתקדשה ואח"כ בגרה ע"ז כתבו שפיר בתירוצם הראשון דהא דלא מוקי ברייתא בהכי היינו משום דפשיטא ליה לתלמודא דבהא מודה רב הונא לגמרי דבגר אינה כתבועה אלא נותנין לה י"ב חדש משעת תביעה כנערה והיינו כמ"ש בדבריהם בדבור הקודם. ור"ת סובר דאליבא דרב הונא בנתקדשה ואח"כ בגרה הוי בוגרת כתבועה ומונין י"ב חדש מיום הבגר ובהא אפשר דרש"י נמי מודה אליבא דרב הונא ומ"ש רש"י ז"ל כתבועה דבתולה היינו משעת אירוסין היינו לסברת המקשה דליתא לדרב הונא כדפרישית ואם כן איירי ברייתא בבגרה ואחר כך נתקדשה על זה פירש"י שפיר דהיינו משעת אירוסין וזה דלא כשיטת הרמב"ם ז"ל שהביא מהרש"ל אלא דמהרש"ל ז"ל לא נחית לדקדק בשיטת רש"י משא"כ דברי מהרש"א ז"ל צריכין עיון, ואפשר דלישנא דתוספות גופא הכריחו למהרש"א ז"ל לפרש כן מדכתבו דאז לא הוי בגר כתבועה ולא כתבו דלא הוי בוגרת כתבועה אלמא דלשון בגר לעולם משמע להו דאיום הבגר קאי וכמו כן כתב הב"י דהרמב"ם ז"ל דקדק דבריו מלשון בגרה הרי היא כתבועה אלא דאכתי אין זה מספיק ליישב שיטת מהרש"א ז"ל ועדיין צ"ע ודוק היטיב:

בגמרא ת"ש בוגרת ששהתה י"ב חדש ר"א אומר הואיל ובעלה חייב במזונותי' יפר. ויש לדקדק מאי ס"ד דבוגרת ששהתה קאמר א"כ מאי איריא בוגרת אפילו נערה נמי ודוחק לומר דמשום רבותא דחכמים דפליגי נקיט בוגרת ואפשר משום דבנערה לא פסיקא ליה כיון דבעינן תביעה משא"כ בבוגרת. ובזה נתיישב ג"כ הא דלא מוקי מתניתין דהכא בנתקדשה ואח"כ בגרה דא"כ ע"כ צריך תביעה וכתירוץ הראשון של תוספות והדרא קושיא לדוכתא מאי איריא בוגרת אפילו נערה נמי וראיתי בהגהת אשר"י דשמעתין בנתקדשה ואח"כ בגרה אין הבעל מיפר ולכאורה לישנא דגמרא דנדרים דף ס"ח ע"ב הכי דייק אילימא דמקדשה והדר בגרה אלא דהתם בלא שהתה אייריבלא"ה לשון הגהת אשר"י תמוה דהא אנן כחכמים קי"ל ולדידהו לא שייכי כל הני דיני לענין נדרים. ויותר נ"ל דלמאי דס"ד דבוגרת ששהתה קתני הוי דוקא והיינו לסברא דרבה בנדרים שם דטעמא דר"א כמשנה ראשונה דהכא וכפי' הר"ן שם משום דמשעה שנתחייב במזונותיה קרינן בה בית אישה והיינו ע"כ משום דס"ל מזונות דאורייתא אפילו בהגיע זמנה כמ"ש אלא דאפ"ה בנערה ששהתה לא סגי בהאי טעמא שיפר לבדו דנהי דקרינא בה בית אישה אפ"ה אכתי לא יצאה מרשות האב לשום דבר בהגיע זמנה ואם כן דקרינן בה נמי בית אביה אין הבעל יכול להפר לבדו משא"כ בבוגרת ששהתה ס"ל לר"א דמיפר לבדו דקרינן בה בית אשה כל זה לסברת המקשה דהכא משא"כ התרצן דהכא דקאמר בוגרת

וששהתה ס"ל כאביי התם דטעמא דר"א משום דכל הנודרת על דעת בעלה נודרת אם כן לא שני לן בין בוגרת לנערה כן נראה לי נכון ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא ובתוס' בענין בוגרת ששהת' י"ב חדש כו'. וכתבתי שיש לתמוה בתמיה קיימת על לשון הגה"ת אשר"י שכתב דלרש"י ור"י לענין הפרת נדרים משעה שהבעל חייב במזונות מיפר לבדו בלא אב ולרבינו תם אם נתקדשה ברשות האב אע"ג דבגרה והזקינה אפ"ה אין הבעל מיפר אלא לאחר נישואין ויש לתמוה בתרתי חדא דכל השקלא וטריא בנדרים בענין בוגרת ששהת' יב"ח היינו אליבא דרבי אליעזר מיהו הלכה פסוקה היא דלא קי"ל כר"א אלא כחכמים דיחיד ורבים הלכה כרבים ועוד דאע"ג דלכאורה סתם משנה דנדרים דף ע' דבעל מיפר בבגר ואפ"ה בדף ע"ב שנינו פלוגתא דר"א וחכמים והו"ל סתם ואח"כ מחלוקת דאין הלכה כסתם וא"כ היאך אפשר לומר דלרש"י ור"י הבעל מיפר לבדו משהגיע זמן חיוב במזונות. ועוד קשה דאפילו את"ל דהגה"א סובר דהל' כר"א אפ"ה מאי ענין מחלוקת רש"י ור"י ור"ת לכאן דהא בנדרים ד' ע' ע"ב מקשה הגמ' בפשיטות אהא דאמרי' הבעל מיפר בבגר ה"ד אילימא כשקדשה כשהיא נערה ובגרה מכדי מיתה מוציאה מרשות אב ובגרות מוציאה מה מיתה לא נתרוקנה רשות לבעל אף בגרות לא נתרוקנ' רשות לבעל וא"כ היאך אפשר לומר דרש"י ור"י פליגי אמאי דפשיטא לי' לגמ' טובא אע"כ היה מההכרח לומר דהא דמקשה בפשיטות אילימא דקדשה ואח"כ בגרה מכדי בגרות מוציאה היינו למאי דמשמע ליה לישנא דמתני' מעיקרא דבעל מיפר בבגר איירי מסתמא אף בלא שהתה מקמי דאסיק אדעתא ברייתא דבוגרת ששהתה דמייתי בתר הכי אז אף דאסיק אדעתא אפ"ה קס"ד דבקידשה ואח"כ בגרה עדיף טפי דמשקידשה היה מיפר בשותפות עם האב ולכשהגיע זמנו למזונות נתרוקן לו רשות האב כיון שע"י קידושי האב זכה בהפרת נדרים ואחר כך מקשה שפיר מכדי מיתה מוציאה ובגרות מוציאה מרשות האב ואפ"ה בתרוייהו לא נתרוקן רשות האב לבעל ובתר הכי קאמר ואלא דקידשה בבגרות ומקשה תנינא דבלא הגעת זמן אפילו ר"א מודה דאינו מיפר ואי בהגיע זמן פלוגתא דר"א וחכמים היא נמצא דלפ"ז נראה בעליל דכל הסוגיא דנדרים ע"כ הוי למאי דס"ד מעיקרא דמתני' דבעל מיפר בבגר דינא אתי לאשמעינן במה שיש חילוק בין בגרות לנערות לענין הפרת נדרים וכיוצא בזה והיינו אליבא דרב הונא דשמעתין משא"כ למאי דאיתותב רב הונא דנערה ובוגרת לענין שהתה י"ב חודש שוין וא"כ ע"כ בטעמא דרבה ואביי בנדרים דף ע"ג ע"ב דלרבה הטעם דר"א כמשנה ראשונה ס"ל ולאביי משום דנודרת על דעת בעלה נודרת וכיון דאפילו בנערה הדין כן תו ליכא

לחלק כלל בין נתקדשה בבגרות או שקידשה ואח"כ בגרה דבשהתה י"ב חדש הבעל מיפר לבדו לר"א הא לא שייך להקשות כלל מיתה מוציאה ובגרות מוציאה דהא אין הטעם כלל משום בגרות אלא משום דהגיע זמנה הו"ל כנשואה לענין הפרת נדרים ולא דמי כלל למיתה דמיתה נהי דמוציאה מרשות האב אפ"ה אין מכניסה לרשות הבעל טפי ממעיקרא ולא קרינן בה בית אישה משא"כ בהגיע זמן קרינן בה בית אישה לרבה כדאית ליה ולאביי כדאית ליה וא"כ לא ידעתי ליישב סברת רבינו תם שהביא הגה"ת אשר"י דבנתקדשה ואחר כך בגרה ושהתה אפילו הכי אין הבעל מיפר וע"כ דאליבא דרבי אליעזר אירי והיאך אפשר לומר כן כיון דאפילו בנערה ששהתה הדין כן למאי דאיתותב רב הונא ותו לא שייך כלל שקלא וטריא דמכדי מיתה מוציאה ובגרות מוציאה. העולה מכל מה שכתבתי דלשון הגה"ת אשר"י נשאר אצלי בתימה גדולה וחזרתי על כמה צדדים לומר דאפשר דהגה"ת אשר"י סובר כיון דמסקינן נמי בנדרים דבוגרת וששהתה קתני וא"כ איכא למימר דלא פליגי ר"א ורבנן אלא בהנך דוקא מה שא"כ בבוגרת ששהתה י"ב חדש נמי מודו ועלה בלבי לפרש דפלוגתת רש"י ור"י ור"ת היינו בענין פירושא דשמעתין אלא דעם כל זה לא עלה לי כהוגן. ועיין בלשון הרא"ש ור"ן ז"ל בנדרים ותראה ג"כ דמשמע להו דהא דקאמר מעיקרא אילימא בנתקדשה ואח"כ בגרה היינו בלא שהתה דלא מפרשי שהתה אלא לבתר דמוקי לה בנתקדשה כשהיא בוגרת. ומתוך כך יבא הכל על נכון בכל מה שכתבתי בפנים ויש ליישב ג"כ קושיית התוס' בד"ה תיובתא בענין אחר כמ"ש בפנים אלא שקצרתי קצת במובן והעיקר חסר דלמסקנא דשמעתין דאיתותב רב הונא מפרשינן המשנה דבעל מיפר בבגר כפשטיה והיינו כמסקנא דהתם דלא אתי לאשמעינן שום רבותא לענין הפרת נדרים דבעל בבגרות אלא איידי דנסיב רישא בזה קתני נמי סיפא בזה יפה כח הבעל ואפי' לענין בגרות דנשואה ממש הוי אתי שפיר דקתני מיהא דיפה כח הבעל ואליבא דכ"ע וכמדומה לי שכן הוא לפי פירוש הרמב"ם ז"ל במשניות אלא דשפיר מיתוקמא נמי בבוגרת ששהתה י"ב חודש אע"ג דבנערה נמי הכי הוא אפ"ה נקט בוגרת דיפה כח הבעל מכח האב שאין האב מיפר בבגרות לעולם ובאידך מתניתין דפליגי ר"א וחכמים אף אם נאמר דלמסקנא דנדרים קתני בוגרת ששהתה כגירסת הרא"ש ז"ל בנדרים ע"ש אפ"ה אתי שפיר דאע"ג דשייך פלוגתא דר"א ורבנן נמי בנערה ששהתה אפ"ה קתני בוגרת כי היכי דלא ליהוי רישא דמתני' בבוגרת סתם משנה נקיט לה בהאי לישנא דליהוי סתם ואח"כ מחלוקת ועוד להודיעך כחן דרבנן כנ"ל נכון וברור בעזה"י ודוק היטב:

בתוספות בד"ה תיובתא דרב הונא ותימא דהכא קאי בתיובתא כו' עד סוף הדבור וכ"כ הר"ן ז"ל בנדרים. מיהו לולי דבריהם יש ליישב בע"א לפי מאי דפרישית בסמוך דהתם בנדרים אמאי דבעי לאוקמי מתניתין דיפה כח הבעל מכח האב שמיפר בבגר והיינו בקידשה כשהיא בוגרת מקשה שפיר תנינא בוגרת ששהתה יב"ח בוגרת בל' יום סגי פירוש דע"כ כרב הונא מיבעי לך לאוקמי דאל"כ מאי יפה כח הבעל בבגר תיפוק ליה דאפי' בנערה שהגיע זמנה נמי מיפר וא"כ אין זה יפוי כח בבגר אלא בהגעת הזמן תליא מילתא משום דנודרת על דעתו כאביי דהכי קושטא דמילתא אע"כ דיפוי כח דבגר היינו בלא שהתה מטעם דרב הונא א"כ מקשה שפיר תנינא כיון דע"כ בוגרת ששהתה קתני משא"כ הכא מסיק שפיר בתיובתא והא דקס"ד הכא דקתני בוגרת ששהתה ולא קתני נערה היינו משום דכרבה ס"ל כדפרישית ודוק היטיב שנתיישב' ג"כ קושיית מהרש"א ז"ל:

בגמרא הגיע זמן ולא נישאו אמר עולא דבר תורה ארוסה אוכלת כו' והאי נמי קנין כספו הוא. לכאורה משמע דעולא אמתני' קאי וטעמא דמשנה ראשונה מפרש אלא דלפ"ז ע"כ דעולא ס"ל כאוקימתא דרבינא בפ"ק דקידושין דבן בג בג ור"י בן בתירה מדרבנן פליגי דאי לאוקימתא דר"נ בר יצחק דמדאורייתא פליגי דלבן בג בג לא אכלה ולר"י ב"ב אכלה מק"ו דשפחה כנענית וא"כ עולא דיליף לה מגופא דקרא מדקאמר האי נמי קנין כספו הוא הוי דלא כמאן לשיטת רש"י ותוספות שם דק"ו גמור קאמר ר"י ב"ב אע"כ כדפרישית ובלא"ה משמע הכי לקמן בשמעתין למאן דמתני משמיה דעולא טעמא דמשנה אחרונה משום סימפון. ואי לאוקימתא דר"נ ב"י בקידושין הו"מ לפרש טעמא דמשנה אחרונה דמדאורייתא אינה אוכלת וכמ"ש בחידושי לקידושין ע"ש אלא דאכתי איכא למידק אי עולא כרבינא ס"ל א"כ היאך אפשר לומר דעולא מפרש טעמא דמשנה אחרונה משום סימפון הא לאוקימתא דרבינא משמע התם להדיא טעמא דאין האשה אוכלת בתרומה עד שתכנס לחופה משום דעולא ולא חיישינן לסימפון. ובשלמא לפירוש התוספות שם איכא למימר דריב"ב אליבא דמשנה ראשונה איירי אלא לפירש"י שם קשה. ובלא"ה סוגיא דשמעתין לא אתי שפיר לפירוש התוספות שם דלפירושם פליגי עולא ורבי שמואל בר יצחק ממש בפלוגתא דבן בג בג ור"י ב"ב דפליגי נמי בטעמא דמשנה ראשונה מיהו לשיטת רש"י יש ליישב דבלא"ה שפיר קאמר עולא דטעמא דמתני' דידן דמדאורייתא אכלה היינו מפשטא דקרא והיינו דרש"י לשיטתו במשנתינו דיבם שאינו מאכיל כלל אפילו לאחר יב"ח מדאורייתא וע"כ היינו משום דדרשא דקנין כספו ולא קנין אחיו דרשא גמורה היא וא"כ ממילא שמעינן דאשה מקרי קנין כספו

וכמו שאפרש עוד בזה לקמן ודו"ק ועיין בחידושי לקידושין שכתבתי דביבמות דף ס"ח כתבו התוספות דאיכא תנא דיליף ארוסה מפשטא דקרא דקנין כספו:
בגמרא רבי יהודא בן בתירה אומר נותנין לה שתי ידות. משמע דלריב"ב איכא ארוסה דאוכלת בתרומה דהא אמר אביי לעיל מחלוקת בארוסה ולפ"ז משמע דהא דקאמר ריב"ב גופא בפ"ק דקידושין דף יו"ד ע"ב אבל אמרו חכמים אין האשה אוכלת בתרומה עד שתכנס לחופה היינו כפירוש התוספות שם דה"ה בהגיע זמנה נמי אכלה או כמו שכתבתי שם דבאותו הדור גופא נתקנה התקנה ואפשר ג"כ דריב"ב נחלק על בני דורו כמו שדקדקתי שם ועי"ל דתרי ריב"ב הוי א' בימי ר"ע ור"ט כדמשמע הכא וא' בדורות הקדמונים שהיה נשיא בימי הלל כדאיתא בפ"ק דתענית:

דף נח.

בפירש"י בד"ה מסר האב לשלוחי הבעל כו' ואיכא למיחש לסימפון כו' עכ"ל. ולעיל דף מ"ח ע"ב כתבו התוספות בשם ר"י להיפך דבמסר והלך לסימפון ליכא למיחש ולשמא ימזוג איכא למיחש שמא תשקה לשלוחי הבעל וכבר כתבתי בזה שם באריכות מיהו לכאורה יש לתמוה על סברא זו מסוגיא דשמעתין דא"כ מאי פסקא דבהגיע זמנה אכלה בתרומה הא זימנין דמסר לה אח"כ לשלוחי הבעל ואיכא למיחש לשמא תשקה ואפשר דהיכא דכבר אכלה מעיקרא תו ליכא למיחש לשמא תשקה דיודעת ליזהר וצריך עיון:
בתוספות בד"ה ואפילו כולן בפני הבעל כו' ולר"ת נראה דהך דרשא דקנין כספו כו' אסמכתא בעלמא היא. פירוש דלענין דממעטינן קנין כספו דאחיו הוי אסמכתא בעלמא אבל לענין עיקר דרשא דארוסה אוכלת הוי דרשא גמורה כמ"ש להדיא ביבמות דף ס"ח ע"א ע"ש. ולפי מה שכתבתי בסמוך דבפ"ק דקידושין לאוקימתא דר"נ בר יצחק דבן בג בג מק"ו יליף דארוסה אוכלת ולא מפשטא דקראי א"כ ע"כ דכ"ש דלענין קנין כספו דאחיו הוי אסמכתא בעלמא כיון דפשטי' דקרא לא איירי אלא בשפחה ממש. ואדרבה מהאי ק"ו מוכח דיבמה אכלה. מדלא אמרינן יבמה תוכיח כמ"ש שם בחדושי ע"ש. וא"כ לפ"ז יש ליישב ג"כ שיטת רש"י לפמ"ש לעיל דעולא אמתניתין קאי דמרבה ארוסה מפשטא דקראי וא"כ לענין קנין כספו דאחיו הוי דרשא גמורה ומש"ה קפסיק ותני דיבם אינו מאכיל. אבל התוספתא דמייתי התוספות אתיא כסוגיא דקידושין דיליף מקל וחומר ואם כן קנין כספו דאחיו הוי אסמכתא ומש"ה יבמה אכלה ועיין בחידושי לקידושין:
רש"י בד"ה והאי קנין אחיו כו' אבל כנסה הרי היא כאשתו כו' דאיתקוש הוויות להדדי כך מאכילין ביבמה עכ"ל. ולא ידעתי למה הוצרך לזה דכיון דמשכנסה הרי היא כאשתו

א"כ בהדיא כתיב בה כל טהור בביתך יאכלנו וכמ"ש רש"י גופא בסוגייא דפ"ק דקידושין דמהאי קרא פשיטא לן דנשואה אכלה ע"ש מיהו יש ליישב דהתם לאוקימתא דרנב"י דריב"ב מק"ו יליף דארוסה אוכלת ולא מפשטיה דקרא א"כ הוצרך רש"י לפרש דבן בג בג דפליג עליה ואפ"ה מודה בנשואה היינו משום דכל טהור בביתך אנשואה קאי. משא"כ הכא בשמעתין דקאמר עולא דארוסה הוי כפשטיה דקרא דקנין כספו א"כ ע"כ דכל טהור בביתך לאו אנשואה קאי דהא לא איצטריך ולא מסתבר ליה לאוקמי קרא ביבמה גמורה לחוד. אע"כ דקרא דכל טהור בביתך אעבד ושפחה קאי ולאשמעינן דבני קבולי טומאה נינהו דס"ד דלא. כדאיתא בגמרא דנזיר דף ס"א. ולכך הוצרך כאן לפרש דאפ"ה פשיטא לן ביבמה אע"ג דלאו בכלל קנין כספו היא אפ"ה איתקוש הוויות להדדי כנ"ל ובזה נתיישב מה שהקשיתי בקידושין על שיטת התוספות דיבמות דף ס"ח שכתבו דכל טהור בביתך אסמכתא בעלמא היא לענין נשואה והיינו כדפרישית ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה והאי קנין אחיו. כתבתי ישוב נכון דלשיטת התוס' בפ"ק דקידושין וביבמות דף ס"ח דכל טהור בביתך אסמכתא בעלמא היא לענין נשואה וא"כ לכאורה פשטא דקרא מיותר לגמרי ותירצתי לנכון דלענין עבד ושפחה קאי ולאשמעינן דבני קבולי טומאה נינהו ואסורין לאכול בתרומה אלא כשהן טהורות:

בתוספות בד"ה השתא בפני הבעל כו' הכי גרסי' כו' עד סוף הדיבור. מהרש"א ז"ל האריך בזה ודבריו דחוקין מאד הן מצד לשון התוספות דלפירושו אין התירוץ אהאי בבא שהקשה מעיקרא ומלבד מה שיש לדקדק טובא בדבריו ויותר קשה דאכתי מי הכריח להתוספות לפרש גירסא אחרת ולא ניחא להו בהאי גירסא דזו ואצ"ל זו קאמר אלא האמת בזה כשיטת מהרש"ל ז"ל וכמבואר להדיא בחידושי הרא"ה ז"ל שיש חילופי נוסחאות במתני' בהאי בבא דאפילו כולן בפני היבם דרש"י גריס לה ומש"ה מפרש שפיר האי גירסא דזו ואצ"ל זו והתוס' לא גרסי לה ומש"ה הוצרכו לפרש דלא זו אף זו קאמר והא דמקשה מעיקרא השתא בפני הבעל אמרת לא בפני יבם מיבעיא היינו אהנך בבי גופא דכיון דקתני סיפא כולן בפני הבעל לא איצטריך למיתני רישא היכא דעשתה ששה חדשים בפני היבם והשתא משני שפיר:

בגמרא מאי טעמא אמר עולא ואי תימא רשב"י משום סימפון. לכאורה משמע להדיא מהאי לישנא דהאי טעמא דסימפון למשנה אחרונה לאו מילתא פסיקתא היא. אלא או לעולא לחוד או לרשב"י ולעולם דמאן דלא מפרש לה משום סימפון איכא למימר דטעמא דמשנה אחרונה נמי משום שמא ימזוג ולית ליה האי סברא דדוכתא מייחד לה והיינו

כמו שפירש"י לעיל דף מ"ח ע"ב אליבא דר' אסי ע"ש בפירש"י ובתוספות ובחידושינו ובזה נתיישב' ג"כ קושיית התוספות בפ"ק דקידושין דף י"א בד"ה עד שתכנס ויותר קשה לי מסוגיא דהכא על שיטת התוספות שם דלאוקימתא דרבינא התם פליגי בן בג בג וריב"ב בטעמא דמשנה ראשונה אי הוי משום שמא ימזוג או משום סימפון והיינו ממש פלוגתא דעולא ורשב"י לעיל ואין זו סוגיית הש"ס דליפלגו אמוראי בפלוגתא דתנאי ממש וכבר הרגיש מהרש"א ז"ל שם בזה וכתב דעולא ורשב"י לא סברי כאוקימתא דרבינא אלא כאוקימתא דרנב"י שם דבן בג בג וריב"ב מדאורייתא פליגי. אלא דלענ"ד א"א לומר כן דא"כ אמאי הוצרכו לפרש כאן טעמא דמשנה אחרונה משום סימפון הו"ל לפרש טעמא דמשנה אחרונה משום דס"ל כבן בג בג דמדאורייתא לא אכלה ארוסה בתרומה וכ"ש דקשה לפי מ"ש שם התוספות דמ"ד דאוכלת מדאורייתא מק"ו היינו משום דס"ל כר' טרפון דלא אמרינן דיו וא"כ שפיר איכא לאוקמי טעמא דמשנה אחרונה כרבנן דאית להו דיו. ובשלמא למאן דמתני הכא משמיה דעולא איכא למימר שפיר דס"ל כאוקימתא דרבינא ומש"ה מוקי טעמא דמשנה ראשונה שמא ימזוג כריב"ב ומשנה אחרונה היינו בן בג בג דחייש לסימפון משא"כ למאן דמתני הכא משמיה דרשב"י קשה ממ"נ אי ס"ל כאוקימתא דרנב"י אמאי לא מפרש טעמא דמשנה אחרונה מדאורייתא כבן בג בג ואי כאוקימתא דרבינא נמי מאי דוחקיה לאוקמי משנה ראשונה ואחרונה כולהו משום סימפון והוי כתנאי דהא לריב"ב לא חיישי' לסימפון וטפי הו"ל לפרושי חדא מינייהו משום שמא ימזוג כריב"ב ואפשר דבן בג בג נמי מודה דהא מחמיר טפי מריב"ב ולא פליג אלא בטעמא דסימפון. ויש ליישב דע"כ הוצרך רשב"י לאוקמי כולה משום סימפון דמש"ה במסר והלך נמי לא אכלה דאי מטעמא דשמא ימזוג אמאי קתני עד שיכנס לחופה הו"ל למיתני מסר והלך. ולית ליה דמסירתה זו היא כניסתה לחופה כאינך אמוראי לעיל דף מ"ח אע"כ דמתני' אית לה טעמא דסימפון נמי בהדי טעמא דשמא ימזוג למשנה אחרונה. משא"כ התם במילתא דר"י ב"ב נקיט שפיר עד שתכנס לחופה דממילא שמעינן דה"ה למסר והלך כיון דאמר בהדיא דלא חיישינן לסימפון כן נ"ל ליישב ודו"ק:

פירש"י בד"ה קמייתא משנה ראשונה שאוסרת משעת אירוסין שהתורה התירת' כו' לא גזור משום סימפון אלא משום שמא תשקה עכ"ל. ולכאורה שפת יתר הוא ונ"ל לפרש דכוונתו ליישב בטעמא דמילתא במאי קמיפלגי משנה ראשונה ומשנה אחרונה ואמאי לא חששו מעיקרא לסימפון ועוד דעולא גופא אמאי לא מפרש טעמא דמשנה ראשונה משום סימפון לכך מפרש דעולא לטעמיה דארוסה מיקרייה קנין כספו מפשטא דקרא

וא"כ לא שייך האי חששא דסימפון דאפילו אם תמצא זרה למפרע ליכא למיחש כיון דהתורה אמרה בפירוש קנין כספו יאכלו וכמ"ש באריכות בפ"ק דקידושין אע"כ דמשום שמא ימזוג גזרו אלא דאח"כ גזרו נמי במשנה אחרונה משום סימפון אפילו בהגיע זמנה כיון דמעיקרא לא הוי אכלה ואתיא למיטעי דבמזונות תליא מילתא כמ"ש בשיטת הרב מנרבונא שהביאו התוספות בפ"ק דקידושין. מיהו לרשב"י דמוקי טעמא דמשנה ראשונה נמי משום סימפון לחוד מדאמרינן איכא בינייהו קיבל ע"כ צ"ל דסובר דטעמא דארוסה אוכלת מדאורייתא לאו מפשטא דקרא דקנין כספו ילפינן אלא מק"ו דשפחה כנענית כדאיתא בפ"ק דקידושין וא"כ שפיר שייך חששא דסימפון כיון שלא מצינו בפירוש בתורה דארוסה אוכלת כן נ"ל ברור בעזה"י בכוונת רש"י ועיין בזה בחידושינו בפ"ק דקידושין ולעיל דף מ"א ואין להאריך יותר:

דף נח:

משנה המקדיש מעשה ידי אשתו כו' ופירש"י במתניתין מפרש מה היא עושה לו משקל ה' סלעים כו' עכ"ל. ונראה לכאורה מפירושו דהאי בבא דרישא איירי שלא הקדיש אלא עיקר מעשה ידיה בלבד ולא המותר מה' סלעים כי היכי דמפרש רש"י נמי בסיפא דאיירי שלא הקדיש אלא המותר בלבד. ובאמת שפירושו בהאי בבא דרישא מוכח אליבא דרב אדא בר אהבה דלקמן דמפרש למתניתין במעלה לה מזונות ואין מעלה מעה כסף וקסבר תיקנו מזונות תחת מותר וא"כ ע"כ הא דקתני עושה ואוכלת שאין הקדישו חל אע"ג דמותר דידיה הוי דהא יהיב לה מזונות מיירי ע"כ שלא הקדיש המותר כלל ומש"ה קפסיק ותני עושה ואוכלת דהכל חולין כמו שאפרש בסמוך משא"כ למאי דמפרש רש"י סיפא דמתניתין אליבא דרב ושמואל דהכי הילכתא א"כ מצינן לפרש מתני' בפשיטות דרישא דקתני המקדיש מעשה ידי אשתו היינו שהקדיש הכל ואפ"ה עושה ואוכלת דהכל חולין כיון שיכולה לומר איני ניזונית ואיני עושה ואיני נוטלת מעה כסף כמו שאבאר בסמוך דמציא למימר הכי לשיטת רש"י ואפשר דכל הפוסקים מודים בזה. לכך נראה דאפ"ה הוצרך רש"י כאן לפרש מה היא עושה לו כדי ליישב שפיר לשון המותר דקתני בסיפא דהיינו מותר מה' סלעים כן נ"ל ודו"ק ועיין בסמוך:

שם הרי זו עושה ואוכלת. גם בלשון זה יש לדקדק אמאי נקיט לה בהאי לישנא ולא קתני הרי זה חולין דומיא דסיפא ובשלמא לאוקימתא דרב ושמואל א"ש דקתני עושה ואוכלת דוקא לאשמעינן דדוקא בהכי הוי חולין אפילו לר"מ כיון שאומרת איני ניזונית ואיני עושה אבל אם אינה עושה ואוכלת שאינה רוצה לומר איני ניזונית ואיני עושה הוי

שפיר הקדש כדמשמע להדיא מלשון הר"ן ז"ל וכמו שאפרש בסמוך בלשון התוס' אלא אליבא דרב אדא בר אהבה דמזונות תחת מותר ומעה כסף תחת מעשה ידיה ובמעלה לה מזונות ואין מעלה לה מעה כסף איירי א"כ לא אתי שפיר הא דקתני עושה ואוכלת והו"ל למיתני הרי זה חולין ועוד דמשמע דהא דקתני עושה ואוכלת היינו דדוקא מכאן ואילך הוי חולין אבל מה שכבר עשתה בשעת הקדש הוי הקדש ולרב אדא בר אהבה עיקר מעשה ידיה שהוא משקל ה' סלעים אפילו מה שעשתה קודם הקדישו נמי חולין כיון דלא יהיב לה מעה כסף דידה הוי ויש ליישב בדוחק דהא דקתני עושה ואוכלת היינו דדוקא לצורכה רשאי לעשות משא"כ אותן המלאכות שצריכה לעשות לבעלה כגון מכבסת ואופה ומבשלת אסור וכשיטת הר"ן ז"ל בזה דלא שייך בהני איני ניזונית ואיני עושה וה"ה למעה כסף לרב אדא ובזה יש ליישב לשון הרמב"ם ז"ל בפרק ו' מהלכות ערכין שכתב המקדיש מעשה ידי אשתו הרי זו עושה ואוכלת והמותר חולין ולכאורה שפת יתר הוא דהו"ל למימר הכל חולין ולמאי דפרישית אתי שפיר ודו"ק:

קונטרס אחרון

משנה המקדיש מעשה ידי אשתו. כתבתי ליישב לשון הרמב"ם ז"ל בפ"ו מהלכות ערכין שכתב ה"ז עושה ואוכלת והמותר חולין דנראה מזה דס"ל כשיטת הר"ן ז"ל דאף אשה שאמרה איני ניזונית ואיני עושה אפ"ה צריכה לעשות צרכי הבית:

פירש"י בד"ה המותר הקדיש את מותר מעשה ידי אשתו כו' ולא הקדיש מעשה ידיה עצמן כו' עכ"ל. למאי דמפרש מתני' אליבא דרב ושמואל הי' באפשר לפרש הא דקתני במתני' המותר היינו מה שנשאר לאחר מיתה דכל ימי חייה הכל משועבד למזונותיה ולא שייך מותר אלא לאחר מיתה והכי משמע להדיא בירושלמי דריש לקיש אמר מותר מה' סלעים ור' יוחנן אמר מותר לאחר מיתה אלמא דלר"י דקאי כרב ושמואל לא איירי במותר מה' סלעים והכי איתא נמי להדיא בתוספתא דפירקין המקדיש מעשה ידי אשתו מוציא לה פרנסה מתוכן והשאר חולין והיינו לאחר מיתה כדפרישית דאטו מי ידעה כמה חייה ולשון סוגיא דשמעתין נמי מצינן לפרש על זה הדרך כמו שאבאר אלא דלרש"י ותוספות לא משמע להו לפרש כן אי מצד לשון המשנה דקתני המותר ולא קתני והמותר או משום דלישנא דשמעתין דלקמן לכאורה הכי ריהטא ואזלא והנלע"ד לפי שיטת הירושלמי והתוספתא כתבתי ודו"ק:

גמרא אמר רב הונא אמר רב כו' קסבר כי תקנו רבנן מזוני עיקר. וקשי' לי לפי שיטת הרמב"ם ז"ל שפסק מזונות דאורייתא א"כ אמאי מוקי סתמא דתלמודא הכא מילתא דרב דלא כהילכתא הו"ל למימר דרב סבר מזונות דאורייתא ותקנו מעשה ידיה תחת

מזונות משום איבה דמזונות ומש"ה מציא למימר איני ניזונית ואיני עושה וליכא למימר דאין ה"נ ולרווחא דמילתא מסיק הש"ס דאפילו אי סבר כמ"ד מזונות דרבנן אפ"ה א"ש דקסבר מזוני עיקר וכ"ש אי סבר מזונות דאורייתא דא"כ מאי מקשה הש"ס בסמוך מיתיבי תקנו מזונות תחת מעשה ידיה ואיצטריך לשנויי תני איפכא ומאי קושיא ותיפוק ליה דהאי ברייתא ע"כ סברה דמזונות דרבנן ורב מצי סבר כמ"ד דאורייתא דהכי הילכתא ובשלמא לפרש"י דלעיל בפרק נערה דף מ"ג דהיכא דבע"כ מיתזנא לא שייך איבה דמזונות וא"כ למ"ד מזונות דאורייתא לא שייך לומר תקנו מעשה ידיה משום איבה דמזונות אע"כ משום איבה דקטטה או כדי שלא תבריח מנכסי בעלה וכדאיתא בירושלמי ר"פ מציאת האשה אם כן לפ"ז תו לא מצי למימר אי אפשי בתקנת חכמים כיון שאין הדבר לתקנה דידה אלא לתקנת הבעל וא"כ ע"כ סבר רב מזונות דרבנן אלא דלפ"ז קשה על פסק הרמב"ם ז"ל דפסק מזונות דאורייתא ואפ"ה פסק נמי כרב דמציא למימר איני ניזונת ואיני עושה ולשיטת התוספות לעיל דף מ"ז דאפילו היכא דבע"כ מיתזנא שייך נמי איבה דמזונות קשיא נמי סוגיא דשמעתא ועוד דאפילו את"ל דלמ"ד מזונות מדאורייתא לא שייך מילתא דרב הונא אמר רב אם כן מאי קאמר בסמוך ופליגא דריש לקיש דקאמר מתוך שיכול לכופה ומאי פלוגתא שייך הכא כיון דלרב גופא פלוגתא דתנאי היא ור"ל גופיה לא קאמר אלא אליבא דרבי מאיר ועוד דלכאורה ר"מ ודאי סובר מזונות דאורייתא מדקאמר לעיל המקדש ע"מ שאין לה עליו שאר כסות ועונה הוי מתנה על מ"ש בתורה ולמ"ד מזונות דרבנן ומפרש לקרא דשאר כסות ועונה הכל לענין כסות א"כ בלשון בני אדם לא הו"ל למימר אלא כסות לחוד. והנלע"ד בזה דאף למ"ד מזונות דאורייתא היינו באשה שאין לה ממה להתפרנס כלל וא"כ החיוב על הבעל ליתן לה מזונות להחיות את נפשה וכן משמע מדבריהם שהביאו התוספות לעיל ריש דף מ"ח ע"ש וכה"ג הן דברי הרמב"ן ז"ל לענין כסות ע"ש משא"כ בענין קצבת המזונות היכא שאין מעשה ידיה מספיקין כגוונא דמימרא דרב דבאשה שיכולה להתפרנס ממעשה ידיה לכ"ע הוי מדרבנן כן נראה לי אלא דלעיל בגמרא דף מ"ח לכאורה לא משמע הכי וצ"ע ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא אמר רב הונא אמר רב יכולה אשה שתאמר איני ניזונית ואיני עושה כו' קסבר כי תקינו רבנן מזוני עיקר. והקשיתי לפי שיטת הרמב"ם ז"ל שפוסק מזונות דאורייתא א"כ לא הוי צריך לאוקמי הכי מילתא דרב דלא כהילכתא וטפי הו"ל למימר דקסבר רב מזוני דאורייתא כמ"ש בפנים והעליתי מזה דאע"ג דהרמב"ם ז"ל סובר מזונות דאורייתא

היינו עיקר מזונות היכא שאין לה כלל ממה להתפרנס אבל לענין קצבת מזונות שצריך להשלים לה אם אין מעשה ידיה מספיקין כ"ע מודו דהוי מדרבנן ועדיין צ"ע כמ"ש בפנים:

תוספות בד"ה מאי לאו בניזונת לא כשהוא זן אותה קאמר דא"כ כו' כדקאמר לקמן עכ"ל. לכאורה היה נ"ל לפרש דמאי דקאמרי לא כשהוא זן אותה היינו כשזן אותה תמיד משלו אף לאחר שהקדיש ואע"ג דקתני עושה ואוכלת היינו לענין התירא דרשאה לאכול או כגון שנותן לה דמי מזונות ואפילו בכה"ג הוצרכו להביא ראיה דהוי הקדש מדלקמן דאי מסברא היה אפשר לומר דאפילו היכא שזן אותה ממש ומעשה ידיה שלו מתקנת חכמים אפ"ה אין בידו להקדישן מעיקרא כיון שאין לו בהן זכייה גמורה מאחר שיכולה לומר איני ניזונת ואיני עושה אבל מדמקשה לקמן בפשיטות מ"ט דמ"ד לאחר מיתה קדוש הוכיחו שפיר דבכה"ג שזן אותה אח"כ וזכה במעשה ידיה פשיטא ליה לגמרא דמחיים קדוש אלא דאחר העיון יראה לי דלא נתכוונו התוס' לזה אלא מה שכתבו לא כשהוא זן אותה אשעת ההקדש קאי דבהאי שעתא תליא מילתא ואפ"ה פשיטא להו דהוי הקדש כשזן אותה בשעת הקדישו ולא אמרה איני ניזונת ואיני עושה חל ההקדש ותו לא פקע ועל זה כתבו כדקאמר לקמן מ"ט דמ"ד לאחר מיתה קדוש ומדלא מוקי לה בכה"ג אלמא דאפילו בהא פשיטא ליה לתלמודא דהוי הקדש זה מה שנ"ל בכוונתן מדבריהם לקמן כמו שאבאר מיהו שיטת הר"ן ז"ל היא בודאי דאע"ג שזן אותה בשעה שהקדיש אפ"ה מצי לאפקועי אח"כ ע"י שתאמר איני ניזונת ואיני עושה ובזה נתיישב שפיר לישנא דמתני' דקתני עושה ואוכלת כדפרישית:

פירש"י בד"ה סיפא איצטריכא לאשמעינן פלוגתא במותר דלא שייך אמזונות ואע"ג דאינה ניזונית איכא למ"ד קדוש לאחר מיתה כו' עכ"ל. ולכאורה כל דבריו תמוהין דהא סיפא דמתני' לשיטת רש"י בסמוך לכ"ע מוקמינן לה במעלה לה מזונות והאיך כתב כאן ואע"ג דאינה ניזונית וכן במה שכתב במותר דלא תליא במזונות נמי תמוה דהא לרב אדא אדרבה מותר תחת מזונות ועוד דאדרבה למאי דבעינן עכשיו לאוקמי רישא דמתניתין באינה ניזונית היינו אי ליתא לדרב הונא אמר רב אלא כר"ל דפליג וס"ל דמעשה ידיה עיקר ויכול לכופה א"כ ע"כ סבר כרב אדא בסמוך כמ"ש התוספות וא"כ ע"כ דמותר מחיים קדוש. והנלע"ד בזה דרש"י ז"ל לא ס"ל כשיטת התוספות בהא אי משום דכל שקלא וטריא דהכא משמע דסובר בפשיטות דמעשה ידיה תחת מזונות או איפכא מזונות תחת מעשה ידיה ודלא כרב אדא דמעשה ידיה תחת מותר והיינו דקאמר לימא מסייע ליה והתרצן דדחי ע"כ נמי בהאי שיטה קאי אלא דמוקי למתניתין בשאינה

ניזונית ולשיטת התוס' בפשיטות הו"מ למידחי דאפילו אי איירי בניזונית אפ"ה לא תסייעי' לרב מרישא דמתניתין דכיון דלא יהיב לה מעה כסף אשמעינן דעושה ואוכלת ותו לא שייך לאקשויי מאי למימרא. ועוד דלישנא דר"ל גופיה דאמר מתוך שיכול לכופה למעשה ידיה ולא קתני למותר מעשה ידיה אע"כ דעיקר מעשה ידיה קאמר וכלישנא דברייתא דקתני תקנו מזונות תחת מעשה ידיה ולרב אדא ע"כ ברייתא גופא קתני מותר ועוד דלמאי דבעי לאוקמי עכשיו מתניתין באינה ניזונית תו ליכא לאוקמי כרב אדא דלדידיה ע"כ סיפא דמתני' איירי במעלה לה מזונות דמש"ה הוי הקדש מחיים וא"כ לא הוי סיפא דומיא דרישא ולזה בעצמו נתכוון רש"י ז"ל וכתב ואע"ג דאינה ניזונית וא"כ סיפא גופא תיקשי אמאי הוי קדוש לרבי מאיר דאע"ג דמעשה ידיה עיקר אפ"ה כיון דלא יהיב לה מזונות פשיטא שתוכל לעכב אפילו המותר מה' סלעים על דמי המזונות דאטו משום מעה כסף יזכה במותר ושלא לזונה ואי במותר על דמי המזונות איירי א"כ אמאי קתני פלוגתא דר"מ במותר מה' סלעים הו"ל למתני במעשה ידיה גופיה ועוד דלא שייך העדפה מחיים דזימנין דלא ספקה לכך מסיק דלמאי דבעי לאוקמא מתניתין באינה נזונית ע"כ מוקי לה כרב ושמואל דלאחר מיתה קדוש. ולפ"ז לשיטת רש"י ז"ל מצינן לפרש מילתא דר"ל נמי בכה"ג דמוקי למתניתין באינה ניזונית כיון דלא ס"ל הא דרב הונא אמר רב ומש"ה עושה ואוכלת ובסיפא דהקדיש המותר ס"ל לר"מ דקדוש ולא מטעם דאדם מקדיש דשלב"ל אלא מתוך שיכול לכופה כו' ואע"ג דבאינה ניזונית לכ"ע לא זכה במעשה ידיה אפילו למ"ד מעשה ידיה עיקר היינו משום דמשועבדים לה כל ימי חייה דלא גרעה מע"ע אבל מ"מ כיון שניזונית יש לו חלק בגוף הידים תו לא מיקרי דשלב"ל והו"ל כאומר יקדשו ידיך לעושיהן לענין דקדשי לאחר מיתה ולא שייך לאקשויי מי איכא מידי דהשתא לא קדיש ולבתר הכי קדיש כיון דמעשה ידיה עיקר אלא שהיא יכולה לעכבן למשכון עבור המזונות שכך היתה התקנה דתקנו מזונות תחת מעשה ידיה שיהיה זה תחת זה כמ"ש לעיל דף מ"ז ע"ב ולסברא זו נראה שהסכים הרא"ה ז"ל בחידושיו אלא שמפרש הסוגיא בע"א והנלע"ד כתבתי אלא דלפ"ז מה שכתב רש"י לאשמעינן פלוגתא במותר דלא שייך אמזונות שפת יתר הוא ומתוך דבריו אלה היה נראה לכאורה להיפך דדוקא כיון דמותר לא תליא במזונות מש"ה איכא למ"ד דקדיש לאחר מיתה בשאינה ניזונית והיינו לאוקימתא דריש לקיש משא"כ במידי דתלוי במזונות כגון עיקר מעשה ידיה לא קדשי אפילו לאחר מיתה כיון שאינו זוכה ומשום האי טעמא דמי איכא מידי והענין מוכרע ועדיין צריך עיון ודוק ועיין בסמוך:

תוספות בד"ה מתוך שיכול לכופה כו' ומתניתין דקתני עושה ואוכלת מוקי לה כרב אדא כו' עכ"ל. כבר פירשתי שיחתי בסמוך שאין זה מוכרע אלא דהתוספות לא משמע להו האי סברא אלא הא דקאמר ר"ל מתוך שיכול לכופה היינו דוקא בניזונית ותו לא מצי לאוקמי רישא דמתניתין באינה ניזונית ובניזונית נמי לא מצי לאוקמי דא"כ אמאי עושה ואוכלת אע"כ דהא דעושה ואוכלת היינו משום דלא יהיב לה מעה כסף וקסבר מעשה ידיה תחת מעה כסף והיינו כרב אדא ומהרש"א ז"ל כתב בע"א וכן בספר המאור כתב כדברי התוספות ולא מטעמייהו אלא כיון דאמר ר"ל דלר"מ אע"ג דהוי ס"ל אין אדם מקדיש דשלב"ל אפ"ה הוי שפיר הקדש וא"כ תו לא מצי סבר ר"ל דלאחר מיתה קדוש ע"ש ולענ"ד גם זה אינו מוכרע דכיון דיכול לכופה כדפרישית אלא שמשועבד לה למזונות הו"ל שפיר כא"ל יקדשו ידיך וקדוש מיהא לאחר מיתה וכמ"ש בשיטת הרא"ה ז"ל ותיתי לי דקיימתי מסברא דנפשאי מיהו בירושלמי מבואר להדיא דר"ל מוקי לה כרב אדא כמ"ש התוס' ע"ש אלא דלפ"ז הדרא קושיא לדוכתא דלעיל דדחי דרישא באינה ניזונת וסיפא איצטריך ליה ואכתי סיפא גופיה תיקשי האיך מוקי לה לא כרב ושמואל ולא כרב אדא מיהו בשיטת בעל המאור אפשר דדוקא אליבא דר"ל כתבו התוס' דלא מיתוקמא לאחר מיתה אבל למסקנא דר"מ אית ליה אדם מקדיש דשלב"ל שפיר מצי לאוקמי באינה ניזונית וסיפא מותר לאחר מיתה קדוש ודוק היטיב:

בד"ה לאחר שאתגייר כו' ומיהו ק"ק מותר דקדוש לאחר מיתה אע"ג דלא עביד דאתי כו' עכ"ל. נראה שהקשו כן לפי שיטתם אליבא דרב דאמר לאחר מיתה קדוש אע"ג דמחיים לא חל הקדש כלל בשעה שהקדיש כיון שאינו זן אותה משא"כ למאי דפרישית בשיטת הר"ן ז"ל דודאי חל הקדש אלא שהיא יכולה להפקיע ע"י שאומרת איני ניזונת ואיני עושה א"כ כיון שחל מיהא עיקר הקדש מחיים ממילא הוי קדוש נמי לאחר מיתה כיון דפקע שיעבודא כדמוכח לקמן גבי שמא יגרשנה ומהכא נמי מוכח דהתוספות לא ס"ל כשיטת הר"ן ז"ל כדפרישית ודו"ק:

גמרא הוי בה רב פפא במאי אילימא במעלה וכו' עד לעולם במעלה כו'. הסוגיא תמוה מאד כמו שהקשו התוס' דמאי ס"ד לאוקמי במעלה מזונות דאם כן אמאי עושה ואוכלת ותירוצם דחוק וכן במה שכתבו דהא דמוקמינן לעולם במעלה מזונות היינו אליבא דרב אדא לחוד הוא יותר דחוק ולישנא דתלמודא לא משמע הכי וכן הא דמשני לעולם במעלה לשון לעולם תמוה כיון דאוקימתא חדשה היא והנלע"ד בענין זה הוא עפמ"ש לעיל כפי שהבנתי משיטת הר"ן ז"ל משום דלעיל בעינן לאוקמי רישא דמתני' אליבא דרב הונא אמר רב בניזונית והיינו שמבקש לזונה כפירש"י ותוספות אלא שהר"ן ז"ל

הוסיף אפילו בניזונית ממש וכתבתי בביאורו דע"כ כוונת הר"ן ז"ל דאע"ג שכבר זן אותה בשעת הקדישו וגם עכשיו רוצה לזונה אפ"ה לא הוי הקדש אם היא אינה רוצית בכך ויכולה להפקיע ההקדש על ידי שתאמר איני ניזונית ואיני עושה והיינו דקתני עושה ואוכלת משום דמסתמא בהכי ניחא לה משום רווח ביתה להפקיע ההקדש ממעשה ידיה ודחי הש"ס דאיירי באינה ניזונית וליתא לדרב הונא אמר רב והיינו שאין לו במה לזונה וכמ"ש והיינו נמי אוקימתא דר"ל והיינו דקשיא ליה הכא לרב פפא במאי אילימא במעלה כו' והיינו כאוקימתא קמייתא אליבא דרב הונא אמר רב דרישא איירי נמי במעלה מזונות שמבקש לזונה גם עכשיו כמו שזן אותה מקודם ואפ"ה עושה ואוכלת דלא ניחא לה בהקדש ואומרת איני נזונית כו' ובכה"ג מוקמינן נמי סיפא במעלה שיש לו במה לזונה ואם כן ממילא שזן אותה באמת שגם היא מסתמא רוצית בכך כיון שלא הקדיש מעשה ידיה וא"כ דאיירי סיפא במעלה מזונות ממש ויש לו אם כן מסתמא איירי נמי במעלה לה מעה כסף ממש דהא יש לו והיא אינה יכולה להפקיע ולומר איני נוטלת מעה כסף ואיני עושה המותר דכיון שרוצית ליזון מנכסיו ע"כ שצריכה ליתן המותר וליטול מעה כסף ונראה שלזה נתכוון רבינו יונה שהביא הטור באה"ע סי' פ"א והביאו מהר"ם ז"ל מלובלין בחידושיו בשמעתין אלא שהם הבינו בדבריו משום דתקנת מותר עדיף מעיקר מזונות ולכך השיג עליו הטור בשם הרמ"ה והב"י בשם השאלתות ולענ"ד הקלושה יכילנא לעשות כל דבריהם אחד דאף רבינו יונה לא קאמר אלא היכא שרוצית בתקנת מזונות ולא במעה כסף בהא כתב שפיר דאינה יכולה דכיון שזן אותה ממילא זוכה בכל אפילו במציאתה דגרע ממותר והיינו משום איבה דמזונות או משום איבה דקטטה כדפרישית לעיל וזה ענין החינא שכתב רבינו יונה אבל היכא דאומרת איני ניזונית ואיני נוטלת מעה כסף ואיני עושה כלל נראה דפשיטא דרבינו יונה מודה דמצי' למימר הכי. ולפי זה החולקים שהביא הטור והב"י נמי אית לן למימר דהכי ס"ל. ותדע שהרי הר"ן ז"ל כתב בפשיטות דכי היכי דיכולה לומר איני ניזונית ואיני עושה כ"ש דיכולה לומר איני נוטלת מעה כסף ואיני עושה מותר ואפ"ה כתב בלשון משנתינו דאליבא דרב עושה ואוכלת משום שיכולה להפקיע ולומר איני ניזונית כו' ואילו בסיפא גבי מותר כתב דלרב אינו קדוש מחיים כיון דאין מעלה מעה כסף משמע דבמעלה מעה כסף היה קדוש מחיים ואמאי ות"ל דאפ"ה אינו קדוש מחיים דיכולה להפקיע ולומר איני נוטלת מעה כסף ואיני נותנת מותר אע"כ דבסיפא כיון דמסתמא ניזונית ממנו כדפרישית תו לא מציא למימר איני נוטלת מעה כסף ואיני כו'. ולפ"ז היינו דמקשה הכא אי במעלה מזונות ממש איירי סיפא וא"כ ממילא ג"כ במעלה לה מעה כסף ממש

כיון דיש לו והיא אינה יכולה להפקיע המותר אם לא שלא תיזון והיא אינה רוצית בכך א"כ מ"ט דמ"ד לאחר מיתה קדוש ואלא כשאין מעלה לה מזונות פירוש דהיינו כדדחינן לעיל באינה ניזונית שאין לו במה לזונה וא"כ סיפא נמי איירי בכה"ג שאין לו לא לזונה ולא ליתן מעה כסף וכמ"ש התוספות דאין רגילין כו' א"כ מ"ט דמ"ד מחיים הוא קדוש ועוד דכיון שאין לו מזונות מסתמא יכולה להפקיע הכל וע"ז משני שפיר לעולם במעלה מזונות לשון לעולם היינו כדאוקימנא מעיקרא אליבא דר"ה אמר רב ואיירי שיש לו במה לזונה אלא שאין לו ליתן מעה כסף ובהכי מיתוקמא שפיר כדמסיק הש"ס כן נראה לי נכון בעזה"י בסוגית הש"ס ותו לא מידי ואף שהתוספות ובעל המאור והרא"ה ז"ל לא כתבו כן מ"מ תורה היא ולענ"ד הדבר ברור שכן עולה שיטת הר"ן ז"ל ובזה עולין דבריו כהוגן במה שהקשה על שיטת הרמב"ם ז"ל בפ"ו מהלכות ערכין ומה שביקש בעל לחם משנה ליישב אין זה מציל מיד האר"י לפי שיטת הר"ן ז"ל בשיטת הגמרא ודו"ק:

קונטרס אחרון

באותה סוגיא שכתבתי דמה שהביא הטור שני דיעות באה"ע סי' פ"א מחלוקת הרב רבינו יונה והרמ"ה ז"ל אם האשה יכולה לומר איני נוטלת מעה כסף ואיני נותנת המותר ולענ"ד אפשר בלא מחלוקת דנראה דרבנו יונה גופא לא קאמר אלא כשרוצית לזון מבעלה ואינה רוצית במעה כסף בהא קאמר דלא מצית למימר הכי משא"כ היכא דאינה רוצית לא במזונות ולא במעה כסף נראה דמודה רבינו יונה ואם כן איכא למימר דהחולקים נמי הכי סבירא להו:

תוספות בד"ה אי במעלה כו' גם למ"ד מחיים הוא קדוש הו"מ למיפרך אמאי עושה ואוכלת כו' עכ"ל. כבר כתבתי ליישב בעזה"י אלא דאף לשיטת התוס' ופירושם יש לדקדק מאי פשיטא להו דהמקשה בעי לאוקמי רישא וסיפא בחד גוונא דשפיר מצינן למימר דקושיא דר"פ אסיפא לחוד קאי ורישא ודאי מוקי לה במבקש לזונה ואין מעלה לה וכן משמע להדיא מלשון רש"י דכולה מילתא אסיפא קאי אלא דהתרצן ניחא ליה לאוקמי סיפא דומיא דרישא ובזה אין להם הכרח ג"כ לפרש בדבור הסמוך דאמילתא דרב אדא לחוד קאי אלא אפי' לרב ושמואל ואסיפא לחוד קאי וצ"ע ודו"ק:

בד"ה במעלה כו' וא"ת ומאי דוחקיה דרב כו' עכ"ל. לולי דבריהם היה נ"ל ליישב דהא דלא מוקי רב בהכי ומחיים דא"כ בסיפא גופא מאי למימרא דליכא למימר משום דפליגי במקדיש דשלב"ל א"כ ליפלגו בעלמא ובמקדיש מעשה ידי עצמו וכעין שהקשו תוספות לקמן בשמעתין אבל במאי דמוקי לה לאחר מיתה א"ש דאפ"ה ס"ל לר"מ דהוי הקדש אע"ג דלאחר מיתה לא עביד דאתי כן נ"ל אלא דבלא"ה משני שפיר:

רש"י בד"ה לעולם במעלה לה מזונות כו' וה"ה נמי דמצי לאוקמי כשאין מעלה כו' אלא משום רב דס"ל כו' עכ"ל. וכל מפרשי דבריו נלאו למצוא פתח דברי רש"י ז"ל ומהרש"א ז"ל כתב דכוונתו דהו"מ למימר איפכא דרב סובר מזונות תחת מותר ע"ש ולענ"ד הוא תמוה ביותר דהיאך אפשר לומר כן כיון דנקיט רב במילתיה איני ניזונית ואיני עושה אלמא דמזונות תליא במעשה ידיה ואם נפרש מילתא דרב איני ניזונית ואיני עושה המותר א"כ מה כתב רש"י ז"ל על זה משום דרב ס"ל כו' ואוקי רישא דמתניתין בניזונית כו' דהיא גופא תיקשי אמאי מוקי סתמא דתלמודא לעיל בהכי דודאי אי הוה מפרשינן מילתא דרב אמותר מעיקרא לא הוי צריך לאוקמי רישא דמתניתין בניזונית דוקא אלא אפילו באינה ניזונית דהא לא במזונות תליא מילתא אלא במעה כסף עד שאני תמה על פה קדוש המהרש"א ז"ל. וכן מה שכתב מהר"ם ז"ל בחידושיו דכוונת רש"י ז"ל דרב הו"מ לאוקמי מתני' מחיים והאריך לפרש שיטת רש"י ז"ל לדעת רבינו יונה ע"ש ואף בזה קשיא ליה למהר"ם ז"ל גופא אכתי אמאי לא מוקי לה רב במעלה מזונות ומעלה מעה כסף וכשיטת רבינו יונה ותירץ דא"כ לא הוי שייך פלוגתא דר"י הסנדלר וא"כ בהא מילתא גופא הו"ל לרש"י לפרש דלא מצינן נמי לאוקמי מילתא דרב מחיים כלל דא"כ מ"ט דר"י הסנדלר ועוד דלפמ"ש אין מקום לקושיית מהר"ם ז"ל דרבינו יונה גופיה מודה דיכולה לומר איני ניזונית ואיני נוטלת מעה כסף ואיני עושה. והנלע"ד לפרש שיטת רש"י ז"ל דודאי לא מצי רב לאוקמי דמחיים קדוש דא"כ ליפלגו בעלמא ועוד דודאי מצי לאפקועי כמו שאבאר אלא דאדרבה הא גופא קשיא ליה לרש"י ז"ל דאליבא דרב ושמואל אין צורך לאוקמי דוקא בהכי אלא אפילו באין מעלה מזונות ומעלה לה מעה כסף דבהא נמי סברי דאין קדוש מחיים אי משום דמציא לאפקועי ולומר איני ניזונית ואיני נוטלת מעה כסף ואיני עושה כיון דבלא"ה אין לו במה לזונה ועוד דאפילו בלא מימרא דרב דיכולה לומר איני ניזונית ואיני עושה נמי לא הוי הקדש מחיים אפילו במעלה לה מ"כ דסוף סוף יכולה לעכב המותר עבור דמי המזונות כדפרישית דאי אינו זנה אין לו זכייה אפילו במותר וכל נכסיו משועבדים למזונות דזימנין דלא ספקא ורב אדא הוי מוקי לה במעלה מזונות ואין מעלה מ"כ ופליגי שפיר לענין דינא כדמסקינן וע"ז כתב שפיר כיון דרב ס"ל כו' ומוקי רישא במבקש לזונה שיש לו ומש"ה מוקמינן מילתא דשמואל נמי בהכי כן נ"ל נכון:

דף נט.

רב ושמואל סברי תקנו מזונות תחת מעשה ידיה ומ"כ תחת מותר כו' לכאורה משמע מהאי לישנא דלרב ושמואל לא קאי מותר דמתניתין אלא אמותר מה' סלעים כפירש"י ותוספות מיהו למאי דפרישית דבירושלמי משמע דרבי יוחנן דקאי בשיטת רב ושמואל דאיירי לאחר מיתה לא מפרש למותר דמתניתין במותר מה' סלעים אלא דכל מה שנשאר לאחר מיתה מקרי מותר. א"כ יש לפרש סוגייא דשמעתין נמי בהכי לרב ושמואל אלא דאכתי הוה קשה רב ושמואל מ"ט לא אמרו כרב אדא ולפרש מותר דמתניתין אפילו מחיים ובמותר מה' סלעים ואהא מסיק דלא מיתוקמא לדידהו כלל מחיים בשום ענין:

רש"י בד"ה מי אמר שמואל הכי והאמר שמואל לעיל במותר לאחר מיתה פליגי כו' עכ"ל. אע"ג דאפילו למ"ד מחיים קדוש נמי ע"כ טעמיה דר"י הסנדלר משום דמעשה ידיה גופא הוי דשלב"ל אפ"ה הוצרך רש"י לפרש דעיקר שקלא וטריא דהכא היינו משום דמיתה וגירושין מיקרי דבר שלב"ל ולא משום דעיקר מעשה ידיה הוי דשלב"ל וא"כ לא הוו משני מידי כי קאמר שמואל הלכה כריב"ן להעדפה וכמ"ש רש"י להדיא בד"ה כי אמר שמואל דאכתי מצי לאקשויי דמעשה ידיה גופא הוי דבר שלא בא לעולם וק"ל:

בא"ד ואין לו רשות במותר כיון שאין מעלה לה מ"כ עכ"ל. והיינו כדפרישית שאין לו ליתן מ"כ או שאינו רוצה וא"כ לא חל הקדש מחיים כלל וא"כ לאחר מיתה נמי לא חל כלל דהו"ל דשלב"ל כלל דלא עביד דאתי כמ"ש התוספות לעיל ודוק היטב ועיין בסמוך:

תוספות בד"ה אינו צריך להפר כו' דליתני מקדיש ידי עצמו עכ"ל. כוונתם דנהי דבלשון קונם לא מצי למיתני במעשה ידי עצמו דהא אדם יכול לאסור על עצמו אפילו בדשלב"ל כדאמרינן בסמוך מתוך שאדם יכול לאסור פירות חבירו עליו. אבל בלשון הקדש שהוא על כל העולם שייך שפיר פלוגתא דדשלב"ל. אלא דאכתי אין דבריהם מוכרחים דהא איצטריך לאשמעינן דאפילו בקונם סבר ת"ק דאין יכול' לאסור דשלב"ל על בעלה לאפוקי מסברת רב יוסף בסמוך. ויש ליישב מיהא עיקר דבריהם בזה הדיבור שהוצרכו לכך ליישב הא דמסקינן לקמן ר"פ מציאת האשה דהעדפה שע"י הדחק פלוגתא דר"ע ורבנן אלמא דטעמא דרבנן ע"כ לאו משום דשלב"ל הוא. ובשמעתין נמי הוכרחו לכך לפי גירסת ר"ת בסמוך דגריס נימא הלכה כת"ק אלמא דפשיטא לתלמודא דטעמא דת"ק משום דהעדפה ע"י הדחק נמי לבעל דאי משום דשלב"ל לא הוי מקשה מידי וק"ל מיהא מה שדקדק מהרש"א ז"ל בדברי התוספות דאי ס"ד דבאין מעלה מזונות ומעה כסף איירי ליתני אין יכול להפר לא ידענא מאי קשיא ליה דאפילו באין מעלה נמי יכול להפר משום דברים שבינו לבינה כמ"ש התוספות עצמן בסמוך בד"ה ר"ע דאין יכול ליזהר

ליקח משלה או משום דהפירות שלו. וכ"ש הכא ודבריו צריכין עיון. ועוד לדבריו לא הוו מקשו התוס' מידי בסמוך בד"ה שמא יגרשנה לרב ת"ל שמא תאמר איני ניזונית כו' הא מאי קושיא שהרי אם תאמר כך לא מהני הפרת הבעל מידי אלא ע"כ כדפרישית ודו"ק: **בד"ה** שמא יגרשנה וא"ת ולרב דאמר כו' ל"ל למינקט כו' לימא שמא תאמר איני ניזונית כו' עכ"ל. עיין במהרש"א ז"ל שכתב דממילתא דת"ק לא קשיא להו דכי היכי דלא חייש לשמא יגרשנה ה"נ לא חייש לשמא תאמר ע"ש ובאמת אין זה מוכרח דאיכא למימר דהא דלא חייש ת"ק לשמא יגרשנה היינו משום דסובר דכיון דלא חייל נדרא מהשתא בשעת נדרא תו לא חייל נמי בשעת גירושין כדמקשינן בסמוך מי איכא מידי וכו' ואפילו למאי דמסקינן דאלמוה רבנן לשיעבודא והיינו בעודה תחתיו משא"כ לאחר שנתגרשה. דתו לא שייך מי איכא מידי. היינו אליבא דר"י בן נורי דוקא. משא"כ לת"ק שפיר מצי סבר דכיון דאלמוה רבנן כ"ש דשייך מי איכא מידי. ועוד איכא למימר דטעמא דת"ק משום דלא מהני הפרת הבעל לאחר גירושין כיון דלא הוי נדרי עינוי נפש אלא דברים שבינו לבינה וכן מצאתי להדיא שכתב הר"ן ז"ל במשנה דנדרים דף פ"ה דטעמא דת"ק בא' משני הטעמים שכתבתי ות"ל ית' שכוונתי לדעת הגדול אלא דאפ"ה יפה כתב מהרש"א ז"ל דלא פסיקא להו להתוספות להקשות אמילתא דת"ק דאיכא למימר דלא חייש לשמא. ועוד דלענין חששא דשמא תאמר. נמי שייך למימר האי טעמא גופא דכיון דלא חייל נדרה מעיקרא תו לא חייל נמי בתר הכי אע"ג דאמרה איני ניזונית וכמ"ש לעיל בסברת התוספות בכולה שמעתין דהכל הולך אחר שעת הנדר וההקדש ודוקא אליבא דריב"ן קשיא להו שפיר כיון דסובר דחל נדרה לאחר הגירושין כ"ש דחל כשאמרה איני ניזונית כן נ"ל בכוונת התוספות אמנם לולי דבריהם היה נ"ל ליישב קושייתם דלפי המסקנא דמסקינן דאלמוה רבנן לשיעבודא בעודה תחתיו דשויוה לבעל כלוקח גמור ולא כמלוה כפירש"י א"כ ודאי לא חייל נדרה כלל אפילו אם אמרה לבסוף איני ניזונית דהו"ל כאילו חזרה ולקחה ממנו א"נ הו"ל כאומר שדה זו שמכרתי לך לכשאקחנה ממך תקדוש דלא קדיש כדאיתא בסמוך. מה שאין כן לשמא יגרשנה שפיר חייש ריב"ן כיון דלא עשאוהו כלוקח אלא בעודה תחתיו ועל כרחך דהכי תקנו מעיקרא שאם יגרשנה לבסוף לא ליהוי כלוקח אפילו למפרע כן נראה לי נכון ודוק היטיב:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה שמא יגרשנה וא"ת ולרב דאמר יכולה שתאמר איני ניזונית כו' לימא שמא תאמר איני ניזונית כו' וכתבתי דלולי דבריהם היה נ"ל ליישב דלמסקנא דאלמוה רבנן לשיעבודא דבעל איכא למימר דשויוה רבנן לבעל כלוקח גמור בעוד שלא אמרה איני

ניזונית ולכי אמרה איני ניזונית הו"ל כאילו חזרה ולקחה ממנו כמ"ש בפנים ומתוך כך נ"ל ליישב ג"כ לשון הרמב"ם ז"ל במ"ש פ"ו מהל' ערכין דבאמר יקדשו ידיך לעושיהן חל ההקדש וכתב הר"ן ז"ל שאין דבריו נראין לי דאכתי לא חל ההקדש כיון שיכולה לומר איני ניזונית ואיני עושה כו' ע"ש באריכות וכתב כן לפי שיטתו דבהכי איירי שקלא וטריא דשמעתין משא"כ לפי מ"ש בפנים בשיטת התוספות דבשעת ההקדש הדבר תלוי א"כ אתי שפיר והא דאיצטריך ריש לקיש למימר מתוך דיכול לכופה היינו משום דהו"ל למוקמי למתני' באינה ניזונית כמ"ש באריכות בפנים ולפ"ז אין מקום לקושיית הר"ן ז"ל אלא דאף לפי שיטת הר"ן ז"ל גופא נמי אתי שפיר דלמסקנא דגמרא דאלמוה רבנן לשעבודא דבעל לשוויה כלוקח ולא כמלוה כמו שפירש"י אף לאפקועי מכח הקדש כל כמה שלא אמרה איני ניזונית א"כ כ"ש דאלמוה רבנן לשעבודא דבעל לשוויה כלוקח להכניסו לרשות הקדש כל כמה דלא אמרה בשעת הקדש איני ניזונית כן נ"ל נכון בעזה"י:

בד"ה כי אמר שמואל להעדפה פירוש הקונטרס מגומגם כמו שפירש בעצמו כו' עכ"ל. לא ידעתי היכן פירש בעצמו שפירושו מגומגם והא ודאי לפי גירסת רש"י ונימא אין הלכה כת"ק א"נ הלכה כר"ע פירושו מוכרח ואי משום דכתב רש"י ז"ל והשתא נמי הו"מ לאקשויי סוף סוף לא בא לעולם דהא לא נעשה כו' באמת אין זו קושיא כ"כ כמ"ש בלשון רש"י בד"ה מי אמר שמואל דעיקר שקלא וטריא דשמעתין הכא דמיתה ודאי הוי דשלב"ל דלא עביד דאתי משא"כ עיקר מעשה ידיה כיון שבידה לעשות לא מיקרי דשלב"ל כ"כ כדמשמע בקדושין דף ס"ג. ועוד מצינן למימר דלא פסק שמואל כר"י הסנדלר אלא במידי דלא עביד דאתי כגון מיתה דכיון דמחיים לא קדוש כיון דלא יהיב לה מעה כסף שאין לו או שאינו רוצה ליתן א"כ לא תקנו לו כלל המותר וכיון דלא חייל מהשתא לא חייל נמי לאחר מיתה דהוי דבר שלא בא לעולם. ולכאורה אדרבה סברא זו מוכרחת דביבמות דף צ"ג מוכח דלמאי דסבר שמואל דקידושין תופסים ביבמה ע"כ מוקי למתניתין דלאחר שיחלוץ לך יבמיך אינה מקודשת כר"ע וא"כ ע"כ סבר ר"ע דאין אדם מקנה ומקדיש דשלב"ל כדאיתא התם להדיא וא"כ מדסבר ר"ע הכא דיפר ע"כ היינו משום דבכה"ג לא מקרי דשלב"ל אליבא דשמואל למאי דלא ס"ד דאמר יקדשו ידיך לעושיהן דבהכי מוקי לה נמי ביבמות אלא מ"ש רש"י ז"ל וה"ה דמצי לאקשויי מעיקר מעשה ידיה היינו משום דלפי האמת לשינויא דרב הונא בריה דר"י בסמוך מוכח דהא נמי מקרי דשלב"ל ונמצא שאין פירש"י מגומגם. אלא אי קשיא לי על פירש"י הא קשיא לי מעיקרא מאי ס"ד דהא דקאמר שמואל הלכה כריב"ן היינו דיפר מטעמא דהעדפה

דא"כ הן דברי ר"ע ממש ולימא הלכה כר"ע. ונ"ל ליישב דכיון דבעיקר הדין ס"ל לשמואל דצריך להפר משום העדפה ניחא ליה למימר הלכה כריב"ן דשמעינן נמי ממילא דמהני הפרת הבעל אף לאחר גירושין אע"ג דלא הוי נדרי עינוי נפש וכמ"ש בסמוך בשם הר"ן ז"ל דמה"ט לא חייש ת"ק לשמא יגרשנה ועי"ל דאיצטריך נמי לאשמעינן אגב אורחא דאסורה לחזור לו אע"ג שיכולה להתנות בשעת קידושין שלא יזכה במעשה ידיה אפ"ה דרך נדר אסור כמ"ש רש"י ז"ל דא"א לו ליזהר שלא תטחון אלא דהמקשה לא ניחא ליה בהכי אלא טפי אית ליה לשמואל לקבוע הלכה בעיקר הדין והטעם כי היכי דלא ניטעי דסבר אדם מקדיש דשלב"ל כן נ"ל ליישב שיטת רש"י ז"ל לפי גירסתו ודו"ק:

בד"ה הכא אין בידה לגרש עצמה תימא דהא בידה לומר איני ניזונית כו' וי"ל דרוצה ליישב גם אליבא דר"ל עכ"ל. ואע"ג דכל השקלא וטריא דהכא ליתא אלא אליבא דשמואל דפסיק הלכה כר"י הסנדלר ולעיל משמע דשמואל לא ס"ל כר"ל אלא כרב לפמ"ש התוס' לעיל דלר"ל ודאי מחיים קדוש אפ"ה אפשר דר"ל נמי סבר הלכה דאין אדם מקדיש דשלב"ל ולכך רוצה ליישב המשנה אליבא דר"ל דהא כולהו תנאי דהכא משמע דסברי דאדם מקדיש כמ"ש התוספות בד"ה אינו צריך להפר לכך איצטריך לאוקמי בהאי אוקימתא דהכא כריב"ן ובדאמר לה יקדשו ידיך לעושיהן לכי מיגרשא. מיהו הר"ן ז"ל תירץ בע"א דאפילו לרב נמי לא מצי לאפקועי עצמה לגמרי מבעלה דאע"ג דאמרה איני ניזונית אפ"ה חייבת בשאר מלאכת הבית כגון טוחנת ואופה אבל התוספות לא ס"ל הכי כמ"ש לקמן דף ס"ג בד"ה רב הונא ע"ש:

דף נט:

בד"ה שדה זו כו' משמע דבשדה ממושכנת אינו יכול להקדיש כו' ותימא דאמרינן בסוף איזהו נשך כו' עכ"ל. והא דמספקא להו אי חל המכר או ההקדש בעודה ממושכנת ולחד תירוצא פשיטא להו דחל אע"ג דבפ' כל שעה דף ל' איתא בגמרא להדיא דאפילו בלא משכונא אלא בשיעבוד בעלמא לכ"ע היכא דאקדיש לוה וזבין לוה אתא בע"ח וטריף. אלא דהתם מיירי כשאין לבע"ח לגבות ממקום אחר משא"כ הכא לא איירי מזה אלא אפילו כשיש כאן בני חורין אפילו הכי משמע להו משמעתין דבמשכונא אין חל ההקדש דומיא דלכשאפדנו אלמא דיש לו בני חורין לפדות ואפילו הכי אינו יכול להקדיש כלל כיון שאינו ברשותו אלא ביד בעל המשכון אלא דאכתי יש לי לדקדק מאי מקשה מההיא דר' מרי בר רחל דילמא התם בישראל מעובד כוכבים איירי דקי"ל דלא קנה משכון

ואע"ג דהתם לענין מטלטלים מחלק הש"ס אפ"ה משמע בפ' כל שעה דה"ה למקרקעי ואין להאריך כאן:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה שדה דמשמע דבעודה ממושכנת אינו יכול להקדיש ותימא דאמר בסוף איזהו נשך כו'. וכתבתי דלולי דבריהם היה נ"ל לחלק מטעם אחר דישראל מעובד כוכבים לא קנה ואע"ג דרש"י ותוספות כתבו בפרק איזהו נשך גבי משכנתא באתרא דמסלקי שביעית משמטת' דלא שייך הא מילתא דב"ח קונה משכון אלא במטלטלין ולא במקרקעי כו' נ"ל דהיינו לענין ישראל מישראל נקנית גוף המשכון שלא יכול לסלקו ממשכון למשכון אחר כמ"ש שם בפירוש הריטב"א ז"ל משא"כ לענין דעובד כוכבים מישראל לא קנה נראה דאין לחלק בין מטלטלין למקרקעי לענין הקדש דדוקא בישראל מישראל איכא למימר דלא חל ההקדש בעודה ממושכנת כיון דמלוה קנאו לשיעבודיה הו"ל לגבי לוה כמו דבר שאינו ברשותו דאינו יכול להקדיש משא"כ בישראל מעובד כוכבים לא קניא לשיעבודיה למפרע אלא לבטחון בעלמא לכשיגיע זמנו דלעולם ישראל מעובד כוכבים לא קנה אלא היכא דשייך קנין גמור מהשתא כמו שהארכתי במקום אחר ובפרק כל שעה אבאר יותר בעזה"י:

גמרא אלא אמר רב אשי קונמות קאמרת כו' מפשט לשון הש"ס משמע דהשתא נמי לא הדר ביה מהאי אוקימתא דמוקי לעיל באמרה יקדשו ידי לעושיהן אלא דמלשון התוספות בקידושין דף ס"ג משמע להדיא דהשתא לא צריך לאוקמי בהכי אלא כיון דקונמות קדושת הגוף נינהו חל אפילו בדשלב"ל ובזה היה נ"ל ליישב שיטת הרמב"ם ז"ל שכתב להדיא בפ' י"ב מהלכות נדרים דבאסרה על בעלה מעשה ידיה חל הקונם אע"ג דלא אמרה יקדשו ידי וכבר הרגיש הר"ן ז"ל בזה בשמעתין ולמאי דפרישית א"ש כשיטת התוס' דקידושין אלא שעדיין צריך ביאור ותיקון ואבאר בחידושי קידושין אי"ה:

שם אלמוה רבנן לשיעבודיה דבעל כו' אע"ג דמציא למימר איני ניזונית ואיני עושה אפ"ה כל כמה דלא אמרה אלמוה לשיעבודיה דאל"כ לא הועילו בתקנתן דכל אשה תאסור על בעלה בקונם אע"ג דיכול להפר מ"מ זימנין דליכא שהות להפר או דטריד. אבל לשמא תאמר לא חששו כיון דלא שכיח כמ"ש התוספות לעיל וק"ל:

בתוספות בד"ה קונמות וא"ת א"כ כל אדם יפקיע כל ממונו מב"ח ע"י קונם כו' עכ"ל. ולא ידענא מאי קשיא להו דודאי כשאין לו במה לפרוע נראה דלא מצי אסר בקונם דב"ד יורדין לנכסיו ומוכרין ופורעים להלה את חובו דבכה"ג לא מטי ליה הנאה מנכסי המדיר אלא דידיה קא שקיל דומיא דמחזיר לו אבידתו משא"כ בההיא דהכא לענין מעשה ידיה

דלאו בני פרעון נינהו שייך שפיר הפקעת שיעבוד וכן בההיא איצטלא דפרסו אמיתנא וכן במה שהביאו בתירוצם מההיא דר"פ המדיר יבואר שם בע"ה דאדרבא מהתם משמע כדפרישית וצ"ע ובעיקר מילתא דהקדש חמץ ושחרור מפקיע כתבתי קצת בפ' השולח דף מ' ע"ש ומסוגיא דהכא קשיא לי על שיטת התוספות שם שכתבו בטעמא דמילתא משום שב"ח מכאן ולהבא הוא גובה או משום דמצי לסלוקי בזוזי וכל זה לא שייך הכא ודעתי לפרש אי"ה במס' פסחים פ' כל שעה:

קונטרס אחרון

בד"ה קונמות כתבתי דמסוגיא דהכא קשיא לי על שיטת התוס' בפרק השולח דף מ"ח שכתבו הטעם דהקדש מפקיע מידי שעבוד היינו משום דמכאן ולהבא גובה והאי טעמא לא שייך בשמעתין וצ"ע:

במשנה ואלו מלאכות שהאשה עושה לבעלה כו' כבר כתבתי בשיטה הקודמת מחלוקת הפוסקים באומרת איני ניזונת ואיני עושה אי חייבת בהנך מלאכות הבית ולכאורה נראה קצת ראיה דחייבת אפילו מדאורייתא כדאיתא ביבמות פ' הבא על יבמתו אהא דכתיב אעשה לו עזר כנגדו דאדם מביא חטים מן השוק חטים כוסס כו' אלמא דאורחא דמילתא הכי הוא שהאשה עושה מלאכת צורכי הבית וק"ל:

קונטרס אחרון

במשנה ואלו מלאכות שהאשה עושה לבעלה. כתבתי קצת ראייה דחיוב הזה הוא מדאורייתא ונ"מ לדינא כמ"ש:

בגמרא טוחנת ס"ד עיין פירש"י ותוספות. ולולי פירושם היה נ"ל דאעיקר דינא נמי פריך דלישנא דטוחנת משמע שכל ענייני גוף הטחינה מוטל עליה אפילו במקום שדרך בני אדם להנהיג הגלגל בידים וברגלים והא ודאי ליתא דמ"ש ממלאכת קצירה ודישה שאינו מוטל עליה מלאכות עבדות ממש אלא מלאכות הקלות ואפשר דאפילו להוליך השקין של תבואה למקום הטחינה וליתן לתוך האפרכסת נמי מתמה הש"ס כה"ג ומשני שפיר תני מטחנת וכפירש"י שמכינה צורכי הטחינה והטחינה נעשית ע"י פועלין אומנים א"נ ברחייא דידא שאין בזה טורח כ"כ שאין דרך לטחון בזה אלא קבא קבא וכן נ"ל מלשון הב"י בשם הרמב"ם ז"ל:

תוספות בד"ה כגון שנדרה היא וקיים לה כו' אבל ליכא למימר דאסרה הנאת יניקתה עליו כיון דמשעבדא ליה אין הנדר חל עכ"ל. ובחידושי הרא"ה ז"ל כתב בע"א כגון שאסרה הנאת פירות עליה אם תניק את בנה דבכה"ג שפיר חייל נדרה ולענ"ד בלא"ה לא ידענא למה הוצרכו לכך דלמאי דמסקינן לעיל דקונם מפקיע מידי שיעבוד אלא דאלמוה

רבנן לשיעבודא דבעל היינו כדפרישית לעיל דאל"כ מה הועילו בתקנתן דאע"ג דמצי להפר זמנין דמיטריד משא"כ בקיים לה הוא שפיר מצינן למימר דאלמוה כיון דסברי ב"ש הוא נותן אצבע בין שיניה כן נ"ל ודו"ק:

דף ס.

תוספות בד"ה יכול יהא חלב כו' ופליגא השתא אברייתא דפ' דם שחיטה כו' עכ"ל. נראה כוונתם דאע"ג דבהאי מיעוטא דפ' דם שחיטה לא סגי דאיכא למימר דלא ממעט אלא מאיסור דם אבל אכתי ס"ד דאסור משום טומאה ואיצטריך האי דהכא אבל אכתי פליגא דלא איצטריך מיעוט דכריתות כיון דמהאי דהכא ממעטינן כולהו מדממעטינן נמי בשר ממילא דשרי לגמרי ואע"ג דקרא דכריתות לא מייתר דאיצטריך התם למילי אחרינא למעט דם ביצים ודם חגבים מ"מ ברייתא דהתם דבא למעט דם מהלכי שתים נמי מקרא דלעוף ולבהמה פליגי אברייתא דהכא כן נ"ל בכוונת תוספות ודו"ק:

בא"ד ותימא לר"י דמנ"ל לאוקמי אדם דסברא הוא יותר לאוקמי אבשר כו' עכ"ל. ולא ידענא מאי קשיא ליה דאפילו אי מוקמינן ליה אבשר אפ"ה ממועט דם דתו ליכא למילף לאיסורא מק"ו דבהמה דאיכא למיפרך בשר יוכיח ונהי דלענין חלב ודם או בשר צריכי תרי קראי דאע"ג דממעטינן חלב אפ"ה איכא ק"ו לבשר או דם מבהמה טהורה דלא שייך לומר חלב תוכיח דחלב בהמה טהורה נמי מותר משא"כ לענין איסור דם ואיסור בשר דמחיים שפיר הוי תוכיח ויש ליישב דעיקר תמיהת ר"י לאו אעיקר דינא אלא אלישנא דברייתא דמשמע דמוקי למיעוטא דקרא אדם ולא אבשר כן נ"ל ודו"ק:

בד"ה גונח יונק חלב בשבת כו' וקשיא לר"י הא דפריך התם כו' עכ"ל. ולכאורה דבריהם תמוהים הם כמו שהקשה מהרש"א ז"ל דהמקשה לא סליק אדעתא הא מילתא דהוי מפרק לאחר יד ובאמת שכן תירצו התוס' ביבמות פ' חרש בשם רבי ז"ל ע"ש אלא דאפשר דר"י ז"ל סובר בפשיטות דהמקשה הוי ידע דלא הותר אלא מטעם מפרק לאחר יד מדקתני יונק ולא הותר לו לחלוב בכלי ולשתות אלא דהמקשה לא אסיק אדעתיה לחלק במפרק לאחר יד בין איסור סקילה לאיסור לאו ואף שאין זה מוכרח דאיכא למימר דעיקר רפואת הגונח הוא דוקא כשיונק ממש כדמשמע בסוף פ' מרובה במעשה דאותו חסיד ע"ש וכ"כ הר"ן ז"ל בפ' חבית ע"ש אלא דמ"מ מצינן למימר דר"י סובר בפשיטות דהמקשה ידע דיונק הוי מפרק לאחר יד אלא שכל זה אינו מספיק ליישב דברי ר"י ז"ל דודאי אין שום סברא לומר דסברא פשוטה היא דהמקשה הוי ידע דמפרק לאחר יד מותר אף בשבת בחולה שאין בו סכנה דהא לקושטא דמילתא מסיק ר"י דפלוגתא דתנאי

היא אי שרי או אסור וסוגיא דהתם סברה דאסור. אלא דלענ"ד עיקר דקדוקו של ר"י ז"ל להוכיח דפלוגתא דתנאי היא דאל"כ בפשיטות הו"מ לאקשויי התם דאפילו בחולה שאין בו סכנה מותר אף בשבת כדאיתא בברייתא דהכא דע"כ ליכא לאוקמי בחולה שיש בו סכנה דא"כ מאי קמל"ן ר' מרינוס כן נ"ל בשיטת ר"י ז"ל והיא ג"כ שיטת הרי"ף ז"ל בפ' חבית ע"ש בבעל המאור ובס' המלחמות מיהו לשיטת ר"ת ז"ל איכא למימר דלא פסיקא ליה להמקשה שם לאקשויי מברייתא דהכא דאיכא למימר דלעולם בחולה שיש בו סכנה איירי כדמשמע במעשה דאותו חסיד בפ' מרובה והוא גופא אשמעינן ר' מרינוס דחולה שיש בו סכנה הוא ושזה רפואתו וכה"ג אשכחן בדוכתי טובא דלשון חכמים מרפא. מיהו אף שאיני כדאי להכריע בדבר שנחלקו אבות העולם מ"מ נ"ל לכאורה דשיטת ר"ת ז"ל ממקומו מוכרע מסוגיא דפ' חרש דמקשה היכי דמי אי דאיכא סכנה כו' ואי דליכא סכנה כו' ולפ"ז הו"ל לשנויי לעולם דליכא סכנה וקסבר מפרק לאחר יד הוא כו' ולמה שינה התרצן לשונו לומר לא צריכא דאיכא צערא אלא על כרחך כפי' ר"ת דאוקימתא חדשה היא לחלק בין חולה שאין בו סכנה דהכא לחולי של רעבון וכשיטת הפוסקים דשאר חולה שאין בו סכנה אסור אפי' ע"י שבות בישראל עצמו כ"א בשבות דאמירה לעובד כוכבים והא דשרי הכא משום שהוא קרוב לסכנה כן נ"ל ואין להאריך יותר ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה גונח יונק חלב בשבת. הבאתי לשון הרי"ף ז"ל בפרק חבית ולשון בעל המאור וספר המלחמות וכתבתי דשיטת ר"י בעל התוספות כאן הוא כשיטת הרי"ף ז"ל אלא דמ"מ הבאתי ראיה לשיטת רבינו תם ז"ל מסוגיא דיבמות פרק חרש דמשמע דיש חילוק בין חולה שיש בו סכנה ובין צער רעבון ולפ"ז משמע כשיטת הפוסקים דשאר חולה שאין בו סכנה אסור על ידי ישראל אפילו בשבת אלא ע"י שבות עובד כוכבים:

בד"ה מפרק כלאחר יד הוא וא"ת כו' דהא אין דישה אלא בגדולי קרקע כו' עכ"ל. ולכאורה היה נ"ל ליישב לשיטת הסוברים דחולה שאין בו סכנה אסור אפי' בשבות גרידא ע"י ישראל וכמ"ש בסמוך שהיא שיטת ר"ת ז"ל וא"כ לא שרינן לה הכא בשבת אלא משום דאיכא תרתי דרבנן חדא דלא שייך דישה מדאורייתא אלא בגדולי קרקע ועוד דהוי כלאחר יד ובכה"ג נ"ל לפרש האי דצינור דבסמוך דהתירו משום פסידא והיינו נמי משום דאיכא תרתי דרבנן דצינור שעלו בו קשקשים אפילו במתקן ע"י כלי ממש אפ"ה לא הוי מדאורייתא דלא דמי לבנין כיון שאינו עושה מעשה בגוף הצינור אלא להסיר הקשקשים דלא הוי מלאכה גמורה אלא דמיחזי כמתקן וכיון דעביד נמי כלאחר

יד התירו משום פסידא דאלת"ה קשיא לי לשיטת הפוסקים שלא הותר שבות בחולי שאין בו סכנה אטו מי גרע מפסידא דממונו כן היה נ"ל לכאורה. אלא דלאחר העיון ראיתי בתוס' דשבת דף ע"ה שדחו סברא זו ונ"ל בכוונתן דפשיטא להו דלמ"ד אין דישה אלא בגדולי קרקע אפי' שבות נמי לא הוי ומותר אף לכתחילה אפי' באדם בריא וע"ש בתוס' שכתבו עוד תירוץ אחר בשם ר"ת ז"ל דמפרק דהכא לאו משום תולדה דדישה הוא אלא תולדה דממחק ודו"ק:

דף ס:

בגמרא אמר ר' נתן בר יוסף הן הן דברי ב"ש כו' שב"ש אומרים כ"ד חודש וב"ה אומרים י"ח חדש כו' נ"ל דעיקר פלוגתא דב"ש וב"ה לא איירי לענין איסור נשואי המניקה אלא לענין שיעור עיקר יניקת הולד דמיירי בפ' מי שאחזו וכן נראה כאן מלשון רש"י ז"ל בד"ה י"ח חדש ולפ"ז א"ש הא דקאמר רשב"ג אני אכריע לדברי האומר כ"ד חדש מותרת לינשא בכ"א חדש פירוש דלדברי האומר כ"ד חדש היינו לב"ש מותרת לינשא בכ"א ולדברי האומר י"ח חדש היינו ב"ה דאומר דתחילת זמן הנקת הולד אין צורך יותר א"כ מותרת לינשא בט"ו חדש לפי שאין החלב נעכר כו' כן נראה לי וק"ל:

שם וא"ל רב פפי ואתון לא תסברוה מהא דתניא כו' ואמר רב נחמן הלכה כר"מ בגזירותיו. לכאורה יש לתמוה מאי פסיקא ליה לדמות מניקה לאיסור הבחנה לומר דגזר ר"מ נמי כה"ג במניקה אטו כולהו בחדא מחתא מחתינהו לכולהו איסורי דרבנן לומר דבכולהו גזר רבי מאיר הא אטו הא ולא פלוג רבנן ובכמה מקומות בלי מספר מצינן שלא השוה ר"מ מידותיו בגזירותיו אלא היכא שנראה לו לגזור ומכ"ש דקשה טפי לשיטת התוס' בד"ה ואמר רב נתמן דעיקר הגזירה הכא במניקה לאו משום דגזרינן האי אטו האי אלא דגזרינן שמא תגמלנו ושמא תמיתנו וא"כ מאי מייתי מהא דאמר ר"נ הלכה כר"מ בגזירותיו דמאן יימר דגזר ר"מ כה"ג כיון דלא דמי כלל לגזירת ר"מ בהבחנה. ונלע"ד ליישב דודאי מדר"מ גופא מוכח לה דקאמר לעיל בברייתא מניקה שמת בעלה הרי זו לא תתארס ולא תנשא עד כ"ד חדש אלמא דגזר אירוסין אטו נשואין דומיא דהבחנה ומדקאמר נמי בהאי לישנא ולא קאמר אסור לישא מינקת חברו עד כ"ד חדש אע"כ דאי הוי תני לה בהאי לישנא הוי משמע דליכא איסורא אלא לישא אותה בעודה מניקה משא"כ במת או גמלתו או שנתנה למניקה שרי מש"ה קתני לה בהאי לישנא דמניקה שמת בעלה הרי זה לא תינשא עד כ"ד חדש דמשמע דמילתא דפסיקא הוא דכל שהיתה מניקה בשעת מיתת בעלה אין לה שום תקנה להינשא בשום ענין תוך

כ"ד חדש אלא דאכתי מצינן למימר דר"מ לטעמיה דגזר כה"ג בהבחנה משא"כ ר' יוסי דפליג היכא דלא שייך טעם האיסור שרי נמי הכא בגווני דברייתא דהכא דנותנת בנה למניקה ואתיא ברייתא כר' יוסי אהא מסיק דאפילו את"ל דשייך בהא פלוגתייהו אפ"ה הא אמר ר"נ הלכה כר"מ בגזירותיו וא"כ תקשי דר"נ אדר"נ גופא למאי דשמיע לכו דר"נ שרי לדבי ר"ג ע"י נתינה למניקה אע"כ דלאו הא בהא תליא אלא טעמא דר"מ מדקאמר מילתא דפסיקא משום דגזר בנתנה בנה למניקה שמא תחזור בה ובגמלתו שמא תגמלנו וא"כ לפי"ז פשיטא דהלכה כר"מ דאפילו ר' יוסי דפליג בגזירה דהבחנה אפשר דמודה בגזירה כהאי דמניקה ועוד דכולהו תנאי דברייתא דלעיל ר"י ורשב"ג משמע דמודו ליה בהא דאין לה היתר בשום ענין להינשא תוך זמן שקבעו חכמים כן נ"ל נכון ולולי פירוש התוס' היה נ"ל לפרש דר' פפי לא קאי אלא אעיקר מילתא דר' פפא ור' הונא בריה דר"י משמע להו מעיקרא דהא דר"נ שרי לדבי ר"ג ה"ה לאינש אחרינא דלא חיישינן כלל לדלמא הדרא בה המינקת ואהא קאמר רב פפי שפיר ואתון לא תסברוה מהא דתניא כו' ואמר ר"נ הלכה כר"מ בגזירותיו וא"כ קשיא דר"נ אדר"נ דהא ר"מ ודאי חייש וגזר דילמא הדרא בה דאל"כ אמאי קפסיק ותני הרי זו לא תנשא האיכא תקנתא אף לכתחילה שתתן בנה למינקת אע"כ דגזר דילמא הדרא בה וא"כ ע"כ הא דשרי ר"נ לדבי ר"ג היינו דוקא לר"ג דלא הדרא בה והשתא א"ש נמי הא דמסקינן והלכתא מת מותר גמלתו אסור והיינו לגמרי כר"מ דלא אשכחן לר"מ גופא דמדמה מינקת להבחנה אלא בנתנה בנה למניקה וגמלתו ודאי אשכחן לר"מ דגזר כדפרישית אבל במת הולד לא איירי ר"מ כלל כן נ"ל נכון בעזה"י ונתיישב' קושיית מהרש"א ז"ל גם מה שהקשו הפוסקים החולקים על שיטת התוספות ודוק היטב ועיין בסמוך:

קונטרס אחרון

בהא דמדמה הש"ס ענין איסור מניקה לאיסור הבחנה כתבתי פי' מחודש וענין מספיק ומתוך כך כתבתי דנראה עיקר שיטת התוס' דהא דאסרינן בנתנתו למניקה היינו שמא תחזור בה וגמלתו אטו שמא תגמלנו והטעם בכל זה דאל"כ לא הועילו חכמים בתקנתן ולפ"ז מה"ט גופא יש לאסור אף בלא התחילה להניק כלל לאחר מיתת בעלה דשייך נמי הך גזירה גופא ומכ"ש לפי מה שהעליתי ג"כ דדברי ר"ת ז"ל עיקר במה שאוסר בגרושה דלאו במשעבדא להניק תליא מילתא וכמ"ש בביאור פירוש דברי ר"ת ז"ל ובאמת שכן מבואר להדיא בספרי שאלות ותשובות וביותר בתשובת הגאון מוהר"ר צבי אשכנזי זצ"ל שהחמיר מאד בדין זה בנתנה בנה למניקה לאחר מיתת בעלה אע"פ שלא התחילה להניק כלל ע"ש:

קונטרס אחרון

אמנם לפי מה שנשתרבב הדבר בעו"ה ונעשה כהיתר ע"י קלי ההוראה שהתירו מורים לכתחלה ליתן למניקת מיד לאחר שילדה ולא התחילה להניק עד שכמעט בטלה תקנת חכמים ולא הועילו בתקנתן וכבר נעשה מעשה בימינו שעשינו פומבי לדבר בהסכמות גדולי דורינו לאסור אף בדיעבד לאחר שניסת ע"י כך ולנדות הבעל עד שיוציאה בגט וישאנה לאחר כ"ד חודש ויש שחשו לדברינו והפתאים עברו ונענשו במיתה ועוני. אמנם פעם א' בא לידי באשה שכבר התיר לה חכם ליתן בנה למינקת ולא התחילה להניק וע"י הוראה זו נשתדכה לאיש וקבעו זמן הנשואין לאחר ג' חדשים לאחר מיתת בעלה וכשהרגישו אח"כ שיש איסור בדבר חזר בו המשדך ולא רצה להמתין כל כך וכדי שלא להפריד בין הדבקים בקושי התרתי לו לישא אחר ט"ו חודש כעובדא דמר עוקבא ורב חנינא ועולא ורב יוסף דכדאי הן לסמוך בשעת הדחק כי האי דנהי דאיפסקא הלכתא דצריכה להמתין כ"ד חודש איכא למימר דהיינו באשה שמניקה באמת ואסורה לגמלו תוך הזמן כלל דאע"ג דמדהתיר ר' חנינא לישא לכתחילה אלמא דליכא סכנת הולד לאחר ט"ו חודש אפ"ה חיישינן למיעוט ולדות שצריכין לינק כ"ד חודש ומה"ט גופא כל שכן דאסורה ליתן למינקת לאחר ט"ו חודש דא"כ לא הועילו חכמים בתקנתן דכל אשה תעשה כן ועוד דמכיון שמכירה לא שייך הא מילתא כלל משא"כ בנדון כי האי שכבר נעשה מעשה ע"י הוראה בטעות שנתנו למינקת ופסק חלבה וא"א לה להניק עוד מעתה אלא דאנן אסרינן למיעבד הכי לכתחלה דאל"כ כל אשה תתן למינקת וא"כ אפשר שתחזור בה המינקת ואתי לידי סכנה ובנדון דידן לא שייך לומר כן חדא דמאן יימר דמשום ריוח פורתא כי האי תעבור על דברי חכמים ותתן למניקת לכתחילה ועוד דאף אם תתן למינקת אפ"ה חששא רחוקה היא לומר שתחזור בה המניקת לאחר ט"ו חודש וכיון שאף אם תחזור בה לא אתי לידי סכנת הולד כדפרישית מש"ה יש להקל בשעת הדחק. ועם כל זה היה לבי נוקפי עד שהוגד לי שכיוצא בזה התיר גדול אחד מגדולים בשעת הדחק לאחר ט"ו חודש כיון שהולד היה כבר אצל המינקת ופסק חלב האם וא"כ עיקר איסורא בכה"ג אינו אלא משום קנסא וא"כ סגיא בקנסא כי האי לאחר ט"ו חודש ונתתי שמחה בלבי שכוונתי לדעת הגדולים בעזה"י ודוקא היכא דאיכא טעמים אחרים להתיר יש לצרף סברא זו:

שם הרי שהיתה רדופה כו' או שהיתה עקרה וזקנה או איילונית וקטנה כו'. לכאורה מהיא ברייתא גופא נמי יש לדקדק דר"מ אוסר במניקה שנתנה בנה למינקת או גמלתו דאל"כ תיקשי אהא דר"מ קחשיב כל הנך פרטי ואמאי לא אשמעינן נמי דאפי' היכא

שהיתה מעוברת וילדה אחר מיתת בעלה מיד דלא שייך כלל חששא דהבחנה אפ"ה אסורה להינשא עד ג' חדשים אפילו היכא דליכא איסורא דמינקת חברו כגון שנתנה למינקת או שמת הולד ובהאי ודאי הוי רבותא טפי דבכל הנך לא מינכרא מילתא וגזרינן האי אטו האי משא"כ בילדה אחר מיתת בעלה הכל יודעין דלא שייך טעמא דהבחנה ולא אתי לאחלופי באחרנייתא אלא ע"כ מדשייר ר' מאיר להאיך היינו משום דהא בלא"ה אסורה עד כ"ד חדש משום איסור מינקת דלא פלוג רבנן. ויותר יש לדקדק מדקתני המפלת לאחר מיתת בעלה משמע להדיא דבילדה ולד קיימא ומת אסורה בלא"ה משום מינקת חבירו. ואע"ג דהא מילתא סתרא למאי דפרישית בסמוך דר"מ מודה במת הולד דשרי לא נמנעתי לכותבו דמלאכת שמים היא ובתשובה הארכתי יותר ודו"ק:

שם ואמר רב נחמן אמר שמואל הלכה כר"מ בגזירותיו. ולכאורה משמע דהא דר"נ אמר שמואל הלכה פסוקה היא דבכל מקום הלכה כר"מ בגזירותיו ומש"ה פסקו כן בכמה מקומות וקשיא לי בגווה הא אשכחן דר' יוחנן לית ליה האי כללא ובעירובין פ' מי שהוציאוהו דף מ"ו קפסיק רבי יוחנן בהאי דרדופה גופא כר' יוסי ונהי דביבמות פ' החולץ מסקינן דהדר ביה ר' יוחנן היינו משום דממתני' דכרמא הדר ביה אבל לא משום דהלכה כר"מ בגזירותיו ויש ליישב קצת דאדרבה ממאי דקאמר ר' יוחנן מעיקרא הלכה כר' יוסי בההיא דרדופה ואמאי איצטריך ר' יוחנן למיפסק הכי הא איהו גופא קאמר בפ' מי שהוציאוהו דכל היכא דפליגי ר"מ ור' יהודא הלכה כר"י כדמקשה הש"ס גופא בפ' מי שהוציאוהו אע"כ כדמסיק הש"ס התם דאיצטריך לאפוקי מהא דאמר ר"נ אמר שמואל הלכה כר"מ בגזירותיו וא"כ פשטא דסוגייא משמע דר"י גופא אית ליה נמי הא דהלכה כר"מ בגזירותיו. אם לא היכא דאיתמר בהדיא להיפך והיינו דאיצטריך לאשמעינן ברדופה גופיה אע"ג דר"נ אהא אמרה כנ"ל. ובזה יש ליישב לשון המרדכי בשמעתין ואין להאריך יותר:

בתוספות בד"ה והלכתא מת מותר כו' רבינו שמשון הזקן אומר דגרושה מותרת להינשא כו' עכ"ל. לכאורה משמע דהיינו באינו מכירה אבל כשהניקתו כבר והולד מכירה דכופין אותה להניק מפני הסכנה מודה רבינו שמשון דאסורה להינשא אלא שהפוסקים כתבו בשיטת רבינו שמשון דאפילו במכירה נמי מותרת כיון דלא מחייבא להניק מצד השעבוד אלא דהב"ד כופין אותה מפני הסכנה תו לא מתקרייא מינקת חברו ובאמת בלא"ה נ"ל דעיקר דברי רבינו שמשון לאו מהאי סברא לחוד אמרה אלא דלישנא דברייתא דלעיל משמע ליה הכי דקתני מניקה שמת בעלה ולא קתני סתמא לא ישא אדם מינקת חבירו אלמא דדוקא קאמר מת אבל נתגרשה שריא ורבינו שמשון לא בא

אלא לפרש טעמא דמילתא לחלק בין אלמנה לגרושה ורבינו תם משמע ליה עיקר אידך ברייתא דהחולץ דקתני סתמא משמע ל"ש אלמנה ול"ש גרושה ולפ"ז ע"כ הא דקתני בברייתא דהכא מניקה שמת בעלה אפשר דמפרש לה ר"ת כדפרישית בסמוך לאשמעינן דאע"ג שאינה מניקה עכשיו כגון שנתנתו למינקת או שגמלתו אפ"ה אסור וכיון דאיצטריך למיתני בהאי לישנא משום האי רבותא נקיט לה במת בעלה דמיתה שכיח וגירושין לא שכיח ולא חששו להאריך כיון דבלא"ה כבר אשמעינן ר"מ גופא בברייתא דהחולץ דלא ישא מינקת חברו מדקתני סתמא משמע דל"ש אלמנה ול"ש גרושה ועוד אפשר דנקט ר' מאיר הכא מניקה שמת בעלה לאשמעי' שאם לא היתה מניקה בחיי בעלה כגון שגמלתו או נתנתו למינקת אפילו באלמנה מותרת כנ"ל לפי שיטת הסוברים דלרבינו שמשון לעולם מותרת אף במכירה ולר"ת לעולם אסורה אף באינו מכירה אלא דהר"ן ז"ל כתב דרבינו שמשון ז"ל לא התיר אלא באינו מכירה אבל במכירה מודה ע"ש ודו"ק:

בא"ד ועוד דמפרש טעמא כו' ולמאי דהוה מפרש מעיקרא כו' עס"ה. מעודי נתקשו לי דברי ר"ת בזה דראיה זו איני מכיר דהא בכמה מקומות לאין מספר אשכחן בכולה שקלא וטריא דתלמודא שנשתנה הדין לפי הטעמים ולפי האוקימתות דגמרא ולא דייקינן בכה"ג ולכן רבים חולקים על ר"ת ז"ל בזה עיין בס' אמונת שמואל סי' ג' דף י"ד בשם רבי שמחה מלוצאטי. אמנם לענ"ד דברי ר"ת ז"ל בזה ברורים דלאו ממעוברת דייק למילתיה אלא ממניקה גופא דייק לה דכיון דלמאי דס"ד מעיקרא דטעמא דמעוברת משום דחסא וע"כ ל"ש אלמנה ל"ש גרושה א"כ מסתמא במינקת חברו נמי ל"ש אלמנה ל"ש גרושה דהא בחדא בבא וחדא לישנא נקיט לה א"כ מסתמא הוי סובר דבגרושה נמי אע"ג דלא משעבדא להניק אפ"ה אסורה ומהטעם שכתב הרא"ש ז"ל בפ' החולץ בשיטת ר"ת דנהי דלא משעבדה אפ"ה רוב גרושות נמי מניקות בניהם ועשו חכמים תקנה שלא יפרשו מלהניק או ימהרו לגמלן כדי למהר התירן להינשא ומש"ה אסורות להינשא וכיון דע"כ סברת המקשה היה כך א"כ להתרצן נמי דקאמר טעמא דמעוברת למניקה קיימי אע"ג דמצ"ל דהדר ביה מהאי סברא דבשניהם לא אסרו בגרושה כ"א באלמנה כדמשמע מברייי' דהכא כדפרישית ע"ז מסיק ר"ת דנהי דהדר ביה מטעמא דמעוברת אפ"ה מעיקר הדין והטעם לא הדר ביה דשייך לאסור אף בגרושה אע"ג דלא משעבדא כן נראה לי. אע"ג דבלשון התוספות כאן נראה דוחק לפרש כן מ"מ המעיין בלשון התוספות פ' החולץ יראה שר"ת נתכוון לראייה זו כן נ"ל ועיין בלשון מהרש"א ז"ל שכתב דטעמא דר"ת בגרושה דגזר גרושה אטו לא נתגרשה או אטו מכירה וא"כ דבריו סותרין למה

שכתבו התוספות בדיבור הקודם דלא שייך למיגזר הכי ואישתמיטתיה למהרש"א ז"ל לשון הרא"ש ז"ל בפרק החולץ כמו שהבאתי דבריו בטעמא דר"ת:

דף סא.

בגמרא ופשיטנא ליה מהא עולה עמו ואינה יורדת עמו אמר רב הונא מאי קרא והיא בעולת בעל בעלייתו של בעל כו' האי קרא אמר ה' לאבימלך. ולכאורה יש לתמוה מאי שייכא התם הך דרשא ונלע"ד דודאי התם שייכא דבלא"ה יש לדקדק במאי דקאמר הנך מת על האשה אשר לקחת דלפי האמת היה חייב מיתה אע"ג דקרא מסהיד עליה ואבימלך לא קרב אליה אע"כ דאפ"ה חייב מיתה מצד לקיחתה לבית בע"כ שלא בטובתה כדכתיב וישלח אבימלך ויקח את שרה דמשמע בע"כ והוא מענין גזל כדאיתא בסנהדרין כיוצא בו דגזל יפת תואר וה"נ אשכחן בפרעה שנתנגע על לקיחתה בע"כ וילפי' מינה בויקרא רבה פ' מצורע דעל גזל נגעים באין ע"ש ולפ"ז אפי' אם החליט אבימלך בדעתו שלא ליקרב אליה לשם אישות או זנות רק כדי ליהנות להסתכל ביופיה שהכל סכין ביופיה אפ"ה יש לו חיוב מיתה מצד גזל דידה שלא תהא גזילת גופה גרע מגזל ממון אלא דלכאורה לפי משמעות הפסוקים שלקיחתה להסתכל ביופיה היה ברשות אברהם כמו שאמר לה אמרי נא אחותי את למען ייטב לי בעבורך ופירש"י שיתנו לו מתנות הרבה ובודאי חלילה חולין לחשוב כזאת על אברהם שהיה מקבל מתנות להפקירה לאיסורה ח"ו אלא לפי שהיה בטוח בזכותו וזכותה או ע"פ נבואה ששום אדם לא יקרב אליה לזנות או לאישות כמו שהיה באמת רק מה שאמר שיתנו לו מתנות היינו לפי שהיו סכין ביופיה כדאשכחן באבימלך גופא שנתן אלף כסף לאברהם ואמר הנה הוא לך כסות עינים ותרגם המתרגם על אשר שלטו בה עיניו של אבימלך וכן פירש"י בחומש נמצא דלפ"ז אף שאבימלך לא ידע שהיא אשת אברהם מ"מ לפי האמת שהיתה אשתו ונלקחה לרצונו שיתנו לו מתנות והוא ניחא ליה ולא היה כאן צד גזל אילו היה מהדין שהבעל רשאי לעשות כן באשתו לכופה על כך במאי דלא ניחא לה לדידה וזה שאמר אלקים לאבימלך הנך מת על האשה אשר לקחת בע"כ ואף דלפי האמת ניחא ליה לבעל וזה שסיים הכתוב והיא בעולת בעל בעלייתו של בעל ולא בירידתו וכדילפינן בשמעתין שאינו יכול לכופה לשום דבר דלאו אורחא דידה כנ"ל נכון בעזה"י אח"ז ראיתי שמהרש"א ז"ל בחידושי אגדות כתב ג"כ קרוב לזה ות"ל יתברך שכוונתי לדעת הגדול אלא שהוא כתב שלקחה אבימלך לשם שפחות ולכאורה אין רמז לזה אבל למאי דפרישית מבואר הכל בפסוקים ודו"ק וגם במה שמפרש מהרש"א ז"ל בדרשא דהיא

היתה אם כל חי נ"ל דוחק ולענ"ד הך דרשא היא יותר פשוטה דהאיך אמר הכתוב ויקרא אדם שם אשתו חוה כי היא היתה אם כל חי דנהי שהיא היתה אם כל אדם הנולדים מ"מ לא יצדק לומר אם כל חי דאאדם נמי קאי שהוא בכלל כל חי אבל לפי דרשת הגמרא א"ש דאפילו לגבי אדם גופא שהיה בעלה מקריא שפיר אם שהיא במעלה חשובה ממנו לכבדה יותר מגופו שהרי עולה עמו ואינה יורדת עמו והוא נכון מאד:

בתוספות בד"ה הכניסה לו כו' קצת תימה כו' א"כ מה מרוויח הבעל כו' עכ"ל. עיין במהרש"א ולענ"ד דעיקר קושייתם אהא דמקשינן בשמעתין ותימא ליה עיילית לך איתתא בחריקאי וקשיא להו כיון דחייב לזון אשתו ושפחתה לא שייך למימר הכי ומיהו גם בזה יש ליישב כיון דאמרינן בעלמא דעבדא דנהום כריסא לא שוי כו' ומסתמא סתם שפחה כנענית עושית מלאכה הרבה יותר בכפליים מאשתו מש"ה שייך שפיר עיילית לך בחריקאי וק"ל:

ברש"י בד"ה אבל מוזגת לו כו' ומצעת לו המטה כו' ולא דמי למצעת דמתני' דהוי דבר של טורח ובכפייה הני לא כפי לה כו' עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל שהם כמו שני טעמים לחלק ולע"ד דתרוייהו צריכא ליה לרש"י ז"ל לפרש דבטעמא קמא לחוד לא סגי דנהי דלא הוי דבר של טורח אכתי הו"ל למיתני נמי במתניתין לכך הוצרך לפרש עוד דלא שייך למיתני כלל במתני' כיון שאינה מחויבת מצד הדין ולא כפינן לה אלא דעצה טובה היא לה ובהאי טעמא לחוד נמי לא סגי דאכתי היאך תני במתני' הכניסה לו ד' שפחות יושבת בקתדרא הא מצעת לו מיהו הלבדין מצד עצה טובה וא"כ לא שייך לשון דיושבת בקתדרא שפיר מש"ה הוצרך נמי לטעמא קמא דהצעת לבדין אינו דבר של טורח כלל אלא ענין חיבה וא"כ שייך ביה שפיר לשון יושבת בקתדרא כן נראה לי:

בד"ה מחלפא ליה בימי ליבונה עכ"ל. וכ"כ רבינו חננאל ז"ל אלא דלכאורה יש לתמוה דאף אם נאמר דהכי פשיטא להו לרש"י ולר"ח ז"ל מצד הסברא אכתי מי הכריחו לרש"י ז"ל לפרש כן בשמעתין כיון שאין הכרח לזה מלשון הש"ס ועוד דבעיקר הדין נמי יש לדקדק אמאי פשיטא להו הכי מסברא לפרש נגד משמעות לשון הגמרא דשמואל מחלפא לה בידא דשמאלא נראה לכאורה דאימי נדותה נמי קאי וכיון דעיקר איסורא דמזיגת הכוס אינו אלא לסייג וגדר בעלמא בפשיטות מצינן למימר דבשינוי כל דהו סגי כדאשכחן בכמה דוכתי ובנדה גופא לענין איסור אכילה עמה בשלחן אמרינן דבהיכר כל דהו שרי. והנלע"ד בזה דודאי מסוגייא דשמעתין גופא מוכרח כן כיון דאיסור מזיגת הכוס היינו משום שהוא ענין חיבה דמש"ה לעולם כל אשה טהורה מחויבת כן לבעלה דרך עצה טובה ומש"ה חששו במזיגת הכוס בנדה טפי מבשאר דברים ולא משום שמא

יגע בה דא"כ מ"ש מזיגת הכוס משאר דברים דלרש"י אסור להושיט מידו לידה. אע"כ משום שהוא דבר של חיבה חששו שמא יבא לידי הרגל דבר וא"כ מאי מהני האי היכרא דמחלפא בשמאלא דמ"מ ענין המזיגה בעצמה בפניו הוא דרך חיבה ושייך בה האי חששא דהרגל דבר כמו ביד ימין ולא דמי לאיסור אכילה עמה דסגי בהכירא דהתם עיקר האיסור הוא שמא יגע בה שישכח שהיא נדה מש"ה בהיכר כל דהו סגי אבל למה שפרש"י דבימי ליבונה איירי א"ש וכפירוש התוספות שהיו רגילין לטבול לאחר ימי עיקר נדתה א"כ בהרגל דבר גופא ליכא אלא איסורא דרבנן מחומרא דר' זעירא דבנות ישראל החמירו על עצמן לישב ז' נקיים בכל ענין לפ"ז אפשר דלמידי דרבנן לא שייך להחמיר כ"כ לאסור מזיגת הכוס שמוטל על האשה לעשות לבעלה. אלא דאפ"ה אסרו חכמים שלא יקילו ג"כ בכך בימי עיקר נדותה ומש"ה בהיכירא בעלמא דמחלפא לה בידא דשמאלא סגי. ואף אם נאמר דרש"י ז"ל לא נחית לדברי התוספות שהיו רגילין לטבול ב' טבילות נמי איכא למימר דבימי ליבונה ליכא למיחש להרגל דבר כיון שקרבו ימיה לטבול כמו שהביא הב"י סברא זו בשם ראבי"ה ז"ל ונראה שהרא"ש ז"ל הבין כן בכוונת רש"י ז"ל מש"ה תמה עליו וכתב שאין דבריו נראין להקל בימי ליבונה ולמאי דפרישית אדרבה עיקר שיטת רש"י ור"ח ז"ל להחמיר דבימי נדותה לא מהני שום היכר דבכל ענין אסורה למזוג שמא יבואו לידי הרגל דבר ובאמת יש לתמוה על כל הפוסקים שלא הביאו מיהא דברי ר"ח ז"ל שכל דבריו דברי קבלה להחמיר מיהא בימי נדותה דלא מהני היכר ושינוי ואפשר משום דחומרא דאתי לידי קולא הוא לחלק ימי ליבונה מימי נידותה כן נ"ל ודו"ק:

דף סא:

בתוספות בד"ה הלכה כר"א והא דקי"ל בכ"מ ששנה רשב"ג כו' עכ"ל. נראה דפשיטא להו דרשב"ג פליג אדר"א ועיין מה שכתב הרא"ש ז"ל בזה אמנם לולי שאיני כדאי היה נראה לי דרשב"ג לא פליג אדר"א דמדקאמר רשב"ג אף המדיר משמע דמודה בקמייתא כדדייקי' בכל דוכתי אלמא דלעולם הבעל יכול לכופה לעשות בצמר דוקא ולא סגי לה לטייל בגורייתא כו' אפי' לרשב"ג ולפ"ז נראה דכי היכי דסברת המקשה דקאמר היינו ת"ק ע"כ פשיטא דלענין דינא נמי לא פליגי כיון דהני תרי טעמי ליכא בינייהו מידי. א"כ לסברת התרצן נמי לא פליגי והכי קאמר דאיכא בינייהו בין הנך טעמי היכא דמטללא בגורייתא כו' ומש"ה הוצרך ר"א לומר דכופה לעשות בצמר דוקא דאע"ג דמטללא בגורייתא אפילו הכי מצי הבעל להקפיד שלא תבא לידי זימה ורשב"ג נמי

מודה ליה בהא אלא שבא להוסיף דאע"ג דהבעל אינו חושדה בכך שתבא לידי זימה ואפילו התירה בפירוש שלא תעשה שום מלאכה. אפ"ה כופין אותו להוציא שהיא באה בטענה שתבא לידי שיעמום ואינה רוצה לטייל בגורייתא וכיוצא שהן ענייני ליצנות משא"כ אי לאו טעמא דשיעמום אין כופין אותו להוציא משום טעמא דזימה כיון שהוא אינו חושדה בכך והיא גם היא אין לה טענה זו שהרבה עניני הרחקות ופרישות תוכל להתרחק מחשש זימה אם תרצה להזהר או תשב בצד המתעסקים במלאכת הבית כנ"ל לולי שהתוספות לא כתבו כן:

במשנה המדיר כו' העונה האמורה בתורה כו'. פירוש דכתיב ועונתה לא יגרע ולא בא הכתוב לסתום אלא לפרש דלא דמי לשארה וכסותה דמסתמא היינו כדי צורכן ולפי כבודן דעולה עמו כו' משא"כ בעונה דאפיק לה רחמנא בלשון עונה שיש לדבר זמן קבוע ע"כ היינו שהדבר מסור לחכמים כדאשכחן בדוכתי טובא ועוד דהכא מסמיך להו אקרא כדאיתא בירושלמי דשמעתין דמייתי מקרא דעזים מאתיים ותיישים עשרים וכמו שפרש"י בחומש פ' וישלח ונראה דמש"ה לא קתני במתני' עונת ת"ח שהיא פעם א' בשבת או למיתני בהדיא משבת לשבת ולמאי דפרישית אתי שפיר דלא קתני אלא הנך דשייכין בפשטא דקרא. דסמכי' אקרא דעזים מאתיים דמסתמא היינו לפי טורח התעסקות במלאכה או הבטלות ממלאכה משא"כ לענין עונת ת"ח לא רמיזא כלל באורייתא שאין לה שום שייכות להאי דרשא דעזים מאתיים אלא שהת"ח נהגו סלסול בעצמן לפי שהוא זמן עונג ושביתה ולא דמי כלל לשאר עונות שהן משום לתא דנשותיהן שאינן מתרצות אלא בכך משא"כ עונת ת"ח אי לאו דשבת זמן עונג ושביתה הוא לא היו עוברין על עונתה לא יגרע אפי' בכמה שבתות דמסתמא הנשים מתרצות בכך שיעסקו בעליהן בתורה כדאשכחן שיוצאין שלא ברשות שלשים יום לתנא דמתניתין ולחכמים אפי' שנים ושלש שנים והיינו נמי מה"ט דניחא לנשותיהן בכך כנ"ל נכון והר"ן ז"ל כתב בע"א ע"ש:

דף סב.

בגמרא אמר רב חדש כאן וחדש בביתו כו' ופרש"י דאע"ג דאין ללמוד מכאן אלא חדש כאן וי"א חדשים בביתו אלא דרב קרא יתירא דריש כמו שכתב באריכות אלא דמהרש"א ז"ל בחידושי אגדות כתב דכד מדלית ימי עיבורה וימי לידה דמסתמא לא היו צריכים להיות בביתם פש ליה חדש בביתו אלא דלענ"ד לא אשכחן בשום דוכתא שפטור ממצות עונה בימי עיבורה אדרבא משמע בש"ע ובפוסקים דבששה חדשים האחרונים של ימי

עיבורה חייב יותר משום תיקון הולד. אלא דמ"מ בלא"ה מ"ש רש"י ז"ל די"א חדשים בביתו אינו מוכרח דהא צריכין להתעכב טובא בהליכתן ובחזירתן בדרך ועוד שהיו צריכין לעלות ג' פעמים בשנה לרגל ולהתעכב ג"כ בדרך בהליכה ובחזירה ולפי זה בפשיטות מצינן למימר דמיתורא דקרא דריש רב שפיר דאשמעינן קרא אגב אורחא שכל א' מהם לא יפחות מלהתעכב עכ"פ חדש בביתו כמו שהוא חדש כאן ומה שכתב מהרש"א ז"ל בחידושי אגדות עוד דעיקר ילפותא דרב היינו לחדש כאן משא"כ לחדש בביתו לאו מקרא יליף אלא מסברא שצריך להתעכב בביתו כמו שמתעכב כאן ואין זה עולה יפה לכאורה לפי משמעותא דשמעתין. לא מיבעיא לשיטת רש"י ז"ל דאתלמידים קאי דא"כ לחדש כאן לא איצטריך למילף כיון דאפילו שלא ברשות יוצאין שלשים יום וע"כ דעיקר הילפותא לחדש בביתו אלא דאפי' לשיטת התוספות הא פשיטא להו אדרבה מסברא דתלמידים היוצאין שלשים יום שלא ברשות אינן צריכין להתעכב בביתם אלא יום א' וכה"ג משמע מלשונם בסמוך בד"ה והתניא כמו שאבאר בסמוך:

בתוספות בד"ה אלא אורחא דמילתא כמה כו' פי' בקונטרס כו' וא"ת והיאך יצא ר"ע כו' עכ"ל. ואע"ג דלקמן מסקינן דזו דברי ר"א אבל חכמים אומרים התלמידים יוצאין ב' וג' שנים שלא ברשות וא"כ משמע דברשות אפילו טפי שרי מ"מ אפשר דמשמע להו כיון דאמר רבא לקמן סמכו רבנן אדרב אדא ועבדי עובדא בנפשייהו אלמא דרבא ליה ליה הא דר' אדא בר אהבה. דחכמים פליגי אדר"א ועוד דהא רב גופא דאמר חדש כאן וחדש בביתו קאמר לקמן הלכה כר"א ומשמע דאהא דשלא ברשות נמי קאי דאי לעניין עיקר דיני עונה לא שייך לומר הלכה דהא לא אשכחן מאן דפליג. מיהו למאי דמסקו התוס' דנראה לר"י דמימרא דרב אפועלים קאי ולא אתלמידים נראה דמשמע ליה דבתלמידים לא שייך לומר ברשות כמה דודאי כמה דבעו יוצאין ברשות ואין עליהם חטא ובהכי אתי ליה שפיר הא דר"ע בפשיטות ועיין בל' הרא"ש ז"ל:

בד"ה והתניא הפועלים כו' וא"ת מאי איריא כשמנהגם כך אפילו לשנות יכולין כו' עכ"ל. ולכאורה אין זה מוכרח דאיכא למימר דנהי שיוצאין שלא ברשות שבת א' מסתמא צריכין להתעכב שבוע אחד כמו כן בביתם כדפרישית בסמוך בשם מהרש"א ז"ל בח"א וא"כ באותו שבת שנייה חזר לזמן עונתו פעמיים בשבת משא"כ כיון שמנהגם כך לעולם סגי בפעם א' בשבת אלא ע"כ דהתוס' לא נחתו כלל לסברת מהרש"א ז"ל כדפרישית בסמוך ודו"ק:

דף סג.

בתוספות בד"ה פוחתין לה ז' דינרין בירושלמי מפרש כנגד ז' מלאכות וכו' והש"ס שלנו אין סובר כן דהא בעי בגמ' כו' עד כאן לשונם. האי מימרא דירושלמי ריב"ח אמרה וא"כ משמע דאזיל לטעמיה דקאמר נמי בשמעתין דמורדת היינו ממלאכה ומש"ה פוחתין ז' דינרין כנגד ז' מלאכות ואע"ג דמסקינן בסמוך דר"י בר חנינא נמי מודה דמתשמיש נמי הוי מורדת מ"מ כיון דסתם מורדת היינו בין ממלאכה ובין מתשמיש ואיכא נמי מורדת ממלאכה לחוד דבהנך תרתי שייך שפיר ז' דינרין נגד ז' מלאכות דנגד תשמיש לא שייך לקנסה בממון אלא בשוטים אלא דלא פלוג רבנן בין מורדת למורדת ומש"ה השוו מידותיהם דאף במורדת מתשמיש לחוד נמי פוחתין ז' דינרין משא"כ לקמן בסוגיא דמה בין מורד למורדת דאיירי רב חייא בר יוסף ושמואל נראה דקיימי אליבא דהלכתא דקי"ל כרב הונא דממלאכה לא הוי מורדת כדמשמע מפי' התוספות בסמוך דמוקי לדר"י ב"ח כריש לקיש ולית הלכתא כוותיה וא"כ שפיר צריך לטעמא אחרינא לחלק בין מורד למורדת ובירושלמי גופא מפרש רבי יוחנן נמי האי טעמא דאמרינן לקמן בגמרא שלנו ואפשר דהתוספות נמי בפירושם דהכא רוצין להכריח מזה דסתמא דתלמודא קאי כרב הונא ולא כריב"ח וכמו שאפרש בסמוך ודו"ק:

בד"ה רב הונא כו' וריב"ח ס"ל כריש לקיש עכ"ל. ולכאורה אין זה מוכרח דאיכא למימר דהא דקאמר ריב"ח דמורדת ממלאכה לאו בדאמרה איני ניזונת ואיני עושה ורוצית להתפרנס ממעשה ידיה אלא שהיא עצלנית ואינה רוצית לעשות מלאכה כלל או כדי לצער ולהקניט את בעלה ומש"ה קסבר ריב"ח דפוחתין לה מכתובתה ואין להקשות למה פוחתין לה מכתובתה לא יתן לה הבעל מזונות ונראה שאין זה תקנת הבעל דאין אדם רוצה שתתבזה אשתו לחזור על הפתחים או שתמות ברעב והיא גם היא יודעת בכך שהבעל יזון אותה בע"כ ובשביל כך לא תחזור בה אלא דנראה דהתוס' ניחא להו לאוקמי לדריב"ח בטעמא דריש לקיש דמש"ה הלכה כרב הונא לגבי דר"י ב"ח וכדמשמע מסוגייא דלקמן דקאמר מה בין מורד למורדת וכמ"ש בסמוך ועוד דלכאורה מסוגייא דשמעתין נמי מוכח כן דמדמקשה בסמוך בשלמא למ"ד מתשמיש לחיי אלא למ"ד ממלאכה כו' א"כ משמע דס"ד דמ"ד ממלאכה ס"ל דמתשמיש לא הוי מורדת לפחות מכתובתה אלא שכופין אותה או שתצא מיד בלא כתובה וה"נ משמע ממאי דמסקינן אלא מתשמיש כ"ע ל"פ כו' א"כ משמע דמעיקרא הוי סבר דמתשמיש פליגי ולפ"ז תיקשי איפכא מאי מקשה הש"ס בסמוך בלישנא קמא אלא למאן דאמר מתשמיש נדה בת תשמיש היא ומאי קושיא דילמא רב הונא נמי מודה דממלאכה הוי מורדת ובתשמיש

לחוד פליגי ובהכי שפיר טפי דלא פליגי כ"כ בסברות הפוכות. והשתא א"ש דקתני ואפי' חולה דלאו בת מלאכה היא אפ"ה מיקרי מורדת כיון דמורדת מתשמיש ואפי' נדה דלא הוי מורדת מתשמיש אפ"ה מתקריא מורדת כיון דמורדת ממלאכה אלא ע"כ מדמקשה הש"ס לר' הונא היינו משום דא"א בשום ענין לומר דר' הונא ס"ל דמורדת ממלאכה הוי מורדת כיון דס"ל דיכולה לומר איני ניזונת ואיני עושה כנ"ל בכוונת התוס' ודו"ק:

בא"ד דאין נראה שתהא מורדת אלא מהמלאכות המפורשות במתניתין עכ"ל. עיין לעיל בדף ס"א בפירש"י בד"ה אבל מוזגת לו הכוס שכתב להדיא דלא כפינן לה בהנך מלאכות אלא דרך עצה טובה השיאוה חכמים א"כ מילתא דפשיטא היא דלא מיתקריא מורדת בשביל הנך ולפ"ז נראה מלשון התוס' כאן דלא פסיקא להו הא מילתא אלא דאפ"ה כתבו דאפי' את"ל דכופין אותה לכך אפ"ה אינה בדין מורדת כיון שאינו מפורש במשנה ועיין במהרש"א ז"ל לעיל ובחידושינו שם בכוונת רש"י ז"ל:

בא"ד דאינה חולה כו' כיון שיכולה לסבול תשמיש עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דאיכא למימר אע"ג דאינה יכולה לסבול אפ"ה אינו דומה מי שיש לו פת בסלו כו' וכתב דיש ליישב ולענ"ד נראה ברור דלא מיקרי פת בסלו בכולה תלמודא אלא היכא שמונע עצמו מחמת איסור דארי' הוא דרביע עליה כדאיתא ביומא במאן הוי ליומא ובסוף פ' שני שעירים לענין מים ומזון שהיו מתקינין להמשלח וכה"ג טובא דכיון שמקבל שכר בזה שפורש וכובש יצרו מיקרי שפיר פת בסלו משא"כ בחולה דלאו בת תשמיש היא כלל כשאינה יכולה לסבול לא מיקרי פת בסלו כן נ"ל ודו"ק:

בד"ה והאמר רב האומר איני זן כו' וא"ת למ"ד מתשמיש נמי תיקשי כו' וי"ל דהו"מ למימר ולטעמיך עכ"ל. ולולי דבריהם היה נ"ל ליישב לפי מאי דפרישית בסמוך דמסוגיא דתלמודא משמע דמעיקרא הוה ס"ד דבתשמיש פליגי דמ"ד ממלאכה ס"ל דמתשמיש לא הוי מורדת וע"כ נראה דהטעם בזה כיון דמורדת מתשמיש לא תקנו חכמים להשהותה לפחות מכתובתה אלא דלאלתר יוציא בלא כתובה ומש"ה אם חזרו ונתפייסו ליתא בהאי דינא דמוסיפין ולפ"ז מקשה הש"ס שפיר א"כ באיני זן ואיני מפרנס נמי אמאי מיקרי מורד להוסיף על כתובתה כיון דעיקר דינו בתחלה שיוציא ויתן כתובה אלא ע"כ דאפ"ה שייך האי דינא להוסיף עד שיגרשנה וכן עד שנתפייס א"כ במורדת מתשמיש נמי אמאי לא הוי מורדת לפחות מכתובתה בעוד שלא גירשה עדיין ומשני הש"ס שפיר דשאני הכא במורד שהדבר תלוי בו לגרש ולאמלוכי ביה בעיא מש"ה מוסיפין על כתובתה בימים שבינתיים מה שאין כן במורדת שהדבר תלוי ג"כ בו שיכול לגרשה בע"כ תו לא שייך האי דינא דפוחתין מכתובתה כלל אלא לאלתר הפסידה כל כתובתה אם ירצה לגרש

ואם חזרו ונתפייסו ליתא בכלל פחיתת כתובתה נמצא דכל זה דוקא למ"ד מתשמיש לא הוי מורדת משא"כ למ"ד מתשמיש הוי מורדת לא מצי להקשות כלל דפשיטא דאיכא למימר דכל כמה שלא גרשה מוסיפין על כתובתה כנ"ל נכון ודו"ק:

בגמרא מיתיבי אחת לי ארוסה ונשואה בשלמא למ"ד כו' הא דלא קשיא ליה ארוסה בת תשמיש היא או בת מלאכה היא היינו דכיון דהגיע זמנה להנשא והוא רוצה לישא ותהיה בת תשמיש ובת מלאכה והיא מסרבת מתקריא שפיר מורדת מתשמיש וממלאכה מיהו למאי דקיימא לן דארוסה אין לה כתובה אא"כ כתב לה א"כ ע"כ איירי הכא בדכתב לה והיכא דלא כתב לה ע"כ משמתינן לה מיהו היכא דאיכא תקנתא דפחיתת כתובה לא רצו לתקן דמשמתינן לה כנ"ל:

ברש"י בד"ה ה"ג בשלמא למ"ד מתשמיש שפיר כו' עכ"ל. כתב מהרש"א ז"ל דרש"י ל"ג לישנא קמא כלל משום דמסתמא הוי ידע הא דאמר שמואל לקמן אינו דומה מי שיש לו פת בסלו כו'. אמנם לענ"ד אין זה מדרך רש"י ז"ל לשנות הגירסא בשביל כך דבפשיטות מצינן למימר דלא ידע הא דלקמן והיה נראה בעיני לפרש דהא דרש"י לא גריס לישנא קמא היינו כדפרישית לעיל דמדקאמר לקמן אלא מתשמיש לא פליגי משמע דמעיקרא ס"ד דבתשמיש לחוד פליגי וא"כ תו ליכא להקשות למ"ד מתשמיש נדה בת תשמיש היא דאיכא למימר דמודה רב הונא דממלאכה נמי הוי מורדת דאע"ג דס"ל דיכולה לומר איני ניזונית ואיני עושה אפ"ה הוי מורדת בשביל שאר מלאכות דטוחנת ואופה כמו שרצו התוספות לפרש מעיקרא או כאידך פירושא שכתבתי דלא אמרה איני ניזונית אלא שהיא עצלנית וא"כ א"ש דקתני ואפילו נדה אלא דבכל זה לא הונח לי כיון דהתוספות הביאו להדיא גירסא דלישנא קמא ולא השיבו כלום על גירסת רש"י משמע דלרש"י נמי גרסינן להאי לישנא קמא אלא דבלישנא בתרא לחוד היה לרש"י גירסא אחרת דהוי גרס אלא למ"ד ממלאכה נדה בת מלאכה היא וכ"כ הריטב"א ז"ל בחידושיו להדיא שכן גרסת רש"י והביא ג"כ פירש"י בזה דקשיא ליה מאי ואפילו נדה כיון דנדה בת מלאכה היא מאי רבותא ע"ש בחידושי הריטב"א וא"כ כיון דבפירושי רש"י שלפנינו נמצא להיפך נראה בעליל שזה בעצמו כוונת רש"י ז"ל דה"ג אלא למ"ד ממלאכה חולה בת מלאכה היא וחזר בו רש"י ז"ל מגירסא הראשונה שכתב הריטב"א ז"ל משום דלישנא דתלמודא משמע הכי דמסיק אלא מתשמיש כ"ע לא פליגי משמע דאהא דקשיא ליה מחולה מסיק הכי דחולה הוי מורדת מתשמיש משא"כ קמייתא לא שייך שפיר האי לישנא דאלא. ועוד יש לומר דלא משמע ליה לרש"י כלל שום קושיא מהא דקתני ואפילו נדה דאיכא למימר הא גופא קמ"ל דלא תימא דלא מיקריא מורדת אלא כשמורדת בין מתשמיש בין

ממלאכה מש"ה קתני ואפי' נדה דלא הוי מורדת אלא ממלאכה לחוד ואפ"ה הוי מורדת ולעולם דמתשמיש לחוד לא הוי מורדת למאי דס"ד השתא כנ"ל ברור בכוונת רש"י ואין להאריך ודו"ק:

דף סג:

בגמרא ואיהו כמאן סבר ופירש"י רבא דאמר הא בורכא היא כמאן סבר עכ"ל. ואע"ג דלפירושו רבא סבר כמתניתין אפ"ה מקשה שפיר כמאן סבר דהא לא פליג ברייתא אמתני' אלא דלברייתא נמי איתא לדינא דמתני' אלא דאח"כ חזרו ונמנו בתקנה מיוחדת וא"כ היאך פליג רבא אהאי ברייתא וקאמר הא בורכא ומשני הש"ס דרבא דאמר כרב ששת דאמר הלכה נמלכין בה ומדקאמר הלכה מכלל דפליגי או שסובר דאחר שרבותינו חזרו ונמנו שוב אח"כ בימי אמוראים חזרו ונמנו דנמלכין כדינא דמתניתין דבלא"ה אשכחן כמה תקנות בענין מורדת לפי השתנות הזמנים דינא דגמרא ודינא דרבנן סבוראי שהביאו התוספות ודינא דמתיבתא שהביאו הרי"ף והרא"ש ז"ל ע"ש:

בתוספות בד"ה ואינהו כמאן סברוה כו' ור"ת מפרש כו' דשולחין לה נמי קודם הכרזה כו' עכ"ל. ואע"ג דבלא"ה פשיטא דשולחין לה קודם הכרזה דאל"כ מנא ידעינן שהיא מורדת אם לא דאמרה בפני ב"ד בעינא ליה ומצערנא ליה וא"כ כיון שעל זה פסקו עליה דין מורדת מסתמא אמרו לה הב"ד שאם לא תחזור בה יוכרז עליה אפשר דאפ"ה סבר רמי ב"ח דצריך לשלוח לה קודם הכרזה ממש ובספר נתיבות המשפט מביא בשם תלמידי רבינו יונה דלרמי ב"ח לעולם צריכין לשלוח לה קודם כל הכרזה והכרזה מהד' שבתות שמכריזין עליה וכן לאחר כל הכרזה והכרזה ואפשר שהוכרחו לפרש כן לפי שיטת התוספות משום דנ"ל דוחק לפרש דהנהו אמוראי ס"ל דאין שולחין לה קודם הכרזה כלל דמהיכי תיתי נכריז עליה מבלי שיודיעו לה אולי תחזור בה ולא משמע ליה לחלק בהאי סברא דפרישית לפי שיטת התוס' שלפנינו ובשם הראב"ד ז"ל כתבו הר"ן והרא"ש ז"ל דנמלכין בה דקאמר היינו דצריך לאימלוכי בה אי ניחא לה טפי בדינא דמשנתינו או בדינא דרבותינו שחזרו ונמנו. ולכאורה נראה ג"כ דוחק דהא מפשטא דרבותינו משמע שחזרו ונמנו לטובת הבעל ולהחמיר על האשה. וא"כ מ"ט דנמלכין בה אדרבה נמלכין בו איכא למימר. ובאמת יש לדקדק למה הוצרכו לידחק בפירושא דשמעתין דנמלכין בה דאמאי לא מפרשו בפשיטות דהא דמסיק רבא משמיה דרב ששת הלכה נמלכין בה היינו תקנת אמוראים גופא דמסיק הש"ס שילהי שמעתין דמשהינן לה תריסר ירחא שתא אגיטא ובשלמא לשיטת רש"י ז"ל דמפרש לקמן דהא דמשהינן לה

אמאיס עלי קאי ולא אמורדת דבעינא ליה ומצערנא ליה א"כ א"ש שהוכרח לפרש נמלכין בה דהיינו כמשנתינו ולא כרבותינו דחזרו ונמנו. משא"כ לשיטת התוספות דמסקו בסוף הדיבור דמשהינן לה תריסר ירחי קאי אמורדת דוקא וכן לרוב הפוסקים דקאי בין אמורדת ובין אמאיס עלי וא"כ שפיר מצו לפרש דנמלכין בה היינו כהאי מסקנא דשמעתין גופא דהכי משמע לכאורה סוגיא דשמעתתא בהא דמסיק לקמן דמשהינן לה ולא נקט לה בלשון הלכתא לאפוקי מכל הסוגיא דמעיקרא ולשיטתינו א"ש טובא דהיינו לפירש"י הלכה דרב ששת גופא דקאמר נמלכין בה אתא וכמדומה לי שעל דרך זה פירשה הרמב"ם ז"ל בחיבורו ע"ש ואין צורך לידחק בדבריו כמו שנדחק הר"ן ז"ל בשמעתין ע"ש ואין להאריך:

ברש"י בד"ה אבל אמרה מאיס עלי ולא הוא ולא כתובתו עכ"ל. נראה דהוכרח לפרש כן מדלא מפרש בגמרא כלום מה יהא בכתובתה אע"כ דפשטא דלישנא דמאיס עלי היינו שרוצית לצאת בלא כתובה וזה החילוק שבין מורדת דבעינא ליה ומצערנא ליה ובין מאיס עלי דהאומרת בעינא ליה ומצערנא ליה היינו שאינה רוצית לצאת בלא כתובה וכמו שפירשו התוספות בשם ר"ת ז"ל וא"כ ממילא דמאיס עלי היינו שאינה רוצית שום כתובה ומש"ה לא אירי בגמרא כלל מדין הכתובה כנ"ל וק"ל:

בתוספות בד"ה אבל אמרה מאיס עלי כו' וי"מ דכופין אותו להוציא כו' עכ"ל כ"כ הרמב"ם ז"ל דכופין אותו לשעתו לגרש וכבר תמהו עליו כל המחברים ובאמת דלכאורה יש לתמוה טובא חדא דהיכא רמיזא בלשון הגמרא דנהי דקי"ל כמ"ד לא כייפינן לה היינו שאין כופין אותה להיות יושבת תחתיו ומשמשתו בע"כ אבל אכתי מנ"ל דכופין אותו לגרש ועוד דמה סברא היא זו שנכוף אותו לגרשה שלא בטובתו בכה"ג דאיהו לא פשע מידי וכמו שהאריכו בזה המפרשים הקדמונים. אמנם לענ"ד נראה שהרמב"ם ז"ל וסייעתו יצא להם כן מלשון הגמרא משום דלא משמע להו שום סברא אפילו למר זוטרא דאמר כפינן לה לפרש דבריו כמשמעו דכופין אותה להיות תחתיו וישמש עמה בע"כ דכמו זר נחשב מה"ט דמסיק הרמב"ם ז"ל דאינה כשבויה שתבעל לו בע"כ ובה"ג נמי לא שייך למימר נמי דסייעתא דשמיא הוא דנפיק מינה ר' חנינא דכה"ג הו"ל בני שנואה ובני אנוסה. ומה"ט גופא ליכא למימר כפינן לה שמכריזין עליה בבה"כ כמו מורדת דמהיכי תיתי נכריז עליה כיון דאנוסה היא לא מיבעי' בנותנת אמתלא מבוררת אלא אפילו בלא אמתלא מבוררת כיון דאיכא למימר דקושטא קאמרה וכ"ש שרוצית להפסיד כתובתה א"כ אין שום סברא לביישה ברבים ולהכריז עליה אע"כ דלמ"ד כפינן לה היינו בהא דמשהינן לה אגיטא שאין כופין אותו לגרש וכיון דמעגנא ויתבה וטב

למיתב טן דו ממילא זו היא כפייתה וסופה לומר רוצה אני בו ובכה"ג מסקינן דהוי סייעתא דשמיא. ולפ"ז מכלל דלמ"ד לא כפינן לה היינו שאין כופין אותה כלל להתעגן אלא שתתגרש מיד וזה שכתב הרמב"ם ז"ל כופין אותה לשעתו ולאפוקי דלא משהינן לה אגיטא אפי' עד תריסר ירחי כדמסיק הרמב"ם ז"ל לענין מורדת גמורה דבעינא ליה ומצערנא ליה ובעיקר תמיהתם נמי מסברא נ"ל דלהרמב"ם ז"ל וסייעתו הא בהא תליא דכל היכא דא"א לכופה שתשמשתו בע"כ א"כ ממילא דשורת הדין דמחייב לגרשה כדי שלא תתעגן כדמשמע בכולה סוגיא דבסמוך דלעולם נזקקין לכוף היכא דאיכא חשש עיגון בין לדידיה ובין לדידה כמו שאבאר בסמוך לענין יבמה ואפשר לומר דהרמב"ם ז"ל גופא וסייעתו למדו כן מדין היבמה דאע"ג דדרשינן ויבמה בע"כ אפ"ה היכא דנפלה לפני מוכה שחין אין חוסמין אותה וכתב רש"י ז"ל הובא בתוס' בסמוך דלאו דוקא מוכה שחין אלא ה"ה לשאר אמתלא וכתב ג"כ דכופין אותו לחלוץ והיינו כדי שלא תתעגן כדבעינא למימר לקמן מסוגיא דשמעתתא ונראה שמזה הטעם סמך הרמב"ם ז"ל דין היבמה לדין האומרת מאיס עלי משום דמיבמה הוא דיליף לה כן נ"ל ולפ"ז משמע דשיטת רש"י ז"ל היא ג"כ כשיטת הרמב"ם ז"ל וכן כתבו באמת קצת מפרשים שכן היא שיטת רש"י ז"ל לענין מאיס עלי ומלשון התוספות דהכא נמי משמע דמספקא להו קצת בכוונת רש"י ז"ל ואין להאריך:

קונטרס אחרון

ע"א בסוגיא דמורדת כתבתי ליישב שיטת הרמב"ם ז"ל דבאומרת מאיס עלי כופין אותו לגרש בטוב טעם בעזה"י והעליתי שכן הוא גם כן שיטת רש"י כמ"ש באריכות בפנים:

בא"ד ומפרש ר"ת דתצא מרוכל כו' כיון דשויה נפשה חתיכה דאיסורא כו' עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דבמתני' דאומרת טמאה אני לך נמי תיקשי הא שויא נפשה חתיכה דאיסורא ע"ש והוקשה לו כן לפי שלא עיין בלשון התוספת דנדרים שהקשו באמת אמתני' גופא ותירצו שיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה היכא שהוא למיגדר מלתא וכ"כ הרשב"א ז"ל וגדולי המפרשים דמשום שראו קלקול הדור שרגילות לומר כן ונתנו עיניהם באחר מש"ה תקנו שלא תהא נאמנת ועוד הרבה תירוצים נאמרו שם. אלא דנראה דפירוש ר"ת דהכא היינו לפי התירוצים שכתבתי ודוקא במתניתין דאיירי בסתם שאומרת טמאה אני לך שייך לתרץ כן משא"כ בהאי עובדא דנואף לא משמע ליה לתרץ כן כיון דנואף הוי ואיכא רגלים לדבר שהרי הבעל יודע שנתייחדה עם הנואף א"כ קשיא ליה שפיר אמאי לא מהימנא הא שוויא נפשה חתיכה דאיסורא כיון שיש רגלים לדבר כן נראה לי ברור:

דף סד.

בא"ד ונראה לר"ת דהכי פירושו בעינא ליה ואינה רוצה להתגרש בלא כתובה כו'. ולכאורה אריכות לשון הוא שאינו ענין לפי' ר"ת דלפירש"י נמי יש לפרש כן כדפרישית אלא משום דלפירש"י לא איירי עיקר מילתא דכפינן לענין כתובה אלא דכפינן לה להיות תחתיו וא"כ מעיקרא נמי אין צורך לפרש מצערנא ליה בכה"ג אלא לענין תשמיש גופא מצערת אותו כיון שאינה נותנת אמתלא לדבריה אלא לצערו הוא דעבדה משא"כ לפי' ר"ת דעיקר מילתא דשמעתין לחלק בין מאיס עלי היינו לענין הפסד כתובה וזה לא נזכר ונרמז היטב בלשון כפינן לה לכך הוצרך ר"ת לפרש דממילא הכי הוא דהא דמחלק מעיקרא בין בעינא ליה ומצערנא ליה היינו שמצערתו ורוצית כתובתה וא"כ ממילא דבמאיס עלי דפליגי אי כפינן לה היינו נמי לענין כתובתה ובעיקר פירושו של ר"ת שהוצרך לפרש כפינן לה בכה"ג שנראה דוחק ולא מפרש בפשיטות דלא כפינן לה להיות תחתיו או דכפינן לה ע"י שמכריזין עליה ואין כופין אותו ג"כ לגרש כדמסיק בסוף הדיבור בשיטת רש"י דלפ"ז אזלו להו כל הקושיות שהקשה ר"ת אלא שכבר כתבתי בשיטת הרמב"ם ז"ל בסמוך דלא משמע ליה שיסבור שום אדם דכופין אותו שתשמשתו בע"כ ופשיטא נמי שאין להכריז עליה בבתי כנסיות כדפרישית וא"כ לר"ת נמי פשיטא ליה האי סברא דלמ"ד כפינן לה לא איירי אלא ע"י שתחזור בה כיון שבעלה לא יגרשנה מחמת כתובה דהוי מחילה בטעות כן נ"ל ודו"ק:

בגמרא מ"ש שומרת יבם דלא כו' ארוסה נמי נימא לה זיל לא מפקדת. ואע"ג דבאשה נשואה לכ"ע כותבין עליה אגרת מרד ולא אמרינן לה זיל לא מיפקדת שאני התם דבלא"ה משתעבד לה בשאר כסות ועונה משעת נשואין ולא שייך לומר לא מיפקדת אלא בארוסה ושומרת יבם דלא נתחייב בשאר כסות ועונה אלא שאנו רוצין לכתוב אגרת מרד משום דאגידא ביה ומתעגנה על ידו וא"כ איכא למימר דלא מיקרי מורד אלא היכא שבאה מחמת טענה שא"א לה להתעגן אבל באינה באה מחמת טענה לא שייך לקרותו מורד כיון דלא מיפקדא. ואף לפי שיטת היש מפרשים שהביאו התוספות לעיל בשמעתין והיא שיטת הרמב"ם ז"ל דבטוענת מאיס עלי כופין אותו להוציא וכתבתי שם הטעם שאין רשאי לעגנה ומשמע דבכל ענין איירי אפילו באינה באה מחמת טענה דבכל ענין קי"ל כמ"ד לא כפינן לה אלא דלמסקנא לא קאי נמי האי שקלא וטריא דהכא ואין ה"נ דבין בארוסה ובין בשומרת יבם היכא שאינו רוצה לא לכנוס ולא לפטור אלא לעגנה אין ה"נ דכופין שאין רשאי לעגנה אלא הא דקאמר שמואל תבעה אין נזקקין לה היינו כשהוא רוצה לחלוץ ובתבע הוא ליבם והיא רוצה לחלוץ נזקקין לו והיינו אליבא דמשנה

ראשונה או דכולה מילתא דר' תחליפא א"ר שמואל איירי נמי למשנה אחרונה ובתבע הוא לחלוץ והיא אינה רוצית אלא ליבם נזקקין לו ובתבעה היא לחלוץ והוא רוצה ליבם אין נזקקין לה דלמשנה אחרונה נמי אין כופין אלא בנתנה אמתלא והכא איירי בלא אמתלא מבוררת כן נ"ל ועדיין צ"ע ודו"ק:

בתוספות בד"ה תבע לחלוץ כו' פי' בקונטרס כו' וכן תבע ליבם פי' והיא אינה רוצה אלא לחלוץ עכ"ל. בפירש"י שלפנינו לא נמצא דמפרש הכי בבא דסיפא אלא דנראה שהתוס' הכריחו כן מפירש"י דהא בבבא דרישא דקאמר נזקקין לו ודאי לא הוכרח רש"י לפרש דאיירי שהיא רוצית להתיבם דהא כ"ש אם אינה רוצית לא ביבום ולא בחליצה דנזקקין לו אלא ע"כ דכל עיקרו של רש"י היינו משום בבא דסיפא דקאמר תבע ליבם אין נזקקין לו ולא משמע ליה לרש"י לפרש שהיא אינה רוצית לא ביבום ולא בחליצה דא"כ לא שייך אין נזקקין לו דהא ודאי נהי דאפשר דאין כותבין עליה אגרת מרד אכתי יש לכופה כמו שכופין על כל מצות עשה ואע"ג דרש"י מפרש להדיא דנזקקין לו היינו לכתוב עליה אגרת מרד היינו משום דהכי הוא קושטא דמילתא בבבא דרישא דהא מוקמינן לברייתא דאחד ארוסה ושומרת יבם בהכי משא"כ בבא דסיפא דקאמר אין נזקקין פשטא דלישנא משמע דאין נזקקין לו כלל. וא"כ ע"כ איירי שהיא רוצית לחלוץ ומש"ה מפרש נמי בבא דרישא בכה"ג איפכא שהיא רוצית ליבם כן נ"ל בכוונת התוספות בשיטת רש"י ז"ל. ואע"ג דרש"י ז"ל כתב להדיא בד"ה אין נזקקין לו דא"ל זיל נסיב אחריתא ואי כשהיא רוצית לחלוץ בלא"ה מצי למינסב אחריתא שיחלוץ לזו אלא דמשום הא לא איריא שהרי הוא אינו רוצה לחלוץ לפי שאין רוצה ליתן לה כתובה כדמסקי נמי התוס' הכא וא"כ הוא מתענן על ידה וסד"א דנזקקין ומיקרייה מורדת לכך כתב רש"י דלא הוי הכי משום דאמרינן ליה זיל ונסיב אחריתא והיינו כמסקנת הגמרא דהדר ביה ממאי דקאמר מעיקרא כיון דאגידא ביה לא יהבו ליה אחריתא אלא שכל זה נראה דוחק לפרש כן בשיטת רש"י דנראה דבריו כסותרין דכיון דמפרש אין נזקקין כמשנה אחרונה לא הוצרך לפרש דאמרי' ליה זיל נסיב אחריתא ועוד דלמאי דפרישית שמפרש כן לפי המסקנא דהדר ביה מסברא דאגידא ביה א"כ בתבע הוא אמאי נזקקין לו וכותבין אגרת מרד עליה ואמאי לא אמרינן ליה זיל נסיב אחריתא ולולי דברי התוספות היה נ"ל בשיטת רש"י דכל פירושו בזה היינו דוקא במימרא דר' יוחנן לחוד דאמר לשון אין נזקקין לו דמשמע אין נזקקין לגמרי כדפרישית דמש"ה ע"כ איירי שהיא רוצית לחלוץ והיינו דכתב רש"י דמש"ה אין נזקקין לו ואמרינן ליה זיל ונסיב אחריתא והיינו ע"י שיחלוץ לזו ויתן לה כתובתה והא דמקשה בגמרא בסמוך מ"ש לחלוץ לאו אדר' יוחנן מקשה אלא אמימרא

דשמואל דקאמר אין כותבין אגרת מרד על שומרת יבם ואיירי מסתמא שהיא אינה רוצית לא לחלוץ ולא להתיבם. והיינו דומיא דכותבין על ארוסה דקאמר דאיירי בכה"ג דאמרה בעינא ליה ומצערנא ליה. שהיא סתם מורדת שכותבין עליה אגרת מרד וכדפרישית לעיל בשיטת רש"י שהיא אינה חפצה מרצונה ליטול גט אלא לצערו ולהקניטו שיהא אגיד בה דאי ברוצית לחלוץ א"כ אמרה לא בעינא ליה ובכה"ג אפילו בארוסה נמי זימנין דאין כותבין בנותנת אמתלא וכמו שאבאר בסמוך וא"כ מקשה שפיר מ"ש לחלוץ ומ"ש ליבם. כיון דאגידא ביה לא יהבו ליה אחריתא כיון שהיא אינה רוצית כלל לא לחלוץ ולא להתיבם והכי נמי דייק לישנא דשמואל דקאמר אין כותבין אגרת מרד ולא קאמר אין נזקקין כדאמר ר' יוחנן אע"כ כדפרישית דשמואל איירי שאינה רוצית כלל וא"כ ודאי נזקקין אלא שאין כותבין אגרת מרד כן נ"ל נכון בשיטת רש"י ונתיישב' קושיית התוס' ועיין עוד בסמוך:

בא"ד וכן הא דאמר כאן שתבעה היא כו' ואין להקשות א"כ מאי פריך שומרת יבם נמי כו' עכ"ל. הא דלא קשיא להו בפשיטות אעיקר מימרא דרב תחליפא אמר שמואל אין נזקקין לה נראה משום דלמסקנא דשמעתין דמוקמינן לשמואל כמשנה אחרונה פשיטא להו דהא דאמר רב תחליפא אמר שמואל תבע הוא נזקקין לו היינו שהוא רוצה לחלוץ כדפרישית לעיל והיא רוצית להתיבם א"כ בכה"ג מסיק שפיר תבעה היא לחלוץ והוא רוצה ליבם אין נזקקין לה דנהי דלמשנה אחרונה מצות חליצה קודמת מ"מ אין כופין אותו לחלוץ כדאיתא פ' החולץ וכדמסקו התוספות בסמוך בד"ה ודיני חליצה אלא דעיקר כוונת התוספות כאן כיון דהמקשה דקשיא ליה ליבם נמי כיון דאגידא ביה כו' ולא אמרינן דיחלוץ לה אע"כ דהמקשה משמע ליה בפשיטות דכולה מילתא דנזקקין ואין נזקקין היינו שא' מהם אינו רוצה לחלוץ ולא ליבם דהכי משמע ליה פשטא דלישנא וא"כ מקשו התוספות שפיר דלפ"ז מאי קאמר מעיקרא המקשה גופא שומרת יבם נמי בבאה מחמת טענה ותיפוק ליה דבלא"ה מצי להקשות בפשיטות כיון שאינו רוצה לא לחלוץ ולא ליבם פשיטא דתבעה היא נזקקין מההיא דהחולץ ולא משמע להו דשני מקשנים הם אלא מסתמא חד מקשן הוא דשקיל וטרי כן נ"ל נכון ודו"ק:

בד"ה מ"ש וא"ת כו' וי"ל דמעיקרא ס"ד מילתא דר"י לפי משנה ראשונה כו' עכ"ל. כבר כתבתי דמלשון רש"י בד"ה אין נזקקין לו משמע דמעיקרא נמי מפרש מילתא דר"י למשנה אחרונה ואפ"ה לא תיקשי קושיית התוספות לפירושו משום דעיקר קושיית המקשה לאו אמימרא דר"י גופא מקשה דודאי איכא לתרוצי כקושיית התוספות אלא אהא דבעי לאוקמי למימרא דרב טוביה נמי בכה"ג ושמואל דאיירי מאגרת מרד ע"כ

היינו שאינה רוצית לחלוץ ולא להתיבם דומיא דשאר מורדת דאמרה בעינא ליה ומצערנא ליה שיהא אגיד בה וא"כ מקשה שפיר ודו"ק:

בד"ה ודיני חליצה ויבום כו' מכל הני טעמי כייפינן ליה לחלוץ ושקלא כתובתה כו' עכ"ל. לכאורה מכל הני טעמי לא שמעינן מידי לענין דנוטלת כתובתה אלא נראה דמסברא פשיטא ליה דכיון דמדינא כופין אותו א"כ אין לה להפסיד כתובתה דאע"ג דבאשה דעלמא שטוענת מאיס עלי פשיטא ליה לרש"י לעיל דמפסדת כתובתה וכתבתי דמשמע דסובר נמי דכופין אותו להוציא כשיטת הרמב"ם ז"ל וסייעתו אלא דאכתי לא דמי דהתם מדינא שתפסיד כתובתה שהרי לא תקנו לה כתובה אלא שלא תהא קלה בעיניו להוציאה וא"כ היכא דאיהו בעי לה ואיהי דטענה מאיס עלי אדרבה היה מהראוי שיתקנו חכמים לו כתובה מינה דידה כמו שהקשו התוספות לעיל בד"ה אבל אמרה מאיס עלי ותירצו דכיון שאין הדבר מצוי ברוב נשים לא תקנו וא"כ לפחות מיהא מהני האי טעמא דאיהי נמי לא תשקול מיניה כתובתה משא"כ בשומרת יבם דכתובתה על נכסי בעלה הראשון והיה מהראוי שתטול מיד אלא משום שהיא שומרת יבם ואגידא ביה תקנו חכמים שלא תטול שמא ירצה ליבמה וא"כ היכא שכופין אותו לחלוץ בשום ענין סובר רש"י בפשיטות דשקלא נמי כתובתה נמצא דלפ"ז מסתייע שפיר לסברא זו שכתבתי לעיל דדין היבמה שנותנת אמתלא שוה לדין שאר נשים שטוענות מאיס עלי באמתלא דבשניהם משמע דס"ל לרש"י דכופין אותו לפטרה שלא תתעגן אלא דלענין כתובה יש לחלק ביניהם מטעמא דפרישית ודוק ועיין עוד בסמוך:

בא"ד ואור"י דמה שהביא כו' וא"כ לדבריו אפילו בלא אמתלא כו' ואדרבא יש להוכיח כו' עדיפא מיניה הו"ל למימר דכופין אותו לחלוץ ואמרינן נמי בשמעתין כו' עכ"ל. ולכאורה נראה לענ"ד ליישב כל קושיות אלו חדא מגו חדא דודאי לרש"י גופא יש לחלק בין מוכה שחין ובורסי לשאר אמתלא דאל"כ למה כתב רש"י כן למשנה אחרונה הא במוכה שחין אפילו למשנה ראשונה נמי הדין כן דהא ילפינן מקרא ובשאר אמתלאות ודאי דע"כ רש"י מודה דהא מסקינן בשמעתין דלמשנה ראשונה כותבין אגרת מרד על שומרת יבם כדאיתא בברייתא להדיא וא"כ למאן דלא מפליג בין מאיס עלי לשאר מורדת א"כ ה"נ איירי בכל גווני ובסברא זו לא אשכחן פלוגתא אלא ע"כ דשיטת רש"י היא כך כיון דאשכחן מיהא דילפינן מקרא דמצות יבום דאמר קרא יבמה יבא עליה בע"כ לא הוי בע"כ ממש אלא דשוה לשאר נשים שאם הוא מאותן שכופין אותו להוציא ה"נ ביבמה אין כופין אותה להתיבם בכה"ג. וא"כ כיון דלמשנה ראשונה כן הוא מעיקר הדין באותן שמנו חכמים א"כ ממילא דלמשנה אחרונה נמי כיון דאפילו בלא אמתלא אין

כותבין עליה אגרת מרד כדקאמרי שמואל ורבי יוחנן אלמא דלמשנה אחרונה אדרבה שומרת יבם עדיפא משאר נשים דהא בכה"ג בארוסה דעלמא כותבין עליה מרד וכיון דהכי הוא ממילא דבנותנת אמתלא כל דהו שבכיוצא בזו בשאר נשים דעלמא אי טוענת מאיס עלי באמתלא לא כפינן לה וכתבנו לעיל דלפ"ז משמע משיטת הש"ס שכופין אותו לגרשה כשיטת הרמב"ם ז"ל וסייעתו. וכתבתי דרש"י נמי בהאי שיטה קאי כמו שדקדקו הפוסקים משמו וא"כ כ"ש דבשומרת יבם כה"ג כופין אותו לחלוץ והטעם בשניהם שאינו רשאי לעגן אותה ואדרבה שומרת יבם עדיפא שנוטלת כתובתה מהטעם שכתבתי בסמוך כן נ"ל נכון בעזה"י ליישב שיטת רש"י והוא כפתור ופרח והיא מסכמת לשיטת הרמב"ם ז"ל ואע"ג דמלשון הרמב"ם משמע דביבמה אין כופין אותו לחלוץ אלא במומין ממש שכופין להוציא היינו משום דהרמב"ם ז"ל פוסק כמשנה ראשונה וא"כ יבמה גריעא משאר נשים דעלמא משא"כ לשיטת רש"י ז"ל שפוסק כמשנה אחרונה וכן פסקו התוספות א"כ שומרת יבם עדיפא משאר נשים כמו שהוכחתי מסוגיא דשמעתין א"כ יפה פסק דבכל אמתלא כופין לחלוץ כמו בשאר נשים לגרש אלא דהתוספות לשיטתייהו דבשאר נשים שטוענות מאיס עלי נמי אין כופין אותו לגרש ומ"מ אין קושייתם מוכרחת להקשות על פירש"י ודוק היטב כי נכון הוא בעזה"י. והואיל דחביבים עלי דברי רש"י ז"ל וזכיתי ליישב דבריו בפסק זה ראיתי להזכיר עוד חדא מילתא דתמיהא טובא ותיוהא קא חזינא בדברי הרשב"א ז"ל בחידושיו בפ' החולץ שאחר שכתב והעתיק לשון רש"י ז"ל כתב וז"ל לולי שיצאו הדברים מפה קדוש היה נ"ל בהיפך מהא דתניא בפרק מצות חליצה גט מעושה כשר חליצה מעושה פסולה ובודאי חליצה מעושה מן הדין ע"י חכמי ישראל קאמרי דומיא דגט מעושה דאי לא גט נמי אי שלא כדין אינו גט כדאיתא בגיטין וצ"ע עכ"ל. ויש לתמוה על פה קדוש של אדונינו הרשב"א ז"ל מה ראה לומר כן דהא בהאי דפ' מצות חליצה גופא מקשה הש"ס באמת היכי דמי אי דאמר רוצה אני אפילו חליצה נמי ואי דלא אמר רוצה אני אפילו גט נמי פסול ומסקינן דאין ה"נ בהכי מיפרשי ברייתא גט מעושה וחליצה מעושה זימנין כשר וזימנין פסול הא דאמר רוצה אני והא דלא אמר רוצה אני הרי להדיא שלא כדברי הרשב"א ז"ל ונתקיים שפיר שיטת רש"י ז"ל דהיכא דאיכא אמתלא וטענה מבוררת דאמרה לא בעינא ליה משום טעם כופין אותו חכמים עד שיאמר רוצה אני לחלוץ. דבלא"ה ע"כ דהכי הוא אפילו במוכה שחין גופא שכופין אותו לחלוץ. ובהכי א"ש מאי דהוי קשיא לי על שיטת רש"י ז"ל היאך כופין לחלוץ ואקרינן לה מאן יבמי להקים לאחיו שם בישראל הא רוצה להקים שם לאחיו ואנן לא שבקינן ליה ולמאי דפרישית א"ש דכפינן ליה עד שיאמר שאינו רוצה ליבם

אלא לחלוץ ודברי הרשב"א ז"ל לא ידעתי ליישב וצ"ע ומה שיש לדקדק עוד על שיטת רש"י ז"ל מהא דמקשינן בחייבי לאוין ניתי עשה ונדחי לא תעשה ולא אמרינן דמלמדין אותה שתאמר לא בעינא ליה כתבתי לעיל בפ' אלו נערות דף מ' ע"ש:

קונטרס אחרון

בלשון התוספות בד"ה ודיני חליצה ויבום הבאתי לשון הרשב"א ז"ל בחידושיו בפרק החולץ שהשיג על פירש"י מסוגיא דפרק מצות חליצה בענין גט מעושה וחליצה מעושה ותמה מאד על פרש"י ולענ"ד אדרבא יש לתמוה יותר על דברי הרשב"א ז"ל בחידושיו בזה שהוא נגד הסוגיא דש"ס ודבריו צע"ג:

דף סד:

משנה המשרה את אשתו ע"י שליש כו' ומבואר בירושלמי דהיינו דוקא בשקבלה עליה דאל"כ לאו כל כמיניה וכן משמע נמי בגמרא דידן בריש פ' המדיר דיותר משלשים יום זילא בה מילתא אם זנה ע"י פרנס אלא שהרמב"ם ז"ל פסק דאף אם לא נתרצית יכול להשרותה תחילה ע"י שליש ונראה שסובר דהכא לא זילא בה מילתא כיון דאוכלת עמו לילי שבת והיינו כמ"ד אכילה ממש. ולפ"ז אפשר דמה"ט פסק דלא כהירושלמי דמוקי לה בשקבלה ליה דוקא דאפשר דהירושלמי ס"ל כמ"ד אוכלת עמו היינו תשמיש ולא אכילה ממש וא"כ זילא בה מילתא אבל איהו פסיק כתלמודא דידן וכמ"ד דאוכלת ממש אבל ה"ה ז"ל כתב בענין אחר דדוקא במדיר אותה הוא דאמרינן דזילא בה מילתא משא"כ היכא שלא הדירה כי הכא לא זילא בה מילתא אלא דלפ"ז יש להקשות א"כ למה פסק הרמב"ם ז"ל נגד הירושלמי דמוקי לה בהדיא בדקיבלה עלה דוקא וצ"ע:

דף סה.

בגמרא ואילו יין לא קתני מסייע ליה לר"א דאמר ר"א אין פוסקין יינות לאשה ופרש"י משום שהיין מרגילה לתאות תשמיש. לכאורה יש לדקדק מנ"ל דאסורה לשתות יין דלמא הא דבמתניתין אין פוסקין יין היינו משום דבעני שבישראל איירי וה"נ לא פסקינן לה בשר אף בשבת למ"ד אוכלת עמו לאו אכילה ממש ואם נאמר דאף בעני שבישראל נמי לא סגי לה בשתיית מים אלא אף עני שבישראל דרכו לשתות יין אי לאו משום דאשה שאני משום שהיין מרגילה לתאות תשמיש דא"כ אכתי תקשי מתניתין דנהי דאין פוסקין לה יין אכתי נפסוק לה שאר משקין אע"כ דבעני שבישראל סגי ליה בשתיית מים. ויש ליישב בדוחק דתנא דמתניתין קאי באתרא דלא שכיחי שאר משקין אלא יין

או מים אלא דאכתי איכא למידק הא קי"ל דנשים חייבות בקידוש היום דאורייתא וקי"ל נמי דקידוש על היין דוקא או מדאורייתא או מדרבנן. וא"כ תקשי למ"ד דאוכלת עמו לילי שבת היינו תשמיש ולא אכילה ממש וא"כ אמאי אין פוסקין לה יין לצורך קידוש היום וליכא למימר דאע"ג דמצותה בכך אפ"ה אין חיוב זה על הבעל הא ליתא דהא לעיל בשמעתין דהבעל צריך ליתן לה בשבת ג' סעודות ולר' חידקא ד' וע"כ היינו דכיון דחייבות ממילא מוטל על הבעל וה"נ דכוותיה ועוד דאף למ"ד אוכלת עמו לילי שבת אכילה ממש אכתי תקשי למ"ד בברכת המזון אף ביחיד טעונה כוס והיינו ביין דוקא א"כ בכל ימות החול צריכה לכוס של יין. ולפ"ז אפשר דמהכא דייק הש"ס דמסייע לר"א דאין פוסקין יין לאשה כלל משום שמרגילה לתאוות תשמיש ומה"ט אף בכוס של קידוש וברכת המזון נמי אין פוסקין דבקידוש אפשר שתשמע הקידוש מאחרים ויוצאת בכך כדאיתא בש"ע לענין נודר מיין וברכת המזון נמי דעת כמה פוסקים דאחר יכול להוציא ועיין בש"ע א"ח סי' רע"ג ובט"ז שם ועוד דודאי ברכות המזון ביחיד טעונה כוס יין היינו מדרבנן והם אמרו דנשים פטורות מה"ט דר"א ולפ"ז א"ש טובא הא דמייתי מקרא דחנה אחר אכלה ואחר שתה ולא שתתה דאע"ג שאכלה ונתחייבה בברכת המזון אפ"ה לא שתתה ואע"ג דקי"ל בכוס של ברכה דמשגרו לאנשי ביתו י"ל דהיינו בסתם נשים הרגילות כדמסקי' בשמעתין רגילה שאני וחנה לא היתה רגילה ועי"ל דמשגרו לאנשי ביתו היינו לטעימה בעלמא דלא שייך שכרות ומש"ה לא פסיקא לתנא דמתני' למתני יין כיון דבעני שבישראל איירי וסתם עניות אין רגילין כן נ"ל נכון וכ"ש דאתי שפיר טפי למ"ד דעובדא דחנה בר"ה הוי וא"כ לענין כוס של קידוש נמי איכא למשמע מינה דהא קדושא רבא בשחרית נמי על היין ואפ"ה נשים שאין רגילין פטורין ודו"ק:

בתוספות בד"ה אחרי אכלה כו' ואע"ג שלא אכלה כדכתיב כו' מ"מ אית לן למידרש כו' עכ"ל. ולולי דבריהם היה נ"ל שאין צורך לידחק בכך דע"כ הא דכתיב ותבכה ולא תאכל לאו שלא אכלה כלל דכיון דראש השנה היה הא אסור להתענות בר"ה מדאכל אלקנה גופא. ועוד דפשטא דקרא נמי הכי דכתיב ונתן לחנה אשתו מנה א' אפים ואין דרך ליתן מנה יפה לאכילה אלא לאחר שאכלה מיהת פרוסת המוציא ונטלה ידיה לאכילה אע"כ הא דכתיב ותבכה ולא תאכל היינו לפי שלא אכלה כדבעיא לה ממיני מטעמים ובשר מהמנה אפים שנתן לפניה כן נ"ל לולי שהתוספות לא כתבו כן:

בא"ד ולכך ויחשבה עלי לשכורה עכ"ל. נראה שכוונתם בזה משום דלפי פירושם דאחר אכלה היינו בזמן שראוי לאכול א"כ אחר אכלה מיותר לגמרי דבשלמא אי אכלה ממש איצטריך להאי דרשא גופא דאכלה ולא שתת דאין נותנין יין לאשה משא"כ לפירושם

הו"ל למיכתב אחרי שתו לחוד וע"כ הוי ילפינן שפיר שתו ולא שתת לכך הוצרכו לפרש דפשטא דקרא דאחר אכלה היינו דבשביל כך ויחשבה עלי לשכורה והיינו כמו שפירש מהרש"א ז"ל כיון דבשעת אכילה הוי כי זמן סעודה לחוד וזמן תפילה לחוד והיינו משום חשש שכרות כמבואר כן נ"ל ברור בכוונתן:

סליק פרק אף על פי

דף סה:

מציאת האשה פרק ששי

מציאת האשה ומעשה ידיה לבעלה. וכתב הרא"ש בשם רבינו מאיר הלוי ז"ל דהא דמציאת האשה לבעלה היינו בניזונית דוקא אבל באינה ניזונית תיהוי לה איבה ואיבה והשיג עליו הרא"ש ז"ל דלא דק דהא לא משכחת אשה שאינה ניזונית אלא באומרת איני ניזונית ואיני עושה וכיון דברשות קעבדה חיישינן לאיבה ומציאתה לבעלה עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה על השגת הרא"ש ז"ל דנהי דברשות קא עבדא. אפ"ה יפה כתב הרמ"ה ז"ל דכיון דלא תקנו מציאת אשה לבעלה אלא דלא תיהוי לה איבה ולא יהיב לה מזונות וכיון דבלא"ה אינה ניזונת ממנו שאמרה איני ניזונית ואיני עושה א"כ למה יהא מציאתה לבעלה וזה שכתב תיהוי לה איבה ואיבה והיינו איבה דמזונות והנראה מזה דהרא"ש ז"ל סובר דהא דאמרינן שתקנו מציאת אשה לבעלה משום איבה לאו משום איבה דמזונות אלא משום איבה דקטטה כמ"ש התוספות פ' נערה דף מ"ז וכן נראה מלשונם בשמעתין בד"ה מציאתה כהעדפה כפי מסקנתם בסוף הדבור וכמו שאבאר בעזה"י אבל מ"מ אין בזה השגה על הרמ"ה ז"ל דהא מבואר מלשונו בהדיא שמפרש משום איבה דהיינו איבה דמזונות וכמו שפירש"י בר"פ אלמנה ניזונת וכדמשמע להו נמי להתוס' מעיקרא בד"ה מציאתה כהעדפה וא"כ יפה כתב דתיהוי לה איבה ואיבה. ועוד נ"ל דאפילו אי סבר הרא"ש ז"ל נמי דאיבה היינו איבה דמזונות אפ"ה משיג שפיר על הרמ"ה ז"ל משום דהרא"ש ז"ל סובר דנהי דהאשה יכולה לומר איני ניזונית ואיני עושה אפ"ה אם תחזור בה לאחר זמן ולהיות ניזונת ועושה הרשות בידה כשיטת כמה פוסקים וא"כ יפה כתב דכיון דברשות קא עבדה חיישינן לאיבה. והיינו לענין אם תחזור בה אח"כ. משא"כ הרמ"ה ז"ל לשיטתו שכתב בהדיא במקום אחר דהאשה שאמרה פעם אחת איני ניזונית ואיני עושה שוב אינה יכולה לחזור בה וא"כ יפה כתב ג"כ כאן דתו ליכא למיחש לאיבה כן נ"ל ועיין מה שאפרש בזה עוד בסוגיא דשמעתין ולכאורה נראה מסידור לשון המשנה כשיטת הרא"ש ז"ל דיש לדקדק בהא דקתני מציאת האשה

ומעשה ידיה לבעלה ואיפכא הו"ל למיתני מעשה ידיה ומציאתה לבעלה והוי שפיר לא זו אף זו דהא מעשה ידיה פשיטא טפי דעיקר תקנתא הוא כדאיתא בשמעתין ונהי דבמתניתין דלעיל פ' נערה נמי נקיט להו כהאי סידרא היינו משום דלענין זכיית האב אפשר דמציאתה פשיטא טפי דהא אפילו במציאת בנו הסמוך על שלחנו זוכה. משא"כ במעשה ידיו. אבל הכא הו"ל למיתני איפכא. אבל לשיטת הרא"ש ז"ל איכא למימר דמש"ה נקיט ברישא מציאתה דהוי מילתא דפסיקא אפילו בדלא מיתזנא משא"כ במעשה ידיה לא פסיקא ליה אלא בניזונת. מיהו לשיטת הרמ"ה ז"ל נמי איכא למימר דכיון דבכלל מעשה ידיה הוי נמי העדפה ואפשר דאפילו העדפה ע"י הדחק לדברי הפוסקים כרבנן דר"ע א"כ הוי שפיר לא זו אף זו כן נ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

משנה מציאת אשה לבעלה הבאתי לשון הרא"ש שתמה על הרמ"ה ז"ל במה שכתב דדוקא בניזונית איירי דבאינה נזונית תיהוי לה איבה ואיבה וכתב עליו הרא"ש דלא דק. ולכאורה יש לתמוה על לשון הרא"ש בזה וכתבתי ליישב כל א' ואחד לפי שיטתו עיין בפנים:

רש"י בד"ה וירושתה אם נפלה לה ירושה הוא אוכל פירות בחייה כו' עכ"ל. לכאורה יש להקשות א"כ אמאי תני כלל וירושתה הו"ל למיתני סתמא והוא אוכל פירות בחייה והכל בכלל כדקתני נמי בפרק נערה ולכאורה היה נראה לי דאשמעי' רבותא דלא תימא דוקא בנכסים שהיה לה בשעת נישואין זוכה בפירות נכסי מלוג ולא במה שנפלו לה בעודה תחתיו קמל"ן דאפילו מה שנפלו לה עכשיו בירושה נמי אוכל פירות וכן מצאתי גם כן בחידושי הריטב"א ואין להקשות א"כ מאי פריך בגמרא פשיטא דאפ"ה מקשה שפיר דלקושטא דמילתא כיון דקתני לעיל בפרק נערה סתמא אוכל פירות בחייה פשיטא דהכל בכלל. אלא דאכתי קשיא לי איפכא דלקמן בפ' האשה שנפלו מבואר דאדרבה לעולם יש לבעל יותר זכייה בנכסים שנפלו לה בעודה תחתיו עיי"ש. לכך נלע"ד דודאי לאו לרבותא אשמעי' הכי. אלא דמילי מילי קתני במתניתין. דהא אפילו במציאתה ומעשה ידיה ע"כ לא איירי אלא במה שזכתה בעודה תחתיו. דמציאתה ומעשה ידיה דקודם נישואין לא הוי לבעל אלא נכסי מלוג בעלמא שאוכל הפירות אע"כ דלאחר נישואין איירי וקתני דהכל שלו. משא"כ בירושתה אף שנפלו לה בעודה תחתיו אפ"ה לא זכה בקרן אלא בפירות בלבד ולשיטת הרמב"ם ז"ל יתיישב יותר שהוא כתב שבושתה ופגמה שלה זימנין דאין הבעל אוכל פירות כגון היכא שחבל בה בעצמו וא"כ

א"ש טפי דבירושתה פסיקא ליה דלעולם הבעל אוכל פירות משא"כ בבושתה ופגמה לא פסיקא ליה ומש"ה קתני לה בסוף:

תוספות בד"ה ה"ג בושתה ופגמה שלה ור"ת הגיה בספרו שלו כו' עכ"ל. נראה דמה שהגיה ר"ת בתחלה שלו. והיינו משום אתקפתא דרב חנן בר רבא לקמן בשמעתין אלא מעתה בייש סוסתו של חבירו. דלגירסת הספרים שלנו צ"ל דאליבא דריב"ב פריך ומלישנא דגמרא משמע לכאורה דאפיסקא דת"ק קאי. ועוד דלריב"ב לא מקשה מידי. כיון דמסיק להדיא דנוטל מחלק האשה. וכמו שהקשו לקמן בתוספות. משא"כ אליבא דת"ק אפשר דמקשה שפיר משום דלא משמע ליה שום סברא דבושתה ופגמה תקנו לו משום איבה דלא שייך איבה בזה דצערא דגופא הוא ולפחות היה ראוי שיאמר דהקרן שלה והבעל אוכל פירות אלא ע"כ הוי משמע ליה שהבושת ופגם שייך ממש לבעל ומקשה שפיר אלא מעתה בייש כן היה נראה לר"ת מעיקרא ואחר כך חזר בו כן נ"ל:

בד"ה שלה למ"ד בהחובל כו' ינתן הכל לעבד כו' עד סוף הדיבור. ונראה דהתוספות כאן סברי כשיטת וגירסת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דגרסי בהחובל במימרא דרבא ינתן הכל לעבד. אבל התוספות בפרק החובל כתבו להדיא דליתא להאי גירסא אלא דגרסינן במימרא דרבא ינתן הכל לרב. והיינו בשבת גדולה לענין פירות לחוד ושבת קטנה לגמרי וא"כ לפ"ז אליבא דרבא שם נמי צריך לחלק בין עבד לאשה כדמסקו הכא אליבא דאביי. ובעיקר דבריהם דפשיטא להו דכל השבת לאשה אע"ג דלא קתני לה במתני' אפ"ה לישנא דמתני' הכי משמע דהכל שלה כי היכי דלא קתני נמי דצער ורפוי שלה וכמ"ש הרא"ש ז"ל אלא דלא איצטריך למיתני אלא בושתה ופגמה לאפוקי מדריב"ב דפליג. ועיין בלשון הרא"ש. משא"כ אי הוי שום זכייה לבעל בשבת הו"ל למיתני בהדיא כן נ"ל בכוונתן. אבל בחידושי הריטב"א ז"ל כתב דשבת קטנה לבעל ובכלל מעשה ידיה הוא. וכן בש"ע א"ע סי' פ"ג בלי שום חולק. ונראה דסברת התוס' לחלק בין עבד לאשה היינו דבאשה כיון דחולה היא לאו בת מלאכה היא משא"כ בעבד אם חלה חייב להשלים מש"ה הוו לרבו ועיין בחידושינו בפרק החובל:

קונטרס אחרון

בלשון התוספות בד"ה שלה למ"ד בהחובל כו' משמע מלשון התוספות דפשיטא להו טובא דכל השבת לאשה וצ"ע שלא הובא' דבריהם בפוסקים ובאה"ע סי' פ"ג בש"ע פסק בפשיטות דשבת קטנה לבעל ולא הביא שום חולק:

דף סו.

גמרא ומה העדפה דמעשה ידיה כו' ר"ע אומר יפר שמא תעדיף. ויש לדקדק דאכתי מנ"ל לרבא דס"ל לר"ע כל העדפה לעצמה דילמא לעולם לר"ע נמי העדפה לבעל. אלא דאפ"ה ס"ל דיפר דשמא תאמר איני נוטלת מעה כסף ואיני נותנת המותר. דלשיטת רוב הפוסקים מצית למימר הכי. ונהי דלעיקר מעשה ידיה לא חייש ר"ע שתאמר איני ניזונית כו' כיון דלא שכיח שתאמר כן כמ"ש התוספות לעיל דף נ"ח בד"ה שמא יגרשנה אפילו לר"י בן נורי דחייש למילתא דלא שכיח דשמא יגרשנה וכ"ש לר"ע אבל לענין מעה כסף נראה דשכיח טפי דמעה כסף דבר מועט הוא שפיר חייש ר"ע שתאמר כן. מיהו למאי דפרישית לעיל דלכ"ע לא מציא למימר איני נוטלת מעה כסף אא"כ אמרה ג"כ איני ניזונית ואיני עושה א"כ ודאי לא שכיח ומקשה שפיר ודו"ק:

שם והא כי אתא רבין כו' כך גירסת רש"י ומפרש דקס"ד מציאתה כהעדפה שלא ע"י הדחק היא והיאך פליגי בה והקשו עליו בתוספות דלעיל מקשה בריש סוגיין להיפך. בר מן דין קשיא לי מאי קס"ד לדמות מציאה להעדפה שלא ע"י הדחק. דהא לקמן בר"פ אלמנה ניזונית קאמר בגמרא להדיא דטעמא דמ"ד מציאת אשה לבעלה היינו משום איבה דוקא. ובהעדפה שלא ע"י הדחק לאו מטעמא דאיבה אתינן עלה. אלא שתקנו לו תחת מעה כסף כדאיתא לעיל דף נ"ח בסוגייא דמקדיש מעשה ידי אשתו וכדמשמע נמי בפרק אע"פ במשנה ואם אינו נותן מעה כסף כו' וכדמשנינן לעיל דאהעדפה קאי. ולכאורה נראה דהא דפשיטא ליה לרבין משמיה דר' יוחנן דהעדפה שלא ע"י הדחק לכ"ע לבעל היינו משום דמסתמא ליכא מאן דפליג אהאי תקנתא דתחת מעה כסף וכמו שאבאר עוד בלשון התוספות. ונלע"ד ליישב שיטת רש"י ז"ל חדא מגו חדא דאדרבה מהאי סברא גופא מקשה הש"ס שפיר מדרבין ארבא דקאמר איפוך ומוקי למתני' דהכא ודפרק נערה דף מ"ו דמציאת האשה לבעלה כרבנן וא"כ תו ליכא למימר דטעמא דהעדפה לכ"ע לבעלה היינו תחת מעה כסף כדמשמע במתניתין סוף פרק אע"פ דהא כיון דס"ל לרבנן דאפי' מציאתה לבעלה היינו ע"כ משום איבה דמזונות לפירש"י. א"כ מהאי טעמא גופא אף בלא תקנתא דמעה כסף הוי העדפה לבעלה נמי משום איבה דמזונות. דשייך בהעדפה טפי מבמציאה כדמקשה בריש סוגיין מהאי סברא גופא. אע"כ דלקושטא דמילתא למאי דס"ד השתא לרבי יוחנן ע"כ לא תקנו העדפה תחת מעה כסף אלא משום איבה. אלא דלאחר כך תקנו מעה כסף תחת העדפה. והא דפשיטא ליה לרבי יוחנן דר"ע נמי אית ליה העדפה לבעל היינו משום דר"י סובר סברא פשוטה דלכ"ע זוכה הבעל בכל מה שזוכה האב אדרבה יתר עליו הבעל לענין פירות וכיון דבאב לא שני

לן בין עיקר מעשה ידיה להעדפה שלא ע"י הדחק דהא לא נתנו שיעור ועוד דמהיקשא דבת לאמה העבריה ילפינן דהעדפה לאביה כמו באמה לרבה. א"כ כ"ש בבעל דמתקנת חכמים יפה כחו מכח האב. אבל בהעדפה על ידי הדחק פליג שפיר משום דבאב נמי לא פסיקא לו אי הוי לאב. ולכאורה נ"ל ברור דאדרבה לכ"ע העדפה שעל ידי הדחק לא הוי לאב כיון דמהיקשא דאמה ילפינן ובאמה ועבד עברי גופא נ"ל דהעדפה שע"י הדחק לעצמן. דכתיב לא ירדה בו בפרך. ואמרינן נמי וכי יעלה על דעתך שע"ע עובד בין ביום בין בלילה וא"כ נראה דמה שעובד בלילה לעצמו. ועוד דהכי מוכח להדיא בפ"ק דמציעא דמציאה שע"י הדחק היכא שאין בטל ממלאכתו הוי לעצמו. א"כ ה"ה להעדפה שע"י הדחק למאי דס"ד השתא. ולפ"ז מקשה שפיר כיון דלרבי יוחנן פשיטא ליה מסברא דנפשיה שזוכה הבעל בכל מה שזוכה האב. א"כ האיך פליג במציאה הא ודאי לכ"ע מציאתה לבעלה כמו לאביה דקס"ד דהוי כמו העדפה שלא ע"י הדחק ומדאורייתא לאביה לכ"ע וע"ז מסיק הש"ס דמציאה כהעדפה שע"י הדחק וא"כ דר"ע דלית ליה טעמא דאיבה בהעדפה שעל ידי הדחק ה"ה דלית ליה במציאה ובאב גופא נמי ס"ל לר"ע דהעדפה ומציאה שע"י הדחק לעצמה וכן באמה העבריה ולרבנן נמי לא הוי מציאת הבת לאביה מדאורייתא אלא מדרבנן משום איבה וכן באמה העבריה כמו שהעליתי לעיל בפרק נערה דף מ"ז בלשון התוספות בד"ה משום איבה ע"ש כן נ"ל נכון ליישב שיטת רש"י ז"ל לפי שיטתו בר"פ אלמנה ניזונית דאיבה דמציאה היינו איבה דמזונות מיהו בסמוך בלשון התוספות אפרש בענין אחר ודוק היטב:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה והא כי אתא רבין כך גירסת רש"י כו' וכתבתי ליישב שיטת רש"י לנכון ומתוך כך העליתי דנ"ל ברור דהעדפה שע"י הדחק של הבת לכ"ע לא הוי לאב כיון דמעשה הבת לאביה לא ידעינן אלא מהקישא דלאמה ובאמה ועבד גופא נראה לי שהעדפה על ידי הדחק לעצמן כדמוכח בפרק קמא דמציעא עיין בפנים:

רש"י בד"ה ה"ג והא כי אתא רבין כו' וקס"ד מציאתה כהעדפה שלא ע"י הדחק היא והיכי פליגי בה עכ"ל. לכאורה היה נראה לי להוכיח דרש"י סובר כשיטת הר"מ הלוי שהביא הרא"ש ז"ל דבאינה ניזונית לכ"ע מציאתה לעצמה. וא"כ מקשה שפיר דע"כ פלוגתא דר"ע ורבנן בניזונית איירי. משא"כ אם נאמר דרש"י סובר כשיטת הרא"ש ז"ל דבאינה ניזונית לרבנן נמי לבעל. א"כ מאי מקשה הכא לר"ע ממציאה אהעדפה דילמא הא דפליג ר"ע אדרבנן וקאמר מציאת האשה לעצמה היינו באינה ניזונית ופליגי ר"ע ורבנן בפלוגתא דהרמ"ה ז"ל והרא"ש ז"ל דודאי בהכי ניחא לן טפי מלומר דלר"ע אף

בניזונית פליג דלעצמה. ומוקמינן לכולהו מתני' דמציאת האשה לבעלה דלא כר"ע. ובשלמא להרא"ש גופא לא קשה מידי דבלא"ה לא גריס כגירסת רש"י אלא כגירסת התוספות דכי אתא רבין לאו קושיא היא אלא מילתא באנפי נפשה משא"כ לגירסת רש"י אי הוי ס"ל כשיטת הרא"ש לדינא לא הוי מקשה הכא מידי דנהי דבתחילת סוגיין לא שייך למידק הכי כיון דההיא דקונם שאני עושה לפיך ליכא לאוקמי באינה ניזונית כמ"ש התוספות לעיל דף נ"ח א"כ מקשה שפיר מכח כ"ש משא"כ הכא לבתר דמסקינן איפוך ודאי מצינן לאוקמי פלוגתא דר"ע ורבנן בהכי וצ"ע ודו"ק:

תוספות בד"ה והא כי אתא רבין כו' זאת גירסת הקונטרס וקשה כו' וע"ק לפ"ה כו' עכ"ל. כבר כתבתי ליישב שיטת רש"י באריכות אלא אף למאי דלא נחתו התוספות לפרש כן אכתי נ"ל לפרש בע"א דודאי ברישׁ סוגיין ע"כ הוי צ"ל דהעדפה שלא ע"י הדחק עדיף ממציאה לגבי הבעל דאל"כ כ"ש דהוי קשה טפי דרבנן אדרבנן אלא דלא הוי פסיקא ליה להקשות דרבנן אדרבנן משום דאיכא לאוקמי הא דמציאת האשה לבעלה באינה ניזונית אלא דלפ"ז כ"ש דקשה דר"ע אדר"ע. ועי"ל דלא פסיקא כ"כ דרבנן דנדרים ס"ל דהעדפה לבעל דאפשר דהא דקאמרי אין צריך להפר היינו משום דלא חל נדרה דאין אדם מקדיש דשלב"ל. אלא דלקושטא דמלתא לא ניחא ליה לפרש כן כמ"ש התוספות לעיל בדף נ"ט בד"ה א"צ להפר ע"ש. וא"כ ע"כ דלמאי דתני קמיה דרבא ס"ל דלרבא העדפה עדיף ממציאה. וא"כ מקשה שפיר דר"ע אדר"ע. משא"כ לבתר דמסקינן איפוך הדרינן לסברא חיצונה שאין לחלק כלל בין מציאה להעדפה שלא ע"י הדחק ומדפשיטא ליה לרבי יוחנן דהעדפה לר"ע נמי לבעל ומפיק לישנא דר"ע ממשמעותא. ע"כ היינו משום דמשמע ליה דר"ע במציאה אית ליה דלבעלה כדתני תנא קמיה דרבא מעיקרא. ולפ"ז ע"כ נאמר דהא דקאמרי רבנן מציאת האשה לעצמה באינה ניזונית איירי. ואהא מסיק שפיר דמציאה כהעדפה שע"י הדחק דמי וא"כ שפיר הוי פלוגתא דר"ע ורבנן בניזונת וכדמפיך רבא ובר מן דין נמי קשיא לי דנהי דהתוספות לא משמע להו לפרש כפירש"י משום הך קושיא אכתי הו"מ לקיים מיהא גירסת רש"י דגרסינן והא כי אתא רבין כו' ולפרש דהא גופא מקשה הש"ס. אהא דפשיטא ליה לרבא ברישׁ סוגיין דהעדפה עדיף ממציאה. ומקשה דליתא להאי סברא דהא כי אתא רבין אמר רבי יוחנן דפלוגתא דר"ע ורבנן בהעדפה שע"י הדחק. וא"כ הוי משמע ליה דהעדפה כי האי ודאי גרע ממציאה. ואהא מסיק הש"ס שפיר דמציאה כהעדפה שע"י הדחק. ואפשר דה"נ דגריעא מינה אלא דלא איכפת לן בהא כיון דאשכחן בהדיא דפליגי נמי במציאה וכדאפיך רבא ומהכא גופא קאמר ר' יוחנן שפיר למילתיה כיון דאשכחן פלוגתא דר"ע ורבנן במציאה דגריעא טובא כח

הבעל ממילא אית לן לאוקמא נמי מילתא דר"ע בקונם בהעדפה כי האי דדמי קצת למציאה. ולא בהעדפה שלא ע"י הדחק דעדיף טובא. ולפ"ז מדוייק היטב לשון פלוגתא דר"ע ורבנן. ולענ"ד נראה דמה שנדחקו התוס' לפרש בע"א כמו שאבאר היינו משום דבלא"ה היה גירסת הספרים שלהם כגירסת רבינו חננאל ז"ל אלא דרש"י לא נתיישב לו זו הגירסא ומש"ה גרס בע"א והא כי אתא רבין בלשון קושיא. וכיון דלשיטת רש"י נמי צריך לדחוק בלשון הסוגיא מש"ה ניחא להו טפי לקיים גירסת הספרים שלהם כגירסת ר"ח כן נ"ל ודו"ק:

בא"ד לכך נראה כגירסת ר"ח כו' עד סוף הדיבור. ולא ידעתי ליישב אריכות דבריהם לנכון אלא משום דרוצין לתרץ מאי דהוה קשיא להו הא דקאמר מציאה כהעדפה פלוגתא דר"ע ורבנן ולכאורה לדבריהם קשה יותר דתלי תניא בדלא תניא דהא מציאה פלוגתא דר"ע ורבנן מפורש להדיא בברייתא למאי דמפכינן לה לכך הוצרכו לפרש דעיקר מימרא דר"ע לאשמעי' דפלוגתא דמציאה היינו נמי ע"י הדחק בדלא בטלה ממלאכתה דומיא דהעדפה וכ"כ הרא"ש ז"ל והיינו דתלי לה ר"פ מציאה בהעדפה. ונהי דרבנן הוו קאמרי איפכא. דפלוגתא דהעדפה ע"י הדחק משמע ליה הכא מפלוגתא דמציאה דהוי פשיטא ליה דאיירי בהכי ממש כיון דבמימרא דרבנן גופא לא נזכר מענין מציאה אלא ר"פ מפרש הכי למילתא דרבנן והיינו משום קושיא דרבא בריש סוגיין כמ"ש התוספות להדיא דר"פ מדרבין ורבא הוא דדייק הכי. מש"ה תלי שפיר מציאה דלא מפורש דאיירי מעל ידי הדחק בהעדפה דמפורש במילתא דרבין כן נ"ל בכוונת לשון התוספות ונתיישב מה שדקדק מהרש"א ודו"ק. מיהו במה שכתבו דהעדפה שלא ע"י הדחק לכ"ע לבעל משום מעה כסף לא ידעתי למה הוצרכו לפרש כן בפירושם טפי מלפי' רש"י ולפמ"ש לעיל ביישוב שיטת רש"י יש ליישב ואין להאריך ולכפול הדברים אלא דבעיקר פירושם בזה שכתבו דהעדפה שלא על ידי הדחק לכ"ע לבעל משום מעה כסף כבר כתבתי שיש לתמוה בדבר דכיון דלקושטא דמילתא לרבנן אפילו מציאה והעדפה שע"י הדחק לבעל והיינו ע"כ משום איבה וא"כ כ"ש דבעיקר העדפה שלא ע"י הדחק אין צורך לתקנתא דתחת מעה כסף אלא משום איבה ודוחק לומר דתקנתא דהעדפה תחת מעה כסף היינו דוקא אליבא דר"ע דלית ליה תקנתא דאיבה. דא"א לומר כן דתיקשי סתמי דמתני' אהדדי סתם משנה דר"פ אעפ"י דקתני ואם אינו נותן מעה כסף וכו'. וסתם מתני' דהכא דמציאת אשה לבעלה מיהו לענין מציאה לחוד היה באפשרי לפרש דבריהם לפי שיטתם לעיל דף מ"ז בד"ה משום איבה דהא דאמרינן מציאת אשה לבעלה משום איבה היינו איבה דקטטה וכמ"ש הרא"ש ז"ל בשמעתין בשם הירושלמי

דשמא תגנוב משל בעלה ותאמר מציאה מצאתי. ולפ"ז מצינן למימר דלא שייך האי איבה דקטטה אלא במציאה לחוד שאין לה קצבה משא"כ בענין העדפת מעשה ידיה שתוכל לברר והוא דבר שיש לו שיעור וחשבון לא שייך האי איבה דקטטה ולא תקנו לו אלא תחת מעה כסף. אלא דכיון דהתוספות מדמו העדפה שעל ידי הדחק למציאה וכמ"ש בסמוך בד"ה מציאתה ומשמע דאידי ואידי משום איבה דמזונות והוא מוכרח לפירושם א"כ מה צורך לתקן העדפה שלא ע"י הדחק תחת מעה כסף אטו מי גריעי ממציאה והעדפה שע"י הדחק שתקנו משום איבה לחוד אם לא שנאמר דשתי תקנות הוו ויש ליישב עוד בדרך אחר בדוחק ודו"ק:

בא"ד אלא בעי ר"פ עשתה לו שתים כו' והוי לעצמה לר"ע כו' עכ"ל. ולפ"ז נראה לכאורה מדבריהם דלר"פ הוי הלכה כר"ע בהאי מדבעי ר"פ אליביה כסוגיית הש"ס בכל מקום ובאמת כתב הרי"ף ז"ל דאיכא מרבוותא שפסקו כר"ע אלא דמסתימת לשון התוספות לא משמע כן ועוד דלעיל דף נ"ח פסק שמואל הלכה כר"י בן נורי בההיא דקונם. א"כ משמע דלגמרי הלכה כמותו דדוקא משום שמא יגרשנה צריך להפר ולא משום העדפה. מדלא קאמר הלכה כר"ע. ועיין במה שכתבתי שם בזה. ועוד כיון דלר"פ מציאה כהעדפה שע"י הדחק דמי א"כ הא קי"ל הלכה פסוקה דמציאת אשה לבעלה כסתם מתני'. ואף לפמ"ש בסמוך דלפי' התוס' הוי כשיטת הרא"ש ז"ל דמציאה שע"י הדחק הוא דמדמה לה ר"פ להעדפה שע"י הדחק אלא דבזה יש לי ג"כ לדקדק א"כ מעיקרא מאי הוי קשיא ליה לרבא בריש סוגיא דר"ע אדר"ע דילמא הא דאמר ר"ע בברייתא מציאת אשה לבעלה היינו מציאה שלא על ידי הדחק. מיהא בהא אפשר דהוי פשיטא ליה לרבא דרבנן נמי לא הוו פליגי לומר שהיא לעצמה וטפי הוי קשיא דרבנן אדרבנן אבל קמייתא קשיא. ואם נאמר דר"פ לא ס"ל כשמואל א"כ לא הוו מקשו התוספות מידי בסמוך בד"ה מציאתה מסוגיא דיבמות כיון דהא דר"פ לאו הלכה פסוקה היא ועדיין צ"ע ועיין בספר נתיבות המשפט בדף ר"ח ודוק ועיין עוד בסמוך:

בד"ה מציאתה כהעדפה כו' ומיהו קשה דאמרינן בהאשה רבה כו' עד סוף הדיבור. הא דלא קשיא להו בפשיטות אפי' בלא סוגיא דהכא אהא דבהאשה רבה פלגינהו למציאתה ומעשה ידיה בתרי טעמי ולעיל פרק אעפ"י משמע דמעשה ידיה נמי משום איבה. אלא משום דבהא הוי מצינן למימר דאיבה דמעשה ידיה היינו איבה דמזונות כדקאמר בהדיא משא"כ האי איבה דמציאה היינו איבה דקטטה כמו שפירשו התוספות לעיל פרק נערה דף מ"ז בד"ה משום איבה ומש"ה פלגינהו שפיר מתרי טעמי משא"כ מסוגיא דהכא קשיא להו שפיר דמשמע דמציאה והעדפה נמי משום חדא טעמא הוא והיינו

ע"כ איבה דמזונות דאשכחן אפילו בעיקר מעשה ידיה בפרק אף על פי. וא"כ אמאי פלגינהו בהאשה רבה לתרתי כן נראה לי בכוונתן. אלא דאכתי לא ידענא מאי קשיא להו דהא משמע דלפירושם בדבור הקודם הא דקאמר ר"פ הכא מציאה כהעדפה היינו אליבא דרבנן הוי לבעל דוקא ולר"ע לעצמה וכבר כתבתי ג"כ בסמוך דלשיטתם הוי הלכה כר"ע. וא"כ לר"ע ודאי מצינן למימר דמשום איבה דמזונות לא חייש כלל אלא בעיקר מעשה ידיה כדאמרי' פרק אע"פ אבל במציאה שלא ע"י הדחק הוי טעמא משום איבה דקטטה. ולפ"ז א"ש סוגיא דהאשה רבה אליבא דהלכתא אליבא דר"ע. ואפשר דקושית התוספות דהכא הוי לפירש"י. אלא דלפ"ז בלא סוגיא דהכא הו"מ להקשות כן בהאשה רבה דהא רש"י ז"ל כתב להדיא בר"פ אלמנה ניזונית דמציאת אשה לבעלה הוי משום איבה דמזונות כמו איבה דעיקר מעשה ידיה דפרק אע"פ. וא"כ אמאי פלגינהו בתרתי ויש ליישב בדוחק. מיהו לפירש"י נראה דבפרק האשה רבה ניחא ליה למימר במעשה ידיה טעמא דפסיקא דאף לר"ע דלית ליה כלל טעמא דאיבה אלא דמעשה ידיה תחת מזונות ממש אפ"ה לית לה כנ"ל ודו"ק היטב ותו לא מידי:

משנה הפוסק מעות לחתנו ומת חתנו אמרו חכמים כו' לאחיך הייתי רוצה ליתן כו' ופירש"י דאמרינן לו חלוץ או יבם אבל אחיו או יתן או תשב עד שתלבין ראשה עכ"ל. וכתב הר"ן ז"ל דיש לתמוה על פירושו דהא קי"ל כאדמון בפ' שני דייני גזירות דאפילו בחתן עצמו יכולה היא שתאמר אבא פסק עלי מה אני יכולה לעשות או כנוס או פטור עכ"ל הר"ן ז"ל ואפשר ליישב שיטת רש"י ז"ל דסובר לקמן דאיירי שפושט לו את הרגל והיינו שאין לו לאב. כמו שפרש"י שם לשון שני אבל היכא דיש לו לאב אלא שאינו רוצה ליתן אפשר דאדמון נמי מודה דאין כופין אותו לכנוס או לפטור דעד שאנו כופין אותו נכוף לאב. ולכאורה נראה דמה שהכריחו לרש"י לפרש כן היינו משום דאי הוי נחית במשנתינו בהאי פלוגתא דאדמון וחכמים א"כ מ"ש רישא דנקיט הפוסק לחתנו ובסיפא קתני פסקה להכניס שהיא פסקה על עצמה ואדרבה ברישא נמי הו"ל למיתני האי דינא אף בפסקה על עצמה דאע"ג דבאחיו תתן או תשב עד שתלבין וכמ"ש הפוסקים לקמן פרק בתרא. אפ"ה נראה לכאורה דאם אחיו מת קודם נישואין ונפלה לפני יבם דיכולה לומר לאחיך הייתי רוצה ליתן. אע"כ דלא איירי הכא כלל בהאי פלוגתא דכיון דיש לו לאב ליכא רבותא בבת יותר מבאב. והא גופא אתא לאשמעינן מדיוקא דאף בפסק האב אם אחיו קיים אין כופין אותו לכנוס או לפטור כך נ"ל אלא שהוא דוחק ויותר נראה לפרש להיפך דרש"י רוצה לפרש מילתא דפסיקא דאף בפסקה הבת ע"י עצמה דבאחיו תתן או תשב. אפ"ה לגבי היבם יכולה שתאמר כו'. ואף שגם זה דוחק. ובאמת שאין

הכרח כ"כ לפרש כן בפירש"י שבכמה מקומות מפרש אף דלא כהילכתא. אלא לפי שבהגה"ת הרא"ש כתב ג"כ כפירש"י בשם מהרי"ח ז"ל א"כ צריך לפרש כדפרישית או דאיירי שיש מעות לבת דאף בפסק האב על ידה נמי תתן או תשב עד שתלבין כמ"ש בהגה"ת רמ"א בא"ע סי' נ"ג ע"ש ודו"ק:

קונטרס אחרון

משנה הפוסק מעות לחתנו ופרש"י דאמרינן ליה חלוץ או יבם אבל אחיו או יתן או שתשב עד שתלבין ראשה וכתב עליו הר"ן וקיימא לן הלכה כאדמון בפרק שני דייני גזירות וכתבתי דכלשון רש"י גופא הביא הגהות אשר"י בשם מהרי"ח ופירשתי ליישב דבריהם בחד מתרי ותלת טעמים ע"י כמה חילוקי דינים כמ"ש בפנים:

תוספות בד"ה פוחת חומש בקונטרס פי' שני טעמים כו' ונראה לזה הטעם דקדק מדאיצטריך כו' עכ"ל. ולכאורה לא הוצרכו לזה דבלא"ה לפי פי' הקונטרס בסמוך דשום מנה ושוה מנה לפי ששוה בשוק מש"ה אינו פוחת חומש. ואי טעם הפחת היינו משום דפחתי לחוד א"כ אף ששוה בשוק נמי שייך האי טעמא אע"כ דהאי טעמא לחוד לא סגי דלעולם אינו פוחת חומש עד דאיכא תרי טעמי לגריעותא חדא דפחתי ואידך משום שדרך הנועדים להוסיף על השומא מפני הכבוד וכמ"ש מהרש"א ז"ל. וא"כ בשוה מנה בשוק אינו פוחת. ולפ"ז צ"ל דהתוס' רוצים להכריח הנך תרי טעמי אף לפי' ר"ח בדיבור שאח"ז אלא דבלא"ה אין נראה לפרש כפירוש מהרש"א ז"ל דמה סברא היא זו. דבדאיכא תרי טעמי לגריעותא פוחת חומש ובדליכא אלא טעמא דפחתי לחוד אינו פוחת כלל הו"ל לפחות מיהו שום דבר לפי ערך. לכך נראה יותר בכוונת רש"י ז"ל דבחד טעמא לחוד פוחת חומש אלא דבההיא דשום מנה ושוה מנ' אפשר לפרש כוונת רש"י ג"כ כפי' ר"ח בסמוך שאמר ג"כ בזה הלשון שרוצה לכתוב בכתובה כמו ששוה בשוק ומש"ה לא חיישינן לטעמא דפחתי דסבר וקיבל כנ"ל ועדיין צ"ע ודוק:

דף סו:

בד"ה וכשחתן פוסק פי' ר"ח כו' ולטעמא דפחתי לפי שהיא משתמשת באותן כלים עכ"ל. אע"ג דלכאורה אדרבה מהאי טעמא יש להוסיף חומש על השומא שהוא פוסק שהרי היא משתמשת בהן אלא דאיכא למימר כיון דמה שהוא מייחד לתוספת כתובתה היינו שתעלה לאחר מיתה דלא נתנה כתובה לגבות מחיים וא"כ כיון דפחתי ע"י שמשתמשת בהן מסתמא לא יהיו שוין כך בשעת גובייא לכך פוחת חומש מדמי השומא כדי שיעלו בדמי שויין בשעת גובייא ועל מה שמשתמשת בהן אינה מנכה

כלום דסבר וקיבל כנ"ל בכוונתו אלא דלפ"ז לשון לפי שהיא משתמשת לאו דוקא דכ"ש אם הוא משתמש בהן דיש לו לפחות אלא עיקר הכוונה לפי שמשתמשין בהן פחתי ואורחא דמילתא קאמרי שהיא משתמשת בהן כנ"ל ועדיין צ"ע:

בד"ה וענו אחריה אמן למעלה לא ענו אחריה כו' עד סוף הדיבור. מיהו רש"י ז"ל כתב להדיא דהכא נמי אלמנה היתה וכך כתב מ"ז ז"ל בס' מג"ש ליישב בדוחק. ולענ"ד אין צורך לדחוק כלל דדוקא לעיל בכלתו של נקדימון שהיתה שומרת יבם מש"ה לא ענו אחריה אמן דפורעניות הוי שמת בלא בנים וכדאמרינן נמי לעיל שלום על ישראל דלא אתו לידי חליצה ויבום. משא"כ הכא דלא הוי שומרת יבם אלא סתם אלמנה לא מיקרי פורעניות כי החיים יודעים שימותו. ומה לי אם ימותו בעליהם קודם להם או להיפוך מש"ה ענו אמן ואדרבה בתו עדיפא להו מחתן ולעיל איפכא שכלתו היתה ומת בנו קודם ומש"ה לא ענו אמן וק"ל:

דף סז.

גמרא אמר ר' שמן בר אבא א"ר יוחנן הכניסה לו זהב שמין אותו והרי הוא כשוויו מיתיבי הזהב כו' מאי לאו ככלים של כסף דפחתי כו'. ולכאורה משמע מכולה שקלא וטריא דשמעתין דבפחתי תליא מילתא וכלשון ראשון במשנה דלעיל הפוסק מעות לחתנו ע"ש ולא כטעם השני שדרך הנועדים להוסיף בשומא משום כבוד מיהו לפי מהרש"א ז"ל שם א"ש דתרתי טעמי בעינן וא"כ כיון דלא פחתי אינו פוחת אבל לפמ"ש שם מסברא דידי דבחד מינייהו סגי א"כ צ"ל דהכא לענין כסף וזהב אין דרך להוסיף בשומא דשומתן ידוע. אלא דלפ"ז קשה מאי מקשה הכא וקאמר מאי לאו בכלים של כסף דפחתי ומעיקרא מאי ס"ד דזהב הוא ככלי כסף כיון דזהב לפירש"י היינו גרוטאות וקס"ד דלא פחתי ואין דרך ג"כ להוסיף בשומתן. ומהיכי תיתי יפחות חומש ובשלמא לפי' מהרש"א ז"ל א"ש דמהאי סברא גופא מקשה ורוצה לומר דטעמא דדרך להוסיף בשומא משום כבוד לחוד סגי ודינו ככלי כסף דפשיטא דפוחת כיון דאיכא ב' טעמי דהא נמי פחתי משא"כ לדידי קשיא. מיהו יש ליישב כיון דמעיקרא ס"ד דאיירי בגרוטאות גדולות דפחתי קצת תו לא פלוג רבנן בין הפחת טובא או פורתא וכדאמרי' במסכת מעילה דהבא דכלתא דבן נון להיכא אזל ואהא מסיק דאפ"ה מפלגינן בין גרוטאות גדולות לקטנות כנ"ל לפי שיטת רש"י ז"ל אבל לר"ח ז"ל נראה דמה"ט גופא הוצרך לפרש בע"א:

תוס' בד"ה גמלים של ערביים אשה גובה פורנא מהם פי' הקונטרס כו' ונ"ל דבכתובה איירי כו' עכ"ל. ולפיר"ת קשה דא"כ אין זה ענין כלל לסוגיא דשמעתין דלא איירי

כלל מכתובה אי ניגבית ממטלטלים או מקרקעי ועוד דלשון פורנא משמע לשון ריוח כדאשכחן בפרק נערה גבי נדוניא לברת פורנא ליתמי ואף דרש"י מפרש לקמן נמי לענין כתובה אכתי אפשר דלענין אסמכתייהו עלייהו אשמעינן דאף הוספת שליש נמי גובית מהנך דקחשיב דאסמכתא עלייהו ודבר זה נוגע למחלוקת הפוסקים אי נדוניא ותוספת שליש דינן ככתובה או כשאר חוב ואין להאריך:

משנה המשיא את בתו סתם לא יפחות לה מחמשים זוז. נ"ל ליתן טעם לקצבה זו כי ההיא דתנינן מי שיש לו חמשים זוז והוא נושא ונותן בהם הרי זה לא יטול אלמא דאורחא דמילתא דסתם בני אדם יכולים להתפרנס עצמן במה שישאו ויתנו בסך חמישים זוז ולא יצטרך לבריות וכך יתן לבתו ושיעור זה הוא בעני שבישראל ואף מקופה של צדקה דמיקרי די מחסורו כן נ"ל:

קונטרס אחרון

שם המשיא את בתו לא יפחות מחמשים זוז וכתבתי טעם לקצבה זו למאי דמשמע מפשט לשון המשנה דמיירי בנדוניא אלא דהטור והפוסקים משמע דמפרשים דאיירי לענין כסות. אמנם בלשון הראב"ן ז"ל מצאתי כמותי דמתני' לענין נדוניא איירי וכן נראה להדיא מלשון התוספתא:

דף סז:

בגמרא אמר ליה אטו מדידהו קא אכילנא מדרחמנא קאכילנא כו' בעתם לא נאמר אלא בעתו כו' ועיין פירוש רש"י. ולולי דבריו היה נ"ל דעיקר הדרש דבעתם לא נאמר כדכתיב את אכלם לשון רבים אלא בעתו וע"כ דהכי קאמר קרא דהקב"ה מזמין לצבור דאינהו רבים כ"כ בריוח כדי שיוכלו ליתן לכל עני יחיד די מחסורו וכדאיתא בהגה"ת רמ"א (י"ד סי' ר"נ סע' א') דכל הנך דשמעתין דמחוייבין ליתן די מחסורו בציבור הדברים אמורים ולא ביחיד והיינו נמי דא"ל רבא להאי גברא ולא חיישת לדוחקא דציבורא דנהי דהיחיד ודאי אינו מחויב בכך אלא הציבור אפ"ה הו"ל לחוש לדוחקא דציבורא ואהא מהדר ליה שפיר אטו מדידהו קאכילנא מדרחמנא אכילנא כדמסיק להדיא מהאי קרא כדפרישית וכ"ש דאתי שפיר טובא לשון בעתו אהאי עובדא גופא בענין אחתיה דרבא שהזדמן לו הקב"ה דאתיא ליה אחתיה תרנגולת פטומה ויין ישן בעתו שהיה צריך להאי גברא כן נ"ל והיינו דקא"ל רבא נעניתי לך דאסתייע מילתא ממש כי האי דרשא דקאמר:

תוס' בד"ה דכתיב היא מוצאת ר"ח גריס בלא אלף מלשון ויצת אש בציון עכ"ל. ויש לדקדק כיון שמיתת שריפה קי"ל שהיא בפתילה של אבר שנותנין לתוך פיו בע"כ וא"כ

לא שייך האי דרשא אלא דאפשר דהכא כיון דקודם מ"ת הוה דנוה בשריפה ממש. דבלא"ה נראה דהוראת שעה היתה דאע"ג דתמר בת כהן היתה מ"מ פנויה היתה ואע"ג דשומרת יבם היתה מ"מ לכ"ע אין חייבין עליה מיתה כדאיתא בנדרים אף למ"ד מאמר קונה קנין גמור אלא דאכתי יש לדקדק למה המתינה באמת עד שהציתו האש בגופה דנהי שלא רצתה להלבין פניו בעצמה מ"מ היה לה לשלוח תחלה ע"י שליח לאחר שאמר הוציאוה ותשרף ויש ליישב. ועפ"י דרוש העלתי דבתחלה נתכוונה תמר לשם שמים דיבום נוהג בקרובים וסברה שאין איסור בדבר דעיקר איסור כלתו ואיסורי קורבה היינו דוקא בחיי בעליהן כדמקשו התוספות פ' ד' מיתות דף נ"ז דבעי קרא לאחר מיתה. וכ"ש במקום שאין בנים. אבל לאחר שאמר הוציאוה ותשרף סברה שדנוה כשומרת יבם דהוי כארוסה או נשואה כמ"ש בעל יפה תואר אלא דסברה ג"כ דסתם מיתת אשת איש נמי בשריפה שהיא מיתה שאין בה רושם כקושית הגמרא בפ' הנ"ל והעליתי באריכות דלפום האי סברא ע"כ נשואה חמורה מארוסה ושריפה חמורה מסקילה דאל"כ שריפת בת כהן היכי משכחת דנשואה אף בת ישראל בשריפה אע"כ בארוסה והחמירה תורה בבת כהן מסקילה לשריפה וא"כ לפ"ז ע"כ דעיקר איסור כלתו דבסקילה לא משכחת אלא לאחר מיתת בנו דבחיי בנו הוי בשריפה דלא גריעא משאר א"א שהיא בשריפה החמורה ולפ"ז יראה היתה תמר לשלוח ולומר שממנו היא הרה דכ"ש דגדול עונה מנשוא משום איסור כלתו משא"כ לאחר שהציתו האש בגופה בשריפה ממש וכדפרישית א"כ שריפה הוי מיתה שיש בו רושם וע"כ דהתם א"א בחנק הקל דהא מות יומת שאין בו רושם ולעולם דאיסור כלתו משכחת בחיי בנו אלא דאישתני דינא מחנק לסקילה ולעולם דלאחר מיתה לא שייך איסור כלתו ומש"ה שלחה לו ממנו אנכי הרה וקצרתי במקום שהיה לי להאריך כיון שהוא דרך דרוש ואינו מענין החיבור וסמכתי על המעיין שיעמוד על תוכן הדברים לחדודי בעלמא ודו"ק:

דף סח.

בגמרא אמר היינו דאמר ר"א בואו ונחזיק טובה לרמאין שאלמלא הן היינו חוטאין בכל יום שנאמר וקרא כו' ותנא ר' חייא בר רב כו'. ולכאורה לא הוי צריך לאתויי מכל הנך קראי דבלא"ה פשיטא דצדקה לא גרע משאר מצות עשה שיש חטא במניעת עשייתן וכ"ש דכתיבי בצדקה נמי כמה לאוין ועשה טובא אלא דלענ"ד נראה דהא דקאמר היינו חוטאין בכל יום. מסתמא לא איירי דמשום רמאין אין ליתן צדקה דהא קי"ל בפ' השותפין בודקין למזונות ואין בודקין לכסות. ואיכא למ"ד איפכא. אע"כ דלענין ליתן די

מחסורו איירי ר"א דהיינו חוטאין. דכדבעי למיעבד לא עבדי. ובכה"ג קאמר שפיר דאי לאו דנפישי רמאים ודאי שהיינו חוטאין דהיה מהדין ליתן לכל הפושט יד די מחסורו ממש עבד לרוץ לפניו וסוס לרכוב עליו כדלעיל בשמעתין. מיהו אי לאו שהחמירה התורה בזה כ"כ. כבר היה באפשרי דאפי' היכא דלא נפישי רמאי נמי א"צ ליתן די מחסורו. אלא בידוע בבירור ע"י בדיקה כדמשמע לכאורה לעיל סוף פ"ק לענין להחיותו אינו חייב אלא ברוב ישראל וברוב מיהו חייב והיינו משום דלהחיותו הוי כמו פיקוח נפש כדמשמע שם ועיין בפירש"י ובחידושי הרא"ה. משא"כ לענין די מחסורו אפשר דהוי דבר שבממון ואין הולכין בממון אחר הרוב. אבל כיון שהחמירה תורה כ"כ דכתיב וקרא עליך אל ה' והיה בך חטא. ותני ר' חייא נמי דהוקש לעבודת כוכבים. וכל הנך קראי דמייתי סמיכי להאי קרא ממש דכתיב די מחסורו. וא"כ הוי לן למיזל בתר רובא שלא לבדוק אי לאו דנפישי רמאי ולא שייך למיזל בתר רובא שאם לא נבדוק ודאי נפישי רמאי טפי ועוד דהו"ל כדבר שאין יכולין לעמוד בה. כדאמר רבא במועד קטן בר מהא דלא מצינא דנפישי בני מחוזא. ויש לפרש ג"כ על זה הדרך כן נראה לי:

שם אמר שמואל לפרנסה שמין באב. לעיל דף נ' ע"ב כתבו התוספות בשם רבינו חננאל דדוקא לפחות מעישור נכסים קאמר שמואל דשמין באב. אבל לא להוסיף על עישור נכסים ע"ש באריכות. ולכאורה לפ"ז לא הוי מקשה הכא בגמרא מידי מברייתא דקתני אין אומרין אילו היה אביהם קיים כך וכך היה נותן אלא שמין כו' דשמא לענין להוסיף אמרי' דאין אומרים אילו היה קיים אלא דאפשר דסתמא דלישנא דברייתא משמע דלפחות נמי אין אומרין. אלא דאכתי יש לדקדק בהא דמקשה ממתני' ממילתא דחכמים דקאמר אילימא עני בנכסים כו' מכלל דת"ק סבר אפי' עשיר והעני כדמעיקרא יהבינן ליה הא לית ליה. ואי כפירוש ר"ח הא לקושטא דמילתא לא קאמר רבי יהודא במתניתין ינתן לשניה אלא לפחות אף לפי המסקנא דעני בדעת קאמרי רבנן וע"כ דלישנא יתירא קאמרי רבנן פעמים שהיה עשיר והעני דהא עיקר פלוגתייהו לאו בעשיר והעני בדעת איירי אלא בעני בדעת מעיקרא דהיינו שפיחת לראשונה שיעור עישור נכסים וכמ"ש ר"י בעל התוספות גופא בשיטת ר"ח שם ע"ש. וא"כ לענין עני בנכסים נמי הו"מ לאוקמי בכה"ג והוי שמואל שפיר כחכמים כמ"ש התוספות בד"ה אי נימא. ויש ליישב דדוקא לענין עני בדעת ועשיר בדעת שפיר שייך האי לישנא יתירתא דחכמים פעמים שאדם עני והעשיר כו' דכיון שדעת בני אדם משתנה תמיד לא אזלינן בתר האי אומדנא כלל אף לפחות משא"כ אי הוה אמרינן דעני היינו עני בנכסים לא שייך האי לישנא יתירה כלל ולא הו"ל למימר אלא פעמים שאדם עני והעשיר לחוד. כן נראה לי ליישב פי' ר"י לפי

שיטת ר"ח בדוחק. ועוד נראה לי דדברי ר"ח גופא היינו דוקא לבתר דאוקמינן מילתא דשמואל כר' יהודא דוקא אבל לת"ק לעולם אזלינן בתר עישור נכסים דוקא. ובהכי מפרשינן מילתא דת"ק דמתניתין דקתני להוציא מידן מה שראוי להינתן לה דהיינו עישור נכסים ממש ולפ"ז שפיר מצינן למימר דר' יהודא לא פליג אלא בחדא לענין לפחות ובהכי איירי נמי שמואל דקאי בשיטתא דר"י משא"כ למאי דבעינן למימר מעיקרא דעני בנכסים ובעינן לאוקמי מילתא דשמואל כחכמים. וא"כ משמע דהא דקאמר ת"ק מה שראוי לינתן לה מפרש שמואל דהיינו דשמין באב ומסתמא היינו בין לפחות בין להוסיף דהא לא קתני כלל במתני' דינא דעישור נכסים. א"כ מקשה שפיר מכלל דת"ק סבר אפילו עשיר והעני ע"ש כנ"ל מיהו עוד יש שיטה אחרת בזה דדעת הראב"ד ז"ל דרבינו חננאל גופא לא קאמר אלא באומדנא דאיירי שמואל הוי דוקא לפחות. משא"כ בהשיאה דאיירי רבי יהודא הוי אף להוסיף ואפשר שיצא לו כן משום האי קושיא שכתבתי אלא דלכאורה לישנא דתלמודא לא משמע הכי מדמקשה ונימא הלכה כר"י ומשני נמי קמל"ן ל"ש השיאה ל"ש לא השיאה משמע דכי הדדי נינהו וא"כ צריך לפרש כדפרישית. ומתוך מה שכתבתי נתיישב ג"כ הא דלא מקשה הש"ס מעיקרא ממתני' דאדרבה מעיקרא הוי סבר דשמואל מלישנא דת"ק מדייק הכי מדקתני מה שראוי ליתן לה וכ"ש דא"ש טפי לפמ"ש התוס' בד"ה לא בפרנסת עצמה דהא דמפלגינן בין פרנסת עצמה לפרנסת הבעל היינו מהא דאמרינן לקמן האומר אל יתפרנסו שומעין לו וא"כ בפשיטות מצינן למימר דמה"ט גופא אית לן למימר דדוקא לפחות קאמר שמואל כיון דפרנסת הבעל קילא טובא והיינו דמקשה שפיר בתר הכי ממתניתין דאין לפרש עני בנכסים כו' ודוק היטב:

תוספות בד"ה מאי לאו כו' קצת קשה לרשב"א כו' ואם הנכסים מרובים הכל לפי כבודה עכ"ל. ויש לתמוה שכ"כ בפשיטות. ובטור א"ע סי' קי"ב הביא בפשיטות לשון הרמב"ם ז"ל. דאין נותנין לבת לפ"כ ולפ"כ הבעל אלא דבר המספיק לה בלבד. וכ"כ שם בש"ע ולא הביאו שום חולק. ואף דלכאורה דברי הרמב"ם והטור והש"ע הוא נגד מסקנת הגמרא דהכא. דלפרנסת עצמה שמין הנכסים ונותנים לה. וכמו שהרגיש קצת בעל ס' בית שמואל שם. אלא דלענ"ד משום הא לא איריא. דהא דמוקי הש"ס האי ברייתא לפרנסת עצמה. היינו מקמי דמוקמינן למימרא דשמואל כתנאי משא"כ לבתר דמוקמינן למילתא דשמואל כר"י דוקא. א"כ שפיר מצינן לאוקמי להא דשמין את הנכסים אפרנסת הבעל לחוד כרבנן דעלה קאמר כיצד. כיון דלא אשכחן שום דבר קצוב בפרנסת הבעל. והיינו דקתני אין אומרין אילו אביהם קיים כך וכך כו'. משא"כ לענין מזונות לא שייך לומר כיצד דענין המזונות ידועים דהיינו דבר המספיק לה. וכיון דבירוש' משמע להדיא

כלשון הרמב"ם ז"ל כמ"ש הב"י ע"כ צריך לפרש לשון הגמרא שלנו כדפרישית ויותר נראה לפרש שיטת הרמב"ם והטור והש"ע שלא באו אלא לומר שאין דין הבת כדין האשה עולה עמו ואין יורדת עמו דאי אורחא דידיה בדברים גדולים אין משגיחין לשיעור הנכסים. אלא העיקר לפי כבודן כדקתני סוף פרק אע"פ בד"א בעני אבל במכובד כו' ולא קתני אבל בעשיר וסיים נמי הכל לפי כבודה. ולא לפי הנכסים. משא"כ בפרנסתן אין משגיחין לפ"כ אלא לפי שיעור הנכסים ושיהיה מיהו שיעור המספיק כן נ"ל ועדיין צ"ע:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה מאי לאו בפרנסת הבעל וכו' משמע מדבריהם דפשיטא להו טובא דלענין מזונות מנכסי האב נותנין לה לפי כבודה. ובטור א"ע סי' קי"ב הביא לשון הרמב"ם ז"ל דאין נותנין לבת לפי כבודה אלא דבר המספיק לה בלבד וכ"כ בש"ע בלי שום חולק ועיין בפנים:

דף סח:

תוספות בד"ה בין נישאו כו' לית ליה דרב כו' עד סוף הדיבור. ויש לדקדק מאי כוונת התוספות בכל זה הדיבור כולו דבלא"ה מוקמינן בפ' נערה מילתא דרב כתנאי ולכאורה נראה דכוונת התוס' להוכיח מכאן דלית הלכתא כרב כיון דמסקינן בשמעתין דהלכה כר' ומשמע דלגמרי הלכה כמותו בכל מילי דשמעינן מהאי מימרא דיליה בהך ברייתא וא"כ כיון דע"כ רבי לא ס"ל כרב אין הלכה כרב אלא דבאמת כתבו כל הפוסקים הרי"ף והרא"ש והרמב"ם דהלכה כרב בפ' נערה וכ"כ בטור וש"ע ולא הביאו שום חולק וא"כ צ"ל דאף שכתבו התוס' דרבי לא ס"ל כרב אפ"ה הלכה כרב דלא פסקי' בשמעתין הלכה כר' אלא לענין פרנסה דפליג עליה רשב"א בהאי ברייתא גופא אבל לענין דיוקא דמזונות אי הוה עד שיתארסו או עד שינשאו לא איירי הכא ולפ"ז נ"ל לפרש כוונת התוספות בע"א שרוצים לומר דלמאי דקי"ל הלכה כרבי אפילו בנשאו ובגרו ולא מיתזנא מינייהו דאיכא כולה לריעותא אפ"ה מהני מחאה דלא איבדו פרנסתן והא דקאמר רבי הכי בנשאו ובגרו היינו לאשמעינן רבותא לענין מזונות טפי עדיף ליה דבחד מינייהו נשאו או בגרו איבדו מזונותייהו וא"כ ממילא שמעינן מדלא קתני רבותא טפי לענין מזונות אפילו בנתארסו ע"כ דלא ס"ל כרב. ומשום דלכאורה הוי משמע דהא דמסקינן בשמעתין הלכה כרבי היינו בכל מילי והוי משמע דרבי ס"ל כרב דמשמע בפרק נערה דהלכה כרב כמו שכתבו כל הפוסקים מילתא בטעמא וא"כ היה מההכרח לומר דהא דלא נקיט רבי נתארסו היינו משום רבותא דלא איבדו פרנסתן. ולפ"ז הוי משמע ע"כ מדלא

נקיט רבותא דפרנסה בנשאו ובגרו היינו משום דברייתא איירי בדלא מיתזנא כדמסקינן בסמוך. ובכה"ג בנשאו ובגרו איבדו פרנסתן והא דמסיק רבא בסמוך נשאו ובגרו צריכה למחות משמע דמחאה מהני היינו דוקא במיתזנא מינייהו. ובאמת לא משמע להו להתוספות הך סברא אלא כיון דלרבי מהני מחאה דידה משמע מסברא דמחאה מהני לעולם אפילו בכולהו לריעותא וא"כ ע"כ מדלא נקט נשאו ובגרו היינו לאשמעינן רבותא דלענין מזונות עדיף ליה וא"כ אית ליה דרב ואפ"ה הלכה כרב דהא דמסקינן בשמעתין הלכה כרבי היינו לענין פרנסה דוקא כדפרישית כנ"ל ודו"ק היטב. מיהו לולי דברי התוספות היה נ"ל דשפיר מצינן למימר דרבי נמי שפיר ס"ל כרב דמשנתארסה אין לה מזונות והא דלא קתני הכא רבותא בנתארסה היינו משום דלא פסיקא למימר איבדה מזונותיה דזימנין דלא איבדה לגמרי והיינו לפמ"ש שם בשיטת רש"י בפ' נערה דאף למאי דקי"ל כרב דארוסה אין לה מזונות מן האחים אפ"ה אם מת הארוס או שגירשה האחין חייבים במזונותיה משא"כ בנישאת ובגרה הוי מילתא דפסיקא דבחד מינייהו איבדה לגמרי היכא דלא מחאי ואע"ג דממאנת אף מהנשואין חייבין לזונה מ"מ הכא ע"כ לא איירי בקטנה אלא בנערה דקטנה לא איבדה כלל כדאיתא במתניתין ובכולהו שמעתין. מיהו התוספות לשיטתייהו דבפ' נערה נמי פשיטא להו אף בשיטת רש"י דלרב דנתארסה אין לה מזונות ה"ה דלאחר שנתאלמנה ונתגרשה נמי לית לה ועמ"ש שם ודוק היטב:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה בין נישאה עד שלא בגרו לית להו דרב דאמר הויה דאירוסין וכו' ומשמע מדבריהם דכוונתם להוכיח מכאן דלית הלכתא כוותיה דרב כיון דמסקינן בשמעתין הלכה כרבי אלא דבאמת כתבו כל הפוסקים הרי"ף והרמב"ם והרא"ש ז"ל דהלכה כרב וכ"כ בטור ובש"ע ולא הביאו שום חולק וכתבתי ליישב להסכים לשון התוספות כשיטת הפוסקים ולעולם דהלכה כרב ועיין בפנים:

בד"ה ומי אמר רבא הכי קשה לרשב"א אמאי לא פריך מדפסיק לעיל רבא כרבי כו' עכ"ל. ולענ"ד יש ליישב דלא פסיקא ליה דרבא פסק כר' לגמרי אף לענין דיוקא דאינה ניזונת אלא הא דקאמר רבא הלכה כר' היינו לענין שיעור עישור נכסים גופא דהיכא דלא אמדינן יהבינן עישור נכסים וכ"ש דא"ש לשיטת רבינו חננאל וסייעתו דאף באמידנא אין להוסיף יותר מעישור והיינו משום דהלכה כר' ואין לתמוה בזה דלא אמרינן הלכה כרבי אף לענין דיוקא דהא ע"כ לשיטת התוספות בדיבור הקודם דרבי לית ליה הא דרב

ואפ"ה אמר רב הונא הלכה כרבי והיינו בעיקר מימרא ולאו בדיוקא דודאי הלכה כרב והיינו כדפרישית וה"נ דכוותיה:

גמרא אמר רב הונא אמר רבי פרנסה אינה כתנאי כתובה כו' אי נימא דאילו פרנסה טרפי ממשעבדי ות"כ לא טרפי ממשעבדי. ופירש"י דהיינו מזונות הבנות ולפי שאין קצובין אבל פרנסה יש לו קצבה. ופירושו מוכרח דלמ"ד בהנזקין לפי שאין כתובין אין טעם לחלק בין פרנסה למזונות וע"ש בחידושינו. מיהו אכתי יש לדקדק למאי דס"ד השתא. מאי אינה כת"כ דקאמר אטו מזונות לא טרפי ממשעבדי משום גריעותא דתנאי כתובה אדרבא מה"ט דתנאי כתובה הוי לן למימר דטרפי דכמאן דנקיט שטרא בידא דמי. תדע דהא כתובה גופא טרפי וקי"ל ת"כ ככתובה אלא הא דלא טרפי למזונות היינו משום דאין קצובין וא"כ לא שייך שפיר לישנא דאינה כתנאי כתובה ובהדיא הוה ליה למימר פרנסה אינה כמזונות. והנלע"ד בזה דודאי למאי דס"ד השתא דרב הונא אמר רב לענין משעבדי איירי הוי סבר דהא דמזונות לא טרפה ממשעבדי לאו משום דאין קצובין הוא דא"כ מאי אינה כת"כ דקאמר אע"כ דטעמא דמזונות היינו משום דכיון דתנאי כתובה הוא ובתנאי ב"ד קאכלה אימר צררי אתפסה דהכי מסיק הש"ס להדיא לקמן בפ' הנושא דמה"ט אפילו בקנין נמי לא טרפה ומש"ה קאמר דפרנסה אינה כת"כ ולא חיישינן לצררי ומש"ה טרפה ממשעבדי וע"ז מקשה שפיר והא מעשים בכל יום דמוציאין לפרנסה ואין מוציאין למזונות והיינו מתניתין דפ' הנזקין דקתני במזונות מפני תיקון העולם וא"כ ע"כ לא משום חשש צררי אתפסה איירי דלא שייך לישנא דמפני תיקון העולם. אע"כ דאפילו בענין היכא דליכא חשש צררי נמי אין מוציאין לפי שאין קצובין וכמ"ש התוספות כן להדיא לקמן בפרק הנושא דף ק"ב ע"ב בד"ה אימר צררי ע"ש וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה מאי אינה כת"כ דקאמר כיון דטעמא דמזונות לאו משום ריעותא דת"כ הוא והו"ל למימר אינה כמזונות ועוד דלא איצטריך למימר משמיה דרבי כיון דמתניתין היא בפ' הניזקין ומייתינן שם בברייתא דהיינו לפי שאין קצובין וממילא דפרנסה דקיץ טרפא. וממילא נתיישב' קושיית התוספות דאע"ג דרבי יוחנן פליג לקמן לאו משום האי טעמא דתנאי כתובה הוא דהא כתובה גופא טרפה ממשעבדי אלא דטעמא דר"י מילתא אחריתא הוא כמו שאבאר. ובזה נתיישב ג"כ כל מה שהקשו התוספות בסמוך בד"ה מאי פרנסה דבשום ענין לא שייך האי לישנא דפרנסה אינה כת"כ אלא פרנסה אינה כמזונות הו"ל למימר אבל למאי דבעי למימר לענין מטלטלים הוי אתי שפיר אינה כת"כ דכתובה גופא לא גביא ממטלטלים וכן בהא דמסיק לענין

האומר אל יתפרנס מנכסי שומעין לו א"ש טובא דאינה כת"כ דבכולהו ת"כ אין שומעין לו נכון ודוק היטב:

דף סט.

שם תלה ליה רב לרבי ביני חיטי האחין ששיעבדו מהו. לכאורה נראה דבין לענין מזונות הבנות ובין לענין פרנסה מיבעיא ליה לרב דכולהו איתנהו בלישנא דאחין ששיעבדו ואע"ג דבמזונות הבנות תנינן להדיא במשנה בפ' הנזקין דאין מוציאין למזון האשה והבנות מפני תיקון העולם א"ל דהיינו ממה ששיעבד האב משום דלא קייצי בשעת נשואין כמה בנות יהיה לו משא"כ בשיעבדו האחין דלאחר שמת האב מיקרי קייצי דאין להן מזונות אלא עד שיבגרו אע"ג דהתוספות כתבו לעיל דאפ"ה לא קייצי כיון שאין להן שיעור למטה מ"מ איכא למימר דהא גופא מספקא ליה לרב אי מיקרי לא קייצי בהכי או לא. ובאמת שיש לתמוה על סברא זו שכתבו התוספות בפ' נערה דכיון שאין שיעור למטה מיקרי לא קייצי דהא במתניתין דפ' הנזקין תני בהדיא מפני תיקון העולם ומה תיקון העולם שייך במה שאין שיעור למטה כיון שיש שיעור למעלה. ובחידושי בפ' הנזקין כתבתי מה שנלע"ד בזה דודאי מזונות הבנות לגבי האחין מיקרו קייצי אלא הא דאין טורפין ממה ששיעבדו האחין היינו דמעיקרא הכי אתקון דניהוי כמע"פ לענין שיעבוד האב. א"כ ממילא הוי נמי כמע"פ לגבי שיעבוד האחין וכדאמרינן התם להדיא בפרק הנזקין למ"ד לפי שאין כתובין ע"ש ולפ"ז א"ש טפי דהיינו דמיבעיא ליה לרב. ויתכן לפרש ג"כ למאי דפרישית לעיל בשמעתין דמצ"ל דממה ששיעבד האב הוא דאין מוציאין למזונות משום דאימר צררי אתפסה דלענין הרוח' ברתיה עדיפא כמ"ש שם התוספות ולקמן בפרק הנושא. משא"כ בשיעבדו האחין היכא דליכא חשש צררי מאביהם כגון שהודה לפני מותו כמ"ש התוספות פ' הנושא בהא מספקא ליה לרב אי טרפי או דלמא דאפ"ה לא טרפי ממשעבדי דאחין דכמע"פ דמי לענין משעבדי כדאיתא בפ' הנזקין ע"ש והיינו נמי טעמא דר' יוחנן בשמעתין דקאמר בין לפרנסה בין למזונות אין מוציאין משום דאזיל לטעמיה דאמר בפ' הנזקין לפי שאין כתובין וכדמסקינן התם דאינן ככתובין לענין משעבדי כנ"ל נכון ודו"ק:

שם יתיב ר' חייא קמיה א"ל מכרו או משכנו. ויש לדקדק אמאי לא מספקא לן כה"ג בכל דוכתא דקתני גובה מנכסים משועבדים או אינו גובה אי איירי ממכרו או ממשכנו. ונ"ל ליישב מתרי טעמי חדא דודאי הא דתנינן מלוה בשטר גובה מנכסים משועבדים משמע דהאי לשון משועבדים היינו שמשועבדים למלוה ומש"ה גובה מהם כל היכא

דאיתנהו שהרי הן כמכורין לו וא"כ ודאי ל"ש מכרו ל"ש משכנו גובה מהם ולאידך גיסא נמי הא דקתני סיפא במלוה ע"פ דאינו גובה אלא מנכסים בנ"ח לשון בנ"ח משמע שהן בנ"ח לגמרי ואינן משועבדים לשום אדם כלל וא"כ אף במשכנו לא מיקרי בנ"ח שהרי משועבדים לזה שמשכנו והשתא א"ש טפי דקתני לישנא יתירא אין גובה אלא מבני חורין ולא הו"ל למימר אלא אין גובה ממשועבדים אע"כ כדפרישית דבעינן דוקא שיהיו בנ"ח לגמרי משא"כ הכא דשלח רב בלשון האחין ששיעבדו א"כ האי לישנא לא משמע כלל שמשועבדים לבנות אלא שמשועבדים להלוקח או למי שנתמשכנו ובוודאי דהאי לישנא דהאחין ששיעבדו משמע טפי דאיירי במשכנו דשייך לשון ששיעבדו משא"כ בלוקח מ"מ כיון דלא קאמר בהדיא משכנו מהו אלמא דבמכרו נמי מספקא ליה כדמסיק הש"ס ועוד נ"ל דמסברא לעיקר דינא ליכא לאסתפוקי בשאר מלוה כה"ג דמלוה בשטר פשיטא דגבי מלקוחות כדאיתא להדיא בכמה דוכתי ומהטעם דכמכורין למלוה דמי משעת הלואה ובמלוה ע"פ נמי מסתברא דאין גובה אף במשכנו כיון דמע"פ ליכא קלא. ועוד דאיהו דאפסיד אנפשיה שלא הלוה בשטר כדאיתא הנך טעמי בס"פ גט פשוט. א"כ מסתמא לאו אדעתא דנכסי אוזפיה וא"כ ממילא משועבדים ודאי לבעל המשכון דאדעתא דהכי אוזפיה ושייך בה נמי טעמא דנעילת דלת בפני לוין מה דלא שייך במלוה הראשון שלוה ע"פ דאיהו דאפסיד אנפשיה. משא"כ הכא לענין מזון הבנות דודאי אית להו קלא כמ"ש התוס' בפרק הנזקין דף נ"א ובכמה דוכתי ולא שייך בהו נמי למימר דאינהו דאפסדי אנפשייהו וא"כ היה בדין שיגבו אף מלקוחות אלא דחכמים תקנו מפני תיקון העולם שלא יגבו. וא"כ שפיר מספקא ליה לרבי חייא אי שייך האי תיקון העולם אף לענין משכנו או דווקא לענין לוקח וכמו שפרש"י להדיא בפ' הניזקין סוף דף נ' בד"ה מעיקרא להכי איתקון שאין לך אדם לוקח שדה מחבירו. משא"כ לענין משכנו אפשר דליכא תיקון העולם כ"כ דאפשר שיגבה חובו ממטלטלים שאין משועבדים למזון האשה והבנות כנ"ל נכון בעזה"י ודוק היטב ועיין בסמוך:

שם מכרו או משכנו. לכאורה נראה דדוקא במשכנו בפירוש הוא דמספקא ליה כגון שעשאו אפותיקי או ששיעבד לו כל הנכסים בפירוש דמיקרי נמי משכנו. משא"כ היכא דלא משכן בפירוש אלא דאיכא על האחין מלוה בשטר שלוו קודם מיתת אביהן או לאחר מיתה. לא מספקא ליה דפשיטא דמוציאין מהנכסים הללו למזון האשה והבנות דלא מיקרי נכסים משועבדים ולפ"ז נראה לכאורה מכאן ראיה גמורה לשיטת רבינו האי גאון וסייעתו שפסק דמלוה ע"פ מוקדם קודם למלוה בשטר מאוחר וכן פסק בש"ע ח"מ סי' ק"ד ודלא כהש"ך שם שפסק כדעת הרי"ף ז"ל וסייעתו ע"ש ותו איכא למשמע

מהכא דלשיטת הסוברים דמע"פ קודם למלוה בשטר מאוחר היינו דוקא לגבי סתם שטר משא"כ היכא ששיעבד נכסים בפירוש וכ"ש היכא דמשכן בפירוש לכ"ע מע"פ אין גובה מהם וכמ"ש הסמ"ע שם ודלא כהש"ך דלא שני ליה לחלק בכך אלא דלמאי דפרישית בסמוך בטוב טעם לחלק בין מזון האשה והבנות לשאר מלוה ע"פ א"כ א"ש אף לשיטת הרי"ף ז"ל דנהי דמזון האשה והבנות קודמות לסתם מלוה בשטר היינו כדפרישית משום דאית ליה קלא ולא שייך נמי למימר דאינהו דאפסידו אנפשייהו. משא"כ בשאר מע"פ דלית ליה קלא ואינהו אפסידו אנפשייהו ולעולם איכא למימר דאפי' סתם מלוה בשטר מאוחר נמי גובה כשיטת הרי"ף וסייעתו מיהו אכתי איכא מהכא סייעתא לשיטת הסמ"ע ותיובתא לשיטת הש"ך במכ"ש כיון דאף למזון האשה והבנות מסקינן דאף במשכנו אין גובין כ"ש בשאר מע"פ אם לא שנאמר דהש"ך סובר דמשכנו היינו דוקא שעשאה אפותיקי מפורש ואפשר דהש"ך גופא מודה בכה"ג אלא דמפשיטת לשונו לא משמע כן ומסברא נמי אין לחלק. ויותר נראה דהש"ך לשיטתו שפוסק בסי' ס' כמ"ד בהנזקין דאין גובין ממשועבדים לפי שאין קצובין וא"כ אפשר דמזון האשה גריעא אף משאר מלוה ע"פ אלא דזה לא יתכן לשיטת התוס' דר"פ הנושא שהבאתי בשמעתין דלענין שעבוד האחין מיקרי קצובין כדפרישית. מיהו למאי דפרישית נמי בסמוך דטעמא דשיעבוד האחין נמי אין גובות הוי משום דאימר צררי אתפסה א"כ אין מכאן ראיה לשאר מע"פ כן נ"ל ומ"מ התמיה קיימת על הש"ך דלא מייתי סוגיא דהכא כלל בסי' ק"ד ולדעתי אפשר שמכאן הוציא ר' האי גאון האי דינא עמ"ש לקמן דף צ"ב:

קונטרס אחרון

גמרא תלה רב ביני חיטי האחין ששיעבדו מאי א"ל מכרו או משכנו וכתבתי דנראה מסוגייא זו דדוקא במשכנו בפירוש הוא דמספקא ליה להש"ס אי הוי בכלל משעבדי או לא משא"כ היכא דלא שיעבדו בפירוש אלא שנשתעבדו ממילא ע"י מלוה בשטר לא הוי בכלל משעבדי אלא בני חורין וזה ראיה ברורה לשיטת רב האי גאון וסייעתו שפסק דמלוה ע"פ מוקדם קודם למלוה בשטר מאוחר וכ"פ בש"ע ח"מ סי' ק"ד ודלא כהש"ך שם שפסק להיפך כדעת הרי"ף ז"ל וסייעתו ע"ש. ושמעינן נמי דרב האי גאון וסייעתו גופא נמי מודו מיהא היכא דמשכן בפירוש הוי בכלל משעבדי כדמסקינן הכא לפ"ז לכ"ע מלוה ע"פ מוקדם אינו גובה מהם וכמ"ש הסמ"ע שם ודלא כהש"ך דלא משמע ליה לחלק בכך ועיין מ"ש בפנים ואף שכתבתי ליישב שיטת הרי"ף מ"מ התמיה קיימת על הש"ך שלא הביא סוגיא דהכא כלל. ולענ"ד פשטא דסוגיא משמע כשיטת רב האי

גאון ז"ל וכפי' הסמ"ע שם ועיין מה שכתבתי לקמן בפרק מי שהיה נשוי דף צ"ב בענין זה ע"ש:

שם ור' יוחנן אמר אחד זה ואחד זה אין מוציאין. ולכאורה יש לתמוה טובא דר' יוחנן דס"ל בס"פ גט פשוט דמע"פ גובה מהיורשים ומלקוחות ס"ל הכא דאין מוציאין לפרנסה. ורב דס"ל בפ' גט פשוט דמע"פ אין גובה מלקוחות סבר הכא דמוציאין לפרנסה דמסתמא קיבלה מרבי כיון דשלח ליה וכדמשמע בשמעתין. ואף לפי מ"ש בפרק הנזקין דר' יוחנן בס"פ גט פשוט מדאורייתא קאמר אבל מדרבנן מודה מ"מ הוי כסברות הפוכות פלוגתא דרב ור"י. לכך נלע"ד דטעמא דר' יוחנן הכא בפרנסה משום דחייש לאימר צררי אתפסה. ובפ' ג"פ היינו היכא דלא שייך חששא דצררי ופרעון כגון שהוא תוך זמנו כן נ"ל וק"ל:

רש"י בד"ה רב אשי מת ומת רב סמא בנו בחייו כו' עכ"ל. ויש לתמוה מי הכריחו לזה דאף אם רב סמא מת אחר מיתת ר' אשי שייך טפי הא מילתא דהו"ל חוב דאבוהון. ומש"ה אגביה בשבועה ואדרבה אי מת ר' סמא בחיי רב אשי לא הוי ב"ח דאבוהון אלא ב"ח דבני ר' סמא וכבר עלה בלבי כמה דרכים ליישב ולא ישרו בעיני. ולענ"ד בלי ספק שטעות נפל בספרים בפירוש רש"י ונראה שהיה כתוב ומת ר' סמא בנו אחריו וכן נראה מלשון רש"י דכתב רב אשי מת ומת ר' סמא בנו כו' ואי ר"ס מת קודם הו"ל למימר בקצרה ר' סמא מת בחיי ר"א ומאי הוצרך כלל לפרש דרב אשי מת כיון שהגבו לבנותיו עישור נכסים ודאי מת אע"כ כדפרישית:

בגמרא שלח ליה רב ענן לרב הונא כו' כי אתיא האי איתתא לקמן אגבה עישור נכסי. לכאורה מילתא דפשיטא היא לכ"ע ונראה שכבר היתה נשואה כדמשמע לשון האי איתתא וקמ"ל הלכה כרבי ולאפוקי מדרשב"א דאמר לעיל בסוגיא נישאו עד שלא בגרו אבדו פרנסתן ואפשר דבשביל כך נמי הקפיד רב הונא דשלח ליה דבר שא"צ לפנים דהא רב הונא גופא איהו מרא דשמעתתא לעיל דאמר הלכה כרבי כן נ"ל:

דף סט:

במשנה המשליש מעות לבתו ופרש"י לקנות שדה או נדוניא לכשתנשא עכ"ל. וכן העתיק הר"ן ז"ל ומדנקיט שדה או נדוניא נראה דנדוניא היינו תכשיטין כדאיתא לעיל ס"פ נערה גבי האי דאמר נדוניא לברת זל נדוניא ופרש"י דהיינו תכשיטין לכאורה יש לתמוה בזה דבכולה שמעתין משמע להדיא דלא איירי אלא בשדה וכמו שפירש"י גופא בד"ה נאמן עלי בעלי ובד"ה יעשה השליש יקנה השדה ולכאורה משמע בפשיטות דלא

שייך עיקר פלוגתא דר"מ ור"י אלא בשדה מדקאמר ר"י וכי אינו אלא שדה כו' הרי היא מכורה מעכשיו ומסיק עלה בד"א בגדולה אבל בקטנה אין מעשה קטנה כלום ואילו בנדוניא דמטלטלין הא ודאי יכולה למכרו משהגיעה לעונת הפעוטות אלא דבהא מצינן למימר דנדוניא נמי אין יכולה למכור כדמסקינן לקמן דביש אפוטרופוס אין מקחה מקח אף במטלטלים וכמו שאבאר שם. ומשמע דה"ה לשליש דדמי לאפוטרופוס כמ"ש הרא"ש ז"ל להדיא. אלא דאכתי קשה דבסמוך בלשון הברייתא דתני מן הנשואין הרשות בידה מפרש רש"י דמסתמא לא היה דעת האב אלא עד נישואין דמשנשאת הבעל אוכל פירות ובנדוניא לא שייך האי טעמא וחזרתי על כמה צדדים ליישב שיטת רש"י בזה ועלה בלבי ג"כ ליישב קצת לשון רש"י לפ"ז במה שכתב והיא אומרת לאחר נישואין דמשכחת לה שפיר בנדוניא אלא שכל זה אינו שוה לי ולא ישר בעיני והנלע"ד דמה שכתב רש"י ז"ל שדה או נדוניא לאו בשפירש האב אירי אלא דסתם לשון המשליש מעות לבתו משמע ליה הכי שבשעה שהשליש מסר לו מעות סתם ואמר שיהא לבתו ויש בזה הלשון א' מב' ענינים או שתקח בהם נדוניא לתכשיטין דהיינו לשון לבתו דממילא אין לבעל שום חלק בזה או שנתכוין לקנות בהן שדה שיהא הקרן בטוח לבתו ומ"מ כיון שהדבר שקול לא מפקעינן זכות הבעל לגמרי וכ"ש כיון שהיא רוצית בכך שלא להפקיע מבעלה כדמשמע לשון נאמן עלי בעלי מש"ה לוקחין שדה משא"כ בברייתא דקתני בהדיא ליקח בהן שדה וא"כ ע"כ דלשון המשנה אתא לאשמעינן נמי הא ועוד נ"ל לפרש דרש"י ז"ל בא לתרץ בזה מאי דהוי קשיא ליה מאי איצטריך לאסוקי בגמרא טעמא דר"מ משום מצוה לקיים דברי המת ומשמע דהיכא דלא מת אלא שהלך למדינת הים ליתא להאי דינא ואמאי הא בלא"ה נמי אין להשליש לעשות אלא כמו שהושלש בידו והר"ן ז"ל הקשה כיוצא בזה לענין דבלא"ה לא זכתה הבת וניחא ליה דכיון שלא פירש שלא תזכה בו הבת אא"כ יקנה לבתו שדה מש"ה היתה זוכית עתה אי לאו משום דמלד"ה ונלענ"ד נהי דמהני האי טעמא לענין זכות הבת אפ"ה אפשר דלא מהני ה"ט שפיר לרש"י לענין השליש גופא דכיון שפירש לקנות בהן שדה פשיטא דאין לו לשנות בידים ולעבור על דברי המשליש אף אם לא מת לכך מפרש רש"י דמתני' אירי במסר מעות סתם וכדפרישית וכיון שלא פירש אם לנדוניא או לקנות שדה משמע שתלה הדבר בה ולטובתה נתכוין שתעשה כמו שתרצה וא"כ אי לאו משום דמלד"ה היה השליש יוצא ידי שלישות כיון שנתרצית ואמרה זה טובתה אלא משום דמלד"ה היא בעצמה אינה רשאה לשנות וצריכה מיהא לקנות שדה שיהא הקרן שלה בטוח כמו שציוה ולפ"ז הא דמסקינן דטעמא דר"מ משום מלד"ה היינו מדר"מ דמתני' משא"כ ר"מ דברייתא

שפירש לקנות שדה אף אם לא מת צריך השליש לעשות שלישותו כן נ"ל בכוונת רש"י ז"ל ודו"ק:

בתוספות בד"ה המשליש מעות לבתו פי' בקונטרס ולא דק דבגמרא מסקינן כו' עד סוף הדיבור. וכתב מהרש"א ז"ל דמה שכתבו לפי המסקנא לאו דוקא דאף למאי דס"ד מעיקרא נמי מודה ר"מ דמן הנשואין הרשות בידה כדס"ל בברייתא אלו תמצית דבריו. ולענ"ד משום הא לא איריא דמלבד דיש לחלק בין מתניתין לברייתא דדוקא ברייתא איירי בשדה בפירוש מש"ה הרשות בידה מהטעם שכתב רש"י דזוכה בפירות משא"כ במתניתין במעות סתם דאפשר לנדוניא קאמר אלא דבר מן דין מצינן לחלק בפשיטות דבמתניתין המשליש לבתו קתני א"כ ליכא אומדנא אף מן הנשואין דאדרבה אפשר שבשביל כך משליש שלא יזכה בהן הבעל כלל כ"א ע"י אשתו משא"כ בברייתא דקתני המשליש מעות לחתנו שפיר קאמר ר"מ דמן הנשואין הרשות בידה מה"ט דכתב רש"י אבל לפי המסקנא דדייקינן ממתניתין גופא דהאי בד"א בגדולה ר"מ מסיק לה א"כ משמע להדיא דר"מ מודה בקטנה מן הנשואין כן נ"ל ודו"ק. נמצא דלפ"ז מיהא אין קושיא כ"כ על רש"י דכיון דבגמרא לא מסקינן אלא בתר דקאמרינן חסורי מחסרא א"כ מפרש רש"י אמתני' למאי דס"ד מעיקרא בלא חסורי מחסרא וכן דרך רש"י ז"ל בכמה דוכתי:

ברש"י בד"ה מן הנשואין הרשות בידה שאף האב לא עלה בדעתו כו' עד שתנשא כו' עכ"ל. ומשמע לכאורה מלשונו דדוקא במשליש מן האירוסין ואח"כ ניסת הוא דמודה ר"מ דהרשות בידו מה"ט דמסתמא לא עלה בדעתו אלא עד שתנשא אבל במשליש לאחר נישואין דתו לא שייך האי טעמא דאומדין דעתו א"כ לר"מ בכה"ג יעשה השליש מה שהושלש בידו דמצוה לקיים דברי המת וא"כ יש לתמוה שלא נזכר דין זה בפוסקים דהא קי"ל כר"מ דמלד"ה אלא דאפשר לומר דלא שייך כלל האי דינא אלא בפוסק מן האירוסין דאכתי לא זכה הבעל בנכסי אשתו משא"כ בפוסק לאחר נישואין כיון דידו כידה או עדיפא מידה כדאיתא לקמן ר"פ האשה שנפלו וא"כ ממילא זכה בהן הבעל אם לא היכא שאמר האב בפירוש ע"מ שאין לבעלך רשות בהן ואפילו בכה"ג פליגי רב ושמואל בפ' בתרא דנדרים ובפ"ק דקידושין דף כ"ג ע"ב משמע בתוס' דאליבא דר"מ לא מהני ע"ש ובחדושינו באריכות כך נראה לכאורה אלא דעדיין צ"ע דאפשר לחלק ולומר דמשליש שאני דעדיין לא יצאו מרשותו אלא על זה התנאי ועוד דבמשליש שייך טפי מלד"ה ולדעתי צ"ע לדינא ודו"ק:

קונטרס אחרון

תנו רבנן המשליש מעות לבתו ופרש"י בד"ה מן הנשואין הרשות בידו שאף האב לא עלה בדעתו למסרן ביד שליש אלא עד שתנשא וכו' ומשמע מלשונו דכולה סוגיא דוקא כשהשליש מן האירוסין איירי אבל במשליש מן הנשואין דלא שייך טעמא דרש"י יעשה השליש מה שהושלש בידו דהא קי"ל כר"מ דמצוה לקיים דברי המת. וא"כ יש לתמוה שלא נזכר דין זה בפוסקים ועיין מ"ש בפנים דלע"ד לדינא הדבר צריך תלמוד:

בתוספות בד"ה קטנה דלאו בת זביני וליכא למימר דסיפא איצטריך לקטנה מן הנשואין דלא תמכור כו' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דמילתא דפשיטא היא דאף מן הנשואין לא תמכור כיון דאיהי לאו בת זביני היא א"כ מכירת הבעל לחוד לא מהני. ולולי שכתבו בלשון לא תמכור הוי אתי שפיר דהכי קאמר דליכא למימר דאתא לאשמעינן דאפילו בקטנה מן הנשואין יעשה השליש מה שהושלש בידו ולא אמרינן שהאב לא עלה בדעתו אלא עד שתנשא אלא בגדולה וכדפרישית במשנתינו דמסתמא לטובת הבת נתכוין שתהנה בהן לכשתנשא ויהא הקרן בטוח כיון שאומרת נאמן עלי בעלי יודעת דלא מכליא קרנא ויקנה שדה וזה טובתה ולכך נתכוין האב. משא"כ בקטנה לא שייך האי אומדנא כיון שאין דעתה כלום אבל לשון לא תמכור לא נתיישב לפי זה דלמכור לאחרים נראה דמילתא דפשיטא היא שאין הבעל יכול למכור אף לאחר נשואין נכסי אשתו קטנה אפי' מדעתה וצ"ע ועיין עוד בסמוך:

בד"ה הא מני ר"מ היא אבל לר"י לית ליה כו' עד סוף הדיבור. ולולי דבריהם היה נ"ל בהשקפה ראשונה דע"כ לר"י נמי אית ליה מלד"ה ושאני הכא כיון דס"ס לא מיקיימא דבריו לגמרי דסופה למכור ולגבי דידה לא שייך מלד"ה כיון שלא ציוה שלא תמכור וכ"כ הר"ן ז"ל ע"ש דמספקא ליה ומה שהכריחני לזה היינו משום דקשיא לי הא דמקשה הש"ס בפשיטות בסוף פ"ק דגיטין דקאמר ר"י הלכה כר"ש הנשיא ומקשה הש"ס והא קי"ל מלד"ה ומאי קושיא דלמא רב יוסף ס"ל כר"י אמר שמואל דהכא דהא רב יוסף תלמידא דר' יהודא הוי ולמאי דפרישית הוה אתי שפיר דלא אשכחן מאן דפליג אמלד"ה והא דקאמר הכא הא מני ר"מ היא היינו משום דר"מ אית ליה הכי בהדיא וכה"ג אשכחן טובא בש"ס כן נ"ל ואף שהתוס' לא כתבו כן מ"מ לשון הר"ן ז"ל מסייעני ועיין בסמוך:

בא"ד ושמא לדבריו דר"מ קאמר עכ"ל. ולכאורה לפ"ז לא הוי צריך למימר לעיל חסורי מחסרא ולאוקמי כר"מ דשפיר מצי לאוקמי נמי כר' יוסי ותו לא תיקשי מרישא שמעת מינה דהא רישא לדבריו דר"מ קאמר דבגדולה מיהא דבת זבינא היא הרשות בידה אבל סיפא מסיק ר' יוסי אליבא דנפשיה דאע"ג דלית ליה מלד"ה אפ"ה מודה בקטנה

אלא דנראה דאדרבא מה"ט גופא ליכא לאוקמי כר' יוסי דמאי קאמר אין מעשה קטנה כלום דמשמע דיעשה השליש ואמאי הא לית ליה מלד"ה וא"כ בקטנה נשואה מיהא זכה בהן הבעל כן נ"ל בכוונת התוס' מיהו למאי דפרישית במשנתינו בשיטת רש"י ז"ל דאפילו היכא דלא שייך מלד"ה אפ"ה בלא"ה אין השליש רשאי לשנות מהשלישות אלא דבגדולה סבר ר"י דלא מקרי שינוי בשלישות כיון דיכולה למכור ואף לדבריו דר"מ דמלד"ה אפ"ה לא שייך הכא א"כ שפיר איצטריך לאשמעינן ר"י בסיפא סברא דנפשיה דבקטנה מודה דנהי דלא ס"ל מלד"ה אפ"ה מיקרי שינוי בשלישות עצמו דמסתמא לא השליש האב בידו כלל אדעתא דידה ודבעל אלא כאפטרופוס גמור ועדיף מאפטרופוס וכדמסקינן לקמן. והשתא דאתינא להכא מצינא ליישב שיטת רש"י ז"ל במה שכתב במשנה והיא אומרת לאחר שניסת דאע"ג דמסקינן דר"מ גופא מסיק במשנה בד"א בארוסה אבל בנשואה הרשות בידה אפשר דכל האי שקלא וטריא דשמעתין הוי למאי דס"ד דהלכה כר' יוסי דקי"ל ר"מ ור"י הלכה כר"י ור"י אמר שמואל נמי קאמר הלכה כר"י וכיון דקי"ל נמי בפשיטות במעשה בכל יום דמלד"ה ע"כ דכ"ע הכי ס"ל וכדפרישית בסמוך בשם הר"ן ז"ל דר"י סבר כיון דבת זבינא היא לא שייך האי מצוה ולפ"ז ודאי ליכא לאוקמי סיפא דמתניתין אלא כר"מ דאי לר' יוסי מרישא שמעת ליה משא"כ למאי דמסיק רבא אמר רב נחמן דהלכה כר"מ ואילפא נמי אמר הא מני ר"מ היא משמע דהא דקי"ל מלד"ה היינו כר"מ דוקא ולר"י לית ליה כמ"ש התוס'. וא"כ קשה קושית התוס' כאן ל"ל לר"י האי טעמא דיכולה למוכרה ות"ל דלית ליה מלד"ה אע"כ כתירוץ התוס' דלדבריו דר"מ קאמר טעמא דזבינא ולפ"ז מסיק ר' יוסי סיפא אליבא דנפשיה בקטנה אע"ג דלית ליה מלד"ה אפ"ה מצד השלישות עצמו אסור לשנות דכאפוטרופוס הוא וא"כ לפ"ז לא איירי ר"מ במשנה לחלק בין אירוסין לנשואין כדמפליג בברייתא אע"כ דבמתניתין אף לאחר שנשאת איירי ר"מ ויש לחלק בין מתניתין לברייתא מטעמא דפרישית לעיל משום דהכא קתני המשליש לבתו והתם משליש לחתנו כן נ"ל להעמיד דברי רש"י ז"ל ודוק היטב והשתא לפ"ז מצינן נמי למימר דהא דבעי למימר מעיקרא אילימא קטנה מן הנשואין איכא בינייהו היינו דוקא אבל בגדולה מן האירוסין אפשר דמודה ר"י דיעשה השליש והיינו היכא דמת האב דס"ל מלד"ה וא"כ אינה יכולה למכרה כמ"ש התוס' בד"ה וכי אינה אבל במתני' מצי מוקי לה בלא מת דר"מ ס"ל כיון דמן האירוסין הוא אין השליש רשאי לעבור על שלישותו ור"י ס"ל דמה"ט דיכולה למכור לא מקרי שינוי בשלישות ולפ"ז א"ש טובא כל השקלא וטריא דשמעתין ואין להאריך יותר:

דף ע.

תוספות בד"ה הא קי"ל מלד"ה. כבר כתבתי בזה באריכות בפ"ק דגיטין דף י"ג ודף ט"ו ע"ש:

בגמרא אמר רפרם לא שנו כו' ממאי מדקתני אין מעשה קטנה כלום כו'. פי' דמשמע אפילו במטלטלין והיינו לפמ"ש במשנתינו דהמשליש מעות היינו לשדה או נדוניא ומהדר ליה ר"י לענין שדה מיהת ובתר הכי קתני בד"א בגדולה אבל בקטנה לא מיבעיא דבשדה אין מעשיה כלום אלא אפילו בנדוניא כן נ"ל לפי שיטת רש"י אלא דלפ"ז לא הוי מקשה לעיל מידי הא מרישא שמעת מינה הא איצטריך סיפא משום הא כמו שהקשה מהרש"א ז"ל לעיל בלשון קצת קשה והיינו משום דמשמע ליה דהאי דיוקא דהכא לאו בפירוש מיתניא אלא מיתורא בעלמא וא"כ אפשר דלא משמע לתלמודא לאוקמי עיקר בבא דבד"א להאי דיוקא לחוד דלא שייכא במשנה משא"כ למאי דפרישית דמתניתין איירי נמי בנדוניא דהוי מטלטלים א"כ קשיא טפי מיהו למאי דפרישית בסמוך דבלא"ה לשיטת רש"י אפשר דלמסקנא ליתא להאי שקלא וטריא דדייקינן לעיל דמרישא שמעת מינה ואפשר דר"י גופא מסיק לה א"כ תו לא קשה מידי והתמיה קיימת על כל המפרשים הקדמונים שלא דקדקו כלל לפרש לשון נדוניא דכתב רש"י ז"ל ואף שרובן העתיקו לשונו וצ"ע ועיין עוד בל' הר"ן ז"ל ובל' מהרש"א ז"ל ואין להאריך יותר:

סליק פרק מציאת האשה

תוספות בד"ה המדיר כו' פי' בקונטרס כו' וקשה כו' מגופה דמתניתין הו"מ למיפרך כו' עכ"ל. באמת שאין דבריהם מוכרחים בזה כמ"ש מהרש"א ז"ל דמתשמיש לא מצי למיפרך דנהי דאין הנדר חל לענין תשמיש כיון דמשועבד לה היינו משום דשיעבוד דתשמיש מדאורייתא. משא"כ שיעבוד דמזונות מדרבנן. מש"ה איצטריך לאתויי מההיא דקונם שאני עושה לפיך דהוי נמי מדרבנן אלא דבהא איכא למימר דאכתי מקשו התוס' שפיר לשיטת רש"י דהא לפירושו לקמן בשמעתין משמע דלמאי דס"ד דאיירי כשהדירה כשהיא נשואה ע"כ הוי סבר דמזונות דאורייתא. ומה שהוצרכו התוספות לפרש דלשון מליהנות לו לא משמע אלא הנאת מזונות ולא ניחא להו לפרש דלשון מליהנות משמע נמי תשמיש ואפ"ה א"ש דלא מצי למיפרך מתשמיש אמזונות דהא לשיטת התוספות מזונות נמי מדרבנן כמ"ש לקמן בד"ה שהגיע זמן. אלא משום דאכתי קשיא להו קושיא השנייה אמסקנא דמוקי לה כשהדירה כשהיא ארוסה הו"מ למיתני יוציא בשבת א' לב"ה. מיהו בלא"ה נ"ל דלא שייך להקשות כלל מתשמיש אמזונות דהא אסקינן לעיל דף נ"ח ע"ב דקונמות מפקיע מידי שיעבוד ובהכי אזלא כל השקלא וטריא דשמעתין כמו

שאבאר וזה לא שייך אלא לענין חיוב ממון כמ"ש התוספות פ' השולח דף מ' מטעמא דב"ח מכאן ולהבא גובה ע"ש וכל זה לא שייך כלל לענין תשמיש דגופו משועבד לה בשיעבוד גמור מדאורייתא ודברי התוספות בזה צ"ע ודו"ק. ובירושלמי מקשה להדיא קושית התוספות אמאי לא קתני יוציא בשבת א' לב"ה ומשני דלא הדירה אלא ממזונות אלא דאין בזה הכרע דאפשר לפרש נמי כשיטת רש"י דאין הנדר חל אתשמיש אלא אמזונות משום דמשועבד לה ודו"ק:

בא"ד ועוד כי מוקי לה בגמרא בהדירה כשהיא ארוסה כו' עכ"ל. וכתב מורי זקיני זצ"ל בס' מג"ש דלא ידע לפרש כוונתן דאי אשינויא קמא דלקמן כתבו כן הא לא אשכחן דמשועבד לה לתשמיש בעודה ארוסה אפילו בהגיע זמנה ואמאי יוציא ואי אשינויא בתרא דאיירי בניסת הא בלא"ה מקשה שפיר טפי דסברה וקיבלה. ולענ"ד נראה ברור דכוונתם אשינויא קמא שהדירה בהגיע זמנה וסברי דבהגיע זמנה משועבד לה מדאורייתא וכדפרישית לעיל דף מ"ז ע"ב דלאו דשארה כסותה ועונתה לא יגרע למ"ד מדאורייתא היינו דמשהגיע זמנה עובר וסברי התוס' דמהאי שעתא הו"ל כמורד מתשמיש דכופין אותו להוציא מיד כמ"ש הטור וש"ע וכ"כ התוס' להדיא דף ס"ג בד"ה והאמר רב דאע"ג שמוסיפין על כתובתה היינו בעוד שכופין אותו דודאי כופין אותו דאטו תתעגן כל ימיה וא"כ מה"ט גופא משמע דאפילו בהגיע זמנה נמי כופין להוציא דאטו תתעגן כל ימיה. ואחר המחילה מכבוד תורתו של מורי זקיני זצ"ל כשגגה יצאה מלפני השליט במה שכתב דבמורד מתשמיש מוסיפין על כתובתה זמן רב ואח"כ כופין להוציא והוא נגד כל הפוסקים ובין מורד למורדת נתחלף לו דבמורד תשמיש ודאי לכ"ע כופין מיד ומינה דבמדיר מתשמיש נמי בהגיע זמנה סברי התוספות דבשבת א' לב"ה יוציא כן נ"ל ברור:

קונטרס אחרון

בתוספות ד"ה פי' בקונטרס וכו' משמע מתוך פי' וכו' ועוד כי מוקי לה בהדירה כשהיא ארוסה א"כ מתשמיש נמי חל הנדר וליתני יוציא בשבת אחת ע"כ ותמה מורי זקיני ז"ל על דברי תוספות בזה דבעודה ארוסה ודאי לא משתעבד לה לתשמיש ולענ"ד למאי דפרישית לעיל בדף מ"ז ע"ב דאה"נ דהכי הוא דבהגיע זמנה עובר על שארה כסותה ועונתה לא יגרע וא"כ סברי התוס' דמהאי שעתא הוי כמורד מתשמיש כמ"ש בפנים:

בד"ה יוציא ויתן כתובה נראה לר"י שכופין כו' כדאשכחן בהחולץ כו' עכ"ל. ולא ידענא מאי קשיא להו מההיא דהחולץ דהתם פשיטא דאע"ג דקתני סתמא חוזרין אצל גדול אפ"ה ממילא שמעינן דכופין דכיון דחליצה ויבום מצות עשה נינהו ורמיא עליה דגדול

א"כ לא גרע משאר מצות עשה דכופין ומכין עד שתצא נפשו. משא"כ ההיא דהכא אפילו למ"ד מזונות דאורייתא אפ"ה לא שייך הכפיה על הגט אלא לזון. ובההיא נמי יש ליישב קושיא השנייה דאע"ג דלרב כופין באומר איני זן כו' אפשר דהכא אין כופין כיון דאפשר בפרנס מיהו בהא נראה דשפיר קשיא מצד הלשון דשמעינא מיהא דלשון יוציא משמע כופין. אבל מההיא דהחולץ לא קשיא כלל ויש ליישב שיטת התוספות בדוחק. מ"מ לפירוש ר"ח שכתבו התוספות דס"ל דאין כופין וקשיא להו מההוא דהחולץ והוצרכו לדחוק ולחלק בין כל עניני אישות ובין חד מינייהו. ולמאי דפרישית אין צורך דלר"ח ודאי מצינן ליישב כדפרישית:

בא"ד וי"ל משום דקתני סיפא כו' ולא שייך לומר סבורה הייתי כו' עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דלפ"ז מאי מקשה בסוף פירקין ליתני שהה עמה עשר שנים ולא ילדה הא לא שייך לומר סבורה הייתי כו' עכ"ל. וכה"ג יש להקשות אהא דקאמר התם בשלמא לר' אסי דאורייתא לא קתני. והנראה בזה דבודאי בהנך שכופין אותו משום לתא דידיה פשיטא דליכא למיטעי שתוכל לומר סבורה הייתי כיון שאין כופין אותו מחמתה וא"כ שפיר הו"ל למיתני פסולות ושהה עמה י' שנים כיון דליכא למיטעי משא"כ בההיא דבאה מחמת טענה דכופין אותו משום לתא דידה שפיר כתבו דלא תני לה בהדי הנך דלא תימא דהכא נמי מצית למימר סבורה הייתי כו' וק"ל:

בא"ד ולקמן גבי האומר איני זן ואיני מפרנס לר"ח גרסינן בהדיא כופין כו' עכ"ל. פי' דהשתא א"ש לשון הגמרא דקאמר עד שכופין אותו כו' משא"כ מעיקר הדין ודאי לא קשיא מידי לר"ח דנהי דרב ס"ל בההיא דאינו זן דכופין מיהו ר"ח פוסק כשמואל דאמר עד שכופין להוציא יכפוהו לזון ואזיל לשיטתיה דהא שמואל הוא דקאמר אין מעשין אלא לפסולות השתא פסיק ר"ח לגמרי כשמואל בכולהו וכ"כ הר"ן ז"ל להדיא סוף פרקין דר"ח פסיק כשמואל בההיא דאיני זן ואיני מפרנס ובחנם נדחק מהרש"א ז"ל גם דבריו אינן עולין יפה דהא מסקו התוספות להדיא אליבא דר"ח דמתשמיש לחוד וכן ממזונות לחוד אין כופין וא"כ אע"ג דהוי מורד בחדא אפ"ה ס"ל דאין כופין אלא שאומרים לו דמיקרי עבריינא אם לא יוציא. וכמ"ש נראה ברור בכוונת התוספות אליבא דר"ח אבל כבר כתבתי בסמוך דבלא"ה אין כופין לגרש כלל לר"ח אפילו במונע כל עניני אישות אלא דמיקרי עבריינא וכופין אותו לזון ולשמש ואם שונאה ישלח ממילא ואפ"ה א"ש ההיא דהחולץ שכופין אותו לחלוץ או לייבם כיון דמצות עשה כך היא לייבם או לחלוץ כן נ"ל ודו"ק:

גמרא וכיון דמשועבד לה היכי מצי מדיר כו' והתנן קונם שאני עושה לפיך אינו צריך להפר כו'. ויש לדקדק דהא אסקינן לעיל פ' אע"פ ד' נ"ט דקונמות קדושת הגוף נינהו ומפקיע מידי שעבוד אלא דבמעשה ידיה אלמוה רבנן לשיעבודא דבעל. ואע"ג שהתוספות הרגישו בזה לעיל וכתבו דה"ה דאלמוה לשיעבודא דאשה. אכתי היא גופא תיקשי מנ"ל לתלמודא להקשות בפשיטות. ואע"ג דמעשה ידיה תחת מזונות מ"מ איכא למימר דדוקא במעשה ידיה אלמוה רבנן דאל"כ לא הועילו בתקנתן דכל אשה תאסור מעשה ידיה על בעלה כמ"ש התוס' לעיל דמה"ט אלמוה לשיעבודא דב"ח. משא"כ לענין מזונות לא שייך לומר כן שכל אדם יאסור נכסיו על אשתו דהא כופין אותו להוציא וליתן כתובה ושפיר הועילו בתקנתן. מיהו לפר"ח דבסמוך א"ש דאכתי לא הועילו אם ירצה להיות עבריינא. כי היכי דחששו להכי בכל בע"ח אע"ג דהוי לוה רשע. משא"כ לפי' ר"י קשיא טובא מיהו למאי דפרישית לעיל דף נ"ט דבבע"ח גמור לא שייך כלל לומר דקונם מפקיע מידי שיעבוד דלא מיקרי הנאה מה שפורע חובו דבלא"ה ב"ד יורדין לנכסיו ומוכרין ופורעין וא"כ מקשה הכא שפיר היכי חייל נדרא לענין מזונות דהו"ל כמו חוב גמור. לא מיבעיא למ"ד מזונות דאורייתא אלא אפילו למ"ד מדרבנן. כיון דתנאי ב"ד הוא ואדעתא דהכי נשאה. הו"ל חוב גמור ואשתעבדו נכסים והכי מקשינן להדיא בירושלמי דמקשה אמתני' וכי אדם נודר שלא לפרוע חובו. וע"כ א"א לפרש קושיית הירושלמי משום דהו"ל כנשבע ונודר לבטל המצוה דהא ודאי חייל בכולל דברים המותרים וה"נ דכוותיה. אלא ע"כ דקושיית הירושלמי כדפרישית דאשתעבדו נכסיו ונהי דהירושלמי משני דלמ"ד מזונות דרבנן א"ש מ"מ תלמודא דידן ודאי לא ס"ל. כמ"ש התוספות לקמן וכמו שאבאר. והא דאיצטריך המקשה דהכא לאתויי ראיה מההיא דקונם שאיני עושה היינו משום דבלא"ה היה אפשר לומר דנהי דבשאר ב"ח גמור לא יכול לאסור בקונם מעיקר הדין היינו משום דחוב קדים ואפי' למ"ד מכאן ולהבא גובה אפ"ה היכא שאין יכול לגבות משאר נכסים לכ"ע אתי וטריף כדאיתא פ' כל שעה וכדפרישית לעיל דף נ"ט. משא"כ הכא לענין מזונות איכא למימר דנדרא קדים. שהחיוב מזונות אינן אלא דבר יום ביומו. וכיון שזנה קודם הנדר א"כ מכאן ואילך נדרא קודם. ע"ז מייתי שפיר ראייה מקונם שאיני עושה לפיך דאע"ג דהתם נמי עדיין אין לו זכות במעשה ידיה בשעת הנדר דהא אכתי ליתנהו. דנהי דאלמוה רבנן לשעבודא דבעל מהשתא אכתי היא גופא תיקשי היאך מתקנו רבנן מילתא דלא מהני אפילו בדאורייתא אע"כ דכיון שנשאה ע"מ כן שיהיו מעשה ידיה שלו שפיר חל שעבודא מהשתא. ואם כן כ"ש לענין חיוב מזונות אית לן למימר דחייל שעבודא מהשתא. כיון שע"מ כן נשאה. וכן הוא מעיקר הדין

כדאשכחן במחייב לזון בת אשתו שטורפת ממשועבדים משעת הנישואין. כמו שאבאר לקמן ר"פ הנושא בעזה"י כן נראה לי נכון ועוד יישוב אחר יבואר בסמוך:

קונטרס אחרון

בגמרא וכיון דמשועבד לה היכי מצי מדיר לה והתנן קונם כו' והקשיתי לשאול דלמאי דמסקינן לעיל דף נ"ט בפרק אע"פ קונמות קדושת הגוף נינהו ומפקיע מידי שיעבוד אלא דלענין מעשה ידיה אלמוה רבנן לשיעבודא דבעל א"כ לא הוי מקשה הכא מידי ואף שהתוספות בפרק אע"פ כתבו דה"ה דאלמוה לשיעבודא דאשה לענין מזונות אפ"ה היא גופא קשיא מנ"ל לתלמודא להקשות בפשיטות דאטו כולהו בחדא מחתא מחתינהו הא טעמא רבה איכא לחלק ביניהם כדפרישית בפנים. אמנם כן אגב שיטפי לא עיינתי בלשון הר"ן ז"ל בשמעתין דנחית ג"כ לסברא זו לחלק ביניהם ובכך מיושב לשון הרמב"ם ז"ל שהשמיט הא דמוקמינן לדינא דמתניתין באומר לה צאי מעשה ידיך במזונותיך דוקא והיינו משום דכל השקלא והטריא בשמעתין היינו דוקא למאי דבעי לאוקמי מתני' כתנא קמא דקונם שאני עושה לפיך דלא ס"ל הא דקונם מפקיע מידי שעבוד וממילא דלא צריך למימר דאלמוה לשעבודא משא"כ לדידן דקיי"ל הלכה כר' יוחנן בן נורי לעיל פ' אע"פ והיינו ע"כ כדמסקינן התם בטעמא דריב"ן דקונמות מפקיע מידי שעבוד אלא דאלמוה לשעבודא דבעל א"כ אין מקום לכל השקלא וטריא בשמעתין אלא דבכל ענין במדיר את אשתו חייל נדרא דקונם מפקיע ולא דמי לקונם שאני עושה לפיך דהתם אלמוה לשעבודא והבית יוסף הביא כל לשון הר"ן בא"ע סי' ע' ובכסף משנה. אמנם לענ"ד אחר המחילה מכבוד תורתם דברים תמוהים הן דמלבד שנראה דוחק לומר דבכל השקלא וטריא דהכא והמסקנא דמסקינן אלא מחוורתא כדשנינן מעיקרא הוי דלא כהלכתא אלא דבעיקר דברי הר"ן ז"ל יש לתמוה יותר דסוף סוף כיון דלר"י בן נורי ע"כ צריך לומר דאלמוה לשעבודא דבעל א"כ כ"ש דלת"ק נמי מצינן למימר דאית ליה האי סברא ומנ"ל לתלמודא להקשות ולאפושי פלוגתא. והנלע"ד ליישב שיטת הרמב"ם ז"ל בחד מתרי ותלת טעמי חדא דבלא"ה קשיא לי מאי מקשה הש"ס כיון דמשועבד לה האיך מצי מדיר לה ומאי קושיא דילמא אה"נ דלא חייל נדרא לענין מזונות הצריכין לה אלא דאפ"ה יוציא ויתן כתובה דאי אפשר לה לצמצם וליזהר ליקח מעט יותר מכדי צרכה כמ"ש התוספות לעיל דף נ"ט לענין קונם שאני עושה לפיך דמה"ט הוי דברים שבינו לבינה דא"א לו לצמצם וליזהר כ"ש דיש לומר כן לענין מזונות אשה אע"כ דעיקר קושיית המקשה דקס"ד דעיקר העמדת פרנס היינו בשביל כך דע"י פרנס אפשר לצמצם א"כ מקשה דלאחר שלשים יום נמי אמאי יוציא משא"כ למסקנא דאחר שלשים יום

זילא בהעמדת פרנס א"כ בכל ענין חייל נדר לענין יותר מכדי פרנסתה ומש"ה יוציא דא"א לה לצמצם וליזהר כן נ"ל נכון. הדרך השני דהרמב"ם ס"ל דסברת התוס' דכי היכי דאלמוה רבנן לשיעבודא דבעל כן נמי אלמוה לשעבודא דאשה כיון שתקנו מעשה ידיה תחת מזונות ולא נחית לסברא זו שכוונתי בה לדעת הר"ן ז"ל לחלק ביניהם אלא דסבר הרמב"ם ז"ל דלא שייך לומר דאלמוה רבנן לשיעבודיה להפקיע מידי קונם אלא בעיקר המזונות מדינא משא"כ למאי דמסקינן דעיקר מילתא דקתני מתני' יוציא היינו משום דברים קטנים דאורחא דידה ולאו אורחא דידיה שפיר מצינן למימר דלהא מילתא לא שייך לומר דאלמוה רבנן לאפקועי מידי קונם ומש"ה יוציא וכן נראה לי מלשון הרמב"ם ז"ל שם וגם זה נכון. הדרך השלישי דהרמב"ם ז"ל לשיטתו דמזונות האשה מדאורייתא והיינו כדפרישית לעיל בפ' אע"פ דף נ"ח ע"ב דהיינו דוקא לענין עיקר חיוב המזונות היכא שאין לה להתפרנס ולפ"ז בפשיטות איכא למימר דחייל נדרא דהו"ל כאומר צאי מעשה ידיך במזונותיך כיון דלא סגי בלא"ה ותו לא שייך להקשות ואי איתא לדרב הונא בקונם נמי נימא הכי דנעשה כאומר דודאי לא דמי דכיון דמעשה ידיה לכ"ע מדרבנן לא שייך לומר דנעשה כאומרת איני ניזונית ואיני עושה. והא דמקשה הש"ס הכא ואי איתא לדרב הונא היינו למאי דמוקמינן לעיל פרק אע"פ טעמא דרב הונא דקסבר מזונות דרבנן כן נראה לי אלא דקמייתא עדיפא לי ואין להאריך יותר ודוק היטב:

קונטרס אחרון

והואיל ואתא לידן לשון הר"ן ז"ל עיינתי בספר משנה למלך שם בפי"ב מהלכות אישות שהקשה לשיטת הר"ן ז"ל בדעת הרמב"ם ז"ל א"כ קשה מה שכתב הרמב"ם ז"ל בהדירה מתשמיש דלא חל הנדר משום דמשועבד לה ואמאי לא נימא נמי דקונם מפקיע מידי שיעבוד והביא שם כמה פירושים שונים בשם כמה גדולים לחלק בין שעבוד עונה לשעבוד ממון ולא ישרו בעיניו ולענ"ד יש לתמוה עליו ועל כל גדולי המפרשים שהוצרכו לאהדורי אטעמים לחלק ולא עיינו בדברי התוספות שכתבו בכמה דוכתי דהא דקונם מפקיע מידי שעבוד היינו משום דב"ח מכאן ולהבא גובה או משום דמצי לסלוקי בזוזי וא"כ פשיטא דלא שייך לומר כן לענין תשמיש ועיין מה שכתבתי בזה לעיל פרק אע"פ בחדושינו ובק"א סי' קמ"ז:

דף ע:

בגמרא אי הכי פרנס ל"ל. לכאורה לעיל נמי דמשני נעשה כאומר ה"מ לאקשויי הכי אלא דתלמודא אסיק למילתיה כדאשכחן כה"ג טובא אלא דלענ"ד דלעיל לא שייך לאקשויי

הכי דאיכא למימר דהא דנעשה כאומר היינו דמתוך שיכול לומר לה א"כ אין החוב מבורר דזימנין דספקא ומש"ה לא דמי לשאר חוב ושפיר חייל נדריה משא"כ לבתר דמקשה מההיא דקונם שאני עושה אמאי אין צריך להפר אי איתא לדרב הונא ונימא נמי דחייל נדרה מתוך שיכולה לומר ונעשה כאומרת. וא"כ אין שעבודו מבורר אע"כ דאפ"ה לא חייל כל כמה דלא אמרה. וה"נ דכוותיה ואיצטריך לאוקמי באומר בפירוש צאי מעשה ידיך א"כ מקשה שפיר פרנס ל"ל דאי בדלא ספקא הדרא קושיא לדוכתיה ובזה יתיישב ג"כ הא דאיצטריך לאתויי מעיקרא מההיא דקונם שאני עושה דאל"כ הו"מ למידחי דלא דמי חוב דמזונות לשאר חוב כיון שיכול לומר ואין חיובו מבורר ודו"ק:

בתוספות בד"ה שהגיע זמן פי' בקונטרס כו' וקשה דא"כ מן הנשואין נמי עכ"ל. ולכאורה אין בזה קושיא לפירוש רש"י דאה"נ דלמ"ד מזונות דרבנן אפי' בנשואה נמי א"ש כמ"ש לעיל דהכי מוקי למתני' בירושלמי. אלא דבתלמודא דידן ניחא ליה לאוקמי מתניתין אפילו כמ"ד מזונות מדאורייתא וכ"ש לפמ"ש לעיל ד' נ"ח דהרמב"ם ז"ל פסק כמ"ד מזונות דאורייתא ע"ש. אלא דבלא"ה יש ליישב שפיר שיטת רש"י דאפי' למ"ד מזונות דרבנן. אפ"ה כיון שתקנו מזונות לכל הנשים ותנאי ב"ד הוא וכמאן דנקיט שטרא א"כ כל הנושא אשה ע"מ כן נשאה. ונשתעבד לזונה בפירוש. א"כ חל השיעבוד אפי' מדאורייתא דאנן סהדי שע"מ כן נשאה. ומכ"ש אם נאמר שהיו כותבין כן בפירוש בשטר הכתובה כמו שאנו כותבין אנא אפלח ואיזון ואפרנס כמ"ש התוספות לעיל. משא"כ בהגיע הזמן שלא נתחייב לה בכך אלא שקנס חכמים הוא לא שייך לומר דאלמוה לשיעבודא. כן נראה לי ונתיישב' ג"כ קושיא השניה:

דף עא.

בד"ה שלא תטעום א' מכל הפירות לאו בכל פירות מדיר לה דא"כ לא הוי חייל דא"א לה לקיים עכ"ל. היינו משום דלישנא דת"ק דמתניתין משמע להו דאיירי שהדירה סתם וכיון דאין היתר לאיסורה א"א לה לקיים כלל משא"כ בנדרה מכל הפירות ליום או יומים ודאי דחל הנדר לכ"ע כדאיתא בי"ד סי' רל"ב ועיין בש"ך ס"ק ט' ובש"ע סי' רל"ז ונראה מדבריהם כאן דבאמר מכל הפירות אסור נמי בבשר ודגים אפי' לא אמר מכל הפירות שבעולם משא"כ לפי מה שכתב הש"ך סי' רל"ב ס"ק ח' בשם העט"ז דהיכא שלא אמר מכל הפירות שבעולם אע"ג דקאמר מכל הפירות אפ"ה מותר בבשר ודגים וגבינה א"כ חל הנדר כמ"ש הש"ך שם ס"ק י"א בשם גדולי הפוסקים ועיין בסמוך. מיהו בהא דמסקו התוספות דאיירי במין א' ומייתי מהתוספתא קשיא לי א"כ מ"ט דר' יהודא דאמר

בשני ימים יוציא ולרב אליבא דת"ק משמע דאפילו במפרש יום אחד יוציא ולכאורה אין טעם לדבר והא מילתא מרפסא איגרא שנאמר דכל אשה שנדרה שום נדר או תענית ושמע בעלה ולא הפר לה שיכפוהו להוציא למ"ד הוא נתן אצבע בין שיניה. וכן בהדירה בעלה לכ"ע ומהתוספתא אדרבא לכאורה משמע להיפך דהא ר' יהודא בתוספתא לא נתן קצבה לדבר ומשמע דבכל ענין לא תצא כשהדירה ממין א' ות"ק דתוספתא איירי דוקא שהדירה ממין א' לעולם ומש"ה קאמר דתצא ובסמוך אבאר יותר ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה שלא תטעום א' מכל הפירות לאו מכל פירות איירי דלא חייל דא"א לה לקיים והוכחתי מדבריהם דבאמר מכל הפירות אסור אף בבשר ודגים ודלא כמ"ש הש"ך בשם העטרת זהב סי' רל"ה ס"ק ח' דמותר בבשר ודגים דא"כ שפיר הוי חייל כמ"ש הש"ך שם סעיף קטן י"א בשם גדולי הפוסקים וע"כ דאף אם לא אמר מכל הפירות שבעולם אלא מכל הפירות סתם אפ"ה אסור אף בבשר ודגים וכמ"ש הש"ך מדעת עצמו. מיהו לפמ"ש בפנים בל' התוספות בד"ה שנדרה היא בשיטת ר"ת משמע שדבר זה מחלוקת הקדמונים היא של בעלי התוספות עצמן. מיהו בש"ס החדשים הגיהו בל' התוספות ד"ה שנדרה כו' כפי' ר"י שנדרה הנאה בא' מכל מיני פירות וכמדומה שהגיהו כן עפ"י פי' המהרש"א ולפמ"ש אין צורך להגיה. ואח"ז מצאתי שבחדושי מהר"ם שי"ף ז"ל מפרש ג"כ דלפר"י ע"כ מיירי בהדירה מכל הפירות ומהסברא שכתבתי דאי במין א' אין סברא לומר דביום או יומיים יוציא דהא ודאי יכולה לסבול. אלא בעיקר ישוב התוספות מפרש בע"א אלא שנדחק לומר דלסברת ר"י השתא לא אסיק אדעתיה הא דקונם עיני בשינה ולענ"ד אין צורך ויתיישב שפיר לפי מה שכתבתי עיין בפנים:

קונטרס אחרון

בא"ד כתבתי מיהו בהגהות אשר"י משמע קצת שדבריהם לעיל בד"ה שלא תטעום הוא ג"כ שיטת ר"י כו' והיינו ממה שהביא בר"פ וז"ל אבל מהרי"ח כתב בשם ר"י מיהו אם תלתה בשום דבר נ"ל דחל הנדר וכו' והוצרכתי לדחוק דר"י לאו לענין כל הפירות פליג על ר"ת אם תלתה בד"א אלא עיקר דינא בשאר נדרים אם תלתה בד"א כגון קונם עיני בשינה כך כתבתי במהדורא קמא. אמנם אחר העיון שוב אין צורך לדחוק בכך דבלא"ה עיקר מילתא דר"ת שהביא שם הרא"ש ז"ל מבואר שם להדיא באומר כל פירות שבעולם ובכה"ג ודאי כ"ע מודו דחל הנדר אם לא תלתה בד"א לפי שא"א לסבול כיון שאסור אף בבשר ודגים. משא"כ בשמעתין שכתבו התוספות דאיירי באומר כל הפירות סתם

ולא אמר כל הפירות שבעולם א"כ שפיר איכא למימר דחל הנדר כיון שמותר בבשר ודגים וכדפרישית:

בגמרא בשלמא לרב כאן בסתם כאן במפרש. אין לפרש דלענין שלא תטעום איירי בסתם דא"כ אכתי קשה מדרבי יהודא דאיירי להדיא במפרש אליבא דרב. אלא ע"כ דלענין מה שתלה הנדר בתשמיש איירי. כמ"ש התוספות דלגבי תשמיש אסרה בסתם דהיינו לעולם דמזה עיקר הקושיא לשמואל. מיהו יותר נראה שיטת הר"ן ז"ל למאי דס"ד שהדירה הוא היינו שאסר עליה כל נכסיו אם תטעום מאותו מין. ובזה יתיישב טפי לשון כאן בסתם כאן במפרש דאע"ג דסיפא דומיא דרישא קאי שהדירה מליהנות אם תטעום. אפ"ה לא יהיב הכא שיעורא דרישא שלשים יום דאפשר בפרנס. משום דהתם במפרש והכא בסתם לענין ליהנות מנכסיו. משא"כ לשמואל ה"נ הו"ל למימר עד שלשים יום יקיים דאפשר בפרנס. ואע"ג דהדירה בסתם. אכתי שמא ימצא פתח לנדרו. כן נ"ל ובזה יש ליישב שיטת הרמב"ם ז"ל שכתב להדיא דכשהדירה שלא תטעום עד שלשים יום יקיים. וע"כ היינו בכה"ג שהדירה ליהנות מנכסיו ומטעמא דפרישית. ועוד אבאר בזה לקמן גבי שלא תלך לבית אביה. אלא דקשיא לי מאי מקשה לשמואל דהא מצינן לאוקמא שהדירה בפירוש שלא תהנה מנכסיו אפילו ע"י פרנס אם תטעום א' מכל הפירות. ויש ליישב ודו"ק:

בתוספות בד"ה בשלמא לרב כו' תטעום מאותו המין עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל שפירושם מגומגם דהא כתבו לעיל דלמאי דס"ד דאיירי בתלאו בתשמיש איירי נמי בהדירה מכל הפירות עכ"ל. ולענ"ד אין כאן גמגום דנהי דכתבו לעיל דאיירי אפילו בהדירה מכל הפירות היינו לענין דהנדר חל. אבל מ"מ פשטא דמתניתין ודאי משמע להו עכשיו בפשיטות דאיירי במין א' כמו שהביאו מתוספתא. ועוד דאי בכל הפירות לא מיתוקמא שפיר מילתא דר' יהודא דאמר בכהנת שני ימים יקיים. דהא לפי פירושם לעיל דמכל הפירות א"א לסבול. וע"כ היינו משום דס"ל דכל מאכלים ומשקים הוו בכלל פירות כדפרישית ולפ"ז לא מיסתבר כלל לומר דכשהדירה שתתענה ממש שני ימים ושני לילות. ואם לאו תאסר עליו בתשמיש לעולם. שלא יכפוהו אפי' בכהנת להתיר נדרו או להוציא. דהא יש סכנה בדבר להתענות שני ימים ושני לילות. כדאיתא בפ"ק דר"ה דף כ' לעין יוה"כ. אלא ע"כ דאיירי במין א'. והאי דקאמרי רבנן יוציא אפי' ביום א' ולר' יהודא בשני ימים היינו משום דתלאן בתשמיש. ומדלא חייש שמא תעבור על נדרו דהא אית לה צערא ותאסר עליו בתשמיש קסברה איהי דסני לה. מש"ה יוציא. וכ"ש הכא דאליבא דרב קיימינן ורב ע"כ סבר דמשום דסברה דסני לה אפי' בנדר הוא כופין להוציא

דנראה דמה"ט גופא קאמר רב דבסתם יוציא מיד ולא אמרינן ימתין שמא ימצא פתח לנדרו. אע"כ דאכתי כיון שהדירה בדבר שאין יכולה לסבול סניא ליה וה"ה למין א' ותלה בתשמיש דתרוייהו כי הדדי נינהו וכמו שאפרש ודו"ק היטב ועיין בסמוך:

ברש"י בד"ה שנדרה היא ומה יש לו עוד להמתין עכ"ל. נ"ל בכוונת רש"י ז"ל דהשתא לפי סברת התרצן נמי ע"כ מיירי בתלאה בתשמיש דאי איירי שנדרה מכל הפירות הא לא חייל. אע"כ שתלאה בליהנות מנכסיו או בתשמיש דומיא דסיפא דלא תתקשט דמוקמינן לה במסקנא דתלאתן בתשמיש ואם נפרש במין אחד מהפירות כמו שפירש"י ז"ל להדיא במתניתין אפ"ה צריך לאוקמי בתלאתן בתשמיש דאל"כ מ"ט דרבנן דיוציא ביום אחד אפילו במפרש ולר' יהודא בשני ימים וכדפרישית דאין סברא בזה לומר יוציא במין א' וכדמשמע לכאורה מפשטא דברייתא בסמוך גבי נדרה בנזיר דאם אמר אי אפשי באשה נדרנית הוא דאמרינן יוציא ומשמע דאם רוצה לקיימה אין כופין אותו להוציא אע"ג דסתם נזירות שלשים יום וכמו שאפרש בסמוך בשיטת הרמב"ם ז"ל. אע"כ דהא דאמרינן בנדרה היא וקיים לה במין א' יוציא היינו משום דתלאתן בתשמיש. וכיון דלא היפר לה ולא חיישׁ שמא תעבור ותאסור עליו קסברה דסני לה מש"ה יוציא מיד. ושפיר כתב רש"י דמה יש לה עוד להמתין דכיון דטעמא משום דסני לה לא תבקש פתח לנדרה. משא"כ בנדר הוא שפיר קאמר שמואל ימתין דלא סני לה דלפום שעתא רתח עלה כדמסקינן לקמן והא דמייתי הש"ס ראייה מנזיר אע"ג דהתם לא איירי בתלאתן בתשמיש אפ"ה מייתי שפיר דתליא בפלוגתא דהוא נתן או היא נתנה כנ"ל נכון ודו"ק ועיין עוד בסמוך:

בתוספות בד"ה שנדרה היא כו' פי' בקונטרס כו' ותימא לפירושו דמאי פריך לקמן כו' וכבר תירצנו כו' עכ"ל. ולא ידענא מאי קשיא להו דבפשיטות מצינן למימר דנהי דכבר תירץ דבנדרה היא לא שייך המתנה היינו משום דבנדר של פירות איירי הכא דהוי עינוי נפש וכיון דלא היפר לה במידי דאית לה צערא קסברה דסני לה ומש"ה אין להמתין משא"כ לקמן פריך שפיר ותתקשט ותאסר והיינו משום דאליבא דר' יוסי איירי לקמן כמו שאפרש וא"כ בקישוט לית לה צערא כלל דהא אפי' נדרים שבינו לבינה לא הוי לר"י וא"כ קס"ד דלא שייך לומר דסברה דסני לה ומקשה שפיר ימתין לר"י שבת א' לב"ה אפי' בענייה ובעשירה שבת א' אחר שלשים ומשני שפיר דאפ"ה כיון דתלאתן בתשמיש ולא חש להפר דלמא תעבור כי היכי דלא ליקרו לה מנוולת קסברה נמי דסני לה כנ"ל נכון בשיטת רש"י ז"ל ודוק והא דלא משמע להו להתוספות לפרש כן אבאר לקמן גבי ותתקשט ותאסר ע"ש:

בא"**ד** ונראה לר"י דהשתא כו' אלא שנדרה מכל פירות כל זמן שהיא תחתיו וכו' עס"ה. מה שכתבו כל זמן שהיא תחתיו היינו משום דלשמואל איירי מתניתין אפי' בסתם וע"ז כתבו דהאי סתם א"א לאוקמי לעולם דא"כ מה תרוויח אלא סתם דהכא היינו כל זמן שהיא תחתיו ומה שכתב מהרש"א שמה שכתבו לפירוש ר"י מכל הפירות הוא מגומגם ולענ"ד הוא בדקדוק גדול ואטו גברא אגברא קא רמית דנהי שהתוספות כתבו לעיל דהיכא שלא תלאה בתשמיש לא חייל נדרה כשאסרה מכל הפירות היינו לשיטת רש"י בשמעתין. משא"כ לפירוש ר"י ע"כ סובר דשפיר חייל נדרה אפי' כשאמרה מכל הפירות דאכתי תוכל לקיים בבשר ודגים וכמ"ש בשיטת העט"ז. דדוקא היכא שאמרה מכל פירות שבעולם הוא דאמרינן דאסור בכל אבל היכא שאמרה מכל הפירות ולא אמר' שבעולם מותר' בבשר ודגים כדאמרי' גבי הנודר מפירות השנה. ותדע שזו היא סברת ר"י דאלת"ה אלא במין א' תיקשי ליה אמאי יוציא במפרש יום או יומים כדפרישית שאין שום סברא לומר בזה שכופין אותו להוציא. וכ"ש למאי דפרישית בשיטת רש"י דמברייתא דבסמוך בנזיר משמע דאין כופין מדקתני אם אמר אי אפשי באשה נדרנית. ובשלמא לשיטת רש"י איכא למימר דיוציא משום דסני לה כיון שתלאה בתשמיש ולא היפר ולשיטת התוס' בד"ה שלא תטעום נמי איכא למימר דסברי דאפי' במין א' שייך לומר דסני לה מדלא היפר לה במידי דאית לה צערא ואי אפשי דקתני בנזיר לאו דוקא. משא"כ לפר"י ל"ל הכי דא"כ מאי מפרש ר"י דכל זמן שהיא תחתיו דאי לעולם מאי תרוויח ומאי קושיא אפילו אם לא תרוויח כופין אותו להוציא משום דקסברה דסני לה אלא ע"כ דר"י לא נחית להאי סברא דסני לה אי משום דסובר דלא שייך לומר דסני לה אלא בתלאה בתשמיש או משום דהש"ס לא נחית אכתי להאי סברא דסני לה עד לקמן וא"כ הדרא קושיא לדוכתא דבמין א' אמאי יוציא לת"ק מיד וליכא למימר דמתני' איירי דוקא בסתם דא"כ מ"ט דר' יהודא דאמר בכהנת שני ימים ובישראל יום א' הא בסתם כופין להוציא ויוציא מיד כיון דלא שייך שימצא פתח אע"כ במפרש איירי וא"כ תו ליכא לפרש במין אחד כדאיתא בתוספתא דאפילו במין רע ושלא טעמתו מעולם יוציא דמה טעם יש בדבר אע"כ דלפי' ר"י איירי מכל הפירות ואפ"ה חייל נדרה כדפרישית וההיא דתוספתא מפרש לה לענין תלאתה בתשמיש או שהדירה סתם וכדפרישית דמה"ט לא יהיב ר' יהודא שיעורא בתוספתא כדיהיב במתני' כן נראה לי נכון בעזה"י ואף דמלשון הגהת אשר"י משמע קצת שדבריהם לעיל בד"ה שלא תטעום הם ג"כ לשיטת ר"י אפ"ה יש ליישב דהתם לענין שאר נדרים שא"א לקיים קאי כגון בשינה ג' ימים וכיוצא בו ודו"ק היטב:

בגמרא ואם אמר אי אפשי באשה נדרנית תצא בלא כתובה לכאורה משמע דדוקא אם אמר אי אפשי אבל אם רצה לקיימה אין כופין אותו להוציא וכ"כ הרמב"ם ז"ל להדיא בפ' י"ב מהלכות אישות אלא שהרא"ה והר"ן ז"ל הקשו עליו מדמוקמינן למתני' דהכא בכה"ג ומדקתני יוציא ויתן כתובה אלמא דכופין דאל"כ מאי קמ"ל ומ"ט דר' יהודא דאמר יקיים דפשיטא שאם רצה לגרש וליתן כתובה דרשאי. לכך כתבו דהא דקתני ואם אמר אי אפשי לאו דוקא אלא דלמ"ד הוא נתן כו' כופין אותו להוציא. וכ"כ הטור י"ד סי' רל"ה ע"ש. ולולי שאיני כדי להכריע היה נ"ל דההיא דאם אמר אי אפשי ודאי דוקא. דבלא"ה אין נראה לי שום סברא לומר דכשנדרה בנזיר שהוא דבר המצוי ויכולה לסבול שיכפוהו להוציא והא מהיכי תיתי אלא דבההיא מתני' שפיר קאמר דכופין אי משום דאיירי שהדירה מכל הפירות כשיטת ר"י שכתבתי בסמוך. וכיון שאינה יכולה לסבול ולא הפר לה כופין. אי משום דסני לה. או משום צערא דידה וכדפרישית והיינו דמפליג נמי ר' יהודא בין ישראלית לכהנת ובין שני ימים לשלשה. או אפילו אם נפרש מתניתין במין א' כשיטת רש"י נמי א"ש דכופין דאיירי שתלתה בתשמיש כדפרישית. וא"כ סברה דסני לה. וכן בנדרה בסתם ממין א' שתאסר לעולם. אע"ג דלא תלתה בתשמיש נמי כופין אותו להוציא אי משום דבהא נמי שייך דסברה דסני לה. או משום צערא דידה כנ"ל נכון. ובזה יש להשוות דברי הרמב"ם והטור ז"ל בקצה אחד ואין להאריך יותר ודו"ק:

קונטרס אחרון

בגמרא ואם אמר אי אפשי באשה נדרנית יוציא וכתב הרמב"ם ז"ל ואם רצה לקיים אין כופין אותו להוציא אלא שהרא"ה והר"ן ז"ל הקשו עליו מסוגיא דשמעתין וכתבתי ליישב דבריו בטוב טעם בענין שדברי הרמב"ם ז"ל והטור עולין בענין אחד ועיין בפנים: **בתוספות** בד"ה ואם אמר אי אפשי באשה נדרנית כו' והא דתנן בפרקין נודרת ואינה מקיימת כו' עכ"ל. נראה דקשיא להו אסוגיא דשמעתין דמקשה אאוקימתא זו אליבא דשמואל מדר"מ אדר"מ משום דסתם מתניתין ר"מ משמע דאליבא דרב ניחא ואהא מקשו דלרב נמי א"א לומר דר"מ סובר היא נתנה ותצא בלא כתובה. דא"כ קשיא סתם מתני' דלקמן בפרקין דנודרת ואין מקיימת ואע"ג דר"מ מסיק עלה לקמן בברייתא שהביאו התוספות בסמוך וקאמר דיקניטנה כדי שיפר לה סברי התוס' דבהא לא פליג אמתני' ואדרבא מיקל טפי וכמ"ש להדיא בדבור הסמוך אימא ר"מ כו' כן נ"ל ואהא תירצו שפיר לחלק בין נדרי עינוי נפש לשאר נדרים. ונראה דעינוי נפש לאו דוקא אלא אפילו דברים שבינו לבינה כמו שאבאר בסמוך. ודברי מהרש"א בזה הדיבור אינן מבוארין כלל לענ"ד וכ"ש במאי דמשמע מדבריו דפליגי רבנן ור' יוסי אי הבעל מצי

להפר דברים שבינו לבינה או שאר דברים והא ודאי ליתא כמ"ש התוס' בסמוך להדיא בד"ה ה"ג ר"י אומר ע"ש:

בד"ה אימא ר' מאיר כו' הקשה ר"ת כו' ולקמן תניא כו' עכ"ל. ואע"ג שכבר כתבו בסמוך דההיא דלקמן איירי בשאר נדרים היינו במתני' אבל בברייתא דקאמר ר"מ יפר לה אלמא דבנדרים שיכול להפר איירי ר"מ. מיהו מדלא מוקי לברייתא בדברים שבינו לבינה דמצי להפר ואפ"ה אינה מוציאה בלא כתובה כיון דלית בהו עינוי נפש. שמעינן מיהא דמ"ש לעיל דבנדרי עינוי נפש לחוד אית לן למימר דיוצאה בלא כתובה לאו דוקא עינוי נפש לחוד אלא ה"ה דברים שבינו לבינה אלא משום דבנזיר קיימא לעיל נקטו נדרי עינוי נפש כנ"ל:

בא"ד משום דלתנא דפליג עליה איכא מצוה כו' עכ"ל. והשתא לפ"ז לא היו צריכים לחלק לעיל בד"ה ואם אמר בין נדרי עינוי נפש לשאר נדרים לענין כתובה דהא מצינן למימר דבכולהו נדרים מצי למימר א"א באשה נדרנית אלא דבנודרת ואין מקיימת מצוה לגרשה ובמקיימת נהי דליכא מצוה אפ"ה אם אמר א"א יוציא בלא כתובה אלא דלקושטא דמילתא כתבו לעיל דבנדרים שאין בהן עינוי נפש אינו מוציא בלא כתובה כדאיתא לקמן גבי המקדש ע"מ שאין עליה נדרים ע"ש:

רש"י בד"ה אלמא בעל מצי מיפר כו' מדקניס ליה כתובה כו' עכ"ל. ולכאורה הלשון מגומגם דמשמע דאי לא מצי להפר א"צ ליתן לה כתובה והא ודאי ליתא אלא דעיקר הדיוק דמצי להפר דאל"כ למה כופין אותו להוציא כלל אלא משום דאיכא למידחי דאע"ג דלא מצי להפר ולא הוי עינוי נפש גמור ולא דברים שבינו לבינה אפ"ה כופין אותו להוציא משום צערא דידה דלא ליקרי מנוולת כדלקמן וע"ז כתב שפיר דלא מצינן למדחי בהכי דא"כ למה יתן כתובה כנ"ל ודו"ק:

בתוספות בד"ה אין אלו נדרי עינוי נפש ולא גריס כו' וליכא למימר דהך דמייתי הכא ברייתא היא ולא משנה דכיון דמצי למיפרך כו' עכ"ל. ולולי דבריהם היה נ"ל לקיים גירסת הספרים דודאי ברייתא היא והא דלא מקשה ממתניתין היינו משום דאיכא למידחי דטעמא דר"י בקישוט כדמשנינן לחד שינויא דנדרים דניוול דחד יומא לא שמיה ניוול והיינו דקתני עלה ואלו הן נדרי עינוי נפש אמר פירות העולם עלי דבההיא אפילו דחד יומא הוי עינוי. וכ"ש לאותה השיטה שכתבתי לעיל דבפירות העולם אסור בכל מיני אכילה ושתיה אפילו היכא דלא אמר כל. ואם כן הו"ל תענית גמור. אבל מברייתא מקשה שפיר דאי ס"ד דבחד יומא איירי א"כ בבגדי צבעונים נמי לא הוי ניוול ועוד נראה לכאורה דאפילו בבשר ויין ס"ל לר"י דחד יומא לא הוי עינוי מדקאמר פירות מדינה זו

עלי יכול להביא לה ממדינה אחרת ואמאי הא איכא מיהא עינוי דחד יומא עד שיביא לה ממדינה למדינה. ואפילו אם נגמגם בזה. אכתי מקשה שפיר מקשוט דבגדי צבעונים דע"כ דר"י מחלק בין קישוט דבגדים לקישוט דגוף. וממילא סבר דלא הוי עינוי נפש כן נ"ל אלא דהתוספות לשיטתייהו בדיבור הקודם דבנדרים נמי לא גרסי' ניוול דחד יומא ודו"ק:

דף עא:

בד"ה כגון דתלינהו כו' ואמאי לא מוקי לה כו' ונראה לרשב"א משום דאכתי הוה קשה ליה דתתקשט ותאסר לר"י יום א' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דמאי קושיא היא זו אי נוקי לבבא דקישוט דלא כר' יהודא הא בלא"ה לא קי"ל כוותיה ויש ליישב דודאי למסקנא ניחא ליה לאוקמי בדתלינהו בתשמיש דשייך טפי סברא דמיסני סני לה אלא תחלת קושייתם מעיקרא דאכתי טפי הו"ל לאוקמי בפשיטות בתלינהו בפירות ואהא משני רשב"א שפיר דניחא ליה לאוקמי סיפא כך"ע כן נ"ל בשיטת התוספות. מיהו למאי דפרישית לעיל בשיטת רש"י ז"ל דאוקימתא דפירות נמי ע"כ איירי בתלינהו בתשמיש כמ"ש באריכות א"כ אין מקום לקושיית התוס' ודוק ומה שכתבו התוס' בלשון קושייתם באיסור פירות שבעולם מסייע נמי למ"ש לעיל בד"ה שנדרה היא דלפי' ר"י איירי בהכי ודלא כמהרש"א ודו"ק:

בד"ה ולא תתקשט כו' דא"כ לרב נמי תיקשי עכ"ל. וכוונתם דע"כ מדלא מקשה הכא לרב צ"ל דפשיטא ליה לתלמודא דאע"ג דלא הוי עינוי נפש ולא דברים שבינו לבינה אפ"ה כופין אותו להוציא משום צערא דידה דמתקרייה מנוולת ועיין מה שכתבתי בזה לעיל בלשון רש"י בד"ה אלמא בעל מצי מיפר:

בגמרא ותתקשט ותאסר ופירש"י אמאי יוציא לאלתר כו' עכ"ל. משמע לכאורה מדבריו דאמילתא דת"ק קאי דכיון דמוקמינן לדר' יוסי ע"כ בתלינהו בתשמיש א"כ ת"ק נמי איירי בהא מילתא גופא ומקשה שפיר אמאי יוציא לאלתר ימתין שבת א' שמא תמצא פתח לנדרה ונראה מזה שסובר רש"י דאע"ג שכבר קיים הבעל אפ"ה יכול החכם להתיר כשיטת קצת פוסקים שכתבו כן. דאל"כ אין מקום להמתין אפילו לשמואל. או שנאמר דרש"י ס"ל דנשאלין על ההקם. וכתירוץ השני של התוספות בד"ה אבל הכא. ולכאורה נראה דלא שייך קושיא זו אלא אמילתא דת"ק דנקיט סתמא יוציא משמע לאלתר כדדייקינן נמי הכי לעיל. משא"כ לר' יוסי איכא למימר דאין ה"נ דימתין שבת א' משום תשמיש אלא דעיקר מילתא דקישוט נקט דבהא לחוד פליג את"ק ונראה שזו ג"כ סברת

התוספות ויתיישב בזה מה שהקשיתי לעיל בלשונם בד"ה שנדרה ודוק אלא דלפי מ"ש שם ליישב שיטת רש"י דהקושיא דהכא ע"כ לר"י לחוד קאי דקישוט לא הוי עינוי נפש אם כן ע"כ צ"ל דמ"ש רש"י כאן אמאי יוציא לאלתר קאי שפיר אהא דקאמר ר' יוסי בעניות שלא נתן קצבה ומשמע דבהא מודה לת"ק דיוציא לאלתר. כן נראה לי ודוק היטב ותו לא מידי:

במשנה המדיר את אשתו שלא תלך לבית אביה כו' אם נפרש המשנה כפשוטה שהדירה הוא ע"כ צ"ל דתלינהו בתשמיש או בהנאת מזונות כי ההיא דלעיל ולפ"ז לשמואל צריך להמתין עוד לאחר חודש או רגל שיעור שבת א' בתשמיש או שיעור שלשים במזונות דאפשר בפרנס והא דלא דייק הכי להדיא לעיל היינו כדפרישית בסמוך דלא דייק לעיל אלא מדקתני סתם יוציא דמשמע מיד והיינו דדייקו נמי התוס' בסמוך בד"ה המדיר אשתו משא"כ היכא דנחית לשיעורא לא שייך לדייק כה"ג דאיכא למימר דאין ה"נ דצריך להמתין עוד שיעור תשמיש ומזונות ולא חש לפרש אלא שיעור עיקר הנדר או שנפרש ה"נ שנדרה היא וקיים לה כדלעיל וק"ל:

בתוספות בד"ה כאן ברדופה כו' פי' ר"ח דרגל ראשון היא רגילה לילך להגיד שבחה כו' עכ"ל. וקצת קשה דהיאך שייך לפרש הכא בשמעתין דרדופה להגיד שבחה שנמצאת שלימה בבית חמי' דהא קמן שלא נמצאת שלימה שהדירה הבעל בנדר שא"א לקיים ותלינהו בתשמיש או מזונות עד שאנו דנין עליו שצריך להוציא וליתן כתובה וכן בנדרה היא וקיים לה הוא נמי הא סברה דסני לה כדאיתא לעיל:

דף עב.

בגמרא מאי והחי יתן אל לבו דברים של מיתה דספד יספדוניה. נראה דהא דלא מפרש בפשיטות שהחי יתן אל לבו ויזכור יום המיתה דהאי מבאשר הוא סוף כל האדם נפקא אע"כ דמלבד האי טעמא דטוב ללכת אל בית האבל כדי לזכור יום המיתה שהוא סוף כל האדם יהיב קרא נמי טעמא אחרינא דטוב לילך אל בית אבל כדי שיתעסקו ג"כ עמו בדברים של מיתה דיספוד יספדוניה. ועוד דאי כדי שיזכור יום המיתה איפכא מיבעיא ליה והחי יתן אל לבו באשר הוא סוף כל האדם אע"כ דקרא תרתי קאמר וק"ל:

שם מאכילתו שאינו מעושר ה"ד אי דלא ידע מנא ידע. וליכא למימר דאיירי שהודית בכך דהא לא מהימנא דאין אדם משים עצמו רשע. ואע"ג דאיכא למימר כגון שיש עוד מאותה התבואה ומתכוונת שלא להכשילו יותר בכה"ג מהימנא אלא דא"א לאוקמי בהכי דאכתי תפריש עכשיו דהא בדאית לה רשות להפריש אירי כנ"ל אח"ז ראיתי

שהר"ן ז"ל כתב כן בשם הראב"ד ז"ל והקשה דלגבי דנפשה מהימנא להפסיד כתובתה דהודאת בע"ד כמאה עדים דמי אלא דלא אוקמי בהכי משום דלא שכיח ולענ"ד נראה ליישב שיטת הראב"ד דלא אמרינן הודאת בע"ד כמאה עדים דמי אלא כשמודה בעיקר הדבר משא"כ הכא דמה שמודית שהאכילתו שאינו מעושר אינה מודית כלום בהפסדת כתובתה דמה שמפסדת כתובה בכך אינו אלא משום קנס שעברה על דת וא"כ כיון דלא מהימנא בהכי שעברה על דת ממילא אית לה כתובה כן נראה לי:

קונטרס אחרון

גמרא מאכילתו שאינו מעושר ה"ד אילימא דלא ידע מנא ידע וכתבתי דל"ל דהודית בכך דהא לא מהימנא כו' וכ"כ הראב"ד ז"ל אלא שהר"ן ז"ל הקשה עליו דלגבי נפשה מהימנא להפסיד כתובתה דהודאת בע"ד כמאה עדים דמי וכתבתי ליישב דברי הראב"ד ז"ל ועיין בפנים:

בתוספות בד"ה אי דלא ידע נסמוך עילוה הכא לא מצי לאקשויי מנא ידע כו' עכ"ל. ולכאורה היה נ"ל ליישב בע"א דהכא איכא לאוקמי שהודית מעצמה כמ"ש בסמוך בשם הראב"ד ז"ל והכא לא שייך לומר אין אדם משים עצמו רשע דאיכא למימר דלאפרושי מאיסורא קא מכוונה שתעמוד בנדתה עד שתטבול מאי אמרת תאמר עכשיו ראיתי דא"כ תהא צריכה להמתין שבעה ימים מהיום מש"ה רוצית לומר האמת שכבר עברו כמה ימים בינתיים ולפ"ז ע"כ צריכה לומר ששימשתו נדה אלא דלפ"ז תיקשי מאי מקשה באמת בגמרא ונסמוך עלה ואמאי לא מוקי לה בהכי אע"כ דאפ"ה לא מהימנא כיון דאין אדם משים עצמו רשע לא מהימנא לומר שהיתה מזידה דאי כדי שלא להכשילו מצית למימר שהיא שוגגת שהיתה סבורה שהיא מראה טהור ולא הראתה לחכם עד עכשיו לכן הוצרכו התוספות לפרש בע"א:

בד"ה וספרה לה לעצמה וא"ת אמאי אין מברכת כו' עכ"ל. נראה דקושייתם דוקא למאי דדרשינן וספרה לה לעצמה דבלא"ה היה אפשר לומר דספירת זבה אינה מצוה כלל אלא הא דכתיב וספרה ולא כתיב תשב שבעת ימים היינו משום שצריכה לספור בפני עדים. או בפני בעלה ע"פ בדיקה כדי שיסמוך עליה וא"כ לא דמי לספירת עומר. משא"כ למאי דדריש לה לעצמה דא"צ לספור בפני בעלה וע"כ דהא דכתיב וספרה ולא כתיב תשב היינו משום דמצוה לספור מקשה שפיר:

דף עב:

במשנה המקדש את האשה ע"מ שאין עליה נדרים כו' המקדש ע"מ שאין בה מומין כו'. וקשיא לי אמאי איצטריך למיתני תרתי דנהי דחדא בחברתה לא שייכא מ"מ הא משמע מכולה סוגיא דשמעתין דבכל תנאי שבעולם הדין כן וא"כ תרתי ל"ל בשלמא לשמואל איכא למימר דקתני רישא משום סיפא דאיירי בקדשה סתם וכנסה סתם דבהנך ודאי דוקא קתני דבנדרים ומומין לחוד הדין כן דכתובה הוא דלא בעיא הא גיטא בעיא דבשאר תנאים כתובה נמי בעי למיתב. משא"כ לרב דסיפא אירישא קאי בקדשה ע"ת וכנסה סתם ולא שמעינן דלענין כתובה בתנאיה קאי ולא לענין גט משום דאין עושה בעילתו בעילת זנות לטעמא דאביי וממילא שהדין כן בכל התנאים. וא"כ הדרא קושיא לדוכתא. ונהי דבבא דמומין איצטריך לאשמעינן דכל המומין הפוסלים בכהנים פוסלים בנשים ולא שאר מומין אע"ג דאתני סתם ואיצטריך למיתני נמי משום סיפא דהיו בה מומין ועודה בבית אביה דקאי נמי אירישא כמ"ש התוספות שם. אבל האי בבא דנדרים מאי קמ"ל כיון דשייך בכל התנאים. לכך נלע"ד דאפי' לרב נהי דאיכא לפרושי סיפא דמתניתין בקדשה ע"ת וכנסה סתם ומפסדת כתובתה משום דבתנאיה קאי. אפ"ה ע"כ איירי נמי בקדשה סתם וכנסה סתם דהא בהא תליין ודוקא במומין ונדרים דהוי סימפון וכמו שאבאר בסוגיא דשמעתין:

בתוספות בד"ה ע"מ שאין עליה נדרים כו' תימא לר"י מאי אירי' ע"מ אפילו בסתם נמי כו' גזירה משום סימפון עכ"ל. עיקר מילתא דסימפון היינו מומין כדאמרינן התם סימפון בעבדים ליכא אי מומין דבראי כו' ומקשו הכא בפשיטות אבבא דסיפא במומין אלא דמשמע להו דשייך סימפון נמי בנמצאו עליה נדרים מהא דמסקו בתירוצם מההיא דא"א באשה נדרנית ועיין בסמוך ומש"ה לא ניחא להו לפרש ההיא דסמפון דפ' אע"פ בסמפון דאיילונית משום דלשון סימפון משמע כל דבר המבטל המקח כההיא דעבדים מיהו בעיקר קושייתם לא ידענא מאי קשיא להו דרישא דמתני' לא איצטריך משום האי דסימפון דהא בלא"ה נמי רישא דמתניתין מילתא דפשיטא היא דהמקדש על תנאי ולא נתקיים אינה מקודשת וע"כ צ"ל כתירוץ התוספות דאיצטריך לרב משום סיפא ולשמואל לאשמעינן דאפילו כנסה סתם ויש ליישב:

בא"ד ועי"ל דנהי דשייך בה סימפון כו' מ"מ צריכה גט מדבריהם או מדאורייתא מספק. משמע דלשינוייא קמא דשמעתין לא בעי גט כלל בקידש סתם אפילו בנדרים ואע"ג דלקמן מסקינן בהדיא בקידשה סתם וכנסה סתם דספיקא הוי אי אמרינן דא"א באשה נדרנית או לא לרבא. ולרבה צריכה גט מדבריהם. מ"מ בשינויא קמא סברי התוספות

דדוקא בכנס אמרינן הכי דמספקא לן דכיון שכנס סתם איכא למימר דסבר וקיבל משא"כ בקדש סתם גרידא לעולם מצינן למימר דא"צ גט כלל דהו"ל סימפון ואע"ג דרש"י מפרש לקמן בהדיא דמספקא לן על סתם בני אדם אם אפשר באשה נדרנית או לא אפשר דרש"י ס"ל כתירוץ השני שכתבו התוס' כאן אבל לתירוץ הראשון ע"כ צ"ל כדפרישית ולקמן יבואר עוד דלרש"י נמי יש לפרש כן ודו"ק:

בא"ד ומיהו כתובה לית לה לכ"ע כו' כדתניא לעיל ואם אמר אי אפשי כו' עכ"ל. ולכאורה אין ראייתם מוכרחת דאיכא למימר שאני התם שנדרה כשהיא תחתיו ומש"ה קפיד טפי ואין לה כתובה כמ"ש הרא"ש והר"ן ז"ל בשמעתין ויותר יש לתמוה על לשון הרא"ש ז"ל דבתחילה כתב לשון התוספות כאן והסכים עמהם דאין לה כתובה לכ"ע והביא ראייה מההיא דא"א ותכף בסמוך לענין נדרים שאין בהן עינוי נפש כגון קליות ואגוזים כתב דאין ראייה מהאי דא"א דאיירי כשהיא תחתיו וא"כ קשיא מדידיה אדידיה. והנלע"ד דודאי עיקר ראיית התוספות והרא"ש ז"ל לרווחא דמילתא הוא דבלא"ה כיון דמסקינן להדיא אליבא דשמואל דקידשה סתם וכנסה סתם ספיקא הוא ולית לה כתובה ה"ה לרב דהא לא אשכחן דפליגי ואפושי פלוגתא לא מפשינן. אלא משום דלכאורה היה באפשר לומר דודאי מסברא לית לן למימר כלל דמשום קפידא דנדרים יוציאה בלא כתובה דמהיכי תיתי ודוקא לשמואל דע"כ היינו סיפא דמתניתין מסיק דמספקא לן משא"כ לרב אין לנו לבדות ספק מלב כיון דמתני' לא איירי אלא בקידשה על תנאי וכנסה סתם והאי טעמא לחוד דלענין כתובה בתנאיה קאי ולאו דוקא תנאי דנדרים אלא ה"ה לכל תנאי דעלמא וכנסה סתם נמי אין לה כתובה לכך הביא ראייה מההיא דא"א דהיכא דקפיד ואמר א"א מהימן להוציאה בלא כתובה ולפ"ז ממילא דבנדרים דקודם אירוסין נמי מודה רב לשמואל דספיקא הוי אי קפיד או לאו ומש"ה אין לה כתובה ולפ"ז אדרבא מסברא אית לן למימר דטעמא דרב במתניתין בקידשה ע"ת וכנסה סתם דאין לה כתובה לאו בכל תנאים דעלמא איירי אלא דוקא בנדרים ומומין דבסתמא נמי לית לה כתובה כנ"ל נכון ובסמוך אבאר יותר ובשיטת הגמרא והרי"ף ז"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

משנה המקדש את האשה ע"מ שאין עליה נדרים ומומין כו' ומספקא להו להתוספת בקידש סתם ולא כנס אי בעי גיטא או לא ואף את"ל דבעי גיטא אפ"ה לכ"ע לית לה כתובה והביאו ראיה מדתניא לעיל ואם אמר אי אפשי באשה נדרנית כו' וכתבתי דאין ראייתם מוכרחת אלא שמצאתי להדיא בירושלמי דפירקין דפלוגתא דרבי יוחנן ור"ל

היא ולר"י לית לה כתובה ומשמע דכתובה הוא דלית לה הא גיטא בעי והכי משמע להדיא בירושלמי ועיין מה שכתבתי בפ' השולח דף מ"ה:

ובעיקר דברי התוספות שכתבו בקידשה סתם וכנסה סתם דלכ"ע לית לה כתובה יש לי לדקדק אמאי לא נימא חזקה אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו והאי ראה ונתפייס וע"כ לשיטת התוס' שייך נמי חזקה לענין נדרים דאל"כ אמאי אוכלת בתרומה בכניסה לחופה לכ"ע ולא חיישינן לסמפון כמו בארוסה לפמ"ש התוספות דנדרים נמי מיקרי סמפון אע"כ דאיכא חזקה דבודקה ואפשר דה"נ איכא חזקה אחרת דאין אדם מתפייס במומין וה"ה לנדרים ואע"ג דאמרי' לקמן דהא דא"א באשה נדרנית ספיקא הוי בסתם בני אדם וע"כ דה"ה למומין אפ"ה י"ל דהיינו מה"ט גופא דאיכא חזקה לגבי חזקה והיינו ספיקא ומש"ה דיינינן המוציא מחבירו עליו הראיה כמ"ש התוספות לקמן דף ע"ו בד"ה וחדא. ולקמן אבאר יותר בעזה"י כל זה כתבתי בשיטת התוספות מיהו בירושלמי איתא דהא מילתא דקידשה וכנסה סתם אי אית לה כתובה או לא וכן לענין קידש גרידא סתם אי צריכה גט או לא תרוייהו פלוגתא דרבי יוחנן ור"ל נינהו ע"ש:

בא"ד וא"ת לפי מאי דפרישית כו' מ"ש דבנמצאת איילונית א"צ גט כו' עד סוף הדיבור. כבר הארכתי בזה בפרק השולח דמלשון רש"י שם משמע להדיא דאיילונית בעי גט וכתבתי שם ליישב שיטת כל א' ולקמן סוף הסוגיא במימרא דרבי ישמעאל אבאר קצת:

גמרא אמר ר' יוחנן משום ר"ש בן יהוצדק כו' הוי בה רב פפא אהייא כו' אלא אסיפא. וקשיא לי אגופא דמתניתין נמי הו"מ לדקדק כך בהא דקתני כל המומין הפוסלים בכהנים פוסלין בנשים אהייא אקאי אי אריאשא כיון דקפיד אפי' כל מילי נמי וליכא למימר דלענין מומין לאו בקפידא תליא מילתא אלא במידי דמיקרי מום וכל מום שאין פוסל בכהנים לא מיקרי מום כלל הא ליתא דהא קתני לקמן הוסיפו עליהם זיעה ושומא וריח הפה אלמא דאע"ג דלא פסיל בכהנים אפ"ה לענין אשה בקפידא תליא מילתא. ויש ליישב דאפ"ה פשיטא לן דבמידי דלא קפדי אינשי לא הוי כלל בלשון התנאי דע"מ שאין בה מומין משא"כ לענין נדרים ס"ד דבכל מידי דמיקרי נדר הוי בכלל התנאי וק"ל:

תוספות בד"ה אלא אסיפא וסבר רב פפא כשמואל כו' עכ"ל. ולכאורה אין זה מוכרח דלרב נמי מצינן למימר דסיפא דמתני' איירי בכל גווני ל"ש מקדש ע"ת וכנסה סתם ל"ש קידשה וכנסה סתם וכ"ש לפי מה שפירשתי לעיל בלשון התוספות דלמסקנא אפילו לאביי כולה חד טעמא הוא דבקידשה ע"ת וכנסה סתם דאין לה כתובה נמי לאו בכל תנאים איירי מטעמא דלענין כתובה בתנאיה קאי אלא דוקא בנדרים ומומין קאי בתנאיה לענין כתובה כיון דבשבילן מפסדת הכתובה אפילו בסתם. ולפ"ז שפיר

מיתוקמא מילתא דרב פפא אפילו לרב ואפילו בקידשה ע"ת וכנסה סתם לא אמרינן תצא בלא כתובה אלא דוקא באלו נדרים שדינם אפילו בסתם דתצא בלא כתובה דהיינו לשיטת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דוקא בהנך תלת ולשיטת התוס' לעיל דף ע"א בד"ה ואם אמר ה"ה לכל נדרי עינוי נפש. משא"כ באינך דבסתם יש לה כתובה ה"ה למקדש ע"ת וכנסה סתם נמי אמרינן דבהנך דלא קפדי אינשי ראה ונתפייס משא"כ בהנך דקפדי אמרינן חזקה אין אדם מתפייס בנדרים כאלו כמו במומין וכדפרישית ואפשר דסברת התוספות דכיון שהתנה מתחלה על כל הנדרים תו לית לן למימר במה שכנסה סתם מחל במקצת ובקצתן נשאר בתנאיה כן נ"ל בכוונת התוספות אבל שיטת הרי"ף ז"ל היא כמו שכתבתי ובזה נתיישב מה שהיפך הסוגיא והרגיש הר"ן ז"ל בזה ולמאי דפרישית א"ש דבכוונה מיוחדת כתב הרי"ף ז"ל תחלה אוקימתא דרבה ורב חסדא דהא דתצא בלא כתובה דסיפא הא גיטא בעיא אפילו למאי דקי"ל כרב אחא נמי מהאי טעמא דמספקא לן אי אפשי באשה נדרנית אפילו בקידשה ע"ת וכנסה סתם וא"כ אכולה מילתא קאי מימרא דר"ש בן יהוצדק דדוקא באלו נדרים ברישא אינה מקודשת ובסיפא תצא בלא כתובה אבל בשאר נדרים אפילו קדשה ע"ת וכנסה סתם לא מספקא לן וצריכה גט ודאי כמ"ש הרי"ף ז"ל בקידושין וכאן כתב לענין כתובה דבעי למיתב לה וכל זה אסברא לן הרי"ף ז"ל במה שהקדים מימרא דרבה ור"ח דאל"כ הייתי אומר דאליבא דרב לא שייך מימרא דרבה ור"ח כלל בקידשה ע"ת וכנסה סתם דאיירי מתניתין דהתם לאו מספיקא דא"א פטור מכתובה אלא משום דקאי בתנאיה לגמרי אפילו בשאר נדרים וא"כ היה מקום לומר דאפילו בשאר נדרים דלא קפדי אינשי טובא אכתי מידי ספיקא לא נפקי דכיון שהקפיד עליהם מעיקרא איכא למימר דברישא בעיא גט מספק ובסיפא בקדשה ע"ת וכנסה סתם נמי פטור מכתובה משום ספיקא משא"כ לאחר שהקדים הרי"ף ז"ל דאפילו בהנך נדרים דקפדי אינשי אפ"ה לא מיפטר מכתובה בסיפא אלא משום ספיקא דא"א אם כן ע"כ בשאר נדרים חייב בכתובה כן נ"ל ואע"ג דדברי הרי"ף ז"ל הם אליבא דרב אשי ראיתי לפרש כן בלשון התוספות במימרא דרב פפא כיון דבהדי הדדי שייכא לסברא דפרישית ודוק היטב:

מיהו בלא"ה אין דברי התוספות מוכרחים דמימרא דר"פ כשמואל דוקא דאיכא למימר דרב פפא ס"ל כרבה לקמן דאמר מחלוקת בשתי נשים ולפ"ז נראה דלרב נמי מיתוקמא סיפא בקדשה סתם וכנסה סתם כמו שיבואר שם וכדמשמע מלשון הר"ן ז"ל שם אלא דאפ"ה יש ליישב לשון התוס' דלאוקימתא דרב לא שייך רישא וסיפא בהא מילתא כיון דלא קתני רישא אלא משום האי בבא דסיפא:

קונטרס אחרון

אמר רבי יוחנן משום ר"ש בן יהוצדק באלו נדרים אמרו כו' כתבתי ליישב שיטת הרי"ף ז"ל ששינה סדר לשון הגמרא והביא תחילה אוקימתא דרבה ור"ח לקמן ובתר הכי מימרא דר"י משום ר"ש בן יהוצדק ודינא אתי לאשמעינן דלא כשיטת התוספות כמה שכתבתי בפנים בטוב טעם:

דף עג.

רש"י בד"ה לא תימא קסבר רב כו' וכתובה בעי למיתב לה אם מגרשה עכ"ל. נראה דמה שהכריחו לפרש כן ולא ניחא ליה לפרש כפי' התוס' דלא תימא דאיירי אפילו בכנסה ולא בעל אלא דוקא בבעל היינו משום דרש"י ז"ל סובר דלא שייך כלל לומר היכא דלא בעל אחולי אחליה לתנאיה. דא"כ אין כאן קידושין כמו שהקשו התוספות ואע"ג שכתבו דלמ"ד חופה קונה א"ש וביבמות דף נ"ז לפר"י משמע מלשון רש"י ז"ל דרב ושמואל ס"ל דחופה קונה אפ"ה לא ניחא ליה לאוקמי בהכי דאיכא למימר דוקא כשפירש בהדיא שכנסה לשם קידושין אבל סתם חופה אינה לשם קידושין מכ"ש לפי מה שכתב הרשב"א ז"ל בחידושי יבמות שם דלרש"י נמי לית ליה לרב חופה קונה אע"כ דאפילו לטעמא דאחליה לתנאיה נמי בבעל איירי ומש"ה הוצרך לפרש דנפקא מיניה לענין כתובה וכן נראה להדיא מלשון הרשב"א ז"ל שהביא הר"ן ז"ל בשמעתין שהוא לגמרי כפירש"י וכדפרישית ומה שהקשה הר"ן ז"ל דאכתי אפילו בבעל האיך אפשר לומר שבועל עכשיו לשם קידושין דא"כ הא קי"ל דביאה אירוסין עושה ואין לה כתובה ע"ש שהאריך ולענ"ד יש לתמוה דהא לקמן באידך מתניתין דהיו בה מומין ועודה בבית אביה נמי ע"כ איירי בכתובת אירוסין והיינו בדכתב לה מן האירוסין והאי מתניתין אההיא דהכא קאי כמ"ש שם התוספת וצריך עיון ועיין בסמוך:

תוס' בד"ה לא תימא כו' וקשה לר"י כו' דהא תנן בהדיא במתניתין כנסה סתם תצא בלא כתובה עכ"ל. וכוונת הקושיא דאפילו את"ל דלפום האי סברא דהשתא מפרש רב מתניתין דסיפא בקידשה סתם וכנסה סתם דלית לה כתובה משמע להו להתוספות דכ"ש בקידשה ע"ת וכנסה סתם דלית לה כתובה טפי ובתחלת העיון היה נ"ל ליישב שיטת רש"י ז"ל דסובר דנהי דבמתני' קתני דלית לה כתובה היינו דוקא בקדשה וכנסה סתם דבהא לא אמרינן דמחיל וסבר וקיבל דאיכא למימר אין אדם מתפייס במומין וה"ה לנדרים כדפרישית וע"כ לא סליק אדעתיה שיש בה מומין או נדרים ואע"ג דאיכא חזקה דאין אדם שותה בכוס אא"כ בודקה אוקי חזקה להדי חזקה והממע"ה כמ"ש התוספות

להדיא לקמן דף ע"ז בד"ה וחדא במקום תרתי ע"ש ואביי גופא שקיל וטרי לקמן בהא סברא ומשמע דקבלה וכמו שאבאר אבל בקדשה ע"ת וכנסה סתם כיון דמעיקרא אסיק אדעתא להתנות במומין ונדרים ואפ"ה לא חש לבדוק או להתנות מחדש כשכנסה איכא סברא טפי לומר דאחולי אחיל או שבדק ונתפייס ואהא קאמר אביי דלא תימא הכי וכן משמע קצת לישנא דאביי דקאמר ל"ת טעמא דרב כיון שכנסה סתם אחולי אחיל ולא קאמר כיון שכנסה אחולי אחיל דבההיא לישנא גרסינן לה ביבמות דף ק"י והיינו לפי האמת דטעמא משום בעילת זנות אע"כ דעיקר הטעם כיון שכנסה סתם ולא התנה כמו שהתנה מעיקרא וכך היה נראה לי לכאורה אח"ז ראיתי שהר"ן ז"ל הרגיש בזה הסברא בשיטת רש"י וכתב ע"ז דמי מכניסנו לזה הדוחק דיש לפרש בפשיטות כפי' התוספות ואני כבר כתבתי בסמוך מה שהכריחו לרש"י לפרש כן ולמאי דפרישית נמי אין זו סברא דחוקה דאדרבה סוגיא דלקמן דף ע"ז מסייע לן וכן מהסוגיא דיבמות דף ק"י לפי גירסת התוספות והספרים שלפנינו דגרסי התם בהא קאמר רב כיון דאיכא תנאה אחולי אחיל ופשטא דלישנא משמע דהיינו זו הסברא שכתבתי כן נ"ל נכון לולי דמפירש"י לקמן במימרא דרבה בטעות אשה א' כעין שתי נשים משמע קצת דלא נחית לזו הסברא כמו שאבאר וכן ממה שהוצרך להגיה ביבמות גירסת הספרים ומ"מ יש ליישב ואין להאריך והמשכיל יבין עוד עלה בלבי לפרש בדרך אחר דקס"ד דהא דאמרינן במתני' כנסה סתם תצא בלא כתובה היינו דוקא בתנאי דמומין ונדרים משום דאין אדם מתפייס במומין ונדרים ולכ"ע לית לה כתובה אפילו בסתם כמ"ש התוספות כדאיתא לקמן וכדפרישית ולפ"ז איכא למימר דטעמא דרב משום דאחולי אחליה וא"כ לענין גט היינו בכל התנאים אפילו במומין ונדרים הא אסקינן דמספקא לן אבל לענין כתובה ס"ד דבנדרים ומומין לית לה אבל בשאר תנאים כגון בתנאי דע"מ שתתן מאתים זוז או שאר תנאים כיוצא באלו וכנסה סתם איכא למימר דכתובה נמי בעי למיתב לה כיון דודאי אחליה היכא דלא שייך לומר אין אדם מתפייס ע"ז מסיק אביי דלא תימא הכי אלא משום דאין אדם בועל בעילת זנות וא"כ בשאר תנאים נמי לענין כתובה בתנאיה קאי אלא דמדקדוק לשון רש"י משמע דלמסקנא נמי לענין נדרים איירי לכך נ"ל עיקר כפי' הראשון ודוק היטב והוצרכתי להאריך בזה משום דלתירוץ התוספות בלשון רש"י קשיא לי דרב ושמואל בההיא לישנא דמתניתין ממש נקטו כנסה והאיך שייך לפרש וכנסה דמתני' בלא בעל ודרב ושמואל בבעל והא אמורא צריך לפרש דבריו ויש ליישב:

בא"ד ורבינו יצחק פי' לא תימא כו' אע"ג דלא בעל אחליה לתנאיה ותהא צריכה גט כו' עכ"ל. משמע דלמסקנא דאביי דדוקא בבעל פליגי אבל בדלא בעל לכ"ע אין צריכה גט

ולא אמרינן דאחולי אחליה בכניסה לחוד ואע"ג דלענין תרומה לכ"ע אוכלת בתרומה משתכנס לחופה ולא חיישינן לסימפון משום דאין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו קודם החופה היינו בסתם נשים לא חיישינן לסימפון מה"ט דמסתמא בדקה אבל כשהתנה איכא למימר דלא בדקה משום דבתנאיה קאי וסובר דמסתמא אין בה סימפון כיון שהתנה בדבר והיא יודעת ודאי לא משקרא ועי"ל דהתם לענין תרומה הוי חזקה מעליא דודאי בדקה ולא מצא מומין משא"כ הכא דמום לפנינו לא אמרינן דראה ונתפייס אלא דאכתי קשיא לי הא במתני' דלקמן שהיה בה מומין ועודה בבית אביה אמתני' דהכא קאי וא"כ לאביי אליבא דרב איירי נמי בקידשה ע"ת וכנסה סתם כמ"ש התוס' שם להדיא בד"ה אבל במומין שבגלוי ואפ"ה קתני התם דבנכנסה לרשות הבעל צריך ליתן לה כתובה ומסקינן התם בתיובתא דאביי דהיינו משום דאין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו וראה ונתפייס אלמא דאפילו בכנסה ולא בעל נמי שייך האי חזקה אפילו בקידשה ע"ת דהא לעיל דף ע"ח אמרינן דנכנסה לרשות הבעל היינו חופה גרידא ע"ש ונהי דמסקינן לקמן דאיכא חזקה אחריתי דאין אדם מתפייס במומין היינו משום דלגבי כתובה אמרינן הממע"ה כמ"ש התוספות שם להדיא ועוד דאיכא נמי חזקת הגוף די"ל דלאחר שנתארסה נולדו בה מומין והו"ל תרתי חזקות משא"כ לענין גט דשמעתין ודאי חזקה דאין אדם שותה בכוס עדיפא כיון דודאי נולדו המומין קודם שנתארסה ועכ"פ מידי ספיקא לא נפקא וצריכה גט ואביי גופא איירי לקמן בהא מילתא ומשמע דקבלה ובשלמא לשמואל איכא למימר דמתני' דלקמן ודאי איירי בקדשה סתם דהא אירשא קאי אדהכא והכא מוקי לה שמואל בסתם משא"כ לאביי אליבא דרב תיקשי ויש ליישב וצ"ע ודו"ק:

בא"ד וא"ת דהכא משמע כו' וקשה דביבמות בפרק ב"ש תנן כו' עכ"ל. ולמאי דפרישית בסמוך יש ליישב קושיא זו דהא דסבר שמואל הכא דיש תנאי אפילו בנישואין היינו דוקא כגון תנאי דמתני' דאיירי בנדרים ומומין ובהכי סבר דאדם בועל בעילת זנות דמסתמא אין אדם מתפייס במומין ובנדרנית ובפרק ב"ש ודאי לא אתי למימר דהו"ל תנאי דנדרים ומומין בהדה בקידושין ונישואין. להכי לא חיישינן דליכא למיתלי בהו דהא איכא חזקה דאין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו וחזקה נמי דאין אדם מתפייס במומין ונדרים. אם כן כ"ע ידעי דלית בהו הנך תנאי אלא הא דאמרי' התם דאתי למימר תנאי הו"ל בנישואין היינו שהיא התנית עמו שהוא לטובתה כגון ע"מ שיתן מאתיים זוז או להיפך בהא שפיר קאמר שמואל דבאמת אין תנאי בנישואין דאין אדם בועל בעילת

זנות ומסתמא אי הוי תנאי הוו מחלי אהדדי והא דמקשינן לקמן מע"מ שירצה אבא יבואר לקמן בעזה"י כן נראה לי נכון לולי שהתוספות לא כתבו כן ודו"ק:

בא"ד ותירץ ד"י דאביי כו' וסוגיא דהתם כעולא אמר ר"א עכ"ל. ולכאורה למאי דמשמע לקמן בסוף הסוגיא בההיא דעולא אמר ר"א דפלוגתא דתנאי היא אי אין תנאי בנישואין כמו שיבואר שם דמה שאומר רב כהנא ולא היה כח ביד חכמים להוציאה בלא גט היינו מדאורייתא כמ"ש הרא"ש ז"ל וא"כ ע"כ פליגי אדר' ישמעאל וסברי דאין תנאי בנישואין. וא"כ לא הוצרכו לפרש דסוגיא דהתם כדעולא אלא אפילו לאביי צריך לאוקמי טעמא דב"ה אליבא דכולי עלמא דלא תיקשי לתנא דאין תנאי אטו יאמר כבית שמאי וק"ל:

בד"ה אלא טעמא דרב כו' דאם נפרש כו' א"כ מאי פריך כו' עכ"ל. נראה דהשתא למסקנא דאביי אליבא דרב לא משמע לן כלל שום סברא שע"י מחילת התנאי יחולו הקידושין למפרע דאל"כ השתא נמי לא הוי פריך מידי ומ"ש התוספות בסוף דבור הקודם דשפיר חיילי למפרע דבשעת קידושין היה דעתו לכך היינו דוקא למאי דס"ד מעיקרא דטעמא דרב משום דאחלי לתנאיה משא"כ לבתר דקאמר אביי לא תימא. ואפשר דהיינו משום הא מילתא גופא דס"ל לאביי דלא חיילי הקידושין למפרע וס"ל לאביי נמי אליבא דרב דחופה אינו קונה והתוספות לשיטתייהו בפ' הבא על יבמתו דף נ"ז ע"ב ובאמת שדבר זה דחיילי קידושין למפרע על ידי מחילת תנאי מחלוקת הפוסקים היא והובא בחידושי הר"ן ז"ל בשמעתין ע"ש:

בא"ד ונראה דלרב אפילו קידשה ע"ת וכנסה ע"ת כו' והקשה מהרש"א ז"ל דא"כ ליתני במתני' לרבותא ע"ש באריכות ולמאי דפרישית לעיל בלשון התוספות במשנתינו יש ליישב דבלא"ה א"ש דנקט במתני' קדשה ע"ת וכנסה סתם לאשמעינן דאפ"ה דוקא במומין ונדרים כה"ג תצא בלא כתובה דלענין כתובה בתנאיה קאי דאין אדם מתפייס במומין ונדרים וכדפרישית דקידשה ע"ת וכנסה סתם וקידשה וכנסה סהם בהדדי תליין אבל בשאר תנאים שקידשה ע"ת וכנסה סתם ודאי מחיל לגמרי אף לענין כתובה כיון דאין התנאי שייך להפסד כתובה ומ"ש התוספות לעיל במשנה דאליבא דרב נקיט לרבותא דגט היינו למסקנא דעולא אמר ר"א שכנסה דרב ושמואל ומתניתין איירי הכל בלא בעל ומטעמא דאחלי' אתיין עליה ולפ"ז לא מצי למיתני במתני' קידשה ע"ת וכנסה ע"ת דלא שייך ודאי טעמא דאחלי' ומש"ה ניחא להו לפרש רבותא דגט לענין נדרים ומומין גופא כן נראה לי ודו"ק:

בד"ה והא איפלגו כו' תימא והא תרווייהו צריכי כו' הו"א דהא דאמר רב צריכה גט היינו מספק עכ"ל. ולולי דבריהם היה נ"ל דפשיטא ליה לתלמודא דלא שייך ספק בכה"ג דכיון

דליכא חזקה שאינו עושה בעילתו בעילת זנות א"כ הבעל מהימן וניחזי מאי קאמר אם בעל לשם קידושין או לאו ובשלמא אי איכא חזקה שאינו עושה בעילתו בזנות א"כ אפי' אם יאמר שבעל שלא לשם קידושין לא מהימן. משא"כ בדליכא חזקה נראה דמהימן. ונהי דלקמן בשמעתין בקידשה סתם וכנסה סתם אמרינן דבעיא גט מספיקא היינו משום דבשעה שבעל לא אסיק אדעתיה האי ספיקא דמומין ונדרים וא"כ כיון דמספקא לן בסתם בני אדם אם רוצים באשה נדרנית או לא מש"ה נמי לא תליא באמירת הבעל עכשיו כלום שדעת בני אדם משתנין לפי הזמן כדאיתא בכמה דוכתי משא"כ בקידשה ע"ת וכנסה סתם דודאי הוי דעתיה בשעת הביאה על התנאי שהתנה אלא דיש לספק אי מחל ובעל לשם קידושין או לא א"כ יש לומר דמהימן כן נ"ל לולי שהתוס' לא פירשו כן: **בד"ה** ושמואל אמר כו' ומיהו קשה דתיקשי לשמואל מדרבנן דר"א כשהחזירה כו' עכ"ל. והא ליכא למימר דשמואל כר"א דאמר חולצת ולא מתייבמת דר"א ודאי לאו מטעמא דלא בעל לשם קידושין פלוג כמו שפירש"י לקמן ריש דף הסמוך דאפילו כשהחזירה כשהיא גדולה נמי סבר הכי מיהו לפי מה שאפרש לקמן לקיים גירסת הספרים דשייך פלוגתא דר"א ורבנן בהכי א"כ ממילא נתיישב' קושיית התוספות ע"ש והתוספות דהכא קיימי בשיטת רש"י דלקמן לכך הוצרכו לתרץ בע"א דשמואל כרשב"י או כר' ישמעאל ס"ל וצ"ל לפ"ז דלא משמע לשמואל שום סברא כלל לחלק ולומר דדוקא בהאי דדעתיה אתנאה סברי רשב"י ורבי ישמעאל דלא בעיא גיטא משא"כ בקידושי קטנה וכמ"ש התוספות ג"כ להדיא דף ע"ז ע"ב דלשמואל איירי רבי ישמעאל נמי בקידושי קטנה ע"ש ובחידושינו ודו"ק:

בד"ה ותיובתא דשמואל ואע"ג דשמואל כר"י רביה ס"ל כו' עכ"ל. ואע"ג דמדר"י לא שמעינן אלא דלא בעיא גט מדאורייתא דדריש לה מקרא דוהיא לא נתפשה אבל מדרבנן איכא למימר דמודה וא"כ אכתי הוה מתני' תיובתא עליה דשמואל דמתני' אפשר דאיירי דבעיא גיטא מדרבנן אלא דמשמע להו להתוספות דר' ישמעאל אפילו מדרבנן נמי לא מצריך לה גיטא מדמסיים במילתיה ממאנת והולכת לה וכדמשמע נמי לקמן מלשון הגמ' גבי ולאפוקי מהאי תנא וע"ש בלשון הרא"ש ז"ל ובחידושינו:

דף עג:

רש"י בד"ה ליתני כנסה סתם ליכלליה וליתני הכי כו' עכ"ל. נ"ל בכוונתו דכיון דלמאי דמשנינן עכשיו דסיפא בבא בפני עצמה היא ולא קאי ארישא א"כ רישא דמתני' משנה שאינה צריכה היא לגמרי דכיון שקידשה ע"ת ולא נתקיים פשיטא דאינה מקודשת אע"כ

דאתא לאשמעינן רבותא לענין כנסה אח"כ ואם כן הו"ל למיתני בהדיא דהא השתא לא שמעינן לה אפילו משום משנה יתירא דאדרבה איכא למימר טפי דנקט רישא משום רבותא דסיפא וע"ז משני שפיר דמגופא דמתני' שמעינן לה שפיר דלשון ונמצאו משמע דבכל ענין שנמצאו אפילו אחר כך נמי אינה מקודשת וק"ל:

בד"ה גט נמי לא תיבעי דהא שמואל לית ליה כו' עד סוף הדיבור. מה שהוצרך לפרש כן היינו משום דבלא"ה לא הוי מקשה מידי דנהי דלענין כתובה הו"ל כמאן דאתני בהדיא היינו משום דאפילו נדרה כשהיא תחתיו יכול להוציאה בלא כתובה אבל לענין גט איכא למימר דבעי דמסתמא היה בדעתו שאם ימצא נדרים לא יתבטלו הנישואין ויהיה בעילת זנות אלא שיגרשנה בלא כתובה כדאמר אביי לא תימא אליבא דרב על זה כתב רש"י שפיר דלשמואל ליכא למימר כלל האי סברא דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות כדשמעינן ליה בקטנה ונהי דאכתי הו"מ למימר דדוקא בקטנה קאמר שמואל הכי משום דלא הוי בעילת זנות דאיכא נישואין דרבנן וה"ה בקידשה ע"ת דדעתיה ודאי אתנאי קמא לגמרי משא"כ בקדשה סתם וכנסה סתם דליכא לא הא ולא הא לעולם דמודה שמואל דאין עושה בעילתו בעילת זנות אלא דהש"ס אינו רוצה לחלק בכך דלעיל נמי לצריכותא אמר כך כנ"ל והא דקשיא ליה מקדושי קטנה היינו למאי דלא מסיק אדעתא מגט דדבריהם או מספק ודו"ק:

גמרא אמר רבה צריכה גט מדבריהם נראה דדוקא בקידשה וכנסה סתם ס"ל לרבה דצריכה גט מדבריהם דלאו כ"ע ידעי ויאמרו א"א יוצאה בלא גט. משא"כ בקידשה ע"ת או קידושי קטנות דמידע ידעי אפילו מדבריהם אין צריכה גט וק"ל:

בד"ה ספוקי מספקא ליה על סתם כו' עכ"ל. כבר כתבתי בלשון התוס' במשנתינו דמלשון רש"י משמע לכאורה דאפי' בקידושין גרידא נמי מספקא לן בסתם בני אדם אם מקפיד באשה נדרנית והא דקתני מתני' כנסה היינו לרבותא דאפ"ה לית לה כתובה ואף דאפשר שכוונת רש"י שכתב דמספקא לן על סתם בני אדם דמקדשין וכונסין סתם דמספקא לן אי קפיד או לא משום ספיקא דבעילת זנות אבל בקידושין גרידא מסתמא כ"ע קפדי מ"מ נ"ל עיקר כשיטה הראשונה אי משום סתימת לשון רש"י ואי דמשום טעמא דספק אי בעל בעילת זנות לא היה צ"ל דמספקא ליה דהומ"ל דפשיטא לן דלענין כתובה קפיד ולענין גט פשיטא לן דאין אדם בועל בעילת זנות אלא בדעתו לגרשה אם ימצא מומין ונדרים אע"כ דהש"ס היה סובר בפשיטות דשמואל לית ליה כלל האי סברא דבעילת זנות כדפרישית בסמוך ומיהו יש לדקדק דהא לקמן פשיטא לן חזקה דאין אדם מתפייס במומין ואמרינן נמי בדוכתי טובא חזקה אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו

והיאך קאמר הכא דמספקא לן בסתם בני אדם אי קפדי במומין ונדרים לכך נראה דדווקא בכנסה כתב רש"י דמספקא לן בסתם בני אדם שכונסין סתם אי אמרינן דקפדי משום חזקה דאין אדם מתפייס במומין או איפכא דחזקה שאין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו ומסתמא ראה ונתפייס ודוקא בכנסה שייך האי ספיקא אבל בקידשה לחוד מסתמא דעתו לבודקה והו"ל סימפון ולא בעיא גיטא כן נראה לי ועיין בסמוך ודו"ק:

גמרא אמר רבה מחלוקת בב' נשים וכו' ופירש"י דפלוגתא דרב ושמואל אי אמרינן דכיון דגלי בדעתיה דקפיד בקידושין הראשונים קפיד נמי בשניים או לא. וכיוצא בזה מפ' נמי בסמוך במסקנא דרבה איירי בטעות אשה א' כעין ב' נשים אלא דלפ"ז שייך נמי פלוגתייהו בקידש וקידש דשייכי נמי הנך טעמי וא"כ אמאי נקטו רב ושמואל במילתייהו קדשה ע"ת וכנסה סתם דהול"ל קידש וקידש ואפשר דלרבותא בעלמא נקיט אליבא דשמואל איברא דמלשון רש"י בסמוך בד"ה מחלוקת בטעות אשה א' כתב רש"י בההיא אמר רב צריכה גט דכי אשה אחרת דמי ולשם קידושין בעל א"כ משמע דבקידש ולא בעל מודה רב דלא בעיא גט אי משום דדעתיה אתנאי קמא או משום דסובר רש"י דלרבה סתם סימפון בקידושין גרידא נמי לא בעיא גט כסברא הראשונה של תוספות במשנתינו וא"כ דוקא בבעל קאמר רב דכאשה אחרת דמי ולשם קידושין בעל כן נראה מלשון רש"י אלא דטעמא דמילתא לא ידענא דכיון דבטעות אשה א' גרידא סובר רב דאפילו קידשה ע"ת וכנסה סתם לא בעיא גט ולא חייש להאי סברא דאין עושה בעילתו זנות אם כן מ"ט דחייש להאי סברא טפי בשתי נשים או באשה אחת כעין ב' נשים ואי משום דלא אתני כמו שהתנה בראשונה א"כ הדרא קושיא לדוכתא מאי איריא קידש וכנס אפילו בקידש וקידש נמי. ויש ליישב דודאי ס"ל לרש"י דקידש סתם דעתו לבודקה והו"ל סימפון גמור ולא בעיא גיטא אלא דוקא בכנסה סתם בעיא גיטא דמסתמא ראה ונתפייס אלא דסבירא ליה לרש"י נמי דלא מהני ראה ונתפייס שיחולו הקידושין למפרע אלא דוקא שבעל עכשיו לשם קידושין וכמ"ש בלשון רש"י בד"ה לא תימא עיין שם ודוק ועיין בסמוך:

רש"י בד"ה והא מתני' דטעות אשה א' כו' והא קא חזינן דכל בני מדרשא דאותביה ס"ד למימר הכי עכ"ל. לכאורה לא הוצרך לכל זה האריכות אלא בפשיטות הו"מ לאקשויי מהא דשני רבא גופא לעיל אהאי תיובתא דהא דמשמע מתני' דבעיא גיטא היינו מדבריהם אלא דאפשר דמהא לא פסיקא לן להקשות דאפשר דרבה לאו אהאי תיובתא ושקלא וטריא דשמעתין מפ' לה הכי אלא דבלאו הכי משמע ליה דסיפא דמתני' איירי בקידשה סתם וכנסה סתם וק"ל:

גמרא אלא אמר רבה מחלוקת באשה אחת כעין ב' נשים ופירש"י כגון שקידשה ע"ת וגרשה מן האירוסין והחזירה וכנסה סתם. והא דמקשינן עליה דשמואל ממתניתין היינו כמו שפירש"י דס"ד דמתניתין נמי בהכי איירי ולפ"ז צ"ל דהא דמשני ה"נ קאמר היינו משום דמתני' בכל ענין קאמר מילתא דפסיקא דכשקדשה מעיקרא ע"ת ונמצאו בה מומין לעולם אינה מקודשת אפילו לאחר כמה גירושין וקידושין וקתני סיפא נמי מילתא דפסיקא דכשקדשה וכנסה סתם אפילו בפעם הראשון כתובה הוא דלא בעיא הא גיטא בעיא והיינו מדבריהם לרבה כן נראה לי בכוונת רש"י אבל באמת דלפ"ז הסוגיא תמוה לפי סתימת לשון הגמרא בגרשה ואהדרה וכל כי הא הו"ל לפרושי בהדיא ובאמת הרבה פירושים נאמרו בזו הסוגיא בדרכים שונים הביאם הרא"ה והר"ן ז"ל בחדושיהם בשם ר"י הלוי ובשם בעל המאור ע"ש ולכל הפירושים קשה סתימת לשון הגמרא דלא הו"ל לסתום אלא לפרש מהו כעין שתי נשים מלבד פי' הרי"ף ז"ל שמפרש בלשון קצרה דכעין ב' נשים היינו כמימרא דרב ושמואל גופייהו דקידשה ע"ת וכנסה סתם וטעות אשה א' גרידא היינו שקידש ובעל לאלתר וכ"כ הרא"ש ז"ל ולפ"ז צ"ל דהא דמקשינן בסמוך מקידשה בטעות דקתני אם בעלו קנו היינו משום דבעלו משמע לאלתר כמ"ש הרי"ף ז"ל להדיא ועיין מה שהקשה הר"ן ז"ל על זה ולדידי קשה יותר דע"כ הא דקתני ואם בעלו קנו לאו לאלתר משמע דהא קאי נמי אקטן שקידש וא"כ ע"כ דאם בעלו היינו לאחר שהגדילו וא"כ בקדושי טעות נמי איכא לאוקמי בהכי שבעל לאחר זמן ומאי מקשה עליה דרבה ולולי שאיני כדאי היה נ"ל לפרש הסוגיא בפשיטות על דרך שיטת הרי"ף ז"ל ואוסיף נופך משלי דהכי קאמר רבה מחלוקת באשה אחת כעין ב' נשים דהיינו עיקר מימרא דרב ושמואל דקאי אמתניתין והיינו שקידש ע"ת וכנס סתם וטעמא דרב דצריכה גט משום דדמי לב' נשים שהתנה עם הראשונה ולא עם השנייה דפשיטא לן דהשנייה צריכה גט מדאורייתא כיון דחזינן דקפיד להתנות בפירוש עם הראשונה ואפ"ה לא התנה עם השנייה אלמא דתו לא קפיד בהך. ה"ה הכא כיון שהתנה בפירוש עמה בשעת קדושין ואפ"ה לא חש לבודקה או להתנות עמה מחדש בשעת נישואין דהא קי"ל אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו כ"ש בזה שהתנה בפירוש אע"כ שחזר בו מהתנאי ומחיל מש"ה ל"ש בעיל ל"ש לא בעיל כיון שכנסה אחולי אחיל וחיילו קדושין למפרע כמ"ש התוספות לעיל בד"ה אלא טעמא דרב אבל בטעות אשה אחת כגון שקידש ובעל לאלתר או קידש וכנס או שקידשה בביאה או שקידשה על תנאי וכנסה או בעל ע"ת כל הני מיקרו טעות אשה א' בכולהו מודה רב דא"צ גט דמסתמא בתנאיה קאי ולית ליה לרב כלל האי טעמא דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות דמה"ט הו"ל לאצרוכי גט

אפילו בבעל ע"ת כמ"ש התוספות לעיל אליבא דאביי ורבה פליג עליה דאביי וס"ל לגמרי כדבעי אביי למימר מעיקרא לא תימא וכמו שפירשתי שם בשיטת רש"י ולפ"ז מקשה הש"ס שפיר מההיא דקידשה בטעות דס"ד דבטעות נדרים איירי וקתני עלה אם בעלו קנו וע"כ הטעם משום דאין אדם עושה בב"ז דליכא למימר דטעמא לאו משום הכי אלא משום דמחיל לתנאי א"כ מאי איריא ובעל הו"ל למיתני אם כנסו קנו כדנקטי רב ושמואל ומתני' דהכא ואע"כ מדקתני אם בעלו משמע דטעמא משום דאין אדם עושה בב"ז וא"כ בקידש ובעל לאלתר וכן בקידש ע"ת ובעל ע"ת נמי שייך האי טעמא וקשה לרבה וכן מכל הני דמקשה בסמוך היינו דאשכחן מיהא דאיכא שום תנא דס"ל אין אדם עושה בב"ז וא"כ אמאי פשיטא ליה לרבה דרב מודה בהאי כן נ"ל נכון ודוק היטב מיהו לרש"י דלא רצה לפרש כן היינו משום דלשיטתו אזיל דלא שייך טעמא דאחליה בקידושין אלא בבעל כדפרישית בשיטתו משא"כ לשיטת התוספות דלעיל דשייך קידושין למפרע ע"י מחילת התנאי א"כ בפשיטות מצינן לפרש כן כן נ"ל נכון בעזה"י ואל יבהל אדם להשיב דלמאי דפרישית בלשון הסוגיי' א"כ בקידשה סתם וכנסה סתם נמי מיקרי טעות אשה א' ואפ"ה קאמר רבה לעיל דצריכה גט מדבריהם אלא שאין זה בכלל דברי רבה דקידש סתם לאו קידושי טעות מיקרי אלא סימפון דהא איהו דאטעיה נפשיה וקידושי טעות היינו על ידי תנאי דוקא כדמשמע בשמעתין ועי"ל דרבה לא איירי מגט דדבריהם כלל אלא מדינא דאורייתא כעין פלוגתא דרב ושמואל ודו"ק:

קונטרס אחרון

ע"ב גמרא אמר רבה מחלוקת באשה א' כעין ב' נשים כו' והרבה פירושים נאמרו בזו הסוגיא וכתבתי מה שיש להקשות בדבריהם ופירשתי פירוש מחודש מדעתי' דנפשאי פירוש מרווח בעז"ה ואפשר שהוא קרוב לודאי שהיא שיטת הרי"ף ז"ל:

בתוספות בד"ה אדם יודע כו' הך צריכותא הוי מצי למימר לעיל כו' עד כאן לשונם ועיין במהרש"א ולעניות דעתי ודאי היינו דקשיא להו דלעיל דקאמר בההיא קאמר רב משום דליכא תנאה משמע דכל היכא דליכא תנאה כגון בקדשה סתם וכנס סתם נמי סבר רב דהו"ל קידושין גמורים כמו בקטנה שלא מיאנה והא ודאי ליתא כמו שכתבו התוספות במשנתינו דלכ"ע אין צריכה גט אלא מדבריהם או מספק. וא"כ טפי הו"ל למימר לעיל נמי כלישנא דהכא דאי אתמר בקטנה הו"א בהא קאמר רב משום דאדם יודע. משא"כ היכא דלא שייך האי טעמא סובר דלא הוי קידושין. מש"ה איצטריך לאשמעינן דאפילו בקדשה ע"ת וכנסה סתם אף על גב דלא שייך אדם יודע נמי צריכה גט לרב והשתא בקדשה סתם וכנסה נמי צריך כנ"ל:

בד"ה והא הכא. יישוב לקושייתם עיין בסמוך:

דף עד.

בגמרא והא הכא דכטעות אשה א' דמי ופליגי התם נמי בהא קמיפלגי כו' ופירש"י דלא גרסינן בהא קמיפלגי אלא התם היינו טעמא כמבואר בדבריו באריכות. ולפ"ז הא דקאמר המקשה נמי ופליגי לאו דוקא. אלא מדרבנן שמעינן נמי לר"א דכולהו סברי דבעל לשם קידושין כמו שפירש"י להדיא. ובזה נ"ל ליישב קושיית התוספות בד"ה והא הכא אמאי לא קשיא ליה דרב אדרב די"ל דטעמא דרב בקטנה שלא מיאנה לאו משום דמסתמא בעל לשם קידושין. אלא אפילו לא בעל קסבר רב בקטנה שלא מיאנה והגדילה אצלו דכי גדלה גדלי קדושין בהדה ממילא. כדבעי הש"ס למימר ביבמות בפ' ב"ש דף ק"ח דרב אייבי בלא בעל. והכי משמע לכאורה לישנא דרב דקאמר קטנה שלא מיאנה והגדילה משמע דעיקר החשש קידושין הוא משום שלא מיאנה. ומש"ה אמרינן התם מאי לאו דלא בעל. משא"כ מפלוגתא דברייתא מייתי הכא שפיר דכיון דר"א נמי מודה א"כ ע"כ לאו מטעמא דגדלי קדושין בהדה הוא דשם ביבמות במשנה קאמר ר"א מלמדין הקטנה שתמאן אע"ג דיש להתרחק מן המיאון משום דמצוה שאני וע"כ משום דא"א בע"א דלית ליה הא דר"ג דמתני' עד שתגדיל ובשלמא אי טעמא דרב אליבא דר"ג בבעל דוקא א"ש דלר"א אסור לבעול כשתגדיל דיש זיקה. משא"כ אי טעמא משום דגדלי קדושין בהדה. א"כ לר"א נמי תמתין עד שתגדיל ופקע זיקה ממילא. אע"כ דר"א לית ליה האי סברא וא"כ ע"כ דר"א ורבנן בבעל איירי ומקשה הכא שפיר כן נ"ל ודו"ק:

מיהו לולי פירש"י היה נ"ל לקיים הגירסא שלפנינו דגרסינן שפיר התם נמי בהא קמפלגי כדמשמע נמי מלשון המקשה דקאמר ופליגי. ומה שכתב רש"י על זה דר"א במגרש גדולה והחזירה נמי אסר כבר כתב הנימוקי יוסף שם ביבמות דבכולהו טעמיה דר"א משום דגזר משום גירשה כשהיא קטנה והחזירה כשהיא קטנה וגדלה אצלו דבהך איכא איסורא דאורייתא משום גרושת אחיו דקסבר ר"א דאינו בועל לשם נשואין. ולפ"ז נראה דאי הוי סבר ר"א בקטנה שהגדילה אצלו דודאי בעל לשם נישואין. א"כ בכולהו לא הוי גזר כלל דנראה משום קטנה גרידא שהחזירה בקטנותה ועדיין היא קטנה ליכא למיגזר דכ"ע ידעו שגירושיה גירושין גמורים וחזרתה אינה חזרה גמורה וכה"ג לא שייך למיגזר בגדולה אטו קטנה אע"כ דמשום קטנה שגדלה אצלו גזר ולפ"ז א"ש דפליגי ר"א ורבנן אי בעל לשם קידושין הראשונים או לשם נשואין גמורים וכן מצאתי ג"כ בחידושי הרשב"א ז"ל ביבמות ולפ"ז נמי יש ליישב קושיית התוספות דהכא כדפרישית דלא מקשה מדרב

אדרב דאיכא למימר דטעמא דרב משום דגדלי קידושין בהדה ואע"ג דלא בעל כדמשמע לישנא דקטנה שלא מיאנה כדפרישית אבל מברייתא מקשה שפיר דלא משמע ליה דפליגי הנך תנאי גופא בטעמא דגדלי בהדה דא"כ פליגי רב ושמואל בפלוגתא דהנך תנאי גופא ואמאי שני בלישנא למימר קטנה שלא מיאנה וא"כ מקשה שפיר ממ"נ או דהוי כתנאי או דקשה דרב אדרב כן נ"ל ודו"ק:

שם א"ל בר בי רב שפיר קאמרת מכדי כל תנאי כו' דתנאי דאפשר לקיים ע"י שליח כו'. מה שיש לדקדק בזה מנדרים ושבועות דאע"ג דא"א לקיים ע"י שליח אפ"ה אשכחן דמהני תנאה כתבתי בחידושי לגיטין פרק מי שאחזו דף ע"ה ושם כתבתי ג"כ ליישב מה שהקשו התוספות כאן מה סברא יש בזה ע"ש ותמצא נחת שמצאתי סיוע לדברי משיטת חידושי הרמב"ן ז"ל פרק יש נוחלין ע"ש:

רש"י בד"ה ע"י שליח כי התם שהרי משה צוה ליהושע כו' שהיה שלוחו של משה כו' עכ"ל. ולכאורה דבריו צריכין תלמוד דהא משה גופא נמי לא התנה ליתן להם משלו כלל וא"כ האיך שייך לומר דיהושע היה שלוחו של משה ואדרבה אסוגייא דשמעתין גופא יש לדקדק היאך ילפינן מתנאי דב"ג וב"ר דבאפשר ע"י שליח תליא מילתא דלכאורה משה ויהושע נמי לאו בתורת שליחות דישראל הוי מצי למיעבד דהא מקשינן בפ' האיש מקדש אהא דבעינן למילף דשלוחו של אדם כמותו מחלוקת א"י דכתיב ונשיא אחד ממטה ותסברא קטנים לאו בני שליחות נינהו ומטעם זכין לאדם שלא בפניו נמי ליכא דאיכא דניחא ליה בהר ואיכא דניחא ליה בבקעה אלא מסקינן התם דבתורת ב"ד היו הנשיאים עושין שמעמידין אפוטרופוס לחוב ע"מ לזכות וכמו שפירשתי שם בחידושי בעזה"י וא"כ הכא דבעיקר תנאי דב"ג וב"ר נמי אפילו את"ל שכל ישראל נתרצו בדבר אפ"ה כיון דכמה קטנים ויונקי שדים היו שם א"כ אין כאן תורת שליחות אלא מטעם מעשה ב"ד יפה והיאך קרו לה הכא תנאי שאפשר לקיים ע"י שליח ובאמת דקשיא לי נמי היאך נתן להם משה שלא ע"פ הדבור דהא בעיקר חלוקת א"י היו צריכין גורלות ע"פ הדבור ואורים ותומים כמ"ש התוספות שם בפרק האיש מקדש ואפשר לחלק דדוקא בעיקר חלוקת א"י שייך לומר דקטנים היו שם דהא נוטלין בשביל אביהם שהיו מיוצאי מצרים או מבאי הארץ משא"כ הכא בארץ סיחון עוג דמיד בשעת הכבוש התנה כן ומסתמא לא נתחלק אלא לבני עשרים וכיון שכולם נתרצו בדבר אין כאן חלק קטנים כלל ואפשר עוד לומר דכיבוש סיחון ועוג היה ראוי למשה לבדו שהיה מלך והוא נהג טובת עין ונתנה לישראל מש"ה לא הוצרך לשאול ע"פ הדבור ובזה נתיישב לשון רש"י

בשמעתין ובקידושין דף ס"א יבואר עוד בזה בעזה"י דמסתמא זכות הוא ליתומים ליטול צד הקרוב יותר לא"י של ז' אומות והבאתי ראיה ברורה על זה בפרק האומר:

בגמרא התם משום דאיתקשו הוויות להדדי. ולכאורה יש להקשות מזה על מה שכתבתי בכמה דוכתי בחידושי לקידושין דהא דקי"ל בכל דוכתי אין היקש למחצה היינו דוקא במה שנמצא בא' מהם מפורש במקרא משא"כ במאי דלא כתיב בהדיא אלא מסברא לא שייך לומר אין היקש למחצה היכא דבאידך הסברא להיפך והוכחתי זה מכמה סוגיות ומההיא דצווח ריש לקיש ככרוכיא ויצאה והיתה ולית דאשגח ביה וא"כ סוגיא דהכא תיובתא לדידי דהא האי הקישא דויצאה והיתה לאו להאי דהכא לחוד איצטריך אלא משום דאין היקש למחצה בעינן למילף א"כ היאך ילפינן לה לענין תנאי דא"א לקיים ע"י שליח הא עיקר תנאי לא כתיב בקידושין אלא מסברא ידעינן דמהני תנאי בקדושין כמו בכל התורה כולה וא"כ איכא למימר דבקידושי ביאה כיון דא"א לקיים ע"י שליח הוי כמו בכל התורה דלא מהני תנאי בכה"ג אלא דנראה לי ליישב דהאי הקישא דאיתקוש הוויות להדדי לאו הקישא הוא דהא לא אשכחן דאיתקשו אלא לשון מושאל הוא ועדיף מהקישא דכיון דכולהו קידושין בכלל והיתה נינהו דהיינו לשון הוויה אין לנו לחלק ביניהם כלל לומר דבחד מינייהו יועיל תנאי ולא באידך וילפינן חדא מתרתי דהיינו כסף ושטר וכן נראה מלשון רש"י ז"ל ודוק ובזה נתיישב לי ג"כ הא דקשיא לי השתא מיהו דאתקוש הוויות להדדי דיש תנאי בקדושי ביאה אע"ג דא"א לקיים ע"י שליח א"כ נילף מהכא לחליצה ושאר מילי דאף על גב דא"א לקיים המעשה ע"י שליח אפ"ה ליהני בה תנאי ולמאי דפרישית א"ש דשאני הכא בקדושי ביאה כיון שעיקר המעשה שאנו דנין עליו אם יתקיים או לא לא על הביאה אנו דנין אלא על מעשה הקדושין אם יתקיימו או לאו. וא"כ מקרי שפיר תנאי בדבר שאפשר לקיים ע"י שליח דנהי דאינו יכול לקדשה בביאה ע"י שליח מ"מ היה יכול לקדשה בכסף ובשטר ע"י שליח. ושם קדושין חדא נינהו דהא איתקשו להדדי דכולהו מקרי הוויות. משא"כ בחליצה שא"א לקיים כלל ענין חליצה ע"י שליח כן נ"ל נכון ועוד כתבתי בפרק האומר דף ס"א דתנאי דגיטין וקדושין ילפינן מקראי ע"ש:

קונטרס אחרון

גמרא והא ביאה דאי אפשר לקיימה ע"י שליח וקא הוי תנאה התם משום דאיתקש הוויות להדדי והקשיתי לשאול א"כ נילף מהכא לכל התורה כולה דאע"ג דאי אפשר לקיים ע"י שליח מהני תנאי דומיא דביאה ויישבתי לנכון וממילא אתי נמי שפיר דלכאורה סוגיא דהכא הוי תיובתא לדידי במה שהעליתי לעיל בפרק אלו נערות ובכמה

דוכתי בקדושין דלא אמרינן אין היקש למחצה לסתור שום כלל המסור בידינו או לומר נגד הסברא ולמאי דפרישית אתי שפיר והכלל שלי במקומו עומד כמ"ש בפנים:

שם אמר רב עולא בר אבא אמר עולא אמר ר"א כו' ע"ת ובטל ד"ה צריכה הימנו גט וכתבו התוספות דלפ"ז פלוגתא דרב ושמואל לעיל היינו בכנס ולא בעל. ולכאורה דלפ"ז יש להקשות על מה שכתבתי לעיל בשיטת רש"י ז"ל דלא שייך לומר דאחלי לתנאיה ויחולו הקידושין למפרע אלא דוקא בבעל אמרינן דבעל לשם קידושין וא"כ לר"א מ"ט דרב אלא דאיכא למימר דלר"א הא דקאמר רב לעיל צריכה הימנו גט היינו מדבריהם דלא פלוג רבנן בין כנס לבעל דסתם כניסה לבעילה עומדת משא"כ לאביי ורבה לעיל דלדידהו ע"כ רב מדאורייתא איירי א"כ שפיר אית לן למימר דלא שייך לומר דע"י אחלי' לתנאה יהיו קידושין דאורייתא אלא בבעל דוקא לשם קידושין כן נ"ל נכון וכבר עלה בלבי לומר דהא דקאמר ר"א בבעל ד"ה צריכה הימנו גט היינו נמי מדבריהם כדמשמע נמי הא דאמר רב כהנא בסמוך משמיה דעולא זה היה מעשה ולא היה כח ביד חכמים להוציאה בלא גט משמע דאיירי מדבריהם או מספק וכ"כ הרא"ש ז"ל בשם יש מהגדולים ולפ"ז היה מקום אתי ליישב קושיית התוספות כאן דקשיא להו אדר"א דאמר ד"ה צריכה גט והא איכא תנא דאמר אם בעלו לא קנו ולמאי דפרישית אתי שפיר דלשון קנו או לא קנו משמע דלענין קידושין דאורייתא פליגי אבל מדרבנן כ"ע מודו דבעיא גט אלא דהתוספות לא משמע להו הכי מדמסקינן לאפוקי מהאי תנא דמייתי קרא דוהיא לא נתפשה א"כ משמע דמדאורייתא איירי אלא דבהא נמי קשיא לי מאי קאמר לאפוקי מהאי תנא דהא איכא לאוקמי קרא בדדמי בקידושי טעות גמור כגון איילונית שכתבו התוספות לעיל במשנתינו דלא בעיא גיטא משא"כ שאר תנאי מנ"ל דילמא בעיא גיטא ונהי דבתו של ר"י לאו איילונית היתה דהא בנה מורכב על כתיפה אכתי אדר"י גופא קשה מנ"ל לאוקמי קרא להכי וכבר כתבתי בזה בגיטין דף מ"ט ע"ש:

בתוספות בד"ה ד"ה צריכה הימנו גט כו' וא"ת והא פליגי תנאי כו' בפחות מש"פ כו' עכ"ל. ועיין מה שכתב מהרש"א ז"ל בזה ובמחילה מכבוד תורתו לכאורה אגב חורפיה ושיטפא כתב כן דהא ר"א בפחות מש"פ גופא נמי קאמר ד"ה צריכה גט וא"כ מקשו התוספות בפשיטות דבפחות מש"פ מיהא אשכחן דפליגי תנאי ויש ליישב דבריו בדוחק דמ"מ לא היו צריכין התוספות לפרש בתירוצם דר"א לאו מסברא דנפשיה אמר דאפילו אי הוה אמר לענין קידשה ע"ת מסברא דנפשיה נמי א"ש. כיון דרב ושמואל לא איירי מקידושי פחות מש"פ אלא מקידושי תנאי וא"כ שפיר קאמר מסברא דנפשיה כיון דרב

ושמואל מסתמא בפחות מש"פ סברי כחכמים א"כ בקידשה ע"ת נמי בעיא גט כן נ"ל ליישב דברי מהרש"א ז"ל ודוחק ובעיקר קושיית התוספות כתבתי בסמוך:

דף עד:

בתוספות בד"ה ממאנת והולכת כו' והא דקאמר ממאנת כו' שאם נודע לה הטעות יש לה למאן דאם לא מיאנה ועמדה אצלו מחלה התנאי עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דלפ"ז מאי מקשה הש"ס לעיל בריש סוגיין אדשמואל ממתני' דקתני כתובה הוא דלא בעיא הא גיטא בעיא דהא איכא לאוקמי מתניתין לאחר שנודע הטעות. ולענ"ד אין מקום לקושייתו דאי בשנודע לו ואח"כ בעל או כנסה בודאי כתובה נמי בעי למיתב לה דאשתו גמורה היא דדוקא בלא נודע לו שיש בה מומין אלא דסומך אתנאי שפיר שייך למימר דלמאן דסבר אין אדם עושה בב"ז א"כ מסתמא היה בדעתו שאין בה מומין ואם ימצא בה מומין דעתו לגרשה בלא כתובה דאיהי אפסדה אנפשה שלא הודיעתו שיש בה מום דמסתמא כן היה בדעתו כדי שלא יהיה בעילת זנות. משא"כ בנודע לו ואח"כ כנסה וכ"ש בעל בוודאי לכ"ע אשתו גמורה היא וכתובה בעי למיתב לה כדאמרינן לקמן להדיא חזקה ראה ונתפייס כן נ"ל ברור:

בא"ד ושמואל לא סבר כר"י אלא בקידושי טעות דוקא כו' עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דהא אפילו בקידושי קטנות נמי מצי סבר כר"י דמדאורייתא ממאנת והולכת אבל מדרבנן צריכה גט כו' והניח בצ"ע וגם בזה דבריו אינן מובנין לי כלל דהא לר"י גופא ודאי לא בעיא גיטא אפי' מדבריהם דהא ע"כ שבתו באתה למאן בבית המדרש ובכתה בבכיה גדולה. היינו שהבעל לא רצה לגרשה. וע"ז אמרו דבר שנצטער אותו צדיק כו' משמע דלר"י במיאון לחוד סגי אפילו מדרבנן וא"כ יפה כתבו התוספות דשמואל לא ס"ל בהא כר"י דהא לשמואל בעיא מיהא גט מדבריהם משא"כ בקידושי טעות סבר לגמרי כר"י ודברי מהרש"א ז"ל צ"ע:

בד"ה חכם עוקר כו' אבל לאחר ידיעת הבעל לא מהני להו היתר כדקתני במתניתין כו' אינה מקודשת ולא מפליג כו' עכ"ל. ולא ניחא להו לאוקמי מתניתין כר"א דאמר אין אדם רוצה שתתבזה אשתו בב"ד או לאוקימתא דרבא באשה חשובה וככ"ע משום דסתם מתניתין ר"מ היא ועוד דר"מ איירי בסיפא דמתניתין בהיו בה מומין ועודה בבית אביה והאי סיפא אירישא קאי כמ"ש התוספות לקמן בד"ה אבל במומין שבגלוי וא"כ משמע דר"מ מודה בירישא דמתניתין בנדרים דאינה מקודשת ומדלא מפליג בין אשה חשובה לאינה חשובה אלמא דבנודע לבעל אין לחלק אלא דאכתי איכא למידק הא

לרבא באידך ברייתא נמי קתני בהדיא אינה מקודשת ולא מפליג בין אשה חשובה לאינה חשובה ויש ליישב בדוחק ויותר נ"ל דהתוספות בלא"ה פשיטא להו מסברא דנפשייהו דלאחר שנודע לו לא מהני התרת חכם כדמסקו מילתא בטעמא ולכאורה נ"ל להביא ראיה לדבריהם מדאמרינן לעיל דף ע"א גבי האשה שנדרה בנזיר דלמ"ד היא נתנה אצבע כו' אם אמר א"א באשה נדרנית תצא שלא בכתובה ולא מפליג בין נדר שיש לו היתר ע"פ חכם אע"כ דלאחר שנודע אין לחלק מה"ט גופא דמסקו התוספות שלאחר שנודע לו והוא מקפיד בפירוש דלא ניחא ליה באשה נדרנית דלמא לא ימצא לה היתר מש"ה אפילו ר"מ גופא מודה דהא לעיל מקמי דמסקינן אליבא דשמואל איפוך רבי מאיר גופא קאמר דתצא שלא בכתובה וכ"ש אליבא דרב דלעיל ע"ש ואע"ג דהתם לענין כתובה איירי מ"מ כיון שכבר היא אשתו והיא מוחזקת בשטר כתובתה אפ"ה אמרינן דאם נדרה מפסדת כתובתה ותו לא מהני התרת חכם. כ"ש הכא שהתנה בפירוש דיש לנו לומר כן דמהני סברא זו לומר דאינה מקודשת כן נ"ל ולפ"ז לא הביאו התוספות ראייה זו דמתניתין אלא לרווחא דמילתא דממילא א"ש דלא מפליג במתניתין זהו מה שנ"ל בכוונת התוספות אלא שמצאתי להר"ן ז"ל שכתב להדיא שלא כדברי התוספות והביא ראייה מהירושלמי דאיכא תנא דסבר דאע"ג דאינה מקודשת בנמצא נדרים אפ"ה אסורה לינשא בלא גט דלמא תלך אצל חכם ויתיר נדרה ויחולו הקידושין למפרע ונמצא בניה באים לידי ממזרות ונהי דלא קי"ל הכי דלא חיישינן שמקלקלת עצמה מ"מ שמעינן מיהא דאף לאחר שנודע לבעל אם הלכה אצל חכם והתירה הוי קידושין למפרע כן דקדק הר"ן ז"ל והובאו דבריו בש"ע אה"ע סימן ל"ט אמנם יש לתמוה טובא דהרא"ש ז"ל בשמעתין הביא לשון התוספות שלפנינו ואח"כ מיד הביא לשון הירושלמי גופא משמע דאין מהירושלמי סתירה לדברי התוספות וכבר הרגיש בזה בס' בית שמואל בסימן הנ"ל וכתב דהירושלמי איירי קודם שנודע לבעל דאז איכא למ"ד אסורה להנשא בלתי ידיעת הבעל משום האי חששא והא דלא חייש בלא"ה שמא ימחול הבעל על התנאי היינו משום דלא חיילי הקידושין למפרע ע"י מחילת התנאי משא"כ ע"י התרת חכם שפיר חיילי עכ"ל ע"ש ואע"ג דמילי דסברא נינהו מ"מ נ"ל דוחק להעמיד הירושלמי בכך דהא סתמא קאמר אסורה לינשא בלא גט אלמא שהבעל לפנינו וא"כ נודע לו קודם התרת חכם ואפ"ה קאמר שצריך לגרשה ועוד דהא התוספות לעיל דף ע"ג בד"ה לא תימא מסקו בסוף הדבור דחיילי קידושין למפרע ע"י מחילת התנאי והנלע"ד בזה ליישב שיטת הירושלמי לפי שיטת התוספות דהתוספות לשיטתייהו שכתבו בסמוך בד"ה משום ש"ר לא יחזיר דהא דחיישינן לקלקולא לאו משום שיהיו בניה ממזרים ממש אלא

לעז בעלמא ואע"ג דבפרק השולח מסיים בהדיא ונמצא גט בטל ובניה ממזרים אפ"ה מפרשו התוספות דהיינו שלפי לעז הבעל יהיה לעז של ממזרות א"כ כ"ש הכא בלשון הירושלמי דקאמר ונמצא בניה באין לידי ממזרות ולא קאמר ונמצא בנים ממזרים א"כ פשיטא דהתוספות רצו לפרש דלפי דברי הבעל שהיא רוצה שהבעל יאמר דלא קפיד בבזיונו וחיילי קידושין למפרע ע"י התרה חכם והיינו דקאמר שיבואו לידי ממזרות והיינו לידי לעז ממזרות ומש"ה צריכה גט והו"ל מוציא אשתו משום נדר דלא יחזיר ותו ליכא למיחש לקלקולא כן נ"ל בשיטת התוספות והרא"ש ז"ל ולפ"ז מה שהביא הרא"ש ז"ל לשון הירושלמי היינו לחוש לדברי האומר דלכתחלה לא תינשא משום קלקולא וכמ"ש ג"כ הבית שמואל שם בשם רי"ו ודוק היטב כי נכון הוא:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה חכם עוקר כו' הבאתי לשון הירושלמי שהביא הר"ן ז"ל ופסק להיפך משיטת התוספות דאף לאחר שנודע לבעל מהני היתר וא"כ יש לתמוה על הרא"ש ז"ל שהביא לשון התוס' והביא ג"כ הירושלמי והוי כתרתי דסתרן אהדדי וכבר הרגיש בהן הבית שמואל וכתבתי ליישב ומכלל הדברים משמע דהרא"ש ז"ל סובר כרבינו ירוחם שהובא בש"ע סי' ל"ט דלכתחילה לא תינשא דחיישינן לקלקולא כמ"ש בפנים:

בד"ה משום ש"ר כו' מבואר אצלינו בחידושי גיטין באריכות ע"ש:

דף עה.

בגמרא רבא אמר הכא באשה חשובה עסקינן. נ"ל דהכי פירושא דרבא סובר השתא דאפי' מ"ד מקודשת לאו מטעמא דאדם רוצה שתתבזה אשתו דודאי אפ"ה מסתמא התנה אפילו אנדרים שיש להם היתר חכם כמו שפירש"י דא"א באשה נדרנית דמאן יימר דמזדקק לה חכם לאלתר וא"כ לעולם תהיה בספק מקודשת שמא תלך אצל חכם אחר וימצא פתח אלא דאפ"ה אמרינן דמקודשת דשמא היה בדעתו שאם יהיו נדרים שיש בהם התרת חכם יכניסנה ואם לא תמצא חכם לאלתר יגרשנה לרצונו ובהא קאמר רבא שפיר דכיון דאשה חשובה היא מסתמא לא היה בדעתו כך לגרשה אם לא תמצא חכם דלא ניחא ליה דמיתסר בקרובותיה וע"כ דכדי שלא ישאר בספק היה בדעתו לתנאי גמור דבכל מילי נדר שימצא לא יהיו קידושין כלל ואהא מקשינן שפיר מסיפא שהיא התנית עמו ע"מ שאין בו נדרים וקתני נמי אם הלך אצל חכם והתיר מקודשת והיינו ע"כ לרבא מהאי טעמא גופא דשמא היה בדעתה שאם יהיה בו נדר שיש בו התרה יתיר נדרו ואם לא ימצא חכם לאלתר שיתיר נדרו בודאי יכופו אותו ב"ד להתיר נדרו תוך הזמן

שיקבעו לו או יגרש כדי שלא תשאר בספק לעולם וא"כ מקשה שפיר דבאשה חשובה הו"ל למיתני דאינה מקודשת דבודאי לא היה בדעתה תנאי זה דגירושין כלל דלא תיתסר בקרוביה אלא דודאי היה בדעתה דאם יהיה בו שום נדר לא יהיו קידושין כלל ומשני שפיר דבכל דהו ניחא לה כן נ"ל נכון ונתיישב' קושיית מהרש"ל ז"ל ודו"ק:

משנה היו בו מומין ועודה בבית אביה האב צריך להביא ראיה. משמע דאי לא מייתי ראיה מפסיד ולכאורה הוי קשיא מהא מתניתין לרב הונא ורב יהודא דס"ל בפ"ק דף י"ג דברי ושמא ברי עדיף והכא מסתמא הבעל טוען שמא והאב ברי מ"מ אפשר כיון דבמומין שבסתר איירי א"כ האב נמי טוען שמא וברי של הבת לא מהני מידי אלא דלקמן בד"ה רישא מנה לאבא בידך משמע קצת דלמסקנת התוספות אין לחלק בכך ואדרבה אפילו ברי דאב לא מהני וא"כ תיקשי אדרב הונא ור"י ויש לתרץ כמ"ש התוספות לעיל שם לחלק בין ברי טוב לברי גרוע וה"נ הברי גרוע לפי שהבעל אין לו לידע והו"ל שמא טוב וברי גרוע וכ"ש דא"ש טפי לפמ"ש שם ליישב קושיית התוספות בדרך אחר ע"ש:

רש"י בד"ה הבעל צריך להביא ראיה עדים כו' ולכאורה יש לתמוה למה לא פי' כן ברישא ועוד מאי קמל"ן ונראה דודאי בבבא דרישא שהאב בא להוציא לא הוצרך לפרש דפשיטא דכל היכא דאמרינן הממע"ה צריך שני עדים משא"כ בהאי בבא דסיפא שהבעל מוחזק בממון והאב בא להוציא קס"ד דסגי לבעל בעד א' המסייעו ומש"ה הוצרך רש"י לפרש דאפ"ה לשון ראייה משמע שני עדים והיינו כיון דבהאי בבא האב מהימן משום חזקת הגוף כדמסקינן בגמרא וא"כ תו לא מהימן עד אחד לאפוקי מהאי חזקה כדקיל"ן נמי בעלמא אפילו לענין איסורין דכל היכא דאיכא שום חזקה להיתר או לאיסור בעינן ב' עדים דוקא וה"ה לענין ממון וה"נ אמרינן בפ' אלו מציאות סימנים וסימנים ועד א' ע"א כמאן דליתיה דמי כן נ"ל נכון בכוונת רש"י ז"ל:

קונטרס אחרון

משנה היו בה מומין כו' נכנסה לרשות הבעל הבעל צריך להביא ראיה ופרש"י עדים וכתבתי כוונתו דאע"ג דבעל מוחזק בממון אפ"ה לא סגי ליה בעד אחד כיון דמ"מ מדינא האב מהימן משום חזקת הגוף הו"ל כודאי כו' לאפוקי מחזקה קמייתא צריך שני עדים וכמ"ש בפנים והבאתי ראיה מדין האיסורין אלא דנראה דאף לשיטת הפוסקים דבשאר איסורין אף בדאיתחזק איסורא נמי ע"א מהימן בהקדש וטבל וקונמות אפ"ה כיון דבדבר שבערוה הא פשיטא לן בכולה תלמודא דאין דבר שבערוה פחות משנים בדאיתחזק איסורא א"כ כ"ש דבממון בעינן שנים דהא דבר שבערוה גופא לא ידעינן אלא מג"ש דדבר דבר ועיין מה שכתבתי בזה בריש גיטין ובקדושין בר"פ האומר ובלא"ה הא קיי"ל

כלל גדול בדין דאין ע"א קם לממון אלא לשבועה או היכא דשייך מחוייב שבועה ואי"ל משלם ולכאורה לא שייך הכא דלא הו"ל למידע מיהו לשיטת הרמב"ם ז"ל דאפילו היכא דלא הו"ל למידע שייך מחוייב שבועה ואיל"מ א"כ אפשר דהכא נמי סגי בע"א בין בבבא דרישא ובין בבבא דסיפא וצ"ע:

קונטרס אחרון

וחכמים אומרים בד"א וכו' אבל במומין שבגלוי אין יכול לטעון ונראה מל' התוספות דמומין שבגלוי היינו דוקא בגלוי ממש דהיינו על פדחתה ופרצוף פנים מדכתבו בד"ה וחכ"א דבגלוי לא פליג ר"מ דראה ונתפייס הוא כדאמר סתמא דתלמודא וע"כ כוונתם אהא דמקשינן לעיל על פדחת דראה ונתפייס מיהו בהגהות אשר"י דשמעתין מפרש להדיא דמומין שבגלוי דחכמים היינו תחת כיפת ראשה דפעמים מגולה ופעמים מכוסה דבגלוי ממש לא הוי פלוגתא וכמ"ש בפנים דלכאורה לשון המשנה הכי דייק טפי וא"כ צריך עיון שלא הובא דעת הגהות אשר"י בפוסקים ויש ליישב כיון דרב פפא מוקי לעיל בסמוך גבי שומא בעומד תחת כיפת ראשה משמע דבכה"ג יכול לטעון ולא מיסתבר לאוקמי הך ברייתא כר"מ ולא כחכמים:

בתוספות בד"ה וחכמים אומרים בד"א כו' נראה לר"י דר"מ לא פליג כו' עכ"ל. ולכאורה אין זה מוכרח דאיכא למימר דהא דקאמר בד"א במומין שבסתר היינו בסתר ממש כדמשמע לישנא דמתניתין דא"א לבדוק אותם אלא בבית המרחץ ע"י קרובותיו או קודם חופה ע"י עצמו משא"כ כשאינו עומד במקום הסתר ממש אלא תחת כיפת ראשה כדעיל בסמוך גבי שומא בהא שפיר פליגי ר"מ וחכמים אי יכול לטעון או לא ואפשר דפשיטא ליה לר"י דלשון מומין שבגלוי ממש דאי בעומד תחת כיפת ראשה לכ"ע יכול לטעון וכ"ש אליבא דרב דאיירי מתניתין בהתנה בפירוש כמ"ש התוספות בסמוך מיהו בהגהת אשרי משמע כדפרישית וע"ש ובמאי דמסקו התוספות דלא פליגי אלא ביש מרחץ קשיא לי לכאורה במאי קמפלגי דליכא למימר דפליגי בבדיקת קרובים אי מקרי שפיר בדיקה או לא א"כ שייך האי פלוגתא בפלוגתא דמשנה ראשונה ומשנה אחרונה לעיל דף נ"ח ע"ב דפליגי אי בדיקת מרחץ שמה בדיקה או לא ופירש"י שם דהיינו בדיקת קרובים ולכאורה שפירושו מוכרח ואם נפרש דפליגי ר"מ וחכמים אם דרך לבדוק בבית המרחץ ע"י קרובותיו א"כ כ"ש דקשיא מסוגיא דהתם דמשמע דפשיטא לן הא מילתא דמשהגיע זמנה דרך לבדוק ע"י קרובותיו וקודם חופה בודקה בעצמו דוקא וכ"ש דקשה טפי למ"ש התוס' בדבור הסמוך דקאי בין ארשות האב בין ארשות הבעל והנלע"ד בשיטת התוספות דודאי לעיל דף נ"ח דאיירי לענין תרומה ומשום חשש בעלמא שמא ימצא

סימפון בהא ודאי אזלינן בתר רובא דאינשי שדרכן לבדוק בהגעת זמן ע"י קרובים והיינו טעמא דמשנה ראשונה ומשנה אחרונה סברה דבדיקת קרובים לא מפקא מידי חששא דזימנין דליכא מרחץ ותו לא פלוג רבנן אלא בדיקת עצמו בעינן משא"כ הכא דאיירי בנמצא בה מום בודאי בהא סבר ר"מ דאפילו ביש מרחץ יכול לטעון דזימנין דאינו בודקה בקרובותיו וכ"ש הכא דאתנאה סמיך אי איירי בתנאי אליבא דרב וחכמים סברי דאפ"ה ביש מרחץ אינו יכול לטעון כיון דאורחא דמילתא לבדוק ואף לפמ"ש התוספות דאיירי נמי ברשות האב והתם משמע דאפי' לענין תרומה אמרינן דלא בדיק לה קודם הגעת זמן היינו נמי משום דלענין תרומה לא פלוג רבנן בתקנתן דזימנין דליכא מרחץ כן נ"ל מיהו למאי דפרישית בסמוך דעיקר פלוגתייהו במומין שבגלוי א"כ אין צורך בכך ודו"ק:

דף עה:

בתוספות בד"ה אבל במומין שבגלוי כו' תימא לרב דמוקי כו' ונראה לרשב"א כו' וקאי בין ארשות האב בין ארשות הבעל כו' עד סוף הדבור. ונ"ל דהמשך דבריהם כך הוא דאי לאו תירוצא דהרשב"א היה בהכרח לפרש משום האי קושיא גופא דלא איירי בהא דמרחץ אלא אסיפא ברשות הבעל דראה ונתפייס וא"כ איירי שפיר אפילו בהתנה בתחלה דאכתי שייך האי טעמא דראה ונתפייס ומחיל אתנאיה ולפ"ז דלא קאי ע"כ אלא אסיפא א"כ ע"כ דאפילו בעדים קאמר דאין יכול לטעון דבלא עדים בלא"ה בסיפא אין יכול לטעון דעליו להביא ראיה משא"כ לתירוץ הרשב"א דשפיר קאי אריש ואפילו בהתנה וא"כ היה באפשר לפרש דלא קאי אסיפא דבמקום עדים ודאי לא סמכינן אהאי סברא מש"ה כתבו התוספות דאפילו לפירוש הרשב"א נמי קאי בין ארשות הבעל ובין ארשות האב והיינו אפילו במקום עדים כנ"ל בכוונתן ונראה שיצא להן כן משינוייא דר"א בסמוך דקאמר תברא מי ששנה זו כו' ולפ"ז לא שייך כלל לומר דלא קאי אלא אריש לחוד דא"כ לא שייך למיתני הא מילתא אסיפא כיון דלא קאי סיפא אריש אלא תרי תנאי נינהו ומי ששנה זו לא שנה זו אע"כ דקאי נמי אסיפא ואפי' עדים נמי לא מהני ודוק ועיין בסמוך:

ובעיקר דבריהם שכתבו דמהני חזקה שבודקה בקרובותיו אפילו במקום עדים ולקמן בשמעתין משמע דלגבי חזקה דאין אדם שותה בכוס אלא אם כן בודקו איכא נמי חזקה דאין אדם מתפייס במומין נראה דיש לחלק דודאי בחזקה דאין אדם מתפייס במומין איתרע לה חזקה דאין אדם שותה בכוס לומר דראה ונתפייס כיון דאין אדם מתפייס במומין איכא למימר דאע"ג דרוב בני אדם בודקין האי גברא ודאי לא בדקה דיש לך אדם

שאינו בודק בעצמו שבוש בדבר וכ"ש היכא דמתנה דאתנאיה סמיך ולא הוצרך לבודקה משא"כ היכא דאיכא מרחץ שיכול ליבדוק ע"י קרובותיו והיא אינה מתביישת בכך ודאי חזקה אלימתא היא דאין לך אדם שאין בודקה בכך וכ"ש היכא דהתנה אמומין דגלי אדעתיה דקפיד א"כ מה היה להתנות בדבר שיכול לברר בנקל וכ"ש במומין שבגלוי דע"כ לא נתכוון לאותן מומין שראה בעצמו או ע"י קרובותיו במרחץ ומחל אותן מומין או שנולדו לה אח"כ כן נראה לי ובזה נתיישב ג"כ הא דמהני בדיקתו ע"י קרובותיו טפי מעד א' דהא מאה נשים כע"א דמיין ואילו הביאן האב בפועל לא הוו מהני מידי דראיה גמורה בעינן בעדים כשרים אלא דשאני הכא דודאי סמיך עלייהו ומהימן להו כ"ש בסיפא דרשות הבעל מכיון שלא חש לבדוק בעצמו אלמא דסמיך אקרובותיו כן נ"ל:

גמרא טעמא דמייתי האב ראיה כו' מני ר"י היא כו' אימא סיפא כו' אתאן לר"ג דאמר נאמנת פירש"י דאמר חזקה דגופא עדיף. משמע לכאורה משיטת רש"י ותוספות בהא שמעתין דלר"ג חזקה דגופא לחוד מהני אפילו להוציא ממון ולכאורה לעיל בפ"ק דף י"ב לא משמע הכי אלא דטעמא דר"ג משום דאיכא ברי ושמא בהדי חזקת הגוף או משום ברי ושמא בהדי מגו ע"ש ובחידושינו ואע"ג דבהא איכא למידחי קצת דלמאי דמסקינן טעמא דחזקה תו לא צריכין לטעמא דברי ושמא דחזקה לחוד נמי מהני לר"ג מ"מ בר"פ האשה שנתארמלה קאמר הש"ס להדיא דע"כ לא קאמר ר"ג אלא משום דאיכא ברי ושמא ומתמה התם ודקארי לה מאי קארי לה אלמא דפשיטא טובא דחזקה לחוד נמי לא מהני לר"ג וכן ברי ושמא לחוד נמי לא מהני דאלת"ה קשיא הלכתא אהלכתא כדאיתא לעיל בפ"ק דף י"ג אע"כ דדוקא תרוייהו בהדי הדדי מהני לר"ג לאפוקי ממונא ועוד דבלא"ה נראה לי דא"א לומר דע"י חזקה לחוד מוציאין ממון דא"כ בהא נמי אכתי תיקשי הלכתא אהלכתא דקי"ל כשמואל דכלל גדול בדין הממע"ה דאין הולכין בממון אחר הרוב וא"כ כ"ש דאין הולכין אחר חזקה דהא רובא וחזקה רובא עדיף וכדמוכח נמי בר"פ המוכר פירות גבי סברוה דרובא וחזקה כי הדדי נינהו ואע"ג דחזקה דהתם עדיפא מההיא דהכא ואפ"ה לא קי"ל כר' אחא בגמל האוחר בין הגמלים כמו שהארכתי בזה במקום אחר מיהו לולי פירש"י ותוספות דשמעתין סוגייא דשמעתין הוי א"ש משום דבמתניתין נמי מסתמא איירי בברי ושמא דהאב ובת מסתמא יודעין בדבר מתי נעשה המום והבעל אינו יודע וא"כ א"ש כר"ג דהכא נמי איכא ברי ושמא בהדי חזקה ואף לפירוש הר"ן ז"ל דמתניתין איירי בשמא ושמא אפ"ה י"ל דהו"ל כברי ושמא כמו שאבאר לקמן ובר"פ האשה שנתארמלה לא בא למעט אלא דבברי וברי לא קאמר ר"ג להוציא ממון כיון שהמוחזק טוען ברי מיהו להאי לישנא דלא קאמר ר"ג אלא היכא

דאיכא מגו ודאי לא מיתוקמא מתניתין דהכא שפיר כר"ג דהכא ליכא מגו ובר"פ האשה שנתארמלה משמע דמסקנא דהתם דטעמא דר"ג במשארסתני נאנסתי הוי משום מיגו ע"ש ובחידושינו אלא דהכא משום דקשיא ליה סיפא דמתני' אירשא ע"כ בעי לאוקמי סיפא כר"ג ולמימר דטעמא דר"ג לאו משום מיגו אלא משום חזקה בהדי ברי ושמא או לפירש"י ותוספות משום חזקה לחוד עיין בחידושינו דף י"ב ובדף ל"ו בתוספות בד"ה החרשת ועיין עוד בסמוך ודוק היטב:

קונטרס אחרון

גמרא טעמא דמייתי האב ראייה כו' אימא סיפא כו' אתאן לר' גמליאל. כבר כתבתי והארכתי במכילתין בכמה דוכתי דעיקר טעמיה דר"ג דקיי"ל כותיה דלכאורה מסוגיא דהכא משמע דעיקר טעמיה משום חזקת הגוף ולא משום מיגו והכי איתא להדיא בלשון הרי"ף ז"ל בפ"ק דמכילתין והכי משמע נמי בר"פ האשה שנתארמלה ובפרק אלו נערות דף ל"ו גבי חרשת ושוטה אלא דאכתי יש להסתפק אי טעמא דרבן גמליאל משום חזקת הגוף לחוד ואפילו בשמא ושמא או דוקא היכא דאיכא חזקה בהדי ברי ושמא כמו שהארכתי בכמה מקומות ובשמעתין ביותר וכל זה לפי משמעות שיטת רש"י ותוספות ושאר מפרשים. אמנם לפי מה שפירשתי בשמעתין מסברא דנפשאי משמע להיפך דלאוקימתא דרבא דאמר כאן נמצא כאן היה לא הוי טעמא במשארסתני נאנסתי משום חזקה אלא משום דאיכא נמי מיגו וכתבתי ג"כ דרב אשי בשמעתין נמי הכי ס"ל וכן נראה שהיא שיטת הרמב"ם ז"ל בפרק י"א מהל' אישות ובפירוש המשניות דטעמא דרבן גמליאל משום מיגו ונראה מדבריו שסובר דכיון דאיכא תרי שינויי בפרק קמא אי טעמא דר"ג משום ברי ושמא וחזקה או ברי ושמא בהדי מיגו מספיקא לא מפקינן ממונא עד דאיכא כולהו למעליותא ומכ"ש דא"ש למאי דפרישית דרבא ורב אשי הכי ס"ל ולפי שדבר זה צריך ביאור גדול והן דברים המצויין מאד אם נוציא ממון מחזקתו ע"י חזקת הגוף לחוד או בברי ושמא בהדי חזקת הגוף וכן בברי ושמא בהדי מיגו גרוע כי הנך דפרק קמא או שנאמר דלעולם אין להוציא ממון מחזקתו עד דאיכא כל הנך למעליותא ברי ושמא וחזקה ואיכא נמי מיגו גרוע בהדי הנך שכן שיטת הרמב"ם ז"ל והתימא על כל הפוסקים שלא ביארו בעיקרי דינים הללו כלום והרוצה לעמוד עליהם יעיין במה שכתבתי במכילתין וביותר בסוגיא דשמעתין כולי האי ואולי אזכה לבארן על מכונם בקונטרס כלל גדול אי"ה:

שם אתאן לר"ג דאמר נאמנת. משמע דכר' יהושע לא מיתוקמא כלל ואף דלפמ"ש בפרק קמא דף י"ב דאיכא למימר דטעמא דר"י במשארסתני נאנסתי דאינה נאמנת היינו משום

דאונס לא שכיח וכן באידך מתניתין דמוכת עץ אני נמי סובר ר"י דמוכת עץ לא שכיח כדאיתא להדיא בפרק אלו נערות דף ל"ו גבי החרשת ע"ש בתוספות ובחידושינו א"כ לפ"ז הוי אתי הכא שפיר אפילו כר' יהושע אלא דא"כ כ"ש דהוי קשה רישא דמתני' דהאב צריך להביא ראיה הוי דלא כמאן אלא ע"כ דר"י אפילו היכא דשכיח נמי קאמר דלא מהימנא משום דהממע"ה וא"כ ממ"נ קשיא רישא אסיפא כמו שפירש"י בשינויא דר"א דלמאי דלא ידע לחלק בין רישא דעודה בבית אביה לסיפא דנכנסה לרשות הבעל והיינו משום קושיית דא"כ משתתארס נמי מש"ה ע"כ צריך לאוקמי רישא וסיפא בפלוגתא דתנאי ולמימר דר"ג ור"י בחזקה לחוד פליגי או בחזקה בהדי ברי ושמא כדפרישית בסמוך ודו"ק:

בתוספות בד"ה מי ששנה כו' קשה דא"כ אמאי נקיט ברישא כו' ואומר רשב"א דדוקא כו' ה"נ פליגי בהכי כו' עכ"ל. וקשיא לי טובא דסוגיא כזו לא מצינן דהא קי"ל אפושי פלוגתא לא מפשינן כ"ש במאי דלא הוי בחד ענינא דמה ענין פלוגתא דר"ג ור"י לפלוגתא דחזקה אין אדם שותה בכוס ולא אשכחן בהא מילתא פלוגתא דתנאי כלל ועוד דלכאורה אדרבה מסתמא אי איכא למימר דפליגי הוי להיפוך דתנא דרישא דס"ל כר"י דאלים ליה חזקת ממון טובא אפילו לגבי חזקת הגוף וברי ושמא ה"נ אית לן למימר דמהני חזקת ממון לגבי חזקה שאין אדם שותה בכוס ותנא דסיפא דסבר כר"ג דלא אלים חזקת ממון ה"נ לא אלים לגבי חזקה דאין אדם שותה בכוס ויש ליישב בדוחק דתנאי דרישא וסיפא פליגי בפלוגתא דר"מ וחכמים דמתני' דתנא דרישא סבר כחכמים דאם יש מרחץ אינו יכול לטעון אפילו במקום עדים דאלים ליה האי חזקה דבדיקה וה"נ אלים ליה חזקה דבדיקה שבודקה בעצמו קודם נישואין אפילו במקום עדים ותנא דסיפא דאיהו ר"מ לטעמיה דאפילו במקום מרחץ לא אלים ליה חזקה דבדיקת קרובותיו ה"ה חזקה דבודקה בעצמו נמי לא אלים ליה אפילו בקודם נישואין כן נ"ל בשיטת הרשב"א ז"ל מיהו השתא דאתינן להכא נראה שלא הוצרך רשב"א לזה אלא משום דאזיל לשיטתיה בדבור הקודם דשייך פלוגתא דמרחץ אפילו ברישא מדהוצרך לתרץ קושיית התוספות וכדפרישית לעיל בלשון התוספות משא"כ לשיטת הגהות מרדכי והגהות אשר"י דלא שייך פלוגתא דר"מ וחכמים אלא אסיפא ולא ארישא דאין דרך לבדוק כלל קודם אירוסין א"כ א"ש בפשיטות דהא דלא קתני תנא דרישא מילתיה בנכנסה לרשות הבעל היינו משום דהתם איכא פלוגתא דר"מ וחכמים לחלק בין מומין שבגלוי לשבסתר ובין יש מרחץ או לא מש"ה ניחא ליה לתנא דרישא למיתני מילתא דפסיקא בעודה ברשות האב דבהא בכל ענין האב צריך להביא ראיה משא"כ בנכנסה לרשות הבעל לא הוי מילתא

דפסיקא דבמומין שבגלוי או במרחץ לחכמים א"צ להביא ראיה אבל תנא דסיפא קתני נכנסה לרשות הבעל דהבעל צריך להביא ראייה ולמיתני עלה פלוגתא דר"מ וחכמים כן נ"ל נכון וכ"ש דא"ש טפי למאי דמשמע לעיל בפרק אלו נערות דף ל"ו גבי חרשת דר"מ ס"ל כר"ג כמו שהארכתי שם וכאן אין להאריך בזה יותר:

בא"ד כיון שנשאה חזקה אין אדם שותה בכוס כו' והקשה מהרש"ל ז"ל דלפ"ז הו"מ לאוקמי כולה כר"י ולומר דבסיפא מודה ר"י דאיכא תרי ספיקי כו'. וכתב מהרש"א ז"ל ע "ז דל"ק מידי דדוקא אליבא דר"ג שייך האי חזקה שאין אדם שותה למאי דלית ליה חזקת ממון והו"ל תרתי גבי חדא כדאמרינן בסמוך משא"כ לר"י דאית ליה חזקת ממון לא שייך לומר כן. ובמחילה מכבוד תורתו של מהרש"א ז"ל שלא דקדק יפה מלשון מהרש"ל ז"ל שדקדק וכתב לשון ספק ספיקא ונתכוון בזה לדברי התוספות בפ"ק דף ט' ע"ב בד"ה אי למיתב לה ע"ש שכתבו דר' יהושע נמי מודה דבספק ספיקא מוציאין ממון מיד המוחזק ואדרבא משמע לעיל דף י"ד בגמרא דלר"י אלים ליה ספק ספיקא טפי מלר"ג ע"ש ולפ"ז מקשה מהרש"ל שפיר אלא דלפמ"ש שם בפ"ק בלשון התוספות דמה שכתבו דשייך ס"ס לענין ממון היינו היכא שהמוחזק טוען שמא בתרי ספיקי דהו"ל שמא גרוע מאד כיון דמספקא ליה בשני הצדדים משא"כ הכא דנהי דלענין מתי נולדו בה מומין טוען שמא מ"מ לגבי אידך ספיקא דשמא נתפייס לא שייך כלל לגבי הבעל שהרי עומד וצווח שלא נתפייס א"כ לא מיקרי ס"ס אלא בל' חזקה קאמר לה הש"ס בסמוך דריע טענת הבעל והיינו לר"ג דוקא כדמסיק הש"ס וא"כ אין מקום לקושיית מהרש"ל ז"ל אלא דמהרש"ל קאי בשיטת כמה גדולי האחרונים שהבינו מל' התוספות דף ט' דבכל ענין מהני ס"ס להוציא ממון היכא דשני הספיקות בעיקר הדין לב"ד וכבר השגתי עליהם שם בפ"ק דף ט' ע"ש באריכות ומכאן נמי סיוע להעמיד דברי דלעיל בעזה"י ודוק היטב:

בגמרא אמר רבא לא תימא ר"י אזיל כו' לכאורה הסוגייא תמוה דמלבד דלא שייך הא מילתא כאן אלא לעיל בפ"ק בעיקר פלוגתא דר"ג ור"י הו"ל למימר הכי אלא ביותר קשה מצד הלשון דבתחלה קאמר אמר רבא כמימרא בפני עצמו ולבתר הכי קאמר רבא אמר לשנויי מתניתין ואיפכא הו"ל למימר ועוד דלפירש"י ותוספות דלאוקימתא דרבא כולה כר"ג מיתוקמא ולא איירי ר"י במתניתין כלל וא"כ מאי שיאטי' דמימרא דרבא אליבא דר"י הכא וכמעט שסותר בזה דברי עצמו וראיתי להרא"ה ז"ל בחידושיו שכתב דרבא הקדים לומר כן כדי להעמיד אוקימתא דידיה בין כר"ג ובין כר"י כר"ג לענין כתובה וכר"י לענין גט ומלבד מה שיש לי לדקדק הרבה על פירושו אלא דלענ"ד דיש לתמוה

עליו טובא בעיקר דבריו דהא בסיפא בנכנסה לרשות הבעל מסקינן לעיל דל"ש קידשה ע"ת וכנסה סתם ול"ש קדשה סתם וכנסה סתם לעולם בעיא גיטא למאי דקי"ל כרב אפילו בידוע שהיו בה מומין הללו קודם אירוסין וכדאסיק רבא גופא לעיל בקדש סתם וכנס סתם דצריכה גט מדבריהם ודוחק לומר דרבא לא ס"ל כרב אלא כשמואל ומוקי מתני' בקדש ע"ת דוקא או אוקמי מתני' בכנס ולא בעל ואין להאריך בדבריו יותר דמ"מ קשה יותר דתרי זימני אמר רבא ל"ל ומעיקרא הו"ל למימר אוקימתא דמתניתין כדמשני ולולי דמסתפינא היה נ"ל דהא מימרא קמייתא אמר רבה גרסינן ולא אמר רבא ורבה אדבריו דר"א קאי ואין זו הגהה דהרבה מצינו כזה בש"ס חילופי טעות המדפיסים בין רבה לרבא איכא טובא ועיין עוד בסמוך:

קונטרס אחרון

גמרא אמר רבא לא תימא ר' יהושע לא אזיל בתר חזקה כו' הבאתי לשון הרא"ה ז"ל שכתב דאתא לאשמעינן דאיירי דינא דמתני' נמי לענין אי בעי גיטא בכה"ג ומלבד מה שהקשיתי עליו בפנים יש לתמוה עוד דבכל ענין כיון שהיא אומרת דלאחר אירוסין נולד בה המום א"כ הא שוית נפשה חתיכה דאיסורא וא"א לה להנשא לאחר בלא גט מהראשון מיהו יש ליישב קצת דנ"מ היכא דאיהי נמי טענה שמא דזימנין שנולד בה המום ביום שנתארסה ואין ידוע אם קודם אירוסין או לאחר אירוסין אע"פ שאין זה במשמעות לשונו של הרא"ה ז"ל אלא שראיתי בספר בית שמואל בא"ע סי' ל"ט ס"ק י"א שכתב מסברא דנפשיה לשיטת הטור שכל זמן שלא כנסה אלא קידשה סתם ונולד בה מומין לא בעיא גיטא דאמרינן כאן נמצא וכאן היה ולא שייך לומר שוית נפשה חתיכה דאיסורא כיון דאמרינן כאן נמצא וכאן היה מוכחא מילתא דמשקרא ולפי ענ"ד דבריו תמוהים מאד ואשתומם על המראה מה ראה לומר כן דטובא אשכחן דאע"ג דאיכא כמה חזקות אמרינן נמי שוויה אנפשה חתיכה דאיסורא ולדעתי אין צורך להרבות בראיות על זה ומה שדקדק כן מלשון הטור אדרבא איכא למידק איפכא מדכתב דאין לה כתובה משמע דגיטא בעיא כמ"ש הב"ח שם:

בתוספות בד"ה אבל היכא דליכא חזקה דממונא כו' פירוש אע"ג דאיכא חזקה אחרת כו' כי הכא כו' דהעמידנה בחזקת פנויה עכ"ל. נראה מדבריהם ג"כ דמשמע להו דהא דקבע רבא למימרא דידיה הכא היינו לאשמעינן הא מילתא גופא אע"ג דשייך הכא חזקת פנויה אם היו המומין מעיקרא דלא תפסי קידושין אף דגם לפ"ז שייך נמי הא מילתא גופא בעיקר פלוגתא דרבן גמליאל ור"י גבי משארסתני נאנסתי דהתם נמי שייך חזקת פנויה אם הן קידושי טעות למ"ד מקח טעות לגמרי משמע מ"מ יש לחלק דלעיל איתרע טובא

חזקת פנוייה משקידשה דלא אסיק אדעתיה כלל שתהא בעולה דמילתא דלא שכיח היא דזנות לא שכיח וא"כ אדרבה בחזקת מקודשת היא משא"כ הכא דמומין שכיחי כ"ש אי איירי שהתנה בפירוש בשעת קידושין א"כ חזקת פנוייה אלים בהא ואשמעינן רבא דאפ"ה חזקת הגוף עדיף טפי וכ"ש למאי דפרישית בסמוך דגרסינן הכא רבה א"כ אתי שפיר טפי דלא שייך הא מילתא לעיל לגבי משארסתני נאנסתי דרבה לשיטתיה דאמר בפ"ק דף י"ב כנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה יש לה כתובה מנה וכמ"ש שם התוספות דרבה גרסינן ולפ"ז בההיא דמשארסתני נאנסתי אף לדברי הבעל לא הוי מקח טעות לגמרי דאשתו היא א"כ לא שייך התם חזקת פנויה כלל משא"כ רבא ס"ל בהדיא בדף י"א דמקח טעות התם לגמרי משמע ואע"ג דאפילו אי גרסינן רבה אפ"ה אליבא דר"א קאמר ור"א נמי ס"ל בפ"ק דף י"ג גבי מוכת עץ דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה הוי מקח טעות לגמרי אפ"ה איכא למימר דהכא באוקימתא דמתניתין ס"ל כר"א אבל בההיא דכנסה בחזקת בתולה לא ס"ל כוותיה דהא בהדיא פליג עליה ומש"ה קבע למילתיה הכא כן נראה לי ועיין בסמוך ודוק היטיב:

בא"ד ומיהו תימא לר"י דהיכי מצי למימר כו' דהכא הוה אזיל ר"י בתר חזקת הגוף כו' והא הוי חדא במקום תרתי כו' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה מה ענין תמיהתו של ר"י אמימרא דרבא אליבא דר"י ואמאי לא קשיא ליה בפשיטות אדר"ג גופא בין בההיא דשמעתין ובין בההיא דמשארסתני נאנסתי דשייך בה נמי חזקת פנויה למ"ד מקח טעות לגמרי משמע ואמאי קאמר ר"ג דנאמנת הא הוי חדא במקום תרתי ואיכא נמי חזקת ממון ויש ליישב דאליבא דר"ג ודאי מצינן למימר דסובר דהרי מום לפניך לא מהני כלום אפילו למיהוי חדא במקום תרתי כדאיתא לקמן בפ' עשרה יוחסין דרבי שמעון הכי ס"ל במקוה גופא ואמרינן נמי מאן תנא חבית ר"ש היא ע"ש משא"כ אליבא דר' יהושע מקשה שפיר היאך יליף רבה להאי מילתא מספק דשער לבן קודם לבהרת דמטהר דשאני התם דליכא אלא חדא חזקה אבל היכא דאיכא תרתי דלמא ר"י נמי מודה כך היה נ"ל לכאורה אלא דלפ"ז אכתי הוי קשה הילכתא אהילכתא דהא שמואל פסק בפ"ק כר"ג ובפרק עשרה יוחסין קאמר שמואל גופא הרי חסר לפניך היכא דאיכא תרתי ועוד דא"כ הו"ל ר"ג ור"י סברות הפוכות ויש ליישב בדוחק לפי מה שהארכתי בפ"ק דנדה ובפרק עשרה יוחסין אבאר יותר בעזה"י וכאן נ"ל ליישב בדרך אחר דאיכא למימר דטעמא דר"ג במשנתינו ובמשארסתני נאנסתי משום דאיכא ברי ושמא בהדי חזקה כדאיתא בר"פ האשה שנתארמלה ואע"ג דר"י בעל התוספות מארי דהאי קושיא גופא כתב לעיל דף ל"ו בד"ה והחרשת דלר"ג חזקת הגוף לחוד נמי מהני להוציא ממון י"ל דלשיטת

הקונטרס כתב שם כן וכמ"ש שם בחידושינו ע"ש או דלמסקנא דתירוצו דהרשב"א כאן כתב כן דחזקת פנויה לאו כלום היא ועוד דהתם אליבא דרב ששת אירי ואיהו ס"ל בפ"ק דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה יש לה כתובה מנה וא"כ לא שייך חזקת פנויה דהא ודאי אשתו היא ועוד י"ל דמה שכתבו רש"י ותוספות בדף ל"ו דחזקת הגוף לחוד מהני לגבי חזקת ממון לר"ג היינו בשמא ושמא ולאפוקי ברי וברי כדאיתא בגמרא בר"פ האשה שנתארמלה והיינו דוקא היכא דליכא חזקה אחרינא לגבי חזקת הגוף כ"א חזקת ממון והרי בעולה לפניך משא"כ היכא דאיכא נגד חזקת הגוף תרתי כגון ההיא דהכא ומשארסתני נאנסתי למ"ד מקח טעות לגמרי משמע לא מהני חזקת הגוף לר"ג כ"א בהדי ברי ושמא וא"כ לר"ג מיתרצו כולהו משא"כ לרבא ואליבא דר' יהושע מתמה ר"י בעל התוספות שפיר מאי מדמי לה לספק שער לבן דהתם ליכא אלא חדא לגבי חדא אבל בחדא לגבי תרתי דלמא ר"י נמי מודה מיהא היכא דליכא ברי ושמא ואפי' בהדי ברי ושמא נמי דאפשר לא מהני ואם נאמר דמסברא פשיטא ליה לרבא אליבא דר"י אכתי לא מייתי מידי מספק שער לבן כן נראה לי נכון בעזה"י לפי שיטת ר"י ואבאר עוד לקמן בשמעתין ובסוגיא דמחליף פרה בחמור ודוק היטב:

בא"ד ונראה לרשב"א דחזקת פנויה לא חשיבא כלל לגבי חזקת הגוף עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דהיא גופא קשיא מ"ש חזקת פנויה מחזקת טומאה גבי מקוה ועוד דבפרק עשרה יוחסין בפלוגתא דרב ושמואל בקידשה אביה בעיר דפליגי בחזקת פנויה ומקשה הש"ס לשמואל מ"ש ממקוה ושם יבואר וכה"ג בש"ס טובא ויש ליישב דודאי היכא שהספק בעיקר הקידושין דכיון שהעדים אין יודעין שהיא ברשות אביה אין כאן קידושין כלל מש"ה מוקמינן בחזקת פנויה משא"כ הכא שהקידושין ודאין אלא הספק אתי מעלמא אם יש בה מומין א"כ כיון דאזלינן בתר חזקת הגוף שאין בה מומין א"כ הו"ל קידושין ודאי ולא שייך חזקת פנויה ואין ספק מוציא מידי ודאי ויתיישב יותר אם נאמר דהרשב"א דהכא לשיטתא דרבינו שמשון שהביאו הפוסקים גבי גבינות ונמצאת טריפה דאפשר שהוא הרשב"א גופא או זקינו של הרשב"א בעל התוספות שכתב שם להתיר הגבינות דלמסקנא דאזלינן בתר רובא א"כ מוקמינן לבהמה בחזקת כשרות דהו"ל חזקה דאתיא מכח רובא דעדיף משאר חזקות וא"כ ה"נ דכוותיה דרוב נשים אין בהן מום מש"ה אמרינן השתא הוא דאיתרע כדאיתא להדיא בפרק עשרה יוחסין גבי מי מוציא מיד מי באומר שכ"מ הייתי והם אומרים בריא היה דמסקינן התם דכיון דרובא דעלמא בחזקת בריאים קיימי מאן מפיק נפשיה מחזקה ועוד אבאר בזה במחליף פרה בחמור

לקמן כן נ"ל נכון וכן נראה מלשון חידושי הרשב"א דחולין פ"ק שהביא סברת רבינו שמשון ומייתי ראיה ממומין דשמעתין:

אלא דאכתי קשיא לי בתירוצו של הרשב"א דלכאורה סותר תחלת דברי התוספות בזה הדיבור גופא שכתבו דעיקר רבותא דרבא לאשמעינן דמהני חזקת הגוף לגבי חזקת פנויה וע"ז הקשה ר"י דאכתי לא מייתי מידי מההיא דשער לבן כדפרישית וא"כ ע"ז לא תירץ הרשב"א כלום. שהרי אם נאמר דבלאו האי דשער לבן פשיטא ליה לרבא מסברא דנפשיה דחזקת פנויה לא מהני אפילו לר"י גבי חזקת הגוף תו לא איצטריך ליה לאתויי ההיא דספק שער לבן כיון דאכתי לא שמעת מינה מידי אם לא שנאמר דהשתא ס"ל לרשב"א דהא אתא רבא לאשמעינן דמהני לר"י חזקת הגוף אע"ג דאיכא חזקה אחרת כנגדה דאיכא למימר הרי מום לפניך דהיינו סברת כאן נמצא כאן היה אלא דלפמ"ש א"א לומר כן דהא רבא אאוקימתא דר"א קאי דקאמר תברא ואיהו לא אסיק אדעתיה סברא זו דכאן נמצא כאן היה ומכל שכן למאי דפרישית דגרסינן רבה והנלע"ד דודאי בין אי גרסינן רבה או רבא מ"מ אאוקימתא דר"א קאי דמהאי אוקימתא גופא מוכח דחזקת פנויה לא חשיבא למיהוי תרתי במקום חדא דאלת"ה אמאי איצטריך ר"א למימר תברא דשפיר מצ"ל מתניתין כחד תנא ובריש על האב להביא ראייה כיון שעודה ברשותו הו"ל תרתי במקום חדא משום חזקת פנויה משא"כ בסיפא שכבר כנסה תו לא שייך חזקת פנויה לא מיבעיא אם בעלה כדמשמע סתם לשון כנסה דהכל יודעין כלה למה נכנסה לחופה א"כ בבעל הא קאמר ר"א גופא לעיל בדף הקודם דבבעל כ"ע מודו דלשם קידושין בעל דאין עושה בעילתו בעילת זנות וצריכה גט מדאורייתא כמ"ש שם התוספות ובחידושינו וא"כ תו ליכא חזקת פנויה כלל אלא דאפילו בכנס ולא בעל נמי סבר ר"א דלרב דקי"ל כוותיה צריכה גט מדאורייתא כפי' התוספות שם וא"כ מיתוקמא מתניתין שפיר כחד תנא ונהי דכר"ג ודאי לא מיתוקמא דהא במשארסתני נאנסתי נמי איכא הנך תרתי חזקי גופא דהא ר"א גופא ס"ל בפ"ק דף י"ג דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה הוי מקח טעות לגמרי ואפ"ה קאמר ר"ג דנאמנת ולא מיתוקמא רישא כר"ג אלא דאכתי כולה מתניתין כר' יהושע הוי מצי ר"א לאוקמי והא דקתני סיפא על הבעל להביא ראייה נמי אתיא כר"י דהא דקאמר ר"י לעיל במשארסתני נאנסתי דאינה נאמנת היינו משום דאיכא נמי חזקת פנויה דהתם לא שייך האי סברא דאחלי' לתנאי משום ב"ז משא"כ בסיפא דמתני' דאיכא חזקת פנויה שפיר קאמר דעל הבעל להביא ראייה אע"כ מדלא אוקמא ר"א כולה כר"י ע"כ משום דחזקת פנויה לא חשיב כלל מטעמא דפרישית וא"כ אין לחלק בין רישא לסיפא. ומה שהוצרך רבא לאתויי ההיא דשיער לבן היינו משום

דבלא"ה לא היה שום מקום לומר לאוקמי סיפא כר' יהושע דס"ד דלית ליה לר"י חזקת הגוף כלל מש"ה מייתי מספק שיער לבן דאית ליה לר"י חזקת הגוף גרידא היכא דליכא חזקת ממון וא"כ לפ"ז אפילו בדאיכא חזקת ממון נמי הו"מ לאוקמי כר"י ואפ"ה לא מהני חזקת ממון לגבי חזקת הגוף אלא בדאיכא תרתי ואז מסייע נמי חזקת ממון ועוד דמאן יימר דטעמא דר"י במשארסתני נאנסתי משום חזקת ממון דלמא משום דאיכא תרתי אע"כ מדלא אוקמא ר"א הכי ע"כ שמעינן דחזקת פנויה לא חשיבא כלל לגבי חזקת הגוף מטעמא דפרישית כן נראה לי נכון יותר ודוק היטב:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה אבל היכא דליכא חזקה דממונא כו' ונראה לרשב"א דחזקת פנויה לא חשיבא כלל לגבי חזקת הגוף עכ"ל וכתבתי דלהרשב"א גופא לאו כללא כייל דבכל דוכתי לא חשיב חזקת פנויה לגבי חזקת הגוף אלא דוקא בנדון דידן וכיוצא בזה מהטעמים שכתבתי בפנים. מיהו מה שכתבתי בפנים דבפרק עשרה יוחסין בפלוגתא דרב ושמואל בקידשה עצמה בעיר וקדשה אביה בדרך פליגי בחזקת פנויה ואחר העיון שם בתוספות משמע איפכא דלא שייך התם חזקת פנויה וע"ש בחידושינו:

בגמרא רבא אמר רישא כאן נמצא וכאן היה סיפא כאן נמצא כאן היה כך הגירסא בספרים שלפנינו אבל מנוסחות רש"י ותוספות נראה דלא הוי גרסי סיפא כאן נמצא כאן היה לכך הוצרכו לפרש דהא דקאמר ר"ג במשארסתני נאנסתי דנאמנת היינו דוקא בענין שנוכל לומר שנאנסה תחת בעלה וזה דוחק דהא בהדיא קתני דהיא אומרת משארסתני נאנסתי והוה לה למימר משכנסתני נאנסתי וכבר הרגישו הרא"ה והר"ן ז"ל ופירשו בענין אחר ולעניות דעתי דבריהם יותר דחוקין כמו שכבר כתבתי בשיטת הרא"ה לעיל בשמעתין וכן מה שכתב הר"ן ז"ל דמשנתינו דוקא בשמא ושמא נראה דוחק דא"כ אמאי קתני במתני' ברישא על האב להביא ראיה כיון דאי טוען ברי נמי סגי מלבד שעיקר הסברא דחוקה כנראה מל' הר"ן ז"ל בעצמו ולולי שאיני כדאי היה נראה לי לפרש הסוגיא בפשיטות אף לגירסת רש"י ותוספות דבלא"ה קשיא לי בשינוייא דרבא דהו"ל למימר לעולם כר"ג כסוגיית הש"ס בכל מקום לכך היה נראה בעיני דלאוקימתא דרבא אתיא מתניתין דהכא ככ"ע ולא שייכי כלל בפלוגתא דר"ג ור"י דהא דקאמר ר"ג במשארסתני נאנסתי דנאמנת היינו משום דאיכא מיגו בהדי חזקה וברי ושמא כדאיתא לעיל פ"ק דף י"ב גבי משארסתני נאנסתי גופא וכשינויא קמא וכמ"ש שם בשינוייא קמא כרבא דהכא ושינויא בתרא כר"א דהכא דאמר תברא ע"ש בחידושינו וכדאיתא להדיא בר"פ האשה שנתארמלה במסקנא דטעמא דר"ג במשארסתני נאנסתי משום

מיגו מדקתני ומודה ר' יהושע ע"ש. ולפ"ז אתיא רישא דהכא אפילו כר"ג ומה"ט נמי איכא למימר דסיפא דמתניתין אתיא כב"ע ואפילו כרבי יהושע דע"כ לא קאמר ר"י לעיל במשארסתני נאנסתי ובמוכת עץ אני דלא מהימנא אלא משום דאנוסה ומוכת עץ לא שכיחי כדפרישית בפ"ק. ובתחלת סוגיא דשמעתין דהא דקס"ד דמשנתינו תליא בפלוגתא דר"ג ור"י אינו אלא משום דבלא"ה הוי קשיא ליה רישא אסיפא אבל לרבא לא קשיא ליה מתניתין רישא אסיפא אלא הכל תלוי במי שנולד הספק ברשותו אמרינן כאן נמצא כאן היה וכמו שאפרש לקמן גבי ותנא תונא כלה דדוקא בנשואה שייך לומר כן כיון שהיא ברשות הבעל לגמרי וא"כ אתי שפיר כב"ע כן נ"ל נכון. ובלאו האי טעמא דאנוסה ומוכת עץ לא שכיחי נמי איכא למימר דאתי אפילו כר"י דהא דקאמר ר"י התם דלא מהימנא היינו משום דלא שייך לומר כאן נמצא כאן היה ברשות הבעל דמסתמא לא נבעלה לאחר חופה דסתם חופה בא עליה לאלתר לאחר חופה כנ"ל נכון לולי דרש"י ותוספות לא כתבו כן ודו"ק:

רש"י בד"ה רבא אמר כו' מהדר לאוקמי כולה כר"ג כו' עכ"ל. לכאורה היה נ"ל דאף לפי פירושו הוצרך לזה דשפיר הא אתיא מתניתין אפילו כר"י והא דעל הבעל להביא ראייה משום דנגד חזקת ממון איכא תרתי חזקת הגוף וחזקה דאין אדם שותה בכוס ואע"ג דכל חדא חזקה איתרע דלגבי חזקת הגוף איכא כאן נמצא כאן היה ולגבי אין אדם שותה איכא חזקה אין אדם מיפייס במומין מ"מ כיון דכל חדא מהנך קמייתא עדיף מכל חדא דבתרייתא הו"ל כתרי רובי לגבי תרי מיעוטי מש"ה לא מהני חזקת ממון לגבי תרי רובי משא"כ במשארסתני נאנסתי אע"ג דאיכא חזקת הגוף שלימה דלא איתרע אפ"ה שפיר סבר ר"י דהמע"ה עדיף דלכאורה כיון דקי"ל רובא וחזקה רובא עדיף כ"ש תרי רובי לגבי חדא חזקה תרי רובי עדיפא מש"ה לא מהני חזקת ממון לגבי תרי רובי ומכ"ש למאי דפרישית בסמוך בשיטת הרשב"א ז"ל דהאי חזקת הגוף דהכא הו"ל חזקה דאתיא מכח רובא וכן ההיא דחזקה דאין אדם שותה הוי רוב גמור ומיעוט בני אדם שאין בודקין א"כ הו"ל תרי רובי ממש ואיכא למימר שפיר דאתי כב"ע והיה נראה בעיני דאפ"ה הוצרך רש"י ז"ל לפרש דמיתוקמא כר"ג דאל"כ לא הוי רבא צריך למימר כאן נמצא כאן היה דהא בלא"ה לא קשה רישא לסיפא אליבא דר"י דרישא ליכא אלא חדא חזקה ובסיפא תרתי כדמסיק בסוף אע"כ דאיצטריך רבא למימר כאן נמצא כאן היה כדי לאוקמי נמי כר"ג דהא לר"ג חדא חזקה נמי מהני כדאמר גבי משארסתני נאנסתי וא"כ קשיא רישא ואי משום דאיכא נמי ברי ושמא ה"נ איכא ברי ושמא אע"כ דטעמא דר"ג ברישא משום כאן נמצא כאן היה דלא שייך במשארסתני נאנסתי כך היה נראה בעיני לפרש שיטת

רש"י ז"ל אלא דבסמוך בל' רש"י בד"ה חדא במקום תרתי דלא שייך הא מילתא אלא אליבא דר"ג דלית ליה חזקת ממון ולא אליבא דר"י ולפ"ז צריך לומר דפשיטא ליה לרש"י דחדא חזקת הגוף שלימה דלא איתרע עדיף מתרתי חזקות דאיתרעי וא"כ מדלא מהני לר"י חזקת הגוף שלימה לגבי חזקת ממון כ"ש בתרי חזקות דכל חדא איתרע ויש חזקה כנגד כ"א. והנלע"ד כתבתי מלבד מה שכבר כתבתי בסמוך יישוב אחר דאוקימתא דרבא ככ"ע ודוק היטב:

גמרא אי הכי עד שלא תתארס כו' הכא נמי אין אדם מיפייס במומין. וקשיא לי דאדרבא בנמצא ברשות הבעל אית לן למימר דאיכא חזקה דאין אדם שותה כו' ואיכא נמי חזקה דאין אדם מיפייס במומין וא"כ ע"כ כיון שכנסה קים ליה בודאי שהיא בחזקת שאין בה מומין שכבר בדקה קודם אירוסין וא"כ בודאי ברשותו נולדו ונ"ל ליישב דהא דאמרינן חזקה אין אדם שותה בכוס אא"כ בודקו דקאמר הכא לאו דודאי בדקה וראה וניפייס דא"כ הו"ל למיטען הכי דמסתמא היא יודעת בדבר אם בדקה במומין שבסתר דהא מתניתין בדליכא מרחץ איירי ועוד דמתניתין ע"כ בכל ענין איירי אפילו אם עומד וצוח שלא בדקה אלא דאנן הכי אמרינן כיון שלא חש לבדקה קודם נישואין מסתמא מחיל אתנאיה ולא איכפת ליה והו"ל כאילו ראה ונתפייס ואפילו אם עומד וצוח שלא מחל דברים שבלב נינהו ועל זה אמרינן שפיר דאיכא חזקה כנגדה שאין אדם מתפייס במומין משא"כ אם נאמר לקיים כל הנך חזקות ולומר דמסתמא כבר בדקה בפועל קודם אירוסין א"כ אם הוא טוען שלא בדקה בפועל הו"ל טענת ברי וברי ונראה דבזה הבעל מהימן כדאמרינן גבי פתח פתוח דחזקה אין אדם טורח בסעודה ומפסידה וה"נ מסתמא איירי שטוען מיד לאחר שכנסה כמבואר בטור ובש"ע סי' קי"ז בשם הרמב"ם ז"ל ע"ש וכ"ש דלמאי דקי"ל כרב ואיירי מתני' דהכא בקידשה ע"ת וכנסה סתם א"כ לית לן למימר שבדקה קודם אירוסין וידע מאלו המומין ולא התנה אלא על מומין אחרים כן נראה לי ודו"ק:

דף עו.

רש"י בד"ה וחדא במקום תרתי כו' דבמקום חזקה דגופא חזקה דממונא לאו כלום היא עכ"ל. כבר כתבתי בזה בל' רש"י בד"ה רבא אמר ע"ש מיהו לכאורה נראה דמ"ש רש"י דחזקת ממון לגבי חזקת הגוף לאו כלום הוא אליבא דר"ג היינו דוקא בהדי ברי ושמא כדמשמע להדיא בר"פ האשה שנתארמלה אלא דמסתימת לשון רש"י ז"ל לא משמע הכי אלא דחזקת הגוף לחוד נמי עדיף מחזקת ממון דלא חשיב כלל אפילו למיהוי

תרתי וטעמו בזה דכיון שהמוחזק טוען שמא לא מהני ליה חזקת ממון דכיון דאיכא חזקת הגוף הו"ל כודאי דהא בכל דוכתי אזלינן בתר חזקה א"כ הוי כאילו הדבר ידוע לבעל ומה יועיל לו חזקתו והא דאמרינן בעלמא דלא אזלינן בממונא בתר רובא אע"ג דעדיף מחזקת ממון צ"ל דלפירש"י נמי היינו דוקא כשהמוחזק טוען ברי נגד הרוב כמו שכתבתי בזה במקום אחר ועוד אבאר בזה בסוף הסוגיא לקמן גבי כל שנולד הספק ברשותו והא דמהני ברישא דמתניתין חזקת ממון גבי חזקת הגוף היינו משום דאיתרע מכח כאן נמצא כו' משא"כ בסיפא אע"ג שהביא עדים דמשנתארסה היו בה ואיתרע חזקת הגוף אפ"ה כיון דאיכא נמי חזקה דאין אדם שותה המסייע לבעל הו"ל הנך תרתי כמו חזקת הגוף שלימה ותו לא מהני חזקת ממון כלל דהו"ל כודאי כן נ"ל בכוונת רש"י ז"ל ויבואר עוד לקמן ודוק היטב:

קונטרס אחרון

רש"י בד"ה וחדא במקום תרתי כו' העליתי דאף לשיטת רש"י וסייעתו דאף בחזקת הגוף לחוד מוציאין ממון היינו דוקא בחזקה דלא איתרע כי האי דהכא דכיון דאמרי' כאן נמצא וכאן היה לא איתרע רשותו כלל וחזקה כי האי עדיף מתרי חזקות דאיתרעי וכבר הארכתי בזה במקום אחר:

בד"ה רב אשי כו' מהדר נמי לאוקמה כולה כר"ג כו' עכ"ל. לפמ"ש לעיל בשיטתיה דרבא דלולי פירש"י הוי אפשר לאוקמי ככ"ע א"כ בהאי שינויא דרב אשי נמי איכא למימר הכי דהא דפליג ר"י עליה דר"ג במ"ע היינו דוקא משום דאנוסה ומוכת עץ לא שכיחי ודוקא לסברת המקשה ס"ד דמתניתין תליא בפלוגתא דר"ג ור"י מדקשיא רישא אסיפא משא"כ לשינויא דרבא ורב אשי לא שייך פלוגתא בהכי ועיין עוד בסמוך:

תוספות בד"ה רישא מנה לאבא בידך לכאורה היה נראה לר"י לפרש כו' וחזר בו ר"י כו' מדלא קאמר או שאמר ברי לי כו' עכ"ל. אבל הרמב"ן והרשב"א והר"ן ז"ל כתבו דטעמא דרב אשי היינו משום דסיפא איכא ברי ושמא ורישא ליכא ברי ולדבריהם צ"ל דהא דלא קתני או שיאמר ברי לי היינו משום דעיקר מתניתין במומין שבסתר איירי ואין דרך האב לידע בהן כדפרישית דבלא"ה צ"ל כן דלא תיקשי אדרב הונא ור"י דאמרי ברי ושמא ברי עדיף והר"ן ז"ל כתב בדרך אחר ויבואר לקמן וכל מה שיש לדקדק בזה בדבריהם ובמה שכתב דמסתמא רב אשי לא פליג אדשמואל יבואר בסוף הסוגיא דהמחליף פרה בחמור דבסמוך ע"ש ולולי שהרשב"א והר"ן ז"ל כתבו להדיא דהיכא דהאב טוען ברי לרב אשי מהימן היה נראה לי לפרש בשיטה זו דלמאי דהוי טעמא דרב אשי דברי דידה לא מהני לאב א"כ טענת ברי דידיה נמי לא מהני ליה דהו"ל ברי גרוע

דכיון דלית ליה למידע אמרינן דכי היכי דמספקא לדידן בלא טענותיהם בזמן המום ה"נ מספקא ליה לאב ומש"ה טוען ברי ולא דמי לברי ושמא דעלמא כגון מנה לי בידך או באומרת משארסתני נאנסתי דמהני מיהא בהדי חזקה והיינו דכיון דטוענת ברי במאי דאית לה למידע לא חשדינן לה שמשקרת במזיד כיון שאין אדם מכחישה והחזקה מסייעה וכמ"ש לעיל בפ"ק דף י"ב אליבא דרב הונא ורב יהודה ליישב קושיית התוספות ע"ש ודו"ק:

בא"ד ונראה לו פירוש הקונטרס עיקר דרישא מנה לאבא בידך ולא מהני. חזקת האשה לגבי האב עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה על סברא זו דבכל הש"ס משמע דאין לחלק בכך לענין חזקה כמו שתמה הר"ן ז"ל ועוד דביבמות דף ל"ד ע"ב גבי וכולן שהיה להן ספק קידושין משמע דמהני חזקת פנויה של האשה לגרוע חזקת הצרה לענין יבום כמ"ש שם התוספות א"כ כ"ש בחזקת הגוף דעדיף מחזקת פנויה כמ"ש הרשב"א בד"ה אבל היכא כו' ודוחק לומר דרשב"א ור"י פליגי בסברות הפוכות ועוד דהא קי"ל כר"י בפ"ק דף י"ג דאמר לדברי המכשיר בה מכשיר בבתה דמהני לבת חזקת האם ונהי דבקידושין פרק האומר דף ס"ו בעובדא דינאי פירש"י דלא מהני לה חזקת האם מ"מ הא מסיק רש"י דכיון שאין האם לפנינו ואין הדבר נוגע לה מה שאין כן הכא דהבת לפנינו והיא צריכה ג"כ לאותה חזקה אי הוי קידושי טעות או לא ואף במקום שאין האם לפנינו השיגו התוספות על רש"י בפ' האומר ע"ש והנלע"ד בזה דלפירש"י ותוספות רב אשי נמי אית ליה שינויא דרבא דרישא כאן נמצא כאן היה ואיתרע חזקה משא"כ בסיפא. אלא דהוי קשיא ליה קושיא דאביי משנתארסה נמי ובהא לא ניחא ליה שינויא דרבא דתרתי לגבי חדא ועוד דלא ניחא ליה לרב אשי לדחוקי מתני' דמשארסתני נאנסתי דוקא כשיש לומר דאחר שכנסה זינתה ומש"ה משני רב אשי דהא דלא מהני ברישא חזקת הגוף דאיתרע מכח כאן נמצא כו' היינו משום דאיכא נמי ריעותא אחריתי בהאי חזקה דהו"ל מנה לאבא בידך וחזקת הבת לגבי האב לא מהני היכא דאיכא למימר כאן נמצא כאן היה כן נ"ל מוכרח בכוונת רש"י ותוספות כמו שיבואר לקמן בסוף הסוגיא דהמחליף פרה בחמור ע"ש:

בד"ה מודה ר"מ כו' עיין בספר מג"ש:

קונטרס אחרון

בתוספות בד"ה רישא מנה לאבא בידן כו' ונראה לי פירוש הקונטרס עיקר דלא מהני חזקת האשה לגבי האב וכתבתי דהא נמי לאו כללא הוא דוודאי בכל דוכתא מהני כמו

שהבאתי כמה ראיות בפנים אלא דוקא הכא כתב ר"י כן דחזקת הבעל איתרע טובא דרב אשי נמי אית ליה שינוייא דרבא דאמרי' כאן נמצא וכאן היה:

בד"ה ואמאי מנה לי בידך תימא מאי אקשי לרב אשי טפי מלכל הני אמוראי כו' ומיהו לא יתכן לפרש כן למאי דגרסינן בתוספתא במומין הראויין להוולד כו' עכ"ל. גם בזה כתב מורי זקני ז"ל דלא ידע מאי מקשה מהתוספתא דאפשר דקים ליה לתלמודא דלאו מתרצתא היא עוד כתב בדרך אחר שכוונתי לדעתו בשינויא קצת דודאי לרבא הוה אתי ליה שפיר לאוקמי ביותרת ומטעמא דראה ונתפייס כיון דלר"מ לא מהני האי חזקה דראה ונתפייס היכא דאיכא תרתי מש"ה שייך שפיר לומר דמודה היכא דליכא אלא האי חזקה כגון במומין הראוין לבא דהיינו יותרת דלא מהני אלא צריך להביא עדים שראה ונתפייס אבל לרב אשי דלא איירי ר' מאיר כלל בחזקה דראה ונתפייס קס"ד דרב אחא בריה דר' אויא דליכא לאוקמי בהכי דלא שייך ומודה כך היה נ"ל לכאורה אלא דלענ"ד אין צורך לזה דשפיר יש לתרץ כמ"ש התוספות דמומין הראוין לבא עמה מבית אביה לבית בעלה היינו שאין לבעל להכיר בהן ומה שהקשו מהתוספתא נ"ל דהאי ברייתא אחריתי היא ומהאי ברייתא לא קשה מידי דהכי קאמר ומודה ר"מ במומין שראוין להוולד שעל האב להביא ראייה משום דאיכא למימר שנולדו עמה ותו ליכא למימר דאוקי אחזקת הגוף שאין החזקה מבוררת וכמ"ש התוספות בפ"ק דחולין ובריש נדה דלא הוי חזקה ודוקא באותן מומין דודאי לא נולדו עמה קאמר ר"מ על הבעל להביא ראיה שהיא חזקה מבוררת והתימא קיימת לדעתי על התוספות שלא הרגישו בזה דבמומין דאפשר שנולדו עמה דלא הוי חזקה וע"כ דלא מקשה ר' אחא מהאי ברייתא דתוספתא אלא שזו הברייתא דמייתי רב אחא ברייתא אחריתי היא דלא קתני הראוין להוולד אלא מומין הראוין לבא דמהאי לישנא לא משמע ראוין להוולד אלא שראוין לבא עמה מבית אביה ולא ירגיש בהן הבעל כפי' התוס' ואף אם נאמר דהתוס' דהכא נחתו לסברת רבינו שמשון שהביאו הפוסקים בטוי"ד סי' פ"א בגבינות הנעשות מטריפה והבאתי לעיל בשמעתין דלבתר דקי"ל דאזלינן בתר רובא אפילו בחזקה שאינה מבוררת בשעתה הו"ל חזקה דאתיא מכח רובא ורוב נשים אין בהם מום מש"ה אמרינן השתא הוא דאיתרע כדאמרינן גבי הוא אומר שכ"מ הייתי שהבאתי לעיל מ"מ איכא למימר דאפ"ה מודה ר"מ שעל האב להביא ראיה דודאי לא עדיפא חזקה דאתיא מכח רובא שעכשיו נתברר שהיא מהמיעוט יותר מרוב גמור דקי"ל דאין הולכין בממון אחר הרוב להוציא ממון ולפ"ז לא איירי ר"מ אלא במומין שא"א לומר שנולדו עמה בשעת לידה דא"כ הו"ל חזקה המבוררת בשעתה ולבתר הכי נמי איכא חזקה דאתיא מכח רובא

שרוב הנשים אין בהם מום ואע"ג דעכשיו היא מהמיעוט אמרינן השתא הוא דאיתרע כדמסיק הש"ס פרק עשרה יוחסין דף ע"ט גבי הוא אומר שכ"מ הייתי דא"כ יש להאב חזקה ורוב וטענת הבעל מיעוטא דמיעוטא וכדמסקינן להדיא בר"פ האשה בתרא דהיכא דאיכא רוב וחזקה הו"ל כמיעוטא דמיעוטא דאפילו ר"מ לא חייש לה ומש"ה מהני הכא לר"מ אפי' להוציא ממון וא"כ ע"כ דהאי ברייתא דמייתי רב אחא היינו ברייתא אחריתי וכדפרישית:

גמרא אמר רב יהודה אמר שמואל המחליף פרה בחמור ומשך בעל החמור כו' ופירש"י ותנן בקידושין כל הנעשה כו' נתחייב חבירו באונסי חליפין כו' עכ"ל. וכתב בעל המאור ע"ז דא"כ הו"ל הא מילתא ודרמי בר יחזקאל לקמן דלא כהלכתא דהא קי"ל פירי לא עבדי חליפין ע"ש וכבר כתבתי באריכות בפרק הזהב דלענ"ד בחליפין כי האי דהיינו שוה בשוה לכ"ע מהני אפילו בפירות וכל מילי לבר ממטבע ולאו מדין חליפין אלא מדין שוה כסף דקי"ל דהרי הוא ככסף ואע"ג דלא קייצי דמייהו כדמסקינן פ"ק דקידושין דשיראי לא צריכי שומא ונהי דתיקנו חכמים דמעות אינו קונה היינו משום שמא יאמר נשרפו חיטיך בעלייה מ"מ בשוה כסף לא שייך לומר כן דאם כן לאידך גיסא נמי אם אינו קונה יאמר הלה נאבד או נשרף פרתך וכמ"ש בכל זה שם באריכות ליישב הסוגיא דהתם ולפ"ז יתיישב יותר מימרא דר"י אמר שמואל דשמעתין דאמר על בעל החמור להביא ראיה דנהי שמשך בעל החמור את הפרה מ"מ אנן סהדי שלא נתכוין בעל הפרה להקנות לו הפרה במשיכה אלא באופן שיגיע דמי שוויו לידו דהיינו שיהא החמור קיים בשעה זו וכמאן דאתני דמי ומש"ה על בעל החמור להביא ראיה שנתקיים זה התנאי דאל"כ הו"ל מקח טעות למפרע והדרא הפרה למרא קמא דהו"ל כאומר איני יודע אם פרעתיך דחייב דאין ספק פרעון מוציא מידי ודאי חוב ובהא מייתי שפיר ראייה ותנא תונא כלה וכדמסיק ר"נ בר יצחק דהיינו כלה בבית אביה ולקידושין דאע"ג שהאב מוחזק אפ"ה צריך להביא ראיה כיון דאנן סהדי שלא נתן לו הקידושין אלא באופן שיתקיימו הקידושין דהיינו אם לא ימצא סימפון וכ"ש אי איירי מתניתין בקידש ע"ת וכנס סתם למ"ד דשמואל נמי מודה בה ומוקי מתני' דרישא בהכי ועלה קתני מתניתין דעודה בבית אביה א"כ א"ש דעל האב להביא ראיה שנתקיים התנאי בבירור אלא אפילו למאן דמוקי אליבא דשמואל לעיל בקידש סתם וכנס סתם אפ"ה אנן סהדי דע"מ כן קידשה שלא יהיו בה מומין דהא סימפון מיקרי ומש"ה על האב להביא ראייה כן נ"ל ואפילו למאי דאמרינן לעיל דף ע"ג ע"ב דלשמואל מספקא ליה בסתם בני אדם אם מקפידים כפירש"י שם מ"מ כבר כתבתי שם דספיקא הוי דוקא בסתם בני אדם שכונסין סתם אי מחיל מה

שאין כן ברישא דמשנתינו בעודה ארוסה לכ"ע הוי סימפון וכמאן דאתני דמי כן נ"ל נכון ובלשון התוספות אבאר יותר ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא אמר רב יהודא אמר שמואל המחליף פרה בחמור ופרש"י ותנן בקידושין כל הנעשה דמים באחר נתחייב חבירו באונס חליפין וכתב בעל המאור ז"ל דלפ"ז אתייא סוגיא דהכא דלא כהלכתא דהא קי"ל פירות לא עבדי חליפין וכתבתי ליישב לפמ"ש באריכות בפרק הזהב דבחליפין דשוה בשוה כ"ע מודו דעבדי חליפין ועיין במסכת קידושין:

תוס' בד"ה על בעל החמור להביא ראייה אעפ"י שהוא מוחזק וחזקת הגוף נמי מסייע כו' עכ"ל. נראה ברור מהמשך דבריהם שכל דבריהם בזה הדיבור אינן אלא על עיקר דינו דר"י אמר שמואל לפי מאי דמסיק ר"נ בר יצחק דכיון דכבר מסיק הש"ס האי סברא דחזקת ממון דמקשה אכלה דרישא מי דמי התם האב מביא ראיה ומפיק ואסיק אדעתא נמי סברא דחזקת הגוף דמקשה אכלה דסיפא מי דמי התם בעל מייתי ראיה ומרע לחזקה דאב אם כן שפיר קשיא להו נהי דמסיק ר"נ בר יצחק דמייתי שפיר ותנא תונא כלה בבית אביה ולקידושין אכתי קשיא לן טעמא דמילתא דכיון שיש לבעל החמור כל הני מילי מעליותא אמאי צריך להביא ראיה ועל ענין זה סובב והולך זה הדיבור נמצא דלפ"ז אין מקום לקושיית מהרש"א ז"ל דלפירושם דמרא קמא וכן לפירושם דשעת מציאתן מאי מייתי מכלה בבית חמיה דודאי למאי דהוי בעי למימר דותנא תונא היינו כלה בבית חמיה לא הוי טעמא משום הכי אלא לענין דכי היכי דלא מהני חזקת ממון לבעל במקום חזקת הגוף דאב ה"נ לא מהני חזקת ממון לבעל החמור במקום חזקת מרא קמא ואע"ג דלפ"ז דהוי טעמא דשמואל בחמור משום מרא קמא הו"מ לאקשויי דשמואל אדשמואל מכל הנך דמקשו התוס' מ"מ ניחא ליה לתלמודא לאקשויי עליה בהאי מימרא גופא דקאמר והא לא דמי ותנא תונא וזה ברור ובאמת פליאה בעיני על מהרש"א ז"ל אמאי קשיא ליה טפי האי ותנא תונא דכלה בבית חמיה לשני פירושים הראשונים שבתוספות דלפי' רש"י נמי קשיא הא מילתא גופא וכמו שאבאר וכן לפירוש ריב"א בסוף הדיבור שאין מועיל חזקתו מספק בממון חבירו ומאי טעמא דכלה בבית חמיה הרי הבעל מחזיק בממון שלו ולא בשל חבירו ואפ"ה צריך להביא ראיה אע"כ כדפרישית שכל דבריהם היינו לפי מסקנא על עיקר הדין כן נראה לי ודו"ק:

בא"ד והא דפריך הש"ס בהשואל כו' אלמא לא מוקמינן אחזקת מרא קמא כו' עכ"ל. ולולי דבריהם היה נ"ל דלא דמי והיינו למאי דפרישית בל' הגמרא דדוקא הכא שייך

לומר אוקי אחזקת מרא קמא כיון שעיקר הספק בגוף המקח והקידושין כדפרישית דודאי ע"מ כן מסר בעל הפרה פרתו לבעל החמור אדעתא דהכי שיגיע דמי שוויים לידו דהיינו שיהא החמור קיים באותו שעה וכן בקידושין מסר הקידושין אם יתקיים התנאי שתהא אשתו שלא ימצא בה סימפון וכיון שהספק בגוף המקח והקידושין לגמרי אוקי בחזקת מרא קמא משא"כ בהשואל דאיירי לענין הוולד שלא נזכר בשעת המקח ומסתמא הולד בתר פרה גרירא וכיון שהפרה קנוייה בודאי ללוקח לא שייך להעמיד הולד בחזקת מרא קמא וכה"ג יש לתרץ ההיא דכור בשלשים שאין שם בטול מקח לגמרי כן נראה לי לולי שהתוספות לא משמע להו לחלק בכך והנלע"ד כתבתי ונוטה קצת לפי' ריב"א ודו"ק:

בא"ד וליכא למימר דהתם היינו טעמא דמדלא דק כו' והא טעמא לאו משום רובא הוא אלא משום דלא דק כו' עכ"ל. גם בזה היה נראה לי דלולי דבריהם לא קשה מידי דודאי אי הוי אזלינן בתר רובא בממון לא הוי שייך לומר מדלא דק דלא היה צריך להתנות דסתמו כפירושו כיון דרובא דעלמא לרדיא זבני אלא משום דלא אזלינן בתר רובא בממון צריך להתנות ואמרינן שפיר מדלא דק להתנות ודאי לשחיטה זבניה כן נראה לי לולי שהתוספות לא כתבו כן:

בא"ד ע"כ נראה דטעמא דשמואל כו' כי היכי דעכשיו הוא מת כו' ודוקא גבי מיתת החמור וגבי מום וגבי מחט כו' עכ"ל. ונראה דכוונתם בזה לאפוקי מחזקת מקוה וכולה סוגיא דפרק עשרה יוחסין ודפ"ק דנדה דמשמע דלעולם חזקה קמייתא עדיפא ולא אמרינן הרי חסר לפניך אלא בדאיכא תרתי כן נראה לי בכוונתן אלא דאכתי טעמא דמילתא לא ידענא ולכאורה היה נ"ל דדוקא בהנך תלת דשעת מציאתן מסייע לחזקת מרא קמא הוא דאמרינן הכי אלא דלפ"ז לא הוי מקשו מידי מההיא דקידשה אביה בעיר דהתם אדרבה שעת מציאתן מרע' לחזקת מרא קמא דאם נאמר שהיתה בוגרת מקודם מפקינן לה מחזקת מרא קמא שהוא האב. ולכאורה היה נ"ל בכוונת התוספות דדוקא גבי מיתת החמור אמרינן כיון דעכשיו מת למפרע נמי מת משום דחזקת הגוף דחמור לא אלים כ"כ שהיא חזקה העשויה להשתנות דכל בעלי חיים סופן למות כמבואר סברא זו כמה פעמים בפוסקים ובמומין ומחט אע"ג שאין עשויין בודאי להשתנות אפ"ה חזקת הגוף דידהו לא אלים שאינן חזקות מבוררות בשעתן כמבואר ג"כ בתוספות פ"ק דחולין ובפ"ק דנדה ובפוסקים ואף לשיטת החולקים שכתבתי לעיל דאכתי הו"ל חזקה דאתיא מכח רובא מ"מ האי סברא דשעת מציאתן מרעא לה משא"כ במקוה ודכוותה שהחזקות מבוררות בשעתן לא אמרינן כשעת מציאתן זו סברת התוספות ואהא קשיא להו שפיר

מקידשה עצמה בעיר דאע"ג דחזקת נערות עשוייה להשתנות בודאי אפ"ה לא קאמר שמואל הרי בוגרת לפנינו בשעת מציאתן וא"כ קשיא להו ההיא דחמור דשמעתין כן נ"ל נכון בכוונתם אלא דאכתי קושייתי הראשונה במקומה עומדת אמאי לא מפרשו בפשיטות דטעמא דהנך תלת משום דשעת מציאתן מסייע לחזקת מרא קמא ותו לא תיקשי להו מקידשה עצמה בעיר כדפרישית ויתיישבו ג"כ כל מה שהקשו מנמצא נגחן ואינך וצ"ע ליישב ומה שיש לדקדק בדבריהם עוד יתבאר בפרק עשרה יוחסין בעזה"י ודוק היטב:

דף עו:

בא"ד ונראה לריב"א דדוקא הכא שמחזיק עצמו מסופק בפרה ואין לו שום טענה ברורה עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל א"כ מאי מייתי ותנא תונא מכלה בבית אביה הא התם אפילו האב והבת טוענין ברי לא מהני כמ"ש התוספות לעיל כו' עכ"ל ולכאורה יש לי לדקדק בדבריו דהא התוספות דקדקו כן לעיל מדקתני במתני' על האב להביא ראיה ולא קתני או שיאמר ברי לי וא"כ בההיא דמחליף פרה בחמור גופא דקתני נמי על בעל החמור להביא ראייה איכא נמי למידק הכי דלא מהני טענת ברי אלא דבהא איכא למימר דמסתמא בעל החמור טוען שמא דודאי אורחא דמילתא שבשעת המקח ראו שניהם שהחמור היה קיים אלא בשעה שנתעסקו במשיכת הפרה ביני וביני מת החמור וא"כ מסתמא שניהם טוענין שמא משא"כ במתניתין מסתמא האב והבת טוענין ברי וא"כ יפה הקשה מהרש"א ז"ל לפי הבנתו בדברי ריב"א דמה שכתב ואין לו טענה ברורה היינו שאין טוען ברי ולפ"ז צ"ל דריב"א לא נחית לקושיית ר"י בעל התוס' בד"ה רישא מנה לאבא אלא במ"ש בשם הרשב"א והר"ן ז"ל דבמתני' ודאי אי טוען ברי מהני:

אמנם לענ"ד נראה דמ"ש ריב"א ואין לו טענה ברורה היינו שאין טענתו ברורה לב"ד דיש לנו לומר שהחזיק עצמו בספק ממון חבירו ואין תפיסתו ראיה על טענתו כיון דבלא טענתו נולד הספק בענין הזמן כמ"ש התוספות זה החילוק בכמה דוכתי וכתבתיו ג"כ בשמעתין ולפ"ז אף על גב דטוען ברי והוא מוחזק נמי לא מהני לר"י אמר שמואל דאין ספק מוציא מידי ודאי חזקת מרא קמא משא"כ בההיא דמוכר שור לחבירו ונמצא נגחן וכור בשלשים שאין הספק אלא מצד טענתם וא"כ כיון דטענתו ברורה להב"ד כדמסקו התוספות מש"ה לא מהני חזקת מרא קמא דהא ריב"א לא בא לתרץ אלא מהנך תרי שהקשו התוספות מדברי שמואל עצמו אבל לא משאר סוגיות הש"ס דהא בלאו הכי לא קיימא מסקנא הכא כר"י אמר שמואל לקמן בשמעתין:

מיהו אין לתמוה על סברא זו דלר"י אמר שמואל לא מהני חזקת ממון אפילו בטענת ברי לגבי חזקת מרא קמא כיון שהברי גרוע ולית להו למידע שהרי הספק נולד מעצמו לכל העולם ומש"ה לא מהני ליה נמי חזקת ממון לטענתו דמסתמא הוא מוחזק בפרה בעדים בענין דלא מצי למיטען שלי היתה מעולם או החזרתי לך אלא שידוע לכל שמה שהוא מוחזק בפרה היינו מחמת חילופי החמור וכיון שהספק בגוף המכר מוקמינן בחזקת מרא קמא והרי זה דומה למי שמחזיק בקרקע יתומים ולא אכלה שני חזקה בחיי אביהם דאע"ג שהוא מוחזק וטוען ברי לא מהני אע"ג דהיתומים טוענין שמא וכ"ש בידוע שהגיע לידו בתורת משכנת' כעובדא דרבה בר שרשום וכן במי שיש לו פקדון אצל חבירו בעדים בענין שאין לו מיגו ומת המפקיד הרי היורשים מוציאין הפקדון מיד הנפקד אע"ג דטוען ברי שלקחן אח"כ והיורשים טוענים שמא אפ"ה כיון דלא הו"ל למידע לא מיקרי ברי ושמא עם חזקת ממון וה"נ דכוותיה לר"י אמר שמואל כן נ"ל בכוונת ריב"א אליבא דר' יהודה ואף על גב דר"י גופא אית ליה ברי עדיף היינו בברי טוב וכמ"ש התו' בפ"ק דף י"ב ע"ב ע"ש ובחידושינו:

נמצא דלפ"ז לפי' ריב"א מייתי שפיר ותנא תונא כדמסיק רב נחמן בר יצחק דהיינו מכלה בבית אביה ולקידושין והיינו כמ"ש התוס' בסמוך בד"ה כלה דעיקר ראייתו דלא מהני חזקת הגוף דחמור לבעל החמור כי היכי דלא מהני חזקת הבת להאב דאי ס"ד דמהני חזקת הגוף הו"ל טענתו ברורה לב"ד דהא אזלינן בתר חזקת הגוף עם חזקת ממון היכא שטענתו ברורה וה"נ ע"י חזקת הגוף הדבר מסור לב"ד דהא אזלה לה חזקת מרא קמא משא"כ בסיפא בכלה בבית חמיה דאיכא חזקת הגוף גמורה ואיכא נמי טענת ברי דידה מש"ה על הבעל להביא ראיה כן נ"ל ברור בכוונת ריב"א דמפרש נמי מסקנא דר"נ בר יצחק כרב אשי כלשון התוספות בד"ה כלה ועפי"ז יש להשיב על דברי הגאון מהר"ר צבי אשכנזי בתשובותיו סימן ב' שרוצה להחזיק ראיות הט"ז דלא מהני חזקת חי אף לפי' ריב"א ויליף מינה לשאר חזקת חי וליתא דלריב"א הכא הוא דלא מהני חזקת חי דחמור לבעל החמור משא"כ חזקה גמורה מהני וזה ברור ומה שיש לדקדק עוד בזה על לשון הט"ז והחכם השואל בתשובה הנ"ל אין להאריך והמשכיל יבין ואף למי שלבו נוקפו לפרש דברי ריב"א במה שאמר ואין לו שום טענה ברורה על הדרך שכתבתי מ"מ הדברים ראוין לאומרן לפי הדרך שכתבתי בלשון הגמ' בעיקר טעמא דרב יהודה אמר שמואל ודוק היטב:

קונטרס אחרון

תוספות ונראה לריב"א דדוקא הכא שמחזיק עצמו בספק ואין לו טענה ברורה עיין בפנים

מה שכתבתי בד"ה ומתוך מה שכתבתי שיש לפקפק על דברי הטורי זהב י"ד סי' ש"צ לענין אבילות שרוצה להוכיח דלא מהני חזקת חי היכא שעכשיו מת והגאון מהר"ר צבי אשכנזי החזיק על ידו בתשובותיו סי' ג' והוסיף דאף לפירוש ריב"א כן הוא ולפמ"ש ליתא וכן במה שהביא ראיה מנגע בא' בלילה יש לי להשיב ואין כאן מקומו להאריך ודעתי לפרש בעזה"י לנכון בפ"ק דחולין ובריש פ"ק דנדה כי שם מקומו:

בא"ד ולפ"ז לא א"ש פ"ה דבסמוך כמו שאפרש עכ"ל. כן הגיה מהרש"ל ז"ל אלא דמהרש"א ז"ל כתב לקיים הנוסחא שלפנינו ולפ"ז א"ש פ"ה דבסמוך ע"ש באריכות ולענ"ד א"א לומר כן דפי' הקונטרס כפי' ריב"א דא"כ מאי מייתי מותנא תונא כלה מדר' יהושע הא ר"י במשארסתני נאנסתי איירי דהיא אומרת משארסתני נאנסתי בטענת ברי ויש לה ג"כ חזקת הגוף גמורה ואפ"ה קאמר ר"י דלא מהימנא אע"כ לפי' ריב"א צריך לפרש ותנא תונא מדר"ג וכרב אשי כמ"ש התוספת בדבור שאח"ז דלא מקרי חזקת הגוף בכה"ג לבעל החמור וא"כ לא מיקרי טענה ברורה וכדפרישית וא"כ יפה כתבו התוספות דלפ"ז לא א"ש פ"ה דבסמוך כמו שהגיה מהרש"ל ז"ל וזה ברור ודברי מהרש"א ז"ל צ"ע ויותר יש לתמוה עליו דהוא עצמו כתב לריב"א בטענת ברי תליא מילתא וא"כ תיקשי משארסתני נאנסתי ודוק היטיב:

רש"י בד"ה כלה בבית חמיה סיפא דמתניתין כו' על הבעל להביא ראיה כו' עד סוף הדבור. כבר כתבתי דלמאי דס"ד עכשיו הוי עיקר טעמא דר"י אמר שמואל משום מרא קמא דס"ד דמרא קמא חשיב כמו חזקת הגוף וא"כ מייתי שפיר ראיה דכי היכי דבכלה בבית חמיה הבעל צריך להביא ראיה אעפ"י שהוא מוחזק משום דלא מהני חזקת ממון לגבי חזקת הגוף ה"נ לא מהני לבעל החמור חזקת ממון דפרה לגבי חזקת מרא קמא ועל זה דחי תלמודא דלא דמי דע"כ לא דמי חזקת מרא קמא כמו חזקת הגוף דמרא קמא לחוד ודאי לא מהני כמו שהקשו התוספות לעיל בד"ה על בעל החמור מכמה סוגיות ובהך סברא גופא דחי הש"ס דאין ללמוד חזקת מרא קמא מחזקת הגוף ואי תיקשי למאי דס"ד עכשיו דמרא קמא חשיב כמו חזקת הגוף א"כ אמאי על הבעל להביא ראיה הא אית ליה חזקת מרא קמא הא ליתא דחזקת ממון ודאי לא חשיב כחזקת מרא קמא דחזקת ממון אינו מברר הספק אלא שאין כח ביד הב"ד להוציא מידו ואם תפס הלה ג"כ אין מוציאין מידו וא"כ שאין התפיסה מברר הספק מש"ה חזקת הגוף עדיף שמברר הספק שאנו דנין דחזקה הו"ל כודאי משא"כ בחזקת מרא קמא למאן דאית ליה דהוי חזקה גמורה מצד תפיסתו אלא דלעולם הוי ברשות מרא קמא כדקי"ל הגודרות אין להם חזקה ולעולם שם בעליהם עליהם וכמ"ש התוספות פרק השואל דף ק' ע"ש ה"נ הבת לעולם

היא בחזקת אביה שאין בה מום והו"ל כודאי מש"ה לא מהני לבעל חזקת ממון מצד תפיסתו כיון דאית לה טענה ברורה כן נ"ל בכוונתו ודו"ק:

בד"ה אליבא דמ"ד קידושין כו' ואי קשיא כו' הא שמואל אמר בפ"ק הלכה כר"ג אין ה"נ ומסקנא לא קיימא הכי עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה הא רב יהודא גופא אמר בפ"ק משמיה דשמואל הלכה כרבי גמליאל וא"כ לר"י גופיה קשיא דשמואל אדשמואל אלא דלא קשה מידי דהא מסקינן לעיל בפ"ק דר"י משמיה דשמואל לא קאמר אלא היכא דאיכא ברי ושמא בהדי מיגו ולחד לישנא ברי ושמא בהדי חזקה ואם כן לר"י גופיה ל"ק דשמואל אדשמואל דס"ל כי האי שינויא דמיגו אלא דאכתי קשיא ליה לרש"י מסוגיא דגמרא דמשמע ליה דהאי שינויא דחזקה עיקר כמבואר מלשונו בשמעתין דחזקה לחוד מהני לר"ג או אפילו אם נאמר בלשון רש"י בכולה שמעתין דחזקה היינו בהדי ברי ושמא ממש מדקאמר רב יהודה הכא על בעל החמור להביא ראייה משמע נמי דאפילו ברי ושמא בהדי חזקה לא מהני וא"כ קשיא ליה שפיר אסוגיא דעלמא בשינויא דכר"ג בברי ושמא וחזקה הלכה כמותו קאמר שמואל ואהא מתרץ רש"י שפיר דבאמת לא קיימא מסקנא הכי כנ"ל נכון בשיטת רש"י ויבואר עוד בסמוך:

אמנם למאי דפרישית שפיר הוי מצינן לאוקמי רישא וסיפא כר"ג דהא ר"ג לא פליג אדר"י אלא משום מיגו אלא משום דאכתי הוי קשה רישא וסיפא אהדדי דהא כרבא ורב אשי א"א לאוקמי כמ"ש רש"י בזה הדבור גופא ולעיל בשמעתין וליכא למימר דלעולם רישא כר"ג ומודה בדליכא מיגו וסיפא משום דאיכא תרתי חזקות דאין אדם שותה הא ליתא דהא לרב יהודא אמר שמואל אדרבא לבעל איכא תרתי ותלת חזקות חזקת ממון וחזקה דאין אדם מתפייס לכך הוצרך לפרש דלסברת ר' יהודה עכשיו ע"כ ס"ל כר"א דאמר תברא והיינו משום דס"ל דר"ג ור"י אפי' בלא מיגו נמי פליגי אלא דשמואל לא פסק הלכה אלא בדאיכא נמי מיגו כנ"ל:

מיהו לולי פירש"י ותוספות היה נ"ל לפרש הסוגיא בפשטות דלר"י אמר שמואל מיתוקמא מתני' דכלה ומימרא דידיה בחמור שפיר כך"ע בין לר"ג ובין לר"י וכדפרישית דפלוגתא דר"ג ור"י היינו דוקא בדאיכא מיגו משא"כ היכא דליכא מיגו אזלינן בתר חזקת מרא קמא מטעמא דפרישית בתחילת מימרא דרב יהודא אמר שמואל כיון שהספק בעיקר המקח והקידושין ומש"ה ברישא האב צריך להביא ראייה ואם לאו מחזיר אפילו הקידושין כיון שאין לו כ"א חזקת הגוף דתפיסתו בספק לא מיקרי חזקת ממון ולהבעל שתי חזקות כמ"ש התוספות בדף הקודם בד"ה אבל כו' דהיינו חזקת הרי מום לפניך וחזקת פנויה דהיינו כמו חזקת בעל הפרה לבטל המכירה והקידושין משא"כ בסיפא

דמשכנסה דליכא חזקת פנויה דכיון שכנס ובעל אחולי אחיל שאין עושה בב"ז ואליבא דר"א דאמר בדף ע"ד דשמואל נמי מודה בבעל עיין שם ודוקא לרבא אליבא דר"א דאמר תברא מוכח מינה דחזקת פנויה לא חשיבא כמ"ש התוספות בשם רשב"א וכדפרישית לעיל אבל שמואל שפיר מוקי לה בהכי וסובר דחזקת פנויות חשיבא לבטל הקידושין כדס"ל בחזקת מרא קמא דבעל הפרה לבטל המכירה ובמתני' דמשארסתני נאנסתי אפילו אם נאמר דאיכא נמי חזקת פנויה דלענין בתולה ונמצאת בעולה אפשר דלא שייך לומר דאחולי אחליה וא"כ איכא תרתי חזקות אפ"ה מהימנא לר"ג משום מיגו אלא דיותר נראה דהתם נמי שייך לומר דאין עושה בב"ז ודוקא לענין כתובה קפיד דהוי מקח טעות ועוד דהא מצינן למימר דשמואל סבר דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה כתובתה מנה כרב ששת וכרבה בפ"ק וא"כ לא שייך חזקת פנויה כלל והשתא דאתינן להכי אפילו בלא טעמא דמיגו לא דמיא למומין ולחמור כיון שהטעם במומין ובחמור שהספק בעיקר המקח והקידושין משא"כ התם אין הספק בעיקר הקידושין דממ"נ אשתו היא וא"כ לא שייך חזקת מרא קמא והיינו דלא מדכר ר"י ור"נ ברבי יצחק האי פלוגתא דמשארסתני נאנסתי כיון דלא דמיא כלל כן נ"ל נכון בעזה"י לולי דרש"י ותוס' לא פירשו כן ודוק היטב:

תוספות בד"ה כלה בבית אביה כו' מה שפירש הקונטרס כו' לא נהירא כו' ע"כ לא קאמר ר"י אלא לאפוקי ממונא לאוקי ממונא מי אמר כו' עכ"ל. ולא ידענא מאי קשיא להו דהתם במשארסתני נאנסתי דקאמר ר"י לא מפיה אנו חיין והרי זה מקח טעות זה הלשון משמע יותר דאיירי נמי אפי' לענין שצריכה להחזיר הקדושין דהא לשיטת רש"י והתוס' מסתמא אמרינן דמקח טעות לגמרי משמע כמסקנת הש"ס בפ"ק דר' נחמן ורבא ור' אשי אמרי מקח טעות לגמרי משמע ועוד דממקומו הוא מוכרע דאם נאמר מקח טעות לאו לגמרי משמע אם כן בלא"ה לא דמיא להההיא דשמעתין בפרה וחמור ומומין דכלה דהוי מקח טעות לגמרי ומש"ה שייך חזקת מרא קמא משא"כ בהאיך ומה שהקשה ר"ת דלעיל מוכח כו' לא ידענא מאי קשיא ליה דאטו גברא אגברא קא רמי דנהי דרבא קאמר הכי לעיל ומדמה איסור לטומאה ר"י לא ס"ל הכי אלא דר"י לא אזיל בתר חזקה דגופה כלל ושאני ספק שער לבן דגלי רחמנא לטהרו או לטמאו תדע דהא לרבנן הוי איפכא ולא ילפי איסורא מטומאה וכמו שהקשה מהרש"א ז"ל לעיל דהוו סברות הפוכות ועיין מ"ש לעיל ומה שהקשו עוד דשמואל פסק כר"ג כבר הרגיש רש"י ז"ל בעצמו בזה ואי אכתי קשיא להו דר"י אדר"י גופא משמיה דשמואל כבר כתבתי ליישב בטוב בשיטת רש"י ז"ל בסמוך ומה שהקשו דאמאי לא מוקי ההיא דמחט כר"ג כבר יישבה מ"ז ז"ל

בס' מגיני שלמה ע"ש נמצא דלפ"ז שיטת רש"י ז"ל שרירא וקיימא לפי שיטתו אמנם למאי דפרישית בסמוך מסברא דנפשאי דלא שייך הכא פלוגתא דר"ג ור"י כלל א"כ א"ש טובא ודו"ק:

בא"ד ונראה לפרש כו' דחזקת החמור לא מהני לגבי דידיה כו' עכ"ל. כבר כתבתי שדבריהם בזה היינו לפי' ריב"א דלעיל דבשביל דלא מהני ליה האי חזקה תו אין טענתו ברורה ולא מהני ליה חזקת ממון ואין צורך לכפול הדברים ואף שנראה הסברא דחוקה דלא ליהני חזקת החמור לבעל החמור ויש לדקדק בזה מכמה סוגיות להיפך מיהו בלא"ה לא קיימא מסקנא הכי וכמו שאפרש דלרמי ב"י ע"כ שאין לדמות חזקת החמור לחזקת הבת להאב דנימא דלא מהני אפי' לרב אשי ודו"ק:

בגמרא מחט שנמצאת כו' ואע"ג דלמאי דפרישית בל' רש"י בד"ה כלה בבית חמיה דבמומין לא שייך חזקת מרא קמא כ"כ כמו בכלה וחמור ע"ש מילתא בטעמא א"כ לא הוי מקשה הכא מידי דדוקא הכא קאמר שמואל דהפרה היא בחזקת מרא קמא שהוא רוצה בחזקתו משא"כ במחט דבעל הבהמה שהוא מרא קמא אינו רוצה בזו החזקה דמרא קמא וכמ"ש התו' שיש לחלק בין היכא שהוא לטיבותא או לגריעותא אלא דיש לומר דדוקא לעיל למאי דהוי בעי למימר דותנא תונא הוא מכלה בבית חמיה ע"כ הוי צריך לחלק בכך משא"כ לאוקימתא דר"נ בר יצחק דותנא תונא היינו מכלה בבית אביה ומדמה מעות כתובה לקידושין תו לא משמע לתלמודא לחלק בכך אלא דחזקת ממון הוי נמי בחזקת מרא קמא וכמ"ש דא"ש טפי לפי השיטה שכתבתי מסברא דנפשאי דעיקר טעמא דר' יהודא כיון שהספק בעיקר המקח מוקמינן בחזקת מרא קמא א"כ מקשה שפיר ממחט בפשיטות ודו"ק:

שם אלא כי אתא רמי בר יחזקאל כו' הכי אמר שמואל כל שנולד הספק ברשותו עליו להביא ראיה כו'. בסוגיא זו חילוקי דיעות דלרש"י ותוס' והרא"ש ז"ל לעולם על בעל הפרה להביא ראיה אפילו הוא מוחזק כגון שלאחר שמשך את הפרה החזירה לרשות בעל הפרה או שקנאה בשאר דרכים מדרכי הקניינים ולהרי"ף והרמב"ם ובעל המאור והרשב"א והרא"ה והר"ן ז"ל לרמי בר יחזקאל נמי על בעל החמור להביא ראיה ולא פליג אדר' יהודה אלא במה דכייל ר"י כללא דלעולם על בעל החמור להביא ראיה ולרמי בר יחזקאל דוקא כשהחמור עומד ברשות בעל החמור עליו להביא ראיה משא"כ אם עמד באגם על בעל הפרה להביא ראייה ומעתה אבא לבאר טעמם ונימוקם לכל א' מהפירושים דלפי' רש"י ותוספות עיקר מימרא דרמי בר יחזקאל דלא מהני חזקת מרא קמא כלל לבעל הפרה ואפי' מוחזק בפרתו לא מהני ליה נמי חזקתו דחזקת הגוף שלימה

דבעל החמור עדיף כיון דלא איתרע דהא ברשות בעל הפרה נולד הספק ומסתמא כאן נמצא כאן היה ולא ברשות בעל החמור ולפ"ז לפירש"י מייתי שפיר סייעתא מכלה בין מרישא ובין מסיפא לאפוקי מסברא דר' יהודה דנהי דר"י גופא נמי מייתי ראיה מכלה דרישא היינו משום דס"ל כר"א דאמר תברא וכר' יהושע והוי דלא כהלכתא דהא כר"ג קיי"ל ולרמי בר יחזקאל פשיטא ליה דמתני' כחד תנא וע"כ דהחילוק שבין רישא לסיפא היינו דברישא איכא חזקת הגוף דאיתרע מחמת כאן נמצא כאן היה מש"ה מהני חזקת מרא קמא וחזקת ממון לבעל בין לכתובה בין להחזיר הקידושין מה שאין כן בסיפא דלא איתרע חזקת הגוף כלל דברשות הבעל נולד הספק תו לא מהני ליה חזקת ממון וחזקת מרא קמא ועל הבעל להביא ראיה ונהי דרבא מסיק לעיל דטעמא דסיפא משום דאיכא תרתי וע"כ דהכא נמי צ"ל כן דאל"כ תיקשי משנתארסה נמי הא ברשות האב נולד הספק אע"כ משום דאיכא תרתי מ"מ מהתם גופא נמי מוכח מיהא דחזקת ממון ומרא קמא מספק לא מיקרי חזקה כלל לגבי חזקת הגוף שלימה דאלת"ה לבעל נמי איכא תרתי ותלת חזקות אלא ע"כ דלגבי חזקת הגוף דלא איתרע לא מהני הנך חזקות מספק כלל כמ"ש רש"י לעיל בד"ה חדא במקום תרתי וכמ"ש שם עיין עליו אבל לפי התוספות ע"כ דלא מייתי סייעתא אלא מסיפא דאי מרישא ליכא סייעתא לאפוקי מדר"י אמר שמואל דהא אדרבא ר"י גופא מייתי סייעתא מכלה דרישא ולשיטת התוספות היינו כפי' ריב"א כרב אשי ולא ניחא להו להתוספות לומר דרמי בר יחזקאל אמר שמואל לא ס"ל כר' אשי דבהדיא כתבו לעיל בד"ה רישא מנה לאבא בידך דמסתמא שמואל ס"ל כרב אשי דקי"ל כוותיה וכוונתם דלא תיקשי הלכתא אהלכתא דקי"ל כשמואל וקי"ל נמי מסתמא כרב אשי דבתראה הוא לפ"ז אי ס"ד דרמי ב"י נמי סבר דאיכא שום סברא לדמות חזקת החמור לבעל החמור כי היכי דלא מהני לרב אשי חזקת הבת לאב א"כ אדרבא הוי סייעתא לר"י וע"כ דרמי בר יחזקאל סובר בפשיטות דאין לדמותן דנהי דודאי לא מהני חזקת הבת להאב דבהאי דינא ודאי לא פליגי שמואל אדרב אשי אפ"ה מהני שפיר חזקת הגוף דהחמור לבעל החמור וא"כ כ"ש דליכא סייעתא מכלה דרישא דממ"נ אי בעל החמור מוחזק לא איצטריך לאתויי סייעתא דפשיטא דעל בעל הפרה להביא ראיה כיון שיש לבעל החמור חזקת ממון וחזקת הגוף גמור כקושיית התוס' לעיל בד"ה על בעל החמור ותירוץ ריב"א לא שייך הכא דכיון דחזקת הגוף מהני הרי יש לו טענה ברורה עם חזקת ממון והיכא שבעל הפרה מוחזק דאיצטריך סייעתא אכתי לא מייתי מידי מרישא דכלה בבית אביה ולקידושין דשאני התם דיש להבעל חזקת מרא קמא משא"כ הכא דחזקת מרא קמא מסייע לחזקת ממון אע"כ דלאפוקי מדר' יהודה לא איצטריך ליה

לרמי שום סייעתא דלא משמע ליה שום סברא דליהני חזקת מרא קמא לבעל הפרה כיון שאין לו טענה ברורה אלא הא דאיצטריך רמי בר יחזקאל לאתויי סייעתא היינו לעיקר מילתא דיש לחלק בין חזקת הגוף דאיתרע לחזקת הגוף דלא איתרע שלא נולד הספק ברשותו וא"כ מרישא ליכא סייעתא דהתם לרב אשי ליכא חזקת הגוף דהוי מנה לאבא בידך אע"כ הוצרכו התוספות לפרש דסייעתא מסיפא דכיון דאיכא חזקת הגוף ממש שלא נולד הספק ברשותו ולא איתרע רשות האב מש"ה עדיף מחזקת ממון ומש"ה על בעל הפרה להביא ראיה אע"פ שהוא מוחזק כגון שעומדת הפרה ברשותו והיינו משום חזקת הגוף דבעל החמור דלא איתרע עדיף מחזקת ממון ולפי שעיקר החילוק בין חזקת הגוף דאיתרע או לא איתרע מדברי רבא הן לכך כתבו התוספות דרמי בר יחזקאל כרבא מוקי למתני' אבל לעולם דלענין דינא כרב אשי נמי ס"ל ויתיישב יותר לפמ"ש לעיל בל' התוספות בד"ה רישא מנה לאבא דרב אשי גופיה נמי כרבא ס"ל בעיקר שינויא דכאן נמצא כאן היה אלא משום קושיא דמשנתארסה נמי איצטריך ליה לשנויי רישא מנה לאבא בידך כן נ"ל נכון וברור בשיטת רש"י ותוספות ודוק היטב:

אמנם להרי"ף וסייעתו לא משמע להו לפרש כדפירש"י דכל מי שנולד הספק ברשותו היינו בעל הפרה שהרי על זה אנו דנין אם נולד ברשות בעל הפרה אחר שמשך בעל החמור את הפרה או שנולד הספק ברשות בעל החמור קודם שמשך וכ"ש למאי דפרישית בתחלת דבריו של ר"י אמר שמואל שזה עיקר הטעם דעל בעל החמור להביא ראיה כיון שהספק הוא בענין המקח והקידושין עצמן ומה שהקשה הרא"ש ז"ל ע"ז דמיד בשעת משיכת הפרה נקנה החמור לבעל הפרה בכל מקום שהוא יש להתנצל בעד הרי"ף ז"ל וסייעתו דודאי שנקנה בכ"מ שהוא אם נתברר שהיה חי באותו שעה דמסתמא לא יתכוון בעל הפרה להקנות אלא בעד חליפי חמור חי כדפרישית באריכות לכך נ"ל להרי"ף וסייעתו לפרש דלרמי בר יחזקאל נמי על בעל החמור להביא ראיה ולא פליג אדר"י אחיו אלא דר"י כללא כייל ואיהו קאמר דלאו כללא הוא אלא כשנמצא מת ברשות בעל החמור דוקא מה שאין כן בעומד באגם ומה שתמה הרא"ש ז"ל גם ע"ז דאיזה סברא יש לומר דהמקום גורם היה נ"ל בתחילת העיון דטעמא דהרי"ף וסייעתו דעיקר טעמיה דר"י אמר שמואל משום דאמרינן כשעת מציאתן וכמו שהוספתי נופך דחזקת מרא קמא מסייע לשעת מציאתן כמ"ש התוספות בד"ה על בעל החמור וסובר דלאו דוקא בקידושין אמרינן הכי כמ"ש כמה פוסקים בזה בדיני איסור והיתר וא"כ לכולה מילתא מדמינן להו דהא בההיא דכל הטומאות כשעת מציאתן גופא אמרינן דכשעת מציאתן ובמקום מציאתן דוקא כדאיתא פ"ק דנדה ע"ש וכ"כ הפוסקים בדיני

איסור והיתר דלא מחזקינן ריעותא ממקום למקום אלא דלאחר העיון לא מיסתבר לי למימר הכי דהתם ודאי איכא למימר שהמקום גופא גורם וא"כ ה"נ אפי' אם עמד באגם הוי לן למימר מיהא כמו שנמצא מת עכשיו באותו מקום כך היה קודם משיכה באותו מקום האגם גופא לכך נראה בטעם הרי"ף ז"ל וסייעתו דדוקא היכא שעומד החמור ברשות בעל החמור אמרי' דודאי בעל הפרה עינו בחמורו ולא נתכוון להקנות לו הפרה מיד אלא אם יתקיים המקח שיוציא החמור מרשות בעל החמור משא"כ כשהחמור באגם או בבית שומר מסתמא בשעת המשיכה מיד נתכוון בעל הפרה שיהא החמור ברשותו בכל מקום שהוא כיון שאינו מחוסר מעשה בענין החמור והיינו דמייתי ותנא תונא כלה בין מרישא בין מסיפא דדמי לגמרי בהנך טעמי גופא דאע"ג דמשעת אירוסין נגמרו הקידושין אפ"ה היכא דאיכא ספיקא על האב להביא ראיה דכיון דאכתי מיחסרא מסירה לחופה לא מיקרי נולד ברשות הבעל משא"כ כשנכנסה לרשות הבעל והיינו אפילו במסרה האב לשלוחי הבעל כדדייקינן לעיל בפרק נערה דף מ"ט דאפ"ה מיקרי נכנסה לרשות הבעל כיון דלא מיפסדא מידי מיקרי שפיר נולד הספק ברשותו והיינו לגמרי דומיא דעומד באגם ומעתה לא צריכינן נמי לחלק בין נערה לבוגרת כן נ"ל נכון ליישב שיטת הרי"ף ז"ל וסייעתו ממה שהקשה עליו הרא"ש ז"ל. ולפי שיטה זו מייתי ותנא תונא בין לרבא ובין לרב אשי לרבא כדפרישית מרישא ומסיפא ולרב אשי לא מייתי אלא מרישא דמסיפא לא מוכח מידי דהתם טעמא אחרינא הוא משום שאומרת מנה לי בידך והו"ל ברי ושמא וחזקת הגוף כמו שפירשו הרא"ה והר"ן ז"ל אע"כ דלא מייתי אלא מרישא דאם נולד הספק ברשות בעל החמור עליו להביא ראיה וממילא מסברא דנפשיה ס"ל לרמי בר יחזקאל משמיה דשמואל דאם אינו עומד ברשותו על בעל הפרה להביא ראיה ורב אשי חדא מתרי טעמא נקיט דלקושטא דמילתא הכי ס"ל דבברי ושמא בהדי חזקת הגוף לא אמרי' מי שנולד הספק ברשותו עליו להביא ראיה כדמשמע ליה מההיא דמשארסתני נאנסתי דאפי' היכא דליכא למימר שנולד הספק ברשותו כגון שכנס ובעל לאלתר אפ"ה קאמר ר"ג דנאמנת משום דאיכא חזקה בהדי ברי ושמא כדאיתא פ"ק מיהו מלשון הר"ן ז"ל משמע דלשיטת הרי"ף לא אתי רמי בר יחזקאל למעט היכא דעומדת באגם אלא למעט היכא שעומד החמור ברשות בעל הפרה אבל בשיטת הרשב"א ושאר גדולי קדמונים משמע כדפרישית ואין להאריך יותר ודוק היטב:

קונטרס אחרון

גמרא אלא כי אתא רמי בר יחזקאל אמר לא תצייתינהו להנך כללא כו' הכי אמר שמואל כל מי שנולד ספק ברשותו עליו להביא ראיה ורבו בה הפירושים לדינא כמעט כסברות

הפוכות וכתבתי לבאר וליישב שיטת כל א' וא' בעזה"י וביחוד ליישב מה שהקשה הרא"ש ז"ל על שיטת הרי"ף ז"ל:

בגמרא מיתיבי מחט שנמצאת בעובי בית הכוסות כו' וקשיא לי לפירש"י ותוס' דרמי כו' כרבא וא"כ הרי כתבו לעיל באוקימתא דרבא דמוקי למתני' כר"ג וההיא דמשארסתני נאנסתי איירי שיש להסתפק שנבעלה אחר נישואין דנולד הספק ברשות הבעל ואפ"ה פליג ר"י דאינה נאמנת וצריכה להביא ראיה לדבריה וא"כ מאי מקשה הכא ממחט הא איכא לאוקמי ברייתא כר' יהושע ושמואל לטעמיה דפסיק בפ"ק כר"ג ויותר יש לתמוה דהתוספות בד"ה כלה בבית אביה הקשו כן לפי' הקונטרס ועכשיו לשיטתם קשה יותר אף לפי המסקנא אבל לפמ"ש לעיל דף הקודם באוקימתא דרבא דאתי ככ"ע דר"י לא פליג אלא היכא דאיתרע רשות האב היכא דודאי לא נבעלה ברשות הבעל דמסתמא הכי הוא דמיד לאחר החופה בא עליה ומצאה בעולה ובהא פליגי ר"ג ור"י דר"ג סובר דאפ"ה מהימנא דאע"ג דאיתרע חזקת האב אפ"ה בהדי ברי ושמא או מיגו מהני כדאוקמינן בפ"ק ור"פ האשה שנתארמלה אבל בחזקת הגוף דלא איתרע לא אשכחן דפליגי וא"כ מקשה הכא שפיר מברייתא דמחט. מיהו אכתי קשיא לי בעיקר פירש"י ותוספות דלרמי בר יחזקאל על בעל הפרה להביא ראיה וע"כ עיקר הטעם דלא איתרע חזקת הגוף דבעל החמור מדכתבו דהיינו כרבא ורבא הא אסיק לעיל להדיא בקושיא דמשנתארסה נמי משום דאיכא תרתי חדא העמד הגוף על חזקתו וא"כ מאי מקשה הכא ממחט שנמצא בבית הכוסות דילמא שאני הכא דליכא חזקת הגוף לפמ"ש התוס' בפ"ק דחולין דף י"א ובריש פ"ק דנדה דחזקה שלא נתבררה בשעתה לא מיקרי חזקה וה"נ דכוותיה משא"כ בחמור איכא חזקה גמורה דודאי ראו אותו חי וכן בכלה דמתני' איכא לאוקמי בחזקה גמורה שראו אותה בשום פעם שלא היה בה זה המום משא"כ במחט ליכא חזקה ברורה כמ"ש התוספות דהגבינות אסורים למפרע מה"ט דלא נתבררה החזקה בשעתה ובשלמא לפירש"י א"ש דאיכא למימר דס"ל כרבינו שמשון דהגבינות כשרין דהוי"ל כחזקה שנתבררה כיון דרוב בהמות כשרים משא"כ לשיטת התוספות דמטריפין הגבינות קשיא סוגיא דהכא ומכאן נ"ל דאפי' מאן דמטריף בגבינות היינו דוקא בטריפות דאתי מגופה כגון ניקב קרום של מוח וכיוצא דאפשר שנולד עמו משא"כ בטריפות דאתי מעלמא כגון ע"י מחט או קוץ דלא שייך לומר שנולד עמו כ"ע מודו דהגבינות כשרין ובזה העליתי ארוכה לשיטת הפוסקים בי"ד סי' נ' בספק טריפות שהקשו שם האחרונים מדברי התוספות דיבמות דף ל"א שכתבו דדרוסה שכיח משמע דבשאר ספק טריפות יש לאסור ולמאי דפרישית א"ש דאדרבא מעיקרא לא קשיא להו להתוספות

אלא מספק דרוסה דאיכא חזקה ברורה דודאי לא נדרסה קודם שנולד ועוד דדרוסה אתי מעלמא ובהא הוצרכו לתירוץ דאפ"ה אסורים משום דשכיח משא"כ בשאר טריפות בלא"ה טריפה לדברי התוספות כיון שאין החזקה מבוררת בשעתה כמו שאבאר ביבמות ובפ"ק דחולין בעזה"י:

קונטרס אחרון

מיתיבי מחט שנמצא בבית הכוסות עיין בפנים במה שכתבתי לענין פסק הגבינות שנעשו מספק טריפה ויבואר אי"ה לנכון במסכת חולין וכן במה שדקדקתי בפנים בענין רובא וחזקה רובא עדיף דאפשר דלא אמרינן הכי אלא במקום שהרוב סותר החזקה יבואר ג"כ בפ"ק דחולין אי"ה ועיין בחדושינו בפרק עשרה יוחסין דף פ':

בתוספות בד"ה כל שנולד כו' ואפי' הוא מוחזק אותו שנולד ברשותו כו' עכ"ל. עיקר דבריהם בזה הדיבור ובדיבור של אחריו כבר פירשתי דאע"ג דבעל הפרה מוחזק אפ"ה צריך להביא ראיה משום דאיכא חזקת הגוף לבעל החמור ולא איתרע חזקתו א"כ שמעינן מיהו דבחזקת הגוף לחוד מוציאין ממון אפי' בשמא ושמא דומיא דחמור ומחט דשמא ושמא הוא. ולפ"ז צ"ל דהא דאמרינן בריש האשה שנתארמלה דע"כ לא קאמר ר"ג אלא בברי ושמא היינו לאפוקי ברי וברי כדפרישית לעיל בסוגיין אבל שמא ושמא וברי ושמא שאין המוחזק טוען ברי שקולים הם לגמרי דאל"כ מאי מייתי ותנא תונא מכלה בבית חמיה כמ"ש תוס' בדיבור שאח"ז דהא איכא למימר דטעמא דכלה בבית חמיה היינו דמסתמא טוענת ברי והו"ל חזקה גמורה בהדי ברי ושמא אע"כ דלא משמע להו לחלק בכך כלל וכדמשמע להדיא מדבריהם בפרק אלו נערות דף ל"ו בד"ה והחרשת אלא דאכתי קשיא לי בזה דא"כ קשה דשמואל אדשמואל דהא בר"פ הפרה אמר זה כלל גדול בדין דאין הולכין בממון אחר הרוב ובעי למילף מקרא דמי בעל דברים יגש אלמא דמילתא דפסיקא היא וכיון דאין הולכין אחר הרוב להוציא נראה דכ"ש דאין הולכין אחר חזקת הגוף להוציא ממון דהא קי"ל רובא וחזקה רובא עדיף וע"כ צ"ל דלענין רוב נמי דוקא היכא שהמוחזק טוען ברי איירי אבל בשמא ושמא ליתא להאי כללא ולכאורה נ"ל דאפי' למאי דבעי למילף מקרא נמי הכי משמע מי בעל דברים יגש פי' מי שרוצה לזכות בדין בדברים לבד צריך להגיש ראיה לדבריו משא"כ היכא דלא תליא בדבריו כגון בשמא ושמא היכא שהספק לבית דין בלא טענותיהם לא מיקרי בע"ד והב"ד דנין לפי ראות עיניהם בתר חזקה או רוב דהא חזקה דאורייתא ורוב דאורייתא ואין לחלק בין איסורא לממונא דהא אפי' בד"נ אזלינן בתר רוב וחזקה אלא דוקא היכא שהמוחזק טוען ברי נגד הרוב או החזקה יש לחלק דמצי אמר קים לי שאני מן המיעוט או נגד החזקה

שהרי כל חזקה עתיד להשתנות ואפי' באיסורא לא שייך חזקה או רוב אלא בספק וכבר הארכתי בזה בכמה מקומות:
ועוד העליתי דאיכא למימר דהא דקי"ל רובא וחזקה רובא עדיף בר"פ האשה שהלכה היינו שהרוב הוא לגמרי נגד החזקה כגון רוב נשים מתעברות ויולדות דע"י כך לא שייך חזקת זקוקה ליבום דע"פ הרוב משתנית החזקה אבל בלא"ה אפשר דחזקה מבוררת עדיפא מרובא והארכתי בזה הענין מאד ודעתי לבאר בתכלית האריכות עניני חזקות בקונטרס כלל גדול שלי אם יגזור השם עלי בחיים לטובה ואין להאריך יותר ודוק היטב:
סלייק פרק המדיר

דף עח.

האשה שנפלו פרק שמיני
בתוספות בד"ה האשה פי' בקונטרס ונתארסה אבל נישאת לא והביא ראיה מדתנן כו' וקשה לר"י דאמרי' בגמרא כו' עכ"ל. ואע"ג דבלשון רש"י נראה דלא מייתי ראיה אלא אמילתא דב"ש בבבא דנפלו לה משנתארסה אפ"ה ע"כ דלרש"י בבא דרישא נמי לא איירי בנישאת דאל"כ למה הוצרך לפרש עד שלא תתארס ונתארסה פשיטא דהכי הוא דבעודה פנויה לא איצטריך למימר דמוכרת. אע"כ דרש"י לדיוקא הוצרך לפרש כן דבנפלו עד שלא תתארס וניסת לכתחלה לא תמכור. וא"כ יפה כתבו התוספות בהבנת לשון רש"י דראייתו במה שכתב כדקתני לקמן עד שלא ניסת וניסת אכולה מילתא קאי. ולא ידעתי למה הוצרך מהרש"א ז"ל לידחק שהתוספות הכריחו כן משום דקשיא להו בל' רש"י אי אסיפא קאי אטו טעמא דב"ש אתא לאשמעינן. ודבריו תמוהין בזה דודאי מצינו בכמה דוכתי דרש"י מפרש שפיר פירושא וטעמא דב"ש. וכ"ש בשמעתין דרש"י מפרש להדיא איבעיא להו ר"י אלכתחלה דהיינו לב"ש. אע"כ דהבנת התוספות בלשון רש"י ז"ל כדפרישית. אלא דאכתי יש לי לדקדק במה שכתבו התוספות דראיית רש"י דמשמע ליה דעד שלא ניסת משמע אפילו קודם אירוסין. ולכאורה א"א לפרש כן בלשון רש"י דא"כ אכתי מאי ראיה מייתי אבבא דסיפא דלב"ש בעד שלא נתארסה וניסת מודה דלא תמכור דלמא בניסת נמי ס"ל לב"ש דמוכרת לכתחלה והיינו דנקיט סתמא נתארסה. והא דנקיט סיפא דסיפא עד שלא ניסת וניסת אפילו אם נאמר דעד שלא ניסת משמע אפילו קודם אירוסין אפ"ה ליכא ראיה לב"ש דהאי בבא דסיפא דסיפא לא איירי בה ב"ש כלל אלא ר"ג קאמר לה דס"ל כב"ה והא דהדר וקתני לה היינו משום דבעי למיתני מילתא דאמרו לפני ר"ג אע"כ דכוונת רש"י כדפרישית דעיקר ראייתו אבבא דרישא

ומציעתא דקתני סתמא ולא נקיט זמן המכירה ואפ"ה ממילא משמע דלא איירי אלא בנתארסה ולא בניסת כדקתני סיפא עד שלא ניסת וניסת משמע דעד הכא לא איירי בניסת אלא בעודה ארוסה גרידא. א"כ ממילא משמע דבניסת אפילו במה שנפל לה קודם שנתארסה אינה מוכרת לכתחלה לכ"ע כיון דלא איירי בה. וה"ה בנפלו משנתארסה וניסת לב"ש. כן נראה לי בשיטת רש"י ז"ל ולפ"ז אין מקום לקושיית התוס' וממילא א"ש נמי דיוקו דמהרש"א ז"ל דרש"י לאו לפרושי טעמא דב"ש לחוד אתי לאשמעינן ולהביא ראיה אדברי ב"ש אלא דראייתו אכולה מילתא דר"ג ואמציעתא קאי כן נ"ל ברור ועיין עוד בסמוך:

בא"ד וקשה לר"י דאמרינן בגמרא כו' ופריך כמאן כו' ואמאי והא הוי כרחב"ע דבעי למימר כו' עכ"ל. כתבו כן לפי שיטתם לקמן בד"ה לא כר"י דכוונת המקשה דאפילו באמרו לו לפני ר"ג לא אתי ומה שהכריחם לקמן יבואר במקומו לפי שיטתם. אמנם בשיטת רש"י מצינן למימר דהא דפריך לקמן לא כר"י ולא כרחב"ע. לאו אאמרו קאי אלא על מה שהשיב להם ר"ג ומסתמא הודו לו וכמו שיבואר לקמן דיש לפרש כן בשיטת רש"י מיהו לפמ"ש בסמוך בלא"ה אין צורך לכל זה כיון דלרש"י נמי לישנא דעד שלא ניסת לא דייקי דאיירי אפילו בנפלו קודם שנתארסה וא"כ מקשה הש"ס שפיר בפשיטות דמסתמא אפילו אמרו לו דרחב"ע נמי לא איירי שנפלו קודם שנתארסה דא"כ אדתני עד שלא ניסת הו"ל למימר עד שלא נתארסה לרבותא דאמרו לו דרבותא דר"ג בלא"ה שמעינן לה שפיר ממה שהשיב על החדשות אנו בושין וע"כ היינו מה שנפלו לה משניסת כמו שפירש"י מכלל דמה שנפלו לה קודם נישואין מיקרו ישנות סובר דמכרה קיים כנ"ל ועיין בסמוך:

בא"ד ואין להקשות לפירושו כו' אלא הא דנקט כו' לאשמעינן דאפ"ה אם מכרה ונתנה קיים עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דה"ה דהו"מ לפרש דנקיט משנתארסה לאשמעינן דבהא פליג רחב"ע כו' ע"ש ואף דמהרש"א גופא לאו בלשון קושיא נקיט לה דעדיפא מזה כתבו התוס' בפשיטות אלא דבלא"ה נ"ל דלא שייך כלל לומר דר"ג נקיט במילתיה לרבותא משום פלוגתא דרחב"ע דא"כ מאי מקשה הש"ס לקמן מתניתין אברייתא בבבא דעד שלא ניסת דקתני במתניתין אם מכרה ונתנה קיים משמע דלכתחלה לא תמכור הא איכא למימר דאין ה"נ דמוכרת לכתחלה אלא הא דקתני דיעבד היינו לאשמעינן דאמרו לו דרחב"ע פליג אפילו אדיעבד אע"כ דלא משמע למימר דר"ג גופא ישנה לשונו בעיקר מילתיה משום מילתא דאמרו לו. ועוד הא ע"כ עיקר פירש"י ומה שדקדקו התוספות בפירושו הכל איירי לאוקימתא דרב פפא לקמן דאי לאוקימתא דר' זביד הוא בהדיא

דלא כפירש"י דהא קתני בסיפא דמתניתין מוכרת ונותנת אפילו לכתחלה אף בניסת אע"כ לרב פפא קאי דבתראה הוא וא"כ לר"פ לא שייך כלל לומר דנקיט עיקר מילתא דר"ג משום אמרו לו דרחב"ע כיון דמי ששנה זו לא שנה זו דעיקר מילתיה דר"ג ר"י אמרה ולא רחב"ע ולרבי יהודא ליתא כלל לאמרו לו דסיפא דהא איסתגר להו בקמייתא ממה שהשיבו ר"ג על החדשים אנו בושים דהיינו אפילו נפלו לה משניסת לכך הוצרכו התוספות לפרש דמש"ה קתני עד שלא ניסת לרבותא דאפ"ה מכרה קיים ואע"ג דשפיר שמעינן לה מתשובתו דר"ג מלשון חדשים וישנים אפ"ה מסיק לה ר"ג בפירוש דבכל הישנות סובר דמכרה קיים ודוק. ומהאי מילתא גופא נ"ל סיוע למאי דפרישית דעיקר ראייתו של רש"י מבבא דעד שלא ניסת לאו מעיקר הדין מייתי ראיה דהא לאוקימתא דרב זביד ליתא כלל. ולאוקימתא דר"פ נמי פלוגתא דר"י ורחב"ע היא. אע"כ כדפרישית דעיקר דבריו אינו אלא לענין הלשון דמדקתני סיפא וניסת משמע דרישא לא איירי בניסת כן נ"ל ודו"ק:

שם במשנה אמר להם על החדשים אנו בושין ופירש"י שנפלו לה משניסת. ולכאורה יש לתמוה אטו ר"ג בוש מדברי חכמים בעיקר תקנת פירות אשה לבעלה שהיא הלכה פסוקה ואדרבה משמע בפ' השולח דף מ"ח גבי ולביתך מלמד שאדם מביא בכורי אשתו שיש לו קצת סמך מן התורה וע"ש בתוספות ולכ"ע יש לו קנין פירות ובמאי קמתמה ר"ג על החדשות ומהיכי תיתי לא יוציא מיד הלקוחות הפירות שהן שלו כדמסקינן לקמן דמתניתין איירי בחיי' ולפירות ולולי פירש"י ותוספות היה נ"ל לפרש בע"א דהא דקאמר ר"ג על החדשות אנו בושין היינו אתקנה חדשה כגון האי דאמרינן לקמן במסקנא דרבותינו חזרו ונמנו או אתקנת אושא קאי וקרי להו חדשות וה"ק על התקנות חדשות אנו בושין אלא שאתם באים לגלגל הישנות ולומר שקודם התקנה נמי מעיקר הדין יפה כח הבעל בכך אפילו בנפלו משנתארסה:

ועוד היה נ"ל לפרש בע"א דלמכור לכתחלה קרי ליה חדשות ולהוציא מה שכבר מכרה קרי ישנות וא"כ ה"ק ר"ג על החדשות אנו בושין שלא תמכור לכתחלה אף בנפלו לה מן האירוסין אלא שאתם רוצים לגלגל הישנות לומר שאף בדיעבד יהא מכרה בטל כך היה נראה בעיני לפרש ולזה הפירוש האחרון מצאתי לי עזר משיטת פי' הרי"ף ז"ל בביאור פי' הלכה זו באריכות הובא בס' תמים דעים שכתב שם ג"כ דחדשות היינו למכור לכתחלה וישנות היינו מה שכבר מכרה אלא שהוא מפרש כן אף לפי האמת לרבי יהודא אליבא דר"ג דאפילו במה שנפלו לה משניסת אם מכרה ונתנה קיים דמיקרו ישנות ולפ"ז יש לתמוה יותר מה שהקשיתי בעיקר תקנת פירות מיהו מדבריו נוכל ללמוד לדברינו

דבנפלו משנתארסה והיא ארוסה או שניסת שפיר מצינן לפרש במילתא דר"ג דקאמר על החדשות אנו בושין שלא תהא רשאה למכור לכתחלה כיון דנפלו לה קודם נישואין וספק בזכותו נפלו כמו שהקשו התוספות אלא שאתם רוצים לגלגל הישנות לומר דאף אם כבר מכרה יהא בטל. כך עלה בלבי לפום ריהטא ומכ"ש לאחר שמצאתי סיוע מפי' הרי"ף ז"ל אלא דבירושלמי דשמעתין מבואר להדיא דאלו הן חדשות שנפלו קודם נישואין וישנים שנפלו משניסת וזה להדיא כפירש"י ותוספות ולפ"ז ע"כ צ"ל דאפ"ה קאמר ר"ג על החדשות אנו בושין שסובר דנהי שתקנו חכמים פירות אשה לבעלה היינו שכל זמן שגוף הקרקע ברשותה יאכל הפירות אבל אין לבטל המכירה בשביל תקנה זו דהם אמרו והם אמרו לא מיבעיא אם מכרה שהמעות קיים והדין שקונין בהן קרקע אחרת והבעל אוכל פירות וכיון דליכא פסידא לבעל לא מפסדינן ללקוחות. אלא אפילו במתנה נמי כיון דמילתא דלא שכיחא היא לא עבדו תקנתא לבטל המתנה אפילו לכתחלה. וכ"ש למאי דמסקינן דר"ג לענין דיעבד איירי. ואין לתמוה בזה כיון דלשיטת הרי"ף ז"ל קאמר ר"ג בהדיא דאפילו בנפלו משניסת אנו בושין לומר שלא תמכור לכתחלה ובדיעבד אה"נ דמכרה קיים כ"ש דיש לנו לומר כן למסקנא דר"ג בנפלו מן האירוסין שמכרה קיים. אלא שאמר דבנשואה אנו בושין במה שמכרה בטל בדיעבד. ויתכן יותר לפי מה שמצאתי בירושלמי דמכילתין פ' נערה דטעם תקנת פירות הוא כדי שיפקח על נכסי אשתו וא"כ במכרה או נתנה לא שייך האי טעמא ואפשר דהיינו טעמא דר"ג ואע"ג דבתלמודא דידן מסקינן דפירות תחת פדיונה אפשר דהיינו דלא כר"ג כן נ"ל נכון ודו"ק:

פיסקא אמר ר' יהודא אמרו לפני ר"ג איבעיא להו ר"י אלכתחלה או אדיעבד כך הגירסא לפנינו וכן הוא לפירש"י אבל לפי מה שהובא בתוספות לא גרסינן אלכתחלה או אדיעבד אלא לכתחלה או דיעבד ונראה דלפי גירסת התוספות משמע פשטא דלישנא דע"כ אבבא דרישא קאי אלא דמספקא ליה לבעל האיבעיא בדינא דאמרו לו מאי ס"ל אי פליגי דוקא לכתחלה או אפילו בדיעבד מהטעם שאבאר בלשון התוספות בלשון ראשון שפירשו בשם רש"י משא"כ אי גרסינן אלכתחלה או אדיעבד א"א לפרש כלשון ראשון של רש"י דהאי לישנא אלכתחלה או אדיעבד משמע דמספקא ליה אהיי' קאי הא דאמרו לו ואפשר דמשום גירסא זו שהיה כן לפני רש"י לכך חזר בו מלשון הראשון שפירש וכפי' ר"ת נמי לא רצה לפרש דא"כ הול"ל אירשא או אסיפא לכך הוצרך רש"י לפרש דמספקא ליה אהיי' מינייהו קאי הא דאמרו לו אי אלכתחלה דב"ש או אדיעבד דב"ה ועוד נראה שחזר בו רש"י מלשון ראשון דכיון דאמרו לו שנוי במשנתינו בתר בבא דסיפא דנפלו משנתארסה מהיכי תיתי נאמר דקאי אירישא ומה"ט גופא לא רצה לפרש

כר"ת. אלא לפ"ז לפירש"י יש לתמוה בכך מאי מספקא ליה לבעל האיבעיא כיון דאיכא למימר דקאי אדב"ה מהיכי תיתי נאמר דקאי אדב"ש דאינו משנה כמו שהקשה ר"ת אטו אמרו לו טעמא דב"ש אתי לאשמעינן ואני מוסיף להקשות אדר"ג גופא דאי אדבית שמאי קאי והשיב להם על החדשות אנו בושין ואתם רוצים לגלגל את הישנות א"כ משמע להדיא דר"ג גופא הכי ס"ל כב"ש ולא כב"ה ומאי ס"ד לספק בכך כיון דמצינן למימר בפשיטות דר"ג כב"ה. והנלע"ד בזה דנראה לבעל האיבעיא דוחק לומר דאמרו לו סברי דאפילו בדיעבד בטל דא"כ הוי שלש מחלוקות בדבר. ועוד כיון דלא שאלו לפני ר"ג אריש מכלל דמודו דעד שלא נתארסה מוכרת לכתחלה משום דבזכותה נפלו וא"כ בסיפא דמספקא לן אי בזכותה נפלו או בזכותו נהי דלב"ה מעלינן לה חד דרגא דלא תמכור לכתחלה ואפילו בזה נתקשו בעלי התוספות ומכ"ש שאין סברא כלל לומר שיסבור שום אדם דבנתארסה ועודה ארוסה כשמכרה יהא מכרה בטל ועוד דקשיא ליה לבעל האיבעיא אי ס"ד דקאי אדיעבד ואמרו לו סברי דמכרה בטל אפילו בנתארסה ועודה ארוסה א"כ כ"ש בנתארסה וניסת בטל א"כ מאי איכא בין אמרו לו דר"י ובין אמרו לו דרחב"ע ומאי מוסיף רחב"ע ואי לר"ג גופא נמי לא מוסיף מידי דמתשובתו של ר"ג אליבא דר"י דקאמר נמי על החדשות אנו בושין היינו ע"כ לפירש"י בנפלו לה משניסת א"כ משמע דכל היכא שלא נפלו משניסת סובר ר"ג דמכרה קיים ואע"ג דאיכא למימר דרחב"ע בא לומר דאמרו לו מודה ברישא דמכרה קיים ובהא פליג אדר"י זה אינו לפירש"י שכבר כתבתי בתחילת דברי דלפרש"י בלא"ה אותן שאמרו לפני ר"ג קבלו תשובתו ולא פליגי עליה כלל אלא בלשון שאלה אמרו לו שיתן טעם לדבריו וכמו שאבאר עוד בשיטת רש"י גבי כמאן דלא כר"י ודלא כרחב"ע. העולה מדברינו שמחמת כל זה היה דוחק לומר דקאי אדיעבד ומש"ה מספקא ליה דמשמע טפי דקאי אלכתחלה וכב"ש לפ"ז פליגי שפיר ר"י ורחב"ע במילתא דר"ג גופא דלר"י סבר ר"ג כב"ש כדפרישית ולרחב"ע סבר ר"ג כב"ה ובעיקר הקושיא של ר"ת מאי ס"ד דקאי אלכתחלה וכב"ש אטו טעמא דב"ש אתי לאשמעינן ומה שהקשיתי ג"כ היאך אפשר דסבר ר"ג גופא כב"ש נלע"ד ברור דלא קשה מידי בשיטת רש"י דאזיל לשיטתיה שמפרש לקמן באוקימתא דרב זביד שמגיה המשנה דקתני ר"ג בסיפא דעד שלא ניסת וניסת מוכרת לכתחלה וא"כ להדיא סבר ר"ג וקאמר דלא נחלקו ב"ש וב"ה בדבר זה כדמסקינן אליבא דרב פפא ולאוקימתא דר"פ גופא נמי כיון דלרחב"ע ע"כ סובר ר"ג כב"ש וסבר לא נחלקו כדשמעינן ליה באידך ברייתא להדיא א"כ לר"י נמי אין לתמוה דקאמר נמי ר"ג דלא נחלקו במכרה ועודה ארוסה דמוכרת לכתחלה ואדרבה לפ"ז לר"פ א"ש טפי כיון דמוקי

ר"פ דהאי בבא דעד שלא ניסת ר"י מסיק לה וקאמר מילתא דר"ג לחוד וא"כ לאיזה צורך קתני לה הא מכלל תשובתו של ר"ג דקאמר על החדשות אנו בושין שמעינן לה כדפרישית אע"כ דמש"ה קתני לה לפרש דבריו דדוקא בניסת סבר ר"ג דאינה מוכרת לכתחלה אבל אם מכרה בדיעבד קיים הא ברישא דנתארסה מוכרת אף לכתחילה והיינו דקא מבעיא ליה. מיהו השתא דאתינן להכי יש ליישב כוונת בעל האיבעיא בשיטת רש"י בפשיטות ונאמר דהוי ידע שפיר לאידך ברייתא דקאמר רחב"ע לא כך השיבן ר"ג ומסיק בה דמוכרת לכתחלה אפילו בעד שלא ניסת וניסת וא"כ לפ"ז לרחב"ע ע"כ סובר ר"ג כב"ש כדמסקינן לפירש"י לכ"ע ומש"ה נמי מספקא ליה לבעל האיבעיא בין במילתא דר"י בין במילתא דרחב"ע אי קאי שקלא וטריא דאמרו לו ור"ג אלכתחלה וכב"ש דשמעי' להו דר"ג קאמר לא נחלקו או אדיעבד ולר"י סובר ר"ג לגמרי כב"ה לאוקימתא דר"פ ולרב זביד בדיעבד כב"ה בניסת ובנתארסה לכתחלה כב"ש ולרחב"ע בין לרב זביד בין לר"פ בלכתחלה כב"ש ובדיעבד בניסת כב"ה כן נ"ל נכון וברור בעזה"י כפתור ופרח בשיטת רש"י כשיטתו דלקמן. משא"כ שיטת התוספות דלא מפרשו כן היינו משום דלקמן באוקימתא דרב זביד ור"פ נמי לא מפרשו כפי' רש"י וכמו שיבואר ודוק היטב:

בתוספות בד"ה איבעיא להו ר"י לכתחלה קאמר או דיעבד בפירש"י בכ"י כתב שני לשונות בלשון א' פי' דקאי אירישא כו' עכ"ל. כבר כתבתי דפירושים אלו הם לפי חילוף הנוסחאות וגם לפי שינוי הטעמים דמעיקרא לא הוי משמע לרש"י לפרש אלכתחלה דסיפא דא"כ הוי אליבא דב"ש ולבסוף בלשון שני לא הוי ניחא ליה לפרש כלל דקאי אירישא כיון דקתני לה בבבא דסיפא וניחא ליה טפי לפרש כולה אסיפא ואי לכתחלה הוי כב"ש וכדפרישית וכפר"ת לא רצה לפרש כלל מדלא קאמר אירישא או אסיפא אלא דאכתי קשה ללשון ראשון של רש"י אבעל האיבעיא גופא כיון דלמאי דבעי למימר דאיירי בדיעבד קאי בין אירישא ובין אסיפא דבתרווייהו ס"ל לאמרו לו דמכרה בטל וא"כ מהיכי תיתי נאמר כן וטפי הו"ל למיבעיא אירישא או אסיפא דבענין זה שייך לאסתפוקי שפיר אם נאמר שאין שום סברא לומר דאמרו לו ס"ל שיהא מכרה בטל מה שמכרה קודם נישואין וא"כ ע"כ קאי אלכתחלה דרישא או דקאי שפיר אסיפא לחוד וסברי דבהא לחוד בטל אף בדיעבד ומאי דוחקין לומר דפליגי בפלוגתא רחוקה אדב"ש וב"ה דאינהו ס"ל ברישא אף לכתחלה והם יאמרו דבדיעבד נמי בטל. ונהי דמהרש"א ז"ל הרגיש בזה אלא שהוא כתב דאין מקום להאיבעיא זו כלל שכתב בל' ומאי קמיבעיא ליה והא ודאי ליתא דבלא"ה ע"כ למאי דבעי למימר דקאי אירישא היינו משום דלא מסתבר לומר דאמרו לו סברי דבדיעבד בטל וא"כ שפיר קמיבעיא ליה אי קאי אלכתחלה ודוקא

אריכא או בדיעבד ובין אריכא ובין אסיפא אלא שיש לפרש כוונת מהרש"א ג"כ על הדרך שכתבתי ולא דק בלישנא ועיקר הקושיא על בעל האיבעיא דטפי הו"ל למיבעיא אריכא לחוד או אסיפא לחוד וגם בזה שייך שפיר תירוצו דמהרש"א ז"ל לפי דרכו. אלא דלענ"ד תירוצו דחוק בזה מתרי טעמי חדא דמ"ש דלשון חדשים וישנים נ"ל דוחק לבעל האיבעיא לפרש אסיפא אבאר בסמוך שאין כאן דוחק כלל אפילו לפיר"ת. ועוד דאי לא משמע ליה לפרש כן לשון חדשים וישנים א"כ כ"ש דקשה טפי מאי מספקא ליה לבעל האיבעיא אי קאי אדיעבד בין אריכא בין אסיפא דא"כ מאי מהדר ליה רבן גמליאל על החדשים אנו בושין דמשמע דבחדשים מיהא מודה דבטל ואם כן בנפלו משנתארסה ועודה ארוסה נמי מודה דבטל דהא חדשים מיקרי לסברת בעל האיבעיא והא ודאי ליתא דאם כן רבן גמליאל הוי דלא כבית שמאי ולא כבית הלל לכך נלע"ד ליישב בע"א דלא משמע ליה לבעל האיבעיא לומר דקאי אדיעבד דסיפא לחוד אבל בריכא מודו דמוכרת אף לכתחלה שאין טעם לסברא זו לומר דמעלינן לנתארסה ועודה ארוסה תרי דרגי מנפלו קודם אירוסין דאי ס"ד דמודו בריכא משום דבזכותה נפלו וא"כ בנתארסה מיהא אמאי יהא מכרה בטל הא נמי עכ"פ לא גרע זכותה מזכותו ואדרבה ידה עדיפא כיון שהיא מוחזקת כ"ש היכא שמכרה שהלוקח מוחזק במקחו ומחמתה וע"כ למאי דס"ד דאמרו לו ס"ל בסיפא דבטל בדיעבד היינו משום דסברי דלא אזלינן לא בתר שעת נפילה ולא בתר שעת מכירה אלא בשעת הערעור תליא מילתא דמכיון שזכה בשעת האירוסין בנכסים לכשתנשא א"כ כשנגמרו הנישואין זכה למפרע ומבטל המכירה וא"כ מהאי טעמא גופא ע"כ אפי' בריכא נמי פליגי דהמכר בטל אף בדיעבד וליכא למימר דלעולם סברי דאזלינן בתר שעת נפילה לענין דיעבד אלא דס"ל דארוסה הוי לגמרי כנשואה ובזכותו נפלו הא ליתא דהא לכ"ע אין הבעל מוציא מיד הלוקח בשום ענין בעודה ארוסה אלא כשניסת מוציא מיד הלוקח מכאן ולהבא וע"כ היינו מטעמא דפרישית. וא"כ לא משמע ליה לבעל האיבעיא לחלק בין רישא לסיפא אלא לענין לכתחלה לחוד מטעמא דמפליג הש"ס התם בזכותה ודאי הכא ספק אימר בזכותו אימר בזכותה כן נ"ל נכון:

בא"ד ואין נראה לר"ת כו' והא פריך בכולה תלמודא אטו טעמא דב"ש אתי לאשמעינן עכ"ל. כבר כתבתי דטפי הו"מ לאקשויי אדר"ג גופא דלפרש"י ס"ל כב"ש. וכתבתי ג"כ דבאמת לק"מ דרש"י לשיטתו דבלא"ה למסקנא דלקמן סבר ר"ג כב"ש וכמו שאבאר עוד לקמן בלשון התוספת והנראה דר"ת ז"ל נמי הרגיש בזה ומש"ה לא קשיא ליה אדר"ג גופא אלא דאפ"ה קשיא ליה לישנא דמתניתין דלפ"ז הו"ל למיתני בהדיא מעיקרא דר"ג

סבר כב"ש. ובתר הכי הו"ל לרבי יהודא לאתויי מילתא דאמרו לו דכל היכא דלא תניא בהדיא דר"ג ס"ל כבית שמאי אין מקום לדברי אמרו לו דהא פרכינן בכל דוכתי אטו טעמא דב"ש אתי לאשמעינן כן נראה לי:

בא"ד ונראה לר"ת כו' ועיין במהרש"א. והנראה מדבריו דלר"ת עיקר הספק דבעל האיבעיא דבעי לדחוקי לאוקמי ארישא ולא ניחא ליה בפשיטות אסיפא דעלה קאי היינו משום דלשון חדשות וישנות משמע ליה דוחק לפרש אסיפא ולענ"ד אין זה עיקר כוונת בעל האיבעיא לר"ת גופא שאין כאן דוחק לפרש חדשות וישנות אשעת הערעור והעמדה בדין דלכ"ע הוא לאחר הנישואין לעולם וא"כ שפיר מיקרי ישנות כל שמכרה קודם הנישואין וכמו שאנו מפרשים ג"כ לפרש"י שלפנינו אלא דנ"ל דלפר"ת הא דלא ניחא ליה לבעל האיבעיא בפשיטות דקאי אסיפא היינו משום דלא משמע ליה דאמרו לו מדמו ארוסה לנשואה דהא יש להשיב תשובה נצחת כרחב"ע לקמן דנשואה זכה במציאתה כו' משא"כ בארוסה מש"ה משמע ליה דאפשר דקאי ארישא וארוסה לארוסה מדמה והיינו דנקיט ר"ת במילתיה דאי קאי ארישא מדמה ארוסה לארוסה כיון שזו עיקר האיבעיא היא משום האי סברא. ומה שהוצרך ר"ת לפרש ג"כ לשון חדשים וישנים היינו משום דלמאי דבעי למימר דקאי ארישא לחוד ובסיפא מודו דאין לדמות ארוסה לנשואה א"כ תיקשי הא דמהדר להו ר"ג על החדשים אנו בושין ואם נפרש דחדשים היינו דבשעת הערעור מיקרו חדשים כיון שנפלו משניסת א"כ דאפילו בזה אנו בושין אפילו לענין לכתחלה דהא אלכתחלה קאי מכלל במה שהם ישנות בשעת הערעור יסבור ר"ג דמוכרת אף לכתחלה א"כ הדר הו"ל ר"ג גופיה כב"ש ור"ת לא רצה לפרש כן לכך הוצרך לפרש דאי ארישא קאי סיפא דנפלו משנתארסה נמי מיקרי חדשים כיון דבשעת המכירה הם חדשים מזמן הנפילה כן נ"ל נכון. ובאמת לא יכולתי לעמוד על דברי מהרש"א ז"ל במה שהוקשה לו שנדחקו התוספות לפרש אי קאי אלכתחלה דהיינו כמו שנפלו לה משנתארסה ולא ניחא להו לפרש בפשיטות דהיינו כמו בנפלו לה משניסת ומאי פשיטות הוא זה ואדרבא עיקרא דמילתיה דבעי לאוקמי אלכתחלה היינו משום דלא ניחא ליה למילף ארוסה מנשואה ואדרבה יותר פשיטות למילף ארוסה מארוסה ולכתחלה מלכתחלה ומאי דקשיא ליה נמי מפירש"י שלפנינו כבר נזהר רש"י ז"ל בזה וכתב דמה שאמרו לו הואיל וזכה באשה כו' לאו דבעי למילף אשה מאשה אלא שסובר דארוסה גופה זכה בה שהיא ארוסה ול' מהרש"א ז"ל צ"ע ודוק היטב:

בא"ד אבל קשה קצת לרשב"א דהוי ליה נמי לר"ג לאהדורי להו אמאי עד שלא תתארס מוכרת לכתחילה עכ"ל. ולמאי דפרישית יש ליישב דמעיקרא נמי לא הוי קשיא להו

אלא למאי דהוו סברי דר"ג סובר בנפלו משנתארסה וניסת בטל בדיעבד וע"כ היינו משום דהשתא נשואה היא וזכה למפרע א"כ מה"ט גופא יש לומר כן אפי' בנפלו קודם שנתארסה משא"כ למאי דמהדר להו ר"ג דבנתארסה וניסת נמי בדיעבד קיים והיינו משום דבתר נפילה אזלינן וספק אימר בזכותו נפלו ואימר בזכותה א"כ תו לא קשיא להו מנפלו קודם שנתארסה דודאי מוכרת לכתחלה משום דודאי בזכותה נפלו כדמשני הש"ס:

דף עח:

בגמרא ת"ש דתניא אמר ר"י אמרו לפני ר"ג הואיל וזו אשתו כו' ופירש"י זו אשתו ארוסה וזו אשתו נשואה והוא מוכרח לכל הפירושים דהא למאי דפשיט דמכרה בטל בעו למימר וא"כ ע"כ דארוסה ונשואה בעו למילף ויש לתמוה טובא דקארי לה מאי קארי לה לדמות ארוסה לנשואה כיון דפשיטא לן דלכל מילי אשתו ארוסה אין הבעל זוכה בשום דבר ואמאי קרו לה לארוסה אשתו כמו נשואה ואי משום דהשתא מיהא בשעת העמדה בדין נשואה היא אכתי הא פשיטא לן דאינו זוכה למפרע לא במציאתה אם נתנה לאחרים קודם נשואין ולא במעשה ידיה ולא בפירות וא"כ מהיכי תיתי יהא מכרה בטל למפרע. ויש ליישב כיון דאבבא דמציעתא קאי דשמיעא להו דב"ה סברי דלכתחלה לא תמכור אלמא דלענין גוף הקרקע לפירות אלמוה רבנן לתקנתו יותר מבמציאתה ושאר דברים משום שאדם נותן עיניו בהן יותר וע"מ כן אירסה שיזכה בהן לכשתנשא א"כ מקשה שפיר הואיל וזו אשתו לענין זה כמו נשואה א"כ יש לומר שיהא מכרה בטל ואפילו לפירוש ראשון דרש"י שהביאו התוספות דארישא נמי קאי א"ש דמה"ט גופא דס"ל לב"ה לא תמכור אלמא דחשיבא כנשואה לענין קרקעות לפירות א"כ אפילו במה שנפלו לה קודם שתתארס נמי י"ל שיהא מכרה בטל ולפ"ז א"ש דלרבי יהודה לא מצי ר"ג להשיב לא אם אמרת בנשואה שכן זוכה במעשה ידיה דהא סוף סוף לר"ג גופא ע"כ אלים תקנתא דנכסים טפי משאר מילי מדאינה מוכרת לכתחלה משא"כ לרחב"ע דבין לאוקימתא דר"ז בין לאוקימתא דר"פ סובר ר"ג גופיה דאפילו בעד שלא ניסת וניסת מוכרת לכתחלה ומכ"ש בנפלו משנתארסה ועודה ארוסה וא"כ יפה השיבן לפי שיטתו דאין לדמות ארוסה לנשואה דלא אלים תקנתא דנכסים טפי ממציאתה ומעשה ידיה ואדרבה הורע כחו דאפילו לאחר שכבר נשאה מוכרת לכתחלה מה שנפל לה קודם נשואין כן נראה לי כפתור ופרח לפי פירש"י בסמוך ודוק היטב ועיין עוד בסמוך:

רש"י בד"ה ש"מ דיעבד נמי קשיא להו עכ"ל. ולכאורה הוא תמוה ולמאי דפרישית הוא נכון מאד דנהי דלפירש"י בל' האיבעיא אי קאי אדיעבד היינו אמציעתא לחוד דמהיכי תיתי נאמר דפליגי כולי האי אפילו ארישא שיהא בטל מ"מ למאי דמייתי הפשטן ברייתא זו דאמרו לו הואיל וזו אשתו אלמא דמדמו ארוסה לנשואה מהאי הוכחה שכתבתי ולפ"ז קשיא להו בין אלכתחלה ואדיעבד דרישא ובין אדיעבד דסיפא. ועוד נ"ל דרש"י לשיטתו בסמוך דלאוקימתא דרב זביד אפילו לר"י אליבא דר"ג ס"ל דמוכרת אף לכתחלה וא"כ קשיא להו בין אלכתחלה בין אדיעבד והראשון יותר נכון:

בד"ה לא כך השיבן בעוד שדנו לפניו וכו' עד סוף הדיבור. ולכאורה שפת יתר הוא ונ"ל בכוונתו ומשום דלכאורה קשיא לן בדברי רחב"ע דקאמר לא כך השיבן ומאי פליג בהא אדר"י דסוף סוף כל דבריו בכלל דברי רבי יהודה דמכיון דבמה שהשיבן בסוף על החדשים אנו בושין טפי עדיף תשובה א' על שניהם א"כ הא דר"י טפי עדיף ששנה בלשון קצרה דתו לא צריך תשובה קמייתא ואדרבה בדקמייתא איכא למיטעי וא"כ מחמת קושיא זו היה נראה לקיים הגירסא דמסיק רבי יהודה אמר להם אף זו לא תמכור וא"כ רחב"ע פליג טובא אדר"י בעיקר הדין לר"ג דלר"י השיבן אף זו לא תמכור ולרחב"ע מוכרת אף לכתחלה ולפי שפירש"י דלא גרסינן להאי גירסא מש"ה הוצרך לפרש כאן מילתא דרחב"ע דנהי שבכלל דברי ר' יהודה הם דאפשר דלר"י נמי מוכרת לכתחלה אפ"ה לא כך השיבן אלא שרצה להשיבן על ראשון תשובה נצחת ולהביא טעם לדבריו דאדרבה לא אלים תקנת פירות נכסים משאר מילי והיינו כדפרישית ודוק היטב:

בד"ה אמר להן אף זו מוכרת וקיים אמרו לו כו' והיאך מכרה קיים. ולכאורה תחלת דבריו שמציין בלשון הגמרא הוא אריכות דברים ללא צורך ואין זה דרך רש"י ז"ל ועוד שהשמיט ונותנת וכתב מוכרת וקיים ועוד דבסוף דבריו כתב והיאך מכרה קיים ולכאורה יותר קשיא להו אלכתחלה ולענ"ד בכוונתו משום דלכאורה רחב"ע דאמר מוכרת ונותנת וקיים יש לדקדק כיון דמוכרת לכתחלה פשיטא דקיים בדיעבד אלא משום דלשון מוכרת לכתחלה י"ל שיהא גוף הקרקע ללוקח לאחר מיתה אבל לעולם שהבעל אוכל הפירות וכ"ש דבמכירה אפילו אינו אוכל הפירות מכל מקום לא מפסיד מידי דהא מוציאין המעות מן האשה ולוקח בהן קרקע והוא אוכל פירות לכך פירש"י דהא דקאמר מוכרת היינו לענין שהמקח קיים לגמרי ואין הבעל אוכל הפירות וא"כ קשיא להו שפיר ממעשה ידיה ומציאתה שאין יכולה למוכרה כלל והיאך המכר קיים שיפסיד הפירות כנ"ל ברור:

תוספות בד"ה לא כך השיב פי' על הארוסה ששאלו וכו' עד סוף הדבור. ולכאורה הוא פירש"י בעצמו ונלע"ד שהתוס' הוצרכו לכך לפי שבדבור הקודם הביאו לשון ראשון שפירש"י דבין אריסא בין אסיפא קאי ואם כן יש לפרש בפשיטות דהא דקאמר רחב"ע לא כך השיבן היינו משום דלא שייך האי תשובה דעל החדשים אנו בושים בזה דתינח שהשיבן יפה על אותן שנפלו קודם שנתארסה דישנים נינהו בשעת המכירה משא"כ בעודה ארוסה ונפלו משנתארסה לא שייך האי תשובה דהא חדשים נינהו והוי משמע דר"ג מודה בהו ולפי שהתוספות לא רצו לפרש כן אלא כפי' ר"ת דחדשים וישנים היינו חדשים וישנים בשעת תביעה ולכך הוצרכו לפרש דאפ"ה א"ש הא דקאמר רחב"ע לא כך השיבן והיינו משום שלא הוצרך להשיב כך כן נראה לי נכון ודוק היטיב:

גמרא והאנן תנן כו' ר"ג אומר אם מכרה ונתנה קיים אמר ר' זביד תני מוכרת ונותנת וקיים. לכאורה היה נראה דאינו מגיה המשנה אלא דמפרש לה הכי דאפי' לכתחילה נמי מוכרת והא דקתני דיעבד היינו למיתני עליה מילתא דאמרו לו דאפילו בדיעבד הוו בעו למימר דבטל ור"ג גופא אפשר דאמרה בלשון לכתחלה אלא דרבי שסידר המשנה נקיט לה הכי משום מילתא דאמרו לו או משום דכיון דר"ג מימרא באפי נפשיה תני להו לא בפלוגתא דב"ש וב"ה לא דק לשנות בלשון לכתחלה או דיעבד דעיקר דינא אינו אלא לענין שהמקח קיים והלוקח אוכל פירות מאי דלא משמע לן כ"כ אי תני לה בלשון מוכרת כדפרישית ועוד דלענין שתמכור לכתחלה ליכא קפידא כ"כ דאף אם אמרו לא תמכור כיון שהמקח קיים בודאי תמכור כדאמרינן בעלמא מה הועילו חכמים בתקנתן. ונהי דב"ה אמרו לא תמכור היינו שאם בא הלוקח לימלך כמו שפירש"י בסמוך מ"מ אפשר דר"ג לא נחית להכי כנ"ל לפום ריהטא ליישב קושיית התוס' מיהו בסמוך אפרש בענין יותר נכון:

תוספות בד"ה תני מוכרת כו' וקשה לריב"ם דאדרבה היה לו להגיה הברייתא כו' ועוד דאם היה כו' ועוד כי היכי דפריך בסמוך לר"פ טפי הו"ל למיפרך כו' עכ"ל. כבר כתבתי בסמוך קצת יישוב על הקושיא הראשונה מיהא שינויא דחיקא לא משנינא ואמינא מילתא דשויא לכולהו קושיות והיינו למאי דפרישית לעיל דמפשטא דמילתא דר"ג אליבא דנפשיה אין לתמוה אי מוקמינן ליה כב"ש דכיון שאמר על החדשים אנו בושין והיינו בנפלו לה משניסת אלמא דעיקר תקנת פירות ונכסי האשה שיהיו לבעל קל הוא לר"ג והוא בוש מהן אפילו בנשואה גמורה וא"כ פשיטא דמיקל אפילו טפי מדב"ש וא"כ פשטא דלישנא דמתניתין הכי משמע דר"י גופא משמיה דר"ג מסיק לכולהו מילתא בחדא ריהטא דשאלו לו בנפלו משנתארסה והיא ארוסה והשיב להם על החדשים

אנו בושין בין לכתחלה בין דיעבד אלא שאתם רוצים לגלגל הישנות ולהקשות מ"ט דב"ה דבדיעבד קיים ואני מוסיף לומר דאפילו עד שלא ניסת וניסת מוכרת לכתחלה. ועוד דמדר' יהודא ורחב"ע בברייתא נמי שמעינן דמוכרת לכתחלה מדמדמו להו ר"ג למציאתה ומעשה ידיה וא"כ מסתמא אפי' לכתחלה ומדקאמר בעד שלא ניסת אף בזו אלמא דשוין הם וא"כ א"א להגיה הברייתא ומדרחב"ע נשמע לר"י דלרב זביד לא פליגי ר"י ורחב"ע בהא. והיינו נמי דלא מקשה הש"ס לרב זביד ורחב"ע כב"ש דבלאו מילתא דרחב"ע ממילא ידעינן ממילתא דר"ג גופא שאמר במשנתינו נמי מוכרת ונותנת ואדר"ג גופא לא שייך להקשות אי אמר כב"ש דאדרבה מיקל טפי אפילו מדב"ש ולהדיא כתב הרי"ף ז"ל בשיטה שהבאתי דהיכא דשום תנא סובר דלא כב"ש ודלא כב"ה לא שייך להקשות כן. משא"כ לאוקימתא דר"פ מקשה הש"ס שפיר דכיון דר"י משמיה דר"ג שנה בלשון המשנה כב"ה וא"כ בברייתא נמי לר"י הכי הוא וא"כ מדקאמר ליה רחב"ע לא כך השיבן מעיקרא הו"ל למימר עיקר מימרא דר"ג דמוכרת לכתחילה ובתר הכי הו"ל לאתויי הא דאמרו לו ומה שהשיב להן ר"ג דדמו למעשה ידיה. משא"כ השתא דמייתי רחב"ע מילתא דאמרו לו סתמא. לא אתי שפיר דא"כ שקיל וטרי אליבא דב"ש כמ"ש לעיל בקושיית ר"ת בד"ה איבעיא להו עיי"ש. ועוד כיון דלאוקימתא דר"פ דר"י סובר דאינה מוכרת לכתחלה כב"ה והיינו שלא רצה להשיב להם ממעשה ידיה כדפרישית וא"כ נהי דרחב"ע סובר דר"ג כב"ש אכתי מאי מתמה אדר"י ואמר לא כך השיבן דהא כלל דבריו בכלל דברי ר"י הם שקיצר ואמר תשובה השנייה שמספיק' גם על הראשונה ואדרבה בדרבי יהודה ניחא לן טפי דקתני זו התשובה דשייך אפילו לב"ה משא"כ תשובה הראשונה לא שייכא אלא למאי דסבר ר"ג כב"ש דמדמינן שפיר למעשה ידיה אע"כ מדהוצרך רחב"ע לאסוקי האי לישנא היינו משום דאיהו גופא סבר כב"ש וא"כ מקשה הש"ס שפיר ורחב"ע כב"ש כן נראה לי ברור בעזה"י כפתור ופרח ליישב שיטת רש"י ז"ל ודו"ק:

בא"ד ורבינו חננאל גורס כו' ולגירסא זו ל"ג בברייתא כו' ולר"פ דלא מגי' מתני' תיקשי עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דלפ"ז לרש"י נמי ע"כ לר' זביד ל"ג בברייתא וא"כ מ"ש התוספות לעיל דבחנם מחקו רש"י היינו משום דלא נחתו לפרש הכא כגירסת רש"י כו' עכ"ל. ולענ"ד אין צורך לדחוק בכך דנהי דלרב זביד גריס במשנה מוכרת לכתחלה היינו בסיפא בבא דעד שלא ניסת דאיירי ר"ג גופיה משמיה דנפשיה דעלה קאי רחב"ע משא"כ בבבא דמציעתא לכ"ע גרסינן להדיא מודה ב"ה שאם מכרה ונתנה קיים ולכתחלה לא תמכור ועלה קאי רבי יהודה ומייתי הא דאמרו לו לר"ג וא"כ דברי המשנה גופא סותרים

זה את זה כיון דקתני בנתארסה לב"ה דיעבד דוקא כ"ש בעד שלא ניסת והיאך קתני ר"ג בסיפא אפילו בעד שלא ניסת דמוכרת לכתחלה אע"כ צ"ל בא' משני פנים או שנאמר דר"י ורחב"ע פליגי אליבא דר"ג דלר"י סובר ר"ג דלא תמכור כב"ה ולרחב"ע כב"ש או שנאמר דאמרו לו דר"י אליבא דב"ה קאי והשיב להם מעיקרא אליבא דב"ה ובתר הכי קתני ר"ג טעמיה דנפשיה דמיקל אפילו טפי מדב"ש ולפ"ז לר' יהודה נמי אין צורך למחוק בברייתא דאמר להם אף זו לא תמכור מהנך טעמי גופא אי משום דר"י אליבא דר"ג הכי ס"ל דלא כמשנתינו דרחב"ע אליבא דר"ג היא או משום דר"ג גופא בברייתא דר"י אליבא דב"ה שקיל וטרי על מה שאמרו לו וא"כ יפה כתבו התוספות לעיל דבחנם מחקו רש"י משא"כ הכא לפירוש ר"ח דלר"פ האי דמשנתינו רבי יהודה שנאה וקתני עלה דמוכרת לכתחלה וא"כ קשיא דר"י אדר"י אי גרסינן בברייתא דר"י אף זו לא תמכור אע"כ דל"ג בברייתא וא"כ מדר"פ נשמע לרב זביד כן נ"ל ברור ודוק היטב:

בד"ה לא כר"י ולא כרחב"ע פי' לא כאמרו לו כו' עכ"ל. הוכרחו לפרש כן משום דפשיטא להו דאי הוי מצי לאוקמי מתניתין כאמרו לו לא הוי מתמה הש"ס אדרב ושמואל להקשות כמאן כיון דע"כ מתני' דהכותב פשיטא להו דלא מיתוקמא אלא כאמרו לו משום דעל כרחך בנפלו לה קודם נישואין איירי כמ"ש הרא"ש ז"ל בר"פ הכותב דבמה שנפלו לה אחר נישואין לא מהני תנאי והיינו דקשיא להו לעיל במשנתינו על פירש"י דלפירושו הו"מ לאוקמי שפיר כאמרו לו אבל לפירושם מקשה שפיר דאפילו לאמרו לו דרבי יהודה דסברי דבנפלו משנתארסה ומכרה כשנתארסה מכרה בטל אפי' הכי פשיטא ליה להמקשה דהכא מודו בנפלו עד שלא נתארסה ומכרה אפי' כשניסת דמכרה קיים וכדמסיק מהרש"א ז"ל דאפ"ה לא הוו סברות הפוכות כן נ"ל בכוונת התוספות לשיטתם. מיהו לפירש"י נראה דאדרבה לסברת אמרו לו לעולם שעת מכירה עיקר כיון שאמרו הואיל וזכה באשה וכדפרישית לעיל לתרץ קושיית התוספות בשם הרשב"א בסוף ד"ה איבעיא להו ע"ש ולפ"ז דודאי הו"מ לאוקמי מילתא דרב ושמואל כאמרו לו כיון דאפי' בנפלו משנתארסה ומכרה כשנתארסה סברי דבטל כ"ש בנפלו קודם שנתארסה ומכרה כשניסת אלא דאפ"ה מקשה הש"ס הכא שפיר כמאן לא כר"י ולא כרחב"ע והיינו במה שאמרו בתשובת ר"ג ופשיטא ליה לתלמודא דאמרו לו לפני ר"ג לא פליגי עליו אלא שהקשו לו לפרש להם טעם הדבר כתלמיד לפני רבו ומדהשיב להם מודו ליה ואי משום מתניתין דהכותב מצינן למימר דלרש"י איירי שמתנה על אותן נכסים שנפלו לה אחר נישואין וכמ"ש שם הרא"ש ז"ל בשם הרמב"ן ז"ל ויותר מזה כתב שם

הרא"ה ז"ל בחידושיו דמתניתין דהכותב איירי שפיר אחר תקנת אושא וכמו שאבאר שם בעזה"י ודוק היטיב ועיין עוד בסמוך:

בא"ד א"כ אותם נכסים נפלו לה עד שלא ניסת ובניסת איירי כו' עכ"ל. עיין במהרש"א ז"ל שהגיה בדבריהם ובניסת איירי דהא אוכל פירות כו' ובמחילה מכבוד תורתו דאכתי אין הכרח מזה לומר דאיירי שמכרה כשניסת אלא דהשתא ודאי נשואה היא כיון שאוכל פירות ואכתי מצי איירי שמכרה כשנתארסה אלא שהערעור של הבעל הוא לאחר שניסת וכדפרישית לעיל בשמעתין דליכא למ"ד שיוכל הבעל לערער כלל בשעת אירוסין אלא משניסת אלא דבלא"ה א"צ להגיה בדבריהם אלא עיקר כוונת התוס' דנהי דלפחות איירי מתניתין דהכותב שנפלו לה קודם שניסת ומכרה כשניסת ואפ"ה לא מיתוקמא אלא כאמרו לו דלא מסתבר לאוקמי דאתיא כרבותינו כן נראה לי בכוונתם מיהו בהא דמסקו התוספות דאין סברא לומר דאתיא כרבותינו לא ידעתי למה הוצרכו לזה דבלא"ה דבריהם מוכרחין מדברי המקשה דהכא דלא סליק אדעתיה ההיא דרבותינו דחזרו ונמנו ומאי מקשה כלל אדרב ושמואל כמאן כיון דא"ש כתנא דמתניתין דהכותב אלא דאפשר דלא פסיקא להו להוכיח מסברת המקשה דאפשר דלא סליק אדעתיה לאוקמי כלל מתני' דהכותב בכותב לה ועודה ארוסה אלא כשהיא נשואה ולא חייש לקושיית המקשה דלקמן או שנאמר דס"ד לאוקמא בעודה ארוסה ומתנה עליה על הנכסים שיפלו לה לאחר נישואין אבל לפי האמת לא משמע להו להתוספות לאוקמי בהכי כמו שהכריח הרא"ש ז"ל לקמן מדברי הירושלמי כנ"ל ודו"ק:

גמרא ההיא איתתא דבעיא לאברוחינהו לנכסה מגברא ופירש"י שהודיעה לעדים שלהבריח עושה כן והקשו עליו בתוספות. ונלע"ד דעיקר דיוקא דרש"י ז"ל מלשון הגמרא גופא דקאמר בלשון פסיקא האי איתתא דבעיא לאברוחינהו לנכסה ואי לאו שהדבר ידוע בעדים לא הו"ל למימר בהאי לישנא דפסיקא כיון שעל זה אנו דנין אם כיוונה להבריח דהא לרב ענן ולרבא לא פסיקא להו אם כיוונה להבריח דאיכא למימר דה"מ לאחרינא אבל לברתא יהיבא אע"כ שהיה הדבר ידוע בעדים שלכך כיונה ומש"ה מייתי לה בלישנא פסיקא ומה שהקשו בתוספות א"כ מ"ט דרב ענן ורבא איכא למימר כיון דליכא אומדנא גמורה בהא לדידהו לא מהני נמי מה שהודיעה כן מעיקרא לעדים דמ"מ כיון דבגמר המתנה לא התנית כן איכא למימר דאתי מעשה המתנה ומבטל דבור ובכמה דוכתי אשכחן כה"ג דכל שלא התנה בשעת גמר המעשה לא הוי אלא פטומי מילי בעלמא ומכ"ש הכא שלא היה בפני המקבל וכעין זה כתב מורי זקני ז"ל בס' מגיני שלמה ע"ש אלא דאכתי קשיא לי מסוגיא דפרק חזקת הבתים דף מ' דמקשינן התם

בפשיטות מודעא דמאי אי דגיטא ומתנתא גילוי מילתא בעלמא הוא ואפשר דשאני התם דהוי גילוי דעת שהאונס בא לו מחמת המקבל ובגילוי דעת כי האי סגי דמסתמא מוסר לו המתנה אח"כ בע"כ כיון שאומר שהלה אונסו משא"כ הכא אין סברא כלל לומר שמצחקת היא בברתה למסור לה מתנה לא להועיל דלמה נאמר שמצחקת בה במילי דכדי וא"כ שפיר י"ל דלא הוי אלא כפטומי מילי בעלמא ואתי מעשה ומבטל דבור וכ"ש דא"ש טפי לפירוש הרשב"ם ז"ל בפרק חזקת דאיירי מגילוי מילתא שאומר בלשון מודעא שמבטל לגמרי המתנה משא"כ הכא לא אייר בהכי ובזה נתיישב' ג"כ קושיית הרא"ש ז"ל מסוגיא דפ' מי שמת דאמרי' אפילו למ"ד מברחת קנה ה"מ היכא דלא גלתה דעתה והא גליא דעתה דהתם בעובדא דרב זביד משמע דגלתה דעתה בשעת מסירת גמר המתנה ממש כנ"ל ליישב שיטת רש"י ז"ל ועיין עוד בסמוך:

תוספות בד"ה כתבתינהו לברתה פ"ה והודיעה לעדים כו' ואין נראה לר"י דא"כ אמאי פליגי רב ענן ורבא כו' עכ"ל. ולא ידענא מאי קשיא להו דהאיכא למימר דר' ענן ורבא סברי כסברת המקשה דלקמן דאי לא קנינהו לוקח נקנינהו בעל וכמו שפסק ר"ת ז"ל בסמוך בד"ה עשאום דכל היכא דאיכא למימר דלקנינהו בעל ולא הוי מוברח איכא למימר דלמתנה גמורה איכוין וכ"ש דאיכא למימר דבמקום בעל ברתה עדיפא ונהי דאפשר דר"ת גופא לא קאמר אלא היכא דליכא אלא אומדנא בלבד משא"כ היכא שאמרה בפירוש בפני עדים שאינה רוצית שתזכה בהם הבת כמו שפירש"י דבכה"ג לא מהני האי סברא דאיכא למימר דלמתנה גמורה איכוין דהא חזינן שאמרה דלא מכוונא למתנה גמורה שתזכה הבת אלא דאכתי מי הכריחו לר"י לפרש שלא אמרה מידי הא שפיר מצי לפרש שאמרה לעדים שלהבריח מתכוונת כמו שהעתיקו התוספות לשון רש"י כאן וא"כ שפיר שייך האי טעמא דר"ת כיון דלא הוי מוברח אי ליקני בעל והיא אמרה שרוצית להבריח מסתמא נתכוונה שתקנה הבת וכקושית המקשה דלקמן ואי לא קנינהו לוקח נקנינהו בעל וכמ"ש הרא"ש ז"ל שרבינו שמשון דקדק מלשון רש"י שרוצה לפרש הקושיא דא"כ דלא הוי מוברח יקנה הלוקח ונראה דר"י בעל התוספות לא משמע ליה לפרש כן. ועוד דאפילו בלא שום ראיה רוצה לפרש דלא כפירש"י אי משום אינך קושיות שהקשה הרא"ש ז"ל או משום דמשמע ליה בפשיטות דהוי אומדנא דמוכח אפילו לא אמרה ודו"ק:

דף עט.

גמרא הכי אמר רבי חנילאי בר אידי אמר שמואל מורה הוראה אני אם יבא שטר מברחת לידי אקרענו. ויש לדקדק לפמ"ש הרא"ש ז"ל דאפילו למאי דקי"ל מברחת לא קנה לוקח אפ"ה אוכל הפירות כל ימי חיי הבעל. א"כ היאך אמר שמואל אקרענו הרי צריך לו לענין אכילת פירות ואפשר דאפ"ה חייש שמואל לב"ד טועין שיבואו להגבות לו ג"כ גוף הקרקע מש"ה אמר אקרענו ויכתוב לו שטר אחר שיאכל הפירות מיהו מלשון רש"י ז"ל נראה דבלא"ה עיקר מילתא דשמואל דאמר אקרענו היינו אם ירצה להחזיק בגוף הנכסים שלא להחזירם להנותן וא"כ איירי לאחר שנתארמלה או נתגרשה כעובדא דרב נחמן ממש מיהו מלשון רש"י בסמוך גבי לקנינהו בעל משמע לכאורה שאין המקבל אוכל פירות ודלא כהרא"ש ז"ל דבלא"ה מפרש הרא"ש ז"ל קושיא דלקנינהו בעל כפשטיה ע"ש ומשמע נמי מלשון רש"י בסמוך דלמאי דק"ל מברחת לא קנה אפ"ה אם מתה בחיי בעלה אין הבעל יורשה אלא תחזור ליורשי האשה ודלא כשיטת הפוסקים שכתבו להיפך עיין בלשון הר"ן ז"ל ובש"ע סי' צ' ובאמת קשיא לי לשיטתם מאי מקשה בסמוך אי לא קנינהו לוקח לקנינהו בעל הא שפיר קנינהו לוקח לאכילת פירות ולענין אם תמות בחיי בעלה שתשאר ביד המקבל ואם נפרש דהא גופא קשיא להו כיון שהיא זוכה בגוף הקרקע ממילא תיבטל המתנה לגמרי דלא מסתבר לומר שיהא המתנה לחצאין א"כ בהא לא הוי משני מידי דעשאום כנכסים שאין ידועין ויש ליישב ודו"ק:

קונטרס אחרון

בסוגיא דשטר מברחת דמקשה הש"ס ואי לא קנינהו לוקח ליקני בעל וכתבתי דמלשון רש"י ז"ל משמע שאין המקבל אוכל פירות ומשמע נמי מלשונו דהיכא דמתה בחיי בעלה אין בעלה יורשה אלא יחזיר הנכסים ליורשי האשה וכל זה דלא כשיטת הפוסקים הרא"ש והר"ן ז"ל ולשיטת הפוסקים צריך ליישב הא דקאמר בפשיטות ואי לא קנינהו לוקח:

בתוספות בד"ה עשאום כו' וכבר בא שטר מבריח לפני ר"ת כו' עד סוף הדיבור. עיין בלשון הרא"ש ז"ל שכתב דלא כר"ת ומפרש הסוגיא כפשטה דלקנינהו בעל ולדבריו יש לדקדק מאי מקשה ולקנינהו בעל דילמא אין ה"נ דקנינהו בעל ומש"ה קרעיה ר"נ לשטריה וכן שמואל דאמר אקרענו נמי דילמא משום דקנינהו בעל ויש ליישב מיהו צ"ע שלא הובאו דברי ר"ת בפוסקים ובח"מ סימן צ"ט כתב בש"ע בפשיטות כלשון הרא"ש אם לא שנאמר דמה שכתב בהגהות ש"ע מיהו אם נראה לדיין שלמתנה גמורה איכוין היינו כשיטת ר"ת וע"פ סברת הב"ח שמחלק שם דתשובת הרא"ש שם איירי שלא זכה

המקבל במתנה אלא שנשארו תחת יד הנותן ובהא ר"ת נמי מודה אלא דממה שכתב ר"ת ומגבינן ביה משמע שעדיין מחוסר גוביינא ואפ"ה סובר ר"ת דהמתנה קיים וצ"ע:

משנה נפלו לה כספים כו' כן הנוסחא בכל הספרים שלפנינו ובלשון הרא"ש אבל בנוסחת המשנה בלשון הרי"ף מצאנו נפלו לה נכסים וכן נראה מלשון רבינו ירוחם במשנה נתיב כ"ג וע"ש בס' נתיבות המשפט והתמיה קיימת עליו שלא שת לבו לנוסחת הספרים שלנו ולענ"ד דנראה כן מלשון רש"י ז"ל שכתב והוא אוכל פירות והקרן קיימת לה שלא תקנו לה חכמים כו' ולכאורה לשון מיותר הוא אמנם למאי דגרסינן נפלו לה כספים כוונתו מבואר משום דלכאורה טובת הבעל בנפלו לה כספים שיעשה בהם עיסקא כדאמרינן בעלמא הפוכי בעיסקא טב מיניה ממה שיקח הקרקע לכך כתב רש"י דאפ"ה קונין בהם קרקע כדי שיתקיים הקרן שלה אף ע"ג דפירות הבעל אינן כ"כ כמו הפוכי בעיסקא ומשום שלא תקנו לו בקרן כלום וכן נראה להדיא מלשון רש"י בסמוך בשמעתין דשניהם מעכבין דהיכא שקרן מתמעט קצת יכולה לעכב אע"פ שהפירות מרובין וכן נראה קצת מלשון התוספות בד"ה דיקלי ובד"ה אילני אלא דמלשון הרא"ש ז"ל מבואר להדיא דכל היכא דלא כליא קרנא לגמרי יפה כח הבעל לקנות דבר העושה פירות יותר וכ"כ הרמב"ם ז"ל וכן הוא בטוא"ע ובש"ע בפשיטות בלי שום חולק וכבר כתב בזה בעל ספר נתיבות המשפט שיש לתמוה על סברא זו למה לא תוכל לעכב שיקנה דבר המתקיים יותר אלא דלענ"ד יש לתמוה עליו שכתב דמל' הרמב"ם והטור משמע דשניהם יכולין לעכב והמעיין בדבריהם יראה דנהפוך הוא שכתבו דלעולם קונין דבר העושה פירות יותר ויציאה מועטת ובלבד שיהא גזעו מחליף וזה ממש כדברי רבינו ירוחם ואדרבה בש"ע סי' פ"ה כתב בפי' בין שיהא הדבר לרצונה או שלא לרצונה ועיין מה שאכתוב לקמן במשנה הסמוכה בשיטת הרא"ש ז"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

במשנה נפלו לה כספים כתבתי דמלשון רש"י משמע דהיכא דהקרן מתמעט קצת לעולם יכולה לעכב אע"פ שהפירות מרובין יותר והיינו טעמא דכספים הכא דאע"ג דהפוכי בעיסקא טב מיניה אפ"ה לוקחין קרקע ושכן נראה מל' התוספות אלא דלהרא"ש והרמב"ם ז"ל היכא דלא כליא קרנא לגמרי לעולם יפה כח הבעל ליקח דבר שפירותיו מרובין וכן הוא בטור ובש"ע אלא דבספר נתיבות המשפט כתב שיש לתמוה על סברא זו למה לא נוכל לעכב שיקנה דבר המתקיים יותר וכתבתי שאין כאן מקום תימה דהא קי"ל ידו עדיפא מידה. ושם כתבתי ג"כ מה שיש לתמוה עוד על בעל נתיבות המשפט

בזה וכיוצא בזה כתבתי במשנה הסמוכה בנפלו לה עבדים ולפ"ז צ"ל דהא דלוקחין בכספים קרקע אע"ג דהפוכי בעיסקא טב מיניה אפ"ה אפשר דכליא קרנא לגמרי:

תוספות בד"ה כללא דמילתא כו' ועוד דאם כן הא דקתני פיר גפרית כו' וא"כ קשיא דר"מ אדר"מ כו' עכ"ל. והקשה מהר"י מטראני ז"ל בחידושי כתובות דעדיפא מיניה הו"מ לאקשויי מגופא דברייתא דקתני רישא המלח והחול הרי זה פירות ומשמע דר"מ מודה ולא פליג אלא בפיר של גפרית ומחפורת של צריף וא"כ קשיא טובא על פי' רבינו חננאל דהא ודאי מלח וחול אין פריו כלה כמו גפרית וצריף כמו שפירש"י ואין סברא לומר דר"ח יפרש להיפך בדבר הנראה לעינים מיהו לענ"ד יש ליישב דלא פסיקא להו להקשות בזה משום דאיכא למימר דמלח וחול ההוצאה מרובה והפירות מועטים משא"כ בגפרית וצריף וא"כ יסבור ר"ח כשיטת הרמב"ם והטור ורבינו ירוחם שכתבתי דלעולם קונין דבר שפירות מרובין והוצאה מועטת. משא"כ דר"מ אדר"מ מקשו שפיר דאפילו אם היה הגפרית והצריף בעין אפ"ה צריך למכור לר"מ דלא גריעי מפירות מחוברין. מיהו גם בזה כתב מהר"י מטראני ליישב דברי ר"ח דשאני גפרית וצריף דאין למכור לגמרי מה שנפל לה מבית אביה משא"כ הכא דעיקר שבח בית אביה קיים דהיינו גוף הקרקע ומש"ה ס"ל לר"מ דמוכרין התבואה ובזה נתיישב' ג"כ קושית מהרש"א ז"ל דלא הוי סברות הפוכות ודוק ועיין בסמוך:

דף עט:

בא"ד ולפ"ה קשה כו' דהא גלימא אמר לקמן אע"ג דאין גזעו מחליף כו' עכ"ל. נראה דעיקר קושייתם דמסתמא הילכתא כהא דאמרינן כללא דמילתא גזעו מחליף ובאמת שאין זו קושיא מוכרחת דמצינן למימר דלרש"י כיון דכללא דמילתא לישנא בתרא גופא הוא דמסיק לה א"כ אנן קי"ל כלישנא קמא וכדפסיק רב נחמן וכן כתב ג"כ מורי זקני זצ"ל בספר מגיני שלמה שכן שיטת הטור וב"י ע"ש:

מיהו בר מן דין לא ידענא מאי קשיא להו מגלימא דבסמוך דהא גלימא מסתמא אינה עומדת למכור משום שבח בית אביה כדאיתא להדיא בפ' אלמנה לכ"ג באיצטלא דפרסי אמיתנא דאפילו בהכניסה לו שום שהן נכסי צ"ב לא ימכור כ"ש בהא דשמעתין שפירשו כל המפרשים בנכסי מלוג וכמו שפירש"י גופא וכמו שאפרש בסמוך ולפ"ז מצינן למימר דרב נחמן לא איירי כלל מדין מכירת הגלימא כיון דבדידה תליא מילתא אלא מדין שמוש הבעל בגלימא איירי ואתא לאשמעינן שרשאי הבעל לכסות בה וזה פריו אע"ג שע"י כן כליא קרנא אפ"ה לא איכפת לן כיון שישארו השחקים והיינו דמדמה לה הש"ס

לפלוגתא דר"מ ורבנן בפיר ומחפורת דהתם נמי ע"כ לא איירי ממכירת הפיר והמחפורת דבלא"ה לא ימכור משום שבח בית אביה כדמסקינן בסמוך בזיתים וגפנים זקנים דאע"ג דכליא קרנא אפ"ה אם עומדת בשדה שלה ד"ה לא תמכור וה"נ הרי עומדין בשדה שלה מדכתב רש"י ז"ל דמקום הגומא ישאר לה לקרן ולא פליגי ר"מ ורבנן כלל במכירת קרקע הפיר והמחפורת אלא במכירת הגפרית והצריף קמא קמא דמטי דלר"מ כיון שאין גזעו מחליף הוי עיקר הקרן והקרקע טפילה וא"כ מוכרין אותו ולוקחין קרקע דבכה"ג ודאי לא שייך שבח בית אביה כיון שעומדין למכור ולרבנן הבעל לוקח הכל ואע"ג דכליא לעיקר קרנא מ"מ כיון שזה פריין לא איכפת לן כיון דנשאר מקום הגומא לקרן כן נ"ל נכון בעזה"י לפי שיטת הש"ס ופוסקים ובזה היה מקום ליישב ג"כ מה שהקשו התוספות לעיל בזה הדיבור על רבינו חננאל וכמ"ש קצת בשם מהר"י מטראני ז"ל אלא דמל' רש"י בסמוך גבי פיר ומחפורת משמע קצת דמוכרין הקרקע לגמרי ועדיין צ"ע ויבואר עוד בסמוך ודוק היטב:

בד"ה פירא דפירא כו' דוקא במידי דאתי מעלמא כו' תימא דגונב בהמת מלוג כו'. נראה דזה נמשך דוקא לדבריהם הקודמים דאם היינו מפרשים בפשיטות דפירי דפירי לא תקנו כלל לא הוי קשיא להו מידי דאיכא למימר דודאי כך היתה תקנת חכמים מעיקרא שלא יזכה הבעל אלא בפירות עצמן ולא בפירי פירות ואין לתמוה בזו הסברא דהא אפילו בפירות עצמן לא תקנו לו חכמים קנין גמור כדאמרינן לקמן בעל שמכר קרקע לפירות לא עשה כלום שלא תקנו לו אלא משום ריוח ביתא וגדולה מזו דקדקו האחרונים מפי' רש"י לקמן דאפילו הפירות עצמן אין יכול למכור הרבה בפעם אחת וא"כ מה"ט גופא נאמר שלא תקנו לו כלום בפירות היוצאים מאותן פירות וכ"כ הרי"ף ז"ל להדיא אבל ממה שהכריחו דבפירי דאתא מעלמא איירי כגון כפל קשיא להו שפיר דאין זו סברא דכיון שהולד הוא שלו יותר יש לומר דמדינא זכה בכפל כיון דמעלמא אתי ליה בבהמה שלו כן נ"ל וכן נראה מלשון מהר"י מטראני ז"ל בחידושיו ובזה נתיישב דקדוק מהרש"א ז"ל ודו"ק:

בגמרא אמר רב נחמן הכניסה לו עז לחלבה כו' כבר כתבתי דלכאורה יש לפרש הני מימרי דר"נ אפילו בהכניסה לו ממש דהיינו צ"ב וכשיטת הסוברים דבבהמה נמי שייך האי דינא דלא תמכור מפני שבח בית אביה וא"כ לא איירי הכא ממכירת העז כלל כיון שאינו יכול למכור אלא עיקר מימרא דר"נ הכא היינו לענין הגיזה והחלב דמיקרי פירי אף על גב דמכלה הקרן כיון שנשאר שום דבר כפי' רש"י וכאשר כתבו הפוסקים דכל היכא שהיא מעכבת במכירת הצ"ב חזר דינן להיות כנכסי מלוג לגמרי עיין בתשובת

הריב"ש סי' ק"נ ובא"ע סימן פ"ח בדברי האחרונים ולפ"ז הוי אתי שפיר הנך מימרי דר"נ הכא בתרי מילתא דחנינא ורבנן דאסיק בה ר"נ גופא הא מילתא דאם נתגרשה דאיירי משבח בית אביה. משא"כ אם נפרש כפשוטו דאיירי ר"נ לענין מכירת העז והרחל וכן בגלימא דבסמוך אם כן אין כאן מקומו בתר פלוגתא דחנניה ורבנן אלא לעיל גבי כללא דמילתא אי הוי קרנא או פירי לענין מכירה הו"ל לאתויי כך היה נראה לי לכאורה. אלא שכבר כתבתי ג"כ דרש"י גופיה פי' בסמוך בעיילא ליה גלימא דאיירי בנכסי מלוג ומשמע לכאורה מלשונו שכתב אעפ"י שלא שמאתן בנצ"ב דכוונתו בזה דבנצ"ב לא שייך מימרא דר"נ דפשיטא דמכסי ביה כיון שהוא ברשותו לגמרי אף למכור אלא דבאמת א"א לומר כן דנהי דבעז לחלבה אפשר לומר כן דכמה פוסקים סברי' דבבהמה לא שייך שבח בית אביה כלל כמו שדקדקו האחרונים מלשון רש"י כאן בד"ה נותנת לו האשה דמים ונוטלת בני שפחתה ומשמע להו דדוקא בשפחתה איירי ולא בבהמה אף שאין זה מוכרח דאיכא למימר דנקיט שפחתה כיון דאמודה חנניה קאי. ועוד מצינו כמה פוסקים אחרים דנהי דבבהמה נמי שייך שבח בית אביה היינו לענין שאם נתגרשה נותנת דמים ונוטלתן אבל אם היא תחתיו ורוצה הבעל למכור אינה יכולה לעכב דדוקא בבגדים וכלים וקרקעות אמרינן דיכולה לעכב משא"כ בולדות שפחה ובהמה כדאיתא בטא"ע סימן פ"ח בשם הרא"ש ז"ל מ"מ בגלימא דבסמוך שהוא כלי כל אנפי שוין דיכולה לעכב מלמכור מפני שבח בית אביה לכך נראה דמ"ש רש"י ז"ל דאע"פ שלא שמאתן בכתובה בצ"ב היינו משום דבצ"ב פשיטא לן מיהא שיכול לכסות ביה אם רוצה לקבל עליו אחריות הפחיתה כן נראה לי ויש להאריך עוד בזה בכמה עיקרי דינים ואין כאן מקומו ודו"ק:

משנה נפלו לה עבדים ושפחות זקנים ימכרו כו' וכתב הרא"ש ז"ל דוקא אם הבעל רוצה למכור אבל אם אינו רוצה אין האשה יכולה לכופו ונראה שטעמו דלעולם יד הבעל על העליונה כדקי"ל בעלמא ידו עדיפא מידה ומש"ה ל"ח אי כליא קרנא דידה היכא דאיכא שום שיור וה"נ כדאיכא שיור דמי כיון דבסמוך איפסקא הילכתא כחנניה דלמיתה לא חיישינן וכמו שכתבתי במשנה הקודמת ג"כ שיטת הרא"ש ז"ל דלעולם יד הבעל על העליונה ונראה שיצא לו כן מהנך מימרי דר"נ לעיל בהכניסה עז לחלבה ועיילא ליה גלימא דמשמע ליה דאיירי בכה"ג דאע"ג שהיא אומרת למכור והוא אומר להניח שומעין לו משא"כ למאי דפרישית בסמוך דלא איירי ר"נ לענין מכירה אלא דהיא ג"כ אינה רוצית למכור אלא לענין הנאת בעל מהפירות איירי א"כ אין ראיה משם כנ"ל ודו"ק:

שם רשב"ג אומר לא תמכור מפני כו' ובסיפא גרסינן ר' יהודה אומר לא תמכור לפי הנוסחאות שלנו וא"כ משמע דלרשב"ג שני ליה בין עבדים ושפחות לזיתים וגפנים והטעם נראה שסובר דבזיתים וגפנים זקנים לא שייך כלל שבח בית אביה וא"כ מקשה הש"ס בסמוך שפיר מעבדים ושפחות אזיתים וגפנים דכי היכי דלרשב"ג היכא דשייך שבח בית אביה כגון בעבדים ושפחות אפילו היכא דכליא קרנא ולא נשאר שבח בית אביה אפ"ה ס"ל האי טעמא דלא תמכור א"כ לר' יהודה נמי דס"ל דשייך שבח בית אביה נמי בזיתים וגפנים אפילו היכא דכליא קרנא ואזיל לה שבח בית אביה אפ"ה אית לן למימר דס"ל דלא תמכור וזה פשוט אלא שראיתי לבעל ספר נתיבות המשפט דף קל"ז שהוקשה לו סוגיית הש"ס ולפמ"ש אתי שפיר:

משנה המוציא הוצאות על נכסי אשתו כו' מה שהוציא הוציא. ופירש"י אם גירשה וכ"כ כל המפרשים והפוסקים ולא ידעתי למה לא יוכל לישבע וליטול אפילו בעודה תחתיו כיון שלא אכל ואומר שאינו רוצה לאכול ואפשר דלאו דוקא נקטו הכי אלא משום דלא שכיחא מילתא שישבע בכה"ג שלא יבא לידי שבועת שוא:

דף פ.

גמרא אמר ר' יעקב אמר ר' חסדא המוציא הוצאות על נכסי אשתו קטנה כמוציא על נכסי אחר דמי ופירש"י דשמין לו השבח כמשפט אריסי המדינה ומדלא אמר שאם הוצאה יתירה על השבח נוטל ההוצאה משמע דבהא נמי לא שקיל אלא הוצאה שיעור שבח כמו באשתו גדולה אלא הא דקאמר כמוציא על נכסי אחר היינו להא מילתא לחוד שאין מנכין לו מה שאכל ובס' נתיבות המשפט דף ע' מייתי שתי נוסחאות מכתיבת יד רש"י עצמו דלחד נוסחא חשיב כיורד ברשות ולאידך חשיב כיורד שלא ברשות ונראה דלכל הנוסחאות אם ההוצאה יתירה על השבח אינו נוטל אלא ההוצאה שיעור שבח דלא הוי כיורד ברשות ממש אלא כשותף ע"ש ועיין עוד בסמוך:

קונטרס אחרון

גמרא אמר ר' יעקב בר אידי המוציא הוצאות על נכסי אשתו כו' ומשמע מפרש"י דאם הוצאה יתירה על השבח אינו נוטל אלא הוצאה שיעור שבח ובספר נתיבות המשפט הביא שני נוסחאות מכתיבת יד רש"י ז"ל בעצמו ובנוסחא אחת מפרש דהוי כיורד ברשות אלא דאפ"ה לא הוי כיורד ברשות ממש אלא כשותף בעלמא:

שם ההיא איתתא כו' א"כ הו"ל הוציא ולא אכל ישבע כמה הוציא ויטול. ויש לדקדק דבההיא עובדא משמע שהיה ידוע מיהא שהוציא והכניס דהא אזיל לבי חוזאה ואפיק

זוזי ואייתי וא"כ אמאי לא דיינינן הכא דין מחוייב שבועה וא"י לישבע ומשלם דהו"ל כחמשין ידענא וחמשין לא ידענא ולא תהא הודאת פיו נמי גדולה מהעדאת עדים כדאמרינן בריש פ"ק דמציעא מדרבי חייא קמייתא. מיהו לחד שינוייא שכתבו התוספות בריש פ' הפרה משמע דלא אמרינן הכי אלא היכא דהו"ל לנתבע למידע וא"כ א"ש ההיא דהכא דלא הו"ל למידע. ובזה היה נ"ל ללמד זכות על הסמ"ע סימן צ"א שכתב במוציא הוצאות ברשות חבירו דאין עליו אלא שבועת היסת ע"ש והקשו עליו כיון שעיקר הדין ממשנתינו א"כ משמע דשבועת המשנה היא ולמאי דפרישית יש ליישב דבמתניתין דהוי שלא ברשות א"כ לא הוי לה למידע וה"ה באשתו קטנה אפילו אי חשבינן ליה כיורד ברשות אפ"ה לא הוי יורד ברשות ובודאי לא הוי לה למידע ומש"ה משמע דצריך נמי שבועת המשנה מדלא פירש"י כן בהא דכמוציא על נכסי אחר דמי משא"כ בהוציא ברשות ממש שצוה לו להוציא אפשר דחשיב כהו"ל למידע דמן הדין א"צ שבועה כלל והו"ל כחמשין ידענא ומש"ה כתב דאין עליו אלא שבועת היסת בעלמא כן נ"ל ועיין בס' עבודת הגרשוני:

קונטרס אחרון

ההיא איתתא דנפלו לה ת' זוזי בי חוזאי כו' כתבתי טעם אמאי לא דיינינן הכא דין מחוייב שבועה ואיל"מ. ועפמ"ש ממילא נתיישב לשון הסמ"ע סי' צ"א שכתב במוציא הוצאות על נכסי חבירו ישבע היסת והקשו עליו כיון שעיקר הדין ממשנתינו דקתני ישבע א"כ שבועת המשנה בעי אישתבועי ולמאי דפרישית א"ש:

תוספות בד"ה ישבע כמה הוציא ויטול בפי' רבינו חננאל מקשין אמאי לא תנא האי נשבע ונוטל בהדי נשבעים ונוטלים בשבועות עכ"ל. ובר"פ כל הנשבעין ביארו יותר דליכא למימר דתנא ושייר דהא ואלו קתני כדאיתא בפ"ק דקידושין גבי ואלו מעניקין דלא שייך לומר דתנא ושייר עכ"ל. ואני בעניי לא הבנתי קושיא זו דכיון דתנא לה הכא בהדיא במתני' אמאי ליתנייה בפרק כל הנשבעין דמיהדר ומיתני ל"ל דהא לא קא חשיב התם אלא הנך דלא קתני להו בשום דוכתא ובכה"ג לא שייך להקשות הא ואלו קתני כדאיתא להדיא בגמרא בשילהי מסכת עבודת כוכבים גבי ואלו אסורים ואוסרין בכל שהוא דמקשה הש"ס ולחשוב אגוזי פרך כו' ומשני הא תני לה בהדיא וע"ש בתוס' משא"כ בקידושין מקשה שפיר כיון דלא קתני לה בדוכתא אחריתי וצ"ע ליישב:

דף פ:

משנה שומרת יבם שנפלו לה נכסים כו' וב"ה אומרים נכסים בחזקתן פירש"י דבב"ב בפ' מי שמת פליגי אמוראי כו' וכתב עוד בדבור הסמוך דה"ג כתובתה בחזקת יורשי הבעל. ולכאורה טעות נפל בדפוס בלשון רש"י וצריך להגיה דהכי גרסינן וכתובתה שכן נראה מלשון הרשב"א ז"ל בחידושי יבמות ומל' הנימוקי יוסף שם ומלשון הר"ן ז"ל בשמעתין דעיקר החילוק לדינא שבין פירש"י ותוס' כאן תלוי בחילופי גרסאות דלפירש"י גרסינן הכא וכתובתה כמו בפרק מי שמת כיון דנכסי צ"ב חלוק מכתובתה וקתני לה הכא בפני עצמה משא"כ לפירוש התוספות דהכא כתובה כולל ג"כ נכסי צ"ב א"כ גרסינן הכא כתובתה בלא וי"ו דפרושי קא מפרש כן נראה לכאורה דיש ליישב כוונת רש"י בגירסתו לפי שיטת הרשב"א והר"ן והנ"י ז"ל ולפ"ז מדלא השיבו התוספות על רש"י בענין הגירסא צריך לומר דהתוספות נמי נהי דגרסינן וכתובתה אפ"ה יש לפרש דהכא לכ"ע נכסי צ"ב בחזקת הבעל דהא בפרק מי שמת איכא למ"ד דנכסי צ"ב בחזקת יורשי הבעל אע"ג דקתני וכתובתה והיינו כדמסקו התוספות בהא דלא ערבינהו ותנינהו. מיהו רש"י ז"ל פשיטא ליה דנהי דאיכא שום סברא לחלק בין ההיא דהכא להההיא דפ' מי שמת אפ"ה כיון דבחד לישנא קתני להו מסתמא פירושן שוה מש"ה כתב דודאי אי הוה גרסינן כתובתה בלא וי"ו היה באפשר לחלק דאפי' למ"ד התם בחזקת יורשי האשה היינו משום דנקיט וכתובתה ע"כ שאין נכסי צ"ב בכלל כתובתה משא"כ הכא דנקיט כתובתה ע"כ פרושי מפרש משא"כ כיון דהכא נמי גרסינן וכתובתה כמו התם משמע ליה לרש"י דמסתמא פירושן שוה לכל חד כדאית ליה כן נראה לי בכוונת רש"י ז"ל ויבואר עוד בסמוך:

מיהו איכא למידק בעיקר פלוגתת רש"י ותוספות דהא בפרק החולץ פליגי אמוראי טובא באוקימתא דמתני' ולכולהו אמוראי בר מדאביי מיתוקמא כולה מתניתין בנכסים שנפלו לה כשהיא שומרת יבם דוקא אבל בנכסים שנפלו לה תחתיו דבעל ב"ה נמי מודו דליורשי הבעל כדמסיק רבא דידו עדיפא מידה כן נראה מלשון רש"י ותוספות פרק החולץ וא"כ לפ"ז לא שייכי כלל הכא האי פלוגתא דפרק מי שמת דהא נכסי צ"ב לא שייכי כלל אלא במה שהכניסה לבעל וא"כ נפלו לה תחת הבעל ולפ"ז אפילו בנכסי מלוג בכה"ג כ"ע מודו דהוו ליורשי הבעל וכ"ש נכסי צ"ב ואף שיש שום סברא לומר דנכסי צ"ב הוי יותר בחזקת האשה כיון דהבעל חייב באחריותן ומש"ה מיקרי צ"ב שהיא מוחזקת בהן כעל עמוד ברזל או משאר טעמי שאבאר בלשון התוספות מ"מ מלשון רש"י גופא מבואר כאן להיפך דמ"ד בחזקת האשה היינו משום שהיה שלה וא"כ כ"ש דנכסי מלוג

היה שלה ואפ"ה אותן שנפלו תחת הבעל לכ"ע הוי ליורשי הבעל ומהיכי תיתי נאמר בנכסי צ"ב שהכניסה לבעל שיהיו יותר בחזקת האשה. ועוד דס"ס לא איירי סיפא דמתני' במה שנפלו לה תחת הבעל וא"כ לא שייך לפרש נכסים בחזקתן כה"ג. ולפ"ז נראה דשיטת רש"י ותוספות כאן היינו לאוקימתא דאביי בפ' החולץ דרישא דמתני' בנפלו כשהיא שומרת יבם וסיפא בנפלו תחת הבעל ואפ"ה סברי ב"ה דנכסי מלוג בחזקת יורשי האשה וא"כ שפיר שייך פלוגתת רש"י ותוספות בנכסי צ"ב ואין לתמוה בזה להעמיד סתימת לשון התוס' אליבא דאביי דבלא"ה כתבו התוספות במסקנא דהחולץ בשם ר"י גאון דהלכה כאביי ולא הביאו שום חולק ועיין מה שאכתוב בזה בלשון התוס'. ומעתה נשוב לשיטת רש"י דמ"ש דשייך הכא האי פלוגתא דפרק מי שמת היינו דודאי לשון המשנה הכי דייק דפירושן שוה אלא דממילא ע"כ דתליא בפלוגתא דאביי ורבא דפרק החולץ דמאן דמפרש בפרק מי שמת לשון נכסים בחזקתן בחזקת יורשי הבעל ע"כ ה"נ מפרש במשנתינו וס"ל כרבא ואינך אמוראי ומ"ד התם בחזקת יורשי האשה ס"ל הכא כאביי. ולפ"ז יש לי לקיים הגירסא בלשון רש"י דהכי גרסי' כתובתה בלא וי"ו דהא ודאי למ"ד התם ליורשי הבעל וה"נ דכוותיה א"כ אין מקום לגירסת וכתובתה בוי"ו לומר דנכסים בחזקתן בבא בפני עצמה היא בנכסי צ"ב דהא לא איירי הכא בסיפא מנכסים שנפלו תחת הבעל אלא ממה שנפלו כשהיא שומרת יבם וא"כ לא שייך נכסי צ"ב בהא מילתא וא"כ כיון דלמ"ד ליורשי הבעל ע"כ גרסינן כתובתה ה"ה למ"ד בחזקת יורשי האשה דבגירסת המשנה ודאי לא פליגי אלא דאפ"ה נראה יותר כדפרישית מעיקרא דלרש"י גרסינן וכתובתה ואפ"ה א"ש אף למ"ד ליורשי הבעל דאדרבה הא מילתא גופא דרבא אשמעינן תנא דמתניתין דשלשה חילוקי דינים יש לב"ה נכסים בחזקתן פי' דאותן נכסים שהיו לה מעיקרא תחת הבעל בין נ"מ ובין נצ"ב הן בחזקתן וממילא ידעינן דהיינו בחזקת יורשי הבעל שהוא היבם שעומד תחת הבעל וכתובה נמי בחזקת יורשי הבעל אבל נכסים הנכנסים ויוצאים עמה דהיינו נכסים שנפלו כשהיא שומרת יבם הן בחזקת יורשי האשה והא דקאמר רבא התם סיפא כשנפלו תחת היבם לא קאי אלא אהא סיפא דשייך פלוגתא דב"ש וב"ה דהיינו בנכסים הנכנסים ויוצאים שנפלו כשהיא שומרת יבם כנ"ל נכון. והשתא לפ"ז לשיטת רש"י א"ש נמי אפילו למ"ד בפרק מי שמת יחלוקו דהכי הלכתא וא"כ לשון משנתינו נמי ע"כ הכי מפרש דיחלוקו והיינו למאי דפרישית בסוגייא דיבמות דלאוקימתא דרבא בנפלו כשהיא תחת הבעל דידו עדיפא מידה והיבם ידו כידה וממילא דיחלוקו וכן נראה שם מל' רש"י שכתב דשקלי יורשי הבעל בנכסים ולא כתב דשקלי לנכסים אלא ע"כ דכוונתו דשקלי פלגא. אלא דעדיין נ"ל דוחק דסוף סוף אין

לשון נכסים בחזקתן דהכא שוה לנכסים בחזקתן דפרק מי שמת דהכא הוי נ"מ נמי בכלל כיון שנפלו תחת הבעל וקאמר שהם בחזקת הבעל והתם הא קתני בהדיא דנכסים הנכנסים ויוצאים תחת הבעל אפ"ה הם בחזקת האשה ויש ליישב. העולה מכל זה שאין בידי להכריע כעת כוונת רש"י בגירסת המשנה אם רוצה לומר דגרסינן וכתובתה או כתובתה לולי שהר"ן ז"ל כתב להדיא דרש"י גריס וכתובתה בוי"ו ע"ש ודוק היטב ועיין עוד בסמוך:

תוספות בד"ה נכסים בחזקתן פ"ה כו' ואין נראה לר"ת כו' דהיבם כבר היה מוחזק כו' עכ"ל. כבר כתבתי דעיקר דברי התוספות בזה אליבא דאביי דמוקי לסיפא דמתניתין דנפלו לה כשהיא תחתיו דבעל וא"כ משכחת שפיר נצ"ב דומיא דנ"מ משא"כ לרבא אפילו בנ"מ לא איירי סיפא דמתניתין אלא בנפלו כשהיא שומרת יבם וא"כ לא משכחת נצ"ב בכה"ג וכתבתי דאפשר דהתוספות סברי דהלכה כאביי אלא שראיתי להרב הב"י בא"ע סי' ק"ס שכתב ונדחק דאפילו לשיטת רוב הפוסקים דס"ל כרבא אפ"ה שייך האי דינא נמי בנצ"ב שפסקה להכניס להיבם וע"ש בב"ח אלא דודאי התוס' דהכא לא איירי בכה"ג דהא כתבו להדיא שהיבם היה מוחזק משעת מיתת אחיו וא"כ לפ"ז מצינן למימר דרש"י ותוספות לא פליגי דודאי למ"ד בפרק מי שמת דנכסים בחזקתן בחזקת האשה מפרש כאן נמי בחזקת יורשי האשה ובאותן נכסים שפסקה להכניס ליבם וע"כ דהתוספות לא נחתו להאי סברא כלל וכמ"ש הב"י שהוא דוחק ולאפוקי משיטת הב"ח דפשיטא ליה הא מילתא ודוק. מיהו בעיקר דברי התוספות דפשיטא להו שהיבם מוחזק משעת מיתת אחיו משום דנצ"ב נמי לא ניתנו לגבות אלא לכשתנשא לאחר ולענ"ד הא מילתא צריכא עיונא טובא דהא לעיל בפרק נערה דף נ"ג משמע להדיא דהאי טעמא דבעינן לכשתנשא לאחר לא שייך אלא בעיקר כתובה ותוספות ולא בנדונייתא דהיינו נצ"ב דהא מה"ט גופא מסקינן התם דקבורתה תחת נדונייתא ויבואר עוד בסמוך בשמעתין ולפ"ז שפיר מצינן למימר בשיטת רש"י ז"ל דלמ"ד התם בחזקת האשה ה"ה כאן בין לאביי בין לרבא דכיון דלמ"ד התם דנצ"ב בחזקת יורשי האשה לב"ה אע"ג דלב"ה כתובה גופא בחזקת יורשי הבעל וע"כ משום דבכתובה ס"ל דלאו כגבוי דמי דלא עדיף משאר חוב ואדרבה גריעא מיניה דלא ניתן לגבות כלל אלא לכשתנשא לאחר משא"כ בנצ"ב דמסתמא איירי שהן בעין דבנצ"ב שאינן בעין נראה דבלא"ה הוה ליורשי הבעל דהא קי"ל אין אדם מוריש שבועה לבניו וכמ"ש התוספות להדיא בפרק החולץ דף ל"ח ע"ש וא"כ כיון שהן בעין ס"ל דכגבוי דמיין דלא מחוסר גובייא ואדרבה אין היורשים יכולים לסלקה בדמים דמשום שבח בית אביה דידה הוי כדאיתא פ' אלמנה לכ"ג וכיון

דלא בעינן בנצ"ב לכשתנשא לאחר א"כ אין ליבם בהם זכות ומש"ה איכא למימר דגריעא בהם יד היבם אפי' מנ"מ שנפלו לה תחת הבעל דצ"ב נהי דכגבוי דמי אפ"ה לא מטא זמן גוביינא אלא לאחר מיתת הבעל והו"ל כנכסים שנפלו לה כשהיא שומרת יבם וסברא זו כתב הרשב"א ז"ל בשמעתין הביאו הר"ן ז"ל לענין אכילת פירות היבם באותן נכסים דמה שהגיע לחלקה הו"ל כאילו נפלו לה כשהיא שומרת יבם למ"ד יחלוקו וא"כ למ"ד בחזקת יורשי האשה נמי יש לומר כן כדפרישית ובזה נתיישב מה שהקשו התוס' על רש"י מדברי ב"ש בסמוך ודוק היטב ועיין בסמוך:

קונטרס אחרון

בסוגיא דשומרת יבם בתוס' בד"ה נכסים בחזקתן פ"ה דכי היכי דפליגי אמוראי בפרק מי שמת כו' ואין נראה לר"ת וכתבתי דלענ"ד לדינא לא פליגי רש"י ור"ת כיון שדברי ר"ת א"א להעמיד אלא בנפלו נכסים בעודה תחת הבעל והיינו כאוקימתא דאביי בפרק החולץ וע"כ דהכי הוא מדכתבו בפשיטות דהיבם מוחזק בהם משעת מיתת אחיו ושיטת רש"י נראה דלמ"ד התם בחזקת יורשי האשה ע"כ מפרש הכא בנכסים שפסקה להכניס ליבם עצמו וכמ"ש הב"י והב"ח באה"ע סי' ק"ס כך נראה לכאורה אלא דבלא"ה יש מקום עיון בהא דפשיטא להו להתוספות דהיבם מוחזק בנכסי צ"ב משעת מיתת אחיו ומאי פשיטותא דלעיל פרק נערה משמע להדיא דבנדונייתה לא דרשינן מדרש כתובה ולא בעינן לכשתנשא לאחר דוקא וא"כ כיון דע"כ נכסי צ"ב דהכא איירי במטלטלי ואיתנהו בעינייהו כמ"ש התוספות בפ' החולץ דאל"כ הא קי"ל אין אדם מוריש שבועה לבניו וא"כ משעת מיתת הבעל ברשות האשה קאי וכמ"ש בפנים:

בא"ד דהיבם כבר היה מוחזק בשעת מיתת אחיו שהוא יורש כו' עכ"ל. משמע לכאורה מלשונם דהיבם מיקרי יורש הבעל אף על פי שלא נתיבמה כיון שמתה בעודה שומרת יבם אפ"ה קרי ליה תנא דמתני' יורש הבעל ולפ"ז נראה דהא דלאביי ס"ל לב"ש יחלוקו בנ"מ היינו שהיבם נוטל מחצה אפילו במקום אב וממילא דה"ה לרבא דאמר בנפלו כשהיא תחתיו דבעל ידו עדיפא מידה ולב"ה נמי שקלי יורשי הבעל מחצה דהיינו היבם גופא ואין שום סברא לומר כן שהיבם יזכה בעיקר נכסים אם לא שנאמר שהוא ג"כ יורש שלה דמספקא ליה לב"ה אי זיקה נישואין עושה ולפ"ז צ"ל דהא דאיבעיא לן ביבמות דף כ"ט ע"ב מאמר לב"ש נישואין עושה או אירוסין עושה ואמר ליה אביי למאי הילכתא אילימא ליורשה כו' ומשמע דאפילו במאמר לב"ש פשיטא ליה דאינה יורשה כ"ש בזיקה לחוד וכ"ש אליבא דב"ה כל זה היינו לענין מה שנפל לה בעודה שומרת יבם אבל במה שנפל לה תחת הבעל אפי' בזיקה לחוד זוכה היבם בנ"מ שלה לחוד אליבא דב"ש ולרבא

אפילו אליבא דב"ה. ובאמת מצאנו מחלוקת הפוסקים בזה מי נקרא יורשי הבעל אם היבם או האב ולענ"ד ע"כ דהיבם נקרא יורשי הבעל מהאי דפרישית כיון דנ"מ לאביי ורבא בנפלו תחת הבעל ע"כ דהיבם נקרא יורש הבעל ולא האב דא"א שיזכה אבי הבעל בנ"מ של האשה שהיא שומרת יבם דמהיכי תיתי א"כ מנ"מ נשמע ג"כ לכתובה ונצ"ב לב"ה דהיבם נקרא יורש הבעל ובזה א"ש לשון התוספות שמקשין בסמוך דלערבינהו וליתנינהו ודוק היטב:

מיהו כל זה כתבתי לפי שיטת רש"י ותוספות פרק החולץ דלרבא נמי ס"ל לב"ה דזיקה מיהא עושה ספק נשואה אבל לולי פירושם היה נ"ל לפרש דרבא דהתם אליבא דב"ש איירי דזיקה ככנוסה ומכ"ש למאי דמוקי לה בעבד בה מאמר א"כ אפילו לב"ש נמי זיקה לאו ככנוסה לענין ירושה והא דקאמר רבא אי דנפלו תחתיו דבעל לכ"ע ידו עדיפא מידה לאו לענין שיזכה היבם בנכסים לאחר מיתה איירי אלא אירשא דמתני' קאי דאי דנפל תחת הבעל כ"ע מודו דאם מכרה ונתנה בעודה שומרת יבם אינו קיים כיון דידו דיבם כידה ולאפוקי מדאביי דשייך פלוגתא דב"ש וב"ה בסיפא אפילו לענין מוכרת ונותנת דהא לא מפליג בין רישא לסיפא בין מתה לעודה קיימת משא"כ לאחר מיתה לא איירי רבא כלל דפשיטא ליה דזיקה אינו ככנוסה ומש"ה מוקי סיפא בעבד בה מאמר דוקא כך היה נראה בעיני לכאורה ואבאר עוד בזה בסוגיא דשמעתין לולא דרש"י ותוספות בפ' החולץ לא כתבו כן:

אמנם לאחר העיון בלשון מלחמות ה' להרמב"ן בשיטת רבינו האי גאון ובשיטת הרי"ף ז"ל נ"ל לפרש דבריהם כדפרישית ובזה יתיישבו כמה קושיות שהקשה הרמב"ן ז"ל שם וביחוד מה שהקשה מהא דאמרינן בפ' הכותב בפלוגתא דאביי ורבא אי ידו עדיפא מידה דנ"מ לשומרת יבם ונדחק מאד ולמאי דפרישית א"ש ועוד אבאר בפ' הכותב אי"ה ודוק היטב:

קונטרס אחרון

בא"ד שכתבו דהיבם מוחזק בשעת מיתת אחיו שהוא יורש כו' משמע מדבריהם בפשיטות דהיבם הוא יורש הבעל ולא אבי הבעל ודלא כהפוסקים דאבי הבעל הוא יורש הבעל וקשיא לי על שיטתם האיך אפשר לומר כן דמאי שייכות יש לאבי הבעל בנכסי מלוג של השומרת יבם אע"כ דאיבם קאי שהוא יורשה וא"כ מנכסי מלוג שמעינן אנכסי צ"ב דיבם נקרא יורשי הבעל דהא בחדא לישנא קתני להו ועיין בסמוך:

קונטרס אחרון

מיהו כל זה כתבתי לפי שיטת רש"י ותוספות בפרק החולץ דהא דקאמר רבא אי דנפלו

תחתיו דבעל לכ"ע ידו עדיפא מידה היינו לענין אם מתה ואפילו אליבא דב"ה כמ"ש רש"י להדיא בפ' החולץ אלא דלכאורה יש לתמוה דהא קי"ל בפשיטות דזיקה לאו ככנוסה ואפי' עבד מאמר לב"ה לאו ככנוסה לכך היה נראה לענ"ד דכולה מילתא בפרק החולץ אליבא דב"ש איירי וארישא קאי היכא שהשומרת יבם קיימת משא"כ לב"ה דאיירי בסיפא לעולם דזיקה לאו ככנוסה דמי וא"כ לפ"ז שפיר יש לקיים פסק רש"י והרמב"ם ז"ל דנכסי צ"ב יחלוקו כי האי דנפל הבית בפרק מי שמת ומהטעם שכתב שם הרשב"ם ז"ל בדינא דיחלוקו והאי טעמא גופא נמי שייך הכא. ובעיקר פי' הסוגיא דפרק החולץ נ"ל שהיא שיטת רבינו האי גאון והרי"ף ז"ל הביאו הרמב"ן ז"ל בספר המלחמות בפרק החולץ אח"ז ראיתי שהובא ג"כ בהר"ן בשמעתין ע"ש אלא דלפ"ז דאין הטעם משום זיקה ככנוסה לב"ה א"כ שפיר יש לומר דאבי הבעל נקרא יורש הבעל ולא היבם כמ"ש בסמוך דכמה פוסקים ס"ל הכי ועיין בהגהת רמ"א סי' ק"ס:

בא"ד ובנכסי צ"ב מודו לב"ה כו' עכ"ל. נראה דפשיטא להו דבנכסי צ"ב מודו ב"ש לב"ה מדמסקינן בפרק החולץ כדדייק רב אשי דקתני יחלוקו יורשי הבעל עם יורשי האב ולא קתני נמי איפכא וא"כ משמע דלכולהו אוקימתא דהתם הכי הוא. אמנם בעיני יפלא על דבריהם דבפשיטות מצינן למימר דעיקר דיוקא דרב אשי מדלא קאמרי ב"ש נמי איפכא אלמא דלא פליגי ב"ש אדב"ה אלא במאי דקאמרי ב"ה ליורשי האב קאמרי אינהו דיחלוקו יורשי הבעל עמהם וממילא דבמאי דקאמרי ב"ה ליורשי הבעל מודו להו ב"ש והיינו בכתובה לכ"ע וא"כ לפ"ז אף אנו נאמר לענין נצ"ב ודאי למ"ד דלב"ה בחזקת יורשי הבעל ודאי מודו ב"ש מדלא קתני איפכא משא"כ למ"ד דלב"ה נכסים בחזקתן היינו ליורשי האשה דהיינו יורשי האב א"כ ממילא דהא דקאמרי ב"ש יחלוקו יורשי הבעל עם יורשי האב אהא מילתא דנצ"ב נמי קאי כיון דלב"ה ליורשי האב לדידהו יחלוקו יורשי הבעל עמהם כנ"ל ברור ליישב שיטת רש"י ז"ל ודוק היטב:

בד"ה יורשי הבעל כו' וא"ת לפ"ה דאין ליורשי הבעל כו' והא אמרינן בפ' נערה דקבורתה תחת נדונייתה מדאינו חייב לקבור ארוסתו עכ"ל. האי לישנא גופא ליתא בגמרא אלא דבפרק נערה דף מ"ז אמרינן דקבורתה תחת כתובתה ומדדייקינן בפרק נערה דף מ"ג דאין חייב לקבור ארוסתו כדמסקינן התם א"כ ע"כ ממילא שמעינן דהא דתקנו קבורתה תחת כתובתה בנשואה ולא בארוסה היינו משום דקבורתה תחת נדונייתה אלא דיש לדקדק מאי קשיא להו בזה דהא מסקינן התם דמה שלא תקנו קבורתה תחת כתובתה דמנה ומאתיים היינו משום דלא קרינן בה לכשתנשא לאחר וא"כ בפשיטות מצינן למימר דכיון דיבם כאחר דמי וקרינן בה שפיר לכשתנשא לאחר לענין קבורתה א"כ

כבר הגיע זמן כתובתה ומינה דידה קא ירית ואפשר שלזה נתכוונו בתירוצם אלא שאין הלשון מדוקדק מיהו בעיקר קושייתם על פ"ה נתברר לעיל בסמוך דהיינו דוקא אליבא דאביי בפ' החולץ ויבואר עוד בסמוך ודו"ק:

בד"ה או דילמא כו' וא"ת מאי קא מיבעיא ליה והתניא לעיל כו' ולא נ"מ עכ"ל. לכאורה לא ידענא מאי קשיא להו דלעיל הכי קאמרינן שלא נתחייב הבעל לקוברה אלא משום שתקנו שיורש את כתובתה ומש"ה לא פלוג רבנן בכל הנשים ולפ"ז היינו דוקא בכל הנשים שאין להם שום יורש אחר שיתחייב בקבורתה משא"כ הכא דאיכא שאר יורשים שפיר קמבע"ל וכ"כ הר"ן ז"ל:

בא"ד ולפ"ה נמי מנה ומאתיים דהכא כנדוניא דמי כדפירשנו עכ"ל. והל' תמוה ונלע"ד בכוונתן משום דלכאורה משום האי קושיא דקבורתה תחת כתובתה ולא תחת נ"מ הוי משמע דלא הוי שמיע ליה לבעל האיבעיא האי ברייתא דקבורתה תחת כתובתה וא"כ כ"ש דלא ידע בעל האיבעיא המסקנא דלעיל דתחת כתובתה היינו נדונייתה ולא הוצרכנו לפרש לפי' הקונט' דכתובה דהכא הוי כנדוניא אבל לפי מה שתירצו כאן דשפיר קים ליה לבעל האיבעיא הא דקבורתה תחת נדונייתה א"כ צריך לפרש לפ"ה דכתובה דהכא הוי כנדוניא כנ"ל בכוונתו ודו"ק:

דף פא.

גמרא אמר רבא ולימא אח אני יורש כו' ופירש"י אין כאן מנדוניית אביה כלום. ונראה דלפירש"י עיקר קושיא דרבא מהאי סברא ולפ"ז צ"ל דקשיא ליה לרבא אליבא דהאי מ"ד בפ' מי שמת דנצ"ב הוי בחזקת האשה ולפירש"י דה"ה הכא וא"כ תיקשי ליה מתניתין אמאי חייבים יורשי הבעל בקבורתה. ואף לפמ"ש לעיל דלרבא דאמר בפ' החולץ בנכסים שנפלו תחת הבעל אפילו נכסי מלוג הוי ליורשי הבעל א"כ כ"ש בנכסי צ"ב דלכ"ע ליורשי הבעל אפ"ה מקשה רבא שפיר לאביי דלדבריו דאביי בפ' החולץ מיתוקמא שפיר למ"ד ליורשי האשה וכדפרישית במתניתין אלא שכל זה נ"ל דוחק דכל כי הא לא הוי שתיק הש"ס לפרושי בהדיא דרבא אליבא דאביי קאמר ולמ"ד בחזקת יורשי האשה ורש"י נמי לא הו"ל לסתום דבריו בזה. לכך נלע"ד לפרש לשון רש"י בע"א דרבא מקשה בפשיטות אמתניתין דקתני יורשי כתובתה חייבים בקבורתה משמע דאע"ג דלית לה נצ"ב אפ"ה חייבים משום דיורשין כתובתה דהא עיקר לשון כתובתה בכל מקום אמנה ומאתיים קאי דנהי דבהא גופא דקתני לעיל קבורתה תחת כתובתה מפרשינן לרש"י ותוספות אנדונייתא היינו משום דטעמא בעלמא קיהיב לא חש התנא

לדקדק כ"כ כיון דנדוניא נמי מיקרי כתובה וא"כ הכי קתני כיון דרוב הנשים יש להם נצ"ב דמיקרו נמי כתובה מש"ה תקנו קבורתה בכל הנשים שבעולם כי היכי דתקנו בכל הנשים פרקונה תחת פירות אע"ג דאיכא דלית לה פירות משא"כ הכא לענין שומרת יבם דלא שייך גבה לא כתובה ולא תנאי כתובה מדנפשה אלא הכל מנכסי בעלה הראשון ולפ"ז מקשה רבא שפיר מהא דקפסיק ותני יורשי כתובתה חייבים בקבורתה דהאי לישנא משמע דאפי' בשומרת יבם שאין לה נצ"ב אפ"ה חייב היבם בקבורתה משום שיורש הכתובה ואמאי הא מצי למימר אח אני יורש כיון שאין כאן מנכסי אביה כלום כנ"ל נכון ליישב לשון רש"י אף לפי שיטתינו ושיטת התוספות דהא דאמרינן קבורתה תחת כתובתה היינו תחת נדונייתה אמנם למאי דפרישית שם לעיל בפרק נערה מסברא דנפשאי דקבורתה תחת כתובתה היינו כתובתה ממש א"כ א"ש טפי ודוק היטב:

תוספות בד"ה ולימא אח אני יורש כו' אבל לפי' ר"ת כו' שהרי הנכסים של אשה היו עכ"ל. כוונתם בזה דאע"ג דלשיטתם לעיל בד"ה נכסים בחזקתן ובפ' מי שמת מבואר להדיא דלר"ת בנצ"ב נמי שייך הא דלא נתנו לגבות מחיים ודבעינן נמי לכשתנשא לאחר מ"מ לא שייך לישנא דאח אני יורש דהא ודאי מינה דידה קא ירית כיון שהיא שלה ומה"ט יש לחייבו בקבורתה כמו בכל הנשים שתקנו קבורתה תחת נדונייתה אע"ג דלא קרינן בה לכשתנשא לאחר והיינו ע"כ משום שהיה שלה וע"ז מתרצים התוספות דהא דקאמר רבא אח אני יורש היינו שיורש את זכותו לירש את אשתו ואפ"ה מצי למימר דאינו רוצה לקבור דחובתו איני יורש דהא דתקנו קבורתה תחת כתובתה היינו מתקנת חכמים בעלמא ומתנאי כתובה וא"כ לא תקנו אלא על הבעל גופא ולא אידם כי היכי דלא שייך גביה שאר תנאי כתובה פרקונה ואכילת פירות ובהא מדמו לה לפרה שאולה כמו שאבאר ואהא משני אביי דבאין עליו משני צדדים כיון דע"כ לענין זה קאי לגמרי במקום הבעל מדלא יהיב לה כתובה אע"ג שהוא זמן גוביינא אע"כ שרוצה לעמוד במקום הבעל ממש לענין זה וא"כ מה"ט יתחייב בקבורתה כמו שהיה הבעל מחוייב משום כתובה ונצ"ב ולא דמי לשאר תנאי כתובה וע"ז מהדר ליה רבא דאכתי מצי למימר דלענין חובתו אינו עומד במקום הבעל כיון דלא שייך גבי תנאי כתובה ואי משום דאמרינן ליה שיתן כתובה בזמן גוביינא מצי למימר דלאו זמן גוביינא הוא דלא ניתן לגבות מחיים ומשני ליה אביי דודאי זמן גוביינא מיקרי כיון דכגבוי דמי ומקשה דהא ודאי לאו זמן גובייגא הוא דהא בעינן לכשתנשאי לאחר ונהי דבכל הנשים תקנו קבורתה תחת כתובתה דנצ"ב היינו מתנאי כתובה כיון דנצ"ב היה שלה משא"כ ביבם דלא מחייב משום תנאי כתובה כדפרישית אלא משום דאמרינן ליה דבע"כ יעמוד במקום הבעל או שיתן כתובתה א"כ

מקשה שפיר שיאמר שאינו עומד במקום הבעל ואפ"ה לא מחייב ליתן כתובתה דלאו זמן גוביינא הוא דבעינן לכשתנשאי לאחר כנ"ל נכון וברור בכוונתו ונתיישב' קושיית מהרש"א ז"ל בסמוך בד"ה משום דבאין ודוק היטב:

בא"ד כדאמר באלו נערות הניח להן כו' וקשיא לי הא אמרינן התם לחד לישנא אליבא דרבא גופא דאם הניח להן אביהן אחריות נכסים חייבין לשלם וא"כ ה"נ אמאי לא יתחייב לקוברה מאותן נצ"ב ממש שיורש מאחיו ויש ליישב למאי דפרישית בסמוך כיון דעיקר קבורתה תחת כתובתה אינו אלא מתקנת תנאי כתובה ואם כן לגבי היבם לא שייך תנאי כתובה משא"כ גבי הניח להן אביה' אחריות נכסים דממילא אשתעבדו נכסי דאביהן להמשאיל משעת שאלה כדפרישית התם ע"ש כנ"ל בכוונתן מיהו לענ"ד לא הוי צריכי להכי דבפשיטות מצינן לפרש דהא דקאמר אח אני יורש אשתו אין אני יורש אשתו אין אני קובר היינו משום דאיכא יורשים אחרים שיורשין נ"מ משא"כ הבעל גופא חייב דליכא יורשים אחרים ואהא מהדר ליה אביי דאפ"ה ע"כ עומד במקום הבעל ממש דאל"כ יתן לה הכתובה כדפרישית בשיטת התוספות:

מיהו למאי דפרישית בל' הגמרא בלא"ה א"ש נמי לפיר"ת דעיקר קושיית הש"ס היכא דליכא נצ"ב כדפרישית ודוק היטב:

בגמרא מאן שמעת ליה דאית ליה מדרש כתובה ב"ש ושמעינן להו כו' ויש לתמוה דכל השקלא וטריא דאביי ורבא בהא ובמאי דשלח רבא לאביי ביד ר' שמעיה יהיה הכל אליבא דב"ש דהא אליבא דב"ה משמע דפשיטא ליה לרבא דניתן לגבות מחיים וכמ"ש התוספות לחד פירושא ועוד דהא לב"ש בלא"ה לא שייך האי שקלא וטריא דשמעתין בענין קבורה דהא ס"ל לב"ש במתניתין יחלוקו וא"כ יורש הבעל ג"כ בנ"מ שלה ונלענ"ד ליישב הסוגיא למאי דפרישית לעיל דעיקר השקלא וטריא דשמעתין לא איירי מנצ"ב מטעמא דפרישית דלשיטת רש"י היינו בכל שומרת יבם דעלמא ואליבא דמ"ד ליורשי האשה או אפילו למ"ד ליורשי הבעל ואפילו לפיר"ת ובאותן שומרות יבם שאין להן נצ"ב ואפ"ה קפסיק ותני דיורשי כתובתה חייבין בקבורתה וקשיא ליה לרבא אי משום כתובתה הא לא ניתן לגבות מחיים דקס"ד דרבא דמה שלא תקנו קבורתה תחת עיקר כתובתה מדלא מחייב בארוסה היינו משום דמעיקרא לא נתחייב ליתן לה כתובה אלא לכשתתאלמן או תתגרש וקודם זה לא שייך שום חיוב כתובה כלל וא"כ אינו יורשה ומש"ה אין להתחייב בקבורה אפילו בשומרת יבם דכיון דמצפה לכונסה ע"מ כתובתה הראשונה וא"כ ליכא שום חיוב גביה כלל וע"ז משני אביי דע"כ ליתא להאי סברא דהא אפי' ב"ש דאינהו מרי דשמעתתא דמדרש כתובה אפ"ה ס"ל דכגבוי דמי ואי ס"ד דאין

החיוב כלל אלא בסוף א"כ אמאי הוי כגבוי אע"כ דאפילו למאן דדריש מדרש כתובה לאו משום דאין החיוב חל אלא בסוף דודאי עיקר החיוב חל מעיקרא משכנסה אלא שקבעו זמן הפרעון לכשתאלמן או תתגרש וא"כ ה"ה לב"ה נהי דלאו כגבוי דמי אפ"ה מודה בהאי סברא דהחיוב חל מעיקרא אלא דלענין קבורה כיון דסוף סוף מתה קודם זמן הפרעון ולא נתקיים התנאי דלכשתנשא הרי אינו יורשה ומש"ה לא מחייב לקוברה אלא בנצ"ב דלא בעינן לכשתנשא כדפרישית מסוגיא דפ' נערה משא"כ בשומרת יבם כיון דחל החיוב מעיקרא והגיע ג"כ זמן הפרעון דלכשתנשא כדמסקינן דיבם כאחר דמי מש"ה חייב בקבורה אפילו משום כתובה דמנה ומאתיים כיון דע"כ קאי במקום הבעל מדלא יהיב לה כתובה כן נ"ל והיינו נמי כדפרישית לעיל בל' התוספות בד"ה יורשי הבעל דלא הוצרכו התוספות לפרש דכתובה הוי כמו נדוניא דבלא"ה א"ש שנתחייב כאן טפי מצד הכתובה עצמה כיון שכבר ניתנה לגבות והוא נכון ודו"ק היטב:

תוספות בד"ה הרוצה שימכור כו' וא"ת מה מפסדת והא אמר לקמן כו' עד סוף הדיבור. ולכאורה נראה ברור דהא דאמרינן לקמן אי לית לה מראשון תקנו לה משני היינו מנה ומאתים לחוד ולא התוספות שהוסיף לה משלו וכ"ש דלא תקנו לה משני שיתחייב באחריות נצ"ב מהנכסים שלו דמצי למימר שאינו רוצה בהם אלא יהיו כמו שאר נ"מ שלה ונהי דלענין נכסים שירש מאחיו ע"כ הן באחריות נצ"ב כיון דע"כ במקום הבעל קאי לדברי האומר שזכה בהן משא"כ בנכסים שלו כיון דאשה הקנו מן השמים שפיר מצי למימר שאינו רוצה להתחייב באחריות ולפי שרוב הנשים יש להם תוספת ונצ"ב מש"ה תקנו בכולן שלא יוכל למכור מנכסי אחיו כן נ"ל ועכ"פ אין כאן מקום להוכחת התוספות דאי לאו הכי מאי מהני מה שכתובתה על נכסי בעלה הראשון ולמאי דפרישית שפיר אהני לתוספת ולנצ"ב. ובעיקר דברי התוספות דאי לאו הכי מאי אהני דמשמע לכאורה שלא נתקן אלא לטובת האשה הקשה מהרש"א ז"ל דלימא היבם א"א בתקנת חכמים. אמנם לענ"ד נראה דודאי בעיקר הדין עיקר שיעבודה דשומרת יבם אלים טפי משאר נשים כיון שכבר הגיע זמן גוביינא שלהם. וזה שפירשו בסמוך דאין לנו לכופה למחול זמנה דמעיקר הדין כן הוא לא מיבעיא למ"ד כתובה דאורייתא א"כ משכנסה ראשון נתחייב בכתובה והגיע זמן הגוביינא אלא דחכמים תקנו שלא תגבה אלא לאחר מיתת הבעל שלא תהא קלה להוציאה אלא אפילו למ"ד כתובה דרבנן נמי עיקר שיעבודה מחיים וזמן גוביינא מיד לאחר מיתת הבעל. וכיון דיבם כאחר דמי מדינא שישלם לה כתובתה מיד אלא משום דהפוכי מטרתא הוא כיון שחוזר וכונסה ושלא תהא קלה בעיניו להוציאה חוזר ומקבל מהן מיהו ודאי אלים שיעבודה על נכסי בעלה

הראשון אלא דמה שכתבו התוספות דהחמירו טפי ביבמה לפי שלא כתב לה דקנאי היינו לענין שיהא המכר בטל אף בדיעבד אפילו היכא שהניח מקום לגבות. ומה שכתבו כאן דאי לאו הכי מאי אהני היינו משום דלישנא דמתניתין דקתני ובלבד שתהא כתובתה על נכסי בעלה הראשון משמע להו דאהני נמי לטובתו כן נ"ל ודו"ק:

שם בגמרא אם כהן הוא יעשה סעודה ויפייס אם ישראל הוא מגרשה בגט ומחזירה. ולכאורה יש לתמוה כיון דאם מגרשה נמי אין יכול להחזירה אלא לרצונה היינו פיוס והפוכי מטרתא למה לי. ונראה דחכמים עשו חיזוק לדבריהם בזה כי היכי דאמרו מכרו בטל משום דמסתמא לא סמכא דעתה כ"א אנכסי בעלה הראשון שנישאת לדעת כמו שאבאר בסמוך ומש"ה נמי בקושי התירו אפילו ע"י פיוס דשמא אינה מתרצית בלב שלם. אלא מתוך שאינה יכולה להעיז. וכי היכי דאמרינן באותן ג' שדות דמכרו בטל ואפילו מחלה וקנו מידה כתבו הפוסקים דלא מהני אפילו בבעל. וא"כ ה"נ לגבי היבם כיון שמת הבעל כולי נכסי הו"ל קצת כמו שייחדן לכתובתה משא"כ כשמגרשה ומחזירה הרי ניסת לדעת ודינה ככל הנשים דעלמא. כן נ"ל לפי מאי דס"ד דרבא. מיהו למסקנא דמסקינן טעמא דאיבה בלא"ה א"ש דאפילו בעושה סעודה ומפייס אכתי איכא איבה כפירש"י לקמן לענין מייחד לה כתובה וה"נ לענין סילוק השיעבוד ודו"ק:

תוספות בד"ה מגרשה כו' ואין לנו לכופה למחול דינה כו' עכ"ל . כבר כתבתי מילתא בטעמא דעיקר דינה על נכסי בעלה הראשון שניסת לו לדעת אדעתא דרבנן והם אמרו והם אמרו שכל נכסיו אחראין לכתובתה. ואפ"ה אמרו שיכול למכור מנכסיו ואפילו מנדוניא שלה היכא דלא שייך שבח בית אביה שהרי מוסיף לה שליש ומקבל עליו אחריות. משא"כ בשומרת יבם שמתייבמת בע"כ דאשה הקנו לו מן השמים. אבל לא מצינו שהקנו לו מן השמים שיזכה בנכסים דאפילו הבעל אינו זוכה בנכסי אשתו מן התורה אלא מדרבנן ואדעתא דהכי ניסת לו. וא"כ אין בדין לכופה שתסלק שיעבודה מנכסי בעלה הראשון אפילו אם רוצה לכתוב לה שיעבוד על נכסיו דקנאי ודעתיד למיקני דמצית למימר לא מהימנת לי כיון שניסת לו שלא מדעת כן נ"ל נכון ועיין עוד בסמוך. ובעיקר קושיית התוספות על פירש"י עד סוף הדיבור כבר יישב מורי זקני זצ"ל בספר מגיני שלמה שיטת רש"י לנכון דלא תקשי ליה קושיית הרשב"א ז"ל ע"ש ודו"ק:

דף פא:

בגמרא ואי ס"ד ניתנה כתובה לגבות מחיים נייחד לה שיעור כתובה. נ"ל דהכי פירושא בשלמא לדידי דלא נתנה כתובה לגבות מחיים בין בחיי הבעל ובין בשומרת יבם דאכתי

כמחיים דמו כיון דיבם לאו כאחר דמי לפי שאינה ניסת לו מדעתה. א"כ אכתי כתובה קמייתא דבעל בדוכתא קאי מש"ה לא מצי מייחד לה כתובתה תוך זמנה עד שתהא ראויה להינשא לאחר ממש מדעתה ואפ"ה לא מצי מזבן נכסי אחיו אע"פ שאחיו היה יכול למכור מטעמא דפרישית דלאחיו ניסת מדעת וסברה וקבלה על אחריות נכסים אלו משא"כ ביבם שהוא שלא מדעת. משא"כ לדידך דאמרת ניתנה כתובה לגבות מחיים דיבם משום דסברת יבם כאחר דמי דמש"ה מחייבת ליה בקבורתה משום דמינה דידה קא ירית דהו"ל כאילו גבתה והחזירה לו דודאי צריכה להחזיר לו שלא תהא קלה בעיניו להוציאה. וא"כ מהיכי תיתי יכולה לעכב על ידו מלמכור אי משום אחריות כתובתה נייחד לה שיעור כתובתה כיון שכך דינה דהו"ל כאילו גבתה ואי משום דצריכה להחזיר לו משום שלא תהא קלה להוציאה משום כך אינה יכולה להפסידו לבטל המכירה דהא בבעל גופא אע"ג דאינו יכול לייחד כתובתה שלא תהא קלה בעיניו להוציאה אפ"ה לא תקנו לבטל המכירה בשביל כך כדמסיק רבא בסמוך ה"נ דכוותיה ואפוכי מטרתא למה לי לפייסה מחדש או לגרשה ולהחזירה ות"ל דמשעת יבום חשבת ליה כאילו גבתה והחזירה וזה פיוסה כן נ"ל נכון ודו"ק:

קונטרס אחרון

ע"ב ואי ס"ד ניתן כתובה לגבות מחיים כו' והשאר לזבין וכתב הר"ן ז"ל דיש פוסקים הוציאו מכאן דשאר בעל חוב דעלמא אין יכול לפרוע תוך זמנו ודחה הוא ז"ל דבריהם ולענ"ד מסוגיא דשמעתין מוכח כשיטת הר"ן ז"ל כמ"ש בפנים:

תוספות בד"ה ולטעמיך פי' דלא אסקת אדעתך טעמא דאיבה כו' עכ"ל. משום דלכאורה כל ולטעמיך היינו לטעמא דהמקשה והיינו לטעמא דרבא דס"ל דלא ניתנה כתובה לגבות מחיים. והכא דלא שייך לפרש כן בהא דקאמר ולותבי ממתניתין לכך הוצרכו לפרש בע"א. מיהו בהא דמשני רבא דהא דלא אותביה ממתניתין היינו משום דעצה טובה קמ"ל וקאמר דאי לא תימא הכי התם ודאי לטעמא דנפשיה קאמר דמש"ה לא בעי לאותביה לאביי ממתניתין היינו משום דבלא"ה אפילו לטעמא דנפשיה צ"ל דעצה טובה קמ"ל. דאלת"ה תיקשי ליה סיפא דמתניתין בבעל גופא אמאי לא יוכל לייחד לה כתובתה תוך זמנה. אע"כ משום עצה טובה שלא תהא קלה להוציאה וא"כ ביבם נמי משום הכי הוא אפילו לאביי אבל מברייתא דסומכוס מקשי ליה שפיר כדפרישית כן נ"ל. ולפ"ז אין מקום לקושיית מהרש"א ז"ל. ובלא"ה דברי מהרש"א ז"ל לא ברירין דהא לפירוש התוספות הא דקאמר דאלת"ה היינו לענין דלישנא דמתניתין לא איירי מעכוב המכירה בשאר נכסים ובהא ודאי שפיר דייק מסיפא דהא לקושטא דמילתא מעשה

בכל יום דבעל מצי מזבן. אע"כ דלא איירי מתניתין מעכוב המכירה אלא הא דלא יניח על השלחן מעצה טובה איירי. ולפ"ז נמי משמע דבשאר ב"ח דעלמא מצי לפרוע תוך זמנו וכמ"ש הר"ן ז"ל בשמעתין דאי כדברי הסוברים דמשמעתא דהכא משמע דלעולם אין יכול לפרוע תוך זמנו. א"כ תיקשי ליה הא דמסקינן דאלת"ה סיפא דקתני כו' ומאי קושיא מסיפא דבעל גופא ודאי תוך זמנו הוא משא"כ לאביי מקשה רבא שפיר אע"כ כדפרישית דמה שאין לפרוע כתובתה תוך זמנה היינו דוקא מטעמא שלא תהא קלה להוציאה וכדמסיק הר"ן ז"ל כן נ"ל ודו"ק:

גמרא א"ר יוסף כיון דאמור רבנן לא ליזבן אע"ג דזבין כו' א"ל אביי וכל היכא דאמור רבנן כו' עכ"ל. ונראה דע"כ לאביי האי ברייתא דסומכוס דלעיל דקתני הרוצה למכור בנכסי אחיו כו' מגרשה בגט ומחזירה לאו משום שהמקח בטל כפירוש התוספות לעיל אלא כדי שלא יעבור הוא והלוקח על דברי חכמים ובזה נ"ל ליישב פירש"י בסמוך בד"ה דטבא ליה עבדי ליה דע"כ הוצרך לפרש כן דאי כפי' התוספות דמשום שלום בית א"כ מאי מסיק הש"ס תנא תני מוציאין דהא איכא למימר דלעולם מטעמא דשלום בית בדיעבד הוי זבינא משום שאין להפסיד ללקוחות כמ"ש התוספות אבל מיניה דידיה דליכא פסידא מוציאין אפילו בדיעבד וכן הקשה מורי זקני זצ"ל בספר מגיני שלמה בסמוך בל' התוספות אע"כ דהש"ס סובר בפשיטות דאי הוי טעמא משום שלום בית דהיינו איבה ודאי אביי גופא הוי מודה דבטל אף בדיעבד אע"ג דמפסדי לקוחות כי היכי דאמרינן באותן שלש שדות דמטעמא דאיבה המקח בטל לאלתר כדפירש"י לעיל וכבר כתבתי דלפירש"י הכא ביבמה כולהו כשלש שדות דמי אע"כ דלטעמא דאביי לא שייך טעמא דאיבה אלא כשמייחד לה כתובתה אבל לענין מכירת נכסי אחיו לא שייך טעמא דאיבה אלא דלא ימכור לכתחלה מתקנת חכמים שהחמירו יותר ביבמה דלא כתב דקנאי וסומכוס כדי דלא להוי עבריינא קאמר והא דדייק רב יוסף מברייתא דהרי נושה באחיו היינו דמשמע ליה דהתם לא שייך טעמא דעבריינות כיון דלא עביד מידי לשנות בנכסי אחיו מכמו שהיה מקדם וע"ז מקשה אביי שפיר דאכתי אית לן למימר שיש לו לקיים דברי חכמים להחזיק כח שיעבודה בנכסי אחיו בכל מאי דאפשר כיון דלית ליה פסידא והיינו כמו שפירש"י דאדרבה טוב ליקח קרקע ויאכל פירות כן נ"ל נכון ליישב שיטת רש"י אפילו לפי סברת התוספות דשייך טעמא דשלום בית אמנם למה שאפרש בסמוך דבעיקר מימרא דרב יוסף ואביי דמיירי בעודה שומרת יבם קודם שנתייבמה. וא"כ לא שייך האי טעמא דשלום בית אלא טעמא אחרינא כמו שאבאר והיינו דלא מייתי ברייתא

דסומכוס ואפ"ה עיקר דבריו קיימין דלמאי דס"ד דאביי כיון דאיסורא מיהא איכא שייך שפיר דטבא ליה עבדי ליה כיון דבלא"ה לית ליה פסידא ודו"ק:

שם דתניא מי שמת והניח שומרת יבם והניח נכסים במאה מנה אע"פ שכתובתה אינה אלא מנה לא ימכור שכל נכסיו אחראין לכתובתה. ולכאורה משמע פשטא דלשון הברייתא דאיירי בעודנה שומרת יבם. וא"כ ק"ל אהא דקפסיק ותני בהניח נכסים במאה מנה אע"פ שכתובתה מנה לא ימכור ואמאי נייחד לה שיעור כתובה והשאר ליזבין דנהי בנתייבמה מסקינן לעיל בסמוך משום איבה. משא"כ קודם שנתייבמה לא שייך האי טעמא דאיבה. ולכאורה היה נראה דכיון דלאחר שנתייבמה אמרו רבנן לא ליזבן משום איבה א"כ בשומרת יבם נמי דספק נישואין עושה נמי לא ליזבן וגזרו האי אטו האי אלא דקשיא לי דבסוף סוגיא מסקינן דאדרבה בחילק ואח"כ ייבם שייך טפי לומר דלא יעשה כלום ולמאי דפרישית הוי איפכא דעיקר תקנת חכמים היה לאחר שנתייבמה דלא תמכור ולא גזרו בחילק ואח"כ ייבם אלא משום הא דייבם ואח"כ חילק וראיתי בספר בית שמואל באה"ע סי' קס"ח שכתב דבאמת אם ייחד לה שיעור כתובה או שכתב לה דקנאי יכול למכור שאר נכסיו אלא שכתב בעצמו דסוגיא דשמעתא לא משמע הכי ויותר קשה לי בהא דמסקינן לקמן בחילק ואח"כ ייבם דאינו בידו ואמאי הרי בידו לייחד לה שיעור כתובתה ויחלוק המותר. והנלע"ד בזה דקודם שנתייבמה פשיטא שאסרו לו חכמים למכור מהטעם שנתנו שכל נכסיו אחראין לכתובה וא"א לו לייחד כתובתה ולפורעה כיון שהוא תוך זמנה דאכתי לא קרינן בה לכשתנשאי לאחר דהא אגידא בזיקה מחמת הבעל וכדפרישי' לעיל ליישב קושיית מהרש"א ז"ל דזמן זה לטובתה ג"כ ניתקן שלא יוכלו לסלק לה כתובה בע"כ אם לא בשעה שתהא ראויה להנשא לאחר וכיון שאין רשאי לסלק לה כתובתה בעל כרחה א"כ ממילא כל נכסיו אחראין לכתובתה עד שיחלוץ או ייבם אלא דלקמן מסקינן דאפילו בייבם ואח"כ חילק אע"ג דאזלא טעמא דלכשתנשא לאחר דהא יבם כאחר דמי אפ"ה לא עשה כלום והיינו כדמסקינן לעיל משום איבה כן נ"ל ולטעמא דר' יוסף שייכי הנך טעמי אפי' בדיעבד לבטל המכירה ולאביי דוקא לכתחלה כדפרישית בסמוך ודוק היטב ובזה נתיישב מאי דקשיא ליה להבית שמואל סי' הנ"ל ועיין עוד לקמן:

קונטרס אחרון

דתניא מי שמת והניח שומרת יבם והניח נכסים במאה מנה כו'. וכתבתי ליישב קושיית הבית שמואל אמאי לא אמרי' דנייחד לה שיעור כתובה והשאר לזבין כיון דלא שייך טעמא דאיבה ולמאי דפרישית ניחא דא"א לייחד הכתובה קודם זמנה כיון דאגידא ביה:

רש"י בד"ה אע"ג דזבין כו' ומה שהתנה זה לחלוק לו וקנו מידו הרי הוא כמוכר עכ"ל. וכתב הר"ן ז"ל ותמה אני אפילו אי ייבם ולבסוף חילק מהני אכתי בחילק קודם ייבום ודאי לא מהני דהוי דבר שלא בא לעולם. וכתב דאיירי שאין כאן אלא שני אחים והו"ל כסילוק בעלמא וא"כ לא בעי קנין ע"ש ובאמת דבמה שכתב שלא נתן לאחיו אלא מה שמגיע על חלקו אם יחלוץ. כתב כן ג"כ רש"י בעצמו בדבור הקודם פליגנא לך כאילו אני חולץ לה ולא אטול אלא כמותך עכ"ל. ואי ס"ד שהיו יורשים אחרים היה היבם צריך ליטול ולהחזיק וא"כ יתן לזה החצי. אע"כ שלא היו כאן יורשים אחרים אלא הוא ואחיו ואפ"ה כתב כאן דבעי קנין ולא מהני סילוק בכה"ג כמו שאבאר בלשונו בר"פ הכותב והר"ן בזה לשיטתו בר"פ הכותב דאפילו מירושה דאורייתא שייך סילוק בכה"ג:

מיהו בעיקר תמיהת הר"ן ז"ל לא ידעתי מה זה מקום תימא אטו מי לא מצינן למימר דרב יוסף אפילו אי לא ס"ל כרב דבאומר שדה זו לכשאקחנה קנויה לך מעכשיו קנה אפ"ה ניחא ליה האי טעמא דלא הוי זבינא כלל אליבא דכו"ע ממאי דנימא טעמא דדבר שלא בא לעולם דתליא באשלי רברבי ואדרבה איכא למימר דאפילו מאן דלית ליה הא דרב מודה הכא כיון שבידו ליבמה וכמו שאבאר עוד בזה בלשון רש"י בד"ה פלוג מהשתא. וכן נראה מדקדוק לשון רש"י כאן שסמך דבריו לפרש כן בהא דקאמר הש"ס ואע"ג דזבין ולא פי' כן בגופא דעובדא דאמר פליגנא לך בניכסיה שהוא בקנין. אע"כ דמהא מילתא דחשיב ליה ר' יוסף כזביני הוכרח רש"י לפרש דצריך קנין משום דחשבינן לירושת היבם כאילו הוא מוחזק ועומד ולא מהני סילוק בעלמא. ומש"ה קאמר ר' יוסף דלא מהני כיון דאמור רבנן לא ליזבין והא כמכירה דמי משא"כ אי הוה אמרינן דהיבם אינו מוחזק בה עדיין יותר מאחיו ובסילוק בעלמא סגי כסברת הר"ן ז"ל א"כ אכתי מאי מדייק ר' יוסף מברייתא דנהי דלא ימכור היינו כדפרישית כיון שמתעגנת על ידו ולא קרינן בה לכשתנשא לאחר דהא בדידיה תליא מילתא לחלוץ או ליבם מש"ה אמרו חכמים דלא ימכור שכל נכסיו שירש מאחיו אחראין לכתובתה עד שישאנה או יתירנה לאחר משא"כ בהאי עובדא שנתן לאחיו אי הוי כסילוק בעלמא אכתי איכא למימר דמהני אף לכתחילה דכיון דמצי היבם לומר שאינו רוצה לירש את אחיו שמדמה לה הר"ן לנחלה הבאה ממקום אחר א"כ ממילא בחזקת האח השני קאי ואין חלק נכסים שלו אחראין לכתובתה דמצי למימר הנחתי לך מקום בחלק היבם ואתה מה לך עלי כיון שהוא אינה רוצה לעגנה. אלא המצוה בגדול. אע"כ הוכרח רש"י לפרש דלא הוי כסילוק בעלמא דאדרבא כולי נכסי בחזקתו קיימי שהיא כספק נשואה אצלו. וממילא זוכה בנכסי אחיו.

ומש"ה מדמה לה ר' יוסף שפיר למכירה גמורה כן נ"ל בכוונת רש"י ז"ל ומבואר עוד לקמן בשמעתין ודו"ק היטב:

קונטרס אחרון

רש"י בד"ה אע"ג דזבין כו' ומה שהתנה זה לחלוק וקנו מידו הרי הוא כמכר והוכחתי מלשונו דס"ל דמירושה דאורייתא אין יכול להסתלק בדיבור בעלמא אלא בעי קנין וכמו שכתבתי גם כן בכוונת רש"י ז"ל בריש פרק הכותב והר"ן ז"ל שהשיג עליו כאן אזיל לשיטתיה בר"פ הכותב דמירושה דאורייתא נמי יכול להסתלק בדיבור בעלמא ואף דלפמ"ש בפנים לקמן בלשון רש"י בד"ה פומבדיתאה רמאה משמע דרש"י נמי ס"ל כשיטת הר"ן דבסילוק בעלמא סגי אלא דשאני הכא דהיבם מיקרי מוחזק לרווחא דמילתא כתבתי כן אם נאמר דרש"י ס"ל כהר"ן דאף קנין לא בעי מיהו עיקר לשון רש"י משמע דבעי קנין ובקנין מיהא סגי ליה דלא מיקרי דשלב"ל כיון דהיבם מיקרי מוחזק:

תוספות בד"ה ואי אמר כו' וא"ת ונמחליה לנפשיה דהא אמרינן המוכר כו'. ואע"ג דמסקינן דברייתא דהכא כר' נתן מיתוקמא אפ"ה סברי התוספות דאפילו לשיעבודא דר' נתן נמי שייך מחילה ולא כשיטת החולקים בח"מ סי' פ"ז. ותוספות גופא נסתפקו בזה לעיל דף כ' גבי האומר שטר אמנה הוא ע"ש שהביאו סוגיא דהכא. ולכאורה היה נ"ל דקושייתם כאן אליבא דכ"ע כיון דכולה סוגיא דהכא איירי דאיכא נכסים טובא יותר מכדי כתובתה וכדקתני להדיא בברייתא הקודמת אע"פ שאין כתובתה אלא מנה והניח מאה מנה ולכאורה עובדא דר' יוסף ואביי ובברייתא דהכא נמי איירי בכה"ג. ולפ"ז אפשר דלכ"ע יכול למחול כיון שאינו חב לאחרים שיש להם מקום לגבות וכמ"ש הש"ך סי' הנ"ל אלא דלפ"ז לא א"ש מה שמתרצים התוספות דאתי כר"מ דדאין דינא דגרמי ומאי דינא דגרמי שייך הכא דהא אינה מפסדת מידי כיון שיש נכסים אחרים. מיהו אפילו אם נפרש דמשמע להו להתוספות דמילתא דר' נתן לא שייך אלא כשאין לו נכסים אחרים כשיטת כמה פוסקים הסוברים כן וכדאיתא בש"ע חו"מ בפשיטות. וא"כ ע"כ ברייתא דהכא איירי דלית ליה נכסים אחרים ואפ"ה קשיא להו דנמחול לנפשיה וכדפרישית דבכה"ג נמי סברי דיכול למחול. אלא דאפ"ה לא א"ש מה שמתרצין דאכתי יתחייב מדינא דגרמי דהא אפילו אם יתחייב מדינא דגרמי לא יתחייב לשלם לה אלא כשמגיע זמן הגוביינא. ואכתי אמאי מוציאין מידו הא לא מטא זמן גוביינא עד שיחלוץ לה או שייבם אותה ותתגרש או תתאלמן. ועוד דבלא"ה נראה דוחק להעמיד בדלית ליה נכסים אחרים דא"כ מעיקרא מאי קשיא להו דנמחול לנפשיה דא"כ יצטרך לכתוב לה כתובה אחרת דהא היכא דלית לה מראשון תקנו לה משני. ודוחק לפרש קושייתם משום

דכשיכתוב כתובה אחרת לא יהא כתובתה אלא מנה דמאן יימר דבבתולה איירי דתיקשי להו וכ"ש לשיטת הבית שמואל שכתבתי לעיל דבלא"ה אם רוצה לכתוב לה כתובה אחרת רשאי ועוד דאי בדליכא נכסים אחרים איירי בלא"ה לא קשיא מידי דנמחול לנפשיה דהא מצי לאוקמי בדאיכא יורשי אחריני בהדי אחין או אב דקי"ל דאין בכור נוטל בראוי במלוה ויבם נמי בכור קרייה רחמנא וכדאיתא בפ' יש נוחלין דף ק"נ דאפילו כל מה שהבכור חייב נמי מיקרי ראוי אלא דמספיקא דדינא קי"ל דיחלוקו ולשיטת התוספות מעיקר הדין יחלוקו וא"כ אם ימחול יהיה לו פסידא משא"כ כשאינו מוחל אין להיורשים כלום כיון שהוא משועבד לכתובתה שגובה כתובתה ממלוה כמ"ש כל הפוסקים מההיא דשמעתין. וא"כ אי איירי שאין לו נכסים אחרים אין לשאר יורשים כלום ולא הוו מקשים התוספות מידי. אע"כ בדאיכא שאר נכסים משמע להו דאיירי ברייתא. וא"כ למ"ד אין בכור נוטל בראוי ע"כ הא דקאמר הואיל ואני יורש החזקתי היינו במה שמגיע לחלקו וא"כ דבדאית ליה נכסים אחרים איירי הדרא קושיא לדוכתא דלא משני התוס' שפיר דיתחייב מדינא דגרמי ויש ליישב בדוחק וצ"ע:

גמרא דלמא ר"מ היא דאמר מטלטלים משתעבדי לכתובה לפמ"ש כאן התוספות דעיקר פלוגתא דר"מ ורבנן היינו מיניה דידיה גופא ויבם כמיניה דמי. יש לי לפרש בפלוגתא דר"מ ורבנן דאזדו לטעמייהו דר"מ ס"ל כתובה דאורייתא לעיל פ' אע"פ דף נ"ו. וא"כ ודאי אפילו מטלטלי משעבדי לכתובה דמי גרע משאר חוב דפשיטא לן בכולה תלמודא דמיניה אפילו מגלימא על כתפיה ועוד דבכתובה גופא כתיב כסף ישקול כמוהר הבתולות דמינה ילפינן למאן דאמר כתובה דאורייתא. וא"כ כסף כתיב דהיינו מטלטלים כדקי"ל דשוה כסף ככסף ורבנן דפליגי סברי דכתובה דרבנן וא"כ הם אמרו והם אמרו שלא תגבה כלל אלא ממקרקעי כדאשכחן כה"ג טובא בתנאי כתובה דממקרקעי ולא ממטלטלי ואין להקשות אדרבה כיון דכתובה דרבנן משום שלא תהא קלה בעיניו להוציאה א"כ מי שאין לו קרקע תהא קלה להוציאה. הא ליתא דמ"מ לא תהא קלה להוציאה שאם יקנה קרקע בסוף ישתעבד לה כן נ"ל בפשיטות לשיטת התוספות. אלא דאפילו לפמ"ש התוספות בדוכתי טובא דלר"מ גובה אפילו ממטלטלי דיתמי דכתובה משא"כ בבע"ח ולרבנן גרע כתובה משאר חוב דאפילו ממטלטלים דמיניה נמי לא גביא ולא כמ"ש כאן אפ"ה לא הוו פלוגתא רחוקה אי אזדו לטעמייהו דלר"מ כיון דכתובה דאורייתא ומטלטלים דידיה שייכי בחיוב כתובתה מש"ה תקנו חכמים שתגבה אף ממטלטלים דיתמי יותר מבע"ח דבבע"ח ליכא נעילת דלת בהכי דמיתה לא שכיח ועיקר המלוין נמי מסתמא אדעתא דקרקעי סמכו ואי לית ליה קרקע יכול לגבות כל עת

שירצה. משא"כ בכתובת אשה דלא ניתן לגבות מחיים אלא עיקר גובייא לאחר מיתה מש"ה תקנו משום חינא שתגבה אף ממטלטלי דיתמי אבל לרבנן דס"ל כתובה דרבנן ואפי' מיניה דידיה לא תקנו ממטלטלים א"כ לא שייך להחמיר ביתומים יותר מיניה דידיה גופא כן נ"ל נכון ועיין עוד בסמוך ועיין בתוס' לעיל דף י' בד"ה הואיל ותקנת חכמים שכתבו דקי"ל כתובה דאורייתא ואפ"ה לא משתעבדי מטלטלים ותירוצם שם אינו מתיישב אם נאמר דמיניה פליגי:

תוספות בד"ה ר"מ כו' וליכא למימר דלר"מ דמטלטלי דיתמי נמי משתעבדי לכתובה וכמקרקעי דמי עכ"ל. ולכאורה מה שכתבו וכמקרקעי דמי שפת יתר הוא דהא ודאי אין לפרש כוונתם דטעמא דר"מ במטלטלים היינו משום דס"ל דמדינא אין לחלק כלל בין מקרקעי למטלטלי הא ודאי ליתא דא"כ אמאי ס"ל לר"מ דבע"ח אינו גובה ממטלטלי דיתמי כדפשיטא להו להתוספות בקושיא השנייה. ולכאורה היה נ"ל לפרש דר"ת לשיטתו שכתבו התוספות בשמו במס' בכורות דף נ"ב דס"ל דתקנת הגאונים דאורייתא ע"ש. ורגיל אני לפרש דר"ת ס"ל דמדין תורה אין לחלק כלל בין מקרקעי למטלטלי דמאן דס"ל שיעבודא דאורייתא היינו אפילו ממטלטלי דיתמי ולקוחות כדמשמע לכאורה שילהי פ' גט פשוט דיליף לה מיוציא העבוט החוצה והיינו במטלטלים וכמו שהארכתי בזה בטוב טעם בעזה"י בקונטרס מיוחד. וכן נראה להדיא מל' תשובת הרמב"ן סי' ס"א שהביא הב"י בח"מ סי' ק"ד אלא דמדינא דגמרא שלא יגבה ממטלטלים דלקוחות ויתומים דכיון שתקנו לענין לקוחות שלא יגבה א"כ אין סמיכת המלוה אלא אמקרקעי וא"כ אזיל ליה טעמא דשיעבודא דהא לאו אדעתא דמטלטלים אוזפיה וליכא במטלטלי דיתמי אלא מצוה. וא"כ יסבור ר"ת לענין כתובה כיון דלא עבדו תקנתא בהא מדינא דגמרא מטעמא דפרישית דעיקר גביית כתובה מיתומים א"כ ממילא חזר הדבר לדין תורה דאין לחלק בין קרקע למטלטלי כן נ"ל לכאורה אלא שעדיין צ"ע ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה רבי מאיר היא. כתבתי דרבינו תם אזיל לשיטתו שכתבו תוספות בשמו במסכת בכורות דף נ"ב דתקנת הגאונים דגובין ממטלטלי דיתמי מדאורייתא היא וכתבתי מילתא בטעמא ובמקום אחר הארכתי בזה ליישב מה שהקשה הש"ך בח"מ סימן ל"ט דברי הרא"ש ז"ל אהדדי לענין שיעבודא דאורייתא ולמאי דפרישית ניחא דאף למ"ד שיעבודא דאורייתא אפ"ה עיקר החילוק בין מטלטלין למקרקעי מדרבנן מש"ה פסק דאין גובין מעבדים של יתומים דלמילי דרבנן כמטלטלי דמי לדין הגמרא וכן נראה

מלשון הרמב"ן ז"ל כמ"ש בפנים ואפשר שהוא שיטת הרי"ף ז"ל שהביא הרא"ש ז"ל בשמעתין:

בא"**ד** דא"כ אפילו לית לן דר' נתן דין הוא שתגבה ממנו כאילו הוו מקרקעי עכ"ל. כוונתם דכיון דמטלטלי דיתמי משתעבדי א"כ מה ענין הא לדר' נתן דאמר נזקקין לזה ונותנין לזה הא אפילו אם כבר גבה היורש החוב מוציאין מידו ונותנין לכתובתה וזה שכתבו כאילו הוו מקרקעי דקי"ל יתומים שגבו קרקע בחובת אביהן חוזר וגובה מהן ואע"ג דבפ' כל שעה דף ל"א מוקמינן דהא דקרקע שגבו יתומים דאמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה היינו נמי מדר' נתן וכדקשיא ליה למהרש"א ז"ל בשמעתין מיהו התם היינו למ"ד ב"ח מכאן ולהבא גובה וא"כ כיון דבאמת מטלטלי לא משתעבדי א"כ אי לאו דר' נתן אפילו מיתומים שגבו קרקע נמי לא היו מוציאין מדבריהם דהא עיקר דמי החוב מטלטלים נינהו מעיקרא. ואי משום דהשתא גבו קרקע הו"ל כאילו קנו היתומים כיון דמכאן ולהבא בשעת הפרעון הוא דחל גמר השעבוד. משא"כ אם נאמר דמטלטלים כמקרקעי דמי א"כ מעיקרא בחיי אביהן בשעת הלוואה משתעבד עיקר דמי החוב להבע"ח שלו וא"כ אפילו אם גבו היתומים לאחר מיתת אביהם בדין הוא שמוציאין מידם אפילו אי ליתא לדר' נתן כדקאמר הש"ס שם בפ' כל שעה מעיקרא למ"ד בעל חוב למפרע גובה וזה ברור בכוונת התוס' ולפ"ז אין מקום לדברי מהרש"א ז"ל. ומה שהביא סיוע לדבריו מדברי הרא"ש ז"ל ונראה דהיינו מדמסיק הרא"ש ז"ל דאפי' לאחר תקנת הגאונים ז"ל דמטלטלי כמקרקעי דמו אפ"ה הוצרך לפרש בטעמא דהרי"ף ז"ל מדר' נתן. ולענ"ד יראה דליכא סייעתא מל' הרא"ש ז"ל דבשיטת הראב"ד כתב כן למאי דמשמע ליה דמלוה שהיא ביד אחרים גריעא ממטלטלים דמצי למימר לאו בע"ד דידי את אי לאו דר' נתן אבל התוספות דהכא הא גופא קשיא להו דמשמע להו סברא פשוטה דמטלטלים שביד היורשים לא עדיפי ממלוה שביד אחרים דדמי החוב מיהא מטלטלים הוו וא"כ היאך מצי למימר לאו בע"ד דידי את הא הוי כאפוכי מטרתא כיון שאפילו אם יתן להיורשים מוציאין מידם ומש"ה מפרשו בע"כ דיבם כמיניה דמי וא"כ לר"מ דגבו מיניה לאו משום דמשעבדי בשעבוד גמור כמו מקרקעי אלא משום דחייב לפרוע חוב כתובה שעליו וא"כ שפיר מסיק הש"ס דאכתי היבם מצי למימר לאו בע"ד דידי את כיון דליכא שעבודא גביה ואי משום חיוב דמיניה הרי אינו מחוייב לשלם משלו אלא משל אחיו והא נמי כדידיה דמי מש"ה איצטריך לאתויי מדר' נתן דכמשל אחיו דמי כן נ"ל ברור בכוונת התוספות:

מיהו בעיקר קושייתם נראה דאזלי לשיטתם בדיבור הקודם דאפי' משום חיובא דר' נתן נמי הוי שייך למחול אי לאו כתירוצם לעיל. אבל לפי מה שכתבתי בשם גדולי הפוסקים וקצת בעלי תוספות גופייהו דמדר' נתן אין יכול למחול אין מקום לדבריהם כאן דשפיר הוצרך לאתויי מדר' נתן דאל"כ ה"מ מחיל לנפשיה ואפשר דהיינו דקאמר לאו בע"ד דידי את והיינו דלמחול לנפשיה ויתכן יותר לפמ"ש בחידושי לקידושין דף ט"ו דעיקר מימרא דר' נתן היינו לענין דאינו יכול למחול ע"ש ודוק היטב:

דף פב.

בגמרא לא אשכחן תנא דמחמיר תרי חומרי בכתובה אלא אי כר"מ אי כר' נתן. משמע דכר' נתן לחוד עבדינן בכתובה ואע"ג דמטלטלי לא משתעבדי לכתובה לרבנן אפי' מיניה. אפ"ה משכחת לה שפיר לדר' נתן בין מיניה ובין מיתמי היכא דיש לבע"ח של הבעל קרקע וביורשים כשגבו קרקע וא"כ משתעבד לכתובה מדר' נתן מה שאין כן הכא בשומרת יבם ליכא לאוקמי בכה"ג דכיון שהוא הבע"ח והוא היורש מצי לסלק החוב בזוזי והדר הו"ל מטלטלים ולא משתעבד אלא לר"מ והו"ל תרי חומרי וק"ל ועיין בסמוך: **ברש"י** ד"ה אלא להכי אינה משנה שהרי היא מדברי סופרים. ולכאורה יש לתמוה דאכתי משום הכי לא הו"ל לרב נחמן ולאביי לומר דאינה משנה דהא אשכחן תנאי טובא דס"ל כתובת אשה מן התורה ור"מ גופא ס"ל בפ' אע"פ דף נ"ו דכתובה דאורייתא וא"כ שפיר מיתוקמא האי ברייתא כולה כר"מ וא"כ לא שייך תרי חומרי כלל כיון דכתובה דאורייתא והאי דר' נתן נמי דאורייתא ומכ"ש דקשה טפי לשיטת התוספות בפ"ק דף י' שפסקו דכתובה דאורייתא וכתבו נמי כאן דיבם כמיניה דמי א"כ מאי תרי חומרי איכא ובשילהי מסכתין דף ק"י אמרינן להדיא דלרשב"א דכתובה דאורייתא לית ליה מקולי כתובה ודינה כשאר חוב ולכאורה היה נ"ל לפרש דהא דאמרי' תרי חומרי בכתובה היינו בענין שומרת יבם שאמרו חכמים שלא תמכור אף ע"ג דאיכא נכסים טובא והא חומרא דרבנן בעלמא היא ולא מחמרינן בכי האי תרי חומרי ואין זה דוחק לפרש כן דלפי התוספות בד"ה לא אשכחן בלא"ה לא שייך הא מילתא דתרי חומרי בכתובה אלא בכתובה דשומרת יבם או בגרושה וכגון שאין להבע"ח קרקע אבל ביורשים לא משכחת לה דהא להתוספות גביא כתובה מבע"ח במקום יורשים מההיא דכושל שבהם ולא מיקרי תרי חומרי אבל בשומרת יבם מיתוקמא בפשיטות אע"ג דאית לה קרקע כדפרישית כיון דבדידיה תליא מילתא. והשתא דאתינן להכי אין מקום לקושיית התוספות בד"ה לא אשכחן מההיא דהכושל שבהן דהתם מצינן למימר דר"ט ס"ל כתובה

דאורייתא וא"כ הו"ל כבע"ח ולא חיישינן לתרי חומרי אלא בשומרת יבם שיש לה לגבות כתובתה ממקום אחר כן נ"ל לולי דרש"י ותוספות לא כתבו כן וא"כ לשון רש"י צ"ע וכבר עלה בלבי לומר דמ"ש רש"י שהרי היא מדברי סופרים היינו לגבות מהיורשים דאפי' למ"ד כתובה דאורייתא היינו מיניה דידיה ולא מהיורשים לשיטת הסוברים שיעבודא דרבנן ובכמה דוכתי מצינן דר"מ גופא ס"ל שיעבודא דרבנן בערכין ובבכורות אלא דאפ"ה נראה דוחק לפרש כן חדא דפלוגתא דתנאי היא ועוד דלשון רש"י אינו מורה ע"ז ועדיין צ"ע ודו"ק:

בתוספות בד"ה לא אשכחן כו' וא"ת והא דתנן בהכותב כו' עכ"ל. כבר כתבתי בסמוך דיש לחלק דהתם אין לנו להפסידה כתובתה בשביל תרי חומרי ומכ"ש אם נאמר דר"ט ס"ל כתובה דאורייתא משא"כ הכא דלא מפסדינן לה מידי דיש לה לגבות משאר נכסים ואפי' אי איירי דליכא נכסים אחרים אפ"ה הא תקנו לה משני אלא דהתוספות לא ניחא להו לפרש כן דאזלו לשיטתייהו שכתבו בסמוך בדיבור המתחיל והתלושין דע"כ לר"ע מחמיר טפי בלגבות דלא זכתה אפילו אם תפסה אף על גב דמפסדת לגמרי והכא לענין שעבוד מודה דמהני לה תפיסה וא"כ לא משמע לומר דר"ט ור"ע פליגי בסברות הפוכות ועיין מה שאכתוב בסמוך בל' התוספות בדבור הנ"ל ודו"ק:

בגמרא אמר רבא א"כ היינו דשמעינא ליה לאביי דאמר זו אינה משנה. אף ע"ג דאביי גופא קאמר לעיל דילמא דטבא ליה עבדי ליה מ"מ כיון דמהדר ליה רב יוסף דמוציאין היינו דיעבד מסיק עלה דאינה משנה מיהו לפי' התוס' שכתבו לעיל בד"ה ודלמא דטבא ליה דהיינו משום שלום בית כיון דלא כתב לה דקנאי א"כ לא יתכן לפרש כן כיון דלאביי דאמר דלא מחמרינן תרי חומרי לא משתעבד לה כלל היאך הלוואה דיבם א"כ אפילו לכתחילה נמי אינה משנה דמאי שלום בית שייך בכה"ג כיון דלא משועבד לה כלל ואם נאמר דאפ"ה בשומרת יבם דלא כתב לה דקנאי אפי' מטלטלי דבעל הראשון משתעבדו לה א"כ מאי קשיא להו בד"ה ר"מ דאי הוי כיתמי לא שייך שיחמיר ר"מ בכתובה טפי מבבע"ח ולרבנן לענין מיניה הוי איפכא ומאי קושיא דלמא ר"מ גופא מודה בכל הכתובות שבעולם דלא עדיפי לענין מטלטלין מבע"ח ואפשר דגריעי כדס"ל לרבנן אלא דוקא לענין שומרת יבם קאמר דמטלטלי דבעל ראשון משעבדי לה כיון דהיבם לא כתב דאקני דהא לא אשכחן לר"מ בדוכתא אחריתא שסובר בהדיא דמטלטלי משתעבדי לכתובה אלא ממשנתינו מדייק לה הש"ס בכולה דוכתי וכדאיתא בקידושין ד' ע"ו גבי חבילה וע"ש בפירש"י אע"כ דלא שייך לחלק במטלטלי דכתובה בעיקר השיעבוד בין כתובה דשומרת יבם לשאר כתובות אלא לענין איסור מכירה ושיהא מכרו בטל והדרא

קושיא לדוכתא לפי' התוספות מאי קאמר אביי מעיקרא דטבא ליה עבדי ליה. אבל לפירושינו דלעיל א"ש דלכתחילה ודאי מטלטלים משתעבדי לכתובה אפי' לרבנן ואפי' מיתמי כמו בשאר חוב דקי"ל דמצוה לפרוע חוב אביהם כשירשו מטלטלים ומש"ה קאמר שפיר דטבא ליה עבדי ליה ודוקא לבתר דמהדר ליה רב יוסף דמוציאין היינו בע"כ קאמר שפיר דאינה משנה דהבית דין ודאי אין מוציאין במטלטלים דהוי תרי חומרי כן נ"ל ודו"ק:

ברש"י בד"ה פומבדיתאה רמאה שאח"כ חזר בו כו' עכ"ל. נ"ל כוונת פירש"י לפי מה שכתבנו לעיל דעיקר מימרא דרב יוסף הוי לענין שמה שמכרו בעודה שומרת יבם קודם שנתייבמה דלא הוי זביני דהיינו חילק ואח"כ ייבם דפשיטא ליה להש"ס בסמוך טפי מייבם ואח"כ חילק וכדמשמע להדיא מלשון רש"י בסמוך בד"ה הכא לאו בידו שכתב דקי"ל כרב יוסף בהא אפי' אם אמר לכשיכנוס וכמו שאבאר בסמוך וא"כ למאי דס"ד עכשיו הוי סברי דמודה ר' יוסף בייבם ואח"כ חילק דמהני אלא שלא רצה הפומבדיתאה להקנות לו מחדש אחר ייבום לפי שחזר בו והיינו רמאותיה כן נ"ל בשיטת רש"י ועיין מה שאכתוב בזה בלשון התוספות ולפ"ז א"ש נמי מה שפירש"י בסמוך בד"ה פליגנא לך מהשתא שיחזיק בה מעכשיו אע"פ שלא תהא קנוייה לו אלא לכשיכנוס ואם נפרש דבריו דמה שלא תהא קנויה לו מיד היינו לפי שלא באו לידו עדיין ואין בידו להקנותן בקנין א"כ לעיל גבי פומבדיתאה נמי הוה ליה לפרש כן ולמאי דפרישית אתי שפיר דלעיל ודאי לא אמר ליה לכשיכנוס אלא סתמא ואפילו הכי הוי מהני בקנין דממה נפשך אי מיקרי היבם מוחזק כיון שבידו לייבמה מיד מהני קנין ואי לא מיקרי מוחזק כל שכן דאפילו קנין לא בעי דאחיו מוחזק כמוהו והוה ליה כסילוק בעלמא כמו שכתב הר"ן ז"ל וכדפרישית לעיל בלשון רש"י בד"ה אע"ג דזבין ועוד דלמה לא יוכל להקנות לו חלק שלו בכל מקום שהוא דהא המחצית ודאי שלו ומהני ליה קנין אם לא שנאמר דאיכא אחים טובא או שיש להם אב ומאי דוחקיה לפרש כן כיון דא"ש בפשיטות ומש"ה קפשיט ר' יוסף שפיר מברייתא דבעודה שומרת יבם לא הוי זבינא והיינו כדפרישית לפי שלא ניתנה כתובה לגבות כלל קודם ייבום וכל נכסיו משועבדים לה ותקנת חכמים דאפילו בדיעבד בטל ואע"ג דמסתמא באין לדין לאחר שנתייבמה שלא היה יכול לפוסלה עוד בגט אפ"ה קאמר ר' יוסף דהקנין בטל מעיקרא ועכשיו חזר בו הפומבדיתאי ולא רצה להקנות לו לאחר ייבום מחדש כדפרישית משא"כ בהאי עובדא דהכא שכבר ידע דלא הוי זבינא בעודה שומרת יבם מטעמא דר' יוסף שהנכסים משועבדים לה עד שיחלוץ או ייבם מש"ה קאמר פליגנא לך מהשתא שתזכה לאחר שאכנוס וקס"ד דבכה"ג לא שייך

טעמא דר"י כיון שנתיבמה הו"ל היבם כבעל וקאמר מר בר רב אשי דאפ"ה לא מהני כדמסקינן דכיון דהשתא לאו בידו מטעמא דר' יוסף בטל הקנין לגמרי אפי' אם אמר לכשיכנוס דבהאי שעתא הדר סודרא למאריה כן נ"ל בשיטת רש"י ז"ל. ולפ"ז בכולה שמעתין לא אהני לרמאי ברמאותיה אלא לענין קרקעות אבל במטלטלים שפיר אהני ליה הא דקאמר פליגנא לך בנכסי דהא למאי דקי"ל דמטלטלים לא משתעבדי לכתובה לא שייך דינא דרב יוסף אם לא שנאמר דכיון שנתבטל' המכירה לענין קרקע בטל' נמי לענין מטלטלי כשיטת הפוסקים דבכה"ג הוי כקני את וחמור בח"מ סי' ר"י ע"ש:

אמנם אם נפרש כוונת רש"י דאין יכול להקנות לו מיד כיון שעדיין לא זכה בהם א"כ במטלטלים נמי לא היה מועיל מה"ט גופא וא"כ ממ"נ אהני ליה רמאותיה במה שחזר בו ונתיישב' קושיית התוספות וה"נ בהאי עובדא דמתא מחסיא שפיר איירי אפי' במטלטלים ומה"ט גופא והיינו דמדמה ליה למשוך פרה זו ואפ"ה קאמר מר בר ר' אשי דלא מהני אלא דהשיטה הראשונה נ"ל עיקר אי מהאי טעמא דפרישית דלא שייך לומר דמיקרי דבר שאינו ברשותו כיון דממ"נ יכול להקנות לו בקנין החלק שהוא בודאי שלו ואי משום דל' הסוגיא ופי' רש"י מורין על זה וכמו שאבאר עוד בסמוך ודוק היטב:

בתוספות בד"ה פומבדיתאה רמאה וא"ת ומה רמאות עשה כו' עד סוף הדבור. כבר כתבתי ליישב שני הקושיות לפי שיטת רש"י אבל שיטת התוספות נראה דסברי דעיקר מימרא דר' יוסף היינו נמי בייבם ואח"כ חילק דבכל ענין לא הוי זבינא כדמסקינן אליבא דהלכתא ולישנא דר' יוסף גופא משמע להו הכי דקאמר כיון דאמור רבנן לא ליזבון וא"כ בייבם ואח"כ חילק נמי הא אמרו רבנן בברייתא דסומכוס דלא ליזבון וא"כ קשיא להו שפיר דלא הוי רמאי כיון דבשום ענין א"א לקיים דבריו ועל זה תירצו שלא באו לדין כלל לפני ר' יוסף אלא שחזר בו מצד רמאות ואלמות וא"כ שפיר קרי ליה רמאי ולכך היה זה רוצה להקנות לו מיד ושיחזיק בהן דלא סליק אדעתייהו מהאי דינא דר' יוסף כן נ"ל בכוונת דבריהם אלא דאכתי מאי קשיא להו מעיקרא אמאי קרי ליה רמאי הא קמן דבהאי עובדא הוו סברי דאם יזכה לו מעכשיו מהני וא"כ שפיר קרי להיאך רמאי ממה שלא היה מחזיקו ג"כ מהשתא ונראה דסמכו דבריהם בהא נמי בקושיא השנייה דבאמת לא מהני מהשתא נמי להא מילתא דר' יוסף והני תרתי קושיות בחדא סברא נינהו ולפ"ז גם לפי תירוצם צ"ל דהא דקאמר מר בר ר' אשי לא היה צריך באותו מעשה דהא אליבא דהלכתא בלא"ה אפי' ייבם ואח"כ חילק לא מהני מההיא דר' יוסף גופא דפשיטא להו מעיקרא דבהאי עובדא הוי ידעי להא מילתא אע"כ דמר בר ר' אשי לדבריהם קאמר דלא הוי ידעי מדר' יוסף וכל זה דוחק לפרש כן מיהו מצינן למימר דהתוספות סברי דבאמת

בלא"ה היה חוזר בו כדין דסברי דבכה"ג מיקרי דבר שאינו ברשותו ודלא כפירש"י ואם כן לא היה צריך רב יוסף לאותו מעשה אלא שהיה אומר דאפי' אם לא יחזור בו נמי לא הוי זבינא אלא דלפ"ז נמי צ"ל דמר בר ר' אשי לדבריהם קאמר למאי דלא הוו ידעי מהא דר' יוסף. וכבר עלה בלבי לפרש דברי התוס' בדרך אחר דמה שתירץ ר"י שחזר בו הפומבדיתאי ולא רצה ליתן היינו מהאי סברא גופא דלמאי דס"ד עכשיו אף לדברי ר' יוסף היה רשאי ליתן לאחר הייבום דס"ד דמהני. וא"כ עיקר מילתא דר' יוסף היינו קודם יבום אלא דמשמע להו דקודם יבום לא איצטריך דבלא"ה לא מהני משום דעדיין לא זכה בהם והוי דבר שאינו ברשותו וכדפרישית לעיל בל' רש"י בשיטה שנייה אלא דא"א לפרש כן דא"כ לא שייך מימרא דר' יוסף כלל באותו הדין למאי דס"ד עכשיו בהאי עובדא ועוד דלפ"ז עיקר תירוץ התוספות חסר מדבריהם אע"כ כדפרישית ודוק היטב:

ברש"י בד"ה הכא לאו בידו לחלקם לו מעכשיו אם ירצה הלכך כי א"ל נמי לכשאכנוס כו' דקי"ל כר"י כו' עכ"ל. כאן נראה להדיא מפירושו כלשון ראשון שכתבתי בכוונתו בד"ה פומבדיתאה דהא דקאמר שאין בידו לחלקה מעכשיו היינו משום דר' יוסף וע"ז כתב הכא דקי"ל כר"י. אע"ג דלפ"ז הלשון אינו מסודר דמעיקרא הו"ל לאתויי דקי"ל כר"י ואחר זה היה לו לפרש הלכך כי א"ל נמי לכשאכנוס. אפ"ה א"א לפרש בענין אחר דמה שכתב דקי"ל כר"י ארישא דמילתא קאי דאם נפרש דמה שאין בידו להקנות מעכשיו היינו משום שעדיין לא זכה והו"ל כדבר שאינו ברשותו ומה שכתב דקי"ל כר"י אלכשיכנוס קאי. א"כ מאי הילכך דקאמר דהא מתרי טעמי נינהו ואגופא דגמרא נמי תיקשי אמאי איצטריך למר בר ר' אשי לאתויי מילתא דר' יוחנן והו"ל לאתויי האי ברייתא דר' יוסף ואי לא ס"ל הא דר"י א"כ מאי מייתי ראיה כאן הא דקי"ל כר"י ומה זה שחזר וכתב ואפי' אית לן ייבם ואח"כ חילק ולפ"ז הא לא קי"ל כר"י והו"ל למימר בהדיא ואפי' אי לא קי"ל כר"י ובלא"ה לא משמע כלל לפרש דר' יוסף במהיום ולכשיכנוס קאי שלא נזכר בדבריו אע"כ כדפרישית דלפירש"י עיקר מימרא דר"י לענין חילק קודם יבום איירי בעובדא דידיה ומכל הנך ברייתות דמייתי אלא דבאמת לפי מאי דמסקינן הלכתא בסמוך דאפי' חילק ואח"כ ייבם לא עשה כלום אית לן למימר דהוי נמי בכלל דבריו של ר' יוסף דאמר כיון דאמור רבנן לא ליזבון והתם לאחר יבום נמי אמרו רבנן דלא ליזבון והיינו בברייתא דסומכוס אלא דעל זה כתב רש"י ואפי' אית לן לייבם ואח"כ חילק מהני ולפ"ז נאמר דר"י גופא לא איירי בהא דאפשר שיסבור כרבא דלעיל דברייתא דסומכוס לא אמרו דלא ליזבון משום איסורא אלא דלעצה טובה בעלמא משום שלום בית ע"ז מסיק רש"י דקודם יבום קי"ל מיהא בעיקר מימרא דר"י וא"כ השתא מיהא לאו בידו

ומש"ה אפי' אי א"ל לכשאכנוס נמי לא מהני כדמסיק מר בר רב אשי דכל היכא דלא הוי בידו השתא לא מהני נמי לשון מעכשיו ולאחר זמן כן נ"ל נכון וברור בעזה"י בכוונת רש"י ז"ל. ולפ"ז א"ש נמי הא דבעו מיניה מעולא בסמוך חילק ואח"כ ייבם מהו ואי ס"ד דכה"ג מיקרי דבר שאינו ברשותו א"כ מאי קא מיבעיא להו ואי בדא"ל לכשאכנוס דומיא דההיא דלעיל א"כ הו"ל לפרושי דאיירי בהכי דא"ל מהיום ולכשיכנוס וסתמא דלישנא דחילק ואח"כ ייבם לא משמע הכי אע"כ בכה"ג אפי' בחילק סתם ממש אפ"ה לא מיקרי דבר שאינו ברשותו כדפרישית אלא דקמיבעיא להו בחילק ואח"כ יבם נמי מטעמא דרב יוסף דאיירי בשמעתין. אלא דאפ"ה מתקיף ר' ששת שפיר דבחילק ואח"כ ייבם פשיטא ליה טפי דשייך טעמא דר' יוסף מטעמא דפרישית ממאי דשייך לאחר ייבום דליכא אלא מפני איבה כן נ"ל ודוק היטב:

בתוספות בד"ה התם בידו הכא לאו בידו כו' וקשה לרשב"א כו' וי"ל דרב סבר אדם מקנה דשלב"ל ולא קי"ל הכי כו' עכ"ל. ואע"ג דרבא מסיק התם מסתברא מילתא דרב בשדה סתם וה"נ כשדה סתם דמי אפ"ה איכא למימר דהתוספות ס"ל כשיטת רוב הפוסקים דבשדה סתם נמי לא קי"ל כרב ואפי' לשיטת הפוסקים בשדה סתם כרב י"ל דהיינו משום דאמרי' דמסתמא כשלקח אח"כ השדה אדעתא דהכי טרח וקנאה כדי להעמידה לזה שמוכרה דליקום בהימנותיה מה שאין כן הכא דלא שייך לומר כן דהא כשמייבם אותה לדעתה ממילא זכה בנכסים ולא טרח אדעתא דאחיו כן נראה לי ודו"ק:

סליק האשה שנפלו

דף פג.

הכותב פרק תשיעי

במשנה הכותב לאשתו דין ודברים כו' א"כ למה כתב לה דין ודברים אין לי בנכסייך שאם מכרה ונתנה קיים. וכתבו התוספות לעיל דף ע"ח ע"ב בד"ה לא כר' יהודא דלמאי דאוקמינן בסמוך בכותב לה ועודה ארוסה ע"כ לא מיתוקמא מתניתין דהכא אלא כתנאי דאמרו לו דאם לא כתב לה הי' מכרה בטל באותן הנכסים שנפלו לה משנתארסה וניסת וא"כ מהני לה תנאה שיהא מכרה קיים באותן הנכסים דאי לאינך תנאי דר"פ האשה שנפלו אפילו בלא תנאי נמי מכרה קיים במה שנפל משנתארסה וניסת ולאותן הנכסים שנפלו לה לאחר נישואין סברי דלא מהני תנאי דהוי דבר שלא בא לעולם וכ"כ הרא"ש ז"ל בשמעתין. אלא דלפ"ז לא ידענא מאי קשיא להו להתוספות הכא בד"ה הכותב מהסוגיא דפ' חזקת הבתים והוצרכו לפרש דלאו דוקא בהאי לישנא

אלא דוקא כשאמר דו"ד אין לי בנכסייך ובפירותיהם ולמאי דפרישית בשיטת התוספות אין צריך לזה דהאיכא לאוקמי בפשיטות מתניתין דפ' חזקת ככולהו תנאי דר"פ האשה שנפלו ב"ש וב"ה ורשב"ג דבלא"ה המכר קיים במשנתארסה וניסת וא"כ תו לא מהני האי תנאי אלא לענין הפירות בלבד דהא מסקי' בשמעתין דדוקא משום דיד בעל השטר על התחתונה הוא דאמרינן דלא סליק נפשיה מפירות אלא דו"ד דכתב לה היינו לענין שיהא המכר קיים אבל היכא דלא מהני תנאיה למילתא אחריתי ע"כ מפירות סליק נפשיה כדמשמע לישנא דמתניתין א"כ למה כתב לה ואפי' לאוקימתא דר' אשי לקמן נמי איתא להאי סברא כמו שיבואר וליכא למימר דאפ"ה צ"ל דאמר בפירוש דו"ד אין לי בנכסייך ובפירותיהן דאל"כ הוי לן למימר דמירושה סליק נפשיה ולא מפירות כדאמרינן לקמן דמיתה לא שכיח ובוצינא טב מקרא. אלא דמשום הא לא איריא דהא שפיר מיתוקמא כרשב"ג דמתני' דפסק רב לקמן כוותיה דלא מצי להתנות על הירושה. ואפשר דהתוספות דהכא סברי כאידך לישנא שכתב הרא"ש ז"ל בשם הרמב"ן ז"ל והיא שיטת כמה פוסקים דמהני תנאי נמי לנכסים שנפלו לאחר שניסת ועוד יבואר לקמן בשמעתין. ולפ"ז אין צורך לאוקמי כתנאי דאמרו לו וכמ"ש שם בפ' האשה שנפלו שכן שיטת רש"י:

שם כתב לה דו"ד אין לי בנכסייך ובפירותיהם הרי זה אינו אוכל פירות בחיים. ונראה דכ"ש דמכרה ונתנה קיים אלא דהרב הב"י הבין מלשון הטור א"ע סי' צ"ב דבהא מכרה בטל והבית שמואל כתב שם שכן נראה מלשון התוספות בפ' החובל דף צ' וכבר השגתי עליו אלא דתמיה לי טובא מאי קס"ד שיהא מכרה בטל ואדרבא קשה לי לאידך גיסא למה הוצרך לכתוב בנכסייך דאפי' אם כתב דו"ד אין לי בפירותיך נמי נ"ל פשוט דמכרה ונתנה קיים כיון שאין לבעל פירות מהיכי תיתי יבטל המכירה דהא עיקר מתני' קודם תקנת אושא נשנית כמו שאבאר בלשון הגמרא בשם הרא"ה ז"ל. אלא נלענ"ד דמה שהוצרך לכתוב בנכסייך היינו כדי שתוכל למכור לכתחילה כמ"ש התוספות לקמן בד"ה ר' אסי או שנאמר דהא דלתנא קמא אינו אוכל פירי פירות היינו דוקא היכא שכתב לה בנכסייך דאי לא כתב אלא דו"ד אין לי בפירותייך איכא למימר דלא סליק עצמו אלא מאכילת פירות אבל לעולם אף אם הפירות שלה הו"ל כנכסי מלוג ואהני הא דכתב בנכסייך שסילק עצמו לגמרי מהנכסים וא"כ פירי פירות נמי בכלל אלא דלפ"ז אכתי קשה לר' יהודא מאי אהני ליה בנכסייך ויש ליישב בדרך אחר דאהני בנכסייך לנכסים שנפלו לה לאחר כן לדברי הסוברים דיכול להסתלק כמו שכתבתי בסמוך ודו"ק:

קונטרס אחרון

פרק הכותב משנה כתב לה דו"ד אין לי בנכסיך ובפירותיהן אינו אוכל פירות בחייה. ונראה בפשיטו' דכ"ש דאם מכרה ונתנה קיים וכתבתי דמסתמא דעת הטור נמי הכי הוא אלא דבספר בית שמואל כתב דמלשון התוספות בפרק החובל דף פ"ט משמע דבכה"ג מכרה בטל וא"כ היינו כדעת הטור וכן ראיתי בספר משנה למלך שנדפס מחדש בפכ"ג מהל' אישות ע"ש אמנם לבבי לא כן ידמה דהתוספות בפרק החובל לא כתבו כן אלא אליבא דר' יוחנן דקנין פירות כקנין הגוף דמי וא"כ שפיר יש לומר דכל זמן שהבעל אוכל אפילו פירי פירות יכול לבטל המכירה והא דקתני רישא דמתני' מכרה קיים היינו משום דבהדיא אמר דו"ד אין לי בנכסייך וע"כ מוקמינן לה לענין דמכרה קיים ולא לענין פירות דבוצינא טב מקרא משא"כ היכא דכתב לה דו"ד אין לי בנכסייך ובפירותיך ניחא לן למימר דבנכסייך היינו לענין פירות לחוד ולעולם דמכרה בטל כיון שאוכל פירי פירות ויש לו קנין פירות דכקנין הגוף דמי משא"כ לדידן דק"פ לאו כקנין הגוף דמי א"כ אין שום סברא לומר דמכרה בטל אפי' לר"י כ"ש לת"ק כנ"ל:

ברש"י בד"ה שמתנה על מה שכתוב בתורה דקסבר כו' ובבבא בתרא נפקא לן מהאי קרא לשארו וכו' עד סוף הדיבור. האי פירושא היינו כאוקימתא דאביי שם ורש"י לא דק בזה אלא בהמשך דבריו נ"ל דהכי פירושא דנהי דמפשטא דוירש אותה לא שייך לומר דאיירי שירש את אשתו אי לאו דרמיזא אשתו בקרא טפי מאמו או שאר קרובות אלא ע"כ דאשארו סמיך אלא דאכתי פשטא דקרא דשארו א"א לומר דאיירי שהוא יורש את אשתו דהא כולה קרא בל' זכר כתיב ונתתם את נחלתו לשארו וא"כ אם נאמר דאיירי בירושת הבעל היה ראוי לפרש פשטא דקרא בענין זה ונתתם את נחלתו לשארו זו אשתו ועלה קאי וירש אותה שכן הדבר להיפך נמי שהוא יורש אותה ועל זה כתב רש"י שפיר דאף על גב דא"א לפרש כן דהא ממשפחתו כתיב והשתא אתי שפיר דלא נקיט רש"י לשון קצרה דאף על גב דשארו דקרא לאו אשתו היא מדכתיב ממשפחתו אלא דעיקר כוונת רש"י דאי אפשר לפרש קרא כדכתיב פשטא דקרא דונתתם את נחלתו לשארו דהיינו נחלתו לאשתו ובודאי דאי לאו דכתיב ממשפחתו הוי ניחא לן לפרש כן אלא כיון דכתיב ממשפחתו על כרחך לאו מפשטא דקרא ילפינן אלא מייתורא כדמסיק מיהו הא דדייק ממשפחתו הכי מצי למידק מדכתיב הקרוב אליו ולא כתיב הקרובה אליו אלא דניחא ליה למעוטי ממשפחתו שהוא לשון מיעוט דוקא ממשפחתו למעוטי אשתו כן נראה לי בכוונת רש"י ובהא דמייתי הכא כל האריכות הזה נראה לי דהיינו לאשמעינן אגב אורחא דאפילו למ"ד ירושת הבעל דאורייתא היינו נשואה דוקא ולא ארוסה כדמשמע

בשמעתין והיינו דכיון דמשארו ילפינן א"כ כל כמה דלא כנס לה לאו שארו היא כמו שכתב רש"י ז"ל בפרק נערה דף נ"ג בהא דאינו מטמא לה לארוסה ובהא דאינו יורשה כתב שם טעם אחר היינו למ"ד ירושת הבעל דרבנן הוצרך ליתן טעם לחלק בין נשואה לארוסה כ"ש דלמ"ד דאורייתא בעי נמי טעמא כן נ"ל ודו"ק:

בגמרא תני ר' חייא האומר לאשתו וכי כתב לה הכי מאי הוי והתניא האומר לחבירו כו'. וכתב הר"ן ז"ל דקושיא זו דוקא אברייתא דר' חייא קאי דבלא ברייתא דר' חייא הו"מ לאוקמי כותב דמתניתין בקנין אבל מברייתא דר"ח דשני בלשון המשנה מכותב לאומר אלמא דאיירי בלא קנין בענין דאין חילוק בין אמירה לכתיבה והיינו דמקשה מאומר אכותב משום דליכא בינייהו מידי כו' ע"ש וכן נראה מלשון מהרש"א ז"ל וכ"כ בחידושי הריטב"א ז"ל ואני בעניי לא זכיתי להבין דבריהם דהא ודאי אי הוי לישנא דדין ודברים לישנא מעליא לשון מתנה גמורה א"כ פשיטא דיש לחלק בין כתיבה לאמירה דהא קרקע נקנה בשטר ולא באמירה וא"כ אכתי מאי מקשה מהאומר לחבירו דלמא לעולם דו"ד לישנא מעליא הוא לשון מתנה ומש"ה מהני בכתיבה ולא באמירה. והנראה מדבריהם דבלא"ה פשיטא ליה לתלמודא דלשון דו"ד אין לי לא הוי לשון מתנה אלא לשון סילוק אלא דקס"ד דלשון סילוק ומחילה מהני כיון שהלה מוחזק ועומד באותה קרקע ואהא מקשה דלא מהני מברייתא דהאומר לחבירו אע"פ שהלה מוחזק אלא דמשיטת רש"י ותוספת משמע להדיא שלא כדבריהם אלא דכל השקלא וטריא דשמעתין היינו אי לשון דו"ד הוי לשון טוב כמו לשון מתנה או לשון גרוע של סילוק כמ"ש רש"י בד"ה לא אמר כלום ובתוספות בד"ה וכדרב כהנא כמו שאבאר ועוד קשה דטובא אשכחן דאלים מילתא דשטרא כגון בחייב אני לך מנה בשטר וכיוצא בזה טובא ועיין בזה בחידושי הרא"ה ז"ל בפרק אע"פ דף נ"ו גבי מאי כותב אומר ובחידושינו שם. ועוד אכתי קושיא קמייתא במקומה עומדת דהשתא נמי שפיר מצי לאוקמי בקנין מש"ה קתני האומר דסתם קנין לכתיבה עומד אף ע"ג דלא נכתב כמאן דכתוב דמי. ולענ"ד אי איכא למימר דשקלא וטריא דגמרא אברייתא דר' חייא דוקא קאי היינו דבלא"ה הוי מוקי למתני' בקנין אבל כיון דתני ר' חייא האומר ושינה מלשון המשנה ע"כ דאתי לאשמעינן דמהני אפילו דיבור גרידא ואי ס"ד דבקנין איירי פשיטא דאין שום חידוש בזה דאין לחלק בין כתיבה לאמירה דסתם קנין לכתיבה עומד אע"כ דאיירי בלא קניין ואיצטריך ר"ח לאשמעינן דלא תימא דו"ד לשון מתנה הוא ומהני בכתיבה ולא באמירה אלא ודאי לשון סילוק ומחילה הוא וממילא דסגי באמירה בעלמא אלא דתנא דמתני' קתני הכותב משום דאורחא דמילתא הכי הוא לכתוב לראיה. וא"כ מקשה שפיר כיון דלשון גרוע הוא ודאי

לא מהני אע"פ שהלה מוחזק בה ומייתי מדתניא האומר לחבירו דו"ד אין לי והתם ע"כ בכתיבה איירי דאי באמירה גרידא מאי איריא לשון דו"ד וכל הני לישני גריעא הא אפי' לשון טוב דמתנה ממש נמי לא מהני באמירה בעלמא אע"כ דהאומר דהתם נמי היינו כתיבה ובכמה דוכתי אשכחן דקתני האומר אע"ג דבעי כתיבה בפ' השולח האומר נתתי שדה פלוני ואמר ר' יוחנן וכולן בשטר וכה"ג טובא א"כ מקשה שפיר ממ"נ אי לשון גרוע הוא ע"כ אפי' כותב לא מהני ואי לשון טוב הוא ואפי' הכי קתני ברייתא דהאומר לא מהני דלא מהני מה שהוא מוחזק ועומד היינו משום דבעינן דוקא לשון טוב ובשטר וכדקתני מתני' הכותב דוקא וא"כ קשיא הא דתני ר"ח האומר כן נ"ל. ועוד יש לפרש בדרך יותר פשוט דמפשטא דמתני' לא מצי לאקשויי דקס"ד דלשון דו"ד הוי לשון טוב כמו לשון מתנה מש"ה מהני בכותב משא"כ באומר לחבירו. אלא דמדתני ר"ח האומר אלמא משום דפשיטא דדין ודברים הוא לשון גרוע ואפ"ה מהני בכותב וע"כ היינו משום דדמי למחילה בעלמא כיון שהוא מוחזק א"כ ממילא דסגי נמי באמירה בעלמא ומש"ה תני ר"ח האומר ואהא מקשה שפיר דהשתא דאתית להכי דלשון גרוע הוא אדרבא אפי' כי כתב לה מאי הוי דפשיטא דלשון גרוע לא מהני במתנה. ומאי דאמרת דהכא כיון שהיא מוחזקת דמי למחילה הא ודאי ליתא דהא שותף ג"כ מוחזק ואפ"ה לא מהני לשון גרוע כן נ"ל יותר נכון וכמו שאבאר עוד בסמוך וכמ"ש מבואר מדקדוק לשון רש"י ז"ל ודו"ק:

שם והתניא האומר לחברו כו' ולכאורה יש לתמוה דהשתא אמאי פשיטא ליה לדמות אשה לשותף דלמא שאני שותף שהוא מוחזק בגוף הקרקע ולא מהני ביה לשון מחילה אלא בעי קנין גמור או שטר מתנה ממש משא"כ באשה שאין הבעל מוחזק בעיקר הקרקע ולית ליה אלא קנין פירות. אע"כ דאפ"ה פשיטא ליה דהבעל נמי מיקרי מוחזק בגוף הקרקע מתקנת חכמים. ובתר הכי מקשה אי הכי אפילו נשואה נמי ומשני אביי ידו כידה ולרבא ידו עדיפא מידה. וא"כ למאי דלא סליק אדעתיה השתא דידו לא הוי אפילו כידה א"כ מאי מדמה ליה לשותף. והנלע"ד בזה דהמקשה מגופא דמתניתין פשיטא ליה הא מילתא דהבעל מיקרי מוחזק בכח תקנת חכמים והיינו מדקתני דלא מהני דו"ד אלא שאם מכרה ונתנה קיים ולא אמרינן דמכל מילי סליק נפשיה אלא ע"כ דאמרינן יד בעל השטר על התחתונה והיינו כמו שפירש"י לקמן בשמעתין לפי שהבעל בא בתקנת חכמים לשלשה דברים והיינו ע"כ משום דמיקרי מוחזק בכך דאל"כ הא קי"ל בשטר ושובר וכיוצא דיד בעל השטר על העליונה וכמו שאפרש לקמן דרב אשי נמי מודה בהאי סברא וא"כ מקשה שפיר דממילא דהוי כשותף דאע"ג שהלה עומד ומחזיק בשדה אפ"ה

לא מהני ליה לשון גרוע של סילוק ומחילה דבדברים בעלמא לא מסלק אינש נפשיה מדבר ידוע שהוא שלו וכל היכא דאיתא ברשותיה דמרא איתא ודוקא לענין הלואה שייך מחילה בעלמא לפי שניתן להוצאה וצריך להוציא בדיינים משא"כ בפקדון וכ"ש בקרקע צריך קנין גמור כל חד לפי קנינו כדאיתא בח"מ סימן רמ"א ועל זה משני הש"ס דאיירי בכותב לה ועודה ארוסה. אלא משום דאכתי א"ל דאפ"ה לא מסתלק בלשון גרוע דסילוק מתרי טעמי חדא דאכתי הוא מוחזק מצד תקנת חכמים כשנשאה ותו לא שייך לשון מחילה דמעיקרא כיון שהגוף שלו ולא דמי למחילת הלואה. ועוד שעדיין לא זכה בה ולא שייך סילוק ואפילו למ"ד אדם מקנה דשלב"ל ושאינו ברשותו היינו באותו ענין שמועיל לאחר שתבא לרשותו דהיינו קנין או שטר מתנה ממש משא"כ הכא כיון דלאחר שתבא לרשותו אחר נשואין לא מהני ליה לשון סילוק א"כ מהיכי תיתי יועיל האי לישנא גרוע ובאמירה בעלמא טפי קודם נישואין מלאחר נשואין וע"ז מייתי שפיר מדר' כהנא דמהני בכה"ג קודם נשואין אפילו לענין ירושה ולשון אדם מתנה היינו באמירה בעלמא בלא קנין. ועוד דאפילו בקנין משמע דלא מהני אחר נשואין לענין ירושה אפילו לרבנן דמתניתין כמו שאבאר בסמוך ומכ"ש אם נאמר דהלכה כרשב"ג דירושה הוי כמתנה על מה שכתוב בתורה וא"כ פשיטא דלא מהני קנין. ואפ"ה קאמר רב כהנא דמהני קודם שבאתה לידו והיינו ע"כ משום הא דמייתי כדרבא דא"א בתקנת חכמים עדיף מלשון מחילה ואפילו מלשון מתנה לפי שלא זיכו לו חכמים אלא לטובתו ולא בע"כ. ובגלוי דעתיה דלא ניחא ליה סגי וא"כ מתוקמא מתניתין שפיר. ואהא מקשה הש"ס א"ה אפילו נשואה נמי אמאי מדמית לה לשותף דשאני הכא דאמר אי אפשי בתקנת חכמים וע"ז משני הש"ס שפיר שאני נשואה דידו כידה או עדיפא מידה ומכיון שנשאה זכה בגוף הקרקע למה שזיכו לו חכמים בה וא"כ תו לא מסתלק דכבר נעשה כשותף ממש ולא דמי לדרב כהנא ולכדרבא כן נ"ל נכון בעזה"י ועוד אפרש לשון אי הכי בע"א בסמוך ועיין מה שאפרש בזה בלשון התוספות ודוק היטיב:

אבל הר"ן ז"ל כתב לפרש הסוגיא בע"א דהא דמייתי לדרב כהנא היינו לענין דלא הוי כמתנה על מה שכתוב בתורה דתנאיה בטל מייתי מדרב כהנא דתנאיה קיים ואכתי לא תימא דרב כהנא סבר דירושת הבעל דאורייתא ומש"ה תנאיה קיים אבל בדרבנן אפשר דעשו חיזוק יותר לומר דתנאיה בטל מש"ה מייתי מדרבא. ולכאורה דבריו תמוהין דאמאי מייתי בהא מדרב כהנא ורבא טפי מכולהו תנאי ואמוראי דפליגי בהכי ושביק לעיקר מתניתין דידן דפלוגתא דרשב"ג ורבנן היא ולקמן שקיל וטרי בה טובא אי עשו חיזוק לדבריהם או לא ועוד מאי קשיא ליה טפי בהא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה או

דרבנן לאוקימתא דכותב ועודה ארוסה ממאי דהוי אתי ליה שפיר מעיקרא אי הוי איירי כשהיא נשואה. ואף אם נדחק לומר דכשהיא נשואה לא שייך מתנה דתו לא שייך תנאי אלא דהו"ל כאילו כתב התקבלתי כמ"ש לעיל פרק אעפ"י דף נ"ו ע"ש אלא דאכתי לא א"ש הא דקאמר א"ה נשואה נמי והר"ן ז"ל הרגיש בזה וכתב א"ה דמשום תקנתא דידיה הוא ויכול למחול ולכאורה מעיקרא נמי הוי ידע דתקנתא דידיה הוא ומעיקרא אמאי ניחא ליה ולבסוף מאי קשיא ליה ולהאי דפרישית נתיישב הכל על נכון בעזה"י:

שם אמרי דבי ר' ינאי בכותב לה ועודה ארוסה וכתב הר"ן ז"ל דהא דמוקי לה בעודה ארוסה משום דקודם אירוסין לא מהני כלל כיון שעדיין אין לו שום חלק ושייכות. ולכאורה משום דיוקא דהכא לא איריא דבלא"ה א"א לאוקמי מתניתין קודם אירוסין דהכותב לאשתו קתני ועוד דלפמ"ש במשנתינו בשיטת התוספות והרא"ש ז"ל דמתניתין לא מיתוקמא להאי אוקימתא אלא כתנאי דאמרו לו בר"פ האשה שנפלו וא"כ מבואר מזה דלא מהני שום תנאי לאותן הנכסים שנפלו לאחר מיכן וכמ"ש הרא"ש בשם הירושלמי וא"כ לא מיתוקמא כלל אלא בעודה ארוסה דאי קודם אירוסין לא מהני כלל האי תנאי דאותן הנכסים שיש לה בשעת התנאי אין צורך להתנות דבלא"ה לכולהו תנאי דר"פ האשה שנפלו בנכסים שנפלו קודם שנתארסה מוכרת ונותנת וקיים אם לא לרבותינו דחזרו ונמנו ומתני' ודאי לא מיבעי לן לאוקמי כרבותינו כמ"ש התוספות בר"פ האשה שנפלו בד"ה לא כר"י ע"ש ולנכסים שיפלו אחר אירוסין הא לא מהני אלא דהר"ן ז"ל לשיטתו דמהני תנאי אפילו להנכסים שיפלו אח"כ וא"כ שפיר הו"מ לאוקמי מתני' בהכי אלא שכבר כתבתי דבלא"ה ליכא לאוקמי בהכי מדקתני הכותב לאשתו וליכא למימר בכוונת הר"ן ז"ל דהו"מ לאוקמי במתנה בשעת קידושין דשייך שפיר לשון הכותב לאשתו. אלא דלפ"ז נכריח דהר"ן ז"ל סובר דאפילו בשעת קידושין נמי לא מהני משום דאין לו שייכות וזה דוחק ויותר נראה דהר"ן ז"ל לאו מהכא דייק לה אלא דבלא"ה פשיטא ליה האי סברא דקודם לכן לא מהני כמ"ש בתשובה הביאו הב"י בח"מ סי' ס"א ע"ש. ועיין בתשובת מהר"ם שהביא המרדכי ז"ל בשמעתין וכתבו האחרונים דפליג אהאי דהר"ן ולענ"ד דבההיא דמהר"מ הר"ן ז"ל נמי מודה שהאשה יכולה לסלק שיעבוד כתובתה מאותו הבית שרוצה לקנות ואינה רוצה לזכות כלל באותו שיעבוד וכדפרישית בהאי אוקימתא דכותב ועודה ארוסה והיינו דמייתי מהר"מ ז"ל ראיה לנדון דידיה ומזה סיוע למאי דפרישית בסמוך ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא אמרי דבי רבי ינאי בכותב לה ועודה ארוסה וכתב הר"ן ז"ל דמדלא מוקי לה

שכותב לה קודם אירוסין אלמא דלא מהני בכה"ג כיון שאין לו שום שייכות בנכסים כלל. וכתבתי בפנים דמשום הא לא איריא דבלא"ה לא מצי מוקי לה קודם אירוסין מכמה טעמים שכתבתי בפנים. ובר מן דין לא הבנתי ראיית הר"ן ז"ל בזה דאף לפי שיטתו דבדבר שאין לו שייכות לא מהני סילוק דהוי דשלב"ל אכתי הוי מצינן לאוקמי מתניתין דהכא נמי קודם אירוסין אלא בשידוכין בעלמא ושהתנה כן דרך תנאי וע"מ כן נתקדשה דלכאורה כה"ג ודאי מהני דהא קי"ל דאע"ג דאין אדם מקנה דשלב"ל אפ"ה מצי להתנות בדשלב"ל וה"נ דכוותיה ולכאורה לפי שיטת הר"ן ז"ל ופירושו בשמעתין אדרבא כולה סוגיא איירי דרך תנאי וכמ"ש עוד הר"ן ז"ל להדיא בסוף הסוגיא בדחיית פסק רבינו חננאל וכתב דכיון דמוקמי' למתני' בכותב לה ועודה ארוסה לא דמי ללא אירש את אבא דשאני הכא כיון שעכשיו אינו ראוי לירש יכול לסלק עצמו מנכסים ולכונסה על תנאי שלא ירשנה וא"כ לכאורה נראין הדברים ק"ו כיון דלאחר אירוסין ממילא יש לו זכות בנכסים לכשיכניסנה ואפ"ה יכול להתנות בשעת נישואין וכ"ש דיכול להתנות כן בשעת שידוכין. מיהו בתשובת הרשב"א ז"ל סי' תתק"ט ראיתי שנראה מדבריו להדיא דקודם אירוסין אפי' דרך תנאי נמי לא מהני ואף שאיני כדאי להשיב על דבריו אכתי טעמא דמילתא לא ידענא והדבר צריך תלמוד מ"מ בעיקר דינו של הר"ן ז"ל שהביא הב"י בח"מ סימן ס"א נ"ל דכ"ע מודו וכמ"ש בפנים דהר"ן ומהר"ם לא פליגי ודלא כשיטת האחרונים שכתבו דתשובת מהר"ם שהובא במרדכי ובהגהת אשר"י פליגי כמ"ש בספר בני יעקב על העיטור ולענ"ד נראה דלא פליגי:

שם וכדרב כהנא דאמר ר"כ נחלה הבאה לאדם ממקום אחר אדם מתנה שלא יירשנה. לכאורה קשה אטו ר"כ מתניתין אתא לאשמעינן דהא לפירש"י לא שייך מימרא דרב כהנא אלא בכותב ועודה ארוסה דמתני' נמי לא מיתוקמא אלא בהכי וא"כ הא קתני במתניתין להדיא שאם התנה שאם מתה לא יירשנה תנאו קיים לרבנן ורשב"ג פליג וא"כ הו"ל למימר דאין הלכה כרשב"ג וכ"ש דקשה יותר לפי שיטת הפוסקים שפסקו כרב דאמר לקמן בשמעתין הלכה כרשב"ג וכן נראה מסתימת לשון התוספות לקמן וא"כ היאך מייתי הכא מימרא דר' כהנא כיון דלאו כהלכתא היא וע"כ צריך לפרש דרב כהנא הא גופא אתא לאשמעינן דנהי דרישא דמתני' מתוקמא בארוסה היינו משום לישנא דהכותב ולהא דתני ר' חייא האומר. אבל ודאי דמתוקמא בעיקר דינא דמתני' נמי בנשואה ובשקנו מידו וא"כ הא דקתני סיפא לענין ירושה דפליגי רשב"ג ורבנן מפרש לה רב כהנא דרשב"ג לא פליג אלא בנשואה דאע"ג שקנו מידו תנאו בטל דהו"ל מתנה על מה שכתוב בתורה אבל קודם נישואין רשב"ג נמי מודה דתנאו קיים דמצי להסתלק

ולומר אי אפשי לזכות בנשואי אשתי לענין ירושה ואף שהוא דוחק מ"מ כבר כתב הרב המגיד בפ' ג' מהל' אישות שהרמב"ם ז"ל כתב בתשובת שאלה דמתני' בפלוגתא דרשב"ג ורבנן איירי בנשואה דוקא ע"ש. מיהו לשיטת הרי"ף והרא"ש וסייעתייהו שפסקו הלכה כרבנן. ומשמע נמי מלשונם דהא דרב כהנא מתוקמי כרבנן. ולפ"ז צ"ל דאע"ג דרבנן דמתניתין קאמרי להדיא דמתנה שלא יירשנה אפילו הכי איצטריך מילתא דרב כהנא דדוקא בנחלה הבאה לו ממקום אחר אדם מתנה שלא יירשנה. משא"כ בירושת אבותיו כמו שפירש"י ז"ל. ויותר מזה כתבו הרמב"ם והראב"ד ורוב הפוסקים דאפילו באשתו נשואה נמי לא מהני תנאה אפי' לרבנן. ואפילו בקנו מידו דכיון שנשאה כירושת אבותיו דמיא. אלא דלפ"ז קשיא לי דמאי מקשה בסמוך אפילו נשואה נמי ומאי קושיא הא בלא"ה א"א לאוקמי מתני' בנשואה משום בבא דירושה דבנשואה אפילו ת"ק מודה. מיהו למאי דפרישית דעיקר שקלא וטריא דשמעתין לא קאי אמתניתין אלא אברייתא דרבי חייא יש ליישב קצת דאפשר דברייתא דר"ח לא איירי מירושה כנ"ל ודו"ק היטיב:

בתוספות בד"ה כדרב כהנא וא"ת היכי מייתי ראיה כו' דילמא כל הנהו דמייתי מיירי בלשון טוב ואי אפשי בה דמייתי הוי לשון טוב כדמוכח בפרק בתרא דכריתות כו' עכ"ל. לכאורה נראה מלשונם דאי אפשי הוי לשון טוב היינו לשון מתנה ומלבד שאין הדעת נותנת. אלא דבלא"ה לא הוי מייתי מידי מסוגיא דכריתות דהתם לא משמע אלא דאי אפשי הוי לשון הפקר. לכך נראה דמה שכתבו דהוי לשון טוב היינו לשון סילוק והפקר דהכי משמע להו סוגיא דכריתות ומשמע נמי התם דדין ודברים אפילו לשון סילוק והפקר לא הוי כדמסיק התם שאני התם דמדו"ד סליק נפשיה מגופה דשדה לא סליק נפשיה כן נראה לי בכוונתם. אלא דלאחר העיון שם משמע דכולה מדין הפקר אייר כדאיתא התם בכולה סוגיא דאמלתא דר"ל קאי וכתב רש"י שם דדוקא במטלטלים שכבר באו לידו הוי לשון הפקר וכן בקרקע שהיא שלו אבל במקבל מתנה קודם שבא לידו הוי לשון סילוק שאינו רוצה לקבל והדרא למריה ולפ"ז לא ידענא מאי קשיא להו דהא בהאי אי אפשי דרבא לא שייך לומר דהוי לשון הפקר כיון שעדיין לא בא לידה. ועוד דהא אי אפשי בתקנת חכמים קאמר דלא שייך כלל לשון הפקר בזה וא"כ לשון אי אפשי ולשון דו"ד שוין דאידי ואידי לשון סילוק הוא ומהני קודם שבא לידו וכמו שפירש"י שם בכריתות דהא דאמרינן מגופא דשדה לא סליק נפשיה היינו לפי שא"א לו להסתלק בלשון דו"ד מצד הפקר וא"כ ע"כ דהכי קאמר שאינו רוצה להיות לו דו"ד עם שום אדם רק שיעמוד השדה בחזקתו עכשיו שהוא מוחזק בה שהיא שלו. וא"כ נראה מלשונו בהדיא דכל שעדיין אינו מוחזק שהיא שלו כגון האי דשמעתין דמוקמינן

לה בכותב ועודה ארוסה שפיר הוי דו"ד לשון סילוק כמו אי אפשי ועיין מה שאכתוב בזה בפירוש ר"י בסמוך. ולפ"ז א"ש הא דמייתי מדרב כהנא וכדרבא משום דאכתי הוי ס"ד דהכא נמי מיקרי מוחזק מצד תקנת חכמים ולא מהני ביה לשון סילוק אלא לשון מתנה ממש בשטר מתנה או בקנין. ע"ז מייתי שפיר מדרב כהנא ומדרבא והתוספות דהכא לא נחתו לזו הסברא שכתב רש"י בכריתות. אלא משמע להו בפשיטות מסוגיא דהתם דדו"ד אפילו לשון סילוק לא הוי וקשיא להו שפיר. וע"ז מתרצין שפיר דע"כ רב כהנא בלשון דו"ד איירי ואפ"ה מהני אף על גב דבכריתות משמע דלא הוי לשון סילוק בדו"ד מדלא הוי הפקר אפ"ה מהני הכא טפי דלהסתלק מתקנת חכמים בכל לשון מהני דסברא היא כיון שתקנו לטובתו בכל דהו סגי והיינו דמייתי מדרבא ומדרב הונא לפרש טעמא דרב כהנא כן נראה לי ברור בדבריהם ואין צורך למה שנדחק מהרש"א ז"ל בהא דמייתי כדרבא לתירוץ ראשון של תוספות ודוק ועיין בסמוך:

בא"ד וי"ל דמדקאמר נחלה הבאה לו לאדם כו' דבלשון טוב אפילו באתה לו כבר יכול להתנות עליה עכ"ל. ונראה מדבריהם דבלשון אי אפשי שהקשו יכול להתנות אפילו באתה לו כבר ולא זכיתי להבין דבריהם בזה דנהי דמשמע בכריתות דלשון אי אפשי היינו מטעם הפקר וא"כ אטו רב כהנא בדין הפקר אתא לאשמעינן הא עיקר דינא דרב כהנא היינו שיכול להתנות לענין ירושת אשתו אי כרשב"ג בארוסה או כרבנן כדפרישית למעוטי נשואה או ירושת אבותיו וא"כ במה שבאתה לידו לא שייך הא מילתא והא פשיטא דבמה שהיא תחת ידו כבר לגמרי אי אפשר שיזכה אותה לשום אדם אפילו בלשון סילוק ומחילה כמ"ש כל הפוסקים אלא בלשון מתנה ממש וצריך עיון ליישב דבריהם בזה ודו"ק:

בא"ד ולר"י נראה כו' דמסתברא הוא דמהני היכא דלא באה לידו כמו בעלמא לישנא מעליא כו' עכ"ל. לכאורה נראה דהאי בעלמא לישנא מעליא היינו לשון אי אפשי. אבל למאי דפרישית בסמוך שנראה דוחק לומר דאי אפשי הוי לישנא מעליא במה שבא לידו אם לא מצד הפקר א"כ נראה יותר דלפר"י הכי קאמר דפשיטא ליה לתלמודא דמהני לשון סילוק בלא בא לידו כמו לשון מתנה גמור בשטר וקנין דהא קי"ל דמחילה אין צריך קנין וממילא דלא קשיא כלל האי דכריתות דהתם בבא לידו איירי ומטעם הפקר דלא שייך הכא כן נ"ל ודו"ק:

בא"ד ואע"ג דרבי ינאי כו' סבר בהאשה רבה דאדם מקנה מ"מ מייתי ראיה לדידן כו' מדרב כהנא כו' עכ"ל. וקשיא לי השתא נמי מאי מייתי מדרב כהנא דלמא רב כהנא נמי ס"ל דאדם מקנה דהא כמה תנאי ואמוראי סברי הכי. ועוד דרב כהנא תלמידיה דרב הוי

ורב סבר אדם מקנה. וכבר כתבתי בל' הגמרא מה שנלע"ד בזה דאפילו למ"ד אדם מקנה היינו בקנין גמור דהוי כמו מעכשיו שמתחייב עצמו וגופו לקיים דבריו כשיבא לעולם ובלשון חיוב כ"ע מודו דמהני מדין ערב אפילו בדשלב"ל. משא"כ במחילה איכא למימר דאפילו בקנין לא מהני דהו"ל קנין דברים וכ"ש שצריך ראיה דמהני בדיבור בעלמא דאיכא למימר דפטומי מילי בעלמא כדמסקו התוספות בסוף הדיבור. ובאמת יש לי לתמוה כיון דמסקו התוס' הכא וכתבו והשתא מייתי מדרב כהנא א"כ למה הוצרך ר"י לפרש דאיצטריך הא דרב כהנא משום דשלב"ל הא בלא"ה איצטריך הא דרב כהנא משום הא מילתא גופא דמהני בדיבור בעלמא ולא אמרינן פטומי מילי הוא ואפשר דבאמת לשון והשתא משמע שכתבו בסוף הדיבור היינו דהשתא בלא"ה אתי שפיר וכן משמע קצת בל' התוספת בפ' חזקת ע"ש ודו"ק:

בא"ד וא"ת בלא רב כהנא נמי כו' מידי דהוי אשאר כסות ועונה כו' ואפי' ר"מ לא פליג כו' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דכיון דלפר"י עיקר מילתא דר' ינאי לא איצטריך אלא משום דשלב"ל א"כ מאי מצי לאתויי מהני תנאי דלמא סברי אדם מקנה כמו רבי ינאי. ועוד דר"מ גופא אית ליה בהדיא בהאשה רבה דאדם מקנה. והנלע"ד דעכשיו בקושייתם סברו התוספות דהכא במתני' הוי כעין תנאי מדמפליג רשב"ג בסיפא ואמר כל המתנה ובדרב כהנא גופא נמי קתני אדם מתנה. וא"כ קשיא להו בפשיטות דלא שייך ענין דשלב"ל לכאן דלכ"ע יכול להתנות בדשלב"ל והכא נמי קודם נישואין הוי כמו תנאי שע"מ כן ניסת והיא מתנה דמתקדשת לו ע"מ שלא יזכה בדשלב"ל ובכה"ג לכ"ע מהני כמבואר בכל הפוסקים וע"ז תירצו שפיר דלאו כל עניינים דקודם נישואין שווין אלא התם בשאר כסות ועונה איירי במתנה בפירוש. משא"כ במתניתין דאיירי בכותב אפילו שלא דרך תנאי. ומש"ה איצטריך לדרב כהנא. מיהו רשב"ג דפליג אדרך תנאי לחוד קאי או אפשר כיון דלרשב"ג משום מתנה על מה שכתוב בתורה קאמר דבטל ה"ה שלא על דרך תנאי. וכבר כתבתי בזה בפרק אעפ"י בסוגיא דכותבת התקבלתי ע"ש ודו"ק:

בגמרא אי הכי אפילו נשואה נמי. כבר פירשתי לעיל בל' הגמרא לפרש המשך לשון אי הכי. מיהו לפמ"ש במשנתינו בשיטה שהביא הרא"ש בשם הרמב"ם והוא שיטת הרמב"ן והר"ן ז"ל דלמאי דאוקימנא בכותב ועודה ארוסה ע"כ איירי בנכסים שנפלו לאחר נישואין ומהני תנאי בכה"ג. וע"כ בהכי מתוקמא דלא מיסתבר לאוקמי מתניתין כאמרו לו דר"פ האשה שנפלו וא"כ מקשה שפיר אי הכי דיכול להסתלק מהנכסים שיפלו לה אח"כ א"כ בנשואה נמי מצית לאוקמי ושפיר יכול להסתלק מהנכסים שיפלו אח"כ דאפילו נשואה נמי לא דמי לשותף שכבר זכה. משא"כ הכא עדיין אין לו שום

זכות בגווייהו. ומשני דאפ"ה כיון דידו כידה או עדיפא מידה אכתי לא מצי לסלק נפשיה בדו"ד וכמ"ש הרא"ש ז"ל בשיטת הירושלמי ע"ש כן נראה לי וכן מצאתי אחר כך בחדושי מהרא"ן חיים. אלא דלפמ"ש אין צורך דבלא"ה שפיר מפרשינן לשון אי הכי כדפרישית ודו"ק:

שם נפקא מיניה לשומרת יבם ופירש"י באריכות דנ"מ לסוגייא דפרק החולץ. ולכאורה הסוגיא תמוה לפי פירושו דכיון דהתם בדוכתא פליגי אביי ורבא בהדיא בהכי א"כ האי פלוגתא דהכא ל"ל לאפלוגי בתרתי כיון דבהא דקאמר אביי ידו כידה שפיר מיתרצא האי דהכא ומאי איצטריך רבא למימר ידה עדיפא מידו וכ"ש דקשה יותר למ"ש בפרקא דלעיל בסוגיא דשומרת יבם שהרמב"ן ז"ל כתב בשיטת הרי"ף ז"ל דההיא פלוגתא דיבמות נמי לא אתא אלא אליבא דבית שמאי דזיקה ככנוסה ואם מתה יורשה משא"כ אליבא דב"ה וא"כ יותר קשה סוגיא דהכא דלא שייך לומר דאסיק תלמודא דנפקא מיניה אליבא דב"ש וכבר הרגיש הרמב"ן ז"ל בעצמו בזה שם בס' המלחמות. אמנם לולי דמסתפי' מרבוותא קדמאי דשותא דידהו לא ידענא היה נראה בעיני לפרש סוגיא דהכא בפשיטות גמור' דהא דקאמר נ"מ לשומרת יבם היינו בהאי ענינא גופא דאיירי הכא אביי ורבא אמאי לא מהני לשון דו"ד בנשואה ומסיק תלמודא דנ"מ בפלוגתייהו לשומרת יבם אם כתב לה היבם דו"ד אין לי בנכסיך דהיינו בנכסים שנפלו לה תחת הבעל בעודה נשואה דלאביי דאמר ידו כידה א"כ בשומרת יבם ידו גרועה מידה ומהני כמו בכותב ועודה ארוסה ולרבא דאמר ידו דבעל עדיפא מידה וא"כ בשומרת יבם ידו כידה והו"ל כשותף דלא מהני כן נראה לי אלא דלגודל פשיטות הדברים פליאה דעת הקדמונים ממני נשגבה למה לא פירשו כן ולענ"ד נראה ברור לפרש כן בדברי הרי"ף ז"ל ע"ש ואם שגיתי אתי תלין ודו"ק:

קונטרס אחרון

אמר אביי ידו כידה רבא אמר ידו עדיפא מידה נ"מ לשומרת יבם. עיין פרש"י ובספר המלחמות פרק החולץ ולכאורה הסוגיא תמוה' ולענ"ד הדברים כפשוטן דנ"מ לשומרת יבם שכתב ליבמתו דו"ד אין לי בנכסייך דלאביי הו"ל ככותב לה ועודה ארוסה דהא ידו גריעה מידה ולרבא דינו כנשואה דהא ידו מיהא כידה והו"ל כשותף נמצא דלפ"ז לשיטת ר' יהודאי גאון וסייעתו שפסקו בפרק החולץ כאביי א"כ לא מהני בשומרת יבם שכתב לה דו"ד אין לי בנכסייך וצ"ע לדינא:

שם איבעיא להו קנו מידו מהו ופרש"י אברייתא דלעיל קאי לענין שותף. ולכאורה יש לתמוה דנהי דלא רצה רש"י לפרש לענין ארוסה דמתני' מהטעם שאפרש אכתי

אמאי לא מפרש בפשיטות כפי' התוספות דאנשואה דסליק קאי ולכאורה יש ליישב דסוגיא דשמעתין קשיא ליה אי ס"ד דאנשואה קאי ומסקינן דמגופה של קרקע קנו מידו. א"כ אמאי דחקינן לאוקמי מתניתין בכותב ועודה ארוסה דאיצטריך לאתויי דרב כהנא ודרבא ואמאי לא מוקי לה בפשיטות בנשואה ובשקנו מידה כדמוקמינן לקמן פרק מי שהיה נשוי דף צ"ה מתניתין דכתבה ללוקח דו"ד אין לי ומסקינן דאיירי שקנו מידה והכי אשכחן בכמה דוכתי ובריייתא ר"פ האומר נמי אתי שפיר דקנין מהני באמירה בעלמא דסתם קנין לכתיבה עומד ואע"ג שלא נכתב ככתוב דמי. אע"כ סובר רש"י מהכא דבנשואה לא מהני קנין אי משום דידו עדיפא מידה שהרי אין לה שום זכות לא בפירות ולא במכירת הגוף בשדה קיימת וכ"ש לאחר תקנת אושא שהבעל מוציא מיד הלקוחות א"כ אין לה אלא טובת הנאה אם ימות הבעל. וא"כ לא מהני לשון דו"ד אפילו בקנו מידו כיון דהשתא אין לה שום זכות בו וא"כ מאי קאמר לה דו"ד אין לי בנכסייך והו"ל כאומר לא' מן השוק או לא' מיורשין דו"ד אין לי דלא מהני ועוד נראה יותר דלא שייך בנשואה לישנא דמגופה של קרקע קנו מידו לידה דהא הגוף בלא"ה שלה ועיקר הקנאתו אינו אלא סילוק ערעורו והו"ל כקנין דברים וכיון דבלא קנין לא מהני לשון דו"ד ה"ה בקנין כיון שאין אנו יכולין לומר דמגופה של קרקע ממש קנו מידה ומש"ה אכתי לא הוי כשותף דשייך שפיר לומר דמגופה של קרקע קנו מידו לשותף דהיינו בכל קניני מכירות ומתנות ממש כן נראה לי בכוונת רש"י אם נאמר דמה שכתב דאיירי בשותף דוקא קאמר דכבר אפשר לומר בדרך אחר דנקיט שותף לפי שהוא שנוי בברייתא וממילא שמעינן דה"ה לנשואה שדינה כשותף וכ"כ רוב הפוסקים דבנשואה נמי מהני קנין. ואף הרמב"ם ז"ל שכתב ומפרש איבעיא דהכא בארוסה כשיטת הרי"ף רבו כמבואר בפ"ג מהל' אישות שפסק דבארוסה דקנו מידו אמרינן דבכל מילי סליק נפשיה ואפ"ה פסק שם ג"כ דבנשואה שקנו מידו מהני וע"כ משום דמסברא מדמה לה לשותף דאמרינן בפרק חזקת הבתים דף מ"ב דבשקנו מידו מהני אמנם מה שהכריחם להרי"ף ולהרמב"ם ז"ל לפרש כן ולא מפרשו להסוגיא בפשיטות בנשואה אפשר דהיינו מה"ט גופא דפרישית מדלא מוקמינן למתני' בנשואה ושקנו מידו. אע"כ דא"א לאוקמי מתניתין בשקנו מידו דאם כן הוי אמרינן דמכל מילי סליק נפשיה דסבירא ליה בפשיטות דהקנין ליפוי כח אתא להא מילתא דסתם קנין מגופה של קרקע ממש קנו מידה כדפרישית כן נראה לי נכון ליישב שיטת רש"י לפי דרכו ושיטת הרי"ף והרמב"ם לפי דרכם ובזה נתיישבה כמה קושיות בשיטתם ודוק היטב:

קונטרס אחרון

איבעיא להו קנו מידו מהו. כתבתי ליישב שיטת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דמשמע להו בפשיטות דבקנו מידו מכל מילי סליק נפשיה:

בתוספות בד"ה קנו מידו מהו פירש בקונטרס דאברייתא קאי וקשה לר"י דמה מועיל כו' והלא לכ"ע מפקר לה עכ"ל. כוונתו דכיון דלשון דו"ד אין לי על שדה זו אינו אלא לשון סילוק וא"כ אכתי לא מוכח מילתא שיזכה בה השותף ע"י קנין טפי מאחר דהא לשון הפקר הוא וכמ"ש לעיל בל' הסוגיא דכריתות אבל למאי דמפרש ר"ל דאיירי בנשואה אתי שפיר דכיון שהוא מסלק זכותו מנכסי אשתו בקנין ממילא הן שלה כן נ"ל ועיין בלשון הרא"ש ז"ל. אבל יש לתמוה טובא על קושיית ר"י דהא בפרק חזקת הבתים דף מ"ג גבי שותף מעיד דמוקי לה הש"ס באומר דו"ד אין לי על שדה זו ומסיק התם בשקנו מידו אלמא דמהני וכבר הרגיש ג"כ מ"ז ז"ל בזה בס' מגיני שלמה ויותר יש לתמוה על הגהת אשר"י שכתב דלפר"י שותף האומר לחבירו דו"ד אין לי לא מהני והוא נגד משמעות הש"ס דפרק חזקת דעכ"פ היה מההכרח לפרש לפר"י לחלק בין לשון אין לי על שדה זו ובין לשון אין לי עמך כמ"ש מ"ז ז"ל והנראה בזה דלפר"י הא דמסקינן התם בפרק חזקת הבתים דהא דשותף מעיד איירי בשקנו מידו הדר ביה מאוקימתא קמייתא דא"ל דו"ד אין לי אלא שקנו מידו ממש בלשון המועיל דנהי דמעיקרא לא הוי ניחא ליה לאוקמי בהכי דא"כ פשיטא דמעיד ועוד דבזה לא שייך לשון שיתוף אלא נותן מתנה ומשום הכי הוי בעי לאוקמי דאמר לה בלשון דין ודברים בעלמא וקיימא לן דבהאי לישנא דסילוק מהני דתו לא מיקרי נוגע בעדותו דהא מפקיר חלקו. וע"ז מקשה דלא מהני האי לישנא אפילו בל' הפקר וסילוק ומש"ה מוקי לה בשקנו מידו ממש כן נראה לי ועדיין צ"ע:

בא"ד ונראה לר"י דאנשואה קאי כו' עכ"ל. ולפ"ז צ"ל דהא דלא מוקי למתני' בנשואה היינו כדפרישית בתחילת הסוגיא דא"כ תיקשי הא דתני רבי חייא האומר מאי קמ"ל פשיטא דסתם קנין לכתיבה עומד ועי"ל דר"י סובר דמתניתין לא מתוקמא בנשואה משום בבא דירושה דלענין ירושה ס"ל דלא מהני קנין בנשואה דהו"ל כעודה אבותיו דלא מהני קנין כמ"ש דכמה פוסקים סברי הכי ודו"ק:

קונטרס אחרון

בתוס' בד"ה קנו מידו מהו כו'. כתביתי לתמוה על לשון הגה' אשר"י שכתב דלפר"י לא מהני בשותף האומר ליבירו דו"ד אין לי שהוא נגד משמעות הגמ' פ' חזקת הבתים והעליתי דס"ל לפר"י דלמאי דמסקינן התם דאיירי בשקנו מידו הדר ביה מלשון דו"ד

אין לי אלא בשקנו ממנו בלשון טוב אח"ז ראיתי שהסמ"ע סימן ל"ז כתב כן ממשמעות הטור ע"ש והיינו כפרישית:

דף פג:

גמרא ואימא מפירי ופרש"י לפי שזה הפחות שבכולם אבל אם תמכור מפסיד גוף הקרקע שהיה ראוי לירש הא מכרה בטל וירשנה. ולכאורה שפירושו מוכרח בזה א"כ ע"כ איירי לאחר תקנת אושא דאילו קודם תקנת אושא אף אם נאמר דלא סליק נפשיה נמי אם מכרה אינו יורשה וכתב בחידושי הרא"ה ז"ל דאע"ג דבעלמא אמרינן לימא תנינן לתקנת אושא היינו דרבי לא שנאה בפי' במשנה משא"כ הכא אדרבא עיקר דינא דמתניתין אתי שפיר טפי קודם תקנת אושא. אלא דמקשה בגמרא אהא דמשמע ממתני' דהשתא נמי לאחר תקנת אושא איתא להאי דינא דשנאה רבי סתם אע"ג דבימיו כבר נתקנה ואהא מקשה שפיר. מיהו אי אמרינן דהא דקתני אם מכרה ונתנה קיים היינו דאפי' לכתחלה מוכרת הוי א"ש אפילו קודם תקנת אושא דמקשה אימא מפירי סליק נפשיה ולא ממכירה וא"כ אע"ג שסילק עצמו מפירות אפ"ה לכתחלה לא תמכור דממכירה לא סליק נפשיה. וא"כ ממילא אם תמות ירשנה משא"כ עכשיו דאמרינן ממכירה סליק נפשיה מוכרת לכתחלה ומפסיד לגמרי לענין ירושה. אלא לפמ"ש התוספות בסמוך דאע"ג דממכירה סליק נפשיה אפ"ה מוכרת לכתחלה א"כ ע"כ צריך לפרש כמ"ש הרא"ה ז"ל. מיהו למאי דפרישית לעיל בשיטה שנייה שכתב הרא"ש ז"ל ורוב המפרשים דמתניתין לא מתוקמא כתנאי דאמרו לו בר"פ האשה שנפלו אלא למאי דמתוקמא בכותב ועודה ארוסה אהני תנאי לנכסים שיפלו אח"כ כיון דעל הנכסים דמקמי הכי לא הוצרך להתנות דבלא"ה מכרה קיים לדינא דמתניתין דר"פ האשה וכן כתב הרא"ה ז"ל בעצמו ולפ"ז אין צורך לפרש הקושיא דהכא לאחר תקנת אושא אלא דמקשה בפשיטות מנא לן דמסלק נפשיה ממכירת הנכסים שיפלו אח"כ דילמא לא סילק עצמו מהן אלא מאותן הנכסים שכבר נפלו ונהי דעל הגוף לא הוצרך להתנות דבלא"ה מכרה קיים אפ"ה מהני ליה תנאי לענין דמסלק עצמו מהפירות וזה הפחות שבכולן דכיון דאיכא לאוקמי תנאי בהכי נימא דמהנכסים שיפלו אח"כ לא סילק עצמו כלל ובכה"ג הוי אתי שפיר נמי ליישב שיטת ירושלמי שהביא הרא"ש ז"ל אפילו הארוסה ודוק היטב:

בתוספות בד"ה רב אשי אמר כו' למאי דלית ליה לרב אשי יד בעה"ש על התחתונה כו' עכ"ל. לכאורה נראה דמשמע להו דרב אשי לית ליה הכא דיד בעה"ש על התחתונה

והיינו משום דכיון דאוקמינן למתניתין בכותב לה ועודה ארוסה שעדיין בשעת כתיבת השטר לא היה מוחזק בשום דבר אלא דעכשיו לאחר הנשואין רוצה לערער ולעכב על ידה והיא מוציאה השטר א"ל דזה השטר הוא כמו שובר דאמרינן יד בעל השובר על העליונה. וא"כ היינו דקשיא להו כיון דידה על העליונה לפי שהיא מוחזקת א"כ תמכור אף לכתחלה כנ"ל בכוונת התוס' אלא דבאמת יש לתרץ קושית התוספות דרב אשי נמי אית ליה דיד בעה"ש על התחתונה אלא דאפ"ה לא סגי ליה בשינויא דאביי אי משום דלא משמע ליה האי שינויא דמיתה שכיח מכירה לא שכיח ואי משום דלישנא דמתניתין קשיתיה דאי ס"ד דטעמא משום דיד בעה"ש על התחתונה לא הו"ל למיתני בלישנא פסיקא דאם מכרה ונתנה קיים אלא דהכל תלוי בדעת הבעל מה שיאמר שלאותו דבר נתכוון נשמע לו מש"ה איצטריך לטעמא אחרינא ודו"ק. מיהו למאי דפשיטא להו הכא דלכתחילה לא תמכור א"כ לא הוו צריכי לפרש בד"ה מכרה לא שכיח משום שבח בית אביה אלא דלא שכיח משום דלכתחלה לא תמכור ודו"ק:

בגמרא פשיטא דמכל מילי סליק נפשיה כיון דאכלינהו לפירי פירי פירות מהיכא ולטעמיך כו' אלא בדשייר. רבים תמהו אהאי סוגיא דלטעמיך דמי דמי דודאי היכא שסילק עצמו מפירי לחוד שפיר מצינן למימר דלא סליק עצמו אלא מאכילת הפירות לחוד והן שלה ואכתי דינן כשאר נכסי מלוג שהבעל אוכל פירות כמ"ש הרא"ש ז"ל דלהרמב"ם ז"ל כופין אותה למכור הפירות ולקנות קרקעי ואף לדברי החולקין מ"מ שייך שפיר לומר בדשייר דמסתמא מוכרת הפירות וא"כ המעות נ"מ משא"כ כשהפירות של הבעל מאי בדשייר שייך הכא ולכאורה נ"ל מזה סיוע לשיטת הרי"ף ז"ל שכתב לעיל פ' האשה שנפלו גבי הא דפירי פירי לא תקנו ליה רבנן דדוקא היכא שאין להבעל פירות תקנו לו פירי פירות משא"כ היכא דיש לו פירות לא תקנו לו אלא אכילת פירות לבד וא"כ אם מכרן וקנה בהן קרקע מיקרי שפיר פירי פירות ולא תקנו לו פירי פירות ולכאורה שמכאן הוציא דין זה ויותר מזה מצאתי כ"כ בס' נתיבות המשפט שדקדק מלשון רש"י ז"ל דאפילו בפירות עצמן לא תקנו אלא שיאכל ומשום רווח ביתא ולא למכרן ע"ש באריכות וא"כ א"ש טפי כן נ"ל לולי שהפוסקים לא כתבו כן ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא שם פשיטא דמכל מילי סליק נפשיה כו' ולטעמיך אלא דבדשיירה. וכתבתי דמכאן יש להביא ראיה לשיטת הרי"ף ז"ל שכתב לעיל בפרק האשה שנפלו דדוקא היכא שאין להבעל פירות תקנו לו פירי פירות משא"כ היכא שיש לו זכות בפירות לא תקנו לו פירי פירות ועיין מה שכתבתי בפנים עוד בשם בעל נתיבות המשפט בשיטת רש"י ז"ל:

שם ורב סבר ירושת הבעל דרבנן וחכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה. לכאורה יש לתמוה דהא רבי יהודא גופא הוא דשמעינן ליה האי סברא לעיל פרק אע"פ דף נ"ו דחכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה וע"כ דלמאי דס"ד עכשיו רב גופא נחית להכי דאל"כ הוי דלא כשום תנא דמתניתין דלכולהו בדרבנן תנאו קיים אע"כ דכר"י דפרק אע"פ ס"ל וא"כ הא דר"י גופא משמע דס"ל במתניתין דאם מתה אינה יורשה כמ"ש התוספות במשנתינו דהאי בבא דסיפא כר"י וע"כ היינו משום דס"ל דבירושה דלא שכיח לא עשו חיזוק וא"כ האיך קאמר רב מסברא דנפשיה דירושה שכיח ועשו חיזוק ובזה הוי דלא כשום תנא ובסמוך מקשים התוספות כה"ג וכמו שאפרש שם ואפשר דמה שכתבו התוספות במשנתינו דבבא דסיפא כר"י היינו דבהא מילתא לענין פירי פירות סתם לן כר"י אבל לענין תנאו קיים דירושה למאי דס"ד עכשיו אליבא דרב ע"כ לא אתי כר"י או שנאמר דשפיר אתי אפילו כר"י אלא דר"י סבר דירושת הבעל דאורייתא ומש"ה תנאו קיים אבל רב ס"ל דהוא דרבנן וא"כ שפיר סבר מסברא דנפשיה דירושה שכיח ועשו חיזוק יותר משל תורה כר"י דפרק אעפ"י כן נראה לי ודו"ק ועיין בסמוך:

דף פד.

בתוספות בד"ה וסבר רב תנאו קיים כו' ואע"ג דבפרק הזהב כו' דה"נ לא ידע דמחיל כו' עכ"ל. עיין בס' המלחמות להרמב"ן ז"ל שהאריך בסתירת דבריהם ומיישב בענין אחר ובחידושי הרא"ה ז"ל הקשה על דבריהם מסוגיא דשמעתין דלפי' התוספות אמאי לא מסיק הכי בשמעתין דהא דקאמר רב הלכה כרשב"ג ולא מטעמיה היינו דהלכה כרשב"ג דתנאו בטל ולא מטעמיה דאיהו סבר מתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל ורב סבר בעלמא תנאו קיים והכא משום דלא ידע דמחיל ובאמת שאין זו קושיא על שיטת התוספות דבלא"ה צריך לפרש בדבריהם כמ"ש מהרש"א ז"ל דבדרבנן אפילו לא ידע דמחיל נמי תנאו קיים ונראה דכוונתן בזה על דברי רשב"ג עצמו דמתניתין וה"ה לר' מאיר דס"ל בכולהו בבי דמתניתין דתנאו קיים לענין פירות ולענין דמכרה ונתנה קיים אע"ג דלא ידע דמחיל אע"כ כפירוש מהרש"א ז"ל וא"כ מה"ט תו לא מצי למימר דהלכה כרשב"ג ולאו מטעמיה אלא משום דלא ידע דמחיל דאכתי הוי כרשב"ג ובטעמא דרשב"ג נמי איכא למימר דהכי קאמר דמשום דהוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל משום דלא ידע דמחיל הא אי הוי מדרבנן הוי תנאו קיים אע"ג דלא ידע דמחיל. אע"ג דלכאורה לשון מתנה ע"מ שכתוב בתורה לא משמע דהיינו משום דלא ידע דמחיל מ"מ אפרש שיהיו דבריהם קיימין דהא וודאי לכ"ע מתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל

כמבואר לעיל בפ' אע"פ ע"ש בתוספות ובחידושינו אלא דר"י סבר דבדבר שבממון תנאו קיים דאין זה מתנה ע"מ שכתוב בתורה משום דממון ניתן למחול ומה"ט גופא היכא דלא ידע דמחיל דלא מצינן למיקם עלה מטעמא דמחילה דהו"ל מחילה בטעות אלא מצד התנאי מש"ה קאמרינן בפ' הזהב דמודה ר"י דתנאו בטל. וא"כ מצינן למימר שפיר דהיינו נמי טעמא דרשב"ג במתניתין דקפסיק ואמר אם מתה לא יירשנה לפי שהוא של תורה ומתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל וטעם מחילה לא שייך ביה דהא לא ידע דמחיל הא אילו הוי מדרבנן נהי דלא ידע דמחיל מ"מ מהני מכח תנאי כיון דס"ל דבדרבנן תנאו קיים וכמו שכתבתי לעיל דלמאי דמוקמינן בכותב לה ועודה ארוסה הו"ל כתנאי דקודם נישואין שע"מ כן ניסת כן נראה לי בכוונת התוספות ובפי' מהרש"א ז"ל. מיהו במ"ש מהרש"א ז"ל אליבא דר"י קשיא לי טובא דלדבריו למאי דפשיטא ליה דהא דקתני במתניתין אם מתה לא יירשנה היינו ר"י וע"כ דס"ל דירושה לא שכיח וכדמסיק מהרש"א ז"ל גופא והוא מוכרח דהא למסקנא דרב ס"ל דבדאורייתא תנאו בטל והיינו לפירוש התוספות כדמוקמינן בהזהב דר"י נמי מודה כיון דלא ידע דמחיל. דאלת"ה תיקשי סוגיא דהזהב אמסקנא דהכא היאך בעי לאוקמי התם דרב כר"י הא רב אמר בשמעתין דהלכה כרשב"ג דתנאו בטל אע"כ דר"י נמי מודה לדרשב"ג היכא דלא ידע דמחיל אפילו מדאורייתא וממילא דלר"י כ"ש בדרבנן דהא לרבי יהודא היכא דעשו חיזוק החמירו יותר משל תורה אע"כ דהא דס"ל לר"י במשנתינו דאם מתה יורשה היינו משום דס"ל ירושת הבעל דרבנן וס"ל נמי דלא שכיח ולא עשו חיזוק וא"כ הדרא קושיא לדוכתא דלמסקנא דרב נמי סבר ירושת הבעל דרבנן ואפילו הכי סבר דאם מתה לא יירשנה וע"כ היינו משום דס"ל דירושה שכיח וא"כ הוי רב דלא כמאן דהא לא אשכחן שום תנא דפליג אדר"י בהא דירושה לא שכיח ואף לפי מה שאפרש בסמוך דלמ"ד עשו חיזוק כשל תורה לא שייך לחלק בין שכיח ללא שכיח מכל מקום התוספות לא נחתי לחלק בכך כמו שאבאר בסמוך אע"כ דמחוורתא דמילתא לפי' התוספות דהאי בבא דסיפא דמתניתין דאם מתה לא יירשנה לא אתיא כר"י דאע"ג שכתבו התוספות במתניתין דסתם לן כר"י היינו לענין פירי פירות לחוד כן נ"ל ודו"ק:

בד"ה ורב סבר דאפילו מדרבנן פי' בקונטרס דהיינו בפירות וקשה לר"י דא"כ רב דלא כחד כו' עכ"ל. כבר קדמני מ"ז זצ"ל בס' מ"ש דיש ליישב שיטת רש"י דהא דמפלגינן בפרק אע"פ בין כתובה דשכיח ובין פירות דלא שכיח היינו דוקא אי אמרינן דבשל תורה תנאו קיים ובדרבנן תנאו בטל וא"כ אין זה מעיקר דיני תנאי שלא נעשה כהוגן אלא דחכמים עשו חיזוק וסייג ובכל כי האי ודאי אין לנו אלא מה שאמרו חכמים ואין

לדמות תקנות זו לזו ובסברא כל דהו מפלגינן ביניהו כדאשכחן בדוכתי טובא וכמ"ש התוספות ג"כ בסמוך בד"ה לכתובת אשה ומש"ה מפלגי' שפיר דלא אמרו בדרבנן תנאו בטל אלא במידי דשכיח והא דמקשינן התם פרק אע"פ מהחמרין היינו משום דהוי כעין סברות הפוכות דהתם מיקל ר"י בדרבנן טפי מדאורייתא והכא אמר דיש להחמיר בדרבנן טפי משא"כ למאי דאמרי' השתא דעשו חיזוק כמו בשל תורה תו ליכא לחלק בין שכיח ללא שכיח דכל דתקון דרבנן כעין דאורייתא תקון וכי היכא דאמרינן בשל תורה דתנאו בטל משום דלא ילפינן מתנאי ב"ג וב"ר אלא היכא שאין בתנאי דבר איסור וא"כ ה"ט גופא שייך נמי בדרבנן דאיכא לאו דלא תסור וכן להטעם שכתבתי בפרק אע"פ דכל תנאי לעבור על ד"ת הו"ל כמפליג בדברים וא"כ יש לקיים שיטת רש"י דרב אליבא דנפשיה פליג אפילו בפירות דלא מהני תנאי כלל כן נ"ל וכ"כ ג"כ בס' קיקיון דיונה סברא זו ואי תיקשי הא רב גופא קאמר דיכולה אשה שתאמר איני ניזונית ואיני עושה י"ל דהיינו דוקא היכא שתקנו לטובתה בלבד ותקנו בפירוש זה תחת זה משא"כ בירושה לרב ונהי דלעיל בריש פירקין מדמה הש"ס ההיא דרב כהנא בירושת הבעל להא דאמר ר"ה משמיה דרב באיני ניזונית ואיני עושה התם מילתא אחריתי היא כמו שפירשתי שם ואף לפי' הר"ן ז"ל שם שמפרש ג"כ בס' כל הסוגיא דלעיל לענין מתנה ע"מ שכתוב בתורה וסתמא דתלמודא מדמי להו אהדדי מ"מ לרב הכא ע"כ צריך לחלק כדפרישית וכן נראה לפי המסקנא דהכא לרב ודו"ק:

בא"ד ונראה לפרש בדרבנן היינו בעלמא כו' עכ"ל. לפירוש מהרש"א ז"ל שכתב בשיטת התוספות בדיבור הקודם דת"ק דרשב"ג דמתניתין היינו ר"י וס"ל דירושה לא שכיח א"כ האיך כתבו התוספות כאן דבדרבנן היינו בעלמא וע"כ היינו במידי דשכיח ולפ"ז קשה אמאי קאמר רב הלכה כרשב"ג ולאו מטעמיה לענין דרבנן בעלמא דלמא רשב"ג גופא נמי ס"ל דבעלמא בדרבנן במידי דשכיח נמי תנאו בטל והא דאיצטריך לפרש טעמא דירושה מפני שכתוב בתורה היינו משום דבהא ס"ל כת"ק דאיהו ר"י דירושה לא שכיח וא"כ אי הוי דרבנן הוי מודה רשב"ג דתנאו קיים אע"כ דשיטת התוספות כדפרישית דלכ"ע ירושה שכיח ות"ק דרבי שמעון בן גמליאל לאו ר"י ודו"ק:

משנה מי שמת והניח אשה ובע"ח ויורשין כו' ר"ט אומר ינתנו לכושל שבהן. ופרש"י אע"ג דמטלטלי דיתמי לא משתעבדי הכא דלא ברשותייהו מנחי ס"ל לר"ט דמוציאין כו' וכיון שכתב רש"י ז"ל מוציאין משמע דהב"ד נזקקין ומוציאין מן הדין וע"כ היינו מדר' נתן דכיון דמטלטלין הוי משתעבדי מיהא מחיים הכי נמי הוו משתעבדי לבע"ח דידיה מחיים ולא זכו בהן היורשין ולפ"ז צ"ל דמ"ד דלר"ט לכושל היינו כתובת אשה ע"כ סבר

ר"ט דמטלטלי דידיה משתעבדי לכתובה אבל בדיתמי מודה דמטלטלין לא משתעבדי וכמ"ש הרי"ף ז"ל להדיא בטעמא דר' טרפון דהוי משום דר"נ ולפ"ז צ"ל דהא דמסקינן בפסחים פ' כל שעה דלא שייך הא דרבי נתן ביתומים אלא כשגבו קרקע ולא כשגבו מעות היינו אליבא דר"ע דמה"ט פליג אדר"ט וע"כ דשיטת הרי"ף ז"ל כך היא מדכתב דטעמא דר' טרפון מדרבי נתן א"כ תיקשי מ"ט דר"ע הא קי"ל הלכה כר' נתן וקי"ל הלכה כר"ע אע"כ כדפרישית והיינו מה"ט גופא דמסיק ר"ע וקאמר שכולם צריכין שבועה וא"כ לא שייך הא דר' נתן דלא עדיף כח הבע"ח וכתובת אשה במטלטלין שהן ביד אחר יותר ממה שהיו תחת יד אביהם בעצמו ואפ"ה היכא דמית זכו בהן היורשין וה"נ היכא שהוא ביד אחר כיון דמת הרי הוא ברשות היורשין ולא בחזקת כתובת אשה ובעל חוב כיון שאין להם מעתה שום זכות אלא לאחר שבועה דמה"ט רואין אנו כאילו הוא בחזקת היורשין תו לא שייך הא דר' נתן משא"כ בקרקע לא יהא אלא כאילו הגיע ליד היורשין עד שישבע מ"מ בסוף כשנשבע הוי למפרע ברשות הבעל חוב וכתובת אשה כיון דשיעבוד קרקע מדאורייתא וכי היכי דאשתעבד לאבוה משתעבד לדידהו כן נ"ל אלא דאכתי קשה לי על שיטת הרי"ף ז"ל דמפרש טעמא דר"ט משום דר' נתן א"כ בסיפא דקתני הניח פירות תלושין כל הקודם זכה מ"ט הא לא שייך דר"נ נהי דבהא מצינן למימר דלא צריך לטעמא דר"נ אלא דתפיסה לאחר מיתה מהני לר"ט כיון דבמטלטלין דיתמי מצוה מיהא איכא ונהי דאין כופין מ"מ הואיל ותפס אין כח ביד הב"ד להוציא מידם כמו שאפרש בסמוך אלא דאכתי קשה סיפא דסיפא דקתני זכתה האשה יותר מכתובתה דקאמר ר"ט נמי ינתנו לכושל ומאי טעמא הא לא שייך הכא דרבי נתן אע"כ דטעמא דר"ט נמי משום דמצוה מיהא איכא במטלטלים ונהי דאין כופין מ"מ כיון שעדיין ביד אחר לא מיקרי כופין א"כ ברישא נמי מאי איצטריך לדר"נ ואמאי לא מפ' מה"ט גופא והנראה בזה דמשום מלוה שביד אחרים הוצרך להאי טעמא דאי לאו דר"נ הו"ל ראוי וקי"ל אין בעל חוב נוטל בראוי ועוד דמלוה אין גופו ממון וגריעי ממטלטלין אלא דמטעמא דר"נ לא הוי ראוי ועדיפא ממטלטלין כנ"ל ודו"ק:

שם רבי עקיבא אומר אין מרחמין בדין אלא ינתנו ליורשין כו' ופרש"י ולא מהני תפיסה. ולכאורה שפת יתר הוא ולמאי דפרישית א"ש דהכי קאמר דליכא למימר דמה שהוא ביד אחר הו"ל כאילו תפסו הבע"ח והכתובה עצמן מטעמא דרבי נתן דכי היכי דאשתעבד לאבוהון משתעבדי לבע"ח וכתובה הא לא אמרינן כדפרישית אבל אין לפרש לשון רש"י דלא מהני תפיסה אפילו אם תפסו הבע"ח והאשה לידן ממש לאחר מיתה דא"כ אין ענין פי' זה שייך על לשון ינתנו ליורשין דלגבי כל הקודם בהן זכה דסיפא הו"ל

לפרש כן דהיינו דוקא לר"ט ולא לר"ע אע"כ כדפרישית. ואכתי יש לי לדקדק בעיקר מילתא דר"ע דקאמר ינתנו ליורשים משמע שהב"ד מוציאין ונותנין להן מדקאמר ואין מרחמים בדין וא"כ אמאי הא קי"ל דנהי דמטלטלי דיתמי לא משתעבדי אפ"ה מצוה על היתומים לפרוע חוב אביהן ואע"ג דקי"ל דמטלטלי דיתמי הוי מצוה ואין כופין כמו שאבאר מ"מ היכא שהוא ביד אחר שאין צורך לכופו אמאי קאמר ר"ע ינתנו ליורשין וכ"ש למאי דמסקי' בשמעתין דלרבי עקיבא אפילו תפיסה דב"ח וכתובה לאחר מיתה לא מהני ומשמע דהב"ד כופין להחזיר ליתומים ומ"ט דר"ע דנהי שכתבו התוספות לקמן דמצוה על היתומים במטלטלים אינו אלא משום מצות כיבוד דהו"ל מצות עשה שמתן שכרו בצידו שאין הב"ד מוזהרין עליה אכתי אמאי כופין להחזיר ולבטל המצוה בידים וצריך לומר דאין ה"נ דכיון דאין כופין את היורשים בזה ומצו למימר דלא ניחא להו למיעבד האי מצוה אי מה"ט דהוי מצוה שמתן שכרה בצידה או מטעם אחר שאפרש לקמן דף פ"ו בשיטת רש"י גבי הא דא"ל לרב פפא לדידך דאמרת פריעת ב"ח מצוה א"כ מהנך טעמי גופייהו עיקר הנכסים דמטלטלים דיתמי בחזקת יורשים קיימו ומש"ה הב"ד נזקקין אפילו להוציא מיד התופס בתפיסה דלאחר מיתה אלא דאכתי קשה לי טובא על שיטת הסמ"ע בריש סימן ק"ז שכתב בשם הרמב"ן ז"ל דבמטלטלי דיתמי דקי"ל מצוה לפרוע אם רצו הב"ד לכופן הרשות בידם אלא שאין מוזהרים עליה והש"ך שם כתב שהיא שיטת רוב הקדמונים וא"כ תיקשי להו סוגיא דהכא. אמנם אחר העיון מצאתי וראיתי בלשון המרדכי לקמן בפירקין שכתב דבמטלטלי דיתמי מצוה וכופין אם ירצו הב"ד ומפרש לכולה סוגיין בשמעתין דתפיסה לענין יתומים קטנים ולענ"ד ההיא דמשנתינו א"א לפרש כן דא"כ מ"ט דר' טרפון דקאמר ינתנו לכושל הא לכ"ע אין נזקקין לנכסי יתומים קטנים אלא לחוב שיש בו ריבית כדאיתא בערכין דף כ"א וכדאוקמינן התם בב"ח א"י שקיבל לדון בדיני ישראל וא"כ היאך קאמר הכא ינתנו לכושל שבהן ואיכא למ"ד לבע"ח דמיקרי כושל וע"כ היינו ב"ח ישראל וכ"ש דקשה טפי בבא דסיפא דזכתה אשה יותר על כתובתה דקאמר נמי ינתנו לכושל ואי ביתומים קטנים הא אין נזקקין אפילו לקרקעות שירשו מאביהן אע"ג דהוי טפי בחזקת בע"ח ממטלטלין וכדמסקינן שם בערכין וכיוצא בזה קשה על תשובת הרשב"א ז"ל שהביא הב"י בח"מ סי' ק"ז שכתב ג"כ בדרך המרדכי וצ"ע ולקמן דף פ"ו גבי פריעת ב"ח מצוה אבאר יותר בזה ע"ש ודוק היטב:

קונטרס אחרון

משנה מי שמת והניח אשה וב"ת ויורשים כו' ר"ע אומר ינתנו ליורשין. וכתבתי דקשיא

לי טובא על שיטת הרמב"ן ז"ל שהביא הסמ"ע בסי' ק"ז דבמטלטלי דיתמי מדינא דגמרא נמי אם רצו הב"ד לכופן הרשות בידן וכתב הש"ך שם שכן שיטת רוב הקדמונים וא"כ תיקשי מתניתין אמאי קאמר ר"ע ינתנו ליורשין משמע דלכתחילה מורין כן אע"ג שהוא ביד אחר ולא בעי כפייה ואף דמלשון המרדכי משמע דסוגיא דשמעתין איירי לענין יתומים קטנים אפ"ה עיקר משנתינו א"א להעמיד בכך דא"כ מ"ט דרבי טרפון הא אין נזקקין לנכסי יתומים קטנים וליכא למימר דכיון שהם מופקדים ביד אחר לא מיקרי נזקקים דא"כ מאי מקשה הש"ס במסכת ערכין מכמה משניות ובריייתות דמנכסי יתומים צריך שבועה אלמא דבני גובייא נינהו ואמאי לא מוקי להו בכה"ג שהן ביד אחר ומה"ט נמי ליכא למימר דר"נ לית ליה הא דאין נזקקין דא"כ הו"ל לאוקמי התם כר"נ ואמאי נדחק לאוקמי התם בב"ח עובד כוכבים. מיהו יש ליישב במה שכתבו כל הפוסקים שאם רוצין הב"ד לכוף הרשות בידן היינו היכא דליכא חיוב שבועה לגבי המלוה כגון שהוא בא' מג' דרכים ור"ע דמתני' מטעם שבועה איירי ואע"ג דהרא"ש ז"ל הביא לשון הירושלמי דאפילו היכא דלא שייך שבועה איירי ר"ע מ"מ אפשר דהנך פוסקים לא ס"ל הך דירושלמי כמ"ש בפנים בלשון התוספות בד"ה ולר"ע דאינהו נמי לא סבירא להו הא דירושלמי אלא שכל זה דוחק וצ"ע:

שם שכולן צריכין שבועה ואין היורשין צריכין שבועה. עיין בלשון הרא"ש ז"ל שהביא לשון הירושלמי וז"ל הגע עצמן שפטרן מן השבועה זו תורה וזו אינה תורה ע"כ ולא פירש בו כלום דהא דמסיק הרא"ש דנכסים בחזקת היורש והבע"ח מחוסר גובייא אין זה הפירוש מספיק על לשון אינו תורה ולפמ"ש בסמוך נראה שזה ממש דברי הירושלמי דמטלטלי דיתמי נהי דאיכא מצוה אפ"ה אינה תורה אלא מצוה דרבנן דהא קי"ל כיבוד משל אב ומש"ה אין כופין ונותנין ליורשים והיינו כפרש"י לקמן דף צ"א גבי קטינא דארעא ע"ש ובחידושינו אלא דאכתי היה מקום לומר כיון שאינן ברשות היורשים אכתי רשות הבע"ח עליהן ולא מיקרי כפיה וינתן לבע"ח וכ"ש בבבא דרישא דשייך ביה מדר' נתן כשיטת הרי"ף לר' טרפון ובזה הוצרך נמי להאי טעמא דמתניתין שכולן צריכין שבועה דמה"ט ודאי ברשות היורשים קיימו וא"כ אם נזקק להוציא היינו כפיה ובדרבנן אין כופין ומה"ט דשבועה נמי לא שייך דר' נתן כדפרישית כן נראה לי נכון בשיטת רש"י ז"ל ועוד אבאר בזה לקמן דף פ"ז בל' התוספות בד"ה פריעת ב"ח ע"ש ודו"ק:

בתוספות בד"ה לכתובת אשה תימא דהא תנן בבכורות כו' וצריך לחלק דדוקא גבי בכור חשיבא מלוה ראוי כו' עכ"ל. ולא כתבו הטעם לחלק ולכאורה הטעם מבואר כדפרישית בסמוך בלשון המשנה דכיון דמשתעבדי בחיי אבוהון מדרבי נתן לא מיקרי

ראוי משא"כ לגבי בכור מיקרי שפיר ראוי ונהי דלכתובת אשה קי"ל דמטלטלי דידיה נמי לא משתעבדי מ"מ איכא למימר דמ"ד אליבא דר"ט דכושל היינו כתובת אשה סובר דר"ט ס"ל כר' מאיר דמטלטלי דידיה משתעבדי לכתובה ולא דיתמי כמו שפירש רבינו תם לעיל דף פ"א ע"ב בד"ה רבי מאיר וא"כ שפיר שייך ביה דרבי נתן ולא מיקרי ראוי אלא דמסקינן לעיל דלא מחמרינן תרי חומרי בכתובה כרבי מאיר וכרבי נתן כדאיתא התם דף פ"ב וא"כ לסברת התוספות דהתם דמחיים נמי לא מחמרינן תרי חומרי אכתי הו"ל ראוי כיון דלא שייך ביה דר"נ וכבר הארכתי בזה לעיל בסוגיא דהתם ודו"ק:

בד"ה לכתובת אשה משום חינא פי' רבינו חננאל כו' כבר הארכתי בזה בפרק הניזקין ע"ש וכן במה שכתבו כאן ואל תתמה דהכא יפה כח האשה כו' ולענין זיבורית להיפך כתבתי שם טעם נכון משום דעיקר גביית כתובה היינו מיתמי וא"כ שייך טפי טעמא דחינא שלא תפסיד לגמרי ע"ש באריכות:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה לכתובת אשה דמחלקים התוספות דמלוה חשיבא ראוי לגבי בכור ולא לגבי כתובת אשה. וכתבתי הטעם משום דכיון דמשועבד המלוה לכתובת אשה מדרבי נתן לא מיקרי ראוי ואחר העיון מצאתי שכ"כ הדא"ש ז"ל בפרק יש נוחלין:

דף פד:

גמרא ור' עקיבא תפיסה לא מהני ביה כלל ופירש"י לשון שאילה הוא זה ועיין בתוספות. ולולי פירושם היה נ"ל לפרש בפשיטות דאשקלא וטריא דלעיל מיניה קאי דמקשה ור"ע מאי איריא מותר כולהו נמי דיורשים הוי משמע דפשיטא ליה דלא מהני תפיסה דלאחר מיתה ומש"ה הוצרך לשנויי דאיידי דקאמר ר"ט ואהא מקשה הש"ס אטו לר"ע לא מהני ביה תפיסה כלל וממעשה בכל יום קשיא ליה דודאי מהני תפיסה כדאיתא בסמוך וקס"ד דליכא לפלוגי בין תפיסה דמחיים לתפיסה דלאחר מיתה ומסיק רב נחמן דודאי איכא לפלוגי ומעשים בכל יום היינו בתפיסה מחיים. מיהו לפירש"י איכא למימר דמדנקיט בלישנא לא מהני כלל משמע דשפיר סליק אדעתא דאיכא לפלוגי בינייהו ומש"ה הוצרך לפרש דעיקר השאילה הוא לענין תפיסה מחיים אי אמרינן דלא מהני כלל או דילמא דוקא תפיסה דלאחר מיתה לא מהני ומחיים מהני אבל לפירוש התוספות דהמקשה לא סליק אדעתיה לפלוגי א"כ שפיר הוי מצי לפרש כדפרישית אלא דניחא להו לפרש דמתניתין דשומרת יבם קשיא ליה דאזלי לשיטתם לעיל בסוגיא דשומרת יבם דשומרת יבם כמיניה דבעל דמי ע"ש ודו"ק:

רש"י בד"ה אמר רב נחמן כו' והכי גמיר ליה רב נחמן מרביה עכ"ל. ולא זכיתי להבין דבריו בזה דהא בפשיטות מצינן למימר דרב נחמן מסברא דנפשיה קאמר הכי אליבא דר' עקיבא דהא ליכא למימר דר"ע בהא כר"ט ס"ל דהיכא דתפס מהני והאי בבא דכל הקודם זכה היינו לכ"ע הא ליתא דהא רש"י גופא מפרש לעיל בסמוך בד"ה כולהו נמי דיורשין הוו דמסברא פשיטא לן הכי דכיון דטעמא דר"ע משום שלא נשבעו אם כן פשיטא דתפיסה לא מהני דהו"ל כאילו תפסו נכסי דיתמי. והנלע"ד בכוונת רש"י עפמ"ש בסמוך דהשאילה היתה אי מהני תפיסה מחיים מדקאמר לא מהני כלל וא"כ לא אתי שפיר לישנא דוהוא שתפס מחיים שהשיב רב נחמן דמשמע דלדיוקא אתא דוקא תפיסה מחיים מהני ולא תפיסה לאחר מיתה והרי לא נסתפק השואל בתפיסה לאחר מיתה והכי הו"ל למימר אין דמהני בתפס מחיים לכך פרש"י דהכי גמיר ליה רב נחמן בהאי לישנא מרביה וא"כ רביה דרב נחמן ודאי בהאי לישנא קאמר לה לאשמעינן דתפיסה לאחר מיתה לא מהני כן נ"ל בכוונת לשון רש"י ז"ל ודו"ק:

בתוספות בד"ה ולר"ע תפיסה לא מהני כלל פירש ר"ת כו' דההיא שעתא לא שייכא שבועה ולא קרינן ביה הבא ליפרע עכ"ל. לכאורה נראה מדבריהם דאע"ג דלאחר מיתה שייך שבועה אפילו בתפיסה מחיים כשיטת הסוברים כן בח"מ סי' ק"ח ובאה"ע סי' צ"ו ובהגהת רמ"א אפ"ה כיון דבהאי שעתא דתפיס מחיים לא הוו שייך שבועה אהני ליה תפיסתו מיהא דתו לא מיקרי מטלטלי דיתמי אלא דמאריכות לשון התוס' שכתבו ולא קרינן ביה הבא ליפרע וכתבו ג"כ וכיון דאין צריכין שבועה א"כ נראה מדבריהם להיפך דסוברים כשיטת הפוסקים דהיכא דתפיס מחיים תו לא שייך גביה שבועת המשנה כלל דלא קרינן ביה הבא ליפרע אלא דאפ"ה הוצרכו לפרש דההיא שעתא לא שייכא שבועה דמשמע להו דהא בהא תליא דכיון דאהני ליה התפיסה מחיים לתפיסה גמורה בלא שום שבועה הו"ל כמוחזק ועומד ומש"ה לאחר מיתה נמי לא קרינן ביה הבא ליפרע דכפרוע ועומד הוא ומש"ה אין צריך שבועה וזכו במה שבידם דלא מיקרו מטלטלי דיתמי והוצרכו לכל זה כדי לחלק בין חוב לכתובה דמסקו לפירוש ר"ת דלא מהני אפילו תפיסה מחיים לר"ע והיינו משום דלא ניתן לגבות מחיים וא"כ לא מיקרי תפיסה כלל בהאי שעתא אלא שרוצית לזכות בתפיסה זו מיד לאחר מיתה ובאמת לא מהני לר"ת מה"ט גופא דלא מיקרי מוחזקת מחיים וקרינן בה שפיר הבא ליפרע מנכסי יתומים דצריכה שבועה וכיון דצריכה שבועה לא גביא ממטלטלי דיתמי כלל לר"ע כן נראה לי ברור בכוונת התוספות ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה ולר"ע לא מהני תפיסה כו' ולא קרינן ביה הבא ליפרע כו'. וכתבתי דמשמע מדבריהם דהיכא דתפסה מחיים לא שייך שבועת המשנה וכשיטת הסוברים כן בח"מ סימן ק"ח ובא"ע סימן צ"ו ועיין בפנים:

בא"ד ומיהו משמע בר"פ אלמנה לקמן דלא מהני כו' עכ"ל. מיהו לפמ"ש המרדכי סוף פרקין בשם ראבי"ה שהביא פסק בשם כמה גאונים דתפיסה מחיים נהי דלא מהני בכתובה אפ"ה אי איכא סהדי דתפסה מחיים ותבעינהו מינה ולא אהדרינהו מהני א"כ שפיר איכא לאוקמי תפיסה דהכא נמי בכה"ג ולקמן בפרק אלמנה אבאר יותר בעזה"י. מיהא נראה מסתימת לשון התוספות דלא נחתו לדברי הירושלמי שהבאתי במשנתינו וכן נראה מל' התוספות פ' מי שהיה נשוי דף צ"ג בד"ה וזקפן עליו במלוה דלא ס"ל הא דירושלמי אלא דאפילו לדברי הירושלמי נמי אתי שפיר דמהני תפיסה מחיים דבהאי שעתא לא שייך לומר זו תורה וזו אינו תורה דאידי ואידי תורה דהא מטלטלי דידיה משתעבדו מן התורה דמיניה אפילו מגלימא דעל כתפיה והיינו בבע"ח משא"כ בכתובה דאפילו מטלטלי דידיה נמי לא משתעבדי מש"ה לא מהני אפילו תפיסה מחיים לרבינו תם ז"ל. אבל לפירוש הרא"ש ז"ל בדברי הירושלמי דהטעם משום דבעל חוב מחוסר גובייא א"כ לא אתי שפיר שיטת ר"ת להירושלמי דמה לי תפיסה מחיים או לאחר מיתה דאידי ואידי מיחסרי גובייא ועדיין צ"ע ודוק היטב:

קונטרס אחרון

בא"ד ומיהו משמע מר"פ אלמנה דלא מהני כו' והבאתי לשון המרדכי סוף פירקין דתפיסה מחיים נהי דלא מהני בכתובה אפ"ה אי איכא סהדי דתבעינהו הבעל מינה ולא אהדרתיניה מהני לכ"ע וכן פסקו כמה גאונים ויש לתמוה שלא הובא דין זה בהגהת רמ"א בא"ע סי' ק"ב דשייך האי דינא אף לאחר תקנת הגאונים ע"ש:

בא"ד ומיהו יש ליישב פירוש ר"ת כו' ואפילו לר"ע בחיי היבם נמי מהני תפיסה כו' עכ"ל. כוונתם דהא מסקינן לעיל סוף פרק האשה שנפלו דכתובת יבם ניתנה לגבות מחיים כדמסיק אביי אלא דלפ"ז יש לדקדק דהא כל דבריהם בדיבור זה ובדיבור שאחר זה הכל אליבא דרבא ורבא שלח לעיל לאביי בשילהי פ' האשה ומי ניתנה כתובה לגבות מחיים ובכתובת יבם איירי אלא דאפ"ה אתי שפיר לשון התוספות דנמשך לדבריהם הקודמים דהכל תלוי בחיוב שבועה וא"כ בחיי היבם נמי לא שייך שבועה בהאי שעתא דודאי היבם אין יכול להשביעה בחייו וכמו שהבעל לא היה יכול להשביעה בחייו כיון דלא הגיע זמן הגובייא אלא לאחר שיחלוץ לה ויסלק כתובתה יכול להשביעה ואין ה"נ

שאם יחלוץ לה לא מציא גביא מהני מטלטלי דתפסה מ"מ השתא דלא חליץ לה ורוצה לייבמה שפיר מהני תפיסתה דהו"ל תפיסה מחיים לענין שלא יוכל למכור כן נ"ל נכון בכוונתם ודו"ק:

בד"ה והוא שתפס מחיים נראה לפרש דבבע"ח איירי כו' דאי בתפיסה דלאחר מיתה היכי בעי התם מר בר רב אשי למימר כו' עכ"ל. נראה בכוונתם דלא משמע להו למימר דמר בר רב אשי לית ליה הא דר' עקיבא דקי"ל הלכה כר"ע מחבירו וכן כתבו להדיא בר"פ אלמנה ע"ש ונהי דר' יוחנן קאמר בסמוך שפיר תפסוה וכתבו התוספות דכיון דמטין איתמר היינו דיעבד מ"מ כיון דר' יוחנן גופא קאמר מה אעשה שכנגדי חלוק עלי משמע דהדר ביה ר"י לגביה דר"ל א"כ כולהו אמוראי קמאי ר"י ור"ל ורב נחמן פשיטא להו דתפיסה דלאחר מיתה לא מהני לא משמע להו דמר בר רב אשי פליג וק"ל. אלא דאכתי קשיא לי אהא דמר בר רב אשי טפי מאדרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע דהוו נמי בתראי ובסמוך הוו סברי דתפיסה דלאחר מיתה מהני בבע"ח וא"כ ה"ה לכתובה כיון דאכתי לא נחתו לחלק בין כתובה לבע"ח. מיהו לפמ"ש לעיל בשם הרשב"א והמרדכי וכמה מפרשים דמפרשי לכולה סוגיין ביתומים קטנים דוקא אבל בגדולים איכא מצוה לפרוע במטלטלים ואם רוצים הב"ד יכולין לכופן א"כ פשיטא מצינן לאוקמי האי דלקמן דמר בר רב אשי ודרבא דאמרו הבו לה כסא דכספא דאיירי ביתומים גדולים ולפ"ז לא תיקשי נמי דרבא אדרבא מיהו לפמ"ש בסמוך בשם ראבי"ה שהובא במרדכי בלא"ה א"ש דאיירי אף בכתובה ולא קשיא נמי דרבא אדרבא ודו"ק:

בד"ה שפיר תפסתוה תימא לפי מאי דתרצינן לעיל כו' ושמא זה חשיב כמו דיעבד כו' עכ"ל. גם בזה היה נ"ל לכאורה לפרש בפשיטות דכיון דבמטלטלי דיתמי מיהו מצוה איכא מש"ה קאמר ר' יוחנן שפיר תפסוה דנ"מ שמא לא יאמרו היורשים לא ניחא לן למיעבד האי מצוה אלא דאפשר דבכתובת אשה כיון דמיניה דידיה נמי מטלטלי לא משתעבדי לכתובה א"כ ביורשים אפילו מצוה נמי ליכא וצ"ע:

גמרא ההוא בקרא דיתמי כו' א"ל מיגו דיכול למימר לקוחה היא בידי יכול נמי למימר מחיים תפיסנא ליה. וכתב הרא"ש ז"ל דהבקרא מחוייב לשלם כדין שומר שכר ומש"ה לא הוי כעד א' לחייבו שבועה דהו"ל בעל דבר אלא דלפ"ז יש לדקדק כיון דהבקרא מחוייב לשלם ליתומים א"כ אין זו התפיסה משל יתומים אלא משל הבקרא וא"כ לקתה מדת הדין ונראה כיון שזה טוען דמחיים תפס לה ואם כן אם האמת כדבריו שתפס מחיים לא היה הבקרא מחוייב לשלם דמצי איירי בענין שהחוב ידוע בשטר וא"כ מה שמפסיד הבקרא היינו משום הכחשתו לבע"ח ופיו מחייבו וא"כ כיון שהלה נאמן בטענתו משום

מגו תו לא איכפת ליה לבע"ח אם מפסיד הבקרא ע"י טענת שקר ואיהו דאפסיד אנפשיה כן נ"ל ואף שלפי מ"ש הרא"ש ז"ל תקנת הגאונים כתב להדיא דאי איירי נמי בשאין החוב ידוע אפ"ה מהני התפיסה אע"פ שהבקרא מפסיד כבר הרגיש הש"ך בזה בסי' נ"ח ע"ש ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא בעובדא דבקרא דיתמי שכתב הרא"ש ז"ל דהבקרא מחוייב לשלם כתבתי מילתא בטעמא וכן לקמן בעובדא דאביי בי חוזאי כתבתי ליישב בטוב על פי סברת המרדכי ולפמ"ש נתיישב היטב לשון המרדכי ז"ל ודלא כמ"ש הש"ך בח"מ סי' נ"ח על לשון זה דתלמיד טועה כתבו וסרה ג"כ תלונת הש"ך מעל הגהת רמ"א שם:

בד"ה את תופס לבע"ח כו' כאן משמע דאע"ג דעשאו שליח כו' ודלא כפי' הקונטרס בפ"ק דב"מ כו' עכ"ל. כבר כתבתי בזה שם בפ"ק דמציעא ליישב שיטת רש"י ז"ל וההיא דהכא לא עשאו שליח לזכות דרך זכייה דלא אסקו אדעתייהו מב"ח אחריני אלא לתפיסה בעלמא קאמרי שיביאו לו משא"כ היכא שעשאו שליח ממש שיזכה בו דרך זכיה גמורה פשיטא ליה לרש"י ז"ל דמהני דקי"ל שלוחו של אדם כמותו וכדמסקינן נמי בפ"ק דמציעא כה"ג בדאמר תנה לי ולא אמר זכה לי משמע דבל' זכייה מהני אע"ג דחב לאחריני ובאמת אף דכל הפוסקים חולקים על רש"י ז"ל בזה מ"מ ללמוד אני צריך ולא זכיתי להבין דבריהם בזה דאמאי נימא דלא מהני תפיסה היכא שעשאו שליח בפירוש שיזכה עבורו דהא קי"ל בכל התורה שלוחו של אדם כמותו וידו כיד משלחו ממש בין בגיטין וקידושין אע"ג דמחייב לאחריני כדאיתא בקדושין פ' האומר ואפילו לדבר עבירה הו"א דיש שליח אי לאו דמיעטו הכתוב בפירוש אפ"ה במעילה וטביחה ומכירה מהני אף ע"ג דאיכא חוב לאחריני אם לא שנאמר דה"נ בהא דשמעתין נמי הוי כדבר עבירה דדברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין כיון דאי אתא קמן לדינא לא הוו נותנין אלא ליורשין כדקאמר ר"ע או לכושל כרבי טרפון אלא דוקא בדיעבד היכא שתפס בעצמו דכיון שיש לו בה זכות אין כח ביד הב"ד להוציא מידו וליתן לשאר בע"ח או ליורשין דהא איהו קאמר דידיה הוא וכמו שאבאר עוד בזה לקמן אי"ה אלא דלפ"ז לא א"ש מ"ש הרא"ש ז"ל בפ"ק דמציעא בשם רבי' חננאל דאפטרופוס מהני ואטו האפטרופוס שייך טפי במילתא דעבירה יותר משליח גמור ועוד דא"כ מעיקרא מאי ס"ד לדמות בפ"ק דמציעא מציאה לתופס לבע"ח וכן בפ"ק דגיטין דף י"א לענין שחרור הא לא שייך התם האי טעמא משא"כ לשיטת רש"י א"ש טובא דדוקא היכא דלא עשאו שליח אלא מטעמא דזכין לאדם שלא בפניו אתינן עליה בהא איכא למימר דהיכא דאיכא חוב לאחרינא לא

אמרינן הכי כדפרישית בפ"ק דגיטין משא"כ היכא שעשאו שליח בפירוש שיזכה בו עבורו בתורת זכיה גמורה מהני בכל מקום דקיי"ל שלוחו של אדם כמותו והשתא א"ש דכי היכי דמסקינן בפ"ק דמציעא ובפ"ק דגיטין דמחלקינן בין לשון תנה ללשון זכה תן כזכי ה"נ מפלגינן בתופס לב"ח נמי דהיכא דאמר לשלוחו זכה בעבורי בגוף המשכון מהני ומעתה אין צורך לחלק דבמציאה הוי מטעמא מגו דזכי לנפשיה כמו שמתרצין התוספות בדיבור הסמוך אלא דבלא"ה א"ש דלא קשה דר' יוחנן אדר"י דהא ר"י התופס סתמא קאמר היכא דלא אמר זכה לי א"כ באמר זכה לי איכא למימר דמודה דמהני כנ"ל ולדעתי צריך עיון גדול ודו"ק:

קונטרס אחרון

בעובדא דיימר בר חשו כתבו התוס' בד"ה את תופס לב"ח במקום שחב לאחרים דכאן משמע דאף על גב דעשאו שליח לא קנה ודלא כפי' הקונטרס בפ"ק דב"מ דבעשאו שליח קנה. וכתבתי ליישב שיטת רש"י דודאי בעשאו שליח בפירוש שיזכה בשבילו ודאי קנה אם נתכוון לזכות בשבילו דהא קי"ל בכל התורה שלוחו של אדם כמותו אלא דהכא בשמעתין לא אמרו שיזכה בשבילו אלא שיתפוס ויביא לו ובכה"ג מחלק הש"ס שם בפ"ק דמציעא דא"ל תנה לי ולא אמר זכה לי ומתוך מה שכתבתי בפנים נראה דשיטה זו עיקר כדפירשתי בראיות ברורות ונכוחות למבין:

דף פה.

גמרא א"ל אנן נמי מחריפותא דנהרא תפסינן לה ופרש"י אנו לא מצאנו על שפת הנהר שהיא כסימטא אלא מזה חטפנוה כו'. ומשמע לכאורה דשלוחיה דיימר בר חשו מצאה על שפת הנהר ולפ"ז יש לתמוה מאי אהני להו לרב פפא ולר' הונא בריה דר"י שתפסו אח"כ מזה השליח מחריפותא דנהרא דסוף סוף משעת מיתת אביהם זכו בה היורשים כיון שעמדה בסימטא וממילא זכו בה היורשים שעה א' ותו לא מהני תפיסה למ"ד והוא שצבורין ומונחין ברה"ר כדמוכח כולה סוגיין וצ"ע:

שם אבימי בריה דרבי אבוה כו' א"ל מיגו דיכולין לומר להד"ם כו'. לכאורה משמע דהנהו דבי חוזאי רבים הוו מדנקיט לשון רבים א"כ יש לדקדק על מה שכתבו התוספות לעיל דף י"ח ע"ב דלא אמרינן מגו בשנים ובדף י"ט ע"ב בד"ה ואם כתב ידן ביארו הטעם שאין א' יודע מה בלבו של חבירו וא"כ אמאי אמרינן הכא הך מגו אפילו בדאיכא טובא ודוחק לומר שכל א' מהם היה לו תביעה מיוחדת לומר סיטראי נינהו דלישנא לא משמע הכי אלא דשותפין היו ויש לחלק דדוקא בב' עדים לא אמרינן מגו משא"כ בבעלי דינים

דמסתמא נועצו יחד באיזה טענה יוכלו לפטור עצמן וכ"כ התוס' פ' האיש מקדש דף מ"ג ע"ש וק"ל:

קונטרס אחרון

בעובדא דאבימי בי חוזאי משמע דאף לשיטת כמה פוסקים דלא אמרינן מיגו בשנים היינו לענין שני עדים דוקא משא"כ בבעלי דברים אמרינן מיגו אפילו בשנים וכמ"ש התוספות פרק האיש מקדש דף מ"ג:

שם ולא היא בין כך ובין כך משלם דא"ל לתקוני שדרתיך כו' משמע דאף ע"ג דהשליח משלם אפ"ה זכה התופס וכבר כתבתי בסמוך בעובדא דבקרא דיש לתמוה על סברא כזו דא"כ לא תפס משל הבע"ח כלום אלא משל השליח ומה שתירצתי שם לא שייך כאן. אמנם אחר העיון מצאתי במרדכי שהקשה כן ותירץ בשם רשב"א ור"י ז"ל דהכא נמי איירי שהוא טוען שהשליח מסרו לו על חוב אחר וא"כ היינו דומיא דבקרא שכתבתי ועדיף מיניה ואח"ז חזר המרדכי וכתב קושיא זו בלשון תימא וכתב וי"ל דהלה יאמר אני תפסתי מחמת החוב שלי ואין לך להוציא מידי עכ"ל והובאו ב' הדיעות בש"ע ח"מ סי' נ"ח וכתב הש"ך על זו הסברא האחרונה של המרדכי שתלמיד טועה כתבו ואין להשגיח עליה שהוא גיליון ואני מצאתי סברא זאת בחידושי הריטב"א ז"ל בשמעתין ומתקן הלשון קצת דהשליח הוא דאפסיד אנפשיה שלא עשה שליחותו כראוי אלא דגם בזה יש לתמוה סוף סוף לקתה מידת הדין שהרי אילו עשה שליחותו כראוי לא היה הלה תופס כלום. מיהו בל' התוספות דשמעתין נמי משמע כשיטת הריטב"א שכתבו בד"ה מגו דיכול למימר דאיירי אחר שנתקנה שבועת היסת דאי קודם שנתקנה הו"ל מגו במקום עד אחד דלא חציפי להכחיש את העד ואי ס"ד כפירוש הרשב"ם ור"י ז"ל שטוענים שהשליח מסרו לידם על חוב אחר והשליח מכחישם א"כ השתא נמי הם מכחישים אותו וא"כ לא אמרינן מגו דהעזה דהא ממעיז למעיז הוי מגו מעליא ולא דמי כלל לנסכא דר' אבא דהתם אין מכחיש את העד כלל בטענתו ומש"ה לא אמרינן מגו דאי בעי הוי מכחיש ליה אע"כ דהתוס' מפרשים ההיא דשמעתין נמי שאין מכחישין את השליח כלל אלא כשיטת הריטב"א ולשון אחרון של המרדכי. ובמה שיש לתמוה על סברא זו נ"ל ליישב דמצי למימר להשליח את לא מהימנת לן ששנית בשליחותך דאין אדם משים עצמו רשע ואי מסר השליח המעות על חוב שבשטר לא היה לך להוציא המעות מידך עד שיוחזר השטר לידך וא"כ בוודאי מסר לך המעות על חוב שבע"פ או סתם שלא הזכיר השטר וא"כ אם תטעון האמת תפטור והיינו דומיא דבקרא ובזה סרה תלונת הש"ך מעל הגה"ת רמ"א שם ודו"ק:

תוספות בד"ה מיגו דיכלי למימר כו' אחר שנתקנה כו' אבל קודם שנתקנה שבועת היסת דשליח אינו נוגע בעדות כו' עכ"ל. ואע"ג דלמאי דמסקינן דהשליח בין כך ובין כך מחוייב לשלם א"כ אפילו קודם שנתקנה שבועת היסת אין לך נוגע יותר מזה דהו"ל בעל דבר מ"מ קשיא להו מיהא למאי דס"ד דרב אשי מעיקרא דזימנין דהשליח פטור מלשלם ואפ"ה משמע להו דאיתא להאי דינא דאבימי וע"ז כתבו דהיינו דוקא לאחר שנתקנה ש"ה כנ"ל לכאורה אלא שהוא דוחק לכך נראה יותר דמשמע להו דקודם שנתקנה שבועת היסת לא הוי השליח פושע שסמך עצמו על זה שלא יכחישוהו דלא חציפי להכחישו כיון שהוא עד גמור אבל השתא שתקנו ש"ה דהו"ל נוגע ולא עד הוי פושע וזכה נמי התופס כנ"ל. מיהו בעיקר דבריהם דמדמי להו לנסכא דר' אבא לכאורה סותרין דבריהם למה שכתבו שם בפ' חזקת דדוקא היכא דהוי מחוייב שבועה דאורייתא להכחיש את העד מש"ה לא אמרינן מיגו במקום עד א' וא"כ לא שייך הכא הך מילתא דהכא ליכא שבועה דאורייתא אפי' בהכחשה דהא אין העד רוצה לחייבו ממון אף אם יודה אלא להחזיר השטר דהו"ל כע"א מעיד שהוא פרוע דלא מחייב אלא שבועה מדרבנן וכבר הרגישו בזה בחידושי הרא"ה והריטב"א ז"ל והש"ך בח"מ סי' נ"ח ע"ש. מיהו אף למאי דמשמע להו הכא בפשיטות דטעמא דנסכא דר' אבא נמי היינו משום דלא חציף להכחיש את העד ולא הוי מיגו מ"מ נראה דלא דמי דנהי דהתם לא חציף להכחיש את העד וגם את הבעל דבר ומש"ה לא מיקרי מגו דניחא ליה להעיז נגד הבע"ד לחוד משא"כ אם מכחיש את העד לחוד לומר להד"מ שאין הבע"ד יודע מזה או אם טוען סיטראי נינהו שמחציף נגד הבע"ד לחוד ואף שיש לחלק מטעם מלוה ישנה כמ"ש בפרק האיש מקדש דף מ"ג ע"ש מכל מקום אכתי לא מדמו להו שפיר לנסכא דר' אבא וצ"ע ודוק היטב:

גמרא ההיא איתתא דהוי מפקדי גבה מלוגא דשטרי כו' א"ל מחיים תפיסנא להו ופרש"י בחוב שהיה חייב לי החזקתי בהם עכ"ל. ונראה מפשט לשונו דאיירי שהחוב לא היה ידוע ומבורר בעדים או בשטר מדלא כתב רש"י בחוב שחייב לי כמו שהעתיק הר"ן ז"ל משמע שהיא טוענת שאביהם היה חייב לה ואפ"ה נאמנת אי איכא סהדי דתבעינהו מחיים ולא יהבת לה כיון דבהאי שעתא היתה נאמנת לומר שחייב לה עד כדי דמיו וא"כ בדליכא עדים וראה איירי כמו שאבאר בל' התוספות. ואע"ג שהריטב"א ז"ל בחידושיו מדקדק דאיירי בדאיכא עידי פקדון מדקאמר דהוה מפקדי גבה. ולענ"ד משום הא לא איריא דשפיר שייך האי לישנא כיון שהאשה מודית בכך דבתורת פקדון אתא לידה כנ"ל בכוונת רש"י ז"ל וכן נראה מל' הרי"ף ז"ל כמו שכתב הר"ן ז"ל בשיטתו אלא דנ"ל עוד שהרי"ף ז"ל מפרש ג"כ דאיירי שהחוב אינו ידוע וכן נראה מסתימת לשון כל הפוסקים

זולתי לשון הרשב"א ז"ל בתשובה שהובא בב"י ח"מ סי' ס"ד שכתב להדיא דאיירי בחוב ידוע דוקא ע"ש. ובזה יש לי ליישב הגה"ת רמ"א סי' הנ"ל וכמו שיבואר בסמוך בל' התוס' ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא ההיא איתתא דהוי מפקדי גבה מלוגא דשטרי א"ל מחיים תפיסנא להו. וכתבתי דמלשון רש"י ז"ל משמע דאיירי שהחוב לא היה ידוע ומבורר ואפ"ה מהימנא כיון דליכא עידי פקדון וראה כיון דבהאי שעתא דתבעינהו מינה ולא אהדרתינהו הות מהימנא לומר שיש לה חוב בידו ומתוך כך נתיישב היטב לשון רמ"א בהגה"ת ח"מ סימן ס"ד ממה שהשיגו עליו הסמ"ע והש"ך וכמ"ש בפנים גם כן בלשון התוספות גבי ואומר ר"י דלא חשיב מיגו ובחידושי לח"מ הארכתי יותר דאף ע"ג דבהאי שעתא דתבעינהו מינה ראו בידה מ"מ כיון דבאותו מעמד אמרה שתופסת למשכון מהימנא ואע"ג דרמ"א גופא כתב בח"מ סי' ע"ב סעיף י"ח בהג"ה דאף על גב דבשעה שראו בידו אמר שתופס למשכון אפ"ה לא מהימן נ"ל דהיינו שאמר כן שלא בפני המפקיד משא"כ היכא שתבעו המפקיד בפני עדים ולא אהדר ליה באמרו שתופס למשכון והוי מהימן בהאי שעתא השתא נמי מהימן כמו שמבואר היטב בלשון תשובת רמ"א ז"ל בסימן פ"ו ע"ש:

תוספות בד"ה אית לה סהדי וא"ת ואמאי צריכה סהדי ליהמנה לדידה במיגו דלקוח כו' וכתב מהרש"א ז"ל דקשיא ליה טובא על קושייתם דהאיכא לאוקמי בפשיטות בעידי פקדון וראה וכמ"ש הרא"ש ז"ל ובאמת דאין בזו קושיא כ"כ דהתוספות לענין דינא אתו לאשמעינן דאע"ג דליכא עדים וראה אפ"ה לא מהימנא במגו דהוו"ל כמגו למפרע כדמסיק רש"י ז"ל אלא דלכאורה תירוצו של ר"י דחוק מאד כמו שאבאר וא"כ ע"כ דמחמת קושיא הוכרח לפרש כן והדרא קושיא לדוכתא דהוו"מ לאוקמי בעידי פקדון וראה. והנלע"ד בזה ליישב למאי דפרישית בסמוך דסוגיא דשמעתא משמע להו דאיירי בדליכא עידי פקדון וראה דהא לא נזכר בשמעתין כלל שראו בידה השטרות וא"כ אפילו את"ל דאיכא עידי פקדון אכתי מהימנא לתפסן למשכון בעלמא הנייר במגו דהחזרתי אע"כ דלא שייך מגו מהטעם דמסיק ר"י ז"ל ונהי דלפום ריהטא היה נראה דבלא"ה לא שייך מגו דלקוח דלמה שכתבו התוספות דבעי כתיבה ומסירה א"כ אם טוען שקנאו לנייר בלבד נמי הוי טענה גרועה דלא שכיח לקנות בענין זה והוי מגו גרוע וכ"כ הר"ן ז"ל ובסמוך אבאר שלענ"ד היא שיטת הרי"ף ז"ל מ"מ להתוס' לא פסיקא להו הא מילתא לכך תירצו בענין אחר וכ"ש דא"ש טפי לפמ"ש בסמוך דסוגיין משמע שאין החוב ידוע אלא ע"פ טענתה וכמו שאבאר עוד בסמוך וא"כ ע"כ בדליכא עידי פקדון וראה איירי

דאי בדאיכא א"כ אכתי כי מייתא סהדי דתבעינהו מחיים ולא אהדר' ליה נמי לא מהני אפי' לתפוס הנייר בתורת משכון כיון דאפילו בהאי שעתא דתבעינהו מינה נמי לא הוה מהימן וצריכה להחזירן כיון דאיכא עדים דבתורת פקדון אתא לידה ולית לה נמי מגו דהחזרתי כיון דראה שויא אע"כ בדליכא עידי פקדון וראה דהשתא כיון דאיכא סהדי דתבעינהו ולא אהדר ליה ובהאי שעתא הוה מהימן לומר שיש לה חוב בידו ותפסה מידו למשכנו במגו דלקוח או החזרתי הו"ל תפיסה מחיים כן נ"ל בשיטת התוס'. ומתוך מה שכתבתי יש לי להציל הארי מיד הרועים במה שכתב רמ"א ז"ל בח"מ סי' ס"ג בהג"ה דאף ע"ג שאין החוב מבורר אפ"ה בדאיכא סהדי דתבעינהו ולא אהדרינהו נאמן לתפוס הנייר למשכון אע"ג דלית ליה מגו דלקוח והשיגוהו הסמ"ע והש"ך שם ולפמ"ש מוכח כן מתוך הסוגיא לפי שיטת רש"י והתוס' ורוב המפרשים זולת לשון הרשב"א בתשובה וזהו שכתב רמ"א דלא כיש מי שאומר ואף שכתב רמ"א ז"ל ואע"ג דלית ליה מגו דלקוח צריך לומר דמ"מ בהאי שעתא דתבעינהו מיניה לא ראו בידו והוי ליה מגו דהחזרתי ומש"ה הוי מהימן לומר שתופס הנייר למשכון במיגו מש"ה השתא נמי מהימן וכן מבואר מדקדוק לשון רמ"א ז"ל ומלשונו בתשובותיו סי' פ"ו ע"ש ובחדושי לח"מ הארכתי ודוק היטב:

בא"ד דאע"ג דקי"ל דאין אותיות נקנות במסירה וצריך כתיבה ומסירה ה"מ לקנות החוב כו' ותפיסה מחיים לא מהני לגבות החוב דלא עדיף ממכירה וכ"כ כל המפרשים הקדמונים והאחרונים וכ"כ בטור ח"מ סי' ס"ד ובש"ע שם דאילו לגבותם אינו מועיל בלא כתיבה ומסירה אבל קשיא לי טובא שאם נפרש הסוגיא דהכא ועיקר הדין בח"מ סי' הנ"ל דאיירי כשהחוב ידוע בעדים או בשטר כמו שכתב הרשב"א ז"ל בתשובה שהביא הב"י שם וכמ"ש הסמ"ע והש"ך שם אם כן אמאי פסיקא להו דבעי כתיבה ומסירה בכה"ג דהא עיקר הטעם דבעי כתיבה ומסירה כתבו הקדמונים דהוי בחד מתרי טעמי אי משום דמכירת שטרות מדרבנן אי משום דשיעבוד שיש למלוה על גוף הלוה לפרוע חובו א"א להקנות לאחר כמו שיבואר לקמן א"כ נראה דלא שייכי הנך טעמי אלא במוכר שטר חוב אבל היכא שיש לו חוב ידוע עליו אמאי בעי כתיבה לכתוב לו קני לך איהו וכל שעבודי' ותיפוק ליה דבלא"ה החוב משועבד לו מדר' נתן וממילא קני לשיעבודא דאית ביה ואין צריך אלא לתפיסת השטר דאל"כ לא יפרענו הלוה השני עד שיחזיר לו שטרו וכ"ש דלשיטת הרמב"ם והר"י מיגא"ש שהובאו בח"מ סי' ס"ד דלענין קנייתו נאמן בלא כתיבה אלא שצריך עדים או כתיבה לענין תביעתו דאל"כ יאמר לו מי יאמר שבעל דברים כתב ומסר לך והכא לא מצי למימר הכי דהא משועבד לו מדר' נתן והב"ד

נזקקין להוציאו מזה וליתן לזה. ואם כן שפיר מצינן לאוקמי כולה סוגיין אפילו לגבות גוף החוב היכא דאיכא סהדי דתבעינהו מחיים דאל"כ הוי תפיסה דלאחר מיתה דלא שייך הא דר' נתן כדפרישית במשנתינו בדף הקודם ובכך היא הסוגיא פשוטה דבעי סהדי דתבעינהו מחיים דאז הוי ככתיבה אבל בדליכא סהדי לא מהימן במגו דלקוח דא"כ לא מהני בלא כתיבה וכך היה נראה בעיני ברור בשיטת פי' הרי"ף ז"ל שכתב דלא מהימן במגו דלקוח דאמרינן ליה אחוי שטרך וע"כ היינו לגבותם וא"כ ע"כ דהשתא כשאומר שתפסן בתורת משכון על חוב ידוע ואייתי סהדי דתבעינהו מחיים הוי במקום כתיבה כדפרישית. וא"כ לפי זה ע"כ דהתוספות שכתבו דלגבות בעי כתיבה היינו משום דמשמע להו דאיירי כשאין החוב ידוע דלא שייך דר' נתן ומש"ה בעי כתיבה ומסירה כל זה היה נ"ל נכון וברור לולי שלא ראיתי לשום פוסק קדמון או אחרון דנחית לחלק בכך דלתורת משכון עדיף ממכירה לענין כתיבה משום דר' נתן ומל' הרי"ף ז"ל נמי אינו מוכרח שיש לפרש דבריו ג"כ אפילו באין החוב מבורר וא"כ אתי שפיר דלא מהני כלל לגבות אלא לתפיסת משכון ואפ"ה לא מהימן במגו דלקוח דכיון דא"ל אחוי שטרך לא מצי למטען נמי שלקוח הוא בידו לתפוס הנייר דלא שכיח ומ"מ בעיקר הדין אי בעי כתיבה לענין משכון לגבות לענ"ד צריך עיון מטעמא דפרישית ודוק היטב:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה אית לן סהדי כו' ואף על גב דקי"ל דאין אותיות נקנות במסירה ה"מ לקנות החוב וכו' ותפיסה מחיים לא מהני לגבות החוב דלא עדיף ממכירה. והקשיתי לשאול אמאי פשיטא להו דלא עדיף ממכירה דלכאורה נראה דודאי עדיף דהא עיקר הטעם דנבעי כתיבה בהדי מסירה כתבו הקדמונים שני טעמים אי משום דמכירת שטרות דרבנן אי משום דעיקר השעבוד שיש למלוה על גוף הלוה א"א להקנות לאחר א"כ הא לא שייך הני טעמי אלא במוכר משא"כ לענין משכון על חוב ידוע הא מדאורייתא אשתעבד הלוה לאידך נמי מדרבי נתן וא"כ במסירה לחוד סגי וכמ"ש בפנים בשלמא לפי מה שכתבתי בסמוך דשמעתין איירי כשאין החוב ידוע א"ש אלא דבאמת מסתימת לשון הפוסקים משמע דלא נחתי לחלק בכך אלא אפילו במשכן השטר על חוב ידוע נמי בעינן כתיבה ומסירה וטעמא דמילתא לא ידענא ולדעתי צ"ע:

בא"ד ואור"י דלא חשיב מיגו הואיל ועכשיו אינה יכולה לטעון כו' עכ"ל. ולכאורה שדברי ר"י תמוהין מאד דא"כ בכל דיני מגו נאמר שהיה סובר דטענתו שטוען עכשיו היא טענה מעולה ועוד במאי דחשיב ליה מגו למפרע ומדמה לה לההיא דפ' זה בורר ודפרק שבועת הדיינין ולכאורה לא דמי דהתם כיון דאיכא עדים א"כ אילו טוען מעיקרא

האי טענה דהחזרתי הוי מוחזק כפרן בעדים א"כ השתא נמי לא מהימן באידך טענה כיון דליכא מיגו משא"כ ההיא דהכא שאין כאן עדים כלל ואפילו אי הוה טעין מעיקרא לקוחה היא בידי היתה יכולה לחזור וליטעון מפטור לפטור דמשכון הוא בידה ותבעינהו מחיים א"כ אמאי לא מהימנא להחזיק טענתה הראשונה דמחיים תפסה ונראה דר"י סובר בפשיטות דטענתה הראשונה שאמרה מחיים תפיסנא משמע שתפסה בתפיסה בעלמא שלא מדעת הבעלים ושלא לשם משכון כמו שאבאר בסמוך וא"כ שהיתה מתחייבת באותה טענה הו"ל כטוען מחיוב לפטור דלא מהני אלא דאפ"ה אם באו עדים דתבעה מחיים ולא אהדר ע"כ אנו מפרשים דבריה כך שלא תהא סותרת דברי העדים אלא דאפ"ה הוצרך ר"י לפרש מטעמא דמיגו למפרע לא אמרינן משום דאל"כ לא הוי פסיקא ליה בכל טוען וחוזר וטוען מחיוב לפטור דלא מהימן היכא דאית ליה מגו אי לאו משום הא גופא דמיגו למפרע לא אמרי'. ובעיקר תירוץ ר"י כבר כתבתי דנ"ל מה שהוכרח לפרש כן היינו משום דסוגיא משמע ליה דאיירי שאין החוב מבורר בעדים וא"כ מדהימנינן לה אי מייתא סהדי דתבעינהו מחיים שתתפוס מיהא בתורת משכון ע"כ היינו משום מיגו דלקוח או להד"ם או החזרתי וא"כ תו לא מצי לפרש כתירוץ הרא"ש ז"ל דאיירי בעדים וראה ולא מצי לפרש נמי כתירוץ הרי"ף ז"ל שכתבתי שהיא ג"כ כוונת הרי"ף ז"ל לכך הוכרח לפרש בהאי עניינא דודאי לענין עיקר החוב הוי מהימנא מעיקרא לומר שיש לה חוב עליו דהא אית לה מיגו וא"כ ודאי טענה האמת שיש לה חוב ותפסה מחיים אלא דאכתי לא מהני לה האי תפיסה אלא כשתפסה לשם משכון ומדעת הבעלים ובהא לא מהימנא בלא עדים כיון שלא טענה כן מעיקרא הו"ל כמחיוב לפטור כן נ"ל נכון ומוכרח בשיטת ר"י ולענ"ד הן הן דברי רמ"א בהג"ה ובתשובה ונסתלקו השגת הסמ"ע והש"ך ודוק היטב:

רש"י בד"ה הוי תפיסה דלאחר מיתה כו' וכי אמרינן תפיסה מחיים כו' ותפס מטלטלים לשם חובו כו' עכ"ל. ולכאורה נראה מלשונו שסובר דהא דקאמר ר"ע במשנתינו שכולן צריכין שבועה דמש"ה לא מהני תפיסה לאחר מיתה ומחיים מהני אין עיקר הטעם תלוי בשבועה דא"כ אין לחלק בתפיסה מחיים אם נתכוין לתפיסה בעלמא או לשם משכון אע"כ דעיקר הטעם כמבואר בירושלמי שכתבתי במשנתינו דזו תורה וזו אינה תורה והיינו כמ"ש לגבי מטלטלי דיתמי וא"כ כשתפסן לשם חוב לא מיקרי מטלטלי דיתמי כדאמרינן בעלמא דמשכון שלא בשעת הלוואתו מהני שלא יעשה מטלטלין אצל בניו משא"כ אם תפסן שלא לשם חובו הו"ל כפקדון כן נ"ל בכוונת רש"י אלא דלאחר העיון ראיתי בחדושי הריטב"א ז"ל שכתב שיטת רש"י והוסיף בלשונו שהתפיסה מחיים צריך

להיות ודוקא מדעת הלוה וכי תבעה מינה ולא אהדר ליה הוי כמדעתו ע"ש ולא ידעתי טעם דברי ריטב"א בזה דמה לי מדעת הלוה או שלא מדעתו דנהי דבעובדא דבקרא דלעיל מצינן למימר שטוען שתפס מחיים ומדעת הבעלים כדפרישית לעיל מ"מ הא בכמה דוכתי פשיטא לן שאדם יכול לתפוס למשכון אף שלא מדעת הלוה כדאיתא בפרק חזקת הבתים בעיזי דאכלי חושלי ובדוכתי טובא אם לא שנאמר דהריטב"א ז"ל סובר דבשבועה תליא מילתא ובכה"ג שתפס מדעת ליכא שבועה אלא דמכמה טעמי א"א לפרש כן ואין להאריך וצ"ע ודו"ק:

קונטרס אחרון

רש"י בד"ה הוי תפיסה דלאחר מיתה וכו'. ודקדקתי מלשון רש"י דהא דאמר ר"ע במשנתינו ינתנו ליורשין שכולן צריכין שבועה אין זה עיקר הטעם אלא כדאיתא בירושלמי שהביא הרא"ש ז"ל שאפילו בפטרוהו מן השבועה נמי דינא הכי עיין בפנים: **גמרא** אמר רב פפא השתא דאמר מר כו' כגון אבא מרי ברי דקים לי בגוויה קרענא שטרא אפומיה קרענא ס"ד כו' ופרש"י אפוקי ממונא הוא ובעינן תרי עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דהאי דבת רב חסדא לא הוי אפוקי ממונא כ"כ כיון דשכנגדה מיהא אצרכה שבועה ולפ"ז יש לי לדקדק דהשתא נמי אמאי מסקי' לא מגבינן ולא קרעינן הו"ל למיפסק דקרעינן וישבע שכנגדו שהוא פרוע ואפשר דלא שייך לפסוק שבועה בכה"ג כיון דעד המסייע פוטר משבועה. מיהו יותר נ"ל לפרש לפי מאי דאיתא בטוח"מ סי' ט"ו ובש"ע שם דבדין מרומה אין לדיין להשתדל אלא להסתלק וכמו שעשה הרא"ש ז"ל בדין מרומה כשבא לפניו והיה כותב וחותם ביד הבע"ד שלא יזדקק דיין בדין זה ומסיים שם דה"מ כשהתובע הוא רמאי אבל אם הנתבע רמאי צריך הדיין להשתדל בדינו שלא ישתכר הרמאי. ולפ"ז א"ש דודאי הא דקים ליה בגווה אין לך דין מרומה יותר מזה וא"כ בבת רב חסדא שהנתבעת היתה חשודה א"כ היה מהצורך לגמור הדין וכיון שהיא חשודה והדיין יודע בזה ע"כ היה צריך לפסוק הדין ולא להוציא חלק ומש"ה אפכה אשכנגדה דודאי הנתבעת ניחא לה בהכי שאם יסתלק רבא לגמרי ויתן כתוב וחתום כל שכן שתפסיד הנתבע' טפי ודטבא לה עביד לה משא"כ הכא מקשה הש"ס שפיר קרענא ס"ד כיון דאיכא תקנתא דמרענא היינו להסתלק מן הדין כיון שהתובע רמאי כנ"ל נכון:

דף פה:

גמרא ההוא גברא דאפקיד שב מרגניתא כו' א"ל חדא דידענא ביה בר' מיאשא דלא אמיד ועוד הא קא יהיב סימנא. עיין בתוספות דהני תרי טעמי צריכי להדדי והקשו על זה. ולולי

פירושם היה נ"ל לפרש בפשיטות דחד מהני טעמי סגי דההיא עובדא איירי דאפקידו בי ר' מיאשא בסהדי כדמשמע לישנא דאפקידו גביה משמע שהוא ידוע כמ"ש ג"כ לעיל גבי מלוגא דשטרא בשם הריטב"א וכ"ש הכא כמ"ש שם ולפ"ז איירי בענין שהעדים היו יודעין שהופקד שבעה מרגליות בסדין אלא שאין להם שום סימן לא בסדין ולא במרגליות ומנין לא הוי סימן מובהק כמו שהביאו התוס' מההיא דפ' האשה שהלכה וא"כ אי הוי ר' מיאשא אמיד או שהיה חי אע"ג דלא אמיד הוי מצי למיטען דהנהו דאפקיד אהדרינהו ניהליה והני אחריני נינהו וה"ה דאי הוי אמיד אע"ג דשכיב הוי טענינן הכי ליתמי אלא כיון דלא אמיד הוי מילתא דלא שכיח ואהא מסיק ועוד אפילו אי אמיד הא יהיב סימנין והיינו סימנים גמורים ותדע דאל"כ בסמוך גבי כסא דכספא דקאמר נמי ועוד הא יהיב סימנא ע"כ היינו סימנים גמורים וה"נ דכוותיה ועוד דאף לפרש"י דיהיב סימנא היינו שהיו שבע וצרורים בסדינו נמי איכא למימר דהיינו סימן גמור שאין דרך ב"א לצרור מרגליות בסדין ולפ"ז מצינן למימר נמי שהעדים לא ידעו כלל שהיו שבע מרגליות אלא שראו שהפקיד לו איזה דבר צרור בסדינו ומהשתא נמי בחד מהנהו ב' טעמי סגי דכיון דלא אמיד אפילו את"ל דמנין לא הוי סימן מובהק אפ"ה לית לן למימר שהמרגליות הן שלו אלא מסתמא כך הפקידו אצלו ועוד דאפילו אי אמיד כיון דהעדים יודעים שהפקיד שום דבר צרור בסדין וזה נותן סימן דהיינו סימן מנין ושהן צרורין בסדין לית לן למימר שמה שהפקיד אצלו החזיר לו והני אחריני נינהו ואהא מסיק נמי שפיר ולא אמרן אלא דלא רגיל דעייל ונפיק גביה אבל רגיל דעייל ונפיק אפילו הנך תרתי טעמי להדדי נמי לא מהני דדלמא איניש אחרינא אפקיד. והתוספות שלא פירשו כן היינו משום דמשמע להו דהכא אירי בדליכא עידי פקדון דאי בדאיכא עידי פקדון מאי קאמר דאי רגיל דעייל ונפיק אימר איניש אחרינא אפקיד וכמו שכתב מהרש"א ז"ל בכוונת התוספות וכן הוא במרדכי פרק האשה שהלכה מיהו למאי דפרישית א"ש. וכה"ג יש לפרש בכסא דכספא ומטכסא דבסמוך שהפקידו בעדים אלא שהעדים אין להם סימן מובהק דאפשר שימצא כמותם כיוצא באלו אלא דאפ"ה כיון דלא אמיד אין לנו לומר שמה שהפקיד החזיר וזה הכלי הוא כיוצא בו משלו דהא לא אמיד ועוד דאפילו אי (לא) אמיד הא יהיב סימנין מובהקין ממש מה שאין לו לידע אא"כ הן שלו ואהא מסיק דברגיל דעייל ונפיק לא מהני דאימר איניש אחרינא הפקיד כלי שיש בו סימנין מובהקין שזה אומר אבל הכלי שהפקיד אצלו לא היה לו אותן סימנים מובהקים וזה הוחזר לו בחיי הנפקד ולפי שזה יודע שאדם אחר הפקיד אצל הנפקד כלי שנדמה להעדים כמו שלו סמיך למימר שהוא שלו אבל בדלא רגיל דעייל ונפיק אין לתלות כלל באחר דבכי הא בסימן

כל דהו סגי כמו במוצא אבידה דמהדרינן אפילו בסימנין שאין מובהקין אלא דלהוציא מיד המוחזק היכא דאיכא למימר שהן שלו ודאי לא סגי בסימנין שאין מובהקין כיון דאיכא כיוצא בו ואי הוה אבוהון קיים הוי מצי טוען דידך החזרתי וזה שלי משא"כ כיון דשכיב ולא אמיד בסימנים כל דהו מהני כנ"ל נכון בעזה"י ובאמת שגדולי המפרשים ה"ה הרמב"ן והרשב"א שהביא ה"ה בפ' ו' מהל' שאלה כתבו ג"כ דאיירי בעידי פקדון והר"ן בשמעתין נמי כתב בתחילת דבריו דהכא איירי בדאיכא עידי פקדון ואפ"ה עלה לו הסוגיא בקושיא ומש"ה חזר בו ומסיק דע"כ הנך תרי טעמי צריכי להדדי משום דמשמע ליה דשב מרגניתא דצרירו בסדינא לא היה בהן סימן אחר אלא שהיו שבע וצרורות בסדינו ומש"ה כתב ותמיהני דא"כ מה בין האי לסימנא דשומשמין ולפמ"ש לא ידעתי מקום תימא בזה דודאי מה שהיו צרורות בסדינו הוי סימן מובהק אי משום דאין דרך לצרור בסדין כמ"ש התוספות או משום שהעדים היו מכירין הסדין אלא דאפ"ה אי הוי אמיד לא הוי מהני לגבי המרגליות דאע"ג דמהדרינן חמור בסימני אוכף היינו במציאה משא"כ להוציא ממון מחזקתו לא אשכחן דמהני בכה"ג אבל כיון דלא אמיד מהני וה"ה בדלא אמיד כיון דאיכא סימנים גמורים בסדין ובמרגליות נמי איכא סימן מנין אף לפי שיטת הר"ן א"ל דמהני כ"ש לפמ"ש דאיירי בסימן גמור דומיא דעובדא דכסא דכספא ודמטכסא דקאמרינן ועוד הא יהיב סימנים וע"כ היינו סי' מובהק וכן במ"ש ה"ה בשם הרמב"ן והרשב"א ז"ל דאע"ג דאיירי בעידי פקדון אפ"ה לא מהני טעמא דלא אמיד לחוד אבל טעמא דסימנין עיקר ומהני לחוד דהו"ל כעדים וראה. ולפמ"ש ודאי מהני נמי טעמא דלא אמיד לחוד כיון דאיכא מיהו סימנין שאינן מובהקין בהדי האי דלא אמיד ומילתא דלא שכיח לא טענינן ליתמי. ובעיקר דבריהם לענין דסימנים הוי כראה כבר האריך הש"ך בח"מ סי' רצ"ז וכבר עמדתי עליה ואין להאריך כאן במה שדקדקתי על דבריו רק ארמוז בקצרה דלולי שאיני כדאי לעמוד במקום גדולים היה נ"ל דלגבי יתומים לא שייך הא מילתא דראה דכיון שהן באין בטענת שמא ורוצים להראותו לא מגרע כחם בכך דאפ"ה טענינן כל מאי דמצי אבוהון למיטען וא"כ מאן יימר דאבוה הוי משוי לה ראה דכיון שידע אמיתת הדברים אפשר שלא היו מראהו אא"כ שהיה אומר מקודם שהן שלו וא"כ לענין יתומים לא איכפת לן בראה אלא הכל תלוי בעיקר הטענה אי הוי מילתא דשכיח או לא כנ"ל ואין להאריך יותר ודוק היטב:

קונטרס אחרון

גמרא בעובדא דשב מרגניתא דאפקיד גבי ר' מייאשא. הארכתי לפרש פירוש מחודש

עיין עליו דנ"מ טובא לדינא ומתוך מה שכתבתי יש לדקדק ולהשיב על לשון הש"ך בח"מ סי' רצ"ז ועיין בפנים:

תוספות בד"ה ועוד הא קא יהיב סימנא אין לפרש כו' אלא יש לפרש דהנך תרי טעמי כו' עכ"ל. המשך דבריהם משום דלכאורה משמע דכל חדא טעמא בפ"ע הוא ע"ז כתבו דא"א לומר כן דאפי' את"ל דהא דלא אמיד לחוד מהני אפ"ה טעמא דסימנין ע"כ לא מהני לחוד אלא ע"כ דכל חדא לחוד לא מהני ותרוייהו כי הדדי מהני וכמ"ש הרא"ש ז"ל אלא דיש לי לדקדק דבשלמא להרא"ש ז"ל שכתב דהא דסימנין לחוד לא מהני היינו משום דא' מבני בית הגיד לו הסימנין וא"כ מדלא כתב דסימנין לא מהני באמיד היינו דחיישינן שמא זבנה מיניה כמ"ש התוס' ע"כ נראה מדבריו דאיירי אפילו באותן סימנין שא"א לידע אפי' היה שלו מקודם כגון האי דציירי בסדינא כמ"ש התוספות אפ"ה לא מהני דחיישינן שמא א' מבני בית הגיד לו וא"כ היינו דוקא בדאמיד אבל בדלא אמיד תולין במצוי שהוא של זה הנותן סימנין ממה שנחוש לכל הני חששי דלא שכיח דאימור מציאה אשכח וניחוש ג"כ שא' מבני בית הגיד לו הסימנין דהוי תרי מילתא דלא שכיחי לא חיישינן משא"כ לפירוש התוספות דחששא דסימנין היינו דלמא זבנה מיניה א"כ מאי מהני הנך תרי טעמי כיון דיש מתרושש והון רב ואכתי איכא למימר דמיניה זבנה ולכך יודע הסימנין ואפשר דאפי' הנך מיעוטי דיש מתרושש לא שכיח כלל שיקנה בפרהסיא משום אדם חפצים כי הנך וליכא למיחש אלא שמא מצא מציאה או ניתן לו במתנה וא"כ מהני שפיר בהדי טעמא דסימנין דתו ליכא למיחש למידי דאי מציאה אשכח דלא שכיח מהיכן יודע הסימנין אם לא שאחד מבני ביתו הגיד לו הוי ליה תרי חששי ואם נאמר שזה נתן לו במתנה ומש"ה יודע הסימנין הא נמי לא שכיח שיתן לו במתנה ואח"כ יחזור בו ומש"ה תולין במצוי אצלו כן נ"ל ומה שהביאו מסוגיא דפ' איזהו נשך כתבתי שם באריכות:

בד"ה קיהיב סימנא כו' ובהאשה שהלכה לא הוי סימן כה"ג עכ"ל. ולכאורה לפי מה שכתבו בדיבור הקודם לא הוו צריכי לחלק דהא בפ' האשה שהלכה משמע דאיירי בדאמיד ושהוא חי א"כ מש"ה לא מהני סימנים לחוד מה שאין כן הכא דאיכא ב' טעמי אלא דאפשר דמשמע להו מפרש"י מדכתב שהיו צרורות והן שבע משמע שבא לומר דבטעמא דסימנין לחוד מוציאין בכה"ג שהיו צרורות והן שבע משא"כ בההיא דהאשה שהלכה ליכא אלא סימן מנין לחוד ולפמ"ש התוספות שם אפי' סימן מנין לא הוי ע"ש כן נ"ל בכוונתו ועדיין צ"ע ועיין בס' מגיני שלמה למורי זקיני זצ"ל דמשמע ליה שהתוספות מקשין בזה על פי הקונטרס וכן משמע קצת מל' פסקי התוספות והנלע"ד כתבתי ודו"ק:

בד"ה המוכר שט"ח לחבירו תימא לר"י כו' ונ"ל דלא הוי מכר מדאורייתא כו' עכ"ל. כבר כתבתי בפ' האיש מקדש דנראה דלמאי דקיי"ל אותיות אינן נקנין אלא בכתיבה ומסירה לא שייך לומר דהוו מדאורייתא דהיכא רמיזא באורייתא אי הוו בכלל מטלטלים דניקנין מיד ליד א"כ מיקנו בכסף לחוד או במשיכה ואי לא הוו בכלל וכי תמכרו ממכר משום דאין גופן ממון א"כ היכא אשכחן קנין שטרות באורייתא אלא דאפשר דאין ה"נ דהוו בכלל מטלטלים ומדאורייתא נקנה בכסף כר' יוחנן דכסף קונה מדאורייתא אלא דחכמים תקנו משיכה וכיון דלא שייך משיכה בגוף החוב אלא במשיכת הנייר לא משמע להו לחכמים שיקנה כמו שאר משיכות מש"ה תקנו כתיבה ומסירה ומה שיש לדקדק עוד בזה כתבתי שם ובעיקר דברי התוספות בשם ר"ת ע"ש בל' הרא"ש ז"ל באריכות:

בא"ד ויש לדחות כו' א"כ נפקא לן מוהיה ביום הנחילו כו' עכ"ל. לכאורה לפי' ר"ת צריך להאי ילפותא דאל"כ כיון דאין יכול למכור מטעמא דאין בו ממש למכור א"כ מנא לן דיכול ליתנו במתנת ש"מ דנהי דמתנת ש"מ מדאורייתא לרב נחמן היינו לענין דמהני בדיבור בעלמא כמו בשאר קנינים גמורים במכר ומתנת ברי משא"כ בשטרות אי לא מיקנו מדאורייתא במכר ומתנת ברי מנ"ל דמהני בש"מ אע"כ משום דמתנת ש"מ ילפינן מוהי' ביום הנחילו וא"כ הוי כיורש גמור שיורש החובות של אביו אף ע"ג דאין גופן ממון כדאיתא פ' יש נוחלין הואיל ויורש יורשה אלא דר"ת לא נחית להאי סברא דהוי כיורש ממש לענין דאין היורש יכול למחול כן נ"ל ודו"ק:

דף פו.

בתוספות בד"ה תיזיל ותמחול כו' קשה לרבינו יצחק כו' ולר"י נראה מתוך כך כו'. ומיהו לא נתיישב לרשב"א וכ"כ רוב הפוסקים וא"כ הדרא קושיית התוספות לדוכתיה ועיין בל' הרא"ש ז"ל שכתב דאיירי שמת גם האב והבת יורשת כו'. ע"ש באריכות. ולפ"ז מצינן למימר שהבת פטורה לגמרי שאינה מתכוונת להזיק ללוקח במחילה זו וכ"כ בבעל התרומות שער נ"א חלק ו' ואף שהש"ך בח"מ סי' ס"ו ס"ק פ"ב השיג על זה וכתב דכיון דחייב מדינא דגרמי אין לחלק בין נתכוון להזיק או לא כדאיתא בש"ס ופוסקים מ"מ נלע"ד דלא דמי דודאי לענין נזיקין לא שני לן בכך דאדם מועד לעולם בין שוגג בין מזיד משא"כ הכא לא מיקרי הבת מזיק כלל דכיון שנשאר השיעבוד אצלה כדין היא מוחלת לגבי דנפשה ואין לה שום ענין כלל עם הלוקח שלקח מאמה כיון שהיא אינה יורשת כלום מאמה אלא מאביה והשתא א"ש נמי מה שהשיב לה רב נחמן עצה על כך

מכלל דאפי' לכתחילה רשאה לעשות כן כדפרישית. ועוד נ"ל כיון דמתחלה לא לקח אלא טובת הנאה של ספק אם כן סבר וקבל והכניס עצמו ג"כ לזה הספק שאם לא יגבה בחיי הבעל יפסיד מקחו דודאי תמחול הבת לגבי דנפשה ולא דמי לשאר לוקח שט"ח שלא הכניס עצמו לזה הספק דלא שכיח שימחול המוכר החוב ולמשוי נפשיה רשע לגבי הלוקח כן נ"ל נכון לפי פירושו של הרא"ש ז"ל ודו"ק. ועוד נ"ל דאפי' אי איירי בחיי האב נמי איכא למימר דאיירי שאין לו קרקעות אלא מטלטלין וקי"ל דלא משתעבדי לכתובה לדינא דגרמי וכבר כתבתי די"ל דהיינו לענין שאין הב"ד נזקקין אבל ודאי מצוה מיהא איכא כמו שיבואר עוד בסמוך וא"כ שפיר השיאה רב נחמן עצה שתמחול לגבי האב ואפי' משום מצוה נמי לא בעי למיתב לה כיון שמחלה והיא לא תתחייב לשלם משום דינא דגרמי דמזיק שעבודו של חבירו כיון דבלא"ה מדינא אין הב"ד נזקקין לפרוע ממטלטלים כן נ"ל נכון ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות ד"ה תיזיל ותמחול קשה לר"י דמאי הרויחה דהא צריכה לשלם לבעל השטר מדינא דגרמי כו' וכתבתי בפנים דאפשר דהבת פטורה לגמרי דלא שייך הכא דינא דגרמי כיון דלהנאת עצמה מתכוונת וכ"כ בעה"ת בשם הראב"ד ז"ל וכמה פוסקים אלא שהש"ך בח"מ סי' ס"ו ס"ק פ"ב השיג ע"ז וכתבתי ליישב בכמה דרכים:

בגמרא אמר אמימר משמיה דרב חמא האי מאן דאיכא עליה כתובת אשה ובע"ח כו' ואי ליכא אלא חד ארעא ולא חזיא אלא לחד לבעל חוב יהבינן כו' ופירש"י שאין בה אלא כדי לאחד מהן כו'. ומשמע דהאשה מפסדת לגמרי כמ"ש הרי"ף והרא"ש ז"ל באריכות דברים וכדמשמע נמי מפשט לשון התוספות דשמעתין ולפ"ז צ"ל דהא דנקיט למילתיה בארעא טפי מבמטלטלים וזוזי היינו משום דלענין מטלטלים וזוזי בלא"ה פשיטא דיהבינן לב"ח ולא לכתובת אשה דהא קי"ל דמטלטלי לא משתעבדי לכתובה מדינא דגרמי אפי' מיניה כמ"ש התוספות לעיל דף פ"א ע"ב ואף לפמ"ש דמצוה מיהא איכא וכמו שאבאר עוד בשמעתין אפ"ה פשיטא דלב"ח יהבינן דמשתעבדי ליה מדאורייתא וזוזי נמי כמטלטלים דמי כדאיתא לקמן פ' מי שהיה נשוי אנן מטלטלים שביק אבוך גבך. אלא דאכתי קשיא לי במאי דקאמר ואי ליכא אלא חדא ארעא דהו"ל למימר סתמא ואי ליכא אלא לחד וממילא ידעינן דהכל בכלל ל"ש קרקע ל"ש מטלטלי וזוזי ועוד קשה יותר במאי דקאמר ואי ליכא אלא חדא ארעא דמאי שנא חדא ארעא מתרי ותלת והכי הו"ל למימר ואי ליכא אלא ארעא ולא חזיא אלא לחד לכך היה נ"ל לפרש דהא דקאמר ואי ליכא אלא חדא ארעא היינו אע"ג שיש בה לפרוע החוב והכתובה אלא שאין בה כדי

חלוקה ובהכי קאמר דיהבינן ליה לב"ח והוא יתן מותר הדמים לאשה אע"ג שהיא רוצה יותר בקרקע ואע"ג דלעיל קאמר איהו גופא דלבעל חוב יהבינן זוזי ולאשה קרקע היינו היכא דיהיב הלוה זוזי מדיליה דבהכי שייך שפיר האי כדיניה והאי כדיניה משא"כ היכא דלית ליה ללוה זוזי והב"ד נזקקין לקרקע יש לב"ח יפוי כח טפי בקרקע מהאי טעמא דמסיק דיותר מה שהאיש רוצה לישא כו' כך היה נראה בעיני נכון ובזה יתיישבו כמה קושיות ודקדוקים וכבר אפשר שרש"י ז"ל ג"כ נתכוון לזה לולי דמסתפינא לפרש בדבר חדש כיון דהרי"ף והרא"ש ז"ל כתבו להדיא דהאשה מפסדת לגמרי וכמבואר להדיא ג"כ מל' התוספות וכל הקדמונים. אמנם אנהרינהו לעיינין מן שמיא אחר שזכיתי ללמוד בחידושי הריטב"א שנדפס מקרוב וראיתי שמפרש ג"כ על הדרך שכתבתי אלא שקיצר ונתתי שמחה בלבי שכוונתי לדעת הגדול בעזה"י ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא אמר אמימר משמיה דר' חמא האי מאן דאיכא עליה כתובת אשה ובע"ח כו' ואי ליכא אלא חד ארעא לבע"ח יהבינן. משמע משיטת הפוסקים דהאשה מפסדת לגמרי וכתבתי דלולא פירושם היה נ"ל לפרש בע"א דהא דקאמר ואי ליכא אלא חד ארעא היינו בענין שיש לפרוע חוב הכתובה אלא שאין בו כדי חלוקה ובהא קאמר דיהבינן לבע"ח והוא יתן דמים להאשה מה שמגיע לה ואף שהקדמונים לא פירשו כן מ"מ מצאתי כדברי בחדושי הריטב"א שנדפס מחדש וכמו שכתבתי בפנים דאפשר לפרש כן בכוונת רש"י ז"ל:

בתוספות בד"ה לאשה לא יהבינן כו' וא"ת דאמרינן לעיל כו' ואפילו ר' בנימין לא קאמר אלא היכא שבע"ח הוא כושל אבל שניהם שוין מודה דיהבינן לכתובת אשה כו' עכ"ל. וכתבו כן למאי דמשמע להו לעיל בפירש"י דלכושל שבראייה היינו דיהבינן למאוחר ל"ש כתובת אשה ל"ש בע"ח וא"כ מסתמא היכא דשניהם שוין מודה דקי"ל אפושי פלוגתא לא מפשינן משא"כ לפירוש הרי"ף ז"ל לעיל דכושל שבראייה היינו לבע"ח וא"כ ודאי דבהא פליגי דמר סבר דבע"ח עדיף ומשום נעילת דלת ובדידה לא שייך דיותר מה שהאיש רוצה לישא כו' ור' בנימין סובר דכתובת אשה עדיף משום חינא אלא דאף לפרש"י ותוס' לעיל נ"ל ג"כ ליישב קושייתם למאי דפרישית במשנתינו דמ"ד דכושל דר' טרפון כתובת אשה היינו משום דס"ל לר' טרפון כר' מאיר דמטלטלי דידיה משתעבדי לכתובה וא"כ איכא למימר דבהא גופא קמיפלגי דר"ט אית ליה טעמא דחינא ומש"ה גביא ממטלטלים וכדאיתא להדיא בפ' הנזקין דר' מאיר אית ליה טעמא דחינא וסבר נמי דמש"ה כתובת אשה מיניה דידיה בבינונית ומש"ה סבר דכתובת אשה עדיפא מבעל

חוב משא"כ אמימר קאי אליבא דהלכתא דמטלטלי לא משתעבדי לכתובה וקי"ל נמי דכתובת אשה בזיבורית וא"כ שפיר קאמר דבע"ח עדיף מכתובה כן נ"ל נכון אלא דהתוס' לא נחתו להאי סברא דר' טרפון כר' מאיר כדמשמע מלשונם לעיל דף פ"ו גבי תרי חומרי וע"ש ודו"ק:

בא"ד ותירץ ר"ת כו' אבל לעיל דלאחר מיתה ליכא נעילת דלת כו'. ויש להקשות דהא מסקינן שילהי פ' גט פשוט דקי"ל כרב פפא דמלוה ע"פ גובה מהיורשים שלא תנעול דלת אלמא דלאחר מיתה נמי שייך נעילת דלת ואי משום דאמרינן בפ' הניזקין דלא מסיק אדעתיה כבר פירשתי שם דמשום הא דלאחר מיתה נשתנה דין הבע"ח מבינונית לזיבורית הוא דאמרי' דליכא נעילת דלת אבל היכא דמפסיד לגמרי כההיא דכושל אפילו לאחר מיתה איכא נעילת דלת כדמוכח פ' גט פשוט וע"ש בתוספות ותבין שיש ליישב דבריהם. מיהו בלא"ה אתי שפיר לפמ"ש בחידושי לפ' הניזקין דאפ"ה לאחר מיתה חיישינן טפי בכתובת אשה כיון דעיקר גוביינא לאחר מיתה דלא ניתן לגבות מחיים משא"כ בבע"ח ועי"ל דבהאי דינתנו לכושל לא שייך כ"כ נעילת דלת כיון דלא משכחת לה אלא היכא שהוא ביד אחר או בסימטא הוי מילתא דלא שכיח וליכא נעילת דלת בכך כן נ"ל אח"ז מצאתי בתשובת מהר"ם בר' ברוך סי' רכ"ה שכתב בשם ר"ת עצמו כתירוץ האחרון שכתבתי ותלי"ת שכיונתי לדעתו ודו"ק:

בא"ד ומורי הר"ר יחיאל השיב למורי הרב בשם ר"י דאפי' לאחר מיתה כו' עכ"ל. משמע דר"י לית ליה האי שינוייא דר"ת אלא אפילו לאחר מיתה טעמא דנעילת דלת בבע"ח עדיף מטעמא דחינא וקשיא לי הא בערכין ר"פ שום הדיינים מסקינן דאין נזקקין לנכסי יתומים קטנים לבע"ח אלא לכתובת אשה משום חינא אלמא דטעמא דנעילת דלת לאחר מיתה לא אלים כי טעמא דחינא והכי קי"ל כי האי סוגיא דערכין בהסכמת כל הפוסקים ואפשר דר"י סובר דהא דמסקינן בערכין דנזקקין לכתובת אשה משום חינא היינו בגרושה דוקא אבל באלמנה לא שייך טעמא דחינא אלא הוי טעמא משום מזונות כדקאמר מעיקרא וכן נראה מלשון הכסף משנה בפ' ב' מהל' מלוה בשם רשב"א ור"י ע"ש:

בא"ד ולעיל דיהבינן לכתובת אשה היינו משום כו' עדיפא כתובת אשה משום חינא עכ"ל. פירוש דאפילו אי שייך נעילת דלת אפילו לאחר מיתה היכא דמפסיד לגמרי כדפרישית וכן הוא לסברת ר"י אפ"ה בכה"ג ליכא נעילת דלת דהא לענין מטלטלים לא אסיק אדעתיה דבע"ח דמית לוה ויהיה לו מטלטלים מופקדים ביד אחר וכדפרישית נמי לעיל בסמוך משא"כ לאחר תקנת הגאונים דמטלטלים כמקרקעי משום דהאידנא

עיקר אסמכתיה דב"ח וכתובה אמטלטלים אם כן חיישינן טפי לנעילת דלת דבע"ח כן נ"ל בכוונת ר"י ודו"ק:

בא"ד ואפילו קדם זמן הכתיבה לזמן השטר כו' כיון שלא תיקנו כו' והכי אמר בפ' מי שמת כו' עכ"ל. ועיין במהרש"א ז"ל אלא דאין פירושו מספיק דא"כ מאי איריא במטלטלים כיון שלא תקנו שיגבה מלקוחות הא אפי' במקרקע לענין דאקנה דקי"ל דמשתעבד אפילו לגבות מלקוחות ואפ"ה קי"ל דלוה ולוה וקנה דיחלוקו וא"כ הכי נמי בכתובה ובע"ח הוי להו לפרש דנותנין לבע"ח דהא עיקר מילתא דר"י היינו היכא דבעלמא יחלוקו הכא נותנין לב"ח. אלא דאיכא למימר דהתם טעמא אחריני הוא בלוה ולוה וקנה דבשעה שקנה תיכף אישתעבדו לתרוייהו משא"כ הכא רוצין לומר במטלטלים דאע"ג שקנה המטלטלים לאחר זמן הכתובה וקודם שלוה מבע"ח ואפ"ה בע"ח קודם כיון שלא תקנו שיגבה מטלטלים מלקוחות. וקדייק להא מילתא נמי מפ' מי שמת דלא קמיבעיא ליה אלא למ"ד דאקני משתעבד ולא קמיבעיא ליה נמי למ"ד דלא משתעבד בדאקני דהא מיניה דידיה לכ"ע משתעבד כדאיתא התם וה"ל למיבעיא בלוה ולוה וקנה אי קמא גובה או יחלוקו אע"כ דבכה"ג אפי' לוה וקנה וחזר ולוה נמי יחלוקו כיון דלא גבי בדאקני מלקוחות דהוי ליה כאילו זמנם שוה ואם כן הוא הדין נמי למטלטלים לאחר תקנת הגאונים כן נראה לי נכון לפי מה שהוגה בש"ס שנדפסו מחדש בפפ"ד ובודאי שחכם גדול הגיה כן וכדפרישית ודוק היטב נמצא דלפ"ז יצא לנו דין מחודש דלפר"י כיון דכל היכא שלא תקנו לגבות מלקוחות אין בהן דין קדימה אפילו מבני חורין דהו"ל כאילו דינן שוה א"כ במטלטלים אפי' היכא דכתב לו מטלטלי אגב קרקע מ"מ כיון דקי"ל דאפ"ה אינו גובה מלקוחות משום תקנת השוק כדאיתא בח"מ סי' ס' א"כ ה"ה דאין בהן דין קדימה המוקדם לגבי המאוחר אלא יחלוקו וה"ה בכתובת אשה לגבי הבע"ח דאפילו הכתובה מוקדמת אפ"ה נותנין לבע"ח ובאמת שהפוסקים כתבו להיפך וכ"ש דקשה מהכא על מה שכתב הב"י בח"מ סי' ק"ד בשם תשובה להרמב"ן ז"ל דאפי' במטלטלים גרידא נמי המוקדם קודם לגבות מהלוה בעצמו וכדאיתא בש"ע ריש סי ק"ד וא"כ כל זה דלא כפירוש ר"י. ועוד דבהגהת מיימוני מהל' אישות סי' כ"ג כתב מהר"ם ז"ל דרבינו תם נמי מודה בהא דינא דמטלטלים לאחר תקנת הגאונים ולית בה פלוגתא ואף שבס' נתיבות המשפט דף רפ"ו הקשה על דברי מהר"ם כבר יגעתי ומצאתי ליישב דבריו בעזה"י וא"כ צ"ע לדינא. אלא שבעיקר ראייתו של ר"י מההיא דפ' מי שמת לפי ההגהה החדשה שכתבתי מצאתי שהתוס' בפ' מי שמת כתבו להדיא בהאי איבעיא

דלוה ולוה וקנה דה"ה דהוי מצי למיבעיא נמי למ"ד דאקני לא משתעבד וא"כ זה ג"כ שלא כדקדוקו של ר"י לפי פירוש ההג"ה ודוק היטב:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה לאשה לא יהבינן לה כו' ומורי הר"ר יחיאל השיב כו' דאפילו קדם זמן הכתובה לזמן השטר כיון שלא תקנו שתטרוף מן הלקוחות במטלטלים לא חייל שיעבוד כתובה עלייהו כלל והוי כאילו זמנן שוה כו'. וכתבתי דלפ"ז יש לי מקום עיון בהא דקי"ל דהיכא דכתב מטלטלי אגב מקרקעי נהי דלא מהני לגבי לקוחות משום תקנת השוק אפ"ה יש בהם דין קדימה לגבי בע"ח מוקדם לבע"ח מאוחר וכ"כ בש"ע ושאר פוסקים בלי שום חולק וצ"ע דהא לפר"י כל דלא גבי מלקוחות הוי כאילו זמנן שוה ויחלוקו וכמ"ש בפנים בשם מהר"ם שהובא בתשובת מיימוני שר"ת גופא מודה בהא לדינא וכן נראה בלשון התוספות כפי מה שהגיהו בש"ס החדשים דמסיימי וכן עמא דבר כר"י וא"כ התמי' קיימת אמאי יש דין קדימה במטלטלי אגב מקרקעי וכבר עלה בלבי לומר דלענין מטלטלי אג"ק ודאי יש לנו לומר דמהני דין קדימה לבע"ח דאל"כ למה כתב ליה אג"ק אלא דלפי ראייתו של ר"י מדלא קמיבעיא להו לענין דאקני קנה ומכר לא משתעבד משמע דאי לא משתעבד ליכא לספוקי כלל אי גבי ברישא תיקשי נמי דא"כ למה כתב ליה דאקני אע"כ דלפי שיטת ר"י אין לחלק בכך וכ"ש דקשה לשיטת הרמב"ן שהביא ב"י סי' ק"ד וכמ"ש בפנים נלע"ד כל זה צ"ע. ועיין מה שאכתוב בזה לקמן בפ' מי שהיה נשוי שהוכחתי מדברי ר"ת להיפך שסובר דבמטלטלין נמי יש דין קדימה ולכתחילה נותנין למוקדם ולפ"ז ע"כ דמה שהובא בתשובת מיימוני דר"ת מודה לר"י לאו לענין אם זמן הכתובה מוקדם איירי ואדרבא נראה שם מלשונו ומל' בעל נתיבות המשפט שמה שכתב בל' התוספות ואפי' קדם זמן הכתובה אינו מלשון ר"י בעל התוספות אלא הג"ה וגיליון אלא דמ"מ מל' הרמב"ם ז"ל בפ"ז מהלכות אישות שכתב על תקנת הגאונים שתקנו שיגבו ממטלטלין והדבר ידוע שאין דין קדימה במטלטלין ובלשון הזה כתבו רוב הקדמונים א"כ משמע לכאורה להדיא דלעולם אין דין קדימה במטלטלין כלל מיהו יש לחלק דבדכתבו ליה מטלטלי אג"ק כיון דמשתעבדו נכסים לאלתר מדינא ואי לא פרע ליה הרי הן כקנוין לו למפרע א"כ בדין הוא דשייך בהו נמי דין קדימה כיון דלא שייך תקנת השוק משא"כ במטלטלים לאחר תקנת הגאונים וכן בדאקני אי לא משתעבד דנהי דמיניה משתעבד היינו משעת גוביינא ואילך מש"ה כתב ר"י דלא שייך בהו דין קדימה דהו"ל כאילו זמנן שוה כיון דלא משתעבדו ליה אלא בשעת גוביינא:

בגמרא א"ל רב כהנא לר"פ לדידך דאמרת פריעת ב"ח מצוה אי אמר לא בעינא כו' ופירש"י דמילתא דר"פ בערכין פ' שום היתומים כו'. ולכאורה יש לדקדק דהתם לא איירי ר"פ אלא לפרש טעמא דרב נחמן במאי דקאמר מעיקרא לא הוי מזדקקינא מנכסי יתמי אבל לבתר הכי הא הדר ביה ר"נ גופא וקאמר כיון דשמענא להא דאמר הונא חברין משמיה דרב יתמי דאכלי דלאו דידהו ליזלו בתר שבקייהו אנא נמי מזדקקינא וא"כ תו ליכא למ"ד הכי כיון דר"נ גופא הדר ביה וא"כ טפי הו"ל לרש"י לאתויי אידך מימרא דרב פפא דקאמר שילהי פרק גט פשוט בההיא ערבא דפרע לב"ח מקמי דלודעינהו ליתמי ומסיק ר"פ דיתמי פטירי משום דפריעת ב"ח מצוה ויתמי לאו בני מיעבד מצוה נינהו. ובאמת דבההיא סוגיא דפרק גט פשוט גופא קשיא מילתא דר"פ דהוי דלא כמאן כיון דר"נ גופא הדר ביה ובקושיא זו הרגיש ג"כ בעל ס' גדולי תרומה ריש שער י"ד ומכ"ש דקשה יותר מהנך מימרי דר"פ על שיטת הרי"ף וסייעתו דגרסי בשילהי פ' גט פשוט ובפ"ק דקידושין דר"פ גופא פסיק הלכתא דשעבודא דאורייתא וא"כ אמאי קאמר הכא דמצוה איכא ותו לא וכבר הרגישו בזה קדמאי ובתראי וכבר העירותי על זה ג"כ בפ"ק דקידושין ע"ש. והנלע"ד ליישב חדא מגו חדא משום דמל' רש"י דשמעתין נראה שרוצה לפרש דלרב פפא אפי' מיניה דידיה גופא קאמר הא מילתא דפריעת ב"ח מצוה והיינו דקא"ל ר"כ הכא לדידך אי אמר לא ניחא לי למיעבד מצוה ואי בדיתמי איירי כדמשמע מלשון התוספות הו"ל למימר אי אמרי לא ניחא לן ומלבד שאר קושיות ודקדוקים שאבאר בשיטת התוס' וכיון דמשמע ליה לרש"י דלוה גופא קאמר דליכא אלא משום מצוה הוצרך להביא מסוגיא דפ' שום היתומים דאע"ג דהתם נמי ביתומים איירי אפ"ה מייתי שפיר דהא סוגיא דהתם איירי בשטר ובהניח אחריות נכסים דומיא דשום היתומים. וכולה סוגיא דהתם בקרקעות ובשטר איירי דומיא דכתובת אשה ושטר שיש בו ריבית ואפ"ה קאמר ר"נ דמעיקרא לא הוי מזדקק וקיהיב רב פפא טעמא משום דלאו בני מיעבד מצוה ואי ס"ד דמיניה דלוה גופא לא הוי טעמא משום מצוה אלא שגוף הנכסים הן של המלוה א"כ מאי קס"ד דלא למיגבי מיתומים הא בחיי אבוהון בחזקת המלוה הוי קיימי ומכ"ש דקשה טפי לפי שיטת רש"י בפ"ק דקידושין דהיכא דשיעבד בפירוש לכ"ע דאורייתא ומסתמא התם אפי' בשיעבוד בפירוש נמי איירי דהא קי"ל אחריות טעות סופר הוא. אע"כ דלרב פפא הוי סבר רב נחמן מעיקרא דאפי' מיניה דידיה נמי ליכא אלא משום דעיקר פריעת בעל חוב אינו אלא מצוה ועל זה שייך גם כן השיעבוד לקיים המצוה ומה"ט קיי"ל דנכסי דבר אינש אינון ערבין ביה וקיי"ל לא יתבע מן הערב תחלה והיינו כדפרישית דעיקר הערבות הוא אם לא יקיים המצוה ופריעת

הערב גופא נמי משום מצוה איכא ומה"ט נמי קי"ל דמלוה הכתובה בתורה ככתובה בשטר דמי בפ"ק דקידושין לענין קרבנות והיינו דאישתעבדי נכסים לקיים המצוה וא"כ ה"ה בבע"ח וכמו שפירש רשב"ם ז"ל בפרק גט פשוט דמ"ד שעבודא דאורייתא יליף מדכתיב יוציא אליך את העבוט והיינו נמי מצות עשה כמ"ש קדמונים המפרשים כאן לפרש מצוה דר' פפא עיין במרדכי. וא"כ מה"ט גופא הוי קס"ד דר' נחמן מעיקרא דאין גובין מיתומים קטנים בשום ענין אפילו בשטר שיש בו אחריות מפורש ובהניח קרקעות דהכל הוא משום מצוה ויתמי לאו בני מיעבד מצוה ואע"ג דגובין מלקוחות אע"ג דמצוה לאו עלייהו רמיא מ"מ הא שיעבד נכסיו לקיים המצוה אם יתבענו המלוה ולא יפרע ועוד דהלקוחות עשו שלא כדין ובאיסורא אתא לידייהו וסברו וקבלו שאם יגיע זמן הטריפה יתבטל המכירה כעין שכתבו התוספות כאן לענין גזלן משא"כ ביתומים קטנים קס"ד דכיון דמית ליה הלוה בטל איהו בטל מצותו ונהי דביתומים גדולים כיון שהניח אחריות נכסים עלייהו רמי' לקיים המצוה דכרעא דאבוהון נינהו משא"כ ביתומים קטנים. כל זה למאי דקס"ד דר"נ מעיקרא אבל לבתר דשמע דהונא חבריה קאמר משמיה דרב יתמי דאכלי לאו דידהו כו' אף על גב דרב אית ליה להדיא בפ' גט פשוט דשיעבודא לאו דאורייתא אע"כ כיון דסוף סוף תקנו חכמים דמלוה בשטר גבי מלקוחות וכל דתקון רבנן כעין דאורייתא תקון דשיעבוד זה הרי הוא כאילו המלוה מוחזק בהן ומש"ה גובה מיתומים קטנים דלאו דידהו מיקרי מש"ה הדר ביה ר' נחמן דהא כ"ש לדידיה דאית ליה שיעבודא דאורייתא כמ"ש בפ"ק דקידושין ובפ"ק דבבא קמא דף י"א א"כ כ"ש דיש לומר דגובה מיתומים קטנים בשטר בדאיכא אחריות נכסים היכא דליכא חשש צררי או בכתובת אשה משום חינא ומזונות כו'. ולפ"ז שפיר קאמר הכא בשמעתין רב כהנא לר"פ לדידך דקאמרת דרב נחמן מעיקרא הוי סבר דאפי' מיניה נמי ליכא אלא משום פריעת בע"ח מצוה ואי אמר לא ניחא לי מאי הא ע"כ דכופין כמ"ש התוספות ואמאי קרית לה מצוה דלא ליגבי מיתומים ומהדר ליה ר"פ שפיר דודאי לדידיה כופין לקיים מצות עשה ואהאי כפיה משעבד נכסים משא"כ ביתומים קטנים. נמצא דכל השקלא וטריא דהכא דאיירי מיניה לא מצי איירי אלא מסוגיא דערכין פ' שום היתומים כפרש"י כיון דהתם בקרקעות איירי ובשטר א"כ ממילא מוכח דמיניה דידיה נמי ליכא אלא מצוה. משא"כ מההיא דפ' גט פשוט לא מצי לאתויי דהתם ר' פפא אית ליה הא מילתא דפריעת בע"ח מצוה אף לבתר דהדר ביה ר"נ והיינו משום דבפ' גט פשוט לא איירי אלא ממלוה ע"פ לגבי הערב כמו שפירש רשב"ם ז"ל וא"כ איכא למימר דדוקא מיתומים קאמר ר"פ דלא הוי אלא משום מצוה כיון דלא אישתעבדו נכסים מחיי אביהם אבל מיניה דידיה

וה"ה בשטר אפילו לגבי יתומים לא שייך הא מילתא דמצוה וכמו שפירש רשב"ם ז"ל להדיא שם דבשטר ר"פ נמי מודה ובזה נתיישב מה שהקשו שם התוספות על פי' רשב"ם כן נ"ל נכון ליישב הסוגיא לפרש"י ורשב"ם אף לשיטת הסוברים דר"פ ס"ל שעבודא דאורייתא וכ"ש דא"ש טפי לשיטת הסוברים דר"פ ס"ל שעבודא לאו דאורייתא ומתוך מה שכתבתי יתיישבו כמה קושיות שהקשה הש"ך ריש סי' ל"ט ודוק היטב. ובסמוך בלשון התוספות אפרש עוד כוונת רש"י ז"ל בדרך אחר:

ברש"י בד"ה לדידך דאמרת כו' מצוה עליו לפרוע חובו ולאמת דבריו דכתיב הין צדק שיהא הן שלך צדק כו' עכ"ל. וכ"כ הר"ן ז"ל אבל כל המפרשים הקדמונים ה"ה הרמב"ן ז"ל בחדושיו לגיטין ס"פ גט פשוט ובחדושי הרא"ה והריטב"א ז"ל בשמעתין הקשו עליה דההוא קרא מוקמינן ליה בפ' הזהב דף מ"ט שלא ידבר א' בפה וא' בלב ומש"ה מפרשין דמצות עשה היא דכתיב והאיש אשר אתה נושה בו יוציא אליך העבוט כו' ובאמת דלכאורה תימא גדולה על רש"י ז"ל אמאי לא מייתי מהאי קרא דמייתי ליה הש"ס להדיא בס"פ גט פשוט ופי' רשב"ם שם דמה"ט איכא למ"ד שיעבודא דאורייתא. והנלע"ד ליישב שיטת רש"י ז"ל דמה"ט גופא לא משמע ליה לפרש כן והיינו לפי מה שכתבתי בכוונת הרשב"ם ז"ל דיליף שיעבודא דאורייתא מדכתיב יוציא אליך העבוט בה"א הידיעה משמע דנכסיו משועבדין בשעת הלואה ומש"ה קרי ליה העבוט ובזה נתיישב' שם קושיית התוס' כמ"ש באריכות בקונטרס. וא"כ אם נאמר דרב פפא כיון דקאמר דליכא אלא מצוה ס"ל שיעבודא דאורייתא כמ"ש בסמוך דכמה מרבוותא סברי הכי א"כ ע"כ דר"פ לא משמע ליה מידי האי קרא לענין פריעת ב"ח דא"כ הוי מוכח דשיעבודא דאורייתא אע"כ דר"פ מוקי לה להאי קרא למשכנו בשעת הלוואתו והיינו דבשעת הלוואה עשה לו אפותיקי על מטלטלים שלו אם לא יפרענו ומש"ה קאמר קרא דיוציא העבוט בה"א הידיעה דבכה"ג לכ"ע הב"ח קנה המשכון בשעת הלואה כדאיתא פ' כל שעה דף ל"א וא"כ אפי' הב"ד נזקקין להוציא ממנו ונהי דרשב"ם ז"ל כתב שם דמ"ד שיעבודא לאו דאורייתא מוקי להאי קרא במשכון שלא בשעת הלוואתו מ"מ כבר הקשו שם ע"ז בתוספות ע"ש ולמאי דפרישית א"ש טפי ולולי דמסתפינא היה נ"ל להגיה בדברי הרשב"ם ז"ל ג"כ וקרא למשכנו בשעת הלואתו וכדפרישית וכ"ש דא"ש טפי לפמ"ש רש"י בפ"ק דקדושין ד' י"ד דכל ששיעבד בפירוש לכ"ע שיעבודא דאורייתא וא"כ מוקי קרא בהכי ועמ"ש שם נקטינן מיהא דאף לפירוש הרשב"ם ז"ל וכל המפרשים ע"כ מ"ד שיעבודא לאו דאורייתא לא איירי האי קרא לענין פריעת ב"ח אלא דאפי' אם נאמר דר"פ ס"ל שיעבודא דאורייתא כמ"ש בסמוך בשם הרי"ף ז"ל וסייעתו וכתבתי שכן

נראה מל' רש"י בפ"ק דקדושין מ"מ כיון דבשמעתין קאמר ר' כהנא לר' פפא לדידך אי אמר לא ניחא לי למיעבד מצוה מאי ואי ס"ד דמצוה היינו מקרא דוהאיש אשר אתה נושה מאי מספקא ליה ומאי איצטריך נמי ר"פ לאתויי דכופין כמו בשאר מצות עשה ותיפוק ליה דהכא כתיב בהדיא דכופין והב"ד נזקקין דהא מהאי קרא דוהאיש אשר אתה נושה ילפינן בהדיא בפ' המקבל דף קי"ג אין לי אלא הוא שליח ב"ד מנין ת"ל והאיש אע"כ דר"פ לא משמע ליה האי קרא לענין פריעת ב"ח אלא לענין משכון או אפותיקי כדפרישית לכך הוצרך רש"י לאתויי קרא אחרינא מהין צדק ומהשתא אי אית ליה לר"פ שיעבודא דאורייתא היינו לבתר דפשיט הכא דכופין אותו לקיים המצוה אף בגופו כ"ש דנכסיו משתעבדי לכך והיינו כדפרישית בסמוך ומאי דקשיא להו לרבוותא קדמאי מההיא דפ' הזהב אני בעצמי לא זכיתי להבין דבריהם ולכאורה גברי רברבי חזינא תיובתא לא קחזינא דהתם אביי הוא דמוקי לה הכי אליבא דרב דאמר דברים אין בהם משום מחוסרי אמנה אבל למאי דקי"ל כר' יוחנן מוקמינן לקרא כפשטא וכדאיתא שם בברייתא דלר' יוחנן אפילו דברים בעלמא יליף מהאי קרא היכא דסמכא דעתא דמקבל מתנה כ"ש בהלוואה דודאי סמכא דעתא ואף שהרא"ש ז"ל שם בפ' הזהב בשיטת הרי"ף ז"ל דר' יוחנן נמי מוקי להאי קרא כדאביי מ"מ אין בזה קושיא על פירש"י ועוד דלהרי"ף ז"ל גופא כיון דכולהו מודו לדאביי שלא ידבר אפילו א' בפה וא' בלב מכ"ש דילפינן מהאי קרא היכא שגמר בפה ובלב שיש לו לקיים דבריו ודוקא לענין מתנה היכא שחזר בו הנותן מדברים בעלמא מחמת שינוי הזמן והשער כמ"ש שם רש"י ז"ל בד"ה שלא ידבר א' בפה כו' הוא דאיכא למימר דלא קאי עלה האי עשה דהן צדק לאביי משא"כ לענין פריעת ב"ח פשיטא דהוי בכלל הן צדק משלא ידבר א' בפה דקרא סתמא כתיב וכן נ"ל נכון וברור בעזה"י בשיטת רש"י ודוק היטב. ועוד נ"ל דלא מייתי רש"י האי קרא דוהאיש אשר אתה נושה דמהאי קרא לא ידעינן אלא בבע"ח ממש שלוה ממנו מעות כדכתיב כי תשה ברעך אבל היכא שלא לוה ממנו כגון כתובה או במי שמחייב עצמו בדבר שלא היה חייב לא ידעינן מהאי קרא והא ודאי דר"פ בהנך נמי מודה דחייב ומש"ה מייתי רש"י קרא דהן צדק דמהאי ילפינן כולהו וגם זה נכון. ועוד נ"ל דמהאי קרא דוהאיש אשר אתה נושה בו יוציא אליך העבוט לא ידעינן אלא שיש לו לפרוע מאותן הנכסים ומטלטלים שהיה לו בשעת הלואה כדכתיב יוציא אליך העבוט בה"א הידיעה דמשמע דנשתעבדו בשעת הלואה דאדעתא דהנך הלוהו משא"כ מקרא דהן צדק כן נ"ל ועוד אפרש בסמוך בל' התוספות דרך אחר ודו"ק:

תוס' בד"ה אמר לא ניחא לי וכו' וי"מ דאתולה מעותיו בעכו"ם קאי כו' עד סוף הדיבור. ועיין במהרש"א שכתב דלפי' התוספות יתומים גדולים צריכין לפרוע במעות וכתב ג"כ דלפ"ז עובדא דקטינא דאביי דמשמע דליכא אלא מצוה אתיא דלא כרב הונא בריה דר"י אלא כר"פ וכן הוא בפסקי התוס' ומלבד שזה דוחק גדול עוד יש לתמוה טובא דא"כ במטלטלים נמי כיון דאיכא מצוה נימא נמי דלר' הונא בריה דר"י דהלכתא כוותיה מטלטלים דידהו משתעבדי ואנן פשיטא לן בכולי תלמודא דמטלטלי דיתמי לא משתעבדי לב"ח ונהי דקצת גאונים מוקי להא דלא משתעבדי ביתומים קטנים כמו שאבאר בסמוך מ"מ התוספות כאן לא נחתו להכי כמו שאבאר בדיבור הסמוך ואין לחלק נמי בין מעות למטלטלי דהא לקמן פ' מי שהיה נשוי דף צ"א אמרינן להדיא בזקפן עליו במלוה אנן מטלטלין שביק אבון גבך ואף אם נפרש בדוחק לחלק מ"מ מנ"ל למהרש"א ז"ל דעובדא דקטיני דאביי הניח להם אביהן מעות דלכאורה משמע שפרעו מעות משלהן עבור מטלטלין שירשו מאביהם לכך נלע"ד דהתוס' כאן לא אירי לענין חיוב היתומים במעות אלא במיניה דידיה איירי והכי קאמרי בשלמא לר' הונא בריה דר"י דכל מאי דאיכא מדינא לענין פריעת ב"ח רמיא שיעבודא לענין שהב"ד נזקקין ומוציאין בע"כ דמה"ט נזקקין אף ליתומים קטנים א"כ מש"ה נמי מיניה דידיה כיון שעיקר דינו בוודאי לשלם במעות שע"מ כן הלוהו מש"ה אשתעבד להכי ומש"ה היו כופין אותו הב"ד לשלם דוקא במעות היכא שיש לו משא"כ לר"פ דס"ד השתא דליכא אלא מצוה לחוד והיכא דאיכא מצוה אין כופין דמש"ה אין נזקקין לנכסי יתומים קטנים אפילו בקרקע א"כ ה"נ אפילו מיניה דידיה אמאי כפינן ליה ליתן מעות ואפי' שתלה מעותיו בעכו"ם ועשה שלא כהוגן וכמצותו אפ"ה לא יהא סופו חמור מתחילתו דאע"ג דלא עביד מצוה אין כופין אותו כן נ"ל בכוונת התוספות ובאמת שיש מקום לדברי מהרש"א ז"ל ע"פ פיסקי התוספות אמנם לענ"ד א"א להעמידן והנלענ"ד כתבתי ודו"ק:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה אמר לא ניחא ליה כו' וי"מ דאתולה מעותיו בעובד כוכבים קאי וכתבו פסקי התוספות דיתומים גדולים צריכין לפרוע במעות וכן מפרש מהרש"א ז"ל דברי התוספות וכתבתי בפנים שאין פירוש זה מוכרח לכן לא נזכר דין זה בפוסקים אדרבה משמע להיפך דאפי' הניח אביהם מעות ומטלטלים או קרקעות אין צריכין לשלם במעות ובלא"ה בפסקי תוספות כתבו בצידו דצריך עיון גדול:

בד"ה פריעת ב"ח מצוה בדאיכא אחריות נכסים איירי דעלה איתמר כו' לכאורה משמע דהתוספות מפרשי לסוגיא דהכא נמי ביתומים גדולים אלא דא"א לומר כן דא"כ מאי

פשיט ליה ר"פ מברייתא דכופין במצות עשה ובמאי קא איירי אי במטלטלין דיתומים הא מסקו התוספות (בדף פ"ו ע"א) דאין כופין משום דהוה מצות עשה שמתן שכרה בצידה ואי במקרקעי נהי דכופין מ"מ לאו מטעם מצות עשה כופין את היתומים דהו"ל נמי מתן שכרה בצידה אלא הא דכופין במקרקעי דיתמי היינו משום דס"ל לר"פ שיעבודא דאורייתא כדקאמר בפ"ק דקידושין או משום נעילת דלת דקאמר בפ' גט פשוט כדפרישית לעיל בסמוך וכמ"ש מהרש"א ז"ל בדיבור הקודם אע"כ דהתוס' מפרשי נמי ההיא דשמעתין לענין מיניה דידיה אלא שבאו לפרש הא דקא"ל ר' כהנא לדידך דאמרת ומפרשי לעיקר מילתא דר"פ בערכין דאיירי מיתמי ומינה ר' כהנא דייק לענין מיניה כן נ"ל בכוונת התוס' אבל המרדכי בשמעתין כתב בשם ר"ח והרא"ש ור"י בר קלונימוס ז"ל דקשיא להו דאי מיניה דידיה פשיטא דכופין שלא לגזול את חבירו כדכתיב והאיש אשר אתה נושה בו יוציא אליך העבוט ומש"ה מפרשי' דשמעתין לענין יתומים גדולים ולמאי דפשיט ר"פ דבמצות עשה מכין עד שתצא נפשו א"כ במטלטלים נמי כופין יתומים גדולים מה"ט גופא דמצוה על היתומים היינו בין מקרקעי בין במטלטלי ולא נחתו לסברת התוס' דהוי מ"ע שמתן שכרה בצידה ולא שני להו נמי בין מצוה דאורייתא לדרבנן כדמחלק רש"י ז"ל ומש"ה כתבו דכל היכא דאמרינן מטלטלי דיתמי לא משתעבדי וכולה סוגיא דכושל דלעיל דאמרינן דתפיסת מטלטלים לאחר מיתה לא מהני ועובדא דקטיני דאביי בפ' מי שהיה נשוי הכל איירי ביתומים קטנים ע"ש ואף שאיני כדאי לעמוד במקום גדולים מ"מ שותא דמרן לא ידענא ובמאי דסיים נפתח דהיאך אפשר לאוקמא עובדא דקטיני דאביי ביתומים קטנים דא"כ האיך קאמר להו אביי הנך זוזי קמאי מצוה עבדיתו הא יתומים קטנים לאו בני מצוה נינהו אי משום שכבר נתנו הם לא על דעת כן נתנו ומעשה קטן לאו כלום הוא מלבד מה שכבר הקשיתי לשאול לעיל במשנתינו דינתנו לכושל דאי ביתומים קטנים מ"ט דר' טרפון הא לכ"ע אין נזקקין ליתומים קטנים כדאיתא בערכין ועיין במה שכתב הב"י בח"מ ריש סי' ק"ז ונראה דאשתמיטא ליה ולהר"ן ז"ל מה שכתב המרדכי בשם רבינו חננאל ז"ל ועיין עוד שם ג"כ במה שכתב שם בשם תשובת הרשב"א ז"ל שכתב ג"כ דזימנין דכופין יתומים גדולים במטלטלין בכמה דוכתי ומייתי ראיה מסוגיא דנפל הבית בפ' מי שמת דמטעם מצוה על היתומים כופין ולולי שיצא הדבר מפה הקדוש הרשב"א ז"ל היה נ"ל להיפך דמשם ראיה דאין כופין והיינו דמקשה התם הש"ס אי הכי מלוה ע"פ היא ורב ושמואל דאמרי תרוייהו מע"פ אינו גובה מן היורשים והסוגיא לכאורה תמוה ולדידי כך הפי' אי הכי דאינו אלא מטעם מצוה א"כ הו"ל כמלוה ע"פ שהוא ג"כ מצוה על היתומים מפני כבוד

אביהם דמאי שנא מע"פ ממלוה בשטר ואפ"ה קאמרי רב ושמואל דאין גובין וע"כ היינו דמשום טעמא דמצוה אין כופין היתומים אי משום דהוי מ"ע שמתן שכרה בצידה כפי' התוס' כאן או משום דאין כופין במצוה דרבנן כשיטת רש"י ז"ל וכמו שאבאר בסמוך וע"ש בתוס' בפ' מי שמת ובחדושי הרמב"ן ז"ל שם ותמצא שנתכוונו ג"כ למה שכתבתי אף שהרמב"ן ז"ל שם מפרש בענין אחר ואין להאריך יותר ודוק היטב:

בא"ד ובקונטרס לקמן גבי קטינא דארעא מפרש דבמצוה דרבנן לא כייפינן להו ואין נראה דאשכחן דכופין כגון במצוה לקיים דברי המת דאמרינן בפ' השולח כו' עכ"ל. וכבר הארכתי בזה בפ"ק דגיטין ליישב שיטת רש"י דבמצוה לקיים דברי המת נמי אין כופין דההיא דהשולח שאני דאין צורך לכפותן כיון שהעבד מוחזק בעצמו ע"ש באריכות ותמצית הדברים דודאי לרש"י נמי אין לחלק בין מצוה דאורייתא לדרבנן. וממקומו הוא מוכרע דהא אפילו למ"ד שיעבודא לאו דאורייתא אפ"ה הא פשיטא דכופין וכדמשמע בשמעתין גופא לשיטת הסוברים דר"פ ס"ל שיעבודא דרבנן אלא דבלא"ה פשיטא בכולה תלמודא דגובין ממקרקעי דיתמי אפילו אי אמרי לא ניחא לן. אלא דוקא היכא שאמרו חכמים בלשון מצוה כגון מצוה על היתומים לפרוע במטלטלים ומצוה לקיים דברי המת דהאי לישנא יתירא דמצוה משמע דלא תקנו אלא למצוה בעלמא כן נ"ל בשיטת רש"י ז"ל. ולכאורה יש להביא ראיה לשיטת רש"י ז"ל מסוגיא דירושלמי בשמעתין דבהא דקאמר ר"ע במשנתינו אין מרחמים בדין מפרש הירושלמי הגע עצמך שפטורין משבועה זו תורה וזו אינה תורה וכבר כתבתי במשנתינו בכמה דרכים אבל לשיטת רש"י ז"ל נראה יותר לפרש כן דברי הירושלמי דירושה היא מדאורייתא משא"כ לגבות ממטלטלי דיתמי אינה מצוה מן התורה אלא מצוה דרבנן וכיון דבמצוה דרבנן אין כופין מש"ה קאמר ר"ע דינתנו ליורשים וכדפרישית במשנתינו ע"ש ודוק היטב כי נכון הוא לענ"ד:

קונטרס אחרון

בד"ה פריעת ב"ח מצוה שהקשו התוספות על פירש"י ז"ל דמפרש דבמצות דרבנן אין כופין. וכתבתי ליישב דעיקר כוונת רש"י ז"ל דמסיק לה הגמרא בלשון מצוה וכן לענין מצוה לקיים דברי המת וכתבתי כן בכוונת רש"י ז"ל פ"ק דגיטין ע"ש:

דף פו:

גמרא בעא מיניה רמי ב"ח מרב חסדא ה"ז גיטך ולא תתגרשי בו אלא לאחר ל' יום כו'. וכתבו התוס' בסמוך דאירי בדא"ל מעכשיו ועמ"ש הר"ן ז"ל בזה בשם הראב"ד וכ"כ הריטב"א ז"ל בחדושיו בשמו ובשם התוס' בשם גדולי המפרשים וכן בחדושי

הרא"ה ז"ל דשפיר איירי בדלא א"ל מעכשיו ע"ש באריכות ובסוף דברי הר"ן ז"ל העלה בתימה על הרמב"ם ז"ל דבהא דמשך פרה כתב דאיירי במעכשיו ולענין גט לא הצריך מעכשיו ולענ"ד אף שאיני כדאי מ"מ לכאורה דברי הרמב"ם ז"ל מוכרחים דלשיטת התוס' וסייעתייהו דבגט נמי בעינן מעכשיו ומשום דאל"כ אפילו מונח ברשותה לאחר ל' אפ"ה אינה מגורשת דהו"ל כאומר טלי גיטך מע"ג קרקע דאינה מגורשת וקשיא לי היאך אפשר לומר כן הא בסוף מי שאחזו מסקינן דאמר אביי הכל מודים היכא דאמר לכשתצא חמה מנרתיקה לכי נפקא קאמר ואי מיית בליליא לא הוי גיטא וע"כ בדלא אמר מעכשיו איירי דאי בדאמר מעכשיו הו"ל מעכשיו ולכשתצא דקי"ל גט ואינו גט אע"כ בדלא אמר מעכשיו איירי וכ"כ כל הפוסקים ואפ"ה דוקא אי מיית בליליא לא הוי גט הא לא מיית הוי גט ואמאי תיפוק ליה דהו"ל טלי גיטך מע"ג קרקע וכן בהא דה"ז גיטך ע"מ שתתן מאתים זוז דפליגי ר' הונא ור' יהודא דר"ה אמר והוא יתן משום דהאומר ע"מ כאומר מעכשיו דמי ור' יהודה אמר לכשתתן דלית ליה האי סברא דכאומר מעכשיו דמי וא"כ לכשתתן נמי אמאי מגורשת ולא אמרינן דהוי כטלי גיטך מע"ג קרקע אע"כ דבגט לא שייך לומר כן משום דמעיקרא בתורת גט אתא לידה ולא דמי לטלי גיטך מע"ג קרקע וא"כ יפה כתב הרמב"ם ז"ל דבגט לא בעינן מעכשיו ובלבד שיהא ברשותה בסוף ל' משא"כ במשוך פרה ודאי בעינן מעכשיו דאל"כ לאחר שלשים נמי לא קנה משום דכלתה ליה משיכה הראשונה כמ"ש התוספות לעיל ס"פ האשה דף פ"ב ושיטת התוספות וסייעתייהו ולענ"ד צ"ע ואפשר דיש לחלק בין האי דלכשתצא או לכשתתן ובין האי דלאחר שלשים כיון שתלה הדבר בזמן הו"ל כטלי גיטך כן נ"ל ודו"ק ועיין עוד מ"ש בלשון התוספות בסמוך:

קונטרס אחרון

גמרא בעא מיניה רמי ב"ח מרב חסדא ה"ז גיטך ולא תתגרשי עד לאחר שלשים כו'. וכתבתי ליישב שיטת הרמב"ם ז"ל דלענין גט לא הצריך מעכשיו ובמשוך פרה כתב דבעינן מעכשיו עיין בפנים דלענ"ד שיטת התוספות צ"ע:

תוספות בד"ה אינה מגורשת כו' הרבה יש לתמוה כו' מיהו לאיכא דאמרי מדמה צידי רה"ר לסימטא עכ"ל. נ"ל דהכי פירושו דלהא מילתא מדמה צידי רה"ר לסימטא ודייק לה מדיוקא דרישא דדוקא נקיט רב רה"ר לאפוקי צידי ר"ה דהא קי"ל דלענין שבת צידי רה"ר לאו כרה"ר דמי והא דקאמר אבל סימטא לאו רב גופא קאמר לה אלא סתמא דתלמודא מסיק לה לאפוקי מדר' יוחנן דאמר אפי' סימטא. ועוד דלישנא בעלמא נקיט דדוקא בר"ה שאינו מקום קנין כדאיתא פ' הספינה אבל סימטא שהוא מקום קנין לא

וממילא דה"ה לצידי רה"ר שהוא ג"כ מקום קנין אלא דבכל דוכתא נקיט סימטא שהוא מקום המיוחד לסוחרים ורוב קנינים נעשין שם כפרש"י לעיל במילתא דרב ושמואל וק"ל. ומה שהקשה מהרש"א ז"ל בהא דמסקינן לאיכא דאמרי דמגורשת מדרב נחמן ואדרבה אית לן למימר דאינה מגורשת מדר' יוחנן ור"ל ומסיק דתלמודא לא ס"ל כר"י ור"ל אלא כרב ושמואל וזה דוחק דהא בכל דוכתי קי"ל כר' יוחנן לגבי רב ושמואל ובר מן דין דברי מהרש"א ז"ל תמוהין בעיני דהאיך אפשר לומר דאינה מגורשת מדר' יוחנן ור"ל דאמרי תפיסה מהני אף בסימטא וה"ה לצידי רה"ר ואגם דהא ר' יוחנן גופא קאמר גבי משוך פרה דקנה אפילו עומדת באגם וצידי רה"ר כאגם דמי וא"כ לפ"ז אם נאמר דקשה דר' יוחנן דידיה אדידיה היינו הא דמקשו התוס' בסמוך בד"ה אדרבה והניחו בקושיא ומה שיש לתרץ בקושיית התוספות יתורץ ג"כ קושיית מהרש"א ז"ל כמו שאפרש בסמוך:

בד"ה וצידי רה"ר כו' תימא דבריש אלו נערות אמר דלענין מיקני קנה בצידי רה"ר עכ"ל. ומורי זקיני זצ"ל בספר מגיני שלמה תמה על קושיית התוספות דהא בפ' אלו נערות לא קאמר הכי אלא לחד שינוייא וא"כ לישנא קמא דהכא סבר כי אינך שינויי דר' אשי דהתם ע"ש ולענ"ד נראה דאפ"ה מקשו התוספות שפיר דרב אשי התם דמוקי לה באוקימתא אחריני היינו לאוקמי אפילו כרבנן דסברי דלענין שבת צידי רה"ר לאו כרה"ר דמי אבל בעיקר הסברא כיון דלשינויא קמא דהתם קאמר דאע"ג דלר' אליעזר צידי רה"ר כרה"ר דמי אפ"ה לענין מיקני לאו כרה"ר דמי א"כ כ"ש למאי דקי"ל כרבנן דר"א דלענין שבת לאו כרה"ר דמי כ"ש דאית לן למימר דלענין מיקני לאו כרה"ר דמי וכן נראה מלשון הרא"ש ז"ל בשמעתין. אמנם בענין אחר נ"ל ליישב קושיית התוספות דלישנא קמא סבר כרבינא דהתם דאפילו ברה"ר גופה קנה והיינו כמ"ש התוספות שם בשם ר"י דהיינו לענין להתחייב באונסין ע"ש ואף לפירוש ריצב"א שם בפ' אלו נערות דרבינא פליג וסבר דברה"ר נמי משיכה קונה נמי אתי שפיר דמצינן למימר דכיון דלרמי ב"ח דקמיבעיא ליה בצידי רה"ר אלמא דברה"ר פשיטא ליה כמ"ש התוספות לעיל וא"כ ע"כ מוקי להההיא דאלו נערות בצידי רה"ר ולענין אונסין דוקא וא"כ קפשיט שפיר מדיוקא דרב דקאמר אבל בסימטא לא אלמא דצידי רה"ר לא קנה כן נ"ל ודו"ק:

בד"ה אדרבא מגורשת מדר"נ וקשה לרשב"א דלעיל כו' והיכי אמר ר' יוחנן לעיל דתפיסה מהני בסימטא כו' עכ"ל. לענ"ד נראה דמדר' יוחנן לא קשה מידי דלא שייך לדמות הא מילתא דתפיסה להנך דהכא משום דר' יוחנן סבר דכל מקום שאינו ברשות היורשים ממש שייך בהו תפיסה לבע"ח כיון דבחיי אבוהון משתעבדי להו וא"כ סימטא לא מהני

לגבי יורשים טפי מבע"ח וכתובת אשה אבל מדרב דייק שפיר כיון דאמר דברה"ר מהני תפיסה אבל סימטא לא ולא קאמר אבל בצידי רה"ר לא ע"כ היינו טעמא משום דסימטא הוי מקום קנין ולא צידי רה"ר כן נ"ל ועיין בספר מגיני שלמה למורי זקיני זצ"ל ודו"ק:

משנה המושיב את אשתו חנוונית או שמינה אפטרופיא ה"ז משביעה כל זמן שירצה. וכתב הר"ן ז"ל דהא דנקיט הא מילתא באשתו אע"ג דבכל אדם שממנה אפוטרופס בתוך ביתו שייכא הך שבועה אפ"ה איצטריך לאשמעינן באשתו לרבותא דלא תימא כיון שתשבע בסוף על גביית כתובתה לא מצי לאשבועה השתא כסברא דרבי שמעון לקמן קמל"ן דלא כר"ש ובספר נתיבות המשפט דף ק"ע תמה על הר"ן ז"ל ומסיק דטפי הו"ל למימר דהוי רבותא באשה דלא חיישינן לשלום בית ואפשר דהר"ן ז"ל הוצרך לפרש טעמא דמתני' אף לדברי בעל האיבעיא דבסמוך דלא מסיק אדעתא האי טעמא דשלום בית כמו שפירש רש"י וכ"כ הר"ן ז"ל בעצמו בסמוך ועוד נראה דלא שייך טעמא דשלום בית כלל בחנוונית ואפטרופסת אלא בפילכה ועיסתה דוקא אלא דאכתי יש לתמוה בדברי הר"ן ז"ל דמאי סברא היא זו לומר דימתין מלהשביעה עד שתשבע על כתובתה דמאן יימר שתבא לידי גביית כתובתה דלמא היא מייתא ברישא ומאי שנא משאר אפטרופסת שתקנו שבועת המשנה וכן יש לדקדק במילתא דר"ש גופא ויבואר לקמן אי"ה ואם נאמר דבאשה איכא טעמא דשלום בית א"כ הדרא קושיא לדוכתיה דהו"ל להר"ן לפרש רבותא דשלום בית לחוד. ולענ"ד נראה דהא דאיצטריך לאשמעינן באשתו דמשביעה כל זמן שירצה היינו אפי' היכא שכבר נסתלקה מהחנונית והאפטרופסת דבכה"ג באפטרופס דעלמא לאחר שנסתלק אינו נשבע ובאשתו לעולם משביעה כל זמן שהיא תחתיו ובזה מדוקדק לשון כל זמן שירצה דקתני וכמבואר בל' הרמב"ם ז"ל פ"ט מהל' שותפין חלקו השותפין והאריסין ונתגרשה האשה ונפרד בן בית הרי דבאשה אע"ג שכבר נסתלקה מהאפטרופסת נמי משביעה כל זמן שלא נתגרשה וכן הוא להדיא בל' הטור ח"מ סי' צ"ג שדקדק כן הרמ"ה מל' הרמב"ם ז"ל ובזה סרה תלונת הבית יוסף שם על הרמ"ה ז"ל דאף לפי גרסתינו בלשון הרמב"ם ז"ל א"ש דברי הרמ"ה ז"ל כדפרישית ע"ש ודו"ק:

קונטרס אחרון

משנה המושיב את אשתו חנוונית כו' ה"ז משביעה כל זמן שירצה ודקדק הר"ן ז"ל מאי שנא דנקיט האי דינא באשה טפי מבאינש אחרינא ומה שתירץ בזה יש לדקדק בדבריו כמ"ש בפנים אלא דלענ"ד באשה אתי לאשמעינן דאף לאחר שנסתלקה מהחנוונית ומהאפטרופס יכול להשביעה כל זמן שירצה בעודה תחתיו וכן מבואר בלשון הרמב"ם

ז"ל ובח"מ סי' צ"ג ובענין זה יש לפרש לשון הרמ"ה ז"ל שהביא שם הטור ממה שהקשה הב"י ע"ש:

תוספות בד"ה ר' אליעזר אומר ע"י גלגול לא כפירוש הקונטרס כו' עיין בזה בלשון מהרש"א ז"ל ובס' מגיני שלמה למורי זקיני ז"ל ובס' נתיבות המשפט האריך לתמוה על דברי התוס' ע"ש. ולענ"ד יש ליישב דברי התוס' שדקדקו כן מל' רש"י ז"ל שכתב ע"י גלגול קאמר דשמעי' לת"ק דאין משביעה על פלכה אף ע"י גלגול ואי ס"ד דאיכא שום סברא לומר דבעלמא מגלגלין בדרבנן א"כ במאי פליג ר"א אדרבנן דלמא רבנן נמי סברי דמגלגלין ואי משום דמספקא ליה לבעל האיבעיא במילתא דר"ש אי סבר דמגלגלין בדרבנן א"כ אמאי קמיבעי' ליה לרבי אליעזר הו"ל למיבעי נמי אליבא דרבנן גופא אע"כ דלפרש"י פשיטא ליה לבעל האיבעיא דלרבנן אין מגלגלין כלל בשבועה דרבנן ומש"ה פליג ר"א וע"ז מקשו התוספות שפיר ומסקו דהכי קמיבעיא ליה אם נאמר דאין שום סברא לומר דלר"ש משביעה לכתחלה ולא חייש כלל לשלום בית א"כ ע"כ דע"י גלגול קאמר משא"כ לת"ק משמע ליה דלא איצטריך לאשמעי' הא מילתא דאשה טפי מבשאר אפטרופסת אי לאו לאשמעי' דיוקא דאפ"ה לא מצי להשביעה על פילכ' אפילו ע"י גלגול ומשום שלום בית דאי לדיוקא דפלכה לכתחלה לא איצטריך לאשמעי' דמילתא דפשיטא היא כן נ"ל בכוונת התוספות אבל מ"מ אין בזה קושיא על פרש"י ודו"ק:

משנה כתב לה נדר ושבועה כו' וכתבו הר"ן והרא"ה והריטב"א ז"ל בחידושיהם דכתב לאו דוקא דה"ה לאמר ע"ש ולפי מה שכתבו שלשה הרועים הנ"ל בריש פירקין דכל היכא דתני הכותב היינו בקנין א"כ איכא למימר דה"נ דוקא קתני כתב דהיינו בקנין ומילתא דפסיקא קתני דבקנין מהני אפילו שלא בשעת נשואין והיינו לפי מאי דאיתא בח"מ סי' ע"א דנהי דבנאמנות לא בעינן קנין היינו בשעת הלואה אבל שלא בשעת הלואה בעינן קנין א"כ ה"נ שלא בשעת נישואין בעינן קנין אלא לפי מה שכתבו הב"ח והש"ך שם בח"מ דדוקא היכא דהימנינהו אפי' במקום עדים הוא דבעינן קנין שלא בשעת הלואה א"כ במתניתין דלא איירי מנאמנות לגבי עדים יפה כתבו דכתב לאו דוקא וע"ש בש"ך באריכות מיהו לפי מה שכתב הטור באה"ע סי' צ"ח בשם יש אומרים דלגבי לקוחות לא מהני נאמנות אלא בשטר דוקא דאית ליה קלא א"כ איכא למימר דנקיט כתב משום בבא דסיפא שכתב נאמנות על הבאים ברשותו ודו"ק ועיין מה שאכתוב עוד בזה בלשון הגמרא גבי על אפטרופסת:

קונטרס אחרון

משנה כתב לה נדר ושבועה וכתב הר"ן והרא"ה והריטב"א ז"ל דלאו דוקא נקיט כתב

דה"ה באמר. ואני כתבתי ליישב בא' משני דרכים או כשיטת הטור בשם יש אומרים בא"ע סי' צ"ח דלענין לקוחות לא מהני נאמנות בע"פ ומש"ה נקיט כתב משום הבאים ברשותו דקתני דהיינו לקוחות או כשיטת הסוברין דנאמנות שלא בשעת הלואה בעי קנין:

רש"י בד"ה אינו יכול להשביעה בגמרא מפרש מהי שבועה פטרה עכ"ל. והיינו למאי דס"ד מעיקרא בגמרא דפליגי אמוראי נמי בשבועה דרישא וכולה מתניתין. אבל למסקנא הא מסקינן דלא פליגי אלא בסיפא. אבל רישא וכולה מתניתין בפוגמת איירי וממילא דה"ה דפטרה מכל השבועות כמבואר בלשון רש"י בשמעתין. אלא דלפ"ז יש לדקדק דכאן נחית רש"י להאי פלוגתא דאמוראי ובדיבור הסמוך כתב רש"י אבל משביע את יורשיה דהיינו שבועת היורשים שלא פקדנו שהוא פרוע וא"כ זה לא יתכן אלא למאן דמפרש דאין יכול להשביעה היינו שבועת פוגמת דהיינו נמי לענין פרעון ואפ"ה יורשים נשבעין כמו שאפרש בסמוך משא"כ למ"ד דאין יכול להשביעה היינו אפטרופסת א"כ ע"כ צריך לומר דיורשים נשבעין היינו נמי אפטרופסת כמ"ש התוספות בשם הירושלמי דאי מטענת פרעון היא נמי צריכה שבועה באומר אישתבע לי או בפוגמת כמו שאבאר בסמוך בלשון הגמ'. והנלע"ד בזה דרש"י סובר דאפילו למ"ד דאין יכול להשביעה היינו על אפטרופסת לא אתא למעט אלא פוגמת לחוד מהטעם שכתב רש"י ז"ל בלשון הגמ' דהיא גרמה לנפשה משא"כ שבועת פרעון אי טעין אישתבע לי דהיא נמי שבועת המשנה כמבואר בלשון רש"י במשנה הסמוכה ודאי דפטרה ג"כ וכן משבועת עד א' מעיד שהיא פרועה נמי פטרה לשיטת הרא"ש ז"ל בשמעתין דפליג אסברת הראב"ד ז"ל עיין בלשון הרא"ש באריכות והשתא אתי שפיר דלכולהו אמוראי מכל מיני שבועות פטרה אלא דלמ"ד על אפטרופסת לא פטרה מפוגמת דהיא גרמה לה ולפ"ז יפה כתב רש"י בדיבור הסמוך דיורשים נשבעים שלא פקדנו אע"ג דהיא פטורה משבועת פרעון היכא דלא פגמה והיינו משום דלא משמע ליה לרש"י ז"ל לפרש שבועת יורשים ובאין ברשותה לענין אם נעשו אפטרופסין שהוא דוחק ועוד דא"כ היינו יורשין היינו באין ברשותה כן נ"ל נכון בכוונת רש"י ז"ל ודוק היטב:

בד"ה אבל משביעה כו' שבועה שלא פקדתנו בשעת מיתה כו' עכ"ל. ואע"ג דלמסקנא דאין יכול להשביעה היינו פוגמת הו"מ לפרש יורשיה ובאין ברשותה נמי לענין אם פגמו הן כמ"ש הרא"ש ז"ל בשם יש מפרשים מ"מ ניחא ליה לפרש מילתא דפסיקא דאפילו אם לא פגמו יכול להשביען שבועה שלא פקדתנו וטעם דיש מפרשים שהביא הרא"ש יבואר בסמוך:

בד"ה ואת הבאין ברשותה אם מכרה כתובתה לאחרים ונתגרשה ומתה כו' עכ"ל. וכתב הרא"ש ז"ל דמשמע מלשון רש"י שאם היא בחיים אין הלקוחות גובין אף בשבועה עד שתשבע היא בעצמה ואם לא תשבע יפסידו הלקוחות וכן מסתבר עכ"ל הרא"ש ז"ל במשנתינו וצריך לפרש דבריו דאע"ג שפטרה בפירוש אפילו משבועת פוגמת לפי המסקנא וכ"ש דפטרה משבועת אשתבע לי דפרעון גרידא אפ"ה איכא למימר דלא פטרה אלא לפי שידוע שלא תוכל להעיז נגדו לתבוע ממנו לאחר שכבר פרעה משא"כ כיון שמכרה לאחר בע"כ צריכה לומר שלא נפרעת דלאחר שכבר העיזה שלא בפניו ומכרה לאחר אזלא לה חזקה דאינה מעיזה כמבואר בכמה דוכתי ועוד כיון שאם תודה שנפרעה צריכה לפרוע ללקוחות אפשר דמשתמטה עד דליהוי לה זוזי ומש"ה צריכה שבועה וע"ש באריכות בס' נתיבות המשפט ולדעתי נדחק ללא צורך מיהו במה שכתב הרא"ש ז"ל שאם אינה רוצה לישבע יפסידו הלקוחות ושכן מסתבר לא זכיתי להבין סברתו בזה דמכיון שאנו אומרים שאם מתה גובין בשבועה שלא פקדתנו בין יורשין בין לקוחות ולא אמרינן בכי הא אין אדם מוריש שבועה לבניו וכשם שאינו מוריש כך אינו יכול למכור ממון שאין יכול לגבות אלא בשבועה אע"כ דהך שבועה דפרעון אפילו בלא נאמנות אפילו לשיטת הסוברים דאי טעין אשתבע לי דלא פרעתיך הוי שבועת המשנה אפ"ה לא אלים הך שבועה כ"כ לומר דכל זמן שלא נשבע לא הוי ממון להוריש ולמכור ואפילו בפוגמת ומתה הא מסקינן בפ' כל הנשבעין דהבו דלא לוסיף עלה דרב ושמואל דדוקא ביתומים מן היתומים אמרינן הכי וא"כ ה"נ כשהיא קיימת ואינה רוצה לישבע למה יפסידו הלקוחות. מה לי אם מתה ומה לי אם קיימת ואינה רוצה לישבע דנהי דכופין אותה עד שתשבע ומנדין אותה מ"מ למה יפסידו הלקוחות ובאמת שזה לי ימים רבים שנתקשיתי בזה בטוח"מ סי' ס"ו שכתבו כמה פוסקים שכן הדין בכל מוכר שט"ח לחבירו והלוה טוען שפרע למוכר אם המוכר חי והלוה טוען אישתבע לי צריך לישבע ואם לא ישבע יפסידו הלקוחות וע"ש בסמ"ע ובש"ך ובכל זה לא הונח לי למה יפסידו הלקוחות כשהוא חי יותר מאם מת אלא כאן קשה יותר דאע"ג שהאמין לה ופטרה משבועה אפ"ה רוצין לומר שיפסידו הלקוחות ואפשר כיון דבכל שבועת המשנה אמרינן בסמוך לשון לא יפרע אלא בשבועה ולא נקיט סתמא שצריכין שבועה אע"כ דכל היכא שיכולין לישבע לא הוי ממון כלל עד שתשבע וא"כ אפשר דשבועת אשתבע לי דלא פרעתיך נמי כיוצא באלו כיון דגם היא שבועת המשנה כיוצא באלו כמו שאבאר עוד בזה בשמועות הבאות לקמן. אלא דעדיין קשיא לי טובא מי הכריחו להרא"ש ז"ל לדקדק כן מלשון רש"י ז"ל דהא מצינן לפרש לשון רש"י ז"ל בפשיטות

להיפך דממה שכתב אם נתגרשה ומתה היינו דאם היא קיימת שבועה זו דבאין ברשותה מה טיבה דנשאל את פיה ונחזי מאי קאמרה אי אמרה דפרוע מהימנא במיגו דאי בעיא מחלה ואי אמרה שלא נתפרעה מהימנא בלא שבועה שהרי פטרה ולפ"ז נאמר דלא נחית רש"י להאי סברא לחלק בין העיזה בפניו או שלא בפניו שאין סברא זו מוכרחת לדעתי אלא כיון דלהרא"ש ז"ל פשיטא ליה סברא זו כ"כ עד שכתב שאם אין רוצית לישבע יפסידו הלקוחות א"כ מה"ט גופא הוכרח לפרש כן בל' רש"י ז"ל. מיהו הרא"ש ז"ל גופא בסוף הסוגיא שכתב מסקנא דסלקא מהך שמעתתא כו' כתב שם בסוף דיש מפרשי' אבל משביעין את היורשים ואת הבאין ברשותה היינו אם פגמו הם הכתובה ונראה שהכריחם לזה משום דלא ניחא להו לפרש דאיירי בנתגרשה ומתה דא"כ היינו יורשין והיינו באין ברשותה אע"כ דבאין ברשותה היינו מחיים ומשום דמחיים לא מצי איירי דא"כ שבועה זו מה טיבה הא הימנה לדידה וניחזי מאי קאמרה ומש"ה כתבו דאיירי שפגמו הם הכתובה ובאמת דאכתי הו"מ לאוקמי אפילו בלא פגמו אלא בפרעון גרידא שטוען הבעל לגבי לקוחות אישתבע לי דלא פרעתיך אלא משום דסוגיא דשמעתין לא נחית לשבועת אשתבע לי אלא בפוגמת ומש"ה נקטו פוגמת או משום דהנך י"מ סברי דאשתבע לי לאו שבועת המשנה היא כמו שאבאר לקמן ובמשנה הסמוכה ודוק היטב:

תוספות בד"ה נדר ושבועה אין לי עליך ועל יורשיך בירושלמי מפרש כו' תימא אמאי נקיט נדר כו' ועליך לא שייך אלא בגרושה וי"ל דאיירי כו' עכ"ל. ונראה דהא דלא קשיא להו הכי ברישא דמתניתין היינו משום דמצינן למימר דלצדדים קתני נדר לענין אלמנה ושבועה לענין גרושה ולי עליך אשבועה קאי או אידי ואידי באלמנה ונדר בב"ד ושבועה חוץ לב"ד כדאיתא בהשולח משא"כ בהאי בבא דקתני להדיא אבל יורשיו משביעין אותה וא"כ לא פטרה אלא משבועת גרושה ולא מאלמנות א"כ אמאי כתב נדר. אלא דלפ"ז לא הוי צריכי לדקדק דלי עליך לא משמע אלא בגרושה דטפי הו"מ לאתויי דקתני אבל יורשיו משביעין אותה. ועוד דמאי מתרצו דאיידי קתני דאכתי למה כתב לה נדר כיון דיורשיו מדירין אותה ודוחק לומר דבאמת לא כתב לה נדר דא"כ לא שייך לומר דמשום איידי קתני דבר שאינו ונשתנה הדין כמ"ש התוס' בכמה דוכתי ואם נאמר דאע"ג שכתב לה נדר ושבועה אפ"ה לא מפרשינן לישנא יתירא דנדר לפטרה מיורשין אא"כ כתב בהדיא לי וליורשי דא"כ מאי הוצרכו לתרץ דאיידי קתני ואדרבה היה להם לפרש דלרבותא קתני הכי לעיקר דינא והנלע"ד דקושית התוס' בזה קאי דוקא לפי' הירושלמי שהביאו קודם זה דפשטא דמתני' ודאי הו"ל לפרש דלצדדים קתני נדר באלמנותה ואע"ג דקתני אבל היורשין משביעין אותה אפשר דהיינו דוקא אם טוענין שפרעו הם וטוענין

אשתבע לי או בפוגמת לגבי היורשים גופייהו אבל משבועה שלא נפרעת מאביהן ודאי פטרה מדקאמר נדר אין לי עליך משא"כ לפי' הירושלמי דמפרש יורשין ובאין ברשותה דוקא לענין אפוטרופסת אלמא דלא מיירי כולה מתני' להירושלמי אלא בשבועת אפוטרופסת לחוד ואפ"ה קתני רישא שפיר נדר ושבועה דע"כ להירושלמי בשבועת אפוטרופסת נמי נמנעו מלהשביע את האלמנה משום דמורי התירא כדאיתא בהשולח ולא שייך באלמנה כלל אלא נדר וא"כ תיקשי להירושלמי מהאי בבא דסיפא דנהי דברישא איכא למימר דלצדדין קאמר נדר באפוטרופסת דאלמנה ושבועה באפוטרופסת דגרושה אכתי סיפא האיך מפרשה דע"כ האי לי עליך לא איירי אלא בגרושה דהא קתני דיורשין משביעין אותה והכא ליכא למימר דאיירי שהיורשים עשו אותה אפוטרופסת דא"כ היינו סיפא דאפי' כתב להדיא ממני ומיורשי אפ"ה יורשיו משביעין אותה על העתיד וכמו שפרש"י דנכסי דידהו נינהו כן נ"ל ועדיין צ"ע ודו"ק:

דף פז.

גמרא אמר ר"י אמר רב על אפטרופיא שנעשית בחיי בעלה ר"נ אמר רבה בר אבוה על הפוגמת. ויש לדקדק אמאי לא מוקי בפשיטות פטור שבועה דמתניתין אשבועת פרעון גרידא וכדאמר ר"פ בשבועות דאי טוען אשתבע לי דלא פרעתיך משביעין לה וכתבו רוב המפרשים והפוסקים דהיינו נמי שבועת המשנה ובנקיטת חפץ מדאמר ליה רב כהנא ומה בין זה לפוגם שטרו וכמבואר להדיא מל' רש"י ז"ל במשנה הסמוכה. ואפשר דכיון שלא הוזכרה שבועה זו במשנתינו בהדיא מש"ה לא ניחא ליה לתלמודא לפרש הא דכתב לה לענין זה אלא דמר אמר דקאי אאפוטרופסת דסליק מיניה ומר אמר דקאי אמתניתין דפוגמת דלקמן משום דלא מצי קאי אאפוטרופסת דמי הוי ידעה. אלא דאכתי יש לדקדק כיון דמפרש"י משמע דאף למ"ד אאפטרופסת לא אתא למעט אלא פוגמת דהיא גרמה לנפשה א"כ משמע דבשאר שבועות דלאו איהי גרמה מודה א"כ מאי מקשה מי הוי ידעה דמותיב לה אפוטרופסת דנהי דלא הוי ידעה אפ"ה מסקא אדעתה דשמא יאמר אשתבע לי ואמרה כתוב לי דלא משבעת לי ואשמעינן תנאי דמתניתין דכל שכתב לה כן פטורה ממילא ג"כ משבועת אפוטרופסת. ומתוך כך היה נ"ל דמ"ד על אפוטרופסת לא קאי משום שבועה אלא על אפוטרופסת אבל פוגמת לא וה"ה אשתבע לי נמי לא פטרה דמה שכתב רש"י דהיא גרמה לנפשה שייך בכל השבועות שהבעל טוען ברי והיא מכחישתו א"כ היא גרמה מה שאין כן אפוטרופסת שהוא טוען שמא א"כ לא גרמה כלום וכתב רש"י מילתא אפוגמת משום דגמ' ומתניתין איירי ביה אלא

שכבר דקדקתי מל' רש"י במתני' שכתב בד"ה אבל משביע דהיינו שלא פקדתנו משמע שהיא פטורה לכ"ע משבועת פרעון וכן נראה מל' רש"י כאן שכתב דלא פטרה מפוגמת משום דהיא גרמה לה ויותר הו"ל לפרש דלא פטרה אלא מטענת שמא ולא מטענת ברי אע"כ דאפילו מטענת ברי כגון באשתבע לי והדרא קושיא לדוכתא ואפשר דהא דמקשה למ"ד על אפוטרופסת מי הוי ידעה היינו דאף ע"ג דפטרה מנדר ושבועה היינו מסתם שבועה דמסקא אדעתה דהיינו אישתבע לי או פוגמת אבל משבועת אפוטרופסת דלא מסקא אדעתה לא הוי בכלל פטור שבועה דבכה"ג אשכחן טובא דממידי דלא מסיק אדעתה לא הוי בכלל תנאי ובאמת דבלא"ה הוי קשיא לי טובא אמאי מהני האי פטורא דשעת נשואין על אפוטרופסת שנעשית אח"כ דהא כתבו רוב המפרשים והפוסקים דלא מהני מחילה בדבר שלא התחיל שעת החיוב כמ"ש באריכות לעיל בריש פירקין גבי כותב לה ועודה ארוסה אלא דיש לחלק בין מחילת ממון למחילת שבועה גרידא. מיהו כל זה איכא למימר דמהני היכא שכתב בפירוש שהתנה על מה שיעשנה אפוטרופסת אח"כ משא"כ היכא שהתנה סתם איכא למימר דהיינו דקשיא ליה לתלמודא מי מסקא אדעתה כן נ"ל ליישב אלא דמלשון רש"י לא משמע כן דהא כתב להדיא דמ"ד אפוגמת כ"ש אאפוטרופסת וא"כ הדרא קושיא לדוכתא מאי מקשה מי מסקא אדעתה האיכא למימר דמסקא אדעתה שבועה דאשתבע לי דלא פרעתיך ומזה היה נראה סיוע לשיטת המפרשים דשבועת אשתבע לי אינה שבועת המשנה אלא היסת ולא נתקנה בימי חכמי המשנה כמ"ש הרא"ש ז"ל פ' שבועת הדיינין ועדיין צ"ע ודו"ק:

קונטרס אחרון

אמר רב יהודה אמר רב על אפוטרופוס שנעשית בחיי בעלה. ודקדקתי מזה דאף לשיטת הפוסקי' דלא מהני מחילה בדבר שלא התחיל החיוב כמ"ש הר"ן ז"ל בריש פירקין גבי כותב לה ועודה ארוסה דקודם אירוסין לא מהני אפ"ה מודו דלענין שבועה שפיר שייך מחילה בכה"ג דהא הכא מהני מחילה אאפוטרופוס שבדעתו למנותה אח"כ:

קונטרס אחרון

מדלא מוקי הש"ס הא דפטרה משבועה היינו משבועת אישתבע לי דלא פרעתיך משמע כשיטת הסוברים דשבועת אישתבע לי אינה שבועת המשנה אלא לאח"כ נתקנה אלא דמלשון רש"י ז"ל בסמוך במשנה מנכסים משועבדים ומנכסי יתומים לא תפרע אלא בשבועה משמע להדיא מלשונו דאישתבע לי נמי שבועת המשנה היא אלא דבלא"ה הקשיתי על פירושו דבסמוך דהבעל גופא הוי מצי טעין אישתבע לי ואמאי הא קי"ל אין אדם פורע תוך זמנו ולא בעי שבועה אע"כ צריך לפרש כוונת רש"י ז"ל במשנה הסמוכה

בענין אחר וכמ"ש במקומו ולקמן גבי אי פקח הוא מייתי לה לידי שבועה דאורייתא הארכתי יותר:

תוספות בד"ה לכרגא פי' בקונטרס כו' וקשה דמשמע כו' דלמא ההיא הכרזה לא לפרוע לבע"ח אלא כשמוכרין לשאר צורכי יתומים עכ"ל. ועי' מה שכתב בזה מ"ז זצ"ל בס' מגיני שלמה שהבין דברי התוס' כפשטן דהו"ל לאוקמי ההיא דשום היתומים כשמוכרין היתומין לצורך עצמן ממש ליהנות במעות וע"ז כתב דא"כ לא מקשה כלום דא"א לאוקמי מתניתין דשום היתומים בהכי דא"כ שומא מאי עבידתיה ע"ש ולע"ד אחר המחילה מכבוד תורתו של מ"ז ז"ל דא"א לפרש כן כוונת התוס' דהא בהדיא קתני התם ע"מ לפרוע לבע"ח חובו אע"כ דמה שכתבו התוס' לא לפרוע לבע"ח היינו דלא לפרוע חוב אביהן אלא לפרוע חוב עצמן מה שלוה לצרכן שכ"כ כל הפוסקים שכל היכא שמכרוה ב"ד או אפוטרופוס לצורך היתומים נזקקין אפילו ליתומים קטנים ומדלא מוקי התם בהכי ע"כ מוכיחו התוס' שפיר דבמה שלוו לצורך עצמן ומוכרין לפרוע נמי לא בעינן הכרזה כן נ"ל ברור בכונת התוס' אלא דאפ"ה אין בזה סתירה לפרש"י דאפשר דרש"י סובר כשיטת הפוסקים דבכה"ג שלוו לצורך עצמן נמי אין נזקקין עד שיגדלו עיין בהר"ן פ' אלמנה ניזונת ודו"ק:

משנה הפוגמת כתובתה לא תפרע אלא בשבועה כו' כבר כתבתי בזה בפ' השולח דף ל"ד ע"ב ולעיל בדף הקודם דמדנקיט בכולהו האי לישנא דלא תפרע אלא בשבועה משמע דכל היכא שאינה יכולה לישבע מפסדת והיינו דתנינן בפ' השולח נמנעו מלהשביעה ופרש"י שהיתה מפסדת וה"נ אמרינן התם דרב לא מגבי כתובה לארמלתא וזה שלא כדברי התוס' לקמן בשמעתין גבי אי פיקח הוא ומה שיש לדקדק בזה יבואר שם:

שם מנכסים משועבדים מנכסי יתומים לא תפרע אלא בשבועה. פירש"י כיון דהבעל גופא אי הוי טעין אשתבע לי משבעינן לה ה"נ טענינן ליתמי ולקוחות ושלא בפניו. וקשיא לי טובא בגווה חדא דהא במשנה הקודמת אמרינן דאע"ג שכתב לה נדר ושבועה אין לי עליך אין יכול להשביעה ופטורה אפילו אי טעין אשתבע לי כדפרישית ואפ"ה קתני אבל יורשיו משביעין אותה וקושיא זו מצאתי שהקשו בתוס' פ' שבועת הדיינין אלא שבספר נתיבות המשפט דף רצ"ו תירץ על זה דסוף סוף הוי מצי למיטען אשתבע לי אלא דלא מהני מצד הפטור שכתב לה וא"כ כיון דלא מהני האי פטורא לגבי יורשים שפיר טענינן ליורשים ולקוחות והדברים ראוין למי שאמרן ליישב שיטת רש"י ז"ל אלא דאכתי קשיא לי אי ס"ד דטעמא דמנכסי יתומים היינו משום דאבוהון הוי מצי טעין אישתבע לי א"כ הא בטענת אשתבע לי אם מתה ולא נשבעת גובין היורשים שלה

בשבועה שלא פקדתנו כמו שפרש"י במשנה הקודמת וכדאיתא בפ' כל הנשבעין ואילו בנפרעת מנכסי יתומים ומתה קודם שנשבעת קי"ל אין אדם מוריש שבועה לבניו אלמא דלאו הא בהא תליא ויותר מזה קשה לי בעיקר דבריו שכתב דאבוהון הוי מצי טעין אישתבע לי ומש"ה טעין להו והא ליתא דהיאך הוי מצי למיטען אישתבע לי הא לא ניתנה כתובה לגבות מחיים וקי"ל חזקה אין אדם פורע תוך זמנו ואפילו מיתמי ואפילו במלוה ע"פ כדאיתא בריש מסכת בבא בתרא והא דאמרינן בפ' השולח דגרושה משביעין אותה היינו אי טעין אישתבע לי דלא פרעתיך אחר גירושין משא"כ הכא דאיירי באלמנה הוי תוך זמנו וא"כ לא הוי מצי למיטען אישתבע לי אע"כ דשבועת היתומים לא היה משום טענת אבוהון אלא משום חשש צררי שאדם רגיל להתפיס לאשתו קודם מיתה שלא תתבזה בב"ד או משום דביתומים ולקוחות חיישינן טפי לפרעון ולשובר ונראה דודאי לרש"י נמי הוי טענה משום חששא דצררי ושובר אלא דאכתי איכא למימר דלא שייכא הנך חששי במלוה בשטר וכן בכתובה במקום שכותבין דמצי למימר שטרך בידי מאי בעי מש"ה מייתי רש"י ראייה דאפי' היכא דאיתא ללוה ולא מפיק שובר אפ"ה אי טעין אישתבע לי משבעינן ליה אלמא דהך סברא דשטרך בידי מאי בעי לא אלים כ"כ ומש"ה החמירו ביתומים ובלקוחות וטענינן להו חששא דצררי ושובר דכ"ש דשלא בפניו מעיזה ומעיזה טפי כן נ"ל בשיטת רש"י ויבואר עוד לקמן ועדיין צ"ע:

תוספות בד"ה מנכסי יתומים כו' תימא אמאי לא הקשה מהך משנה כו' ואומר ר"י כו' דלא נפשוט הא דבעי כו' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה דמלבד שתירוץ דחוק הוא דהא משני התם בערכין בשינויא דחיקא בבע"ח עכו"ם שקיבל לדון בדיני ישראל וטפי הו"ל לאוקמי ביתומים בדולים דהא איפשטא בפ' השולח בהדיא מברייתא דאביי קשיש' ונהי דבעי למדחי התם דאביי קשישא לא איירי אלא לענין שבועה אכתי הו"ל לאקשויי מברייתא דאביי קשישא גופא דנזקקין לנכסי יתומים קטנים ובהא לא הוי מצי לשנויי נמי כשחייב מודה דא"כ שבועה זו מאי טיבה אלא דיותר קשה דאכתי מקשה התם מעיקרא ממתניתין דשום היתומים ומוקי לה נמי בשינויא דחיקא בבע"ח עכו"ם ואמאי לא מוקי לה בפשיטות ביתומים גדולים וכבר הרגיש בזה בעל ספר גידולי תרומה ריש שער י"ד ע"ש. ולולא דברי התוס' היה נ"ל ליישב בענין אחר דבלא"ה קשיא ליה בסוגיא דערכין דמקשה מעיקרא כמה קושיות ונדחק לאוקמי בבע"ח עכו"ם ואמאי לא מוקי בפשיטות בחייב מודה או תוך זמנו כדמסיק התם אע"כ דמעיקרא הוי בעי לאוקמי כולהו אוקימתי נמי אליבא דר"פ דאמר התם דטעמא דאין נזקקין היינו משום דיתומים קטנים לאו בני מיעבד מצוה נינהו וא"כ לא מהני חייב מודה כדאיתא התם להדיא וא"כ

דכל השקלא וטריא דהתם אליבא דר"פ לא הוי מצי להקשות מההיא דהכא דנפרעת מנכסי יתומים קטנים דאכתי איכא לאוקמי מתניתין דהכא לענין מטלטלים שתפסה מחיים דמהני לכ"ע כדאיתא לעיל בפרקין לשיטת החולקים על ר"ת שסובר דלא מהני תפיסה בכתובה ואפי' לר"ת כתבתי לעיל בשם המרדכי דאיכא למימר דמהני היכא דתבע מחיים ולא אהדרה ליה ואפ"ה אין נפרעת אלא בשבועה לשיטת הפוסקים. וא"כ תו לא קשיא מהא דאין נזקקין אליבא דר' פפא דבלא"ה לר"פ הא דאין נזקקין היינו שאין כח ביד הב"ד להוציא לכוף את היתומים ולירד לנכסים משום דלאו בני מצוה נינהו לכופן משא"כ היכא דתפסה מחיים אין כח ביד ב"ד להוציא מידה ובכה"ג לאו נזקקין מיקרי מה שאין כן ממתניתין דשום הדיינים וממתניתין דאין נפרעין אלא מן הזיבורית מקשה שפיר. ועוד דאפילו בקרקעות נמי איכא לאוקמי מתניתין דהכא כגון שייחד לה קרקע בכתובתה בלא ארבע מצרנהא והיא מוחזקת באותה קרקע במשכנה מוחזקת או שמכרה זכותה לאחרים במשכנה מוחזקת דבכה"ג נמי לא מיקרי נזקקין כמבואר בפוסקים ואפ"ה איכא למימר דשבועה בעיא דהא בריש פ' אע"פ פלוגתא דאמוראי היא משא"כ ממתניתין דשום היתומים ליכא לאוקמי בכה"ג דא"כ לא בעי שומא כיון דבאפותיקי מפורש לא מצו היורשים לסלק בזוזי כמבואר בפוסקים ועיין בסמ"ע ובש"ך ח"מ סי' ק"ט ע"ש דמקשה שפיר ממתניתין דאין נפרעין אלא מן הזיבורית דליכא לאוקמי כלל במשכנתא ובאפותיקי מפורש ומתוך מ"ש נתיישב ג"כ מה שהקשו התוס' שם בערכין דלמאי דלא מסיק אדעתא לאוקמי בבע"ח עכו"ם א"כ תקשי הא דרב אסי גופא דקאמר אין נזקקין אלא לחוב שיש בו ריבית וליכא לאוקמי אלא בבע"ח עכו"ם דאי ישראל מי שבקינן ליה למיכל ריבית ולמאי דפרישית א"ש דהא דר' אסי גופא איכא לאוקמי נמי בישראל ובמשכנתא בנכייתא משנתרצה הב"ח ליקח מעות משא"כ מכל הנך מקשה שפיר כדפרישית ודוק היטב וע"פ הדברים האלה יש לי ליישב ג"כ שיטת הרי"ף ז"ל שכתב דהיכא שכתב נאמנות מפורש נזקקים לנכסי יתומים קטנים והקשה עליו הראב"ד ז"ל ובס' גידולי תרומה דא"כ אמאי לא מוקי בערכין כל הנך מתניתין בנאמנות מפורש ולפמ"ש אין מקום לקושיא זו דהא עיקר דברי הרי"ף ז"ל היינו למסקנא דקי"ל כרב הונא בריה דרבי יהושע דטעמא דאין נזקקין היינו משום צררי וא"כ לדידיה בלא"ה איכא לאוקמי שפיר כדמסקינן התם בחייב מודה והיינו בחייב מודה היינו נאמנות מפורש אלא הא דנדחק התם לאוקמי בבע"ח עכו"ם היינו אליבא דר"פ דטעמא דאין נזקקין משום דלאו בני מיעבד מצוה נינהו וא"כ תו ליכא לאוקמי בנאמנות מפורש דאכתי לאו בני מיעבד מצוה נינהו כי היכי דמה"ט גופא לא מוקי לה בחייב מודה וכולה

כדפרישית. ובלא"ה קשיא לי על בעל גדולי תרומה שכתב דהא דמוקי לה בבע"ח עכו"ם שינויא דחיקא הוא ולפמ"ש בסמוך בשם התוס' דערכין ודאי לאו שינויא דחיקא הוא לתרץ כן אדרב אסי דאמר אין נזקקין אלא לחוב שיש בו ריבית דאיהו גופא איירי בבע"ח עכו"ם לשיטת התוספות למאי דלא נחתו לסברא זו דמשכנתא בנכייתא שכתבתי כנ"ל נכון ועיין בסוגיא דערכין ותראה שכל מה שכתבתי כאן דברים ברורים הן ואין להאריך כאן יותר ודוק היטב:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה מנכסי יתומים. כתבתי ליישב מה שהקשו בתוספות בערכין בפרק שום היתומים בהא דאמר רבי אסי אין נזקקין לנכסי יתומים אא"כ ריבית אוכלת והיכי משכחת לה אם בבע"ח עובד כוכבים כו' וכתבתי ליישב דאיירי שפיר במשכנתא בנכייתא ושם כתבתי ג"כ ליישב מה שהקשו הראב"ד ז"ל ובעל גידולי תרומה על שיטת הרי"ף ז"ל שכתב דהיכא שכתב נאמנות מפורש נזקקין לנכסי יתומים וקשיא להו סוגיא דערכין ולמאי דפרישית נתיישב בעזה"י לנכון וא"כ יש לקיים שיטת הרי"ף ז"ל:

בא"ד ואור"י דודאי הך דהכא הוה מוקי לה בגדולים דוקא כו' עכ"ל. וקשיא לי טובא דהא בכל הסוגיא דערכין דקאי אדר' אסי ור"י דאמר אין נזקקין לנכסי יתומים נמי קתני סתמא ואפ"ה לא איירי כל הסוגיא אלא בקטנים אע"ג דאמורא צריך לפרש דבריו יותר אע"כ דעיקר לשון יתומים היינו קטנים ולמאי דפרישית א"ש ודו"ק:

בא"ד מקשים הא דתנן בהשולח כו' עיין מה שכתבתי בזה בפ' השולח:

דף פז:

גמרא סבר רמי ב"ח למימר שבועה דאורייתא. ופרש"י דנפקא מיניה לענין דלא מפכינן לה ויש לתמוה דנקיט רש"י האי נפקותא דתליא בפלוגתא בפ' שבועת הדיינין וכתבו שם בתוס' דריב"ן פסק בשם הקונטרס דהלכה כמר בר ר' אשי דבדאורייתא נמי מפכינן וא"כ טפי הו"ל לפרש הכא דנפ"מ לענין דבעינן נקיטת חפץ כמ"ש רש"י לקמן בשמעתין גבי אי פיקח הוא. ונ"ל דהא מילתא דשבועה דרבנן בשבועת המשנה לא בעי נקיטת חפץ לא פסיקא ליה לרש"י ומשמע ליה דלמאי דהוי בעי רמי ב"ח למימר דהכא ודאי שבועה דאורייתא היא כיון דמודה במקצת וא"כ בעי נקיטת חפץ וכן בההיא דעד א' מעידה דמתניתין דקתני נמי לא תפרע אלא בשבועה ולרמי ב"ח נמי היינו דאורייתא ובנק"ח א"כ מסתמא דכל הנך דקתני בההיא מתניתין נמי לא תפרע אלא בשבועה כגון מנכסי יתומים ומלקוחות ושלא בפניו אע"ג דלא הוו מדאורייתא אלא דרבנן היינו נמי

בנק"ח כיון דכולהו כהדדי קתני להו ובחד לישנא ומש"ה ניחא ליה לפרש דנ"מ לענין היפוך שבועה דלא מפכינן בפוגמת ובעד א' ובכי הא לא שייך לומר דאינך נמי דומיא קתני דהא בהנך דיתומים ולקוחות ושלא בפניו לא שייך הא מילתא דהיפוך כלל משא"כ לקמן במימרא דר"פ אי פקח הוא לא מצי לפרש משום היפוך כמו שאבאר לכך הוכרח לפרש דר"פ ע"כ סבר דכולה שבועת המשנה לא בעי נק"ח מהטעם שאפרש בעזה"י ועיין עוד בסמוך:

שם אמר רבא שתי תשובות בדבר חדא דכל הנשבעין כו' ועוד אין נשבעין כו'. ולכאורה יש לתמוה טובא דרמי ב"ח מאי סבר דנהי דלהך קושיא דאין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות אפשר דלא חש לה דלא אשכחן להא מילתא בהדיא בשום מתניתין או ברייתא אלא דאין נשבעין על הקרקעות ואפילו בהא איכא פלוגתא אבל הא דאין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות לא שמעינן אלא משקלא וטריא דשמעתא בפ"ק דמציעא דף ה' למ"ד הילך פטור ואיכא נמי התם שינוייא אחרינא. אבל בהא קושיא דכל הנשבעין שבתורה שהיא משנה מפורשת ועוד דבהך מתניתין גופא בר"פ כל הנשבעין מייתי בסיפא הא מילתא דפוגמת וע"א מעיד שהוא פרוע והיאך סבר רמי ב"ח למימר דמדאורייתא דא"כ סיפא סתרא לרישא והנלע"ד בזה דרמי ב"ח מפרש למתני' דכל הנשבעין שבתורה נשבעין ולא משלמין היינו דלא אשכחן בתורה שבועה מפורשת אלא בכה"ג דודאי לא מצינן למימר שישבע ויטול דהא קיי"ל זה כלל גדול בדין המע"ה וילפינן לה מקרא. ובאמת לא אשכחן הא מילתא דשייך שום שבועה דאורייתא ליטול אלא בשטרות וכתובה (מהדורא בתרא מהמחבר ז"ל מיהו בריש פ' כל הנשבעין בהא דמשני דאפקיד ליה בשטר ומשמע דמדאורייתא בשטר נמי לא מצי למטען פרעתי וע"ש בתוס' ובלשון הרא"ש ושם יבואר בעזה"י) ובהא לא איירי קרא וכ"ש לשיטת הרמב"ם ז"ל דשטרות דרבנן דמדאורייתא מפיהם ולא מפי כתבם ועוד אפילו אי הוי דאורייתא מאן יימר דמדאורייתא לא מצי למיטען פרעתי וא"כ לפ"ז שפיר קאמר רמי ב"ח דהיכא דמשכחת מודה במקצת או עד א' שישבע ויטול כגון בשט"ח וכתובה שפיר הוי דאורייתא דאע"ג דכתיב ולקח בעליו ולא ישלם מ"מ אתיא בק"ו כיון דאפילו היכא שהנתבע הוא מוחזק צריך שבועה כ"ש במי שבא ליטול והוא מודה במקצת או שע"א מכחישו כ"ש דלא יטול אלא בשבועה וא"כ שפיר קאמר שהוא מדאורייתא דהא ק"ו דאורייתא הוא אלא מקשה ליה רבא שפיר ממתניתין דכל הנשבעין דהא מפרשינן התם טעמא מקרא דולקח בעליו ולא ישלם מי שעליו לשלם הוא נשבע וא"כ דמיתורא דקרא ילפינן לה היינו מגזירת הכתוב ותו לא שייך למילף בק"ו אלא דרמי ב"ח אפשר דמוקי

להאי קרא לדרשא אחריתא כדאיתא בהגוזל דף ק"ו ע"ש דרב דריש מהכא דלאחר שנשבע פטור לשלם אפילו באו עדים ואע"ג דמשמע התם דרמי ב"ח גופא לית ליה האי דרשא דקאמר לרב נחמן משכוני נפשך אדרב למה לך אפ"ה יש לי לומר דרמי ב"ח מוקי להאי קרא דולקח בעליו ולא ישלם לענין שאין הנתבע יכול להפך השבועה לשכנגדו שישבע ויטול אבל בתחלת הדין היכא דשייך נשבע ונוטל בדאורייתא אתיא בק"ו שאין שום סברא לומר שיטול בלא שבועה. ולפ"ז יש פרפרת נאה לומר דיפה כתב רש"י ז"ל דלרמי ב"ח מדאורייתא לא מפכינן שבועה והיינו דיליף לה מקרא אבל רבא סובר דבדאורייתא נמי מפכינן כמ"ש בסמוך שכן כתב ריב"ן בשם רש"י לפסק הלכה ומש"ה מוקי לייתורא דקרא לכדדרשינן בפ' כל הנשבעין דלא שייך כלל נשבע ונוטל דאורייתא מגזירת הכתוב כנ"ל נכון ודוק היטב שהוא כפתור ופרח בעזה"י ועוד אבאר בסמוך:

תוספות בד"ה אמר רבא שתי תשובות בדבר תימא לרשב"א אכתי איכא שלישית כו' דאשתמוטי קא משתמיט והאי טעמא לא שייך הכא כלל עכ"ל. פירוש דכיון דלא שייך הכא אשתמוטי משתמיט א"כ לא שייך שבועה דניהמנה במיגו דאי בעי הוי כופרת בכל ואי משום דאין אדם מעיז א"כ ודאי מדמעיזה קושטא קאמרה כמ"ש התוס' בריש פ"ק דמציעא דף ג' דמש"ה איצטריך לאסוקי התם טעמא דאשתמוטי ע"ש כנ"ל בכוונתם והכי איתא קושיא זו במרדכי דשמעתין בשם רבינו ברוך ע"ש שדבריו צריכין ביאור. אלא דמהרש"ל ז"ל בחכמת שלמה כתב דלשיטת התוס' בפ"ק דמציעא דאשתמוטי איצטריך משום דלא נימא מיגו לא קשה מידי ולמאי דפרישית דבריו תמוהין דאדרבא עיקר הקושיא לשיטתם. אם לא שנא' בכוונת רש"ל ז"ל דלק"מ היינו משום דאיכא למימר דרבא לא הקשה קושיא שלישית משום דמעיקרא נמי אסיק אדעתי' האי סברא דפרע דייק ודמיפרע לא דייק וקס"ד דרמי ב"ח סבר דסברא זו מדאורייתא היא וא"כ תו ליכא מיגו ולא איצטריך טעמא דאשתמוטי ולפ"ז משמע למהרש"ל ז"ל דעיקר קושיית התוס' אזלא לשיטת רש"י בפ"ק דמציעא דטעמא דאשתמוטי איצטריך דלא נימא מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועה ע"ש. אלא דא"א לומר כן דהא התוספות הקשו שם בפשיטות על רש"י דמסקינן התם דלא אמרינן מגו דחשיד וא"כ היאך הניחו כאן בתימא אע"כ כדפרישית דאדרבא עיקר הקושיא לשיטתם בפ"ק דמציעא וקשיא להו דניהמנה במיגו כיון דאכתי לא אסיק אדעתא הך סברא דפרע דייק כו'. מיהו לפי מה שכתבתי בחידושי בפ"ק דמציעא שם ליישב שיטת רש"י שם דודאי מדרבנן לא אמרינן מיגו דחשיד שראו שבדורות האחרונים חמירא להו שבועה כמ"ש התוספות שם אבל מדאורייתא מאן דחשיד אממונא חשיד אשבועה ותירצתי שם בטוב טעם מה שהקשו

בתוס' על זה וא"כ לפ"ז אתי שפיר סוגיא דהכא דרבא לא מצי לאקשויי לרמי ב"ח מהאי סברא דכיון דסוף סוף כיון דהשתא מאן דחשיד אממון חשיד אשבועה א"כ חזר דין תורה למקומו דבנשבע ונוטל כי האי דהכא מחוייב לישבע שבועה חמורה דאורייתא ממש מק"ו דנשבע ונפטר ורחמנא גופא לא פטרה אלא משום דלא מהני ביה שבועה דמאן דחשיד כן נ"ל נכון. ובלא"ה נמי לא הבנתי קושית התוס' דאיכא למימר דהא גופא מקשה ליה רבא ממתניתין דכל הנשבעין אלמא מדלא חשיב ההיא דהכא דנשבע ונוטל ע"כ היינו משום דלא שייך שבועה כיון דלא שייך טעמא דאשתמוטי אלא דבזה איכא למימר דא"כ תיקשי מאי קאמר שתי תשובות בדבר דלמא טעמא דמתניתין נמי הוי משום דאין נשבעין על כפירת שיעבוד קרקעות ועדיין יש לומר דהוי שפיר שתי תשובות דע"כ אפילו היכא דליכא שיעבוד קרקעות כגון שמחל השיעבוד כדאיתא בהגהת אשר"י דבלא"ה למ"ד שיעבודא דאורייתא אפי' במלוה ע"פ לא משכחת שום שבועה דאורייתא אלא במחל השיעבוד ואפ"ה מקשה שפיר אמתניתין דהכא דליכא לאוקמי כשמחל השיעבוד דא"כ בלא"ה מטלטלי לא משתעבדי לכתובה אפילו מיניה כמ"ש התוספות לעיל בפירקין כ"ש הכא דביתמי איירי ודוק היטב:

בגמרא אלא אמר רבא מדרבנן דפרע דייק כו' וקשיא לי אמאי איצטריך להאי טעמא דבפשיטות הו"ל לשנויי נהי דאין נשבעין מן התורה מהנך תרי טעמי דקמותיב אפ"ה תקנו חכמים שישבע שהרי כמו כן כתב הרי"ף ז"ל בשבועות דאע"ג דאין נשבעין על הקרקעות מן התורה אפ"ה נשבעין מדרבנן ומייתי ראיה מהכא וכן הוא בהגהת הרא"ש בשמעתין ולכאורה הוי ראיה לסתור דאדרבה איצטריך לטעמא דפרע דייק ובסמוך נמי יהיב טעמא בעד א' כדי להפיס דעתו אלמא דהיכא דליכא טעמא לא משתבע אפילו מדרבנן וליכא למימר דכל היכא דשייך ענין שבועה דאורייתא אלא שפטור מגזירת הכתוב תקנו רבנן שבועה כדי להפיס דעתו דא"כ תיקשי ההיא דהכא אמאי איצטריך לטעמא דפרע דייק ואמאי לא משני בפשיטות שתקנו שבועה כעין דאורייתא מה"ט גופא כדי להפיס דעתו אע"כ דלא שייך האי טעמא דלהפיס דעתו אלא בע"א המכחישו ולכאורה היה נ"ל בזה דמה שכתבו הרי"ף והרא"ש וסייעתו דשייך שבועה דרבנן בקרקעות היינו שבועת היסת ולא שבועת המשנה ולא מייתו ראיה משמעתין אלא לענין דשייך מיהו ענין שבועה בקרקעות וממילא דכיון דתיקן רב נחמן היסת בכל מילי תיקן אלא שהסמ"ע סי' צ"ה כתב דחייב נמי שבועת המשנה בקרקעות היכא דשייכא ע"ש וכן נראה מל' הש"ך וא"כ קשה ההיא דהכא דאע"ג דהוי שייך שבועה דאורייתא אלא דפטור מגזירת הכתוב ואפ"ה לא קאמר רבא דחייב בשבועת המשנה אלא היכא דאיכא

טעמא ולדעתי צ"ע בזה ודוק היטב אלא למאי דפרישית בסמוך איכא למימר דאיצטריך לטעמא דפרע דייק דלא נימא דניהמנה במגו:

קונטרס אחרון

גמרא אלא אמר רבא דפרע דייק ודמפרע לא דייק כתבתי דיש להוכיח מכאן דאפילו לפי מ"ש הרי"ף והרא"ש ז"ל וסייעתם דשייך שבועה בקרקעות היינו שבועת היסת ולא שבועת המשנה דאי ס"ד שבועת המשנה לא הוי רבא צריך להאי טעמא אלא דהסמ"ע והש"ך כתבו דחייב נמי שבועת המשנה בקרקעות היכא דשייכא א"כ תיקשי להו סוגיא דהכא וצ"ע ועיין בפנים:

תוספות בד"ה דמיפרע לא דייק כו' ולא שייך כאן מגו הואיל וטעמא כו' עכ"ל. הא דמשמע כאן מדבריהם דשייך כאן מגו אף ע"ג דהוי מגו להוציא מ"מ כיון דאיכא שטרא לא מיקרי להוציא כדמוכח בפ"ק דמכילתין והא דכתבו בסמוך בד"ה האי שטרא דלא מהימנה במיגו וכתב הרא"ש ז"ל דהיינו משום מגו להוציא שאני התם דליכא למימר דלא הוי להוציא כיון דאיכא שטרא דהאי שטרא חספא בעלמא הוא וכן מבואר מל' הרא"ש ז"ל ובס' נתיבות המשפט האריך בזה. ולענ"ד בלא"ה כאן אין צורך לזה דכיון דמציא למיגבא כולה ומודית במקצת עדיפא הא מילתא משאר מיגו דהו"ל כמשיב אבידה כדאיתא בסמוך ואמרינן אפילו להוציא ועיין פרש"י בריש פ"ק דמציעא גבי הא דאמר רבה מפני מה אמרה תורה מודה במקצת הטענה ישבע ובמה שכתבתי שם בחידושי ודו"ק:

בד"ה אבל שלא בעדים כו' ואע"ג דטעמא משום דמיפרע לא דייק כו' עכ"ל. ולמאי דפרישית לעיל אין צורך לידחק בזה אלא דהא גופא אתא לאשמעינן דלא תימא דוקא בעדים תקנו רבנן שבועה כיון דשייך ג"כ שבועה דאורייתא אלא שהתורה פטרתו מגזירת הכתוב אי משום דהו"ל שיעבוד קרקעות או משום דהו"ל נשבע ונוטל ואפ"ה חייב מדרבנן כשיטת הרי"ף וסייעתו משא"כ שלא בעדים ס"ד דלא שייך כלל חיוב שבועה דהו"ל כמשיב אבידה שתקנו חכמים שלא ישבע קמל"ן דאפ"ה חייב מדרבנן דפרע דייק דמיפרע לא דייק ולא הוי משיב אבידה ולפ"ז נאמר דהא דמסיק רבא לעיל טעמא דפרע דייק היינו לענין שלא בעדים וכדפרישית כן נ"ל נכון ודו"ק:

בד"ה או דלמא כו' תימא לי א"כ כל שעה אתיא לאיערומי. פירוש כיון דלא דייקא ומספקא לה אתיא לאיערומי ועיין במהרש"א אבל אכתי לא ידעתי מקום תימא בזה כיון דעיקרא דמילתא לא הוי אלא מתקנת חכמים בעלמא דקודם התקנה לא הוי שום חיוב שבועה אפי' בפוגמת ואיהו דאפסיד אנפשיה דהו"ל לכתוב שובר א"כ מה תימא יש בזה

ולא שייך הכא לומר דלא הועילו חכמים בתקנתן דאטו כולהו נשי דיני גמירי דהיכא דמספקא לה אם נפרעת כולה או מקצתה תטעון שקר ותאמר אמנה היתה ובלא"ה נמי הא מצי למיטען בכל ענין אישתבע לי וצ"ע:

גמרא פיסקא עד א' מעידה שהיא פרועה סבר רב"ח למימר ש"ד דכתיב לא יקום כו' ואמר מר כל מקום כו'. משום דשבועה דע"א שהיא מדאורייתא לא מצינו בהדיא במשנה הוצרך לאתויי דרשא דלא יקום ע"א באיש אלא דאכתי מדיוק דקרא נמי לא שמעינן שתשבע להכחיש העד אלא דאפשר דקם עד א' לשבועה היינו שישבע מי שהעד מסייעו מש"ה מייתי נמי קרא הא דאמר מר כל מקום ששנים מחייבין ממון א"כ משמע להדיא דמחייבין שבועה היינו שנשבע המכחישו ועיין בהר"ן פ' כל הנשבעין ועי"ל דלבתר דאקשי רבא לרמי ב"ח לעיל שני תשובות בדבר אכתי הוי סבר הכא דהיינו שבועה דאורייתא כיון דשנים מחייבין ממון אפי' בשיעבוד קרקעות ואפי' שלא ליטול בשטר ומקשי ליה רבא דאכתי איכא שתי תשובות בדבר דההיא דכל הנשבעין ודאין נשבעין על כפירת קרקעות אשבועה דעד א' נמי קאי וכמו שכתבו התוס' ועיין בסמוך:

תוספות בד"ה ועוד אין נשבעין כו' מקשינן הא בפ' הזהב כו' היינו מהנהו קראי כו' עכ"ל. ולכאורה בהך קושיא קמייתא דרבא דכל הנשבעין שבתורה נמי הוי מצי לאקשויי הכי דהא בר"פ כל הנשבעין יליף לה מקרא דולקח בעליו ולא ישלם דכתיב נמי בהאי קרא דפרשת שומרין אלא דע"י עירוב פרשיות אפשר מוקמינן לה נמי בשבועה שע"י הודאת עצמו וא"כ אכתי בשבועה דע"א מנא לן הא הוי נמי בכלל כל מקום ששנים מחייבין ממון ונהי דבהך קמייתא לא שייך קושייתם עליה דרבא דהא שפיר מותיב ממתני' דקתני כל הנשבעין ושבועה דע"א נמי בכלל אלא דאכתי טפי מצי לאקשויי אמילתא דשמואל גופא דקאמר דבשבועה דע"א לא בעינן שתי כסף ולא יליף לה משבועה דע"י הודאת עצמו ושבועת שומרין וא"כ תיקשי ליה מתניתין דקתני כל הנשבעין שבתורה נשבעין ולא משלמין ואפילו דע"א והיינו ע"כ דילפינן כולהו שבועות מהדדי ויש ליישב דלענין נשבעין ולא משלמין שפיר ילפינן להו מהדדי דגילוי מילתא בעלמא הוא דמי שעליו לשלם הוא נשבע דבלא"ה מילתא דסברא הוא דכלל גדול בדין המע"ה ואע"ג דבכה"ג דשמעתין לא שייך האי כללא דבעל השטר מיקרי מוחזק אפ"ה לענין שבועה שפיר איכא למימר דגילוי בעלמא הוא משא"כ בהא דכפירת שיעבוד קרקעות דלא הוי אלא מגזירת הכתוב כי הא דבעינן שתי כסף קשיא להו שפיר לענין דע"א אמאי מפלגינן בינייהו כן נ"ל בדברי התוס'. אבל לולי דבריהם היה נ"ל לתרץ קושייתם דלענין כפירת שיעבוד קרקעות נמי גילוי מילתא בעלמא הוא דכפירת קרקע לאו כפירה מיקרי תדע דהא לא

אשכחן בהו שבועה אפי' בשבועת העדות ושבועת פקדון כדאיתא בגמ' דשבועות והיינו ע"כ מה"ט דלא מיקרי כפירה כלל משא"כ לענין ב' כסף ודאי לא הוי אלא מגזרת הכתוב דהא לא אשכחן בשום דוכתא לחלק בין פרוטה ליותר מפרוטה ואשכחן נמי שבועת העדות ופקדון בפרוטה וא"כ הא דדרשינן אבל קם הוא לשבועה היינו בשוה פרוטה כן נ"ל:

דף פח.

גמרא אמר ר"פ אי פקח הוא מייתי לה לידי שבועה דאורייתא ופירש רש"י דנפקא מינה שהיא בשם או בכינוי מה שאין כן בשבועה דרבנן. ונראה שהוכרח רש"י לפרש כן משום דלא משמע ליה לפרש בענין אחר. דלא רצה לפרש דנ"מ לענין מיפך שבועה כמ"ש בעצמו לעיל בריש סוגיא דרמי ב"ח. משום דע"ז לא שייך לומר אם פיקח הוא כמ"ש מהרש"א ז"ל. ויתכן יותר מאי דפרישית בסוגיין דהא דמיפך שבועה פלוגתא דאמוראי הוא בשבועות דף מ'. ושם כתבו התוספות דריב"ן כתב בשם רש"י דהלכה כמר בר רב אשי דבדאורייתא נמי מפכינן. וא"כ ניחא ליה לרש"י לאוקמי מילתא דרב פפא אליבא דהלכתא. ועוד דשם בשבועות כתבו ג"כ התוס' דרב האי גאון ז"ל פסק ג"כ דבדאורייתא מפכינן מדקי"ל כר"פ דאמר התם דאי טעין אישתבע לי דלא פרעתיך משבעינן ליה. וכ"ש שאם הנתבע שהוא מוחזק אומר אישתבע לי וטול דמשבעינן ליה ע"ש. א"כ אליבא דר"פ לא שייך האי נפקותא. ואע"ג דלמאי דמפרש רש"י כאן דמדאורייתא בעי שם או כינוי ולא בשבועת המשנה אין מקום לראייתו של רב האי גאון דנהי דלר"פ משבעינן בטעין אישתבע לי היינו שבועה קלה. ואכתי לא שמעינן הכא דמצי להפך שבועה חמורה דמדאורייתא דישבע התובע בשם או בכינוי ובנק"ח. מ"מ הואיל וא"א לפרש לר"פ לענין מיפך שבועה אם לא שנחלק ונאמר דבדאורייתא בעי שם וכינוי ונק"ח ולא בדרבנן. א"כ ניחא ליה לרש"י לפרש בפשיטות האי נפקותא גופא. משא"כ לעיל בדרמי ב"ח דע"כ הוי סבר דבשבועת המשנה נמי בעי שם וכינוי ונק"ח כמו בשל תורה כדפרישית התם. א"כ שפיר הוכרח לפרש הנפקותא לענין מיפך שבועה ורמי ב"ח לא סבר כמר בר רב אשי כן נ"ל נכון ועיין עוד בסמוך ודוק היטיב:

תוספות ד"ה מייתי לה כו' פירש בקונטרס כו' והוא עצמו סותר דבריו דבפ' השולח כו' עכ"ל. עיין בזה בס' מג"ש למורי זקיני הגאון זצ"ל שכתב דאע"ג דשאר שבועות המשנה בנק"ח. אפ"ה בההיא דהכא בלא נק"ח דקילא משאר שבועות כיון שאינו אלא להפיס דעתו ע"ש. ואף שדברי מורי זקיני הגאון ז"ל הן דברי נביאות כמאמר חז"ל דחכם

עדיף מנביא דהא איתמר משמיה דגברא רבה כוותיה שכ"כ בהג"מ בפי"א מהלכות שבועות בשם מהר"ם מרונטנבורג שכתב ג"כ ליישב דברי רש"י ע"ש אלא לאחר המחילה מעצמותיהם הקדושים עדיין א"א לומר כן בכוונת רש"י ז"ל דהא ההוא דפ' השולח איירי בבא ליפרע מן היתומים דהיא שבועת המשנה. וכאן במשנתינו כתב רש"י דשבועת בא ליפרע מן היתומים היינו משום דאי הוי קיים הו"מ למיטען אישתבע לי. וא"כ אם נאמר דלפירש"י ההיא דהשולח הוי בנק"ח א"כ ע"כ ההיא דקאמר ר"פ אי טעין אישתבע לי היינו נמי בנק"ח כיון דשבועת היתומים לא אתי אלא מחמת' ולא יהא הטפל חמור מן העיקר. וא"כ לפ"ז דאישתבע לי היינו בנק"ח א"כ היאך מפרש רש"י כאן האי דאי פיקח הוא דקאמר ר"פ לענין נק"ח מאי כולי האי וחכמה מה זו עושה שישלם לה וישביעה אח"כ דבלא"ה אי פיקח הוא מצי לאשבועי בנק"ח שיאמר אישתבע לי דלא פרעתיך. אע"כ דלפירש"י כאן כולהו שבועת המשנה לא בעי נק"ח ודו"ק. מיהו למאי דפרישית במשנתינו דלרש"י נמי שבועת היתומים חמירא משבועה דאישתבע לי. א"כ יש ליישב שיטה זו דמהר"ם ושל מורי זקיני הגאון ז"ל. והנני מוסיף נופך משלי דכיון דמדאורייתא אין נשבעין אפילו בע"א בכפירת שיעבוד קרקעות מגזירת הכתוב. א"כ תו לא שייך לומר שתקנו חכמים שישבע שבועה זו בעצמה דהתורה פטרה בפירוש. אע"כ דכדי להפיס דעתו תקנו שישבע שבועה קלה בעלמא כן נ"ל ליישב שיטתם. אלא דעדיין הוא דוחק לחלק דמשנתינו בלשון אחד קתני לכולהו:

מיהו למאי דפרישית בשמעתין במימרא דרמי ב"ח אין צורך לכל זה דבלא"ה לא קשיין דברי רש"י אהדדי דבפ' השולח מדייק רש"י שפיר אמימרא דשמואל גופא דקאמר אדרה בב"ד ואשבעה חוץ לב"ד אלמא דס"ל לשמואל דההיא דנמנעו להשביעה שבועת המשנה היינו משום שהיא שבועה חמורה בשם ובנק"ח. וא"כ מצי סבר כרמי ב"ח בשמעתין דהא דפוגמת ודע"א היינו שבועת דאורייתא וא"כ כל הני דמתני' נמי ע"כ היינו כעין דאורייתא שבועה חמורה מדקתני להו כהדדי וכדפרישית דלא חייש רמי ב"ח לשתי תשובות שהקשה רבא. משא"כ ר"פ דהכא דקאי לפי המסקנא דמתני' בפוגמת וע"א נמי לא הוי אלא מדרבנן. וא"כ ע"כ סובר דשבועת המשנה לא הוי כעין דאורייתא אלא דומיא דשבועת היסת דבלא"ה מצינו בפירוש רש"י במשנה דכל הנשבעין דגבי ישבע בע"ה שהפירות ברשותו דהיינו שבועת היסת. ודקדקו הקדמונים דלרש"י כמה שבועות היסת נתקנו בימי שבועת המשנה. וא"כ דקתני בההיא משנה גופ' שבועת היסת משמע דבאינן שבועות נמי לא הוי אלא שבועה קלה דומיא דהיסת כן נ"ל נכון ודוק היטב:

בא"**ד** ולר' נראה אליבא דר' אבא כו' אבל בדרבנן אפילו הוי חשודה כו' עכ"ל. משמע להו דמשאיל"מ דהא דר' אבא תליא בהא דחשוד כדמדמה להו הש"ס בפ' כל הנשבעין וע"ש בתוס': **אבל** אכתי קשיא לי היאך אפשר לומר דבשבועת המשנה אם הוא חשוד נוטל בלא שבועה דהא בההיא דהשולח גופא תנינן אין אלמנה נפרעת מיתומים אלא בשבועה נמנעו מלהשביעה והיינו כדמסקינן התם משום דמוריא היתרא ומשמע נמי דע"י שנמנעו מלהשביעה היתה מפסדת כדאמרי' התם רב לא מגבי כתובה לארמלתא וא"כ השתא בספק חשודה אינה נשבעת ומפסדת בודאי חשודה לא כ"ש ואי משמע להו להתוס' לחלק ולומר דלענין שבועת באה ליפרע מנכסי יתומים יש להחמיר טפי משאר שבועות המשנה כדאשכחן נמי דאמרינן בשבועת היתומים דאין אדם מורישה לבניו. משא"כ בשאר שבועות המשנה דמסקינן הבו דלא לוסיף עליה דרב ושמואל. דא"כ לפ"ז מאי קשיא להו נמי על פירש"י מההיא דהשולח שמא בשבועת היתומים החמירו טפי דבעי נק"ח. ויש ליישב ולחלק דלענין עיקר חומר השבועה לא משמע להו לחלק בשבועות המשנה כל כמה דלא אשכחן בהדיא: **ועוד** נ"ל דסברת התוס' דהא דמפסדת בהא דנמנעו מלהשביעה היינו משום דעיקר החששא דחשודה היינו לאותו דבר עצמו דחשודה ומורי' התירא לתפוס בשל היתומים משא"כ בשאר חשד לא שייך להפסידה דנהי דחשודה מ"מ אפשר דבאותו ממון אינה חשודה וכיון דשטרא בידה ומחומרא בעלמא אצרכוה אין בדין להפסידה כן נ"ל בכוונת התוס' אבל אכתי בעיקר פירושם תמוה דהא מילתא דר"פ אמתני' קאי ומתני) ע"כ לא איירי בחשודה מדקתני לא תיפרע אלא בשבועה ולשיטתם חשודה נפרעת שלא בשבועה:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה מייתי לה לידי שבועה דאורייתא כו' ולרבי נראה דנ"מ אליבא דרבי אבא דנהי דלענין שבועה דאורייתא היכא שאיל"מ אבל בדרבנן אפילו הויא חשודה לא יניחו לפרוע לה בשביל כך הקשיתי לשאול מסוגיא דפרק השולח דקתני נמנעין להשביעה ואמרינן נמי רב לא מגבי כתובה לארמלתא אלמא דחשודה מפסדת אע"ג דהתם בשבועה דרבנן איירי וכתבתי לחלק דשאני התם דחשודה לאותו דבר עצמו כדאמרי' התם משום דמוריא התירא וא"כ קרוב הדבר שקיבלה כתובתה מש"ה מפסדת משא"כ בחשודה דעלמא ועיין מה שכתבתי בפ' השולח שהרא"ש ז"ל הביא ראיה זו ולפי מה שכתבתי יש לחלק כדפרישית:

בא"**ד** אי נמי למאן דאית ליה דבדאורייתא מפכינן ובדרבנן לא מפכינן כו' עכ"ל. ועי' מ"ש הרא"ש ז"ל על זה דכאן לא שייך היפוך שבועה מתובע לנתבע ועוד יש לדקדק

דהא בלא"ה לא מצי הפוכי דהא אית ליה עד המסייע וקי"ל דעד המסייע פוטר משבועה ונראה מזה דהתוס' לא סברי הכי אלא כדעת הסוברים דאינו פוטר אלא דאכתי על הרא"ש ז"ל קשה אמאי לא פריך בפשיטות מטעמא דעד המסייע שהרי בפ"ק דמציעא כתב להדיא דפוטר משבוע' ואפשר דכאן לשון הרי"ף ז"ל נקיט ואתא אח"ז ראיתי שבס' נתיבות המשפט הרגיש בזה ע"ש. ודע שהרי"ף ז"ל מסיק דליכא נפקותא הכא אלא לענין אם קדמה ותפסה ואינה רוצית לישבע דבדאורייתא נחתינן לנכסיה משא"כ בדרבנן וכ"כ הרא"ש ז"ל ויש לי לדקדק בדבריהם דבמאי עסקינן אי במקרקעי לא שייך תפיסה כלל ואי במטלטלים הא קי"ל דמטלטלים לא משתעבדי לכתובה ואפי' מיניה דידיה מיהו י"ל דאפ"ה אי תפסה מהני ואף לשיטת התוספות לעיל דף פ"ד דלא מהני בכתובתה אפילו תפסה מחיים לגבי יתמי כדפרישית שם משא"כ הכא דאיירי בגרושה מהני תפיסה במטלטלים מיהו לפ"ז נמי ר"פ לאו אמתניתין קאי דמתני' ודאי לא איירי בתפסה מטלטלים דא"כ מאי קאמר דלא תפרע אלא בשבועה הא פרועה ועומדת היא אלא ר"פ מילתא בעלמא קאמר דזימנין דמצי לאתויי לידי שבועה דאורייתא היכא דאתרמי דתפסה. אלא דאכתי תמיהא לי טובא בדבריהם דא"כ מאי מסיק ר"פ אי פיקח הוא יהיב לה באפי חד סהדא אחרינא כו' וכל הטורח הזה למה שהרי מאחר שהיא תפסה מטלטלים וע"א מעיד שהיא פרועה א"כ עיקר תביעתו שתחזיר המטלטלים מאחר שנפרעת כבר וא"כ בתחילת הדין מצי למימר אם את רוצית להחזיק במטלטלים מחמת כתובתך תחזיר לי דמי הפרעון שע"א מעיד וא"כ תתחייב שבועה דאורייתא ע"פ העד וצ"ע ועיין בסמוך. נקטינן מיהא דמכל מה שדקדקתי בזה איכא למימר דלכך הוכרח רש"י לפרש דנ"מ בעיקר השבועה ושביק לכל הני נפקותא דמייתי הש"ס בפ' שבועת הדיינין ודו"ק:

שם גמ' אי פקח הוא כו' יהיב לה כתובתה באפי חד סהדא וסמיך כו'. ולכאורה יש לתמוה טובא דהוי כעין הפוכי מטרת' דמכיון שיפסקו הב"ד שתשבע שבועה דרבנן ותיטול יסלק לה הכתובה לאחר שתשבע ויחזור ויתבענה ע"פ העד ותצטרך לישבע שבועה דאורייתא ומכ"ש דקשה יותר לפרש"י דשבועה דרבנן בלא נק"ח ושבועה דאורייתא בנק"ח ובשם וכינוי וא"כ אף לאחר שנשבעה שבועה דרבנן צריכה לחזור ולישבע ש"ד שהיא חמורה כמבואר בח"מ סי' פ"ז וא"כ יותר היה להם לתקן לטובתה שתשבע מיד שבועה חמורה דאטו בשופטני עסקינן שלא יתבענה אח"כ ע"פ העד והנלע"ד בזה דעיקר מילתא דר"פ אמסקנא סמיך דיהיב לה כתובה באפי סהדא קמא וסהדא בתרא ולפ"ז מצינן למימר דסבר ר"פ דלעולם לא שייך לחייב שבועה דאורייתא

ע"פ עד א' אא"כ שהעד בא לחייב את הנתבע ממון כדכתיב אם כסף תלוה ומש"ה שייך שבועה דאורייתא דנשבעין ואינן משלמין משא"כ היכא שעיקר עדותו של העד אינו לחייב את הנתבע אלא לפוטרו כגון שמעיד על הפרעון תו לא שייך ש"ד כלל וא"כ לעולם לא מצי לאתויי לידי ש"ד אא"כ פרעו שנית בפני אותו העד ובפני אחר ומוקי לה בהלואה וא"כ כשהעד בא שנית להעיד בפני ב"ד עיקר עדותו לחייבה ממון שהרי מעיד שפרעה פעמיים ואמר לו שיהיה עד בדבר דקמייתא מוקי לה במלוה ואם כן הו"ל האי שבועה ממש כשבועת ע"א דכתיב באורייתא דעל ידי עירוב פרשיות ובנין אב מוקמינן לה נמי באם כסף תלוה דאיירי בהלואה כן נראה לי ודו"ק:

רש"י בד"ה היכי סמיך כו' ותשבע ותטול שלישית כו' עכ"ל. והקשו בתוס' תימא מאי קשיא ליה הא פלוגתא היא כו' ועיין במהרש"א ואף לפי דבריו נשארו דברי רש"י בקושיא ואף דברי מורי זקיני זצ"ל בס' מגיני שלמה אינן מספיקין ליישב דברי רש"י ומכ"ש למאי דפרישית בסמוך דלשיטת רש"י איירי רב פפא אף לאחר שנשבעה שבועת המשנה וצריך לפרוע אפ"ה קאמר דהדר מייתי לה לידי שבועה דאורייתא וא"כ לא הוי מקשה מהכא מידי ע"ש בספר מג"ש. מיהו לענ"ד בלא"ה אין זו קושיא כ"כ על רש"י ז"ל דאפשר דס"ל כשיטת רבינו חננאל והרשב"א ז"ל שהביא הב"י בח"מ סי' ל' שפסקו כמ"ד הלואה אחר הלואה אין מצטרפין אלא דלענ"ד יש לומר דאפי' למ"ד דמצטרפין היינו דוקא בעדי הלואה ממש דכיון שכל עד ועד בא לחייבו שבועה דאורייתא ושבועה הבאה לידי ממון היא דהא אי לא אישתבע משלם ובכמה גווני מצינו דע"א בהלואה מחייב ממון היכא דאיכא שבועה דאורייתא כגון בנסכא דרבי אבא וכיוצא מש"ה כי אתא אחרינא מצרפינן להו וכ"ש דלרוב המפרשים ההיא דהלואה אחר הלואה היינו שתבעו שניהם וא"כ נעשה כפרן גמור על ידיהם משא"כ הכא בעד פרעון כיון דאין מחייבו שבועה דאורייתא ולא דבר הגורם לממון איכא למימר דמדאורייתא כמאן דלא אסהיד דמי ומש"ה אין מצטרפין וא"כ יפה כתב רש"י ז"ל דיכולה לתובעו שלישית ומכ"ש דא"ש טפי לשיטת הרמב"ם ז"ל וסייעתו שהובא בח"מ סי' ע"ה וסי' ע"ט דבעד א' בהלואה נמי נעשה כפרן לענין שאם טען תחלה לא לויתי וע"א מכחישו תו לא מצי למיטען פרעתי וא"כ עדות מעליא מיקרי ומש"ה מצטרפין. משא"כ הכא לענין עד א' בפרעון נראה דאם חזרה וטענה סיטראי נינהו הו"ל מפטור לפטור ונהי דאיתרע כתובתה ואין יכולה לטעון סיטראי דהו"ל מגו במקום עד א' מ"מ לאחר שכבר פרעה וחזרה וטענה סיטראי הוי אפשר דאין הבעל יכול להוציא מידה אפי' בע"א כיון שמודית לדברי העד וא"כ מקשה

שפיר דיכולה לתבעו שלישית דאין מצטרפין עדותן כיון דיכולה לטעון אחדא מינייהו סיטראי נינהו לא הוי עדות מעליא דליצטרפו כן נ"ל נכון ודו"ק:

גמרא תנן התם וכן היתומים כו' אילימא מלוה גופא השתא אבוהון שקיל בלא שבועה כו'. וליכא לאוקמי בדאמר הלוה אישתבעו לי דבכה"ג אבוהון נמי הוי משתבע לשיטת רוב המפרשים והפוסקים דאישתבע לי נמי שבועת המשנה היא אלא דמ"מ כיון שלא נזכרה שבועה זו שם במשנה דכל הנשבעין א"כ לא שייך ביה לשון וכן היתומים וכן נראה מלשון הריטב"א ז"ל בחידושיו. ולכאורה היה נ"ל דאפילו אי טעין אישתבעו לי אע"ג דאבוהון הוי חייב שבועת המשנה היינו כדי להפיס דעתו כיון שטוען ברי שהמלוה יודע שהוא פרוע משא"כ ביתומים שבאו לגבות אין הלוה טוען ברי שהיורשים יודעים מפי אביהם שהוא פרוע לא שייך בכה"ג שבועת המשנה אלא דהרמב"ם ז"ל בפ' י"ז מהל' מלוה כתב להדיא דאפילו בכה"ג אם הלוה אומר ליורשי המלוה אישתבעו לי מחוייבים לישבע בנק"ח וכתב הרב המגיד שהוא שבועת המשנה וכתב שכ"כ רבינו האי גאון והרי"ף ז"ל וכ"כ בטוח"מ ובש"ע:

בד"ה לאפוקי מדר"א ומחלוקתו והשתא אית לן למימר דהא דנקט אין היורשין לאו דוקא כו' דהואיל ובאפוטרופסות כו' מאי חילוק איכא עכ"ל. נראה שכתבו כאן לפי מה שפירש"י במתניתין דהלכה מקבר בעלה אזו שפטרה קאי דאילו לפי' הרי"ף ז"ל שהובא בר"ן בשם הרמב"ן ובעל העיטור ז"ל דהא דהלכה מקבר בעלה אפילו בלא פטרה איירי ואפ"ה אין היורשין משביעין אותה על שעבר דמדלא השביעה הבעל בחיים מחל לה א"כ שפיר יש לחלק ולפ"ז מצינן למימר דר"ש נמי דיקא קאמר דאין היורשים משביעין אותה אע"כ כדפרישית ולכאורה מלשון הסוגיא גופא מוכח הכי דקאמר לאפוקי מדר"א ומחלוקתו ואי לפירוש הרי"ף ז"ל מאי שיאטיה דר"א ומחלוקתו הכא אדרבא אינהו סברי דאפי' באה לגבות כתובתה נמי אין היורשין משביעין אותה דמסתמא מחל לה בעלה ובאמת דקשיא לי טובא על שיטה זו מההיא דהכא וליכא למימר דאין ה"נ דלאידך גיסא קאמר ר"פ הכא דר"ש לאפוקי מדר"א ומחלוקתו דלדידהו אף בתובעת אין היורשין משביעין אותה ולר"ש משביעין בתובעת הא ליתא דהא ר"פ מעיקרא קשיא ליה התינח כל זמן שתובעת אינה תובעת מא"ל ואהא מסיק לאפוקי מדר"א ומחלוקתו משמע להדיא דר"ש באין תובעת נמי פליג. ויותר יש לתמוה היאך אפשר לומר דהרי"ף ז"ל מפרש כן דהא מייתי לעיל במושיב אשתו חנוונית דאיכא מאן דפסק דלית הלכה לא כר"א ולא כת"ק אלא כר"ש דהכא ומסיק דליתא דהא בפ' כל הנשבעין דאשה הנושאת ונותנת בתוך הבית נשבעת והאריך בזה דאין הלכה כר"ש א"כ

משמע להדיא דר"ש באינה תובעת פליג ולהקל עליה דאי בתובעת ולהחמיר עליה מאי מייתי הרי"ף ז"ל מההיא משנה דכל הנשבעין. והנלע"ד בזה דלפי שיטה זו ע"כ הא דפליג ר"ש לענין אפטרופסים באינה תובעת לאו לענין יורשין פליג דר"א ומחלוקתו נמי מודו דאין משביעין אלא לגבי בעל גופא אלא שזה דוחק גדול דליתני ר"ש לאפוקי מדר"א אין היורשין נשבעין ועיקר דבריו לחלוק עליה אינו אלא לגבי הבעל גופא וזה אין נזכר בדבריו כלל משא"כ לפירוש התוספות א"ש דנהי דיורשים לאו דוקא אפ"ה מיהא ביורשים נמי פליג ואע"ג דר"א ומחלוקתו לא איירי ביורשים מ"מ משמע להו דאין לחלק ביניהם ועוד מדקתני לעיל הלכה מקבר בעלה לבית אביה אין היורשים משביעין אותה ולפרש"י ותוס' אזו שפטרה קאי דמינה סליק א"כ ממילא שמעינן דהיכא דלא פטרה היורשים משביעין אותה וא"כ שפיר פליג ר"ש ודוק היטב. ומתוך מה שכתבתי ממילא רווחא שמעתתא ממה שהקשה מהרש"א ז"ל דר"פ גופא אמאי לא מוקי נמי מילתא דר"ש בפלוגתא דאבא שאול ורבנן דהכי שפיר טפי דאין היורשים משביעין אותה דוקא ולפמ"ש א"ש טובא דניחא ליה לרב פפא לאוקמא כולה מילתא דר"ש רישא וסיפא בחד גוונא דאפילו בהאי בבא גופא דהלכה מקבר בעלה לבית אביה שייך כולה מילתא דפליג בתרתי דשמעינן לת"ק דקאמר הלכה זו שפטרה אין היורשים משביעין אותה ומסתמא אפילו בתובעת כתובתה איירי ומינה שמעינן דבדלא פטרה משבועת היורשים משביעין אותה אפילו באינה תובעת והיינו כדר"א ומחלוקתו דאפי' הוא עצמו משביעה כ"ז שירצה וא"כ שפיר פליג ר"ש וקאמר דלאו בפטרה תליא מילתא אלא בתובעת כתובתה תליא וממילא שמעינן דכי היכי דפליג בהא לענין יורשים ה"נ פליג מיניה גופא היכא דלא פטרה ואיידי קתני כמ"ש התוספות וממילא שמעינן נמי דפטור לא מהני לגבי יורשים כלל בכולהו שבועות דמתניתין משא"כ אם נפרש דר"ש אפלוגתא דאבא שאול ורבנן קאי ואהלכה מקבר בעלה קאי דקאמר ת"ק יורשים משביעין אותה על העתיד אפילו פטרה וקאמר ר"ש דאין משביעין אותה דס"ל כאבא שאול דמינה אבי יתומים לא ישבע וא"כ תינח דבסיפא דר"ש פליג שפיר אהאי בבא משא"כ ברישא דמילתא דקתני כ"ז שתובעת יורשים משביעין אותה לא מצינן לאוקמי אהאי בבא ולומר דבהא נמי פליג דהא לת"ק יורשין נמי משביעין על העתיד אפילו פטרה הבעל דעלה קאי ומש"ה לא מוקי לה ר"פ בהכי וכדאמרי' בעלמא ניחא לן לאוקמי מתני' רישא וסיפא בחד טעמא כ"ש בכי האי גוונא דבחדא כללא נקט להו ודוק היטב כי נכון הוא בעזה"י:

בא"ד לאו דוקא דה"ה הוא עצמו כו' עכ"ל. לכאורה הוי מצי לפרש דלרבותא קאמר דאפילו היורשין אין משביעין אותה אע"ג דלא שייך בהו שלום בית וכ"ש שאין הבעל

משביעה משום שלום בית אלא שכבר כתבתי לעיל במשנה דהמושיב חנוונית דלא שייך שלום בית באפטרופסת אלא בפלכה ועיסתה אלא דאכתי הוו מצו לפרש דנקט לרבותא דלא מבעיא דהוא אין יכול להשביעה בעודה תחתיו דבלא"ה כל מה שקנתה אשה קנה בעלה ואם סופה להתגרש תשבע לבסוף כדס"ל לחנן משא"כ ביורשים דלא שייך הא מילתא אפ"ה באינה תובעת אין משביעין אותה והיינו נמי מה"ט דתשבע לבסוף וכמ"ש הר"ן ז"ל לעיל דעיקר הרבותא דמשביעה כל זמן שירצה היינו לאפוקי מהאי סברא דתשבע בסוף קתני לה ונהי דלא מצינן למימר דמה"ט גופא ר"ש דוקא קתני הא נמי ליתא דע"כ בתרווייהו פליג כדפרישית אלא דאכתי רבותא מיהא הוי. מיהו כבר כתבתי בל' התוס' בד"ה ב"ד משביעין אותה דאע"ג דאיכא רבותא אפ"ה הו"ל לר"ש למימר האי לישנא דאיירי ת"ק בבעל גופא לכך הוצרכו לפרש דאיידי סיפא משום רישא קתני דבעל לא שייך כלל ברישא ודו"ק:

בא"ד ומעשה בא לפני ר"ת כו' וא"כ הלכתא נמי בכולה מילתא דר' שמעון כו' עכ"ל. פי' כיון דבחד כללא קתני להו לא שייך לומר דבהא הלכה כמותו ולא בזו ולולי שר"ת עצמו לא בא למדה זו אלא מצד הסוגיא היה נ"ל לפרש שיטת הגאונים שפסקו כר' שמעון בענין אחר ולומר דהא בהא תליא דטעמא דת"ק דמשביעה כל זמן שירצה ולא אמרינן שתשבע בסוף דהא בע"כ תבא לידי שבועה כשתתאלמן או תתגרש ואם לא תשבע בסוף יחזיקו היורשים בדמי כתובתה ומה שימצא בידם הכל שלהן ובכה"ג לא הוי לן למיחש שמא תפסה הרבה יותר מדמי כתובתה ויהיו מעות טמונים כי היכי דאיכא למיחש בשאר אריסין ואפטרופסין אלא דאפ"ה אפשר שלא תבא לידי שבועה אם יפטרנה הבעל משבועת היורשים ומש"ה לא פלוג רבנן דאין להחמיר בפטרה יותר משלא פטרה משא"כ לטעמא דר"ש דלא מהני פטורא דר"ש לגבי שבועת היורשין וא"כ ע"כ סופה לישבע נגד היורשין ומש"ה לא תשבע בתחילה אלא בסוף כאבא שאול וכיוצא בזה הובא בר"ן לעיל בסוגיא דהלכה מקבר בעלה בשם הרמב"ן והעיטור ע"ש אלא דהתוס' עצמן שם לא כתבו כן ודו"ק:

משנה הוציאה גט ואין עמה כתובה גובה כתובתה. לפי מה שנראה מפרש"י בשמעתין דבין למאי דס"ד מעיקרא דאיירי במקום שכותבין ובין לאוקימתא דשמואל ודרב מעיקרא איירי מתניתין בין בעיקר כתובה ובין בתוספת כמ"ש רש"י להדיא בד"ה בשלמא לשמואל והיינו היכא שמבררת בעדים כמה הוסיף לה גובית הכל ואין יכול לומר פרעתי ואע"ג דרש"י גופא כתב דמהכא נפקא לן בפ"ק דמציעא דטוען אחר מעב"ד לא עשה כלום והאי טעמא לא שייך בתוספת כתובה ואפ"ה כיון דקי"ל דתנאי כתובה

ככתובה א"כ לענין פרעתי נמי הכי הוא וזה שדקדק רש"י ז"ל בלשונו הכא משום דתנאי כתובה מעב"ד הוא ומדלא כתב דכתובה מעב"ד הוא מבואר להדיא שנתכוון למה שכתבתי וטעמא רבה נמי איכא כיון שלא נתנה כתובה לגבות מתיים אלא באלמנה וגירושין ואין דרך לפרוע תוספת אלא בהדי עיקר כתובה א"כ כולה חדא מילתא ודוקא לרב לבתר דהדר ביה מחלק בין עיקר לתוספת שזה עיקר תירוצו וכמו שאבאר משא"כ לשיטת התוספות הוי איפכא דלכולהו אוקימתא דמעיקרא לא איירי מתניתין כלל מתוספת אלא מעיקר כתובה דבתוספת לכ"ע מצי למיטען פרעתי דלהא מילתא לא הוי תנאי כתובה ככתובה כיון דטעמא משום מעשה ב"ד וכמ"ש התוספות להדיא בפ"ק דמציעא ע"ש והוכרחתי לזה כדי ליישב שיטת רש"י ותוספות כ"א לפי שיטתו בכולה שמעתין שהכל סובב והולך על יסוד זה ודו"ק:

רש"י בד"ה הוציאה כו' קס"ד שאומרת אבד שטר כתובתה עכ"ל. פירוש דדוקא למאי דס"ד מעיקרא דאיירי נמי במקום שכותבין ובין לענין עיקר כתובה ובין לענין תוספת א"כ ודאי צריכה היא לומר אבד שטר כתובתי דאי מודית שהשטר כתובה בעולם לכ"ע אינה יכולה לגבות ע"י שובר כמבואר להדיא בח"מ סי' נ"ח לענין שט"ח משא"כ לאוקימתא דרב מעיקרא דאיירי במקום שאין כותבין וכן לשמואל במקום שכותבין והביאה עדים שלא כתב לה א"כ לא צריכה לטעון שאבד וכן לאוקימתא דרב לבתר דהדר ביה וקאמר גט גובה עיקר כתובה גובה תוספת א"כ בהאי בבא דרישא שאינה רוצית לגבות אלא העיקר בגט ואפי' מודית שהכתובה בידה אלא שאינה מצוי לה כעת אפ"ה גובית העיקר בגט לחוד כיון דכתובה לא שייכא לגבי העיקר אלא לענין תוספת ואם תחזור ותוציא הכתובה לא מצית למיגבי ביה העיקר כמו שפרש"י לקמן במילתא דרב וכמו שאבאר שם בעז"ה כן נ"ל בכוונת רש"י ודוק. ואי תיקשי למאי דס"ד מעיקרא דרישא איירי באמרה אבד שטר כתובתה א"כ אמאי לא קתני הכא בהדיא כדקתני סיפא היא אומרת אבד גיטי זו אינה קושיא דהא למאי דס"ד מעיקרא איירי מתני' בין במקום שכותבין בין במקום שאין כותבין מש"ה לא פסיקא ליה למיתני אבד כתובתי כיון דבמקום שאין כותבין לא שייך הא מילתא משא"כ בסיפא לעולם צריכה לטעון אבד גיטי ודו"ק:

דף פח:

תוספות בד"ה ב"ד משביעין אותה מיבעי ליה תימא אמאי לא משני ס"ל כדשמואל כו' וצ"ע עכ"ל. עיין במהרש"א ומורי זקני ז"ל בס' מגיני שלמה הרבה לתמוה על קושיית התוספות וכתב שהוא מסופק אם יצאו הדברים מפיהם שאין כאן מקום עיון ולא מקום

תימא דא"כ היינו מנכסי יתומים כקושיית מהרש"א ז"ל וכתב בסתירת תירוצו דמהרש"א תו קשיא ליה דאכתי מקשה בגמרא שפיר אליבא דרב דתקשי ליה מתניתין דהכא ע"ש. ובאמת דלפום ריהטא הוי קשיא לי טובא דברי התוספות בכל זה. אמנם כן לאחר העיון נ"ל דדברי התוס' מיוסדים על אדני פז וקושייתם בזה היא קושיא עצומה וצריכה עיון ואדרבא לכאורה לא הוו צריכי התוס' לאתויי הא דשמואל ודמוקי לפלוגתייהו דחנן ובני כ"ג בשמעו בו שמת דבלא"ה שפיר קשיא להו אהא דמקשה הש"ס ב"ד משביעין אותה מיבעיא ליה ומאי קושיא דבפשיטות מצינן למימר דלישנא דר' שמעון הן דברי חנן ממש דקאמר תשבע בסוף ופרש"י שם במשנה דפרק שני דייני גזירות דבסוף היינו לאחר שישמעו שמת ולכאורה שפירושו מוכרח בזה דאין לפרש בסוף היינו כשיבא ממדינת הים דהא אמרינן התם שאם בא ממדינת הים ואמר פסקתי לה מזונות הבעל נאמן בשבועה אע"כ דלאחר שתתאלמן היינו בסוף ואף שיש לחלק וליישב הסוגיא דהתם אפילו בחייו וכדמשמע נמי מלשון רש"י בשמעתין שכתב דבסוף היינו לכשתתאלמן או תתגרש וכמו שאבאר אי"ה באריכות בעיקר הסוגיא בפ' ב' דייני גזירות מ"מ התוספות דהכא לא נחתו להכי וזהו שכתבו דצ"ע. אלא הא דהוצרכו לאתויי האי אוקימתא דשמואל היינו משום דבלא"ה היה נראה להם להיפך דלא שייך כלל לומר דתשבע בסוף היינו מן היורשים דאפשר דאין צריכה שבועה אף בסוף אא"כ כשבא הבעל וטוען ברי וכמ"ש שם התוספות משא"כ לגבי היורשים דלא חיישינן מספק דמתפיס לה צררי למזונות וכמו שנראה מלשון הרמב"ם ז"ל שאבאר במקומו בעזה"י. אי נמי לאידך גיסא דמן היורשים חיישינן לצררי דמזונות טפי מלצררי דכתובה ולכ"ע תשבע אף בתחלה לכך הוצרכו התוספות לאתויי מדשמואל דמוקי לפלוגתייהו בששמעו בו שמת ואפ"ה סבר חנן דתשבע בסוף וא"כ לרב נמי איכא למימר דלדינא ס"ל הכי דהא לא פליגי בהכי וכיוצא בזה הקשה הרא"ש ז"ל לקמן במקומו על דברי הרמב"ם ז"ל ע"ש כן נ"ל נכון לפרש כן שיטת פירוש התוספות וע"ז כתבו וצ"ע אלא דבאמת יש ליישב קושייתם דאפ"ה מקשה רב ששת שפיר כיון דקי"ל כרב דפוסקין מזונות לאשת איש וא"כ לפ"ז שייך שפיר תשבע בסוף דקאמר חנן אפילו בעודו קיים ובא ממדינת הים כדמשמע לישנא דתלמודא לקמן וכמו שאבאר שם בעזה"י וא"כ מקשה שפיר ב"ד משביעין אותה מיבעיא ליה דנהי דשייך הא מילתא נמי לגבי יורשים ורבותא נמי איכא אפ"ה לא הו"ל למיתני בהאי לישנא אלא בהא דאיירי ת"ק דבעודנו קיים איירי והו"ל למימר דבאינה תובעת אינה נשבעת כן נראה לי ועדיין צ"ע:

דף פט.

רש"י בד"ה גובה כתובתה כו' ומהכא נפקא לן בפ"ק דמציעא הטוען כו' עכ"ל. לשיטת רש"י מילתא דפסיקא היא דמהכא יליף לה דאע"ג דדחי אביי התם דמהכא ליכא למילף דשאני הכא דגיטה היינו כתובתה אפ"ה הא הדר ביה אביי מגופא דמתניתין דהכא כדמסיק התם וא"כ לפ"ז לא אשכחן מאן דפליג בהא דנהי שהתוספות כתבו כאן דרב לית ליה דר' יוחנן היינו משום דלשיטתם הא דמסקינן בשמעתין דרב הדר ביה וקאמר גט גובה עיקר כתובה גובה תוספת לאו משום מילתא דכתובה גובה תוספת הדר ביה ופליג אדשמואל דמשמע להו דלכ"ע אין גובית תוספת כ"א בכתובה כמו שכתבו בפ"ק דמציעא וכדפרישית בסמוך א"כ עיקר מילתא דרב בתר דהדר ביה היינו במה שאמר גט גובה עיקר דוקא גט ולא עידי גט משום דס"ל דגט הוי במקום כתובה והיינו כאביי למאי דבעי למידחי בהא מילתא דר' יוחנן. משא"כ רש"י לשיטתו דעיקר תירוצו של רב בשמעתין דהדר ביה היינו משום שנתחדש לו הא מילתא דכתובה גובה תוספת דמעיקרא הוי ס"ל דבגט נמי גובה תוספת וא"כ בהא דקאמר גט גובה עיקר לא נתחדש דבר וא"כ מהיכי תיתי נאמר דפליגי אדר' יוחנן כיון דאביי גופא הדר ביה התם ואפושי פלוגתא לא מפשינן ואע"ג דלקמן שילהי שמעתין מסקינן אליבא דרב דקרעינן לגיטא וכתבינן אגביה גיטא דנן כו' ואביי מסיק התם בתר דהדר ביה וקאמר וכתבינן דקרעינן ליה וכתבינן אגביה גיטא דנן כו' אטו כל דמגבי בב"ד מגבי מ"מ לא פליגי רב ואביי דאביי שפיר קאמר אי לאו דקים לן שפיר הא מילתא דטוען אחר מעב"ד לא עשה כלום א"כ בגט נמי היה ראוי שלא תגבה דמצי למיטען פרעתי ולא חש לקרוע הגט כיון דלא כתב ביה מנה ומאתים וכ"ת דאפ"ה הו"ל למיקרע ולמיכתב אגביה גיטא דנן אטו כל דמגבי בב"ד מגבי ולאו כ"ע דיני גמירי משא"כ לבתר דקים לן הא מילתא לכ"ע דטוען אחר מעב"ד לא עשה כלום שפיר מסקינן לקמן דהיכא דאתא לב"ד לגבות עם הגט קרעינן ליה וכתבינן אגביה גיטא דנן כו' כן נ"ל ועיין לקמן בסמוך:

בא"ד כל מעב"ד כמאן דנקיט שטרא דמי. ואע"ג דבשטר איכא טעמא דא"ל שטרך בידי מאי בעי וא"כ הכא אדרבא הו"ל למימר כיון שאומרת אבד כתובתה במקום שכותבין כיון דנפל איתרע וכ"ש באבד לגמרי כבר כתבתי בפ"ק דמציעא דמה"ט גופא לא איתרע שאינה צריכה לשמור הכתובה כיון דבלא"ה מעב"ד כשטר דמי ועיין בסמוך:

בד"ה. אבד גיטי שלא הוצאתי עליך לגבות כתובתי כו' עכ"ל. משמע מדבריו להדיא דהא דקתני הוציאה גט היינו גט ממש ולא עידי הגט ודלא כשיטת התוספות אליבא דר' יוחנן ואביי ואף למאי דפרישית בסמוך דלכ"ע הטוען אחר מעב"ד לא עשה כלום אפ"ה

אינה יכולה לגבות כשאין הגט בידה דמצי למיטען פרעתי כיון דריעא טענתה דאפי' אי מהימנינן לה שאבד גיטה כיון דנפל איתרע דנהי דבכתובה אף במקום שכותבין לא אמרינן דאיתרע היינו משום דאיכא מקום שאין כותבין והיינו כדי שתסמוך דעתה שאף אם תאבד כתובתה לא תפסיד ולא יהא בעילת זנות דנראה דמה"ט תקנו חכמים שבכל ענין לא תפסיד אפי' במקום שכותבין ומש"ה לא איתרע בנפילה שאינה חוששת לשמור כדפרישית בסמוך משא"כ בגט דלעולם כותבין ואדרבא צריכה לשמור דהא בעי לאינסובי ביה כדלקמן וגם לגבות כתובתה אם יטעון לא גרשתיך וא"כ כיון שאינו בידה איתרע טובא דמסתמא כבר גבתה בגט ונקרע וכתבו גיטא דנן ומש"ה אינה גובית בעידי הגט גרידא כן נ"ל נכון ונתברר טעם משנתינו שגובית בגט יותר מבכתובה ודוק היטב:

תוספות בד"ה הוציאה גט כו' בפ"ק דמציעא אמר ר' יוחנן כו' ור"י לטעמיה דס"ל דכותבין שובר כו' עכ"ל. ואף דהכי קושטא דמילתא דר"י הכי ס"ל למאי דלא משמע להו לחלק בין כתובה לשאר חוב אפ"ה לכאורה הכא בעיקר מימרא דר' יוחנן לא הוי צריכי להכא דס"ל דכותבין שובר דבלא"ה מצינן למימר דר"י בפ"ק דמציעא לא אתא למימר אלא דאין יכול לטעון פרעתי אבל משובר לא איירי התם ומצינן למימר דאף במקום שכותבין כתובה מיתוקמא מילתא שפיר וכגון שיש עדים שנשרפה הכתובה אלא דהוצרכו לזה משום דהתם א"ל ר"ח בר אבא רבי לא משנתינו היא זו הוציאה גט כו' וא"ל ר"י אי לאו דדלאי חספא כו' א"כ משמע להדיא דר"י מוקי למתניתין דהכא במקום שכותבין כמבואר שם להדיא בשקלא וטריא דאביי ע"ש וא"כ ע"כ דר"י לטעמיה דס"ל כותבין שובר דלמ"ד אין כותבין ע"כ מוקי בשמעתין למתני' במקום שכותבין כתובה או במקום שאין כותבין והביא עדים שכתב לה וא"כ ליכא סייעתא למימרא דר"י ואף דרב בתר דהדר ביה מוקי למתני' נמי אף במקום שכותבין מ"מ ליכא למימר דר"י ס"ל כרב בתר דהדר ביה דהא מסקו התוס' הכא בסוף הדיבור דעיקר שינויא דרב היינו משום דפליג אדר"י בהא דהטוען כמ"ש להדיא בפ"ק דמציעא וכמו שאבאר בדבריהם בסמוך אע"כ דר"י לטעמיה דכותבין שובר מיהו למאי דמסקו התוספות אליבא דאביי לחד שינויא דאע"ג דס"ל אין כותבין שובר אפ"ה סבר ליה כר"י בהא דהטוען ומוקי למתני' דהכא בנשרפה כתובתה א"כ בכה"ג הוי מצי למימר אליבא דר"י אלא קושטא דמילתא דר"י ס"ל דכותבין שובר א"כ לא צריכין לאוקמא בדוחקא בנשרפה כתובתה כן נ"ל ועוד אבאר בזה לקמן ודוק היטב:

בא"ד אבל למ"ד אין כותבין שובר כו' מ"מ במקום שכותבין כו' יכול לבא לידי הפסד כו' מ"מ יהא נאמן לומר פרעתיך מנה במגו דאי בעי אמר אלמנה נשאתיך כו' עכ"ל. וע"כ

דהכי משמע להו קושית הגמ' דשמעתין דאמר ש"מ כותבין שובר ומשמע להו דהמקשה קאי בסברת ר"י בהא דהטוען כמבואר מדבריהם והיינו דלא ניחא להו לפרש כפי' רש"י דלמ"ד אין כותבין שובר משום דתוכל לבא לידי הפסד כשתאלמן ותגבה מהיורשים בעידי מיתה משום דקשיא להו א"כ כשתחזיר לו הכתובה נמי תגבה מהיורשים בעידי מיתה לחוד כיון דקיימינן בסברת ר"י דהטוען אחר מעב"ד לא עשה כלום אף במקום שכותבין וא"כ הו"ל כלא אפשר דכתבינן שובר ולא מצו לפרש נמי דיפסיד ע"י שתשאר הכתובה בידה לענין תוס' משום דאזלי לשיטתם דהא דקתני הוציאה גט ואין עמה כתובה גובה כתובתה היינו עיקר כתובה ולא תוספת דבתוספת מצי למטען פרעתי דלאו מעב"ד הוא כמ"ש התוס' בפ"ק דמציעא לכך הוכרחו לפרש דיוכל לבא לידי הפסד שיטעון פרעתיך מנה במיגו דאלמנה נשאתיך. אלא שכבר הקשיתי לשאול בזה בר"פ האשה שנתארמלה ובשמעתין קשה יותר דמאי קשיא ליה לרב דאיצטריך לשנויי בסמוך האי קושיא דש"מ כותבין שובר דהא לרב לא שייך האי חששא דיכול לבא לידי הפסד ע"י הכתובה דבלא"ה יטעון פרעתיך מנה במיגו דאלמנה נשאתיך והא שמעינן ליה לרב דהולכין בממון אחר הרוב ולעיל בר"פ האשה שנתארמלה מקשה הש"ס ותיפוק ליה דרוב נשים בתולות נישאות וכתבו שם התוס' דלרב פריך וא"כ אפי' יטעון אלמנה נשאתיך לא מהימן ונהי דמשנינן התם כל הנשאת בתולה יש לה קול וזו הואיל ואין לה קול איתרע לה רובא מ"מ הכא לא שייך למימר הכי דאדרבה כיון דידעינן השתא שהיא בתולה א"כ בודאי יהיה קול לדבר ואפי' למ"ד אין הולכין בממון אחר הרוב מ"מ מהני מיהא הרוב שבודאי יהיה קול לדבר ותמצא הרבה עדים שהיתה בתולה ומכ"ש דקשה טפי למה שפירשתי בר"פ האשה שנתארמלה דאפילו למ"ד אין הולכין בממון אחר הרוב אפ"ה שייך מילתא דרוב נשים בתולות נישאות כיון דהרוב מסייע לחזקה ע"ש א"כ שמואל דשמעתין נמי לא הוי צריך לאוקמי במקום שאין כותבין והקושיא דש"מ כותבין שובר מעיקרא ליתא לפירושם וצ"ע ודו"ק:

בא"ד והכי מפרשינן מתניתין אליבא דר"י הוציאה גט לאו דוקא כו' עכ"ל. ונראה מה שהוכרחו לפרש כן ולידחק בכל זה אע"ג דממימרא דר"י גופא אין שום הכרח להוציא לשון המשנה מפשטה דשפיר מצינן לפרש גט ממש דבלא הוציאה גט ר"י נמי מודה דאיתרע טענתה כמ"ש בשיטת רש"י אלא דלשיטת התוס' לא מצי לפרש כן מדמקשינן בשמעתין וניחוש דלמא מפקא לכתובתה וגביה ביה וכיון דלא ניחא להו לפרש הקושיא לענין כשתאלמן אלא דגביא בכתובתה מיניה דידיה א"כ ע"כ סובר הש"ס דמציא למיגבי בעידי גירושין לחוד והא דתנן סיפא כתובה ואין עמה גט היינו עידי גט אכתי

מסוגית הש"ס גופא יש לדקדק מאי פסיקא ליה להקשות דלמא אין ה"נ דמתניתין בגט ממש איירי וכדפרישית דכיון שאין בידה לא גט ולא כתובה איתרע טענתה טובא ולא מהימנא לומר שאבדה גיטה וגם כתובתה. ונראה ליישב דאי ס"ד דאינה גובה בשאין בידה כלום משום דאיכא תרתי לריעותא אבל בחדא מינייהו גביא א"כ יותר היה ראוי לומר שתגבה בכתובה לחוד דעיקר כתובה לגוביינא ולא בגט לחוד דא"כ תו ליכא למיחש למידי למאי דלא נחתו התוס' לפרש דגט עדיף מכתובה כיון דמפשטא דלישנא דסוגיא דב"מ משמע דר"י דייק למילתא דאטו גט מנה ומאתים כתיב אלא רב לחוד חידש סברא זו דגט עדיף לענין עיקר אע"כ דלסברת המקשה דקאי כרבי יוחנן לעולם גובית במעשה ב"ד לחוד בעידי גט או עידי מיתה שלא רצו להטריחה כלל שתהא צריכה לשמור גיטה או כתובתה כדי שתסמוך דעתה לגבות כתובתה לעולם והכי עדיף לן כיון דלר"ג כותבין שובר ולא חיישינן שמא יאבד שוברו ואדרבא חיישינן טפי שמא יאבד שטרו ויאכל הלה וחדי וה"נ דכוותה אם תאבד גטה וכתובתה יאכל הלה וחדי כן נ"ל בשיטת התוספות ועיין עוד בסמוך ודו"ק:

בא"ד וי"ל דלר' יוחנן דאמר דאלמוה כו' אבל לרב דלא אלמוה פריך שפיר עכ"ל. ולכאורה הוי תמיהא לי טובא בדבריהם דלמאי דמסקו דלשמואל מספקא להו דאיכא למימר דס"ל נמי כר' יוחנן אלא הא דלא גביא בעידי הגט גרידא היינו משום חששא דדלמא גביא והדר גביא דס"ל אין כותבין שובר וא"כ אמאי פסיקא להו הכא דלרב לא אלמוה וכתבו דמש"ה פריך שפיר דהא לרב נמי מצינן למימר דס"ל דר' יוחנן ואלמוה דאין יכול לומר פרעתי והא דקאמר רב גט גובה עיקר דמשמע דבלא גט לא גביא היינו נמי משום האי חששא גופא דלמא גביא והדר גביא ומהיכי תיתי נאמר דרב פליג אדר"י ושמואל כיון דלא אשכחן דפליג. ונראה ליישב לפי מאי דפרישית בסמוך דלשיטת התוספות עיקר קושיית המקשה היה דמשום חששא דגביא והדר גביא לא היה להם לחכמים לתקן שתגבה טפי בגט לחוד מבכתובה לחוד ואיפכא הו"ל לתקן ואהא מוקי רב מעיקרא במקום שאין כותבין דוקא וא"כ בסוף אמאי הדר ביה ומוקי לה אף במקום שכותבין וגט גובה עיקר דהיינו גט דוקא דאכתי הדרא קושיא לדוכתא דהיא גופא תיקשי מ"ש דגביא בגט לחוד ולא בכתובה לחוד ומעיקרא מאי סבר ולבסוף מאי סבר אע"כ דמעיקרא ס"ד דמדינא גובה במעשה ב"ד לחוד כר"י דדייק לה ממתני' דאל"כ אמאי גביא בגט אטו מנה ומאתים כתיב בה כדאיתא פ"ק דמציעא וע"כ דגובה במעשה ב"ד לחוד אלא משום חששא דגביא והדר גביא לא גביא בלא גט כדמסקו התוספות שצריכה להוציא הגט מתחת ידה שאם תרצה לגבות שנית יאמר לא גרשתיך. משא"כ לבתר הכי דהדר ביה רב

וקאמר גט גובה עיקר אף במקום שכותבין ולא בכתובה וא"כ ע"כ דגט עדיף מכתובה א"כ מה שגבתה בגט לאו משום אלמותא דמעשה ב"ד דהא מעב"ד לא אלים אלא כמאן דנקיט שטרא בידיה והא קמן דאע"ג דנקיטא שטר כתובתה בידה אינה גובית בלא גט אף במקום שכותבין וע"כ מה שגובית בגט היינו משום אלמותא דגט דתקנו רבנן דאע"ג דלא כתב כמאן דכתב דמי וטפי ממאן דכתב וא"כ שפיר כתבו דלרב לא אלמוה כן נ"ל ועוד דמלישנא דרב גופא דקאמר גט גובה עיקר וכתובה גובה תוספת דלשיטת התוספות לישנא יתירא הוא דהא לכ"ע לא גביא תוספת אלא כתובה אע"כ דלגמרי מדמה להו רב להדדי דכי היכי דלא מציא למיגבי תוספת אם לא ע"י כתובה ואפילו הביאה עדים שנשרפה כתובתה מצי למיטען פרעתי דהא לאו מעב"ד הוא ה"נ לא מציא למיגבי עיקר בלא גט ומצי למיטען פרעתי אפילו הביאה עדים שנשרף כן נ"ל ועיין עוד מזה לקמן ודוק היטב:

בא"ד אבל בעידי גט כו' אע"פ שאין נאמן לומר פרעתי לכ"ע כו'. עיין במהרש"א וכוונתו נראה דמעיקרא משמע להו להתוס' דהא דבעי אביי למימר בפ"ק דמציעא מעיקרא דבמקום שאין כותבין גטה היינו כתובתה לאו דוקא גטה ממש אלא עידי הגט כמו שפרש"י שם ולפ"ז במקום שאין כותבין ליכא מאן דפליג אדר"י ואח"ז כתבו התוספות א"נ דבמקום שאין כותבין נמי פליג אדר"י וס"ל כפשטא דלישנא דבעי אביי למימר מעיקרא דגטה היינו כתובתה ודוקא גטה ממש וק"ל:

בא"ד כתובה ואין עמה גט כו' וה"ה שהיה יכול לטעון שלא פרע לה כו' עכ"ל. ונראה דאפ"ה אתי שפיר הא דנקיט במתניתין והוא אומר אבד שוברו דמילתא דפסיקא הוא דאפילו הביאה עדים שנשרף הגט שהיה צריך לפרוע לה ע"י הכתובה דהא ליכא למיחש אלא דאפ"ה לא יפרע כיון שאומר שכבר פרע לה ואבד שוברו מיהו כל זה לא יתכן אלא לסברת האי נמי שכתבו התוספות דשמואל פליג לגמרי אדר"י משא"כ לסברא הראשונה שכתבו התוס' דבמקום שאין כותבין מודה שמואל דאין יכול לטעון אחר מעב"ד א"כ כ"ש הכא ששטר כתובה בידה למה יהא נאמן לומר אבד שוברו ונהי דלא יפרע משום חששא דלמא הדר גביא אכתי כל האי לישנא דאבד שוברו בכדי נקיט. ונ"ל דלהאי לישנא קמא ע"כ מפרשי התוספות דהא דקתני אבד שוברו לאו היינו שובר ממש אלא אגט קאי דבמה שאומרת אבד גיטה טוען הוא שנאבד שוברו בכך שפרע לה ונקרע ונכתב עליו גיטא דנן דקרענוה כדלקמן ולפ"ז הוא מודה שנקרע הגט וליכא למיחש שנאבד הגט ואפ"ה לא תפרע כיון שטוען פרעתי ומהימן במיגו שהיה טוען שהגט קיים ואינו רוצה לפרוע דלמא הדרא וגביא בגט כן נ"ל ודו"ק:

בא"ד וה"נ הוי פי' דמתניתין מעיקרא לאביי בפ"ק דב"מ ולבסוף מסיק כר"י ומוקי לה במקום שכותבין כו' וא"ת והא בפ' גט פשוט כו' עכ"ל. לכאורה אין זה מוכרח דאביי לבסוף מוקי לה במקום שכותבין דנהי דס"ל כר' יוחנן דאשכח מרגניתא ממתני' לדייק דהטוען אחר מעב"ד לא עשה כלום דאין לומר דגטה היינו כתובתה דאטו מנה ומאתים כו'. מ"מ כיון דאביי פליג מיהא אדר"י וס"ל דאין כותבין שובר ע"כ מוקי למתני' בסוף נמי במקום שאין כותבין. מיהו י"ל דלישנא דתלמודא במסקנא דפ"ק דמציעא דמסיק אביי מגופא דמתני' הדר ביה אי ס"ד במקום שאין כותבין כו' א"כ משמע להדיא דאביי מוקי במקום שכותבין ועיין מ"ש בזה בפ"ק דמציעא דבלא"ה איכא דלא גרסי התם אי ס"ד במקום שאין כותבין עיין במהרש"א ודו"ק:

גמרא ש"מ כותבין שובר דאי אין כותבין ליחוש דלמא מפקא לכתובה וגביא ביה ופרש"י שתגבה לאחר מיתתו בתורת אלמנות כמו שכתוב בפירושו. וכבר כתבתי שיש להקשות כיון דלפרש"י במתניתין ובכולה שמעתין משמע דלכ"ע אית להו דרבי יוחנן דהטוען אחר מעב"ד לא עשה כלום א"כ מאי מהני אף אם תוציא הכתובה עם הגט מתחת ידה אכתי איכא האי חששא שתגבה באלמנותה וא"כ הו"ל לא אפשר וכתבינן שובר כדמסקינן לקמן. ולכאורה היה נ"ל דעכשיו ס"ד דאפילו בדלא אפשר נמי אין כותבין שובר כמו שכתבתי לעיל בפרק אע"פ דף נ"ו וא"כ מקשה הכא בפשיטות אעיקרא דתקנתא דמתניתין למה תקנו באמת שתגבה במקום שכותבין במעב"ד והיה להם לתקן שלא תגבה אלא בכתובה דוקא דלא יצטרך לכתוב שובר אלא דלפי סוגיא דשמעתין דקאמר רב כל הרוצה להשיב יבא וישיב אלמא דאע"ג דמסקינן לקמן אליבא דרב גופא דהיכא דלא אפשר כתבינן שובר אפ"ה הוצרך לשנויי אוקימתא דמתניתין לכך נראה ליישב בפשיטות כדפרישית בשיטת רש"י במתני' דעיקר הקושיא היא שתגבה באלמנות עיקר ותוספת ולמאי דס"ד עכשיו שגובית בגט כל כתובתה בין עיקר בין תוספת מקשה שפיר אי ס"ד אין כותבין שובר לא היה לה לגבות עד שתוציא הכתובה מתחת ידה כדי שאם תחזור ותתבע באלמנות אולי לא תוכל לברר כמה היה התוס' ונמצא דבמה דשבקינן כתובתה תחת ידה יוכל לבא לידי הפסד לאחר מיתתו לענין תוספת דבחייו ודאי לא תוכל לגבות בלא גט דרש"י מפרש גט דוקא ולא עידי גט כן נ"ל נכון ועיין עוד בסמוך:

תוספות בד"ה ש"מ כותבין שובר פי' בקונטרס ואנן קי"ל דאין כותבין כו' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה באמת על פרש"י. ולכאורה היה נ"ל לחלק דדוקא בחוב מסקינן פ' ג"פ דכותבין דעבד לוה לאיש מלוה משא"כ בכתובה וכ"כ בשלטי גבורים אלא דמלבד

שהוא דוחק אלא דאכתי לשון רש"י אינו מדוקדק שכתב בפירוש דאנן קי"ל בב"ב כמ"ד אין כותבין לכך נ"ל ליישב בפשיטות דרש"י לא נתכוון על פלוגתא דאמוראי בפ' גט פשוט דהתם ודאי איפסקא להדיא כותבין אלא שסובר רש"י דהיינו דוקא במי שטוען שנאבד שטרו באמת וא"כ מש"ה איפסקא הלכתא דכותבין ומסתברא דכותבין דאל"כ אבד שטרו של זה יאכל הלה וחדי וא"כ הו"ל כלא אפשר וכתבינן שובר משא"כ הכא בשמעתין מדייק הש"ס שפיר כיון דלקושטא דמילתא סוף דבר היא צריכה לשמור גיטה שאם תאבד גיטה יאכל הלה וחדי וא"כ יותר היה להם לחכמים לתקן שתגבה בכתובה ולא בגט כדי שלא יוכל לבא לידי הפסד שתגבה באלמנותה כדפרישית ואי משום דבלא"ה צריכה לשמור גטה אין זה ענין לעיקר הגוביינא וא"כ קשיא מתניתין דפסיק ותני הוציאה גט ואין עמה כתובה גובה כתובתה וע"ז משני שפיר דאיירי במקום שאין כותבין ורב משני גט גובה עיקר ולא תוספת וא"כ תו ליכא למיחש מידי. וע"ז כתב רש"י שפיר ואנן קי"ל כמ"ד אין כותבין וכוונתו בזה לעיקר פלוגתא דר' יהודא ור' יוסי התם במתני' ומסקינן עלה אמר רב הונא אין הלכה לא כר"י ולא כר' יוסי אלא ב"ד כותבין שטר מזמן ראשון והיינו משום דאין כותבין שובר וזה שכתב רש"י כאן לפי שנמצא זה צריך לשמור שוברו מן העכברים שזה הטעם נזכר שם במשנה וסובר רש"י דבהא מילתא היכא דאפשר בתקנה אחריתי ליכא מאן דפליג אדרב הונא דאין כותבין שובר וא"כ ה"נ דכוותיה אע"כ דכותבין לגמרי כרבי יוסי דלא חיישינן כלל שיאבד שוברו ומש"ה גובית הכא בגט ולא בכתובה כיון שהוא לטובתה דבלא"ה צריכה לשמור גיטה דבעי לאינסובי ביה כדפרישית כן נ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא בסוגיא דהוציאה גט כו' ש"מ כותבין שובר פרש"י ואנן קי"ל דאין כותבין והקשו עליו בתוס' דהא איפסיק הלכתא בפ' ג"פ דכותבין שובר והיה נראה בעיני ליישב שיטת רש"י ז"ל ולחלק בין חוב לכתובה והיינו דבג"פ איירי לענין חוב כדמסיק התם מטעמא דעבד לוה לאיש מלוה משא"כ הכא בכתובה לא שייך האי טעמא וכ"כ בשלטי הגבורים ואפ"ה נלע"ד דוחק וכתבתי לפרש לשון רש"י ז"ל בע"א ולעולם דאין לחלק בין כתובה לחוב כדמשמע מסתימת לשון הפוסקים:

בא"ד ונראה לר"י דה"פ כו' ותיקשי למ"ד התם אין כותבין כו' עכ"ל. ולכאורה אכתי לא מקשה מידי דהא בלא"ה פלוגתא דתנאי היא בפרק גט פשוט ואי משום דקשיא ליה סתם מתניתין דהכא אכתי הו"ל סתם ומחלוקת בתרי מסכתא דאין סדר למשנה ושפיר מצי סבר כר' יהודא וצ"ע:

בא"**ד** וא"ת השתא דס"ד כו' היאך יפרש מתניתין אמאי גובה בגט ולא בכתובה עכ"ל. פירוש דאיפכא הו"ל לתקוני שתגבה בכתובה לחוד ולא בגט לחוד דהא עיקר כתובה במקום שכותבין קאי טפי לגובייא מגט כן נ"ל בכוונתן וכבר כתבתי בזה באריכות ליישב שיטת רש"י ותוספות כל חד לפי שיטתו ודו"ק:

בד"**ה** גט גובה עיקר כו' קשה לרשב"א כיון דאית ליה לרב בפ' גט פשוט כו' עד סוף הדיבור. ולכאורה יש לתמוה דמאי הוצרך לאתויי מפ' גט פשוט ותיפוק ליה דהכא גופא עיקר שינוייא דרב היינו לומר דלעולם אין כותבין שובר דהיינו קושיין ש"מ כותבין שובר ואפשר דמהכא לא פסיקא ליה לרשב"א להקשות דמצינן למימר דרב לאו לשנויי קושיין אתא אלא למימרא בעלמא אמר ומהאי מימרא שמעינן מיהא דהדר ביה מהאי שינוייא קמייתא דמוקי לה במקום שאין כותבין דוקא אבל מההיא דפ' גט פשוט מקשו שפיר אלא דשינוייא דחיקא לא משנינא דהא רב אמר בהדיא כל הרוצה להשיב יבא וישיב אלמא דלשנויי מתניתין אתא ותו קשיא לי בקושיית הרשב"א דהיאך מפרש שמעתין בהא דמקשה מעיקרא כותבין שובר אי כפרש"י דשמא תגבה באלמנותה א"כ כל אריכות לשונו של רשב"א אך למותר דבקצרה הו"ל לאקשויי כיון דרב סבר אין כותבין שובר הדרא קושיית הגמ' לדוכתא ואי סבר בקושיית המקשה כפירוש התוס' דגביא בחייו מאתים אבל כשמוציאין הכתובה מידה יהא נאמן במיגו דאלמנה נשאתיך א"כ לא משני מידי דאכתי תגבה מהיורשים מאתים וכקושיית מהרש"ל ז"ל דרשב"א לא משני מידי במה שכתב ומיהו מה שתירץ מהרש"ל ז"ל א"א להעמידה כמ"ש מהרש"א ז"ל ומה שפירש מהרש"א ז"ל נראה יותר תימה במה שכתב שאם יודעין היורשים שהיתה גרושה אפילו בלא עידי גירושין יהיו נאמנים לומר שאביהם גרשה ונתן לה כתובתה ולענ"ד במחילה מכבוד תורתו הוא דבר שאין לו שחר דמהיכי תיתי יהיו נאמנים כיון ששטר כתובה יוצא מתחת ידה באלמנותה והיא בחזקת שאינה גרושה למה יהיו נאמנים לומר שהיא גרושה ומ"ש מהרש"א ז"ל כדמשמע סיפא התם איירי שהגירושין ידועין שהרי היא מודית לומר שאבד גיטה ומש"ה איתרע טענתה והיינו נמי דאמרינן בשלמא לשמואל וכמו שאבאר משא"כ באין הגירושין ידועין והיא אומרת שלא נתגרשה וכתובת' בידה דליכא שום ריעותא מהיכי תיתי יהיו נאמנים והא דאמרינן נמי לקמן בשמעתין ניחוש דילמא גרשה התם מילתא אחריתי היא כמו שאבאר לקמן דאדרבא מהתם איכא למידק איפכא דלא כדברי מהרש"א ז"ל. לכך נלע"ד דרשב"א אינו מפרש לשון קושיית הגמ' לא כדברי רש"י ז"ל דא"כ עיקר הקושיא חסר דהו"ל למימר דלמא מפקא לכתובתה לאחר מותו ומה"ט נמי לא מפרש כפירוש התוס' דא"כ עיקר הקושיא

חסר לומר שתגבה מאתים ועוד דלרב לא שייך האי חששא כלל כדפרישית בל' התוס' דכל הנישאת בתולה יש לה קול. אלא דהרשב"א מפרש קושיית הש"ס בפשיטות דכיון דקתני רישא דגובית בגט לחוד בלא כתובה א"כ ממילא משמע דכ"ש דגובית בכתובה לחוד בלא גט דכתובה היא טפי לגוביינא מגט ולעולם אין הבעל נאמן לומר פרעתי אלא כשאין בידה לא כתובה ולא גט ולפ"ז ע"כ הא דקתני סיפא כתובה ואין עמה גט היינו שאין כאן עידי גירושין וא"כ מקשה שפיר דלמא מפקא לכתובתה ותביא עידי גירושין ותגבה ממנו שנית שלא כדין ואהא משני רב גט גובה עיקר שאינה יכולה לגבות העיקר כלל בכתובה אלא דוקא בגט דכתובה לא קאי לגוביינא על העיקר אלא על התוספת ולפ"ז אתי שפיר דרשב"א ז"ל מקשה מסברא דנפשיה אכתי ניחוש שמא תגבה באלמנות כיון דשבקינן לכתובתה בידה א"כ לא ידעו היורשים שהיתה גרושה ולא יוכלו לברר כיון שאין כאן ריעותא מבוררת שנתגרשה ונהי דאפשטא דשמעתין לא מצי הרשב"א לאקשויי דא"ל דלחששא כי האי לא חיישי' שמא ימות ושמא תגבה באלמנותה ובכה"ג ודאי ס"ל כותבין שובר משא"כ כיון דרב ס"ל בפ' ג"פ דאין כותבין אפי' היכא דאיכא למימר יאכל הלה וחדי כ"ש דהוי לן לתקוני הכא איפכא שלא תגבה אלא בכתובה כיון דמקום שכותבין הוא וכדפרישית לעיל:

גמרא בשלמא לשמואל כו' ופרש"י דבין עיקר בין תוספת לא יפרע דמצי למימר כבר פרעתיך. ולכאורה יש לתמוה למה יהא נאמן בכך לענין תוספת כיון שהכתובה היא במקום שט"ח גמור ואפשר דאפ"ה כיון דאיתרע טענתה שאין הגט בידה מסתמא פרע לה הכל דטענת אבד גיטה אינו טענה ברורה היא דצריכה לשמור דבעי לאינסובה ביה ואין אדם רגיל לפרוע לחצאין אלא עיקר ותוס' ביחד כדפרישית במתניתין וסברא זו מצאתי ג"כ בספר לחם משנה ע"ש ועיין עוד לקמן בסמוך:

שם אלא לרב נהי דעיקר לא גביא תוספת מיהא גביא. וקשיא לי לשיטת התוספות דמשמע דלכ"ע אינה גובית תוספת בגט אלא בכתובה א"כ מאי מקשה לרב טפי מלאינך אוקימתי אלא דלאינך אוקימתי מצינן למימר דמתניתין לא איירי כלל מתוספת משא"כ לרב דאמר גט גובה עיקר כתובה גובה תוספת א"כ משמע מזה דסיפא דמתני' דקתני כתובה ואין עמה גט ה"ז לא יפרע היינו מה שראוי לגבות בכתובה דהיינו תוספת א"כ תקשה שפיר:

שם אמר רב יוסף הב"ע כשאין שם עידי גירושין כו' ואע"ג דלפירוש התוספות מעיקרא בסברת המקשה דקאי כרבי יוחנן נמי הוי צריך לאוקמי בכך מ"מ איכא למימר דלר"י א"ש כיון דגט דרישא היינו עידי גט א"כ סיפא דקתני כתובה ואין עמה גט היינו דליכא

עידי גט א"כ לרב דגט דרישא היינו גט ממש לא הוי מסתבר לתלמודא לפרש כתובה ואין עמה גט בעידי גירושין אלא בגט ממש אפ"ה מוקי לה רב יוסף בהכי כן נ"ל:

דף פט:

גמרא מתוך שיכול לומר לא גרשתי. וכתבו התוס' דאע"ג דאשה שאמרה לבעלה גרשתני נאמנת אפילו הכי לענין כתובה אינה נאמנת אבל הרמב"ם ז"ל והטור והש"ע כתבו דלענין עיקר כתובתה נאמנת ממדרש כתובה לכשתנשאי לאחר תיטלי אבל לענין התוס' דלא מדרש כתובה היא אינה נאמנת וכתבו מפרשי דבריו דלפירושו אתי שפיר הא דשמעתין דיכול לומר לא גרשתיך דהא אליביה דרב קיימינן ואתוספת לחוד קאי דעיקר בלא"ה לא גביא ועיין בתשובת מהר"י קולן סי' ע"ב באריכות וקשיא לי טובא א"כ מאי מקשינן הכא אדרשב"ג ואי דליכא עדי גירושין במאי גביא ומאי קושיא האיכא למימר דהא דקתני רישא ה"ז לא יפרע היינו לא עיקר ולא תוס' ואהא קאמר רשב"ג דמן הסכנה ואילך גובה עיקר כתובה שלא בגט דנהי דלרב גט דוקא גובה עיקר היינו משום דכשלא הוציאה גט איתרע טענתה אבל מן הסכנה ואילך דלא איתרע גובית מיהא העיקר כיון דליכא מיגו והתמי' על מפרשי הרמב"ם ז"ל שלא השגיחו בזה. ויש ליישב דפשיט ליה לתלמודא דרשב"ג אתוספת פליג דאי אעיקר אפי' בלא גט ובלא כתובה נמי גובית אף שלא בשעת הסכנה דהא שמעינן ליה לקמן שילהי מכילתין דאית ליה כתובה דאורייתא וא"כ מלוה הכתובה בתורה היא ואין צורך לכתובה דככתובה בשטר דמי ועוד יש ליישב בדרכים אחרים ואין להאריך כאן ודו"ק:

תוספות בד"ה יכול לומר וכו' וא"ת ומאי מיגו איכא כו' יתחייב בשאר וכסות כו' וי"ל דדמי לטענו חיטין והודה בשעורים. וקשיא לי א"כ מאי מקשה בסמוך לרשב"ג בדליכא עידי גירושין במאי גביה דילמא רשב"ג ס"ל כאבוה דר"ג מחייב בטענו חיטין והודה לו בשעורים ואע"ג דלענין שבועה איירי ממילא שמעינן דחייב בדמי שעורים דאל"כ אין כאן מודה מקצת והא דקאמר בשעת הסכנה דוקא היינו דאז גובית בין עיקר בין תוס' משא"כ שלא בשעת הסכנה אינה גובה העיקר משום דרב ויש ליישב גם כן על הדרך שכתבתי בסמוך:

גמרא אלא כולה רשב"ג היא וחסורי מחסרא כו' לכאורה אין צורך כלל לומר חסורי מחסרא טפי ממעיקרא לשמואל ועיין במהרש"א מה שכתב דע"כ ת"ק מודה דאל"כ בשעת הסכנה במאי גביא האיכא תקנתא דבשעת גירושין תאמר אל תפרעני אלא בפני עדים כדאיתא בב"י ולשיטת התוספות לעיל נ"ל ליישב דודאי מעיקרא אליבא דשמואל

דבלא"ה לא הוי צריך לפרוע משום חששא דילמא הדר ומפקא גיטה וא"כ אמאי קתני והוא אומר אבד שוברי אע"כ דאתי לאשמעינן דאפילו הביאה עדים שנשרף גיטה אפ"ה לא גביא כיון שאין הגט בידה מצי למימר פרעתיך וא"כ כ"ש דבשעת הסכנה נמי לא גביא מה"ט גופא אלא בכתובה דוקא דודאי לא עדיף שעת הסכנה מנשרף ורשב"ג סובר דאפילו בלא גט ובלא כתובה גובה ואבבא דרישא נמי קאי משא"כ עכשיו לאוקימתא דרב אין צורך לומר דרשב"ג פליג דאפשר דת"ק נמי הכי אית ליה והא דקתני אבד שוברי היינו באין שם עידי גירושין ולענין תוספת איירי דלשיטת רש"י נמי יש ליישב דמעיקרא לסברת בשלמא לשמואל דאלים לכח הבעל טובא דאפילו בכתובתה בידה מהימן הבעל לומר פרעתיך אפילו לענין תוספת וא"כ תו ליכא לאפלוגי בין שעת הסכנה כיון דלית ליה הטוען אחר מעב"ד כדפרישית למאי דס"ד מעיקרא דא"א לאוקמי סיפא כשאין שם עידי גירושין וא"כ לת"ק אפילו בשעת הסכנה אינה גובה אלא בכתובתה ולרשב"ג אפילו שלא בכתובתה דאבבא דרישא נמי קאי ועי"ל דלת"ק אפילו בשעת הסכנה ובמקום שאין כותבין גרושה לא גביא אא"כ שאמרה בשעת גירושין אל תפרע אלא בעדים כמ"ש הב"י בשם הרא"ש והרמב"ם או ע"י מעשה ב"ד ממש משא"כ לרב דאיכא לאוקמי בהכי הדרינן לכללין דרב לא פליג אדר"י ואית ליה נמי הטוען אחר מעב"ד לא עשה כלום אלא דטעמא דרב דגט גובה עיקר ולא עידי גט היינו משום דאיתרע טענתה כשאין גט בידה וא"כ בשעת הסכנה דלא איתרע ע"כ ת"ק נמי מודה ומש"ה קאמר חסורי מחסרא כן נ"ל נכון. ובזה נתיישב מה שהקשה בספר טורי זהב והבית שמואל באה"ע סי' ק' ואין להאריך יותר ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא אלא כולה כרשב"ג וחסורי מחסרא כו' ממאי דהוצרך התרצן לומר חסורי מחסרא ע"כ מוכח כמו שכתבתי בפנים וממילא נתיישב' שיטת הרמב"ם ז"ל והטור במה שכתבו דבשעת הסכנה גביא אף בלא עידי גירושין וסרה קושיית הבית שמואל והט"ז שם בש"ע א"ע סי' ק' ס"ק מ' ע"ש:

שם וליחוש דילמא גירשה ומפקא גיטה וגביא ביה כו' מדלא מקשי דניחוש דילמא גירשה וכבר פרע לה מוכח מזה דודאי לא חיישינן להכי דמה"ת ניחוש לגירושין להוציאה מחזקתה ולהפסידה כתובתה אלא דעיקר הקושיא לרב אעיקרא דתקנתא כיון דסבירא ליה אין כותבין שובר א"כ למה תקנו שתגבה בגט ולא בכתובה דהאיכא חששא דילמא גירשה והדרא ומפקא לגיטה וגביא עיקר וטפי הו"ל לתקוני איפכא שגרושה תיגבה בכתובתה כיון דמקום שכותבין הוא ואע"ג דאכתי אעיקרא דתקנתא הוי מצי

למיפרך למה תיקנו שתיגבה בגט ולא בכתובה האיכא למיחש דילמא גביא בגט ולאחר מיתה תחזור ותיגבה בכתובה אלא דבהא ליכא למיחש דמסתמא כי גביא עיקר הגט רגיל לפרוע לה ג"כ התוספת כדפרישית במתניתין וא"כ מחזרת לו באמת הכתובה ומש"ה פריך איפכא דניחוש שלא תגבה כלל בגט אלא לאחר מיתה תגבה בכתובתה תחלה ואח"כ מפקא גיטא כן נ"ל אלא דלפ"ז הא דמסקינן היכא דלא אפשר כתבינן שובר אאלמנה מן האירוסין לחוד קאי דמן הנישואין לא מיקרי לא אפשר במקום שכותבין אלא דמלשון רש"י ותוס' לא משמע כן ובלשון רש"י יש לפרש כן בדוחק והנלענ"ד כתבתי ובזה נתיישב שפיר הא דקאמר לדידך לשמואל דאיירי במקום שאין כותבין לא קשה מידי וכיוצא בזה יש לפרש נמי בסמוך בהא דאמר ליה רב נחמן לרב הונא לרב דאמר גט גובה עיקר דדוקא לרב פריך ובמקום שכותבין דלא מיקרי לא אפשר דהו"ל לחכמים לתקן שתגבה בכתובה דוקא ולא בגט כן נראה לי נכון ודוק היטב ותו לא מידי:

סליק פרק הכותב

דף צ.

מי שהיה נשוי פרק עשירי

משנה מי שהיה נשוי ב' נשים ומת הראשונה קודמת לשניה יורשי הראשונה קודמים ליורשי שניה. ואיכא למידק דטפי הוה ליה למתני דיורשי הראשונה קודמים לשניה עצמה מדקתני סיפא שניה ויורשיה קודמים ליורשי ראשונה ועוד דאמאי פלגינהו לתרי בבי והו"מ למתני בבא א' הראשונה ויורשיה קודמים לשניה ויורשיה ויותר מזה קשיא לי בסוגית הגמרא פרק כל הנשבעין דף מ"ו ע"א הובא בשמעתין בלשון הרי"ף והרא"ש ז"ל דמקשינן אדרב ושמואל דאמרי אין אדם מוריש שבועה לבניו מסיפא דמתניתין דקתני שניה ויורשיה קודמים ליורשי ראשונה ומוקמינן לה כשנשבעה ומתה ובזה הלשון הביאו הרי"ף ז"ל דכל שלא נשבעה אין יורשי שניה נוטלין כלום וא"כ אמאי לא דייקינן הכי אריש דמתניתין דהיינו מציעתא דקתני יורשי הראשונה קודמים ליורשי שניה וצריכין נמי לאוקמי כשנשבעה הראשונה ומתה דאל"כ אין קודמין. ומתון כך היה נ"ל לכאורה להביא סיוע לשיטת בעל העיטור שהביא הטור בא"ע סי' קי"ב דאף שלא נשבעה אפ"ה שקלי יורשין בתורת בנין דיכרין וסובר דלענין תקנת בנין דיכרין אין צורך לשבועה אלא שהטור כתב עליו ולא נהירא וכן תמהו עליו קדמאי ובתראי וביחוד בספר נתיבות המשפט דף ר"פ כתב עליו שהוא נגד סוגיא דפרק כל הנשבעין דמוקמינן דוקא כשנשבעה ומתה ע"ש. ולמאי דפרישית אדרבא לא מיבעיא דליכא תיובתא להאי

סוגיא לבעל העיטור מסוגית הש"ס ולשון הרי"ף ז"ל אלא אדרבא סייעתא איכא דמדלא דייקינן הכי אבבא דמציעתא ע"כ היינו משום דהתם אפילו בלא שבועה נמי יורשי הראשונה קודמין בתורת בנין דיכרין כמו שאבאר דאפילו למ"ד ירתון תנן היינו לענין דלא טרפי ממשעבדי דהיינו מלקוחות כבע"ח גמור משא"כ לענין היכא דתרוייהו אתו בתורת בנין דיכרין לעולם דשייך בהו דין קדימה כדאשכחן דגובה בכתובת בנין דיכרין ממתנת שכ"מ אע"ג דכיורשין שווינהו רבנן ועדיפי מיורשין שהן קודמין ליורשין ואפ"ה כב"ד עדיפי ממתנת שכ"מ כ"ש דעדיפי משאר יורשים ואפילו משאר כב"ד כיון דאיקרו בני חורין ושייך בהו קדימה וה"נ אשכחן במתנת שכ"מ גרידי אע"ג דכירושה שוויו רבנן אפ"ה שייך בהו קדימה כדאיתא בהניזקין הובא בש"ע וטור בשם הרמ"ה ז"ל וא"כ א"ש דיורשי הראשונה קודמין משא"כ בבבא דסיפא דקתני יורשי שניה קודמין ליורשי ראשונה ע"כ צריך לאוקמי כשנשבעה ומתה דאל"כ לא שייך לומר דיורשי שניה קודמין דהא בתורת בנין דיכרין אדרבא יורשי ראשונה קודמין אע"כ דמה שהם קודמין היינו משום שרוצין לגבות בתורת חוב אמן ממש דבהא ודאי קודמין דמיקרי משעבדי לגבי ראשונה ובנין דיכרין לא טרפי ממשעבדי וא"כ דבתורת חוב שקלי שפיר מסיק הש"ס והרי"ף דלא מצי למישקל בני שניה קודמין ליורשי ראשונה אא"כ שנשבעת על כתובתה וא"כ הוי סייעתא טובא לשיטת בעל העיטור. אלא דאפילו לפי שיטת רוב הפוסקים החולקים על בעל העיטור נמי מצינן לפ' מציעתא דמתניתין לענין כתובת ב"ד ואירי שמתו שתי הנשים בחייו ואין כאן אלא היורשין דהכי משמע ריהטא דלישנא דמתניתין שלא הזכיר במציעתא ממיתת הנשים אחר בעליהן כדקתני סיפא וא"כ שפיר קאמר דיורשי ראשונה קודמין ליורשי שנייה לענין כתובת ב"ד כדפרישית דלא מיקרי משעבדי אלא בני חורין. ואי תיקשי לכל הפירושים היאך מצי אירי מציעתא כלל לענין כתובת ב"ד דקודמין לשניה הא ליכא מותר דינר על שתי הכתובות ואנן מותר דינר בעינן כדקתני אידך מתניתין דלקמן מצינן למימר דהכא אירי שאין כאן קרקע אלא כדי כתובה הראשונה אבל מטלטלין איכא טובא אלא שאין יורשי השניה יכולין ליטול כב"ד דהא לא גביא ממטלטלין משא"כ יורשי ראשונה שהן מוקדמין נוטלין הקרקע דהאיכא מותר דינר על הראשונה דהא קי"ל כת"ק דאידך מתניתין דמטלטלין הוי שיור דלא מיעקרא נחלה דאורייתא משא"כ באידך מתניתין דלקמן דאירי שיש כאן קרקע כדי שתי הכתובות כדקתני אלו נוטלין כתובת אמן ואלו נוטלין כו' משמע שיש כאן קרקע כדי שיעור שתיהן אלא דאפ"ה כיון שאין כאן מותר דינר מטלטלין א"כ אם יטלו שניהן הקרקעות כדינן בתורת כב"ד תו לא מיקיימא נחלה דאורייתא מש"ה לא תקנו

בכה"ג כלל ואפילו יורשי הראשונה נמי הפסידו זכותן אבל הכא במשנתינו שאין כאן קרקע כלל אלא כדי הראשונה שהן מוקדמין וא"כ תו לא שייכי בני השניה בתורת כב"ד כמו בא' בחייו וא' במותו להחולקים על בעל העיטור או במוחלת כתובתה לבעלה אליבא דכ"ע דלא אמרינן שיפסידו בני הראשונה בכך כיון דלא חיישינן לאינצויי בכה"ג ומיקיימה שפיר נחלה דאורייתא במטלטלין כן נראה לי נכון ליישב סוגיא דשבועות ולשון הרי"ף ז"ל וממילא רווחא שמעתין בדיוקא דמתניתין דקתני יורשי ראשונה קודמין ליורשי שנייה וכדפרישית כך היה נראה בעיני לכאורה אלא לפי שלא מצאתי לשום מפרש שיפרש מציעתא דמתניתין לענין כב"ד אלא הא דקתני יורשי הראשונה קודמין ליורשי שנייה היינו שמתו שתיהן לאחר מותו ונוטלין בתורת חוב אמן ממש דוקא ומכלל דבריהם למדנו דפשיטא להו דלא שייך קדימה כלל לענין כב"ד משום דירתון תנן והו"ל כי יורשים ממש דלית בהו קדימה כלל והא דקדמי למתנת שכ"מ היינו משום דכב"ד חל בשעת מיתה ממש משא"כ מתנת שכ"מ אינו חל אלא לאחר גמר מיתה כדאיתא בח"מ סי' רנ"ג וא"כ לפ"ז הדרא קושיא לדוכתא מסוגיא דשבועות ומלשון הרי"ף ז"ל ומדיוקא דמתניתין מיהו לענין סוגיא דשבועות אכתי מצינן למימר דלא פסיקא ליה לתלמודא לאקשויי מבבא דמציעתא כיון דאיכא למידחי מיהא דאירי לענין כב"ד דהא בלא"ה איכא למ"ד יסבון תנן ופלוגתא דתנאי היא בפ' יש נוחלין וטרפי אפילו ממשעבדי וא"כ שפיר יורשי ראשונה קודמין ומש"ה מקשה מסיפא ולבתר דמוקי לה כשנשבעה ומתה ה"ה דמציעתא נמי בהכי איירי דוקא למ"ד דירתון תנן דהכי קי"ל אלא דאכתי לשון הרי"ף ז"ל קשה אמאי מייתי הא מילתא דכשנשבעה ומתה איירי לענין סיפא דיורשי השניה קודמין ולא כתב כן נמי אבבא דמציעתא דיורשי הראשונה קודמין דוקא כשנשבעה ומתה ואפשר דלישנא דגמרא דפרק כל הנשבעין נקיט הרי"ף ז"ל וה"ה למציעתא ודוחק ועדיין צ"ע:

מיהו בענין דיוקא דלישנא דמתניתין נראה עוד דודאי אם נאמר דקי"ל כלישנא קמא דבסמוך דבע"ח מאוחר שקדם וגבה מה שגבה גבה והיינו אם נפרש כמסקנת התוס' דאיירי לענין מטלטלין וכמו שאבאר א"כ א"ש דהא דלא קתני מציעתא יורשי ראשונה קודמין לשנייה היינו משום דניחא ליה למיתני קודמין ליורשי שניה למידק מיניה דוקא קודמין אבל אי תפסי אפילו יורשי. שניה אע"ג דהו"ל תפיסה לאחר מיתה מהני משא"כ אי הוי תני קודמין לשניה לא הוי דייקינן אלא אי קדמה השניה ותפסה מחיים לא מפקינן מינה משא"כ תפיסה דלאחר מיתה אפשר דלא מהני מש"ה קתני לגבי יורשי שניה דלא

שייך בהן תפיסה מחיים אלא לאחר מיתה ואפ"ה מהני כן נ"ל נכון ועיין עוד בסמוך ודוק היטב:

קונטרס אחרון

משנה מי שהיה נשוי כו' יורשי ראשונה קודמין ליורשי השנייה. וכתבתי דמדלא קתני יורשי הראשונה קודמין אף לשנייה עצמה יש להביא ראיה לפסק העיטור שהביא הטור א"ע סי' קי"ג דאף שלא נשבעת על כתובתה שקלי בניה כתובת בנין דיכרין וכתב בספר נתיבות המשפט שהוא נגד סוגיא ערוכה דפרק כל הנשבעין ולמאי דפרישית אדרבא סוגיא דפרק כל הנשבעין מסייע ליה ונתיישב ג"כ לשון הרי"ף ז"ל ואף ע"ג דראיה גמורה ליכא אפ"ה תיובתא נמי ליכא:

גמרא מדקתני הראשונה כו' ולא קתני כו' ונראה דדייק הכי משום דפשיטא ליה דמשנה שאינה צריכה היא דאטו לא ידעינן דכתובה גביא אפילו ממשעבדי כ"ש דקודמת לשניה אע"כ דאתא לאשמעינן דאפילו בדיעבד לא מהני דלא תימא כסברת הרשב"ם או כשיטת ר"ת וא"כ הו"ל למיתני בהדיא אע"כ דלקושטא דמילתא אתא לאשמעינן דדוקא לכתחילה קודמת ולא בדיעבד אם תפסה והשתא א"ש נמי הא דקאמר איכא דאמרי מדלא קתני אם קדמה והיינו נמי כיון דמתניתין לגופא לא איצטריך אלא לדיוקא א"כ ממילא משמע דדיוקא להאי גיסא דאי לאידך גיסא הו"ל למיתני בהדיא דלשון קודמין משמע טפי להאי גיסא וללישנא קמא איפכא ובזה נתיישב מה שדקדקו התוספות בד"ה מדקתני:

תוספות בד"ה ש"מ דבע"ח מאוחר כו' תימא מאי סברא היא זו כו' ותירץ רשב"ם דב"ח מאוחר עדיף מלוקח כו' עכ"ל. למאי דמפ' הרשב"ם ז"ל דאיירי במקרקעי הא דאמרינן בשמעתין דאי קדמה ותפסה היינו שהגבוה הב"ד קודם שידעו מכתובה הראשונה או שהגבוה היורשין דאל"כ לא שייך תפיסה במקרקעי אפילו היא מוחזקת בה כמו שכתב הרא"ש ז"ל בפרק הכותב בשם רבינו יונה ז"ל לענין דאקני בלוה ולוה דמה שגבה מעצמו לא מיקרי תפס אע"ג דהתם מהני תפיסה בב"ד. והואיל ואתא לידן ענין דאקני יש לדקדק אמאי לא מוקמינן לשקלא וטריא דשמעתין ולדיוקא דמתניתין נמי לענין דאקני דאם קדמה השניה ותפסה בב"ד לא מפקינן ובשלמא לפירוש הרשב"ם ז"ל א"ש דניחא ליה לאוקמי בפשיטות אפילו בסתם קרקעות שהיו לו בשעת הלואה אלא לפירוש ר"ת שרצה לדחוק ולאוקמי מתניתין ושקלא וטריא דשמעתין במטלטלין ומוקי למתניתין כר"מ או כרבי טרפון ואמאי לא מוקי לה ככ"ע ולענין דאקני ואי משום דקשיא ליה לישנא דמתניתין דקתני ראשונה קודמת לשניה ואי בדאקני אפי' לכתחלה קי"ל דיחלוקו א"כ

למאי דבעי ר"ת לאוקמי במטלטלין נמי תיקשי ליה בכה"ג אמאי קתני הראשונה קודמת הא קי"ל דבמטלטלין אין בהן דין קדימה ויחלוקו אע"כ כמו שמפרש בחידושי מהר"י מטראני בזה דודאי עיקר דינא דמתניתין דקודמת היינו במקרקעי אלא דמדיוקא דלא קתני והשניה אין לה מפרש ר"ת דהיינו משום דזימנין דיש לה כגון במטלטלין ותפסה ואם כן בכה"ג הוי מצי לאוקמי נמי עיקר דינא דמתני' בקרקעות שהיה לו קודם נישואין ודיוקא דמתני' ושקלא וטריא דשמעתין היינו לענין דאקני מה שקנה אח"כ והנראה מזה דלפי' ר"ת צריך לפרש דיוקא דמתניתין דומיא דעיקר דינא ודלא כפירוש מהר"י מטראני אלא שסובר ר"ת דבמטלטלין לכתחילה נמי יהבינן למוקדם והא דקי"ל אין קדימה במטלטלין היינו לענין קדם ותפס וזהו כשיטת הרמב"ן ז"ל שהביא הב"י סימן ק"ד בח"מ וכמשמעות לשון הש"ע תחלת סימן הנ"ל ועיין שם בסמ"ע באריכות שתמה על סברא זו וצ"ע ודו"ק ועיין עוד בסמוך:

בא"ד ובענין זה היה רגיל ר"ת לפרש. עיין במהרש"א מיהו בעיקר לשונו של רבינו תם משמע לכאורה דמה שכתב דלכל הפחות במטלטלין אית לן לאוקמי היינו דמיתוקמא דיוקא דמתניתין לכל הפחות במטלטלין אבל עיקר דינא דמתניתין הוא מיתוקם שפיר במקרקעי וכדפרישית בסמוך בשם מהר"י טראני אלא דאפילו הכי איכא למידק דר"ת סובר דבמטלטלין לא שייך כלל האי דינא דיחלוקו אלא דאי לא תפיס חד מינייהו נותנין להמוקדם וכשיטת הרמב"ן ז"ל ולשון הש"ע שכתבתי בסמוך דאל"כ מאי מדייק הכא בגמרא מדלא קתני והשניה אין לה ש"מ בעל חוב מאוחר שקדם וגבה מה שגבה גבה דלעולם מה שגבה לא גבה דלא מהני תפיסה אלא דאפ"ה לא מצי למיתני והשניה אין לה דהא נוטלת מיהו חציה במטלטלין אע"כ דלית ליה לר"ת דין חלוקה במטלטלין אלא היכא שזמן שניהם שוה דאפי' בקרקעות חולקין וכן בלוה ולוה וקנה אבל במטלטלין שהיו לו בשעת הלואה נותנין למוקדם תחלה אלא הא דקי"ל אין דין קדימה במטלטלין היינו לענין אם תפסה שניה דלא מפקינן מינה וכן מוכח מדבריו דבעי לאוקמי סוגיא דבן ננס ורבנן לקמן נמי במטלטלין ואס"ד דשייך דין חלוקה במטלטלין א"כ לרבנן דבן ננס נהי דס"ל מה שגבה לא גבה אכתי צריכה לישבע כדי שלא תפסיד הראשונה חצי המטלטלין אע"כ למ"ד מה שגבה לא גבה אפילו לכתחלה נמי יהבינן כולהו להמוקדם בדליכא קרקע וא"כ ממילא דאפילו למ"ד מה שגבה גבה נמי הכי ס"ל דלענין דינא דלא תפסה הא לא אשכחן דפליגי ועוד דאי ס"ד דפליגי למה לי לאוקמי פלוגתייהו בקדם וגבה הו"ל למימר דלכ"ע לא מהני תפיסתה דהו"ל תפיסה בטעות אלא דפליגי בעיקר דינא דמטלטלין דלרבנן אית לה דין קדימה ויהבינן למוקדם לחוד ולבן ננס

יחלוקו ומש"ה צריכה לישבע אלא על כרחך דלית ליה לר"ת דין חלוקה במטלטלין כנ"ל לכאורה מפירושו ובלא"ה נראה כן לפמ"ש כמה פעמים במכילתין בשם ר"ת בבכורות דף נ"ב שסובר דתקנת הגאונים דאורייתא וכתבתי משום דס"ל שיעבודא דאורייתא ועיקר שעבודא דאורייתא במטלטלין כתיב יוציא אליך העבוט כדאיתא בס"פ גט פשוט ע"ש ברשב"ם ובלשון התוספות דעכ"פ מיניה לכ"ע אמרו וא"כ ה"נ כיון דמיניה טריף ממילא דלמוקדם יהבינן דהא חל שיעבודה מעיקרא ופסידא דלקוחות לא שייך הכא והיינו נמי טעמא דהרמב"ן ז"ל וטעם החולקין נראה דקיימי בשיטת ר"י שכתב לעיל דף פ"ו בד"ה לאשה דכל היכא דלא טריף מלקוחות הו"ל כאילו דינן שוה ועיין מ"ש שם ועדיין צ"ע ודו"ק ומה שדקדק מהרש"א ז"ל בדבריהם במה שכתבו וצריכא למימר השתא דהא דאמר לקמן לכ"ע מה שגבה לא גבה ובערכין כו' וכתב דבלא"ה לא קשה מידי דהא לאידך אוקימתא דאמרינן לכ"ע מה שגבה לא גבה אירי מתני' דלקמן שפיר במקרקעי ודאי שכדבריו כן הוא דהא מוקי פלוגתייהו בשמא תכסיף והיינו במקרקעי אלא דאפ"ה מדאמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה דכ"ע מה שגבה לא גבה היינו לענין דינא דמטלטלין לאפוקי ממאי דאמר שמואל דפליגי במטלטלין קאמר איהו דלא פליגי שכך הסוגיא בגמרא וק"ל:

קונטרס אחרון

תוס' בד"ה ש"מ בע"ח מאוחר כו' ובענין זה היה רגיל ר"ת לפרש כו'. וכתבתי בפנים דמשמע להדיא דר"ת ז"ל סובר דהא דקי"ל אין קדימה במטלטלין היינו דוקא לענין אם קדם המאוחר וגבה אין מוציאין ממנו משא"כ לכתחלה נותנין למוקדם תחלה וכדמשמע מפשט לשון הש"ע ח"מ סי' ק"ד והוא שיטת הרמב"ן ז"ל ועיין בפנים שכתבתי מילתא בטעמא דר"ת לשיטתו שכתבו התוס' בשמו במס' בכורות דף נ"ב דתקנת הגאונים דאורייתא ונ"ל בטעם דברי ר"ת דמדאורייתא אין לחלק כלל בין מטלטלי למקרקע דהא עיקר שיעבוד דאורייתא ילפינן מיוציא אליך העבוט דכתיב במטלטלין ובזה נתיישב היטב מה שהקשו בתוס' ס"פ גט פשוט וכתבו דלא ידע רבי מאי קאמר ולמאי דפרישית בפנים א"ש עיין עליו אף שקצרתי כאן ובמקום אחר הארכתי יותר וכמדומה לי שכן עולה ג"כ מלשון חידושי הרשב"א ז"ל מה שנדפס מקרוב בשילהי מס' קידושין ע"ש. אלא שהלשון מגומגם וכן מבואר להדיא ג"כ בלשון הראב"ן ז"ל בפשיטות ואף דמ"מ הקשה הסמ"ע שם שפיר בריש סי' ק"ד מלשון הש"ע דנראה דלא נחית להכי מרן הב"י מ"מ במה שכתב הסמ"ע בפשיטות והדרכי משה שכל הפוסקים חולקין על הרמב"ן ז"ל ואיהו גופא לאו להלכה אמר הרי לפנינו דאדרבא הרבה מגדולי הקדמונים קיימי

בהך שיטה וכמדומה לי שלא ראיתי בכל גדולי הקדמונים מי שכתב בהדיא להיפך זולת ממה שנראה לי מלשון הרמב"ם ז"ל בפי"ז מהל' אישות שהבאתי לעיל בק"א בסי' רט"ו שכתב והדבר ידוע שאין דין קדימה במטלטלין אף שגם זה אינו מוכרח כ"כ דאפשר דמיתמי דוקא איירי אבל מיניה דידיה שייך דין קדימה לכתחלה אלא דמל' ר"י שהבאתי בסי' הנ"ל מבואר להדיא דאין דין קדימה אף לכתחלה היכא דלא טרפינן מלקוחות דהו"ל כאין בו זמן וכמ"ש בזה שם סי' רט"ו ולענ"ד הוי ספיקא דדינא ועדיין צריך תלמוד ובאמת לא ראיתי בשום מחבר אף מהאחרונים שהרגיש בלשון התוספות דבכורות שכתבו דתקנת הגאונים דאורייתא ובר מן דין הרי הבאתי בפנים כאן בשמעתין כמה הוכחות שכן הוא שיטת ר"ת ז"ל ודו"ק:

בא"ד ולי נראה כתירוצו הראשון כו' ואתיא כרבי טרפון כו' עכ"ל. ועיין במהרש"א שהקשה דא"כ לכתחלה יהבינן למאוחר ולענ"ד לא קשה מידי לא מיבעיא לפירוש הר"י מטראני שכתבתי דעיקר דינא דמתניתין היינו במקרקעי אלא דיוקא איירי במטלטלין וא"כ שפיר קאמרי דמיתוקמא כרבי טרפון דהא מסיק רבי טרפון התם בסיפא דכל היכא שתפסו מרשות הרבים או מסימטא כל הקודם זכה וא"כ מש"ה לא קתני והשניה אין לה היינו דאי קדמה ותפסה אפילו לאחר מיתה מהני ונהי שהתוס' הביאו רישא דמילתא דר"ט אפ"ה אסיפא סמכו דלענין היכא שמונח ביד אחר ולא תפסה לא פשיטא להו לאוקמי דהא איכא למ"ד דכושל היינו כתובת אשה א"כ למוקדמת יהבינן כדפרישית בסמוך בשיטה זו אלא דאפילו לאידך פירושא שכתבתי דעיקר מתניתין נמי רוצה ר"ת לאוקמי במטלטלין דומיא דדיוקא אפ"ה לא ידענא מאי קשיא ליה למהרש"א ז"ל דהא בפשיטות מצינן למימר דלמאי דבעי למידק ממתניתין דבע"ח מאוחר מה שגבה גבה ע"כ ס"ל כמ"ד לכתובת אשה קרי רבי טרפון כושל ואידך מ"ד דס"ל דכושל היינו מאוחר ס"ל כמ"ד מה שגבה לא גבה ומוקי מתניתין שפיר ככ"ע כן נ"ל. ומה שהוצרכו התוס' לאוקמי כר' טרפון ולכאורה אפילו כרבי עקיבא מצי לאוקמי ואפ"ה מיתוקמא שפיר דיוקא דמתניתין לענין מטלטלין שתפשה מחיים דמודה ר"ע כדאיתא בפרק הכותב שם אלא דאפשר דר"ת והתוס' דהכא לשיטתייהו שכתבו לעיל דלענין כתובה לר"ע לא מהני תפיסה מחיים מה שאין כן לשיטת רבינו חננאל שם שפיר מצינן לאוקמי דיוקא דשניה יש לה לענין תפיסה מחיים ודו"ק:

בא"ד מיהו קצת קשה לאיכא דאמרי כו' דלמא מתניתין במקרקעי כו' עכ"ל. ולפי מה שכתבתי בלשון הגמרא דהא דדייק בלישנא דמתני' מדלא קתני לשני הלשונות היינו משום דמשמע ליה דפשטא דמתני' משנה שאינה צריכה היא ועל כן משמע ליה

דלדיוקא אתא אם כן אתי שפיר ולפי המסקנא דמסיק איידי ואם כן הכי נמי קאמר דמתניתין לאו לדיוקא אתא אלא איידי דתנא כן נראה לי וק"ל:

דף צ:

גמרא וש"מ כתובה נעשה מותר לחברתה ממאי מדלא קתני אם יש שם מותר דינר וכתבו התוס' אע"ג דלא הוי קאי אלא אדיוקא כו'. ולכאורה סוגיא כזו לא מצינן בגמרא והנראה בזה דפשיטא לתלמודא דעיקר האי בבא דשניה ויורשיה קודמין ליורשי ראשונה היינו לאשמעינן דכב"ד לא טרפי ממשעבדי ומש"ה שניה ויורשיה קודמין וא"כ הו"ל למיתני אם יש שם מותר דינר דשייך האי דינא דכב"ד דהא ברישא דמתניתין דקתני הראשונה קודמת לשנייה ע"כ דליכא שיעור שתי כתובות וכ"ש דליכא מותר דינר על שתי כתובות וא"כ ממילא לא שייך האי בבא דסיפא בכה"ג דהא בלא"ה ליכא כב"ד ליורשי ראשונה והו"ל למיתני בהדיא אפילו יש שם מותר דינר אפ"ה שניה ויורשיה קודמין. אלא ע"כ דכתובה נעשה מותר לחבירתה וא"כ שפיר שייך האי בבא דסיפא לאשמעינן דב"ד לא טרפי ממשעבדי. ובזה נתיישב' לי שיטת הרשב"א והריטב"א ז"ל שהביא בעל נתיבות המשפט דף רפ"ג ע"ב שכתבו דבאחת בחייו וא' במותו דדייקינן הא איכא שקלי היינו אע"ג דלא מצי בני הראשונה למישקל כל דמי כתובת בנין דיכרין שלהם אלא מקצת אפ"ה שקלי ולאפוקי מסברת הגדולים הראשונים שהביא הרא"ש ז"ל בשמעתין דלעולם בעינן מיהא שיעור שתי כתובות ודייקי הרשב"א והריטב"א נמי מהכא דאלת"ה אלא דבעינן שיעור שתי כתובות א"כ אף ע"ג דכתובה נעשה מותר אפ"ה אכתי הו"ל למיתני אם יש שם מותר כו' ע"ש והיינו נמי כדפרישית כיון דרישא דמתניתין איירי בדליכא שיעור שתי כתובות א"כ הו"ל למתני בסיפא בהדיא. ובמה שכתבתי ממילא אזלא ליה דיוקו דבעל נתיבות המשפט שכתב דלהרשב"א והריטב"א ע"כ חולקים ג"כ על מה שכתב הרא"ש ז"ל דאע"ג דכתובה נעשה מותר לחבירתה מ"מ בעינן מיהא שיהא שם מותר דינר על שיעור כתובה הראשונה וא"כ לפי דיוקת הרשב"א והריטב"א אכתי הו"ל למיתני אם יש שם מותר דינר אלא ע"כ דהרשב"א והריטב"א פליגי בהא נמי אסברת הרא"ש עכ"ל ע"ש. ולמאי דפרישית לא פליגי כלל דדוקא בהך דיוקא קמא דלא הוי דומיא דרישא קדייק שפיר דהו"ל למתני בהדיא משא"כ בהך דמותר דינר על הראשונה הוי שפיר דומיא דרישא דמצי איירי נמי בכה"ג כדדייקינן קודמין האיכא שקלי א"כ תו לא איצטריך למיתני אדיוקא אם יש שם מותר דינר כן נראה לי נכון ודו"ק:

שם דאי ס"ד טרפי ממשעבדי ליתו בני ראשונה כו' ואפי' לשיטת הסוברים דבע"ח מאוחר לגבי מוקדם לא מיקרי משעבדי אלא בני חורין כדאיתא בש"ע ח"מ סימן ק"ד אפ"ה מדייק הכא שפיר דע"כ לא טרפי ממשעבדי דירתון תנן דאי ס"ד דגבו ממשעבדי דיסבון תנן כדאיתא לעיל פרק אע"פ א"כ כ"ש דגבו לגבי בע"ח מאוחר דלא מיקרי משעבדי א"כ ליתו בני ראשונה וליתבעו אע"כ דירתון תנן ומש"ה לא גבו אפילו מבע"ח מאוחר וכל שכן דלא גבו ממשעבדי וכך כתבו הר"ן והרא"ה והריטב"א:

רש"י בד"ה אתם בני בע"ח אתם כו' ע"כ בדליכא מותר דינר איירי כו' עכ"ל. לכאורה לפי סברת המקשה לא הוצרך לפרש כן דהא לאו בהכי תליא פלוגתייהו וכן במה שפרש"י בד"ה ר"ע אומר כבר קפצה משעה שמת הבעל בחיי שניה נמי שפת יתר הוא ואי לשון כבר קפצה דייק ליה הכי דמשמע דטעמא דר"ע משום דכבר קפצה בשעת מיתה דפשיטא ליה דאפילו לבן ננס דבא' בחייו וא' במותו תקנו אפ"ה בחיי שניה לא איתקון כמ"ש הרא"ש ז"ל בשם רבינו חננאל וקצת גאונים וע"ז מהדר ליה ר"ע שפיר כבר קפצה דכיון דבחיי' מודית לי דאין לבני הראשונה כב"ד ה"ה דלאחר מיתת שנייה נמי לית להו דבתר שעת מיתה אזלינן. אלא דלפ"ז לא אתי שפיר למאי דבעי רבנן דבי רב ורבה לאוקמי דכ"ע א' בחייו וא' במותו יש להם ובמותר פליגי וא"כ לפ"ז ע"כ דלר"ע אפילו בחיי שניה נמי שייך כב"ד דאל"כ באחת בחייו וא' במותו נמי לא שקלי דהא קאמר כבר קפצה אע"כ דלית ליה האי סברא דבתר שעת מיתה אזלינן וא"כ מאי כבר קפצה דקאמר אדרבא בשעת מיתה זכו בני הראשונה אליבא דרבה דהא ס"ל דדוקא כתובה אין נעשה מותר לחבירתה ופירש"י משום שהן הפורעין והן המקבלין אבל בחיי שנייה דלא שייך האי טעמא הו"ל כבע"ח דעלמא והוי מותר לחבירתה וא"כ לא שייך כלל לשון כבר קפצה דאדרבה הו"ל מרובין ונתמעטו דפשיטא לן לקמן דזכו בהן יורשי ראשונה ומאי איצטריך רב יוסף לאקשויי לקמן אם יש מותר מיבעי ליה דבפשיטות הו"ל לאקשויי מאי כבר קפצה. ונראה שזה בעצמו כוונת רש"י ז"ל דקשיא ליה מעיקרא מאי ס"ד לומר דא' בחייו ואחת במותו תנאי היא דהא אמרינן לעיל ש"מ תלת וקחשיב נמי ש"מ כתובה נעשה מותר א"כ כיון דהכא במילתא דבן ננס בדליכא מותר איירי א"כ איכא לאוקמי פלוגתייהו בהכי ולא בפלוגתא רחוקה לומר דלר"ע אפילו בדאיכא מותר לא שקלי לכך פירש"י אדרבא משום דבן ננס בדליכא מותר איירי ע"כ סובר דכתובה נעשה מותר לחבירתה אע"פ שהן הפורעין והן המקבלין א"כ כ"ש דבחיי שניה הוי מותר דהו"ל כשאר בע"ח וא"כ מאי קאמר ר"ע כבר קפצה אדרבא לבן ננס בחיי שניה שקלי טפי אע"כ דפלוגתייהו לאו בהכי תליא אלא דבן ננס סובר דבא' בחייו וא' במותו נמי

איתקן ור"ע סובר דלא איתקן כיון דבחיי שנייה לא איתקן כבר קפצה וע"כ דבן ננס מודה בהא דאל"כ אדקאמר דשקלי יורשי שניה אדרבה בחייו הוה רבותא טפי וא"כ קאמר שפיר דכולה מילתא דא' בחייו וא' במותו דלעיל תנאי היא דלבן ננס אפי' בדליכא מותר שקלי ולר"ע אפילו איכא מותר לא שקלי כן נ"ל בכוונת רש"י ודו"ק ועיין עוד בסמוך:

שם בגמרא מתקיף לה רב יוסף א"ה רע"א כבר קפצה נחלה אם יש מותר דינר מיבעי ליה. לכאורה יש לדקדק אמאי הו"ל לר"ע למימר אם יש מותר דינר כיון דמילתא דבן ננס מיירי בהדיא בדליכא מותר דינר מדקאמר טלו כתובת אמכם ולא כמו שפירש רש"י וא"כ שפיר מהדר ליה ר"ע דבכה"ג כבר קפצה נחלה כיון דליכא מותר דינר ואי לישנא דכבר קפצה קשיא ליה לרב יוסף דמשמע דכבר קפצה בחיי השנייה א"כ הו"ל להקשות בפשיטות א"ה מאי כבר קפצה ונראה ליישב דודאי לשון כבר קפצה קדייק רב יוסף אלא דאכתי הו"מ לאוקמי פלוגתייהו דבן ננס ור"ע בדליכא מותר דינר אפילו על כתובה הראשונה לחוד וקסבר בן ננס אפילו הכי נוטלין כב"ד משום דבפרעון כתובה לבני השנייה מיקיימא נחלה דאורייתא כמו שהביא בעל נתיבות המשפט ז"ל סברא זו בשם הרשב"א והריטב"א ז"ל וע"ז מהדר ליה ר"ע ופליג משום דכבר קפצה נחלה פירוש כיון דקודם פרעון הכתובה לבני השנייה לא הוי מותר דינר על כתובה הראשונה מש"ה לא מיקרי מותר דינר כמו שכתב הרא"ש ז"ל דבע"ח מכאן ולהבא גובה וכיון דבשעת מיתה לא היה מותר הו"ל כאילו אתא מעלמא וא"כ שייך שפיר לשון כבר קפצה אלא דאכתי קשה לר' יוסף א"כ הו"ל לר"ע למימר אם יש מותר דינר והיינו מותר דינר על כתובה הראשונה דהא מלישנא דבן ננס לא שמעינן בפירוש דליכא מותר על כתובה הראשונה לחוד וא"כ אי איתא דר"ע בדאיכא מותר על הראשונה מודה הו"ל למימר בהדיא כן נ"ל לולי דמלשון רש"י ז"ל לא משמע כן ועיין עוד בסמוך:

שם והני תנאי כו' מאי לאו בהא קמיפלגי כו'. וקשיא לי למאי דס"ד דטעמא דת"ק היינו משום דבא' בחייו ואחת במותו אין לבני הראשונה כב"ד א"כ עיקר הדין לא נזכר כלל במילתא דת"ק דבמאי דקאמר באין בניה של זו לאחר מיתה ונוטלין כתובת אמן לא שמעינן שפיר הא מילתא דהא אפי' הוי שייך כב"ד בכה"ג אפ"ה בני השנייה קודמין ליטול כתובת אמן כמו ששנוי במשנתינו דדייקינן מינה דכב"ד לא טרפי ממשעבדי אם לא שנאמר דלמאי דס"ד השתא יסבור ת"ק דכב"ד טרפי ממשעבדי כמ"ד יסבון תנן דפלוגתא דתנאי היא בפ' יש נוחלין וזה דוחק לכך נראה דהכי קאמר ת"ק כיון דבני השנייה לא שקלי כתובת אמן אלא לאחר מיתתה ובירושת אמן בא להן ולא בתנאי כב"ד מכח ירושת אב כמו שפירש"י לעיל א"כ אתי לאינצויי ומש"ה לא שקלי בני הראשונה

ולמאי דמסיק דלכ"ע א' בחייו וא' במותו יש להם כתובת ב"ד ע"כ הא דקאמר בן ננס נוטלין כתובת אמן היינו דלא מיקרי מותר דינר כיון דאין נוטלין אלא כתובת אמן וכתובתה לא מיקרי מותר כן נ"ל:

דף צא.

והכא בדינר מקרקעי קמיפלגי ופירש"י אי בעינן האי מותר שיהא שם שיעור שתי כתובות ודינר מקרקעי כו' עכ"ל. ומשמע לכאורה מבואר מפירושו דלא סגי במותר דינר על כתובה הראשונה לחוד אלא דוקא מותר על שתי הכתובות משום דס"ל אין כתובה נעשה מותר לחבירתה ויש לתמוה כיון דמעיקרא בעי למימר והני תנאי כי הני תנאי והיינו דר"ש ס"ל כבן ננס דא' בחייו וא' במותו יש להם כתובת בנין דיכרין ע"כ היינו אפילו בדליכא מותר דינר דכתובה נעשה מותר לחבירתה כדמסיק רב יוסף במילתא דבן ננס. א"כ כיון דדחי השתא למימר דתנאי בתרייתא ר"ש ורבנן לכ"ע ס"ל דא' בחייו וא' במותו יש להם כתובת בנין דיכרין ממילא משמע דקאי נמי בסברא קמייתא דאפילו ליכא מותר דכתובה נעשה מותר לחבירתה דאל"כ הו"ל שלש מחלוקות בדבר ובפשיטות הו"ל לרש"י לפרש דהא דקאמר והכא בדינר מקרקעי קמיפלגי היינו דנהי דלכ"ע כתובה נעשה מותר לחבירתה מ"מ בעינן מיהא שיהא מותר דינר על כתובה הראשונה כדמסיק הרא"ש ז"ל ובהך מותר פליגי ר"ש ורבנן אי בעינן מותר קרקע או דסגי במטלטלין ונהי דאפשר לומר דרש"י לא מצי לפרש כן דא"כ לא הוי מקשה הש"ס שפיר ומי מצית אמרת דקשה דר"ש אדר"ש ואי להאי פירושא ל"ק דר"ש אדר"ש דאיכא לחלק דנהי דהתם במתו שתיהן בחייו בעינן מותר דינר קרקע היינו משום דבמטלטלין לא מיקיימא נחלה דאורייתא מה שאין כן הכא בא' בחייו וא' במותו דמיקיימא נחלה דאורייתא בקרקעות שפורעין לבני שנייה אלא דאפ"ה בעינן שיהא בשעת מיתת אביהן מעיקרא מותר על כתובה הראשונה משום טעמא דאינצויי אפשר לומר דבמותר מטלטלין נמי סגי או משום דאמרו בני הראשונה אנן בהאי תקנתא לא ניחא לן ואנו רוצין לפרוע לכם דמי כתובת אמכם במטלטלין וישאר דינר במקרקעי אלא דלפ"ז תיקשי אסוגיא דגמרא גופא אמאי לא מוקי פלוגתייהו דר"ש ורבנן בכה"ג דפרישית ולא תקשי נמי דר"ש אדר"ש ובלא"ה קשיא לי טובא כיון דמסיק אדעתא הא מילתא דכתובה אין נעשה מותר לחבירתה אם כן אמאי לא מוקי בפשיטות פלוגתייהו דר"ש ורבנן בכתובה נעשה מותר כמו שהקשו בתוס' על פירוש רש"י וכ"ש דקשה יותר למאי דמוקי בסמוך דפליגי בדינר משעבדי והיינו אי חוב נעשה מותר ואמאי שני בלישנא

לימא דפליגי בכתובה נעשה מותר כדקאמר האי לישנא בכולה שמעתין. מכל זה היה נ"ל מבואר דרש"י ז"ל לא נחית לסברת הרא"ש ז"ל אלא שסובר דלמ"ד כתובה נעשה מותר לחבירתה וה"ה לבע"ח לא בעינן כלל מותר דינר אפילו על כתובה הראשונה לחוד דבלא"ה בפריעת בע"ח וכתובה מיקיימא שפיר נחלה דאורייתא דנהי דקי"ל בע"ח מכאן ולהבא גובה מ"מ כיון דמיד בשעת מיתה מחויבים לפרוע חוב אביהן מיקרי שפיר נחלה דאורייתא שזה ירושתן. שכן כתב רש"י ז"ל להדיא לעיל בשמעתין בד"ה כתובה נעשה מותר ע"ש. או שנאמר דנהי דבבע"ח דעלמא סובר רש"י ז"ל כסברת הרא"ש ז"ל כדמסיק הרא"ש בטעמא דבע"ח הו"ל כדבר שנתחדש לאחר מיכן אפ"ה בפריעת כתובה אפשר דלא שייך האי טעמא כיון שהן הפורעין והן המקבלין ומוחזקין לא הוי כדבר שנתחדש לאחר מיכן ונהי דמלשון הרא"ש ז"ל משמע דאפילו לענין כתובה אמרה אפ"ה י"ל דרש"י ז"ל ס"ל כוותיה בחדא ופליג בחדא וא"כ לפ"ז למאי דמוקי השתא בדינר מקרקעי ע"כ ס"ל דכתובה אין נעשה מותר לחבירתה דאל"כ לא בעינן מותר כלל וא"כ שפיר הוצרך לפרש אי בעינן מותר על שתי הכתובות מקרקעי או מטלטלי והשתא א"ש נמי דלא מצי הש"ס לאוקמי פלוגתייהו דר"ש ורבנן בכתובה נעשה מותר דא"כ דר"ש סובר דכתובה נעשה מותר תו לא בעינן מותר כלל על כתובה ראשונה אלא כל מאי דאיכא מותר על כתובה שנייה שקלי בני ראשונה וא"כ מאי האי דקאמר ר"ש אם יש שם מותר דינר הא לא בעינן מותר דינר ואי מותר דינר על כתובתה השנייה קאמר הא קמן דעיקר פלוגתייהו בדאיכא מותר על השנייה הוא. כך היה נראה בעיני לכאורה אלא לפי שלא מצאתי שום חולק על הרא"ש ז"ל לא מלאני לבי לפרש כן. לכך נראה לפרש לשון רש"י ז"ל בפשיטות כיון דקאמר ר"ש אם יש שם מותר דינר אלו נוטלין כתובת אמן ואלו נוטלין כתובת אמן משמע להדיא דר"ש מצריך לעולם מותר על שתי הכתובות דכתובה אין נעשה מותר ומש"ה אפילו למאי דמוקי דפליגי בדינר משעבדי היינו בע"ח ממש דס"ל לר"ש דהוי מותר אבל כתובה לא הוי מותר כדמסיק רבה לעיל כן נ"ל. ולפ"ז צ"ל נמי דלמאי דבעי למימר והני תנאי כהני תנאי לאו לגמרי בחד גוונא הוא דהא לבן ננס אפי' ליכא מותר דינר ולר' שמעון בעינן מותר דינר על שתי הכתובות כדמשמע פשטא דלישנא למאי דפרישית ודוק היטב:

תוספות בד"ה ומר סבר פירוש ר"ש וקשה לי אם יש שם מותר דינר כיון שיש כו' עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דלעיל במאי דקאמר והני תנאי דבעי למימר דפליגי בא' בחייו ואחת במותו נמי הו"ל לאקשויי כיון שיש שם מיבעי ליה דהו"ל ר"ש לקולא. ולענ"ד לא קשה מידי דכיון דלת"ק לא שייך כלל בא' בחייו וכב"ד אפילו בדאיכא מותר דינר

ולא נחית ת"ק כלל לאפלוגי בענין מותר א"כ שפיר קאמר ר"ש מילתא מציעתא אם יש שם מותר דינר שייך כב"ד ואם לאו ליכא כב"ד דלא תימא כתובה נעשה מותר משא"כ הכא דת"ק נמי סבר דשייך כב"ד בא' בחייו אלא דהכא לא שקלי כיון דליכא מותר דינר מקרקעי א"כ לא הו"ל לר"ש למימר כל אריכות הלשון דאם יש שם אלא כיון שיש שם מותר דינר דהיינו מטלטלין ומאי ואם לאו דקאמר דהא כ"ש דלת"ק הכי הוא כן נראה לי בכוונת התוס' ובעיקר קושייתם יבואר בסמוך ליישב וק"ל:

גמרא אלא הכא בדינר משעבדי קמיפלגי. כבר כתבתי דלפי פירוש רש"י משמע דהאי משעבדי היינו בע"ח דוקא דהשתא משמע לן דבין לת"ק בין לר"ש כתובה אין נעשה מותר לחבירתה מדלא מוקי פלוגתייהו בהכי ובאמת שזה דוחק גדול לאוקמי בכולהו אוקימתי לר"ש ורבנן דכתובה אין נעשה מותר ודלא כהלכתא מיהו לולי פירש"י בזה היה נראה לפרש בפשיטות כל הסוגיא לפי שיטת הרא"ש ז"ל דאפילו למ"ד כתובה נעשה מותר בעינן מיהא שיהא מותר על כתובה הראשונה ובהכי מיתוקמא כולה אוקימתי קמייתא אי סגי במטלטלי או מקרקעי או אי בדינר או פחות מדינר. ולפ"ז הכא דמסיק דבדינר משעבדי פליגי ממילא דמוקי לפלוגתייהו בכתובה נעשה מותר אלא הא דשני בלישנא למימר דינר משעבדי היינו משום דלעיל בשמעתין פליגי רבנן דבי רב ורבה דלרבנן דבי רב כתובה ובע"ח שוין בזה ולרבה פשיטא ליה מסברא דנפשיה דבבע"ח כ"ע מודו דהוי מותר ומשום הכי נקיט הכא בדינר משעבדי והיינו לכל חד כדאית ליה לרבנן דבי רב משעבדי היינו כתובה ובע"ח ולרבה היינו כתובה דוקא דהא בבע"ח משמע ליה דלא שייך שום פלוגתא דודאי נעשה מותר ולפ"ז מקשה הש"ס שפיר אי הכי ר"ש אומר אם יש שם כו' כיון שיש שם מיבעי' ליה דכיון דס"ל לר"ש דדינר ממשעבדי א"כ ת"ק ממילא סבר דכתובה נעשה מותר וא"כ לר"ש האיכא מותר דעיקר פלוגתייהו בהכי איירי דאיכא מותר על הראשונה כדפרישית לעיל דמש"ה נקיט נוטלין כתובת אמן וכדמסיק נמי ר"ש אלו נוטלין כתובת אמן ואלו נוטלין כן נ"ל נכון ובזה נתיישבו כל קושיות התוספות בשמעתין לולי דמלשון פירוש רש"י לא משמע כן ודוק היטב:

תוספות בד"ה אלא הכא בפחות מדינר כו' ותימא א"כ הדרא קושיא לדוכתא כו' עכ"ל. ולענ"ד נראה ליישב דבלא"ה יש לתמוה מאי ס"ד כלל למימר דלר"ש סגי בפחות מדינר דהא בהדיא קאמר במתניתין ובהאי ברייתא גופא דינר אע"כ דקס"ד דעיקר מילתא דר"ש היינו לחלוק על הת"ק לענין מטלטלין אלא דבעינן קרקע דוקא ולעולם דבקרקע סגי בפחות מדינר ואיידי דקאמר ת"ק דינר קאמר איהו נמי דינר וטעמא רבה נמי איכא דנהי דבמטלטלין בעינן דינר בקרקעות בפחות מדינר נמי סגי דהא קי"ל אין אונאה לקרקעות

ועוד דנהי דבמתניתין בסמוך אמרינן דאם אמרו היתומים אנו מעלין על נכסי אבינו דינר אין שומעין להם ומשמע דאפילו בקרקעות איירי היינו היכא דלפי שומא אין שם מותר כלל ומש"ה בשל עולם הן שמין משא"כ היכא דאיכא מותר כל דהו על שתי הכתובות א"כ אם יחלקו אותו המותר בין שניהן נראה דמצי כל חד מינייהו למימר מעלינן כנכסי דבי בר מריון כיון שסמוך לשדהו ולא חזיא לשום אדם אחר כדאיתא בהשותפין וא"כ שפיר איכא למימר דפחות מדינר סגי דודאי יאמר לדידי שויא דינר כדי שיטול בב"ד ומעלינן כנכסי דבר מריון אלא דאכתי מקשה הש"ס שפיר והא ר"ש דינר קאמר ולא משמע ליה דאיידי קאמר כיון דעיקר פלוגתייהו בהא מיהא לא שייך להקשות כיון שיש שם מיבעיא ליה דהא ע"כ בלא"ה פליגי נמי ר"ש ורבנן דלרבנן סגי במטלטלין ולר"ש בעינן קרקע דוקא כדפליגי במתניתין א"כ שפיר קאמר אם יש שם קרקע דוקא ולעולם אפילו פחות מדינר נוטלין ואם לאו אלא מטלטלין אפילו דינר נמי לא מהני כן נ"ל נכון ודו"ק:

משנה ואם אמרו היתומים אנחנו מעלין על נכסי אבינו יפה דינר כו' לכאורה מילתא דפשיטא היא דאל"כ מה הועילו חכמים בתקנתן דבעינן מותר דינר ואטו בשופטני עסקינן דלעולם יאמרו אנו מעלין מיהו למאי דפרישית לעיל בסמוך אתי שפיר דעיקר הרבותא לענין קרקעות דמכיון שכבר חלקו ונשאר מותר דינר א"כ בודאי אותו מותר שוה דינר לא' מהם ומעלין ליה כנכסי דבר מריון כיון שסמוכה לשדהו וקמ"ל בהא נמי אין שומעין להם אלא דוקא אם שמין בתחלה שקרקע שוה כדי שתי כתובות ודינר נוטלין ואם לאו אין נוטלין וק"ל:

גמ' פשיטא מרובין ונתמעטו כבר זכו בהן יורשים. נראה דפשיטא לתלמודא כיון דטעם מותר דינר כי היכי דנקיים נחלה דאורייתא א"כ בתר שעת מיתה אזלינן כדכתיב והיה ביום הנחילו את בניו ואמרינן בכמה דוכתי ירושה ממילא הוי דמשעת מיתה מיקרו יורשין ואפילו כתובת בנין דכרין למ"ד ירתון תנן הוא מוקדם למתנת שכ"מ כיון דירושת כב"ד בשעת מיתה מיד ומתנת שכ"מ לא שוויא כירושה אלא לאחר גמר מיתה כדפרישית לעיל אלא במועטים ונתרבו קמיבעיא ליה כיון דאשכחן דבכור אינו נוטל פי שנים בשבח שהשביחו הנכסים לאחר מיתה או דילמא דשאני בכור דגזירת הכתוב הוא דכתיב בכל אשר ימצא לו כן נראה לי. ועוד נראה לפרש דהא דפשיטא לתלמודא במרובין ונתמעטו היינו מדאיפסקא הלכתא לעיל דכתובה נעשה מותר לחבירתה וכ"ש בבע"ח ולפי שיטת הרא"ש ז"ל הסכימו כל הפוסקים דדוקא בדאיכא מותר דינר והוא משועבד לבע"ח או לכתובה הוא דהוי מותר אבל בדליכא מותר דינר לא אמרינן דהחוב

והכתובה עצמן ליהוי מותר ואם כן ע"כ אין הטעם דבע"ח וכתובה הוי מותר משום דפריעת בע"ח מצוה וזה ירושתן דא"כ אפילו בדליכא מותר דינר אלא ע"י הכתובה וחוב גופא נמי הא שייך האי טעמא אע"כ דעיקר הטעם דבאיכא מותר דינר והוא משועבד לחוב או לכתובה מיקרי מותר היינו משום דהו"ל כמרובין ונתמעטו דבע"ח מכאן ולהבא גובה כמ"ש הרא"ש ז"ל א"כ ע"כ פשיטא לן דמרובין ונתמעטו זכו בהן יורשין כן נ"ל נכון ודו"ק:

דף צא:

תוספות בד"ה כך מועטין ונתרבו כו' ואע"ג דבריש מי שמת כו' היינו משום דבכל דוכתא אזלינן בתר נחלה דאורייתא כו' עכ"ל. היינו לענין מועטין ונתרבו משא"כ במרובין ונתמעטו בכל ענין אזלינן בתר שעת מיתה כדפרישית וכמ"ש מהרש"א ז"ל וכן צריך לפרש ג"כ בסוף הדיבור שכתבו דהכא אע"ג דאזלינן בתר תקנתא דרבנן אפ"ה לא מיעקרא נחלה דאורייתא עכ"ל וקשיא לן הא זימנין דמיעקר נחלה דאורייתא לגמרי שאין יורשי הקטנה נוטלין כלום לא מאביהן ולא מאמן ולמאי דפרישית אתי שפיר:

גמרא ההוא גברא דהוו מסקי ביה אלפי זוזי כו' אזל בע"ח טריף לחדא מינייהו כו'. לכאורה משמע מלשון הגמ' דאיירי שטרף כבר ברשות ב"ד וא"כ ממילא דאיירי שהיה שומא והכרזה דהא ב"ד שטעו ומכרו שלא בהכרזה נעשה כטועים בדבר משנה ועוד דכל טירפא ואדרכתא דלא כתיב ביה קרענא לשטרא לאו כלום הוא וא"כ ממילא היו צריכין לעשות שומא ולכתוב שובר על גוף השט"ח ואפ"ה לרבא מצי לסלק ליה אלא דהרא"ש ז"ל כתב דלאחר שומא והכרזה לא מצי לסלק ליה וכן נראה מלשון התוספות כאן דאל"כ אין זו ענין לעיקר פלוגתייהו דפ' המקבל ולפי שיטת התוס' והרא"ש ז"ל צ"ל דהא דנקיט אזל טריף לחדא כו' והיינו משום דמעשה שהיה כך היה או משום רבותא נקיט הכי דאע"ג שכבר ירד הבע"ח לקרקע ברשות הלוקח ע"מ שיגבה הסך חמש מאות אפ"ה יכול לסלקו כיון שלא היה שומא והכרזה וכן צריך לפרש בלשון הפוסקים שהביאו בזה הלשון:

תוספות בד"ה מאי פסידא כו' מיהו לרמי ב"ח ניחא אבל לרבא מנ"ל כו' עכ"ל. והא שכתבו דלרמי ב"ח ניחא אע"ג דלפ"ז לא שייך האי ראיה דמייתי ממתניתין ואם אמרו היתומים אנו מעלין אלא דאיכא למימר דעל עיקר הדין דלוקח לא מצי לסלק בזוזי בלא"ה הוי פשיטא ליה מסברא דלא הוצרך לראיה אלא משום דאיכא למימר דהיכא שמעלה בדמים יותר שומעין לו ע"ז מייתי ראיה ממתני' דלא אזלינן אלא אחר שומת ב"ד משא"כ

לרבא קשיא להו מנ"ל ולכאורה לא ידענא מאי קשיא להו ובפשיטות מצינן למימר דמה שרגילין לומר דהיינו פלוגתא דהכא היינו משום דלא אשכחן מ"ד דלא מצי לסלק אלא לרמי בר חמא לחוד אבל בהא דאיכא למ"ד דמצי לסלק לא הוצרך לאתויי מהכא אלא כיון דאשכחן בגמרא בכמה דוכתי דמה מכר ראשון לשני כל זכות שתבא לידו דמה"ט זימנין דדחי ליה לוקח לבע"ח מבינונית לזיבורית כדאיתא לקמן בשמעתין ובתוס' א"כ כ"ש דמה"ט מצי הלוקח לסלקו בזוזי כשנותן לו כל חובו כמו שהיה המוכר יכול לסלקו. ובזה נ"ל ליישב שיטת הרא"ש ז"ל בשמעתין שכתב לחלק בין היכא שהלוקח מסלק כל דמי החוב או לא והיינו מטעמא דפרישית כיון שהלוה גופא לא היה יכול לסלק אלא דוקא כשהיה נותן לו כל דמי חובו ולא עדיף מגברא דאתא מחמתו אלא דממה שכתב הרא"ש ז"ל דביתומים מצי לסלק בדמי השומא אף כשאין שוה כל דמי החוב א"כ משמע דלא נחית להאי טעמא ועיין בסמ"ע סי' קי"ד סעיף קטן ד' והש"ך העלה כמו שכתבתי דדוקא כשנותן הלוקח כל דמי החוב ונראה דהיינו מזה הטעם שכתבתי ואע"ג דלאחר שומא והכרזה והורדה כתבו רוב הפוסקים דאין הלוקח יכול לסלק כלל ולא אמרינן מה מכר ראשון לשני כל כו' התם טעמא אחרינא איכא דללוה גופא נמי מדינא לא בעי מיהדר אלא משום ועשית הישר והטוב ובלוקח לא שייך כדמסיק הרא"ש ז"ל. ובלא"ה מלשון התוס' בתירוצם שכתבו דמ"מ כל שעה יסלקנו שישום לו הקרקע כפליים על שויו עכ"ל וא"כ אכתי לא שמעינן דמצי לסלק אלא כשנותן בע"ח כל דמי חובו דאל"כ אכתי מנא לן שהרי אם ישום אותה יותר משויו יהא תועלת לבע"ח בזה אע"כ דלקושטא דמילתא סברי התוספות שאין יכול לסלק אלא בדמי כל חובו דוקא וכשיטת הש"ך וא"כ הדרא קושיא לדוכתא שע"ז לא הוצרכו להביא ראיה דבלא"ה מילתא דפשיטא היא מטעמא דמה מכר ראשון לשני ודוק היטב:

קונטרס אחרון

ע"א תוספות בד"ה מאי פסידא כו' כתבתי דמל' התוספות משמע כשיטת הש"ך בח"מ סי' קי"ד ס"ק א' דאין הלוקח יכול לסלק לבע"ח אלא כשיתן לו כל חובו דוקא דלא עדיף מגברא דאתא מחמתי' ודלא כמ"ש הסמ"ע שם ס"ק ד':

רש"י בד"ה מצוה על היתומים כו' אלא שאין לב"ד לכופן כו' אלא מצוה בעלמא מדרבנן עכ"ל. כבר כתבתי בזה בפ' הכותב דף פ"ו בל' התוספות בד"ה פריעת ב"ח דלשיטת רש"י לאו בכל מצוה דרבנן אין כופין אלא דוקא הכא מדשני בלישנא לומר מצוה על היתומים ולא קאמר סתם חייבים אע"כ דמעיקרא דתקנתא כך היה דמצוה בעלמא ואין כופין וכן מבואר בלשון רש"י בהדיא דאל"כ למה הוצרך לזה כאן דהא אדרבא אי הוי

כופין כ"ש א"ש טפי מילתא דאביי אע"כ שלא בא רש"י לפרש אלא הא דקאמר בלשון מצוה וקאמר השתא בדין קטריף משמע דיש לחלק בין לשון מצוה ובין לשון בדין כן נראה לי ועיין מ"ש בזה סוף פ"ק דגיטין בענין מצוה לקיים דברי המת ועיין בלשון הגהת אשר"י דמפרש ההיא דשמעתין ביתומים קטנים וכבר הארכתי בזה בפרק הכותב ע"ש:

בד"ה אחריות נפשיה כו' והא לא דמיא לגוזל שדה כו' אבל נפלה לו בירושה אמרינן התם ירושה ממילא כו' עכ"ל. לכאורה מסוגיא דב"מ לא משמע הכי דהא מקשה הש"ס התם מההיא דגוזל שדה ומכרה אההיא דמה שאירש מאבא מכור לך ומשני רבא התם לא סמכא דעתיה ומדלא משני שאני ירושה דממילא אלמא דלא מצי לשנויי הכי דכיון דאמר בפירוש מה שאירש מאבא מכור לך לא מהני האי טעמא דירושה ממילא לגרוע המכירה אלא משום דלא סמכא דעתיה וכן הקשה בס' בני יעקב על בעל העיטור דף צ"ב ע"ש אלא דהמעיין שם בלשון הסוגיא יראה דאפשר דהני תרי טעמי צריכי להדדי ודא ודא אחת היא ואין להאריך כאן ושם יבואר וכן הוא בעיטור עצמו בשם רבינו האי גאון ע"ש שהביא שני הטעמים כא'. ועוד נ"ל ליישב דבלא"ה קשיא לפירש"י בלישנא קמא מאי שייך אי אתיא אמו ומערערה דמה ערעור שייך כאן כיון שלא מכר אלא אם תמות וירשנה ועוד מאי ס"ד דרמי ב"ח דאיהו במקום אמו קאי אם כן מה מכר לו הא עיקר המכירה היה אם תמות אמו אע"כ דהאי לישנא משמע שתהא המכירה קיימת אף בחיי אמו אם לא תערער על מכירתו וא"כ לפ"ז אם לקח הבן הקרקע מאמו וטרח אבתרה שפיר הוי שייך האי טעמא דטרח דניחא ליה דליקום בהימנותא ואהכי סמכה דעתא דלוקח אלא משום דירושה ממילא ולא טרח מש"ה לא נתקיים המכירה ואי משום שהבעל עדיין קיים בהא לא איכפת לן דמסתמא איירי בקרקע שהכניסה לו משלה והיא מיקרי מוחזקת שכן נראה מלשון רש"י ז"ל שכתב שמא תמות וירשנה בעלה משמע שהיא מוחזקת וא"כ עיקר טובת הנאה היינו אם תסכים אמו על המכירה ולא תערער וא"כ יפה כתב רש"י טעמא דירושה ממילא כן נ"ל נכון בעזה"י וכן נראה להדיא מלשון רש"י ז"ל שכתב בד"ה בטובת הנאה כו' דלא היה זה שלוחה עכ"ל א"כ משמע שעיקר המכירה היה בחיי אמו אלא שלא היה שלוחה וא"כ דמי לגמרי לסוגיא דב"מ במוכר שדה שאינה שלו כדפרישית והשתא א"ש נמי הא דסבר רמי ב"ח למימר איהו במקום אמו קאי דנהי שהיה המקח קיים בחיי אמו כל זמן שלא ערערה מ"מ השתא ירש הבן אותו זכות לערער ודו"ק:

בא"ד לשון אחר דזבנא לכתובתה דאימא כו' שדה שייחד אביו לאמו לכתובתה ומת ונפלו כו' עכ"ל. ולכאורה לפ"ז לא שייך לשון בטובת הנאה דקאמר דהא מכירה גמורה

היא כיון דקרקע בחזקתה אלא שיש לאמו שיעבוד עליה ונהי דרש"י ז"ל מסיק דמש"ה לא מכרה אלא בדבר מועט אכתי לשון טובת הנאה אינו מדוקדק דהא בדוכתי טובא אשכחן בגמרא המוכר שדה שלא באחריות ולא אשכחן האי לישנא דטובת הנאה ואם באנו לפרש דאיירי בשדה שהכניסה לו משלה הוי אתי שפיר יותר אלא דמלשון רש"י עצמו לא משמע כן ולולי פירש"י בזה היה נראה לפרש האי פירושא דלשון אחר דאיירי בשדה שייחד אביו לאמו בכתובתה ומכר הבן אותה שדה בחיי אביו בטובת הנאה אם ימות אביו ולא תערער האם או שתמות בחיי אביו או לאח"כ אבל אם תערער מחמת כתובתה לא יהא המכירה כלום והשתא לפ"ז מצינן למימר דלא דמי כלל למה שאירש מאבא דהתם הא מסקינן טעמא משום דלא סמכא דעתא ופרש"י שם דשמא ימכור האב זו השדה ופירושו מוכח דליכא למימר דלא סמכא דעתא דשמא ימות הבן קודם שיגיע לידו דא"כ התם בלוקח נמי כ"ש דלא סמכה דעתיה דאיכא ספיקא טובא שמא ימות המוכר קודם שיקח השדה מהבעלים דמסתמא לא מפלגינן בין זמן מרובה לזמן מועט דא"כ נתת דבריך לשיעורין ועוד דשמא לא יתרצה למכור לעולם אע"כ דלשמא ימות לא חיישינן אלא הא דלא סמכה דעתיה היינו שמא ימכור האב קודם שימות משא"כ בלוקח שדה גזולה לא שייך לומר שמא ימכרו בעלים הראשונים דאכתי יטרח ליקח מבעלים שניים נמצא דעיקר מילתא דלא סמכא דעתיה ע"כ מוכרח דהיינו משום שמא ימכור והאי חששא לא שייך הכא בשדה שייחד לאמו בכתובתה וכ"ש במה שהכניסה לו משלה דבכל הני לא מצי האב למכור בחיי אשתו כן נ"ל נכון. ולע"ד נראה ברור שכן הוא שיטת הרב רבי משה בר חנוך שהביא העיטור ומרן הב"י בטור חו"מ סי' ר"א שכתב דכתובת אשה לא דמי לשאר יורשים שאין האשה מוחזקת בהן עד שתשבע כו' ובעל ס' בני יעקב דף צ"ח האריך בזה והניח דברי רבי משה בר חנוך בתימא ולמאי דפרישית א"ש דודאי מצד ירושת האב לא מיקרי דבר שאינו ברשותו כיון שאין האב יכול למכור אלא דאכתי היה מהראוי לומר שאין המכר כלו' דהוי דבר שאינו ברשותו שמא תמכור האם לאחר מיתת האב וע"ז כתב ר"מ ב"ח דאינה מוחזקת עד שתשבע ואם כן מיד לאחר מיתת האב תתקיים המכירה והוא ישלם להאם דמי כתובתה כן נ"ל נכון בעזה"י ודוק היטב:

קונטרס אחרון

רש"י בד"ה אחריות דנפשיה לשון אחר דזבנא לכתובתה דאימי' מה שייחד לה אביו בכתובתה דבשדה שייחד לה בכתובתה סמכא דעתה דלוקח טפי כיון שאין יכול למכור כלל כמבואר בפוסקים דאין מכור כלל אף בחייו ומתוך כך נתיישב' שיטת ר' משה בר

חנוך שהביא בעל העיטור והב"י בח"מ סימן רי"ב ממה שתמה עליו בספר בני יעקב על העיטור עיין בפנים:

תוספות בד"ה דזבנה לכתובתה דאימא כו' מכאן נראה לר"ת כו' אבל אם אמר שדה זו כו' עכ"ל. הא דלא ניחא ליה לר"ת לפרש לענין חזרת הדמים נראה משום דקשיא ליה א"כ מאי ס"ד דרמי ב"ח למימר איהו במקום אמו קאי ות"ל דע"מ כן קיבל דמי המכירה שאם תמות אמו וירשנה יקיים המכירה ולא נחית לפרש כמו שפירשתי ובעיקר פירושו דר"ת לחלק דבשדה זו מהני טפי אע"ג דבפ"ק דמציעא משמע איפכא דאמר רבא מסתברא מילתא דרב בשדה סתם אבל בשדה זו לא ומשמע דשדה זו גרע טפי בהא איכא למימר דודאי לענין מוכר שדה גזולה או שדה אחרת שאין לו שייכות בה ודאי גרע שדה זו דלא סמכא דעתיה ומאן יימר דמזבין לה משא"כ היכא שאמר מה שאירש מאבא טפי עדיף בשאומר שדה זו שמברר מקחו וכיון דירושה ממילא מהני דעבידא דאתי. אלא דאכתי קשיא לי הא אסקינן בפ"ק דמציעא והאלקים אמר רב אפי' בשדה זו מכדי כמאן אמרה רב כרבי מאיר והא אשה כשדה זו דמיא ואפ"ה אמר ר' מאיר מקודשת ולפ"ז קשיא לן איפכא הא אשה כשדה זו דמיא והיכא שמקדש אותה ע"מ שימות בעלך דדמי לגמרי למה שאירש מאבא ואפ"ה אמרו רבנן דאינה מקודשת ודוחק לחלק ולומר דירושת האב לבן מיקרי טפי עביד דאתי מע"מ שימות בעלך וכל הנך דקתני התם ומכ"ש דלמאי דפרישית דעיקר הטעם במה שאירש מאבא היינו שמא ימכור לאחר וא"כ מאי מהני שדה זו טפי משדה סתם אדרבה מיגרע גרע וצריך עיון:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה לכתובתה דאימיה ומפרש ר"ת דאע"ג דקי"ל מה שאירש מאבא מכור לך לא אמר כלום מ"מ היכא דאמר שדה זו קנה וכן הוא בהגה"ת רמ"א חו"מ סי' רי"ב וקשיא לי בגווה מסוגיא דפ"ק דב"מ דאמרינן התם מכדי אשה כשדה זו דמיא ואמר ר"מ דמקודשת וא"כ למאי דקי"ל כרבנן דר"מ קשיא איפכא הא אשה כשדה זו דמיא שהדבר מבורר ואפ"ה קאמרי רבנן דאינה מקודשת. וכבר עלה בלבי לחלק דמדר"מ דייקינן שפיר כיון דלענין קידושין אמר מקודשת אלמא דלא מיקרי דשלב"ל משא"כ מדרבנן דאמרי אינה מקודשת אין לדמות מכר לקידושין אלא דאכתי לא נתיישבה דעתי בזה ועדיין צ"ע:

בא"ד עוד מייתי ראיה מדאמר בשילהי מי שמת כו' עד סוף הדיבור. לכאורה דבמה שפירש רש"י כאן דלענין חזרת המעות איירי א"כ איכא למידחי נמי האי ראיה דפרק מי שמת דהתם נמי מצינן למימר דאיירי לענין המעות דמי המכירה אלא דר"ת גופא מייתי

נמי האי ראייה למאי דלא נחית לשיטת רש"י דלענין חזרת המעות איירי. ועי"ל דההיא דפרק מי שמת לא משמע דאיירי לענין חזרת המעות מדמסיק עלה וזו שקשה בדיני ממונות אביך זבין ואת מפיק ואי לענין חזרת המעות לא שייך לומר כן דהא פשיטא שאין הבן מחוייב לפרוע חובות אביו אם לא ירש ממנו ואף את"ל דאיירי שירש נכסים אחרים מאביו אכתי לא שייך שפיר האי לישנא דאבוך זבין ואת מפיק כן נ"ל ודו"ק:

דף צב.

רש"י בד"ה ופייסיה בזוזי במעות דמי השדה וכו' בשביל ראובן שבאחריות מכרה לו עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל בכוונת רש"י דהיכא דמכרה שלא באחריות לא מצי הלוקח לסלק בזוזי כו' ע"ש ולע"ד מלבד שדבריו דחוקין הן מצד הדין והן בכוונת רש"י אלא דבלא"ה א"א לומר כן דהא רמי ב"ח גופא קאמר לעיל בשמעתין דלא מצי לסלק כלל אפילו בלוקח באחריות כמ"ש התוספות לעיל וליכא למימר דרמי ב"ח הדר ביה בתר דשמעה מרבא שהרי התוס' כתבו לעיל דרגילין לפרש הא דפרק המקבל הניחא למ"ד דהיינו רמי ב"ח ורבה וכן פירש"י שם א"כ משמע דעדיין היא מחלוקת ולפ"ז ע"כ הא דקאמר ופייסי' בזוזי היינו שנתרצה בכך ועוד דלפי' המהרש"א ז"ל אין זה מעיקר הדין דעלה מסיק דינא הוא דאמרי ליה בני ראובן אנן מטלטלין כו' לכך נלע"ד דאדרבה משום הא גופא הוכרח רש"י ז"ל לפרש דפייסיה בזוזי בשביל ראובן וא"כ מסיק שפיר דא"ל אנן מטלטלין שביק אבון גבך ואין לך לפרוע בשבילנו ומה שהוסיף לפרש שבאחריות מכר לו היינו שזה עיקר הדין שאנו דנין דשמעון טוען דשפיר פרע בשביל ראובן שמכר לו באחריות וא"כ הוא תפוס ועומד מחיים בשביל עצמו וכמ"ש התוספות דאי בשביל חוב ראובן לבעל חובו פשיטא לן ממתניתין דלעיל דקי"ל כר"ע דינתן ליורשים אע"כ דבשביל חוב ראובן לשמעון רצה שמעון לזכות מטעם תפיסה מחיים דמודה ר"ע כדאיתא לעיל פרק הכותב ואהא מסיק נמי רמי ב"ח דאפ"ה מצי למימר אנן מטלטלין שביק אבון גבך ולא מיקרי נמי תפיסה מחיים כיון שהמעות לא היו בעין ביד שמעון בחיי ראובן כיון שזקפן במלוה וא"כ לא דמי לתפיסה דמטלטלין בעין כן נראה לי נכון וכן מבואר להדיא בל' רש"י ז"ל בפרק כל שעה דף צ"א ושיטת התוספות יבואר בסמוך:

בתוספות בד"ה ראובן שמכר כו' מקשינן אמאי נקיט באחריות כו' והא שייך אפילו שלא באחריות נמי עכ"ל. לכאורה לשון אפילו אינו מדוקדק דהא ודאי איכא רבותא טפי במכרה באחריות אע"ג דבא משני צדדין בשביל חוב עצמו ובשביל שפרע חוב ראובן וכדפרישית בשיטת רש"י אלא דהתוס' משמע להו השתא דלענין דלא מיקרי תפיסה

מחיים לא אתא לאשמעינן מידי דא"כ עיקר הדין חסר במילתא דרמי ב"ח דהו"ל לאסוקי בהדיא דחוב ומלוה לא דמי למטלטלין לענין תפיסה. אע"כ דבלא"ה פשיטא ליה דלא מיקרי תפיסה מחיים כיון שלא תפסן מעיקרא בשביל אחריות שעדיין לא טרפו ממנו כלום וכדאמרינן לקמן אחוי טירפא ואשלם לך והתוספות בזה לשיטתם לעיל בפרק הכותב דלענין כתובה לא מהני תפיסה מחיים כיון דלא נתנה לגבות בהאי שעתא דתפיס וה"ה הכא וא"כ עיקר הרבותא במה שבא בטענה שפרע לבע"ח של ראובן וא"כ אפילו שלא באחריות שייך האי רבותא גופא. וע"ז מתרצים התוספות שפיר דאיכא רבותא טפי באחריות דסד"א דההיא דהכא עדיף משאר מטלטלין דהו"ל כאילו הניחה בידם למשכון קמ"ל דאפילו הכי מצו אמרי אנן מטלטלין שביק אבון גבך דלא הוי כמשכון דעלמא שאין נעשית מטלטלין אצל בניו משא"כ ההיא דהכא לאו למשכון יהבי' ניהליה כן נ"ל ודו"ק:

בא"ד הכא האי לוקח מאי שבועה צריך כו' שמא התפיסו צררי עכ"ל. לכאורה לא הוו צריכי להאי טעמא דבלא"ה כיון שהוא מוחזק במעות לא שייך האי שבועה דבא ליפרע מן היתומים כדאיתא בח"מ ואפשר דהתוספות סבירא להו כשיטת הפוסקים דאפילו בכה"ג צריך שבועה כמ"ש לעיל פ' הכותב ע"ש גם כתבתי שם בשם הירושלמי דבלא"ה אפילו היכא דלא שייך טעמא דשבועה נמי קאמר רבי עקיבא דינתן ליורשין ודלא כשיטת התוספות דהכא וק"ל:

רש"י בד"ה רצה מזה גובה כו' הלכך רצה לגבות משמעון עידית גובה כו' לא אטריח את לוי כו' עכ"ל. ובפ"ק דב"ק כתב רש"י ז"ל רצה לגבות משמעון זיבורית גובה וע"ש בל' הרא"ש ז"ל ובס' ים של שלמה שנעלם ממנו לשון רש"י דכאן ולענ"ד נראה דבפ"ק דב"ק הוכרח רש"י ז"ל לפרש לענין זיבורית משום דמימרא דרבא דהתם משמע דקאי אברייתא דלעיל מיניה דאיירי שמכר ראובן לשמעון עידית ובינונית וזיבורית כמ"ש התוספות כאן בד"ה אבל לענין בדיתמי. וא"כ כשמכר שמעון ללוי בינונית נשאר ביד שמעון עידית וזיבורית א"כ בלא"ה אין דינו של ב"ח אלא בזיבורית משא"כ הכא דמייתי מימרא דרבא לחוד ניחא ליה לרש"י לפרש לענין עידית כדי ליישב לשון רצה משמעון גובה דאטו בשופטני עסקינן שיקח זיבורית במקום בינונית אע"כ דבעידית איירי וכגון שאין לשמעון כ"א עידית לחוד. מיהו בעיקר הטעם שכתב רש"י ז"ל דגובה עידית משמעון דא"ל לא אטריח את לוי קשיא לי אי דינא הוא דמצי שמעון לדחותו אצל לוי ליטרח וליטרח ולמה יקח יותר מדינו וכיוצא בזה תמה מהרש"ל ז"ל על לשון הרא"ש ז"ל בפ"ק דב"ק. ותו קשיא לי אי ס"ד דטענה טובה היא לומר לא אטריח עצמי א"כ התם בפ"ק דב"ק

בהא דנכנסו תחת הבעלים דמסקינן התם דאירי שלקח עידית באחרונה ואפ"ה אין בע"ח גובה מהעידית אלא מבינונית דהלוקח מצי למימר מ"ט אמרו חכמים אין נפרעין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין משום תקנת' דידי כו' ולפי פרש"י כאן לאו משום תקנתא דידיה לחוד תיקנו כן אלא דעיקר הדין נמי כל שנשארו העידית ביד הלוה היה המלוה יכול לטרוף ממנו בע"כ דא"ל אתה מכרת שיעבודי ולא אטריח עצמי וכיון דלגבי הלוה גופא לא שייך הא מילתא אלא לטובת הלוקח דוקא כ"ש דלא שייך הא מילתא בין לוקח ראשון ולוקח שני ואף שיש לחלק דסוף סוף בשעת הגוביינא שהכל ביד הלוקח לאו טירחא הוי לגבי הבעל חוב. מכל מקום המעיין היטיב שם יראה דאין לחלק בכך. והנלע"ד בזה שנדקדק בלשון רש"י שכתב לא אטריח את לוי ולא כתב לא אטריח את עצמי א"כ נראה מזה דטעמא דרש"י ז"ל דודאי לעולם כל זמן שהב"ח רצה לגבות משמעון אין שמעון יכול לדחותו אצל לוי כלל לא מיבעיא אם מכרה לו באחריות אלא אפילו שלא באחריות נמי דאחריות דנפשיה ודאי קיבל עליו להעמיד המקח ביד לוי אם יתרצה הבע"ח וכדאמרינן נמי בעלמא מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבא לידו וא"כ לוי במקום שמעון קאי בזה הזכות לומר לו הילך עידית וה"נ משמע לקמן דשביק בינונית דכוותה אלא לפי דאכתי הוי שמעון מצי לדחות את הבע"ח מהעידית ולומר אולי יתרצה לוי ליתן לך בינונית ומלישנא דרבא דקאמר רצה מזה גובה משמע דבדעת הבע"ח לחוד תליא מילתא וע"ז הוצרך רש"י לפרש דהבע"ח מצי למימר לא אטריח את לוי כיון דאין הדבר תלוי אלא ברצונו לא אטריח אותו בחנם כן נ"ל ובזה היה מקום אתי ליישב קצת לשון מהרש"ל ז"ל ביש"ש שתמה על לשון הרא"ש ז"ל שכתב הטעם דהרחקת שעבודי משא"כ בלשון רש"י דשמעתין לאו מה"ט אתי עליה ואין להאריך יותר ודו"ק:

בתוספות בד"ה ראובן שמכר כו' ולי נראה כפ"ה כו' עד סוף הדיבור. ועיין במהרש"א ולענ"ד אין דבריו מבוררין במה שפירש דברי התוס' לענין אוקימתא דגמרא דא"כ למה כתבו שנראה כפ"ה כיון דאיכא לאוקמי נמי בשני שטרות ובלקח עידית באחרונה ואדרבא בהכי הוי שפיר טובא דרבא אברייתא דלעיל מיניה בפ"ק דב"ק קאי דמוקמינן לה התם בלקח עידית באחרונה ע"ש אלא דאפ"ה כתבו דנראה כפ"ה דרבא איירי בשטר א' דא"כ הוי מילתא דפסיקא משא"כ אם נפרש בשני שטרות לא הוי מילתא דפסיקא ולפ"ז כל אריכות שכתבו התוספות היינו לפרש כל פרטי חילוקי הדינים המתחלקים בין שיטת רש"י ובין שיטת רבי כן נ"ל ויתר הדברים דעתי לפרש בפ"ק דב"ק ע"ש:

רש"י בד"ה דינא הוא כו' או אישתבע לי דלא פרעתיך עכ"ל. כבר כתבתי בחדושי לב"ק דכוונת רש"י דכיון דמצי למיטען אישתבע לי דלא פרעתיך א"כ נפקא מיניה שפיר שצריך לישבע בפניו ושמא מתבייש כיון שהלה מכיר בשקרו ולפ"ז מצינן לפרש נמי לשון רש"י במה שכתב אם יש עליו לחשוב חוב כנגד חוב דאע"ג דבלא"ה הבא ליפרע מהלקוחות לא יפרע אלא בשבועה וא"כ יש בכלל השבועה שלא נפרע בשום צד אפילו בחוב כנגד חוב אפ"ה נ"מ טובא שאם הוא בפניו צריך לברר דבריו כדאיתא בח"מ סי' ע"ה ושמא הוא טועה בדין וסובר שאינו חייב לו ממקום אחר כן נ"ל:

דף צב:

בתוספות בד"ה דינא הוא כו' ורבי היה מדקדק כו' ואל תתמה א"כ לא שבקת חיים כו'. כבר כתבתי בזה בריש מס' גיטין בלשון התוספות בד"ה ואם יש עוררין ובדף נ"ו שם ולעיל סוף פרק האשה שנתארמלה ע"ש:

בא"ד ומייתי רבי ראיה מהא דתנן פ"ק דמציעא כו' א"כ יחזיר דקושטא קאמר ובדין יגבה דלפריעה ליכא למיחש דהא קאמר להד"ם עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה כיון דיש בו אחריות נכסים מאי מהני מאי דקאמר להד"ם אטו מי עדיף האי טענה מאילו הודה בפירוש שלא נפרע אפ"ה לא מהני מידי לגבי לקוחות כיון דנפל איתרע וחיישינן (מהדורא בתרא מהמחבר) ואע"ג דאמרינן בפ"ק דמציעא דשמואל לא חייש לפרעון של קנוניא ולקנוניא היינו דכיון דלא חיישינן לפרעון ממילא לא שייך קנוניא כמ"ש רש"י שם להדיא משא"כ לשיטת רבי דפ"ב דהוי בעי למימר דאפילו לשמואל מצי למיטען פרעתי במגו דמזוייף ממילא דלא מהני הודאת הלוה כלל לגבי לקוחות דחיישינן לקנוניא כדאשכחן לאמוראי טובא בש"ס דחיישי' לקנוניא ולא אשכחן דפליג עליה שמואל אלא לענין פרעון אבל לא לענין קנוניא ולאפושי פלוגתא לא מפשינן כמ"ש בחידושי לב"מ דף י"ג ודו"ק. וכ"ש הכא שאינו מקויים ואע"ג דאמרינן בפרק איזהו נשך מודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו וגובה מנכסים משועבדים כבר פירשו כל המפרשים הקדמונים דאיירי כגון שהלקוחות יודעין בבירור שאינו מזוייף ויש מהם שכתבו דגובה ממשועבדים היינו מאותן לקוחות שקנו לאחר שהודה בעל השטר וא"כ ליכא למיחש למידי שהרי בידו היה לכתוב לו שטר מקויים מאותו יום וא"כ כל זה לא שייך הכא אלא דבאמת בלא"ה דברי התוספות בזה אך למותר כיון דאליבא דשמואל איירי ואיהו לא חייש לפרעון כלל כדאיתא שם דאי איתא דפרעיה מקרע הוי קרע ליה. וכמ"ש שם התוס' להדיא ע"ש בחידושינו שכתבתי דמהא נמי לא איריא דאכתי איכא למיחש שמא שטר

אמנה הוא כמו שהארכתי שם ולפי הנראה דהתוספות עצמן הרגישו בזה ומש"ה הוצרכו לומר דליכא למיחש לשום טענה כלל כיון דאמר להד"ם והיינו מזוייף וא"כ הדרא קושיא לדוכתא וצ"ע מיהו לפי שיטת רבי מיתוקמא מימרא דרב אסי בפרק איזהו נשך דגובה מנכסים משועבדים בפשיטות דלא חיישינן לזיוף גבי לקוחות. אלא דאכתי לא מייתי ראיה מיניה כיון דאיכא למידחי כדפרישית. ועוד דלרב אסי כיון דאמר מודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו משום דלא חשיב מיגו דמזויף לא שכיח א"כ אין חידוש בזה דלא חיישינן לגבי לקוחות. והתוספות הוצרכו להביא ראיה אפילו למאי דקי"ל צריך לקיימו ואליבא דר"מ מש"ה מייתי מדשמואל דס"ל צריך לקיימו כדמסקו התוספות ודו"ק:

בא"ד וא"ת א"כ המוצא שטר שכתוב בו הנפק אמאי יחזיר ניחוש שמא זייף כו' עכ"ל. ולולי דבריהם היה נ"ל לחלק בענין אחר דודאי במוצא שטר שאינו מקויים כיון דנפל איתרע כיון שלא נזהר לשמרו ודאי לאו שטרא מעליא הוא וכיון דלשמואל לפירעון לא חיישינן דאי איתא דפרע הוי קרע ליה א"כ מסתמא יש לחוש שהוא מזוייף ולכך לא נזהר לשמרו ומש"ה לא יחזיר דשמא יקיימנו לבסוף שלא בדין כי האי דאנח ידיה אזרנוקא. משא"כ במצא שטר שיש בו הנפק דלא שייך לומר כיון דנפל איתרע ומסתמא הוא מזוייף דמ"מ כיון שכבר כתוב בו הנפק היה לו ליזהר לשמרו שהרי יכול לגבות בו. וא"כ תו לא חיישינן שמא רימה וזייף וקיימו שלא כדין כיון דנפילת השטר לא איתרע לכך לא חיישינן למידי דלא שכיח וכה"ג מחלקין התוספות שם בפ"ק דמציעא דף י"ב ע"ב גבי שמא כתב ללוות בניסן ע"ש ודו"ק:

דף צג.

משנה מי שהיה נשוי ג' נשים ומת כתובתה של זו מנה כו' חולקות בשוה ופירש"י דאיירי ששלשתן נחתמו ביום א' דאל"כ המוקדמת קודמת לגבות. ולכאורה אין זה מוכרח לפרש כן סתם לשון המשנה דנהי דלא רצה רש"י לפרש דמיירי במטלטלין דאין בהו דין קדימה משום דקי"ל מטלטלי לא מישתעבדי לכתובה ואע"ג דבסמוך באוקימתא דרישא בשתי תפיסות מפרש רש"י להדיא דאיירי בתפסו מטלטלין וכמו שאבאר. מ"מ י"ל דהתם עיקר ענין התפיסה לא נזכר במשנה אלא דממילא מוקי לה בהכי אליבא דרבי נתן ואיכא למימר דס"ל מטלטלי משתעבדי לכתובה או בשתפסו ואליבא דמ"ד דמהני תפיסה דלאחר מיתה משא"כ הכא ברישא דמתניתין שהוא דין אמת אליבא דכ"ע לא ניחא לרש"י לפרש במטלטלין דאפילו תפיסה דלאחר מיתה לא מהני אליבא דהילכתא אלא דאכתי מצי לפרש במקרקעי ובאותן שקנה הבעל לאחר נישואי שלשתן דלא שייך

בהו קדימה דקי"ל לוה ולוה וקנה יחלוקו ולפי מה שאפרש לקמן בסמוך בעיקר פלוגתא דרבי ורבי נתן יש ליישב קצת פרש"י דעיקר מתני' לא איירי אלא באותן הנכסים שהיה לו בשעת הלואה ובמקרקעי וע"ש:

גמרא של מנה נוטלת חמשים תלתין ותלתא ותילתא הוא דאית לה. ולכאורה יש לדקדק דאמאי פסיקא ליה למקשה הך סברא דל"ג ושליש הוא דאית לה דבשלמא לפירוש רבינו חננאל בשמעתין דליכא למ"ד דשייך חלוקה בשום ענין לחלוק בשוה לגמרי המועט כמרובה אלא או הכל לפי ערך הממון או לפי הקרקע שהוא כנגד שיעבוד כל אחת דבהא פליגי ר' ורבי נתן. א"כ מקשה הכא שפיר דממ"נ ל"ג ושליש הוא דאית לה ולא יותר דאי כר' נתן עיקר שיעבוד של בעלת מנה לא שייכא אלא על מנה הראשונה ולגבי מנה שניה ליכא שיעבודא לגבה ואי כר' דאמר לפי ערך הממון נמי ל"ג ושליש אית לה שהוא חלק ששית ממאתים. משא"כ לפרש"י בסמוך שהסכימו הרי"ף והרמב"ם והרא"ש ז"ל דלרבי חולקות בשוה לגמרי וא"כ האי בבא דרישא דקתני חולקות בשוה אתיא בין לר' ובין לרבי נתן וא"כ מאי פסיקא ליה להקשות דל"ג ושליש אית לה אדרבא פשטא דרישא משמע טפי כרבי וא"כ הו"ל לאקשויי נמי לאידך גיסא דס"ו ושני שלישים אית לה. אלא די"ל דהמקשה אברייתא דבסמוך קא סמיך דזו משנת רבי נתן ומש"ה מקשה שפיר. אלא דאכתי קשיא לי דמאי מקשה ל"ג ושליש הוא דאית לה דלמא רבי נתן מספקא ליה אי אזלינן בתר ערך השיעבוד או שלעולם חולקים לגמרי בשוה כדס"ל לר' לפרש"י. ולפ"ז נוטלת חמשים דל"ג ושליש נוטלת ממנה ראשונה בודאי. ועל המנה השנייה מספקא ליה אי כרבי ויש לה ליטול עוד חלק ושליש ל"ג ושליש. או שמא אינו מגיע לה כלום. ומש"ה קאמר דיחלוקו באותן ל"ג ושליש הנותרים. ונמצא דנוטלת שפיר בין הכל חמשים. אלא דאכתי סיפא דמתניתין לא אתי שפיר דאי מספקא ליה לרבי נתן א"כ למה נוטלת השנייה והשלישית בשוה האיכא לספוקי שמא לפי ערך השיעבוד. וא"כ מגיע יותר להשלישית דנהי דס"ו וב' שלישים מגיע לשנייה ממה נפשך מהמאתים הראשונים אבל במנה השלישית האיכא לספוקי אי אזלינן בתר שיעבודא ולית לה כלום או דחולקות בשוה לגמרי ומגיע לה עוד ל"ג ושליש והוי לן למימר דיחלקו אותן הל"ג ושליש ואכתי פ"ג ושליש הוא דאית לה לאמצעי' ואמאי תני דנוטל' מנה. אע"כ דא"א לאוקמי כולהו בבי דמתניתין לפי הדין אלא ע"י שכותבת א' לחברתה דו"ד אין לי או ע"י שתי תפיסות בין לפרש"י ובין לפי' ר"ח דלעולם לא שייכי אלא תרי ספיקי דלפירש"י ליכא למ"ד לפי ערך הממון ולפר"ח ליכא למ"ד דנוטלת בשוה לגמרי ודוק היטב:

בתוספות בד"ה תימא הא סליקת נפשך כו' לא ידעתי אמאי לא משני כו' עד סוף הדיבור. ולכאורה יש ליישב קושיא זו דהא דלא משני הכי דא"כ מאי קמל"ן וכמ"ש מהרש"א ז"ל ע"ש אלא שכתב דיש לפרש קושיית התוספות לפירוש רבינו חננאל דבסמוך. וא"כ שפיר איכא למימר דקמ"ל מתניתין לאפוקי מדרבי. ולענ"ד לא שייך כלל לומר דמתניתין אתא לאפוקי מדרבי אלא לאוקימתא דרבי יעקב משמיה דרבינא דאיירי בשתי תפיסות וא"כ לרבי דלעולם חולקות בשוה לפי ערך הממון לפר"ח תו לא משכחת לדינא דרישא ומציעתא דלר' לא שני ליה בין תפיסה א' לשתי תפיסות משא"כ לאוקימתא דשמואל דקיימינן השתא דמתניתין איירי בכותבת דין ודברים אין לי לא שייך לומר לאפוקי מדרבי דהא לרבי משכחת לכולהו בבי דמתני' על דרך מקרה דכיון דלא מפרש במתני' איזה מהם שכתבה דו"ד אין לי ועל איזה סך כתבה ולר' נתן נמי לא משכחת לחושבנא דמתניתין אלא ע"ד מקרה במציעתא שכתבה שנייה לראשונה על מנה ובסיפא שכתבה השנייה להשלישית וא"כ לר' נמי אשכחן האי חושבנא בעלמא להיפך לפרש"י שכתבה הראשונה לשניהם דו"ד אין לי במה שמותר על חמשים והשנייה כתבה לשלישית בסיפא דו"ד אין לי במה שמותר על המגיע לי בעיקר החלוקה דהיינו מנה ולא במה שזכיתי מהראשונה או דסיפא איירי שהראשונה כתבה לשלישית לחוד ולפר"ח איפכא דכתבה השנייה והשלישית לראשונה וכן השלישית לשנייה וא"כ דלרבי נמי משכחת לה ולא שייך לומר דלשמואל אתא מתניתין לאפוקי מדר'. ולפ"ז היה נראה ג"כ הא דמסקינן בסמוך זו משנת ר' נתן היינו לסיוע לאוקימתא דרב אחא משמיה דרבינא אלא דאפשר דהברייתא מפרשא מילי טפי וא"ש אפילו לשמואל וכ"ש דלפר"ח בלא"ה לשמואל נמי אתי שפיר ברייתא דזו משנת ר' נתן אריסא דמתניתין דלר' לא שקלי כ"א לפי ערך הממון מ"מ מציעתא דמתני' לשמואל לא שייך בה לאפוקי מדרבי וא"כ נתיישבה קושית התוספות דהא דלא משני שכתבו שתיהן דא"כ מאי קמ"ל אבל באוקימתא דסיפא אתי שפיר כמו שאבאר בלשון התוספות בד"ה בכותבת כן נראה לי ודוק היטב:

בד"ה וכן שלשה שהטילו לכיס לא הוי ממש דומיא דרישא כו' לכאורה הלשון תמוה במה שכתבו דלא הוי ממש דומיא דרישא דהא לא הוי כלל דומיא דרישא ולא הוי נמי דומיא דמציעתא אלא דומיא דסיפא לחוד כפירוש ר"ח ויש ליישב כוונתם דמעיקרא משמע להו דההיא וכן אכולה עיקר דמתניתין קאי דהא שמעינן מיהא מכולהו בבי דמתניתין דלא שייך לומר בשנים שהטילו לכיס דחולקין לגמרי בשוה דא"כ היה הדין במכ"ש בהא דמתני' שחולקות לגמרי בשוה ומדחזינן במציעתא וסיפא דלא אמרינן הכי

ע"כ ברישא נמי לאו משום דלעולם חולקים בשוה אלא משום דאזלינן בתר שיעבודא והאי סברא לא שייכא כלל בשנים שהטילו לכיס וא"כ א"ש קצת הא דקתני וכן שהטילו לכיס דלא אמרינן השכר לאמצע וכאן מי שחובה יותר נוטלת יותר. אלא דאכתי לא הוי ממש דומיא דרישא לדינא דהכא כ"א נוטלת לפי מעותי' ומהאי טעמא לא הוי ממש דומיא דמציעתא אלא בהא דמיא קצת שזו שכתובתה יותר מחבירתה נוטלת יותר מדלא אמרינן במציעתא שחולקות בשוה לגמרי כרבי לפרש"י דא"כ ליתא לדינא דמציעתא וכדפרישית אבל ר"ח לשיטתו דבלא"ה לא אשכח מאן דאית ליה חלוקה בשוה לגמרי דאדרבא רבי פליג נמי אבבא דרישא וא"כ תו לא שייך לומר דוכן בשנים שהטילו קאי אהא מילתא דאין חולקין בשוה ומש"ה הוצרך ר"ח לפרש דלא קאי אלא אבבא דסיפא לחוד כן נראה לי ברור ודוק היטב:

בד"ה דאמרה לה מדו"ד הוא דסליק כו' לא איתפריש שפיר טעמא דהא מילתא עכ"ל. ולא ניחא להו במה שפירש"י בזה דשפיר מצי למימר דאינה מסלקת אלא השיעבוד מבעלת הראשונה ולא שייך בכה"ג לומר הנחתי לך מקום לגבות הימנו דמאי שנא איהי מינה דידה אלא דאכתי קשיא להו שפיר דכיון דמתחלת הדין מגיע לשלישית פ"ג ושליש ל"ג ושליש ממנה ראשונה וחמשים ממנה שניה א"כ מהיכא תוכל השניה להפסיד לשלישית העיקר חלוקה. כן נ"ל בכוונת התוספות שכתבו דלא איתפריש טעמא דמילתא ומעתה אין מקום למה שכתב מורי זקיני זצ"ל בזה אלא דלענ"ד נראה ליישב קושית התוספות דהיינו טעמא דמילתא דודאי אם היה זה דין גמור שאין מגיע להראשונה במנה הראשונה כ"א ל"ג ושליש ובמנה השניה אין לה כלום הוי שייכא תמיהת התוס' שפיר אלא דבאמת אין זה דין גמור תדע דהא אי תפסה ראשונה כל המנה לחלקה ודאי זכתה דהא דאמרינן חולקות בשוה אין זה מעיקר הדין אלא שאין כח ביד ב"ד לייפות כח א' מהם יותר. אבל אילו תפסה מעצמה או שהגבוה הב"ד קודם שידעו שיש כאן שלש כתובות בודאי זכתה כדקי"ל בכל מקום דקנה וקנה יחלוקו שאם קדמה אחת וגבתה גבתה. וא"כ מעתה אין מקום לקושית התוספות דמכיון שכתבה השניה לראשונה דו"ד אין לה בדינא הוא דקאמרה כיון שיש לראשונה זכות בכל המנה והו"ל כאילו כבר גבתה והארכתי בטעם הדבר למאן דס"ל שודא דדיינא כמו שיבואר לקמן וא"כ מצי השנייה למימר דמצד השודא הוא דעבדה הכי שהדין עם השנייה דמסתמא הקנה לה בעלה בעין יפה יותר וכיון דמדינא קאמרה מהני לראשונה כאילו כבר זכתה ומש"ה חולקת שפיר עם השלישית דלגבי דידה אין רוצית לוותר כלל כן נ"ל נכון ועיין בחידושי הריטב"א שדבריו נוטין ג"כ לזו הסברא ודו"ק:

רש"י בד"ה ע"ה הוא דאית לה דהא כיון דאוקימנא בכותבת כו' עכ"ל. ולכאורה האי בבא דסיפא נמי ע"כ איירי בכותבת מדשקלה הראשונה חמשים וכיון דאיירי נמי בכותבת ממילא משמע ליה להמקשה דדומיא דמציעתא איירי שכתבה השנייה לחוד מש"ה קאמר ע"ה הוא דאית לה:

תוספות בד"ה בכותבת כו' לא ידע רבי מאי קמ"ל מתניתין עכ"ל. עיין מ"ש הר"ן ז"ל בזה ומורי זקיני זצ"ל כתב דבבא דמציעתא איכא רבותא דמהני לשון דו"ד לחוד אפילו בלא קנין דאי בקנין לא שייך הא דמשני בגמרא דא"ל מדין ודברים הוא דסליק נפשיה דהא בקנו מידה אמרינן דמגופה של קרקע קנו מידה וא"כ בכה"ג אשמעינן נמי בסיפא דמהני נמי לשון דו"ד דהוי רבותא טפי בסיפא מבמציעתא כמ"ש מילתא בטעמיה ע"ש. אמנם לענ"ד נראה דאפילו אי ליכא רבותא בסיפא אפ"ה איצטריך למיתני האי בבא דמשכחת דרך מקרה שנוטלת כל אחת לפי ערך ממון כדי למיסמך עלה האי בבא דוכן שנים שהטילו לכיס דמעיקר הדין חולקין לפי הממון וזה ברור. ועוד נ"ל לפרש כולה אוקימתא דשמואל דמתני' איירי בכותבת דו"ד אין לי דלא איירי שתטול אחת מהם יותר ממה שמגיע לה דלאו בשופטני עסקינן אלא לפי שסוברת דיש להם ליטול לפי ערך הממון. וא"כ במציעתא השנייה רוצית לוותר להראשונה שתטול לפי ערך הממון דהיינו ס"ו וב' שלישים רק שהשלישית אינה רוצית בכך מש"ה נוטלת הראשונה חמשים ל"ג ושליש המגיע לה ועוד חצי מל"ג ושליש שוויתרה השניה מחלקה ובבא דסיפא גם השלישית רוצית בכך שתטול כ"א לפי ערך הממון ומש"ה כך הם חולקין ומהני לשון דו"ד אין לי משא"כ אם רוצין לוותר שתטול יותר מערך הממון אפשר דבעינן קנין גמור ולפי זה שפיר קתני סיפא דסיפא וכן שנים שהטילו לכיס כך הן חולקין לפי ערך הממון כן נ"ל נכון ודו"ק:

בגמרא תניא זו משנת רבי נתן כו' עיין במרדכי שכתב בשם רבינו ברוך דמשנת ר' נתן היינו בפרק הבית והעליה דקאמר ר"נ בע"ה נוטל ב' חלקים בקרקע ובעל העליה שליש והיינו לפי הממון ולכאורה יש לתמוה דהא לכולהו אוקימתי דלעיל במתניתין אין חולקות לפי ממון כ"א בסיפא ע"פ מקרה. ויש ליישב למאי דפרישית לעיל דעיקר הרבותא דמתניתין לאפוקי מדרבי דאמר חולקין בשוה לגמרי וקמ"ל דלא אלא לפי ערך השיעבוד דהיינו טעמא דר"נ בבית ועליה דקרקע אישתעבד להו לפי ערך כן נראה לי:

קונטרס אחרון

מי שהיה נשוי ג' נשים כו' תניא זו משנת ר' נתן אבל ר' אומר א"א רואה דבריו של ר"נ אלא חולקין בשוה וכתב הרי"ף ז"ל שחולקין בשוה לגמרי ולא לפי ערך הממון וכבר

האריך הרי"ף ז"ל בטעמא דמילתא ועכ"ז ראיתי שלימים וכן רבים תמהו על סברא זו ולא נתיישב להם היטב. אמנם לענ"ד כפי מה שכתבתי בפנים הוא ביאור מספיק ע"ש: **בתוספות** בד"ה רבי אומר כו' פירש רבינו חננאל כו' וא"א להעמיד דבריו כו' לפי שמדת הדין לוקה בזה עכ"ל. נראה דרישא דמניתין אליבא דר' נתן לא קשיא ליה לר"ח אמאי חולקות בשוה משום דיש לכ"א שיעבוד בשוה ועיין בלשון הרי"ף ז"ל באריכות בס' ההלכות ובס' תמים דעים בשערים שכתב בשם רבינו האי גאון דמעיקרא הוא מדמה לה לשנים אוחזין בטלית והדר ביה בסוף ימיו וא"כ דמש"ה לא קשיא ליה לר"ח בבא דרישא די"ל דר"נ מדמה לה להאי דזה אומר כולה שלי והיינו דקיבל זוזי מתרווייהו כדאוקמינן התם ואפ"ה לא שני לן אם קנה א' מהם במאה זוזי והשני קנאה באלף זוז דבכל ענין חולקין בשוה ולא לפי ערך הממון והיינו משום דבתר טענה אזלינן שכל א' טוען כדין כולה שלי וה"נ דכוותיה כיון דשיעבודא דאורייתא הרי כל אחת אומרת על כל המנה כולו שלי משא"כ אינך בבי קשיין ליה לר"ח שפיר דלא דמי אלא לסיפא דמתניתין דשנים אוחזין דזה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי זה נוטל שלשה חלקים וזה נוטל רביע וה"נ דכוותיה בבבא דסיפא השלישית אומרת כולה שלי והאמצעית אינה יכולה לומר אלא שני חלקים שלי והראשונה שליש שלי וא"כ שפיר קאמר ר"ח שמדת הדין לוקה בזה. מיהו לפי מאי דמסיק הרי"ף והרא"ש ז"ל דרבי ס"ל חולקין לגמרי בשוה והכי הלכתא וכ"כ הרמב"ם ז"ל ורוב הפוסקים אלא שאחר כל האריכות שהאריך הרי"ף ז"ל בזה מ"מ לא ביאר היטב טעם שיטה זו. ונראה לענ"ד דסובר דכיון דקי"ל שיעבודא דאורייתא ואפי' אם לוה מנה ויש לו נכסים שוין מאה מנה כולם משועבדים לגמרי לבע"ח כדמוכח להדיא מהא דקי"ל דהא דאין נפרעין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין תקנתא דרבנן בעלמא הוא אלמא דמדאורייתא כולהו נכסי אשתעבדו לגמרי לבע"ח אפילו מה שהוא יתר על חובו וא"כ ה"נ כיון דכולהו נכסי משתעבדי לבעלת מנה כמו לבעלת שלשה מנה עד שתפרע את שלה א"כ שפיר מצי קאמרה נמי כולה שלי עד שאגבה את חובי. ועוד הוספתי בטעם הדבר דכיון דאפילו נכסים שקנה לאחר מיכן משתעבדו אע"ג דלא שייך בהו למימר דנכסי דאיניש ערבין ביה בשעת הלואה. אע"כ דעיקר השיעבוד חל על גופו של אדם שמחוייב לקיים מצות פריעת בע"ח כדלעיל פ' הכותב ונכסיו משועבדין לקיים המצוה וכפרש"י לעיל שיהא הן שלו צדק כדפרישית שם א"כ אין כאן מקום לומר שהשעבוד הוא לפי ערך הממון שהרי יש לקיים מצות פריעת בע"ח לכ"א בשוה שעיקר המצוה שוה לבע"ח קטן כמו לגדול כן נ"ל נכון וברור

בעזה"י והיינו דקלסיה הרי"ף ז"ל לסברא זו וכתב שראוי לסמוך עליה כהלכה למשה מסיני ודוק היטב:

דף צג:

בא"ד כי זה דין צדק וזה שאמר ר' וכו' וקשה לפירוש רבינו חננאל כיון דרבי ארישא ומציעתא פליג והיאך אפשר לומר כן דהא רישא נמי קאמר ר' נתן האי לישנא חולקות בשוה ומפרשינן לה בשוה לגמרי ולא לפי ערך הממון ואמאי נקיט לה רבי בהאי לישנא ממש דחולקות בשוה ומפרשינן לה לפי ערך הממון וכבר הקשה כן הרי"ף ז"ל בעצמו בשערים עיין בספר תמים דעים ומש"ה מפרש לה דרבי חולקות בשוה לגמרי וצ"ע:

בא"ד ותו גרסינן בפרק יש נוחלין כו' ירשו שט"ח בכור נוטל פי שנים כו' קשיא דר' אדר' עכ"ל. ויש לתמוה על קושיא זו דהא ודאי לא דמי כמו שכתבו התוספות ועוד הקשה מהרש"א ז"ל דלמאי דלא משמע ליה לר"ח לחלק בין שבח לשיעבוד תיקשי ליה מהאי דשנים שהטילו לכיס א' ולכאורה נ"ל דאפשר דעיקר קושייתו דר"ח היינו מהאי דמייתי בבא דירשו שט"ח דקאמר ר' סתמא דבכור נוטל פי שנים ומשמע דאפילו לא אתא לידי גוביינא כל דמי השט"ח אפ"ה לעולם נוטל הבכור פי שנים ממה שגבה והיינו דקשיא ליה אי ס"ד דלרבי המועט והמרובה נוטלין בשוה מבע"ח א"כ ה"נ כיון דלרבי חוב כמוחזק חשיב ליה ומיד רשות אביהן אישתעבדו נכסים דב"ח ליתמי שליש לפשוט ושני חלקים לבכור וכיון שנפסד אח"כ החוב ואינו שוה אלא חצי דמי החוב הוה לן למימר דהפשוט שיש לו חלק שליש יטול בשוה עם הבכור אע"פ שיש לו שני שלישים בשיעבוד נכסי הבע"ח אפ"ה הא לרבי חולקין בשוה כל שאין מגיע להפחות יותר מדמי חובו כמ"ש הרי"ף ז"ל בהדיא אע"כ דלרבי לעולם חולקין דמי החוב לפי ערך הממון ומש"ה פסיק ותני דלעולם הבכור נוטל פי שנים במה שגובין ע"פ שט"ח שירשו כן נ"ל נכון לכאורה ועדיין צ"ע ודו"ק:

גמרא אמר רבה מסתברא מילתא דשמואל בשור לחרישה ועומד לחרישה כו' ולפי מה שנראה מל' הסוגייא דלאו בשור לחרישה דוקא קאמר רבה דאיירי בה שמואל דהא סתמא קאמר שמואל שנים שהטילו לכיס וסתם לשון הטילו לכיס משמע שנשתתפו דרך משא ומתן להתעסק ולהרוויח ובהא מודה רבה דפשיטא דהשבח לאמצע אי משום דמסתמא כיון שלא התנו הוי אומדנא דמוכח שבדעתן לחלוק בשוה משום שא' מהם יודע טפי בטיב משא ומתן אי משום דאמרינן בעלמא מזלא דבי תרי עדיף אלא לרבותא קאמר רבה דאפילו בלקחו שור לחרישה אע"ג דשור ראוי לטביחה ושייך בהו חלוקה

לפי המעות אפ"ה כשלקחו מעיקרא לחרישה ועומד לחרישה נמי קאמר שמואל דהשכר לאמצע ועיין בכל זה בל' הרא"ש ז"ל באריכות. אלא דלענ"ד מסוגייא דשמעתין הוא מוכרע דאי ס"ד דדוקא קאמר רבה בשור לחרישה מטעם שכתב רש"י ז"ל דאין חלקו של זה מועיל בלא זה וא"כ משמע לכאורה דבשאר דרך משא ומתן לרבה דחולקין לפי המעות א"כ אמאי דחקינן לקמן בשמעתין לאוקמי מתניתין בזוזי חדתא ואמאי לא מוקי לה בפשיטות דרך משא ומתן כדמשמע פשטא דלישנא דפיחתו או הותירו כמו שאבאר ולא הוי שייך נמי להקשות מאי קמל"ן פשיטא דהא איכא רבותא דלא נימא כסברת הרא"ש ז"ל שכתב בשם הירושלמי ובודאי דהוי רבותא טפי ממאי דמוקי לה בזוזי חדתא אע"כ כדפרישית דעיקר מילתא דשמואל היינו בכה"ג דרך משא ומתן ומה שהוצרך רש"י לפרש במילתא דרבה שאין חלק זה מועיל בלא זה היינו דוקא בשור לחרישה כיון דראוי לטביחה ועוד דלא שייך ביה האי טעמא דא' מהם חריף במשא ומתן או טעמא דמזלא דבי תרי לכך הוצרך רש"י לפרש טעמא אחרינא כן נ"ל אלא דמלשון התוס' לא משמע כן והנלע"ד כתבתי שכן נראה משיטת הרי"ף והרמב"ם והרא"ש ז"ל ורוב הפוסקים עד שאני תמה שרבינו הבית יוסף כתב דשיטת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דבשאר סחורות הראוין ליחלק חולקין לפי הממון והמעיין בל' הרמב"ם ז"ל יראה להדיא כמו שכתבתי דכל שהוא דרך משא ומתן כדי למכור אדרבא פשיטא ליה טפי דחולקין לאמצע וכן נ"ל בשיטת הרי"ף דדוקא בשור שעומד לחרישה או לטביחה דלא דרך משא ומתן למכור בהא כתב הרי"ף ז"ל כשטבחוהו חולקין לפי המעות שנתבטל השותפות לגמרי וה"נ כלאחר זמן חלוקה משא"כ כשהשבח עלה דרך משא ומתן יותר יש לומר דהשכר לאמצע כן נ"ל ואין להאריך יותר אח"ז מצאתי שכ"כ הר"ן ז"ל ומדקדק נמי מסוגיא דשמעתין כדפרישית אלא דלדעתי יש לפרש ג"כ שיטת רש"י ז"ל כמ"ש ועיין עוד בסמוך ודו"ק:

קונטרס אחרון

גמרא אמר רבה מסתברא מילתא דשמואל בשור לחרישה ועומד לחרישה. וכתבתי דלאו דוקא עומד לחרישה אלא כל שהוא דרך משא ומתן כדי להרויח כשור לחרישה ועומד לחרישה דמי וכתבתי שכן נראה משיטת הרי"ף והרמב"ם והרא"ש ז"ל ועוד שאני תמה שרבינו הב"י כתב דשיטת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דבשאר סחורה הראויין לחלוק חולקין לפי הממון אח"ז ראיתי שהר"ן ז"ל כתב ג"כ כדפרישית אלא דבכ"מ הלכות שותפין תמה על הר"ן ז"ל ולמאי דפרישית א"ש ולענ"ד צריך עיון לדינא:

תוספות בד"ה מאי לאו בשור לחרישה כו' מכח קושיא דתני סיפא דייק הכי עכ"ל. הוכרחו לזה דאל"כ מאי פשיטא לתלמודא לישנא דברייתא טפי ממימרא דשמואל

גופא דמוקי לה רבה בשור לחרישה ועומד לחרישה ומה"ט גופא לא ניחא ליה לאוקמי ברייתא בדרך משא ומתן בשאר סחורות למאי דפרישית דמודה רבה דקשה נמי אדתני סיפא וק"ל:

גמרא תנן וכן שלשה שהטילו וכו' מאי לאו פחתו ממש ופרש"י וקתני כך הן חולקין לפי המעות ותיובתא דשמואל עכ"ל. ואע"ג דבמתניתין דג' נשים קתני רישא דחולקות בשוה והוא מעיקר הדין אפ"ה לא משמע לתלמודא לאוקמי דוכן ג' שהטילו לכיס כך הן חולקין והיינו בשוה כמו ברישא אלא דמסתמא האי וכן קאי אסיפא דסמיך ליה דנוטלת כ"א לפי ערך דמי כתובתה אע"ג דלא הוי מעיקר הדין אלא דרך מקרה כדפרישית לעיל באריכות וע"כ צריך לפרש האי וכן כמו שמצינן בג' נשים דזימנין דנוטלת כ"א לפי ערך כמו כן בשלשה שהטילו לכיס לעולם כך הן חולקין לפי הערך דהא ליכא למימר דהאי וכן היינו דכי היכי דמצינן בג' נשים דפעמים שחולקות בשוה ופעמים לפי הממון כמו כן הוא בג' שהטילו לכיס והיינו כדמפליג רבה. הא ליתא דהא האי בבא דמציעתא בג' נשים לא משכחת כלל בשלשה שהטילו לכיס אע"כ דאהאי בבא דסיפא לחוד קאמר וכן שלשה שהטילו וא"כ מקשה שפיר אעיקר מימרא דשמואל אליבא דכ"ע דעיקר מתניתין משמע דהא גופא אתא לאשמעינן דנהי דבג' נשים אין הדין שוה מ"מ בשלשה שהטילו לעולם הדין שוה ולא משכחת שישתנה הדין אפילו דרך מקרה דטביחה. ומכ"ש דא"ש טפי למאי דפרישית דעיקר פשטא דמימרא דשמואל היינו בסתם דרך משא ומתן דהכי הוא לישנא בשנים שהטילו לכיס וכן בלישנא דמתניתין ואדרבה כיון דקתני פחתו או הותירו משמע דאיירי דרך משא ומתן ופחתו או הותירו אגברי קאי משא"כ בשור לחרישה או לטביחה לא שייך כלל האי לישנא דפחתו או הותירו ואהא משני שפיר דאדרבא פחתו או הותירו לאו אגברי קאי אלא אמעות גופא שהטילו לכיס וא"כ שפיר קאמר דבהאי ענינא דפחתו או הותירו המעות עצמן לעולם כך הן חולקין ולא ישתנה הדין ועי"ל דהאי לישנא לחוד דפחתו או הותירו המעות עצמן הוא דמדמה לה לג' נשים דהפחת לא נעשה מחמת שותפות כלל אלא שהפחת נעשה ממילא בנכסים עצמן ומש"ה חולקין לפי הממון אבל היכא שהפחת או הריוח הוא דרך משא ומתן לא איירי מתניתין כלל דלא דמי כלל לג' נשים שאין להם שותפות והכא הריוח והפחת הוא מחמת שותפות ומשא ומתן שלהם כן נ"ל נכון. מיהו כיון שלא כתבו כן התוס' והוצרכו לפרש דאדר' המנונא לחוד מקשה אלמא דלא נחתו לפרש כן אלא כל הסוגייא לא איירי מדרך משא ומתן אלא משור לחוד והנלע"ד כתבתי ודו"ק:

תוספות בד"ה מאי לאו כו' לטביחה מאי קמל"ן עכ"ל. ועיין מ"ש מהרש"א ז"ל בזה ובמה שהניח בקושיא עיין בל' הרא"ש ז"ל שהקשה כן ומתרץ שם. מיהו בעיקר דבריו בהא דלא מקשה תלמודא מתניתין ובריייתא אהדדי יש לי ליישב לפי שיטתינו דבלא"ה כיון דלא מקשה מעיקרא ממתניתין אדשמואל או אדרב המנונא היינו דקא סלקא דעתך דהאי מימרא דשמואל תליא בפלוגתא דרבי ור' נתן דהא דקתני במתניתין דוכן ג' שהטילו לכיס חולקין לפי המעות היינו כר' נתן משא"כ לרבי דקאמר אין אני רואה דבריו של ר"נ באלו אלא חולקין בשוה אפשר דאוכן שלשה שהטילו לכיס נמי קאי כיון דרבי לעולם אית ליה בבע"ח וכתובה דחולקין לגמרי בשוה משמע דכ"ש בשלשה שהטילו לכיס ס"ל הכי וכדמשמע מפירוש רבינו חננאל שהביאו התוס' לעיל בד"ה ר' אומר דמדמי להו אהדדי וכמ"ש מהרש"א ז"ל לעיל וא"כ לא קשיין מתניתין ובריייתא כלל דהאי כר' והאי כר"נ ולא קשיא נמי מתניתין אדשמואל דכר' ס"ל. משא"כ השתא דמסיק הש"ס בברייתא דנעשה כמו שקנה כ"א בשלו ונתערבו וזה לא יתכן אלא אם נאמר דהאי מילתא דשנים שהטילו לכיס לא תליא בפלוגתא וא"כ א"ש דבבא דרישא לא אתא לאשמעינן אלא דזימנין דמשכחת בהטילו לכיס דחולקים בשוה ומסתמא היינו בשור לחרישה ועומד לחרישה אבל כולהו אינך בבי פשיטא דליכא לאסתפוקי בהו דנעשה כמי שקנה כ"א בשלו משא"כ אם נאמר דהא מילתא תליא בפלוגתא דרבי ור' נתן א"כ לא שייך לומר דנעשה כמו שקנה כ"א בשלו דמאי פסקא הא לרבי ליתא להאי דינא וא"כ קשיא שפיר דיוקא דרישא אדסיפא בברייתא גופא ואדרבה צ"ל דברייתא כרבי ולעולם חולקין בשוה דבכל ענין איירי וסיפא דוקא א"כ קשה אדרבה דאמר דשמואל ס"ל דרבי מודה בשור לחרישה ועומד לטביחה. אע"כ דהא מילתא לא תליא כלל בפלוגתא דר' ור' נתן א"כ מקשה שפיר ממתניתין כן נ"ל נכון ודוק היטב:

משנה מי שהיה נשוי ד' נשים כו' הראשונה נשבעת לשנייה. ופרש"י אם השנייה טוענת אישתבע לי כו' והקשה בתוס' יום טוב על פרש"י כיון דע"כ הא דנשבעת בטענת שמא היינו משום דקי"ל הנפרעת מנכסים משועבדים לא תפרע אלא בשבועה דמה לי מכר או לוה דכולהו מיקרי משועבדים וא"כ אפילו בדלא טענה אישתבע לי תשבע שבועת ב"ד עכ"ל ע"ש ולענ"ד מאי דפשיטא ליה לבעל תי"ט להאי גיסא צריך לי עיון לאידך גיסא אפילו בדאמרה אישתבע לי חדא דמה שכתב בתי"ט מה לי מכר או לוה מבע"ח מאוחר נמי מיקרי משועבדים לאו מילתא דפסיקא הוא דאדרבא בש"ע ח"מ סימן ק"ד מבואר להדיא דמלוה ע"פ מוקדם קודם למלוה בשטר מאוחר והיינו ע"כ דלא מיקרי מנכסים משועבדים דהא מע"פ אינו גובה ממשועבדים אלא דכהאי גוונא מיקרי בני חורין והוא

שיטת רבינו האי גאון ז"ל שהביא הטור סימן הנ"ל וכן פסק שם אלא דהרי"ף ז"ל חולק כמ"ש הטור אלא דאפילו לשיטת הרי"ף ז"ל דבכה"ג נמי מיקרי נכסים משועבדים אכתי לא שייך הכא האי שבועת המשנה דהא משמע. מפרש"י דהשנייה נמי גובית כתובתה אלא דטוענת שמא לא משתייר לי שיעור כתובתי וא"כ לא דמי כלל להיאך שבועת המשנה דהתם ודאי הלוקח או הבע"ח מאוחר מפסיד לגמרי דליכא שום נכסים בני חורין דאל"כ לא מצי למיגבי מלוקח במקום שיש בני חורין משא"כ הכא למה תשבע בתחלה תמתין עד שתגבה השנייה ואי לא משייר לה אז תשבע וע"כ דלפרש"י היינו משום חשש בעלמא שמא תמצא שדה שאינה שלו וא"כ מדלא מנו חכמים האי שבועה לעיל בהדי אינך שבועות ולא בפ' כל הנשבעין בהדי כל הנשבעין ונוטלין בפוגמת ונפרעת מנכסים משועבדים הוצרך רש"י לפרש דאיירי דוקא בדטוענת אישתבע לי ומש"ה לא קחשיב לה בהדי אינך שבועות דלא איירי התם מטענת אישתבע לי כי היכי דלא קחשיב התם טוען פרעתי ואמר אישתבע לי כן נראה לי ודוק ועיין עוד בסמוך בלשון התוספות בשם הרא"ה ז"ל:

קונטרס אחרון

משנה מי שהיה נשוי ד' נשים כו' הראשונה נשבעת לשניה ופרש"י אם השניה טוענת אשתבע לי והקשה התי"ט על פירושו דאפילו בדלא טענה אשתבע לי צריכה לישבע כדין הנפרעת מנכסים משועבדים ותמהני על בעל התי"ט דאשתמיטתיה מה שכתוב בש"ע סי' ק"ד דמלוה בע"פ מוקדם קודם למלוה בשטר מאוחר והיינו משום דלא מקרי משועבדים בכה"ג ועוד דאפילו לפי שיטת החולקים כמ"ש הש"ך שם אכתי לא שייך הכא האי שבועת המשנה דהנפרעת מנכסי יתומים כמ"ש בפנים. ומסוגיא דמתניתין גופא לפי פירש"י ותוס' יש לדקדק להיפך על לשון הש"ע בח"מ סי' קי"א דמלוה מוקדם שבא לטרוף ויש כאן בע"ח מאוחר ואין כאן כדי חוב שניהם צריך מוקדם לישבע נגד הבע"ח מאוחר משמע להדיא דביש כדי חוב שניהם אין כאן מקום שבועה ומ"ש ממתניתין ועיין בפנים שכתבתי שלולי פי' רש"י ותוספות היה נ"ל דמתני' נמי מיירי דוקא בענין שהשניה מפסדת בודאי וכן נראה מלשון בעל התרומות ובזה נתיישב מה שהקשה עליו בעל גדולי תרומה וכמו שכתבתי בפנים:

תוס' בד"ה מי שהיה נשוי כו' ואיכא למימר דהו"א דהתם כו' כיון שכבר נשבעה כו' אבל אם היתה נשבעת אותה שלישית כגון שיש רביעית כו' עכ"ל. מבואר להדיא מדבריהם דאע"ג שהשלישית יש לה מקום לגבות קצת כתובתה ונשבעת אפ"ה שייך האי דינא דראשונה נשבעת להשנייה אע"ג דודאי שקלה השנייה כל דמי כתובתה מדשקלה

השלישית אחריה והיינו ע"כ כדפרישית בסמוך בל' רש"י דהשניה חוששת שמא ימצאו עוררין על השדה שלה אלא דמל' רש"י לא שמעינן אלא מדיוקא ובל' התוספות מבואר להדיא וכ"כ הרא"ה והריטב"א ז"ל דשבועת הראשונה לשניה היינו משום האי חששא ולפ"ז יש לי לדקדק על לשון הש"ע בח"מ סי' קי"א דמלוה מוקדם שבא לטרוף ויש כאן בע"ח מאוחר ואין כאן כדי חוב שניהם צריך המוקדם לישבע נגד המאוחר א"כ משמע להדיא דהיכא שיש חוב שניהם אין כאן מקום שבועה ולמאי דפרישית בסמוך אתי שפיר דההיא דהכא היינו דוקא בדטענה אישתבע לי משא"כ ההיא דסי' קי"א בחו"מ היינו בדלא טעין אישתבע לי ומש"ה אין כאן שבועת הדיינים אא"כ שלא ימצא המאוחר כדי חובו ועדיין יש לי לדקדק בל' הש"ע שם דמשמע מיהא דבכה"ג איכא שבועת המשנה כדין הבא ליפרע מנכסים משועבדים ובאותו סי' עצמו סתם בש"ע דמלוה ע"פ מוקדם קודם למלוה בשטר מאוחר אלמא דבכה"ג לא מיקרי נכסים משועבדים וכמ"ש בסמוך ויש ליישב. ועי"ל דלעולם אפילו ביש כדי חוב שניהם שייך שבועת המשנה כי האי דהכא אלא דמ"ש בח"מ סי' קי"א דדוקא באין כדי חוב שניהם היינו לענין דלא מהני נאמנות לפטרו מהאי שבועה דנכסים משועבדים כיון דמפסיד משא"כ בההיא שבועה דהכא דאינו אלא משום חששא בעלמא אפשר דמהני נאמנות מיהו מל' התוס' לקמן לא משמע הכי וכל זה לפי מאי דמשמע מפרש"י ותוס' אבל לולי דבריהם מצינן לפרש לשון המשנה בפשיטות דלא שייך שבועה ראשונה לשנייה אלא היכא שהשנייה מפסדת בודאי ואינה נוטלת כל חובה והא דקתני והשנייה לשלישית והשלישית לרביעית היינו מילי מילי קתני דלעולם אותה שנוטלת ומפסדת לאחרים צריכה לישבע כנגדה אבל היכא שאין השנייה מפסדת כלל בענין דאף השלישית נוטלת קצת לא שייך שבועת הראשונה לשניה אלא לשלישית אלא שכבר כתבתי דשיטת רש"י מוכרחת לפי שיטתו דאי בדלא שקלה השנייה כל חובה לא איצטריך במתניתין לאשמעינן דהא מיקרי מנכסים משועבדים דס"ל כשיטת הרי"ף ז"ל אע"כ דמתניתין אפי' בדשקלא השנייה איירי והיינו בטענת אישתבע לי. ושיטת התוס' מוכרחת לפי דרכם דאי ס"ד דמילי מילי קתני כדפרישית א"כ הדרא קושיא לדוכתא אמאי קתני ד' נשים דבשלשה סגי אע"כ דאיירי אף בדשקלא השלישית ונשבעת לרביעית אפ"ה שייך הא מילתא דראשונה נשבעת לשנייה וסגי לה האי שבועה נמי לגבי השלישית וא"כ מוכח מל' המשנה דלעולם שייך שבועה ראשונה לשנייה אע"ג דשקלה כל כתובתה ומשום האי חששא דשמא ימצא שדה שאינה שלה ודו"ק:

מיהו לפ"ז מצינן למימר בפשיטות דאיצטריך למיתני ד' נשים לאשמעינן הא מילתא גופא שהוא עיקר דינא דמתניתין דאע"ג דע"כ שקלא השנייה כל כתובתה מדנשבעת השלישית לרביעית ונוטלת א"כ ממילא דהשנייה כבר גבתה הכל ואפ"ה הראשונה צריכה לישבע כנגד השנייה מאי דלא הוי שמעינן אי הוי תנא ג' נשים דשייך שבועה ראשונה לשניה בענין דהשנייה מפסדת ואינה נוטלת אלא מקצת אלא דמה שלא כתבו התוס' כן היינו דאף אי הוי תנא ג' נשים ומסיים בה דהשלישית נפרעת שלא בשבועה אלמא דאע"ג דשייך פרעון בשלישית ומסתמא השנייה גבתה הכל אפ"ה שייך הא מילתא דראשונה לשניה לכך הוצרכו התוס' לפרש רבותא דמתניתין בענין אחר כן נראה לי ודוק היטב:

אחר ימים רבים עיינתי בס' בעל התרומות שער כ"א ובשער מ"ג דין מ"ב וראיתי שבעל גידולי תרומה הרגיש ברוב הדברים שכתבתי ות"ל יתברך שכוונתי לדעת הגדול אלא דבמה שכתבתי נתיישב היטב מה שהניח שם בקושיא על בעל התרומות שכתב ומסתברא דהיכא שיש בע"ח מאוחר ואין כאן כדי חובו ישבע המוקדם שבועת המשנה ותמה על לשון מסתברא דהא משנתינו הוא זה הראשונה נשבעת לשנייה ותירץ ג"כ דלענין דלא מהני נאמנות כתב ומסתברא כדפרישית ועוד הקשו בתוספות כמו שדקדקתי ג"כ והניחו בקושיא ולמאי דפרישית דמתניתין לא איירי אלא בדאמרה אישתבע לי דהכי משמע לשון ראשונה לשנייה והיינו מחששא דשמא ימצא שדה שאינה שלה אבל שבועת המשנה לא ידעינן ממתניתין דהכא ואיכא למימר נמי דלא מיקרי נכסים משועבדים כדפרישית בשם רב האי גאון לכך כתב בעל התרומות ומסתברא דכה"ג נמי מיקרי משועבדים וכדמסיק בשם הרי"ף ז"ל כן נ"ל נכון ואין להאריך יותר ודוק היטב:

דף צד.

תוספות בד"ה שנמצאת כו' פירש הקונטרס כו' וקשה לרבי כו' על כן נראה כפירוש ר"ח דאפילו לא נמצאת כו' עד כאן לשונם לכאורה לפרש"י נמי איירי עדיין לא נמצאת אלא שיצא קול ערער וכ"כ מורי זקיני זצ"ל בס' מ"גש ע"ז ולפמ"ש לעיל בלא"ה ממקומו הוא מוכרע דכיון דהראשונה נשבעת לשנייה שקבלה כל דמי כתובתה ע"כ דשבועה זו היינו שמא תמצא השנייה שהשדה אינה שלה וא"כ לפ"ז כיון דהת"ק גופא חייש האי חששא בעלמא לגבי הראשונה א"כ לבן ננס דס"ל מה שגבה גבה פשיטא דחייש להאי חששא אפי' לא נמצאת דאטו מפני שהיא אחרונה נשכרת אלא דאיכא למימר דהא דראשונה

נשבעת לשנייה לאו משום חששא דתמצא שדה שלה גזולה דלעולם לא חיישינן להכי אלא דאיכא למימר שמא יבא בע"ח מוקדם ויטרוף מהשנייה מש"ה צריכה הראשונה לישבע משא"כ לבן ננס דס"ל מה שגבה גבה ועוד דאירי בשבועת האחרונה א"כ תו לא שייך האי חששא כלל אלא לחששא דשדה הראשונה גזולה וא"כ הוצרכו התוספות להכריח דאפילו עדיין לא נמצאת גזולה אכתי חיישינן להכי כן נ"ל ודו"ק:

בא"ד ואומר ר"ת דמשביעין אותה כדי שתפרוש אם התפיסה צררי וא"ת א"כ ישבע כו' עכ"ל. עיין במהרש"ל ומהרש"א ולענ"ד דברי מהרש"א ז"ל תמוהין במה שכתב דבין לפרש"י ובין לפי' ר"ת עיקר השבועה היא שמא התפיסה צררי ואי לא משביעין לה ידעה דהשלישית תחזור עליה ולא חיישא להשביח השדה דמלבד שאין לשון התוס' סובל כך דא"כ למה הוצרכו התוס' לפרש כן בשם ר"ת דהא מילתא דפשיטא היא דנשבעת שלא התפיסה צררי כמו בכל הג' נשים דמשביעין במתניתין לת"ק נמי הכי הוא וכ"ש דמה שכתבו התוס' כדי שתפרוש אם התפיסה צררי הוא אך למותר ובפרש"י לא נזכר כן ועוד דלפרש"י גופא צריך תלמוד אמאי לא מפרש בפשיטות דמשום חששא דשמא תכסיף. וכן במה שכתב מהרש"א ז"ל דקושית התוס' א"כ ישבע כל בע"ח היינו אפילו לא טעין אישתבע לי ג"כ יש לתמוה דהא רש"י ז"ל מפרש במתניתין להדיא דכל הנך שבועות דמתניתין היינו בדטעני אישתבע לי וכ"ש דשבועה דבן ננס דאינו אלא חששא בעלמא דשמא תכסיף נמי לא איירי אלא דומיא דהנך בדאמרי אישתבע לי וכדמשמע מפרש"י דכי חזיא דלא משביעין לה אלמא דאמרי אישתבע לי והנלע"ד דאדרבא לפרש"י עיקר השבועה לא נתקנה מטעם דאנן חיישינן לצררי דמהיכי תיתי דהא לא אשכחן דחיישינן לצררי אפילו לגבי הבעל עצמו בגרושה או בשאר בע"ח אפילו טענו בפירוש שהתפיסו צררי אא"כ אמרו אישתבע לי וע"כ היינו משום דטענת צררי לאו טענה מעליא היא דלא שכיח ולא חיישינן לה אלא היכא דאיכא פסידא לאחרינא כגון הבא ליפרע מיתומים או מלקוחות וכן בבעל דבר עצמו אי טעין אישתבע כדי להפיס דעתו כיון שטוען ברי וא"כ בהנך ג' נשים דנשבעות לת"ק היינו דאיכא פסידא דשמא לא תשאר כדי כתובת האחרונה כפרש"י וכמו שכתבתי באריכות משא"כ בהך רביעית לבן ננס דאינו אלא חששא בעלמא דשמא תכסיף פשיטא ליה לרש"י דלא שייך שבועת המשנה בכה"ג משום חשש צררי דא"כ כל בע"ח נמי וכמו שאפרש ולכן הוצרך רש"י לפרש דודאי בחששא כי האי אנן לא חיישינן לצררי אלא דעיקר שבועה זו לא נתקנה אלא כיון דכולהו נשים קמייתא נשבעות בטענת אישתבע לי והאי רביעית חזיא דאע"ג שנמצאו עוררין על א' מהן וטענה אישתבע לי ואפ"ה לא משביעין לה סברה דודאי משום דהדרא עלה

ותטול מידה א"כ תו לא חיישא להשביח השדה לכך משביעין לה. משא"כ לפי' ר"ת הוי איפכא דכיון דעדיין לא נמצא השדה שאינה שלה לא שייך לומר דכי חזיא דלא משביעין לה ידעה דהדרא עלה דמהיכי תיתי כיון שאין כאן עוררין למה תחוש לכך ולא מירתתא במאי דלא משביעין לה בחנם לכך ניחא ליה לר"ת לפרש בפשיטות דאנן חיישינן לצררי כיון דאיכא שום צד פסידא לאחרינא דשמא תכסיף ומשביעין לה כדי שתפרוש כמו כל השבועות ולפ"ז שפיר מקשו התוס' להאי פירושא א"כ כל בע"ח נמי אמאי לא משביעין ליה לבן ננס משום האי חששא דשמא תכסיף וליכא למימר דאין ה"נ דלבן ננס משביעין ליה במכל שכן כיון דאיכא טענת ברי דהאיך דמ"מ תיקשי לבן ננס אמאי נקיט למילתא בד' נשים וקאמר מפני שהיא אחרונה נשכרת דמשמע להדיא דהיכא דלא שייך האי טעמא כגון דליכא אלא חדא נוטלת שלא בשבועה היכא שפטרוה היתומים או למאן דלית ליה דאביי קשישא. וע"ז מתרצו שפיר דלא קאמר בן ננס אלא היכא שיש בע"ח אחרים לפנינו כגוונא דמתניתין ומש"ה כולן נשבעים ואפי' האחרונה כן נ"ל נכון בעז"ה בכוונת התוס' משא"כ לפירוש מהרש"א מלבד כל הקושיות שהקשיתי יש לתמוה בהא דמקשו התוס' א"כ כל בע"ח נמי ומאי קושייא הא אנן לא קי"ל כבן ננס ולמסקנא דגמרא כאוקימתא דאביי אפילו בן ננס לא חיישינן לשמא תכסיף ולפמ"ש נתיישב הכל לנכון ודוק היטב:

ובמה שכתב מהרש"א ז"ל דה"ה דהוי מצי לפרש דנשבעת משום שובר כדאיתא בערכין. נ"ל דהתם לא איירי אלא בבע"ח או בגרושה דכיון דחיישינן לפרעון שייך חששא דשובר משא"כ הכא דאיירי באלמנה דלאו בת פרעון היא דלא ניתנה כתובה לגבות מחיים לא שייך חששא דשובר אלא חששא דצררי שרגיל להתפיסה אפי' תוך זמנו דזה עיקר טעמא דשבועת אלמנה אע"פ שהיא תוך זמנו כמבואר בתוס' פ' השולח דף ל"ד ע"ב ובדוכתי טובא וזה ברור:

בא"ד וא"ת לרבנן נמי תהא האחרונה צריכה שבועה כו' עכ"ל. הא דלא מקשו הכא בפשיטות במתניתין גופא דנראה דפשיטא להו דאיירי שפטרה בעלה מהשבועה וכתב לה נאמנות נגד היורשים ואפ"ה לא מהני לגבי בע"ח מאוחר וכתובה מאוחרת כמבואר בפוסקים דלא מהני נאמנות דידיה לאפסודי לאחרינא ומש"ה כולן נשבעים דהא חיישי' לפסידא שמא לא תשאר כפרש"י במשנה משא"כ להאי אוקימתא דשמא תכסיף ולפירוש ר"ת דחיישינן לצררי וכדפרישית וא"כ לא משמע להו להתוס' לאוקמי כשכתב לה נאמנות להאחרונה דא"כ תו ליכא למיחש לצררי דהא אפילו בטוען ברי ואמר אישתבע לי לא משבעינן לה כשכתב נאמנות וכ"ש הכא דליכא טענת ברי וליכא נמי

פסידא לאחרינ אלא חששא בעלמא אע"כ דבלא כתב לה נאמנות איירי ומקשו שפיר וע"ז תירצו בשם רש"י דאיירי בגדולים ודלא כאביי קשישא ורבי תירץ דאיירי שפטרוהו משבועה והיינו שהיתומים גדולים בעצמן פטרוהו כן נ"ל ואף אם נאמר דמה שתירץ רבי דאיירי שפטרוהו היינו שפטרה הבעל מ"מ איכא למימר דרבי מפרש כפרש"י דהשבועה לאו משום דחיישינן באמת לצררי אלא כדי שלא תאמר כיון דלא משביעין לה בנמצאת גזולה מסתמא הדרא שלישית עלה והאי טעמא שייך אפילו בפטרה כן נ"ל ודו"ק:

בא"ד ואומר רבי דס"ל כמ"ד בערכין כו' אף לכתובה משום מזוני וקשה מ"מ תיקשי עכ"ל. ויש לתמוה טובא אמאי לא קאמר רבי דס"ל כמ"ד בערכין דנזקקין לכתובת אשה משום חינא כדמסקינן התם אליבא דר' יוחנן דמשום חינא מתני לה ול"ש אלמנה ול"ש גרושה ובהכי הוי א"ש טפי לתרץ קושית התוס' דאיצטריך נמי למיתני בהשולח באלמנה אע"ג דאיכא חינא טפי כמ"ש התוס' להדיא שם בפ' הכותב. ועוד דבלא"ה משמע דמאן דלית ליה דאביי קשישא וס"ל דבקטנים שייך שבועה משום חשש צררי ובגדולים נוטלת בלא שבועה משמע לכאורה דהיינו משום חינא אקילו גבה דבקטנים לא שייך כ"כ טעמא דחינא כיון שתוכל להמתין עד שיגדלו דאל"כ מה חילוק יש בין גדולים לקטנים. ויש ליישב כיון דשמואל ורב נחמן ורבה בר אבוה אירי הכא בשמעתין ולדידהו ע"כ דכולה מתניתין דהכא לכ"ע לית לה דאביי קשישא לפרש"י ומש"ה הוצרך רבי לפרש טעמייהו משום מזוני דאל"כ תיקשי סוגייא דערכין לרבינא דבתראה הוא ולא אסיק אדעתיה טעמא דנזקקין משום חינא אטו מי לא הוי ידע רבינא מילתא דרבה בר אבוה ורב נחמן ושמואל דע"כ אית להו טעמא דחינא וא"כ פשיטא דאית לן למימר דר' יוחנן כוותייהו ס"ל דאל"כ ג' מחלוקות בדבר ומשמע דהא דאמרינן התם מעיקרא דטעמא דר' יוחנן משום מזוני לאו ר' יוחנן גופא מדייק לה אלא סתמא דתלמודא מפרש הכי מילתא דר' יוחנן ועוד דבהדיא מוקמינן התם מעיקרא מילתא דר' יוחנן כרב יהודא אמר שמואל ע"ש לכך הוצרך רבי לפרש סוגייא דהכא אף למאי דס"ד מעיקרא דטעמא דר' משום מזוני ואפ"ה לית להו דאביי קשישא והחילוק שבין קטנים לגדולים לענין שבועה אפשר דלאו משום צררי אלא משום שובר ובגדולים לא חיישינן לשובר כיון דידעי במילי דאבוהון כדמשמע בערכין ואפילו לענין צררי משמע שם דיש לחלק בין גדולים לקטנים מה"ט גופא כן נ"ל ודו"ק:

בא"ד ע"כ צריך לומר כו' וס"ל כרבנן עכ"ל. פירוש דלית להו לגמרי דאביי קשישא בין בגדולים ובין בקטנים דבגדולים נוטלת בלא שבועה ובקטנים אין נזקקין אף בשבועה וכמ"ש מהרש"ל ומהרש"א ז"ל אלא דיש לתמוה מהיכי תיתי נאמר דפליגי בתרתי הא

אפושי פלוגתא לא מפשינן ועוד דהוי לגמרי סברות הפוכות דמאן דס"ל דאביי קשישא דבגדולים נמי צריכה שבועה היינו משום דאלים חשש צררי ולא חיישינן נמי לחינא ואפ"ה בקטנים נזקקין א"כ כ"ש דמאן דלית ליה דאביי קשישא בגדולים וס"ל דנוטלת בלא שבועה והיינו משום דלא אלים חשש דצררי וחיישינן טפי לחינא כ"ש די"ל דבקטנים נזקקין מהני טעמי גופא אלא דאיכא למימר נמי איפכא דהא בהא תליא דמאן דס"ל כאביי קשישא דבגדולים נמי צריכה שבועה מש"ה נזקקין נמי בקטנים שתשבע ותטול והיינו דחייש לחינא שתמתין ללא צורך עד שיגדלו משא"כ למאן דלית ליה דאביי קשישא אלא דבגדולים נוטלת בלא שבועה משום חינא שאם לא תרצה לישבע תפסיד מש"ה אית לן למימר דבקטנים אין נזקקין כלל ולא חיישינן לחינא דבהכי ניחא לה טפי להמתין עד שיגדלו היתומים ותטול בלא שבועה כן נ"ל בשיטת התוס' אלא דעדיין יש לתמוה דלכל הני אוקימתי נצטרך לומר דמתניתין דהכא לרבנן לית להו האי סתמא דמתניתין דפ' הכותב וסתמא דמתניתין דפ' השולח ותקנת ר' גמליאל שם דמשמע מכולהו דשייך שבועה לענין כתובת אלמנה. מיהו לפי מה שכתבתי לעיל שם בפ' הכותב אין צורך לכל זה דבפשיטות מצינן למימר דסוגיא דערכין נהי דאין נזקקין אפ"ה אתי שפיר כולהו מתניתין דפ' הכותב ופ' השולח אליבא דכ"ע אפילו לרב אסי ובענין שאין צורך להזדקק לנכסי יתומים כגון שתפסה מטלטלין בחיי הבעל או בייחד לה ארעא ועשה אפותיקי מוחזקת ואפ"ה אין נפרעת שלא בשבועה אף ממה שתחת ידה כמ"ש שם באריכות ע"ש ודוק היטב:

גמרא לימא רב דאמר כר"מ דאמר עידי חתימה כרתי ופרש"י דמש"ה לא שייך לומר שודא דכיון דגלי דעתייהו דאין מקפידין כו'. ונראה בזה דרש"י לשיטתו דשודא היינו מצד הסברא ודלא כפירוש ר"ת דלמי שירצה יתן וא"כ לפירש"י פשיטא ליה השתא דלכ"ע היכא דאיכא למימר שודא טפי עדיף מחלוקה אלא דטעמא דרב משום דליכא למימר הכא שודא ובמה שכתב דגלי דעתייהו נמי הוצרך לפרש כן דאזיל לשיטתו דלר"מ דאמר עידי חתימה כרתי נמי לא בעינן מוכח מתוכו כמבואר בפרש"י במס' גיטין בכמה דוכתי וכמ"ש שם בחידושינו ולפ"ז הוי מצי למימר הכא שודא דדיינא למי היה אוהב יותר ומסתמא לאותו כתב וחתם תחילה לכך מפרש דאפ"ה לא שייך שודא דכיון שלא כתב שעות אלמא דגלי דעתא דלא קפיד לחתום לו תחלה כדי שיזכה יותר מחבירו ויותר נראה דגלי דעתייהו נמי אלקוחות קאי דלא מסיק אדעתא לזכות בו מיד מדלא כתב שעות. והתוס' לא ניחא להו בהאי טעמא דגלי דעתייהו לכך הוצרכו לפרש משום דבעינן מוכח מתוכו כדסבירא להו בדוכתי טובא במס' גיטין כמ"ש כאן. ורבינו תם לשיטתו

דס"ל דשודא היינו למי שירצה הדיין יתן ולא תליא בסברא ואפ"ה משמע השתא דלכ"ע היכא שאין החלוקה יכולה להיות אמת ולא שייך טעמא דנעילת דלת וטעמא דחינא לעולם אמרינן דשודא עדיף ודו"ק:

תוספות בד"ה שני שטרות כו' דלא דמי להא דתנן כו' דהתם בשיעבוד איירי דאין השיעבוד חל אלא מאותו שעה שמוכח מתוכו כו' עכ"ל. והיינו כמ"ש בדיבור הסמוך דלר"מ בעינן מוכח מתוכו אפילו במתנה ומכר וא"כ לר"א נמי אע"ג דבמתנה ס"ל דלא בעינן מוכח מתוכו אפ"ה לענין שיעבוד דתליא משעה שהקול יוצא ס"ל דאין הקול יוצא אלא משעה שמוכח השטר מתוכו אלא דקשיא לי הא מסקי בדיבור הסמוך דהיכא דאין השטר אלא לראיה בעלמא לא בעינן מוכח מתוכו וא"כ לכאורה בכתובה דמתניתין משמע דלא הוי אלא לראיה בעלמא דהא קי"ל דכתובה תנאי ב"ד הוא וכדתנן לעיל פ' נערה דף נ"ב במשנה לא כתב לבתולה מאתים ולאלמנה מנה גובה מתנאי ב"ד וכן היכא דלא כתב לה כל נכסים אחראין וערבאין גובה ממשעבדי בתנאי ב"ד ולפ"ז שפיר שייך הכא שודא דלאותה שנשא תחלה זכתה בלא זמן הכתובה וליכא למימר דמתני' בתוספת כתובה איירי דהא קתני אין שם אלא מנה אפ"ה חולקין בשוה ועוד כיון דכתובה תנאי ב"ד הוא הקול יוצא משעת הנשואין ולא תליא כלל בשטר כתובה ויש ליישב דמתני' דהכא אתיא כר' מאיר דס"ל דאחריות לאו טעות סופר הוא אפילו בכתובת אשה ואליבא דר' מאיר מוקמינן לעיל בפ' נערה הא דלא כתב לה גובה דהיינו מבני חורין ולא ממשעבדי ולפ"ז סברי התוס' השתא כשיטת הרי"ף ז"ל דמאוחר לגבי מוקדם נמי מיקרי משעבדי כדפרישית לעיל כדאיתא בח"מ סי' ק"ד ולפ"ז לא מצי גביא לזכות מצד הקדימה אם לא ע"פ הכתובה ובעינן נמי מוכח מתוכו ומש"ה דקדקו התוס' לכתוב דהתם בשיעבוד איירי אלא שזה דוחק דא"כ תקשי סתמא דמתני' דהכא אסתמא דלעיל פ' נערה דאפי' לא כתב לה גובה ממשעבדי בתנאי ב"ד ושמואל גופא הא ס"ל דאחריות טעות סופר הוא ודלא כר"מ וא"כ פשיטא דאפילו לא כתב לה כתובה כלל גובה ממשעבדי והדרא קושיא לדוכתיה אם לא שנפרש דהא דקתני במתניתין ואין שם אלא מנה היינו מתוספת מה שהוא יותר על עיקר כתובתה דהנך לא גביא אלא ע"פ כתובתה בשטר וזה יותר דוחק דא"כ שביק מתניתין לעיקר כתובה למיתני בה דינא דשודא דדיינא ונקיט דינא דתוספת לחוד ועוד דע"כ רישא דמתניתין לענין עיקר כתובה איירי וצ"ע ליישב:

מיהו לפרש"י א"ש בפשיטות דאע"ג דגביא בלא שטר כתובה מ"מ כיון דאיכא שטר כתובה ולא קפדי לכתוב שעות גלי אדעתייהו דמחלי עד סוף היום או עד סוף השעה

בירושלים ועוד דלפירש"י מצינן למימר דבלא"ה לא שייך שודא בכתובה אי משום דתלוי בזמן הנשואין ואין שום סברא לומר הי מינייהו קדמה אלא מי שנזדמנה תחלה או שנאמר דרש"י ס"ל נמי כר"ת בהאי דהיכא דשתיהן אמת אמרינן יחלוקו וכדאיתא להדיא בפ' חזקת דף ל"ד דהיכא דאיכא דרא דממונא למר ודרא דממונא למר לכ"ע אמרינן יחלוקו עד שאני תמה למה הוצרכו התוס' לפרש בענין אחר כיון דהכי משמע להדיא בפרק חזקת וע"ש בתוס' ויש ליישב ודו"ק:

בד"ה לימא רב כו' והכי מוכח בגיטין בפ' כל הגט כו' אבל לר"מ כו' עכ"ל. כבר כתבתי דלפרש"י לר"מ נמי לא בעינן מוכח מתוכו וכ"כ כמה פוסקים ומפרשים קדמונים ועיין בחידושינו פ' כל הגט שם שכתבתי ליישב שיטת רש"י בזה עיין עליו:

דף צד:

בא"ד הלכך אמר שמואל שודא דדייני כו' ליתן לכל מי שירצו כו' וכן גבי שני טוביה ובפ"ק דגיטין ובפ' עשרה יוחסין כו' עכ"ל. לכאורה מכל הנך סוגיות קשה לפרש"י דשמעתין מצינן למימר דדוקא למאי דס"ד דמעיקרא לאוקמי פלוגתייהו בפלוגתא דרב כר"מ ושמואל כר"א ע"כ א"א לפרש כ"א דשודא תליא בסברא דמש"ה לר"מ ליכא שום סברא ותו לא שייך שודא משא"כ למסקנא דשודא וחלוקה פלוגתא דתנאי בעלמא היא איכא למימר דלא תליא בסברא ואומדנא אלא כפירוש התוס' דיתן למי שירצה כך נראה לכאורה אלא דרש"י גופא בספ"ק דגיטין ופ' עשרה יוחסין מפרש להדיא כפירושו כאן דשודא תליא באומדנא ע"ש:

בא"ד אבל במקום שיכולין לזכות שניהם אא"כ בב"ח כו' משום נעילת דלת ולכתובה משום חינא עכ"ל. לכאורה לשון מיותר הוא בפירוש ר"ת שכבר כתב בהתחלת דבריו דלא דמי למתני' כיון ששניהם אמת אלא דלעיל לא בא לפרש עיקר פלוגתייהו דלא מייתי עלה ממתניתין וסגי ליה לר"ת בלשון קצרה דלא דמי דבמתניתין תרוייהו קושטא נינהו מש"ה לכ"ע יחלוקו משא"כ השתא שמפרש ר"ת מילתא בטעמא דרב כר"מ שהחלוקה יכולה להיות אמת ושמואל כר"א שא"א לומר דהחלוקה אמת מש"ה שודא עדיף ומפרש ג"כ שיתן למי שירצה וא"כ הדרא קושיא לדוכתא ממתניתין דאין החלוקה אמת ואפילו הכי אמרינן יחלוקו ולא אמרינן שודא לשמואל והוצרכו לפרש מטעמא דנעילת דלת וחינא כן נ"ל ודו"ק:

בד"ה כתב לא' ומסר לא' כו' ה"נ ס"ל לשמואל דהא אית ליה שודא כו' ותימא הא משמע בפ"ק דב"מ כו' עכ"ל. מה שהוצרכו לדייק מהא דאית ליה שודא ולא כתבו בפשיטות

מדס"ל לשמואל הלכה כר"א אף בשטרות משום דאיכא למימר דלא ס"ל כר"א אף בשטרות אלא דסגי בע"מ לחוד אף בלא עידי חתימה משא"כ היכא דאיכא עידי חתימה שפיר מצי סבר שמואל דעדיו בחתומיו זכין ותו לא תליא מידי במסירה הקודמת דע"ח עדיפי מע"מ ובריית דהכא דזה שמכר לו קודם קנה היינו כר"א דס"ל דע"מ עדיפי מע"ח מדקאמר אין העדים חותמין אלא מפני תיקון העולם דמדאורייתא בעינן דוקא עידי מסירה אף בשטרות כדאיתא בפ' השולח דף ל"ו ושמואל ס"ל כר"א בחדא ופליג עליה בחדא משה הוצרכו לדייק מדאית ליה לשמואל שודא ע"כ דלגמרי ס"ל כר"א ומקשו שפיר מפ"ק דב"מ. מיהו לא יתכן לפרש כן קושיית התוספות אלא לשיטת התוספות לעיל בד"ה שני שטרות דהא דס"ל לשמואל שודא אע"ג דבמתניתין בכולן יוצאין בשעה א' קתני חולקין בשוה היינו משום דלענין שיעבודא תליא בחתימה אבל במתנה תליא עיקר במסירה וא"כ ע"כ דס"ל לגמרי כר"א אף לפי המסקנא דשמעתין משא"כ לפרש"י בשמעתין ולפר"ת מצינן למימר דהא דמשמע בשמעתין דמאן דס"ל כר"מ לא שייך שודא היינו למאי דבעי למימר מעיקרא דפלוגתא דרב ושמואל תליא בפלוגתא דר"מ ור"א והיינו לפירש"י דרב ס"ל דלר"מ לא שייך שודא דגלי אדעתייהו דלא קפדי וא"כ ע"כ שמואל כר"א דאלת"ה במאי פליגי וכן לפירוש ר"ת ע"כ דטעמא דרב כר"מ דהיכא שהחלוקה יכולה להיות אמת אזלינן בתרה א"כ ממילא דע"כ שמואל כר"א ולפ"ז מצינן למימר דלמסקנא דפלוגתא דרב ושמואל תליא בפלוגתא דתנאי אי שודא עדיף או חלוקה עדיף מיתוקמי מילתא דשמואל בין לר"מ בין לר"א שפיר דלפרש"י לא איכפת לן בהאי סברא דגלי אדעתייהו כלל דאפ"ה מצינן למימר שודא אלא דרב סובר דחלוקה עדיף ולשמואל שודא עדיף וכן לפר"ת למסקנא אע"ג דאפשר דהחלוקה יכולה להיות אמת כיון דלא שכיחי כמ"ש ר"ת בעצמו תו לא תלינן בה כלל אלא דהדר ביה מחד מינייהו ואע"ג דהא' משקר אפ"ה ס"ל לרב חלוקה עדיף כהאי תנא דיחלוקו דמייתי הש"ס דהתם נמי אי דמר לאו דמר ואפ"ה יחלוקו ושמואל ס"ל דלעולם שודא עדיף היכא דאחד משקר ואפ"ה לא קשיא ליה ממתניתין דכולן יוצאין ביום א' דהתם כולן אמת וכדפרישית לעיל דרש"י בהא נמי ס"ל כר"ת וא"כ אין מקום להקשות מסוגיא דפ"ק דב"מ דמצינן למימר דשמואל ס"ל כר"א בחדא ופליג בחדא כדפרישית ועיין עוד בסמוך ומתוך מה שכתבתי נתיישב לנכון פסק רב אלפס ז"ל שפסק בשילהי המגרש כר"א בגיטין ולא בשטרות ואפי' הכי פסק בשמעתין נמי כשמואל לענין שודא בשני שטרות וכבר הקשו עליו הרא"ה ז"ל והר"ן ז"ל ע"ש באריכות בל' הר"ן ולמאי דפרישית לא סתרי אהדדי דלמסקנא דשמעתין מיתוקמא מילתא דשמואל שפיר אפילו אי ס"ל בשטרות כר"מ וכן

מבואר להדיא בל' הרי"ף ז"ל לעיל בפרק הכותב שכתב לחלק בין ההיא דשני שטרות דאיירי במכר או מתנה דאי דמר לאו דמר מש"ה ס"ל לשמואל שודא משא"כ במתניתין דכולן יוצאין ביום א' דשניהן אמת יחלוקו והיינו כדפרישית ודוק היטב שהוא כפתור ופרח ועיין בלשון הר"ן בפ' המגרש מה שכתב עוד בזה בשם הרמב"ם ז"ל:

קונטרס אחרון

ע"ב בסוגיא דשני שטרות היוצאין ביום א' כתבתי ליישב שיטת הרי"ף ז"ל דאע"ג דבגיטין פרק המגרש פסק הלכה כרבי אלעזר בגיטין ולא בשטרות דבשטרות לא מהני עידי מסירה ואפ"ה פסק בשמעתין כשמואל בשני שטרות היוצאין ביום אחד דאמרינן שודא דדייני והקשה הרא"ה והר"ן ז"ל דהוי כתרתי דסתרי וישבתי לנכון בעזה"י:

בא"ד ומסיק אמר שמואל אומר היה ר' מאיר כו' מדדחיק שמואל כו' עכ"ל. מאריכות לשון התוספות בזה נ"ל דעיקר דיוקא בזה מדאמר שמואל גופא אומר היה ר' מאיר משמע להו דלאו בפירוש שמיע ליה לשמואל הכי משמיה דר"מ דא"כ מ"ט דהנך אמוראי דמוקי למתניתין דב"מ באוקימתא אחריתי אע"כ דשמואל מגופא דמתניתין דב"מ הוא דדייק לה הכי דטעמא דר"מ משום הכי הוא וא"כ ע"כ דשמואל גופא הכי ס"ל בפשיטות דר"מ ס"ל עידיו בחתומיו זכין לו ואי ס"ד דשייך פלוגתא בהא מנ"ל לשמואל דר"מ הכי ס"ל דהא מצי לאוקמי כר' אסי כן נ"ל ודלא כמהרש"א ז"ל שדבריו אין מבוררים בזה ובמה שכתבתי נתיישב מה שהקשה הר"ן ז"ל על הרמב"ן ז"ל בס"פ המגרש ע"ש. והא דקשיא ליה למהרש"א ז"ל נמי לר' אסי דאליבא דר"מ קאי התם והיאך מפרש למתניתין דב"מ דהא משמע בשמעתין דר"מ ודאי ס"ל עידיו בחתומיו זכין מדפריך הכא בפשיטות ואי ר"מ אמאי קנה זהו תורף קושייתו ולא קשה מידי דהא הכא אליבא דשמואל מקשה דאיהו ס"ל דלר"מ עידיו בחתומיו זכין כדמוכח מההיא דאמר שמואל אומר היה ר' מאיר משא"כ רב אסי ס"ל דלר"מ נמי זה שמסר לו קנה דלית ליה עידיו בחתומיו זכין כל זה ברור לפי שיטת התוס'. מיהו בעיקר קושיית התוס' נ"ל ליישב כל הקושיות שהקשו דמצינן למימר שפיר דאע"ג דעידיו בחתומיו זכין אפ"ה א"ש הא דזה שמסר לו קנה דהא מסקינן התם בפ"ק דב"מ דלא אמרינן עידיו בחתומיו זכין אלא היכא דמטא לידיה בסוף וא"כ מכיון שמסר או נתן ביני וביני השדה לאחר תו לא מיקרי מטא לידיה דנתבטל זיכוי החתימה לגמרי שהרי חזר בו בפירוש והעדים לא זכו אלא על תנאי אם לא יחזור בו משא"כ לענין כותבין שטר ללוה אתי שפיר דאע"ג שלא לוה עד תשרי מ"מ כדין טריף למפרע שהרי לא שייך חזרה בכה"ג ע"י שמכר השדה לאחר מ"מ עיקר השט"ח חל למפרע לענין השיעבוד מזמן השטר וככל מה שכתבתי

כתב הרא"ש ז"ל להדיא שם בפ"ק דמציעא בשם הרי"ף ז"ל והעליתי שם בחידושי לב"מ ובביאורי לח"מ שהרא"ש ז"ל גופא סובר כן והיא ג"כ שיטת רש"י ז"ל ע"ש שהארכתי וא"כ אין מקום לקושיית התוס' דהכא אלא הא דמקשה הש"ס בשמעתין ואי ר"מ אמאי קנה היינו דוקא למאי דס"ד מעיקרא דפלוגתא דרב ושמואל הוא משום דרב כר"מ וא"כ הוי סבר דלר"מ לא תליא מידי במסירה דמש"ה לא אמרינן שודא וע"כ היינו דכיון דעידיו בחתומיו זכו לו לא נתבטל זיכוי החתימה במה שמכרה הנכסים לאחר וא"כ מקשה שפיר לשמואל דקשיא רישא אסיפא משא"כ למסקנא דרב ושמואל פליגי אי שודא עדיף או חלוקה עדיף ממילא הדרינן לסברא דלא שייך בכה"ג עדיו בחתומיו זכין וכמ"ש הרא"ש ז"ל בשיטת הרי"ף כדפרישית אלא דהתוס' דהכא לשיטתייהו דלית להו האי סברא דהרא"ש והרי"ף כמו שכתבו התוס' בפ"ק דב"מ דף י"ט ע"ב בד"ה ברייתא בברי ע"ש כן נ"ל נכון ואע"ג דהרא"ש ז"ל גופא הביא שם קושיית התוס' דהכא ומה שתירץ רבי כאן מיהו כבר העליתי שם דבלא"ה ע"כ לא כתב כן הרא"ש אלא בשיטת התוס' שהביא שם אבל איהו לא ס"ל וכמ"ש באריכות שם והשגתי על הש"ך בח"מ סימן ל"ט ודוק היטב:

קונטרס אחרון

תוספות בד"ה כתב לא' ומסר לא' כו' תימא הא משמע בפ"ק דמציעא עד סוף הדבור וכתבתי דלפי שיטת הרא"ש ז"ל בפרק קמא דמציעא דאף למ"ד עידיו בחתומיו זכין לו מ"מ היכא שכתב ומסר בנתיים לאחר נתבטל השטר למפרע אם כן אין מקום לדברי התוס' כאן ואף דהרא"ש ז"ל גופא בפרק קמא דמציעא הביא דברי התוספות כאן היינו לשיטתם אבל הרא"ש ז"ל גופא לא ס"ל והשגתי בזה על הש"ך בח"מ סי' ל"ט ובחידושינו לטוח"מ הארכתי יותר:

בא"ד ותירץ רבי דכי אמרינן עידיו בחתומיו זכין ה"מ בשני ימים כו' אבל הכא כו' עכ"ל. מבואר מתירוצו של רבי דהא דקתני כתב לזה ומסר לזה קנה לא קאי אלא אההיא דשניהם נכתבו ביום א' משא"כ לפמ"ש בסמוך אתי שפיר ההיא דכתב לזה ומסר לזה דאפילו מסר לאחר כמה ימים אפ"ה זה שמסר לו קנה וה"ה דאפילו בלא נכתב ביום א' נמי דינא הכי ומה שהוצרך רבי לפרש כן היינו משום הקושיא דאיהו בלא"ה ס"ל כפירוש התוס' לעיל בד"ה שני שטרות דמחלקו בין שיעבוד למתנה להיפך דבשיעבוד בעינן טפי מוכח מתוכו וכדמשמע נמי ממה שכתבו התוס' בד"ה לימא רב דנראה לרבי דמיירי הכא במקום שכותבין השטר דבמקום שקונין בכסף והשטר לראיה בעלמא לא בעינן מוכח מתוכו וא"כ משמע דאיהו נמי בהאי שיטה קאי דכל השקלא וטריא

דשמעתין תליא בהא דבעינן מוכח מתוכו דלא תקשי מדשמואל אמתניתין ולפי שיטה זו איירי כל דברי התוס' כאן וכמ"ש בסמוך באריכות דלפרש"י ור"ת אין צורך לכל זה וא"כ מפרשינן שפיר ההיא דכתב לזה ומסר לזה זה שמסר לו קנה בכל גווני וכדפרישית ואין צורך לכפול הדברים כן נ"ל נכון בעז"ה. ולפ"ז לא קשה כלל מההיא דמצא שובר דבשובר לא שייך לומר שנתבטל זיכוי החתימה דהשובר אינו אלא גילוי מילתא כמבואר להדיא שם בלשון הרא"ש ז"ל בשיטת הרי"ף ז"ל ע"ש ודוק היטב:

דף צה.

רש"י בד"ה מקחו בטל משמע לגמרי ואפילו בחיי הבעל ובבבא בתרא מוקמינן לה בא' מאותן ג' שדות כו' עכ"ל. ולכאורה שפת יתר הוא לענין סוגיא דשמעתין. ועוד דאדרבה לפ"ז לא הוי מקשה הכא מידי דאיכא לאוקמי מתניתין בשאר שדות ונראה בכוונת רש"י דמש"ה גופא הוצרך לפרש דהא דמוקמינן התם בא' מג' שדות היינו לענין דמקחו בטל משמע לאלתר אף בחיי הבעל דבשאר שדות ודאי המקח קיים אפילו אי לא חתמה כלל עד שעת גובייתא כמ"ש התוס' לעיל פ' האשה שנפלו ד' פ"א ממעשה בכל יום משא"כ לענין אחר מיתת הבעל דבעינן שתתרצה במכירה לא מהני מה שחתמה אחר שקנה מהבעל מטעמא דנחת רוח דשייך יותר בשאר שדות כדאמרינן בפ' חזקת דכ"ש דאמר נתת עיניך בגירושין ומיתה דכיון דבשלשה שדות בטל אף בחיי הבעל ע"כ היינו מטעמא דנחת רוח א"כ מקשה הכא שפיר דלאחר מיתת הבעל מיהא בכל ענין שייך טעמא דנחת רוח כן נ"ל בכוונת רש"י ז"ל ודו"ק:

תוספות בד"ה הא ר"מ הא ר"י כו' ופירש לן רבי דצריכין למימר כו' עד סוף הדיבור. ועיין במהרש"א דמסיק מהא דאמר ר"פ בגרושה וד"ה אלמא דהמקשה נמי הוי ידע לחלק בין כתבה לראשון או לא אלא דמשמע ליה דמתניתין איירי בלוקח א' ולענ"ד דבריו תמוהין מאד דאי ס"ד דהמקשה הוי מחלק בכך וס"ד נמי דמתניתין איירי בלוקח א' א"כ מאי קאמר ורבי סתם לן הכא כר"מ והכא כר"י ותיפוק ליה דמתניתין אתיא דלא כמאן דהא בלוקח א' כו"ע מודו וכה"ג קשה נמי לרב חסדא אע"כ כדמסקו התוס' דס"ד דלרבותא בעלמא קתני ובהא דקשיא למהרש"א ז"ל דר"פ קאמר בגרושה וד"ה ובשינויא דרב אשי לא קאמר הכי נ"ל דבגרושה לא שייך כלל פלוגתא דר"י ור"מ לענין נחת רוח שייך לומר וד"ה משא"כ באוקימתא דרב אשי דמסברא מסיק דר' מאיר מודה בשני לקוחות שייך לומר כולה ר"מ היא ומודה בהא וכ"ש דאתיא כר' יהודא כן נ"ל בשיטת התוס' אלא דלענ"ד לא ידעתי למה הוצרך רבי לפרש כפירושו ולמסקנת התוס' דאסיק אדעתא האי

סברא דבלא"ה נ"ל לפרש בפשיטות דמעיקרא ס"ד דאין לחלק בין לוקח א' לשני לקוחות אלא הא דקתני בשני לקוחות היינו לאשמעינן דאבדה כתובתה לגמרי אפילו מראשון לא מיבעיא לפרש"י דבסמוך דהכי הוא אף לפי המסקנא דאיהי דאפסדה אנפשה אלא אפילו לפירוש ר"ת דלמסקנא דתלמודא לא הוי הכי היינו לאוקימתא דר' אשי דמחלק בין לוקח א' לשני לקוחות משא"כ מעיקרא ע"כ משמע להו דקתני ב' לקוחות לאשמעינן דאבדה לגמרי כדס"ל לרבא כן נ"ל נכון ודוק:

בא"ד וקשיא לי א"כ לבסוף כו' הו"ל למימר כולה רבי יהודא היא ובשני לקוחות דוקא אמר כו' עכ"ל. ולענ"ד יש ליישב פירוש רבי דלא ניחא ליה לרב אשי לאוקמי בהכי דלפ"ז נצטרך לומר דההיא מתניתין דלקח מן האיש וחזר ולקח מן האשה מקחו בטל היינו דוקא בשני לקוחות וזה אינו במשמע לשון המשנה דהתם חדא דלא הוי דומיא דסיקריקון דקתני התם דמקחו בטל והיינו בכל ענין ועוד דלא הו"ל לסתום אלא לפרש כיון דעיקר דינא דמקחו בטל אתא לאשמעינן משא"כ השתא דמוקי רב אשי למתניתין דהכא דוקא בדכתבה ליה לאחר אין זה דוחק דהא לא נחית לאשמעינן הכא עיקר דינא בלקח מן האשה בחיי בעלה אי מקחו קיים או בטל אלא דינא דחוזר חלילה אתא לאשמעינן ממילא ידעינן דהיינו באותו ענין דמהני בה דו"ד אין לי וכדאוקמינן נמי בשקנו מידה אע"ג שלא נזכר בפירוש כן נ"ל נכון:

גמרא איבעיא להו אישתדוף בני חרי כו' ת"ש כתב ראשון כו' ועוד תניא לוה מן האחד ומכר לשני בני אדם כו'. ולכאורה יש לתמוה דמעיקרא מאי סבר למיפשט מהנך דהא מילתא דפשיטא היא דלא דמי לאישתדוף כיון דאינהו דאפסדו אנפשייהו. והנלע"ד בזה דמעיקרא ס"ד דעיקר האיבעיא אישתדוף לב"ח היינו דמספקא ליה בעיקר תקנא דאין גובין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין אי הוי טעמא משום פסידא דלקוחות כיון דליכא למימר אינהו אפסידו אנפשייהו שלקחו שדה המשועבד לחבירו. דכיון שהניחו ב"ח כדין לקחו וא"כ באישתדוף נמי שייך מילתא דמ"מ כדין לקחו או דלמא דעיקר תקנתא הוי משום דליכא פסידא לב"ח וכיון דעיקר שיעבודא על הלוה עצמו לא מפסדינן ללקוחות בידים דהו"ל כמו ערב שאין נפרעין ממנו תחלה ולפ"ז היכא דאיכא פסידא לבע"ח כגון באישתדוף גובה ממשעבדי ולא משגחינן לפסידא דלקוחות דאע"ג שקנו כדין מ"מ שיעבודא דב"ח אלים טפי. נמצא דלפ"ז שייך להסתפק נמי בשני לקוחות הא' מוקדם והא' מאוחר אי מצי הבע"ח לגבות ממי שירצה אף מהמוקדם ששיעבודא על שניהם ואי משום פסידא דלקוחות מה לי לוקח קמא או בתרא והיינו לטעמא בתרא או דלמא כטעמא קמא דהיכא שהלוקח עשה כדין אין לבע"ח עליו כלום וא"כ לעולם אין

דינו של בע"ח על המוקדם במקום מאוחר שהראשון עשה כדין שהניח ב"ח והמאוחר אפסיד אנפשיה אלא הא דמיבעיא ליה באישתדוף ולא קא מיבעיא ליה בשני לקוחות כדפרישית היינו משום דאכתי איכא למימר דחיישינן טפי לפסידא דלקוחות קמאי דהא בלא"ה אף אם יטרוף הבע"ח ממנו יחזור המוקדם ויטרוף מהמאוחר והו"ל כהפוכי מטרתי מש"ה מיבעיא ליה דוקא באישתדוף נמצא דלפ"ז שפיר פשיט מהנך ברייתות דאף על גב דאיכא פסידא לבע"ח שמפסיד לגמרי אפ"ה אסתלק שיעבודא לגמרי מן הראשון כיון שהראשון קנה כדין שהניח ב"ח וא"כ ה"ה לאישתדוף ואהא מסיק הש"ס שפיר דאכתי לא דמי דאע"ג דלא חיישינן לפסידא דבע"ח כלל כיון דאפסיד אנפשיה דהא עיקר שיעבודא מיהו אלוקח שני הוי יהיה מאיזה טעם שיהיה הבע"ח אפסיד אנפשיה משא"כ באישתדוף כן נ"ל ודו"ק:

דף צה:

תוספות בד"ה וכן בע"ח ושני לקוחות וכן אשה יש לתמוה כו' וי"ל כו' כיון דאין לשנייה כ"כ פסידא כו' עכ"ל. עי' במהרש"ל ומהרש"א ודבריהם דחוקין מאד ולענ"ד יש ליישב דברי התוספות בפשיטות דבשלמא בכתובות דמתניתין כיון דליכא פסידא לשנייה בבירור בשעה שכתבה הראשונה דו"ד אנן סהדי שהראשונה לא כתבה דו"ד ללוקח אלא כדי שיעמדו ביד הלוקח ואי משום שתטרוף השנייה ממנו הראשונה לא אסקא אדעתה הא מילתא כיון דאפשר דהשנייה לא תפסיד שתמצא לגבות ממקום אחר מבעלה ממה שיקנה אח"כ וא"כ אדעתא שתטרוף השנייה לא סילקה עצמה הראשונה וכיון שהיא מוקדמת לה כדין טרפה משא"כ בבע"ח ושני לקוחות איכא למימר איפכא דמסתמא כיון שכתב ללוקח שני דו"ד אין לי עמך לגמרי מחל חצי שיעבודו מהאי שדה דליכא למימר שלא סילק עצמו אלא לטובת הלוקח שני שיעמדו בידו דזה א"א שהרי אם דעתו דבע"ח לגבות מהראשון בודאי יחזור הלוקח ראשון על השני אע"כ דלגמרי סליק נפשיה קמשמע לן דאפ"ה לא אמרינן הכי כן נ"ל נכון דהא אף אם לא כיוונו התוס' לזה מ"מ הדברים ראויין להאמר מצד עצמן אלא דלענ"ד לשון התוס' עצמן מבוארין כן ודו"ק:

סליק פרק מי שהיה נשוי

אלמנה ניזונית פרק אחד עשר

משנה אלמנה ניזונית כו' ואין חייבין בקבורתה ופרש"י שהרי יורשיה גובין כתובתה מיורשי הבעל כו' עכ"ל. לכאורה נראה מפירושו דדוקא היכא דיורשין גובין כתובתה הוא דאין היתומין חייבין בקבורתה וא"כ ע"כ איירי שנשבעה על כתובתה משא"כ היכא

דלא נשבעה שאין היורשין גובין כלום או שלא נשאר שום קרקע לכתובתה דלא שקלי היורשין מידי ממילא דהיתומין חייבין בקבורתה ודלא כפירוש התוספות אלא שנראה דוחק לפרש כן חדא דרישא דמתניתין דאלמנה ניזונית איירי דלא נשבעה על כתובתה דאע"ג דאפי' בנשבעה יש לה מזונות היכא דלא תבעה כתובתה בב"ד כדאיתא בש"ע א"ע סימן צ"ג מ"מ מסתמא אין נשבעת אא"כ תבעה כתובתה בב"ד א"כ נראה דוחק לאוקמי סיפא דאין חייבין בקבורתה דוקא בשכבר נשבעה. ועוד כיון דפשיטא להו לתוס' דאפילו בדליכא אלא מטלטלי אין היתומים חייבין בקבורתה אע"ג דאין יורשיה גובין כלום א"כ לית לן למימר דרש"י ותוס' פליגי בהא אלא דרש"י עיקר מילתא נקיט כיון דמעיקר הדין יורשיה גובין כתובתה היכא דשייך גביית כתובה ממילא לא פלוג רבנן דדוקא בבעל תקנו קבורתה תחת כתובתה כיון דמעיקר הדין יורש כתובתה מה"ט חייב אפילו היכא שאינו יורש כלום וכן נראה ג"כ לפרש בל' התוס' במה שכתבו דבעל גופא לא מיחייב היכא דלא ירית כתובתה היינו היכא דלא שייך בה תורת ירושה כגון בארוסה וכיוצא בזה וכ"כ בס' בית שמואל סימן צ"ג אלא במה שכתב שם דמלשון הרמב"ם ז"ל נראה דבירושה ממש תליא מילתא מדכתב דהיכא שמתה בלא שבועה יורשי בעלה חייבין בקבורתה ולענ"ד משום הא לא איריא דהתם טעמא אחרינא איכא דכל שלא נשבעה נמצא דיורשי הבעל אין יורשין הכתובה מעיקר הדין דהא דחיישינן להתפסת צררי אינו אלא חששא בעלמא תדע דהא מדינא אפילו שלא נשבעת איכא למ"ד דיורשין נשבעין שבועת היורשין ונוטלין דתליא בפלוגתא דרב ושמואל ור"א בפ' כל הנשבעין ואסקינן התם דהאי דיינא דעבד כרב ושמואל עבד ודעבד כר"א עבד וא"כ אין יורשי הבעל נוטלין הכתובה אלא לפי שהן מוחזקין בנכסים ומה"ט כתב הרמב"ם ז"ל דיורשי הבעל חייבין בקבורתה משא"כ בדליכא אלא מטלטלין דמדינא לית לה שום דין כתובה אין יורשי הבעל חייבין בקבורתה וכ"ש בבעל דאין יורש כלום דאפ"ה חייב ולעולם דהרמב"ם ז"ל גופא מודה דלא תליא בירושה ממש אלא בתר עיקר דינא אזלינן ולא פלוג רבנן ולפי מה שכתבתי יש ליישב ג"כ פירוש רש"י במה שכתב בסוף הדיבור היא תקבור עצמה ולכאורה נראה כסותר תחלת דבריו שתלה הטעם במה שיורשין חייבין בקבורתה ולמאי דפרישית אתי שפיר דאע"ג היכא שאין כאן דין ירושת כתובתה כלל דסובר רש"י דאין יורשיה חייבין אפ"ה יורשי הבעל נמי פטורין ונקברת מהצדקה כן נ"ל בכוונת רש"י ועדיין צ"ע ודו"ק:

תוספות בד"ה ואין חייבין כו' מיהו תימא הא לא קתני ואין חייבין בפרקונה כו' עד כאן לשונו. ולולא דבריהם היה נראה לי ליישב בפשיטות דלענין פרקונה לא איצטריך

למיתני כיון דקתני לעיל במשנה פ' נערה דף נ"א בעיקר תקנתא דפרקונה שכתב לה אי תשתבאי אפרקינך ואותבינך לי לאנתו אלמא שאין החיוב אלא עליו משא"כ לגבי יורשים מדלא תקנו לכתוב כן כמו במיונות ועוד דהא לא קרינן בהו ואותבינך לאינתו תדע דהא מה"ט מסקינן התם זף נ"ג דאפילו נשבית בחיי בעלה והכיר בה אפ"ה אין היורשין חייבין לפדותה שאין אני קורא בהן ואותבינן לאינתו משא"כ לענין קבורה שפיר איצטריך לאשמעינן שאין היורשין חייבין בקבורתה כמו הבעל דהא לא שייך לחלק בהאי טעמא. ובאמת נראה דלענין קבורה אם מתה בחיי בעלה ומת הבעל קודם שנקברה חייבין היורשין לקוברה דאישתעבדו נכסים כן נ"ל נכון אלא דבלא"ה מתרצין התוספות שפיר לשיטתם משא"כ לפמ"ש הבית שמואל בשיטת הרמב"ם ז"ל דבמתה קודם שנשבעה חייבין היורשין לקוברה ומשמע ליה דה"ה היכא דליכא אלא מטלטלין א"כ ע"כ צריך ליישב קושית התוספות כדפרישית מיהו בלא"ה דברי הב"ש אינן מוכרחין במה שפירש שיטת התוס' דאפי' אין כאן אלא מטלטלין אפ"ה יורשיה חייבין בקבורתה ואין זה מוכרח דנהי שהתוס' כתבו דאין יורשי הבעל חייבין בקבורתה אע"ג דאיכא מטלטלין אפ"ה איכא למימר דיורשים נמי אין חייבין כלום כיון שלא ירשו כלום ונקברת מהצדקה כן נ"ל ברור לפי שיטת רש"י ותוס':

קונטרס אחרון

פרק אלמנה ניזונית משנה אלמנה ניזונת כו' יורשיה יורשי כתובתה חייבין בקבורתה וכתבתי דלפי שיטת רש"י ותוספות היכא דיורשיה לא ירשו כלום כגון דליכא אלא מטלטלין נהי דיורשי בעלה אין חייבין בקבורתה אפילו הכי יורשים גם כן אין חייבין בקבורתה אלא נקברת מהצדקה ודלא כמו שכתב הבית שמואל בסימן פ"ט דלשיטת התוספות בכהאי גוונא יורשיה חייבין בקבורתה. מיהו מה שכתבתי דאפשר דשיטת הראב"ד ז"ל נמי הכי הוא טעות הוא בידי ויש למתקו דבהדיא כתב הראב"ד ז"ל אע"ג שלא ירשו כלום ובין הר"ן להראב"ד נתחלף לי ועיינתי עוד בלשון פסקי תוס' שכתבו ג"כ דיורשי כתובתה אע"ג שלא ירשו כלום חייבין בקבורתה ולענ"ד מלשון התוספות לא מוכח מידי ובלא"ה לא ידעתי מה סברא יש בזה דיורשין שלא ירשו יהיו חייבין בקבורתה ומה שכתב הב"ש דלא פלוג רבנן גם את זה לא ידעתי דאם כן בכל יורשין דעלמא נמי נימא הכי ולדעתי אפילו בבן לא אשכחן שיהא חייב בקבורת אביו היכא שלא ירש ממנו כ"ש בשאר קרובין היכא דליכא בן ולענ"ד צ"ע לדינא ואף דהבית שמואל סי' קי"ח ס"ק י"ט כ' בשם תשובת מהר"י מינץ דהוצאות קבורה הקרוב קרוב קודם ע"ש מ"מ מל' הש"ע לא משמע הכי דהא פסק שם בש"ע להדיא דנקבר מהצדקה והובא שם

בשם הפוסקים קדמונים וכן הוא בירושלמי דשמעתין והביאו ג"כ ראייה מהתוספתא דאמרינן בהדיא דנקבר מהצדקה וא"כ פסקי הש"ע מיהא סותרין זא"ז לפי שיטת הב"ש סי' פ"ט ויש ליישב בדוחק דקבורת הקרובין היינו קופה של צדקה דלענין צדקה נמי קרוב קרוב קודם ועדיין צ"ע:

בא"ד וי"ל דאיצטריך לאשמעינן כו' כגון דליכא אלא מטלטלי כו' עכ"ל. ולמאי דפרישית הוי מצי לפרש דקמל"ן דאע"ג שלא נשבעה על כתובתה אפ"ה אין יורשי הבעל חייבין בקבורתה ובהכי הוי א"ש טפי דהוי דומיא דרישא דאיירי נמי שלא נשבעה כדפרישית משא"כ למה שפירשו דליכא אלא מטלטלי לא הוי שפיר דומיא דרישא דהא מזונות אין נגבין אלא ממקרקע אם לא שנאמר שהניח קרקע ומכרה לצורך מזונותיה ולא נשאר רק מטלטלי וזה דוחק. מיהו לשיטת הרמב"ם ז"ל דבשלא נשבעה על כתובתה יורשי בעלה חייבין בקבורתה ע"כ איירי מתניתין כשנשבעה ואפ"ה הוי שפיר דומיא דרישא לשיטתו דהרמב"ם דכל אשה שתובעת מזונות צריכה לישבע שלא תפסה משל בעלה כלום וא"כ מסתמא נשבעה ג"כ על כתובתה דשני שבועות הללו למה אלא דכל הפוסקים חולקין עליו כדאיתא בא"ע סימן צ"ג ע"ש ודו"ק:

תוספות בד"ה ניזונת תנן כו' הא לא מיבעיא לי היכא סתם כו' דהא אשכחן פלוגתא דרב ושמואל כו' עכ"ל. ולשיטת רש"י יש ליישב דבהא גופא פליגי רב ושמואל אי ניזונת תנן או הניזונת והיינו למאי דמסקינן בסמוך דלא איפשטא בעיין ולפ"ז נתיישב ג"כ קושיא השניה דמעיקרא בעי למיפשט שפיר דאפילו לשמואל דפסיק לעיל כאנשי גליל אפ"ה גריס במתניתין הניזונת אלא דלא ס"ל כסתמא דמתניתין כדאשכחן כה"ג טובא והא דקאמר אלמנה מציאתה לעצמה אאלמנה דמתניתין קאי דאיירי באנשי יהודא וקאמר דבאינה ניזונת מציאתה לעצמה וכמו שאבאר:

בא"ד אלא נ"ל דהכי פירושו כו' אבל לאנשי יהודא דמדעתם ניזונת ויכולין לסלקה אין מעשה ידיה שלהן כו' עכ"ל. ואף ע"ג דלמאי דמסקינן בסמוך לענין מציאה דתיהוי לה איבה ואיבה משמע דהיכא דבע"כ מיתזנא לא שייך איבה כ"כ כמו במיתזנא מדעתייהו כפרש"י אפ"ה לא תיקשי לפי' התוס' דאזלי לשיטתייהו דאיבה דמציאה היינו איבה דקטטה כמ"ש לעיל פ' נערה דף מ"ז וא"כ ביורשים לא שייך כלל האי איבה כמ"ש שם משא"כ לענין איבה דמזונות ומעשה ידיה משמע להו מסוגייא דשמעתין דהיכא דמדעתייהו מיתזנא לא שייך איבה כ"כ כיון דלעולם יכולין לסלקה אבל היכא דבע"כ מיתזנא שייך איבה טפי ועיין לעיל בתוס' פ' נערה דף מ"ג שהקשה הרשב"א דמסוגיא דהתם משמע להדיא דהיכא דבע"כ מיתזנא לא שייך כ"כ טעמא דאיבה לענין מעשה

ידיה כמו היכא שזנה מדעתה והניח בקושיא וכבר פירשתי שיחתי שם דשאני הכא בההיא דשמעתין דמה שזנין אותה מדעתן היינו לטובת עצמן שלא יסלקו לה הכתובה מש"ה לא שייך טעמא דאיבה כ"כ משא"כ התם לענין מזונות האב לבתו שהאב זן אותה מדעתו ולרצונו ממש ודאי שייך טעמא דאיבה טפי ממזונות הבת מן האחין שזנין אותה בע"כ וכמו שכתבתי שם ואף שאין צורך לכפול הדברים מ"מ צריכה טובא לסוגיא שלפנינו ליישב שיטת רש"י כמו שיבואר בסמוך:

דף צו.

בגמרא אי אמרת בשלמא הניזונת תנן שפיר ופרש"י דאיכא לאוקמי הא דשמואל באינה ניזונית והקשו בתוספות על זה דאי באינה ניזונת פשיטא. ונראה שהבינו מלשון רש"י דהא דמוקמינן מילתא דשמואל באינה ניזונת היינו שכבר סילקו לה כתובתה ומש"ה קשיא להו כל הנך קושיות שהקשו:

אמנם לענ"ד הקלושה נראה שמעולם לא עלה כן על דעת רש"י ויש ליישב דבריו בפשיטות ותחלה אבאר דמה שהוכרח רש"י לפרש כן בשיטת בעל האיבעיא דמיבעיא ליה אי סתם תנא כאנשי גליל או כאנשי יהודא וכן דמה שפירש בלשון הפשטן הכל מוכרח לשיטתו דא"א לרש"י לפרש כפירוש התוספות דהא רש"י לעיל בפרק נערה דף מ"ז מפרש להדיא דאיבה דמציאה היינו נמי משום איבה דמזונות כמו איבה דמעשה ידיה וא"כ ע"כ הא דמסקינן בסמוך הכא תיהוי לה איבה ואיבה היינו משום דבע"כ מיתזנא וא"כ משמע להדיא דהיכא דבע"כ מיתזנא לא שייך כ"כ טעמא דאיבה כמו היכא דמדעתייהו מיתזנא ולפ"ו תו לא מצינן למימר דבעל האיבעיא הוי משמע ליה איפכא ועוד דקשיא ליה לרש"י נמי קושית הרשב"א לעיל פ' נערה דף מ"ג דמסוגייא דהתם נמי משמע דהיכא דבע"כ מיתזנא לא שייך כ"כ טעמא דאיבה וליכא לפרש נמי שיטת בעל האיבעיא איפכא דאי ניזונת תנן דמעשה ידיה שלהן אע"ג דבע"כ מיתזנא א"כ כ"ש בהניזונת דלאו בע"כ אבל אי הניזונת תנן אפשר דבניזונת דאנשי גליל כיון דבע"כ מיתזנא אין מעשה ידיה שלהן הא נמי ליתא דא"כ מאי ס"ד דהפשטן למיפשט בסברא הפוכה דבניזונת אפילו מציאתה הוי טפי ליורשים מהניזונת לכך הוכרח לפרש לשון בעל האיבעיא לענין אי סתם תנא דמתניתין כו' ובעי למיפשט שפיר מדשמואל דבשלמא אי הניזונת תנן אתי שפיר שלא תקנו חכמים כלל מעשה ידיה ליורשין כמו לבעל אלא דדוקא קתני בהניזונת ממש שיהא מעשה ידיה ליורשין תחת מזונות וא"כ כל היכא שאינה ניזונת כגון שאמרה איני ניזונית ואיני עושה או שאמרו לה היורשין צאי

מעשה ידיך במזונותיך והמותר נשלים ועדיין לא באו כלל לחשבון או שלא אמרו כלום והיא ניזונת מעצמה במעשה ידיה שפיר איצטריך שמואל לאשמעינן דאפ"ה מציאתה לעצמה ואע"ג דבבעל אפשר דבכה"ג זוכה בכל ענין במציאתה כמ"ש הרא"ש ז"ל בר"פ מציאת האשה דלא כרבינו מאיר הלוי ז"ל ע"ש אפ"ה ביורשין כ"ע מודו דלא דמי כלל לבעל שהרי אין כאן תקנה קבוע' אלא אי אמרת ניזונת תנן שתקנו לגמרי מזונות ממש כמו מבעל גופא וכן מעשה ידיה ממש כמו לבעל וא"כ ניהוו לגמרי כבעל דס"ל להפשטן כדס"ל לבעל האיבעיא בפ' נערה דף מ"ג דיורשין במקום אביהם קיימי לגמרי אף לענין מציאה דבת הניזונת וה"ה באלמנתו כדאיתא התם והיינו דקאמר ניהוו כבעל וע"ז מסיק הש"ס שפיר דאפילו אי ניזונת תנן לא הוי כמו בעל דשאני בעל דמדידיה מתזנא משא"כ ביורשים דלא מדידהו מיתזנא והיינו כאידך סברא דפ' נערה כדאיתא התם וכמו שפירשתי שם דנהי דלענין מזונות מסתמא התחייב עצמו הבעל שיורשין יתנו לה מזונות כדי שיהיו מעשה ידיה שלהן דעיקר מזונות תחת מעשה ידיה כדמסקינן התם דבאלמנתו לא ניחא ליה בהרווחה משא"כ לענין מציאה לא שייך לומר כן דלא שכיח וכדפרישית התם בטוב טעם ע"ש ותמצא נחת דסוגיא דהכא מסייעא לי לפי שיטת רש"י ודוק היטב. ומ"ש רש"י דאי ניזונת תנן ליכא אלמנה שאינה ניזונת היינו דכולהו אית להו דין מזונות כנ"ל:

בתוספות בד"ה תא שמע כו' דהא אינהו כבעל ולא סגי דלא יהבי לה עכ"ל. לכאורה משמע דכיון דלא סגי דלא יהבי לה והוי כבעל שתקנו לו מציאתה משום איבה וקס"ד דהיינו איבה דמזונות דשייך טפי בכה"ג כמ"ש התוס' בדבור הקודם וע"ז מסיק הש"ס דבבעל גופה לא תקנו מציאתה משום איבה דמזונות אלא משום איבה דקטטה כמ"ש התוספות פ' נערה דף מ"ז ומש"ה לא שייך האי איבה גבי יורשין אלא דלפי זה עיקר התירוץ בגמרא חסר מהספר כיון דהמקשה נמי אסיק אדעתיה טעמא דאיבה לכך נראה בכוונת התוספות דהפשטן מעיקרא לא סליק אדעתיה כלל שתקנו מציאה משום איבה אלא מטעמא אחרינא אלא טעמא הוא דקיהבי למילתייהו כיון דלא סגי דלא יהבי לה אלמא שתקנו דהיורשים חייבין בכל מה שהבעל חייב א"כ ניהוו כבעל שיזכו בכל מה שהבעל זוכה אפילו במציאתה אלא דגם זה דוחק דהא קמן דבלא"ה לא הוו לגמרי כמו הבעל לענין פירות ולהיפך לענין חיוב פרקונה וקבורתה והנראה בזה דהמקשה ס"ד דמציאה בכלל מעשה ידיה הוא כדאמרינן לעיל בר"פ מציאת האשה דמציאתה כהעדפה שע"י הדחק הוא וא"כ כיון דניזונת מהיתומים בחיוב כמו מהבעל בדין הוא שיזכו בכל מעשה ידיה כן נ"ל בכוונת התוס' ולשיטת רש"י כ"ש דא"ש טפי ודו"ק:

בגמרא אמר ר"א אלמנה שתפסה מטלטלין למזונותיה מה שתפסה תפסה. לפי מה דמשמע מדברי התוספות דסוגייא דהכא שייכי בפלוגתא דרבי עקיבא ור' טרפון א"כ איירי דוקא שתפסה מרשות הרבים או מסימטא ולא מרשות היורשים כדאיתא לעיל פ' הכותב דף פ"ד וכ"כ הר"ן ז"ל בשמעתין שכן אמרו משמו של רש"י ז"ל ע"כ ונראה דהיינו הא דמייתי המרדכי בשמעתין דברי רש"י ז"ל בתשובותיו ופירשן רבינו ברוך ומהר"ם ז"ל בענין זה וכמו שאבאר. אלא דלפ"ז קשיא לי טובא א"כ מאי מתקיף מר בר רב אשי מאי שנא כתובה ממזוני וכן נדחקו התוספות והר"ן ושאר מפרשים למצוא טעמא לחלק בין כתובה למזוני למאי דקי"ל כרבינא ומאי קושיא הא טעמא רבה איכא לחלק דהא ר' עקיבא גופא לא קאמר דלא מהני תפיסה דלאחר מיתה אלא משום דכולהו בעל חוב וכתובה צריכין שבועה ואין היורשים צריכין שבועה כדאיתא שם במשנה דפ' הכותב וא"כ במזונות האשה דלא שייך האי טעמא לשיטת רוב הפוסקים החולקין על הרמב"ם ז"ל ופסקו דלמזונות אין צריכה שבועה וכמ"ש התוספות להדיא לקמן דף צ"ח ע"ש וא"כ שפיר מהני תפיסה דלאחר מיתה אפילו לר' עקיבא במזונות אע"ג דלא מהני בכתובה מיהו מצינן למימר דמר בר רב אשי ס"ל כשיטת הירושלמי שהביא הרא"ש ז"ל בההיא דפ' הכותב דהא דקאמר ר"ע שכולן צריכין שבועה לאו עיקר טעמא הוא דהגע עצמך שפטרן משבועה זו תורה וזו אינה תורה וכמ"ש שם בחידושינו אלא דהתוס' לא נחתו להיא דירושלמי וכתבו להדיא שם פ' הכותב בד"ה ולר"ע לא מהני תפיסה דהכל תלוי בשבועה וכ"כ עוד התוספות בפרק מי שהיה נשוי דף צ"א ע"ב בד"ה ראובן שמכר ע"ש וא"כ למה הוצרכו כאן לדחוק בטעמא דרבינא ומסקי נמי בשם רבינו חננאל והלכות גדולות דדוקא בתפיסה מחיים איירי ותיפוק ליה דאפי' בתפיסה דלאחר מיתה אתי שפיר ויש לחלק ביניהם דמהני שפיר במזוני לר"ע. לכך נראה לענ"ד דלשיטת רש"י ותוס' איירי כולה שמעתין אף בתפיסה מרשות היורשין מדקאמר סתמא וכן במעשה דכלתו של ר' שבתאי דנראה דוחק לומר שהדסקיא מלאה מעות היה מונח ברה"ר או בסימטא אלא שתפסה מרשות היורשין ולכך הוצרכו התוס' לדחוק למצוא טעם לחלק בין כתובה למזונות ולפרש ג"כ דאיירי בתפיסה מחיים או דמר בר רב אשי לאו לדינא פליג כמו שאבאר בלשון התוספות:

ומתוך מה שכתבתי יש לי ליישב ג"כ לשון רש"י בתשובותיו שהביא המרדכי במה שכתב דלכתובה לא מהני תפיסה לאחר מיתה וצריכה להחזיר ליורשין וכתב שם שרבינו ברוך והר"מ ז"ל תמהו על פסק זה דהא האידנא לאחר תקנת הגאונים גובין אף מטלטלי דיתמי ותירץ דאיירי שתפסה מרשות היורשים דלא מהני אף לר"נ מדינא

דגמרא וה"ה עכשיו לפי התקנה ולכאורה יש לתמוה טובא דלמאי דקשיא להו לא משני מידי דהיא גופא תיקשי כיון דלאחר תקנת הגאונים גובית ממטלטלי דיתמי אף מרשות היתומים א"כ למה פסק רש"י דצריכה להחזיר ליורשין ובס' גידולי תרומה בשער מ"ט חלק י"ז תמה ג"כ בענין אחר על תירוץ זה דא"כ למה פסק רש"י דלמזונות מהני תפיסה אף מרשות היורשין ע"ש באריכות ולמאי דפרישית א"ש דהמעיין בלשון זה תשובת רש"י שהביא המרדכי דרש"י לא פסק שלא תגבה מאותן המטלטלין שתפסה אלא לענין שצריכה מתחילה להחזיר המטלטלין ליורשין ואח"כ תשבע על כתובתה ותטול דהגאונים לא תקנו אלא שתגבה ממטלטלים לאחר שתשבע אבל כל זמן שלא נשבעת הוי המטלטלין ברשות היורשין והיינו כדמסיק ר"ב והר"מ מילתא בטעמא כיון שתפסה מרשות היורשין דמודה ר"ט לר"ע מדינא דגמ' דכל זמן שלא נשבעת לא מהני תפיסה מרשות היורשין ומדקאמר ר"ע שכולן צריכין שבועה אע"ג דתפסה אע"כ דלא מהני תפיסה דלאחר מיתה להא מילתא וקרינן בה שפיר הבא ליפרע מנכסי היתומים לא יפרע אלא בשבועה וקודם שבועה ברשות יתמי קאי כמ"ש רש"י להדיא שם בפרק הכותב א"כ ה"ה והוא הטעם אף לאחר תקנת הגאונים דהכל בחזקת יתמי קיימי עד שתשבע וכמו שפסק רש"י משא"כ לענין מזונות דלא שייך שבועה גבה כדפרישית סובר רש"י דמהני תפיסה דלאחר מיתה אף מרשות היורשים כדמשמע הכי בשמעתין אף לדינא דגמ' כ"ש לאחר תקנת הגאונים כן נ"ל נכון ביישוב פסק רש"י וכתירוץ ר"ב והר"ם דלא כמ"ש הר"ן ז"ל בשיטת רש"י דלמזונות נמי לא מהני לדינא דגמרא התפיסה מרשות היורשין והנלע"ד כתבתי:

ובכך יתיישבו ג"כ שיטת רש"י ורבינו יוסף טוב עלם שהביא המרדכי ס"פ הכותב דאפילו תפיסה דמחיים בעינן דוקא דתבעינהו ולא אהדרינהו ואע"ג דהתם נמי לאחר תקנת הגאונים אייתי ולמאי דפרישית א"ש דלהא מילתא דאייתי שם לענין דאין לה קודם שבועה שום זכיות אין לחלק בין אחר תקנת הגאונים ובין דינא דגמ' אלא דוקא בתבעינהו מחיים ולא אהדרתינהו דהוי"ל כמייחד לה מטלטלים דאין צריכה שבועת המשנה כנ"ל נכון בעזה"י לפי שיטת רש"י ותוס' ובסמוך אפרש עוד ליישב סוגיא דשמעתין בענין אחר ודוק היטב:

קונטרס אחרון

גמרא אמר ר"א אלמנה שתפסה מטלטלין למזונותיה כתבתי ליישב לשון רש"י בתשובה שהביא המרדכי במה שכתב דלכתובה לא מהני תפיסה וצריכה להחזיר ליורשין ורבינו ברוך והר"מ תמהו עליו דהא מתקנת הגאונים גובין אף ממטלטלי דיתמי וכן

בגידולי תרומה בשער מ"ט חלק י"ז הקשה על תשובת רש"י הנ"ל בענין אחר ומתוך מה שכתבתי נתיישב הכל לנכון בעזה"י ודלא כמו שכתב הר"ן בשיטת רש"י ז"ל עיין בפנים עוד כתבתי שם פירוש אחר בלשון הגמרא דהא דאמרינן דאלמנה שתפסה מטלטלין למזונותיה היינו דוקא היכא שהניח בעלה קרקעות דמשתעבדי למזונות אלא שהיא רוצית יותר במטלטלין מש"ה מה שתפסה תפסה ולא בע"א וכן נ"ל בכוונת בעל התרומות שער מ"ט חלק י"ז ודלא כמו שהבין הש"ך בח"מ סי' ק"ז:

בתוספות בד"ה אלמנה כו' פירש הריב"ן כו' וא"ת מ"ש דלמזוני כו' עכ"ל. ובתחלת העיון היה נ"ל ליישב קושית התו' בפשיטות דשאני כתובה שהורע כוחה אצל מטלטלים דאפילו מיניה דידיה נמי לא משתעבדי מטלטלים לכתובה כדאיתא לעיל בפ' האשה שנפלו ובכמה דוכתי משא"כ במזונות. אח"ז מצאתי שכ"כ הר"ן ז"ל בשמעתין. עוד כתבתי בפ' נערה דף נ' ע"ב בענין אחר דחיוב מזוני עיקר תנאי ב"ד הוא על היתומים משא"כ בכתובה דמתחלתה נתקן מחיים כדי שלא תהא קלה בעיניו להוציאה וכמו שדקדקתי לעיל בפ' נערה מלשון רש"י ז"ל ע"ש:

בא"ד י"ל משום דמזוני לא טרפי ממשעבדי כו' עכ"ל. והר"ן ז"ל ביאר יותר כיון דהיורשים מצי לאפקועי שיעבודיה אפי' מקרקעי ולמכור לאחרים דלא טרפי מינייהו ולא ידעתי למה הוצרך לכך לכאורה בכה"ג לית לה פסידא כ"כ שתוכל לחזור על היתומים ולגבות מדמי המכירה ואף את"ל דס"ל להר"ן ז"ל כשיטת הפוסקים דלא גביא מיתומים אפי' מדמי המכירה דהא מילתא תליא באשלי רברבי בח"מ סי' ק"ז ובא"ע סי' צ"ג אלא דאכתי אמאי לא מפרש בפשיטות לפי שהורע כחה אצל משועבדים שמכר הבעל בחייו משא"כ בכתובה ולכאורה היה נ"ל לומר דמשמע ליה להר"ן ז"ל דלא שייך לומר דאלמוה רבנן למזונות אמטלטלי דיתמי אלא היכא שיש לה להאלמנה חיוב מזונות על היתומים כגון שירשו קרקע משא"כ היכא שלא ירשו שום קרקע דלא רמיא חיוב מזונות עלייהו לא שייך לומר דמהני תפיסה דמטלטלים אלא דמסתימת לשון הר"ן ז"ל לא משמע כן אלא דלא פלוג רבנן כיון דאשכחן בשום פעם שיכולין היתומים להפסידה אף מקרקעי תקנו לה שתועיל לתפיסה דמטלטלים לעולם אלא הא דלא מפרש לענין קרקע שמכר האב היינו משום דניחא ליה האי טעמא יותר כיון דעיקר חיוב המזונות מתנאי ב"ד על היתומים כדפרישית כן נראה לי ועיין מה שאכתוב בסוף הדבור ודו"ק:

בא"ד ואומר רבי דלעולם כרשב"א ודוקא לבנים מן הבנות מוציאין אבל מן האשה לא עכ"ל. ותמיה לי טובא דאכתי היא גופא תיקשי מ"ש דתיקנו למזונות האשה ולא תיקנו למזונות הבת הא אידי ואידי תנאי ב"ד נינהו ואידי ואידי לא טרפי משועבדים

והדרא קושיא קמייתא לדוכתא וליכא למימר דלא קשיא להו מעיקרא אלא מכתובה אמזונות דקי"ל תנאי כתובה ככתובה ואלימא להו לאקשויי מאלמנה אאלמנה משא"כ לענין מזונות הבת אע"ג דהוי נמי מתנאי כתובה אפ"ה אין מדמין תקנות חכמים זו לזו כדאשכחן דמפלגינן בכמה דוכתא לענין אלמנתו עדיפא ליה מבתו ואשכחן נמי איפכא אלא דהא ליתא דהא הקשו בתוס' מעיקרא אפילו מלוקח שלא באחריות. לכאורה היה נ"ל ליישב דלענין פלוגתא דרבי ורשב"א דפליגי בעיקר התקנה דתנאי ב"ד לא שייך לאקשויי כלל דתקנות חכמים אין דומות זו לזו אלא הא דקשיא להו מעיקרא היינו דוקא אפלוגתא דרבינא ומר בר רב אשי דמשמע להו דלאו בתקנתא פליגי אלא בסברא פליגי וכדמשמע מאתקפתא דמר בר רב אשי דמקשה מ"ש ובהא הוא דמתרצי דכיון דלא טרפא ממשעבדי והוא ג"כ מתנאי ב"ד מהני בה תפיסה אלא דגם זה נראה דוחק דמה סברא הוא זו דבתחילה לא תגבה כלל ממטלטלי דיתמי אע"ג שהוא תנאי ב"ד ואינו גובה כלל נמי ממשעבדי ובדיעבד אי תפסה נאמר דמהני בה האי סברא ולכאורה מסתבר איפכא כיון דמדינא לא רמיא שיעבודא עלה דיתמי למה יועיל תפיסה דלאחר מיתה שתפסה דבר שאין לה שום זכות בהן כלל וצ"ע ליישב שיטת התוס' בזה דהדרא קושיא קמייתא לדוכתיה כיון דע"כ בתקנתא גופא פליגי:

בא"ד דהא אדר"ע לא פליג כו' עכ"ל. הלשון אינו מדוקדק דהא שפיר מצי סבר כר' טרפון דפליג אדר"ע וכדס"ל נמי התם לר' יוחנן מעיקרא מקמיה דפליג ר"ל עלה והכי ס"ל נמי לר"פ ולרב הונא בריה דרב יהושע שם וכבר כתבתי בזה שם. אלא דאפ"ה משמע להו בשמעתין דוחק דמר בר רב אשי לא ס"ל כר"ע מחבירו ולמאי דפרישית בל' הגמרא דהכא בשמעתין אייריי שתפסו מרשות היתומין א"ש טפי דבהא לא פליג ר' טרפון ודו"ק. מיהו לולי דמסתפינא מרבוותא קדמאי ובתראי היה נ"ל לפרש סוגייא דשמעתין לגמרי בענין אחר דהא דקאמר ר"א אלמנה שתפסה מטלטלים למזונותיה מה שתפסה תפסה היינו דוקא היכא שירשו היתומים קרקע מאביהם שחל חיוב המזונות על היורשים אלא שהאלמנה אינה רוצית לטרוח ולמכור מקרקעי בכל פעם וליטול מזונות א' לששה חדשים כדלקמן דטריחא לה טובא ולכך תפסה מטלטלים למזונות שהיא תיזון מהם כל ימי חייה ובהכי מהני לה התפיסה דאף ע"ג דבשאר בע"ח וכתובה לא מהני בכה"ג תפיסה כיון שאין עיקר דינה על המטלטלים אלא על הקרקע וכדאיתא בח"מ סי' ק"ז שהיורשים מצו לסלקה במקרקעי אף לאחר תקנת הגאונים וכמ"ש שם הש"ך דאפילו תפיסה לא מהני אפ"ה לענין מזוני מהני תפיסה בכה"ג כיון דהיתומים לא מפסדי מידי וכמו שמצינו שיפו כחה לענין מזונות דאפילו תפסה ככר זהב לא מפקינן מינה וכמ"ש

הרא"ש ז"ל בשם הירושלמי דאפילו חוי מה שבידך לא אמרי' לה כ"ש שיש לייפות כחה במה שתגבה מטלטלים שתפסה כיון שירשו היתומים קרקע כדי מזונות. וכמו שכתבתי נ"ל להדיא מל' בעל התרומות שער מ"ט חלק י"ז שכתב אם יש לו קרקע והש"ך הבין מזה בח"מ סי' ק"ז דלאו דוקא אלא לרבותא בעלמא כתב כן דאפילו תפיסה היכא דאיכא קרקע נמי לא מהני. והשיג בזה על הב"ח. ולענ"ד נראה יותר דבעל התרומות מפרש לכולה שמעתין כדפרישית דבהא לחוד מפלגינן בין כתובה למזונות לרבינא ולמר בר רב אשי אפילו בכתובה נמי דינא הכי משא"כ היכא שלא ירשו שום קרקע אין שום סברא לומר דמהני תפיסה דלאחר מיתה במטלטלים כיון שאין לה שום חיוב על היתומים כלל והכי משמע שפיר לישנא דמה שתפסה תפסה וכן באתקפתא דמר בר רב אשי אלא מאי דתפסה תפסה ולא קאמר אלא כיון דתפסה תפסה ולפירושינו א"ש דעיקר פלוגתייהו דרבינא ומר בר רב אשי לא איירי מענין התפיסה היכא דמדינא לית לה אלא היכא דמדינא אית לה ועיקר הפלוגתא לענין שתוכל לגבות ממה שתפסה ממש ולישנא דר"א גופא נמי הכי דייק מדקאמר שתפסה מטלטלים במזונותיה משמע שתפסה על מזונות הראויין לה מדינא דאל"כ הו"ל למימר שתפסה מטלטלים למזונות כן נ"ל נכון בעזה"י לישב כל הסוגיא שהביאו התוספות בשמעתין ולעיל בפרק הכותב לולי שהקדמונים לא פירשו כן אלא לפי דלא נ"מ מידי לדינא השתא בתר תקנת הגאונים לכן לא נמנעתי לכתוב כן ויש לי סיוע מלשון בעל התרומות דמשמע מלשונו להדיא דמ"ש אם יש לו קרקע היינו לדינא דגמרא לפי סדר לשונו משא"כ לפירוש הש"ך בל' בעל התרומות מ"ש אם יש לו קרקע קאי אלאחר תקנת הגאונים וזה דוחק גדול למי שמעיין היטיב בל' בעל התרומות ותו לא מידי ודוק היטב:

בגמרא בעי רבי יוחנן יתומים אומרים נתננו כו' ופירש"י נתננו דמי מזונות לשנה הבאה עכ"ל. ולקמן ע"ב בד"ה מאי לאו נראה מפירוש רש"י דלענין מזונות דלהבא נמי שייך האי ספיקא לכן נראה דלענין דינא דא ודא א' הוא דאי נכסי בחזקת יתמי קיימי מהימני אפי' אשנה דלהבא שסובר רש"י ז"ל דעיקר חיוב מזונות היינו שיתנו לה תמיד מתחילת השנה לצורך כל השנה שלא תצטרך לזלזל עצמה בכל יום וכדאמרינן לקמן להדיא מוכרת א' לי"ב חודש והכי מסתבר שהיורשים נותנין לה תמיד מזונות דלהבא כיון שאין אוכלת עמהם על שלחנם א"כ מהיכן תתפרנס מיד אחר מיתת בעלה היכא שאין לה שום נכסים. ולפ"ז אין מקום לקושיית התוספות דמה הועילו חכמים בתקנתן אם יהיו היורשין נאמנים דודאי הועילו שפיר שתבא לב"ד מיד בתחלת השנה דאז אינן נאמנין

לכ"ע ודוקא למחר וליומא אוחרי מבעיא ליה לר' יוחנן ולא קודם לכן דקי"ל אין אדם פורע קודם זמנו וה"נ במתחיל שתא זמנא הוא כן נ"ל נכון ועיין בס' מג"ש למ"ז זצ"ל:
בתוספות בד"ה יתומים אומרים כו' אבל מזונות דלהבא כו' דאי מהימנא מה הועילו חכמים בתקנתן כו' מידי דהוה אכתובה כו' עכ"ל. כבר כתבתי בסמוך ליישב אלא דבלא"ה לא ידענא מאי קשיא להו דבשלמא בכתובה דעיקר התקנה היא שלא תהא קלה בעיניו להוציאה א"כ קאמר שפיר מה הועילו דבשביל כתובה לא ימנע לגרשה ויאמר שפרע לה דמי כתובתה אם אינו רוצה ליתן לה כתובתה וכן אם רוצה ליתן לה דלאו ברשיעי עסקינן אלא שאין לו עכשיו אכתי לא ימנע לגרש ולאשתמוטי עד דליהוי ליה זוזי ופרע לה משא"כ לענין מזונות לא שייך לומר כן דשפיר הועילו תקנתן בעיקר דין המזונות דלאו ברשיעי עסקינן כדאמרינן בכמה דוכתי וכ"כ מהר"י מטראני ז"ל בחידושיו שני התירוצים בשיטת רש"י ז"ל ובעיקר דברי התוספות בפירוש רבי יבואר בסמוך:

דף צו:

בתוספות בד"ה נכסי בחזקת אלמנה קיימי וא"ת מ"ש דלא חשבינן בחזקת הבע"ח במלוה ע"פ כו' עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל מאי מדמו מע"פ למזונות האלמנה דתנאי ב"ד הוא ותירץ בדוחק ולענ"ד דברי התוספות ברורים דלא קשיא להו אלא אלישנא דבעל האיבעיא שלא הזכיר כלל טעמא דתנאי ב"ד והיינו כמו שפירש רבי בדיבור הקודם דלא מהני טעמא דתנאי ב"ד כיון דשתקא עד השתא אלא דמטעמא דנכסי ברשותה קיימי ס"ד דלא מהני האי טעמא דשתקא לאפוקי מינה וא"כ אהאי סברא גופא מקשו התוספות מאי ס"ד דנכסי ברשותה קיימי טפי משאר ב"ח כן נ"ל בכוונת התוספות אלא דבעיקר קושייתם נ"ל דקס"ד דע"כ מעיקר התקנה הוא דנכסי ברשותה קיימו מדגובית מזונות בלא שבועה כמ"ש בל' הפוסקים החולקים על הרמב"ם ז"ל וכדפרישית לעיל וכמ"ש התו' להדיא לקמן דף צ"ח בד"ה מוכרת שלא בב"ד צריכה שבועה ולפ"ז היא גופא תיקשי אמאי אין צריכה שבועה הא קי"ל הבא ליפרע מנכסי יתומין לא יפרע אלא בשבועה אע"ל דלא מיקרי הבא ליפרע מנכסי יתומין כיון דנכסי ברשותה קיימי והיינו ע"כ דמעיקר התקנה העמידו הנכסים ברשותה ומספקא ליה נמי לאידך גיסא דשמא נכסי בחזקת יתמי קיימי אלא הא דא"צ שבועה היינו דאין דרך להתפיס לה צררי על מזונות כן נ"ל נכון אלא דבלא"ה מתרצין התוספות שפיר ודו"ק:

בגמרא אמר רב שימי בר אשי כתנאי מוכרת וכותבת אלו למזונות מכרתי ואלו לכתובה מכרתי דברי ר"י כו'. לכאורה כל השקלא וטריא דשמעתין בפלוגתא דר"י ור' יוסי היינו לענין אי יפה לה מה שכותבת בפירוש למזונות מכרתי או יפה לה לכתוב סתם אבל במאי דקאמר ר"י שכותבת לכתובה מכרתי ור' יוסי פליג לא מפרש מידי. מיהו בירושלמי מפרש שאם יבא בע"ח בשטר לטרוף מהלוקח תאמר לכתובה מכרתי והובא ג"כ בלשון הרא"ש ז"ל במתניתין דלקמן מכרה כתובתה כו' עד כאן לשונו. ולענ"ד הא מילתא צריך עיונא דלכאורה אף אם כתבה להלוקח למזונות מכרתי ובא בע"ח בשטר וטריף אפ"ה חוזרת האשה וטורפת מבע"ח בכתובתה המוקדם דנהי דמסקינן לקמן דף הסמוך דמוכרת למזונות אינה חוזרת וטורפת לכתובה דאחריות דנפשה מיהא קבלה נראה דהיינו לגבי הלוקח גופא משא"כ מהבע"ח שטרף מהלוקח מסתברא דחוזרת וטורפת אם לא שנאמר דהירושלמי סובר דלגמרי סלקא שיעבודא דכתובה מאותה שדה שמכרה למזונות או דמדמה לה להאי דכתבה ללוקח דו"ד אין לי על שדה זו דסוף פרק מי שהיה נשוי שהוא בדין חוזר חלילה ומש"ה ניחא לה לפרש לכתובה מכרתי לר"י ולר' יוסי מסתמא נמי מצי למימר לכתובה מכרתי. אלא דלפ"ז קשיא לי למה הוצרכו רש"י ותוספות לפרש בטעמא דר' יוסי במילי אחרינא דהא שפיר מצי לפרש טעמא דרבי יוסי שלא תכתוב למזונות מכרתי מה"ט גופא שאם יבא בע"ח מוקדם תאמר לכתובה מכרתי. והנראה מזה דרש"י והתוספות לא נחתו להאי דירושלמי אלא דאפ"ה א"ש בהא דקאמר ר"י נמי שכותבת לכתובה מכרתי דהכי אורחא דמילתא דהא למזוני לא שקלי מהלוקח כי אם לצורך מזונות לשלשים יום וא"כ אם צריכה למעות לשום צורך מוכרת ונוטלת מהלוקח לצורך מזונות דשלשים יום וכותבת למזונות מכרתי ואם צריכה ליטול ממנו כל המעות ממילא צריכה לכתוב שלקחה המותר לכתובתה ור' יוסי אומר דמוכרת סתם ולוקחת כל המעות ואח"כ עושית חשבון דלפ"ז עיקר השקלא וטריא אינו אלא במה שכותבת למזונות מכרתי כן נ"ל ועיין בחידושי הרא"ה ז"ל ודוק היטב:

בתוספות בד"ה ור' יוסי סבר כו' מה שפירש בקונטרס כו' לא נהירא לרבי מדקאמר לקמן כו' מכלל דעד השתא לא סליק אדעתא לר"י האי טעמא כו' עכ"ל. ולכאורה בהשקפה ראשונה היה נ"ל בפשיטות ליישב שיטת רש"י דמעיקרא הוי סבר דדוקא אי אמרינן לר' יוסי נכסי בחזקת אלמנה קיימי מש"ה מצי למכור סתם ואח"כ לבסוף תוכל לומר כמו שתרצה למזונות או לכתובה שכן הדין כאדם העושה בשלו משא"כ אי הוי אמרינן דנכסי בחזקת יתמי קיימי צריכה לפרש דוקא בשעת המקח כר"י דאל"כ לא מהני מה שתחזור בה אח"כ וכמו שהקשו בתוס' דהוי כמו אונאה ושקר או כקושיא שניה שהקשו

בתוספות דהלקוחות יאמרו לה הנחנו לך מקום לגבות הימנו משא"כ אי נכסי בחזקתה קיימי סובר השתא דלא שייך לומר כן ואהא מסיק בסמוך הש"ס דאפילו אי ס"ל לכ"ע נכסי בחזקת יתמי קיימי אפ"ה ס"ל לר' יוסי דמוכרת סתם ואפ"ה יהיה הרשות בידה לברר אח"כ לומר כמו שתרצה והיינו כתירוצם של התוספות דאין זו אונאה ושקר דלא שייך לומר נמי הנחנו מקום לגבות דהו"ל כאישתדוף בני חרי. ואהא מייתי שפיר הא דאביי קשישא דמדמה לה משל לשכ"מ דאע"ג דהתם ודאי נכסי לאו ברשות בע"ח ומקבל מתנה קיימי אלא בחזקת יתומים אפ"ה רצה בחובו נוטל כו' והיינו נמי מהנך טעמי דהו"ל כאשתדוף ואין זו אונאה ושקר דמסתמא בתחילה כך היה בדעתו לברור אח"כ כמו שירצה דלהא מילתא שפיר קיימי הנכסים ברשותו בשעת גוביינא דדוקא לענין פרעון מזונות מספקא ליה לבעל האיבעיא ובעי למימר כתנאי כן נ"ל נכון וכן נראה מל' הרא"ה ז"ל בחידושיו ותלי"ת שכוונתי לדעת הגדול עד שלרוב פשיטות הסברא לא ידענא מאי קשיא להו להתוספות על פירש"י. והנלע"ד דהתוספות סברי דמעיקרא נמי אין סברא לומר דלגבי הא מילתא דלקוחות נמי תליא אי נכסי ברשות אלמנה קיימי או בחזקת יתמי כיון דע"כ לענין כתובה ודאי אף לבעל האיבעיא נכסי לאו ברשותה קיימי כמ"ש התוספות להדיא בד"ה נכסי בחזקת אלמנה קיימי. ולפ"ז מהיכא תיתי יאמר ר' יוסי דתוכל לומר אח"כ לכתובה מכרתי מעיקרא ואי איתא לדאביי קשישא שייכא ממילא בפשיטות אפי' אי ס"ל נכסי בחזקת יתמי קיימי לכך הוצרכו התוספות לפרש בענין אחר. מיהו לשיטת רש"י א"ש כדאיתא בהגהת אשר"י בשמעתין בשם רש"י דלאחר שנשבעה על כתובתה לענין כתובה נמי ברשותה קיימי וע"כ מעיקרא הוי סבר הש"ס דאירי בהכי שנשבעה ואפ"ה אית לה מזונות היכא שנשבעה שלא על ידי תביעת כתובה בב"ד. מיהו בלא"ה נמי א"ש כיון דמסקנא לא קיימא הכי דתליא בהא כן נ"ל נכון ודוק היטב ומ"ש מהרש"א ז"ל בשיטת רש"י יבואר לקמן ריש דף הסמוך:

דף צז.

ברש"י בד"ה אם נטלן במתנה כו' אף זו כו' ואת הנמכר לכתובה לא תודיע מפני הלקוחות עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל לעיל בשמעתין בכוונת רש"י ז"ל שאף מה שמוכרת למזונות לא תודיע ללקוחות שאם תודיע יהיו נאמנין לומר שמכרה לכתובה כיון דנכסי בחזקת יתמי קיימי כו' מלבד שאין לשון רש"י סובל כן שכתב להדיא דאת הנמכר לכתובה לא תודיע אלא דעיקר פירושו תמוה במ"ש דכיון דנכסי בחזקת יתמי קיימי יהיו נאמנין והא ליתא דהא בהאי דאביי קשישא נמי נכסי בחזקת יתמי קיימי ואפ"ה

קאמר דכחה יפה וכדפרישית אלא דעיקר כוונת רש"י דהשתא משמע ליה האי וכן כחה יפה דקאמר ר' יוסי דומיא דלא כן יפה כחה דקאמר אביי קשישא דהמשל דומה לנמשל והיינו דבכל צד כחה יפה דמה שרוצית למכור בבירור למזונות מפני היתומים שלא יאמרו פרענו תוכל למכור בפני עדים ומה שרוצית למכור סתם שיהיה כחה יפה אחר כך לא תעמיד עדים ויהיה כחה יפה אח"כ דמפני הלקוחות תאמר שמכרה ג"כ למזונות ותגבה כתובתה מהלקוחות ואם יאמרו היתומים פרענו יהיה לה דמי המכירה לכתובה כן נ"ל ברור בכוונת רש"י ותו לא מידי:

בתוספות בד"ה וסמך לה כו' וא"ת מאי נפקא לה מיניה כו' וי"ל דנ"מ שתוכל למכור ביחד כו' עכ"ל. נראה דלשון וסמיך לה קשיא להו דלא משמע להו דעיקר ברייתא לא קתני אלא לדיוקא דאין טורפת לכתובתה ממה שמכרה למזונות אע"כ דעיקר מילתא נמי קתני לרבותא אלא דלכאורה אכתי מילתא דפשיטא היא דאם תרצה לגבות כתובתה בפעם א' שהרשות בידו ואדרבה יותר כחה יפה אף במה ששיירה שאם רצתה גובית למזונות ואפשר שתוכל לגבות כתובתה אם תמצא לו נכסים ממקום אחר או מלקוחות ואם תרצה לגבות לכתובתה מילתא דפשיטא היא דכל האלמנות יכולות לתבוע כתובתן בכל עת שתרצה ונראה שמפני כך מפרש הרי"ף ז"ל דעיקר דינא דברייתא היינו שאין מוכרת למזונות לעולם אלא כדי שיעור כתובתה וממילא שמעינן מדיוקא דסמיך לה שתגבה כתובתה דוקא ממה ששיירה ולא ממה שמכרה למזונות ובזה נתיישב מה שהקשה הרא"ש ז"ל בשמעתין ושאר מפרשים על הרי"ף ז"ל כן נ"ל וכ"כ בס' המקח לרבינו האי גאון כשיטת הרי"ף ז"ל:

קונטרס אחרון

גמרא א"ל תניתוה מוכרת והולכת עד כדי כתובתה וסמך לה שתגבה כתובתה מהשאר עיין בתוס' וכתבתי דלענ"ד משום הך קושיית התוס' מפרש הרי"ף ז"ל בענין אחר דלעולם אי אפשר לה למכור למזונות אלא כדי שיהא בין הכל שיעור כתובתה ולא יותר וכן מצאתי להדיא בספר המקח לרבינו האי גאון ז"ל:

בגמרא איבעיא להו זבין ולא איצטריכו ליה זוזי הדרי זביני כו' ולכאורה יש לתמוה דלא שייך הא מילתא כלל בסוגייא דשמעתין וליכא למימר דשייך הך איבעיא נמי באלמנה שמכרה למזונות ואח"כ מסלקין לה היורשין כתובתה דתו לא צריכא להנך זוזי שהרי אין לה מזונות והיא ניזונת מדמי כתובתה אלא דבזה לא שייך לומר הדרי זבינא דהא כי הדרי לאו לדידה הדרא אלא ליורשין ואי איכא לספוקי בהא היינו אי הוי זביני בטעות לגמרי ואפשר דאיירי בענין שהיורשים מסלקין לה דמי כתובתה באותה שדה עצמה

שמכרה למזונות אפ"ה הוי שפיר לא איצטרכו לה זוזי שהיא יכולה ליזון מפירות הקרקע שלה משא"כ כל כמה שלא סילקו לה הקרקע לכתובתה לא היתה יכולה ליזון מפירות הקרקע דפירות מטלטלי נינהו ולא אגביה מינייהו למזונות ועיין בלשון הרי"ף ז"ל בהא דלעיל שאם יש פירות בשדה שניזונית מהן אף ביותר מכדי כתובתה והקשו עליו ג"כ דאין גובית מעמלי דבתי ויש ליישב ודו"ק:

במשנה אלמנה בין מן האירוסין כו' ומשמע מפרש"י דעיקר פלוגתא דר"ש ורבנן דלרבנן מוכרת שלא בב"ד בין לכתובה ובין למזונות ולר"ש דוקא למזונות מוכרת שלא בב"ד ולא לכתובה כלל. אלא דלפ"ז לשון המשנה תמוה דכל הני כללי ופרטי למה לי דהו"מ למיתני בלשון קצרה כי האי לישנא דפרישית ואפשר דאגב אורחא אתא לאשמעינן רבותא אליבא דרבנן דאפילו באלמנה מן האירוסין דקס"ד דלא נפיש חן דידה כדאיתא בגמרא אפ"ה מוכרת שלא בב"ד מיהו הר"ן כתב דאחרים מפרשין דלר"ש נמי כל שיש לה מזונות מוכרת אף לכתובה שלא בב"ד משום דטיבותא היא ליתמי כדי שתפסיד מזונות ולכאורה כן נראה ג"כ מלשון הגמרא דקאמר בשלמא מן הנשואין משום מזוני ולא קאמר בשלמא מן הנשואין למזוני משא"כ להאי פירושא א"ש דמשום רווחא דיתמי לענין מזונות תקנו שתמכור אף לכתובה שלא בב"ד אלא שהר"ן ז"ל הקשה על זה דאכתי לרבנן מה הועילו חכמים בתקנתן שעדיין תוכל למכור למקצת כתובתה ובזה לא הפסידה מזונותיה כדמשמע ממתני' דלקמן. ולענ"ד משום הא לא איריא דאכתי הועילו בתקנתן שאם תתחיל למכור לכתובתה ממילא יסלקו לה היורשים המותר לפטור ממזונות דלאו בשופטני עסקינן וכמ"ש הרא"ש ז"ל לקמן שאם מכרה למקצת כתובתה הרשות ביד היתומים לסלק לה המותר בע"כ ובר מן דין לא ידענא במאי פשיטא ליה להר"ן ז"ל דלהאי פירושא סברי רבנן דמכרה למקצת כתובתה יש לה מזונות דילמא רבנן דהכא כר"מ ס"ל דלהאי פירושא מצינן למימר דרבנן בהא נמי ס"ל דהפסידה מזונות כר"ש דברייתא דלקמן ואף מלשון המשנה דלקמן נמי אין הכרח לפרש כן כמו שאבאר במקומו אי"ה והארכתי בזה משום דלכאורה לישנא דגמרא משמע כהאי פירושא ובחדושי הריטב"א ז"ל כתב שנראה מפרש"י כהאי פירושא ואולי גירסא אחרת היה לו דמפרש"י שלפנינו משמע להדיא דלא כהאי פירושא ודו"ק:

דף צז:

בגמרא אלא מן האירוסין מ"ט אמר עולא משום חינא כו' ולכאורה נראה דאע"ג דלהנך אמוראי דמפרשי משום חינא או לפי שאין רוצה שתתבזה אשתו בב"ד א"כ תו לא

צריכנא כלל לטעמא דמזוני אפ"ה נראה דאית להו נמי טעמא דמזוני דכיון דר"ש לית ליה הך טעמא ואפ"ה מודה בטעמא דמזוני א"כ לית לן למימר דפליגי ר"ש ורבנן בסברות הפוכות. ולפ"ז לשיטת הרא"ש והעיטור וסיעתייהו דגרושה יש לה מזונות מהמגרש עד שיפרע לה כל כתובתה עד פרוטה אחרונה כדברי הירושלמי כמ"ש הרא"ש בפ"ק דמציעא א"כ ע"כ הא דקאמרינן הכא בשמעתין איכא בינייהו גרושה היינו דוקא גרושה לאחר מיתת בעלה דלכ"ע אין לה מזונות מן היורשין בכה"ג אף בשלא נתנו לה כתובתה כמו שאבאר בסמוך אבל בגרושה בחיי בעלה ודאי משכחת דמוכרת שלא בב"ד כל זמן שלא נפרעת מכתובתה דנהי דליכא טעמא דאינו רוצה שתתבזה בב"ד אפ"ה הא איכא טעמא דמזוני ולאידך פירושא שכתבתי בסמוך אף לכתובה מוכרת שלא בב"ד:

מיהו כל זה לשיטת הרמב"ם ז"ל שכל אשה בחיי בעלה מוכרת שלא בב"ד למזונות וכמ"ש הטור בא"ע סי' ע' וכתב שם הב"י שאין מי שחולק בזה ולולי דבריהם הי' באפשרי לחלק ולומר דלא שייך כלל הא מילתא דמוכרת שלא בב"ד אף למזונות אלא לאחר מיתת בעלה משום דנכסי בחזקת אלמנה קיימי ואי משום דאכלה בתנאי ב"ד וכדמשמע קצת מל' התוספות לעיל דף הקודם בד"ה נכסי בחזקת אלמנה קיימי וכמ"ש שם משא"כ בחיי בעלה דודאי נכסי בחזקת הבעל קיימי וליכא נמי תנאי ב"ד כיון שגרשה והא דמחייבינן ליה במזונות היינו תקנה בעלמא כדי שיפרע לה כתובתה וא"כ יש לומר דתקנתא לתקנתא לא עבדינן ומסתיין שמוכרת בב"ד וכמו שאבאר גם בזה פ' שני דייני אי"ה וכן משמע קצת מל' התוספות בסוף ד"ה לאתויי מגורשת והשתא הוי א"ש טפי דאף לשיטת הרא"ש וסייעתו שייך האי איכא בינייהו גרושה דבסמוך בכל ענייני גרושה. אלא דמסתפינא להכניס ראשי בדבר שהב"י כתב להדיא שדברי הרמב"ם ז"ל הלכה פסוקה היא אלא דאכתי יש מקום לומר דהרמב"ם ז"ל לא איירי אלא באשה שהיא תחת בעלה דאכלה מיהא בתנאי ב"ד משא"כ בגרושה בחיי בעלה אפשר דלכ"ע אין מוכרת אלא בב"ד אף לשיטת הרא"ש ז"ל ועדיין צריך תלמוד ודו"ק ועיין עוד בסמוך:

שם תנן וגרושה לא תמכור אלא בב"ד בשלמא למ"ד כו' ולכאורה כל זה אריכות הל' אך למותר דכיון דאמרינן לעיל דאיכא בינייהו גרושה לחוד א"כ בפשיטות מצי לאקשויי דתנן בהדיא דגרושה מוכרת שלא בב"ד אלא דלא פסיקא ליה לאקשויי אהאי איכא בינייהו דסתמא דתלמודא מסיק לה ואפשר דאיכא בינייהו מילתא אחריתי כדמסקינן בסמוך לענין יורשי האשה וניחא ליה לאקשויי אמימרא דעולא גופא דליתא לטעמא דחינא כלל והא דקאמר בשלמא למ"ד אין אדם רוצה שתתבזה ניחא אע"ג דר"י הוא מרא דשמעתתא ואיהו גופא אית ליה נמי טעמא דחינא כדאיתא בערכין פ' שום היתומים

אלא שכבר תירצו המפרשים דלענין מוכרת בב"ד אפשר דלא חייש כלל לטעמא דחינא וכ"ש דא"ש לגירסת הרא"ש דגריס ר' יהודא אומר לפי שאינו רוצה שתתבזה ועיין בלשון הר"ן ז"ל בזה. ועוד נ"ל דשפיר איצטריך לאפוקי הא מילתא דבשלמא כו' ולא פסיקא ליה לאקשויי בהדיא מגרושה אגרושה והיינו למאי דפרישית בסמוך דאיכא לפלוגי בכמה גווני בין גרושה בחיי בעלה ובין גרושה לאחר מיתת בעלה אלא דהמקשה סובר בפשיטות דלמ"ד משום חינא אין לחלק דבכולהו שייך טעמא דחינא ודו"ק:

בתוספות בד"ה אלמנה מן האירוסין כו' אי נמי יש לפרש כו' שהיא בזוייה יותר מן האלמנה עכ"ל. לכאורה יש לדקדק דלהאי פירושא לא מקשה שפיר בסמוך לאו לאתויי גרושה מן הנשואין והיינו כמו שפי' רש"י ולהאי פירושא שפיר מצינן לאוקמי מן האירוסין ואפ"ה איצטריך לאשמעינן דלא שמעינן לה מאלמנה מן האירוסין משום דגרושה בזוייה יותר ואפשר דלהאי פירושא לא מפרש בסמוך כפרש"י אלא דבלא"ה מקשה בפשיטות דכל שאין לה מזונות אתא לאתויי כל הגרושות ל"ש מן האירוסין ל"ש מן הנשואין כיון דת"ק איירי בין מן האירוסין בין מן הנשואין לענין אלמנה ועלה קאי ר"ש נמי בגרושה משא"כ למאי דמשני לאתויי מגורשת ואינה מגורשת היינו דאידך מתניתין דגרושה לא תמכור אלא בב"ד איצטריך לגלויי אגרושה דכל שאין לה מזונות דלא אתא אלא לרבויי מגורשת ואינה מגורשת משא"כ אי לאו סיפא דמתני' לא הוי משמע שפיר לאתויי הא מילתא דלא משמע שפיר דאיירי בכה"ג והוי מוקמינן לכללא דכל שאין לה מזונות לענין גרושה גמורה ל"ש מן האירוסין ל"ש מן הנשואין כנ"ל ודו"ק:

בגמרא הא נמי תנינא כו' לאו לאתויי גרושה. ודקדק הריב"ש ז"ל בתשובה סי' ס"ג דתלמודא דידן לית ליה הא דירושלמי שכתבתי לעיל דגרושה שלא נתפרעה מכתובתה יש לה מזונות והכא משמע להדיא דגרושה אין לה מזונות ואף על פי שלא נתפרעה מכתובתה דעל כרחך בהכי איירי מתניתין שמוכרת לכתובה. והקשה עליו בעל נתיבות המשפט דף רס"ד דאינו מכיר ראייתו דהירושלמי לא איירי אלא בגרושה בחיי בעלה והכא איירי בגרושה לאחר מיתת בעלה. ולפי עניות דעתי בוודאי לא נעלם זה מהריב"ש דהא מסיק שם כן להדיא דהירושלמי לא איירי אלא בחיי בעלה. אלא דנראה דאפ"ה מדייק שפיר דאי ס"ל לתלמודא דידן האי דירושלמי לא הוי מקשה הכא מידי דהא איכא לאוקמי שפיר סיפא דמתניתין דגרושה לא תמכור אלא בב"ד כר"ש ואתי לאשמעינן הא גופא דאע"ג דגרושה בחיי בעלה יש לה מזונות ולא הוי בכללא דרישא אפ"ה אינה מוכרת למזונות אלא בב"ד והיינו מטעמא דפרישית לעיל בסמוך דאף לשיטת הרא"ש ז"ל שפוסק כהירושלמי אפ"ה אין מוכרת אלא בב"ד כיון דאין לה מזונות מתנאי ב"ד אלא

משום קנסא בעלמא מסתיין דמוכרת בב"ד וכתבתי דאף לסברת הרמב"ם ז"ל דיושבת תחת בעלה מוכרת שלא בב"ד אפ"ה יש לחלק מהאי טעמא גופא אף לרבנן וכ"ש הכא דאליבא דר"ש קיימינן דלית ליה טעמא דחינא אלא טעמא דמזונות לחוד וא"כ בפשיטות צ"ל דהיינו דוקא במזונות ממש היכא דאוכלת בתנאי ב"ד כנ"ל נכון בשיטת הריב"ש ז"ל ובזה נתיישב ג"כ קושיא הראשונה שהקשה בעל נתיבות המשפט שם ע"ש ואין להאריך כאן יותר. ולענ"ד יפה כתב הריב"ש ז"ל שהיא ראיה ברורה ושיטת הרא"ש ז"ל שפוסק כירושלמי צ"ע ודוק היטב:

קונטרס אחרון

גמרא הא נמי תנינא כל שאין לה מזונות לאתויי מאי לאו לאתויי גרושה וכתב הריב"ש בתשובה ג' דמהכא מוכח דתלמודא דידן לא סבירא ליה הא דאמרינן בירושלמי הביאו הרי"ף והרא"ש ז"ל דגרושה כל זמן שלא נתפרע' כתובתה עד פרוטה אחרונה יש לה מזונות והכא מוכח דאין לה והקשה עליו בעל נתיבות המשפט דמשום הא לא איריא וכתבתי בפנים דלענ"ד צדקו דברי הריב"ש שהיא ראיה ברורה כמ"ש בפנים:

ברש"י בד"ה מגורשת ואינה מגורשת ומן האירוסין כו' עכ"ל. עיין במהרש"א ובהשקפה ראשונה היה נ"ל דרש"י סובר דאפילו מן האירוסין נמי חייב בכה"ג במזונות כיון שמעוכבת בשבילו להינשא וכ"כ קצת מפרשים וכן מצאתי ג"כ בס' נתיבות המשפט דף רס"ג שמצא בתוס' הרא"ש ז"ל מכתיבת יד שכתב כן בשיטת רש"י ולכאורה הוכרח רש"י לפרש כן לפי סוגית הגמרא דפי' התוס' דחוק בעיניו אמנם אכתי אסוגיא דגמרא גופא יש לדקדק מאי פשיטא ליה האי מילתא מדר' זירא דלמא ר' זירא לא קאמר אלא בנשואה שהיה חייב במזונות קודם שגירשה ואפשר דלא משמע לתלמודא לחלק בכך דכיון דקי"ל כלל גדול בדין המע"ה לענין ממון א"כ למה יתחייב הבעל במזונות מספיקא ובלא"ה כיון שאינו נוהג בה מנהג אישות לא שייך לחייבו בכה"ג כיון שהוא אומר שגירשה וכ"ש אם נאמר כשיטת הירושלמי שכתבתי בסמוך וא"כ ע"כ הא דר' זירא איירי שכבר פרע לה כתובתה לגמרי דאלת"ה מאי איריא ספק מגורשת אפילו ודאי מגורשת נמי אע"כ שנפרעת מכתובתה איירי וא"כ אין שום סברא לחייבו במזונות דלא גרע מאשה שמחלה כתובתה לבעלה דלכמה פוסקים אין הבעל חייב במזונות כ"ש בנפרעת לגמרי אע"כ דעיקר החיוב לר' זירא היינו משום שמעוכבת בשבילו לינשא א"כ אין לחלק בין ספק גירושין מן האירוסין לספק מנשואין והא דארוסה גמורה אין לה מזונות היינו משום שאין עיכוב הנשואין מחמתו דהא נותנין זמן לטובתה תדע דהא הגיע זמן ולא נשאה אין ה"נ דחייב כנ"ל נכון ליישב שיטת רש"י בעזה"י ודוק ומה שלא

רצה רש"י לפרש בפשיטות כמו שפירש מהרש"א ז"ל בדבריו נראה משום דעל פירוש מהרש"א ז"ל קשיא טובא א"כ אכתי סיפא דמתניתין דקתני וגרושה לא תמכור למאי איצטריך הא מכללא דרישא שמעינן לה שפיר כיון דרישא נמי איירי מן הנשואין ודוחק לומר דקתני סיפא לגלויי רישא דאיירי נמי במגורשת ואינה מגורשת כיון דעיקר מילתא גופא אפילו בספק מגורשת לא איצטריך לגופא אלא שמעינן אגב אורחא דאין לה מזונות מהיורשים וסיפא לא איירי כלל במזונות לא שייך בכה"ג תנא סיפא לגלויי רישא ועוד דלישנא דגמרא לא משמע הכי ע"כ נ"ל עיקר ונכון כדפרישית ודוק היטב:

קונטרס אחרון

רש"י בד"ה במגורשת ואינה מגורשת ומן האירוסין ודקדקתי מלשונו דס"ל לרש"י דאפילו מאירוסין חייב בכה"ג במזונות כיון שמעוכבת בשבילו להנשא וכ"כ בספר נתיבות המשפט שמצא כן בתשו' הרא"ש ז"ל שכתב כן בשיטת רש"י ז"ל:

במשנה מכרה כתובתה כו' וחכמים אומרים מוכרת אפילו ד' וה' פעמים ומוכרת למזונות. ופרש"י דמוכרת דרישא היינו למקצת כתובתה וקתני נמי דמוכרת למזונות שלא בב"ד אע"ג דאתיא במכ"ש דכתובה אלא דאיצטריך לאשמעינן הא גופא דיש לה מזונות וכל זה מוכרח לפי שיטת רש"י במשנה הקודמת דרישא איירי פלוגתא דר"ש ורבנן לענין כתובה דלר"ש אינה מוכרת שלא בב"ד כלל אלא למזונות וא"כ לרבנן הוי מזונות כל שכן מכתובה משא"כ לאידך פירושא שכתבתי לעיל במשנה הקודמת דר"ש איירי לענין כתובה דכל שיש לה מזונות מוכרת לכתובה שלא בב"ד משום טובת היתומים כדי שיפטרו למזונות א"כ שפיר מצינן לפרש הא דקתני ומוכרת שלא בב"ד למזונות לגופא דלא תימא דוקא לכתובה מוכרת שלא בב"ד כיון דאלים שעבודה ואיכא נמי טיבותא ליתמי לענין מזונות משא"כ לענין מזונות גופא דלא אלים שעבודה דהא לא גביא נמי ממשועבדים וליכא טיבותא ליתמי ס"ד דליבעי ב"ד קמ"ל דאפ"ה מוכרת שלא בב"ד משום מזונות גופא שלא תצטרך להתענות עד שיזקקו לה ב"ד וכפרש"י שלפנינו במשנה דלעיל כן נ"ל ודו"ק:

בתוספות בד"ה מתני' מני כו' וא"ת ממתני' נמי תפשוט דר"ש היא כו' עכ"ל. נ"ל דהשתא משמע להו דהאי בבא דמכרה כתובתה לאו סתם מתני' היא אלא ר"ש גופא הוא דמסיק לה דקאמר לעיל מיניה כללא דכל שאין לה מזונות לא תמכור אלא בב"ד ובתר הכי מסיק למילתא וקתני פרטא דמה"ט גופא אם מכרה כתובתה או מקצתה לא תמכור השאר אלא בב"ד והיינו משום שאין לה מזונות וחכמים דפליגי עליה קאמרי דאפ"ה מוכרת בין לכתובה ובין למזונות ע"כ ס"ל שיש לה מזונות וכיון דקי"ל דסתם חכמים היינו ר"מ

וכ"ש הכא דבפלוגתא דרישא ע"כ ת"ק דמתני' היינו ר"מ דסתם משנה ר"מ א"כ מסתמא הנהו חכמים היינו ת"ק דלעיל וא"כ קשיא להו שפיר דאמתניתין גופא הו"מ לאקשויי למימרא דר"ש סבר לא אמרינן מקצת כסף ככל כסף ור"מ ס"ל דמקצת כסף ככל כסף והא איפכא שמעינן להו. וע"ז מתרצין שפיר דיש לומר דהאי בבא דמכרה כתובתה לאו ר"ש מסיק לה והנך חכמים נמי לאו דברי ת"ק דהכא נינהו אלא פלוגתא אחריתא היא ומתניתין בפ"ע היא וכולהו תנאי דהאי בבא דמכרה כתובתה כר"ש ס"ל בהא דכל שאין לה מזונות לא תמכור אלא בב"ד אלא דפליגי הכא אי אית לה מזונות או לא וכיון דלא מוכח כלל ממתני' דאיירי בה ר"ש ור"מ מש"ה לא שייך לאקשויי דר"ש אדר"ש ור"מ אדר"מ אלא לבתר דאשכח ברייתא דפליגי בהדיא ר"ש ור"מ וא"כ מסתמא דתנאי דמתני' היינו נמי ר"ש ור"מ דת"ק היינו ר"ש דאסיק למילתא כדפרישי' ומקשה שפיר למימר' כנ"ל בכוונת התוס'. ולפ"ז אין צורך כלל למה שהגיה מהרש"ל ז"ל בלשון הגמרא בלשון הברייתא במימרא דר"ש והשאר לא תמכור אלא דממילא שמעינן לה מלשון המשנה דת"ק נמי היינו ר"ש וא"ש נמי הא דקאמר בגמרא ורבנן סברי אמרי' מקצת כסף ככל כסף דכיון דמוקמינן לחכמים דמתני' כר"מ שפיר קרי ליה בלשון חכמים כן נ"ל ודו"ק:

בא"ד ואי משום דקתני מוכרת כו' שלא בב"ד משמע כו' עכ"ל. פירוש דמוכרת שלא בב"ד דקתני סיפא במוכרת לכתובה הוי נמי קאי וא"כ לכאורה הוי דלא כר"ש וע"ז מסקו דאכתי הוי כר"ש אלא משום דאכתי לא הפסידה מזונות מש"ה מוכרת אף לכתובה שלא בב"ד ואע"ג דלכאורה משמע מדבריהם דלר"ש כן הדין כל שיש לה מזונות מוכרת אף לכתובה שלא בב"ד והיינו כפירוש השני שכתבתי במשנתינו דלעיל שכתב הריטב"א בשם רש"י ודלא כדמשמע מפרש"י שלפנינו במשנתינו הקודמת ומסתימת ל' התו' משמע דלא פליגי אפירש"י דמדשתקו אודויי אודי אלא דבאמת אין הכרע מלשון התוס' דהכי בעו למימר דאי לאו דמייתי ברייתא דר"ש ור"מ איכא למימר דכולה מתניתין כר"ש ס"ל ולפ"ז היה באפשר לומר דר"ש ס"ל דכל שיש לה מזונות מוכרת אף לכתובה משא"כ השתא דמייתי מברייתא דלפ"ז מתני' נמי רישא ר"ש וסיפא ר"מ הדרינן לפרש"י דלעיל דלר' שמעון אין מוכרת שלא בב"ד אלא למזונות דוקא כנ"ל ודו"ק:

גמרא למימרא דר"ש ס"ל לא אמרינן מקצת כסף כו' ורבנן סברי אמרינן כו'. האי לישנא בעיקר קושית הגמרא תמיהא לי טובא מה זה ענין למקצת כסף והיכא אשכחן דמזונות תליא בכסף כתובה מדאורייתא דליהוי שייך לומר דתליא בפלוגתא דמקצת כסף ככל כסף כיון דבכל כסף נמי לא אשכחן דתליא בהא מדין תורה ואי אלישנא דמתניתין קאי הול"ל מיהו מקצת כתובה ככל כתובה ורש"י ז"ל נראה שהרגיש בזה וכתב דמקצת

כסף היינו מוהר הבתולות שהוא לישנא דקרא ואכתי אין זה מספיק כיון דלא תלה הכתוב מזונות במוהר הבתולות ועוד דאף למ"ד מזונות דאורייתא היינו מזונות דמחיים משא"כ הכא דאירי במזונות דלאחר מיתה ליכא למ"ד ועוד דאפי' את"ל דבלשון חכמים נמי שייך האי פלוגתא אי מקצת ככל כמו בלשון תורה אכתי התמיה במקומה דבלשון חכמים נמי לא אשכחן דמזונות תליא בכתובה אלא מימרא דר"י אמר שמואל היא ס"פ נערה דהתובעת כתובתה אין לה מזונות ואיהו נמי לא קאמר אלא בתובעת בב"ד ומשנתינו ודאי לא איירי בתובעת בב"ד וא"כ מאי שייך הכא מילתא דמקצת כסף ככל כסף כיון דבכל כסף נמי לא אשכחן בלישנא דקרא ואף לא בלשון המשנה וליכא למימר דאלשון הדיוט קאי היינו כאנשי יהודה שכותבין עד שירצו היורשין ליתן לך כתובתך ותלו המזונות בכסף כתובתה והא נמי ליתא דבכה"ג ודאי אין היורשין פטורין ממזונות לכ"ע עד שיסלקו לה כל כתובתה דאל"כ מה הועילו חכמים בתקנתן דלעולם יתנו לה היורשים מעט כתובתה כדי שיפטרו ממזונות ולכאורה היה נראה דקאי אהא דקי"ל בפשיטות דתנאי כתובה ככתובה וכיון דמזונות מתנאי כתובה א"כ היכא דליכא כתובה לית לה נמי תנאי כתובה דהיינו מזונות ואם כן למ"ד מקצת כסף ככל כסף אפילו במקצת אבדה אלא דהא נמי ליתא דהא לא אשכחן בשום דוכתא דמי שמכרה כתובתה הפסידה כל תנאי כתובה ואדרבה בהדיא אמרינן בפרק נערה דלא הפסידה כתובת בנין דכרין. ועוד דלפ"ז נמי איכא למימר איפכא דר"ש סבר דמקצת כסף ככל כסף וכיון שיש לה עוד לגבות מקצת כסף אכתי יש לה מזונות כי היכי דיש לה מזונות בכל כסף ולר"מ איפכא וכעת לא מצאתי ליישב לנכון ועדיין צ"ע ודו"ק:

שם התם בקרא פליגי כו' בבתוליה כדרכה אין כו'. לכאורה לא איצטריך לאסוקי הכא האי מילתא דשלא כדרכה שלא נזכר בפלוגתא דר"מ ור"ש אלא משום דהך סוגיא איתא נמי ביבמות והתם איצטריך לאסוקי אמאי דאמרינן התם בתר הכי דאמר רב נבעלה שלא כדרכה פסולה לכ"ג ומקשינן עלה מברייתא ומוקי לה רב כתנאי והיינו פלוגתא דר"מ ור' שמעון אלמא דהא בהא תליא ומש"ה מייתי לה נמי הכא כן נ"ל:

תוספות בד"ה בבתוליה כו' אבל מבתולה בלא יו"ד לא אפשר לומר דהוי ממעטינא לה כו' עכ"ל. לכאורה נראה בכוונתן דמשום דלא פסיקא להו כ"כ דמיו"ד של בתוליה הוי משמע למעוטי תרתי אלא חדא ומש"ה הוי ניחא להו טפי דמבתולה בלא יו"ד אע"ג דריבויא הוא לרבות מקצת בתולה אפ"ה הוי ממעטינן לשלא כדרכה כמו שאבאר ומש"ה מסקו דא"א לומר כן מדהוי בתולה גבי קנס. אלא דלפ"ז קשיא לי דבלא"ה א"א לומר כן דא"כ לר"א ור"ש אמאי איצטריך בבתוליה למעט שלא כדרכה דבלא"ה נמי לא

נרבי שלא כדרכה מיו"ד דבבתוליה דהוי ריבוי דאפי' לענין ריבויי נמי לא נרבה אלא חדא בדדמי והיינו בוגרת משא"כ שלא כדרכה דלר"מ אפילו מקצת בתולה לא הוי ליכא לרבויי נמי מריבויא דיו"ד לכן נ"ל לפרש דבריהם בענין אחר דמשום האי קושיא דקשיא להו בסוף הדיבור דאימא איפכא נראה דפשיטא להו טובא דמסברא יש למעט טפי שלא כדרכה דלא מיקריא בתולה אלא בעולה דהא איתקשו שתי משכבות בכל דוכתא להדדי וחייבין מיתה עליה וא"כ משמע דבעולה גמורה היא וא"כ מהאי סברא הוי משמע להו לכאורה דאפי' בלא מיעוטא דיו"ד דבתוליה יש למעט שלא כדרכה דלא הוי כלל אפילו בל' בתולה לחוד דאפי' מקצת בעולה לא הוי אלא בעולה גמורה ע"ז כתבו דא"א לומר כן כיון דיש לה קנס והיינו ע"כ כדמסקו בדיבור שאחר זה דדרשינן בעולת בעל דאין אחר עושה אותה בעולה שלא כדרכה א"כ חזינן מיהא דמיקרי בתולה בשום דוכתא א"כ ודאי צריכה מיהא מיעוטא וע"כ משום דהוי ממעטינן לה נמי מיו"ד דבתוליה וע"ז כתבו שפיר מיהו קשה לי אכתי נימא איפכא דהא מסברא מיהא משמע למעט טפי שלא כדרכה כיון שהיא בעולה ואיתעביד בה מעשה בידי אדם משא"כ בבוגרת דאפי' בקנס לא ממעטינן לבוגרת מבתולה אלא מנערה כן נ"ל נכון. ובזה נתיישב כל מה שהקשה מהרש"א ז"ל בזה הדיבור ובדיבור הסמוך מיהו בתוס' פ' הבע"י משמע דמההיא דקנס משמע להו דשלא כדרכה הוי בכלל בתולה שלימה וכשיטת מהרש"א ז"ל ונראה דהתם נמי כתבו כן למאי דמסקו בדיבור שאח"ז דאין אחר עושה אותה בעולה שלא כדרכה ועיין עוד בסמוך ודו"ק:

בד"ה בתולה שלימה משמע קשה לרבי אמאי איצטריך למיכתב קנס גבי נערה כו' עכ"ל. וליכא למימר דהנהו תנאי ס"ל דקטנה אין לה קנס כר"מ ואיצטריך נערה למעוטי קטנה הא ליתא דאדרבה מסקינן התם דכל מקום שנאמר נערה חסר אפילו קטנה במשמע וטעמא דר"מ דקטנה אין לה קנס היינו מדכתיב ולו תהיה לאשה במהוה עצמו הכתוב מדבר כדאיתא בפרק אלו נערות דף מ' ע"ב וא"כ משמע דלכ"ע נערה אפילו קטנה במשמע ובר מהאי תנא דפ' הבא על יבמתו דמייתי התוס' בסמוך ואיהו לא איצטריך נערה למעוטי קטנה אלא מבתולה לחוד ממעט לה והיינו דקשיא להו בסמוך כמו שאבאר והא דלא משמע להו דאיצטריך למיכתב נערה בקנס היינו לגלויי אבתולה דקנס דלאו בתולה שלימה דוקא ואתו לחיובי קנס בנבעלה כבר שלא כדרכה אלא דהשתא משמע להו דפשטא דהאי לישנא דבתולה שלימה משמע היינו דממעטינן במכ"ש נבעלה שלא כדרכה דלא מיקרי בתולה כדפרישית בסמוך והיינו דקשיא להו בסוף

הדיבור מהא דשלא כדרכה חייב בקנס ופשטא דקרא משמע דלאו בתולה היא כן נראה לי ודו"ק ועיין בסמוך:

בא"ד ואפילו את"ל ההיא בתולה איצטריך לכדדרשינן בפרק אלו נערות עכ"ל. ולכאורה דבריהם תמוהין מאד אע"ג דאיצטריך לדרשה אחריתא אפ"ה ממילא מפשטא דקרא ממעטינן בוגרת כיון דבתולה שלימה משמע וליכא למימר דלא אמרינן בתולה שלימה משמע אלא היכא דמייתר קרא דשמעתין לא משמע הכי ועוד דא"כ מאי צריכו להו לאתויי דרשא דפרק אלו נערות דבלא"ה איצטריך בתולה למעוטי בעולה מקנס ובר"פ אלו נערות גופא אמרינן דבתולה לגופא והיינו למעוטי בעולה ומה"ט גופא אין לפרש דבריהם דאיצטריך נערה בקנס כי היכא דנייתר בתולה לדרשא אחריתי כיון דבפשיטות בתולה איצטריך למעוטי בעולה תו קשיא לי טובא דבפשיטות הוי מצי לתרץ דנערה דכתיב בקנס איצטריך לדרשא אחריתי והיינו נמי כדדרשינן בר"פ אלו נערות דשיתא קראי כתיבי בתולה בתולת הבתולות נערה נערה הנערה ואדרבא לענין בוגרת איצטריך טפי מיעוטא דנערה דלא תימא אע"ג דכתיב בתולה ולא בוגרת היינו לענין דבתולה קנסה לאביה ובוגרת לעצמה ואיצטריך למעט מנערה דבוגרת אין לה קנס כלל משא"כ לענין דרשא דבתולה ולא בעולה לא שייך כלל לומר כן דבלא"ה נמי כל בעולה עדיין ברשות אביה היא כמו בתולה ולולא דמסתפינא היה נ"ל להגיה בדבריהם כאן וביבמות פרק הבע"י דנערה איצטריך לדרשא אחריתא והיינו כדפרישית ודו"ק ועיין בסמוך:

בא"ד אכתי קשה מהא דאמר בפרק הבע"י כו' ולהאי תנא אמאי איצטריך כו' עכ"ל. וכתב מהרש"א דקושיא זו אין כאן מקומה ולא ידעתי היאך אפשר לומר כן דהא כתבו בהדיא ואפילו את"ל כו' אכתי קשה א"כ משמע דבדקדוק כתבו כן וכאן מקומה ועוד קשה דלכאורה לא תירצו כלום על קושיא זו וא"כ למאי מייתי לה הכא ויותר יש לתמוה אמאי לא מקשו בפשיטות אהנך תנאי דהכא גופא דסברי בתולה שלימה משמע א"כ אמאי איצטריך למיכתב בתולה נערה בכל מקום והנלע"ד ליישב כל דבריהם בהערה אחת ובשום לב על לשון מהא דאמר שכתבו דנראה מזה בכוונת דבריהם דמשמע להו דהאי תנא דפ' הבא על יבמתו היינו הנך תנאי דהכא דס"ל בתולה שלימה משמע. דהא כמ"ד אפילו מקצת בתולים במשמע ודאי לא אתיא דהא קאמר להדיא אין בתולה אלא נערה ואע"ג דבפ' הבע"י לא אתא למעט אלא קטנה מ"מ פשטא דלישנא דאין בתולה אלא נערה משמע מכ"ש דאין בוגרת בכלל בתולה דבוגרת לאו נערה היא וכדמוכח מדברי התוספות דהכא להדיא שזה עיקר קושייתם וא"כ לא משמע להו דליהוי שלשה מחלוקות בדבר כ"ש דלא שייך הכא לומר כן דכיון דעיקר פלוגתא דהכא לענין לשון

הכולל אי אמרינן מקצת ככל בכולהו דוכתי או לא א"כ ממ"נ סובר תנא דהבע"י כחד מינייהו וכיון דאי אפשר לומר דמקצת בתולה ככל בתולה ע"כ ס"ל בתולה שלימה במשמע. ועוד דממקומו הוא מוכרע דהא אהא דתניא ר"א אומר כ"ג לא ישא את הקטנה מסיק ר"נ בר יצחק דהיינו משום דס"ל להאי תנא דאין בתולה אלא נערה מקרא דרבקה ואכתי מנ"ל לרנב"י דהאי אלא נערה למעוטי קטנה אתא דילמא למעוטי בוגרת לחוד אתא ולא קטנה דהא ברבקה גופא כתיב והנערה חסר דקי"ל לכ"ע אפילו קטנה במשמע כדפרישית לעיל בסמוך אפילו לר"מ ועוד דאדרבה הקשו שם בתוספות דמשמע דרבקה קטנה היתה ואף שיישבו שם ע"פ הספרי דחיתה קל"ג שנה ומדרשים חלוקים הם אכתי תלא בדלא תניא בקרא בהדיא דהיאך פשיטא ליה לרנב"י דהאי תנא ס"ל הכי דילמא האי תנא נמי ס"ל דרבקה קטנה היתה ולא אתא למעט מבתולה אלא בוגרת לחוד. אע"כ דהאי תנא דאמר כהן לא ישא את הקטנה ס"ל כהנך תנאי דהכא דבתולה שלימה משמע בלא"ה בכל דוכתי וא"כ מדכתב רחמנא ברבקה נערה בתולה ע"כ דנערה בא לומר שלא היתה קטנה ויליף שפיר מהכא דבתולה בכל מקום היינו נערה דוקא ולא קטנה ולא בוגרת ואם כן מקשו התוס' שפיר כאן דמה"ט גופא דאית ליה להאי תנא נמי דבתולה שלימה משמע ויליף למילתיה מייתורא דנערה דרבקה דאין בתולה אלא נערה גמורה. אם כן אכתי קשה האי קושיא גופא אמאי איצטריך למיכתב בתולה נערה בכל מקום ונראה דעיקר קושייתם אנערה מאורסה כיון דלקושטא דמילתא ע"כ סבר האי תנא דגדול הבא על הקטנה פטור מסקילה דהא אין בתולה אלא נערה ולא קטנה וא"כ נערה למה לי דמבתולה לחוד ממעטינן לכולהו וליכא למימר נמי דאיצטריך נערה מאורסה לגלויי דבתולה לאו דוקא ולחייב בסקילה בנערה שהיא בעולה כבר שלא כדרכה. אלא דהא ליתא כדפרישית דהשתא משמע להו דפשטא דבתולה שלימה משמע דכ"ש למעט בעולה שלא כדרכה. וע"ז כתבו שפיר ועוד קשה מבעולה שלא כדרכה גופא דחייב עליה קנס וסקילה אף לרבי אי לא מטעמא דלבדו ואמאי הא בתולה כתיב וקושייתם לתנאי דהכא ולתנא דפ' הבע"י דכולהו כהדדי ס"ל כדפרישית. ועל זה תירצו שפיר ושמא י"ל התם משום דדרשינן בעולת בעל דאין אחר עושה אותה בעולה שלא כדרכה וא"כ לפ"ז אף למ"ד בתולה שלימה משמע אפ"ה שייך למעט בוגרת יותר מבעולה שלא כדרכה היכא דאיכא שום ילפותא ולפ"ז ממילא נתיישבו כל קושיות התוספות דאיצטריך למיכתב נערה בין בקנס ובין בסקילה לגלויי דלא נימא בתולה שלימה למעט אף שלא כדרכה ומדאיצטריך למעט בוגרת אף על גב דשייך למעטה יותר מבתולה שלימה על כרחך דלחיובא דשלא כדרכה אתא כיון דאין אחר עושה אותה בעולה שלא כדרכה

לא הוי כ"כ במיעוטא דבתולה שלימה כמו בוגרת כן נ"ל נכון בעזה"י ומורי זקיני זצ"ל האריך ליישב קושיית התוספות בע"א והנלע"ד כתבתי ודו"ק:

דף צח.

בגמרא שלח ליה רבה כו' מוכרת שלא בב"ד צריכה שבועה כו' ופרש"י שלא גבתה יותר. ונראה דלא רצה לפרש לענין שבועה אי תפסה צררי משום קושיית התוספות מההיא דפרק השולח והא דלא ניחא להו לפרש לענין צררי ובמוכרת למזונות דלא שייך האי דפרק השולח היינו נמי כדמסקו התוספות מדאמרינן הלכתא בסמוך צריכה שבועה ובפ' הכותב לעיל משמע דכל שאין תובעת כתובתה אין היורשים משביעין אותה. ועי"ל מדקאמר סתמא משמע דאיירי נמי לענין כתובה דכל הנשים יש להן כתובה ואיכא דלית לה מזונות כגון שתבעה כתובתה לכך הוצרכו לפרש לענין שלא גבתה יותר אלא דאכתי איכא למידק דמאי קמיבעיא ליה אי צריכה שבועה שלא גבתה יותר ובאיזו שבועה קמיירי אי לענין שבועת היסת שתקנו הא לא אשכחן לה אלא בטענת ברי ועוד דאי לענין שבועת היסת לא הוי מקשו התוספות מידי דליפשוט מההיא דפ' הכותב אע"כ דמשבועת המשנה איירי א"כ פשיטא דאין צריכה שבועה כיון דלא קתני לה בשבועות פ' כל הנשבעין ואפשר דמספקא ליה אי הוי בכלל שבועת האפטרופסין והאשה הנושאת ונותנת בתוך הבית ובן הבית או דילמא דמשום חינא לא משבעינן לה מהאי שבועה כי היכי דתקנו דמוכרת שלא בב"ד משום חינא כן נ"ל:

בתוספות בד"ה מוכרת שלא בב"ד כו' וא"ת מתניתין היא בפרק השולח כו' עכ"ל. ואע"ג דהתם במוכרת בב"ד איירי אפ"ה פשיטא להו דלא שייך ליפות כחה בזה במה שמוכרת וגבתה שלא בב"ד לפטרה משבועה זו. ועוד דהא קתני התם נמנעו מלהשביעה ומשמע שהיתה מפסדת כתובתה ע"י כך כדאמרינן התם רב לא מגבי כתובה לארמלתא וכמ"ש שם באריכות ואי ס"ד דמוכרת שלא בב"ד אין צריכה שבועה מה הועילו חכמים בתקנתן שנמנעו להשביעה אכתי תמכור שלא בב"ד. אע"כ שאין לחלק אבל למאי דבעי לאוקמא האי דפ' השולח באלמנה מן האירוסין והאי דהכא באלמנה מן הנשואין וכו' שמעון הוי אתי להו שפיר דבאלמנה מן האירוסין שהחמירו עליה שלא תמכור אלא בב"ד משום דלא נפיש חן דידה מש"ה החמירו ג"כ לענין שבועה משא"כ באלמנה מן הנשואין שהקילו עליה דאף לר"ש מוכרת שלא בב"ד משום חינא מיבעי ליה שפיר אי תקנו נמי דלא תשבע לר"ש משום חינא כן נ"ל לפרש כוונת התוספות ולפ"ז צריך לומר דאף למאי דבעי לאוקמי כר"ש איירי נמי לענין כתובה ויסבור ר"ש דכל שיש לה מזונות

מוכרת אף כתובה שלא בב"ד. וכלשון השני שכתבתי לעיל במשנה דאלמנה בדף הקודם בשם הריטב"א ע"ש וכמ"ש ג"כ דלכאורה משמע כן מלשון התוספות לעיל בשמעתין בד"ה מתניתין מני ע"ש. ועוד נראה לפרש דבריהם כאן נמי דלר"ש שאין מוכרת שלא בב"ד אלא למזונות. ולמאי דבעי לאוקמי איבעיא דהכא אליבא דר"ש היינו נמי לענין מזונות אי צריכה שבועה שלא תפסה צררי דהשתא לא מסקו אדעתייהו דהא דאמר ר"ש לעיל כל זמן שאין תובעת כתובתה אין יורשים משביעין אותה איירי נמי בכה"ג במוכרת שלא בב"ד למזונות. ונהי דלרבנן לא משמע להו לפרש בכה"ג היינו משום דמסתמא האיבעיא קאי נמי לענין כתובה כיון שמוכרת ג"כ שלא בב"ד משא"כ אליבא דר"ש דלא משכחת מוכרת שלא בב"ד אלא למזונות דוקא וכשיטת הר"י לעיל במשנה דאלמנה א"כ שפיר הוו מצי לאוקמי האיבעיא לענין מזונות. אלא שאם לזה נתכוונו לא הוו צריכי למימר דההיא דפ' השולח היינו מן האירוסין וקשיא להו דתפשוט מדר' זירא אמר שמואל ואכתי בפשיטות הוי מצי לפרש דההיא דהשולח איירי לענין כתובה דהכי קושטא דמילתא וההיא דהכא איירי למזונות ואליבא דר"ש. אע"כ דהשתא נמי מסקו אדעתייהו דא"א לאוקמי האיבעיא לענין מזונות דתיקשי מההיא דפ' הכותב שכתבו בסוף. וכ"ש דתיקשי טפי אם נפרש האיבעיא אליבא דר"ש. דר"ש גופא קאמר לעיל פ' הכותב דאין משביעין אותה בכל ענין ולפ"ז ע"כ כוונת דבריהם היינו לענין כתובה דוקא וכפירוש הראשון שכתבתי ודוק היטיב ועיין בל' הרא"ש והר"ן ז"ל דמפרשו לה בשם הרי"ף והרמב"ן ז"ל שבועה זו לענין צררי ואין להאריך במה שיש לדקדק בדבריהם:

בא"ד אלא אומר רבי כו' ולא מיבעיא ליה במכרה למזונות כו' עכ"ל. כבר כתבתי דכ"ש למאי דמשמע להו מעיקרא דאיירי לענין שבועת צררי פשיטא דלא מיבעיא ליה לענין מזונות שהן עיקר מילתא דחנן ור"ש. אלא כוונתם כאן דאף למאי דמפרשינן לה לענין שלא גבתה יותר וא"כ היה באפשר לומר דשייכא אף למזונות שאין זה ענין כלל למילתא דחנן דלא איירי אלא לענין עיקר השבועה שלא תפסה צררי למזונות ולא איירי משבועה דלא גבתה יותר ובדמוכרת בב"ד איירי ומסקו דאפ"ה לא שייך נמי שבועה לענין מזונות והיינו כדמסקו דמדר"ש בפ' הכותב משמע שאין היורשין משביעין אותה שום שבועה כל זמן שאין תובעת כתובתה א"כ ממילא משמע דאפילו במוכרת שלא בב"ד למזונות נמי אין משביעין אותה כן נ"ל בכוונתן וק"ל:

בד"ה ותיבעי לן הכרזה כו' דאי הוי צריכה הכרזה כו' דצריכה שבועה עכ"ל. לכאורה היה נ"ל לפרש בהיפך דאי ס"ד דמוכרת בהכרזה דוקא לא הוי שייך גבה שבועה שלא זילזלה ואפשר דלא שייך נמי שלא גבתה יותר וכן מצאתי בפירוש הרא"ה והריטב"א ז"ל

אלא דלהתוספות משמע להו דאפילו לאחר הכרזה נמי כיון דרווחא ליתמי אם מכרה ביותר כדמסקינן בסמוך א"כ שפיר שייכא הך שבועה וכן נראה מלשון הפוסקים דבכל ענין צריכה שבועה לכך הוצרכו התוספות לפרש בענין אחר וק"ל:

בד"ה אלא לאו כו' ואמר לי רבי דלא מפליג ר"נ בין מוכרת כו' עכ"ל. פירוש מדקאמר ר"נ סתמא ולא מפליג משמע דבכל ענין איירי כן נ"ל:

בד"ה דאמרי לה מאן שם לך כו' דאע"ג דליכא ב"ד מומחין ב"ד הדיוטות מיהו איכא כדאי' להדיא באלו מציאות עכ"ל. ולא משמע להו דההיא דאלו מציאו' היינו מכללא דר"נ דהכא דהא דקאמר אלמנה ששמה לעצמה לא עשתה כלום היינו ששמה לעצמה לגמרי בלא ב"ד הדיוטות וכן נראה שמפרש הרמב"ם ז"ל וכ"נ מלשון רש"י בד"ה ששמה לעצמה וכ"כ כמה פוסקים עיין בש"ע אה"ע סי' ק"ז סעי' ה' ולפ"ז אין מקום לקושית התוספות בסמוך אלא דלשון ששמה לעצמה לא משמע להו לפרש כן דא"כ הוה ליה למימר אלמנה שמכרה לעצמה לא עשתה כלום כן נראה לי:

בד"ה ותימא לרבי דהכא משמע דאם החזיקוה ב"ד כו' ובהמפקיד תנן כו' עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל דהתם באלו מציאות ובפסחים קשיא להו תרתי בהא דאין מוכרן לעצמן ובהא דבעי ב"ד מומחין והכא לא קשיא להו אלא חדא כו' ע"ש ולא ידענא מאי קשיא ליה דהא הכא בסוף הדיבור נמי מתמה רבי אההיא דירושלמי דמצריך ב"ד מומחין. ואי קשיא למהרש"א ז"ל הא גופא דמתמה רבי מההיא דירושלמי ולא אההיא דהמפקיד א"כ בפשיטות הוי מצי לאקשויי אדברי התוספות דהכא דמעיקרא קשיא להו נמי אההיא דהמפקיד ואדירושלמי ובסוף לא מקשו אלא אדירושלמי. אלא דבאמת נראה דכולה חדא מילתא היא כיון דההיא דהמפקיד לחוד איכא למימר דהיינו ברשות ב"ד ולא קשיא להו אההיא דהמפקיד אלא משום ההיא דירושלמי ועוד נ"ל דהכא נמי סמכו אההיא שינוייא דתירצו בפרק אלו מציאות דשאני אלמנה משום חינא ובהכי אתי להו שפיר בההיא דהמפקיד דלא שייך ה"ט משא"כ הכא לא ניחא להו בההיא שינויא לתרץ נמי אדירושלמי דכיון דלענין מכירת חמץ אפשר דכליא קרנא לגמרי דאסור בהנאה חשיב להו כמו טעמא דחינא שלא ימתין עד דמזדקקו ליה ב"ד מומחין. מש"ה הוצרכו לתרץ כאן דאין ה"נ דההיא דירושלמי איירי בב"ד הדיוטות ובההיא דהמפקיד לא משמע להו לפרש בב"ד הדיוטות כדפרישית שם בפרק אלו מציאות ע"ש ודו"ק:

משנה אלמנה שהיתה כתובתה כו' או שוה מאתים במנה נתקבלה כתובתה. לכאורה מילתא דפשיטא היא דכיון דקי"ל במוכרת שלא בב"ד דבעינן מיהא ב"ד הדיוטות דבקיאי בשומא א"כ ממילא דאם מכרה בפחות ההפסד שלה דאל"כ שומא זו מה טיבה

דאכתי תמכור בפחות ובשלמא לר' יוחנן דמוקי לה בירושלמי כשהוזל המקח כמ"ש התוספות איכא רבותא טובא דהא ודאי אע"ג ששמו לה ההדיוטות במאתים אפ"ה תוכל לחזור בה ולגבות כתובתה ממקום אחר וא"כ סד"א דאכתי ברשותא דיתמי קיימי וכיון שהוזל עכשיו בשעת העמדה בדין ס"ד דהוי פסידא דיתמי קמ"ל דאפ"ה ההפסד שלה וכדמסקו התוספות בסוף הדיבור דכיון דמשעת המכירה היה שוה מאתים הו"ל כאילו נתכוונו לקנותן ולהוציא קרקע מרשות היתומים ואיכא נמי רבותא לגבי הלקוחות שלא תחזור ליתומים כדמסקו התוספות בזה הדיבור משא"כ לר"ש בן לקיש דלא איירי כשהוזל אלא משום דאין אונאה לקרקעות וכמ"ש כמה פוסקים דהכי הילכתא וכן הוא בש"ע א"ע סימן ק"ג א"כ הדרא קושיא לדוכתא מיהו י"ל דלר"ל נמי נהי דס"ל אין אונאה לקרקעות כלל ולא איצטריך לאוקמי דוקא כשהוזל אפ"ה מסתמא איירי נמי אף כשהוזל והא גופא קמל"ן דלעולם נתקבלה כתובתה כן נ"ל:

תוספות בד"ה אלמנה כו' פירש רבנו חננאל שלא הגיע אונאה עד כדי דמי החפץ מכלל כו' הוי בכדי דמיהן כו' עכ"ל. הא דמשמע ליה דהאי דבר מופלג היינו פלגא דוקא וההיא דפ' המקבל הוי לאו דוקא ולא מפרש איפכא דבפלגא לא הוי ביטול מקח ובירושלמי דקאמר דבר מופלג היינו יותר מפלגא הא ליתא דהא בירושלמי אמתניתין קאי ומדקתני נתקבלה כתובתה אלמא דמאתים דוקא. וכן הוא בחידושי מהר"ם שיף ז"ל שנדפס מחדש וזה שלא כדברי הש"ך בח"מ סימן רכ"ט אלא כדברי הסמ"ע שם ובלאו הכי מהירושלמי גופא מוכח כן דאי כדברי הש"ך מאי דוחקא דרבי יוחנן לאוקמי כשהוזל לימא דמתניתין דוקא קתני שוה מנה במאתים דלא הוי ביטול מקח אע"כ כדברי הסמ"ע וצ"ע בלשון התוספות בפרק האיש מקדש דמשמע כדברי הש"ך אלא דבלא"ה נראה דלא אירושלמי דהכא נתכוונו התוס' שם דהא לא נזכר שם עד פלג ואפשר דבדוכתא אחרינא מצאו כן בירושלמי ואין להאריך כאן ובמה. שכתבו התוס' מההיא דפ' המקבל כבר כתבתי בחדושי לב"מ פ' הזהב ובפ' האיש מקדש ע"ש:

דף צח:

בד"ה כאן שנה רבי נראה לר"ת כו' דאלת"ה קשיא דר' יהודה אדר"י כו' הלא אינו מרויח כלום דהכל לשליח כו' עכ"ל. ולכאורה משום הא לא איריא דהא לקמן פרש"י ותוס' דאי הוי מייתי ליה בשש דהוי שוה יותר מתריסר וא"כ האי יתרון ודאי דליכא למ"ד דהוי לשליח דמה ששוה יותר היינו משום המעות ולמי שצריך לזה החפץ וכל זה לא שייך בשליח וא"כ שפיר קאמר ר"י דבעל הבית לא מעל שהיה יכול להרוויח זה היתרון ואם

כן אין בזה סתירה לפרש"י דמתניתין דוקא כר' יוסי ולא כר' יהודה וכן כתב גם כן מ"ז זצ"ל בס' מגיני שלמה ע"ש. ומה שהקשה ר"ת עוד על פרש"י מדלא קאמר הא מני ר' יוסי היא נלענ"ד ליישב דאי לאו דכאן שנה רבי היה באפשר לומר דר' יוסי גופא לא קאמר אלא בדבר שאין לו קצבה כלל והמשלח לא הזכיר שום קצבה ומשום הכי הכל לבעל המעות מה שאין כן בהא דמתניתין שכבר נישום בב"ד הדיוטות במאה ויש לה רשות למכור במאה אם לא תמצא מי שיתן יותר א"כ סד"א שהיתרון לשליח וכ"ש לשיטת הרמב"ם ורש"י ז"ל שכתבתי בלשון התוספות לעיל בסמוך בד"ה דאמרי לה דאפילו בב"ד הדיוטות יכולה להחזיק באותה שומא לעצמה וא"כ זכתה בו לגמרי ואף לדברי החולקים עכ"פ הוי לן למימר דחולקין דכיש לה קיצבה דמי כיון שנישום במאה ולפ"ז היה באפשר דבשליח גמור נמי היכא שהזכיר המשלח קצבה כמה יקנו לו באותן המעות והביא יותר אפשר דר' יוסי גופא מודה דהכל לשליח או שחולקין ואהא קאמר ר"נ אמר רבה בר אבוה דכאן שנה רבי דאפילו בכה"ג נמי דמי מיהא לדבר שאין לו קצבה דנהי דמצד המוכר והשליח יש קצבה אפ"ה כיון דמצד המקח עצמו אין לו קצבה הכל לבעל המעות וכמ"ש הפוסקים באמת במי שנתן חפץ לסרסור שימכור בחמשה זהובים ולא א"ל המותר שלך ומכרו בשש אפ"ה הכל לבעל המעות ואפשר שיצא להם כן מההיא דמשנתינו אע"ג שנישום כבר במנה כן נ"ל נכון ליישב שיטת רש"י ז"ל ובלא"ה לא ידענא מאי פשיטא ליה לר"ת בכה"ג דמתניתין מודה ר' יהודה דהא בסמוך בד"ה אמר ר' פפא כתב ר"ת גופא דמתניתין דמי לטעות ומסיק ר"י דטעות הכל לשליח וא"כ אף לר"ת דלית ליה האי פסקא דר"י אפ"ה רבותא מיהא איכא דאפילו במאי דדמי לטעות כעין משנתינו נמי שנה רבי הכל לבעל המעות ונראה דר"ח דהכא היינו לשיטתו אחר שחזר בו דס"ל דטעות הוי טפי לבעל המעות כן נ"ל ליישב שיטת רש"י ז"ל ומ"מ נ"ל דרש"י לא קאמר לר"י הכל לשליח אלא היכא שהמשלח נתן לו קצבה דומיא דמשנתינו שנישום בב"ד הדיוטות וה"ה לשליח כמו סירסור שכתבתי אבל היכא שלא הזכיר המשלח שום קצבה אין סברא לומר שיסבור ר"י דהכל לשליח בדבר שאין לו קצבה וא"כ יתיישב סוגיא דחלוק וטלית בפשיטות ודוק היטב:

בד"ה כאן שנה רבי הכל לבעל המעות אין לדחות כו' דהכא משום דלא יצא הקרקע מרשות היתומים עכ"ל. פירוש דכיון דבשעת המכירה הוי ביטול מקח כל כמה שלא נתייקר א"כ אכתי ברשות היתומים קאי וכי אייקר בתר הכי ברשותייהו נתייקר שע"י כך נתקיים המקח ומש"ה הריוח שלהם ולא דמי לפלוגתא דר' יוסי ור"י כלל ואכתי בעלמא אפילו היכא שהריוח מחמת המכירה בעצמה נמי לא שמעינן לה ממתניתין ע"ז

כתבו דא"כ בשוה ר' בק' כיון דבהאי שעתא הוי ביטול מקח נימא דכי אוזיל ברשותייהו אוזיל אע"כ דהכא והכא קנאתן כיון שנתכוונה להוציא מרשותן וא"כ כשנתקיים המקח אח"כ איגלי מילתא למפרע דהוי מקח ודמי שפיר לשליח דעלמא היכא שהוזל או הוקר בשעת המכירה הוא מחמת הטעות או המקח כמו שכתבו לעיל ודו"ק:

בד"ה אמר ר"פ הכי גריס ר"ח כו' ותימא לפי הגירסא זו כו' הו"ל למיפרך ולימא הלכה כר' יוסי עכ"ל. ולא ידענא מאי תימא איכא הכא דכיון שלא נזכר בדברי רבי יוסי בהדיא החילוק בין דבר שיש לו קצבה לאין לו קצבה לא שייך למימר הלכה כר' יוסי ובלא"ה א"ש טפי למאי דפרישית לעיל דמדר' יוסי לא ידעינן אלא היכא שלא נתן המוכר קצבה בכמה ימכור אלא עשאו שליח סתם אבל היכא דאיכא קצבה כההיא דמשנתינו שנישום בב"ד הדיוטות לאו מדר"י שמעינן לה אלא ממה ששנה רבי במשנתינו א"כ לא שייך לומר דלימא הלכה כר' יוסי אלא ניחא ליה למיפרך מאי קמ"ל דהא מדאמר ר"נ משמיה דרבה בר אבוה כאן שנה רבי ושנינן בין דבר שיש לו קצבה לאין לו כדאמר רמי בר חמא שפיר שמעינן הכל כן נ"ל:

בא"ד ועל טעות שאינו בא כו' לפי שבעל המעות כיון שקיבל קצבתו מה לי בטעותו של שליח עכ"ל. פירוש דמסתמא ההוא דבר שיש לו קצבה היינו אפילו אם הוסיף לו הרבה מכדי המקח דומיא דמתניתין דשוה מנה במאתים באין לו קצבה דבכה"ג לא משמע ליה לר"ת דהוי כמו מתנה כמו שפרש"י אע"כ דאפ"ה יחלוקו כיון שע"י מעותיו נעשה ג"כ א"כ ה"ה בטעות גמור ומה שכתב ר"ת אחר זה ואע"ג דאיכא למימר טעמא אחרינא גבי חולקין היינו משום דלא פסיקא ליה דדבר שיש לו קצבה איירי בדאיפלוג טובא דומיא דאין לו קצבה דהיינו האי דמשנתינו אלא דבדבר שיש לו קצבה מסתמא אורחא דמילתא להוסיף דבר מועט וכמו שפרש"י להדיא בד"ה שיש לו קצבה ואפ"ה כתב ר"ת דטעם הראשון נ"ל עיקר וכדפרישית. וכבר עלה בלבי לומר דהא דמסיק ר"ת אע"ג דאיכא למימר טעמא אחרינא נמי לאו היינו טעמא דמתנה שכתב רש"י דהא כבר דחאו מההיא דמשנתינו אלא דהאי טעמא אחרינא היינו משום דאפשר שעל ידי מעשה השליח נעשה גם כן וזה אינו שייך בטעות גמור אלא דמלשון הרא"ש ז"ל נראה כדפרישית ודו"ק:

בגמרא ת"ש היתה כתובתה ת' זוז כו' ומאי אפילו כו' בדינר מקרקעי וקתני מכרה בטל. וכתבו הרא"ה והריטב"א ז"ל בחידושיהם דמדרבנן קא פשיט אע"ג דרשב"ג פליג וכתבו עוד דלפ"ז ע"כ רשב"ג ארישא פליג היכא שלא אמרה אחזיר בדינר מקרקעי ליורשים ולא אסיפא דכיון שרוצית להחזיר במקרקעי א"כ אדרבא היכא דאיכא בשדה ט' קבין ורוצית להחזיר יותר יש לומר דהמכר קיים אע"כ דארישא קאי ע"ש וכל זה דוחק. ולענ"ד

אין צורך לידחק בכך אלא דשפיר פשיט אליבא דכ"ע דמטעמא דרבנן שמעינן שפיר דאע"ג דדינר מקרקעי לא שוה מידי וא"כ מצי למימר דמתחלה מכרה לטובת היתומים ודטבא להו עבדא שאם לא מכרה אלא מהמנה ונשאר שוה דינר מקרקעי לא שויא מידי ואף אם עכשיו רוצין היתומין טפי במקרקעי הרי רוצית להחזיר בדינר מקרקעי ואפ"ה קאמרי דמכרה בטל והיינו משום דתחלת המכירה היה שלא כדין והוי מעביר על דברי היתומים דשמא לא יתרצה הלוקח להחזיר לה שוה דינר מקרקעי ומש"ה כל המכר בטל א"כ כ"ש באיבעיא דזבין לי ליתכא וזבין כורא דמיקרי טפי מעביר על דבריו אפילו רוצה להחזיר על ליתכא דמ"מ בשעת המכירה מיהא מעביר על דבריו שהרי אם מכר ליתכא היה נשאר למוכר הרבה דמיקרי שדה ולפ"ז שפיר פשיט ואפילו רשב"ג דפליג וקאמר המכר קיים היינו משום דלא נשאר שיעור שדה ומתחלת המכירה מציא למימר דטבא להו עבדי משא"כ אם נשאר כדי ט' קבין מודה רשב"ג דהמכר בטל אפילו אם רוצית להחזיר עכשיו כיון דתחלת המכירה היה שלא כדין ושלא לטובת היתומים א"כ ממילא דבאבעי' דידן דזבין כורא היה שלא כדין שהרי היה נשאר למוכר שיעור שדה א"כ לכ"ע המכר בטל כן נ"ל נכון בעזה"י:

דף צט.

תוספות בד"ה הא מדסיפא כו' דלא אפשר לפרש לאחרון כו' דהא כתובתה ת' זוז עכ"ל. ואע"ג דודאי מצינן לפרש דלאחרון היינו מנה שלה כגון דהמכירה השלישית ג"כ היה במנה לאחרון היינו מנה הרביעית כדמשמע נמי במסקנא דלאחרון היינו אחרון ממש כדקאמר דאיסתלקת מהאי ביתא לגמרי אפ"ה כיון דמכירה השלישית לא נזכרה בפירוש תו לא פסיקא מילתא דלאחרון היינו במנה שלה דכבר אפשר דהשלישית היה פחות ממנה בענין דהמכירה הרביעית יש לה יותר ממנה כן נ"ל בכוונתן. ועוד יש לפרש דכיון דכתובתה ת' זוז א"כ ע"כ דלראשונה במנה היינו מנה ממש ולא במנה שלה א"כ מנה דסיפא דאחרונה נמי היינו מנה ממש והיינו דקשיא להו תימא דכיון דממתניתין גופא מוכחא דאיירי בדזילא אם כן מאי מקשה אדרב הונא בריה דר"נ אדרבה למאי דפשיט מעיקרא דבכה"ג מעביר על דבריו הוי ומכרה בטל תיקשי טפי מאי איריא בדזילא וק"ל:

גמרא ת"ש נתן לו דינר זהב כו' א"א בשלמא כה"ג מוסיף על דבריו הוי. נ"ל דדוקא מדרבנן פשיט שפיר דאפילו כה"ג מיקרי מוסיף כיון שהשליח לא עבר במתכוון על דברי בע"ה דקסבר דאיכא שום טיבותא לבע"ה שהביא לו חלוק וטלית וכ"ש בהאי דליתכא וכורא משא"כ מדר' יהודא דפליג ליכא למיפשט דטעמא דר"י דחלוק גדול הייתי מבקש

וא"כ ליכא שום צד טיבותא לבע"ה משא"כ בההיא דליתכא וכורא דאיכא צד טיבותא למשלח דאי לא מצטרכי ליה זוזי אפשר דאפילו ר' יהודא מודה ועיין לקמן:

גמרא כי תיבעי לך דאמר ליה זיל זבין לי כורא כו' עי' בחידושי הרא"ה ז"ל שמפרש דדוקא בכה"ג הוא דמיבעיא ליה דבעיקר הלשון יש להסתפק אי אמרינן דלאו דוקא כורא קאמר אלא שנתן לו רשות למכור כמו שירצה אפי' עד כורא וכ"ש בפחות דהוי טבא ליה או דילמא דדוקא קאמר דכיון דאיכא טעמא דליפשו שטרי מקרי השליח מעביר על דבריו ובהא קמיבעיא למיפשט מההיא דדינר זהב וא"ל הבא לי חלוק דהתם נמי יש להסתפק אי דוקא קאמר שיקנה לו בכל הדינר חלוק או שמא כוונתו שנתן לו הדינר זהב ואמר הבא לי חלוק מדמי הדינר כמו שינתן לך ונתן לו רשות לקנות אפילו בכל דמי הדינר וה"ה בפחות ואפ"ה אמרינן כמוסיף על דבריו הוי כיון שלא פירש בהדיא שיקנה דוקא בכל הדינר וה"ה לזבין לי כורא שהיה לו לפרש ומסתמא לאו דוקא קאמר ע"ש באריכות דלפירושו יתיישבו קצת קושיות התוספות ותיתי לי דבתחלת עיוני עלה בלבי לפרש כן אלא דאף לפי פירוש זה לא עלו לו הסוגייא כ"א בדוחק לכך נמנעתי לבאר על זה הדרך וק"ל. ועיין מה שאכתוב לקמן בלשון הרא"ש ז"ל:

קונטרס אחרון

גמרא כי תיבעי לך דא"ל זיל זבין לי כורא וזבין ליה ליתכא מי מצי אמר ליה דטבא לך עבדי לך כו' וכתב הרא"ש ז"ל דהאי טעמא דטבא לן לאו דוקא דא"כ לא הוי פשיט מידי אלא עיקר האיבעיא במאי דהוי ריעותא דאפושי שטרי כו' וכתבתי דלפירוש הרא"ש ז"ל קשה יותר דא"כ מאי קמיבעיא ליה מעיקרא כמ"ש בפנים ולכאורה היה נ"ל ליישב דמעיקרא נמי הוי ידע דהא מילתא דאפושי שטרי לאו קפידא גמורה היא לבטל המקח דאיכא דקפדי ואיכא דלא קפדי מש"ה קמיבעיא ליה דאפשר דלעולם אין לבטל המקח אלא היכא שהשליח שינה במילתא דאיכא ודאי קפידא וא"כ הוה פשיט שפיר מחלוק וטלית וכמו שפירשתי כל הסוגיא מענין זה אלא דהרא"ש ז"ל ודאי לא נחית להכי מדמסיק דאע"ג דאיבעיין לא איפשיטא אפ"ה סוגיין דמעביר על דבריו הוי דטענה מעלייתא היא ובכל הש"ס משמע דלא ניחא לאינש דליפשו שטרי עליה משמע דמעיקרא בהכי גופא קמיבעיא ליה וא"כ לא פשיט מידי ולמאי דפרישית בפנים אתי שפיר דעיקר האיבעיא נהי דאפושי שטרא מילתא דקפידא היא אפ"ה איכא למימר דהשליח לא פשע כיון דאיכא נמי טיבותא מצד אחר ובענין זה יש ליישב שיטת רבינו האי גאון ז"ל וכמ"ש בפנים:

תוספות בד"ה כל שכן דהוה שוה כו' תימא א"כ בקטנית אמאי מעל דהא פשיטא כו' עכ"ל. ולכאורה יש לחלק דבקטנית כיון דשכיחי טובא בשוקא לא מיקרי מעביר והשתא נמי אם יקנה עוד בשלשה הנשארים יהיו שוין שש כמו מעיקרא משא"כ בחלוק לא שייך לומר כן ולפ"ז היה באפשר לומר דרש"י נמי לאו משום האי קושיא מפרש דהוי יותר מכפלים אלא משום דרש"י לשיטתו לעיל דלר' יהודה מה ששוה יותר הכל לשליח כמו שכתבתי שם בלשון התוס' בד"ה כאן שנה רבי לפום ריהטא אלא דנ"ל עיקר כמו שהעליתי שם דבכה"ג דהכא בחלוק שהמשלח לא הזכיר לו ענין ומידת החלוק והוא דבר שאין לו קצבה אם כן לרש"י נמי ר' יהודה מודה דהכל לבעל המעות ולפ"ז ע"כ מ"ש רש"י דשוה יותר מתרתי סרי היינו מהטעם שכתבו התוספות ודו"ק:

דף צט:

גמרא ת"ש היתה כתובתה ד' מאות זוז כו' ויש לתמוה הא בכתובתה נתנו לה חכמים רשות למכור ד' וה' פעמים כדאיתא במתני' וא"כ הו"ל כאילו אמר בהדיא לאחד ואפילו לשנים דהא לא קפדי חכמים אאפושי שטרי לגבי האשה אי משום חינא או משום טעם וא"כ אכתי האיבעיא לא איפשט היכא דאמר בהדיא זבין לי כורא וכבר הרגישו הרא"ה והריטב"א בחידושיהם ולמאי דפרישית אין תירוצם עולה יפה והנלע"ד בזה דקס"ד דנהי שיש לה רשות למכור לחצאין היינו שמוכרת בכל פעם שדה שלימה דבהא איכא ודאי טיבותא ליתמי דאי לא מצטרכו להו למכור עוד ויסלקוה במעות מותר כתובתה ישארו שאר השדות להם ומש"ה לא קפדי חכמים אאפושי שטרי משום חינא או טעמא אחרינא משא"כ במשנתינו דהיתה כתובתה ת' זוז הוי משמע ליה דע"כ איירי שמכרה בפעם אחת שדה אחת לד' בני אדם דאלת"ה מאי קמל"ן דהראשונות מכרן קיים פשיטא אע"כ כדפרישית וקמ"ל טובא דאע"ג דמכירה אחת היא אפ"ה הראשונות מכרן קיים וא"כ פשיט שפיר במכ"ש דאע"ג דלא שייך הכא לומר דטבא להו עבדא כיון שמכרה הכל בפעם א' ולגבי דידה נמי ליכא שום טיבותא שהרי יכולה למכור כל השדה לאדם א' ואפ"ה אמרינן דמכרה קיים בראשונות אלמא דאאפושי שטרי לאו כלום היא וכ"ש בההיא דמיבעיא לן דאיכא עוד מעליותא דטבא להו עבדא ואהא מסיק שפיר כדאמר ר' שישא בריה דר' אידי בקטיני שאין ראויין לאדם א' ואפ"ה לא תיקשי מאי קמל"ן דשפיר אשמעינן דלא גזרינן מנה ראשון אטו מנה אחרון כדאמרינן לעיל בסוגיין כן נ"ל נכון ודו"ק:

תוספות בד"ה אמר לאחד כו' תימא הא לא איפשט בעיין כו' והיכא פשיט ליה רב הונא ורב חסדא עכ"ל. לכאורה יש לתמוה מאי קשיא להו מדרב הונא דאיירי דאמר בפירוש לאחד ומש"ה קאמר ולא לשנים משא"כ באיבעי' דלעיל דאיירי סתמא ועוד דנהי דלעיל לא איפשטא בעיין היינו דאפילו את"ל דאפושי שטרי מילתא היא אפ"ה איכא למימר דטבא ליה עבדי שלא מכר אלא ליתכא משא"כ הכא דאיירי שמכר כל השדה וליכא טיבותא להמשלח שפיר קאמר רב הונא לאחד ולא לשנים. והנראה מזה דהתוס' נחתו לשיטת הרא"ש ז"ל שכתב דאיבעיא דלעיל נמי לאו דוקא משום דמצי אמר דטבא ליה עבדי דאפילו מכר כורא לשני בני אדם נמי מיבעיא ליה בטעמא דאפושי שטרא ומוכיח לה הרא"ש ז"ל מדבעי למיפשט לעיל מחלוק וטלית דלא שייך לומר דטבא ליה עבדי אע"כ דלא איכפת לן כלל בטיבותא דהמשלח אלא בריעותא דיליה וא"כ מקשו התוס' שפיר נמי מדר' הונא דכיון דלא איפשטא בעיין משמע דמספקא ליה אי אפושי שטרא מיקרי ריעותא וכ"נ להדיא מל' התו' אלא שלא זכיתי להבין דברי הרא"ש ז"ל בזה דא"כ מעיקר' מאי קמיבעיא לעיל אי מספקא ליה הא מילתא גופא אי אפושי שטרא הוי ריעותא למשלח א"כ פשיטא דקשה טפי מאי שייך למיפשט הא מילתא מחלוק וטלית שאין ענין לזה כלל ולא דמי כי אוכלא לדני ואי מיבעיא ליה אי חיישינן לריעותא דהמשלח לבטל השליחות הא פשיטא לן טובא בכולה תלמודא דמצי א"ל לתקוני שדרתיך ולא לעוותי וכדאמרינן נמי בסמוך ואף שיש ליישב סברא זו בדוחק אכתי לא מקשו התוספות מידי לר' הונא ומאי דקשיא ליה להרא"ש ז"ל אהא דבעי למיפשט לעיל מחלוק וטלית כבר פירשתי שיחתי דקפשיט שפיר מכח כ"ש אע"ג דלא שייך התם כ"כ דטבא ליה עבדי אפ"ה קאמרי רבנן דהוי מוסיף על דבריו במה שהביא לו חלוק וטלית שטעה השליח וכסבור דהוי טיבותא לבע"ה כ"ש בהאי דאיבעיין כן נ"ל ושיטת הרא"ש ז"ל צריך עיון ודו"ק:

בא"ד תימה הא לא איפשט בעיין כו' עכ"ל. בסמוך כתבו בשם הרי"ף ז"ל דאע"ג דלא איפשטא בעיין אפ"ה סוגיין מעביר על דבריו הוי ופירש הרא"ש ז"ל דהיינו מדאמרינן לעיל דההיא דחלוק וטלית איירי ששוה שש בשלש ומסקינן דיקא נמי א"כ משמע דבהביא שוה שלש בשלש לא מעל הבע"ה דמעביר על דבריו הוי אלא דהתוספות השתא לא פסיקא להו האי מילתא דאיכא למימר דנקיט שוה שש בשלש לרבותא דאפ"ה מעל השליח אטלית כמו שכתבו לעיל ועוד איכא למימר דנקיט שוה שש בשלש לרבותא דרבי יהודא כן נראה לי ודו"ק:

בא"ד ורבינו האי גאון כו' כי הוא פי' האי פשיטא על דרך מאי הוי עלה עכ"ל. ויש לתמוה טובא דא"כ מאי האי דקאמר כדאמר ר' שישא בקטיני ה"נ בקטיני ותיפוק ליה דהיינו הא דר' שישא גופא וכבר הרגיש מהרש"א ז"ל בזה ע"ש מה שתירץ ולמאי דפרישית לא תירץ כלום דאכתי לא שייך האי לישנא כדאמר רב שישא אלא הכי ה"ל למימר מי לא שני ליה רב שישא בקטיני ולולי דברי התוספו' היה נ"ל דרבינו האי גאון נמי לא מפרש האי פשיטא על דרך מאי הוי עלה אלא שכוונתו ג"כ על הדרך שכתבתי דכיון דאסקינן לאחד ואפילו לשנים אפילו היכא דלא שייך לומר דטבא ליה עבדי שהרי במכר כל השדה איירי א"כ כ"ש בהאי דאיבעיא דלעיל דאמר זבין לי כורא וזבין ליתכא דאיכא למימר דטבא ליה עבדי פשיטא דהוי מוסיף על דבריו ולא חיישינן לריעותא דאפושי שטרי דלא הוי קפידא כולי האי ומעיקרא נמי דמיבעיא לן הכא סתמא מאי היכא שמכר כל השדה אלמא דבזבין ליתכא פשיטא ליה דמוסיף על דבריו הוי כן נ"ל בדברי רבינו האי גאון ז"ל אם לא נמצא בדבריו מפורש שפירש להאי פשיטא על דרך מאי הוי עלה כמ"ש התוספו' והרא"ש ז"ל ודו"ק אח"כ עיינתי בלשון רבינו האי גאון שלא כתב כלום:

גמרא אמרו ליה אע"ג דטעה שליח כו' והאמר מר אין אונאה לקרקעות. עיין פירש"י ותוס' ולכל הפירושים יש לתמוה מאי קאמרי ליה מעיקרא אע"ג דטעה שליח כיון דהוי ידעי דאמר אין אונאה לקרקעות ולפי שיטת רש"י מצינן ליישב דלבתר דאמר ר"נ לאחד ואפי' לשנים הוי סברי דטעמא דר"נ דלא שייך לומר לתקוני שדרתיך לבטל המקח אלא היכא דבודאי נתכוין השליח לעבור על דברי המשלח משא"כ בההיא דלאחד אע"ג דאיכא דקפדי אפ"ה כיון דלא נתכוון השליח לעבור בפירוש אלא קסבר כיון דלא אמר בפי' ולא לשנים מסתמא לא קפיד ומש"ה המקח קיים ואהא קאמרי ליה א"כ מה"ט אפילו היכא דטעה השליח הא לא נתכוין לעבור על דברי המשלח כי דרך בני אדם לטעות במקח קרקעות כדקי"ל אין אונאה לקרקעות וכיון דהוו קים להו דר"נ גופא קאמר לקמן שליח כדיינין או כאלמנה ולפרש"י אשליח דעלמא קאי אלמא דבטענה כל דהו בטל' השליחות היכא דאיכא קפידא לרוב ב"א וא"כ ה"נ יש לבטל השליחות משום קפידא דאפושי שטרא וכ"ש שאמר לו בפירוש לאחד ואהא מסיק ר"נ שפיר דבטעות השליח בעיקר דמי המקח שייך שפיר לחלק בין בע"ה לשליח ולומר לתקוני שדרתיך ולא לעוותי כיון שלא הוצרך הבע"ה לפרש דבריו דלא אסיק אדעתיה שיטעה השליח בעיקר המקח שהוא עיוות גמור משא"כ בההיא דלאחד ואפילו לשנים דהיה לו לפרש לא מיקרי עיוות ואהא מייתי ראיה שפיר מתרומה דהיכא שפיחת עשרה או הוסיף עשרה תרומתו תרומה דא"ל בהכי אמדתיך וא"כ היה לו לפרש משא"כ בהוסיף יותר

שלא הוצרך הבע"ה לפרש בטלה השליחות אע"ג שלא פירש והשליח נמי לא נתכוון לעבור דכסבור מצוה עביד א"כ ה"נ דכותיה כן נ"ל ליישב הסוגיא ונכון הוא אלא דלפי' התוס' א"א לפרש כן וצ"ע:

תוספות בד"ה ה"ג בכל הספרים כו' ולפי' הקונטרס קשה כו' ועוד דה"ל למימר והא תנן הואיל דפריך ממתני' דהזהב עכ"ל. ולפי מה שפירשתי בסמוך יש ליישב דודאי מגופא דמתניתין לא קשה מידי דכיון דהא דאין אונאה לקרקעות היינו מגזירת הכתוב ולעולם שאין דרך ב"א לטעות א"כ פשיטא דלא שייך הא מילתא לגבי השליח דהוי עיוות גמור במתכווין משא"כ לר"נ דאמר דאפילו ביטול מקח עד פלגא נמי לא שייך בהו אלמא דלאו מגזירת הכתוב הוא דפשטא דקרא לא איירי אלא בשתות אע"כ דס"ל לר"נ מסברא לא שייך שום אונאה בקרקעות כלל דמיקרי דבר שאין השער קצוב וא"כ מה"ט גופא לא הוי פשיעה לגבי השליח ואפ"ה בטל אלמא דלא בעינן פשיעה גמורה אלא כיון שעבר מיהא על כוונת המשלח בטל' השליחות א"כ מקשו ליה שפיר אהא דקאמר ר"נ לאחד ואפילו לשנים כן נ"ל נכון והא דלא גריס רש"י והא מר הוא דאמר דאין אונאה היינו דההיא לישנא דאין אונאה לקרקעות מיהו נזכר בפירוש במשנה ומה שהקשו עוד ועוד במאי טעותא כבר נתיישב היטב במאי דפרישית ודו"ק ובעיקר דבריהם מסוגיא דהמקבל כבר פירשתי שיחתי בפ' הזהב דף נ' ואין להאריך:

משנה שום הדיינים שפחתו שתות או הוסיפו שתות מכרן בטל. כתב הרא"ש ז"ל דמשמע מפרש"י דכיון דלגבי אונאת יתומים בטל ה"ה נמי לגבי אונאת לוקח ע"ש באריכות. ובאמת לא נמצא כן בפרש"י שלפנינו לא במשנתינו ולא בסוגיא דשמעתין אלא דבלא"ה יש לתמוה מה הוצרך הרא"ש ז"ל לפרש דמשמע כן מל' רש"י כיון דבלא"ה מבואר כן בהדיא דקתני שפחתו או הוסיפו ונראה בזה משום דבל' המשנה היה באפשר לומר דאיירי בשום הדיינים שהגבו בשומא לבע"ח עצמו מיתומים וכן לאשה בכתובתה וכיון שהבע"ח והאשה בע"כ צריכין ליקח כפי השומא א"כ הוי הב"ד שליח הבע"ח והאשה כמו שהן שלוחי יתומים ומש"ה המקח בטל אפי' אם נתאנו הבע"ח והאשה וכן פי' הר"ן ז"ל בשם הרמב"ן ז"ל והובא ג"כ בפוסקים וא"כ לא היה מזה שום ראיה לגבי השליח אם נתאנה הלוקח שכתב הרא"ש ז"ל דהא לא הוי שליח שלוחו של הלוקח דלימא ליה לתקוני שדרתיך אבל ממה שמצא הרא"ש ז"ל בפרש"י שכתב הטעם דכיון דלגבי אונאת יתומים כו' ה"ה לגבי אונאת לוקח משמע ליה להרא"ש ז"ל דרש"י מפרש להאי שום הדיינים נמי אם מכרו אחר השומא ללוקח אחר ואפ"ה אם נתאנה הלוקח נמי מכרן בטל דמהטעם שכתב בשם רש"י דכיון שיש כח ביד היתומים לבטל המקח ע"י שומא

בטעות לא הוי מכירה כלל כמו כן אם נתאנה הלוקח ומשם למד הרא"ש ז"ל דלפרש"י ה"ה בשליח כן נ"ל ועיין מה שאכתוב בזה עוד בסמוך:

דף ק.

תוספות בד"ה רבא אמר ר"נ כו' וקשה לר"ת דלעיל אמר כו' עכ"ל. כבר כתבתי בזה בפ' האיש מקדש דיש לחלק דהכא איירי בשליח האלמנה שמכר ע"פ השומא ששמו ב"ד הדיוטות וכמ"ש התוס' בד"ה מה אלמנה וא"כ לרבא אמר ר"נ לא שייך הכא לתקוני שדרתיך כיון שמכר ע"פ שומא ובזה נתיישבה ג"כ קושיא השניה ונתיישב ג"כ מה שהקשה הרא"ש ז"ל דלפירש"י אין כאן מקומה של איבעיא זו ולמאי דפרישית א"ש ועוד כתבתי שם בדרך אחר בחדושינו ועיין עוד בסמוך:

תוספות בד"ה רבא אמר כו' ופי' ר"ת דהכא מיירי בשליח הדיינים כו' עכ"ל. כבר כתבתי בפ' האיש מקדש שלא זכיתי להבין דברי ר"ת בזה האי שליח הדיינים מהו ענינו וכאן ראיתי בל' הרא"ש ז"ל שכתב שעשאוהו ב"ד שליח למכור ועדיין לא נתיישב לי האי שליח דטעה במאי אי איירי שמכר מעצמו בלא שומא א"כ מאי קאמר שליח כדיינין אפילו הדיוטות גופא נראה ברור שאם מכרו שלא בשומא ה"ל כטעו בדבר משנה דאפילו בדברים שאין מכריזין ומקום ושעה שאין מכריזין אפ"ה שומא בעי דאפילו למזונות דמזבנינן בלא אכרזתא אפ"ה הא איתא לעיל דבעי שומא וליכא למימר דאחר ששמוה הב"ד וטעו עשו שליח למכור ומכר באותו שומא א"כ מאי קאמר מאי אלמנה יחידה אף שליח יחיד הא לאו יחיד הוא שהרי לא נעשה טעות במכירה אלא ע"י שומת הדיינין דרבים נינהו ואי איירי שהשליח שינה וטעה ומכר בפחות ממה ששמוה הדיינים א"כ אכתי מאי קאמר שליח כדיינין דבדיינין גופייהו נראה שאם מכרו בפחות מהשומא לא שייך כלל טעמא דכח ב"ד יפה ואפילו רשב"ג מודה דבטל שאין זה טעות אלא פשיעה ולענ"ד א"א לפרש דברי ר"ת והרא"ש ז"ל אלא בענין דהדיוטות לא בקיאי בשומא ושלחו ע"י שליח ב"ד שימכור ע"פ שומת הדיוטות והיינו דקרינן ליה יחיד דהוי ממש דומיא דאלמנה כמ"ש התוס' בד"ה מה אלמנה ורבא אמר ר"נ סובר דה"ל כדיינים כיון דלאו לדידיה. אלא דלפ"ז מאי דוחקא דר"ת לפרש בשליח הדיוטות כה"ג וטפי איכא לפרש בכה"ג גופא בשליח האלמנה שמכר ע"פ הדיוטות דשייך האי בפלוגתא גופא וכדפרישית לעיל או אפילו בשליח דעלמא כפרש"י וכגון שמכר ע"פ הדיוטות וצריך עיון ודו"ק אח"ז ראיתי בחדושי הרא"ה ז"ל כאן שמפרש כפר"ת ומפרש כיון שהשליח

ב"ד לא ידע מהשומא ששמו הדיוטות ומכר בפחות משומא וקשיא לי בגווה כדפרישית מאי שליח כדיינים דבדיינים נמי כה"ג בטל ועיין בסמוך בד"ה מה אלמנה יחידה:

בא"ד ונראה לי דהכא איירי כו' ולעיל דאמר ר"נ כו' איירי ביתר משתות כו' עכ"ל. ולפ"ז הא דמייתי ר"נ לעיל ראיה לדבריו מתרומה היינו נמי משום דפיחת עשרה והוסיף עשרה בתרומה דמי לפחות משתות מקח שדרך בני אדם לטעות בזה כמו בזה ומה שהוסיף או פיחת בתרומה יותר מעשרה דמי ליתר משתות במקח כיון שאין דרך בני אדם לטעות בהך וא"ש נמי טובא דלעיל מייתי ראיה מתרומה דמצי אמר לתקוני שדרתיך והכא מקשי סתמא דתלמודא איפכא דמההיא דתרומה אית לן למימר שהשליחות קיים אף היכא דטעה. ולמאי דפרישית בשיטת ר"י א"ש דהכא מקשה הש"ס האי קושיא גופא לר' שמואל בר ביסנא אמר ר"נ דקאמר שליח כאלמנה ומ"ש מהא דתנן בתרומה ומייתי ר"נ גופא לעיל ראיה מינה והיינו משום דמשמע דאית לן למימר במקח כמו בתרומה דעד שתות קיים ויתר משתות בטל ומשני דלא דמיין דשאני תרומה דא"ל בהכי אמדתיך כן נ"ל ובעיקר פירוש בשתות עצמו עיין במהרש"א. מיהו קשיא לי לפי' ר"י אכתי לא אתי שפיר הא דקאמר רבא אר"נ שליח כדיינים ואי אשליח דעלמא קאי תינח היכא דטעה השליח שפיחת שתות אבל בהוסיף שתות שנתאנה הלוקח ע"י השליח אמאי הוו כדיינים הא לא שייך האי טעמא בשליח כמו בדיינים לכל הפירושים שכתבתי במשנתינו בין לפירוש הרא"ש בשם רש"י ובין לפי' הרמב"ם ז"ל ולפירוש ר"ת א"ש דהלוקח נמי מצי למימר שסמך עצמו על השליח ב"ד שאמרו לו שכן היה השומא וכן למה שפירשתי בשיטת רש"י דאיירי בשליח האלמנה נמי א"ש וכמו שפירשתי בפ' האיש מקדש דאיירי שהאלמנה והיתומים עשאוהו שליח שימכור ע"פ שומת הדיוטות ואפשר דלפר"י לקושטא דמילתא לא קאי הא דאמר שליח כדיינים אלא לענין אם נתאנה השליח ועיין בלשון הרא"ש ז"ל ואין להאריך יותר:

בד"ה ומאי שנא מהא דתנן הכי פריך כו' עכ"ל. מסידור לשון התו' בדיבור שאחר זה נראה דהאי מאי שנא הוא דיבור א' עם דיבור הקודם וסוף דברי פי' ר"י הן דלפירוש ר"ת ורש"י לא שייך לפרש כן ולפר"ת נראה לפרש דהא דמקשה ומאי שנא ודאי לא אשליח הדיינים דוקא קאי אלא דפריך דאפילו בשליח דעלמא יש לנו לומר דהשליחות קיים אף בטעות כמו בתרומה וכ"ש בשליח הדיינים ובחדושי הריטב"א ז"ל מפרש בדוחק בענין אחר ע"ש והנלע"ד כתבתי ודו"ק:

בד"ה מה אלמנה יחידה אע"ג שיש לה ב"ד הדיוטות כדאיתא כו' עכ"ל. לכאורה משמע מפירושו דמכירה בטעות דאלמנה דמתניתין דלעיל איירי שהשומא היתה בטעות והיינו

דקשיא להו הכא דהא ב"ד הדיוטות שמוה. ולענ"ד נראה ברור דמתניתין דלעיל באלמנה שמכרה שוה מאתים במנה או שוה מנה ודינר במנה לא איירי בטעות הדיוטות בשומא עצמה אלא שהאשה מכרה בפחות מהשומא דאי בטעות השומא עצמה א"כ סיפא דשוה מנה במאתים נמי איירי בכה"ג שכן היה השומא וא"כ מאי מקשה התם בגמ' תימא אנא ארווחנא והיאך יכולה להרוויח כיון שכן היתה השומא שתקח במאתים אע"כ כדפרישית אלא דאפ"ה בלא"ה מוכח דבאלמנה אפי' היכא שטעו הדיוטות בשומא נמי בכל שהוא המקח בטל והיינו דממתניתין דהכא מוכח כן מדקתני שום הדיינים שטעו משמע דברישא שמכרה האלמנה ע"פ הדיוטות דלא מיקרי דיינים המקח בטל בכה"ג כן נ"ל ודו"ק:

בד"ה אמר ר"נ הלכה כו' עיין מה שכתבתי ביה בפרק האיש מקדש כי שם מקומו:

גמרא אמר ר"נ אמר שמואל יתומים שבאו לחלוק כו' ב"ד מעמידין להם אפוטרופוס ובוררין להם חלק יפה פרש"י שמעמידין אפוטרופוס לכל א' מהקטנים ובוררין לכל א' אפוטרופוס שלו כו'. משמע מלשונו דאיירי שכל האחים קטנים. ונראה שהזקיקו לכך לשון ובוררין דנקט לשון רבים ומשמע ליה בפשיטות דלא קאי אב"ד דכיון שהעמידו אפוטרופוס אין צורך לברירת הב"ד. וא"כ ע"כ הא דנקיט לשון רבים היינו משום דבכולם קטנים איירי ומעמידין אפוטרופוס לכ"א. אלא דלפ"ז יש לדקדק מאי בוררין חלק יפה דקאמר וכי אפשר שיקח כל א' וא' חלק יפה ואם נפרש שידקדקו בחלוקה יפה מילתא דפשיטא היא ואפשר דשמואל הוא דמסיק לה בהאי לישנא דקס"ד כיון שהגדילו יכולין למחות וא"כ עיקר החלוקה אינה אלא לפי שעה וא"כ הו"א דאין לדקדק כי אם שיעלו דמי הפירות בשוין אבל בעיקר החלוקה אין קפידא כ"כ קמל"ן דאפ"ה צריכין חלוקה יפה דשמא לא ימחו בסוף ואדעתא דחלוקה ראשונה קא סמכי. או שיש לפרש כיון דיתמי לאו בני מחילה נינהו צריך לדקדק יותר בענין החלוקה ועל דרך זה פירשה הר"ן ז"ל לפי שיטתו דמפרש לשמעתין בעניין שמקצתן גדולים ומקצתן קטנים וכדמסיק נמי הרא"ש ז"ל. אלא שמלשון הרמב"ם ז"ל משמע לכאורה דלמאי דמפרש לה במקצתן גדולים ומקצתן קטנים מפרש לה בענין אחר שבוררין האפוטרופסין חלק המובחר לקטנים שכן נראה מדכתב בפ"י מהלכות נחלות ובורר להם החלק היפה משמע דהאפוטרופוס לבד הוא שבורר חלק היתומים מהחלק היפה לאחר שעשו חלקים שוים בשומא ובזה נסתלק קצת מה שכתב הר"ן ז"ל דאין שום סברא לומר שיקחו חלק יפה ממש. אלא לפי שלא ראיתי לשום מפרש אי פוסק שיאמר כן. א"כ צריך לפרש לשון הרמב"ם ז"ל דעל עיקר החלוקה קאמר מדקדק יותר בענין החלוקה שלא יגרע כח

היתומים כלל. ועוד נראה לי דבלא"ה אי אפשר לומר כן וחלוקת הארץ יוכיח דאע"ג שהיה ע"פ הדיבור ונשיאים אפ"ה נתחלק הכל בגורל ולא הופרש לקטנים חלק יפה בלא גורל כן נ"ל לפי שיטת הפוסקים והמפרשים ואם לדין יש תשובה ועדיין צ"ע בלשון הרמב"ם ודו"ק:

תוספות בד"ה ובוררין כו' היה רבי רגיל לפרש כו' בלא גורל איירי כו' עכ"ל. ולכאורה לפי פירושו נמי צריך לחלק דלא תיקשי מחלוקת הארץ אלא דלדידהו בלא"ה א"ש דבחלוקת הארץ שהיו גדולים וקטנים ודאי בעי גורל משא"כ הכא דמשמע דלפירוש התוספות נמי איירי בכולם קטנים א"כ מה"ט היה רבי רוצה לומר דלא בעי גורל ובעיקר לשון התוספות עיין בלשון התוס' בס"פ בית כור ששם מבואר קצת יותר:

דף ק:

גמרא נעשו ודאי טעו דתנן שום היתומים כו' ונראה דלאו אעיקר דינא דאמימר משמיה דרב יוסף קשיא ליה דפשיטא דה"ל טועה בדבר משנה וחוזר דאכתי לאו מילתא דפסיקא הוא דהא דקי"ל טעה בדבר משנה חוזר היינו שזיכה את החייב וחייב את הזכאי משא"כ במכר שלא באכרזתא לא שמעינן מהכא שחוזר המקח בשביל כך אלא דעיקר הקושיא על לשון נעשו לחוד דהא ודאי טעות וה"ל למימר ב"ד שמכרו שלא בהכרזה חוזרין כן נ"ל ולזה נראה שכיון ג"כ רש"י בפירושו ובד"ה נעשה בתמיה ודו"ק:

שם אלא לעולם בדלא אכרוז ולא קשיא כאן בדברים שמכריזין כו' עיין בלשון הרא"ש שמפרש פירושים אחרים לפי שינוי גירסאות בגמ' אבל אכתי הוי קשיא אלישנא דגמ' גופא דה"ל לשנויי בפשיטות כנוסחת הגמ' שלפנינו לפי גירסת רש"י ותוספות ואפשר דלישנא דמתניתין הכי דייק מדקתני סיפא אבל אם עשו איגרת ולא הוי צריך למיתני אלא אם הכריזו מש"ה מוקי לה לפי גירסת הרי"ף ז"ל לרישא נמי בדאכרוז ואפ"ה לא מהני בדברים שאין מכריזין אלא דוקא בדברים שמכריזין שדרך לכתוב עליהם איגרת ביקורת קתני סיפא דמכרן קיים כן נ"ל:

משנה הממאנת והשנייה כו' במשנה דירושלמי גרסינן היתומה והשנייה ומקשה שם בגמ' וכי יתומה אין לה כתובה ומוקי לה ביתומה שמיאנה ובאותו לשון העתיק הרי"ף ז"ל לשון המשנה בס' האלפסי ומאי דאיתמר עלה בגמ' דירושלמי. ולפ"ז משמע דהרי"ף ז"ל מפרש פלוגתא דרב ושמואל בפירוש המשנה לחוד ולא בגי' המשנה כדמפרשו התוספות אלא דלפ"ז לשיטת הרי"ף לא הוי מקשה שפיר לקמן בגמרא אמימרא דשמואל כולהו תנינא דהא טובא אשמעינן שמואל דדוקא ממאנת אין לה כתובה הא יוצאה בגט

יש לה כתובה דהא לא שמעינן לה ממתני' דקתני סתם יתומה ואף שיש לדחוק בכוונת הרי"ף ז"ל במה שהעתיק המשנה כלשון ירושלמי אפ"ה יש לתמוה יותר במה שהוצרך להביא ג"כ הא דמקשה התם וכי יתומה אין לה כתובה ומאי דמסקינן עלה ולא מייתי להדיא לישנא דשמואל בשמעתין וצ"ע:

ברש"י בד"ה ולא פירות דין פירות והוא פרקונה כו' עכ"ל. נראה דלא ניחא ליה לפרש לענין דאין צריך לשלם הפירות שאכל וכן לענין הפירות דצבורין ומונחים כפירוש התוספות לקמן בד"ה אילימא אממאנת אלא דלישנא דמתניתין לכאורה כפירוש רש"י דייקא דעיקר דינא דמתניתין משמע דהנך נשים דקחשיב נשתנה דינן משאר הנשים שיש להן כתובה ופירות ואי לענין פירות שאכל או שישנן בעין שאר נשים כ"ש דלית להו אע"כ דלענין דין פירות מיירי דהיינו פרקונה ואע"ג דלפ"ז לא הוי מקשה שפיר בפ' הזהב מאיילונית דמחילה בטעות הוי מחילה ופרש"י שם מדאין צריך לשלם לה הפירות שאכל ע"ש. ולפרש"י דהכא אכתי היא גופא מנא לן ומאי מייתי שם ממתניתין דהכא דלא איירי אלא דאין לה דין פירות דהיינו פרקונה ואדרבה מש"ה אפשר דצריך לשלם הפירות שאכל אלא דיש ליישב דאי ס"ד דצריך לשלם הפירות שאכל ה"ל למיתני בהדיא וממילא הוי ידענא דלא שייך בה דין פירות או משום דממעשה בכל יום מקשה התם דאיילונית אין צריך לשלם לה הפירות אלא דאכתי לא פסיקא ליה דהוי בכה"ג מחילה בטעות דאי הוה מחייב בפרקונה לא שייך כאן מחילה בטעות מש"ה מייתי התם ממתניתין דהכא דאין לה פרקונה ואפ"ה מפסדת הפירות וע"כ משום דמחילה בטעות הוי מחילה כן נ"ל מדקדוק לשון רש"י דהתם ועדיין צ"ע ומה שיש לדקדק עוד בזה לענין אלמנה לכ"ג עיין לעיל בפ' נערה דף נ"ג בל' התוספות בד"ה ממזרת ודו"ק:

דף קא.

תוספות בד"ה ובהפרת נדרים כו' וי"ל דמטמא לה כו' דהכי מתרץ בהאשה רבה אמילתא אחריתא עכ"ל. ולא ידענא למה כתבו לשון אמילתא אחריתי דהא אהך מילתא גופא דמטמא לאשתו קטנה מייתי התם בגמרא להדיא הך קושיא והאי פירוקא ואיירי נמי בקטנה יתומה שנתקדשה קידושי דרבנן ע"ש:

רש"י בד"ה אידי ואידי בין נ"מ כו' ובנ"מ נמי אע"פ כו' שמא תמות בחיי ואירשנה עכ"ל. ולכאורה דבריו תמוהין דמאי טענה היא זו ונראה בכוונת רש"י דלאו לדברי המקשה רוצה לפרש כן ולומר דפשיטא האי סברא טובא דבלא"ה לא הוצרך רש"י לפרש שום טעם בשיטת המקשה במאי דס"ל דלא שקלה בנ"מ דהא רב כהנא משמיה דשמואל

קאמר להדיא דבנ"מ איירי מתניתין דאין לה ועיקר קושיית המקשה דמכ"ש דלית לה בנכסי צאן ברזל וכמו שכתב רש"י בזה דמילתא דפשיטא היא אלא דרש"י הוצרך לפרש כן אף לפי המסקנא דשמואל אשלי' קאי ומ"מ כיון דמפרש לבלאו' דמתניתין בנכסי מלוג ובדליתנהו כמו שפרש"י לקמן וא"כ ממילא דלענין ממאנת נמי איירי בנכסי מלוג ומפרש רש"י הטעם שתקנו חכמים כן כיון דע"מ כן נשאה שלא יפרע לה דבר עד שיירשנה או שימות כן נ"ל לפרש בדוחק ועדיין צ"ע והאי דלא ניחא להו לרש"י ותוספות לפרש בדליתנהו שנגנבו או שנאבדו כמו שמפרש הרמב"ם ז"ל בפירוש המשניות עי"ש אלא דא"כ לא אתי שפיר הא דמקשה בסמוך באיילונית אי דליתנהו איפכא מיבעיא ליה ובגניבה ואבידה לא שייך לומר כן כנ"ל ולשיטת הרמב"ם ז"ל יש ליישב ואין להאריך ועיין בל' הר"ן ז"ל:

סלייק פרק אלמנה ניזונית

דף קא:

הנושא אשה פרק שנים עשר

משנה הנושא את האשה ופסקה עמו לזון את בתה ה' שנים כו' למאי דמסקינן בשמעתין דאיירי בשטרא פסיקתא אתי שפיר דנקיט בהאי לישנא דמשמע שפסקה עמו כן בשעת קידושין וע"מ כן נשאה משא"כ אם פסקה עמו לאחר נישואין לא נתחייב באמירה בעלמא אלא למאי דלא סליק אדעתיה בסמוך דאיירי בשטרא פסיקתא אלא דחייב משום חייב אני לך מנה בשטר לפירש"י כדאיתא ולפר"ת כדאיתא כמו שיבואר וא"כ אמאי נקיט לה כלל בהאי לישנא דהנושא את האשה דסתמא הוי ליה למיתני המחייב עצמו לזון בת אשתו ה' שנים חייב לזונה ויש ליישב דלמאי דסלקא דעתך מעיקרא נמי איצטריך למיתני בההיא לישנא משום דבעי למיתנא סיפא דניזונית מנכסים משועבדים ועל כרחך למאי דסלקא דעתך מעיקרא דהחיוב הוא משום חייב אני לך מנה בשטר אם כן על כרחך דגביא ממשעבדי אף על גב דלאו שטר גמור הוא היינו כמו שכתבו התוספות משום דיש לה קול ומסתמא היינו דוקא כיון שפסקה בשעת נישואין יש לה קול אבל בשעת קידושין ונשואין אין לה קול כן נ"ל ובסמוך אבאר יותר:

תוספות ד"ה והיא ניזונת מנכסים משועבדים אע"ג דלעיל תניא כו' ולמ"ד כתובין בעינן מוקמינן לה בשקנו מידו עכ"ל. משמע מפירושם דלמ"ד לפי שאין כתובין מוקי להההיא דלעיל במקבל עליו לזון את בת אשתו דאיירי בדלא קנו מידו ולא כתב נמי דאי בדכתב לה ודאי גביא ממשעבדי כמ"ש התוס' לקמן בד"ה הב"ע בשקנו מידו דהוי מצי לשנויי

בשכתב לה דמהני לשיטתם דלקמן ואף לשיטת רש"י לקמן דכתיבה לא מהני למ"ד לא ניתנו ליכתב היינו דוקא בשטרא פסיקתא שפסק עמה בשעת נשואין וקידושין משא"כ ההיא דהמקבל לזון את בת אשתו משמע דאיירי אף לאחר נישואין דודאי מהני כתב לה לגבות ממשעבדי אע"כ דאיירי בדלא כתב לה ולפי זה יש לתמוה לכאורה מאי קא משמע לן פשיטא דלא טרפי ממשעבדי דמ"ש משאר מלוה ע"פ וא"כ מאי איריא דנקיט המקבל לזון בת אשתו טפי משאר מלוה ע"פ בעלמא ויש ליישב דהא גופא קמל"ן דמקבל לזון בת אשתו לעולם לא גביא ממשעבדי אפילו היכא שמקבל עליו בשעת נישואין דקס"ד דכיון דכשטרי פסיקתא דמיא דאית להו קלא כדפרישית בסמוך הו"א דגביא קמל"ן דאפ"ה לא גביא לפי שאין כתובין ממש כן נ"ל בכוונת התוספות וזה שכתבו לעיל בפ' נערה דתני ושייר מזון אשה והבנות והיינו דמאי דשייר במתניתין קתני בברייתא וכולהו חדא מילתא היא דאע"ג דאית להו קלא לא טרפי אבל אין לפרש בכוונתן דלמ"ד לפי שאין כתובין היינו דכתובין וקצובין בעינן ומש"ה לא טרפי אלא בדקנו מידו דא"א לומר כן כמ"ש בחידושי לגיטין פ' הניזקין ע"ש ודוק היטיב:

בא"ד וא"ת למ"ד קצובין וכו' מיהו מן האב אין קשה כ"כ דלא ידעינן כו' עד סוף הדיבור. והניחו בקושיא אע"ג דלעיל בפ' נערה דף נ' ע"ב בד"ה ומה עלייה כתבו לתרץ דכיון שאין קצבה למטה מיקרי לא קייצו מ"מ התוס' דהכא לא משמע להו לפרש כן מהטעם שכתבתי בס"פ מציאת האשה וכדמשמע שם מל' הרא"ש ז"ל דלא ניחא ליה בהכי ואף דהרא"ש ז"ל כתב שם לתרץ בענין אחר כיון דרפואה בכלל מזונות דמזון האשה מש"ה מיקרי לא קייצי משא"כ בפוסק לזון בת אשתו לא מתחייב ברפואה מש"ה קתני הכא דגביא ממשעבדי ע"ש בל' הרא"ש ז"ל מיהו התוספות לא משמע להו לחלק בכך כמ"ש להדיא בפ' נערה בדיבור הנ"ל מיהו אכתי יש לדקדק שהתוספות כאן כתבו הקושיא בלשון וא"ת והניחו בקושיא וא"כ לא שייך לשון וא"ת אלא ותימה והנלע"ד בזה ליישב דבמה שכתבו ומיהו מן האב אין קשה כ"כ כו' נתיישב הקושיא לגמרי אעיקר דינא דמזון האשה והבנות דקתני בפ' הניזקין דאין גובין ממשועבדים מפני תיקון העולם דלמ"ד לפי שאין קצובין מפרש לה באמת לענין משועבדים ששיעבד האב דבהא שייך עיקר מילתא דמפני תיקון העולם אבל שעבוד ששיעבדו האחין ליתא בכלל דינא דמתניתין דפ' הניזקין תדע דהא בס"פ מציאת האשה שלח רב לרבי ביני חיטי ובעי מיניה האחין ששיעבדו מאי ומשמע דבמזון הבנות נמי מספקא ליה וכמ"ש שם באריכות ואע"ג דרבי פשיט ליה דאין מוציאין למזונות אף בשיעבדו האחין אפ"ה לא תקשי למ"ד לפי שאין קצובין דנהי דבשיעבדו האחין מיקרי קייצי אפ"ה לא גביא לרבי ממשעבדי למזונות

משום דאימר צררי אתפסה כדמסקינן להדיא בשמעתין בסוף הסוגיא בדף הסמוך ועיין שם בתוספות ובחדושינו דלענין שעבוד אחין איירי וכפירוש הראשון של התוספות לקמן בדיבור הנ"ל דאף בלא קנו מידו שייך חשש צררי והא דקאמר האי מאן דאמר לפי שאין קצובין האי טעמא דאין קצובין לאו משום מזון הבנות קאמר דבההיא בלאו הכי לא גביא משום צררי אלא משום דאכולהו מתניתין דפרק הניזקין קאי דקתני מפני תיקון העולם והיינו משום טעמא דקצובין אע"ג היכא דליכא חשש צררי כגון באכילת פירות ושבח קרקעות וכן במזון האשה גופא דלא חיישינן לצררי דמזונות כמו שאבאר לקמן בל' התו' בד"ה אימר צררי אתפסה ולקמן בפ' בתרא בסוגיא דפוסקין מזונות לאשת איש בעזה"י ועיין בתוס' פ' הניזקין בד"ה לפי שאין קצובין דבלא"ה לא איצטריך טעמא דקצובין וכתובין לענין מזון הבנות אלא במזון האשה לחוד והיינו כדפרישית התם בכוונתם דסוגיא דהתם לענין שיעבוד האב איירי אלא דאפ"ה הוצרכו שפיר לפרש כאן דלענין שעבוד האב מיהא שפיר קתני במתני' במזון הבנות נמי טעמא מפני תיקון העולם ולמ"ד מפני שאין קצובין א"ש דלענין שעבוד האב מיקרי לא קייצי כיון שאין ידוע כמה בנות יהיה לו וא"כ בזה נתיישב להם קושייתם שהקשו וא"ת כו' והא דמסקו אלא האחין ששיעבדו בההיא שעתא קייצי יש לפרש דלקושטא דמילתא לדינא כתבו כן והיכא דליכא חשש צררי בשיעבדו האחין כגון שהודה אביהם לפני מותו שלא התפיס כמ"ש התוספות לקמן בד"ה אימר צררי אתפסה וכמו שאבאר שם אי"ה א"כ שפיר גביא ממשעבדי ששיעבדו האחין כיון דבהאי שעתא קייצי כן נ"ל נכון בעזה"י ודוק הטיב:

בא"ד ומיהו מן האב אין קשה כ"כ דלא ידעינן כמה בנות יהיה לו כו' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה במה שכתבו דאין קשה כ"כ דודאי לא קשה כלל דמילתא דפשיטא הוא דמיקרי אין קצובין בשביל כך אלא דאפשר דאכתי קשיא להו דמי לא עסקינן נמי במזון הבנות דקייצי כגון דגירשה ואהדרה כדדייק הש"ס לקמן בשמעתין ובפ' הניזקין וא"כ במה שחזר וכתב לאותן הבנות שנולדו לו שפיר מיקרי קייצי דאין קשה כ"כ אלא דלמאי דפרישית בסמוך שכל דבריהם לאו אעיקר דינא דמתניתין דפ' הניזקין אלא אהא דמקשה התם בפ' הניזקין ממזון האשה והבנות למ"ד לפי שאין כתובין ולא מקשה נמי למ"ד לפי שאין קצובין וע"ז תירצו שפיר דאיכא למימר דלא פסיקא ליה להקשות כן דאפשר דלא סליק אדעתיה דמקשה התם דמיירי נמי כגון דגירשה ואהדרה דהא מה"ט מסיק הש"ס חששא דצררי ובלא"ה כתבו התוספות בפרק הניזקין לחד שינויא דהמקשה לא סליק אדעתיה חששא דצררי וא"כ לא מסיק אדעתיה נמי דאיירי דגרשה ואהדרה כנ"ל נכון ודו"ק:

מיהו הא דפשיטא להו להתוספות דאי לאו הנך טעמי דקצובין וכתובין הוי שייך שיעבוד האב לגבי מזון הבנות לגבות מהן אע"ג דלא חל החיוב אלא לאחר מיתה אפ"ה אשתעבדי נכסים משעת נישואין ולא כן דעת הראב"ד ז"ל בפ' י"ח מהל' אישות דין י"ד דפשיטא ליה לאידך גיסא דלשיטתו צ"ל דהא דאיצטריך למיתני אין מוציאין למזון האשה והבנות מפני תיקון העולם היינו לענין שיעבדו האחין והיורשים משא"כ בשיעבד האב בלא"ה לא שייך כלל שיעבוד דמזון האשה והבנות שאינו חל אלא לאחר מיתתו ולקוחות קדמו שהרי כתב שם דמי שהניח נשים רבות כולן שוין במזונות שלהן אפילו הניח קרקעות למזונות דהו"ל כלוה ולוה וקנה לפי שאין השיעבוד חל אלא לאחר מיתה ובאמת שכבר השיג שם הרב המגיד וכתב שאין זה נכון דהא כתובה נמי לא ניתנה לגבות מחיים ואפ"ה אישתעבדו נכסים דגביא ממשעבדי משעת נישואין ואילך ועוד הגע בעצמך מי שלוה וקבע זמן פירעון לאחר מותו אטו מי לא אישתעבדו נכסים משעת הלואה ע"ש באריכות ולפי עניית דעתי משום הא לא איריא דודאי בכתובה וחוב עיקר החיוב חל מיד משעה שנשאה ומשעה שהלוה אי למאן דאמר שיעבודא דאורייתא או דרבנן וא"כ מאי בכך שקבע זמן פרעון לאחר כך מ"מ כיון דנכסי דבר איניש אינון ערבין ביה הרי אישתעבדו נכסי כדין ערב ממש לקיים תנאי הפרעון לכשיגיע זמנו ומש"ה גובה שפיר למפרע לכ"ע כדאיתא בפסחים בפ' כל שעה משא"כ במזון האשה והבנות סובר הראב"ד ז"ל כיון שעיקר החיוב אינו אלא מתנאי ב"ד שיזונו לאחר מיתה א"כ עיקר תקנתא דתנאי ב"ד לא שייך לגבי דידיה כלל אלא על היורשין ומש"ה אין השיעבוד חל עליו כלל ולא שייך לומר דנכסי אינון ערבין ביה אלא החיוב והערבות הכל על היורשים מנכסים שירשו ובכה"ג קתני בפ' הניזקין דאין גובין ממשעבדי ששיעבדו האחין מפני תיקון העולם ומה שהקשו בתוספות דשיעבדו האחין מיקרי קצובין מפרש הראב"ד ז"ל כדפרישית בסמוך דאין ה"נ דטעמא דמפני תיקון העולם לא איצטריך למזון הבנות דבלא"ה לא גביא משום צררי ומפני תיקון העולם דקתני ומפרש ר' חנינא לפי שאין קצובין היינו משום מזון האשה לחוד או שמפרש כלשון הרא"ש ז"ל דמשום רפואה מיקרי לא קייצי או כשיטת התוספות דפ' נערה דכיון שאין שיעור למטה מיקרי לא קייצי ועיין לעיל פ' נערה בל' מהרש"א ז"ל שנראה מדבריו שנוטה לסברת הראב"ד ז"ל וכבר העירותי שם על דבריו ע"ש כן נ"ל נכון ליישב שיטת הראב"ד ז"ל אבל התוספות ורוב הפוסקים דלא ס"ל האי דהראב"ד נראה דכיון דקי"ל תנאי כתובה ככתובה וקתני נמי שהיו רגילין לכתוב כן בפירוש בנן נוקבין דיהוי לך מינאי יהון מיתזנן מנכסי וכן במזון האשה היו כותבין את

תהא יתבא ומיתזנא מנכסי כל ימי מיגר ארמלותיך א"כ משמע ששיעבודה עליו ועל נכסיו מהשתא דשעת נישואין כן נ"ל ודו"ק:

קונטרס אחרון

פרק הנושא דף קא ע"ב בלשון התוספות בד"ה והיא ניזונית מנכסים משועבדים כו' משמע מל' התוספות בפשיטות דשייך שיעבוד מזון הבנות משעת נישואין אי לאו משום טעמא דאין קצובין ואין כתובין אמנם שיטת הראב"ד ז"ל להיפך דבלא"ה לא שייך שיעבוד האב כלל לגבות מזון הבנות דלא חייל אלא לאחר מיתה וכבר תמה עליו הרב המגיד ז"ל וכתבתי ליישב שיטת הראב"ד ז"ל לנכון וכתבתי ג"כ לקיים שיטת התוספות ורוב הפוסקים דלא ס"ל האי דהראב"ד:

גמרא איתמר האומר לחבירו חייב אני לך מנה כו' ה"ד אי דא"ל אתם עידי מ"ט דר"ל ופירש"י הא תנן בסנהדרין עד שיאמרו בפנינו הודה לו. לכאורה ממתניתין דהתם ליכא ראיה כ"כ דלשון בפנינו הודה משמע שהלה תובעו מנה לי בידך והוא הודה לו משא"כ הכא משמע דאיירי שלא ע"י תביעה אלא דנראה דעיקר הקושיא ממעשים בכל יום דמהני אתם עידי אפילו שלא ע"י תביעה וכן צריך לפרש נמי הא דמקשה לאידך גיסא אי דלא א"ל אתם עידי מ"ט דר"י ופרש"י הא קי"ל התם בסנהדרין צריך שיאמר אתם עידי ולכאורה משום הא נמי לא איריא דהתם איירי ע"י תביעה ומש"ה אם לא א"ל אתם עידי פטור דמצי למיטען משטה הייתי בך כשם שאתה שחקת בי משא"כ הכא שלא תבעו שום אדם אלא מעצמו אמר חייב אני לך מנה הא כתבו רוב הפוסקים דלא שייך טענת השטאה וכן הוא בפשיטות בש"ע ח"מ סי' פ"א בלי שום חולק ואע"ג דשלא ע"י תביעה מצי למיטען שלא להשביע מ"מ לא שייך להקשות בפשיטות מ"ט דר"י דהא ממתני' דהתם נמי לא שמעינן להא מילתא אלא היכא שאמר חייב אני לפלוני מנה והיינו שלא בפניו משא"כ היכא שאומר בפני הבעל דבר דעת גדולי הפוסקים דלא מצי למיטען שלא להשביע וכן הכריע הש"ך ס"ק ל"ד ואף לדעת הסוברים דמהני טענת שלא להשביע בפניו נמי אפ"ה לא שייך להקשות בפשיטות מ"ט דר"ל דהא לא שמעינן להא מילתא לא ממתניתין ולא מברייתא אלא משקלא וטריא דהתם ודשמעתין אע"כ דכל השקלא וטריא דהכא ממעשים בכל יום מקשה הכא אי דאמר אתם עידי פשיטא דליכא למ"ד דלא מיחייב ובדלא א"ל אתם עידי לכ"ע פטור דאי ע"י טענה פטור משום משטה ואי שלא ע"י טענה פטור משום שלא להשביע אפי' בפניו דלא כהכרעת הש"ך:

מיהו לשיטת הסוברים דבאמת לא שייך שלא להשביע אלא שלא בפניו כמו שהכריע הש"ך ע"כ סבר דטענת משטה שייך אף שלא ע"י תביעה כמ"ש הש"ך באמת או שנאמר

שדעת הפוסקים כן מפרשים הסוגייא דשמעתין בענין אחר כמו שפירשתי דאיירי במי שמחייב עצמו בדבר שאינו חייב ולא איירי כלל מטענת השטאה או שלא להשביע כמו שאבאר לקמן בעזה"י ולפ"ז אזלא לה נמי הוכחת הש"ך שרוצה להוכיח משמעתין דטענת השטאה שייך אף שלא ע"י תביעה ולמאי דפרישית לא מוכח מידי לפי פירוש ר"ת דלקמן מיהו מפירוש התוספות דשמעתין ודאי יש להוכיח כן שכתבו בדלא אמר אתם עידי הוי ליה למיפטריה משום משטה או משום שלא להשביע וא"כ משמע דס"ל כהכרעת הש"ך בחדא דמשטה שייך אף שלא ע"י תביעה כגוונא דשמעתין ושמעינן נמי דבאידך לא ס"ל להתוספות כהכרעת הש"ך במה שכתב דשלא להשביע לא שייך אלא שלא בפניו דהא בשמעתין בפניו איירי ואפ"ה כתבו דמצי למיטען שלא להשביע ובעיקר הדינין הללו כבר חיברתי בילדותי קונטרס א' בתכלית האריכות בביאורי לח"מ סי' פ"א ושלטו ידים זרים באותו הקונטרס ואולי יזכני השם לחזור ולשנותן אם יגזור השם בחיים להוציא לאור חידושי ח"מ ועיין עוד בסמוך:

קונטרס אחרון

גמרא איתמר האומר חייב אני לך מנה בשטר כו' היכי דמי אי דא"ל אתם עידי כו' ואי דלא א"ל אתם עידי מ"ט דר' יוחנן וכתבתי דמסוגיא דשמעתין ומפירוש התוס' משמע דאפילו היכא שהודה בפניו נמי שייך טענת שלא להשביע דלא כדעת הש"ך בסי' פ"א ס"ק ל"ד:

שם תנן הנושא את האשה ופסקה עמו כו' מאי לאו כה"ג כו' עיי' בפירש"י. ולכאורה יש לתמוה דלמה שפרש"י בשמעתין דפלוגתא דר"י ור"ל בחייב אני לך מנה בשטר היינו אי חשיבי הודאה גמורה בכך כמאן דאמר ליה אתם עידי לענין טענת השטאה ושלא להשביע וכדמשמע נמי מפי' התוס' בד"ה דא"ל חייב אני כו' וא"כ מאי מייתי מתניתין דהנושא דלא איירי כלל מענין הודאה דהא קתני ופסקה עמו דמשמע שמחייב עצמו עכשיו בדבר שלא היה חייב וכ"ש דקשה טפי לשיטת הסוברים דלא שייך טענת השטאה אלא ע"י תביעה וא"כ לא שייך במתניתין הא מילתא וכן טענת שלא להשביע נמי לא שייך בכה"ג עד שמפני כך מפרש' הרי"ף והרא"ש ז"ל דפלוגתא דר"י ור"ל נמי לאו מענין הודאה איירי אלא במי שמחייב עצמו בדבר שאינו חייב אם יכול לחזור בו אח"כ ע"ש וכמו שאבאר באריכות אי"ה בלשון התוס' דשמעתין בפירוש ר"ת ז"ל אלא דאכתי לפרש"י ותוס' דהכא קשיא טובא ולכאורה היה נ"ל דלפרש"י ותוס' פשיטא להו טובא דאדם יכול לחייב עצמו בדבר שלא היה חייב והיינו בשטר או בקנין כמו שמשתעבד הערב וכמו שאבאר לקמן שכ"כ הרמב"ם ז"ל ופשיטא להו נמי דבדיבור בעלמא ודאי לא

נתחייב בדבר שלא היה חייב מקודם וא"כ מקשה שפיר ממתניתין דקתני חייב לזונה ובמה נתחייב או בשטר או בקנין פשיטא אע"כ דאיירי בשטר כה"ג שלא חתם עליו כלל ואפ"ה חשיב האי שטרא לענין בני חורין אלמא דהוציא עליו כתב ידו לאו דווקא אלא דבכל ענין אלים מילתא דשטרא כל דהו וא"כ ממילא דלענין הודאה בשטר כי האי נמי אית לן למימר דאלימא מילתא דשטרא ותיובתא דר"ל כן נ"ל נכון ליישב שיטת רש"י ותוס' אלא דלפ"ז קשיא לי לשון רש"י דבסמוך בהא דמשנינן לא בשטרי פסיקתא ופרש"י דאיירי שחתמו העדים וא"כ הוי שטר גמור בעדים ואפ"ה איצטריך לאשמועינן דלא בעי קנין וכדרב גידל וא"כ משמע דוקא בשטרי פסיקתא לא בעי קנין ומהני שטר אף בדבר שלא היה חייב מקודם והיינו משום דרב גידל ומטעמא דמסקי' לקמן דאגב דמתחתני אהדדי גמרי ומקני להדדי משא"כ בעלמא היכא דלא שייך הא דרב גידל אין אדם יכול לחייב עצמו בדבר שלא היה חייב אפילו בשטר גמור אלא בקנין דוקא וכלשון הירושלמי שהביא ר"ת לקמן וא"כ הדר' קושיא לדוכתא דמאי מקשה מעיקרא ממתניתין דהנושא כיון דלא שייכא בפלוגתא דר"י ור"ל דפליגי בשטר גרוע ואילו בכה"ג דמתניתין דאיירי במחייב עצמו במה שלא היה חייב אפילו שטר גמור לא מהני וע"כ איירי מתניתין בשקנו מידו וא"כ תו לא קשיא מידי נמי לריש לקיש והנראה מזה דלפרש"י ע"כ מעיקרא המקשה הוי ס"ד דמתניתין איירי מענין הודאה והוא תימא גדולה דהא ופסקה עמו קתני ובאמת שחזרתי על כל הצדדים ליישב בכמה אופנים ולא ישרו בעיני מחמת סתימת לשון רש"י ז"ל אמנם הנלע"ד דלפרש"י ודאי מעיקרא הוי סבור שפסקה עמו בשעת נישואין והיינו חיוב גמור מרצונו שלא כדרך תנאי דנישואין שאין דרך להתנות תנאים כאלו אלא קודם קידושין משא"כ הכא בשעת נישואין הוי חיוב גמור ופשיטא ליה לרש"י דאדם יכול לחייב עצמו במה שלא היה חייב בשטר גמור או בקנין כדאשכחן לענין תוס' כתובה בריש פ' אע"פ וכדאיתא שם בשם ירושלמי ובשמעתין ע"ש וא"כ מדאיצטריך במתניתין לאשמעינן דחייב ע"כ משמע ליה למקשה דאיירי בשטר גרוע שלא חתם הוא ולא עדים ואפ"ה מהני לענין ב"ח וא"כ מקשה שפיר דע"כ אלים מילתא דשטרא כי האי ותיובתא דר"ל ועל זה משני הש"ס דאיירי בשטרי פסיקתא דומיא דכמה אתה נותן לבנך דאיירי בשעת קדושין שמתנין החתן והכלה כמו שפרש"י וכיון דדרך תנאי דקידושין ונישואין הוא הו"ל כפטומי מילי ואסמכתא ובדין הוי דאף בשטר גמור לא מהני וכמו שאבאר לקמן דמה"ט איכא למ"ד דלא ניתן ליכתב אלא בעינן קנין דוקא אף לענין בני חורין אלא דממימרא דרב גידל שמעינן דלא בעינן קנין ולא חשבינן להו פטומי מילי ואסמכתא כיון דבהאי הנאה דמיחתני אהדדי גמרי ומקני להדדי וכדמסקינן לקמן כן

נ"ל נכון ומוכרח לפי שיטת לשון רש"י ז"ל מיהו לקמן בל' התוס' בפירוש ר"ת אבאר הסוגיא בענין אחר ע"ש ודוק היטב ועיין עוד מה שאפרש בסמוך בל' רש"י בד"ה לא בשטרי פסיקתא:

קונטרס אחרון

תנן הנושא את האשה לאו כה"ג ולכאורה היה נ"ל דשיטת רש"י בזה כשיטת ר"ת ז"ל דלעולם אין אדם יכול לחייב עצמו במה שלא היה חייב אלא בשטר או בקנין ודלא כמ"ש הרמב"ם ז"ל דאפילו בלא שטר היכא שמחייב עצמו בפני עדים וא"ל אתם עידי נמי חייב והיא ג"כ שיטת הרי"ף ז"ל כמ"ש הר"ן ז"ל אמנם בסוף העליתי דשיטת רש"י ג"כ כהרי"ף והרמב"ם ז"ל והארכתי לבאר היטב דהודאה בפני עדים ומחייב עצמו בדבר שלא היה חייב כולהו חדא מילתא נינהו ושניהם נקראו בלשון הגמרא בלשון אודיתא ולפי שיטה זו נתיישב לי היטב דברי רבינו סעדיה גאון שהביא הטור בח"מ סי' ל"ב במודה לחבירו שחייב לו מנה ואח"כ אמר לו משטה אני בך חייב לישבע שלא נתכוין להשטות וכן בש"ע סי' פ"א והסמ"ע נדחק בטעמא דמילתא ולשיטתינו אתי שפיר בפשיטות כמבואר בפנים:

תוספות בד"ה חייב לזונה כו' ואע"ג דלא הוי שטר גמור גבי ממשעבדי דאית ליה קלא עכ"ל. והיינו כמ"ד בפ' הניזקין קצובין אע"פ שאין כתובין והיינו במידי דאית ליה קלא כמ"ש שם התוס' וע"ש בחדושינו ואע"ג דקושיא דהכא אליבא דר"ל ואיהו ס"ל התם לפי שאין כתובין ומוקמינן מתניתין דהכא שם בשקנו מידו מ"מ מקשה הכא שפיר כמ"ש מהרש"א ז"ל דסוגיא דהתם אדהכא סמיך ויתיישב יותר לפמ"ש שם בחדושינו דבלא"ה איכא למימר דר"ל נמי דקאמר לפי שאין כתובין מצי סבר שפיר דקצובין לחוד נמי מהני אי לאו דסמיך אסוגיא דהכא ע"ש:

דף קב.

רש"י בד"ה לא בשטרי פסיקתא כו' והעדים חותמין עדות גמורה כו' עכ"ל. כבר כתבתי בזה לעיל בסמוך מיהו מה שהכריחו לרש"י ז"ל לפרש כן אע"ג דלקמן בשמעתין פליגי רבינא ורב אשי בההיא דר' גידל אי ניתן ליכתב או לא ומשמע לקמן מפירש"י דלמ"ד לא ניתן ליכתב ע"כ דנקנין באמירה בעלמא ולמ"ד ניתן ליכתב נמי אפשר דניקנין באמירה לפרש"י כמו שאבאר לקמן ואפ"ה הוצרך לפרש כאן שחתמו עדות גמורה משום דלישנא דגמרא הכי דייק דקאמר בשטרי פסיקתא משמע שהיו רגילין לכתוב שטרא פסיקתא והיינו כמ"ד ניתן ליכתב ואע"ג דמפרש"י לקמן משמע דהיינו דוקא לענין משועבדים

אבל מבנ"ח אפשר דלכ"ע באמירה לחוד סגי אפ"ה ע"כ איירי הכא בשטר ממש כיון דקתני בסיפא מתו בנותיהן ניזונות מנכסים משועבדים והכא אליבא דר"ל קיימינן ואיהו ס"ל בפרק הניזקין לפי שאין כתובין ולפי האמת קצובין לחוד לא מהני לר"ל אף בדבר שיש לו קול כדמוכח בפ' הניזקין ור"י דשמעתין נמי הכי ס"ל התם ואע"ג דמוקמינן התם למתניתין בשקנו מידו וה"נ מוקמינן לה לקמן למ"ד לא ניתן ליכתב מ"מ משמע ליה לרש"י דהתרצן דהכא דקאמר בשטרי פסיקתא ע"כ לא מוקי למתניתין בשקנו מידו דא"כ מאי קמל"ן ברישא דגובה מנכסים בני חורין ולמשמע מיניה הא דרב גידל הא אכתי לא שמעינן לה שפיר כיון דסיפא דנקט סתמא ואיירי בשקנו מידו וא"כ מאי פסקא דרישא איירי בלא קנו מידו אע"כ דהתרצן דהכא אליבא דר"ל לא בעי לאוקמי מתניתין בשקנו מידו דא"כ מאי פסקא דבנותיהן ניזונות מנכסים ב"ח ולא ממשעבדי ואמאי הא קנו מידו וכדמקשה הש"ס לקמן ולית ליה השתא האי שינויא דלקמן דחיישי' אימר צררי אתפסה דדוקא אליבא דמ"ד לא ניתן ליכתב מוקי לה הכי אבל ריש לקיש ע"כ ס"ל כמ"ד ניתן ליכתב והשתא אתי שפיר כולה מתניתין דאשמעינן רישא דחייב לזונה מבני חורין אע"ג דלא קנו מידה וכדרב גידל וכדפרישית בסמוך דלא תימא דבעי קנין כיון שהוא דרך תנאי ופטומי מילי והדר אשמעינן סיפא דרך לא זו אף זו דאף ממשועבדים גובה ע"י השטר והא דמוקמינן בפ' הניזקין דוקא בשקנו מידו היינו משום דהתם אליבא דר' יוחנן נמי איירי ואיהו מצי סבר שפיר כמ"ד לא ניתן ליכתב וכדפרישית התם כן נ"ל נכון ליישב שיטת רש"י ז"ל. מיהו לולי פרש"י היה נ"ל לפרש בפשיטות דהא דמקשה הש"ס מעיקרא מאי לאו כה"ג היינו משום שכן היה דרכן ליכתב שטר פסיקתא בלי שום חתימה אלא לראיה בעלמא וכדקי"ל נמי לקמן דלא ניתנו ליכתב וכמו שאבאר שם אלא דאפ"ה מקשה שפיר דמוכח מיהא דשטר כה"ג מהני לראיה בעלמא וכן נראה ממה שהגיהו מקרוב בש"ס דפוס פ"פ דמיין מל' רש"י בד"ה מאי לאו כה"ג מה עדות יש לה לאחר זמן בזה לאו כה"ג עכ"ל ובודאי שאדם גדול הגיה כן והיינו כדפרישית ואהא משני שפיר דלעולם דבעלמא לא מהני שטר כה"ג אלא דהכא בשטרי פסיקתא מהני שטר כה"ג דלא גרע מאמירה דמהני לרב גידל והא דקתני סיפא גובה מנכסים משועבדים מילתא באפי נפשה היא ואיירי בשקנו מידו או בשטר מעליא למ"ד ניתן ליכתב וכ"כ מהרש"א ז"ל בלשון התוספות דלהתרצן נמי איירי בשטר כה"ג אלא דלכאורה לא דקדק מהרש"א ז"ל היטב בלשון רש"י ז"ל שכתב להדיא דלהתרצן איירי בשטר גמור ומדלא השיגו התוספות עליו משמע דלפירושם הראשון לגמרי מפרשי כפרש"י ודוק היטב. ומתוך מה שכתבתי נתיישב' ג"כ שיטת הרמב"ם ז"ל שפסק במחייב עצמו בדבר שאינו

קצוב פטור ופסק ג"כ דמזונות אף לזמן קצוב אפ"ה מיקרי דבר שאינו קצוב אלא דההיא דמשנתינו שאני משום דשטרי פסיקתא הוא והקשה עליו הראב"ד ז"ל וכמה קדמונים סוגיא דשמעתין דמשמע דלר' יוחנן לא איירי בשטרי פסיקתא ולמאי דפרישית ודאי לכ"ע איירי בשטרי פסיקתא כדקתני להדיא ופסקה עמו משמע בשעת נישואין וקידושין ומש"ה מהני אף בדבר שאין קצוב דדמי לחוב טפי מלמתנה כיון שניסת ע"י כך ובחוב גמור הרמב"ם ז"ל מודה כדפרישית בהניזקין אלא דאפ"ה מקשה שפיר לר"ל דאי ס"ד דשטר כה"ג בעלמא לאו מידי הוא ומצי למיהדר ביה דדיבורא בעלמא לאו כלום הוא ויכול לחזור בו א"כ בשטרי פסיקתא נמי אמאי מחייב בדיבור בעלמא ואהא משני שפיר כדרב גידל דודאי נקנה בדיבור בעלמא וכ"ש בשטר כה"ג כן נ"ל ועיין בפ' הניזקין ובחידושינו ודוק היטב:

תוספות בד"ה ת"ש כתב לכהן כו' דהשתא ס"ד דהאי חייב משום שנתחייב לו ונשתעבד על השטר כו' עכ"ל. משמע דפשיטא להו דלא שייך הכא לומר שכתב לו כן דרך הודאה שחייב לו כבר ה' סלעים משום דא"כ לא שייך כלל סיפא דקתני בנו אינו פדוי כיון דידעי תרוייהו שאינו חייב לו מקודם ודאי נתן לו בתורת פדיון בנו ואמאי אינו פדוי למאי דלא ס"ד הא דעולא אע"כ דהאי לישנא לא משמע לשון הודאה אלא לשון חיוב ושעבוד שמחייב עצמו עכשיו ומש"ה א"ש לר' יוחנן דחייב ליתן לו ה' סלעים דאלים מילתא דשטרא כה"ג והכהן מצי למימר שלא נתן לו על פדיון בנו אלא דרך חיוב ומתנה ומש"ה אין בנו פדוי ואע"ג דלפ"ז הוי משמע דהתוס' קאי השתא בשיטת רבינו תם דלקמן דכולהו סוגיין דר"י ור"ל איירי במחייב עצמו בדבר שאינו חייב דאי למאי דמשמע להו השתא כפרש"י דפלוגתא דר"י ור"ל היינו בענין הודאה לא שייך הא מילתא דכתב לכהן לפלוגתייהו אלא דבהא איכא למימר נמי כדפרישית לעיל בשיטת רש"י בתיובתא דמתניתין דהנושא דכיון דאלים מילתא דשטרא כה"ג לענין שיעבוד ממילא דהוי שטרא נמי לענין הודאה וא"כ הכא נמי מקשה שפיר לר"ל אלא דלפ"ז קשה מ"ש הכא דפשיטא להו הא מילתא דשעבוד חדש והודאה כי הדדי נינהו ובסמוך בענין ערב לא סלקא להו להתוס' מעיקרא האי סברא בפשיטות עד סוף הדיבור שתירצו כן בשם ואומר רבי והנלע"ד בזה דודאי הכא פשיטא להו שפיר דמקשה מכח כל שכן מההיא דהנושא דמתניתין ומההיא דהכותב לכהן כיון דמהני שטרא כה"ג לענין שיעבוד חדש שלא היה חייב קודם כ"ש דאית ל"ל דמהני שטר כה"ג בענין הודאה שהלה טוען שהודה לו כן בשטר על חוב ישן וקשיא לר"ל אבל בסמוך בענין ערב קשיא להו איפכא כיון דלר' ישמעאל דס"ל כר' יוחנן מהני שטר כה"ג בענין הודאה וכיון דשייך ענין הודאה בערב

היוצא אחר חיתום שטרות שמודה עכשיו שנעשה ערב מעיקרא בשעת מתן מעות א"כ האיך פשיט מינה בגיטין דלא בעינן ספר מקנה דלמא הכא מטעם הודאה איירי ועוד דל' כתנאי דאמרינן בשמעתין משמע להו דפלוגתא דר' ישמעאל ובן ננס היינו בענין פלוגתא דר"י ור"ל ממש דאיירי מענין הודאה לחוד כיון דמסקו כמאן דא"ל אתם עדי דמי וכמו שאבאר ועל זה מתרצים בשם רבי דאיכא למימר נמי סברא להיפך דהודאה תליא בשעבוד דהיכא דאלים לענין שעבוד חדש אלים נמי לענין הודאה משא"כ שטרא דלא אלים לענין שעבוד חדש ה"ה דלא מהני לענין לשון הודאה דמצי למימר משטה אני בך כן נ"ל בכוונת התוס' ודוק היטב:

בא"ד ומשני שאני התם כו' שיש עליו קצת שיעבוד עכ"ל. נראה דהאי קצת שיעבוד היינו משום דאיירי במכירי כהונה כמ"ש התוספות בדיבור הסמוך:

בד"ה חייב ליתן לו ובכה"ג מיירי דאל"כ מאי קמל"ן דחייב עכ"ל. ואע"ג דבד"ה אמאי אינו פדוי כתבו בסוף הדיבור דאפילו כתב לו סתמא אפ"ה מסתמא לפדיון בנו נתנו א"כ לר"ל נמי איכא למימר דאפילו בשטר גמור איירי וקמל"ן דאע"ג דבנו אינו פדוי אפ"ה חייב ליתן לו אע"ג דהוי נתינה בטעות שע"מ שיהא בנו פדוי נתחייב אלא דנראה דמ"ש התוספות לקמן דבנו אינו פדוי כיון שנתן מעיקרא סתם ולא פירש אף אם פירש אפ"ה אין פודין בשטרות מש"ה אין בנו פדוי עד שיפרש בשעת נתינת המעות שנותנו לשם פדיון וא"כ בכה"ג נמי פשיטא דחייב מיהא ליתן לו לשם פדיון בנו ואין יכול לחזור בו וכ"כ מהרש"א ז"ל אלא שקיצר במובן וכה"ג יש לפרש במה שכתבו בד"ה ת"ש כתב לכהן כו' ולהכי בנו אינו פדוי דהיינו דקס"ד כיון שיש שום צד שיכול להשתעבד עכשיו חיוב אחר אע"ג דנראין הדברים שלשם פדיון נתנו כמ"ש לקמן אפ"ה אין בנו פדוי עד שיפרש בשעת מתן מעת שנותנו בתורת פדיון ולעולם דמיפטר בה' סלעים בין הכל כן נראה לי ודוק היטב:

בד"ה לברור לו כהן כו' והו"מ לשנויי כו' דלא לימא ליה פרעתי הואיל ובשטר גמור איירי עכ"ל. נראה בכוונתן כיון דבמכירי כהונה הוי כאשתעבד לו מדאורייתא א"כ מה"ט גופא פשיטא להו דלא מצי למטען פרעתי דהו"ל כשטר גמור ולישנא דמתניתין גופא דקתני חייב ליתן לו משמע להו דלא מצי למימר פרעתי דהוי כשטר גמור כן נ"ל בכוונתן:

בד"ה אליבא דבן ננס כו' ותימא לר"י כו' ודלמא דוקא בחנוק פליגי כו' אבל בהודאה לא פליגי כו' עכ"ל. נראה בכוונתן כיון דר' יוחנן ס"ל כר' ישמעאל דאפי' בחנוק מחוייב והיינו ע"כ משום דס"ל דשאני ערב דמשתעבד מדאורייתא מגזירת הכתוב כדמסקינן לקמן אליבא דר"ל וא"כ מנ"ל לרבי יוחנן דר' ישמעאל ס"ל דבהודאה בעלמא אלים

מילתא דשטרא דהאיכא למימר נמי דשאני ערב דאפילו בדיבוד משתעבד אבל בעלמא לא אלים מילתא דשטרא כלל כי היכי דס"ל לבן ננס דאף בערב לא אלים מילתא דשטרא כה"ג וע"ז תירצו שפיר מדקתני רישא ערב היוצא אחר חיתום שטרות כו' אלא דלכאורה אין זה מוכרח דא"ל דנקיט הכי לאשמעינן רבותא דבן ננס אפילו בכה"ג פטר כדאשכחן כה"ג טובא בש"ס וכן מה שכתבו דמדנקיט אחר חיתום שטרות היינו דאם תימצי לומר קאמר דאף את"ל דלא משעבד נפשיה כו' וזה נראה יותר דוחק ובתוספות דבבא בתרא תירצו בפשיטות דחנוק נמי איירי בשטר ע"ש וכאן לא משמע להו לפרש כן אלא דלענ"ד יש לתמוה טובא דמה סברא יש בזה לומר דסבר ר' יוחנן כר' ישמעאל וסבירא ליה דאף בחנוק משתעבד בדיבור בעלמא כיון דלא אשכחן דמהני בעלמא כ"ש בערב שלא בשעת מתן מעות אע"ג דאסמכתא הוא וכ"ש בחנוק והא דקיי"ל ערב משתעבד מדאורייתא האיכא לאוקמי בשעת מתן מעות דוקא או בקנין לכן נלע"ד ליישב כל הקושיות שהקשו התוספות בזה הדיבור והיינו לפי שיטת הרי"ף והרא"ש והרמב"ם והטור והש"ע בח"מ סי' מ' דמי שמחייב עצמו בדבר שאינו חייב שא"ל חייב אני לך מנה וא"ל אתם עדי חייב כמו שמשעבד הערב וכמו שאבאר לקמן בסמוך נמצא דלפ"ז הא דקאמר ר' יוחנן דחלוק ר' ישמעאל אף בחנוק והלכה כמותו אף בחנוק היינו נמי היכא דא"ל אתם עידי דמהני אף שלא בשעת מתן מעות נמצא דלפ"ז אדרבא מימרא דר' יוחנן דשמעתין ומימרא דידיה בסוף גט פשוט עולין בקנה א' דכיון דאית ליה בשמעתין דאלים מילתא דשטרא כה"ג כמאן דא"ל אתם עידי מש"ה ס"ל כר' ישמעאל דמחייב בערב בין בשטרא כה"ג ובין דהיכא דא"ל אתם עידי אף שלא בשעת מתן מעות ואי תקשי מאי אף בחנוק דקאמר הא בשמעתין משמע דאתם עידי עדיף טפי משטר גרוע כה"ג אף בשעבוד חדש לשיטת הסוברים כן משום הא לא איריא דודאי לר' יוחנן שטרא כה"ג עדיף אלא דנקיט כמאן דא"ל אתם עידי דהוא מעשה בכל יום ואפשר דמודה ריש לקיש כמו שאבאר בסמוך:

אמנם התוספות שלא רצו לפרש כן היינו משום דלא משמע להו כלל האי סברא דשייך אתם עידי בשיעבוד חדש כמו שכתב ר"ת בסוף הדיבור שאין הדמיון טוב אבל לשיטת רוב הפוסקים דשייך אתם עידי נתיישב הכל לנכון בעזה"י ודוק היטב:

בא"ד ורבינו תם מפרש כולה סוגיא בלא הודאה כו' עכ"ל. האי כולה סוגייא לאו דוקא דודאי לפיר"ת נמי מעיקרא הוי ס"ד דגמרא דפלוגתא דר"י ור"ל בהודאה איירי מדמקשה היכי דמי אי דא"ל אתם עידי כו' וא"כ ע"כ ס"ד דאיירי בהודאה דאי בשיעבוד חדש הא לא משמע ליה לר"ת דשייך ביה אתם עידי כדמסיק ר"ת להדיא דהא דאמרינן במסקנא כמ"ד להו אתם עידי אין הדמיון טוב אלא מה שכתבו התוספות דר"ת מפרש כולה סוגייא

בשיעבוד חדש במה שאינו חייב היינו לבתר דמסקי' הב"ע דא"ל חייב אני לך מנה בשטר דמפרש לה ר"ת בכה"ג ועלה קאי כולהו שקלא וטריא דשמעתין בכה"ג והא דמסיק כמאן דא"ל אתם עידי פירושו כמאן שהודה בהודאה וא"ל אתם עידי וזה שכתב שאין הדמיון טוב וכמו שכתבתי בשיטת ר"ת מפרש ג"כ הרמב"ן ז"ל דברי הרי"ף ז"ל והובא בר"ן ע"ש. אלא דהר"ן ז"ל גופא מסיק בכוונת הרי"ף ז"ל דכ"ש אם אמר אתם עידי דחייב בשיעבוד חדש וכמ"ש הרמב"ם ז"ל ומטעמא דמסיק הר"ן ז"ל לחלק בין ההיא ולבין ערב שלא בשעת מתן מעות דלא מהני משום דהו"ל אסמכתא ע"ש ולענ"ד בכל זה לא הונח לי דאכתי קשה אמאי מוקי לה בגמרא לפלוגתא דר"י ור"ל דהב"ע כגון דא"ל חייב אני לך מנה בשטר ואמאי לא מוקי לה שפיר נמי כדמעיקרא בדא"ל חייב אני לך מנה בע"פ אלא דלאו בהודאה פליגי אלא במחייב עצמו מחדש במה שלא היה חייב וא"ל אתם עידי ומאי מקשה נמי ממשנתינו דהנושא ואמאי לא מוקי לה בדא"ל אתם עידי ולא שייך להקשות פשיטא דהא לא תנינן כה"ג בשום דוכתא דאתם עידי מהני בשיעבוד חדש. ולולי שאיני כדאי היה נ"ל לפרש כולה סוגיא דשמעתין בין בהודאה בין בשיעבוד שייך פלוגתא דר"י ור"ל דכולה חדא מילתא היא ובתחלה היה נ"ל דשיעבוד תליא בהודאה כיון דמהני אתם עידי באומר חייב אני לך מנה דרך הודאה ממילא דאדם יכול לחייב עצמו דרך שיעבוד אף במה שלא היה חייב לא מיבעיא בחייב אני לך מנה אף שהלה יודע שאינו חייב לו מקודם מ"מ כיון דהודאת בע"ד כמאה עדים דמי אפשר שמחמת מלוה ישנה התחייב עצמו בכך ומש"ה קאמר לה בלשון חיוב אלא אפילו בכל מיני חיובים שבעולם היכא שאמר בלשון חיוב וא"ל אתם עידי הו"ל כהודאת בע"ד שרוצה לחייב עצמו בכך והכי נמי משמע בפ' מי שמת בעובדא דאיסור גיורא כמ"ש הכסף משנה בפ' י"ב מהל' מכירה דמשם הוציא הרמב"ם ז"ל דין זה דאדם יכול לחייב עצמו במה שאינו חייב ע"ש ובכולא תלמודא דכה"ג נמי קרי לה אודיתא והיינו כדפרישית אלא דלפי מה שכתבו התוספות בדיבור הקודם בשם רבי דהודאה תליא בשיעבוד לענין דאלים מילתא דשטר א"כ לפ"ז י"ל יותר דלענין מחייב עצמו בע"פ וא"ל אתם עידי נמי הודאה תליא בשיעבוד דאי לאו דפשיטא לן דאדם יכול לחייב עצמו בעדים אף בע"פ בדיבור בעלמא במה שאינו חייב מדין ערב כמו שאבאר לא הוי מהני נמי אתם עידי לענין הודאה לענין דלא מצי למימר משטה הייתי בך או טעיתי בחשבוני דמסברא ודאי נראה דמצי למימר הכי ומאי אולמא דאתם עידי דהא לא מהני בשום דבר שצריך קנין גמור וא"כ שפיר מצי למימר לפי שאני יודע האמת שאיני חייב לך וגמרתי בלבי ג"כ שאתה אינך רוצה להעמידי בדין על זה כיון שאתה יודע האמת ומה שאמרת מנה לי

בידך משחק היית בי ולכך שחקתי ג"כ בך והודיתי לך בפני עדים חוץ לב"ד דהודאה חוץ לב"ד לאו כלום הוא וכ"ש שהייתי סומך על זה שאוכל לטעון בכל עת טעיתי בחשבוני ותדע דיש סברא לומר כן דהא בקדושין ס"פ האומר דף ס"ה ע"ב מקשה רב אשי לרב כהנא מאי דעתך דילפת דבר דבר מממון אי מה להלן הודאת בע"ד כמאה עדים דמי ה"נ כו' ופירש"י ז"ל שם דהא דפשיטא לן בממון הודאת בע"ד כק' עדים היינו משום דכתיב אשר יאמר עליו כי הוא זה במודה במקצת וא"כ לפ"ז משמע דאי לאו דילפינן מקרא מסברא לא הוי פשיטא לן והיינו כדפרישית דמצי למימר משטה אני בך או טעיתי וא"כ קשה הא מקרא לא ילפינן אלא במודה בב"ד דוקא דבהכי איירי קרא ואכתי במודה חוץ לב"ד בפני עדים מנא לן אע"כ דהא דפשיטא לן דבהודאה בפני עדים וא"ל אתם עידי מהני היינו משום דפשיטא לן מדין ערב דאדם יכול לחייב עצמו במה שאינו חייב היכא דאיכא שום סברא לומר דגמר ומקני כגון בשעת מתן מעות או בערב בב"ד וה"ט דאיכא סברא כיון שהתחייב עצמו וא"ל אתם עידי מסתמא גמר והתחייב בלב שלם וזה שכתב הרמב"ם ז"ל כמו שישתעבד הערב ולא כמו שנדחק הש"ך סימן מ' ס"ק ז' ומעתה שזכינו לדין דאדם יכול לחייב ולשעבד עצמו במה שאינו חייב ע"י אתם עידי מה"ט גופא מהני נמי בהודאה בפני עדים וא"ל אתם עדי ולא יוכל לומר משטה הייתי בך או טעיתי דאדם מדקדק לומר אתם עידי אם לא בדבר ברור שהרי אף אם יודע שהלה לא יתבענו בדבר שקר מ"מ יעמידנו בדין שנתחייב בשעבוד מחדש כן נ"ל נכון בעזה"י והשתא דהודאה ושיעבוד חדא מילתא היא סלקא כולה שמעתתא כהוגן דכי היכי דמקשה לענין הודאה אי דא"ל אתם עידי מ"ט דר"ל ממעשים בכל יום ה"נ שייך האי קושייא גופא אי איירי משיעבוד חדש כיון דהא בהא תליא וממילא דמקשה נמי שפיר ממתניתין דהנושא דליכא לאוקמי באתם עידי דא"כ מאי למימרא פשיטא דחייב מדין ערב אע"כ דבשטר גריע כה"ג אתי לאשמעינן נמצא דלפ"ז יפה עולין שיטת הרי"ף והרמב"ם וכל הגאונים והטור והש"ע ח"מ סי' מ' שכתבו דבא"ל אתם עידי יכול לחייב במה שאינו חייב ודלא כמו שתמה הסמ"ע על סברא זו וכתב רוב הפוסקים חולקין ולא מצאתי חולק אלא שכן נראה מפירוש ר"ת ז"ל כאן שכתב ואין הדמיון טוב וכ"כ הרמב"ן ז"ל מחמת הקושיא שהקשה והובא בל' הר"ן ז"ל ובמה שכתבתי נתיישב הכל לנכון בעזה"י ודוק היטב:

ומתוך מה שכתבתי נתיישב לי ג"כ מה שכתב הטור בח"מ סי' ל"ב בשם רבינו סעדיה גאון באומר מנה לי בידך וא"ל הן ואח"כ אמר משטה הייתי בך צריך לישבע שאינו חייב לו כלום ולישבע ג"כ שכיון להשטות וכ"כ בש"ע סי' פ"א והסמ"ע נדחק בזה שהקשה כיון שנשבע שאינו חייב לו כלום למה ישבע שלא כיון להשטות הא כיון דלא א"ל אתם

עידי לכ"ע לא נתחייב בזה הדיבור בשיעבוד חדש אבל למאי דפרישית אתי שפיר דהא דבעינן אתם עידי בשיעבוד חדש היינו נמי מה"ט גופא דלא גמר ונתחייב בלב שלם כיון דלא א"ל אתם עידי ודמי לטענת משטה וכיוצא בזה כל היכא דס"ל דדיבורא לאו כלום הוא היינו משום שלא גמר והקנה הא אילו גמר והקנה והתחייב עצמו בלב שלם ה"נ דחייב דאלת"ה מאי מהני אתם עידי הא לא איברי סהדי אלא לשקרא כדאיתא פ' האומר אע"כ דכולא מילתא דאתם עידי היינו דמתוך כך אנו יודעין שגמר ומקנה ולא נתכוון להשטות ולשחוק בעלמא משא"כ היכא שגמר ונתחייב חייב ומש"ה צריך לישבע שלא נתכוון להתחייב בחיוב ממש כדמשמע להדיא בשמעתין דהיכא דגמיר ומשעבד נפשיה נתחייב באמירה בעלמא אף בלא אתם עידי כן נ"ל נכון וברור בעזה"י ודוק היטיב ואין להאריך יותר ובכל הדברים שכתבתי יש לי לפרש שיטת רש"י ז"ל דכולה שמעתין על זה הדרך וכדמשמע ג"כ מל' התוספות בד"ה ת"ש כתב לכהן ומתירוצו של רבי בד"ה כתנאי ויש לי מקום עיון בזה על מ"ש רבינו הבית יוסף בח"מ סימן מ' דלפירש"י אין אדם יכול להתחייב אף בשטר במה שלא היה חייב וא"כ מה זה שכתב רש"י ז"ל מאי לאו כה"ג דאי הוה שטר חתום מאי למימרא הא מתניתין ודאי בשיעבוד חדש איירי ויש ליישב בדוחק וצ"ע:

בא"ד ואין לתמוה היכי משתעבד בשטר זה הא אין מטלטלין נקנין בשטר כו' עכ"ל. לכאורה הא דאין מטלטלים נקנין בשטר היינו במטלטלים ידועים דוקא שמוכר או נותן במתנה ואין ניקנין אלא במשיכה או בחליפין ובמטבע דאיירי הכא אין נקנה אף בחליפין והכא לא איירי מזה כלל אלא שאומר חייב אני לך מנה לאו במנה ידוע איירי אלא שמחייב עצמו דרך חיוב אלא דאפ"ה כיון דלרבינו תם כה"ג נמי לא מהני בעל פה אפילו בדא"ל אתם עידי כמ"ש להדיא בסמוך דהא דאמרינן כמאן דא"ל אתם עידי אין הדמיון טוב וא"כ שפיר קשיא להו דאין לתמוה כיון דבע"פ לא מהני מהיכי תיתי יועיל בשטר כיון דלא אשכחן דמהני שטר לשום ענין אלא למקרקעי ולא במטלטלין אף במכר ומתנה בדבר הידוע כ"ש בכה"ג שלא היה חייב לו מעולם ואם כן במה זכה הלה במעות של חבירו בשטר טפי מבע"פ ואהא מתרצים שפיר דודאי הכי הוא כיון דיש דברים דנקנין באמירה היכא דקים לן דגמר ומקני כגון בדרב גידל ובמתנה מועטת וא"כ ה"נ אנן סהדי כיון שמתחייב עצמו בשטר גמר ומקני לו והוי חיוב גמור נמצא דלפ"ז שיטת ר"ת לעולם אין אדם יכול לחייב עצמו בשיעבוד חדש אלא בשטר או בקנין וא"כ ע"כ צריך לפרש דהא דקאמר ר' יוחנן בפ' גט פשוט הלכה כר' ישמעאל אף בחנוק היינו נמי בשטר דוקא כמו שפירש ר"י שם אמנם כן לפי מה שפירשתי בסמוך בשיטת רש"י ז"ל אדרבה

לפרש"י א"ש טפי דבלא"ה פשיטא לן דאדם יכול לחייב עצמו בשיעבוד חדש אפילו בע"פ ובדא"ל אתם עידי דכיון שאמר בלשון חיוב מסתמא אנן סהדי דגמר ומקנה אפילו באמירה בעלמא כיון דהלה סמיך דעתא והו"ל כמתנה מועטת וכדרב גידל ובערב אחר חיתום שטרות או בחנוק אף בע"פ לר' יוחנן ובדא"ל אתם עידי ובהכי ניחא לי טובא לפרש כל הסוגייא דשמעתין בקצרה דשיעבוד חדש והודאה חדא מילתא היא דטעמא דחייב הוי נמי משום הכי דכיון שאמר בלשון חייב אני לך הודה על עצמו שמחוייב לעשות כך וכך אם בשביל שום חוב שחייב לו מקודם או מחמת שום פעולה טובה שעשה לו ואף אם לא עשה לו שום טובה מ"מ כיון שאמר בזה הלשון של חיוב אנן סהדי דגמר ומקני ומש"ה מהני אפילו בדיבור והשתא דאתינן להכי נ"ל בפשיטות דרש"י ז"ל לשיטתו שכתב לעיל בפ' הכותב דף פ"ו בהא דאמר רב כהנא לרב פפא פריעת ב"ח מצוה היינו משום שיהא הן שלך צדק ומהאי קרא גופא ילפינן בפ' הזהב למתנה מועטת שאין יכול לחזור בו ולמאי דפרישית כולהו חדא מילתא נינהו לפמ"ש שם דלא מייתי רש"י מקרא דוהאיש אשר אתה נושה בו היינו משום דהאי קרא לא איירי אלא בענין שהוא חייב לו באמת שלוה ממנו ואכתי לא שמעינן דפריעת בע"ח מצוה בשיעבוד חדש מש"ה מייתי מהאי קרא דיהא הן שלך צדק דמינה שמעינן שפיר דכל היכא שהוא דיבור גמור בענין דהלה סמכא דעתו דגמר ומקנה מחוייב לקיים ההן וכופין אותו לקיים המצוה והיינו טעמא דמתנה מועטת ושיעבוד חדש וכן במי שתובע לחבירו ואמר מנה לי בידך וא"ל הן ואמר אתם עידי דבכולהו חייב לשלם דאנן סהדי שלא נתכוון להשטות ולשחוק אלא ליתן בודאי וכופין אותו לקיים דיבורו וכמ"ש לעיל בל' הש"ע ור' סעדיה גאון דצריך לישבע שלא נתכוון להשטות אף אם הלה מודה שאינו חייב לו מקודם וכן נ"ל נכון וברור בעזה"י בשיטת רש"י ז"ל ויש לי חבילות ראיות על זה מכמה סוגיות דבלשון חיוב אדם יכול לחייב עצמו אף בע"פ וכדאיתא נמי להדיא בירושלמי בריש פ' איזהו נשך ע"ש משא"כ לפיר"ת נראה דוחק לאוקמי לכל הנך סוגיות דוקא בשטר וצ"ע ודו"ק:

בא"ד אבל לפירוש הקונטרס כו' לא כתב בו אלא ואני ערב כו' עכ"ל. מהרש"א ז"ל הבין דמ"ש אבל לפירוש רש"י היינו דלפרש"י קשה סוגיא דגיטין ולכן הקשה דלפמ"ש התוספות דע"כ פלוגתא דר' ישמעאל ובן ננס בין בהודאה בין בשיעבוד תו לא קשיא סוגייא דגיטין מיהו לענ"ד נראה דבלא"ה אין לפרש כן דהא כבר הקשו מסוגייא דגיטין על פרש"י בד"ה בתנאי ותירצו בשם רבי לכך נראה דמה שכתבו אבל לפירוש הקונטרס היינו בעיקר הפירוש דלפיר"ת דאיירי שחתם היטב שפיר יש לפרש בלא עידי מסירה

אבל לפ"ה דמיירי שלא כתב אלא ואני ערב כיון דבהודאה איירי א"כ ע"כ איירי שיש עידי מסירה כמ"ש רש"י ז"ל להדיא לעיל בד"ה אלימא מילתא דשטרא דאי ליכא עידי מסירה ולא חתם עצמו ג"כ פשיטא דלאו כלום הוא אע"כ דבעידי מסירה איירי וא"כ קשיא להו וא"ת אמאי לא הוי שיעבוד בזה השטר ע"י עידי מסירה לגבות אף ממשעבדי ונהי דלא קשיא להו מ"ט דר"ל דפוטר דאיכא למימר דר"ל לא ס"ל כמ"ד ע"מ כרתי משא"כ לדידן דקי"ל ע"מ כרתי א"כ מ"ט לא גבו ממשעבדי אלא מבני חורין אף לר' ישמעאל ותירצו שפיר כן נ"ל וכן במה שכתב מהרש"א ז"ל דיש גמגום במה שהקשו לקמן לפירוש ר"ת ומהרש"ל ז"ל הגיה לפ"ה וכתב דלא ידע כוונתו ולענ"ד נראה לפרש כפשוטו לא כדברי זה ולא כדברי זה אלא דנהי דלפיר"ת לא קשיא להו מעיקרא כ"כ דאיכא לאוקמי מילתא דר' ישמעאל בדליכא ע"מ ואפ"ה גובה מבני חורין כיון שחתם היטב אלא דאכתי קשיא להו לקמן היכא דאיכא עידי מסירה בערב שיוצא אחר חיתום שטרות הוי לן למימר דגובה ממשעבדי כיון שהוא שטר גמור ובאמת לא משמע להו הכי ממתניתין דהתם גופא דהא קתני רישא המלוה חבירו בשטר גובה ממשועבדים וא"כ למאי דקי"ל ע"מ כרתי האי בשטר היינו ע"י ע"מ נמי וא"כ היאך קתני עלה בסיפא ערב היוצא לאחר חיתום שטרות שגובה מבני חורין הא זימנין דגובה ממשעבדי היכא דאיכא ע"מ דומיא דרישא דמלוה בשטר דאיירי נמי בכה"ג ומאי פסקא כן נ"ל נכון וברור בעזה"י בכוונת התוספות ודוק היטב:

בא"ד ור"ת הביא ראיה לדבריו מהירושלמי דר"י ור"ל איירי בכה"ג כו' ואע"ג שלפי הירושלמי קשה דר"י אדר"י אין לחוש דבכמה דוכתי פליג אגמרא שלנו עכ"ל. לכאורה משמע דפליג לגמרי דלהירושלמי ליתא לפלוגתא דר"י ור"ל בהא מילתא ולהגמרא שלנו לא אשכחן דמודו תרווייהו בהאי מימרא דירושלמי אמנם לענ"ד נראה דלעולם איתא להא ואיתא להא אלא דבפירושא וסברא בעלמא פליגי דלהגמרא שלנו מפרש להך מימרא דירושלמי דמודו ר"י ור"ל במתחייב עצמו בחזקת שהוא חייב באמת מקודם ונמצא שהחיוב וההודאה היה בטעות וקמל"ן דפטור כדאיתא נמי בגיטין בעובדא דגינאי דאפילו קנין בטעות חוזר ועיי' שם בתוספות ובחידושינו ובהאי לישנא ממש איתא להדיא בטור ח"מ סימן מ' דלאחר שכתב דין הגמרא שלנו דקי"ל כר' יוחנן בחייב אני לך מנה בשטר מסיק אבל המודה בחזקת שהוא חייב ונמצא שאינו חייב דפטור וע"ש בחידושינו לח"מ משא"כ גמרא דירושלמי סברא דבכה"ג לא איצטריך לר"י ור"ל לאשמעינן אע"כ דבכה"ג שלא ע"י טעות איירי והיינו דקשיא להו התם אמתניתין דריש פ' אע"פ ואמתניתין דהכא והך פלוגתא דהכא מפרש לה הירושלמי במודה מחמת חוב

ישן וא"ל אתם עידי ולא קשיא ליה מ"ט דר"ל כדפרישית או לאידך גיסא בדלא א"ל אתם עידי ולא קשיא ליה מ"ט דר"י מטעמא דפרישית דאפשר דר"י סבר דלא בעינן אתם עידי אלא בתבעו הלה דמצי א"ל משטה אני בך אבל שלא ע"י תביעה דלא שייך משטה אני בך אפשר דלא בעינן אתם עידי כן נ"ל ליישב דלא לשוויי חד מהגמרא כמשקר ח"ו ודוק היטב ואין להקשות לפיר"ת אמאי לא מקשה בשמעתין מתוספת כתובה דריש פ' אע"פ כדמקשה בירושלמי משום דאיכא לאוקמי בשקנו מידו ולא שייך להקשות מאי למימרא דטובא קמל"ן דתוספת כתובה דינה ככתובה לכל מילי דקחשיב בגמרא בריש פ' אע"פ ע"ש:

דף קב:

גמרא א"ל רבינא לרב אשי דברים הללו ניתנו ליכתב או לא ופירש"י דמספקא ליה לרבינא אם נתנו חכמים כתיבה לדבר או דילמא דלא ניתנו ליכתב דלא לטרוף ממשעבדי. ולכאורה דברי רש"י קשין להולמן דממה שכתב תחלה אם באו להחתים משמע דאפילו בשניהם רוצין בכתיבה נמי מספקא ליה לרבינא דאיכא למימר דלא ניתנו ליכתב וא"כ איזה נתינת טעם יהיב רש"י ז"ל לזה במה שכתב דלא לטרוף ממשעבדי דממה נפשך אם הדין נותן כשנכתב מדעת שניהם דשפיר טריף ממשעבדי א"כ למה נאמר דלא ניתן ליכתב דלא לטרוף ממשעבדי ולטרוף דודאי יכול אדם לשעבד נכסיו מדעתו בכל ענין ואם מעיקר הדין בשטרי פסיקתא שאף אם נכתבו אין טורפין בהם ממשעבדי א"כ מה זה שכתב רש"י ז"ל דלא לטרוף ממשעבדי ואכתי אמאי לא ניתנו ליכתב דסוף סוף אין טורפין וכבר עמד על זה ג"כ בספר נתיבות המשפט דף צ"ד וכתב דנראה דוחק לפרש שיטת רש"י משום דחיישינן לב"ד טועין אמנם כן לענ"ד נראה לפרש בפשיטות דלשיטת רש"י ז"ל הא מילתא גופא מספקא ליה לרבינא בהנך שטרי פסיקתא אי דמו לחוב או למתנה דאי לחוב מדמינן בדין שיטרוף ממשעבדי ואי למתנה מדמינן להו מעיקר הדין שאין טורפין ממשועבדים כסתם מתנה שאין בה אחריות דלא גביא ממשועבדים בין למ"ד שיעבודא דאורייתא בין למ"ד שיעבודא דרבנן שלא תיקנו אלא משום נעילת דלת כדאיתא שילהי פ' גט פשוט וע"ש בתוס' והיינו דאיבעיא ליה דאי תקנו חכמים כתיבה לדבר משום דדמיא לשאר חוב ולא פלוג רבנן כמו שאבאר בענין חייב אני לך מנה בשטר דכמעט לכל הפוסקים גובין ממשועבדים וא"כ ניתנו ליכתב או דילמא דאין גובין ממשועבדי' דדמיא למתנה בעלמא ומש"ה לא ניתן ליכתב אף מדעת שניהם דחיישינן לעדים טועין שיכתבו בלשון שטר ממש פלוני התחייב עצמו ליתן

מנה לבדו או שיטעו לכתוב אחריות בפירוש כמו בשאר שטרות דכותבין אחריות אע"ג שלא התנה ואתא לגבות ממשעבדי שלא כדין אבל אין ה"נ שאם נתרצו באמת לכתחלה בלשון חיוב ולעשות שטר גמור או שהתנו ג"כ על אחריות נכסים פשיטא שכותבין אלא דסתם שטר פסיקתא היינו שהתנו בלשון פיסוק ומש"ה לא ניתן ליכתב כלל אלא בלשון זכרון דברים בעלמא תחת יד העדים ובהכי א"ש כל השקלא וטריא דשמעתין ועפ"ז יתיישבו היטב דברי הטור בא"ע סימן נ"א שהשוה דעת הרמב"ם ז"ל לדברי רש"י ז"ל דאף אם נכתב כמאן דלא כתוב דמי לענין משועבדים והיינו נמי כדפרישית לענין דלא אמרינן ביה אחריות טעות סופר אם לא נכתב בפירוש ולדעתי כך הדעת נוטה דהא מסקינן בפ"ק דבבא מציעא דהא דאמרינן אחריות ט"ס הוא היינו משום דלא שדי איניש זוזי בכדי והכא לא שייך לומר כן ואי תקשי מחייב אני לך מנה בשטר באמת כתב בעל התרומות דאיכא למ"ד דאין גובה ממשעבדי אלא דהסכמת רוב הפוסקים דגובה והיינו מטעמא דפרישית כיון שאמר בלשון חייב אני סתם לא פלוג רבנן או אפשר דאף מדינא דאורייתא ומלשון חייב אני משמע שהוא מקבלו עליו בחוב גמור וקרינן ביה והאיש אשר אתה נושה בו דמהאי קרא ילפינן שילהי גט פשוט דשיעבודא דאורייתא משא"כ בשטרי פסיקתא וכיוצא בו אין שום סברא לומר אחריות ט"ס הוא כן נ"ל נכון כיוצא בזה נראה מלשון הב"ח סי' נ"א ובחנם כתב עליו הבית שמואל שפירושו דחוק ועיין מה שכתבתי כיוצא בזה לעיל פ' נערה דף מ"ג גבי והילכתא אידי ואידי מן הנשואין דכיון דכתובת אירוסין לא ניתן ליכתב סברי רבינו שרירא גאון ז"ל והרמב"ם ז"ל דאף אם נכתב אינו גובה ממשועבדים והיינו נמי מה"ט ואין להאריך יותר ודו"ק:

קונטרס אחרון

א"ל רבינא לרב אשי דברים הללו ניתנו ליכתב או לא א"ל לא ניתנו ליכתב עיין מה שכתבתי בזה ביישוב ל' רש"י דהא דקאמר לא ניתן ליכתב היינו שלא יכתוב שטר גמור באחריות דבאמת מדינא אין לו לטרוף ממשעבדי אם לא שציוה לכתוב אחריות בפירוש ובענין זה נתיישב היטב לשון הטור שכתב דדעת הרמב"ם ז"ל כדעת רש"י וכן מצאתי להדיא בירושלמי דשמעתין דפליגי ר' יוחנן ור"ל בתנאי כתובה שכתב אחריות בפירוש לכ"ע גובין ממשעבדי אלא דפליגי אי שייך בכה"ג אחריות ט"ס וכדפרישית וממילא דה"ה אם כתב בלשון שטר גמור ולא בלשון תנאי כתובה דגובין ובזה נתיישב מה שנתקשה בספר נתיבות המשפט על פירש"י ונתיישב ג"כ פירוש הב"ח בא"ע סי' נ"א ודלא כבית שמואל:

תוספות בד"ה ניתנו ליכתב כו' משום דסתם קנין כו' עכ"ל. נראה דלא ניחא להו בפרש"י מה"ט כדפרישית בסמוך או שלא מצאו כן בפרש"י שלפניהם מדלא מייתי להו וכנראה מל' מהרש"א ז"ל ומש"ה מפרשי לה סוגיא בענין אחר אי ניתנו ליכתב שלא מדעת שניהם ומה שכתבו משום דסתם קנין היינו דכי היכי דבקנו מידו אצ"ל כתובו כיון דגמר ומקני בעין יפה ויש לקנין נמי קול א"כ מסתמא בדעתו שיכתבו ה"ה נמי בשטרי פסיקתא כיון דאנן סהדי דבהאי הנאה דאיחתוני גמרי ומקני ויש לו קול כמ"ש התוספות בדף הקודם מש"ה כותבין אף שלא מדעת שניהם וק"ל:

גמרא איתיביה הפקחין היו כותבין כו' למאי דפרישית בסמוך בשיטת רש"י ז"ל שפיר הוי מצי לאוקמי שכתבו בלשון פסיקא בעלמא או להיפך שנתרצו שניהם לכתוב שטר גמור בלשון חיוב אלא דבלא"ה הוי מצי לאוקמי בשקנו מידו אע"כ דעיקר הקושיא כיון דהכא לא נחית במתניתין לאשמעינן אלא עיקר מילתא דהפקחין שהיו עושין כן לפטור באלמנות וגירושין א"כ מסתמא בשאר מילי היו עושין כדרך סתם שאר פסיקתא דלאו אורחא ליכתב כלל בלשון שטר אלא לזכרון דברים תחת יד עדים והאי לישנא לכל זמן שאת עמי משמע שיוצא מתחת ידה בלשון שטר וכהאי גוונא יש לפרש בשיטת התוס' דאי ס"ד דלא ניתן ליכתב אלא מדעת שניהם משום דמסתמא אין עיקר דין לגבות ממשעבדי וא"כ לאו אורחא דמילתא שיתרצו שניהם בכך דלא ניחא ליה לאינש דליפשו שטרי עליה וא"כ לא הו"ל למיתני הכא הפקחין שבהן היו כותבין אלא הו"ל למתני הפקחין שבהן היו אומרין או היו פוסקין כן ל"ל וכן נראה מל' הריטב"א ז"ל בחדושיו בשם הראב"ד ז"ל אע"ג דמפרש לעיקר האי בעיא בענין אחר ע"ש ודו"ק:

תוספות בד"ה הב"ע בשקנו מידו הו"מ לשנויי בדכתב ליה כו' עכ"ל. זה נמשך אפירושם דלעיל ומסידור דבור התוס' שאח"ז נראה שדיבור זה הוא דיבור א' עם הקודם דאי לפרש"י ודאי לא מצי לאוקמי כשכתב לה דאף אם כתב לה לא גביא ממשעבדי ואף למאי דפרישית לעיל דלרש"י נמי אם כתב אחריות בפירוש מהני אפ"ה לא מצי לאוקמי בהכי דא"כ מאי קמל"ן וניחא ליה טפי לאוקמי בשקנו מידו כן נ"ל:

בא"ד ור"ח ור"ת מפרשים ניתנו ליכתב לגבות ע"י כתיבה דוקא עכ"ל. ולפ"ז הא דאמר רב גידל ניקנין באמירה לאו דוקא אלא בדכתיבי וקמ"ל דלא בעי קנין דקס"ד אמינא דאפילו שטר לא מהני להתחייב בדבר שאינו חייב כמו שהקשה בתוספות לעיל בד"ה אליבא דבן ננס דמטלטלין אין ניקנין בשטר וכדפרישית התם דכיון דאמירה לא מהני לר"ת אף בא"ל אתם עידי וא"כ מאי אולמא דשטר קמל"ן דכיון דכתב שטרא גמר ומקנה כמו שתירצו התוספות לעיל וכ"ש דבפסקה איכא רבותא טפי דהוי כמו אסמכתא כדפרישית

ועוד שאין כותב האב לבנו דרך חיוב אלא שפוסק נגד אבי הכלה וכן להיפך ואפילו שלא בפני החתן והכלה אפ"ה מהני האי שטרא כן נ"ל ודו"ק:

בד"ה רבה ורבינא אמרי מקודשת תימא דלרבינא כו' וא"כ מאי קמיבעיא ליה לעיל כו' תיפשוט ליה מהן עכ"ל. ולא ידעתי למה הניחו בתימה דהא לעיל בד"ה ניתנו קשיא להו איפכא דאיכא לאוקמי הא דמדעת שניהם כותבין כשנתרצו בפירוש על הכתיבה ואע"ג דמתרצו שפיר דמשמע ליה להש"ס דאיירי שלא ידעו בכתיבה דומיא דהנך דלעיל מיניה אפ"ה לרבינא גופא לא פשיטא ליה הא מילתא כ"כ דאם הסברא נותנת דלא ניתן לכתוב מסתמא אלא שנתרצו בפירוש א"כ ע"כ נוקמי מתניתין דפ' גט פשוט נמי בהכי מיהו סתמא דתלמודא לא משמע ליה לאוקמי בהכי אלא דומיא דלעיל מיניה מש"ה איצטריך לשנויי דאיירי בשטר אירוסין וכר"פ ורב שרביא דמשמע להש"ס דהכי הלכתא כמו שהובא באמת לרוב הפוסקים ולשיטת פירש"י שכתבתי לעיל נמי יש ליישב למאי דפרישית דכשנתרצו לכתוב בלשון חיוב ודאי דכותבין מדעת שניהם וא"כ איכא לאוקמי בכה"ג ואע"ג דשינוי' דחיקא הוא מדקתני סתמא אפ"ה כיון דבעיקר הדין דניתנו ליכתב מספקא ליה לרבינא תו לא מצי למיפשט מהך ובלאו הכי ע"כ צריך לפרש בכה"ג במאי דיש להקשות מאי קמיבעיא ליה לרבינא דהא איהו גופא הדר ואותביה לרב אשי מההיא דהפקחין היו כותבין וא"כ מאי קמיבעיא ליה מעיקרא אע"כ כדפרישית דכיון דמספקא ליה בסברא תו לא הוי מצי למיפשט מהך דשפיר הוי ידע דאם הסברא נותנת דלא ניתנו ליכתב ע"כ צריך לדחוק דהא דקתני כותבין איכא לאוקמי בשינויא דחיקא או דהיינו אומרין או דאיירי כשנתרצו שניהן והא דהדר ואותביה כה"ג מצינו בש"ס טובא דהוי סבר דאפשר דרב אשי לישני ליה שינויא אחרינא כן נ"ל וכיוצא בזה כתב מ"ז זצ"ל באריכות בספר מג"ש ע"ש:

גמרא ת"ש מתו בנותיהן ניזונות כו' כבר כתבתי לעיל דהא דפשיטא ליה הכא דמתניתין איירי בשטרי פסיקתא אע"ג דלרבי יוחנן הוי משמע לעיל דמצי איירי באומר חייב אני לך בשטר מ"מ למסקנא דאליבא דר"ל מיתוקמא דוקא בשטרי פסיקתא וכדרב גידל ממילא דלר"נ נמי בהכי מיתוקמא כפשטא דמתניתין דהנושא ופסקה משמע שפסק כן בשעת נישואין וקתני סיפא הפקחין שבהן היו כותבין משמע דבדבר הרגיל ומצוי איירי ומסתמא רגילין לפסוק בשעת קידושין או נישואין אבל אין לפרש דקושטא דהכא אליבא דר"ל קאי ומדר"ל נשמע לרבי יוחנן דניתן ליכתב הא ליתא למאי דפרישית לעיל בלשון רש"י בד"ה בשטרי פסיקתא דבלא"ה ע"כ ריש לקיש סבר כמ"ד ניתן ליכתב והכא אליבא דר"י פליג אע"כ כדפרישית ודו"ק:

בד"ה ת"ש תימא אמאי לא מייתי כו' דההיא נישנית תחילה במשנתינו וכו' ונ"ל שכן דרך הש"ס כו' עד סוף הדיבור. ואף שאיני כדאי מ"מ ללמוד אני צריך דנהי שכן דרך הש"ס היינו היכא דכולהו לישנא דסתמא דתלמודא לשקלא וטריא משא"כ בשמעתין דרבינא גופא אותביה לרב אשי מעיקרא א"כ אמאי אותביה מסיפא דמתניתין דהפקחין ולא מרישא דמתו בנותיהן ניזונות כו' ואם נאמר דהנך קושיא בתרייתא כולהו רבינא גופיה מקשה ליה לרב אשי תו לא מצינן למימר כתירוץ התוספות דהא ודאי אקשי ליה מעיקרא מרישא ושני ליה בשקנו מידו וא"כ תו לא מצי למיפרך מסיפא כדמסקו התוספות בעצמן מיהו. לולא דברי התוספות נ"ל ליישב קושייתם בפשיטות דאדרבא לרבינא גופא לא משמע ליה שום קושיא מהך דמתו שגובין מנכסים משועבדים דהוה ידע שפיר דאיכא לאוקמי בשאירע שכתב לה לפירוש התוספות ולשיטת רש"י נמי בשנתרצו שניהם לכתוב באחריות גמור כדפרישית ואין להקשות מאי קמל"ן דטובא אשמעינן דאף במתחייב עצמו בדבר שאין חייב גובה מנכסים משועבדים ולאפוקי מסברת האיכא מאן דאמר שהביא בעל התרומות שכתבתי לעיל ובכה"ג נמי א"ש למאי דמוקמינן בשקנו מידו ומש"ה לא מצי לאותביה רבינא מרישא אבל מסיפא אותביה שפיר מדקתני הפקחין היו כותבין משמע שרגילות הוא ליכתב כן מסתמא וכדפרישית לעיל בקושיא דהפקחין והיינו נמי דלא מקשה סתמא דתלמודא מעיקרא מההיא דאיכא לאוקמי כדפרישית וניחא ליה לאקשויי מההיא דאין כותבין אלא מדעת שניהם דמשמע נמי דמדעת שניהם כותבין סתמא כמ"ש התוספות לעיל דדומיא דהנך דלעיל מיניה קתני ומכ"ש דלשיטת רש"י דפרישית לא שייך לאוקמא לישנא דמדעת שניהם שיצוו לכתוב אחריות בפירוש דאחריות לא נזכר במשנה ולא הו"ל לסתום אלא לפרש משא"כ הך דמתו בנותיהן כו' שפיר איכא לאוקמי בהכי כיון דקתני בהדיא גובה מנכסים משועבדים ממילא משמע דאיירי שהתחייב עצמו כן שיגבה ממשועבדים והא דמקשה הש"ס בתר הכי מהך גופא היינו משום דסמיך נמי אהא דאותביה רבינא לעיל מההיא דהפקחין היו כותבין ואיצטריך לשנויי דהאי כותבין היינו אומרין וא"כ מקשה הש"ס שפיר דלפ"ז תו לא מצינן לאוקמי לרישא דאיירי בכתב לה דהא עלה קתני הפקחין היו כותבין ומהיכי תיתי נפרש דכותבין היינו אומרין ולא כותבין דומיא דבבא דלעיל דאע"ג דלא קתני כותבין מפרשינן לה בשכתב לה ואיפכא הו"ל למיתני ואהא מסקינן שפיר דאיירי רישא בשקנו מידו כיון דקתני גובה מנכסים משועבדים וסתם שיעבוד היינו ע"י קנין וקתני סיפא דהיו כותבין היינו אומרין כדאשכחן טובא בההיא דהכותב לאשתו וכיוצא בזה כן נ"ל נכון בעזה"י ודוק היטב:

בד"ה הב"ע בשקנו מידו בפ' הניזקין כו' ולפי מה דמשמע בגיטין דלמאן דלא בעי אלא קצובין א"ש הך כו' אפילו דלא קנו מידו עכ"ל. נראה שדבריהם בזה דוקא לפי' ר"ח ור"ת דלעיל דלמאי דקיל"ן לא ניתן ליכתב שטרא פסיקתא עדיפא משאר חיובים וכן לפי' התוס' לעיל דאי ניתן לכתוב אף בסתמא משום דעדיף משאר חיובים א"כ למ"ד לא ניתן ליכתב נהי דלא עדיפי מ"מ ודאי לא גריעי וא"כ למ"ד קצובין לחוד מהני לענין משועבדים ה"ה וכ"ש בשטרי פסיקתא מהני משא"כ לפרש"י דשמעתין דלמאי דקי"ל לא ניתן ליכתב אף מדעת שניהם היינו משום דשטרי פסיקתא גריעי משאר חוב א"כ אף למ"ד דבעלמא קצובין לחוד מהני היכא שיש להן קול לגבות ממשועבדים אפ"ה בשטרי פסיקתא מודה דלא מהני קצובין. דאפ"ה אין דעתו כלל על אחריות. ולא תקנו חכמים שיגבו ממשועבדים אא"כ התנה בפירוש על אחריות כדפרישית או כדמסקינן בשקנו מידו כן נ"ל ברור ודו"ק:

גמרא אי הכי בנות נמי. משמע הכי בפשיטות דאע"ג דמזון הבנות לא קייצי כדאיתא בהניזקין אפ"ה בשקנו מידו מהני לענין משועבדים אי לאו חששא דצררי וקשיא לי טובא על דברי הש"ך בח"מ סי' ס' ס"ק י"ב שכתב דלשיטת הפוסקים דקצובין בעינן לענין משועבדים אפילו קנין לא מהני וא"כ לא הוי מקשה הכא בגמרא מידי ונהי דהש"ך ז"ל בעצמו הרגיש ודקדק בקושיא זו דמקשה הש"ס אי הכי בנות נמי בפ' הניזקין ליישב קושיית התוספות שם על פירש"י לענין סתם קנין לכתיבה עומד ולא קשיא ליה לנפשיה מיהא לענין קנין גופא אלא דמסוגי' דהנזקין לא תיקשי להש"ך דהתם כל השקלא וטריא קאי אליבא דר"י ור"ל דס"ל כתובין אע"פ שאינן קצובין משא"כ בסוגיא דהכא דקאי אדרב אשי וא"כ מסתמא רב אשי אליבא דהלכתא קאי וא"כ אם נאמר דהלכה כמ"ד קצובין בעינן לא הוי מקשה בשמעתין שפיר אליבא דר' אשי א"ה בנות נמי ות"ל דלא קייצי אע"כ דבקנו מידו גובה ממשעבדי אע"ג דלא קייצי ודלא כהש"ך ובלא"ה תמוהין בעיני דברי הש"ך דכיון דאיהו גופא כתב דלענין בני חורין לכ"ע היכא דקנו מידו אדם מתחייב אף באינו קצוב אף למ"ד בלא קנין אין מתחייב והטעם נ"ל דכיון שקנו מידו הרי הוא שיעבד גופו ונכסיו לכך ומש"ה חל הקנין שפיר א"כ מה"ט גופא אמאי לא יגבה ממשעבדי מיהו בסוגיא דהכא אפשר ליישב שיטת הש"ך דהא דמקשה א"ה בנות נמי אקושיא דבתר הכי קא סמיך דמי לא עסקינן בדגירשה ואהדרה ופסק בשעת קידושין או נישואין דהדר הו"ל כשטרי פסיקתא דלא מיגרע מכח דבר שאינו קצוב כדמסיק הרמב"ם ז"ל גופא ועי"ל דהא דמקשה א"ה בנות נמי היינו דנהי דלא גבי ממשעבדי ששיעבד האב אכתי ליגבו מהשיעבוד ששיעבדו האחין וס"ל דלאחר מיתת האב מיקרי מזון הבנות

קייצי כמ"ש התוס' במשנתינו דכיון דאין להם מזונות אלא עד דתיבגרן מיקרי קייצי ועמ"ש לעיל ועמ"ש עוד בזה בסמוך:

קונטרס אחרון

אי הכי בנות נמי והקשיתי מכאן על שיטת הש"ך בח"מ סי' ס' שכתב דלשיטת הפוסקים כר' חנינא דקצובין בעינן אפילו קנין לא מהני לענין משועבדים וא"כ לא מקשה הכא מידי עליה דרב אשי א"ה בנות נמי דהא מסתמא רב אשי נמי כר"ח ס"ל למאן דפסק כוותיה דר"ח ומה שתירצתי דהמקשה אקושיות דבתר הכי סמיך נראה דוחק דאכתי התרצן לא משני שפיר דקאמר בנות דלא הוו בשעת קנין לא מהני משמע דהיכא דהוי בשעת קנין מהני אע"ג דאין קצובין. ומה שתירצתי עוד דהקושיא היא דליגבו ממשעבדי ששיעבדו האחין נמי נראה דוחק דא"כ מאי מקשה בפרק הניזקין אדר' יוחנן ור"ל דאמרי לפי שאין כתובין ומיירי בקנו מידו א"ה אפילו בנות נמי משמע דלרבי חנינא אתי שפיר ולמאי דפרישית אדרבא אליבא דרבי חנינא קשה טפי דאפילו בנות נמי אפילו בדלא קנו מידו ליגבי ממשעבדי ששיעבדו האחין דהא לר"ח קצובין אע"פ שאין כתובין לכן לשון הש"ך צ"ע ליישב. אמנם מה שהקשיתי בפנים עוד על שיטת הש"ך מסברא קצרתי במובן ועיקר קושייתי על סוף דברי הש"ך דמשמע שרוצה לומר דאף לשיטת הפוסקים דלא כר"ח נמי אפשר דמודו בהא להרמב"ם דמחייב עצמו בדבר שאינו קצוב נהי דגובה מבני חורין אפ"ה לא גבי ממשעבדי וע"ז הקשיתי שפיר שאין שום טעם לסברא זו כיון דאף להרמב"ם מהני הקנין לענין בני חורין מכ"ש להסוברים דלענין בני חורין לא בעי קנין א"כ פשיטא דמהני הקנין לענין משועבדים כמו בשאר חוב גמור וצ"ע ליישב שיטת הש"ך ודוק היטב ועיין עוד בחידושי פרק הניזקין:

שם מי לא עסקינן דהוי בשעת קנין וה"ד כגון דגירשה ואהדרה. וכתב הכ"מ בפי"ב דמכאן מצא ראייה למוצא דברי הרמב"ם ז"ל שם דאין אדם מחייב עצמו אף בקנין בדבר שאין לו קצבה ידועה אלא בשטרא פסיקתא לחוד והיינו מדלא אשכח הכא לומר דהוו בנות בשעת קניין אלא בדגירשה ואהדרה ולא משכח לה בפשיטות שקנו מידו לאחר שכבר נולדו הבנות אע"כ דאפ"ה לא מהני לענין משועבדים מחמת הקניין כיון דלא קייצי ודוקא בגירשה ואהדרה משכח לה שפיר דהו"ל שטרא פסיקתא ולפום ריהטא היה נ"ל דמכאן אין ראייה דהא דמוקי לה בגירשה ואהדרה היינו משום דמסתמא דומיא דבת אשתו דמתניתין הוא דדייקינן מאי פסקא ובת אשתו ע"כ איירי בשטרא פסיקתא כדמוקמינן לעיל ומקשה דאפילו בכה"ג משכח לה שפיר נמי בבנות וא"כ מאי פסקא וכ"כ הש"ך בח"מ סי' ס' לדחות ראיית הכ"מ ואף שעלה בלבי ליישבו ולהעמיד ראיה

זו מיהו בלא"ה לא מסתבר לי שיוציא הרמב"ם ז"ל דין חדש כזה שאין מתחייב בדבר שאינו קצוב מדקדוק לשון המקשה גרידא כיון שלא נזכר שום רמז בסוגיא זו מזה. והנלע"ד דהרמב"ם ז"ל ורבותיו מסברא דנפשייהו פשיטא להו דכל הבא להתחייב בדבר שאינו חייב כלל לא עדיף ממתנה גמורה וכיון דבמתנה ואפילו במכר כ"ע מודו דלא מהני בדבר שאינו קצוב אפילו בקנין ה"ה למתחייב כה"ג ועל זה מורה לשון הרמב"ם ז"ל שכתב להדיא בדין המתחייב בדבר שאינו חייב הרי זה כמו מתנה משא"כ בפוסק בשעת נישואין דהו"ל כמו חוב שע"מ כן נישאת שפיר כתב דמהני אף באמירה לענין ב"ח ובקנו מידו אף ממשועבדים וכדפרישית מטעמא דנתחייבו גופו ונכסיו לכך ולפ"ז ממילא א"ש טובא הא דשמעתין דמשכחת לה דגירשה ואהדרה דהו"ל פסיקא בשעת נישואין וגביא ממשועבדים אף בדבר שאינו קצוב וכדברי הכסף משנה כן נ"ל נכון ובזה נתיישב' כמעט כל הקושיות שהקשו על הרמב"ם ז"ל והובא בש"ך סימן ס' ואין להאריך כאן ויותר יבואר בקונטרס אחרון אי"ה ועיין עוד במה שכתבתי בפ' הניזקין בענין זה ושייך נמי לסוגיא דשמעתין ודו"ק:

קונטרס אחרון

מי לא עסקינן דהוו בשעת קנין וה"ד כגון דגירשה ואהדרה וכתב הכ"מ דמדלא מוקי בפשיטות שקנו מידו לאחר שנולדו הבנות אלמא דאין אדם מתחייב בדבר שאינו קצוב אף בקנין אלא בשטרי פסיקתא דוקא כי מכאן הוציאו הרמב"ם ורבותיו ז"ל זה הדין וכתבתי דלענ"ד דהוראת הרמב"ם ז"ל ורבותיו היינו מסברא דנפשייהו דפשיטא להו דמחייב עצמו בדבר שאינו חייב לא הוי כשאר חוב אלא כמו מתנה בעלמא ומש"ה לא מתחייב בדבר שאינו קצוב כמו במתנה ושכן מורה לשון הרמב"ם ז"ל להדיא ובזה נתיישבו כל הקושיות שהקשו על הרמב"ם ז"ל והובא בש"ך סי' ס' דמה שהקשה מאכילת פירות ושבח קרקעות כבר כתבתי בפ' הניזקין דלפ"ז לא קשה מידי דהא אכילת פירות ושבח קרקעות לא מיקרי מחייב עצמו בדבר שאינו חייב ולא דמו כלל למתנה ואדרבא עדיפא אפילו משאר חוב כיון דמדינא מתחייב ומה שהקשו ג"כ מסוגיא דשמעתין דלר"ל דוקא מוקמינן בשטרי פסיקתא ולא לרבי יוחנן כבר תירצתי ג"כ דבלא"ה ע"כ איירי בשטרי פסיקתא כדקתני הנושא את אשה ופסק עמה ופירשתי הסוגיא יפה בעזה"י בכמה דרכים. ומה שהקשה הש"ך עוד בדברי הרמב"ם ז"ל גופא אהדדי ולא ניחא ליה במה שמחלק הכסף משנה בין פסיקא דשעת נשואין ושעת קידושין ובין שאר חיוב בדבר שאינו קצוב ולענ"ד נראה שהרמב"ם ז"ל הוציא דבר זה מהירושלמי דר"פ אע"פ דמקשה התם אמתניתין דקתני אם רצה להוסיף מוסיף במה

מתחייב לה לא כן ר"י ור"ל תרווייהו אינון אמרין הכותב לחבירו בחזקת שהוא חייב ליתן כו' ומשני רוצה ליתן כמה לקרות חתנו של פלוני. ומקשה עוד הדין כשפסק מן האירוסין פסק מן הנשואין מה את אומר ומשני רוצה הוא ליתן כמה בתשמיש שהוא ערב כו' נמצינו למידין דאף למאי דסבר הירושלמי דאין אדם אחר יכול לחייב במה שאינו חייב אפ"ה בחיובא שבין איש לאשתו מחייב דלא מיקרי דבר שאינו חייב ואף בשעת נשואין. וא"כ לפ"ז לענין דבר שאינו קצוב להרמב"ם ז"ל נמי הכי הוא דכיון דעיקר הטעם דדבר שאינו קצוב אינו אלא לפי שאינו דומה לחוב אלא למתנה א"כ בפסיקא שבין איש לאשתו לא דמי למתנה אלא לחוב בין בשעת קידושין בין בשעת נישואין אלא דאפ"ה אין שוין לגמרי דבשעת קידושין מהני באמירה בעלמא משא"כ בשעת נישואין בעינן שטר או קנין אבל בשטר או קנין ודאי מהני דהא לא דמי למתנה כן נראה לי נכון ליישב שיטת הרמב"ם ורבותיו ז"ל ובזה נתיישב היטב בלשון הרמב"ם ז"ל בפכ"ג מהלכות אישות כמו בפרק הניזקין ע"ש:

בתוספות בד"ה אימר צררי אתפסה תימה לרבי כו' ומפרש ר"ל בגמרא לפי שאין כתובין כו' עכ"ל. הא דקשיא להו מדר"ל טפי מדרבי יוחנן דמסיק נמי התם לפי שאין כתובין היינו משום דמימרא דר"ל מייתי התם ברישא מיהו אליבא דר' חנינא דאמר לפי שאין קצובין לא קשיא להו דאפשר דלא קאי אמזון האשה והבנות אלא אאכילת פירות ולשבח קרקעות ועי"ל דלר' חנינא ור' יוחנן נמי לא פסיקא להו להקשות משום דהאי אוקימתא דהכא אימר צררי אתפסה לא משנינן לה בשמעתין אלא למאי דמשמע דאיירי מתניתין בשטרי פסיקתא והיינו דהכי מוקמינן לה לעיל אליבא דר"ל משא"כ לרבי חנינא ור"י מצי לאוקמי למתניתין דהנושא שפיר אפילו שלא בשעת נישואין ומטעם חייב אני לך מנה בשטר כדקס"ד לעיל מעיקרא והך מילתא לא שייך בבנות דהא אכלה בתנאי ב"ד כן נ"ל ודו"ק:

בא"ד וי"ל דאיצטריך טעמא כו' היכא שהודה האב שלא התפיס צררי עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה כיון דחיישינן לצררי לגבי לקוחות דאפילו בשבועה לא גביא א"כ מאי מהני הודאת האב לגבי לקוחות הא פשיטא דלא מהני הודאתו לחוב לאחרים ואפשר משום דהא דחיישינן לצררי ומרעינן לשטרא גבי לקוחות היינו משום דנראה לחכמים שהדבר מצוי קצת שהאב רגיל להתפיס בנותיו צררי דלא ליתזלו בבי דיני משא"כ אם הודה האב קודם מותו תו לא הוי דבר מצוי שיעשה קנוניא בשעת מיתה ומש"ה מוקמינן אדינא דלא מרעינן שטר הנעשה בקנין ומש"ה איצטריך לטעמא אחרינא:

ועי"ל דמ"ש התוספות דאיצטריך טעמא היכא שהודה האב היינו דנהי דלא הוי מהני הודאתו לגבי לקוחות שלקחו מהאב גופא מ"מ ודאי הוי מהני הודאת האב לגבות ממשעבדי ששיעבדו האחין לאחר מיתה מש"ה איצטריך לטעמא אחרינא דאפ"ה משעבוד האחין לא גביא ומכ"ש דאתי שפיר טפי למאי דפרישית בסמוך בשיטת הרמב"ם ז"ל והש"ך ז"ל דעיקר הקושיא משיעבוד האחין דבשיעבוד האב בלא"ה לא גביא אליבא דהלכתא לפי שאין קצובין וכמו שכתבו התוספות במשנתינו ודוק היטיב:

בא"ד ועוד תימא לרבי כו' ותירץ רבי דודאי לענין דלא גבי ממשעבדי לא חיישינן כו' עכ"ל. ודאי בלא"ה מגופא דשמעתין מוכח דדוקא לענין משעבדי שייך חששא דצררי ולא לענין בנ"ח דהא מזון הבנות גופא גובית מהיתומים ולא חיישינן לצררי אלא דמעיקרא הוי משמע להו מדקאמרינן התם בפשיטות דא"ב קטנה משמע דדבר פשוט הוא דבקטנה לא שייך חששא דצררי וא"כ הוי משמע להו מסברא דלענין משועבדים נמי ליכא למיחש בקטנה ותירץ רבי דאפילו בקטנה דלא שכיח אפ"ה לענין משועבדים חיישינן ודו"ק:

דף קג.

תוספות ד"ה ולא אמרן כו' תימא הואיל וההיא עובדא כו' דבמתניתין ליכא פסידא כו' עכ"ל. ויש לדקדק אמאי פסיקא להו דליכא פסידא בההיא דמתניתין דהא ודאי איכא פסידא במאי שצריכין ליתן כל דמי המזונות משלם ואי הוי אכלה גבייהו לא היו צריכין אלא ליתן לפי ברכת הבית והנראה מזה דסברי התוספות דה"נ כיון שאין המניעה מן הראשון א"כ אין ה"נ דאין נותן לה אלא לפי ברכת הבית כמו בסמוך באלמנה שאמרה אי אפשי כו' וא"כ צ"ע על הפוסקים שכתבו בפשיטות וכ"כ הרא"ש ז"ל בריש פירקין בשם ר"ת ז"ל שנותן לה כל דמי המזונות משלם ואף שיש לחלק קצת בין היכא דקפסיד לגמרי או היכא דליכא אלא פסידא קצת וזה דוחק דא"כ נתת דבריך לשיעורין וצ"ע ובעיקר דברי התוס' עיין בל' הרא"ש ז"ל. אח"ז ראיתי בתי"ט שכתב טעם לחלק בין ההיא דהכא שנותן לה דמי מזונות משלם ובין ההיא דבסמוך באמרה אי אפשי שאין נותן לה אלא לפי ברכת הבית וכתב ג"כ טעם אחר בשם הר"ן ז"ל ע"ש ולא ידעתי למה להו לאהדורי אטעמא הא טעמא רבה איכא דבסמוך באמרה א"א ואינה נותנת שום טעם לדבריה מש"ה לא מפסדינן ליתומים בכדי משא"כ הכא דכיון שניסת לאחר א"כ ישנו בדין ותקנת חכמים שהבת תהיה אצל אמה כדאמרינן לעיל זאת אומרת מש"ה נותנין לה משלם וכן מצאתי בלשון הרא"ש ז"ל בריש פירקין שכתב דמזה הטעם נותנין לה

דמי המזונות משלם וא"כ ק"ל מאי ק"ל להרא"ש ז"ל ג"כ קושיית התוס' הכא ותיפוק ליה דבמתני' ליכא פסידא דהא לדבריו איכא פסידא במה שנותנין לה דמי מזונות משלם ובלא"ה היתה ניזונית אצלו לפי ברכת הבית ואפשר דאכתי לא הוי ליה לאקשויי בפשיטות כיון דזה אינו מפורש במשנה דנותן לה משלם והרא"ש ז"ל בריש פירקין כתב כן לפי המסקנא דהכא ודו"ק:

בגמרא אמר ר"נ יתומים שמכרו מדור אלמנה לא עשו כלום. ואע"ג דכל תנאי כתובה לא טרפי ממשעבדי מ"מ הכא הרי כתב לה בביתי וא"כ גוף הבית משועבד לה ועוד דאי אמרת שמכרן מכר א"כ לא הועילו חכמים בתקנתן משא"כ ביתומים שמכרו בנכסים מועטין לא שייך לומר מאי הועילו חכמים בתקנתן דודאי הועילו דתיכף לאחר מיתת האב כשימצא נכסים מועטין יגבוהו הב"ד לבנות ושוב אין יכולין למכור דדוקא בקדמו ומכרו קאמר מה שמכרו מכור והיינו קודם שנזקקין לה הב"ד כמו שפרש"י:

שם לשון חכמים עושר דתנן המוכר פירות כו' ואע"ג דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי מ"מ כיון דאף אם לא קנה מ"מ מיהא לא גרע מנושא ונותן בדברים שאם חזר בו אין רוח חכמים נוחה הימנו שייך ביה שפיר האי לישנא דלשון חכמים עושר כן נ"ל:

שם ת"ר בשעת פטירתו של רבי כו' הא דמייתי לה הכא בשמעתין כתב הריטב"א ז"ל בחידושיו משום דבירושלמי מייתי דרבי ציוה לבניו אל תזוז אלמנתי מביתו ומסקינן נמי בירושלמי דמה שהוצרך לצוות על ככה אע"ג דבכל הנשים הדין כן מ"מ כיון שביתו של רבי היה מיוחד לנשיאים ס"ד שישכרו לה בית אחר מש"ה ציוה להם דאפ"ה לא תזוז מאותו בית מיהו כיון דלא מייתי הא מילתא בשמעתין בפירוש נראה דאגב דאיירי הכא בענין אשת האב לאחר מיתה קתני לה נמי הכא דצריך ליזהר בכבוד אשת האב לאחר מיתה אף במאי דלא הוי מעיקר חיובא כן נ"ל:

דף קג:

והושיבו ישיבה לאחר שלשים יום דלא עדיפנא ממשה רבינו כו' יש לדקדק מה הוצרך רבי לצוות על ככה ניחזי היכי נהוג בנשיאים שעמדו קודם רבי דודאי לא נהגו בהם נמי אבילות יותר משלשים יום מה"ט גופא דלא עדיפו ממשה רבינו ועוד אמאי לא מייתי מקרא דאהרן דכתיב ביה נמי ויבכו אותו שלשים יום ונלע"ד משום דאיתא בפ' הניזקין מימות משה עד רבי לא מצינו תורה וגדולה במקום א' ובשביל זה רצו למיעבד ביה מילתא יתירתא להספידו יותר ואי משום דמשה גופא נמי לא אשכחן ביה יותר משלשים יום אפשר דמשום הא לא איריא דהתם משום שכינה דמיד לאחר שלשים נתייחד

הדיבור ליהושע כדכתיב בהדיא ואין השכינה שורה מתוך עצבות אבל לעולם דאי לאו האי טעמא שייך למיעבד ליה נמי מלתא יתירתא כיון שהיה תורה וגדולה במקום א' מש"ה הוצרך רבי לצוות דאפ"ה אין רשאין להספידו יותר ויליף לה מקרא יתירא דכתיב במשה ויבכו אותו שלשים יום ובלא"ה הוי ידעינן לה מקרא דכתיב באהרן אע"כ דעיקר קרא לאיסורא דאין רשאי להספידו יותר משלשים יום כדאיתא בגמרא דמועד קטן מכאן ואילך אמר הקב"ה אל תהיו רחמנים יותר ממני ואיתא נמי במדרש דיהושע היה רוצה להתאבל יותר ואמר לו הקב"ה עד מתי אתה מתאבל והולך כן נ"ל ודו"ק:

שם מאי קשיא ליה הא קרא קאמר ואת הממלכה נתן ליהורם כי הוא הבכור. הא דמקשה הכא בפשיטות אע"ג דודאי עיקר מילתא דר' שמעון בר רבי דאמר צריכא לך כו' היינו משום שהיה גדול מאחיו בתורה והא מילתא לא אשכחן ביהורם מ"מ משמע להמקשה דע"כ ביהורם נמי הכי הוה מדאיצטריך למיהב טעמא כי הוא הבכור אלמא דאי לאו שהיה בכור הוי מוקי לזוטרא מקמי קשישא כיון שאחיו של יהורם היה גדול ממנו ואהא משני שפיר דנהי דאחיו של יהורם היה גדול ממנו ואפילו הכי כיון דממלא מקום אבותיו ממש הוי תו לא קפדינן במה שאחיו גדול ממנו משא"כ בר"ש בר רבי שלא היה ממלא מקומו ממש א"כ ס"ד דאזלינן בתר חכמה מי שהוא גדול כן נ"ל לכאורה והכי משמע בסוגיא בפ"ק דכריתות אלא דמל' רש"י ז"ל בד"ה ההוא ממלא מקום אבותיו לא משמע כן דמפרש ביהורם שאין באחיו גדול ממנו ולפ"ז צריך לפרש בענין אחר דהמקשה הוי סובר דודאי אחיו של יהורם גדול ממנו כיון דאשכחן דיהורם רשע הוי ומשני הש"ס דבהאי שעתא מיהא ממלא מקום אבותיו הוי וכמ"ש מהרש"א ז"ל בח"א וכן מבואר להדיא בתוס' ישנים בפ"ק דכריתות אלא דאכתי קשה להאי פירושא א"כ כי הוא הבכור למה לי לכך נ"ל לפרש בכוונת רש"י ז"ל איפכא דמה שכתב שאין באחיו של יהורם גדול ממנו היינו בחכמה ובהא הוי ממלא מקום אבותיו אבל ביראת חטא היה אחיו גדול ממנו דאשכחן ביהורם דרשע הוי ואפ"ה נתן לו המלוכה כיון שהוא בכור סגי ליה בחדא מילתא שיהא גדול מאחיו או בתורה או בחכמה וכדמסקינן נמי בר"ג גופא דבמה שממלא מקום אבותיו ביראה סגי כיון שהוא בכור אע"ג דר"ש אחיו גדול ממנו בחכמה וה"ה נמי איפכא היכא שממלא מקום אבותיו בחכמה סגי כדאשכחן ביהורם כן נראה לי נכון ודו"ק ועיין בסמוך:

שם והא הוי ר' חייא. אע"ג דבסמוך משמע דר' חנינא היה בעל פילפול יותר מר' חייא וקי"ל בישיבה הלך אחר החכמה מ"מ אפשר דפשיטא לתלמודא דר' חייא הוי סיני טפי דסיני היינו מי שהוא בקי בברייתות ור"ח סידר הברייתות ובהוריות שלחו מתם הכל

צריכין למרי חיטי וסיני עדיף וכ"ש הכא דר' חייא היה גדול במעשים מהאי גופא דמנצי בהדי ר' חנינא ובפ' הפועלים קאמר רבי גופא גדולים מעשה חייא ואמר ליה ר"ש בריה אפילו ממר א"ל אין ואמרי' נמי התם שהראו לר' זירא בחלום דר' חנינא תקוע אצל ר' חייא אלמא דר"ח גדול מר' חנינא ומש"ה מקשה הכא בפשיטות כן נראה לי:

תוספות בד"ה אותו היום שמת רבי בטלה קדושה שהיו קורין אותו רבינו הקדוש עכ"ל. נראה שכתבו כן לפי מאי דמשנינן איבעית אימא לא תיפוך משא"כ להאי שינויא דמשנינן איפוך לא שייך לומר כן ואפשר דאפ"ה שפיר קאמר רבי משמת רבי חייא בטלה קדושה כיון דרבי גופא אמר לר"ש בריה דגדולים מעשה חייא אפילו ממני דאף דאפשר דדרך ענוה קאמר כמו שפירש מהרש"א ז"ל בפ' הפועלים בח"א ומוכח לה מהא מילתא גופא דרבי היה גדול אף מר' יוסי מדקרי ליה רבינו הקדוש מ"מ ה"נ קאמר דרך ענוה דמשמת רבי חייא בטלה קדושה והיינו לגבי דכ"ע לבר מדידיה שלא היה רוצה לגלות כן נ"ל:

דף קד.

משנה כל זמן שהיא בבית אביה ופרש"י והיורשים זנין אותה שם עכ"ל. ונראה דלישנא דמתניתין הכי דייק דקתני סתמא כל זמן שהיא בבית אביה ולא קתני אלמנה כל זמן שהיא בבית אביה מש"ה מפרש דאמתני' דלעיל קאי דקתני זנין אותה והיא בבית אביה וההיא אלמנה גופא קתני סיפא דאע"ג שנותנין לה מזונות בבית אביה אפ"ה גובה לעולם ולא אמרינן דמחלה ועיין בתי"ט מיהו המרדכי כתב בשם ראב"ן הובא ג"כ בהגה"ת אשירי דחכמים דאמרו כל זמן שהיא בבית אביה גובה כתובתה לאו בבית אביה תליא מילתא אלא בבית אביה היינו שאין מעלין לה מזונות:

בתוספות בד"ה ומרתא בת בייתוס כו' אמר לי רבי כו' דלענין כתובה דאורייתא עניה שבישראל ומרתא בת בייתוס שוות כו' עכ"ל. והא דלא משמע להו לפרש איפכא דהא דמקשה עניה שבישראל ומרתא בת בייתוס היינו לענין הטובה שעושית דודאי מרתא בת בייתוס טובתה הרבה לפי עשרה וא"כ אפילו בשנים מועטות תפסיד עיקר כתובתה לפי ערך העניה שבישראל שטובתה מועטת ומפסדת העיקר לאחר כ"ה שנים אלא דלפ"ז לא הוי משני מידי לפום גמלא שיחנא אם לא שנפרש דהא גופא משני ליה דכתובתה נמי לפום גמלא שיחנא דעשירה כתובתה יותר מחמת התוספת א"כ סוף סוף לא הוי כבר קפרא לפי המסקנא אלא דלפ"ז מעתה אין צורך לפרש בסמוך כפירוש מהרש"א ז"ל דהתוספות סמכו עצמם בעיקר תירוצם אמה שכתבו שדומה להם דבר פשוט דאליבא

דרבנן קאי סוגיא דלקמן דבלא"ה מצינן למימר דלתירוץ התוספות שכתבו ונ"ל דאליבא דכ"ע אתי היינו לפי סברת התרצן דמשני לפום גמלא שיחנא וא"כ ע"כ דלר' מאיר אפילו תוספת אין לה דאל"כ לא הוי משני מידי לר"מ כמ"ש התוס' משא"כ המקשה דלא אסיק אדעתיה מצינן למימר דמקשה להיפך מצד הטובה אין להשוות עניה שבישראל למרתא בת בייתוס דטובה של מרתא בת בייתוס מרובה והמקשה הוי סבור דמתניתין לא מיירי אלא מעיקר כתובה ומשני ליה הא מילתא גופא לפום גמלא שיחנא דמתוספת כתובה נמי איירי ר"מ לכ"ע כן נ"ל מיהו דברי מהרש"א ז"ל יותר פשוטין ודו"ק ועיין בסמוך:

בא"ד דאלת"ה אלא אדרבי מאיר קאי כו' א"כ קשה לדידיה אלמנה דכתובתה מנה כ"ה שנה ובתולה דכתובתה מאתים כ"ה שנה כו' עכ"ל. משמע דבמאי דמשנינן לפום גמלא שיחנא מיתרצא שפיר הך קושיא ולא ידעתי ליישב היטב מאי לפום גמלא שיחנא שייך לענין אלמנה או בתולה בשלמא לענין ענייה ועשירה שייך שפיר דמסתמא עשירה דנותנין לה מזונות יותר בריוח תוכל לעשות טובה יותר מענייה שניזונית בצימצום דהמזונות נותנין לפי כבודה כדאשכחן במרתא בת בייתוס גופא משא"כ לענין כתובת בתולה ואלמנה מאי שייכא הא מילתא אטו משום דאלמנה כתובתה מועטת משל בתולה מתקנת חכמים נותנין לה מזונות מועטות משל בתולה וכן לענין הטובה מאי פסקא דאלמנה שניסת ונתארמלה לא תוכל לעשות טובה לשכינים כמו בתולה אם לא שנאמר דבמה שכתבו התוספות להוכיח דלר"מ אתוספת נמי קאי א"כ תו לא קשיא הך קושיא דבתולה ואלמנה דבפשיטות מצינן למימר כיון דרוב נשים יש להם תוספת מרובה על העיקר ולענין תוספת בתולה ואלמנה שוות תו לא פלוג רבנן כלל בין בתולה ואלמנה משום הך מנה יתירא שיש לבתולה על האלמנה כן נ"ל בכוונת התוספות בדוחק מיהו לולי דברי התוספות היה נ"ל דלא קשה כלל מבתולה לאלמנה דאפשר דאין ה"נ דר' מאיר דקאמר כ"ה שנה אסתם כתובה דבתולה קאי דרוב נשים בתולות נישאות ואין ה"נ דבאלמנה בי"ב שנים ומחצה מפסדת כתובתה ולא מיבעיא אם נאמר דבלא"ה לר' מאיר משלשין לפי ערך השנים א"כ ממילא דה"ה באלמנה אלא אף למאי דאיבעיא להו בסמוך דאפשר דאין משלשין והיינו משום דלא תקנו חכמים לגבות מכתובתה מחמת הטובה אלא היכא דמיסתלקא מהאי ביתא לגמרי א"כ באלמנה נמי כיון דמסתלקא מהאי ביתא לגמרי פשיטא דמשערינן לפי ערך מאתים של הבתולה כן נ"ל ועדיין צ"ע ודו"ק:

בד"ה היכי דמי כו' והא אליבא דרב קאי דלדידיה אלמנה גביא בעידי מיתה כו' עד סוף הדיבור. לכאורה לא הוי צריכי הכא למימר דלדידיה אלמנה גביא בעידי מיתה דהא כ"ש לר' יוחנן אלמנה גביא בעידי מיתה ואפילו גרושה גביא בעידי גט ולשמואל

נמי איכא לאוקמי מתניתין במקום שאין כותבין וכדקס"ד דרב נמי מעיקרא לעיל בס"פ הכותב מקמי דהדר ביה ואפ"ה הוי א"ש הא דקאמר רב אבל בשטר כתובה יוצא מתחת ידה דהיינו היכא דאיתרמי דכתב לה אלא דעיקר דבריהם בזה דרב לשיטתו היינו בהא דמקשה כאן בגרושה אי דלא נקיטא כתובה במאי גביא והיינו דוקא לשיטת' דרב דגיטה היינו כתובתה ולא גביא אלא בגט משא"כ לר' יוחנן דגרושה נמי גביא בעידי הגט לא הוי שייך לאקשויי במאי גביא ואכתי יש לי לדקדק מאי מקשה בגמרא גרושה נמי במאי גביא דלמא בגט יוצא מתחת ידה ואפ"ה לאחר כ"ה שנים סד"א דמחלה ומה שלא החזירה הגט היינו משום דבעי לאינסובי בי' ואע"ג דרב מסיק התם דכתבינן ביה גיטא דנן דקרענוהו היינו לענין פרעון דמסתמא מגבי לה הב"ד משא"כ לענין טענת מחילה לא שייך לומר כן ס"ד דמחלה קמל"ן דלא מחלה וגביא אבל לגבי אלמנה ליכא למידק מינה דלעולם אלמנה כ"ש דגביא בכתובתה יוצא מתחת ידה דאי ס"ד דמחלה הו"ל להחזיר הכתובה וצ"ע:

דף קד:

גמרא כי אתא רב דימי אמר ריב"ל משום בר קפרא ל"ש אלא מנה ומאתים אבל תוספת יש לה. כן גירסת רש"י ותוספות ורוב הפוסקים אבל רבינו חננאל ור"ש גרסי איפכא ל"ש אלא מנה ומאתים אבל תוספת אין לה והובא בל' הר"ן ז"ל אלא שהקשה ע"ז מכמה סוגיות דאדרבא תוספת כתובה הו"ל כחוב ועכ"ז נ"ל ליישב שיטת הגאונים דשאני הכא דעיקר הטעם בכתובה יוצא מתחת ידה דגובית לעולם היינו משום דאי מחלה הו"ל להחזיר הכתובה אע"כ דלא מחלה והא דשתקה כ"כ ולא חייש' שמא תאבד כתובתה היינו משום דסמכה דאכתי תגבה בעידי מיתה משא"כ לענין תוספת דלא גביא בעידי מיתה א"כ אף בכתובה יוצא מתחת ידה נמי אין לה דודאי אי לאו דמחלה לא היתה שותקת כ"כ דהו"ל למיחש שמא תאבד כתובתה ונהי דתוך זמן כ"ה שנים אורחא לאמתוני משא"כ לאחר כ"ה שנים שאין דרך להמתין הו"ל למיחש שמא תאבד כתובתה והיה לה לתבוע בב"ד אלא ודאי דמחלה כן נ"ל ליישב ודו"ק:

תוספות בד"ה אמר רב הונא אמר רב כו' תימא כו' הואיל ואינה גובה בה לרב עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דמהרש"ל ז"ל הגיה הואיל וגובה בה לרב ומפרש דאין הכתובה ראיה כלל שלא מחלה העיקר דאף אם מחלה העיקר אכתי צריכה להחזיק הכתובה משום התוספת וע"ז הקשה מהרש"א ז"ל דמשום הא לא איריא דהאיכא לאוקמי מתניתין אליבא דרב באשה שאין לה תוספת לכך מסיק מהרש"א ז"ל לקיים הגירסא הואיל ואינה גובה בה

לרב ומפרש בפשיטות כיון דאין גובית העיקר לרב בכתובה אין הכתובה ראיה ע"ש בל' מהרש"א אלא דמורי זקיני ז"ל בס' מגיני שלמה תמה על דברי מהרש"א ז"ל דנהי דרב ס"ל דגובית העיקר בעידי מיתה לחוד אף בלא כתובתה מ"מ מיהא פשיטא דגובית כ"ש בכתובה העיקר כל זמן דליכא שובר וא"כ מדלא החזירה הכתובה ע"כ דלא מחלה ובכך מיישב מורי זקיני ז"ל קושית התוס' דלא מקשו מידי ממה נפשך ולענ"ד הדבר ברור דמשום הך תמיהת מורי זקיני ז"ל הגיה מהרש"ל בדברי התוספות הואיל וגובית בה לרב וכוונתו בזה דקושיית התוספות מאי דוחקיה דרב לומר לא שנו ולאוקמי מתניתין בשאין שטר כתובה יוצא מתחת ידה דוקא דהא שפיר מצינן לאוקמא אף בשטר כתובה יוצא מתחת ידה וברוב נשים שיש להן תוספת וכ"ש דא"ש טפי למ"ש לעיל בל' התוספות בד"ה ומרתא בת בייתוס דע"כ איירי מתניתין ברוב נשים שיש להן תוספת מדלא מפליג ר' מאיר בין בתולה לאלמנה דלא שייך לתרץ לפום גמלא שיחנא בכה"ג אלא משום התוספות וכדפרישית לעיל כן נ"ל ליישב שיטת מהרש"ל ז"ל אלא דאפ"ה קשה להגיה הספרים ועוד לפירוש מהרש"ל עיקר חסר מהס' דהו"ל להתוס' לפרש דבריהם הואיל וגובית בה התוספת לרב ועוד דלשיטת התוספות ס"פ הכותב משמע להדיא דלכ"ע אין גובין התוס' בעידי מיתה וגירושין אלא בכתובה דוקא וכמו שהארכתי שם בדבריהם ולפ"ז לא אתי שפיר מה שכתבו הואיל וגובית בה לרב דהא לכ"ע הכי איתא לכך נראה יותר לקיים גירסת הספרים שלנו וכמ"ש מהרש"א ז"ל ומה שתמה מורי זקיני ז"ל דהא מ"מ גובית העיקר מכ"ש בכתובה נלע"ד דמשום הא לא איריא דמשמע להו להתוס' דהא דקאמר רב דבשטר כתובה יוצא מתחת ידה גובית לעולם דאי איתא דמחלה היה לה להחזיר הכתובה ומאי הוכחה היא זו ולמה לה כל הטורח הזה כיון שאין רצונה לגבות ולמחול סגי לה בהכי אע"כ משום דהכי אורחא דמילתא כדי שידעו היורשים שמחלה וכיון דלרב גובית אף בלא כתובה בעידי מיתה א"כ אין הכתובה לא מעלה ולא מוריד שאף אם תחזיר להם הכתובה עדיין אין דעת היורשים נוחה בזה אם לא שתמחול בעדים או בשטר ראיה וא"כ שפיר קשיא להו להתוספות כן נ"ל לקיים הגירסא ולפרש קושיית התוספות אלא דמ"מ אין כאן מקום תימה על הגמרא ודוק היטב:

גמרא חמתיה דר' חייא כו' א"ל טעמא מאי כו' דאמרינן משום כיסופא הוא דלא תבעה ה"נ משום כיסופא כו'. ולכאורה קשה מהאי סוגיא על פירוש רבינו חננאל שהביא המרדכי בשמעתין הבאתיו לעיל במשנה דמפרש דלאו בבית אביה ממש או בבית בעלה תליא מילתא אלא מה שאמרו חכמים כל זמן שהיא בבית בעלה היינו היכא דמעלין לה מזונות אף בבית אביה והיכא דאין מעלין לה מזונות קרינן כל זמן שהיא בבית אביה

וא"כ כל האריכות לשון דהכא דקאמר ה"נ משום כיסופא הוא אך למותר אמנם לעניות דעתי נראה דאדרבא אפשר שמכאן נראה לו לר' חננאל לפרש כן דלא ניחא ליה לפרש כפרש"י דהא דקאמר רבה בר שילא ה"נ משום כיסופא היינו משום שעשו לה כל הכבוד הזה ובכתפא אמטו לה דא"כ נתת דבריך לשיעורין ונפל פיתא בבירא לכך נראה לו לפרש דהך מילתא גופא דרבינו חננאל מסיק רבה בר שילא דלאו בבית בעלה דוקא תליא מילתא דהא מ"מ עיקר הטעם אינו אלא משום דכסיפא לתובען וא"כ אף כשזנין אותה בבית אביה נמי אית לה כיסופא טפי דהא בדידה תליא מילתא שרוצית יותר להיות בבית אביה דהא מצית לאמר אי אפשי לזוז מבית בעלי וא"כ ע"כ דהא דקתני מתניתין כל זמן שהיא בבית אביה היינו בענין שאין מעלין לה מזונות כן נ"ל בשיטת רבינו חננאל ז"ל:

סלייק פרק הנושא אשה

שני דייני גזירות פרק שלשה עשר

משנה שני דייני גזירות כו' והברטנורה בפירוש המשניות גריס דייני גזילות וכתב התי"ט דלפ"ז ע"כ גרסינן בברייתא דמייתי בשמעתין דייני גזירות וכן במשנה דירושלמי גריס נמי גזילות ומשמע דדוקא קתני לה דהא מפרש התם דלפי שלא מיחו קרו להו דייני גזילות אלא דלפי זה יש לדקדק למאי דס"ד דלא הוו אלא תרי הא גזילות בעינן שלשה מומחים אלא דמשום הא לא איריא דבלא"ה נראה דהא דקאמר שני דייני היינו שני בתי דינין שלהם כדמשמע קצת לקמן בשמעתין ועיין עוד בסמוך בל' הגמרא:

תוספות ד"ה שני דייני כו' וחנן בן אבישלום הכי גורס ר"ת דהא לרבי כו' דאבשלום אין לו חלק לע"ה עכ"ל. וקשיא לי דאכתי קשה מהא דתנינן בפ' חלק דור המדבר אין להם חלק לע"ה וא"כ כ"ש דמרגלי' אין להם חלק לע"ה מהאי קרא גופא וכדפשיטא נמי מסברא וא"כ היאך מסקינן בשמייהו דהא שמוע בן זכור היה מהמרגלים ואשכחן ר"א בן שמוע ושפט בן חורי נמי אשכחן טובא בדברי הימים ששמם שפט והרבה כיוצא באלו ואפשר כיון דאמרינן דמרגלים ע"ש מעשיהם נקראו א"כ אין זה עיקר השם שלהן וק"ל מיהו לולי דברי התוספות היה נ"ל דלא שייך לומר דלא מסקינן בשמייהו אלא בשם דואג וכיוצא בו שהשם גופא מורה על זה שהיה רשע כדדרשינן דכתיב דואג וקרינן דויג שהיה הקב"ה דואג שמא יצא לתרבות רעה וא"כ שייך לומר דלא מסקינן בשמייהו ועוד דמסתמא לא נמצא שום אדם צדיק שהיה לו שם כיוצא בזה משא"כ באבשלום וכיוצא בו דאפשר שקודם לזה כמה צדיקים נקראו בשם זה ואבשלום גופא נראה שהיה צדיק קודם שמרד באביו ולכאורה מילתא דמסתבר הוא דבשם הרגיל ומצוי לצדיקים

ולרשעים לא שייך לומר דלא מסקינן בשמייהו וכדמשמע מל' התוספות עצמן בענין שבנא דאי תרי שבנא הוו אתי שפיר וא"כ אפילו אי חד שבנא הוה בקרא אפ"ה איכא למימר דכמה וכמה שבנא מצינו קודם לזה שהיו צדיקים ולפי זה אין צורך להגיה כלל לא באבשלום ולא בשבנא כן נ"ל לולי שר"ת לא כתב כן:

דף קה.

משנה תשבע בסוף פרש"י כשישמעו בו שמת כו' אבל הרמב"ם ז"ל בפירוש המשניות מפרש דתשבע בסוף היינו שיבא בעלה ויכחישנה ודבר זה תלוי בסוגיא דלקמן דף ק"ו בפלוגתא דרב ושמואל ושם אבאר בעזה"י:

תוספות בד"ה קשיא תלתא כו' וא"ת אדרבא כו' כמו שפירש ר"ת עכ"ל. וא"כ לאידך פירושא דבסמוך בד"ה דחשיב ליה ע"כ דמתרץ לה בתירוץ הראשון דמסתמא לא היו נותנין לאדם א' שתי שררות אלא דלכאורה נראה דוחק דלמאי דס"ד דהתוספות דאיכא למימר דגזילות מלתא אחריתא היא וכפשטי' א"כ אין זה ענין שררה כלל אלא דיינין מומחין דהוו טובא כדמסקינן בסמוך אלא דאותן חשובין ביותר וא"כ פשיטא דגוזרי גזירות ע"כ לא סגי בלאו הכי שיהיה א' מהיותר מומחין ואין זה ענין לשתי שררות ולולי דבריהם היה נ"ל דאדרבה מהאי סברא גופא מקשה דלא שייך כאן כלל ענין שתי שררות כדפרישית שכל דבר הגדול יביאו אל אותן היותר מומחין וחשובין וא"כ מקשה שפיר כיון דודאי דייני גזילות טובא הוי אלא דלא קחשיב אלא אותן החשובין ביותר ומומחין ביותר א"כ מילתא דפשיטא היא שלא היו אותן השנים גוזרין גזירות בלבד בלתי השלישי דאין גוזרין גזירה אלא הגדולים בחכמה ובמנין וכ"ש דא"ש טפי למאי דפרישית דשני דייני היינו הן ובית דינן דאי בגזילות תלתא בעינן וכ"ש בגוזרי גזירות דתלוי במנין כדאיתא בכמה דוכתי וא"כ עכ"פ דחנן המצרי הוה מיהא יותר חשוב משאר הדיינים שהיו בבית דינן של אדמון וחנן וא"כ פשיטא שלא היו גוזרין בלעדו ולצרף דיינים אחרים שאין חשובין כמותו וכ"ש דא"ש טפי לגירסת הירושלמי שהבאתי דבמתניתין גרסינן גזילות ובברייתא גזירות ובודאי שגוזרי גזירות הן אותן החשובין ביותר שאין ב"ד יכולין לבטל דבריהם אלא שגדולים בחכמה ומכ"ש דמעיקרא אית לן לאהדורי על הגדולים בחכמה וכיון דחנן המצרי היה בכלל גוזרי גזירות דחשיב טובא אמאי לא חשיב ליה בהדי דייני גזירות דהא הוו טובא אע"כ דמומחין ביותר קחשיב והו"ל למיחשב נמי לחנן המצרי כן נ"ל נכון לולי שהתוספות לא כתבו כן:

בד"ה דחשיב ליה דקתני כו' והיינו טעמא שהיה ממשפחה מיוחסת יותר מר"ע וגם בשביל נשיאותו הכא נמי כו' עכ"ל. לכאורה דבמה שכתבו וגם בשביל נשיאותו א"כ אין ראיה להה"א דהכא דהא ודאי דבשביל נשיאות יש להקדימו כדאשכחן בגמרא טובא דנשיא שאני אלא דבהנך עובדי דמייתי התוספות ע"כ לאו משום משפט הנשיאים הקדימו לר"א בן עזריה דא"כ הו"ל למיקדם נמי לדר' יהושע אע"כ כיון שר' יהושע היה ראוי לנשיאות אלא דלא מינוהו משום כבודו של ר"ג דהו"ל בעל דבר כדאיתא בפ' תפלת השחר מש"ה אקדמי' לר"י וא"כ הו"ל לאקדומי נמי לר"ע דהא בעו לאוקמיה נשיא אלא משום דלא הו"ל זכות אבות אע"כ דלקושטא דמילתא בשביל דלא הו"ל זכות אבות אין להקדימו אע"פ שהיה גדול יותר בחכמה וא"כ ה"נ אית לן למימר בחנן המצרי שלא היה ממשפחה מיוחסת כמותן ומ"מ לשון וגם בשביל נשיאותו בכדי נקטו ושפת יתר הוא וצ"ע:

גמרא והיכי עביד הכי והתניא ושוחד לא תקח כו' אלא אפילו לזכות את הזכאי ולחייב את החייב. ויש לדקדק דאכתי מאי קושיא דילמא שאני התם דשקיל מחד שהוא לשון שוחד אבל בדשקיל מתרווייהו מנ"ל דאסור נראה דע"כ הא דקאמר אם ללמד שלא לזכות את החייב לאו כפשטיה איירי שלוקח שוחד ע"מ כן דלהא לא איצטריך למילף מלא תטה דלמה לי קרא דהנך רשעים גמורים נינהו להפוך הקערה על פיה ולאו בני דינא נינהו כדאמרינן בסמוך אלא הא דקאמר שלא לזכות את החייב היינו דאתי לידי כך כיון שלוקח מאחד מהם א"א שלא יטה כדאיתא לקמן והיינו לשון לא תטה ואפילו שוחד דברים אסור ומדאיצטריך לא תקח שוחד ע"כ היינו שנוטל משניהם דלא אתי לידי הטיית משפט ואפ"ה אסריה רחמנא בשוחד ממון דסופו ליטול מא' מהם וא"כ מקשה שפיר כן נ"ל:

שם הרי כבר נאמר לא תטה משפט. קשיא לי הא איצטריך לא תקח ללאו דשוחד בפני עצמו ונהי דאין לוקין עליו אפ"ה איצטריך למיכתב שאם לקח צריך להחזירו דלכאורה מגזל וריבית ואונאה לא ילפינן לה כיון שנותן שכר טרחו ושכר פעולה ויש ליישב דתרי זימני כתיב לא תקח וחד מינייהו מיותר והא דלא קאמר בהדיא והרי כבר נאמר לא תקח שוחד היינו כדפרישית דמשום האי ייתורא לא הוי מוקמינן לה בדשקיל מתרווייהו אלא בדשקיל מחד וחד מהנך לא תקח היינו לזכות את החייב ממש ואיצטריך קרא שמחוייבין להחזיר ואידך קרא להיכא דשקיל מחד לזכות הזכאי ומש"ה איצטריך לאתויי האי קרא דכבר נאמר לא תטה דאיכא איסורא אפילו בכה"ג וממילא נמי דחייב להחזיר דלענין חזרה אין לחלק ביניהם אע"כ דאידך לא תקח היינו אף בדשקיל

מתרווייהו והשתא א"ש נמי הא דקאמר והלא כבר נאמר לא תטה והיינו משום דלא תטה נמי כתיב תרי זימני ע"כ לאסור אף בכה"ג דאתי לידי הטייה ומאי דקאמר והלא כבר נאמר לאו אקרא דפ' שופטים קאי כמו שנרשם בגמרא שלנו אלא דקאי אלא תטה משפט אביונך דכתיב לעיל מהאי קרא גופא ושוחד לא תקח כן נ"ל ודו"ק:

תוספות בד"ה גוזרי גזירות כו' הא דלא פריך כו' והכתיב לא תקח שוחד כו' עד סוף הדיבור ולכאורה אין הלשון מדוקדק דמאי ס"ד דשייך בגוזרי גזירה האי קרא דלא תקח שוחד דפשטא דקרא ודאי איירי מהדיינים ובשביל הדין לוקחין משא"כ הכא שהיו גוזרין גזירה שלא בשעת המשפט בגזירה הנוהגין לדורות וטפי הו"ל להקשות מהא דתנן הנוטל שכר לדון דיניו בטילין דילפינן לה בבכורות בר"פ עד כמה מקרא דכאשר ציוני מה אני בחנם אף אתם בחנם וא"כ משמע דלגמרי אסור ליטול שום שכר אף במאי דדמי לת"ת ועוד דלקושיא זו לא משני ר"ת מידי דמה אני בחנם משמע טפי דלענין ציבור נמי איירי והנלע"ד בתירוץ קושיא ראשונה דאין ה"נ דעיקר קושיית התוספות מההיא דהנוטל שכר לדון או מברייתא דמכוער הדיין אלא כיון דלא פסיקא דאיירי משל ציבור אי לאו דמייתי דמבעלי הדין בלא"ה אסור אף בדשקיל מתרווייהו מקרא דלא תקח שחד כדמוכח בשמעתין דמייתי לה אעובדא דקרנא אע"כ דמתניתין ובריית איירי אף משל ציבור מש"ה מייתי התוס' נמי הך קושיא דמקשה בגמרא מקרא דלא תקח שחד ומתרץ ר"ת דאפ"ה משל ציבור שרי והטעם נ"ל דאע"ג דילפינן לה מקרא דמה אני בחנם אפ"ה לא מיתסר מהאי קרא אלא ליטול שכר אמידי דהוי מדאורייתא ממש או ממדרש הפסוקים דאקרא דראה למדתי אתכם חוקים ומשפטים קאי משא"כ בגוזרי גזירה שגזרו גזירות חדשים למיגדר מילתא הוי מידי דרבנן ולא דמי לחוקים ומשפטים ושריא דומיא דשכר פיסוק טעמים דאמרינן בפ' אין בין המודר דף ל"ז דשרי וכתב שם הר"ן ז"ל משום דהוי דרבנן וא"כ ה"נ דכוותיה לפי תירוץ ר"ת אבל לתירוץ השני שכתבו התוס' בשם רבי משמע ליה לרבי דאפילו בכה"ג הוי בכלל חוקים ומשפטים דראה למדתי אתכם דמשה נמי תיקן כמה תקנות וגזר כמה גזירות כמבואר בכמה דוכתי וא"כ לא דמי לשכר פיסוק טעמים דלא הוי כלל בלשון חקים ומשפטים וכמו שהוא בלשון הר"ן ז"ל שם בנדרים בשם הירושלמי דדריש להדיא חוקים ומשפטים אתה מלמד בחנם ואי אתה מלמד בחנם מקרא ותרגום ע"ש כן נ"ל נכון בעיקר דברי התוספות אבל עדיין לא נתיישבה דעתי בזה בלשון התוספו' דלפ"ז עיקר התירוץ דר"ת חסר מהספר וכן הא דנקטי התוספות בלשון קושייתם קרא דושוחד לא תקח נמי לא נתיישב לי היטב ועדיין צ"ע אלא דהעולה מיהא מדברינו דלתירוצו של רבי משמע דאי לאו דגוזרי גזירה לא היה להם במה להתפרנס

היו אסורין ליטול אף משל ציבור וכ"ש ללמד ליחיד אע"ג דגזירתם לא הוי אלא מילתא דרבנן ולא משמע שום סברא שיהא האיסור משום שוחד אלא מקרא דמה אני בחנם אסר לה וכמ"ש מל' הירושלמי וא"כ לפ"ז צ"ע על הגהת רמ"א בש"ע י"ד סי' רמ"ו דבמידי דרבנן שרי ליטול שכר בתקנה חדשה ולא הביא שום חולק ולמאי דפרישית מלשון רבי משמע דאסור ולדעתי הדבר צריך תלמוד ודו"ק:

דף קה:

תוספות בד"ה אפילו צדיק גמור כו' ורשב"ם פי' דהאי ק"ו כו' עד סוף הדיבור. ועיין במהרש"א דהא דמייתי מפ' המקבל אין הדמיון עולה יפה ויש ליישב בדוחק דלא משמע ליה להרשב"ם ז"ל לפרש הא דמסיק התם אם עשיר שכב ועבוטו אצלך שבא' לפרש הברייתא בענין זה דא"כ העיקר חסר מהספר לכך משמע ליה לפרש דבאמת אינו מל' הברייתא מיהו לולי דברי התוספות היה נ"ל לפרש הך דשמעתין בענין זה דודאי קשיא להו לברייתא גופא דקרא דכתיב כי השוחד יעור עיני חכמים שבא לומר ק"ו לטפשים דאל"כ לכתוב כי השחד יעור סתמא ובא הגמרא לפרש לשון הברייתא ומקשה דבאמת לכתוב כי השחד יעור סתמא כיון דרשעים וטפשים לאו בני דינא נינהו ממילא ידעינן דפשטא דקרא איירי בענין שאינו לוקח שוחד להטות משפט אלא לזכות את הזכאי דאפ"ה אי אפשר שלא יטה ואהא מסיק הש"ס דהכי קאמר לא מיבעיא דלזכות את הזכאי נמי אסור מה"ט דא"א שלא יטה אלא אפילו בחכם וצדיק גמור שנוטל בענין דא"א לבא לידי הטייה במשפט זה כגון היכא דשקיל מתרווייהו אפ"ה אסור שלא יבא להטות בפעם אחר דאין נפטר מן העולם בלא סמיות עין כן נ"ל:

בד"ה מאי דכתיב מלך במשפט כו' ואומר ר"ת דמהאי קרא איכא למידק שא"צ לא לממון ולא לד"ת עכ"ל. והא דשייך לענין ת"ת לישנא דדומה למלך עיין בפרש"י בפ"ק דסנהדרין ובחידושי אגדות למהרש"א ז"ל ולענ"ד יש לפרש בענין זה שאם הדיין בטוח בעצמו שהדין ברור כ"כ. בעיניו שאין צריך לישאל עליו לשום אדם שאפשר שיסתור דינו ובזה דומה למלך במשפט המלכות דדינא דמלכותא דינא וא"א לשום אדם להחזיר הדין כן נ"ל:

בד"ה וכי אלישע אוכל ביכורים היה א"צ לדחוק כפירוש הקונטרס כו' עד סוף הדיבור. אע"ג דפשטא דברייתא משמע להדיא כפרש"י מדקאמר וכי אלישע כו' ולא קאמר וכי שומרון מקום ביכורים היה ועוד דאיסור זרות חמיר טפי שהוא במיתה כדאיתא במשנה דביכורים משא"כ איסור חוץ לחומה אינו אלא איסור לאו אפ"ה משמע להו דוחק פרש"י

דהאיכא למימר דהרבה תלמידים היה לו לאלישע שהיו כהנים ולהם היה מביא ביכורים כן נ"ל בפירוש התוספות:

דף קו.

בגמרא אמר האי עשה והאי עשה עשה דכבוד תורה עדיף. וכתב הריטב"א ז"ל בחידושיו דלאו עשה ממש אלא מצוה דרבנן היה לכבד קרובי ת"ח אלא דאפ"ה סלקיה לדינא דיתמי משום דאכתי לא פתח בדינא דיתמי ועיין באריכות בדרישה בח"מ סי' י"ז אלא דאכתי לענ"ד קשה לשון עשה דכבוד תורה דלכאורה לא אשכחן בכולה תלמודא שיהא מצוה לקרב ולכבד קרובי החכם טפי מאדם אחר לקום מפניו או להדרו ולענ"ד היה נראה לפרש בענין אחר דבלא"ה קשיא לי מאי שלח רב ענן לר' נחמן דלדייניה להאי גברא משום דאיהו פסול ליה לדינא דבלא"ה מהיכי תיתי לא לדייניה ר"נ ולא מסתבר לומר דר' ענן היה גדול מר' נחמן דהא לעיל איקפד ר' הונא על ר' ענן דקריא ליה הונא חברין ור' נחמן היה רגיל תמיד לקרות לר' הונא הונא חברין ור' הונא גופא קאמר עליה דר"נ דאיהו ושבור מלכא אחי בדיני לכך היה נראה מזה דר' ענן שלח ליה הכי כדי למישרי ליה תיגרא ברישא וקסבר ר"נ דמשום דקרובו הוא מש"ה רוצה ר' ענן בכך ולפ"ז א"ש דעשה דכבוד תורה היינו אדר' ענן גופא לקיים דבריו ולכך נענש ר' ענן במה שנתן מקום לר"נ לטעות בזה כך היה נ"ל לכאורה אלא שלא מצאתי לי חבר בזה ועוד דא"כ אכתי קשה באמת אדר' ענן גופא למה שלח ליה לר' נחמן דלדייניה דהא לקושטא דמילתא לאו משום דלמישרי ליה תיגרא ברישא עביד הכי דהא לאו קרובים הוו אם לא שנאמר שמחמת הדורון הטהו לבו ומש"ה נענש אלא דיותר נראה דהאי גברא ממקומו של ר' ענן היה הוא ובעל דינו ור' נחמן היה במקום אחר ולא היה ר"נ יכול לכפותו לשכנגדו להוציאו ממקומו של ר' ענן אי לאו דשדר ליה דפסילנא לדינא כן נ"ל:

שם בשני דר' יוסף הוי ריתחא א"ל רבין ניבעי מר רחמי א"ל השתא ומה אלישע כו'. ולכאורה יש לתמוה דבכמה דוכתי אשכחן בתנאי ואמוראי דבעו רחמי אכפני וכ"ש בימי הנביאים ולענ"ד נראה דמדלא קאמר הכא בשני דר' יוסף הוי כפנא אלא הוה ריתחא משמע שהיה ידוע להם דעידן ריתחא הוי ובעידן ריתחא אמר להו שפיר דאין לבקש רחמים אלא בעת רצון ואהא מייתי ראיה מאלישע דעביד מעשה ניסים למיברי מזוני ליתן לחם א' לפני מאה איש שהוא שינוי הטבע ולא ביקש רחמים אכפנא גופא שאינו שינוי הטבע אע"כ דהוה קים ליה דעידן ריתחא הוי ואפשר שהיה באותו זמן דכתיב

לעיל מהאי פרשה ויהי קצף גדול על ישראל או במאי דכתיב בתר האי פרשה כי קרא ה' לרעב שבע שנים כן נ"ל ועיין בחידושי אגדות למהרש"א ז"ל והנלע"ד כתבתי:
שם כי הוו קיימי רבנן ממתיבתא דר' הונא הוי סליק אבקא ואמרי במערבא קמו להו ממתיבתא דר' הונא בבלאה. ולכאורה מיחזי כגוזמא יתירא ונ"ל דדרך משל בעלמא היו אומרין כן כשהיו רואין שהאבק ועפר הארץ היו מכסין את אור החמה שהוא דבר מצוי ע"י רוח גדול היו אומרין שכן הוא באותו ענין כד קיימי ממתיבת' דר' הונא בבלאה כן נ"ל וכ"כ בחידושי מהר"י מטראני ז"ל:

דף קו:

גמרא בעא מיניה רב הונא מרב כלי שרת מהו שיעשה מקדשי ב"ה כו' א"ל אין נעשין כו' איתיביה ובכלותם הביאו כו'. ויש לתמוה א"כ דהוי ידע קרא מאי קמיבעיא ליה מעיקרא ויש ליישב דר' הונא מיבעיא ליה מעיקרא בתחלת עיקר מצותו אם באין מקדשי ב"ה או מתרומת הלשכה אבל היכא דליכא מעות מתרומת הלשכה ואיכא מותר קדשי ב"ה הוי פשיטא ליה מהאי קרא דניקחין אבל מדפשיט ליה רב אין ניקחין אלא מתרומת הלשכה משמע דמקדשי ב"ה דיעבד נמי לא מקשה ליה שפיר מהאי קרא וק"ל:

דף קז.

גמרא איתמר רב אמר פוסקין מזונות לאשת איש ושמואל אמר אין פוסקין כששמעו בו שמת כ"ע לא פליגי ופרש"י דלמאי ניחוש לה אי לצררי הרי סופה לגבות כתובתה ותשבע כו' עכ"ל. ולכאורה יש לתמוה על זה דמאי סברא היא זו כיון דלשמואל חיישינן לצררי א"כ היאך מגבינן לה השתא שלא בשבועה על סמך שתשבע אח"כ ומאן יימר דאתיא לידי גיבוי שמא תמות קודם שתגבה וליכא למימר דאפ"ה כיון דביד היורשים לסלק לה כתובתה וליפטר ממזונות מש"ה לא משבעינן לה משום מזונות הא ליתא דהא אליבא דשמואל קיימינן הכא דמודה ושמואל ס"ל בפ' נערה דהלכה כאנשי גליל דניזונית אף לאחר שקבלה כתובתה וא"כ מזונות לא תליא בכתובה והדרא קושיא לדוכתיה ועוד דהא לענין שבועת כתובה דמשביעין אותה היינו משום דבאה ליפרע מנכסי יתומים לא תפרע אלא בשבועה וכתבו התוס' בפרק השולח דף ל"ד ע"ב דהיינו משום חשש צררי וכמו שאבאר וא"כ מזונות נמי היכי יהבינן לה כיון דשייך הא חששא גופא ובאתה לגבות מנכסי יתומים וכן לפרש"י לעיל בפ' הכותב דף פ"ז במשנה דנפרעת מנכסי יתומים לא תפרע אלא בשבועה דהיינו משום דאי הוה אבוהון חי הוה מצי למיטען

אישתבע לי וטענינן ליתמי א"כ כ"ש דשייך הך דינא גופא לענין מזונות דהא לשמואל שייך חששא דצררי מחיים טפי דאף לפי מה שהבינו התוספות בשיטת רש"י דלשמואל נמי פוסקין בשבועה מ"מ שבועה בעי א"כ אנן טענינן ליתמי דתשבע ובשלמא בפשטא דמתניתין דקאמר חנן תשבע בסוף ולא בתחלה לא תיקשי דמצינן לפרש דלא תשבע בתחלה היינו מחיים דמיניה דידיה גופא לא חיישינן לצררי וכ"ש לפירוש הרמב"ם ז"ל בפירוש המשנה דתשבע בסוף דקאמר חנן היינו נמי מחיים אם יבא ויכחישנה משא"כ לפירוש רש"י הכא ואליבא דשמואל קשה מיהו לענ"ד לא קשה מידי לפרש"י דבפשיטות מצינן למימר דנהי דאין נפרעת כתובתה אלא בשבועה היינו משום שבאתה ליפרע מנכסי יתומים חוב כתובת אביהם משא"כ לענין מזונות דלאחר מיתה לא קרינן בה באה ליפרע מנכסי יתומים כיון דעיקר התנאי ב"ד במזונות דלאחר מיתה הוא על היתומים עצמן מנכסי אביהם כמו שכתבתי לעיל בפ' נערה דף נ' ע"ב וכדאיתא לעיל בגמרא להדיא בפ' אלמנה ניזונית דף צ"ז ע"ב דאיפשטא האיבעיא דלענין מזונות דלאחר מיתה נכסי בחזקת אלמנה קיימי טפי ולענין כתובה דמה"ט נאמנת אף לגבי יתומים עצמן שאמרו פרענו וכמ"ש התוספות וע"ש בחידושינו שהוספתי בעזה"י טעם לשבח מה"ט גופא שכתבתי כאן והשתא למאי דפרישית ממילא נתיישב מה שהקשו בתוס' על פרש"י בד"ה ששמעו דנהי דלפרש"י לשמואל אין פוסקין כלל מחיים משום דאלים ליה חששא דצררי טובא ומש"ה אין מוציאין הממון מחזקה לירד לנכסיו שלא בפניו מ"מ כששמעו בו שמת ממילא קיימי נכסי ברשותה לענין מזונות ואין היורשים יכולים להוציא הנכסים מחזקתה בשביל האי חששא דצררי טפי מאילו היו טוענין ברי פרענו כן נ"ל נכון בשיטת רש"י ז"ל ומה שהוצרך רש"י ז"ל לפרש בדבריו אי לצררי הרי סופה לגבות כתובתה ותשבע למאי דפרישית אין צורך לזה אלא דיש ליישב לשונו לפי מה שכתבתי לעיל בפ' אלמנה דף הנ"ל ובדף צ"ח דהא מילתא גופא דאין צריכה לישבע על מזונות לגבי יתומים לא ידעינן אלא מהא דקי"ל כר' שמעון ס"פ הכותב דכל זמן שתובעת כתובתה יורשין משביעין אותה וכדמשמע שם להדיא מל' התוספות דף צ"א בד"ה מוכרת מש"ה נקיט רש"י ז"ל הך לישנא גופא ועוד דלישנא דמתני' דידן נמי הכי משמע דמשום שנשבעת בסוף לא תשבע בתחלה ולשמואל היינו בשמעו בו שמת ודוק היטב ועיין בסמוך:

תוספות בד"ה בששמעו בו שמת פ"ה דלמאי ניחוש כו' וזה אינו נראה לרבי כו' עכ"ל. כבר כתבתי בסמוך ליישב שיטת רש"י ז"ל ולפי זה קשיא לי טובא למה הוצרך רבי בעל התוס' לדחוק בכל זה דהא ודאי בפשיטות הכי הוא קושטא דמילתא דמששמעו בו שמת

נכסי בחזקת אלמנה קיימי טפי מבחיים כדאיפשט איבעיין לעיל פ' אלמנה ולכאורה היה צ"ל ליישב דסברת רבי דהא דאמרינן לעיל דנכסי בחזקת אלמנה קיימי היינו דוקא לגבי היורשין כשבאו בטענת עצמן ואמרו פרענו דמכיון דבשעת מיתת אבוהון קיימי הנכסים ברשותה לענין מזונות דלהבא תו לא מהימני משא"כ הכא שבאין בטענת אביהם שמא אתפסה צררי א"כ כיון דלשמואל חששא גמורה היא ואין פוסקין ממילא קיימי הנכסים ברשותם ואית להם למיטען ליתומים כל מאי דאבוהון הוי מצי למיטען אלא דאכתי קשיא לי דהא רבי גופא מפרש בסמוך בד"ה ואם בא ואמר פסקתי מזונות נאמן דהיינו להצריכה שבועה א"כ הבעל גופא לא היה נאמן בטענתו וע"כ דהא דקאמר שמואל דאפ"ה אין פוסקין היינו שמא יבא ויברר בעדים שהתפיס לה צררי או שאמר לה צאי מעשה ידיך במזונותיך א"כ מאי קשיא ליה לרבי מהא דשמעו בו שמת דודאי מודה שמואל בכה"ג דפוסקין דלא טענינן ליתמי מאי דאבוהון היה צריך להביא ראיה אם לא שנאמר דמה שכתב רבי כאן היינו שרוצה לפרש ג"כ בענין זה דברי רש"י בעצמו וכיון דלפירש"י בסמוך דאם בא בעלה ואמר פסקתי לה מזונות נאמן היינו שהבעל נאמן אף להוציא ולפ"ז הדרא קושיא לדוכתא כשמת נמי ליטעון ליתמי דהא אבוהון הוי מצי למטען לכך הוצרך לפרש דדוקא מחיים אלים לשמואל חששא דצררי שהבעל נאמן אף להוציא כיון דאיכא הוכחה גמורה משא"כ כשמת אין כאן הוכחה שהתפיסה צררי ולא טענינן ליתמי אלא דאכתי מיהא איכא חששא בעלמא להשביעה וע"ז מפרש רש"י שפיר דמשום האי חששא הרי סופה לישבע כן נ"ל לכאורה בכוונת רבי אלא שזה דוחק לכך נראה יותר דמה שמפרש רבי בסמוך בד"ה ואם בא ואמר פסקתי נאמן דהיינו להשביעה מפרש כן בשיטת רב דקאמר פוסקין ולא אלים ליה חששא דצררי כלל אם לא היכא שהבעל טוען ברי ונאמן להשביעה משא"כ הכא דקאי רבי אליבא דשמואל דמודה בששמעו בו שמת והוכרח רבי לפרש כן דאליבא דשמואל דאמר אין פוסקין ואלים ליה חששא דצררי לר' זביד והיינו משום דלשמואל אין ה"נ דהא דאמרינן בסמוך ואם בא ואמר פסקתי נאמן היינו דנאמן אף להוציא מידה והיינו מה"ט גופא שכתב רבי דאיכא הוכחה שנסתלק ממנה כן נ"ל נכון וכמו שאבאר עוד בסמוך בד"ה ואם בא ודו"ק:

בא"ד דמוכחא מילתא מדלא חזר שנסתלק ממנה בשום ענין לר' זביד בצררי כו' עכ"ל. משמע לכאורה דלר' זביד נסתלק ממנה והתפיס לה צררי אף לזמן רב שיתעכב וא"כ יש לתמוה דאכתי נתת דבריך לשיעורין ומה סברא היא זו אם נאמר דאף אם נתעכב כמה שנים קאמר שמואל דאין פוסקין דמסתמא התפיסה צררי שיהא לה די והותר על כמה וכמה שנים וכשמת תוך ב' או ג' שנים או לעשר שנים אמרינן דליכא הוכחה שלא

חזר לשוב לביתו וא"כ אפשר שלא פסק לה צררי כלל אף אם מת בזמן מועט ודברי זרות הן ונראה שזה דחקו להר"ן ז"ל לפרש שהתפיס צררי לזמן מועט ואם נתעכב יותר מסתמא חזר ושלח לה על כמה חדשים וכן עד יום מותו משא"כ בששמעו בו שמת תו לא שייך האי חששא וכן מצאתי להדיא בל' הירושלמי דשמעתין דתשבע בתחלה היינו שלא שלח לה אלא דלכאורה לישנא דשמעתין דקאמר שמא צררי אתפסה לא משמע הכי ועוד דא"כ מאי אמרינן איכא בינייהו קטנה דלצררי ליכא למיחש דצררי לקטנה לא מתפיס והא אכתי איכא הוכתה מדלא חזר בודאי שלח לה דאטו משום דאין מתפיס צררי לקטנה יניחנה למות ברעב מאי אמרת דכיון דספקא כשהלך כסבור הבעל דעדיין ספקא ואינו שולח לה א"כ אמאי קאמר קטנה וספקא איכא בינייהו וגדולה ולא ספקא האיכא נמי בינייהו גדולה וספקא דלצררי ליכא למיחש דלא שלח לה ועוד דלקמן גבי לוותה ומיאנה משמע דאף בקטנה דלא ספקא נמי לא חיישינן לצררי וצ"ע ליישב מיהו י"ל דרבי קאי הכא בהך שינויא דמתרץ לעיל בפ' הנושא בד"ה צררי אתפסה דבקטנה שהלך בעלה למדינת הים אינו מתפיסה צררי אלא מעלה בדעתו שתלוה וכשיבא יפרע ומש"ה אינו שולח ג"כ ע"י שליח ונראה דאף הר"ן ז"ל הרגיש בזה ומש"ה כתב עוד פירוש אחר דכשמת קיימי נכסי בחזקת אלמנה וכדפרישית בשיטת רש"י ז"ל אלא דאכתי קשיא לי לשיטת התוס' דלא משמע להו האי סברא דנכסי בחזקת אלמנה קיימי לענין מזונות דלאחר מיתה א"כ בפשיטות מצי להקשות על שיטת רש"י דפשיטא ליה דבשמעו בו שמת פוסקין אף בלא שבועה לכ"ע ואמאי הא קי"ל דאין נפרעין מנכסי יתומים אלא בשבועה ואי משום דסופה לישבע על כתובתה אכתי קשה לרב דהא רב לא מגבי כתובה לארמלתא כדאיתא פ' השולח דף ל"ד וא"כ אין סופה לישבע על כתובתה ואפ"ה משמע התם דלרב מיהא אית לה מזוני כדאיתא בעובדא דהאי איתתא דאמרה ליה הב לי מזוני וכמו שאבאר בסמוך בשיטת הרמב"ם והר"ן ז"ל אע"כ דלענין מזונות לא קרינן בה באתה ליפרע מנכסי יתומים מה"ט דפרישית דנכסי בחזקת אלמנה קיימי וצ"ע ובסמוך אבאר יותר בזה בשיטת הרמב"ם ז"ל ודו"ק:

בד"ה ששמעו בו שמת כ"ע לא פליגי נראה לרבי דהאי שמעו בו שמת בשני עדים כו' ובקול נמי ליכא למימר כו' עכ"ל. ולכאורה נראה דכל האריכות של רבי כאן לאו משום עד א' הוא דהא לקושטא דמילתא בע"א נמי מסקינן דכ"ע לא פליגי אלא דעיקר דקדוקו משום דלכאורה לשון ששמעו בו לא משמע דאיירי בשני עדים דא"כ הו"ל למימר במת כ"ע לא פליגי וא"כ אפשר לפרש דאיירי ע"י קול דהא בע"א נמי ליכא לאוקמי כמו שהוכיחו מיהו לפרש"י בלא"ה א"א לאוקמי ע"י קול דקול זה אינו מעלה ולא מוריד

דכיון שאין מתירין אותה לינשא ע"י קול כמבואר בטוא"ע בסי' י"ז בטור ובש"ע א"כ אינה גובית כתובתה שהרי מספר כתובתה נלמד לכשתנשאי לאחר ובלא"ה נמי פשיטא דאין גובית כתובתה ע"י ע"א אלא דוקא היכא שהעד מתירה לינשא למידין מספר כתובה אלא משום דרבי לשיטתו דמפרש לעיל דהא דמודה שמואל בששמעו בו שמת דפוסקין לאו משום דסופה לישבע אלא משום דתו ליכא הוכחה שנסתלק ממנה ולפ"ז שפיר מצינן למימר דע"י קול נמי מודה שמואל דנהי דלא מהני הקול שתנשא משום חומר אשת איש מ"מ אפשר שהקול אמת וא"כ תו ליכא הוכחה ולא מפסידין לה מזוני כך היה נראה בעיני לכאורה אלא דלפ"ז אדרבה קשה יותר בדברי רבי מה בא ללמדנו בכל זה האריכות כיון דבכל ענין ששמעו בו שמת כ"ע לא פליגי ובשלמא אי הוי קאי רבי בשיטת רש"י דטעמא דשמואל משום דתשבע בסוף היה באפשר לומר דכוונתו בזה שאם היה מההכרח לפרש דשמעו בו שמת היינו ע"י קול כדמשמע לכאורה א"כ ממילא הוי שמעינן דמותר לינשא ע"י קול כסברת קצת מרבוותא ומש"ה מפרש רבי דאפ"ה א"א לאוקמי סוגייא דשמעתין ע"י קול וא"כ תו ליכא ראיה דמשיאין אשה ע"י קול ואדרבא הוי ראיה להיפך ממסקנת הסוגייא דלא מוקי בכה"ג אלא כיון דרבי לא ס"ל כשיטת רש"י א"כ הדרא קושיא לדוכתא דכל השקלא וטריא דרבי נראה ללא צורך דלקושטא דמילתא בכולהו מודה שמואל לכך נראה בעיני דכל שקלא וטריא דרבי היינו לברר וללבן הסוגיא דפ' המפקיד והמשך לשונו הוא כך דלכאורה פשטא דלישנא דששמעו בו שמת משמע בע"א או על ידי קול בין בסוגייא דהכא בין בסוגייא דהמפקיד ואהא מסיק רבי דאע"ג דנראה לו דששמעו בו שמת דהכא היינו ע"י שני עדים וא"כ משמע לכאורה דההיא דפ' המפקיד נמי משמע דוקא בשני עדים כיון דבחד לישנא נקיט להו אלא דאפ"ה ע"כ ההיא דפ' המפקיד איירי בע"א או בקול דאי בשני עדים מאי למימרא כן נ"ל בכוונתן וכן איתא להדיא בתוספות בפ' המפקיד ע"ש מיהו בעיקר דברי התוספות שכתבו דא"א לאוקמי ע"י קול מסוגייא דלקמן ומה שדקדק מהרש"א ז"ל בזה בדבריהם אבאר אי"ה לקמן בסוף הסוגיא לנכון ודוק היטב:

גמרא רב פפא אמר חיישינן שמא א"ל צאי מעשה ידיך במזונותיך לכאורה משמע מהכא להדיא דכל שא"ל צאי מעשה ידיך במזונותיך ונתרצית פעם א' שוב אין יכולה לחזור בה לעולם ובאמת שדבר זה מחלוקת הפוסקים הובא בהגהת רמ"א בא"ע סי' ס"ט וכתבתי לעיל בפ' אע"פ דף נ"ח באריכות וא"כ תיקשי מהכא לשיטת הסוברים דיכולה לחזור בה אלא דאפשר דהכא חיישינן שפטרתו בפירוש על זמן קצוב או לעולם ובאופן המועיל וכן כתב בס' נתיבות המשפט דף קמ"ד ע"ד ועי"ל דשאני הכא דאיירי דהשתא נמי ספקא

לדברים גדולים ולא ספקא לדברים קטנים כמ"ש בתוספות וא"כ אפשר דלכ"ע אין יכולה לחזור בה כיון שגילתה דעתה שאין רצונה בדברים קטנים וכמ"ש התוספות דאפי' קטנה מהני מחילתה בכה"ג כן נ"ל ועדיין צ"ע:

שם תנן מי שהלך למדינת הים כו' ע"כ לא פליגי כו' אבל מזוני יהבינן לה. והא דלא מוקי למתניתין בקטנה ולא ספקא היינו משום דסתמא קתני אבל הא דמשני הש"ס דאיירי לשמואל בששמעו בו שמת ליכא למידק הא סתמא קתני משום דפשטא דמתניתין הכי משמע לשמואל דקתני תשבע בסוף ולא תשבע בתחלה וכיון דבסוף היינו בגביית כתובתה א"כ משמע דבששמעו בו שמת איירי וכן נראה מלשון רש"י במשנתינו שמפרש תשבע בסוף כששמעו בו שמת ואע"ג דקי"ל כרב ולא איצטריך לאוקמי מתניתין בששמעו בו שמת אפ"ה הך בבא דתשבע בסוף היינו בששמעו בו שמת וכמו שאבאר עוד בסמוך וא"כ מה"ט גופא מוקי שמואל נמי דלא תשבע בתחלה היינו בכה"ג גופא וטעמא הוא דיהיב כיון שנשבעת בודאי בסוף דהא מת מש"ה לא תשבע בתחלה כן נ"ל ודו"ק:

שם תרגמא שמואל בששמעו בו שמת. מכאן השיג הראב"ד ז"ל על שיטת הרמב"ם ז"ל ורבותיו (בפי"ח מהל' אישות הי"ט) שפסקו דאלמנה שבאתה לתבוע מזונות מהיורשים אין פוסקין לה עד שתשבע שלא תפסה צררי והיא נגד סוגיית הגמרא להדיא דהא מוקמינן למתניתין אליבא דשמואל בששמעו בו שמת וקי"ל כחנן דלא תשבע בתחלה וכן הקשה הרא"ש ז"ל בסוף סוגייא הסמוכה על שיטת הרמב"ם ז"ל והוסיף דאע"ג דליתא לדשמואל מ"מ בסברא זו לא אשכחן דפליגי רב ושמואל ע"ש בל' הרא"ש באריכות ואף דלכאורה היה נ"ל ליישב קושיא זו דודאי רב ושמואל פליגי בהכי ולאו מסברא אלא בעיקר פירושא דמתניתין דלשמואל ע"כ איירי כולה מתניתין בששמעו בו שמת וא"כ בהדיא אמר חנן דלא תשבע בתחלה וכדפרישית בסמוך משא"כ לרב דקי"ל כוותיה סבר הרמב"ם ז"ל דלרב מפרשינן כולה מתניתין בחיי הבעל ובתחלה היינו קודם שבא ובסוף היינו כשבא הבעל ומכחישה וטוען ברי שהתפיסה צררי או שא"ל צאי מעשה ידיך וכמו שפירש הרמב"ם ז"ל להדיא בפירוש המשניות ע"ש וכמו שכתבתי משמע להדיא מלשון הירושלמי דשמעתין דמ"ד פוסקין מפרש כולה מתניתין מחיים ע"ש כיון דמתניתין דחנן לא איירי כלל משששמעו בו שמת לרב ממילא הדרינן לכללין דכל שבא ליפרע מנכסי יתומים לא יפרע אלא בשבועה ומזונות נמי בכלל כדמסיק הרמב"ם ז"ל שם להדיא כן נ"ל לכאורה אלא שעדיין אין דעתי נוחה בזה דא"כ הוי מילתא דרב ושמואל סברות הפוכות דרב דלא חייש מחיים לטענת צררי ולשמא א"ל

צאי כו' אפ"ה יסבור דלאחר מיתה חיישינן לצדרי דשבועה מיהא בעי ושמואל דחייש טפי לצררי מחיים וקאמר דאין פוסקין כלל יסבור דלאחר מיתה אפילו שבועה לא בעי וכן מצאתי שהר"ן ז"ל הרגיש ג"כ בזה בסוף שמעתין ודחה דברי הרמב"ם ז"ל מה"ט גופא וכן בעל לחם משנה הרגיש בזה ומסיק דודאי פליגי בסברות הפוכות כיון שיש להרמב"ם ז"ל ראיה לדבריו כמ"ש בזה ה"ה ז"ל ובאמת שעל שיטת הרב המגיד יש לי לדקדק ואין כאן מקומו ועוד דבלא"ה אכתי קשה על הרמב"ם ז"ל קושיית הרא"ש ז"ל בהא דמסיק הרמב"ם שם דצריכה שבועה דטוענין ליורש וע"ז כתב הרא"ש ז"ל דאמרי נואש הם דכמו שטוענין ליורש כן טוענין לנפרע שלא בפניו ואפ"ה קי"ל כרב וכחנן דאין נשבעת ע"ש באריכות וכל זה לא נתיישב בתירוצי הרב המגיד לבעל לחם משנה וכן במה שכתבתי דפליגי רב ושמואל בפירושא דמתניתין בשיטת הירושלמי **אמנם** כן לענ"ד הקלוש' נראה ליישב שיטת ולשון הרמב"ם ז"ל בפשיטות אחר העיון שדקדקתי עוד בדבריו במה שכתב שם יש מי שהורה שפוסקין לה מזונות ואין נשבעת ואין ראוי לסמוך על הוראה זו מפני שנתחלף לו הדבר באשה שהלך בעלה למ"ה עכ"ל. וראוי לעמוד על לשון זה מהו ענין החילוף דאי כדפרישית דלשמואל הוא דמוקמינן למתניתין בששמעו בו שמת משא"כ לרב איירי מחיים עדיין עיקר חסר מהספר ואין לשון הרמב"ם מורה ע"ז במה שכתב שנתחלף לו באשה שהלך בעלה למ"ה דהא ודאי לכ"ע מתניתין בהדיא קתני מי שהלך בעלה למ"ה ולא הו"ל לרמב"ם ז"ל לומר אלא שנתחלף במי שבאתה לגבות מזונות בחיי בעלה כשהלך למ"ה לכך נראה בעיקר דברי הרמב"ם ז"ל שתמך יסודו על זה הטעם שכתב בפירוש דצריכה שבועה כדין הנפרעת מנכסי יתומים לא יפרע אלא בשבועה ולא שני ליה בין כתובה למזונות דלאחר מיתה דמאי שנא אדרבא לענין מזונות אמרינן להדיא לעיל בפ' הנושא כיון דבתנאי ב"ד אכלה אימר צררי אתפסה ופירש"י דכיון דאדם רגיל להתפיס צררי לכך בשעת מיתה ואע"ג דהתוספות כתבו שם לחלק בין בתו לאלמנתו דלענין הרווחה בתו עדיפ' כדאיתא בפ' נערה מ"מ הרמב"ם ז"ל לא משמע ליה דכה"ג מקרי הרווח' ולא דמי למציאה ומעשה ידיה דמיקרי הרווחה משא"כ ענין צררי היינו שלא תצטרך לחזר על היתומים ולזילותא דב"ד חייש א"כ לענין זילותא הא קי"ל דאלמנתו עדיף מבתו וכל זה מוכרח דאל"כ בכתובה נמי אמאי אמרינן דבאתה ליפרע מנכסי יתומים לא תפרע אלא בשבועה הא הו"ל תוך זמנו וקיי"ל דאין אדם פורע תוך זמנו כדאיתא בפ' השותפין דמסקינן התם אפי' מיתמי והקשו שם בתוספות מכתובת אלמנה ותירצו דבכתובה חיישינן טפי לצררי שרגיל להתפיסה בשעת מיתה ומה"ט כתבו כמה פוסקים דבמיתת פתאום לא שייכא הך שבועת המשנה ונקטינן מיהא

דעיקר הטעם משום חשש צררי דמשעת מיתה וא"כ לפ"ז יפה פסק הרמב"ם ז"ל דסתם אלמנה שמת בעלה כאן צריכה שבועה כדין הבא ליפרע מנכסי יתומים כמו בכתובה ובע"ח ואע"ג דתוך זמנו הוא מ"מ כיון שרגיל להתפיסה צררי קודם מותו טענינן ליתמי מה דאבוהון מצי למיטען. ולפ"ז לא תיקשי ליה סוגיא דהכא דמוקמינן למתני' כששמעו בו שמת וקי"ל כחנן דאין צריכה לישבע בתחלה דודאי הכי הוא דכיון דאמרינן בהדיא בששמעו בו שמת מודה שמואל דפוסקין אלמא דלא חיישינן לצררי באשה שהלך בעלה למ"ה אלא ששולח לה תמיד וכמ"ש בשם הירושלמי וכיון שמת אזלא לה האי חששא דשוב אינו שולח לה וכ"ש דלא התפיסה צררי לפני מותו כיון שהוא במ"ה ומש"ה מוקי שמואל שפיר למתניתין בששמעו בו שמת דאינה צריכה שום שבועה לחנן כיון דלא שייך האי חששא מכ"ש למאי דקי"ל כרב פשיטא דמיתוקמא מתניתין שפיר אף בששמעו בו שמת כיון דרב לא חייש כלל לצררי דמחיים כ"ש לאחר מיתה וכה"ג מכ"ש דא"ש לרב פפא דלשמואל נמי לא חיישינן לצררי בהלך למ"ה ואזלא לה קושיית הרא"ש מההיא דנפרעת שלא בפניו דודאי לא דמי דהתם איירי לאחר זמן פרעון דחיישינן לצררי ולפרעון משא"כ הכא במזונות דלהבא תוך זמנו הוא ואע"ג שפסק הרמב"ם ז"ל גופא במי שהלך בעלה למ"ה שאם בא בעלה ואמר פסקתי לה מזונות תשבע היינו משום שכן הדין בכל ב"ח אף תוך זמנו כשהלה טוען ברי דאטו מי אמרינן דודאי לא פרע איניש תוך זמנו אלא דלא שכיח דפרע תוך זמנו ומילתא דלא שכיח לא טענינן ליתמי ולא למי שאינו בפנינו ונפרעין שלא בפניו נמצא דיפה כתב הרמב"ם ז"ל לפי שיטתו דאין לסמוך על הוראה זו מפני שנתחלף לו הדבר באשה שהלך בעלה למ"ה דאין משביעין אותה אף כששמעו בו שמת מה"ט דפרישית משא"כ סתם אלמנה שמת בעלה במדינת הים לעולם צריכה שבועה כמו בכל הנפרע מנכסי יתומים וכמו כתובה דאע"ג דתוך זמנו הוא אפ"ה רגיל להתפיסה צררי קודם מותו כן נראה לי נכון ומתוך מה שכתבתי בשיטת הרמב"ם ז"ל ממילא רווחא ליה שמעתתא דאדרבא מזה סיוע לדבריו דלא תיקשי קושיית התוס' בד"ה תרגמא שמואל דמ"ט דבני כהנים גדולים מה לי שמעו בו שמת מה לי מת בביתו ותירוצם נראה לו דוחק אבל לשיטתו א"ש דאדרבא להיפך הוא דבמת על מטתו אפי' חנן מודה דתשבע בתחלה כדין הבאה ליפרע מנכסי יתומים כיון שרגיל להתפיסה צררי ולא פליגי אלא בהלך למ"ה דוקא וכדפרישית ודוק היטיב:

קונטרס אחרון

תרגמא שמואל כששמעו בו שמת מכאן השיג הראב"ד ז"ל בפי"ח מהל' אישות על שיטת הרמב"ם ורבותיו ז"ל שפסקו דאלמנה שבאתה לגבות מזונות מהיורשין אין פוסקין לה

עד שתשבע והוא נגד הסוגיא דהא מוקמינן לה למתניתין בששמעו בו שמת וקי"ל כחנן דלא תשבע בתחלה וכן הקשה הרא"ש ז"ל וכתבתי ליישב בטוב טעם דאדרבה סוגיא דשמעתין מסייע טפי לשיטת הרמב"ם ורבותיו ז"ל ע"ש באריכות:

תוספות בד"ה תרגמה שמואל כו' תימא דא"כ מ"ט דבני כ"ג כו' וי"ל דאפילו מת בביתו פליגי והא דנקיט מי שהלך למ"ה רבותא נקיט עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דיש לדקדק אמאי לא תירצו בפשיטות דדוקא בהלך למד"ה סובר דחיישינן לצררי משא"כ במת על מטתו כו' ע"ש. ולענ"ד לא קשה מידי דודאי עיקר קושית התוס' אליבא דרב דפפא דמפרש טעמא דשמואל משום שמא א"ל צאי מעשה ידיך ומדלא קאמר כר' זביד דטעמא משום צררי ע"כ היינו משום דלר"פ ליכא מאן דחייש לצררי אף בהלך למ"ה טפי ממי שהוא בפנינו וא"כ שפיר הוצרכו לתרץ דאפ"ה אשמעינן רבותא טפי דקס"ד דחיישינן לצררי טפי ואפי' בשבועה לית לה כן נ"ל ועיין מ"ש לעיל בסמוך ודו"ק:

רש"י בד"ה נאמן ובשבועה ומחזרת מה שנתנו לה ב"ד עכ"ל. ובאמת דפשטא דלישנא דברייתא דקתני נאמן משמע הכי וכמ"ש ג"כ הרי"ף ז"ל וכדמסיק נמי הרא"ש ז"ל ומה"ט הוכרח רש"י לפרש במשנתינו דתשבע בסוף היינו כששמעו בו שמת דלא מצי לפרש כמו שמפרש הרמב"ם ז"ל בפירוש המשניות דבסוף היינו כשיבא ויכחישנה שהרי אם יכחישנה לא תשבע אלא הבעל יהא נאמן אבל הרמב"ם ז"ל לשיטתו דהבעל אינו נאמן בשבועה אלא לפטור במה שלוותה ואכלה אבל במה שמכרה ברשות ב"ד נשבעת ונפטרת א"כ שפיר משכחת לה דתשבע בסוף מיהו מה שהוצרך רש"י ז"ל לפרש ובשבועה נראה דקשיא ליה קושיית התוס' דא"כ לא ימצא מי שילוה לה או שיקנה ממנה מנכסי בעלה ומה הועילו חכמים שפסקו לה מזונות אליבא דרב דקי"ל כוותי' וניחא ליה לרש"י בהכי דכיון שהבעל צריך לישבע תו לא חיישינן להכי כיון דלרב אינו רגיל להתפיסה צררי ולומר לה צאי מעשה ידיך והיא אומרת ברי א"כ מסתמא לא יכחישנה הבעל לישבע לשקר כמו שאבאר בל' התוס' והא דלא נזכרה שבועה זו בברייתא אע"ג דברייתא קתני פלוגתא דחנן ובני כ"ג בשבועה דידה יש לומר בזה דרש"י לשיטתו דשבועת היסת נתקנה בימי התנאים כמ"ש בכמה דוכתי א"כ אין צורך להזכיר מיהו במה שכתב רש"י דמחזרת לו מה שגבתה כבר לא ידעתי מי הכריחו לכך דהא שפיר מצינן לפרש דאם בא הבעל ואמר פסקתי לה היינו קודם שגבתה אבל במה שכבר גבתה ע"פ ב"ד אינו נאמן להוציא וכדאיתא באידך ברייתא בסמוך לענין אם אמר לה צאי מעשה ידיך ועוד דלכאורה הך מילתא דרש"י מרפסא איגרא דכיון דקי"ל כרב דפוסקין ולא חיישינן לצררי א"כ למה יהא הבעל נאמן להוציא ולכאורה היה נ"ל שיטת רש"י

לפרש כן היינו בשקלא וטריא דהכא דקאי אליבא דשמואל ומוקמינן לה בששמעו בו שמת ובא לאחר שמועה דבזה ודאי יפה כתב דמחזרת מה שנתנו לה דאגלאי מילתא למפרע שפסקו לה בטעות משא"כ לרב מפרשינן דנאמן היינו במה שעדיין לא גבתה אלא דנ"ל דוחק ועוד דא"כ לא היה צריך לפרש ובשבועה שלא נזכר בברייתא ואליבא דשמואל לא מצינן לפרש דקשיא ליה קו' התוס' כמו שאבאר בל' התוס' לכך נ"ל דאליבא דרב נמי מפרש לה רש"י הכי משום דפשטא דלישנא דברייתא הכי משמע כיון דאפלוגתא דחנן ובני כ"ג קתני לה דקאמרי תשבע או לא תשבע ואין דרך להשביעה אלא בשעת הגוביינא ממש ועוד כיון דלא קתני בהאי ברייתא קדמו ב"ד ופסקו מה שפסקו פסקו כדקתני באידך ברייתא בסמוך אלמא דהכא מילתא דפסיקא היא דאף מה שכבר גבתה ע"פ ב"ד צריכה להחזיר ומאי דקשיא לי מה סברא יש בזה אליבא דרב יש ליישב דמעיקר הדין הוא כיון דמזונות תיקנו לה חכמים והו"ל כמעב"ד לענין מזונות דלהבא ולא לענין מזונות דלשעבר הא דנאמן לומר פרעתי אף לר' יוחנן דאמר הטוען אחר מעב"ד לא עשה כלום כמ"ש התוס' בפ"ק דמציעא דף י"ז וא"כ ה"נ דכוותה בהלך למ"ה והיא תובעת מזונות להבא לא חיישינן לצררי מספק כיון דלא שכיח ופוסקין לה הב"ד דמסתמא לא יכחישנה והיא נאמנת לענין להבא משא"כ לאחר שבא הבעל ואמר פסקתי לה מזונות הרי שהוא טוען פרעתי לה מזונות דלעבר ומש"ה נאמן אף להוציא דהנכסים שמכרה הן בחזקתו כן נ"ל ועיין בל' הריטב"א בחידושיו בריש שמעתין ודו"ק:

תוספות בד"ה ואם אמר פסקתי נאמן פירש"י כו' מה שנתנו לה ב"ד בשבוע' כו' דהכא משמע דאנשבעת קאי והיינו טעמא דסתמא דמילתא מתפיס לה צררי עכ"ל. מה שכתבו דאנשבעת קאי וכתב מהרש"א ז"ל דקאי אבני כ"ג ולכאורה נראה דודאי קאי נמי אחנן ועיקר דבריהם דעל מה שכבר גבתה קאי אלא שנתכוונו למאי דפרישית דלרש"י גופא לא פסיקא דאגבתה נמי קאי אלא מדקאמר תשבע ומסתמא אינה נשבעת אלא בשעת הגביה ממש אלא דבמה שכתבו בשיטת רש"י דמסתמא מתפיס לה צררי לא ידעתי ליישב דהא קי"ל כרב דאמר פוסקין וא"כ משמע משום דמסתמא לא חיישי' לצררי אלא היכא דטעין מהימן אף בדלא שכיח וכדפרישית בסמוך וליכא למימר דהתוספות הבינו בשיטת רש"י דקאי אליבא דשמואל דמלבד שהוא דוחק א"א לאמרו בלשון התוס' דא"כ היאך מסיק רבי דנ"ל לפרש דנאמן להשביעה ומסיק דאל"כ לא תמצא מי שילוה ומה בכך הא לשמואל אין פוסקין אלא בששמעו בו שמת וכתב רבי לעיל דהיינו בשני עדים וא"כ לא שייך לומר שיירא להלוות לה פן יבא לאחר שמועה ויחושו לעדות שקר אע"כ דלרב קאי והדרא קושיא לדוכתא והנלע"ד בכוונת התוספות לפי שיטת רש"י

דנאמנת להוציא מה שגבתה לא משמע להו כלל שום סברא אי לאו משום דאמרינן דמסתמא מתפיס לה צררי ולפ"ז ע"כ דאפ"ה ס"ל לרב דפוסקין דאע"ג דחיישינן לצררי אף לרב שהוא דבר המצוי אפ"ה אין מעכבין מלפסוק לה מזונות משום הך חששא כיון דא"א בענין אחר שהרי אם לא התפיס צררי תמות ברעב או תחזור על הפתחים ודטבא ליה עבדין ליה ליתן לה עד שיבא ויטעון ואיהו דאפסיד אנפשיה שלא התפיסה בעדים ולכאורה נ"ל שכן הוא ג"כ כוונת הריטב"א ז"ל בחידושיו שכתב דר' זביד ור' פפא לא פליגי דתרתי טעמי אית להו להדדי וקשיא לי טובא בגווה דמהיכא תיתי כיון דלרב לא חייש לא לצררי ולא לשמא א"ל צאי מעשה ידיך וא"כ למה נאמר דשמואל פליג אדרב בתרתי וחייש לכולהו אע"כ דהריטב"א ז"ל סובר דרב נמי אית ליה הנך תרתי כיון דמשמע הנך תרתי ברייתא דאם טען טענתו טענה א"כ ע"כ דבר הרגיל הוא אלא דאפ"ה ס"ל לרב פוסקין לכתחלה דלא סגי בלאו הכי כדפרישית וא"כ הכי נמי משמע להו להתוספות בשיטת רש"י ז"ל אבל לדידהו לא ס"ל כמו שאבאר בסמוך ודוק היטב:

בא"ד ונראה לרבי דנאמן להשביעה כו' דאל"כ לא תמצא מי שילוה לה כו' עד סוף הדבור. ולכאורה משמע דמשום הך הוכחה לחוד הוכרח רבי לכנוס לכל אלו הדחוקים לפרש לשון נאמן להשביעה שהוא דוחק גדול ולומר ג"כ דלא קאי אלא אמילתא דחנן לחוד ועוד דלפירוש זה עיקר חסר דהו"ל למיתני בהדיא ואם בא ואמר פסקתי תשבע כדקתני רישא ויש לתמוה למה הוצרך לדחוק בכך משום הך קושיא דלא ימצא מי שילוה לה שיירא להפסיד אבל עכשיו שהיא תשבע יסמכו על זה ומה סברא היא זו דאם סוברים שהיא אומרת אמת ומסתמא לא התפיס לה צררי מהיכא תיתי יחושו שהבעל ישבע לשקר ואם יריאים שהבעל יטעון אמת א"כ עכשיו יותר יש להם לירא שאם יבא הבעל ויטעון והיא לא תרצה לישבע לשקר דממ"נ אי מאן דחשיד אממונא חשיד אשבועתא א"כ בתחלה אין יראין כלל שהיא אומרת שקר ואי חשודה אממונא ולא אשבועתא אכתי לא תתרצה לישבע שקר ובלא"ה אשכחן בכמה דוכתי במלוה ע"פ שאין נמנעין להלוות ולירא שמא יטעון פרעתי וישבע שקר. לכך נראה בעיני דלאו משום הך קושיא לחוד מפרש רבי בהכי אלא דבלא"ה מעיקר הדין לא משמע להו לפרש כפרש"י מה"ט דפרישית דכיון דקי"ל כרב דאמר פוסקין משמע דלא חיישינן לצררי כ"כ א"כ מהיכא תיתי נאמר שאם בא וטען יהא נאמן להוציא ולא משמע להו הך סברא שכתבתי בסמוך בשיטת רש"י ולרווחא דמילתא הביא רבי ג"כ סברא זו דאי לאו הכי יראים להלוות כן נ"ל וצ"ע:

בד"ה ואם בא וא"ל צאי מע"י במזונותיך רשאי כלומר כו' עד סוף הדיבור. כוונתן דא"א לפרש דבא וטען שכבר א"ל צאי מעשה ידיך קודם שהלך וקיבלה עליה ופטרתו דלישנא דברייתא דקתני רשאי לא משמע הכי לכך הוכרחו לפרש שמודה שלא פטרתו ואפ"ה מהני טענתו לגבי המלוה שאם לא הלוה לה הוי חיישא לזילותא דבי דינא ולזלזל למכור מנכסי בעלה והיתה מצמצמת משא"כ לאחר שכבר פסקו לה הב"ד ולא חיישא לזילותא דבעל ודב"ד ואזלא לה טענת הבעל ובכה"ג הוא דדייקינן לקמן טעמא דמיאנה והיינו לאחר שפסקו לה בב"ד וכמו שאבאר בזה לקמן ושם אבאר ג"כ במה שכתב מהרש"א ז"ל כאן דרש"י ז"ל מפרש לקמן בע"א ועי' בזה בלשון הרא"ש ז"ל לקמן בסוגיא הסמוכה שמפרש הא דקתני ואם בא ואמר צאי דאיירי במספקת לדברים גדולים ולא לדברים קטנים וכתב עוד פירוש אחר בשם הרמב"ם ז"ל ע"ש:

דף קז:

תוספות בד"ה עמד בדין וברח בפ' החולץ פירש"י דוקא ברח כו' משמע לפי דבריו דקנס הוא ותימה א"כ מאי פריך עכ"ל. בספרים שלפנינו מצאנו בפרש"י בפ' החולץ להיפך דלא כתב רש"י דוקא ברח אבל חלה לא אלא דבמה שמפרש רש"י שם דקנסינן ליה משמע להו דוקא ברח אבל חלה לא אלא דא"א לפרש כן בכוונת התוספות דהא לגירסא זו שפיר מצינן לפרש שיטת רש"י כמו שיטת רבינו חננאל ז"ל דמסקו התוספות כאן דבחלה נמי קנסינן ליה כיון שלא רצה ליכנוס מיד וא"כ מה הקשו התוספות עוד בתר הכי וא"ת לפרש"י דמפרש דוקא ברח אבל חלה לא אע"כ שגירסת התוספות בפירוש רש"י בפ' החולץ מצאו כתוב להדיא זה הלשון ממש דוקא ברח כו' אלא דאף לפ"ז לא ידענא מאי קשיא להו דלמא הא דכתב רש"י שם בפ' החולץ דוקא ברח משום דקנסינן ליה היינו דסמיך אמסקנא דהכא דמסקינן אי משום מעשה ידיה הא לא משעבד לה והיינו ע"כ משום דניזונת משום קנס דאי מדינא הוי משועבד למעשה ידיה כמו שהקשו התוספות בסמוך משא"כ המקשה דהכא דע"כ נראה מבואר דקס"ד דמשעבדא ליה למעשה ידיה דאל"כ לא הוי מקשה מידי כדמשנינן וא"כ ע"כ הוי סבר דה"ה לחלה וצ"ע: **בא"ד** ומיהו קשה כו' אמאי אמרינן בסמוך דלא משעבדא ליה למעשה ידיה עכ"ל. ואני בעניי לא זכיתי להבין דבריהם בזה בהא דפשיטא להו דאי לא הוי טעמא דמזונות משום קנס אלא מדינא כמו בארוסה שהגיע זמנה ולא ניסת הוי משעבדא ליה למעשה ידיה והא ודאי ליתא דהא בהגיע זמנה גופא לא אשכחן דמעשה ידיה לארוס ואדרבא הלכה פסוקה היא דהארוס אינו זוכה בשום דבר עד שתיכנס לחופה ואע"ג דאפשר לומר

דשאני יבמה דלא מיחסרא מסירה לחופה אפ"ה הלכה מרווחת היא שהיבם אינו זוכה בשום דבר עד שתיבעל וכן הוא בפוסקים במוסכם שאינו זוכה במעשה ידיה כ"א בג' חדשים הראשונים שניזונית משל בעל ואף בזה לא למדנו אלא מתשובת הרא"ש ז"ל כמו שהובא בב"י אה"ע סי' ק"ס ודקדק ופקפק קצת גם בזה ואף את"ל דכל זה היינו לפי האמת שתירצו התוספות דאף בחלה הוי משום קנס אלא שבכל זה לא הונח לי כיון דלא אישתמיט בתלמודא בשום דוכתא שהיבם זוכה בשום דבר קודם שתיבעל כ"א לענין נדרים אשכחן פלוגתא בהא מילתא ומטעמא דכל הנודרת ובאמת שכבר העירותי בזה באריכות בפ' אע"פ ואין כאן מקומו להאריך כיון דמ"מ יש לתמוה טובא אמאי פשיטא להו האי סברא שיזכה היבם במע"י מחמת מזונות טפי מארוסה שהגיע זמנה ולא נשאת שאינו זוכה אף כשאין לה אב וכן בבוגרת ולדעתי צ"ע גדול ליישב שיטת התוס' בזה ודו"ק:

גמרא ת"ש האשה שהלכה היא ובעלה כו' ומתפרנסת והולכת עד כדי כתובתה. ופירש רש"י דעד כדי כתובתה יהבינן לה ממה נפשך או משום מזונות או משום כתובתה והא דלא דמי לטענו חיטין והודה בשעורין כתבו התוספות ס"פ הכותב בד"ה מתוך שיכול לומר לא גרשתיך דשאני הכא דאפשר שאם היה בא היה מודה ע"ש:

שם הכי נמי כששמעה בו שמת ומ"ש עד כדי כתובתה. והא דקס"ד שתתפרנס יותר מכדי כתובתה אע"ג שמודית שנתגרשה כתבו התוספות לעיל בשמעתין דאיירי שהעדים מכחישין אותה ואומרים שמת קודם שאומרת שגירשה וכמ"ש מהרש"א ז"ל בכוונתן אלא דלפ"ז אכתי איכא למידק דהא גופא מנ"ל למקשה דאיירי בהכי דהא שפיר הוי מצי לאוקמי שאומרין שמת לאחר הזמן שאומרת שגירשה וכיוצא בזה יש לדקדק ג"כ במה שכתבו התוספות שם דא"א לאוקמי ששמעו בו שמת ע"י קול דא"כ לא הוי מקשה הכא מידי ומ"ש עד כדי כתובתה כו' ולפ"ז אכתי תיקשי אסברת המקשה גופא אמאי לא מוקי לה בקול ואף למה שמפרש בסמוך בל' רש"י דאפשר שאין משיאין אותה ע"י קול ומה"ט אין מגבין אותה כתובתה מ"מ כיון דהתוספות כתבו כן לעיל בשם רבי ואיהו גופא מפרש דטעמא דשמואל בששמעו בו שמת לא תליא בכתובתה אלא משום דליכא הוכחה ששלח לה צררי וא"כ שפיר הוי מצינן לאוקמי בהכי ששמעו ע"י קול ומתפרנסת עד כדי כתובתה ממה נפשך אם האמת שגירשה נוטלת בכתובתה ואם לא גירשה נוטלת במזונותיה דהא ליכא הוכחה דצררי דאפשר שהקול אמת אלא דמשמע לתלמודא דהא דגירשני בעלי מתפרנסת היינו דמתפרנסת מיד שאומרת שנתגרשה וא"כ איירי ע"כ שאומרין שמת קודם שאומרת שגירשה ואמת דלעיל קאי דהיינו שמת בודאי

בענין שמשיאין אותה ומגבין כתובתה ע"י כך וסבר רבי בפשיטות דאין משיאין ע"י קול כדפרישית לעיל וא"כ היינו בעדים ולפ"ז נראה דמה שמצאנו בכל הגמרא שלפנינו ובפירוש רש"י כאן ה"נ כששמעה בו שמת טעות נפל בספרים אלא דגרסינן ששמעו בו שמת ועיין בסמוך:

רש"י בד"ה איהי היא דאפסדה אנפשה כו' וכ"ת תגבה כתובתה יחד אין ה"נ כו' עד סוף הדיבור. ועיין במהרש"א דע"כ לשיטת רש"י ז"ל האי שמעו בו שמת היינו ע"י קול ולפ"ז ע"כ ס"ל לרש"י דמשיאין ע"י קול וגובית כתובתה דאלת"ה בפשיטות הו"מ לפרש דהא דאין גובית כתובתה יחד היינו דמשום דאין משיאין אותה ומש"ה כ"ש דלא גביא כתובתה דמהיכי תיתי כדפרישית לעיל אלא דנראה דוחק לפרש כן בשיטת רש"י כיון שכמעט כל הפוסקים כתבו דאין משיאין ע"י קול ולענ"ד נראה יותר לפרש בשיטת רש"י דשמעו בו שמת היינו ע"י ע"א דלבתר דמוקי ר"פ ברייתא לעיל בשמעו בו בע"א שפיר שייך לפרש כאן לשון ה"נ בששמעה בו בע"א והשתא לפ"ז בין אם נפרש ע"י ע"א או ע"י קול שפיר שייך נמי לשון גירסת הספרים בגמרא שלנו כששמעה בו שמת וסיפא אירשא קאי שהיא אמרה שמת בעלה ע"י ששמעה כן בע"א או בקול אלא שאומרת שנתגרשה קודם לכן כנ"ל ועדיין יש לי לדקדק כיון שאומרת שגרשה בעלה ולא מהימנינן לה א"כ אין להאמין ג"כ שמת בע"א או בקול דהא ביבמות דף קט"ז ע"ב מיבעיא לן בגמ' בע"א בקטטה אי מהימן ומפרשינן התם דקטטה היינו שאמרה גרשתני אלא דיש לחלק ואין להאריך כאן בזה מיהו השתא דאתינן להכי דלפרש"י שמעו בו שמת היינו בע"א או בקול יש לי לומר דבחנם נדחק רש"י לפרש בהא דלא גביא כתובתה יחד מהאי טעמא דמסיק אלא דבפשיטות מצינן לפרש אליבא דהלכתא דע"פ ע"א או בקול אינה גובית אלא עיקר כתובה דמספר כתובתה נלמד לכשתנשאי לאחר תיטלי משא"כ תוספת כתובה דלאו מספר כתובה נלמד אין יכולה לגבות אלא ע"פ שני עדים ככל דיני ממונות וכן הוא להדיא בש"ע אה"ע סימן י"ז בשם גדולי הפוסקים ולא מצינו שום חולק נמצא דלפ"ז טוב לה יותר להיות מתפרנסת והולכת עד כדי כל כתובתה דהיינו בין עיקר ובין התוספת כן הוא באמת ע"פ הדין דממה נפשך אם נתגרשה כמו שאומרת יש לה עיקר ותוספת ואם לא נתגרשה נוטלת בתורת מזונות כיון דשריא לאינסובי כדמסיק ר' פפא לעיל ועוד נראה לי לפרש בדרך אחר אליבא דכל הפירושים דמה שאינה גובית כתובתה יחד היינו משום דא"כ היתה צריכה לישבע מש"ה ניחא לה טפי ליטול בתורת מזונות דאינה צריכה לישבע דקי"ל כחנן דתשבע בסוף ולא תשבע בתחלה ומכ"ש לפי שיטת החולקים

על הרמב"ם ז"ל דבאלמנה כ"ע מודו דאין צריכה שבועה למזונות כמו שהארכתי לעיל כן נ"ל ודוק היטב:

גמרא ת"ש כיצד אמרו ממאנת כו' טעמא דמיאנה הא לא מיאנה יהבינן לה. ולכאורה יש לתמוה דמאי קושייא הא ודאי דיהבינן לה אם הוא מודה שלא התפיסה צררי ולא א"ל צאי מעשה ידיך וקיבלה ע"ש מיהו לפירוש התוספות לעיל דלעולם לא מחייב בלוותה ואכלה אלא כשפסקו לה ב"ד דאל"כ יאמר הבעל גם עכשיו צאי מעשה ידיך שאם לא היו מלווין לה היתה מצמצמת א"כ דייק הכא שפיר דמסתמא הא דקתני בממאנת לוותה ואכלה היינו שפסקו לה הב"ד וא"כ תיקשי לשמואל דאמר אין פוסקין משא"כ לסברת הרא"ש ז"ל שהבאתי לעיל ולשיטת מהרש"א ז"ל שכתב לעיל דיש לרש"י ז"ל שיטה אחרת דלא כדברי התוספות א"כ קשה מנ"ל למידק הא לאו הכי יהבינן לה והיינו שהב"ד פוסקין לה דלמא בלוותה מעצמה איירי ובהכי הוא דדייקינן דבלא מיאנה חייב לשלם כפירש"י בסמוך במתניתין וצ"ע בסמוך:

משנה מי שהלך למ"ה ועמד א' ופרנס את אשתו חנן אומר איבד את מעותיו ופרש"י דוקא עמד ופרנס אבל אם הלוה את האשה ע"מ שתשלם לו תובעה והיא תובעת הבעל ומשלם כדאמר לעיל הממאנת ולוותה כו'. ולכאורה אין ראיה זו מוכרחת דהאיכא לאוקמי האי דלעיל כבני כ"ג אלא דבלא"ה לא ידענא מאי הוצרך רש"י להביא ראיה על זה דודאי מילתא דפשיטא היא דהא בכולה שמעתין ובפ' אין בין המודר משמע דטעמא דפטרי בני כ"ג היינו משום דהו"ל כמבריח ארי מנכסי חבירו שפרע חובו של חבירו שלא מדעתו וא"כ היכא דהלוה לה מעיקרא ע"מ שתשלם דלא שייך האי טעמא מהיכא תיתי לפטרה ואין לפרש נמי כוונת רש"י לאפוקי מסברת התוספות דאין הבעל חייב לשלם אא"כ פסקו לה הב"ד וכמו שכתב מהרש"א ז"ל כאן להדיא דרש"י לא ס"ל בזה כשיטת התוספות דלעיל ולענ"ד לא יתכן לומר כן דא"כ מאי מייתי רש"י ז"ל ראייה מהך דממאנת דדייקינן מיניה לעיל דאדרבא לכאורה הך סוגיא דממאנת מסייע טפי לשיטת התוספות כדפרישית בסמוך ולפי שיטה זו באמת מתניתין דהכא נמי איירי ע"כ שפסקו לה ב"ד והנראה בזה דעיקר דברי רש"י ז"ל וראייתו היינו לאפוקי מסברת הרשב"א ז"ל שהביא הר"ן ז"ל בשמעתין דהרשב"א מפרש להיפוך דוקא כשהלוה לאשה ע"מ שיפרע הבעל איירי ואפ"ה מדמה לה למבריח ארי ע"ש לכן הוצרך רש"י לפרש דליתא:

דף קח.

תוספות בד"ה חנן אומר כו' כדמסיק בנדרים באין בין המודר וא"ת והא אמרינן בהשוכר כו' ולפי מה שפירש ר"ת כו' לא קשיא מידי עכ"ל. ונראה בהמשך לשונם משום דבלאו סוגיא דנדרים לא הוי קשיא להו סוגיא דפ' הכונס דמייתי התוס' בסמוך דאמרינן התם מבריח ארי מנכסי חבירו פטור אסוגיא דפ' השוכר ודפ' אלו מציאות משום דמצינן למימר דהא דאמרינן בפ' הכונס דמבריח ארי פטור היינו מבריח ארי ממש דפשיטא בכל דוכתי מעשים בכל יום דפטור ליתן כפי מה שנתן דהיינו כל דמי השדה אבל אין ה"נ דנוטל מיהא דמי שכר טרחא כההיא דפ' השוכר ודפ' אלו מציאות אבל מההיא דהכא דפורע חובו אינו נוטל דמי הפסידו וקרינן ליה בנדרים בפ' אין בין המודר מבריח ארי וע"כ היינו משום דמבריח ארי ממש אינו נוטל אפילו דמי הפסידו ושכר טורחו מש"ה מקשו שפיר מההיא דהשוכר ודפ' אלו מציאות ועל זה כתבו שפיר דלפירוש ר"ת דפורע חובו דפטור היינו דוקא במפרנס אשתו ולפ"ז הדרינן לסברא דמעיקרא דהא דאמרינן בהכונס דמבריח ארי ממש פטור היינו דאינו נותן מה שנהנה כמו בנפלה לגינה ונחבסה אבל דמי טורחו דהוי כמו פסידא לעולם דנוטל כן נ"ל ברור בכוונת התוספות והוצרכתי לכל זה לפי שראיתי בחידושי הר"י מטראני ז"ל שהקשה דלפירוש ר"ת נמי אכתי קשה מההיא דפ' הכונס דמקשה התם אנפלה לגינה ונחבסה ואימא ה"נ דפטור כמו מבריח ארי ולפיר"ת לא הוי מקשה מידי דהא דמבריח ארי פטור היינו במפרנס אשת חבירו דוקא משום שהיה אפשר לה לצמצם משא"כ בנפלה לגינה דלא שייך האי טעמא אמנם למאי דפרישית אתי שפיר דהתם מקשה הש"ס שפיר ממבריח ארי ממש דמעשים בכל יום דפטור מיהא מליתן כפי מה שנהנה וזה ברור ודו"ק והא דקשיא להו להתוס' מההיא דפ' השוכר את הפועלים ומפ' אלו מציאות ולא ניחא לאוקמינהו כבני כהנים גדולים דמשמע בשמעתין ובפ' אין בין המודר דס"ל דמבריח ארי חייב ליתן כמו שנהנה כיון דאית ליה פסידא אלא דמ"מ הא לית הלכתא כבני כ"ג אלא כחנן ופשיטא להו להתוספות דהנך סוגיות דפ' השוכר ודפ' אלו מציאות הלכות פסוקות הן ומעשים בכל יום דייניו הכי כן נ"ל ודו"ק:

בא"ד ואמר רבי כי מן הדין היה פטור כו' אלא תקנת חכמים היא כו' כדי שיעסוק להבריח את הארי כו' עכ"ל. והא דאמרינן בפ' אין בין המודר דפורע חובו של חבירו הו"ל כמבריח ארי דפטור הכי מפרשינן לה כיון דמבריח ארי פטור מדין תורה ולא מחייב אלא מתקנת חכמים ממילא פטור בפורע חובו כיון דלא שייך הך תקנה אבל אי הוה מבריח ארי חייב מדין תורה ליטול דמי הפסידו הוי חייב נמי פורע חובו של חבירו ובזה א"ש

נמי לשון התוס' שכתבו כדמשמע הכא כן נ"ל ובעיקר דבריהם שכתבו דאינו נוטל אלא מתקנת חכמים היה נ"ל לכאורה דלא קאי אלא על מה שהוציא המבריח ארי לשכור פועלים לקדם ברועים ובמקלות כי ההיא דפ' השוכר וכן במה שנוטל שכר בטלה מרובה יותר משאר פועלים ע"י שהוא עוסק תמיד במלאכה שנוטל שכר מרובה כמו שפירש רש"י בההיא דפ' אלו מציאות דמזה היה עיקר קושיית התוספות משא"כ במה שנוטל המבריח ארי ומשיב אבידה שכר טורחו ממש כפחות שבפועלים נראה דלכ"ע יש לו אותו שכר מדאורייתא כדילפינן מקרא דאפס כי לא יהיה בך אביון שלך קודם לשל כל אדם וכדאמרינן נמי לעיל דבכה"ג שרי למישקל אגרא בכל המצות ובזה נתיישבה כל הסוגיא לנכון אלא דלפ"ז לא ידענא מאי קשיא להו בתוספות בסוף הדבור מההיא דשטף נהר חמורו דנוטל מיהא שכרו אע"ג דהוי בפניו ולא שייך תקנת חכמים ולמאי דפרישית לא קשה מידי דנהי דבפניו לא שייך תקנת חכמים היינו ליטול דמי הפסידו שהפסיד החמור שלו ומה"ט גופא נמי אין נוטל שכר בטלה מרובה כפי אותה המלאכה דבטל מינה דכיון דבפניו הוי הו"ל לאתנויי אבל הא דקתני אינו נוטל אלא שכרו שפיר מצינן לפרש דאינו נוטל אלא שכר טירחו ממש דבזה לא שני לן בין בפניו או שלא בפניו כיון דנוטל מן התורה ואין צורך להתנות והא דאמרינן נמי בהכונס לשינויא קמא דמדעתו אע"ג דאית ליה פסידא אינו נוטל היינו נמי מה שמפסיד לשכור פועלים לקדם ברועים ובמקלות וכן במה שמפסיד שבטל ממלאכתו שיש לו שכר מרובה אבל שכר מועט כשאר פועלים ודאי נוטל מדין תורה ויש ליישב בדוחק דעיקר קושייתם לקמן דמשמע להו דמדעתו אע"ג דאיכא פסידא דמי לגמרי להיכא דליכא פסידא וא"כ אפילו שכר טורחו מפסיד לגמרי ובחנם נדחק מהרש"א ז"ל לקמן לפרש קושייתם לפירוש ר"ת דלר"ת ודאי לא קשה כדפרישית לעיל אלא עיקר קושייתם לקמן לפירוש רבי אלא דלענ"ד לרבי נמי לא קשה כדפרישית דמדעתו לא מיפטר אלא במאי דשייך להתנות משא"כ שכר טורחו גרידא דלא בעי תנאי ודאי חייב ודוק היטב:

בא"ד אבל פורע חובו ועמד א' ופרנס את אשתו למה לנו לעשות תקנה על זה עכ"ל. ולכאורה יש לדקדק דודאי במפרנס אשת חבירו יש להם לעשות תקנה דע"כ לשיטת התוספות איירי שכבר פסקו לה הב"ד מזונות כמ"ש התוספות בד"ה הא מני חנן היא וא"כ הרי כתב רבי גופא בדף הקודם בד"ה ואם בא ואמר פסקתי דחכמים עשו תקנה שתשבע וישלם הבעל דאל"כ לא תמצא מי שילוה לה וא"כ למה כתב רבי כאן דאין לחכמים לעשות תקנה ואי משום דבלא"ה יש תקנה שיפרנס ויתן לה בפירוש דרך הלואה ע"מ שיפרע ממנה כמ"ש רש"י במשנתינו א"כ התם נמי במבריח ארי ובמשיב

אבידה למה הוצרכו לתקנה דהא בלא"ה יש תקנה אף מדאורייתא אם מתנה בפני ב"ד כדאיתא במתני' דפ' אלו מציאות וילפינן מקרא דוהתעלמת שאם מלאכה שלו מרובה משל חבירו אינו מחוייב להתעסק וא"כ יכול להתנות כמו שירצה ליטול מיהא כל דמי הפסידו ויש ליישב דמ"מ עשו תקנה שלא יצטרך לבית דין דזימנין דלא שכיח משא"כ במפרנס לעולם יכול ליתן לה בהלוואה בשטר או בעדים כן נ"ל. אלא דלפ"ז קשיא לי איפכא א"כ למה הוצרכו לפרש דמתקנת חכמים הוא דמה"ט גופא מצינן למימר שכן הדין נמי מן התורה דהיכא דמצי להתנות ולא התנה מסתמא לאו אדעתא דהכי נחית אלא דרך מתנה יהיב אבל היכא דלא שייך האי טעמא נוטל דמי הפסידו מדאורייתא וכ"ש דנוטל כל שכר בטלה ממלאכה דבטיל מינה כדמשמע לכאורה להדיא לעיל בפירקין מעובדא דקרנא דבטלה דמוכח דבטיל מינה שרי מדאורייתא בכל המצות וה"ה למשיב אבידה דמאי שנא וכדאמרינן נמי בפ' אלו מציאות דטעינה בשכר ילפינן מקרא והא דפריקה בחנם היינו משום צער בעלי חיים כמו שהארכתי במקומו בפרק אלו מציאות ועיין בחידושינו בפרק הכונס ואין להאריך יותר ודו"ק:

בד"ה ועל העתיד לגבות פירש בקונטרס כו' וקשה לרבי כו' ואי משום מצוה אפילו משנתרמה נמי עכ"ל. וקושייתם בזה אין מובן לי דכיון שכתבו להדיא דמשנתרמה אחריות אהקדש א"כ משמע דאפילו מצוה ליכא ואפי' בהפריש שקלו ואבד פליגי ר' יוחנן וריש לקיש בירושלמי דלר"ל פטור דכל היכא דאיתא ברשותא דרחמנא איתא ולר' יוחנן חייב והיינו קודם שנתרמה הלשכה דוקא כדמוכח בירושלמי משא"כ לאחר שנתרמה הלשכה רבי יוחנן נמי מודה דלא מחוייב באחריותן כלל דכבר יצא ידי נדרו והשתא כל היכא דאיתא ברשותא דרחמנא איתא כן נ"ל ברור ועיין בחידושי מהר"י מטראני ז"ל שהאריך בזה והניח ג"כ דברי התוספות בקושיא והחזיק פירוש רש"י ז"ל ע"ש:

בד"ה הא מני חנן היא כו' ולא דמי לעושה לו מלאכה דאסור אע"ג דלא מצי תבע מיניה כו' עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל אמאי פשיטא להו דלא מצי תבע מיניה ומאי שנא מיורד לשדה חבירו ונטעה שלא ברשות שכתבו לעיל דחייב כו' עכ"ל ע"ש ולא ידענא מאי קשיא ליה דהא מסקו התוספות לעיל דלא מחייב אלא משום דהשבח בעין משא"כ הכא דסתמא קתני דאסור לו לעשות מלאכה משמע דאיירי אפילו במלאכה שאין השבח בעין דלא מצי תבע ליה אפ"ה אסור כן נ"ל:

בא"ד ור"ת מפרש כו' והכי פירושו ה"מ חנן היא כלומר האי פורע חובו מיירי באותו חוב כו' עכ"ל. ולפ"ז צ"ל דהא דקאמרינן נמי בפרק אין בין המודר בל' המקשה ופורע

חובו אלמא מבריח ארי בעלמא הוא ושרי היינו נמי דמיתוקמא ליה שפיר בהכי במזונות אשתו וזה דוחק דהא אכתי לא אסיק אדעתיה הא דחנן ויש ליישב בדוחק:

בא"ד ועוד דע"כ סוגיא דירושלמי לא אתיא כסוגיא דהכא כו' דשוקל שקלו כו' עכ"ל. ונ"ל בכוונת ר"ת דכולה חדא מילתא היא דמשום דירושלמי קשיא ליה נמי משוקל שקלו דלא ניחא ליה לאוקמי בגבוי ואבוד מש"ה איצטריך נמי לאסוקי דאתיא כחנן דאירי נמי בשאר חוב ואפילו בב"ח דוחק משא"כ בגמרא דידן דלא קשיא ליה משוקל שקלו אלא מפורע חובו תו לא צריכין למימר דחנן אירי נמי בשאר חוב שאין שום סברא לומר כן וטפי ניחא לאוקמי מתניתין דפורע חובו במפרנס אשת חבירו כן נ"ל ודו"ק:

דף קח:

משנה אדמון אומר שבעה מי שמת כו' ובנכסים מועטין הבנות יזונו ופרש"י דנכסים מועטין היינו שאין בהן פרנסת יב"ח לזכרים ונקבות עכ"ל. ואין זה לפי המסקנא בפ' מי שמת דרב הוא דאמר הכי אבל שמואל ור' יוחנן מסקו התם דמרובים היינו כדי שיזונו אלו ואלו עד שיבגרו ובציר מהכי הוי מועטין אלא דדרכו של רש"י ז"ל לפרש המשנה אף דלא כהילכתא אלא לפי פשט לשון המשנה ופשטא דלישנא ודאי כרב דייקא ובהא שייך שפיר דבנכסים מועטין ודאי הבנים ישאלו על הפתחים דכיון שאין כאן כדי פרנסת הבנים והבנות לי"ב חדש ודאי שקלו בנות לכולהו מהשתא וא"כ הבנים ישאלו על הפתחים מילתא דפסיקא הוא משא"כ לשמואל ור' יוחנן דקי"ל כוותייהו דמועטין היינו בציר מכדי מזונות לאלו ולאלו עד שיבגרו הבנות וא"כ הוי דינא דמוציאין מהם מזון הבנות עד שיבגרו והשאר לבנים וא"כ לא הוי מילתא דפסיקא הא דקתני והבנים ישאלו על הפתחים אלא לאחר שכלה ג"כ המותר מהבנים כמו שמפרש שם הרשב"ם ז"ל בפ' מי שמת ע"ש. ועוד נ"ל דכיון דאמרינן התם בפ' מי שמת דאמר שמואל זו דברי ר"ג בריבי אבל חכמים אומרים כדי שיזונו אלו ואלו עד שיבגרו ולפ"ז אם נאמר דרבן גמליאל דהתם היינו ר"ג גופא דמשנתינו שאמר רואה אני את דברי אדמון כמו שכתב מהר"י מטראני ז"ל כאן בחידושיו ור"ג ודאי הוי קים ליה טפי מילתא דאדמון דלדידיה לא הוי נכסים מועטין אלא בכה"ג כמו שמפרש רש"י כאן וא"כ עיקר פלוגתא דאדמון וחכמים הוי דוקא בכה"ג והא דמסקינן התם אבל חכמים אומרים מילתא אחריתא היא ולא קאי אפלוגתא דאדמון בר"פ כן נ"ל לפי שיטת מהר"י מטראני ז"ל אלא שאין זה מוכרח דאפשר דר"ג בריבי דהתם היינו ר"ג בר רבי ממש בנו של ר"י הנשיא ועיין עוד בסמוך ודו"ק:

רש"י בד"ה הבנות יזונו והבנים ישאלו על הפתחים תקנת חכמים היא עכ"ל. ולכאורה יש לדקדק דהא רישא דמתניתין דקתני הבנים ירשו והבנות יזונו נמי אינו אלא מתקנת חכמים ותנאי ב"ד מה שהבנות ניזונות לאחר מיתה טפי מבחיי אביהם כמבואר לעיל פ' נערה בפשיטות ואפשר דרש"י אכולה מתניתין כתב הכי אלא דיותר נראה דתנאי ב"ד לחוד ותקנת חכמים לחוד משום דקשיא ליה לרש"י ז"ל בסיפא דמתניתין מ"ט דרבנן דנהי דתנאי ב"ד לדידהו הוי דוקא אבנן נוקבן לחוד כי היכא דלא ליתזלן לחזור על הפתחים דזילא בהן טפי מבנים מ"מ מעיקר הדין אינו אלא שיזונו מידי יום ביומו או שבת בשבתו דהנכסים מיהא בחזקת הבנים קאי ומזון הבנות אינו אלא חוב ודי שיפרעו בזמנו כדאשכחן במזון האלמנה שאין מוציאין מהן כלל המזונות שלהן לאחר מיתת הבעל אף בנכסים מועטין אלא שניזונות עם הבנים כמ"ש התוס' להדיא בר"פ מי שמת בד"ה מי אמרינן ע"ש לכך הוצרך רש"י לפרש דהא מילתא דמוציאין מזון הבנות לאלתר ודוחין הבנים לגמרי אף קודם זמן המזונות דמכאן ולהבא היינו מתקנת חכמים דמתנאי ב"ד גופא אכתי אין זה עיקר הדין ואפשר דאהא מילתא גופא מתמה אדמון במה שהבנים ישאלו על הפתחים קודם הזמן דכל יומא ויומא הוא דמטא זמן הבנות והיינו כדמסקינן וכי בשביל שאני יורש בנכסין מרובין הפסדתי בנכסים מועטין והיינו לענין דאכתי הנכסים ברשותייהו קיימו ומזון הבנות אינו אלא חוב להפרע דבר יום ביומו ומש"ה אין מוציאין מהם הנכסים לאלתר כן נראה לי נכון ודו"ק ועיין בסמוך:

תוספות בד"ה אדמון אומר כו' אע"ג דאמר לקמן כו' מ"מ אומר ר"ת דלית הילכתא כוותיה כו' ועוד דלעיל פ' הנושא אמרינן יתומים שקדמו ומכרו כו' עכ"ל. לכאורה מהך דפ' הנושא אין ראיה כ"כ דשפיר מצינן לאוקמי אף לאדמון שהבנים ניזונין עם הבנות ואפ"ה אם קדמו ומכרו מה שמכרו מכרו ואין להבנות כלום ולא מיבעיא בנכסים מרובין דיש להבנות לזון ממקום אחר אלא אף בנכסים מועטין דהבנות יצטרכו להחזיר על הפתחים אפ"ה מה שמכרו מכרו אלא דעיקר ראיית ר"ת מההיא דפ' נערה דאייריו בה ר' אסי משמיה דר"י וע"ז כתב שפיר דההיא דהנושא דאמר נמי ר' יוסי משמיה דר' יוחנן נמי בחדא מילתא שייכי כן נ"ל בכוונת התוס' אבל הרשב"ם ז"ל בר"פ מי שמת כתב להדיא דהלכה כאדמון וכתב שם המרדכי שכן פסקו הראב"ן והראבי"ה ז"ל ונ"ל דטעמייהו דר' יוחנן לטעמיה דבלא"ה ליתליה האי כללא דכייל חזקיה לקמן דהלכה כאדמון כדמשמע לכאורה מסוגיא דבסמוך בתבעו כדי שמן והודה בקנקנים כמו שאבאר וא"כ כ"ש בהאי דר"פ מי שמת דלר"י אין הלכה כאדמון דהא ר"י ס"ל הלכה כסתם משנה ומחלוקת ואח"כ סתם הלכה כסתם בחדא מסכתא וא"כ הא תנינן התם באידך מתניתין הניח בנים

ובנות וטומטום הבנות דוחין אותו אצל הזכרים והיינו דלא כאדמון אבל הרשב"ם ז"ל וסייעתו פסקו כחזקיה דלקמן דהלכה כאדמון דחזקיה רבו דר' יוחנן הוי ועוד דמהאי פיסקא פריך תלמודא לקמן כן נ"ל ליישב שיטת הרשב"ם ז"ל וסייעתו ודו"ק:

קונטרס אחרון

ע"ב תוספות בד"ה אדמון אומר וכי בשביל שאני זכר הפסדתי כו' ואע"ג דאמר לקמן כ"מ שאמר ר"ג רואה אני את דברי אדמון הלכה כמותו מ"מ אומר ר"ת דלית הלכתא כוותיה והביא ראיות על זה ע"ש והרשב"ם חולק ופסק בס"פ מי שמת כאדמון וכתב המרדכי ז"ל שהראב"ן והראבי"ה פסקו נמי כאדמון וכתבתי ליישב הסוגיא לשיטתם דלא תקשי להו מהראיות דר"ת ז"ל עיין בפנים:

בא"ד ואומר ר"ת דה"ט דאדמון לאו לאיפלוגי כו' ור"ג נמי כו' אלא משום שיש ודאי לתמוה עכ"ל. ולכאורה דבריהם תמוהין בזה דכיון שיש בודאי לתמוה אמאי לא פליג ובתחילה היה נ"ל לפרש דאדמון ור"ג לא קאמרי אלא דאם לדין ודאי יש תשובה אע"כ דתקנת חכמים היא כדפרישית בל' רש"י ולפ"ז איכא למימר דהא דקי"ל יתומים שקדמו ומכרו מה שמכרו מכרו ואמרי' נמי בפ' מי שמת דמועטין ונתרבו זכו בהן היורשין היינו דוקא לבתר דקאמר אדמון ור"ג דמדינא ודאי אף מעיקר התקנה הבן והבת שוין משום דוכי בשביל שאני זכר הפסדתי וכדפרישית דבנכסים מועטין נמי יורשין נינהו ונכסים בחזקת היורשין קיימי אלא דמתקנת חכמים שהבנות יזונו והבנים יחזרו על הפתחים א"כ הבו דלא לוסיף עלה שאם קדמו ומכרו מכרו וכן לענין מועטין ונתרבו דלעולם לא יצאו הנכסים מחזקת היורשים ואם מכרו הו"ל נכסים משועבדים ואין גובין למזון הבנות ממשועבדים וכיוצא בזה כתב מהר"י מטראני ז"ל בחידושיו אלא דאכתי לשון התוספות לא משמע כן לכך צריך לפרש בדבריהם דאע"ג דמדינא ס"ל לאדמון ולר"ג לאפלוגי אעיקר התקנה מ"מ כיון דתקנה קדומה היא ותנאי ב"ד אין ב"ד יכול לבטל דברי ב"ד חבירו אא"כ גדול הימנו בחכמה ובמנין ועוד דמאחר שנתפשטה התקנה כל הנושא אשה על תנאי זה סומך וכל מעב"ד כמאן דכתיבי דמי וכאילו התנה בפירוש וכל תנאי שבממון קיים ואדמון ור"ג גופא נמי מודו דמעתה כן הוא עיקר הדין כן נ"ל בכוונת התוס' ודו"ק:

משנה הטוען את חבירו כו' אמר ר"ג רואה אני את דברי אדמון. ואע"ג דלמאי דמסקינן דטעמא דאדמון משום דיש בלשון הזה לשון קנקנים א"כ לא שייך הא מילתא אליבא דר"ג דלדידיה אפי' אין בלשון הזה לשון קנקנים אפ"ה חייב שבועה דהא ס"ל טענו חטין והודה לו בשעורין נמי חייב כדמייתו התוספות בסמוך אלא דאפ"ה קאמר שפיר דרואה

אני את דברי אדמון נמי בהא דיש בלשון הזה לשון קנקנים דנ"מ למילתא אחרינא לענין מקח וממכר וכן במי שהודה לחבירו בעשרה כדי שמן שמחוייב ליתן לו ג"כ הקנקנים וכן נראה מלשון התוס' בפ' שבועת הדיינים ע"ש וכן כתב בהגה"ת אשר"י דשמעתין:

תוספות בד"ה ש"מ מדרבנן כו' תימא מאי פריך לר' נחמן כו' אדרבא אית לן למימר כאדמון דהלכתא כוותיה כו' עכ"ל. ולא ידענא מאי קשיא להו דהא מסקינן לקמן דהלכה כאדמון היינו משום דאמר ר"ג רואה אני את דברי אדמון וא"כ ע"כ ר"נ לא ס"ל כאדמון וכר"ג דאמר רואה אני דהא לר"ג נמי חייב בטענו חטין והודה בשעורין ור"נ ס"ל דפטור ועוד דסתמא קאמר ר"ג דאדמון גופא נמי הכי ס"ל דלמאי דלא ס"ד השתא פלוגתא דיש בלשון הזה לשון קנקנים וא"כ ע"כ הא דקאמר רואה אני היינו לענין עיקר הדין דחטין ושעורין וס"ל דאין לחלק כלל בין היכא דתבע תרוייהו או חד מינייהו והא דקתני בכה"ג היינו להודיעך כח דרבנן דאף בדתבע תרוייהו פטרי ובלא"ה נמי אשכחן בכמה דוכתי דנראה להש"ס דוחק לומר דג' מחלוקות בדבר כ"ש הכא דאמר ר"ג רואה אני דמשמע דלגמרי ס"ל כמותו ועוד דלכאורה לא שייך הכא לומר כלל דר"נ ס"ל כר"ג בחדא ופליג עליה בחדא דהא בפ"ק דמציעא דף ה' מסיק הש"ס בפלוגתא דר"ג וחכמים דבדרשא דקרא פליגי דחכמים דרשי כי הוא זה דבעינן שיודה ממין הטענה ור"ג דריש כי הוא זה לדרשא אחרינא למעוטי העדאת עדים כאבוה דרב אפוטריקי ע"ש וא"כ כיון דחכמים דמתניתין דהכא משמע להו דתבעו חטין ושעורין והודה באחד מהן נמי שייך למעוטי דכי הוא זה א"כ מקשה שפיר דר"נ כמאן ס"ל אי ס"ל כחכמים אמאי חייב ואי ס"ל כאדמון ור"ג דלא דרשי כי הוא זה למין הטענה אלא לדרשה אחריתא א"כ בטענו חטין והודה בשעורים נמי ליפטר ולכאורה היה נ"ל ליישב דהתוס' דהכא משמע להו דמאן דמחייב שבועה בטענו שניהם ופוטר בטענו חיטין והודה בשעורים לאו מקרא דכי הוא זה פטר ליה משבועה אלא מסברא דהא קי"ל בטענו חיטין והודה בשעורין כרבה בר נתן דאמר ס"פ המניח דפטור אף מדמי שעורין וא"כ תו לא מיקרי מודה במקצת אלא דלענ"ד א"א לומר כן דא"כ לפי האמת נמי תיקשי הלכתא אהלכתא דהא קי"ל בפ"ק דמציעא כר' חייא קמייתא דלא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים דלא כאבוה דר' אפוטריקי וקי"ל נמי כרב נחמן בדיני דטענו חיטין ושעורין והודה באחד מהן חייב ובטענו חיטין והודה בשעורין פטור בין מממון ובין משבועה וא"כ האי קרא דכי הוא זה במאי מוקמינן לה אי ס"ד דטענו חיטין והודה בשעורין לא צריכא קרא לפטור משבועה אלא מסברא אע"כ דמסברא לא ידעינן לה אלא מקרא דכי הוא זה וכמ"ש התוס' להדיא שם בפ"ק דמציעא וכמ"ש שם בחידושינו וא"כ לא מקשי התוס' הכא מידי וצ"ע ליישב ע"ש:

מיהו לר' יוחנן בפ' שבועת הדיינין ע"כ ס"ל דג' מחלוקות בדבר וס"ל דמאן דמחייב בטענו שניהן לית ליה דרשא דכי הוא זה ואפ"ה פוטר בטענו חיטין והודה בשעורין מסברא כיון דפטור אף מדמי שעורין וכי הוא זה מוקי לה כדאבוה דר' אפוטריקי ובע"כ מוקי לה רבי יוחנן הכי מברייתא דשור ושה דמוקי לה כאדמון וס"ל דאין הלכה כאדמון בהא כמו שאבאר בסמוך לכל א' מהפירושים ועיין בס"פ המניח בל' התוס' ובחידושינו ודוק היטב:

גמרא לימא תהוי תיובתא דר' חייא בר אבא כו' ומסקינן דלרחב"א אמר רבי יוחנן נמי פליגי ביש בלהזל"ק וע"י גלגול. והקשו בתוס' פ' שבועת הדיינים דהתם מסיק רחב"א גופא דתלמוד ערוך הוא בפיו של ר' יוחנן דאדמון ורבנן פליגי בטענו חיטין ושעורין והודה בא' מהם ור' יוחנן כרבנן והאריכו שם בתוספות לתרץ דלר' יוחנן אדמון וחכמים ע"כ בתרתי פליגי ע"ש והר"ן ז"ל כתב בשמעתין דסוגיא דהכא וסוגיא דשבועת הדיינין הן מסוגיות ההפוכות דאשכחן בגמרא וכ"כ בחידושי הריטב"א ז"ל אמנם גם בזה לא ידענא למה הוצרכו לכך דהא אשכחן כה"ג טובא בתלמוד דלא ניחא לאוקמי מימרא דאמורא במה שמפורש במשנה או בברייתא דפליגי בה תנאי אפילו היכא דקאמר לימא מסייע ליה משום דא"כ הו"ל למימר בהדיא הלכה כהאי תנא ודחי הש"ס דמשום הא לא איריא וא"כ אע"ג דמסקינן התם דתלמוד ערוך הוא בפיו של ר' יוחנן דפלוגתא דאדמון ורבנן בחיטין ושעורין והודה בא' מהם אכתי אי לא אשכחן לפרש פלוגתייהו אלא בענין זה הו"ל לר' יוחנן למימר הלכה כחכמים ומש"ה דחי הש"ס דלא פסיקא ליה למימר הלכה כחכמים דאיכא למימר דלא פליגי אלא ביש בלהזל"ק אלא לבתר דאותביה ר' אבא בר ממל לרחב"א בפ' שבועת הדיינים מברייתא דטענו בשור ושה אלמא דאיכא שום תנא דמחייב בטענו שניהם ופוטר בטענו חיטין והודה שעורים מש"ה גופא ניחא ליה לר' יוחנן לאוקמי פלוגתא דאדמון וחכמים בהכי ועי"ל דהא דקאמר הכא לימא תיהוי תיובתא היינו דאדר' אבא בר ממל גופא קשיא להו אדאותביה לרחב"א בפ' שבועת הדיינין מברייתא אמאי לא אותביה ממתני' דהכא ואי משמע ליה דמתני' דהכא דאדמון ורבנן בהא פליגי א"כ מברייתא נמי לא קשה מידי דאיכא לאוקמי כאדמון ודחי הש"ס הכא דממתניתין לא פסיקא ליה לר"א בר ממל לאקשויי דאיכא לאוקמי במילתא אחריתי אבל לקושטא דמילתא תלמוד ערוך הוא בפיו של ר' יוחנן דאדמון וחכמים בפלוגתא דחיטין ושעורין פליגי מיהו התוס' בפ' שבועת הדיינין שלא רצו לפרש כן היינו משום דבלא"ה לא ניחא להו לומר דסוגיא דפ' שבועת הדיינין סובר דר"י ס"ל כאדמון דפשיטא להו להתוס' דלכ"ע אית להו האי כללא דלקמן דכל מקום שאמר ר"ג רואה אני את דברי

אדמון הלכה כמותו כמ"ש התוספות במשנה הקודמת בשמעתין בד"ה אדמון אומר ועוד דקשיא להו לישנא דר"ג גופא דקאמר רואה אני את דברי אדמון ותיפוק ליה דלר"ג אפילו בטענו חיטין והודה בשעורין חייב לכך הוצרכו לפרש בפרק שבועת הדיינין דאדמון וחכמים לר' יוחנן בתרתי פליגי וכי קאמר ר"ג רואה אני את ד"א אחדא קאי דיש בלהזל"ק ובהא מסקינן לקמן דהלכה כאדמון אף לר' יוחנן משא"כ להר"ן והריטב"א ז"ל דסוגיא דשבועות באמת ס"ל לר' יוחנן דפליגי בחדא וס"ל לר' יוחנן הלכה כחכמים ולית ליה האי כללא דלקמן וכדפרישית נמי לעיל בשיטת הרשב"ם ז"ל בנכסים מועטין אליבא דר' יוחנן וא"כ נמי דלהר"ן והריטב"א ז"ל ע"כ דסוגיא דשבועות מפרשו להא דקאמר ר"ג רואה אני את דברי אדמון היינו כאדמון ועדיפי מאדמון דאפילו בטענו חיטין והודה בשעורין חייב א"כ לפ"ז לא הוו צריכי הר"ן והריטב"א לידחק דסוגיות הפוכות הן דשפיר איכא לפרש כדפרישית ודוק היטב:

משנה הפוסק מעות לחתנו ופשט לו את הרגל כו' ופירש רש"י ב' לשונות בלשון פשט לו את הרגל. ונראה לכאורה דהנך תרי לישני לדינא נמי פליגי דללשון ראשון של רש"י אפילו אם יש לו לאב ליתן ואינו רוצה אפילו הכי סבר אדמון אומרין לו כנוס או פטור משא"כ ללשון שני של רש"י דוקא היכא דאין לו לאב סבר אדמון דאומרים לו כנוס או פטור אבל היכא דאית ליה לאב עד שאנו כופין החתן לכנוס או לפטור נכוף לאב ליתן ועיין מה שכתבתי בזה בפרק מציאת האשה במשנה הפוסק מעות לחתנו ומת חתנו דמלשון רש"י שם נראה כלשון השני שפירש כאן ועוד אבאר בזה בשמעתין בסמוך אלא דמלשון הר"ן ז"ל בשמעתין משמע להיפוך דהיכא דיש לו לאב פשוט יותר דאמרינן או כנוס או פטור אף לרבנן כיון שיש לו מקום לגבות וכ"כ הבית שמואל בסי' נ"ג בפשיטות ולענ"ד מל' התוספות נמי משמע כן ויבואר בסמוך:

דף קט.

בתוספות בד"ה תשב עד שתלבין ראשה כו' מ"מ אין נראה לרבי פירושו כו' דהא דקאמר תשב כו' כשאין לו לאב ליתן כלום או שהבעל אינו רוצה לטרוח כו' ומיהו הא לא משמע לרבי לפרש כשאין לו ליתן מדבעי למימר כופין לאב עכ"ל. ולכאורה דבריהם תמוהין בזה דנהי דלמאי דהוה בעי למימר כופין לאב היינו כשיש לו מ"מ למסקנא דכופין לבעל שפיר מפרשינן לה בין כשאין לו לאב או שהבעל אינו רוצה לטרוח ונ"ל דלזה בעצמו כיון רבי שרוצה לומר דאף אם יש לו לאב ואין הבעל רוצה לטרוח אפ"ה שייך פלוגתא דאדמון ורבנן ולאפוקי ממה שכתבתי בסמוך בשיטת הפוסקים דביש לו לאב לכ"ע צריך

הבעל לטרוח כיון שיש לו מקום לגבות או לאידך גיסא כמו שכתבתי בשיטת רש"י בפ' מציאת האשה דביש לו לאב אדמון נמי מודה דאין כופין לבעל אלא לאב וכתבתי ג"כ דשני לשונות של רש"י פליגי בהכי ועל זה רוצה רבי לפרש דל"ש יש לו ל"ש אין לו שייך פלוגתא דאדמון ורבנן והשתא מסיק שפיר ומיהו לא משמע לרבי לפרש לשון פשט הרגל דוקא כשאין לו ולפ"ז נאמר דביש לו לאב לא פליגי ומסיק דא"א לומר כן כיון דלמאי דבעי למימר כופין לאב ע"כ דשייך פלוגתייהו ביש לו א"כ למסקנא נמי לא אשכחן דאידחי הך סברא להיפך כן נ"ל בכוונת התוספות ודו"ק:

בד"ה ואפילו בברייתא כו' תימא היכי מצי למיפסק הלכה בתרוייהו כו' והלא סותרין זה את זה כו'. ולכאורה אין זה תימה כ"כ דשפיר מצינן למימר דר"ג ס"ל כאדמון דברייתא בעיקר דינא וה"ה כאדמון דמתניתין בעיקר דינא אבל במאי דקאמר אדמון אילו אני פסקתי לא ס"ל כוותיה כדאשכחן נמי במתניתין דלעיל בכדי שמן וקנקנים דר"ג ס"ל כאדמון ועדיפא מאדמון דר"ג מחייב אפילו בטענו חיטין והודה בשעורין ואדמון פוטר כדפרישית לעיל באריכות אלא דשאני התם דהאי דינא דפוטר אדמון בטענו חיטין והודה בשעורין לא שמעינן ליה להדיא אלא מדיוקא משא"כ הכא דאדמון קאמר בפירוש אילו אני פסקתי לא ניחא להו להתוס' לפרש דהא דקאמר ר"ג רואה את דברי אדמון לא קאי נמי אהא וק"ל:

בד"ה לא שנו אלא עד כו' וקשה מהא דאמר בפ' חזקת כו' ומסיק ראיה בקיום השטר אלמא דע"י חתימת הדיינים כו' עד סוף הדיבור. מיהו בחדושי הרמב"ן ז"ל בפ' חזקת מצאתי שמפרש הא דאמרינן ראיה בקיום השטר בענין אחר דאחר שנתקיים השטר כראוי אין צריך גדול האחים שום ראיה משום דס"ל לר' ששת כרב דעל האחין להביא ראיה וכתב כן ליישב קושית התוספות דהכא וכתב שכן הוא בתשובת רבינו נסים גאון ע"ש קצת באריכות ומסיק שכן עיקר וכן נראה מל' רש"י כאן שהדייני' א"צ לקרות כלל:

דף קט:

בתוספות ד"ה א"ל שפיר קאמרת דאר"י אביי לא היה זכור. עיין בל' הרא"ש ז"ל שכתב עוד בדרך אחר דהיכא דאיכא אפוטרופוס אין לדיין לטעון עד שיגמור האפוטרופוס טענותיו תחלה ואי לא טעין האפוטרופוס טוען הדיין אלא דנראה דהתוס' לא רצו לפרש כן דא"כ מאי קאמר אביי מהאי עובדא דמאן דמוקי אפוטרופוס נוקים כי האי דידע להפוכי בזכותא דיתמי ואכתי לא נ"מ מידי דאף אם האפוטרופוס לא יטעון סוף סוף יטעון הדיין משא"כ לפירושם א"ש דמתוך דברי האפוטרופוס נזכר הדיין:

בד"ה אם טען ואמר חזרתי ולקחתי כו' תימא אמאי נאמן כו' וכ"ת דנאמן במיגו כו' עד סוף הדיבור. והרי"ף ז"ל מפרש לסוגייא דהכא בענין שהיתומים היו מוחזקין השתא בהאי שדה ומש"ה הוי אבוהון נאמן כיון שמוחזק ועומד אלא דהתוספות לא רצו לפרש כן משום דמשמע להו דלישנא דערער משמע שלא היה מוחזק בשדה ועוד דא"כ מאי קמל"ן פשיטא דמהימן וכל כי האי מילתא לא הוי אבייי צריך לזכור במימרא דר' יוחנן לכך הוכרחו התוס' לפרש בענין אחר דעיקר מימרא דר' יוחנן דאע"ג דלא טענינן ליתמי מזוייף אפ"ה טענינן להו שחזר ולקח במיגו דמזוייף מיהו לולי שאיני כדאי היה נ"ל לקיים שיטת רש"י ז"ל דמהימן לגמרי לטעון חזרתי ולקחתי ומה שהקשו בתוס' דכיון שהודה אמאי מהימן היה נ"ל דהא מילתא דעשאה סימן לאחר לאו הודאה גמורה מיקרי כמ"ש התוס' גופא לקמן בדף הסמוך בד"ה ורבנן חברך חברא אית ליה לענין עשאה סימן לעצמו והיינו משום שיש לו שום טענה להתנצל וא"כ י"ל דהכא נמי לענין עשאה סימן לאחר דנהי דהיכא שאין לו שום טענה איבד זכותו ולא מהימן לומר שלא קרא שטר דהוי כמיגו במקום עדים דודאי אין אדם חותם על השטר אא"כ קרא משא"כ היכא שמודה דבהאי שעתא דעשאו סימן לאחר אמת הוא שהיתה של חבירו המוחזק ע"י שלקחו ממנו בכסף או בשטר אלא שלאח"כ חזרו ולקחו ממנו ולא היה צריך ליקח ממנו שטר מכירה כיון שמעולם היתה בחזקת שלו וא"כ לאחר שהחזיר לו הלה השטר מכירה די בכך דאע"ג דקי"ל המחזיר שטר מכירה או שטר מתנה לא חזרה מתנתו היינו דוקא בענין שהדבר ידוע שהיתה בחזקת שכנגדו משא"כ הכא אדרבא להיפך כיון שאין להמוחזק שום עדי חזקה ולא שום שטר ריעא טענתא טובא דהא עד תלת שנין מיזדהר אינש בשטר ולא שייך לומר שסמך עצמו על זה שעשאו המערער סימן לאחר כיון שאין זה השטר ביד המחזיק אלא ביד איש אחר וא"כ אדרבא טענת המערער עדיפא שהוא לא היה צריך ליזהר בשטרו כיון שאין לשכנגדו ג"כ שום חזקה ולא שטר ולזה יש עדים שהיתה שלו וגזלה ממנו א"כ היה לו ליזהר בשטרו לעולם ועכ"פ עד שלש שנים ועוד דלגבי המערער הוי הא מילתא דעשאו סימן לאחר כמילתא דלא רמיא ואפשר שנשכח ממנו ולכך לא הוצרך עוד לשטר מכירה כשחזר ולקחו וכ"ש. שאם היה לו שטר מכירה לא היה צריך ליזהר בשטרו משום הך טענה דעשאו סימן לאחר כן נ"ל לקיים פירש"י וע"ז מורה לישנא דרש"י שכתב דמאחר שיש לו עדים שהיתה שלו ונגזלה הימנו והיינו כדפרישית ושייך שפיר נמי לישנא דהפה שאסר הוא הפה שהתיר כיון שלא נסתלק בשום מעשה שטר או קנין מהימן לומר שלא נתקיים אותו המקח שלקח הגזלן מהנגזל אלא שחזר ולקחו הימנו ע"י שהחזיר לו המעות וחזר למקחו כל זה כתבתי בשיטת רש"י

אלא לפי שכל הפוסקים כתבו בפשיטות דלא מהימן בכה"ג לומר חזרתי ולקחתי וע"כ דיש לחלק בין מה שכתבו התוספות לקמן בד"ה ורבנן דמה שעשאה סימן לאחר לא הוי כ"כ הודאה ובין הך דהכא דמשמע להו דהוי כהודאה גמורה ודוק היטיב אח"ז מצאתי עוד פירוש אחר בחידושי הריטב"א ז"ל בשם רבינו פנחס הלוי דמהימן לומר חזרתי ולקחתי הימנו במיגו שהיה טוען שלא עשאו סימן לאחר בשם המחזיק אלא משום דכן היתה נקראת על שם המחזיק וכ"כ רמ"א ז"ל בהג"ה ש"ע סוף סימן קמ"ו שאם טען שמשום שהיתה נקראת בשם זה עשאו סימן לאחר מהימן ונרשם בצידו ריטב"א אלא דלפ"ז העיקר חסר ממימרא דר"י דמאי ענין חזרתי ולקחתי דקאמר טפי הו"ל לאשמעינן עיקר מילתא שאם טען כן נאמן כמו שכתבו רמ"א ז"ל בהג"ה וצריך עיון:

קונטרס אחרון

ע"ב גמרא ואם טען ואמר חזרתי ולקחתי ממנו נאמן פירש"י דהפה שאסר הוא הפה שהתיר והתוס' כתבו ע"ז תימא דאמאי נאמן דבכה"ג לא אמרינן מיגו כיון שכבר הודה קודם שבא לב"ד ולכך נדחקו לפרש דמיירי הכא כגון שאין כתב ידי עדים יוצא ממקום אחר ולכאורה לישנא דתלמודא לא משמע הכי והרי"ף ז"ל מפרש בענין אחר דמיירי שהיתומים היו מוחזקים בשדה ונראה שכתב כן משום קושיית התוספות והוא ג"כ דוחק כמ"ש בפנים והעליתי שלולי דבריהם היה נ"ל לקיים שיטת רש"י ז"ל משום דהאי דעשאה סימן לאחר לאו הודאה גמורה מיקרי כדמשמע מלשון התוספות גופא בדף הסמוך ועיין בפנים שכתבתי באריכות:

בא"ד ולפי מה שפירשנו בפרק מי שהיה נשוי דלא טענינן ליתמי מזוייף כו' עד סוף הדיבור ע"ש. בפרק מי שהיה נשוי דמסיק רבי גופא דטענינן ליתמי מזוייף והכי מסיק הש"ך בכמה דוכתי בשם רוב הפוסקים ומש"ה קשיא ליה על לשון הרא"ש ז"ל בשמעתין שכתב כפירוש רבי כאן ולענ"ד נראה דאף למאי דקי"ל דטענינן ליתמי מזוייף היינו שאותו השטר שמוציאין על אביהן הוא מזוייף ומ"ט דא"כ לא שבקת חיי שיזייפו על אבי היתומים שטרא או שטר מכר משא"כ הכא דטענת מזוייף אינו על השטר של אביהם אלא על השטר מכר שביד הלוקח שעשה זו השדה סימן וכה"ג הוי מילתא דלא שכיח לגמרי דאי חשיד לזייף טפי הוי ליה לזייף שטר מכירה על זו השדה עצמה שקנה מאביהם וכ"ע מודו דלא טענינן כה"ג אלא במגו כן נ"ל ליישב לשון הרא"ש ז"ל שכן מבואר בלשונו ודו"ק:

דף קי.

משנה המוציא שט"ח על חבירו והלה הוציא שמכר לו שדה כו' ופרש"י והלה הוציא כו' ואומר שטרך מזוייף או פרוע כו'. ולכאורה נראה שהוכרח לפרש כן לפי סתימת לשון המשנה דלא מפרש הלה מה טעין אע"כ דבכל הטענות שטוען סבר אדמון דמהימן אפי' בטענת מזוייף וכ"כ הר"ן ז"ל בלשון רש"י אלא דהרא"ש ז"ל כתב בשמעתין דבטענת מזוייף לא מהימן כיון שאנו רואין שאינו מזוייף מיהו נ"ל ליישב שיטת רש"י דודאי כשנתקיים ע"י העדים עצמן מודה רש"י והר"ן דלא מהימן להכחיש העדים אלא דהכא איירי שנתקיים ע"י שמדמין החתימות או שעדים מעידין שמכירין החתימות בטביעת עין וא"כ כיון דאיתרע טענת בעל השטר טובא דאם היה חייב לו למה מכר לו השדה א"כ ע"כ שטרא זייפא הוא דאפשר דאיתרמי לזייף חתימת העדים כדאשכחן בס"פ ג"פ ובלא"ה נמי אשכחן כמה ענייני זיוף בגוף השטר ע"י מחק או גרר ואע"ג שהוא בענין דלא שכיח לזייף אפ"ה כיון דאיתרע חיישינן כנ"ל ועיין לעיל דף צ"ב ע"ב בל' התוספות בד"ה דינא הוא שכתבו דבשטר דאיתרע אף ע"י נפילה לא מהני קיום ומצי למיטען מזוייף ואפילו בהנפק גמור מספקא להו א"כ כ"ש הכא דאיתרע לגמרי כיון דאילו היה חייב לו א"כ נראה כשיטת רש"י דמצי לטעון מזוייף ואף קיום לא מהני כדפרישית ודו"ק. מיהו הש"ך בסי' פ"ה מביא בשם בעל גידולי תרומה שמפרש לשון רש"י והר"ן בענין אחר כגון שעדיין לא נתקיים השטר אלא דאי לאו האי טעמא דאילו היה חייב לך אע"ג דבלא"ה לא גבי אפ"ה לא הוי קרעינן ליה לשטרא אבל השתא שטוען מזוייף ורוצה לקרוע השטר קאמר אדמון דקרעינן ליה וה"ה לרבנן באתרא דיהבי זוזי והדר כתבי שטרא וכתב הש"ך על בעל גידולי תרומה שטעה בזה דאף בטוען מזוייף אין הדין לקרוע השטר כו' ע"ש בל' הש"ך ולענ"ד במחילה מכבוד תורתו של הש"ך דאגב שיטפיה כתב כן דנהי דבטוען מזוייף ולא נתקיים אין לקרוע היינו משום דאינו בודאי מזוייף משא"כ בהאי דהכא דאנן מהימנינן ליה שהוא בודאי מזוייף דאל"כ למה מכר לו השדה א"כ יפה כתב בעל גידולי תרומה דמוציאין השטר מידו וקרעינן ליה וכן מבואר מל' בעל גדולי תרומה גופא בלשון הש"ך וצ"ע:

שם וחכמים אומרים זה היה פיקח שמכר לו השדה כדי למשכנו. לכאורה משמע דדוקא בשאין לו להלוה שום קרקע איירי חכמים משא"כ היכא שיש לו קרקעות אחרים דלא שייך האי טעמא דיכול למשכנו מודה חכמים לאדמון אלא דבירושלמי איתא להדיא דאף כשיש להלוה קרקעות אחרים נמי שייך האי טעמא והובא ג"כ בלשון הר"ן ז"ל ובפוסקים והטעם נראה כמ"ש הרא"ש ז"ל בשם רבינו יונה ז"ל דאפ"ה ניחא ליה להמלוה

שיהיה להלוה נכסים הדבה בענין שיהא החוב בטוח יותר דשמא ימצאו בע"ח מוקדמים ועוד דמסתמא יגבוהו בחובו השדה שלוקח ממנו עכשיו שכן פירשו לשון הירושלמי אלא דלפ"ז לא הוי צריך רש"י ז"ל לפרש לפי שהיה ירא שמא יבריח ממנו המטלטלים שלו וא"כ משמע לכאורה דרש"י לא נחית להכי ומשמע ליה דיכול למשכנו דוקא כגון שאין לו נכסים אחרים כלל במקרקעי כ"א במטלטלים אלא דאפ"ה אין זה מוכרח בל' רש"י אלא מילתא וטעמא דפסיקא נקיט כן נ"ל ועיין בסמוך:

קונטרס אחרון

משנה המוציא שט"ח על חבירו והלה מוציא שטר שמכר לו שדה כו' פרש"י שטוען שהוא מזייף והרא"ש ז"ל כתב דבטוען מזייף ודאי דלא מהימן דהרי אנו רואין שאינו מזייף והובאו השני דיעות בש"ע וכתבתי בפנים דלע"ד היכא שנתקיים השטר ע"י העדים עצמן שאמרו שחתמו או ע"י עדים המעידים שראו שחתמו בודאי רש"י נמי מודה דלא מצי למיטען מזייף במקום עדים אלא דהכא מיירי בעדים המכירין חתימת העדים בט"ע ולא ראו שחתמו ובכה"ג סבר רש"י דמצי לטעון מזייף דאפשר דאתרמי לכוון ולוייף כדאשכחן בפרק ג"פ גבי האי דאנח ידיה אזרנוק' שכיון דאיתרע האי שטרא טובא במה שמכר לו שדהו חיישינן לזיוף כי האי ועוד בתוספות לעיל דף צ"ב ע"ב שכתבו בשטר שאיתרע ע"י נפילה דלא מהני קיום כה"ג ע"י ט"ע דחתימות וכ"ש הך ריעותא דהכא דגרע טפי מהך ריעותא דנפילה כן נ"ל ועיין עוד בפנים מה שכתבתי בזה בל' הגמרא והש"ך:

בגמרא אדמון סבר איבעי ליה למימסר מודעא ורבנן סברי חברך חברא אית ליה כו' האי מודעא לאו לבטל המכירה איירי דודאי אף אם מסר מודעא המקח קיים דהא לאו אונס גמור הוא מה שמכר לו שיוכל למשכנו אלא דאיבעי ליה למימסר מודעא שלא תהא המכירה כהודאה שאינו חייב לו כלום מקודם וכמ"ש התוספות דהוה ליה כהודאה גמורה וכמו שאבאר בלשון התוספות בסמוך:

בתוספות בד"ה ורבנן חברך חברא אית ליה כו' ולפרש"י אתי שפיר עד סוף הדיבור. והקשה מהרש"ל בח"ש דהא אכתי איכא פסידא הכא טפי כדי שיוכל למשכנו ועיין במהרש"א שנכנס בדחוקים גדולים ולהגיה בל' התוספות ולענ"ד נראה ליישב בפשיטות דעיקר קושיית התוספות מעיקרא היינו מהא דמסיק תלמודא ורבנן חברך חברא אית ליה אמאי הוצרכו לכך ולא אמרינן בפשיטות דלרבנן אין צריך למסור מודעא כלל דאית ליה טענה גדולה שהיה פיקח כדי שיוכל למשכנו אע"כ דתלמודא סובר בפשיטות דאין זו טענה כלל דכיון דמכירת השדה מיחזי כהודאה גמורה שהלוקח אינו חייב לו

וא"כ אדחייש שלא ימצא מקום לגבות חובו יותר יש לו לחוש שיפסיד חובו בדין דהוי כהודאה ומכ"ש היכא שיש לו להלוה נכסים אחרים אלא דטעמא דחכמים דאפ"ה ניחא ליה שימצא מקום בריוח לגבות חובו ופשיטא ליה לתלמודא שאין זו טענה דאדרבא יש לו לחוש שיפסיד חובו דהוה ליה כהודאה והיינו דמתמה הש"ס בפשיטות שפיר קאמר אדמון ומאי טעמא דרבנן ומשמע דמילתא דפשיטא היא דהוי כהודאה גמורה ואהא מסיק הש"ס דלא הוי כהודאה גמורה ולא איבעי למימסר מודעא דחברך חברא אית ליה והיינו דקשיא להו להתוס' מסוגייא דלעיל דאדמון גופא מודה בהאי סברא דחברך חברא כו' ומאי שנא הכא דפליג וכתבו לחלק דההיא דעשאה סימן לעצמו לא הוי הודאה גמורה כההיא דהכא ועל זה כתבו עוד דלפרש"י בלאו הכי א"ש דאף את"ל דההיא דעשאה סימן לעצמו הוי כהודאה גמורה לגבי השדה שלו אפ"ה לא מצי למימסר מודעא דחששא מיהא לא עלה בדעתו להוסיף או לגרוע טענתו בשדה זו שמערער עלה אלא דעיקר חפצו ורצונו לקנות השדה האחרת שלוקחה עכשיו וכיון דחברך חברא אית ליה מתיירא שיפסיד מקחו והערעור כדקאי קאי מש"ה עשאה סימן כדי לקנות מיהא השדה שחביבה עליו לקנותה ואפ"ה לא איבד זכותו בשדה שמערער עליה דלא הוי כהודאה כיון דלא מצי למימסר מודעא משא"כ בההיא דהכא דבמה שמוכר שדהו אף אם מוכר מפני רעתה או משום ריבוי דמיה אפ"ה לא איכפת ליה כ"כ כדמסקו התוס' מהא דאמרי אינשי ואי משום שיכול למשכנו איבעי ליה למימסר מודעא כדי שלא יפסיד החוב לגמרי וכדפרישית כן נ"ל נכון וברור בכוונת התוספות מיהו בעיקר דבריהם דפשיטא להו דההיא דלעיל בעשאה סימן לעצמו אתי אליבא דכ"ע אף לאדמון ולא ידענא מאי פשיטותא דהא מצינן למימר דמימרא דאביי היינו למאי דקי"ל הכא כרבנן דחברך חברא אית ליה וצ"ע:

משנה שנים שהוציאו שט"ח זה על זה כו' ופירש"י דשטר שהוציא ראובן הוא מוקדם ושל שמעון מאוחר כו'. ולכאורה משמע דאיירי שזמן הלואה של ראובן מוקדם לזמן הלואה של שמעון ובאמת דלפי שיטת כל המפרשים והפוסקים משמע דלרב נחמן איירי מתניתין בדמטא זימנא דאי בדלא מטא זימנא מאי טעמא דאדמון וא"כ אין לשון רש"י מדוקדק וטפי הו"ל לפרש בהדיא דאיירי שהלואת ראובן לשמעון היה לאחר שכבר הגיע זמ"פ של שמעון לראובן דבהא לחוד איירי וכן לרב ששת מיהא ביומא דמישל' זימנא לכך נלע"ד לפרש בכוונת רש"י ז"ל דלר' נחמן איירי מתניתין בדלא מטא זימנא דהכי משמע סתם לשון המשנה שנים שהוציאו שט"ח זה על זה וסתמא דמילתא שבאין שניהם לבית דין בשעת הפרעון וא"כ הלואה השנייה מסתמא היה קודם זמ"פ של הראשון ואפ"ה

קאמר אדמון שפיר אילו הייתי חייב לך כיצד אתה לוה ממני דאע"ג דלא מטא זימנא אפ"ה כיון דסוף סוף נותן לו מעות קודם זמנו א"כ אפוכי מטרת' למה להו שיזהר כל א' בשטרו ולהיות עבד לוה לאיש מלוה ויותר היה לו ליתן בתורת פרעון ובלא"ה אמרינן בעלמא דלא ניחא ליה לאיניש דליפשו שטרי עליה ללא צורך דזיילי ניכסיה ומכש"כ בכה"ג והא דאמרינן בשמעתין אי דלא מטא זימנא מ"ט דאדמון מילתא אחריתי והיינו דוקא בשלוו זה לעשר וזה לחמש כמו שאבאר בל' הגמרא משא"כ כשזמן פרעון של שניהם שוה אף בדלא מטא זמנא שייך מילתא דאדמון ואדרבא על זה מורה לשון רש"י בד"ה אילו חייב הייתי לך כיצד אתה לוה ממני אחרי כן היה לך לתבוע את חובך ממני ומה הוסיף רש"י בזה על לשון המשנה אע"כ כדפרישית דאע"ג דלא מטא זמן פרעון אפ"ה מצי למימר כיצד אתה לוה ממני אחרי כן דהאי אחרי כן היינו אחר זמן הלואה ראשונה כפירושו מקודם דשל זה מוקדם ושל זה מאוחר ועיקר הכוונה דלא שייך לשון הלואה בכה"ג שכבר חייב לו מקודם מטעמא דפרישית דאפוכי מטרתא הוא כיון שזמן הפרעון של שניהם שוה ואם היה רוצה שמעון שיתן לו קודם זמנו בטובה לא היה לו להזכיר לשון הלואה וליקח שטר ממנו אלא כיון שיעשה עמו טובה ודאי יותר ניחא ליה לפרוע וליקח שטרו מידו כן נ"ל וכמו שהארכתי בחידושי לח"מ סי' פ"ד ליישב שיטת הרמ"ה ז"ל שהביא הטור ובסמוך אבאר קצת באריכות ודו"ק:

קונטרס אחרון

שנים שהוציאו שטר חוב זע"ז ושטר שהוציא ראובן הוא מוקדם ומשמע מפשטא דלישנא דזמן הלואה הוא מוקדם והקשיתי דאין הלשון מדוקדק דטפי הו"ל לפרש שזמן פרעון של ראובן מוקדם לזמן הלואה של שמעון דהא בכולה שמעתין סלקא דפלוגתא דאדמון ורבנן בדמטי זימניה וכמ"ש כל המפרשים הקדמונים והאחרונים הבעל המאור ובספר המלחמות ובש"ך סי' פ"ה בתכלית האריכות בכמה קושיות ופירוקין ע"ש. אמנם לפי מה שכתבתי בפנים נלע"ד דאדרבא למסקנא דשמעתין איירי פלוגתא דאדמון ורבנן בדלא מטי זימנא דוקא כמ"ש בראיות ברורות ובזה נתיישבו כל הקושיות שהקשה הש"ך שם ובחדושי לפוסקים הארכתי יותר שזו שיטת רמ"ה שהביא הטור ונ"מ טובא לדינא ע"ש:

בד"ה זה גובה וזה גובה אין אומרים יעכב זה מלוה של חבירו בשביל מלוה שהלוהו כו'. והטעם כתב הר"ן בשם הרשב"א ז"ל דשטר מילי בעלמא נינהו ולאו בני גוביינא ע"ש ולכאורה אין זה מספיק דנהי דלגבי איניש דעלמא מיקרי מילי משום דאכתי מצי למחול כדמסיק הר"ן גופא משא"כ הכא לגבי דידיה גופא אמאי קרי ליה מילי ואפשר

משום דקי"ל דנכסי דבר איניש אינון ערבין ביה ובערב כה"ג ודאי צריך לשלם להמלוה אע"ג שהמלוה חייב ללוה ממקום אחר ועדיין צ"ע:

בד"ה ומר סבר בשל עולם הן שמין וכיון דבהדי הדדי אתי למיגבו יהבי ב"ד כו' עכ"ל. וכתב מהרש"א ז"ל דלישנא יתירא הוא דבלא"ה ע"כ איירי דבעל זיבורית תבע ברישא לגבות הבינונית וא"כ מגבין אותו וחוזרין ומגבין ממנו והו"ל אפוכי מטרתא אלא דלענ"ד ודאי הוצרך רש"י לפרש כן דהא לר' ששת משמע דמילתא דפסיקא קאמר דלעולם אפוכי מטרתא הוא ואם כן אכתי משכחת דאית ליה לחד עידית לחוד ולאידך זיבורית לחוד ואם כן כי אתא בעל זיבורית למיגבי תחלה ומגבין ליה העידית ונמצא שיש בידו עידית וזיבורית והדר מגבי להראשון הזיבורית שלו דלא מגבי ליה העידית אף להאי דס"ל בשל עולם הן שמין לכך הוצרך רש"י לפרש דכיון דבהדי הדדי אתי למיגבי שפיר קאמר רב ששת דלעולם הפוכי מטרתא הוא כדאית ליה נמי לחד עידית ולחד זיבורית נמי לא מצי בעל הזיבורית להרוויח דהב"ד מגבין תחלה הזיבורית של זה לבעל העידית והדר מגבינן להאי הנך זיבורית גופא כדינו כן נראה לי ברור בכוונת רש"י ז"ל ודו"ק:

גמרא תנן וחכמים אומרים זה גובה וזה גובה תרגמ' ר"נ אליבא דרב ששת כו' היכי דמי אי דמטא זימנא מ"ט דרבנן ואי דלא מטא זימנא מ"ט דאדמון כו'. משמע לכאורה דכל הך שקלא וטריא עד סוף המסקנא לא קאי אלא אליבא דר' ששת משא"כ אגופא דמתניתין לא קשה מידי אליבא דר"נ וכתב בעל המאור בזה הביאו מהרש"א ז"ל ג"כ דלר"נ איירי שפיר בדמטא זימניה ואפ"ה לא קשה מ"ט דרבנן דמצי למימר שלא רצה לקבל המעות בפרעון חובו אלא לגבות ממנו בינונית ולהגבותו זיבורית אלא דהרמב"ן ז"ל בס' המלחמות הקשה על זה כמה קושיות ע"ש וכן הקשה בעל התרומות והטור ח"מ סי' פ"ה ע"ש ומסקו הרמב"ן והטור והר"ן בענין אחר דלר"נ מיתוקמא מתניתין שפיר בדמטא זימנא ולא תיקשי מ"ט דרבנן משום דמוקי לה באתרא דכתבי שטרא והדר יהבי זוזי ולפי שהיה צריך למעות אפשר שלא היה יכול להעמידו בדין באותו זמן לכך הוצרך ללות ממנו וליתן לו שטר ונהי דלרב ששת א"א לאוקמא בהכי דא"כ היינו פלוגתא דאדמון ורבנן במשנה הקודמת דפליגי נמי בכתבי והדר יהבי משא"כ לר' נחמן איצטריך האי מתניתין דהכא לאשמעינן הא מילתא גופא דלרבנן זה גובה וזה גובה דבשל עולם הן שמין אלו תורף דברי הרמב"ן ז"ל וכ"כ הטור סי' הנ"ל אלא דהש"ך סי' הנ"ל האריך להשיג ג"כ על שיטת הרמב"ן ז"ל וסייעתו דלפירושו עיקר שקלא וטריא דגמרא חסר מהספר לאוקמי מתניתין דוקא בדכתבי והדר יהבי ועוד נראה דוחק גדול לומר דלר' נחמן לא אתי מתניתין דהכא לאשמעינן אלא הא מילתא דבשלו הן שמין וא"כ אין זה ענין

כלל לפלוגתא דאדמון ורבנן ובעלמא הו"ל לאשמעינן לכ"ע דבשלו הן שמין לכך מסיק הש"ך דהעיקר כשיטת בעל המאור והאריך לתרץ קושית הרמב"ן ז"ל וכבר הארכתי בזה בחידושי לח"מ סי' הנ"ל להוסיף קושיות ודקדוקים על כל א' מהשיטות וכאן אבא בקצרה דלכאורה לשני השיטות שכתבתי לא אתי שפיר הא דקאמר תרגמא ר"נ אליבא דר' ששת כגון שלוה זה לחמש וזה לעשר משמע דדוקא אליבא דר' ששת מתרגם לה ר' נחמן הכי אבל לדידיה גופא לא מיתוקמא בהכי ואילו לפי שני השיטות שכתבתי דאליבא דר' נחמן איירי שהלואה השניה היה לאחר דמטי זימני' דהלואה ראשונה וא"כ היינו נמי זה לעשר וזה לחמש דודאי עשר וחמש לאו דוקא אלא כל שתשלומי חוב השני נמשך לאחר זמן פרעון של הראשון היינו זה לחמש וזה לעשר ואי משום דלרב נחמן איירי שבשעה שעומדין לדין כבר הגיע ג"כ זמן פרעון של השני משא"כ לר' ששת איירי דבשעת העמדה בדין עדיין לא הגיע זמן פרעון של השני שזה עיקר תירוצו של ר' נחמן אליבא דרב ששת העיקר חסר מהספר ואין זה בכלל שלוה זה לחמש וזה לעשר דלענין שעת הלואה לר' נחמן נמי איירי בכה"ג וכיוצא בזה יש לדקדק בשינוייא דרמי בר חמא בסמוך וכמו שאבאר דלא אתי שפיר לשני השיטות של בעל המאור והרמב"ן ז"ל לכך נלע"ד לפרש על הדרך שכתבתי לעיל במתניתין דודאי לר' נחמן מיתוקמא שפיר בדלא מטא זימנא או שלא קבעו זמן כלל לפרעון דאע"ג דסתם הלואה שלשים יום אפ"ה כיון דלא קפדי אקביעו' זמן בפירוש הו"ל כלא מטא זימניה ואפ"ה לא שייך להקשות מ"ט דאדמון דאכתי שפיר סבר אדמון דמצי למימר כיצד אתה לוה ממני דהא אפוכי מטרת' ואפושי שטרא למה להו וכדפרישית אלא דוקא אליבא דרב ששת דבע"כ איירי בזה לעשר וזה לחמש וא"כ תו לא הוי כאפוכי מטרת' בשעת הלואה וא"כ מקשה הש"ס שפיר אילימא ראשון לעשר ושני לחמש בהא לימא אדמון והיינו כפרש"י דהא איכא טיבותא לתרווייהו דזה מקבל המעות שלו קודם זמנו שצריך עכשיו למעות ולהשני נמי ניחא בהכי דלאחר חמש יהא זה וזה בידו ובזה מדוקדק היטב לשון רש"י במה שדקדק מהרש"א ז"ל וכתב דלשון ונוח לזה שהלוהו שפת יתר הוא ולפמ"ש אתי שפיר והיינו דמסיק לה הש"ס בלשון בתמיה בהא לימא אדמון ובאידך גיסא דקאמר אלא ראשון לחמש ושני לעשר ובדלא מטא זימניה קאמר מ"ט דאדמון דנהי דאין בזה כ"כ תימא כמו בקמייתא אפ"ה מקשה הש"ס מ"ט דאדמון דפוסל שטרו של ראשון בשביל הך סברא דכיצד אתה לוה ממני דכיון דלא הוי כהפוכי מטרתא בעיקר ענין השטרי דהא הראשון מרויח הרבה שנוטל מעות קודם זמנו ומרויח ג"כ זמן הלואה השניה עד עשר ואם השני רוצה בטענתו של ראשון ודאי שייכין שני השטרות ואף אם תמצי לומר

דהשני מתכוין לרמאות לבא עליו בעקיפין בטענה זו דכיצד אתה לוה ממני אפ"ה אין להראשון למסור מודעא כיון שרוצה להרויח הרבה ולא הוי נמי כהודאה גמורה ובכה"ג לכ"ע חברך חברא אית ליה כמ"ש התוספות בד"ה ורבנן וכדפרישית לעיל כן נ"ל נכון. ולענ"ד הדבר ברור שזו שיטת הרמ"ה שהביא הטור בסי' הנ"ל דהיכא דמטא זימנא פסק כאדמון משום דחכמים נמי מודו כדמקשה הש"ס בפשיטות אי דמטא זימנא מ"ט דרבנן ולמאי דקי"ל כר' נחמן מיתוקמא מתניתין שפיר בדלא מטא זימנא ולאו בראשון לחמש ושני לעשר אלא שזמן פירעון שני השט"ח שוה כדמשמע פשטא דמתניתין כדפרישי' או שלא קבעו זמן כלל לפרעון וקסבר אדמון דהשטר בטל דאילו הייתי חייב לך כיצד אתה לוה ממני דהו"ל כאפוכי מטרתא ואפושי שטרא למה להו ורבנן סברי דאפ"ה אין לפסול השטר בשביל כך כיון דלא מטא זימנא אף שהיה מרגיש קצת ברמאות אפ"ה לא הוי כהודאה גמורה ואין צורך למסור מודעה או משום דחברך חברא אית ליה כדאית להו לעיל במשנה הקודמת ובפוסקים הארכתי יותר ודוק היטב:

שם רמי בר חמא אמר הכא ביתמי עסקינן כו' ולכאורה אכתי לרמי בר חמא קושיא קמייתא בדוכתא קאי לרב ששת מתניתין במאי מוקי לה אי דמטא זימנא מ"ט דרבנן ואי לא מטא זימנא מ"ט דאדמון וצריך לאוקמי כולה כדמעיקרא דאיירי ביומא דמישלם זימנא ופליגי אדמון ורבנן אי עביד אינש דיזיף ליומא וא"כ לא הרויח רמי ב"ח כלום בתירוצו אלא משום דלא משמע ליה לומר דאיירי מתניתין שלא הגיע זמ"פ של השני דלשון המשנה דקתני שנים שהוציאו שט"ח זה על זה משמע דהשתא מיהא הגיע זמ"פ של שני השטרות שלכך מוציאין אותם אלא דאפ"ה נראה דוחק לומר כן דהא לרמי ב"ח הוי לשון המשנה יותר דוחק לגמרי מכל וכל בין במאי דקתני שנים שהוציאו ובין במאי דקאמר כיצד אתה לוה ממני דמשמע דשניהם קיימין וכ"ש במאי דקתני זה גובה ואין לו אמנם למאי דפרישית בסמוך אתי שפיר טובא דלרמי ב"ח לא ניחא ליה לאוקמי מתניתין בדוחקא דאיירי דוקא ביומא דמישלם זימנא ולפרש פלוגתא דאדמון ורבנן אי עביד איניש דיזיף ליומא שאין לזה רמז במשנה כלל אלא עיקר פלוגתא דאדמון ורבנן מפרש לה לגמרי כמו ר' נחמן ובדלא מטא זימנא וכדפרישית אלא דהא דקאמרי חכמים זה גובה וזה גובה ולא הוי כאפוכי מטרתא היינו משום דנפקא מיניה לדיתמי דזימנין דזה גובה ויש לו וזה גובה ואין לו כן נ"ל נכון ודו"ק אלא דאכתי קשיא לי אדרמי ב"ח דטפי הוי ליה לאוקמי דנפקא מיניה שמכר המלוה האחד השט"ח שלו בכתיבה ומסירה לאדם אחר דלאדמון הלוקח מפסיד דשטר פסול הוא דאילו היה חייב לו כיצד לוה ממנו

ולחכמים שפיר קאמרי זה גובה וזה גובה דהיינו הלוקח גובה מהמלוה השני והשני גובה מן הראשון שהוא המוכר וכמבואר בפוסקים שכן הדין פשוט ויש ליישב:

שם ולוקמ' דאית ליה ליתמי זיבורית כו' ה"מ היכא דלא תפס אבל היכא דתפס תפס. מיהו בהא דמוקי לה רמי בר חמא בדיתמי לא שייך לומר נמי כיון דתפס תפס דכיון דמטלטלי דיתמי לא משתעבדי כ"ש בהאי גוונא דהכא דהאי חוב שהלוה חייב לאביהם אפי' כמטלטלי לא חשיבי כדפרישית בסמוך בשם הרשב"א ז"ל דמילי נינהו ולאו בני גובייגא ומשום הכי תו לא מהני ביה תפיסה דיתמי לאו בני מיעבד מצוה נינהו לפרוע חוב אביהם ממטלטלי וכ"ש מהחובות שהניח אביהם וכדאיתא לעיל פ' מי שהיה נשוי דף צ"ב במימרא דרב"ח גופא גבי זקפן עליו במלוה דא"ל אנן מטלטלין שבוק אבון גבך וכמו שכתבתי שם דלא הוי תפיסה מחיים כיון דלאו לשם משכון תפס המעות ע"ש ובפ' הכותב דף פ"ד בסוגיא דינתנו לכושל שבהן הארכתי יותר ע"ש משא"כ לענין בינונית וזיבורית דכיון שהניח אביהן קרקעות הרי הן חייבין לפרוע מדינא א"כ מהני מה דתפס ויתכן יותר לפמ"ש בפ"ק דב"ק דר' ששת דס"ל בשל עולם הן שמין משמע דלית ליה הא דאמר עולא ב"ח דינו מדאורייתא בזיבורית אלא כר' שמעון דר"פ הניזקין דב"ח מן התורה בבינונית אלא דביתומים עבדו תקנתא מזיבורית והיכא דתפיס לא תיקנו כן נ"ל נכון ודו"ק אלא דאכתי איכא למידק אמאי לא מוקי רמי בר חמא למתניתין דהכא ביתומים קטנים וקתני שפיר זה גובה לאלתר שהיתומים גובין ממנו לאלתר והוא אינו גובה מהיתומים עד שיגדלו ולעולם בשירשו קרקע אלא שכבר כתבתי בפ' הכותב דף פ"ז דביתומים קטנים הא דאין נזקקים היינו שאין הב"ד נזקקים להוציא מחזקת היתומים עד שיגדלו משא"כ בההיא דהכא שאין צורך להזדקק להוציא דהא תפיס שפיר נזקקין אף ביתומים קטנים כן נ"ל ואחר העיון ראיתי בחידושי מהר"י מטראני שכתב כן בשם הרא"ש ז"ל ע"ש באריכות:

משנה שלש ארצות לנשואין. עיין בלשון הרא"ש ז"ל באריכות במה שכתב דרבינו תם מפרש כולה מתניתין בכפיית האשה לאיש דבמדינה א' כופין אותו ומהר"ם מרוטנבורג מפרש הכל בכפיית האיש לאשתו מיהו מפירוש רש"י ותוספות דשמעתין משמע כפי' מהר"ם ז"ל ויבואר עוד לקמן:

דף קי:

משנה הכל מעלין לא"י ופרש"י הכל מעלין את כל בני ביתו אדם כופה לעלות ולישב עמו בירושלים עכ"ל וכן העתיק לשונו הרע"ב מברטנורה ז"ל. לכאורה יש לתמוה למה

לא פרש"י כן אירשא דמתניתין שכופה את בני ביתו שיעלו עמו לא"י כמו שפירש להדיא בסמוך בד"ה לאתויי עבדים ובעל תוספות י"ט הרגיש קצת והניח בקושיא אמנם לענ"ד פרש"י מדוקדק מאד משום דברישא דמתניתין גופא אין הכרח לפרש כן דאייר לענין הא מילתא לחוד שאם הוא עולה מעלה את בני ביתו עמו דפשטא דלישנא דמתניתין הוי משמע דגדולה מזה אשמעינן דאף אם הוא בעצמו נשאר בחוצה לארץ והעבד לבד עולה לא"י רשאי לעשות כן ואין להרב עליו שום שיעבוד דומיא דאיש ואשתו שאם אחד מהם הולך כופין את השני לענין דמפסידין שעבודן שכופין אותו להוציא וליתן כתובה ובאשה להיפוך וכן בעבד כנעני נמי עיקר מילתא אף אם הרב אינו רוצה לעלות לא"י והעבד לבד עולה פקע שיעבודו לענין דשקיל דמיו למיזבני או כפירוש התוספות שכותב שטר על דמיו ונהי דלענ"ד לא משמע לפרש כן בעבד עברי שלא יכול להפקיע עצמו בזה משיעבוד רבו ומש"ה מפרש לה בסמוך דוקא לענין אם הרב עולה צריך העבד לילך אחריו וכמו שאבאר בטעמים מ"מ אין בזה הכרח מלשון המשנה גופא דאדרבא משמע להיפוך דומיא דאיש ואשתו ויותר היה לנו לפרש עבדים דבסמוך לענין עבד כנעני כמו שאבאר משום הכי מפרש רש"י דבסיפא ודאי ע"כ א"א לפרש בענין אחר דהא אפילו בעבד כנעני נמי לא מסתבר לומר שיוכל להפקיע עצמו משיעבוד רבו לילך בע"כ מא"י לירושלים דהא דוקא מח"ל לא"י איכא קרא דלא תסגיר עבד לאדוניו משא"כ מא"י לירושלים וכמו שאבאר אע"כ דלשון הכל מעלין איירי דוקא שאם הרב הולך צריך לילך אחריו בע"כ וא"כ רישא דמתניתין לענין עבדים נמי מפרשינן לה בכה"ג גופא כן נ"ל נכון ודו"ק ועיין בסמוך:

שם נשא אשה בא"י וגרשה בקפוטקיא נותן לה מעות א"י ופרש"י דמעות קפוטקיא גדולות ושוקלות יותר משל א"י. וכן מוכח להדיא מסוגיא דשמעתין דטעמא דת"ק משום מקולי כתובה דכתובה מדרבנן וטעמא דרשב"ג משום דכתובה דאורייתא מיהו בירושלמי דשמעתין מפרש להיפך דמעות א"י גדולות יותר ות"ק סובר דכתובה דאורייתא ורשב"ג סובר דכתובה דרבנן ע"ש ועיין עוד לקמן בשמעתין:

שם בגמרא הכל מעלין לאתויי עבדים ופרש"י אם היה לו עבד עברי ילך העבד אחריו ע"כ עכ"ל. וכתב הר"ן ז"ל דהראב"ד ז"ל מפרש עבדים דשמעתין בעבד כנעני אלא דרש"י לא רצה לפרש כן דא"כ תיקשי סיפא דאין מוציאין למה לי לענין עבד כנעני השתא דמעלין כ"ש דאין מוציאין אמנם לענ"ד לא יתכן לפרש כן דמשום דיוקא כי האי לא הוי צריך רש"י לדחוק ולפרש רישא בע"ע וסיפא בעבד כנעני ועוד דסתם לשון עבדים משמע כנענים כמ"ש הרמב"ם והראב"ד ז"ל ועוד דהק"ו דהר"ן ז"ל פריכא הוא דכיון דרש"י ז"ל

מפרש לשון מעלין שאם הרב הולך לא"י צריך העבד לילך אחריו א"כ אכתי מהכא לא שמעינן מידי לענין שהעבד יכול להפקיע עצמו משיעבוד רבו שילך העבד בעצמו לא"י והרב ישאר בחו"ל אלא דלענ"ד דלישנא דמתניתין דהכל מעלין גופא הכריחו לרש"י ז"ל לפרש כן דלשון מעלין משמע בע"כ וא"כ בעבד כנעני לא מצינן לאוקמי כלל בהכי דאי לענין שצריך לילך לא"י אחר רבו בעל כרחו א"כ מאי איריא מח"ל לא"י אפילו בח"ל גופא מילתא דפשיטא הוא דעבד כנעני צריך לילך אחריו אף ממדינה למדינה אף מנוה יפה לנוה רע דקנין כספו הוא כשורו וחמורו עם הדומה לחמור ואין לפרש ג"כ לשון מעלין בע"כ איפכא שאם העבד הלך מח"ל לא"י צריך הרב לילך אחריו כי היכי דמפרשינן כה"ג באיש ואשתו הא נמי ליתא דבאיש ואשתו שייך שפיר לשון מעלין דע"י שאנו כופין אותו להוציא וליתן כתובה אפשר דניחא ליה באשתו ועוד דכתובתה מרובה וקרוב הדבר שילך אחריה וכ"ש איפכא בכפיית האשה דמסתמא תלך אחריו משא"כ בעבד כנעני לא שייך לשון מעלין דבשביל שעבד כנעני נפקע משיעבודו לא ישנה דירתו לילך לא"י ועוד שהרי יכול למכרו לאחר בא"י לכך הוכרח רש"י לפרש דעבדים היינו עבד עברי דשייך שפיר לשון מעלין דהיינו בע"כ צריך לילך אחר רבו מח"ל לא"י הא בח"ל ממדינה למדינה אינו צריך לילך ולפי מה שכתבתי נתיישב מאי דקשיא ליה למהר"י מטראני ז"ל בחידושיו על פי' רש"י דא"כ כל עבד עברי יפקיע עצמו מיד רבו ולפמ"ש אדרבה נזהר רש"י מזה ומפרש דדוקא עם רבו צריך לילך כן נ"ל נכון:

תוספות ד"ה הכי גרסינן משום יישוב א"י כו' עד סוף הדיבור. ולשני הפירושים אכתי קשיא לי הא דמסיק הכא דלא הוי טעמא אלא משום יישוב א"י ובפרק השולח מפיק לה ר' אחא בר יאשיה מקרא דלא תסגיר עבד ואטו טעמא דקרא ניתי ונדרש ולולי דבריהם היה נ"ל דסוגייא דהכא לא כר' אחא ב"י דפלוגתא דתנאי היא בפ' השולח דאיכא דמפיק לקרא לדרשא אחריתא ואף אם נאמר דהלכה כר' אחא ב"י כדמשמע לכאורה מעובדא דר' אמי פ' השולח אפ"ה לישנא דמתניתין דהכא לאו דייקא כר' אחא ב"י דא"כ אמאי קתני ואין הכל מוציאין עדיפא הו"ל לאשמעינן דיוצא לחירות משא"כ לשון ואין מוציאין לא משמע ליה שפיר דיוצא לחירות ותו לא הוה בכלל עבדים וא"כ לא הוה דומיא דהנך אע"כ דלא ס"ל כר' אחא אלא דאפ"ה משום יישוב ארץ ישראל אמרינן ליה זיל זבניה הכא כן נ"ל לולי שהתוס' לא פירשו כן:

בד"ה ואין הכל מוציאין וא"ת אמאי לא משני לאתויי עבד שברח לירושלים כו' עד סוף הדיבור. הא דלא קשיא להו כה"ג ברישא דסיפא דהכל מעלין לירושלים דלא מרבינן עבד עברי י"ל דאפילו אי לא הוה תני ברישא דסיפא הכל ממילא הוי ידעינן דסיפא

אכולהו דאיירי מינייהו ברישא קאי וניחא לרבויי בהכל דרישא דסיפא מילתא אחריתא משא"כ בסיפא דסיפא דדחיק הש"ס לומר איידי קשיא להו שפיר דהוי מצי לאוקמא בעבד כנעני שברח דלא שמעינן לה שפיר מסיפא דרישא דהתם איכא קרא דלא תסגיר עבד משא"כ מא"י לירושלים דליכא קרא שפיר איצטריך לרבויי בסיפא דאפ"ה אין מוציאין מסברא משום יישוב ירושלים או משום מצוה דעלמא דומיא דאיש ואשתו ועבד עברי וע"ז מתרצין שפיר כן נ"ל נכון ונתיישב קושיית מהרש"א ז"ל ודו"ק:

בד"ה היא אומרת לצאת כופין אותה תימא מאי איריא בא"י אפילו בשאר ארצות נמי היאך תוכל לדחקו כו'. נראה מזה דהתוספות בשמעתין משמע להו כפרש"י ומהר"ם ורוב הפוסקים והמפרשים דכולה סוגייא דג' ארצות איירי הכל מכפיית הבעל לאשה ובההיא הוא דמפלגינן לעיל בתוספתא שהביאו התוספות במשנה דלעיל בבן גליל שנשא ביהודה הוא כופה אותה אף ממדינה למדינה אבל איפכא לא אשכחן כלל שהיא כופה אותו וא"כ מקשו שפיר הכא משא"כ לפירוש ר"ת שהביא הרא"ש ז"ל דאדרבה מתניתין ותוספתא איירי הכל מכפיית האשה לבעל ואשכחן נמי שהיא כופה אותו ממדינה למדינה היכא שנשאה במדינתה וא"כ שפיר אצטריך לאשמעינן ברייתא דהכא דמא"י לח"ל והיא אומרת לצאת כגון שנשאה שם אפ"ה כופין אותה שלא לצאת כן נ"ל בקושייתם וע"ז מתרצין דאכתי ממתניתין דלעיל סד"א דמנוה רע לנוה יפה אין ה"נ דהיא כופה אותו מש"ה אשמעינן הכא דאפ"ה כופין אותה ודו"ק:

גמרא רשב"ג אומר נותן לה ממעות קפוטקיא קסבר כתובה דאורייתא ופרש"י הלכך בתר שיעבודא אזלינן. ולכאורה קשה דנהי דממילתא דת"ק ע"כ ס"ל כתובה דרבנן מדפסיק תרי קולי דסתרי אהדדי משום דמקולי כתובה שנו כאן א"כ ע"כ ס"ל כתובה דרבנן משא"כ מדרשב"ג אפילו אי ס"ל כתובה דרבנן אין הכרח שיסבור בקולי כתובה דרבנן דאין לך בדברים אלו דמקולי כתובה אלא מה שאמרו בפירוש דאל"כ מילתא דפשיטא היא דהו"ל כחוב גמור דכל מאי דתיקון רבנן כעין דאורייתא תיקון ובשלמא לשיטת הפוסקים דכתובה דאורייתא הוי אתי שפיר דניחא ליה לסתמא דתלמודא לאוקמא מילתא דרשב"ג אליבא דהלכתא דקי"ל כל מה ששנה רשב"ג במשנתינו הלכה כמותו אלא לשיטת הפוסקים דכתובה דרבנן קשה אמאי מוקי סתמא דתלמודא כרשב"ג דלא כהלכתא כיון דאיכא למימר דס"ל כרבנן וכדפרישית ויש ליישב משום דבפ"ק דמכילתין דף י' מייתי הש"ס ברייתא דס"ל לרשב"ג כתובה דאורייתא ואע"ג דמייתי התם נמי ברייתא איפכא דס"ל כתובה דרבנן ומשני איפוך ומקשי מאי חזית דאפכת בתרייתא אפכת קמייתא ומסיק מההיא דמתניתין ולמאי דפרישית ממתניתין לא מוכח מידי אלא

דמ"מ יש לומר כיון דאשכחן מיהא דרשב"ג מחמיר בדין כתובה טפי מדרבנן מש"ה ניחא לן נמי טפי לאפוכי בתרייתא מקמי קמייתא ולומר דרשב"ג ס"ל כתובה דאורייתא כברייתא קמייתא כן נ"ל נכון ודו"ק:

שם תנו רבנן לעולם ידור אדם בא"י שכל הדר בא"י דומה כמי שיש לו אלוה כו'. טעמו מבואר לפי שבח"ל אפשר שיטה לבו שהעולם מתנהג ע"פ המזלות ח"ו משא"כ מי שדר בא"י שהיא בלתי לה' לבדו כדכתיב ארץ אשר עיני ה' אלקיך בה מראשית השנה ועד אחרית שנה וא"כ ודאי אין בלבו אלא אחד שאין לו להשען כ"א על אבינו שבשמים ותיקון כל העבודות לשם המיוחד כן נ"ל ועיין בתשובה להרשב"א סי' קל"ד:

דף קיא.

גמרא דאמר רב יהודה כל העולה מבבל לא"י עובר בעשה שנאמר בבלה יובאו ושמה יהיו עד יום פקדי אותם כו' ור' זירא ההוא בכלי שרת הוא דכתיב ור' יהודא כתיב קרא אחרינא השבעתי אתכם כו'. ולכאורה יש לתמוה דהא ר"י גופא לא מייתי קרא דהשבעתי אתכם אלא קרא דבבלה יובאו ועוד אי מקרא דהשבעתי אתכם מאי שנא בבל משאר ד' מלכיות שגלו ישראל לשם ובכולה סוגייא משמע דדוקא מבבל לא"י איכא איסורא משא"כ משאר מקומות שגלו ישראל ליכא למ"ד שאסורין לעלות לא"י. תו קשיא לי מה שהקשו בתוספות דאף למאי דס"ד מעיקרא למילף מקרא דבבלה יובאו הא בגלות ראשון כתיב ומה שתירצו בתוספות די"ל דבגלות שני נמי קפיד קרא קשיא יותר א"כ מאי ענין בבל לגלות שני דלא אשכחן שגלו שנית לבבל אלא לשאר ארצות והנלע"ד ליישב חדא מגו חדא דודאי בלא"ה פשיטא ליה לר"י דעיקר גלות ישראל היה לבבל כדאיתא בפסחים בריש פ' האשה ולכל הטעמים דהתם משמע דעיקר גלות ישראל היה לבבל ומשם עתידין ליגאל בימות המשיח וכדאמרי' נמי התם יודע הקב"ה שאין ישראל יכולין לקבל גזירת רומיים עמד והגלה אותם לבבל ולכאורה יש לתמוה דהא ודאי בגלות שני הוגלו לרומי ולשאר אומות אע"כ דרוב ישראל נשארו בבבל שלא עלו כ"א מתי מעט ארבעה ריבוא וכדאיתא נמי להדיא בפ"ק דמגילה שאמר הקב"ה קובל אני על כורש אני אמרתי יקבץ גלותי והוא אמר מי בכם מכל עמו כו' ופירש שם הרשב"א ז"ל הובא בס' עין יעקב שהוא דרך משל דבאמת כוונת הקב"ה היה שיגאלו כולם ע"י מלך המשיח כשיהיה הזמן והך גאולה דכורש לא היו גאולה כלל כ"א אותן שעלו ברשיון ועדיין היו כפופים ג"כ ומתוך כך יש לי ללמד זכות על אותן שלא עלו עם עזרא שעדיין לא הגיע הזמן והא דאמר ר"ל בפ"ק דיומא א"ל קא סנינא לכו שלא עליתם כולכם בימי עזרא

לאו מימרא פסיקא היא ואגדות חלוקות הן ואין להאריך נחזור לענייננו דלפ"ז עיקר קרא דהשבעתי אתכם אגלות בבל קאי שהם רוב הגולה שהוגלו ע"פ הדיבור דוקא לבבל ופקידה דכורש לא הוי גאולה כלל אלא פקידה בעלמא לפי שעה והיינו דכתיב אם תעירו את האהבה עד שתחפץ משמע בשעה שיהיה עת וחפץ לכל מאת המקום אלא לפי שכל זה אינו מוכרח כ"כ לכך מייתי ר' יהודא ראיה מקרא דבבלה יובאו ושמה יהיו עד יום פקדי אותם ובאמת אע"ג דאכלי שרת קאי אדרבא הוי ראיה יותר דהא חזינן דאותן כלי שרת שהיו בבבל לא חזרו להם לא"י כשעלו בימי כורש וזה ידוע ומפורסם אע"כ דהא דכתיב ביום פקדי אותם והעליתים והשיבותים אל המקום הזה לא איירי כלל בפקידה דימי כורש דאף פקידה גמורה לא מיקרי וכדפרישית וא"כ לפ"ז ודאי דקרא דהשבעתי אתכם איירי נמי בזמן הזה דלא קרינן עד שתחפץ אלא כשיהיה פקידה גמורה לעתיד שאז ישובו הכלי שרת מבבל וישראל ישובו לאדמתן כן נ"ל נכון:

שם מיבעי ליה לכדר' לוי דאמר שש שבועות הללו למה כו' לכאורה כולהו שבועות דקחשיב הכא שייך בהו לישנא דאם תעירו ואם תעוררו את האהבה דמה שהשביע הקב"ה את האומות שלא ישתעבדו בישראל יותר מדאי נמי שייך בהא שאם ישתעבדו בהם יותר מדאי יגרמו שהקב"ה ימהר להביא הגאולה קודם זמנו כדאשכחן בגלות מצרים אלא דבהך שלא יגלו הסוד לא"ה בזמן חורבן הבית לא ידעתי מאי ענינו לאם תעירו ואם תעוררו את האהבה לפי מה שפירש רש"י דאיירי בסוד העיבור מיהו ללשון שני של רש"י דאיירי בסוד טעמי התורה אפשר דאתי שפיר שאם יגלו לאומות טעמי המצות וסתרי תורה יעירו את האהבה שידעו כל הגוים שאהבה גמורה וחיבה יתירה יש בין ישראל למקום שנתן להם התורה לצרף אותם כדכתיב אמרת ה' צרופה ובהתוודע להם טעמי סתרי תורה יתברר להם שלימות הענין ולא ישתעבדו עוד בישראל ולכך השביעם הקב"ה שלא יעירו עד שתחפץ שיגיע זמן הגאולה ונגלה כבוד ה' אל כל בשר ואז יהפוך לכל העמים שפה ברורה לקרא כולם בשם המיוחד כן נ"ל:

שם אמר ר"א כל הדר בא"י שרוי בלא עון כו' נראה דהיינו דווקא במי שדר בה לשם מצות ישיבת א"י שהיא מקום קדושה וכדי שתגין עליו זכות א"י שלא יבא לידי חטא ואז אף אם לפעמים חטא בא לידו או אפילו עון שהוא מזיד ע"י שתקף עליו יצרו מ"מ מסתמא גורם לו זכות ישיבת א"י שלא לן ועבירה בידו דלאחר שחטא ומצא עצמו עומד במקום קדוש ודאי תוהה על הראשונות ושב ורפא לו מה שאין כן מי שדר שם דרך מקרה או מפני שהוא מקום מולדתו או מפני שבח פירותיה וכיוצא בו ומכל שכן במי שהוא מבעט בה ומזלזל בקדושת הארץ לילך אחר יצרו הרע לא דברה תורה במתים

אדרבה עליו נאמר ותבואו ותטמאו את ארצי ונחלתי שמתם לתועבה ומפני כך מצינו כשגברו עונות אבותינו גלינו מארצינו ושמם מקום מקדשינו ואיה הבטחת העם היושב בה נשוא עון אע"כ כדפרישית ובלא"ה נמי מסתברא דהכי הוא שאף אם נאמר דא"י מכפר לגמרי אפ"ה לא עדיף מיום הכפורים שמכפר כפרה גמורה ואפ"ה מי שאומר אחטא ויוה"כ מכפר אין יוה"כ מכפר הרי דע"כ הא דאמרי' דהיושב בא"י שרוי בלא עון היינו דאף שעשה איזה עון מבלי שם על לב קדושת הארץ בשעת יצרו בכה"ג זכות א"י גורם שיתחרט לעשיית עון כנ"ל:

שם אמר ר"י אמר שמואל כשם שאסור לצאת מא"י לבבל כך אסור לצאת מבבל לשאר ארצות. והקשה מהר"י מטראני דמשמע דמבבל לא"י מותר ולעיל אמר ר"י גופא אסור לצאת מבבל לא"י ועובר בעשה ונדחק לתרץ הא דידיה הא דרבי' ולענ"ד אין צורך לפרש כן אלא כדפרישית לעיל דר"י דלעיל לא איירי אלא באותן בני גולה שנשארו מגלות הראשון או מבניהם ובני בניהם דשייך בהו דרשא דבבלה יובאו משא"כ מי שהוגלה בשנית מא"י לשאר ארצות ובא לבבל דרך מקרה לא שייך ביה האי איסורא אלא דאפ"ה אסור לחזור לשוב לארצו לשאר ארצות לקבוע שם והיינו מהטעם שכתב רש"י ז"ל משום שהוא מקום תורה והשתא א"ש לשון כשם שאסור כן נ"ל והיינו נמי דאמר ר"י לקמן כל הדר בבבל כאילו דר בא"י ולעיל אמר דעדיף ולמאי דפרישית א"ש דלשון הדר משמע דלא איירי במי שנולד שם אלא שבא שם לחוד משום מצוה כדפרישית כן בלשון הדר בא"י בסמוך ודו"ק:

שם ונשאתני ממצרים וקברתני בקבורתם אמר קרנא דברים בגו כו' כיוצא בו וישבע יוסף אמר רב חנינא דברים בגו כו'. נראה מזה דר' חנינא לא אסיק אדעתיה הך מימרא דקרנא ואפ"ה לא הוי קשיא ליה ביעקב גופא למה הטריח את בניו משום דכתיב להדיא ושכבתי עם אבותי וכתיב נמי בקברי אשר כריתי לי והיינו דאף בח"ל נוח לאדם לקבר בקברות אבותיו כ"ש באבות שנקברו במערת המכפלה משא"כ ביוסף דלא אמר שיקברוהו בקברות אבותיו ובאמת נקבר בשכם מש"ה קשיא ליה שפיר למה הטריח אע"כ משום גילגול מחילות וקרנא דקשיא ליה כה"ג נמי ביעקב גופא ולא ניחא ליה בטעמא דקברות אבותיו דאכתי קשיא ליה שפיר למה הטריח את בניו שישאוהו מיד ולא בסוף כשילכו לא"י כמו שעשה יוסף אע"כ משום גלגול מחילות ומש"ה ציום שישאוהו מיד דצופה היה יעקב שמא מגיע זמן תחיית המתים בימיו כדאיתא להדיא במדרש פ' וישב ואע"ג דמחמת פתרון החלום סבור היה כן מ"מ חזינן מיהא דשייך זמן תחיית המתים בימיו כן נ"ל נכון ודו"ק:

דף קיא:

גמרא וכן אמרו יצחק ושמעון ואושעיא אמרו דבר אחד הלכה כר"י בפרידות כו' ופרש"י דחוששין לזרע האב. וכתב בחידושי מהר"י מטראני שמצא בשם רבינו חננאל ז"ל שרמז בזה בהא דאמרי' בעלמא דרבה מדבית עלי קאתי וע"ש שהקשה על פירושו. אמנם כן הואיל ונפיק מפומא דרבינו חננאל ששלחו לרבה כך דרך רמז א"כ אף אנו נאמר דאפשר שבאו לרמוז לו בעיקר ענין שליחותם מבבל לא"י ולפי דבפסחים בר"פ האשה אמרינן שגלו ישראל מא"י לבבל ששיגרן לבית אמן ופרש"י משום דאברהם ושרה היו מאור כשדים בבבל אלא בהאי לישנא דבית אמן נראה דכיון שלא היה זה עיקר מקום אברהם ושרה דקודם שנתגיירו היו שם מש"ה קרינן לה בית אמן שאינו עיקר וכדכתיב נמי ברות שובנה אשה לבית אמה ואמרה כן שלא יתגיירו אלמא דקודם שנתגיירו מיקרי בית אמן שהוא ענין טפל משא"כ כשעלו אברהם ושרה לא"י שם זכו לבנים לזרע שנזרע בקדושה ובמקום קדוש והימים הראשונים יפלו ושם נתעלה אברהם ונקרא אב המון גוים ולפ"ז שפיר שלחו לו לרבה שלא רצה לילך לא"י משום דתלמידו דרב יהודה הוה דקס"ד דקרא דבבלה יובאו קאי נמי שאין לילך משם לא"י וכדפרישית לעיל בסוגייא דפרק האשה וע"ז שלחו לו שפיר דהא עיקר מעלת בבל אינו אלא משום ששיגרן לבית אמן וא"כ לא שייך הא מילתא אלא לגבי שאר ארצות משא"כ לענין א"י אדרבא קי"ל כר' יהודא דחוששין לזרע האב וא"כ יש לו לחוש לכבודו של אברהם ולזרע האב שזרענו בקדושה במקום קדוש כן נ"ל רמז נכון:

שם וכי אפשר לאדם לידבק בשכינה והכתיב כי ה' אלהיך אש אוכלה אלא כל המשיא בתו לת"ח כו'. נראה פירושו דודאי אע"ג דכתיב בשכינה כי ה' אלקיך אש אוכלה אפ"ה אפשר דמי שהוא ת"ח מדבק בשכינה ע"י הבל התורה שיוציא מפיו ונקרא ג"כ אש שנאמר הלא כה דברי כאש ובכמה דוכתי אשכחן שנעשו שותפין לו להקב"ה ממש והיינו דדרשינן את ה' אלהיך לרבות ת"ח אלא דאכתי מקשה הכא שפיר אהא דכתיב ואתם הדבקים חיים כולכם היום דלאו כל אדם זוכה לזה להיות ת"ח גמור אף באותו דור דיעה שהיו במדבר נמצאו בהם כמה וכמה שלא היו ת"ח גמורים כדמשמע קרא דאתם נצבים כולכם מש"ה דריש לה שפיר דכל המשיא בתו לת"ח והעושה פרקמטיא נמי אפשר לדבק בשכינה ע"י שיש לו חלק באותו הבל פיו של הת"ח כיון שהוא הגורם כן נ"ל:

דף קיב.

גמרא ת"ר בברכותיה של א"י בית סאה עושה חמשה ריבוא כורין ואל תתמה היאך המקום המועט של חמשים אמה שהוא שיעור בית סאה מחזיק מקום התבואה של חמשה ריבוא כורין שהרי לעיל דרשינן שתהא חטה מתמר ועולה בראש הרים והא דנקיט הכא שיעור ברכת א"י באומדן זה אע"ג דאמרינן בעלמא וכי קצבה יש לברכותיו של הקב"ה אפ"ה משמע להו דהאי קרא דויזרע יצחק וימצא מאה שערים לא נכתב אלא לרמז זה דכל מעשה אבות סימן לבנים ועוד שהרי הטעימו הקב"ה ליצחק מעין עוה"ב אלמא דלעוה"ב נמי הכי הוי שיעורא:

דף קיב:

אמר רבי זירא א"ר ירמיה בר אבא דור שבן דוד בא קטיגוריא בת"ח כי אמריתיה קמיה דשמואל אמר צירוף אחר צירוף שנא' ועוד בה עשיריה כו' אמר רבי חייא בר אשי אמר רב עתידין כו' ועיין בתוספות דמילתא דרבי ירמיה בר אבא לא שייך הכא למה שכתבו משום דאירי בענין עוה"ב דהיינו לימות המשיח נקיט לה הכא ולכאורה אין זה מספיק דעיקר מילתא דעוה"ב וימות המשיח הם בפרק חלק ולענ"ד נראה דמימרא דרבי ירמיה בר אבא ושמואל והא דרבי חייא בר אשי אמר רב בחדא מילתא שייכי דההיא דשמואל דמפרש לדרבי ירמיה בר אבא נמי דבר טוב הוא שאחר כל הצרות שיעברו עליהם היו כדי שיצרפו בצירוף אחר צירוף ויטהרו מזוהמת חטא אדם הראשון ואז יזכו לעוה"ב וכל הנך הבטחות דמייתי לעיל והיה הכל כמו שהיה קודם חטא אדה"ר והיינו דמסיק נמי שאילני סרק יוציאו פירות אלא דיותר נ"ל לפרש דאכתי אהא דשמואל דיליף צירוף אחר צירוף מקרא זה ועוד בה עשיריה ושבה והיתה לבער הא מסיים בהאי קרא כאלה וכאלון אשר בשלכת מצבת בם זרע קדש מצבתה והאלה ואלון מאילני סרק הן שאין מוציאין פירות דהא לפי תרגומו הוא בוטמא ובלוטא דקחשיב להו בפ' אם אין מכירין במיני ארזים וארז אין עושה פרי מאכל וא"כ מה כל השבח הזה שאחר כל הצירוף יחשבו כאילני סרק הללו ע"ז מייתי הש"ס נמי מילתא דר' חייא בר אשי דעתידין אילני סרק שיעשו פירות וכיון שעושין פירות ודאי שהן החשובין בכל האילנות כיון שהן ג"כ מיני ארז ובעלמא צדיקים נמשלו לארז ולתמר משום דארז אין עושה פרי משא"כ הכא דאיכא תרתי למעליותא וכל זה הולך על יסוד אחד שאחר הצירוף יתקיימו כל ההבטחות והייעודים כמו שהיה בשעת הבריאה וכדכתיב והיה כל הנשאר בציון ובירושלים קדוש יאמר לו יהא רצון שיתקיים במהרה בימינו אמן וכן יהי רצון: