תלמוד בבלי · אחרונים · קרן אורה · סדר נשים

קרן אורה על יבמות

רבי יצחק מינקובסקי

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

קרן אורה על יבמות

רבי יצחק מינקובסקי

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

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

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

תוכן העניינים

דף ג. 7
דף ג: 7
דף ד. 8
דף ד: 8
דף ה. 10
דף ה: 12
דף ו. 17
דף ו: 19
דף ז. 20
דף ח. 22
דף ח: 22
דף ט. 23
דף י. 24
דף יא. 26
דף יא: 30
דף יב. 33
דף יב: 33
דף יג. 38
דף יג: 38
דף יד. 40
דף יד: 40
דף טו. 42
דף טו: 42
דף טז. 45
דף טז: 45
דף יז. 48
דף יז: 49
דף יח. 51
דף יח: 53
דף יט. 55
דף יט: 56
דף כ. 57
דף כ: 58
דף כא. 63
דף כא: 66
דף כב. 66
דף כב: 70
דף כג. 70
דף כג: 78
דף כד. 79
דף כד: 81
דף כה. 86
דף כה: 87
דף כו. 90
דף כו: 94
דף כז. 98
דף כז: 101
דף כח. 104
דף כח: 105
דף כט. 105
דף כט: 108
דף ל. 113
דף ל: 114
דף לא. 118
דף לא: 120
דף לב. 123
דף לב: 124
דף לג. 128
דף לג: 133
דף לד. 144
דף לד: 148
דף לה. 149

דף לה: 152
דף לו. 156
דף לו: 156
דף לז. 158
דף לז: 173
דף לח. 176
דף לח: 176
דף לט. 179
דף לט: 180
דף מ. 182
דף מ: 183
דף מא. 183
דף מא: 185
דף מב. 186
דף מג. 186
דף מד. 188
דף מד: 190
דף מה. 190
דף מה: 190
דף מו. 195
דף מו: 203
דף מז. 207
דף מז: 209
דף מח: 215
דף מט. 218
דף מט: 224
דף נ. 226
דף נא. 226
דף נא: 229
דף נב. 234
דף נב: 235
דף נג. 241
דף נג: 242
דף נד. 244
דף נד: 244
דף נה. 245
דף נה: 250
דף נו. 258
דף נו: 261
דף נז. 264
דף נז: 267
דף נח. 272
דף נח: 276
דף נט. 280
דף נט: 286
דף ס. 289
דף ס: 294
דף סא. 294
דף סא: 297
דף סב. 299
דף סב: 301
דף סד. 303
דף סד: 305
דף סה. 307
דף סה: 310
דף סו. 311
דף סו: 316
דף סז. 319
דף סז: 323
דף סח. 325
דף סח: 327
דף סט. 327
דף סט: 329
דף ע. 334

דף ע: 336
דף עא 338
דף עא: 343
דף עב 344
דף עב: 346
דף עג: 349
דף עד 350
דף עד: 353
דף עה 353
דף עה: 355
דף עו 356
דף עז 357
דף עז: 358
דף עח 359
דף עח: 361
דף עט 361
דף עט: 364
דף פ 365
דף פ: 372
דף פא 380
דף פא: 383
דף פב 383
דף פב: 386
דף פג 397
דף פג: 403
דף פד 404
דף פד: 404
דף פה 405
דף פה: 406
דף פו 409
דף פו: 411
דף פז 411
דף פז: 413
דף פח: 426
דף פט: 428
דף צ 429
דף צ: 431
דף צא 435
דף צא: 436
דף צב 437
דף צב: 442
דף צג: 443
דף צד: 446
דף צה 451
דף צו 453
דף צו: 454
דף צז 455
דף צז: 456
דף צט 456
דף צט: 457
דף ק 458
דף ק: 458
דף קא 459
דף קא: 461
דף קב 462
דף קב: 463
דף קג 465
דף קג: 467
דף קד 469
דף קד: 470
דף קה 475
דף קה: 476
דף קו 479
דף קו: 484

דף קז. 484
דף קז: 485
דף קח. 486
דף קח: 487
דף קט. 488
דף קט: 490
דף קי. 492
דף קי: 493
דף קיא. 494
דף קיא: 495
דף קיב. 497
דף קיב: 498
דף קיג. 498
דף קיג: 500
דף קיד. 501
דף קיד: 504
דף קיז: 507
דף קיח. 512
דף קיח: 514
דף קיט. 515
דף קיט: 518
דף קכ. 520
דף קכ: 526
דף קכא. 529
דף קכא: 530
דף קכב. 534
דף קכב: 535

דף ג.

תוס' בד"ה בתו כיון דאתיא מדרשא כו' בסוף דבריהם ובת אשתו היכא דנכנסה לחופה ולא נבעלה נראה לר"י דחייב על בתה עכ"ל. ולא ידעתי למה הוצרכו לכניסה לחופה דפשוט דאפי' ע"י קדושין לחוד ג"כ מוזהר הוא על בתה וכן מבואר בד' הרמב"ם ז"ל [וע' בשה"מ מה שהשיג מד' התוס'. ושם יתבאר באריכות]:

דף ג:

בד"ה לפי שאינה בצרת צרה כו'. וי"ל כיון דלגבי בעל לא משכחת לה אין לנו להחמיר בבועל יותר מבעל עכ"ל. ואין דבריהם מוכרחים בזה דמה חומרא היא זו. כיון דבבעל לא משכחת לה צרת צרה כלל. וי"ל דבלא"ה לא ניחא ליה לתנא דמתניתין למתני סוטה דע"כ יצטרך למיתני סוטה לבועל דלבעל ליכא צרת צרה ואי תני סוטה לבועל אתי למיטעי ונימא דלבעל לא פטרה כלל. ובתירוץ השני של התוס' ז"ל יתבאר לקמן בעז"ה:
בד"ה טעמא דכתב רחמנא עליה כו'. תימא לר"י כו' וכתבו דאי נימא דבעלמא לא דחי א"כ הוי ליה למידרש עלי' להתירא לגופא ולא לאיסורא לדיוקא. אלא ש"מ דס"ל דבעלמא דחי. ולא איצטריך להתירא. ומש"ה דריש ליה לאיסורא. ויש לדקדק דאכתי אמאי לא דריש להתירא להתירה לו לגמרי להיות כאשתו לכל דבר. דאפילו אי בעלמא דחי לא שמעינן אלא ביאה ראשונה. ולדברי התוס' לקמן לא אישתרי אלא העראה מש"ה איצטריך עליה להתירה לגמרי. וי"ל דדוקא היכא דאיכא למדרש לאיסורא לדיוקא ולהתירא לגופא הוא דעדיף למדרש להתירא לגופא אבל היכא דתרווייהו איכא למדרש לגופא להתיר' להתיר ביאה שניה ולאיסורא לאסור ביאה ראשונה כל היכא דאיכא למדרש לקולא ולחומרא לחומרא דרשינן. ועוד דקרא דיבמה יבא עלי' משמע דקאי אביאה ראשונה וק"ל:
בד"ה ל"ת שיש בו כרת מי דחי. והקשו אמאי לא יליף מאשת אח כו'. ולא הבנתי קושיתם דאטו אשת אח דחוי הוא הא התירא הוא דהרי היא כאשתו לכל דבר. והיכי מצינן למילף מינה לשאר איסורא אם לא מטעמא דבעינן למילף לקמן מחמת סברא דהואיל ואישתרי אישתרי. ומה שתי' דשאני אשת אח הואיל ומצותו בכך סברתם ז"ל צ"ע דא"כ פסח ותמיד לידחו שבת בלאו קרא דמועדו דהא מצותו בכך. להקריב התמיד. דהא כל יומא מצוה אחריתי היא. ומה שכ' על עשה דוגלח את כל שערו הוא ג"כ דחוק. ועוד דבמנחות דף ו' קרי לה הש"ס לכלאים בציצית מצותו בכך ע"ש:

דף ד.

בד"ה דכתיב לא תלבש שעטנז וסמיך ליה גדילים כו'. הקשה הר"י דאורלני"ש ליחייבו נשים בציצית כו' ותי' דהקישא לתפילין עדיף מסמוכין. ולמ"ד דתפילין לאו זמן גרמא הוא לדידי' באמת נשים חייבות בציצית מסמוכין. וק"ק דא"כ בקדושין גבי הא דפרכינן לר' יהודה דאמר בתפילין לאו זמן גרמא הוא מנ"ל דנשים פטורות ממצות עשה שהזמן גרמא. ואי משום דמצה והקהל הוי ב' כתובים. הא ס"ל דב' כתובים הבאים כאחד מלמדין. ואיצטריך למימר התם דשמחה הוי כתוב ג' ואמאי לא משני דלר' יהודה הוי ציצית כתוב ג' דילפינן מסמוכין דחייבין כיון דליכא אליבי' הקישא דתפילין. ובשבת פרק במה מדליקין משמע קצת דר' יהודה ותלמידיו ס"ל דכסות לילה פטור מציצית. והעיקר כמ"ש התוס' ז"ל במנחות (דף מג) דלא דרשינן להאי דרשא דכל שישנו אלא היכא שנתחייבין במקרא אחד כמו לא תאכל עליו חמץ. והא דאמרינן בערכין ובמנחות לענין כהנים קמ"ל נהי דבעידן עבודה כו' הוא לרווחא דמלתא כדמוכח התם עוד בכמה דברים:

בד"ה וכי מפני שסמכו ענין לו כו' והקשו מהא דבקדושין דרש ר' יהודה סמוכין לענין חלוקת קדשים. והיה אפשר לומר דלר"י ליכא למילף מסמוכין אלא כמו מבנין אב. ומש"ה קאמר וכי מפני שסמכו כו' נוציא לזה לסקילה דהא אין עונשין מה"ד. אבל התם לענין חלוקת קדשים שפיר מצינן למילף מסמוכין אלא דא"כ לא הוי צריכין למימר לענין סמיכות דשעטנז דדוקא במשנה תורה דריש. וכן משמע בברכות דר"י לא דריש סמוכין לשום דרשא ועיין בפסחים פרק כל שעה:

דף ד:

גמרא ה"א כל דרך העלאה אסר רחמנא ואפי' מוכרי כסות. קצת קשה הא אליבא דר' יהודה קיימינן הכא. ולרבי יהודה מוכרי כסות נמי אסור דהא ס"ל דבר שאין מתכוין אסור. וראיתי ברשב"א ז"ל שהרגיש בזה. ופי' בשם הרמב"ן ז"ל דמיירי היכא דליכא הנאה כלל. עיין שם:

תוס' בד"ה ואמר רחמנא עביד להו תכלת כו' והקשו מהא דאמרינן במנחות דקשר עליון דאורייתא מדשרי רחמנא כלאים בציצית. וא"כ מאי פריך הש"ס דמבגדיהם לחוד הוי שמעינן דאמר רחמנא עביד להו תכלת לפשתים דלמא לא אמר רחמנא אלא לעשות בלא קשר. ותי' מדאיצטריך למכתב יחדיו כו'. ואין דבריהם ז"ל מוכרחים דאי לא כתב רחמנא יחדיו ה"א דהותר כלאים. אבל השתא דכתיב יחדיו אמרינן דבהיתרא. אמר רחמנא.

אבל עיקר דבריהם שכתבו דקשר עליון ילפינן מדאישתרי כלאים לא הבנתי מנ"ל הא דלמא באמת לא אישתרי כלאים וסמיכות דצמר ופשתים איצטריך לאשמעינן לרבנן דצמר ופשתים פוטרין בין במינן בין שלא במינן. ולתנא דר"י איצטריך דלא נימא עביד פשתים לפשתים ואכתי היכי שמעינן דקשר עליון דאורייתא. ע"כ נראה עיקר כמ"ש התוס' במנחות דקשר עליון מגדיל נפקא לן:

גמרא ותנא דבי ר"י טעמא דכתב רחמנא. לכאורה נראה דקושית הש"ס לא קאי אלא לתנא דבי ר"י גופי' למה לי צמר ופשתים כיון דס"ל דשאר מינים פטורים. א"כ ממילא שמעינן דאמר רחמנא עביד להו תכלת. אבל לר' יהודה דהסוגי' אזלא אליבי' לאוכוחי דמופנה הוי לא תיקשי דשפיר איצטריך צמר ופשתים דמבגדיהם לחוד לא שמעינן. דנראה דלר' יהודה שאר בגדים נמי חייבין בציצית מאשר תכסה בה דלא איצטריך לדידי' לכסות סומא דהא ס"ל דסומא פטור מכל המצות. ולרבויי בת ה' כנפות ג"כ לא איצטריך דהא איהו דריש אשר בזבחים (דף מ) ועוד דמאי ראית לרבויי בעלת חמש ולהוציא שאר בגדים. וא"כ לדידי' לא שמעינן מבגדיהם לחוד. כיון דשאר מינים נמי חייבין. ושפיר איצטריך צמר ופשתים לאפנויי. ושפיר הוי מופנה לדידיה דבגד דכלאים מודה דלא הוי אלא צמר ופשתים כתנא דבי ר"י. אבל לפי האמת נראה דלרבי יהודה נמי פריך הש"ס אפי' אי נימא דשאר בגדים נמי חייבין אליבי'. מ"מ סתם לשון בגדיהם דקרא לא קאי אלא אצמר ופשתים. ושפיר שמעינן מדאמר רחמנא עביד לה תכלת ותכלת עמרא הוא. אלא דאכתי יקשה מנ"ל לר' יהודה למילף מסמיכות דצמר ופשתים דאישתרי כלאים דלמא הסמיכות אתי לאורויי דצמר ופשתים פוטרין בין במינן בין שלא במינן והיינו בשאר מינים אבל לא בפשתן היכא דאיכא כלאים. ובשלמא לתנא דבי ר"י דלא מחייבי בציצית אלא צמר ופשתים א"ש כיון דשמעינן דפוטרין שלא במינן ממילא שמעינן דאישתרי כלאים. אבל לר"י ולשאר תנאי דמחייבי בשאר בגדים מנ"ל דאישתרי כלאים. ולקמן יתבאר עוד:

תוס' בד"ה דאפילו צמר לפשתים כו'. וצריך להבין מנ"ל הא דהיכא דאפשר בלא כלאי' דאישתרי נמי בכלאים. וי"ל כיון דכתב רחמנא סתמא צמר ופשתים גדילים תעשה לך משמע דהותר כלאים לגבי ציצית בכל גוונא. אלא דא"כ מאי פריך הש"ס טעמא דכתב רחמנא צמר ופשתים הא בלא"ה שמעינן לתנא דבי ר"י מדאמר רחמנא עביד לה תכלת. דלמא איצטריך צמר ופשתי' לאשמעינן התירא אפי' דאפש' בלא כלאים. ועוד כיון דהכא היתרא הוא היכי ילפינן מינה בעלמא דעשה דוחה ל"ת. וכ"ש לפי מש"כ התוס' במנחות דהא דאמרינן התם אפשר במינו כדר"ל לא הוי אלא מדרבנן ולגמרי אישתרי

כלאים בציצית ודאי תיקשי היכי ילפינן מינה בעלמא דלא הוי אלא דיחוי לחוד. ועיין בד' הרשב"א ז"ל שהאריך קצת בזה. ודעתו דבאמת לא הותר לבן של צמר בשל פשתן או איפכא אלא היכא דליכא מינו אבל אי אית ליה מינו אסור משום דר"ל ועיין בזה בטור וב"י בא"ת הלכות ציצית:

דף ה.

בד"ה לרבנן מנ"ל כו' ואומר ר"י דהיינו ההיא ברייתא דפרק התכלת כו'. והקשה מהרש"א ז"ל דלמא ברייתא דהתכלת נמי ס"ל כתנא דבי ר"י ושפיר הוי צמר ופשתים מופנה. והא דמחייבי בשיראין הוא מריבוי דהכנף. ותי' דה"פ דלמא יתורא דצמר ופשתים איצטריך דפוטרין בין במינן בין שלא במינן. ומנ"ל דכלאים אשתרי. ולא הבנתי דבריו ז"ל דא"כ מאי משני הש"ס לעולם מקרא קמא דא"כ לימא קרא ציצית תעשה לך גדילים למה לי ש"מ לאפנויי משמע דלדעת המקשה לאו מופנה. ולדבריו ז"ל גם לדעת המקשה צמר ופשתים מופנה הוא אלא דאיצטריך למלתא אחריתי. וע"כ צ"ל דתרתי קראי מופנה צו"פ וגדילים וחד אתי דפוטרין שלא במינן וחד אתי למישרי כלאים. והוא דוחק. אבל הפשוט דהתוס' ז"ל הכא אזלי בשיטתם שם במנחות. דלתנא דבי ר"י א"א לרבויי שאר בגדים מהכנף. להוציא לישנא דבגד ממשמעותא ע"ש. וע"כ ברייתא דשיראין ס"ל דלא כתנא דבי ר"י בלישנא דבגד:

בא"ד המ"ל דלא סברי כר"י. והרשב"א ז"ל כתב דאפשר לענין למילף בעלמא דעשה דוחה ל"ת. לרבנן נמי בעינן דוקא סמוכים דמופנה. ולפ"ז יקשה מנ"ל דלר' יהודה ל"ל סמוכים בעלמא דלמא דוקא לענין עונשין לית ליה סמוכים. אבל לענין שאר מילי דמצינן למילף בבנין אב ילפינן נמי מסמוכים. ע"כ נראה דמאן דיליף סמוכין אפי' דלאו מופנה ילפינן לכל מילי ולמאן דלא יליף לא מצי למילף כלל אפי' מלתא דאתיא בבנין אב. וק"ל:

בד"ה ואכתי איצטריך קרא כו' וא"ת אכתי לילף מכאן דעשה דוחה ל"ת ועשה שאינו שוה בכל כו'. ונראה דקושייתם לא אתי אלא למ"ד דראשו אתיא ללאו גרידא. אבל למאן דמוקי ראשו לנזיר אין כאן קושיא דהיכי מצינן למילף דעשה דוחה ל"ת ועשה שאינו שוה בכל דהא מצינו במצורע דדחיא אפי' עשה ול"ת השוה בכל כמו נזיר וכי אתית למילף בעלמא דלידחי עשה ול"ת דישנו בשאלה ג"כ ליכא למילף דהא דחיא אפילו היכא דליתי' בשאלה כמו בכהנים וזיל הכא קמדחי ליה כו'. ומטעם זה לא תיקשי נמי מה שהקשו לקמן לילף במה הצד משום דמ"מ יש לעשה דמצורע איזה חומרא על העשה הנדחית או דשוה בכל או דאינו בשאלה והיכי מצינן למילף דאם העשין שוין דידחה

דמאי אולמי' דהאי עשה מהאי עשה. והיינו דאמרינן בנזיר ובעלמא לא ילפינן מינייהו משום דאיכא למיפרך כדאמרן:

בד"ה שכן ישנו בשאלה וא"ת ונגמר במה הצד כו' אבל קשיא דניגמר מכהן ונזיר ומילה ע"י מה הצד. דאי תימא מה למילה שכן נכרתו עלי' שלש עשרה בריתות. כהן ונזיר יוכיחו כו'. וכבר כתבתי דלא שייך הכא למילף במה הצד דבכולהו העשה שדוחה חמור מן העשה הנדחית. וליכא למילף בעלמא היכא דשניהם שוין. והתוס' ז"ל תירצו דהוי ב' כתובים משום דחד מיותר או כהן או נזיר. וצ"ל דנזיר מיותר הוא אבל כהן לאו מיותר הוא משום דה"א כהנים שאני דריבה בהן הכתוב מצות יתירות. וא"כ למאן דדרש ראשו להקפה גרידא. א"כ תיקשה לילף מכהן ומילה בעלמא דעשה דוחה ל"ת ועשה. ועוד לר' יהודה דאמר ב' כתובים הבאים כאחד מלמדין מאי איכא למימר. ונראה לומר עוד דבלא"ה ליכא למילף בעלמא דעשה דוחה ל"ת ועשה. משום דאיכא למיפרך משריפת קדשים דלא דחיא יו"ט איפכא. דהא מצינו דלא דחיא יו"ט מקרא דהוא לבדו אע"ג דאתיא בק"ו מצרעת וא"כ היכי מצינן למילף ממילה בצרעת דעשה דוחה ל"ת ועשה כיון דמצינו דיו"ט לא דחיא. אלא דאכתי תיקשי לרב אשי דאמר שם בשבת דמסברא לא דחיא יו"ט משום דיו"ט עשה ול"ת. הדק"ל דאמאי לא נילף מכהן ונזיר ומילה דדוחה. אבל נראה דרב אשי לטעמי' דאיתא בזבחים (דף צז ע"ב) יקדש להיות כמוהו שאם פסולה היא תפסל. ואם כשירה תאכל כחמור שבה. ופריך הש"ס ניתי עשה ולידחי ל"ת. ואי משום דכתיב יקדש א"כ נילף מעלמא דעשה לא דחיא ל"ת. ומשני רבא דאין עשה דוחה ל"ת שבמקדש. ויליף לה מהא דילפינן מקרא דעצם לא ישברו בו דכתיב בפסח שני דאפי' עצם שיש בו מוח לא ישבר. ולא אמרינן דאתי עשה ודחי ל"ת. ורב אשי אמר התם יקדש עשה ול"ת הוא ואין עשה דוחה ל"ת ועשה. ולא ס"ל לחלק בין מקדש לגבולין והשתא א"ש דליכא למילף מכהן ומילה דדוחה משום דילפינן מיקדש לחודא. ועפ"ז יש ליישב גם לר"י דר' יהודה ע"כ ס"ל נמי דאין חילוק בין מקדש לגבולין דליכא למידק מעצם שיש בו מוח. דדלמא התם נמי טעמא משום דעשה דאכילת פסח אינו שוה בכל דנשי' בשני רשות לר' יהודה. ומש"ה לא דחיא עשה את הל"ת וכ"ת הא בכלאים בציצית נמי העשה אינו שוה בכל דנשים פטורות. ז"א לפי מה שכתבו התוס' לעיל דלמאן דאמר דתפילין לאו מצות עשה שהזמן גרמא נשים חייבות בציצית מדרשא דסמוכין וא"כ לרבי יהודה דאיהו דאמר דתפילין לאו מצות עשה שהזמן גרמא הכי נמי דנשים חייבות בציצית לדידיה. ואם כן בכלאים בציצית לדידי' תרווייהו שוין בכל העשה והל"ת אבל היכא דהעשה אינו שוה בכל לא שמעינן. וא"כ לא שמעינן לחלק בין

מקדש לגבולין. והא דתניא אם פסולה הפסל ע"כ משום דהוי עשה ול"ת ושפיר ילפינן מינה דבעלמא נמי לא דחי:

ונראה עוד דהא דאמרינן בגמרא דאי לאו דנזיר ישנו בשאלה הוי גמרינן מינה לעלמא הוא לרווחא דמלתא דאלת"ה א"כ למ"ד אין שאלה בהקדש ה"ה דאין שאלה בנזירות כדאיתא בנזיר. והשתא למה לן קרא אלבייהו דמילה דוחה צרעת הא בלא"ה קיי"ל בעלמא דעשה דוחה ל"ת ועשה. ונהי דלגדול ובינוני איצטריך קרא כי היכי דלא נילף ממילה שלא בזמנה דלא דחיא יום טוב אבל לקטן למה לי קרא הא הוי מצוה שא"א לקיימה לאחר זמן. אלא די"ל דלקטן באמת לא איצטריך קרא וכי איצטריך קרא לבינוני וכדאמרינן בשבת בפ' ר"א דמילה. ויתיישב בזה מה דקשיא לי התם לרבא דאמר קטן לא איצטריך קרא משום ק"ו. שבת חמורה דוחה צרעת לא כ"ש. דהתינח לרבנן דילפי דמילה דוחה שבת מקרא דביום השמיני שפיר איכא למילף בק"ו לצרעת. אלא לר"א דאמר דמילה דחי' שבת הלכה היא א"כ ליכא למילף מינה בק"ו לצרעת דאין דנין מהלכה. ושפיר איצטריך קרא לקטן והדק"ל בינוני מנ"ל. ולפי הנ"ל ניחא דלר"א דאמר אין שאלה בהקדש ה"ה דאין שאלה בנזירות וא"כ בלא"ה קטן לא צריך קרא. כיון דילפינן מינה בעלמא דעשה דוחה ל"ת ועשה. אבל אחר העיון ז"א דהא בנזיר (דף מ') איתא דר' אליעזר יליף דעשה דוחה ל"ת מגדילים ואי נימא דיליף מנזיר דעשה דוחה ל"ת ועשה א"כ למה ליה קרא דגדילים לל"ת גרידא אלא ודאי ליכא למ"ד דעשה דוחה ל"ת ועשה. וכנ"ל. ועיין בזה בנזיר (דף מ) בתוס' באריכות שם:

דף ה:

תוס' בד"ה כולה משעטנז נפקא כו' וא"ת היכי ילפינן מכלאים הא הותר מכללו בבגדי כהונה ותי' דהתם נמי משום דאתי עשה דבגדי כהונה ודחי ל"ת דכלאים. ונראה דהתוס' ז"ל ס"ל הכא כשיטת הרמב"ם ז"ל דלא הותרו כלאים בבגדי כהונה אלא בעידן עבודה ובזה שייך לומר דאתי עשה ודחי ל"ת. אבל לדעת הראב"ד ז"ל דשלא בשעת עבודה נמי הותרה וכן כתבו התוס' במנחות פרק התכלת דאפילו במדינה ליכא אלא איסור דרבנן. א"כ ע"כ צ"ל דהותרה ממש ולא מטעם דיחוי וא"כ הדק"ל הא כלאים הותר מכללו בבגדי כהונה. אלא דהתוס' ז"ל שם כתבו דכלאים בציצית ג"כ הותר לגמרי אפילו לנשים. וכבר העירותי בזה לעיל דא"כ היכי ילפינן מינה בעלמא כיון דהיתרא הוא אפי' היכא דליכא מצוה. ולענין קושית התוס' ז"ל יש לומר דהעשה נמי לא נאמרה בכל דהא נשים פטורות. וכי היכי דהל"ת קיל דהותר בכהנים. ה"נ העשה קיל דליתא בנשים:

בא"ד וי"ל כיון דלא בטלה מצותו בכך כו' ויש לדקדק לאביי שם בשבת דיליף מעולת שבת בשבתו ולא עולת חול ביו"ט. הא אם לא יקרב ביו"ט יבטל מצותו. וא"כ נילף מינה דאין עשה דוחה ל"ת. וצ"ל כיון דעיקר זמנה הוי בעיו"ט תו לא דחיא יו"ט. ולא ילפינן אלא דומיא דכלאים דא"א לקיים המצוה אלא בדחיית הל"ת. ולפ"ז היה נראה דבעלמא נמי אין עשה דוחה ל"ת היכא דעיקר קיום העשה אפשר בלא דחי' אלא דאירע מחמת איזה סיבה דא"א לקיים העשה אם לא ע"י דחיית ל"ק כמו אם לא היה לו שופר בר"ה וצריך הוא לעבור בל"ת כדי ליקח אותו. והא דאמרינן בראש השנה דעשה דשופר אינו דוחה יו"ט דהוי עשה ול"ת. ומשמע דאם לא היה אלא ל"ת גרידא הוי דחי. היינו לרב אשי דאמר בשריפת קדשים נמי הטעם הוא משום דיו"ט עשה ול"ת הוא ואינו מחלק בין עשה שעיקר מצותו הוא ע"י דחיית לאו ובין עשה שנזדמנה לדחות הלאו ואין עיקר המצוה בכך כמו שריפת קדשים שאפשר לאחר זמן או עולת חול ביו"ט דעיקר זמנה הוא קודם יו"ט. אבל להני דילפי מקראי דאין שורפין קדשים ביו"ט שפיר ילפינן מינה בעלמא דכל כה"ג אין עשה דוחה ל"ת:

ועי' בתוס' בזבחים דף ל"ב שכתבו בפשיטות דעשה שיש בו כרת דוחה ל"ת ועשה וגם לא בעינן בעידנא דמיעק' לאו מקיים עשה. ודבריה' ז"ל צ"ע דא"כ למה לי בשר דכתי' במילה בגדול דדוחה צרעת הא בלא"ה נמי דוחה עשה שיש בו כרת ל"ת ועשה. וכ"ת דאיצטריך קרא כי היכי דלא נילף ממילה שלא בזמנה דלא דחיא יו"ט. א"כ תיקשי בעלמא אמאי לא ילפינן ממילה שלא בזמנה (ביו"ט) דלא דחיא יו"ט אפי' בגדול דאית בה כרת. וכ"ת דשאני מילה דאפשר לקיימה לאחר זמן דהא רב אשי לא מחלק. וכנ"ל וצ"ע יותר בזה:

וראיתי בתוס' בפסחים פרק אלו עוברין דף מ"ז בד"ה אחרישה לא ליחייב שכתבו שם דמיירי בענין שא"א לכסות בע"א. ובתר הכי שם בד"ה כתישה ביו"ט מי שרי הקשו היכי בעי למימר דאתי עשה ודחי ל"ת הא שריפת קדשים לא דחיא יו"ט. ולכאורה אין קושיא זו מובנת דהא שריפת קדשים שאני דאפשר לקיימה לאחר זמן וכמו שכתבו כאן. אבל לפי הנ"ל יש ליישב דבריהם דכי היכי דשמעינן דשריפת קדשים לא דחיא כיון דאפשר לקיימה לאחר זמן א"כ עשה דכסוי נמי לא לידחי כיון דהיה אפשר לקיים מצוה זו להכין אפר מערב יו"ט. וכמו עולת חול בשבת. וע"כ כיון דבעי למימר דעשה דכיסוי לידחי ה"נ שריפת קדשים לידחי. וממ"נ אין עשה דכיסוי דוחה או משום דבעינן דוקא עשה שא"א לקיימה אלא בדחיית הלאו. או משום דיו"ט הוי עשה ול"ת כמו שריפת קדשים. ומש"ה פרשו התם דקאי אחרישה בכלאים דליכא אלא לאו גרידא וס"ל להאי סוגיא כרבא ורב

אשי דלא מחלקינן בהכי ואפי' עשה שאפשר לקיימה בלא עקירת הלאו ע"פ הרוב. מ"מ אם אירע הדבר שאין לקיימה אלא ע"י דחיית הלאו שפיר דמי:

ועפ"ז נתיישב לי קצת מאי דהוה קשיא ליה בימי חורפי בהך סוגיא דפסחים היכי ס"ד למימר דלא לילקי אחרישה מחמת הואיל וחזי לכסויי דם צפור כיון דקי"ל כר"ל דאפילו היכא דאיכא עשה קמן אם אפשר לקיימה בלא עקירת הלאו אסור לדחות הלאו א"כ כ"ש דליכא מצוה כלל פשיטא דלוקה והיכי שייך למיפטרי' בזה מטעם הואיל. ולפי הנ"ל יש ליישב קצת דהא דר"ל נמי אזלא כמ"ד דבעינן דוקא שא"א לקיים העשה בלא דחיית הלאו וכל שאפשר לקיימה בלא דחייה אינה דוחה הלאו. אבל לרבא ורב אשי דלא מחלקי בהכי לא ס"ל נמי הא דר"ל ובכל גוונא עשה דוחה ל"ת. אלא דלקמן בפ' כיצד רבא גופא קאמר להא דר"ל ושם יתבאר עוד בזה בעז"ה:

תוס' בד"ה ומכולהו נמי שכן ישנן לפני הדיבור כו' ע"ש שהקשו נילף משאר קרבנות. ולענ"ד נראה דהא דקאמר הש"ס הני פרכי הוא לרווחא דמלתא דבלא"ה ליכא למילף מפסח ותמיד ומשאר קרבנות צבור דהתם היתרא הוא כדאיתא להדיא ביומא שלהי פרק טרף בקלפי דשבת הותרה אצל צבור. וא"ש בזה מה דמקשו התוס' לקמן למאי דבעי למימר דעשה דוחה ל"ת שיש בה כרת א"כ למה לי' קרא לפסח ותמיד. ולפי הנ"ל לא תיקשי דבעינן קרא להיתר גמור. אלא דאכתי איצטריך להני פרכי דלא נילף דבעלמא נמי הותרה ל"ת שיש בו כרת לגבי עשה. ועוד דאכתי איכא למילף מפסח ותמיד דדחיא טומאה דהוא ג"כ ל"ת שיש בו כרת:

והנה צריך לדקדק מ"ש לענין עבודה דאמרינן דהותרה שבת אצלה ולענין מילה בשבת משמע בפ' ר"א דמילה דדחוי' היא. גבי הא דפליגי תנאי התם מנלן דמילה דוחה צרעת ח"א דכתיב בשר אף במקום בהרת יקוץ וח"א אינו צריך שבת חמורה דוחה צרעת לא כ"ש. וקאמר הש"ס למה לי קרא הא הוי דבר שאין מתכוין ומשני באומר לקוץ בהרתו קמכוין ופריך ואי איכא אחר ליעבד אחר כדר"ל אלמא דלמאן דיליף מבשר דחויה היא דאי התירא אפי' כי איכא אחר מאי הוה. וממילא למאן דיליף מק"ו משבת נמי דחויה היא וש"מ דמילה אצל שבת דחויה היא ולא הותרה והכא בשמעתין משמע דמילה ועבודה בשבת שניהן שוין להתירא. וכן משמע נמי התם בשבת דבעי למילף בק"ו דמילה דחיא שבת מק"ו דמילה דוחה צרעת חמורה דדחיא עבודה. ועבודה דחיא שבת. שבת שנדחית בפני עבודה אינו דין שמילה דוחה אותה. משמע דמילה ועבודה שוין הן וע"כ צ"ל דהא דאמרינן אי איכא אחר ליעבד אחר היינו משום דקי"ל כהאי לישנא ביומא דף ו' דאפילו למ"ד טומאה הותרה בצבור היינו דלא בעינן להדורי אטהורין אבל היכא

דאיכא טמאין וטהורין טהורין עבדי טמאין לא עבדי. והיינו דאמרינן נמי אי איכא אחר ליעבד אחר. אלא דקצת קשה לפ"ז הא דמייתי להא דר"ל ור"ל בדחויין איירי:

ועוד צ"ע לפ"ז הא דאמר רב אשי התם דהא דלא דחיא עבודה לצרעת אע"ג דאיכא למילף בק"ו שבת חמורה עבודה דוחה אותה אינו דין דעבודה תדחה צרעת. וקאמר רב אשי דע"כ לא אמרינן דאתי עשה ודחי ל"ת אלא היכא דבעידנא דמיעקר לאו מקיים עשה. אבל לדחות צרעת מפני עבודה הא לא מקיים עשה. והשתא כיון דנילף דצרעת הותרה לענין עבודה כמו שבת. מנ"ל דבעינן בעידנא דמיעקר לאו כו'. ולקמן בסוגיין גבי הא דדרשינן לא תבערו לשריפת בת כהן יתבאר יותר בזה בעז"ה. עכ"פ זה נ"ל ברור דמילה בשבת הותרה ולא דחויה. ומזה תראה דדברי הכ"מ ז"ל בפ"ב מהלכות שבת שכתב דכי היכי דפליגי בטומאה אי דחוי' אי הותרה ה"נ פליגי בפיקוח נפש צ"ע דהא כבר נתבאר לעיל דמילה הותרה בשבת. וראב"ע יליף פקוח נפש בק"ו ממילה וש"מ דפקוח נפש נמי התירא הוא. ועיין בספר חוסן ישועות שהביא בשם, שעה"מ דמילה דחויה היא בשבת ולענ"ד נראה כמש"כ ודו"ק:

שם לא מסיק מידי למ"ד עולה שהקריבו ישראל במדבר עולת ראיה הואי. ולי יראה דמאן ס"ל עולת ראיה הואי ב"ש. וב"ש לא דרשי דרשא דעלי' כלל. והא דדרשינן עליה לאסור צרות ועריות ב"ה היא דאוסרין את הצרות לאחין ומש"ה קאמר הש"ס דלב"ה למה לי קרא להכי. הא מפסח ותמיד ליכא למילף שכן ישנן לפני הדיבור:

והנה כתבתי לעיל דהוי מצי למילף מטומאה דפסח ותמיד דחיא טומאה ואיצטריך למדחי דכרת או תדיר או ישנן לפני הדבור שאני. וא"כ קשה לי על הא דאמרינן בזבחים בקרא דעצם לא תשברו בו אחד עצם שיש בו מוח כו' והיינו מטעם דאין עשה דוחה ל"ת שבמקדש. ואמאי לא ילפינן מעשה דפסח דדחיא טומאה דהוי ל"ת שיש בה כרת במקדש. ואמאי לא ידחה עשה דפסח ל"ת דשבירת עצם. וי"ל דעשה דאכילת פסח לאו עשה שיש בה כרת היא דאכילת פסחים לא מעכבא וליכא אלא עשה דואכלו את הבשר בלילה הזה:

ומהך דשמעתין משמע כדברי התוס' בזבחים שהבאתי לעיל דעשה דפסח שיש בו כרת דחיא אפי' עשה ול"ת דהא בשבת איכא נמי עשה ול"ת כמש"כ התוס' לקמן ואפ"ה דחיא ולפי מאי דס"ד למילף מפסח ותמיד דבעלמא נמי דחיא ה"ה דהוי ילפינן לעשה ול"ת אלא דאחר שכתב רחמנא עליה דבעלמא לא דחיא עשה ל"ת שיש בה כרת ה"ה דלא דחיא עשה ול"ת:

ויש לשאול עוד שאלה קטנה בהך דשמעתין היכי בעינן למילף מפסח ותמיד דדחיא שבת דעשה דיבום דחיא ל"ת דעריות הא ל"ת דעריות חמורה דדחיא עבודה הדוחה שבת כדתנן בבכורות הנושא נשים בעבירה פסול לעבודה והכי פרכינן בשבת גבי הא דבעי למילף דמילה דוחה צרעת מק"ו משבת. וי"ל דמדרבנן בעלמא הוא דפסול לעבודה:

גמ' **אלא** סד"א תיתי מכיבוד אב ואם דתניא יכול יהא כיבוד אב ואם דוחה שבת כו' מאי לאו דאמר ליה שחוט לי בשל לי וטעמא כו' הא בעלמא דחי. ויש לדקדק לפי מש"כ התוס' ז"ל דעיקר הפרכא גבי פסח ותמיד הוא שכן תדיר כיון דהוי בכל השנה א"כ מנ"ל למידק דבעלמא דחי אפילו היכא דלאו תדיר הוא כלל דלמא לא שמעינן דבעלמא דחי אלא דומיא דמצוה דכיבוד דהוי מצוה המצוי' ומצוי הוא דומיא דתדיר וכן מילה מצוי הוא כדאמרינן בזבחים פרק כל התדיר. וכש"כ לפי מש"כ התוס' דעיקר קרא אתא לאשמעינן דבעלמא דחי א"כ לא שמעינן אלא דומיא דכיבוד. ועיין מהרש"א ז"ל שכתב על דברי התוס' שכתבו דכיבוד לא אתי מפסח ותמיד משום דכיבוד הוא הכשר מצוה ולא כתבו שכן ישנן לפני הדיבור משום דכיבוד נמי ישנה לפני הדיבור ובמרה נצטוו. ולא הוצרך לזה דאכתי איכא למילף משאר קרבנות וע"כ איצטריך לפרכא דתדיר וכיבוד נמי תדיר היא. ושפיר מצינן למילף מפסח ותמיד אי לאו פרכא דהכש' מצוה. ולדברי מהרש"א ז"ל דכיבוד נמי ישנו לפני הדיבור משום דבמרה נצטוו א"כ שבת נמי ישנו לפני הדיבור. דשבת נמי נצטוו במרה. וא"כ מאי אהני חומרא דמילה ופסח דישנו לפני הדיבור הא ל"ת דשבת נמי ישנו לפני הדיבור. וי"ל דמ"מ ליכא למילף לעשה ולא תעשה דלאחר הדיבור ועיין בתוס' קדושין סוף פרק קמא שכתבו בשם הירושלמי הסברא להיפך דאין עשה דלפני הדיבור דוחה ל"ת דלאחר הדיבור. ועיין עוד תוס' בר"ה:

עכ"פ מש"כ ודאי קשיא. ונראה דכל הני דמייתינן בשמעתין הוא להוכיח דאין לחלק בין חומרא רבא לחומרא זוטא. ומש"ה איצטריך קרא לכיבוד דלא דחי. אבל בעלמא שפיר דחי אפילו חומרא רבא דשאני כיבוד דהוי הכשר מצוה כמ"ש וכמו שאכתוב לקמן או דכולכם חייבין בכבודי. אבל עשה דעלמא דחי מסברא אפי' חומרא רבא מש"ה כתב רחמנא עלי' דלא דחיא חומרא רבא וילפינן מינה בעלמא דלא דחיא חומרא רבא היינו ל"ת שיש בו כרת או עשה ול"ת והשתא לא תיקשי קרא דכלאים בציצית למה לי משום דאי לאו קרא דכלאים בציצית לא הוי ידעינן כלל דעשה דוחה ל"ת וכן לא יקשה דלא פריך נגמר מהכא דדוחה אפי' לא תעשה ועשה משום דלפי האמת דכתיב עלי' לאיסורא תו לא ילפינן אלא חומרא זוטא דומיא דכלאים בציצית. אלא דעדיין אינו מיושב חדא דהא אכתי לא ידע מסברא דהכשר מצוה. ואי נימא דקרא דכיבוד איצטריך לגופי' א"כ

נילף מינה בעלמא דלא דחי וכדפריך הש"ס לקמן. ועוד השתא דכתיב עליה קרא דכיבוד למה לי. וי"ל דאי לאו קרא דכיבוד לא הוה ידעינן דאין לחלק בין החומרות. וכי איצטריך עליה לאיסורא. ועיין בזה בדברי הרשב"א ז"ל:

דף ו.

גמרא הא תנא בעלמא קאי ולא פריך. והקשו התוס' דלמאי דס"ד בשחיטה ובישול מי ניחא. ובד"ה נגמר כו' הקשו עוד דמאי פריך נגמר מהכא דלא דחי הא במחמר איכא עשה ולא תעשה. ועוד דמנ"ל דאין עשה דכיבוד דוחה ל"ת גרידא. וכן הקשו עוד דמאי ס"ד לאוקמי בשחוט לי בשל לי כיון דאיכא לאוקמי בלאו דמחמר. ולענ"ד נראה לפרש דברי הש"ס דס"ד דקרא דאת שבתותי תשמרו אתי לאשמעינן דעשה דכיבוד אינו דוחה כל דיני שבת בין ל"ת שיש בו כרת בין ל"ת גרידא. ובעלמא ליכא למילף מינה דלא לידחי עשה ל"ת משום דע"כ שמעינן דעשה דכיבוד שאני כיון דבעלמא דוחה עשה אפי' ל"ת שיש בו כרת והכא לא דחי תו ליכא למילף נמי לל"ת גרידא ודברי מהרש"א ז"ל לא הבנתי בזה. ובריתא דיכול אמר לו היטמא כו' נמי אתיא שפיר דודאי שמעינן מקרא דאת שבתותי תשמרו דאפי' ל"ת גרידא לא דחי. כיון דאכל מילי דשבת קאי ואיכא מחמר דלית ביה אלא ל"ת גרידא כגון מחמר בבהמת חבירו דלית בה עשה דלמען ינוח. אבל למאי דמשני דאתי ללאו דמחמר, א"כ לית לן הכרח דעשה דכיבוד קיל כיון דאיצטריך לגופא שפיר פריך הש"ס ליגמר מינה בעלמא דלא דחי וכ"ת שאני לאוי דשבת דחמירי והא תנא בעלמא קאי ולא פריך כו' ומשני דגם לפי המסקנא לא ילפינן מינה משום דעשה דכיבוד קיל דלא הוי אלא הכשר מצוה. כללא דמלתא הא פשיטא לן דאת שבתותי תשמרו קאי אכל מילי דשבת מל"ת שיש בו כרת עד ל"ת גרידא. אלא דס"ד דהמקשה דבל"ת שיש בו כרת ג"כ אתי קרא לאשמעינן דבעלמא דחי. ולפ"ז עשה דכיבוד אפי' ל"ת גרידא לא דחי. ועשה דעלמא דוחה אפי' ל"ת שיש בו כרת. ומדחי הש"ס דעיקר קרא דאת שבתותי אתי לעשה ול"ת או לל"ת גרידא. ואפ"ה לא ילפינן מינה בעלמא משום דמסברא פשיטא לן דעשה דכיבוד קיל משום דהוי הכשר מצוה. ונתיישבו בזה כל קושיות התוס' ז"ל. ובזה א"ש נמי מה דקשיא לכאורה בהא דפריך התם בב"מ אהא דיכול אמר לו אביו היטמא הא עשה ולא תעשה הוא ואמאי לא פריך אקרא דאת שבתותי גופא הא עשה ולא תעשה הוא. ולפי הנ"ל ניחא דשבת איכא נמי ל"ת גרידא ובבהמת חבירו ולהכי לא פריך אלא אהא דקאמר יכול היטמא כו' ועיין ברשב"א ז"ל שכתב ג"כ דבמחמר ליכא עשה דתשבות. אלא דאכתי איכא עשה דשביתת בהמתו וצ"ל בבהמת

חבירו וכמ"ש. ועוד איכא לאשכוחי ל"ת גרידא בשבת בתחומין ואליבא דר"ע אלא די"ל דשבו איש תחתיו הוי עשה:

ובילדותי רציתי לישב קושית התוס' הא במחמר איכא לאו ועשה. ע"פ דברי הריב"א ז"ל בפ' שילוח הקן דבעשה ול"ת נמי הלאו נדחה ולא ישאר אלא העשה לבד ואינו לוקה. וא"כ הכא דכתב רחמנא את שבתותי תשמרו וכל היכא שנאמר השמר כו' אינו אלא ל"ת. ואי נימא דל"ת גרידא נדחית בפני עשה דכיבוד א"כ ליכא הכא אלא עשה ולמה נאמר כאן לשון שמירה שהיא ל"ת אלא ש"מ דל"ת גרידא נמי אינה נדחית בפני עשה דכיבוד. אבל אחר העיון ז"א דהא בלא"ה ליכא מלקות בלאו דמחמר כדאית' בפרק מי שהחשיך. וא"כ ע"כ שמירה דהכא לא הוי ל"ת מדלא לקי. אם לא שנאמר דמ"מ עובר בלאו אע"ג דלא לקי מדכתיב תשמרו וכדאי' בפרק הנ"ל:

ועפ"ז נתיישב לי מאי דקשיא לי על דברי הריב"א ז"ל הנ"ל מהא דפריך הש"ס בב"מ על הא דאמר לו אביו היטמא כו' ולמה לי קרא הא עשה ול"ת הוא. ולדברי הריב"א ז"ל הא איצטריך לאשמעינן דעובר בלאו ולקי עלה (ושמעתי שקושיא זו נכתב בספר) ולפי הנ"ל ניחא דמקרא דאת שבתותי תשמרו לא שמעינן מלקות כיון דאין מלקות באיסורי שבת. וא"כ ליכא למילף מינה בעלמא דלקי ולאיסורא בעלמא לא איצטריך קרא. ובספר חוסן ישועות כתב דלהכי לא פריך הש"ס משבת גופא משום דקרא אתי למלקות. וז"א כמ"ש דבאיסורי שבת ליכא מלקות וכנ"ל. ומ"מ דברי הריב"א ז"ל צ"ע מהא דאמר רב אשי גבי שריפת קדשים. (דלא צריך קרא) די"ט עשה ול"ת ולפי דברי הריב"א ז"ל הא איצטריך קרא למלקות וגם זה יש ליישב ודו"ק:

תוס' בד"ה והא תנא בעלמא קאי כו'. וי"ל כיון דגלי קרא כו' ולפי מ"ש לעיל בד"ה טעמא ולקמן בד"ה שכן הכשר מצוה דלענין שבת שפיר ילפינן מינה דשאר מצות נמי לא דחיא שבת אלמא דשבת חמירא. והדק"ל מנ"ל דעשה דכיבוד לא דחיא שאר מצות דלמא דוקא שבת הוא דלא דחיא דבעלמא נמי לא דחי. ע"כ נראה כמ"ש דפסח ומילה איצטריך קרא למימרא דהתירא הוא:

גמרא שכן הכשר מצוה עיין תוס' שפי' דקאי אלאו דמחמר ומש"ה לא ילפינן מינה בעלמא. וכתבו תוס' דאפי' עוסק בגוף מצוה לא דחי. כיון דרוב כיבוד הכשר מצוה הוא. ולי היה נראה דכל כיבוד הכשר מצוה הוא דהמעשה גופא לאו מצוה הוא אלא הכיבוד הוא המצוה. וכן בנין בהמ"ק הכשר מצוה הוא להיות מקום משכן שכינתו ית"ש. אבל הבנין עצמו לאו עיקר המצוה הוא. וק"ק אמאי לא דחי הש"ס דמה לכיבוד שכן הוא ואביו חייבין בכבודו. וכדאיתא בקדושין. וכן מאי קאמר הש"ס לקמן גבי בנין בהמ"ק

תיפוק ליה מכיבוד. דלכאורה בנין בהמ"ק חמור בזה מכיבוד דבנין בהמ"ק ומצוה לעשות בנין בהמ"ק קודם:

והנה מתוך הלכה זו משמע דאי לאו קרא דאת שבתותי תשמרו הוה ילפינן מכלאים בציצית אפי' לענין הכשר מצוה. וא"כ הא דקי"ל בעלמא דבעינן בעידנא דמיעקר לאו מקיים עשה מקרא דאת שבתותי תשמרו שמעינן וכן הא דפליגי רבנן אר"א במכשירי מילה ג"כ מהכא שמעינן לה. אבל לר"א דיליף מקרא דמכשירין דוחה א"כ קשה למה לן קרא דאת שבתותי דהכשר מצו' אין דוחה את השב' הא מדאיצטריך קרא בפסח ומילה למכשירין ש"מ דבעלמא מכשירין לאו כגוף המצוה. וצ"ל דאיצטרי' כי היכי דלא נילף מהתם דמכשירין כגוף המצוה דמי ולקמן יבואר עוד בזה. ולשון הרשב"א ז"ל בחידושיו כאן צ"ע שכתב דמחמר בתרווייהו הכשר מצוה הוא אבל גוף הבנין משמע מדבריו ז"ל דחשיב גוף המצוה וא"כ קשה מנ"ל דאין בנין בית המקדש דוחה יו"ט אמאי לא ידחה עשה ל"ת ועשה דיו"ט:

דף ו:

תוס' בד"ה טעמא דכתב רחמנא לא תבערו כו'. והקשו אכתי רציחה עצמה מנ"ל דמלא תבערו לא שמעינן אלא בישול פתילה דהוי הכשר מצוה. ותי' דמכשירין דא"א לעשותן מאתמול הוי כמצוה עצמה. ודבריהם ז"ל צ"ע דהא אמרינן בכמה דוכתי דבעינן דוקא בעידנא דמיעקר לאו מקיים עשה. אבל מכשירי מצוה לכ"ע אין דוחין ל"ת. וכן מוכח בתוס' גופה בכמה דוכתי. ועוד דא"כ בכיבוד נמי ידחה ל"ת אפי' הכשר מצוה היכא דלא אפשר לקיומיה מאתמול. גם מש"כ לענין מכשירי מילה ופסח דהיכא דא"א לעשותן מאתמול לכ"ע דוחה את השבת אינו מוכרח וכמ"ש בזה בפ' ר"א דמילה ובעירובין פרק המוציא. והנכון בזה כמ"ש התוס' בגליון דאם אינו ענין לבישול פתילה דהוי הכשר מצוה דכבר שמעינן מכיבוד דהכשר מצוה אינו דוחה תנהו ענין לרציחה עצמה. ומ"ש בגליון בתי' קמא וי"ל כיון דגלי לן כו' בהכשר מצוה אין הבנה לדברים אלו. ומש"כ מהרש"א ז"ל דס"ד השתא דאת שבתותי תשמרו מיירי בשחיטה ובישול הוא דחוק דא"כ למה ליה לאוכוחי מהבערה דעשה דוחה ל"ת שיש בו כרת הא בלא"ה שמעינן דעשה דוחה ל"ת שיש בו כרת מקרא דכיבוד ודו"ק. דלפי המסקנא דבעי למילף מק"ו מעבודה ע"כ צ"ל דאם אינו ענין קאמר ג"כ מהאי טעמא דלמכשירי רציחה ליכא למילף בק"ו מעבודה דבעבודה גופא מכשירי' לא דחיא שבת:

דף ז.

גמרא ומה עבודה שהיא חמורה רציחה דוחה אותה כו'. יש להקשות אמאי לא קאמר מילה שלא בזמנה יוכיח דחמירא מעבודה מדדחי צרעת שדוחה את העבודה ואפ"ה אינו דוחה את השבת ה"ה רציחה. וי"ל דברייתא דהכא ס"ל כמ"ד דצרעת לא חמירא מעבודה. והא דדחיא עבודה הוא משום דגברא לא חזי. ופלוגתא דתנאי היא התם בשבת. אלא דאכתי יקשה להאי תנא דס"ל דצרעת חמורה וא"כ איכא למיפרך האי ק"ו ולמה לי קרא דלא תבערו לדידי'. וצ"ל דכ"ע מודים דליכא למימר יוכיח מצרעת דחמירא מעבודה משום דסברא הוא ולא פסיקא לכ"ע וכמ"ש התוס' ז"ל התם בפ' ר"א דמילה:

ועיי' בסנהדרין דף ל"ו דקאמר הש"ס בפשיטות דרציחה אינה דוחה יו"ט. ויש לדקדק מנ"ל דלא דחי' יו"ט הא משמ' הכא דאי לאו דשב' הוי ל"ת שיש בו כרת ה"א דעשה דרציחה דוחה את השבת כמו לא תבערו אליבא דר' יוסי וא"כ מנ"ל דלא דחיא יו"ט ועיין תוס' שם בסנהדרין. וי"ל דילפינן ממילה שלא בזמנה דאינה דוחה יו"ט אע"פ שחמורה שנכרתו עליה י"ג בריתות כ"ש רציחה דאינה דוחה יו"ט. אלא דלפי מש"כ התוס' לעיל בד"ה כולה משעטנז נפקא דמיתת ב"ד אי אפשר להמתין לאחר שבת ויו"ט א"כ ליכא למילף ממילה שלא בזמנה דאפשר לקיימה לאח' זמן. וצ"ל דיו"ט עשה ול"ת הוא ואין עשה דמיתת ב"ד דוחה ל"ת ועשה. ואי תימא הא כתבו התוס' לעיל דעשה דשריפת בת כהן עדיפא דעשה דשבת כמאן דליתא הא לא תיקשי דלא כתבו התוס' כן אלא למאי דס"ד דקרא דלא תבערו איצטריך דלא נימא דעשה דוחה ל"ת שיש בו כרת ומש"ה צ"ל דעשה דשריפת בת כהן עדיפא דאל"כ הא בלא"ה לא דחי דשבת עשה ול"ת הוא אבל למסקנא דקרא דלא תבערו איצטריך כי היכי דלא נילף בק"ו מעבודה תו לא צריכין למימר דעשה דשריפת בת כהן עדיף. וכן כתב מהרש"א ז"ל. ואכתי קשה דהא תינח למאן דס"ל דיו"ט עשה ול"ת הוא אבל להני אמוראי דס"ל דיו"ט לא הוי אלא ל"ת גרידא מנ"ל דאין רציחה דוחה יו"ט. והתם בסנהדרין רבא הוא דקאמר לה דאין רציחה דוחה יו"ט. והתוס' ז"ל בשבת כתבו דרבא ס"ל דיו"ט לאו ל"ת ועשה הוא ועדיין צ"ע:

והנה רש"י ז"ל פי' כאן דהא דרציחה דוחה עבודה היינו באם רוצה לעבוד עבודה. אבל אם כבר הוא על גגו של מזבח ועבודה בידו אין רציחה דוחה עבודה שנאמר מעם מזבחי ולא מעל מזבחי. והכי איתא להדיא בסוף יומא דדריש ר"ע מעם מזבחי ולא מעל מזבחי. ואמר רבה בר בר חנה ל"ש אלא להמית אבל להחיות אפילו מעל מזבחי. ומינה יליף ר"ע דפיקוח נפש דוחה שבת דהשתא עבודה דוחה שבת לא כ"ש דפיקוח נפש דוחה שבת:

אבל מדברי הרמב"ם ז"ל בה' רוצח ושמירת נפש נראה דאפי' כהן ועבודה בידו לוקחין אותו למות אם עשה במזיד. וכבר תמה ע"ז המשל"מ ז"ל דהוא נגד ש"ס מפורש דיומא ולא אשכחן מאן דפליג על ר"ע בהא. ובאמת הוא תמיה גדולה. ואברך את ה' שהאיר עיני ומצאתי ת"ל תנאי דפליגי אר"ע והוא במכילתא שם בקרא דמעם מזבחי תקחנו למות. דאמרינן התם רציחה דוחה את העבודה ואין פקוח נפש דוחה את העבודה שהי' בדין מה שבת שאין רציחה דוחה אותה פקוח נפש דוחה אותה. עבודה שרציחה דוחה אותה אינו דין שפיקוח נפש דוחה אותה ת"ל מעם מזבחי תקחנו למות בא הכתוב ללמדך על העבודה שאין פיקוח נפש דוחה אותה. והיינו דדרשינן למות הוא דמעם מזבחי תקחנו. אבל לא להחיות. הרי מבואר דפליג על ר"ע. והיינו דר"ע ס"ל דדייקינן מעם מזבחי ולא מעל מזבחי. ומש"ה ילפינן ממיעוטא דלמות דלהחיות אפילו מעל מזבחי. ויליף מינה שפיר בק"ו דדוחה את השבת. וליכא למימר רציחה תוכיח דדחיא את העבודה ואינו דוחה את השבת משום דלר"ע רציחה לא דחיא עבוד'. דמעם מזבחי ולא מעל מזבחי. אבל האי תנא דמכילת' לא ס"ל דרשא דמעם מזבחי ולא מעל מזבחי. וא"כ ע"כ מיעוטא דלמות הוא להיפך דלמות הוא דדחיא עבודה. אבל להחיות אינו דוחה עבוד' והכי איתא התם להדיא מעם מזבחי תקחנו למות. מגיד שמבטלין עבודה מידו. ויוצא ליהרג. אלמא דאפי' עבודה בידו רציח' דוחה אותה. והיינו דקא' התם א"כ נילף בק"ו דרציח' תדחה שבת. כיון דדוחה עבוד' החמור'. משום ר"י אמר תלמיד אחד כו' מדכתיב לא תבערו. וכן נמי סוגיא דמכות דאמרינן התם דאינו קולט אלא גגו של מזבח ועבוד' בידו אזלא נמי כהאי תנא דמעם מזבחי היינו מעל מזבחי. וע"ז דרשינן למות ולא לגלות דלגלות קולטתו אם הוא על המזבח. וכדאי' התם במכילתא האי דרשא להדיא למות ולא לגלות. ודלא כמ"ש המל"מ ז"ל לישב סוגיא דמכות אליבא דר"ע דדריש ולא מעל מזבחי. וילפינן שוגג ממזיד. דהא מבואר במכילתא דדרשינן למות ולא לגלות. אלמא דלא מדמינן שוגג למזיד. וי"ל בזה דמש"ה לא חשיב רב שם (דף יב) להאי טעות' דבעינן דוקא עבודה בידו. משום דלר"ע דדריש ולא מעל מזבחי היינו כשעבודה בידו. וא"כ כי דרשינן מיעוטא דלמות ולא לגלות היינו אפילו מעם מזבחי כשרוצה לעבוד ג"כ קולטתו. ואביי חשיב לה טעותא כיון דלא קיי"ל כר"ע בהא:

ומעתה דברי הרמב"ם ז"ל ברורים דבמזיד אפילו עבודה בידו לוקחין אותו למות ועיין משל"מ שם שכתב סעד לדברי הרמב"ם ז"ל מהא דקאמר אביי בסנהדרין דרציחה אינו דוחה קרבן ציבור. ואלא הא דכתיב מעם מזבחי בקרבן יחיד. ואי נימא דולא מעל מזבחי א"כ איצטריך קרא למידרש ולא מעל מזבחי. ואין דבריו ז"ל מובנים. דהא אביי קאמר

א"כ למה נאמר מעם מזבחי כיון דאין רציחה דוחה עבודה. ואי נימא דכוונתו אם נדרוש ולא מעל מזבחי אם כן ממילא אין רציחה דוחה עבודה. זה לא הוי צריך לאוכוחי מהא דאביי דמכולה סוגיא התם מוכח דרציחה דוחה עבודה:

והא דאמרינן במכות דאינו קולט אלא מזבח בית עולמים פי' רש"י ז"ל דמזבחי כתיב מזבחי המיוחד לי היינו בית עולמים. וא"כ קשיא לי אמאי לא נימא נמי דוקא מזבחי המיוחד לי היינו קרבן ציבור הוא דקולט אבל לא קרבן יחיד ולשיטת רש"י ז"ל נימא דבקרבן יחיד אפילו מעל מזבחי גם גבי מזיד. ולפי מש"כ ניחא דלגלות אינו קולט אלא קרבן ציבור דבהא הוא דדרשינן ולא לגלות. ועדיין צ"ע יותר בזה. ועוד קשה לי דלפי מש"כ אין פקוח נפש דוחה עבודה. ובש"ס דילן לא משמע כן דאין לך דבר שעומד בפני פקוח נפש. גם מש"כ הרמב"ם ז"ל דמי שנתחייב מיתה למלכות או לב"ד בהוראת שעה קולטו המזבח אפילו זר. לא נודע מנין לו. זה ועיין כ"מ ז"ל שם. ועיין במשל"מ ז"ל בפ"ג מהל' ביאת מקדש מש"כ שם. ודו"ק (ועיין בזית רענן נוסחא אחרת במכילתא):

דף ח.

תוס' בד"ה רבא אמר ערוה גופא כו' וא"ת הא איצטריך לנשא כו' ואח"כ נשא חי כו' ועיין בזבחים ריש פ' כל הפסולין דמשמע דרבא לא ס"ל האי סברא דהואיל ואישתרי אישתרי אלא בדחויין והואיל ואדחי להא אידחי נמי להא. אבל בהתירא אמרינן להא אישתרי ולהא לא אישתרי. והתוס' כתבו לעיל דבדיחוי לא מחלקינן בין חד איסורא לתרי איסורי. ולי נראה כללו של דבר בזה דכל היכא דכל חד לחודי' נדחה ה"ה כשבאים שניהם יחד ג"כ נדחין. והיכא דאיכא אחד שאינו נדחה בפ"ע כשבא ביחד עם האיסור שנדחה בזה אמרינן הואיל ונדחה ידחה. ובאופן שכבר היתה שעה אחת שכבר נדחה הראשון ואח"כ ניתוסף האיסור השני שאינו נדחה בפ"ע. אבל במילי דהתירא לא אמרינן כלל הואיל ואישתרי אישתרי לרבא:

דף ח:

גמ' אלא אמר רב הונא בר תחליפא כו' ולהאי שינויא כתיבי ג' קראי אשה אל אחותה כו' לצרור. דמשמע דשניהם אסורות היא וצרתה. וכתיב לגלות ערותה דמשמע דחדא לחודה אסורה היינו הערוה. וכתיב עליה לאורויי דקרא איירי במקום מצוה. ואם לא נאמר אלא לצרור ולגלות ערותה ה"א דשלא במקום מצוה שתיהם אסורות. ובמקום מצוה הערוה אסורה והצרה מותרת. להכי כתיב עליה לאורויי דבמקום מצוה שתיהן אסורות ושלא

במקום מצוה צרתה מותרת. ואי לא כתב רחמנא לגלות ערותה ה"א דשניהם לא אסירי אלא במקום עליה היינו במקום מצוה. אבל שלא במקום מצוה שתיהן מותרות להכי איצטריך לגלות ערותה. והתוס' ז"ל בד"ה למישרי צרה כו' הקשו להנך שינויי דערוה גופא בעי קרא מנא להו למישרי צרה שלא במקום מצוה. וכוונתם כיון דעליה אינו מיותר א"כ אימא איפכא דשלא במקום מצוה שתיהם אסורות. ובמקום מצוה הוא דשרי' צרה ותי' דנפקא ליה מהא דרבי. ומהא דרבי לחוד לא שמעינן כמ"ש התוס' לקמן משום דהוה דרשינן לה לאסור הערוה. ולהכי איצטריך עליה לאסור הערוה. ולפ"ז כי פריך הש"ס לקמן ורבי האי עליה מאי עביד ליה הוי מצי למימר דאיצטריך לאסור הערוה. ולא תיקשי למ"ד ערוה צריך קרא ולרבי נמי איצטריך עליה לאסור ערוה א"כ היכי דריש גז"ש דעליה לענין חטאת י"ל דלרבי אין גז"ש למחצה. אבל לרבנן ליכא למימר דתרווייהו דרשי דא"כ תיקשי איפוך אנא כיון דעליה לאו מיותר הוא דאיצטריך לגז"ש דחטאת. ועפ"ז לא הבנתי קושית התוס' דף ט בד"ה ורבנן האי סברא מנ"ל ע"ש ומ"ש דעליה דאחות אשה לאו מופנה לא משמע כן בד' הברייתא דלעיל עלי' נאמר. וע"ש במהרש"א ומהר"ם ז"ל:

דף ט.

תוס' בד"ה מה עבודת כוכבים דבר כו' עיין מש"כ בזה בחידושי הוריות ומש"כ התוס' ז"ל בסוף דבריהם דא"ש לרבי דלא חשיב פורק עול ומפר ברית ומגלה פנים בהדי ל"ו כריתות משום דלא אשכחן בהו לאו. אינו מובן דהא בפסח ג"כ ליכא לאו ואפ"ה חשיב ליה ומ"ש עוד דרבנן לית להו כרת בפורק עול ומפר ברית ג"כ תמוה כמ"ש המהרש"א ז"ל:

בד"ה והרי איסור מצוה כו' ע"ש שנשארו בתימה אמאי לא אמרינן לר"ע דאתי עשה ודחי ל"ת. והי' ליישב דלכאורה ע"כ רבי עקיבא יליף איסור צרות ועריות מדרשא דרבי דולקחה לו לאשה דדרשא דעלי' איצטריך לחטאת משום דמהיקשא דתורה אחת לא מצי יליף דהא ר"ע ס"ל דמגדף היינו מברך ה'. אבל באמת ז"א דבהדיא אמרינן בשבת דר"ע יליף לה מתורה אחת וע"כ ממברך את ה' הוא דיליף לה. ועיין בתוס' שבת ועי' בתוס' סנהדרין דף ס"ה בד"ה מאן תנא השתחואה ר"ע מה שהקשו שם. ולפמש"כ דלר"ע הוקשה כל התורה למברך אין כאן קושיא. עכ"פ ע"כ ר"ע נמי מעליה יליף לה. והדק"ל ליתי עשה ולידחי ל"ת. ואפ"ל עוד דאפילו אי נימא דעשה לידחי ל"ת מ"מ נפקא בלא גיטא כיון דלא תפסי בה קדושין. וא"כ בלא"ה לא תיקשי דהדר הוי ליה עשה ול"ת

לשיטת הרמב"ם ז"ל פ"א מהל' אישות דהבא על הפנוי' עובר בעשה. כי יקח איש אשה דתפסי בה קדושין משמע. וגם בזה יש לפקפק. אבל אחר העיון בדברי הרמב"ם ז"ל א"ש קושית התוס' ז"ל דבפ"ו מהלכות יבום כתב דה"ט דערוה אסורה ליבם משום שנאמר ולקחה לו לאשה מי שיש לו בה ליקוחין פרט לערוה דאין לו בה ליקוחין וא"כ ה"ה לר"ע דבח"ל נמי לא תפסי בהו קדושין שפיר אימעיטו מקרא דולקחה דאין בהם זיקה כלל. וכ"ת א"כ לר"ע נילף מינה דבעלמא אין עשה דוחה ל"ת. הא לא תיקשי כיון דהתורה כתבה בפירוש דעשה דיבמה יבא עליה לא שייכא אלא בהני שיש לו בהן ליקוחין א"כ ליכא עשה כלל בחייבי לאוין והתורה לא רצתה להתיר כאן הלאו. וע"פ סברא זו לא הבנתי נמי מה שכתבו התוספות בכתובות דף מ' בד"ה ניתי עשה כו' דכתבו שם דהש"ס פריך התם כיון דאמרה תורה ולו תהיה לאשה אשה הראוי' לו א"כ נילף בעלמא דאין עשה דוחה ל"ת. ולפי הנ"ל לא שייך למילף מינה לעלמא כיון דבח"ל אין כאן עשה כלל. וגבי מחמר לעיל הוא דפריך הש"ס ליגמר מינה בעלמא משום דעשה דמצות כיבוד היא מצוה מצד עצמה. ובעלמא נאמרה. וכי אמרה תורה דלא דחייא לאו דמחמר שפיר מצינן למילף בעלמא דלא דחיא. אבל הכא דהעשה לא נאמרה לאשה שאינה ראויה ליכא למילף מינה בעלמא וסברא זו נכונה היא. אבל צריכה עיון בכמה מקומות בש"ס. ולפי הנ"ל עלה לנו משמעתין סייעתא לדעת הרמב"ם ז"ל דיליף מולקחה. ומ"מ קשה דהיא דרשה מחודשת דלא אתמר בש"ס. ועוד תיקשי דעלי' מאי עביד ליה. וכן לענין צרה כתב הרמב"ם ז"ל דילפינן לה מבית אחד ע"ש. ובפי' המשניות הביא לערוה דרשא דעליה ולצרה דרשא דבית ע"ש. וכ"ז צ"ע. ועיין בירושלמי בפרקין משמע דלר"ע ילפינן בח"ל מק"ו מאחות אשה שיש לה היתר אינה מתיבמ' כ"ש חייבי לאוין שאין להם היתר ע"ש:

דף י:

תוס' בד"ה לפי שאינן בצרת צרה הקשה כו'. כגון שנולדו אחין להם אחר שחלץ וקדשה דלא קיימין עליה בלא יבנה. עכ"ל:

ואין זה מדוקדק דלר"ל לאו משום לא יבנה הוא דאתיין עלה אלא כרת ג"כ הוא דאיכא: **בד"ה החולץ** ליבמתו וחזר וקדשה כו' דאמרינן בקדושין הכל מודים במחזיר גרושתו שאם קדש ולא בעל אינו לוקה דרך בנין אסרה תורה עכ"ל ונוסחא זו ליתא שם בקדושין וצ"ל כמ"ש מהר"מ ז"ל דהתוס' ז"ל מדמי לה כי היכי דבמחזיר גרושתו אמרינן דרך הוי' אסרה תורה ה"נ אמרינן בחלוצה דרך בנין בית אסרה תורה עכ"פ מוכח מכולי' דלר"י נמי איכא לאו בחלוצה וצרת' בין לו בין לאחין. והרמב"ם ז"ל בפ"א מהל' יבום כתב

דבחלוצה וצרתה ליכא אלא איסורא מדברי סופרים כשניות. וכבר הקשו עליו מפרשי דבריו דבסוגיין ובפ' ר"ג משמע דחייבי לאוין היא:

ונראה לומר לדעתו ז"ל דסמך אסוגיא דפרק החולץ דדרשינן קרא דלא יבנה דלא לחלוץ לחדא ונייבם לחדא. וקרא לאו מיותר היא והשתא לא שמעינן מהאי קרא אלא דאין עליו חיוב לייבם השניה. אבל איסורא ליכא. כיון דכבר הותרה לו דאי בעי מייבם לה. ולא ס"ל כמ"ש התוספות ז"ל דמסברא ה"א דכרת נמי איכא אפילו בחלוצה גופא. אלא אדרבה מסברא ליכא איסורא לא בחלוצה לר"ל ולא בצרות לר"י כיון דמותרות היו לו לאחר מיתת אחיו תו לא הדר וחייל עליה איסור אשת אח אפילו לאחר חליצה ויבום ובזה פליג ר"ל עליה וס"ל דצרות כדקיימי קיימי כיון דלא חלץ להו הרי הם כאילו אינן זקוקות לו כלל. ובירושלמי איכא למ"ד דלמאן דמחייב על הצרה כרת תפסי בה קדושין [לשוד] למפרע לאחר שחלץ לחברתה משום דהוי כאילו לא היתה זקוקה לו. ולר' יוחנן בכולהו מצוה הוא דליכא דכבר איפטרו כולהו ביבום וחליצה של אחת מהם. אבל איסור' לא הדר חייל עלייהו:

ועפ"ז א"ש נמי מש"כ הרמב"ם ז"ל דאחר יבום הצרה בעשה דיבמה יבא עליה ולא על חברתה ולמה האי קרא תיפוק ליה מקרא דבית אחד הוא בונה ואינו בונה ב' בתים כמו שכתב הוא ז"ל שם להאי דרשא. ולפי הנ"ל ניחא דמקרא דבית אחד הוא בונה לא שמעינן רק דליכא חיובא ליבם שניהם. אבל איסור' לא שמעינן. להכי איצטריך למילף מקרא דעליה אלא דלא מצאתי מקום מוצא לדרשא זו. והוא לטעמי' אזיל דצרות ועריות יליף מקרא דולקחה. ולא איצטריך ליה עליה לצרות ועריות. אבל כ"ז אינו מבואר בש"ס:

ולענין מאי דאמרינן דלר"ע אין קידושין תופסין בחלוצה לא לו ולא לאחין. כדאמרינן עמד אחד מן האחין וקדשה אין לה עליו כלום. לענין אחין י"ל דטעמא אחרינא הוא לר"ע משום דס"ל לקמן דהכתוב קראה ביתו. וא"כ אסורה על האחין מחמת החולץ דהוי כגרושת אחיו. ועיין בירושלמי בסוגיין ותמצא סעד לזה. וי"ל דרב ששת דמוקי לסיפא דעמד אחד מן האחין כו' כר"ע ג"כ מהאי טעמא הוא. ולא תיקשי עליו מאי דמסיק הש"ס בקושיא ליתני לדברי ר"ע אין לו עליו כלום. דז"א דברישא דהחולץ קידשה מודה ר"ע דצריכה חליצה כמו בגרושת אחיו ואח"כ נשאה. ומש"ה תני עמד אחד מן האחין וקדשה אין לה עליו כלום:

אבל הא דמוכח ממתניתין דפ' ר"ג דהוא עצמו ג"כ עובר בלאו על החלוצה וצרתה ולר"ע אין קדושין תופסין בה ודאי תמיה גדולה היא לדעת הרמב"ם ז"ל. וראיתי בפי' המשנה שלו שם בפ' ר"ג שכתב וז"ל אמנם זהו דעת ר"ע דאמר אין קדושין תופסין בחלוצה

לפי שכשנחלץ חזרה להיות ערוה כמו שהיתה קודם מיתת אחיו עכ"ל. הרי הדברים מבוארים דהולך הוא לשיטתו דלאו בעלמא ליכא בחלוצה. והא דאין קדושין תופסין בחלוצה לר"ע הוא משום דס"ל דחזרה להיות כערוה. אבל דבריו ז"ל נפלאו בזה דהיכן מצינו לר"ע דסובר כן. ומצאתי בחידושי הרשב"א ז"ל שם בפ' הנ"ל שתמה ג"כ על לשונו בפי' המשניות ויותר הי' לו לתמוה על עיקר הדין שכתב בחיבורו דליכא לאו בחלוצה. דלשיטתו מוכרח הוא לפרש כן שם בפרק ר"ג. ולענין מש"כ לדבריו ז"ל דמסברא לא יחול עליו איסור אשת אח לאחר שהותרה לו שעה אחת צ"ע בזה לקמן בפלוגתא דיבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה. ושם יתבאר עוד אי"ה ודו"ק היטב. ולישנא דרבי פרק ר"ג דאמר שר"ע הי' עושה חלוצה כערוה מסייע ליה קצת דמשמע דהי' עושה אותה כערוה ממש. אבל בפרק החולץ (דף מה) מבואר דרבי מטעם חייבי לאוין הוא דקאמר עיין שם:

דף יא.

בד"ה צריך חליצה מן האחין. מתיבמת אינה מק"ו דהשתא במותר לה אסירא כו' ולי נראה דכאן לא צריכינן להק"ו. דבלא"ה אסורה להתייבם דטעמא דר"ש דמתיר באחין הילודין אחר היבום הוא משום דכבר פקע איסור אשת אח של הראשון. והיינו היכא דבהיתרא יבם השני. משא"כ הכא דעל השני גם כן נשאר קצת זיקת הראשון לאוסרה עליו בלאו. וממילא חל האי איסורא גם על אחין הילודין כיון דלא פקע שם אשת אחיו הראשון מינה. ומ"מ דברי התוס' ז"ל ג"כ פשוטים דדמי למחזיר גרושתו. וזה פשוט דלר"ש נמי לא הותר אלא אחר קדושין של שני. אבל לאחר חליצה לחוד פשיטא דהוי כנולד ולבסוף ייבם דאסור גם לר"ש. ודברי החוסן ישועות שרצה לומר דאחר חליצה לחוד ג"כ מותרין לנולדו אחר חליצה המה תמוהים:

גמ' עמד אחד מן הילודים וקידשה אין לה עליו כלום. כמאן כרבנן משמע דאפי' קידשו אחר חליצה [וקדושין] של אח השני תפסי בה קדושין לאחין הנולדין. וכן לר"ש אפילו באחין הילודין וש"מ דאפי' זו דלא חזיא ליבום מקידושי השני מ"מ כיון דבת חליצה היא כשאר חייבי לאוין ליכא עליה איסור אשת אח ולא אמרינן כיון דלא חזיא ליבום ממילא אסורה היא משום אשת אח. אלא כל דחזיא לחליצה לית בה איסור אשת אח. ולקמן בשמעתין דאיסור מצוה ואיסור קדושה צידדתי שם לומר איפכא. ושם יתבאר אי"ה:

תוס' בד"ה חד אמר בעשה כו'. וגרסינן שפיר וחזר ובא הוא או אחד מן האחין. אבל לפ"ה דגרסינן בעשה ע"כ לא פליגי אלא באחין. אבל איהו לכ"ע אינו אלא בעשה עכ"ל.

וכוונתם דלגר"ח ור"ת ז"ל דגרסינן בלאו דלא יבנה בדידיה נמי היינו פלוגתייהו דלר"ל לא נאמר לא יבנה אלא בחלוצה עצמה. אבל לא בצרה. ולר"י בכולי' ביתא הוא דלא קאי אלא בלא יבנה. אבל לרש"י ז"ל דגרס בעשה דבית אחד א"כ בדידיה לכ"ע ליכא אלא עשה ולא פליגי אלא באחין. וראיתי בדברי הרשב"א ז"ל בחידושיו שכתב להיפך והוכיח דלא כפירש"י והרי"ף ז"ל מדגרסי' נמי אחד מן האחין ש"מ דגרסינן בלא. דאחין פשיטא דקאי עלי' בלאו דלא יבנה. וע"כ לגירסת רש"י והרי"ף ז"ל לא פליגי אלא בדידיה. ויש לדקדק לדבריו ז"ל מאי קאמר הש"ס מר כר"י ומר כר"ל ממ"נ אי עשה דבית אחד מופנה לנתקו מכרת א"כ רבינא דמיקל מצי סבר באחין כר"ל דבכרת. ודוקא בדידיה דכתיבא עשה הוא דקאמר דאינו אלא בעשה. ואם העשה אינו מופנית א"כ רב אחא דמחמיר מצי סבר בחלוצה כר"י דהתם כתיב לא יבנה. וע"כ צ"ל לשיטת הרשב"א ז"ל ג"כ דבסברא בעלמא פליגי לר"י כיון דאישתרי להו קודם חליצה ויבום. ואי בעי האי חליץ ומייב'. ואי בעי להאי חליץ ומייב' תו לא הדר חייל עלייהו איסור אשת אח ור"ל ס"ל דצרה ואחין כדקיימי קיימי. ובאמת צריך לדקדק מנ"ל דאחין נמי קאי בעשה דלמא עשה דבית אחד או עשה דעלי' לדברי הרמב"ם ז"ל לא קאי אלא דאחד לא לייבם שניהם. אבל אידך אח דילמא מצי מייבם. ולקמן יבואר יותר בזה אי"ה:

גמ' צרת סוטה אסורה. טומאה כתיב בה כעריות כו'. התוס' ז"ל וכל הראשונים האריכו ליישב סוגיא זו עם סוגיא דסוטה. דמסקינן שם על הא דתנן ואם מת חולצת ולא מתייבמת משום דכתיב לאחר ולא לייבם אבל חליצה בעי. דמבעל נמי מי נפקא בלא גיטא. וקשיא בתרתי. חדא למה לי קרא דלאחר ולא ליבם. כיון דסוטה ודאי לאו בת חליצה ויבום דטומאה כתיב בה כעריות. א"כ ממילא סוטה ספק חולצת ולא מתייבמת מספק. ועוד דאמאי נפקא סוטה ודאי בלא חליצה הא מבעל בעיא גיטא. וכתבו התוס' והרא"ש ז"ל לתרץ דהא דקאמר רב טומאה כתיב בה כעריות היינו דוקא סוטה ודאי דכתיב בה טומאה בלשון לאו כעריות. ומש"ה חליצה נמי לא בעיא כעריות. אבל סוטה ספק אע"ג דכתיב בה ונטמאה כיון דלא כתיב בלשון לאו לא חשיבא כעריות ומן הדין הי' לה להתייבם אלא דנפקא לן מלאחר ולא ליבם דאינה מתייבמת. אבל חליצה בעיא מטעם דמבעל נמי לא נפקא בלא גיטא. ומהרש"ל ז"ל היפך דברי התוספות ז"ל בסוף ג"כ לכוונה זו. ולפ"ז בספק סוטה צרתה מותרת אפילו להתייבם. כיון דלאו בכלל ערות היא. וכן לבועל כתבו התוס' לעיל לפ"ז דצריכה חליצה. ולא שייך בה איסור צרה. וקשיא לי טובא לשיטה זו דלדבריהם ז"ל רב לא קאמר אלא לרבנן דר"י בן כיפר דס"ל דסוטה ודאי קאי בלאו. אבל לר"י בן כיפר דלא ס"ל לאו בסוטה ודאי היא חולצת וצרתה מותרת א"כ

מאי פריך הש"ס לעיל לרב ליתניהו הא אמרינן לעיל דבפלוגתא לא קמיירי. וקושיא זו מצאתי במל"מ ז"ל פ"ו מהל' יבום. ועוד דמאי פריך הש"ס מהא דר"ש אומר ביאתה כו' דילמא סבר ר"ש כר"י בן כיפר דסוטה ודאי ג"כ חולצת ולא מתייבמת. ומש"ה בסוטה דרבנן אפילו מתייבמת. וכמו שכתבו התוס' ז"ל דעיקר הפירכא לרב הוא דאמר דלא בעיא חליצה ג"כ. והיותר קשה לי כיון דבסוטה ודאי פשיטא לן דנפקא בלא חליצה א"כ הדק"ל מאי פריך בסוטה ספק ותתייבם יבומי היכי מצי ליבומי שמא נטמאה ואסורה היא על היבם באיסור אשת אח. דהא כתבו התוס' בסוטה דהא דאיצטריך ונטמאה לאסור לכהונה ולתרומה היינו משום דמספק לא הוי אסרינן משום דהוי מוקמינן לה אחזקה ולא הוי ילפינן מהא דאסורה לביתה משום דהוי איסור שיש בו מיתת ב"ד. אבל השתא דקיי"ל דעשה התורה ספק' כוודאי ולא מוקמינן אחזקה א"כ ממילא דאסורה להתייבם מספק כמו כל ספק ערוה ואילו באו ב' עדים ואמרו שנטמאה היתה אסורה על היבם באיסור כרת. כי חזרו ובאו ב' עדים המכחישים ואמרו שלא נטמאה הויא ספק סוטה ופשיטא דאסורה להתייבם מספק:

והרשב"א ז"ל כתב לתרץ באופן אחר. דרב איצטריך לתרוייהו לדרשא דלאחר ולא ליבם ולהא דטומאה כתיב בה כעריות. דמטומאה לחוד לא הוה פטרינן לה אלא מיבום. כמו לקמן במחזיר גרושתו. להכי גלי רחמנא לאחר ולא ליבם לפוטרה לגמרי. ומלאחר לחוד לא הוי דרשינן ולא ליבם אי לאו דכתב רחמנא טומאה גבה. ע"ש באורך. וגם ע"ז קשיא לי חדא דא"כ מנ"ל דספק סוטה אסורה להתייבם דהא קרא דלאחר מיירי בסוטה ודאי כמ"ש התוס' שם בסוטה. ולדבריו ז"ל ליכא לתרוצי כמ"ש התוספו' ז"ל שם באם אינו ענין. ועוד דמנ"ל להש"ס הכא דרב פוטר גם מחליצה דילמא מיבום לחוד הוא דאוסר היא וצרתה מדכתיב בה טומאה. ולית ליה כלל דרשא דלאחר ולא ליבם כי היכי דמשמע התם בסוטה דרבא לית ליה ג"כ לדרשא דלאחר. ועיקר רבותא דרב דצרה נמי אסירא מדכתיב בה טומאה כעריות. ואין לומר דמדאסר צרתה ש"מ דהיא אינה חולצת דלא מצינו איסור צרה אלא היכא דהיא אסורה כערוה. דז"א דהא מצינו לקמן במחזיר גרושתו דבעינן למימר דלרבנן שניהם חולצת וצרה אסירא. אע"ג דהיא נמי בת חליצה. ועוד דלשיטתו ג"כ תיקשי מאי פריך הש"ס התם ותתייב' יבומי הא אסורה ליבום מטעם שעשתה התורה ספק כודאי:

ע"כ נראה היותר נכון בזה שיטת הראב"ד ז"ל דסוגיא דהכא פליגא עם סוגיא דסוטה. אלא דלא כטעמיה דהוא ז"ל כתב דשניהם בעו חליצה וליבום אסורה גם צרתה. ובאמת לפום סוגיא דסוטה משמע דצרה מותרת ליבומי ג"כ דרבא דאמר התם טעמא דהיא

לא מתייבמת משום ק"ו פשיטא דצרה שריא ליבומי. דהא לא אלים ק"ו למידחי צרה. וה"ה דלרב יוסף דיליף מלאיש אחר נמי לא שמעינן איסור בצרה. כיון דלא ס"ל הך סברא דטומאה כתיב בה כעריות. אבל לסוגיא דילן לרב דסוטה ודאי הרי היא כערוה גמורה א"כ לסוטה ספק נמי לא איצטריך שום קרא וסברא אלא מספיקא תרווייהו אסירי להתייבם וחליצה בעו. והלח"מ ז"ל כתב דהראב"ד ז"ל ג"כ מטעם טומאה דכתיב בה הוא דאסר צרתה וכבר הקשיתי בזה לעיל דא"כ דילמא רב נמי הכי ס"ל דחולצת. וכ"ש לגירסת הרי"ף ז"ל דרב יוסף גופא הוא דפריך לרב מהא דנכנסה עמו לבית הסתר. ורב יוסף הוא דאמר התם בסוטה דחליצה בעיא מטעם דמבעל לא נפקא בלא גיטא. ומאי פריך לרב דילמא רב נמי הכי קאמר ואיסור צרה אתי לאשמעינן אלא ש"מ דלמאן דס"ל הך סברא דטומאה כתיב בה הרי היא פטורה לגמרי. וכיון דפסק דלא כוותי' אלא כסוגי' דסוטה דלא ס"ל הך סברא דטומאה כתיב בה כעריות א"כ מנ"ל דצרה נמי אסירא:

והעולה לפי מ"ש דלרב סוטה ודאי שניהם פטורות מן החליצה היא וצרתה. וסוטה ספק ליבום אסורה היא וצרתה מספיקא. וחליצה בעו כמתניתין בסוטה. ולרב יוסף דמותיב הכא לרב ולא ס"ל לסברא דרב כדיליף התם מלאחר ולא ליבם אין איסור ליבם אלא היא אבל צרתה מותרת להתייבם. ומה אעשה שדברי הרמב"ם ז"ל חלוקים עלי דהוא ז"ל פסק בסוטה ודאי כרב דפטורות מן החליצה. ובסוטה ספק פסק דצרתה מתייבמת. הרי דמקיים לשני הסוגיות. ולדידיה תיקשי למה לא תיאסר הצרה מטעם שעשתה התורה ספק כודאי והוא ז"ל לא ס"ל ג"כ סברת הרא"ש ז"ל דבעינן דוקא טומאה בלשון לאו כמבואר בדבריו ז"ל שם שכתב טומא' דכתיב בה היא. ונסתרה והיא נטמאה וא"כ אמאי לא יאסר הספק כודאי. ועוד לדבריו ז"ל הוי מצי הש"ס למימר לעיל בריש מכילתין דלרב נמי אתי למעוטי צרת ספק סוטה דהיא אסורה להתיבם מה"ת וצרתה מותרת כי היכי דקאמר התם למעוטי צרת מחזיר גרושתו. ועיין פרש"י ז"ל שם ובחידושי הרשב"א ז"ל שם ובירושלמי דסוטה נמי משמע דכל צרת סוטה אסורה בין סוטה ודאי בין סוטה ספק. דאמתניתין דאם מת חולצת ולא מתייבמת קאמר התם דצרת סוטה ג"כ אסורה:

ובעיקר קושית התוס' ז"ל מהא דפריך הש"ס בסוטה ותתייבם נמי יבומי. נראין דברי הרשב"א ז"ל דרב נמי אי לאו דכתב רחמנא דסוטה אסורה ליבם. מהא דטומאה כתיב בה לחוד לא הוי שמעינן דאסורה ליבם. דנהי דנאמרה בה טומאה לבעל אבל ליבם מנין לנו. וע"כ הוא נמי אקרא דלאחר ולא ליבם סמיך. או אפשר ס"ל כשיטת הירושלמי דמונטמאה שמעי' נמי ליבם. וכיון דשמעינן דאיכא איסורא ליבם שפיר ילפינן מהא דטומאה כתיב בה דצרתה נמי אסורה. והיא לא בעיא חליצה. אלא דלקמן גבי מחזיר

גרושתו משמע דמטומאה דכתיב בה לחוד שמעינן דאסורה ליבם. מדלא קמיבעי ליה אלא צרתה אבל היא פשיטא ליה דאסורה משום דכתיב בה טומאה. אבל י"ל דהתם נמי היא פשיטא משום הק"ו וכיון דמק"ו שמעינן דאסורא ליבם מיבעי ליה אי אסרינן צרתה מלשון טומאה דכתיב בה. ועדיין צ"ע. ולענין מש"כ התוס' ז"ל דהא דעשה התורה ספק כודאי בסוטה היינו לחומרא אבל לא לקולא. א"כ הא דילפינן מינה ספק טומאה ברה"י דספיקו טמא ג"כ נימא הכי דאינו אלא לחומרא אבל לא לקולא. ובכל דוכתי משמע דכוודאי טמא הוא לכל מילי ואין כאן מקומו בזה:

דף יא:

גמרא אליבא דר"י בן כיפר לא תיבעי לך כו'. כתבו התוס' ז"ל לפרש דלריב"כ היא פטורה מן החליצה ומן היבום. ולשיטתם צריך לפרש הא דפשיט ליה תניתוה היינו למיפשט בעיא קמייתא דכריב"כ ודאי לא אתיא. אבל הרשב"א ז"ל כתב דדוקא גבי סוטה הוא דפטורה מן החליצה משום דכתיב לאחר ולא ליבם. אבל במחזיר גרושתו אין טומאה פוטרת מן החליצה. ולפ"ז רבא דפליג התם בסוטה אדרשא דלאחר ולא ליבם וס"ל דהא דאין מתיבמת הוא ג"כ מחמת הק"ו במותר לה כו'. ע"כ פליג אהא דרב דפוטר אותה מן החליצה דהא במחזיר גרושתו נמי איכא הק"ו ואפ"ה אין מה שנאמר בה טומאה פוטרת אותה מחליצה. וא"כ היה לנו לפסוק הלכה כרבא דבתרא הוא. וכבר כתבתי לעיל בזה. וכתב הרשב"א ז"ל דהשתא מצינן למימר דלמיפשט בעיא בתרייתא אתי ולא מוקמי לה כרבנן. משום דלרבנן פשיטא ליה ולא איצטריך לאשמעינן. וכן אידך פשיטותא מברייתא דהמחזיר גרושתו היינו למיפשט בעיא בתרייתא דלקמייתא מצינן לאוקמא ברייתא כר"י ב"כ. ולשיטת התוס' ז"ל גם זו למיפשט בעיא קמייתא אתיא אליבא דרבנן. דלר"י בן כיפר היא ודאי לאו בת חליצה היא:

בעי ר"י המחזיר גרושתו צרתה מהו. ותיבעי לך היא כו'. ולאידך לישנא מיבעי ליה היא גופא וצרתה פשיטא ליה דמתיבמת. וכתב הרשב"א ז"ל דר' יוחנן ע"כ אליבא דרבנן קמיבעי ליה דטומאה בסוטה הוא דכתיב דלריב"כ פשיטא דהיא וצרתה חולצת כיון דטומאה כתיב בה עיי"ש. ולענ"ד נראה דר' יוחנן לטעמי' דפליג בירושלמי סוטה אהא דאמר רב דצרת סוטה אסורה משום שנאמר בה טומאה. ואמר התם טעמא אחרינא דמריח ערוה נגעו בה. כיון דאיסורה נעשה ע"י איסור ערוה מש"ה צרתה נמי אסורה. והיינו דמיבעי ליה במחזיר גרושתו לכ"ע. ועיין בק"ע שכתב דר"י מש"ה קאמר מריח ערוה נגעו בה משום דס"ל דטומאה במחזיר גרושתו הוא דכתיב. וז"א דהא משמע הכא

דליכא טעמא לר"י אפילו לאסור היא עצמה אלא משום ק"ו במותר לה נאסרה כו' וע"כ צ"ל דלא ס"ל. כלל הך סברא דטומאה נאמרה בה. והא דמשמע לקמן דבצרת סוטה מודה דאסורה היינו משום דמריח ערוה נגעו בה. וכדאיתא בירושלמי שם בהדיא:

והנה התוס' ז"ל בד"ה מי אמרינן ק"ו במקום מצוה הקשו תיפשוט ליה מפ"ק דסוטה דקתני חולצת'. ומפרש בגמרא התם מחמת הק"ו. ולדידי קשיא איפכא דהא משמע התם דלא אסר רבא מחמת הק"ו אלא היכא דנאסרה עליו אחר הנישואין אבל הכא דאסירא עליו קודם הנישואין השנים. לא אמרינן בזה ק"ו והוי כמו אלמנה לכה"ג ויש לו אח כהן הדיוט. דלא שייך בזה הק"ו. ואין לומר דשאני אלמנה לכה"ג דהתירא הוא לכהן הדיוט. דא"כ אמאי לא משני התם בסוטה תיכף אפרכא דאלמנה לכה"ג. אלא ודאי פשיטא דרבא סבירא ליה דלא אמרינן האי ק"ו אלא היכא דנאסרה אחר הנישואין שנופלת מחמתן ליבום. אבל אם נאסרה קודם הנישואין הויא כשאר חייבי לאוין ור"י ע"כ צ"ל דס"ל אפי' נאסרה קודם נישואין כל היכא דשייך איסור זה גבי יבם גם כן אמרינן האי ק"ו. אלא דלפ"ז תיקשי כיון דרבא דבתרא הוא ס"ל דלא אמרינן הק"ו במחזיר גרושתו א"כ למה פסקינן כר' יוחנן לקמן דמחזיר גרושתו היא עצמה אסורה. ואמאי כיון דלרבא ליכא ק"ו א"כ היא עצמה מנ"ל דאסירה. ועוד דברייתא דתניא חולצת תיקשי מאי טעמא. וצ"ל דטעמא משום דאין מקרא יוצא מידי פשוטו ונאמרה בה טומאה. וזה דלא כמ"ש לעיל לצדד דרבא לא ס"ל האי סברא דטומאה נאמרה בה מדאיצטריך למימר התם בסוטה טעמא משום הק"ו. ועדיין צ"ע:

ולפי מ"ש לר"י דלא ס"ל כלל האי סברא דנאמרה בה טומאה יש לדקדק קרא דהיא תועבה מאי דריש בי'. דלבניה לא איצטריך כדאמרינן לקמן מה לאלמנה שכן היא עצמה מתחללת ולצרתה נמי לא איצטריך דמהיכא תיתי לאוסרה מ"ש משאר חייבי לאוין. ומטעם הק"ו ג"כ לא איצטריך דלא אלים ק"ו למדחי צרה. ועוד דלדידן דקיי"ל דאחרי אשר הוטמאה קאי אסוטה אמאי לא נדרוש היא תועבה ג"כ אסוטה. דאין צרתה תועבה. ולזה י"ל דדוקא לשון טומאה הוא דמוקמינן אסוטה משום דבמחזיר גרושתו לא שייך לשון טומאה אבל היא תועבה מסתבר יותר לאוקמי כפשטיה במחזיר גרושתו. אלא דלמה לי קרא למחזיר גרושתו מהיכא תיתי יאסר צרתה. שוב מצאתי בתוס' נדה (דף ע) שהקשו כן על ר' יהושע דאמר התם היא תועבה ואין בניה תועבין למה לי קרא לזה דמה לאלמנה כו'. ותי' דאיצטריך משום שנאמרה בה טומאה או תועבה. ולמ"ש דר"י לית ליה הך דנאמרה בה טומאה נראה דה"ה תועבה דלא משמע ליה והדק"ל למה לי מיעוטא דהיא תועבה:

ובעיקר דברי התוס' ז"ל דאיצטריך היא משום שנאמר בה תועבה א"כ אמאי לא נאסר צרתה ג"כ מטעם זה. והרמב"ם ז"ל בפ"ט מהל' א"ב כתב ביחוד דולד מח"ג מותר. וכתב הכ"מ דמש"ה פרט לה דלא נילף מתועבה דבני' אסורין [וכן כתב הרי"ף ז"ל להדיא דרשא דהיא תועבה ואין בני' כו']. ולפ"ז תיקשי מנ"ל דצרתה מותרת. וכ"ש למ"ש דהיא אסורה מטעם דטומאה נאמרה בה דאין מקרא יוצא מידי פשוטו. א"כ מנ"ל דצרתה מותרת דמדברי ר"י אין ראיה דאיהו לא ס"ל כלל הך סברא דנאמרה בה טומאה כדמוכח מדברי הירושלמי שהבאתי לעיל [וע' בפ"ו מהל' יבום הלכה י"ג בדברי הה"מ ז"ל ובדברי הכ"מ שם] ובאמת הוא ז"ל השמיט הך דצרת מח"ג ומשמע דבכלל חייבי לאוין היא. ועיין בתוס' ז"ל לקמן (דף מד) שהקשו לר"ע מהיא תועבה מאי דריש ביה דבניה ממזרים הם וצרה לא שייך בה כיון דלא תפסי בה קדושין. ולפי הנ"ל יש לומר דר"ע דריש לה אסוטה דתפסי בה קדושין גם לר"ע כדאמרינן לקמן או אפשר דריש לה אצרת סוטה:

והנה למה שנתבאר לעיל דלדידן לא ס"ל האי ק"ו אלא אם נאסרה אחר הנישואין א"כ לענין בועל לא שייך איסור צרה לפמ"ש התוס' ז"ל דלבועל לא נאמרה בה טומאה. ועיי' במשל"מ ז"ל פ"ו מהלכות יבום:

ויש עוד לדקדק בהא דקיי"ל דכל חייבי לאוין צרתן מתיבמות אפי' אלמנה לכה"ג דלאו בת יבום היא מה"ת מ"מ צרתה מותרת. מזה משמע דאין הח"ל אסורה עליו משום אשת אח אע"ג דליכא מצוה דיבמה יבוא עליה ואם עבר ובא עליה אינו עובר אלא בלאו שיש בה דאי נימא דאיסו' אשת אח חל עליה א"כ צרתה נמי היא צרת ערוה אלא ודאי איסור אשת אח הותר היכא דמת בלא בנים. ואם יש עליה איזה איסור לאו. האיסור הזה לבדו הוא דאית בה. והיינו טעמא דזקוקה לו לחליצה כיון דאיסור אשת אח הותר לו. והא דמשמע לעיל בצרת מחזיר גרושתו דאסורה. אע"ג דהיא צריכה חליצה היינו משום דנאמרה בה טומאה. ואיסור דמחזיר גרושתו גופי' ג"כ אוסר צרתה כמו עריות. אבל בכל חייבי לאוין לא שייך בהן איסור צרה. וא"כ קשיא לי מהא דאמר רב יוסף בסוטה בטעמא דלא מתיבמת כיון דאמרה תורה והיתה לאיש אחר דלא ליסתריה לביתי' ואת אמרת תתיבם דלא מסתבר לומר שיהיה מצוה מן התורה ליבם אשה שאינה ראוי' לו. ולפי הנ"ל אכתי תיקשי איסורא מנ"ל נהי דליכא מצוה מ"מ אם בא עליה מאי איסורא קעבד. ורש"י ז"ל כתב שם דעובר באיסור אשת אח שלא במקום מצוה. ולמאי דכתיבנא ע"כ ליכא עלה איסור אשת אח מדבעיא חליצה. וכבר כתבתי לעיל ג"כ להוכיח דליכא כרת בהני דאסורות ליבם ובעו חליצה גבי הא דעמד אחד מן האחין וקדשה. ולקמן במכילתין יבואר עוד בזה אי"ה ודו"ק:

דף יב.

תוס' בד"ה מאי לאו צרת איילונית כו' וא"ת אמאי לא פריך למאן דאסר צרת מחזיר גרושתו כו'. ועיין מהרש"א ז"ל שהקשה עוד מצרת ממאנת וצרת סוטה. ולא הבנתי קושייתם בזה דה"ק הברייתא זו היא צרת אשת אח מאב שאיסור נפילה גרם לה. היינו דמן הדין אין לאסור הצרה כיון דאין כאן צרת ערוה. דאין כאן אלא צרת אשת אח ולא מצינו בכל התורה שתאסר מחמת צרת אשת אח דאשת אחיו שלא היה בעולמו שאני דלא היה להם ישיבה אחת בעולם ולמעוטי מאי. ע"כ צרת אשת אח מאב דכוותה קממעט. והיינו צרת איילונית דג"כ אינה אסורה אלא משום צרת אשת אח וקמ"ל דמותרת. לאפוקי צרת סוטה ומחזיר גרושתו דצרתה אסורה מחמת איסור סוטה ומחזיר גרושתו דטומאה כתיב בהו כעריות. ולא שייך למימר כלל למעוטי הני. וכן צרת ממאנת לאו משום צרת אשת אח אסרינן לה אלא משום גזירת צרת בתו וק"ל:

דף יב:

גמרא אלא לעולם שמא תתעבר ושמא תמות ובנים הרי הם כסימנים ואיכא דאמרי עדיפי מסימנים דאפי' לר' יהודה כו'. השיטות בזה רבו כאשר אבאר. שיטת רש"י ז"ל הוא דלרב ספרא כל שילדה בקטנותה הרי היא גדולה לכ"ע. ורב זביד דאמר אין בנים בלא סימנים פי' דס"ל כמאן דאמר תוך, הפרק כלאחר הפרק. ולפי' הא דרב זביד דאמר אין בנים בלא סימנים אין זה אלא סימנא בעלמא דכל שילדה מסתמא הביאה סימנים. אבל עיקר הגדלות תליא בסימנים. ומש"ה למאן דאמר תוך זמן כלפני זמן עדיין קטנה היא. דאפי' הביאה סימנים שומא הם ולשיטתו תיקשי הא דפריך הש"ס וניבדוק דלמא רב זביד קאמר דא"א בלידת בנים בלא סימנים כלל דל"ל דא"כ היינו דרב ספרא כמ"ש התוס' דהא טובא איכא בינייהו דלרב ספרא לכ"ע הרי היא גדולה אפי' למ"ד תוך זמן כלפני זמן ולרב זביד דוקא למ"ד תוך זמן כלאחר זמן. ועוד דהא פליגי תנאי בזה בנדה אי תוך זמן כלפני זמן. וא"כ אכתי תיקשי למ"ד תוך זמן כלפני זמן משכחת לה חמותו ממאנת. ומתניתין בפלוגתא לא קמיירי:

והתוס' ז"ל כתבו דלרב זביד נמי בנים עם סימנים כ"ע מודו דאפי' תוך זמן גדולה היא והאריכו בשיטתם דמשעת עיבור גדולה היא כדי לישב הא דרבה בר ליואי דאמר דאם נתעברה בקטנות היא ועוברה מת. והא דרב ביבי דאמ' שמא תמות היינו דאם נתעברה בקטנות הולד אינו של קיימא והיא ג"כ מתה. אבל אפשר שתתעב' בגדלות ותקדם זמן גדלותה בתוך י"ב וכי ילדה ולד של קיימא איגלאי מלתא למפרע דגדולה היא משעת

עיבור. ורב ספרא ללישנא קמא קאמר דבנים הרי הם כסימנים. ואיכא דאמרי עדיפי מסימנים ואפילו לר' יהודה כו'. והקשה הרשב"א ז"ל אפי' בנים כסימנים אינה ממאנת לר"י דהא ר"י לא קאמר אלא בסימני נערות. אבל בבגרות מודה ובין עיבור ללידה הוי יותר מבין נערות לבגרות. ותי' דלמ"ד בנים כסימנים יכולה למאן בין עיבור ללידה. ולמ"ד בנים עדיפי מסימנים משעת העיבור אינה יכולה למאן. וכן כתב הנימוקי יוסף ז"ל. ודברי הרשב"א ז"ל נראה לפרש דאליבא דר' יהודה קאמר דלמ"ד בנים כסימנים יכולה למאן בשעת העיבור דנהי דגדולה היא משעת העיבור הא לר"י יכולה היא למאן אפי' בגדלותה קודם ריבוי השחור אבל מדברי הנימוקי יוסף משמע דלהילכתא כתב כן אפי' לדידן דקיי"ל דלאחר שהביאה שתי שערות אינה יכולה למאן. וקשה לי טעמא מאי כיון דכבר גדולה היא משעת העיבור דהא אפי' לר"י כתב הרשב"א ז"ל דהא דאמרינן דלמ"ד בנים כסימנים יכולה היא למאן בשעת העיבור היינו למ"ד דאפי' בבעל פליג ר"י אבל למ"ד בבעל מודה ר"י ודאי דאין לחלק דהא הכא דבעל לאחר גדלות כיון שנתעברה וכמו שכתבו התוס' ג"כ. וא"כ לדידן פשיטא דאינה יכולה למאן בשעת העיבור. דהא הוי ספיקא דאורייתא שמא בעל לשם קדושין. וצריך לפרש דברי הנימוקי יוסף ג"כ כדברי הרשב"א ז"ל דאליבא דר"י כתב כן:

ועוד נראה לענין קושית התוס' והרשב"א ז"ל מהא דמודה ר"י כשבעל י"ל דהא ע"כ זה הוא מלתא דלא שכיחא שתקדים הגדלות קודם זמנה וכמ"ש הרשב"א ז"ל מהא דנדריה נבדקים ומיעוט הם אלו שמקדימים בגדלות ולא ידעינן זאת אלא מהוכחת העיבור והלידה בן של קיימא. א"כ מנ"ל דבשעת בעילה גדולה היתה ולמה לא מוקים לה בחזקת קטנותה עד שעת ריעותא של חזקתה היינו ההריון ומאן יימר לן דבשעת בעילה גדולה היתה. דלמא אח"כ נתגדלה וקלטה ההריון דג' ימים לקליטה. ומש"ה לאו ספיקא דאורייתא היא אפי' אחר בעילה ושפיר ממאנת לר"י בשעת הריון ואפי' לדידן יש מקום לומר דיכולה למאן בשעת הריון משום דמוקמינן לה בחזקת קטנות ועיבורה הוא ולד שאינו של קיימא דשכיחי טפי קודם זמנה. ואין לומר דכל שנתעברה מוקמינן הולד בחזקת של קיימא כמו רוב ולדות דז"א דהא אפי' בשנה שלפני גדלות יכולה להתעבר ולד שאינו של קיימא וא"כ השתא נמי מנ"ל למיזל בתר רוב ולדות. ונהי דאחר שילדה איגלאי מלתא למפרע דמשעת הריון גדולה הוי. מ"מ אם כבר יצתה במיאון מיאונה מיאון כיון דאין כאן ספיקא דאורייתא דאפי' בעל בשעת הריון לא פסיקא ליה לבעול לשם קדושין כיון דבחזקת קטנה היא כל עוד שלא ילדה:

ועיין בב"ש סי' קנ"ה משכ"כ על ד' הרמ"א ז"ל ולפ"ז אפי' למ"ד בנים עדיפי מסימנים קודם לידה יכולה היא למאן משום דמוקמינן לה בחזקת נפל. וא"ש לפ"ז מאי דאמרינן אפי' לר"י כו' ולא תיקשי קושית הרשב"א ז"ל דהא כבר בגרה. עכ"פ לרב ספרא כל שילדה ולד של קיימא בשנת י"ב ודאי גדולה היא. ורב זביד אמר אין בנים בלא סימנים ופי' התוס' ז"ל דע"כ לא קאמר דא"א לבנים בלא סימנים דא"כ היינו דרב ספרא אלא ע"כ אינו מצוי שיהו, בלא סימנים קאמר אבל אפשר שיהו בלא סימנים ג"כ וכיון דאינו מצוי לא מצינו חמותו ממאנת דחוששין שמא נשרו. וצ"ל ג"כ דעיבור בנים של קיימא אינן מצוין בלא סימנים מהא דרבה בר ליואי. וכיון דמיעוטא יש שיולדין של קיימא בלא סימנים א"כ הא דקאמר רבה בר ליואי שמא תתעבר ותמות ודאי כשהיא יולדת בקטנות אע"ג דאיכא מיעוטא ופעמים חיה אפי' כשיולדת בלא סימנים היינו בקטנותה כיון דלא שכיח. ורב ביבי דאמר שמא תמות כשתתעבר בקטנותה היינו משום דאיכא מיעוטא דחיה. ובשלמא לרב ספרא מצינן לפרש הא דרבה בר ליואי דודאי תמות כשמתעברת בקטנותה היינו בשנה שלפני גדלות אבל לרב זביד א"א לפרש הכי דהא איכא מיעוטא דחיה אפי' בקטנות. וע"כ צ"ל הא דקאמר ותמות היינו משום דזו שחיה לא שכיח. ורב ביבי דאמר שמא תמות ע"כ משום מיעוטא הוא דקאמר הכי דודאי מיעוטא הוא שתלד של קיימא ותחי' בשנת י"ב וכמו שכתבתי לעיל מהא דנדריה נבדקים. וה"ה דהוי מצי לפרושי הכי לרב ספרא דרבה בר ליואי אשנת י"ב קאי. והא דקאמר ותמות משום דמיעוטא דלא שכיח הוא שתחי' אלא דעדיפא מפרשי דקודם זמן שלפני גדלות ודאי תמות. והמהרש"א ז"ל כתב דתוך י"ב מלתא דשכיחא היא שתלד ולד של קיימא ותחיה. ולענ"ד לא נראה כן כדמשמע בכוליה תלמודין דבחזקת קטנה היא כל שנת י"ב ונדריה נבדקין ואם אינה יודעת לשם מי נדרה נדריה לאו כלום הם. ולא חיישינן לה שמא גדולה היא אם לא שנאמר כל שנתעברה שכיחא יותר שתחיה אבל גם זה כתבתי לעיל דאינו מוכרח:

ומסיק הש"ס דבדיקה לא מהני דמשום צער לידה חיישינן שמא נשרו ומש"ה אינה יכולה למאן והקשו התוספות ז"ל נבדוק אותה בשעת העיבור. ואי ליכא סימנים ליכא למיחש שמא נשרו וכי ילדה אחרי כן וודאי קטנה היא ומצינו חמותו ממאנת. ופי' דל"ד צער לידה אלא צער העיבור קאמר ונקט צער לידה משום דעיקר הפירכא הוא דיבדוק חמותו שתמאן דהיינו אחר לידה. והקשה מהרש"א ז"ל מעיקרא מאי קשיא להו דלמה נבדוק אותה קודם לידה. וכתב בשם הנימוקי יוסף דאי נימא דצער לידה דווקא. א"כ אכתי מצינו חמותו ממאנת אם נבדוק אותה קודם לידה ואין לה סימנים דוודאי קטנה

היא וקידש אותה כשהוכר העובר ע"ש. משמע מדברי הנמק"י דאם בדקוה ויש לה סימנים אינה יכולה למאן בשעת העיבור. וזה דלא כמו שכתבתי לצדד לעיל דבשעת עיבור לכ"ע יכולה למאן משום דמוקמינן לה בחזקת קטנות והולד אינו של קיימא. וגם לענין לאסור חמותה מספקא לי דהא איכא ספיקא שמא יהיה העובר זכר ואפי' אם נקיבה היא שמא יהיה ולד שאינו של קיימא וא"כ למפרע נפל הוא ואין לו בה קידושין ודו"ק:

ועיי' במהרש"א ז"ל בריש פירקין במתניתין בתוס' בד"ה ואי אתה יכול לומר שכ' על ד' התוס' ז"ל שם שכתבו דר' ישמעאל מיירי בקידושי קטנות. ומשכחת לה חמותו ממאנת. וכתב שם דלמ"ד חמותו לאחר מיתה בלאו, א"כ ע"כ צ"ל דהבת היתה מאיש אחר. ואח"כ נשאה אחיו. וא"כ אמאי הוי קידושי קטנות הא גדולה היא דקטנה אינה יולדת. וכתב דלפי המסקנא ניחא דמסקינן שמא תתעבר ושמא תמות ואיכא קטנה דמיעברא. ומצינו חמותו ממאנת לר' ישמעאל בקידושי קטנות אפי' בבת שיש לה מאיש אחר ע"ש. ואין דבריו ז"ל מובנים דהא למסקנא נמי ע"כ בשעת קידושי אחיו גדולה היא כיון דכבר ילדה ובנים הרי הם ומדברי התוס' נראה דלרב זביד נמי מיעוטא דלא שכיח שתלד בלא סימנים. וא"כ יש לומר דלכל מילי הרי היא כגדולה בין לחליצה ולעונשין. אבל הרא"ש ז"ל כתב דלקדושין ולעונשין הויא ספק גדולה. ומשמע ליה הכי דאל"כ אלא דלכל מילי גדולה משוי לה. אכתי תיקשי מאי איכא בין רב ספרא לרב זביד. ומש"ה כתב דלרב זביד לא אמרינן גדולה אלא לענין מיאון לחומרא. אבל לענין קידושין ועונשין הוי ספק. אלא דלפ"ז תיקשי מהא דכתובות דמיבעי לן אי יש בגר בקבר ודבנה הוי ופרכינן התם קטנה מי קא ילדה. ואי נימא דספיקא הוי א"כ שפיר קמיבעי ליה דאי אין בגר בקבר מספיקא דאבי' הוא או היו חולקין הוא והאב כיון דמספקא לן אי כבר בגרה או לא. אבל אם יש בגר בקבר כולה דבנה הוי. וכן הא דפרכינן בפ' אין בין המודר גבי הא דאמרינן זאת תורת היולדת בין גדולה בין קטנה וקטנה מי מעברא. ואי ספיקא הוא מאי קושיא הא איצטריך קרא דאפילו אם היא ספק קטנה תביא קרבן:

והנה לענין קטן אי מוליד פליגי בה אמוראי בריש פרק בן סורר ומורה. ולא מצינו שם לחלק בקטן בשנה שלפני גדלות. אלא כ"ז שלא הביא שתי שערות אינו מוליד הרי דיש חילוק בין קטן לקטנה דקטנה לכ"ע יש לה כח ההולדה בשנה שלפני גדלות. אלא דהולד אינו של קיימא וקטן אין לו כח המוליד כלל:

והרמב"ם ז"ל כתב בפ"ב מהל' אישות אם ילדה אחר י"ב אע"פ שלא הביאה שתי שערות. הרי היא גדולה דבנים הרי הם כסימנים. וכתב הרשב"א ז"ל לפרש דבריו ז"ל

דהא דאמרינן בנים הרי הם כסימנים היינו בזמן סימנים שהוא אחר י"ב. והא דאמרינן שמא תתעבר ושמא תמות הוא משום דמשמשת במוך אפי' לאחר י"ב כ"ז שלא הביאה שתי שערות. ובזה הוא דאמר שמא תמות. וכתב עוד דע"כ צריך לפרש דבריו שנתעברה ג"כ אחר י"ב דאם נתעברה תוך י"ב הא וודאי מתה למ"ד שמא תתעבר ותמות. וכן לפי שיטת ירושלמי עכ"פ ולדה מת אם נתעברה בקטנותה. וע"כ הא דאמרינן בנים הרי הם כסימנים היינו כשנתעברה לאחר י"ב. וא"כ קשה בלא"ה אינה יכולה למאן מחמת חזקה דרבא. ותי' דאתא לאשמעינן אפי' למ"ד אין חוששין שמא נשרו וכי בדקינהו וקטנה היא ולא נמצאו לה סימנים ה"א דיכולה למאן ומצינו חמותו ממאנת קמ"ל דבנים כסימנים. ולפי זה קשה רב זביד למה ליה למימר אין בנים בלא סימנים הא בלא"ה אזלינן בתר חזקה דרבא והביאה סימני' וחוששין שמא נשרו משום צער לידה. ועוד יפלא בעיני על הרשב"א ז"ל איך יפרש הא דכתב הרמב"ם ז"ל בפ' י"ט מהל' הנ"ל בת ממאנת אלמא דיכולה למאן בשעת עיבורה. ואי מיירי דווקא דנתעברה לאחר י"ב שנים. א"כ היאך יכולה למאן כיון שבעל לאחר י"ב שוב אינה יכולה למאן מחמת חזקה דרבא. כמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל בפי"א מהלכות גירושין:

וע"כ צריך לפרש דברי הרמב"ם ז"ל דהכל תלוי בלידה ואם ילדה בתוך י"ב היא מתה ועוברה מת. והיינו דרבה בר ליואי. ועיקר הפירכא בש"ס הוא מלידה לאחר י"ב ולא הביאה שתי שערות. ועלה מסיק שמא תתעבר ושמא תמות דפעמים חיה אם יולדת ולד של קיימא משום דבנים הרי הם כסימנים. ולא מצינו חמותו ממאנת בשום אופן. ורב זביד אמר אין בנים בלא סימנים. ומש"ה נמי אינה יכולה למאן דמסתמא הביאה סימנים ונשרו אבל בלא לידת בנים שפיר היתה יכולה למאן אפילו לאחר י"ב דחזקה דרבא לא אמרינן אלא כשבעל לאחר י"ב דהוי ספיקא דאורייתא. אבל כשלא בעל יכולה למאן כ"ז שאין לה שערות וסימנים. ומשמע ליה להרמב"ם ז"ל לפרושי הכי משום דבנים הרי הם כסימנים משמע דכזמן של סימנים כך זמנן של בנים והכל לאחר י"ב. וע"כ הלידה היא עיקר הסימן. ועוד דלפי מה שביאר הרד"ך ז"ל בש"ד מהל' אישות הא דאינה יכולה למאן כשבעל לאו משום דבעיל לשם קדושין אלא טעמא דגמרו קדושין הראשונים ואפי' לא בעל לשם קדושין. א"כ אי נימא דמשעת הריון גדולה היא הדק"ל מאי קאמר ואפילו לר"י דאמר עד שירבה כו'. הא כשבעל אינה יכולה למאן לר"י. וליכא לתרוצי כמו שכתבו התוס' ז"ל דבעל בפירוש שלא לשם קדושין. וע"כ משעת לידה הוא דקאמר דבנים כסימנים. אלא דלשיטתו תיקשי מפ' נושאין על האנוסה. וכמשה"ק הה"מ ז"ל וכן מהא דיש בגר בקבר משמע דגם אינה מתעבר' בקטנות. ודו"ק היטיב בכל הנ"ל:

דף יג.

משנה שש עריות חמורות מאלו מפני שנשואות לאחרים. עיי' בפי' המשניות להרמב"ם ז"ל שפי' דאם נישאו לאחים בעבירה הצרה מותרת משום דלא תפסי בהו קדושין. וכש"כ אם נשואות לאחרים דהצרות מותרות. ומש"כ וכש"כ אינו מובן דאם נישאו לאחים בעבירה פשיטא דהצרות מותרות כיון דאין בהם קדושין. אבל אם נשואות לאחרים אי לאו קרא דעלי' ה"א דאסירא צרה אפי' שלא במקום מצוה. וא"כ איך כתב וכש"כ. ובק"ע הקשה עליה מהא דאמרינן לעיל דאמו היינו אנוסת אביו וכר"י ואי מיירי מתניתין בנשאו לאחים בעבירה א"כ אנוסת אביו בת חליצה ויבום היא דהא לא הויא אלא חייבי לאוין:

דף יג:

גמרא החוצה לרבות ארוסה. והקשה בק"ע מהא דפרכינן בקידושין ואימא ואיש אחר יקחנ' מנו יבם דא"כ תיקשי למה לי קרא לרבות הארוסה> וי"ל דה"א דנשואה מצוה וארוסה רשות כדאמרינן לקמן בפ' הבא על יבמתו לענין אין לה בנים בחיי בעלה. ובאמת בלא"ה אין כאן קושיא דקרא דואיש אחר יקחנה אינו מיותר ואי לא כתיב החוצה הוי שמעינן מאיש אחר דמיתת הבעל מתיר. אבל השתא דכתיב החוצה דארוסה בת יבום היא אימא דאיש אחר היינו יבם ומיתת הבעל מנ"ל דמתיר וק"ל:

רבא אמר היינו טעמא דב"ש דאין איסור חל על איסור וכי נשא מת ואח"כ נשא חי אין בה אלא איסור אשת אח. ומש"ה אינה פוטרת צרתה דלא חשיבא צרת ערוה וכי נשא חי ואח"כ נשא מת אין בה אלא איסור אחות אשה והויא צרת ערוה שלא במקום מצוה. ונראה דרבא לטעמי' דאמר דצרת בתו איילונית הוי צרת ערוה שלא במקום מצוה וה"נ דכוותה. ויש לדקדק היכא דבאו שניהם בבת אחת כגון שנעשה היבם בן י"ג וגמרו קידושיו וחלין עליו איסור אחות אשה ואשת אח ביחד או דשוו שליח כו' יאסרו הצרות לב"ש. וי"ל דכיון דלא משכחת איסור הצרה אלא בגווני דלא שכיחא לא ניחא להו לב"ש לאוקמי דרשא דלצרור להכי וכן כת' הרשב"א בשם הראב"ד ז"ל:

מגילה נקראת כו' איקרי כאן לא תתגודדו לא תעשו אגודות. ונראה מדברי רש"י ז"ל דעיקר הפירכא הוא מכרכים ועיירות דאלו קורין בי"ד ואלו בט"ו. וכן כתב הרשב"א ז"ל דיום הכניסה דכפרים בכלל מנהגא הוא ואע"ג דבמגילה נאמר כ"א בטעמו לפרזים היה יום מנוחה בי"ד ובמוקפים בט"ו מ"מ לא היה להם לכנה"ג לתקן ימים מחולקים כדי שלא יעשו אגודות אגודות. וס"ל לר"ל דאפילו בב' מקומות הוי בכלל לא תתגודדו. ונראה דר"ל ס"ל דטעמא דלא תתגודדו הוא משום שלא יאמרו שיש ח"ו שתי תורות.

ומש"ה השיב לר"י אמינא לך אנא איסורא ואת אמרת לי מנהגא דבמנהגא ליכא חשש דשתי תורות. ולפי האי טעמא אפילו בשתי מקומות שייך איסורא דלא תתגודדו. ור"י ס"ל דהטעם הוא מפני המחלוקת. מש"ה פריך ליה ממקום שנהגו דבמנהגא נמי שייך מפני המחלוקת ומזה הוכיח דבשני מקומות לא שייך לא תתגודדו. דאין כאן חשש מפני המחלוקת וכן כתב הרמב"ם ז"ל דהטעם הוא מפני המחלוקת. וכי שני ליה ר"ל לחלק בין איסורא למנהגא חזר והשיב לו מהא דתנן הלילה ב"ש אוסרין והא דלא פריך ליה מרישא דמתניתין התם דתנן וחכמים אומרים ביהודה היו עושין ובגליל לא היו עושין דאיסורא קאמרי י"ל דבאמת סמיך ארישא דמתניתין אלא דמהא דב"ש אוסרין מוכח דמתניתין איסורא קאמר. כדאיתא בפסחים בפ' מקום שנהגו. וא"ש בזה הא דמשני התם הרואה אומר מלאכה הוא דלית ליה. ולא קאמר דלא עשו ב"ש כדבריהם כמו שהקשה המהד"ב משום דמרישא קפריך מיהודה וגליל. ויש לדקדק לר"ל מאי אירי' דקאמר לא עשו ב"ש כדבריהם הא בכל היכא דפליגי תנאי ע"כ נמי צ"ל דחד לא עשה כדבריו משום לא תתגודדו. וצ"ל דוודאי אי פליגי יחיד ויחיד זה עושה כדבריו וזה עושה כדבריו. אבל היכא דדיעה אחת הוי רובא בזה קאמר ר"ל דהמיעוט לא יעשה כדבריו משום לא תתגודדו. והיינו דקאמר לא עשו ב"ש כדבריהם משום דב"ה הוי רובא וכדמסקינן בגמרא. והיינו דפרכינן לקמן מהא דבמקומו של ר"א כו'. משום דרבנן דפליגי אר"א הוי רובא. ויש לישב עפ"ז מה שהקשו התוס' ז"ל מהלל שהביא עולתו לעזרה וחברו עליו תלמידי ב"ש משום דבמחלוקת של סמיכה הלל ושמאי עצמן נחלקו ויחידים היו וכ"א עשה דבריו. וגם מחלוקת ישנה הוא מן הזוגות. ולקמן אמרינן בגמרא דמ"ד עשו כי אזלינן בתר רובא היכא דכי הדדי נינהו. אבל הכא ב"ש מחדדי טפי משמע דאי לא הוי מחדדי לכ"ע לא הוי עושין כדבריהם והוי אזלי בתר רובא. וא"כ קשה אמאי עשה ר"א וריה"ג כדבריהם הא יחידים הם ולא אזלי בתר רובא. ואפשר לומר דבעי לאוקמי מ"ד עשו אפי' אליבא דר"ל דס"ל דאיכא לא תתגודדו בשתי הוראות היכא דחד הוי רובא. מש"ה קאמר דמחדדי טפי והוי כשוין. ומ"ד לא עשו ע"כ כר"ל ס"ל דאיכא בזה לא תתגודדו. וי"ל דבזה נחלקו שני האיבעית אימא לקמא קאמר דרב ושמואל ס"ל כר"ל דאיכא לא תתגודדו ואיבעית אימא בתרא קאמר דרב ושמואל ס"ל כר"י דאין כאן לא תתגודדו. ומ"ד לא עשו הוא משום בת קול ומ"ד עשו דאין משגיחין בבת קול. אבל משום לא תתגודדו לא חיישינן. ולהאי לישנא הוא דפריך הש"ס ומ"ד עשו קרינן כאן לא תתגודדו. ונהי דאין משגיחין בבת קול מ"מ הוי להי להו בתר רובא משו' לא תתגודדו ומשני אבייי כי אמרינן כו' כגון שתי בתי דינים בעיר אחת הללו מורים כו'. ופריך ליה

רבא והא ב"ש וב"ה כב' בתי דינים בעיר אחת דמי. וצ"ל לאביי דלהורות לאחרים אסור אפי' ב' בתי דינים בעיר אחת וב"ש עצמן עשו כדבריהם אבל לא הורו לאחרים משום דעיקר מחלוקת הוא בין העם אבל לא בין ת"ח עצמן ורבא לא ס"ל לחלק בהכי. ועי' ברשב"א ז"ל שפי' הא דאמר ר"י עשו ועשו היינו שעשו הם עצמן והורו לאחרים לעשות. והרמב"ם ז"ל פסק כאביי דאפי' ב' בתי דינים בעיר אחת אסורין. וכתבו המפרשים דפסק כמ"ד לא עשו ב"ש כדבריהם. ולפמש"כ אין צורך לזה. דאביי קפיד אהוראה לעם שיהיו שוים מפני המחלוקת. וע"פ מש"כ דלמאי דשני אביי ורבא דעיקר לא תתגודדו הוא במקום אחד הוא מטעם שלא יבאו לידי מחלוקת אפשר לישב קושית התוס' ממגילה דהתם לא שייכא מחלוקת דקדימת הכפרים לטובת כרכים תיקנו להם. ובאמת מסתבר לומר כן דעיקר איסורא דלא תתגודדו הוא בהוראה לעם. דהא מצינו בכמה מקומות דת"ח ובעל נפש מחמיר על עצמו. להנהיג א"ע באיזה חומרא אין כאן שש איסורא. והיינו דקאמר רבא לאביי והא ב"ש וב"ה כב' בתי דינים. כיון דלכל אחד היה תלמידים רבים וזה נוהג כדברי ב"ש וזה נוהג כדברי ב"ה הוי דומיא דב' בתי דינים אע"ג דלא עשו אלא לעצמן. ומש"ה ס"ל לרבא דכל שיש ב' בתי דינים מפורסמים אין כאן חשש מחלוקת:

דף יד.

גמרא ורבי אבהו היכי עביד הכא הכי כו' נראה לפרש דקושיא זו שייכא ג"כ להא דלא תתגודדו דכמו אסור פלג להורות כן ופלג להורות כן ה"נ אסור לחהם לאדם אחד לנהוג במקום הזה כן ובמקום הזה כן. דזה נמי כשתי תורות הוא לעשות פעם כן ופעם כן. ומשני דלא עשה כן אלא משום כבודו של ר' יוחנן. ופריך והא איכא שמעא שאינו יודע דמשום כבודו של ר"י הוא עושה. ולפניו נראה כשתי תורות ומשני דמודע ליה לשמעא ועי' רשב"א ז"ל:

דף יד:

תוס' בד"ה בשלמא כו'. ולגירסת ר"ח פריך מהא דב"ש לא נמנעו מב"ה ואפילו למ"ד לא עשו היינו היכא דשייך אגודות. אבל היכא דליכא אגודות וודאי עשו והיה להם לב"ש למנוע מלעשות טהרות בכלים דב"ה. ונראה מדבריהם דמ"ד לא עשו הוא מחמת לא תתגודדו. ולפמש"כ לעיל אין זה מוכרח אלא אפי' אי נימא דלא שייך לא תתגודדו בב' בתי דינים מ"מ ס"ל לב"ש דלא עשו משום בת קול וכמ"ש לעיל. אלא דלקמן בכולה

שמעתין וודאי משמע כדברי התוס' ז"ל. ועי' תוס' לעיל שהקשו מהא דהלל שהביא עולתו כו' וחברו עליו תלמידי ב"ש אלמא דעשו. ואין זה מוכרח דסמיכה מחלוקת ישנה היא בין הזוגות ולא שייך בזה טעמא דבת קול או רובא:

גמרא

פשיטא בני ח"ל כשרים נינהו. עיין תוס' ז"ל. וי"ל דהוי פשיטא ליה דב"ש ס"ל דלא כר"ע משום דאי כר"ע ס"ל א"כ לרבא דאמר בטעמא דב"ש דמתירין הצרות לאחין הוא משום דאין איסור חל ע"א ולא הוי צרת ערוה או הויא שלא במקום מצוה. וא"כ התינח צרת ערוה אבל צרת חל ליתסרי דהא תרווייהו איתניהו דאיסור חמור דאשת אח חל על איסור קל דח"ל אלא וודאי לא ס"ל לב"ש כר"ע. ויש לדחות. וע"י מש"כ לעיל:

תוס' בד"ה בגט ישן למה שהקשו למ"ד בהזורק דתנשא לכתחיל' למה היה להם למנוע. ולפי מה שפי' רש"י ז"ל התם בהזורק דדווקא אם הלך למדינת הים הוא דתנשא לכתחילה. אבל אם הוא כאן צריכה גט אחר א"ש וקצת סיוע מכאן לשיטת רש"י והר"ן ז"ל. ועי' ב"ש בסי' קמ"ח:

בד"ה נעשה כדברי ב"ה כו'. ועוד י"ל דשפיר כו'. ומ"מ הולד פסול מדאיצטריך במחזיר גרושתו היא תועבין דלגופה לא איצטריך אלא למידקי הא כיוצא בזאת בניה תועבין. ויש לדקדק לב"ש דאמרי לא יגרש את אשתו אלא א"כ מצא בה ערות דבר. א"כ דילמא כיוצא בה דווקא דומיא דמחז"ג דהיא עצמה נמי פסולה דהא הוי' זונה. אבל יבמה לשוק מנ"ל. ועוד דילמא איצטריך לגופא למח"ג דליכא למימר מה לאלמנה שכן היא עצמה מתחללת דהא מחזיר גרושתו נמי חלולה ועומדת היא. ועוד דלכאורה מסתברא דב"ש ס"ל כר' יוסי בן כיפר דטומאה במח"ג הוא דכתיב דלדידהו שפיר שייך לישנא דאחרי אשר הוטמאה גם אמח"ג. ועי' בזה בתוס' שם בסוף גיטין שהביאו דברי הירושלמי דפריך לב"ש למה לי קרא דלא יוכל בעלה הראשון ע"ש בתוספות ובגירסת הירושלמי. וא"כ שפיר איצטריך היא תועבה לגופא דבניה כשירים אע"ג דכתיב בה טומאה וצ"ע:

בא"ד וק"ק דקאמרינן לקמן כו'. והיכי איכא למיפשט מינה כו'. ונ"ל דשפי' איכא למיפשט דאי נימא דבני יבמה לשוק פסולין ולא ס"ל דאי פירכא שכן היא עצמה מתחללת. א"כ ה"נ בני מח"ג פסולין והיא תועבה דרשינן דאין צרתה תועבה. אבל אי בני יבמה לשוק כשירים ולא ילפינן מאלמנה לכה"ג משום דאי פירכא שכן היא עצמה מתחללת ניחא לן לאוקמא טפי היא תועבה למעט בניה מצרתה דצרה לא הוזכרה כאן. אבל לעיל לב"ש כתבו שפיר דהיא תועבה אתי לדיוקא משום דלב"ש לא איצטריך לצרה דאפי' צרת ערוה מותרת לב"ש ודו"ק:

דף טו.

גמרא והא תאבני קאמר כו'. עי' בתוספתא דגרסינן ואשיאנה לכהונה ואין זה מובן. דמאי קמ"ל בזה (וע' לקמן מ"ש בזה):

הכיר בה ולא הכיר בה איכא בינייהו. ופי' רש"י ז"ל דאחרים ס"ל דאפילו הכיר בה צרתה מותרת. ובירושלמי איתא דר"מ ס"ל דצרת איילונית אסירא דכל שאין את מייבמני אין את מייבם צרתי ואחרים היינו ר"מ. ועוד לפי' רש"י ז"ל מאי קמ"ל בהאי מעשה הא מתניתין היא או שנמצאו איילונית צרותיהן מותרות. ע"כ נראה לפרש איפכא דת"ק ס"ל דאפילו הכיר בה מותרת צרתה ואחרים אומרים איילונית היתה היינו שנמצאת איילונית ולא הכיר בה ואתי לאיפלוגי את"ק דמתיר אפילו בהכיר בה. ולפ"ז הוי דברי אחרים לחומרא גם בהאי שינויא כמו לאידך שינויא וק"ל:

דף טו:

תוס' בד"ה מה לאלמנה כו'. האריכו להקשות בזה דהיא גופא נילף דתתחלל בק"ו. וכן לקמן לענין חייבי כריתו' למה ליה להש"ס טעמ' דעשאה זונה תיפוק לי' מק"ו ותוכן דבריהם ז"ל בתירוצם הוא דלענין לפסול עצמה ליכא למילף בק"ו משום דמחללה יתירא ילפינן דאין חללה אלא מאיסורי כהונה ולא ילפינן בק"ו. אלא פסול בניה ומש"ה שפיר פריך הש"ס האי פירכא שכך היא עצמה מתחללת אפי' לענין חייבי כריתות והא דמשני הש"ס התם כיון דעשאה זונה כו' אע"ג דאיסור חללה לא שייכא בח"כ מ"מ כיון דפסלה משום זונה תו ליכא חומר באלמנה לכה"ג דהתם ליכא אלא חללה לחוד והכא איכא איסור זונה. ושפיר ילפינן ק"ו לענין שיהיה ולדה פגום. ולפ"ז בח"ל הזרים אצלה דמיפסלא בביאתן נמי ילפינן בק"ו דבני' פגומין לכהונה ודווקא בהני תרי ולד יבמה וולד מח"ג דהיא עצמה כשירה לכהונה עלה הוא דפרכינן מה לאלמנה שכן היא עצמה מתחללת:

והרמב"ם ז"ל בפרק י"ח מהל' א"ב כתב דמכל חייבי לאוין ששוין בכל נעשית זונה וגם יבמה לשוק בכלל. וא"כ קשיא טובא מאי פריך הש"ס מה לאלמנה שכן היא עצמה מתחללת הא יבמה לשוק נמי נעשית זונה. וכבר עמד ע"ז השער המלך ז"ל. ואמאי פשיט להו ר' יהושע דבניה כשירים. ולפום ריהטא רציתי לומר דהא דאמרינן הכא בטעמא דמיבעי ליה בבני יבמה היינו משום דאין היא עצמה מתחללת סוגיא זו אזלא לר"ל דס"ל לקמן בפ' הערל דבת גר עמוני ומואבי ומצרי פסולה לכהונה מק"ו מאלמנה. וא"כ ע"כ הא דמיבעי ליה בבני יבמה היינו משום דהיא עצמה אינה מתחללת אבל לר' יוחנן דאמר

לקמן דבת גר עמוני כשרה לכהונה. א"כ י"ל שפיר דהיבמה עצמה מתחללת ואפ"ה קמיבעי ליה על בני' אי נילף בק"ו מאלמנה או אמרינן גר עמוני יוכיח דאיסורה שוה בכל ובתה כשרה לכהונה כדיליף לה מקרא התם. אבל לענין פסול עצמה שפיר ילפינן בק"ו מאלמנה. והיינו טעמא דר"י בן נורי לעיל דאמר דבני יבמה נמי פגומים הם משום דס"ל דהיא עצמה ג"כ פגומה וליכא למיפרך מה לאלמנה כו':

אלא דלפ"ז קשה מהיכא פשיטא ליה לר"י דבני ח"כ פגומים הם מק"ו מאלמנה לכה"ג הא איכא למימר גר עמוני יוכיח דאע"ג דהיא נעשית זונה מ"מ בניה כשירים לכהונה. וה"נ חייבי כריתות ואפ"ל דמה לגר עמוני דקדושין תופסין בה. אבל בח"כ דאין קדושין תופסין אפילו לר"י שפיר ילפינן בק"ו מאלמנה. וכ"ת א"כ יבמה לשוק נמי ליפסלו בניה דהא כתיבנא להוכיח מקדושין פ' האומר דר' יהושע ס"ל דאין קדושין תופסין ביבמה דז"א דהשתא מצינן למימר דר"י נמי ס"ל דקדושין תופסין ביבמה והא דאין קדושין תופסין בח"כ יליף מאחות אשה משום דלחומרא מקשינן לענין שיהיה הולד פגום דאי קדושין תופסין אין הולד פגום משום דליכא למילף בק"ו מאלמנה דאיכא למימר גר עמוני יוכיח. והיינו טעמא דאמרינן בהחולץ דכולהו אמוראי מודו דמכותי ועבד הולד פגום משום דלא תפסי קדושין בהו. ועיין בסי' ד' בב"ש שכתב כן בשם הב"ח ז"ל:

אבל לפ"ז אכתי קשיא מאי דפשיטא ליה לר"י דבני יבמה לשוק כשירים הם הא לכ"ע הוי ספק אי קדושין תפסי בה. וא"כ יהיה פגום מספק. ועוד דהרמב"ם ז"ל דעתו דאפילו כותי ועבד הבא על בת ישראל אין הולד פגום אלמא דלא ס"ל האי ק"ו דאלמנה אפי' בהנך דלא תפסי בה קדושין. והמעיין בדבריו ז"ל בפי"ט שם בהל' א"ב נראה מבואר מדבריו ז"ל דפגום לכהונה לא הוי אלא דווקא מאיסורי כהונה לחוד. אבל מאיסור השוה בכל אפילו בא עליה כהן ועשאה זונה מ"מ אין הולד פגום מביאה זו ודווקא אם חזר ובא עליה נעשית חללה וולדה חלל. אבל מביאה זו שנעשית זונה ולא חללה אין הולד פגום. ונראה דמפרש הכי להך פירכא מה לאלמנה שכן היא עצמה מתחללת בביאה זו וכיון שהיא עצמה חללה ולדה חלל אבל כל שלא נעשית חללה אין ולדה חלל ופגום. ואפשר דסמך בזה על הא דר' יוחנן בגר עמוני. וכן בסתמא דהש"ס דבכותי ועבד הולד כשר עי' בפ' החולץ בדברי הרי"ף ז"ל והרא"ש ז"ל. ולשיטה זו וודאי תיקשי מהיכא פשיטא ליה לר' יהושע דמחייבי כריתות הוי הולד פגום דהא זונה משוי לה חללה לא משוי לה:

ועל הטור ז"ל ג"כ יש לתמוה שכ' בסי' ה' דיבמה לשוק נעשית זונה משום דאין קידושין תופסין בה. וא"כ מה נעשה בעדותו של ר' יהושע דבניה כשירים. ואמאי לא נילף בק"ו מאלמנה כיון דעשאה זונה כמו חייבי כריתות לר"י. והלא מד' התוס' ורש"י ז"ל כאן

מבואר דלא נפסלה משום דלא חשיבי זר אצלה מעיקרא ודווקא ח"כ דחמירי הוא דהוי בכלל לאיש זר. כמו שכתבו התוס' ז"ל לקמן בפרק אלמנה. אבל יבמה לשוק אע"ג דאין קדושין תופסין בה כיון דלא הויא אלא בלאו אינה נפסלת מן הכהונה. וכדמוכח מסוגין ודברים אלו צ"ע גדול בד' הפוסקים:

והשער המלך ז"ל כתב דבמח"ג ג"כ ס"ל להרמב"ם ז"ל דעשאה זונה. ואין זה מוכרח די"ל דהרמב"ם ז"ל נמי ס"ל דרשא דלאיש זר מי שזר אצלה מעיקרא ומפרש דהיינו מתחילת נישואי' ליה. והיינו דלא מפקינן אלא מח"ג דלא הוי זרה לו מעיקרא בנישואין הראשונים. אבל יבמה לשוק שפיר הוי זרה אצלו בנישואי'. וכן הוא דעת הה"מ ז"ל דמודה הרמב"ם ז"ל במח"ג דלא נפסלה מן התרומה. אלא דלפ"ז קשה מאי קאמר הש"ס הכא למאי נפ"מ למיפשט ולד מח"ג והיכי מצינן למיפשטא ולד מח"ג דכשרה היא לתרומה מולד יבמה דפסולה היא לכהונה ולתרומה. וע' במשנה למלך שם בפ' הנ"ל שכתב ג"כ דהרמב"ם ז"ל ס"ל דרשא דלאיש זר. אלא שכתב דהכונס צרת כנוסתו לא הוי זרה אצלו מעיקרא דקודם היבום הויא חזיא ליה. ולפמ"שכ גם זו חשיבא זרה אצלו מעיקרא כיון דתחילת הנישואין בעבירה הוא. ודוקא מחזיר גרושתו דמתחילה היתה נשואה לו בהיתר זו לא הויא זרה אצלו מעיקרא ולא קרינן בה לאיש זר:

אך אם נאמר דמח"ג נמי מיפסלא מן התרומה. יש לישב בזה קושית התוס' בנדה דקאמר ר"י התם דבני משולחת כשירים מקרא דהיא תועבה ואין בניה תועבין ולמה ליה קרא הא ליכא למילף מאלמנה שכן היא עצמה מתחללת. אבל אם נימא דהיא נמי פסולה א"ש. אבל אין נראה כן כיון דבהדיא אמרו לקמן בפרק אלמנה דמח"ג לא הוי בכלל לאיש זר. וקצת ראיה נראה להביא למש"כ דאע"ג דהיא פסולה מ"מ בני' כשירים מהא דאמר ר"א לעיל אע"פ שנחלקו ב"ש וב"ה בצרות מודים שאין ממזר אלא מי שאיסורו איסור ערוה וע"כ אתי לאשמעינן דמש"ה לא נמנעו ב"ש מלישא נשים מב"ה והשתא לר"א דאמר פנוי הבא על הפנוי' עשאה זונה א"כ ביבמה דאין קדושין תופסין בה היא עצמה נפסלה משום זונה כיון דאין בה קידושין ואכתי בניה פגומים הם. ולמה לא נמנעו. אלא ע"כ בניה כשירים הם לכ"ע. ויש לדחות:

ומפרק הערל לקמן (דף פ) ג"כ מוכח דלא כשיטת הרמב"ם ז"ל והטור ז"ל דיבמה לשוק נפסלה מן הכהונה. מהא דדייקינן התם טעמא דבעלה הוא היינו הסריס. אבל אחר לא פסלה לימא תהוי תיובתא דרב המנונא דאמר שומרת יבם שזינתה אסורה ליבם כו'. משמע דלדידן לא מיפסלא. ויתבאר בזה עוד לקמן במכילתין בס"ד:

ויש להסתפק בהני יבמות דאין זקוקות אלא לחליצה ולא ליבום מה דינן אם בא עליהן אחד מן השוק אם גם בהם אין קדושין תופסין ונפסלת מן הכהונה או לא כיון דאינה זקוקה אלא לחליצה. ולרב המנונא דאמר שומרת יבם נאסרה ליבמה ע"י ביאת אחר. משמע דאין קדושין תופסין דקרא סתמא כתיב לא תהיה דמשמע כל הויות אפי' אם קידשה בביאה אע"ג דנאסרה על יבמה. ואין כאן מקומו בזה:

שוב ראיתי בספר אבני מילואים שהאריך ג"כ בדברי הרמב"ם ז"ל בהא דיבמה נפסלה לכהונה. ומתוך דבריו נראה דאישתמיט ליה עיקר דברי הרמב"ם ז"ל שכתב להדיא בפי"ח. וכן יבמה שבא עליה זר עשאה זונה. והוא דייק לה מדיוקא מדבריו שבפ' י"ט שהבאתי לעיל. ואחרי כל האריכות שם לא ביאר הדברים ככל הצורך. וע"כ צריכין אנו לומר כמו שכתבתי לעיל דאין הבנים פסולין אלא אם האם נעשית חללה. וכמבואר להדיא בדברי הרמב"ם ז"ל. וא"כ הסוגיא מתיישבת כפשטא. גם זה נראה לי ברור דיבמה לשוק הוא דהוי בכלל לאיש זר וכן נאמר ביבמה גופה לא תהיה כו' החוצה לאיש זר. ולמה לא תהיה ג"כ בכלל כי תהיה לאיש זר. ומה שהביא שם ונעשה פצוע דכה דלא הוי זר אצלה מעיקרא. וכמו שכתב הרשב"א ז"ל. גם בזה נראה לענ"ד דלא דמי למח"ג דהכא נעשה בו השתנות בגופו ומה לי אם הוא פצוע דכה מתחילתו או אם נעשה אח"כ ודוקא מח"ג הוא דלא הוי זר אצלה מעיקרא. כיון שהיתה שלו ולא נאסרה עליו אלא ע"י גירושין. ודו"ק היטיב (וע' בק"ע פ"ו דף י"ט בד"ה בלא כך שכ' בדברי הרמב"ם ז"ל דולד יבמה פסול הוא. ואישתמיט ליה דברי הרמב"ם ז"ל בפי"ט שהבאתי):

דף טז.

גמרא שעל מדוכה זו ישב חגי הנביא ואמר ג' דברים צרת הבת אסורה כו' עי' מהרש"ל ז"ל שכתב שנשאת לכהן ירושלמי עכ"ל. ולא ידעתי כוונתו בזה דבירושלמי איכא נוסחא אחריתא על צרת הבת שתנשא לכהן. וכגירסת התוספתא (והירושלמי) בדברי ר' טרפון שהבאתי לעיל. אבל בש"ס דילן כהונה מאן דכר שמה. וגם ליכא שום רבותא בזה שמותרת להינשא לכהן. וצ"ל כוונת הירושלמי. ונראה דקמ"ל דאפילו חליצה לא בעי' ולאפוקי מר"י ב"נ. ומש"ה מותרת להינשא לכהן וק"ל. וכן פירש הק"ע ע"ש:

דף טז:

תוס' בד"ה אמוראי נינהו כו'. האריכו בדבריהם ז"ל כאן ובד"ה קסבר כותי ועבד כו' דאין הולד ממזר בכותי ועבד אלא לר"ע דאמר אין קדושין תופסין בח"ל וסמכו על הא

דאמרינן בפ' עשרה יוחסין וסבר לה כר"ע דאמר כותי ועבד הבא על בת ישראל הולד ממזר. ושיטתן נפלאה ממני וכי אפשר לומר דכל הני אמוראי דסברי בפ' החולץ דהולד ממזר סברי להו כר"ע דאמר אין קדושין תופסין בח"ל ולא מצינו מי שיסבור כר"ע בזה. אלא וודאי פשטא דשמעתא דפ' החולץ דאליבא דידן פליגי כדאמרינן התם ושניהם לא למדוה אלא מאשת אב. וכן מוכח בירושלמי פרק האומר בסופו ע"ש. וכן איתא להדיא לקמן פ' אלמנה בסופו דר"י קאמר אפילו תימא רבנן. וכן הקשה מהרש"א ז"ל:

וכתבו עוד בסוף דבריהם ז"ל דניחא ליה למיפרך מסתמא דנדה דמוכח מהתם דלא באו עליהם עובדי כוכבים דאי באו עליהם אמאי כתמיהם טהורים וליכא למימר משום דסבר דהולד כשר ובתר עובדי כוכבים הוו שדינן ליה כו'. וכוונת דבריהם ברור כמש"כ מהרש"א ז"ל דמ"ד כשר הוה כעובד כוכבים משום דבתריה שדינן ליה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל בפ' עשרה יוחסין. וכן משמע מדבריהם לקמן דף כ"ג בד"ה קסבר רבינא ע"ש. ומ"ש דאי נימא דבתר עבד שדינן ליה אתי שפיר דכתמיהם טהורין. לא הבנתי דהא שפחה דמי' טמאים כאשה גמורה. וכמבואר בד' הרמב"ם ז"ל בהל' א"ב. ומדברי התוס' בד"ה בשלמא משמע דס"ל דעבדים גמורים היו ע"י מילה וטבילה ע"ש:

אך עיקר דבריהם ז"ל שכתבו דלמ"ד כשר הרי הוא כעובד כוכבים ג"כ קשה. חדא. דא"כ מאי אמרינן בטעם פלוגתייהו משום דלמדוה מאשת אב הא טעמא אחרינא הוא משום דבתר עובד כוכבים שדינן ליה. ועוד דא"כ אפילו לר"ע מנ"ל דממזר הוא. כיון דבתר עובדי כוכבים שדינן ליה. והרי הוא כבן הבא מן השפחה דלכ"ע כשר הוא. ועוד דאמאי אמרינן בפ' החולץ דלמ"ד כשר הוי פגום לכהונה ואי נימא דבתר עובדי כוכבים שדינן ליה פשיטא דהוי פגום לכהונה משום דהוי גר וגיורת בימים קדמוני'. ומה שפי' לקמן(דף כג) הא דאמרינן בבכורות לא מיבעי למ"ד אין מזהמין היינו מאן דס"ל דהוי ממזר. ומ"ד מזהמין היינו מ"ד כשר דטעמא דמכשרינן ליה הוא משום דבתר עובד כוכבים שדינן ליה ג"כ קשה דא"כ פשיטא דפטור מה' סלעים. כיון דעובד כוכבים הוא וע"כ צ"ל גם לדבריהם דאיכא אמוראי דס"ל דכשר גמור וישראל הוא. אלא דכתבו כן דאיכא מ"ד נמי דס"ל דכשר הוא משום דבתר עובד כוכבים שדינן ליה. וא"כ אכתי תיקשי למה אמרינן בעשרה יוחסין דס"ל כר"ע ולא קאמר דס"ל כמ"ד כשר גמור הוא וכן מי הכריחם לפרש בבכורות דמ"ד אין מזהמין היינו מאן דס"ל דממזר הוא ולמה לא פירשו דהיינו מ"ד דכשר גמור הוא. ובאמת בירושלמי שם איכא תלתא חלוקות בזה ח"א דהולד ממזר. וריב"ל אמר הולד לא כשר ולא פסול אלא מזוהם. וח"א דכשר גמור הוא. והיינו דאמרינן בבכורות לא מיבעי למ"ד אין מזהמין היינו מ"ד כשר גמור הוא.

אלא אפי' מ"ד מזהמין היינו שמרחיקין אותו לא פסול מיקרי. ומה שאמרו בש"ס דילן דריב"ל אמר הולד מקולקל בירושלמי קרי לה מזוהם אלא דבש"ס דילן אמרינן לכהונה קאמר. ובירושלמי משמע דלענין להרחיק ממנו קאמר כדאמר לא כשר ולא פסול. ועוד יתבאר בזה לקמן בשמעתין בעז"ה. ומדברי הירושלמי הנ"ל יש קצת סיוע לשיטה זו דמ"ד כשר הוא כשר לגמרי אפי' לכהונה ועיין ברי"ף ובראב"ש ז"ל בפ' החולץ:

תוס' בד"ה עובד כוכבים שקידש כו' חוששין לקדושיו כו'. והקשו לפרש"י ז"ל מכמה משניות דתנן דולד שפחה וכותית כמותה. ותי' דהני מתניתין ס"ל כמ"ד כותי ועבד הבא על בת ישראל הולד כשר וה"ה איפכא דמכותית לא הוי ממזר. ורב אסי ס"ל כמ"ד דכותי ועבד הבא על בת ישראל הולד ממזר ה"ה בולד שפחה וכותית. ודבריהם ז"ל סתומים ואפשר לפרשם בשני פנים או דאזלי בשיטתן דלמ"ד כשר היינו דאזלינן בתר כותי ועבד דשדינן ליה בתר דידיה. והיינו דלא שייכא ביה ממזרות. וה"ה בולד הבא מכותית דשדינן ליה בתר דידה ואין בו שייכות ממזרות. דכל שיש צד עובד כוכבים אין בזה משום ממזרות אלא שדינן ליה בתר צד העובד כוכבים ולמ"ד דהולד ממזר אלמא דשדינן ליה בתר צד הישראלי. א"כ ה"ה בולד הבא מכותית. וכבר דקדקתי לעיל דלפ"ז מה ענין פלוגתא זו לפלוגתא דר"ע ורבנן בקידושין תופסין. וי"ל משום דקי"ל הלך אחר פסולן. וא"כ לרבנן דלא שייכא ביה חשש ממזרות הלך אחר פסולן למישדי' בתר צד העובד כוכבי' ועובד כוכבים הוא. אבל לר"ע דשייכא ביה ממזרות מסתבר יותר למיזל בתר צד ישראל ולפוסלו משום ממזרות דתרווייהו א"א לקיים בו דאם עובד כוכבים הוא אין בו חשש ממזרות ואם יפסלו אותו משום ממזרות ע"כ צריך לדונו כישראל. וכיון דלמאי דס"ל לרב אסי ע"כ אין לנו מקרא מן התורה על שם מי יקרא הולד דשמואל הוא דאמר בנך הבא כו'. ע"כ הולכין אחר פסולן ותליא בפלוגתא דר"ע ורבנן:

או אפשר לפרש דברי התוס' ז"ל כפשטן דלמ"ד כשר היינו דשדינן לה בתר האם ה"נ בכותית שדינן ליה בתר האם. והרי הוא עבד וכותי כמותה. ולמ"ד דהולד ממזר אלמא דשדינן ליה בתר שני הצדדים. ה"נ בולד הבא מכותית שדיין ליה בתר תרווייהו וממזר הוא. אלא דזה הוא נגד מה שכתבו התוס' ז"ל דלמ"ד דהוי ממזר שדינן ליה יותר בתר דידה מלמ"ד הולד כשר. ולכולהו פירושי דבריהם ז"ל תמוהים ממתניתין דלקמן פ' אלמנה דס"ל דולד שפחה כמותה וכותי הבא על בת ישראל הולד ממזר ע"ש. אלמא דלאו הא בהא תליא. וכן הקשה השער המלך ז"ל. ויש לישב קצת בדוחק דהתוס' ז"ל לא כתבו כן אלא בכותית דמשמע דרב אסי לא ס"ל הני דרשות דאינו קרוי בכך. ושמואל הוא דחדיש להאי דרשא. וע"ז כתבו דהא בהא תליא אבל בולד שפחה מודה רב אסי דהרי

הוא כמותה לכ"ע כדכתיב האשה וילדיה. וכעין זה כתב בס' אבני מילואים. אלא דראיתי שם שהאריך לקיים דברי התוס' אכל אפילו בתר דרשא דקראי דאינו קרוי בנך ומ"מ לרב אסי הוי ממזר כדברי ר"א בסוף פ' האומר. דממזר שבא על השפחה הרי זה עבד ממזר. ופ' שם דהיינו שיש לו דין ישראל וקידושיו קדושין. ומסיק שם דבכותית אפילו רבנן מודו דהלך אחר פסולן והולד ממזר ישראל וקידושיו קידושין. ולענ"ד לא קרא זא"ז דבשלמא התם מקיימינן קרא דהאשה וילדיה כו' בעלמא. והיכא דנולד מממזר אמרינן דלו אפקי'. אבל הכא אי נימא דבכל כותית הולד ממזר וישראל הוא א"כ אפיקתיה לגמרי לקרא דכי תהיין וילדו לו והרי אמרה תורה בפירוש דהבנים אחריה הם. ועוד לדבריו דלר"א ישראל הוא וקידושיו קידושין מאי קאמר ר"א הרי זה עבד ממזר. מ"מ אם ישראל הוא לאו עבד הוא. והיכן מצינו עבד שהיה כישראל. ומש"כ דהוי כמו חצי עבד וחצי בן חורין. הוא דבר מתמיה וכי עדיף הוא ממזר מישראל גמור דמישראל אין בהולד שום צד יהדות. ובשביל שהוא ממזר יוליד בו צד ישראלי אתמהה אין זה אלא לפום חורפא. ועוד דאצל כותית מי שייך חצי כותי וחצי כו'. אלא ע"כ ישראל גמור הוא. וא"כ התם אמאי הוי עבד. ע"כ נראה פשטן של דברים איפכא דר"א לא קאמר אלא בעבד דשייך קצת במצות בזה אמר דהוא עבד וממזר לאחר שישתחרר משום דרשא דלו הלך אחר פסולן. אבל ממזר הבא על הכותית גם ר"א מודה דעובד כוכבים גמור הוא. ואם נתגייר בימים הקדמונים הרי זה כשר. והיינו דלא פליגי אלא בשפחה. ודברי התוס' ז"ל כאן הם הכל לדברי רב אסי דלא ס"ל הך דרשא דבנך הבא מן הכותית אינו קרוי בנך:

ומש"כ שם עוד לדמות עבד עברי בשפחה לכותי. למש"כ התוס' ז"ל דאין בו איסור תורה ואפ"ה הוי ממזר. ה"נ בעבד עברי בשפחה ג"כ. אינו נראה דעבד עברי התורה התירה אם אדוניו יתן לו ולא מיקרי ביאת זנות. ומה שתירץ על קושית מהרש"ל ז"ל משום דהוי ספק ממזר יפה כתב בזה ע"ש:

בא"ד ואע"ג דרב יהודה אית ליה בהחולץ דכותי ועבד הבא על בת ישראל הולד כשר הכא משמיה דרב אסי קאמר. לא ידענא מאי קשיא להו דכש"כ אם הולד כשר שפיר קאמר דחוששין לקדושין. והיה נראה דהדברים אלו שייכין לעיל דפי' התוס' לשיטת רש"י ז"ל דרב אסי ס"ל דהולד ממזר ע"ז כתבו דמשמיה דרב אסי קאמר וק"ל:

דף יז.

גמרא איכא דאמרי. א"ל לא זזו משם עד שעשאום כעובדי כוכבים גמורים. ואפשר לומר דלענין קדושין קאמר דעשאום כעובדי כוכבים דלענין זה הפקיעו הקדושין אבל לשאר

מילי לכאורה א"א לעשות כעובד כוכבים כיון שמן הדין ישראלים הם. אבל מלישנא דקרא דמייתי כי בנים זרים ילדו משמע דלכל מילי כעובד כוכבים שוינהו וע"פ הנביאים ורוה"ק נעש' זאת. ואפשר דכל שנטמע בימים הקדמונים בין עובדי כוכבים היה דינו לגמרי כעובד כוכבים ויש לקיים בזה דברי מהרש"ל ז"ל שכתב לעיל בתוס' ד"ה אמוראי נינהו דכל שנהג מעצמו כעובד כוכבי' לא היה לו דין ישראל ומהרש"א ז"ל הקשה עליו דהא ישראל מומר הוה. ולפי הנ"ל י"ל דכל שנטמע בין העובדי כוכבים הרי היה בכלל תקנה זו להעשות כעובדי כוכבים גמור. ולענין מה שאמרו ז"ל על הכותים דעשאום כעובדי כוכבים נחלקו הפוסקים אי גם לכל מילי שוינהו כעובדי כוכבים. ומכאן ראיה דעובדי כוכבים גמורים הם. ויש לחלק ודו"ק. ועיין בזה במרדכי פרק החולץ לענין יבם מומר דדעת הגאונים ז"ל דאינה צריכה חליצה ודברי הר"ר אברהם הגדול שם. ומהא דקאמר לקמן רב כהנא קמיה דרב יהודה עתידי ישראל דעבדי יומא טבא כי חרבה תרמוד ופרש"י ז"ל משום שיש בהם ממזרים ומטמעי בישראל ופוסלין אותן משמע דדוקא ההוא דרא שווינהו כעובדי כוכבים אבל לא בשאר הנטמעים. דהא תרמוד ג"כ נטמעו בין העמים ואפ"ה יש בהם חששת ממזרות. אלא דבלא"ה יש לדקדק בדברי רש"י ז"ל דהא פסולי דתרמוד הוא משום עבדי שלמה ולמ"ד דכותי ועבד הבא על בת ישראל הולד ממזר. אבל רב יהודה ס"ל דהולד כשר וא"כ כשרים הם. וי"ל דמ"מ מתערבין זה בזה וזה נושא אחותו וזה נושא בתו כמ"ש רש"י ז"ל לעיל בהא דאמר ר"י וכולן לפסול ע"ש:

הדרן עלך פירקא קמא

פרק כיצד

גמרא מאן דתני ראשונה כו' עי' רשב"א ז"ל שדקדק לפרש"י ז"ל אמאי לא קאמר איכא דתני ראשונה כו' ועיין בביצה ריש פרק משילין איכא כה"ג מאן דתני משירין כו' מאן דתני מנשירין כו' ומאן דתני משחילין ע"ש:

דף יז:

תוס' בד"ה אשת אחיו כו'. וא"ת תיפוק ליה משום דרכיה דרכי נועם דמהאי טעמא עבדינן מתים כחיים כו'. ותי' דאיצטריך אם חמותה מעוברת דאינה צריכה להמתין וכן מבואר באמת בירושלמי. אבל קשה לי אכתי לר' יהושע דאמר לקמן דאפי' יצתה מליאה אינה חוששת מא"ל. והרשב"א ז"ל תי' עוד דאיצטריך היכא דהיו לו אחים ואח"כ נולד לו אח. וגם ע"ז יש לדקדק דלקמן אמרינן דלר"ש לא משכחת לה אלא בחד אחא. וא"כ

קשה קרא למה לי איברא דאיצטריך נמי לתרי אחי ולא ייבם ולא מית כדאמרינן לקמן. מ"מ לענ"ד יש לישב קושיתם בפשיטות. דלזה וודאי לא איצטריך קרא שתמתין ואם נישאת לאחר וודאי פטורה היא משום דרכיה דרכי נועם. אבל היכא דלא נישאת ונולד האח אי לאו קרא מהיכא תיתי לאוסרה על זה האח אם הוא רוצה לייבמה דאין לאוסרה משום יבמה שנאסרה שעה אחת דעל מי נאסרה כיון שלא היה בעולם להכי איצטריך קרא דאסורה היא עליו. וכ"ת גבי מתים כחיים נמי נימא הכי דאם לא נישאת עד שמת הולד תתייבם בתורת רשות. דז"א דהתם כ"ז שהולד חי הרי היא אסורה עליו ומותרת להנשא לאחר משום דרכיה דרכי נועם. וכיון שנאסרה עליו שעה אחת אסורה עליו לעולם. אבל הכא לא נאסרה עליו מעולם. ומנ"ל דאסורה היא עליו אם מצאה פנויה עדיין להכי וודאי איצטריך קרא. ועל מה שפי' רש"י ז"ל לקמן גבי מתים כחיים דאין דרכיה דרכי נועם דאם נשאת לאחר ליבעי חליצה ותתגנה על בעלה. יש לדקדק לפי מה שכתבו התוס' ז"ל לעיל דמש"ה צריכה חליצה היכא דנתקדשה לאחר ולא אמרינן דפקע זיקה ע"י קדושין. משום דכתיב לא תהיה אפילו ע"י הוי'. אבל הכא דקדושין בהיתר היו אמאי לא תפקע הזיקה. ויש לישב:

והנה לקמן (דף קיא) פריך הש"ס קטן אמאי שרי ליבומי קרי כאן להקים לאחיו שם. אמר רבא א"כ לכי גדיל היכי שרי ליבומי הא הויא יבמה שנאסרה עליו שעה אחת. ופריך ואימא ה"נ ומשני אמר קרא כי ישבו אחים יחדיו אפי' יום א'. ופירשו התוס' ז"ל מדאיצטריך למעט אשת אחיו שלא היה בעולמו ש"מ דכל שהיה לו ישיבה אחת אפי' יום אחד מותר לייבם. ולפ"ז א"ש ג"כ דאיצטריך קרא לאשת אחיו שלא היה בעולמו לדיוקא דקטן מייבם. אלא למאי דכתיבנא דלא שייך האי כללא דכל יבמה שנאסרה כו' אלא אם יש לה על מי להאסר. א"כ אכתי מנ"ל דקטן מייבם. והא דמיעטה התורה אשת אחיו שלא היה בעולמו דמשמע אם היה להם ישיבה אחת שפיר מייבם אפי' לא היה לו אלא יום אחד היינו כגון שהיבמה נמי קטנה היא. וכיון דשניהם קטנים לא שייך בהם כל יבמה שנאסרה. ויש לומר דכל שישנן בעולם אפי' הם קטנים קרינן בהו כל יבמה שנאסרה דמ"מ איסורא איכא אפי' בקטנותן ודו"ק:

גמרא ואי כתב רחמנא אחים ה"א לילף אחוה מלוט פי' וה"א דאשת אחי אביו ג"כ מתיבמת וכן כתב הרשב"א ז"ל. ויש לדקדק איך אפשר לומר דאשת אחי אביו זקוקה ליבום. א"כ הא דכתיב לא יגלה כנף אביו. ודרשינן לה לשומרת יבם של אביו. ולמה הוא מוזהר עליו הא לדידיה נמי חזיא ליבום. וי"ל דהוי מפרשינן שומרת יבם של אביו

היינו אשת אחי אבי אביו דזקוקה היא ליבום לאביו או אפשר דכל שאביו קיים הוא קודם לייבם אשת אחיו ועל בנו אסורה:

ולמאי דמסיק דאיצטריך יחדיו דלא נילף מלוט. א"כ הא דקאמר רבה אחין מן האב יליף אחוה מבני יעקב. היינו דאחין מן האם לא איצטריך למילף מיחדיו דמאחוה מבני יעקב שמעינן לה. וכי איצטריך יחדיו כי היכי דלא נילף מלוט. והיינו דפי' רש"י ז"ל במסקנא המיוחדים בנחלה שחולקין נחלה אחת דא"א לפרש שיורשין זא"ז דהא אחי אביו ג"כ יורשין זא"ז. ועי' בדברי הרשב"א ז"ל:

תוס' בד"ה

אבל מחיים לא כו'. ואפי' ר"ג דאמר אם מיאנה מיאנה מודה הכא. דשאני התם שהית' נשואה לו עכ"ל. והרשב"א ז"ל השיג על דבריהם ז"ל מהא דאמרינן לקמן דלר"ג המקדש אחות יבמה נפטרה היבמה והלכה לה. ולא הבנתי דבריו ז"ל דגם התוס' ז"ל מודו דבדיעבד נפטרה והלכה לה. אבל לכתחילה לכ"ע אסור לבטל מצוה זו וליכא מאן דפליג בהא:

והנה התוס' ז"ל לעיל בד"ה הלכה כדברי האומר כו'. כתבו דלא מסתבר ליה להש"ס לחלק דמש"ה פליגי רבנן אר"י ב"ב משום דקדושין מפקעא זיקה משום דאי יש זיקה הקדושין וודאי אין מפקיעין. ולענ"ד צ"ע דמשמע דרבן גמליאל פליג עליו וס"ל דנפטרה היבמה והלכה לה ואינה צריכה כלום ומותרת לשוק משום דקדושין מפקעי הזיקה. ובהדיא אמרינן בירושלמי פרק ר"ג דריב"ב דאמר אם אין שם יבם אלא הוא מוציא את אשתו בגט ואשת אחיו בחליצה פליג אדר"ג. ואין לומר דפלוגתא זו ג"כ מטעם דאין זיקה ויש זיקה הוא דהא זיקה אינה אלא מדרבנן. וריב"ב דמצריך חליצה משמע דמה"ת הוא דצריכה חליצה משום דאין היבמה נפטרת בזה. ע"כ היה נראה דרבנן וריב"ב בתרתי פליגי בהא דאמר ריב"ב שימתין עד שיעשה אחיו מעשה ורבנן ס"ל דאין צריך להמתין טעמייהו הוא משום דרבנן ס"ל דאין זיקה דאי יש זיקה היה צריך להמתין עכ"פ על אחיו דעדיף טפי שתפקע הזיקה ע"י יבום אחיו. ובהא דפליגי אם אין שם יבם אלא הוא אם צריך להוציא את אשתו ולחלוץ ליבמתו או דיבמתו נפטרה והולכת זה פלוגתא אחריתי היא אי קדושין מפקעי זיקה. ולקמן בשמעתין יתבאר עוד בזה בס"ד:

דף יח.

תוס' בד"ה והא דקתני מאמר לאפוקי מב"ש כו'. ורב דאמר אין זיקה סבר דמסברא ה"א דיש זיקה כו'. ולדבריהם ז"ל דלמ"ד אין זיקה ס"ל דמסברא ה"א דיש זיקה ומ"ד יש זיקה

ס"ל דמסברא ה"א דאין זיקה והוא דחוק. עוד דהיאך שייך לומר בזה סברא חיצונה כיון דפלוגתא דתנאי היא אם יש זיקה או אין זיקה. ע"כ נראה דלמ"ד יש זיקה שפיר איצטריך משנה יתירא דלא נימא דמתניתין אתיא כפשטא ודווקא עשה בה מאמר. ולמ"ד אין זיקה איצטריך משנה יתירא לאשמעינן דאין זיקה אפילו מחיים דאי לאו משנה יתירא לא שמעינן אלא לאחר מיתה דכי היכי דמיתת היבמה מפקעא זיקה ה"נ מיתת היבם. להכי אשמעינן משנה יתירא דאפי' מחיים אין זיקה ואפי' אם נאמר דמיתת היבם לא מפקע זיקה מ"מ אי לאו משנה יתירא ה"א דלהכי נקט מאמר ולא זיקה כגון אם מתה הערוה קודם מיתת אחיו. וכמ"ד נישואין הראשונים מפילין דדווקא משום מאמר הוא דחולצת ולא מתיבמת. אבל משום זיקה לא דכבר נפקעה הזיקה ע"י מיתת היבמה קמ"ל משנה יתירא:

שוב ראיתי בירושלמי בפירקין דאמרינן התם דטעמא דמתני' מדתני דווקא מאמר ולא זיקה הוא מהאי טעמא דע"י מיתת היבם פקעא זיקה כמו ע"י מיתת היבמה דקאמר התם דטעמא דשומרת יבם שמתה מותר באמה הוא ג"כ מטעם דמיתה מפקעא זיקה ע"ש. אלא דמשיטת הש"ס דילן משמע דלפי האמת לא אמרינן דמיתה מפקע זיקה. וכמו שכתבו התוס' לעיל בד"ה אבל מחיים. וכן מוכח לקמן (דף ל) גבי הא דדייק רב אשי שם דיש זיקה אפילו בתרי אחי ופריך התם ולרב אשי קשיא דרב נחמן דדייק ממתניתין דלעיל דאין זיקה ואמאי לא משני דהתם שאני דמיתת היבם מפקע הזיקה. אלא וודאי לשיטת הש"ס דילן מיתה לא מפקע זיקה. ולא ידעתי מה היא השגתו של הק"ע על התוסי"ט ז"ל שכתב דלמאי דקיי"ל דיש זיקה הא דתנן מאמר היינו לאפוקי מדב"ש. ודבריו ברורים לשיטת הש"ס דילן. ועוד נראה לחלק בין מיתת היבמה למיתת היבם דבמיתת היבמה שפיר איכא למימר דפקעא זיקה כיון שלא באת לכלל יבום כלל. אבל אם מת היבם לא פקעא זיקה כיון דנופלת מכחו לפני אחיו ולא מפקע מהאי ביתא. ונראה להביא ראיה לזה מהא דאמרינן בריש פ' נושאין על האנוסה דלא יגלה כנף אביו אתי לשומרת יבם של אביו לאחר מיתת אביו. ואם איתא הא במיתת אביו פקעא זיקתו ולמה יעבור בנו בלאו. אלא ש"מ דמיתת היבם לא מפקע זיקה. אלא דיש לדחות ולומר דהתם גזה"כ היא דהא בלא"ה זיקה דרבנן היא וע"כ גזה"כ הוא:

שוב ראיתי בדברי הרשב"א ז"ל שכתב לפרש הא דפריך רב הונא ממתניתין דעשה בה מאמר. היינו אפילו למ"ד יש זיקה מ"מ לאחר מיתת היבם פקע זיקה. ולקמן בשמעתין יבואר עוד:

גמרא ומי אמר ר"מ אין זיקה והתנן כו' ולפי דברי הרשב"א ז"ל הנ"ל לא יתיישב פירכת הש"ס. דילמא דווקא לאחר מיתת היבם הוא דס"ל לר"מ אין זיקה. אבל מחיים יש זיקה. ורב יהודה ס"ל כרבנן דפליגי אדר"מ וס"ל דאפי' לאחר מיתה יש זיקה. וראיתי בדברי הרשב"א ז"ל שכתב דבאמת לא פריך אלא לרב יהודה דלא מחלק בין מחיים ובין לאחר מיתה. אך לא הבנתי דילמא לר"מ מודה רב יהודה דיש חילוק. אבל רב יהודה ס"ל כרבנן דפליגי עלי' דר"מ דאפילו לאחר מיתה יש זיקה:

תוס' בד"ה מיאנה מיאנה כו'. ובירושלמי פ' ב"ש מפורש להדיא כדבריהם ז"ל דהקטנה תמתין עד שתגדיל ע"ש:

דף יח:

תוס' בד"ה שומרת יבם שקידש כו'. וכתב דווקא קידש אבל אם נשא פקע זיקתו לגמרי ואין צריך להמתין. מדבריה' ז"ל נראה דה"ה אם אין שם יבם אלא הוא וקדם ונשא אחותה פקע הזיקה ואין צריך להוציא את אשתו בגט והיבמה נפטרה והולכת לה. ולא משמע כן לקמן בפרק ב"ש דמספקא ליה לר"א אי טעמא דר"ג דאמר הלזו תצא משום אחות אשה. היינו משום דקדושין גדלי בהדה או משום דהמקדש אחות יבמתו נפטרה היבמה והולכת לה. ודווקא כשבעל. ולפי הנ"ל מאי מספקא ליה הא כ"ע מודים דבנשא נפטרה היבמה. ובעל דהתם נישואין הם. ועיין בירושלמי שם בזה ובק"ע. וכבר כתבתי לעיל הנלע"ד בזה דאם נפטרה היבמה פלוגתא אחריתי היא. ולר"י ב"ב לא נפטרה. ומש"ה מוציא את אשתו בגט בין קידש בין נשא. ולר"ג בכל גוונא נפטרה היבמה. וטעמא דריב"ב הוא משום דמחויב לקיים המצוה ואינו נפטר ממנה ע"י קדושי אחותה דאין בזה שום מצוה. וא"ש בזה הא דאמרינן בפ' ד' אחין זה יעשה מאמר ויקנה וזה יעשה מאמר כו'. דהתם כל אחד במצוה קעסיק. ושפיר נפטרה כל אחת במאמ' חברתה ובמקו' מצוה אין צריך להמתין. ועי' בד' הרשב"א ז"ל מש"כ בזה. ועי' בנימק"י בריש פירקין שכתב דיש זיקה מה"ת ואמה אסורה עליו מה"ת דאלימא עליו ככנוסה. ולפ"ז לא ידענא מאי קשיא ליה שם בתר הכי אמאי צריך להמתין הקידושין ליפקעו הזיקה. ואי זיקה דאורייתא פשיטא דצריך לגרשה דהא נשא ערוה דאורייתא וע"י מה תותר לו וגם הוא בעצמו כתב שם דזיקה דרבנן ע"ש. ועי' לעיל ברש"י בד"ה דהא ר"ג ס"ל דאין זיקה ומותר לבטל מצות יבמין ופי' דאין זיקה ס"ל בפ' ר"ג ומותר לבטל מצות יבמין בפ' ב"ש. משמע דמפי' ב"ש לא שמעינן דס"ל לר"ג דאין זיקה דאפי' יש זיקה א"ש דתצא הלזו משום אחות אשה דנפטרה היבמה והולכת לה והוא כמו שכתבתי לעיל דפלוגתא

אחריתי היא. אלא דרש"י ז"ל גופא כתב בד"ה ר"ג אומר אם מיאנה כו' אלמא דאין זיקה מדשרי קטנה עליה. והוא קצת כסותר דבריו לעיל:

שוב ראיתי בב"ש סוף סי' קע"ה שכתב בשם ריו"ו בשם הרמ"ה דיוציא את אשתו בגט משום דיש זיקה. והוא כשיטת התוס' ז"ל דהכל תליא בזיקה והביא שם בשם הב"ח ז"ל לצדד דאפילו למ"ד יש זיקה מ"מ אם לא רצתה למאן תצא הגדולה משום אחות אשה כר"ג. והוא ז"ל השיג עליו דנהי דסבר ר"ג דיש זיקה מ"מ לא קי"ל כוותי'. אלא דאינה נפטר' והוא כמ"ש דחדר וד הב"ח דאינה נפטר' והוא כמ"ש דבתרתי פליגי. והב"ח ז"ל איננו ת"י כעת לעיין בו. ולפי הנ"ל מצינן למימר נמי איפכא דאפי' רב דאמר אין זיקה מ"מ לענין דלא נפטרה היבמה מצינן למימר דס"ל כריב"ב דלא נפטר' ויתיישב לי בזה הא דא' רב לקמן בהחולץ מתה אשתו מותר ביבמתו דקשה לכאורה הא דרכי' נועם ואם נישא' לאחר ואח"כ מתה אשתו תצטרך היבמה חליצה. ואין זה דרכי נועם. ולפי הנ"ל ניחא דלרב נמי אסורה היבמה לינשא דלא נפטרה לגמרי וצריכה חליצה. ואי"ה שם בשמעתין יתבאר יותר:

גמ' אי נמי בתרי ולא ייבם ולא מית. אבל אם מת אפילו לא ייבם מותרת לאח הנולד. וכבר כתב הרשב"א ז"ל בזה דמוכרח לומר כן דאפילו לא ייבם ומית פליג ר"ש, משום דאי נימא דבלא ייבם אסורה היא עליו א"כ אפילו ייבם מאי אהני הא כבר עמדה עליו שעה אחת באיסור קודם שייבם. אלא דאכתי מצי למימר דדוקא בייבם פליגי וכי ייבם איגלאי מילתא למפרע דמשעת זיקה הרי היא ככנוסה לו אבל כי מת בלא יבום פקע זיקתו. וצ"ל דלא ניחא ליה להש"ס למימר הכי משום דקי"ל דע"י מיתה לא פקע זיקה. ועוד דכל שלא נתברר אם כנוסה היא לאחיו חשיבא עומדת עליו באיסור. ואי קשיא לי הא קשיא לי לפי מש"כ התוס' ז"ל בריש מכילתין דטעמא דהאי מילתא דכל שאין אני קורא בשעת נפילה כו'. היינו משום דרכי' נועם. א"כ הכא כי חוזרת ונופלת מחמת זיקת אחיו השני הוי שפיר דרכי נועם. והא לא דמיא אלא להיכא דגירש אחיו את אשתו והחזירה דמותרת לו אם נפלה לייבום ולא איכפת לן במה שנאסרה עליו בשעת גירושין. ואם כי יש לחלק מ"מ לשיטת התוס' ז"ל כיון דאין בזה משום דרכי נועם למה תאסר וי"ל דמידי דהוי' אצרה דאסורה היא עליו אפילו לאחר זיקת אחיו השני כיון שכבר נעשית ערוה עליו בזיקת אחיו הראשון ולקמן בשמעתין יתבאר עוד בעז"ה:

קסבר יש זיקה וזיקה ככנוסה דמיא. נראה לפרש דלר"ש זיקה ככנוסה לענין זה דע"י זיקה לחוד נפקעת זיקה הראשונה והרי היא ככנוסה לשני וכי מית השני הרי היא נופלת לו מחמת זיקת אחיו השני ולא מצאה שעה אחת באיסור. וכן לענין אם נפלה לפניו

תחילה יבמה אחת ואח"כ נפלה לפניו אחותה אינה יכולה לאסור את אחותה שנפלה ראשונה לו דמיד שנזקקה לו הרי היא ככנוסה אצלו. אבל לא אמר ר"ש דזיקה ככנוסה לגמרי. ועיין בגלאנטי שהקשה בזה כמה קושיות. ולפי מש"כ לא קשיא מידי. ומה שיש לעיין בזה הוא דלר"ש דאמר זיקה ככנוסה א"כ למה לי קרא דלא יגלה כנף אביו לשומרת יבם של אביו. הא בלא"ה אסורה לו מסברא מטעם זיקה ככנוסה. וכי היכי דלדידיה אם מית השני מותר הנולד ליבמה משום דמכח השני נפלה אלמא דחשיבה ככנוסה לו. א"כ ממילא דהבן אסור בשומרת יבם של אביו. ולכאורה נראה דאסורה היא נמי לאחיו מאמו של אח השני מחמת זיקה ככנוסה לאחיו מאמו. ולמאי דמסיק דבתרי אחי מודה ר"ש דאין זיקה ככנוסה. י"ל דאיצטריך אם יש לאביו עוד אח. אלא דאכתי ממ"נ אם מת אביו ונפלה לפני אחי אביו פקעה זיקת אביו ולמה אסורה היא לו משום לא יגלה. ואם מת אחי אביו תחלה הדק"ל דככנוסה היא לאביו. ונראה דגזה"כ היא לאסור שומרת יבם של אביב בכל גוונא כמ"ש לעיל. ועוד נראה לי דר"ש לא אמר זיקה ככנוסה אלא להפקיע זיקת הראשון. אבל מודה דאין לו בה שום קנין ואחיו מאמתו מותה בה. והק"ע בפ' החולץ (דף יג) כתב דלר' יהושע דאמר יפר ס"ל דזוקה ככנוסה לגמרי וחייב עלה משום אשת אביו. ודברים תמוהים הן דא"כ לא ליתפסו קדושין ביבמה לשוק ולמ"ד דלא תפסי למה לי קרא דלא תהיה והדבר ברור כמ"ש דקנין גמור לכ"ע אין לו בה. ובהלכות שלפנינו יבואר עוד בזה.

דף יט.

גמ' ור"**ש** סבר לה כריה"ג דאמר אפשר לצמצם. יש לדקדק למה ליה להש"ס לאוקמא לר"ש כריה"ג אמאי לא אוקמא דנפלו שתי האחיות לפני השלישי כשהוא קטן ובעודו קטן. נראה דלא אמרינן זיקה ככנוסה. כיון דלאו בר יבום הוא. וכי גדל לבתר באו זיקת שניהם בבת אחת. ובשלמא למ"ד דביאת קטן קונה במקצת מדאורייתא אלא דמקרא ילפינן מדכתיב איש דאין לו בה קנין גמור. מצינן למימר דזיקה שלו ג"כ חשיבא ככנוסה לדחות את השניה שנפלה באחרונה. אבל להנך פוסקים דס"ל דקטן אין לו שום קנין הי' נראה לכאורה דזיקתו גם כן לאו כלום הוא. וי"ל דמ"מ כיון דזקוקה היא לו ואסורה לשוק ע"י זיקתו גם בזה הרי היא ככנוסה לדחות את חברתה שלא תוכל לאוסרה עליו בזיקתה האחרונה וכמ"ש לעיל דלאו לענין קנין קאמר דזיקה ככנוסה. ומה שיש להסתפק למאי דאמרינן לר' אושעיא דאפילו לא ייבם ומית שריא לאח הנולד. אם הי' האח שמת קטן אם גם בזה חשיבא זיקתו להתירה לאחיו שנולד. ונראה דגם לענין זה חשיבא זיקה ככנוסה

דמ"מ גם לקטן זקוקה היא ועיין בגלאנטי שכתב דבקטן לא חשיבא זיקה ככנוסה ולענ"ד נראה כמ"ש:

דף יט:

תוס' בד"ה ר"ש אומר ביאתה כו'. וא"כ אכתי צרתה בזיקה היא ע"ש מה שתי' בשם הר"י ז"ל. ובירושלמי בשמעתין איתא בהדיא דאית תנויי תני לר"ש שתיהם אסורות משום זיקה ע"ש. וי"ל דהירושלמי לשיטתו דס"ל דמאמר לרבנן קונה במקצת מה"ת. וה"ה זקוקה לר"ש. א"כ שפיר אסורה גם צרתה. כיון דבעלת הזיקה אסורה לו מה"ת הוי' צרתה צרת ערוה. אבל לדידן דקי"ל דזיקה ומאמר מדרבנן הם לא מסתבר שתיאסר צרתה מחמת הקנין שיש לה מדרבנן כיון דהקנין הזה ג"כ הוא צד היתר ומשני הצדדין היא מותרת:

בד"ה חלץ לבעלת מאמר כו'. ובדעתי הי' נראה לתרץ דהיינו טעמא דלא נפטרה צרה משום דחליצת הזקוקה לא אלימא לפטור את הכנוסה. ומצאתי להרשב"א ז"ל שכ' סברא זו ומיושב בזה קושית מהרש"א ז"ל דתני חלץ ולא תני ייבם משום דע"י יבום שפיר נפטר' צרתה. ויתיישב בזה עוד הא דלא מותיב לר' אושעיא מהא דנקט במציעתא או שנולד לו אח ואח"כ כנסה ומת. ומאי אירי' כנסה אפילו לא כנסה נמי דהא מציעתא רבותא לר"ש היא. ולפי הנ"ל ניחא משום דתני בד' ר"ש מייבם לאיזו מהן שירצה או חולץ לאיזה מהן שירצה. וזה דוקא אי כנסה כבר. ומ"מ אין סברא זו מוכרחת ע"ש בדברי הרשב"א ז"ל:

תוס' בד"ה גמרינן מביאה דיבמה דאע"ג דמאמר מדרבנן כו'. נראה דלא מסתבר להו להתוספות ז"ל למימר דס"ל דמאמר קונה קצת מה"ת כשיטת הירושלמי. חדא דמשיטת הש"ס דילן משמע דמאמר אינו אלא מדרבנן. ועוד דאי מאמר מה"ת ע"כ מולקחה לו לאשה ילפינן לה כדאיתא בירושלמי. א"כ מהיכא תיתי לחלק בין ביאה למאמר. וכי היכי דביאה קונה בע"כ ה"ה מאמר. ועוד נראה דרבי ע"כ ס"ל דמאמר מדרבנן. דהא קרא דולקחה לו לאשה דריש לו לאסור צרות ועריות. ואם כן מנ"ל למילף למאמר. אלא דלפ"ז תיקשי לר"ש דמספקא ליה אי מאמר קונה וגומר. וע"כ היינו משום דדריש ולקחה לו לאשה היינו מאמר כמבואר בירושלמי להדיא וא"כ מנ"ל לאסור צרות דמלצרור לא מצי למילף דהא איצטריך להיכא שנעשו צרות זו לזו לא יהא לך ליקוחין אפילו באחת מהן ומדרש' דרבי מולקחה לו לאשה. הא איצטריך ליה למילף דמאמר קני. ואי יליף מולקחה א"כ מאי מספקא ליה במאמר אי קונה וגומר. כיון דלית לן קרא יתירא. וכבר כתבתי לעיל בריש מכילתין דהרמב"ם ז"ל יליף לאסור צרות מקרא אחרינא ולפ"ז

א"ש. ובירושלמי פ' ר"ג איתא. נמי להך פלוגתא דרבי ורבנן במאמר. ומשמע קצת דמן התורה נמי פליגי. וכן משמע מהא דר"ש לא פליג אריש דלא הספיק לעשות מאמר דהא לר"ש ודאי מאמר מה"ת היא אם קונה דהא אפילו גומר מספק ואפילו הכי משמע דברישא מודה דהראשונה יוצאת משום אשת אחיו שלא היה בעולמו. והיינו משום דס"ל כחכמים דאין קונה בע"כ:

גמ' מ"ט שבוש דרבנן כו'. ויבמה עדיין יבומין הראשונים עליה כו' ותיבעי חליצה כו'. יש לדקדק היכי ס"ד למימר דבעיא גם כן חליצה. אם כן יבמה שנפלה פ"א ליבום אם נפלה לפני אח שלישי היכי מצי ליבומי דהא יש עליה זיקת שני יבמין. כיון דזיקה הראשונה ג"כ ישנה עדיין מדבעי חליצה. ולכאורה אי נימא דבעיא חליצה אפילו אם מת השני ויש לו בנים צריכה חליצה מן השלישי מחמת יבומין הראשונים דאי ע"י מיתה שריא לעלמא ע"י גט נמי תשתרי. אלא ודאי צריכה חליצה בכל גוונא. וא"כ יש עליה זיקת שני יבמים ואמאי שריא ליבום אצל השלישי. וכ"ת ה"נ דתיאס' פעם ב'. א"כ למה לי קרא דלצרור לצרת צרה. הא בלא"ה אסורה צרת צרה. משו' צרה גופא דהוי כערוה מחמ' זיקת שני יבמים ואפי' חליצה לא בעי' אי נימא דמה"ת היא כדאמרינן לקמן בפ' ד' אחין. וי"ל דמ"ד לעיל דצרת צרה מלצרור ולא לצור נפקא ס"ל דאשת שני מתים לאו דאורייתא. ומאן דס"ל אשת שני מתים דאורייתא ס"ל באמת דצרת צרה לא בעיא קרא. וכבר דקדקתי לעיל באמת למה לא בעיא קרא לצרת צרה דאי משום דכבר נאסרה עליו בנפילה ראשונה כיון דהשתא נופלת לפניו מזיקת אחיו השני. ואין בזה משום דרכיה דרכי נועם ולרבנן דס"ל דלאיסורא עדיין יש עליה יבומים הראשונים א"ש. אבל לר"ש מא"ל. וי"ל דר"ש נמי מודה בכה"ג דהיו בעולם בשעה שנאסרה עליו דעדיין יבומים הראשונים עליה מויבמה. וכן נראה דאל"ה מאי דריש ר"ש מקרא דויבמה. דלהא דרבי לעיל ליכא למימר כמ"ש לעיל, דר"ש לא דריש לדרשא דאיצטריך ליה ולקחה למאמר. ואי לבע"כ ליכתב רחמנא ויבם. אלא ע"כ דריש ליה ליבומים הראשונים היכא שהי' בעולם. ודוקא הכא שבא ומצאה בהיתר ס"ל דלא חיישינן ליבומים הראשונים:

דף כ.

גמ' אלא מעתה אחותו מאמו כו'. יש לדקדק הא רבנן נמי הוי מודו ליה לר"ש אי לאו קרא דויבמה דעדיין יבומים הראשונים עליה. וא"כ באחותו מאמו אפילו לרבנן תיקשי הא מצאה בהיתר. וי"ל דילפינן לה בק"ו מאשת אחיו מאביו דיש לה היתר ואפ"ה אם נאסרה עליו פ"א אפילו קודם שנולד אסורה עליו כש"כ אחותו מאמו. ולר"ש עדיפא

הוי מצי לאקשויי צרת אשת אחיו מאמו שנפלה לפני אחיו ויבמה ואח"כ נולד לו אח ומת השני לישתרי לשלישי דהא אין אסורה עליו אלא משום אחיו מאביו. והרי מצאה בהיתר. ובירושלמי בעי לה הכא ולא איפשיטא. וצ"ל דצרה כערוה חשיבא. ומאי דאיבעי לן התם בירושלמי בגרושה ונעשית אלמנה לא הבנתי דמי שייך בזה בא ומצאה בהיתר. ומה לי אם מצאה כשהיא פנויה או אם נישאת ונעשית אלמנה. וכן מה דמיבעי לן התם בנישאת לאחד מן השוק ע"ש:

גמ' לאתויי צרת איילונית כו'. עיין בק"ע (דף יב) בד"ה דר"מ שתמה על רש"י ז"ל מנ"ל דצרת איילונית לא בעי חליצה. והוא פלאי דמבואר בסוגין דלא בעי חליצה. ומה שכתבו התוספות ז"ל הא דלא קאמר צרת מח"ג אינו מובן דבצרת מח"ג לכ"ע בעיא חליצה. כמבואר לעיל בשמעתין. ולר"י ב"כ הוא דמיבעי לן לעיל אי צרתה יוצאת בלא חליצה. וגם זה לשיטת התוס' ז"ל לבד כמ"ש לעיל באריכות:

דף כ:

מתיב רבא איסור מצוה כו'. ואי ס"ד ח"ל מדאורייתא לחליצה רמיא ליבום לא רמיא כי בא עליה אמאי נפטרה צרתה כו'. יש להקשות אפילו אי נימא דבעלמא מדאוריי' ליבומי משו' דעשה דוחה ל"ת הכא ודאי תיקשי אמאי בא עליה נפטרה צרתה הא ביאתה באיסור היא משום דאפשר לקיים המצוה בצרתה. וכל היכא דאפשר לקיומי ע"י אחר דלא עביד איסורא מיקרי אפשר לקיים שניהם. כדאמרינן בפ' ר"א דמילה. וא"כ הכא ודאי ביאתה ביאת איסור היא ואמאי נפטרה צרתה. וי"ל דסבירא לן השתא דבח"ל נמי צרתה כמותה ואם היא אסורה צרתה נמי אסורה. ומש"ה לא מצינן למימר דאפשר לקיים שניהם ע"י צרתה כיון דצרתה כמותה. ואי נימא דצרתה מותרת א"כ אמאי נפטרה צרתה דהא חליצתה חליצה פסולה היא לגבי צרתה. אלא ש"מ דצרתה כמותה. אע"ג דיש לחלק דודאי אי נימא דהיא אסורה בכל גוונא שפיר מסתבר לומר דצרה נמי אסירא. אבל היכא דהיא אינה אסורה אלא משום דאפשר לקיים ע"י אחרת. הי' נראה דצרתה מותרת. מ"מ ע"כ צ"ל דגם לענין זה שייך לומר כל שאין את מייבמני אין את מייבם צרתי. וכדאיתא בירושלמי. והשתא אי נימא דמדאורייתא שריא א"ש דנפטרה צרתה בין בחליצה בין ביבום. אבל אם מדאורייתא לא שריא ליבום אמאי נפטרה צרתה. וה"ה דהיא עצמה לא נפטרה. ומשני לצדדין קתני דבביאה באמת לא נפטרה אלא בחליצה ולא הויא חליצה פסולה כיון דצרה נמי לאו בת יבום היא וכי קתני בא עליה אאיסור מצוה. ומצינן למימר לפ"ז דבאיסור מצוה דוקא בא עליה נפטרה צרתה אבל חלץ לה לא

נפטרה צרתה דהוי' חליצה פסולה דצרת שניה ודאי שריא ליבומי. ועפ"ז יש מקום קצת לישב דברי הרמב"ם ז"ל שפסק בין בשניות בין בח"ל דבביאה נפטרה צרתה ובחליצה לא נפטרה והכא תני בהדיא דבחליצה נמי נפטרה צרתה. וע"פ הנ"ל י"ל דהרמב"ם ז"ל מפרש דברייתא לצדדין קתני אפילו לפי המסקנא דח"ל אין איסורן אלא מדרבנן. דהא בכלל איסור קדושה הויא נמי אלמנה לכ"ג דאסירא מה"ת ליבומי. וע"כ לצדדים קתני ובא עליה אאיסור מצוה ודוקא בא עליה אבל חלץ לה לא נפטרה צרתה משום דהוי חליצה פסולה. וחלץ לה אאיסור קדושה משום דהך ברייתא ס"ל דצרתה כמותה ואסורה ליבומי. וכה"מ דכל שאין את מייבמני כו'. וא"כ לדידן דקי"ל דח"ל ג"כ צרתה מותרת. כדמוכח לעיל בסוגיא דמחזיר גרושתו. ואין איסור צרה אלא בערוה לפ"ז בח"ל ג"כ לא נפטרה צרתה אלא בביאה אבל לא בחליצה משום דהויא חליצה פסולה כיון דהצרה חזיא ליבום ג"כ. כן הי' נראה לכאורה לישב דעת הרמב"ם ז"ל:

אלא דאכתי קשה מה שהקשה הה"מ ז"ל. דהא לשיטת הרמב"ם ז"ל חליצה פסולה אפילו אם שניהם פסולים צריכה לחזור על כולן. ואי הא דמיא לחליצה פסולה. אמאי נפטרה צרה ע"י חליצת ח"ל. ועוד מהנך ח"ל דמה"ת שריין ליבומי ומדרבנן אסירא. צרתה ודאי אפילו מדרבנן שריא ליבום כמו בשניות. וא"כ אמאי נפטרה צרתה בחליצה זו הא הויא חליצה פסולה כמו בשניות. ועוד לדברי הרמב"ם ז"ל הדק"ל מה שהקשיתי אמאי נפטרה צרה ע"י ביאתה. הא מדאורייתא אסור לייבמה כיון דאפשר לקיים ע"י אחרת. ולדידן הצרה מותרת. ולקמן בשמעתין אכתוב ישוב אחר לדברי הרמב"ם ז"ל:

גמ' אלא אמר רבא אלמנה מן האירוסין נמי עשה ול"ת היא. קצת קשה למה לי' לרבא האי תירוצא. כיון דאיהו גופא הביא להך ברייתא דסריס אדם כו'. דמוכח מינה דבכל ח"ל נמי אסורה מדרבנן ליבומי כדקתני ואם בעלו קנו דוקא דיעבד. ולמה לא ניחא ליה לפרושי מתניתין נמי מהאי טעמא. ומאי קשיא ליה. וי"ל דמתניתין לא הוי ניחא ליה בהכי מדנקט אלמנה לכה"ג סתמא. וכי היכי דמן הנישואין איכא איסורא דאורייתא הוי משמע ליה דה"נ מן האירוסין. ויותר נראה מדקרי להו איסור קדושה משמע ליה דמה"ת אסירא דאל"ה בכלל איסור מצוה הם. ומש"ה הוי דחיק לאוקמא באיסור מה"ת עד דפרכי' הש"ס וע"כ מוקים לה באיסורא דרבנן:

תוס' בד"ה אי הכי כל הנשים כו'. ומפרשי דלאו בכל הנשים קאמר. דא"כ יעקר מצות יבום אלא בדבר הדומה קאמר כמו אחיו מאביו לחוד אטו אחיו מאמו וכן כולהו. ולשיטתם א"ש לישנא דכל הנשים דקאמר משום דהני שכיחין יותר שלא יהיה לה בנים כלל. אבל לפי שיטתם אין קושיא זו דוקא אליבא דרבא, ולכ"ע תיקשי. כיון דדמיין

להדדי נגזור הא אטו הא ואפילו אם לא נגזור במקום מצוה אטו שלא במקום מצוה כיון דהכא איכא למיטעי. אלא ודאי הפי' הפשוט דנגזור הכא נמי אשת אחיו במקום מצוה אטו שלא במקום מצוה וקחשיב כל איסורי אשת אחיו שאין בהן מצוה אשת אחיו מאביו משו' אשת אחיו מאמו. ומשני ההיכר שיש בכל אחת. ובתר הכי פריך כל הנשים כו' פי' בגזירה זו אין שום היכר בין כל הנשים. ועיין ברשב"א ז"ל דלא ניחא ליה גם כן בפירושם ז"ל:

תוס' בד"ה אטו ביאה שניה כו'. ודעת הרשב"א ז"ל דנהי דניקנית לי' בהראה מ"מ מצוה איכא בגמר ביאה. וכן נראה מהא דתניא אסור לקיימן בביאה שניה. משמע דביאה ראשונה כולה בהתירא היא. וכן משמע ממאי דס"ד מעיקרא לחדושי גזירה אחרינא ואי נימא דגמר ביאה אסור א"כ גזירה פשוטה היא. ועוד הי' נראה דאי נימא דלא שריא אלא הראה בזה ודאי לכאורה חליצה עדיף. כיון דביבום לא יוכל לבנות את בית אחיו. והלא אפילו בעצה ההוגנת לו מקדמינן לחליצה כדאמרינן לקמן בפ' מצות חליצה. ויבואר מזה עוד לקמן:

בד"ה אם בעלו כו'. תימא דרבא גופא מותיב כו'. ובאמת תמי' גדולה היא. וגם מה שכתבו לעיל לשינויא דרבא דאלמנה מן האירוסין נמי עשה ול"ת היא דצריך לאוקמא הברייתא דלעיל לצדדין קתני הוא ג"כ דחוק דרבא לא ניחא ליה לאוקמא לצדדין מדפריך מינה ברישא. ע"כ הי' נראה לומר דעיקר פירכא דרבא הוא על דרשת רב גידל מיבמתו דילף מקרא דח"ל אינן עולין ליבום. וא"כ לא שייכא בהו מצות יבום כלל. לזה פריך אי ס"ד מדאורייתא לחליצה רמיא ליבום לא רמיא כי בא עליה אמאי נפטרה צרתה. כיון דלאו בת יבום היא כלל ובאיסור אשת אח קאי. ומשני ליה לצדדים קתני. ופריך עוד מברייתא דסריס אדם כו' אם בעלו קנו. ומסיק אלא אמר רבא אלמנה מן האירוסין נמי עשה ול"ת. פי' דרשא דיבמתו איפריכא. והא דאין מתיבמות הוא משום דעשה ול"ת הוא. ומ"מ א"ש דאם בעלו קנו דנהי דלכתחילה אסירא ליבם משום איסורא דלאו ועשה. מ"מ איסור אשת אח אין בהם ובדיעבד אם בעלו קנו כמו בכל ח"ל דקדושין תופסין. ובין בחייבי עשה ובין באלמנה לכ"ג בין מן הנישואין בין מן האירוסין בכולן אם בעלו קנו בדיעבד. ולפ"ז א"ש ג"כ מאי דקשיא לי לעיל הא אפשר לקיים שניהם ע"י צרתה דלענין דיעבד אין כאן נ"מ. ובכל גוונא בדיעבד קנה כיון דלית ביה אלא איסור הלאו או העשה לחוד. ולא איצטריך לן לפ"ז מש"כ התוספות ז"ל דאלמנה מן הנישואין וחייבי עשה ילפינן מיבמתו דעולין לחליצה דזה דחוק. דהא משמע לעיל דבאלמנה מן הנישואין בלא"ה הוי ניחא ליה דחולצת ולא מתייבמת ומש"כ התוספו' ז"ל שם דלא

ניחא ליה אלא הא דלא מתייבמת הוא ג"כ דחוק. אבל לפי הנ"ל ודאי להא דאלמנה מן הנישואין חולצת לא איצטריך קרא. כיון דבדיעבד אפילו מתייבמת ואם בעלו קנו. ועיקר דרשא דרב גידל אתיא לכל ח"ל להפקיע אותה לגמרי מן היבום. וע"ז הא דפריך רבא כל הני תיובתא ואיפריכא הך דרשא לגמרי. והיינו דלא מסיק הש"ס תיובתא דרבא תיובתא משום דלא איתותב לגמרי. והי' אפשר לישב בזה נמי מה שפי' הרמב"ם ז"ל בח"ע דאם בעלו קנו משום דפסק כרבא אלא דלא משמע כן מלשונו ז"ל בפי' ע"ש. וכן יקשה מהא דבאלמנה מן הנישואין פסק דאין ביאתה פוטרת צרתה. וכדאמרינן לקמן דר"א ור"י כולהו מודו באלמנה מן הנישואין דאין ביאתה פוטרת צרתה. והיינו משום דס"ל כיון דאסורה ליבם תו ליכא בה כלל מצות יבום וקם ליה באיסור אשת אח. וה"ה דהוא עצמה לא נפטרה דאין לומר דהיא עצמה נפטרה ויוצאת בגט לחוד. דא"כ היכי אפשר לייבם צרתה. דא"כ מצינו שתי יבמות הבאות מבית אחד מתיבמות. ועוד דמאי פריך מהא דואם בעלו קנו. וגם אין לומר דהיא נמי צריכה חליצה לזיקתה וגט לביאתה. דא"כ אכתי אמאי לא פליגי בהיא עצמה אם נפטרה לגמרי. אלא פשיטא דבאמת פליגי נמי בהיא עצמה. ועיין במהרש"א ז"ל. וע"כ משום דס"ל דקיימא באיסור אשת אח. וכן כתב הב"ש בסי' קע"ד ע"ש. עכ"פ אחר כל הנ"ל בין לרבא בין לר"י ור"א לא איצטריך לן דרשא דיבמתו. ודרשי לה למילתא אחריתי. וראיתי שם בב"ש שכתב ליישב דברי הה"מ ז"ל שכתב במחזיר גרושתו דחליצתה פוטרת צרתה אף על גב דבשאר ח"ל דעת הרמב"ם ז"ל דאין חליצתה פוטרת. וכתב הב"ש ז"ל דהיינו משום דילפינן מקרא דיבמתו דבת חליצה עדיפא טפי לפטור צרתה. וכ' שם דה"ה באלמנ' מן הנישואין דחליצת' פוטרת צרתה. והדב' מתמיה חליצת אלמנה מן האירוסין דבת יבום היא מה"ת אינה פוטרת וחליצת אלמנה מן הנישואין פוטרת. ועוד דכתיבנא לעיל דלא ס"ל כלל דרשא דיבמתו. ובמח"נ ודאי לא איצטריך דרשא דיבמתו דלא אלים ק"ו למידחי' לגמרי:

שוב העיר ה' עיני ועיינתי בדברי הרמב"ם ז"ל. וראיתי בדבריו מפורש דלמאן דאמר דאינה פוטרת צרתה נמי לאו משום דקם עלה ביסור אשת אח. אלא משום דאין לו בה קנין גמור. אבל קצת קנין יש לו בה ואסור ליבם הצרה אלא חולץ לה משום דאינה נפטרת לגמרי ע"י ביאה שאין לו בה קנין גמור. ולפ"ז יש לומר דהיא שפיר נפטרה לגמרי ויוצאת בגט. וכמו שנסתפק המהרש"א ז"ל. וא"כ תבנא לדידן דלפ"ז פשיטא דלא איצטריך קרא דיבמתו דבעיא חליצה. דהא מילתא דפשיטא כיון דיש לו בה קצת קנין. ויש ליישב בזה קצת מש"כ דבחייבי עשה קנה קנין גמור דאפילו באלמנה מן הנישואין דאיכא עשה ול"ת יש לו בה קצת קנין. בחייבי עשה לחוד לא החמירו וקנה קנין גמור:

וכן משמע בירושלמי בשמעתין דאפי' בביאת איסור פליגי. ור"א ס"ל דפוטרת צרתה. דלשיטת הירושלמי כל ח"ל מה"ת לאו בני יבום נינהו. וכדאיתא שם בשמעתא קמייתא דמכילתין. והדברים שכתבתי לעיל לישב תמיהת התוס' ז"ל הוא ברור ואמת:

ועיין בספר חוסן ישועות שכתב לישב דברי הרמב"ם ז"ל בחייבי עשה. דע"כ לא אמרינן אין עשה דוחה עשה אלא היכא דבשניהם מקיים מצוה. אבל הכא בעשה דמצרי ואדומי לא מקיים מצוה אלא אם נשאה עבר עבירה וז"א דא"כ עשה דאלמנה ג"כ היא בתולה ולא בעולה ואי נימא דלא עדיפא מלאו מפורש א"כ הוי כמו תרי לאוי. ואמאי אין העשה דוחה הכי לאוי. ועי' אבני מילואים שהאריכו בזה. ומצאתי שם מעין דברי ע"ש. וכבר הארכתי בזה עוד לעיל בפירקא קמא:

עוד נראה לי לישב מה שתמהו התוס' ז"ל מהא דרבא גופא מותיב כו'. ע"פ מאי דמוקמינן לקמן בפ' הערל לברייתא זו דסריס אדם כר"ע. וכגון שנפלה לפניו ואח"כ נפצע. ופריך התם ליתי איסור פצוע ולידחי עשה דיבום מי לא אמר ר"ג אם מיאנה כו' ואם לאו תמתין עד שתגדיל ותצא משום אחות אשה אלמא דאיסור אחות אשה שבא אחר נפילה דוחה עושה דיבום. וה"נ איסור פצוע לר"ע. ולכאורה מאי קושיא הא רבנן פליגי עליה דר"ג וס"ל דאין איסור אחות אשה מדחה עשה דיבום. ודווקא ר"ג הוא דס"ל אין זיקה. וי"ל דר"ע נמי ס"ל אין זיקה דאמר לא יפר אפילו לאחד. ושפיר פריך מר"ג. אבל לרבא דאמר טעמא דר"ע גבי הפרה הוא משום דאין חייבין עליה סקילה א"כ לדידי' ליכא לאקשויי מר"ג. ושפיר מצינן לאוקמא כשנפלה ואח"כ נפצע. ותו לא תיקשי אמאי אלא אם בעלו קנו. אלא דא"כ מאי קמותיב רבא מינה לרב גידל אלא ע"כ לענין אם בעלו קנו לכ"ע לא מהני מה שנפלה תחילה. דמ"מ אין לו בה השתא שום קנין ע"י ביאה. והא דמותבינן לקמן מר"ג הוא לרווחא דמילתא אבל באמת לכ"ע יקשה מאם בעלו קנו. וע"כ צריך לאוקמי כרב יוסף שם דס"ל אליבא דר"ע דח"ל דלאו דשאר קידושין תופסין ותו לא צריכינן לאוקמא כשנפלה ואח"כ נפצע. והדק"ל בתחילה מאי קמותיב ולבסוף מאי ניחא ליה. וי"ל דלרב גידל וודאי אין נ"מ אם נפצע תחילה או נפלה תחילה. כיון דמדאורייתא לא חביא ליבום אם בעלו אמאי קנו. אבל לרבא דאמר טעמא משום דאפשר לקיים ע"י חליצה י"ל דע"כ לא קאמר האי סברא אלא אם האיסור היה בשעת נפילה. ומתחילת נפילה הוזקקה לחליצה. אבל אם נפלה תחילה בכשרות מודה רבא דיבום עדיף ולא חשיב אפשר לקיים ע"י חליצה. וכ"ז הוא רק לפלפולא בעלמא אבל העיקר כמו שכתבתי לעיל לישב קושית התוס' ז"ל באורך. והא לא תיקשי למאי דמוקמינן להך ברייתא דפצוע דכא כר"ע. א"כ מנ"ל דעשה דיבום דוחה ל"ת. ואמאי לא נילף משאר

ח"ל דאין עשה דיבום דוחה לא תעשה. וי"ל דליכא למילף ח"ל דתפסי בה קידושין מח"ל דלא תפסי בה קדושין. ודו"ק היטיב בכל הנ"ל:

דף כא.

וגמרא מ"ד אינה פוטרת לא אתי עשה ודחי ל"ת. משום דאפשר בחליצה. עי' בירושלמי דאמרינן התם דר' יוחנן הוא דאמר אינה פוטרת ואליביה יקשה אמאי לא קאמר משום דאפשר לקיים בצרתה. דהא ר"י ס"ל דצרת ח"ל מותרת להתיבם כמבואר לעיל גבי מח"ג. ועוד קשיא לי היכא דאיכא אחין אחרים שאין עליהם איסור לאו אמאי אם בעל מי שיש עליו האיסור לאו קנה. הא אפשר לקיים ע"י האחים האחרים. ולפמש"כ לעיל בדברי הרמב"ם ז"ל דמודה ר"י דיש לו קצת קנין וליבם הצרה אסור אלא לחלוץ הוא דפליגי. יש לפרש הכי דברי הש"ס לא אתי עשה ודחי ל"ת כיון דאפשר בחליצה עתה לחלוץ לצרתה. אבל לא משמע כן מהא דקאמר לימא תיהוי תיובתא דר"ל ואין להאריך עוד בזה:

ומה שדקדקתי לעיל מהא דפריך מהא דואם בעלו קנו לפי דברי המהרש"א ז"ל דהיא עצמה נפטרה עי' בתוספתא דמסיים קנו ופטרו את צרותיהן ע"ש:

והנה המהרש"א ז"ל לקמן (בדף קח) כתב דצרת שני' נמי אינה מתיבמת. ובעל חוסן ישועות הביא ראיה לדבריו מדברי התוספתא. ולפי מש"כ לעיל דהתוספתא ס"ל גם בח"ל דצרה אינה מתיבמת תו ליכא לאוכוחי לפי מה דמשמע בשיטת הש"ס דילן דח"ל צרתה מותרת א"כ ה"ה שניה. וכן פסקו כל הפוסקים:

ויש לחקור עוד בשמעתין למ"ד דמאמר קונה קנין גמור כמו לר"ש דמספקא אם אשת שני הוא. ומשמע דיוצאה בגט אחר מאמר. א"כ בא"ל למה לי קרא דיבמתו דבת אליצה היא פשיטא כיון דקרינן בה לקחת דיכול לעשות בה מאמר דבקדושין ליכא איסורא ולקמן בפלוגתא דב"ש וב"ה במאמר יתבאר יותר:

ויש להסתפק בהני א"ל דביאתן מותר מה"ת אם נפסלו מן הכהונה ותרומה מחמת ביאה זו. וכן הולד אם פגום הוא או לא כיון דביאת היתר הוא. ולדעת התוס' ז"ל דלא שרי מה"ת אלא הערוה לא קמיבעי לי כי קמיבעי לי לדברי הרשב"א ז"ל דאפי' גמר ביאה שרי מן התורה מי אמרינן כיון דביאה בהתירא הוא אין הולד פגום והיא ג"כ אינה מתחללת. או דילמא כיון דאסור לקיימה הולד פגום והיא מתחללת והויא בכלל פי תהיה לאיש זר. ולענין פסולי קהל כגון אשת ישראל שנפלה לפני ממזר לא מספקא לי דוודאי הולד ממזר מידי דהוי אגר בימי' הקדמוני' שנשא ממזר' דהולכין אחר הפגו' אע"ג דבהתירא

הוא וכי קמיבעי לי לפוסלה מן הכהונה ומן התרומה. דאין לומר בזה השתא ממזר הוי מיפסל בביאתו מיבעי דלא אמרינן כן אלא אם נעשה ממזר מחמת ביאת איסור אבל הכא הא דהוי ממזר לאו מחמת ביאת איסור הוא. ושפיר מצינן למימר דאינה נפסלת מן הכהונה. ולדעת הרמב"ם ז"ל דהך דלאיש זר הוא בכלל זונה היה נראה דבביאת היתר ומצוה לא מסתבר למיחשבה זונה. אלא דגם זה אינו מוכרח דאיסור זונה לא תליא בביאת היתר ואיסור אלא כל שהוא זר אצלה חשיבא זונה:

ובקידושין (דף עח) איתא דר' יהודה יליף בת גר זכר מבת חלל ואלמנה לכה"ג. ופריך הש"ס התם מה להצד השוה שבהן שכן יש בהן צד עבירה חלל יצירתו בעבירה אלמנה ביאתה בעבירה. והשתא אי נימא דע"י יבום נמי הולד פסול לכהונה. א"כ הא איכא אלמנה דאין ביאתה בעבירה. כגון אלמנה מן האירוסין והיתה מוכת עד דמתעבר' מביא' ראשונה. ור"י ס"ל דמוכת עץ כשרה לכה"ג. הרי דאין ביאתה בעבירה ואפ"ה הולד פגום. אלא די"ל דר' יהודה ס"ל דאין קדושין תופסין בחייבי לאוין א"פ לאו בת יבום היא כלל וא"ש. ונראה דאינה נפגמת לא היא ולא וולדה ע"י ביאת היתר. אך לא מצאתי הדבר מפורש פעת בדברי הראשונים ז"ל:

והשעה"מ ז"ל נסתפק בממזר הבא על בת ישראל ע"י יבום אם הולד ממזר. ולדידי לא מספקא לי בזה דוודאי הוי ממזר דכל שיש קדושין ויש עצירה הולד הולך אחר הפגום. כיון דאסור לקיימה:

וצריך לבאר עוד דבר אחד בשמעתין לפי מש"כ לעיל דלכ"ע אין בח"ל אפי' אלו שאין מתייבמות מה"ת אלא האי לאו ועשה שמוזהר עליו ולא משום איסור אשת אח ויש לו בה קנין לפטור אותה משום דקדושין תופסין בח"ל. ויש לדקדק לעלמא מה דינן אי קדושין תופסין לעלמא משום דע"כ לא כתב רחמנא לא תהיה כו'. אלא היכא דקרינן בה יבמה יבא עלי'. אבל הכא דלא קרינן בה יבמה יבא עליה תפסי בה קדושין או דילמא כיון דע"פ אסורה לעלמא לא תפסי בה נמי קדושין. ולפי הנראה מסתבר דגם בח"ל לא תפסי בה קדושין לעלמא. וא"כ קצת קשה לפי מש"כ התוס' ז"ל בהחולץ בטעמא דלא הוי ממזר מיבמה לשוק משום דדמיא לכותי ועבד דאין להם קדושין כלל. וביבמה נמי ליכא קדושין לא לעלמא ולא להיבם. והשתא הכא בח"ל כיון דליבם איכא קדושין אמאי לא הוי ממזר אם בא עליה אחד מן השוק. וי"ל דזה לא חשיב בת קידושין כיון דאסור [לקיימה]. ועוד דביבמה לאו מתורת קדושין הוא דתפיס בה דלא שייכא קדושין ביבמה אלא בתורת ביאת יבמה הוא דקונה אותה ואפי' שוגג נמי קצה. וא"כ בח"ל נמי ליכא קדושין לא לדידי' ולא לאחריני. ובלא"ה נמי לא מסתבר דביבמה גמורה דאלים

זיקתה לא יהיה ממזר. ובח"ל דלא אלים זיקתה יהיה ממזר. והיה אפשר לומר דזה תליא בפלוגתא דיש זיקה ואין זיקה. דלמ"ד ויש זיקה א"כ איסורא דלא תהיה הוא מחמת זיקת השני יש לומר דבח"ל דזיקת השני קלישא. שפיר תפסי בה קדושין. אבל למ"ד אין זיקה וא"כ איסורא דלא תהיה יש לומר דהוי מחמת זיקת הראשון דחל עלה עד שתתייבם או תחלוץ. א"פ בח"ל נמי לא תפסי קדושין. וכן נראה דבהו נמי לא תפסי קדושין ודו"ק:

גמרא ההוא למעוטי מידות מכרת. ופירש הרשב"ם ז"ל שם דהוא בבבא בתר' כתב רחמנא כי את כל התועבו' הייתי אומר דכרת נאמר על כל התועבות האמורות בתורה. ולהכי כתיב אלה לגלויי דעריות חמירי בזה לענין כרת. ואי כתב רחמנא בהאי קרא נמי האל הוי ילפינן מידות בק"ו מעריות. אלא דאין מזהירין מן הדין וכמ"ש הרשב"ם ז"ל. וצ"ל דמש"ה כתב רחמנא אלה כיון דחמירי לענין כרת. ומאי דפריך הש"ס אלא מאי חומרייהו ג"כ קשה קצת דמאי ס"ד בתחילה מאי חומרייהו וכי לא ידע דבמידות ליכא כרת. ע"כ נראה דאי לאו דכתב רחמנא אלה דמיותר הוא למיעוטא ה"א דבמידות נמי איכא כרת. דמידות נמי כתיבי התם בפרשת קדושים סמוך לכל חייבי כריתות. וה"א דכי כל אשר יעשה קאי עלייהו ג"כ להכי כתב רחמנא אלה וק"ל:

תוס' בד"ה ומותר אדם באשת חמיו כו'. וא"א תורה היא הא דוד נשא רצפה בת אי' יש לדקדק להך גירסא דנשים בכתובה וקדושין ופילגשים בלא כתובה ובלא קדושין. א"כ מאי ראי' היא זו מרצפה בת אי' הא פילגש שאול היתה כמבואר במקרא. ועי' בסנהדרין פ' כה"ג דר' יהודה יליף מואתנה נשי אדוניך בחיקך דמלך נושא אלמנותו של מלך. משמע דקרי לה אלמנותו של מלך ולא מצינו שנשא דוד אלא רצפה בת אי'. ועי' בדברי הרמב"ם ז"ל בפ' ד' מהל' מלכים שנראה קצת דיש לו קנין בפילגש ע"י יחול בלבד. ועי' בלח"מ שם מה שכתב בשם הרמב"ן ז"ל:

גמרא אם אמו אם אביו כו'. ומסקינן דאלו אין להם הפסק ואם אם אמו נמי אסורה עד סוף כל הדורות. וכן אם אביו עד עולם אם אם אביו והיה נראה דגם אם אבי אביו בכלל אין להם הפסק הוא ואם אבי אבי אביו נמי אסורה. וכן באם אבי אבי אמו דכולהו בכלל אמא רבתא הם. אבל הרמב"ם ז"ל כתב דאם אבי אמו לבד. וכן אם אבי אביו לבד. וכתב הלח"מ ז"ל דאף דבגמרא דילן לא מצינו את אלו מ"מ סמך אדברי הירושלמי. ואני לא אבין דבר קפרא הוא דמוסיף הני תרי אם אבי אמו ואם אבי אביו. ומשמע התם משום דס"ל דכולהו יש להם הפסק. ולהכי איצטריך לאוספינהו. אבל לדידן דקי"ל אלו אין להם הפסק אפי' אם אבי אבי אביו ואם אבי אבי אמו נמי אסורין וכמ"ש רש"י ז"ל בהדיא. ומש"כ הלח"מ ז"ל לסיועי להרמב"ם ז"ל מהא דנקיט רבינא שיתסר ש"מ דהני

תרתי חשיב ג"כ קשה דא"כ אמאי לא שני ליה רב אשי הכי אלא ע"כ רב אשי לא ס"ל להני תרתי למיחתב בחושבנא והיינו כמ"ש דבכלל אין להם הפסק דאם אמו ואם אביו הם. וכן משמע מהא דזעירי מוסיף אשת אבי אמו דיש לה הפסק ואשת אבי אבי אמו מותרת משמע דאם אבי אבי אמו ואם אבי אבי אביו בכלל אלו דאין להם הפסק הם. אלא דבדברי הירושלמי אם נפרש כפשוטו דבר קפרא ס"ל דכולהו יש להם הפסק א"כ אמאי הוסיף אם אבי אבי אמו ואם אבי אבי אביו. ולא הוסיף אם אם אמו ואם אם אביו מזה משמע ליה להרמב"ם ז"ל דמצד האם אין להם הפסק עד לעולם. אלא דאכתי לרב דאמר התם בירושלמי זרע היוצא ממנו אסור לעולם משמע דס"ל דאם אבי אבי אבי אביו נמי אסורה וכן לעולם. והיינו דקאמר התם שרה אסורה בכל אנשי ישראל. ומש"כ הב"ש בסי' ט"ו דאיסור שרה הוא אשת אב א"א. לא משמע כן דרב משום זרע היוצא ממנו הוא דאסר לה וצ"ע. והיינו דקאמר התם כלת בנו יש לה הפסק משום דממקום אחר באת וס"ל לרב דזרע היוצא ממנו מסתבר טפי לאסור בין למעלה בין למטה. ועי' בש"ג ובב"ש שם:

דף כא:

תוס' בד"ה מאי שייר דהאי שייר אע"ג דתרתי נינהו כו'. הלכו בזה לשיטתן בכל המקומות דאין דרך התנא לשייר חדא מילתא. אבל אין טעם לזה מ"ש חדא מתרתי. אבל אפי' הפשוט הוא בכל המקומות דעל אמורא פריך מנ"ל למימר דתנא ושייר ומשני שייר מילי דתנא בברייתא ולית ביה מחלוקת ולא קשיא נמי לדידי דדידי נמי שייר וק"ל:

דף כב.

בד"ה מי שיש לו אח מ"מ כו' דאי מהתם הוה אמינא כששניהם ממזרים כו'. יש לדקדק בדבריהם ז"ל הא עיקר הרבותא דמתניתין דלא נילף אחוה מבני יעקב א"כ בשניהם ממזרים ג"כ לא ליזקקו ליבום ונילף מבני יעקב דאין אחוה אלא בכשרים. וכ"ת דמבני יעקב לא ילפינן חלא כשר עם פסול דלאו אחים הם. אבל שניהם פסולין שפיר מיקרי אחוה. א"כ למ"ד אין קדושין תופסין בח"ל ליכא לאשכוחי במצות יבום בכשר עם פסול. דממ"נ חד חייבי לאוין הוא או הבעל או היבם ותו לא שייך למילף אחוה אחוה מבני יעקב וא"כ למה לי קרא דובן אין לו עיין עליו דממזר פוטר מן היבום. ואי משום דלא נילף אחוה מבני יעקב הא בלא"ה לא שייך למילף אחוה מבני יעקב כיון דבכשר עם פסול ליכא יבום כלל. וי"ל דמ"מ הוי ילפינן דליכא אחוה בכשר עם פסול ונ"מ דבנו

נמי לא מיקרי כיון דאביו כשר הוא ועוד בלא"ה קרא דובן אין לו אינו מיותר דאיצטריך למילף דבת פוטרת. ועוד נראה דכוונתם דמ"מ בכשר עם פסול הוי רבותא טפי ולקמן אכתוב ישוב אחר לקושית התוס' ז"ל:

הרשב"א ז"ל הביא כאן דברי הגאון דאחיו מומר אינו זוקק ליבום. והשיג עליו. וכתב דמהא דאמרינן לעיל לא זזו משם עד שעשאום כעובדי כוכבים אין ראיה דלא קאי אלא על אותם שנתערבו אז ואפקעינהו לקידושין מינייהו. ואני כתבתי לעיל דמקרא דבנים זרים ילדו. משמע דלכל הדינים עשאום כעובדי כוכבים. וכתבתי שם לצדד דכל שנטמע בימים הקדמוני' ונשכח שם ישראל ממנו ח"ו בכל דור כך היה הדין. והדבר ספק עד יבא מצרף ומטהר:

תוס' בד"ה פשיטא תימא אמאי פשיטא הא איצטריך שפיר כו' ולא ממעטינן ליה מבת אשת אביך למי שיש אישות לאביך בה כו'. ויש לדקדק דע"כ לא פריך הש"ס לקמן ואימא ח"כ אלא לר"י בר"י דדריש בת אשת אביך למי שיש לו אישות לאביך ולמעט וולד שפחה וכותית להכי פריך ואימא ח"כ אבל לרבנן דדרשי בת אשת אביך לחייבו משום בת אשת אביו וודאי ליכא רבותא כלל בח"כ דאחיו הוא ומילתא דפשיטא הוא דמנ"ל למעוטי. ומאי קשיא להו להתוס' ז"ל לימא האי רבותא. ונראה דמשמע להו דלרבנן נמי אי לאו דכתיב מולדת בית או מולדת חוץ בין שאומרים לאביך קיים כו'. דרשינן בת אשת אביך למאי דמסתבר היינו למעוטי ח"כ דאין אישות לאביך בה. אלא דהשתא דכתיב מולדת בית או מולדת חוץ דרשי לה רבנן לחייבו משום בת אשת אביו. וא"כ אפי' לרבנן איצטריך לאשמעינן דאחיו הוא:

אלא דא"כ קצת קשה למה ליה להש"ס למימר דר"י בר"י יליף מאחותך היא למעוטי דאינו חייב אלא משום אחותו. הא בלא"ה נמי א"ש דר"י בר"י דריש ליה אמסתבר למעט מי שאין לו אישות לאביך בה. וי"ל דהשתא דכתב רחמנא מולדת חוץ דאפי' אם אומרים לאביך הוצא נמי אחותו היא. א"כ מסתבר יותר למידרש בת אשת אביך לחייבו משום בת אשת אביו ולא למעט ולד כותית דמה ראית. להכי קאמר הש"ס דר"י בר"י דריש מיעוטא מאחותך היא דאין לחייבו אלא משום אחותו לחוד:

אלא דאכתי לדבריהם ז"ל צ"ע. דמשמע מדבריהם ז"ל דאם נדרוש מי שיש אישות לאביך בה למעוטי חייבי כריתות. תו לא חשיב אחוה כלל. א"כ למה ליה להש"ס למימר דממולדת חוץ ילפינן דאין למעוטי ח"כ תיפוק ליה מדכתיב ובן אין לו עיין עליו דממזר נמי חשיב בנו. וכי היכי דחשיב בנו ה"ה דהוי אחיו ואחותו. ועוד למאי דבעי הש"ס למימר ואימא למעוטי אחותו מאנוסה. אטו לכל מילי בעי למימר דלאו אחיו ואחותו

הוא זה לא מסתבר אלא ע"כ להך מילתא לחוד הוא דקאמר דאינו חייב עלי' משום אחותו דלא אסרה תורה אלא אחותו שע"י אישות. וה"נ למאי דבעי למעוטי ח"כ לא ממעט להו אלא לאיסור אחותו אבל לא לשאר מילי דאחוה. וכן משמע מהא דקאמר הש"ס ואימא למעוטי ח"ל אמר רב פפא חייבי לאוין תפסי בהו קליה קדושיו כו'. ואמר רחמנא כי תהיין ולמה לי לאסוקי דח"ל תפסי בהו קדושין בלא"ה תיפוק ליה דהוא בנו מגוף הפרשה דכתיב לא יוכל לבכר כו' על פני בן הנשואה אלמא דבנו הוא. אלא ש"מ דמזה אין ראיה דנהי דבנו הוא לכל מילי מ"מ אי לא תפסי בה קדושין הוי ממעטינן להו לאיסור אחותו מאשת אביך דאחות לא נאסרה אלא זו שבאת ע"י אישות. וא"כ ה"נ בח"כ לא ימעט להו אלא לאיסור אחות. אבל לשאר מילי שפיר יש בהו אחוה:

ועוד לשיטתם ז"ל יקשה פריך הש"ס ואחיו הוא לכל דבר עוד למאי הילכתא ליורשו ולטמא לו פשיטא אחיו הוא. ומאי פשיטותא דילמא דווקא לענין יבום הוא דרבי רחמנא מבן אין לו עיין עליו דאפילו ממזר חשיב בנו ואחיו. אבל לירושה וליטמא לו דילמא ממעטינן מקרא דבת אשת אביך. אלא וודאי משמע דלכל מילי מסברא פשיטא לן דחשיב אחיו בין מח"ל בין מח"כ וקראי לא איצטריכא אלא גבי איסור אחותו דלא נדרוש מי שיש אישות לאביך בה. וכן לענין יבום דלא נילף אחוה אחוה מבני יעקב:

וראיתי בדברי הרשב"א ז"ל שפי' על הא דפריך הש"ס הכא פשיטא דלאו מסברא דנפשיה פריך הכי. אלא סמיך אקרא דובן אין לו. ומדבריו ז"ל נראה דמסברא ה"א דלאו בנו ואחיו הוא ע"ש. ולענ"ד נראה כמ"ש:

ואכתי יש לדקדק דא"כ לר"י בר"י דיליף מבת אשת אביך לולד כותית מנ"ל דהולד כמותה לענין כל מילי דילמא נמי לא ממעט ליה קרא אלא מאיסור אחותו כי היכי דס"ד למעוטי חייבי כריתות. אבל לכל מילי שפיר יש לו דין ישראל ואחיו הוא. וי"ל דהשתא דקי"ל דמח"כ חשיבא אחותו מסתבר לומר בטעמא דממעט ולד כותית הוא מטעם דבתרה שדינן ליה. ואין לו דין ישראל כלל. ועוד י"ל כיון דבשפחה יליף מוהאשה וילדיה כו' דבתרה שדינן ליה ה"נ בכותית. אע"ג דאי לא כתיב בת אשת אביך לא הוי ילפינן כותית משפחה מ"מ השתא דכתי' מיעוטא ילפינן שפיר מהדדי והיינו טעמא דולד יבמה לשוק שפיר חשיב אחיו אע"ג דלית בה קדושין ככותית ושפחה כמו שכתבו התוס' ז"ל לקמן בהחולץ משום דהכא היינו טעמא דבתרה שדינן ליה. וא"ש בזה קושית התוס' ז"ל לקמן (דף כג) בד"ה ור"י בר"י ע"ש:

ומכאן קשה על דברי שלטי הגבורים ז"ל שכתב דממזר אינו נוטל חלק בכורה. דא"כ מאי פריך פשיטא כיון דכתיב והיה הבכור אשר תלד ה"א מאן דשייך בבכורה זוקק את אשת אחיו. אבל ממזר דלא שייך בבכורה אינו זוקק. ולקמן בשמעתין יתבאר באורך בזה:

איתא בירושלמי בשמעתין ר' אבין בעי ובנו לכל דבר אפ' לפרי' ורביה והביאו הרשב"א ז"ל. וכן פסק הרמ"א ז"ל בש"ע דבממזר יוצא בפריה ורביה. ותמה בעל ק"ע דהא ר' אבין מיבעי ליה. ובאמת טעמא איכא להא דקמיבעי ליה. כיון דממזר אסור לבא בקהל יש לומר דלא קיים. ומ"מ נראה כפסק רמ"א ז"ל דע"כ ובנו הוא לכל דבר דמתניתין לא אתי לאתויי אלא לפרי' ורביה דליורשו כבר שמעינן לה מרישא דאחיו הוא לכל דבר. ואי משום דאין ראוי לבא בקהל. מ"מ ק כיון דבר מצוה הוא וגם הוא מחויב לפרות וליקח את שכמותו גם האב יוצא בו ומצינו בירושלמי בכמה מקומות דבעי אינו אלא בירור דברים ולא לשון בעיא. ומשמע דבנו מן השפחה וכותית אינו יוצא ואפי' לר' יוחנן דאמר היו לו בנים בגיותו ונתגייר בימים הקדמונים יוצא בהם משום דעביד לה שבת. היינו משום דקודם שנתגייר ג"כ קיים לשבת יצרה. אבל הכא לא קיים כלל. אבל לדעת הרמב"ם ז"ל דבהא דהיו לו בנים בגיותו לא קיי' אלא אם נתגיירו הבני ג"כ היה נראה דבבנו(משפח') וכותי' ונתגיי' אח"כ ג"כ יוצא. או אפשר דלהרמב"ם ז"ל ג"כ דווקא בהיו לו בהיותו כותי שנתייחסו אחריו. אבל בבן ישראל מכותית כיון דאינו מתייחס אחריו כלל אפי' נתגייר אח"כ לא קיים כמו בולד מן השפחה (ועבד) דלא קיים. וכן משמע בירושלמי בשמעתין דאמרינן התם ולא שניא בין כותי שבא על בת ישראל וילדה ובין ישראל שבא על כותית וילדה בכור לנחלה ואינו בכור לכהן. וע"כ צריך לפרש דעל ולד שני קאמר אם נתגייר הכותי או הכותית ונשאו זל"ז. וכמו שפי' הק"ע ג"כ. אלמא דלא קיים בו פריה ורביה ג"כ דאם נימא דקיים בו בולד ראשון פריה ורביה אמאי הוי השני בכור לנחלה. דהא בהיו להם בגיותן ס"ל לר' יוחנן דהשני לאו בכור לנחלה הוא. ולטעמי' אזיל דס"ל נמי דקיים בו פו"ר. אלא ש"מ דבין בן כותי שבא על בת ישראל. ובין ישראל שבא על כותית אין הולד מתייחס אחר האב כלל ולא קיים בו פריה ורביה וצ"ע בדברי הפוסקים ז"ל. ולפ"ז כי פריך הש"ס לר"י בבכורות (דף מד) להא דתנן התם עודה שפחה ונשתחררה עודה כותית ונתגיירה בימים הקדמונים ואח"כ ילדה בכור לנחלה ואינו בכור לכהן. ודייק לאוקמא התם דילדה מישראל שאין לו בנים ומשום סיפא דאינו' בכור לכהן איצטריך ליה. ולפי הנ"ל הוי מצי לאוקמי דילדה תחילה מישראל זה שנשאת לו אח"כ. דר' יוחנן ג"כ מודה דהשני הוי בכור לנחלה וכו':

דף כב:

גמרא מטמא הוא לאשתו כשרה ואינו מטמא לאשתו פסולה. אין להקשות לר"ע דאמר אין קדושין תופסין בח"ל למה ליה קרא דאין מטמא לאשתו פסולה. די"ל דאיצטריך כגון שזינתה תחתיו ועוד י"ל בכמה גווני. וק"ל:

שם וכ"ת אחותך למה לי מילתא דאתיא בק"ו טרח וכתב לה קרא. קצת קשה לפ"ז עונש דילפינן מאחותו יתירא דאין עונשין מן הדין ומנ"ל דילמא מלתא דאתיא בק"ו טרח וכתב לה קרא. וי"ל דלענין זה ילפינן עונש מאזהרה דלא אמרינן מילתא דאתיא בק"ו טרח וכתב לה קרא. ואי תיקשי לך ר"י בר"י מנ"ל דאין מזהירין מה"ד. כיון דאיצטריך לדידיה אחותך היא שלא לחייבו משום בת אשת אביו עיין ברשב"א ז"ל מ"ש בזה:

דף כג.

תוס' בד"ה ואי אשמעינן כותית כו' וי"ל דה"א טעמא דלא שייך במצות עדיף ומש"ה כתב רחמנא קרא אחרינא מפורש בשפחה. דקרא דאשת אביך הוי מוקמינן לה בכותית. דאי נימא דטעמא דשפחה עדיף א"כ הוי ליה לרחמנא לכתוב קרא מפורש לכותית. דשפחה מבת אשת אביך שמעינן. וניחא להו יותר לפרש דקרא דשפחה איצטריך לגופיה מלומר דאתי לגלויי דקרא דבת אשת אביך קאי אכותית. ועיין מהרש"א ז"ל. ובאמת מצינו לענין פו"ר דשפחה גריעי וכשהיו להם בנים בהיותם עבדי' לכ"ע לא יצאו. וי"ל דלענין פו"ר סברא דאין לו חייס עדיף וק"ל:

בד"ה קסבר רבינא. כבר כתבתי לעיל בפירקא קמא מה שיש לדקדק בדברי התוס' ז"ל אלא דלגרסת רש"י ז"ל הכא ג"כ יש לדקד' לדיוקי מהא דרבינא דאמר דקרוי בנך דלא הוי ממזר דילמא אפילו ממזר הוי כיון דבא מכח אלו דלא תפסי בהו קדושין. והא דאמר רבינא דקרוי בנך היינו דיש לו דין ישראל. דמסברא ה"א דבתר אב שדינן ליה ויש לו דין כותי. קמ"ל דקרוי בנך וישראל הוא אבל אה"נ דהוי ממזר. וכן לגרסתם בקדושין דבעי למידק דהולד ממזר מדשדי ליה בתר ישראל א"כ מאי קאמר נהי דכשר לא הוי ממזר נמי לא הוי מנ"ל דכשר לא הוי דילמא כשר הוא לגמרי ולא יליף מאשת אב. ולזה י"ל כיון דאמר רבינא דישראל הוא תו ליכא למימר דכשר הוא דעכ"פ פגום לכהונה ועיין רש"י ז"ל בקדושין מה שפירש שם דפסול הוי:

והנה משמעתין משמע דאי לאו הני קראי הוה אמינא דבנך הבא מן הכותית קרוי בנך. והבא מן הכותי אינו קרוי בנך. ומקראי שמעינן דאיפכא הוא. ונראה דאי לאו קראי מסברא הוי שדינן להו בתר האב וכדאיתא בירושלמי ובמדרש מקרא דויתלדו על

משפחותם לבית אבותם. ולפ"ז צ"ע לר"י בר"י דס"ל דרשת בת אשת אביך ללמד על כותית דולדה כמותה. בכותי שבא על בת ישראל מה אמר בה. ולכאורה גם בזה בתר כותי שדינן ליה כיון דאין קדושין בהו. אבל באמת נראה דר"י בר"י נמי מודה דבתר אמו ישראלית שדינן ליה. דהא קרא דבתך לא תתן לבנו בז' עובדי כוכבים כתיב ושמעינן מינה דבנך הבא מישראלית קרוי בנך א"כ כ"ש בשאר עובדי כוכבים. דנהי דאיפכא ליפסול בנך הבא מן הכותית לא מצינן למילף מז' עובדי כוכבים. אבל הכשירא דבן בתך הבא מן הכותי ודאי שפיר מצינן למילף בק"ו מז' עובדי כוכבים אלא דא"כ קשה למה לי קרא דכי יסיר לז' עובדי כוכבים הא מבת אשת אביך שמעינן כל העובדי כוכבים דהולד הולך אחריהם. ואפשר לומר דלדיוקא איצטריך דבת בתך הבא מן הכותי קרוי בנך. וזה דוחק קצת. ע"כ הי' נראה דרבי יוסי בר"י לא ס"ל כלל דרשא דכי יסיר:

גמ' הניחא לר"ש כו' אלא לרבנן מנ"ל. מאן תנא דפליג עליה דר"י בר"י ר"ש היא. כבר הקשו בזה המפרשים על דברי הרמב"ם ז"ל שכתב דילפינן דולד כותית כמותה מכי יסיר. והא הוא ז"ל פסק בכמה מקומות דלא כר"ש דדריש טעמיה דקרא. וא"כ בשאר עובדי כוכבים מנ"ל. ונראה לישב דע"כ לא קאמר הש"ס האי בז' עובדי כוכבים הוא דכתיב אלא לרבא לקמן בפרק הערל דאמר דלא תתחתן בם קאי בגירותן. וא"כ ע"כ לא קאי אלא אז' עובדי כוכבים לבד. וכמ"ש התוס' ז"ל מדאסר גר מצרי ואדומי מכלל דשאר גרים בימים הקדמונים שרי. וכיון דלא תתחתן בם לא קאי רק אז' עובדי כוכבים ה"נ דבתך לא תתן קאי רק אז' עובדי כוכבים. ומשני הא כתיב כי יסיר לרבות כל המסירי' פי' בתר טעמא דכל העובדי כוכבים נמי מסירים המה. ואין לחלק בין ז' עובדי כוכבים לשאר עובדי כוכבים בגיותן. ופריך הניחא לר"ש דדריש טעמא דקרא וזיל בתר טעמא. אלא לרבנן דלא דרשי טעמא דקרא אימא דוקא בז' עובדי כוכבי' כי' היכי דחמירי נמי בגירותן ע"ז משני מאן תנא כו'. אבל למאן דלא ס"ל כרבא בלא תתחתן בם והכל מיירי בגיותן. א"כ אין הכרח לומר דבז' עובדי כוכבי' הוא דכתיב. וממילא דרשינן לקרא בכל עובדי כוכבים ובכולהו שמעינן דולדן כמותן. והשתא א"ש דהרמב"ם ז"ל פסק דלא כרבא ואכולהו קאי לא תתחתן בם ובתו לא תקח כו'. ושפיר ילפינן מינה לכל העובדי כוכבים דולדה כמותה:

והנה בקידושין סוף פ' האומר מסיק הש"ס שם דרבנן דפליגי אר"ש בטעמא דקרא ילפי דולד כותית כמותה מכי תהיינה וילדו לו. כל היכא דקרינא ביה כי תהיינה קרינן ביה וילדו לו. וכל היכא דלא קרינא ביה כי תהיינה לא קרינא ביה וילדו לו. וכמו שהביאו התוס' ז"ל. והי' נראה לומר בשינוי הסוגיות משום דמאן תנא דפליג אר"ש בטעמ' דקרא

הוא ר' יהודה (ע' בפ' כה"ג) ואליבא דר' יהודה מצינו דפליגי תנאי. בסנהד' פ' ד' מיתות אמרינן דס"ל לרבי יהודה דאין קדושין תופסין בח"ל. ולפ"ז אין לומר דר' יהודה יליף מכי תהיינה דכל דלית ביה הוי' לא קרינן וילדו לו דא"כ ח"כ נמי ואי משום דכתיב מולדת חוץ דילמא מולדת חוץ אתי לרבויי חייבי לאוין אבל ח"כ ממעטינן שפיר מכי תהיינה. אלא ע"כ צ"ל דר' יהודה לא ס"ל דרשא דכי תהיינה. אבל למאי דאיתא בפרק האומר בקדושין דר' יהודה ס"ל דקדושין תופסין בח"ל שפיר מצינן למימר דר' יהודה יליף מכי תהיינה והיינו דמסיק הש"ס שם דרבנן דר"ש ילפי מכי תהיינה:

אלא דלפ"ז יקשה גם לפי מאי דאמרינן בסוגין דרבנן דר"ש היינו רבי יהודה כר"י בר"י בנו ס"ל דיליף מבת אשת אביך. א"כ חייבי כריתות נמי ואי משום מולדת חוץ דילמא מולדת חוץ אתי לח"ל. למאי דכתיבנא דקיימינן השתא דרבי יהודה ס"ל אין קדושין תופסין בח"ל. וי"ל דהכא ניחא דהא חזינן לעיל בסוגיין דמצרכינן תרי קראי לשפחה וכותית. והיינו משום דמבת אשת אביך לא הוי ממעטינן אלא חדא מינייהו אלמא דריבוי' דמרבינן ממולדת עדיף ממיעוטא דבת אשת אביך. ומה שאפשר לרבות מרבינן ולא שבקינן אלא חדא מילתא למעוטי מבת אשת אביך. וכמ"ש התוספות ז"ל לעיל בד"ה ור"י בר"י. וא"כ תו לא תיקשי למעט נמי ח"כ דכל שאפשר לרבות מרבינן. אבל בקרא דכי תהיינה הוי איפכא ומסתבר למעט כל שאין בה הוי'. כדאמרינן התם אי הכי שפחה נמי וקאמר אין ה"נ וקרא דהאשה וילדיה מוקמינן התם לדרשא אחרינא. א"כ למאי דקיימינן השתא דרבי יהודה ס"ל דאין קדושין תופסין בח"ל שפיר יקשה לימעט נמי ח"כ וריבויא דמולדת חוץ אתי לח"ל. אלא ע"כ לא ס"ל לר"י כלל דרשא דכי תהיינה וס"ל דכי תהיינה היינו כי תיבעל וכדאמרינן לקמן לר"ע בקרא דכי תהיה לאיש זר. וולד כותית יליף מדרשא דבת אשת אביך כר"י בר"י בנו וכדמסקינן בסוגיין. ועפ"ז יתיישב הא דאמרינן בקדושין ולקמן בפ' החולץ דרבי יהודה אומר כשם שאדם נאמן לומר זה בני בכור כך נאמן לומר זה בני בן גרושה. ופי' התוס' ז"ל בשם הירושלמי דמקרא דאת הבכור בן השנואה יכיר יליף. והשתא למאי דס"ל לר"י דאין קדושין תופסין בח"ל אי נימא דס"ל ג"כ דכי תהיינה לשון הוי' משמע. א"כ ע"כ קרא מיירי בבעולה לכה"ג לחוד. וכדאמרינן שם בפרק האומר אליבא דר"ע. וא"כ מנ"ל דנאמן לפוסלו. הא מבעולה לכה"ג לא הוי לא ממזר ולא חלל. דאין לומר דס"ל כר"א ב"י דהוי חלל מחייבי עשה משום דלא יחלל קאי אכולהו. דא"כ ממזר נמי הוי כמו כולהו. ועוד מנ"ל דנאמן לפוסלו מקהל דילמא אינו נאמן אלא לפוסלו מן הכהונה. אבל לפי הנ"ל ניחא דר' יהודה לא ס"ל דכי תהיה לישנא דהוי' אלא כמו כי תבעל ושפיר ילפינן דנאמן לומר ג"כ זה בני ממזר:

ומכל הנ"ל עלה בידינו ישוב נכון לדברי הרמב"ם ז"ל בהל' נחלות שכתב מפורש דממזר נוטל חלק בכורה מקרא דאת הבכור בן השנואה יכיר. ועי' בלח"מ שתמה עליו הא קרא מיירי בח"ל דתפסי קדושין. ולפי הנ"ל ניחא דלר"י מוכח דס"ל דקרא מיירי אפילו בהני דלא תפסי קדושין:

ובאמת שיטת הרמב"ם ז"ל בהני דרשי ברורה ומוכרחת דלפי אוקימתא דהש"ס בין הכא בשמעתין ובין לפי מאי דאמרינן בקדושין שם יקשה הילכתא אהלכתא דקיי"ל כרבנן דר"ש בטעמא דקראי וכרבנן דר"י בר"י בקרא דבת אשת אביך. ולפי מאי דאוקמינן הכא הם תרתי דסתרי. דא"כ מנ"ל דולד כותית כמותה. ואי נימא דס"ל כאוקימתא דקדושין דילפינן מכי תהיינה וילדו לו. א"כ יקשה האשה וילדי' למה לי גבי שפחה לפי מאי דקיי"ל כרבנן דריה"ג באת בת חורין וולדך עבד דדבריו קיימים. אלא ע"כ צ"ל דלא ס"ל דרשא דכי תהיינה למידרש מינה דוקא הנך דאית בהו הוי' אלא כי תבעל משמע. וגם לא ס"ל דרשא דר"י בר"י. דהא קיי"ל כרבנן דאתי לחייבו משום בת אשת אביו. והכל ילפינן מכי יסיר דהוא דרשא הפשוטה וכמו שכתבו דקאי אכל העובדי כוכבי'. בין לאו דלא תתחתן בם בין לאו דבתו לא תקח. וכדמשכחינן נמי בירושלמי דרשא הנ"ל ועבדו בה עובדא והלקו את יעקב איש כפר גבוריא מדרשא הזאת:

ואחרי כל הדברים הנ"ל תראה דשיטת הש"ג ז"ל צ"ע שכ' דבכור אינו נוטל פי שנים כשהוא ממזר משום דאימתי לא יוכל לבכר היכא דאיכא כי תהיינה דהשנואה נמי בת הוי' היא. אבל ח"כ לא שייכא ביה בכורה. ולפי הנ"ל מוכח דלר' יהודה ממזר נמי בכלל כי תהיינה. ועוד לדבריו ז"ל ולד שפחה וכותית נמי מנ"ל למעוטי מכי תהיינה דולדן כמותן דילמא לא אימעיטא אלא לענין בכורה כמו ח"כ. וי"ל דוילדו לו הוי מיעוטא דאין נקראין על שם האב כלל היכא דלית בהו הוי' וח"כ ליכא למעוטי מוילדו לו דלא יקראו ע"ש האב משום קרא דמולדת חוץ. אבל מחלק בכורה שפיר ממעטינן נמי ח"כ אבל זה דוחק. ועוד דלשיטתו לא כל הממזרים שוין דממזר שבא ע"י תפיסת קדושין כגון ישראל שנשא ממזרת או ממזר שנשא בת ישראל דתפסי בה קדושין ממזר בכזה יקח חלק בכורה. ועוד לדבריו נמעט נמי בכור מאנוסתו מחלק בכורה דהא לאו בר הויה הוא כי היכי דבעי למעוטי מבת אשת אביך בתו מאנוסתו אלא ודאי לא אימעיט אלא ולד שפחה וכותית דאינן נקראין על שם אביהם. ועוד אשכחנא גווני דהוי ממזר מח"כ וקדושין תפסי בה. כגון שקדשה אחד חוץ מפלוני ואח"כ בא עליה אותו פלוני דקדושין תפסי ליה בה דהא שייר הראשון. ואפ"ה הי' נראה דהולד ממזר. וכמו שכתב הרשב"א ז"ל בגיטין דהשני אסור לבא עלי' מחמת החלק שקנוי לראשון ואילו בא עליה אחר ודאי

הויא אשת איש גמורה והולד ממזר ה"נ לגבי השני נהי דשייר הראשון ותפסי קדושי שני מ"מ הרי יש לראשון ג"כ קנין בה והשני אסור לבא עליה. וכ"ת כיון דתפסי קדושין לשני לא הוי ממזר. כדאמרי' לקמן דלר"ע לא הוי ממזר מסוטה כיון דתפסי בה קדושין. דהתם שאני כיון דיש לו קנין גמור בה. מש"ה לא הוי ממזר. אבל הכא דקנוי' היא לשניהם. אם כן מצידו של הראשון הויא א"א ואפשר הולד ממזר ואין לו תקנה. וא"כ ממזר כי האי יטול חלק בכורה:

אך יותר נראה דאין הולד ממזר. כיון דלגבי' דידיה לא הויא א"א כלל. ועיין בס' מנחת אהרן בסנהדרין שכתב לתרץ קושית המשנל"מ ז"ל לר"א דאמר פנוי הבא על הפנויה עשאה זונה למה לי קרא לאסור בעולה לכה"ג הא ליכא לאשכוחי אלא בזנות. וממילא הויא זונה. ותירץ בס' הנ"ל כגון שקדשה אחד חוץ מפלוני כה"ג דלגבי כה"ג לאו נשואה היא. ולפי דברי הרשב"א ז"ל בלא"ה אסור הכ"הג בה מחמת קדושי הראשון. ואי לאחר גירושין או מיתתו של ראשון לכאורה ג"כ אסורה לכה"ג בלא"ה משום גרושה או אלמנה. דמ"מ גרושה ואלמנה היא מחמת קידושי ראשון. ויש לחקור הרבה בדין זה ואין כאן מקומו:

עכ"פ שיטת הש"ג צ"ע בזה. ויש לדקדק עוד לדבריו ז"ל אמאי לא הוי השני בן האהובה בכור לנחלה דאימתי לא יוכל לבכר היכא דאיכא כי תהיינה. אבל היכא דלאו בת הוי' היא יוכל לבכר והשני הוי בכור לנחלה. וגם לזה י"ל דמ"מ השני לא הוי ראשית אונו דאפי' היו לו בנים בגיותו ואח"כ נתגייר בימים הקדמנים אין השני בכור לנחלה לר' יוחנן. ואפילו למש"כ לעיל דבולד שפחה וכותית הוי השני בכור לנחלה. היינו משום דהתם אינו מתייחס אחריו כלל הולד הראשון. אבל הכא בח"כ בנו הוא לכל דבר. והשני ודאי לא הוי ראשית אונו. ועדיין צ"ע. ועיין בתוספתא במה ששאלו את ר"א ממזר מהו לירש:

ואיידי דאיירינן בהאי דינא דשפחה וכותית. אבאר קצת אם יש בהן איסור לאו. הנה התוספות ז"ל לעיל בסוף פירקא קמא כתבו לחד תירוצא דבכותית ליכא איסורא דאורייתא. אלא מב"ד של שם וכן בכותי הבא על בת ישראל דהוי ממזר היינו מדרבנן. והדבר קשה דא"כ אמאי לא עביד הש"ס הכא האי צריכותא בין כותית לשפחה. משום דבשפחה איכא לאו דלא יהיה קדש. הן אמת בדרך נישואין ואישות ע"כ מודו דאיכא לאו דבתך לא תתן לבנו ובתו לא תקח לבנך. אלא דבע"א איתא דלרבנן דר"ש לא קאי לאו זה אלא בז' עובדי כוכבים אבל בשאר עובדי כוכבי" ליכא האי לאו. ואם כן בשאר עובדי כוכבי' אפילו דרך נישואין ואישות ליכא לאו מפורש לרבנן דר"ש. אלא דא"כ יקשה הא

דאמרינן לקמן בהחולץ דהכל מודים בעובד כוכבים ועבד הבא על בת ישראל דהולד פגום בק"ו מאלמנה שאין איסורה שוה בכל הולד פגום זו שאיסורה שוה בכל אינו דין שהולד פגום ואי ליכא איסורא דאורייתא בעובדת כוכבים היכי ילפינן בק"ו מאלמנה. ודוחק לומר דגם זה מדרבנן הוא כיון דיליף בק"ו. וסייעתא מכאן לדעת הרמב"ם ז"ל דלכ"ע לאו דבתך כו' קאי אכולהו עובדי כוכבים ויש בהן לאו מפורש:

אלא דלדברי הרמב"ם ז"ל קשי' משפח' לפי מה שמבואר בהלכותיו דאיסור שפחה אינו אלא מדרבנן. וה"ה דאיסור עבד על בת ישראל ג"כ אינו אלא מדרבנן והיכי ילפינן עבד הבא על בת ישראל בק"ו מאלמנה כיון דאין כאן איסור תורה. ובתמורה איתא דאתנן עבד עברי לשפחה ואין לו אשה ובנים תליא בפלוגתא דרבי ורבנן מ"ד דרבו מוסר לו שפחה כנענית אין זה אתנן ולמ"ד דאין מוסר לו הוי אתנן. ולדברי הרמב"ם ז"ל דלישראל ג"כ אין כאן איסור תורה. וכמו שהוכיח הוא ז"ל מהא דהתירתה התורה לעבד עברי א"כ אפי' באין לו אשה ובנים אמאי הוי אתנן דהא ע"פ דין תורה לא יצא עבד עברי מכלל שאר ישראל:

שוב ראיתי בדברי המשנל"מ ז"ל פ"ג מהלכות עבדים שהאריך קצת בדין זה לדעת הרמב"ם ז"ל. ולענ"ד נראה דהיינו טעמא דבמסירת הרב לעבד לא הוי אתנן משום דקנויה היא לו קצת. וכמ"ש אם אדוניו לו אשה. ולחד תנא הבא עלי' באשם קאי. אלמא דיש לו בה קצת קנין ומש"ה לא הויא זונה. אבל ישראל שבא על דיש הדפחה נהי דאין כאן איסור מ"מ ביאת זנות היא. ועי' מש"כ בזה בחידושי בתמור' ויש ליישב בזה ג"כ מה שאמרו בקדושין דעבד עברי כהן ג"כ רבו מוסר לו שפחה כנענית. אע"ג דלכהן אסורה מה"ת משום זונה. ומאי דאמרינן התם דחידוש הוא. כבר הקשה ע"ז המש"נלמ ז"ל שם דלדברי הרמב"ם ז"ל אין כאן חידושא ולפי הנ"ל ניחא דחידושא הוא מה שאמרה תורה דמיוחדת היא לו ויש לו בה קצת קנין. א"כ ממילא אים בעבד עברי כהן משום איסור זונה. כיון דיש לו בה קצת קנין:

ולא נתבאר לי כעת בדברי הרמב"ם ז"ל מאי דרש ביה בלאו דלא יהיה קדש. ובפרק י"א מהלכות אישות כתב לאו דלא תהיה קדשה לאסור בת ישראל בלא קדושין. וכתב דגם היא לוקה דהלאו קאי על שניהם. וכתב הה"מ שם דבשפחה ועובדת כוכבים ליכא לאו זה. וגזה"כ היא. והיינו על הבועל שפיר יש לומר דלא הוזהר אלא על בת ישראל. אבל היא שמוזהרת שלא תהיה קדשה מנ"ל לחלק בין ישראל לעבד. וצ"ל דאזהרה לא באה אלא להזהיר את ישראל שלא יתייחדו אלא ע"י קדושין. וראיתי עוד לבאר דבר אחד בסוגיא דפ' האומר דגרסינן התם עבד מנלן שכתב שבו לכם פה עם החמור. אשכחן דלא

תפסי בהו קדושין ולדה כמותה מנ"ל שנאמר האשה וילדיה כו'. כותית מנ"ל דכתיב לא תתחתן בם אשכחן דלא תפיס בהו קדושין ולדה כמותה מנ"ל דכתיב כי יסיר. והרי"ף ז"ל לא גרס דכתיב לא תתחתן בם. אלא מקרא דכי יסיר לחוד. ופי' הר"ן ז"ל דממילא שמעינן כיון דולדה כמותה וודאי לא תפסי בה קדושין. ופריך הניחא לר"ש אלא לרבנן מא"ל דבשאר עובדי כוכבי' מנ"ל. אמר קרא ואח"כ תבא אליה ובעלתה. אשכחן דלא תפסי בה קדושין ולדה כמותה מנ"ל דכתיב כי תהיינה כו' ע"ש. משמע מסוגיא זו דאיצטריך קרא דלא תפסי קדושין בתרווייהו בין בשפחה בין בכותית. וקשה לי בשלמא לשפחה שפיר איצטריך קרא דלא תפסי בה קדושין משום דהיא שייכא במצות. ואי לאו קרא ה"א דהיא בכלל קדושין ג"כ. אבל כותית למה לי קרא דהא קדושין מצוה ממצות התורה היא. ומהיכא תיתי נימא דכותית תפסי בה קדושין. והיכן מצינו שנאמר בה דין קדושין. וי"ל דה"א דמתורת קנין היא נקנית לו כי היכי דמצינו קנין בכותי בכסף ה"נ סד"א דאשה נקנית ג"כ בקידושי כסף. אלא דאכתי צ"ע מקידושי שטר דילפינן בישראל מדאיתקש ליציאה. וא"כ לא שייך אלא בישראלית אבל לא בכותית. וכ"ת דסד"א דגט נמי נוהג בכותית מנ"ל למימר הכי. כיון דכותי וכותית לא שייך בהו דין קדושין ובעולת בעל יש להם אבל לא דין קדושין. ה"ה דכותית לישראל וואדי לית בה דין קדושין. ואין לומר דאיצטריך קרא דלא תפסי בה מישראל קנין ביאה כמו בכותי ז"א דזה לא מיקרי קדושין. ועוד דקנין זה ליכא בישראל. ועי' לקמן (דף מה) מש"כ רש"י ז"ל בשם השאלתות ז"ל:

ובסנהדרין (דף נב) איתא אשר ינאף את אשת איש פרט לאשת קטן. את אשת רעהו פרט לאשת אחרים היינו עובד כוכבים. ופי' רש"י ז"ל משום דלא הוי ביה קדושין ומכאן אתה למד בכל התורה. וגם דבריו ז"ל צ"ע דלמה לן קרא להכי דליכא קידושין בעובד כוכבים הא כבר שמעינן לה מבעולת בעל וגם לא ידענא למה הוצרך לפרש כן ובלא"ה א"ש דאיצטריך קרא למעט אשת כותי דה"א כי היכי דכותי חבירו מוזהר עליה. ה"צ ישראל מוזהר עליה קמ"ל. ולא מיבעיא לפמש"כ התוס' ז"ל שם דאיכא איסורא באשת איש של כותי שנאמר גבי יפת תואר אשת אפי' אשת איש. ש"מ דאיכא איסורא וודאי דאיכא רבותא ואיצטריך קרא דאין כאן חיוב מיתה. אלא אפי' לפי מה שנראה מדברי הרמב"ם ז"ל דליכא איסורא כלל. ע"ש בהל' מלכים מ"מ שפיר איצטריך קרא לזה דלא חשיבא א"א. ובאמת ראיית התוס' ז"ל אינה מוכרחת לפי מה שאמר שמואל בירושלמי דבמלחמה לא שריא כלל אלא לאחר שהביא' לביתו. א"כ וודאי תו לא הוי אשת כותי דוודאי נתייאשו זה מזה וליכא איסורא. וא"כ למה לי ריבויא דאשת אפי' אשת איש.

אלא וודאי אע"ג דליכא איסורא כלל מ"מ איצטריך קרא. ומהכא ילפינן לה. ודברי רש"י ז"ל שפי' דמהכא ילפינן דאין קדושין לכותי לא זכיתי להבין:

והא דקיי"ל דקטן אין לו קדושין אפשר משום דאין קנינו קנין. ואע"ג דבמופלא הסמוך לאיש הקדשו הקדש וקדושין להקדש מדמינן לה מ"מ לא דמיא לגמרי ובעינן שיהיה בו דעת שלימה או אפשר משום דכתיב כי יקח איש אשה. וסומא לר' יהודה ודאי אין לו קדושין כיון דפטור מכל המצות. ומכל הדינים והמשפטים שבתורה. וכותי נראה ג"כ דמסברא לאו בר קדושין הוא. וצ"ע למה לי קרא להכי. ונראה דמטעם זה לא גריס הרי"ף ז"ל כותית מנ"ל דלא תפסי בה קדושין. משום דלא איצטריך קרא להכי. דאי כמ"ש הר"ן ז"ל דמכי יסיר שמעינן כיון דולדה כמותה ממילא לא תפסי בה קדושין דא"כ אכתי כותי מנ"ל דלא תפסי קדושין בישראלית ודוחק לומר דלא איצטריך קרא לכותי דלא תפיס קדושין בישראלית ולא איצטריך לן קרא אלא לישראל דלא תפיס קדושין בכותית. אלא ודאי נראה מדברי הרי"ף ז"ל דלא איצטריך כלל קרא להכי. ומאי דגריס בתר הכי כי מייתי קרא דואחר כן כו' והיתה לך לאשה. הא מעיקרא לא אשכחן דלא תפסי בה קדושין. המקשה הוא דטעי וסבר דמייתי האי קרא דלא תפסי בה קדושין. אבל באמת כוונתו לאתויי קרא דלא שייך ביה לישנא דהויה ושפיר אימעיטו מכי תהיינה וילדו לו אלא דמהא דפריך התם אי הכי שפחה נמי לא משמע כן. וכן בפרק אלמנה לכה"ג בסוגיא דנבעלה לפסול לה לא משמע כן:

ועיי' בסנהדרין (דף נח) דתניא התם אין לי אלא שניסת לכהן ניסת לעובד כוכבים ולנתין מנין. ופירשו רש"י ותוס' ז"ל אף על גב דח"ל הם קדושין תפסי בהו. והוא תמוה דעובד כוכבים ודאי אין לו קדושין כלל. וראיתי בס' מנחת אהרן שהרגיש בזה ודבריו אינן מובנים שם מש"כ דלרבנן דר"ש בשאר עובדי כוכבים יש בהן תפיסת קדושין דהא רש"י ז"ל בעצמו כתב שם דאין לעובדי כוכבים קדושין כמו שכתבתי לעיל:

הרי"ף ז"ל כאן הביא דברי הגאון בבא על שפחתו דאין הולד עבד משום חזקה דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות. ובודאי שחררה תחילה ע"ש. ומדברי התורת כהנים על קרא דועבדך ואמתך אשר יהיו לך לא משמע כן והובא בילקוט פ' בהר. והכי דרשינן התם מ"ד ועבדך ואמתך אשר יהיו לך יכול הרב שבא על שפחתו והוליד ממנה יכול לא יהא לו רשות להשתעבד בו ת"ל אשר יהיו לך אלמא דאפילו בא האדון על שפחתו הולד עבד. ודוחק לומר דמיירי שייחד עדים בשעת מעשה ואמר דאינו משחררה ודו"ק. ומהאי קרא הוי מצי נמי למילף דולד שפחה כמותה:

דף כג:

תוס' בד"ה קדמו וכנסו. ומדקדק ר"י ז"ל מכאן דווקא הכא דספק זקוקה היא. אבל היכא דכנס אחות זקוקתו ודאית יוציא וחילקו בין קידש תחילה לכנס ע"י ביאה דעביד איסורא. ודבריהם ז"ל סתומים דאם ייבם אחות זקוקתו קאמרי לא צריכי לדיוקא דהא מתניתין היא לקמן בריש ד' אחין קדמו וכנסו יוציאו. וכדמפרש הש"ס הכא בשמעתין לפירש"י ז"ל ואין זה ענין לפלוגתא דר"י בן בתירה ורבנן דהתם טעמא אחרינא איכא משום דהוי יבמה שנאסרה כמו שפי' רש"י ז"ל בשמעתין. ואי בכנס אחות זקוקתו שלא ע"י יבום אין הכרח ממתניתין דמתניתין ע"י יבום מיירי. ומנ"ל לחלק בין קידש לכנס ע"י ביאה. והיכא דאין יבם אלא הוא פשיטא דיוציא כדתנן לקמן בהחולץ. והרא"ש ז"ל כתב דדיוקא דר"י ז"ל במייבם אחות זקוקה מיירי ועיין בזה בב"ש סימן קע"ו. ולקמן בריש ד' אחין יבואר עוד בזה אי"ה:

רש"י בד"ה אבל יבומי חד ברישא והדר מיחלץ לאידך לא עכ"ל. ולא הבנתי מש"כ והדר מיחלץ שני לאידך דבשני אין חילוק בין חליצה ליבום ואפילו יבומי שרי. והעיקר הוא דהראשון אסור ליבומי משום אחות זקוקתו. ועיין בנימקי יוסף ז"ל דדייק מדלא תנא באח אחד חלץ לאחת וכנס אחת לא יוציא ש"מ דגזרו בספק אחות חלוצה. וכן כתב הרשב"א ז"ל אלא דלשונו ז"ל צריך קצת תיקון במש"כ שם ולאפטורי חדא. ונראה דצ"ל וליבומי חדא. ועיין בב"ש בסי' קע"ו שנסתפק אם אין אלא אח אחד וכנס אחת אם יוציא ע"ש שכתב לדייק מדברי הנימק"י. ולא ידעתי הספק כי הנימק"י כתב בהדיא דגם בספק אחות זקוקה גזרו אפילו בדיעבד ע"ש וכנס אחת ולא חלץ לשני' בלא"ה פשיטא דיוציא אע"ג דנימא דלא גזרו על ספק אחות חלוצה. דהא בזה מחויב הוא מה"ת לפטור את השני' מספק וק"ל:

גמ' מ"ש מהא דתנן ד' אחין כו'. ופירש"י ז"ל וקתני סיפא אם למ קדמו וכנסו יוציאו והכא קתני אין מוציאין. ובסמוך בד"ה חולצות ולא מתייבמות כתב דמרישא נמי פריך. והי' נראה דמרישא פריך דאי מקדמו וכנסו דסיפא לא הי' לו להש"ס להמתין עד סיפא דאמאי לא פריך גם ארישא. דבקדמו וכנסו אין חילוק בין רישא לסיפא. אבל אי נימא דפריך ארישא א"ש דמאי דשריין הכא לייבם תרוייהו אחיו של זה מייבם אחת ואחיו של זה מייבם אחת וס"ד בזה ג"כ הוי לן למיגזר לחלוץ פן יתייבמו בלא חליצה כדקאמר מהו דתימא כו'. ועיין בדברי הרשב"א ז"ל. וכן משמע מפי' ר"י ז"ל דאאחד חולץ ואחד מייבם קשיא ליה. ולדבריהם ז"ל ג"כ לא שייכא פירכא זו דוקא אסיפא. ויותר נראה כמ"ש וק"ל:

דף כד.

גמ' תני שילא ואפילו שניהם כהנים כו'. ובירושלמי אמרו על בבא דרישא בין בישראל בין בכהנים. ועל סיפא אמרו הדא אמרה בישראל אבל בכהנים לא. עי' בק"ע מאי דפירש ברבותא דרישא. ול"נ דקמ"ל ברישא דאפילו בכהנים אין מוציאין מידן אע"ג דשמא בא על אחות זקוקתו וסד"א דנפסלה עליו אפילו לאחר שייבם אחיו השניה קמ"ל דאין אחות זקוקתו נפסלת מן הכהונה. והי' נראה דהא דאמרינן התם הדא אמרה הבא על אחות חלוצתו לא נפסלה מן הכהונה צ"ל אחות זקוקתו דבבבא דרישא לא שייכא אחות חלוצתו ומה שפי' הק"ע דראוי' היתה לו לחלוץ. הוא תמוה דהא בהדיא תנינן לקמן דלכתחילה מותרין האחין בקרובת החלוצה. ולפ"ז צ"ל דרבותא דכהנים ברישא קאי אקדמו וכנסו אין מוציאין דבאחד חולץ ואחד מייבם אין כאן רבותא כלל כמ"ש. והשתא הא דאמרינן התם בסיפא הדא אמרה בישראל אבל לא בכהנים ג"כ קאי אבבא דקדמו וכנסו. ובכהנים מוציאין מידן משום ספק חלוצה. ופליג עם הש"ס דילן. ובק"ע שם פי' הכל לכתחילה. ולענ"ד נראה כמו שכתבתי. גם מה שכ' שם דמדברי הרמב"ם ז"ל משמע דאפילו לכתחילה מותר כהן בספק חלוצה לא ידענא משמעותי'. וגם לא מסתבר לומר כן. וכמו שהוכיח הרמב"ן ז"ל מהא דלקמן פ' נושאין על האנוסה דתניא כהני' חולצין ואסורין לייבם משו' ספק חלוצה. וכן מהא דאם אשת כהן היא אינה חולצת נמי משמע דלכתחילה ספק חלוצה אסורה. ומש"ה שפיר אינה חולצת להוסיף עליה ספק איסור מחדש. כיון דהספק הראשון ג"כ ספק דרבנן הוא. ומה יועיל אם יאמרו לה לחלוץ. אבל אי נימא דספק חלוצה לכתחילה מותרת אמאי לא תחלוץ גם אשת כהן. ואפשר לומר עוד דדוקא הכא לא גזרו משום דכל חד סבר אימור מצוה קעביד. אבל בעלמא שלא במקום מצוה אפילו בדיעבד ספק חלוצה אסורה. וכמו שכתב הרא"ש ז"ל אם נמלך בב"ד ע"ש. אבל הרמב"ם ז"ל בפי"ז מהלכות א"ב והטור והש"ע סי' ו' כתבו להדיא דאפילו נשא ספק חלוצה אין מוציאין אותה מידו. ועיין שם במשנל"מ ז"ל מש"כ על הטור ז"ל דברים של טעם. ומוכח נמי מדברי הרמב"ם ז"ל שם דלכתחילה אסור לישא ספק חלוצה דלא כבעל ק"ע ודו"ק:

ומה שיש לי לדקדק בזה הוא מהא דתניא הכא בתוספתא דגרושה וחלוצה אינו מטמא לה משום דאשתו פסולה היא. ובשניות מטמא לה. ולפי הנ"ל הא חלוצה קיל משני' דספק שניה משמע דאסורה. וכעת לא מצאתי בדברי הרמב"ם ז"ל בהל' אבל האי חילוקא בין פסולה מה"ת או פסולה מדרבנן. ונראה דסמך אהא דריש האשה רבה דהראשון גם

כן אינו מטמא לה אף על גב דאינה אסורה אלא מדרבנן. אבל הרשב"א ז"ל שם כתב לחלק בין ההיא דהאשה רבה לשניות. ודקדק שם ג"כ מחלוצה וכתב לישב שם ע"ש:

ועיין בתוס"יט במשנתינו שפי' הני בבא דקדמו וכנסו אין מוציאין מידם היינו אפילו ע"י קדושין לחוד אלא שאומרין לו המתן כו'. ולא הבנתי כיון דצריך להמתין א"כ שניהם אסורים דכ"א שמא יפגע באחות זקוקתו. וכבר כתבתי לעיל דבספק אחות זקוקה ג"כ החמירו ופשוט הוא דכנסו ממש קאמר. וכן מוכח מפי' רש"י ז"ל. ועוד דאי נימא דקדושין לחוד דוחה ספק זקוקה. א"כ מאי אירי' דקתני קדמו וכנסו דיעבד לכתחילה נמי יקדשו שניהם ויקיימו ממ"נ אי זו היא יבמתו שפיר נסיב ואי אחותה היא ג"כ הקידושין דוחין הזיקה אלא ודאי קדושין לחוד לא מהני. אלא דלרבנן דר"י בן בתירה דאמרי דאין צריך להמתין צ"ע אמאי לא יקדשו שניהם וידחו הזיקה. וי"ל דלרבנן נמי אסור לכתחילה לקדש אפילו ספק אחות זקוקתו:

גמ' ואימא בוכרא דאמא. לפי מה שפי' הרמב"ם ז"ל פשטי' דקרא דאשר תלד דקאי אאמו של המת א"ש טפי קושית הש"ס ואימא בוכרא דאמא כמש"כ והי' הבכור אשר תלד. ומשני יבום בנחלה תלי רחמנא דבכור דלאם לא מעלה ולא מוריד. והוי מצי נמי לדיוקי דלאו דוקא בכור מקרא דלצרור לאתויי צרת צרה דודאי חד לאו בכור הוא:

ואימא כי איכא בכור ליהדר אגדול וכי ליכא בכור לא ליהדר אגדול. לפי דעת הרמב"ם ז"ל דליכא מצוה אלא לחזור אחר גדול. אבל מגדול ולמטה כולן שוין צ"ל דפירכת הש"ס הוא מנ"ל דחוזרין אחר גדול דלאו בכור הוא דילמא דוקא בכור הוא דקדים. וכבר הקשה הרשב"א ז"ל ע"ז א"כ לפרוך ממתניתין דהחולץ. אבל רש"י ז"ל פי' דמצוה לחזור על גדול מחבירו. ולזה קשיא ליה מאביי קשישא. ולדבריו צ"ל הא דלא פריך הש"ס באמת מנ"ל דחוזרין אצל גדול דלאו בכור דילמא דווקא בבכור הוא דאיכא מצוה אבל לבד מבכור כולן שוין. ואין לומר דגדול מכולן מסברא פשיטא ליה דהוי כבכור. דא"כ למאי דס"ד נמי תיקשי למה כתב רחמנא בכור ליכתוב גדול כי היכי דפריך למסקנא. וי"ל דבכור משמע יותר גדול שבכולן מגדול דאי כתב רחמנא גדול שפיר משמע דכל הגדול קודם לקטן ממנו. ויותר נראה דקושיית הש"ס באמת היא גם אגדולים שבכולן. אלא דמתניתין דהחולץ מצינן לפרושי דגדול היינו בכור להכי פריך מהא דתני אביי קשישא. ולפ"ז יש ליישב גם לדעת הרמב"ם ז"ל דמאביי קשישא עדיפא ליה לאקשויי מדתני הולכין אצל אחיו הקטן וכו' משמע דמעלת גדולתו גרמה לו ולא מעלת בכור אבל ליכא מצוה אלא בגדול מכולן. אבל אחרי הגדול מנין לנו דיש קדימה לזה על זה. וכן מסייע ליה לישנא דמתניתין לקמן מהלכין על כל האחין. ועיין בלח"מ ז"ל:

דף כד:

תוס' בד"ה למאי הילכתא כו'. אר"י דהוי מצי למימר לחשיבות' שאין ירושתו חוזרת ביובל. ולא הבנתי דבריו ז"ל דאפילו לא קרי' רחמנא בכור נמי ה"א דאין ירושתו חוזרת ביובל. כיון דכתיב יקום על שם אחיו וילפינן בגז"ש דלנחלה קאמר קרא. והא דאמרינן התם בבכורות אליבא דר"מ דאמר מתנה וירושת אשתו ובכור ויבם אינן חוזרין ביובל. וקאמר הש"ס התם טעמא דבכור קרי' רחמנא לאו למימרא דמש"ה אינו חוזר ביובל. אלא משום דר"א התם פליג ואמר בכולן חוזרין ביובל משום דבכור ויבם בכלל מתנה הם. להכי קאמר אליבא דר"מ דאע"ג דמתנה הם מ"מ אינן חוזרין ביובל אבל לאו דמהכא ילפינן עיקר ירושתו. וכ"ש דאי לא קרי' רחמנא בכור ולא הוי כתיב אלא יקום ע"ש אחיו לחוד פשיטא דלא הוי חוזרת ביובל דירושה גמורה היא. והיינו דלא מסיק הש"ס התם לרבנן הא דיבם בכור קרי' רחמנא. ואליב' דר"א דאמר התם דחוזר ביובל הוי מצי הש"ס למימר הכא דלהאי מילתא קרי' רחמנא בכור דחוזר ביובל והוי כמתנה והוי נמי לגריעותא אבל למעליותא ליכא מידי דנילף מבכור דקריה רחמנא. ובלא"ה הרי הוא יורש גמור והי' נוטל בראוי כבמוחזק אי לאו דקרי' רחמנא בכור. ולא הבנתי בזה גם דברי התוס' ז"ל התם בבכורות שכתבו לתרץ דלהכי לא קאמר הש"ס הכא דאיצטריך למעליותא משום דר"א פליג ואמר דחוזר ביובל ואדרבה לר"א ודאי הוי מצי למימר דלהא איצטריך הא דקרי' רחמנא בכור. וזה פשוט ודו"ק:

תוס' בד"ה הא גיורת בימי' הקדמוני' מיהא הויא. דמשמע לא יכנס הוא אבל אחר שרי לכנוס עכ"ל ולא ניחא להו לפרש דמאס כנס אין מוציאין מידו דייק דגיורת מיהא הוי ולמ"ד דגיורת לא הוי אפי' כנס יוציא. משום דמשמע להו מהא דפריך לקמן אי הכי לכתחילה נמי משמע דלמאי דס"ד ניחא ליה דלכתחילה לא אבל דיעבד שפיר דמי. והיינו משום דהכא חששא בעלמא הוא שמא נתגיירה מחמת האיש. ומש"כ המהרש"א ז"ל דמהא דאמר אינן גרים לא הוי מצי לאקשויי בדיעבד משום דאינן גרים יש לפרש דאינן גרים גמורים אלא ספק גרים. הוא דחוק. אלא דיש לדקדק למאי דמשמע דהוי ס"ד דטעמא דלא יכנוס הוא משום דלא הוי גיורת גמורה. א"כ בשפחה ונשתחררה מ"ט הא אחר שיחרור היא ישראלית גמורה. וצ"ל דבשפחה ידע שפיר הא דרב אסי הסר ממך עקשות פה. אבל גבי כותית ונתגיירה ס"ל למקשן דאין לחוש משום הסר ממך כו'. כיון דגיורת גמורה היא אין להרחיקה. וחשש דהסר ממך פי' רש"י ז"ל שלא יאמרו הקול הראשון היה אמת. והקשה הרשב"א ז"ל הא מיירי אפי' בעדים כאידך מתניתין. ופי' הוא ז"ל שלא יאמרו שלא נתגיירה אלא בשבילו. וא"כ קשה בשפחה מאי איכא למימר דהא

השיחרור אינו תלוי בדעתה. וצ"ל דהלזות הוא שידברו בהם זו היא שנכשל ע"י ועשה תחבולות לישא אותה:

ועיין ברשב"א ז"ל ובנימוקי יוסף שהביאו דברי הירושלמי כאן בנוסחאות שונות לחד נוסחא קדש הרי הוא ככנס אמרו לו שלא יכנוס וכנס מוציאין מידו. ולחד נוסחא קדש אין אומרין לו שיכנוס אלא שלא יכנוס כנס אין מוציאין מידו. ומדאמרי הכי בירושלמי על מתניתין ולא אמרו כן על רישא דקדמו וכנסו. לנוסחא קמייתא א"ש דהתם קידש לאו כלום הוא כמ"ש לעיל והתראה נמי אפשר דלא מהני התם במקום מצוה. ולאידך נוסחא ג"כ א"ש דהתם לא הוי רבותא בקידש דלא הוי ככנס ומכאן נמי משמע דלא כדברי התוי"ט שהבאתי לעיל. וכן משמע מדברי הרשב"א ז"ל סוף פירקין:

גמרא אמר רב ובעדים כו' ראיתי לבאר כאן בקצרה שיטות שנאמרו בהלכה זו יען כי רבו ומה שיש לדקדק בה. רש"י ז"ל פי' דרב מוקי למתניתין בעידי טומאה ממש. ולפ"ז קשה מאי קמ"ל מתניתין דיוציא פשיטא כיון דנאסרה לבועל מה"ת. ואמאי קרי לי' נטען. ועי' בנימוקי יוסף שעמד ע"ז ותי' דקמ"ל אפי' אין העדים יודעים אם באונס אם ברצון. וה"א דמוקמינן לה בחזקת כשרות ע"ש ומוכח מדבריו ז"ל דס"ל דבאונס לא נאסרה גם על הבועל. ועי' במש"נלמ ז"ל בפ"ג מהל' סוטה שדקדק בדברי הנימוקי יוסף ז"ל שכתב לענין שומרת יבם שזינתה דנהי דמותרת ליבם מ"מ אסורה לבועל משום קנסא. ורצה לדקדק דס"ל בכל מקום נאסרה לבועל אע"ג דלא נאסרה לבעל. והכא מוכח דס"ל דלא נאסרה לבועל כל שלא נאסרה לבעל. ומה שתמה שם מנ"ל לחדש קנסא לענ"ד דברי הנימק"י ז"ל ברורים והוא בכלל הנטען על השפחה דאסור לכנוס. וה"נ בכל (ח"ל) דאסורים משום קנסא גם לאחר שהותרו לו. ופריך עליה רב ששת מהא דתניא אם נתגרשה מתחת ידי אחר אם כנס לא יוציא. ואי בעידי טומאה כי אתי אחר ואפסקי' לקלא מאי הוי הא אסורה עליו מדאורייתא. והא דלא משני דברייתא מיירי בעדים שראו דנאנסה. דא"כ אפי' בלא אפסקי' אחר אם כנס לא יוציא כמו הנטען על השפחה. ומשני הש"ס דה"ה דאי לא אפסקיה אחר דלא תצא ואפסקי' אחר נקט לרבותא דלא תנשא לכתחילה. ותו פריך מהא דתניא בד"א דתצא כשאין לה בנים פי' רש"י מבעל. אבל יש לה בנים לא תצא ואם באו עידי טומאה אפילו יש לה כמה בנים תצא אלמא דבאין לה בנים אפי' בלא עדים תצא. ומסיק דרב נמי מודה להא דבאין לה בנים תצא אפי' בלא עדים. והאי דמוקי למתניתין דדווקא בעדים היינו משום דקתני והוציאוה דמשמע ב"ד וב"ד בעדים הוא דמפקי מבעל. ומתניתין איירי אפי' ביש לה בנים מש"ה תני לה דווקא בעדים וברייתא קמייתא אתיא לפ"ז כפשטה ובלא עדים ואין לה בנים ואי לא אפסקי'

אחר אפ"ה תצא. אבל אי אפסקי' אחר לא תצא. ולפי' רש"י ז"ל שפי' יש לה בנים היינו מבעל ליכא רבותא כלל בהא דתנן במתניתין אע"פ שכנס יוציא. כיון דכבר אפקוה מבעל ולא חשו ללעז בניו פשיטא דתצא מבועל ג"כ. אבל לפי' הרי"ף ז"ל דיש לה בנים מבועל א"ש טפי דהוי רבותא אע"ג דכבר יש לו בנים לבועל תצא. ולפי מסקנא זו קיי"ל דבאין לו בנים לבעל או לבועל אפי' בקלא בעלמא מפקינן ליה מנטען אם הוציאה בעלה ואי אפסקי' אחר לא תצא אבל לא יכנוס לכתחילה וע"י עדים בכל גוונא מפקינן לה מיני'. ואיבעית אימא הני מתנייתא רבי היא כו' ולעולם רב ס"ל דבלא עדים לא תצא כלל. והא דתני בהנך מתניתא דבאין לה בנים תצא אי לא אפסקי' אחר רבי היא דאמר רוכל יוצא כו' הואיל ומכוער הדבר תצא. ופרש"י ז"ל דתצא אפי' מבעל. וכבר האריכו התוס' ז"ל לדקדק על שיטתו ז"ל. ולדידי קשיא משמעתין דא"כ דב"ד מוציאין אותה מבעלה ע"י קול בעלמא היינו שראו בהן דבר מכוער. א"כ כי אפסקי' אחר מאי אהני וכי עדיף הוא מהבעל דמפקינן לה מיני'. ואמאי לא יוציאו אותה מנטען אפי' אחר הפסקת האחר כיון דלאו רינה בעלמא חשיבא. מדאפקינן לה מבעלה. ואפשר לומר דדוקא בדבר מכוער ברוכל יוצא ודדמי ליה הוא דקאמר רבי דתצא מבעל. ואליביה להוציא מבועל מוציאין אפי' בקול בעלמא. וכדתנן הנטען כו' והיינו דמשמע ליה לרש"י ז"ל דרבי תצא מבעל קאמר מדנקט דקא כה"ג הוי דבר מכוער. אבל לרבנן דפליגי ארבי וס"ל דמבעל לא מפקינן אלא בעדות ברורה ה"נ מבועל לא מפקינן אלא בעדות ברורה. ולפ"ז א"ש ברייתא קמייתא והוציאה קתני היינו הבעל עצמו משום דמירי בנטען בעלמא ומש"ה כי אפסק' אחר לא תצא. ומסיק הש"ס הילכתא כוותיה דרבי והילכתא כוותי' דרב. והא בקלא דפסיק והא בקלא דלא פסיק. בקלא דלא פסיק הילכתא כרבי דתצא אפי' בלא עדים והיינו מבועל ונטען כדכתיבנא. אבל מבעל וודאי גם לרבי לא מסקינן לה בלא עידי דבר מכוער. קלא דפסיק ואיכא עדים כרב. גם בזה קשה אמאי נקט הש"ס האי דאיכא עדים דליכא רבותא בזה דהילכתא כרב דמאן פליג עליה כיון דאיכא עידי טומאה. אלא הכי הוי ליה למימר קלא דפסיק וליכא עדים כרב ולא תצא. וצ"ל דבאמת ה"ק קלא דפסיק דווקא או איכא עדים אבל בלא עדים לא מפקינן בקלא דפסיק ובזה לא מצינו דרבי חולק למאי דכתיבנא דרבי ע"כ בעידי כיעור מיירי. אבל רב ע"כ ס"ל דאפי' בקלא דלא פסיק לא מפקינן מדמוקי למתניתין דווקא בעדים. והיינו דכתבו התוס' ז"ל מיהו רב גופי' אית ליה ל"ש קלא דפסיק כו'. אלא דא"כ האי הילכתא כרב מיותר הוא כיון דליכא מאן דפליג עליה בקלא דפסיק. ע"כ כתבו התוס' ז"ל לעיל בד"ה אמר רבי דלרבי אפי' בקלא דפסיק מוציאין מנטען. ולא ידעתי הכרח לזה. והשתא להך אוקימתא הדין כך הוא דבעידי דבר

מכוער אפי' מבעל מוציאין ובקלא בעלמא דלא פסיק אין מוציאין מבעל. אבל הנטען אם כנס יוציא. ובקלא דפסיק אפי' הנטען לא יוציא. ותרווייהו הילכתא אנטען קאי. וא"כ הא דאמרינן קלא דפסיק ואיכא עדים כרב לא בעינן דווקא עידי טומאה. כיון דקי"ל כרבי דבעידי דבר מכוער אפי' מבעל מפקינן. כן נראה לכאורה שיטת רש"י ז"ל:

והתוס' ז"ל השיגו על רש"י ז"ל מה שפי' דרבי מבעל קאמר דתצא. ושיטתם ז"ל דמבעל לא מפקינן לה אלא בעדות ברורה או ע"י קינוי וסתירה. ומפרשי דרבי תצא מבועל קאמר. ודעתם דהא דרוכל יוצא כו' הוי כקלא דפסיק. ופסקינן הילכתא כרבי בקלא דלא פסיק. וכרב בקלא דפסיק. ולשיטתם ז"ל קשה מנ"ל לחדותי האי הילכתא בקלא דלא פסיק כיון דרבי מיירי אפי' בקלא דפסיק כי האי דרוכל יוצא ובהא לית הילכתא כוותיה א"כ מנ"ל דבקלא דלא פסיק מוציאין כיון דרבנן פליגי אפי' בקלא דלא פסיק מנ"ל נהכריע בין הני תנאי:

והרי"ף ז"ל כתב ג"כ כשיטת התוס' ז"ל דרבי דאמר תצא אנטען קאי. אלא דכתב בזה דבר חדש דרבי מיירי בעידי דבר מכוער. ורב דאמר דמתניתין איירי בעדים היינו עידי טומאה. אבל בעידי דבר מכוער לא תצא. והיינו דמוקמינן למתניתין דמחלק בין יש לה בנים לאין לה בנים ובין אפסקי' אחר אי לא כרבי דאמר בעידי דבר מכוער נמי תצא מנטען. ופסיק הש"ס הילכתא כרבי בעידי דבר מכוער וקלא דלא פסיק. אבל עידי דבר מכוער וקלא דפסיק הלכה כרב. והוא דבר מחודש לחלק בין קלא לקלא אע"ג דאיכא עדים. והיינו משום דמשמע ליה דקלא בלא עדים כלל לאו כלום הוא כיון דלא נודע מי הוציא הקול. וכי היכי דאמרינן דאם נודע לנו שיצא הקול מפי נשים וקטנים דהקול לאו כלום הוא. וכן בקול של קדושין ושל גירושין בעינן דבר ברור. כדאיתא סוף גיטין. אלא ודאי בעינן עדי דבר מכוער. ומ"מ אין זה אלא קול בעלמא. והיכא דפסיק. גם מנטען לא מפקינן כמו מבעל כיון דאין חשש בזה אלא משום קלא ורינה בעלמא כל שנפסק הקול לא תצא. ולפ"ז מצינן למימר דרבי נמי מודה דבעינן קלא דלא פסיק. ואין להקשות לשיטת הרי"ף ז"ל אמאי לא מפרשינן הא דאמר רב אמתניתין בעדים היינו עדי דבר מכוער ולא פליג ארבי משום דהא לא איצטריך לאשמועינן דבעינן עדי דבר מכוער. אלא דקשה לי הא דאמרינן דאי איכא אויבים אויבים הוא דאפקוה לקלא. ולשיטתו ז"ל הא איכא עדים בדבר מכוער וכי חשודים האויבים להעיד שקר. וצ"ל דכל דאיכא אויבים אין כאן קול והוי כקלא דפסיק. וכן הוא שיטת השאלתות ז"ל לפי מה שביאר הרא"ש ז"ל דבריו:

וראיתי בדברי הנימק"י ז"ל שכ' גם לשיטת הרי"ף ז"ל לפרש תצא דקאמר רבי היינו תצא מבעל ולא ע"פ ב"ד אלא יכול להוציאה בלא כתובה. ולא הבנתי זאת דא"כ מנ"ל לרבי דמוציאין מנטען ע"פ ב"ד וגם לא ראיתי מי שפירש כן. אך בזאת מחולקים המה השאלתות והרי"ף ז"ל דלהרי"ף ז"ל מבעל אין מוציאין אפילו בעידי דבר מכוער וקלא דלא פסיק והשאלתות ז"ל ס"ל דבעל ובועל שוין הן:

ור"ת ז"ל פי' דברי השאלתות ז"ל בדרך אחר. והוא דרב דאמר דמתניתין מיירי בעדי היינו עידי דבר מכוער ומוציאין בהם מבע.:

ג"כ דכעידי טומאה הם. אבל בלא עידי כיעור אלא בקול בעלמא בזה פליגי רבי ורבנן בין בבעל בין בבועל. והאי קלא לא ידעתי פירושו. דלמה נחוש לקלא בעלמא בלי שום דבר ברור להוציאה מבעלה. ומדברי הר"מ ז"ל נראה דבראיית הבעל דבר מכוער פליגי רבי ורבנן. וגם זה קשיא לי למה יהא הבעל נאמן שיוציאו הב"ד ע"פ את האשה וכן להוציאה מנטען. וגם מש"כ הרא"ש ז"ל דבראיית הבעל לבד לא שויא אנפשיה חתיכה דאיסורא. אלא בראיית עדים ונתפרסם הקול. ג"כ לא הבנתי ולמה לא נימא דבאמת שוי' אנפשי' חד"א אלא דב"ד אין מוציאין והוא עצמו מחוייב לגרשה. ובהא דאמרינך הא בקלא דלא פסיק הא בקלא דפסיק. פי' הר"מ ז"ל ג"כ דראיית הבעל בעינן. ונראה מלשונו ז"ל לפרש דבאמת מבעל אין מוציאין אלא הוא מחוייב להוציאה ומבועל הוא דמפקינן לה כיון שיצתה מתחת בעלה ע"י. ומשמע עוד לשיטתו ז"ל דהקול הוא אינו אלא פרסום בעלמא דכיון דנתפרסם הדבר מוציאין אותה מבועל משום לעז. אבל אי הוי קלא דפסיק ואין הדבר מפורסם לא מפקינן לה מבועל ג"כ משום דלא מהמנינן ליה לבעל. אבל קול בעלמא בלי ראיית שום אדם ודאי לא חיישינן ליה כלל. וזה שכתבו דלרבנן בראיית הבעל לא שויא אנפשי' חד"א כלל דלרבי ג"כ הא דקאמר תצא לא בב"ד קאמר אלא הוא מחויב להוציאה:

ובאמת בירושלמי פ' המדיר משמע להדיא דהא דרבי דאמה ובייל תצא אבעל קאי ולענין יוצאות שלא בכתובה כמו שהבאתי לעיל דברי הנימק"י ז"ל. וא"כ ע"י ראיית בעל לחוד אמאי תצא שלא בכתובה. וכי מהימן הוא להפקיע כתובתה. ע"כ הפי' המרווח יותר הוא שיטת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דהכל בעידי כיעור. וכמו שאמרו שם בירושלמי על כל העוברת על דת וכולן בעדים. ולענין זה אין נ"מ בקלא כלל. אלא כל שיש עדים שראו דבר מכוער תצא שלא בכתובה. ולענין בועל הוא דבעינן קלא דלא פסיק. אבל בקלא דפסיק אין מוציאין אותה גם מבועל:

וראיתי בספר אבני מילואים שהביא בשם בעל העיטור ז"ל לישב הא דבירושלמי שם משמע דרבי פליג אהא דרוכל יוצא כו'. ותירץ דהתם מיירי בקלא דפסיק. ולענ"ד נראה דלענין להוציאה בלא כתובה ליכא נ"מ בקלא כלל. ומ"מ עוברת על דת היא ומכוער הדבר. וכן משמע התם מהא דאמר רבי ומה בכך משמע דפליג על עיקר הדבר דאין חוששין לזה. והיינו דבעון קמוי אפי' פיו על פיה. ואמר כזה באת מעשה לפני ר' יוסי ואמר תיפוק בלא פרן. והיינו משום דמעשה כזה מכוער יותר. ואי נימא דמיירי בקלא דפסיק מ"ט מודה בהא. ומה שפי' רש"י ז"ל קלא דפסיק שיצא קול אחר לומר שקר הוא הלעז אינו רוצה לומר שבאו אחרים והכחישו העדים הראשונים דא"כ אפילו לאחר כמה ימים אם הכחישו לעדים אמאי לא בטל קלא. אלא כוונתו שיצא קול בעלמא שהדבר שקר ונשתק הלעז. וכבר האריכו בהלכה זו הראשונים ז"ל והאחרונים ז"ל. ואני לא באתי אלא לקצר ולבאר דבריהם ז"ל בפירוש הסוגיא. ובאמת יפלא בעיני על התוס' ז"ל למה השמיטו דברי הירושלמי הנ"ל דמוכח מינ' דבבעל מיירי. ולענין הוצאה בלא כתובה. ויתיישבו כל הקושיות בזה ודו"ק. והרבה יש לי לדקדק בדברי הטור והאחרונים ז"ל ולא רציתי להאריך. ועי' בזה במרדכי בתכלית האריכות והביא שם דברי הירושלמי דכתובות ג"כ:

דף כה.

גמרא ילמדנו רבינו לנס מהו שוציא. עיין בדברי התוס' ז"ל ובדברי הרשב"א ז"ל פי' דשמעתא. ולדידי קשיא לפי מה שכתב הש"ע ע"פ דברי הירושלמי דהיכא דאמרו לו ב"ד שלא יחזיר אם כנס יוציא. א"כ הכא במוציא שם רע דב"ד אמרו לו הוי יודע שאין אתה יכול להחזירה הרי שהתרו בו ב"ד ולמה לא יוציא. והטור ז"ל השמיט להאי דינא. ואפשר לישב דבריו ז"ל ע"פ הנ"ל. כי סוגיא זו ס"ל כמ"ד דטעמא משום פריצותא ואין צריך לומר לו הו' יודע שאין אתה מחזירה. אבל למאי דקיי"ל דצריך לומר לו אם עבר וכנס יוציא ודו"ק. שוב מצאתי באב"מ שכתב כן:

תוס' בד"ה הכא איכא כתבא כו'. עי' מהרש"א ז"ל שהאריך בזה. ודבריהם מכוונים עם דברי הרשב"א ז"ל שהקשה ג"כ זאת אפי' במדינת הים אמאי לא ישא את אשתו. כיון שהכתב מוכיח. וכן הקשה הנימוקי יוסף ז"ל ע"ש:

בד"ה הוא ואחר מצטרפין כו'. והקשו מהא דאמרינן במכות הרוג ונרבע יציל אלמא דפסול הוא. ותי' דהתם מיירי בנרבע לרצונו דפסול הוא משום רשע והרוג פסול הוא משנעשה טריפה. ומדבריו ז"ל במכות משמע דבהרוג סגי להו בטעמא דשונא ע"ש.

והר"י מאורליינישׁ תירץ דהרוג ונרבע קרובים יצילו. ולפ"ז הא דמשני הש"ס התם יקום דבר במקיימי דבר ולא בעושי דבר גזה"כ הוא בעושי דבר אין מצטרפין לבטל העדות. אע"ג דאם לא היה קרובו היה ראוי לקיים דבר. או אפשר גם למסקנא נשאר תירוצא דאביי כשרבעו מאחוריו. אלא דזה דחוק דא"כ כל עריות שבתורה אם היה אחד לאונסו היו ראויין להיות ממקיימי דבר. וא"כ יצילו זה את זה או משום קורבה או משום פסול דרשעות. וראיתי באו"ת סי' ל"ו שדיבר מזה והביא שם דברי הרא"ש ז"ל בשם הראב"ד ז"ל שפי' במקיימי דבר לאפוקי בעד עצמו. ועי' בריש מכות בדברי הרא"ש ז"ל שהביא שם דברי הראב"ד ז"ל בארוכה לבאר ג"כ הא דאמרינן פלגינן דיבורי' ולא אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה הוא ג"כ מהאי טעמא דעדותו על עצמו לא חשיבא עדות כלל. כי היכי דאינו מצטרף לבטל העדות מטעם נמצא האחד קרוב או פסול. ואני אכתוב לקמן בשמעתין מה שנראה לי בזה:

עיין בפירוש המשניו' להרמב"ם שכ' הא דהרגתיו לא ישא את אשתו הוא משום גזירה שמא יהרוג אדם וישא את אשתו. ולא הבנתי למה הוצרך לזה לחדש גזירה חדשה. ולא סגי ליה בטעם הפשוט שמא הוא מעיד שקר בכל הני דמתניתין:

דף כה:

גמרא דאמר רבא אדם קרוב אצל עצמו ואין אדם משים עצמו רשע. ופירש רש"י ז"ל והא דקיי"ל הודאת בע"ד כמאה עדים דמי ה"מ לענין ממונא אבל לקנסא ולעונש מלקות וליפסל לא עכ"ל. ודבריו ז"ל צריך ביאור דמאי ענין קנסא לכאן דהא ליפסל ולעונש מלקות מסברא קיי"ל דאינו נאמן על עצמו משום דאדם קרוב אצל עצמו. ולענין קנסא ילפינן מקרא דאשר ירשיעון כו' דמודה בקנס פטור. אלא דרש"י ז"ל פי' בכמה דוכתי' דהא דאין אדם מחייב עצמו במיתה ומלקות הוא ג"כ מטעם דמודה בקנס פטור. וכבר הקשו התוס' ז"ל על זה עי' בריש פרק התערובות. ועוד דהא רבי יהודה במתניתין ס"ל כרב יוסף דאדם משים עצמו רשע ובקנס ובעונש מלקות וודאי מודה דאינו נאמן על עצמו. אלא ע"כ לאו בחדא כללא כלליהו ועיקרן של דברים כך הוא דבקנס וודאי מקראי ילפינן. ואי לאו קרא היה יכול לחייב את עצמו בזה. וה"א דהוי בכלל הודאת בעל דין כו'. משום דאין קרוב אצל ממונו ושפיר דנין ע"פ הודאתו. ולענין מיתה ומלקות כולי עלמא מודים דאינו נאמן על עצמו משום דאדם קרוב אצל עצמו. ולענין ליפסל פליגי רבא ורב יוסף או ר"י ורבנן לרבנן אינו נפסל ע"י עצמו ולר"י נפסל ע"י עצמו. ונראה לי עוד דר' יהודה נמי מודה דלשאר דברים אינו נאמן לפסול א"ע. ודווקא הכא בהרגתיו

וכן בפלוני רבעני לרצוני הוא דאמר דנאמן לפסול א"ע משום דלא ס"ל פלגינן דיבורא. וממה נפשך אם נאמין לו שהרגוהו הרי הוא רשע. והתוס' ז"ל בד"ה לבא אמר הקשו מהא דאנוסים היינו מחמת ממון דאין נאמנים ולא אמרינן פלגינן דיבורי' ואנוסים היו אבל לא מחמת ממון אלא מחמ' נפשות. ומדבריו נראה דפלגינן דיבורא היינו דמהימן שרבע. אבל לא את זה שהעיד על עצמו. וכן בהרגתיו אומרים אנו שנהרג אבל לא על ידו. ולענ"ד נראה דהכי פירושא דפלגינן דיבורא דוודאי אנו מאמינים לו דהמעשה כך הוא כאשר הוא אומר. אלא דלדבריו הרי הוא רשע לזה אמרו פלגינן דיבוריה. ומה שהעיד על עצמו אין זו עדות שיפסל ע"י עצמו. וכיון שאינו נפסל ע"י עצמו שפיר הוי עדותו על חבירו עדות גמורה. וב"ד מקבלין עדותו על חבירו. אבל אין מקבלין עדותו על עצמו. ולפ"ז אין כאן קושיא מהא דאנוסין היינו מחמת ממון דלא פלגינן דיבורייהו משום דהתם כל עדותן על עצמן ואין אדם משים עצמו רשע ואין נאמנים ולא שייך התם כלל לחלוק דיבורן ולחדש דבר דאנוסין היו מחמת נפשות דזה לא אמרינן. ורב יוסף או ר' יהודה סברי דלא פלגינן דיבוריה ואין אנו מקבלין עדותו בזה לאחרים ג"כ כיון דלפי דבריו רשע הוא אבל גם הם מודים דאינו נפסל ע"י עצמו משום דאדם קרוב אצל עצמו. ועיי' לקמן בתוס' בד"ה לימא רב יוסף דאמר כר"י בדברי מהרש"ל ומהרש"א ז"ל ודברי התוס' נכונים כפשוטן. וכמ"ש דכ"ע מודים בזה דאדם קרוב אצל עצמו. ועי' בזה בדברי הרמב"ם ז"ל בפרק י"ב מהלכות עדות לענין פלוני רבע שורי ובדברי הראב"ד ז"ל שם וצ"ע בזה בדברי המפרשים ז"ל:

בסנהדרין אמרינן דפלוני בא על אשתי ג"כ פלגינן דיבוריה להרג אותו פלוני. ופריך הש"ס פשיטא ומשני מהו דתימא אדם קרוב אצל אשתו לא אמרינן קמ"ל. ולפי מ"ש אין כאן פשיטותא דגבי פלוני רבעני שפיר עדותו טובה מחבירו כיון דאינו נעשה רשע ע"פ עצמו הרי הוא כשר לעדות ומה לי אם אמר שרבע לאחר או שרבעו אבל פלוני בא על אשתי לא מטעם רשעות הוא דמיפסיל אלא מטעם קורבה מנ"ל דפלגינן דיבוריה בהא. וי"ל דהיינו דקאמר מהו דתימא אדם קרוב אצל אשתו לא אמרינן ולא אמרינן בכה"ג פלגינן דיבוריה קמ"ל דמ"מ מהימן הוא לגבי חבירו ואין עדותו על אשתו מבטלת עדות חבירו אע"פ שאין מקבלין עדותו על אשתו משום דהתורה פטרה מ"מ מקבלין עדותו על חבירו כיון דלגבי חבירו כשר הוא ועדות חבירו עדות לעצמה היא ואין לה שייכות עם עדות אשתו. אלא דבא לחייבו שבא על אשת איש מש"ה לא אמרינן עדות שבטלה מקצתה כו'. והיינו דכתב הרמב"ם ז"ל גבי פלוני בא על שורי דמצטרפין נמי להרוג השור משום דאין אדם קרוב אצל ממונו דלא ניחא ליה לפרש כפי' הראב"ד ז"ל דגם הוא אינו

נהרג משום עדות שבטלה מקצתה כיון דעדות פלוני עדות לעצמה היא והיינו דבאילעא וטוביה לא אמרינן פלגינן דיבוריה משום דכולי' חד עדות היא עדות הפרעון וכיון דהם קרובים של ערב אין נאמנים. ובאמת מהא דילפינן בתמורה דאין השור נאסר להדיוט ע"פ הבעלים מדאסריה רחמנא לגבוה משמע דאין אדם קרוב אצל ממונו ומהמנינן ליה אבל היכא דמצטרף עם אחר שפיר נאמן גם על השור. והנתיבות כתב לצדד דלהרמב"ם ז"ל ג"כ אינו נאמן על השור אלא מחמת דמהימן על חבירו. ולפמש"כ אין בו מכריח ועדות חבירו עדות לעצמה ועדות השור לעצמה והדברים עתיקים בזה וצריכין עיון רב:

ולמ"שכ יש מקום לומר איפכא דאפי' ר' יהודה דפליג הכא ואמר הרגתיו לא תנשא אשתו אפשר מודה בכה"ג דפלוני בא על אשתי ודווקא הכא הוא דפליג מטעם ממ"נ כיון דלדבריו רשע הוא ואין עדותו עדות. וכבר האריכו בענין זה הראשונים והאחרונים ז"ל.

ויש לדקדק עוד בשמעתין בהא דאמר רב יוסף לרצוני רשע הוא והתורה אמרה אל תשת רשע עד ולמה לי האי טעמא תיפוק ליה משום דהוי חשוד לאותו דבר ולא דנו ולא מעידו. וראיתי בדברי הרא"ש ז"ל בפרק ז"ב שכתב לפרש כן לשיטת רש"י והרי"ף ז"ל דר"נ ור"ש פליגי התם בבא על הערוה ממש. ואני מצאתי בירושלמי הכא בשמעתין שאמרו להדיא בטעמי' דר' יהודה ממ"נ אי קטליה החשוד על הדבר לא דנו ולא מעידו ואפשר דמש"ה קאמר הכא דנהי דפסול לא הוי ע"פ עצמו אבל חשוד מיהא הוי. ולכאורה לדעת הרמב"ם ז"ל דהא דחשוד אינו נאמן היינו דווקא בשל עצמו אבל בשל אחרים נאמן א"כ הכא נמי הוי כלגבי אחרים. (ועי' בזה בש"ך בי"ד סי' קי"ט מש"כ שם):

גמרא והתניא אמרו לו לר' כו'. עי' מהרש"א ז"ל שכתב לפרש בלשון קושיא לפי גירסת התוספתא והירושלמי אמר להם משם ראי' אף הוא לא אמר אלא הרגנוהו וסמיך אקושית והא לסטים קתני. ודבריו ז"ל נכונים אך לפי מה שכתבו התוס' ז"ל דאפילו אמר הרגנוהו מפרשינן דבריו כן. א"כ ליכא קושי' מהא דלסטים קתני ויוצא ליהרג קתני כיון דאמר הרגנוהו. ועוד דלמאי דס"ד דמיירי בדיני ישראל בזמן הבי'. א"כ אפי' אמר הרגנוהו תיקשי אמאי יוצא ליהרג כיון דלאו הוא לחודי' קטלי' והיה נראה לפרש דהא דפריך הש"ס והא לסטים קתני הוא פירכא אחריתי דמשמ' שהוא לבדו ג"כ הרג את הנפש וא"כ אכתי למה השיאו אשתו והא יוצא ליהרג קתני ומשמע דמחמת רציחה אחרת יצא ליהרג ואכתי רוצח הוא. ומשני בי דינא דעובדי כוכבים דלא דייקי ויצא ליהרג מחמת דבר אחר אבל מזה המעשה לא ידע איש ובצאתו ליהרג הודה בעצמו על שמעון בן כהן. ואין לדקדק לפי האי טעמא דאמרינן דעד אחד נאמן הוא משום דעביד לאיגלויי וכתב הרמב"ם ז"ל דירא לשקר שלא יוכל להשמט א"כ הכא דיוצא ליהרג אינו

מתירא לשקר. דאין חילוק ובכל מילתא דעבידא לאיגלויי לא משקרי אינשי וק"ל. וכן פירש הרשב"א ז"ל:

גמרא טעמא דב"ד הא תרי לא. מ"ש מהא דתנן עדים החתומים על המקח לא חשו חכמים לדבר זה. מוכח משמעתין דאין לחלק בין אשה דלא חזיא אלא לחד ובין מקח דיכול להתחלק ביניהם ובירושלמי בשמעתין חילק בין מקח לאשה. ועי' בק"ע ולא ידעתי למה הביא ממרחק ראיה דשמעתין גופי' מוכח דאין לחלק וק"ל. ועי' בלשון הטור והש"ע בא"ע סי' י"ב שכתב ואין שנים מצוין לחטוא בשביל אחד והוא לשון הירושלמי. אבל לשיטת הש"ס דילן א"צ לזה ואפי' בדבר שיכול להתחלק ואנו רואין דשניהם לוקחים תרי לא חשידי. וגם לשון הנימוקי יוסף ז"ל אינו מובן לי שכתב והא דלא חשדינן ליה כשאחד לוקח השדה כדמפרש בירושלמי שאין שנים מצוין לחטוא מפני אחד. ולפי הנ"ל לשיטת הש"ס דילן אפי' שניהם לוקחין לא חשידי. ועי' בתוספתא במכילתין. ועי' בתוס' חולין (דף מד):

כנס מהו שיוציא. פי' רש"י ז"ל אחכם ואמביא גט קאי ונראה מדבריו ז"ל דאכל הני דתנן בהני תרתי מתניתין בכולהו מיבעי ורישא דמילתא נקט. אבל הרשב"א ז"ל חולק וס"ל דלא קאי אלא אחכם לחוד דליכא חשש איסור דאורייתא אפי' אם עשה כן בערמה. והביא ראיה לזה מדברי התוספתא דבכולהו לא תני אם כנס לא יוציא אלא בחכם לחוד ולפנינו בתוספתא גם בחכם לא תני לה. ולכאורה מהא דמע יד בשבוי' דתני בתוספתא דאם כנס לא יוציא יש להביא ראיה להיפך דלאפי' היכא דאיכא חשש איסור דאורייתא לא יוציא משום דגם זה אינו אלא רינון בעלמא לומר דמשקר בשביל שישאנה. וצ"ל לשיטת הרשב"א ז"ל דבשבוי' הקילו. אבל באמת אין לנו שום ראי' להיפך למימר דכנס יוציא דאי משום דדמי לנטען על אשת איש דאיכא חשש איסור דאורייתא ז"א דע"כ לא דמי לגמרי דהא בנטען על א"א קיי"ל דאפי' אפסקי' אחר לא ישא לכתחילה ואילו בכל הני תנן דמותרין לאחר שנישאו לאחרים אלא דיש לחלק דכיון שנישאו לאחרים תו ליכא חשדא. אבל מ"מ ליכא לדמוי' לנטען על א"א דהא עכ"פ ליכא הכא אלא רינה בעלמא שמא משקר ועי' בח"מ ובב"ש ז"ל:

דף כו.

גמרא מתו אין נתגרשו לא כו'. היה נראה דהאי התירא דהיו להם נשים לאו משום דכיון דיש לו אשה אינו מצוי לחטוא דהא יכול ליקח גם את זו אלא משום דאין כאן לזות שפתים לחשדו כי בשביל זה התירה אלא יאמרו כי בתחילה לא היה דעתו עליה כלל.

ומה שנשאה עתה הוא לפי' שנשאר בלא אשה ואין דבר מוכיח לקיים הלעז. ומש"ה כי נתגרשה אסור לישא את זו משום דמוכיח שעשה זאת בערמה והיינו דווקא היכא דלא היה עד כה שום קטטה ביניהם אבל אם היה קטטות ביניהם מעיקרא או אפי' לא היה ביניהם קטט מתחילה ועתה הרגילה היא קטטה ג"כ אין כאן חשד כיון דהגירושין לא היה מגירי דיליה. אבל מתה אפי' היתה חולנית מעיקרא מותר לישא את זו דהא אין כאן חשד. אבל הנמק"י ז"ל כתב דבחולנית חיישינן ג"כ שכן משמע בירושלמי ואני לא מצאתי זאת בירושלמי בשמעתין ואולי במקום אחר הוא. ואפשר כוונתו על מה שאמרו שם בטעמא שאין אדם מצוי לחטוא לאחר זמן ע"כ בחולנית וחושש שתמות אין זה לאחר זמן. ועפ"ז דקדקו הח"מ והב"ש ז"ל לפרש הא דהואי קטטה לאיסור כיון דקטטה ביניהם היה דעתו לגרשה. וכבר כתב הב"ש ז"ל א"כ אפי' מתה נמי אי הואי שם קטטה ע"ש:

הרשב"א ז"ל כתב כאן דברי הירושלמי בכל אלו אם כנס דאינו מוציא גירש מהו שיחזיר אם אומר את כן לא נמצא לוזה על בני'. וכתב הרמב"ן ז"ל דמיירי שיש לו בנים מכניסה ראשונה. ועי' בזה בספר אבני מילואים בסי' י' סעיף ה' שכתב להגיה בכניסה שניה ע"ש. וטעה בזה כי דברי הירושלמי לא נאמרו על הא דמוציא אשתו משום שם רע אלא על אלו דתנן הכא דזו היא כניסה ראשונה וק"ל:

הדרן עלך פרק שני

משנה איסור מצוה ואיסור קדושה חולצות ולא מתיבמות. משמע דאפילו איסור קדושה דמדאורייתא לאו בת יבום היא כמו אלמנה לכה"ג ג"כ לא מתיבמות ולא מיבעי למ"ד דטעמא משום ביטול מצות יבמין ודאי א"ש דגם בזו איכא ביטול מצות יבמין. אלא אפי' למ"ד דטעמא משום זיקה כיון דזקוקה היא לו לחליצה שייך בה ג"כ איסור זיקה. וכן משמע לקמן (דף כח) מהא דאמרינן דלר"ש בשתי אחיות כו' שנפלו לאחד דאם אחת איסור מצוה וקדושה דחולצת מדרבנן. אבל מה"ת פטורה מן החליצה אע"ג דאחת מהן איסור קדושה שאינה מתיבמת מה"ת ודו"ק:

גמרא אי הכי תלתא נמי. מכאן משמע דלמ"ד אין זיקה ומותר לבטל מצות יבמין אפי' בשתי אחיות שנפלו לפני אח אחד יכול לייבם את אחת מהן והשני' תצא משום אחות אשה. דאל"כ לא הוי פריך מידי משום דבעי לאשמועינן דאסור לבטל מצות יבמין ויקשה מכאן להנך דס"ל דלכ"ע אסור לישא לכתחילה אחות זקוקתו. וכמו שכתבתי לעיל בזה. אלא דיש לומר דאחות זקוקה שאינה של מצוה לכ"ע אסור לכתחילה לישא אבל הכא דאחות מצוה היא למ"ד מותר לבטל מצות יבמין שרי אפי' לכתחילה ליבם אחת מהן.

ועי' פי' רש"י ז"ל ובתוס' בפי' דהך קושיא. ולדידי קשיא היכי מצי למיתני תלתא דא"כ לא שייך למיתני בזה פלוגתא דב"ש וב"ה ביקיימו ויוציאו דבתלתא אחי נראה דלכ"ע יוציא. ולפי' התוס' ז"ל דבתלתא איכא רבותא טפי באיסור ביטול מצות יבמין אתי שפיר דמ"מ הוי ליה לתנא לאשמעינן רבותא טפי אבל לפירש"י ז"ל קשה קצת דבתלתא ליכא למ"ד דיקיים:

ובספר חוסן ישועות כתב דה"פ בשלמא למ"ד דטעמא משום זיקה הוא מש"ה לא תני תלתא משום דלר"ש פטורות מן החליצה ג"כ אבל למ"ד אין זיקה פריך שפיר ולא ידענא, מאי קאמר דהא דר"ש בשתי אחיות שנעשו צרות זו לזו לא שייכא כלל בפלוגתא דיש זיקה. ומקרא דלצרור הוא דיליף לה תדע דהא למאי דאמרינן הכא במתניתין דטעמא משום ביטול מצות יבמין ואין זיקה משמע דלב"ש נמי היינו טעמא ואפ"ה דרשי ב"ש ע"כ דרשא דלצרור להא דר"ש דלצרות לא איצטריך להו דהא מתירין הצרות לאחין. וכ"ת כיון דבד' אחי מודה ר"ש דבעי חליצה והיינו משום דבתרי אחי אין זיקה וא"כ למ"ד אין זיקה אפי' בתלתא נמי לא נעשו צרות זו לזו. ז"א דבתרי אחי ה"ט כיון דכל חד מצי ליבומי חדא א"כ לא נעשו צרות זו לזו. אבל בחד אחא פשיטא דלכ"ע אפי' למ"ד אין זיקה מ"מ נעשו צרות זו לזו וזה אין צריך לפנים. ועוד דכל ענין הזיקה כבר כתבתי כמה פעמים דמדרבנן בעלמא הוא תדע דאי נימא דזיקה מה"ת א"כ לא משכחת לה להאי דינא דר"ש אלא כשנפלו בב"א דאי בזאח"ז זו שנפלה באחרונה היכי מציא לאסור את הראשונה נהי דע"י קידושין יכול להפקיע הזיקה. אבל זיקת השניה למה תיאסר את הראשונה. ואנן לא צריכינן לאוקמא הא דר"ש כריה"ג אלא לר' אושעיא דאמר זיקה ככנוסה אלא ודאי זיקה אינה אלא מדרבנן:

ולמאי דכתיבנא דב"ש ס"ל כר"ש באחיות שנעשו צרות זו לזו א"כ הא דאמרינן הכא דאיסורא הוא משום ביטול מצות יבמין היינו לב"ה. אבל לב"ש איכא חששא גדולה יותר מביטול מצות יבמין שמא ימות אידך ופקע זיקתו וא"כ למפרע זקוקות שניהם לאחד ונעשו צרות זו לזו ופגע באיסור אשת אח מן הראשונה אלא דיש לפקפק בזה כיון דכנס הראשונה בהיתר לא שייך בזה איסור למפרע אבל היכא דנפלו שתי אחיות לפני שני אחין ואח"כ מת אחד מן האחין בזה צ"ע קצת לב"ש מה דינן ולקמן יתבאר שוב מצאתי בירושלמי בפירקין להדיא דגם בזה צריכה חליצה לר"ש ע"ש:

והנה התוס' כתבו לעיל דלר"ע דאמר דאחות חלוצה ערוה היא משום דהכתוב קרי' ביתו לא שייכא ביטול מצות יבמין דלאחר חליצה נמי נתבטל מצות השני'. וא"כ היכא דנפלו שני אחיות לפני אחד לר"ע יכול הוא ליבם אחת מהם כיון דאחת מהן נדחית אבל לא

מסתבר לי לומר כן דלר"ע בשני אחיות משני אחין תצא אחת מהם בכדי. ונראה לי דלר"ע נמי לא פקעי זיקה לגמרי ע"י חליצת אחות והשני' ג"כ צריכה חליצה. ועוד היה אפשר לומר דע"כ לא קאמר ר"ע דהכתוב קראה ביתו אלא היכא דשרי' ליבומי ג"כ אבל היכא דאסורה ליבם. בחליצה נמי אינה קרויה ביתו. ומש"ה כאן דאסורות להתייבם אין חליצתה אוסרת קרובותיה אלא דלר"ע לא משכחינן חליצה בלא יבום מה"ת אלא באיסור סוטה לחוד דתפסי בזה קידושין גם לר"ע:

ולענין מאי דכתיבנא לעיל דבתלתא ליכא למ"ד דיקיימו יש לומר דהכל אחד וכי היכי דלב"ה לא קנסינן להו בד' אחי ה"נ בתלתא לא קנסינן ליה כיון דע"י גירושין ג"כ ליכא תקנה דהא כבר איתסרא אחותה עליה משום אחות גרושתו וליכא כאן אלא קנסא ועי' בזה בדברי הרשב"א ז"ל בהחולץ גבי הא דשומרת יבם שקידש אחיו את אחותה שהאריך שם בענין זה ושם נבאר עוד אי"ה:

והיה נראה לי לפרש קושיא דאי הכי באופן אחר דבשלמא למ"ד דטעמא משום יש זיקה ורבותא קמ"ל דלא מתיבמת שתיהם כל אחת לאח אחד משום איסור זיקה. א"כ רבותא זו ליכא לאשמעינן בתלתא דפשיטא דאינו יכול ליבם שתיהם. אבל להאי טעמא דמשום ביטול מצות יבמין ועיקר החשש הוא שמא ייבם אחת ולא יוכל ליבם השני'. היינו משום דלא ישאר אלא אח אחד. וא"כ הוה ליה לאשמעינן מתחילה האי דינא דשני אחיות שנפלו לפני אח אחד דאסור ליבם אחת מהן מפני שתבטל מצות השני' ומשני דלא מיבעי קאמר:

ויש לדון בהאי איסורא דביטול מצות יבמין דלכאורה יש בזה סרך איסור תורה דאסור לבטל מצוה המוטלת עליו או יש לומר כיון דמצות יבום קודם למצות חליצה וחליצה במקום יבום לאו כלום היא אפשר דמחויב הוא לקיים מצוה אחת כדינה משתיהם שלא כדין. ועוד נראה דבכה"ג דמבטל לה ע"י גרמא בעלמא ליכא חשש איסור תורה. וכן משמע מהא דר"ג ס"ל דמותר לבטל מצות יבמין:

גמרא אי הכי חמשה נמי כו'. הכא נמי צריך לפרש בשלמא אי משום דיש זיקה א"כ ליכא רבותא כלל בחמשה ומה לי ד' או ה' בכולהו אית בהו משום אחות זקוקה דלא ידעינן להי מינייהו רמיין תרווייהו אבל להאי טעמא דביטול מצות יבמין משום דחיישינן למיתה א"כ לאשמעינן רבותא טפי דאפי' למיתה דתרי חיישינן. ומשני דלהאי טעמא לא חיישינן למיתה דתרי והשתא למאי דקי"ל דיש זיקה אין חילוק בין ד' לה' אחין. ובכולהו חולצת ולא מתיבמת וק"ל:

דף כו:

תוס' בד"ה מדקאמר כו' דעת רש"י ז"ל בזה דחליצה גרועה אינה מפקעת זיקה החשובה אפי' למ"ד אין זיקה וכדאמרינן לקמן בשלמא צרה דרחל לא תפטר והתם קיימינן אליבא דמ"ד אין זיקה ולהכי גריס דעיקר דיוקא הוא מסיפא דאמצעית צריכה חליצה משתיהם והיכא דשניהם שוין לפסול ודאי למ"ד אין זיקה סגי בחליצת אחד וע"כ צ"ל דס"ל יש זיקה וחליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין. ולשיטתו אליבא דמ"ד אין זיקה ליכא מאן דס"ל דחליצה פסולה בשוין לא תיפטר זיקה השניה. ולמ"ד יש זיקה הוא דפליגי ורב ס"ל דלמ"ד יש זיקה חליצה פסולה אפי' בשוין צריכה לחזור על כל האחין. ואיכא למ"ד נמי דאפי' אי יש זיקה מ"מ חליצה פסולה אינה צריכה לחזור על כל האחין כיון דשוין הן בפסול והתוס' ז"ל נחלקו עליו וס"ל דלמ"ד אין זיקה חליצה פסולה פוטרת בכל גוונא כדמוכח בפ' ר"ג דחליצת בעלת הגט פוטרת צרתה' וסוגיא דלקמן לא קיימא במסקנא וגרסינן שפיר לדייק גם מרישא ומרישא שמעינן דיש זיקה. ומש"ה חליצה גרועה אינה פוטרת ובזה בעינן למימר לקמן לחד לישנא דאפי' שמואל לא פליג בהא ומסיפא דייק דס"ל לרב דחליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין. היינו אפי' אם כולן שוין לפסול וא"כ הא דפריך אי הכי קמייתא נמי עיקר הקושיא מדיוקא דסיפא דשמעינן מינה דאפי' בשוין צריכה לחזור על כל האחין א"כ קמייתא נמי. אבל מרישא לחוד לא מצי דייק לאקשויי ארישא גופא. ולא הבנתי דברי הרשב"א ז"ל שהקשה לגירסת התוס' ז"ל מאי קאמר אי הכי קמייתא נמי הא ברישא קמיירי. דנראה מדבריו ז"ל דמרישא לחוד הוא דדייק לתרווייהו דיש זיקה וחליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין וזה אינו כמו שכתבתי:

בד"ה חליצה פסולה צריכה לחזור כו'. ולקמן נמי קאמר אלא צרה דלאה תיפטר אע"ג דלא מצי ליבומי כו'. מדבריהם ז"ל נראה דהיכא דאיכא צרה לא שייך ג"כ ביטול מצות יבמין אם לא משום חשש מיתה דצרה. והיכא דאיכא צרות הרבה מותר ליבם אחת מן האחיות. וא"כ בד' אחין ויש להם צרות מותר ג"כ ליבם האחיות דהא הוי מיתה דתרי שמא ימות אחיו ושמא תמות הצרה. ולענ"ד נראה דאע"פ שיש לה צרה מ"מ איכא ביטול מצות יבמין מן האחות השניה והיא מיפטר' בלא כלום דחליצת צרתה לא מהני לה כיון דכבר פקעה זיקתה ע"י איסור אחות אשה. ובאחים הוא דלא שייכא ביטול מצות יבמין כיון שיש עוד אח לקיים המצוה. אבל להפקיע זיקה מהיבמה שייך ביטול אפילו אם יש לה כמה צרות ויתבאר עוד לקמן בזה. עכ"פ הוכיחו ז"ל מהא דלקמן דאפילו אי לא מצי ליבומי לא מיקרי חליצה פסולה. אבל נראה דרש"י ז"ל מודה בהא.

ומש"כ דאי הוי בעי מצי ליבומי היינו דמצד עצמה אין חשש איסור לייבם אותה ולא נאסרה אלא מחמת גזירה דביטול מצוה מחברתה ובשביל זה ודאי לא מיקריא חליצה פסולה. אבל לעניין חייבי לאוין גם דעת הרמב"ם ז"ל כשיטת רש"י ז"ל דמיקריא חליצה פסולה. וכבר דברנו לעיל מזה. ובאמת סברת התוס' ז"ל לחלק בין חייבי לאוין ובין הני דאשכחנא בהדיא דהוי חליצה פסולה משום דבעינן דוקא שהוקלשה הזיקה אינה מוכרחת דאמאי לא קלשה זיקה גם בחייבי לאוין דאסירי מה"ת ליבם דהא עיקר זיקה היא מחמת דחשיבא ככנוסה. וא"כ היכא דאינה ראויה ליבום ודאי קלשא זיקתה. ויותר קשה לי מהא שחילקו התוס' ז"ל בין מחזיר גרושתו ובין סוטה דרבנן דסוטה חשיבא חליצה פסולה משום דדמיא לסוטה דאורייתא דאין בה זיקה משום דטומאה כתב בה כעריות. הא הך ברייתא דהיא או צרתה חולצת מייתי הש"ס לעיל לפשוט אליבא דרבנן דאין מקרא יוצא מידי פשוטו. וא"כ במח"ג נמי כתיבא בה טומאה הרי דמחמת שהיא חשיבא כערוה אסרינן לה ליבום ואמאי לא יהיה חליצה פסולה. ואי משום דבסוטה ודאי ליכא זיקה כלל הלא לא מצינו זאת בירושלמי לחלק בין סוטה ודאי לסוטה ספק. ובירושלמי סוטה משמע דאין חילוק. אלא ודאי נראה מדברי הירושלמי דחליצת חייבי לאוין מיקרי' חליצה פסולה וכדעת הרמב"ם ורש"י ז"ל. וכש"כ לדעת הראב"ד ז"ל שכתב דסוגיא דילן נמי במסכת סוטה פליגא אהא דרב. וס"ל דאפילו סוטה ודאי חולצת. א"כ ודאי שמעינן דמכל חייבי לאוין מיקרי' חליצה פסולה אלא דראית התוס' ז"ל היא מהא דתניא לעיל במח"ג או היא או צרתה חולצת. וכן מהא דתניא לעיל גבי איסור מצוה וקדושה בא עליה או חלץ לה נפטרה צרתה. וכן משמע ממתניתין דהיתה אחת כשירה ואחת פסולה כשחולץ חולץ לפסולה ובעי לאוקמי בפסולה ליה אלמא דחליצת הפסולה פוטרת אפי' צרתה הכשירה ליבום. ולעיל כתבתי ליישב דברי הרמב"ם ז"ל דברייתא דבא עליה או חלץ לה ס"ל דהצרה נמי אסיר' ליבם. ומש"ה נפטרה צרתה ג"כ אלא דאכתי קשה הא ס"ל להרמב"ם ז"ל דאפי' בשוין לפסול צריכה לחזור על כל האחים. וכמו שהקשה הה"מ ז"ל ג"כ. י"ל בזה דאי שניהם לאו בת יבום הם א"כ לא מיקרי' חליצת האחת חליצה פסולה כיון דלא שייכא בהו מה"ת אלא חליצה לחוד שפיר מיפטרא חדא בחברתה. ודוקא היכא דהאיסור אינו אלא מדרבנן והזיקה אלימא בזה שתיהם צריכין חליצה בחליצה פסולה. אבל לא היכא דמה"ת אינן אלא בנות חליצה. ועיין בזה בב"ש סימן ק"ע ולפ"ז לא תיקשי נמי מבריי' דמחזיר גרושתו דאו היא או צרתה חולצת:

אלא דמהא דבעי רב ששת (דף יא) למיפשט בעיין ממתניתין דהית' כשירה וא' פסולה. משמע דחליצת הפסול' פוטרת צרתה הכשירה ליבום ודאי תיקשי לדברי הרמב"ם ז"ל.

ואפשר לומר דמחזיר גרושתו שאני דהא דאינה מתייבמת הוא מטעם ק"ו לחוד ולא אלים ק"ו כ"כ לשוי' חליצה פסולה. והיינו דלא מוקי לה לעיל באלמנה לכה"ג דלד' הרמב"ם ז"ל ליכא למימר דפשיטא היא ולא איצטריך לאשמעינן כמו שכ' רש"י ז"ל. דהא איצטריך לאשמעינן דחליצה פסולה פוטרת. ולפי הנ"ל ניחא דבאמת באלמנה לכה"ג אין חליצתה פוטרת צרתה. ויתיישב בזה דברי הה"מ ז"ל בפ"ו מהלכות יבום שכתב דבמחזיר גרושתו חליצתה פוטרת צרתה. ועיין בכ"מ שם. אבל אכתי קשה מ"ש בשניה דאין חליצתה פוטרת צרתה וכי איסורא דמחזיר גרושתו קיל מאיסור שני' דאינו אלא מדרבנן ובשניה כתב הרמב"ם ז"ל דאינה פוטרת צרתה משום דהויא חליצה פסולה. ע"כ נראה דרב ששת ס"ל כמ"ד חליצה פסולה פוטרת אפילו חליצה גרועה. אלא למיפטר צרתה ליכא למ"ד דחליצה גרועה תיפטר וצ"ל דס"ל אין זיקה וכשיטת התוס' ז"ל דלמ"ד אין זיקה פוטרת אפילו חליצה גרועה לכ"ע. והא דלא מוקי לה באלמנה לכה"ג י"ל דס"ל דאלמנה לכה"ג צרתה נמי אסירא ובמתניתין תני אם הי' מיבם מייבם לכשרה ורב יוסף לא מוקי לה באלמנה לכה"ג משום דהוי חליצה פסולה ואינה פוטרת וכעת לא מצאתי בירושלמי גבי הא דר"ש ביאתה או חליצתה כו' דקרי לה חליצה פסולה וביאה פסולה הוא דקרי לה התם בפ' האשה רבה והרשב"א ז"ל בשמעתין הביא גירסת הירושלמי שם בהאשה רבה הדא אמרה חליצה פסולה פוטרת. וכן היתה נוסחת התוס' ז"ל:

וראיתי בירושלמי בשמעתין דפליגי בהאי דינא רב ושמואל ולוי. רב אמר זה חולץ לאחת כו'. והאמצעית חולצת מאיזה מהן שירצה. ומפרש טעמא דרב משום דסבר חליצה קנין ואין שני אחין יכולין לקנותה. וע"כ סגי בחליצה אחת ועיין בק"ע שפי' דאין האמצעית צריכה חליצה אלא מדרבנן. ואין זה נראה אלא כמו שכתבתי כיון דחליצה קנין א"א לקנותה אלא אחד ושמואל אמר דאמצעית צרייכ' חליצה משניהם משום דס"ל חליצה פטור ושניהם יכולין לפוטרה ושניה' צריכין לפוטר' משום דחליצה פסולה היא. ולוי אמר כל אחת צריכה חליצ' משניהם משו' דזיקה קנין היינו יש זיקה. וא"כ חליצת הראשונו' ג"כ חליצה פסולה היא. ומשמע דרב ושמואל ס"ל דאין זיקה. ומש"ה זה חולץ לאחת דלא מיקרי' חליצה פסולה כלל. ובאמצעית הוא דפליגי דהוי חליצה פסולה ויותר נראה דאיפכא גרסינן רב אמר צריכה חליצה משתיהם משום דחליצה קנין והוי חליצה פסולה ושמואל אמר דחוללת מאיזה מהן שתרצה משום דחליצה פטור ואין חליצתה חליצה פסולה כיון דלא היה לו קנין באחותה. וכן הוא גירסת הרשב"א ז"ל ומש"ס דילן נראה דלאו בהכי פליגי דא"כ לא הוי פריך מידי מהא דחלץ לאחיות לא נפטרו צרות דשאני הכא דחליצת ראובן לאו חליצה פסולה היא כיון דחליצה פטור. וכן כתב

הרשב"א ז"ל וכן צריך להגיה בדבריו ז"ל. ומיהו מגמרא דילן משמע דרב ושמואל לאו בהא פליגי ועי' בק"ע שתמה על הרשב"א ז"ל והדבר פשוט כמו שכתבתי:

וראיתי לדקדק בשמעתין בהא דאמר רב חליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחים אם יש בזה חשש איסור תורה או מדרבנן בעלמא הוא. ונראה דאין זה אלא מדרבנן לא מיבעיא לשיטת התוס' דלא שייך האי דינא אלא היכא דקלשא הזיקה כמו ע"י גט ומאמר או אחות זקוקה או אחות חלוצה דוודאי אין זה אלא מדרבנן משום דהפסול ג"כ אינו אלא מדרבנן. ואפי' בספק סוטה דחליצתה פסולה מה"ת נראה דליכא עליו שם חליצה פסולה כמו מח"ג לשיטת התוס' ז"ל דע"כ בספק סוטה לא נאמרה בה טומאה. מדאיצטריך למימר בסוטה דהא דאינה חולצת הוא משום ק"ו. אלא אפי' לדעת הרמב"ם ז"ל דשייך דין חליצה פסולה בכל חייבי לאוין ומשכחינן אליביה חליצה פסולה מה"ת. ג"כ נראה דאין זה אלא מדרבנן מדתלינן לה בפלוגתא דיש זיקה ואין זיקה וכל עיקר זיקה אינה אלא מדרבנן ולפי מה שפי' התוס' ז"ל דלמ"ד אין זיקה פוטרת אפי' חליצה גרועה שמעינן דאפי' חליצה גרועה מה"ת פוטר הכשירה. וכן מוכח מהא דמייתי רב ששת דאם היה חולץ חולץ לפסולה אלמא דאפי' חליצה פסולה מה"ת פוטרת הכשרה וע"כ צ"ל דס"ל דאין זיקה כמו שכתבתי לעיל. אבל לשיטת רש"י ז"ל דבחליצה גרועה אינה פוטרת. אפי' למ"ד אין זיקה יש להסתפק היכא דהחליצה פסולה מה"ת אפשר אינה פוטרת הכשירה (מדאורייתא) אלא דא"כ הדק"ל מהא דרב ששת. והיכא דשניהם שוין לפסול נראה לי ברור כמו שכתבתי לעיל דהיכא דמה"ת שניהם שוין לפסול וודאי לא שייכא בזה חליצה פסולה כלל דבאמת האי מילתא טעמא בעי אמאי צריכה לחזור על כל האחים מ"ש אם שניהם כשרים דפוטרים זה את זה ומ"ש אם שניהם פסולים כיון דאין זיקה לזה יותר מזה. והיה נראה דדווקא בכי הא דשמעתין דלא ידעינן למי מן האחים הם זקוקות. ומש"ה אין חליצת האחת פוטר את השניה דשמא לראשון זקוקה היתה והוי חליצת הראשון חליצה פסולה וצריכה לחזור על אחיו השני וכן אפי' באמצעית דשוין שניהם לפסול מחמת אחות חלוצה ג"כ יש לומר דמשום גזירה צריכה לחזור על כל האחים שמא לא ידעו מחליצה של שני' ויאמרו דאחות חלוצה פוטרת כשרה אפי' היכא דאיכא אח כשר. ולקמן בשמעתין יבואר עוד אי"ה:

תוס' בד"ה דנפול בזאח"ז כו'. והקשו אמאי לא פליגי בב' אחיות שנפלו בב"א רב אמר זו חולצת משתיהם וזו חולצת משתיהם משום דחליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין ושמואל אמר ללישנא קמא דחולץ לכולן קאי אאמצעית יאמר בשני אחיות זה חולץ לאחת וזה חולץ לאחת משום דאין צריכה לחזור על כל האחין. וללישנא בתרא

דחליצה פסולה פוטרת אפי' היכא דאיכא חליצה כשרה יאמר בב' אחיות דאחד חולץ לשתיהם. אלא דאכתי לא נשמע מזה דאפי' היכא דאיכא חליצה כשרה לגמרי חליצה פסולה פוטרת כמו בנפלה בזא"ז דהכא חליצת השניה ג"כ פסולה היא דכבר נפסלה עליו משום אחות זקוקה. וא"כ להאי לישנא א"ש דאשמעינן בג' אחיות ובזאח"ז. וכן כתב הרשב"א ז"ל בשם יש מפרשים אלא דהוא ז"ל השיג ע"ז דבב' אחיות נמי כי חלץ ראובן לאחת חליצת שמעון בשני' חליצה כשרה היא לגמרי ושרי אפי' ליבם לשיטתא דרב דהוא מרא דשמעתין. והא דלא ניחא ליה לפ"ז בתי' של הר"ר אברהם ז"ל משום דאפי' אם השני' שריא ליבומי מ"מ שמעינן שפיר לפלוגתייהו מן הראשונה דלרב צריכה חליצה משתיהם ולשמואל אחד יחלוץ לה ולשני' באמת השני יכול ליבמה ואפ"ה גם הראשון יכול לפוטרה בחליצה. ומ"מ אין זה מוכרח דשמואל ס"ל כרב דאחר חליצת האחת מותרת השני' ליבם ושפיר איצטריך לאשמעינן אליבי' דשמואל דחל"פ פוטרת אפי' חליצה כשרה לגמרי ללישנא בתרא וללישנא קמא נמי י"ל דאיצטריך לאיפלוגי באמצעית לאשמעינן דבהא נמי פליגי. ומב' אחיות לא הוי שמעינן דה"א דבאמצעית כ"ע מודים דאחד חולץ לה משום דחליצה קנין לפי נוסחת הירושלמי לפנינו ולנוסחא דידן ה"א איפכא דכ"ע ס"ל דחליצה פטור ולא הוי חליצה פסולה כלל קמ"ל. אלא וודאי נימא דהש"ס דילן לא חייש להאי סברא א"כ אמאי לא מוקי פלוגתייהו בהכי וצ"ע:

תוס' בד"ה לדברי האומר יש זיקה ולא מסתבר כו'. ולא הוו צריכי לזה דאי נימא דרב התם אליבא דמ"ד אין זיקה קאמר א"כ לא פליגי כלל רב הונא ורב יהודה התם. ועוד דאין כאן רבותא כלל דאחר מיתה מותר באמה אליבא דמ"ד אין זיקה. ולמימר דאתי לאשמעינן דיוקא דמחיים אסירא הוא דוחק. אבל הכא פליגי שפיר אליבא דמ"ד יש זיקה אי חליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין וק"ל:

דף כז.

גמרא מאי אחד חולץ לכולן אאמצעית ואיבעית אימא כי קאמר שמואל חליצה מעליא בעינן למיפטר נפשה כו'. והשתא ללישנא קמא אין חילוק בין מיפטר נפשה לצרתה ובכולהו בשוין פטרי זא"ז. והא דחלץ לאחיות לא נפטרו צרות ע"כ צ"ל כרב אשי במסקנא דחליצת האחיות גריעא מחליצת השניות למ"ד יש זיקה. וללישנא בתרא דמפלגינן בין מיפטר נפשא ובין לפטור צרתה הוי דינא הכי דלמיפטר נפשא פטרא חליצה פסולה אפילו במקום חליצה כשירה לגמרי. אבל לפטור צרתה מצינן למימר דאפי' בשוין אין פוטרין זא"ז ואפילו למ"ד אין זיקה וכאוקימתא דשמואל התחיל ולא

התחיל קאמר וסוגיא דפ' ר"ג פליגא אסוגין כמש"כ התוס' והרשב"א ז"ל. ומצינן נמי למימר באוקימתא דרב אשי דלמיפטר צרה לא פטרא דוקא היכא דחליצה אחת גרועה אבל היכא דשוין פטרא אפילו צרתה וכ"ז למ"ד יש זיקה. אבל למ"ד אין זיקה אפילו חליצה גרועה פטרא צרתה וכסוגיא דפ' ר"ג:

והנה הרי"ף ז"ל כתב לשינויא בתרא אליבא דשמואל לחלק בין מיפטר נפשא למיפטר צרתה ועל אידך דשמואל בחלץ לאחיו' כתב כשינויא דרב אשי. ולפ"ז למיפטר נפשא אפילו חליצה גרועה פטרה ולמיפטר צרתה בעינן חליצה מעלייתא והרא"ש ז"ל הכריע כלישנא קמא דאחד חולץ לכולן קאי אאמצעית משום דהאי שינויא קיימא אליבא דרב אשי. ולא הבנתי הכרח זה דשינויא בתרא נמי קיימא אליבא דרב אשי. וכדי ליישב לישנא דכולן מחלק הש"ס בין מיפטר נפשא למיפטר צרתה והכי משמע לישנא דהש"ס כי קאמר שמואל חליצה מעליא בעינן היינו היכא דאיכא חליצה גרועה וחליצה מעליא. לא פטרא חליצה הגרועה את צרתה. אבל למיפטר נפשא אפילו חליצה גרועה פטרא וכדברי הרי"ף ז"ל:

אבל לדעת הרא"ש ז"ל קי"ל דחליצה גרועה למיפטר נפשא נמי לא פטרא. וזה שכתב בשתים הראשונות אי נפול בבת אחת זה חולץ וזה חולץ. אבל לא יחלוץ האחד לשתיהם משום דחליצת ראובן גרועה היא לגבי שמעון. וכקושית התוס' ליפלגו בב' אחיות ולא הבנתי דברי המהרש"א ז"ל בזה ואין צורך לאריכות בזה וגם לא לדברי התוספות ז"ל שהביא כי בלא"ה חליצה גרועה היא יותר כיון דהוי' נמי אחות חלוצתו:

ולדברי הרי"ף ז"ל יכול אחד לחלוץ לכולן. אלא דלא נתבאר בדברי הרי"ף ז"ל להיא דהלכה כשמואל בהא דחליצה פסולה ואחר שהביא אידך דשמואל כתב דהילכתא כשמואל. וכתב הראב"ד ז"ל דאאידך דשמואל לא איצטריך לפסוק הילכתא כוותיה דליכא מאן דפליג עליה אלא אהא דשמואל בחליצה פסולה דאין צריכה לחזור הוא דפסק כוותיה דשמואל. וכתב עוד דה"מ באמצעית. אבל בשתים הראשונות זה חולץ לאחת וזה חולץ לאחת דכל כמה דאפשר לאהדורי מהדרינן ואי עבר אחד וחלץ שרי' לעלמא וזה אינו מובן דמד' הרי"ף נראה דפסק לחלק בין מיפטר נפשא לצרתה ופטרא נפשא אפי' בחליצה פסול' כפשטיה דלישנא דאחד חולץ לכולן ואי נימא דדעת הראב"ד ז"ל כלישנא קמא וכהכרעת הרא"ש ז"ל. א"כ אפילו בדיעבד לא שריא לעלמא דלפ"ז אין חילוק בין נפשא לצרתה. וצ"ל דמספיקא כתב כן. או אפשר דעת הראב"ד ז"ל דהא דאמר שמואל אחד חולץ לכולן היינו בדיעבד דלכתחילה לא מסתבר למימר לזה שיחלוץ חליצה גרועה כיון דאיכא דעדיפא מינה:

אבל הרמב"ן ז"ל כ' דלד' רב אלפס ז"ל הילכת' כרב דחליצ' פסול' צריכ' לחזור על כל האחין. ומה שפסק הרי"ף ז"ל כשמואל היינו בהא דחלץ לצרות נפטרו אחיות. אע"ג דחליצת צרה ג"כ חליצה פסולה היא ולא משמע כן בדברי הרי"ף בפרק ר"ג שהביא דברי רבנן בנתן גט לזו וגט לזו דחולץ לאחת מהן וכמש"כ התם וקי"ל כרבנן. אלמא דס"ל דא"צ לחזור על כל האחים וכדפרכינן מינה שם בש"ס לרבה בר רב הונא ועוד דאי נימא דחליצת הצרה חשיבא חליצה פסולה א"כ מנ"ל דהילכתא כשמואל בהא כיון דשמואל ס"ל דחל"פ אינה צריכה לחזור על כל האחין. ואנן קי"ל כרב דילמא בכה"ג נמי הויא חליצה פסולה:

והרמב"ם ז"ל נראה דפסק כשמואל דנפשא מיפטרא אפילו בחליצה גרועה כמבואר בדבריו ז"ל בפ"ה מהלכות יבום אבל צרתה לא מיפטרא עד שיחלוץ לכולן. והיכא דשוין לפסול צרתה ג"כ פטרא ודלא כרב דאמר חליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין או על כל היבמות. כמבואר בדבריו ז"ל דפסק כרבנן דר"ג בנתן גט לזו וגט לזו דחולץ לאחת מהן. ובאמת נראה דמוכח כן מהא דחלץ לאחיות לא נפטרו צרות דמשמע הא אחיות נפטרו ולרב כי היכי דלא נפטרה צרת' עד שתחזור על כל האחין ה"נ דלא נפטרה היא עצמה עד שיחלוץ לצרתה חליצה מעליית'. אלא די"ל דבזה כ"ע מודים דהיא אינה זקוקה לחליצת צרתה. אבל מה שכ' דאפילו בחליצה גרועה אם חלצו לה כל האחין מיפטרא נמי הצרה לא נודע מנ"ל הא. וכבר עמדו ע"ז הראשונים ז"ל. והי' אפשר לומר דמשמע ליה לישנא דהש"ס לעיל בהא דרב קסבר יש זיקה והויא לה חליצה פסולה וחל"פ צריכה לחזו' על כל האחים דמשמע דעיקר פלוגתייהו אי זה הוי חל"פ כיון דשניהם שוין לפסול. אבל היכא דהוי' חליצה פסולה כ"ע מודים דצריכה לחזור על כל האחים אפילו שמואל ולענין מאי ע"כ למיפטר צרתה דלמיפטר נפשא אפילו בחליצה גרועה אינה צריכה לחזור על כל האחין. ומש"ה כתב דסגי בחדא מינייהו או בחליצת כל האחין לפסולה או בחליצת כל היבמות. אבל לקמן בפ' ר"ג משמע דרבה בר רב הונא הוא דס"ל חליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין. אבל לשמואל לא מצינן לאשכוחי כלל האי חיזור על כל האחין. ולקמן גבי בעלת גט ובעלת מאמר דפשיט הש"ס דכי הדדי נינהו פירש"י ז"ל דאחת פוטרת חברתה כיון דשתיהם גרועות ופשוט הוא דהיינו כרב אשי דאמר דאחיות לגבי צרות חליצה גרועה היא והתם הוא דלא מיפטרא צרה אבל שתיהם שוות מיפטרה צרה אליבא דשמואל. אבל אליבא דרב דאמר דצריכה לחזור על כל האחין אפילו אם שתיהם שוות נראה דכ"ש דגבי צרות דלא פטרי אהדדי בשתיהם שוות לפסול. דלא מסתבר לומר דבצרה מודה רב דמיפטרה דא"כ סברתו איפכא מדשמואל דלשמואל

למיפטרה צרה חמירא ולרב הוי איפכא דלמיפטר נפשא צריכה לחזור על כל האחין וצרתה מיפטרא בדידה. אלא ודאי צרה לא מיפטרא לרב בחליצה פסולה אפילו בשוות לפסול אלא דק"ק לפ"ז לקמן בפ' ר"ג גבי הא דנתן גט לזו וגט לזו דתני דחולץ לאחת מהן פריך הש"ס התם מסיפא דוכן אתה אומר בב' יבמים ויבמה אחת לימא תיהוי תיובתא דרבה בר רב הונא. ולפי הנ"ל מרישא נמי הוי מצי לאקשויי. ועיין ב"ש מ"ש מזה:

גמרא הא מני ב"ש היא כו' יש לדקדק לב"ש דמתירין הצרות לאחין. ע"כ דרשי לצרור כר"ש בשעה שנעשו צרות זו לזו לא יהא לך ליקוחין אפילו באחת מהן. וא"כ אחיות לאו בנות חליצה הם כלל ופשיטא דלא נפטרו צרות. ואפשר לומר דהיכא דאיכא צרות גם ר"ש מודה דחולצין גם האחיות כמו בב' אחים דלא נעשו צרות זו לזו. אבל אין זה נראה דבחד אחא מ"מ שניהם זקוקות לאחד. וכן משמע לעיל גבי הא דבעינן למימר אליבא דר"ש זיקה ככנוסה דוקא בחד אחא. אבל בתרי מודה דלא הוי זיקה ככנוסה. ואי נימא דשני יבמות חשיבא כב' אחין א"כ אמאי קאמר רבא דשני' שבזוג זה פטורה לר"ש משום דזיקה הראשונה ככנוסה הא נפלו תחילה שני יבמות. אלא ודאי שני יבמות לא דמי לשני אחין. וכן כתב מהרש"א ז"ל לעיל שם. ע"כ נראה דברייתא דחלץ לאחיות קאי אמתניתין דנפלו לפני שני אחין להאי אוקימתא דמוקמינן לה כב"ש. וכן משמע בירושלמי דפרכינן התם לב"ש אמאי חלץ לאחיות לא נפטרו צרות הא ס"ל לב"ש דיקיימו וא"כ לא הוי חל"פ ואי מיירי שנפלו לפני חד אחא מי יימר דס"ל לב"ש בהא יקיימו וכמו שכת' בריש פירקין. אלא נראה דאמתניתין קאי שנפלו לפני ב' אחין. וא"כ צריך לומר דברייתא זו ס"ל כמ"ד יש זיקה דלמ"ד אין זיקה ליכא הכא חששא דביטול מצות יבמין דהא הכא הוי מיתה דתרי האח והצרה ולא חיישינן. וכבר כתבתי לעיל דצרה לא מהני לבטולי גזירה דביטול מצות יבמין. ומ"מ בלאו הכי צריך לומר דברייתא ס"ל יש זיקה דלמאן דאמר אין זיקה אפילו חלץ לאחיות נפטרו צרות כמו בבעלת הגט ודו"ק:

גמרא הא לצרות נפטרו אחיות. לאו מדיוקא הוא דקדייק דא"כ לא הוי פריך א"ה יבומי נמי תתייבם דאה"נ אלא לישנא דברייתא הוא. ונראה דלא גרסינן הא לצרות נפטרו דלאו לישנא דברייתא הוא. אלא ה"ג לצרות נפטרו אחיות וק"ל:

דף כז:

תוס' בד"ה בעלת הגט עדיפא. פי' שנעשה בה מעשה עדיף טפי מחברתה כוונת דבריהם ז"ל להאי פירושא דבעלת הגט עדיפא הוא לגריעותא כיון שנעשה בה מעשה גדול נקלשה זיקתה וחליצת בעלת מאמר מעולה יותר או דילמא בעלת מאמר עדיפא. אבל

ריב"ן ז"ל פי' כפשטיה בעלת הגט עדיפא לחלוץ. ולפ"ז לא הוי פירושא דעדיפא דהכא כמו עדיף דר"ג. דהתם העדיפות לגריעותא הוא. ומ"מ משמע קצת בדברי ריב"ן ז"ל דקאי אאיזה מהן קודמת וק"ל תוס' בד"ה:

חלץ לראשונה הותרה. ופי' התוספות דקמ"ל דגם צרתה הותרה דרב לטעמיה דס"ל אין זיקה וחלץ לאחיות נפטרו צרות. וגבי חליצת ראשונה לא הוי צריכי לזה דבלא"ה לא מיקריי' חל"פ כלל למ"ד אין זיקה. ובחלץ לשניה הוא דהוי רבותא אע"ג דהוי חל"פ דאיפסלא עליו משום אחות חליצה אפ"ה פטרא צרתה משום דחלץ לאחיות נפטרו צרות. אבל הנמק"י כתב איפכא דהא דרב ג"כ אליבא דמ"ד יש זיקה וקמ"ל דהיא לבדה הותרה אבל לא צרתה. ולשיטת התוס' א"ש טפי דהוי לא זו דחלץ לראשונה דפוטרת צרתה. אלא אפילו חליצת שניה נמי פוטרת צרתה. אבל לדברי הנימק"י הוי זו ואין צריך לומר זו דחליצת שניה פסולה יותר מחליצת ראשונה וכיון דחליצת ראשונה לא פטרא צרתה כ"ש חליצת שני'. וי"ל דקמ"ל דהיא עצמה עכ"פ הותרה ולא נימא כי היכי דלרב צריכה לחזור על כל האחין ה"נ צריכה שתחזור על חליצת צרתה קמ"ל דהיא עצמה הותרה ושפיר איכא רבותא בתרוייהו. ונראה דמשמע ליה להנימק"י ז"ל לפרש כן מהא דאמרינן לרב אבל זיקה דרבנן היא משמע דמטעם זיקה הוא דנאסרה. והתוס' ז"ל לעיל בפ"ק בשמעתא דשומרת יבם שמתה דקדקו מנ"ל דרב ס"ל אין זיקה דילמא ס"ל דע"י מיתה פקע זיקה. ומכאן משמע דרב לא ס"ל דע"י מיתה פקע זיקה דא"כ מאי קאמר משום דהויא יבמה שהותרה ונאסרה הא לא נאסרה כלל כיון דפקע זיקה ואיגלאי מילתא למפרע דלא היתה זקוקה לו והוי דומיא דחליצת מעוברת דאמרינן איגלאי מילתא למפרע דחליצה מעליא היא ויש לחלק:

תוס' בד"ה אבל הכא זיקה דרבנן. ופי' ר"ח דרב ס"ל אין זיקה אבל למ"ד יש זיקה אין לחלק בין זיקה לאחות אשה גמורה. אבל בירושלמי אמרינן בהדיא דאפילו לרבי יוחנן גם השניה מותרת דאין זיקה כלום ומביא ראיה מג' אחין שנים אחים מן האב ולא מן האם כגון ראובן ושמעון ולוי אח השלישי הוא אחי שמעון מן האם ולא מן האב וכי מת ראובן ונפלה לפני שמעון ואח"כ מת שמעון אטו אסורה היא ללוי משום אשת אחיו מאמו מפני שהיתה זקוקה לשמעון אחיו מאמו. אלא ש"מ דזיקה לאו כלום היא ואחר מיתה הותרה:

תוס' בד"ה איתיביה ריב"ח לר"י וכתבו לתרץ אליבא דרב בג' אנפי. ראשונה כתבו בשם ריב"ן ז"ל דלרב ניחא דס"ל חליצה פסולי צריכה לחזור על כל האחין ושוב אינו יכול ליבם השניה משום אחות חלוצה ומוקי לה כמ"ד יש זיקה. ולפ"ז דניחא ליה להש"ס

לאוקמא מתניתין דלא כהילכתא הוי מצי לתרוצי דרב מוקי לה כריה"ג. אלא דמש"ה לא הוי ליה לאימנועי למיפרך לרב כי היכי דפריך לרבי יוחנן אבל משו' יש זיקה שפיר י"ל דאסיק אדעתיה דמצינו מחלוקת זו במתניתין במכילתין. אלא דבלא"ה יקשה לפי' ריב"ן מסיפא דקדמו וכנסו אמאי יוציאו. וכן מהיתה אחת מהן אסורה על הא' איסור ערוה תיקשי לרב דאפילו נפלה הך דאינה חמות ברישא אידך לישתרי דהא לרב שני' נמי מותרת. וכן הקשה הרשב"א ז"ל. ועל הא דקדמו וכנסו יוציאו כתב בק"ע דהוי ביאה פסולה ולא הותרה צרתה ע"י ביאה של זו. ולא נהירא דכיון דהיא אינה צריכה כלום פשיטא דפקע זיקתה ולא שייך בזה ביאה פסולה:

ובשם ר"ח ז"ל תירץ דרב מוקי לה כמ"ד יש זיקה. ולדידיה אפילו ראשונה אסורה משום שנאסרה עליו שעה אחת. וגם זה קשה דהא ס"ל לרב לקמן בהחולץ מתה אשתו מותר ביבמתו אע"ג דנאסרה עליו מה"ת שעה אחת משו' דהויא יבמה שהותרה כו'. וא"כ כ"ש ע"י זיקה אם לא שנחלק בין אחיות יבמות לאחיות שאין יבמות ויש מקום לזה בירושלמי אבל מהא דרב גופא משמע דבזה כ"ע מודים מדקאמר ואין צ"ל כ"ש משום דהוי' יבמה שהותרה ובזה ליכא מאן דפליג אלא רבי אלעזר:

ואין מקום ליישב מתניתין אליבא דרב אלא ע"י שני הסברות יחד של הריב"ן ז"ל והר"ח ז"ל רישא דמתניתין דחולצות ולא מתייבמות הוא מטעם דחליצה פסולה צריכה לחזור על כל האחין וסיפא דהיתה אחת מהן אסורה על הא' איסור ערוה מיירי דנפלה הך דאינה חמות ברישא ושני' אסורה למ"ד יש זיקה ורב דשרי שני' לטעמיה דאמר אין זיקה:

אלא דאכתי יש לדקדק גם לפ"ז מסיפא דהיתה אחת מהן איסור מצוה ואיסור קדושה חולצות ולא מתיבמות ואי מיירי נמי שנפלה הך דאינה אסורה משום מצוה וקדושה ברישא אכתי תיקשי לחלוץ זה שאינה אסורה עליו משום מצוה וקדושה לשני' והיא אינה צריכה חיזור על זה כיון דאסורה עליו משום מצוה וקדושה. אם כן חליצתו של זה עדיפא ובחליצה מעולה רב נמי מודה כי היכי דבחליצת צרות נפטרו אחיות. והראשונה תישתרי. וכן משמע קצת מהא דאמרינן לקמן מה"ד איסור מצוה במקום ערוה קיימא ותתייבם אידך. והשתא לרב היכי ס"ד לומר כן כיון דהיא נמי צריכה חליצה ממנו דחליצה דאידך הוי חל"פ. וא"כ היכי מצי מייבם לשני' אלמא משמע דבזה גם רב מודה דאין זו דאסורה עליו משום מצוה וקדושה צריכה לחזור עליו ויש לפקפק בזה:

מכל מקום הנכון כתי' הר"י ז"ל דלרב לא פריך משום דחייש למיתה ומשום ביטול מצות יבמין נגעו בה וגזרינן דילמא אתי לייבם ברישא וכדאיתא להדיא בשמעתין ולימא ליה גזירה שמא ימות ואסור כו' ועיין תוס' לעיל (דף יח) מש"כ שם בשם הריב"י ז"ל. והתוס'

לעיל (דף כה) כתבו ג"כ דר"י לחוד הוא דקאמר אחיור איני יודע מי שנאן. אבל אינך ס"ל דלמ"ד יש זיקה גם הראשונה אסורה ול"ל יבמה שהותרה כו' והיינו שמואל ורב אסי לקמן דס"ל הכי. אבל לרב ע"כ משום ביטול מצות יבמין הוא ומחמת חשש מיתה הוא. ורבי יוחנן דלא חייש למיתה קאמר דאינו יודע מי שנאן:

והנה הרי"ף והרא"ש ז"ל פסקו כר' יוחנן דראשונה עכ"פ מותרת וכתבו ג"כ למתניתין דחולצות ולא מתיבמות ולדידהו תיקשי לחלוץ לשני' ותייבם ראשונה. וכן הקשה התוספות י"ט ז"ל. וכן משמע דפסקו דיוציאו ואמאי יוציאו תרוייהו. ולדברי הרי"ף והרא"ש ז"ל אפשר לדחוק ולומר דגם הם חששו לטעמא דביטול מצות יבמין ולא רצו לדחות מתניתין מהילכתא משום הא דאמר ר"י איני יודע מי שנאן. ומש"ה לא כתבו בסיפא לאוקימתא דרב פפא דנפלה הך דאינה חמות ברישא. ובכל גוונא השני אסור בשתיהם משום חששא דביטול מצות יבמין. אבל הרמב"ם ז"ל כתב להדיא דאם קדם אחד וחלץ לשניה הותרה הראשונה לשאר אחיו אלמא דלא חייש לביטול מצות יבמין דלהאי טעמא גזרינן דילמא מייבם ברישא. גם מש"כ הק"ע ליישב משום טעמא דחליצה פסולה הוא תמוה דא"כ כי קדם וחלץ לשניה אמאי הותרה הראשונה לאידך כיון דהשניה צריכה חליצה משניהם אלא ודאי גם דעת הרמב"ם ז"ל דחליצה פסול' אינה צריכה לחזור על כל האחין. וא"כ אמאי קדמו וכנסו יוציאו תרוייהו מי שכנס באחרונה אם ראשונה היא אמאי יוציא ואפי' לכתחילה אמאי לא תייבם כמו אם חלץ האחד לשניה ואי דלא ידוע הי' נפל ברישא שני אמאי יוציא. וצ"ל לדעתו ז"ל דבייבום דאיכא איסורא גזרו חכמים בתרוייהו ואפילו אם כנסו יוציאו ולא מסתבר ליה לדחות סתמא דמתניתין מהלכה ועיין ברשב"א ז"ל:

וגם בדברי הרי"ף והרא"ש ז"ל א"א לומר דמטעם ביטול מצות יבמין הוא משום דלדידן דקי"ל יש זיקה לא שייך למיגזר דילמא אתי לייבם ברישא. וכמו שכתב התוספות ז"ל בד"ה ולימא ליה דהא דפריך הש"ס ולימא ליה שמא ימות ויעמיד המשנה כמ"ד אין זיקה ועדיין צ"ע ועיין בזה בב"ש ז"ל:

דף כח.

תוס' בד"ה ולימא ר"א היא כו' ובירושלמי מבואר להדיא דהיינו ר"א דהחוצץ ובלא"ה מהא דר"א דפ' ב"ש אין ראיה כ"כ וק"ל:

גמ' ר"א אומר ב"ש אומרים יקיימו וב"ה אומרים יוציאו. לכאורה לר"א מ"ט דב"ש דאמרי יקיימו כיון דנאסרה עליו שעה אחת אסורה עליו לעולם. ויש לומר דטעמייהו דאחר

כניסה ויבום פקע זיקתה למפרע מאידך וכל חד מיבם את שלו וזקוקה היא לו מעיקרא וכן צ"ל לשמואל דס"ל לקמן דיבמה שהותרה ונאסרה ג"כ אסורה לעולם וס"ל נמי יש זיקה. והטור פסק בזה כמ"ד יקיימו. ויש לדקדק עליו מהא דמשמע בירושלמי דלמ"ד יקיימו לא מיקרי חליצה פסולה. וכי מוקמינן להא דחלץ לאחיות לא נפטרו צרות כב"ש היינו אליבא דמ"ד לב"ש יוציאו. וא"כ היאך פסק הוא ז"ל לתרוייהו. וגם בצרה גופא הי' נראה דלמ"ד יקיימו ליכא איסורא בצרה כלל ושריא ליבום:

דף כח:

סלקא דעתך אמינא ליקו איסור מצוה במקום ערוה כו'. קצת קשה להאי שינויא דטעמא דמתניתין הוא משום ביטול מצות יבמין מאי קמ"ל בהא דאיסור מצוה דהא ודאי גם בהא שייכא ביטול מצות יבמין כיון דזקוקה היא לו מדאורייתא. וי"ל דמ"מ הוי רבותא דחיישינן לביטול מצות יבמין בזו שאינה זקוקה אלא לחליצה לחודא וק"ל:

דף כט.

והאמר ר"ש ב' אחיות לא חולצות ולא מתיבמות גזירה משום איסור מצוה דעלמא. יש לדקדק אמאי לא פריך הש"ס לעיל על ר' אושעיא דאמר דר"ש פוטר בשניה משום דהראשונה זיקה ככנוסה למה חולצת השניה אם היתה הראשונה איסור מצוה ואיסור קדושה דהא לא שייך הך גזירה משום איסור מצוה דעלמא. וצ"ל דבזה מדרבנן לא הוי זיקת הראשונה ככנוסה כיון דאסורה לייבם ובאיסור קדושה שאסורה להתיבם מה"ת אפשר דמה"ת השניה חולצת לר"ש ולא הוי זיקת ראשונה ככנוסה. ובירושלמי אזלי הסוגיא כשיטת רבי אושעיא דר"ש פוטר בשניה וגריס התם ור"ש פוטר גם בסיפא דהיתה אחת מהן איסור מצוה ואיסור קדושה ואולי נוסחא משובשת היא:

גמרא והא גבי ערוה לא גזרינן. לפירש"י ז"ל קשה מאי פריך דהכא שפיר גזרינן אחותה משום לתא דידה דמה היא שיש עליו איסור אחות ואיסור מצוה חולצת אחותה דליכא עליו אלא איסור אחות לחוד פשיטא דחולצת. אבל ערוה משום אחותה לא שייך למיגזר. ע"כ הנכון בזה פי' בעהמ"א ז"ל דהש"ס פריך מ"ש דבאיסור מצוה גזרינן משום איסור מצוה דעלמא. ומ"ש דבשאר עריות אם היתה איסור מצוה לא גזרינן שתחלוץ משום איסור מצוה דעלמא ומשני דערוה מגמר גמירי לה וק"ל. ועיין בנימוק"י שפי' טעמא משום זיקה ככנוסה. ולא הבנתי דהא איתותב ר' אושעיא משום דרשא דלצרור הוא דפטר לשתיהן ולא שייכא כלל בזיקה ואין זיקה וכמו שכתבתי לעיל:

תוס' בד"ה בית שמאי אומרים כו'. ומיהו י"ל דתצא היינו אחר שיבעול בעלת מאמר. לפי מש"כ לעיל דב"ש ע"כ ס"ל כר"ש בשתי אחיות שנעשו צרות זו לזו א"א לומר כן דאחר שיבעול קאמר דהא כבר נעשה עליו ערוה גמורה בנפילת אחותה ונעשו צרות זו לזו. ובזה מיושב נמי תרתי קושיות של הר"י מאורלייניש דילמא טעמא דב"ש משום דמותר לבטל מצות יבמין או משום דזיקה ככנוסה. ולפי הנ"ל ניחא דע"כ דרשי דרשא דלצרור בשעה שנעשו צרות זו לזו לא יהא לך ליקוחין אפילו באחת מהן ע"כ לא' אמרינן זיקה ככנוסה דא"כ לא משכחת לה דרשא דלצרור וגם לא שייך בזה מותר לבטל מצות יבמין כיון דתרווייהו אסורין. וע"כ צ"ל דמאמר קונה קודם נפילת אחותה ודו"ק:

תוס' בד"ה אוי לו על אשתו כו' להכי נמי כו' ולא קאמר למעוטי כל הני עכ"ל. ואין דבריהם ז"ל מובנים דהא בהך דפ' חרש ליכא פלוגתא כלל ולא שייך למימר דאתי למעוטי הך. ואם כוונתם למעוטי שומר' יבם שקידש אחיו את אחות ג"כ קשה דהא הלכה כר"י בן בתירה בזה. ומש"ה ליכא למימר דאתי למעוטי. וצ"ל דכוונתם לישב דמש"ה תני זו היא אע"ג דאיכא עוד הני דפ' חרש ודפ' החולץ משום דהני לאו בכלל האי מיעוטא דזו היא הם משום דבהני פשע והא דזו היא לא אתי למעוטי אלא היכא דלא פשע וק"ל:

תוס' בד"ה אי כר"ג עיין בדבריהם ז"ל. ועיין מה שכתב הרשב"א ז"ל ודו"ק:

בד"ה לא תימא מאמר לב"ש קונה קנין גמור כו'. תימא מאי קאמר ר"ש כו' כי הוי נמי מאמר אשת שניהם הוא בועל ע"ש שנשארו בקושיא. ולענ"ד לא קשיא דוודאי לר' אלעזר ליכא למ"ד דמאמר קונה קנין גמור דיכול לאפוקי לה בגיטא משום דלא מסתבר ליה למימר כן דהא כתיב להקים לאחיו שם אלמא דעיקר מצוה הוא הקמת שם. ועוד דל"ל יבמתו למעוטי חייבי לאוין דאין עולין ליבום ועולה לחליצה הא עולין ליבום ג"כ ע"י מאמר לחוד דליכא איסורא אלא וודאי עיקר מצות יבום הוא הקמת שם. והא דאמרי ב"ש דיש כח למאמר היינו לענין זה לבד דכבר פקע זיקת אחיו הראשון וככנוסה היא לו. ואפשר נמי דהרי היא כאשתו לכל דבר לענין איסור א"א אלא דאי בעי לאפוקה בגיטא לא מצי דלא סגי לה בגיטא משום דעדיין לא קיים המצוה ולא נגמרה ועכ"פ צרתה נדחית מפני'. ור"ש נמי הכי ס"ל ושפיר קאמר אם מאמרו של שני מאמר אשת שני הוא בועל משום דלא שייר כלום. וכבר פקע זיקה הראשונה. ומה שאני מסופק בזה הוא אם נתן לה גט אחר המאמר לב"ש אי מהני הגט אלא דמחויב ויכול הוא להחזירה כדי לגמור המצוה או דילמא דלא מהני בה גט כלל כיון דלא סגי ליה בזה ואפי' אי נימא דמהני בה גט להפקיע המאמר מ"מ נראה דלא מצי חליץ לה עוד כיון דכבר בנה אותה.

מ"מ לא ידענא מנ"ל ז"ל דלב"ש קונה ומשייר תדע דהא אפי' זיקה בעינן למימר לעיל למ"ד זיקה ככנוסה דע"י זיקה לחוד פקע זיקת הראשון ואשת שני הוא בועל וכש"כ ע"י מאמר. ומחמת זה לא יקשה קושיתם אפי' לרב אשי דאמר לב"ש דוחה ומשייר דצרה בעיא חליצה מ"מ שפיר קאמר ר"ש אשת שני הוא בועל דכבר פקעה זיקת הראשון ולא נשאר עליה אלא זיקת השני. אלא דלקמן בסוף שמעתין אמרינן דלב"ש מהני בה חליצה ואם רצה להוציאה אחר המאמר יתן לה גט וחליצה. מזה משמע דעדיין לא פקע זיקה הראשונה דאי פקע לגמרי למה מהני בה חליצה עוד. ואפשר לומר דע"י הגט פקע המאמר והוי כאלו לא עשה בה מאמר כלל ושוב חייל עלי' זיקה הראשונה לפוטרה בחליצה. אבל לפ"ז קשה קצת לשיטת ר"י ז"ל שפי' לדחות בצרה היינו דצרתה שרי' לעלמא אחר המאמר ואינה צריכה כלום ואמאי שמא יתן גט למאמרו וחזרה הזיקה למקומה וצרתה אמאי שריא. ובלא"ה קשה לשיטת ר"י ז"ל מנ"ל כלל לר' אלעזר דלב"ש מאמר פוטרת צרתה דילמא צרה לא מיפטרא עד שיגמור המצוה בחברתה. ומ"מ שפיר קאמרי דאשתו עמו דזיקת אחותה אינה יכולה לאסרה עליו כי היכי דאמרינן למ"ד זיקה ככנוסה דאין זיקה חלה על זיקה וגם מאי פריך לרב אשי דאמר דצרתה בעיא חליצה אם תרצה להנשא לשוק ממתניתין דהלזו תצא משום אחות אשה דילמא צרה שאני דלא מיפטרא אלא ע"י גמר מצוה. אבל אחותה יוצאת בלא כלום. ולמה ליה לחדושי הך סברא דיבמה דחזיא לכולהו. וכן מצאתי להדיא בירושלמי במתניתין דאזיל בהאי שיטתא דבעי למימר דב"ש כר"א בן ערך דאמר מאמר קונה קנין גמור. ופריך אין כר"א בן ערך אמאי אמר ר' הילא בשם ר"א דלב"ש אם גירש לבעלת מאמר צריכה חליצה ולר"א ב"ע לא תהא צריכה חליצה ומסיק שמא כר"ש דמסופק אי מאמר קונה אי לא. ופריך אי כר"ש ממ"נ אי קנה מאמר אין צריכה לכלום ואי לא קנה אמאי אשתו עמו ומסיק דמאמר לב"ש כמו זיקה לר"ש כי היכי דלר"ש אין זיקה נופלת למקום זיקה ה"כ לב"ש אין זיקה נופלת למקום מאמר אע"ג דמאמר קונה ומשייר וא"כ מנ"ל דמיפטרא צרתה כלל לב"ש. וצ"ל דסברת התוס' ז"ל כיון דטעמא דיש למאמר קצת קנין מה"ת ע"כ משום דיליף מולקחה לו לאשה א"כ מסתברא נמי דצרתה מיפטרא בזה דאל"ה למאי הילכתא קריא רחמנא קנין דאי לענין לדחות אחותה שנפלה אח"כ הא בלא"ה מה"ת אין נפילת אחותה אוסרתה עליו. ואפי' לפמש"כ דלב"ש שתיהם אסורות משום דרשא דלצרור מ"מ אין זה ענין האמור בפרשה. ואי לענין דהרי היא כאשתו לכל דבר ליחייב עליה משום א"א ג"כ אין לומר כיון דבת חליצה היא אחר הגט ע"כ אין זה קנין גמור אלא ש"מ דלענין לדחות הצרה שנפלה עמה אמרה תורה שהמאמר דוחה אותה ופוטרה. ורב

אשי סבר דאינה נדחית לגמרי בלא חליצה אלא אשמעינן קרא דאחר המאמר נאסרת צרתה עליו שאסור ליבמה. אבל מכל מקום צריכה חליצה להנשא לשוק:
ואכתי לשיטת התוס' הרי מצינו בית מקצתו בנוי ומקצתו חלוץ דלצרה חלץ לה ובעלת המאמר משמע דאינה נאסרת עליו והוא פלאי וכ"ת דבעלת מאמר נאסרה עליו אחר חליצת צרתה א"כ היה להם להתוס' ז"ל לפרש יותר והדברים צ"ע. ובירושלמי אמרו דנ"מ מקנין מקצת של המאמר לאוסרה על האחין ולקמן בשמעתין יתבאר עוד בזה:

דף כט:

גמרא ואי ס"ד מאמר לב"ש קונה קנין גמור זה יעשה מאמר ויקנה כו' ופירש"י ז"ל דאין איסור במאמר. לכאורה משמע בקידושין גבי קידש ולא בעל דבכל איסורי ביאה איכא איסורא קצת גם בקידושין דידהו. וא"כ היכי שרינן לכתחילה לעשות מאמר באחות זקוקה. וצ"ל דמשום לקיים מצות יבום היה להם להתיר לו לכתחילה כיון שאין איסור כ"כ בקידושין לחוד. ומסיק דאין ראיה ממתניתין דמאמר דהתירא דחי או קני ומאמר דאיסורא לא דחי ולא קני. והיה נראה דהא דמאמר דאיסורא לא דחי ולא קני אין זה אלא מדרבנן. דמה"ת ודאי אין חילוק בין התירא לאיסורא כיון דליכא הכא אלא איסורא דרבנן משום אחות זקוקה אלא דרבנן אמרו דמאמר דאיסורא לא ידחה כלל אע"ג דבעשיית המאמר לא עביד איסורא כיון דלא חזיא ליבום חשיב מאמר דאיסורא ולא קני. ומשמע דאפי' עברו ועשו מאמר לאו כלום היא ויוציאו ודווקא קדמו וכנסו ממש הוא דיקייה אלא דהתינח למ"ד דאינו אלא דוחה וא"כ שפיר אמרינן דאם עברו ועשו מאמר יוציאו ותרווייהו צריכי חליצה אלא למ"ד דקני לגמרי וגומר בה וסגי לה בגיטא א"כ כיון דמדאורייתא קני ותו לאו בת חליצה היא למה יפקיעו חכמים כח המאמר ויצריכו חליצה אח"כ דאין בחליצה זו ממש כיון דכבר נעשית כאשתו לכל דבר. ואם נאמר דמאמר ביבמה כמו קידושין באשה ובעינן מדעת שניהם יש לומר דאפקעינהו רבנן לקידושי מאמר מיני' ולאו כלום הוא כיון דבאיסורא עביד וכן משמע מדברי התוס' לעיל בד"ה ב"ש אומרים שכתב דמאמר ילפינן מקידושין דעלמא אבל יש לעיין בזה כמו שיבואר לקמן:
שם אלא יבמה דחזיא לכולהו כו'. עי' בעה"מא ז"ל עפי' כשיטת התוס' ז"ל ג"כ דקאי אצרה דעלמא אלא שהוסיף בטעמא דהיינו משום דמאמר דהתירא דחי דאיסורא כמו במתניתין דהמאמר היה קודם נפילת אחותה. אבל צרה דעלמא דתרווייהו התירא נינהו לא דחי זא"ז. וכן בהא דד' אחין תרווייהו דאיסורא נינהו ג"כ לא דחי זא"ז. ולשיטת

התוס' והבע"המא ז"ל סברת הש"ס הכא הוא מעין הא דכל שאינה עולה ליבום אינה עולה לחליצה ואמאי שני הש"ס בלישני'. ועוד צ"ע לקמן במכילתין לענין ביאת בן ט' להנך דסברי דקני לה מדאורייתא:

בעי רבה מאמר לב"ש נישואין עושה או אירוסין עושה. יש לדקדק רבה דקמיבעי ליה הכי למאן קמיבעי ליה אי למ"ד מאמר לב"ש קונה קנין גמור או אפי' למ"ד דאינו קונה אלא לדחות בצרה בלבד. ולכאור' היה נראה דלמ"ד דקונה קנין גמור לא קמיבעיא ליה כיון דמאמר גומר כמו ביאה וסגי לה בגיטא אי בעי לאפוקה א"כ מאמר הוי כביאה. וכי היכי דביאה ביבמה פשיטא דנישואין עושה אפי' אי בעלמא ביאה אירוסין עושה ה"נ מאמר כיון דהוי כביאה וודאי נישואין עושה. אלא דלקמן בשמעתין דאמרי' ולר"א דאמר אינו קונה כו'. משמע דהשתא קיימינן דלב"ש קונה קנין גמור ואפ"ה שפיר קמיבעי ליה אי אירוסין עושה והיינו משום דלא אשכחן בעלמא שתהיה כנשואה אלא אחר ביאה. ומש"ה לענין ליורשה וליטמא לה פשיטא ליה לאביי דלא עדיפא מארוסה דעלמא. והא דקאמר השתא ארוסה דעלמא כתבו התוס' לעיל משום דמאמר גמרינן מקידושין דעלמא ודיו לבא מן הדין להיות כנדון. ודבריו ז"ל אינם מוכרחים דהא מולקחה לו לאשה ילפינן לה דכתיב ביבמה גופא. תדע דהא רבא לקמן ס"ל דהויא ספק נשואה לב"ש. אלא צריך לפרש השתא ארוסה דעלמא דעיקר קדושין כתיבא בה בהדיא לא חשיבא כנשואה עבד בה מאמר דלא ילפינן אלא מריבויא דקרא מיבעי' דלא הוי כנשואה:

וראיתי להרשב"א ז"ל שכתב עבד בה מאמר מיבעיא משום דאפי' למ"ד דקונה קנין גמור לב"ש מודה דאינו גומר. ודבריו ז"ל צ"ע דהא משמע דלמ"ד דקונה קנין גמור סגי לה בגיטא. אלמא דגומר וכשיטת ר"א בן ערך בירושלמי אלא דמשמע ליה כן מנדרים פרק נערה דמוקמינן לר"א כב"ש ואפ"ה קאמר ליה ר"ע דאין חייבין עלי' סקילה. וכן כתב הר"ן ז"ל שם דאפי' למ"ד דמאמר קונה מה"ת אין חייבין עלי' סקילה. וגם זה צ"ע כיון דסגי לה בגיטא וודאי משמע דקנין גמור הוא ור"ע דאמר אין חייבין עליה סקילה אליבי' דנפשי' קאמר. אבל לר"א שפיר חייבין עליה ואדרבה אפי' למ"ד דאינו גומר מ"מ יש לומר דלענין לחיובי סקילה קנוי' היא לו לגמרי. אלא דאשמעינן קרא דהמצוה לא נגמרה ע"י קדושין לחוד דעיקר המצוה הוא ליבמה ולהקים לאחיו שם. וכן משמע לקמן (דף לב) דלחד תירוצא קאמר רבא אפי' לר"א דאמר לב"ש אינו קונה אלא לדחות בצרה בלבד אפי' הכי הויא ספק נשואה ועדיפא מארוסה דעלמא א"כ נראה דה"ה דחייבין עליה סקילה. אלא דאם נאמר דקנוי' לו לגמרי א"כ לא הויא בת חליצה אחר הגט כיון דכבר נסתלקה זיקה הראשונה לגמרי. וע"כ צ"ל דקונה ומשייר. וגם למ"ד דקונה קנין גמור

לאפוקה בגיטא צ"ל לדעת הרשב"א והר"ן ז"ל דלאו דגומר לגמרי ונפטר' דזה לא מסתבר וכמו שכתבתי לעיל דבעינן הקמת שם. וכן משמע מהא דממעטינן סריס ואילונית דלאו בני הקמת שם הם. אלא דיכול להוציאה ולחזור ולהכניסה לקיים המצוה דכבר נעשית כאשתו ע"י המאמר וכיון דלא נגמרה המצוה עדיין אפשר דאין חייבין עלי' סקילה. ומ"מ אין זה נראה כיון דיכול להוציאה בגט ש"מ דא"א גמורה היא דאל"ה לא הוי שייך גט גבה. ודברי הרשב"א והר"ן ז"ל צ"ע מש"כ בפשיטות דאפי' לב"ש אינו גומר ואין חייבין עלי' סקילה דמשמע אפי' למ"ד דקונה קנין גמור. ולענ"ד נראה פשוט דלמ"ד קונה קנין גמור חייבין עלי' סקיל' וגומר ג"כ וכר"א בן ערך. הן אמת דמשיטת הש"ס דילן משמע דליכא למ"ד בהדיא דקונה קנין גמור לבד מב"ש. מהא דפרכינן לקמן ולר"א דאמר אינו קונה אלא לדחות בצרה אמאי יפר ואמאי לא מוקי לר' אליעזר כר"א בן ערך דס"ל דקונה קנין גמור אלא ש"מ דס"ל לש"ס דילן דליכא תנא דאמר הכי בהדיא. אחר כל הנ"ל נתבארו הדברי' דבעיא דרבה אזלי לתרווייהו לישני בין למ"ד דקונה קנין גמור ובין למ"ד דאינו קונה אלא לדחות בצרה כדמשמע לקמן לחד תירוצא דלב"ש הוי ספק נשואה אפי' אי אינו קונה אלא לדחות בצרה אליבא דרבא. וא"כ שפיר מצינן למימר דרבה קמיבעיא ליה ודו"ק היטב:

ולא מיטמאה לו פי' רש"י ז"ל דהיינו ברגל דמוזהרין ליטמא ברגל. ולכאורה אינו מוזהר אלא ישראלים זכרים דמחויבים להראות בעזרה. אבל נשים דלאו בנות ראי' הם מנ"ל דמזהרין ליטמא ברגל. וי"ל דמשום שמחה דנוהגת גם בנשים. ועיקר שמחה הוא בשלמי שמחה. ע"כ מוזהרים ליטמא ג"כ. וצ"ע בזה. ועי' בשג"א סי' ס"ו:

ואלא לענין מסירה לחופה נישואין עושה ולא בעיא מסירה לחופה. לפום רהיטא דשמעתא נראה דדווקא לב"ש הוא דמיבעי ליה דמאמר קונה מה"ת אי לא נגרעה בזה זיקתה ואדרבא נתקרבה יותר ולא בעי' מסירה לחופה או דילמא אירוסין עושה וחזרה להיות כארוסה דעלמא ובעיא מסירה לחופה. וא"כ הא דאמר נישואין עושה אינו מדוקדק דהא לא עשה כלום דה"ה אם בעל בלא מאמר קנאה לכל דבר. ובאמת איכא קולא וחומרא בכל צד דאי נימא דאירוסין עושה ובעיא מסירה לחופה היה נראה דע"י מסירה לחופה לחוד חשיבא כנשואה. אבל אי נישואין עושה מסירה לחופה לאו כלום היא ולא קנאה אלא בביאה. ואפשר דביבמה אפי' אי אירוסין עושה מ"מ מסירה לחופה לחוד לאו כלום היא. וכן נמי לענין עדים לדעת הפוסקים דבעינן ביבמה עידי ביאה. א"כ אי אירוסין עושה א"ל עדים בביאה כמו באשה דעלמא ואי נישואין עושה ועיקר הקנין הוא הביאה צריך עדים גם בביאה וגם בזה נראה דבכל גוונא צריך עדים וליכא שום קולא

בהאי צד דאירוסין עושה. ועי' בזה ברמ"א ז"ל ובב"ש סי' קס"ו ועיקר הבעיא הוא כיון דלב"ש מאמר קונה מה"ת שמא אירוסין עושה ופרחה הימנו זיקת יבמים ובעינן מסירה לחופה כדין ארוסה דעלמא. ומכאן נמי ראיה דאין חילוק בחופה בין בתולה לאלמנה. וכבר האריכו הפוסקים בזה. אבל לדידן דמאמר אינו קונה מה"ת משמע דפשיטא דלא בעי מסירה לחופה. אבל הרמ"א ז"ל בסי' הנ"ל כתב דבעינן נמי כניסה לחופה והוא מהגהת מרדכי ביבמות. וצ"ל דלדידן דתקינו רבנן לעשות מאמר וכרב הונא דאמר מקדש ואח"כ בועל לכל מילי תקינו רבנן דרך נישואין להכניסה לחופה ג"כ. אבל לב"ש מיבעי ליה מדאורייתא אי בעי' כניסה לחופה:

אי אמרת בשלמא נישואין עושה משום הכי מיפר כו'. והקשה מהרש"ל ז"ל הא אמרינן לעיל דקודם ביאה פשיטא דלא עדיפא מארוסה דעלמא. וכתב לחלק בין נדרים לשאר דברים. ויפה השיג עליו מהרש"א ז"ל בזה דלא מסתבר לחלק בין נדרים לשאר דברים. אבל עיקר דבריו ז"ל נכונים המה. וכן כתב הרשב"א ז"ל דהפשיטות ממתניתין דנדרים הוא אפי' בלא ביאה ועדיפא מהא דאביי הוא. דפשיט דאפי' לכל מילי הויא כנשואה. ודברי מהרש"א ז"ל שכתב לאוקמא מתניתין דנדרים ג"כ אחר ביאה בלא חופה הוא תמוה מאוד חדא מה שהקשה מהרש"ל ז"ל דא"כ מאי פריך ולר"א דאמר אינו קונה אלא לדחות בצרה ואי מיירי לאחר ביאה מאי קושיא אדרבא לר"א עדיף טפי דלדידי' וודאי ביאה שוי' ככנוסה כיון דלא חשיב מאמר לעשותה כארוסה. ומש"כ מהרש"א ז"ל ליישב דהכי פריך אמאי מיפר בשותפות דע"י ביאה לא מסתבר שתעשה כארוסה לא הבנתי דילמא באמת היא כנשואה והוא לבדו יפר. ונראה כוונתו ז"ל דהש"ס פריך לר"א תיפשוט דנישואין עושה דאי אירוסין עושה א"כ אפי' בשותפות היכי מצי מיפר דע"י מאמר לאו ארוסה גמורה היא כיון דאינו קונה קנין גמור וביאה נמי לא משוי לה ארוסה. וגם זה לא נראה דביאה זו לא גריעה מביאה של תחילת קדושין באשה דעלמא דעושה אותה ארוסה ונהי דחלה עליו זיקת אירוסין מ"מ ע"י ביאה נראה דנקנית לו קנין גמור. ודווקא מאמר הוא דאינו קונה קנין גמור משום דמעטי' קרא. אבל ע"י ביאה שאחרי כן וודאי קנויה היא לו. וי"ל כיון דבא עלי' בע"כ לא נקנית לו. ומ"מ דחוק הוא למימר דלמ"ד נישואין עושה מיירי ע"י ביאה. ולמ"ד אירוסין עושה מיירי אפילו בלא ביאה. ועוד דכבר הקשה המהרש"א ז"ל בעצמו ע"ז למ"ד נישואין עושה ומיירי ע"י ביאה. א"כ מאי טעמא פליגי ר"י ור"ע עלי' דר' אליעזר דלדידהו דלא ס"ל קנין מאמר וודאי נעשית נשואה ע"י ביאה בכל גוונא אפי' בע"כ. ומאי קאמר רף יהושע התם דאי בעי אחוה פסיל עליו בגיטא. ולאחר ביאה וודאי לא מצי פסיל עליו כדתנן להדיא לקמן בפ' רבן גמליאל.

ומש"כ הוא ז"ל דלר' יהוש' ור"ע כיון דמאמר קונה מדרבנן פרחה זיקת יבמין ותו לא מהני ביאה אבתרה. תמוה הוא מאוד דאטו קנין מאמר מדרבנן עדיף להפריח מינה זיקת יבמין מקנין מאמר מדאורייתא אליבא דר"א ולר"א נישואין עושה. ולר"י ור"ע אירוסין עושה. ועוד דא"כ למה ליה לאוקמא לר"א כב"ש לוקמא ככ"ע וס"ל דמאמר דרבנן אינו עושה אירוסין דהא לקמן פ' ר"ג לא פסיקא לן אי איכא מצוה במאמר כלל. וגם הא דאמר ר"ע התם במתני' שאין היבמה גמור' ליבם לענין חיוב מיתה כמו ארוסה דעלמא. ואי ע"י ביאה ודאי גמורה היא לו מה"ת וחייבין עלי' מיתה. ועוד דהתם בנדרים פריך הש"ס תחילה האי קושיא ולר"א כו'. ובתר הכי קאמר תיפשוט הא דרבה ובתחילת הסוגיא ע"כ ס"ל דנישואין עושה ואי מיירי דוקא ע"י ביאה מאי פריך תו ולר"א דאמר אינו קונה כו'. אלא הדבר פשוט דבעי הש"ס למיפשט ממתניתין דנדרים דלגמרי נישואין עושה אפילו בלא ביאה. והיינו למ"ד דקונה קנין גמור. ומש"ה פריך הש"ס התם ולר"א דאמר אינו קונה אלא לדחות בצרה מאי א"ל. דלדידיה וודאי אינה נעשית נשואה ע"י מאמר. ויש ליישב עפ"ז שינוי הסוגיו' דהכא משנינן נמי לר"א אימר דאמרי אנא כו' משום דהכא פריך הש"ס מהא דר"א לבתר דאוקמא דיפר בשותפות בזה שפיר משני אימר דאמרי אנא כו' ולדידיה נמי עכ"פ ארוסה היא. אבל התם דס"ד דנשואה היא והוא לבדו יפר לא מצי לשנויי הכי דלר"א ודאי לאו נשואה היא. ומש"ה מוקי התם אליבי' כשעמדה בדין. העולה מזה דלמ"ד נישואין עושה ויפר הוא לבדו לר"א ע"כ צריך לאוקמא כשעמדה בדין אבל למ"ד אירוסין עושה ויפר בשותפות לא צריכין לאוקמא כשעמדה בדין גם לר"א וכאיבעית אימא דהכא. ולמ"ד נישואין עושה ומאמר קונה קנין גמור ע"כ צ"ל הא דאמר ר"י דאי בעי אחוה פסיל לה בגיטא ור"ע קאמר דאין חייבים עליה מיתה היינו לטעמייהו דידהו אבל לרבי אליעזר לא מצי פסיל עליו וחייבים עליה מיתה. והוא כשיטת ר"א בן ערך וכדאמרינן בתוספתא התם. ועיין בירושלמי שם ובק"ע. אבל אי נימא דאירוסין עושה ויפר בשותפות שפיר מצינן למימר דרבי אליעזר ס"ל דאינו קונה אלא לדחות בצרה בלבד. וגם לר"א אין חייבין עליו מיתה. ואפ"ל דהיינו טעמא דאמר ר"א הכא לב"ש דאינו קונה אלא לדחות בצרה כי היכא דתיתי שפיר הא דאמרי רבנן לרבי אליעזר התם דאין חייבים עליה מיתה ורבי אליעזר מב"ש הוא כדאמרינן בעלמא ר"א שמותי הוא. וכפי' הירושלמי והרמב"ם ז"ל שם בפי' המשנה. ואכתי לענין אי פסיל עליו אחוה מספקא לי אפילו לר"א דאמר דאינו קונה אלא לדחות בצרה דכי היכי דדחי' הצרה ה"נ נראה דדחי כל האחין דלא מצי פסלי עלי':

וכ"ז הוא לאוקימתא דר' אמי דמוקי לה בעבד בה מאמר אבל למאי דמוקמינן כשעמדה בדין א"צ לכל זה אלא דר"א לטעמי' דאמר הואיל וחייב במזונותי' יפר דנודרת על דעתו ותו לא צריך לאוקמי בעשה בה מאמר. וכן פי' הרא"ש ז"ל התם בנדרים. אבל התוס' ז"ל הכא נראה שפי' דאוקימתא שעמדה בדין קאי אהך אוקימתא בשעשה בה מאמר. ומשמע להו הכי מסוגי' דנדרים דבתר הך אוקימת' כגון שעמדה בדין פרכינן ממתניתין דקרי לה אשה שהקנו לו מן השמי' ואי בשעשה בה מאמר קני לעצמו הוא ומשני שקנה לעצמו ע"י שמים אלמא דאכתי מיירי בעשה בה מאמר אבל אין זה מוכרח דע"כ הא דאמרינן התם בתר הכי תיפשוט דבעי רבה נישואין עושה או אירוסין עושה לא קאי להך אוקימתא דמיירי כשעמד בדין דלהך אוקימתא ליכא למיפשט מידי. וע"כ לא קאי אלא לאוקימתא דר' אמי דמוקי לה במאמר לחוד. א"כ ה"ה הך קושיא ממתניתין נמי לא קאי אלא לר' אמי לחוד. ומה שפי' בטעם מחלקותן משום דלר"ע אין חייבין עליה סקילה קשה לשיטתם דלמה ליה לר"ע האי טעמא הא בלא"ה פליגי רבנן עליה דר"א וס"ל דחיוב מזונות לא מהני אפילו בארוסה גמורה אם לא שנאמר דר"ע נמי ס"ל דיש זיקה. ומ"מ לאוקימתא דמיירי כשעמדה בדין תו לא לריכינן לאוקמי דר"א ס"ל דמאמר קונה קנין גמור דאפילו אי מדרבנן הוא מ"מ יפר משום דנודרת על דעתו. וע"כ ר' אמי דמוקי לר"א כב"ש לא ס"ל אוקימתא בשעמד בדין. ועיין בר"ן ז"ל שם ובמש"כ שם בחי' ודו"ק:

דף ל.

גמרא תנא הך תנא ברישא והך חזיא להתירא. מלשון רש"י ז"ל נראה דלא חזיא להתירא אלא בעשה בה מאמר דהאחות אינה יכולה לאסור הנכרית שהיתה נשואה לו מקודם אבל בכניסה גמורה לא מסתבר למימ' דחזיא להתירא דהא עכ"פ צרתה היא. אלא דא"כ לא הוי מוכיח רב נחמן מבבא דרישא דאין זיקה דילמא בעלמא יש זיקה והכא שאני דאחות אשה הוי צרה לנכרית ואין לה כח לאסור הנכרית כי היכא דבמשנה ראשונה אפילו במאמר לא אסרה והוי ליה לדייק מסיפא. אלא דמסיפא לא הוי מצי למידק דהא בלא"ה קשה בסיפא תיפוק ליה דחולצת ולא מתייבמות משום אשת ב' מתים וכמו שהקשה מהרש"א ז"ל. וע"כ צ"ל דאתי לאשמעינן דאפי' דלא שייך אשת ב' מתים במאמ' מ"מ הכא אולצת ולא מתייבמת מספיקא וכדאמרינן בירושלמי ובלא"ה נמי לא מצי דייק מסיפא דהא בסיפא הוי זיקה לתרי אחי:

משנה הרי זו אסורה עליו עולמית. עיין פי' המשניות להרמב"ם ז"ל שנסתפק בדין הצרה של זו אי הא דאסורה עליו האחות מה"ת וצרתה צרת ערוה או דאין זה אלא מדרבנן

וצרתה חולצת. וע"כ לא מספקא ליה אלא בכה"ג שנפלה לפניו מאחיו השני בהיתר. ובזה איכא למימר דליכא איסורא דאורייתא. אבל היכא דנאסרה עליו בנפילה זו ואחר כך מתה אחותה ודאי אסורה מה"ת. וכדאמר רב הרי זו כאשת אח שיש לה בנים. וא"כ מאי פריך הש"ס עליה דרב מאי קמ"ל תנינא הא מתניתין מדרבנן קאמר ורב קאמר מה"ת. ובש"ס משמע דבהא דמתניתין מסתבר יותר לאסור מהא דרב ועוד דלעיל ריש פ' כיצד מסקינן דבנולד ולבסוף ייבם לכ"ע היא וצרתה אסורה מטעם שעמדה עליו שעה אחת באיסור. ויש לחלק בין איסור אשת אחיו שלא הי' בעולמו ובין איסור אחות אשה שהוא איסור שיש לו היתר לאחר מיתת האחות ומ"מ בחיבורו כתב בפשיטות דצרה ג"כ אסורה וזה נכון:

דף ל:

ולרב נחמן קשיא דרב אשי כו' בהלכה זו רבו הדיעות. שיטת רש"י ז"ל הוא דלרב אשי מת. ואח"כ גירש וכנס הנכרית אסורה וכ"ש כנס ולבסוף גירש וזה הוא דאתי זו היא למעוטי. ולרב נחמן אתי זו היא למעוטי כנס ואח"כ גירש ורב אשי ור"נ תרוייהו ס"ל כר' ירמיה דמשנה זו סברא דנישואין מפילין. ורבא דאמר דלא פליגי מתניתין אהדדי וכ"ע ס"ל נמי דכנס ולבסוף גירש מותר וא"כ כ"ש דמת ואח"כ גירש וכנס דמותר וזו היא למעוטי מת ולא גירש. ולפ"ז הא דתנן לעיל בבבא שניה עשה בה מאמר חולצת ולא מתייבמת צ"ל נמי דה"ה לא עשה בה מאמר. והקשה הרשב"א דתרתי לאפוקי מב"ש למה לי. ואין כאן קושיא כ"כ כיון דזו נשנית ראשונה שפיר איצטריך למיתני לאפוקי מב"ש ובאידך בבא ג"כ צריכא לאשמעינן דאפילו ע"י מאמר נאסרה דהא הוא דחזיא להתירא ברישא כמו שכ' לעיל בלשון רש"י ז"ל. ומ"מ קשה לאשמעינן ברישא דאפילו ע"י זיקה לחוד חולצת דלאפוקי מב"ש שמעינן מאידך בבא שנשנית בראשונה. וי"ל דחדא לאפוקי מב"ש וחדא לאשמעינן דאפילו לר"ש חולצת וכמו שכ' לעיל אבל מת ואח"כ גירש ולא כנס מותר לכ"ע כמ"ש רש"י ז"ל בד"ה טעמא דגירש כו'. אע"ג דיש לדקדק כיון דלשיטת רש"י ז"ל רב אשי ס"ל כרבי ירמיה דנישואין מפילין א"כ מ"ש דמת ולא גירש אסורה אפילו לא כנס ובגירש ואח"כ מת מותרת אם לא כנס הא מ"מ הוי צרת ערוה בזיקה קודם גירושין ויש לחלק:

אבל הרי"ף ז"ל כתב כדיוקא דרב אשי טעמא דגירש ואח"כ מת אבל מת ואח"כ גירש אסור. וכתב ליישב מהא דק"ל בכנס ולבסוף גירש דמותר דזיקה שאני דאיכא למיגזר בה טפי אטו לא גירש ע"ש בדברי הרי"ף ז"ל. ועמד המהרש"א ז"ל על דבריו ז"ל היכי

מצינן למימר דמת ואח"כ גירש וכנס אסור הא אפילו כנס ואחר כך גירש מותר דקי"ל כרבא. וכתב דנוסחא אחרת הי' לו להרי"ף ז"ל לרבא אי סבר לה כרב אשי למעוטי מת ואח"כ גירש. והיינו היכא דלא כנס דהוי' בזיקה לחוד. אבל אם כנס ואח"כ גירש מותר כרבא. וכבר תמה עליו מהרש"א ז"ל דאטו בשביל שכנס ג"כ תהי' מותרת וכתב לפרש דברי הרי"ף ז"ל אליבא דרב אשי לאוקמיה כהילכתא דקיי"ל במתניתין קמייתא דכנס ואח"כ גירש מותר והכא אוסר אפילו במת ואח"כ גירש לזה כתב הרי"ף ז"ל דלרב אשי הכא שאני דנפלה לו ע"י זיקה. ומש"ה אסור במת ואח"כ גירש אפי' לא כנס אח"כ וכ"ש אם כנס אח"כ או כנס ואח"כ גירש דאסור. אבל רבא לא ס"ל האי איסורא מחמת זיקה וכל שגירש אח"כ מדקאמר דמתניתין זו ואצ"ל זו ע"כ ליכא למעוטי מזו היא אלא מת ולא גירש. ולפ"ז הוסיף הרי"ף ז"ל להחמיר בזה יותר מרש"י ז"ל דלרש"י אליבא דרב אשי נמי מותר במת וגירש ולא כנס. ולד' ז"ל אפי' לא כנס אסורה ובאמת כתב כן גם הטור ז"ל דאפילו לא כנס אסור. עיין בדבריו ז"ל בסי' קע"ה אלא דמש"כ שם אבל אם כנס הנכרית מותרת ופי' מהרש"א ז"ל דקאי אכניסה דעלמא בלא זיקה קשה לפרש כן דא"כ למה כתב כלל להאי דינא הכא דהא כבר כתב להאי דינא בסימן קע"ג ולמה כפל הדברים עוד כאן:

אבל עיקר דעתו של הרי"ף ז"ל מבואר בדברי הרשב"א ז"ל. והוא דלא ניחא ליה להרי"ף ולגאונים ז"ל גירסת הש"ס דלרבא אתי למעוטי מת ולא גירש ולא כנס. משום דכל שלא כנס אין כאן איסור צרה כלל ל"ש גירש ול"ש לא גירש כי היכי דמחיים שרו תרוייהו ליבומי. והשתא מתניתין דלעיל באידך בבא דוקא עשה בה מאמר הוא דחולצת ולא מתייבמת אבל ע"י זיקה לחוד לכ"ע שרי' וגירסת הרי"ף והגאונים ז"ל הכי הניחא אי סבר לה כרב אשי זו היא למעוטי מת ואח"כ גירש ודוקא היכא דכנס. וכשיטת רש"י ז"ל. והוא דלא כמהרש"ל ודלא כמהרש"א ז"ל. ועיין בלח"מ ז"ל בפ"ו מהל' יבום שכ' דלדעת הרשב"א ז"ל ג"כ כ"ע מודים במת ולא גירש דאסור אפילו בלא כניסה. והמעיין בד' הרשב"א ז"ל יראה דאינו כן אלא כל שלא כנס אין כאן איסור כלל. ומה שהקשה הרשב"א ז"ל לד' הרי"ף ז"ל למה ליה לרבא לתרוצי דזו ואצ"ל זו קתני הא בלא"ה לא קשיא אהדדי יתורץ לקמן ע"פ דברי הרמב"ן ז"ל במלחמות:

אבל דעת הרמב"ם ז"ל נראה קצת כדברי מהרש"ל ז"ל דהוא ז"ל כתב דמת ולא גירש אסור וה"ה אם גירש. מחמת גזירה כד' הרי"ף ז"ל ולא הזכיר הכניסה כלל אבל אפשר לכוין דבריו גם לדברי מהרש"א ז"ל:

אך מה שכ' מהרש"א ז"ל לעשות מחלוקת בין רבא לרב אשי אע"ג דתרוייהו ס"ל יש זיקה הוא קצת דחוק. והרמב"ן ז"ל במלחמות כתב דרבא ורב אשי לא פליגי והא דדייק טעמא דגירש ואחר כך מת אבל מת ואח"כ גירש לא היינו למאי דקאמר רבא דמשנה זו ואין צריך לומר זו היא. היינו דוקא דגירש ואח"כ מת אבל מת תחילה ואחר כך גירש לאו אין צריך לומר היא משום זיקה וזו היא למעוטי מת בלא גירש עיין שם:

ולענין סברת הרי"ף ז"ל לחלק בין זיקה לערוה גמורה. יש לדקדק קצת מהא דאמר רב לעיל דבזיקה אם מתה בין ראשונה בין שניה מותרת ולא אמרינן בה יבמה שנאסרה שעה אחת ומ"ש דלא גזרינן התם אטו לא מתה ויש לחלק. וכתב בש"ג בג' אחין ואחד נשא אשה ומת בלא בנים ונפלה. לפני ב' האחין וא' מן האחין יש לו בנים ואחר כך מת אסור השלישי ליבמה דע"י זיקה הויא כאשת אחיו שיש לו בנים והוא דין מחודש ורמ"א ז"ל הביאו. ולענ"ד יש לדון בדבר דדוקא הכא דאחיו השני מת בלא בנים ונראה כאילו נפלה לפניו מחמת זה הוא דאסורה אבל אחיו שיש לו בנים מה לי מחיים מה לי לאחר מיתה כיון דע"כ לא מכחו נפלה. וכן מוכח מדברי הירושלמי דאם היתה זקוקה לאחיו מאמו ומת אינה אסורה עליו משום אשת אחיו מאמו מחמ' זיקה לחוד וכמו שהבאתי לעיל דברי הירושלמי האלו ודו"ק. ועיין בדברי התוספתא באלו הדינין וצריכה ביאור עיין שם:

גמרא אמר רבה אשה זו בחזקת היתר לשוק כו'. והקשו התוס' ז"ל אמאי לא מחזיקינן מאיסור לאיסור כמו גבי בהמה ע"ש מה שתירצו וכן הקשה הרשב"א ז"ל. ולא ידענא מאי קשיא להו לפי מש"כ דעיקר החזקת היתר לשוק בספק גירושין משום דמוקמינן לה בחזקת שלא נתגרשה. וכן חזקת יבום בספק קדושין הוא ג"כ משום דמוקמינן לה אחזקה שלא נתקדשה וכן הוא האמת דזו שנתקדשה ספק קדושין מה"ת פנוי' היא ואם נתגרשה ספק גירושין מה"ת הרי היא כא"א משום דמוקמינן לה בחזקה דמעיקרא והבא עליה אח"כ בחטאת קאי וכיון דהערוה אשת אחיו ודאית היא מה יועיל חזקת איסור שהיא תחת בעלה להכריע נגד חזקת א"א של הערוה הא כ"ז שהיא תחת בעלה אסורה לשניהם בין לשוק בין ליבם ואמאי לא ניזיל בספק גירושין בתר חזקת א"א לפוטרה גם מן החליצה ובספק קדושין בתר חזקת פנוי' של זו להתיר צרתה גם לייבום. ומ"מ ע"כ צ"ל דלאו אהאי חזקה לחוד סמיך דמוקמינן לערוה בחזקת שלא נתגרשה דא"כ לא הוי פריך אביי לקמן מנפל הבית עליו ועל בת אחיו דהתם ליכא חזקה זו להעמידה בחזקת א"א. וע"כ אחזקת היתר לשוק הוא דסמיך וע"ז שפיר יקשה קושית התוספות ז"ל:

והנה רש"י ז"ל פי' במתניתין ספק קרוב לה. היינו בח' אמות מצומצמות. ודקדק הרשב"א ז"ל הא לא קיימא מסקנא הכי שם בגיטין. ופי' הוא ז"ל דשניהם יכולין לשומרו. אבל באמת כפי' רש"י ז"ל נראה בשמעתין דאזיל אליבא דרבה דמוקי למתניתין בכת אחת. והיינו להך אוקימתא דקרוב לה היינו בד' אמות כדאיתא בגיטין התם. אך מה שפי' בח' אמות מצומצמות הוא אינו מובן דהא בגמרא אמרינן דמיירי בכת אחת או גם ב' כתי עדים למסקנא ופי' הוא ז"ל דא' אומר קרוב לה ואחד אומר קרוב לו. ולשון רש"י ז"ל גופא במתניתין אינו מובן דבתחילה כתב בח' אמות מצומצמות ולבסוף כתב וזרקו ספק בד' אמות הקרוב לו ספק בד' אמות הקרוב לה. משמע דהוי ספיקא ע"י עדים. וא"כ לא איצטריך לאוקמא בח' אמות מצומצמות. ומה שפירש רש"י ז"ל דכת אחת היינו אחד אומר. השיב עליו הרשב"א ז"ל דאפילו ספיקא דרבנן לא הוי. וכדאיתא בכתובות תרוייהו בפנויה קמסהדי. ולא הבנתי דהא אמרינן התם דלכתחילה לא תינשא וצריכה גט ושפיר מיקרי ספק קדושין דהא ספק גירושין נמי בכה"ג הוא דבהני ג' גיטין אם נישאת לא תצא ואפ"ה מחמרינן שלא ליבמה ה"נ בספק קדושין כה"ג כיון דלכתחילה לא תינשא מחמרינן שלא תתייבם. ומה שפי' הוא ז"ל דכת אחת היינו שהיא מסופקת אם קרוב לה או לו בזה יש לפקפק. וכמו שהביא הב"ש ז"ל בסי' למ"ד ס"ק ט"ו דאם העדי' אין כאן עדים כלל. ועיין בב"ש סימן קע"ג שכתב ספק קדושין או גירושין היינו בזרק לה קדושין או גירושין ספק קרוב לו או לה הוי ספיקא דאורייתא ולא ידענא היכי משכחת לה דהוי ספיקא דאורייתא. ועיין בס' אבני מילואי בסי' ל' שכתב דמפי' רש"י ז"ל בשמעתין מוכח דלא כדברי הב"ש ז"ל באם היו העדים מסופקים ולא הבנתי דרש"י ז"ל פי' כת אחת היינו אחד אומר קרוב לה כו'. ומה ענין זה לאם העדים מסופקים והרשב"א ז"ל הוא דפי' כן. ומש"כ שם לחלק בין קדושין לגיטין דבגיטין אם העדים מסופקים ודאי לאו כלום היא ג"כ אינו מובן דא"כ למה ליה לרבה למימר אשה זו בחזקת היתר לשוק כו'. הא בלא"ה בכת אחת בגירושין לאו כלום היא. אלא ודאי דאין חילוק וצ"ע יותר בזה בדברי הפוסקים ז"ל:

רש"י בד"ה ודבתרא לאו קדושין כו' וישאנה אחיו מאמו. עיין ברשב"א ז"ל שדקדק למה פי' דוקא אחיו מאמו הא אחיו מאביו נמי אסור לישאנה כיון דכבר חלץ ליה לצרתה קם ליה בלא יבנה. וכ' שם תשובה והאריך בזה ואינה אתי לעיין בה. ונראה דניחא ליה לרש"י ז"ל לפרש משום חשש ערוה אבל באחיו מאביו אין כאן חשש ערוה אלא לאו דלא יבנה ודו"ק:

דף לא.

גמרא וכי תימא ה"נ לחומרא חומרא דאתי לידי קולא הוא. צ"ע מאי ס"ד למימר לחומרא אם כן במתניתין נמי נימא דחולצת וליתני ספק גירושין וק"ל:

שם אי בב' כיתי עדים תתייבם ואין בכך כלום קיימי עדים כו'. כבר האריכו הראשונים ז"ל בפי' הלכה זו ועדיין היא סתומה דלכולהו פירושי רבו הדוחקים. לפירש"י ז"ל כבר הקשו התוס' היכי ס"ד למימר תתייבם ואין בכך כלום כיון דס"ל דהוי ספיקא דאורייתא. אבל פי' התוס' ז"ל ג"כ דחוק הוא דלפי' קמא שפי' דבעי למימר דמתניתין מיירי דווקא בב' כיתי עדים אבל בכת אחת תתייבם עיקר סברתם חסר מן הספר. דאיסורא דכת אחת הוא משום גזירה דב' כיתות ומנ"ל הא כיון דבאמת כת אחת נמי הוי ספיקא דרבנן וצריכה גט אמאי לא נחמיר שלא תתייבם צרתה כיון דאיכא ספיקא דרבנן כי היכי דבספק גירושין אע"ג דאין זה אלא חומרא דרבנן דמדאורייתא גט גמור הוא ואם נישאת לא תצא ואפ"ה לא מתיבמת. ולפי' הב' שפי' דמשמע ליה בכת אחת דבב' כיתות לא איצטריך לאשמעינן משום דשמעינן לה ממתניתין דגיטין ג"כ קשה דאטו בהדיא תנן לה דהוי ספיקא לענין חליצה הא הש"ס הוא דמפרש לה הכי וגם לתרתי פירושי הא דפריך דילמא בב' כיתי עדים היינו דב' כיתי עדים נמי ספיקא דרבנן הוא. וא"כ למה לו להאריך כ"כ לפרוך מיד אגירושין גופא כיון דס"ל דב' כיתי עדים נמי ספיקא דרבנן. והיה נראה לפרש דהכי פריך אי בב' כיתי עדים אבל כת אחת כיון דאין זה אלא ספיקא דרבנן מתייבמת. א"כ בשתי כיתי עדים נמי תתיבם דגבי קדושין מודינא דלא הוי אלא ספיקא דרבנן כיון דאיכא תרי חזקי לקולא חזקת היתר ליבום וחזקת פנוי' ונהי דתרי ותרי מבטלי חדא חזקה מ"מ אזלינן בתר אידך חזקה והוי ספיקא דרבנן וכיון דבכת אחת כיון דהוי ספיקא דרבנן אמרת דמתייבמת א"כ בתרי ותרי נמי תתייבם אלא ע"כ בקדושין מיירי בין בכת אחת בין בב' כיתות ושפיר שנינא לך דבגירושין לא מצי למיתני בכת אחת משום שאם אתה אומר חולצת מתייבמת והדר פריך ליה דילמא לעולם מתניתין מיירי בב' כיתות ומאי דקשיא לך תתייבם דומיא דכת אחת לא דמי דהכא קיימי עדים ואמרו דקרוב לה ואת אמרת תתייבם דנהי דמודית דבקדושין אין זה אלא ספיקא דרבנן אכתי לא דמי לכת אחת דהכא קיימי עדים כו'. ומש"ה חולצת ושפיר איירי מתניתין בב' כיתות ואמאי לא תני נמי בגירושין כה"ג. ותו בגירושין נמי אין זה אלא ספיקא דרבנן אפי' היכא דליכא אלא חדא חזקה כמו בגירש ולבסוף כנס דבהכי איירי מתניתין דקאי אמתניתין דלעיל. דומיא דבר שטיא דאמרינן אוקמא ניכסי בחזקת בר שטיא. וא"כ ע"כ לא חיישינן להך חששא שאם אתה אומר חולצת מתייבמת וא"ש לפ"ז דמשמע דאביי

הוא דפריך לרבה האי פירכא. ולפי' התוס' ז"ל לא אסיק אביי לפירכי' דהא דמייתי מבר שטיא ע"כ הש"ס הוא דמסיק לה דאביי קדים טובא לרב אשי ואביי גופא לא אסיק לפירכיה. אבל לפי הנ"ל ניחא דאביי הוא דפריך דילמא מתניתין איירי נמי בב' כיתי עדים. ואכתי תיקשי אמאי לא תני נמי גירושין והש"ס הוא דפריך עוד דבגירושין גופא ספיקא דרבנן הוא. ודברים אלו מסתברים המה. אבל עדיין לא נתיישבה דעתי בהבנת פשט של הלכה זו ועדיין צ"ע:

ומה דמדמי הש"ס תרי ותרי דהכא להא דבר שטיא דאוקמי לנכסי בחזקי'. יש לדקדק להנך דסברי דבספיקא דדינא לא אמרינן אוקמא אחזקה דפנוי'. וכן משמע קצת מלשון הר"ן ז"ל בקדושין דמספקא' ליה בנתן הוא ואמרה היא אי הוי' ספיקא דאורייתא ואילו בחזקת ממון אפי' בספיקא דדינא אזלינן בתרי'. וא"כ דילמא תרי ותרי נמי כה"ג הוא. ועי' בזה בתוס' ב"ב (דף לב). ובמש"נלמ ז"ל פ"ז מהל' שכירות והדברים ארוכים בזה:

והתוספות ז"ל בד"ה שני כיתי עדים נמי כו'. הקשו כיון דמסקינן דהוי ספיקא דרבנן א"כ למה מוקמי רבה ורב יוסף בתרי ותרי. נראה מדבריה' דרבה נמי חזר בו וס"ל דלא הוי אלא ספיקא דרבנן ולא ידעתי הכרח לזה ובעירובין ג"כ משמע דס"ל לרבה ורב יוסף דנגד תרי ותרי חזקה לאו כלום היא ועיין בזה בתוס' כתובות (דף כו) באורך. ועוד אשובה אראה באיזה גווני אחריני הוי מצי לאוקמי אי באחד אומר קרוב לה כו'. הא כתב הרשב"א ז"ל דלא הוי' אפי' ספיקא דרבנן. ומה שדקדקתי עליו מהא דלא תנשא משמע דהוי קצת ספק קדושין וגירושין בעד אחד. אחר העיון לא תיקשי דלשיטתו הא דבכתובות מיירי דהיא אינה יודעת כגון שאמר העד דאבי' קיבל בה קדושין אבל מתניתין דהכא ודפ' הזורק דחוק לאוקמא בכה"ג. ואי כמו שפי' הרשב"א ז"ל דכת אחת מסופקים אי קרוב לה או לו. א"כ היינו הך דפרכינן התם והא אי אפשר לצמצם ולא ידעינן אי היא קדמה לד' אמות או הוא קדם. הרי דלא ניחא ליה להש"ס לאוקמא בכה"ג דמסופק לן אם המקום קרוב לה או לו. והתוס' ז"ל הקשו התם אמאי לא מפרש כן הא דתנן מחצה על מחצה ותי' שם כתירוצם הכא דמחצה על מחצה לא משמע הכי:

וראיתי בס' אבני מילואים שכ' ליישב קושית התוס' התם ע"פ דברי הב"ש בשם הג"א דאם העדים מסופקים אם קרוב או רחוק אין זה עדות כלל. ולענ"ד דז"א דע"כ לא קאמר הג"א דאין זה עדות אלא אם העדים אומרים ראינו שנתן לה גט אבל לא ראינו אם הי' קרוב לה או קרוב לו דאין זה עדות כלל כיון דלא ראו בבירור. אבל אם העדים אינן מסופקים במקום אלא המקום מסופק מעצמו אם שלה היא או שלו ודאי הויא ספק מגורשת. וכן מבואר בש"ע כמה ספיקות של גירושין בעניני המקום. והעדים מעידים

דבר ברור. וא"כ ה"נ לענין אם לא ידעינן מי קדם לתוך ד' אמות תחילה הרי לפנינו ספק למי שייך הד' אמות אם לה או לו ודאי דהויא ספק מגורשת ובתשובת מיימוני כתב סיוע להאי סברא מהא דנתגרשה מן האירוסין ואחר כך נתייחדה דאינה צריכה גט מספק שמא בא עליה והיינו משום דהעדים לא ידעי. אבל מן הנישואין דגייסי אהדדי שפיר אמרינן הן הן עידי יחוד כו'. ובס' ישועות יעקב רצה לדייק מהא דמן הנישואין הוי ספק מגורשת ש"מ דלא כהג"א דהא עדים לא ידעי אם היו קדושין אי לא. וגם זה אינו דומה דעדים שפיר אמרי מה שראו היינו היחוד. ובזה הוא דמספקא לן אי חשיבי כעידי ביאה אי לא. ועדיין צ"ע:

ומשמעתין מוכח נמי דקנין ד' אמות בגיטין וקדושין מה"ת הוא מדחיישינן לעיל דאתי למימר דקמא קדושין ודבתרא לאו קדושין אלמא דקדושין גמורים הם. ועיין בזה בח"מ סי' למ"ד ובדברי האחרונים שם ודו"ק:

דף לא:

גמ' זהו למעוטי זמן דליכא בקדושין משמע דאינך תרתי איתנייהו נמי בקדושין. והתוספות ז"ל מספקא להו בכתב ידו ואין עליו עדי' אי מהני בקדושין דכיון דא"צ זמן מה לנו אם אין עליו עדים משמע מדבריה ז"ל דלא מספקא להו אלא אי לכתחילה כשר בלא עדי' אי לא דכיון דאין צריך זמן לכתחילה אפשר דה"ה עדים דלא בעינן אפילו לכתחילה אבל בדיעבד ודאי כשר הוא כמו בגט דאי נימא דמספקא להו דילמא אפילו דיעבד פסול משום דבקדושין בעינן עדים דוקא. א"כ לא יתיישב מש"כ דכיון דאין צריך זמן כו' מה ענין זמן לעדים הא זמן לא בעינן אלא לכתחילה ועדים אפילו בדיעבד פסול. אלא משמע דלא נראה להו לחלק בין קדושין לגירושין ולהחמיר בקדושין אלא כל שבגירושין כשר כשר נמי בקדושין. אלא דמספקא להו אי לכתחילה נמי כשר בקדושין כמו אין בו זמן. ומ"מ עיקר דבריהם שכת' דחתימת עדים בזמן תליא מילתא אינו מובן דעדים מה"ת הוא וזמן אינו אלא מדרבנן אלא דהתוס' כתבו בריש גיטין דטעמא דכתב בכתב ידו ואין עליו עדים פסול הוא משום דהוי כאין בו זמן דאל"ה אמאי לא יוכשר לכתחילה כיון דכתב ידו כמאה עדים דמי. וה"נ הכא בקדושין כתב ידו כעדים דמי וכיון דזמן לא איתקין בקדושין אפשר דגם לכתחילה כשר:

אבל מדברי הנימק"י נראה דהא לא מספקא לן דאינך פסולי בקדושין נמי פסולי מדרבנן אלא דמספקא לי' דילמא בקדושין לא הוי קידושין כלל משום דדוק' בגט הוא דהכשירה תורה בכתב ידו לחוד בלא עדים כלל דכתיב וכתב ונתן. אבל בקדושין בעינן עדים דוקא

דילפינן דבר דבר מממון או כיון דאיתקש יציאה להוי' בקדושין נמי כתב ידו כמאה עדים דמי וכשר מה"ת גם בלא עדים אלא נתן לה בינו לבינה. ומשמע לי מדברי הנימק"י דלכ"ע כשר בגט כתב ידו בין לר"מ דאמר עדי חתימה כרתי בין לר"א דאמר עדי מסירה כרתי דכתב ידו כעדים דמי והתורה אמרה כן דבכ"הג לא ילפינן גז"ש דדבר דבר. ונראה דמאי דמספקא ליה אע"ג דעיקר קידושי שטר ילפינן מדאיתקש יציאה להוי' ומסתמא לגמרי איתקש. היינו משום דאיתקש נמי הויות להדדי ובקדושי כסף בלא עדים לאו כלום הוא. ובאמת קשה הדבר לומר דקידושי שטר עדיפי בזה משל כסף דאם נתן לה כסף בינו לבינה לאו קדושין הם. וכי כתב לה בכתב ידו הרי את מקודשת סגי בלא עדים: **ודעת** הרשב"א ז"ל בפשיטו' דבקדושין לא הוי קדושין כלל כתב ידו בלא עדים. ולא קאמ' הש"ס דזהו דגירושין אתי למעוטי הני בקדושין משום דלא אתי למעוטי אלא זו דאין בה זמן דבזה הוי דינא דמתניתין קמא דפוטרת צרתה לגמרי. אבל הני דכתב בכתב ידו כ"ש דיצאו מכללא דמתניתין ואינה פוטרת כלל. ועיין ב"ש בזה בסי' ל"ב. ומה שנסתפק עוד הנימק"י ז"ל בדין כתב סופר ועד או חתם סופר ועד לענין קדושין וכתב דהתוס' ז"ל גמגמו בזה לא ידענא היכא ומ"ט יש בדבר לחלק בזה בין קדושין לגירושין. וכבר מבוארים הדברים בדברי הראשונים ז"ל שם בגיטין אי מהני נתינת הגט בינו לבינה אפילו בעידי חתימה ע"ש:

תוס' בד"ה והא עבדא כו'. ומסקי דבשטר שחרור קאמר דתקינו ביה זמן להתירו בבת ישראל ולאסרו בשפחה. ויש לדקדק להתירו בבת ישראל למה תקינו זמן הא כל ששטר שחרור בידו הרי הוא מותר בבת ישראל כי היכי דלא תקינו זמן באשה להתירה לעלמא. ולאוסרו בשפחה ג"כ קשה דא"כ ליתקנו זמן בקדושין לאוסרה לעלמא. אלא ודאי לא חשידי לעבור בידים ולא חיישינן לזה. והרשב"א ז"ל כתב דבעבד נמי שייך שמא יחפה עליו האדון. ואם נשא בת ישראל והוליד בנים יחפה עליו ויתן לו שטר שחרור כדי שלא יהיו בניו פסולין. וגם זה אינו מובן חדא דלמ"ד עבד הבא על בת ישראל הולד כשר לכהונה מאי איכא למימר. ועוד דהא כתב הרא"ש ז"ל בגיטין דמשום תקנת בניו לא תיקנו זמן לכתחילה. ועוד דעל הבנים נראה דאין יכול לחפות כלל דבשלמא במיתה שפיר אמרינן דמספיקא לא קטלינן לה ולא מהני חזקת א"א לחייבה מיתה אלא לענין הבנים היכי מכשירינן להו מספיקא התם נוקמא בחזקת אשת איש ויהיו הבנים פסולים מספק והכא נוקמא בחזקת עבד ובניו פסולים ג"כ מספיקא. ואכתי למה תקינו זמן. ע"כ נראה עיקר כמ"ש התוס' ז"ל דתקינו זמן בשטר שחרור כדי לאוסרו בשפחה דומי' דקדושין דהא בת אחותו דקדושין ג"כ לא דמיא להא דגירושין דבגירושין שפיר מצינן

למימר שיחוס על בת אחותו שלא תמות ויתן לה גט בלא זמן כדי להצילה. אבל בקדושין אין לומר כן. וע"כ הא דאמרינן ליתקין זמן בקדושין משום בת אחותו. היינו שלא תזנה אח"כ. ואם כן ה"ה בעבד דמש"ה תקינו זמן שלא יזנה עם שפחה. ועיין בספר אבני מילואים שכתב לחלק. דלשמא תזנה לא חיישינן. וכבר הרגיש עליו בהג"ה שם משמעתין. ובאמת קשה לפ"ז מאי דאמרינן בקדושין ליתקין זמן משום בת אחותו דחשש בת אחותו הוא דוקא בגירושין דבדידי' ובכוונה יתן לה גט כדי להצילה אבל בקדושין דהצלתה לא תליא בדידיה אלא משום חשש שמא תזנה. א"כ בכל הנשים חיישינן לזה. ומש"כ רש"י ויאמר קודם קדושין הוה. נראה דלאו דוקא דאמירתו לאו כלום הוא. ועוד דא"כ בשטר מכירת עבד ג"כ ליתקן זמן כדי לידע מתי ונתחייב במצות ומוזהר על כל האיסורין וצ"ע. והתוספות בגיטין בגיטין(דף יז) בד"ה מפני מה תיקנו זמן כתבו טע' אחר למה תיקנו זמן בגט שיחרור שמא ימכור את העבד לאחר ואח"כ יתן לו שטר שיחרור ויאמר העבד כי שיחררו קודם המכירה והעבד מוחזק בעצמו. ולפ"ז היכא דקנה את עצמו בכסף ע"י אחרים אין תקנה לזו הטענה וכשמכרו לאחר יאמר העבד שכבר יצא לחירות ע"י כסף שניתן לרבו. וא"כ אין מי שיקנה עבד מחבירו אלא ודאי אינו נאמן העבד לומר שנתן לרבו הכסף ובחזקת עבד הוא ועליו להביא ראיה. ולפ"ז מאי פריך הש"ס והאיכא עבדא דאיכא דקני בכספא ואיכא בשטרא שאני התם דבכספא אין כאן חששא. ומש"ה תקינו גבי שטרא שלא יגיע הזיק ללוקח אבל גבי קדושין דלקדושי כסף ליכא תקנה כלל גבי שטר ג"כ לא תיקנו ע"כ עדיין לא נתברר לי טעמו של תקנת הזמן בעבד ודו"ק:

רש"י בד"ה להצלה דידה קאתי כו' דכי אתי סהדי כו' מוקמינן לה בחזקת א"א. והתוס' ז"ל הקשו עליו מהא דגזיה לזמן ויהבה ניהלה מה הועילו חכמי' בתקנתן משמע דאפי' לאחר שתקנו זמן אם עבר ונתן לה גט בלא זמן לא קטלינן לה ויוכל לחפות עליה. ומלשון הטור ז"ל בסימן קכ"ז משמע ג"כ כפי' רש"י ז"ל ועיין בדברי האחרונים ז"ל. ובאמת יש לדקדק מה שפי' שמא יחפה עלי' להצילה ממיתה. ומאי חיישינן בזה הא למיתה צריכה התראה ושתתיר עצמה למיתה. וא"כ ממ"נ מאי קאמרה לעדים אם התירה עצמה למיתה מה יועיל אח"כ שתביא גט בלא זמן כיון שכבר הודית שהיתה א"א ואם אמרה בשעת התראה דגרושה היא הרי לא התירה עצמה למיתה ולמה קטלינן לה. והא דקי"ל בעלמא מלקין וסוקלין על החזקות ע"כ צ"ל דהיינו שהתיר עצמו למיתה. אלא דאי לא הוה אזלינן בתר חזקה לא הי' מועיל הודאתו בזה דע"פ עצמו אינו נהרג קמ"ל דאזלינן בתר חזקה. אבל הכא בחזקת א"א שפיר אזלינן בתר הודאתה שהודית בשעת התראה שא"א

היא וכי קאמרה אח"כ דגרושה היא אינה נאמנת ואי אמרה בשעת התראה שגרושה היא הרי לא התירה עצמה למיתה. והי' נראה דחששא דשמא יחפה הוא שלא ירצה לפוסלה משום זונה ויתן לה גט בלא זמן כדי תיפסל. ועיין בזה בדברי הב"ש מש"כ על דברי הטור. ולענין זה שפיר מצינן למימר דכי מחקה ליה לזמן אינה נאמנת ופסולה היא כיון דחזינן שעשתה רמיה. ומ"מ אכתי תיקשי מהא דגזיה לזמן. ועיין רש"י ז"ל בד"ה הכא לחובה דידה קאתי כו' כבשה ליה לשטרא. ולדבריו יש לדקדק אמאי לא קאמר, הש"ס האי דכבשה ליה לשטרא ותו לא תיקשי מגירושין. וע"כ להא לא חיישינן דהאיכא עדים דנתקדשה:

וצריך עוד לדקדק למאי דבעי למימר דליתקן זמן בקדושין ע"כ היינו נמי לענין לכתחילה דלא תנשא לו אלא אם קידשה קדושין גמורים. וא"כ אכתי מה הועילו חכמים בתקנתן מה איכפת לה אם יצטרך לקדשה שנית. וי"ל דכבר כתבתי דבקדושין לאו בדידי' תליא מילתא. אלא חיישינן שמא תזנה אחר קדושין ותאמר שנתקדשה אח"כ ואי איתקין זמן הוא אינו מקדשה בלא זמן. ויותר אין להאריך:

דף לב.

תוספות בד"ה מדרבנן כו' ע"ש מש"כ בשם הר"י ז"ל דתנא דמתניתין ס"ל דאשת ב' מתים בכל מקום לאו דאורייתא והא דאסרינן בעלת מאמר הוא משום גזירה דילמא חליץ והדר מייבם. ותנא דהאשה רבה סובר דלא גזר משום צרה אלא מחמת אשת ב' מתים ובצרה לא גזרינן ולא הבנתי לפ"ז למה ליה להש"ס הכא למימר דתנא דידן לא ס"ל כלל איסורא דאשת ב' מתים דילמא תנא דידן נמי מודה באיסור אשת ב' מתים. ומחמיר יותר לאסור גם הצרה משום שמא יאמרו. ועוד דלדברי ר"י ז"ל הא דמייתי מתניתין קרא דיבמה יבא עליה שעליה זיקת יבם אחד הוא ללא צורך כלל כיון דטעמא לאו משום הכי הוא. ולעיל (דף יב) נמי משמע דאיסור צרה הוא מחמת זו דנעשית אשת ב' מתים דתניא זו היא צרת אשת אח כו' ועיי' רש"י ז"ל שם. ומדברי רש"י ז"ל הכא נראה דהא דקאמר הש"ס דמדרבנן הוא. היינו משום דמאמר אינו קונה אלא מדרבנן משמע דהיכא דאיכא קנין דאורייתא שפיר דרשינן דרשא דאשת ב' מתים. אלא דא"כ לא הוה צריך למימר הטעם משום גזירה שמא יאמרו כו'. אלא עכ"פ מדרבנן הוי אשת ב' מתים. וצ"ל דכוונת רש"י ז"ל כיון דמאמר מדרבנן הוא. א"כ ליכא לקיומי כלל דרשא דאשת ב' מתים דלא משכחת לה כלל לרבנן דר"א. ומש"ה קאמר טעמא משום גזירה. ומדברי הרמב"ם ז"ל נראה דטעמא דהיא חולצת הוא משום אשת שני מתים. והא דנאסרה צרתה ג"כ

הוא משום שמא יאמרו שתי יבמות הבאות מבית אחד חולצת ואחת מתיבמת. ובירושלמי בשמעתין נמי משמע הכי דמוקי למתניתין דצרתה אסירא כר"מ דאמר כל שאין את מייבמני אין את מייבם צרתי ובהא פליגי תנא דידן ותנא דהאשה. תנא דידן הוא ר"מ ס"ל דצרתה נמי אסיר' מחמת צרת אשת ב' מתים. ותנא דהאשה ס"ל כרבנן דלא נאסרה אלא צרת ערוה. אבל זו לאו צרת ערוה היא כיון דהיא נמי חולצת. ולשיטה זו הוי לן למיפסק הילכתא כמתניתין דלקמן דצרתה מותרת. אלא דש"ס דילן ע"כ לא ס"ל הכי וקאמר טעמא משום גזירה שמא יאמרו. והיינו דאמרינן לעיל דזו היא למעוטי צרת איילונית. ולר"מ אמרינן בהדיא בירושלמי דצרת איילונית ג"כ אסירא וכמו שהבאתי לעיל ועיי' בפירוש המשניות שכתב כדברי הר"י ז"ל דאיסור אשת ב' מתים ליכא כלל ע"ש:

גמרא נתן גט למאמרו הותרה צרתה כו'. ופירש"י ז"ל דקאי אמתניתין דבאות משני בתים. והקשה הרשב"א ז"ל דא"כ אפילו נתן גט למאמרו ולזיקתו הותרה צרתה. והתוס' לקמן פ' ר"ג כתבו דבאמת כן הוא דלענין היתר צרתה לאו דווקא למאמרו אלא אפי' למאמרו ולזיקתו הותרה הצרה. וצ"ל דהא דנקט למאמרו לאשמעינן דהיא אסורה. ולאיכא דאמרי קמ"ל דהיא נמי מותרת כיון דלא נתן גט אלא למאמרו. ובהא דאמר לאיכא דאמרי דהיא נמי הותרה איכא נמי מחלוקת בין הראשונים. דעת הרשב"א ז"ל. דהיא לא הותרה אלא לאחיו אבל לא לדידי' וכתב כן בשם הרמב"ם ז"ל ורש"י ז"ל לקמן. ובדברי הרמב"ם ז"ל לא מצאתי כן ואדרבה מדבריו נראה דלדידי' ג"כ הותרה. ואולי צ"ל הרמב"ן ז"ל ומדברי רש"י לקמן נמי אינו מבואר כן להדיא אלא מש"כ התם דלמאמרו לחוד שריא לאחין ולא לדידי' וע"כ היינו כאיכא דאמרי. אבל התוס' ז"ל כתבו לקמן דלדידי' נמי שריא ע"ש:

דף לב:

תוס' בד"ה איסור כולל כו'. וכתב דא"א ונעשית חמותו נמי איסור כולל הוא מיגו דאיתסר בשאר קרובות. ולר' חייא לקמן דס"ל אליבא דר"י דמחייב תרתי באיסור כולל. צ"ל דזה לא חשיב איסור כולל משום דלאו שם אחד הם. וכתבו לחלק בזה בין איסור מוסיף לאיסור כולל דבמוסיף לכ"ע לא בעינן שם אחד. אבל הרשב"א ז"ל כתב בפשיטות דזה חשיב איסור כולל והא דאמר ר"ח לקמן דמחייב תרתי. היינו לקוברו כו'. וא"ש בזה מה שלכאורה קשה שלא כתב הרמב"ם ז"ל בפסקיו להא דר' יוסי דנידון בזיקה הראשונה אי נימא דזה לא הוי איסור כולל. אבל אי חשיב איסור כולל א"ש דלא קי"ל כר' יוסי בהא אלאא איסור כולל נמי חייל. ועיי' בפי' המשניות להרמב"ם ז"ל שם בסנהדרין שפי' דברי

ר' יוסי בחמותו ואשת אב ואם היתה חמותו תחילה ואח"כ נעשית אביו נידון בשריפה והוא תמוה הא מודה ר' יוסי באיסור מוסיף. ואשת אב איסור מוסיף הוא מיגו דאיתוסף איסור לגבי אחין וכמו שכתבו התוס' התם ואי מיירי דלית ליה אחין א"כ הלכה כר' יוסי בזה כיון דאין כאן איסור מוסיף ולמה כתב דאין הלכה כר' יוסי ועיין בתוס"ח שם. ובאמת לשיטת התוס' ז"ל קשה דא"כ ת"ק דר"י ס"ל דאיסור חל על איסור אפי' בלא כולל ומוסיף ולא מצינו לתנא דמתניתין דסבר הכי. וי"ל דהתוס' כתבו כן דר' יוסי הכי ס"ל דלא מחייב באיסור כולל אלא היכא דהוי משם אחד אבל בב' שמות ס"ל לר' יוסי דלא הוי איסור כולל. אבל ת"ק דר"י ס"ל דאפי' בב' שמות חשיב איסור כולל. וכן משמע קצת מדברי התוס' בכריתות (דף יד) ע"ש. ולפ"ז אין אנו מוכרחים לחלק בזה בין כולל למוסיף כמו שכתבו התוס' ממתניתין דכריתות כיון דלדידן חשיב נמי איסור כולל גם בשני שמות. ולר' יוסי אפשר דגם באיסור מוסיף בעינן דווקא משם אחד. אלא דמשמע להו להתוס' ז"ל דר' יוסי דאמר התם בסיפא אם עבר זקן כו'. מודה נמי בכל הני דמתניתין. וכמו שכתבו התוס' ז"ל התם. וא"כ מוכרח דבאיסור מוסיף כ"ע מודים דלא בעינן דווקא שם אחד. והנה מצינו עוד חילוק אחד בין כולל למוסיף דבאיסור כולל קל על חמור לא חייל אפי' בכולל. וכמו שכתבו התוס' לקמן בד"ה אמר ר' יוסי הבערה ללאו כו'. וגבי איסור מוסיף אפי' קל על חמור חייל אפי' לר' יוסי כדמוכח מהא דפריך בסנהדרין וליתרו בי' נמי משום אשת איש דהא מודה ר' יוסי באיסור מוסיף ואשת איש הוא איסור קל ואפ"ה חייל ע"י מוסיף על חמותו דאיסור חמור הוא. וראיתי בתוס' ישנים שם בכריתות שכתבו דלר' יוסי לא חל איסור א"א על חמותו משום דהוי איסור קל על חמור. ומטעם זה כתבו דר"י אינו מודה בכל הני דמתניתין התם ופי' הא דחמותו ונעשית א"א נידון משום חמותו כפשוטו משום חמותו לחוד. והוא תמוה דהא אמרינן להדיא בסנהדרין דנידון נמי משום א"א והא דנידון משום חמותו היינו משום דאטו בתרי קטלי קטלינן ליה. וע"כ צ"ל דלא מסתבר כלל לחלק גבי איסור מוסף. בין קל לחמור דהא לא שמעינן לרבי יוסי דמודה באיסור מוסיף אלא מהא דאם עבר זקן כו'. וא"כ אמאי לא משני הש"ס בסנהדרין דא"א לא חייל אחמותו משום דהוי קל על חמור אלא ש"מ דאין חילוק. והיינו משום דכל שניתוסף איסור על החתיכה הרי הוא חמור מן הראשון בזה ויתבאר עוד בזה לקמן בשמעתין בעז"ה:

רש"י בד"ה אלא אמר רבא לעולם לית ליה לרבי יוסי איסור חל על איסור. משמע מדברין ז'ל דבאיסור מוסיף נמי קאמר דלית ליה לר"י. וכן משמע לישנא דהש"ס דקאמר אלא. משמע דפליג אדר' אבהו. אלא דלרבין אמר רבי יוחנן ע"כ צ"ל דלא קאמר אלא באיסור

כולל הוא דלא קאמר אלא לקוברו כו' אבל במוסיף מודה לר' אבהו כדאיתא להדיא בכריתות שם. ואם כן לא ידענא מי הכריחו לרש"י ז"ל לפרש דרבא קאמר דר"י לית' ליה כלל איסור חל על איסור. ואפשר דלישנא דאלא משמע ליה הכי. רש"י ז"ל שם בכריתות שכתב דה"ה דמודה ר"י בכולל וא"א לומר כן לרבין אמר ר"י ועיין תוס' ישנים שם:

גמרא נפקא מינה לקוברו כו'. צריך לומר בטעם מחלוקתן בזה אע"ג דתרוייהו סבירא ליה דאין איסור חל על איסור מ"מ ס"ל לרבי יוסי דנהי דלא חייל לעונש מיתה ומלקות או קרבן מ"מ אי עבר עליו חמיר איסורו. ונחשב כאלו עבר גם על השני דמ"מ גם השני איתא. ור"ש ס"ל דהשני כמאן דליתא כלל. והא דפרכינן לעיל לר"ש תתייבם אפילו להאי שינויא לא פריך אלא לר"ש דאיסור אחות אשה כמאן דליתא כלל. אבל לר"י לא תיקשי דהשני גם כן איתא אלא דלענין עונשין הוא דלא חייל ויש להסתפק אם הי' שוגג באשת אח ומזיד באחות אשה אם יכול להביא חטאת על שגגתו או דילמא לא משום דהא לא שב מידיעתו הוא. ואע"ג דלא עבר על אחות אשה כיון דלא חייל מ"מ לפי דעתו ששגג באשת אח וסבר דמותר הוא הרי עבר במזיד על אחות אשה ולא הוי שב מידיעתו וצ"ע:

זר ששימש בשבת כו'. מהא דאמר ר"ח שבת לכל נאסרה כו' וכן בר קפרא משמע דמיירי בעבודת ציבור. וי"ל דדוקא בעבודא ציבור הוא דאמר בר קפרא אחת. אבל בעבודת יחיד מודה דחייב שתים לכולהו שינויי. להאי שינויא דפליגי באיסור כולל ואליבא דר"י א"כ היינו דוקא בעבודת ציבור אבל בעבודת יחיד גם בר קפרא מודה משום דהוי איסור מוסיף מיגו דאיתוסף איסור שבת על העבודה לכהנים איתוסף נמי לגבי דידיה וכמו שכ' רש"י לקמן. וכן בבעל מום ששימש בטומאה בעבודת יחיד הוי איסור מוסיף כיון דאיסור טומא' שייך בכהני' וכמש"כ הכ"מ בפ"ט מהלכות ביאת מקד' הלכה י"א על מש"כ הרמב"ם ז"ל דטבול יום ומחוסר כפורים וטמא ומחוסר בגדים ושלא רחוץ ידים חייב משום כולן וביאר שם בכ"מ משום דהוי איסור מוסיף. שלא רחוץ ידים כיון דיש בו איסו"' לכהן טהור. וא"כ ה"נ באיסור טומאה כיון דיש בו איסור לכהן תם הוי איסור מוסיף. אבל דברי הכ"מ ז"ל צ"ע דזה ודאי לא הוי איסור מוסיף. ודוקא לענין שבת הוא דשייך למיקרי בשם איסור מוסיף דאיתוסף איסור בעבודה זו גם לכהנים ומיגו דאיתוסף איסור על העבודה לכהנים איתוסף נמי לגבי דידיה. אבל לא רחוץ ידים ורגלים לא איתוסף איסור על העבודה אלא דאיסור שייך נמי בכהן טהור זה לא עדיף מאיסור כולל. ועוד נראה דאפילו לכלל איסור כולל לא בא דהיכ' אמרינן איסור כולל אלא כגון הכא באחות אשה דמיגו דאיתסר בשאר אחוותא כולל נמי להאי באיסור זה. ולפי הנראה בעינן נמי שיהיה עוד אחיות כמו באיסור מוסיף דבעינן שיהיה עוד אחין

כמו שכ' הרמב"ם ז"ל בהלכות שגגות. אבל מה שאיסור זה נוהג באחריני זה לא כולל ולא מוסיף הוא. וצ"ל דמה שכ' לישנא דאיסור מוסיף הוא לאו דוקא אלא איסור חמור קאמר. וכן מש"כ התם אם נטמא אחר שהי' טבול יום מיגו דאיתוסף איסור לגבי כניסה נאסר ג"כ בעבודה ג"כ לאו דוקא דהא אמרינן הכא דזה איסור כולל הוא מיגו דקמיתסר באכילה. ודברי הרמב"ם ז"ל ג"כ צ"ע דכתב התם מחוסר בגדי' ושלא רחוץ ידים ורגלים. משמע דגם באלו שניהם כל אחד אלין זע"ז ואמאי הא ליכא לא כולל ולא מוסיף. ויש להביא ראיה דמה שאיסור זה נוהג באחרים לאו כלום הוא מהא דאמר ר"י בזבחים דאין איסור נבילת העוף נוהג בעוף טמא ויליף מקרא מי שאיסורו משום בל תאכל נבילה יצא עוף טמא שאין איסורו משום בל תאכל נבילה משום דאין איסור חל על איסור. ואי נימא דכה"ג חשיב כולל אמאי לא חייל. הא איסור נבילה נוהג גם בטהורה ויחול נמי אטמאה. ועיין בתוספות זבחי' שם שכ' דהא דר"מ לא יליף מהאי קרא משו' דר"מ ס"ל איסור חל על איסו'. וקצת קש' דהא לא מצינו לר"מ אלא באיסו' כולל אבל בלא כולל לא מצינו לר"מ דס"ל איסור חל על איסו' והר"ש ז"ל כת' בריש טהרות דמאן דס"ל אח"ע יליף מי שאיסורו משום בל תאכל נבילה לבד. וגם זה קשה מידי בלבד כתיב עכ"פ הכא בבעל מום ששימש בטומאה ליכא שום חילוק בין עבודת ציבור לעבודת יחיד להאי שינויא דפליגי באיסור כולל. אבל למסקנא דמוקי דפליגי באיסור בת אחת ואליבא דר"ש א"ש דדוקא בעבודת ציבור הוא דפליג ר"ש אליבא דבר קפרא וס"ל דאינו חייב אלא אחת משום דאיסור שבת וטומאה קיל שהותרו בעבודת ציבור וכמו שכתבו התוספות לקמן אבל הרמב"ם ז"ל כתב סתמא דחייב שתים בין בעבודת יחיד בין בעבודת ציבור דלענין כולל ליכא נ"מ כלל. ומש"ה לא כתב גבי הני כשהותרה לכהנים הותרה כמו שכ' גבי זר שאכל מליקה:

טומאה כשהותרה במקדש לכל הותרה. משמע דס"ל דטומאה הותרה בציבור דאי דחויה לא מסתבר לומר דלכל הותרה דהא אפילו לכהנים גופייהו לא הותרה היכא דאיכא טהורים כ"ש לבעל מום דלא הותרה ולמסקנא אליבא דר"ש הוא דקיימי ור"ש הא ס"ל דטומאה דחויה בציבור. וי"ל דמ"מ קיל הוא מאיסור בעל מום דלא הותר כלל. וע"כ הא דקאמר לכל הותרה הוא לאו דוקא אלא לענין חלות האיסור דקאמר כיון דקיל אינו חל על איסור בעל מום אפילו בבת אחת ודו"ק:

ולענין מה שנסתפקתי לעיל באשת אח ואחות אשה דלא חלו זע"ז אם שגג בראשון והזיד בשני אם חייב קרבן או לא משום דלאו שב מידיעתו הוא. שוב עיינתי ומפורש הוא בחולין פ' גיד הנשה דאמרינן התם לר"י הגלילי דשבת ויה"כ אינו חייב אלא אחת. וס"ד

דמשום שבת הוא דחייב אם שגג בשבת והזיד ביוה"כ חייב חטאת אע"ג דלא הוי שב מידיעתו מחמת יוה"כ אלא דאפשר לומר דשבת חמירא ליה מיוה"כ. וכן אפשר לומר דיוה"כ חמירא ליה כמו שכ' התוס' התם לר"ע ע"ש:

דף לג.

תוס' בד"ה במאי קמיפלגי ה"מ לאקשויי כו'. יש לומר דמש"ה משתבע לאפוקי מהא דאמר רבי יוסי דחמותו לא חייל על א"א אע"ג דהוי איסור' כולל וקמ"ל דמחלקינן באיסור כולל בין שם אחד לשני שמות. וכמו שכתבו התוספות לעיל דהא מטעם זה קאמר רבא דלא ס"ל לר' יוסי איסור כולל וק"ל:

בד"ה לא מחייב אלא חדא כו'. ונראה דבר קפרא נמי תני לה ולקוברו כו'. וכתב מהרש"ל ז"ל דצ"ל לפי' זה דזר ששימש בשבת מוקי לה בפרו של כה"ג. ולענין חיוב עונשין. ומש"ה אמר בר קפרא דאינו חייב אלא אחת דאי לקוברו בין כו' כדמוקי לה רב אשי אמאי קאמר בר קפרא דאינו חייב אלא אחת הא ר"י ס"ל דאפילו אי לא חייל מ"מ לענין לקוברו בין כו' חשיב כשתים. ומהרש"א ז"ל כתב דלקוברו פליגי וסבירא ליה לבר קפרא דבזר ששימש בשבת ס"ל לר"י דאפילו לקוברו אינו חייב אלא אחת כיון דאיסור קל הוא והוא דחוק. ועוד דא"כ למה הוכרחו התוס' ז"ל לחלק לעיל לר' חייא בין שם אחד לב' שמות. ואמאי לא מפרשי פלוגתייהו דר"ח ובר קפרא לענין לקוברו בין כו' ובר קפרא ס"ל דגם בבע"מ ששימש בטומאה אינו חייב אלא אחת דגם טומאה הוא איסור קל מחמת שהותרה ולכל הותרה. וכן כתב הרשב"א ז"ל גם למסקנא דר"ח דאמר חייב שתים לקוברו בין כו' קאמר. והקשה הראב"ד ז"ל א"כ תיקשי לבר קפרא אמאי קאמר דאינו חייב אלא אחת ע"ש:

תוס' בד"ה אלא מליקה בבת אחת הוא דמשכחת לה. והקשו ז"ל הא איסור זרות לא חל עד אחר זריקה שיש היתר לכהנים. ותי' דנבילה ג"כ לא חייל עד אחר זריקה דנפקא מידי מעילה ולאחר זריקה באין שניהם כאחת זרות ונבילה. ולא הבנתי למה הוצרכו לזה דאיסור מעילה חמור אפילו אם אינו חמור נמי לא יחול איסור נבילה כיון דליכא לא כולל ולא מוסיף. וכ' עוד ואע"ג דבר קפרא ס"ל דהיתר זריקה שנינו ומשנראה לזריקה נפיק מידי מעילה מ"מ איסור איכא עד שיזרוק וזה נגד דבריו לעיל דמשום דמעילה חמור הוא דלא חייל איסור נבילה דהא משנראה לזריקה איסור נבילה חמיר ואפ"ה לא חייל. וכבר עמדתי על דבריהם ז"ל בחי' למעילה דלא מצינו לבר קפרא דאמר הכי בהדיא ז"ל צ"ע דאמאי לא יחול איסו' לאו דנבילה על איסור מעיל דאין בו מלקות. ועיין בלח"מ

בס"ט מהל' מאכ"א ד"ה שאין ובמשנל"מ פ"ח מהל' יסודי התורה שכ' דע"י איסור עשה לא חשיב איסור מוסיף. ונראה דה"ה דאינו מעכב על איסור אחר מלחול. אלא דהלח"מ ביאר הטעם כיון דעיקר חלות האיסור הוא ע"י הנוסף ע"כ אינו יכול להיות חמור מן הנוסף ע"ש. וגם זה התוס' בחולין (דף קא) לא ס"ל הכי ע"ש. ועיקר מה שהכריחם לזה הוא הקושיא על הרמב"ם ז"ל אמאי לא חשי' בשר בחלב איסו' מוסיף במבשל חלב בחלב כיון דאיתוסף איסו' הנאה אבל כבר ביאר הרמב"ם ז"ל בפי' המשניות בכריתות עיקרן של דברים בזה בדברי אמת. והוא דדוקא גבי הקדש הוא דאמרינן דהנאה הוי איסור מוסיף דבהקדש עיקר האיסור הוא ההנאה וכיון דחל על הנאה ה"ה דחל על אכילה. אבל בבשר בחלב מה שיש בו משום איסור בשר בחלב נאסר בהנאה וכיון דבחלב אין בו עיקר האיסור ואין שם בשר בחלב עליו ה"ה דאינו נאסר בהנאה ולא שייך בזה איסור מוסיף. אבל התוס' בחולין הקשו שפיר הא הוי איסור מוסיף בגיד של נבילה מיגו דאיתוסף איסור לגבוה אע"ג דלית ביה אלא איסור עשה דממשקה ישראל. ולדברי הרמב"ם ז"ל צ"ל הא דאמרינן שם בחולין איסור כולל באיסור חמור לאו לגיד של עולה קאמר הכי דבעולה איסור מוסיף הוא. אלא לענין גיד של שור הנסקל הוא דאמרינן הכי דאיסור הנאה דשור הנסקל ג"כ מכלל אכילתו היא דכתיב ולא יאכל את בשרו ולא הוי ביה הנאה איסור מוסיף. ומש"ה איצטריך למימר דהוי כולל וחמור ולא תיקשי בזה קושית התוספות שם לוקמה כר' יוסי ע"ש. ועיין ברמב"ם ז"ל פ"ח מהל' מאכ"א שהשמיט הא דשור הנסקל:

שוב ראיתי דשור הנסקל לא דמי לבשר בחלב דחלב בחלב דלא חל איסור אכילה אינו אסור בהנאה ג"כ אבל' שור. הנסקל ודאי נאסר בהנאה כל אשר בו אפילו עורו וכיון דנאסר בהנאה אם כן גם שור הנסקל הוי איסור מוסיף ועוד יתבאר בזה בשמעתין אי"ה. עכ"א אין דברי הלח"מ ומשנל"מ ז"ל מוכרחים בזה. ומ"מ אפילו אם נאמר דאיסור בעלמא חשיב איסור מוסיף מ"מ י"ל דאיסור בעלמא אינו דוחה איסור גמור למלקות. ע"כ תירצו עוד דלמסקנא דבר קפרא אליבא דר"ש קאמר א"ש דר"ש לטעמיה דאית ליה איסור זרות לפני זריקה כדאמרינן במכות זר שאכל עולה לפני זריקה לוקה חמש וא"כ תרוייהו חלין לפני זריקה היינו תיכף אחר מליקה משנראה לזריקה. ולפ"ז יקשה למ"ד היתר אכילה שנינו ואית ביה מעילה עד אחר זריקה אכתי לא הוי בת אח' דהא זרות קדים דגלי קרא דחייל לפני זריקה. וכן תיקשי איפכא למ"ד היתר זריקה שנינו הניחא לר"ש שפיר הוי איסור בת אחת. אלא לרבי יוסי הא נבילה קדמה מיד משנראה לזריקה וזרות לא חייל עד אחר זריקה. וא"כ מאי פריך הש"ס לקמן לבר קפרא מהא דשייר זר

שאכל מליקה ש"מ דר"ש מודה בה דילמא אדרבה אפילו ר' יוסי מודה דאינו חייב אלא אחת משום נבילה ולא משום זרות דאין איסור חל על איסור. וי"ל דבקדשים כ"ע מודים דאיסור חל על איסור כדאיתא בכריתות. ומה שהקשו התוס' ז"ל היכי הוי בת אחת הא מליקה חיילא תחילה כוונתם דלר"ש נמי יהיה חייב שתים דמליקה קדמה וזרות נמי חייל אח"כ דבקדשים איסור חל על איסור:

וע"כ צ"ל כן דבלא"ה קשה הא דאמ' רבא דלר"ש זר שאכל עולה קודם זריקה חוץ לחומה לוקה חמש היכי חייל איסור חוץ לחומה על איסור זרות או על איסור עולה דקדים הא לר"ש אין איסור חל על איסור. וע"כ היינו משום דבקדשים איסור חל על איסור:

ומשמעתין משמע דהא דאמרינן לר"ש בקדשים איסור חל על איסור היינו דוקא באיסור אכילת קדשים או הנאה כמו מעילה ונותר אבל איסורי קדשים בעבודה לא באו לכלל זה דאל"כ בע"מ ששימש בטומאה אמאי פליג ר"ש ואמר דאינו חייב אלא אחת. הא איסורי קדשים הוא. אלא ודאי דוקא באכילת קדשים הוא דקאמרינן דאיסור חל על איסור כדילפינן בכריתות מכל חלב לה' ולקמן יתבא' עוד בזה באורך בדין זה דאיסו' חל על איסור בקדשי' אי"ה:

ויש לי לדקדק בדברי הרמב"ם ז"ל בהאי דינא דזר שאכל מליקה שכ' בפי"א מהל' מעשה"ק זר שאכל מליקה חייב שתים כו'. והרי הן ב' איסורין הבאין כאחת. ולפי מה שפסק הרמב"ם ז"ל דהיתר אכילה שנינו. א"כ זרות קדים לנבילה דנבילה לא חלה עד אחר זריקה וזרות איתא אפילו קודם זריקה כי הוא ז"ל פסק כר"ש בכל הלכותיו במכות שם. וי"ל דהא מבואר שם בדבריו הלכה ח' דזר שאכל קודם זריקה אינו לוקה משום זר שאכל קודש אלא משום אוכל קודם זריקה בלבד. וא"כ זרות נמי לא חייל עד אחר זריקה. והרי באין כאחת. אלא דצ"ע בדבריו פ"א מהל' בכורות שכתב שם דזר שאכל בכור בין קודם זריקה בין אחר זריקה לוקה משום זרות. ובמכות שם משמע דכל הקדשים שוין הם לענין זה. וכן משמע מהא דזר שאכל עולה לפני זריקה:

והראב"ד ז"ל כתב לפרש הא דזר שאכל מליקה חשיב בת אחת משום דמשעה שהביא שתי שערות חל עליו איסור זרות ואיסור נבילה כיון דשכיחי נבילות ואיתסרו עליה משעה שהביא שתי שערות. ונראה שהכריחו לזה דהא איסור זרות קדמה. ומש"ה כתב דנבילה נמי חיילא משעה שהביא שתי שערות. אבל כבר השיג עליו הרמב"ן ז"ל מהא דאמרינן חמותו ונעשית א"א נידון משום חמותו. ואמאי אינו נידון נמי משום אשת איש. ובסנהדרין משמע דדוקא משום דר' יוסי מודה באיסו' מוסיף הוא דפריך ולידון נמי משום א"א. ולדברי הראב"ד ז"ל תיפוק ליה משום דאיסור אשת איש כבר חל עליו

משעה שהביא שתי שערות. (ומיושב בזה קושית הרשב"א על הרמב"ן ז"ל דלא מצינו איסור דוחה איסור) והרשב"א ז"ל ג"כ הקשה עליו והיה נראה לפרש דברי הראב"ד ז"ל דדווקא גבי זרות ונבילה הוא דקאמר דחלין בבת אחת בעת הבאת שתי שערות משום דבכולהו לאו מחוסר מעשה הוא וחלין עליו אלו האזהרות ביחד שלא לאכול זר ושלא לאכול נבילה. אבל אשת איש שפיר הוי מחוסרת מעשה דצריכה להתקדש לאיש ואע"פ שיש כמה נשים שהוא אסור בהן משום א"א מ"מ זו מחוסרת מעשה היא ולא יחול עליו האיסור אלא בשעת נישואין. וכיון דכבר נעשית חמותו אינו חל עליו איסור א"א לגבי'. אבל נבילה האיסור חל עליו ממילא כיון שלא נשחטה הרי היא אסורה משום נבילה והכל חל עליו בבת אחת בשעה שהביא ב' שערות. ולפ"ז לא תיקשי נמי מחלב ומוקדשין שהקשה הרשב"א ז"ל משום דמוקדשין מחוסר מעשה הם להקדישן. אבל מה שהקשה הרשב"א ז"ל עוד מגיד וטמאה או גיד ומוקדשין דבעינן למימר דלא יחול איסור גיד אטמאה. ואמאי הא משעה שהביא שתי שערות נאסר בשניהם ואלו אינן מחוסרים מעשה. אבל גם בזה י"ל כיון דמתחילת יצירתן קדמה להם איסור מוקדשין או איסור טמאה תו לא חייל איסור גיד כלל עליהם. דכל מה שאסרה תורה לא אסרה אלא דבר המותר אבל מה שקדם עליו איסור אחד אינו בכלל האיסור השני. אבל הכא איסור זרות אינו מעכב על נבילה לחול דאיסור זרות חל על גברא ואיסור נבילה הוא על החפץ. אלא שאתה רוצה לומר דלא יחול איסור נבילה על הזר מפני שקדם עליו איסור זרות לזה מהני מה שחל עליו איסור נבילות וזרות בשעה שהביא שתי שערות. ועדיין דברי הראב"ד ז"ל צ"ע ושיקול הדעת במאזני השכל; תוס' בד"ה:

בר קפרא סבר לא מחייב אלא חדא כו' וקשה לר"י כו'. ותי' דוודאי איסור אחת עדיף ממוסיף. ודווקא הכא באחות אשה וטומאה ושבת ונבילה דהותרה בהדי ההיא דלא הותרה הוא דקאמר ר"ש דאינו חייב אלא אחת דלא חל אלא אותו שלא הותר. ומש"ה קאמר ר"ש דאינו חייב אלא משום אשת אח דאחות אשה ג"כ הותרה לאחר מיתת אחותה. ולא ידעתי מאי קשיא ליה למהרש"א ז"ל בדברי התוס' ז"ל שכתבו דאחות אשה הותר'. ומש"ה רצה לפרש דמיירי לאחר מיתת אחותה אמת שכן פי' הר"ח ז"ל הביאו הרשב"א ז"ל. אבל אין צורך לזה דכי היכי דאיכא קולא בשבת וטומאה ונבילה שהותרה לכהנים ה"נ איכא קולא באחות אשה שהותרה לאחר מיתת אחותה. ומש"ה אינו חייב אלא משום אשת אח דחמיר וכמו שכתבו התוספות ז"ל לעיל:

והנה מדברי התוס' ז"ל הכא משמע דלא פליגי בבת אחת. אלא היכא דאיסור אחד חמור ואיסור אחד קל האיסור החמור חל והקל נדחה. אבל באיסורין שוין ליכא למ"ד שלא

יחולו שניהם דמ' נדחה מפני מי ואפי' בר קפרא אליבא דר"ש מודה בזה. וא"כ קשה הא דפרכינן בחולין (דף קא) לריה"ג דלית ליה איסור כולל מהא דאמר דשבת ויה"כ חייב על שתיהם. ופי' רש"י ז"ל דס"ל דמאן דלית ליה איסור כולל לית ליה איסור בת אחת כדאמרינן ביבמות והא באיסורין שוין ליכא למ"ד דלא וחייב בבת אחת. וע"כ לא פליגי אלא היכא דאיסור אחד קל כמו שבת וטומאה ונבילה. וכ"ת דשבת הוי איסור חמור ויה"כ הוא איסור קל. וס"ל לסוגיא דהתם כבר קפרא דלמאן דלית ליה איסור כולל לית ליה נמי איסור בת אחת היכא דאיסור אחד קל וחל החמור והקל נדחה. דא"כ מאי פריך הש"ס התם על הא דאמר ר' יוחנן לריה"ג שגג בשבת והזיד ביוה"כ חייב שגג ביוה"כ והזיד בשבת פטור והא תרווייהו בהדי הדדי קאתי ופירש"י ז"ל שם כיון דבבת אחת באו באיזה מהן ששגג חייב ואי יו"הכ הוא איסור קל א"כ לא חייל אלא איסור שבת וא"ש דברי ר' יוחנן אלא ע"כ צ"ל דשניהם שוין ואפ"ה ס"ל לריה"ג דאינו חייב אלא אחת. וא"כ סברת ריה"ג הפוכה מסברת ר"ש דר"ש לא ס"ל איסור כולל אפי' באיסור חמור ואפ"ה בבת אחת מודה. וריה"ג ס"ל איסור כולל באיסור חמור ואיסור בת אחת לית ליה. ובשלמא לדברי הרמב"ם ז"ל דאיסור הנאה מוסיף הוא י"ל דנהי דאיסור כולל ומוסיף ביחד אית ליה איסור בת אחת לית ליה. אבל לשיטת התוס' דהנאה לא הוי אלא איסור חמור ודאי תיקשי וכי איסור כולל באיסור חמור עדיף מאיסור בת אחת:

וראיתי שם ברש"י ז"ל שכתב דשבת הוי איסור מוסיף על יוה"כ דאיכא מיתת ב"ד. וא"כ יקשה היכי קאמר בר קפרא דלר"י אינו חייב אלא אחת בזר ששימש בשבת משום דשבת לא חייל בכולל או בבת אחת. הא מודה ר"י באיסור מוסיף ולבר קפרא ע"כ צ"ל דמיירי בפרו של כהן גדול. וכמו שכתב מהרש"ל ז"ל. ונראה דרש"י ז"ל לאו דוקא קאמר דהוי איסור מוסיף אלא איסור חמור:

וראיתי להרמב"ם ז"ל בפרק ד' מהלכות שגגות שכתב השוחט בשבת בחוץ לע"א הוי איסור בת אחת. ולכאורה איסור שבת קדים לשחוטי חוץ דנאסרה שחיטתה אפי' בפנים ואח"כ כי הוציאה לחוץ היכי חל עליו איסור שחוטי חוץ. וצ"ל דבכל איסורין כי האי שאין האיסור חל על גוף החפץ או על גוף האדם עיקר חלות האיסור הוא בשעת מעשה וכולן באין כאחת. ודווקא היכא דחל איסור על הגוף כמו זר ובע"מ דגופו פסול לעבודה או מאכלות אסורות או נשים האסורות דהאיסור חל על גופן שוב אין איסור אחר יכול לחול עליהם אבל בשחוטי חוץ ועבודת כוכבים ושחיטת שבת אין האיסור חל אלא בשעת מעשה. ואע"פ שבשעה שקידש היום נאסר בשחיטה הא מוזהר הוא ג"כ שלא לשחוט בחוץ או לעבודת כוכבים ודו"ק:

גמרא אי נמי שחתך אצבעו בסכי טמאה.הקשה מהרש"ל ז"ל אמאי לא מוקי שנטמא תחילה ואח"כ נעשה בע"מ דבאין כאחת דקודם שנעשה בע"מ הותרה טומאה וקושי' גדולה היא ותי' המהרש"ל ז"ל כיון דטומאה דחוי' היא תו לא חל איסור בעל מום. והמהרש"א ז"ל תירץ דאיסור טומאה לא חייל כיון דכבר הותרה אצלו קודם שנעשה בע"מ. ונראין דברי מהרש"ל ז"ל וכ"ש למסקנא דקיימי אליבא דר"ש דס"ל טומאה דחויה בציבור כי נעשה בע"מ לא פקע איסור טומאה מיני' ואינו בכלל איסור בת אחת. ואפי' ר"ש מודה דאין איסור בעל מום דוחה איסור טומאה שקדם וחייב הוא משום טומאה ולא משום בע"מ כיון דשניהם אין יכולין לחול לר"ש דלית ליה איסור בת אחת. אבל מה שנראה מדברי מהרש"ל ז"ל דאפי' לדידן איסו' בע"מ לא חייל על איסו' טומא' משום דאין איסור חל על איסור ואיסור טומאה קדים. אין זה מוכרח די"ל לדידן שפיר חיילי שניהם דמ"מ קודם שנעשה בע"מ היה יכול לעבוד עבודת ציבור. אלא הא דקאמר ר"ש דחייב משום בע"מ ואיסור טומאה נדחה בזה וודאי נראה כיון שהטומאה קדמה אינה נדחית מפני בע"מ. אבל מש"כ מהרש"א ז"ל דכיון שהותרה אצלו קוד' שנעשה בע"מ לכ"ע אינו חל עליו איסור טומאה אפילו אחר שיעשה בע"מ כיון שכבר הותרה לו. לענ"ד ז"א דלדבריו ה"ה אם נעשה בע"מ בשבת דאינו חייב משום שבת כיון שכבר הותרה לו קודם שנעש' בע"מ. וא"כ ה"ה אם נעשה הקרבן בע"מ בשבת ושחטו אינו חייב עליו משום שבת ובהדיא תנן בפסחים פ' אלו דברים שחטו ונמצא בע"מ חייב ואין חילוק אם היה בע"מ קודם שבת או שנעשה בשבת. ומה לי אם נעשה הקרבן בע"מ או אם נעשה העובד בע"מ ואם תרצה לחלק בזה מ"מ יפלא בעיני איך כתב לדבר זה כ"כ בפשיטות דלא חל ולענ"ד צ"ע גדול:

דף לג:

גמרא ואלו מליקה שיירי'. ולמאן אי לר"י השתא באיסור כולל כו'. יש לדקדק לשיטת הרשב"א ז"ל וכן כתבו התוס' בכמה דוכתי דר' יוסי לית ליה איסור כולל. והא דפליגי הכא היינו לקוברו כו'. א"כ היכי דייק מהא דשיירי' דר"ש מודה בבת אחת דילמא מש"ה שיירי' דבהא מחייב ר' יוסי תרתי לגמרי למלקות. והכא לא תני אלא הני דפליגי לקוברו כו'. ומש"ה לא מצי למיתנייהו בהדי הדדי. וראיתי בתוספתא במכילתין דאיתא התם אם בא עלי' חייב משום אשת אח ואחות אשה דברי ר"מ ר' יוסי ור"ש אומרים אינו חייב אלא משום אשת אח בלבד . זר ששימש כו' יש כאן משום זרות כו' דברי ר' יוסי ור"ש אומר אין כאן אלא כו'. ולכאורה קשיא דר"י אדר"י דהת' מודה לר"ש דאינו חייב אלא

משום אשת אח. והכא קאמר דחייב משום כולן. אבל לדברי הרשב"א ז"ל ניחא דהתם דפליגי בחיוב חטאת ועונשים ס"ל לר"י כר"ש באיסור כולל דאינו חייב אלא משום אשת אח ור"מ הוא דמחייב שתים דאית ליה איסור כולל. אבל בזר ובע"מ פליגי לענין לקוברו כו' בהא קאמר דחייב משום כולן. אבל התוס' ז"ל כתבו בפשיטות דר' יוסי ס"ל איסור כולל. ועיין תוס' לקמן בד"ה לקוברו:

תוס' בד"ה האמר ר"י הבערה ללאו יצתה. והקשו אטו לא מני לאוי גרידא ותי' דאפילו מאן דס"ל איסור כולל מ"מ קל על חמור לא חל כדאמר בפרק גיד הנשה מאן האי תנא דאיסור כולל באיסור חמור אית ליה. ועפ"ז פי' כל הני דשמעתין דבעינן דווקא שיהיו שוין עכ"פ. אבל קל על חמור לא חייל. ולפ"ז לא הבנתי מאי מייתי ראיה מהא דחולין מאן האי תנא כו' הא האי תנא לית ליה איסור כולל אפילו בשוין דנבילה לא חייל אגיד בכולל אלא בעי דווקא שאיסור השני יהיה חמור ור"מ שם ס"ל דבשוין נמי חייל. וא"כ מנ"ל דר' יוסי ס"ל כהאי תנא דבעינן איסור חמור דילמא ס"ל כת"ק דלא בעינן איסור חמור. ואי כוונתם דהיכא דאיסור השני קל מן הראשון כ"ע מודים דלא חייל בכולל. א"כ לזה לא מייתי ראיה מהא דחולין. אלא ע"כ מסברא פשיטא להו הכי. ומנ"ל למימר הכי מסברא והא מאן דאית ליה איסור כולל הוא משום דדמי לאיסור מוסיף כדאמר רבא בשבועות וכי היכי דבמוסיף חל אפי' קל על חמור ה"נ בכולל:

ע"כ נראה דשמעתין אזלא אליבא דרבי ורבי אמרינן בכריתות סוף פרק דם שחיטה דס"ל דאיסור קל אינו חל על איסור חמור. ומש"ה פריך היכי קאמר רבי אליבא דר' יוסי דזר ששימש בשבת חייב שתים הא ס"ל הבערה ללאו יצתה וקל על חמור לא חייל. ומשמע התם דאפי' ע"י כולל או מוסיף לא חל קל על חמור לרבי דמוכיח התם דבקדשים אית ליה איסור חל על איסור מהא דאמר רבי כל חלב לה' לרבות אימורי קדשים קלים למעילה ואיסור עולין הוא קל לגבי חלב דאיסור כרת וזה הוי איסור מוסיף לשיטת הרמב"ם ז"ל דהנאה הוי איסור מוסיף. ואפ"ה בחולין כה"ג לא חייל כיון דהוי קל על חמור:

ובגמרא פרכינן התם למ"ד דבקדשים נמי אין איסור חל על איסור האי כל חלב לה' מאי עביד ליה ופירש"י ז"ל התם דמאשר לה' לרבות האמורים לא פריך דמצינן למימר דאתיא כרבנן דר"ש דס"ל איסור כולל. אבל האי קרא דמעילה קשיא דהא לא אשכחן ליה בחולין עכ"ל. משמע מדבריו ז"ל דמעיל' באימורין לא הוי לא כולל ולא מוסיף. ומדברי רש"י ז"ל בחולין משמע דס"ל דהנאה הוי איסור מוסיף. ועוד דכולל נמי הוי מיגו דחייל אשאר אימורין חייל נמי אחלב. עכ"פ מהא דכריתות מוכח דלא כדברי התוס' דלכ"ע לא חייל איסור כולל קל על חמור אלא רבי הוא דס"ל הכי. אבל לרבנן וודאי

חייל בכל גוונא ולא תיקשי לפ"ז מה שהקשו מנבילה דחלה על איסו' דהוי קל על חמור משום דלדידן אין חילוק:

ומה שתירצו הם ז"ל דחלב קל שהותר מכללו. וכן בשבועות כתבו (דף כד) בד"ה מיגו דחייל אתאנים חייל נמי אחלב אע"ג דקל על חמור לא חייל אפילו למאן דאית ליה איסור כולל הכא חלב קיל. הוא נגד סוגיא דכריתות דאמרינן להדיא דמעילה אחלב הוא קל על חמור. אלא וודאי אין אנו צריכין לזה דלר"מ דמתניתין דיש אוכל אכילה אחת קיימא כוותי' וודאי אפי' קל על חמור חייל ולא מצינו דמחלקין בין קל על חמור או חמור על קל אלא רבי וריה"ג. וכל קושיות התוס' מיושבין בזה. ומש"כ התוס' ז"ל עוד בא"ד ואע"ג דיש חומרא בחלב דליכא בנבילה אין לחוש בכך דמאי חזית כדאמרינן בפרק גיד הנשה כו' הוא ג"כ אינו מובן דאדרבא התם מש"ה לא חייל השני דמאי חזית דהשני חמיר דילמא הראשון חמיר ולא חייל. והם ז"ל כתבו דמש"ה חייל מטעם מאי חזית. ואפשר ליישב דבריהם ז"ל דהיכא דאיכא בשניהם צד חמור הוי כמו שניהם שוין. ולר"י הוי בעינן דווקא שיהיה השני חמור ומש"ה לא חייל ולרבנן דריה"ג שפיר חייל כיון דשניהם שוין. ועפ"ז יתיישב נמי הא דאמרינן בכריתות דחלב חשיב חמור לרבי דאע"ג דיש בו צד קל שהותר מכללו מ"מ אית ביה נמי צד חמור שכן כרת ורבי נמי בעי דווקא שיהיה השני חמור. אבל האמת יורה דרכו כי לדידן דקי"ל כר"מ אין חילוק ובין חמור על קל ובין קל על חמור חל בין בכולל בין במוסיף. והכא אליבא דרבי קיימינן. וכן משמע מהא דחייל איסור שבועה על איסור נבילה בשבועות שם והרי נבילה חמורה שכן מטמאה כמו שכתבו התוס' ז"ל. אלמא דאפילו קל על חמור חייל. אלא דחומרא זו דנבילה שכן מטמאה צ"ע. דא"כ אמאי קאמר ריה"ג דאיסור נבילה לא חייל על איסור גיד הא הויא חמור על קל דנבילה מטמאה. וי"ל דריה"ג לטעמי' דס"ל בפסחים לחד שינוי' דגיד אסור בהנאה. וא"כ מאי חזית דנבילה חמורה דילמא גיד חמור. אלא דלפ"ז קשה מאי חומר דמעילה ושור הנסקל על גיד כיון דגיד נמי אסור בהנאה. והדברים ארוכים בזה:

שוב ראיתי בפרק עשרה יוחסין דאיתא התם להדיא תרי לישני לרבנן באיסור קל על איסור חמור כמו אחותו שנעשי' אלמנה לחד לישנא אמרינן התם דלרבנן נמי לא חייל. והיינו אפילו באיסור מוסיף דהא אלמנה איסור מוסיף הוא. כמו שכתבו התוס' ז"ל דאיתוסף עליה איסור למשוח מלחמה ולאיכא דאמרי לרבנן חייל אפי' קל על חמור. וכי היכי דבאיסור מוסיף קיי"ל דאפילו קל על חמור חייל כמו שכתבו התוס' ז"ל ה"נ באיסור כולל כדמשמע בקדושין דאין חילוק בזה בין כולל למוסיף:

ועוד היה נראה דהא דקדושין לא מיירי מאיסור מוסיף כגון דליכא משוח מלחמה ובאיסור חל על איסור לחוד הוא דמספקא לן אליבא דרבנן לחלק בין קל לחמור. ובאמת איכא נמי מאן דס"ל דאיסור חל על איסור אפי' בלא כולל ומוסיף כדמשמע נמי בקדושין שם. וכן איכא מ"ד דאיסור טריפה חל על איסור אבר מן החי ואפילו קל על חמור נמי משמע בקדושין דחייל למ"ד איסור חל על איסור דבעי למימר התם דאיסור אלמנה יחול על איסור גרושה אע"ג דאיסור אלמנה קיל דאינו נוהג אלא בכה"ג ואנן הוא דקיי"ל דבעינן כולל או מוסיף ובזה אין חילוק בין קל על חמור או חמור על קל. וכן משמע מהא דסנהדרין דאין לחלק באיסור מוסיף בין חמור על קל לקל על חמור וכדכתיבנא לעיל. מדלא מחלקינן הכי אליבא דר' יוסי שם אם לא שנאמ' דסמיך אמתניתין דכריתות דמשמע דר' יוסי מודה בכל הני דת"ק והתם איכא נמי קל על חמור:

ומ"ש התוס' בסוף דבריהם דהא דאיכא מ"ד דטריפה חל על אבר מן החי אפי' בלא כולל אף ע"ג דאיסור טריפה קיל מאיסור אבר מן החי היינו משום דטריפה יש לה חומרא שאין לה היתר ג"כ דחוק הוא דאמאי לא קאמר הש"ס שם האי סברא להדיא ועוד אי לאו כולל הוא למה ליה להש"ס למימר התם דר"ל ס"ל דשאני חלב דהותר מכללו. ואמאי לא קאמר שאני טריפה אחלב דהוי איסור כולל אבל טריפה על אבר לאו איסור כולל הוא. אלא נראה דטריפה נמי איסור כולל הוא מיגו דחייל אבשר בלא אבר חייל נמי על אבר שלם. וכמו שכתבו התוס' ז"ל התם (דף קב) בתוס' בד"ה שאין בו כזית דבהמה בחיי' לאו לחתיכת בשר עומדת דלא מסתבר לומר שיסבור שום אמורא דאיסור חל על איסור בלא כולל ומוסיף. וכן מוכח מהא דאמר ר' יוחנן בשבועות בכולל דברים המותרים משמע דבלא כולל ס"ל דלא חייל:

והנה לחד לישנא התם פליגי בנטרפה עם יציאת רובה ור"י ס"ל בהמה בחיי' לאברים עומדת ואיסור טריפה ואיסור אבר בהדי הדדי קאתי. משמע דאי לאו לאברים עומדת לא הוי חייל איסור אבר על טריפה וכבר הקשו התוס' ז"ל התם הא משמע בשבועות דר"י אית ליה אפי' איסור כולל כש"כ איסור מוסיף. ותי' דר"י מפרש למתניתין הכי וליה לא ס"ל. וזה דוחק דהא ר"י ס"ל הלכה כסתם משנה וכמה סתמי איכא דס"ל איסור כולל ומוסיף. והיה נראה לומר דתוספת איסור לבני נח לא חשיב איסור מוסיף דלאו חדא אזהרה היא דלישראל נאמרה לחוד ולבני נח לחוד. אבל אכתי קשה אמאי לא יחול איסור אבר על טריפה דהא באבר אפי' גידין ועצמות מצטרפין ואין צריך כזית בשר. ובהא ליכא איסור טריפה. ומדברי התוס' שם בד"ה שאין בו כזית משמע דאי ליכא כזית בשר טריפה באמת חייל איסור אבר. אבל היכא דאיכא כזית בשר ויש על הבשר

איסור טריפה תו אינו חל על הבשר איסור אבר ואינו מצטרף הבשר עם הגידין ועצמות. ועל דברי הרמב"ם ז"ל בפ"ה מהל' מאכלות אסורות שכתב לאוקימתא דרבא תלש אבר ונטרפה בו משמע דאם נטרפה תחילה לא חייל איסור אבר. כבר עמדו עליו המפרשים ז"ל. כיון דקי"ל דאיסור מוסיף חייל אפי' אם נטרפה תחילה חייל איסור אבר. ולפי מש"כ דתוספת לבני נח לא חשיב איסור מוסיף א"ש. וכן משמע מהא דלעיל שם (דף קב) דאמרינן דלר"א איצטריך קרא דאבר מן החי נוהג בטמאה משום דלית ליה איסור חל על איסור ואי הוי איסור מוסיף א"כ מאי מספקא ליה להש"ס שם בפ' כל הבשר (דף קיג) אליבא דר' אליעזר אי ס"ל איסור חל ע"א הא שמעינן מהכא דאפי' איסור מוסיף לית ליה וכ"ש כולל כמו טמא שאכל תרומה טמאה. וגם למה ליה קרא דומתו בו כו'. אלא ש"מ דזה לא הוי איסור מוסיף. אבל מסוף דברי הרמב"ם ז"ל שם בהלכה זו לא משמע כן שכתב תלש חלב מן הטריפה חייב ג' אלמא דחלב חל על טריפה:

ועיין בתוספות שם (דף קב) ע"א בד"ה כי איצטריך לר"א. שהקשו למ"ד לאברים עומדת א"כ טמאה ואבר בהדי הדדי קאתי ואיסור בת אחת הוא ואפי' מאן דלית ליה בחמור על קל מודה. וכתב מהרש"ל ז"ל אע"ג דאיכא מ"ד בפ' ד' אחין דלית ליה איסור בת אחת לא ניחא להו למימר דר"א ס"ל הכי. ודבריו ז"ל אינם מובנים דהא התוס' ז"ל בעצמם כתבו ואפי' מאן דלית ליה והיינו מ"ד דפ' ד' אחין. והדברים ברורים דכונתם לשיטתם כאן דאם איסור אחד קל אינו חייל כמו שבת וטומאה שהותרו. אבל חמור על קל כ"ע מודים דחייל. ודברי מהרש"ל ז"ל צ"ע:

וראיתי בתוס' זבחים (דף ע) בד"ה יבא איסור נבילה שהקשו למאן דאית ליה איסור מוסיף למה לי קרא דנבילה חל אחלב. וכי תימא מהכא יליף בעלמא שאני הכא דחלב קל דהותר מכללו. ומש"כ דנבילה אחלב הוא איסור מוסיף הוא תמוה דאיסור כולל הוא וצ"ל דלאו דוק' כתבו איסו' מוסף וכולל נמי דומיא דמוסיף ומש"כ דהיכי מצי למילף מינה בעלמא הא חלב קל הוא נראה מדבריהם ז"ל דס"ל ג"כ דלמאן דאית ליה איסור כולל אפי' קל על חמור חייל. ומש"ה מקשו היכי מצינן למילף מינה בעלמא. אבל מהא דאמר רבא בשבועות מ"ט דמאן דאית ליה איסור כולל משום דמידי דהוי אאיסור מוסיף משמע דלא ילפינן לה מקרא דנבילה דהא רבא גופא הוא דאמר האי מילתא דאמרה תורה יבא איסור נבילה. ואפ"ה קאמר דמאיסור מוסיף הוא דיליף לה. ובכל מילי דמיא למוסיף אפי' לקל על חמור:

ובאיסור מוסיף נראה דבסברא בעלמא פליגי. ומש"ה באיסור מוסיף ס"ל לרוב תנאי דחייל היינו ר"מ ור' יוסי. ובכולל הוא איפכא דר"מ לחוד הוא דס"ל איסור כולל. אבל ר'

יוסי מודה לר"ש באיסור כולל דלא חייל. וכדאמר רבא לעיל. והיינו דקאמר מ"ט דמאן דאית ליה איסור כולל. אבל לשיטת התוס' ז"ל הכא דר' יוסי נמי מודה לר"מ באיסור כולל. א"כ היכן מצינו דמוסיף עדיף מכולל הא מאן דאית ליה איסור מוסיף אית ליה נמי איסור כולל היינו ר"מ ור"י. ומאן דלית ליה איסור כולל היינו ר"ש לית ליה נמי איסור מוסיף. אלא דהתוס' ז"ל לא כתבו כן אלא לר' חייא אבל לרבא ור' יוחנן מודו דלא ס"ל לר"י איסור כולל. והנה איכא מ"ד דר"ש נמי מודה דחייל בכולל כמו נבילה וטריפה אחלב דבהדיא אסרה תורה ובעלמא לא ילפינן מינה משום דהותר מכללו כדאמרינן בפ' גיד הנשה. אלא דיש לדקדק לר"ש למה לי נבילה מטריפה שמעינן לה דאי משום דטריפה מיתסרא מחיים הא למאן דאמר לאברים עומדת לא חל איסור טריפה מחיים לר"ש. וי"ל דמ"מ חייל איסור טריפה בבשר כמו שכתבתי לעיל:

ועדיין צריך לברר לדידן אם יש חילוק בין קדשים לחולין בדין זה והנה לפמש"כ לעיל דאימורין בטומאה או מעילה באימורים איכא כולל או מוסיף א"כ לא שמעינן לחלק בקדשים ולמימר דאפי' בלא כולל איסור חל על איסור. וא"כ לר' יוסי למאי דס"ל להתוס' ז"ל דלר' חייא אית ליה כולל ומוסיף ג"כ לא שמעינן לחלק בקדשים והדק"ל דילמא מש"ה לא תני מליקה משום דר"י מודה לפטור דנבילה קדמה. וכבר כתבתי לעיל בזה:

ולפ"ז יש לדקדק מהא דאמרינן בסוף פרק כל הפסולין בשר פסח שלא נצלה חייב עליו משום טומאה ומייתי ראיה מהא דאתרבי אימורין לטומאה. ומאי ראיה היא זו באימורין שפיר חייל איסור טומאה ע"י כולל. אבל בשר פסח שלא הוצלה דכוליה איסורא הוא היכי מצי חייל איסור טומאה עליה [וי"ל דמ"מ איסור כולל הוא מגו דאתסר בבשר קדשי' ומש"ה חייב נמי בפרי' הנשרפים] וריה"ג דס"ל בטמא שאכל בשר טמא פטור ע"כ לא ס"ל לחלק בין קדשים לחולין. ודו"ק היטב בכל הנ"ל:

ודרך עברי בעיון בהלכה זו ראיתי בשער המלך ובטעם המלך שהאריכו בזה בפי"ז מהל' איסורי ביאה. וארשום בסימנים מה שיש לי לדקדק בדבריהם ז"ל:

(**א**) השער המלך ז"ל עמד על דברי הריטב"א ז"ל שכתב דנבילה לא חל על יוה"כ משום דאינו לא כולל ולא מוסיף. והקשה הוא ז"ל הא נבילה הוי איסור מוסיף מיגו דאיתסר לגבוה וכמו שכתבו התוס' ז"ל בפרק גיד הנשה על גיד הנשה של נבילה. וכתב הוא ז"ל לחלק דבבהמה חולין לא שייך דאיתסר לגבוה משום דסתם בהמה לאו לגבוה קיימא. והקשה עוד מדברי התוס' זבחים דמיירי בעוף קדשים ואפ"ה כתבו דנבילה לא חיילא והא התם שפיר הוי איסור מוסיף. ולענ"ד נראה דגם זה לא בא לכלל איסור מוסיף דע"כ לא אמרינן דהוי איסור מוסיף מיגו דאיתסר לגבוה. היינו דווקא בנותר דעומד הוא קודם

שנעשה נותר להקרבה. וכיון שנעשה נותר איתוסף עליו איסור לגבוה. אבל בבהמת קדשים דעדיין אינה ראויה להקרבה עד אחר שחיטה וזריקה אין כאן תוספת איסור לגבוה מחמת שנעשית נבילה כיון דעדיין לא היתה ראויה למזבח ועוד דמה שנאסרה לגבוה לאו מחמת איסור של נבילה הוא דאפילו אם לא נאסרה נבילה ג"כ אינה ראויה להקרבה כיון דלא נשחטה כראוי ולא הגיעה לשעת הקרבה כלל. וכן משמע בשמעתא דאכל אבר מן הטריפה דנבילה וטריפה לא הוי איסור מוסיף על אבר מן החי. וכמו שכתבו התוס' הכא:

(ב) הקשה עוד על הריטב"א ז"ל הא יוה"כ הוא בככותבת ונבילה בכ"ש לר"ש דאמר כ"ש למכות ואמאי לא יחול איסור נבילה על יוה"כ ע"ש באורך. ולדידי גם זה לא תיקשי דבאמת אם אכל כ"א חייב משום נבילה. אבל כשאכל ככותבת אינו חייב אלא משום יוה"כ דאיסור נבילה לא חייל על יוה"כ כמו אבר מן החי וטריפה דעל אבר מן החי חייב אפי' מקצת בשר עם גידין ועצמות. ואפ"ה כי אכיל כזית בשר טריפה אינו מצטרף משהו בשר עם העצמות וגידין לחייב עליו משום אבר דאין איסור אבר חל על מקצת הבשר. כיון שעבר עליו משום טריפה. וכמו שכתבתי לעיל בשם התוס' ז"ל בחולין ה"נ לענין יוה"כ כל שעובר עליו משום יוה"כ אינו חל עליו איסור נבילה אפילו על מקצתו ועי' בשבועות גבי שבועה שלא אוכלנה וחזר ואמר שבועה שלא אוכל:

(ג) עוד הקשה על הריטב"א ז"ל הא נבילה הויא איסור מוסיף על יוה"כ מיגו דאיתוסף ביה איסור לשאר יומי. וכתב ליישב ע"פ דברי הרמב"ם והראב"ד ז"ל לענין שבועה ע"ש שהאריך ול"נ דע"כ לא אמרינן דזה חשיב כולל היינו דווקא גבי שבועה דהוי איסור חדש שנעשה ע"י דיבורו. וכיון דחייל דיבורו אשאר ימים חיילין נמי אשבתות וי"ט כמו כל כולל דשבועה כמו תאנים וענבים אבל לענין איסור הבא מאליו פשיטא דלא חשיב כולל או מוסיף מה שיאסר לאחר זמן. כיון דהשתא ליכא תוספת וכדכתיבנא לעיל בשמעתין דבעינן שיהיה התוספת בעולם בשעת חלות האיסור. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל גבי איסור מוסיף תדע דא"כ טריפה על אבר מן החי יהיה ג"כ איסור מוסיף דהא סופו לחול אחר שחיטה או מיתה. אלא וודאי כל דליכא השתא תוספת אין כאן איסור מוסיף. ודווקא גבי שבועה הוא דשייך למיקרי' בשם כולל כיון דכייל בדיבורו דברים המותרים היינו ימי החול חייל נמי אשבת וי"ט או כי האי דינא דהרמב"ם והראב"ד ז"ל שבועה שלא אוכל ככר זו היום שבועה שלא אוכלנה דהוי נמי כולל במה שאסרה לעולם. ומה שקרא השעה"מ ז"ל לזו בכלל איסור מוסיף בלא"ה אינו מדוקדק דמאי ענין זה למוסיף כיון דלא חיילין יחד עיקר האיסור והנוסף אלא שם כולל הוא. והרמב"ם ז"ל שהביאו באמת

לא כתב לחלק אלא בין זה לאיסור מוסיף. אבל מש"כ דבכה"ג כולל נמי לא הוי גבי שבועה קשה לי דהא בהדיא איתא במכות דאם אמר שבועה שלא אחרוש בין ביו"ט בין בחול הוא כולל. ויותר נראה לי דבאיסור הבא מחמת עצמו ליכא לאשכוחי איסור מוסיף כלל והכא הוא איסור כולל. דע"כ לא חשיב איסור מוסיף אלא היכא דניתוסף עלה שורא לגבי אחרינא מחמת איסור זה כמו א"א אחר חמותו דנאסרה לכ"ע משום אשת איש או אם איתוסף עליו איסור חדש מחמת האיסור השני כמו הנאה וכיון דחל על הנאה חל נמי על אכילה אבל באיסור הבא מחמת עצמו לא שייך כלל איסור מוסיף כיון דאפשר לתוס' בלא עיקר ולעיקר בלא תוס' כמו זה שיכול לאסרה היום לבד או למחר לבד וכי חזר ואסרה ליום ולמחר אין זה אלא איסור כולל מיגו דמיתסר למחר מיתסר נמי היום. וכן אם אמר שבועה שלא אוכל ככר זו ואח"כ אמר שבועה שלא אהנה ממנה אין זה איסור מוסיף אלא איסור כולל מיגו דמיתסר בהנאה מיתסר נמי באכילה. וכן גבי נטולה אני מן היהודים שהקשו התוס' ז"ל היאך חל איסור נדרה על היהודים כיון דעתה היא אסורה בלא"ה משום אשת איש ואין איסור חל על איסור. ותי' דחל ע"י כולל מיגו דמיתסרא לבעלה. והקשה שם בשעה"מ ז"ל הא הוי איסור מוסיף כמו נדה דאיתוסף איסורא לגבי בעלה. וכתב שם לחלק בין אסרה הנאת תשמישה על אחרים או תשמיש אחרים עליה. ואין צריך לזה דבלא"ה לאו איסור מוסיף הוא כיון דאפשר לשני האיסורים זה בלא זה אלא דהוא עצמו עושה לו איסור חדש לאסור עצמו בשניהם ואינה חלה על האסור לו אלא ע"י כולל בדברים המותרים:

(ד) עכ"פ כולל וודאי נראה דמיקרי אפילו ע"י ימים הבאים ולא שייך בזה כולל למפרע. כיון דהאיסור ע"י דיבורו חל עתה. ומגו דחל על ימי היתר חל נמי על ימי איסור ומה לי אם אמר שבועה שלא אחרוש בין בחול בין ביו"ט. ומה לי אם אמר שבועה שלא אניח תפילין בין בחול בין בשבת. וצ"ל לסברא זו דווקא אם הוא עומד בימי היתר ונשבע על היתר ואיסור אז חייל ע"י כולל כיון דעל ההיתר חל מיד. אבל אם עומד בימי האיסור כגון שאומר ביו"ט שבועה שלא אחרוש ביו"ט ובחול לא חייל איו"ט זה כיון דעדיין לא בא ההיתר לעולם ולע"ע אין לכולל דהיתר על מה לחול. ונראה דהרמב"ם ז"ל כתב להאי דינא שבועה שלא אוכל היום שבועה שלא אוכלנה לפרש לישנא דמתניתין בשבועות שם שבועה שלא אוכל ככר זו שבוע' שלא אכלנה שבוע' שלא אוכלנ' ונוסחת הרמב"ם ז"ל נרא' שהיתה שבועה שלא אוכל ככר זו שבועה שלא אוכל היום שבועה שלא אוכלנה ותני במתניתין תרי גווני חדא שבוע' שלא אוכל ככר זו שבועה שלא אוכלנה או שאמר סתם שבועה שלא אוכל היום. ואח"כ אמר על ככר שבועה שלא אוכלנה בכולהו אינו

חייב אלא אחת וזה שכתב וכן אם אמר שבועה שלא אוכל היום כו'. משום דתרווייהו תנינן במתניתין. והשתא אי נימא דשייך כולל בזה אלא דלא אמרינן כולל למפרע. א"כ מאי קאמרינן התם בגמרא הא קמ"ל דוקא כו' הא דינא דמתניתין גופא רבותא קמ"ל דשבועה שניה לא חיילא ע"י כולל אלא משמע דלא שייך בזה כולל. כיון דסתמא שלא אוכלנה קאמר והוי כמו שבועה שלא אחרוש דלא חשיב כולל. והדברי' ארוכים. והטעם המלך האריך בהן. וגם צ"ע בד' הש"ך בח"מ סי' ע"ה ובתוס' שם ואני בקצרה באתי לרשום עיקרי דינים אלו. ועיין בזה בשבועות במאור ובמלחמות ז"ל:

(ח) נחזור לראשונות וכל הדברים שכ' לעיל לא כתבתי אלא באיסור הבא מחמת עצמו. אבל איסור הבא מאליו נראה לי פשוט דזה לא הוי לא כולל ולא מוסיף מה שנאסר לימים הבאים אלא דהוא ז"ל כתב בשם הריטב"א ז"ל גופא דהא דאלמנה הוי איסור מוסיף על איסור אחותו משום דאיתוסף עליו איסור לכה"ג הבא אחר כה"ג זה. ובדברי הרמב"ם ז"ל מבואר להיפך אלא בעינן שיהי' איסור הנוסף בעולם ואפי' לדברי הריטב"א יש לחלק ג"כ דהתם אפשר שיהי' איסור הנוסף ביחד עם זה כמו משוח שעבר. וכיון דשניהם יכולין להיות יחד חשיב שפיר איסו' גם עתה אבל בדבר התלוי בזמן שא"א לעולם שיתאחדו האיסורין אין זה איסור מוסיף ודברים אלו צ"ע גדול. (ו) הנה הטעם המלך האריך לחקור אי הנאה חשיב איסור מוסיף. וכ' דברי הרמב"ם ז"ל בפי' המשנה שהבאתי לעיל וצידד בשם הנודע ביהודה לומר דלמאן דאמר אין אחע"א ליכא איסור הנאה בחלב של שור הנסקל. זה דבר שלא ניתן להאמר דהא מבעל השור נקי ילפינן דאין לו בהם הנאה של כלום ואפילו הנאת עורו אסור אלא דיש לי לצדד ולקיים סברת הלח"מ ז"ל שהבאתי לעיל בשמעתין דאיסור בעלמא לא חשיב איסור מוסיף וממילא יבואר דהנאה של הקדש לחוד הוא דהוי איסור. מוסיף אבל לא שאר הנאות והוא ע"פ מה שמבואר בשמעתין. וכמו שכ' לעיל פלוגתא דר"י ור"ש אפילו במילתא דלא חל ור"י ס"ל דחייב שתים לקוברו בין כו'. וביארתי לעיל דלר' יוסי איסור השני ג"כ איתא אלא דאינו חל לענין מלקות ועונשין וחטאת. וא"כ איך שייך למיקרי איסור מוסיף מה שניתוסף עליו איסור בעלמא. הא האי איסורא גופא נמי חל הוא לאיסור בעלמא ולקוברו כו'. ומאי אהני לן תוספת השני כיון דבלא זה הנוסף ג"כ חל הוא לאיסור בעלמא. וע"כ לא חשיב איסור מוסיף אלא אם נוסף עליו איסור אחר לעונשין ולמלקות. ומיגו דאיתוסף האי למלקות ולעונשין חל נמי השני. מעתה הדבר מובן דלא שייך למיקרי הנאה איסור מוסיף אלא הנאה של הקדש דאית בה עונש ומלקות. וכן בנותר איתוסף איסור לגבוה לאו דלא ירצה. ומיגו דאיתוסף האי איסורא למלקות איתוסף נמי האי אפילו לחטאת.

אבל שאר הנאות דאין בהן אלא איסור בעלמא וכן שארי איסורי גבוה כמו גיד דאין בו איסור אלא עשה דממשקה ישראל זה לא חשיב איסור מוסיף. וכן איסור בל יראה דחמץ כיון דאין בו מלקות לא חשיב איסור מוסיף:

(ז) והשעה"מ ז"ל נסתפק אם נשבע על פירות הקדש ואח"כ פדאן אם חל השבועה אח"כ ע"ש מ"ש בזה. ולפי הנ"ל הי' נראה דחייל כיון דבשעת ההקדש ג"כ חלה השבועה לאיסורא בעלמא. א"כ לאחר פדיון אמאי לא ישארו באיסורן. וכן יקשה לדברי הש"ך ז"ל שכ' דוקא אם נשאל על הראשונה השניה חלה אבל לא ע"י הפרה. ולפי הנ"ל אפילו ע"י הפרה ג"כ אסורה משום שניה. וצ"ל דדוקא באיסור הבא מאליו הוא דאמר רבי יוסי דחייל לאיסור בעלמא. אבל איסור הבא מעצמו לא חל כלל אפילו לאיסור בעלמא כיון דמושבע ועומד מהר סיני הוא שבועתו לאו כלום הוא ודו"ק:

(ח) עוד עמד השעה"מ ז"ל בפ"ח מהל' מאכ"א על הא דתנן במכות יש חורש תלם אחד כו'. יו"ט ושביעית והיאך חל יו"ט אשביעית דהא תוספת שביעית אסור וא"כ שביעית קדים וכיון דהאי תנא לית ליה איסור כולל ע"ש מש"כ בזה. ולענ"ד אין כאן קושיא דלא דמי איסור שביננית לאיסור י"ט דשביעית אינה אסורה במלאכה לאדם אלא הארץ אסור' בעבודה ויו"ט איסור מלאכה חל אגברא ואיסורין כזה אין מעכבין זע"ז מלחול דלפי מש"כ הוא ז"ל דמיירי בעשר נטיעות דאין להם תוספת יקשה איפכא היאך חל שביעית איו"ט דהא יו"ט קדים דיו"ט יש לו תוספת איזה זמן מערב יו"ט ושביעית אין לו תוספות כלל. הן אמת דמדברי התוס' ברייש מ"ק משמע דלשביעית ג"כ יש תוספת מעט ערב שביעית כמו בי"ט. אבל כבר כתבתי שם דאין זה נראה אלא ודאי איסורין נפרדים הם זה על עבודת הארץ וזה על חובת גברא וחיילין זע"ז. ועיין בהוריות גבי הא דמיבעי לן אם הורו אין שבת בשביעית ע"ש:

(ט) עוד הקשה מכהן ונזיר היאך חייל נזירות על כהונה אם לא ע"י כולל מיגו דאיתסר בתגלחת ויין. והי' נראה דנזירות דחלה על כהונה שמעינן מקרא דלאחותו הרי שהיה כה"ג ונזיר דמטמא למת מצוה אלמא דאפילו על כה"ג דאסור ליטמא לקרובים חלה נזירות. וכ"ת נהי דלא חל לענין מלקות מ"מ איסורא איכא וכדכתיבנא לעיל ושפיר איצטריך קרא דלאחותו דזה אינו דבאיסור הבא מעצמו אפילו איסורא ליכא כמו שכ' לעיל. אלא דיש לומר דנזירות לא דמי לאיסור, הבא מעצמו דהתורה אסרה את הנזיר לטמאות למת והוי ככל האיסורים. וכמו הקדש דאמרינן איסור כולל משום דאיסורי הקדש ג"כ לאו מחמת עצמו הם אלא התורה אסרה בהנאה וימעלו בו ודוקא אם האיסור עצמו נולד מדיבורו הוא דחשיב איסור הבא מעצמו. ועיין תוס' שבועות שם ובטעם

המלך פ' הנ"ל שכ' בענין זה. מ"מ שפיר י"ל דמתניתין אתיא כמ"ד דלית ליה כולל גם לענין איסורא בעלמא. וכר"ש דשמעתין וא"כ שפיר מוכח מקרא דלאחותו דנזירות חל על כהונה:

(י) שוב ראיתי בפי' המשניות להרמב"ם ז"ל שם במכות שכ' וז"ל אין בכל אלה איסור חל על איסור אבל הם איסורין הרבה נכפלו בזמן אחד ולפיכך אינו מן הנמנע שיצטרפו אל אלו הלאוין זולתם הרבה באותו הזמן עצמו עכ"ל ז"ל. הרי מבואר בדבריו ז"ל דכל הני לאוין דמתניתין לא באו לכלל איסור חל על איסור והוא פלאי דהא יו"ט ושביעית וכהן ונזיר לכאורה בגדר איסור חל על איסור הם. ואי לאו דמיסתפינא מילתא חדתא אמינא בדעת הרמב"ם ז"ל והוא דס"ל דלא שייך האי מילתא דאיסור חל על איסור אלא באיסור הגוף כמו מאכל שכבר נאסר או אשה שכבר נאסרה דאיסור הראשון הוא דרביע עליו והמאכל כבר אסור לאכול והאשה כבר אסורה לינשא לו. בזה הוא דפליגי תנאי אי האיסור השני חל או לא ובהאי גוונא הוא דאיתמר כל הני כללי דכולל ומוסיף. אבל בכל איסורין דלא שייך למימר בהו דהגוף נאסר כמו כל איסורי עבודה דהעבודה אסורה לזה. אבל אין שייך לומר דהגוף אסור לעבודה וכל איסורי מלאכה דהמלאכה אסורה ולא דגוף שם איסור עליו בכל זה ליתא להאי מילתא דאין איסור חל על איסור דאין בהם קדימה זע"ז כלל אלא בשעת העבודה ובשעת המלאכה חלין כולן יחד כמו השוחט חטאת בשבת בחוץ כו'. וכן אם הי' טמא ומחוסר בגדים ושלא רחוץ ידים ורגלים אין מדקדקין כלל איזה מהן קודם דאין נ"מ בקדימתן דשעת העבודה הוא עת חלות כולן. וכן במתניתין דיש חורש שעת המלאכה הוא שעת חלות האיסור. ומש"ה כולן חלין יחד ומלאכה זו אסורה משום כמה שמות:

אלא דמהא דאמרינן בשמעתין דזר ששימש בשבת ובעל מום ששימש בטומאה פלוגתא דרבי יוסי ורבי שמעון בכולל מוכח להדיא דגם זה בכלל איסור חל על איסור הוא. וי"ל דאדרבה מכח קושית התוס' ז"ל דהא ר' יוסי לית ליה איסור כולל גבי אשת איש ונעשית חמותו וא"כ אמאי מחייב בזר ששימש בשבת ובע"מ ששימש בטומאה מוכח דר' יוסי הכי ס"ל דבכה"ג לא חיישינן לאיסור חל על איסור ובשעת העבודה תלין שניהם. וכן מוכח מדברי התוספתא שהבאתי לעיל דבאשת אחיו ואחות אשה אמר ר' יוסי דאינו חייב אלא אחת ובזר ששימש בשבת ובע"מ ששימש בטומאה אמר דחייב שתים. והיינו מטעם הנ"ל. ומש"ה לא הזכיר הרמב"ם ז"ל בכל הני גבי היה טמא ומחו"כפ ומחו"ב ושלא לחוץ ידים כו' וגבי זר ששימש בשבת כו' טעמו של דבר דחלין זע"ז כדרכו בכל המקומות בהלכותיו גבי איסור חל על איסור שכתב הטעם דהוי כולל או מוסיף והכא

סתם דבריו. והיינו משום דאין באלו סברת איסור חל על איסור. ועוד סוגיא אחת עומדת לנגד דברים אלו מאי דפליגי בשבת ויה"כ אי חייב שתים או על אחת מהן ושבת ויה"כ הוי דומיא דיו"ט ושביעית. ומ"מ נראה בעליל כי הרמב"ם ז"ל דרך אחרת אתו בענינים אלו ויפלא בעיני שלא הביאו דבריו ז"ל השעה"מ ז"ל ונושאי כליו וכמדומה לי שהשאגת ארי' ז"ל ג"כ דיבר בזה ואיננו אתי לעיין בו. והדברים ארוכים ורחבים מני ים להגיע עד תכליתן. וידעתי שלא יצאתי חובת העיון בזה ככל הצורך ולא כתבתי אלא ראשי דברים דרך לימוד הלכה זו ישמע חכם ויוסיף לקח:

דף לד.

מאן האי תנא דאית ליה איסור כולל כו'. מכאן משמע נמי כשיטת הרשב"א ז"ל לעיל דר' יוסי לית ליה איסור כולל והא דקאמר חייב שתים היינו לקוברו כו'. דלשיטת התוס' ז"ל אמאי לא מוקי למתניתין כר' יוסי דאית ליה נמי לכולהו כדתניא בברייתא דזר ששימש בשבת דר"י אומר חייב שתים:

הא אתמר עלה בתרומה בעה"פ דזמנו בהול. כתבו התוס' ז"ל דהמ"ל משום דתרומה מיקרי עבודה וכתיב ופועל ידיו תרצה ובפסחים איתא הני תרי שינויי ונראה דתרווייהו צריכי אוקימתא דערב הפסח משום בבא דרישא שם האשה שאמרו לה מת בעליך או עבד שמכרו רבו דבהא נמי ר"י פוטר. וע"כ משום דמיירי בתרומה בעה"פ דזמנו בהול ובבא זו דנודע שהוא בן גרושה איכא למימר טעמא משום דמיקרי' עבודה ואפי' חללין שבו תרצה. והרמב"ם ז"ל פרק יו"ד מהלכות תרומות כתב בהלכה י"ב וכן כהן שנודע לו שהוא בן גרושה הרי אלו משלמין הקרן לבד ואם היתה תרומת חמץ ערב פסח הרי אלו פטורין מלשלם. וכתב הכ"מ ז"ל שם דהרמב"ם ז"ל ס"ל לתרווייהו לישני בתרומה ערב פסח פטור לגמרי אף מן הקרן הואיל וזמנו בהול ושאר הימים כיון דאכילת תרומה איקרי עבודה אינו משלם אלא הקרן כמו בת כהן שנפסלה. ואיני מבין דבריו ז"ל דאכתי מאי טעמא דר' יהושע באשה שגרשה בעלה או עבד שמכרו רבו אמאי פטורין מן החומש בשאר הימים שאין זמנן בהול. וע"כ צ"ל דכל הני שהיו אוכלין תרומה כבר כמו אשת כהן או עבד כהן לא חשיבי זרים אפי' אחר גירושין או שיחרור כיון דכבר אכלו. ומש"ה אין משלמין אלא קרן וצ"ע:

ובאותו ענין ראיתי בדברי הרמב"ם ז"ל שכתב דנזיר ששתה יין של תרומה משלם קרן ולא חומש. והשיג עליו הראב"ד ז"ל שם מן התוספתא. והכ"מ ז"ל כתב דהטעם כיון דיין אסור לו בלא"ה לא חשיבא שתיה לשלם את החומש. ודין זה הוא פלאי ומה בין

זה לאוכל תרומת חמץ בפסח דלמ"ד לפי מידה משלם צריך לשלם קרן וחומש ואין כאן מקומו בזה:

ועיין בדברי הרי"ף ז"ל שביאר היטיב חלות האיסורין דשמעתין דלראובן שנשא תחילה נאסרה אחותה עליו משום אחות אשה ואשת ראובן נאסרה על שמעון משום א"א ואשת אח בבת אחת. חזר ונשא שמעון את האחות נאסרה על ראובן משום א"א ואשת אח ע"י איסור מוסיף מיגו דאיתוסף עליו איסורא לעלמא ולשאר אחיו איתוסף נמי לדידיה. וא"כ לגבי ראובן ליכא אלא איסור מוסיף לחוד ולגבי שמעון הוא דאיכא כולהו בת אחת היינו א"א ואשת אח וכולל היינו אחות אשה ומוסיף הוא נדה. ולענין הנשים אשת ראובן חייבת בכולן א"א ואשת אח בבת אחת ואחות אשה משום איסור מוסיף מיגו דאיתוסף על שמעון איסור שאר קרובות איתוסף נמי לגבי דידה ונדה הוא איסור כולל מיגו דאיתסרא לבעלה מיתסרי נמי לדידי'. ואשת שמעון על ראובן תחילה אסורה משום אחות אשה אח"כ כשנשאה שמעון נאסר ראובן עלי' באיסור א"א ואשת אח ע"י כולל דמיגו דנאסרה לעלמא ולאחיו חל נמי על ראובן. כללא דמילתא מה שאצל האיש איסור מוסיף אצל האשה הוא איסור כולל. וא"כ לעיל לר' יוסי בנשא חי ואח"כ נשא מת דהוא חייב, שתים משום דאשת אח חל על אחות אשה במוסיף. אבל היא אינה חייבת אלא אחת כיון דלית ליה כולל והיא צריכה להאסר בהחי ע"י כולל מיגו דאסירא בשאר אחיו אסורה נמי לו. ויותר מזה יש לדקדק באשת איש ונעשי' חמותו דאמר ר' יוסי דנידון בא"א וחמותו לא חל עליו ע"י כולל והיא היה לה לידון משום איסור, חמותו דעלה דידה איסור מוסיף מיגו דאיתוסף עליה איסורא בשאר קרובות איתוסף נמי לגבי דידה. ומצינו בועל ונבעלת נידונין בשני מיתות וצ"ע:

גמרא בשופעת מתוך י"ג לאחר י"ג כו'. ופי' רש"י ז"ל שנולדו כולם ביום אחד רק האנשים קדמו שנה אחת ונשלם גדלותן כאחד וביום מישלם י"ג לזכרים וי"ב לנקיבות מסרו קידושין שיחולו ליום המחרת ע"ש. והקשו התוס' ז"ל הא לא מצי לקדש עד שיגדיל. וא"כ אכתי נידות קדים. והרשב"א ז"ל ביאר יותר דמה שנתנו קידושין ביומא דמישלם שיחול למחר בעת גדלות לא מהני דהוי כמו לאחר שאתגייר בימי' הקדמוני' ותלי בפלוגתא דר"מ ורבנן בלאח' שאתגייר. ולר"מ שפיר חלין הקידושין לאחר גדלותן והמשנ"למ ז"ל בפרק ד' מהלכות אישות האריך לקיים פירש"י ז"ל דבהא אפי' רבנן מודו דתלין הקידושין כיון דאינו מחוסר מעשה אלא זמן. ולענ"ד היה נראה דאפי' לר' מאיר דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם הכא מודה דקידושין לאו כלום היא. דע"כ לא קאמר ר"מ אלא בבר דעת דקנינו קנין אלא דעתה לאו בר קנין הוא לזה כמו עובד כוכבים

דלאו בר קדושין הוא. וכי אמר לאח' שאתגייר בימי' הקדמוני' חיילי שפיר הקידושין אבל הכא דקטן אין אמירתו וקנינו כלום מאי אהני מה שאמר דלאחר שיגדל יחולו הקדושין כיון דאמירתו לאו כלום הוא. והרשב"א ז"ל לקמן בפר' ב"ש גבי הא דאמרינן דקדושי קטנה לכי גדלה גדלי קדושין בהדה כתב בטעמו של דבר דהוי כמו שאמר הרי את מקודשת לאחר גדלות ולכן מהני הקדושין כמו הרי את מקודשת לאחר שלשים יום דאם חזרה בה חיילין הקדושין לאחר ל' יום אע"פ שנתאכלו המעות. וטעמא דמילתא שנשאר עלי' השעבוד של הדינר ומתקדשת בו לאחר ל' או לאחר גדלות. ואע"ג דקטנה לא משתעבדא מ"מ כיון דתקינו לה רבנן נישואין משועבדת לו ולכי גדלה הוי קדושין ד"ת עכ"ל. העולה מדבריו ז"ל דברצונה הדבר תלוי ואם רצתה מיד בשעת גדלות חלין הקדושין ע"פ השיעבוד שיש לו עלי'. והיינו דווקא בקטנה דתקינו לה רבנן קדושין ויש לו עליה שיעבוד. אבל קטן דלא תקינו ליה רבנן נישואין. ומה שנתן לה לא מתורת קדושין נתן לה כי נתאכלו המעות ודאי אינה מקודשת דבמה תתקדש לו ואפילו אם לא נתאכלו המעות ג"כ לאו קדושין הם כמו לאחר שאתגייר לרבנן דאמירתו לאו כלום הוא דהוי דבר שלא בא לעולם והכא אפילו ר"מ מודה דאמירת קטן לאו כלום הוא. ועיין בדברי המגי' ז"ל שם במשנ"למ. ובס' אבני מילואים כ' דבקטן שקידש את הגדולה שפיר חיילין קדושין לדע' הרשב"א ז"ל דהא משתעבדא לו. ול"נ דז"א דבעינן שתשתעבד לו לקדושין. ומה בין זה דאמר לאחר שיגדיל ובין לאחר שאתגייר דבכל גוונא אין הקידושין נגמרים אפילו לאחר שנתגייר ועלה בדעתי לחלק בין קטן לקטנה מטעם אחר דבקטנ' שפיר גדלי קדושין בהדה דעיקר האמירה תליא באיש שהוא גדול והיא ניקנית לו ממילא לכי גדל' אבל קטן אמירתו לאו כלום היא [וכן מבואר סברא זו בדברי הפוסקים]. אלא דא"כ תיקשי מלאחר שתתגיירי אמאי אינה מקודשת. ולמה לא יגמרו הקידושין אחר שנתגיירה אלא ודאי כל היכא דליכא השתא סרך קדושין כלל אמירה דהשתא לאו כלום היא. ולאחר שתהי' ראויה לקדושין צריך אמירה מחדש. וע"כ ליכא למימר בטעמא דקטנה דגדלי קדושין בהדה אלא מחמת דתקינו לה קדושין כמ"ש הרשב"א ז"ל. ובדעת רש"י ז"ל הי' נראה לומר דמש"ה כתב דביומא דמישלם י"ב וי"ג מסרו להם הקדושין. היינו סמוך לערב של וי"ג ואמירתן בזה לא גרע מהי' מדבר עמה על עסקי גיטין וקדושין דאין צריך אמירה מחדש. והנתינה ג"כ חשיבא נתינה כיון שלא נתן לה אלא לאחר שיגדלו ולכי גדלי ברצונם בקדושין נגמר הנתינה וכל הקדושין באו יחד ובכה"ג גם לאחר שאתגייר או תתגיירי אם רגע לפני הגירות בימים הקדמונים נתן לה כסף שיגמר נתינה זו לשם קדושין לאחר גירות אפשר ג"כ דהוו קדושין ועדיין צ"ע:

ועל שיטת הגאונים ז"ל דגרסי בשופעת מתוך ג' לאחר ג' והוא דקודם ג' דלא חזיא לביאה לא חל על הזכרים האיסורים כלל. יש לדקדק לשיטת הרמב"ם ז"ל דכל קריבה של ערוה אסור בל"ת אפילו חיבוק ונישוק א"כ איסור זה ודאי חל אפילו קודם ג' ואכתי היאך חלין האסורין זע"ז כיון דחד מינייהו קדים באיסור לאו ולר"ש אפילו חמור על קל לא חייל ואולי קטנה כיון דאינה ראויה לביאה. בקריבתה ג"כ אין כאן איסור תורה:

והמל"מ ז"ל הקשה עוד על רש"י ז"ל דהא עיקר הגדלות תלוי בהבאת שתי שערות. וא"כ אכתי אין גדלותן בבת אחת. והרשב"א ז"ל הביא קושיא זו בשם הרמב"ם ז"ל. וכתב ליישב דמיירי שראו שערות ביום הראשון של גדלות ומחזקינן לכולהו שבאו השערות בתחילת הגדלות ואמרינן מדהשתא גדולה בצפרא נמי גדולה כי היכי דפליגי גבי בוגרת ביומא דמישלם שית ורב אמר הרי היא בוגרת לפנינו. ואין הענין דומה לגמרי דהתם ביומא דמישלם הוא דפליגי. אבל לאחר ששה לכ"ע מחזקינן לה בבוגרת והכא ע"כ דווקא ביום שלאחר י"ג קאמר דאי ביומא דמישלם י"ג הא עדיין קטנה היא ושומא היא. וא"כ בזה אפשר לומר דכ"ע מודים בזה דמחזקינן לה לגדולה מצפרא כמו התם לאחר ששה. ויש לחלק דהתם קאמר אין בין נערות לבוגרת אלא ששה חדשים בלבד וחזקה זו עדיפא מחזקת סימנים לאחר י"ג. ומש"ה כתב דהכא ביום שלאחר י"ג ג"כ פליגי רב ושמואל. אבל אין לפרש דהרשב"א ז"ל ג"כ ביומא דמישלם י"ב קאמר וס"ל כפי' ר"ת בנדה דתוך הפרק כלפני הפרק וכמו שפי' הטור ז"ל דבריו דביומא דמישלם קאמר דבזה אין כאן חזקת סימנים להחזיק ולומר מדהשתא גדולה מצפרא נמי גדולה דהא בכל דוכתא בעינן י"ג ויום א' דווקא. ובאמת מדברי התוס' בנדה פרק יוצא דופן נראה דמפרשי לדברי ר"ת ג"כ ביום שלאחר גדלות. ור"ש ס"ל דזמן הבאת שערות דווקא בסוף היום ור"י ס"ל דבתחילת היום הוא זמנן. ולא מצאתי טעם נכון לסברא זו למימר דלר"ש בעינן דווקא יום אחד שלם. ומה שכתב המשנ"למ ז"ל בפ"ב מהלכות אישות לפרש דס"ל לר"ש דיינין שעות אין זה מספיק דא"כ לא בתחילת היום או בסופו הדבר תלוי אלא בשעות. אבל הטור ז"ל פי' דברי ר"ת דביומא דמישלם י"ג פליגי ר"י ור"ש. וכן הביא הרמ"א ז"ל בשמו בסי' קנ"ה. אבל מה שכתב כן ג"כ בשם הרא"ש ז"ל לענ"ד אין הכרע לזה ולפי הנוסחא אשר לפנינו בדברי הרא"ש ז"ל מבואר הדבר להיפך דפליגי ביום אחרון של י"ג ויום אחד כו' ע"ש. אלא דנראה דהנוסחא ישנה היתה ביום אחרון של שנת י"ב לנקיבה וי"ג לזכר והוא כשיטת הטור ז"ל. וכן מבואר בפסקי הרא"ש ז"ל. אבל ממה שכתבו דלר"י הוי זמן שערות מתחילת היום ולר"ש בסוף היום. משמע כשיטת התוס' ז"ל דלשיטת הטור ז"ל בסוף היום לר"ש ג"כ שומא היא אלא דווקא בתחילת

יום שאחר י"ג. וממה שכתבו שם דכי האי גוונא פליגי בקדושין גבי קידשה אבי' כו' דפליגי ביומא דמישלם שית אין ראיה דהכא נמי ביומא דמישלם קאמר דהא ע"כ לא דמיא לגמרי דהתם כ"ע מודים דכל היום הוא זמן סימני בגרות אלא בחזקה פליגי אם ראו הסימנים בערב אי מחזקינן לה בוגרת מצפרא והכא פליגי אי זמן סימנים הוא כלל. אלא ע"כ לדומיא בעלמא כתב כן ושפיר יש לפרש דהכא נמי ביום התחלת זמן גדלות פליגי. עכ"פ לכולהו פירושי משמע דלר' יהודה גדולה היא מיד שהביאה שערות ביומא דמישלם. והמשנ"למ ז"ל כתב לישב בשיטת הטור דברי רש"י ז"ל בשמעתין דמש"ה כתב שמסר לה קדושין ביומא דמישלם דהשערות שהביאה ביום זה מהני לה להיות גדולה אחר היום הזה. והוא דבר חדש ולא מצאתי כעת מי שאומר כן ותוך הפרק כלאחר הפרק משמע דלגמרי כלאחר הפרק דמי וגדול' היא מיד וכמו תוך זמן כלאחר זמן. ובלא"ה מפי' רש"י ז"ל בנדה משמע דלא ס"ל כפי' ר"ת בזה וצ"ע ודו"ק:

דף לד:

רבנן סברי שכבת זרע פרט להעראה. ופי' רש"י ז"ל אי למ"ד כו'. משמע דביאת המירוק אע"פ שלא הזריע טמאים ומלשון הרמב"ם ז"ל בפ"ה מהל' אבות הטומאה משמע דאינן טמאים עד שיזריע שכתב שם הל"ט וז"ל לפיכך הבועל גדולה שלא כדרכה טהורה שלא טימא אותה הכתוב טומאת בית הסתרים אלא כדרכה והבועל את האשה ולא הוציא שכבת זרע טהור אע"פ שהערה וכן האשה טהורה עד שיוציא. משמע דאין טמאין עד שיוציא ולפ"ז אינו מובן מאי אע"פ שהערה הא אפילו ביאת המירוק בלא הוצאת ש"ז טהורים. ולקמן בפרק הבא על יבמתו ממעטינן נמי מש"ז דשפחה חרופה פרט להעראה ואמרינן התם דאינו חייב אלא על ביאת המירוק. וכתבו התוס' ז"ל התם דגבי שפחה חרופה נמי לא בעינן הוצאת ש"ז אלא ביאה הראויה להזריע קאמר ואי נימא דהכא בעינן דווקא עד שיוציא. א"כ קשה מאי קאמר ר' יהודה דהעראה ושלא כדרכה משכבת זרע נפקא הא כתבו התוס' התם דביאה הראויה להזריע לא ממעטינן משכבת זרע. וי"ל דהכא שאני דעיקר הטומאה הוא מחמת הוצאת ש"ז. ואע"ג דהוי טומאת בית הסתרים מ"מ התורה טמאתו. והא דאמרינן פרט להעראה היינו נמי אפי' אם הוציא כיון דאין זו ביאה הראויה להזריע לא טמאתו התורה. והשתא א"ש הא דאמר ר"י דתרווייהו מחד קרא נפקא אבל בלא הוצאת ש"ז מסבר' פשיטא לן הכא דטהורים. ואכתי לשון הרמב"ם ז"ל אינו מיושב מש"כ ואע"פ שהערה והוי ליה לפרש דבהעראה אפילו הוציא טהורה דאכתי הוי טומאת בית הסתרי' ואין כאן לא טומאת מגע ולא טומאת ביאה וצ"ע:

דף לה.

גמרא ל"א אמרי לה כו' כולן צריכות להמתין חוץ מגיורת ומשוחררת גדולה פי' רש"י ז"ל דכל הגדולות ישראלית צריכות להמתין בין בזנות בין בנישואין משום דגזרינן זנות אטו נישואין חוץ מגיורת ומשוחררת דאפי' נשואה נמי אינה צריכה להמתין משום דמתהפכת כיון דדעתה לאיגיורי. ולפ"ז י"ל דשמואל כר' יוסי בחדא דבזנות ליכא חשש דהמתנה מפני שמתהפכת אלא דבזנות דישראלית גדולה גזרינן משום נשואה דזנות דגדולה שכיחא ואיכא למיגזר ולא ס"ל כאידך דר' יוסי דמתיר אפילו אנוסה ומפותה. וכן הוא שיטת הגאונים שפסקו כר' יהודה באנוסה ומפותה. אבל הרשב"א ז"ל כתב דלא נראה לו כן כיון דבגיורת ומשוחררת לא גזרינן משום דמתהפכות כש"כ דליכא למיגזר באנוסה ומפותה ישראלית. ודבריו ז"ל צריך ביאור דמש"כ לפירוש רש"י ז"ל דמש"ה מחמיר שמואל באנוסה משום דהכל זרע כשר הוא ואינה מתהפכת יפה. מפירוש רש"י שלפנינו לא נראה כן אלא הטעם דזנות דגדולה שכיח וגזרינן אטו נשואה. אבל בגיורת ומשוחררת ליכא למיגזר. וכ"ת ליגזר גיורת נשואה אטו נשואה ישראלית. יש לומר דגיורת אטו ישראלית לא גזרינן או משום דגיורת לא שכיחא. וכן צ"ל לשיטת הרז"ה ז"ל דס"ל דגיורת נשואה דצריכה להמתין ואפ"ה בזנות לא גזרו. והיינו משום דגיורת לא שכיחא והרז"ה ז"ל כתב דבהבחנה דגיורת לא החמירו כ"כ כמו בישראלית ע"ש. ועיי' מהרש"א ז"ל:

אבל הרי"ף ז"ל פסק גם באנוסה ומפותה כר' יוסי דאין צריכה להמתין. וכתב הרשב"א ז"ל לישב הא דשמואל דאמר חוץ מגיורת ומשוחררת דמשמע אבל גדולה ישראלית צריכה להמתין היינו בנישואין דגיורת ומשוחררת אפי' מן הנישואין אין צריכ' להמתין כיון דדעתה לאיגיורי. ולא הבנתי דא"כ מאי קאמר הש"ס אבל קטנה בת ישראל אינה צריכה להמתין משום דזנות דקטנה לא שכיחא הא בגדולה נמי לא גזרינן בזנות ולמה ליה למימר דזנות דקטנה לא שכיחא וע"כ צ"ל דאתי למעוטי קטנה בזנות דא"כ למאי קאמר כלל חוץ מגיורת ומשוחררת גדולה לימא סתמא חוץ מגיורת ומשוחררת אלא ע"כ לאורויי אתי דבישראלית נמי לא נאסר אלא גדולה. וע"כ היינו בזנות. וי"ל דהש"ס הוא דמסיק הכי קודם שהביא פלוגתא דר' יוסי דמתיר באנוסה אבל למסקנא י"ל דשמואל ס"ל לגמרי כר' יוסי. והא דקאמר חוץ מגיורת ומשוחררת גדולה היא גופא אתי לאשמעינן דאפילו גדולה מותרת ואפי' בנישואין. אלא דא"כ ללישנא קמא נמי דילמא הא גופא קמ"ל דגיורת בימים הקדמונים קטנה מותרת ומאי פריך האמרה שמואל חדא

זימנא. וי"ל דזה לא צריכה דגיורת קטנה מותרת אפילו על ידי נישואין דליכא למ"ד דצריכה להמתין. וכרוב ספרים דלא גרסי יתירות על בנות שלש כו':

ולפ"ז יש לומר דשמואל נמי בזנות קאמר דגיורת בימים הקדמונים אין צריכה להמתין וקמ"ל דאפי' גיורת בימים הקדמונים דשכיחא בה זנות יותר מישראלית מכל מקום אין צריכה להמתין מפני שמתהפכת וכל שכן אנוסה ישראלית. וכן משמע מפשט לשון הרמב"ם ז"ל דבאנוסה ישראלית פסק כר' יוסי דאין צריכה להמתין ובגיורת ומשוחררת כתב דצריכה להמתין. וההי"מ ז"ל כתב לפרש דגיורת בימים הקדמונים נשואה קאמר דצריכה להמתין כי היכי דלא תיקשי מר' יוסי דס"ל דאין צריכה להמתין אלא דא"כ הדק"ל מהא דשמואל דאמר בגיורת בימים הקדמונים אין צריכה להמתין אבל ישראלית צריכה להמתין וע"כ היינו בזנות וא"כ אמאי לא פסק כוותיה דשמואל. וי"ל משום דבירושלמי פרק החולץ איתא בשם ר' בא דאנוסה אינה צריכה להמתין משום הכי פסק כוותיה דבתראה הוא לגבי שמואל. ועוד דאפשר לומר דשמואל נמי מודה דאנוסה ישראלית אין צריכה להמתין ושמואל רבותא קמ"ל דאפילו גיורת ומשוחררת גדולה דוודאי הם בחזקת בעולות אפ"ה אין צריכות להמתין ועיי' בספר ישועות יעקב בסי' י"ג מש"כ לישב דעת הרי"ף והרמב"ם שפסקו כר"י. ודבריו מבולבלין ואין להם פירוש ע"ש:

ובדין גיורת ומשוחררת לדעת הרמב"ם ז"ל דחוק מאוד פי' של הרב המגיד ז"ל שפי' דמיירי דווקא בנשואה תחילה דהוי ליה לפרש ועוד מדכתב סתמא דיפת תואר צריכה להמתין ג' חדשים ופי' הה"מ ז"ל דמיירי ג"כ בנשואה. בהל' מלכים לא משמע כן דשם וודאי היה צריך לפרש דחיוב המתנה הוא דווקא בנשואה. ועוד דאסמכוה התם אקרא ובכתה את אביה ירח ימים. הן אמת דלפי מש"כ התוס' ז"ל דביוצאת בשן ועין מודה ר' יוסי לא איצטריך למימר דיפ"ת מיירי בנשואה דבלא"ה לא שייכא התם טעמא דמתהפכת דהא לא ידעה שתשבה. אבל בלא"ה אין נראה לחלק בגיורת ושפחה בימים הקדמונים בין נשואה לפנויה דהא פנויה נמי בחזקת בעולה היא. אלא משום דדעתה לאיגיורי מתהפכת ומנטרה נפשה כדי להבחין כו'. א"כ בנשואה נמי נימא הכי כיון דדעתה לאיגיורי כו' ודווקא היכא דמתגיירת עם בעלה הוא דאפ"ל דלא מנטרא נפשה כמו שכתבו התוס' ז"ל אבל אם היא עצמה מתגיירת מאי נ"מ אם נשואה היא או לא. ע"כ היה נראה דפסק בזה כר' יהודה דצריכה להמתין והא דיפת תואר מסייע ליה ואיתא בספרי דר"ע הכי ס"ל. ועוד נראה מדברי הירושלמי דטעמא דר' יהודה הוא משום גזירה אטו בת ישראל דיותר מסתבר להצריך הבחנה אחרי גירות כדי להבחין בין זרע שנזרע כו'. דאיתא בירושלמי שם פ' החולץ הגיורת בימים הקדמונים והשבוי' והשפחה כו'

צריכות להמתין כו' דברי ר' יהודה ר' יוסי אומר אין צריכות להמתין ובדמי' ר' יהודה אומר מטמא מעל"ע ור' יוסי אומר די' שעתה ואמר רבי נראין דברי ר' יהודה בדמים ודברי ר' יוסי בוולד. ולכאורה מה ענין זה לזה אלא ש"מ דהטעם משום גזירה הוא אי לא תצטרך הבחנה יאמרו בישראלית ג"כ דאין צריכה. וכן בדמים הטעם משום גזירה דאם נאמר די' שעתה יאמרו בבת ישראל ג"כ שאינו מטמאה מעל"ע וא"כ אינו דומה גיורת ושפחה לאנוסה ישראלית. ושפיר י"ל דאנוסה אין צריכה להמתין וגיורת ומשוחררת היתה צריכה להמתין ועדיין צ"ע. ולפי הנ"ל אין ראיה מהא דלא הזכיר שמואל שבויה דמודה בה דצריכה להמתין כמו שכתב הרא"ש ז"ל. אלא אדרבה שבויה לא הוצרך להזכיר דהוי כאנוסה ישראלית דישראלית אפי' זונה מיוחדת אין צריכה להמתין כמו שנראה מלשון הרמב"ם ז"ל וכן המזנה ע"ש. ובגיורת ומשוחררת הוא דקמ"ל רבותא דאין צריכות להמתין אע"ג דברצון עבדה. וכל שכן למש"כ הרשב"א ז"ל בשיטת הרי"ף ז"ל דבנשואה איירי דוודאי אין ראיה מהא דלא הזכיר שבויה. ועיין בח"מ ז"ל שנראה כמסתפק בגר וגיורת קטנה אי צריכה להמתין. ולפמ"ש לעיל אין כאן ספק דוודאי אין צריכה להמתין דבהך גיורת ומשוחררת דאיירי שמואל בהאי לישנא דמתיר אפי' נשואה גדולה לדברי הרי"ף ה"נ ללישנא קמא דמתיר בקטנה אפי' בנשואה:

ודרך אגב יש לדקדק בפלוגתא דר' יהודה ור"י בדמים במאי פליגי דבשבויה ושפחה בלא"ה מטמא מעל"ע דהא מטמאות בנדה כישראלית וע"כ בגיורת בימים הקדמונים לחוד הוא דפליגי וכדאיתא בתוספתא פ"א דנדה ועי' בק"ע שכתב דר' יוסי פליג וס"ל דשפחה לא מטמאה בנדה ולא מצינו מאן דפליג בהא. אלא דבגיורת בימים הקדמונים נמי ליכא נ"מ דהא בלא"ה קודם גירותה מטמאה כזבי' דעובדי כוכבים הרי הן כזבין ומש"כ הק"ע דנ"מ לענין לשרוף תרומה וקדשים הוא תמוה דהא בטומאת מעל"ע נמי לא שרפינן כמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ג מהל' משכב ומושב ואולי יש לפרש דפליגי אם היה לה ווסת בגיותה ובראיה ראשונה בגירותה פליגי ר"י אומר דמטמאה מעל"ע דהוי כאין לה ווסת דלא אזלי בתר ווסתות שהיו לה בגיותה. ור' יוסי ס"ל דדי' שעתה כיון שיש לה וסת. ובדברי הרמב"ם ז"ל לא נתבאר האי דינא וצ"ע. שוב ראיתי דברייתא זו הובאה בפ' אלו נערות ועי' פירש"י ז"ל שם. ובירושלמי בפירקין מייתי ג"כ הא דר' בא דאנוסה אין צריכה להמתין. ופריך עלה ממתניתין דמפרישין אותם ג' חדשים. ומשני שאני הכא משום תיקון הולד. ופי' הק"ע משום דאיכא הכא חשש ממזרות ויש לפרש גם כן כמו שכתב הרי"ף ז"ל דהכא שייך תיקון הולד דלאו לזנות נתכוונה. ולמאן דאמר אנוסה אסורה משמע דאין חילוק בין עקרה וזקינה ודווקא קטנה היא דאמר שמואל דלא

גזרו בה בזנות. וא"כ מאי פריך הש"ס לעיל והא אינה מתעברת מביאה ראשונה. ומאי נ"מ הא מ"מ צריכה הפרשה כמו אנוסה דעלמא אפילו אינה ראויה לילד. וצ"ל דהכא לא היו מפרישין אותם בדיעבד משום גזירה לחוד. ועיין בדברי הרמ"א ז"ל מה שכתב אשה שנאנסה תחת בעלה צריכה להמתין ובמה שכתבו האחרונים ז"ל ויפה כתב בעל ישועות יעקב בזה בדברי הא"ז ע"ש:

הדרן עלך פרק ד' אחין בס"ד

החולץ פרק ד

דף לה:

תוס' בד"ה ונמצאת מעוברת בחולץ תוך ג' אירי כו'. ובש"ס פליגי ר"י ור"ל אם חלץ למעוברת ר"י ס"ל דחליצת מעוברת שמה חליצה ור"ל ס"ל דלא שמה חליצה ומדמי הש"ס חולץ למעוברת לנמצאת מעוברת ולר"ל בתרווייהו לאו בת חליצה היא. ולכאורה יש לחלק דדווקא בחולץ למעוברת הוא דאמר ר"ל דחליצה לאו כלום היא. כיון שחלץ לה באיסור. אבל נמצאת מעוברת דמה"ת מותר לחלוץ לה דילמא מודה ר"ל דשמה חליצה. וי"ל דזיל בתר טעמא כיון דטעמא דר"ל משום דאיגלאי מילתא למפרע לא אמרינן א"כ כי נמצאת מעוברת מעיקרא לאו בת חליצה היא. וכן נמי לדרשא דקרא ובן אין לו עיין עליו ממילא שמעינן דכ"ז שהיא מעוברת לאו בת חליצה היא. א"כ מעיקרא לאו בת חליצה היא אפילו קודם שנודע שהיא מעוברת. ועוד היה נראה דג' חדשים דיבמה מה"ת הוא שמא מעוברת היא ואסורה עליו איסור ערוה. וכן משמע לקמן בפירקין:

וכתבו התוס' ז"ל עוד דאי לאחר ג' אמאי חייב בקרבן כיון דלא הוכר עוברה מאי הוי ליה למיעבד ואנוס הוא כדאמרינן בשבועות גבי שלא בשעת ווסתה. והוי מצי למימר בלא"ה משום דהוי טעה בדבר מצוה כדאיתא בפסחים. וי"ל דכתבו כן למ"ד דבעינן דווקא עשה מצוה והכא לא עשה מצוה:

והנה לדעת הרמב"ם ז"ל בהל' שגגות באשתו נדה חייב אפי' שלא בשעת ווסתה אם היתה נדה מעיקרא משום דהוי ליה לשיולי אע"ג דאינו מחויב לשאול ולא מיקרי אנוס י"ל דה"נ כיון דמיעוטא אינו ניכר לשלישי ימיה ג"כ לא מיקרי אנוס והוי ליה להמתין עד שיצא מכלל הספק ועי' במשנל"מ ז"ל שם בהל' שגגות ובק"ע ריש פירקין ולקמן פרק האשה רבה ודו"ק:

גמרא במאי קמיפלגי איבעית אימא קרא איבעית אימא סברא כו'. נראה דלהאי שינויא דמקרא נפקא לן אפילו אם יבא אליהו ויאמר דאפולי מפלה לא תתייבם ולמ"ד סברא היינו משום דאנן לא ידעינן ואיגלאי מילתא למפרע לא אמרינן. אבל אם יבא אליהו ויאמר דנפל הוא בת יבום היא. ובטעמא דלא אמרינן איגלאי מילתא למפרע כתבו התוס' ז"ל דכל שאי אפשר להתברר עכשיו לא אמרינן איגלאי מילתא למפרע למיחשבא בת חליצה ויבום. והנימק"י כתב דהיינו טעמא משום דאפי' אם הפילה לא ידעינן אם מתחילה היתה עומדת להפיל שמא מתחילה. היה ראוי להיות וולד בן קיימא ואח"כ נולד דבר שנעשה נפל. ויש לדקדק לפ"ז למ"ד דקטנה חולצת א"כ קטנה מעוברת חליצתה חליצה דהא וודאי תפיל. וא"כ לקמן כי פרכינן לר"ל מהא דתניא הרי זו לא תינשא צרתה שמא יהא הולד בן קיימא. ולר"ל אפי' אינו בן קיימא אין חליצתה חליצה ולוקמא בחליצת קטנה דאם אין הולד בן קיימא חליצתה חליצה דהא למפרע נפל הוא. אלא דחיישינן שמא יהא הולד בן קיימא. ועוד אמאי לא שמה חליצה כלל וכשירה לכהונה דילמא הולד מעיקרא נפל הוא והרי היא בת חליצה ואמאי לא תיפסל לכהונה מספק. ודברי התוס' ז"ל הם להיפוך מסברת הנימק"י ז"ל דלד' התוס' צ"ל דא"א לידע עתה אם הוא נפל. ולדברי הנמק"י אפשר לידע גם עתה שיהיה נפל. ולדברי התוס' ז"ל ע"כ צ"ל דדווקא לענין זה הוא דלא אמרינן איגלאי מילתא למפרע לעשותה בת חליצה ויבום. אבל לשאר דברי' מצינו לקמן גבי סריס דאמרינן נעשה סריס למפרע ואפשר לומר דדברי התוס' והנימק"י הכל אחד הם והיינו דזה א"א להודע עתה שהוא נפל דקודם הפלה יכול להיות שיהי' הוולד של קיימא. ומש"ה ליכא למימר איגלאי מילתא למפרע דמי יודע שמתחילתו הי' עומד להיות נפל. ובהא פליגי ר"י ס"ל דאם יבא אליהו ויאמר דסופה להפיל הרי הוא כלא הי' ובת חליצה ויבום היא ור"ל ס"ל דכ"ז שלא הפילה הרי היא בכלל מעוברת. וכי היכי דאם הולד של קיימא אסורה היא גם בשעת עיבורה ה"נ כשאין הולד של קיימא ואפילו קטנה כ"ז שיש לו שארית אפילו עובר לאו בת חליצה היא. והמשנל"מ ז"ל בפ"ו מהל' גירושין חקר אם קידש אשה מעכשיו ולאחר ל' יום אם יכול לגרשה בתוך ל'. וכי חלו הקידושין איגלאי מילתא למפרע דמגורשת היא ובא ללמד מהא דר"ל דאמר גבי חליצה איגלאי מילתא למפרע לא אמרינן וכפי שיטת התוס' ז"ל מחמת דא"א לידע העתידות וה"נ שם אין לידע עתה העתידות ואין יכול לגרשה. ולענ"ד יש לפקפק בזה חדא כמו שכתבתי לעיל דדוקא לענין שתהי' בת חליצה ויבום הוא דלא אמרינן איגלאי מילתא למפרע ועדיין אסורה עליו. אבל לשאר דברים ודאי אמרינן איגלאי מילתא למפרע. ועוד דלענין קדושין כה"ג כשמקדש ע"ת חלין הקדושין.

וע"י קיום התנאי אמרינן דאיגלאי מילתא למפרע דהוי קדושין וא"כ הכא בביאה אמאי לא שמה ביאה. אלא ע"כ דוקא הכא הוא דלא אמרינן איגלאי מילתא למפרע. ואטו אם גירש אשה מהיום ע"ת וקידשה אחר קודם קיום התנאי ואחר כך נתקיים התנאי אטו לא הוי קדושין וצריך עיון יותר בזה בד' הפוסקים. ומש"כ הרשב"א ז"ל דאינו יכול לגרשה תוך ל'. היינו דוקא משום דאין שייך לגרשה קודם גמר הקדושין:

אלא לדידך דאמרת חליצת מעוברת לא שמה חליצה אמאי פסלה מן הכהונה. ודקדק מהרש"א ז"ל אמאי לא פריך מהא דאסור בקרובותי' ותי' דלענין איסור קרובות מודה המקשן דלר"ל נמי אסור בקרובות אע"ג דלא שמה חליצה כי היכי שכ' הראשונים ז"ל דהוא אינו יכול לחלוץ לה אח"כ משום דהורע זיקתו אלא מפסלה מן הכהונה הוא דפריך. ול"נ דאי נימא דאהני חליצתה למיסר קרובות פשיטא דפסלה נמי מן הכהונה. כיון דשם חלוצה עלה וכיון דס"ד השתא דלא ליפסלה מן הכהונה ודאי אין שם חלוצה עלה כלל. ולא נאסר בקרובות וגם הוא או אחין יכולין ליבמה אחר חליצה זו. והא דלא פריך מאיסור קרובות נראה כמ"ש הרשב"א ז"ל דבלא"ה אסור בקרובותי' מחמת זיקה וק"ל:

אלא לדידך אינה צריכה חליצה מן האחין מיבעי לי'. מכאן קשה לדברי התוס' ז"ל בד"ה ונמצאת מעוברת שכתבו ואומר ר"י דנהי דלאו חליצה היא כו'. והא מוכח הכא דלר"י אפי' תוך ג' אינה צריכה חליצה מן כו'. וצ"ל דמש"ה כתבו ועוד דדיעבד אם חלצה וכולה חד תירוצא הוא. ועיין מהר"ם ז"ל. ובירושלמי בשמעתין משמע דצריכה חליצה אחריתי לאחר ג' ע"ש. ובדברי הרמב"ם ז"ל מבואר דאינה צריכה חליצה אחרת כדמוכח משמעתין ומהא דלקמן וק"ל:

יחזור ויבעול ויקיים דלא סגי ופי' רש"י ז"ל דבחליצה נמי לא אפשר למיפטרה הואיל ומ"מ בא עלי' נראה דאין זה אלא מדרבנן אבל מה"ת ביאתה לאו כלום היא ויכול אח"כ לפוטרה בחליצה ולקמן (דף לו:) תנא משום ר"א יוציא. ופי' רש"י ז"ל דיוציא בגט בלא חליצה. ולר"ל א"א לומר כן כיון דלא שמה ביאה במה תיפטר אלא לר"ל ע"כ צריכה גט וחליצה. ואף ע"ג דהכא פי' רש"י ז"ל דלא סגי לה בחליצה. היינו מדרבנן בעלמא כמו שכ'. ור"א ס"ל דעדיף יותר שתצא בחליצה מלהתירה לקיים. ועוד נראה דלר"ל הא דאמר ר"א יוציא היינו לאחר שיבעול דת"ק אמר יחזור ויבעול ויקיים. ור"א אמר דיוציא ועיין ברשב"א ז"ל שם ודו"ק:

והתוספות ז"ל הקשו לר"ל אמאי פטור מן הקרבן כשאין הולד בן קיימא. ותי' דהוי כמו קטן שבא על יבמה גדולה דתגדלנו. ולא דמיא להא דהתם התירה הכתוב כדילפינן התם

מקרא אבל הכא כיון דאיכא איסורא אכתי הויא אשת אח שלא במקום מצוה. וע"כ צ"ל כמו שכ' הרשב"א ז"ל דלא אסרה תורה מעיין עליו אלא מחמת ספק וכי אין הוולד בן קיימא למפרע היא זקוקה לו ואין כאן איסור אשת אח. אע"ג דלענין לפוטרה ביבום אינה ראויה כלל גזה"כ הוא מעיין עליו. אבל מ"מ אין עליה איסור אשת אח למפרע אם הפילה ולמאי דמסקינן דאין הוולד פוטר עד שיצא לאויר העולם. א"כ בשעת עיבורה זקוקה היא ליבם בכל גוונא ואסירא לתרוייהו. ואפ"ה לא דמי הני תרי איסורי דליבם אם אין הולד בן קיימא לא עבר באיסור אשת אח למפרע ולעלמא משמע דבכל גוונא אם בא עליה אחד מן השוק עבר בלאו דלא תהי' אפילו אם הולד בן קיימא. כיון דאינו פוטר עד שיצא לאויר העולם. ובירושלמי ריש פ' ד' אחין משמע דהא דולד אינו פוטר עד שיצא לאויר העולם היינו משום דצריכה שתדע מחמת מה נפטרה עיין שם:

שם ואי ס"ד ביאת מעוברת שמה ביאה כו' תיפטר בביאה של חברתה. לפי מאי דס"ד דצרתה נפטרה ע"י העובר קודם שיצא לאויר העולם א"כ תיקשי ממתניתין דנדה דתנן בן יום א' פוטר מן היבום. אבל עובר לא. וצ"ל דע"י העובר לחוד לא מיפטרא שמא לא יהא בן קיימא ובעינן דוקא בן יום אחד. והש"ג והיש"ש ז"ל כתבו דאפילו אם נולד מת אלא שכלו לו חדשיו והיה לו חיות מעט במעי אמו ששמעו אותו צועק אף ע"ג דיצא לאויר העולם מת ה"ז פוטר מן היבום. ולפ"ז קשה מאי אירי' יום אחד אפילו עובר נמי. וכדפריך הש"ס התם בנוחל ומנחיל. ומה שהביא ראיה מדקאמר התם דוקא משום דהעובר מיית ברישא אבל אם היא מייתא ברישא הי' יורש להנחיל לאחין מן האב אין ראיה. דהתם דוקא דמתה האם הולד הוי כמונח בקופסא והרי הוא כמו שיצא לאויר העולם אבל בלא"ה לא מיקרי חי עד שיצא לאויר העולם כי היכי דאין מצווין על הריגתו כל שלא נולד. ומהא דנזיר אין ראיה די"ל בנדרי' הלך אחר לשון בני אדם וצ"ע בד" הופסקי':

ובש"ע סימן קס"ד ראיתי כמה דברים שצ"ע. הרמ"א ז"ל כתב בשם הגמרא דאם חלץ בתוך ג' צריכה חליצה אחרת מן האחים וכבר כתבתי לעיל דשמעתין מוכח דאינה צריכה חליצה דאל"כ מאי פריך לר"י אינה צריכה חליצה מן האחים מיבעי ליה:

עוד כתב הרמ"א ז"ל בסעיף ה' שם גבי כונס את יבמתו דאם רצה מוציא בגט וחליצה. ולעיל כתבתי דמלשון רש"י ז"ל לא משמע כן ובחליצה אינו יכול לפוטרה אחר שכבר בא עליה:

והב"י כתב שם דאם חלץ למעוברת והפילה או חולצת או מתייבמת וגם זה קשה דליכא למ"ד הכי כיון דשמה חליצה לפוסלה מן הכהונה ודאי דאסורה ליבום לכל האחין:

דף לו.

וא"ת הלך אחר רוב נשים כו' הולד אינו פוטר. משמע דאם הי' הולד פוטר היתה מותרת להנשא לשוק מטעם רובא. וקשה לדעת הרי"ף ז"ל בריש האשה בתרא דלרבנן נמי כל שהיא בחזקת יבום אמרינן סמוך מיעוטא לחזקה ולא תנשא לשוק. וצ"ל דהתם הוי מיעוטא דשכיח יותר דאיכא נמי מיעוטא שאין מתעברות. ושם יתבאר יותר בעז"ה. ועיין מהרש"א ז"ל:

תוספות בד"ה ותנשא לאחר אי תימא כו'. ואין כאן תימא כ"כ דילמא ס"ל לר"א דלאחר ט' חולצת וכזעירי לקמן אבל מהא דתנן לא תתייבם עד שתדע משמע ליה דלא מתייבמת ולא חולצת עד אחר ט' שהיא הידיעה ממ"נ. ומאן דמקשה ולטעמיך ס"ל דעד שתדע משמע ידיעה ברורה ולא מחמת ספק. ויש לדקדק מנ"ל לר"א דלר' יוחנן מותר לכתחילה לחלוץ כשהיא מעוברת הא מכוליה שמעתא משמע דלא אמר ר"י אלא בדיעבד אם חלץ או כנס. וי"ל דמשמע ליה מהא דאמר ר' יוחנן דאין צריכה חליצה מן האחין דאפילו לכתחילה חולצת. או אפשר משמע ליה ממתניתין דליכא שום תקנה בתוך ט' אפילו בדיעבד. והיינו דקאמר ליה אביי אבל אי חלץ לה ה"נ דשריא:

דף לו:

אי נמי עד כאן לא קאמר ר"מ התם אלא משום דרבנן כו' עיין בנימק"י שהקשה הא רבנן דר"מ נמי ס"ל דיוציא בגט עד אחר זמן איסור א"כ אמאי לא קנסו נמי הכא באין הולד בן קיימא דיוציא. ותי' דכיון דלא הוכר עוברה וסבר הוא לעשות מצוה לא קנסו אותו. וא"כ אמאי לא קאמר אביי דע"כ לא קאמר ר"מ אלא התם דליכא מצוה אבל הכא דאיכא מצוה מודה דהא לרבנן נמי צריך לחלק כן דלא נחלקו ר"מ ורבנן אלא אי קנסינן ליה לעולם אבל גט גם רבנן מודו דצריך ליתן גט אפי' באשת כהן שתאס' עליו עולמית. וא"כ הכא אמאי יקיים ע"כ משום דסבר לעשות מצוה. וא"כ לר"מ נמי היינו טעמא. ועוד דמאי קאמר דר"א ור"מ אמרו ד"א הא רבנן נמי מודו דיוציא אם לא משום דלא הוכר עוברה וסבר לעשות מצוה ור"א לא ס"ל טעמא דמצוה אבל מנ"ל דס"ל כר"מ דקניס לעולם. ולפי מש"כ לעיל דהא דאמר ר"א יוציא היינו לאחר שיחזור ויבעול א"ש דעל כרחך כר"מ ס"ל דקניס לעולם דהא אחר זמן איסור הוא. כיון שכבר הפילה ואפ"ה אמר יוציא דלרבנן בכה"ג אין צריך להוציא כמו במניקת לאחר כ"ד חודש. וכן משמע לישנא דמתניתין דאין הולד של קיימא. ומד' הב"ש סי' קס"ד משמע דלד' הנימק"י בהוכר עוברה אפילו לאחר שהפילה יוציא בגט ולא ידעתי מנ"ל הא קי"ל כרבנן דאין צריך להוציא

אלא בזמן האיסור כדקאמרי ולכשגיע זמנו ליכנוס יכנוס. ומה שהקשה למה לא קנסו במתניתין היינו קודם שהפילה. וכבר כתבתי לעיל דלדעת רש"י ז"ל לרבנן לא סגי דלא יקיים דבחליצה ג"כ אינו יכול לפוטרה. ובלא"ה לא הבנתי קושית הנימק"י במתניתין למה לא יוציא בגט כיון דקי"ל כר"ל דביאת מעוברת לא שמה ביאה. אם כן כניסה שלו לאו כלום היא ובהפרשה בעלמא סגי וגט מאי בעי הכא כיון דלא קנאה כלל. והרשב"א ז"ל באמת לא גרס בד' ר"א יוציא בגט מטעם זה ואפילו לדברי הרמב"ם ז"ל דמצריכה גט אם הולד ספק בן קיימא מ"מ להצריכה דוקא גט. זו מנין לנו כיון דאין כניסתו כלום. ולר' יוחנן שפיר איכא לאקשויי יוציא בגט דהא לדידיה שמה ביאה וכנוסה היא וגם בזה י"ל כיון דאינה אלא ספק כנוסה לא קנסינן לה להצריכה גט אלא דלפ"ז הוי מצי לחלק לר"א בין נושא מעוברת חבירו דלהוציאה מתחת בעלה ובין הוצאה דהכא דעדיין לא באת לרשות יבמה אלא דז"א דהא בנושא מעוברת חבירו ג"כ כבר הוציאה בשעת זמן האיסור ואפ"ה שרי להחזיר לאחר זמן האיסור ואי קניס התם שלא להכניסה ה"נ בנושא מעוברת הי' צריך לקנוס שלא יחזירה ועיין בזה בדברי האחרונים ז"ל ודו"ק. ועי' בדברי הרשב"א ז"ל לקמן בשמעתין גבי קידש וברח שהאריך קצת בזה ודעתו ג"כ דאין צריך להוציא ע"ש שהאריך בדברי הראב"ד ז"ל. ועיין בלח"מ ובמשנל"מ ז"ל מש"כ שם בזה בפי"א מהל' גירושין:

תוספות בד"ה ולא קתני יפריש. כתבו לתרץ הא דסוט' משום דאסירא ליה מדאורייתא. ומטעם זה הורה הר"י מאורלייניש ז"ל באחד שקידש מינקת חבירו דסגי בהפרשה בעלמא כיון דבלא"ה אסירא ליה דכלה בלא ברכה אסורה כנדה אפילו לר"מ. והמהרש"א ז"ל הקשה דהא גבי סוטה לא מהני לר"מ מה שאסורה עליו משום סוטה. ולדידי לא תיקשי דודאי היכא דנולד איסור אח"כ לא מהני לר"מ כיון דכבר נשא מעוברת וקנסינן ליה שיוציא עולמית מאי אהני מה שנאסרה אח"כ עוד איסור אחר וכי בשביל זה יפטר מן הקנס אבל בקידש מינקת דהאיסור האחר הוא מיד בשעת קדושין ודאי יש לומר דגם ר"מ מודה דלא קנסינן ליה לעולם. וכדאמרינן הכא אבל הכא מדאורייתא מיפרש פרשו מינה. אלא דיש לדקדק הא רבא לא ס"ל הכא לחלק בין איסור דאורייתא לאיסור דרבנן דאמר ר"א ור"מ אמרו ד"א. ויש לומר דלר"מ הוא דלא ניחא ליה לחלק בין דאורייתא לדרבנן כיון דר"מ קנים על מה שעבר על איסור כבר. א"כ באיסור דאורייתא מסתבר יותר לקנוס אותו. אבל רבנן דאמרי יוציא בגט אינו אלא שלא יעבור עוד ובאיסור דאורייתא אין לחוש לזה משום דחמיר ואפשר לומר ג"כ איפכא דר"מ הוא דלא קנים באיסור דאורייתא משום דד"ת אין צריכין חיזוק לענשו בקנס אבל לרבנן דלאו משום קנסא אמרי דיוציא

בגט אלא להפרישו מאיסורא באיסור דאורייתא ג"כ צריך להפרישו בגט אע"ג דיש לו היתר לאחר זמן. וכן משמע ממה שהקשה הנימק"י אמא אינו מוציא בגט במתניתין אם כנס מעוברת והכא איסורא דאורייתא הוא דאיכא. וגם עיקר סברתם שכתבו לפרש הא דיכול להפרישו הוא משום דעתה נולד איסור דאורייתא הוא קצת דחוק כיון דבלא הקינוי והסתירה לא היתה ראויה לו לעולם. ועיין תוס' סוטה שם שכתבו דתוך ג' אפי' לר"מ א"צ להוציא דדוקא גבי מעוברת משום סכנת הולד הוא דאינה שותה דקנסוהו התם להוציא בגט לעולם. אבל ניסת תוך ג' מאי דהוי הוי ותו לא קנסינן ליה להוציא. ונראה דתוך ג' מודו דצריך להוציא כדמשמע לקמן בקידש וברח אלא דלאחר ג' ר"מ נמי לא קניס להוציא לעולם ודוקא גבי מעוברת דאיכא סכנות נפשות הוא דקנים:

דף לז.

גמרא מי עבדינן תקנתא לכהן כו'. לפי מה שכתב הרא"ש ז"ל דבמעוברת נמי מהני בריחה. א"כ אין צריך לעשות תקנה לכהן דהא יש לו תקנה לברוח. והנימק"י ז"ל כ' דגבי מעוברת וברת לא מהני בריחה. וכן משמע מדברי התוס' ז"ל בסוטה שכתבו דאשת כהן לכ"ע אינה שותה דהא אינו יכול להחזירה ואי נימא דבריחה מהני גם לכהן ראויה היא לאחר זמן ע"י בריחה. ומ"מ אין דברי התוספות ז"ל מוכרחים התם דאפילו אי לא מהני בריחה ומשמתינן ליה מ"מ אם עבר וברח עד אחר זמן האיסור אין כופין אותו לגרש אח"כ. וא"כ לכהן נמי מצינו בה שעת היתר וק"ל:

קידש בתוך שלשה וברח כו'. ופי' רש"י ותוס' ז"ל דאי לא ברח כופין אותו ליתן גט. והרמב"ם ז"ל כתב דתוך ג' אין כופין ליתן גט. ומשמע מדשבק הש"ס למעוברת ומניקה דאיירי בה הש"ס הכא ותני פלוגתייהו בקידש תוך ג' ש"מ דבמעובר' מהני בריחה וכמ"ש הנמק"י. ולפי מה שכ' התוס' ז"ל דתוך ג' חמור. אבל מעוברת ומניקה בקידש לחוד אין צריך להוציא א"ש. ומהא דתנן לעיל גבי הוחלפו הנשים ומפרישין אותן שלשה חדשים אין ראיה דאין צריך להוציא דהתם לא חטא זה ולמה נכוף אותו להוציא בשביל זנות של זה. ועי' בזה בד' ראשונים והאחרונים ז"ל כי רבו הדעות בזה ואם אפי' בשוגג קנסינן ליה או לא אע"ג דלרבנן טעמא לאו משום קנסא הוא. אלא כדי לאפרושי מאיסורא מ"מ כיון שלא עבר במזיד אין כאן חששא כ"כ:

גמרא וזו הואיל ולא הוכר עוברה לשליש ימיה איתרע ליה רובא. לכאורה נראה מכאן דהכרת העובר לא יפחות מג' חדשים אפי' אם נולד לז', וא"כ בכל עת שנשאה בתוך ג' חדשים כו' הא דמספקא לן בספק בן ט' לראשון ובן ז' לשני ע"כ צ"ל דנשתהא הכרת

העובר יותר מג' חדשים אי מראשון הוא דאי נימא דבן ז' ג"כ ניכר לשליש ימיו היינו ב' חדשים ושליש. א"כ מצינו דלא נשתהא הכרת העובר יותר מג' חדשים כגון אם נשאה השני בסוף חודש ראשון דאז הכרת העובר בשניהם יחד לאחר ג' ואזלינן בזה בתר רובא דלתשעה ילדן ובן ראשון הוא והיכי תנן סתמא דהוי ספק. אבל אי גם בן ז' אינו ניכר אלא לג' חדשים א"ש דהוי ספק השקול דלמיתלי' בראשון איכא רובא דמסייע ליה. ובשני איכא מסייע מהא דניכר לשלשה חדשים זמן הכרת העובר ומש"ה ספק הוי. אבל היכא דנשתהא הכרת העובר גם לשני נראה דוודאי בן ראשון הוא דהא איכא רובא דיולדת בן תשעה. ומ"מ לישנא דבן ז' לאחרון וודאי ליכא לפרושי אלא אם נשא השני בחודש הג' וכשילדה לז' הוי תשעה לראשון דאי נשאה בחודש א' או ב'. א"כ כי ילדה לתשעה לראשון הוי בן ח' משני דהא יולדת לתשעה אינה יולדת למקוטעים ואין לומר דבן ז' הוא אלא דאישתהי דא"כ מצינן לאשכוחי נמי בן ט' לזה ולזה כגון שנשאה מיד אחר מיתת אחיו וילדה לתשעה לאחרון. ואפ"ה איכא לספוקי נמי בראשון משום דשמא אישתהי כמה ימים אחר תשעה. וי"ל דבכה"ג אזלינן בתר הכרת העובר. וכיון דלשני ניכר בזמנו וודאי בר שני הוא. דהא ליכא כאן בראשון רובא דילדן לתשעה. כיון דלשני נמי לתשעה ילדה. ובפרק בן סורר ומורה מספקא ליה להש"ס בבן ז' אי הכרת העובר הוי לג' חדשים או לשליש ימיו ובירושלמי בשמעתין מיבעי ליה במה אנן קיימין אי בשבא עלי' מיד לאחר מיתת בעלה והוכר עוברה לאחר ג' חדשים (כצ"ל) ניתני בן ט' לזה ולזה בן ז' לזה ולזה דהא עיבור של שניהם שוין אלא בשבא עלי' לאחר ב' חדשים והוכר עוברה לאחר ג' חדשים ניתני היבמה לא תתייבם עד שיהא לה חמשה חדשים. אלא ש"מ דאין העובר משתהא בהכרתו יותר מג' חדשים. אלא כן אנן קיימין שבא עליה לאחר מ' יום והוכר העובר לאחר חמשים יום. הרי יש כאן ג' חדשים שלימים לראשון ומוקטפין לשני כו' ש"מ שהן שתי יצירות וש"מ שהאשה יולדת לחדשי' מקוטעי'. וש"מ שהאשה מעוברת אינה חוזרת ומתעברת. וש"מ שהאשה אינה מתעברת מב' בני אדם עכ"ל. ודברים אלו צריך ביאור חדא מה שאמר ומקוטפין לשני אי נימא דאפשר שתוכר העובר בג' חדשים מקוטעין הרי זה בהיפוך מסוגית הש"ס דילן דבש"ס דילן אמרינן דלא יפחות מג' חדשים ואפשר שישתהא יותר. ולפי שיטת הירושלמי הוי איפכא דא"א שישתהא יותר. ואפשר שיפחות. ועוד דאימת נולד ע"כ לתשעה לראשון וא"כ בן שמנה לשני הוא. כיון דכבר חלף ארבעים יום למיתת הראשון. ומש"כ הק"ע דלשני ג"כ בר ט' הוא אלא שילדה למקוטעין מקוטעין כזו לא מצינו מקצת חודש הראשון ומקצתו של חודש האחרון אוף לא למ"ד שיפורא גרם. וכמו שכתבו התוס' ז"ל שם בנדה. ולמאן

דאמר שיפורא גרם ליכא לספוקי בראשון דא"כ הוי חודש העשירי. וי"ל דהיינו דקאמר דאיכא דיולדת למקוטעים ואיכא דיולדת לשלמים ותרווייהו איתניהו. אבל אכתי אפילו למ"ד בב"ר בקרא דכמשלש חדשים דלא בעינן ג' חדשים שלימים מ"מ בעינן רובו של ראשון ורובו של ג'. והיכי אמרינן הכא דסגי בעשרה ימים מראשון ועשרה משלישי. ועוד דהא ארבעים יום בכל הוולדות מיא בעלמא הוא ולא נגמר יצירתו אלא אחר ארבעים. וא"כ אטו בעשרה ימים לבד יוכר העובר וזה לא יפלא דהא לר' ישמעאל דיצירת נקיבה נגמרה לשמנים יום ואפ"ה הכרתה וודאי ג"כ לג' חדשים ניכרת. וצריך לפרש לפ"ז הא דאמרינן ש"מ שהן שתי יצירות היינו דלאו כל הוולדות שוין דיש נוצר לט' שלימים ויש נוצר לט' מקוטעין ומייתי ראיה מהא דאמר ר' זעירא וייצר שתי יצירות יצירה לט' יצירה לז' ה"נ בט' גופא איכא שתי יצירות. אבל מ"מ לישנא דמתניתין ספק בן ז' אינו מיושב לפ"ז. וכבר עמד על זה הק"ע שם. ואמרו שם עוד ש"מ שאין האשה מעוברת חוזרת ומתעברת. ופי' הק"ע דאל"ה אפי' לאחר ג' לא תנשא. וכבר הקשה הוא בעצמו על פי' רש"י ע"ש. ונראה דדייק מדלא משכח אלא ספק בן ראשון ס' בן שני ואי נימא דאשה חוזרת ומתעברת מצינו שתלד לראשון ולשני. והיכא דילדה תאומים אמאי הולד כשר שמא אחד לראשון והשני לשני ושניהם ספק ממזר הם. ומהכא נמי מוכח שאין האשה מתעברת משני בני אדם. דאל"כ שמא משניהם הוא והולד אמאי כשר ואע"ג דלפי מאי דמוקי דבא עליה השני לאחר ארבעים וודאי דליכא למיחש שמא משניהם הוא. כיון דכבר נגמר יצירת הראשון מ"מ דייק מדלא תנן אלא ספק ש"מ דליכא לספוקי משניהם כלל אם לא קודם שנסרח הזרע וכדמסיק שם מהא דגלית הגתי. ועיין תוס' סוטה. אחר כל הנ"ל צריכין אנו לומר דפליגי ש"ס דילן והירושלמי. לשיטת הירושלמי לא הוי ספק אלא בהאי גוונא שבא עלי' לאחר ארבעים ורישא דמתניתין דתנן הכונס את יבמתו ונמצאת מעוברת דאם הולד של קיימא יוציא וחייבין בקרבן מיירי שבא עלי' השני לאחר ארבעים והוכר העובר אחר ג' דוודאי מן הראשון הוא. ולפי שיטת הש"ס דילן ג"כ מיירי שהוכר עוברה לאחר דוודאי בן ראשון הוא. דאזלינן בתר רובא או שנולד לז' לראשון. ולפי הנ"ל הא דאסרו חכמים ג' חדשים משום הבחנה היינו משום דלא פלוג אבל באמת עיקר חששא של הבחנה אין כאן אלא בגוונא דהירושלמי או שנישאת לו בחודש ג'. אבל אם נישאת לו בחודש ב' אין כאן ספק דלשני בן ח'. וכן אפי' באמצע חודש א' למ"ד דיולדת לתשעה אינה יולדת למקוטעין. אבל מדברי התוס' ז"ל בד"ה רוב היולדת לא משמע כן שכתבו דאי נימא דסמכינן ארובא אחר חודש א' תינשא ונסמוך ארובא דלתשע' ילדן ולא יבא לכלל ספק. ואמאי לא תנשא בחודש ב' הא אין כאן ספק

דלשני בן ח' הוא. וי"ל דכוונתם ז"ל דלא תנשא בחודש ב' על סמך רובא דילדן לתשעה משום דחיישינן למיעוטא שמא תתעבר אח"כ בחודש ג' ויהיה הולד ספק. אבל אין ה"נ אם לא בא עליה השני אלא בחודש ב' דאין כאן ספק משום דלשני בן ח' הוא ואפשר לומר עוד דבן ז' שישתהא לתוך ח' הוא דבר המצוי וכ"ע מודים בה אפי' מאן דפליג ארבה תוספאה בבן ט'. וכן איתא להדיא לקמן(דף מב). ואי קשיא לך כיון דחיישינן למיעוטא בהבחנה. א"כ אפי' אחר ג' לא תנשא שמא מעוברת היא ולא הוכר עוברה עדיין. וצריך לומר דכ"כ לא היה משתהא הכרת העובר לראשון עד הכרת עובר משני אע"ג דלא נתברר כמה משתהא הכרת העובר דהא למאן דאמר דבן ז' נמי ניכר לג' חדשים צ"ל דמשתהא קרוב לו' חדשים מ"מ הא פשיטא לן דאין משתהא יותר מעד ב' הכרות למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה היינו למ"ד דהכרת עובר בן ז' הוא ג' חדשים הוא משתהא פחות מו' חדשים מעט. ולמ"ד דעובר ניכר לשליש ימיו היינו ב' חדשים ושליש הוא משתהא מעט פחות מה' חדשים ושליש. ומש"ה אפילו יום אחד בתוך חודש הג' בסופו אסור לישאנה שמא ישתהא הכרת העובר פחות מה' חדשים ושליש אפילו יום אחד:

אלא דא"כ אינו מובן מה שתי' התוס' ז"ל על קושיתם מג' ימי קליטה משום דכ"כ לא משתהא הכרת העובר של ראשון כיון דאפילו ביום האחרון של ג' חדשים אסור משום דכ"כ עביד דמשתהא. א"כ כי יקלט לאחר ב' ימים משתהא ג"כ כשיעור זה והדק"ל אמאי אינו צריך להמתין ג' חדשים וג' ימים. וצ"ל דכוונתם ז"ל דאינו משתהא עד שליש ימים מן השני אלא כמה ימים פחות מזה. וה"ה דהוי שריא לינשא סוף חודש ג' אלא דלא פלוג ועדיין צ"ע:

והאחרונים ז"ל הקשו ביבמה אמאי מותרת להתייבם מיד אחר ג' חדשים שמא לא נקלטה הזרע עד ג' ימים. ונראה דלא חיישינן להא דהרוב נלקטות ביום ראשון כי היכי דלא חיישינן שמא לא הוכר העובר עדיין דמיעוטא משתהא בהכרתו. והרב הגאון מלבוב הקשה בספרו לר"מ דחייש למיעוטא אמאי שרינן לה להתייבם לאחר ג' שמא נשתהא הכרת העובר וכ' דאיכא ס"ס ספק אינה מעוברת וספק נפל ומשמע מדבריו דאפי' למ"ד ביאת מעוברת לא שמה ביאה מותר לכתחילה כמו קטן ואני כתבתי לעיל דאיסורא איכא כיון דילפינן מקרא דובן אין לו הרי לא הותרה לו כ"ז שהיא מעוברת. ובירושלמי שהבאתי דייק מהא דהיבמה מתייבמת לאחר ג' חדשים דאין הולד משתהא בהכרתו יותר מג' חדשים. ולשיטת הש"ס דילן צ"ל דתרוייהו מיעוטא דלא שכיחא הם דילדה לשבעה ושישתהא הכרת העובר יותר משליש ימיה. ולכ"ע לא חיישינן ליה. ועיין בסנהדרין פרק בן סורר:

תוס' בד"ה וזו הואיל ולא הוכר עוברה כו'. תימא אמאי לא מוקמינן לה בחזקת היתר ליבום כו'. דסמוך מיעוט יולדות לשבעה אחזקה ואיתרע ליה רובא ונסמוך ארובא דניכר לשליש ימיה. ולא הבנתי למה להו משום דסמוך מיעוטא לחזקה דהא סברא זו ר"מ לבד הוא דאית ליה ואפילו לדעת הרי"ף בריש האשה דלרבנן נמי אמרינן הכי היינו במיעוטא דשכיח ואמאי לא כתבו בפשיטות כיון דספק הוא ניזל בתר חזקה. ול"נ דלא שייך למיזל כאן בתר חזקה ליבום כיון דעל הולד לא יועיל חזקה זו להחזיקו וודאי בן שני דמאי ענין חזקת יבום להכריע על הולד דבן שני ולא בן ראשון (וכן משמע מלשון התוס' ז"ל שכתבו ויהא נמי ולד שני כשר) כיון דספק יש לו בן והתורה אמרה ובן אין לו וודאי אבל כל שהוא ספק שיש לו בן אסורה להתייבם. ודו"ק:

גמרא שני ממזר מספק ר"א אומר כו'. ופליגי אביי ורבא בפי' דברייתא ורבא מפרש דראב"י מחמיר וקאמר אין ממזר מספק היינו דאין חשוב כוודאי ממזר ואסור בממזרת ואביי מפרש דראב"י לקולא וס"ל דהוי כוודאי ממזר ומותר בממזרת. ולכאורה לדעת הרמב"ם ז"ל דכל ספק מה"ת לקולא. א"כ כיון דמותר מה"ת לקיימה לזו אמאי הוי כוודאי ממזר כיון דלא הוי ביאה אסורה כלל. ונהי דס"ל דספקן בוודאן מותר מ"מ הכא אפי' ספק ממזר לא הוי כיון דמותר לקיימה וצ"ל דמ"מ ספק ממזר הוא ולא מיקרי קהל וודאי ומותר בממזר' וודאי:

ודרך אגב ראיתי לדבר קצת בדיני ספק במחלוקת הראשונים ז"ל. הלא המה הרמב"ם והרשב"א ז"ל שנחלקו בדין זה אי כל ספיקא מה"ת צריך להחמיר בה או מדרבנן לחוד הוא דמחמרינן בה. דעת הרמב"ם ז"ל דכל הספיקות מדבריהם הוא דמחמרינן בהו והרשב"א ז"ל חולק עליו. וכתב דכל הספיקות מה"ת לחומרא ומקור מחלוקת זו הוא מפרשת אשם תלוי דנחלקו בזה תנאי ואמוראי אי חתיכה אחת שנינו או אחת משתי חתיכות שנינו דלמ"ד חתיכה אחת שנינו הסכימו כולם דס"ל דספק מה"ת לחומרא. דאל"ה אמאי חייב אשם תלוי ולדידן דקי"ל דא' משתי חתיכות שנינו אבל חתיכה אחת פטור בזה הוא דפליגי הרמב"ם והרשב"א ז"ל. הרמב"ם ז"ל דעתו דלמ"ד דחתיכה אחת פטור היינו טעמא משום דמותר מה"ת ודווקא היכא דהויא ב' חתיכות:

דאיקבע איסורא הוא דאסור מה"ת וחייב בא"ת. אבל היכא דלא איקבע איסורא פטור ומותר מה"ת. והרשב"א ז"ל ס"ל דנהי דפטור מ"מ אסור הוא מה"ת. והנה בכריתות שם איכא עוד תרי טעמי בהא דפטור בחתיכה אחת. ר"ז אומר משום דא"א לברר איסורו ולא חייבה התורה אשם תלוי אלא היכא דאפשר להתברר ורבא אמר משום דמצות כתיב. והנה להני תרי טעמי דבעינן אפשר לברר איסורו או בעינן איקבע איסורא. יש לומר

כשיטת הרמב"ם ז"ל דמסברא פשיטא להו הכי דכל שאי אפשר לברר איסורו מותר מה"ת. ומש"ה אין לחייבו אשם תלוי. וכן לטעמא דאיקבע איסורא ג"כ סברא בעלמא היא. וע"כ הטעם משום דמותר מה"ת דאל"כ מנ"ל דשני בין חתיכה לשני חתיכות. אבל לרבא דאמר משום דמצות כתיב וודאי דליכא למישמע מינה דחתיכה אחת מותר מה"ת דלעולם גם חתיכה אחת אסור מה"ת והכא גזירת הכתוב הוא דבעינן דווקא ב' חתיכות. אלא דגם להני תרי טעמי מפני שאי אפשר לברר איסורו או דבעינן איקבע איסורא לא מסתבר למימר דפשיטא לן מסברא בעלמא דבסתם ספק אזלינן לקולא דמנ"ל למימר הכי. ואדרבה מצינו בכמה מקומות דהיכא דאיכא לאקושי לקולא ולחומרא לחומרא מקשינן מה"ת כדאיתא בריש מכילתין גבי הקישא דאחות אשה ובקדושין פרק האומר. וע"כ צריך לומר דנראה להו כן למילף ממקום אחר שהקילה התורה בספיקות וכבר מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל בעצמו דיש לזה סמך מספק ממזר שהתירה התורה ומספק טומאה ברה"ר. וא"כ רבא דיליף מקרא דמצות ע"כ ס"ל דחתיכה אחת ג"כ אסורה מה"ת דאל"כ למה לי קרא דמצות הא בלא"ה נימא מסברא דלית ביה אשם תלוי כיון דמותר מן התורה:

אך בעיקר הדברים למילף מספק ממזר או מספק טומאה ברה"ר הוא דבר שא"א לומר דהא בספק ממזר לא שני לן בין איקבע איסורא או לא. ועיין במשנ"למ ז"ל פ' ט"ו מהל' איסורי ביאה שכתב דספק ממזר לא הותר ג"כ אלא היכא דלא איקבע איסורא. הוא דבר תמוה כיון דילפינן מקרא דממזר וודאי הוא דלא יבא אבל ספק יבא אטו היכא דאיקבע איסורא לאו ספק הוא. ועוד דאמרינן נמי בקהל וודאי הוא דלא יבא הא בקהל ספק יבא וקהל ספק וודאי חשיב איקבע איסורא דהא איקבע לפנינו כל הקהל וודאי. וכן מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל דהבא מספק אשה שנתגרשה הוי ספק ממזר וממילא הוא כדין ספק ממזר ומדין תורה מותר בישראלית ובממזרת. ועוד דהא רבא הוא דקאמר לה בקידושין ד"ת שתוקי כשר. ולרבא כתיבנא לעיל דע"כ גם חתיכה אחת אסור מה"ת. אלמא דבממזר לחוד הוא דגלי רחמנא דספק מותר וגם לא מטעם דספק לקולא אלא התורה התירה את ספיקו לגמרי. ומש"ה ס' ממזר מותר לישא ממזרת וישראלית יחד אע"ג דסתרי אהדדי. ולא דמי לספק טומאה ברה"ר דהתורה ג"כ טיהרה ואפ"ה אם הלך בשני שבילין טמא דהתם שאני דוודאי איטמא ואין כאן ספק כלל:

וכן למ"ד דחתיכה אחת נמי חייב כי הא דר' אלעזר דמחייב על חלב כוי אשם תלוי אטו אליבי' ספק ממזר מה"ת אסור. וכ"ת ה"נ א"כ אמאי פסקינן כר' אלעזר דוודאן בספיקן וספיקן בספיקן אסור מדרבנן דילמא ר' אלעזר לטעמי' דס"ל בכל ספק דאורייתא

לחומרא דמחייב על כוי אשם תלוי. אלא ע"כ בספק ממזר כ"ע מודים דמותר מגזה"כ ולא ילפינן מינה בעלמא. וי"ל דבהא פליגי מאן דמחייב אחתיכה אחת ס"ל דלא ילפינן מממזר לעלמא. ומאן דפטר ס"ל דילפינן מממזר לעלמא. וכי היכי דבממזר ספיקא לקולא ה"נ בכל דוכתי אבל הקושיא הראשונה במקומה עומדת דספק ממזר וודאי בכל גוונא מותר אפילו איקבע איסורא:

ואי נימא דילפינן מספק טומאה ברה"ר גם זה קשה דהא בהדיא מחלקינן בריש חולין בין ספק טומאה לספק איסור. ועוד אדנילף מספק טומאה ברה"ר לקולא נילף מספק טומאה ברה"י לחומרא. ועוד דהתם אפילו היכא דאיכא חזקה ספיקא לקולא. וכמו שהאריכו התוס' בכמה דוכתי וכיון דלא מצינו למילף לא מספק ממזר ולא מספק טומאה א"כ מנ"ל להתיר הספק בכל האיסורין דעלמא. ועוד יש לי להביא ראיות דלכ"ע אפילו ספק חתיכה אחת אסור מה"ת:

(**א**) מהא דאמרי' בכריתות דאליבא דר"א דאמרו לו דס"ל דאשם תלוי בא על הנבילה חייב נמי אחתיכה אחת ואם נימא דמה"ת מותר לאכלה מספיקא היכי מייתי עלה אשם תלוי הא ס"ל דבעינן עכ"פ איסורא דאורייתא דנפקא להו מאשר לא תעשינה:

(**ב**) מהא דאיתא התם במשנה אכל אחד הראשונה ובא אחר ואכל את השניה שניהם מביאין חטאת בשותפות לר"ש ולעיל שם בסוגיין בעי הש"ס אליבא דר"ש אי מחייב א"ת בספק חלב ספק שומן והשתא אי נימא דכל דלא מחייב אשם תלוי מותר מה"ת א"כ אמאי לא פשיט ממתניתין דמחייב ר"ש א"ת בספק חלב ג"כ דאל"כ אמאי מביאין חטאת כיון דלא חטאו כלל וכ"א היה מותר לאכול הספק מה"ת. כיון דלא חייבה התורה אשם תלוי ע"ז ממילא ילפינן מספק ממזר דבכל גוונא מותר מה"ת אפילו איקבע איסורא. אבל אם נאמר דמסברא בעלמא פשיטא לן דהיכא דלא איקבע איסורא מותר מה"ת אפשר לומר דהיינו דווקא למאן דמחייב בב' חתיכות ופוטר בחתיכה אחת ע"כ צריך לומר דחתיכה אחת מותר מה"ת. אבל למאי דס"ד דלר"ש אפי' בשתי חתיכות פטור מאשם תלוי אין לנו הכרח למימר דחתיכה אחת מותר מה"ת. אלא דא"כ תיקשי מנ"ל באמת דלא חייבה התורה בחתיכה אחת. וע"כ צ"ל או דילפינן מספק ממזר או דמסברא בעלמא פשיטא להו דספק דלא איקבע איסורא לקולא. א"כ הדק"ל אי נימא דלר"ש אינו חייב אשם תלוי א"כ ממילא מותר מה"ת אי ילפינן מממזר אפי' היכא דאיקבע איסורא ולכל הפחות השני דלא אכל אלא חתיכה אחת אמאי מצטרף לחטאת כיון דהוא מותר מה"ת. וי"ל דהשני ג"כ חשיב איקבע איסורא כיון דכבר היה ב' חתיכות וכדמוכח בכריתות שם אבל הדבר תימא לומר דמסברא בעלמא פשיטא להו דספיקא לקולא דמנ"ל למימר הכי:

(ג) עוד יש להביא ראיה מהא דאמר ר' יוסי התם במתניתין אין שנים מביאין חטאת אחת ומסיים שם דכל שבא על חטא אין מביאין בתנאי. ופריך בגמרא ר"י היינו ת"ק וכ"ת א"ת איכא בינייהו דר' יוסי פוטר והתניא כו'. ואמאי לא פשיט ממתניתין גופא דר' יוסי מחייב אשם תלוי דאי פטור מאשם תלוי א"כ מותר מה"ת ובלא"ה אין השני מצטרף לחטאת כיון דלא חטא כלל ולמה לי' טעמא דבא על חטא. אלא ש"מ דאע"ג דפטור מא"ת מכל מקום איסורא איכא. ולמאי דכתיבנא לעיל דלרבא דאמר טעמ' משום דכתיב מצות ספיקא מה"ת לחומרא יש לומר דהני סוגיא אזלי אליבא דרבא:

(ד) מהא דאיתא בחולין פ' כיסוי הדם דיליף ר' יוסי בק"ו דאין כיסוי של כוי דוחה יו"ט מק"ו ממילה ודחי התם ר"א הקפר מה למילה שכן אין נוהגת בלילות כבימים ואם איתא דספק מה"ת לקולא ולאו בר כיסוי הוא כלל. א"כ היכי ס"ד למימר דכיסוי כוי חמור לדחות יו"ט יותר מספק מילה דעכ"פ מחויב הוא למול ואיכא וודאי מצוה אלא וודאי משמע דמחויב הוא מה"ת לכסות מספק:

(ה) הנה קי"ל דחטאת העוף בא על ספק זיבות וספק יולדת ובנזיר איתא דילפינן לה מהקישא דנקיבה לזכר. ונהי דקרא אסמכתא בעלמא ועיקר חיובא כדי להתירו בקדשים. וכמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל בפרק י"א מהלכות שגגות מ"מ שמעינן דמה"ת אסורה לאכול בקדשים אם היא ספק זבה או ספק יולדת אע"ג דלא איקבע איסורא. ומש"ה מביאה חטאת מספק ולא חיישינן לחולין בעזרה אבל אי נימא דספק מותר מה"ת ושריא לאכול בקדשים. א"כ היכי מייתא חטאת העוף הא חולין בעזרה הוא כיון דלאו בת חיובא היא כלל. ועוד דמשמע בפסחים פרק כל שעה דחיובא דחטאת העוף מה"ת הוא דמייתי מספיקא גבי פלוגתא דאין ביעור חמץ אלא שריפה ואי ספיקא לקולא אין כאן חיוב מה"ת כלל לאתויי מספק חטאת העוף אם לא היכא דאיקבע איסורא. וזה לא נתבאר בשום מקום לחלק בזה. ובאמת יש לדקדק באיסור אכילת קדשים דספק זיבה אמאי לא מוקמינן לה בחזקת טהרה כמו ספק נגעים עד שלא נזקק לטומאה דכתבו התוס' ז"ל בסוף נזיר דמסברא הוא דמטהרינן לי' מטעם דאוקמא אחזקה. ועיין במשנ"למ ז"ל בפ"ב מהלכות טומאת צרעת דמשמע. מדבריו ז"ל דמה שכתב הרמב"ם ז"ל על ספק בהרת קדמה ספק שער לבן. יראה לי דטומאתן מספק. היינו טומאה מדבריהם ככל הספיקות. ולא משמע כן בסוף נזיר דאמרינן מ"ט דר' יהושע דאמר קיהה וטיהר משום דכתיב לטהרו או לטמאו הואיל ופתח הכתוב בטהרה תחילה אלמא דלרבנן טומאה זו מה"ת היא. וא"כ מוכח מכאן נמי דספק מה"ת לחומרא. וכן כתבו התוס' ז"ל בנזיר

דלת"ק טומאת ספק היא. ועיין בזה בדברי התוס' בסנהדרין פרק הנחנקין ובתוס"יוט בנגעים ובמשנל"מ ז"ל שם:

(ו) עוד סניף אחד אביא מהא דאיתא במנחות תודה שנתערבה בתמורתה ומתה אחת מהם חברתה אין לה תקנה ובריש ראש השנה משמע דמה"ת אין לה תקנה ולא עבר עליו בבל תאחר ואם ספק מה"ת לקולא אמאי אינו מקריבה בלא לחם. וי"ל דבכה"ג לא שייך למימר ספיקא לקולא דאדרבה נימא איפכא להקריבה על הלחם מחמת ספק:

עוד קצת ראיה מהא דאיתא בבכורות דמיבעיא לן אי פודין את הספק בבהמת שביעית אי נימא כיון דהטלה לעצמו לא הוי בכלל סחורה או דילמא כיון דמעיקרא אסירא בהנאה והשתא שריא הוי כמו סחורה ואי דספק מה"ת לקולא ומדרבנן בעלמא הוא דצריך לפדות א"כ ממילא לא הוי סחורה. וסניפין כאלו רבו למאוד ולא רציתי להאריך. אך עיקר שרש דבר בזה לא אדע בזה מאין לנו למיזל בספיקא לקולא דכבר כתבתי דמספק ממזר ליכא למילף וכמו שכתב הרשב"א ז"ל ג"כ ומספק טומאה ג"כ ליכא למילף לעלמא וכמו שכתבתי לעיל. וא"כ מנ"ל למיזל בספיקא לקולא' ואי מדלא מחייב אשם תלוי היא גופא תיקשי מנ"ל דלא מחייב אשם תלוי בלא איקבע איסורא:

ומהא דקי"ל בעלמא דאזלינן בתר רובא דווקא משמע דבספיקא לחוד מחמרינן מה"ת אע"ג דאם היה מחצה על מחצה בסנהדרין ג"כ אין הורגין אותו משום ושפטו העדה והצילו העדה מ"מ אין זה דין ברור ומחויבים לישא וליתן להכריע ע"פ אחד לזכות. עכ"פ מינה ילפינן בעלמא למיזל בתר רובא דווקא אבל ספק השקול משמע דאזלינן לחומרא מה"ת. וכבר הקשה הרשב"א ז"ל מהא דבעי למילף בחולין מריש' של עולה דאזלינן בתר רובא דאל"ה שמא טריפה ואי אפילו ספק מותר למה לן למיזל בתר רובא ואע"ג דיש לומר דזה חשיב איקבע איסורא דהאיכא מיעוט טריפה בעולם ולא ידעינן הי מינייהו. א"כ איכא וודאי איסורא ג"כ. אבל מ"מ אי לאו דילפינן דאזלינן בתר רובא אפ ברובא היתר הוי מחמרינן מה"ת. וא"כ מנ"ל להקל בספק לחוד איזה ספק שיהיה. ועוד מדחייש ר"מ למיעוטא בכל דוכתי. ונהי דמדרבנן הוא דחייש כמש"כ התוס' ז"ל בכמה דוכתי מ"מ ש"מ דספיקא לחוד מה"ת לחומרא בכל גוונא כי היכי דחייש למיעוטא אפילו היכא דלא איתחזק איסורא. אלא די"ל דר"מ לטעמיה דמחייב אשם תלוי אפילו בחתיכה אחת כדאיתא בכריתות שם. ולדידי' כל ספיקא לחומרא:

ואין להביא ראיה מהא דדייקינן דאזלינן בתר חזקה מנגעים דילמא אדנפק בצר ליה שיעורא אלמא דמספיק' מטהרינן ליה. ומה שכתבו התוס' ז"ל התם דזה הוי בכלל ספק טומאה ברה"י או ברה"ר אינו מוכרח דספק טומאה בר"ה לא גמרינן אלא בספק מגע או

אוהל. אבל לא בטומאה היוצא מגופו. וכן מבואר בתוס' ז"ל במ"א. וכן משמע ממתניתין דס' נגעים טהור דלא שייך בזה רה"ר או רה"י. עכ"פ שמעינן מינה דמקילין מספיקא. דז"א דהש"ס דייק מדמטמאינן ליה טומאת וודאי ועיין תוס' שם:

והאחרונים ז"ל הביאו ראיות לדברי הרמב"ם ז"ל. מהרי"ט ז"ל הביא ראיה מהא דאמרינן כוי אין מכסין את דמו משום דדעתו לודאי ואין דעתו לספק. וכבר דחה הפר"ח ז"ל ראיה זו. ואני לא הבנתי דמאן קאמר הא דאין דעתו לספק רבא. ולרבא כבר כתבתי לעיל דאליביה בחתיכה אחת ג"כ אסור מה"ת. והא דבעינן ב' חתיכות היינו משום דכתיב מצות. ועוד דהא ר' יוסי הוא דקאמר הא דכוי אין מכסין את דמו. ולר' יוסי וודאי ספק מה"ת לחומרא דהא מחייב אשם תלוי אפילו אחתיכה שניה. ולרבא אין לחלק בין איקבע איסורא או לא:

והפר"ח ז"ל הביא ראיה מהא דאמרינן ביומא דר"ל ס"ל ח"ש מותר מה"ת. ופריך עליה מהא דתניא כל חלב לרבות כוי וח"ש. ומשני דקרא אסמכתא בעלמא היא דהא כוי ספיקא הוא ולא איצטריך קרא למעוטי ספיקא אלמא דכי היכי דח"ש אינו אלא מדרבנן ה"נ כוי אין איסור חלבו אלא מדרבנן. וגם זו לאו ראיה היא חדא דא"כ לר' יוחנן נימא איפכא מדח"ש אסור מה"ת ה"נ כוי ואנן קי"ל כר' יוחנן. ועוד דאדרבא אי נימא דמסברא ספיקא לקולא מאי קאמרינן איצטריך קרא למעוטי ספיקא אמאי לא איצטריך קרא לאסור הספק כי היכי דאיצטריך קרא להתיר ספק ממזר וספק טומאה ברה"ר ולטמא ספק טומאה ברה"י אלא וודאי לא איצטריך קרא דממילא אסירא. והכר"ו ז"ל והחות דעת שניהם כתבו דמיירי בכוי הבא מן התיש וצביה דמה"ת חלבו מותר משום דחלב שור אמר רחמנא ולא מקצת שור כמו לענין מתנות. והכר"ו ז"ל כתב יותר מזה דבכוי הבא מן התיש וצביה כי אכל כזית ממנו אינו לוקה משום דלא אכל אלא חצי שיעור. ודברי שניהם ז"ל אינן מובנים דהמעיים בבכורות (דף ז) דלענין איסור ליכא מאן דאמר דאין חוששין לזרע האב ואין לזה שייכות כלל לפלוגתא דחוששין לזרע האב או להא דשה ולא מקצת א שה אלא הא תליא בפלוגתא דזה וזה גורם ובפלוגתא דר"א ור"י בולד טריפה ועיין באזלין גבי הא דמיבעי לן אבר שיצא לחוץ מהו לגמוע חלבו:

ובספר חוות דעת כתב דהרמב"ם ז"ל הוציא סברתו מהא דאמרינן בסוטה דרב גידל דרש והבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל טמא וודאי הוא דלא יאכל אלמא כיון דכתיב טמא וואדי טמא ה"נ הא דכתב רחמנא חלב לא תאכל היינו חלב וודאי הוא דלא תאכל אבל לא ספק חלב. וכן גבי קדשים דכתיב זכר תמים בעינן וודאי תמים. ולדבריו יצאנו לחלק בגדר הספיקות דיש מהן דאזלינן לחומרא ויש מהן לקולא. ודבריו אין להם שרש

ועיקר כלל חדא דלדבריו דהתורה לא אסרה אלא וודאי חלב, א"כ אפילו איקבע איסורא לישתרי. ועיי' בירושלמי סוף פרק נושאין דאמר בטעמא דר' יהודא דפוטר אפי' בהכה שניהם בבת אחת משום דכתיב אביו וודאי אמו וודאי. ועוד דהא דשמעתין ספק אשת אחיו שיש לו בנים אמאי שריא למאן דבעי ב' חתיכות דהא הכא התירא דאין לו בנים כתיב ובן אין לו משמע דלא התירה התורה אלא היכא דוודאי אין לו בן אבל לא בספק. ומאי פריך הש"ס ממתניתין שם בכריתות למ"ד דבעינן איקבע איסורא. ועוד דלמ"ד דספק חלב ג"כ אסור אפי' בחתיכה אחת אם יחלוק על הא דרב גידל. וכתב עוד דספק טריפה אסור בקרבנות מה"ת גם לדברי הרמב"ם ז"ל. משום דכתיב כל אשר יעבור תחת דוודאי עוברת. וא"כ ספק טריפה אע"ג דמותר להדיוט דהא בשר בשדה טריפה וודאי כתיב אבל לא ס' טריפה ולגבוה אסור. וא"כ מאי פריך הש"ס במנחות למה לי כל אשר יעבור הא ממשקה ישראל נפקא ולפי דבריו הא איצטריך כל אשר יעבור לאסור ספק טריפה ובמחילה מכת"ה שלא בעיון כתב כן:

ובהא דרב גידל ע"כ צ"ל דיליף הכי מדכתב קרא דהבשר אשר יגע בכל טמא בל"ת וקרא דוהבשר כל טהור כתב בקום ועשה ש"מ דאתי לדיוקי טמא וודאי וטהור וודאי וכאן ביש בו דעת לישאל וכאן באין בו דעת לישאל או משום דהני קראי מיותרים המה לגמרי כדאיתא בפסחים (דף כד). אלא דיש לדקדק בהא דקאמר התם דלא יאכל מיותר לשאר איסורים. וכתבו התוס' ז"ל התם משום דהוי סגי אי כתב באש ישרף לחוד. ולפי סוגין דסוטה הא איצטריך למיכתב לא יאכל לדיוקא דספק טומאה מותר לאכול ואי לא כתב רחמנא אלא באש ישרף לא הוי שמעינן אלא דבספק לא שרפינן. וכן הא דדרשינן ממזר וודאי וקהל וודאי ג"כ צ"ל דמאיזה יתורא דקרא הוא דדרשינן הכי. וכמו שהאריכו בזה המפרשים:

וראיתי לבאר כאן דברי הירושלמי במכילתין בהאי מתניתין אמר רבי יוסי כל שאפשר לברר איסורו ולעמוד על ודאו אין חייבין על ספיקו אשם תלוי היך עבידא היו לפניו ב' זיתים אחד של חלב ואחד של שומן ואכל אחד מהן וחבירו מונח בתיבה מאחר שאילו אמצא המפתח יכול אני לעמוד על ודאו מהו שיהו חייבים על ספיקו אשם תלוי. (פי' דקמיבעי ליה אע"ג דלאלתר אינו יכול לעמוד על ודאו כיון דע"י מציאת המפתח יכול לעמוד על ודאו מהו לענין אשם תלוי) וקאמר נשמעינה מן הדא הנונס את יבמתו ונמצאת מעוברת עד שלא יוודע לו אם בן קיימא הוא או לא מביא הדא אמרה שאינו מביא (פי' מדלא תנן במתניתין דחייב אשם תלוי קודם שנודע לו והוי ספק א"א אלמא כיון דיכול לעמוד על ודאו וסופו להוודע מספיקו אינו חייב בא"ת). רב אמר כל שאפשר

לו לעמוד על וודאו **(כן גרס הפ"מ חייבים כו')** חייבים על ספיקו אשם תלוי היך עבידא היו לפניו ב' זיתים אחד של חלב ואחד של שומן ואכל אחד מהן. ואח"כ אכל עורב את השני מאחר שהוא יכול לעמוד על וודאו בשעת אכילתו. ואחר אכילת העורב תו אין יכול לעמוד על וודאו מביא אשם תלוי. והיינו דלא פליגי ר' יוסי ורב. ר"י אמר דכ"ז שאפשר להוודע אינו מביא אשם תלוי. ורב מודה בהא. ומש"ה בעי שיאכל העורב השני. אבל רב הוא דחדיש דבשעת אכילתו בעינן שיכול להתוודע. אבל אם אכל העורב תחילה דבשעת אכילתו אינו יכול לעמוד על וודאו אינו מביא אשם תלוי. ופריך לא כן אמר רב והוא שיוכיח חלב ברור לפניו. היינו דאיקבע איסורא. וכיון דהיה כאן חלב ברור אפילו אכל העורב תחילה אמאי אינו מביא אשם תלוי. ומשני אע"ג דרב אמר והוא שיוכיח כו' מודה הוא הכא שיכול לעמוד על וודאו. פי' דבעינן נמי שיכול לעמוד על וודאו. ועיין בק"ע בתוספת שלו שפי' איפכא. כיון דבעי חלב ברור א"כ בלא"ה פטור באכל העורב תחילה דהא אין כאן חלב ברור. ובכריתות מוכח דזה נמי חשיב איקבע איסורא כל שהיה שם תחילה חלב ברור אע"ג דכבר נאכל. ופריך התם עלה מהא דאמר ר"א כוי חייבין על חלבו אשם תלוי ומשני דר"א היא וחכמי' פליגי עליה. ופריך עוד מהא דתנן התם בכריתות אכל אחד את הראשונה ובא אחר ואכל את השניה זה מביא אשם תלוי וזה מביא אשם תלוי ושני אמאי מביא אשם תלוי הא א"א לברר איסורו אמר ר' יוסה תיפתר שהיתה חתיכה גדולה ואכל חציה והניח חצי' ויש לפרש בין ארשון בין אשני. וארשון היינו שלא אכל את הראשונה כולה אלא הניח חציה. וא"כ גם באכילת השני היה אפשר לברר איסורו כיון דב' חתיכות היו. או קאי אשני דהשני לא אכלה כולה. ועדיין נשאר חציה ממנה. וכן פי' הק"ע. אבל מה שפי' עוד דהשני אכל מה שנותר מן הראשון הוא תמוה דא"כ אמאי קאמר ר"ש התם דשניהם מביאין אשם וודאי. ופריך עוד ממתניתין דספק בן ט' כו'. הרי אי אפשר לעמוד על וודיו. ומשני מאחר שהוא יכול להערות ולפרוש ולידע אם ממנו הוא אם מאחר הוא כמה שהוא יכול לעמוד על וודאו. ולהאי שינויא נראה דה"ה בחתיכה אחת גדולה אע"ג דאכל את כולה מ"מ כיון דהיה יכול לאכול חצי' ועדיין היה אפשר לעמוד על וודאו חייב באשם תלוי אפי' כי אכלה כולה וא"כ ליכא לפרושי הא דאמר לעיל תיפתר שהיתה חתיכה גדולה דקאי אשני דא"כ למה קאמר הניח חציה אפילו אכלה כולה כיון דהיה יכול להניח חצי' השני חייב. אלא צריך לפרש דקאי אראשון. וה"ה דהוי מצי לשנויי דהשני אכל חתיכה גדולה. וע"כ כי קאמר רב דבחתיכה אחת פטור. היינו אם אין בחתיכה זו אלא כזית דאחר אכילתה א"א לעמוד על וודאו. ועפ"ז יש לפרש הא דאמרינן בכריתות (דף יז) דאיכא בין רבא דאמר

משום דכתיב מצות ובין ר' זירא דאמר משום דאפשר לברר איסורו איכא' בינייהו כזית ומחצה לרבא ליכא מצות. ולר' זירא אפשר לברר איסורו. ופי' רש"י ז"ל דיש ב' חתיכות באחת כזית ובאחת חצי זית דיש להקשות א"כ ממ"נ ליבטיל ברובא חדא בחברתה ואע"ג דיש לומר דלא שייך הכא ביטול ברוב. כיון דלא ידעינן הי איסורא והי התירא ועיין בפמ"ג בפתיחתו להלכות תערובות מש"כ שם בשם הרשב"א ז"ל. מ"מ לישנא דכזית ומחצה לא משמע דאירי בב' חתיכות אלא יש לפרש דמיירי בחתיכה אחת גדולה יותר מכזית דלרבא ליכא מצות. ולר' זירא אפשר לברר איסורו כיון דהיה יכול לשייר אפי' אחר אכילת איסור כשיעור לא איכפת לן מה שאכל את כולה אח"כ. ולפ"ז אין הכרח למה שכתבו התוס' ז"ל שם, ברישׁ פ' ספק אכל דב' חתיכות בחדא כזית ובחדא חצי זית לא חשיב איקבע איסורא ואע"ג דאין לשונם ז"ל שם מדוקדק דלא מצינו הכי בש"ס שם לענין איקבע איסורא אלא לענין מצות הוא דאמרינן הכי. מ"מ נראה להו דכי היכי דלא חשיבא מצות בפחות מכזית ה"ה דלא חשיב איקבע איסורא. אבל לפי הנ"ל אין זה מוכרח דהש"ס מיירי בחתיכה אחת גדולה יותר מכזית. וכן הוא דעת הרמב"ם ז"ל דבפחות מכשיעור נמי חשיב איקבע איסורא ע"ש בפ"ח מהל' שגגות ובלח"מ שם:

אלא דבש"ס דילן בכריתות שם ליתא להאי שינויא על מתניתין כי פריך התם על ר' זירא דאמר דבעינן שאפשר לברר איסורו ומשני ר"א היא. מזה משמע דלא ס"ל האי סברא כיון שיכול להערות בה משום דהכל ביאה אחת. וכן אפילו היתה חתיכה גדולה ואכלה כולה ג"כ חשיב א"א לברר איסורו משום דהכל אכילה אחת היא. וא"כ ליכא לפרושי דהא דאמרינן כזית ומחצה איכא בינייהו היינו חתיכה אחת גדולה ואכלה כולה דא"כ א"א לברר איסורו. אלא יש לפרש דאכל כזית והניח המותר דאכתי אפי' בחתיכה אחת אפשר לברר איסורו. אבל אין לומר דש"ס דילן ס"ל דבעינן שיהיה אפשר לברר איסורו גם בשעת הבאת האשם דהא אמרינן התם דלר' זירא דווקא היכא דאכל עובד כוכבים אחת בראשונה הוא דפטור. אבל אם אכל העובד כוכבים השני' וודאי חייב גם לר' זירא כיון דהיה אפשר לברר איסורו בשעת אכילתו ומיד אחר אכילתו ואפילו אם נאבדה השני' אח"כ מ"מ כבר נתחייב באשם תלוי קודם אכילת השני:

ואחר כל הנ"ל נראה דגם לר' זירא לא מסתבר לחלק בין חתיכה אחת לב' חתיכות בעיקר האיסור ולמימר דמותר מה"ת היכא דא"א לברר איסורו כגון בחתיכה אחת דאין טעם לזה להתיר לו משום דלא יוכל להתברר אח"כ. לא יאכל ויהיה אפשר להתברר. ומטעם זה לא הבנתי דברי הפר"ח ז"ל שכתב ליישב קושית הרשב"א ז"ל מהא דחולין דילמא טריפה הוי. וכתב הפר"ח ז"ל דספיקא דאיכא לברורי גם לדעת הרמב"ם ז"ל אסור

דא"כ חתיכה אחת ג"כ אסורה מה"ת דאי לא אכיל לה אפשר להתברר. וכ"ת דלא חשיב איכא לברורי אלא היכא דיכול להתברר בלי שום טורח כמו בטריפות לבודקה. אבל חתיכה אחת לא חשיב איכא לברורי כיון דעתה לא נודע אלא דצריך לחזר אחר בקי אכתי מאי פריך הש"ס ממתניתין למאן דפוטר בחתיכה אחת הא במתניתין אסור מה"ת משום דאיכא לברורי בהמתנ' שממתין כדי הכר' העובר אלא ודאי אין חילוק בזה וכי היכי דנרא' ומסתבר דבספיק' דאיכ' לברורי אסור מה"ת להכניס עצמו לספק ה"ה היכא דליכא לברורי ג"כ אסור מה"ת. ואפ"ה פטור מאשם תלוי. וכיון דלרבא ולר' זירא ע"כ כל ספק לחומרא מה"ת ה"ה דלרב נחמן דאמר טעמא משום דאיקבע איסורא ג"כ לאו משום דספקא לקולא היכא דלא איקבע איסורא דהא משמע שם בכריתות דרב נחמן לחומרא קאמר יותר מכולן ולא אתי לאקולי. ואפשר לומר דכולהו, אקראי סמכי רבא דריש ממצות ור' זירא דריש מלא ידע משמע דאפשר להוודע ורב נחמן דריש מאשר לא תעשינה דצריך שיהיה חתיכה אחת חלב ברור שהוא בלא תעשינה. ודרך אגב צריך לדקדק אמאי לא ילקה אם אכל במזיד ספק חלב דהכתיב אשר לא תעשינה. וצריך לומר דאשר לא תעשינה לאו לישנא דאזהרה היא ללקות עליו. עכ"פ שיטת הרמב"ם ז"ל נפלאה היא ולא ידעתי איה מקום בינה ומקור לשיטתו ז"ל. ועיין בכריתות גבי הא דשקיל וטרי הש"ס דיה"כ יכפר על ספק נזירות וספק מצורע וכל אלו משמע נמי דכל הספיקות ד"ת הן. וכבר האריכו בזה הראשונים ז"ל ולא נתבררו הדברים עד יבא ויורה צדק:

ודרך אגב אבאר הלכה אחת בדברי הרמב"ם ז"ל (פ' יח הלנה יוד) באותו ענין מה שפסק בהל' מעה"ק דהשוחט אשם תלוי וחטאת העוף הבא על הספק בחוץ פטור משום דלא נקבע האיסור ועמד עליו הראב"ד ז"ל מדברי התוספתא דאיתא התם השוחט חטאת העוף הבא על הספק והקריב בחוץ חייב אשם תלוי והשוחט אשם תלוי בחוץ חייב חטאת. וכבר כתב הכ"מ ז"ל דהרמב"ם ז"ל פסק כחכמים בכריתות דפטרי באשם תלוי מהאי טעמא דלא איקבע האיסור אלא דמש"כ דהתוספתא אתיא כר"מ דמחייב באשם תלוי אינו מובן דהא בתוספתא חייב חטאת קתני ור"מ אשם הוא דמחייב עליה. והנה התוס' ז"ל כתבו שם בכריתות דחכמים דפוטרים לאו היינו חכמים דפ' המביא דס"ל אפילו אם נודע לו שלא חטא ירעה עד שיסתאב ויפלו דמיו לנדבה דלהנהו רבנן הקדש גמור הוא וחייב חטאת משום שחוטי חוץ. ולפ"ז אפשר לומר דהתוספתא אתיא כחכמים דפ' המביא. אלא דמדברי הרמב"ם ז"ל לא נראה כן דהא הוא ז"ל פסק בה' פה"מ כחכמים דירעה עד שיסתאב ואפ"ה כתב דפטור אפילו מאשם תלוי אלמא דס"ל אפילו לרבנן

דפרק המביא פטור עלי'. והיינו משום דאע"ג דירעה מ"מ ספיקא הוא אי חזי לפנים דאי לא חטא לא חזי לפנים אלא ירעה עד שיסתאב וכיון דלא חזי לפנים אינו חייב משום שחוטי חוץ. ואם כן אכתי דברי התוספתא דלא כמאן. ובאמת דברי התוספתא מסתברין מצד עצמן דחטאת העוף הבא על הספק דתחילת הבאתו מספק הוא שמא יולדת או זבה היא ואי לאו יולדת או זבה היא לא קדוש כלל. מש"ה חייב באשם תלוי אם הקריבו בחוץ. אבל אשם תלוי דהבאתו לאו מספק הוא אלא להגן עליו מן היסורים מה שעבר על הספק ועיקר חיובו הוא על הספק והקדש גמור הוא ומועלין בו מש"ה כי שחטו בחוץ חייב חטאת. אבל מה נעשה אם דברי הש"ס בכריתות שם מפורש להיפך דחכמים פוטרין משום דלא נקבע האיסור. והי' נראה לומר דע"כ לא פליגי רבנן אלא בשוחט בחוץ דאיכא לספוקי שמא יוודע לו ולא יהי' ראוי עוד להקרבה אבל אם שחט בפנים וזרק בחוץ לכ"ע חייב חטאת דהא חזי זריקתו לפנים ואחר זריקה אפילו אם נודע לו לאו חולין הוא דהא הבשר יאכל. וכן נראין ד' הראב"ד ז"ל שם בפ' ח"י מהל' מעה"ק ויתיישב בזה תמיהת הכ"מ על הראב"ד ז"ל מסוגיא דכריתות. אבל מד' הרמב"ם ז"ל לא נראה כן שכתב להדיא שם דכל שאין חייבין על שחיטתו אין חייבין נמי על העלאתו. ע"כ דברי התוספתא צ"ע לשיטתו ז"ל:

ויש לדקדק עוד בד' הרמב"ם ז"ל שכ' דינא דפטורא דחטאת העוף ואשם תלוי בהל' מעה"ק לפוטרו מחטאת ואמאי לא כתב האי דינא במקומו בהל' שגגות בדין אשם תלוי. ולענין פטורא מחטאת למה ליה טעמא דלא איקבע איסורא הא אפילו למאן דלא בעי קביעותא לאיסורא חטאת לא מחייב. ומלשון רש"י ז"ל שם בכריתות משמע לי קצת דר"מ ורבנן בחטאת פליגי שכתב ר"מ מחייב משום שחוטי חוץ משמע דלגמרי מחייב ליה אפילו חטאת וטעמא הוא ג"כ משום דלא בעי קביעותא לאיסורא וקרבן גמור הוא לר"מ לחיובי אפילו חטאת ורבנן בעי קביעותא לאיסורא ואין הקדשו הקדש גמור לחייב עליו חטאת וממילא יליף מינה לענין עיקר חיובא דאשם תלוי. וא"ש לפ"ז מה שלא הביא הש"ס שם פלוגתא דר"מ ורבנן להני טעמי דמצות כתיב או דבעינן אפשר לברר איסורו משום דלהני שינויי לא שייכא כלל פלוגתא דר"מ ורבנן להכא כיון דבחטאת פליגי. וא"ש נמי דברי התוספתא דאתיא כר"מ אבל קשה הדבר לומר כן ולדמות פלוגתא דר"מ ורבנן בחטאת לפלוגתא דר"א ורבנן בא"ת:

והנה אם נפרש דבאשם תלוי פליגי רבי מאיר ורבנן יש לדקדק לטעמא דר' זירא דאמר משום דאפשר לברר איסורו א"כ מ"ט דרבנן דפטרי הא אפשר לברר איסורו ולהוודע שחלב אכל. וי"ל דבאשם תלוי א"א לברר איסורו דאם יוודע לו באיזה צד שיהיה הן

אם אכל חלב הן אם לא אכל אינו ראוי להקרבה דאם אכל חלב בר חטאת הוא. ולפ"ז בחטאת העוף הבא על הספק לרבנן נמי חייב באשם תלוי דהא אפשר לברר איסורו ולהוודע אם ולד הפילה או רוח הפילה. וא"כ דוקא באשם תלוי פליגי. וכן י"ל לטעמא דמצות כתיב ולטעמא דאיקבע איסורא דדוקא באשם תלוי פליגי משום דבאשם תלוי ליכא מצות ולא איקבע איסורא בשום אופן דאפילו אם היו ב' חתיכות אחד של חלב ואחד של שומן ואכל אחד הראשונה והשני אכל את השניה דזה מביא א"ת וזה מביא אשם תלוי אפ"ה לא חשיב איקבע האיסור דהא אפילו זה שאכל חלב ג"כ לאו בר אשם הוא אולי ידע בבירור שחלב אכל. אבל בחטאת העוף הבא על הספק מצינו דאיכא מצות וגם איקבע איסורא כגון שתי נשים האחת הפילה ולד והאחת רוח והלכו זו למזרח וזו למערב דשניהם מביאין חטאת העוף על הספק לעצמה ויש בהן אחד חטאת ודאי ואיכא מצות וגם איקבע איסורא וחייב עליה אשם תלוי אם שחטה בחוץ אפילו לרבנן וא"כ לכולהו טעמי א"ש דלא פליגי אלא באשם תלוי ועיין מ"ש הכ"מ ז"ל בשם הר"י קורקוס שם. והדברים ברורים אלא שמדברי הרמב"ם ז"ל לא נראה כן ע"כ עדיין צ"ע. ומהא דאשם תלוי מוכח ג"כ דספק מה"ת לחומרא דאטו נאמר דא"ת מותר מה"ת לשוחטו בחוץ זה לא מסתבר דא"כ לאו קרבן הוא כלל:

דף לז:

גמרא ואיבעית אימא לרבנן יחודי הוא דמיחדי להו. עיין בדברי הרשב"א ז"ל ובמשנל"מ ז"ל פכ"א מהל' איסורי ביאה ודו"ק:

ספק ויבם בנכסי מיתנא כו' הוי ממון המוטל בספק וחולקין. והקשה הרא"ש ז"ל אמאי לא מוקמינן לנכסי בחזקת היבם ו"ל הלל וכדתנן לקמן הוא אינו יורש אותן וכל הקרוב קודם אלמא כיון דהם ודאי יורשין והוא ספק יורש מוקמינן לנכסי בחזקתייהו. ותי' דמיירי דהסבא קיים דמטעם ירושה בחזקת סבא הוא. הוי ממון המוטל בספק. ואמאי הא סבא וודאי יורש הוא. ועיי' ב"ש מש"כ בזה. אבל מהא דלקמן בשמעתין משמע דהא דהוא אינו יורש אותן מיירי דווקא עם הבנים וכדאמרינן התם אינהו וודאי ואי דמיא למתניתין ספק ובני יבם בנכסי יבם משמע דווקא בני יבם דאמרי ליה אייתי ראיה דאחונא את. אבל שאר קרובים הוי ספק וספק. וכן הוא דעת הרמב"ם והרשב"א ז"ל דלא מהני חזקת האחים כיון דספק גמור הוא כדאמרי' לעיל מטעם דרובא לט' ילדן. וכן משמע לי מלשון הירושלמי דאמרינן התם בא הספק ליטול את חלקו של אביו (היינו המיתנא) אמרין לו הני אביך (היבם) בא יבם ליטול חלקו של אחיו אומרין לו

הני בריה (פי' זה בן המת הוא ע"כ לכל אחד לבדו כולין האחים לדחותו שלא יקח את הכל) הא כיצד עושין שיפיות ביניה' ומחלקין נכסי המת. פי' הספק והיבם עושין שותפות ומחלקין נכסי המת ביניהם ואין לאחין כלום אלמא דמיירי דליתי' לסבא דאי איתא לסבא בלא"ה אין לאחין כלום. ואי נימא דחזקת האחין חזקה היא א"כ אמאי לא יקחו כל האחין חלק בנכסים מחמ' חזקתן. ונהי דהאחין לא יטלו מחמת ממ"נ מ"מ הוא יקח חלקו תחילה ואח"כ יחלק המותר עם הספק ואמאי קאמר מחלקין נכסי המת בשוה. אלא וודאי חזקתן לאו כלום הוא. ולענ"ד ראיה ברורה היא עד שאני תמה מדוע לא הבירוה הראשונים ז"ל. ויש לקיים דברי הרא"ש ז"ל ע"פ מאי דאיתא לקמן פרק אלמנה לכה"ג פלוגתא דתנאי אם עובר יש לו זכי' אפי' בירושה. ולדעת הרי"ף ז"ל שם אין לעובר זכיה אפילו בירושה וכל ימי עיבורו הם ברשות שאר קרובים כדתניא התם דעבדי' אוכלין בשביל המשפחה. א"כ אמאי חולק הספק עם היבם בנכסי מיתנא הא כבר היו הנכסים בחזקתו כל ימי עיבורו ואין ספק מוציא מידי וודאי. וע"כ צ"ל דהסבא קיים ולא תיקשי לפ"ז מסבא וספק בנכסי יבם. אבל גם זה אינו מוכרח:

גמרא ספק ובני יבם בנכסי מיתנא כו'. הכא אידי ואידי ספק. ופי' רש"י ז"ל דנוטל תחילה חלקו דמודו ליה ואידך חולקין בשוה. והרמב"ם ז"ל דעתו דחולקין הכל בשוה כמו היבם עצמו עם הספק ועיין בדברי הה"מ ז"ל:

ספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי יבם לבתר דפליג יבם בנכסי מיתנא פלוגתא דר' אבא ור' ירמיה ר' אבא אמר קם דינא. וכתבו התוס' ז"ל דדווקא לבתר דפליג הוא דקם דינא אבל מקמא דפליג יבם יכול הספק לבא מכח ממ"נ. והרשב"א ז"ל דקדק ע"ז דהא מוקמינן לה בפלוגתא דאדמון ורבנן והתם אכתי לא נחית לדינא עם הארבעה אפ"ה לבתר דאתו לחד אמרינן קם דין הראשון אילו אתי לדינא עם הארבעה ה"נ נימא אילו אתי הספק ויבם לדינא היה החצי שלו נימא קם דינא. ותי' דהתם השדות מוחזקים ביד הבעלים יותר ממה שמוחזק הירושה הכא ביד היבם. ומש"ה בעינן דווקא בתר דפלג ע"פ ב"ד אבל בלא חלוקת ב"ד כל הנכסים הרי הם כמופקדים אצלו אע"ג שירד בהם. ועיי' בספר ישועות יעקב שהאריך שם בזה ולא הביא דברי הרשב"א ז"ל. ובירושלמי איתא מת היבם ובא הספק ליטול חלקו של אביו (היינו היבם) אי הוי קדמייא מסכן אמרו ליה הני אבוך ודוחין אותו ואומרין לו בן הראשון אתה ונוטל כל נכסי הראשון ובנכסי היבם אין נותנין לו כלום ואין הוי עתיר אמרינן לי' כולנו אחין בואו ונירש חלקו של אבינו וחלקו של אחי אבינו. וצריך לדקדק במאי קמיירי אי בתר דפלג כבר היבם והספק בנכסי המת א"כ אפילו הוי עשיר לימרו ליה הני אבוך ואין לך חלק עמנו דהא

קם דינא וגם הוא למה ירצה ליטול חלק בנכסי יבם ולהחזיר מחצה שלו בנכסי המת שהיה עשיר. אלא משמע דמיירי קודם חלוקה בנכסי המת וב' החלקים מונחים כאן חלק המת וחלק היבם ומש"ה אם המת היה עני דוחין אותו אצל המת ואם היה עשיר אומרין לו כולנו נחלוק בשוה בנכסי המת ובנכסי היבם. אלא דקשה אמאי לא יהיה הברירה בידו ליטול מחצה מחלק המת ולא יטול בחלק היבם כלל כמו אילו היה היבם קיים ואמאי יהיה הברירה בידם ליתן לו חלק שוה עמהם וצ"ע:

וראיתי בש"ג בשמעתין שכתב אם היו ליבם בנות ובא הספק לטעון עמהם הוא אומר בן היבם אני והכל שלי והם אומרין בן המת אתה ואין לך כלום חולקין ג"כ כיון דזה בא לירש הכל וזה בא לירש הכל. וכתב הב"ש דהא תליא בפלוגתא דהרמב"ם והרא"ש ז"ל דלהרא"ש הכל של הבנות מפני שהן מוחזקים בנחלה כמו אם אין הסבא קיים דהכל של היבם. וכתב עוד הש"ג דה"ה בטומטום ובנות של כל אדם הטומטום נוטל חלק אחד תחילה מה שמודין ובמותר חולקין ביניהם דהוי ממון המוטל בספק. ויש לתמוה דבדין זה דטומטום עם הבנות הפכו סברתן הרמב"ם והרא"ש ז"ל דהרא"ש ז"ל כתב בטומטום ובת דנוטל הטומטום ג' חלקים פלגא דמודו ליה והשאר הוי ממון המוטל בספק וחולקין. והרמב"ם ז"ל כתב דטומטום ובנות אינו נוטל אלא חלק כבת. בשלמא להרא"ש ז"ל לא תיקשי דטומטום ובת עדיפא דהא הטומטום נמי יורש הוא עכ"פ כמו הבת. ושפיר יכול לטעון דבן הוא ליטול עוד מחצה מהמותר אבל על הרמב"ם ז"ל קשה דהשתא הכא לגבי אח דוודאי יורש הוא והבן ספק אם הוא יורש כלל חולקין כש"כ טומטום נגד בנות אמאי לא יחלוקו:

ובירושלמי בשמעתין נתבאר עוד כמה הלכות בזה והכי איתא התם מת הזקן הרי יש כאן בנים בוודאי ובן הבן בספק והוא מה שאמרו בש"ס דילן ספק ויבם בנכסי סבא אין ספק מוציא מידי וודאי מת הספק הרי יש כאן אחי אב בוודאי ואב בספק. ופי' הק"ע דחולקין האחין עם היבם את נכסי הספק. ולשון הירושלמי בזה צ"ע. דמשמע דצד האב לא מהני כלל ואמאי לא יטול תחילה חלקו עם האחים והמותר יחלוקו ביניהם עם האחים. דזה דומה לטומטום ובנות לדעת הרא"ש ז"ל:

מת אחד מן האחין הרי יש כאן אח בוודאי ובן אח בספק פי' דהיבם עם הספק באין לדון בנכסי אחד מן האחין וזה פשוט דאין ספק מוציא מידי וודאי כמו ספק ויבם בנכסי סבא. מתה אמו של ספק הרי יש כאן בן וודאי ובעל ספק. וגם זה צ"ע הא זה וזה ספק הוא דאם בעל הוא אין הבן יורשה. וצ"ל כמו שכתבו התוס' ז"ל בד"ה וב"ה אומרים

נכסים בחזקתן דלענין ירושת הבעל דלאו מכח קורבה קאתי מוקמינן לה יותר בחזקת יורשי האם ע"ש. וצ"ע בדינים אלו בדברי הפוסקים ז"ל כי הלכות גדולות הם.

דף לח.

תוס' בד"ה וב"ה אומרים נכסים בחזקתן כו'. האריכו כאן בדין נכסי צאן ברזל ומסקנתם דנכסי צאן ברזל לכ"ע בחזקת יורשי הבעל וכן הוא דעת הרא"ש ז"ל. והיינו דתנן נכסים בחזקתן היינו בחזקת הבעל. ורש"י ז"ל כתב דפליגי בזה כי היכי דפליגי בנפל הבית עליו ועל אשתו. והנה להני אוקימתא דמוקמינן למתניתין דנפלו לה כשהיא שומרת יבם היה נראה דאין כאן מחלוקת כלל כיון דלב"ה לא אגידה ביה כלל. ועוד דלא שייכא בזה נכסי צאן ברזל כלל. וכי פליגי בנפלו לה תחתיו דבעל דלרבא בנכסי מלוג לב"ה חולקין ובנכסי צאן ברזל הכל בחזקת הבעל. (אבל מדברי התוס' ז"ל משמע דאפי' נפלו לה כשהיא שומרת יבם ג"כ בחזקת הבעל הוא כדתנן במתניתין נכסים בחזקתן ומתניתין איירי בנפלו לה כשהיא שומרת יבם). ולשיטת רש"י ז"ל בין נכסי צאן ברזל בין נכסי מלוג שנפלו לה תחתיו דבעל יחלוקו. אלא דנכסי צאן ברזל יחלוקו אפי' לאביי דאמר דנכסי מלוג בחזקת יורשי האשה. ודעת התוס' ז"ל דנכסי צאן ברזל הכל לבעל כמו הכתובה. ודעת הרי"ף ז"ל דגם נכסי מלוג שנפלו לה תחתיו דבעל הכל ליבם. וכמבואר כ"ז בדברי הרשב"א ז"ל והנימק"י וא"כ פשיטא דנכסי צאן ברזל הכל ליבם. והרמב"ם ז"ל כתב ג"כ דנכסי צאן ברזל יחלוקו אלא דיצא לידון בדבר החדש דבחייה אין לו פירות אפילו מנכסי צאן ברזל. ובשמעתין יתבאר טעמו. והראב"ד ז"ל דעתו ג"כ בנכסי צאן ברזל הכל בחזקת הבעל ובנכסי מלוג שנפלו לה תחתיו דבעל יחלוקו ע"ש:

דף לח:

רש"י בד"ה עושה ספק נשואה כו'. ולב"ש חלוקה עדיפא דידו כידה ולב"ה חזקה עדיפא דאין ידו כידה עכ"ל. ולקמן באוקימתא דרבה בד"ה סיפא פי' דלב"ה הואיל ואלו קרובים וודאין הם והוחזקה נחלה בחזקת משפחתם אמרינן אוקי אחזקתה. ויש לדקדק בשינוי לשונו ז"ל מ"ש דבאוקימתא דעולא פי' דפליגי בידו כידה. והכא פי' דהוחזקה נחלה באותה המשפחה. וצ"ל דלעולא דס"ל דבמחיים נמי פליגי מדלא מוקי רישא נמי בנפלו לה כשהיא נשואה ש"מ דס"ל דאין חילוק בין מחיים לאחר מיתה. וא"כ ע"כ צ"ל דס"ל לעולא אליבא דב"ש דידו כידה ואין לה בהם חזקה יותר ממנו ומש"ה מחיים נמי יחלוקו בפירות וב"ה ס"ל דאין ידו כידה וחזקה עדיפא. אבל לרבה דאמר דמחיים בית שמאי

נמי מודו דמוקמינן לה בחזקתה אלא לאחר מיתה פליגי דהללו באין לירש כו' שפיר כתב בזה בטעמא דב"ה משום דהוחזקה נחלה באותה המשפחה:

אלא דיש להקשות מנ"ל לרבה דלעולא מחיים נמי סברי ב"ש דיחלוקו בפירות דילמא גם עולא מודה דאין ספק מוציא מידי וודאי. ואפ"ה לא מצי לאוקמא רישא דנפלו לה כשהיא נשואה משום דעכ"פ לא תמכור לכתחילה וכמו שכתבו התוס' ז"ל לקמן אליבא דרבא דאמר מאמר לב"ש עושה ספק נשואה וי"ל דלישנא דעולא דשני על הא דלא פליגי ב"ש ברישא משום דמיירי בנפלה כשהיא ארוסה משמע דאם נפלה כשהיא נשואה ברישא דהיינו מחיים נמי פליגי ומש"ה פריך עליה ליפלגו מחיים. ורבה ס"ל דמחיים אין ספק מוציא מידי וודאי אפילו לאסור מכירה לכתחילה:

והנה מלשון רש"י ותוס' ז"ל משמע דלהני אוקימתא ב"ה נמי מודו דהוי' ספק נשואה אלא משום דהוחזקה נחלה באותו השבט. ולא ידענא מי הכריחם לזה ואמאי לא נימא דלב"ה זיקה לאו כלום היא ואפי' ספק נשואה לא הוי. וי"ל כיון דלא מצינו בעלמא לב"ש דמחמרי בזיקה יותר מב"ה לא ניחא להו ז"ל לפרש דפליגי ב"ש וב"ה בזיקה אלא דצריך לדקדק בטעמא דהאי מילתא דזיקת נשואה עושה ספק נשואה ואמאי כיון דזיקה אינו אלא מדרבנן ואיכא תנאי דס"ל דאין זיקה כלל. ואמאי תהיה כספק נשואה. וצ"ל דתקנתא דרבנן היא לענין ירושה לחוד דתיהוי כספק נשואה. אבל לשאר מילי מודו דאין זיקה ככנוסה. ומהר"ם ז"ל הקשה בשמעתין דהכא משמע דאפילו זיקה לחוד עושה ספק נשואה ליטול חלק בירושה לב"ש לרבה ולעיל קאמר רבה דאפילו אחר מאמר אינו יורשה וכמו שכתבו התוס' ז"ל לקמן דרבה גרסינן לעיל. ולפי הנ"ל יש לומר דלעיל לענין ירושת הבעל דאורייתא קאמר דמאמר לא מהני והכא תקנתא דרבנן הוא אפילו בזיקה לחוד עבדי רבנן תקנתא לעשותה ספק נשואה:

ואביי לא ניחא ליה בתירוצא דרבה משום דס"ל דזיקה לאו כלום היא. ולכ"ע לא חשיבא אפי' כספק נשואה ומש"ה מוקי לרישא כשנפלו לה כשהיא שומרת יבם וסיפא דנפלו לה כשהיא תחתיו דבעל וקסבר אביי ידו כידה ופי' רש"י ז"ל דלב"ה הוא דקאמר הכי כיון דהבעל עצמו ידו כידה. א"כ ביבם ידו גריעה מידה ואין לו כלום בנכסי מלוג שלה אבל ב"ש ס"ל ידו עדיפא מידה וא"כ ביבם ידו כידה ויחלוקו. ולפ"ז גם מחיים ולפירות פליגי ב"ש כיון דידו כידה נוטל חלק בפירות. והיינו דקאמר הש"ס דלאביי קשיא מתה ואמאי לא פליגי מחיים. וה"ה דהוי מצי למיתני ברישא דאפי' לאחר מיתה אין לו כלום לכ"ע. ובלשון הנימק"י ראיתי שכתב גם בלישנא דאביי דספק נשואה היא. ולא ידענא מי הכריחו לזה דהא לרבא דמוקי לה במאמר דהוי ספק נשואה ע"כ ס"ל דבזיקה לא

הוי ספק נשואה. וה"ה דאביי ס"ל הכי ומה שיש להיבם זכות בנכסים שנפלו לה תחתיו דבעל ע"כ לא שייכא בזה אי ספק נשואה היא אי לא דלרבא וודאי לאו ספק נשואה היא ואפ"ה לכ"ע יש לו חלק בנכסים שנפלו לה תחתיו דבעל:

ורבא אמר אי דנפלו לה תחתיו דבעל לכ"ע ידו עדיפא מידה והיבם ידו כידה וחולקין גם לב"ה. וסיפא מיירי דנפלו לה כשהיא שומרת יבם אלא דעבד בה מאמר ולב"ש מאמר עושה ספק נשואה לחלוק בנכסים. וכתב הנימק"י דדווקא אי עבד בה מאמר קודם שנפלו לה הנכסים אבל אם נפלו הנכסים קודם המאמר גם לב"ש אין לו בהם כלום. וגם בזה לא ידעתי ההכרח לזה דהא מחיים בלא"ה הנכסים בחזקתה דאין ספק מוציא מידי וודאי כמו שכתבו התוס' ז"ל ועיקר החלוקה הוא לאחר מיתה דהללו באין לירש והללו באין לירש וא"כ מאי נ"מ אם נפלו לה הנכסים קודם המאמר או לאחר המאמר. איך שיהיה ספק נשואה היא. העולה משיטת רש"י ז"ל דלאביי אליבא דב"ה בכל גוונא אין להיבם חלק בנכסי היבמה בין בחייה בין לאחר מיתה. ולרבא כשנפלו הנכסים כשהיא שומרת יבם אין לו חלק בה. אבל אם נפלו תחתיו דבעל יחלוקו היבם ויורשים ובנכסי צאן ברזל תליא בפלוגתא דאמוראי דפרק מי שמת. ולדברי התוס' ז"ל בכל גוונא נכסי צאן ברזל בחזקת יורשי הבעל כמו כתובתה אפי' לאביי. והרי"ף ז"ל פירש פלוגתא דאביי ורבא אי ידו כידה בגוונא אחריני דאביי ס"ל ידו כידה. וכי היכי דאם מתה היא נתרוקן הזכות לו ה"נ כשמת הוא נתרוקן הזכות לה. וא"כ ביבם ספק הוא אי במקום בעל קאי. ומש"ה אמרי ב"ש יחלוקו. וב"ה סברי דיבם לאו במקום בעל קאי וזכתה היא בכל הנכסים ורבא אמר ידו עדיפא מידה ולא זכתה היא בנכסים לאחר מיתת הבעל והכל בחזקת היבם בין נכסי מלוג בין נכסי צאן ברזל. וא"ש לפירושו הא דקאמר הש"ס וקסבר אביי ידו כידה דלכ"ע ס"ל הכי בין לב"ש בין לב"ה. אלא דביבם נחלקו ב"ש וב"ה. ב"ש ס"ל דספיקא הוא אי יבם במקום בעל הוא ומש"ה ס"ל דיחלוקו. וב"ה אמרו נכסי' בחזקתן ונכסי צאן ברזל בחזקת היבם כמו הכתובה. וא"כ לשיטתו לאביי נכסי צאן ברזל הכל ליבם נכסי מלוג הכל ליורשי האשה. ולרבא גם נכסי מלוג בחזקת היבם בין בחייה לפירות בין לאחר מיתה ולגופה:

והרמב"ם ז"ל בפ' כ"ב מהל' אישות כתב כשיטת רש"י ז"ל דנכסי מלוג שנפלו לה כשהיא שומרת יבם הכל ליורשי האשה ונכסי צאן ברזל שהכניסה לאחיו חולקין ופירות בחייה אין לו אפי' בנכסי צאן ברזל. וכבר תמהו עליו מפרשי דבריו ז"ל חדא מנ"ל דאין לו פירות מחייה בנכסי צאן ברזל. ועוד דאמאי לא ביאר דנכסי מלוג שנפלו לה תחתיו דבעל מה דינן. והיה נראה לומר דפסק כאביי דלב"ה אפי' כשנפלו תחתיו דבעל בחזקת

יורשי האשה ומחמת קושיא דתנן במתניתין מתה ולא פליגי מחיים ש"מ דס"ל לאביי דבאמת אין לו פירות מחייה לא בנכסי מלוג ולא בנכסי צאן ברזל:

והרמב"ן ז"ל כתב דס"ל להרמב"ם ז"ל דרבא דקאמר אי דנפלו לה תחתיו דבעל לכ"ע ידו עדיפא מידה היינו לב"ש הדין הוא דהכל ליבם כיון דס"ל דזיקה עושה ספק נשואה. אבל לב"ה דלאו ספק נשואה היא אפילו אם נפלו תחתיו דבעל אין לו בהן כלום ותי' זה דחוק הוא דא"כ לא שייכא פלוגתא דאביי ורבא בהכותב אלא לב"ש ומאי נ"מ בזה כיון דלית הילכתא כב"ש ועוד אי לאביי נמי צריכינן למימר דלב"ש הוי ספק נשואה א"כ אמאי לא ניחא ליה לאוקמא בנפלו לה כשהיא שומרת יבם וכיון דספק נשואה היא יחלוקו. ועיין בזה בבעהמ"א ז"ל ובמלחמות בתכלית האריכות. ומ"מ לשון הרמב"ם ז"ל אינו מיושב שכתב שומרת יבם שנפלו לה נכסים מוכרת ונותנת לכתחילה משמע דאם נפלו תחתיו דבעל אינה מוכרת ומנ"ל לחלק בהא:

ועיין בירושלמי דאיתא התם ג"כ תירוצא דאביי אלא דהנוסחא מהופך שם וצריך להגיה כמו שהגיה הק"ע ומסיק שם דאם נפלו לה עד שלא נעשית שומרת יבם ועשו פירות משנעשית שומרת יבם הרי זה כמו שנפלו לה משנעשית שומרת יבם. ולפ"ז לא תיקשי מתה דתנן במתניתין דבחייה לפירות הוי כמו שנפלו לה בשעה שנעשית שומרת יבם. ועי' בעה"מא ז"ל. ואולי יש לפרש דברי הירושלמי כפי הנוסחא אשר לפנינו דהיכא דנפלו לה עד שלא נעשית שומרת יבם אין ליבם זכות בהם כיון דלאו ברשותו נפלו והנכסים בחזקתה. אבל אם נפלו בשעה שהיא שומרת יבם זכה בהן היבם בשעת נפילה. אבל הוא נגד שיטת הש"ס דילן דאם נפלו לה תחתיו דבעל הוי טפי בחזקת היבם וכדאיתמר הכא משמי' דר' יוסי ב"ר חנינא ובירושלמי נמי איתא משמי' דר' חנינא ע"ש:

דף לט.

גמרא סד"א מצוה דרמי' רחמנא עליה עבדה השתא תיקום עליה באיסור אשת אח. יש לדקדק לר' יוחנן דאמר לעיל דעל הצרה אינו עובר אלא בלאו או עשה אחר יבום וחליצה משום דכתיב אשר לא יבנה או בית אחד הוא בונה. א"כ כש"כ ביבמה גופא דליכא כרת אחר הגט. וי"ל דלאו דוקא איסור אשת אח קאמר אלא איסורא בעלמא כמו בצרה וק"ל:

אתמר ביאת קטן וחליצת גדול כו'. ואמרינן בזה תרי לישני ללישנא קמא פליגי בביאת קטן וחליצת גדול. אבל בחליצת שניהם לכ"ע חליצת גדול עדיף. וללישנא בתרא לכ"ע ביאת קטן עדיפא מחליצת גדול. וכי פליגי בחליצה לחוד מר סבר דחליצת גדול עדיפא ומר סבר דבחליצה תרווייהו כי הדדי נינהו דלא נאמרה מצוה בגדול אלא ביבום לחוד

והשתא למ"ד בלישנא קמא דחליצת גדול עדיף מביאת קטן. א"כ היכא דהיבמה היתה לגדול חייבי לאוין ולקטן מותרת לגמרי אפ"ה מצוה בגדול ולא חשיב אפשר לקיים שניהם ע"י אחר הוא הקטן כיון דאפילו חליצת גדול במקום יבום לאו כלום הוא. כדאמרינן לעיל בשמעתין דח"ל כש"כ ביאת קטן דלאו כלום היא. אבל למ"ד דביאת קטן עדיפא יש להסתפק אי חשיב אפשר לקיים שניהם ע"י ביאת קטן או לא כיון דמצוה בגדול וגבי מילה מצינו דחשיב אפשר לקיים שניהם ע"י אחר אע"ג דמצוה על האב. וכבר דברנו בזה בריש מכילתין ובשמעתא דח"ל וגם הנודע ביהודא חלק אה"ע בסי' נ"ט דיבר בזה:

וכתב הנימק"י מדפליגי אי ביאת קטן עדיפא ש"מ דמצות ביאה קודמת. ומוכח מכאן דהלכה כמ"ד מצות ביאה קודמת. וא"כ לעיל בשמעתא דח"ל דאמרינן התם בפשיטות דחליצה במקום יבום לאו מצוה היא אטו שייכא ג"כ בפלוגתא זו אי מצות חליצה קודמת או ביאה קודמת. וא"כ מאי פריך התם מברייתא דאם בעלו קנו כיון דפלוגתא היא ודילמא מ"ד התם דחשיב אפשר לקיים שניהם ע"י חליצה ס"ל כמ"ד מצות חליצה קודם. אלא וודאי מעיקר דין תורה לכ"ע ביאה קודמת וכי אמרינן דמצות חליצה קודמת היינו עכשיו שאין מתכוונין לשם מצוה ושמעתין איירי במתכוין לשם מצוה כמו שכתבו התוס' והרא"ש ז"ל. וכן משמע מלישנא דמתניתין דאמרינן לו או חלוץ או ייבם. והיינו כמ"ד מצות חליצה קודם ובית דין פותחין בחליצה תחילה. אבל אם היבם אומר שהוא מכוין לשם מצוה מצות יבום קודם והיינו דתנן ברישא דמתניתין מצוה בגדול ליבם וכדתנן נמי במשנה דבכורות סוף פרק קמא:

דף לט:

אמר רב אין כופין ופי' רש"י ז"ל דאין כופין לחלוץ למשנה אחרונה והכי משמע לישנא דהש"ס אי בעית חלוץ ואי בעית ייבם. אבל ר"ת ז"ל פי' דאין כופין קאי אמשנה ראשונה דמצות יבום קודם ולפי' זה לא הוי צריך לאשמעינן דאין כופין דהא בהדיא כתיב קרא אם לא יחפוץ האיש אלמא דאין כופין. ועי' בזה בדברי הפוסקים ז"ל:

דתניא אבא שאול אומר הכונס את יבמתו כו'. צריך לדקדק בטעמי' דאבא שאול אי מה"ת קאמר דלא הותרה אלא במתכוין לשם מצוה או מדרבנן בעלמא קאמר והנימק"י כתב בריש הבע"י דא"ש מדרבנן בעלמא קאמר. ולא משמע כן מסוגין דמוקמינן לברייתא דיבמה יבא עליה למצוה כאבא שאול אלמא דמה"ת קאמר דאי לאסמכתא בעלמא קאמר מאי איריא כא"ש הא רבנן נמי מודו דלכתחילה צריך לכוין לשם מצוה כמו שכתב

הנימק"י שם וא"כ מצי אתי' הברייתא נמי כרבנן. וי"ל דוודאי גם להנימק"י הא דמוקי כוונה למצוה הוא מה"ת אלא הא דקאמר אבא שאול קרוב בעיני שהולד ממזר וכאילו פגע בערוה ולא קנה כלל. זה אינו אלא מדרבנן אבל בדיעבד וודאי קנה אפילו במזיד וכדתנן בריש הבע"י. ומש"ה מוקי הברייתא כא"ש דמשמע מינה דלא הותרה אלא למצוה והיינו כא"ש דמדרבנן הוי כאילו פוגע בערוה. אלא דאכתי לפ"ז תקשי אמאי לא מוקי לה כרבנן ולכתחילה צריך לכוין לשם מצוה מה"ת כי היכי דמוקי לה לענין יבום לכתחילה אלא וודאי משמע דלרבנן מה"ת הותרה לו כאשה דעלמא רצה כו' וא"ש הוא דאמר דבעינן דווקא כוונה למצוה בביאה ראשונה מה"ת. וכיון דמה"ת בעינן כוונה מש"ה קאמר דהוי כאילו פוגע בערוה אם אינו מכוין למצוה וקרוב להיות הולד ממזר. והיינו שהוא כמסתפק אם בלא כוונה הוי כביאת ערוה שלא במקום מצוה או דילמא כיון דהותרה לו למצוה אין כאן ממזרות אפילו אם לא נתכוין:

ואכתי גם לפ"ז קשה א"כ אטו פליג א"ש אסתמא דמתניתין דהבא ע"י דבין שוגג בין מזיד קנה. והרמב"ן ז"ל כתב לדחות הא דא"ש מהילכתא מהא דהבא על יבמתו דאבא שאול מוקי לקרא דיבמה יבא עליה דווקא למצוה ותנא דהבע"י דריש לה לרבות אפי' שוגג. וקשה לי על דבריו ז"ל דא"כ לאבא שאול אמאי שרי קטן לייבם הא לאו בר כוונה הוא וחרש ג"כ יהיה אסור לייבם ולא מסתבר דאבא שאול יחלוק על כל הני סתמי דלקמן. ועוד דדרשינן בקידושין אשת איש פרט לקטן היינו יבם קטן דלא קני לה. ולא"ש ל"ל קרא פשיטא דלא קני לה כיון דלאו בר כוונה הוא אלא ודאי נראה דלענין קנין גם א"ש מודה דקונה אותה אפילו בלא כוונה. וא"ש לאיסורא בעלמא הוא דקאמר אם מתכוין לזנות. ומש"ה לא תיקשי מקטן וחרש דגם הם אין מתכוונין לזנות ואין כאן איסור וכן מוכח מהא דפליגי לעיל באחין שבאו על החלוצה והצרה ור"י אמר בלאו משום דכולן היו ראויות להתייבם. והשתא אי נימא דלאבא. שאול אפילו ביבמה גופה שלא לשם מצוה פוגע בערוה א"כ אמאי לא יתחייב על החלוצה ג"כ כיון דלאו מצוה קעביד ואמאי לא מוקי התם הא דתניא דאין קדושין תופסין כאבא שאול. אלא ש"מ דלאבא שאול ג"כ לאו ערוה גמורה היא אפילו אם לא נתכוין לשם מצוה. וכאילו פוגע בערוה קאמ' וגם מה שאמ' קרוב בעיני להיות הוולד ממזר לאו דחשיב ליה ספק ממזר אלא מחמת חומר האיסור הוא דקאמר דקרוב הוא להיות ממזר אבל באמת לא הוי ממזר ודו"ק היטיב:

דף מ.

גמרא הכא מאי תרי גווני איכא ופי' רש"י ז"ל דליכא למימר רצה לשם מצוה אוכלה כו'. דכל כמה דבעי ליכליה. וכן כתבו התוס' ז"ל דאין צריך שיכוין לשם מצוה אלא שלא יאכל אכילה גסה. ויש לדקדק מ"ש משאר מצות דבעי כוונה כמו אכילת מצה דבעי כוונה לשם מצוה. וי"ל דאכילת קדשים שאני דכתיב בהן למשחה כדרך שהמלכים אוכלים משמע דאין צריך כוונה למצוה. אלא דא"כ אכילת פסח ג"כ לא בעי כוונה למצוה. וא"כ מצה נמי לא תיבעי כוונה דאיתקש לפסח. ונראה דדבר שבחובה ודאי בעי כוונה למצוה למ"ד מצות צריכות כוונה והכא שאני דקרא דמצות תאכל בנדבה כתיב ולא שייך בזה כוונה למצוה כיון דלאו חובה היא:

אלא למאי הילכתא מצה היא כו' עיין מהרש"א ז"ל שהקשה אמאי לא קאמר דנ"מ לענין מנחה גופה דאי מצה היא אינו מעכב כמו שכ' דלא שמעינן אלא למצוה עש מש"כ בזה. ואין כאן קושיא דלפי האמת חלוט פסול במנחות כדאיתא להדיא בפ' כל המנחות דתהיה עיכובא היא ע"ש:

ס"ד הואיל ואפסדה מיבום ליקנסי' קמ"ל. נראה דלאו קנסא מדרבנן קאמר דמהיכא תיתי למימר דרבנן קנסוהו להעביר חלקו בנחלת אחיו ועוד דהיכא דלאו בת יבום היא אלא בת חליצה מאי שייך קנסא בזה אלא נראה דס"ד דהתורה קנסה אותו כדכתיב מאן יבמי להקים לאחיו שם. משמע דאינו קם לנחלה כלל קמ"ל. ועיין בק"ע מש"כ בזה. ואיתא בירושלמי דלר' אלעזר דאמר מאמר קונה קנין גמור זכה בנכסי אחיו ע"י מאמר. ומכאן משמע נמי דלר"א מאמר קונה קנין גמור וגומר דאל"ה אמאי זכה בנכסי אחיו ואמרו עוד שם דאם עשה מאמר באחת ויבם אחת לא זכה בנכסי אחיו כלל כיון דאינו יכול לקיים אחת מהם. ולא מיבעי לשיטת הירושלמי דמאמר קונה מקצת מדאורייתא דודאי אינו זוכה בנכסי אחיו אלא אפילו א' מאמר אינו אלא מדרבנן כיון דביאה פסולה היא ובעיא ג"כ חליצה ודאי אינו זוכה בנכסי אחיו דלא מצינו אחר חליצה שיזכה בנכסי אחיו ולא ידעתי למה הניח הק"ע דין זה בצ"ע ע"ש. ומ"מ נראה דדין זה אינו אלא בביאה פסולה דצריכה חליצה אחריה. אבל ביאה פסולה שאינה צריכה חליצה אחריה אפשר דזוכה בנכסים כמו ביאת ח"ל. אבל מסתימת לשון הפוסקים משמע דכל שאינו יכול לקיימה לא זכה בנכסים:

דף מ:

מ"ש האי ומ"ש האי כו' רש"י ז"ל פי' כאן לשיטתו דאפי' נשואות לנכרי אסור בצרת קרובת חלוצתו מש"ה פריך מ"ש. ומשני האי דאזלא לבי דינא בהדה. אבל לשיטת התוס' ז"ל דבנשואו' לאחין מיירי לא תקשי מ"ש. דצרת קרובת חלוצה ודאי אסורה כיון דהקרובה אסורה צרתה נמי אסירא דהויא כצרת ערוה אבל קרובת צרת חלוצה אין טעם לאסור. ומש"ה פי' הרשב"א ז"ל דהפירכא מ"ש קאי אדלעיל מ"ש דחלוצה אסור הוא בקרובותיה וקרובות צרתה מותרין. וכ' כן בשם התוס' ז"ל. אבל מד' התוס' נראה דמפרשי ג"כ כפי' רש"י ז"ל דהקושיא היא מ"ש רישא ומ"ש סיפא ופי' דמיירי באחין דוקא. וצ"ל לשיטתם דמטעם צרת ערוה לחוד לא הוי מיתסרא צרתה כיון דאין קרובת חלוצה אסורה עליה אלא מדרבנן והויא כמו שני' דצרתה מותרת. ומש"ה צריך לומר משום דאזלא לבי דינא ונראית כמו גרושתו ודמי' טפי לצרת ערוה. והרי"ף ז"ל פי' ג"כ כשיטת רש"י ז"ל דטעמא משום דאחותה מיחלפא בדידה אלא דנראה דדעתו ז"ל ג"כ דוקא באחין. וכמו שכ' הרמב"ם ז"ל בפי' בהדיא האי טעמא דמיחלפא גבי אחין ע"ש:

דף מא.

גמרא רב ור"ח אמרי מתה אשתו מותר ביבמתו ושמואל ור"א אמרי מתה אשתו אסור ביבמתו ופליגי ביבמה שהותרה ונאסרה. והנה התוס' לעיל (דף יו) הקשו לשמואל דמספקא ליה אי קדושין תופסין ביבמה. א"כ בני יבמה לשוק פשיטא דכשירים דמיד שנתקדשה לאחר פקעה זיקה כדאמרינן בשומרת יבם שקידש אחיו את אחותה. ולא הבנתי קושייתם ז"ל דהא לר"י בן בתירא לא פקע זיקה. וכדתנן מת יבם מוציא את אשתו בגט ושמואל ס"ל כר"י בן בתירא. וי"ל דלשיטתם אזלי שכתבתי לעיל דבנשא כ"ע מודו דפקע זיקה ושם תירצו דבנתקדשה לשוק שאני דיכול לתקן ע"י גירושין. ויש לדקדק הא שמואל ס"ל הכא דיבמה שהותרה ונאסרה שעה אחת אסורה לעולם א"כ גם בנתקדשה לשוק תפקע זיקתה לעולם דכבר נאסרה עליו שעה אחת מחמת שנתקדשה לאחר. וצ"ל דע"כ לא אמרינן יבמה שנאסרה כו' אלא אם נאסרה עליו מחמת מעשיו כגון שקידש אחותה דנאסרה היבמה עליו משום אחות אשה. אבל מה שנאסרה עליו משום שנתקדשה לאחר מחמת זה לא תיאסר עליו לעולם והכי אמרינן להדיא אליבא דשמואל לקמן (דף צב) דהמקדש נותן גט והותרה ליבמה:

והנה הרשב"א ז"ל האריך כאן בשמעתין בתכלית האריכות ותוכן דבריו ז"ל דמה"ת אין חילוק בין קידש לנשא ובתרוייהו נפטרה היבמה אלא דבקידש מדרבנן אומרין לו

להמתין למ"ד יש זיקה והא דאם מת היבם יוציא אשתו בגט כו' הוא ג"כ מדרבנן ודוקא בקידש אבל נשא נפטרה היבמה לגמרי ואפילו חליצה לא בעיא. ולפ"ז הקשה למ"ד מתה אשתו מותר ביבמתו הא אין דרכיה דרכי נועם כיון דהיבמה שריא לעלמא בחיי אשתו. א"כ היכי תזקק ליבום אחר מיתת אשתו. ותי' דמותר ביבמתו דקאמר לאו דזקיקה לו אלא מותרת לו. כיון דבשעת נפילה היתה מותרת לו אפילו כי נאסרה וחזרה והותרה אינו עובר עליה באיסור אשת אח אע"ג דאין כאן מצוה ומדמי לה להא דאין חייבין על החלוצה ועל הצרה כרת לא הוא ולא אחין משום דמי איכא מידי דמעיקרא שריא ליה וה"נ דכוותיה. וא"כ לר"ל דאמר דחייב על הצרה כרת ה"נ אסור ביבמתו כיון דאין כאן מצוה. א"כ יקשה מאי קאמר הש"ס דשמואל ס"ל כר"א אפילו כרבנן נמי ניחא דשמואל לטעמיה דס"ל כר"ל דחייב על הצרה כרת ואע"ג דמעיקרא שריא ליה וה"נ הכא דחייב משום אשת אח כיון דאין כאן מצוה ולמה ליה להש"ס למימר אבל הכא דאיתסר אפילו רבנן מודו תיפוק ליה משום דשלא במקום מצוה הוא וקאי עליה באיסור אשת אח. וע"כ צ"ל דשמואל ס"ל דחל עליה איסור אשת אח אפילו מעיקרא (דשריא ליה) דאי לא חייל א"כ אפילו בשעה שנאסרה משום אחות אשה אין עליה איסור אשת אח משום דמי איכא מידי דמעיקרא שריא ליה. וא"כ אחר שחזרה והותרה אמאי תיאסר עליה משום אשת אח. אלא ע"כ כשנאסרה משום אחות אשה חל עליה ג"כ איסור אשת אח א"כ אפילו אחר שהותרה משום אחות אשה מ"מ איסור אשת אח במאי פקע כיון דאין כאן מצוה ע"כ נראה כמו שכ' לעיל בפ' כיצד דחזרה להתירה הראשון לגמרי ואיכא מצוה ליבמה ואי משום דאין זה דרכי נועם כבר כתבתי לעיל דהא דנפטרה היבמה אי לא היא פלוגתא אחריתי ובדאורייתא פליגי ור"י ב"ב ס"ל דלא נפטרה היבמה ואסורה להנשא לשוק. וגם הוא מחויב לגרש ולהוציא את אשתו בגט כדי לקיים מצות יבום ובכל גוונא בין בקידש בין בנשא לר"י ב"ב צריך להוציא אשתו בגט ואשת אחיו בחליצה מה"ת וצ"ע. ועיין בתוספתא דאיתא התם שומרת יבם שקידש אחיו את אחותה או שקידשה היא עצמה ר"י ב"ב אומר אומרין לו המתן עד שיעשה כו'. משמע דה"ה דפליגי בנתקדשה לאחר דלריב"ב לא פקע זיקה ולרבנן פקע זיקה. וכבר כתבתי לעיל דמסוגית הש"ס דילן לא משמע כן. ועיין מהרש"א ז"ל שהקשה הא רב גופא ע"כ כר"א ס"ל דבאיסור דאורייתא ס"ל דאם נאסרה עליו בשעת נפילה אסורה לעולם וכתב דיש ליישב בדוחק ע"ש. ואין זה צריך לפנים דפשיטא דמודו רבנן היכא דנאסרה בשעת נפילה וכסתמא דמתניתין לעיל פ' ד' אחין. והרי"ף ז"ל פסק כרב משום דר' יוחנן ס"ל כוותי' לעיל ריש פד"א וכתב הרא"ש ז"ל דאין ראיה מהתם דהתם בזיקה דרבנן מיירי. אבל לשון הש"ס משמע

כדברי הרי"ף ז"ל דקאמר משום דהויא יבמה שהותרה ונאסרה וחזרה והותרה תחזור להתירה הראשון משמע דביבמה דעלמא קאמר שנאסרה לגמרי אפ"ה חוזרת להתירה הראשון ודו"ק:

דף מא:

רש"י ד"ה אלא משום דר' יוסי כו' ולר' יוחנן לא תיקשי כו'. ולכאורה בלא"ה לא תיקשי לרבי יוחנן דהתם אם יבא אליהו ויאמר דנפל הוא בת חליצה ויבום היא כדאמרי' לעיל ומש"ה חשיב עול' ליבום עיין בדברי הרשב"א ז"ל. ויתיישב לך. ועיין מהרש"א ז"ל לקמן בד"ה. הרי קטנה כו':

ודרך אגב ראיתי בתוספתא שהביאו שם סמוך למימרא דרבי יוסי מעשה בחיפה באחת שהלך בעלה למדינת הים והי' לו שומרת יבם ולו אח קטן משם ר"א ב"ר צדוק אמרו תחלוץ שמא יארע בו דבר ונמצאת זקוקה לקטן וחכמים אומרים כשם שאין אומרים לו ליבם כך אין אומרין לו לחלוץ. ולא זכיתי להבין מעשה זו. דע"כ ה"פ שהלך בעל השומרת יבם למדינת הים וגם היבם גדול רצה לילך למדינת הים ואמר ר"א בר' צדוק שתחלוץ מגדול שמא יארע בו דבר ותהי' לקטן וא"כ קשה ממ"נ אי שמעה שמת בעלה אמאי לא יחלוץ לה ואי לא שמעה שמת בעלה אלא רוצה לחלוץ מספק שמא מת בעלה א"כ אמאי פליגי רבנן עליה הא כה"ג אם יבא אליהו ויאמר שמת בעלה עולה נמי ליבום. ועוד דלא מסתבר שתחלוץ בחיי בעלה ונעלם כעת ממני פי' התוספתא זו:

תוספות ד"ה עמד בדין כו'. המשך דברי התוס' ז"ל מתבארים יותר בדברי הרא"ש ז"ל. ומדברי הנימק"י ז"ל כי לשיטת רש"י ז"ל דדוקא ברח ע"כ טעמא משום קנסא. ולשיטת התוס' ז"ל דאפילו חלה יש לומר דמן הדין הוא דתקינו לה מזונות כמו בהגיע זמן ולא נשאו. ואפ"ה בעינן נמי ברח או חלה דבעמד בדין לחוד עדיין לא תיקנו לה מזונות. וכתבו עוד דמ"מ גם לשיטתם נראה דמחמת קנסא הוא כדמוכח בפרק בתרא דכתובות. אבל מפ' ד' אחין משמע להו דעמד בדין לחוד נמי יש לה מזונות. והרא"ש ז"ל דחי לה משום דהתם מיירי בעשה בה מאמר והוא דלא כמו שפי' הרא"ש ז"ל בעצמו שם בנדרים דלאוקימתא דעמד בדין לא איצטריך תו לאוקמי בעשה בה מאמר. וכ' שם דמיירי שברח ע"ש בנדרים פרק נערה המאורסה בדברי הרא"ש ז"ל בפירושו:

דף מב.

גמרא אלא שאר כל הנשים אמאי אמר רב נחמן להיות לך לאלהים ולזרעך אחריך להבחין בין זרעו של ראשון כו'. האחרונים ז"ל נסתפקו בזה אי דרשא גמורה היא ואיסור הבחנה לשמואל מה"ת היא או אסמכתא בעלמא היא. ונראה דאסמכתא בעלמא היא וכדדריש לה לקמן למילתא אחריתי ועוד דאפילו נימא דבעינן לכתחילה מיוחס אחריו מה"ת מ"מ איסור הבחנה אינו אלא מדרבנן דמה"ת סמכינן ארובא ויוכר העובר בזמנו ולא יהיה שום ספק וק"ל:

אי נמי לתמניא ילדה דילמא אישתהי חודש אחד ואיעבר ולא קאמר דהולד נשתהא חודש אחד משמע דלהא לא חיישינן. ועיין מש"כ לעיל בריש פירקין בזה. והרשב"א ז"ל כתב דה"ה דהוי מצי למימר דהולד נשתהא אלא דפלוגתא היא לקמן. מדבריו ז"ל משמע דבן ז' ובן ט' שוין להאי מילתא ולמ"ד דבן ט' לא עביד דאישתהי ה"ה בן ז':

ותמתין משהו וכי מלי ג' חדשים לבדקה אי הוכר עוברה. ופי' רש"י ז"ל ואי לא הוכר עוברה ודאי בר בתרא הוא. וקצת קשה הא אמרינן לעיל דהכרת העובר עביד דאישתהי יותר מג' חדשים ואכתי שמא בר קמא הוא. וצ"ל דהכרת העובר דלעיל היינו שתוכר לכל הוא דעביד דאישתהי. אבל הכרה דהכא ע"י בדיקה כמו שפי' רש"י ז"ל לא עביד דאישתהי יותר מג' חדשים. ואכתי קשה א"כ אמאי חשבינן לעיל הא דתנן וחייבין באשם תלוי א"א לברר איסורו וכדפרכינן בכריתות עליה דר' זירא מהא מתניתין הא אפשר לברר איסורו ע"י בדיקה. וצ"ל דמ"מ כיון דהשתא א"א לברר איסורו אין חייבים עליה אשם תלוי. וכמו שהארכתי לעיל בזה בדברי הירושלמי שם ודו"ק:

דף מג.

גמרא אלא משום דמסיימי בה דווקני זו דברי רבי שמעון. והרמב"ם ז"ל כתבה להא מתניתין אלא שהשמיט בבא דניטלו שיני' אחת מבינתים. והקשה שם הכ"מ ז"ל אמאי לא כתב לחלק בין גווייתא לברייתא. ועוד דהא אמרינן הכא דאין הלכה כמשנה זו. ונראה דחדא מתרצת בחברתה דלא מסתבר ליה להרמב"ם ז"ל דכולא מתניתין דלא כהילכתא דא"כ הוי ליה לפרושי כמה צריך שישתייר או לא מהני שיורא כלל. אלא מפרש דלא קאי אלא אמאי שמחלק בין גווייתא לברייתא ועליה הוא דמסיימי דווקני זו דברי רבי שמעון אבל חכמים בעו בכל גוונא שישתיירו שלשה דווקא. ומה שלא פירש נמי דקאי ארומיא דאחת אחת בפני עצמו ולא בעי תיקון משום דלאו בחדא בבא תנינן לה. ומסתברא בזה שינויא דרב פפא דמשני הא בקטינתא הא באלימתא ואתיא

מתניתין כפשטה דמסרק של פשתן שיני' עבים יותר משל צמר. והיינו דתנן גבי פשתן דבלא תיקון נמי טמאות ובשל צמר ששני' דקות תנן דבעי תיקון. ומש"ה לא ניחא ליה לרב פפא בשינויא דאביי משום דלשינויא דאביי הוי מצי למיתני תרוייהו בשל צמר או תרוייהו בשל פשתן בקתייהו לא בעי תיקון ובלא קתייהו בעי תיקון. ועי' בכ"מ שכתב דשינויא קמא סתמא דגמרא קאמר לה ואולי נוסחא אחרת היתה לפניו דבנוסחא דילן גרסינן בשינויא קמא דאביי הוא דמשני לה הכי:

גמרא שלח ר"ח בר אבין מארסין תוך ג' וכן כו'. רובו של ראשון ורובו של שלישי ואמצעי שלם. משמע דלא התירו אלא לארס וכדאמרינן לענין יום צ' דסעודת נישואין לכ"ע אסור וע"כ צ"ל דטעמיה דר' חנינא הגדול דאמר רובו של ראשון כו'. משום דס"ל דהכרת העובר לא בעינן ג' חדשים שלימים אלא רובו של ראשון כו'. וא"כ אמאי לא שרינן לה אפילו לינשא והכי אמרינן בירושלמי בפירקין בהדיא דר' חנינא הכי ס"ל דהכרת העובר הוא ברובו של ראשון כו'. וצ"ל דלענין נישואין חיישינן יותר משום דאיכא דלא ניכר אלא עד ג' שלימים ולא הקילו אלא ליארס ואמימר נמי דשרי ליארס ביום תשעים יש לומר בזה תרי טעמי אי משום דעיקר איסורא דאירוסין משום דגזרינן אטו נישואין וביום תשעים לא גזרינן כיון דהוי סוף זמן האיסור או משום דס"ל דג' חדשים לא בעינן כולן מלאים ומן הדין אפילו נישואין שרי ביום תשעים אלא דבנישואין החמירו לאסור יום תשעים אבל ליארס שרי אלא דאי נימא הכי מאי פריך מהא דרב ושמואל דאמרי צריכה להמתין ג' חדשים חוץ מיום שמת ויום האירוסין דילמא רב ושמואל נמי ג' חדשים מלאים וחסרים קאמרי אלא ע"כ פשיטא ליה להש"ס דג' חדשים האמורים לענין זה שלימים דוקא. וע"כ צ"ל כטעמא קמא דבאירוסין הקילו ביום תשעים וכן מבוארים הדברים בש"ג שכ' ג"כ להוכיח משמעתין דבעינן ג' חדשים של שלשים יום כנ"ל. וכן איתא להדיא בירושלמי בשמעתין דאמר רב אסי תשעי' יום שלימים שמואל אמר הן ועיבוריהם ועיי' בק"ע שכתב דיש לפרש דשמואל היינו רב אסי והן ועיבוריהם קאמר היינו של שלשים יום או יש לפרש דשמואל לא בעי שלימים אלא לפי עיבור השנה היינו מלא וחסר אבל העיקר נראה כפי' קמא דהן ועיבוריהם קאמר כדאמ' לענין ט' חדשים של לידה דלא פחות מרע"א יום דהיינו תשעה חדשים של ל' יום וכדאמרינן התם היא הכרת העובר היא לידתו ובתרוייהו שלימים דוקא. ולפ"ז נראה דכ"ד חודש של הנקה ג"כ שלימי' דוקא כיון דבחד לישנא איתמרו כאן ג' חדשי' והתם כ"ד חודש. וכן כתב הש"ג בסי' א' שם. אלא דבסי' ד' כתב דהכ"ד חודש נחשבים לפי שהב"ד קובעים אותן ודבריו ז"ל סתרי אהדדי ופלוגתא דחודש העיבור ג"כ בהא תליא אי נימא דבעינן כ"ד

חודש שלימים של שלשים יום ודאי דלא בעינן חודש העיבור כיון דאין הולכין אחר חדשי השנה ואין מקום לומר ולחוש לחודש העיבור אלא אי נימא דהכ"ד חודש הן כפי קביעת ב"ד וכמבואר בד' הרמ"א ז"ל:

דף מד.

ודברו אליו מלמד שמשיאין לו עצה ההוגנת לו כו'. יש לדקדק בהא דאמרינן לעיל דחליצה במקום יבום לאו מצוה היא כלל. והכא תניא דב"ד עצמן נותנין לו עצה שלא ליבמה. וי"ל דגם זה בכלל דרכיה דרכי נועם ולא חייבה התורה לייבם אם אין וגם דומה. אבל מאי דמשמע דאפילו אם קשה לו פרנסתה לא שבקינן ליה לייבם והיכי דחינן מפני זה מצות עשה דיבום ואפשר לומר דאין אומרין לו לחלוץ בשביל זה אלא אומרין לגדול למה לך לייבם כולן כיון דלא אפשר לך הנח לאחיך לייבם האחרות. ובירושלמי מייתי עובדא באחד שנפלו לו י"ב יבמות וצוה לו רבי לייבם את כולם והקשה בק"ע שם הא אמרינן הכא דיותר מד' לא משום דלימטיי' עונה בחודש. ולפי הנ"ל ניחא דע"כ לא אמרינן הכא דיותר מד' לא אלא לענין שייבם הגדול כולן ואי לא מטיא עונה בחודש טוב יותר שייבם גם הקטן אבל לומר לו לחלוץ אין אומרין לו דחליצה במקום יבום לאו מצוה היא. ויש מהפוסקים ז"ל שכתבו דאם יש לו אשה כ"ע מודים דמצות חליצה קודמת. ומכאן משמע דאפילו בכמה נשים מצוה ביבום אם אפשר לו. וכן משמע משמעתין דבכל גוונא מצות יבום קודם אם לא היכא דיבא לידי קטטה ילפינן מקרא דמשיאין לו עצה ההוגנת לו וק"ל. ובש"ע מבואר דאפי' ליכא יבם אלא אחד ולא אפשר לו אומרין לו לחלוץ עיין בסימן קס"א:

ונחלוץ לתרוייהו כו' הא דלא קאמר דאין לחלוץ לשניהם כיון דאין שניהם ראוין ליבום וכל שאין עולה ליבום אין עולה לחליצה משום דאחת מהן ראויה ליבום ולא נודע מי היא חשיבא תרוייהו עולין ליבום ועיין ק"ע בירושלמי:

תוספות בד"ה ונייבם לחדא כו'. ונראה דלא גרסינן דלא צריך קרא להכי כיון דאין עולה לחליצה וכל שאין עולה לחליצה אין עולה ליבום וכן איפכא. ובלא"ה נראה דלא גרסינן לה דאין לומר לו לחלוץ תחילה כיון דמצוה ביבום אלא די"ל דלאו לכתחילה קאמר דאם בא לימלך ודאי אומרינן לו ליבם הראשונה ואידך תיפטר אלא הש"ס פריך אם עבר וחלץ לראשונה נייבם לשניה וכן צריך לפרש הא דפריך ונחלוץ לתרוייהו. ותו כתבו התוס' ז"ל ועוד דאינו חולץ משמע דהשניה מותרת לשוק ודקדק מהרש"א ז"ל דא"כ ואינו בונה ב' בתים נמי משמע דמותרת לשוק ומאי פריך ונייבם לחדא ונחלוץ לחדא ותי' דבאמת

מקרא דאינו בונה ב' בתים שמעינן דנפטרת בלא כלום. וכדמסיק כל שאינו עולה ליבום. ולפ"ז כתב למחוק האי ועוד דהא כולי' חד תירוצא הוא דמאיזה טעם משמע דמותרת לשוק משום דאין עולה לחליצה. ויותר נראה כונת התוס' ז"ל דמאינו בונה ב' בתים לא שמעינן דאינה חולצת משום דמצינו למימר דלפוטרה בלא כלום א"א. ועכ"פ צריכה חליצה אבל מקרא דאינו חולץ ב' בתים ודאי משמע דפטורה לגמרי דכיון דאינה ראויה לחליצה כ"ש דלא חזיא ליבום:

ובהא דאמרינן דהשניה אינה חולצת משום דאינה עולה ליבום יש לדקדק לר' יוחנן דאין חייב על השני' אלא משום עשה דבית אחד הוא בונה וביבם עצמו כ"ע מודים כמו שכ' התוס' ז"ל לעיל בפ"ק א"כ מ"ש בין זו לח"ל דאע"ג דאינו עולה ליבום עולה לחליצה. וי"ל דח"ל שאני דמה שאינו עולה ליבום הוא מחמת האיסור לאו או עשה. ומ"מ זקוקה היא לו לגמרי אבל הכא דהתורה פטרה מזיקתו ואסורה לייבם שפיר חשיבא אינה עולה ליבום אע"ג דלא קאי עלה אלא בעשה:

אלמה לא איצטריך סד"א כו'. והקשו התוס' ז"ל אכתי צרת צרה היכי משכחת לה. ותי' דהיתה אחת ח"ל ועשה דלאו בת יבום היא וצרתה שריא ודבריהם צ"ע דהא דרשינן נמי בית חלוץ הנעל דתרווייהו לאו בת חליצה הם היכא דאיכא ב' בתים וא"כ אפילו כי היתה אחת ח"ל מ"מ שניהם אין ראויות לחליצה וכיון דאינה עולה לחליצה אינו עולה ליבום. ול"נ לישב קושיתם דלכאורה מאי קאמר הש"ס א"כ צרה דאסר רחמנא היכי משכחת לה היא גופא תיקשי מנ"ל דלצרור לאתויי צרת ערוה דילמא לצרור אתי לכדר"ש אבל צרה לא בעי קרא דתרווייהו לאו בת יבום הם אלא דאכתי ליכתוב רחמנא לצור מאי לצרור ע"כ לאתויי צרה אתי. וא"כ לא תיקשי צרת צרה היכי משכחת לה דבאמת לא משכחת לה כיון דליכא קרא יתירא וק"ל:

היינו טעמא דר"ע דאמר קרא בית חלוץ הכתוב קראו ביתו ואסור בקרובת חלוצתו כמו בקרובת גרושתו. יש להסתפק לר"ע אי חשיבא לגמרי כביתו וחייב כרת על קרובותי' או דילמא לאו ביתו גמורה היא ואין עליה אלא לאו בעלמא. ומהא דכייל לקרובת חלוצתו עם מח"ג ונושא חלוצתו משמע דקרובת חלוצתו נמי בכלל ח"ל היא דאל"כ פלוגתא אחריתי בקרובת חלוצתו ולר"ע ח"כ הוי. אלא דאי נימא דר"ע ח"כ משוי לה יתיישב בזה קושית התוס' ומהרש"א ז"ל אכתי מאי קמ"ל בהא דמודים בקרובת גרושתו הא כבר סתם לן תנא בקדושין דיש ממזר מח"כ. ולפי הנ"ל ניחא כיון דר"ע מיירי מח"כ ה"א דרבנן פליגי נמי בח"כ קמ"ל דרבנן לא פליגי בח"כ אלא בקרובת חלוצה הוא דפליגי משום, דלאו ביתו היא. וכן נראה כיון דהכתוב קרי' ביתו מהיכא תיתי למימר דלית בה

אלא לאו בעלמא. והיכן מצינו לאו בזה ודו"ק. ועיין בנמק"י שפי' כס"ד דהש"ס דתני קרובת גרושתו ולא ידעתי למה פי' כן:

תוס' בד"ה הכל מודים במח"ג לרבותא נקט כו'. אע"ג דכתיב היא תועבה ואין בני' תועבי' פגום מיהא הוי עכ"ל ואין זה מדוקדק דמשמע דדרשינן ואין בני' תועבין. ומ"מ פגום הוי וז"א כיון דדריש ואין בניה תועבין ע"כ אפילו לכהונה דלקהל לא צריך קרא דבלא"ה אין ממזר מחייבי לאוין. וע"כ כוונתם דקמ"ל דלא דרשינן אין בני' תועבין. אבל בלא"ה נמי א"ש דאמתניתין קאי דפליגי במח"ג אי הוי הולד ממזר קמ"ל דפגום מיהא הוי אפי' לרבנן וה"ה כל חייבי לאווין וכדמסיק אע"ג דאמר שמעון התימני אין ממזר מח"ל מ"מ פגום מיהא הוי והיינו דפריך הש"ס עלה איכא למיפרך מה לאלמנה כו' ועוד היא תועבה כו' דשני הפירכות האלו סתרי אהדדי וכמו שדקדק המהרש"א ז"ל ג"כ. ולפי הנ"ל ניחא דעיקר הק"ו לענין שאר ח"ל הוא דקאמר דבמח"ג יש מקום לומר בלאו הק"ו דהוי פגום מדכתיב טומאה גבה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל בנדה אלא כיון דעיקר מילתא דרב יוסף הוא בכל ח"ל מש"ה קאמר במח"ג נמי האי ק"ו. והיינו דפריך חדא מה לאלמנה ומיפריך הק"ו. ועוד דמח"ג בהדיא אימעיטא מהיא תועבה וא"כ גם בשאר ח"ל ליכא למידרש הק"ו דהאיכא למימר מח"ג תוכיח ועיין לעיל בריש מכילתין שהארכתי בזה וכתבתי שם לדעת הרמב"ם ז"ל דמח"ג לחוד הוא דלא הוי זר אצלה. וא"כ לא מצינו שאר ח"ל שלא יהיו זרים אצלה:

דף מד:

תוס' בד"ה הכא נמי כיון דבא עלי' עשאה זונה. התוס' ז"ל האריכו בזה ואנכי כתבתי לעיל בפ"ק לבאר דבריהם. ודברי הרמב"ם ז"ל בארוכה ע"ש:

דף מה.

רש"י חייבי לאוין כו'. וכותי ועבד לאו בני קדושין נינהו כו'. עי' בזה בדברי הרשב"א ז"ל. ובמש"כ לעיל בשמעתא דולד שפחה וכותית עיי"ש:

דף מה:

גמרא ושניהם לא למדוה אלא מאשת אב כו'. עי' בדברי הרשב"א ז"ל שהביא גירסת רב האי ז"ל טעמי' דמ"ד דהולד כשר משום דרחמנא אפקרי' לזרעיה דכותי ועבד. ולדבריו ז"ל יש לדקדק א"כ לר"ע נמי מנ"ל דמכותי ועבד הוי ממזר כיון דטעמי' משום דאפקרי'

לזרעי' הוא. ועוד היכי ילפינן מק"ו מאלמנה דהוי פגום כיון דמן הדין אפילו ממזר ליהוי אלא דרחמנא אפקרי' לזרעי' א"כ פגום נמי לא הוי. וי"ל דהיינו דאמרינן לעיל לימא קסבר רבינא כו'. וכגירסת רש"י ז"ל. וקאמר דמ"מ ישראל פסול הוא. ועוד קשה להאי טעמא דאפקרי' כו' א"כ מאשת איש עכ"פ יהיה ממזר דהא עכ"פ נולד מאיסור מיתת ב"ד. והיה אפשר לומר דבזה פליגי אמוראי מ"ד דמא"א הוי ממזר סבירא ליה דטעמא משום דרחמנא אפקריה לזרעיה. ומשום הכי מא"א הוי ממזר מצד אמו. ומ"ד דמא"א נמי לא הוי ממזר ס"ל דטעמא משום דלאו בר קדושין הוא ולא דמי לאשת אב:

והנה מ"ד דכשר לגמרי ואפי' לכהונה. ע"כ צ"ל דהיינו מטעמא דרחמנא אפקרי' לזרעיה וכמו שכתב הנימק"י ז"ל דמש"ה לא דרשינן ק"ו מאלמנה. והשתא אי נימא כנ"ל דלהאי טעמא מא"א הוי ממזר א"כ מאי פריך הש"ס להאי אוקימתא דמוקי להא דרב יהודה דחציו עבד וחציו בן חורין הולד אין לו תקנה היינו היכא דקדיש בת ישראל ופריך עלה והאמרי נהרדעא לדברי המכשיר מכשיר אפילו בא"א. ומאי קושיא הא רב יהודה הוא דמורי בה להתירא אפי' לכהונה. וכמו שכתב הנימק"י מדאמר זיל איטמר וא"כ ע"כ טעמא משום דרחמנא אפקרי' לזרעי'. וא"כ מא"א הוי ממזר אלא ש"מ דלאו הא בהא תליא ואפי' לטעמא דרחמנא אפקרי' כו' ג"כ אפי' מא"א לא הוי ממזר אם לא שנאמר דמאן דמכשיר בא"א אית ליה תרווייהו טעמי הא דלא הוי ממזר היינו משום דלא דמי לאשת אב והא דהוי כשר לכהונה הוא משום דרחמנא אפקרי' לזרעי'. וכבר כתבתי לעיל בפ"ק דבלא"ה הק"ו פריכא דאיכא למימר גר עמוני יוכיח. וכמו שהארכתי לעיל בזה בדעת הרמב"ם ז"ל והרשב"א בשמעתין הקשה כן דאמאי לא אמרינן גר עמוני יוכיח. וכבר כתבתי לעיל בזה באורך:

רש"י ד"ה אותו הולד אין לו תקנה בבת ישראל כלומר ממזר הוא עכ"ל. משמע מלשון רש"י ז"ל דממזר גמור הוא ומותר בשפחה אבל הרמב"ם ז"ל כתב דאסור נמי בשפחה ואין לו תקנה לגמרי. והנה בגיטין פרק השולח מספקא ליה להש"ס אי קדושין תופסין בחציו עבד וחציו בן חורין. והשתא למאי דמוקים להא דרב יהודה כגון דקדיש בת ישראל ע"כ ס"ל דקדושיו קדושין אלא דמ"מ נראה דאין אלו קדושין גמורים אלא כמו חציה שפחה וחציה בת חורין המאורסת לעבד עברי דהוי קדושין אבל אינן גמורין דלא קאי עליה אלא באשם. וה"נ קידושי חציו עבד וחציו ב"ח דאין על אשתו איסור אשת איש גמורה וא"כ למה יהיה הולד ממזר גמור כיון דאינו בא מאיסור א"א גמורה אלא וודאי נראה דלהאי אוקימתא אין לו תקנה כלל. א"כ ה"ה למסקנא דמוקים לה שבא על אשת איש דעלמא נמי הולד אין לו תקנה לגמרי. ושם בפרק השולח אמרינן דאי אין

קדושין לחציו עבד כו' אין לו יורשין ואין זרעו מיוחס אחריו. וא"כ ע"כ צ"ל גם למסקנא בבא על אשת איש דעלמא ע"כ ס"ל דיש לו קדושין דאי אין לו קדושין אמאי אין לו תקנה כיון דאין זרעו מתיחס אחריו והרי הוא כעבד גמור דרחמנא אפקרי והולד כשר אלא ש"מ דיש לו קדושין וזרעו מיוחס אחריו. וא"כ מסתבר כפי' רש"י ז"ל דהוי ממזר גמור כיון דזרעו מיוחס אחריו דהא לגירסת רב האי עיקר טעמא דהולד כשר הוא משום דאין זרעו מיוחס אחריו. ובחציו עבד וחציו ב"ח כיון דזרעו מיוחס אחריו שפיר הוי ממזר. אבל לשון הש"ס דקאמר משום דאתי צד חירות ומשתמש בא"א לא משמע כן דמשמע דדווקא משום צד חירות הוא דמיפסל אבל לא משום צד עבדות. ולפי הנ"ל פסול גמור הוא. כיון דזרעו מיוחס אחריו וכ"ז הוא לגירסת רב האי ז"ל:

ולגירסתינו דלא למדוה אלא מאשת אב ג"כ היה נראה דס"ל לסוגיא דילן דיש קדושין לחציו עבד כו'. דאי אין לו קדושין. א"כ אכתי לא דמי לאשת אב ואמאי אין לו תקנה להולד. וכן כתב בספר חוסן ישועות בשם הרשב"א ז"ל. ולענ"ד אין זה מוכרח דכיון דצד חירות בעלמא יש לי קדושין שפיר הוי דומיא דאשת אב ומצד חירות הוי ממזר. וכן מוכח מלשון הרמב"ם ז"ל שכתב דאין לו תקנה משום דצד חירות ועבדות מעורבים זה בזה ולמה לי האי טעמא תיפוק ליה משום דספק הוא אם יש לו קדושין ומש"ה יאסר בשפחה. שמא אין לו קדושין וכשר גמור הוא. אלא ש"מ דכל שיש בו צד חירות חשיב בר קדושין אע"ג דקדושיו לאו קדושין הם:

והרמב"ם ז"ל בפ' י"א מהלכות נזקי ממון כתב דראוי ליתן ליורשיו ואין לו. וקשה קצת דהא לשיטתו דספק יש לו קדושין א"כ הוי ליה נמי ספק אם יש לו יורשין ולמה כתב ואין מי יקחנו. ועוד צריך לדקדק למשנה אחרונה דכופין את רבו לעשותו בן חורין ואינו מעוכב אלא גט שיחרור לכאורה לכ"ע יש לו דין קדושין. וצ"ל דכ"ז שמעוכב גט שחרור הרי הוא כעבד לענין יוחסין ויתבאר בזה לקמן בשמעתין בעז"ה:

רבא אכשרי' לרב מרי בר רחל כו'. כיון דאמו מישראל מקרב אחיך קרינן ביה. והקשו התוס' ז"ל מהא דאגריפס המלך שפי' רש"י ז"ל דאמו מישראל הוי ואפ"ה נתחייבו שונאיהן של ישראל כלי' ואע"ג דתניא בתוספתא דאין מעמידין מלך בא"י אלא מן המשיאין לכהונה אין זה אלא מדרבנן ומסקי דאגריפס לא הוי אמו מישראל. אבל הרשב"א ז"ל והנימק"י כתבו בדעת רש"י ז"ל דלענין מלך בא"י בעינן שיהיה מאב ואם בישראל. ובשאר שררה הוא דסגי באמו מישראל ולא ידענא מי הכריחם לומר דלמלך דבא"י בעינן אביו ואמו מישראל ואמאי לא סגי באביו לחוד ושפיר קרינן ביה מקרב אחיך דעיקר היוחסין הוא ממשפחת אב. ולדבריהם ז"ל תיקשי [ומצאתי כן בחי' הרמב"ן

ז"ל בשמעתין] מרחבעם בן שלמה שבא מנעמה העמונית משתי פרידות טובות. ועיין במ"מ בפ"א מהל' מלכים שכתב להוכיח מזה דה"ה אביו מישראל דקרינן ביה מקרב אחיך. ולענ"ד הוא מילתא דפשיטא דמשפחת אב קרוי' משפחה ורבותא הוא דאמרינן דאמו מישראל נמי קרינן ביה מקרב אחיך. ודעת התוס' והרמב"ם ז"ל. דבמלך נמי בא"י סגי באמו מישראל לחוד. ועי' לקמן פרק מצות חליצה בתוס' שם:

תוספות בד"ה מי לא טבלה לנדותה כו'. וכתבו דהא דצריך שלשה היינו לקבלת המצות. אבל לטבילה אין צריך ג' היכא דכבר קיבלה עליה מצות כדין. והרי"ף ז"ל כתב לפי מה שפי' דבריו ז"ל הרשב"א ז"ל והנימק"י ז"ל דלקמן לכתחילה קאמר דצריך ג' אבל הכא בדיעבד לא פסלינן ליה. והיינו נמי היכא דקיבל עליו כבר המצות. וכמו שכתב הרשב"א ז"ל דהמל בינו לבין עצמו לאו גר הוא כלל. ועי' בדברי הרא"ש ז"ל. אבל מלשון הרמב"ם ז"ל נראה דפי' להא דשמעתין בטעמא אחרינא שכתב בפרק י"ג מהלכות איסורי ביאה גיורת בימים הקדמוני' שראינוה נוהגת בדת ישראל שטובלת לנדותה ומפרשת חלה. וכן גר בימי' הקדמוני' שנוהג בדת ישראל כגון שטובל לקירויו ונוהג שאר מצות הרי זה בחזקת גר צדק אע"פ שאין אנו יודעין שטבל בפני שלשה. אבל אם בא להתערב בישראל אין משיאין לו לכתחילה עד שיטבול בפני ג' משמע מדבריו ז"ל דכל שנוהג מנהג ישראל מחזקינן אותו לגר **(כל אלי העניינים וגם אשר ידברו מעניני גר או מעניני קנין עבד זה רק היה נהוג בימי הבית או כאשר גרו אבותינו בימי קדם בארצות הבבליים והפרסיים או שאר עובדי כוכבי' אבל עכשיו ע"פ חוקי המלוכה אסור לנו אלו העניינים כתורה וכמצוה עלינו ע"פ חז"ל למלאות ציוויה, כי הם חיינו ורוח אפינו העניינים האלה יבואו רק לפלפל בהלכה ולהבינה על נכונה)** גמור דמסתמא טבל בפני ג' ואין צריך להביא עדים. וכן פירש הה"מ ז"ל שם. וכתב עוד דלהכשיר בנים שנולדו לו קאמר. וכדמשמע בגמרא שרצו לפוסלו משום דהוה בר ארמאה וארמייתא שלא נתברר טבילתן ע"פ ב"ד וקאמרי מי לא טבלא לנדותה מי לא טבל לקירויו. וכיון שנוהגין דת ישראל אין פוסלין אותן. וכן יש לפרש דברי הרי"ף ז"ל וכמו שכתב הה"מ ז"ל. וא"כ אין ראיה דס"ל להרי"ף והרמב"ם ז"ל דבדיעבד כשר אפי' אם טבל בפני שנים. ומדברי הרמב"ם ז"ל מוכח דאינו גר כלל וכמו שכתב ג"כ הש"ג משמו. וא"כ צ"ע מה שפסק בש"ע דלהרי"ף והרמב"ם ז"ל בדיעבד אם טבל בפני שנים ונשא ישראלית והוליד ממנה בן לא פסלינן ליה. ומדברי הרמב"ם ז"ל לא משמע כן. ובדברי הרי"ף ז"ל ג"כ אין זה אלא לפי מה שפירש הרא"ש ז"ל דבריו דבדיעבד מהני בפני ב' אבל לפי פי' הרשב"א והרמב"ן ז"ל לא מהני אלא אם קיבל עליו תחילה עול מצות. ולפי מה שפירשתי דברי הרי"ף וכמו שכתב הה"מ

ז"ל דלשון הרי"ף ז"ל יתפרש כדברי הרמב"ם ז"ל לא שמעינן כלל דמהני אם ברור לן שטבל בפני ב'. ובב"י סי' רס"ח כתב דכיוצא בזה כתב הרמב"ם ז"ל לחלק בין לכתחילה לדיעבד. ולענ"ד נראה כמו שכתבתי בדברי הרמב"ם ז"ל (שוב מצאתי בחידושי הרמב"ן ז"ל שהקשה לדברי הרמב"ם ז"ל. כדבסמוך):

אלא דלפ"ז קשה הא דעבדי' דר' חייא דאטבלא להההיא כותית לשם אנתתא. ואמר רב יוסף יכילנא לאכשורי בה ובברתה כדרב אסי. ולפי הנ"ל הא דרב אסי מילתא אחריתי היא משום שהיתה נוהגת דת יהודית אבל הכא דראשי' טבילתה היתה לשם אנתתא וודאי לא מהני. והפי' הפשוט בשמעתין הוא כמו שכתב הנימק"י דטבילות אלו היה בפני ג' אלא דקמ"ל דאע"ג דלא כיוונו לשם גירות. כיון שנתכוונו לשם דת יהודית סגי בטבילה זו. והכי משמע בירושלמי פרק האומר הביאוהו הפוסקים:

ומלשון הרי"ף ז"ל שכתב דבדיעבד לא פסלינן לבריה. י"ל דס"ל כדעת הרמב"ן ז"ל דבנו נמי פסול ופגום הוא ואם הוליד בת פגומה לכהונה. וכן מוכח מהאי עובדא דהוו קרי ליה בר ארמאה. וכמו שכתב מהרש"א ז"ל. ולדעת הרשב"א ז"ל דבנו לאו פגום צ"ל דמשום לעז בעלמא דהוו קריו ליה בר ארמאה הוא דקאמר הכא מי לא טבל כו'. ולשון הש"ע בא"ע ובי"ד נראין כסתרי אהדדי דבע"א ל סי' ד' כתב דהבת פגומה לכהונה משמע דס"ל כדעת הרשב"א ז"ל דלא פסלינן אלא בתו ובי"ד סי' רס"ח כתב דאם נשא ישראלית וילדה בן לא פסלינן ליה כיון שטבל בינו לבין עצמו משמע דמכותי גמור גם הבן פסול הוא וכ"ז צ"ע בדברי הפוסקים:

גמרא הלוקח עבד מן העובד כוכבי' בימי' הקדמוני' וקדם וטבל לשם בן חורין קנה עצמו ב"ח מ"ט משום דעובד כוכבים גופו לא קני מאי דקני הוא דמקני ליה לישראל וכיון דאין לישראל בו קנין הגוף יכול להפקיע שעבודו. ויש לדקדק הא אמרינן בבב"ק בפרק בתרא (דף קיו) דכותי קני לישראל לגופי'. ומש"ה לא חשיב עבד עברי הפקעת הלוואתו אלא גזל גמור. וא"כ אמאי יכול להפקיע הכא שעבודו כיון דיש לו בו קנין הגוף בק"ו מישראל. וראיתי בנימק"י שכתב דהא דאמרינן התם דגופו קנוי היינו בתורת משכון והוי כמלוה שיש עליה משכון דאסור ליטול משכונו ממנו דהוי גזל. משמע מדבריו ז"ל דאין לכותי שום קנין הגוף בעבד דהא כותי לא קני משכון. וכן כתב הרשב"א ז"ל דקודם טבילה מהני בזה אי אמר ליה באפי תרי זיל. ולענ"ד לא נראה כן דהא ס"ד דהש"ס דאפי' אם העובד כוכבים עצמו היה נמכר לישראל ג"כ אין גופו קנוי ליה. וכדפריך רב אחא ואימא בכספא וטבילה. והתם ליכא למימר שלא יהיה לו קנין הגוף כלל דלא גרע מעבד עברי הנמכר לישראל דאמרינן דגופו קנוי ולא מהני אי אמר ליה באפי בי תרי זיל.

אלא ע"כ קנין הגוף ממש קאמר דלית ליה. אבל מ"מ יש לו קנין הגוף למעשי ידיו. ולא מהני נמי כי אמר ליה באפי בי תרי זיל. וא"כ ה"נ בעובד כוכבים גופי' יש לו קנין הגוף למעשה ידיו אלא כיון דאין גופו קנוי לו לגמרי חשיב כשעבוד בעלמא ויכול להפקיע שיעבודו. אלא דלפ"ז אין שום נ"מ בהא דאמרינן דעובד כוכבים לא קני ליה לגופי' כיון דהשתא נמי לא מהני אי אמר ליה באפי תרי למיזל. ובהפקר לחוד וודאי יוצא לחירות. ורש"י בהשולח כתב דהא דאין קונין זה מזה היינו דלא בעי שיחרור. וצ"ע דהיכן מצינו שיחרור בעובד כוכבים וע"כ צ"ל דנ"מ לענין הולדות דבעובד כוכבי' כיון דלא קני לגופי' אין הולדות לרבו. וכן כתב הש"מ בשם הרא"ש שם בבב"ק:

ואכתי יש לדקדק אי נימא נימא דיש לעובד כוכבים בחבירו קנין הגוף למעשה ידיו. א"כ היכי יכול להפקיע ע"י טבילה לשם בן חורין מידי דהוי בחמץ והרהינו אצלו דאין החמץ מפקיע השעבוד וה"נ אמאי יכול להפקיע כיון דיש לו קנין הגוף קצת בו. ע"כ נראה לקיים דברי הריטב"א ז"ל דעובד כוכבים בעובד כוכבים אין לו קנין כלל דמהיכ' תיתי נימא שיהיה לו קנין הגוף. כיון דהתורה אמרה ולא הם קונים זמ"ז ואין כאן מקום לחול קצת קנין אלא מחמת משכון. וכיון דעובד כוכבי' לא היה קני משכון אין לו קנין כלל. ומש"ה כי מכרו נמי לישראל אין לישראל אלא מה שיש לעובד כוכבים בו. ושפיר יכול להפקיע שעבודו אבל אם נמכר העובד כוכבים עצמו לישראל שפיר יש לישראל בו קצת קנין מתורת משכון. ואפשר היינו נמי טעמא דעבד עברי גופו קנוי. ורב אויא הוא דחדיש ואמר דיש לישראל בו קנין הגוף ממש. וע"ז פריך רב אחא ואימא בכספא וטבילה והיינו משום דעיקר הקנין שנתנה תורה בעבד ואמה הוא כדי לעבוד בהם. והוא דוקא אחר הטבילה דמותר לעבוד בהם. אבל קודם טבילה דאסור להשהותן ולעבוד בהם. אפשר דאין לו בהם קנין הגוף ממש. ונ"מ דאין הולדות שלו. אבל לענין הפקעת שעבודו גם רב אויא מודה דאינו יכול להפקיע משום דלכ"ע יש לו בו קצת קנין הגוף למעשה ידיו. כמו בעבד עברי. אבל הא דאמר רב אויא לא שנו אלא בלוקח מן העובד כוכבים אבל עובד כוכבים גופיה קני משמע דלהאי דינא קאמר דאינו יכול להפקיע עצמו ע"י טבילה אבל אם לאו גופיה קנוי יכול להקפיע עצמו. ועדיין צ"ע בזה:

דף מו.

לפני אין לאחריה לא. ומשני לפניה היינו קודם שנתגיירה בין בסתם בין במפרש ואפילו טבלו סתם קודם רבן מסתמא לשם בן חורין טבלו. אבל לאחר שנתגייר הרב צריך שיאמרו דלשם בן חורין טבלו אבל בסתמא טבילתן לשם עבדות הוא זו היא גירסת

רש"י ז"ל אבל גירסת הרי"ף ז"ל בפניה אין שלא בפניה לא. ומשני בפניה בין בסתם בין במפרש כו'. וצריך לדקדק למאי דס"ד דבפניו דוקח מ"ט דקנו עצמן ב"ח כיון דס"ל דגופיה קנוי. בשלמא לגירסת רש"י ז"ל א"ש דלפניו היינו עד שלא נתגייר וכשהוא עובד כוכבים מודה רב חסדא דאין גופיה קנוי. ומש"ה קנה עצמו בן חורין. אבל לגירסת הרי"ף ז"ל דהכל מיירי אחר שנתגייר א"כ בפניה נמי אמאי קנה עצמו ב"ח. וצ"ל כיון דטבל בפניה מדעת עצמו והיא שתקה ש"מ דניחא לה דליטבלו לשם בן חורין. והרי הוא כמו שנתנה להם רשות לטבול לשם בן חורין וא"כ נ"מ דאפילו בעובד כוכבים גופיה דקני ליה לגופיה אם טבל בפני רבו ולא אמר רבו דמטבילו לשם עבדות קנה עצמו ב"ח. כיון דס"ד השתא דישראל הקונה מן העובד כוכבים ג"כ קני ליה לגופיה ואפ"ה בפניו קנה עצמו בן חורין אלא דקשה היכי יצא לחירות בלא שיחרור כיון דגופו קנוי צריך גט שיחרור. וי"ל דכ"ז שלא טבל לשם עבדות סגי ליה בהפקירא לחוד. ועיין בחוסן ישועות מה שכ' בשם הרמב"ן ז"ל ולא מצאתי זאת בדברי הפוסקים לדעת הרי"ף ז"ל שיוכל לטבול לשם בן חורין בפני רבו בעובד כוכבים שמכר עצמו לישראל. ומדברי הרי"ף ז"ל לא משמע כן שכתב סתמא הא דלא שנו אלא בלוקח מן העובד כוכבים. משמע דבכל גוונא דוקא בלוקח מן העובד כוכבים בין בפניו בין שלא בפניו. ועיין בנימק"י שכתב ג"כ דצריך גט בעובד כוכבים שמכר עצמו ע"ש:

ודברי הרמב"ם ז"ל בהאי דינא צ"ע. כי הוא ז"ל לא כתב לחלק בין לקח מן העובד כוכבים או עובד כוכבים שמכר עצמו. וכבר נחלקו בדעתו ז"ל הכ"מ והלח"מ ז"ל. ודעת הלח"מ ז"ל שהרמב"ם ז"ל פסק כרב אחא דבכל גוונא אין לישראל קנין הגוף בעבד אלא לאחר טבילה. אבל לשונו ז"ל שם הלכה ה' הוא להיפך שכתב דעובד כוכבים שקנה את העובד כוכבים לעבד אינו קונה אר מק אותו אלא למעשה ידיו אעפ"כ אם מכרו לישראל הרי גופו קנוי לישראל משמע דאפילו לקח מן העובדי כוכבים נקנה גופו לישראל ודחק הכ"מ ז"ל לפרש או דלאחר טבילה קאמר או אם מכר עצמו לישראל ושניהם דחוקים. ובאמת יש לדקדק במאי דמחלק הש"ס בין לוקח מן העובד כוכבים ללוקח העובד כוכבים עצמו הא קרא כתיב וגם מבני התושבים כו'. וממשפחתם אשר הולידו בארצכם ודרשינן בסיפרא היינו בניו ובנותיו. ובכולן נאמר מהם תקנו היינו קנין הגוף. אלמא דאפי' מכר העובד כוכבי' בימי' הקדמו' בנו או בתו גופו קנוי לישראל אע"ג דאין לאביו העובד כוכבים שום זכי'. ע"כ הי' נראה דהא דמהני אם קדם וטבל לשם בן חורין. היינו דוקא בלוקח מן העובדי כוכבים. ואם אין רצון העבד לזה וקדם וטבל לשם בן חורין בזה קנה עצמו בן חורין משום דאכתי אין עליו קנין הגוף כיון שלא נתרצ' העבד במכירתו

אבל אם המכירה הוא ברצון העבד אין שום חילוק בין אם מכרו עובדי כוכבים או מכר את עצמו בכל גוונא קנוי גופו לישראל דהתורה נתנה קנין הגוף לישראל בעבדו. וזה שכתב אם חזר ומכרו לישראל הרי גופו קנוי לו היינו כשמכרו ברצון העבד וזה שכתב גבי דין קדם וטבל הלוקח עבד מן העובדי כוכבים דלדברי הלח"מ הוי ליה להרמב"ם ז"ל לכתוב סתם לקח עבד וקדם וטבל כו'. ועוד יתבאר **(כל אלו הענינים אשר ידברו מעניני גר או מעניני קנין עבד זה רק היה נהוג ביעי הבית או כאשר גרו אבותינו בימי קדם בארצות הבבליים והפרסיים או שאר עובדי כוכבים ועכשיו ע"פ חוקי המלוכה אסור לנו אלו הענינים כתורה וכמצוה עלינו ע"פ חז"ל למלאות צוויה, כי הם חיינו ורות אפילו הענינים האלה יבואו רק לפלפל בהלכה ולהבינה על נכונה)** בזה לקמן גבי הא דאמר שמואל המפקיר עבדו יצא לחירות דכתיב וכל עבד איש כו'. וגבי הא דדרשינן וינפש בן אמתך זה עבד ערל. וכבר כתבתי לעיל דאפילו אי נימא דלישראל נמי אינו נקנה אלא למעשה ידיו. מ"מ אינו יכול להפקיע שעבודו דיש לו בו קנין הגוף למעשה ידיו. ויש לעיין בב"ק (דף צ) גבי עבד נכסי מלוג דאמרינן התם למ"ד קנין פירות כקנין הגוף אין האשה יכולה לשחררו ואם כן ה"נ עכ"פ קנין פירות יש לו בו:

דיהבי זוזי לאינשי לכרגא לפחא דפרסאי. כי נפקי צריכי גיטא דחורות' או לא ומסיק דמוהרקייהו דהני בטפסי כו'. ופחא אמר מאן דלא יהיב כרגא משתעב' דיהיב. ופירש"י ז"ל דמיבעי' ליה אי הוי קנין. ופשיט ליה דהוי קנין ובעי גיטא דחירותא אי בעי לאיגיורי לאשתרויי בבת ישראל משמע דאי לאו קנין הוא אין צריכין גיטא דחירותא. ולפי מאי דמשמע מלשון רש"י ז"ל בהשולח דאי הוי לעובדי כוכבים קנין הגוף בחבירו הי' אסור בבת ישראל אם ברח ונתגייר. א"כ בלא"ה צריכין גיטא דחירותא מהפחה ולזה יש לומר כיון שמשלמין להפחה הכרגא א"צ גיטא דחירות' וכי מיבעי להו אלא אם מכרן להשתעבד בעד הכרגא. ופשיט ליה רבא דהוי מכר ובעו גיטא דתירותא אע"ג שעדיין הם עובדי כוכבים וזה דלא כמו שכ' לעיל דבנכריותו ודאי לא בעי גט שחרור אלא בהפקר לחוד סגי. ועוד קשה הא הוי כלוקח מן העובד כוכבים דלא קני ליה אלא למעשה ידיו. וכ"ז שלא טבלו לשם עבדות אין צריכין גט שחרור ומש"ה פי' התוס' ז"ל דדינא דמלכותא דינא וקני ליה לגופיה. וכן כתב הנימק"י דאם לקחו מן העובדי כוכבים ששבאו במלחמה קני ליה לגופיה. וקשה לי הא מוכח התם בגיטין (דף לח) דע"י שבו' נמי לא קני ליה אלא למעשה ידיו. וכדאמרינן שבאי גופיה מי קני ליה אין קני ליה למעשה ידיו וכדר"ל ומסיק תינח בכספא בחזקה מנ"ל. ופי' התוס' ז"ל היינו בכיבוש מלחמה. ומסיק מהא דעמון ומואב טיהרו בסיחון ישראל מנ"ל ופירש"י ז"ל כגון עבד זה שחייב במצו' ומסיק

מקרא דוישב ממנו שבי אלמא דאפילו בכיבוש מלחמה לא קני ליה אלא למעשה ידיו. וכן כתבו התוס' ז"ל התם להדיא. ודברי התוס' ז"ל יש לישב דהכא שאני דע"פ דינא דמלכותא דכרגא הוא דקני ליה לגופיה אבל ע"י כיבוש מלחמה לא קני ליה אלא למעשה ידיו. אבל דברי הנימק"י ז"ל צ"ע דמהא דהשולח כתב להוכיח דע"י מלחמה גופו קנוי ומשם משמע להיפך דלא קנה אלא למעשה ידיו. אמנם שם בסוגיא דהשולח יש לדקדק כיון דהשבאי לא קנה ליה אלא למעשה ידיו. א"כ זה שפדאו נמי אין לו בו קנין אלא למעשה ידיו דהא כבר מל וטבל תחת יד רבו ראשון. א"כ אמאי ישתעבד לשני. כיון דכבר הפקירו רבו ראשון יצא לחירות ויש לו דין ישראל ומה שמשועבד הוא לשבאי אין לו דין עבד בזה כיון דאינו משועבד לו אלא למעשה ידיו והוי כישראל הנמכר לעובד כוכבים. וכי פדאו מן העובד כוכבים הרי הוא כעבד עברי ואמאי ישתעבד בו. ויש לומר דרבא ס"ל דיצא לחירות. אבל צריך גט שיחרור וע"י הפקר לחוד אין לו דין ישראל. וכיון דקנאו השבאי ופדאו השני יכול להשתעבד בו דעדיין עבד הוא. והיינו דאמרינן התם באמתי' דשמואל דלא כתב לה גיטא דחירותא דלשמואל ודאי אין השני יכול להשתעבד בו דכבר ישראל הוא לכל דבריו:

והתוספות ז"ל שם בד"ה בין כך ובין כך כתבו להדיא דהשני ג"כ לא קני ליה אלא למעשה ידיו וצ"ל דמשמע לי' להנימק"י דלישנא דישתעבד משמע בתורת עבד גמור וע"כ אית ליה קנין הגוף להשבאי וכן לישראל שפדאו ממנו. ויותר מזה נראה מדבריו ז"ל דאפילו לישראל יש לעובד כוכבים קנין הגוף ע"י כיבוש מלחמה או דינא דמלכותא וכן כתב הרשב"א ז"ל לפרש הא דיהבי כרגא אאינשי היינו ישראלים ואפ"ה יש להם קנין הגוף מטעם דינא דמלכותא ומייתי מהאי קרא דוישב ממנו שבי אבל הדבר תמוה אצלי דלא מצינו התם דחזקה יהי' עדיף מכספא:

וראיתי בכ"מ פ"ט מהל' עבדים שכ' על דברי הרמב"ם ז"ל שכ' דכל הני דיניהם דין ועבד הנלקח ע"י מס מן הפחא או ע"י שבי במלחמה הרי הוא עבד לכל דבריו היינו משום דיש לישראל בהם קנין הגוף. ומסתפק הוא אם לקחו עובד כוכבים בכה"ג אם יש לו בהם קנין הגוף והביא מהך דגיטין דאמרינן בהדיא דהעובד כוכבים אין לו בו קנין הגוף אלא למעשה ידיו. וכן כתב להאי ספיקא בב"י ולא הבנתי דבריו ז"ל דא"כ דאין להשבאי קנין הגוף ה"ה דאין לישראל שקנאו ממנו קנין הגוף דמאי דקני ליה מקני ליה ובעיקר הך מילתא דע"י כיבוש מלחמה ושאר דינא דמלכותא לדעת הפוסקים דיש בהם קנין הגוף הוא להשבאי עצמו מקרא דוישב ממנו שבי וממילא הוא דה"נ ישראל הקונה ממנו יש לו קנין הגוף. וכן מבואר להדיא בדברי הרשב"א ז"ל שהבאתי לעיל. ומ"מ יש

מקום לספיקו של הב"י ז"ל אם מכר השבאי לעובד כוכבים אחר אם קנאו קנין הגוף. אבל השבאי עצמו אם הוא בדינא דמלכותא פשיטא דיש לו קנין הגוף ואם מכרו לעובד כוכבים אחר נראה לי פשוט דאין לו קנין הגוף דלא עדיף מאם מכר עצמו לעובד כוכבים דאין לו בו קנין הגוף מגזה"כ דמהם תקנו. אבל משבאי דהשולח אין כאן קושיא. והוא ז"ל כתב דשבאי דהשולח מיירי ששבאו שלא ע"פ דינא דמלכותא וג"ז קשה דאם שבאו שלא כדין במה קנאו אפילו למעשה ידיו:

והב"ח ז"ל כתב לישב דברי הטור ז"ל שכ' אם גנבו וכבשו לעבד ג"כ קנוי לו גופו לישראל דיצא לו מסוגיא דפרק השולח דמיירי בסתם שבי' אפילו שלא כדין. וגם זה לא אבין דא"כ מאי קמיבעי ליה לרב פפא בהני דבי רב פפא בר אבא דמשעבדי באינשי מחמת כרגא תיפוק ליה בלא"ה כיון שכבשום לעבדים להם יש להם קנין. והיותר תמוה מש"כ דאפילו לעובדי כוכבים השבאי יש לו בו קנין הגוף ע"י שבי' שלא כדין וכי זה עדיף מאם מכר עצמו לו לרצונו ובדברי הטור ז"ל אי לאו דמסתפינא הייתי אומר דהכי פירושא אם גנבו היינו שגנב העובד כוכבים אצלו וכבשו בשביל גניבתו לעבד לו דזה הוי דינא דמלכותא אע"ג דהלשון דחוק:

וראיתי בב"י ז"ל שעמד על דברי הנימק"י ז"ל דבפ' השולח משמ' להיפך. והב"ח ז"ל כתב ליישב דלשינויא דרב פפא לא צריך למימר דלמעשה ידיו לבד נקנה לו אלא גופו קנוי לו כמו עמון ומואב דטיהרו בסיחון. והיינו קנין גמור כמו הארץ שלהם. וכבר כתבתי לעיל דהתוס' ז"ל כתבו שם להדיא להיפך דלא קנאו אלא למעשה ידיו וכן משמע דומיא דעובדי כוכבים בישראל דילפינן מוישב ממנו שבי דדעת רוב הפוסקים דאין להם קנין הגוף כללא דמילתא לא מצאתי שום הכרח לזה דיש לעובדי כוכבים קנין הגוף בחבירו באיזה אופן שיהיה. זולת הך דשמעתין דיהבי זוזי אאינשי דמשמע דגופן קנוי ולפי מש"כ לעיל בדברי הרמב"ם ז"ל דאע"ג דעובדי כוכבים אינו קונה אותו אלא למעשה ידיו מ"מ כשבא לרשות ישראל ועשה בו מלאכה נקנה לו הגוף גם קודם טבילה גם מכאן אין ראיה ועדיין צ"ע:

שוב ראיתי בב"י ז"ל שכתב דדעת הרשב"א ז"ל דאין לשבאי קנין הגוף בחבירו מהא דכתב בתשובה דעבד ישמעאלי אינו קנוי לרבו קנין הגוף אלא קנין פירות' לפי שאין העובדי כוכבים קונים זה מזה כו'. ומדבריו בחידושיו ז"ל מבואר להיפך כמו שכת' כאן בשמעתין דיש להני קנין הגוף מקרא דוישב ממנו שבי ודו"ק היטיב בכל הנ"ל:

ובעובדא דבלוריא הגיורת לגירסת רש"י ז"ל דלפניה טבלו. וכן הביא הרמב"ן ז"ל ממכילתא משמע נמי דבכל גוונא יכול לטבול לשם בן חורין כשהוא עבד לעובדי כוכבים ואם יש עבדים שנקנין לעובד כוכבים קנין הגוף היכי נקיט בפשיטות דיצא בן חורין:

ויש לדקדק עוד בשמעתין הא דנקט וקדם וטבל לשם בן חורין הא תרתי בעינן מילה וטבילה וע"י טבילה לחוד לא יצא בן חורין עדיין ואפשר דמיירי שכבר מלו אבל מסתימת לשון הש"ס והפוסקים לא משמע כן וצ"ל דע"י טבילה לחוד ג"כ זכה בעצמו לצאת מרשות רבו כיון דאין עליו אלא קנין דמים:

וממה שהשמיט הרי"ף ז"ל הא דרבא בהני דיהבי זוזי אאינשי אכרגא הי' נראה דסמיך אהא דב"מ פרק איזהו נשך. דאיתא נמי התם מימרא דרבא. ומשמע התם דלענין ריבית הוא דקאמר דמלכא אמר מאן דלא יהיב כרגא משתעבד למאן דיהיב כרגא אבל לא שיהיה בהם קנין הגוף לענין גיטא דחירותא ועיין ב"ח ז"ל שכתב דהך דאיזהו נשך מיירי בישראל והך דהכא מיירי בעובד כוכבים עיין שם:

גמרא גר בימים הקדמונים שמל ולא טבל ר"א אומר הרי זה גר שכן מצינו באבותינו שמלו ולא טבלו כו'. ומסיק. דבטבילה ר"א ור"י מודה דסגי דילפינן מאמהות ובמילה לחוד הוא דפליגי ר"א ס"ל דבאבותינו לא הואי טבילה וילפינן מאבות דמילה לחוד סגי ורבי יהושע ס"ל דבאבות טבילה נמי הוי וא"כ ליכא למילף למילה לחוד. וטבילה לחוד הוא דילפינן מאמהות משום דס"ל נמי דדנין אפשר משאי אפשר ורבנן ס"ל נמי כרבי יהושע דבאבות טבילה נמי הוי. ומאמהות לא ילפי משום דאין דנין אפשר משאי אפשר ע"כ ס"ל דבעינן שימול ויטבול. וצריך לדקדק בהא דילפי מאבות אי במה מצינו לחוד הוא דילפי או מאיזה לימוד מן המקרא. ואם נאמר דבמה מצינו ילפי קשה קצת הא באבותינו הרצאת דמים נמי הוי. וכיון דבגר לא מעכב כדילפינן בכריתות א"כ מנ"ל דמילה וטבילה מעכבין. ובשלמא לר"א ור"י דלא בעי אלא חדא. לר"א מילה או טבילה. ולר"י טבילה לחוד. א"כ הא דילפינן במה מצינו הוא לקולא דלא בעי אלא חדא כמו שמצינו באבות. דלאצרוכי חדא לא איצטריך למילף במה מצינו דמסברא פשיטא לן דבעי חדא דבמה יכנס תחת כנפי השכינה. אבל לרבנן דאמרי דאינו גר עד שימול ויטבול היכי ילפי במה מצינו דבעינן תרוייהו דילמא בחדא סגי כי היכי דהרצאת דמים לא מעכבי. ע"כ העיקר דרבנן ילפי בהקישא דכתיב כגר וכדאיתא בכריתות ובהרצאת דמים לחוד הוא דגלי רחמנא דלא מעכב לדורות. כיון דלא אפשר אבל מילה וטבילה מעכב לדורות. ולפ"ז לא איצטריך הקישא אלא לרבנן דילפי מהקישא לחומרא דבעינן מילה וטבילה וזה ליכא למילף במה מצינו וכנ"ל. אבל לר"א ורבי יהושע דילפי מאבות

ואמהות דבחדא סגי אין צריך הקישא ובמה מצינו לחוד הוא דסגי כי היכי דבאבות סגי בחדא ה"נ לדורות. דלאצרוכי חדא לא איצטריך קרא דסברא הוא דבמה יכנס תחת כנפי השכינה:

אלא דא"כ יש לדקדק למה ליה להש"ס למימר דר"א מודה לרבי יהושע דבטבילה לחוד סגי דילמא ר"א לא ס"ל הקישא דככם כגר. ובמה מצינו הוא דיליף דבמילה לחוד הוא דסגי. אבל בטבילה לא סגי משום דלא מצינן למילף מאמהות במה מצינו דהוי אפשר משאי אפשר. ודוקא התם בהתודה הוא דדן אפשר משאי אפשר משום הקישא דועבדת. וי"ל דהתם משמע להדיא דלר"א אפילו בבנין אב דנין אפשר משאי אפשר ע"ש בתוספות באריכות:

והתוספות ז"ל בד"ה ורבי יהושע טבילה באמהות מנ"ל כתבו לחד תירוצא דהנשים לא היו בכלל הזאה. ולפ"ז קשה מאי פריך הש"ס בכריתות אלא מעתה לא נקבל גרים כו' משום דליכא קרבן ומאי קושיא הא להאי מילתא מצינן למילף מאמהות דקרבן לא מעכב דהוי אפשר מאפשר ובאמהות לא הוי קרבן. וי"ל דלא שייך למילף לענין קרבן מאמהות כיון דבקבלת אבותינו ג"כ לא הצריכו קרבן לאמהות ואבות נתחייבו בקרבן. לדורות ג"כ כן הוא דגר מחוייב להביא קרבן ולא גיורת. אבל לענין טבילה לחוד שפיר מצינן למילף מאמהות משום דמילת אבות כבר נתחייבו מימי אברהם ולענין כניסתן לברית סגי בטבילה לחוד כמו האמהות:

ומה שכתבו התוספות ז"ל עוד דלר"א איצטריך. ומשמע דבעו למימר דההזאה הי' גם על הנשים ולא הבנתי דא"כ מאי קאמר דא"כ במה נכנסו תחת כנפי השכינה דלמא ע"י הרצאת דמים:

אלא דראיתי בדברי הרמב"ם ז"ל בפי"ג מהלכות איסורי ביאה שכתב דגיורת בימים הקדמונים נמי צריכה טבילה וקרבן. וע"כ צ"ל לשיטתו דנשים נמי היו בכלל הזאה. ותמיהני שלא הרגישו בזה מפרשי דבריו ז"ל דמסוגין משמע דנשים לא היו בכלל הזאה. וא"כ ה"ה דלדורות אין צריכין הרצאת דמים. אלא דסוגיא דכריתות מסייע ליה מהא דפרכינן אלא מעתה לא נקבל גרים כו'. וכמו שכתבתי לעיל:

ובכריתות שם איתא דגר בימים הקדמונים מעוכב לאכול בקדשים עד שיזרוק עליו הדמים ורבנן. נמי מודו לראב"י בהא אלא דלא חשבי ליה בהדי מחוסרי כפרה משום דכי מייתי לאישתרויי בקהל הוא דמייתי וביאר הרמב"ם ז"ל דמש"ה אסור בקדשים משום דעדיין לא הוי כשר גמור ככשרי ישראל. ונראה מזה דמה שריבת' התורה מקרא דלדורותיכ' דקרבן אינו מעכב היינו דוקא בזהז"מ דא"א להקריב קרבנו אבל בזמן

המקדש דיכול להביא קרבנו לא הגיע לכשרות גמור כל זמן שלא הביא קרבנו. ומש"ה אסור בקדשי' וה"ה דלא הוי כשר גמור ליוחסין כדאמרינן כי מייתי לאישתרויי בקהל. וא"כ קשה הא דיליף ר"ע לקמן מתושב ושכיר לגר שמל ולא טבל ולמה לי קרא להכי הא בלא"ה כיון דלא טבל ממילא לא נזרק עליו הדמים דאין הזאה בלא טבילה. וכיון דלא נזרק עליו הדמים ממילא אסור הוא בפסח דבכלל קדשים הוא. וי"ל דע"כ ר"ע ס"ל נמי דיש הזאה בלא טבילה וכמו שכ' התוס' ז"ל דאל"ה קרא דתושב ושכיר למה לי או יאמר דר"ע לית ליה הקישא דככם ולא בעי הרצאת דמים כלל אלא דבכריתות משמע דליכא מאן דפליג בהא דגר צריך הרצאת דמים. וכולהו תנאי אית להו הקישא דככם לענין קרבן. וע"כ צ"ל כמו שכ' התוס' ז"ל דס"ל לר"ע דיש הזאה בלא טבילה ובאבות לא הוי טבילה ויליף מתושב ושכיר דבעינן נמי טבילה:

אלא דגם לדבריהם ז"ל יש לדקדק דלא מסתבר דגר בימים הקדמונים לדורות יהי' עדיף מאבותינו שנכנסו לברית בלא טבילה ובגר בעי טבילה. ועוד דמאי קאמר התם ור"א לטעמיה דס"ל גר בימים הקדמונים שמל ולא טבל גר מעליא הוא ומאי לטעמיה הוא זה אכתי תיקשי לדרוש מתושב ושכיר דבעינן נמי טבילה אם לא שנאמר דר"א אית ליה הקישא דככם ויליפינן מהקישא דסגי במילה לחוד. ור"ע לא ס"ל הקישא דככם ויליף מתושב ושכיר דבעי נמי טבילה ע"כ נראה עיקר דר"ע נמי מודה לרבנן דבעינן מילה וטבילה ואפ"ה איצטריך לרבויי גר בימים הקדמונים שמל ולא טבל משום דגבי פסח כתיב כל ערל ובן נכר לא יאכל בו והאי כיון דלאו ערל הוא וכבר התחיל להכנס בדת יהודית ה"א דמותר לאכול ולא דמי לערבי מהול קמ"ל דמ"מ אסור לאכול בפסח. וה"נ משמע מהא דאמרינן התם דר"ע מרבי נמי קטן שנולד כשהוא מהול דאסור בפסח משום דס"ל קטן שנולד כשהוא מהול צריך להטיף ממנו דם ברית דלא מסתבר למימר דמהאי קרא הוא דיליף דצריך להטיף ממנו דם ברית דהא משמע בשבת פ' ר"א דמילה דבסברא בעלמא פליגי חיישינן שמא ערלה כבושה היא. ולפי הנ"ל ניחא דאע"ג דס"ל מסברא דצריך להטיף ממנו דם ברית מ"מ אי לאו קרא דתושב ושכיר ה"א דמותר בפסח דמ"מ לאו ערל הוא להכי יליף מתושב ושכיר דמ"מ אסור בפסח. וכ"כ הרשב"א ז"ל שם בפ' הערל עיין שם:

ולפ"ז משמע דהרצאת דמים לא מעכב בפסח דדוק' משום דלא טבל הוא דאסור אבל כל שטבל אע"ג דלא הביא קרבנו מותר בפסח. והדבר תמוה מ"ש פסח משאר כל הקדשים דאסור עד שיביא קרבנו. וראיתי בפי' המשניות להרמב"ם ז"ל בכריתות שם שכתב דלרבנן דראב"י כל שמל וטבל מותר בקדשים ואינו אסור אלא לבא בקהל קודם שהביא

קרבנו. וכן כתב הרע"ב ז"ל שם בפי' המשנה והוא דלא כמו שכ' בחיבורו בפ"א מהל' מחוסרי כפרה. ודבריו בפי' המשנה צ"ע דאיזה איסור יש כאן לבא בקהל כיון דגר גמור הוא. ועוד כיון דאסור לבא בקהל פשיטא דאסור בקדשים כיון דעדיין לאו ישראל גמור הוא והדברים עתיקים ויתבארו עוד לקמן בשמעתין ובמכילתין בס"ד ועיין ברה"ז שם:

דף מו:

תוס' בד"ה כי פליגי כו'. ור"ע סבר מדמעטי' קרא מפסח ש"מ דאין גר עד שימול ויטבול עכ"ל. כבר כתבתי לעיל מה שיש לדקדק בדברי התוס' ז"ל. ועוד יש לדקדק לדבריהם ז"ל מנ"ל דלר"ע אינו גר עד שימול ויטבול דילמא גר הוי במילה לחוד ולענין אכילת פסחים הוא דבעינן נמי טבילה כמו הרצאת דמים דאינו מעכב בגירות בימי' הקדמוני' ואפ"ה אסור בקדשים. וראיתי בילקוט שלח שהביא בשם הספרי זוטא דדריש מקרא דאו אשר בתוככם לדורותיכם מכאן שהגר אסור בזבחים עד שיביא קרבנו. וא"כ בהרצאת דמים נאמרה בפירוש דמעכבו מאכילת קדשים. עוד ראיתי שם הקהל חוקה אחת ולגר הגר. אמר רבי אליעזר מלמד שהגר יפריש רובע לקינו. ר' יהושע אמר אינו צריך מפני שתקלה היא לו הגר לרבות נשי הגרים ע"ש. משמע מזה דהנשים ג"כ חייבין בקרבן. וכדעת הרמב"ם ז"ל:

ועי' מהרש"א ז"ל שהקשה לדברי התוס' ז"ל אמאי לא קאמר הש"ס נמי דטעמי' דר' יהושע מהכא הוא מקרא דתושב ושכיר. ולא הבנתי קושיתו דא"כ מנ"ל לר"י דטבילה לחוד מהני. כיון דאתי קרא דתושב ושכיר ומיעט שלא נילף מאבות דהוי מילה לחוד ה"נ דלא נילף מאמהות דסגי בטבילה לחוד אלא תרווייהו בעינן אלא ע"כ צ"ל דלא דריש ר"י קרא דתושב ושכיר להכי ודו"ק:

רש"י בד"ה אין מטבילין שמא ערבי מהול הוא עכ"ל ולכאורה לא הוי צריך לזה אלא אפילו מל לשם גירות בינו לבין עצמו לאו כלום הוא דבעינן בפני ג'. ונראה דס"ל דאין צריך ג' אלא בשעת טבילה שבה נכנס לכלל ישראל. ולקמן יתבאר בזה:

גמרא לפיכך מטבילין גר בשבת פשיטא כו'. עי' תוס' ז"ל. ועוד יש להקשות מנ"ל דלר"י בחדא סגי דילמא ר' יהודה נמי בעי תרתי והכא היינו טעמא דס"ל גר שנתגייר כשהוא מהול א"צ להטיף ממנו דם ברית. וכן הקשה בספר חוסן ישועות. ומה שתי' דמאן דס"ל אין צריך להטיף ממנו דם ברית ס"ל דבחדא סגי אינו נראה דאטו ב"ה דס"ל דא"צ להטיף ס"ל כהני תנאי דבחדא סגי. וצ"ל דדייק מלישנא דמה בכך דקאמר ר' יהודה דמשמע דאין נ"מ במילה כלל אלא בטבילה לחוד סגי:

והנה התוס' והרא"ש ז"ל האריכו כאן ובשבת בהאי פיסקא דגר בימים הקדמוני' שנתגייר כשהוא מהול וקטן שנולד כשהוא מהול. וה"ג פסק דקטן אין צריך וגר צריך דבקטן ס"ל הכי לאמוראי בשבת דא"צ ובגר ס"ל לר' יוסי הכא דצריך. וכן לקמן פליגי ר"א בר"ש אי נימול ביום. וכתבו דבפ' ר"א דמילה משמע להיפך דבקטן מסתבר טפי למימר דצריך הטפת דם ברית. וכתבו לישב דעת הה"ג משום דקטן לא היה לו ערלה מעולם ומטעם זה חילק בעל העיטור ז"ל בגר נמי אם נולד כשהוא מהול. ואני תמה בזה דמה ענין זה לזה דגבי קטן טעמא לחוד ובגר בימי' הקדמוני' טעמא לחוד דבקטן הטעם למ"ד דצריך להטיף היינו משום דשמא ערלה כבושה היא. אבל אי הוי פשיטא לן דלאו ערלה כבושה היא וודאי אין צריך להטיף דם ברית דלא חייבה התורה מצות מילה אלא אם יש לו ערלה אבל אם אין לו ערלה פטור מן המילה. ובגר בימים הקדמונים טעמא אחרינא הוא היינו להכניסו לברית ע"י מילה וטבילה. וא"כ יש לומר דמ"ד בקטן אין צריך להטיף משום דלאו ערלה כבושה היא. מ"מ בגר בימים הקדמונים אפשר דס"ל דצריך משום דבעינן מילה וטבילה. וכן איפכא דמ"ד דבקטן צריך היינו משום חיובא דמצות מילה שמא ערלה כבושה היא. בגר בימי' הקדמונים אפשר דמודה דאין צריך דבקטן החיוב הוא משום מצות מילה ובגר בימים הקדמונים הוא כדי להכניסו לברית ע"י מילה וטבילה. והא דאמרינן בפרק ר"א דלא נחלקו ב"ש וב"ה על קטן שנולד כשהוא מהול דצריך להטיף ממנו דם ברית לא נחלקו אלא בגר בימי' הקדמוני' ע"כ בקטן הטעם משום דחיישינן לערלה כבושה דאי אפי' אם אין לו ערלה מ"מ חייבין להטיף כדי לקיים מצות מילה. א"כ פשיטא דבגר בימים הקדמונים נמי היה צריך להטיף כדי לקיים מצות מילה אלא וודאי כל שאין לו ערלה לא שייכא ביה מצות מילה והא דמודו בקטן דצריך הוא. הוא משום דשמא ערלה כבושה היא. ובגר בימים הקדמונים הוא דפליגי משום דבעינן מילה וטבילה. אבל לא משום חיובא דמילה. וכבר כתבתי בזה בחי' למס' שבת שם בפ' ר"א דמילה:

אלא דא"כ צ"ע הא דפליגי לקמן בפ' הערל בגר בימי' הקדמוני' שנתגייר כשהוא מהול אי נימול דווקא ביום או אפילו בלילה. ולפי הנ"ל כיון דלאו מטעם חיובא דמילה הוא דצריך להטיף ממנו דם ברית אלא כדי להכניסו בדת ישראל ע"י דם ברית. א"כ למה לא יהיה נימול בין ביום בין בלילה. וי"ל כיון דמ"מ מחויב הוא להטיף דם ברית הוי בכלל שאר מצות מילה ואינה אלא ביום. ומהתם נמי משמע כמו שכתבתי לעיל בדעת רש"י ז"ל דבמילה לא בעינן כל דיני משפט וכשר הוא אפי' אם מל בפני שנים לחוד דאל"כ יהיה נימול ג"כ ביום כמו משפט:

והנה עבד הנלקח ג"כ צריך מילה וטבילה. כמבואר לקמן בשמעתין ובדברי הרמב"ם ז"ל. ונראה דהא דבעינן תרווייהו בעבד לאו דמעכבי תרווייהו אלא המילה הוא משום חיוב מילת העבדים האמורה בתורה. אבל לענין מצות עבד ע"י טבילה לחוד ג"כ הוא דמתחייב כי היכי דלא מצינו הרצאת דמים בעבד. וא"כ אם לקח אותו כשהוא מהול נראה דאין צריך להטיף ממנו דם ברית ויתבאר עוד לקמן בזה:

גמרא תקוני גברא בשבת לא מתקנינן. והרמב"ם ז"ל בפי"ג מהל' א"ב כתב הטעם משום דהוי דין ואין דנין בשבת ובי"ט. וכתב הכ"מ דמש"ה לא אכתב טעמא דמתקן משום דנראה כמיקר. ולא הוה צריך לזה דבלא"ה לא ס"ל להרמב"ם ז"ל טעמא דמתקן לענין טבילה כמו שכתב בהל' יו"ט טעמא דרב ביבי שמא ישהא. אלא דיש לדקדק אמאי לא קאמר הש"ס האי טעמא דאין דנין בשבת. וי"ל דכבר כתבתי לעיל דאין צריך כל דיני משפט אלא בדבר שנכנס לברית היינו זו שהיא אחרונה המילה או הטבילה. וא"כ לטעמא דאין דנין בשבת הוא מותר לטבול קודם המילה. אבל לטעמא דהוי תקוני גברא בזה נמי הוי תקוני גברא דבלא הטבילה לא מהני המילה שאחרי'. ובאמת היה נראה דלא מהני טבילה קודם המילה דהוי כטובל ושרץ בידו. אבל הראשוני' ז"ל כתבו דאם הטבילה קדמה ג"כ מהני ובש"ע יש בזה ב' דיעות ומבואר ג"כ שם בש"ע דבמילה ג"כ בעינן כל דיני משפט בג' וביום. ומהא דאמרי רבנן לקמן דגר בימים הקדמונים שנתגייר כשהוא מהול נימול בין ביום בין בלילה מוכח דדווקא לענין טבילה הוא דבעינן יום משום דהוא עיקר הדין שעי"ז נכנס לדת ישראל. אבל הרשב"א ז"ל כתב דטבילה הוי כגמר דין. ובדיעבד כשר אפילו בלילה. והתוס' ז"ל כתבו לעיל ג"כ דבדיעבד כשר בלילה ושלא בפני ג' וכן הוא דעת הרי"ף ז"ל לפי מה שפי' דבריו הרמב"ן והרשב"א ז"ל. ולשון הש"ע שם צ"ע קצת דבסוף סעיף ג' כתב דלהרמב"ם ז"ל אם מל וטבל בלילה מעכב ואסור בישראלית. ובסעיף ד' כתב הואיל וטבילת גר בימים הקדמונים צריך ב"ד אין מטבילין בשבת וי"ט ולא בלילה ואם טבל ה"ז גר והוא לשון הרמב"ם ז"ל הרי מבואר דטבילת לילה אינו מעכב לדעת הרמב"ם ז"ל ועיין בזה בדברי הב"ח ז"ל:

והרי"ף ז"ל השמיט איסורא דטבילת גר בשבת וכתבו המפרשים ז"ל דדעתו להתיר מטעם דנראה כמיקר והדבר קשה לאומרו שדחה הרי"ף ז"ל ברייתא מפורשת מכח סוגית הגמרא והיכן מצינו פלוגתא בזה. ע"כ הי' נראה דהרי"ף ז"ל לא כתבה מחמת פשיטותא וכדפריך הש"ס פשיטא. תדע דהא רבי יהודה נמי ס"ל דאין מטבילין בשבת אלא אם כבר מל דסגי במילה לחוד. אבל בגיורת דליכא אלא טבילה לחוד אין מטבילין בשבת וליכא מאן דפליג בהא:

ויש לדקדק עוד בשמעתין בהא דאמרינן מאן חכמים רבי יוסי דמשמע דלא מצינו מי שסובר דבעינן מילה וטבילה אלא ר' יוסי והא מצינו לרבי דס"ל נמי בכריתות דבעינן מילה וטבילה וכן ר"ע לקמן בפ' הערל. וי"ל דלר"ע לא מצינו בפירוש שאמר כן ועדיפא ליה להש"ס לאתויי מרבי יוסי דקשיש מיניה דרבי:

רש"י ד"ה משפט כתיב ביה משפט אחד יהי' לכם ולגר עכ"ל. וכן כתבו התוס' ז"ל ולא הבנתי אמאי לא ניחא להו במאי דאיתמר לקמן בברייתא בהדיא קרא דושפטתם צדק בין איש ובין גרו ולמה להו קרא אחרינא ורב ספרא מתני ר' אושעיא ב"ר חייא. ומשמע דהוא בריה דר' חייא שאמר לעיל ומוכח מכאן דאפילו קרובים כשירים לטבילת גר. ועיין הגהת מרדכי:

גמרא מי שבא ואמר גר אני יכול יקבלנו כו'. צ"ל הא דס"ד להאמינו היינו משום דהוי מילתא דעבידא לאיגלויי והיינו טעמא דסגי בעדים שאמרו שמענו שנתגייר בב"ד פלוני אע"ג דלא הוי עדות גמורה ולר' יהודה בח"ל אין צריך להביא ראי' כלל והיינו משום דמילתא דעבידא לאיגלויי לא משקרי אינשי ובד' הרי"ף והרמב"ם ז"ל לא נתבאר דסגי בעדים שאמרו שמענו. וכתב הרא"ש ז"ל משום דאיכא למימר דהא דסגי באומרים שמענו היינו לר"י דאמר בח"ל אין צריך להביא ראיה כלל ולדידיה בא"י סגי באומרים שמענו. אבל לרבנן צריך להביא ראיה ברורה בין בארץ בין בח"ל. ולא ידענא מנ"ל לעשות פלוגתא חדשה בין ר' יהודה לרבנן כיון דרבינן לה מרבויא דכי יגור ולעדים לא איצטריך וע"כ לרבות עדים שאמרו שמענו כו'. ועיין רש"י ז"ל בד"ה צריך להביא ראיה שבב"ד נתגייר שמא גבעוני מהול הוא. ומשום שבחא דא"י הוא דקאמר הכי ולא פי' דצריך להביא ראיה שבב"ד נתגייר שמא נתגייר בינו לבין עצמו היינו משום דלר' יהודה דאמר בח"ל אין צריך להביא ראיה ע"כ מהמנינן ליה שכדין נתגייר. ומש"ה גם בא"י ליכא למיחש להא מילתא שמא נתגייר בינו לבין עצמו דאם נתגייר ודאי כדין נתגייר אלא דחיישינן שמא משקר הוא ולא נתגייר כלל ולזה אפשר דלא בעינן עדות גמורה אלא באומרין שמענו סגי דודאי לא משקר. אבל לרבנן דאמרי בח"ל נמי צריך להביא ראיה היינו דלא מהמנינן ליה דנתגייר בב"ד י"ל שפיר דבעינן עדות גמורה שראו שנתגייר בב"ד. ובזה נתיישב לי דברי הרמב"ם ז"ל שכתב דאם אין לו ראיה טובל בב"ד לפנינו. ומשמע דסגי בטבילה לחוד ולמה לא יצטרך להטפת דם ברית כיון דחיישינן שמא ערבי מהול הוא. ולפי הנ"ל ניחא דלרבנן לא חיישינן לזה שמא ערבי מהול הוא אלא חיישינן שמא לא נתגייר בפני ב"ד. ומש"ה סגי בטבילה לחוד לפנינו בפני ב"ד. אבל המילה אין צריך ג' ואפילו אם מל בינו לבין עצמו סגי. וכמו שכ' לעיל דכל דיני המשפט אינן אלא

בטבילה שבה נכנס לדת ישראל. (אבל לשון הש"ע בסימן רס"ח צ"ע שהוא כתב ג"כ כלשון הרמב"ם ז"ל דבטבילה סגי והלא מבואר שם דלכתחילה בעינן המילה ג"כ בפני שלשה וא"כ אמאי לא נצטריך להטיף ממנו דם ברית בפני בד):

דף מז.

אין לי אלא בארץ בח"ל מנין כו'. יש לדקדק אמאי לא ילפינן מקרא דלדורותיכם דאפילו בזמן דבטלה קדושת הארץ מקבלין ממילא דה"ה בח"ל. וכן לסברת התוס' ז"ל דמשום שבחא דא"י לא הדרי בהו והיינו בזמן המקד' אבל בזה"ז ליכא שבחא. כיון דבטלה קדושת הארץ. וכל מצות הארץ אינן נוהגת אלא מדרבנן ואפ"ה אמרה דלקבל גרים אפילו בזמה"ז. א"כ ה"ה בח"ל. וי"ל דהאי תנא ס"ל דקידשה לע"ל וכן משמע מהא דאמרינן בגמרא והשתא נמי דליכא טיבותא איכא לקט שכחה ופאה ואי נימא דאין נוהגת אלא מדרבנן אטו איצטריך קרא דבארץ להכי אלא משמע דמה"ת נהגא אפילו בזה"ז:

נתגיירתי ביני לבין עצמי כו'. וא"ל נאמן אתה לפסול עצמך ואין אתה נאמן לפסול בניך. הא דהבנים כשירים ע"כ צ"ל דמיירי שהי' מוחזק התחילה בחזקת כשרות והוא בא ליפסל את עצמו ע"כ אינו נאמן על הבנים וכן מבואר בש"ע מי שהי' מוחזק בחזקת ישראל כו'. וא"כ קשה למה הוא עצמו פסול נימא מי לא טבל לקירויו. וצ"ל דהוא אומר שלא טבל מעולם או שלא קיבל נמי בפני ג'. וא"כ טבילתו לא מהני וכמו שכ' התוס' ז"ל. אבל המרדכי ז"ל כתב דהא דמהני טבילת קרי היינו היכא דנהג מנהג יהדות בפרהסיא תחילה אבל עובדא דהכא מיירי שלא נהג מנהג יהדות תחילה. וא"כ קשה בניו אמאי כשרים כיון דאין כאן חזקת כשרות ולא היו מכירים אותו תחילה. והתוס' ז"ל בד"ה במוחזק לן כתבו כיון דלא הי' מוחזק לן בעובד כוכבים מש"ה הבנים כשירים ולא ידעתי טעמא מאי כיון דלא היינו מכירים אותו ובניו ובא לפנינו ואמר שנתגייר שלא כדין במה יוכשרו בניו כיון דאין להם שום חזקת כשרות אלא ע"כ צ"ל שהיו מוחזקים בכשרות תחילה. וא"כ אין שום ראיה מהכא להיכא דלא מוחזק לן לא בעובד כוכבים ולא בישראל. ודברי התוספות ז"ל יש לומר דכוונתם נמי להכי דיכול להחזיק עצמו בישראל בלא עדים. אבל המרדכי ז"ל כתב להוכיח מהכא דמהימן לומר נתגיירתי בב"ד במיגו דאמר ישראל אני. משמע דעדיין לא הוחזק כלל. וא"כ אמאי הבנים כשירים וצ"ע. ולדברי הרמב"ם ז"ל שכתב דאם נהג בדת ישראל דאין צריך עדים לא תיקשי למה הוא עצמו פסול משום דהכא שאני דהוא אומר שנתגייר בינו לבין עצמו אלא דלשון הרמב"ם

ז"ל בהאי דינא אינו מבואר כ"כ שלא ביאר דמיירי שהוחזק בכשרות תחילה ע"ש בדבריו ז"ל פי"ג מהל' א"ב ודו"ק:

תוספות בד"ה נאמן אתה לפסול עצמך היינו דוקא במילי דמשוי נפשיה חד"א. וכתבו התוס' ז"ל לעיל כגון ליאסר בבת ישראל. ולא הבנתי איזה איסור יש על העובדי כוכבים לישא בת ישראל והיא ג"כ אינה מוזהרת עליו. כיון דמה"ד ישראל כשר הוא. וצ"ל דמ"מ לפי דבריו מאכילה דבר האסור. והתוס' ז"ל הקשו ממ"נ אם אשתו כותית היא בלא"ה הבנים פסולים ואם ישראלית היא בלא"ה כשירים הם דעובד כוכבים ועבד הבא על בת ישראל הולד כשר. וכ' הרשב"א ז"ל בשם הראב"ד ז"ל דמיירי הכא בגר וגיורת שבאו שניהם ואמר נתגיירנו בינו לבין עצמנו וקשה לי לפ"ז מאי פריך הש"ס מי אמר ר"י אבנים לא מהימן והתניא יכיר כו'. ומאי קושיא נהי דאיהו מהימן לומר שנתגייר בינו לבין עצמו. אבל אשתו לא מהימנא וגם הוא אינו נאמן על אשתו. ומש"ה הבנים כשרים. כיון דהיא מוחזקת בחזקת ישראלית. ע"כ הנכון כמ"שכ התוס' דר' יהודה ס"ל דעובד כוכבים הבא על בת ישראל הולד ממזר. אבל דברי הרמב"ם ז"ל שכ' ג"כ דאינו נאמן לפסול הבנים צ"ע למה הוצרך לכתוב כן לפי מש"כ לעיל דאליביה הולד כשר לגמרי ואפילו פגום לא הוי ועיין לח"מ שם:

ואחרי עיוני בהלכה זו בא לידי חידושי הריטב"א ז"ל על מכילתין. וראיתי בו בשמעתין שכתב על פלוגתא דר"א ור"י באבות אי הואי גם טבילה דפליגי בהני קרבנות אי קודם מתן תורה הואי או לאחר מתן תורה ור"א ס"ל דלאחר מתן תורה הואי. וא"כ פליג ר"א נמי בהרצאת דמים דלא בעינן. וכבר כתבתי דבכריתות משמע דליכא מאן דפליג בהא ואי יליף מקרא דכי יגור א"כ הדק"ל ליבעי טבילה ג"כ דאין הזאה בלא טבילה ואי משום דעיקר הטבילה אינה אלא משום הזאה וכיון דהזאה לא מעכבא ה"נ טבילה לא מעכב'. א"כ שפיר מצינן למימר אפילו אם הוה הרצאת דמים באבות מ"מ הטבילה לא מעכבת כיון דבשביל הזאה באת והזאה גופא לא מעכבא. וי"ל דר"א ע"כ ס"ל דלא הוי הרצאת דמים מדאמ' מצינו באבותינו שמלו ולא טבלו. ועפ"ז לא תיקשי קושית התוס' ז"ל מר"ע לדברי הריטב"א ז"ל דאליביה ליכא לשנויי כמו שכתבו התוס' ז"ל דלר"ע לא הוי טבילה באבות. דהא ר"ע ס"ל דכל הפרשה היתה קודם עשרת הדברות כדאיתא בריש יומא. וא"כ הוי הרצאת דמים קודם מתן תורה. וע"כ טבילה ג"כ היתה. ולפי הנ"ל ניחא דס"ל לר"ע דלא שמעינן מאבות טבילה לעיכובא כיון דלצורך הזאה באת והזאה לא מעכבא. ומש"ה יליף מתושב ושכיר ומ"מ נעלם מאתי כעת היכן מקומה של פלוגתא זו בפירוש אימתי היו קרבנות אלו. ובריש מכילתין משמע דלכ"ע לפני הדבור היו כדפריך שם

מה לעולה שכן ישנה לפני הדבור. ובילקוט הביא בשם המכילתא ג"כ דבחמישי בנה וזבח ועיין בזה במפרשי התורה דואל משה אמר. ועוד דאפי' היה (אחר) מתן תורה מ"מ דם ברית היה כמו שכתב בפירוש הנה דם הברית וצ"ע ועיין תוס' ז"ל בכריתות שם מש"כ בזה:

עוד ראיתי שם שכתבו דהא דר"א דן אפשר משאי אפשר הוא דוקא בהני תרתי מפסח מצרים שהיא המצוה הראשונה וכן למילף מאבות והוא נגד סוגיא דנדה (דף לז) דאמרינן התם הא מני ר"א היא דס"ל דנין אפשר משאי אפשר. אבל מהא דפריך הש"ס בתמורה על ריש דאמר אין חטאת ציבור מתה וכי דנין אפשר משאי אפשר משמע דליכא למ"ד דדנין אפשר משאי אפשר בעלמא וכדברי הריטב"א ז"ל ואין כאן מקומו בזה:

ועיין בלשון הרמב"ם ז"ל שכתב דילפינן טבילה באבות מקרא דוכבסו שמלותם. והוא אינו מדוקדק דהא בש"ס אמרינן דאין ראיה מהאי קרא ודילמא נקיות בעלמא:

ועיין בלשון הרא"ש ז"ל בשמעתין שכתב דנהגו להטיף בשניהם בין בגר בימים הקדמונים שנתגייר כשהוא מהול בין בקטן שנולד כשהוא מהול. ומיהו אין לחלל את השבת כיון דאיכא פלוגתא. ואין זה מובן דהא אפילו למ"ד דצריך להטיף דם ברית בקטן לכ"ע אין מחללין עליו את השבת אליבא דב"ה משום דאינו אלא ספק שמא ערלה כבושה היא ואין כאן פלוגתא כלל ודו"ק:

דף מז:

תוספות בד"ה מטבילין אותו משמע שהמילה קודם לטבילה. והקשו מהא דאמר בהערל מעוברת שנתגיירה בנה אין צריך טבילה. ותי' דאכתי לא חזי למילה וכוונתם ז"ל כיון דלא חזי למילה הוי כמו אשה דסגי בטבילה לחוד אע"ג דלא דמי לאשה דהא אפשר למולו כשיולד מ"מ כיון דהשתא לא חזי למילה מהני ליה טבילת אמו אפילו למ"ד עובר לאו ירך אמו הוא. אבל הרמב"ן ז"ל דייק מינה דמהני נמי אם קדמה הטבילה למילה. וא"כ כשנולד אכתי לאו ישראל הוא עד שימול. וקשיא טובא דהא מבואר בכמה דוכתי דאם לידתו בקדושה ישראל הוא תיכף בשעת לידה וכדתנן בבכורות דחייב בפדיון והוי בכור לכהן ואדרבה קשיא לי מאי קמ"ל רבא דבנה אין צריך טבילה הא מתניתין היא בבכורות דהוי ישראל גמור משעת לידתו. וע"כ היינו משום דאהני לי' טבילת אמו ואפ"ל דמתניתין דבכורות לא שמעינן אלא למ"ד דעובר ירך אמו. דאליביה ודאי ישראל גמור הוא משעת לידתו. אבל למ"ד עובר לאו ירך אמו לא שמעינן וקמ"ל רבא דאפילו למ"ד

עובר לאו ירך אמו נמי אין צריך טבילה משום דטבילת אמו סלקא גם לדידי'. וכבר כתבתי בזה באורך בחי' תמורה בסוגיא דאם שיירו משוייר ע"ש:

גמרא ורמינהו בד"א בגר בימים הקדמוני' אבל עבד משוחרר אין צריך לקבל ומשני רב ששת הא רבנן הא רשב"א. עיין פירוש רש"י ז"ל בשמעתין וביאר הרא"ש ז"ל דבריו דרבנן ורשב"א בטבילת שחרור פליגי. רשב"א ס"ל דאין צריך לקבל והיינו דקאמר וחוזר ומטבילה לשם שחרור. ורבנן ס"ל דטבילת שחרור צריך לקבל. ופריך עליה רב פפא אימור דאמרי רבנן דאינו יכול לעשותה בת חורין בע"כ אלא ביפ"ת דלא שייכא במצות כלל אבל לקוח מישראל שכבר נהג אצל ישראל מצות שהעבד חייב בהן גם רבנן מודו דבשעת שחרור אין צריך לקבל. והא דתניא דלקוח מן העובד כוכבים צריך לקבל. היינו כשרוצה לשחררו לאחר שלקחו והטבילו לשם עבדות. אבל טבילת העבד לכ"ע מטבילו ומולו אפילו בע"כ. ודייק הרא"ש ז"ל כן מלשון רש"י ז"ל שכתב אבל עבד ששהא אצלו כמה ימים כו'. ואי נימא דצריך לקבל בשעת טבילת עבדות הוי ליה לפרש משום דכבר קיבל עליו בשעת טבילת עבדות אלא ש"מ דבשעת טבילת עבדות לכ"ע אין צריך לקבל ומטבילו בע"כ. ובאמת משמע כן פשטא דשמעתין מדלא הוזכר לעיל בברייתא עבד סתם אלא עבד משוחרר משמע דבדיעבד לכ"ע אין צריך לקבל:

אלא דלפי המסקנא דמסיק דברייתא לענין טבילה קאמר קשה אמאי לא תני בברייתא נמי עבד סתמא והיה נראה לי מטעם זה דבשעת כניסתו לעבדות סגי בחדא או במילה או בטבילה. ומש"ה לא תני בברייתא טבילת עבד דאין צריך כיון דע"כ צריך למולו וסגי במילה לחוד וגבי יפ"ת הוא דתני מטבילה לשם שפחות אבל בעבד אין צריך טבילה. וכן משמע קצת מקרא דומלתה אותו אז יאכל בו דאיכא למ"ד דקאי אעבד גופא אלמא דאין צריך אלא מילה לחוד. אבל מה אעשה שד' הרמב"ם ז"ל חלוקין עלי והוא ז"ל כתב בהדיא דבעינן מילה וטבילה גם בעבד. וכן משמע מהא דמנימין עבדא דרב אשי דמסר ליה לאטבולי' ואפשר דלכתחילה צריך טבילה מדרבנן בעלמא. וכמו דלר"א בגר בימים הקדמונים נמי מטבילין אותו לכתחילה אבל עיכובא לא שמענו דעבד לא מצינן למילף מאבות אם לא שנאמר דמהא דמנימין עבדי' דרב אשי שמעינן דטבילה מעכבת בו דמסתמא מהלי' תחילה ואי נימא דטבילה לא מעכבא ביה א"כ כבר קנאו לעבד משעת מילה. ומה היה מתיירא שלא יטבול עצמו לשם בן חורין. הדרן לקמייתא דלשיטת רש"י ז"ל טבילת עבד לכ"ע אפי' בע"כ. וכמו שפי' הרא"ש ז"ל דבריו. והמהרש"א ז"ל הקשה לדברי הרא"ש ז"ל דא"כ היכי יליף רשב"א מקרא דכל עבד איש דאפי' בע"כ הא בטבילת עבד רבנן גם כן מודו דאפילו בע"כ ורבנן נמי אמאי דרשי קרא דעבד איש

למילתא אחריתי ולא דרשי ליה לעבד גופא דמודו ביה רבנן דמלו אפילו בע"כ. ובאמת דיוקו של הרא"ש ז"ל אינו מוכרח. וכן משמע מדברי התוס' ז"ל דבטבילת עבד גם כן פליגי. אבל שיטת רש"י ז"ל ודאי נראה כדברי הרא"ש ז"ל. וכן מבואר בלשונו ז"ל בד"ה כופה ומטבילה לשם שפחות דכל טבילת עבדים ע"כ הם משמע דזה פשוט לכ"ע דיכול להטבילו בע"כ. ומיושב בזה קושיית מהרש"א ז"ל דלטבילת עבדות לא איצטריך קרא ואם אינו ענין לטבילת עבדות תניהו ענין לטבילת שחרור וכ"כ הרשב"א ז"ל להדיא. וא"כ העולה לשיטת רש"י ז"ל לפי המסקנא דטבילת עבדות אפילו בע"כ וטבילת שחרור אם בא לשחררו מיד אחר שלקחו דומיא דיפ"ת צריך לקבל אבל אם לקחו מישראל אחר שנהג במצות עבד אין צריך לקבל ומטבילין אותו בע"כ לשם **(כל אלו הענינים אשר ידברו מעניני גר או מעניני קנין עבד זה רק היה נהוג בימי הבית או כאשר גרו אבותינו בימי קדם בארצות הבבליים והפרסיים או שארי עובדי כוכבים אגל עכשיו ע"פ חוקי המלוכה אסור לנו אלו הענינים כתורה וכמצוה עלינו ע"ל חז"ל למלאות ציוויה, כי הם חיינו ורוח אפינו הענינים האלה יבואו רק לפלפל בהלכה ולהבינה על נכונה)** שחרור. וזה דחוק הוא לפירש"י ז"ל דעד כמה הוא השיעור שישתהא בבית ישראל וגם אין טעם לחלק בזה אם כבר נהג יכול להטבילו בע"כ לשיחרור ואם לא נהג אין יכול להטבילו בע"כ ומ"ש כיון דכבר נכנס לעבדות למה לא יוכל לשחררו בע"כ צ"ל דמ"מ בעינן קבלה פעם אחת:

אבל הרי"ף והרמב"ם ז"ל פירשו דבקבלת עבדות פליגי ורב ששת קאמר דכי היכי דפליגי בטבילת עבדות ה"ה דפליגי בטבילת שחרור ולרבנן צריך לקבל. ופריך עליה רב פפא דע"כ לא קאמרי רבנן אלא ביפ"ת דלא שייכא במצות הא לקוח מישראל אין צריך לקבל כיון שכבר קיבל בשעת עבדות. ולפי שיטה זו לרשב"א אין צריך לקבל בין בטבילת עבדות בין בטבילת שחרור ויכול להטבילו בע"כ ולרבנן בטבילת עבדות צריך לקבל ואינו יכול להטבילו בע"כ ובטבילת שחרור אין צריך לקבל ומטבילו בע"כ. ויש לדקדק לכולהו פירושי למאי דס"ד דבטבילת שחרור צריך לקבל ואינו יכול לכופו ולהטבילו בע"כ. מה דינו של העבד הזה דהא לשחררו ודאי יכול הרב לשחררו בע"כ. אלא דצ"ל דעדיין לא בא לכלל ישראל עד שיקבל עליו עול מצות בשעת טבילה. וא"כ קשיא טובא מכמה דוכתי דמשמע דתיכף אחר שחרור הוי כישראל מעובדא דר"א ששיחרר עבדו בביה"כ להשלים לעשרה וכן ממתניתין דמי שחציו עבד וחציו בן חורין דאין לו תקנה משמע דמיד אחר השחרור דינו כבן חורין. ועוד בכמה דוכתי. ומדברי התוס' ז"ל לעיל בד"ה שם גר בימים הקדמונים ועבד משוחרר טובלין משמע נמי דטבילת שחרור

מעכבת. ולדבריהם קשיא כנ"ל מכולי שיטתא דהש"ס דמשמע דמיד אחר שחרור יש לו דין בן חורין. וכן מוכח מהא דאמר רבי מאיר בגיטין דחוב הוא לעבד שיצא מתחת יד רבו לחירות משום דאסור בשפחה ומה חוב הוא זה לא יקבל עליו עול מצות ור"מ ע"כ ס"ל כרבנן דרשב"א דאינו יכול לשחררו בע"כ דהא ס"ל בנזיר כשמואל דהמפקיר עבדו יצא לחירות. ע"כ היה נראה לפרש סוגיא דשמעתין דרבנן ורשב"א בתרתי פליגי. פליגי בטבילת עבדות ופליגי בטבילת שחרור. והיינו מדקאמר רשב"א תרתי כופה ומטבילה לשם שפחות וחוזר ומטבילה לשם שחרור. ורבנן פליגי בתרוייהו ורבא דפריש טעמא דרשב"א מקרא דכל עבד איש היינו דבא לפרש טעם מחלקותן בטבילת עבדות. ובהא ס"ל לרבנן דאינו יכול למולו בע"כ. ורב ששת דמשני הא רשב"א הא רבנן קאי אפלוגתא אחריתי דטבילת שחרור וכ"ע מודו הכא דאין הטבילה והקבלה מעכב. ולכתחילה הוא דפליגי אי בעינן קבלה. ופריך עליה רב פפא דע"כ לא אמרי רבנן דצריך קבלה היינו ביפת תואר דלא שייכא במצות כלל. אבל לקוח מישראל שכבר קבל בשעת עבדות לא בעי קבלה כלל. וטבילה הוא דצריך לכתחילה. וכן כתבו הראשונים ז"ל דטבילה זו אינה אלא מדרבנן ולא מעכבא:

ועדיין יש לדקדק בהאי דינא דטבילת עבדות לדברי הרי"ף והרמב"ם ז"ל דבעינן דעתו וקבלתו לכאורה היה נראה דוקא בלקוח מן העובד כוכבים דאין לו בו קנין הגוף. מש"ה אין יכול לכופו ולהטבילו בע"כ. אבל אם לקח עובד כוכבים עצמו דקני ליה קנין הגוף היה נראה דיכול להטבילו בע"כ דע"מ כן קנוהו. והיינו דתניא בברייתא אחד לקוח מן העובד כוכבים צריך לקבל אלא דא"כ אמאי פליגי רבנן ביפ"ת בכפיה דטבילת עבדות הא גופה קני ליה כיון דע"י שבי ודינא דמלכותא לקח אותה וע"י דינא דמלכותא קני ליה לגופיה כמו שכתבו הראשונים ז"ל לעיל בשמעתין. ועוד דא"כ רבנן נמי מצו דרשי קרא דכל עבד איש דיכול למולו בע"כ ודעבד איש היינו שלקחו מעובד כוכבים לפי' קמא של רש"י ז"ל ולפי' בתרא של רש"י ז"ל מיירי שמכר עצמו לישראל דקני ליה לגופיה אלא ודאי משמע דאין חילוק. ולפ"ז נראה כי היכי דאין מטבילין גר קטן בימים הקדמוני' מה"ת וכמו שכתבו התוס' ז"ל בכתובות ולכ"ע אם הגדילו יכולין למחות ה"נ בעבד קטן דאין טבילתו כלום מה"ת כיון דאין לו דעת לקבל עליו עול מצות. וא"כ קשיא מהא דאמרינן בשבת יש יליד בית נימול לשמונה כגון ילדתו אמו ואח"כ הטבילה ואמאי נימול לשמונה ומחללין עליו את השבת כיון דלא נכנס עדיין לכלל עבדות להתחייב במצות ואולי לא ירצה לקבל עליו עול מצות לכשיגדיל. אבל הרמב"ם ז"ל בפ"ח מהל' עבדים כתב דבקטן יכול לתוקפו ולהטבילו בין לשם בן חורין בין לשם עבד. ועיין בלח"מ

שם שעמד ע"ז מנ"ל דיכול להטבילו בע"כ דמהא דאמר ר"ה גר קטן בימים הקדמונים מטבילין אותו ע"ד ב"ד פי' המפרשים דמיירי מדעתו וכמבואר במרדכי. ולפי הנ"ל מוכח מהא דשבת דיכול להטביל עבד קטן בע"כ. ומ"מ דברי הרמב"ם ז"ל צ"ע היאך יכול לתקוף בתינוק קטן לטובלו לשם עבד דבמה קנאו לעבדות. וע"כ צ"ל שתוקפו עד שיאמר רוצה אני. אבל לא בע"כ ממש. ולפי' פי' רש"י ז"ל דקרא דעבד איש היינו עבד שהוא איש ואי אתה מל בן איש משמע דוקא בן שהוא איש אי אתה יכול למולו בע"כ אבל קטן אתה יכול למולו בע"כ בין לעבדו' בין לבן חורין. אלא דאין מכאן ראיה לפי מה שפירש"י בלישנא אחרינא דאגר שבא להתגייר קאי וגר בימים הקדמונים עצמו ודאי יכול לגייר את בנו קטן וכדאמרינן בכתובות בגר בימים הקדמו' בניו עמו. אבל ראיתי בחידושי הרמב"ן ז"ל שהביא דברי הירושלמי מפורש כמו שכתבתי וכל עבד איש מקנת כסף עבד איש אתה מוהלו בע"כ. בן איש אי אתה מוהלו בע"כ. ר' יוחנן בעי הא בן קטן מוהלו על כרחו אפילו בנו של אירכנוס. ר' חזקי' בשם ר' בוני מצא בתוכה תינוק מושלך הטבילו לשם עבד את מוהלו לשום עבד לשום בן חורין את מוהלו לשם בן חורין. ר' יוחנן בעי לשם עבד הרי הוא כעבד אפילו בבנו של אירכונס פי'. אפילו בנו של עובד כוכבים מפורסם הרי הוא כעבד. ר' אבוה בשם ר' אושעיא לא אמר כן אלא וכל עבד איש עבד איש אתה מוהלו בע"כ בן איש אי אתה מוהלו בע"כ כההיא דמר ר' הילא בשם ר' אמי הלוקח עבדים עובדי כוכבים ע"מ למוהלן ממ"נ כעבד איש הוא אתה מוהלו בע"כ על מנת שלא למוהלן כבן איש הוא ואי אתה מוהלו בע"כ עכ"ל הירושלמי. הרי מבואר כדברי הרמב"ם ז"ל דבין גר קטן ובין א עבד קטן יכול להטבילו בע"כ וכר' יוחנן ופשוט דמדברי הירושלמי אלו הם מוצא דברי הרמב"ם ז"ל. ומבוארים הדברים דאפילו בעל כרחו יכול להטבילן אלא דלפי שיטת הירושלמי נראה דאינו יכול למחות לכשיגדיל כיון דדייק מקרא דבן איש אין אתה מוהלו בע"כ אבל קטן אתה מוהלו בע"כ. משמע דלגמרי הוי כגר ומהאי טעמא נראה דהשמיט הרי"ף ז"ל הא דהגדילו יכולין למחות. אבל הרמב"ם ז"ל כתב בפ"י מהלכות מלכים דהגדילו יכולין למחות. והא דמטבילין אותו הוא מטעם דזכות הוא לו. וע"כ צריך לפרש דברי הירושלמי ג"כ כן. וכמו שכתב הרמב"ן ז"ל. ובלא"ה משמע מדברי הירושלמי דאיכא פלוגתא בזה. וגם הנוסחא אשר לפנינו היא מחולפת מנוסחת הרמב"ן ז"ל. עכ"פ הדק"ל אמאי מחללין את השבת על יליד בית שילדתו אמו ואח"כ הטבילה. כיון דבשעת לידתו עבד עובד כוכבים הוא. ובמה הוא נכנס לכלל מצות שהעבד חייב בהן. והתוס' ז"ל בכתובות כתבו דלא מצינן לאשכוחי גר קטן בימים הקדמונים מה"ת אלא בנתגיירה מעוברת. ולמ"ד עובר לאו ירך

אמו אכתי אמאי הוי גר מה"ת. ומה מהני ליה טבילת אמו כיון דקטן הוא ודברים אלו צ"ע יותר. ועוד קשה אי בעינן דעת במילת וטבילת עבדיו א"כ אמאי מעכבו בפסח. כיון דלאו בדידיה תליא מילתא ועוד דלדידן תיקשי קרא דעבד איש למאי אתי דבמפקיר עבדו קי"ל דצריך גט שחרור. וכן הקשה מהרש"ל ביש"ש. והיה אפשר לומר דע"כ לא קאמרינן דאתיא לדשמואל דמפקיר עבדו אין צריך גט שחרור אלא למ"ד דאז יאכל בו העבד. וא"כ שפיר שמעינן דא"צ גט שחרור דאלא"ה לענין מאי כתב רחמנא להאי עבד איש. אבל למ"ד דאז יאכל בו דקאי ארבו א"כ לא שמעינן דא"צ גט שחרור דאפילו צריך גט שחרור להתירו בבת ישראל מ"מ קמ"ל קרא דאינו מעכבו מפסח כיון דלאו ברשותו הוא [ועי' בירושלמי פ' השולח דמשמע כן]. אלא דע"כ לגופא בלא"ה לא איצטריך קרא דכ"ז שלא נימול פשיטא דיכול להפקירו כיון דלא קני ליה לגופיה ואפילו היכא דקני ליה לגופיה מ"מ גט שחרור לא צריך. וכמו שכתבתי לעיל בשמעתין וע"כ צ"ל דקרא אתי לאשמעינן בעלמא דלאו עבד הוא אבל הרמב"ם ז"ל הל' ק"פ כתב מקרא דעבד איש למעוטי עבד של קטן דאין מעכבו מפסחו. והטעם נראה דקטן אינו מצווה למול עבדו דפטור הוא מכל המצות. ובאמת גם עבד אשה צ"ע לכאורה למה יעכב אותה מן הפסח וכי מוזהרת היא אמילת עבדיה כיון דאפילו אמילת בנה לא מיפקדא. ועוד דהא למ"ד דכל הני מולין שלא בזמנן אין נימולין אלא ביום הוי מצות עשה שהזמן גרמא ונשים פטורות כמו שכתבו התוס' ז"ל לקמן בפרק הערל וי"ל כיון דאסור להשהות עבדים שאינן מולין א"כ באשה ג"כ שייך האיסור הזה שלא תשהה אצלה עבד שאינו מהול:

ומלשון הירושלמי שהבאתי לעיל במצא תינוק מושלך הטבילו לשם עבד מוהלו לשם עבד לשום בן חורין מוהלו לשם בן חורין. משמע קצת דטבילה שקדמה למילה ג"כ כשירה היא. ובשביל מה שהיתה הטבילה צריך שימול אותו ג"כ לשם זה אם לשם עבד ימולו לשם עבד ואם לשם בן חורין יהיה המילה ג"כ לשם בן חורין. וכן משמע דבעבד בעינן ג"כ טבילה אלא דא"כ למה אינו מעכב בכסח טבילת עבדיו ג"כ כמו טבילת שפחותיו כמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל. וכן מהא דדחיא שבת מילת יליד בית שטבלה אמו אחר שילדה ואי נימא דטבילה מעכבת בעבד ג"כ אם כן אכתי לאו **(כל אלו הענינים וגם אשר ידברו מעניני גר או מעניני קנין עבד זה רק היה בימי הבית או כאשר גרו אבותינו בימי קדם בארצות הבבליים והפרסיים או שאר עובדי כוכבים אבל ענשין ע"פ חוקי המלוכה אסור לנו אלו הענינים כתורה וכמצוה עלינו ע"ס חז"ל למלאות ציוויה, כי הם חיינו ורוח אפילו הענינים האלה יבואו רק לפלפל בהלכה ולהבינה על נכונה)** בר מצות הוא בשעת מילה ולא הוי לן למידחי' שבת בעבורו. וצ"ל דגם לדברי

הרמב"ם ז"ל אין הטבילה מעכבת בעבד. ועוד יבואר בזה לקמן בפרק הערל בס"ד ודו"ק בכל הנ"ל:

דף מח:

תוס' בד"ה ר' אליעזר אומר אבי' ממש כו'. אי נמי נפקא מינה אם מתו אביה ואמה או נתגיירו. פי' דלר"א אם אין לה אב ואם מותר בה מיד. והנה אם נאמר דאיסור הבחנה הוא מה"ת. א"כ ע"כ צריך שלשים יום כדי להמתין וסגי בהכי ע"פ ד"ת דאזלינן בתר רובא דלתשעה ילדן ובחדש אחד יוכר בין זרע שנזרע בקדושה או שלא בקדושה. אלא דע"כ מה"ת מותר בה מיד ולא חיישינן משום איסור הבחנה כדאמרינן לעיל אם קיבלה עליה מותר בה מיד. ומ"מ לא מסתבר לומר דלר"א יכול לגיירה בע"כ מיד אם אין לה אב ואם. ולפי ריב"ן ז"ל לר"ע צריך שתכפור בע"א קודם שתיבעל לו היינו שאסור לבא עליה עד שתקבל. וכתבו דלפ"ז לא אתיא ברייתא דלעיל הא דתניא בד"א שלא קיבלה כוותיה דר"ע דלר"ע בעינן דווקא קבלה. ונראה מדבריהם ז"ל דאחר כל המעשים כולן יכול לגיירה בע"כ. וכן כתבו הריטב"א ז"ל והנימק"י ז"ל. אבל הרמב"ם ז"ל כתב דאחר כל המעשים ג"כ צריך שתקבל עליה אבל בע"כ אין יכול לגיירה. וא"כ צ"ע למה נתנה תורה שיעור שלשים יום וכל המעשים כולן ממ"נ אם קיבלה עליה מותר בה מיד ואם לא קיבלה עליה אפי' לאחר שלשים יום אסורה לו. וצ"ל דשיעור זה נתנה תורה אם לא קיבלה עליה מיד יניחנה ולא יגלגל עמה שתקבל עד אחר כל המעשים כולם. ועי' בלח"מ שהביא בשם הרמב"ן ז"ל שכתב בשם הספרי ואחר כן תבא עליה ובעלתה אין לך בה אלא מצות בעילה. אבל לא קידושי כסף ושטר. והקשה מזה לדברי הרמב"ם ז"ל שכתב דנושאה בכתובה וקידושין. ולפי הנ"ל י"ל דדרשה דספרי אתיא כר"א דאחר שלשים יום לא בעינן קבלה. אבל לר"ע דאמר שצריכה לקבל והרי היא גיורת גמורה פשיטא דמהני בה כתובה וקידושין. ובספרי איתא דר"ע ס"ל נמי דבעינן ג' חדשים ירח שלשים ימים שנים כדי להבחין בין זרע שנזרע בקדושה. וי"ל דר"ע לטעמי' דבעינן שתקבל ומש"ה צריכה ג' חדשים להבחנה. אבל ר"א ס"ל דשלשים יום סגי לטעמי' דלא בעי קבלה. וא"כ הזרע השני ג"כ אינה בכשרות כ"כ. אלא דמשמע מזה כדברי התוס' ז"ל דר"ע פליג אהא דקתני לעיל בד"א שלא קיבלה. וא"כ לרשב"א תיקשי דהא הוא נמי קאמר דבעינן ג' חדשים וכדתניא בתוספתא דהיה מביא מן המקרא והיינו טעמא דלא דריש ואחר כן שנים. כיון דהטעם הוא משום הבחנה. א"כ אמאי קאמר לעיל דיכול להטבילה מיד

לשם עבדות ולשם שחרור ומותר בה מיד. וע"כ צ"ל דלרשב"א טעמא לאו משום הבחנה הוא ודו"ק:

גמרא מקיימין בעבדים שאין מלין דברי ר' ישמעאל ר"ע אומר אין מקיימין. וכתבו התוס' ז"ל דמה"ת פליגי דלר"ע מצוה עליו למול עבדיו כמו שמצינו באברהם אבינו שנצטוה למול עבדיו [ובמכילתא פ' בא איתא דר"ע יליף מקרא דומלתה אותו דמחויב למולו]. ור' ישמעאל ס"ל דילפינן מקרא דוינפש בן אמתך דאין חובה על הרב למולו. וא"כ לר' ישמעאל וודאי לא מצי הרב למול אותו בע"כ כיון דאין חובה עליו למול אותו ואליבי' ע"כ דרשינן הא דכתיב ומלתה אותו אז יאכל בו קאי אעבד דלהרב וודאי אינו מעכב אותו מפסחו. כיון דאינו מחויב למולו. וכן מוכח בספרי דבהא פליגי ר' ישמעאל ור"ע עיין בילקוט פ' בא ולר"ע דאמר אין מקיימין הוא דפליגי תנאי אי יכול למולו בע"כ. והרשב"א ז"ל. הביא מחלוקת הר"י אברצלוני עם הרמב"ן ז"ל הר"י ז"ל כתב דהרב יברך על טבילת העבד. והרמב"ן ז"ל כתב דהעבד עצמו יברך. וגם זה נראה דתליא בפלוגתא דהני תנאי דלר' ישמעאל אין הרב מחוייב למולו. והעבד הוא דקעביד מצוה במילה וטבילה אבל לר"ע מצוה על הרב. ויש לדקדק מ"ט דר' ישמעאל הא כתב רחמנא ובן שמנת ימים ימול לכם כל זכר יליד ביתך ומקנת כספך לדורותיכם ומצוה מפורשת היא לדורות עולם. וכן למ"ד דאין יכול למולו בע"כ. ואמאי כיון דמחויב הוא במילה מן התורה למה לא יכוף אותו לקיים. וצ"ל דאזהרת התורה לא באה אלא על עבד שנולד משפחה שכבר נתחייבה במצות. ואז גם וולדה מחויב במילה ומילתו דוחה שבת כמו שכתב הרמב"ם ז"ל אבל אם קנהו בלתי מהול או שנולד קודם טבילת אמו אין מצוה זו מחוייבת לא על הרב לרבי ישמעאל ולא על העבד לכ"ע. ומש"ה אין מלין אותו בע"כ. ועיין בא שהביא בשם ר' ירוחם דכל מילת עבדים אין דוחה שבת. והוא דבר פלאי דעבד שנולד משפחה שחייבת במצות ודאי נראה דגם וולדה חייב במצות ומילתו בזמנו דוחה שבת. ודברים אלו צ"ע. וכבר כתבתי מה שיש להעיר בזה בשבת פ' ר"א דמילה:

גמרא הא מה אני מקיים וינפש בן אמתך בעבד בלתי מהול ואע"ג דעובד כוכבים בעלמא אין כאן אלא משום שבות עבד שאני דגופו קנוי לו. והרב מצווה עליו שישבות ממלאכתו בשבת וקצת קשה לפמש"כ לעיל בשם הראשונים ז"ל דאין בו קנין הגוף כלל אם לקחו מעובדי כוכבים אפילו לדמיו. א"כ מ"ש עבד בלתי מהול משאר שכירו ולקיטו דאין בו אלא איסור שבות. וצ"ל דמ"מ כיון שמכר עצמו למעשה ידיו לעולם גרע טפי ואסור הוא במלאכת ישראל מה"ת וגר תושב היינו שקיבל עליו ז' מצות ג"כ הזהירה התורה עליו במלאכת ישראל אע"ג דאין קנוי לו. ומש"כ הרא"ש ז"ל דמיירי בגר תושב שנתגדל בביתו

כמו שכירו ולקיטו נראה דלאו דוקא. וה"ה אם עושה בחנם בשליחותו של ישראל עובר בעשה. וא"כ אזהרת עבד ואמה ע"כ אפילו אם לא קיבלו עליהם ז' מצות מוזהרין עליהם דאי דוקא בקיבל ז' מצות א"כ מאי אירי' עבד ואמה הא על כל גר תושב מוזהרין עליו שלא לעשות עמו מלאכה. והרשב"א ז"ל כתב דעל עבד בלתי מהול של ישראל מוזהר עליו אפי' אחר שאינו רבו כיון דעבד ישראל הוא. וכן כתב הוא ז"ל דקרא מיירי בעבד שלא קיבל עליו ז' מצות וכמו שכתבתי אבל הרמב"ם והרמב"ן ז"ל כתבו דמי שלא קיבל עליו ז' מצו' לא בא לכלל אזהר' זו כלל ועבד בלתי מהול הוא עבד תושב. ועיין בזה במ"מ פ"ך מהלכות שבת באורך שם. ועיקר טעמו של הרמב"ם ז"ל דעבד שאינו מהול לכ"ע אסור לקיימו אפילו יום אחד. והנה מה שכ' הה"מ ז"ל דאפילו לגלגל עד י"ב חדשים אין מגלגלין אלא אם קיבל עליו תחילה ז' מצות מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל בהל' מלכים פ"ח להיפך וכמו שכ' הכ"מ ז"ל שם. וא"כ אין טעמו של הה"מ ז"ל מוכרח דשפיר מצינן למימר דקרא מיירי בעבד שאינו מהול. וכשהוא מגלגל עמו עד י"ב חודש. והכי אמרינן בגמרא דר"ע חד מתרי תלתא טעמי נקט ושפיר כן לשיטת הרמב"ם ז"ל דמותר לגלגל י"ב חודש אפילו כשהוא אינו מהול דהא כל הני אמוראי דאמרי להאי דינא משמע דאמרו כן להלכה בדבר הנהוג בימיהם. ולדברי הרמב"ם ז"ל אין דין דגר תושב נוהג בזמה"ז כלל אלא ודאי דמותר לגלגל אפילו כשהוא אינו מהול. אבל מימרא אחריתי דאיזהו עבד אינו מהול שמותר לקיימו שפיר יש לומר דאקרא קאי דכתיב וינפש בן אמתך ומיירי בזמן המקדש דמקבלין גר תושב והי' אפשר לומר דבכה"ג שמגלגל עמו י"ב חודש אינו מוזהר על מלאכתו משום דאינו אלא שכיר בעלמא וכמו שכ' רש"י ז"ל בד"ה. אבל היכא דפסקא למילתיה אלא דלא משמע כן מהא דפריך הש"ס ולישני ליה הא:

אבל בכריתות (דף ע) מהא דאמר אחד עבד ואמה התושבים ואחד גר תושב עושין מלאכה לעצמן כישראל בחול משמע כדברי הרמב"ם ז"ל דקרא מיירי בעבד ואמה התושבים אבל גם משם אינו מוכרח די"ל מש"ה נקט ר"ש עבד ואמה התושבים. משום דבהא פליג ת"ק עליו. וס"ל דגם לעצמו אסור לעשות מלאכה. אבל עבד עובד כוכבים לכ"ע מותר לעשות מלאכה לעצמו. דע"כ הא דפסק התם הלכה כר"ש היינו בהא דמתיר לעבד ואמה לעשות מלאכה לעצמו כמו בחול דבגר תושב ר' יוסי נמי קאמר הכי דמותר לעשות לעצמו כמו בחול אלא ודאי בעבד ואמה הוא דפליגי דלת"ק אסורין לעשות לעצמן כמו בחול ור"ש מתיר גם בעבד ואמה התושבים אבל עבד עובד כוכבים כ"ע מודים דמותר לעשות לעצמו אבל אחרי העיון ראיה גדולה היא דע"כ טעמא דת"ק דמחלק בין עבד ואמה התושבים לגר תושב הוא מטעם הנ"ל דלענין מאי נאמר עבד כיון

דאפילו גר תושב נמי אסור לעשות מלאכתו של ישראל. אלא ע"כ עבד ואמה התושבים אפילו לעצמן אסורין לעשות מלאכה כמו בחול וש"מ דעבד בלתי מהול האמור בתור' היינו עבד תושב אלא דלמ"ד התם דגר תושב עושה לעצמו כישראל בחוה"מ. א"כ אטו עבד תושב אסור לגמרי במלאכה אפילו לעצמו. והא עובד כוכבים ששבת. ואפשר כיון דעבדו של ישראל הוא לאו בכלל עובד כוכבים ששבת הוא. ולפי מה שביאר הרמב"ם ז"ל טעמו של דבר בעובד כוכבים ששבת היינו משום דאסור להוסיף על ז' מצות. בלא"ה אין כאן קושיא מעובד כוכבים ששבת. ומדברי התוספות ז"ל בד"ה זה גר תושב משמע דהא דאסרי הני תנאי במלאכה לעצמו לגר תושב למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה אינו אלא מדרבנן דאל"כ תיקשי להני תנאי דהא נפישו להו משבע מצות:

וראיתי בילקוט בשם המכילתא פרשה משפטים והגר זה גר תושב הרי הוא בשבת כישראל בי"ט הלוקח עבדים בלתי מהולים מן העובדי כוכבי' הרי הן בשבת כישראל בחוה"מ. ור"ע מחליף גר תושב כישראל בחוה"מ ועב' מהול כישראל בי"ט עכ"פ מוכ' מזה דעבד שאינו מהול דלאו תוש' קמיירי קרא דאי עבד תוש' א"כ מ"ט דריה"ג דאמר דעבד קיל מגר תושב אבל אם מיירי בעבד דלאו תושב. א"ש דריה"ג ס"ל דגר תושב עדיף מעבד דלאו תושב. ור"ע ס"ל דעבד עדיף משום דעבדו של ישראל הוא ולכאורה זו היא ראיה שאין עלי' תשובה והרמב"ן ז"ל בחידושיו רמז לד' המכילתא הזאת:

גמרא כי שני ליה ר"ע כו' לישני ליה הא. וקצת קשה לפי מה שכתבו התוס' לעיל דתקנת חכמים היא שלא ימול אותו בע"כ. א"כ מאי פריך לישני ליה הא דהא קרא לא מצי איירי בכה"ג דע"פ ד"ת מחויב לכופו ולמולו בע"כ. ולתירוץ הב' שם ניחא וק"ל:

כל אלו הענינים, אשר ידברו מעניני גר או מעניני קנין עבד זה רק היה נהוג בימי הבית או כאשר גרו אבותינו בימי קדם בארצות הבבליים והפרסיים או שארי עובדי כוכבים אבל עכשיו ע"פ חוקי המלוכה אסור לנו אלו הענינים כתורה וכמצוה עלינו ע"ש חז"ל למלאות ציוויה, כי הם חיינו ורוח אפינו הענינים האלה יבואו רק לפלפל בהלכה ולהבינה על נכונה:

דף מט.

איזהו ממזר כל שאר בשר שהוא בלא יבא. ופי' רש"י ז"ל כל קורבה שהוא בלאו כמו אנוסת אביו ונושא חלוצתו עכ"ל ומח"ג פי' בגמרא דלא הוי לאו דשאר. ואם כן קשה תרתי מתניתין דסמיכי אהדדי דלעיל קאמר ר"ע דבמח"ג נמי הוי ממזר והכא אמר כל שאר בשר דוק'. וכן הקשה הרשב"א ז"ל. ומש"ה כתבו התוס' והרשב"א ז"ל דמח"ג הוי

נמי בכלל ח"ל דשאר. אבל הרמב"ם ז"ל בפי' המשנה כתב לפרש כל שאר בשר וכל שהוא בלא יבא דכל שאין לו ביאה בישראל הוי ממזר. ובאמת משמע הכי דמשנה זו לטפויי אתי אהא דאמר ר"ע לעיל דממח"ג ונושא חלוצתו הוי ממזר. וקמ"ל הכא דלר"ע כל שהוא בלא יבא הוי ממזר לאתויי כל ח"ל דלפי שיטת התוס' והרשב"א ז"ל תרתי דר"ע למה לי אלא דבגמרא לא משמע כפי' הרמב"ם ז"ל מדקאמר ולר' סימאי דמרבה שאר ח"ל דלאו דשאר משמע דממתניתין לא שמעינן אלא ח"ל דשאר. אבל בירושלמי משמע כפי' ז"ל דאיתא התם דטעמיה דר"ע דיליף מאשת אב מה אשת אב שהיא בלא יבוא והולד ממזר אף כל שהוא בלא יבא הולד ממזר. התיבון הרי אלמנה לכה"ג שהוא בלא יבא ואין הולד ממזר. ומשני שניא היא שפירש בה חלל שנאמר בפירוש דחילולין הוא עושה ולא ממזרות אלמא דמפרשי למתניתין אליבא דר"ע דכל שהוא בלא יבא הולד ממזר אפילו דלאו דשאר מדלא פריך אלא מאלמנה. ועיין בק"ע שכתב דמדברי הירושלמי לא משמע כפי' של הרמב"ם ז"ל. והדברים להיפך דאדרבה מדברי הירושלמי מבואר כפי' של הרמב"ם ז"ל. ומש"כ כל שאין לו ביאה בישראל דמשמע אפילו חייבי עשה היא ל"ד דמתניתין ודאי ס"ל דבעינן דוקא ח"ל. והא דתנן כל שאר בשר דמיותר הוא כיון דתנן כל שהוא בלא יבא וכן הקשה בק"ע שם י"ל דשאר בשר אתי למעוטי נדה ולסימנא בעלמא נקטיה דאפילו בח"כ לא הוי ממזר אלא מח"כ שהם שאר בשר וכדאמרינן התם דהתיבון לר' יהושע הרי נדה שניא היא שאין כתוב בה שאר בשר ואע"ג דלר"ע לא בעינן דוקא שאר בשר נראה דנדה שאני דלא הוי ש"ב כלל ואין איסורה מחמת עצמה כלל דלא מסתבר לומר לשיטת הירושלמי דלר"ע מנדה הוי ממזר אלא ע"כ כל שאיסורה מחמת עצמה הכל בכלל ש"ב הוא ודוקא נדה הוא דיצאת מן הכלל דאין איסורה מחמת עצמה. וע"כ צריך לפרש כן הא דאמרינן שניא נדה שאין כתוב בה שאר בשר היינו דלאו בכלל שאר בשר הוא משום דאין איסורה מחמת עצמה דהא בכמה עריות לא כתיב ש"ב:

ומ"מ מסוגיא דשמעתין ודאי משמע דר"ע דמתניתין לא ס"ל דהוי ממזר אלא בח"ל דשאר דומיא דאנוסת אביו. וצ"ל דהא דהדר תנן לה לדר"ע הוא משום פלוגתא דשמעון התמני ור"י אלא דצריך לדקדק כי היכי דר"ע לא יליף אלא לאו של קורבה דומיא דאנוסת אביו. א"כ שמעון התימני ור"י נמי אמאי לא בעו דוקא ח"כ או חייבי מיתות ב"ד דשאר כמו שומרת יבם של אביו או דומיא דאשת אב ומאש' איש דלאו דשאר היא לא ליהוי ממזר. ולשיטת התוס' ז"ל דכולהו עריות ילפינן מהדדי מהקישא דר' יונה א"ש. אבל הא דמקשו לרבי יהושע אשת איש מנא לן דקילי הוי להו לאקשויי נמי לשמעון התימני אשת איש

מנ"ל כיון דלאו לאו דשאר הוא וכן צ"ע לשיטת הירושלמי שכתבתי דטעמא דמנדה לא הוי ממזר משום דלאו שאר בשר הוא. א"כ תיקשי מאשת איש נמי לא ליהוי ממזר דהא לאו שאר בשר הוא. ולפי מש"כ דשאר בשר מיקרי כל שאיסורה מחמת עצמה א"ש:

וראיתי בתוספתא במכילתין דאמרינן התם ומודה ר"ע באלמנה לכה"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיוט דלא הוי ממזר שאין ממזר אלא משאר בשר ומודה שמעון התימני דמנדה לא הוי ממזר שאין ממזר אלא משאר בשר ושאר בשר דהתוספתא ע"כ צ"ל דהיינו איסור קורבה מדמודה ר"ע בגרושה וחלוצה לכה"ד וכיון דלשמעון התימני בח"כ ג"כ לא הוי ממזר אלא משאר בשר. א"כ הדק"ל מא"א לא ליהוי ממזר דלאו שאר בשר הוא. והי' נראה לומר דלא אימעיט משאר בשר אלא אלמנה לכה"ג גרושה וחלוצה לכה"ד דאין עליהם שם ערוה דנשים כשירות הם אלא דלכהן נתנה תורה קדושה יתירה לאסור בהן. והיינו דלא תני בתוספתא אלא הני. אבל ממזרת ונתינה כולן בכלל שאר בשר הם דהן עצמן פסולין. ומה אעשה שהראשונים ז"ל לא כתבו כן:

והנה הרמב"ן והרשב"א ז"ל הקשו לפי' רש"י ז"ל דמח"ג לאו ח"ל דשאר הוא. וא"כ תנא דמתניתין דלעיל ס"ל כר' סימאי ובכתובות ובקדושין משמע דלא מצינו מאן דס"ל הכי אלא ר' סימאי לחוד. ולא הבנתי דבריהם ז"ל דאדרבא התם משמע דעיקר דברי ר' סימאי אתי למעוטי אלמנה לכה"ג. ולהכי מייתינן לה בכתובות ובקדושין ומסוגיות אלו משמע דליכא למ"ד אליבא דר"ע דמיקל יותר מר' סימאי מדפריך הש"ס בכתובות ולר"ע דאמר אין קדושין תופסין בח"ל מאי בינייהו איכא בינייהו אלמנה לכה"ג וכר' סימאי. ואמאי לא קאמר איכא בינייהו ח"ל דלאו דשאר וכתנא דמתניתין אליבא דר"ע וכן בקדושין דפריך לר"ע כי תהיינה במאי מוקים לה ומשני באלמנה לכה"ג וכר' סימאי ולא קאמר בח"ל דלאו דשאר משמע דליכא תנא דמיקל יותר אליבא דר"ע מר' סימאי. אבל סוגיא דילן מוכחת ודאי דר"ע דמתניתין בח"ל דשאר קאמר. וכן מוכח משמעתין דבח"כ לא בעינן ש"ב והיינו דאיצטריך קרא בנדה ותהי נדתה עליו ומשום הקישא דר' יונה כדאמרינן בקדושין פרק האומר שם. והא דפרכינן התם נילף מנדה לכל ח"כ דקדושין תופסין ולא משני דשאני נדה דלאו לאו דשאר הוא לפמש"כ התוס' ז"ל דכל הסוגיא התם לרבי יהושע אזלא א"ש. ולקמן בשמעתין יתבאר עוד בזה בעז"ה:

תוספות בד"ה לכתוב רחמנא לא יקח כו' עיין שם בדבריהם ז"ל מה שהקשו על פי' רש"י ז"ל. ולדידי קשיא לי עוד מאי קאמר ר' יהושע לשמעון התימני לכתוב רחמנא לא יגלה לחוד דהא לשמעון התימני איצטריך למיכתב לא יקח כי היכי דלא נדרוש סמוכין דמיירי באנוסת אביו וכדאמרינן בריש מכילתין דהיינו טעמא דרבנן משום דאפסקי'

קרא דלא יקח. אבל לפי' התוס' ז"ל א"ש דליכתוב רחמנא לא יקח לחוד. אלא דאכתי קשה. א"כ דילמא לא יגלה נמי בכלל. ומש"כ התוס' ז"ל דא"כ לכתוב לא יגלה לחוד זה אינו דא"כ הוי מוקמינן לה באנוסת אביו מטעם סמוכים לקרא דונתן האיש השוכב כו'. וי"ל דל"ד כתבו התוס' לא לכתוב אלא לא יגלה אלא הדק"ל לא לכתוב אלא לא יקח. ועדיין אינו מיושב הא דגרסינן לא לכתוב אלא לא יקח או לא יגלה דלא יגלה לחוד א"א למיכתב דהוי מוקמינן לה באנוסת אביו. ומדברי הרי"ף ז"ל נראה דמפרש דר' יהושע דאמר לתרוייהו לשמעון התימני ולר' יהודה לשמעון התימני לכתוב רחמנא לא יקח לחוד והוי אשת אב דבר שהי' בכלל ויצא מן הכלל ללמד על הכלל כולו יצא. והיינו דלשמעון התימני ליכא למימר דליכתוב לא יגלה לחוד משום דהוי מוקמינן לה באנוסת אביו וכנ"ל. ולרבי יהודה לכתוב רחמנא לא יגלה לחוד דלא יקח לחוד ליכא למימר לרבי יהודה דליכתוב רחמנא משום דלא הוי ידעינן ח"ל. והיינו דקאמר הש"ס לכתוב רחמנא לא יקח לשמעון התימני או לא יגלה לרבי יהודה. אבל קשה דמשמע מדבריו ז"ל דר' יהושע מצי סבר נמי כרבי יהודה. דמוקי לא יגלה באנוסת אביו. וא"כ מח"כ נמי ליהוי ממזר דח"כ נמי בכלל לא יקח עד לא יגלה. וכמו שכ' התוס' ז"ל וצ"ע. ועיין תוס' קדושין פ' עשרה יוחסין שכתבו ג"כ כן לדברי ר"י ע"ש:

ולפי מה שכתבו התוס' ז"ל דר' יהושע כרבנן ס"ל דמוקי לה לשומרת יבם יש לדקדק מ"ש דלענין אנוסה לא דריש סמוכים משום קרא דלא יקח. ולענין ממזר דריש סמוכין אף על גב דמפסיק קרא דלא יגלה:

תוס' ד"ה הכל מודים בבא על הנדה כו'. התוס' ז"ל הרבו להשיב על שיטת רש"י ז"ל שפירש דבסוטה ושומרת יבם כ"ע מודים דלא הוי ממזר אפילו למ"ד דר"ע לא בעי ח"ל דשאר מכמה סוגיות דאמרינן דלר"ע הוי ממזר מיבמה ופי' הם ז"ל דאליבא דר"ע דמתניתין קאמר דסוטה נמי ח"ל דשאר היא ואליביה הוא דקתני בברייתא דהכל מודים בשומרת יבם. אבל למ"ד דלא בעינן ח"ל דשאר הוי ממזר מיבמה והיינו טעמא דלמ"ד דלר"ע דוקא ח"ל דשאר תרתי בעי ח"ל דשאר ודלא תפסי קדושין מש"ה מודה בסוטה אע"ג דהוי ח"ל דשאר כיון דתפסי בה קדושין ומודה נמי בשומרת יבם אע"ג דלא תפסי בה קדושין כיון דלאו דשאר הוא כן כתבו הרמב"ן והרשב"א ז"ל ולא ניחא להו בטעמו של התוספות ז"ל משום דלא תפסי בה קדושין לא לדידיה ולא לאחריני משום דלגירסת רב האי ז"ל התם בעבד ועובד כוכבים הטעם משום דרחמנא אפקריה לזרעיה. אבל בלא"ה אתיא בק"ו כיון דלא תפסי בה קדושי כלל. ואפילו לנוסחא שלנו הא כתב הרשב"א ז"ל דדוקא בעבד ועובד כוכבים הוא דהוי קולא מה דלא תפסי בה קדושין כלל משום

דלאו מחמת חומר האיסור הוא דלא תפסי ביה קדושין אלא דלאו בר קדושין הוא. אבל בשומרת יבם ליכא למימר הכי. וע"כ צ"ל דהטעם הוא משום דלאו דשאר הוא. ולפ"ז תיקשי מ"ש מכותי ועבד דאיכא למ"ד לעיל דאפילו לשמעון התימני הוי ממזר כיון דאין קדושין תופסין וכש"כ לר"ע. וכן הקשה הרמב"ן ז"ל. וע"כ לא קאמרי התם אמוראי דהולד כשר אלא משום דרחמנא אפקריה לזרעיה או משום דלאו בר קדושין הוא. אבל הכא בשומרת יבם אמאי לא הוי ממזר אפילו לשמעון התימני. ותירוצו של הרמב"ן ז"ל הוא קצת בשיבוש שם מטעות הדפוס וכוונתו נראה דעובד כוכבים ועבד חמור כיון דלית להו קדושי כלל לא לדידי' ולא על אחרים ושומרת יבם חשיבא בת קדושין ליבם. ועוד תירץ דבאמת למ"ד דהוי ממזר מעובד כוכבים ועבד משומרת יבם נמי הוי ממזר ורב דאמר אין קדושין תופסין ביבמה ס"ל נמי דמעובד כוכבים ועבד הולד כשר. ומ"מ מש"כ דכיון דלאו דשאר הוא לא הוי ממזר אפילו היכא דאין קדושין תופסין. א"כ אמאי לא אמרינן הכי לעיל נמי דטעמא דמ"ד הולד כשר בעובד כוכבים ועבד משום דלא הוי ח"כ וכמו שהקשו התוס' ז"ל שם אלא ע"כ היכא דלא תפסי קדושין לא איכפת לן אי לאו דשאר הוא או לאו ח"כ ועיקר תלוי בתפיסת קדושין. וכמו שכתבו התוס' ז"ל לעיל. א"כ הדק"ל אמאי לא הוי ממזר משומרת יבם לרב:

והתוספות ז"ל כתבו בשם ר"ת דיבמה כיון דעומדת לחלוץ כמו ליבם חשיבא בת תפיסת קדושין וגם ע"ז יש לדקדק דא"כ אפי' לר"ע אמאי הוי ממזר מיבמה לשוק אפילו להאי תנא דלא בעינן לאו דשאר כיון דחשיבא בת תפיסת קדושין:

והם ז"ל בעצמם הקשו למ"ד דמעובד כוכבים ועבד לא הוי ממזר משום דלא תפשי קדושין לא לדידי' ולא לאחריני. א"כ אמאי הוי ממזר מיבמה לר"ע אפילו להאי תנא דלא בעינן לאו דשאר. ותי' דבאמת למ"ד דבעינן לר"ע דווקא לאו דשאר וילפינן מאשת אב לר"ע לא הוי ממזר לא מעובד כוכבי' ועבד ולא מיבמה לשוק. אבל להאי תנא דלא בעי לאו דשאר דמרבינן מולא יגלה כל חייבי לאוין לא בעינן דומיא דאשת אב כלל. וכן כתבו בפרק עשרה יוחסין דכי היכי דלא בעי לאו דשאר דומיא דאשת אב ה"נ לא בעי דומיא דאשת אב לענין קדושין. ולדבריהם אלו לא תיקשי מה שכתבו בסנהדרין כי פריך לר' יהודה מהא דאמר באיסור קדושה חולצת ולא מתיבמת. ומסיק דלדבריו דרבנן קאמר. וכתבו ז"ל דהוי מצי למימר דר' יהודה ס"ל כר"ע בח"ל דשאר דווקא. ולפי הנ"ל אי אפשר לומר כן מהא דמוכח לעיל דר' יהודה ס"ל דמעובד כוכבים הוי ממזר גבי הא דנתגיירתי ביני לבין עצמי א"כ ע"כ לא בעי דווקא לאו דשאר. ועי' בק"ע פרק האומר שכתב דדברי התוס' אלו סותרין לדברי התוס' פ' האומר. ולא ידעתי למה

דדבריהם הכא והתם אחד הם. ומ"מ עיקר דברי התוס' ז"ל אינן מוכרחים דהא למ"ד דלר"ע אפי' מח"ל דלאו דשאר הוי ממזר. היינו משום דבהו נמי לא תפסי קדושין וכל היכא דלא תפסי קדושין הוי ממזר. וא"כ מנ"ל דהיכא דלא שייכי קדושין בהו לא לדידיה ולא לאחריני כמו כותי ועבד ויבמה לשוק דהוי ממזר. וכי היכי דלמ"ד דלא הוי ממזר אלא מלאו דשאר. מעובד כוכבים ועבד לא הוי ממזר אע"ג דלא תפיס קדושין משום דלית בהו קדושין כלל (אבל אי הוי ביה קדושין לאחריני הוי ממזר) ה"נ אפילו אי לא בעינן לאו דשאר ומכולן הוי ממזר היינו משום דלדידיה לא תפסי קדושין אבל לאחריני איכא קדושין. אבל עובד כוכבים ועבד דלית בהו קדושין כלל מנ"ל דהוי ממזר דכיון דגלי רחמנא דבכל הלאוין לא תפסי קידושי מרבויא דולא יגלה אין בח"ל דלאו דשאר קולא יותר מח"ל דשאר. דעיקר הדבר תליא בתפיסת קידושין כדמוכח נמי מהא דילפינן בתמורה דקדושין תופסין בח"ל מקרא דלא יחלל חלולין הוא עושה ואין עושה ממזרות. ואי לא תפסי בה קדושין ממזר נמי ליהוי אלמא דלשמעון התימני ור"ע כל דלא תפסי ביה קדושין דמיין לאשת אב אפילו ח"ל מסברא בעלמא א"כ ח"ל דלאו דשאר נמי כיון דלא תפסי בהו קדושין דמיין לאשת אב:

והיה נראה לומר דהא דמשמע לעיל ובתמורה דממזרות תליא בתפיסת קדושין תליא בהני תרי טעמי דאיכא למימר לשמעון התימני או משום דס"ל דלא יגלה בשומרת יבם של אביו מיירי או משום דס"ל נמי כר' יהודה דמיירי באנוסת אביו ודריש מלא יקח עד לא יגלה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל לתנא דמתניתין. דלטעמא דקרא מיירי בח"כ ליכא למילף מינה אלא שאר ח"כ אבל ח"ל אפי' אלו שאין קדושין תופסין בהם לא הוי ממזר. אבל לטעמא דמלא יקח עד לא יגלה הוי ממזר איתרבי נמי כל ח"ל דלא תפסי בהו קדושין ולא יגלה לחוד הוא דלא הוי בכלל משום דתפסי ביה קדושין אלא דלפ"ז תיקשי איפכא היכי מוכח מהא דחילולין הוא עושה ואין עושה ממזרות דתפסי בה קדושין דילמא לעולם לא תפסי בה קדושין בכל ח"ל משום דאי עביד לא מהני והא דאין עושה ממזרות היינו משום דמיעט קרא להדיא מלא יקח עד לא יגלה. וי"ל דא"כ לא יחלל למה לי הא בלא"ה שמעינן דלא הוי ממזר מאלמנה לכה"ג מלא יקח עד לא יגלה. אלא ע"כ אתי לאשמעינן דתפסי בה קדושין ומש"ה אין עושה ממזרות. וילפינן מהאי קרא דממזרות תליא בתפיסת קדושין אבל לטעמא דאמרינן הכא דשמעון התימני מוקי לה בשומרת יבם וודאי לא שמעינן אלא בח"כ דהוי ממזר אבל ח"ל אפי' הני דלא תפסי בהו קדושין לא הוי ממזר. וה"ה לר"ע דבעי ח"ל דשאר אבל בח"ל דלאו דשאר לא הוי ממזר אפי' אי לא תפסי בהו קדושין. ומש"ה משומרת יבם נמי לא הוי ממזר. וכ"ת א"כ היכי

שמעינן לרבנן ולר"ע דבשאר ח"ל תפסי בהו קדושין י"ל דמכי תהיינה נפקא והדברים ארוכים בזה. ועדיין לא נתבאר ככל הצורך:

וראיתי בירושלמי פרק האשה רבה על הא דתנן התם דהולד ממזר דאמרינן התם דאתיא כר"ע דאמר הבא על סוטתו הולד ממזר הבא על מח"ג הולד ממזר. משמע מזה כשיטת רש"י ז"ל דסוטה ומח"ג לאו ח"ל דשאר הוא. דלשיטת התוס' ז"ל לא שמעינן מינה דמיבמה הוי ממזר דהנהו ח"ל דשאר הם אלא דכבר כתבתי לעיל דלשיטת הירושלמי נראה דלא מחלק בין ח"ל דשאר ובין ח"ל דלאו דשאר ודו"ק:

דף מט:

תוס' בד"ה סוטה נמי דהא תפסי בה קדושין פי' בקונטרס כו'. וקשיא לר"י כו' מדבריה' נראה דלרש"י ז"ל דווקא בסוטה קודם גירושין לא הוי הולד ממזר משום דעדיין קדושין הראשונים לא פקעו וכל שיש עלי' שם קדושין אין הולד ממזר. ומש"ה הקשו מנדה דנמי לא פקעו קדושין ואפ"ה בעי קרא. ולפי פירושם ז"ל בשיטת רש"י ז"ל אין כאן קושיא כ"כ דבנדה איצטריך דתפסי בה קדושין בשעת נדותה. וצ"ל דקושיתם מנדה הוא (אפי') אי נימא כשיטת רש"י ז"ל דאפי' מחזיר סוטתו נמי הוי ממזר. וכמו שפי' הר"ר שלמה דבריו ז"ל בקדושין פרק האומר דכיון דקודם גירושין לא הוי ממזר ה"ה לאחר גירושין. וכיון דלא הוי ממזר ממילא תפסי בה קדושין לזה הקשו מנדה דא"כ קרא למה לי בנדה נמי נימא הכי כיון דנדה לאחר קדושין לאו ממזר הוא ה"ה אם היתה נדה בשעת קדושין. והרמב"ן ז"ל ישב דברי רש"י ז"ל דבסוטה הוא דאמרינן מדלא פקעי קדושין קמאי ה"ה דתפסי בה קדושי משנעשית סוטה. אבל נדה לא שייך למימר דליפקע קדושי קמאי דא"כ לא הנחת בת לאברהם אבינו יושבת תחת בעלה דשינוי החוזר הוא. ולא זכיתי להבין דבריו ז"ל דאם יש מקום לומר דליפקעו קדושי קמאי. א"כ מנ"ל באמת לר"ע דלא פקעי קדושי קמאי. אלא ע"כ אין מקום לומר כלל דע"י איסור שנולד אחר כך דליפקעו קדושי קמאי ממילא דלא מצינו אשה יוצאת בלא גט. וא"כ מנ"ל דתפסי בה קדושי אח"כ. תדע דלר"ע אם נעשה פצוע דכא אחר קדושין אטו פקעי קדושין ויוצאת בלא גט זה וודאי אינו. וכי גירשה ואח"כ קידשה וודאי לא תפסי קדושין. וכ"ת דסוטה שאני דא"א לה שתאסר אלא אחר קדושין. ובדין הוא דליפקעו קדושי קמאי. דא"כ בלא"ה לא תיקשי מנדה. וכן אם נאסרה לבעלה כהן ע"י אונס וודאי דלא תפסי בה קדושין אחר גרושין דהא זונה היא. ומנ"ל דבישראל תפסי בה קדושין. ומשום עוד שם בסוף דבריו ז"ל ולר"ע דסבר דסוטה לא תפסי בה קדושין. וכן במח"ג לית ליה הך דרשא. ג"כ לא הבנתי

דהא לר"ע קאמרינן דמודה בסוטה. וא"כ גם מדרשא דלהיות לו לאשה א"א לפרש וכמו שהקשו התוס' ז"ל בפרק האומר דא"כ מח"ג נמי:

ואם יתפרש דברי רש"י ז"ל כפשוטו דבסוטה קודם גירושין קאמר. והטעם כיון דלא פקע' קדושי קמאי וכיון דעדיין מקודשת היא לו הולד ממנה לאו ממזר הוא. א"כ מאי אריא סוטה הא מצינן לאשכוחי כה"ג אפילו בערוה גמורה לר"ע כמו אחות חלוצה. ואם קידש אחות יבמתו ואח"כ חלץ ליבמתו ונאסרה אחותה עליו באיסור ערוה אטו נימא ג"כ דהולד ממנה לאו ממזר הוא. וכ"ת דלר"ע דס"ל דאין זיקה נפטרה היבמה והולכת לה אכתי מצינן לאשכוחי להאי דינא בחלוצה לכה"ד דלר"ע הוי ממזר מדרבנן ואם חלצו לה אחר הקדושין לא ליהוי ממזר. וגם זה צ"ע:

והיה נראה לומר דמהכא ילפינן דקדושין תופסין בסוטה מדכתב רחמנא איסור מח"ג דווקא אחר שנשאת לאחר וקרא מיירי אפי' אם גירשה מחמת ערוה כדכתיב כי מצא בה ערות דבר. וא"כ בלא"ה אסור להחזירה וכמו שהקשו בירושלמי ולר"ע קמ"ל קרא דבמח"ג לא תפסי קדושין. אבל מחמת סוטה לחוד תפסי בה קדושין. אבל גם זה לא כתבתי אלא דרך פלפול. אבל עדיין לא נתברר לי בירור טעמו של דבר בסוטה דשמעתין. ואפ"ל עוד דמהיא תועבה דרשינן לה דאין בניה תועבין. וכמו שכתבו לעיל אבל כ"ז הוי ליה להש"ס לפרושי. וכבר כתבתי לעיל דביר ושלמי אמרינן דלר"ע הוי ממזר מסוטה כמו ממח"ג:

בא"ד וי"ל מי כתיב. כי תהיין לבועל כדקאמר התם מי כתיב כי תהיין לכהן עכ"ל. ואין דבריהם ז"ל מובנים דהא לרבנן הוא דקאמרינן הכי. אבל ר"ע מוקי לה התם בבעולה לכה"ג. וצ"ל דכוונתם ז"ל בקושיתם לרבנן מנ"ל דח"ל תפסי בהו קדושין דילמא קרא כי תהיין מיירי בסוטה לבועל. וכדפריך הש"ס בקדושין ולר"ע נמי למה ליה לדחוקי לקרא דמיירי בבעולה לכה"ג דווקא לוקמא בסוטה לבועל ע"ז מתרצי דגם בזה איכא למימר מי כתיב כי תהיין לבועל. ומש"ה לא מוקמי לה רבנן בהכי. ור"ע ג"כ לא מוקים לה בהכי. כיון דע"כ צ"ל שבקי' לקרא כו'. ומה שכתבו התוס' ז"ל א"נ בבועל לא כתיב הויה ולא תפסי בה קדושין עכ"ל. דבריהם אלו ג"כ צ"ע. דהא בבועל ליכא אלא עשה דונסתרה והיא נטמאה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל לעיל בריש מכילתין. וא"כ הוי עשה שאינה שוה בכל. ולכ"ע לאו ממזר הוא. וכן נראה דלר' יוסי בן כיפר דלית ליה לאו בסוטה לא איצטריך לאשמעינן דלא הוי ממזר. כיון דליכא אלא עשה. ויש לישב בזה קושית התוס' ז"ל על פי' רש"י מהא דאמר לקמן סוטה וודאי איכא בינייהו דס"ל דסוגיא דהתם אתיא כר' יוסי בן כיפר דלית ליה לאו בסוטה:

גמרא וכתוב בה איש פלוני כו'. ממזר מאשת איש וכתוב בה משנת ראב"י קב ונקי לכאורה. הני תרי מילי סתרי אהדדי דהא ראב"י ס"ל לעיל דמאשת אח נמי הוי ממזר. ואם נאמר דבמשנה לחוד היא דאיתמר האי כללא א"ש. אבל רש"י ז"ל לא כתב כן. וכדמשמע לעיל דאפילו בברייתא הילכתא כוותיה:

דף נ.

זכה משלימין לו. עי' מהרש"א ז"ל בח"א שהקשה ממשה רבינו שמלאו ימיו ושנותיו. ואם לא מי מריבה היה נכנס לארץ והיו מוסיפין לו. ועי' בשבת דאיכא תנא דאמר דבעטיו של נחש מת. והיינו כר"ע דבשביל עטיו של נחש ימיו של אדם קצובים ולולי עטיו של נחש לא היו ימיו קצובים. והש"ס שם בשבת הוי מצי למיפרך מברייתא זו למ"ד אין מיתה בלא חטא דהא לכ"ע ימי האדם קצובים מתחילת לידתו:

כאן שנה רבי משנה שאינה צריכה. עיין רמב"ן ז"ל שהקשה דילמא סיפא יבמתו שמתה מותר באחותה איצטריך ליה דווקא באחותה אבל באמה לא. ובירושלמי דייק לה הכי. ומשני איידי דקתני חלץ לה ומתה מותר באחותה אבל באמה לא תני נמי הכי ברישא. ולעיל בפרק כיצד (דף יז) משני הש"ס ביבמתו איידי דרישא. ולפי מה שפי' התוס' ז"ל דכולי' בבא דיבמתו משנה שאינה צריכה היא משום הכי קאמר הש"ס איידי דרישא וק"ל:

הדרן עלך פרק החולץ

פרק חמישי

תוס' בד"ה רבן גמליאל אומר אין מאמר אחר מאמר כו'. וכתבו בשם הריב"ן ז"ל דר"ג כר"ע דאמר אין קדושין תופסין בח"ל. וכן כתב הרמב"ן ז"ל בחידושיו. ולקמן קאמר בן עואי נמי דאין מאמר אחר מאמר ובן עזאי לא ס"ל כר"ע דהאמר לעיל מצאתי מגילת יוחסין כו' לקיים דברי ר' יהושע דלא הוי ממזר אלא מאשת איש. וא"כ קדושין תופסין בח"ל אלא וודאי במאמר לכ"ע קאמר ר"ג אלא דלקמן איכא בדברי בן עזאי נוסחי דדווקא בשני יבמים ויבמה אחת קאמר דאין מאמר אחר מאמר:

דף נא.

מאי טעמא דר"ג דמספקא ליה גט אי דחי כו'. מאמר אי קני כו'. צריך לדקדק הא דמספקא ליה בגט ומאמר אי מדאורייתא קאמר אי מדרבנן. ובמאמר אפשר לומר דמדאורייתא מספקא ליה וכר"ש דמספקא ליה במאמר אי מדאורייתא קונה קנין גמור.

אבל בגט לא מסתבר לומר דמספקא ליה מדאוקייתא אי גט דוחה דהא לא מצינו גט ביבמה מה"ת. וכדילפינן בקדושין מחלוץ הנעל נעל אין מידי אחרינא לא אלא ע"כ מדרבנן קאמר דמספקא ליה אי תקינו ביה רבנן גט לדחות או לא דליכא למימר דפשיטא ליה בתקנתא דגט דחי א"כ אין כאן ספק. וכן מאמר מספקא ליה אי תקינו רבנן מאמר ביבמה אי לא. וא"כ דמדרבנן בעלמא קאמר. א"כ מאי פריך ליה אבייי תיהוי כביאה דלכתחילה ופירש רש"י ז"ל דממה נפשך מעשה השלישי לאו כלום היא. דאי גט דחי ביאה שאחריה לאו כלום היא. וכן אי מאמר קני ביאה שאחריה גם כן לאו כלום היא ואי גט לא דחי ומאמר לא קני הרי היא ביאה בתחילה. וכיון דדחיית גט וקנין מאמר אינו אלא מדרבנן א"כ אמאי לא תיהני ביאה בתרה דביאה קני מדאורייתא ושפיר הוי ביאה פסולה ומש"ה מהני אחר הביאה גט או מאמר. ולולי פירש"י ז"ל הי' אפשר לומר דביאה שפיר מהני אפילו אי גט דחי אי מאמר קני. ומ"מ לא תיהני מאמר אחר ביאה וגט דאי גט דחי א"כ בלא"ה לא מהני מאמר אחריו וכמו שכתבו התוספו' ז"ל בד"ה דמספקא ליה. וראיתי להרשב"א ז"ל שהרגיש בזה על פי' רש"י ז"ל והביא בשם הירושלמי מפורש כדברי רש"י ז"ל. וכן הדברים מבוארים בירושלמי דפשיט מהאי ברייתא דר"ג לא מספקא ליה במאמר ובגט אי קני אי דוחה לגמרי אלא ס"ל דמאמר קונה ומשייר וגט דוחה נמי ומשייר אלא דמשיטת הירושלמי משמע דהכל מדאורייתא קאמר אי מספקא לן אי דוחה אי קונה. היינו דקונה לגמרי מקרא דולקחה. וכן גט פוטר לגמרי ומסיק התם דבגט לכ"ע פוטר ומשייר ואפילו לר"ש וא"כ אטו רבא דקאמר דר"ג מספקא ליה בגט ומאמר היינו דמספקא ליה אי גט פוטר לגמרי אתמהה הא פשיטא לן בכוליה מכילתין דגט לא מהני ביבמה. וע"כ צ"ל דמספקא ליה אי דחי לגמרי אבל זה פשיטא דלא מיפטרא בגט לחוד. ולענין דחיה הוא דמספקא ליה מקרא דלא יוכל כו'. אשר שלחה כדדריש ר"ע לקמן. וא"כ אפשר לומר דלמסקנא נמי דר"ג ס"ל דדוחה ומשייר היינו מדאורייתא וכן מאמר קונה ומשייר מה"ת. אבל מסוגיא דשמעתין משמע דהכל תקנת חכמים הוא וכדאמרינן לעיל מ"ט אמור רבנן גט ומאמר מהני ביבמה. ויתבאר עוד בזה לקמן בשמעתין:

מיהו אמר רבנן יבמה בחד צד מהני בה גט. ובחד צד מהני בה מאמר כו'. ופי' רש"י ז"ל דגט דוחה חציה ומאמר קונה חציה. היינו דדחיית הגט דוחת ומשייר. וכן קנין מאמר היינו דקונה ומשייר. וס"ל לר"ג דמאמר השני אין לו כח לחול על הראשון דמה שיש בכח מאמר לקנות כבר קנה הראשון. וכן בדחיית הגט. אבל גט אחר מאמר או מאמר אחר גט אין לראשון כח לעכב את השני כיון דזה קונה קצת וזה דוחה קצת. ורבנן ס"ל כיון דמאמר קונה ומשייר. וכן גט דוחה ומשייר יש כח לשני לחול על מה ששייר

הראשון. ומסיק דביאה פסולה עדיפא ממאמר וגריעא ממאמר עדיפא ממאמר שביאה פסולה חל גם אחר מאמר אפי' לר"ג. ולפי מאי דמשמע בסוגין דגט ומאמר מדרבנן הם הדבר פשוט בטעמו כיון דקנין ביאה מדאורייתא פשיטא דחייל אחר מאמר והא דגריעא ממאמר הוא רבותא דאילו מאמר אחר מאמר פסול לא חייל. ומאמר אחר ביאה פסולה חייל. וקאמר הש"ס טעמא דמאמר קני לכולי' שיורא דגט. ומש"ה לא חייל מאמר בתרי'. אבל ביאה לא קני לכולי שיורא דגט. ומש"ה מהני מאמר בתריה. משמע מזה דהא דאין מאמר אחר מאמר שאחר הגט הוא משום דאין לו מקום לחול דמאמר קני חד צד וגט דחי חד צד ולא נשתייר מקום למאמר השני לחול. ויש לדקדק למה הוצרכו לזה אפי' אם לא קני מאמר לכולי' שיורא דגט. מ"מ אין מאמר השני חל דאין לשני יותר כח מן הראשון כמו במאמר אחר מאמר בתחילה. אע"ג דשיור המאמר הראשון אחריו מ"מ אין כח למאמר השני לחול על מה ששייר הראשון. א"כ ה"נ במאמר שאחר הגט. ונראה דאין כוונת הש"ס למימ' דיש מקום לומר ג"כ דאין מאמר קונה כל שיור הגט דמי מדד בשעל שיעור הקנין אלא זהו הוא דמיקרי קני לכולה שיורא דגט דאין מאמר יכול לחול אחריו דגט לחודיה דוחה ומשייר לחול המאמר אחריו. וכי עשה מאמר בשני' תו לא שייר אחריו כלום משום דאין מאמר אחר מאמר ואין כאן שיור עוד דגט לא מהני ומאמר נמי לא מהני. אבל ביאה שאחר הגט לא קני לכוליה שיורא דעדיין השאיר מקום למאמר לחול אחריו וכ"ז לר"ג אבל לרבנן שפיר מהני מאמר אפילו אחר גט ומאמר. כיון דס"ל יש מאמר אחר מאמר אפילו אם נתן גט ג"כ לאחת מהם מ"מ שניהם שיירו לחול מאמר השני אחריהם. ולפ"ז ביאה אחר ביאה יש לומר דלא מהני. ומ"מ גריעא ביאה ממאמר לענין לחול מאמר אחריו דאחר מאמר לא מהני ואחר ביאה מהני. אלא דא"כ אמאי לא קאמר תרוייהו בחד לישנא עדיפא ממאמר דאילו מאמר אחר מאמר לא מהני וביאה אחר מאמר מהני וגריעא ממאמר דאלו ביאה אחר ביאה לא מהני ומאמר אחר ביאה מהני ועוד. דכי היכי דמאמר קני לכוליה שיורא דגט דאין מאמר אחריו ה"נ ביאה קני לכוליה שיורא דגט דאין ביאה אחריו. ומטעם זה פי' בקונטרס כמו שהביאו התוס' דביאה לא קני לשיורא דגט בין לענין ביאה בין לענין מאמר:

והתוספות ז"ל בד"ה עדיפא כתבו דהא דעדיפא ממאמר הוא דחל על מקום שתפס המאמר דסברא הוא שאין תופס אלא אותו צד שתופס המאמר הוכרחו לזה דאי נימא דביא' קונה מה ששייר המאמר. א"כ בשביל זה לא עדיף ממאמר דהיא נמי לא חיילא על קנין המאמר. ועוד דהא משמע דקנין ביאה הוא פחות מקנין מאמר ומדבריהם נראה דדוקא קאמר דמאמר קני לכוליה שיורא. אבל אי לא קני לכוליה שיורא הי' מאמר חל

אחריו. וכמו שכתבו בסוף דבריהם ז"ל. ולענ"ד אין זה מוכרח ואין אנו צריכין לכ"ז כמו שכתבתי ובירושלמי איבעי להו בביאה אחר ביאה לר"ג ותמה הק"ע על התוס' ז"ל שלא הביאו דברי הירושלמי ול"נ דמהירושלמי אין ראיה דלשיטת הירושלמי דחיית הגט וקנין המאמר הכל מדאורייתא. ומש"ה מיבעי להו בביאה אחר ביאה דהא מה"ת נגרע קנין הביאה ע"י גט או מאמר שלפניו אבל לסוגיא דשמעתין דגט ומאמר אינו אלא מדרבנן מסתבר לומר כיון דיש מאמר אחר הביאה כ"ש ביאה וגזירת חכמים היא דביאה פסולה יש אחרי' כלום:

רש"י בד"ה חולץ לראשונה כו'. אלא עצה טובה קמ"ל עכ"ל. והקשה מהרש"א ז"ל למה לא פי' כהא דתנן אם הי' חולץ חולץ לפסולה משום לא ישפוך אדם מי בורו כו' ושלא לפוסלה מן הכהונה. וכתב דאולי דעת רש"י ז"ל דהשניה ג"כ פסולה לכהונה וקרוב הוא לריח הגט. והוא דין מחודש. ומפשטא דשמעתין לא נראה כן. דכיון דמותר הוא בקרובות השניה. אלמא דלאו גט הוא כלל. וכדמשמע לקמן דכל דהוי גט לפוסלה מן הכהונה מהני נמי למיתסר בקרובותי'. ובתוספתא משמע קצת דכל כה"ג פוסל מן הכהונה כדתני התם אע"פ שאמרו אין אחר בעילה כלום חליצה אחר בעילה פסלה מן הכהונה משמע דאפילו אחר בעילה שאין אחריה כלום החליצה פוסלת מן הכהונה אלא דזה ודאי אינו דפשיטא דאחר בעילה בתחילה אין החליצה כלום. ובירושלמי גרסינן לה להתוספתא בנוסחא אחריני. ולענין דקדוקו של המהרש"א ז"ל י"ל דמשום שני יבמים ויבמה אחת כתב כן וק"ל:

דף נא:

גמרא וקתני סיפא וכן אתה אומר כו'. עיין מה שכ' לעיל בזה בפרק ארבעה אחין בשמעתא דחליצה פסולה. והרמב"ן ז"ל והרשב"א ז"ל כתבו כאן דה"ה דהוי מצי למיפרך מרישא דכי היכי דצריכה לחזור על כל האחין ה"נ צריכה לחזור על כל היבמות וק"ל:

והא ביאת בן תשע כמאמר שוי' רבנן וקאמר ר"ש אינה ביאה. כבר עמדו הרמב"ן והרשב"א ז"ל אמאי לא הביא מהא דאמר ר"ש לעיל אם מאמרו של שני מאמר אשת שני הוא בועל ע"ש מה שתירצו ולדידי קשיא לי היכי מייתי מהא דביאת קטן למאמר הא לר"ש לא שייכא אהדדי כלל. כיון דלר"ש מאמר ע"כ מה"ת מספקא ליה אי קני וכדאמר אשת שני הוא בועל. והיינו דמספקא ליה בדרשא דולקחה לו לאשה וכדאמרינן בירושלמי להדיא ובביאת קטן נמי נראה דמספקא ליה אי קני לגמרי מה"ת או לא קני כלל וע"כ בביאת קטן מטעמא אחרינא הוא דמספקא ליה. וא"כ היכי מייתי ראיה

מביאת קטן למאמר כיון דלא שייכי אהדדי כלל. וגם לשון הגמרא והא ביאת בן תשע כמאמר שויי' רבנן אינו מיושב כיון דהכל מה"ת הוא וכל חד טעמיה לחוד. וע"כ נראה דוודאי במאמר מספקא ליה לר"ש אי יש לו קנין מה"ת וכמבואר בירושלמי אבל בביאת קטן מודה ר"ש בהא דתקנת חכמים הוא. ומש"ה לא מייתי הש"ס מהא דפליג ר"ש לענין מאמר כיון דמספקא לי' התם. ומביאת קטן הוא דמייתי דעיקר קנינו אינו אלא מדרבנן ואפ"ה קונה קנין גמור דלא מהני ביאה אחרי'. והיינו דאמרינן והא ביאת קטן כו'. היינו דקנין ביאת קטן לר"ש מדרבנן כמו מאמר לרבנן. [והא דקאמר לקמן ביבמה שנפלה לפני קטן ובא עליה ואח"כ מת הקטן דמותר ליבמה. היינו משום דלית ליה לגזירה דזיקת שני יבמים. והא דקאמר גבי מאמר א' מאמרו של שני מאמר אשת שני הוא בועל קושטא קאמר משום דמספקא ליה במאמר אי קונה קנין גמור. אבל בלא"ה נמי לא ס"ל גזירה דזיקת ב' יבמים]. וכן משמע מדברי התוס' ז"ל בד"ה אי ביאת שכ' ואין לומר משום דהני נישואין דרבנן נינהו. אלא דבתוספת' פי"א איתא נמי לענין ביאת בן ט' נמי להאי לישנא דאמר ר"ש אם ביאת שני ביאה אשת שני הוא בועל. משמע דמספקא ליה נמי בביאת בן ט' אי קונה קנין גמור מה"ת. והדק"ל מאי דייק מביאה למאמר:

ונראה לומר עוד בע"א דר' יוחנן דאמר דהני תנאי אמרו דבר אחד דמאמר קונה קנין גמור היינו דיש לו קנין קצת מה"ת. אבל שיקנה קנין גמור ליכא למ"ד לשיטת הש"ס דילן וכמו שכתבתי לעיל בפ' ד"א גבי הא דאמרינן התם דלב"ש נמי אינו קונה קנין גמור. ומ"מ שפיר קאמר ר"ש אם מאמרו של שני מאמר אשת שני הוא בועל. דכיון דקונה מה"ת אע"ג דמשייר מ"מ כבר פקע זיקת הראשון ואשת שני היא. כי היכי דס"ד דאפילו ע"י זיקה לחוד חשיבא אשת שני. וא"כ כולהו תנאי אמרו דבר אחד דר"ג נמי טעמי' משום דס"ל מאמר קונה ומשייר מה"ת כמו לשיטת הירושלמי שהבאתי לעיל. ומש"ה ס"ל דאין מאמר אחר מאמר וב"ש נמי הכי ס"ל כדאמרינן לעיל ור"ש ג"כ מספקא ליה אם קונה ומשייר מה"ת. ושפיר מוכיח מהא דאמר דאין ביאה אחר ביאה בביאת קטן דה"ה דאין מאמר אחר מאמר דאע"ג דביאת קטן אפשר דקונה מ"מ לאו קנין גמור אלא קונה ומשייר. ואפילו הכי לא מהני ביאה אחריה משום דאין ביאה אחר ביאה וכדאיתא להדיא בתוספתא שם ה"נ דאין מאמר אחר מאמר דאע"ג דקונה ומשייר אין המאמר השני מהני אחריו. וכן יבואר לקמן אליבא דבן עזאי ור' נחמיה דכולהו בחדא שיטתא קיימו ודו"ק:

תוספות בד"ה אי ביאת כו'. אי נמי בבא עליה בע"כ אע"ג דביאת בן ט' כמאמר ומאמר בע"כ לא מהני כו'. גם דבריהם אלו הולכים לשיטתם דלר"ש נמי אינו אלא מדרבנן דאי

מן התורה פשיטא דקונה אפילו בע"כ. ומכל מקום מה שכתבו דמאמר בע"כ לא מהני גם לר"ש אינו מובן. וכמ"ש לעיל כיון דמספקא ליה אי קני מה"ת וודאי קונה אפי' בע"כ. ובירושלמי בפירקין משמע דבקטן למ"ד דבעינן דעת במאמר ליכא מאמר כלל דלאו בר דעת הוא. ולפי' ע"כ צריך לחלק בין ביאת קטן למאמר של גדול דהא קטן לאו בר דעת הוא. אבל לקמן בפ' האשה אמרינן סתמא דיש לקטן מאמר לכ"ע אפי' למאן דבעי דעת שניהם. וי"ל דתרי תלמודין לשיטתייהו אזלי דלשיטת הירושלמי דקנין מאמר מה"ת. ומאן דבעי דעת יליף מקדושין דעלמא דאינו אלא מדעת. א"כ פשיטא דלקטן ליכא דעת ואין לו מאמר. אבל לשיטת הש"ס דילן דהכל מדרבנן י"ל דלא אמרו דומיא דקדושין דעלמא. אלא לענין בע"כ. אבל קטן יש לו דעת לענין מאמר דרבנן ושם בפ' האשה יתבאר יותר בעז"ה:

וצריך לדקדק עוד לר"ש דלא ס"ל תקנת חכמים במאמר יבמים ומספקא ליה אי לא קני כלל. א"כ אטו גט נמי לא דהא הכל חד טעמא הוא. כדאמרינן בריש שמעתין. וצ"ל דבגט מודה בתקנת חכמים. ובמאמר הוא דלא ס"ל תקנת חכמים. כיון דבלא"ה קני מספיקא. ובירושלמי בעי למימר דר"ש בגט נמי מספקא ליה אי פוטר או לא. ומסיק דבגט מודה דדוחה ומשייר ע"ש:

עוד יש לדקדק בשמעתין לר"ש דאמר אין ביאה אחר ביאה ע דומיא דמאמר. א"כ אמאי לא הוי דומיא דמאמר דאפילו למ"ד אין מאמר אחר מאמר מ"מ אסור הראשון לייבם משום גזירה דילמא אתי השני לייבם או אתי ליבומי לשניה. והכא בביאת קטן אמאי לא נפסלה ע"י הראשון ואין לומר דדווקא בב' יבמות הוא דגזרינן הכי אבל לא בשני יבמים חדא דהא אמרי' בברייתא וכן אתה אומר בב' יבמים. ועוד דבתוספתא פרק י"א תניא נמי להא דר"ש לענין ב' יבמות. וכן תנן לקמן במתניתין ואפילו אם נאמר דר"ש מטעם דמספקא ליה אי קני קנין גמור הוא דקאמר הכי. אכתי תיקשי הא דאמרינן התם דמתניתין דלא כבן עזאי דאמר אין מאמר אחר מאמר בב' יבמות או בב' יבמים לחד נוסחא הא גם לבן עזאי נפסלה על הראשון. ולשון רש"י ז"ל במתניתין שכתב לר"ג דאין מאמר אחר מאמר האחרון אינו כלום. לפסול את הראשונה עליו. ובגמרא אמרינן דלר"ג נמי נפסלת הראשונה עליו. ואפ"ל לענין קושיין דבביאה אחר ביאה לא גזרינן דילמא אתי ליבומי לשני'. כיון דביאה הראשונה מדאורייתא קניא כמו שכ' לעיל. וכן הוא דעת הרמב"ן ז"ל. ופי' הא דכמאמר שויוה רבנן היינו לגרוע כחו וטעמו מדברי התוספתא בפי"א שם זה הכלל כל שאין צריך דעת ביאתו ביאה כאשר יבואר עוד בזה באורך לקמן במכילתין בעז"ה. ובעל ק"ע בפרק האשה נעלם ממנו דברי התוספתא:

אלא דלפ"ז יש לדקדק היכי פשיטא ליה להש"ס דלמ"ד אין מאמר אחר מאמר ה"ה דאין ביאה אחר ביאה בביאת קטן דילמא הוי כביאה פסולה דאפילו לר"ג יש ביאה אחר ביאה כיון דמהני מאמר אחרי'. וה"נ בביאת קטן דמהני אחריו מאמר דגדול אע"ג דהוא רק מדרבנן כ"ש דמהני ביאה אחריה שיש לה קנין מדאורייתא. והדברים ארוכים בזה ויתבארו עוד אי"ה לקמן במכילתין ובירושלמי בפירקין מיבעי להו לר"ג אם יש ביאת בן ט' אחר ביאת בן ט' או ביאה פסולה אחר ביאת בן ט' ע"ש. ובאמת צ"ע מאי מספקא להו דאי נימא דלר"ג נמי יש ביאה אחר ביאה בבן ט' א"כ בביאה פסולה אחר ביאת בן ט' פשיטא דמהני לכ"ע דהא ביאה פסולה קונה מדאורייתא וביאת קטן אינו קונה אלא מדרבנן. וע"כ צ"ל דס"ל דביאת בן ט' נמי קונה מה"ת. וכדעת הרמב"ן ז"ל ודו"ק היטיב בכל הנ"ל:

גמרא בן עזאי דתניא בן עזאי אומר כו'. עיין תוס' ז"ל שקיימו הנוסחא דבב' יבמים אין מאמר אחר מאמר והיינו טעמא דבן עזאי ס"ל נמי דמאמר קונה ומשייר מה"ת. ומש"ה לא עהני בב' יבמים ביבמה אחת דלא מצינו אשה מתקדשת לשנים ואע"ג דאמר ר' יוחנן בקדושין גבי הרי את מקודשת לי מעכשיו ולאחר ל' יום דאפילו קדושי מאה תופסים בה הא אמרינן בירושלמי בשמעתין דר"ג לא ס"ל כוותיה בהא אלא כל שקנוי' קצת לאחד אין קדושי שני תופסין בה. והיינו דאמר דבר אחד עם כל הני תנאי דמאמר קונה קנין גמור לענין זה דלא יחול אחריו קנין אחר. וב"ש דלעיל נמי הכי קאמרי דאין הזיקה נופלת למקום מאמר משום דמאמ' קונה קנין גמור לענין זה שלא יחול אחריו קנין אחר הזיקה:

גמרא והא ביאה פסולה כמאמר שויוה רבנן. עיין פי' רש"י ז"ל וכבר עמדו ע"ז הרמב"ן והרשב"א ז"ל ומהרש"ל ומהרש"א ז"ל על שהחליף שיטתו ממה שפי' במתניתין דלר"נ ביאה פסולה פוטרת לגמרי ואינה צריכה חליצה. ומש"כ מהרש"א ז"ל דלרבנן כתב כן אין הבנה לדבריו ז"ל. דא"כ מאי ראיה מייתי מביאה פסולה למאמר כיון דלדידיה ביאה פסולה ככשרה דמי. ובאמת כבר האריכו בזה התוס' והרמב"ן והרשב"א ז"ל לפרש סוגית הש"ס בזה דמייתי ראיה מביאה פסולה לר"נ למאמר ובכולן יש בהם מן הדחק. כמו שכ' הרשב"א ז"ל. והר"י ב"ר ברוך ז"ל פי' דלר"נ גט ומאמר מן התורה. והקשו התוס' ז"ל דלא משתמיט שום תנא למימר דגט פוטר ביבמה. ועוד דא"כ הוה ליה למימר נמי דאין אחר הגט כלום. וכתב מהרש"א ז"ל דהוי מצי למיפרך ליתני נמי אין אחר המאמר כלום והא לא קשיא דבמאמר שפיר מצינן למימר דקונה ומשייר אבל בגט לא משמע להו דדוחה ומשייר. ול"נ לקיים דברי הר"י ב"ר ברוך. אבל לא כשיטתי' אלא ע"ד הרמב"ן ז"ל. וכמו שכ' לעיל דר' יוחנן ס"ל דיש למאמר קנין מה"ת וקמ"ל דאמרו דבר אחד דקונה קנין

גמור לענין זה דלא מהני קנין אחר בתריה. ושפיר מוכח מר"נ דאמ' דביאה פסולה אין אחריה כלום דס"ל נמי הכי במאמר דהא ביאה פסולה כמאמר היא דאינו פוטר לגמרי בלא חליצה כיון דכבר קנה תחילה המאמר באחת או הגט דחה אחת והקנין והדחיה מה"ת היא. א"כ ודאי אפילו כי חזר ובעל לא מיפטרא בגט לחוד דאין כח לביא' לקנות קנין גמור לענין זה כיון דכבר נפסל' עליו מה"ת ושפיר הוי ביאה פסול' כמאמר ואפ"ה קאמר דאין אחרי' כלום ולא מהני ביאה אחריה משום דאין קנין חל על קנין. והיינו דאמ' דבר אחד עם ר"ג דאמר אין מאמר אחר מאמר ועם ר' שמעון דאמר אין ביאה אחר ביאה בביא' קטן אלא דא"כ אכתי תיקשי למה לא יועיל גט אחר ביאה פסולה דהא גט מהני אחר מאמר לכ"ע. וי"ל דביאה קנינה עדיף ממאמר ואפילו גט לא מהני בתרה אלא דלישנא דכמאמר שויוה רבנן אינו מיושב לפ"ז. ומ"מ כן נראה לפרש ומירושלמי איכא סייעת' לפירוש זה כמו שכ' הרמב"ן ז"ל ז"ל אלא דהרמב"ן ז"ל כתב דגזירה דרבנן הכי הוי להצריך חליצה ושלא יהיה אחריה כלום. ושיטת הירושלמי נראה ברור דס"ל דגט ומאמר מה"ת הם כמבואר בכולה פירקין שם. וכדאמרינן נמי התם דלמ"ד אין ביאה פסולה פוטרת אם קידש אחר לצרתה אין קדושין תופסין בצרה. ואי נימא דרק מדרבנן הוא אמאי לא תפסי בה קדושין בצרתה אחר ביאה פסולה. כיון דמה"ת נפטרה לגמרי. אלא דדברי הירושלמי בזה צריכין ביאור כמו שאעתיק לפניך והכי איתא התם רבנן דתמן אמרין דברי רבי נחמיה ביאה פסולה פוטרת ע"ד דרבנן דתמן ביאה בין שהיא אחר המאמר בין שהיא אחר הגט פוטרת. וע"ד דרבנן דהכא ביאה שהיא אחר המאמר פוטרת שאחר הגט אינה פוטרת ולא שמע הא דאמר ר' הילא בשם ר' יוחנן ר"נ ור"ש אמרו דבר אחד דתניא ג' יבמות עשה מאמר בזו ובעל את זו ונתן גט לזו רבי נחמיה אומר הראשונה צריכה גט וחליצה ואין אחר בעילה כלום כך העתיק הרמב"ן ז"ל גרסת הירושלמי. ופי' דר' יוחנן חולק גם על רבנן דהכא וס"ל דביאה אחר מאמר ג"כ בעי חליצה. ולפ"ז מבואר כן בירושלמי דלר' יוחנן בעי חליצה גם לר' נחמיה. אבל בתוספתא לא גרסינן בברייתא הראשונה צריכה גט וחליצה אלא הראשונ' צריכה גט. וכן נראה דאי כגירסת הרמב"ן ז"ל מאי איריא ראשונה צריכה גט וחליצה הא אי בעיא חליץ לשניה זו שבא עליה אלא ודאי אין כאן חליצה כלל. וגם מה שחילק בירושלמי לדעת רבנן דהכא בין ביאה שאחר מאמר לביאה שאחר חליצה לא נתבאר טעמו של דבר ומה שפי' בק"ע משום גזירה אין נראה דכב' כתיבנא דלשיטת הירושלמי כולהו מה"ת נינהו. וא"כ בלאו הכי מסתבר שלא תפטור ביאה פסולה כיון דאין קנינה קנין גמור. שכבר נעשה מאמר או גט באחרת. ונראה לפרש דרבנן דתמן אמרי דטעמא דר"נ משום דביאה פסולה פוטרת בכל

גוונא ורבנן דהכא אמרי דלא פטר לר"נ אלא ביאה שאחר מאמר. כיון דלא נדחית זיקתה עדיין שפיר נפטרה ע"י ביאה. אבל ביאה שאחר הגט אינה פוטרת. כיון דכבר נדחית זיקתה ע"י הגט אין הביאה שאחר הגט פוטרתה. וקאמר ולא שמע הא דאמר ר' הילא אמר ר' יוחנן כו'. קאי ארבנן דתמן דלא שמעו הא דאמר ר"י דר"נ ור"ש אמרו דבר אחד דביאה פסולה אע"ג דאין לה קנין גמור אין אחריה כלום. וע"כ היינו כרבנן דהכא דלרבנן דתמן כיון דפוטרת אפילו אחר הגט א"כ קנינה קנין גמור. והיכי אמר דבר אחד עם ר"ש דמיירי במאמר. אלא ודאי כרבנן דהכא ס"ל דביאה פסולה לר"נ ג"כ אין קנינה קנין גמור ואינה פוטרת אלא אחר המאמר אבל לא אחר הגט וכהא דתניא דבביאה אחר מאמר פליגי. ולפ"ז אין אנו צריכין לומר לר"נ דבעי חליצה אחר ביאה פסולה דתיקשי לפ"ז מהא דאמר ר"נ דביאה פוטרת בין באמצע בין בסוף. כמו שהקשה הרשב"א ז"ל. אלא הא דאמרינן דכמאמר שויוה רבנן היינו דאחר הגט אינה פוטרת ואפ"ה לאחר המאמר פוטרת לגמרי דאין אחריה כלום. ועדיין לא נתברר לי הלכה זו. וגם דברי הירושלמי סתומים ועלומים הש"י יאיר עיני בתעלומות חכמתו:

דף נב.

תוס' בד"ה אם בעל ועשה מאמר כו'. עיין שם שפירשו דס"ד דלוקה מדרבנן משום דעשאוהו כפוגע באשת אח ומדרבנן לא קני לה בלא מאמר. ולפ"ז אכתי תיקשי וכי לא ידע מתניתין דביאה בתחילה אין אחריה כלום ואי לא קני לה מדרבנן אמאי אין אחריה כלום. וצ"ל דלענין זה שפיר קני דלא יהיה אחריה כלום אלא דלעצמו צריך לעשות מאמר אחר ולבעול אח"כ ואז קונה אותה לגמרי. ואפשר לפרש עוד דס"ד דלמאן דס"ל מאמר קונה מה"ת לוקה עליה מה"ת דהכי כתיב ולקחה לו לאשה היינו מאמר ואח"כ ויבמה. וכן משמע מהא דאמרינן ס"ד אמינא כיון דאמר מר העושה מאמר כו' פרחה ממנו זיקת יבמים דאליבא דמ"ד מאמר מדאורייתא מיירי. דלמ"ד דרבנן פשיטא דלא פרחה הימנו זיקת יבמים. אלא דאפילו למ"ד מאמר מה"ת אמאי ילקה ארבעים. הא ליכא לאו בזה. ועיין רשב"א ז"ל. ולעיל בריש פירקין דאמרינן דאתי למיטעי ולומר מדמאמר לא מהני ביאה נמי לא מהני. ע"כ צריך לפרש דביאה בלא מאמר בתחילה לא מהני דלא מסתבר שיאמר דביאה לא מהני כלל דאלא מאי מהני וק"ל:

בד"ה דמקדש בביאה. עיין מהרש"א שפי' דבריהם ע"פ דבריהם בקדושין דלאו משום עדים הוי פריצותא דהא ביבמה צריך ביאה מדאורייתא משמע מד' בקדושין דביאת יבמה נמי צריך עדים ולקמן יבואר בזה באורך:

גמרא נהרדעי אמרי בכולהו לא מנגיד רב אלא במקדש בביאה בלא שידוכי. ולהאי לישנא תיקשי מברייתא דתניא ביבמה לוקה דביבמה לכאורה לא שייכא שידוכי. כיון שזקוקה היא לו. וצ"ל דגם ביבמה צריך לשדך. אלא דמשמע דבברייתא תני אם בעל בלא מאמר לוקה ולנהרדעי למה לי מאמר הא סגי בשידוכי בעלמא. וי"ל דיבמה גריעי דלא בעינן דעתה וקני אותה אפילו בע"כ. ובהא הוא דקאמר דלוקה דזה ודאי פריצותא הוא וק"ל:

רש"י בד"ה נתן לה כסף או שוה כסף כו'. ואע"ג דיהיב לה מידי לאו קדושין הם דאין קדושין תופסין באשת אח עכ"ל. ולא ידענא למה הוצרך לזה דבקדושין ילפינן לה מקרא דויבמה דאין כסף ושטר גומרין בה. ואפשר לומר שכתב כן ליתן טעם להא דאין מאמר קונה בה כלל דנהי דאין גומרין בה כדילפינן מקרא אבל מנ"ל דלא קני לה כלל לזה כתב כיון דאין גומר בה א"כ ממילא לאו מצוה קעביד. והוי' אשת אח דאין קדושין בה. אבל גם זה צ"ע דודאי ליכא איסור אשת אח לגבי יבם. כדמוכח בכמה דוכתי והא דלא קני כלל לשיטת הש"ס דילן הוא משום דכיון דאין גומרין בה ממילא דאין קונין כיון דלא הוי' כאשה דעלמא ודו"ק:

דף נב:

גמ' בעי רמב"ח ליבמתו מהו כיון דאגידא ביה כו'. או דילמא כיון דלא עבד בה מאמר לא. עי' תוס' ז"ל שכ' דאין לפרש דמה"ת מיבעי ליה. דהא אין בידו לגרשה השתא ועוד מאי קאמר א"ד כיון דלא עבד בה מאמר אפילו עבד בה מאמר מאי אהני. ופי' התוס' ז"ל דמדרבנן קמיבעי ליה ושיהיה גט לפוסלה מן הכהונה. ומש"ה כי עבד בה מאמר ודאי יכול לכתוב נמי לכשיכניסנה ולפוסלה מן הכהונה כיון דהשתא נמי בידו לגרשה גירושין דרבנן וכי מיבעי ליה בלא מאמר מי אמרינן כיון דאגידא בי' ויכול לפוסלה לכהונה בגט גם בלא מאמר חשיב בידו לגרשה לענין זה לפוסלה מן הכהונה גם לאחר שיכניסנה או דילמא גט יבמים לחוד הוא דתקינו. אבל לא חשיב מחמת זה בידו לגרשה דליהני גם לאחר שיכניסנה:

וריב"ם ז"ל פי' דמיבעי ליה לענין מאמר גופא אי מהני אם כתב קודם שעשה מאמר לגרש אחר המאמר ולהפקיע מאמרו. ולמאי דאיפשיטא לן דגט מאמר לחוד וגט זיקה לחוד שפיר מיבעי לי' אי מהני גט למאמרו קודם שעשאו אבל לרב חנניא דבעי למימר דגט עלוי' זיקה קרמיא. א"כ מאי קמיבעי ליה הא בידו לגרשה השתא. וצ"ל דמ"מ לתוספת קנין המאמר לא מהני אם כתבו קודם לכן:

והרשב"א והרא"ש ז"ל פירשו דתרתי קמיבעי ליה אי הוי גט מה"ת או אפילו מדרבנן לא הוי. ומש"ה נקט או דילמא כיון דלא עבד בה מאמר. ומאי דמספקא ליה אי הוי גט מה"ת הרא"ש ז"ל כתב טעם אחר. והרשב"א ז"ל כתב טעם אחר. הרא"ש ז"ל כת' כיון דבידו לבא עליה בע"כ. ולגרשה הרי הכל תלוי בו וחשיב בידו לגרשה. וסברא זו צ"ע גדול. דא"כ דמה שיכול לעשות בלי שום מוחה חשוב כאילו הוא בידו. א"כ אמאי אינה מקודשת באומר לשפחתו הרי את מקודשת לי לאחר שתשתחר' הא בידו לשחררה בע"כ. וי"ל דנהי דבידו לשחררה אבל אין בידו לקדשה. והכא בידו לקדשה ולגרשה בע"כ. והכי אמרינן להדיא בפ' האומר אלא דקשיא איפכא מאי קמיבעי ליה הא קי"ל בפ' האומר דכל שבידו לאו כמחוסר מעשה דמי. וכמו שכ' התוס' ז"ל דלמ"ד אדם מקנה דבר שלא בא לעולם יכול לגרשה דומיא דשחרור דכותב לו לכשאקחך הרי עצמך קנוי לך מעכשיו וכיון דבידו לקנותה לכ"ע יכול לגרשה השתא לאחר שיכנסנה דכל שבידו לאו כמחוסר מעשה דמי. ועיין בפרק האומר גבי הא דאמרינן התם באומר לאשתו הרי את מקודשת לי לאחר שאגרשך דלא אמר כלום. משום דנהי דבידו לגרשה אין בידו לקדשה ופירש"י ז"ל התם דשמא לא תתרצה. וא"כ הכא דלא בעינן דעתה דידה לא בכניסה ולא ביציאה לאו כמחוסר מעשה דמי ויכול לגרשה השתא לאחר שיכניסנה. אלא דהריטב"א ז"ל פי' התם דאין בידו לקדשה משום דעדיין לא גירשה וחשיב כמחוסר מעשה. וא"כ ה"נ מחוסר מעשה דכניסה וצ"ע בזה בדברי הפוסקי' ז"ל:

והרשב"א ז"ל כתב סברא אחריתא דמש"ה חשיב הכא בידו לגרשה. כיון דיכול להתירה לעלמא ע"י חליצה הוי בידו לגרשה גם לענין גט. וכל אלו הסברות אין לומר אלא לפי הטעם שכתבו בהא דבאשה דעלמא אינו יכול לומר כתוב לי כו'. משום דכיון דאיהו לא מצי עביד לגרשה השתא לא יכול לעשות שליח ג"כ. ומש"ה קמיבעי ליה ביבמה ומיבעי ליה דשמא חשיב בידו לגרשה וכנ"ל:

אבל הרמב"ם ז"ל כתב הטעם דבאשה דעלמא לא מהני משום דכיון דאינו יכול לגרשה השתא הרי הגט נכתב שלא לשמה דהא לאו בת גירושין היא. ומשמע נמי מדבריו ז"ל דמדאורייתא קמיבעי ליה ביבמה אי הוי גט. ולשיטתו ליכא למימר האי טעמא דבידו לכונסה בע"כ דמאי מהני זה לענין לשמה. וא"כ צ"ע מאיזה טעם מספקא ליה ביבמה דליהוי גט מה"ת. וצ"ל דס"ל כיון דאגידה בי' ועומדת להנשא לו הרי היא קצת כאשתו שפיר חשיב לשמה. ולפ"ז א"ש הא דמסיק או דילמא כיון דלא עביד בה מאמר לא דאי עביד בה מאמר ודאי חשיב לשמה כיון דצריכה גירושין ממנו מדרבנן מהני נמי לגירושין של תורה. אלא דא"כ הי' לו לבאר דאם עשה בה מאמר הוי גט גמור:

והנה לפי טעמו של המפרשים דבאשה דעלמא לא מהני הוא משום דלא הוי שליחות. יש לדקדק דא"כ לישמעינן בגירושין גופייהו דאשתו ארוסה יכול לגרשה השתא לאחר נישואין וקודם אירוסין אינו יכול לגרשה לאחר אירוסין או נישואין דהוי דבר שלא בא לעולם. וביבמתו מיבעי ליה אם נתן לה גט השתא לאחר שיכניסנה אי מהני. ולענין שליחות ממילא שמעינן. ואם פשיטא לי' דאינו יכול לגרשה השתא לאחר שיכניסנה. א"כ פשיטא נמי דלא מצי משוי שליח. ולסברת הרשב"א ז"ל יש ליישב קצת. ועוד אמאי נקיט רמי בר חמא דאמר לסופר לכתוב לו קודם נישואין לישמעינן רבותא טפי דאפילו אמר לו שיכתוב לאחר הנישואין נמי לא הוי גט מהאי טעמא דלא מצי עביד שליח. אבל לטעמו של הרמב"ם ז"ל ניחא דעיקר אתי לאשמעינן דכתיבה כזו חשיב שלא לשמה. ועיין משנל"מ ז"ל בפ"ה מהלכות גירושין ובדברי הרב המגי' שם והרשב"א ז"ל באמת פי' כן. ויש לדקדק עוד לטעמו של הרמב"ם ז"ל א"כ תיקשי משחרור שהביאו התוס' דלרבי יכול לשחררו עד שלא קנאו הא בגט שחרור נמי בעינן לשמה. ומש"ה בגט לא הוי גט. וי"ל דהתם לא דמי לגט שחרור כיון שהקנהו לעצמו מעכשיו. א"כ לא הי' רשות רבו עליו אפילו שעה אחת. וממילא קונה עצמו בן חורין. ובכה"ג אפשר לא בעינן כל דיני שחרור. וראיתי בחיבורו של הרב הג' מלבוב שכ' ג"כ כן ע"ש בסימן קל"ב ואפשר עוד לישב דברי הרמב"ם ז"ל עם דברי התוס' ז"ל. והיכא דכתב כן בגט הרי את מגורשת לאחר שאכנוס אותך אפשר דמהני למאן דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. ושפיר חשיב נמי לשמה. אבל הכא מיירי דכתב סתמא הרי את מגורשת ממני. וכיון דלאו בת גירושין היא השתא הרי נכתב שלא לשם גירושין ופסול הוא. ודברים אלו עמוקים המה. וצ"ע יותר בדברי הפוסקים ז"ל:

גמרא מ"ט דרבי נעשה כעודר בנכסי הגר וכסבור שלו הוא דלא קני. וה"נ כי קידשה לשם יבמות. ובאמת לאו יבמתו היא נמי לא קני. ופריך עליה אביי הא קמכוין הכא למיקני. ומה לי אם סבור שהוא יבמתו. וכי בשביל זה יבטל הקנין של קדושין. ופי' התוס' ז"ל דמיירי הכא שאמר התקדשי לי לשם יבמות. וכיון דקנין הקדושין סתמא קאמר לא איכפת לן אפילו כי קאמ' לשם יבמות. מ"מ נתכוין לקנותה ע"י קדושין והוי כמו דסבור דשל גר אחר הם. כיון דאין שם שינוי בקנינו של זה או זה. ומסיק אביי דפליגי באומר התקדשי לי במאמר יבמים לא בתורת קדושין סתמא. וס"ל לרבי דמאמר לא הוי קנין לעצמו אלא עילוי' זיקה קרמי. וכיון דהשתא ליכא זיקה מאמר נמי לא קני. ורבנן סברי דמאמר הוא קנין לעצמו והוי כמו קדושין סתמא דחלין בכל גוונא. והקשה מהרש"א ז"ל האי אוקימתא אמאי קאמר רבי דמתניתין אליבא דר"ע מיתני' אמאי לא מוקי מתניתין

בקידשה לשם מאמר יבמים כדקתני חלץ ועשה מאמר ולדידי' במאמר יבמים לא קני לכ"ע. ותי' דאחלץ ובעל קאמר הכי דמשמע אפילו בעל לשם אישות. ואין זה מוכרח דאדרבא בבעל ודאי מצינן לאוקמא כך"ע ובבעל בע"כ דלא הוי קדושין כלל. ואי משום דעשה מאמר משמע ליה דהיינו קידשה לשם יבמין גם זה אינו מוכרח דבמשמעות ועשה מאמר הוי נמי שקידשה סתם לשם יבמות דמהני לרבי. וכמו שכ' התוס' ז"ל. ומש"ה איצטריך לאוקמא כר"ע. ולכאורה היה נראה לומר דבבעל לשם יבמות רבנן נמי מודו דלאו כלום היא משום דבעילה ביבמה קנין אחר הוא ואין צריך דעת לקנות כלל ואפילו נתכוין לקנות לא נתכוין לקנותה בתורת קדושין אלא בתורת ביאת יבמה וכיון דלאו יבמה היא אין קנינו כלום. אלא דע"כ הוי מצינן לאוקמא בפשיטות פלוגתייהו דרבי ורבנן בהא דלרבי דאמר מאמר קונה אפילו שלא מדעתה דומיא דביאה. א"כ קנין אחר הוא. מש"ה כי נתכוין לשם יבמות לאו כלום היא. וחכמים סברי דמאמר אינו קונה אלא מדעתה דומיא דקדושין וקנין אחד הוא עם קדושין דעלמא מש"ה קני אפילו נתכוין לשם יבמות אלא ודאי ליכא נ"מ ובכל גוונא כיון שנתכוין לקנותה אפילו לשם יבמות מ"מ קנין הוא גם באשה דעלמא. וכן כתב הרמב"ם ז"ל דבין בעל לשם אישות ובין בעל לשם יבמות צריכה גט:

והא דלא מוקי הא דרבי לשם יבמות. היינו שקידשה שלא מדעת'. דא"כ אמאי פליגי רבנן עלי' ואמרי דלשם יבמות נמי צריכ' גט הא שלא מדעת לדידהו אפילו קודם חליצה אינה צריכה גט. אלא ע"כ מיירי דעשה מאמר מדעת דאין לומר דרבי מיירי במאמר שלא לדעת ורבנן מיירי במאמר מדעת כדעתייהו. דא"כ רבנן לאקולי אתי דהא רבי נמי מודה אם עשה מאמר מדעת דצריכה גט אפי' לשם יבמות. ועיין בק"ע בפירקין שהקש' לא מוקי פלוגתייהו בהכי ולא ידעתי מאי קשיא ליה:

ובירושלמי מוקמינן לה למתניתין דאין אחריו כלום כרבנן במאמר שלא מדעת או כרבי ומתכוין לקנותה לשם יבמתו. ואינה יבמתו ומשמע לשיטתו דליכא מאן דפליג בהא ולכ"ע אם נתכוין לקנותה במאמר יבמים לאו כלום הוא:

ודרך אגב ראיתי לבאר דברי הירושלמי דמייתי התם פלוגתא דרבי ורבנן במאמר שלא לדעת. ומפרש טעמא דרבי משום הביאה קונה ומאמר קונה מה ביאה קונה שלא לדעת מאמר נמי קונה שלא לדעת. וכדאיתא נמי בש"ס דילן. וע"כ שלא לדעת דקאמר היינו שלא מדעת היבמה. אבל דעת היבם ודאי בעינן דבלא דעת לא עשה כלום. וא"כ הא דמסיק התם כמו דאמר רבי דמאמר קונה שלא לדעת כך הגט פוטר שלא לדעת. וקאמר דלא דמי דמאמר קונה שלא לדעת שכן ביאה קונה שלא לדעת יפטור הגט שלא לדעת

שכן חליצה אינה פוטרת אלא מדעת. משמע דבעי למימר דגט ביבמה אינו פוטר אלא מדעת האשה. והדבר תמוה דאטו גט יבמה עדיף מגט אשה דעלמא. והיכן מצינו בגט דבעינן דעת האשה. ובק"ע שם פי' דדעת האשה בעינן והוא פלאי והי' נראה דלענין דעת היבם קאמר. ולענין קטן דל"ל דעת קאמר דגיטו לא מהני משום דבעינן דעת אלא דמשמע התם דמאמר נמי לית ליה לקטן וצ"ע:

ונחזור לפירושא דשמעתא דהיכא דאמר לה התקדשי לי לשם יבמות לכ"ע צריכה גט וכי פליגי לאוקימתא דאביי היכא דאמר לה התקדשי לי במאמר יבמים. וס"ל לרבי דקנין מאמר לא חל אלא היכא דאיכא זיקה ורבא קאמר דבמאמר יבמים כ"ע מודים דצריכה גט משום דמאמר לחודיה קאי. וכי פליגי היכא דאמר התקדשי לי בזיקת יבמים דרבי ס"ל יש זיקה ואין דעתו לקנותה אלא ע"י הזיקה. וכיון דחלץ לה אין כאן זיקה ורבנן ס"ל דאין זיקה ומעיקרא נמי לאו בתורת זיקה הוא דמהני לה. וכי היכי דמהני קודם חליצה ה"ה דמהני אחר חליצה. ורב שרביא אמר בחליצה כשירה כ"ע לא פליגי דבזיקת יבמים לא מהני. והיינו משום דלכ"ע יש זיקה. והכא בחליצה פסולה פליגי ורבנן סברי דחליצה פסולה אינה פוטרת. ופי' רש"י ז"ל דרבנן ס"ל דיש אחריה כלום והיינו כאבא יוסי בן חנן לקמן בסוף פירקין. והרי"ף ז"ל דלא ניחא ליה לפרש הכי היינו משום דלשון אינה פוטרת לא א"ש דגם לאבא יוסי כבר נפטרה דעד כמה תחלוץ ותיזיל. ומש"ה פי' דחליצה פסולה אינה פוטרת היינו דצריכה לחזור על כל האחין. והרשב"א ז"ל כתב דלפי' הרי"ף ז"ל מיירי כשנפלה לפני ב' יבמים דעדיין צריכה חליצה משני. וכמבואר בלשון הרי"ף ז"ל אי נמי בב' יבמות וכאבא יוסי בן חנן. ולא הבנתי למה חולק בזה דלפי' הרי"ף ז"ל נמי מצי איירי בב' יבמות דכי היכי דצריכה חליצה מכל האחין ה"נ צריך לחלוץ לכל היבמות. ולאבא יוסי בן חנן נמי אין חילוק בין ב' יבמות או ב' יבמים. ובתרוייהו יש אחריה כלום. עכ"פ להאי אוקימתא הלכה כרבי דהא קי"ל דחליצה פסולה פוטרת. והיותר קשה הא דאמר רב אשי דכ"ע חליצה פסולה אינה פוטרת דלא כהילכתא דהא יכול לומר נמי דכ"ע ס"ל דחליצה פסולה פוטרת. וכן הא דקאמר רבינא דכ"ע יש תנאי בחליצה הוא ג"כ דלא כהילכתא כמו שהקשו התוס' ז"ל. מש"ה פי' התוס' ז"ל דהא דאמרינן דחליצה פסולה אינה פוטרת. וכן יש תנאי בחליצה היינו לענין זה דנשארה קצת זיקה ומהני כי קאמר התקדשי לי בזיקת יבמים. והשתא נ"מ להילכתא אם נפרש כשיטת רש"י ז"ל קי"ל בכל הני אוקימתא כרבי דבזיקת יבמים לא מהני בין בחליצה פסולה דהא קי"ל דפוטרת בין בתנאי דקי"ל דאין תנאי בחליצה וכבר נפקעה החליצה. ולשיטת התוס' ז"ל

בחליצה כשירה ודאי לא מהני אי אמר התקדשי בזיקת יבמים כרב שרביא ובחליצה פסולה או בתנאי בחליצה עדיין נשאר קצת זיקה לענין זה דמהני בזיקת יבמים:

אבל הרי"ף ז"ל כתב דלית הילכתא כרבי בכל הני אוקימתא ואפי' בחליצה כשירה מהני בין קידשה לשם יבמות בין לשם אישות. ועמדו על דבריו ז"ל הבעמ"א והראב"ד ז"ל דהא לפי פשטא דשמעתין בכולהו הילכתא כרבי דחליצה פסולה פוטרת. ואין תנאי בחליצה. וכתב הרא"ש ז"ל לישב דברי הרי"ף ז"ל דגרסינן בדברי רב שרביא דבזיקת יבמים כ"ע ס"ל דמהני. ובחל"פ פליגי היינו ע"ד התוס' ז"ל דרבנן ס"ל דלענין זה אינה פוטרת וכן לענין תנאי בחליצה וא"כ למסקנא בכל גוונא מהני ודבריו ז"ל צ"ע. כיון דגרס דבזיקת יבמים לכ"ע מהני אפילו בחליצה כשירה א"כ במאי פליגי בחל"פ דבמאמר יבמים הא אסיק רבא דמהני אפילו אחר חליצה כשירה. ורב שרביא אמר דבזיקת יבמים מהני גם בחליצה כשירה ואלא במאי פליגי בחל"פ ומדברי הרמב"ן ז"ל במלחמות נראה דלהני אוקימתא פליגי באומר לשם יבמות עצמה דזה גרע אפילו מזיקת יבמים. ואם נפרש גם דברי הרא"ש ז"ל כן אכתי תיקשי למה כתב הרי"ף ז"ל דלרבנן בכל גווני מהני הא בחליצה כשירה לשם יבמות עצמה ודאי לא מהני דע"כ לא מהני אלא בחליצה פסולה דאינה פוטר' לענין זה. וכן יש תנאי בחליצה לענין זה אבל בחליצה כשירה ודאי לא מהני. והרמב"ן ז"ל כ' ליישב דברי הרי"ף ז"ל מטעם אחר היינו משום דלא ניחא לן לאוקמא מילתא דרבנן דלא כהילכת' ע"כ הדרינן לקמיית' דטעמא דרבי הוא משום דהוי כעודר כו'. ולרבנן בכל גוונא מהני דמאמר תקינו רבנן בין קודם חליצה בין לאחר חליצה. אבל דברי הרא"ש ז"ל צ"ע. ועיין בפסקי הרא"ש ז"ל שכתב דהרי את לי בזיקת יבמים נמי מהני והוא לשון מחודש:

וראיתי בש"ג שכ' דהתקדשי לי במאמר יבמין דמהני לא הוי אלא קדושין דרבנן כמו קודם חליצה. וכן כתב הב"ש ז"ל בסימן ק"ע ולדידיה צ"ע אמאי לא יהיה קדושי תורה. כיון דמכוין למיקני דהא דקודם חליצה לא הוי אלא קדושין דרבנן משום דא"א לקדושי תורה לחול. כדילפינן מקרא דאין כסף ושטר גומרין בה. אבל לאחר חליצה למה לא יקנה קנין גמור וקדושין גמורים ליהוי. וכן משמע מהא דאמר אביי הא לא דמיא אלא לעודר כו' וכסבור של גר אחר הם דקני קנין גמור. ועוד אי ליכא בהא אלא קדושין דרבנן. א"כ מאי קאמר מ"ט דרבי הא טעמי' דרבי פשוט הוא דקודם חליצה תקינו רבנן מאמר. ולאחר חליצה לא תקינו. ואמאי לא בעי מ"ט דרבנן אלא ע"כ אין שינוי בעיקר הקנין ולשון קדושין. וקודם חליצה לא הוי אלא קדושין דרבנן. אבל אחר חליצה שפיר הוי קדושי תורה. ודו"ק היטיב:

וכתב הריטב"א ז"ל דאפשר לומר דהא דאמרינן בשמעתין בנכסי הגר דכסבור שהוא שלו לא קנה. היינו דוקא בנכסי הגר דליכ' דעת אחר' מקנה. אבל היכא דאיכ' דעת אחרת מקנה קונה אפי' אם לא נתכוין לקנו'. ולכאור' הדבר פשוט מהא דמזכה לעוב' לאדם שלא בפניו. אלא דמשמע דצריך שיזכה לו ע"י אחר. ובס' דקדק הא הכא איכא דעת אחרת מקנה. היינו האשה כי אין מאמר אלא מדעת ואין כאן קושיא דבאשה ודאי לא מהני דעתה דידה אם לא נתכוין לקנות וצ"ע בזה בדברי הפוסקים:

דף נג.

גמרא וניתני אין אחר ביאה כלום. אביי ורבא דאמרי תרווייהו תני אין אחר ביאה כלום. ופי' רש"י ז"ל ולא צריך למיתני אין אחר חליצה כלום כו'. ולא הבנתי דהא ביבם אחד ויבמה אחת. וודאי לא שמעינן מהא דאין אחר ביאה דה"ה דאין אחר חליצה כלום דשמא בחלוצה קדושין תופסין בח"ל. ובלא"ה נמי קשה קצת מאי פריך הכא וליתני אין אחר ביאה כלום. הא אין כאן שום רבותא. ומאי קמ"ל בזה. וי"ל דאלישנא דמתניתין דייק דבתר בעל ועשה מאמר כו'. הוי ליה למיתני אין אחר ביאה כלום וק"ל:

בשלמא לר' יוחנן דאמר כולי' ביתא בלאו כו'. עיי' בדברי הרמב"ן והרשב"א ז"ל שהקשו מכאן לגירסת רש"י והרי"ף והרמב"ם ז"ל. דצרת כנוסתו בעשה. א"כ שמעינן מהכא דמח"ע נמי הוי ממזר לר"ע דהא קתני אין אחר ביאה כלום. וא"כ מאי מספקא ליה להש"ס בכתובות וקדושין אי ר' ישבב טעמי' דנפשי' קאמר לפשוט ממתניתין. ותי' דאליבא דר"ל הוא דמספקא להו התם. ולפי מה שנראה לעיל מדברי התוס' ז"ל דלגירסת רש"י ז"ל לא פליגי אלא באחין. אבל הוא עצמו לכ"ע אינו אלא בעשה. א"כ גם לר"ל מוכח דמח"ע הוי ממזר ואין קדושין תופסין מהא דקתני בב' יבמות דאין אחר ביאה כלום. ומאי מספקא ליה להש"ס התם אי ר' ישבב טעמא דנפשיה קאמר. ונראה דמש"ה לא מוכח הש"ס התם מינה משום דמצינן לפרושי הא דאין אחר ביאה כלום היינו בקידשה לשם יבמות וכדמוקמינן לה בהדיא בירושלמי הכי כמ"ש לעיל:

שוב ראיתי בחי' הרמב"ן ז"ל שכתב ג"כ בשם יש מפרשים וכ' ע"ז דאין זה כלום. וכבר כתבתי דמוקמינן לה הכי בירושלמי ואמאי לא נאמר דשיטת הש"ס דכתובות נמי הכי ס"ל ודו"ק:

ומוכח מכאן דעשה כזו חשיבא שוה בכל. אע"ג דאינה אסורה אלא על היבם לחוד. כיון דבכל יבמות שייך איסור זה הוי שוה בכל. ודוקא בעולה לכה"ג הוא דהוי עשה שאינו שוה בכל דלא שייכא אלא בכה"ג. ועיי' מה שכתבתי לעיל סוף פרק החולץ לענין איסור

סוטה על הבועל דהוי עשה שאינו שוה בכל. ומכאן מבואר דזה אינו. ועיין לעיל בריש מכילתין גבי הא דפי' רש"י ז"ל דנזיר הוי אינו שוה בכל. ובמפרשי דבריו ז"ל שם:

דף נג:

בשלמא חלץ ועשה מאמר כו'. פי' רש"י ז"ל איבם אחת ויבמה אחת קאי דאוקמי' דצריך למיתני. עיין מהרש"א ז"ל מה שכתב בזה. ולשון רש"י ז"ל מכוונים לדבריו ז"ל. דהשתא הוא דפריך בתר דמסיק דעיקר אשמעותא דמתניתין ביבם אחד ויבמה אחת. אלא דמה שכתבו דלר"ל קפריך. אבל לר' יוחנן ניחא דתני לה משום ב' יבמות ויבם אחד דחלץ ונתן גט איצטריך לאשמעינן לא הבנתי דאם זה הוי רבותא א"כ לר"ל נמי איצטריך דהא לענין נתינת גט ליכא נ"מ אי ח"ל היא או ח"כ אלא וודאי הא דגט לא מהני אחר חליצה לאו רבותא היא בכולהו בבי ועיקרא דמתניתין אתי לאשמעינן דמאמר וביאה לא תפסי אחר חליצה וכר"ע. גם מה שכתב דמבעל ועשה מאמר פריך גם לר' יוחנן דליכא למימר איידי דב' יבמות או ב' יבמים כדפריך לעיל איצטריך לאשמעינן דאין קדושין תופסין באשת איש גם זה לא הבנתי דוודאי איצטריך איידי דב' יבמות דלא הוי אלא ח"ל. והתוס' ז"ל הקשו ג"כ הא דקאמר סד"א ליגזור מאמר דבתר חליצה כו'. למה לי האי טעמא הא בלא"ה איצטריך לאשמעינן דאין קדושין תופסין. והיה נראה לפרש דהש"ס דייק על בבא אחרונה דחלץ ועשה מאמר דכבר תני לה ברישא בכל האופנים. ומאי קמ"ל הכא. מש"ה קאמר בשלמא חלץ ועשה מאמר קמ"ל דלא נימא דאפילו לר"ע ליגזור דבתר חליצה אטו קודם חליצה ואפילו לר"ע תיהני קמ"ל דלא אלא חלץ ונתן גט למה הדר תני. ומשני ולטעמיך דבעית למימר דאיצטריך לאשמעינן רבותא בכל האופנים א"כ בעל ועשה מאמר למה לי אלא וודאי איידי דתנא חלץ ועשה מאמר וקמ"ל דלא גזרינן תני נמי בעל ועשה מאמר ואיידי דתנא בעל ונתן גט דקמ"ל דלא גזרינן תני נמי חלץ ונתן גט. ועי' בחידושי הרמב"ן ז"ל בריש פירקין שכתב בשם הראב"ד ז"ל לפרש דבבא אחרונה דמתניתין קאי אב' יבמים ויבמה אחת וא"ש בזה משה"ק התוס' ז"ל לעיל בד"ה איצטריך לאשמעי' ע"ש אלא דסוגיא דשמעתין א"א לפרש כן דא"כ מאי קאמר חלץ ונתן גט למה לי. גם מש"כ דבעל ועשה מאמר איצטריך דלא נגזור מאמר שאחר בעילה אטו מאמר שקודם בעילה ג"כ קשה דא"כ מאי פריך הש"ס לעיל לר' יוחנן איצטריך לאשמעינן דאין קדושין תופסין באשת איש הא איצטריך לאשמעינן דלא נגזור אטו מאמר שקודם בעילה אלא וודאי בהא לא שייך למיגזר:

הדרן עלך פרק ר"ג

פרק הבא על יבמתו

בד"ה שאנסוהו עובדי כוכבים כו'. ואר"י דיש לדקדק מכאן דאין יבמה נקנית אלא בבא עליה בקישוי כו'. ואפילו למ"ד דבעריות חייב ע"ש. ולענ"ד צ"ע כיון דאיצטריך קרא למעוטי אלמא דמסברא הוי ביאה גמורה. וא"כ מנ"ל לחלק ביבמה ולמימר דביבמה לא הוי ביאה דהא הראה ושלא כדרכה אי לאו דכתיב קרא לרבות לא הוי בכלל ביאה ואפילו הכי איתרבי נמי ביבמה. וכל שכן משמש מת דמסברא בכלל ביאה הוא. דה"ה ביבמה דמיקרי ביאה. ועוד נראה דלמ"ד דחייב חייב אפילו בשפחה חרופה ולא ממעטינן משכבת זרע אלא הראה ושלא כדרכה. ומה שכתבו דביבום בעינן ביאה דרך הקמת שם אינו מוכרח דהא שלא כדרכה וודאי לאו דרך הקמת שם הוא ואפ"ה קונה ביבמה. והא דלא מוקי כגון שהדביקוהו בלא קישוי נראה דלא עדיף מנתכוין להטיח בכותל והטיח ביבמתו דלא קנה משום דלא נתכוין לביאה והכי נמי כשהדביקוהו עובדי כוכבים הרי לא נתכוין לביאה. ומש"ה מוקי לה כגון שנתכוין לאשתו דנתכוין לביאה. ובאמת לא ידענא מה בין הדביקוהו עובדי כוכבים ובין נפל מן הגג ונתקע הא בתרווייהו לא נתכוין לביאה כלל. אלא דא"כ הא דפריך מהא דאמר רבא אין קישוי אלא לדעת משמע דאי הוי שלא לדעת הוי ניחא ואמאי כיון דמפרשי התוס' אנסוהו עובדי כוכבים. היינו שהדביקוהו. א"כ הרי לא נתכוין לביאה והיה נראה דאנסוהו עובדי כוכבים. היינו שאיימו עליו וכדמשמע לישנא דהש"ס. ובא עליה משמע שהוא מעצמו בא עליה. ואי הוי קישוי שלא לדעת הוי א"ש דמיקרי אנוס ועושה הוא להציל את נפשו והוי רבותא יותר משוגג או מזיד דמתכוין לביאה מרצון. אבל באנסוהו עובדי כוכבים הוא עושה שלא מרצונו כלל. אבל כיון דאין קישוי אלא לדעת הרי הוא ג"כ ברצון. ומה שכתבו התוס' ז"ל דלוקמא שמאיימין עליו כו' הוא דבר שאי אפשר. וכן הוא דעת הרמב"ם ז"ל בפ"א מהל' איסורי ביאה דבבועל אין שום אונס. ועיין שם בדברי הה"מ ז"ל. אך אכתי תיקשי אמאי לא מוקי שאנסוהו עובדי כוכבים באימת מות. ובא עליה בלא קישוי. וע"כ הדרן לדיוקא של הר"י ז"ל דביבמה לא קנה וצ"ע. ועוד דא' נימא דהדביקוהו עובדי כוכבים הוי דומיא דנתקע א"כ אפילו נתכוין לאשתו מאי הוי דהא בנתקע אפילו נתכוין לאשתו נמי לא קנה כמו שפי' רש"י ז"ל שנתקשה לאשתו ונתקע ביבמתו. אלא ע"כ צריך לחלק בין נתקע להדביקוהו עובדי כוכבים דזה חשיב קצת מתכוין לביאה. וא"כ הא דאמרינן כגון שנתכוין לאשתו ל"ד אלא כל שהדביקוהו ע"י קישוי קנה. וכן מבואר בש"ע סי' קס"ו. אלא דמש"כ הדביקוהו שלא ע"י קישוי לא קנאה אינו מדוקדק דאפי' בכוונה שלא ע"י קישוי לא קנה לדעת התוס' ז"ל:

דף נד.

גמרא תיתי מנדה ואחות אב ואם. מה להנך שכן איסו' הבא מאיליו. מדברי הרשב"א ז"ל שרצה לפרש שהאיסור בא מאיליו. היינו בלי שום תחבולה לאפוקי איסור שע"י קדושין שהאיסור נעשה ע"י מעשה היינו הקדושין. ולפ"ז הקשה הא באחות אב נמי אפשר כה"ג שאין האיסור בא מאליו כגון שקידש אבי אבי' אשה לאחר שנולד ונולדה לו בת. דהאיסור בא על ידי נישואי האב ולא בא מאיליו. ומטעם זה כתב דלא גרס לה ולא מיקרי איסור הבא מאיליו אלא היכא שאסורה עליו מתחילת בריתה אבל נדה דאינה אסורה מתחילתה לא מיקרי איסור הבא מאיליו. ואין זה מוכרח דעיקר החומר הוא דלא בא האיסור ע"י קדושין אלא האיסור הוא מאליו. אבל איסור שע"י קדושין קי"ל דאין איסורה מחמת עצמה אלא מחמת קורבה דאישות:

אלא תיתי מנדה ואשת אח דמאי פרכת. והוי מצי למיפרך דא"כ הערא דאחות אב ואם למה כתב רחמנא אלא דהוי שני כתובים ואין מלמדין. וי"ל דידע דאיצטריך לדרשא אחרינא כדאמרינן לקמן. ולא הוי ב' כתובים:

דף נד:

תוס' בד"ה אלא רמז ליבמה שאסורה כו'. דלא מסתבר שבא הכתוב לומר דאתי עשה ודחי ל"ת שיש בו כרת עכ"ל. הוצרכו לזה דמהיכ' תיתי לן למימר דמותרת בחיי בעלה דאיצטריך קרא לזה. לזה כתבו דאי נימא דבחיי בעלה אסורה משום אשת אח. א"כ מה שהתירה התורה לאחר מיתה הוא משום דאתי עשה ודחי ל"ת שיש בו כרת וזה לא מסתבר ליה אלא אי לאו קרא ה"א דבחיי בעלה נמי הותרה. אבל דבריהם ז"ל אינם מובנים דאטו בתורת דחי' הוא שהתירה התורה יבום אשת אח. הא וודאי היתר גמור הוא. וכדאמרינן לעיל מלמד שמגרשה בגט ומחזירה. וא"כ הדק"ל דילמא לאחר מיתה הותרה אבל לא מחיים וקרא למה לי. תדע דהא מבואר לעיל במכילתין דאפי' לאחר מיתה כל שנאסרה עליו שעה אחת ואין כאן מצוה אסורה עליו עולמית באשת אח. ונראין דברי הרמב"ן ז"ל בזה שכתב דבאמת מהכא ילפינן דכל שלא במקום מצוה הרי היא אסורה עליו באשת אח אבל אי לאו קרא ה"א דאפילו בחיי בעלה ליכא איסור אשת אח לאחר גירושין. כיון שהותרה לאחר מיתה. ה"ה לאחר גירושין דהא כל עריות אסורות גם לאחר מיתה וזו יצתה מן הכלל ה"א דלאחר גירושין נמי הותרה. וכיון דגלי רחמנא דלא הותרה אלא לאחר מיתה ממילא שמעינן דלא הותרה אלא במקום מצוה אבל היכא דליכא מצוה באיסורה קיימא אפי' לאחר מיתה. ואכתי יש לדקדק מנ"ל דלאחר מיתה

נמי שלא במקום מצוה קיימא באיסור אשת אח. דילמא לא גלי קרא אלא בחייו לאחר גירושין דומיא דאחות אשה דלאחר מיתה מותר ולאחר גירושין אסורה. ועוד דלמה לי קרא כלל להכי דלא נימא דלאחר גירושין נמי. דא"כ עליה למה לי למאי דמשנינן לעיל בריש מכילתין דאיצטריך דלא נימא הואיל ואישתרי אישתרי. וי"ל דלמסקנא לא קיימא האי שינויא שם. ועוד יש לדקדק מהא דאמר ר' יוחנן לעיל דמאשר לא יבנה ילפינן דליכא איסור אשת אח לא בחלוצה ולא בצרתה לא לחולץ ולא לאחים ואשר לא יבנה מיותר הוא. כמו שכתבו התוס' ז"ל שם. וא"כ ממילא שמעינן דכל שלא במקום מצוה איכא איסור אשת אח. דאל"ה קרא דאשר לא יבנה למה לי. אבל ז"א דאי לאו קרא דהכא ה"א דאשר לא יבנה אתי לגופא למיקם עלי' בלאו. ולאו לנתוקי מכרת אתי. והא לא תיקשי היכי בעינן למימר דבחיי בעלה רשות והא אפילו לאחר מיתה וגם היכא דשרי' ליה מעיקרא אפ"ה קאים עליה בלאו דלא יבנה. וכל שכן בחיי בעלה. די"ל דאדרבא דווקא התם הוא דקאים עליה בלאו משום שלא יבנה. אבל לא מחמת איסור אשת אח כלל. אלא גזירת הכתוב היא כיון שלא בנה שוב לא יבנה. ודוק היטיב:

רש"י בד"ה מה להלן מן האב כו'. ומצות גאולה מוטל עליו יותר מקרובי האם עכ"ל. מדבריו ז"ל נראה דגם על קרובי האם איכא מצוה אלא דקרובי האב קודמים. וכמו כל הקרוב קרוב קודם. ואין לזה הכרח כיון דקרא מיירי במשפחת אב י"ל דמשפחת אם הרי הם כשאר כל אדם ואין כופין אותן וצ"ע:

דף נה.

בד"ה אלמא כו' וטעמא דשניה כו'. עיין מהרש"א ז"ל מה שכתב בזה. והוא דחוק. וגם מה שכתב ב' פעמים דברייתא היא. הוא פלאי דמתניתין היא לקמן בפרק האשה. ויותר נראה דגירסת רש"י ז"ל היתה דלא מייתי הכא הש"ס אלא רישא לחוד ומש"ה כתב דמדיוקא דייק וק"ל:

גמרא ודילמא אין לה בנים אסורה לעלמא ושריא ליבם יש לה בנים שריא לעלמא ושריא ליבם. עיין מהרש"א ז"ל שדקדק למה לא קאמר הש"ס נמי לעיל ביבמה בחיי בעלה הכי דלאחר מיתה אסורה לעלמא ושריא ליבם. ובחיי בעלה שריא לעלמא ושריא ליבם. ונראה ליישב דלפי מאי דאמר השתא דה"א דחדית רחמנא לאחר מיתת בעלה באין לה בנים דאסורה לעלמא. ושריא ליבם. היינו דאיכא מצוה ביבם. וה"א דה"ה דאיכא מצוה ביש לו בנים שישאנה אחיו. אלא דלעלמא נמי ליכא איסורא. ומצינן למימר דאין חילוק בין יש לו בנים לאין לו בנים. אלא איסורא בעלמא. אבל לעיל בגרושה בחיי בעלה לא

מסתבר כלל למימר דאיכא מצוה באחיו ליקח גרושת אחיו וע"כ אין זה אלא רשות. ומש"ה קאמר ודילמא לאחר מיתה מצוה בחיי בעלה רשות. ויש להוכיח משמעתין כשיטת רש"י ז"ל לעיל דבצרת כנוסתו ליכא אלא עשה דבית אחד הוא בונה ולא לאו דאשר לא יבנה דאי בצרת כנוסתו נמי קאי עלה בלאו דלא יבנה א"כ היכי מצינן למימר דבחיי בעלה או יש לו בנים רשות. דא"כ אמאי קאי בלא יבנה על צרת כנוסתו. כיון דאין כאן איסור אשת אח כלל לאחר מיתה. ובשלמא בצרת חלוצתו איכא למימר דמש"ה מוזהר עליה כיון שלא בנה שוב לא יבנה אבל בצרת כנוסתו למה יהיה עליה בלא יבנה. וע"כ לפי מאי דס"ד השתא הא דכתיב בית אחד הוא בונה ואינו בונה שני בתים. היינו דליכא מצוה בשניה. אבל איסור מנין. ויש לדחות ודו"ק:

גמרא ואימא אשת אח מן האם כאשת אח מן האב. ולאחר מיתה שריא. וע"כ היינו דווקא היכא דאין לו בנים דביש לו בנים כבר שמעינן דאפילו באשת אח מן האב בכרת אלא באין לו בנים קאמר. והקשה רש"י ז"ל הא ילפינן לעיל אחוה מבני יעקב דבאח מן האם ליכא מצוה. איכא למימר דבאח מן האב איכא מצוה. ובאח מן האם רשות. וקאמר דכתיב היא בהוייתה תהא דלאחר מיתה נמי אסור. וכתבו התוס' ז"ל דמכל מקום איצטריך בג"ש דאחוה מבני יעקב דלא נימא עד דמיחדי באבא ואמא. ואין דבריהם ז"ל מובנים דא"כ לא ליכתוב רחמנא לא אחים ולא יחדיו. וממילא שמעינן דבאחים מן האב מיירי קרא דבאחים מן האם הא כתיב היא בהווייתה תהא. והיותר נכון בזה כמו שכתב הרשב"א ז"ל דאי לאו דילפינן אחוה מבני יעקב לא הוי מחלקינן כלל בין אח מן האב לאח מן האם. דמנ"ל לחלק כיון דה"א דאיכא מצוה בתרווייהו והיא הוי דרשינן לשום דרשא בעלמא. אבל הרשב"א ז"ל כתב דהיא ה"א דאתי לשלא במקום מצוה. קצת קשה שלא במקום מצוה לא צריכא קרא דכבר שמעינן מיש לו בנים. דבכרת היא גם לאחר מיתה. וי"ל דאיצטריך היא לכל שלא במקום מצוה אפי' אין לו בנים כמו איילונית ויבמה שנאסרה והותרה דלא הוי שמעינן לה מיש לו בנים. והשתא דכתיב אחים למילף דבאחים מן האם ליכא מצוה ממילא שמעינן מדרשא דהיא דכרת נמי איכא וכל שלא במקום מצוה מהכא ילפינן ודו"ק היטיב:

רש"י בד"ה שפחה חרופה שפחה כנענית המאורסת לעבד שי בריה שפחה עברי שמותר בה עכ"ל. עיין בק"ע שדקדק אמאי פי' רש"י דלא כר"ע דהילכתא כוותיה דשפחה חרופה היינו חציה שפחה וחצי' בת חורין. וכן כתב המהרש"ל ז"ל והוסיף עוד דלאו דוקא מאורסת לעבד עברי אלא אפי' לישראל גמור. והיה נראה דלפום סוגין דמשמע דשפחה חרופה הוי חייבי לאוין פי' רש"י ז"ל כן דחצי' שפחה וחציה בת חורין לא הוי

בח"ל דמשום שפחה לא לקי משום דחצי' בת חורין ומשום חצי' בת חורין נמי לא לקי. ומש"ה פי' דמיירי בשפחה כנענית דהוי ח"ל דלא יהי' קדש. ולפי שיטת הרמב"ם ז"ל דבשפחה ליכא לאו כלל. צ"ל הא דקרי לה הש"ס הכא ח"ל. היינו משום דהיא במלקות כמו ח"ל. ומה שכתב מהרש"ל ז"ל דה"ה מאורסת לישראל לא ידענא מנ"ל הא דלכאורה נראה דדווקא מאורסת לעבד עברי דנישואי היתר הוא. אבל מאורסת לישראל דנישואי איסור הוא ליכא בה דין שפחה חרופה כלל דבעמוד והוציא קאי. וכן משמע מדברי הרמב"ם ז"ל:

גמרא א"כ לישתוק קרא משפחה חרופה. והקשו בתוס' ז"ל השתא נמי תיקשי לישתוק קרא מח"כ וממילא ידענא דאפי' בהעראה מח"ל. ותי' דה"א דכל ח"ל הוי דומיא דשפחה חרופה. ולפ"ז תיקשי למה לי להש"ס למימר האי דיוקא משפחה חרופה בלא"ה תיפוק ליה ח"ל השוין בכל מח"ל שאין שוין בכל דילפינן קיחה קיחה מח"כ. ודוחק לומר דאיכא למיפרך איסורי כהונה שאני דהא ילפינן בכמה דוכתי איסור השוה בכל בק"ו זה מאלמנה לכה"ג ולא פרכינן אלא וודאי לא מצינן למילף בזה חומר מקל משום דאין עונשין ומזהירין מן הדין. וצריך קרא לכל אחת מהאיסורין וממילא א"ש נמי הראה דח"כ דאיצטריך למיכתב. וכן משמע מהא דאיצטריך למילף לעיל אשת איש מהקישא דר' יונה. ולמה לא יליף בק"ו מחייבי עשה. אלא וודאי לא ילפינן מהא מק"ו. וכן כתבו הרמב"ן והרשב"א ז"ל:

והם ז"ל הקשו עוד מאי קאמר רב אשי שישתוק קרא משפחה חרופה הא איצטריך ש"ז בשפחה חרופה לפטור שלא כדרכה. כדאמר רב ששת בכריתות סוף פ"ק. ותי' דסוגיא דכריתות אתיא כר' יהודה דסוף פרק ד"א דהראה ושלא כדרכה מחד קרא נפקא. וסוגיא דהכא אתיא כרבנן ולא ממעטינן אלא הראה. ולא הבנתי דבריהם ז"ל דרבנן לא אמרי אלא דמסתבר יותר למעוטי הראה משלא כדרכה. אבל מודו נמי דמצינן למעוטי שלא כדרכה מש"ז. וא"כ הדק"ל מנ"ל הראה בח"ל ואי משום דכתיב ש"ז בשפחה חרופה ההוא אתי למעוטי שלא כדרכה. ועוד דא"כ אמאי לא פסקינן כר' יהודה דאמר פרט לכלה. כיון דרב ששת הכי ס"ל בכריתות. ועוד דמשמע לקמן דרב ששת ס"ל דמסתבר טפי למעוטי שלא כדרכה מהראה דאמר ש"ז דסוטה אתי למעוטי שלא כדרכה ולא ממעט הראה. וא"כ תיקשי לרבנן מנ"ל דש"ז אתי למעוטי הראה. דילמא אתי למעוטי שלא כדרכה. אבל לענין הראה הרי היא כשאר ח"ל. ואפשר לומר דרב ששת לטעמי' דס"ל כר"י דממעט נמי שלא כדרכה מש"ז. אבל לרבנן לא ממעטינן כלל מש"ז שלא כדרכה. כדמשמע לעיל גבי טומאה דמוקי ש"ז פרט להראה. אבל משם אין ראיה

דאפשר לומר דרבנן נמי ממעטי שלא כדרכה מש"ז יותר מהעראה והא דדרשי אותה פרט לשלא כדרכה כי היכי דנייתר ש"ז להעראה דתרווייהו לא ממעטינן מינה. ולענ"ד נראה דלא קשיא כלל דלפי האמת שמעינן משפחה חרופה דבח"ל חייבין אהעראה ואשלא כדרכה. [וכן כתב הרא"ש ז"ל להדיא] ואי לא כתב רחמנא ש"ז בשפחה חרופה ה"א דבח"ל פטורין אהעראה ואשלא כדרכה דמשכבי אשה בעריות כתיב. ולפ"ז לא תיקשי הא איצטריך לשלא כדרכה דהכא מודו רבנן דתרווייהו ממעטינן מש"ז. כיון דע"כ יצא מכלל שאר ח"ל לענין חדא מילתא היינו להעראה ממילא דרשינן נמי לענין שלא כדרכה. אלא דא"כ תיקשי למה לי קרא ביבמה לרבות שלא כדרכה. כיון דשמעינן בח"ל מדיוקא דשפחה חרופה. א"כ נילף יבמה ביאה ביאה מח"ל אלא ע"כ לא שמעינן שלא כדרכה בח"ל משפחה חרופה דש"ז דשפחה חרופה איצטריך להעראה ומיבמה הוא דילפינן ח"ל כמו שכתבו התוס' ז"ל לקמן. ואכתי תיקשי מנ"ל למעוטי שלא כדרכה בשפחה חרופה. אבל גם זה ניחא דכיון שיצתה שפחה חרופה מכלל ח"ל לענין העראה. א"כ ממילא אימעיט נמי משלא כדרכה דמנ"ל לרבות בה שלא כדרכה דמח"ל ליכא למילף דח"ל שאני דאיתרבי נמי להעראה. ולפ"ז אין חילוק בין הסוגיות. ולכ"ע שלא כדרכה פטור בשפחה חרופה:

ואכתי הא תינח לרבנן דלא ממעטי מש"ז אלא העראה שפיר שמעינן מינה העראה בח"ל וממילא שלא כדרכה נמי פטור בש"ח. אבל לר' יהודה דממעטינן נמי שלא כדרכה אכתי תיקשי דילמא ש"ז דשפחה חרופה אתי לשלא כדרכה לחוד. אבל ה בכל ח"ל ג"כ לא שמענו. וי"ל דלר"י שניהם שוין. וכיון דאיתרבו ח"ל לשלא כדרכה ה"ה להעראה. ועוד דלא מצינן לאוקמי מיעוטא דש"ז בש"ת לשלא כדרכה. דא"כ ולקחה לו לאשה ביבמה למה לי הא מצינן למילף ביאה ביאה מח"ל דשמעינן להו בש"ח. אלא וודאי ש"ז דשפחה חרופה אתי להעראה. ודברים אלו הם קצת דרך פלפול. אבל נכונים הם כי באמת יפלא בעיני על המאורות הגדולים לדחות סתמא דהש"ס בכריתות ולחייב שלא כדרכה בשפחה חרופה. ומדברי הרמב"ם ז"ל נמי מבואר דלא כדבריהם ז"ל:

ויש לדקדק עוד בשמעתין לפמש"כ לעיל דאיסור' בעלמא בהעראה שמענו גם בח"ל השוין בכל מק"ו דאינן שוין בכל דילפינן קיחה קיחה. והא דאיצטריך למילף משפחה חרופה הוא לענין מלקות דאין מזהירין מה"ד. ומנ"ל דילמא לעולם אין לוקין על העראה בח"ל השוין בכל. והא דאיצטריך למיכתב ש"ז בש"ח משום דה"א דמייתי קרבן בהעראה משום דעביד איסורא. וי"ל דהא היא לוקה והוי ידעינן דקרא איירי בגמר ביאה מדהיא לקיא. וכל היכא דהיא אינו לוקה הוא לא מייתי קרבן. ורש"י ז"ל כתב

דדייק מדלאו דאשם פטריה רחמנא בהעראה מכלל דח"ל דלאו דאשם בהעראה נמי מיחייבי. ולפמש"כ אין להוכיח מזה למלקות אלא עיקר דיוקא ממלקות דידה ואע"ג דלמ"ד בשפחה כנענית הכתוב מדבר ליכא לאו בדידה דלאו דלא יהי' קדש האיש מוזהר ולא האשה מ"מ ע"כ איכא לאו בזה מדלקיא וכ"ש למ"ד בחצי' שפחה וחצי' ב"ח הכתוב מדבר:

והנה לא נתבאר בש"ס עשה שאינו שוה בכל מנ"ל כמו אלמנה לכ"ג. וצ"ל דילפינן קיחה קיחה דכתיב כ"א בתולה מעמיו יקח. ולפ"ז תיקשי למה לי גז"ש דביאה ביאה בחייבי עשה השוין בכל הא איכא למילף מח"ע שאינן שוין. והי' נראה דלאו גז"ש גמורות הם. אלא גילוי מילתא בעלמא הוא. כיון דמצינו להאי לישנא דביא' או קיחה דהעראה נמי בכלל. א"כ ממילא כל היכא דכתב רחמנא האי לישנא לא מצינן לאפוקי העראה. ויתיישב בזה קושיית התוס' ז"ל ע"ב בד"ה קיחה קיחה ע"ש. ועיין בחי' הרמב"ן ז"ל שכתב דלפי המסקנא דילפינן ח"ל שאינן שוין בכל מקיחה קיחה באמת לא איצטריך למילף מש"ח. והא דלא גמרינן ח"ל שאינן שוין בכל מח"ע משום דח"ע השוין בכל חמירי מח"ל שאינן שוין בכל. ואין זה מדוקדק לפי הנ"ל דאכתי מצינן למילף מח"ע שאינן שוין בכל. וי"ל דמהא לא תיקשי דכולי' חד גז"ש היא. קיחה קיחה. והעיקר נראה כמו שכ':

וראיתי לדקדק עוד בדין זה לגבי בני נח (היינו קודם מתן תורה והיו גם ישראל בכלל) דמצווין על העריות מה דינן בהעראה ושלא כדרכה. ובסנהדרין אמרינן דבן נח שבא על אשת חבירו שלא כדרכה פטור שנאמר ודבק ולא שלא כדרכה ונמצא שלא נאסר עליו אשת חבירו אלא בכדרכה. וכן פסק הרמב"ם ז"ל בהל' מלכים. וכתב הכ"מ ז"ל שם דדוקא באשת חבירו הוא דפטור שלא כדרכה. אבל בשאר עריות חייב אפילו שלא כדרכה. ולכאורה מנ"ל לחיובי בן נח שלא כדרכה הא בישראל הוא דכתיב משכבי אשה לרבות שני משכבים. אבל בבן נח מנ"ל. וי"ל דדוקא בישראל הוא דאיצטריך למיכתב משכבי אשה משום דכתיב גבי אשת איש ש"ז. והוי ממעטינן שלא כדרכה וממילא הוי פטרינן נמי לבן נח שלא כדרכה דמי איכא מידי דלישראל שרי' כו'. אבל השתא דכתב רחמנא בישראל משכבי אשה ממילא ה"ה בן נח דמוזהר נמי על שלא כדרכה. אלא דאכתי קשה משכבי אשה למה לי ואי משום דלא לימעיט מש"ז דכ' באשת איש שלא כדרכה הא לא מצינן למעוטי דא"כ ודבק למה לי בבן נח למעוטי שלא כדרכה באשת חבירו הא בלא"ה נמי ידעינן משום דמי איכא מידי כו'. וי"ל דלא הוי שמעינן מהאי דיוקא דמי איכא מידי כו' אלא איסורא בעלמא בישראל אבל כרת לא שמענו

מש"ה איצטריך קרא דמשכבי אשה לחייב כרת. ודין העראה לא נתבאר כלל בבן נח. ולפי מה שהביא הכ"מ הנוסחא בן נח שהערה כו'. דין ההעראה הוא כדין שלא כדרכה בר בה אלא בש"ס לפנינו ליתא לנוסחא זו. ועוד דאי נימא דלענין העראה ג"כ הוא דלא מיפטר בן נח. אלא באשת חבירו. אבל בשאר עריות חייב. א"כ הוי מצי למיפרך לעיל מה לאשת איש שכן בבן נח ג"כ אינו מוזהר על העראה. ויותר נראה דבן נח אינו מוזהר לא בהעראה ולא שלא כדרכה בין באשת חבירו בין בשאר עריות דכולהו קאי אודבק וצ"ע שוב מצאתי בירושלמי ריש קדושין דב"נ מצווה על העראה ג"כ:

דף נה:

גמרא יבמה לשוק אי למ"ד לאו לאו אי למ"ד עשה עשה. לגירסא זו יקשה לדעת הרמב"ם ז"ל דכל ביאה בלא קידושין איכא לאו דלא תהיה קדשה א"כ מאי קאמר אי למ"ד עשה עשה הא מ"מ איכא לאו אפילו אם נאמר דלא תהי' אתי למימר דאין קדושין תופסין. ומדברי התוס' לעיל נראה דלמ"ד ללאו אתי היינו דאינו חייב אלא דרך קדושין. ולפי גרסא זו מוכח דעכ"פ עשה איכא אפילו בלא קדושין. ולפמש"כ בס' החינוך דעשה דיבמה יבא עליה אינו מצווה אלא היבם. אבל היבמה לא קאי בעשה. א"כ למ"ד דלא תהיה היינו דלא תפסי קדושין לא מצינו איסור ביבמה. כיון דאינה בכלל מצוה דיבמה יבא עליה. וא"כ הוי עשה דאינו שוה בכל דגבה ליכא עשה. ועוד דלא מצינו איסור שיהיה הוא מוזהר והיא אינה מוזהרת. ויבואר בזה עוד במכילתין וגם משמעתין דח"ל דאמרינן התם דעשה דוחה ל"ת לא משמע כן:

יבמה ליבם מנ"ל אתיא ביאה ביאה. והא דאיצטריך לעיל למילף שלא כדרכה מולקחה לו לאשה ולא ילפינן ביאה ביאה. היינו משום דבח"ל גופייהו לא מצינו דחייב שלא כדרכה אם לא דילפינן מיבמה. וכמו שכ' התוס' ז"ל לקמן. ועיין מהרש"א ז"ל שם. אבל הרמב"ן ז"ל והרשב"א ז"ל כתבו בשם התוס' ז"ל דלענין שלא כדרכה לא ילפינן ביאה ביאה משום דבעינן להקים לאחיו שם. ומשמע מדבריו ז"ל דבח"ל שמעינן שלא כדרכה מדרשא אחרינא וקשה מנ"ל. דליכא למילף משפחה חרופה דבשפחה חרופה גופא מנ"ל דחייב שלא כדרכה לרבנן. וצ"ל דמסברא בעלמא פשיטא לן בכל ח"ל שלא כדרכה. כיון דכתב רחמנא משכבי אשה איתרבו כל האיסורין לענין זה. ובירושלמי בפירקין מרבינן הכל מולקחה לו לאשה בין העראה בין שלא כדרכה. ואמרינן התם דח"ל כמו אלמנה לכה"ג ילפינן קיחה קיחה מיבמה להעראה דעל גז"ש מעריות פריך א"כ נילף נמי דהולד ממזר מח"ל כמו מעריות אלא ילפינן מיבמה. ויש לדקדק לפי שיטת הש"ס דילן אמאי

לא אמרינן ביבמה גז"ש דקיחה קיחה מעריות ולא שייך בזה תירוץ התוס' ז"ל דקיחה דיבמה אינו מופנה דהא ביאה נמי אינה מופנה. כמו שכתבו התוס' ז"ל לעיל. אלא משום דהוי מופנה מצד אחד ביאה דח"ל ה"נ ע"כ קיחה דעריות מופנה הוא מדילפינן אשה לבעלה קיחה קיחה וקיחה דאשה לבעלה אינה מופנה דהא איצטריך לקדושי כסף. וע"כ קיחה דעריות מופנה היא. וא"כ יבמה נמי נילף קיחה קיחה. וי"ל דביאה ביאה עדיף ליה דדמי טפי מג"ש דקיחה ולקחה מיקח. ויותר נראה כמו שכ' לעיל דכל הני אינו מופנה ולאו גז"ש גמורה היא. אלא גילוי מילתא בעלמא דבכל הלשונות הוראה בכלל. וע"י מהרש"א ז"ל בד"ה קיחה קיחה שכ' דקיחה דאשה מופנה היא דאי אינה מופנה א"כ לא הוי מקשי התוס' ז"ל נילף מקיחה דח"ל דילמא קיחה דח"ל אינה מופנה. אלא ודאי קיחה דאשה לבעלה מופנה היא. וא"כ מאי מתרצי התוס' ז"ל דקיחה דיבמה לא הוי מופנה דמ"מ מופנה מצד אחד הוא. ותי' דקים להו לתלמודא איזה פירכא ומופנה מצד אחד למידין ומשיבין. ולדבריו ז"ל אכתי תיקשי מאי מקשי נילף מקיחה דח"ל דילמא קיחה דח"ל לאו מופנה היא. דאיכא שום פירכא כמו בקיחה דיבמה. ויותר נראה לשיטת התוס' ז"ל דקיחה דחל ע"כ מופנה היא דבח"ל מח"כ ודאי איכא למיפרך מה לח"כ שכן כרת. אלא ע"כ תרוייהו מופנה ולענ"ד נראה כמו שכ' ואין צריך לכ"ז ודו"ק:

אשה לבעלה מנ"ל עיין תוס' ז"ל מה שהקי' מקדושין. והרי"ף והרמב"ם ז"ל פי' דהכא מיירי בביאה שאחר קדושין. ולעשותה נשואה אפילו בלא מסירה לחופה. והרא"ש ז"ל השיג ע"ז. וכן התוס' ז"ל בקדושין דעיקר קיחה בקדושין כתיב. ומשמע מד' הגאון והרי"ף ז"ל דלענין קדושין הוראה לאו כלום היא אפילו אם פירש דרוצה לקנות בהוראה וצ"ע טעמא מאי כיון דבכל מקום הוראה כגמר ביאה. ושפיר מיקרי קיחה גם לענין תחילת קדושין. והי' נראה דגם הם מודים לזה אלא דניחא להו לפרש דהכא מיירי בביאה אחר קדושין דבכל גוונא מיקני בהוראה. אלא דא"כ הא גופא טעמ' מ"ש לענין תחילת קדושין אינו קונה בסתמ' בגמר ביאה משום דדעתו כן ובביאה שאחר קדושין קונה אותה בהוראה הא בזה ג"כ בעינן דעת. ואין לומר דילפינן בק"ו מיבמה דלא שייך הכא פירכא שכן זקוקה ועומדת. דלא שייך למילף בהא מיבמה דשאני יבמה דלא בעינן דעת אבל הכא דבעינן דעת למה לא נאמר כל הבועל כו'. ועוד דעיקר ביאה מנ"ל דעושה נשואה אחר קדושין אי משום דילפינן ק"ו מיבמה א"כ הוראה נמי נילף בק"ו מיבמה ולמה לי גז"ש דקיחה קיחה. ועוד דלעיל (דף כט:) משמע דביאה שאחר קדושין בלא מסירה לחופה לא קני גבי הא דמיבעי לן מאמ' אי אירוסין עושה או נשואין עושה. וע"כ היינו כשבא עליה אח"כ כמש"כ התוס' ז"ל. ואפ"ה אי אירוסין עושה אינו קונה אלא

ע"י מסירה לחופה. ורש"י ז"ל פי' התם דבא עליה בע"כ. וא"כ י"ל דאם בא עליה מדעתה לכ"ע קני לה לנשואה. גם מש"כ הר"ן ז"ל דמסתבר כיון דחופה עושה נשואה שהיא בשביל הביאה כש"כ הביאה עצמה אינו מוכרח דע"כ עיקר החופה היא שיביאנה אל ביתו וייחדנה לו. א"כ למה לי קנין הביאה הא בלא"ה היחוד לחוד קני ואי בלא יחוד א"כ אין ראי' מחופה ומה לי ביאה ראשונה דאירוסין עושה ומה לי ביאה שניה. ומדברי הרמב"ם ז"ל נראה כמו שכ' דמודה אפילו בתחילת קדושין אם פירש דקונה בהעראה. וכמו שכ' הה"מ בפ"ג מהל' אישות. ומ"מ כתב ג"כ לסברת הרי"ף רבו ז"ל דאחר קדושין קונה בהעראה בעלמא. ועיין בלח"מ שכ' דהוצרך לזה מפני קושיית התוספות ז"ל בד"ה קיחה קיחה. ומש"ה כתב דגז"ש דקיחה אינו אלא לאחר קדושין. ולא הבנתי דבריו ז"ל. כיון דמודה דאם פירש דקונה אפילו בתחילת קדושין בהעראה א"כ ע"כ ילפינן קיחה קיחה נמי לתחילת קדושין:

והתוספות ז"ל תירצו דהכא מיירי שפירש מיד או דפריש ואמר שרוצה לקנות בהעראה ולזה הסכימו כל המפרשי' ז"ל. אך הא דאמרינן התם דנ"מ לכה"ג לקדש בביאה משמע דאי נימא דסוף ביאה קונה אין כה"ג יכול לקדש בביאה כלל. ולפי הנ"ל הא אפשר על אופנים אלו. ובש"ס שם איתא בהאי לישנא א"נ לכה"ג דקני לה לבתולה בביאה מאי וא"ש דמיבעי ליה בסתמא:

ור"ת ז"ל פי' בזה פי' מחודש דהתם בהעראה גופא מיבעי אי תחילתה קונה או הגמר. וכוונתו מבואר בשעה"מ ז"ל פ"ג מהלכות אישות דמיבעי ליה אי הקנין מתחיל מתחילתה. וא"כ מותר לכ"הג לקדש בביאה אע"ג דמשיר בתולי' קודם הגמר ואין הקנין נגמר עד הגמר. מ"מ כיון דכבר התחיל הקנין מותר או סוף ביאה קונה ובסוף לאו בתולה היא. ועיין במשנל"מ ז"ל בפ"ז מהלכות א"ב שהאריך להקשות על פי' ר"ת. ולפי הנ"ל אין כאן קושי'. ומ"מ דבריו ז"ל צ"ע כיון דקודם הגמר לא מיקרי ביאה כלל. אפילו השיר הבתולים לא מיקרי בעולה אלא הוי כמוכת עץ. ועוד קשה לדבריו ז"ל מאי קאמר הש"ס התם נ"מ אם פשטה ידה וקיבלה קדושין מאחר ומאי קמיבעי ליה בהא פשיטא דיכולה לחזור בה כיון דעדיין לא נגמר הקנין ובשעת גמר הקנין היא אינה רוצה. ודוחק לומר כיון דכבר התחיל הקנין אינה יכולה לחזור בה עוד כיון דמ"מ עדיין לא נגמר. ועיין בספר אבני מלואים בסי' מ' ס"ק ח' מש"כ לענין מעכשיו ולאחר ל' יום וצ"ע. ומסיק הש"ס כל הבועל דעתו על גמר ביאה. ולשיטתו היינו דדעתו על גמ"ב ואין הקנין מתחיל בתחילתו. וא"כ היכא דאין הדבר תלוי בדעתו כמו ביבמה הקנין מתחיל מתחילת ביאה. וא"כ לא הבנתי מה שהקשו עליו מהא דאמרינן לעיל דאלמנה מן האירוסין דלא הוי

אלא ל"ת לחוד. ולשיטת ר"ת ז"ל הא הוי נמי בעולה בתחילת העראה. ולפי הנ"ל אין כאן קושיא דביבמה ודאי מתחיל הקנין בתחילת ביאה:

ולענין יבמה בהעראה הדבר פשוט דלכ"ע קונה בין בסתם בין במפרש כיון דאין צריך דעת. וכן כתב הנימק"י ז"ל. והר"ן ז"ל הביא ראיה לזה מאלמנה מן האירוסין דשרי ליבם מה"ת ואי נימא דבעינן גמר ביאה א"כ מהעראה הוי ליה בעולה. ובאמת אין זה צריך ראיה. דמה שייך בביאת יבמה פירש או לא כיון דאין צריך דעתו כלל. וליכא נ"מ בזה אלא למ"ד לקמן דביאת שוגג אינו קונה לכל. וא"כ לקנותה לגמרי בעינן דעת לפ"ז שפיר שייך גם ביבמה האי ספיקא אי דעתו על גמר ביאה. ובס' אבני מילואים הקשה לפ"ז מהא דאלמנה מן האירוסין אמאי שריא ליבם מה"ת. כיון דדעתו על גמר ביאה א"כ בהעראה אינו קונה אותה אלא לאירוסין ובשעת גמר ביאה דהויא נשואה כבר נעשית בעולה. ובכ"הג אזלינן בתר נישואין לקמן בכה"ג שקידש את הקטנה. ומה שהקשה מהא דאמרינן וליתי עשה ולידחי ל"ת לשיטת התוס' ז"ל דלא שריא אלא העראה. א"כ אין כאן קושיא כלל. ואפילו לפי מש"כ הרשב"א ז"ל דכל הביאה הוי בכלל המצוה מ"מ שפיר פריך הש"ס דנהי דכה"ג אסור לגמור מ"מ יכול הוא לייבם בהעראה לחוד דלכ"ע קיים המצוה ויוצאת בגט. ולפ"ז שפיר איצטריך קרא דעלתה יבמתו דאינו עולה ליבום ואין צורך לכל האורך בזה. ואין לדקדק אלא מהא דאמרינן באלמנה מן האירוסין גזירה ביאה ראשונה אטו ביאה שניה. משמע דבאלמנה לכה"ג הותרה לגמור ביאתו ואמאי כיון דכבר נעשית בעולה בשעת אירוסין ע"י העראה וכל שכן למ"ד דהעראה אפילו מדעת אינו עושה נשואה א"כ בשעת העראה נעשית ארוסה לחוד ובעולה היא. ובכה"ג בשעת נישואין הוא דבעינן שתהיה בתולה. אבל גם מהא לא תיקשי ע"פ סברת ר"ת ז"ל דאם מתחיל הקנין מתחילתו ליכא איסורא לכה"ג. ונהי דבתחילת העראה לא ס"ל כשיטתו. מ"מ הכא ודאי מסתבר דקנינה לעשותה נשואה מתחיל מהעראה עד גמר ביאה. וכי גמר הרי היא נשואה למפרע משעת העראה. וא"כ אין שייך לחלק בזה בין תחילה לסוף דהכל קנין אחד הוא ומטעם זה לא תיקשי נמי קושית הריטב"א ז"ל. איך יכול כה"ג לקדש בביאה אפילו למ"ד ביאה נישואין עושה. היינו גמר ביאה. אבל העראה ודאי אירוסין עושה. וא"כ בשעת נישואין כבר בעולה היא. ולפי הנ"ל א"ש דהנישואין מתחילין משעת העראה. והמשלנ"מ ז"ל תמה על הריטב"א ז"ל מנ"ל הא דתחילת ביאה לכ"ע אירוסין עושה ויש להביא קצת ראיה דלא כהריטב"א ז"ל. מהא דבעי למיפשט התם ממתניתין דקתני ביאה וקתני נישאת. ולד' הריטב"א ז"ל הא אפשר לקדושי ביאה שלא תעשה נשואה כגון העראה ובדפריש אבל יפה כתב בספר אבני מילואים בזה דלמ"ד דהעראה

ביבמה אינו קונה אלא לדברים האמורים בפרשה ולא הוי כנשואה מסתבר דבאשה נמי אינה כנשואה:

ומה שהאריך בס' הנ"ל וקרי להראה ביאת שוגג אי דעתו על גמר ביאה אינו מוכרח דלא מצינו דבעינן כוונה לקנין ביבמה אלא כוונת מצוה. אבל הקנין נעשה ממילא ונגמר שפיר בהראה ולא שייך הכא כלל הא דדעתו על גמר ביאה:

עוד זאת ראיתי לכתוב מה שהסכימו כל המפרשים דלמ"ד ביאה אירוסין עושה אסור לכה"ג לקדש בביאה משום דבתר נישואין אזלינן והרי היא בעולה. ולדידי מספקא לי טובא אי איכא איסורא כלל בזה כיון דע"י קדושין שלו נעשית בעולה ואנוסת עצמו ומפותת עצמו לא ישא תניא אבל לא ע"י קדושין. ועוד דכבר כתבתי לעיל הראה בח"ע שאינן שוין בכל ע"כ ילפינן נמי קיחה קיחו' וא"כ קרא דאשה בבתוליה יקח מיירי נמי ע"י ביאה. ומוכח דיכול לקדשה בביאה ויבואר עוד בזה לקמן בשמעתין בעז"ה:

ולענין דברי הרמב"ם ז"ל שכ' לסברת בעל הלכות ולס' רבו הרי"ף ז"ל נראה ליישב בדרך נכון. ויתיישב בזה מה שהקשה המשנל"מ ז"ל מדוע לא כתב הרמב"ם ז"ל דכה"ג אסור לקדש בביאה סתם. כיון דמסקינן דדעתו על גמר ביאה. ונראה דלא ניחא ליה להרמב"ם ז"ל לפרש דתחילת האי בעיא תחילת ביאה או סוף הוא מטעם דדעתו על גמר ביאה דא"כ הוי ליה להש"ס לפרושי האי סברא. ועוד דלפ"ז לא שייכא הנ"מ דכה"ג דבכה"ג ודאי דעתו על תחילת ביאה כי היכי דלא ליעבד איסורא. אלא ודאי בעיקר הקנין הוא דמיבעי ליה אי תחילתה קונה או סופה והוי קשיא ליה מאי קמיבעי לי' הא סתמא דהש"ס הכא דילפינן קיחה קיחה. ומש"ה תי' כסברת הרי"ף רבו ז"ל דהכא בביאה שאחר קדושין מיירי. אבל בתחילת קדושין מיבעי ליה אי הראה קונה אי לא ולבתר דמסיק רבא טעמא דכל הבועל דעתו על גמר ביאה רבא טעמא אחרינא הוא דחדיש דהראה ודאי קונה גם בתחילת קדושין היכא דפירש. אבל בסתם דעתו על גמר ולמסקנא זו ליכא נ"מ אלא אם הערה בה וקיבלה קדושין מאחר. אבל לענין כה"ג ליכא נ"מ כלל ולא אמרינן גביה דדעתו על גמ"ב כיון דאיסורא קעביד. והשתא א"ש דלא ביאר הרמב"ם ז"ל איסורא דכה"ג לקדש בביאה דלפי המסקנא ליכא איסורא כלל. והוא נכון מאוד בס"ד ועי' בחיבורו של הרב הג' מלבוב שתמה ג"כ על הרמב"ם ז"ל בזה. וכתב שלא ראה מי שהרגיש בזה. ומדוע לא ראה דברי המשנל"מ ז"ל באורך בזה:

גמרא פרט למשמש מתה מהו דתימא הואיל ומיקרי שארו לאחר מיתה ליחייב עלה. וכתבו התוס' ז"ל שם בד"ה לאחר מיתה דמהכא נפקא לן דאין הבעל יורש את אשתו בקבר משום דלאו שארו הוא לאחר מיתה. ויש לדקדק מנ"ל דלא מיקרי שארו דילמא

שפיר מיקרי שארו והא דפטור משמש מתה משום דלאו בת ביאה היא כי היכי דפטורה בכל העריות ואי נימא דהא דפטרינן הכא הוא משום דלאו שארו היא. א"כ מנ"ל בשאר עריות דפטור. אלא ע"כ שפיר מיקרי שארו אלא דממעטינן לה משום דמתה ועוד דלאחר מיתת הבעל לאו שארו היא שמעינן מהא דשריא לעלמא אחר מיתת הבעל. והתוס' ז"ל בב"ב שם כתבו כן בשם הריב"ם ז"ל ודחו פי' מסוגין דמשמע דשפיר מיקרי שארו גם לאחר מיתה. והוא כמו שכ' ומ"מ אין דבריהם בב"ב מוכרחים דמהכא לא מוכח אלא דהיא מיקרי שארו גם לאחר מיתה. אבל לאחר מיתת הבעל ע"כ בטל השאר מדשריא לעלמא. והיינו משום דלאחר מיתת הבעל ודאי פקע קנינו. וכן משמע בקדושין בשמעתא דמיתת הבעל ע"כ דבריהם ז"ל צ"ע הכא ובב"ב:

והתוספות ז"ל הקשו מהא דאמרינן בסנהדרין ומתו גם שניהם פרט למעשה הורדוס ותרי קראי למה לי ואין כאן קושיא כ"כ דרבא הוא דקאמר התם הכי פרט למעשה הורדוס ורבא לטעמיה דס"ל משמש מת בעריות פטור. ואיצטריך לי' ש"ז למשמש מת. והיינו דקאמר התם מעשה הורדוס לאו כלום היא משום דלרבא ליכא שום קרא להכי אלא דקצת קשה ע"כ לא איצטריך הכא קרא לזה אלא משום דמיקרי שארו. והיינו נשואה אבל ארוסה לא מצינו דמיקרי שארו. וא"כ למה לי קרא התם בנערה המאורסה. וצריך לומר כיון דבנשואה הוי שארו ה"ה בארוסה. אבל לאביי דנפקא ליה משמש מתה מהכא ודאי תיקשי ומתו גם שניהם מאי עביד ליה. וי"ל דאליביה אתי קרא למעשה חידודין. ואידך תנא ס"ל דמעשה חידודין לאו כלום היא ואליביה הוא דפריך הכא פריצותא אסר רחמנא. אבל התוס' כתבו דגם לאידך תנא ניחא משום דמהתם ילפינן דלאו כלום היא. ולענ"ד א"א לומר כן כיון דאיצטריך קרא למעוטי אלמא דלאו פריצותא היא. וא"כ אפילו לבתר דמעטיה קרא ממיתה. מ"מ איצטריך למעוטי גבי סוטה כמו נשיקה דלאו כלום לענין מיתה ואפ"ה קאמר אביי דגבי סוטה איצטריך למעוטי. ולפמש"כ רש"י בסוטה דאתי לאשמעינן דלאו הראה היא א"ש:

הראה זו נשיקה כו'. וג' מחלוקת בדבר לרבה בר בר חנה אמר ר"י הראה זו נשיקה. והכנ"ע זו גמר ביאה אפי' בש"ח ולשמואל ורבין מנשיקה ועד הכנ"ע הראה היא וגמר ביאה היא גמר ביאה ממש. ולרב שמואל בר יהודה נשיקה לאו כלום היא. וכתבו התוס' ז"ל דאפילו למ"ד דבש"ח הוי גמ"ב ממש מ"מ חייב גם בלא ה"ז כמו באשת איש. ונהי דראי' זו אינה מכרחת דא"א שאני דמרבינן בה הראה. מ"מ נראה מדבריהם דמחייב ר' אפילו בהכנ"ע לחוד. משמע דלא בעינן ה"ז. וכן מהא דילפינן לעיל הראה מדכתב רחמנא ש"ז בשפחה חרופה. ואי נימא דבעינן ה"ז. א"כ אין ראיה להרא' דע"כ גמר ביאה

בלא ה"ז לאו בכלל הערא' היא. מדלא קרי לה הש"ס הערא אלא עד הכנ"ע. וכתבו עוד דלמ"ד זו הכנ"ע אינה יכולה להתעבר דאל"כ היכא ממעטינן לה מש"ז. וא"כ מאן דס"ל דהוי גמר ביאה גם בש"ח. ס"ל דיכולה להתעבר דאל"ה הוי ממעט לה מש"ז. וא"כ בהאי סברא פליגי למר יכולה להתעבר. ולמר אינה יכולה. ומדברי התוס' ז"ל בקדושין (דף י) משמע דלמ"ד נשיקה לא שייך תחילה וסוף. וא"כ תיקשי למ"ד זו נשיקה מהא דתניא בסוטה כמה שיעורא לכדי הערא אלמא דיש בה שיעור קצת. וע"כ צ"ל דלכ"ע איכא קצת שיעורא ויש בה תחילה וסוף:

ובירושלמי איכא בזה שיטה אחריתי דמייתי התם נמי הא דר' יוחנן דאמר הכנ"ע הוי גמר ביאה. ופריך לענין מאי אי בעריות עשה בהן המערה כגומר אי בשפחה חרופה עד שיפלוט אלא כן אנן קיימין באלמנה לכה"ג דאמר ר' בא הערה בה חייב משום ביאה נכנסה עטרה חייב משום חללה גמר את הביאה חייב משום ולא יחלל זרעו בעמיו הרי מבואר דלענין שפחה חרופה לכ"ע בעינן גמר ביאה ממש. ולענין עריות חייב בהערא זו נשיקה והכנ"ע דקרי לה גמר ביאה. היינו לחייבו משום חללה באלמנה לכה"ג. אבל משום לא יחלל אינו לוקה לכ"ע עד גמר ביאה:

ובש"ס דילן בקדושין (דף עח) איתא. אמר רב יהודה כ"ג באלמנה לוקה שתים אחת משום לא יקח ואחת משום לא יחלל. ופריך ולילקי נמי משום לא יחלל זרעו. ומשני כשלא גמר ביאתו משמע מזה דתרי לא יחלל איכא אחד לא יחלל לחוד וזה חייב בהערא ואחד לא יחלל זרעו דבזה אינו לוקה אלא בגמר ביאה. וא"כ נראה דתרי תלמודין לא ס"ל כהדדי. דבירושלמי משמע דליכא כלל לא יחלל קודם גמ"ב. ובש"ס דילן אמרינן דלקי אלא יחלל בהערא. וכן הא דאמרינן בירושלמי דלקי אחללה מדברי הש"ס דילן לא משמע כן דלפי מאי דס"ד דמיירי בגמר ביאה הוי ליה למיפרך נמי ולילקי משום חללה דכבר נעשית חללה בהערא. וכן משמע מהא דאמר רב אשי התם דכהן הבא על אחותו זונה משוי לה חללה לא משוי לה חזר ובא עליה עשאה חללה. ומאי אירי' חזר ובא עליה אפילו בביאה אחת עשאה חללה דע"י הערא נעשה זונה וע"י ג"כ נעשית חללה. והיותר קשה על דברי הרמב"ם ז"ל שכתב בפי"ט מהל' א"ב הלכה ה' לפיכך כהן שבא על זקוקה ליבם ונתעברה מביאה ראשונה הולד כשר לפי שאינה מאיסורי כהונה ולא נעשית אלא זונה ואמאי לא נעשית חללה ע"י גמר ביאה ותהיה היא חללה וולדה חלל. וע"כ ס"ל דלא נעשית חללה ע"י ג"ב. ובק"ע שם כתב לפרש דברי רב יהודה בקדושין דלוקה משום לא יקח. ולא יחלל נמי ע"ד הירושלמי דהיינו מהכנ"ע ואילך לוקה על חללה. ובגמר ביאה היינו ה"ז לוקה משום לא יחלל זרעו ואין זה נראה

דלפי שיטת הש"ס דילן בלא ה"ז ג"כ גמר ביאה היא לכל דבר. וכדאמרינן הכא לענין שפחה חרופה. ועוד דמשום לא יחלל היינו משום לאו דלא יחלל ולא משום חללה:

וכללא דמילתא לשיטת תלמודין אין כאן אלא ב' דברים הראה וגמ"ב. ולשיטת הירושלמי איכא ג' חלוקות הראה חייב בכל העריות ומהראה ואילך עדיין לאו ג"ב הוא לענין שפחה חרופה ולענין לאו דלא יחלל אלא למילקי עליה משום חללה באלמנה לכה"ג ובשפחה חרופה דווקא גמ"ב ממש וכדאמרינן התם עד שיפלוט. ומש"ה ילפינן התם הראה בח"ל מיבמה ולא מדגלי בשפחה חרופה משום דעדיין לא שמעינן הראה מדגלי בשפחה חרופה. וכן גבי יבמה מרבינן התם ביאה שאינה גמורה והראה מתרי קראי ע"ש:

וצריך עוד לבאר קצת בהא דמרבינן בשמעתין בכל האיסורין הראה. והא כתב הרמב"ם ז"ל דבכל קריבה של גילוי עריות איכא מלקות. וכבר כתב בזה הה"מ דלענין כרת איצטריך לרבויי ובח"ל באמת ליכא מלקות בקריבה לחוד ולפ"ז לא תיקשי נמי קושית התוס' ז"ל בריש שמעתין לילף ח"כ להראה מח"ל כיון דלענין מלקות לקי בח"כ אפי' בקריבה בעלמא וליכא למילף אלא לחייבו כרת זה לא מצינן למילף דדיו לבא מן הדין. אבל מהא דאמר אביי פריצותא אסר רחמנא משמע דליכא איסורא כלל. וצ"ל דגבי סוטה בעינן מילתא שתיאסר על בעלה ודרך איברים פשיטא דאינה נאסרת על בעלה. אלא דיש לדקדק בהא דאמרינן בסוטה דמקנין ע"י שחוף. ופי' הרמב"ם ז"ל דזה הוא מי שאינו מתקשה ומשמש באבר מת ואמאי מקנין ע"י הא אינה נאסרת לבעלה ע"י כיון דקי"ל בכל העריות דפטור ואין לומר דלמסקנא דמסיק רבא דאיצטריך קרא למעוטי דרך איברים משום דבקפידא דבעל תלי רחמנא וא"כ לא אימעיט אלא דרך איברים. אבל משמש מת גרע. ושפיר מקנין ע"י. וכן מצינו לשיטת הרמב"ם ז"ל דכתב רחמנא איש למעוטי קטן פחות מבן ט' דאינה נאסרת ע"י בלא קינוי. מ"מ אי לאו קרא דאיש ה"א דנאסרת על ידו ע"י קינוי. ומש"ה קאמר שמואל דע"י שחוף שפיר מקנין. ובאמת נאסרת עליו ע"י הקינוי דאכתי קשה מאי פריך התם בסוטה פשיטא דמקנין ע"י. ומאי פשיטותא כיון דבכל העריות לאו ביאה היא. ועוד דקאמר התם עוד דפוסל מן התרומה. ופריך נמי פשיטא ובתרומה וודאי תיקשי למה תיפסל כיון דאין כאן איסורהן אמת די"ל דלפסול מן התרומה שאני דאיכא מ"ד דאפילו נשים המסוללות זו בזו נפסלות מן התרומה. וכן מצינו בפ' בן סורר דפליגי ב"ש וב"ה בפחות מבן ט' אי פוסל מן התרומה וב"ש ס"ל דפוסל. ומשמע דדווקא לענין ליפסול מן התרומה פליגי. אבל לענין איסור עריות גם ב"ש מודה דלא הוי ביאה מדלא פליגי לענין כל מילי. ועי' רש"י ז"ל שם. אבל מ"מ גם

בזה קשה מאי פריך הש"ס פשיטא. וגם הדבר מתמי' שתעשה זונה ותיפסל מן הכהונה ותרומה ע"י דבר שאין בו איסור. וצ"ל דאיסור זונה שאני דכל דרך זנות אסרה תורה ועדיין צ"ע:

דף נו.

גמרא רב אמר קנה לכל ושמואל אמר לא קנה אלא לדברים האמורים בפרשה. ופי' רש"י ותוס' ז"ל דבביאת שוגג פליגי כדמשמע כולי' שמעתין. אבל בהעראה לא פליגי ולכ"ע קנה לכל ובירושלמי משמע דפליגי נמי בהעראה. וכמו שהביאו הראשונים ז"ל ונראה דלשיטתייהו אזלי לשיטת תלמודין בהעראה נפק"ל מקיחה קיחה או ביאה ביאה וודאי קנין גמור הוא כגמר ביאה דמנ"ל לחלק אבל הירושלמי כבר כתבתי לעיל דמרבי לכולהו לביאת שוגג ולהעראה מחד קרא כדאמרינן התם יבמה יבא עלי' זו מדעת ולקחה לו לאשה אפילו שלא מדעת. וכן יבמה יבא עליה זו ביאה גמורה ולקחה לו לאשה אפי' ביאה שאינה גמורה וכיון דמחד קרא נפקא. כולהו דמיין להדדי. ולמ"ד דלא קנה אלא לדברים האמורים בפרשה גם העראה בכלל. אבל הרמב"ן ז"ל כתב דהירושלמי נמי לא קאמר אלא בהעראת שוגג הוא דפליגי. אבל בגמר ביאה אפי' שוגג כ"ע מודו וחילוף נוסחאות יש בין גירסת הירושלמי לפנינו ובין נוסחת הרמב"ן ז"ל דלפנינו איתא אמר ר' יצחק בן אלעזר במה פליגין כשהערה בה אבל גמר ביאתו כ"ע מודו דקנה לכל הדברים. אמר ר' מתניא לא פליגין אלא בבא עליה ועודה בית אביה. אבל אם בא עליה בבית בעלה כ"ע מודו דקנה לכל הדברים. אמר ר' יוסי מתניתין אמרה כן כנסה הרי היא כאשתו לכל דבר. ונראה דר' יצחק ס"ל דלא פליגי אלא בהעראה בין בשוגג בין במזיד. אבל בגמר ביאה לכ"ע דבכל גוונא קנה לכל. ור' מתניא ס"ל דאפי' בגמר ביאה פליגי בעודה בבית אבי'. דכיון דעודה בבית אביה עדיין לא נשואה היא. אבל אם בא עליה בבית בעלה הרי היא כנשואה כמו באשה דעלמא. ואמר ר' יוסי דמתניתין מסייע ליה כנסה הרי היא כאשתו לכל דבר. ובכל ענין שכנסה הרי היא כאשתו. ופלוגתא זו היא לענין ליורשה וליטמא לה ולהפרת נדרים. ובעי שם מהו שתאכל בתרומה ומייתי התם פלוגתא דשמואל ור' יוחנן דר"י אמר בכל גוונא אוכלת ולטעמי' אזיל דס"ל דקנה לכל דבר ושמואל אמר אם אכלה כבר אוכלת דאע"ג דס"ל דלא קנה אלא לדברים האמורים בפרשה בתרומה שאני דמה"ת אוכלת אפילו ארוסה ומייתי התם סייעתא לשמואל מהא דתניא נפלה לפני יבם פקח אוכלת לפני יבם חרש אינו אוכלת עד שתכנס לחופה ותבעל לשם אישות כדאיתא בתוספתא והוא כנ"ל דע"כ לא פליגי אלא בבא עליה בבית בעלה.

אבל אם כנסה לביתו לכ"ע אכלה. ולפ"ז לכ"ע יבם עדיף מבעל דאילו בעל אם נתחרש קודם כניסה לחופה לעולם אינה אוכלת וביבם חרש אם כנסה לביתו אוכלת:

וגירסת הרמב"ן ז"ל הוא דמסייע מתניתין דכנסה הרי הוא כאשתו לר' יצחק דבגמר ביאה כ"ע מודים דקנה לכל. ודחי ר' מתניא ואמר תיפטר מתניתין במכניסה לביתו. אבל בבית אבי' פליגי אפילו בגמר ביאת שוגג. ולפי שיטה זו אפ"ל דפליגי נמי בהעראה כיון דלא פליגי אלא בעודה בבית אבי'. אבל לשיטת הש"ס דילן דלא מחלק בין עודה בבית אבי' או בבית בעלה. א"כ היכי מצינן למימר דפליגי בהעראה וכי גרע יבמה מאשה דעלמא דהעראה עושה נשואה בכה"ג אם הכניסה לביתו ובא עליה וכמו שכתב הרמב"ן ז"ל והרשב"א ז"ל בשמעתין הכא. ומש"כ הרמב"ן ז"ל דחופה ביבמה לא אשכחן לא ידעתי למה לא תיהני בה חופה אח"כ. וכי משום דזקוקה היא מעיקרא לא תיהני לה חופה. וכיון דהשתא ארוסה היא אחר העראה פרחה ממנה זיקת יבמים וחלה עליה זיקת אירוסין. ובשלמא ביאת שוגג י"ל כיון דשלא מדעת היתה גריעא היא מארוסה ולא מהני לה מסירה לחופה. אבל אחר העראה ודאי לא גרע ממאמר לב"ש דמהני מסירה לחופה אחר כך ומה לי אם קידשה במאמר לב"ש. דחלה עליה זיקת אירוסין ושייכא ביה חופה. ומה לי אם קידשה בהעראה אם לא נעשית אלא ארוסה אמאי לא תהני בה מסירה לחופה לעשות נשואה. אלא ודאי נראה בהערא' לא פליגי הכא:

והנה כל סוגיא דלעיל פ' ד"א הא דבעי רבה מאמר אי נישואין עושה ע"כ אזלא כרב דס"ל דכל הביאות קנו לכל דלשמואל ודאי לא עדיף מאמר מביאה גרועה דלא איתרבי אלא לדברים האמורים בפרשה. וכן קאמר הש"ס התם להדיא השתא לא עבד בה מאמר כתיב יבמה יבא עליה בע"כ. אלא דמשמע קצת התם דאפי' בנפלה לו מן האירוסין מספקא ליה אי מאמר נישואין עושה למאי דמוקי התם דיפר בשותפות. והכא מסקינן לאידך לישנא דבנפלה מן האירוסין לכ"ע לא אכלה. אלא דהרמב"ן ז"ל כתב דהא דמחלק הש"ס בין נפלה מן האירוסין או מן הנישואין אלא לענין תרומה אבל לענין כל הדברים לרב בכל גוונא נשואה היא. בין מן האירוסין בין מן הנישואין. ולשמואל בכל גוונא לא קנה אלא לדברים האמורים בפרשה. ומ"מ בנפלה מן הנישואין אוכלת בתרומה. כיון דבלא"ה ארוסה אוכלת בתרומה מה"ת. וכן משמע בירושלמי דתרומה ושאר דברים תרי מילי נינהו. וכמו שכ'. וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל שלא כתב לחלק בין נפלה מן האירוסין או מן הנישואין אלא לענין תרומה. אבל לענין שאר מילי לא כתב לחלק כמו שכ' בפי"א מהל' נדרים דשומרת יבם אינו מיפר נדריה עד שיבא עליה משמע דאיזה ביאה שיהיה. הרי הוא מיפר נדריה. וכן כתבו התוס' להדיא בסוטה ריש פ' ארוסה

דלכל מילי אין חילוק בין אירוסין לנישואין. וכדמשמע התם בש"ס דלא כמו שכ' התוס' ז"ל כאן. ולפ"ז ג"כ לא תיקשי קושיית אבני מילואים שהבאתי לעיל מאלמנה לכה"ג דבגמר ביאה הוי עשה ול"ת דז"א דלרב נשואה היא לכל מילי בכל גוונא. ובאמת לא מסתבר לחלק בין מן האירוסין למן הנישואין אלא לענין תרומה דרבנן. ובזה שייך לומר כיון שכבר אכלה תו לא גזרינן. אבל לענין הפרת נדרים ושאר מילי מנ"ל לחלק בין מן האירוסין למן הנישואין. וכיון דרב אמר קנה לכל. ואין חילוק בין ביאת שוגג למזיד קנה אפילו מן האירוסין. וכן לשמואל דאמר לא קנה אלא לדברים האמורים בפרשה אפילו מן הנשואין לא קנה דמנ"ל לחלק בדאורייתא בין מן הנשואין או מן האירוסין. אלא לא משמע כן מלישנא דהש"ס בלישנא קמא ושמואל אמר כי רבי רחמנא לאוקמי במקום בעל כו'. הא אפילו לאוקמי' במקום בעל לא רבי רחמנא לכל מילי דאורייתא ומ"ט שני הש"ס לישני' בלישנא בתרא. ושמואל כי רבי רחמנא לדברים האמורים בפרשה. אבל לכל מילי לא הא ללישנא קמא נמי הכי הוא וצ"ע:

גמרא כל ביאה שהבעל מאכיל בה כו'. ופי' רש"י ז"ל כגון ביאת חופה. והתוס' ז"ל פירשו על חופה שאחרי'. ולשיטת הרי"ף ז"ל א"א לפרש כן דהא הראה גם הבעל מאכיל בה. וי"ל דהרי"ף ז"ל לשיטתי' אזיל דס"ל הראה לא קניא בתחילת קדושין. ואין הבעל מאכיל בה. והרמב"ן והרשב"א ז"ל כתבו דהבעל מאכיל אם הכניסה לחופה ובא עליה מוכח מדבריו ז"ל דהחופה עם הביאה יחד ג"כ קונה. ועיין במשנל"מ ז"ל בפ"י מהל' אישות שכתב שם הרב המגי' דמדברי הרשב"א נראה לקמן (דף נז) דחופה שקודם קדושין לא מהני. ובדברי הרשב"א ז"ל כאן מבואר להיפך ושם יתבאר בעז"ה:

ויש להסתפק עוד בשמעתין בהא דפליגי רב ושמואל בביאת שוגג אם אפילו היא שוגגת נמי לא קנה לכל או אפשר דעתה דידה ודאי לא בעינן כיון דקונה אותה אפילו כשהיא ישינה. ועיקר פלוגתייהו הוא בשוגג דידיה. ואם נאמר כן אתיא הא דלעיל פ' ד"א דאמרינן השתא לא עבד בה מאמר כתיב יבמה יבא עליה בע"כ כך"ע. וכן דין שלא כדרכה לא נתבאר בדברי הרמב"ם ז"ל דלכאורה דין אחד לזה עם הראה ומן האירוסין לא אכלה:

אלא לשמואל קשיא. קשיא. ולא קאמר הש"ס תיובתא משום דאפשר לחלק דשאני הכא דמ"מ נשואה היא לו ויושבת תחתיו ולא שייך למיגזר בזה נישואין אטו קדושין דהא תחילת כניסתו מה"ת היא. וכמו שכ' לעיל ג"כ לפי שיטת הירושלמי דיבם עדיף מבעל. לפי גירסת התוספתא עד שתכנס לחופה. ובאמת עיקר האי מילתא דאין נישואין לחרש אחר קדושי תורה כגון שנתקדשה לו כשהיה פיקח או ביבם חרש טעמא בעי. והיכן

מצינו בזה דבעי קנין חדש בשעת כניסה לחופה דלכאורה עיקר החופה היא הכניסה לביתו וליחדה לו לשם אישות ואז ממילא חשיבא נשואה. וא"כ בחרש נמי אמאי לא תיהני לה כניסה כיון שהיא אשתו גמורה ולא מצאתי מבואר בחרש כה"ג מה דינו לענין ליורשה. ולקמן בשמעתין דיש חופה לפסולות יתבאר יותר בזה בעז"ה:

ודין יבם שוטה ג"כ לא מצאתי מבואר ואפ"ל דשוטה לית ליה קנין כלל אפילו ביבמה כיון דאין לו שום דעת וצ"ע:

וראיתי בב"י סי' קס"ו שכ' ג"כ דמשמע ליה מדברי הרמב"ם ז"ל דלענין ליורשה וליטמא לו אין חילוק בין מן האירוסין או מן הנישואין. וכבר כתבתי לעיל דכן הוא דעת הרמב"ן והרשב"א ז"ל להדיא:

רש"י בד"ה משום רבנן לאשמעינן היכא דנולד לה בן מודו עכ"ל. ויותר הי' נראה דקמ"ל דלאחר מיתת הבן לא אכלה אע"ג דכבר אכלה דהא דאכלה בנולד לה בן לאו רבותא היא:

דף נו:

גמרא מאי וכן אשלא כדרכה. ופי' רש"י ז"ל וגמר ביאה ביאה מיבמה. עיין מהרש"א ז"ל שכ' דכוונת רש"י ז"ל דחד"ל ילפינן ביאה ביאה וממילא ידעינן ח"כ. וכבר כתבתי לעיל בזה דליכא למילף ח"כ בק"ו מח"ל. ועוד דלמה ליה לרש"י ז"ל האי ק"ו הא איכא למילף עריות קיחה קיחה. ונראה יותר דלדבריו כתבו כן. אבל אח"ל שפיר מסיק הש"ס דעלה קאי. וכן בכל ח"ל. ומה שהקשו התוס' ז"ל אלמנה לכה"ג לא איצטריך דילף קיחה מעריות אין כאן קושיא כ"כ דהש"ס לא פריך אלא מעריות דעיקר הראה ושלא כדרכה בעריות הוא דכתיב ואי לאו דגלי רחמנא גבי ערות לא הוי מרבינן כלל גבי יבמה. אבל בח"ל אע"ג דלאו מיבמה ילפינן שפיר שייך למיתני וכן. כי היכי דבעי למימר דוכן קאי אשוגג ואנוס אע"ג דלא ילפינן לה מיבמה דלא שייך למילף לענין זנות שוגג מיבמה מ"מ נקט וכן לאשמעינן דלענין ערות ג"כ שוגג כמזיד ה"נ לענין הראה ושלא כדרכה. והא דאמרינן אלא אשלא כדרכה דח"ל ולא קאמר אהראה דח"ל משום דמסיק ולא חילק בין ביאה לביאה וזה קאי אשלא כדרכה. ועיין מהרש"א ז"ל ברש"י בד"ה אלא מאי וכן שכתב דלא מצינו גז"ש דקיחה ביבמה. וכבר הבאתי לעיל דברי הירושלמי דבהדיא אמרינן התם כן דח"ל דאלמנה לכ"ג ילפינן קיחה מיבמה לענין הראה:

תוספות בד"ה מאי וכן לאו בין בשוגג כו'. וליכא למימר כו'. נראה מדברי התוספות דאין לחלק בין אונס לרצון אלא באשת איש. כיון דגלי רחמנא דמותרת לבעלה ישראל אלמא דלא חשיבא זונה. ומש"ה איצטריך לאשמעינן דלענין כהונה חשיבה זונה אפילו

באונס. והתוס' ז"ל לעיל סוף פ' ד"א כתבו דשייך בזה ג"כ משום טומאה. וע"כ צ"ל כן למ"ד דכל באונס לא מיקרייא זונה. וא"כ ליכא מלקות באשת ישראל שנאנסה דלא כתיב אלא ונטמאה ולאו דטומאה היינו לא יוכל כו'. אחרי אשר הוטמאה לא שייך אלא גבי בעל. וכדאמר רבה לקמן בעלה לוקה עלי' משום טומאה. וא"כ מאי קאמרינן במתניתין וכן כו'. ולא חילק בין ביאה לביאה הא ודאי חילק דבאונס אין כאן מלקות. הן אמת דלהאי לישנא דאמר רבה בעלה לוקה עליה משום זונה ע"כ בעלה לאו דוקא. וא"כ ה"נ מצינן למימר גבי טומאה דל"ד בעלה אלא ה"ה אחר אבל לא ידעתי היכן נאמר לאו זה דטומאה באחר:

והבעל המאור ז"ל כתב דרבה פליג ארב עמרם ואפילו ללישנא קמא דמשמע דוקא אשת כהן שנאנסה לוקה עליה משום זונה. אבל אשת ישראל כיון דמותרת לבעלה לאו זונה היא וקרא דונטמאה ע"כ לא מיירי אלא ברצון. ולפ"ז יש לדקדק למה לן ונטמא' לאיסור תרומה וכהונ' תיפוק לי' משום זונה כבר כתבו התוס' ז"ל פ' כשם דאיצטריך לסוטה ספק דה"א דלא נעשה ספק כודאי לענין תרומה וכהונה ומסוגיא דסוטה משמע דלא כמו שכ' התוס' ז"ל פ' ד"א דונטמאה דכהונה משמע אפילו באונס דא"כ מאי קאמר התם דתרומה לא בעי קרא משום דספק זונה כזונה הא איצטריך לאונס דאפילו ודאי לא הוי' זונה למ"ד דבאונס לא מיקריא זונה. ולשיטת בעה"מא ז"ל דרבה פליג אהא דרב עמרם. א"כ תיקשי לדידיה מתניתין דסוף ד"א דאם היו כהנות נפסלו מן התרומה ואמאי לא מיבעי' ללישנא בתרא דבאונס לא מיקרייא זונה באשת כהן. ובעלה הוא דלוקה עליה משום טומאה. אבל לאחר למה נפסלה ואפילו ללישנא קמא דאמר דבאונס נמי הויא זונה אטו דוקא נשי כהנים תנן. ועיקר מחלוקת השני לשונות אי באונס מיקרייא זונה בא"א משמע דפליגי בקרא דלא נתפשה דלישנא קמא ס"ל דבעלמא באונס נמי זונה הוי' אלא כיון דגלי רחמנא בא"א דישראל דאונס שרי ה"א דלכהן ג"כ לא מיקריי' זונה להכי איצטריך קרא דלא נתפשה לגלויי דלכהן חשיבה זונה. ולאידך לישנא ס"ל דמסברא בעלמא אונס לא מיקריי' זונה ולא הויא אונס כלל בכללא דזונה. ומשום טומאה הוא דאיכא משום דהכל היו בכלל אשר הוטמאה. וא"כ משמע דל"ד באשת איש הוא דלא מיקרייא זונה דאי דוקא באשת איש משום דהותרה לישראל א"כ ללישנא בתרא הויא נמי הכל בכלל זונה:

וראיתי להה"מ ז"ל בפ' ח"י מהל' איסורי ביאה שכתב חילוק אחר בזה דהא דאמרינן הכא דבאונס לא מיקרייא זונה. היינו דוקא דומיא דא"א דהוא אינו פסול לה אלא מחמת שהיא א"א. אבל פסול אחר כמו עובד כוכבים ועבד לכ"ע אפילו באונס הוי'

זונה וכדמוכח מהא דתינוקת שירדה למלאות מים מן העין. ולחילוק זה לא מצאתי שום שורש. וגם הוא ז"ל בפ"א מהל' א"ב אזיל בשיטת בעהמ"א ז"ל דל"ב דרבה פליג אהא דרב עמרם. ומש"ה השיג על הראב"ד ז"ל שכ' להלכה כל"ב דרבה דהא רב עמרם פליג עליו ולדידיה נמי תיקשי לל"ב דרבה ממתניתין דפ' ד"א ואמאי נפסלו מן התרומה כיון דאונס הוא. ומהרש"ל ז"ל גריס התם במתניתין נפסלו מן הכהונה ואפ"ל דלבעליהם קאמר והוא דוחק. אבל הרמב"ן ז"ל במלחמות כתב דלישנא ב' דרב' בכל ח"כ לא מיקריא זונה באונס ואפ"ה מודה להא דרב עמרם דאשת ישראל שנאנסה פסולה לכהונה מקרא דכי תהיה אלמנה וגרושה מי שיש לו אלמנות וגירושין בה. וכמו שכ' רש"י ז"ל לעיל סוף פ' ד"א. וכתב עוד דמהא דרב עמרם משמע דס"ל כל"ב דבאונס לא הוי' זונה דאי הוי' זונה מאי קמ"ל דפסולה לכהונה פשיטא דפסולה משום זונה דבזה לא שייך התירא דישראל דגבי ישראל לא שייך זונה. ועיין רשב"א ז"ל. ולפ"ז ליכא מלקות באשת ישראל שנאנסה דבקרא דכי תהיה אלמנה וגרושה ליכא לאו. וא"כ חמירי ח"ל הזרים אצלה מח"כ שאינם זרים אצלה דבח"ל הזרים אצלה אפילו באונס איכא מלקות. וגבי ח"כ באונס ליכא מלקות כיון דלית בה לאו דזונה אלא מקרא דכי תהי' אלמנה וגרושה. וצריך לפרש לפ"ז הא דבעינן למימר דוכן קאי אביאת שוגג היינו למימר דלענין פסול כהונה שניהם שוין. וכן משמע מדברי הרי"ף ז"ל שפסק כלישנא בתרא דרבה וכרב עמרם. ועיין בזה בדברי התוס' ז"ל לעיל פרק החולץ (דף מד). ובדברי הרא"ש ז"ל בשמעתין:

וראיתי בדברי המשנל"מ ז"ל בפ' ח"י מהלכות א"ב דין ב' שתמה על הרשב"א שכ' דבאונס לא מיקריא זונה מהא דתינוקת שירדה למלאות מים מן העין. ותמה אני איך נעלם מעין חכמתו דברי הרמב"ן ז"ל במלחמות שכ' כד' הרשב"א ז"ל. ומהא דתינוקת לא קשיא דפסולה אפילו באונס מקרא דכי תהיה אלמנה וגרושה. אבל לר"א דאמר פנוי הבא על הפנוי' עשאה זונה. היינו דוקא ברצון אבל באונס ליכא איסורא כלל. ומ"מ יש לדקדק גם לשיטה זו מאי קמ"ל רב עמרם אטו לא ידעינן דרשא דכי תהי' אלמנה וגרושה ואמאי דחי לה הש"ס מאי וכן אשלא כדרכה. אבל אשת ישראל שנאנסה שריא וטעמא מאי. וע"כ צ"ל דכיון דמותרת לבעלה ה"א דלכהונה ג"כ ליכא איסורא. וא"כ לכולהו שיטתא שפיר כתבו התוס' ז"ל דבשאר פסולים ליכא חידושא דאונס כרצון. ודעת הרמב"ם ז"ל בזה עיין בדברי הרב המגיד ז"ל:

דף נז.

אביי אמר הואיל ומאכילה בלא ידעה. והקשו התוס' ז"ל דבלא ידעה גופא אמאי מאכיל. וכן הקשו כל הראשונים ז"ל. עיין בדברי הרמב"ן. והרשב"א ז"ל כתב דאביי פליג וס"ל דלא בעינן ראוי להאכיל ע"ש בדבריו. וקשה הא באינו ראוי להאכיל איכא למילף ק"ו מקדושי רשות. ונראה לי בזה דבכולי' סוגיין אמרינן דפליגי במשתמרת לביאה פסולה. וא"כ יש לדקדק מאי קאמר להו ר"מ ק"ו מקדושי הרשות היינו אירוסין דפסלי כש"כ קדושי עבירה. וקדושי רשות דפסלי ע"כ לאו מטעם דמשתמרת לביאה פסולה דהא לאו ביאה פסולה היא דאחר כן שבה אל בית אבי'. אלא מטעם דקנינו של ישראל הוא. וכדאמרינן לקמן דהא קניה בהויה. ועיין תוס' ז"ל שם. א"כ כי יליף קידושי עבירה בק"ו. היינו נמי דהקדושין פוסלין. וכ"ש למש"כ רש"י ז"ל לקמן בפ' אלמנה דמכי תהיה לאיש זר ילפינן דהיינו משעת קדושין. אלא די"ל דהיינו דאמרו לו לא אם אמרת בקדושי רשות שכן אין לו להאכיל. דר"מ רצה להשיב להם נהי דלא מודיתו לי בסברא זו דמשתמרת לביאה פסולה מ"מ הא איכא למילף בק"ו מקדושי הרשות דהקדושין עצמן יפסלו אותה מפני שקנוי' היא למי שאינו יכול להאכילה ע"ז השיבו לו ע"כ לא אמרינן דהקדושין פסלי אלא היכא דאינו יכול להאכיל במקום אחר אבל היכא דיכול להאכיל במקו' אחר לא שייך כלל למימר דקדושין פסלי מפני שקנוי' היא למי שאינו מאכיל. כיון שיכול להאכיל במקום אחר לאפוקי קדושי רשות שאין מאכיל כלל:

גמרא אמר ר"א אמר ר' אושעיא פצוע דכא כהן שקידש בת ישראל באנו למחלוקת ר"מ ור"א ור"ש לר"מ דאמר משתמרת לביאה פסולה אינה אוכלת ה"נ לא אכלה. דלפי האמת טעמו של ר"מ ג"כ משום דמשתמרת לביאה פסולה כיון דליכא למילף מקדושי רשות דליפסלו קדושין. ולר"א ור"ש דאמרי משתמרת לביאה פסולה אכלה הא נמי אכלה. ופריך הש"ס ממאי דילמא ע"כ לא קאמרי ר"א ור"ש. אלא היכא דיש להאכיל במ"א דטעמא דמשתמרת לביאה פסולה לית להו. אבל הכא דאין לו להאכיל במ"א לא משום דילפינן מקידושי רשות דהקדושין עצמן פוסלין. ואמר אביי הואיל ומאכילה בלא ידעה דהתם ודאי ליכא אלא טעמא דמשתמרת לביאה פסולה דמטעם קנינה למי שאינו מאכיל ליכא למימר התם דהא כל קנינה התם הי' לאכילה וכבר אכלה ואין לפוסלה אלא מטעם משתמרת לביאה פסולה ולר"א ור"ש לית להו האי טעמא וכיון שהוא מאכילה בלא ידעה חשיב ראוי' להאכיל במ"א. ותו ליכא למילף מקידושי הרשות. ורבא לא ס"ל הא דאביי משום דלא חשיב ראוי להאכיל במ"א הואיל ומאכילה בלא ידעה. משום דהתם כבר אכלה. ולפ"ז לא תיקשי נמי מהא דר"א לא ס"ל לקמן האי סברא דכבר אכלה דלענין

משתמרת לביאה פסולה לא ס"ל האי סברא דמ"מ משתמרת לביאה פסולה. אבל לענין למיחשביה ראוי להאכיל במ"א מטעם דמאכילה בלא ידעה בזה מודה ר"א דהתם שאני שכבר אכלה ובירושלמי משמע קצת כדברי הרשב"א ז"ל ע"ש. ועוד יתבאר בזה לקמן בשמעתין בעז"ה:

ועיינתי בירושלמי ומשמע התם דמוקי פלוגתייהו בהוי' דאירוסין אי פסלה ולקמן בפ' הערל גבי הא דאם לא ידעה איתא התם דר"א מוקי לה כר"א ור"ש ור' יוחנן מוקי לה אפילו כר"מ הואיל ולא הוסיף בה קנין בפיסול משמע דעיקר הפסול לר"מ הוא משום דנעשה קנין בפיסול. ויבואר בזה לקמן בדברי התוס' ז"ל:

ומכוליה שמעתין מוכח דפצוע דכא פוסל בביאתו. ויפלא מכאן לדברי הרשב"א ז"ל בריש פ' הערל שכתב לצדד דמתניתין התם דלא כהלכתא דבעינן זר אצלה מעיקרא. ופצוע דכא לא הוי זר אצלה מעיקרא והכא כולהו אמוראי ס"ל דפוסל. וכבר כתבתי לעיל בפירקא קמא דפצוע דכא הוי כזר אצלה מעיקרא. כיון דאפשר שיהיה איסור זה מעיקרא ודוקא מח"ג הוא דלא הוי זר אצלה מעיקרא דלא נאסרה עליו אלא מחמת נישואין הראשונים:

אלא אליבא דהאי תנא ראב"י אומר אשה בת גרים לא תנשא לכהונה עד שתהא אמה מישראל ומיבעי לי' אי כשרות מתוספא בה ולא קדושה ולא איקרי קהל ומותרת בפ"ד ואכלה או דילמא קדושה מיתוספת בה ואיקרי קהל ואסורה בפ"ד ולא אכלה כן פירש"י ז"ל בל"ק. וצריך לדקדק אמאי לא מיבעי לי' אליבא דר' יוסי באמה מישראל אי איקרי קהל ומאי אירי לראב"י. וי"ל דלר' יוסי ודאי לא איקרי קהל גם באמה מישראל אבל לראב"י דמחלק ואמר דאמה מישראל מותר לכהן אלמא משום דאמה מישראל איתוסף בה כשרות ומיבעי לי' אי קדושה נמי איתוסף בה למיקרי קהל. ופשיט הש"ס דאוכלת והיינו משום דלא איקרי קהל. וקמ"ל קרא דכשרות איתוסף בה ולא קדושה. ולפ"ז תיקשי מכאן על הרמב"ם ז"ל בפ' מהל' א"ב שכתב היכא דצד אחד מישראל אסור בממזרת אלמא דאיקרי קהל ומשמעתין מוכח דלא איקרי קהל. והה"מ ז"ל כתב דבת גר בימים הקדמונים מישראלית לא גרע מעובד כוכבים ועבד הבא על בת ישראל דהולד כשר ואסור בממזר. ואין זה מוכרח דעובד כוכבים ועבד שאני דאין להם יחוס ובתרה דידה שדינן לולד וישראל גמור הוא. אבל בת גר מישראלית בתר דידיה שדינן ליה ולא מיקרי קהל. וצ"ל דהרמב"ם ז"ל מפרש כפי' המורה ז"ל דמיבעי לי' בגר וגיורת. ולר' יוסי פשיטא לי' דשמעינן לי' דאמר דקהל גרים לא איקרי קהל מקרא אחרינא. ולראב"י הוא דמיבעי ליה דלא שמעינן ליה בעלמא ומיבעי ליה אי קדושה מיתוספא בה אבל כשרות

איכא גם בגר וגיורת משום דאיקרי קהל. או דילמא כשרות איתוספא בה ואיקרי קהל אבל בגר וגיורת קהל נמי לא איקרי. ופשיט ליה מברייתא דר' אחא בר חנינא דילפינן מקרא דקהל גרים לא איקרי קהל וכשרות איתוסף באמה מישראל. ולפ"ז אמה מישראל פשיטא דאיקרי קהל. וכן צ"ל לפ"ז דפ"ד לאו בקדושתי' קאי ואיפשיטא בעיין דלקמן. ומש"ה פסק הרמב"ם ז"ל דלאו בקדושתיה קאי. אלא דא"כ קשה אמאי לא מייתי הש"ס לקמן בפרק הערל לפשוט בעיא אי בקדושתי' קאי מהאי ברייתא דר' אחא. ועוד תיקשי להאי פירושא מאי קאמר ש"מ כשרות מיתוספא בה דילמא קדושה מיתוספא בה. ומ"מ בת גר וגיורת אפילו כשרות לית בה כדילפינן מקרא דכי יקנה נפש. ולזה י"ל דבאמת ליכא נ"מ לענין בת ישראלית אי כשרות אית בה אי קדושה. אלא עיקר מיבעי לי' בבת גר וגיורת אם יש בה כשרות. ופשיט דבבת גר וגיורת ליכא כשרות. ובאמה מישראל איכא כשרות. ומ"מ פי' זה דחוק מאוד דמנ"ל דאפילו כשרות איכא באמה מישראל דילמא גם היא לא איקרי קהל. ואפ"ה כשירה לכהונה כיון דקצת מישראל היא דהא לאו הא בהא תליא דהא לר' יוסי קהל גרים לא איקרי קהל. ואפ"ה מותרת לכהונה. וצ"ל כיון דמתירה לכהונה וגיורת ממש אסירא לכהונה ש"מ דעכ"פ כשרות אית בה. וא"כ לר' יוסי לא שמעינן דאמה מישראל איקרי קהל. והרי הרמב"ם ז"ל פסק כרבי יוסי דאין מוציאין מידו בבת גר וגיורת. א"כ מנ"ל דאמה מישראל קהל איקרי. אבל באמת נראה דמסברא פשיטא לן דמיקרי קהל מהא דקי"ל דמקרב אחיך קרינן ביה. וכן לענין ביכורים דיכול לומר אשר נשבעת לאבותינו:

שוב מצאתי בשעה"מ ז"ל שעמד בזה על דברי הרמב"ם ז"ל וכתב כן דע"כ הוא ז"ל מפרש כפי' המורה ז"ל. ועיין בספר אבני מילואים בסי"ד מ"ש בזה. ואין דבריו ז"ל מוכרחים דאטו ר' יוסי פליג עליה דראב"י בהא דמיקרי מזרע ישראל דהא מיקרי נמי מקרב אחיך לכ"ע. וכן לקמן אמרי' בתולה מעמיו בת גר מישראלי':

ובירושלמי פרק הערל מייתי לה לאיבעיא דרבי יוחנן מר' אושעיא פצוע דכא מהו שישא לכתחילה בת גריס. והיינו משום דלענין להאכילה בתרומה ליכא למיבעי לשיטת הירושלמי. דליכא בבת גרים אלא עשה כ"א בתולה מזרע ישראל. ומעשה לא נפסלה לכהונה כדאיתא התם בפרק הערל ויבואר בזה לקמן בפירקין בס"ד. אבל גיורת עצמה לא קמיבעי ליה דזונה היא ובקדושתי' קאי. ומוקי התם דמיבעי ליה אליבא דר' יהודה דאמר בת גר זכר כבת חלל זכר וכיון דאינה אלא עשה מיבעי ליה אי פצוע דכא מותר בה. ומשמע מזה דלר' יהודה נמי אינה אסורה אלא מקרא דזרע בית ישראל. וע' בתוס' בד"ה ואי לאו בקדושתי' קאי:

תוספות בד"ה ואי לאו בקדושתיה קאי. ע"ש שהקשו הא בלא"ה אסורה לאכול בתרומה כמו חללה. דמשמע בקידושין דאסורה בתרומה. ולענ"ד צ"ע מנ"ל דחללה כה"ג אסורה בתרומה דע"כ לא אמרינן בקדושין דחללה אסורה בתרומה אלא מחמת עצמה אם היא כהנת. אבל אם אוכלת מחמת קנינו של כהן מנ"ל דאסירא הא לא גריע מעבד ושפחה דמותרין לאכול. וכיון דפצוע דכא מותר בחללה אמאי לא תאכל משום קנינו של כהן. ולפי מש"כ התוס' ז"ל דלר"י הרי היא ממש כחללה א"כ משמע מכאן דפ"ד מותר בכל פסולי כהונה אפילו בחללה וגרושה ולקמן יבואר יותר בזה בס"ד:

דף נז:

גמרא רב אמר יש חופה לפסולות ושמואל אמר אין חופה לפסולות. הלכה זו סתומה היא ורבו הפירושים בגוה כאשר אבאר בקצרה. שיטת רש"י ז"ל לפי פשטות לשונו דבחופה בלא קדושין פליגי וכ"ע ס"ל דחופה לחוד לא קניא אלא לענין פסול לחוד הוא דפליגי והכריחו לזה דאי בחופה שאחר קדושין א"כ לר"מ בלא"ה פסולה משום קדושין. וכן מהא דאמר לקמן לר"מ דקדושין פסלי חופה נמי פסלי ואי בחופה שאחר קדושין למה לי פסולא דחופה. וכבר הקשו על שיטה זו הראשונים ז"ל כיון דחופה לא קניא כלל מנ"ל דפסלא כיון שאין בה שום קנין. ועוד דלרב דאמר יש חופה לפסולות יש בהן חופה יותר מבכשירות דבכשירות חופה לחוד לאו כלום היא. ולשמואל דאמר אין חופה. גריעה מכשירות דאפילו אחר קדושין ליכא חופה כדמוכח לקמן בשמעתין. ומנ"ל הא דפליגי בתרתי דילמ' לא פליגי אלא בחומר דפסולות דרב אמר דחופה גרידא נמי מהני לפוסלה ועלה קאמר שמואל דאין חופה ולא החמירו בה יותר מבכשירות. וכ"ת דע"כ מוכח דהא דאמר שמואל אין חופה לפסולות הוא מטעם דפסולות גריעה כיון דלא חזיין לביאה כ"כ לית בהו חופה מדאמר ומודה לי אבא בתינוקת פחותה מבת ג' דאין לה חופה הואיל ואין לה ביאה אלמא דטעמי' דשמואל בפסולות משום דלא חזיין לביאה דא"כ קשיא איפכא מנ"ל דפליגי בחופה גרידא כיון דתרתי מילי נינהו. ורש"י ז"ל פי' בהא דמודה לי אבא בתינוקת כו'. היינו בתינוקת פסולה דאע"ג דבשאר פסולות החמיר דחופה גרידא נמי פסלא. אבל בתינוקת מודה דחופה לא פסלא. ולפ"ז פי' הא דאמר רבא אף אנן נמי תנינא היינו דביאה לא פסלא בה. וכדמשמע מסוף לישנא דרבא והוא מילתא דפשיטא דאין חופה גרידא פוסלת בה כיון דאפילו ביאה לא פסלא בה. ומאי קמ"ל שמואל בזה:

והתוספות ז"ל פי' לפי שיטת רש"י ז"ל דכולהו ס"ל כרב הונא דחופה קונה ובפסולות הוא דפליגי בין בחופה גרידא בין בחופה שאחר קדושין. ורב אמר יש חופה לפסולות ואפילו חופה גרידא ועדיפא משאר קדושין דאפילו ר"א ור"ש דמכשרי בקדושין בחופה מודו דפסלא. ולא שייך בזה דיו משום דמשתמרת לביאה פסול' הוא מדרבנן ובחופה דקרובה לביאה החמירו. וה"ה דחופה שאחר קדושין מהני לעשותה נשואה לענין השקאת סוטה. ולשונם ז"ל בזה אינו מובן דלא שייך השקאת סוטה בפסולות כדאיתא להדיא במתניתין דסוטה. ושמואל אמר אין חופה לפסולות אפילו שאחר קדושין. וכבר הקשו התוס' ז"ל גם על שיטה זו. ועוד הקשו הראשונים ז"ל מהא דלקמן. אבל חופה דלא קני לה. ובאמת נראה איפכא דלרב הונא דאמר חופה קנין היא לכ"ע קונה אפילו בפסולות כיון דקנין גמור הוא. ואפשר אפילו בתינוקת פחותה מבת ג'. ויבואר עוד בזה לקמן:

ור"ת ז"ל פי' דבחופה שאחר קדושין פליגי. ואנתאלמנה או נתגרשה קאי דלרב דאמר יש חופה אפילו נתאלמנה אסורה מדרבנן. ורמי בר חמא דאמר דבאנו למחלוקת ר"מ ור"א ור"ש. היינו לר"מ דמחמיר בקדושין מחמיר בחופה יותר לפוסלה אפילו אחר שנתאלמנה ושיטה זו ג"כ קשה היא מאוד. וכמו שהקשה הרשב"א ז"ל בזה. ועוד אטו דבר פשוט הוא דאם יש חופה לפסולות שתיאסר אפי' לאחר שנתאלמנה כיון שלא נבעלה. ובתוספתא תניא בהדיא דאם נכנסה לחופה ולא נבעלה ומת כשירה לכהונה. וא"כ היכי שמעינן ער"א ור"ש דאין חופה לפסולות דילמא לשאר מילי יש חופה לישווי' נשואה. ומ"מ לאחר שנתאלמנה מותרת. והרוצה לעיין בדברי הרמב"ן והרשב"א ז"ל יראה עוד קושיות ודקדוקים בזה:

ומה שיש לי עוד לדקדק על כל אלו השיטות הוא. כי כל אלו השיטות הולכין על נקודה אחת דהא דמשתמרת לביאה פסולה היא רק מדרבנן דוק ותשכח. ולדידי צ"ע טובא א"כ מאי קאמר ר"מ לר"א ור"ש ק"ו מקדושי רשות. כיון דלדידיה נמי ליכא איסורא אלא מדרבנן. ונהי דכתבתי לעיל דלפי מה שהשיבו לו מה לקידושי רשות שכן אינו מאכיל במקום אחר הודה להם ר"מ וטעמיה ג"כ לאו משום דקנוי' היא למי שאין מאכיל מיהא משמע עכ"פ דמדאורייתא לא אכלה לר"מ מדבעי למילף בק"ו מקידושי הרשות. וכי תימא כיון דתנן סתמא אם נתגרשו מן האירוסין כשרות. משמע דכשרות לכל דבר אפי' לחזה ושוק ואי מדאורייתא לא אכלא לא הי' לה לחזור לחזה ושוק כמו בקידושי הרשות זה אינו כיון דלאו מטעם קנין אירוסין הוא דלא אכלה אלא מטעם דמשתמרת לביאה

פסולה כי נתגרשה חוזרת לגמרי. ועוד אי ר"מ מדרבנן קאמר היכי יליף מינה דיש חופה לפסולות אפילו למילי דאוריית' כמו לענין סוטה:

והעיקר נראה בזה שיטת הרמב"ן ז"ל וביתר ביאור דרב ושמואל פליגי בחופה שאחר קדושין. ובעלמא פליגי אי חופה דפסולות משוי לה כנשואה לענין ירושה והפרת נדרים. כדאיתא בתוספתא פ"ב דאלמנה לכה"ג לכל מילי חשיבא נשואה. וכמבואר בד' הרמב"ם ז"ל פי"א מהל' נדרים ובפ' כ"ב מה' אישות ובה"נ לענין ירושה ולענין הני מילי קאמר רב דיש חופה לפסולות ג"כ אע"ג דלא חזיין לביאה ועיקר החופה הוא שמתיחדת אליו ובח"ל לא שייך בה קורבה כ"כ מ"מ מהני בה חופה והוי נשואה. ושמואל אמר אין חופה לפסולו' דלא נעשית נשואה ע"י חופה לחוד ולא הויא כנשואה אלא ע"י ביאה בביתו. אבל ע"י ביאה פשיטא דשייכא נישואין גם בפסולות. וכמ"ש הרמב"ן ז"ל להוכיח מהא דאיצטריך קרא דאינו מטמא לאשתו פסולה אע"ג דאין ראי' זו מוכרחת דמצינן למימר דאיצטריך קרא היכא דנפסלה תחתיו. וכמו שכ' לעיל אליבא דר"ע מ"מ פשוט הוא דאיכא נישואין גם בפסולות. וכמבואר בד' התוספתא. וכן מוכח מהא דאיצטריך קרא דתחת אישך גבי סוטה למעוטי אלמנה לכה"ג דאינה שותה ש"מ דנשואה היא:

ובדברי הריטב"א ז"ל ראיתי שכתב דלשמואל ליכא נשואה כלל בפסולות. דביאה בלא חופה לאו כלום היא. וכתב דילפינן לה מהא דמיעט רחמנא אשתו פסולה מלטמא לה הוא דבר מתמיה דא"כ מאי קאמר הש"ס לעיל לענין אח פסול ואימא ה"נ ומשני התם לאפוקי קיימא. ודקארי לה מאי קארי לה. כיון דפסולה לאו נשואה היא כלל. ועוד דיש בעל שאין מטמא קאמרינן אלמא דבעל מיקרי. ומה שכתב דביאה בלא חופה לאו כלום היא. אין זה מוכרח דהא דעת הרי"ף ז"ל לעיל דביאה בלא חופה כש"כ דעושה נשואה. ועוד דע"כ לא אמרינן דאין חופה לפסולות אלא דחופה גרידא לא מהני. אבל למיחשבא כנשואה בביאה שאחרי' שפיר מהני. הן אמת דאפשר לאשכוחי נשוא' בפסולות לכ"ע כגון ע"י יבום. ואם בעלו קנו ונעשית נשואה. אבל לא מסתבר לאוקמא כל הני ע"י יבום. אלא ע"כ הדבר ברור דבחופה גרידא הוא דפליגי כיון דאינה עומדת להיות תחתיו לא שייכא בה חופה. וה"ה דאיכא נ"מ בזה לענין תרומה. ולרב דאמר דע"י חופה נעשית כנשואה גם לר"א ור"ש אסורה לאכול בתרומה. וכן לר"מ אפילו היכא דכבר אכלה קודם החופה כגון ע"י הגעת זמן בבת ישראל או בת כהן ונולד בו פסול אחר קדושין. ואע"ג דהתוס' ז"ל כתבו דבכה"ג לא אכלא לר"מ אין הדברים מוכרחים כ"כ. וכמו שכתבתי לעיל לפי שיטת הירושלמי דעיקר תליא בשעת קנין. ואמר שמואל ומודה לי אבא בתינוקת פחותה מבת ג' דכיון דאין לה ביאה אין לה חופה וגם זה פשוט הוא דחופת

נדה לא בא לכלל חופת פסולות כיון דהכל בהיתר הוא הקדושין והחופה ועומדת לביאה כשירה לאחר שתטהר. ועיין בדברי הנמק"י ז"ל:

והא דמייתי לפלוגתייהו הכא הוא משום דרמי בר חמא אמר דבאנו למחלוקת ר' מאיר ורבנן לר"מ דאמר קדושין פסלי משום דמשתמרת לביאה פסולה אלמא דאפי' בפסולות חשבינן לה עומדת לביאה אע"ג דבעמוד והוצא קאי ה"נ דחופה פסלא ולאו דוקא פסלי אלא לעשותה כנשואה לכל מילי קאמר דע"י חופה מתקרבת אליו וכנשואה היא. אע"ג דאין עומדת כ"כ לביאה. וה"ה דנ"מ לענין לפוסלה מתרומה היכא דכבר אכלה. ולר"א ור"ש דאמרי קדושין לא פסלי משום דלא חשבינן לה משתמרת לביאה פסולה אע"ג דקידשה משום דבעמוד והוצא קאי ה"נ דחופה לא פסלי משום דלא נעשית נשואה ע"י חופה. כיון דעומדת להתרחק ממנו ודחי הש"ס דילמא ע"כ לא קאמר ר"מ דע"י קדושין חשיבא משתמרת לביאה פסולה משום דקני לה ועשה בה קנין. אבל חופה דלא קני לה דע"י חופה לא ניתוסף קנין חדש אלא קריבה לרשותו לבד ובפסולות אפשר דלא מהני א"נ ע"כ לא קאמרי ר"א ור"ש דקדושין לא פסלי. היינו משום דקדושין לא קריבי לביאה. אבל חופה דקריבא לביאה ר"ש נמי מודה דחופה פסיל ועושה אותה כנשואה גם לכל מילי. אלא אי איכא למימר בפלוגתא היינו בפלוגתא דהני תנאי דת"ק ס"ל נכנס לחופה ולא נבעלה אוכלת משלו ואוכלת בתרומה משום דת"ק ס"ל כר"א ור"ש דקדושין לא פסלי. וחופה נמי לא פסלי משום דאין חופה לפסולות. ור"י בנו של ריב"ב אמר כל שאין ביאתה מאכילתה אין חופתה מאכילתה. וס"ד דאיהו נמי ס"ל כר"א ור"ש דקדושין לא פסלי אלא מחמת חופה הוא דפסילא. והיינו משום דיש חופה לפסולות ודאי הש"ס דילמ' ר"י ס"ל כר"מ דאמ' משעת קדושין לא אכלה וכבר איפסלה משעת קדושין. ופריך הש"ס כל שאין ביאתה מאכילתה אין כספה מאכילתה מיבעי לי'. ומשני איידי כו'. ולפ"ז מצינן למימר דלרב הונא דאמר חופה קנין היא אפשר דכולהו מודו דקונה גם בפסולות דע"כ לא פליגי אלא בחופה שאחר קדושין דלית בה קנין אלא קריבות בעלמא. אבל לשם קנין שפיר קני לה אפי' לפסולות. ולפ"ז אם היה פיקח בשעת קדושין. ואח"כ נתחרש מ"מ חשיבא כנשואה לו לכל מילי. כמו שכתבתי לעיל ולענין תרומה לחוד הוא דגזרו נישואי חרש אטו קידושי חרש:

וראיתי להמשנ"למ ז"ל בפ"ג מהל' אישות שהאריך לחקור בחופת תינוקת פחותה מבת ג' והביא שם לשון הרשב"א ז"ל. דמשמע מדבריו דשייכא בה חופה לכל מילי ולפוסלה מן התרומה לחוד הוא דאמרינן הכא דלית לה חופה. ובאמת יפלא בעיני דהא הרשב"א ז"ל ג"כ פירש הכא דבחופה שאחר קדושין נמי פליגי. ולשמואל לאו נשואה היא ע"י

חופה גם לכל מילי. וא"כ הא דאמר שמואל ומודה לי אבא בתינוקת כו'. היינו ג"כ דאפי' אחר קדושין לאו חופה היא ולא הויא נשואה כיון דלא חזיא לביאה. ונראה שהכריחו לזה הא דמייתי רבא אף אנן נמי תנינא מבא עליה אחד מכל הפסולים ולא מייתי מרישא דנישאת לכהן אוכלת בתרומה דווקא בת ג'. אבל פחותה מבת ג' לא. אלא ש"מ דבאמת יש לה חופה לשאר מילי והכא טעמא אחרינא הוא משום דאין בודקה. אבל הרמב"ן ז"ל פי' דבאמת מהכא דייק רבא ואפי' לפי מש"כ הרשב"א ז"ל הכא דליכא למידק מהא דנישאת לכהן היינו משום דמ"מ אכלה אפי' אי חופתה לאו כלום היא כיון דלא שייכא כל הני חששות דשמא תמזוג. וכמבואר נמי בדברי התוס' בד"ה דהני תנאי דלא גרע מהגעת זמן ג"כ א"ש דלא מוכח מהא דנישאת לכהן דע"כ צריך לומר בזה טעמא דאין בודקה ולזה כיוונו ג"כ התוס' ז"ל בד"ה נישאת לכהן. וכמו שכתב שם המשנ"למ ז"ל ג"כ. אבל לפי האמת וודאי דלית לה חופה כלל לקטנה גם לכל מילי כמו לשמואל בפסולות. וכש"כ לפי מה שכתבתי לפרש שיטת הש"ס דלא פליגי אלא בחופה שאחר קדושין ולכל מילי. והיא שיטה המחוורת. וכמו שכתב הרמב"ן ז"ל וודאי דלית לה חופה לקטנה. ועיין ברשב"א ז"ל בשמעתין דמספקא ליה האי סברא בהני דאין להם חופה אי אכלה בתרומ' אפי' למשנה אחרונה או דווקא למשנה ראשונה:

ושיטת הרמב"ם ז"ל בזה ג"כ על הדרך הזה בחופה גרידא נפסלה ג"כ מן התרומה. ולענין חופה שאחר קדושין משמע מדבריו דלא פליגי כלל בהא לשאר מילי לעשותה כנשואה מדפסק בפרק יו"ד מה"א דחופת נדה לאו חופה היא. א"כ לכאורה כש"כ חופת שאר פסולות. וכן כתב הלח"מ ז"ל שם בדבריו האחרונים. ולדבריו ז"ל קשיא טובא מהא דמייתי מהא דשלא שטיתי ארוסה כו'. דמוכח דלישווי' נשואה פליגי. וי"ל ג"כ דבנדה לחוד הוא דמספקא להו. והש"ס בכתובות לשיטתו כיון דעומדת ליטהר לאחר זמן אין דעתו לעשותה נשואה מיד. ועיין שם בפ' אע"פ בדברי הרא"ש ז"ל ובהג"הת אשרי שם:

ובעיקר ענין החופה רבו הדיעות בזה כדאיתא בש"ע סי' נ"ח. אבל לרובן העיקר הוא הכניסה לביתו לשם נישואין. וכמו שכתב במקרא ואם בית אשה נדרה ע"כ איכא מ"ד בש"ס דמסירה לשלוחי הבעל ג"כ מהני לכל דבר. והמשנ"למ ז"ל בפרק יו"ד הנ"ל חקר בזה אם היתה החופה קודמת לקדושין. והביא דברי הרמב"ן ז"ל בקדושין דאם כנסה לחופה ובא עליה דהוי כנשואה. ובשם המשאת בנימין כתב דחופה דקודם קדושין לא קנה כלום. ומשמע מדבריו דיש קצת מחלוקת בזה. ואני לא הבנתי דהיכא דבטלה החופה קודם קדושין כגון למ"ד דהחופה היא לכסות בהינומא. וקודם קדושין הסירה ההינומא פשיטא דע"י קדושין שאח"כ אינה כנשואה דחופה קודם קנין לאו כלום הוא.

אבל הרמב"ן והרשב"א ז"ל שהבאתי לעיל מיירי בחופה שלא נפסקה כמו הכניסה לביתו. ובזה לכ"ע באין שניהם יחד הקדושין והנישואין. כיון דעדיין בביתו היא במקום החופה:

דף נח.

גמרא נישאו זו וזו כו' או שנכנסו לחופה ולא נבעלו אוכלות בתרומה משום דס"ל דאין חופה. ויש לדקדק מכאן לדברי הרמב"ם ז"ל שכתב בפרק י"ט מהל' אסורי ביאה דאם נשאת אע"פ שלא נבעלה נתחללה דבחזקת בעולה היא. א"כ בנכנס' לחופה ולא נבעלה אמאי אוכלת בתרומה לת"ק. נהי דאין חופה לפסולות. מ"מ בחזקת שנבעלה היא. ולשיטתו חופה היינו יחוד. ובשלמא מהא דאמרינן לעיל דחופה לא פסלה לא תיקשי משום דהתם מיירי בחופה גרידא קודם קדושין. ובהא לא הויא בחזקת בעולה. אבל הכא ע"כ מיירי בחופה שאחר קדושין. וא"כ מאי טעמא דת"ק. ואפ"ל דהוא ז"ל אינו מפרש דפליגי ביש חופה לפסולות דא"כ תיקשי לרב מדברי הת"ק דס"ל דאין חופה. ומר"י בן ברוקה ג"כ אין ראיה דס"ל דיש חופה כמו שדחי הש"ס דילמא כר"מ ס"ל. אלא ע"כ לא ניחא לרב בדיחויא דהש"ס משום דא"כ אין כספה מאכילתה מיבעי ליה. וע"כ בחופה פליגי. וא"כ תיקשי מאי איריא דפליגי בחופה שאחר קדושין. וכדתניא נישאו ליפלגו בחופה גרידא. אלא ע"כ תרווייהו ס"ל דיש חופה לפסולות לפוסלה מחיים אפילו חופה גרידא. וכי פליגי לאחר מיתה. ובהא פליגי לת"ק לאחר מיתה כשרות ולא אמרינן דבחזקת בעולה היא. ור"י בנו של ריב"ב ס"ל דאין חופתה מאכילתה משום דבחזקת בעולה היא. ובבת כהן מיירי. וא"ש לפ"ז דלא איצטריך למימר דלצדדין קתני באוכלות משלו לאחר מיתה ואוכלת בתרומה מחיים. כמו שכתבו התוס' ז"ל. אלא הכל מיירי לאחר מיתה. ויתיישב בזה דלא תיקשי לדברי הרמב"ם ז"ל מדברי התוספתא דבהדיא אמרינן התם אם נכנסה לחופה ולא נבעלה ומת הרי היא כשירה לכהונה אלמא דלא חיישינן שמא נבעלה דאין לומר דמיירי דידעינן בוודאי שלא נבעלה. כיון דחופה היינו יחוד. וכן אמרו להדיא בירושלמי אמתניתין דלא מן הנישואין תליא מילתא אלא אם לא נבעלו בין מן האירוסין בין מן הנישואין כשירות. ולמה פי' הוא ז"ל דברי המשנה דלא כדברי הירושלמי. אבל לפי הנ"ל ניחא כיון דתנאי פליגי בהא הוא ז"ל פסק כר"י בנו של ריב"ב ולא הבנתי לשון הרשב"א ז"ל שהביא דברי התוספתא הנ"ל. וכתב דאתיא כשמואל. ואמאי הא רב נמי מודה דלאחר מיתה כשירה היא אם לא לפי' של ר"ת. והרמב"ן ז"ל הביא דברי התוספתא בל"א ע"ש. ולפי הנ"ל ניחא הא דבעי רב אשי בפ'

אע"פ אי חופת נדה קונה משום דלא חזיא לביאה. ואמאי לא מייתי מברייתא זו דת"ק ס"ל דאין חופה לפסולות. ואם יש לחלק מ"מ הוי ליה להש"ס לאתויי התם. אבל לפי הנ"ל לא שמעינן מדברי ת"ק דס"ל אין חופה לפסולות. אלא גם הוא מודה דיש חופה. ובנדה הוא דמיבעי ליה כיון דדעתו אהתירא:

ולא תיקשי נמי לפי מה שכתבתי דלרב הונא דאמר חופה קונה קנין גמור לכ"ע מהני אפי' בפסולות. וכדמשמע מהא דדחי הש"ס. אבל חופה דלא קני לה. אבל אי הוי קנין מהני נמי בפסולות כמו קדושין. א"כ מאי טעמא דתנא קמא דאמר אין חופה לפסולות ואם נאמר דחופה קונה ולא גומר. יש לומר דת"ק כר"א ור"ש דקדושין נמי לא פסלי אבל להנך דס"ל דחופה לר"ה גומרת נמי. וכמו שכ' מהרש"א ז"ל. א"כ מ"ט דת"ק. אבל לפי הנ"ל ניחא דלאחר מיתה פליגי ומ"מ דברי הרמב"ם ז"ל צ"ע. כיון דבירושלמי אמרינן איפכא. ומ"מ דבריו מסתברים כדמשמע בריש כתובות דנכנסה לחופה הרי היא בחזקת בעולה. וכתובתה מנה. וד' התוספתא והירושלמי וכן דברי ת"ק דברייתא מצינן לאוקמא שפיר כשיודעין שלא נבעלה. דע"כ הא דבעי הרמב"ם ז"ל בכניסה לחופה יחוד ג"כ לאו לעיכובא היא וכדאיתא התם בבריי' כנסה לשם נישואין ולא נסתרה אלמא דחשיבא נשואה אע"ג דלא נסתרה. ובדבר הזה כבר האריכו הראשונים והאחרונים ז"ל:

תוספות בד"ה ונקה האיש מעון. וא"ת ונוקמא כגון שבא עלי' בשוגג כו'. יש לומר דאם בא עלי' בשוגג לא הוי' לגבי' כנשואה דבטעות כנסה. וכמו שכתבו ז"ל לענין חופת נדה אם פירסה נדה אח"כ. וה"ה ביאת שוגג וטעות וק"ל:

גמרא דכוותה שומרת יבם שבא עלי' בבית חמי' כו'. רש"י ז"ל פי' בזה ב' לשונות לל"ק פריך משום דבעינן שתקדים שכיבת בעל לבועל. וע"כ צ"ל שבא עליה בבית חמי'. ואסתתרה והכניסה לחופה ולא נבעלה דאל"ה לא קרינן בה תחת אישך. א"כ שומרת יבם קרית לה האמר רב קנה לכל. וצ"ל דלר' יונתן דאמר שומרת יבם לאו בת משתיא היא פי' כן דנכנסה לחופה דלר' יאשי' אין צריך כניסה לחופה דבלא"ה בת משתיא היא. וכן כתב המהרש"א ז"ל. ולפ"ז למאי דמסיק הש"ס התם דלר' יונתן אינו שותה אפי' לרב דאמר קנה לכל א"כ לדידיה מאי מהני' מסירה לחופה. כיון דבלא"ה נמי הרי היא כאשתו ואפ"ה לא שתיא. וי"ל דע"כ לא מסתבר לומר דלר' יונתן שומרת יבם לעולם אינה שותת אפילו אם נשאה כדרך אישות זה ודאי אינו. וע"כ לא פליג אלא בביאת זנות. בזה ס"ל דאע"ג דקנה אותה לכל דבר. מ"מ לא מיקרי תחת אישך. כיון דעדיין לא נשאה מדעת. אבל כי נכנסה לחופה גם לר' יונתן משקה לה. והיינו דאמרינן התם דלר' יונתן עדיפא ליה ארוסה משום דקדושין דידיה הוא. היינו שנתקדשה לו מדעת. והא דקאמר

התם וסוקלין ע"י למסקנא דמסיק דמיירי בשומרת יבם שבא עליה בבית חמי' הוא ל"ד דביבמה נמי חייב מיתה עלי'. ומסיק כגון דעבד בה מאמר. וב"ש היא דאמר קונה קנין גמור. ליעשות ארוסה גמורה היינו דפרחה ממנה זיקת יבמים וחלה זיקת אירוסין (ובא עלי' בבית חמי') דתו לא קני לה אלא ע"י מסירה לחופה. ומש"ה פריך שפיר א"כ היינו ארוסה. ולישנא אחרינא פי' רש"י ז"ל דלקדמה שכיבת בעל לבועל לא חיישינן ביבמה דכבר קדמה שכיבת בעלה הראשון. והא דפריך דכוותה ביבמה היינו דלא מיקרי תחת אישך. וע"כ מיירי שבא עליה. א"כ שומרת יבם קרית לה האמר רב קנה לכל ומשני כשמואל דאמר לא קנה אלא לדברים האמורים בפרשה. וכתב מהרש"א ז"ל דלל"ב נמי מיירי שנכנסה לחופה. דאל"ה לא עדיפא מארוסה דלא קרינן בה תחת אישך. ולפ"ז אין שום חילוק בין ל"ק לל"ב למאי דמוקמינן כשבא עליה. והכל מיירי כשנכנסה לחופה רק למאי דמוקים בעבד בה מאמר כתב המהרש"א ז"ל דלא איצטריך תו נכנסה לחופה. אלא מאמר לחוד נישואין עושה. ומחמת זה הקשה מאי פריך הש"ס היינו ארוסה ע"ש. אבל לשיטתו דבאוקימתא דבא עלי' מיירי כשנכנסה לחופה גם לל"ב. א"כ מי הכריחו לפרש דבעבד בה מאמר מיירי בלא חופה דילמא נמי מיירי בנכנסה לחופה. אלא דארוח לן בהאי לישנא דלא איצטריך לאוקמא כשבא עליה. וכן משמע לעיל בשמעתין דמאמר דליכא למ"ד דמאמר לחוד יעשה נישואין דהשתא ארוסה דעלמא כו'. ע"כ נראה דלל"ב לא הוזכר חופה כלל ביבמה אלא סגי בביאת שוגג לחוד. או במאמר לחוד ואע"ג דאין לה אלא דין ארוסה מ"מ מיקרי שפיר תחת אישך וכר' יאשי' דשומרת יבם עדיפא מארוסה הואיל ולא מחסרא מסירה לחופה. אבל היכא דלא עביד בה שום קרין. ר' יאשי' נמי מודה דאינה שותה כיון דלא אגידה בי' כלל. וכן משמע קצת בסוטה ריש פ' ארוסה דלר' יאשי' נמי אינה שותה אם לא ע"י קנין ביאת שוגג. אלא דצ"ע מאי קאמר יבמה עדיפא דלא מחסרא מסירה לחופה אלא ע"י ביאה לחוד נעשית נשואה כיון דמוקמינן התם לר' יאשי' אפילו כשמואל. א"כ אינה נעשית נשואה אלא ע"י ביאה לשם קנין. א"כ בארוסה נמי כה"ג לא בעיא מסירה לחופה. ובביאה לחוד נעשית נשואה כמו שכ' הרי"ף ז"ל לעיל בפירקין ואפילו אם נאמר דר' יאשי' מיירי בלא קנין ג"כ תיקשי אי נימא דביאה נישואין עושה. א"כ באשה דעלמא נמי לא מחסרא מסירה לחופה אם קידשה ע"י ביאה. ואם נאמר דבהעראה לכ"ע אירוסין עושה. א"כ יבמה עדיפא דנקנית בהעראה לכ"ע לכל דבר לדעת התוס' והרא"ש ז"ל כמבואר לעיל. אבל אי מיירי ר' יאשי' דוקא בקנין תיקשי לכ"ע במה עדיפא יבמה מארוסה אליבא דשמואל:

והתוספות ז"ל כתבו כלישנא קמא דרש"י ז"ל דהא דאיצטריך לאוקמא שבא עליה יבם בבית חמי' הוא שתקדים שכיבת בעל לבועל. אבל משום תחת אישך אין צריך לשום אוקימתא דאתיא כר' יאשי' דאמר דשומרת יבם שותה אפילו בלא שום קנין. וכי מוקי לה דעבד בה מאמר היינו שבא עלי' אח"כ ופרחה מיני' זיקת יבמים. ולשיטתם תיקשי מאי פריך היינו ארוסה. הא ארוסה מיירי דוקא בנכנסה לחופה. והכא ביבמה אפילו לא נכנסה לחופה שותה לר' יאשי'. וצ"ל כיון דפרחה ממנה זיקת יבמים הדר דינה כארוסה דעלמא ובעי דווקא נכנסה לחופה גם לר' יאשי'. וכן כתב הרמב"ן ז"ל:

ולא מצאתי כעת מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל דשומרת יבם אינה שותה אפילו אם בא עלי' יבם בבית חמי' כר' יונתן. ואפ"ל דס"ל דר' יונתן ס"ל כשמואל דאמר לא קנה אלא לדברים האמורים בפרשה אבל לרב דאמר קנה לכל ודאי שותה:

ומשמעתין קשה על הרמב"ם ז"ל שכ' דאפילו בא על ארוסתו בבית חמי' חשיב אינו מנוקה מעון ולא שתיא. והא הכא אמרינן בהדיא דארוסה כה"ג שותה. ועי' בד' הראב"ד ז"ל בפ"ב מהל' סוטה. ובדברי המשנל"מ ז"ל שם. וכן יקשה מיבמה דמוקמינן שבא עליה בבית חמי' ואליבא דרב קיימינן הכא ורב משמע קצת לעיל דס"ל כאבא שאול דהבא עלי' לשם זנות כאלו פוגע בערוה בפ' החולץ גבי הא דאמר רב אין כופין. ועוד דהנימק"י כתב בריש פירקין דאפילו לרבנן איכא איסורא לשם זנות. וא"כ הא מיא לא בדקי לה. הן אמת די"ל דמיירי הכא דלא בא עליה לשם זנות אלא לשם מצוה ובע"כ דידה. דבזה נראה דגם א"ש מודה דליכא איסורא. כיון דאיהו מכוין לשם מצוה. ומ"מ לא קני לה לגמרי דבלא דעתה דידה נמי אינה חשובה נשואה. ויתיישב בזה מה שהקשו הפוסקים לדברי הש"ג ז"ל שכתב דבעינן עדים בביאת יבמה. א"כ אמאי לא מוקים לה דבא עלי' היבם בלא עדים. ולפי הנ"ל ניחא דזה הוי כביאת זנות ולאבא שאול איכא איסורא דאורייתא בביאת זנות. ולכ"ע חשיב אינו מנוקה מעון. אלא דבלא"ה לא תיקשי כ"כ כיון דליכא עדים שקדמה שכיבת הבעל מנ"ל דמשקינן לה ע"י הודאת עצמן. ועוד דהיא יכולה להכחיש אותו ותאמר שלא נבעלה. ואולי יש לומר דעד אחד נאמן בזה כי היכי דנאמן בשכיבת הבועל. אבל אין זה מוכרח דהתם הוא דנאמן מחמת הקינוי:

אלא דיש להביא קצת ראי' דלא בעינן עדים מהא דאמרינן לקמן בפ' ב"ש אחר שלשי' יום מבקשין הימנו שיחלוץ לה משום דיותר מל' יום לא מוקים אינש נפשיה. ואי נימא דבעינן דוקא עדים. א"כ מנ"ל דבא עלי' בעדים. ולפי מש"כ הח"מ ז"ל בסי' ל"א בשם תשובת מיימוני דאיש ואשה הדרים כאחד אינן צריכין עידי יחוד א"ש. אבל הב"ש ז"ל הביא שם בשם י"א דבעי עידי יחוד. ובאמת למאי דאמרינן בקדושין דהא דאין נאמנים

גבי קדושין אם שניהם מודים משום דמחייבי לאחריני. היינו שאוסרה לעלמא. א"כ ביבמה דבלא"ה אסורה לעלמא ושפיר מהני הודאתן. ואמרינן בזה לא איברי סהדי אלא לשיקרי. וצ"ע יותר בזה וכן משמע קצת מהא דאמרינן גבי ח"ל גזירה ביאה ראשונה אטו ביאה שניה ולא אמרינן גזירה שמא יבא עליה בלא עדים:

דף נח:

תוספות בד"ה שומרת יבם כו' ור' יאשי' קרי לה נמי כו' דאי לאו כו' הוי ממעט לה וכמו שכתבו התוספות ז"ל בסוטה שם דמתחת אישך ממעט דבעינן דוקא בא עליה לשם אישות. ולפ"ז משמע מכאן דלא פליגי אלא בביאת זנות. אבל לא בהעראה. דאי בהעראה נמי פליגי. א"כ אכתי יש חילוק בין העראה לביאת זנות לענין השקאת סוטה דע"י ביאת זנות לא משקי לה דלא מיקרי תחת אישך. ובהעראה משקה לה דהא בא עליה לשם אישות. אלא ודאי משמע דבהעראה לא פליגי כלל ודו"ק:

בד"ה דהא אמר רב כו' ובנפל כו'. מכאן נמי תיקשי על הרמב"ם ז"ל שכ' דמקנין ע"י שחוף היינו באב"מ. וא"כ לוקים דבא עלי' יבם בכה"ג. ואפ"ה לא קני לה כמו שכ' התוס' ז"ל לעיל אלא ודאי לא חשיב שכיבה גם בבועל בכה"ג ותו לא מיקרי שכיבה בבעל. והא לא תיקשי לוקמא כמ"ד משמש מת בעריות' חייב וביבמה לא קני משום דרבא הוא דפריך הך קושיא מברייתא דרב אחא מדרומא ורבא ס"ל דמשמש מת בעריות פטור ולא מיקרי שכיבה. ועיין בסוטה ריש פ' ארוסה בהא דתנן אשת סריס שותה דבמתניתין פי' רש"י ז"ל שנסתרס לאחר שנשאה. אבל אם הי' סריס מתחילתו לא מיקרי שכיבה. והוא תמוה דהא סריס חמה בר מצות יבום הוא. אלמא דבר שכיבה הוא. ובגמרא שם חזר בו רש"י ז"ל. ע"ש. ועיין מהרש"א ז"ל שם ובמשנל"מ ז"ל פ"א מהלכות סוטה:

בד"ה רב פפא אמר האי תנא כו'. ולית ליה הך דרשא דונקה איש מעון. וגם דרשה דקדמה שכיבת בעל לבועל. והיינו דלא מיירי בבא עליה בבית אבי'. ובאמת קושית התוס' ז"ל אלימתא היא ומנ"ל דהאי תנא ס"ל הכי דילמא כשבא עליה בבית אביה מיירי ונהי דזה לא קשיא כ"כ דלמא באמת הכי קאמר רב פפא ועיקר מילתא אתא לדחויי דלא שמעינן מינה דיש חופה לפסולות משום דמיירי בנשואה ממש. והך דמנוקה לית ליה אלא דהא גופא מנ"ל דילמא האי תנא נמי נכנסה לחופה נשואה קרי לה ומנ"ל דפליג אהנך דרשי. ובסוטה שם פ' ארוסה פריך אמתניתין דארוסה כו'. האי קנויי מקני לה למאי. וקאמר אביי לאוסרה עליו. ורב פפא אמר להשקותה כשהיא נשואה כדתניא אין מקנין כו'. ופי' רש"י ז"ל התם דאסתירה שאחר נישואין קאמר ומשמע דאביי ס"ל דגם להא לא

מהני קינוי דאירוסין. אלא לאוסרה עליו ולפ"ז פשיטא דלא מהני אפי' אם נסתרה ג"כ בשעת אירוסין. כיון דלא איתרבי קינוי אלא לאוסרה עליו. ורב פפא אמר דמהני הקינוי להשקותה כשהיא נשואה והיינו אם גם הסתירה היתה לאחר נישואין. אבל אם הסתירה היתה בשעת אירוסין אינו משקה לה כלל דלא איתרבי אלא קינוי דאירוסין ולא סתירה. ועיקר ראייתו של רב פפא דמהני קינוי דאירוסין לענין השקאה. וא"כ לא שמעינן אלא בסתירה דנישואין. אבל בסתירה דאירוסין לא שמעינן. ומיושב בזה קושית התוס' ז"ל דמדבריהם נראה דרב פפא איצטריך לאשמעינן דאפילו לסתירה דנישואין מהני הקינוי וכל שכן לסתירה דאירוסין. ומש"ה הקשו מנ"ל דהאי תנא ס"ל הכי. אבל לפי הנ"ל ניחא דרב פפא קמ"ל דמהני קינוי דאירוסין לענין השקאה לאפוקי מהנך אמוראי דס"ל דקינוי לא מהני כלל לענין השקאה ולא שמעינן מינה אלא בסתיר' דנישואין. ובאמת לל"ק דרש"י ז"ל תיקשי עוד אמאי תנן ארוסה לא שותה יכניסנה לחופה וישקנה. וע"כ צ"ל דאין חופה לפסולות. וכן יש להקשות לכ"ע למאי דמוקמינן מתניתין דארוסה לא שותה ולא נוטלת כתובה כגון שבא עליה ארוס תחילה. א"כ אמאי מפסדת כתובתה יכניסנה לחופה וישקנה. וצ"ל דאינו מחויב לעשות כן להכניס פסולה לחופה ודו"ק. ועוד דחופה כי האי שאינו מכניסה לגמרי לאו חופה היא כלל לכ"ע. כיון דאין דעתו לבא עליה:

בד"ה ע"י גלגול. ע"ש שהקשו לרב דמוקי לה שלא ע"י גלגול. א"כ מנ"ל גלגול בקרקעות דמאיש אחר לא שמעינן אלא לגלגל דבר שמשביעין עליו בפ"ע. ותי' דמאיש אחר משמע אפי' קטן דאינו יכול להשקותה ע"י בפ"ע דאין מקנין ע"י קטן. וצ"ע מהיכא משמע ליה דאפי' ע"י קטן מגלגלין הא לא כתב רחמנא אלא אמן יתירא. ומנ"ל דמגלגלין אפי' על מי שאין מקנין ע"י. וי"ל כמו שכתבו התוס' ז"ל לעיל דאיש אחר כתיב בהדיא מבלעדי אישך. אלא דהא כתיב ויתן איש בך את שכבתו. א"כ אכתי קטן מנ"ל. ועוד דלדברי הרמב"ם ז"ל שכתב דהא דאין מקנין ע"י קטן. היינו פחות מבן ט'. וא"כ אין מגלגלין עליה כיון דאינה נאסרת ע"י. וכדקאמר הש"ס בסוטה על שומרת יבם דכל שלא תאסר עליו אינו מתנה עמה אפי' ע"י גלגול. וצ"ל דרב לא ס"ל לחלק בהכי. ומש"ה לא ניחא לפרש הא דארוסה ושומרת יבם ג"כ ע"י גלגול משום דלא איצטריך אמן יתירא בשביל זה דמאיש אחר שמעינן לה:

אלא דיש לדקדק למאי דמוקי לה רב בקינוי דאירוסין גופא למה לי אמן יתירא. ומאי קמ"ל אי דיש חופה לפסולות. א"כ בשומרת יבם מנ"ל לל"ב של רש"י ז"ל דשומרת יבם איירי בלא חופה. ואי קמ"ל דמהני קינוי דאירוסין להשקותה ג"כ תיקשי מנ"ל לרבויי

תרווייהו ארוסה ושומרת יבם הא לא דמיין להדדי כדאיתא בסוטה. אבל למאי דמוקי לה ע"י גלגול א"ש דלענין גלגול תרווייהו שוין הם. ועי' תוס' קדושין שכתבו דעולא ס"ל דאין חופה לפסולות. ואין זה מוכרח די"ל דס"ל נמי יש חופה לפסולות. אלא דלא איצטריך אמן יתירא להכי. וע"כ אתי לגלגול. ואע"ג דלפ"ז מארוסה ג"כ לא שמעינן דבר שאינו ראוי להשביעו כמו קרקעות דהא ארוסה ג"כ יכול להשקותה בנכנסה לחופה ולא נבעלה י"ל דמאמן יתירא יליף אפי' דבר שאינו ראוי להשביעו דבראוי להשביעו שמעינן לה מאיש אחר. ועוד אפ"ל דס"ל דאסתירה דאירוסין אינו יכול להשקותה. וכמו שכתבתי לעיל. ועוד דבשומרת יבם לא ניחא ליה לאוקמא כב"ש משום דס"ל דמאמר לב"ש אינו קונה אלא לדחות בצרה לבד או ס"ל דאירוסין עושה. וא"כ שומרת יבם ע"כ מיירי ע"י גלגול. וה"ה ארוסה ודו"ק:

גמרא העושה מאמר ביבמתו ויש לו אח כו' פסלה מן התרומ' צ"ל דאם יבמה השני נפסלה מן התרומה אע"ג דאינה אסורה עליו אלא מדרבנן. וגם לא היתה זרה אצלו מעיקרא. משום דהוי דומיא דא"א. ופריך אימר דאמר ר"מ כו' דרבנן מי אמר. והא דחשיבא משתמרת לביאה פסולה מחמת זיקה לחוד אע"ג דזיקה אינה אלא מדרבנן. י"ל דמ"מ משתמרת היא לביאתו בע"כ. ואע"ג דכתיבנא לעיל דר"מ מדאורייתא קאמר ה"ה דמחמרינן היכא דהקנין מדרבנן. אלא היכא דהביאה פסולה מדרבנן מי אמר. ומסיק דעשה בה מאמר לכ"ע אוכלת יש לו אח חלל ד"ה לא אכלה. ופ' רש"י ז"ל דמשתמרת לביאה פסולה דאורייתא ולא הוי צריך לזה אלא הכא משום קנינו של החלל דזר הוא אינה אוכלת. והוי ממש קידושי הרשות. ובירושלמי פרק הערל אמרינן דאם עשה הכשר מאמר פליגי בזה ר"י ור"ל ולר"י אוכלת. ונראה דהירושלמי לשיטתו דס"ל דמאמר קונה קצת מדאורייתא. ומש"ה לא חשיבא עוד זקוקה לפסול. ומייתי התם פלוגתא דר"י ור"ל בגוונ' אחריני יבמה שנפלה לפני ב' אחים ועשה בה אחד מאמר ולא הספיק לכונסה עד שנעשה פצוע דכא ר' יוחנן אמר אוכלת כיון שלא נעשה הקנין בפיסול. ור"ל אמר אינה אוכלת כיון שהיא זקוקה לביאה. היה אחד מהן כשר ואחד מהן פסול אף ר' יוחנן מודה. ונראה דגם זה מיירי אם עשה בה הפסול מאמר. וקמ"ל רבותא דאע"ג דזקוקה היא גם לכשר. מ"מ כיון דעשה בה הפסול מאמר הרי נעשה קנין בפיסול. והיינו דנקט נמי פלוגתייהו דר"י ור"ל בב" יבמים ואחד עשה בה מאמר ונעש' דכא ולא נקט פלוגתייהו ביבם אחד בכה"ג לאשמעינן רבותא לר"ל דאפי' היכא דאיכא עוד יבם כשר. וגם אליו היא זקוקה עדיין מ"מ נפסלה. ועוד דבלא מאמר אפילו לר"ל לא נפסלה כיון דנעשה פצוע אחר כך מהני לה זיקת הכשר שלא לפוסלה. ומ"מ דברי הירושלמי צ"ע דהא אינה

זקוקה כלל לאח הפצוע ליבום דהא בריש מכילתין משמע בירושלמי דח"ל מדאורייתא לאו בת יבום היא. וצ"ע ועי' בק"ע שם:

ומסיק הש"ס דלא נחלקו אלא בנתן לה גט. ועיי' בדברי הרשב"א ז"ל שפי' בשם ר"ח ז"ל דמיירי בעבד בה מאמר אח"כ. ולא הבנתי דוודאי הדין עם רש"י ז"ל דאפי' לא עבד בה מאמר מיפסלה. כיון דמשתמרת לביאה פסולה עדיין. וכ"ת כיון דאסורה לו להתייבם לא חשיבא משתמרת לביאה פסולה. א"כ באח חלל ועשה בה הכשר מאמר אמאי חשיבא משתמרת לביאה פסולה. הא לא חזיא להתייבם עוד. ולפמש"כ דאח חלל לאו מטעם משתמרת לביאה פסולה נפסלה א"ש קצת:

עכ"פ משמעתין נראה שנפסלת לתרומה גם ע"י איסור דרבנן כמו גט יבמים ומאמר יבמים. וא"כ צ"ע על הרמב"ם ז"ל שכתב דאם בא על איסור דרבנן כמו חלוצה אינה נעשית זונה. ומשמע דגם מן התרומה לא נפסלה. אבל זה אינו דבחלוצה כ' להדיא דהיא וולדה חללי מדבריהם וכדתניא לקמן בפ' יש מותרות משום דבפסולי כהונה של דבריהם החמירו לעשותה חללה. וכן בגט של דבריהם וזונה הוא דלא הויא מפסול כהונה של דבריהם. וא"כ הא דמשמע הכא דאם נשאה הכהן נפסלה. היינו משום פסול גרושה ולא משום איסור היבום. וא"כ קשה למאי דס"ד דמחמת מאמר נמי חשיבא משתמרת לביאה פסולה ואמאי הא לאו פסול כהונה היא. וצ"ל דגזרו אטו א"א גמורה. ועי' במשנ"למ ז"ל שם בפרק ח"י. ובדברי הה"מ בפ"ב מהל' א"ב דין ב' דמשמע התם כל שאינה א"א מה"ת אינה נפסלת לכהונה. ובפ"י מהל' תרומות כתב נשא שניה היא אוכלת ועבדי מלוג שלה לא יאכלו. וכתב הכ"מ ז"ל דמטעם משתמרת לביאה פסולה דרבנן. ותמה ע"ז מנין לנו בנשואה ממש לומר כן. והוא תמוה דבברייתא דיש מותרות תניא בהדיא בשניות היא כשירה ע"ש. אבל ע"מ שכ' דעבדי מלוג לא יאכלו יפה תמה דמנין לו. (שוב מצאתי בירושלמי פרק יש מותרות דמיבעי' להו עבדי שניות מהו שיאכלו בתרומה. והשיב שתוק ויפה לך היא אוכלת עבדי' אין אוכלין. ונראה מדברי הרמב"ם ז"ל שפי' בניחותא אבל העיקר נראה דבלשון בתמי' קאמר). וכן מה שכתב שם הלכה כ"ג כהנת חלוצה או שניה שנתארסה לכהן אוכלת ג"כ צ"ע דמאי אירי' נתארסה אפי' נישאת נמי. ומה שכתב הכ"מ ז"ל לחלק בעבדי מלוג דבנתארסה עבדי' ג"כ אוכלין. הוא דחוק ואפי' במשתמרת לביאה פסולה ממש יש להסתפק אם עבדי' אין אוכלין דמ"מ אכתי כהנת היא וצ"ע:

הארכתי קצת בשמעתין. ועיין בשעה"מ בקונטרס חופת חתנים ומצאתי בו קצת מדברי. ויש להאריך הרבה בזה ולדקדק על דבריו. ולא רציתי להאריך עוד כי לא באתי אלא לפרש דברי הלכה זו. וממילא נתבארו העיקרים בזה לכוכ לפי מה שנ"ל:

דף נט.

תוספות בד"ה מהו בתר נישואין אזלינן כו'. ע"ש שפי' דשמואל ידע דמיבעי ליה אי חשיבא משתמרת לביאה פסולה כיון דהקדושין היה בהיתר. והרשב"א ז"ל כתב עוד דמיבעי ליה אם נתחללה ע"י שמשתמרת לנישואי איסור או בתר אירוסין אזלינן. וכיון דההיא שעתא ראויה היתה לא נתחללה ואם מת חוזרת לתרומת בית אבי עכ"ל. ולא הבנתי לשונו ז"ל דאטו ס"ד דר' חייא דע"י אירוסין לחוד נתחללה לעולם ולא קמיבעי ליה אלא היכא דאירוסין בהיתר היתה. ונראה דהביאו לזה לישנא דלישוויה חללה לא קמיבעי' לי משמע דלפי דעתו של שמואל קמיבעי' ליה לישווי' חללה ולפי' התוס' ז"ל לא שייך בה לישנא דחללה. ומ"מ לדברי שניהם ז"ל קשיא לי מאי קמיבעיל ליה אי חשיבא משתמרת לביאה פסולה או לישוויה חללה הא אמרינן לקמן בבוגרת אם נשאה נשוי. משום דסופה להיות בוגרת תחתיו. אלמא דאפי' בנישואין ממש ג"כ לא נפסלה ולא הויא כלל משתמרת לב"פ. ומדברי הרשב"א ז"ל לקמן גבי הא דאם נשאה נשוי משמע דהיינו למאן דמכשר בבוגרת. אבל למאן דפסל בבוגרת יוציא ואפשר חללה נמי הויא כמו בבעולה. אבל מדברי הרמב"ם ז"ל משמע דאפילו למ"ד דבוגרת פסולה מדאורייתא מ"מ אם נשאה נשוי. ויתבאר בזה לקמן בפירקין בעז"ה:

בד"ה הא לא אישתני גופה כו' וה"ה אם אירס בוגרת כו'. ביאור דברי התוס' ז"ל בזה הוא דעיקר תליא בהשתנות גופה. ומש"ה כל שנתמנה אחר שנולד בה הפסול יהיה איזה שיהיה הרי לא היתה בה שום השתנות הגוף אחר שנתמנה לכ"ג והאירוסין והפסול נולד בשעת היתר. וה"ה אם נולד בה פסול אחר שנתמנה אם לא הי' בזה שינוי הגוף ג"כ אין צריך להוציאה. ומשמע להו מלישנא דהש"ס האי אישתני גופה דאי משום שנולד הפסול מחמתה אבל בנתמנה נולד הפסול מחמת מינויו לא יסתבר להו לחלק בכך דמה לי אם נפסלה מחמתה או מחמתו שנעשה כה"ג בין כך ובין כך נפסלה לו אלא עיקר החומר הוא היכא דנשתנה גופה ע"י הפסול. ומש"ה מספקא להו אם נעשית מוכת עץ או בעולה. היינו ע"י עצמו כמ"ש התוס' ז"ל אי חשיב נשתנ' גופה אבל צ"ע מאי מספקא להו בזה דהא עיקר השתנות הגוף של בוגרת לא בשביל שנותי' הוא אלא בשביל אבידת בתולי' ואין כל בתולי' קיימין. א"כ כ"ש דבעולה חשיב אישתני גופה. ע"כ לענ"ד פשוט

דאסור לכנוס בזה. ומה שהקשו מכה"ג שקידש בביאה כבר תי' הראשונים בע"א ואני כתבתי לעיל דמה שנעשית בעולה ע"י קידושין לא בא לכלל זה כיון דע"י קיחתו נעשית בעולה. ועוד אבאר בזה לקמן בשמעתין בעז"ה. ומטעם זה נלע"ד דלא כמו שכ' המשנל"מ ז"ל בפ' י"ז מהל' א"ב דאם אירס את האלמנה ואח"כ נתמנה ובגרה דאסור לכנוס משום שנתחדש דבר בגופה לאחר שנעשה כה"ג. והיכא דאירס אלמנה מן הנישואין דכבר היא בעולה נראה דאין פסול בוגרת מועיל עוד לאוסרה עליו כיון דכבר לאו בתולה היא ואפ"ה הותרה לו. ומה יועיל עוד פסול דבוגרת כיון דפסול בוגרת מחמת מיעוט בתולים היא וכבר בעולה היא. אבל אם אירס אלמנה מן האירוסין ונתמנה לכה"ג ובגרה או שנעשית מוכת עץ דניתוסף בה איסור חדש איסור בעולה בזה נראין דברי המשנל"מ ז"ל דאסור לכנוס דנהי דאיסור אלמנה הותר אבל איסור בעולה לא הותר. וכיון שנתחדש הפסול הזה לאחר שנעשה כה"ג. נראה דאסור לכנוס ודו"ק:

גמרא דומיא דגרושה מה גרושה בין מן האירוסין כו'. יש לדקדק לפי זה מאי פריך הש"ס בקדושין לא יאמר גרושה בכה"ג ולילף בק"ו מכה"ד. הא איצטריך לגלויי דאלמנה בין מן האירוסין כו'. וי"ל דהא דקא' הש"ס דומיא דגרושה לאו הקישא היא אלא מה מצינו וגילוי מילתא בעלמא כי היכי דגבי גרושה אין חילוק בין מן האירוסין ובין מן הנישואין וגם לא מסתבר לחלק גבי גרושה כיון דהגט פוסלתה מה לי מן האירוסין ומה לי מן הנישואין ה"נ גבי אלמנה אין לחלק. אע"ג דמצינו גבי תמר לישנא דאלמנה הנישואין אבל לא שמעינן מינה דמן האירוסין לא מיקרי' אלמנה ושפיר ילפינן מדומיא דגרושה דאין לחלק בזה אע"ג דלא כתבי' רחמנא גבי כה"ג בפירוש. ולפ"ז אין צורך למש"כ התוס' ז"ל לענין הא דגז"ש עדיפא מהקישא דהך גז"ש לאו גז"ש גמורה היא אלא גילוי מילתא בעלמא ודו"ק:

תוספות בד"ה אפילו מקצת בתולים לא מצי למימר כו'. עיין מהרש"א ז"ל שדקדק אמאי לא קאמר נמי לר"ש בתולה ואפילו מקצת בתולים בתולי' בין כדרכה בין שלא כדרכה בבתולי' להכשיר את הבוגרת ע"ש. ונראה דלענין שלא כדרכה שפיר שייך למידרש מב' דבבתולי' בין להכשיר בין לפסול. להכשיר דרשינן דוקא במקום בתולי' ולפסול דרשינן שיהי' כל בתולי' קיימים. אבל לענין בוגרת לא שייך למידרש אלא לפסול שיהי' כל בתולי' קיימים למעט בוגרת שכלו בתולי'. אבל להכשיר את הבוגרת ודאי ליכא למידרש מב' דבבתולי' דאפילו מקצת בתולים. ומסקו התוס' דאפילו לענין לפסול ג"כ לא דרשינן אלא שלא כדרכה:

ולפי מש"כ רש"י ז"ל דמסברא מסתבר יותר לפסול שלא כדרכה מבוגרת א"כ בלא"ה לא שייך למימר לר"מ בתולה שלימה משמע ובתולי' להכשיר שלא כדרכה וריבוי' דבי"ת לפסול את הבוגרת כיון דאיפכא מסתברא מנ"ל למילף מריבוי' דקרא כנגד הסברא החיצונ' ועדיף טפי למילף הכשירא לבוגרת ופסול לשלא כדרכה. ובאמת צריך לדקדק בזה דלכאורה לא שייך למימר בזה דחד מסתבר לפסול טפי מחברי' דנראה דהאי טעמא לחוד והאי טעמא לחוד דבוגרת טעמא משום דכלו בתולי' ושלא כדרכה טעמא משום בעולה לאחר. וי"ל דאפילו אי בוגרת פסולה משום דאין לה בתולים מ"מ שלא כדרכה כשירה דבתולה שלימה היא. וה"ה איפכא דאפילו שלא כדרכה פסולה משום דבעולה היא בוגרת כשירה דלאו בעולה היא. תדע דהא בעולה כדרכה פסולה אפילו אם יש לה בתולים כדאיתא בחגיגה בפ' אין דורשין שאלו את בן זומא בתולה שעיברה מהו לכה"ג מי חיישינן לדשמואל דבקי בהטיי' ובעולה היא ואסורה לכה"ג או דילמא חיישינן שמא באמבטי עיברה ולאו בעולה היא אלמא דכל שנבעלה אף ע"ג דבתולי' קיימים כל שנבעלה פסולה לכה"ג. וכבר האריך בזה המשנל"מ ז"ל בפ' י"ז מהל' א"ב ע"ש. ומה שהוכיח מהא דבן זומא להיפך הוא תמוה ובמסקנת דבריו ז"ל יצא לחלק דביאה הראוי' להשרת בתולים פוסלת אפילו אם לא השיר. אבל שאינו ראוי להשרת בתולים כגון העראה דנשיקה עי"ז לא מיפסלא לכה"ג אע"ג דחשיבא ביאה בעלמא. ולענ"ד ברור דכל שנבעלה לאחר ודאי מיפסלא לכה"ג אפילו ע"י ביאה שאינה ראוי' להשרת בתולים כיון דחשיבא ביאה לשאר מילי. והא דאיתא בירושלמי פ"ק דכתובות דנבעלה לקטן כשירה לכה"ג. היינו משום דביאת קטן לאו ביאה היא. ועי' ק"ע שם. אבל כל היכא דחשיבא ביאה ודאי אפילו בלא השרת בתולים פסולה לכה"ג והיינו משום דלא מיקריי' בתולה כל שנבעלה לאחר כי היכי דמצינו האי לישנא בקרקע כל שלא נעבדה מיקריי' בתולה. וה"נ עיקר שם בתולה הוא באשה שלא נבעלה כדרכה אבל שלא כדרכה עדיין נקראת בתולה כיון דאין דרכה בכך ולא לזה עומדת ומריבוי' דבי"ת הוא דמרבינן לר"א ור"ש שיהי' כל בתולי' קיימים אפילו שלא כדרכה ובבוגרת הוא דפליגי תנאי לר"מ שפיר מיקריי' בתולה כיון דלא נבעלה אע"ג דכבר כלו בתולי' והרי היא כמו שנבעלה מ"מ כל שלא נבעלה בתולה היא. לר"א ור"ש לא מיקריי' בתולה כיון דכבר כלו בתולי'. ומה שדקדק המשנל"מ ז"ל מדברי התוס' ז"ל לקמן בד"ה אלא יתבאר לקמן בשמעתין:

בד"ה אלא לאו שלא כדרכה כו'. והקשו מכאן על פי' רש"י ז"ל בפר' בן סורר דלא מחייב קנס אלא ע"י השרת בתולים אבל בהעראה למ"ד זו נשיקה לא מחייב קנס דהא משמע הכא דחייב קנס בשלא כדרכה אלמא דלא בעינן השרת בתולי'. וכתבו ר"ת וריב"א ז"ל

דודאי חייב קנס אהעראה ואשלא כדרכה. והתם הוא דפטור אהעראה משום דקים ליה בדרבה מינה ומיחייב אגמר ביאה כיון דעדיין בתולה היא למ"ד זו נשיקה. ומש"ה פריך הש"ס התם הניחא למ"ד זו נשיקה אלא למ"ד זו הכ"ע מא"ל. כיון דע"י העראה נעשית בעולה למה יתחייב אח"כ על גמר ביאה כיון דכבר בעולה היא בשעת גמר ביאה. וכן נראה מדברי מהרש"א ז"ל והם דברים ברורים לא אדע מדוע לא ישרו בעיני המשנל"מ ז"ל בפי"ז שם:

וכתב עוד דמצינן למימר דלא מיחייב קנס אהעראה. דדוקא לענין ערות הוא דאיתרבאי. אבל לענין קנס אינו חייב אלא על גמר ביאה. ומשמע מד' ז"ל דשלא כדרכה פשוט יותר דחייב קנס. ולא הבנתי דהא שלא כדרכה נמי ילפינן לעיל בח"ל מריבוי' דקראי. וא"כ שלא כדרכה נמי מנ"ל דחייב קנס אלא נראה כיון דנאמר בתורה סתם ושכב איש אותה כל משכבות במשמע ה"נ לענין הראה כיון דמיקריי' ביאה בעלמא בכלל שכיבה היא. והתוס' ז"ל הביאו ראיה לסברא זו מדלא מוקי הכא שלא הערה אלא בנשיקה והיינו דלענין כה"ג פשיטא להו דבנשיקה לא חשיבא בעולה כיון דעדיין בתולה היא היינו שבתולי' קיימים. וכן לענין קנס עדיין בתול' היא אם בא עליה אחר לשלם קנס. והשתא אי נימא דמשלם קנס אהעראה אמאי לא מוקי לה שלא עשה אלא נשיקה. אלא ודאי אינו משלם קנס בהעראה. וכ' עוד דאפילו למ"ד זו הכנסת עטרה. לא משלם קנס כיון דלא נתרבה הראה לענין קנס. והקשו ע"ז א"כ אמאי משלם קנס אגמר ביאה הא כבר השיר בתולי' קודם גמר ביאה ובשעת גמר ביאה כבר היא בעולה. ותי' דבהכי חייב רחמנא דאלת"ה אמאי לא ילפינן חיובא דהערא' מנערה המאורס' דע"כ מיחייב בהערא' ואני לא אבין דבריהם ז"ל בזה דהיכי מצינן למילף הראה מנערה המאורסה דאל"ה הא כבר נעשית בעולה בהעראה כיון דהעראה לא מיקרי ביאה בעלמא א"כ לא הויא אלא כמוכת עץ ומנ"ל דמוכת עץ לא מיקריי' בתולה לענין נערה המאורסה כיון דלא ממעטינן לה מלשון בתולה אלא מריבוי דבתולי' עד שיהי' כל בתולי' קיימים כמו שכ' התוס' ז"ל לקמן (דף ס) בד"ה נילף בתולה וכיון דע"י שלא כדרכה לא נעשית בעולה מנ"ל דע"י מוכת עץ מיקריי' בעולה ולא מצאתי כעת מבואר דין מוכת עץ אי לא מיקריי' בתולה לענין נערה מאורסה. ולענין קנס מד' התוס' בכתובות פרק אלו נערות גבי הא דחרשת ושוטה אין להם טענת בתולים מוכח דס"ל דמוכת עץ אין לה קנס. וכן מבואר בירושלמי פרק אלו נערות דמבתולה ממעטינן למוכת עץ. אבל לא ידעתי מנ"ל לפי מאי דמשמע בש"ס דילן דמוכת עץ לא אימעיט מלשון בתולה. וכמו שכ' התוס' לקמן. אלא מריבוי דבבתולי'. א"כ גבי קנס ונערה המאורסה דליכא קרא שפיר מיקריי' בתולה אפילו מוכת עץ. ובדברי

הרמב"ם ז"ל לא מצאתי כעת דין מוכת עץ לענין קנס נערה המאורסה עכ"פ מדברי התוס' ז"ל מוכח דעיקר שם בתולה הוא ע"ש בתולי' ע"כ כל שבתולי' קיימים אע"ג דנבעלה לאחר בהעראה שאינו משיר בתולים עדיין היא בתולה גמורה בין לכה"ג בין לשאר מילי וכל שהשיר בתולי' תו לאו בתולה היא אפי' ע"י מוכת עץ ולענין קנס לא נתרבה העראה כלל ואפי' המשרת בתולים כמו הכ"ע. ולפ"ז הקשו מאי פריך הש"ס שם אלא למ"ד הכ"ע מא"ל הא לדידי' נמי א"ש כיון דבכל מקום לא מיחייב אלא אגמר ביאה. ולענ"ד נראה כמו שכ' דע"י העראה נעשית בעולה לכל מילי וגם קנס מיחייב אהעראה אלא דלפ"ז קשה אפילו למ"ד העראה זו נשיקה אמאי מיחייב אגמר ביאה. כיון דכבר נעשי' בעולה ע"י העראה אפילו בלא השרת בתולים. וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ז מהל' א"ב גבי נערה המאורסה באו עלי' עשרה בני אדם ועדיין היא בתולה הראשון בסקילה וכולן בחנק. וע"כ צ"ל דכולן באו עליה בהעראה דאל"ה לא היתה בתולה דבהטי' לא שכיחא ועוד דהאי חילוקא שחילק המשנל"מ ז"ל דביאה הראוי' להשרת בתולים עושה אותה בעולה אע"פ שלא השיר וביאה שאינה ראויה להשרת בתולים אינו עושה אותה בעולה לא מצאתי שורש לזה דממ"נ אי מקריי' בעולה ע"י ביאה בלא השרת בתולים. א"כ אפילו אינו ראוי' להשרת בתולים כיון דמיקריי' ביאה בעלמא אמאי לא תהי' בכלל בעולה ואי בעינן דוקא השרת בתולים א"כ בכל גוונא כיון שלא השיר בתולים לאו בעולה היא. וכיון דשמעינן בסוגיא דחגיגה דבלא השרת בתולים ג"כ אסורה לכה"ג ולאו בתולה היא. א"כ בכל גוונא ע"י ביאה לחוד לאו בתולה היא:

והתוס' ז"ל בסנהדרין הביאו בשם הירושלמי דהערו בה עשרה בני אדם כולן חייבים בקנס ובירושלמי פ' אלו נערות אמרו האי דינא לענין נערה המאורסה הערו בה עשרה בני אדם כולם בסקילה מבואר משיטת הירושלמי דלא נעשית בעולה ע"י הראה וכ"ז שבתולי' קיימין בכלל בתולה היא. וא"כ ה"ה לכה"ג דלא נפסלה ע"י הראה. אבל בירושלמי פ"ק דכתובות לא משמע כן כמו שאבאר דאמרינן התם במתניתין דקטן שבא על הגדולה וגדול שבא על הקטנה דכתובתה מאתים ניחא גדול שבא על הקטנה בתולי' חוזרין קטן שבא על הגדולה אין הבתולין חוזרין ולמה כתובתה מאתים. אמר ר' אבין תיפתר שבא עלי' שלא כדרכה אמר ר' יוסי בר אבין ואפילו כדרכה קטן ביאתו ביאה אבל אין בו כח ליגע בסימנים. ותני כן מעשה שעיברה ובתולי' קיימין פי' דמייתי ראיה דאפשר שיבא עלי' והבתולי' קיימין ובקטן בכל גוונא כן הוא. ותו מייתי התם בתולה הנבעלת לקטן וממי שאינו איש היינו בהמה כשירה לכה"ג ר' ירמי' ור' אמי מקשי מה בין זו לנבעלת באצבע אילו הנבעלת באצבע שמא אינה פסולה לכהונה (מעל מי שאינו

איש הוא דמקשי וכקושיית הש"ס דילן לקמן בשמעתין) אמר ר' חגי תיפתר שבא ליה ר' אבא לא תיהדר בך ולמה אק בעי ר' חגי מיהדר בי' מן הדין דכתיב והוא אשה בבתולי' יקח עד שתהא בתולה משני צדדי' ופי' בק"ע אלמא דשלא כדרכה פסולה לכה"ג מה עבד לה ר' חגי עד שלא יחזור בו פי' הק"ע קודם שחזר בו ומוקי לה בשלא כדרכה מה עבד ליה לקרא דבבתוליה דילפינן מיניה דשלא כדרכה נמי פסולה לכהונה פתר לה בהערי' ופי' הנ"ל דמוקי קרא דבתולי' להעריה דפוסלת לכה"ג אבל שלא כדרכה כשירה לכה"ג. ושפיר מוקי לה בשלא כדרכה ולמה לית ר' יוסי מוקי לה בהעריה דהיא צריכה ליה המערה בבהמה מהו. ופי' הנ"ל דה"ה דמיבעי ליה בהערי' אי פסולה לכה"ג כדשמע ר' ירמיה הדא דר' חגי דמוקי לה בשלא כדרכה אמר לא על הדא הוי ר' אמי מקשי דשפיר שני ר' חגי בשלא כדרכה וקרא דבבתולי' להעראה דפוסלת לכה"ג. א"כ לפ"ז מסקנת הירושלמי דע"י העראה נפסלת לכה"ג ולאו בתולה היא. אבל פי' הק"ע בדברי הירושלמי אינו נראה לי חדא דמאי קאמר דבעי מיהדר ביה מטעם דבעינן שתהיה בתולה משני צדדים הא כולהו מודו דבעינן בתולה משני צדדים אלא דבבהמה דאין בה זנות ואינה אלא כמוכת עץ שפיר משני ר' חגי דמיירי בשלא כדרכה וכדמוקמינן לה בש"ס דילן בשמעתין. ועוד מה שפי' דר"ת קודם שחזר בו מוקי לה בהעראה לקרא דבבתולי'. אבל שלא כדרכה אינה נפסלת. א"כ מאי אירי' למי שאינו איש הא מכל אדם ג"כ אינה נפסלת. גם מה שפי' דר' יוסי לא מוקי לה בהעראה משום דצריכה ליה. היינו כי היכי דמיבעי ליה העראה בזכור ובבהמה ה"נ מיבעי ליה בכה"ג הוא ג"כ תמוה דמה ענין זל"ז. ע"כ נראה לפרש דר' חגי בעי מיהדר ביה מאוקימתא דשלא כדרכה משום דלא הוי ס"ד לחלק בין בהמה לאדם ואמר ליה ר' אבא לא תיהדר בך דבהמה שאני דאין זנות לבהמה. וקאמר ר' חגי עד שלא חזר בו צריך לפרש קודם שחזר בו מחזרתו או אפשר שצ"ל עד שחזר בו במאי מוקי לה להא דממי שאינו איש כשירה לכה"ג. וקאמר דמוקי לה בהעראה בעלמא דלא דמיא לנבעלת באצבע דבתולי' קיימין. ומטעם ביאה נמי לא מיפסלה דאין העראה לבהמה וקאמר הש"ס ר' יוסי דפריך מה בין זו לנבעלת באצבע משום דצריכה ליה העריה בבהמה מהו ושמא יש העראה בבהמה שמיפסלה משום ביאה כדשמע ר' ירמיה הדא דר' חגי אמר לא על הדא מקשי ר' אמי דשפיר שני ר' חגי בשלא כדרכה משום דאין זנות לבהמה ולא מיפסלה משום ביאה. עכ"פ להאי פירושא נמי שמעינן דבהעראה נמי פסולה לכה"ג. ודוקא קטן ובהמה הוא דלא פסלי משום דאין ביאתם ביאה. וא"כ קשה אמאי לענין קנס ונערה המאורסה עדיין לבתולה תחשב. ועיין בק"ע שם שכתב להביא ראיה לספיקו של המשנ"למ בהעראה לכה"ג מהא דע"י ביאת

קטן כשירה לכה"ג וזה אינו דאדרבה משם מוכח להיפך דדווקא בביאת קטן דאין ביאתו ביאה הוא דכשירה לכה"ג. אבל מגדול אף על גב דבתוליה קיימין פסולה לכהן גדול ועוד יש להביא ראיה דע"י הערה נעשית בעולה לכל מילי מהא דבעי הש"ס למימר בקדושין עד דמקדש והדר בעיל ופריך א"כ נערה המאורסה היכי משכחת לה. ומשני כגון שבאו עליה שלא כדרכה ואמאי לא משני שבאו עליה בהערה. והמשנ"למ ז"ל בעצמו הביא ראיה זו. ומה שרצה לדחות ע"פ שיטת הרי"ף ז"ל דבקדושין בעינן ג"ב אין דבריו ז"ל מובנים להמעיין שם. ועוד דדרשינן התם בקדושין לרבנן מקרא דבעולת בעל דבעל עושה אותה בעולה שלא כדרכה דלאחר דאינו עושה אותה בעולה לא צריך קרא דמסברא נפקא לן דלאו בעולה היא. ולרבי דרשינן דאין אחר עושה אותה בעולה שלא כדרכה לענין קנס משום דמסברא הא דעושה אותה בעולה כמו לענין נערה המאורסה. והשתא מנ"ל דאתי לשלא כדרכה דילמא אתי להערה אבל שלא כדרכה מנ"ל למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה. וי"ל דהערה ושלא כדרכה שניהם שקולים הם ותרווייהו מחד קרא נפקי ועפ"ז אפ"ל דהערה לענין כה"ג תליא בפלוגתא דרבי ורבנן לרבי דס"ל דלענין נערה המאורסה נעשית בעולה בין בשלא כדרכה בין בהערה. א"כ לענין כה"ג נמי בעולה היא ודווקא לענין קנס הוא דאין אחר עושה אותה בעולה מקרא דבעולת בעל. אבל לענין כה"ג דבשלא כדרכה נעשית בעולה ה"ה בהערה. אבל לרבנן דס"ל דקרא דבעולת בעל אתי לבעל דעושה אותה בעולה. אבל אחר מסברא אינו עושה אותה בעולה. ה"ה דלכה"ג אינה נעשית בעולה בהערה. ויתיישב בזה קצת שיטת הירושלמי דקנס חייבין אפי' עשרה שהערו זא"ז ולא נעשית בעולה ע"י הערה או שלא כדרכה. ולענין כה"ג נעשית בעולה דומיא דשלא כדרכה דפסולה לכה"ג. ועוד דאפילו לרבנן דרבי דלענין נערה המאורסה נמי לא נעשית בעולה ע"י הערה ושלא כדרכה מ"מ לענין כה"ג למ"ד דשלא כדרכה פסולה ה"ה ע"י הערה דתרווייהו שוין הן. וגם דברי הרא"ש ז"ל פרק אלו נערות יתיישב עפ"ז. ע"ש במשנ"למ ז"ל. ועדיין צ"ע בזה. ולקמן בשמעתין יבואר עוד בזה בעז"ה:

דף נט:

גמרא הא מני ר"מ היא דאמר בוגרת פסולה ונבעלת שלא כדרכה כשירה ורב דאמר כר"א דבוגרת כשירה ושלא כדרכה פסולה. משמע דליכא תנא דס"ל דתרווייהו פסולי. וכדאמרינן לעיל בשמעתין. ומכאן קשה על הרמב"ם ז"ל דפסק דתרווייהו פסולי בוגרת ושלא כדרכה. והם תרתי דסתרי אהדדי. ומלשון רש"י ז"ל לקמן ומלשון התוס' ז"ל

לקמן משמע דמוכת עץ ובוגרת מחד קרא נפקא מריבויא דבבתולי'. וא"כ מוכת עץ נמי תליא בפלוגתא דר"מ ור"א ולא ישא את מוכת עץ ר"ש הוא דקאמר לה. ובירושלמי בשמעתין אמרינן דלא ישא את מוכת עץ ד"ה היא. ומייתי התם תנויי אחריתי דבמוכת עץ פליגי ובוגרת לד"ה פסולה. וכן משמע לקמן בשמעתין דמוכת עץ ד"ה היא. וכמו שכתבו התוס' לקמן בד"ה אליו לרבות בוגרת אבל שלא כדרכה וודאי דפליגי תנאי בזה ומאן דאית ליה דבוגרת פסולה שלא כדרכה כשירה וכמאן פסק הרמב"ם ז"ל דתרווייהו אסירי. הן אמת דמיפשטא דמימרא דרב משמע דאיהו ס"ל כר"א בשלא כדרכה. ודלא כמו שכתבו התוס' ז"ל דאליבא דר"א קאמר. וכן כתב הרמב"ן והרשב"א ז"ל ולקמן קאמר רב דבוגרת נמי לא ישא אלמא דרב גופא ס"ל בתרווייהו לאיסורא אבל הא גופא קשיא רב כמאן ס"ל. וי"ל דרב ס"ל כהאי תנא לקמן בפירקין דממעט בוגרת מבתולה. וע"כ לא דריש בתוליה למקצת בתולים וא"כ שפיר מצינן לרבות מבבתולי' שיהיה כל בתולי' קיימין. וכן מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל לשון הברייתא דלקמן. והא דקאמר הש"ס רב דאמר כר"א היינו משום דעיקר האי מילתא דבעינן שיהיה בתוליה קיימין מב' צדדים הוא אליבא דר"א דלר"ש אין זה מוכרח דאיצטריך ריבוי', דבבתולי' אליבי' למוכת עץ כדמשמע לקמן דמריבוי' נפקי לן וכמו שכתבו התוס' ז"ל לקמן. ותרתי לא שמעינן מחד ריבוי' אבל לר"א ע"כ מוכת עץ מבתולה נפקא דאל"ה לא איצטריך כלל בתולה דכתב רחמנא דהא בלא"ה זונה היא דפנוי הבא על הפנוי' עשאה זונה ולדרך אישות כמו פילגש דחוק הוא לאוקמי עיקר קרא להכי אלא וודאי אתי שיהיה בתולי' קיימין ולא מוכת עץ וריבויא דבבתולי' ע"כ אתי לשלא כדרכה מש"ה קאמר הש"ס לר"ש ג"כ דאתי לשלא כדרכה. ומיושב בזה קושית הרמב"ן ז"ל הא דלא קאמר הש"ס רב דאמר כר"ש וכיון דמצינו לר"א דס"ל שלא כדרכה אסורה ה"ה דס"ל הכי תנא דברייתא לקמן ואליבי' תרווייהו אסירי בוגרת ושלא כדרכה והכי ס"ל לרב. והרמב"ם ז"ל פסק כוותי' ועפ"ז א"ש נמי קושית הש"ס לר"א תיפוק ליה משום זונה דהקשו התוס' ז"ל הא רב לא ס"ל כר"א בהא ע"ש ולפי הנ"ל ניחא דלמאי דאמרינן דלר"א ע"כ ריבויא דבבתולי' אתי לשלא כדרכה ע"ז פריך הש"ס היכי מצינן למימר כן הא לר"א תיפוק ליה משום זונה. ומסיק הש"ס דריבויא דקרא אתי לדרך אישות כמו ממאנת דריבויא לא דחיקא לאוקמא אפי' במילתא דלא שכיחא ועיי' משנ"למ ז"ל שם בפ' הנ"ל מה שכתב בזה ודו"ק:

אנוסת עצמו ומפותת עצמו לא ישא ואם נשוי נשא כו'. וקאמר ד"ה דמוציא בגט. והא דקתני שאם נשא נשוי לומר שאינו משלם קנס במפותה דע"י הנישואין נפטר מקנס כדכתיב אם מהר כו'. יש לדקדק אי בכל ח"ל שעבר ונשא נפטר מהקנס או דילמא

דווקא במפותת עצמו הדין כן. ונראה מהא דתני גבי מפותת עצמו ואם נשא נשוי וגבי אנוסת חבירו לא תני הכי משמע דדווקא גבי מפותת עצמו הוא דמהני הנישואין לפוטרו מקנס אבל במפותת חבירו לא הוי נישואין לפוטרו מקנס והיינו משום דהא דמוציא בגט אינו אלא מדרבנן. ומש"ה חשיב נישואין במפותת עצמו לפוטרו מקנס. אבל היכא דהיא אסירא עליו וקיימא אם נשא לאו כלום היא גם לפוטרו מקנסא כיון דאינה ראוי' לו לאשה. והתוס' ז"ל בד"ה שאינו משלם כו' נסתפקו בזה. ובסוף דבריהם כתבו ומיהו מצינן למימר דנקט אנוסת חבירו להודיעך כחן דרבנן דמכשרי ולפי זה באנוסת עצמו ומפותת עצמו נמי אסורה עליו לעולם ולר"א הולד חלל. וא"כ אין שום חילוק בין אנוסת עצמו ומפותת עצמו אם של חבירו. וקשה לפ"ז למה לא כייל בברייתא לתרווייהו בחד בבא וליתני הכי מפותת עצמו ומפותת חבירו אם נשא נשוי והולד כשר. ראב"י אומר הולד חלל כיון דאין שום חילוק ביניהם אלא וודאי נראה דדווקא במפותת עצמו הוא דאם נשא נשוי. ומטעמא דקאמר הש"ס דסופה להיות בעולה תחתיו. וגם ראב"י מודה בהא. והיינו משום דפסול בעולה לכה"ג אינו אלא בשעת ליקוחין דמצוה שישא בתולה. אבל אין בה פסול הגוף לאוסרה לעולם. כיון דסופה להיות בעולה או בוגרת ומוכת עץ תחתיו. ואע"ג דבשעת קיחה עבר בעשה. אבל אין האיסור עליו לעולם. אך בעולת חבירו כיון דנפגמה ע"י אחר וסופה לא היה עומד לזה חל האיסור עליו לעולם וכל ימיה קיימא באיסור עשה. אלא דצ"ע מנ"ל לרב ור' יוחנן לחלק בהא. כיון דכולהו מבתולה נפקא. ועוד דלפ"ז תיקשי לר"מ נמי דילמא אתי ריבויא דבבתולי' לשלא כדרכה. וכ"ת דאתיא מבוגרת וכמו שכתב רש"י ז"ל לעיל. הא בוגרת לא חל האיסור אלא בשעת ליקוחין. ונבעלה שלא כדרכה אסורה עליו לעולם. ועוד דלהך אוקימתא דמוקים הש"ס לקמן טעמי' דראב"י דאמר הולד חלל הוא משום דס"ל כר"א דאמר פנוי הבא על הפנוי' עשאה זונה ע"כ צ"ל דראב"י ארישא דאנוסת עצמו נמי פליג כיון דכבר נעשית זונה. וא"כ הדק"ל אמאי לא כייל לה בחד בבא וליפלוג ראב"י אתרוויהו. וי"ל דאליבא דת"ק יש חילוק דאליבי' דווקא בבעולת עצמו אם נשא נשוי וכדכתיבנא לעיל אבל לראב"י ה"נ דאין חילוק. וכיון דלהך אוקימתא אין חילוק לראב"י ובין בבעולת עצמו ובין בבעולת חבירו הולד חלל ה"נ דלרב אשי דמוקי פלוגתייהו ביש חלל מחייבי עשה נמי אין חילוק לראב"י ובכל גוונא הוי חלל. וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל שכתב סתמא דמבעולה לכה"ג הולד חלל. וכמו שהאריך המשנ"למ ז"ל שם. וכן מסתבר כיון דע"כ בשעת לקיחה גם בבעולת עצמו עבר בעשה וכיון דס"ל יש חלל מחייבי עשה א"כ כבר נתחללה בביאה ראשונה וחל עליה איסור חללה לעולם ולא מהני מה שסופה להיבעל תחתיו אלא דא"כ

גם בוגרת ומוכת עץ היא חללה והולד חלל לראב"י וא"כ תיקשי דרב אדרב דגבי בוגרת אמר אם נשא נשוי. ולקמן פסק רב כראב"י דיש חלל מחייבי עשה ונהי דהא לא תיקשי דרב הונא אמר רב לא מוקי לטעמי' דראב"י משום דיש חלל מחייבי עשה אלא משום זונה כר"א וזה לא שייך בבוגרת ומוכת עץ. אבל להרמב"ם ז"ל תיקשי כיון דאיהו פסק כראב"י דיש חלל מחייבי עשה. א"כ בוגרת ומוכת עץ נמי אמאי לא תתחלל היא וולדה וע"כ צ"ל דמה שסופה להיות בוגרת תחתיו מהני גם לענין זה דלא נעשית חללה מביאה ראשונה וכמו שהביא המשנ"למ ז"ל בשם הרמב"ן ז"ל שם לענין בעולת עצמו. ואחר כל הנ"ל זה נראה ברור דהא לענין קנס מהני הנישואין לפוטרו הוא דווקא בבעולת עצמו ולת"ק. אבל לראב"י דס"ל דהולד חלל לא מהני הנישואין לפוטרו מקנס. ומש"ה לא כתב הרמב"ם להאי דינא בה' נערה בתולה דאליבי' ליכא לאשכוחי להאי דינא כלל. ועיין משנ"למ ז"ל שם בה' נערה (אלא דאכתי יש לדקדק מאי פריך רב אשי מהא דאמר רב גבי בוגרת אם נשא נשוי. דילמא ה"נ דמוציא בגט אלא דלענין זה הוי נשוי לפוטרו מקנס כי היכי דמתרץ לברייתא. וצ"ל דאמוראי צריכין לפרש דבריהם ומדקאמרי סתמא ש"מ דלגמרי הוי נישואין ועדיין צ"ע). ועיין בירושלמי דתני בהדיא מפותת עצמו אין מוציאין מידו:

דף ס.

תוספות בד"ה שאינו משלם כו'. עיין בזה בדברי מהר"מ ז"ל ובמשנל"מ ז"ל בה' נערה בתולה. שוב ראיתי בחי' הרשב"א ז"ל בשמעתין שכתב דרב ור' יוחנן דאמרי מוכת עץ ובוגרת אם נשא נשוי היינו משום דס"ל כהני תנאי דמכשרי בבוגרת. ומוכת עץ נמי איכא תנא בברייתא דנדה דמכשיר. ולא הבנתי דא"כ מאי פריך הש"ס ארב הונא דאמר מוציא בגט מבוגרת ומוכת עץ התם שאני דלא אסירי כלל מה"ת. כיון דס"ל כהני תנאי דמכשרי וגם למה ליה האי טעמא דסופה להיות בוגרת תחתיו. הא בלא"ה לא פסילא. כיון דליכא קרא:

בד"ה סופה להיות בעולה תחתיו ואין לומר כו'. היינו כר"א כבר כתבתי לעיל דלפ"ז גם לענין לפוטרו מקנס לא הוי נישואין. וכן כתב הרשב"א ז"ל ע"ש:

גמרא וכתיב ולא יחלל זרעו בעמיו אכולהו. יש לדקדק לפי מש"כ לעיל דהרמב"ם ז"ל ס"ל כברייתא דלקמן דיליף בוגרת מכי אם בתולה מעמיו יקח. א"כ ולא יחלל עלי' נמי קאי ואמאי לא הוי חלל מבוגרת. ובשלמא למאן דיליף בוגרת מרבוי' דבתולי' מצינן למימר דעל מה דילפינן מריבויא לא קאי עליה לא יחלל. אבל לתנא דלקמן דיליף

ממשמעות דבתולה ולא בוגרת. א"כ אמאי לא תהיה בכלל לא יחלל. וכ"ת כיון דסופה להיות בוגרת תחתיו. מש"ה לא נעשית חללה ג"כ אכתי אמאי לא קאמרינן דמיעוטא דאלה אתי להכי דמבעולה הוי חלל. אבל לא מבוגרת ומוכת עץ. וצ"ל דלא איצטריך קרא להכי ומסברא ידעינן דכל שסופה להיות תחתיו לא הוי חלל. וע"כ צ"ל כן לשיטת הרמב"ן ז"ל דמאנוסת עצמו ג"כ לא הוי חלל לראב"י אע"ג דמוזהר עליו מקרא דבתולה ולא בעולה אפ"ה לא הוי חלל מסברא דסופה להיות בעולה תחתיו. ודו"ק:

בד"ה חלל מחייבי עשה תימא כו'. מדבריו נראה דלראב"י איכא לאו דלא יחלל בבעולה לכה"ג ונהי דמלקות ליכא כיון דנאמר בלשון עשה מ"מ לענין זה איתא בלא יחלל דעושה הולד חלל. וא"כ קשה מכאן על הרמב"ם ז"ל שכתב דלא עבר בעשה אלא דרך נישואין. אבל בעל לחוד ליכא איסורא כלל. ואמאי לא יהא כאלמנה לכה"ג דבעל לוקה משום לא יחלל. וה"נ כיון דלא יחלל עליה קאי אמאי לא יהיה חלל בבעל לחוד. הן אמת דמלשון הברייתא ואם נשא ראב"י אומר הולד חלל משמע דדרך נישואין הוא דפליגי. אבל טעמא בעי מ"ש מאלמנה לכה"ג. וי"ל דבאלמנה כיון דדרשינן לה בלשון לאו מוקמינן לה לבעל לחוד דאי דרך נישואין לא איצטריך דכבר נאמר לאו דלא יקח. אבל לענין בעולה לכה"ג דלא מוקמינן לה בלאו אלא ילפינן מינה דאיכא חילולין לא שמעינן אלא דרך קיחה כמו בכל ח"ל דאינו לוקה אלא דרך קיחה. ולעני"ד נראה דזה תליא בפלוגתא דראב"י ורבנן. לרבנן דלא לאמר לא יחלל בבעולה לכה"ג לא עבר עלי' אלא דרך קיחה ככל ח"ל. ולראב"י דס"ל דלא יחלל קאי נמי אבעולה לכה"ג עבר עלי' בביאה לחוד כמו אלמנה לכה"ג. ועפ"ז לא יהיה מוכרח ראיית המשנ"למ ז"ל דליכא איסורא אלא דרך קיחה מבעולה לכה"ג מהא דלקמן גבי כהן לא ישא את הקטנה דבעי לאוקמא בכה"ג. ופריך אי דקידשה נפשה אימת קני לה לכי גדלה בעולה היא. ולא פריך דאיך נושאה בקטנותה הא כל שעה עבר עליה משום בעולה. אלא ש"מ דלא עבר אלא דרך קיחה ובקטנותה אין בה קיחה. ולפי הנ"ל אין מכאן ראיה דבאנוסת עצמו לכ"ע לא הוי הולד חלל. כמו שכ' לעיל בשם הרמב"ן ז"ל ומש"ה לא עבר עליה אלא דרך קיחה. אבל באנוסת חבירו דאית בה משום לא יחלל. שפיר מצינן למימר. דבבעל לחוד עבר בעשה ואפי' לדברי הרמב"ם ז"ל דלראב"י גם באנוסת עצמו איכא משום לא יחלל מצינן למימר דסוגיא דלקמן אתיא כרבנן דס"ל דליכא לא יחלל כלל בבעולה לכה"ג ואליבייהו לא עבר אלא דרך קיחה. וכ"ת דלרבנן מאי פריך לכי גדלה בעולה היא הא רבנן ס"ל דאם נשא נשוי ז"א דלכתחילה פשיטא דאסור מה"ת. וכמו שכתבתי לעיל ועי' רשב"א ז"ל שם לקמן. ובאמת לא ידענא למה הוצרך המשנ"למ ז"ל להביא ראיות לדברי הרמב"ם

ז"ל שכתב גבי בעולה לכה"ג ג"כ לא עבר אלא דרך נישואין. ולשיטת הרמב"ם ז"ל דבכל ח"ל הדין כן אין זה צריך לפנים ופשיט' דלא עדיף עשה דבעולה משאר ח"ל. וכי היכא דבכולהו אפי' ח"ל דכהונה לא עבר בבעל בלא קיחה ה"נ בעשה דבעולה דגם היא נפקא מלשון קיחה בתולה יקח ובעולה לא יקח. אבל מה שצידד שם בפי' ופרק ח"י מהל' א"ב דדעת רש"י ז"ל ג"כ כדברי הרמב"ם ז"ל גם זה אינו לענ"ד דרש"י ז"ל וכל הפוסקים דס"ל דבכל ח"ל לוקה עליהם בבעל לחוד וכדמוכח מהא דריש אלו נערות וודאי דס"ל כן גם לענין בעולה לכה"ג וזה ברור ודו"ק:

גמרא וראב"י אלה למעוטי נדה כו'. ונראה דמש"ה לא קאמר הש"ס דאלה אתי למעוטי שאר ח"ל השוין בכל דהם ג"כ חמירי מח"ל דכהונה וכדאמרינן לעיל בפרק החולץ. משום דלהנך לכ"ע לא איצטריך קרא דכבר שמעינן דאין חללה אלא מאיסור כהונה. ואיכא למיפרך מה לאלמנה שכן היא עצמה מתחללת וכדאיתא לעיל סוף פרק החולץ. אבל נדה סד"א אע"ג דהיא לא נתחללה היינו משום דהיא אינה אסורה להנשא לו ויש לה הויה אבל ולדה ה"א דהוי חלל אע"ג דממזר לא הוי כיון דיש בה הוי' מ"מ חלל מיהא הוי דח"כ היא קמ"ל מיעוטא דאלה דגם מנדה לא הוי חלל. ולרבנן מצינן למימר דס"ל דלנדה ג"כ לא איצטריך מיעוטא כיון דהיא עצמה כשירה ואיכא למיפרך. או אפשר ס"ל לרבנן דבאמת הוי חלל מנדה. ועיין חי' הרמב"ן ז"ל. וכן משמע קצת מלשון הרמב"ם ז"ל שכתב בפ' ז' דמנדה לא הוי זונה ולא נפסלה. ובפ' כ"א כתב איזהו ממזר זה הבא מן העריות חוץ מן הנדה שהבן ממנה פגום ואינו ממזר. הרי מבואר דע"כ פגום מיהא הוי אלא דקשה הא הרמב"ם ז"ל פסק כראב"י דיש חלל מחייבי עשה ואלה ע"כ למעוטי נדה אתי דלא הוי חלל. וכן כתב בהדיא בפי"ט דמנדה לא הוי חלל משום דלאו מאיסורי כהונה הוא. וא"כ יקשה אלה למה לי. ועיין ב"ש סי' ו' ס"ק ל"ה מש"כ בזה. עכ"פ לשון הרמב"ם ז"ל שכתב שהבן ממנה פגום צ"ע האי פגום לענין מאי. וכבר האריכו בזה הראשונים ז"ל ה"ה הרשב"א והרא"ש בתשובותיהם בזה ועיין ב"ש סי' ד' ס"ק ט"ו:

גמרא אחותו ארוסה כו'. אבאר בקצרה טעם מחלקותן בזה ומה שיש לדקדק בשמעתין טעמי' דר"מ ור"י משום דמבתולה אימעיט לה כולהו אנוסה ומפותה ומוכת עץ אלא מאשר לא היתה לאיש מרבינן מוכת עץ דמיטמא לה דאין הווייתה ע"י איש ומאליו מרבינן בוגרת אע"ג דמבתולה לא ממעטינן לה משום דבתולה אפי' מקצת בתולה משמע איצטריך לרבויי דלא נילף בתולה בתולה מאונס לפי' רש"י ז"ל או מכה"ג לפי' התוס' ז"ל דאימעיט התם מבתוליה. ונראין דברי התוס' ז"ל בזה דמאונס ליכא למילף דהא בוגרת מנערה אמעיט לה ולא מבתולה. ועוד דלפי' רש"י ז"ל קשה למה לי לעיל ריבויא דבתולה

לבוגרת הא בלא"ה נילף בתולה בתולה מאונס כי היכי דאמרינן הכא אי לאו דכתב רחמנא אליו. ודוחק לומר דאיצטריך בתולי' כי היכי דלא נילף מטומאה דאיתרבאי בוגרת מאליו אלא וודאי מאונס לא ילפינן. אלא דאכתי יש לדקדק למה ליה להש"ס למימר לעיל דר"מ ס"ל בתולה ואפי' מקצת בתולה. ומש"ה איצטריך בתוליה למעט בוגרת אפילו אי נימא דס"ל לר"מ דבתולה שלימה משמע אפ"ה. איצטריך בתולי' למעט כי היכי דלא נילף מטומאה דאיתרבאי בוגרת מאליו וה"א דנילף בתולה בתולה ובשלמא לפי' רש"י ז"ל דמצינן למילף נמי מאונס לחומרא א"ש. דאי נימא דבתולה שלימה משמע הוי ילפינן יותר מאונס ובתולי' למה לי להכי אמרינן דס"ל דבתולה ואפי' מקצת בתולים משמע והוי ילפינן יותר מטומאה מש"ה איצטריך בתולי' למעט בוגרת. אבל אי נימא דמאונס ליכא למילף כלל שפיר מצינן למימר דלר"מ נמי בתולה שלימה משמע ואפ"ה איצטריך בתולי' כי היכי דלא נילף מטומאה. וי"ל דניחא ליה להש"ס למימר דאיצטריך בתולי' כי היכי דלא נימעיט מינה גופא ולא משום ילפותא דטומאה ועוד דשמעינן בעלמא לר"מ דס"ל מקצת כסף ככל כסף. וכמו שכתבו התוס' ז"ל לעיל. ועוד נראה דמהתם ס"ד שפיר למילף בתולה בתולה משום דבלשון בתוליה איתרבי בוגרת וה"א דבעלמא נמי בוגרת לאו בכלל בתול' אבל מהכא ליכא למילף דלאו בל' בתולה איתרבי אלא מאליו יתיר'. אבל בעלמ' שפיר ממעטינן לה מבתולה. ועי' מהרש"א ז"ל. ור"ש ס"ל דמוכת עץ נמי אין מיטמא לה משום דאינה ראוי' לכה"ג ופי' התוס' ז"ל דמהתם יליף לה דהתם אימעיט מבתולי' עד שיהיו כל בתולי' קיימין משמע דמבתולי' לחוד לא ממעטינן למוכת עץ אלא מריבויא דבתוליה וגמר לה ר"ש הכא מהתם. ולפ"ז לא הבנתי מש"כ בד"ה נילף בסוף דבריהם דאי לאו דמיעטי' רחמנא התם ה"ל למידרש הכא מי שהווייתה ע"י איש ולמה להו הך דרשא הא בלא"ה לא הוי ממעטינן לה כיון דלא אימעיט מלשון בתולה. וצריך לפרש דבריהם דלר"ש ממעטינן לה מלשון בתולה לחוד. ואפ"ה אי לא כתב רחמנא בבתולי' גבי בעולה לכה"ג הוי ילפינן התם מהכא דכתיב אשר לא היתה לאיש ולא מוכת עץ. אבל השתא דכתב רחמנא התם בבתולי' למעוטי מוכת עץ גמרינן הכא מהתם דמוכת עץ אין מטמא לה ואשר לא היתה מוקמינן למעט ארוסה אבל הוא דחוק ומי הכריחם לזה:

הקרובה לרבות ארוסה שנתגרשה אליו לרבות בוגרת דמטמא לה. ופריך הש"ס הקרובה לרבות ארוסה שנתגרשה והאמר ר"ש ראוי' לכה"ג כו' שאין ראוי' אין מיטמא לה. ויש לדקדק מאי פריך וכי בשביל שהיא פסולה לכה"ג מחמת גירושין בשביל זה לא יטמאו לה קרובים והא ר"ש לא יליף אלא לענין בתולה דכל דלאו בתולה היא לכה"ג ה"נ לענין

טומאת קרובים אבל מה שאינה ראויה מחמת גירושין זה לא שייך למילף כלל דהא בתולה בתול' גמר ובפי' רש"י ז"ל לא נמצא דבר בזה:

אליו לרבו' את הבוגרת. ופריך הש"ס לר"י דשבקי' לבר זוגי' ש"מ דבמוכת עץ כר"מ ס"ל דמטמא לה מנ"ל והוי מצי הש"ס למימר דר"י ס"ל דלכה"ג נמי כשירה כמו שהבאתי לעיל בשם הירושלמי דאיכא תנא דס"ל הכי. אלא הש"ס עדיפא קמשני:

אליו לרבות הבוגרת. והאמר ר"ש בתולה שלימה משמע וכבר עמדו התוס' ז"ל ע"ז מאי פריך אדרבה בשביל זה איצטריך ריבויא דאליו. ופי' התוס' ז"ל דפריך למה לי ריבויא דאליו האמר ר"ש בתולה שלימה משמע ולהכי מכשר בוגרת לכה"ג וא"כ נילף מהתם להכא לענין טומאה דבוגרת מטמא לה. ומשני טעמא דידיה נמי מהכא. ומש"ה כתבו דלא איצטריך בתולי' לר"ש להכשיר את הבוגרת דמהכא ילפינן. ולפ"ז לא ידענא מאי קשיא לר"י ז"ל לעיל בד"ה אפילו מקצת בתולים למ"ד בתולה שלימה משמע למה לי נערה דכתיב גבי קנס. ומאי קושיא דהא איצטריך דלא נילף מהכא דבוגרת ג"כ בכלל. ובלא"ה דבריהם ז"ל דחוקים המה כאשר האריכו בזה המפרשים ז"ל. והיותר פשוט בזה דלא מסתבר להש"ס להוציא משמעות בתולה מריבויא דאליו ועדיפא הוי ליה לאוקמא ריבוי' דאליו למוכת עץ ולהוציא מגז"ש לחוד ומשני טעמא דידי' נמי מהכא מדאיצטריך כו'. והיינו דקאמר לעיל בתולה שלימה משמע. אבל לר"י לא מוכח מידי משום דאפילו מקצת בתולים משמע איצטריך ריבויא דאליו כי היכא דלא נילף מהתם. ועיין בזה בדברי מהרש"ל ז"ל. ובעולה שלא כדרכה לא נתבאר מה דינה לענין טומאת קרובים ויש פנים לכאן ולכאן ובין תבין. ובדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ב מהל' אבל ראיתי שכתב דבוגרת ומוכת עץ ילפינן מאשר לא היתה לאיש מי שהוייתה ע"י איש והוא דלא כמאן וי"ל דלר"מ הוא דאיצטריך אליו לבוגרת משום דאל"ה הוי מוקמינן אשר לא היתה לבוגרת ולא למוכת עץ דבוגרת עדיפא לר"מ כמו שכ' התוס' ז"ל לעיל דלא אימעיט מלשון בתולה. אבל הרמב"ם ז"ל כבר כתבתי לעיל שדעתו דבוגרת נמי אימעיט מלשון בתולה א"כ תרווייהו כי הדדי נינהו ומרבינן תרוייהו מאשר לא היתה לאיש פרט לאלו שאין הווייתה ע"י איש ודו"ק. ועיין לח"מ שם שעמד ג"כ ע"ז והביא שם עוד דברי הנימק"י שהקשה על הרי"ף ז"ל שהביא הך דרשא הקרובה לרבות ארוסה שנתגרשה מהא דמייתי לעיל לענין אשתו שנאמר כ"א לשארו הקרוב אליו ודרשינן הקרובה פרט לארוסה אליו פרט לגרושה ויפה כתב בזה. אבל אישתמיט להו דקושיא זו ופירוקא איתא להדיא בירושלמי בפירקין ומש"כ הק"ע דמפ' נחלות הוא דפריך זה אינו אלא מטומאה קא פריך ומקרא כ"א לשארו הקרוב אליו וז"ב:

דף ס:

גמרא תניא ר"ש אומר גיורת פחותה מבת ג' כשירה לכהונה שנאמר וכל הטף כו' והרי פנחס עמהם. נראה מדמייתי לה הש"ס הכא להא דר"ש משמע דר"ש עיקר מילתא אתא לאשמעינן דאפילו לכה"ג כשירה דנפקא לי' מהא דפנחס הי' עמהם ופנחס הי' משוח מלחמה דמוזהר ג"כ על הבתולה. ועיין במשנל"מ ז"ל פ' י"ז מהל' א"ב מש"כ בזה. ולמאן דמכשיר מכשיר אפילו לכה"ג ומאן דפוסל פוסל אפילו לכהן הדיוט כדמוכח בשמעתין. ובקדושין אמרינן דעיקר פלוגתייהו מקרא דכי אם בתולה מזרע בית ישראל. וכתב הריטב"א ז"ל דאסמכתא בעלמא הוא דהאי קרא בכה"ג הוא דכתיב אלא עיקר טעמא משום זונה. וכמו שכ' הרמב"ם ז"ל דכל גיורת בכלל זונה היא. וכן משמע לקמן בשמעתין ולעיל בסוגיא דפ"ד כהן וכמו שכ' שם. אלא דיש לדקדק לפ"ז מנ"ל דר"ש מכשיר גם בכה"ג ומפרש מזרע בית ישראל היינו שנזרעו בתולי' בישראל דילמא מודה בכה"ג דכתב קרא בתולה מזרע בית ישראל דגיורת פסולה והכא לכהונה סתמא הוא דמכשר מקרא דהחיו לכם וקמ"ל דלא הוי' זונה. ולפמש"כ דפנחס הי' משוח מלחמה א"ש. וי"ל דלא ס"ל להש"ס לחלק בין כה"ג לכהן הדיוט לענין זה כיון דבתולה גמורה היא. ועוד יתבאר לקמן בזה אי"ה:

דף סא.

וכן הי' ר"ש אומר קברי כותים אינן מטמאין באהל. יש לדקדק מאי וכן דקאמר ונראה דהאי מילתא נמי יליף ר"ש ממלחמת מדין מדקטלי' פנחס לבלעם. והוא עצמו הרגו כדאיתא במדרש. והיינו משום דאינו מטמא באהל. ואין כהן מוזהר עליו. וכמו שהאריך בזה המשנל"מ ז"ל בהל' אבל בשם הרא"ם ז"ל. וכן מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל דממלחמת מדין גמר לה מדלא הוזכר שם טומאת אהל כ"א מגע כל נוגע בחלל. וברור דלפרושי לישנא דוכן אמר ר"ש הוא דכתב הרמב"ם ז"ל כן. ולענין הלכה נחלקו בזה הראשונים התוס' ז"ל פסקו דלא כר"ש דרשב"ג פליג עליה. והרמב"ם ז"ל פסק כר"ש. ומצינו עוד לר' יוסי בכלאים דפליג עלי' דר"ש מהא דאמר התם דאבני השדה מטמאין באהל ומרבי ליה מאדם שעל פני השדה. וא"כ כ"ש דעובדי כוכבים מטמאין באהל אלא דלא קי"ל התם כר"י בהא ובכריתות תניא סתמא דהסך בשמן המשחה לעובד כוכבים פטור ואמרינן התם תרי טעמי אי משום דאינן קרוים כו' או משום דכל שישנו בסך כו'. ונראה דטעמא קמא אזיל לשינויא קמא דהכא דר"ש פליג נמי במגע ומשא. ואם כן מצינן למימר דרבנן נמי מודו לר"ש דאינן קרוים כו'. ואפ"ה פליגי לענין טומאה עליה דר"ש משום דילפי

ממלחמת מדין כדאמרינן ורבנן לא נפקד ממנו איש וטעמא בתרא התם הוא לרבינא דאמר דר"ש נמי מודה למגע ומשא וא"כ ליכא למילף ממלחמת מדין וע"כ ס"ל לרבנן דקרוין כו'. והא דפטרי התם בסך לעובד כוכבים הוא משום דכל שישנו בסך ישנו בבל ייסך. והרמב"ם ז"ל בפ"א מהל' כלי המקדש כתב כטעמא קמא משום דאיהו פסק כר"ש הכא דאין מטמאין באהל משום דאין קרוים כו' אלא דבפ"א מהל' טומאת מת כתב דדבר זה הוא מפי הקבלה ע"ש:

משנה וחכמים אומרים אין זונה אלא גיורת ומשוחררת כבר וחכמים העירותי לעיל במחלוקת הראשונים ז"ל בטעמא דגיורת ומשוחררת. דרש"י ז"ל והרבה מהראשונים ז"ל כתבו דמשום בעילת זנות הוא דמיפסלא וא"כ גיורת פחותה מבת ג' לא שייך האי טעמא ולא הויא בכלל זונה ואין עלי' אלא איסור עשה דכ"א בתולה מזרע בית ישראל. והרמב"ם ז"ל כתב דגיורת פחותה מבת ג' ג"כ בכלל זונה היא וכסתמא דתלמודא לעיל הכא סופה להיות זונה תחתיו. ובירושלמי פ' עשרה יוחסין איתא להדיא דליכא אלא עשה דמזרע בית ישראל דמייתי התם הך עובדא דעיר אחת שקרא עליה ערעור והכשירה רבי משום שמצאו בה זקנה אחת גיורת פחותה מבת ג' שנישאת לכהן ובעי למימר התם דכר"ש אכשר. ודחי דלד"ה אכשרה משום דאין כאן אלא איסור עשה וולד הבא מחייבי עשה דכהונה כשירים הם כי היכי דולד בוגרת כשירה. וא"כ קשה על הרמב"ם ז"ל מנ"ל לדחויי סוגיא מפורשת דהירושלמי דליכא אלא עשה וצ"ל דמסוגיא דתלמודין ע"כ מוכח איפכא דאי נימא דליכא אלא עשה א"כ היכי שמיע לי' מכללא דהאי עובדא דכר"ש ס"ל דהא ודאי משמע לישנא שקרא עלי' ערעור היינו פסול יוחסין מדור ראשון וכדאמרינן בירושלמי שבדקו ומצאו זקנתה של המשפחה שנתגיירה פחותה מבת ג' שנים ודילמא רבי ס"ל דאין חלל מחייבי עשה אלא ודאי משום זונה ממש הוא דקאמר. וכן משמע לישנא ומצאו בה בת גיורת פחותה מבת ג' דאמ' היתה גיור'. והא דקאמ' הש"ס דילמא שאני התם הואיל ואינסיב אינסיב. היינו נמי דקא' כיון דבדיעב' הוי נישואין ממילא הולד כשר. ולרבותא הוא דקאמר הכי דאפילו למ"ד דיש חלל מחייבי עשה הכא כשירה הוא. אלא דאכתי תיקשי מנ"ל הא דלרבנן זונה היא בפחותה מבת ג' וכי היכי דלראב"י בת גרים או לר' יהודה בת גר לאו זונה היא דלא מסתבר למיקריי' זונה כיון שנולדה בקדושה ואפילו לפמש"כ הרמב"ם ז"ל דעיקר שם זונה היא פגומה מ"מ זו שנולדה בקדושה לאו פגומה היא. וכן מוכח מהא דיליף בת גרים בק"ו מבת חלל זכר ולאו מטעם זונה הוא דאתי עלה וא"כ מנ"ל דפחותה מבת ג' הוי' זונה. וצ"ל דלשיטת הרמב"ם ז"ל בת גרים נמי בכלל זונה היא' למאן דאסר. וכדמוכח לעיל בשמעתין דפצוע דכא שנשא

בת גרים דכהן כשר שנשא בת גרים פסולה מלאכול בתרומה. וע"כ משום דזונה היא דאי לית בה אלא עשה גרידא לא הוי מיפסלא ועדיין צ"ע. ועיין מש"כ לעיל בשמעתין דפ"ד שנשא בת גרים ודו"ק:

תוספות בד"ה אין זונה אלא גיורת כו' ע"ש ומסקנת דבריהם אובביה מ צל ז"ל דלרבא נמי ליכא איסור זונה בכותית אלא היכא דזינתה אבל אם לא זינתה לא מיתסרא משום זונה. ויש לדקדק בדבריה' ז"ל חדא דמנ"ל לחלק כיון דאפילו אם לא זינתה ג"כ לא מיקריי' זונה דהא אפילו אם נתגיירה הרי היא בכלל זונה וכי היכי דבזינתה ילפינן מזונה ישראלית דכהן לקי עלי'. אע"ג דלא שייך בה לא יקח ה"נ אם לא זינתה אמאי לא ילקה עלי' משום זונה. ועוד דנהי ליכא איסור זונה אם לא' זינתה מ"מ איכא איסור עשה דבתולה מזרע בית ישראל גם לכותית גמורה ואכתי למה הוצרכו ב"ד של חשמונאי לגזור. ועיין בתוס' ע"א שם ועוד אם איתא דבכותית שלא זינתה ליכא איסור זונה. א"כ בשפחה שלא זינתה נמי לית בה איסור זונה וא"כ היכי בעי הש"ס למיפשט דעבד עברי כהן מותר בשפחה כנענית אפילו זו שאסורה עליה משום זונה משום דחידוש הוא מהא דאמרינן דאין עבד כהן נרצע מפני שאתה עושהו בע"מ ואי נימא דאסור בשפחה כנענית תיפוק לי' דלא קרינן ביה אהבתי את אשתי ומאי מוכח מינה הא שפיר מצי לאוקמי בשפחה שלא זינתה דלית בה משום זונה. הן אמת דבלא"ה יש לדקדק לרב דאמר התם מותר משום דחידוש הוא ומשמע דאיכא איסורא דזונה אלא דהותרה בע"ע ובתמורה משמע דרב ס"ל כאביי דכותית א לא הוי' זונה משום דליתא בלא יקח וה"ה שפחה. ומאי קמ"ל רב דכהן מותר בשפחה הא לא איתוסף איסורא לגבי' וע"כ צ"ל דנהי דלית בה איסור זונה מ"מ אסור הוא משום בתולו' מזרע בית ישראל:

ודעת הרמב"ם ז"ל דכותית בכל גוונא הוי' זונה והא דב"ד של חשמונאי גזר משום נשג"ז היינו בישראל. וכן משמע דכל היכא דאתננה אסור כהן לקי משום זונה ואתנן כותית ודאי אסור בכל גוונא כיון דמיקריי' זונה. ולא הבנתי דברי המ"א ז"ל סי' קנ"ו שכ' לדעת הרמב"ם ז"ל דאתנן כותית לא נאסר אלא בכותית שזינתה ול"נ דז"א לא מיבעי לדעת הרמב"ם ז"ל דכהן לוקה עלי' משום זונה אפי' לא זינתה פשיטא דלענין אתנן נמי הדין כן אלא אפילו לדברי התוס' ז"ל דלענין כהן אינו לוקה אלא בזינתה תחילה היינו משום דבעינן בה קיחה אבל לענין אתנן גם התוס' מודו דהוי אתנן אפילו לא זינתה. אלא דיש לדקדק לשיטת הרמב"ם ז"ל דבזונה ישראלית לא לקי כהן עלי' אלא א"כ קידש תחילה א"כ היכי יליף רבא זונה כותית מזונה ישראלית הא בישראלית נמי לא לקי בבעילה לחוד וצ"ל כיון דלא שייכא בה קיחה לקי אבעילה לחוד. וכמו שכ' הרמב"ם ז"ל בפ'

י"ב מהל' אישות. ולפ"ז יש לומר דאביי ורבא לטעמייהו אזלי בזה אביי דאמר בקדושין קידש לוקה בעל לוקה ולאו דלא יקח לחוד ודלא יחלל לחוד מש"ה בזונה כותית דלא שייך בה חילול ס"ל דלא לקי משום זונה ורבא דס"ל דהכל לאו אחד הוא ובבעילה לחוד לא לקי בשאר פסולי כהונה חוץ מאלמנה אלמא דלאו משום חילול זרע הוא דלקי מש"ה בישראלית דשייכא בה קיחה בעינן נמי קיחה. אבל בכותית דלא שייכא בה קיחה לוקה משום לא יחלל. ועיין מש"כ בזה בחי' בתמורה שם ודו"ק:

דף סא:

גמרא רבי אליעזר אומר זונה כשמה. ופי' רש"י ז"ל דס"ל לר"א דאין זונה אלא אשת איש דלא מיקריי' זונה אלא אשה שזינתה תחת בעלה. ויש לדקדק לר"א למה נאמרה זונה בכה"ג הא ממ"נ קאי עלי' באיסור לאו או משום גרושה או משום אלמנה דבחד מינייהו יצאת מתחת בעלה. וצ"ל דכתב רחמנא לעבור עליו בשני לאוין. אלא דלפ"ז מאי קאמר הש"ס בקדושין זונה בכה"ג למה נאמרה הא לר"א איצטריך דחייל איסור זונה על איסור אשת איש ולא שמעינן לה מכהן הדיוט דהתם יש לה היתר לאחר מיתת בעלה אבל בכה"ג אין לה היתר כלל. וי"ל דבכה"ג נמי לאחר מיתת בעלה חלין שניהם בבת אחת איסור זונה ואיסור אלמנה או גרושה. עוד יש לדקדק לר"א אטו לא ס"ל הך דרשא דכי תהי' לאיש זר. כיון שנבעלה לפסול לה פסלה. וע"כ צ"ל לדידי' דלאו דזונה הוא דליכא אלא בא"א אבל מודה דאסורה מקרא דלאיש זר. וכמו שהאריכו התוס' ז"ל לעיל בזה בפ' החולץ. ולר' מתיא בן חרש דאמר אפילו הלך בעלה להשקותה ובא עלי' בדרך עשאה זונה תיקשי איפכא למה לי קרא דלאיש זר הא לר' מתיא נעשית זונה אפילו אי לא הוי זר אצלה. וצ"ל דלתרומה לא מיפסלא אלא מאיש זר. אבל לכהונה מיפסלא מכל ביאה פסולה. וכמו שכ' התוס' ז"ל לר"א דאמר פנוי הבא על הפנוי' עשאה זונה היינו לכהונה אבל לא לתרומה והוא ג"כ מהאי טעמא דפסול תרומה מלאיש זר נפקא לן. וכבר כתבתי בזה לעיל במכילתין ג"כ:

גמרא רב פפא אמר בכה"ג והאי תנא הוא. וכן פסק הרמב"ם ז"ל דלא ישא את הקטנה. ועפ"ז ג"כ יתיישבו לי ד' הרמב"ם ז"ל שעמדתי לעיל שפסק בתרווייהו בבוגרת ושלא כדרכה דכה"ג אסור בהן והוא נגד סוגית הש"ס לעיל דלמאן דמרבי בוגרת ע"כ דריש התירא לשלא כדרכה דאיסורא לא איצטריך דילפינן מכ"ש מבוגרת. וכמו שכ' רש"י ז"ל לעיל. וכן עמד היש"ש ז"ל על דברי הרמב"ם ז"ל. ולפ"ז ניחא דלההוא תנא דממעט נמי קטנה תו ליכא למילף שלא כדרכה מבוגרת דהתם שאני דגזה"כ הוא דבעינן דוקא

נערה ולא קטנה ובוגרת ולא מטעם מיעוט בתולים הוא דממעטינן לה וא"ש בזה נמי מאי דפסק בדין קטנה כר"א אע"ג דרבנן פליגי עלי' כדמשמע בשמעתין. ועיין בק"ע. ולפי הנ"ל ניחא כיון דשמעינן לעיל לרב דס"ל בתרוייהו לפסול בוגרת ושלא כדרכה. וקשה כנ"ל הא ע"כ להתירא דרשינן לה אלא ש"מ דס"ל לרב כי האי תנא דלא ישא את הקטנה ולא הוי שמעינן שלא כדרכה מבוגרת. ומש"ה דרשינן לה לאיסורא ודו"ק:

הא יש לו בנים מפו"ר בטיל מאשה לא בטיל מסייע לי' לרב נחמן כו'. והי' נראה דרב נחמן מדאורייתא קאמר דאסור לעמוד בלא אשה וכדכתיב לא טוב היות האדם לבדו ושני מצות הם לישא אשה ולהוליד בנים. ומש"ה אם כבר קיים פו"ר יכול לישא אשה שאינה בת בנים דאי מדרבנן קאמר א"כ מאי קאמר בל"ב לימא תיהוי תיובתא דר"נ דילמא מתניתין מדאורייתא קאמר דבטיל נמי מאשה ואין מוכרין ס"ת לא בשביל בנים ולא בשביל אשה אלא ודאי אין לחלק בזה כיון דמה"ת מחוייב הוא לישא אשה. ולפ"ז מצי אתיא מתניתין כר' יהושע דאמר לקמן הי' לו בנים בילדותו יהיו לו בנים בזקנותו. וכגירסת הרי"ף ז"ל משום דר' יהושע מדרבנן קאמר. והיינו דקאמר הש"ס נ"מ למכור ס"ת בשביל בנים כיון דמחוייב הוא מדרבנן להוליד בנים אפילו אם יש לו כבר. אלא דק"ק מאי שייכא האי נפ"מ להא דרב נחמן הא בלא"ה צ"ל כן דנפ"מ לענין ס"ת והי' אפשר לפרש הא דדייקינן באיכא דאמרי דמאשה נמי בטיל הוא משום דלכאורה מאי קמ"ל מתניתין דלא יבטל פשיטא דאסור לבטל מצוה דאורייתא. ודוחק לומר דמשום סיפא איצטריך ליה וכמו שכ' התוס' ז"ל. אלא ע"כ קמ"ל דאם יש לו בנים בטיל אפילו מאשה. ומשני דרישא רבותא קמ"ל דלא יבטל אם אין לו בנים ואפילו אם עני הוא וקשה לו פרנסתו צריך הוא למכור אפילו ס"ת בשביל בנים. והיינו דקאמרינן נפ"מ למכור ס"ת בשביל בנים:

אבל שאר הראשונים תפסו הנוסחא דגרסינן לקמן מתניתין דלא כרבי יהושע. ובאמת לד' ר"י ז"ל בתוס' בד"ה נ"מ שכתבו דלהכי קאמר נ"מ כו'. משום דבלא"ה מצוה לישא אשה בת בנים. א"כ מנ"ל דמתניתין דלא כר' יהושע דילמא ר"י נמי מצוה קאמר אבל לא למכור ס"ת. ועוד דהא רבי יהושע קאמר נמי נשא אשה בילדותו ישא אשה בזקנותו ואי איכא מאן דפליג עליה דר"י א"כ מסתמא פליג נמי על נישואי אשה וא"כ דרב נחמן תנאי היא. אבל לדברי הרי"ף ז"ל ניחא דליכא מאן דפליג על ר"י כלל. העולה להלכה לד' הרי"ף ז"ל אין מוכרין ס"ת אלא בשביל בנים אם אין לו או בשביל אשה. אבל בשביל בנים אם יש לו בנים אין מוכרין. ולמאן דגריס מתניתין דלא כר"י ולהלכה קי"ל כר"י בכל גוונא מוכרין ס"ת כמ"ש הרא"ש ז"ל:

אבל הריטב"א ז"ל והנימק"י ז"ל כתבו דלישא אשה אין מוכרין ס"ת ובשביל בנים מוכרין אפילו אם יש לו בנים. ומשמע דגם לדברי הרי"ף ז"ל כתב כן. ולא הבנתי דא"כ מאי דייק הש"ס ממתניתין דלא כר' יהושע הא גם ר"י קאמר הכי נשא אשה כו' היו לו בנים כו'. ומוכרין ס"ת בשביל זה. וא"ה אתיא מתניתין כוותי'. ומנ"ל דבשביל אשה לחוד לא ימכור ס"ת. הן אמת דמדבריהם ז"ל נראה שמפרשים הא דקאמר הש"ס נ"מ למכור ס"ת בשביל בנים. היינו דוקא בשביל בנים הוא דמוכרין. אבל בשביל אשה לחוד אין מוכרין. אבל מנ"ל להש"ס גופא הכי. וגם לענין מאי קאמר הש"ס הכי. ולפי מה שפי' לעיל ניחא קצת דאמתניתין קאי ורבותא קמ"ל דלא יבטל אפי' אם הוא צריך למכור ס"ת. וא"כ לא שמעינן מכירת ס"ת אלא בשביל בנים:

שוב ראיתי שכתב שביאר בקונ' הראיות דאם יש לו בנים ליכא מצוה כלל לישא אשה בת בנים. וגם זה לא הבנתי דהא איפסיקא הילכתא כר' יהושע. ואולי משום דרב נחמן פליג עליה דאמר אסור לעמוד בלא אשה. אבל בבנים אינו מחוייב. ולשיטת הנימק"י ז"ל באמת קשה מאי קאמר רב נחמן דאסור לעמוד בלא אשה הא מחויב היא ליקח אשה בת בנים. שוב ראיתי במלחמות שכתב ליישב את זאת. והאריך שם בזה ע"ש. והוא ז"ל כתב דהרי"ף ז"ל נמי גריס מתניתין דלא כר' יהושע. ואפ"ה פסק כר"י משום הא דרב מתנא ומש"ה השמיט הרי"ף ז"ל האי נ"מ למכור ס"ת דלר"י בכל גוונ' מוכרין:

גמרא מאי טעמייהו דב"ש ילפינן ממשה. ומוכח מסוגין דתרוייהו דוקא קאמרי לב"ש דוקא שני זכרים אבל זכר ונקיבה לא. ולב"ה הוי איפכא. אבל בירושלמי איתא דב"ה זכר ונקיבה נמי קאמרי אבל יוצא גם בשני זכרים דאל"ה הוי מקולי ב"ש ומחומרי ב"ה. וכבר כתב הרשב"א ז"ל דשניהם מחמירים וחומרו של זה לא כחומרו של זה. ובשם רש"י ז"ל הביא שפי' דב"ש מודו דכש"כ זכר ונקיבה דיצא. ולפ"ז צריך לפרש הא דפריך לב"ש לילף מברייתו של עולם היינו דנילף דבעינן דוקא זכר ונקיבה מדהוי תחילת ברייתו כן ומשני אין דנין אפשר משאי אפשר ואין להוכיח דלא יצא בשני זכרים. ולב"ה פריך נילף ממשה דיוצא בב' זכרים ומשני משה מדעתי' הוא דעביד וליכא למילף מיני'. ולא נתברר מי הכריח לרש"י ז"ל לפ' כן. ולפנינו מבואר ברש"י ז"ל איפכא דב"ש נמי דוקא קאמר:

דף סב.

תוספות בד"ה דכתיב אמור להם כו'. וא"ת ומנ"ל שפי' מדעתו כו'. מדבריהם נראה דתחילת הפרישה הי' בשעת מתן תורה. והי' נראה דמיד שדיברה שכינה עמו במצרים פי' משום שהי' מיוחד לדבור אלא דמהק"ו לא משמע כן:

גמרא היו לו בנים בגיותו ונתגייר ר"י אמר קיים פו"ר. משמע דאפי' לא נתגיירו הבנים אפ"ה קיים כיון דכבר נתייחסו אחריו ונקראין על שמו. אבל הרמב"ם ז"ל כתב דוקא אם נתגיירו גם הבנים אבל קודם שנתגיירו לכ"ע לא יצא משום דצריך שיהי' לו זרע ישראל. וכן מסתבר. אלא דא"כ פלוגתא בתרייתא דבכורה לאו בחדא גוונא הוא עם פלוגתא קמייתא דגבי בכורה ודאי דלא הוי בכור אפי' אם הראשון לא נתגייר דמ"מ הוי ליה ראשית אונו. ולמה לי' למיעבד צריכותא בגוונא אחריני ואמאי לא קעביד צריכותא בפשיטות דלא שמעינן חד מחברי' כיון דלאו בחדא גוונא קמיירי. וי"ל דבעיקר מילת' חד טעמא הוא כיון דהבן מתייחס אחריו להכי נקרא בנו לענין פו"ר וגם הוי ראשית אונו לפטור מן הבכורה אלא דלענין פו"ר נהי דמיקרי בנו מ"מ אם לא נתגייר לא יצא דבעינן שיהי' לו זרע בישראל. מש"ה בעינן דוקא שנתגיירו גם הבנים. והיינו טעמא דבעבד לא מהני אפילו אם נשתחרר הוא ובניו משום דאין נקראים על שמו. וה"ה בולד שפחה וכותית מישראל דלא קיים כיון דאין הזרע מתייחס אחריו וכמו שכ' לעיל בפ' כיצד וכן מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל לענין בכורה. והתוס' בד"ה הכל מודים כו' הקשו מהא דאמרינן לישא שפחה אינו יכול והא אפי' אם הי' יכול לא הוי מקיים בזה פו"ר משמע דלמאי דקאמרינן דעבד אין לו חייס הוא דהקשו כן. ולפי הנ"ל בלא"ה לא יצא הכא. כיון דחצי' ב"ח הוא:

והתוספות ז"ל בריש חגיגה כתבו להוכיח מהירושלמי דעבד חייב בפ"ור. והא דאמרינן הכא דאם נשתחרר לא יצא. היינו משום דאין זרעו מיוחס אחריו. ולענ"ד נראה דאם היה מחויב בפריה ורביה היה יוצא בבנים שהיה לו מקודם. כיון דכבר קיים המצוה ולמה נחייב אותו לקיים מצוה זו שנית. אלא וודאי אין העבד מחויב בפו"ר מהאי טעמא גופא כיון דאין הזרע מתייחס אחריו. ואפי' למ"ד האשה מצווה על פריה ורביה העבד אינו מצווה. ומה שכתב התם דפרו ורבו קאי אכולהו בני נח כבר תמה המהרש"א ז"ל שם על דבריהם ז"ל. גם מה שכתבו התוס' ז"ל התם דעשה דלשבת אלים מעשה דפ"ו ג"כ אינו מוכרח דאין זה אלא דברי קבלה ואין זו עשה. אלא דילפינן מינה דלא חשיב ישיבתו בעולם היושב יחידי. ומש"ה מייתי הש"ס במגילה להאי קרא גבי מכירת ס"ת. והיינו טעמא דמשום מצוה זו מותר למכור ס"ת דאל"ה לא הוי ישיבה כלל. אבל לא למימר דמשום האי קרא לחוד איכא עשה דא"כ תרתי עשה למה לי. ולפ"ז לא תיקשי נמי קושית התוס' ז"ל בחגיגה ובפ' השולח ליתי עשה דלשבת יצרה ולידחי ל"ת דלא יהיה קדש. משום דזה לאו עשה הוא. ובפרק השולח הקשו ליתי עשה דפריה ורביה ולדחי

ל"ת וגם הא לא קשיא דאפילו בצד חירות ג"כ ליכא עשה דפו"ר כיון דאין זרעו מתייחס אחריו לגמרי ואין כאן אלא משום לשבת יצרה. וכבר האריכו בזה המפרשים ז"ל:

דף סב:

גמרא סבר אביי למימר כו'. וכש"כ ברא לברתא. א"ל רבא לשבת יצרה כו'. ולמסקנא זו אפילו הניחו הבן ובת שני נקיבות קיים הזקן פריה ורביה. והרמב"ם ז"ל כתב דבעינן דווקא שיניחו בן ובת אפי' אם הבן הוליד בת והבת ילדה בן ג"כ יצא. וכבר כתבו המפרשים דגירסתו היתה אבל ברא לברתא וברתא לברא לא. ומסיק רבא דה"ה איפכא אבל מ"מ בן ובת בעינן. וכן משמע בירושלמי דברא לברתא לאו כש"כ הוא דאמרינן התם בני בנים הרי הן כבנים. אבל בני בנות אינן כבנים והוא כאביי לגירסת הרמב"ם ז"ל עיין שם בנוסחת הירושלמי. והיינו דסבר אביי למימר הכי מדיוקא דבני בנים הרי הן כבנים אבל בני בנות לאו כבנים הם וק"ל:

ר"ע אומר למד אדם תורה בילדותו ילמוד בזקנותו היו לו תלמידים בילדותו יהיו לו בזקנותו. יש לדקדק וכי יש שיעור לתלמוד תורה דאיצטריך לאשמועינן דילמוד בזקנותו הלא חיוב תלמוד תורה הוא כל ימי חיי האדם. ואין חילוק בין ילדותו לזקנותו. ונראה דאמרינן בראתי יצה"ר בראתי תורה תבלין ובילדותו שכח היצר גבר אין תחבולה אחרת כ"א להתמיד בהגיון התורה. ובהויות דאביי ורבא להתיש כח היצה"ר כידוע. אבל לעת זקנותו אשר הוכשל כח היצה"ר פן יעלה על הלב כי אין צריך כ"כ להרבות בעמל התורה וללמוד קשות ויאמר די בלימוד הרכות. לז"א ולערב אל תנח ידך וכמשאז"ל אל תאמין בעצמך כו'. ע"כ אל תרף ידך גם לעת זקנותך מלעמול בתורה וכן בלימוד התלמידים שהוא טורח גדול ללמד לכ"א כפי ערכו גדולות או קטנות ואפי' אם קטן שבקטנים צריך להשכילו לפי ערכו ודעתו כעובדא דר' פרידא ואל יאמר לעת זקנותו מה לי לטורח הזה לטפל בקטנים שאינם כערכי לזה נאמר ולערב אל תנח ידך כי אין אתה יודע איזה יוכשר ושניהם כאחד טובים:

כל שאין לו אשה שרוי בלא שמחה. בלא ברכה. בלא טובה כו' במערבא אמרי בלא תורה. בלא חומה. רבה בר עולא אמר בלא שלום. יש לכוין ששה דברים אלו כנגד ששה ברכות חתנים לבד ברכת היין. ברכה ראשונה היא ברכת שהכל ברא לכבודו. ואם הוא בלא אשה אין בריאותו שלימה ואין יכול לברך כי חסר הוא מכל. בלא טובה. הוא כנגד ברכת יוצר האדם ולא נשלמה יצירתו עד אשר נעשה לו עזר. וכמו שכתוב לא טוב כו'. בלא חומה. הוא כנגד ברכת אשר יצר את האדם כו'. והתקין לו ממנו בנין עדי עד כי

לחומה היא לו להגן עליו מעבירה. בלא שמחה. היא כנגד ברכת שוש תשיש כו'. משמח ציון בבניה. בלא תורה. הוא כנגד ברכת שמח תשמח רעים האהובים כשמחך יצירך בגן עדן מקדם. וכמשאז"ל ויניחהו בגן עדן לעבדה ולשמרה לעבדה זו מצות עשה לשמרה זו מצות לא תעשה כי תכלית השמחה הוא שמחת התורה והיא עוזרתו ללמוד תורה בטהרה ובשמחת לב. בלא שלום. כנגד ברכת אשר ברא אהבה ואחוה ושלום וריעות כי סוף כל הברכות הוא השלום. והיא הכלי המחזקת ברכה:

גמרא אמר ריב"ל חייב אדם לפקוד את אשתו קודם שיצא לדרך ולא נצרכא אלא סמוך לווסתה. ופי' רש"י ז"ל אע"ג דאמור רבנן חייב אדם לפרוש סמוך לווסתה כשיוצא לדרך מותר. וכן כתב הרי"ף ז"ל והרמב"ם ז"ל לא הביאו בהלכותיו כמו שתמה הה"מ ז"ל בפ"ד מהל' א"ב. והיה נראה ליישב קצת דכבר הקשו התוס' ז"ל דהא סמוך לווסתה אסור מה"ת מוהזרתם את בני ישראל מטומאתם. ועוד דאפי' למ"ד ווסתות דרבנן מ"מ למה יהא מותר ביוצא לדבר הרשות. ומה שנראה מדברי התוס' ז"ל דאיסור סמוך לווסתה חד הוא עם איסור ווסתות. ולמ"ד ווסתות דאורייתא הא נמי דאורייתא ולמ"ד דרבנן הא נמי דרבנן אין זה מוכרח כ"כ דאפי' למ"ד ווסתות דאורייתא ומה"ת חוששין אחר עבור ימי הווסת מ"מ סמוך לווסתה י"ל דלא חיישינן שמא תראה בשעת תשמיש כיון דעתה בדקה וטהורה היא. וכן איפכא למ"ד ווסתות דרבנן מ"מ סמוך לווסתה י"ל דמה"ת אסורה שלא להכניס עצמו מתחילה לכלל ספק. ומ"מ קושיתם גדולה היא מנ"ל להתיר אפי' איסור דרבנן קודם צאתו לדרך. והיכי שמעינן לה מקרא דוידעת כו' הא לאו מיותר הוא ודרשינן ליה לכמה דרשי אחרינא ע"כ היה נראה דריב"ל לטעמיה דאמר התם בשבועות כל הפורש כו' הויין לו בנים ראוין להוראה ויליף לה מלהבדיל ולהורות. משמע מזה דליכא איסור גמור אלא הרי זה ככל הדברים אשר אין בהם איסור אלא מצות פרישה וקדושה ולהכי גדול שכרו. ומש"ה אמר הכא דקודם יציאתו לדרך מותר. אבל לר' יאשי' דאמר התם מכאן אזהרה לבני ישראל שיפרשו כו'. משמע דאיסור גמור הוא ואיסור וודאי לא הותר. ומש"ה השמיט הרמב"ם ז"ל להאי מילתא משום דקי"ל דאיסורא איכא. ובאמת בפסחים גבי הא דאמרינן דסמוך לווסתה לא הוי טועה בדבר מצוה ובשבועות גבי הא דמחלקינן בין ת"ח לעם הארץ בסמוך לווסתה משמע דאיסור מה"ת הוא ולחייבו חטאת. ומהא דפסחים אין כ"כ ראיה דהתם אפי' אי ליכא אלא איסור דרבנן תו לא חשיב טועה בדבר מצוה כיון דליכא מצוה. אבל מהא דחשבינן לה בשבועות ידיעה גבי תלמיד חכם אם אמרה לו נטמאתי משום דלאו אנוס הוי וגבי ע"ה לא חשיב ידיעה כיון דלפי דעתו אנוס הוי ואי נימא דליכא בזה אלא איסור דרבנן הא ת"ח נמי אנוס הוא. וכי בשביל

איסור דרבנן מיקרי שוגג כיון דמה"ת היתר גמור הוא. וצ"ל דהא דע"ה מיקרי אנוס הוא ג"כ מחמת דלדעתו מצוה היא וצ"ע בר"ן ז"ל ובבעה"מא ומלחמות שם בשבועות ודו"ק:
ולפירוש התוס' ז"ל הא דאמר רבא וכמה עונה קאי אדהכא דכמה ישהא בביתו לפוקדה בדברים עונה. והריטב"א ז"ל פי' עוד דעונה צריך לשהות עד שתטבול וסמוך לווסתה היינו סמוך לטבילה. וכן פי' הנימק"י. אבל הא דרבא לענין איסורא דסמוך לווסתה איתמרא כדאיתא בנדה ע"ש:
גמרא והמשיאן סמוך לפירקן כו'. דעת התוס' ז"ל דסמוך לפירקן בבנים. היינו קידם י"ג. אבל הרמב"ם ז"ל כתב דקודם י"ג הוי בעילת זנות וסמוך לפירקן היינו סמוך לזמן הנישואין באיש כדתנן בן י"ח לחופה דעשה זו דפריה ורבי' לא חיילא מיד בשנת י"ג ככל המצות דחובת הגוף הם בתמידות ומצוה זו עיקרה היא לישוב העולם ע"כ אינה מחויבת אלא בהויתו לאיש בישוב העולם. וכן משמע קצת מהא דאמר רב חסדא. וכש"כ אי נסיבנא בר ארביסר כו'. משמע דקודם לכן וודאי אין לישא ובלא"ה לדעת הרמב"ם ז"ל דאיכא איסור עשה בלא קדושין כמו שכתב בפ"א מהל' אישות ומהאי טעמא אסר פילגש להדיוט א"כ וודאי דקטן אסור לישא כיון דלא תקינו ליה קדושין. ועיי' בזה בדברי הפוסקים ז"ל:

דף סד.

משנה ואם הפילה מונה משעה שהפילה. ובירושלמי אמרו דאם היה לה בנים ומתו מונה משע' שמתו. והביאו הראשונים ז"ל דבריו ואם לא ילדה אלא וולד אחד נחלקו הראשונים ז"ל בזה יש מהן שכתבו דאינו צריך לגרשה כל שיש לה וולד. ויש אומרים דצריך דווקא שני וולדות. אבל אם לא ילדה אלא אחד ושהתה י' שנים אינו רשאי לבטל ואם מת זה הולד מונה משעת לידה כיון דעדיין לא קיים כלל. ודווקא אם היו לו בנים כדין ומתו מונה משעה שמתו כיון שקודם מיתתן קיים המצוה. ולפי הטעם שאמרו בירושלמי דאמרה רוחא דחיקא לינוקי אעקרא היה נראה דגם אם ילדה וולד אחד אינה מונה אלא משעת מיתה דמאז התחילה להעקר והרמ"א ז"ל בסי' קנ"ד הביא בשם י"א דאם ילדה זרע קיימא אין כופין להוציא. וכתב הב"ש דווקא אם היא ראויה להוליד עדיין. אבל אם היא זקינה כופין אותו להוציא ולא משמע כן בדברי הרשב"א והריטב"א והנימק"י ז"ל ע"ש בדבריהם ז"ל:
גמרא לפיכך חלה הוא או שחלתה היא כו'. אין עולין מן המנין. הרא"ש ז"ל דקדק דמאי קמ"ל בזה ע"ש ולפיכך פי' הוא ז"ל דמיירי ששימשו וראוין להוליד ואפ"ה אין עולין

משום דיש לתלות דבשביל העון שחלו או שנחבשו בבית האסורים לא זכו ג"כ להבנות ע"כ אין זה מן המנין ויש לדקדק חלתה היא מאי איכא למימר הא היא לא מיענשא כיון דלא מיפקדא אפו"ר. וא"כ ע"כ הוא לא זכה להבנות ממנה. ובתוספתא תניא מי שהיה בעלה זקן או חולה או שהיה בעלה חבוש בבית האסורים או שהלך בעלה למדינת הים אין עולה מן המנין. ולפ"ז א"ש דהכל תלוי בבעל. אבל היה בעלה זקן. אינו מובן כיון דכבר הוא זקן. א"כ לא שייך בו מנין עוד. ויש ליישב:

תוס' בד"ה יוציא ויתן כתובה. האריכו ז"ל בכל הני דתני יוציא ויתן כתובה אי כופין אותו להוציא. וכתבו דכל הני דהמדיר שמתנהג עמה שלא כדין כופין. והביאו ראיה מהא דלעיל בהחולץ דחוזרין אצל גדול למיכפיי'. ובשם הר"ח ז"ל כתבו דמירושלמי משמע דאין כופין בכל הני דפרק המדיר וההיא דהחולץ דכופין את הגדול היינו משום דמונעה מכל עניני אישות. ולכאורה אין ראיה מהירושלמי כיון דמצינו בש"ס דילן פלוגתא בהך דהכא אי כופין וקי"ל דכופין. א"כ מאי ראיה מהירושלמי דס"ל דאין כופין וס"ל דהך דהכא שאני דהא שמואל גופי' דס"ל בירושלמי דאין כופין אלא כגון אלמנה לכה"ג אמר בכתובות דבשהא עשר שנים כופין. וע"כ צ"ל דהכא שאני דכופין אותו לקיים המצוה וככל מצות עשה דכייפינן ליה. וכן כתב הנימק"י ז"ל. ועיין בק"ע שם בס"פ אלמנה ניזונית דשמואל בירושלמי אתי למעוטי שהא עשר שנים ולא ילדה. (ואישתמיטתי' דשמואל ס"ל דכופין). וכן אמר שמואל בהדיא בכתובות שם אלא דרב תחליפא אמר שמואל דכופין אפי' בנשא אשה ושהא עמה עשר שנים. ולענ"ד מש"ס דילן מוכח ג"כ כדברי ר"ח ז"ל דבכל הנהו דהמדיר אין כופין דהא רב אסי הוא דאמר להאי לישנא התם אין מעשין אלא לפסולות כי אמריתא קמי' דשמואל אמר כגון אלמנה לכה"ג כו'. אבל נשא אשה כו'. אין כופין משמע דלרב אסי כופין נמי להא משום דגם זו בכלל פסולות היא. כיון דלאו בת קיום פו"ר היא. וא"כ מאי אתי למעוטי ע"כ אתי למעוטי כל הני דפרק המדיר דתנן יוציא כיון דלאו פסולות הם אין כופין ושמואל לא פליג עלי' אלא בשהא עמה עשר שנים דלאו פסולה גמורה היא דאין זה אלא מדרבנן וכדאמרינן התם וכמו שפי' רש"י ז"ל התם משום דיכול לישא אשה אחרת ורב תחליפא אמר משמי' דשמואל דבנשא אשה ושהא עמה עשר שנים נמי כופין. וכ"ע מודים דאין מעשין אלא לפסולות ולאפוקי הני דפרק המדיר. ומהא דפרק החולץ בלא"ה אין ראיה זו מכרחת דהתם כופין אותו לקיים המצוה חליצה או יבום. ועיין מהרש"א ז"ל שכתב דמה שכ' התוס' ז"ל דמשום מזונות לחודי' אין כופין הוא לשמואל אבל לרב כופין. ואין זה מובן דכוונת התוס' ז"ל אהא דפרק המדיר אם מדירה מליהנות לו. ויותר מחדש יוציא ויתן כתובה

אלמא דאין כופין למזונות לחודייהו. ועוד נראה דהיינו טעמא דשמואל דפליג עלי' דרב באומר איני זן ואיני מפרנס משום דשמואל ס"ל דאין מעשין אלא לפסולות. ולפ"ז אין ראיה מהא דאמר ר' יוחנן לקמן דבבאה מחמת טענה דכופין דר' יוחנן לטעמיה דס"ל נמי באומר איני זן ואיני מפרנס דכופין. אבל לדידן דקי"ל דאין מעשין אלא לפסולות וכרב אסי ושמואל גם בבאה מחמת טענה אין כופין אלא דלקמן משמע דרב נחמן נמי ס"ל דכופין בבאה מחמת טענה. אבל גם מזה אין ראיה דרב נחמן ס"ל בהמדיר שם דכל הני כפיות אינן אלא במילי אבל בשוטי לכ"ע אין כופין אלא לפסולות ונשא אשה ושהא עמה עשר שנים ג"כ בכלל הזה היא. וכדאמר רב תחליפא משמי' דשמואל. וכן פסק הרי"ף ז"ל. ולא הבנתי דברי הרא"ש ז"ל שתמה על הרי"ף ז"ל היאך יכוף. והא בירושלמי אמרו דאין כופין ואין זה תימה כיון דמצינו בש"ס דילן מאן דס"ל בהא דכופין ורב אסי ג"כ הכי ס"ל כמו שכתבתי לעיל ושפיר פסק הרי"ף ז"ל כוותייהו. וכן לא הבנתי נמי מה שהביא הש"ע לענין האי דינא דשהא עמה עשר שנים הך פלוגתא דהראשונים ז"ל אי כופין. ולענ"ד ליכא פלוגתא בזה. ומדברי הרמב"ם ז"ל נראה דפסק כרב דכופין אם אין לו במה לזונה כמבואר בדבריו ז"ל בפי"ב מהל' אישות וצ"ע בזה בדברי הפוסקים ז"ל:

ודרך אגב ראיתי לדקדק בהא דאמרינן בסוף פרק המדיר בשלמא לרב אסי דרבנן קתני דאורייתא לא קתני משמע דלרב אסי ג"כ אין מעשין בשהא עמה עשר שנים וא"כ במאי פליג שמואל עליה. ועוד דאיכא שניות דמדרבנן ואפ"ה כופין. וכדפריך עליה דשמואל בירושלמי שם בפ' אלמנה ניזונית וצ"ע בדברי הפוסקים ז"ל:

דף סד:

גמרא ודלמא איהי דלא זכיא. ופי' רש"י ז"ל ולא תיטול כתובה והקשו הראשונים ז"ל מהא דלקמן אי לא מיפקדה כתובה מאי עבידתא וכתב הרמב"ם ז"ל דהתם מיירי דאמרה מיניה. אבל הכא מיירי בסתמא ודילמא איהי לא זכיא ואין לה כתובה. וכתב לפרש עוד דאלישנא דברייתא לחוד פריך אבל כתובה אית לה. ולקמן יתבאר בזה:

אמר רבא השתא דאמרת כו'. לא ישא אדם אשה ממשפחת נכפים כו'. והוא דאיתחזק תלתא זמני. וכן כ' הרי"ף ז"ל משמע דאף דקי"ל כר' לענין נישואין ומילה דסכנתא נינהו. ורבא גופא הכי ס"ל מ"מ הכא לענין אחיות בעינן תלתא זמני. וכן כתב הרשב"א ז"ל וגם הנימק"י ז"ל בשם הריטב"א ז"ל כתב כן דאפי' רבי מודה בכה"ג. ולא משמע כן בגמרא מהא דפשיט דקמייתא אחרינתא מהא דארבע אחיות ודחי הש"ס ודילמא אי אתא שלישית נמי הוי אמר לה. ואמאי לא קאמר דהכא מודה ר"ג ולכ"ע באחיות

בעינן תלתא זימני. ודברי הרשב"א ז"ל שכתב כן לרבא יש ליישב דלשיטתי' אזיל שכתב דהא דפסקינן במילה ונישואין כרבי ולענין ווסתות ושור המועד כרשב"ג הוא משום דבסכנתא אזלינן לחומרא ולהכי בהא דמשפחת מצורעים ונכפין דאין הסכנה גדולה כ"כ אין להחמיר עד דאיתחזק תלתא זימני. אבל לדברי הנימק"י שכתב דרבי נמי מודה בהא קשה היכי פשיט מהא דקמייתא אחרינתא. וי"ל דהיינו דקאמר הש"ס ודילמא הא קמ"ל דאחיות מחזיקות. ובאמת בעינן תלתא דווקא:

ומ"מ דברי הרשב"א ז"ל שכתב דמספיקא פסקינן הכי צ"ע דהא גבי שור המועד הדבר פשוט דכ"ע מודים דבעינן תלתא זימני. וכמו שכתבו התוס' ז"ל ועיין ב"ק גבי פלוגתא דאביי ורבא בהא דאתאן לנגיחה ג' או ד'. גם מה שכתב דווסתות דרבנן מש"ה אזלינן לקולא הא פלוגתא דאמוראי היא אי ווסתות דאורייתא או דרבנן. ולמ"ד דאורייתא מאי א"ל ע"כ היה נראה כשיטת התוס' ז"ל דרבי נמי מודה בווסתות ובשור המועד ובמילה ונישואין רבי הוא דמחמיר מספיקא ופסקינן כרבי דלשיטת הרשב"א ז"ל יקשה למה החמירו הכא במתניתין דלשלישי לא תנשא הא אין זה אלא מדרבנן כדאמרינן בהמדיר והוי לן למיזל לקולא. גם מה שכתב דגבי מועד בעינן ג' פעמים משום דאוקי ממונא בחזקת מרי' אכתי תיקשי למה בעינן חזרה ג' פעמים בב' פעמים נמי סגי משום דאוקי ממונא בחזקת מריה דלא ישלם אלא חצי נזק. ודוחק לומר דלא אזלינן בתר חזקת מרי' משום דכבר הוא בחזקת מועד אלא וודאי לאו מטעם ספיקא הוא דאתינן עלה אלא רבי הוא דמחמיר בפעם שלישי משום ספיקא ע"כ לא תנשא לשלישי לכתחילה. וכן הבן הג' לא ימול משום ספק סכנה. ורשב"ג ס"ל דלא מחמרינן כלל בפעם הג' כמו בפעם ראשון ושני. והיינו דבעי רבא למימר דרשב"ג מודה בנישואין משום דאפשר לעיולי נפשי' לכתחילה בספק סכנתא מודה רשב"ג דלא ליעייל. ודווקא במילה הוא דקאמר ימול משום דאיכא מצוה. ובירושלמי בפירקין מצאתי דמחלק בין נישואין דמתניתין ובין מילה דאפילו למאן דאמר הכא לשלישי ג"כ יש לה כתובה אפ"ה גבי מילה השלישי לא ימול משום סכנה. אלא דיש לדקדק לפ"ז דלרבי נמי בפעם השלישי לאו חזקה גמורה היא אלא חומרא בעלמא מספיקא א"כ תיקשי מהא דמלקיות דבשלישי כונסין אותו לכיפה אטו מספיקא יהרגו נפש. ועדיין צ"ע ולקמן בשמעתין יבואר עוד בזה:

גמרא אמר אבימי כו' מעין גורם. ורב אשי אמר מזל גורם כו'. והרי"ף ז"ל השמיט להני טעמי ותמה עליו הרמב"ן ז"ל. ונראין הדברים כי ס"ל כשיטת הרמב"ם ז"ל דאין בזה איסור גמור אלא קרוב לניחוש בעלמא. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל בתשובה בשם הרי"ף ז"ל ובמקום מצוה כמו יבום אין כאן חשש כלל. וקצת סעד לדבריו ז"ל מהא דאמר רבא

אימר דפליגי לענין מילה. לענין נישואין מי פליגי. ומהיכא תיתי לן לחלק אלא משום דבנישואין אין כאן חזקה גמורה ואיסור גמור אלא חששא בעלמא ובחששא מודה ר"ג דבב' פעמים נמי חיישינן:

דף סה.

תוספות בד"ה נישאת למי שאין לו בנים כו'. וכתבו כאן לשיטת' דלענין ממון מודה רבי דבג' זמני הוי חזקה. ומש"ה יש לה כתובה משני דליכא למימר דמש"ה יש לה כתובה משני משום דאמרה לי' השתא הוא דכחשא ונסתחפה שדהו. דא"כ מאי קמיבעי ליה נישאת לג' כו'. וצריך לדקדק בטענ' זו דהשתא הוא דכחשא ונסתחפה שדהו ומזלו גרים הא הוא נגד החזקה לומר בתרי זימני דמזל הבעל גרים וממה נפשך אם מצינן לתלות במזל הבעל גם בשני א"כ אמאי אסורה לג' אלא על כרחך לא תלינן בשני במזלו אלא הוחזקה דהמניעה מצידה הוא. ואכתי אמאי אית לה כתובה. וי"ל דס"ל שהיתה ראויה בשעת נישואין לבנים אפילו נעשית עקרה אח"כ מ"מ אית לה כתובה דאנוסה היא. ובעיקר קושית התוס' ז"ל נראה דהוא לפי פי' רש"י ז"ל לעיל ודילמא איהי לא זכיא ולא תטול כתובה. וא"כ הכא דחזינן דאיהי לא זכיא דאיתחזק בתרי זימני יקשה אמאי יש לה כתובה. אבל לפי' הרמב"ן ז"ל לעיל דלאו אכתובה פריך א"כ יש לומר דכל שנישאת לו בהיתר אפי' אם המניעה מצידה מ"מ לא אבדה כתובתה ומג' הוא דאין לה כתובה כיון שנישאת לו באיסור. אלא דא"כ תיקשי הא דאמרינן מהו דליתבעוה הנך קמאי. והיכי מצו קמאי למתבע' הא נישאת להם בהיתר. וכן הקשה הרשב"א ז"ל ומה יועיל נישואי שלישי הא בלא"ה כבר איתחזיק בתרי זימני דהיא אינה בת בנים. והתוס' ז"ל דחילקו בין ממון לאיסור כבר תמהו ז"ל בעצמן על זה. אבל לפי מה שכתבתי לעיל דרבי לחומרא בעלמא הוא דס"ל בתרי זימני הוי חזקה א"ש דלענין להנשא לג' מחמיר רבי ואומר דאסורה להנשא. אבל מ"מ אין חזקה זו ברורה דהיא אינה בת בנים. ומש"ה יש לה כתובה. אבל אם כבר נישאת לג' ולא היו לה בנים דאיגלאי מילתא בבירור דהיא אינה בת בנים שפיר מיבעי ליה מהו דליתבעוה קמאי. וכעין זה כתב הרשב"א ז"ל בסוף דבריו ז"ל בחי' ע"ש. אף ע"ג דלשיטתו דלרבי בתרי זימני הוי חזקה וודאי וגם בשור המועד כמבואר בדבריו התם לא הבנתי לחלק בין אם נישאת לג' או לא הא בלא נישואי ג' כבר נתחזקה דלא יהיה לה בנים:

ובאמת לשיטת התוס' ז"ל דבשור המועד מודה רבי דבג' זימני הוי חזקה. א"כ מנ"ל לרבי דלענין איסורא בתרי זימני הוי חזקה ומהיכא יליף לה. ומצינן לאשכוחי נפ"מ לרבי אי

בתרי זימני הוי חזקה וודאי מה"ת או משום ספיקא ולחומרא כגון אם מל את השלישי בשבת דאם חזקה גמורה היא חייב חטאת על הג' דמילה שלא בזמנה היא. אבל אם לאו חזקה גמורה היא אלא מספק הוא דמחמיר אינו חייב חטאת דשמא מילה בזמנה היא. והנה מצינו בכמה דברים דגם לרבי בג' זימני הוי חזקה כמו אחיות דלעיל ולקמן גבי הפילה ג' זימני. דכ' הראשונים ז"ל דרבי נמי מודה בהא. וכן לענין ראתה מחמת תשמיש כתבו התוס' ז"ל בנדה (דף סה) דמודה רבי דבתלתא זימני הוי חזקה ומותרת להנשא לג' והוא נגד סוגית הירושלמי בשמעתין דאמרינן התם דמ"ד שלישית תיבעל הוא כמ"ד שלישי יש לה כתובה. ולמ"ד שלישי אין לה כתובה היינו כרבי דבתרי זימני הוי חזקה שלישי לא תיבעל הרי מפורש להדיא דגם בזה פליגי רבי ורשב"ג. והב"י בי"ד כתב בשם הרשב"א ז"ל דזה בכלל ווסתות דקי"ל כרשב"ג. וגם זה קשה דהא הרשב"א ז"ל בעצמו כתב דהא דקי"ל בווסתות כרשב"ג הוא משום דווסתות דרבנן. וזה לא שייך ברואה מחמת תשמיש. וביותר קשה על מה שהביא הב"י ז"ל בשם סמ"ג דלענין להנשא לבעל אסורה לג' כרבי ולבעל עצמו שלישית תיבעל. והכא בירושלמי אמרינן דלרבי לא תיבעל שלישית. ואולי היה לפניו איזה נוסחא בירושלמי למסקנא דאפילו למ"ד שלישי אין לה כתובה אפ"ה תיבעל שלישית כדמשמע לישנא דהוון בעין מימר. משמע דלמסקנא לא קאי הכי כי היכי דאיתא התם לענין מילה דכולהו מודו דשלישי לא ימול משום סכנה. וצ"ע גדול בזה בדברי הפוסקים ז"ל:

ואחר העיון בדברי הירושלמי דאמרינן התם דאיכא דתני דנישאת לג' ג"כ יש לה כתובה לרשב"ג מזה יקשה לכולהו פירושי בהא דשני יש לה כתובה דלדברי התוס' ז"ל דלענין ממון מודה רבי מ"מ לשלישי לרשב"ג קשי' למה יש לה כתוב' כבר איתחזק בתלתא זימני'. ולדברי הרשב"א ז"ל ג"כ שכתב מטעם דעדיין לא איתחזק כ"כ חזקה גמורה ג"כ תיקשי נישאת לג' ולא היו לה בני' לרשב"ג מאי א"ל. וע"כ משמע דכל שנישאת בהיתר יש לה כתובה כיון דבשעת נישואין לא נתברר שהמניעה מחמתה חייב ליתן לה כתובה אע"ג דלבסוף נתברר שהמניעה מחמתה אמרינן השתא הוא דכחשא. ודלא כמו שכתבו התוס' ז"ל דמטעם השתא הוא דכחשא אינה יכולה להוציא. וכן כתב הרשב"א והרא"ש ז"ל. ומהא דלרשב"ג יש לה כתובה אפילו משלישי מוכח דיכולה להוציא מהאי טעמא. וכן כתב הנימק"י בשם הריטב"א ז"ל דכל שנישאת בהיתר יש לה כתובה. אלא דלא הבנתי מה שכתב שם להוכיח דמשני יש לה כתובה אפי' לרבי מהא דחומה דביתהו דאביי דיהבי לה כתובה. ונראה שכוונתו להא דתבעה מזונות קמיה דרבא והתם אביי שלישי הוה ואביי הכיר בה. כדאמרינן בשמעתין. וי"ל דלאביי דסבר כרשב"ג דבתלתא

זימני הוי חזקה השלישי הרי הוא כשני לרבי וכי היכי דמשלישי לרשב"ג יש לה כתובה ה"נ משני לרבי. ועיין בזה בדברי המרדכי בפירקין ודו"ק:

בד"ה תצא בלא כתובה כו'. אבל קשה דאי בשהה כו'. עיין בק"ע בפירקין שכתב דאין כופין אותו להוציא בשוטי בשהה עשר שנים ולא ילדה והוא דלא כהילכתא דקי"ל דכופין בשוטי וכרב תחליפא בכתובות פ' המדיר. ומסקי התוס' ז"ל דבלא הכיר בה איירי. ומשום מקח טעות. וכן כתב הנימק"י ג"כ דהא דתצא בלא כתובה היינו בלא הכיר בה. ולפ"ז לא הבנתי מה שהקשה שם לשלישי נמי תימא השתא הוא דכחשא ומחלק בין נישאת בהיתר לנישאת באיסור ואי בלא הכיר בה בלא"ה א"ש משום דהוי מקח טעות. וצ"ל דהיינו הך כיון דנישאת באיסור הוי מקח טעות. ועי' בריטב"א ז"ל ותמצא הדברים מבוארים יותר ע"ש:

תוס' בד"ה שבינו לבינה נאמנת. ע"ש שהאריכו לפרש הך שמעתא בכמה אנפי. והריב"ם ז"ל פי' דאניסת לג' קאי. וכבר דקדקו המפרשים ז"ל דא"כ ל"ל הא דהוא אמר מינה הא הוא אינו צריך לומר כלל דבלא"ה כבר הוחזקה. והר"ר שמואל פי' דאיירי בשהתה עם הג' י' שנים וכרשב"ג וגם בזה כבר כתבתי דלרשב"ג יש לה כתובה מן השלישי וכמבואר בדברי הירושלמי. והנכון בזה פי' הרי"ף ז"ל דאשהא עשר שנים קאי ואמתניתין כדמשמע פשטא דשמעתא ואי לאו דאיהי קים לה ביורה כחץ הוי איהו מהימן כיון שטוען ברי דמינה ומתניתין בסתמא איירי וכל הני מילי דשמעתין אמר איהו איזיל ואיבדוק כו' כולהו בחד גוונא מיירי. והרמב"ם ז"ל יש לו עוד שיטה אחרת בהא דשמעתין דהא דאמרי' בראשון ושני יוציא ויתן כתובה היינו דווקא היכא שטוענת דהוא אינו יורה כו'. אבל בסתמא תלינן החולי ממנה ולפ"ז ליכא לפרש הא דפרכינן בגמרא ודילמא איהי לא זכיא. כפי' רש"י ז"ל דלא יתן לה כתובה כיון דהיא טוענת ברי דאין יורה כו'. ואלישנא דברייתא ג"כ קשה לפרש דשפיר תני שמא הוא לא זכה להבנות ממנה. ומש"ה כופין אותו להוציא אולי יבנה מאחרת אע"ג דלדברי' המניעה מחמתו. ועוד מתניתין במאי קמיירי אי היכא דהוא מכחיש' ואומר דמינה א"כ היינו דר' אמי אלא דהוא מודה לדברי' א"כ אמאי כופין אותו להוציא הא כתב הנמק"י דמהימן בזה ואין כופין אותו להוציא אם הוא יודע בעצמו שאינו יכול לקיים. וצ"ל דמיירי דהוא אינו מכחישה לומר מינה וגם אינו מודה לדברי' והוא בעצמו אינו יודע. ומש"ה כופין אותו לישא אחרת. ועוד קשיא לי לשיטת הרמב"ם ז"ל הא דאמרינן בגמרא מי מצי אמרי לה איגלאי מילתא למפרע דאת הוא דגרמת או דילמא מצי אמרי להו השתא הוא דכחשי ובלא"ה היכי מצו למיתבעה הא היא אומרת ברי דהם גרמו. ועוד דהא גופא קשה אמאי

הוחזקה לעקרה אם נישאת לג' ולא ילדה כיון שטוענת ברי דמינייהו הוא ומהימנין לה להוציא כתובה. והרמב"ם ז"ל השמיט להני תרתי בעי' מהו דליתבעוה קמאי. ומהו דליתבעי' לשלישי. וגם זה טעמא בעי כללו של דבר שיטת הרמב"ם ז"ל צ"ע ועיין ב"ש בסי' קנ"ד שהאריך בדינים אלו ע"ש:

דף סה:

גמרא הוא אומר אפלת כו' נפשא בעקרתא לא מחזקה. גם מכאן יש לדקדק לשיטת הרמב"ם ז"ל דאינה נוטלת כתובה אלא אם אומרת שהוא אינו י"כ א"כ אינה מחזקת עצמה בעקרה כלל ובדברי הרמב"ם ז"ל מבואר דנוטלת כתובה בהאי דינא. וצ"ל דמ"מ יוצא עלי' שם עקרה כיון שלא ילדה כלל:

הוא אמר אפלה תרי והיא אמרה תלת כו'. ופי' רש"י ז"ל דיוציא ויתן כתובה דשמא הוא לא זכה ליבנות ממנה. והרא"ש ז"ל כתב דיוצאת בלא כתובה משום דתלינן הריעותא בגופה ועיין שם דאיכא קצת ט"ס בדבריו ז"ל שם. וצ"ל ודבריו אע"פ שהם דברי טעם כו'. ולפ"ז הא דמהימנא היינו לכפותו להוציא. וצריך לדקדק היכן מצינו כפיה כזה לקיים המצוה והוא אומר בבירור שלא ביטל עדיין ובשלמא אי נ"מ לענין כתובה י"ל דמהימנא לענין שיתן לה כתובתה דלפי דבריו דלא אפלה אלא תרי אם היא רוצה בגירושין אין צריך ליתן לה כתובה ומהימנין לה דאפלה תלת ונותן לה כתובה. אבל לדברי הרא"ש ז"ל ליכא נ"מ אלא לכפותו לגרשה והיכי מצינן למיכפי' מפני נאמנות שלה הא הוא נאמן על עצמו. והרמב"ם ז"ל כתב להני תרי מילי גבי באה מחמת טענה והיא תובעת כתובה. והיינו משום דבלא זה אין לכפותו לקיים המצוה בשביל נאמנות שלה דהוא נאמן על עצמו. ועי' בזה בדברי הראשונים ז"ל:

אמר כי הא וודאי כייפינן. התוס' והרא"ש ז"ל כתבו דידעינן בי' שהוא עקור ואפ"ה כתב הרא"ש ז"ל דלא מהימנא בבאה מחמת טענה אלא בשהה עמה עשר שנים וצ"ע כיון דידעינן דמיני' הוא מאי נ"מ בשהיית עשר שנים הא האי שיעורא לא אמרו ז"ל אלא היכא דלא ידעינן החולי ממי הוא ובעשר שנים אמרי' דלא זכה להבנו' עוד ממנה. אבל היכ' דידעינן דמיניה הוא אפי' בתוך עשר טענתה טענה. והיינו טעמא דלמשנה ראשונה האמינו לה אפי' בתוך עשר אם היא באה מחמת טענה. אבל היכא דהכפי' היא מחמת קיום המצוה לכ"ע לא כייפינן ליה בתוך עשר דשמא יזכה עוד. ועיין בזה בדברי הרמב"ם ז"ל פט"ו ובדברי הה"מ והלח"מ ז"ל ודו"ק:

תוספות בד"ה ולא קאמר פרו ורבו אע"ג דלאדם כו'. עיין מהרש"א ז"ל בסנהדרין (דף נט) שהאריך שם ונראה דריב"ב סמך אקרא דנח ואתם פרו ורבו. אבל קרא דאדם לכ"ע אינה אלא לברכה. וגם הקשה לרב יוסף דאמר דת"ק יליף מדכתיב פרה ורבה הא בנח כתיב פרו ורבו. ואין כאן קושיא דהא בנח כתיב ויאמר ה' אל נח ואל בניו כו'. ואתם פרו ורבו וא"כ לא שמעינן כלל דלשון רבים קאי גם אנקיבות ושפיר דייק רב יוסף מקרא דאברהם מדלא קאמר הכתוב פרו ורבו לאברהם ושרה ש"מ דהאשה אינה מצווה וריב"ב ג"כ מקרא דאדם הוא דדייק ויאמר להם פרו ורבו לאדם וחוה ואע"ג דהאי קרא לברכה הוא מ"מ כיון דבכלל ברכה באו שניהם המצוה ג"כ נאמרה לשניהם וק"ל:

דף סו.

ולא מיפקדא והאמר רב אחא מעשה באשה אחת כו'. לפי מש"כ לעיל דבחציו עבד וחציו בן חורין נמי ליכא עשה דפו"ר אלא עשה דדברי קבלה קרא דלשבת א"כ מאי פריך הכא דילמא באשה נמי משום לשבת איכא. והתוס' בגיטין (דף מא:) כתבו כן דבאשה נמי איכא משום שבת. והא דאין כופין לרבה משום דכיון דלא מיפקדא שמא לא תקיים אח"כ ולפי שיטתם דלשבת מה"ת היא הא גופא קשיא אמאי לא נכוף אותה לקיים מצות שבת. ועוד צ"ע מהא דשמעתין דבעינן דווקא באה מחמת טענה ע"כ נראה דבאשה לא שייך כלל אפי' עשה דלשבת כיון דבעיקר מצוה לא מיפקדא. וכן משמע מהא דתני' בתוספתא דאשה רשאה לשתות כוס עקרים שלא תלד. וכן מוכח מעובדא דדביתהו דר"ח. אלא דיש לדקדק קצת הא בכי הא דידה אפילו אי הוי מיפקדא לא עבדה איסורא כיון שכבר קיימה וילדה שני בנים ושני בנות וצ"ל דמ"מ אסור לשתו' כוס עיקרים כיון דאכתי איכא מצו' דלערב אל תנח. וכן מצאתי בתוס' שבת פ' שמונה שרצים שכתבו כן. וא"כ מוכח בהדיא דליכא באשה שום מצוה לפו"ר אפי' מצוה דרבנן דאל"ה לא הוי שתיא כוס עיקרים דהא מצוה דלערב אל תנח ג"כ אינו אלא מדרבנן. ומלשון רש"י ז"ל בשבת שם משמע דהא בהא תליא דאשה כיון דלא מיפקדה אפו"ר לא שייך בה סירוס שכתב שם בד"ה אלא באשה דאינה מצווה על פו"ר. משמע דמשום האי טעמא לא שייך בה סירוס. אבל צ"ע דהא בבהמה חיה ועוף נמי שייך סירוס וע"כ נקיבה לחוד הוא דלא שייכא בה סירוס וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל בפ"ו מהל' א"ב ודו"ק:

הדרן עלך פרק הבא על יבמתו

פרק אלמנה לכה"ג

תוס' בד"ה עבדי מלוג לא יאכלו כו'. וקצת יש להביא ראיה כו' דבריש פ"ב דכריתות אמר דמעוכב ג"ש כמו מפקיר עבדו אוכל בתרומה אע"פ שאין לרב פירות אלא הגוף עכ"ל. מבואר מדבריה' ז"ל דגם לאחר הפקר יש לו בו קנין הגוף ולא משמע כן בגיטין פ' השולח (דף מ) גבי מפקיר עבדו ומת דאין לו תקנה משום דגופי' לא קני ליה ואיסורא הוא דאיכא גבי' ואם יש לו בו עדיין קנין הגוף אמאי אינו יכול להוריש לבניו. וכן משמע גבי הא דאיבעי לן התם בפ' הנ"ל מעוכב ג"ש מהו שיאכל בתרומה מי אמרי' כיון דלאו דידי' הוא לאו קנין כספו הוא או דילמא כיון דצריך גט שחרור קנין כספו הוא אלמא דלאו דידיה הוא כלל. הן אמת דהתוס' ז"ל כתבו התם לחד תירוצא דבמפקיר עבדו פשיטא ליה לת"ק דרשב"ג בכריתות דאוכל בתרומה וכי מיבעי ליה להש"ס היינו בחציו עבד וחציו ב"ח למשנה אחרונה וא"כ יש לומר דהגוף אינו יוצא מתחת ידו ע"י הפקר. ומש"ה אוכל בתרומה ובחציו עבד הוא דמיבעי להו כיון דהחצי ב"ח הוא. אבל דבריהם צ"ע דבחציו עבד נראה דפשיטא דאינו אוכל בתרומה משום צד חירות דזה החצי לאו קנין כספו הוא אלא וודאי מיבעי ליה במפקיר עבדו או ביוצא בשן ועין למ"ד דצריך ג"ש. וכן משמע שם בכריתות דאמרינן התם דת"ק דרשב"ג קסבר מעוכב ג"ש אוכל בתרומה משמע דס"ל הכי בכל מעוכב ג"ש והא דלא פשיט הש"ס בגיטין מת"ק דרשב"ג כבר כתבו התוס' שם דלא אתיא כר"ל שם בכריתות. וכן משמע דעת הרמב"ם ז"ל בפ"ט מהלכות תרומות דכל מעוכב ג"ש אסור בתרומה. וכתב הכ"מ ז"ל ליישב הא דכריתות דאמרינן דה"ק דרשב"ג ס"ל דמעוכב ג"ש אוכל בתרומה והוא משום די"ל דרשב"ג פליג עליה גם בהא אע"ג דאין זה מוכרח וכיון דבעיקר פלוגתייהו בשתק ולבסוף צווח מסקינן בחולין דלא אמרו בה לא איסור ולא היתר ומספקא לן כמאן הילכתא ה"נ בדין מעוכב ג"ש מספקא לן ואזלינן לחומרא. ועיין במשנ"למ ז"ל שתמה על הכ"מ ולא הבנתי תמיהתו ע"ש. אלא דדברי הכ"מ ז"ל אינן מובנים מטעם אחר דלפ"ז תיקשי לשון הרמב"ם ז"ל שם בהאי דינא שכתב לפיכך אין אוכלין בתרומה בין שהיה רבו שני ישראל והראשון כהן בין שהיה רבו ראשון ישראל והשני כהן משמע דווקא בכה"ג דאחד מהן ישראל ואחד כהן הוא דלא יאכלו משום דמספקא לן של מי הם אם של ראשון או של שני. אבל אם היו שניהם כהנים היו אוכלין ממ"נ. ולפי הנ"ל אפי' היו שניהם כהנים לא יאכלו דשמא לא אמרינן הוכיח סופו על תחילתו ושל שני הוא והפקירו בצוויחתו. והרי מעוכב ג"ש ואינו אוכל בתרומה אלא וודאי משמע מדברי הרמב"ם ז"ל דגם אחר שצווח לאו הפקר הוא. וא"כ בלא"ה לא מוכח מהתם מידי. ואי קשיא לי' הא קשיא לי' דהא בפ"ד מהל' זכי' פסק הרמב"ם ז"ל כר"ל דאם אמר אי אפשי בה הרי היא הפקר. וא"כ אפילו היו שניהם

כהנים לא יאכלו בתרומה דשמא של השני הוא והרי הפקיר אותו ואינו אלא מעוכב גט שחרור. ועוד דהרמב"ם ז"ל כתב התם לאוקימתא דיש נוחלין דמוקי לה בזיכה לו ע"י אחר משמע דאם קיבל בעצמו הרי הוא אוכל בתרומה וכדאמרינן התם ביש נוחלין דבשתק ולבסוף צוח ד"ה מודים דקנה ואמאי כיון דחשיב הפקר ואינו אלא מעוכב ג"ש וצ"ע. עכ"פ מבואר מדברי הרמב"ם ז"ל דמפקיר עבדו ג"כ אינו אוכל בתרומה. והיינו דלית ליה ביה קנין הגוף כלל. וע"כ הא דבעי למימר דמעוכב ג"ש אוכל בתרומה. היינו משום דלא יצא עדיין מרשות האדון לגמרי כיון דצריך ג"ש ועדיין קנין כספו הוא. ולא ידענא למה הוצרכו להביא ראיה ממרחק דע"י קנין הגוף לחוד מאכיל בתרומה הא תנינן להדיא כן ישראל ששכר פרה מכהן מאכילה כרשיני תרומה אע"ג דיש לישראל בה קנין פירות. ויתבאר עוד בזה:

ודרך אגב ראיתי לבאר עוד קצת מה שנחלקו רש"י ז"ל ותוס' ז"ל במפקיר עבדו אם יש לו כל דין עבד ומותר בשפחה או לא. דעת רש"י ז"ל בגיטין דאסור בשתיהן בשפחה ובבת חורין. והתוס' ז"ל כתבו בגיטין דמותר בשפחה. ולפי מה שכתבתי כאן דיש לו בו עדיין קנין הגוף וודאי נראה דמותר בשפחה אלא אפילו למאי דכתיבנא דאין לאדון בו קנין הגוף מ"מ נראה כדברי התוס' ז"ל דמותר בשפחה כיון דלענין איסורא בעי שיחרור ופטור הוא מכל מצות שהעבד פטור מהן ואינו בתורת קדושין. לענין שפחה ג"כ עבד גמור הוא דבכלל איסורא הוא. אלא דלפ"ז צ"ע מהא דפסחים וחגיגה דאמרינן דלמשנה אחרונה חציו עבד וחציו בן חורין דכופין את רבו ליתן לו שטר שיחרו' הוא בפסח ובראי' כיון דלא כתב לו השחרור עדיין. נהי דאין רשות רבו עליו מ"מ עדיין עבד הוא. ובשלמא בפסח איכא למימר כיון דאין רשות רבו עליו יאכל משל עצמו דהא מ"מ מחויב הוא בפסח אפי' כשהוא עבד כמו נשים אבל בראי' דכשהוא עבד פטור הוא מן הראיה א"כ אפי' למשנה אחרונה עדיין פטור הוא דקודם שחרור הרי הוא כעבד לענין מצות. ועי' בזה במשנ"למ ז"ל בהל' ק"פ ובלח"מ בהל' חגיגה. והיה נראה דסוגיות אלו אזלי אליבא דשמואל דס"ל דכל שאין רשות לרבו עליו יצא לחירות ואין צריך ג"ש. א"כ הכא דב"ד הפקירו אותו הרי הוא נעשה בן חורין מיד בלא ש"ח והא דכופין את רבו לעשותו בן חורין הוא לרווחא דמילתא וכמו שכתבו התוס' ז"ל בחגיגה. אבל לדידן דקי"ל דלענין מצות צריך גט שחרור הרי הוא כעבד גם למשנה אחרונה ומילתיה דשמואל פלוגתא דתנאי הוא כדאיתא במכילתין ובסוף נזיר. ולפ"ז עלו כהוגן דברי הרמב"ם ז"ל בפסקיו שכתב לפטור חציו עבד וחציו ב"ח גם למשנה אחרונה אף דמפי' המשנה שלו בפסחים ובחגיגה משמע דמטעמא אחרינא הוא דפסק כן וכמו שהאריך בזה הכ"מ בשם בנו של

הרמב"ם ז"ל מ"מ לענין דינא בלא"ה נראין דבריו דקודם שחרור עדיין עבד הוא לענין מצות בין הפקירו בעצמו בין הפקירו ב"ד. ולפ"ז הני תנאי דס"ל ביוצא בשן ועין דצריך ג"ש וילפי מקרא דלחפשי ישלחנו לשמואל צריך לומר דעדיין יש לו קנין הגוף אלא דהתורה אמרה שישלחנו לחפשי. אבל קודם השחרור עדיין ברשות רבו הוא. דאם כבר פקע רשות רבו מעליו א"כ ל"ל השחרור וא"כ לשמואל ליכא למיבעי כלל הך בעיא דמיבעי לן בגיטין מעוכב ג"ש אם יש לו קנס דבחציו עבד למשנ' אחרונה אין צריך שחרור כלל. וביוצא בשן ועין למ"ד צריך ג"כ פשיטא דהקנס לרבו כיון דעדיין לא יצא מרשות רבו. וכן הא דמיבעי לן לענין אכילת תרומה ג"כ לא מצינן לאשכוחי לשמואל אלא לדידן הוא דמיבעי לן כיון דעדיין עבד הוא. לענין כל מילי. ועפ"ז א"ש נמי מה שהקשיתי לעיל פ' החולץ בהא דאמר רב יהודה דאותו הולד אין לו תקנה דהא למשנה אחרונה הרי הוא כמשוחרר. ולפי הנ"ל ניחא דמ"מ עבד הוא קודם שחרור. וכן מוכח מדברי הירושלמי בפ' השולח דמיבעי להו התם במעוכב ג"ש כמו יוצא ע"י יאוש או בשן ועין בניו מה הן ואי נימא דיוצא מכלל עבדות גם לענין לאסור בשפחה א"כ פשיטא דבניו לאו עבדים הם אלא וודאי עבד גמור הוא עדיין אלא דאין לרבו רשות עליו. ומיבעי ליה שמא לא הפקיר אלא לעצמו אבל בניו עדיין ברשותו הם ואיכא פלוגתא התם לחד מ"ד ביוצא בשן ועין בניו עבדים והוא כנ"ל דגם הוא עצמו עדיין לא יצא מרשות רבו. וביוצא ע"י יאוש בניו בן חורין כיון דאין לו בו קנין הגוף גם בניו ב"ח הם. ואפשר גם הם צריכין שחרור לבא לכלל חיוב מצות כיון דלענין איסור עדיין דין עבד לו ולחד מ"ד הוי איפכא בשן ועין דהתורה שחררו בניו ב"ח וע"י יאוש בניו עבדים. והדברים ארוכים בזה מאוד. אך אין ענינם פה להאריך בזה ודרך אגב כתבתי זאת ודו"ק:

גמרא מנין לאשה שקנתה עבדים ועבדיו שקנו עבדים כו'. יש לדקדק מנ"ל דעבד יכול לקנות עבד חבירו לגופו ולא אמרינן דהוא בכלל לא הם קונים זה מזה. וי"ל דלענין קנין עבד דמי לאשה וכשם שאשה יכולה ליקנות עבדים כמו כן העבד. והר"ח ז"ל גורס ועבדי ועבדיו שקנו עבדים. ולכאורה מנ"ל הא דקנין קנינו שקנה קנין ג"כ אוכל בתרומה דהא לא מרבינן אלא קנינו שקנה קנין וכל שכן לפי מאי דס"ד השתא דאכילת קנין קנינו הוא מחמת הכהן מנ"ל לרבוי' כולי האי ואפ"ל דלא איתרבי אלא עבדי אשתו שקנו עבדים משום דעבדי' ג"כ קצת קנינו הם אפי' עבדי מלוג. אבל עבדי עבדים שקנו עבדים לא איתרבי. וכן משמע קצת מלשון הרמב"ם ז"ל בפ"ו מהל' תרומות. וכתבו רש"י ותוס' ז"ל דעבדים שקנו עבדים מיירי שנתנו לו מנה ע"מ שאין לרבו רשות בו דאל"ה מה שקנה עבד קנה רבו ול"ל קרא. ובירושלמי איתא בעבד שקנה עבדים ע"מ שיהיה לרבו רשות

בהם היא מתניתא. אבל עבד שקנה עבדים ע"מ שלא יהיה לרבו רשות בהם קנינו הוא. והביא הרשב"א ז"ל דברי הירושלמי ופירש דע"כ לא אוכלין אלא אם יש לרבו רשות בהן. אבל אם אין לרבו רשות בהן קנינו של עבד הוא ואין אוכלין. ולפי שיטה זו כולהו משום קנין האדון אכלי. ויש לדקדק אם יש להרב רשות בהן למה לי קרא הא קנינו הם כיון דיש להאדון בהם קנין הגוף ואם מיירי שאין רשות להרב אלא להשתמש בהם. אבל אין לו בהם קנין הגוף א"כ מה שיש לו רשות להשתמש בהן מאי אהני כיון שאין לו בהם קנין הגוף הרי הם קנינו של עבד. ולענ"ד צריך להגיה בדברי הירושלמי איפכא בעבד שקנה עבדים ע"מ שלא יהיה לרבו רשות בהם היא מתניתא. אבל אם קנה ע"מ שיהיה לרבו רשות בהם קנינו הוא ולא איצטריך קרא. וכמו שכתבו רש"י ותוס' ז"ל. וכן נראה מדברי הרמב"ן ז"ל בחי' שכתב בשם הירושלמי כיני מתניתין בשנתן לו אחר מנה ע"מ שאין לרבו רשות בהן. וזה לא נתבאר בירושלמי אם לא שגירסתו היתה כמו שכתבתי:

גמרא אמר רבינא קנין אוכל מאכיל שאינו אוכל אינו מאכיל. ורבא אמר מה"ת מיכל אכלי כו'. וכן ס"ל לרב אשי וא"כ היה נראה דהלכה כרבא ורב אשי דבתראי נינהו נגד רבינא דהוא רבינא הראשון חבירו של רבא מדאקדמי' הש"ס לרבא. והרמב"ם ז"ל פסק כרבינא דקנין שאינו אוכל אינו מאכיל מה"ת. וי"ל דהא דמוכח ר' אמי לקמן דהדין עמו מהא דנכסי כחן ברזל אוכלין ש"מ דס"ל דנכסי מלוג מה"ת לא אכלי. דאי אינו אלא משום גזירה שמא תאכיל לאחר מיתה א"כ אפי' הדין עמה עבדי צאן ברזל יאכלו דלא שייך בהו הך גזירה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל בד"ה גזירה אלא וודאי ס"ל דמה"ת עבדי מלוג לא יאכלו דלא שייך בזה קנינו שקנה קנין. ובירושלי' פליגי' בזה ר"א ורבי יוחנן ר"א ס"ל הם יאכלו והסי אכלו קנין אוכל מאכיל. ור"י ס"ל דמשו' קנס הוא כרבא. וקאמר התם דאיכא בינייהו עבד כותי שקנה עבדים למ"ד משום קנס הכא ליכא קנס ויאכלו העבדים. ולמ"ד קנין אוכל מאכיל הכא כיון דהעבד אינו אוכל עבדיו נמי לא יאכלו. ולכאורה הוא נגד סברת הש"ס דילן דערל וכל הטמאין לא מקרי אינו אוכל דפומייהו הוא דכאיב להו. ואפשר לחלק דדווקא בכהן עצמו דקדושתו מאליו הוא דאמרינן דאע"ג דפומיה כאיב ליה מ"מ הרי הוא בקדושתו. אבל קנינו של כהן דאין לו קדושה מעצמו ע"כ כל שהוא אינו רשאי לאכול קנינו של העבד ג"כ אינו רשאי לאכול. וא"כ אמאי לא נתבאר זאת בדברי הרמב"ם ז"ל. ועוד דלפ"ז אשה בת ישראל שנשאת לכהן לא יאכלו עבדי מלוג שלה בתרומה בימי טומאתה. כיון דהיא לא אכלה דאין חילוק בין ערל לטמא. ולא משמע כן מסתמא דמתניתין לקמן ע"כ נראה דעבד ערל שאני. וכדאיתא שם בפ' הערל בירושלמי דאם לקח עבד ע"מ שלא למוהלו אפילו מלו אח"כ אינו אוכל בתרומה. ולאו

מטעמא דאין לו בהן קנין הגוף דא"כ אפילו למ"ד קנס ג"כ לא יאכלו עבדיו אלא צ"ל דגזה"כ הוא. ועי' בק"ע שם בפרק הערל. ועדיין צ"ע בזה:

דף סו:

ר' אמי אמר הדין עמו כיון דאמר מר אם מתו מתו לו כו'. הואיל וחייב באחריותן יאכלו. כבר כתבתי דמשמע מכאן כרבינא דעבדי מלוג מה"ת לא יאכלו. ורב יהוד' ס"ל הדין עמה ומחויב להחזיר לה כליה. ואפ"ה עבדי צאן ברזל אוכלין בתרומה. כיון דברשותו הם לענין פחת דמים וכחשא יש לו בהן קנין הגוף כמו כהן ששם פרה מישראל. ולפי הך פלוגתא דש"ס דילן לר' אמי יכול למוכרם לעולם כיון דהדין עמו. ולרב יהודה לעולם וודאי אינו יכול למכור. אבל לפי שעה לא נתברר לרב יהודה אם יכול למוכרם. ולקמן מייתי ברייתא דתניא כוותיה דרב יהודה אם רצה למכור לא ימכור מכרו שניהם לפרנסה זה היה מעשה ואמר רשב"ג הבעל מוציא מיד הלקוחות. ופי' רש"י ז"ל דלפי שעה הוי מכירה. והתוס' והרא"ש ז"ל פי' דלא הוי מכירה כלל. ואם נאמר דכולה רשב"ג רישא וסיפא הוי א"ש הא דפריך רבא לרב נחמן והתניא כוותיה דרבי אמי אע"ג דתניא נמי כוותיה דר' יהודה משום דהך יחידאה היא ורשב"ג תני לה. אבל אם נאמר דרישא רבנן היא ולענין מכירה לעולם הוא דאמרי דלא ימכור ומינה הוא דדייק כוותיה דרב יהודה. א"כ מאי פריך רבא והתניא כוותי' דר' אמי הא ת"כ דרב יהודה ג"כ. ובירושלמי בפירקין מייתי ג"כ לפלוגתא זו בגוונא אחרינא ר' יוחנן אמר מכרן אינן מכורין ר' אלעזר אמר מכרן מכורין ופריך אוכלין תרומה מכחו ואת אמרת מכרן אינן מכורין. א"ל ר"י הרי עבדי מלוג אוכלין תרומה מכחו ואת אמרת מכרן אינן מכורין. ופי' המפרשים דמבת ישראל לכהן פריך דעבדי מלוג נמי יאכלו. ומשני דמשלך נתנו לך דבדין הוא שלא יאכלו. והם אמרו שיאכלו. ופי' המפרש בק"ע דהם אמרו שיאכלו משום קנין פירות שיש לבעל בהם. ואין זה נראה דמחמת קנין פירות לא הוי אכלי אלא נראה דכל חד לטעמי' ר"י דס"ל בירושלמי דאפילו קנין שאינו אוכל מאכיל והיינו משום דכולהו אכלי מכחו של כהן. מש"ה פריך ליה הרי עבדי מלוג דאוכלין מכחו ואפ"ה מכרן אינן מכורין. ור"א משני ליה לטעמיה דלאו מכחו של כהן אכלי. ובדין הוא שלא יאכלו מכחו של הכהן אלא הם אמרו שיאכלו כל שהאשה אוכלת מש"ה אם מכרן אינן מכורין. וקאמר נמי התם מתניתא מסייע לדין ומתניתא מסייע לדין מתניתא מסייע לר"א עבדי צ"ב יוצאין בשן ועין לאיש אבל לא לאשה. וכדמייתי נמי בש"ס דילן אלמא דיכול למכרן ג"כ ומתניתא מסייע לר"י עבדי צ"ב אין יוצאין בשן ועין לא לאיש ולא אשה. ור' יוחנן מתרץ לברייתא דמסייע

לר"א משום דקל הוא בשחרור כמו באפותיקי דאינו יכול למוכרו ויכול לשחררו. וכבר הקשו התוס' ז"ל בשמעתין ג"כ היכי מסייע מינה לר' אמי הא לרב יהודה ג"כ שחרור מוציא מידי שעבוד. והיה נראה לומר דיוצא בשן ועין לא דמי לשחרור והקדש מהא דאמרי' בב"ק דביוצא בשן ועין בעינן עבדו המיוחד לו וכר"א שם לענין דין יום או יומים. ומש"ה עבדי מלוג אינן יוצאין בשן ועין לא לאיש ולא לאשה. וכמו שכתבו התוס' שם בד"ה ר' מאיר אומר וה"נ לרב יהודה דאינו יכול למוכרו לא הוי עבדו המיוחד לו אלא דא"כ יקשה קושיא קמייתא של התוס' ז"ל א"כ בתרומה אמאי יאכלו לר"א הא קנין כספו כתיב כספו המיוחד לו אלא וודאי זה חשיב מיוחד לו כיון דברשותו הם לכל דבר:

ובאמת יש לדקדק לפי מאי דקי"ל כר"א בב"ק דדריש כספו המיוחד לו א"כ כהן ששכר פרה מישראל אמאי יאכילנה כרשיני תרומה הא לא הוי כספו המיוחד לו כמו מוכר עבדו ע"מ שישמשנו ל' יום דלא מיקרי כספו של שני כיון שיש לראשון בו קנין. פירות. וע"כ צ"ל דבתרומה מודה ר"א דלא דרשינן כספו המיוחד לו. ועי' בזה בתוס' בב"ק שם ובב"ב (דף נ) ולפ"ז שפיר מצינן למימר דמש"ה לא משני בש"ס דילן דיוצא בשן ועין שאני משום דבעינן עבדו המיוחד לו:

ועוד נראה דלמ"ד דיוצא בשן ועין צריך גט שחרור לא הוי בכלל שחרור דמפקיע מידי שעבוד דדווקא שחרור גמור מפקיע מידי שעבוד דהוי כמו קדושת הגוף אבל יוצא בשן ועין דעדיין לא יצא לחירות אלא דמחויב לשחררו בכה"ג דמשועבד לאחר אינו מחויב לשחררו ולהפקיע השעבוד וה"ה דאין לו רשות להפקירו למ"ד דבעי שחרור דהפקר לחוד הוי כמו מכירה. והא דמדמינן בב"ק שם יציאת שן ועין לשחרור דמפקיע מידי שעבוד. היינו למ"ד דלא בעי שחרור. ודברים אלו צ"ע יותר. אבל כל הראשוני' כתבו כתירוצו של הירושל' דלרב יהודה נמי יוצא בשן ועין לאיש. וכן פסק הרמב"ם ז"ל אחר כל הנ"ל משמע לפי שיטת הירושלמי דפליגי אם יכול למוכרן לעולם מדמדמי לה ליציאת שן ועין. ובתר הכי מיבעי להו התם אי פליגי במכירה לעולם אבל לפי שעה ד"ה מודים דיכול למכור או פליגי לפי שעה. אבל לעולם ד"ה אין יכול למכור. ופשיט לה מפלוגתא דרבנן ורשב"ג באפותיקי דרבנן ס"ל דיכול למוכרה לפי שעה ורשב"ג ס"ל דאינו יכול למוכרה אפי' לפי שעה. ור' יוחנן כרשב"ג ור"א כרבנן הוי בשמכרן לשעה פליגי. אבל לעולם לד"ה אינו יכול למכור. ולפ"ז קשה מאי קאמר ליה ר"א לר"י הא אוכלין תרומה מכחו תיקשי ליה נמי לדידיה כיון דמודה דאין יכול למכור לעולם. וצ"ל דלר"א ניחא כיון דיש לו רשות למוכרן לפי שעה כדידיה דמי. ושפיר הוי קנין כספו. אבל אם אינו יכול למוכרן כלל אפי' לפי שעה לאו דידיה הם ולמה יאכלו בתרומה.

והשתא למאי דכתיבנא דר' יוחנן לטעמיה דס"ל דמכחו של כהן אכלי ומש"ה דחי לה מעבדי נ"מ ור"א לטעמיה דס"ל דווקא קנין אוכל מאכיל. ושפיר דייק ממתניתין דיכול למוכרן וא"כ למאי דקי"ל כר"א בהא דקנין אוכל מאכיל קי"ל נמי כרבנן דיכול למוכרן לפי שעה. וא"ש בזה מה שדקדק הרא"ש ז"ל על הרי"ף ז"ל דמשמע דפסק כרבנן. והא ר"י ס"ל כרשב"ג ולפי הנ"ל ניחא כיון דקי"ל כרבינא דקם ליה בשיטתי' דר"א. ועיין בזה בדברי הראשונים ז"ל באורך:

גמרא נהי דמחייב בגניבה ואבידה כו'. והרי"ף ז"ל גרס נהי דמחייב באונסין בכחשא ובנפחת דמי' מי מחייב ומפרש לה דאשואל קאי דשואל נמי לא קני לה משום דלא מחייב בכחישה ובפחת דמי'. אבל בשם פרה דמחייב בכולהו יש לו בה קנין הגוף מדאכלה בתרומה וה"נ בעבדי צ"ב אע"ג דהדין עמה ואחר גירושין חוזרין אלי' מ"מ יש לו בהן קנין הגוף כל עוד שהן בידו. ויש לדקדק מכאן על מש"כ הרא"ש ז"ל בסוכה דאם נתן לו אתרוג לצאת בו ואח"כ יהא שלו ממילא דלא יצא משום דהוי כשואל ומ"ש הך מעבדי צ"ב אע"ג דאחר גירושין הם שלה מ"מ כל זמן שהן ברשותו יש לו בהן קנין הגוף. וי"ל דהכא נמי מחוסר גוביינא הם ואין באים לרשותה מיד אחר גירושין אלא אחר שתגבה והאי דינא שכתב הרא"ש ז"ל דמי למוכר שדהו בזמן שהיובל נוהג דקרי לה הש"ס קנין פירות לבד. וכבר הארכתי בזה בחי' בערכין ועי' בש"ע א"ח הלכו' שבת שכתב התם פלוגתא לענין שביתת בהמה אם שם פרה לעובד כוכבים וי"א שם כיון שאינו יכול למוכרה נקראת בהמתו. ועי' בביאורי הגאון ר"א ז"ל שכתב דהך י"א ס"ל כרב יהודה דלאו שלו הוא. ולדידי' אין יוצא בשן ועין ומאי דפסק הרמב"ם ז"ל דיוצא בשן ועין אע"ג דקי"ל כרב יהודא י"ל בב' אופנים או משום דלר"י אינו יכול למכור כלל ואנן קי"ל דיכול למכור כרבנן דרשב"ג והוי שלו. ומש"ה יוצא נמי בשן ועין או משום דאע"ג דאינו יכול למכור מ"מ שלו הוא. ומש"ה חיישינן לאופן הראשון דכל שאינו יכול למכור לאו שלו הוא. ולדידי צ"ע דא"כ דלאו שלו הם היכי אכלי בתרומה. ובהא כ"ע מודו דאכלי בתרומה וליכא למ"ד דלאו שלו הם. ולא מייתי ת"כ דר"י אלא דהדין עמה. אבל קודם גוביינא שלו הם לכ"ע וכמו אפותיקי לרשב"ג דאינו יכול למכור. ואפ"ה הגוף שלו וצ"ע. ומה שכתבו התוס' בד"ה אבל כהן ששם כו' דמיירי בשואל. וכן כתב הר"ש בתרומות צ"ע דהא שואל לא קני לה לגופה. והרי"ף ז"ל כתב להדיא להיפך ע"ש:

תוס' בד"ה עבדי צ"ב כו' בסוף דבריהם כ' לתרץ דדייק מאבל לא לאשה דע"כ לאחר מיתה קאמר דמחיים פשיטא אלמא דהדין עמו. לכאורה כוונת דבריהם ז"ל דלרב יהודה תיכף לאחר מיתה הם ברשות האשה ג"כ ולרב יהודה יוצא בשן ועין גם לאשה. וכן

פי' המהרש"א ז"ל. ולפ"ז הקשה ממשנה לקמן בת כהן או בת ישראל שיש לה בנים מכהן והניחה מעוברת לא יאכלו עבדיה בתרומה משום חלקו של עובר ולמה לא יאכלו בשביל האשה. כיון דלאחר מיתה ברשותה קיימי ותי' דברשותא דתרווייהו קיימי. ומ"ה לא יאכלו בתרומה משום חלקו של עובר ובשן ועין יוצא לשניהם ליתמי ולאשה. אבל אחרי העיון ז"א חדא דא"כ אין יוצא בשן ועין לא לזה ולא לזה כיון דלא הוי מיוחד לחד מינייהו ואנן קי"ל דעבד של שני שותפין אין יוצא בשן ועין. ועוד דא"כ באלמנה לכה"ג לא יאכלו עבדי צ"ב תיכף לאחר מיתה כיון שיש לה חלק בהן. והתוס' לעיל בד"ה גזירה שמא תאכיל כתבו להדיא דקודם גביה אוכלין מכחו. וכן מבואר בתוספתא. וכן מוכח בגמרא דאל"כ אפי' מחיים לא יאכלו גזירה שמא יאכלו לאחר מיתה. אלא וודאי קודם גבי' הם ברשותו וגם לאחר מיתה כמו מחיים וצ"ל בכוונת התוס' ז"ל דדייק מאבל לא לאשה דלאשה לעולם אין יוצאין משום דהדין עמו ולעולם הם ברשותו. אבל לרב יהודה פעמים שהן יוצאין בשן ועין לאשה. היינו לאחר גוביינא ודו"ק:

דף סז.

משנה בת ישראל שניסת לכהן ומת והניחה מעוברת לא יאכלו עבדיה בתרומה מפני חלקו של עובר כו'. ובגמרא פליגי רבה ורב יוסף בטעמא דר' יוסי אי משום דסבר עובר במעי זרה זר הוא. וכיון שיש לו זכיה פוסל את העבדים מפני חלקו או דילוד מאכיל שאין ילוד אין מאכיל. ונ"מ לעובר במעי כהנת. ורב יהודה אמר שמואל דחכמים פליגי עליה דר"י וס"ל דאין לעובר זכי' כלל ואוכלין בשביל שאר בנים ואם אין לו בנים אוכלין בשביל המשפחה. ומסקינן דזו וס"ל כוותיה דשמואל ס"ל המזכה לעובר קני. ובברייתא שם איתא דרשב"י פליג על ר"י היכא דיש לו בנים מטעמא אחרינא משו' דלא חיישי' למיעוטא אבל אם אין לו בנים מודה דלא יאכלו משום דיש לעובר זכי'. והרי"ף ז"ל כתב לפי מאי דקי"ל דהמזכה לעובר לא קנה ממילא קי"ל כחכמים ויאכלו בשביל המשפחה. והראב"ד ז"ל הקשה עליו מהא דאמרינן בב"ב דבבנו קנה משום דדעתו של אדם קרובה אצל בנו. וא"כ כש"כ בירושה הבאה מאלי' דקני. והרמב"ן ז"ל תי' דהתם בשכ"מ מיירי ותקנת חכמים היא ולעולם בעלמא אין לעובר זכי' בין במתנה בין בירושה הבאה מאליה ואביי הוא דמחלק התם בב"ב בין מתנה ובין ירושה. אבל רבא לא ס"ל הכי. והרא"ש ז"ל קיים דברי הראב"ד ז"ל דוודאי רב הונא ור"נ משמע דמודו בירושה מדלא פליגי אלא במזכה לעובר ורב ששת הוא דלא מחלק ופשיט מירושה אמתנה דקני. ולפי דבריו משני רבא אבל רבא גופא וודאי מודה דירושה שאני. והנה יש לי לדון בזה לפי מה שצידדו

התוס' ז"ל בריש פרק בן סורר ומורה דזכי' דקטן אינו אלא מדרבנן א"כ ע"כ יש חילוק בין ירושה ובין מתנה דירושה זוכה מה"ת גם בקטנות וזכי' במתנה לית ליה מה"ת בקטנות. והא דפליגי אמוראי במזכה לעובר ע"כ ג"כ בדרבנן פליגי אי עבדי רבנן תקנתא אי לא. וא"כ היכי מוכח דשמואל זו וס"ל קאמר מדאמר המזכה לעובר קנה. דילמא לא קאמר דקנה אלא בתקנתא דרבנן. והכא מה"ת קאמרינן דאל"ה לא הוי חייש ר"י למיעוטא. כיון דאין קנינו אלא מדרבנן ולא סבירא ליה לשמואל כר"י בהא ולזה יש לומר דעל כרחך שמואל לא ס"ל כחכמים דאוכלין בשביל המשפחה דהא עכ"פ יש לעובר זכיה מדרבנן. אבל מהא דפשיט ר"ש התם מירושה הבאה מאליה אמתנה ודאי קשה דהא לכ"ע ירושה שאני. כמו בקטן דמה"ת אין לו זכיה ובירושה זוכה מה"ת. וה"ה עובר. ונראה דודאי מודה ר"ש ג"כ דירושה הבאה מאליה שאני. אלא דפלוגתייהו בעובר הוא מטעם דס"ל לרב הונא ורב נחמן דעובר כמי שאינו בעולם כלל. ע"כ אינו יכול לזכותו אפילו בתקנתא דרבנן. ורב ששת ס"ל דשייך ביה זכיה משום דחשיב כישנו בעולם לענין זכיה. ומש"ה פשיט מירושה הבאה מאליה דאי נימא שהוא כמי שאינו כלל א"כ היכי שייך ביה זכיה גם בירושה מה"ת. אלא כיון דשייכא ביה זכיה בירושה מה"ת ה"ה דשייכא ביה זכיה במתנה בתקנתא דרבנן. ואביי משני דירושה שאני דבירושה יש לו זכיה מה"ת אבל לענין מתנה לא תקינו ליה כלל. ורבא משני משום דרפויי מרפיא בידיה. ובאמת משמע מכאן דרבא ס"ל דבירושה ג"כ אין זכיה לעובר וכמו שכתב הרמב"ן ז"ל. ומה שכתב הרא"ש ז"ל דלרב ששת הוא דקאמר הוא קצת דחוק. ולענ"ד דרבא נמי מודה בירושה דיש זכיה לעובר ואפ"ה איצטריך לשנויי דרפויי כו'. דכיון שהפילה איגלאי מילתא למפרע דנפל הוי. וכדאמרינן הכא דמיעוט נפל מצטרף למחצה נקיבות. ואמאי לא זכו הראשונים אלא וודאי משום דרפויי כו'. והכי איתא בהדיא בירושלמי פרק החולץ דמייתי התם פלוגתא דר' אלעזר ושמואל ר"א אומר אין זכין לעובר ושמואל אמר זכין. ואמר ר' יוסי דשמואל דאמר זכין והוא שיצא ראשו ורובו בחיים. אבל אם הפילה גם שמואל מודה דאין לו זכיה משום דאיגלאי מילתא למפרע דנפל הוא ומייתי ראיה ממתניתין דהחולץ למעוברת בזמן שהולד של קיימא הוא מותר בקרובתיה משום דלמפרע לא נגעה בה חליצה ה"נ כשנולד בחיים זכה למפרע. אבל אם הפילה לא זכה ואע"ג דקי"ל התם כר"ל דלא אמרינן איגלאי מילתא למפרע בחליצת מעוברת. י"ל דהתם משום קרא דעיין עלה. אבל לענין זכיה לא זכה. ומייתי התם מתניתין דאם ילדה אשתו זכר יטול מנה. ומשני לר"א דדווקא בנו ושכ"מ וקאמר התם עוד מתניתא פליגי על ר"א גר שמת ובזבזו את נכסיו ושמעו שיש לו בן או שהיתה מעוברת הכל חייבין להחזיר אלמא דיש לעובר זכיה

מה עבד לה ר"א שניא הכא שהוא בנו סיפא פליגא על שמואל החזירו הכל ואח"כ מת הבן או שהפילה כל הקודם באחרונה זכה בראשונה לא זכה והא שמואל מודה היכא דלא יצא ראשו ורובו בחיים והכא הרי אינו בן קיימא. אמר ר' יצחק בן אלעזר משום יאוש. והיינו שינוייא דרבא דרפויי הרי מפורש דלכ"ע איצטריך לשינוייא דרפויי. תדע דרבא לא אתי למימר דעובר אין לו זכיה דהא מרישא דחייבין להחזיר מוכח דאית ליה זכיה. וכדדייקינן לעיל בירושלמי. אלא דבש"ס דילן בב"ב לא פריך מרישא אלא מסיפא. והרשב"ם ז"ל כתב שם דמרישא נמי מוכח דיש לעובר זכיה. ובש"ס לא משמע כן אלא מסיפא לחוד דייק וטעמא בעי למה לא דייק מרישא. ולפי מש"כ התוס' ז"ל בד"ה אוכלין כו' דאפילו למ"ד דעובר אין לו זכיה מ"מ מעשה ידיהם הוא לעובר אע"ג דאין לו זכיה מ"מ לאו הפקר הם שיזכו אחרים בהם ודווקא בשביל המשפחה הוא דאוכלין משום דברשות קרוביו הם עד שיולד. ולפ"ז א"ש דלא מייתי ראיה מרישא דחייבין להחזיר משום דבזה כ"ע מודים. שוב ראיתי בלח"מ פ"ב מהל' זכיה ומתנה שהקשה. כן למה לא דייק מרישא. ותי' דרבא ס"ל לכשתלד קנה וה"נ חייבין להחזיר אחר שנולד ואין דבריו ז"ל מוכרחים דנהי דלכשתלד קנה מ"מ הא כבר זכו ביה אחריני כי היכי דנראה דיכול לחזור בו המזכה לעובר קודם שנולד אפילו למ"ד כשנולד קנה אלא וודאי לאחר שנולד פשיטא לכ"ע דחייבין להחזיר כיון דהוא היורש אלא אפילו קודם שנולד נמי צריכין להחזיר לכ"ע ואין רשות אחר עליהם אע"ג דגם לעובר אין לו זכיה ותלוים ועומדים עד שיולד כן נראה לפי שיטת הש"ס דילן וא"ש לפ"ז מה שהקשיתי לשיטת הרי"ף ז"ל דעובר אין לו זכיה בירושה מהא דספק ויבם שבאו לחלוק בנכסי מיתנא דחולקין ואמאי הא קודם שנולד הנכסים בחזקת היבם. ולפי הנ"ל ניחא דלאו חזקה גמורה הוא אלא לענין אכילת תרומה לחוד הם בחזקתן. ומ"מ בשינויא דרבא שפיר מצינן לומר דאתי לשנויי לכ"ע אפילו למ"ד דעובר אית ליה זכיה וכסברת הירושלמי דבעינן יצא ראשו ורובו מחיים. והשתא לפ"ז לא מצינו בכולהו אמוראי דב"ב למי שיסבור דבירושה נמי לא קנה אלא לכולהו בירושה יש לו זכיה ולא פליגי רבנן עליה דר' יוסי בהא ושמואל לחוד הוא דקאמר הכי דרבנן פליגי עליה מטעם דעובר אין לו זכיה:

אלא דאכתי מצינו סתמא דמתניתין בנדה פרק יוצא דופן בן יום א' פוסל מן התרומה הא עובר לא ואתי לאפוקי מדר' יוסי. וכתב הרא"ש ז"ל דהתם נמי לאו מטעמא דעובר אין לו זכיה דא"כ למה לי ב' נשים. אלא רבנן דהתם היינו ר"ש דברייתא דפליג מטעם דלא חייש למיעוטא. ויש לדקדק בזה חדא להאי שינויא דטעמא דר"ש הוא משום תקנתא דרב נחמן מא"ל דלפ"ז אין חילוק בין בן יום אחד לעובר. ועוד אפילו להאי טעמא דלא

חייש למיעוטא ג"כ קשה דהמשנה ימעט עובר דווקא ביש לו בנים. ומטעם דלא חייש למיעוטא דא"כ לעיקר הדין אין חילוק בין עובר לבן יום אחד. אלא מטעם אחר הוא דאינו פוסל שמא נקיבה היא. וביותר קשה לשון הרמב"ם ז"ל בפ"ח מהל' תרומות שכתב לדינא דר' יוסי דעבדים לא יאכלו מפני העובר דילוד מאכיל ושאינו ילוד אינו מאכיל לפיכך אם היה העובר חלל אינו פוסל ויאכלו בשביל אחיו הכשרים עד שיולד עכ"ל הרמב"ם ז"ל. ודבריו ז"ל נפלאים המה. דמראשית דבריו נראה דפסק כר' יוסי דעובר יש לו זכיה ואינו מאכיל. דאי אין לו זכיה יאכל בשביל המשפחה. וא"כ מאי לפיכך אם היה העובר חלל אינו פוסל ואמאי לא יפסול כיון דאית ליה זכיה. ודברי הכ"מ ז"ל לא נתבררו דתחילה כתב לדעת הרמב"ם ז"ל דעובר אין לו זכיה. ולבסוף כתב דהרמב"ם ז"ל ס"ל כדעת הרא"ש דאינו פוסל משום דלא חיישינן למיעוטא. וא"כ מאי לפיכך. והיה נראה לומר דהרמב"ם ז"ל ס"ל ג"כ דעובר אין לו זכיה. וכמבואר בדבריו בפירוש המשנה כאן ובנדה אלא דקשיא ליה קושית התוס' ז"ל למה הוצרך ר"ש לאוקמי מתניתין דנדה בב' נשים בלא"ה אוכלין בשביל כל המשפחה. ע"כ דעתו ז"ל דהא דעובר אין לו זכיה מהכא ילפינן מדכתב רחמנא שאינו ילוד אינו מאכיל. והיינו מטעמא דאין לו קנין ואין לו כח להאכיל מחמתו וגם אין אוכלין בשביל המשפחה דמ"מ שלו הם. וכמו שכ' לעיל דמעשה ידיהם שייכין לו ולא מיקרי קנין כספו של הקרובים. וזה שכ' דאין העבדים אוכלין בשביל העובר דשאינו ילוד אינו מאכיל מטעם דאין לו קנין לפיכך אין הולד חלל פוסל כיון דאין לו קנין להאכיל ה"ה דאינו פוסל ויאכל בשביל אחיו דקנינו של האחים הם כיון דאין לו קנין. כן היה נראה לפרש דעת הרמב"ם ז"ל. אלא דלפ"ז הדק"ל ליפרוך רב ששת לעצמו מהא דבן יום אחד פוסל ועובר לא משום דלית ליה זכיה. וי"ל דס"ל לרב ששת כיון דמקרא ילפינן דאין לו קנין להאכיל בתרומה ה"ה דאין לו קנין לפסול. אבל לשאר מילי יש לו זכיה ועדיין צ"ע ודו"ק בכל הנ"ל:

ולענין הא דאמרינן דבנו קנה משום דדעתו של אדם קרובה אצל בנו כתבו הראשונים לתרץ דדווקא בשכ"מ מיירי. והביאו ראיה מן הירושלמי פרק החולץ דמוקי לה ר"א דאמר אין זכין לעובר בשכ"מ. וכמו שהבאתי לעיל. והש"ך בסי' ר"י כתב דלא קי"ל כהירושלמי כיון דלא אידכר בש"ס דילן. ואחר העיון נראה כדעת הש"ך ז"ל ואדרבה מירושלמי נמי משמע דלאו דווקא שכ"מ אלא הש"ך ז"ל השמיט כמה תיבות מהירושלמי הנ"ל והכי איתא התם ר"א אמר לא אמר אלא בנו אבל אחר לא ר' יוסי אמר אפילו אחר על דעתיה דר"א בשכ"מ אבל בריא לא ע"ד דווקא מטלטלין אבל מקרקע לא והכי פירושא ר' יוסי אמר דאפילו באחר מצינן לאוקמא ומיירי דווקא בשכ"מ אבל

לאוקימתא דר"א דמוקי לה בבנו אין צריך לאוקמא דווקא בשכ"מ אלא אפילו בבריא. ומוכח מהירושלמי דבבנו לאו דווקא שכ"מ. ומ"מ דלשיטת הירושלמי דר"א מודה בירושה ה"ה דיכול לזכות לו אפילו בריא. אבל לשיטת הרי"ף ז"ל דבירושה ג"כ אין לו זכיה ע"כ צריך לאוקמא בשכ"מ דווקא. ועיין בש"ך ח"מ סי' ר"י:

דף סז:

תוספות בד"ה אין חוששין למיעוטא. והקשו כמה קושיות מדר"י אדר"י מהא דאמר קטנה חולצת. ותי' כיון דאם יבא אליהו ויאמר כו' והתינח לרב אשי שם דס"ל לר' יוסי כל קטנה חולצת אלא לרבא דאמר התם דבעינן שתגיע לעונת נדרים. א"כ כיון דר"י חייש למיעוטא שמא לא תביא שתי שערות לזמנה ועדיין קטנה היא. וכן תיקשי מהא דאמר ר' יוסי בנדה דמופלא סמוך לאיש מה"ת ואמאי לא חיישינן שמא לא יביא ב' שערות. וכן איתא בנזיר דאמר ר' יוסי לבודקו אם הגיע לעונת נדרים ועוד אי נימא דמיעוט גמור הוא זה היכי בעי הש"ס למימר דכ"ע חיישי למיעוטא ולפי מש"כ התוס' דמיעוט נפל הוא שמא כבר נפל הוא. י"ל דלאו מיעוט גמור הוא ומש"ה קרוב הוא למחצה על מחצה. וע"כ צ"ל כן דהא ר' יוסי ס"ל דתרומה בזה"ז דרבנן ולמה יחוש למיעוט בדרבנן אלא וודאי קרוב למחצה הוא. ועיין סוף פ' בהמה המקשה. ובירושלמי ביאר טעמיה דר"ש מטעם ס"ס להקל דספק הראשון הוא בדבר תורה וספק שני הוא בשל דבריהם ולהקל. וא"כ יש לומר דר"י לטעמיה דמחמיר בספק של דבריהם כדאיתא בעירובין:

גמרא הכא בנכסים מועטים עסקינן עי' רשב"א ז"ל שהקשה הא מזון הבנות הוא תקנת חכמים והיכי אכלי בתרומה דאורייתא מחמת זה ותי' דאזיל בשיטה דרבנן יכולין לעקור דבר מה"ת אפילו בקום ועשה. ובירושלמי הקשו כן ותי' דמעשרות נמי דרבנן ואתי דרבנן ועוקר דרבנן> ולענ"ד אין צריך לכל זה דבדיני ממונות הפקר כו'. וכיון דאמרו חכמים דנכסים מועטים שייכין לבנות מהני אפילו לד"ת לאכול בתרומה דאורייתא. והרמב"ם ז"ל כתב בפ"ט מהל' תרומות דאם מכר כהן פרה לישראל וקבל המעות ולא משך עדיין אסורה לאכול תרומה דד"ת מעות קונות משמע דאזלינן בזה בתר דין תורה אבל אין משם ראיה דהתם שאני דחכמים לא בטלו לגמרי קנין המעות והארכתי בזה בחי' במעילה. אבל הכא דאמרו ז"ל דנכסים מועטים של הבנות הם וודאי הפקרן הפקר והן שלהם גם לד"ת:

תוספות בד"ה קנין כספו אמר רחמנא כו'. עיין בדבריהם שהאריכו בשם ר"ת דיבמה מדאורייתא אכלה מפני שקנויה ליבם. ומדרבנן הוא דלא אכלה למשנה ראשונה אם

לא אכלה בחיי הבעל ולמשנה אחרונה אפילו אכלה בחיי הבעל. והביאו ראיה לזה מדברי הירושלמי והתוספתא. ולענ"ד צ"ע דע"כ מטעם זיקה הוא דאתאן עלה דזיקה ככנוסה וכדבעי הש"ס למימר בנדרים לענין הפרת נדרים. וכיון דמספקינן התם דדווקא ע"י מאמר הוא דפליגי אבל בזיקה לחוד וודאי אינו מיפר. א"כ ה"ה לענין תרומה דזיקה לאו כלום היא. וכמו שכתבתי כמה פעמים במכילתין דלשיטת הש"ס דילן זיקה ומאמר אינן אלא מדרבנן. ומטעם זה אין ראיה מהירושלמי דשיטת הירושלמי דזיקה ומאמר יש בהם קצת קנין ד"ת כמו שכתבתי לעיל בכמה דוכתין. אבל לשיטת הש"ס דילן אין כאן שום קנין כי היכי דלענין הפרת נדרים אין להיבם חלק בהפרה והאב לחודיה יכול להפר אם נפלה ליבום מן האירוסין. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל בהל' נדרים ואע"ג דבירושלמי שם בנדרים מיבעי להו מי מיפר. ובק"ע שם הקשה על הרמב"ם ז"ל מדברי הירושלמי אבל לפי הנ"ל ניחא דלשיטת הש"ס דילן דזיקה ומאמר אין להם קנין מה"ת אין כאן ספק והאב יכול להפר לבדו. ועוד נראה דבירושלמי איכא למ"ד דחליצה קנין הוא וא"כ אפילו חולץ לה אח"כ בהיתר אכלה קודם חליצה. אבל לשיטת הש"ס דילן דחליצה פטור הוא כדאמרינן אחות חלוצה מד"ס ופקע זיקתה למפרע א"כ היכי יכולה לאכול תרומה שמא יחלוץ לה ואין לו עליה שום קנין. וכן משמע בפרק הבא על יבמתו גבי פלוגתא דרב ושמואל אי קנה לכל דלא אכלה בתרומה קודם ביאה ע"ש:

והנה לשיטת הירושלמי ע"כ מתניתין אתיא כמשנה אחרונה דלא אכלה עד שתיכנס לחופה ויבמה עד שתיבעל. ומשמע שם בירושלמי בכתובות דלאו משום גזירה דסמפון הוא אלא מקרא דכל טהור בביתך ובית לא מיקרי אלא נשואה וא"כ הא דילפינן בירושלמי מקרא דושבה אל בית אביה פרט לשומרת יבם תיקשי למה לי קרא כיון דיש לו קנין בה. וכמו שהקשו התוס' ז"ל בכתובות לשיטת ר"ת ותירוצם שם ליכא למימר בדברי הירושלמי. אבל באמת הנוסחא לפנינו בירושלמי בכתובות אינה כמו שהביאו התוס' ז"ל וה"ג התם הגיעו זמן ולא נשאו אינה אוכלת משלו ואינה אוכלת בתרומה מתו בעליהן אוכלות משלו ואוכלות בתרומה. והיה נראה להפך הגירסא הגיעו זמן ולא נישאו אוכלות משלו ואוכלות בתרומה דאמשנה ראשונה קאי התם. מתו בעליהן אוכלות משלו ואינה אוכלות בתרומה. ומירושלמי ג"כ אין ראיה שיועיל קנין הזיקה או המאמר לאכילת תרומה. כיון דלאו קנין גמור הוא ולא מיקרי קנין כספו. ובירושלמי בפירקין מייתי ברייתא דארוסה ושומרת יבם ומעוברת משלמות הקרן ואין משלמות את החומש. ותמה הק"ע למה לא ביאר הרמב"ם ז"ל להאי דינא בחיבורו. ולפי הנ"ל ניחא דלשיטת הירושלמי הא דארוסה לא אכלה הוא מה"ת מקרא דכל טהור בביתך.

וכן שומרת יבם משום דלאו קנין גמור הוא. ומ"מ כיון שיש לכהן בה קצת קנין. מש"ה אין משלמין את החומש. אבל לדידן אין כאן רבותא כלל דבארוסה פשיטא דלא משלמת החומש. כיון דמה"ת אכלה. ובשומרת יבם פשיטא דמשלמת החומש כיון דאין לו בה שום קנין. ובעובר נמי מסיק שם בירושלמי דעשו אותו כאין בו ממש להאכיל ומשלמת קרן וחומש והשתא לפ"ז א"ש דאיצטריך קרא דושבה אל בית אביה למעט כהנת שומרת יבם דאי לאו קרא ה"א דחוזרת לתרומת בית אבי' כיון דאינה קנוי' ליבם. והא דקאמר ר"ש בירושלמי ובתוספתא בזו מידת הדין לוקה אם מעשה הוא לפסול יהיה מעשה להאכיל ואם אין מעשה להאכיל לא יהיה מעשה לפסול נראה דלא קאי אלא אעובר דאם אתה עושה אותו כממש לפסול יהיה כממש להאכיל. אבל ארוסה ושומרת יבם שפיר פוסל כיון דיש לישראל קנין בה. ומ"מ אינו מאכיל ארוסה משום דכתי' כל טהור בביתך דווקא נשואה ושומרת יבם אינה אוכלת אפי' למשנ' ראשונה כיון דאין לו קנין גמור:

וראיתי להריטב"א ז"ל שכתב דמתניתין אתיא אפי' למשנה ראשונה והכא קמ"ל דהיבם אינו מאכיל משום דלאו קנין כספו הוא. והא דאכלה למשנה ראשונה היינו מחמת הבעל ואפי' לפי פירוש רש"י ז"ל שפי' בכתובות דאפי' כולן בחיי הבעל לא אכלה משום דכיון שמת פקע קנינו. היינו דווקא היכא דמת מן האירוסין דבהא הוא דפקע קנינו אחר מיתה. אבל אם מת מן הנישואין אכלה מחמת הבעל אפילו לאחר מיתתו וגם שיטה זו נפלאה היא ממני דהיכן מצינו שנמשך קנין הבעל עליה בשומרת יבם. וכי שייך קנין לאחר מיתה. ועוד כיון דאינו בעולם היכי יכול להאכיל וכל מה שהביאם לזה הוא לשון התוספתא למשנה אחרונה האשה לא תאכל עד שתכנס לחופה והיבמה לא תאכל עד שתיבעל משמע דלמשנה ראשונה אוכלת בלא ביאה. אבל אין זו מכרחת די"ל דהתוספתא אתי לאפוקי אפי' עביד בה מאמר למ"ד קונה קנין גמור מ"מ לא אכלה כיון דעדיין לאו נשואה היא. דמאמר אירוסין עושה ודו"ק היטב:

דף סח.

גמרא סד"א הואיל ומדאורייתא קניא ליה. כבר כתבתי שיטת הרמב"ן ז"ל דהוא קני לה מדאורייתא אלא דאינו יכול להוציאה בגט. וא"כ לפי שיטת התוס' לעיל דבלא"ה אכלה מה"ת מחמת היבם א"כ אמאי לא תאכל באמת אחר בעילה הא ליכא שום חששא. וצ"ל דגם זו מיחלפא בארוסה בת ישראל כיון דלא נגמר קנינו ולא דמי ליבם חרש דאוכלת. אבל לשיטת התוס' דיבם קטן לא קני לה כלל יש להסתפק אם אוכלת מה"ת בשביל

היבם. כיון דקטן הוא ולאו בר קנין הוא אפשר דלא אכלה. או דילמא כיון דמ"מ זקוקה היא לו מיקרי קנינו. ולהריטב"א ז"ל פשיטא ליה דאוכלת מה"ת ע"ש בדבריו ז"ל:

תוס' בד"ה רישא פסולי כהונה כו'. ע"ש שהקשו בספק בן ט' לוקמא אחזקה דפחות מבן ט' הוא. ונהי דלכהונה לא אזלינן בתר חזקה אבל לתרומה אזלינן בתר חזקה כדמשמע בהא דמוחזק לן באבוה דכהן הוא ע"ש. ולענ"ד צ"ע כי זו לא מצינו שתיפסל לכהונה ולתרומה תהא כשירה דהא תרתי דסתרי הוא. גם מה שתי' כיון דהשתא דאתי קמן הוי בן תשע תו לא מוקמינן ליה אחזקה קמייתא דאיתרע ליה צ"ע דאכתי נוקי איתתא בחזקת כשרות. ועוד דלא שייך ריעותא בזה בדבר התלוי בזמן השתא הוא בן ט'. אבל לפני זה היה פחות מבן ט' וגם עיקר קושיתם לא הבנתי דהיכן מצינו חזקה כזו דלא שייך בזה חזקה קמייתא כלל כיון דהדבר תלוי בזמן. וע"כ עיקר קושיתם הוא מחזקת כשרות דהאשה ולזה לא תירצו כלום וצ"ל דחזקת כשרות שלה נמי איתרע כיון דוודאי בא עליה אלא דלא ידעינן אם הוא בן ט' לא מוקמינן לה אחזקה. ומה שדקדק מהרש"א ז"ל אמאי לא הקשו מסיפא ספק הביא ב' שערות. לדידי לא קשיא כיון דמדרבנן מחזקינן לה בא"א שפיר נפסלה נמי מן התרומה. ועוד דלפי מה שביאר הרמב"ם ז"ל דמיירי אחר י"ג שנה א"כ אדרבה חזקה הביא סימנים ולהאכיל הוא דמחמרינן שלא יאכיל:

וראיתי בירושלמי בשמעתין הלכה א' שצריך אני להתלמד כאשר אבאר דפריך על מתניתין דתני חרש פוסל ולא כן תני ר' חייא אשת חרש טובלת מחיק בעלה ואוכלת. ופליגי אמוראי חד מוקי לה בחרש פוסל וחד מוקי לה בחרש ויבם. והנה עיקר הדבר מאי דתני ר' חייא דטובלת ואוכלת צ"ע דהא משמע בכוליה פ' חרש דתקינו ליה רבנן נישואין לחרש. וכדאמרינן בש"ס דילן. וזה יתבאר שם בפ' חרש כשיהיה ה' בעזרי. והני שינויי ג"כ לא זכיתי להבין דמאן דמוקי לה בחרש פוסל תיקשי מאי קמ"ל וכי בשביל שהוא חרש לא יפסול ומאן דמוקי לה בחרש יבם ג"כ תיקשי ולא מאכילין האיכא חרש דמאכיל כגון אם אכלה בחיי הבעל כדאי' לעיל בפ' הבא על יבמתו וצ"ע:

ועיין בפי' המשניות שכתב נמי לספיקא ביבם ספק בן ט' ולא ידענא למאי הילכתא כתב כן כמו שהקשו בגמרא ובחיבורו כתב בתוך הלכה זו דבן ט' פסול פוסל וכתב ג"כ דאם נישאת לבן ט' כהן אינו מאכיל. מדבריו נראה דאתי לישב ולא מאכילין דתנן ולא ניחא ליה כפי' רש"י ז"ל דלא קאי אולא מאכילין. ע"כ פי' דפוסל קאי אבן ט' מן פסולי כהונה ולא מאכילין קאי אבן ט' שנשא אשה דאינו מאכיל אע"ג דביאתו ביאה ובספק הביא ב' שערות פי' בפי' המשנה דקאי לענין חליצה ובחיבורו פי' לענין תרומה ע"ש. ועיין בר"ע ברטנורה ובתוסי"ט במשנה זו ודו"ק:

גמרא מה"מ אמר רב יהודה אמר קרא ובת כהן כו'. כבר הערתי בזה כמה פעמים במכילתין למה לי האי קרא תיפוק ליה מדהויא זונה מפסול לה אלמא דמיפסלה לכהונה מח"ל. וגם התוס' ז"ל בפ' החולץ האריכו בזה ובשמעתין ראיתי להרשב"א והריטב"א ז"ל דשמעתין אזלא לר"א דאמר זונה כשמה ואין זונה אלא מאשת איש. ולפ"ז יקשה לשאר תנאי למה לי קרא דכי תהיה. וכ"ת דלא דרשי' ליה אלא לתרומת הקדשים דא"כ מאי קאמר הש"ס לקמן לר"ע דאמר כי תהיה כי תיבעל אלמנה וגרושה למה לי דילמא לא דריש כלל להאי קרא להכי דאע"ג דס"ל זונה זו מופקרת מ"מ מודה דמפסולין נמי הויא זונה אפי' שלא בהפקירא. ומקרא דזונה יליף לכל הפסולין וכ"ת דא"כ לא צריך קרא דאלמנה וגרושה דעובד כוכבים ועבד נמי שמעינן מקרא דזונה דא"כ בכל דוכתי דאמרי' דעובד כוכבים ועבד מקרא דאלמנה וגרושה ילפינן הכל לר"א הוא. אלא העיקר נראה דקרא דכי תהיה איצטריך לתרומה דמקרא דזונה לא שמעינן אלא פסול כהונה אבל לתרומה לא שמעינן דא"כ מאי קאמ' אשכחן לתרומ' לכהונה מנ"ל הא לכהונה לא איצטריך האי קרא. וצ"ל דמח"ל הויא זונה מהאי קרא דכי תהיה שמעינן. כיון דפסולה מהאי קרא ממילא היא בכלל זונה ג"כ. ולפ"ז לר"ע דדריש כי תבעל אליבי' לא איצטריך כלל ק"ו לכהונה דלכהונה שמעינן מקרא דזונה כיון דלא תפסי בהו קדושין אין חילוק בינייהו לח"כ. ומיושב ושב בזה קושית התוס' על רש"י ז"ל בסוטה פ' כשם שפי' לר"ע איצטריך תרי קראי לכהונה ולתרומה. דא"כ הכא לכהונה מנ"ל. ולפי הנ"ל א"ש דבכלל זונה הוי כל איסורי ביאה בין ח"כ בין ח"ל. ועי' מש"כ בזה:

דף סח:

ק"ו מה כהנת דבקדושה דנפשה קאכלא. ע' מהרש"א ז"ל ולא הבנתי דבריו ז"ל. והדברים פשוטים דלענין כהונה לא שייך האי ק"ו. ומסתבר יותר לאוקמי פסול דקרא בכהנת דקדושה היא ולא בלוי' וישראלית וק"ל:

תוס' בד"ה כמאן כר"ע כו'. ונראה דלא איצטריך לרבות בת בע"מ אלא התם דכתיב את אביה היא מחללת משמע דקרא בכהן כשר דבע"מ בלא"ה הוא קצת מחולל. ומש"ה איצטריך לרבויי אבל הכא וודאי אין חילוק בין תמימים לבע"מ וק"ל:

דף סט.

תוס' בד"ה ואימא כו' תימא דבכל דוכתי לחומרא מקשינן כו'. ולא הבנתי תמיהת' דע"כ איכא צד דמסתבר לומר כן. וכמו שכתב רש"י ז"ל דכבהמה בעלמא חשיבי. ושפיר פריך

דילמא מסתבר הכי. וע"כ לא אמרינן לחומרא מקשינן אלא היכא דליכא שום צד להכי ולהכי. אבל סברת רש"י ז"ל לפי מה שכתב הוא ז"ל דחייבי כריתות ג"כ ילפינן מהכא ובח"כ לא שייך למימר דכבהמה בעלמא חשיב כדמוכח לעיל בפרק כיצד. והיה נראה לפרש דה"ק מי שיש לו אלמנו' וגירושין בה. היינו שכבר לא אכלה ע"י נישואין הוא דזרע ג"כ פוסל אבל מי שאין לו אלמנות וגירושין אין הזרע לחוד פוסל אבל ז"א דוודאי זרע פוסל אפילו דרך זנות בעלמא כמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל וכדתנן לקמן עיברה לא תאכל. ובאמת פשטיה דקרא דושבה אל בית אביה משמע דקרא איירי היכא דכבר נתרחקה. וע"כ צ"ל דלא מסתבר לחלק בכך. ועוד דאי נימא הכי א"כ למה לי דכתב רחמנא אלמנה וגרושה אפילו אי לא הוי כתיב אלא חדא ג"כ ה"א הכי דבלא אלמנות וגירושין אין הזרע פוסל דפשטיה דקרא הכי הוא אלא ע"כ אתי קרא למעוטי מי שאין לו אלמנות וגירושין כלל כמו עובד כוכבים ועבד דווקא אבל לא בכשר דרך זנות. אבל א"א לומר כן דא"כ לפי האמת דדרשינן למעוטי עובד כוכבים ועבד דפוסל בלא זרע אכתי מנ"ל דדרך זנות הזרע פוסל אי נימא דפשטיה דקרא מיירי דווקא אחר אלמנות וגירושין אלא ע"כ לא מסתבר כלל לחלק בכך:

גמרא אבל גרושה דלא חזיא לכהונה אימא אע"ג דלית לה זרע. ופירש רש"י ז"ל דכיון דאיפסלה מכהונה מתרומה נמי איפסלה עכ"ל. ואין כוונתו דהוה ילפינן תרומה מכהונה דוודאי לא מצינן למילף מהדדי אלא דה"א דהתורה לא התירה לשוב לבית אביה אלא אלמנה דחזיא לכהונה. אבל גרושה דלא חזיא לכהונה נשארת באיסורה. ולפ"ז גרושה מכהן אפילו למאי דס"ד אכלה בתרומה:

תוס' בד"ה כי תהיה. וא"ת ולוקמה בסוטה דליכא אלא עשה. כוונתם ואיצטריך קרא ללאו דמונטמאה לא שמעינן אלא עשה לתרומה:

אי הכי חלל נמי דלאו זר אצלה מעיקרא כו'. מלשון רש"י ז"ל נראה דלא גרס אי הכי אלא קושיא בפ"ע הוא דחלל לאו זר אצלה כלל:

ואימא עד דאיכא הויה וביאה דומיא דכה"ג באלמנה כו'. יש לדקדק היכי מדמינן לה לכה"ג באלמנה שאני אלמנה דבביאה לחוד ג"כ לוקה מש"ה פוסל לה אבל שאר ח"ל דאינו לוקה על ביאה לחוד דילמא לא פסיל לה אלא בהויה וביאה. והתוס' ז"ל הקשו דהתם גופא מנ"ל דלא בעינן תרתי. ותי' דלענין הבן אין להצריך קדושין. וגם דבריו ז"ל לא הבנתי ממ"נ אי קשיא להו לענין מלקות ליבעי תרתי א"כ גם לענין הבן שייך להצריך קדושין כיון דעיקר האיסור הוא בתרתי דווקא. אלא ע"כ לענין איסור מודו דבבעל לחוד

לוקה. וכדאמרינן התם בקדושין והרי חילל וש"מ דלא יחלל לא קאי אלא יקח. ולפי דעת הראשונים ז"ל דבכל ח"ל לוקה אביאה לחוד א"ש:

תוס' בד"ה לא פוסלין ולא מאכילין כו'. ואפילו לר"א כו'. נראה דלא מיפסלא בתרומה דאין זה לאיש זר. ובירושלמי במתניתין איתא להדיא דלר"א אונסין פסלי לתרומה. ויש ליישב דהירושלמי לשיטתו דאמרינן התם בפרק החולץ דמח"ג נמי פסולה לתרומה ולא ס"ל דרשא דלאיש זר. אבל לשיטת הש"ס דילן דמח"ג אינה פסולה לתרומה משום דבעינן לאיש זר ה"ה דפנוי הבא על הפנויה לר"א לאו לאיש זר הוא. ומ"מ אין דבריהם מוכרחים דלענין זנות שפיר מיקרי איש זר וכש"כ למה שכ' לעיל דלא ממעטינן מלאיש זר אלא מח"ג שהיתה תחתיו מעיקרא אבל שאר מילי שפיר הוי לאיש זר כיון שלא היתה שלו מעולם ודו"ק:

דף סט:

אלא אמר רבה בר רב הונא בנישואין חששו בזנות לא חששו. ופירש רש"י ז"ל משום דמתהפכת. והנה מלשון אלא אמר כו' משמע דס"ל לרבה בר רב הונא דאין חילוק בין תרומה ליוחסין. ולפ"ז צריך לומר דס"ל כר' יוסי דבאנוסה ומפותה אין צריכות להמתין ג' חדשים ומכאן סייעתא לפסק הרי"ף ז"ל לעיל כר' יוסי דלר' יהודה דאנוסה צריכה להמתין שמא לא נתהפכה יפה א"כ בתרומה נמי תיאסר. אבל בירושלמי איתא דקל הוא בתרומה דהלך בעלה למדינת הים צריכה להמתין ומותרת לאכול תרומה וא"כ ה"ה באנוסה איכא למימר הכי אע"ג דמחמרינן לענין הבחנה גבי תרומה הקילו ואע"ג דיש לחלק דווקא בהלך למדה"י דגזירה בעלמא הוא דמקילינן בתרומה אבל באנוסה דיש לחוש שמא לא נתהפכה יפה אפשר דאין חילוק בין יוחסין לתרומה מ"מ בירושלמי משמע דלענין אנוסה נמי יש חילוק. ועיין בדברי הרא"ש ז"ל סוף פרק ד"א שכתב לשמואל בזנות ג"כ טעמא משום גזירה זנות אטו נישואין. ומסיק הש"ס דבנישואין נמי אינה חוששת עד מ' יום. ופירש רש"י ז"ל דמיירי שמת ביום שנישאת דאל"ה בתוך מ' יום ג"כ אסורה שמא נתעברה מקודם. והרמב"ם ז"ל כתב סתמא היתה נשואה לישראל אוכלת בתרומה עד מ' יום. וצ"ע אמאי לא ביאר דווקא אם מת ביום שנישאת ובזנות פסק דאין חוששת כלל וכדאמר רבה בר רב הונא. ומש"כ התוס' ז"ל לענין שוטה ג"כ משום דמתהפכת משמע להו הכי מהא דעיברה לא תאכל דקאי נמי אשוטה דרך נישואין וא"כ לענין הבחנה נמי אין צריכה להמתין ג' חדשים הנשואה לשוטה. אבל מפירוש רש"י ז"ל נראה דשקלא וטריא דהש"ס הוא בזנות לחוד. אבל בשוטה באמת חיישינן

וכמו שכתב המהרש"א ז"ל. ומהתוספתא דתני התם נישאת לשוטה טובלת מחיק בעלה ואוכלת בתרומה מוכח כדברי התוס' ז"ל דבנישאת לשוטה נמי לא חששו:

ויש לדקדק לעיל גבי הא דתנן הניחה מעוברת לא יאכלו עבדיה בתרומה. משמע דאם לא נודע שהיא מעוברת יאכלו העבדים ואמאי לא ניחוש שמא עיברה ובשלמא היכא דאיכא בנים י"ל דס"ס הוא ספק עיברה ספק לא עיברה ואת"ל עיברה שמא נקיבה היא אבל היכא דליכא בנים אמאי לא ניחוש. והיה נ"ל כיון דעד מ' יום אוכלין בשביל המשפחה לכ"ע דבתוך מ' יום וודאי אין לו זכיה. (ועיין בש"ך ח"מ סי' ר"י) תו לא מפקינן להו מחזקתן מספק שמא מעוברת היא כיון שהם בחזקת המשפחה. אלא דלפירוש רש"י ז"ל אינה אוכלת עד מ' יום אלא אם מת ביום שנישאת אבל אם היתה נשואה מכבר ליתא להאי קולא דמ' יום ומתניתין התם סתמא קתני וא"כ אפילו לא נודע שהיא מעוברת לא יאכלו עבדיה בתרומה שמא עיברה. וי"ל עוד דבעבדים לא חיישינן כיון שהם בחזקת אכילת תרומה. ודווקא באשה בנישואין חששו כיון שלא אכלה קודם אדרבה הרי היא בחזקת איסור. וי"ל דהיינו טעמא דמחלק בין זנות לנישואין וא"ש לפ"ז נמי הא דבנישאת לשוטה לא חיישינן. ולא מטעם דנתהפכה אלא משום דמוקמינן לה אחזקה חזקת כשרות לתרומה. ועיין מהרש"א ז"ל מש"כ בזה. אלא דא"כ תיקשי ממתניתין דהרי זה גיטך שעה אחת קודם למיתתי אסורה לאכול בתרומה מיד ולא מוקמינן לה אחזקת היתר שהיתה אוכלת מעיקרא וי"ל דחזקת היתר שלה אינה חזקה גמורה כיון דכבר נתן לה גט. ועוד נראה לחלק בין עבד לאשה למאי דכתיבנא לעיל דאם היה נפל למפרע אין לו זכיה. א"כ בעבד איכא ס"ס בכל גוונא ספק עיברה ספק לא עיברה. ואת"ל עיברה שמא תפיל. אבל באשה ליכא אלא חדא ספיקא ודו"ק:

רש"י בד"ה תהא מקולקלת למפרע לשלם קרן וחומש. עכ"ל והוא נגד משנה מפורשת בתרומות דבת כהן שנישאת לישראל פטורה מן החומש. ועיין ריטב"א ז"ל שכתב ג"כ כלשון רש"י ז"ל. ובת"כ ילפינן הא דפטורה מן החומש מקרא דכתיב וכל זר לא יאכל קודש ואיש כי יאכל קודש יצא זו שאינה זרה. ויש לדקדק דהא לעיל מהאי קרא דכל זר ילפינן מלקות בנשואה לישראל אלמא דמיקריא זרה. ומ"מ לשון רש"י ז"ל צ"ע:

גמרא הבא על ארוסתו בבית חמיו כו'. ואיכא תרי לישני בהא לל"ק מפרש רבא למילתיה דרב בדיימא מיניה ומעלמא אבל אי לא דיימא אלא מיניה מודה רב דהולד כשר ובתריה שדינן ליה ובהכי מיירי מתניתין דילדה תאכל. ואביי קאמר דאפילו לא דיימא אלא מיניה נמי הולד ממזר מדאפקרה נפשא כו'. ורבא דמכשיר בדיימא מיניה ולא מעלמא. היינו דידעינן בוודאי שבא עליה. דדיימא לחוד היינו רינון בעלמא וודאי

לא מהני להכשיר. ואביי מחמיר אפילו בהכי אע"ג דלא דיימא מעלמא. ואיכא דאמרי בבא עליה כ"ע לא פליגי. היינו אביי ורבא ואי לא דיימא מעלמא הוולד כשר. דאחרי מי בארוסה שעיברה ולא ידעינן אם בא עליה הארוס דבהא מחמיר רב אפילו לא דיימא מעלמא. ומפרש רבא דמסתברא מילתא דרב בלא דיימא מיניה ודיימא מעלמא אבל דיימא מיניה אע"ג דדיימא מעלמא בתריה שדינן ליה. ומשמע דקאי אארוסה שעיברה דלא ידעינן בבירור שבא עליה. ואפ"ה כיון דדיימא מיניה ומעלמא בתרא דידיה שדינן וא"כ ה"ה היכא דלא דיימא כלל לא מיניה ולא מעלמא דבתרא דידיה שדינן ליה. וכן נראה מדברי התוס' ז"ל בסוטה דף כ"ז שהקשו דשמואל דהתם דאמר אל ישא בת דומה מפני שבא מטיפה פסולה אדשמואל דהכא דאמרינן ללישנא בתרא בבא עליה כ"ע לא פליגי דבתרא דידיה שדינן אלמא אפילו בארוס שדינן ליה בתר דידיה וכשר הוא משמע דמפרשי בבא עליה כ"ע לא פליגי אפילו דיימא מעלמא דאי בלא דיימא מעלמא לא הוו מקשי מידי. וכתבו עוד התם וכ"ת שאני הכא דידעינן בבירור דבא עליה הארוס אכתי תיקשי לרבא דאמר מסתברא מילתיה דרב היכא דלא דיימא מיניה. אבל דיימא מיניה אפילו דיימא מעלמא בתר דידיה שדינן אלמא דמפרשי דאי דיימא מיניה ברינון בעלמא נמי בתרא דידיה שדינן ליה:

אבל כבר הוכיחו התוס' ז"ל הכא דדיימא מיניה היינו שבא עליה בבירור. אבל ברינון לחוד לא שדינן ליה בתריה. וכן מוכח לגירסת הריטב"א ז"ל מסתברא מילתיה דרב דלא דיימא מיניה ולא דיימא מעלמא אלמא דהיכא דלא דיימא כלל לא תלינן בדידיה. וא"כ ה"ה היכא דדיימא מתרווייהו דלא שדינן ליה בתריה דידיה ואפילו אי דיימא מיניה ברינון בעלמא ולא דיימא מעלמא כלל ג"כ נראה דהולד ממזר דלא שמעינן התירא בדיימא מיניה אלא אם בא עליה וודאי. ועיין בריטב"א ונימוק"י דגרסי אבל דיימא מיניה בתריה שדינן ליה ולא גרסי אע"ג דדיימא מעלמא. ומכללא דלקמן שמעינן אע"ג דדיימא מעלמא ומ"מ חזינן דאין חילוק בין דיימא מיניה ולא מעלמא או דיימא מתרווייהו. וכי היכא דבדיימא מתרווייהו לא שדינן ליה אלא בבא עליה בבירור ה"נ בלא דיימא בעלמא. אבל מלשון הריטב"א ז"ל והנימק"י ז"ל נמי משמע דבדיימא מיניה ברינון בעלמא נמי שדינן ליה בתריה שכתבו. לפרש הא דלא דיימא מיניה היינו שלא יצא עליה רינון משמע דכל שיצא עליה רינון חשיב דיימא מיניה ובתריה שדינן ליה. וכן משמע פשטיה דשמעתא דהכא בארוסה שעיברה מירי דלא ידעינן בבירור שבא עליה הארוס. אלא דהתוס' ז"ל הכא הוכיחו דדיימא היינו דווקא בא עליה דאי ברינון בעלמא א"כ מאי מייתי רבא ראיה ממתניתין דמירי שבא עליה וודאי וי"ל דבמתניתין וודאי אי לא ידעינן

שבא עליה בבירור לא תאכל כיון דלכולהו איסורא היא אבל בארוס דהתירא היא לגביה בזה שדינן ליה בתריה כל שדיימא וחשודה מיניה. ורבא דייק הכי אי דיימא מיניה ולא דיימא מעלמא צריכא למימר דתאכל כיון דחשודה היא ממנו מעיקרא וודאי בתריה שדינן ליה אלא ע"כ דדיימא נמי מעלמא ואפ"ה תאכל ושדינן ליה בתריה וכש"כ הכא דלהאי התירא וכיון דדיימא מיניה מסתמא הוא בא עליה. ובתריה שדינן ליה. ודחי אביי דמתניתין מיירי בלא דיימא כלל. ולהכי איצטריך לאשמעינן דתאכל אע"ג דלא הוי דיימא מיניה מעיקרא ואיכא למימר מדאפקרה נפשה לגביה אפקרה לגבי אחריני. דבשלמא היכא דהוי דיימא מיניה ולא דיימא מעלמא חזינן דלא אפקרה נפשה אלא לגביה. אבל אי לא הוי דיימא כלל שפיר איכא למימר מדאפקרה כו' קמ"ל דאפ"ה בתריה שדינן ליה ותאכל. אבל לפמ"ש פי' התוס' ז"ל דדיימא מיניה היינו בא עליה לא אתי שפיר הא דאמר אביי מתניתין בלא דיימא כלל הא היינו דיימא מיניה ולא דיימא מעלמא. ולענין מה שהקשו התוס' ז"ל בסוטה דשמואל אדשמואל התם דס"ל דלא ישא בת דומה משום שבאה מטיפה פסולה ואפילו בבעל גמור לא מכשר וכש"כ בארוס י"ל דרבא מסתברא מילתיה דרב קאמר אבל לשמואל ה"נ דאין חילוק. ועוד נראה דשמואל נמי לא קאמר אלא דלכתחילה לא ישא בת דומה משום דשמא באה מטיפה פסולה אבל לדינא מודה דכשירה היא משום דרוב בעילות אחר הבעל. אלא דאכתי תיקשי מברייתא דמכשרי בבעל משום דרוב בעילות אחר הבעל משמע דדווקא בבעל הוא דשדינן ליה בתר הבעל אע"ג דיצא עליה שם רע משום דרוב בעילות אחר הבעל. אבל בארוס לא שדינן לה בתריה כל שיצא עליה שם רע מאחרים. ונראה דמהאי טעמא פסק הרמב"ם כלישנא קמא דאי דיימא מעלמא הולד פסול אפילו אי בא עליה הארוס בבירור דהא בעל וודאי חשיב כמו בא עליה. ואפ"ה דווקא משום דרוב בעילות אחר הבעל הוא דמכשרינן אבל ארוס לא. ולמאן דפסק כל"ב י"ל דהא דמכשר ברייתא משום דרוב בעילות אחר הבעל. היינו אפילו אם זינתה וודאי אפ"ה תלינן בבעל משום דרוב בעילות כו'. אבל בארוס כה"ג אם זינתה בבירור עם אחר וודאי לא שדינן ליה בתריה. ובזה יש ליישב נמי קושיית התוס' ז"ל בסוטה דשמואל אדשמואל משום דהתם מיירי שזינתה בבירור עם אחר ובהא הוא דפוסל שמואל אפילו בבעל. אבל ברינון בעלמא אפילו בארוס הולד כשר. ולפ"ז הא דאמר שמואל ישא אדם דומה ואל ישא בת דומה ע"כ מיירי בישראל דכהן וודאי אסור לישא אותה משום זונה. והתוס' ז"ל כתבו התם דמיירי בקלא דפסיק דאי בקלא דלא פסיק הא אמרינן אם כנס יוציא. משמע דמפרשי להאי מילתא בכהן.

וכמו שכתב המשנל"מ ז"ל בפט"ו מהל' א"ב. אבל דבריהם ז"ל צ"ע א"כ דמיירי בקלא דפסיק אמאי לא ישא בת דומה כיון דקלא דפסק הוא וקלא דפסק לאו כלום הוא:

והיה נראה דכל שקלא וטרי' דשמעתין לא קאי אלא אמפותה. ובהא הוא דמחמיר אביי ללישנא קמא אפילו לא דיימא מעלמא. אבל באנוסה ובנישאת לשוטה לא אמרינן מדאפקרה נפשה דבאונס לא הפקירה עצמה. וכן נישאת לשוטה לא חשיב הפקר אע"ג דאין לו נישואין כיון דדרך נישואין הוא. ונראה עוד דבנישאת לשוטה כיון דמיוחדת היא לו אפילו דיימא מעלמא שדינן ליה בתריה דרוב בעילות אחריו. אבל הרמב"ם ז"ל בפ"ח מהל' תרומות כתב דבנישאת לשוטה נמי לא תאכל אם מרננין אחריה מאחר. ועיין בש"ע סי' ד' מש"כ האחרונים ז"ל שם ובסי' קנ"ו שם. וי"ל דדווקא בשוטה הוא שכתב כן. וכי היכי דחשיב זנות לענין זה דלא חיישינן שמא עיברה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל בד"ה בזנות לא חששו דבשוטה נמי מתהפכת דאין אדם דר עם נחש כו'. אבל שאר מיוחדת י"ל דמודה הרמב"ם ז"ל דבתריה שדינן ליה. וכן משמע מהא דתנן לעיל מי שיש לו בן מ"מ פוטר מן היבום אפילו ממזר מח"כ ואטו מיירי דווקא שהיו חבושין בבית האסורים אלא וודאי מיירי שהיא מיוחדת לו ואפילו באיסור שדינן ליה בתריה אע"ג דבלא קדושין הוא. וכן הא דתנן התם וחייב על מכתו ועל קללתו. וכן מסתבר דכל שנתיחדה לו שוב אינה מתהפכת. ומש"ה אפילו זינתה עם אחר שדינן ליה בתריה דבזנות בעלמא מתהפכת היא. אלא דיש לומר דבכה"ג שנתיחדה לאחד. באיסור לא שייך סברא דמתהפכת כיון דתרווייהו איסורי נינהו. אלא דבהא דמכשרינן באשה מזנה משום דרוב בעילות כו'. יש לדקדק תיפוק ליה משום דבזנות מתהפכת וחזקה מבעל הוא. וכן הא דמוכיח הש"ס בחולין דאזלינן בתר רובא מכיבוד אב דילמא לאו אביו הוא אלא ש"מ משום דרוב בעילות כו'. ומנ"ל הא דילמא משום חזקה דאשה מזנה מתהפכת. וצ"ל דלא חשיבא חזקה כ"כ. ולפי מאי דאמרינן התם בחולין דבלא רובא לא מהני אפילו אם היו חבושים בבית האסורים משום דאין אפוטרפוס לעריות. א"כ ע"כ מוכח ממתניתין דחייב על מכתו. דמיוחדת שאני דבה נמי איכא רובא:

והנה הרמב"ם ז"ל בפרק ג' מהלכות יבום כתב דלענין יבום אפי' לא דיימא מעלמא חיישינן שמא זינתה עם אחר ובאמת הכי מוכח משמעתין דחולין דאי לאו משום רובא לא היה חייב על מכתו משום שמא זינתה. וה"ה דלא שרינן יבמה לעלמא מהאי טעמא. וראיתי במרדכי פרק כיצד דמוקי לה למתניתין כגון שהיו חבושין בבית האסורים. ולכאורה משמע בחולין שם דחבושים בבית האסורים לא מהני אם לא מטעם רובא. וי"ל דהיינו למאי דס"ד דלא אזלינן בתר רובא. אבל למאי דקי"ל דאזלינן בתר רובא

כל שחבושין בבית האסורים לא חיישינן שמא זינתה. אבל הא וודאי שמעינן דבלא רובא חיישינן דילמא לאו אביו הוא. וא"כ אפילו לא דיימא מעלמא כל שאין לה חזקת כשרות חיישינן שמא זינתה ואינו חייב על מכתו ויבום דמיא להא כדמשמע במתניתין דפ' כיצד. ודברי הרמב"ם ז"ל מוכרחים. אלא דכבר הקשו הראשונים ז"ל מאי שנא דלענין תרומה ולענין ארוס כל היכא דלא דיימא מעלמא לא חיישינן שמא זינתה ותאכל בתרומה והולד כשר ומה שתי' הב"ח ז"ל דלענין תרומה דרבנן הקילו הוא דחוק דא"כ היכא פשיט מינה לארוסה שעיברה. ועוד דכל כי האי מילתא הויא ליה להש"ס לברורי. ועוד דמשמע דהולד כהן גמור הוא ועובד עבודה דאי לאו כהן גמור הוא לא היה מאכיל את אמו אלמא דלענין דאורייתא נמי מחזקינן ליה בכשר ולא חיישינן שמא זינתה עם אחר. וכן משמע לקמן סוף פרק נושאין על האנוסה דבזנות נמי כהן גמור הוא והיכא דלא ידעינן אי בן ט' לראשון או בן ז' לשני הוא דמשתקין אותו מדין כהונה. אבל לאחר לא חיישינן ואע"ג דיש לומר דהתם מיירי באונס דלא אפקרה נפשא. וכן מוקמינן לה בירושלמי התם מ"מ מדברי הרמב"ם ז"ל נראה דאפי' ע"י אונס לא מחזקינן בבן וודאי לענין לפוטרה מן היבום. והיה נראה דלא מכשרינן ליה בהאי חזקה דלא דיימא מעלמא אלא למילתא דאיסורא דלא בעי' עדות גמורה. אבל לשאר מילי דבעינן עדות גמורה לאו חזקה היא וצ"ע בד' הפוסקים בזה ועיין ריטב"א ז"ל ובנימק"י שהאריך בזה וכתב דאפי' בפילגש אינה נאמנת לענין ליורשו וחילק שם בין ארוס לבא עליה בזנות דבארוס אי לא דיימא מעלמא מחזקינן ליה בדידיה גם לענין ירושה אבל בא עליה בזנות אע"ג דלא דוימא מעלמא לא מחזקינן ליה בדידיה ליורשו וצ"ע בכל זה:

הדרן עלך פרק אלמנה

דף ע.

פרק הערל

תוס' בד"ה הערל פי' בקונטרס שמתו אחיו מחמת מילה ומסקו דזה לא חשיב ערלה שלא בזמנה אע"ג דאין צריך למול ודעת ר"ת ז"ל דמתו אחיו מחמת מילה הוי כערלה שלא בזמנה כמו שהביאו הרשב"א והריטב"א ז"ל בשמו והוא פי' לערל דמתניתין שלא מל מחמת פחד שראה אחרים שמתו מחמת מילה או שמת לו אח אחד מחמת מילה. ומה שהוצרך לזה הוא מהא דלקמן אמרינן אי כתב רחמנא בן נכר דאין לבו לשמים אבל ערל דלבו לשמים כו' אלמא דקרא לא מיירי במומר לערלות אבל הא גופא קשיא לי מנ"ל להש"ס דקרא לא מיירי במומר לערלות ואי משום דשמעינן לה מבן נכר הא בן נכר

היינו דווקא מומר לעבוד' כוכבים כמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל. אבל מומר לד"א וודאי לא שמעינן דאסור בפסח. וגם עיקר הצריכותא לקמן צ"ע דמה ענין זה לזה איסור בן נכר הוא משום דנתנכרו מעשיו וערל איסורו מחמת מאיסת הערלה והיכי ס"ד למילף חד מחברי'. והיה נראה דקרא מיירי נמי במומר לערלות וס"ד למילף מומר לעבודת כוכבים מיניה. וכי היכי דזה שלא נכנס לברית אסור בפסח כמו כן זה שהפר ברית וכן איפכא ה"א דנילף ערל שלא נכנס לברית מבן נכר דפסולו ג"כ משום הפרת ברית קמ"ל דלא מצינן למילף מהדדי. דבן נכר אין לבו לשמים כיון דהוי מומר לעבודת כוכבים וכן בן נכר מערל לא ילפינן דערל לבו לשמים כיון דלא הוי מומר לעבודת כוכבים. אבל בן נכר אין לבו לשמים. אבל שפיר מיירי קרא במומר לערלות שלא מדאגת מיתה. וממילא שמעינן דאפי' אם אינו מכוין להמרה בזה מ"מ אסור הוא כל שלא נכנס לברית. ועיין בריש חולין דמשמע דליכא בערל אלא תרתי גווני או מתו אחיו מחמת מילה דאנוס הוא או מומר לערלות ואפי' אם הוא אינו מל מפחד מיתה ג"כ מומר הוא והיכי קרינן ליה לבו לשמים אלא וודאי כדפירשתי ובזבחים פי' ר"ת ז"ל דמיירי במומר לערלות ולבו לשמים פי' ג"כ מדאגת מיתה. ולענ"ד נראה כמו שכתבתי. והשתא דאתינן להכי דבכל גוונא מומר הוא אם לא שמתו אחיו מחמת מילה. א"כ יקשה למ"ד דמומר לדבר אחד הוי מומר לכל התורה כולה. א"כ למה לי קרא דכל ערל לא יאכל בו. הא לדידיה מבן נכר ילפינן לה. וע"כ צ"ל דקרא אתי לערל שמתו אחיו מחמת מילה וש"מ דלא חשיבי' ערלות שלא בזמנה ודו"ק:

גמרא והא קי"ל גבי תרומה דלא אכיל אלמא לא קני רבי'. והקשו התוס' ז"ל והא אמרינן בקדושין דעבד עברי גופו קנוי. ותי' דה"מ לענין שחרור אבל לענין מצות לא והא דמותר בשפחה כו'. משמע קצת מדבריהם ז"ל דאי הוי גופו קנוי הוי לו דין עבד גמור לענין מצות כדין עבד כנעני להיות מותר בשפחה ולהפטר ממצות שהעבד פטור בהן. ולענ"ד נראה דזה לא ס"ד דישראל יפטר מן המצות ע"י עבדות. וכבר נאמר כי לי בני ישראל עבדים עבדי הם ולא עבדים לעבדים ולענין מצות אפילו אי הוי קני ליה לגופיה לא מהני. והא דבעינן למימר הכא דאיפטר מפסח אי קני ליה לגופיה היינו להמנאת עצמו אבל לא לפוטרו לגמרי ועבד כנעני הוא דפטור ממצות שהאשה פטורה מהן משום דעיקר חיובא דמצות בעבד מאשה ילפינן מגז"ש דלה לה ואי לאו גזרה שוה לא הוי מחייבינן ליה כלל אבל עבד עברי דמחויב הוא במצות. בשביל שנעשה עבד אין לפוטרו והכא לענין אכילת תרומה הוא דאיצטריך קרא למעוטי משום דאי גופו קנוי הוי קנין כספו של כהן ואוכל בתרומה והדק"ל כיון דבאמת יש לו קנין הגוף אמאי לא מיקרי קנין כספו.

והרשב"א והריטב"א ז"ל כתבו כיון דיוצא בגרעון כסף שלא מדעת האדון לא מיקרי קנין הגוף לגמרי. נראה מדבריו דהוי גרסי בש"ס אלמא לא קני קנין גמור. ויש לו בו קצת קנין הגוף אבל לא לגמרי. אבל יש לדקדק דהא מצינו לעיל בעבדי צ"ב אפי' למ"ד הדין עמה אפ"ה אכלי בתרומה אע"ג דיוצאין מרשותו שלא מדעתו. וצ"ל דהכא שאני דע"ע יוצא בשש או ביובל מאליו והויא דומיא דקונה שדה בשעת היובל דלא מיקרי אלא קנין פירות. וכמו שכתבו לעיל בפ' אלמנה. ובאמת יש לדקדק למה לי קרא דתושב ושכיר דלא יאכלו בתרומה מהיכא תיתי דיאכלו כיון דאין לו בהם קנין הגוף. והיה נראה דלאו מטעם קנין כספו הוא דאיצטריך קרא אלא משום כל טהור בביתך יאכל. וה"א דגם זה מיקרי בן בית קמ"ל. ולפ"ז הא דאמרינן הכא והא קי"ל בתרומה דלא אכיל אלמא לא קני הוא לרווחא דמילתא. וכ"כ המהרש"א ז"ל דבעלמא קים לן דעבד עברי לא קני ליה רבי' אלא דלדבריו ז"ל יקשה קרא דתרומה למה לי ולפי הנ"ל ניחא. ועי' ילקוט פרשה קרח. ומה שדקדק מהרש"א ז"ל אימא איפכא דתושב ושכיר דתרומה לאפנויי בלא"ה לא הבנתי דא"כ יכתוב שקר ח"ו לא יאכל בו כיון דקני לגופי'. וכמו שהקשו התוס' ז"ל לקמן לענין פסח ובשלמא לענין פסח כתבו דמוקמינן לה בתושב גר ושכיר עובדי כוכבים. אבל לענין תרומה לא מצינו למימר הכי דהכתיב תושב כהן ושכיר לא יאכל בו: **והא** דקאמר הש"ס לענין פסח אי נימא תושב ושכיר ממש משום דהוי ליה תושב ושכיר איפטר ליה מפסח ג"כ יש לדקדק היכי ס"ד למימר הכי דאי לפוטרו לגמרי וכמ"ד עבדים רשות הא כבר כתבתי דבעבד עברי ליכא למימר הכי. וע"כ לענין שלא יוכל להמנות לעצמו ג"כ קשה הא אשה חשיבא קנין הגוף לענין תרומה ואפ"ה יכולה היא להמנות לעצמה דהא עיקר הטעם דעבד נמנה על של רבו משום דידו כיד רבו אבל עבד עברי וודאי יש לו יד לעצמו. וי"ל דאשה שאני דאינה קנויה לו לעבדות. אבל עבד עברי אי הוי קני ליה לגופי' ה"א דאין לו יד כעבד כנעני ודו"ק. ועיין בלשון הרמב"ם ז"ל בהל' תרומות משמע שפי' דתושב ושכיר היינו שכיר בעלמא ולא עבד ע"ש:

דף ע:

תוספות בד"ה אלא לאפנויי כו' ואומר ר"י דאיכא. לאוקמי בשכיר ותושב עובד כוכבים. ומ"מ לגופיה לא איצטריך. ויש לדקדק לדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ט מהלכות קרבן פסח שכתב דתושב ושכיר אתי להזהיר את ישראל שלא להאכיל לגר תושב או לשכיר עובד כוכבים אלמא דאיצטריך לגופיה. א"כ היכי כתב לגזרה שוה דתושב ושכיר בהל' תרומות הא איכא למיפרך כיון דלאו מופנה הוי. וי"ל דאנן קי"ל דמופנה מצד אחד

למידין ואין משיבין וחדא הוי מופנה או תושב או שכיר דלהזהיר על אכילתן תרוייהו כי הדדי נינהו. ועי' בלח"מ שם שכתב דלא איצטריך לגופי' דלא עדיף מערל ובן נכר כמו שכ' התוס' ז"ל. וז"א דלדברי הרמב"ם ז"ל איצטריך להזהיר את ישראל. משום דלדידהו לא קמזהר רחמנא וזה לא שמעינן מערל ובן נכר דהני קראי לדידהו מזהר רחמנא דערל עצמו לא יאכל. וכן בן נכר ישראל היינו מומר לעבוד' כוכבי'. אלא דהרמב"ם ז"ל כ' דהמאכיל לבן נכר נמי מוזהר בין בן נכר ישראל בין בן נכר ממש. ואע"ג דבישראל מומר שייך אזהרה לעצמו. מ"מ כיון דקרא סתמא נאמר בן נכר בין עובד כוכבים בין ישראל. א"כ כי היכי דלבן נכר עובד כוכבים להאכילו קמזהר רחמנא ה"נ בבן נכר ישראל מוזהר להאכילו. וכיון דשמעינן דמוזהר להאכיל לבן נכר. א"כ תו לא איצטריך תושב ושכיר להכי ומופנה הוא:

אבל עדיין אינו מיושב דוודאי לא מצינן למילף גר תושב מבן נכר דהוי מומר לעבודת כוכבים. ואדרבא נראה איפכא דזה שמוזהר להאכיל לבן נכר מתושב ושכיר בק"ו שמעינן לה. אבל קרא גופא דכל בן נכר אתי לישראל מומר דהוא עצמו מוזהר שלא יאכל. וא"ש בזה הא דעביד הש"ס לקמן צריכותא מערל ובן נכר דלפי דברי הרמב"ם ז"ל לא שייכין אהדדי כלל דקרא דערל לעצמו קמזהר רחמנא וקרא דבן נכר להאכילו קמזהר רחמנא. אבל לפי הנ"ל ניחא דבן נכר נמי לעצמו קמזהר רחמנא לישראל מומר. וע"כ צ"ל כמו שכתבתי דחדא מינייהו מיותר וכנ"ל. ובירושלמי משמע כמו שכתבו התוס' ז"ל דהוי מופנה משום דלא עדיף מערל ע"ש:

בד"ה דפסח גופי' כו' וא"ת ושאר כל הקדשים מנ"ל כו'. וי"ל דשאר קדשים גמרינן מפסח בהקישא דזאת התורה כו'. ואע"ג דבהאי קרא כתיב ולמילואים דהוי קדשי שעה לאו כל קדשי שעה כו'. ודבריהם צ"ע. מנ"ל לחלק בקדשי שעה. ועוד דמילואין דהוי קודם איסור הבמות נראה דוודאי הותר לאונן כיון דעדיין לא נתקדש המשכן לקדושת עולם. ועדיין דין במה עליו דאונן הותר בבמה בעבודה. וה"ה באכילה. וזה יש לדחות מ"מ לא מצינו מקום לחלק בקדשי שעה. וכמו כן יש לדקדק ערל דאסור בכל הקדשים מנ"ל. ובירושלמי מיבעי להו לתרווייהו ומסיק דילפינן בגזרה שוה דממנו ממנו קדשים מפסח לענין ערלות. וכן לענין אונן בגז"ש דממנו ממנו. אלא דצ"ע למה לי גז"ש לענין אינות ולא יליף בק"ו ממעשר דהא בעי למילף התם תרומה בק"ו ממעשר ודחי דמעשר טעון מחיצה ובקדשים ליכא למיפרך הכי. וי"ל דחש נמי להאי פירכא דכסף צורה. והא דמילת זכריו אינו מעכב בקדשים צ"ל ג"כ דמבו אימעיט נמי קדשים. והרמב"ם ז"ל במנין המצות כתב דמפי השמועה למדו דערל אסור בכל הקדשים:

ועיין פירוש המשניות:
גמ' אי הכי אימא כל ערל לא יאכל בו ה"נ דבו אינו אוכל כו'. הכתיב תושב ושכיר. קצת קשה לפי זה מאי פריך הש"ס לעיל אימא ולא ערלות דא"כ למה לי קרא דוכל זר הא בלא"ה נמי אימעיט ערל בתרומה מכל ערל לא יאכל בו אבל אוכל הוא בתרומה כיון דתושב ושכיר איצטריך לאונן דאסור בתרומה. וי"ל דלפי המסקנא דערלה דגופי' חמירא ממילת זכריו ועבדיו. א"כ ע"כ לא אימעיט ערלה גופא מבו דא"כ בו דכתב רחמנא במילת זכריו למה לי כיון דאפי' ערלה גופא לא פסלה כל שכן מילת זכריו. וע"כ בו דכל ערל לא דרשינן למיעוטא דתרומה. אלא דאכתי י"ל דילמא בו דכל ערל אתי למעוטי תרומה ובו דמילת זכריו ועבדיו אתי למעוטי קדשים. וצ"ל כיון דבו דכל ערל לאו דווקא הוא לענין קדשים תו לא ממעטינן מיניה גם תרומה ודו"ק היטיב. ועוד יתבאר בזה לקמן בשמעתין:
תוס' בד"ה אי מה מילת זכריו כו'. תימא דהא ר"א גופיה דריש במכילתא דאז יאכל בו העבד. ותי' דלר"א מזכריו פריך. וכבר דקדק מהרש"א ז"ל א"כ היכי דריש מבו דגבי עבד דבו מילת זכריו מעכב ולא בתרומה. כיון דמיירי בעבד עצמו. ומש"כ דבאם אינו ענין דרשינן לה הוא דחוק. אבל לפנינו הגירסא במכילתא דר"א הוא דס"ל דאז יאכל בו היינו האדון ויליף מהכא דהאדון מחויב למול את עבדו. ומש"ה מעכבו מפסח ור' ישמעאל פליג התם וס"ל דמותר לקיים עבד ערל ודריש אז יאכל בו העבד וקמ"ל דאם רצה למולו ולהאכילו בפסח רשאי. וכבר כתבתי בזה בפרק החולץ. אלא דבילקוט פ' בא מייתי עוד שם בשם המכילתא דלר' ישמעאל נמי מילת עבדיו מעכבת והוא תרתי דסתרי אהדדי. וצריך לעיין במכילתא עצמה:

דף עא.

גמרא בו המרת דת פוסלת ואין המרת דת פוסלת במעשר. ובפסחים גרסינן ואין המרת דת פוסלת בתרומה ובו דכל ערל דרשינן דבו אינו אוכל. אבל אוכל במצה ומרור. לפי גירסא זו ניחא דלא דרשינן איפכא גז"ש דתושב ושכיר להמרת דת ובו דכל ערל למעוטי תרומה משום דא"כ בו דבן נכר למאי אתא כיון דליכא למידרשיה למצה ומרור כמו שכתבו התוס' ז"ל. אבל למאי דגרסינן בפסחים דמבו דבן נכר נמי דרשינן למצה ומרור. א"כ מנ"ל דהמרת דת אינו פוסל בתרומה ואי מבו דתושב ושכיר אימא איפכא דגז"ש דתושב ושכיר להמרת דת אתיא דפוסלת בתרומה ובו דתושב ושכיר אתי למעוטי דערלות אינו פוסל בתרומה כיון דאיירי בתושב ושכיר עובד כוכבים דערלות נמי איכא. וי"ל דמסתבר יותר למידרש בו דתושב ושכיר להמרת דת מלערלות דעובד

כוכבים לא פסלה דהוי כשלא בזמנה. כיון דאינו מצווה למול. ועוד י"ל אי נימא דבו דערל אתי למעוטי תרומה. א"כ בו דמילת זכריו למאי אתא. כיון דאפילו ערלות גופא לא פסלה. אלא דיש לדחות דאיצטריך בו דמילת זכריו למעוטי קדשים דמילת זכריו ועבדיו אין מעכב בקדשים:

וצריך לדקדק המרת דת אי פוסלת בקדשים אי לא. ונהי דלא מקבלינן ממומר לעבודת כוכבים שום קרבן. אבל איסור אכילתו בקדשים לא שמענו. ומלשון הרמב"ם ז"ל בפ"י מהל' מעה"ק שכתב כל שאינו ראוי לעבוד אינו אוכל חוץ מבע"מ משמע דמומר דאינו ראוי לעבוד אינו אוכל. אבל ז"א אלא בקרבנות הנאכלים לזכרי כהונה. אבל בקדשים קלים של חבירו יש להסתפק ואפשר אימעיט מבו דאין המרת דת פוסלת גם בשאר קדשים חוץ מפסח. וראיתי בחידושי הרשב"א ז"ל שכתב דדווקא קאמר הש"ס ואין המרת דת פוסלת במעשר. אבל בתרומה פסלה המרת דת משום דסגי למעט חדא מבו היינו מעשר אבל תרומה ילפינן בגז"ש דתושב ושכיר גם להמרת דת. והדבר פלאי דהא בפסחים איתא להדיא דאין המרת דת פוסלת בתרומה ולמה לא הביא סוגיא דפסחים וצ"ע:

גמרא ואיצטריך למיכתב ערל כו'. עיין בפסחים פרק ע"פ שפירשו התוס' דעיקר הצריכותא הוא אבו דכתיב בתרווייהו ולדידי קשה מה יאמרו בזבחים דף ק"ב דעביד הש"ס נמי התם צריכותא כה"ג לענין פסול עבודה והתם אעיקר מילתא קאי. וי"ל דדווקא הכא לא ניחא להו לפרש הצריכותא בעיקר מילתא משום דאין מזהירין מן הדין. אבל התם דקרא דדברי קבלה הוא שפיר עביד צריכותא בעיקר מילתא. וכבר כתבתי לעיל מה שיש לדקדק בזה לדעת הרמב"ם ז"ל:

ר"ע אומר איש איש לרבות את הערל. יש לדקדק לר"ע למה לי בו דכתיב גבי מילת עבדיו כיון דלא דריש גז"ש מהיכא תיתי דמעכבת בתרומה. וי"ל דאיצטריך לקדשים או למעשר למ"ד דערל אסור במעשר ויליף לה בגז"ש דממנו. וכן בו דבן נכר איצטריך למעשר גם לר"ע ועיין בילקוט פ' בא דאיתא התם דר"ע ס"ל דאין מילת זכריו מעכב בפסח. ובש"ס דילן לא משמע הכי דחשיב לה לר"ע בחומרות של ערלות על אינות:

ואימא לרבות את האונן. עיין תוס' לעיל בד"ה אף תרומה אונן אסור בה שכתב דהוי מצי למימר ולטעמיך למה לי גז"ש בלא זה נמי אונן אסור בתרומה מדאיתקש לביכורים. והוא דחוק דא"כ כל השקלא וטריא לעיל והכא לר"ע מיותר הוא. ואין דבריהם ז"ל מוכרחים דהש"ס פריך ואימא לרבות אונן ומיעוטא דכל זר לערלות כדמסיק. ושפיר איצטריך גז"ש לר"א וריבויא דאיש איש לר"ע דלא מצינן למילף ממעשר דמה למעשר שכן ערלות

פוסל בה. והיינו טעמא דלא ילפינן ערלות בתרומה מהיקישא דביכורים למעשר משום דאיכא למיפרך מה למעשר דאנינות פוסל בו. ועוד יתבאר בזה לקמן בשמעתין בעז"ה:
והני מולין נינהו והתנן קונם כו'. עיין תוס' ז"ל שכתבו דמש"ה פריך מנדרים אע"ג דלשון בני אדם לחוד ולשון תורה לחוד משום דהתם מקרא ילפינן והקשו מוכל ערל לא יאכל בו אלמא דערל ישראל ג"כ נקרא ערל. ותי' דההיא לא איצטריך אלא לישראל. ורש"י ז"ל כתב בד"ה בערלי ישראל לענין נדר מולין נינהו דהלך אחר לשון בני אדם. משמע מפי' דהא דמותר בערלי ישראל הוא משום לשון בני אדם. אבל בלשון תורה שפיר מיקרי ערל. ולענין מולי אומות הוא דשוה לשון בני אדם ללשון תורה. כדמייתי התם מקרא. וכ"כ הרשב"א ז"ל [אבל בע"א דף ך"ו מוכח כדברי התוס' ז"ל דערל ישראל לא מיקרי ערל גם בלשון תורה דפריך למאן דדריש המול ימול למעוטי ערל ישראל ממתניתין דמיקרי מולין. ובירושלמי בפירקין ממעט לערל ישראל מהאי קרא ומוכח נמי מסוגיא דע"א דלא כדברי ר"ת ז"ל דערל שמתו אחיו מחמת מילה מיקרי ערלה שלא בזמנה. ועיין במשנל"מ ז"ל בהל' מלכים מש"כ בלשון רש"י ז"ל בנדרים בזה לפי דברי רש"י ז"ל א"ש קושית התוס' ז"ל התם בע"א ודו"ק. והמהרש"א ז"ל הקשה לפי מש"כ התוס' ז"ל דלערל אומות לא איצטריך משום דמכל בן נכר נפקא. א"כ תיקשי בלא"ה מאי קאמר לאתויי ערבי מהול הא מבן נכר נפקא. וכן הקשה הרשב"א ז"ל. ותי' דבן נכר ישראל שנתנכרו מעשיו גרע טפי מבן נכר ממש. אבל במכילתא אי' דבכלל בן נכר תרווייהו הוי בן נכר עובד כוכבים ובן נכר ישראל. והדק"ל. וי"ל דאתי לאשמעינן בגר תושב שאינו עובד עבודת כוכבים דעיקר בן נכר קאי על העובד עבודת כוכבים מש"ה פריך והני מולין נינהו. ואכתי מכל ערל נפקא ומוכח מכאן דבעובד עבודת כוכבים נמי שייך ערלות אע"ג דאינו מצווה למול ובכלל כל ערל הוא. אבל מלשון הרמב"ם ז"ל בפ"ט משמע דבן נכר מיירי בעובד עבודת כוכבים ולישראל קמזהר רחמנא שלא להאכילו וכל ערל מיירי בערל ישראל ולעצמו מזהר כמש"כ לעיל:
ומסיק דאיצטרך לגר שמל ולא טבל ולקטן שנולד כשהוא מהול ור"א לטעמיה דגר מעליא הוא במילה לחוד וקטן שנולד כשהוא מהול ס"ל דאין צריך להטיף דם ברית. והקשה הלח"מ ז"ל בפ"ט על הרמב"ם ז"ל דפסק כר"א דיליף גז"ש דתושב ושכיר והא הוא ז"ל פסק דגר שמל ולא טבל לא הוי גר וקטן שנולד כשהוא מהול צריך להטיף דם ברית. וא"כ איצטריך תושב ושכיר להכי ע"ש. והנה לפי מש"כ התוס' ז"ל לעיל בפרק החולץ דר"ע מהכא יליף דלא הוי גר עד שימול ויטבול אין כאן קושיא דהא הרמב"ם ז"ל יליף לה מאבותינו דהוי מילה וטבילה ותו לא איצטריך תושב ושכיר להכי. אבל למאי

דכתיבנא התם דאיצטריך קרא אפילו למ"ד דלא הוי גר עד שימול ויטבול. דכיון דמל לשם יהדות תו לא מיקרי ערל. וכמו שכתב הרשב"א ז"ל ג"כ בשמעתין קשה לכאורה הא איצטריך להכי. וי"ל ע"פ מש"כ לעיל בפרק החולץ מסוגית הש"ס דכריתות דגר בימי' הקדמוני' אסור בקדשי' בלא הרצאת דמים. ולפ"ז תו לא איצטריך לגר שמל ולא טבל כיון דאפילו הרצאת דמים מעכב באכילת קדשים. וסוגיא דשמעתין אזלי אליבא דרבנן דראב"י לפי מש"כ בפירוש המשנה בכריתות דלדידהו לא מעכב הרצאת דמים באכילת קדשים. וכמו שהבאתי לעיל אלא דיש לפקפק בזה דע"כ הא דאיצטריך לגר שמל ולא טבל היינו להזהיר לישראל שלא להאכילו דלדידיה לא שייך אזהרה כיון דעדיין כעובד כוכבים הוא. וא"כ שפיר איצטריך קרא לזה לכ"ע להזהיר את ישראל שלא להאכילו. ועוד קשה מאי פריך הש"ס והני מולין נינהו ומכל ערל שמעינן לה הא איצטריך להזהיר את ישראל ומכל ערל לא שמעינן אלא אזהרת עצמו ע"כ נראה כמו שכתבתי לעיל דבאמת מתושב לחוד דרשינן להא וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל דישראל מוזהר להאכיל לתושב ושכיר וילפינן מינה דאסור להאכיל לכל מי שאינו מצווה וחדא מינייהו מיותר הוא לגז"ש דלקטן שנולד כשהוא מהול לא איצטריך למאי דמסקינן בשבת דטעמא דצריך הטפת דם ברית הוא משום דספק ערלה כבושה היא ולא איצטריך קרא לרבויי ספיקא. והא דאמרינן הכא דר"ע סובר דצריך להטיף דם ברית ע"כ צ"ל דלאו מטעם ספק הוא דמצריך. ולהכי איצטריך קרא אע"ג דלאו ערל הוא מ"מ לא יאכל. אבל למאי דקי"ל דמספיקא הוא דצריך הטפת דם ברית וודאי לא איצטריך קרא להכי. והא דקאמר הש"ס דר"א ס"ל קטן שנולד כשהוא מהול א"צ להטיף ד"ב ה"ה דהוי מצי למימר דס"ל דצריך להטיף דם ברית. ומטעם ספק שמא ערלה כבושה היא. ועיין בילקוט פ' בא שהביא בשם המכילתא דר' יצחק דריש לתושב ושכיר לאתויי ערבי מהול וגבעוני מהול:

ויש להסתפק לר"ע דמרבי גבי פסח מתושב ושכיר קטן שנולד כשהוא מהול אלמא דלא הוי בכלל ערל דקרא. א"כ לענין תרומה מה דינו. כיון דלא שמעינן אלא מאיש איש לרבות את הערל. א"כ לא איתרבי אלא ערל גמור. אבל קטן שנולד כשהוא מהול דלא מיקרי ערל לא איתרבי או דילמא כיון דאיתרבי לענין פסח ה"ה דמרבינן ליה לענין תרומה. וע"כ צ"ל כן לפמש"כ התוס' לעיל דמש"ה מרבי ר"ע לערל כי טמא משום דמצינו לענין פסח שהשוה הכתוב ערל לטמא. וא"כ כי מרבינן לענין תרומה מרבינן כל דפסול בפסח. וצ"ע יותר בזה. ולקמן בשמעתין יבואר עוד:

ערלות שלא בזמנה מעכבת או לא כו'. ובירושלמי פשיטא ליה דלא מעכבא אלא דאיתא התם דדווקא כל שבעה חשיב ערלה שלא בזמנה. אבל ליל שמיני אסור לסוכו בשמן של

תרומה דלילה אינו מחוסר זמן וחשיב ערל. וכן משמע מלשון הרמב"ם ז"ל בפי"א מהל' תרומות ע"ש. וקשה לי דלפ"ז היכי פשיט ר' זירא מהא דתניא דזכריו איתנהו בשעת אכילה וליתנהו בשעת עשיה דערלות שלא בזמנה הוי ערלו' ואיתיליד ביני וביני דילמא ערלות שלא בזמנה לא הוי ערלות. ומיירי בקטן שחל שמיני שלו ביו"ט הראשון דבשעת עשיה לא הוי ערלות משום דשלא בזמנו הוא. ובשעת אכילה דהיינו בלילה הוי ערל דלילה אינו מחוסר זמן. וכיון דס"ל השתא לר"ז דאפי' אם אינו יכול למולו מ"מ מעכבו כל שהוא ערל. א"כ שפיר מעכב בשעת אכילה כיון דהוי ערלה בזמנה אלא ש"מ דליל שמיני נמי הוי ערלה שלא בזמנה. וא"כ למה פסק הרמב"ם ז"ל כשיטת הירושלמי בזה. וי"ל דהא בש"ס דילן לא איפשיטא הך בעיא אלא דבירושלמי פשיטא להו דלא הויא ערלה סמוך אפשיטותא דהירושלמי. ופסק לקולא. והיינו דווקא תוך שבעה. אבל ליל שמיני דבירושלמי נמי מחמרי ביה פסק לחומרא:

ומסיק רבא דלענין מילת זכריו ועבדיו כל היכא שאינו יכול למולו לא מעכב ובשעת אכילה ע"כ צ"ל דכל שהיה יכול למולו קודם אכילה אע"ג דבשעת אכילה אינו יכול למולו מעכב או מילה שלא בזמנה דאינה דוחה יו"ט אפ"ה מעכב באכילתו. וא"כ נראה דלענין עשי' ג"כ הכי הוא אע"ג דאין יכול למולו בשעת עשיה כגון ע"פ שחל בשבת ומילה שלא בזמנה כמו מילת עבד אפ"ה כיון דהיה יכול למולו קודם ע"פ מעכב בעשית הפסח. או אפשר דיש לחלק דדווקא לענין אכילה הוא כל שיכול למולו קודם אכילה מעכב משום דכבר התחיל זמן פסח. אבל אם חל ערב פסח בשבת דכי מטי זמן פסח תו לא יכול למולו אפשר דאינו מעכב וכי חלה התינוק בע"פ פשיטא ליה דאינו מעכב אע"ג שהיה יכול למולו קודם כיון דהיה לו פנאי למולו עדיין קודם עשית הפסח. אלא דאח"כ חלה התינוק. אבל בכה"ג דחל ע"פ בשבת שהי' יודע שלא יכול למולו בשבת יש להסתפק. ובד' הרמב"ם ז"ל נאמרו הדברים סתומים ע"ש:

ויש לדקדק עוד בשמעתין אמאי לא מוקי לה הש"ס ביוצא דופן. וכדר' אמי בשבת פ' ר"א דמילה דאינו נימול לשמונה כל שאין אמו טמאה לידה. וכן הקשה הק"ע והוא ז"ל תי' דע"כ ר"ח לא ס"ל כר' אמי דא"כ מאי מיבעי ליה בערלה שלא בזמנה הא בר מילה הוא בתוך הזמן ג"כ ביוצא דופן וכמו שכתבו התוס' ז"ל בריש פירקין לענין ערל שמתו אחיו מחמת מילה. ואין זה מוכרח דהא בפ' ר"א שם אמרינן דאם מל בתוך ח' הוי לא עשה מצוה. ושפיר מיקרי שלא בזמנה. ולדבריו הא לכ"ע בר מילה הוא בתוך זמנו בטומטום שנקרע ונמצא זכר. וצ"ל דלא ניחא להו לשנויי במילתא דאית ביה פלוגתא כיון דאשכחנא גווני דכולהו מודו בה. ועיין שם בדברי הק"ע שדקדק אמאי לא ביאר

הרמב"ם ז"ל בהל' תרומות הא דחלצתו חמה הוי ערלה שלא בזמנה. והוא תמוה דדווקא לענין מילת זכריו הוא דלא מעכבא כיון דלאו בר מהילא הוא. אבל לענין תרומה וודאי ערל הוא. וכמו שכתבו התוס' ז"ל בריש פירקין ודו"ק:

דף עא:

גמרא כגון שהיו אביו ואמו חבושים בבית האסורים עיין מהרש"א ז"ל. וכבר כתבתי בזה לעיל בפרק החולץ:

ערל מקבל הזאה שכן מצינו באבותינו שקיבלו הזאה כשהן ערלים. ופי' רש"י ז"ל שנטמאו במתי מדבר. והרמב"ן והרשב"א ז"ל פי' שנטמאו במלחמת סיחון ועוג ומדין. ולפ"ז יש לומר דר"ש בזבחים דריש קרא להכי הוא משום דלטעמי' דס"ל קברי כותים אין מטמאין למ"ד לעיל בפ' הבא על יבמתו דאפי' במגע ובמשא לא מטמאי. וא"כ לא הוו טמאים כלל ולא הוצרכו להזאה. ולענין קושית התוס' ז"ל למה לי קרא נראה דאתי לאשמעינן דלא נילף מקרא דאתם ושביכם דבעינן דווקא נכנס לברית כדדרשינן בספרי מה אתם בני ברית אף שביכם בני ברית ואימעיט גם ישראל שלא נכנס לברית קמ"ל. ומה שהקשו הרמב"ן והרשב"א ז"ל אמאי לא יליף מקרא דמלחמת מדין כל הורג נפש כו' תתחטאו וודאי נראה כמו שתי' דהם היו מיוצאי מצרים המולים. וכדדרשינן החלצו מאתכם אנשים כשירים וצדיקים. אבל מה שתי' דקרא קאמר תתחטאו לאחר זמן לא משמע כן במקרא דכתיב ואתם חנו מחוץ למחנה שבעת ימים משמע דלאחר שבעה שבו כולם אל המחנה. אלא דלפי מאי דקאמר רבה בר יצחק לא ניתנה פריעה לאברהם אבינו ויליף מקרא דיהושע ושוב מול את בני ישראל ויוצאי מצרים ג"כ מלו ולא פרעו משום דלא נצטוו אז על הפריעה. ומה שכתבו התוס' ז"ל דהלכה למשה מסיני הוא ע"כ היינו דהכי נאמרה למשה שלא יכנסו לארץ בלא מילה ופריעה. וכמו שכתב הרמב"ן ז"ל דבשנת הארבעים נאמרה למשה. א"כ בשעת מלחמת מדין כולם ערלים היו כיון שלא פרעו. ושפיר שמעינן מתתחטאו דערל מקבל הזאה. והתוס' ז"ל בד"ה מאי טעמא לא מהול כתבו דיוצאי מצרים מלו ופרעו ולא משמע כן בגמרא דקאמר ודילמא הנך דלא מלו א"כ מאי שוב משמע דשוב קאי איוצאי מצרים. ועיין בזה בדברי הרמב"ן והרשב"א ז"ל. וא"כ ע"כ צ"ל דלא נצטוו על הפריעה אלא בימי יהושע דאל"ה היאך אכלו קדשים ופסח בשנה השנית. והתוס' ז"ל בד"ה סוף מילה הקשו מנ"ל דלא נצטווה אברהם אבינו בפריעה. ולפי הנ"ל ניחא דע"כ לא נצטווה כיון דיוצאי מצרים מלו ולא פרעו ש"מ דלא נצטווה בימי אברהם. ועיין בזה בדברי הראשונים ז"ל שהביאו מדרשות חלוקות בזה.

ועי' תוס' בסוף פרק ר"א דמילה בשבת ובתוסי"ט שם. ובסנהדרין בפ' ד' מיתות גבי כל מצוה שנאמרה ונשנית דפריך התם והרי מילה נמי משמע דבסיני לא נצטוו על הפריעה ע"ש:

תוס' בד"ה סוף מילה ע"ש שהקשו דלקמן דרשינן המול ימול לרבות ציצין. והיה נראה דמהאי קרא דהמול ימול לא שמעינן אלא דלכתחילה צריך להסיר ציצין המעכבין. אבל מ"מ לא מיקרי ערל בשביל זה ליאסר בתרומה וקדשים קמ"ל האי קרא דשנית לאקושי סוף מילה לתחיל' מילה דמעכב וכדתנן במתניתין דשבת דאינו אוכל בתרומה. ובירושלמי בפירקין מרבי מהמול ימול לתרווייהו לפריעה ולציצין ע"ש:

בד"ה מאי טעמא לא מהול כו'. אבל בבשר תאוה היו מותרין שלא נאסר להם. וכמו בצבי ואיל. וסברא זו צ"ע. דא"כ כל הטמאים היו מותרים בבשר תאוה כיון דאין יכולין לאכול קדשים. ובקרא משמע דטמאים נמי היו בכלל איסור כדכתיב אחר ההיתר אך כאשר יאכל הצבי והאיל כן תאכלנו הטמא והטהור יחדיו יאכלנו משמע דטמא נמי נאסר בתחילה. ויותר נראה דהוי אכלי בשר צבי ואיל. וכ"כ הרשב"א ז"ל:

דף עב.

גמרא אמר רב הונא ד"ת משוך אוכל בתרומה. ומדבריהם גזרו עליו כו'. ומייתי הש"ס ברייתא דתניא משוך ונולד כשהוא מהול אוכלין. ולחד לישנא מסיק הש"ס בתיובתא לרב הונא בהא דאמר דמדרבנן לא אכיל. אבל בהא דצריך מילה מדרבנן לא מסיק בתיובתא דהא תניא לעיל דצריך שימול. אלא דאע"ג דצריך שימול מדרבנן מ"מ לענין תדומה לא גזרו. ולחד לישנא הוי סייעתא בהא דאמר רב הונא דמה"ת אוכל ומשוך אוכל היינו מה"ת. אבל מדרבנן אסור. וכתב רש"י ז"ל דנראה לו עיקר כהאי לישנא דהוי סייעתא מהא דאמרינן לקמן לימא תנאי היא מ"ס מה"ת ומ"ס מדרבנן אלמא דליכא מאן דמכשיר לגמרי עכ"ל. ונראה מלשונו דלמאן דצריך מילה מדרבנן וודאי דאסור ג"כ בתרומה. ולפ"ז דקדק מהרש"א ז"ל להאי לישנא דמסיק בתיובתא מאי תיובתא הא תני בברייתא לעיל דצריך שימול. והיה נראה דרש"י ז"ל ג"כ מודה דלהאי לישנא דהוי תיובתא לא פליג אהא דצריך מילה מדרבנן אלא דמשמע ליה לרש"י ז"ל דלימא כתנאי קאי אדרב הונא. ומאן דאמר דמילת משוך הוא מדרבנן הוא כרב הונא אלמא דליכא מאן דפליג אדרב הונא. והרמב"ם ז"ל פסק כהאי לישנא דהוי תיובתא ולשיטתו ז"ל דכל ספיקא מה"ת לקולא הדבר מוכרח דלא הוי סייעתא. דהיכי מצינן למימר דהא דמשוך אוכל היינו מה"ת אבל מדרבנן אסור. א"כ הא דטומטום אינו אוכל היינו שמה"ת.

ולשיטתו גם טומטום אוכל מה"ת כיון דספיקא מה"ת לקולא אלא ע"כ משוך מדרבנן נמי אוכל. ועוד למאי דפסק הוא ז"ל דערלות שלא בזמנה לא הוי ערל. א"כ יש לו חזקת היתר לתרומה ולכ"ע מותר לאכול מה"ת אלא דלרב שרביא בב"ב טומטום שנקרע אינו נימול לשמונה עכ"פ לשיטתו הדבר מוכרח דהא דמשוך אוכל היינו אפי' מדרבנן:

אלא אי קשיא לי הא קשיא לי הא דתניא בברייתא דנולד כשהוא מהול אוכל בתרומה ע"כ צ"ל דגם אליבא דמ"ד צריך להטיף דם ברית אוכל דאי כמ"ד אין צריך להטיף פשיטא ולמ"ד צריך אמאי יאכל בתרומה הא ספק ערל הוא דספק ערלה כבושה היא. כדמסקינן בפרק ר"א דמילה. ועוד הא לענין פסח וקדשים אמר ר"ע לעיל דנולד כשהוא מהול אסור. וכבר כתבתי לעיל דנראה דה"ה לתרומה. ונהי די"ל דלר"א דיליף מתושב ושכיר לגז"ש מצינן למימר דנולד כשהוא מהול מותר נמי בקדשים. אבל לעיל לא משמע כן דהא אמרינן דר"א ס"ל דאין צריך להטיף ד"ב. אבל למ"ד צריך וודאי אסור בקדשים וה"ה בתרומה ובברייתא זו דלא כמאן. וביותר תיקשי על הרמב"ם ז"ל שפסק דצריך להטיף דם ברית ומטעם ספק ערלה כבושה. והכא פסק דאוכל בתרומה. וצ"ל דהא דחיישינן לערלה כבושה הוא מדרבנן בעלמא. וכן משמע מהא דפסק הרמב"ם ז"ל דעל הטפת דם ברית לא בעי ברוכי. ועיין בתשובת הרמב"ם ז"ל שם שהשיב לחכמי לוניל בזה. ומהאי ברייתא הוא דהוכיח כן. ולפ"ז לא הוי צריך לומר לעיל דר"א ס"ל דאין צריך להטיף דם ברית. דאפילו למ"ד צריך הוא רק מדרבנן. אלא דא"כ ר"ע דס"ל כמ"ד צריך כמאן הוא. והיכן מצינו פלוגתא בזה אי מה"ת או מדרבנן הוא ולמאי דס"ד לקמן דתנאי היא בגר שנתגייר כשהוא מהול ונולד כשהוא מהול אי מדאורייתא אי דרבנן א"ש. והש"ס לא פריך אלא מקטן שעבר זמנו. אבל בשאר מילי ניחא ליה למימר דמדרבנן הוא הרי מצינו דפליגי בזה תנאי. אלא דהמסקנא לא קאי הכי ובקראי פליגי. ותו לא שמעינן אי דאורייתא אי דרבנן הוא. ומ"מ לפי מאי דגרסינן בברייתא דבנולד מהול נמי פליגי ע"כ צ"ל דמדרבנן בעלמא דאי מה"ת פשיטא דנימול לח' וביום. וכמו שהקשה מהרש"ל ז"ל. אבל אי נימא דמדרבנן הוא שפיר קמ"ל דאע"ג דמדרבנן הוא מ"מ אינו נימול אלא ביום. וכן צ"ל בהא דאמרינן לאתויי מי שיש לו שתי ערלות אע"ג דנימול לשמונה. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל בפ"א מהלכות מילה מ"מ איצטריך לאשמעינן דנימולין ביום. כיון דאין דוחין את השבת. ועיין בכ"מ שם שכתב דלשיטת הרמב"ם ז"ל לאו הא בהא תליא ואע"ג דאין דוחה את השבת מ"מ נימול לח'. ומשמע דמה"ת נימול לח' ואפ"ה אינו דוחה את השבת. וזה צ"ע דא"כ דמה"ת נימול לח' פשיטא דנימול ביום. ויותר נראה דלמ"ד אין דוחה את השבת ה"ה דאין נימול לח'. והרמב"ם ז"ל מספיקא הוא דכתב דנימול לח'.

ומ"מ יש לדקדק אמאי לא פריך מהאי ברייתא דמרבינן משאר כל הנימולין מי שיש לו ב' ערלות למאן דאמר דמחללין עליו את השבת. דא"כ הוי מילה בזמנה ומאי קמ"ל:

עכ"פ זה נראה ברור דלדעת הרמב"ם ז"ל הטפת ד"ב דקטן שנולד כשהוא מהול אינו אלא מדרבנן. וכן נראה דגר שנתגייר כשהוא מהול דצריך להטיף ד"ב הוא ג"כ מדרבנן מדלא בעי ברוכי. והוא ג"כ משמעותא. דשמעתין דפריך ולטעמיך קטן שעבר זמנו מי איכא למ"ד דרבנן. משמע דכל הני איכא למימר דמדרבנן הוא. אלא דלעיל פרק החולץ משמע דמה"ת הוא. וכמו שכתבתי לעיל וצ"ע:

ובירושלמי בפירקין איתא משוך ונולד כשהוא מהול וגר שנתגייר כשהוא מהול לא יאכלו בתרומה. ומייתי התם פלוגתא במשוך אי גזירה היא או קנס הוא. ונ"מ אם נמשכה ערלתו באונס למ"ד קנס בזה לא קנסוהו ומינה משמע דנולד כשהוא מהול וגר שנתגייר כשהוא מהול הא דלא יאכלו בתרומה הוא נמי מדרבנן כמו משוך אלא דצ"ע היכי שייכא אכילת תרומה בגר. וצ"ל דלענין עבד כהן קאמר. ולענין קדשים לא נתבאר בדברי הרמב"ם ז"ל מה דינן של נולד מהול וגר שנתגייר כשהוא מהול וצ"ע:

ויש לדקדק עוד בשמעתין אמאי מסיק בתיובתא לרב הונא ולא משני דר' יהודה הוא דאמר משוך אינו צריך לימול. וי"ל דמשמע משוך דומיא דנולד כשהוא מהול. ומה נולד כשהוא מהול אע"ג דצריך הטפת דם ברית מדרבנן מ"מ אוכל בתרומה ה"נ משוך והיינו דמסיק הש"ס קתני מיהת משוך ונולד כשהוא מהול אוכל בתרומה. ועיין סוף פ' ר"א דמילה גבי קטן המסורבל בבשר:

גמרא אמר אביי כשביציו ניכרים מבחוץ. והרמב"ם ז"ל כתב דנשיו לא יאכלו. וכתב המשנ"למ ז"ל משום דרבא פליג אדאביי מטעם דלאו בר חופה הוא כמו שכתבו התוס' ז"ל. וצריך לחלק בין זה לסריס דמצינו בו אישות אע"ג דאין ביאתו ביאה:

דף עב:

ערל שהזה הזאתו כשירה כו'. ופריך מברייתא דטומטום שקידש כו'. ומוקי לה רב יוסף כר"ע דמרבי לערל כי טמא. ופי' רש"י ז"ל דלר"ע אסור בנגיעה כטמא. ויש לדקדק לפ"ז אטו לר"ע ערל בקדשים בכרת כמו טומאת הגוף ובתרומה במיתה. וזו לא שמענו. וי"ל דמדכתב רחמנא גבי פסח וכל ערל לא יאכל בו. וקרא למה לי כיון דכטמא הוא. אלא ש"מ לאינתוקי ללאו גרידא ולא הוי לגמרי כטמא. ולפ"ז אין צורך למה שכתבו התוס' לעיל דמכל ערל יליף דהוא כטמא אלא איצטריך לאשמעינן דלא קאי אלא בלאו. אבל באמת לא ידענא מי הכריחו לרש"י ז"ל לפרש דלר"ע לגמרי מדמי ליה לטמא גם לענין

נגיעה. דא"כ מאי פריך הש"ס לעיל ואימא לרבות את האונן. הא אונן וודאי ליכא לדמויי לטמא לענין נגיעה דהא קדשי שעה הותר לאונן ואי כטמא הוא גם לענין נגיעה היכי מותר בקדשי שעה. ועוד היכי שייך לרבות טומאה ממש גבי אונן וכי באיזה טומאה נגע זה. אלא וודאי גם לר"ע לא מרבינן ליה כטמא אלא איסורא. וכל דבר שטמא אסור בו ערל אסור בו. כמו אכילת קדשים ועבודה ומעשה פרה דהיא ג"כ כעין עבודה ולענין ראיה. אבל שיהיה כטמא ממש וודאי לא איתרבי. תדע דאטו לר"ע איכא בעובד כוכבים טומאה דאורייתא ובכל דוכתי קי"ל דמדבריהם גזרו עליהם:

והנה רבא קשיא ליה לא לישתמיט תנא וליתני הערל והטמא מזה משמע ליה לרש"י ז"ל דלענין נגיעה קאמר דאי לענין אכילת קדשים ומילי דעבודה הא לכ"ע ערל כטמא. אבל נראה לפרש דה"ק לא לישתמיט וליתני ערל וטמא גבי הדדי. כיון דאמרת דלר"ע פסולו מפני שהוא כטמא. אלא וודאי לא לכל מילי מדמי ליה לטמא. ומש"ה קשיא ליה למאי דמוקי לה רב יוסף לברייתא דערל פסול כר"ע. אלא וודאי האי ברייתא לכ"ע פסיל ליה. ופריך מערל וטמא דראיה. ומשני התם משום דמאיס ולכ"ע פטור. ולפ"ז לרבא אין פסול יותר בערל לר"ע מלרבנן. ולברייתא דפוסל לכ"ע פסול. ולברייתא דמכשרי לכ"ע כשר ולא ס"ל לשינויא דרב יוסף. אבל לקמן בפירקין מסיק הש"ס כשינוי' דרב יוסף. וכן בחגיגה מסיק סתמא דהש"ס דערל פטור מן הראיה הוא כר"ע דמרבי לערל כטמא. ומ"מ פסק הרמב"ם ז"ל לענין ראיה כסברי' דרבא דלרבנן ג"כ פטור משום דמאיס. והתוס' ז"ל בד"ה משום דמאיס הקשו למה לי קרא לטומטום כשביציו מבחוץ הא ערל הוא. ותי' כיון דלא אפשר למול לאו מאיס הוא. ולפ"ז לשיטת ר"ת ז"ל דמכשר בערל שמתו אחיו מחמת מילה לענין קדשים. ראיה וקדשים סברתן הפוכה דלענין קדשים ערל כשר וטומטום פסול אע"ג דאינו יכול לימול. ולענין ראיה הוי איפכא דטומטום לא מיפסיל משום ערל. וערל פסול אפילו מתו אחיו מחמת מילה כיון דמאיס או אפשר דלענין ראיה ג"כ כשר לשיטת ר"ת כיון דאנוס הוא לאו מאיס הוא. ויותר נראה דאביי דמשני התם כשביציו מבחוץ ס"ל כשינויא דרב יוסף דברייתא דערל וטמא ר"ע היא. אבל לרבנן ערל חייב בראיה. ולרבא עיקר קרא אתי לאנדרוגנוס. וא"ש בזה מה שלא ביאר הרמב"ם ז"ל בהל' חגיגה דין טומטום כשביציו מבחוץ משום דמיפסיל מטעם ערל. ועיין בלח"מ שם:

וראיתי בתוס' בחגיגה שם שהקשו ג"כ לר"ע למה לי כל ערל דכתיב גבי פסח. ותי' דאיצטריך לערל שמתו אחיו מחמת מילה דלא הוי כטמא. ודבריהם ז"ל צ"ע דמנ"ל הא דלר"ע לא איתרבי אלא ערל מזיד ולא אנוס. ועוד דא"כ יש חילוק בין תרומה וקדשים דבתרומה אינו אסור לר"ע אלא ערל מזיד שהוא כטמא. ולענין קדשים אסור אפי' ערל

אנוס. וא"כ טומטום אמאי אסור בתרומה הא וודאי אנוס הוא ואינו יכול לימול. וכי בשביל שאפשר שיקרע יהיה כטמא. וכן טומטום שקידש אמאי קדושיו פסול ואף דלשיטת ר"ת ז"ל ערל שמתו אחיו מחמת מילה קיל מטומטום. אבל לשיטת רש"י ז"ל וודאי דלא מסתבר לחלק ואי לא מיקרי טמא אם אנוס הוא מחמת שמתו אחיו מחמת מילה ה"נ לא מיקרי טמא אם אינו יכול לימול מפני שהוא טומטום ובעיני יפלא איך כתבו זאת בפשיטות כ"כ. ולענ"ד נראה ברור דאין לחלק. ועיין תוס' שם בד"ה טמא משמע דס"ל דאין לחלק ע"ש:

והתוס' ז"ל בד"ה התם משום דמאיס כתבו עוד לפרש דהא דקאמר הש"ס התם משום דמאיס הוא ג"כ לר"ע לחוד. ומש"ה משוי לערל כי טמא. ולפ"ז גם לרבא איכא איסורא לערל להראות בעזרה. אבל אם נפרש דרבא לכ"ע אמר ולאו משום דערל כי טמא אלא משום הכי פטור מן הראי' דמאיס. א"כ איסור לבא בעזרה לא שמענו דנהי דליכא חיובא גביה להראות משום דמאיס. אבל איסור מניין לנו. ובפסחים (דף סב) איתא דערל וטמא משלחין קרבנותיהם. וכתבו התוס' שם דזה אליבא דר"ע דמשוי לערל כי טמא. אבל לרבנן הוא עצמו מביא קרבנותיו. והרמב"ם ז"ל בפ"ב מהל' ביאת מקדש כתב ג"כ דערל משלח קרבנותיו משמע דס"ל דאסור לבא בעזרה וכיון דהוא ז"ל פסק כחכמים מנ"ל דאסור לבא בעזרה. וצ"ל כיון דפטור מן הראי' משום דמאיס ה"ה דאיסורא נמי איכא אלא דלא נתבאר במשנה דכלים שילוח ערל מהיכא. וכן בדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ג מהל' ביאת מקדש לא נתבאר דין ערל:

וראיתי במהרש"א ז"ל שכתב לרבא דמסיק דלכ"ע ערל אסור בפרה. ובנגיעה מותר. ואמאי לא נילף בק"ו מטבול יום דמותר בפרה ואסור בנגיעה בתרומה וקדשים ערל שאסור בפרה אינו דין שאסור בנגיעה. ותי' דא"כ למה לי גזרה שוה דתושב ושכיר דערל אסור בתרומה נילף בק"ו מטבול יום. ועוד דאיכא למימר מחוסר כיפורים יוכיח דאסור בפרה ומותר בנגיעת תרומה. אבל נגיעת קדשים מסיק דלרבא ילפינן בק"ו מטבול יום דאסור. ולא זכיתי להבין דבריו ז"ל דא"כ למה לי דכתב רחמנא בפסח דערל אסור נילף בק"ו מטבול יום. ועוד דאי לא כתב רחמנא גבי תרומה וקדשים דערל אסור. גבי פרה ג"כ לא הוי פסלינן ליה. ועוד אי נימא ק"ו כי האי גוונא א"כ למה ליה למימר דפטור מן הראי' משום דמאיס תיפוק ליה דאסור להראות בעזרה מק"ו דטבול יום. אלא וודאי לא שייך למילף ק"ו בזה לפוסלו בנגיעה כיון דלית ביה סרך טומאה. ועוד דהא דפסול בפרה לא כתיבא. וע"כ מסברא בעלמא הוא דפסלינן ליה וליכא למילף בק"ו מיניה. ואדרבה נילף איפכא וכדברי רבי אלעזר. ועוד נראה דרבא לא פליג אדרב יוסף. וע"כ ברייתא דערל

פסול לקדש כר"ע הוא דמשוי ליה כי טמא. אלא דרבא הוא דמקשי לא לישתמיט תנא כו'. אבל אין כאן קושיא כ"כ דאנן אהכי נוקי ונסמוך. וכדאמרינן בפסחים בסוגיא דר"ח סגן הכהנים. ודו"ק היטיב:

דף עג:

תוס' ד"ה ואוכלין בטומאת עצמן תימא לר"י כו'. ונראה לישב מדכתב רחמנא גבי קדשים דאוכל בטומאת עצמן לוקה דלא איצטריך דהא מצינו למילף ממעשר כמו לאנינות בגז"ש דממנו. אלא לאשמעינן דדווקא בקדשים לוקה אבל בתרומה לא. אבל בפסחים (דף כב) לא משמע כן ע"ש. ובלא"ה י"ל כיון דמיעט רחמנא ממנו אי אתה מבעיר אבל אתה מבעיר שמן של תרומה אלמא דלענין טומאה תרומה קיל ממעשר. ותו לא מצינו למילף גם מהקישא דביכורים וע' תוס' לקמן בד"ה אסור מלבער בטומאה משא"כ בתרומה ועוד יבואר בזה לקמן:

בד"ה ור"ש תרומה קרינהו רחמנא כו'. והשתא איסור אונן גופא מ"ט לא ילפינן ממעשר משום דתרומה קרינהו רחמנא כו'. יש לדקדק בדבריהם ז"ל דהא אילו לא נאמר ותרומת ידך קאמר ר"ש הוי ילפינן איסור חוץ לחומה בק"ו ממעשר. ועל זה פריך רבא מה למעשר שכן אסור לאונן. אבל ביכורים ליכא למילף ממעשר דהאיכא למימר תרומה תוכיח דאסור לזרים ומותר לאונן. אבל לענין חוץ לחומה לא שייך למימר יוכיח מתרומה. כיון דלית בהו חומה וק"ל:

גמרא והיכן מוזהר על אכילתו. עיין תוס' בד"ה והיכן שהקשו דבפסחים משמע דמלא בערתי ממנו נפקא לן אזהרה במעשר. ובפסחים כתב רש"י ז"ל דלא בערתי אינו אלא ווידוי דברים ואזהרה מלא תוכל לאכול בשעריך נפקא. אבל כאן פי' רש"י ז"ל דאיסור אכילה שמעינן מדלא הוצרך להתוודות על הטהור משום דהכי קאמר אפי' טמא שאינו ראוי לאכילה לא נתתיו להדלקה וש"מ דאסור לאכול בטומאה. ולפ"ז מצינן למימר דלא ביערתי נמי אזהרה הוא. אלא דלא שמעינן מינה אזהרה לאכילה משום דאזהרה דביעור הוא אזהרה על כילוי של מעשר בין בטהור בין בטמא. ועיין מהרש"א ז"ל שכתב ג"כ קצת כמו שכתבתי אלא שכתב דמש"ה מייתי התם בפסחים קרא דלא ביערתי משום דבעי למילף התם לאיסור הנאה לקודש. וכמו שכתבו התוס' ז"ל התם. יש לדקדק בזה דהיכי שמעינן מהקישא דמעשר איסור הנאה הא אינו מוזהר גבי מעשר אלא הנאה של כילוי. אבל שאר הנאה מותר במעשר. וא"כ בקודש נמי מנ"ל דכל הנאות אסורות. אלא וודאי הנאה דקודש ממילא ידעינן דאסור כיון שהיא בשריפה. והא דאיצטריך למילף

ממעשר. הוא כי היכי דלא נידרוש ממנו אי אתה מבעיר אבל אתה מבעיר בשמן קודש. וכמו שיבואר עוד בזה לקמן בשמעתין:

והנה מלשון המשנה משמע דליכא לאו בביעור בטומאה כדקתני ואסור לבער מהן בטומאה ואוכלן בטומאת עצמן לוקה משמע דבהבערה ליכא מלקות. ונחלקו בזה הראשונים ז"ל ה"ה הרמב"ם ז"ל והרמב"ן ז"ל וה"ה דאכילה באנינות שייכא בהאי פלוגתא. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל דאם אכל באנינות לוקה. ובאמת משמע כן בפירקין לעיל דפריך ואימא לרבות אנינות ואי נימא דליכא מלקות באוכל מעשר באנינות. א"כ היכי מצינו למימר דגזרה שוה דתושב ושכיר אתי לאנינות הא בפסח גופא ג"כ ליכא מלקות. כיון דפסח גופא ממעשר גמר. וכי תימא דמתושב ושכיר שמעינן נמי דלוקה באוכל פסח באנינות. דא"כ תו לאו מופנה הוא דאיצטריך לגופיה לרבות מלקות לאנינות. אלא וודאי משמע דאיכא מלקות באנינות דמעשר. וכשיטת הרמב"ן ודו"ק:

תוספות בד"ה אסור לבער מהן בטומאה כו'. ואין לומר משום דתרומה איקרי קודש וילפינן לה מקדש כו'. משמע מדבריו דבקודש פשיטא לן דאסור ליהנות בשעת שריפתה. וכבר דקדקתי לעיל בזה דאיסור הנאה דקודש לחוד ואיסור ביעור דמעשר לחוד ולא מטעם איסור הנאה הוא דהא מותר לסוכו אלא איסור ביעור בטומאה דמעשר הוא איסור בפ"ע. וא"כ היכי מצינו למילף תרומה מקדשים לענין איסור הנאה דהא תרומה לאו מאיסורי הנאה הם. והתוס' ז"ל בשבת פ' במה מדליקין כתבו דקודש כמו שלמים שהיה מותר לכ"א אם נטמא ילפינן איסור הנאתו ממעשר בק"ו או בהקישא. וכדאיתא בפסחים. וא"כ מנ"ל איסור הנאה בהני קדשים שמותרים לכ"א. ועי' בדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ג מהלכות מעשר שני:

דף עד.

גמרא האי תנא דבי ר' עקיבא היא דמרבי לערל כי טמא. ופי' רש"י ז"ל דבפרה נמי אסור. וכדאמרינן לעיל. והקשה מהרש"א ז"ל. א"כ מנ"ל דאונן מותר בפרה דאי מק"ו דטבול יום שאסור בתרומה אפ"ה מותר בפרה אונן שמותר בתרומה לכש"כ שמותר בפרה. האיכא למימר ערל יוכיח שמותר בנגיעת תרומה ואסור בפרה. ורש"י ז"ל פי' לעיל דלר"ע באמת ערל אסור בנגיעה כטמא. אלא אפי' למש"כ לעיל דלנגיעה ליכא למ"ד דמשוי ערל כטמא. מ"מ נראה דליכא למימר יוכיח מערל כיון דבכלל טמא הוא כי היכי דלא עבדינן יוכיח ממחוסר כיפורים דמותר בתרומה ואסור בפרה משום דמחוסר כיפורים ג"כ בכלל טמא הוא דע"כ לא שרי רחמנא טבול יום אלא דאותה פרשה היינו דמת אבל

לא דמחוסר כפרה. וכדאיתא בזבחים. והתוס' ז"ל כתבו לעיל דמש"ה לא עבדינן יוכיח ממח"כ לעיל גבי ערל משום דמח"כ אסור בנגיעת קדשים. ועיין בתוסי"ט פ"י דנדה שכתב כדעת הרמב"ם ז"ל דאם טבל מותר בנגיעה אפילו עד שלא הביא קרבנותיו. וא"כ שפיר מצינן למימר מח"כ יוכיח דאחר שטבל מותר בנגיעת קדשים ואסור בפרה. אבל דברי התוסי"ט ז"ל צ"ע דהא מבואר להדיא בפ"י. מהל' אבות הטומאה דמח"כ וטבול יום תרווייהו אסורים בנגיעת קדשים מה"ת. ומה שהאריך שם התוסי"ט בסתירת דברי הרמב"ם ז"ל מהל' אבות הטומאה פי"ב שם דמשמע דלנגיעה אין צריך טבילה אחרת. ואחר שהביא קרבנותיו מותר ליגע בקדשים בלא טבילה. ובפרק ו' מהל' מטמאי משכב כתב דטבולת יום ארוך צריכה טבילה אחרת בסוף לנגיעת קודש. ומשמע אפילו אחר שהביאה קרבנותיה לא הבנתי תמיהתו בזה. דהרי מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל שם בהל' משכב ומושב טעמו של דבר שמצריך טבילה לנגיעה הוא משום דקודם לכן טמאה היא לקודש. כמבוא' בדבריו ז"ל שם ודווקא בשאר טבול יום ומח"כ דלא מטמא אלא פוסל ואהני ליה טבילה דמעיקרא. מש"ה א"צ טבילה אחרת. אבל זו שטמאה היא לקודש גם אחר טבילה ראשונה מש"ה צריכה טבילה אחרת גם למגע. והדברים ברורים אלא דהיא גופא צ"ע מ"ש טבולת יום ארוך דטמאה היא לקודש משאר טבול יום דאינו אלא פוסל. וכמו שהקשה התוסי"ט ז"ל שם אלא דהדבר נפלא מה שהביא בשם התוס' חולין דמתניתין דנדה אבא שאול הוא. וכן מבואר בתוס' חולין שם והוא ש"ס ערוך בנדה שם דמתניתין אבא שאול הוא. ולמה כתבו כן מדעת עצמן. והנראה דלא הוי גרסי הכי בש"ס הא דמתניתין אבא שאול הוא. וכן לדברי הרמב"ם ז"ל צ"ל דלא הוי גרס הכי. ולהכי מחלק בין טבול יום דעלמא לטבולת יום ארוך ואין כאן מקומו בזה. עכ"פ זה נראה ברור דנגיעת מח"כ בקדשים עד שלא הביא קרבנותיו מה"ת אסור. וע' בתוס' זבחים דף י"ז ע"ב בד"ה קסבר רבה. וע' בתוס' זבחים שם בד"ה אונן וטבול יום שכתבו דלאונן לא מצינן למימר יוכיח ממח"כ ובע"מ משום דמה להנך שכן לא הותרו מכללן תאמר לאונן שהותר מכללו. וממילא לא תיקשי נמי מה שדקדק מהרש"א ז"ל דנימא ערל יוכיח דערל נמי לא הותר מכללו:

והמהרשא ז"ל כתב דהא דאמרינן הכא תנא ד"ר עקיבא היא דמשוי לערל כי טמא. היינו לענין מעשר. ומש"ה לא תני ערל בברייתא. אבל בפרה מותר גם לר"ע משום ק"ו דטבול יום. וכתב לבאר בזה דברי הרמב"ם ז"ל דלענין מעשר פסק דערל כטמא. ולענין פרה כתב דערל כשר. והיינו משום דפסק כתנא דר"ע. ולא הבנתי דבריו ז"ל דהא הרמב"ם ז"ל כתב דערל בתרומה ילפינן מתושב ושכיר אלמא דלא ס"ל הא דר"ע דמשוי לערל כטמא.

ועוד דלר"ע דמשוי לערל כטמא וודאי לא מצינן למילף ערל בק"ו מטבול יום כי היכי דלא ילפינן בק"ו מח"כ מטבול יום למ"ד מח"כ דזב כזב דמי משום דכטמא הוא. ומה שכתבו התוס' ז"ל בזבחים שם בד"ה שרפה אונן דמש"ה לא ילפינן מח"כ בק"ו מטבול יום משום דאיכא למימר מה לטבול יום שמותר לאכול בפסח הבא בטומאה לא הבנתי דהא אונן לנגיעה קאמרינן ולענין נגיעה טבול יום חמיר:

ומה שפי' דלענין מעשר קאמר א"כ אמאי לא משני לעיל האי ברייתא דתני דערל אסור במעשר דאתיא כר"ע דמרבי לערל כטמא אלא משמע דר"ע לא פליג במעשר. וכמו שכתבתי לעיל דלא לגמרי מרבי ר"ע לערל כטמא:

ובשמעתין משמע דערל כשר בפרה לכל מילי אפילו בעבודות דבעי כהונה כמו טבול יום. והא דנקט הש"ס לעיל ערל שהזה היינו משום דיליף מטבול יום והתירא דטבול יום נאמר בהזאה. והרמב"ם ז"ל לא כתב התירא דערל אלא גבי הזאה אבל גבי עבודות דבעו כהונה לא כתב דערל כשר. ובאמת קשה מ"ש דכל דיני כהונה בעינן גבי פרה וערל הוא דילפינן מטבול יום להתירא. וכן הקשו התוס' ז"ל בזבחים אמאי לא אמרינן בע"מ יוכיח. וצ"ל דערל ג"כ פסול הוא משום סרך טומאה דמאוסה היא הערלה וכן אונן והני הוא דילפינן מטבול יום כיון דשמעינן דהתורה הקילה בטומאה לענין פרה אבל שאר מילי לא ילפינן מטבול יום. ודו"ק:

גמרא ואימא ליקח לו ארון כו'. פי' רש"י ז"ל דאתי לאשמעינן דמעשר שנטמא מותר לעשות בו צרכיו לקנות בו חלוק. מבואר מדבריו ז"ל דבטהור וודאי אסור לקנות בו חלוק ולא ניתן אלא לאכילה ושתיה. ולפי המסקנא דמיירי בסיכה גם בטמא אסור לקנות בו חלוק. ולפ"ז הא דתנן במעשר שני לא נתתי ממנו כו' ליקח לו ארון ותכריכין הוא לאו דווקא דהא לחי נמי אסור ליקח בו חלוק. והתוס' ז"ל כתבו דלענין ארון ותכריכים נמי דרשינן ליה אלא דפריך דילמא להא לחוד הוא דאתא. אבל סיכה אסורה אפי' לחי בטמא משום שמבערו בטומאה. ולפ"ז קשה למה ליה להש"ס למימר חד לדריש לקיש ואמאי לא קאמר חד להא דתנן במע"ש לענין ארון ותכריכים ולאשמעינן דבטמא מותר ליקח חלוק. ומש"ה איצטריך ממנו. אלא דהתוס' ז"ל כתבו לעיל דאפי' בטהור מותר ליקח חלוק ודייקי לה מהא דתנן ליקח ארון ותכריכין משמע דלחי שרי ולא ניחא להו לחלק בין טמא לטהור. ולפ"ז נמי קשה מאי פריך הש"ס ואימא ליקח לו ארון כו'. א"כ ממנו למאי איצטריך כיון דאין חילוק בזה בין טמא לטהור. וע"כ לסיכה אתי ואיצטריך ממנו לאשמעינן דבמעשר טמא איירי. ועיין בזה בדברי התוס' ז"ל ב"מ פרק הזהב ובד'

הר"ש ז"ל דמע"ש ולא מצאתי כעת בדברי הרמב"ם ז"ל להאי דינא דסיכת מע"ש שנטמא וצ"ע בד' הרמב"ן ז"ל על התורה בזה:

דף עד:

תוס' ד"ה אימא ה"מ דלאו בר כפרה כו'. אבל מעשר כיון דסגי בטבילה ה"ה במידי דבר כפרה. וכבר דקדק מהרש"א ז"ל דהא אשכחן תנא דמחמיר במח"כ מטבול יום לענין פרה. והיינו למ"ד מח"כ דזב כזב דמי וכדאיתא בזבחים. ומה שתי' דהתם מוכחי קראי דטומאה דאותה פרשה אכשר רחמנא. לא הבנתי מאי מוכח התם יותר מהכא. ונראה דדווקא גבי פרה הוא דמחלקינן בין טבול יום למח"כ משום דפרה קדשים הוא וחידוש הוא שחידשה רחמנא להכשיר טבול יום ע"כ אין לך בו אלא חידושו טבול יום דאותה פרשה. אבל לענין מעשר דלאו חידוש הוא דלא אסרה רחמנא גבי' אלא קודם טבילה. א"כ מהיכ' תיתי לן למיסר מח"כ ולחלק בין טבול יום למח"כ. אבל אתרומה פריך שפיר כיון דמצינו דמח"כ נמי איקרי טמא אימא עד דמייתי כפרה. ומשני הש"ס תרי קראי כתיבי ביולדת עד מלאת כו'. וכפר עליה הכהן כו'. כאן לתרומה כאן לקדשים. ופי' רש"י ז"ל דלמעשר ליכא למימר כיון דלא בעי הערב שמש מה לי בר כפרה מה לי לאו בר כפרה. והתוס' ז"ל כתבו לקמן בד"ה האי מעד אשר יטהר כו'. דאי לא כתב רחמנא ובא השמש וטהר ה"א דעד אשר יטהר הוא בטבילה לחוד במידי דלאו בר כפרה ועד מלאת במידי דבר כפרה. והקשה מהרש"א ז"ל כיון דאיכא לחלק בהכי א"כ הדק"ל דילמא קרא דעד מלאת אתי למעשר ובמידי דבר כפרה. וי"ל דגבי תרומה הוא דאמרינן הכי כיון דלא הוי כתיב ובא השמש ממילא משמע דבטבילה לחוד סגי דהא כתיב התם בההיא פרשתא כ"א רחץ בשרו במים. וע"כ הא במידי דלאו בר כפרה ועד מלאת במידי דבר כפרה ואי הוי נימא הכי ה"ה דה"א במעשר דהכי הוא דינא. אבל השתא דמצינו גבי תרומה דתליא בהערב שמש מסתבר יותר לאוקמי נמי עד מלאת בתרומה מלחלק בטבול יום בין במידי דלאו בר כפרה למידי דבר כפרה ודו"ק:

דף עה.

גמרא שכבר אכלה לא אמרינן דאי לא תימא הכי בת ישראל כו'. לפי מה שכתבו התוס' ז"ל דמשתמרת לביאה פסולה הוא מדרבנן. א"כ היכי מוכח מבת ישראל שנישאת לכהן ומת בעלה דמדאורייתא לא אכלה. וכבר כתבתי בזה לעיל פ' הבא על יבמתו:

אמר ר' ישמעאל בנו של ריב"ב כו'. כל שיש לו ביצה אחת אינו אלא סריס חמה וכשר. התוס' ז"ל כתבו בזה דר"י מיירי בידי אדם דאי בידי שמים אפי' שניהם נמי כשר. וחילקו בין נטלה לחסרו דבנטלה עדיין הוא מוליד. והיינו אי נימא דה"ק וכו"י לא פליגי אבל אי נימא דפליגי אין צריך לחלק בין נטלה לחסרה. וכתב עוד דאפי' אי ר"י פליג את"ק הלכה כר' ישמעאל כיון ששמע מפי חכמים בכרם ביבנה והביאו ראיה מירושלמי דהלכה דכשר דאמר ר' זירא שמעתי שהלכה כר' ישמעאל ואמר ר' יודן בר חנינא ובלבד שלימים ופי' בזה דהיינו דווקא נטלה אחת וכמו שחילקו לעיל או שיש לפרש בשתי תיבות ובלבד של ימין דווקא אם נשארה של ימין ושל שמאל נטלה. ומשמע התם במסקנא דאירי בידי אדם עכ"ל. ודבריהם ז"ל צ"ע חדא דהיכי מצינן למימר' דהירושלמי מיירי בידי אדם. כיון דלשיטת הירושל' אינו מוליד. א"כ אמאי לא הוי בכלל פצוע ומה לי נטלה מה לי נפצעה כיון דאינו מוליד. ובשלמא לשיטת הש"ס דילן אפשר לומר דבנטלה אחת שפיר מוליד. אבל לשיטת הירושלמי דאינו מוליד לא מסתבר לחלק. וכן להאי פירושא ובלבד של ימין ג"כ קשה כיון דאינו מוליד מה לי אם נשתייר של ימין או של שמאל:

אבל הרא"ש ז"ל כתב דהירושלמי מיירי בידי שמים. וכמו שהעתיק שם דברי הירושלמי עיין שם. וגם לפ"ז קשה א"כ מאי קאמר ר' יודן ובלבד של ימין כיון דמיירי בידי שמים מה לי של ימין או לאו:

והרשב"א ז"ל והריטב"א ז"ל פי' גם לפי סוגית הש"ס דילן דר' ישמעאל מיירי בידי שמים שלא היה לו מתחילתו אלא ביצה אחת ולדבריו דה"ה אם לא היה לו כלל כיון דבידי שמים הוא. וכן נראה מפי' רש"י ז"ל בד"ה סריס חמה ס"ד דסריס חמה מחמת חולי הוא. והאי לאו חולי הוא. משמע דפי' שתחילת ברייתו היה באחת. וכן נראה דאי כשיטת ר"ת דמיירי בידי אדם ומוליד. א"כ מאי מדמי ליה לסריס חמה הא סריס חמה אינו מוליד וזה מוליד. אלא וודאי משמע דזה נמי אינו מוליד ובנולד כך מיירי. והיינו דמדמי לה לסריס חמה אע"ג דבסריס חמה אין בו שום חסרון וזה נולד חסר אפ"ה כשר הוא. ואפ"ה איצטריך שמואל לאשמעינן דפצוע בידי שמים כשר משום דלא דמי להא דר"י דנברא חסר ולא היה לו מעולם. אבל היכא דישנן ובמעי אמו נפצעו ה"א דהוי בכלל פצוע קמ"ל דגם זה כשר:

ורש"י ז"ל פי' לקמן פצוע בידי שמים. היינו ע"י רעמים וברד משמע דע"י חולי הוי כבידי אדם. וכמו שדקדק הרא"ש ז"ל מדבריו ולא ידענא מהיכא קים ליה לרש"י ז"ל האי חילוקא דמלישנא דפצוע ולא נאמר הפצוע לא ממעטינן אלא פצוע ממעי אמו. אבל כל שהיה לו שעת הכושר בכלל פצוע הוא בין בידי אדם בין ע"י רעמים או שאר חולי

ואי משום דגמר לה מממזר דדווקא בידי אדם הוא. א"כ אפילו ע"י חולי מנ"ל דבכלל פצוע הוא הא לא נעשה בידי אדם ומה לי אם נפצע ע"י חולי או ע"י רעמים ואדרבא אם נפצע ע"י הכאת רעם או ברד נראה דהוי יותר בכלל פצוע ולא מיקרי פצוע בידי שמים. אלא אם נברא כן וממעי אמו הוא לקוי. וצ"ל דמשמע ליה לרש"י ז"ל הכי מלישנא דבידי שמים דע"י חולי הוא סיבה דשכיחא והוי כבידי אדם:

ודברי הרמב"ם ז"ל דכל שלא נעשה בו מעשה ע"י אדם או ע"י שאר ברי' או ע"י קוץ הכל חשוב בידי שמים כמבואר בדבריו ז"ל בפי"ז מהל' א"ב. והרא"ש ז"ל הביא ראיה מהירושלמי דמחמת חולי חשיבא בידי אדם וכדי לבאר הדברים אפרש דברי הירושלמי לפ"מ שנראה לי. והכי איתא התם שמואל אמר אם יבא לפני בעל ביצה אחת אני מכשירו רבי הונא אמר דו סבר כר' ישמעאל בנו של ריב"ב דמכשיר בעל ביצה אחת. ור"י לפלוני את"ק אתי דפוסל אפי' בנפצע אחת מהן. וקאמר ר"י ששמע מכרם ביבנה דאם אין לו אלא ביצה אחת כשר ולא ס"ל לחלק בין בידי שמים ובין בידי אדם. ובכל גוונא מכשיר בחסרון ביצה אחת אמר ר' יודא בר חנן ובלבד של ימין. ות"ק ס"ל דיש חילוק בין בידי אדם ובין בידי' שמים ובידי אדם אפי' בנחסרה אחת מהן פסול. והיינו דאיתא בתוספתא אחר דברי ר"י אמר ר' יוסי מעשה בא' שנפל מן הגג ונפצעה ביצה אחת שלו כו' ואמר ר"י בן נורי שנפסלה מן הכהונה ואתי לאיפלוגי על ר"י בנו של ריב"ב דמכשיר אפילו בידי אדם. ומייתי תו התם ברייתות דפליגי בפצוע בידי שמים. חד מכשיר וחד פוסל וקאמר דהוין בעי' מימר מאן דמכשיר כרבנן דס"ל דבידי שמים כשר. ומאן דפוסל כר"י בנו של ריב"ב דס"ל דאין חילוק בין בידי אדם או בידי שמים כצ"ל ואליבי' אם נחסרו שניהם אפי' בידי שמים פסול. אמר רב אחי בר פפא קומי ר' זעירא כולה כרבנן והא דתניא דבידי שמים פסול הרי שעלת בו חטטין מי מחכך בה או מסיית והרי הוא בידי אדם כמי שהוא בידי שמים ופי' בעל ק"ע דע"י חיכוך נימוס דהוי בידי אדם ואפ"ה קרי לה בברייתא בידי שמים כיון שתחילתו ע"י חולי. ולפ"ז משמע דע"י חולי בעלמא הוי כבידי שמים. אלא דלפ"ז פשיטא כיון דע"י אדם נחסרו. ואמאי קרי לה בידי שמים. מש"ה פי' הרא"ש ז"ל דנחסר ע"י החולי. אבל אין הדבר מוכרח וצ"ע גדול. וכבר האריכו בזה הראשונים בתשובה:

דף עה:

תוספות בד"ה ניקב למטה כו' עיין מהרש"א חז"ל:

ועיין במרדכי ז"ל כי שם הדברים מבוארין יותר עיין שם:

גמרא ההוא גברא דאיסתתים כו'. וכתב הרא"ש ז"ל דהיינו ע"י חולי וליקוי. אבל ממילא לא דהוי בידי שמים. ולא הבנתי מה הוא ענין ממילא הא גם זה חולי הוא ואולי כוונתו ע"י רעם וברד. וכבר כתבתי בזה:

דף עו.

ניקב פסול עיין בנימק"י שהביא בשם הרא"ם והסמ"ג דבניו פסולים. אבל הוא עצמו כשר. כיון דיש לו רפואה. והביא ראיה מספרי דאמרו התם דפצוע דכא אינו חוזר ולפנינו איתא בספרי להיפך דפצוע דכא חוזר עיין בילקוט פ' כי תצא. וכן איתא בירושלמי בפירקין. ובש"ג הביא כן בשם הסמ"ג עצמו וצ"ע בדברי הסמ"ג ומהא דחשבינן לאשת פצוע משתמרת לביאה פסולה משמע דאין לו רפואה דאל"כ לא הוי' משתמרת לביאה פסולה כיון דיש לו רפואה ודו"ק:

בעו מיניה מרב ששת פצוע דכא כהן מהו בגיורת בקדושתיה קאי אי לא. ולפי המסקנא דנתינה אסירא מדאורייתא משום לא תתחתן בם איפשיטא בעיא דישראל לאו בקדושתיה קאי. ולהכי מותר בנתינה. וה"ה כהן דלאו בקדושתי' קאי ומותר בגיורת בימים הקדמונים. ולפ"ז כתבו הראשונים ז"ל דמותר נמי בממזרת. והרמב"ם ז"ל כתב דאסור בממזרת וכהן מותר בגיורת בימי' הקדמוני' וכתב הה"מ ז"ל אע"ג דלדידי' לא איפשיטא מנתינה דאליבי' ליכא איסורא דאורייתא בגירותן. אפ"ה פסק דכהן לאו בקדושתי' קאי. וכפשיטותיה דרב ששת. ואפילו הכי ישראל בממזרת אסור דשאני לאו דגיורת דלא נאמר בפירוש או דאינו שוה בכל. וכתב הח"מ דה"ה דמותר בגרושה וחללה כיון דאינו שוה בכל. והב"ש ז"ל חלק עליו. וכ' דדווקא בגיורת בימים הקדמונים מותר משום דלא נאמרה בפירוש. אבל בגרושה וחללה אסור. וכבר כתבתי לעיל בפ' הבע"י דמשמע התם דלר' יהודה דאמר בת גר בימים הקדמונים זכר כבת חלל זכר. אפ"ה פ"ד מותר בה. ולר"י הוי כחללה ממש כמו שכתבו התוס' ז"ל לעיל ושמעינן מינה דמותר בחללה ג"כ. וגם מה שכתבו דגיורת בימים הקדמונים היא לאו שאינו מפורש ומבתולות מזרע בית ישראל נפקא לא הבנתי דגיורת בימי' הקדמוני' ומשוחררת וודאי זונה מפורשת היא וכדתנן לעיל בפרק הבא על יבמתו. ואפ"ה כהן מותר בה. ועוד כיון דליכא פשיטותא מברייתא. וע"כ מסברא הוא דפסק הכי דלאו בקדושתיה קאי א"כ מנ"ל לחלק בלאוי דלהאי לאו בקדושתיה קאי ולהאי בקדושתי' קאי כיון דהכל מה"ת הוא. ועל דברי הרמב"ם ז"ל שכתב דישראל אסור בממזרת ג"כ קשה ל' כיון דאפילו ישראל בקדושתי' קאי ואסור בממזרת א"כ כש"כ כהן דבקדושתיה קאי ואסור באיסורי

כהונה. והכי משמע בירושלמי בפירקין דכהן חמור מישראל. דגבי כהן אמר ריב"ל התם דאסור בגיורת בימים הקדמונים ובקדושתיה קאי וליכא מאן דפליג עליה התם. ובישראל בממזרת פליגי התם אמוראי ואמרינן התם דמאן דאסר חילי' מהדא דריב"ל כי היכי דכהן אסור בגיורת ה"ה דישראל אסור בממזרת. משמע דמאן דשרי ישראל בממזרת ס"ל דשאני כהן דקדושתיה חמיר:

הן אמת דלפי מה שכתב הח"מ ז"ל דפ"ד כהן אין לו קדושת כהונה כלל אפי' לטמא למתים יש לומר דבכהן בטלה קדושת כהונה וכישראל הוא אבל קדושת ישראל א"א ליבטל. אבל הוא דבר תמוה מהיכא תיתי למימר דכזר הוא לכל דבר. וכמו שכתב הוא עצמו ז"ל דאוכל בקדשים אלא וודאי לא בטלה קדושתיה אלא לענין איסורי ביאה. כיון דנאסר לבא בקהל אין בו שום קדושה לענין ביאות האסורות לכהונה. וא"כ ה"ה דבישראל איכא למימר הכי דאין בו קדושה לענין ביאות אסורות שנאסרו מבא בקהל כמו נתינה וממזרת. וי"ל דמשמע מברייתא דמותר בנתינה. אבל ממזרת אסורה לו משום דקדושת ישראל לא בטלה מיני' ולענין פ"ד כהן כבר כתבתי לעיל בפ' הבע"י דהרמב"ם ז"ל מפרש כפי' המורה שם ומוכח מינה דלאו בקדושתי' קאי:

ועיין בבעה"מ ז"ל שכתב ג"כ כדעת הרמב"ם ז"ל דנתינה אינה אלא מדרבנן. ומש"ה פסק בפ"ד כהן לחומרא דבקדושתיה קאי. ולשיטת הרא"ש והרשב"א ז"ל דבעיין איפשיטא מדישראל מותר בנתינה. וכמסקנא דרבא דבגירותן קאי לאו דלא תתחתן. וא"כ אמאי נקט הש"ס לעיל פרק הבע"י להאי בעיא בספיקא. אבל באמת גם למסקנא דרבא ליכא למיפשט מברייתא דמותר בנתינה משום דאפילו למסקנא דרבא ליכא איסורא דאורייתא אלא בראשונה שנתגיירה. אבל לא בדורות. וכמו שכתב הרמב"ן ז"ל במלחמות. וא"כ כל משפחות הנתינים לית בהו אלא איסורא דרבנן מגזירת משה ויהושע כדאמרינן לקמן. ותו לא מוכח מהא דמותר בנתינה דמותר בשאר איסורין של תורה ודו"ק:

דף עז.

הכא תרגמו כל כבודה כו' במערבא אמרי ויאמרו אליו איה שרה אשתך כו'. נראה דמר אמר חדא ומר אמר חדא דבקרא נאמר תרתי על דבר אשר לא קידמו כו'. ואשר שכר עליך את בלעם. ובתרווייהו אמרינן אין דרכה של אשה לקדם ואין דרכה של אשה לשכור. כדאיתא בירושלמי והכא תרגמו על שאין דרך אשה לקדם ולצאת חוצה מקרא דכל כבודה כו'. במערבא אמרי שאין דרך אשה לשכור כי דרך הצנועות למעט בדיבור אפי'

בביתה. ולזה הביאו ראיה מקרא דאיה שרה אשתך ויאמר הנה באהל כי אפי' בביתה צנועה היתה ולא דיברה עם האורחים:

בת גר עמוני כשירה לכהונה ופריך אי כר' יוסי פשיטא כו'. וכ"ת בהנך דחזו לקהל כו'. ומסיק דבעמוני שנשא בת ישראל קמ"ל. ויליף לה ר' יוחנן מקרא דמעמיו. ויש לדקדק דלר' יוסי דאמר לעיל דגר מצרי שני אינו פוסל בביאתו למה לי קרא להכי הא ליכא למילף מאלמנה. דמה לאלמנה שכן היא עצמה מתחללת. וצ"ל דאליבא דר' יוסי עצמו וודאי לא צריך קרא לבת מצרי שני. ולרשב"ג גם לגר עמוני כיון דלא ילפי לה מאלמנה לכה"ג מטעם דאין זרעו פסול או אין כל זרעו פסול וכי איצטריך קרא לת"ק דר"י דאמר דפוסל בביאתו. וסד"א דנילף מאלמנה דבתו פסולה קמ"ל קרא. וכבר הארכתי בזה לעיל בפ"ק גבי הא דאמרינן התם דליכא למילף כל ח"ל מאלמנה משום דאיכא למיפרך מה לאלמנה שכן היא עצמה מתחללת בדברי התוס' ובדברי הרמב"ם ז"ל. ועיין בזה בדברי הירושלמי בפירקין ובפרק אלמנה דלחד, מ"ד פלוגתא דר"י ור"ל מישך שייך בפלוגתא דר' יוסי ות"ק דלעיל ע"ש. ובדברי התוס' ז"ל בד"ה ר"ל אמר פסולה. ועי' מהרש"א ז"ל מה שכתב בדברי התוס' ז"ל אלו ודבריו ז"ל מגומגמין וצריכין תיקון כי יש בהן ט"ס ודו"ק:

דף עז:

תוספות בד"ה מצרי שני כו'. תימא מהיכא תיתי. ותי' דאתי מחלל דחייבי עשה והקשה מהרש"א ז"ל דכל היכא דאיכא למידרש לקולא ולחומרא לחומרא דרשינן. וא"כ אכתי נילף מחלל דח"ע. ולא הבנתי דבריו דע"כ לא אמרינן לחומרא מקשינן אלא גבי הקישא. אבל בק"ו וודאי איכא למימר יוכיח מדינא דלקולא ולא מצינן למילף לחומרא. ולפי דברי התוס' ז"ל לרבנן דראב"י בת מצרי שני כשירה לכ"ע. ומה שלא הקשו התוס' ז"ל כן לעיל בפ' אלמנה גבי הא דתניא התם דמצרי ואדומי פסלי בביאתן ואמרינן התם דת"ק יליף מכה"ג באלמנה. והיכי יליף ח"ע מח"ל. נ"ל משום דהתם מקרא דלאיש זר הוא דילפינן והא דילפינן מאלמנה גילוי מילתא בעלמא הוא. וכמו שכתבו התוס' ז"ל שם ע"ש. ולקמן יבואר עוד בזה. ועיין בזה דברי הרשב"א ז"ל:

גמרא משום דאיכא למימר עריות יוכיחו. יש לדקדק אמאי לא קאמר הש"ס ז' עממין יוכיחו שאין אסורין אלא דור ראשון. ואפ"ה בין זכרים ובין נקיבות אסורות כדכתיב בתך לא תתן כו'. וי"ל דר"י ס"ל כס"ד דרבא דלא תתחתן בם בנכרותן מיירי. והנימק"י כתב במתניתין דהם נמי אסורין בהם דורות כמו בממזר. ומסיק דיליף מחלל דח"ע ודקדק מהרש"א ז"ל א"כ למה ליה לר' יהודה לקמן בברייתא למילף מקרא דבנים אשר יולדו.

כיון דאיכא להשיב אק"ו. ולפי מה שכתבתי לעיל בפרק כיצד דלמ"ד אין קדושין תופסין בח"ל ולא יחלל ל"ד חילולין אלא ממזרות ע"כ לא קאי לא יחלל אבעולה לכה"ג דא"כ ממזר נמי ליהוי א"ש דתנא דברייתא קאי אליבא דהאי תנא דס"ל לר"י דאין קדושין תופסין בח"ל ולא הוי חלל מח"ע:

והתוס' ז"ל בד"ה מחלל דח"ע הקשו אכתי ליפרך מה לחלל דח"ע שכן לאו. ותי' דשמא חללה הבאה מח"ע ליכא לאו אלא עשה. ומהא דאמרינן בפ' אלמנה דמצרי ואדומי הוי בכלל לאיש זר. והיא בלאו על אכילת תרומה וכן לכהונה בק"ו מגרושה אלמא אע"ג דעיקר האיסור אינו אלא עשה מ"מ לכהונה הרי היא בלאו. וא"כ ה"ה חללה דח"ע קאי בלאו. אבל בלא"ה אין כאן קושיא כ"כ דהא אנן ילפינן מח"ע דמצינו בהו דנקיבות נמי אסירי ואפילו בלאו קאי עליה א"כ ה"ה דח"ע דמצרי ואדומי גם נקיבות אסירי:

והרמב"ם ז"ל בפי' המשנה כתב דאיכא למיפרך מה לעמון ומואב שנתפרש טעמן ע"ד אשר לא קידמו כו'. ואין דרך נשים לקדם. והוא נגד סוגית הש"ס דאמרי הכא תשובה אחריתי. וי"ל דלקמן בברייתא דלר"ש גופי' לא היה הק"ו ברור כדקאמר ועוד מקרא מסייעני ובמתניתין אמר לא כי דאין כאן תשובה. והיינו משום דתרי תשובות בדבר חדא הא דאמר ר' יוחנן עריות יוכיחו. וע"ז קאמר ר"ש לא כי משום דלא ס"ל כראב"י והתשובה השניה ממה שנתפרש טעמו לרבנן ליכא למיפרך דהא הם ילפי לעיל בברייתא מעמוני ולא עמונית ולא מטעם שאין דרכו של אשה לקדם:

אלא דלשיטת ר"ש בעצמו דיליף מטעם שאין דרכו של אשה לקדם שפיר איכא למיפרך שאני עמון ומואב שנתפרש טעמן מש"ה קאמר ועוד מקרא מסייעני. וזה שכתב הרמב"ם ז"ל בפי' המשנה תשובה לשיטת ר"ש בעצמו וק"ל:

דף עח.

תוס' ד"ה מצרי שני במה יטהר כו'. וא"ת וישא נתינה והולד כשר לר' יוחנן כו'. מדברי התוס' ז"ל נראה ג"כ כשיטת הנימק"י שהבאתי לעיל דדורות הנתינים ג"כ אסור. ומש"ה לא יטהר בנתינה. כיון דבתרא דידה שדינן ליה. אבל לפי שיטת הרמב"ן ז"ל הדק"ל וישא נתינה אלא ש"מ דר' יוחנן ס"ל כס"ד דרבא דבגירותן אינו אלא מדרבנן. ויתבאר עוד בזה לקמן בפירקין בס"ד:

גמרא אמר רבה בב"ח אמר ר"י מצרי שני שנשא מצרית ראשונה בנה שלישי דבתר דידיה שדינן ליה כו'. וכי אתא רב דימי אמר ר"י דבנה שני הוא דבתר דידה שדינן ליה. ומשמע ליה להש"ס משום דעובר ירך אמו הוא. ופריך עליה אביי מהפריש חטאת מעוברת דס"ל

לר' יוחנן דעובר לאו ירך אמו הוא. ומשני משום דכתיב התם אשר יולדו בלידה תליא מילתא. אבל בעלמא בתר אבוה שדינן ליה. ולפ"ז נראה במצרי ראשון שנשא מצרית שני' בנה שלישי כיון דהכתוב תלאו בלידה. וכ"כ הרב המגיד בשם הרמב"ן ז"ל. אבל הרמב"ם ז"ל כתב דהבן הוי שני. ולחומרא בתרי' שדינן ליה. ולפ"ז קושית רב יוסף מהא דר' טרפון תיקשי גם לרב דימי כיון דמודה דלחומרא שדינן ליה בתר דידיה. והיה נראה לומר דזה תליא בהני תרי טעמי להאי טעמא דשדינן ליה בתר דידה משום דעובר ירך אמו. א"כ לקולא נמי שדינן ליה בתר דידה ואם היא שני' בנה שלישי הוא. אבל להאי טעמא דהכתוב תלה בלידה לא שמעינן אלא דגם בתר דידה אזלינן אע"ג דבעלמא כל שאין עבירה הולכין אחר הזכר הכא שדינן ליה בתר דידה ואכתי שני הוא. אבל אם הוא מצרי ראשון בתר דידיה וודאי שדינן ליה ושני הוא:

והנה יש לדקדק בשמעתין הא דתלי' הש"ס האי פלוגתא בעובר ירך אמו או לאו. ומה ענין זה לזה הא כבר שמעינן ממתניתין דקדושין דכל היכא דליכא עבירה הלך אחר הזכר והיכא דאיכא עבירה הלך אחר הפגום שבשניהם אלמא דלא שייך בזה כללא דעובר ירך אמו הוא או לא. ע"כ נראה דדווקא הכא הוא דתלינן ליה בפלוגתא דעובר ירך אמו או לאו משום דהכא עיקר הנ"מ הוא לענין מנין הדורות אי הוי שלישי או שני. ורבה בב"ח אמר דבתר דידיה שדינן ליה. אבל החשבון מצד אמו לאו כלום הוא משום דעובר לאו ירך אמו ותיכף כשנוצר הרי הוא נחשב לעצמו ע"ש אביו ולא ע"ש אמו. ורב דימי אמר דבתר דידה ג"כ שדינן ליה משום דעובר ירך אמו ושני הוא מצד אמו. ואע"ג דבעלמא היכא דאין עבירה הולכין אחר הזכר היינו לענין כהונה ולויה וישראל. אבל לענין מספר הדורות מ"מ שני הוא מצד אמו. ופריך עלה אביי מהפריש חטאת לאחריות דשמעינן לר' יוחנן דעובר לאו ירך אמו הוא. ומשני ליה דהכתוב תלאו בלידה והתורה אמרה כאן דגם מצד האם יהיה שלישי. אבל מצד האב וודאי לכ"ע בעינן שיהיה שלישי וכדברי הרמב"ם ז"ל:

ובקדושין סוף פ' האומר משמע דהאי קרא דלו הלך אחר פסולן דכתיב גבי ממזר מיירי אפילו היכא דאין עבירה. ומש"ה ס"ל לר"א דהוי עבד ממזר. ורבנן הוא דלא מודו ליה משום דולד במעי שפחה כולד במעי בהמה דמי. וא"כ ה"נ הכתיב להם הלך אחר פסולן. וא"כ למה ליה להש"ס למימר דהכתוב תלאו בלידה תיפוק ליה מלהם הלך אחר פסולן. אבל לפי הנ"ל ניחא דלענין מספר הדורות לא ילפינן כלל מקרא דלהם. ועיין תוס' ז"ל בקדושין דף סז שכתבו דקרא דלהם לא נאמר אלא בב' עממין דווקא:

ואי קשיא לי הא קשיא לי לשיטת הרמב"ם ז"ל דאם הוא מצרי ראשון בתר דידיה שדינן ליה גם לרב דימי א"כ אמאי לא. אמרינן דרישא אתי לאתויי אם הוא מצרי ראשון דהבן שני משום דהלך אחר הזכר. וי"ל דאדרבא משם ראיה לדברי הרמב"ם ז"ל. דמשמע התם דמיעוטא דאיזו זו היינו דבהא דרב דימי הולד הולך אחר הפגום דומיא דהא דרבין דממעטינן נמי התם מאיזו זו והולד הולך אחר הפגום:

שוב מצאתי בדברי הירושלמי מפורש כדברי הרמב"ם ז"ל דאיתא התם בעובדא דמנימין דאמר לר"ע אני מצרי ראשון ונשאתי מצרית ראשונה אשיא לבני גיורת מצרית. נמצא בן בני כשר לבא בקהל אמר לו ר"ע לא בני אלא אף אתה השיאו לבת גיורת מצרית כדי שיהיו ג' דורות מכאן וג' דורות מכאן הרי מפורש להדיא דבעינן שיהיה ג' דורות משני הצדדים. והרמב"ן ז"ל בעצמו הביאו בחי' לעיל דף ע"ו ע"ב ע"ש. ועיין מה שכתבתי בזה בחי' בתמורה בשמעתא דעובר ירך אמו ע"ש:

דף עח:

אמר רשב"ל ממזרת לאחר עשרה דורות מותרת ומסיק דס"ל כהאי תנא דאמר דון מינה ומינה ומתניתין אתיא כמ"ד דון מינה ואוקי באתרה ופסקו הרמב"ם והראשונים ז"ל כסתמא דמתניתין דדון מינה ואוקי באתרה. וכן איפסיקא הילכתא בשבועות כרבנן דר"מ גבי שבועת העדות דס"ל נמי דון מינה ואוקי באתרה. ויש לדקדק דבמנחות דף ק"ז פסק הרמב"ם ז"ל כת"ק דרבי בהאומר הרי עלי שמן לא יפחות מלוג משום דס"ל דון מינה ומינה. וא"כ סתרי הילכתא אהדדי. ובפ' העור והרוטב קי"ל ג"כ כר' יהושע דס"ל דון מינה ואוקי באתרה והך דמנחות לחוד הוא דיצא מן הכלל. וראיתי בתוסי"ט במנחות שם שהקשה הא דשבועות והך דמנחות אהדדי:

דף עט.

גמרא ישראל יש בהם ג' סימנים הללו כו'. עיין בירושלמי פ' עשרה יוחסין. והדברים מבוארין שם יותר. עיי"ש:

ונתינים דוד גזר עליהם. משה גזר עליהם דכתיב מחוטב עציך כו'. ופי' רש"י ז"ל מדלא כלל להו בכלל גרים וישראל ש"מ דבכלל עבדים הם. וכיון דגזר עליהם עבדות ממילא פסולין הם. ומשני דמשה גזר להההוא דרא. אבל לא לדורות הבאים ודוד גזר עליהם לעולם. ופריך הש"ס ואכתי יהושע גזר עליהם שנאמר ויתנם יהושע ביום ההוא חוטבי עצים כו'. וממילא כיון שנתנן לחוטבי עצים בכלל עבדים הם ופסולין לקהל. ומשני דדוד

גזר אפילו בזמן שאין בית המקדש קיים אבל יהושע לא גזר אלא בזמן שביהמ"ק קיים כדכתיב לעדה ולמזבח בזמן שיש מזבח אבל לזמן שאין ביהמ"ק קיים לא גזר עליהם עבדות כלל והיו כשירים אי לאו דדוד גזר עליהם לעולם מטעם דאמרינן לעיל כל שיש בו ג' סימנים כו'. וכן היה נראה לכאורה אלא דלפ"ז לא אתי שפיר הא דאמרינן בימי רבי בקשו להתיר נתינים. ולפי הנ"ל דדוד לאו מטעם עבדות גזר עליהם היכי ס"ד להתירן. וכן הקשו התוס' ז"ל אלא וודאי משמע דאיסור הנתינים לעולם הוא מחמת עבדות. ודוד כי גזר עליהם הוא ג"כ מחמת העבדות שהיה עליהם בזמן שביהמ"ק קיים מחמת זה אסורים לעולם דעול העבדות לא נפסק מאתם אע"ג דמחמת גזירת יהושע לא נאסרו אלא בזמן המקדש. משמע דלאחר החורבן פסק עול העבדו' מהם מ"מ דוד גזר שיהיו באיסור הזה לעולם. ובימי רבי בקשו להתיר הנתינים ואמר להם רבי חלק מזבח מי יתיר אע"ג דחלק מזבח נפסק בשעת החורבן. מ"מ מפני גזירת דוד עדיין באיסורו הוא. ועוד נראה דאותן שבקשו להתיר הנתינים לא ס"ל דדוד גזר עליהם אלא יהושע לבד גזר עליהם. ומש"ה קאמר רבי חלק מזבח מי יתיר דהא גזר יהושע לעולם ועכ"פ התרה בעי. ור' יוחנן ס"ל דיהושע לא גזר אלא בזמן שביהמ"ק קיים. ומש"ה לאחר החורבן חלק מזבח מותר. אבל חלק העדה לעולם אסור משום דדוד גזר עליהם אפי' בזמן שאין ביהמ"ק קיים. אלא דא"כ אכתי תיקשי חלק מזבח אמאי שרי כיון דדוד גזר עליהם אפי' בזמן שאין ביהמ"ק קיים. והוא לא חילק בין חלק העדה לחלק המזבח. וע"כ צ"ל דדוד ג"כ לא גזר אלא מפני שם העבדות. וכיון שאין מזבח בטל העבדות. ועיין מה שכתבו התוס' בזה. עכ"פ לפי שיטה זו אין בנתינים אלא איסור דרבנן. ועוד לא שמענו אלא בנתינים שגזרו עליהם עבדות. אבל בשאר ז' אומות כמו גרגשי לא שמענו דיש בהם איסור. ולעיל משמע דבכל ז' אומות יש בהן איסור בגירותן. ועוד דלמסקנא דרבא מה"ת אסורין בגירותן משום לא תתחתן בם. ע"כ פיר"ת ז"ל דלקהל וודאי פסילי מה"ת. ומה שגזר דוד ויהושע הוא לענין שיעבוד לבד. וגם שיטה זו קשה מאוד דא"כ היכי שייך בזה לשון איסור והיתר. כוון דלא מיירי אלא לענין שיעבוד. ועוד דפשטיה דשמעתין משמע דאמתניתין קאי ולענין יוחסין. וכמו שהקשה הרמב"ן ז"ל בחידושיו בזה. ע"כ פי' הרמב"ן ז"ל דמה"ת אינו אסור אלא דור ראשון שנתגייר לבד ועל הדורות יהושע ודוד גזרו. ועפ"ז פי' הא דאמרינן משה גזר להההוא דרא דאסירי מה"ת ולא זכיתי להבין דהיכן מצינו שנתגיירו מז' עממין בימי משה. ועוד דא"כ ביהושע נמי נימא הכי דלההוא דרא גזר משום דהגבעונים נתגיירו בימיו ולזה י"ל דהכתיב לא יכרת לך איש חוטב עצים הרי דגזר לדורות הבאים וכן סיפא דקרא גופא משמע דלדורות גזר. וכן הוא שיטת הרשב"א ז"ל. ולשיטתם ג"כ

יש לדקדק כנ"ל. א"כ בנתינים לבד הוא דנאסר דורות. אבל לא בשאר ז' אומות. ולעיל משמע דכולהו אסירי ואיסורן הוא משום דבגירותן אדיקי בע"א. ומש"ה גזרו עליהם גם בגירותן. ועיין בב"ש סי' ד' דמשמע מדבריו דבאמת למ"ד דאין אסורין אלא מדרבנן אין איסור זה נוהג אלא בנתינים דווקא ולעיל לא משמע כן. וכן איתא בירושלמי דעיקר פסולן לאו משום עבדות הוא אלא משום פסול משפחה וכל הז' עממין אדיקי בע"א היו ואין ראויין להדבק בישראל. והכי איתא בירושלמי בימי ר' אלעזר ביקשו להתיר הנתינים אמרו מי מטהר חלקו של מזבח הדא אמרה יהושע ריחקן אפילו תימא יהושע ריחקן כלום ריחקן אלא פסולי משפחה דאין תימר פסולי עבדות אמאי יש להם קנס. ופי' הרמב"ן הדא אמרה יהושע ריחקן ובזמן שאין בית נמי גזר דאי דוד ריחקן הא לא גזר אלא בזמן הבית. כדכתיב ומן הנתינים אשר נתן דוד לעבודת הלוים ועבודת הלוים בזמן הבית הוא. והוא להיפך מדברי הש"ס דילן דיהושע לא גזר אלא בזמן הבית ודוד גזר לעולם. ועיין בדברי הרמב"ם ז"ל שכתב המקרא הזה דומן הנתינים כו'. לראי' דדוד לא תלאן במקדש. ונראה לפרש הדא אמרה יהושע ריחקן. ומש"ה ביקשו להתירן משום דתלה איסורן בעבודה. אבל למאי דאמרינן לעיל בירושלמי שם דיהושע לא ריחקן ולא קירבן ודוד גזר עליהם וגזירת דוד לאו מחמת עבדות היתה אלא מפני שאין ראוין להדבק בישראל. ולפ"ז אין מקום להתירן אפילו שלא בזמן הבית. ומסיק דאפי' יהושע ריחקן כלום ריחקן מחמת עבדות אלא משום פסול משפחה ולעולם אסורין:

וראיתי בתוס' מגילה דף י"ד ע"ב בד"ה דאיגיירא ונסבה יהושע שהקשו היכי נסבה יהושע הא כתיב לא תתחתן בם. ותי' דרחב מאומה אחרת היתה. ולא משמע כן במדרש כמבואר בילקוט יהושע שהיתה מעם שנאמר בו לא תחיה כל נשמה ונענשו עלי' כי בשביל שקירבוה יצא ממנה ירמיה שהוכיח את ישראל אלא מוכח מזה דלא תתחתן לא קאי בגירותן. וכתבו עוד התוס' ז"ל שם ויש מפרשים דלא תתחתן לא הוזהרו אלא לאחר שבאו לארץ. והיינו משום שנאמר כי יביאך כו'. לרשתה משמע דלאחר ירושה וישיבה הוא דהוזהרו. וכתבו ז"ל דז"א דאיתא במדרש דנתינים באו בימי משה. ואפ"ה לא הותרו לבא בקהל אלא נתנן לחוטבי עצים ושואבי מים. ולא הבנתי דבריו ז"ל חדא אמאי לא הביאו מסוגין דאמרינן דמשה גזר עליהם. ועוד דכאן משמע דלאו משום לא תתחתן הוא דאסירי אלא גזירה בעלמא. ויש לישב דבריו ז"ל ע"פ שיטת הרמב"ן ז"ל דמשה גזר להוא דרא משום דמה"ת אסורין. וכן לשיטת ר"ת ז"ל ג"כ יתיישבו דבריו ז"ל דהם גזרו עליהם עבדות כדי שלא יטמעו בהם. אבל אסירי לקהל מה"ת. ועיין בקרבן

עדה בקדושין פרק עשרה יוחסין שנראה דאישתמיט ליה דברי התוס' דמגילה. ומדברי המדרש שהבאתי ג"כ משמע דהוזהרו עליהם מיד כמו לאו דלא תחיה ודו"ק:

דף עט:

גמרא מכדי שמעינן לר"ע כו'. הא דלא משני דר"ע מיירי בסריס אדם שע"י חולי דמותר לקהל לשיטת הרמב"ם ז"ל. משום דלשיטתו לא נקרא סריס אדם אלא דווקא מי שבא לו ע"י אדם או ע"י קוץ כמבואר בדבריו בהל' א"ב. ובאמת לשיטתו איכא נמי סריס חמה לר"ע דחולץ כגון שנעשה ע"י חולי. והיה לו שעת הכושר ולר"א איכא נמי סריס אדם שחולץ כמו ניקב דלעיל דיש לו רפואה אלא סתם סריס אדם היה לו שעת הכושר ואין לו רפואה וסתם סריס חמה לא היה לו שעת הכושר ויש לו רפואה:

ובירושלמי אמרינן דאם הושיט ידו למעי אמו וסירסו חשיב לא היה לו שעת הכושר ולא חולץ. ויש לדקדק בזה דהא קטן נמי לאו בר הקמת שם הוא. כדפרכינן לקמן בפ' בית שמאי על יבם קטן אמאי תגדלנו קרי כאן להקים לאחיו שם. והאי לאו בר הכי הוא. וא"כ אם נעשה סריס בקטנותו נימא נמי דחשיב לא היה לו שעת הכושר אלא וודאי כל שנעשה הסירוס ע"י מקרה חשיב היה לו שעת הכושר. א"כ אפשר לומר דאפי' סירסו אדם במעי אמו כיון שלא היה כך מתחילת בריאתו חשיב היה לו שעת הכושר ויש לחלק:

והנה לעיל פרק כיצד ילפינן לאשת סריס מלא ימחה שמו בישראל פרט לזה ששמו מחוי. וסריס דאינו חולץ נראה דנפקא לן מלהקים לאחיו שם פרט לסריס דלאו בר הקמת שם הוא. ור"ע ור"א פליגי בהאי סברא ר"ע סבר דסריס חמה שמו מחוי יותר משום דלא היה לו שעת הכושר. וכן לא מיקרי בר הקמת שם יותר מסריס אדם. כיון דלא היה לו שעת הכושר. ור"א ס"ל דסריס אדם שמו מחוי יותר כיון דאין לו רפואה. ומש"ה מייתי הש"ס ראיה מהא דאין לך אשה שכשירה ליבום כו'. מאשת סריס לסריס משום דתרווייהו חד דינא להו. ובירושלמי אמר ר' יוחנן דזו דברי ר"ע ור"א. אבל חכמים אומרים דבין סריס אדם בין סריס חמה לא חולץ כו'. ומוקי לסיפא דמתניתין הסריס. לא חולץ כחכמים. אבל הש"ס דילן לא ס"ל הכי:

והא דתניא הכא בברייתא זקן בהדי פצוע וסריס דאין מיבמים. כתב הרמב"ם ז"ל דמיירי בזקן שתשש כחו ביותר. וכן כתב הנימק"י בפ' כיצד ולא הבנתי דאיזה איסור יש בזה. כיון דהיה לו שעת הכושר. וכי גרע מעקרה וזקינה. ומה שכתב הנימק"י שם דעקרה וזקינה יש להם תקוה להפקד כמו שמצינו כמה עקרות וזקינות שנפקדו ג"ז לא הבנתי

דפקידת זקינה מעשה נסים הוא. והרמב"ם ז"ל כתב דעקרה וזקינה היה להם שעת הכושר. וא"כ פשיטא דקשיא מ"ש זקן דאינו מיבם. ועי' בלח"מ שם בפ"ו מהל' יבום:

והב"ש ז"ל כתב דאיסור זקן אינו אלא מדרבנן וזקינה ראויה לביאה יותר מזקן וגם איסור דרבנן לא ידענא מנ"ל דמשום סריס וודאי ליכא למיחש כיון דנעשה בידי שמים ומחמת תשות כח ואפשר לומר דלאו משום איסור הוא דלא מייבם. אלא דבכה"ג מצוה בחליצה יותר. ומש"ה חולץ לכתחילה וצ"ע:

ומש"כ הרמב"ם ז"ל דעקרה היה לה שעת הכושר. משמע דלענין איילונית ג"כ פליגי ר"א ור"ע. ולר"א עקרה אסורה ליבם וזו לא מצינו. אבל באמת נראה דכל, שאין בה חסרון ניכר בגוף כמו איילונית לא אימעיטא מאשר תלד כיון שיש לה כלי הולדה. ומאיזה סיבה אחרת הוא דלא ילדה ודו"ק:

גמרא אין לך אשה שכשירה ליבום כו' אע"ג דלא דמי דאשה זו בשעת נישואין ראויה היתה ליבום ואיכא למ"ד נישואין מפילין מ"מ הא לא קיי"ל הכי וק"ל:

דף פ.

מתיב רב מרי בודקין אותו ב' פעמים עיין רש"י בבכורות שפי' דדרכו של זה להתרפאו' בזמנים אלו. וא"כ מאי מותיב רב מרי מהתם. ועוד דבלא"ה התם ליכא חזקה ולא דיינינן ליה במום קבוע עד שישהא פ' יום משום דדרך הוא לעבור. ומש"ה חיישינן באמצע הזמן שמא עבר אע"פ שבדק תחילתו וסופו. אבל הכא למה נחוש שמא הבריא אמאי לא נוקים אחזקה. והא בנגעים לא חיישינן שמא נתמעט בתוך ימי הסגר כדאיתא בריש חולין משום דמוקמינן אחזקה. וי"ל דלשעה אחת בכל ימי חייו היה לנו לחוש כמו התם בתוך הפ' יום אי לאו משום דלכולי' גופא לא חיישינן ודו"ק:

תוס' בד"ה נעשה סריס למפרע. עיין במשנל"מ ז"ל פ"ח מהלכות סנהדרין ועיין בשעה"מ בפ"ב מהל' אישות מש"כ בזה. ועיין בירושלמי סוף פ' האשה רבה ודו"ק:

בד"ה איילונית לר"מ כו'. לשמואל ניחא כיון שימי קטנות נמשכים עד י"ח אין כאן נערות כו'. מדבריו נראה דליכא נערות אלא סמוך לי"ב חודש. וא"כ ה"ה בלא נולדו סימני סריס והביאה שערות בשנת כ' ג"כ אין כאן נערות. אבל הרמב"ם ז"ל כתב דאם הביאה שערות בשנת ך' הרי היא נערה. ולבסוף ו' חדשים הוי בוגרת. וכן מסתבר דהא לא נתנו חכמים שיעור להבאת שערות דווקא לשנת י"ב ואפי' הביאה אח"כ ג"כ מתחיל הנערות. ואחר ו' חדשים היא בוגרת ומה לי אם נשתהו השערות זמן מועט או זמן מרובה בכל גוונ' כשהביא' שערות היא נערה ואחר ו' חדשים הם ימי בגרות. ומ"מ א"ש הכא דלשמואל

ניחא כיון דלאו ע"י שערות הוא שנעשית גדולה אלא מחמת סימני איילונית לדידיה פשיטא ליה לרב יוסף דאין כאן נערות. כיון דגדלה בשנים. אבל לרב דאמר דהגדלות באה בזמנה ונעשית איילונית למפרע. ס"ד דרב יוסף דיש בה נערות ובגרות משום דממ"נ לא מסתבר לומר דמקטנותה יצתה לבגר דאי מיד לאחר י"ב הרי היא בוגרת אטו מפני שהיא איילונית קדמו הבגרות שלה יותר משאר נשים ואי נימא דהבגרות תתחיל בששה חדשים אחר י"ב ג"כ קשה למה יתאחרו ימי הגדלות מש"ה ס"ד דיש בה נערות ובגרות. ומסיק דלרב נמי מקטנותה יצתה לבגר ומפשטי' דשמעתין משמע דמקטנותה היינו אחר שנת י"ב מיד יתחילו ימי הבגרות. אבל הרמב"ן ז"ל כתב דהקטנות נמשכים עד י"ב ומחצה ואז היא בוגרת. והיינו משום דלא מסתבר ליה שיקדום בגרות דאיילונית משאר הנשים. אבל לשיטתו ג"כ קשה מ"ש דבסריס נעשה גדול לאחר י"ג שנה. ומ"ש באיילונית דלא נעשית גדולה אלא אחר י"ב ומחצה:

ובכתובות פ' אלו נערות מייתי הש"ס ברייתא דאיילונית יש לה קנס ויש לה טענת בתולים. ומוקי לה כר"מ דקטנה יש לה קנס. והשתא הא דיש לה קנס אימת קמיירי אי בקטנותה ממש פשיטא דיש לה קנס דהא לא ידעינן דאיילונית היא בקטנותה ואי לאחר י"ב שנה וקמ"ל דאכתי קטנה היא ולא בוגרת. א"כ תיקשי לרב דאמר דנעשית גדולה למפרע אמאי יש לה קנס הא כבר בגרה. ולדברי הרמב"ן ז"ל ניחא קצת דקמ"ל דבהני ששה חדשים אכתי קטנה היא ויש לה קנס. אבל להנך דס"ל דמקטנותה יצתה לבגר היינו לאחר י"ב מיד. א"כ תיקשי ממ"נ במאי קמיירי. וכן לענין טענת בתולים בפ"פ ע"כ לא מיירי בקטנותה דפיתוי קטנה אונס הוא. ולא מפסדא כתובתה. וע"כ לאחר י"ב מיירי. ותיקשי ג"כ ממ"נ או דקטנה היא או בוגרת ובוגרת. אין לה טענת פ"פ. וי"ל דלענין שיהיה פתחה פתוח באיילונית נמי לא הוי אלא לאחר ששה חדשים וקמ"ל דבתוך הששה חדשים יש לה טענת בתולים. אבל לדברי הרמב"ן ז"ל הדק"ל ממ"נ אי קטנה היא אי בוגרת. וצ"ל דאפי' קטנה היא מ"מ יש לה טענת בתולים משום דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה. אבל מקנס הקושיא במקומה עומדת אמאי יש לה קנס. כיון דמקטנותה יצאתה לבגר ואין לומר דקודם ך' שנה בלידת סימני איילונית מחזקינן לה בקטנה דא"כ אמאי לקי לרב על חלב שאכל הא אפילו התראת ספק לא הוי כיון דבחזקת קטן הוא ואפי' אי נימא דמיירי לענין קרבן חטאת. מ"מ כיון דבחזקת קטן הוא לא חשיב שוגג כלל כיון דמותר בחלב מה"ת. אלא וודאי כל שנולדו בה סימני איילונית חיישינן שמא לא תביא שערות עוד קודם ך'. והדק"ל אמאי יש לה קנס. ובאבן העזר סי' קנ"ה כתב דקודם עשרים ולא הביאה שערות יכולה למאן אפי' נולדו בה סימני

איילונית. ובזה ג"כ יקשה אמאי לא ניחוש שלא תביא עוד שערות והיא גדולה למפרע. וכן הקשו הדרישה והב"ש ז"ל שם. ועוד יש לדקדק מהא דאמרינן בפרק מי שמת בקטן אימתי יכול למכור בנכסי אביו.. חד אמר בן עשרים וחד אמר בן ח"י ופריך מהא דאחד שמכר בנכסי אביו וערערו עליו בני משפחה לומר קטן היה. ובשלמא למ"ד בן ח"י שפיר בדקוהו דלא אייתי שתי שערות וקטן הוא. אלא למ"ד בן כ' כי לא אייתי שתי שערות נמי גדול הוא כדתנן כו'. והשתא אפי' למ"ד בן ח"י היכי מצו בני המשפחה לערער ולהוציא מיד המחיק. והא ספק גדול הוא דשמא לא יביא שתי שערות. התם נכסי' ביד לוקח הוי כמו שכתבו התוס' ז"ל התם. וכן הא דאנן לקמן סוף פרק האשה רבה אחד לי בן ט' ואחד בן עשרים שלא הביא שתי שערות דינו קטן. ולדברי רב הא ספק הוא גדול אי קטן. ואין שניהם שוין דשמא לא יביא שערות עוד. והרי הוא סריס ונעשה גדול למפרע. ע"כ נראה דע"כ לא קאמר רב דנעשה גדול למפרע אלא אם נולדו סימני סריס או סימני איילונית. אבל אם נעשה סריס ע"י שלא הביא שערות עד רוב שנותיו בזה לא קאמר רב דנעשה סריס למפרע. וא"ש ההוא דסוף האשה רבה. וכן נמי הא דפ' מי שמת דלמאי דס"ד שם אם לא הביא שערות עד כ' שנה הרי הוא סרים אפי' לא נולדו בו סימני סריס בזה וואדי לא אמרינן דנעשה סריס למפרע. ורב לא קאמר אלא למסקנא דבעינן נמי נולדו בו סימני סריס בזה קאמר רב דנעשה סריס למפרע. והוא דעת הראב"ד ז"ל דלא נעשה גדול למפרע אלא מעת שנולדו בו סימני סריס. אבל לא משנת י"ב. כמבואר בדברי המשנ"למ ז"ל בפ"ד מהל' עבדים ע"ש באורך. אלא דאין טעם מספיק דאטו סימני איילונית הם סימני גדלות. וע"כ הא דמחזקינן לה בגדולה למפרע הוא משום דמחזקינן דמה שלא הביאה שערות בזמנן הוא משום דהיא איילונית ולא מחמת קטנות. ואזלינן בזה בתר שנים לחוד. א"כ אמאי לא נחזיק אותה בגדולה מיד לאחר י"ב. עכ"פ זה נראה ברור דדווקא ע"י סימני איילונית הוא דמחזקינן לה בגדול למפרע לרב. אבל למאי דס"ד דבלא הבאת שערות לחוד נעשה סריס או למסקנא דאם לא הביא שערות לרוב שנותיו נעשה סריס אפילו בלא סימנים בזה לא קאמר רב דנעשה סריס למפרע:

וראיתי בירושלמי סוף פרק האשה רבה דמייתי התם פלוגתא דרב ושמואל באופן אחר כאשר אבאר. דאיתא התם על מתניתין דאחד בן ט' ואחד בן עשרים כו'. פשיטא הדא מילתא פחות מבן עשרים שהביא שתי שערות למפרע הוא נעשה איש. ויותר מבן עשרים שהביא שתי שערות מכאן ואילך הוא איש מה פליגין בבן עשרים. שמואל אמר למפרע הוא נעשה איש. רב אמר מכאן ואילך הוא איש מתניתא פליגא בין על דין בין על דין הסריס אינו נעשה בן סורר ומורה שאין בו הקפת זקן. ויתרו בו שמא יביא ב' שערות

בתוך ג' חדשים כמאן דמר אין מקבלין התרי' על הספק מתניתא פליגא על שמואל אחד בן ט' שנים ואחד בן עשרים שלא הביא שתי שערות כמה דתימר מבן ט' ועד י"ג שהביא ב' שערות מכאן ואילך נעשה איש ודכוותה בן עשרים שלא הביא ב' שערות מכאן והילך הוא נעשה איש שמואל פתר לה סמוך לעשרים שנה ע"כ לשון הירושלמי. ופי' הק"ע ע"פ הנוסחא המבוארת דכשהביא שערות פחות מבן עשרים נעשה איש למפרע. ויותר מבן עשרים מכאן להבא הוא איש. ובבן עשרים פליגי. והדבר תמוה מי איכא למ"ד דכשהביא שערות לאחר י"ג נעשה איש למפרע. א"כ בדיקת סימנים למה לי הא אימתי שיביא למפרע הוא איש. ועוד דא"כ שיטת הירושלמי הוי איפכא משיטת תלמודין דבש"ס דילן בסריס הוא דאמרינן דנעשה גדול למפרע. אבל לא כשהביא שערות לאחר זמן ושיטת הירושלמי הוי איפכא דאם הוא סריס הרי הוא איש מכאן ולהבא. וכשהביא שערות קודם ך' דלא נעשה סריס הוי איש למפרע. ע"כ נראה דבירושלמי נמי איפכא גרסינן פחות מבן עשרים שהביא שערות מכאן ולהבא הוא איש. יותר מבן עשרים שהביא שערות למפרע הוא איש משום דסריס הוא. כיון דעבר עליו עשרים ולא הביא שערות כי פליגי בבן עשרים שמואל אמר למפרע הוא איש משום דס"ל דסריס הוא כיון שלא הביא עד שנת העשרים. רב אמר מכאן ולהבא הוא איש דשנת העשרים כלפני כ'. וקאמר מתניתא פליגא על תרווייהו במה דאמרי דסריס למפרע נעשה איש. א"כ אמאי אינו נעשה בן סורר ומורה. ויתרו בן שמא יביא שערות בתוך ג' חדשים. וזה אינו מובן למה שפירשתי דלמה יתרו בו שמא יביא שערות ואמאי לא יתרו בו שמא יהיה סריס והוא גדול למפרע. וי"ל דהסריס דתני בברייתא היינו בן ך' שלא הביא שתי שערות. ומש"ה פריך ויתרו בו שמא יביא ב' שערות בתוך ג' חדשים ויהיה גדול למפרע. וגם זה אינו דהא בלא שערות נמי הוי גדול למפרע. ופריך עוד לשמואל מהא דתנן אחד בן ט' ואחד בן עשרים שלא הביא שתי שערו' דמשמע כמו דבן ט' הוא קטן וודאי ה"נ בן עשרים שלא הביא ב' שערות הוא קטן וודאי. ומשני דשמואל פתר לה סמוך לעשרים שנה. פי' היינו קודם עשרים. ובזה וודאי אפי' הביא שערות מכאן ולהבא הוא איש. ועדיין לא נתברר אצלי שיטת הירושלמי בזה. ומדברי הרמב"ם ז"ל נראה דפסק כשמואל דקטן היה באותה שעה. ולא מצאתי כעת בדבריו ז"ל הא דתניא בברייתא דאין הסריס נעשה בן סורר ומורה ואין איילונית נידונית כנערה המאורסה:

גמרא אמר ר' אבהו סימני סריס ואיילונית ובן ח' אין עושין בהם מעשה עד שיהיו בן כ'. ופי' רש"י ז"ל בסימני סריס ואיילונית אין עושין בהם מעשה להחזיקן כגדולים על ידי הסימנים אלא עד שיהו בן עשרים. אבל מי"ב ועד עשרים מצפים להם אם יביאו שערות

הרי הם קטנים עד עכשיו ואם לא יביאו שערות הרי הם גדולים. משמע דמפרש להא דר' אבהו כרב דאמר דגדול הוא למפרע דהכי משמע לישנא דאין עושין בהם מעשה אלא בספק הן עומדים. ועוד דהא דלא נעשו גדולים ע"י סימנים לחוד קודם עשרים לא איצטריך לר' אבהו לאשמעינן דהא ממתניתין דנדה שמעינן לה כדתנן והוא הסריס. אלא קמ"ל דבספק הם עומדין עד עשרים. ולענין בן ח' פי' דאין סומכין על הסימנים. היינו גמר שערות וצפרניו להחזיקו בבן קיימא וודאי אלא עד שיהיו בן ך' שנים אז יצא מתורת נפל. ופריך הש"ס ובן ח' מי קחיי. והתניא בן ח' הרי הוא כאבן ואסור לטלטלו אלמא דלא קחיי. ומשני הכא במ"ע שגמרו שערו וציפרניו ויש לו סימנים דבן קיימא הוא. וכרבי דאמר סימנים מוכיחים עליו דלאו בן ח' הוא אלא בן ז' ואישתהי עד החודש הח'. וקמ"ל ר' אבהו דלרבי נמי לא הוי בן קיימא עד שיהא בן ך'. ופריך מהא דרבה תוספאה דאכשר עד תריסר ירחי שתא משום דאישתהי כמאן כרבי דלת"ק אפי' גמרו שערו וצפרניו הרי הוא כאבן. משום דס"ל דאין הולד משתהא יותר על זמנו. ומשני כיון דרשב"ג נמי ס"ל כרבי דמשתהא וכדאמר עלה דההיא דבן ח' כל ששהא ל' יום אינו נפל ואפילו וודאי בן ח'. והיינו משום דאמרינן דאישתהי. מש"ה עביד רבה תוספאה כרבים ואע"ג דלרבי הא דאישתהי לא שכיחא. כיון דלא חשיב ליה בן קיימא. אלא עד ך' שנה. מ"מ כיון דעביד דמשתהא לרבי ג"ל כרבים עביד. והא דלא פריך על ר' אבהו כמאן כרבי כבר כתב הרשב"א ז"ל משום דרבה תוספאה עבד עובדא מש"ה פריך עליה כמאן כרבי אבל ר"א יש לומר דאליבא דר' קאמר. והא דאיצטריך הש"ס למימר דכרבים עביד ולא קאמר דכרשב"ג לחודי' עביד דהא קי"ל כוותי' כדאיפסיקא הלכה בשבת פ' ר"א דמילה. היינו משום דרשב"ג בתרתי פליג אחת לקולא ואחת לחומרא בסתם וולדות הוא לחומרא דחיישינן שמא לא כלו לו חדשיו עד שיהא בן ל'. ובבן ח' הוא לקולא דבל' יום סגי. ובסתם וולדות הוא דפסקינן הילכתא כוותיה. אבל לא בבן ח' ודאי. ומש"ה קאמרינן דכרבים עביד:

והתוספות ז"ל לא ניחא להו לפרש דר' אבהו אליבא דרבי קאמר. א"כ אמאי לא קאמר הש"ס כמאן כרבי. ועוד דא"כ רבה תוספאה לא אתי כרבי ע"כ פירשו דר' אבוה כרבנן ס"ל דלרבנן אינו יוצא מתורת נפל אלא עד כ' שנה. והא דמוקמינן לה בשגמרו היינו כי היכי דאשכחן לרבי דגמר סימנים מהני לשוי' בר קיימא לאחר ל' יום. ה"נ לרבנן מהני גמר סימנים שיהא בן קיימא לאחר ך' שנה. ומשמע מדבריהם ז"ל דבלא גמרו אפי' בן ך' לא יצא מתורת נפל אע"ג דחיי. וכן משמע מדבריה' שכתבו אבל אין לפרש דלרבנן אין יוצא מתורת נפל לעולם כו'. מבואר מדבריה' דלרבנן נמי הדבר באפשרי שיחי' אלא

דלא יצא עדיין מתורת נפל. והדברים מתמיהים דאפי' חיה אלף שנה עדיין נפל הוא. ועוד דא"כ למה ליה לאוקמי בשגמרו לימא דבכל גוונא מיירי אפילו בלא גמרו. וכיון דחיה ך' שנה יצא מתורת נפל. אלא ע"כ צריך לפרש דלרבנן אין הדבר באפשרי כלל שיחי' משום דלא ס"ל שישתהא הולד כלל וא"כ אפי' גמרו נמי:

ולשטת רש"י ז"ל ג"כ יש לדקדק כן בהא דקאמר סימנין מוכיחין עליו שערו וצפרניו שלא גמרו ולמאי אהני סימניו כיון דאפי' גמרו סימנים לא הוי בן קיימא אלא כשהוא בן ך'. א"כ אפילו לא גמרו נמי אם אירע הדבר שחיה עד ך' שנה הוי בן קיימא. וע"כ צ"ל דאם לא גמרו סימניו אין הדבר במציאות שיחיה משום דוודאי לא אישתהי. כיון דעדיין לא גמרו סימניו. וכמו כן צ"ל לשיטת התוס' ז"ל אלא דלשונם ז"ל אינו מדוקדק. אבל עיקר שיטת רש"י ותוס' ז"ל צ"ע דהיכן מצינו שורש לזה דיחיה כמה שנים. ועדיין הוא נפל וכבר עמדו הראשוני' ז"ל על שיטה זו הרמב"ן והרשב"א ז"ל:

והראב"ד ז"ל פי' דלענין סימני שערות קאמר דבן ח' אין מחזיקים אותו כגדול אפי' הביא שערות בשנת י"ג משום דשומא נינהו וע"ז ג"כ כבר הקשו הראשונים ז"ל. א"כ יחוש לכל ולד דלא קים ליה בגוי' שכלו לו חדשיו דילמא קטן הוא. ועוד דעיקר הריעותא שיש בבן ח' לא ידענא. כיון דבן קיימא הוא. ע"כ הוא בן ז' ואישתהי. א"כ למה יגרע מבן ז' עצמו דנעשה גדול לזמנו. ואין לומר כיון דמשתהא מסתמא חלוש הוא בטבעו. ומש"ה אין סימניו ממהרין לבא. א"כ בבן ט' שנשתהא נמי נימא הכי. וכן יקשה לשיטת רש"י ז"ל אמאי חשבינן ליה לנפל עד ך' שנה. כיון דבר ז' הוא ואישתהי. וע"כ צ"ל דבן ח' עצמו יכול לחיות עד ך' שנה. וא"כ אמאי הרי הוא כאבן ואסור לטלטלו ועוד דאמאי גבי בהמה בבן ח' אין שחיטת אמו מטהרתו. כיון דיכול לחיות יותר משמונה ימים דהא אדם ובהמה שוין הם לענין עיבוריהן:

ועוד קשה לשיטת הראב"ד ז"ל כיון דר' אבהו לא אירי בסימני נפל אלא בסימני גדלות. א"כ כי פריך הש"ס ובן ח' מי קא חיי. ומשני דברייתא מיירי בלא גמרו ור"א בגמרו אמאי לא משני דר' אבהו מיירי כשחי ל' יום וכרשב"ג. וי"ל דס"ל דרשב"ג נמי מיירי בגמרו סימניו דווקא. וכמו שכתבו התוס' ז"ל. ויבואר בזה לקמן:

ובעה"מ ז"ל פי' עוד בע"א דסימני בן שמונה. היינו לא גמרו סימניו בשער וציפורן. הן הן סימני סריס. ופריך ובן ח' מי חיי. ומשני הב"ע כשלא גמרו היינו דלא מיירי בבן ח' אלא בבן ט' שלא גמרו שערו וציפרניו. והא דקאמר בן ח' היינו משום דהם סימני בן ח'. כדתניא בברייתא כו'. ולהאי פירושא הא דאמרינן בש"ס טעמא שלא גמרו כו'. לא קאי

אדר' אבהו אלא מילתא באנפי נפשא הוא. למיפרך ארבה תוספאה וגם שיטה זו רחוקה היא. כמו שכתב הרמב"ן ז"ל במלחמות:

והנכון בזה הוא שיטת הרמב"ן ז"ל ע"פ שיטת הירושלמי בפ' נושאין על האנוסה. אלא שנלע"ד לפרש קצת באופן אחר דהרמב"ן ז"ל פי' דר' אבהו קאמר דבג' אלו בסריס ואיילונית ובן ח' אין לסמוך על סימניהם וכל חד כדינו ועד שיהו בן כ' קאי אסריס ואיילונית לחוד וסימני בן ח' אין עושין בו מעשה להחזיקו בוודאי נפל אע"פ שלא גמרו שערו וציפרניו. ופריך ובן ח' מי קחיי והתניא. דהרי הוא כאבן. ומשני הב"ע כשלא גמרו פי' דלא מיירי בבן ח' וודאי אלא בספק בן ח' ספק בן ט'. ולא גמרו סימניו. וקמ"ל ר' אבהו דאין מחזיקין אותו בנפל בשביל שלא גמרו סימניו. אלא ספק הוא. וכדתניא בברייתא דסימנים מוכיחים בבן ח' וודאי להחזיקו בנפל. אבל בספק בן ח' אין מחזיקין אותו בנפל וודאי. ופריך טעמא דלא גמרו הא גמרו בן ז' הוא ואישתהי. אלא הא דעבד רבה תוספאה עובדא כמאן כרבי או כר' יוסי לגירסת הרמב"ן ז"ל בשלמא בלא מימרא דר' אבהו אפשר לפרש דרבי קאי אספק בן ח' דע"י סימנים שלא גמרו מוכיחים דוודאי נפל הוא> ולפ"ז אפ"ל דבגמרו סימנים ת"ק נמי מודה דספק נפל הוא אפי' וודאי בן ח' משום דשמא אישתהי. אבל לר' אבהו דאמר דספק בן ח' אין עושין בו מעשה נפל. ומסתמא גם לרבי קאמר. ורבי אבן ח' וודאי קאי דדווקא בלא גמרו סימניו הוא דהוי נפל. וא"כ ת"ק ע"כ ס"ל דאפי' בגמרו שו"צ נפל הוא. ולא אמרינן אישתהי. וא"כ רבה דאמר כרבי כן צריך לפרש דברי הרמב"ן ז"ל. ועיין במלחמות ובחידושיו. ולשיטה זו ג"כ יש לדקדק חדא דמנ"ל דר"א לכ"ע קאמר דילמא כת"ק ס"ל. ועוד דלישנא דבן ח' דקאמר ר' אבהו הוא דחוק. כיון דמיירי בספק. ועוד דלשיטתו סימני בן ח' דקאמר ר"א היינו סימני נפל שלא גמרו שערו וצפרניו. ובירושלמי פ' נושאין משמע איפכא דהא דאין עושין מעשה בסימני בן ח' היינו סימני בן קיימא ע"י גמר שערו וצפרניו. והכי איתא התם ר' יאשי'ו בר יקום הוי ליה עובדא שאירעו חבל בולד שלא כלו לו חדשיו שאיל לר' ייסא א"ל לית צריך להתאבל א"ל והתנינן אוננין טמאין על הספק. ומשני סימנים היה ניכרים הא דר' חייא מיירי שהיו סימנים ניכרים. וכן פי' הק"ע דגמרו שו"צ. ופריך לא כן אמרין חבריא בשם ר' יוחנן סימני בן ח' אין עושין בו מעשה להחזיקו בבן קיימא. ומשני סימן הי' לו שפירש ובעל אלמא דהא דאין עושין בו מעשה היינו להחזיקו בבן קיימא. וכן היה נראה לפרש הא דר"א דאמר דע"י סימני בן ח' היינו שגמרו שו"צ אין עושין בו מעשה להחזיקו בבן קיימא. ופריך מברייתא דבן ח' הרי הוא כאבן. ומשני כגון שגמרו וכגירסת רש"י ז"ל. ובזה קאמר ר' אבהו דספק הוי ואין עושין בו מעשה. והיינו משום דמספקא

ליה כמאן הילכתא אי כת"ק או כרבי דלרבי וודאי בן קיימא הוא. ומש"ה קאמר דאין עושין בו מעשה. ובין למה שפי' ובין לפי' הרמב"ן ז"ל יקשה אמאי לא קאמר ר"א דהלכה כרשב"ג דס"ל הכי דספק הוא עד שישהא ל' יום. ולפי' הרמב"ן ז"ל י"ל דקמ"ל דלא גמרו שערו וצפרניו כמו לא מחזקינן ליה בנפל:

ואחר העיון נראה דשיטת הירושלמי יותר נכון לפ' כשיטת הרמב"ן ז"ל דלפי' הק"ע דקאי אדר' חייא דאמר אוננין ומטמאין על הספק. א"כ מאי פריך מהא דאין עושין בו מעשה אפי' ספק הוא ג"כ אוננין עליו. ועוד דלישנא דסימנין היו ניכרים. וכן הא דמסיק דסימן היה לו שפי' ובעל ג"כ דחוק לפי' הק"ע. אלא צריך לפרש דקאי אר' יאשי' דמש"ה אמר ליה שלא יתאבל משום דסימנים היו ניכרים שלא גמרו שערו וצפרניו. ופריך והא אין עושין בו מעשה להחזיקו בוודאי נפל. ואכתי ספק הוא. ומשני דסימן היה לו שפי' ובעל והיה וודאי בן ח'. ועדיין אין הדברים ברורים והלכה זו עלומה היא עד יבא ויורה צדק:

דף פ:

תוספות בד"ה כיון דאיכא רשב"ג דאמר משתהי. והקשו דהכא משמע דבבן ח' פליגי ורשב"ג לקולא דלדידיה בן ח' נמי בן קיימא הוא אם שהא ל' יום ולרבנן נפל הוא. ובפ' ר"א דמילה משמע דפליגי בסתם וולדות ורשב"ג מחמיר הוא ע"ש מה שתי'. והנה מה דמשמע מד' דבן ח' לרבנן לא הוי בן קיימא אפילו אי שהא ל' יום לענ"ד ז"א דוודאי רבנן מודו בהא דכל ששהה ל' יום לאו נפל הוא. כדמשמע בפ' ר"א דמילה דבפיהק ומת לא פליגי בהו רבנן ורשב"ג ולרבנן נמי סגי בל' יום. אלא דלשיטתם אזלי כפי' רש"י ז"ל דעד בן ך' מספקינן ליה בנפל. אבל העיקר הוא דרבנן נמי מודו בשיעורא דל' יום. וכדילפינן מקרא דופדויו מבן חודש אלא דבבן ח' פליגי רבנן וס"ל דאין לו חיות כלל ורבי קאמר דאם יש לו שערו וציפרניו אפשר שישתהא ובר ז' הוא וספק הוא עד ל' יום. וכרשב"ג דמפרש הוא לדברי רבי. ולענין קושיתם מנ"ל דפליגי בתרתי י"ל מדפליג רשב"ג נמי בבהמה ובעי שמונת ימים ש"מ דבסתם וולדות פליגי דהא בבהמה איבעי לן בנדה אי יולדת לשבעה אי לא ולא איפשיטא. וא"כ לא שייך למימר בבהמה דבר ז' הוא. ולענין מאי קאמר רשב"ג דבעינן ל' יום. אלא וודאי מיירי נמי בסתם וולדות. וקאמר רשב"ג אבל ספיקות כמו בן ח' שגמרו שערו וצפרניו דספק הוא שמא בן ז' הוא ואישתהי או שאר וולדות דיש להסתפק אי כלו חדשיו אי לא לא יצאו מכלל ספיקן עד ל' יום. ורבנן פליגי עלי' בתרתי בבן ח' פליגי וס"ל דאין הדבר במציאות שישתהא הוולד ונפל גמור הוא. משום דא"א לחיות ופלוגתא זו מפורש הוא בברייתא. ולענין סתם וולדות אי בעינן

ל' יום לא מצינו מפורש דפליגי בזה רבנן עליה דרשב"ג וכדמיבעי לן בס' ר"א דמילה. אלא מכללא שמעינן מדאמר שמואל הלכה כרשב"ג ש"מ דפליגי רבנן עליה דרשב"ג משום דעיקר מילתא דרשב"ג קאי אסתם וולדות דאדם ובהמה ובשניהם פסק שמואל הלכה כרשב"ג ש"מ דבסתם ולדות נמי פליגי. ולפ"ז בן ח' שלא גמרו שערו וצפרניו לכ"ע נפל גמור הוא וא"א שיחיה ל' יום. והיינו דתניא בן ח' הרי הוא כאבן ובגמרו שו"צ לת"ק דהאי ברייתא ג"כ וודאי נפל הוא ורבי קאמר דספק הוא משום דשמא בר ז' הוא ואישתהי ואם שהא ל' יום בן קיימא הוא וכרשב"ג דחדא מילתא אמרו לשיטת התוס' ז"ל. וי"ל עוד דלרבי וודאי בן קיימא הוא בגמרו שו"צ ולרשב"ג ספיקא הוי דלא עדיף מסתם ולדות דבעינן ל' יום. וכמו שיתבאר לפנינו בשיטת הרמב"ם ז"ל. ובסתם וולדות אין חילוק כלל בין גמרו שו"צ אי לא לרבנן אזלינן בתר רובא ולרשב"ג בעינן ל' יום. רק לפי' הרמב"ן ז"ל משמע דבלא גמרו שו"צ אפי' בסתם וולדות חיישינן לכ"ע וכהא דר' אבהו. והעולה להלכה דבן ח' שלא גמרו שו"צ וודאי נפל הוא ובן ח' שגמרו שו"צ בעינן ל' יום ואפילו אי רבי ס"ל דבן קיימא הוא. מ"מ הא קי"ל כרשב"ג דבעינן שישהא ל' יום. וע"כ אגמרו שו"צ קאי. ובזה נראה דאם אשת כהן נמי חולצת דהא לרבנן נמי וודאי נפל הוא. ובסתם וולדות אם אשת ישראל חולצת אבל אשת כהן אינה חולצת משום דסמכינן ארבנן דלא בעו ל' יום. והיינו בגמרו שו"צ אבל לא גמרו יש להסתפק למאי דכתיבנא דיש לומר דרבנן נמי מודו בהא דבעינן ל' יום:

אבל הרמב"ם ז"ל בהל' מילה כתב דבן ח' שגמרו שו"צ מלין אותו בשבת ואם לא גמרו הרי הוא נפל. ומ"מ אם שהא ל' יום הרי הוא כשאר הנולדים. מבואר מדבריו ז"ל דמפרש דרבי משוי ליה וודאי בן קיימא ע"י גמר שערו וצפרניו ופסק כוותיה. ובלא גמרו נמי כתב אם שהא ל' יום הרי הוא כשאר הנולדים. והיינו משום דלפי שיטתו שפסק כרבי דע"י גמר שו"צ לחוד הוי בן קיימא. א"כ הא דבעי רשב"ג ל' יום. היינו בלא גמרו דאי בעי ל' יום בגמרו ג"כ ע"כ הא קי"ל כרשב"ג דבעינן ל' יום. וכן כתב הרשב"א ז"ל והכ"מ ז"ל שם בהל' מילה וקשיא טובא לשיטה זו דא"כ הא דפסקינן כרשב"ג בכל דוכתי. היינו דווקא בלא גמרו שערו וצפרניו ולא משמע כן. וביותר קשה על דברי הב"י ז"ל בא"ח שכתב דמש"ה השמיטו הראשונים ז"ל קושיא דרב אדא בסתם וולדות מימהל היכי מהלינן משום דקי"ל כרבי דאפי' בן ח' שגמרו שערו וצפרניו בן קיימא הוא. וא"כ ע"כ לא מצריך רשב"ג ל' יום אלא בלא גמרו. וא"כ מאי פריך בנדה אמתניתין דבן יום א' כמאן דלא כרשב"ג ומאי קושיא הא מסתמא מיירי בגמרו שו"צ כסתם וולדות. וכן משמע בשבת פ' הנ"ל דאפילו בגמרו שערו וצפרניו פליג רשב"ג גבי הא דצודנייתא בעית

למיכל ועוד דאי נימא דרשב"ג בלא גמרו קאמר ואפ"ה הרי הוא כאבן ואסור לטלטלו כמו שכתב הרמב"ם ז"ל. וע"כ צ"ל דאע"ג דהדבר במציאות שיהיה בן קיימא ובר ז' הוא ואישתהי. מ"מ הוא מיעוטא דלא שכיחא. ומש"ה אסור לטלטלו. וא"כ מאי קאמר הש"ס דרבה תוספאה כרבים ס"ל הא לרשב"ג לא שמעינן דאישתהי הוא מילתא דשכיחא. ועוד דלפ"ז היכן מצינו דת"ק פליג עליה דרשב"ג בזה כיון דלרשב"ג נמי הרי הוא כאבן אע"ג דע"צ המיעוט ישנו במציאות שיתקיים. ועוד דבהל' יבום מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל דרשב"ג בכל גוונא פליג וס"ל דבעינן ל' יום אפי' בגמרו. ופי' כן סוגיא דפ' החולץ דמיירי בוודאי לא כלו אלא שגמרו סימניו ומנו רבנן היינו רבי. ועיין בלח"מ שם שכתב הכרח לזה דלא מוקים לה בלא נודע אי כלו אי לא משום דאי גמרו שו"צ ליכא מאן דפליג ואי בלא גמרו הוי ספיקא דאורייתא כמו שכתב שם הה"מ בספק בן ח' ספק בן ז' שלא גמרו. וע"כ לא מיירי כלו חדשיו וגמרו. ולא הבנתי דברים אלו דהא הרמב"ם ז"ל כתב בלא נודע ג"כ דבעינן ל' יום ואפי' גמרו שו"צ. וא"כ מנ"ל דבלא כלו נמי אם אשת כהן היא אינה חולצת. ואין לומר דבסתם וולדות לא מצינו דפליגי רבנן עליה דרשב"ג ועיקר בן מחלקותו הוא רבי דהא בשבת מבואר דרבנן פליגי עליה בסתם וולדות. ומה שכתב הלח"מ לפרש סוגיא דשבת ג"כ בוודאי לא כלו. הוא תמוה דהא פשטינן התם מבהמה ובבהמה וודאי מיירי שלא נודע אי כלו אי לא. ומטעם רובא. ועוד דמאי דמדמי הלח"מ סתם לא נודע שלא כלו ולא גמרו שו"צ לספק בן ז' ספק בן ח' שלא גמרו נראה דלא דמי דבלא נודע סתם שפיר יש לומר דאזלינן בתר רובא דולד של קיימא הוא. אבל ספק בן ז' דבן ז' גופא ג"כ הוא מיעוטא שפיר הוי ספק של תורה. וע"כ צריכין אנו לומר כמו שכתב הגאון ר"א ז"ל בא"ח סי' שלא דלענין שבת לחוד הוא דפסק כרבי משום דאיכא ממ"נ והא דרבי נמי לא איתמר אלא לענין שבת. ומ"ה קי"ל כרבי אלא דבשאר דוכתי החמיר כרשב"ג בכל גווני בין גמרו בין לא גמרו. וי"ל דהכריחו לזה חדא הא דרבה תוספאה דס"ל כרבי. ועוד מהא דפ' החולץ דאמרינן התם במת בתוך ל' אם אשת כהן היא אינה חולצת ובשבת אמרינן דלא פליגי רבנן אלא באכלו ארי. אבל בפיהק ומת מודו רבנן לרשב"ג ולא ס"ל לחלק בין חלה לפיהק ומת אלא ע"כ רבנן דהחולץ היינו רבי דס"ל דע"י גמר שו"צ לחוד סימן הוא דבן קיימא הוא. ואביי דפ' ר"א דמילה דאמר דרבנן מודו לרשב"ג בפיהק ומת היינו ת"ק דרבי דלא חשיב להו גמר שערו וצפרניו לסימן בן קיימא ולא חשיב להו בן קיימא בסתם וולדות. אלא מחמת רובא ע"כ מודו בפיהק ומת דאיתיליד ביה ריעותא. ועפ"ז א"ש הא דהשמיטו הרי"ף והרמב"ם ז"ל להא דפיהק ומת דרבנן מודו בהו. וי"ל עוד דלאביי לא מוכח כלל דטעמי' דרבי משום דבר ז' הוא

ואישתהי אלא י"ל דרבי ס"ל דבן ח' נמי חי כדאמר אביי בפ' ר"א דמילה דבן ח' אי חי אי לא תנאי היא. וא"כ אליבי' וודאי לא קיי"ל כוותיה דרבי דהא קי"ל בכמה דוכתי דבן ח' נפל הוא וכדתנן בבכורות בן ח' שיצא ראשו חי השני בכור לנחלה ועוד כמה דוכתי ומש"ה קאמר דבפיהק ומת כ"ע מודו. אבל לדידן דקי"ל כרבי וטעמי' משום דבר ז' הוא ואישתהי. א"כ ליכא לספוקי כלל בלא כלו לו חדשיו אם נגמרו שערו וצפרניו אלא יא בר ז' הוא אי בן ט'. ומש"ה אפילו בפיהק ומת פליגי רבנן ורשב"ג מדרבנן הוא דמחמיר למיבעי שישהא ל'. ועוד נראה דהרמב"ם ז"ל סמך אהא דר' אבהו דאמר סימני בן ח' אין עושין בו מעשה וכרבי ס"ל אלא דאין עושין בו מעשה להחזיקו בבן קיימא וודאי כמו שפי' תדע דהא הרמב"ם ז"ל לא כתב בחיבורו להא דר' אבהו. ודוחק לומר דמפרש כפי' רש"י ז"ל דלהחזיקו בנפל קאמר. ומש"ה פסק דלא כוותיה משום דקי"ל כרשב"ג. וכמו שכתב הרא"ש ז"ל. ואי הוה מפרש כפ' הר"ח והראב"ד ז"ל דלהחזיקו בגדול קאמר פשיטא דהיה צריך לבאר זאת בחיבורו. אלא וודאי משמע דמפרש כפשוטו דאין עושין בו מעשה להחזיקו בבן קיימא וודאי אלא לענין שבת לחוד הוא דמקלינן משום ממ"נ. אבל בשאר דוכתי פסק כרשב"ג דבעי שלשים יום:

אך מה שהקשיתי לעיל לשיטתו מנ"ל דרשב"ג ס"ל האי סברא דאישתהי כיון דהרי הוא כאבן ואסור לטלטלו אלמא דמילתא דלא שכיחא היא. ועוד מנ"ל דרבנן פליגי עליה דרשב"ג בהא. כיון דלרשב"ג נמי אסור לטלטלו. ואין לומר דלשיטתו באמת לא פליגי רבנן עליה דרשב"ג בהא. דא"כ יקשה מה שכתב בהל' שמחות דבן ח' וודאי אע"פ ששהא ל' יום אין מתאבל עליו. ואי נימא דרבנן לא פליגי בזה. א"כ הא דלא כמאן אלא ע"כ ס"ל דרבנן פליגי בזה והלכה כדברי המיקל באבל. ומנ"ל הא דפליגי רבנן. וצריך לומר דמשמע ליה להרמב"ם ז"ל דרבנן פליגי בזה. מהא דאמר שמואל בשבת הלכה כרשב"ג מכלל דפליגי רבנן ואף על גב דמיירי התם בסתם וולדות מ"מ כולי' חד טעמא דרבנן דס"ל דל' יום לא מהני. מש"ה לא מחמרי בסתם וולדות וסמכי ארובא ורוב וולדות בני קיימא הם. ורשב"ג דס"ל דבל' יום יצא מתורת נפל מש"ה לא סמכינן ארובא. כיון דאפשר לברר. אלא דכבר כתבתי לעיל דבשבת פ' ר"א משמע דלא פליגי רבנן אשיעורא דל' יום מהא דאמרינן דפיהק ומת ד"ה מת הוא משמע דרבנן מודו בזה לגמרי לרשב"ג דאם מת לאחר ל' יום חשיב קיימא. עכ"פ לפ"ז ניחא נמי הא דאמרינן דרבה תוספאה כרשב"ג ס"ל. כיון דשמעינן ליה דאפילו וודאי בן ח' יצא מתורת נפל ע"י ל' יום אע"ג דקודם ל' יום חשבינן ליה לוודאי נפל היינו משום דחזינן דלא גמרו שערו וצפרניו מש"ה קודם ששהא ל' יום מחזקינן ליה בוודאי נפל. וכיון ששהא אמרינן דאישתהי. והיכא

דליכא ריעותא הוי מילתא דשכיחא שישתהא אבל רבנן דס"ל דל' יום לא מהני בוודאי בן ח' ע"כ ס"ל דלא אמרינן אישתהי. ונראה עוד דע"כ לא פליגי רבנן דלא מהני ל' יום אלא בוודאי בן ח' משום דלא מסתבר לומר דפליגי במציאות דרבנן ס"ל דא"א שיחיה ל' יום ורשב"ג ס"ל דאפשר שיחיה. אלא רבנן ס"ל דבוודאי בן ח' אפילו תו ל' יום נפל הוא כיון דלא אישתהי ובן ח' הוא א"א שיתקיים. אבל בסתם וולדות מודו דשהיית ל' יום מוכיח דבן קיימא הוא משום דלא שכיח לבן ח' שיתקיי' עד ל' יום. ולפ"ז מודו רבנן דאפי' בספיק' דאוריית' כמו ספק בן ז' ספק בן ח' שלא גמרו שו"צ אפ"ה ע"י שהיית ל' יום אמרינן דבן קיימא הוא. וא"ש נמי הא דמודו רבנן בפיהק ומת דמהני ל' יום. אבל עדיין קשה דא"כ ל' יום דאדם וח' ימים דבהמה לרשב"ג אין דומים זל"ז דל' יום דאדם היינו משום דבר ז' הוא. אבל אי הוי בן ח' וודאי לא היה מתקיים ל' יום ובן ח' דבהמה משמע דכל שחי ח' ימים אינו נפל וכשר להקרבה. ואם הדבר במציאות שיחי' ח' ימים אפי' אם לא כלו חדשיו ג"ז בכלל ובן ח' ימים ירצה ועוד דהא גופא מנ"ל דטעמי' דרשב"ג משום דאישתהי דילמא ס"ל כל ששהא ל' יום אפי' וודאי בן ח' מיקרי חי וחייב לפדותו. אלא ע"כ נפל איננו במציאות כלל שיחי' ל' יום וצ"ע. ועי' באה"ע סי' קנ"ו שכתב הטור דאם לא גמרו שו"צ אפי' שהא ל' יום אינו פוטר ובטלה דעתי נגד דעת הראשוני' ז"ל. ועי' נימק"י בזה ויש שם ט"ס. וכן כתב הגר"א ז"ל בא"ה:

וראיתי עוד לדקדק בהא דאמרינן בנדה דף כ"ז מעשה ונשתהא הולד אחר חבירו ל"ג יום. ופריך הניחא למ"ד יולדת לט' יולדת למקוטעין משכחת לה אחד נגמרה צורתו לסוף ז' ואחד נגמרה צורתו בתחילת ט' אלא למ"ד יולדת לט' אינה יולדת למקוטעין מא"ל. והקשו התוס' ז"ל התם אמאי לא משני דשניהם נגמרו כאחת אלא שנשתהא אחר חבירו ל"ג יום וכרבה תוספאה. ותי' דרוב אמוראים לא ס"ל הא דרבה תוספאה והוא לשיטתם הכא דר' אבהו פליג עליה דרבה תוספאה. ואעפ"כ לא הבנתי הא רובא דאיתא קמן. ואדרבא לכאורה קי"ל כרבה תוספאה. כיון דרשב"ג קאי כוותיה דאיפסיק הילכתא כוותי'. וכמו שכתב הרא"ש ז"ל דליתא להא דר' אבהו מקמי הא דרבה תוספאה. ועוד הא לשיטתם גם לרבנן במציאות הוא שישתהא. אלא דלא שכיחא מילתא. וא"כ אכתי אמאי לא משני דהכי הוי מעשה. וי"ל בזה דנשתהא הולד משמע ולד בן קיימא. כמו שכתב רש"י ז"ל התם. לשיטת התוס' עדיין נפל הוא עד ך' שנה. ולדבריו ז"ל יש לישב הא דקשיא טובא בהא דפסקו הראשונים ז"ל התם. ובש"ע שם דאין תולין את השליא בולד אלא עד כ"ג והא מסקינן התם דאיפוך שמעתא ל"ג לשליא כ"ג לולד. ולפי דברי התוס' ז"ל ניחא קצת דלפי מאי דקי"ל כרבה תוספאה בהולד משתהא לאחר גמרו תו

לא צריך לאפוכי שמעתא ואכתי יש לדקדק מהא דאמרינן התם מעשה ונשתהא הולד אחר חבירו ג' חדשים והרי הם יושבין לפנינו בבית המדרש ומנו יהודה וחזקיה. ומסיק אביי דטיפה אחת היתה כו'. ואחד נגמר צורתו בתחילת ז' ואחד בסוף ט'. ובהא וודאי תיקשי אמאי לא מוקים לה שנשתהא אחר גמרו ג' חדשים. כיון דלכ"ע ישנו במציאות. ולפי מה שכתבתי לעיל דאביי לא ס"ל כלל האי סברא דהולד משתהא א"ש. אבל באמת בלא"ה א"ש דהא אין הולד משתהא יותר משליש ימי עיבורו. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל בפט"ו מהל' א"ב ואם נגמרו כאחת לא הוי משתהא כ"כ:

ולענין קושית התוס' ז"ל אמאי לא מוקי לה כרבה תוספאה נראה דבלא"ה אין כאן קושיא ב"כ. חדא כיון דתאומי' היה ואחד יצא היה חבירו יוצא ג"כ אם כבר נגמרה צורתו. ועוד דא"כ למה אמר דווקא ל"ג יום. ומשמע דדווקא קאמר מדאמר רב יוסף עד כ"ד אמרת לן ואי משום דמשתהא הא עכ"פ שליש ימי עיבורו יכול להשתהות. אלא ש"מ דלאו משום שנשתהא הולד אחר גמרו קאמר אלא דגמר צורתו נתאחר אחר חבירו. ומש"ה פריך היכי משכחת לה למ"ד דאין יולדת למקוטעי' ואכתי יש לדקדק למאי דאפכינן שמעתא וכ"ג לולד מ"ש דווקא כ"ג הא באפשר גם קרוב לכ"ח או כ"ז זה בתחילת ז' וזה בסוף ז'. ועוד דלמאי דקי"ל דהולד משתהא אפשר שיתאחר עוד יותר. ונראה דמטעם זה לא ניחא להו להראשונים לפסוק כמאן דאפיך שמעתא כיון דכל שיעורים אלו של איחור הולד אחר חבירו הוא דלא כהילכתא. ופסקו דלשליא כ"ג וכדאיתמר קמייתא. ויש לדקדק עוד לשיטת התוס' ז"ל דלרבנן ג"כ אפשר שישתהא אלא דלאו מילתא דשכיחא הוא. ומש"ה לא אתיא דרבה תוספאה כוותייהו הא בקדושין כתבו בשם בה"ג ז"ל דאפי' ע"י מילתא דלא שכיחא מכשרינן לולד ותלינן שמא בא ע"י שם ע"ש. ולא רציתי להאריך עוד כי לא באתי אלא לפרש:

ודרך אגב צריך עוד לבאר בשמעתין הא דאמר רשב"ג בסתם ולדות דבעינן ל' יום אי הוא מה"ת ויליף מקרא דופדויו מבן חודש כו'. או אינו אלא מדרבנן. והנה בדברי הרמב"ם ז"ל מבואר הדבר דאין זה אלא מדברי סופרים וכל שגמרו שו"צ מחזקינן ליה בבן קיימא וכן לשיטת הר"ח והראב"ד ז"ל דמפרשי לשמעתא דר' אבהו לענין סימני גדלות וודאי מוכח דרשב"ג מדרבנן קאמר דא"כ רוב וולדות יהיה ספיקי קטנים אפי' אחר שהביאו שתי שערות שמא לא כלו חדשיהם. וכן משמע מהא דלעיל פרק החולץ דסמכינן אדרבנן באשת כהן ואי רשב"ג מה"ת קאמר היכי סמכינן עליה דרבנן כיון דהלכה כרשב"ג ועוד דקי"ל בכל דוכתי דנפלים מיעוטא הוא ואפילו מאן דחייש למיעוטא אינו אלא מדרבנן ומקרא דופדויו מבן חודש לא יליף רשב"ג אלא דכל שחי ל' יום וודאי לאו נפל הוא

תדע דהא אפי' בכלו לו חדשיו אינו נפדה אלא לאחר ל' יום. והיינו משום דאפילו כלו לו חדשיו אמרה תורה שלא יפדנו אלא לאחר שהוחזק בחיים ומ"מ לשאר מילי חשיב חי אפילו קודם ל'. ומנ"ל מקרא דניחוש למיעוטא דמפילות. ועיין בפ"ג מהל' איסורי מזבח במשנ"למ ז"ל והדבר פשוט כמו שכתבתי. והנה לענין אדם נראה וודאי דגמר שו"צ מוכיח דנולד בזמנו דהא מש"ה מותר לטלטלו אפי' כשהוא וודאי בן ח' כמו שכתב בסתם וולדות דמה"ת לא חיישינן שמא הפילה כיון דנגמרה צורתו ושו"צ לגמרי ורשב"ג מדרבנן הוא דחייש לה. אלא אפילו בבהמה נמי נראה דאזלינן בתר רובא דאין מפילות דתורה אחת היא לאדם ובהמה בזה. והא דאמרינן בר"ה גבי בכור אביי אמר משעה שנולד מי מצי אכיל ליה ומשני דקים ליה שכלו לו חדשיו. משמע דמה"ת לא מצי אכיל ליה בתוך ח'. ומש"ה אין למנות לו משעה שנולד דאי רק מדרבנן הוא דחיישינן לה. וכי בשביל זה לא נמנה לו משעה שנולד לענין שנה שלו וגם זה אינה מכרחת דאפילו אי מה"ת ספיקא הוא. אכתי תיקשי למה לא ימנה לו משעה שנולד כיון דאיגלאי מילתא דלאו נפל הוא. ועוד היכי פריך סתמא דהש"ס מרשב"ג דילמא אביי כרבנן ס"ל אלא וודאי כל שאינו יכול לאכול אפי' מדרבנן לא חשבינן ל' בכלל השנה דרחמנא אמרה תאכלנו שנה בשנה וכמה ימים שלא היה יכול לאוכלו מוסיפין לו על שנתו. ועיין בזה בס' בית אפרים להגאון מוהר"ז מבראד שהאריך בזה ואין דבריו ז"ל מוכרחים. וביותר מה שכתב שם דבן ח' חי נוחל ומנחיל והוא נגד תוספתא בשבת פ"ו. וכן משמע מהא דאר"ש בזבחים דמח"ז בחוץ לוקה. ומשמע אפי' לא קים לן שכלו חדשיו ואי ספק נפל הוא מה"ת אמאי לוקה הא לא חזי לאחר זמן וי"ל עוד דלאביי דאמר דבפיהק ומת גם רבנן מודו דחיישינן שמא נפל הוא אלמא דהיכא דאיכא קצת ריעותא מה"ת חיישינן ליה י"ל דרשב"ג נמי מה"ת קאמר. ומש"ה פריך הש"ס לאביי מי מצי אכיל לה. אבל למאי דקי"ל דאפילו במת מאליו פליגי רבנן וסמכו ארובא אפי' היכא דאיכא קצת ריעותא מהיכא תיתי לן למימר דרשב"ג אפי' בליכא ריעותא מחמיר דמה"ת ספיקא הוי. ודו"ק בכל הנ"ל:

תוס' בד"ה עד שיהיו בכולן אע"ג דאמרן לעיל דבעינן שיהא לקוי ממעי אמו. ובשלמא לר' יוחנן א"ש כיון דסגי ליה בסימן אחד וכיון שאינו עושה כיפה משעה שנולד א"כ אם לא יביא שערות בזקן אח"כ נתברר הדבר שהוא סריס משעה שנולד. אבל לרב הונא אפילו אינו עושה כיפה לא נתברר עדיין שהוא סריס, ממעי אמו כיון דלא סגי בחד סימן. וכתב דגם לרב הונא א"ש דאמרינן הוכיח סופו על תחילתו וכשבאין כ"א בזמנו נתברר שהוא סריס ממעי אמו. אבל הא פשיטא דלענין חליצה בעינן סימן שאינו עושה כיפה

דזה ניכר משעה שנולד. וכדאמרינן לעיל אבל אם היה עושה כיפה משעה שנולד אפי' נולדו בו אח"כ סימני סריס ואפילו לר' יוחנן דבסימן אחד סגי כגון שלא הביא שערות בזקן מ"מ אינו אלא ספק סריס לענין חליצה דשמא נעשה אח"כ. והיה צריך לחלוץ אם אין אח אלא הוא. ומש"ה ח"ש נמי לר' יוחנן הא דאמר ר' מאיר קטן לא יחלוץ שמא ימצא סריס אע"ג דמיירי בקטן העושה כיפה משום דשמא לא יביא שערות בזקן וספק סריס הוא ממעי אמו. אבל לרב הונא וודאי תיקשי כיון דעושה כיפה הרי זה וודאי אינו לקוי ממעי אמו כיון דלית ביה כל סימני סריס וא"כ אמאי לא יחלוץ וייבם אפי' אם נשתנה אח"כ ונולדו בו כל סימני סריס הא לא הוי לקוי ממעי אמו והיה לו שעת הכושר ותי' דלרב הונא ג"כ איכא למיחש שמא הוא סריס משעה שנולד אפי' אם אין בו סימני סריס כגון שלא הביא שתי שערות אפי' ברוב שנותיו דסריס הוא ואיכא למיחש שמא ממעי אמו הוא סריס. והדברים פשוטים ולא הבנתי דברי מהרש"א ז"ל בזה והא דאמר רב לעיל נעשה סריס למפרע היינו משנת י"ב לבד מדלא הביאה ב' שערות מחזקינן לה באיילונית או בסריס אבל בשעה שנולד וודאי ספיקא הוא. אם לא ניכר בו איזה סימן. אלא דיש לדקדק לרב הונא אפי' אינו עושה כיפה מ"מ אמאי לא חיישינן שמא הבריא כיון דלא הוחזק עדיין בסריס בסימן אחד וצ"ל כיון דמ"מ לקוי הוא בתחילתו ובסופו לא חיישי' שמא הבריא:

והנה מדברי הרמב"ם ז"ל נראה דאיילונית בעינן ג"כ דווקא שתהיה איילונית ממעי אמה ובמה יודע זאת דלקוי' היא מתחילתה. וגם לא ראיתי שביאר הרמב"ם ז"ל דבעינן לענין חליצה ויבום דווקא שאינו עושה כיפה משעה שנולד. והיה נראה דר' יוחנן הוא דאמר לעיל כל שלא ראה שעה אחת בכשרות והוא דלטעמי' דנעשה סריס אפי' בסי' אחד. ומש"ה קאמר דלענין חליצה ויבום בעינן סימן ניכר ממעי אמו. והיינו שאין עושה כיפה אבל ע"י סימן אחר שנראה אח"כ בזה לא נתברר שלא היה לו כשרות שעה אחת. אבל אם נולדו בו כל הסימנים בזה וודאי מחזקינן ליה לסריס ממעי אמו. ומש"ה באיילונית אף דאין בה סימן ממעי אמה מ"מ אם נולדו בה כל סימני איילונית איילונית היא ממעי אמה ולא היה לה שעה בחזקת כשרות. ועיין תוס' נדה דף לב ותוס' ריש קדושין ד"ה לא נצרכה אלא לעיקר זבינא דאיילונית ע"ש. אבל לפ"ז קשה אמאי קאמר שמואל לעיל דקטן היה באותו שעה כיון דפשיטא לן דסריס הוא ממעי אמו למה לא נחזיק אותו בגדול מי"ב שנה ואילך כמו סריס אדם דמחזקינן ליה בגדול מי"ב שנה כיון שוודאי לא יביא שערות. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל. וצ"ל דסריס חמה כיון דאפשר שיש לו רפואה אין החזקה גדולה כ"כ כמו בסריס אדם ודו"ק. ועי' ב"ש סי' קע"ב:

גמרא כי פליגי בשלא הביא ופי' התוס' ז"ל דסגי בהאי לחוד שלא הביא ב' שערות בזקן אבל הרמב"ם ז"ל כתב דבעינן עוד סימן אחד. וכפשטי' דלישנא דהש"ס. ומטעם זה נראה דפסק דבאיילונית בעינן כל הסימנים משום דדווקא בסריס דאיכא עוד סימן מובהק שלא הביא שערות בזקן הוא דסגי בסי' אחד אחר. אבל באיילונית בעינן כל הסימנים משום דכל הסימנים שוין. ולפ"ז יש לדקדק על הרמ"א ז"ל סי' קע"ב שכתב כדעת הרמב"ם ז"ל דבאין לו זקן בעינן עוד סימן אחד. וכתב ג"כ דבאיילונית סגי ג"כ בסי' אחד וזו מנין כיון דבסריס ג"כ לא סגי בסי' אחד לחוד ודו"ק. ועיין בדברי הרמב"ם והראב"ד ז"ל ובדברי הה"מ:

דף פא.

אמר ר"ל מאכילה בתרומה ואין מאכילה בחזה ושוק ומסיק דבזמן חזה ושוק ואיכא תרומ' דאורייתא גם בתרומה דרבנן לא תאכל גזירה אטו תרומה דאורייתא. אבל בזמה"ז דליכא תרומה דאורייתא כלל תאכל. ופי' רש"י ותוס' ז"ל דס"ל לר"ל אליבא דר"י דאנדרוגינוס ספיקא הוא ואוכלת בתרומ' דרבנן משום דספיקא דרבנן לקולא. ויש לדקדק הא שמעינן ליה לר' יוסי לעיל פ' אלמנה דאם הניחה מעוברת לא יאכלו עבדי' בתרומה אפי' במקום זכרים וחייש אפי' למיעוטא אע"ג דאיכא התם חזקה להיתר דהא עבדיה כבר אכלו בחיי הבעל והכא מיקל ר' יוסי בספק אע"ג דאיכא חזקת איסור ועי' משנל"מ בפ"ז מהל' תרומות. ועוד דבעירובין פ' בכל מערבין שמעינן ליה לר' יוסי דמחמיר בספיקא דרבנן היכא דיש לו עיקר מה"ת. וא"כ למה ליה להש"ס למימר דמש"ה אינה אוכלת בתרומ' דרבנן בזמן חזה ושוק משום דילמא אתי למיכל בתרומה דאורייתא תיפוק ליה משום דיש לה עיקר מה"ת. ועוד דתרומה בזה"ז גופא יש לה עיקר מה"ת. ע"כ נראה עיקר כפי' הרמב"ם ז"ל דלר' יוסי לאו ספק הוא. אלא ברי' בפ"ע ומדרבנן הוא דיש לו נישואין. ע"כ לא תאכל אלא בתרומה דרבנן ובזמן הזה דליכא למיגזר אטו דאורייתא. ולפ"ז חרש נמי מאכיל בתרומה בזמה"ז כיון דליכא למיגזר אטו תרומה דאורייתא. ולקמן פ' חרש משמע דלא אכלה כלל. והא דפריך הש"ס לקמן מהא דתנן אנדרוגינס נושא יש לפרש ג"כ דמשמע דיש לו נישואין וודאין וגמורים כמו שפי' התוס' ז"ל שם אלא דצריך להבין אפי' אי ברי' בפ"ע הוא כיון דיש בו צד זכרות אמאי לא יהיה לו קנין אישות לגמרי. ואפשר דממעטינן לו מכי יקח איש דווקא מי שהוא איש וודאי הוא דיש לו קיחה:

ועוד נראה להביא ראי' דלאו מטעם ספיקא לקולא הוא דשרי ר' יוסי מדמצינו לענין חזק' שליח עושה שליחותו דלענין תחומין סמכינן על חזקה זו ולענין תרומה אפי' בתרומה דרבנן לא סמכינן אחזקה זו כדמוכח בעירובין פרק בכל מערבין גבי הא דלקוט לי תאנים. ועי' בתוס' שם ולענין ספק הוי איפכא דבתחומין מחמיר ר' יוסי בספיקא. ולענין תרומה דרבנן מיקל בספקא והוא תרתי דסתרי אלא וודאי לאו מטעם ספק הוא דמקיל ר"י ואפילו לפי שיטת התוס' ז"ל דאנדרוגינוס ספיקא הוא היה נראה דלאו משום דספיקא דרבנן לקולא אלא כיון דיש לו נישואין קצת לא גרע מנישואי קטנה דאוכלת בתרומה דרבנן:

אבל בזמן שביהמ"ק לא אדתני כו' ליפלוג וליתני בדידה. אין לשון הש"ס מדוקדק דהא מימרא דר"ל היא. ומאי קאמר אדתני כו'. ובירושלמי בשמעתין מייתי ברייתא דתני הכי מאכילה בתרומה ואין מאכילה בחזה ושוק ואילו בתלמודין נמי איתא הכי אמר ר"ל תני מאכילה בתרומה. ולא תיקשי קושית התוס' ז"ל בד"ה ואין מאכילה כו'. ומי דחקו לר"ל ואע"ג דבנוסחא אשר לפנינו גריס בירושלמי תני מאכילה בחזה ושוק. מ"מ היה נראה להפך הגירסא כי היכי דלא ליסתרי אהדדי ב' התלמודין בשיטת ר' יוחנן ע"ש:

א"ל אין שאני שונה עיגול בעיגולים עולה. וא"ל ר"י אני שונה חתיכה בחתיכות עולה. ופי' התוס' ז"ל דאליבא דר' יוסי הוא דפליגי ר"ל ס"ל דלר' יוסי כל שדרכו למנות אינו עולה בדאורייתא. וע"כ הא דעיגול בעיגולים הוא משום דתרומה בזמה"ז דרבנן. ור"י ס"ל דלר"י את שדרכו למנות מקדש ואפי' חתיכה בחתיכה עולה. וקצת קשה לפי גירסת הרמב"ם והרע"ב ז"ל בפי"ז דכלים דגרסי אמר ר' יוסי לא הוזכרו רימוני באדן וחצירי גבע אלא לענין שמתעשרים בכ"מ. אבל לענין קידוש כל הרימונים מקדשין אלמא דס"ל לר"י כל שדרכו לימנות דהא לר"מ ע"כ שאר רימונים לא מקדשי כלל ולא הוי בכלל כל שדרכו ולא בכלל את שדרכו. ולר' יוסי מקדשי אלמא דלר' יוסי וודאי כל שדרכו מקדש. וי"ל דר"י ור"מ פליגי בהא למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה לר"ל ס"ל לר' יוסי דשאר רימונים הוי כל שדרכו. ולר' יוחנן דליכא למ"ד כל שדרכו וע"כ ס"ל לר' יוסי דשאר רימונים הוי את שדרכו. אלא דאכתי קשה מנ"ל לר' יוחנן דברייתא דחתיכות ר' יוסי היא דילמא ר"מ היא דס"ל את שדרכו. ומש"ה חתיכה בחתיכות עולה. אבל ר' יוסי ס"ל כר' יהודה דס"ל כל שדרכו. ומש"ה אין חילוק בין שאר רימונים לרמוני באדן משום דשאר רימונים הוי כל שדרכו ור"מ מחלק בין רמוני באדן לשאר רימונים משום דס"ל דווקא את שדרכו ושפיר דייק ר"ל מעיגול בעיגולים. ועוד בזבחים פ' התערובות משמע דר' יהודה נמי מודה בשאר רימונים דלא מקדשי בכ"ש אע"ג דלכ"ע אית ליה כל שדרכו לימנות

כש"כ ר' יוסי דמחמיר בשאר רימונים דס"ל כל שדרכו למנות. אבל הר"ש ז"ל גריס התם ר' יהודה. וכתב לישב הא דפ' התערובות ע"ש. ועכ"ז הא וודאי תיקשי מנ"ל לר' יוחנן דת"ק דר' יהודה הוא ר' יוסי דילמא ר"מ היא דבעי דווקא את שדרכו אבל ר' יוסי כר' יהודה ס"ל ודוקא עיגול בעיגולי' עולה משום דמדרבנן הוא וכ"ז לשיטת התוס' ז"ל דר"י ור"ל אליבא דר"מ פליגי. ועיין תוס' זבחים פ' התערובות בד"ה נתערבו באחרות שהעירו ג"כ בזה. אבל הרשב"א ז"ל כתב דר"י ור"ל אליבא דרבנן פליגי. וג' גווני דבר שבמנין הוי לר"מ כל שדרכו לימנות אפי' אם מיעוטו נמכר ע"י מנין ורובו שלא ע"י מנין מ"מ חשיב דבר שבמנין ור"י ור"ל אליבא דרבנן דאמרי אינו מקדש אלא ו' דברים בלבד וס"ל לר"ל דל"ד הני ו' דברים אלא כל שדרכו לימנות ע"פ רוב ג"כ מקדש לרבנן ור"י ס"ל דדווקא הני דברים משום דאת שדרכן למנות תמיד ולשיטתו א"ש קושיית התוס' ז"ל. ושפיר מוכיח ר"ל דתרומה דרבנן מהא דעיגול בעיגולים דלר"ל דאמר כל שדרכו למנות לכ"ע מקדש. וע"כ משום דתרומה דרבנן היא ור"י א"ל אני שונה חתיכה בחתיכות עולה משום דבדאורייתא ג"כ אינו מקדש אלא את שדרכו לימנות. ולשיטה זו ר"מ הוא דמחמיר יותר מכולהו תנאי ואפילו ר' יהודה דס"ל כל שדרכו היינו שרובו נמכר במנין. אבל אם המיעוט נמכר במנין מודה לרבנן דאינו מקדש. ולפ"ז וודאי תיקשי משאר רימונים דר"מ ור' יהודה נחלקו בפלוגתא רחוקה בזה דלר"מ אינו נמכר כלל במנין אפי' מיעוטו. ומש"ה מודה בשאר רימונים דלא מקדשי ור' יהודה ס"ל דדרכן למכור רובן במנין. ועוד קשה לשיטה זו מהא דריש ביצה דפליגי ר"מ ור"י בליטרא קציעות. ולר"מ בטילי אע"ג דרובן נמכר במנין והוי כל שדרכו והא לר"מ לא בעינן שרובו נמכר במנין. ונהי דלזה יש לומר דר"מ ס"ל דתרומה דרבנן בטיל אפי' דבר שדרכו לימנות ע"פ רובו. מ"מ הדרא קושית התוס' ז"ל לדוכתי' אמאי קאמר ר"מ דחבילי תלתן לא בטלי הא חבילי תלתן קילא מעיגולים וכלאי הכרם נמי דרבנן ועוד אמאי לא מוקי ברייתא דביצה כר"מ דס"ל דלא בעינן כל שדרכו ואפי' חבילי תלתן לא בטלי. וכן יקשה עוד בכמה מקומות בחולין ובזבחים. וכבר נחלקו הראשונים ז"ל בהלכה זו וב' הדיעות מבוארים בטור וש"ע י"ד סי' ק"י ע"ש עכ"פ סוגיא דשמעתין א"ש טפי לשיטת הרשב"א ז"ל. ועוד יתורץ בזה לקמן בשמעתין בעז"ה. ולפי שיטת הרשב"א ז"ל וודאי לא גרסי' במתניתין דכלים ר' יוסי דלר' יוחנן אליבא דר' יוסי אין מקדשין אלא ששה דברים בלבד. ובירושלמי משמע כשיטת התוס' ז"ל דאליבא דר' מאיר פליגי רי ור"ל. וכמו שהובאו דבריו בתוס' פרק התערובות ע"ש:

דף פא:

אבל חחיכה של חטאת טהור' שנתערבה במאה חולין טהורו' ד"ה לא תעלה. פי' רש"י ז"ל משום דבהפסד מועט ר"י נמי מודה דכל שדרכו לימנות נמי לא בטיל והא דעיגול בעיגולי' עולה היינו משום דתרומת פירות דרבנן. ולא משמע כן לעיל. דר"י השיב לר"ל דאין אתה יכול להוכיח מזה דתרומה בזה"ז דרבנן דאפי' חב"ח עולה משמע דאפי' הוי תרומה דאורייתא ג"כ עולה. וכן משמע מהא דפריך בירושלמי לישני הראוי לתרומה תרומה. ולשיטת רש"י ז"ל בתרומה כיון דהפסד מועט הוא. רבנן ג"כ אפשר מודו דמקדשין. ולשיטת הרמב"ם ז"ל דתרומת פירות דאורייתא וודאי אין לפרש כן. ועיין כ"מ פ"ו מהל' פה"מ. והתוס' בזבחים ג"כ לא נראה להו פי' רש"י ז"ל ופירשו הם ז"ל משום דכשנתערבה בחולין אחר ביטול תהיה ראויה להתכבד משום דחזי לכל אדם. אבל בנתערבה בלחם הפנים אפי' אחר ביטול לא חשיבא ראויה להתכבד כיון דלא חזיא לכל אדם. והיה נראה לומר דטהורה בחולין א"א לומר דתעלה משום דלאוכלה בעזרה א"א משום דהוי חולין בעזרה ע"כ תיקנו יותר לאכול כולם בקדושה ואגב חטאת ולחה"פ מותר לאכול כולם וגם זה אינו מספיק ויבואר עוד לקמן בשמעתין:

דף פב.

גמרא ולר"ל מ"ש רישא כו'. ומסיק דרישא בטומאה דרבנן וסיפא בטומאה דאורייתא. דאורייתא מ"מ לענין מין במינו לא גזרינן. והדבר צ"ע מ"ש דלענין מין במינו דבדאורייתא מה"ת לא בטיל לא גזרינן דרבנן אטו דאורייתא מ"מ ולענין דבר דכל שדרכו לימנות דאין זה אלא מדרבנן גזרינן דרבנן אטו דאורייתא. וע"כ צ"ל דלת"ק הא דמין במינו לא בטיל בדאורייתא ג"כ אינו אלא מדרבנן. וכן צ"ל לרבה דמחלק בין איסור לאו לאיסור כרת ואי מה"ת לא בטיל וודאי דאין לחלק בין איסור לאו לאיסור כרת. ועיין רשב"א ז"ל מש"כ על שיטת רש"י ז"ל. אבל הרמב"ן ז"ל כתב במלחמות לקיים הנוסחא דגרסינן ולר' יוחנן מ"ש רישא ומ"ש סיפא דבשלמא לר"ל רישא בנימוחה וסיפא בשלא נימוחה. אבל לר' יוחנן דתרווייהו בשלימה מ"ש רישא ומ"ש סיפא. ומשני רב שישא דרישא בטומאה דרבנן וסיפא דאורייתא. והיינו משום דחתיכה הוי את שדרכו לימנות משום דראויה להתכבד. והא דפריך ר"י לר"ל מחתיכו' דתעלה. היינו למאי דקאמר ר"ל דדווקא היכא דליכא למיגזר משום טומאה דאורייתא הוא דעולה. והיינו משום דתרומה בזה"ז דרבנן ע"ז השיב לו ר"י אני שונה חב"ח עולה. והיינו בטומאה דרבנן. וכאוקימתא דרב שישא אלמא דאפי' את שדרכו לימנות עולה בדרבנן אפי' היכא דאיכא למיגזר אטו דאורייתא.

וא"כ לא שמעינן מעיגול בעיגולים דתרומה בזה"ז דרבנן דאפילו הוי דאורייתא מ"מ שפיר עולה כמו חב"ח. ולפי שיטה זו ר' יוחנן מיקל יותר בדבר שבמנין מר"ל דכל בדרבנן אפילו דבר שבמנין בטל. והשתא צ"ל לר"י דר"מ דחבילי תלתן ס"ל דלא בטלה קדושת הארץ וכלאי' דאורייתא אפי' בזה"ז דאל"ה אמאי לא בטיל. ובליטרא קציעות טעמ' דר"מ משום דתרומת פירות דרבנן. וא"ש לפ"ז הא דאמרינן בביצה ובזבחים דר"מ ור' יהודה פליגי בדרבנן בדבר שבמנין אי בטיל אי לא. והיינו משום דתרווייהו ר"מ ור"י ס"ל דתרומה בזה"ז דאורייתא ובחד דרבנן הוא דפליגי בתרומת פירות. אבל לר"ל דס"ל דלא בטיל אלא היכא דליכא למיגזר אטו דאורייתא. א"כ מנ"ל דר"מ ור"י פליגי בדרבנן דילמא ר' יהודה ס"ל דתרומה בזה"ז דאורייתא וליכא אלא חד דרבנן מש"ה ס"ל דלא בטיל ור"מ ס"ל דתרומה בזמה"ז דרבנן וליכא למיגזר אטו תרומה דאורייתא מש"ה קאמר דבטיל. וכ"ת דר"מ ור"י בחדא שיטתא קיימי ותרווייהו ס"ל דתרומה דאורייתא כמו חלה. וכדאמרינן בכתובות דא"כ דשמעינן ליה לר"מ דאפי' היכא דאיכא למיגזר אטו דאורייתא בטיל מנ"ל דר' יוסי לא ס"ל הכי. והיכי מוכח מעיגול בעיגולים דר"י ס"ל תרומה בזמה"ז דרבנן. אלא ע"כ ס"ל דליכא מאן דמיקל היכא דאיכא למיגזר אטו דאורייתא. וא"כ מנ"ל דר' יהודה פליג עליה היכא דליכא למיגזר דילמא ס"ל דתרומה בזמה"ז דאורייתא. וביותר קשה לשיטת הרמב"ם ז"ל דתרומת פירות דאורייתא. א"כ ע"כ הא דהוי מדרבנן הוא משום דתרומה בזמה"ז דרבנן. ומנ"ל דס"ל לר' יהודה הכי ואין כאן מקומו להאריך בזה. אבל לר' יוחנן ניחא דלא פליגי אלא בחדא דרבנן בתרומת פירות ומוכרחים אנו לומר לר"י דר"מ ס"ל תרומה בזה"ז דאורייתא דאי לאו הכי חבילי תלתן אמאי לא בטלי דהא לר"י אפי' את שדרכו לימנות בטיל בדרבנן. ולפי שיטה זו היה נראה דהכי קי"ל דדבר שבמנין בטיל בדרבנן כיון דר' יוחנן אליבא דר' יוסי הכי ס"ל. אבל הרמב"ן ז"ל כתב דלא קי"ל כוותי' דר' יוחנן בהא משום דקי"ל כתנא דליטרא קציעות דבדרבנן נמי לא בטיל. ולא הבנתי טעמו של דבר כיון דלא קי"ל כתנא דליטרא קציעות לענין כל שדרכו לימנות. א"כ מהיכא תיתי למיפסק כוותי' דלא בטיל אפי' בדרבנן. ומה שכתב הרמב"ן ז"ל בחי' סוף יבמות סעד לפסק הזה מדברי הרמב"ם ז"ל דפסק נמי דאפי' בדרבנן לא בטיל אין ראי' דהרמב"ם ז"ל וודאי לא מפרש לשמעתין בשיטת הרמב"ן ז"ל מדפסק בחתיכת חטאת טמאה דבטילה. אלא וודאי מפרש לה כשיטת התוספות ז"ל. דלא הוי חתיכה הר"ל אלא כל שדרכו לימנות. ולשיטת רש"י ז"ל אליבא דר' יוחנן לא מצינו כלל מי שמיקל בדרבנן בדבר שבמנין דר"מ דליטרא קציעות אפי' בדאורייתא בטיל משום דהוי כל שדרכו אם לא לפי מה שפי' הרשב"א ז"ל דר"י ור"ל אליבא דרבנן

פליגי וליטרא קציעות עדיף מכל שדרכו של ר"מ מוכרחים אנו לומר גם לר' יוחנן דהא דמיקל ר"מ בליטרא קציעות הוא משום דהוי דרבנן. ועי' במלחמות מה שפי' בשינויא דרבה ורב אשי ודו"ק היטיב. ואיך שיהיה מוכח מסוגיא דשמעתין דליכא מ"ד דדבר שבמנין ולא הוי איסור הנאה דליבטול. דאל"כ היכי מוכיח ר"ל מהא דעיגול בעיגולים דר"י ס"ל תרומה בזה"ז דרבנן דילמא ס"ל דבעינן דווקא תרתי דבר שבמנין ואיסור הנאה וכן הוא שיטת התוס' ז"ל בע"א שם:

גמרא בשלמא לר"ל קסבר בדרבנן בעי נמי ריבויא אלא לר"י קשיא. משני הא מני רבנן היא דס"ל תרומה בזמה"ז דרבנן ולא בעינן ריבויא. ופריך ממקוה דאמר ר"י דבעי ריבויא אע"ג דלא הוי אלא מדרבנן. ומשני דעד רובו היינו דלא נשקול רובו. והאריכו בזה הרמב"ן והרשב"א ז"ל בחי' בהא דמשמע דבין לר"י בין לר"ל באיסור דרבנן סגי ברובא. ובחולין אמרינן לא תזלזל בשיעורין דרבנן ע"ש שהאריכו בזה. ול"ל דבלא ריבויא לר"ל או מחע"מ לר"י לא אמרינן שאני אומר אפילו בתרומה דרבנן דלא בכל ספיקא דרבנן אנו מקילין והכא הוי כמו איתחזק איסורא ור"י ור"ל בהא פליגי אי מחע"מ הוי בכלל ספק אי לא ר"ל ס"ל דבדרבנן נמי אע"ג דספיקו לקולא מ"מ בעינן ריבויא דווקא ואז מקלינן ע"י שאני אומר אבל בלא ריבויא לא מקלינן בשאני אומר משום דמע"מ לא הוי בכלל ספק כלל. ור' יוחנן ס"ל דמע"מ ג"כ בכלל ספק הוא. וגם בזה תלינן בשאני אומר. ופריך מהא דמקוה דאמר ר"י דבעינן. רוב ואי מע"מ ג"כ לספק הוא אמאי בעינן רובא דהא ספק מים שאובים כשר. ומע"מ כספק הוא. ומשני דעד רובו היינו דלא נישקול רובו. והתוס' ז"ל הקשו מהא דתנן במקוואות דמע"מ פסול. ואפ"ל דר' יוחנן ס"ל כר"ש דתוספתא דנגעים גבי צמר וצמר גמלים דמע"מ אינו מטמא בנגעים כיון דקי"ל ספק נגעים טהור. וה"ה לענין שאובים ועוד קאמר הש"ס ואיב"א שאני התם דאיכא למימר שאני אומר. מש"ה סגי ליה במע"מ. אבל בכל מקום בעינן רובא עכ"פ משמע משמעתין דר"י לא בעי רבי' אבל מע"מ בעי. וא"כ יש לדקדק מהא דאמרינן בפסחים שני בתים אחד בדוק ואחד שאינו בדוק ונטל עכבר ככר ולא ידעינן להי על היינו שתי קופות ואמרינן שאני אומר כו'. וכתבו התוס' התם דלא אתי כר"ל דבעי רבוי' ג"כ. ולפי הנ"ל כר' יוחנן ג"כ לא אתיא דהא עכ"פ בעי שיהיה מע"מ. וי"ל דהתם נמי איכא עוד ספק שמא אכלו עכבר. אלא דהתוס' ז"ל כתבו התם דמיירי בככר גדול. ועיין משנ"למ ז"ל בהל' חמץ ומצה. ולענין קושית התוס' ז"ל מהא דמקיואות יש לומר עוד דלא מיקל ר' יוחנן הכא במע"מ לחוד דהא בהדיא אמרי' דמטעם שאני אומר הוא דמקלינן אלא דס"ד דהכא נמי גבי מקוה בנתן סאה ונטל סאה יש להקל עד מחצה משום טעמא דראשון ראשון בטל. אבל במע"מ

לחוד מודה ר"י דפסול. ועיין בזה בדברי הרשב"א ז"ל באורך ובטור וש"ע י"ד סי' קי"א בדינים אלו. ועיין בדברי הרמב"ם ז"ל פי"ג מהל' תרומות הלכה י"א ובכ"מ שם ודו"ק ועיין בדברי הר"ש ז"ל בפ"ז מהל' תרומו' שהאריך ג"כ בענין זה:

דף פב:

תוס' בד"ה ירושה ראשונה כו' והקשו מהא דאמר ר' יוחנן במדרש דמעשרות חייבו עצמן מאליהן. משמע דאפי' בימי עזרא הוי דרבנן. ותי' דקאי אמעשר פירות. ועוד תי' דלא היה חובה עליהם לקדש ומאליהם חייבו עצמן לקדש. וכיון שקידשו קידשה מה"ת. משמע מדבריו ז"ל דצריך לקדש ארץ ישראל ע"י איזה דבר ולא ידענא במאי דלחמי תודה וכל אלו הדברים לא מצינו אלא בקדושת ירושלים והבית אבל ארץ ישראל קדושתה הוא ע"י כיבוש. וכדמוכח בש"ס בהא דפליגי בכיבוש יחיד אי שמי' כיבוש אי לא. ועוד בירושלמי פ' אלמנה שהבאתי לעיל בשמעתין דעובר פוסל משמע דכל מעשרות דרבנן ע"ש. וכן הוא דעת הרמב"ם דלמ"ד בזה"ז דרבנן בימי עזרא ג"כ מדרבנן. אבל שיטתו ז"ל צריך ביאור רחב כאשר אבאר בעז"ה. וז"ל בהל' תרומות פ"א:

ארץ ישראל הוא ארצות שכיבשן מלך ישראל או נביא מדעת רוב ישראל. וזה הנקרא כיבוש רבים אבל יחיד או משפחה או שבט שכיבשו מקום אפי' מן הארץ שניתנה לאברהם אינו נקרא ארץ ישראל שינהגו בה כל המצות. ומפני זה חלק יהושע את הארץ לשבטים קודם הכיבוש כדי שיהיה ע"פ רוב ישראל ולא יהיה כיבוש יחיד:

הארצות שכבש דוד היינו סוריא כולה אע"פ שכבש דוד ע"פ ב"ד הגדול מ"מ אין קדושתה כא"י מפני שכבשה קודם כיבוש כל א"י אלא נשאר בה מז' עממים. אבל אם כיבשו משאר ארצות אחר כיבוש א"י נוהג שמה כל המצות. וכן מבואר בספרי פ' עקב. ולפ"ז אין מעלה לארץ שניתנה לאברהם על שאר ארצות לענין מצות התלויות בארץ ועיקר תלוי בכיבוש רבים איזה ארץ שיהיה חייבת היא במצות התלויות בקרקע ועל ארץ שניתנה לאברהם נצטווינו לכבוש אותה ובשאר ארצות רשות. ולפ"ז אלו המקומות שנשארו שם הז' עממים דין ח"ל להם כיון שלא כבשום עדיין. והא דאמרינן בגיטין ובמסכת ע"א דסוריא הוי כיבוש יחיד צ"ע לשיטת הרמב"ם ז"ל דהא טעמא אחרינא הוא משום דלא נכבשה הארץ עדיין. וי"ל דהא בהא תליא דמ"ד כיבוש יחיד שמי' כיבוש וכ"א כובש לעצמו לדידי' וודאי לא מעכב אי נכבשה הארץ כולה אי לא. ומש"ה כיבוש סוריא שמי' כיבוש. אבל למ"ד דכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש אלא דווקא ע"י מלך ונביא ורוב ישראל והם וודאי מצווין תחילה לכבוש א"י כולה וכ"ז שלא נכבשה כולה אין

כיבוש שאר הארצות כיבוש. וכדיליף מקרא בסיפרי וירשתם גוים גדולים ועצומים מכם ואח"כ כל המקום אשר תדרוך כף רגלכם בו לכם יהיה ומעין זה כתבו התוס' ז"ל בע"א דף דא:

ובגיטין דף ח' בד"ה כיבוש יחיד כתבו דלאחר כיבוש הארץ אפילו כיבוש יחיד שמי' כיבוש. והוא דלא כדברי הרמב"ם ז"ל דמבואר בדבריו דלא חשיב כיבוש בין בארץ שניתנה לאברהם בין בשאר ארצות אלא ע"י מלך ונביא ורוב ישראל. והתוס' לטעמייהו שפי' הא דכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש. היינו בכיבוש שלא ברשות כמבואר בדבריה' ז"ל בע"א שם. ומש"ה אחר כיבוש א"י כולה אפי' כיבוש יחיד שמי' כיבוש. כיון דברשות הוא. אבל לשון הש"ס משמע כדברי הרמב"ם ז"ל דבכיבוש יחיד ממש פליגי. וכן מוכח ממתניתין דגיטין פ' השולח המוכר שדהו לעובד כוכבים וחזר ולקחה ממנו מביא בכורים מפני תיקון העולם. ופריך התם למ"ד אין קנין לעובד כוכבים להפקיע חייב מדאורייתא ואי נימא דכיבוש יחיד שמי' כיבוש היכא דהוי ברשות א"כ אפילו למ"ד יש קנין מחויב מדאורייתא כיון דאח"כ לקחה ממנו. אלא ש"מ דכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש בכל גוונא. ומש"ה אי יש קנין לעובד כוכבים ויצתה מקדושתה ע"י קנין העובדי כוכבים שוב אין חל עליה הקדושה אפי' אם חזר ולקחה הישראל ממנו וכן מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל שם בפ' א' הלכה י' ע"ש. אלא דיש לדקדק לפ"ז הא דאמרינן במסכת ע"א דרבי מאיר אוסר למכור שדות משום דמפקע לה ממצות וס"ל דיש קנין לעובד כוכבי'. וכמו שכתבו התוס' ז"ל בגיטין שם והא ר"מ ס"ל דכיבוש יחיד שמי' כיבוש. א"כ לא מפקע לה ממעשר אם חזר ולקחה ממנו. וי"ל דמ"מ יפקע לה אם קנה הישראל הפירות מן העובדי כוכבים. ועיין תוס' שם ובירושלמי פ"ה דדמאי איתא בהדיא דר"מ ס"ל אין קנין לעובדי כוכבים. ומש"ה תורמין משל ישראל על של כותי. ועיין תוס' גיטין שם בפ' השולח:

ולענין אי יש קנין לעובד כוכבים בסוריא אמרינן בגמרא דיש לו קנין משום דכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש. ולא באו לגמרי לרשות ישראל. ומשמע דלמ"ד שמיה כיבוש אין קנין לעובד כוכבים אפילו בסוריא. ולכאורה טעמא מאי כיון דילפינן מקרא דכי לי הארץ וזה לא נאמר אלא בארץ שניתנה לאברהם. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל בהל' שמיטה ויובל לענין כהנים ולוים דאסור להם ליטול חלק בארץ. היינו דווקא בארץ מרשות אבותינו אבל לא בשאר ארצות שכבשו. וכן משמע להדיא בספרי פ' קרח. ועיין בילקוט פרשה י"ח. וכן נראה קצת מלשון הרמב"ם ז"ל דלאו דלא תימכר לצמיתות אינו נוהג אלא בארץ ירושת אבותינו כמו שכתב בפ"י מהל' הארץ אשר נתחלקה לשבטים לא תימכר

לצמיתות. וי"ל דילפינן מלכם יהיה דלגמרי היא שלהם כמו א"י עצמה והיה נראה עוד טעם אחר דאין קנין לעובד כוכבים דכיון דאמר רחמנא לא תעביד מקרא דלא תתן להם חניה בקרקע אי עביד לא מהני וצ"ע:

ובירושלמי דמאי אמרו שם עוד טעם אחר להא דאין קנין לעובד כוכבים משום דהוקש נחלה לעבדים וכי היכי דבעבדים לא הם קונים מכם ה"נ אחוזה ונחלה. ולפ"ז אין חילוק בין א"י לשאר ארצות וכל קרקע שהיא ביד ישראל אין גוף הקרקע יוצאת מיד ישראל עוד. אלא דא"כ אמאי יש קנין לעובד כוכבים בסוריא דנהי דכיבוש יחיד לא שמיה כיבוש. היינו לענין קדושת הארץ למצות. אבל וודאי יש לישראל קנין בגוף הקרקע דהא אתם קונים מהם ואמאי יש קנין לעובד כוכבים אח"כ. וי"ל כיון דחיוב המעשרות שם מדבריהם הוא הם אמרו דיש קנין לעובד כוכבים בזה להפקיע ומכל הנ"ל משמע דלמ"ד כיבוש יחיד שמיה כיבוש אם קנה ישראל קרקע בח"ל יש לה מה"ת קדושת א"י למצות התלויות בארץ. וא"כ תיקשי מהא דחולין דר"מ אכל עלה של ירק בבית שאן משום דלא כבשום עולי בבל והא לר"מ ס"ל דכיבוש יחיד שמי' כיבוש. וכיון דהוי קרקע של ישראל א"כ יש לה דין קרקע של ארץ ישראל:

ונראה דע"י קנין לבד לכ"ע לא שמי' כיבוש. והתורה אמרה כל מקום אשר תדרוך כף רגלכם. היינו ע"י כיבוש מלחמה אבל מלשון הרמב"ם ז"ל דקרי להא דחזר ולקחה ממנו כיבוש יחיד לא משמע כן. ועוד י"ל איפכא דבח"ל כ"ע מודים דכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש ודווקא בסורי' הוא דפליגי משום דסמוך הוא לגבול ישראל וגם היא בגבול ישראל תחשב אבל באמצע ח"ל אפשר דאפילו ע"י כיבוש אין בה קדושה. ועוד ית' בזה לקמן בס"ד:

וכתב עוד הרמב"ם ז"ל דלאחר שגלו בטלה קדושת הארץ כיון דלא נתקדשה אלא ע"י כיבוש. וכשחזרו בימי עזרא קדשוה לשעתה ולעתיד לבא. הפרק שם כתב דתרומה ומעשר בימי עזרא ג"כ מדבריהם שאין לך תרומה של תורה אלא בא"י ובזמן שכל ישראל שם שנאמר כי תבאו ביאת כולכם כשהיו בירושה ראשונה וכמו שהן עתידים לחזור בירושה שלישית לא כמו שהיו בירושה שני' בימי עזרא שהיתה ביאת מקצתן ולישב מה שכתב דעזרא קידשה לשעתה ולעתיד לבא כתב הכ"מ דהיינו לשביעית מה"ת ולתרומה מדרבנן. והיינו משום דיליף תרומה מחלה דכתיב בבואכם. ויש לדקדק לפי מה שהניח הרמב"ם ז"ל הנחה זו בראש הפ' דלא חלה עליה קדושה אלא בכיבוש מלך ורוב ישראל. א"כ בלא"ה בימי עזרא לא חלה עלי' קדושה ד"ת דהא לא הוו שם רוב ישראל דכתיב כל הקהל כא' ארבעת רבוא. אבל באמת מקורן של דברים הוא מן הירושלמי שביעית פ"ז

דגרסינן התם על משנה דג' ארצות לשביעי' מעתה משגלו יהו פטורין (והוא לשון שאלה אם בטלה קדושת הארץ בשעת גלות. ועי' בקדושין ירושלמי נוסחא אחרינא ובפ"מ שם) ומייתי קרא דויעשו כל הקהל השבים גו'. כי לא עשו מימי יהושע בן נון מקיש ביאתן בימי עזרא לביאתן בימי יהושע מה ביאתן בימי יהושע פטורין היו ונתחייבו אף ביאתן בימי עזרא פטורין היו ונתחייבו. וכדאיתא בש"ס דילן בעירכין דילפינן מהאי קרא דקדושה ראשונה קידשה לשעתה ולא קידשה לע"ל ממה נתחייבו אם מה"ת או מדרבנן משום די"ל דליכא בהו חיובא דאורייתא מכמה טעמי דלא חזרו רוב ישראל והיה עליהם עול פרס ופליגי בזה ר"י בר' חנינא ור"א וריב"ח אמר ד"ת נתחייבו דכתיב והביאך כו'. אל הארץ אשר ירשו אבותיך וירשתה מקיש ירושתך לירושת אבותיך מה ירושת אבותיך ד"ת נתחייבו אף ירושתך ד"ת נתחייבו והטיבך והרבך מאבותיך אבותיכם לא היה עליהם עול אתם אע"פ שיש עליכם עול אבותיכם לא נתחייבו אלא לאחר י"ד שנה של כיבוש וחילוק אתם כיון שנכנסתם נתחייבתם אבותיכם לא נתחייבו עד שעה שקנו כולה אבל אתם ראשון ראשון קונה ומתחייב ואתיא הא דריב"ח כר' יוסי דשמעתין דאמר ירושה ראשונה ושני' יש להם ושלישית אין להם משום דשני' קידשה לשעתה ולעתיד לבא משום דילפינן מקרא דבכל גוונא חייבים אפילו אם יש עול ואפילו ראשון ראשון קנה וכיון דקדושתה לאו משום כיבוש כל ישראל אין לה הפסק לעולם ואפי' בזה"ז ד"ת הוא ור"א אמר מאליהן קיבלו עליהן את המעשרות ולא ד"ת הוא מה מקיים ר"א מאבותיך לע"ל. אבל שני' לא הוי בכלל ירושה. ולפ"ז משמע דאין שום חילוק בין המצות. ולמ"ד ד"ת ודריש והרבך מאבותיך על ירושה שני' חייבין בכל המצות בין תרומה וחלה בין לשביעית דאע"ג דכתיב בבואכם דלא נתחייבו אלא בביאת כולכם היינו בירושה ראשונה. אבל ירושה שניה עדיפא וראשון ראשון קנה ונתחייב. ולמ"ד מאליהם קיבלו אבל מה"ת פטורים מכל המצוה כיון דלא הוי בכלל ירושה. וזה ברור דחילי' דהרמב"ם ז"ל הוא משום דפסק כר' אלעזר דאמר מאליהם קיבלו עליהם את המעשרות כמבואר בדבריו ז"ל בסוף פרק ראשון. ומנ"ל לחלק אליבי' בין המצות דלענין שביעית קדושתה ד"ת. ולענין חלה ותרומה הוא מדבריהם. וממ"נ אי דריש לקרא דוירשתה לירושה שני' א"כ לחלה ותרומה נמי ד"ת היא כדדרשינן מוהרבך מאבותיך דאין צריך ביאת כולם וראשון ראשון קנה ומתחייב ואי לא דריש קרא דוירשתה לירושה שניה אלא לעתיד לבא. א"כ אין קדושתה ד"ת לכל המצות כיון דרוב ישראל לא חזרו:

אלא דיש להביא ראיה דגם מה"ת יש לחלק במצות התלויות בארץ מהא דאמרינן בכתובות ובנדה דאפי' מ"ד חלה בזמה"ז דרבנן היינו משום דכתיב בבואכם בביאת

כולכם. אבל תרומה דאורייתא. וכן איפכא דלמ"ד תרומה דרבנן חלה דאורייתא משום דנתחייבו בחלה מיד בכניסתן לארץ קודם כיבוש וחילוק. הר' דמחלק הש"ס במצות הארץ ד"ת. אבל אין הכרח מזה לשיטת הירושלמי דמאן דס"ל בש"ס דילן תרומה בזמה"ז ד"ת י"ל דלאו היינו מאן דיליף מקרא דוירשתה אלא האי תנא הוא דס"ל קדושה ראשונה קידשה לשעתה וקידשה לע"ל ולא בטלה קדושת הארץ כלל ואפ"ה לענין חלה הוי דרבנן כיון דלא סליק כולהו. וכן איפכא מ"ד חלה דאורייתא גם בזמה"ז משום דנתחייבו בחלה קודם כיבוש וחילוק וכיון דחיוב חלה לא ע"י כיבוש הוא גם בזמה"ז ד"ת הוא. אבל תרומה דלא נתחייבו אלא לאחר כיבוש. א"כ בזמה"ז דבטל הכיבוש אין חיובה ג"כ אלא מדרבנן. אבל לפי שיטת הירושלמי דאי לאו קרא דאשר ירשו וירשתה לא נתחייבו כלל בירושה שניה משום דלא הוי כיבוש גמור וכמבואר לעיל. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל דבעינן דווקא ע"י רוב ישראל. אלא דיליף מוירשתה דעדיפי מאבותם. א"כ ממילא נתחייבו בכל המצות. ולמאן דלא דריש קרא דוירשתה לירושה שניה פטורין ד"ת מכל המצות בין משביעית בין מתרומה וחלה וא"כ צ"ע מה שכתב הרמב"ם ז"ל דבימי עזרא קדשוה לשעתה ולע"ל לענין מאי הוי הקידוש הזה. והיה נראה לפרש דמדבריהם קאמר. וכר"א בירושלמי דאמר מאליהם קיבלו את המעשרות אבל ד"ת פטורין מכל המצות גם בימי עזרא:

אבל קשה לפ"ז לשון הרמב"ם ז"ל בפי"ב מהל' שמיטין שכתב שם הלכה ט"ו וט"ז כיון שעלה עזרא בביאה שניה נתקדשו כו'. ערי חומה שהיו מוקפות באותו העת. מפני שביאתן בימי עזרא כביאתן בימי יהושע מה ביאתן בימי יהושע מנו שמטין ויובלו' וקידשו ערי חומה אף ביאתן בימי עזרא מנו שמטין ויובלות וקידשו ערי חומה ונתחייבו במעשר וכן לע"ל בביאה ג' בעת שיכנסו לארץ יתחילו למנות שמטין ויובלות ויקדשו ערי חומה ויתחייבו בכל מקום שיכבשוהו במעשר שנאמר והביאך כו'. אשר ירשו אבותיך וירשתה מקיש ירושתך לירושת אבותיך. משמע מזה דמה"ת נתחייבו בביאה שניה בשמטין ובמעשר וכביאתן בימי יהושע. וכדיליף מקרא דאשר ירשו וירשתה מקיש ירושתך לירושת אבותיך. והיינו כדעת ריב"ח בירושלמי שהבאתי לעיל. אלא דא"כ תיקשי מה שכתב וכן לע"ל בביאה שלישית כו'. ולמה להו לקדש ערי חומה הא קדושה שניה וודאי קידשה לשעתה וקידשה לע"ל. אלא ע"כ עיקר קרא דאשר ירשו וירשתה אתי לע"ל. ובימי עזרא עשו הכל מאליהם. ומשום הכי לע"ל יצטרכו לקדש מחדש ולחייב מה"ת בכל אלו:

וכן כתב רש"י ז"ל בפ' השולח דהא דמנו שמיטין לקדש יובלות בביאה שניה הוא מדרבנן. אלא דמטעם אחר כתב כן והיינו אליבא דרבי דאמר בזמן שאתה משמט קרקע אתה משמט כספים. ובזמן שאי אתה משמט קרקע אי אתה משמט כספים. ובזמן בית שני לא שמטו קרקע משום שאין היובל נוהג וכדאמרינן בירושלמי פ' השולח. והביא רש"י ז"ל שם הא דת"כ דמשמע דאפי' בזמן שאין היובל נוהג משמט קרקע. וכתב רש"י ז"ל דמחלוקת היא. אבל לשיטת הרמב"ם ז"ל א"ש כפשטא דהא דאמרינן דשביעית בזמה"ז דרבנן היינו גם בימי בית שני. וכמו לענין תרומה ומעשרות. וכן איתא להדיא בריש מ"ק דלרבי שביעית בכל עבודותיו בזמה"ז דרבנן. ומה שהקשו התוס' ז"ל שם בגיטין מערי חומה שנתקדשו בזמן בית שני ע"כ צ"ל לשיטת הרמב"ם ז"ל דמאליהם קבלו עליהם כל המצות התלויות בארץ אע"ג דלא היו מחוייבים ד"ת. והיינו טעמא דמנו יובלות לקדש שמטין. ולא קבלו עליהם גם מצות יובל משום דא"א לקרוא דרור לכל יושביה. והא דאמר רב חסדא שהביאו אשם שפחה חרופה י"ל כמו שכתבו התוס' ז"ל שם בעצמן. וראיתי בירושלמי פרק השולח הדברים מבוארים כמו שכתבתי ותחילה אמרינן התם דהא דהלל בפרוזבול אתיא כמ"ד מאליהם קיבלו המעשרות. אבל ד"ת פטורין היו מן המצות התלויות בארץ ושביעית נמי דרבנן. אבל למ"ד ד"ת היאך יכול לעקור ד"ת. ומשני דאפי' למ"ד דמעשרות ד"ת שביעית דרבנן משום הא דרבי דאמר וזה דבר השמיטה שמוט בשתי שמיטות הכתוב מדבר אחת שמיטת יובל ואחת שמיטת קרקע בזמן שהיובל נוהג נוהג שמיטה. ובזמן שאין היובל נוהג אין שמיטה נוהגת. הרי הדבר מבואר להיפך דלמ"ד מעשרות מדבריהם שביעית וודאי מדבריהם. ולמ"ד תרומה ומעשר ד"ת אפ"ה איכא למ"ד דשביעית מדרבנן בזמן שאין היובל נוהג. אלא דלפ"ז קשה קצת הא דאמרינן הכא לענין תרומה ומעשרות דרבנן ס"ל בזמה"ז דרבנן וגבי שביעית אמרינן במ"ק ובגיטין דרבנן ס"ל דשביעית בזמה"ז דאורייתא. וכדאמר רבא התם אפי' תימא רבנן. וזה יש לדקדק גם לשיטת התוס' ז"ל דמ"ד תרומה בזמה"ז דרבנן היינו משום דקדושה שני' נמי קידשה לשעתה ולא קידשה לע"ל מאי שנא דלענין תרומה קאמר הש"ס דרבנן ס"ל דבזמה"ז דרבנן ולענין שביעית סברי רבנן דבזה"ז דאורייתא. ואחר כל הנ"ל נראה ברור דלדעת הרמב"ם ז"ל מכל המצות אשר בארץ לא נתחייבו ד"ת אפילו בביאה שניה. וכשיטת הירושלמי לדעת ר"א דאמר מאליהם קיבלו כו'. והיינו משום דלא היה כיבוש גמור. כיון דלא חזרו רוב ישראל והיה עליהם עול פרס עד שאינו מובן לשון הרמב"ם ז"ל במה שכ' בסוף פרק ראשון דתרומות ויראה לי שה"ה במעשרות לא

נתחייבו אלא מדבריהם. ולמה כתב כן מסברא דנפשיה הא בירושלמי מבואר להדיא דמאליהם קיבלו עליהם את המעשרות:

והנה לשיטת התוס' ז"ל ע"כ צ"ל דמ"ד תרומה בזמה"ז דרבנן. היינו משום דקדושה שניה נמי קידשה לשעתה ולא קידשה לע"ל ובאמת בכמה דוכתי בש"ס לא אמרינן. אלא קדושה ראשונה קידשה לשעתה ולא קידשה לעתיד. אבל קדושה שני' משמע דלכ"ע קידשה לעתיד. ועוד דבשלמא קדושה ראשונה שהיתה ע"י כיבוש כל ישראל שפיר י"ל משגלו בטלה הקדושה. אבל קדושה שניה דאמרינן בירושלמי ראשון ראשון קונה ומתחייב ולא בעינן כיבוש רבים. א"כ למה יפקע קדושה זו אפי' לאחר שגלו ואמאי לא יתחייב ד"ת כל מי שיש לו קנין בארץ אפי' בזמה"ז. ולפי מה שכתב ר"ת ז"ל בגיטין פ' השולח דבביאה שניה ג"כ היו כל יושבי' עלי' משום דעלו כל השבטים א"ש משום דקדושה שניה ג"כ מחמת כיבוש היתה. אבל א"כ מ"ט דר' יוסי דאמר דקידשה לע"ל וכי עדיף כיבוש שני מכיבוש ראשון. ואפ"ל דבהא פליגי לר' יוסי קדושה שניה לאו משום כיבוש היתה אלא מקרא דוירשתה. ומש"ה קידשה נמי לעתיד ורבנן ס"ל דמשום כיבוש היתה ומש"ה בזמן הזה דרבנן ולא קידשה לע"ל:

ובעיקר טעמא דמ"ד דלא קידשה לע"ל. צריך לדקדק אמאי ש כיון דקי"ל דאין קנין לעובד כוכבים בא"י ומפני מה יצאתה מרשות ישראל ע"י הגלות. ולטעמא דאמרינן בירושלמי דהוקש נחלה לעבדים יש לומר דע"י כיבוש יש להם קנין כדעת יש אומרים דבעבדים נמי הכי. וכמו שכתבתי לעיל בפרק החולץ. אבל למאן דיליף מקרא דכי לי הארץ אין לחלק בין ע"י כיבוש או שאר קנין. וי"ל כיון דע"פ הדיבור גלו ממנה נסתלק רשותן של ישראל ובאו נחלתה ואפילו בכלי הקודש ילפינן מקרא דובאו בפ' וחללוה דיצאו מקדושתן. ומ"ד דקידשה לע"ל מצי סבר אפילו כמ"ד יש קנין דדווקא קנין הנעשה ברצון הוא דיש לו אבל לא ע"י גזילה:

ועדיין צריך לדקדק למ"ד כיבוש יחיד שמי' כיבוש. א"כ לכאורה לדידיה קדושת עזרא ד"ת היא וכיון דקדושה שני' ג"כ ע"י כיבוש היתה א"כ לאחר שגלו בטלה הקדושה ולדידי' ג"כ בזה"ז דרבנן או אפשר למ"ד כיבוש יחיד שמי' כיבוש ה"ה קנין יחיד דהוי ככיבוש. וכדמשמע מלשון הרמב"ם ז"ל ובכל זמן שיש לישראל קנין בארץ הרי היא בקדושתה. וכבר כתבתי לעיל בזה:

ולענין קדושת הבית כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ו מהל' בית הבחירה דקדושה ראשונה קידשה לע"ל. וכמו שכתוב והשימותי את מקדשכם אפילו בשעת שממה מקדש הוא. ובערכין אמרינן דמ"ד קדושה ראשונה קידשה לעתיד לבא. היינו כר"א בר"י גבי ערי חומה דאמר

אע"פ שאין לו עכשיו והיה לו קודם לכן. והרמב"ם ז"ל פסק דקדושה ראשונה לא קידשה לע"ל ואפ"ה פסק גבי ערי חומה אע"פ שאין לו עכשיו דין עיר חומה יש לה. וכבר עמד הראב"ד ז"ל ע"ז דהם תרתי דסתרי. אבל באמת אין כאן קושיא דהא דערכין אזלא לפי סוגית הש"ס במגילה ושבועות דמדמינן קדושת הבית לקדושת הארץ. אבל לפי מה שפסק הרמב"ם ז"ל דקדושת הבית שהיא קדושת מחיצות לא בטלה. וכמו שהביא הכ"מ ז"ל ראיות לזה מכמה דוכתי. ובקדושת הארץ פסק דבטלה תו לא שייך הא דאין לו חומה עכשיו לקדושת הארץ ואפי' בטלה קדושת הארץ מ"מ קדושת מחיצת ערי חומה לא בטלה ואפי' אין לה עכשיו הרי היא בקדושתה כ"ז שהארץ בקדושתה. אבל וודאי בביטול קדושת הארץ גם קדושת ערי חומה בטלו. ועי' תוס' שבועות פ' ידיעות הטומאה ובביאורי הגי' ר"א ז"ל על י"ד בסי' של"א מה שכתב שם:

ועתה אשובה לשיטת הרמב"ם ז"ל דבימי עזרא ג"כ קדושת הארץ מדבריהם היא לכל המצות. כמו שהארכתי לעיל בטעמו וכנראה נמי מלשונו ז"ל סוף פרק ו' מהל' בית הבחירה. ויש לדקדק טובא לפי שיטה זו חדא דבשמעתין לעיל דשני ר"ל הא דתנן אין מאכילה בחזה ושוק. היינו תרומה בזמן חזה ושוק משום דילמא אתי למיכלא בתרומה דאורייתא. הרי מבואר דדווקא לאחר החורבן הוא דס"ל לר"ל דתרומה דרבנן. אבל בזמן חזה ושוק. היינו בזמן הבית איכא תרומה דאורייתא. ולשיטת הרמב"ם ז"ל אפי' בזמן חזה ושוק ליכא תרומה דאורייתא וי"ל דלר"ל ס"ל כמ"ד בערכין דבימי יאשיהו חזרו כל השבטים וכן בימי עזרא עלו כל השבטים והוי קדושת עזרא ג"כ ע"י כיבוש וקידשה לשעתה ולא קידשה לע"ל. ובזמן חזה ושוק הוי דאורייתא. ועוד קשיא לי למ"ד חדש בח"ל לאו דאורייתא מ"מ העומר אינו בא אלא מן הארץ דכתיב כי תבאו אל הארץ. וכיון דבטלה קדושת הארץ מהיכן הביאו את העומר. וכן שתי הלחם אינו בא אלא מן הארץ ואי קדושת הארץ ד"ת לא חזרה מאין הביאו את אלו. ואם חייבים להביא מ"מ דכתיב לדורותיכם א"כ מה לי א"י או חוץ לארץ. ולמ"ד חדש בח"ל דאורייתא י"ל דלענין חדש לא בטלה קדושה כיון דנתחייבו מיד קודם כיבוש דמושבותיכם דריש בכל מקום שאתם יושבים ואע"ג דחלה נמי נתחייבו קודם כיבוש ואפ"ה בזמה"ז דרבנן היינו משום דכתיב בבואכם בביאת כולכם. אבל חדש לא בעינן ביאת כולם אבל למ"ד חדש בח"ל לאו דאורייתא ולא נתחייבו אלא לאחר כיבוש וודאי דבטלה קדושה גם לענין חדש ומהיכן הביאו העומר ולמה הביאו עומר כלל כיון דלא בא להתיר. ועוד אי נימא דלמ"ד חדש בח"ל דאורייתא לא בטלה קדושה ראשונה לענין חדש. א"כ הא דתנן שומרי ספיחים בשביעית נוטלין שכרן מתרומת הלשכה ופריך הש"ס במנחות מקרא דלאכלה

ולא לשריפה ואמאי לא הביאו עומר מאלו המקומות שלא החזיקו בהן עולי בבל דלענין חדש מיקרי מושבותיכם ושביעית לא נהגא מה"ת. ועוד לשיטת הרמב"ם ז"ל וכפי שביארתי לעיל דשביעית דרבנן אפי' בזמן בית שני מאי פריך הש"ס מקרא דלאכלה ולא לשריפה כיון דליכא איסור דאורייתא וי"ל דחדא מתרצא בחברתה דהש"ס פריך על משנה דשומרי ספיחים דמשמע דתקנה קדומה היא מעולם אפי' בשעה ששביעית נוהגת ד"ת והכתיב לאכלה ולא לשריפה. אבל בזמן בית שני בכל המקומות שביעית מדרבנן ואין חילוק בין מקומות שהחזיקו עולי בבל. ובין מקומות שלא החזיקו ואפי' במקומות שלא החזיקו. ובירושלמי בחלה איתא לחד מ"ד דאפי' קמה יבשה שמצאו בשעת כניסתן לארץ נאסר להם משום חדש. והתוס' ז"ל בר"ה הביאו דברי הירושלמי ונראה משום דס"ל דא"י מוחזקת היא מימות אבותיך וכדכתי' לזרעך נתתי כדאמרינן התם לענין חלה ועי' תוס' ר"ה שם. אבל מ"ד חדש בח"ל לאו דאורייתא ולא נאסר להם חדש אלא לאחר ירושה וישיבה נראה ברור דלא מצי סבר כמ"ד מאליהם קיבלו עליהם המצות דא"כ גם בארץ מדבריהם הוא ועומר למה בא:

ועוד קשיא לי לשיטת הרמב"ם ז"ל היאך הביאו ביכורים לעזרה בזמן בית שני. כיון דבטלה קדושת הארץ וביכורים לא נתחייבו ג"כ אלא לאחר כיבוש. ואע"ג דאשכחן ביכורים דרבנן כמו מארץ סיחון ועוג ומסוריא מ"מ משמע במשנה ביכורי' דאיכא ביכורים דאורייתא ג"כ. ועוד דאי נימא דביכורים בזמן בית שני מדרבנן. א"כ מאי פריך הש"ס בגיטין ממתניתין דתנן המוכר שדהו לעובד כוכבים וחזר ולקחה הימנו מביא ביכורים מפני תיקון העולם ולמ"ד אין קנין לעובד כוכבים בא"י יביא מה"ת ומאי קושיא כיון דאפי' בזמן הבית ביכורים דרבנן שפיר יש לעובד כוכבים קנין. כי היכי דיש לעובד כוכבים קנין בסוריא. וכן כתבו הראשונים ז"ל דלמ"ד תרומה בזמה"ז דרבנן יש קנין לעובד כוכבים וגם אין לומר דביכורים שאני משום דמצותן להניח אצל המזבח לא בטלה קדושת הארץ כ"ז שהבית קיים. דא"כ אפילו למ"ד יש קנין יביא ד"ת כיון שחזר ולקחה מן העובד כוכבים. וכגירסת הרמב"ם ז"ל. ומאי איכפת לן אי הוי כיבוש יחיד. כיון דלא בעינן לגבי ביכורים כיבוש חדש וקדושה ראשונה קיימת:

ועוד יש לדקדק למאי דקי"ל דבכור ומעשר בהמה אינו בא מח"ל משום דאיתקש למעשר דגן ממקום שאתה מביא מעשר דגן משם אתה מביא בכור ומעשר. וכמו שפסק הרמב"ם ז"ל בהל' בכורות. וא"כ בזמן בית שני דלא הביאו ד"ת מעשר דגן גם בא"י עצמה מפני מה הביאו בכור ומעשר דהא לגמרי איתקשו אהדדי. ועיין בזבחים פ' פרת חטאת דיליף ר"ש התם מקרא דויעשו את הפסח בגלגל דלא קרבו אלא פסח וחובות הקבוע להם

זמן. משמע דלת"ק קרבו גם חובות שאין קבוע להם זמן. וחובות שאין קבוע להם זמן היינו בכור ומעשר בהמה וקרבו הם אע"ג דמעשר דגן לא הביאו עד אחר כיבוש וחילוק. ועי' ריש בכורות דפליגי אי קידשו בכורים במדבר. ועי' שם גמרא דף קיט ותוס' שם בד"ה באו לנוב וגבעון. ועוד דבבכורות משמע דגם בזמה"ז ראוי מעשר בהמה להקרבה מדאמרינן התם דאסור לעשר בזמה"ז משום תקלה. וכתב הרמב"ם ז"ל בפ"י מהלכות בכורות דילמא יאכל תמים ועבר על קדשים בחוץ ואי לא חזי להקרבה אמאי עובר עליו משום שחוטי חוץ כיון דלא חזי לפנים. ועוד מוכח כן מהא דאמר רב יהודה בתמורה מותר להטיל מום בבכור קודם שיצא לאויר העולם. ופריך פשיטא. ומשני מ"ד ליחוש דילמא יטיל בו מום לאחר שיצא קמ"ל ואי לא חזי להקרבה הא אפי' לאחר שיצא ליכא איסורא דאורייתא להטיל בו מום וכן משמע התם מהא דקאמר בכור נמי מהרה יבנה ביהמ"ק ובעינן בהמה להקרבה וליכא משמע דבלא מומא חזי להקרבה אע"פ שנולד קודם בנין וכניסה לארץ. וצ"ל דלענין זה לא הוקש למעשר דגן. ועיין תוס' זבחים שם בד"ה באו לנוב וגבעון. ולענין מתנות וראשית הגז למאי דנהוג עלמא כר' אילעאי דאינו נוהג אלא בארץ ג"כ יש להסתפק אי בזמה"ז בארץ נמי אינו אלא מדרבנן או אפשר כיון דלאו חובת קרקע הם חיובן ד"ת בארץ אפי' בזמה"ז וצ"ע בזה בדברי הפוסקים:

ועוד קשה דמהא דאמר ר' יוחנן עשר נטיעות ערבה וניסוך המים הלכה למשה מסיני ויליף מינה בריש מ"ק דתוספת שביעית לא נאסר אלא בזמן המקדש מדאיתמר הילכתא להני מילי כחדא וכמו שכתב רש"י ז"ל שם. ועיין רש"י בסוכה שכתב דכל חד לחוד גמירי לה ור' יוחנן הוא דאמרן יחד והוא דלא כמו שכתב בסוגיא דמ"ק וכנ"ל. עכ"פ משמע דשביעית עצמה ד"ת אפי' בזמה"ז. וכן מוכח ממשנה דקדושין מעשה בא' כו'. ושל שביעית היתה משמע דשביעית נוהגת מה"ת. ועוד משמע כן בכמה דוכתי:

וכתב המשל"מ ז"ל בפ"י מהל' מאכא"ס דלשיטת הרמב"ם ז"ל חדש וערלה וכלאים בזמה"ז בא"י ג"כ מדבריהם ובערלה ספיקא מותר. וכן כתבו התוס' בשמעתין דלמ"ד תרומה בזמה"ז דרבנן כלאים נמי דרבנן. וכבר כתבתי לעיל מה שנראה לי לענין חדש. ולענין ערלה וכלאים ג"כ נראה לי כיון דאיסורן היה קודם כיבוש וחילוק לא בטלה קדושת הארץ לענין איסורין אלו. דע"כ לא בטלה אלא קדושה שע"י כיבוש כמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל. אבל אלו שנתחייבו קודם כיבוש איסורן נוהג לעולם. וכן משמע פשטי' דמשניות דכלאים ופשטי' דסוגית הש"ס בקדושין דבא"י ד"ת היא גם בזמה"ז. אלא דיש לדקדק אי נימא דבאיסורין אלו לא בעינן כיבוש גמור. א"כ אמאי בסוריא קיל איסורייהו כמבואר לענין ערלה נהי דהוי כיבוש יחיד הא לא בעינן גבייהו כיבוש

גמור. וכיון דברשות ישראל הם יהיה להם דין א"י כמו שנא' כל המקום אשר תדרוך כו'. וצ"ל דמ"מ כ"ז שלא נכבשה א"י כולה בגבולותי' כיבוש שאר ארצות לא חשיב כיבוש לכל המצות. וכדאית' בספרי אלא דאכתי יש חילוק בין מצות שנתחייבו מיד למצות שנתחייבו לאחר כיבוש במקומות שלא כבשום עולי מצרים ג"כ דלענין המצות שלא נתחייבו אלא לאחר ירושה וישיבה נראה דבאלו המקומות אינן מחוייבים מה"ת אפי' למ"ד אין קנין לעובד כוכבים כיון שלא נכבשו מעולם. ובהני מצות שנתחייבו מיד וודאי חייבים בכל המקומות. וי"ל כיון דכל המקומות נשארו למס עובד גם הם חשיבי כלאחר כיבוש. ועיין בזה בירושלמי ריש שביעית באורך ובמס' חלה שם:

וכתב הרמב"ם ז"ל שם בפ"א מהל' תרומות פירות א"י שיצאו לח"ל פטורים מן החלה ומעשרות ופירות ח"ל שנכנסו לארץ חייבין בחלה שנאמר שמה שמה אתם חייבים בין בפירות הארץ בין בפירות ח"ל. ואם נקבעו למעשר ביד ישראל אחר שנכנסו לארץ חייבין במעשר מדבריהם משמע דלענין מעשרות אינו אלא מדבריהם. וכבר דקדק על זה הכ"מ ז"ל מנ"ל. ויש להביא ראיה לזה מהא דפליגי אי יש קנין לעובד כוכבים להפקיע מיד מעשר ואי נימא דפירות ח"ל שבאו לארץ חייבים ד"ת. א"כ נהי דיש קנין לעובד כוכבים מ"מ כיון שבאו ליד ישראל הרי הם כמו שנכנסו לארץ וליחייבו במעשר. ובירושלמי חלה אמרינן התם לר' יהודה דר"א ור"ע פליגי בפירות ח"ל שנכנסו לארץ ור"א פוטר והשיב לו ר"ע מקמחים וסלתות שמצאו ישראל בשעת כניסתן לארץ דנתחייבו בחלה אע"ג דגדולי פטור הם:

ושם במשנה חלה פליגי רבנן ור' יהודה בעפר הבא בספינה לארץ דרבנן מחייבי. ור"י קאמר אימתי בזמן שהספינה גוששת. ומשמע בריש גיטין דטעמא דרבנן משום דספינה של חרס הוי כנקובה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל התם. ובירושלמי נראה דאמרו בה טעמא אחרינא ור"י ורבנן אזדי לטעמייהו דר' יהודה מהמדבר עד הלבנון אין בכלל אלא מה שבפרט ודווקא א"י הוא דקדושה. אבל שאר ארצות אין לה קדושה כלל אפילו אם כבשוה ישראל. ומש"ה בעי דווקא ספינה גוששת. אבל בלא"ה אע"ג דהעפר בא לארץ והוי דומיא דשאר ארצות שכבשוה ישראל מ"מ אינה חייבת במעשר ורבנן לטעמייהו דדרשי כל המקום אשר תדרוך כף רגלכם לשאר ארצות דגם עליהם חלה הקדושה למצות. וה"ה עפר שבא לארץ דהוא עצמו חייב. ולפ"ז הוי ליה להרמב"ם ז"ל לפסוק כרבנן דר"י גבי ספינה אלא דסמך אהא דאמרי' בש"ס דילן דאימתי דר"י הוא לפרש. והדברים עתיקים וצריכין עיון רב ויצאתי קצת חוץ לגדר הפשט כי לפרש באתי ועדיין לא נתבררו הדברים עד יבא המורה צדק. ודו"ק בכל הנ"ל:

דף פג.

אמר רב ליתא למתניתין מקמי ברייתא כו' אמרי בי רב משמיה דרב הלכה כר' יוסי באנדרוגינוס ובהרכבה. ופי' רש"י ז"ל דאמרי בי רב פליגא אהא דרב דלעיל. ופסקו כר' יוסי דמתניתין דזכר וודאי הוא. והיינו דרב הונא אמר רב לקמן דאנדרוגינוס חייבין עליו משני מקומות דאמרי בי רב דהכא היינו רב הונא. וכדאמרינן בשמעתין. וא"כ הילכתא כרב בהא דשמואל ור"י נמי כוותיה ס"ל דאנדרוגינס זכר הוא. אבל הרי"ף ז"ל מפרש הא דאמרי בי רב הלכה כר"י היינו נמי ר' יוסי דברייתא כי הא דרב. ויש להביא קצת ראיה לפי' ז"ל מהא דאמרינן באנדרוגינוס מה לי אמר שמואל וקאמר ת"ש מהא דאמר שמואל ליתא לברייתא מקמי מתני'. וא"כ היינו הא דרב לפי' רש"י ז"ל. ואמאי לא קאמר שמואל באנדרוגינוס וקושי וקידוש. אבל לפי' הרי"ף ז"ל ניחא דכר' יוסי דמתניתין לא איצטריך ליה ליפסוק הלכה כמותו דלא מצינו מאן דפליג עלי' ור' אליעזר נמי כוותי' ס"ל. ונהי דמצינו כמה משניות דס"ל דספק הוי מ"מ כאן במתניתין לא אשכחן פלוגתא וכן משמע קצת דאהני תרתי דאמר רב הלכה כר' יוסי אמר ליה שמואל לרב ענן דלא ס"ל הכי. והיינו באנדרוגינוס והרכבה. אלא דקשה לשיטתו מהא דאמר רב הונא אמר רב לקמן חייבים עליו סקילה משני מקומות אלמא דרב הונא משמי' דרב ס"ל דזכר הוא ואמרי בי רב דהכא היינו רב הונא וכדאמרינן בשמעתין. וראיתי בנימק"י שכתב דאמרי בי רב דהכא היינו רב המנונא. ולא הבנתי דהא בהדיא אמרינן הכא דהיינו רב הונא. אבל לנוסחא דילן דגרסי' לקמן אמר רב יהודה אמר רב חייבין עליו כו' א"ש. ולפי שיטת הרי"ף ז"ל אין חייבין עליו סקילה כלל. ולשיטת רש"י ותוס' והרא"ש ז"ל חייבין עליו בב' מקומות:

והרמב"ם ז"ל כתב ג"כ בפי' המשניות ובחיבורו דהלכה כר' יוסי דברייתא דספיקא הוי ואינו מאכיל בתרומה. אלא דלענין סקילה פסק כר"א דמתניתין דחייבין עליו סקילה כזכר היינו במקום אחד לבד וכבר עמד עליו הרשב"א ז"ל דהא ר"א משמע דס"ל דזכר וודאי הוא. וכדאמרינן לעיל בין למר בין למר מיפשט פשיטא ליה. וכתב ליישב דברי הרמב"ם ז"ל מהא דאמר רב חסדא לא לכל אמר ר"א אנדרוגינוס זכר מעליא הוא. משמע דס"ל לרב חסדא דלר"א נמי לאו זכר וודאי הוא. והא דמחייב עליו סקילה כזכר היינו מריבוי' דואת זכר. ולפ"ז מצינן למימר דר' סימאי דאמר דחייבין עליו משני מקומות ג"כ לא ס"ל דזכר וודאי הוא אלא הכל מריבויא דקרא דכתיב משכבי אשה וא"ש השתא דלא תיקשי מהא דרב הונא אהא דאמרי בי רב וכולהו בחדא שיטתא קיימי ואתי נמי שפיר הא דאמרינן לקמן ארב הונא הוא דאמר כר' סימאי ולא קאמר הש"ס דאמר כר' יוסי

ור"ש דמתניתין דס"ל נמי דחייב משני מקומות כדאמרי' בשמעתין וכן הקשה הרשב"א ז"ל ולדברי הרמב"ם ז"ל ניחא כיון דאפילו אי לאו זכר וודאי הוא חייבין עליו למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה א"כ תו לא שמעינן מאי אמרי ר"י ור"ש לענין חיוב סקילה דהם אתו לאשמועינן דזכר וודאי הוא. אלא דלפי משמעות לשונו ז"ל בפי' המשנה דספק גמור אי זכר אי נקיבה א"כ למה יתחייב משני מקומות שמא נקיבה היא ואפילו במקום זכרות אין לחייב אם נקיבה היא:

אבל הרמב"ן ז"ל בחי' כתב דלר' יוסי דברייתא לאו ספק אלא בריה בפ"ע הוא ולאו זכר גמור ולאו נקיבה גמורה. ולפ"ז א"ש דמחייבין עליו למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה. ולפי שיטה זו מצינן למימר דרב ושמואל ס"ל כר"ל דרבי יוסי דמתני' ס"ל דספק הוא ואפ"ה שפיר קאמרי' דמתני' ובריייתא פליגי אהדדי דמתני' ס"ל דספק הוי ובריייתא ס"ל דבריה הוא:

והעולה להלכה לפי שיטות אלו. לדעת רש"י ותוס' והרא"ש ז"ל קי"ל כר' יוסי דמתני' דזכר וודאי הוא ומאכיל את אשתו בתרומה וחייבים עליו בב' מקומות. ולדעת הרי"ף ז"ל הוי ספק ואין מאכיל את אשתו בתרומה וגם אין חייבים עליו כלל כיון דספק נקיבה הוא. ולדעת הרמב"ן ז"ל אינו מאכיל את אשתו בתרומה משום דבריה בפ"ע הוא אבל חייבין עליו משני מקומות מריבוי' דאת זכר. ולדעת הרמב"ם ז"ל ג"כ אינו מאכיל את נשיו משום דספק הוא ופסק כר"א דחייבין עליו כזכר והיינו משום דאמרינן לקמן דרבנן הכי ס"ל ור' סימאי יחידאה הוא ולרבי נמי הכי ס"ל וכן איתא בירושלמי דר' יוחנן הכי ס"ל:

ולענין אם נבעל אנדרוגינוס לפסול לו אם נפסל מן התרומה לדעת רש"י ותוס' והרא"ש ז"ל נראה פשוט דלא נפסל מן התרומה כיון דזכר ודאי הוא ואין זכר נפסל. וכן לדעת הרמב"ן ז"ל דבריה הוא ג"כ יש לומר דאינו נפסל לתרומה כיון דלא מספקינן ליה בנקיבה. אבל לדעת הרי"ף ז"ל והרמב"ם ז"ל ודאי נפסל מן התרומה מספק שמא נקיבה הוא ומסתברא דנפסל מב' מקומות כי היכי דבכל פסולי תרומה נפסלת מב' משכבות ואם נבעל למינו לאנדרוגינוס היה נראה דאינו נפסל פוסלת אבל הרמב"ם ז"ל כתב דבמינו נמי נפסל אם נבעל נלפסול במקום נקבות. והיינו משום דמ"מ נבעלה לפסול לה. כיון דביאתו ביאת זנות ואפילו אם נקיבות הם אפשר דמוזהרות זה על זה דהא בעילת זנות היא אבל במקום זכרות אינו נפסל והיינו כיון דחייבה עליו התורה כזכר יש לו דין זכר ואין זכר פוסל את הזכר ועיין בכ"מ ז"ל באורך. אבל הראב"ד ז"ל כתב דמכל המקומות נפסל ומוצא הדברים הוא מן הירושלמי בפירקין דאיתא התם קידש אין

חוששין לקידושיו נתקדש חוששין לקידושיו נבעל נפסל מן התרומה כנשים ר' ניחא ב"ר סבא ור' יונה בשם רב המנונא אפילו מין במינו בכל שהוא וקשיא אם זכר הוא אין זכר פוסל את הזכר ואם נקיבה היא אין נקיבה פוסלת נקיבה צד זכרותו של זה פוסלת צד נקיבותו של זה ופי' הכ"מ ז"ל לדעת הרמב"ם ז"ל דצד נקיבותו היינו מקום נקיבות והקושיא דאם זכר כו' קאי אהא דאמר ר' יונה מין במינו בכל שהוא היינו באיזה מקום שיהיה. ומשני דאינו פוסל אלא בצד נקבות. אבל אין לפרש דמצד נקבותו פוסל בכל ענין דהא לדעת הרמב"ם ז"ל אין כאן ב' צדדים אלא ספק זכר ספק נקיבה. ואחרי העיון בדעת הירושלמי א"א לפרש כן מהא דאמרינן התם מאכיל את נשיו ואינו מאכיל את עבדיו מאכיל את נשיו מכח זכרותו ואינו מאכיל את עבדיו מכח זה וזה נתחלל צד נקיבה שבו. הרי מבואר להדיא דלשיטת הירושלמי יש בו ב' צדדים זכרות ונקיבות ומאכיל את נשיו מצד הזכרות וקידושיו קידושין ואע"ג דהוא עצמו אסור לאכול בתרומה מצד נקבותו שנתחלל מ"מ אשתו לא נפסלה בשביל זה דהא צד זכרות לא נתחלל והוי כמו ערל וכל הטמאים דמאכילין את נשיהם. אבל עבדיו אין אוכלין דהא יש קנין בהם גם לצד נקיבו' ועבדי חללה אין אוכלין. ואפי' למ"ד דודאי זכר הוא מ"מ יש לו צד נקיבות ליפסל מן התרומה. ומש"ה מיפסל נמי מאנדרוגינוס מינו. ולפ"ז מצינו בירושלמי שחילק בין מקום נקבות למקום זכרות ויש לומר דבתרוייהו נפסל וגם אפשר לומר דאפילו נבעל לזכר ודאי אינו נפסל אלא במקום נקבות דזה הוא צד נקבות. אבל לדידן דקי"ל דספק הוא לא שמעינן דמיפסל ממינו. כיון דלית ביה ב' צדדים אלא או זכר ודאי או נקיבה וודאית ואין זכר פוסל כו'. ואין נקיבה פוסלת כו' ומדעת הראב"ד ז"ל נראה דמפרש דעת הירושלמי כמו שפי'. אלא דכתב דכן נראה עיקר להלכה דנפסל בכל המקומות ואפילו במינו ולדידי צ"ע דמשיטת הש"ס דילן משמע דליכא מ"ד דב' הצדדים יש בו זכר ונקיבה כדמוכח מהא דאמרי' (שבת קל"ז) דלא לכל אמר ר"י דאנדרוגינוס זכר הוא מדפוסל אשה ואנדרוגינוס לקדש מי חטאת אלמא דמספקא ליה באשה. ואי נימא דאיכא מ"ד דתרוייהו אית ביה א"כ לא קשיין אהדדי דלענין מילה דוחה שבת מצד זכרותו ולקדש פסול מצד נקבותו ולמה ליה למימר דאתיא מקרא דכל זכר אלא ודאי משמע דמ"ד דזכר הוא אין בו אלא צד אחד. ולא מצינו בש"ס דילן אלא או זכר וודאי או ספק או בריה בפ"ע לא זכר ולא נקיבה. אבל שיהיה בו ב' הצדדים ליכא למ"ד. וי"ל דהירושלמי נמי לא קאמר אלא לענין ביאת זנות כיון דיש לו צד נקבות אבל לא לשאר מילי:

ויש לדקדק לשיטת הרא"ש ז"ל דפסק כרבי יוסי דמתני' דזכר וודאי הוא א"כ תיקשי הא דפסק בפרק ר"א דמילה דאנדרוגינוס אין מילתו דוחה שבת ואמאי כיון דזכר ודאי

הוא. ולזה יש לומר דמקרא דערלתו ממעטינן ליה וכדאיתא התם בפ' ר"א דמילה ואכתי תיקשי מהא דפסק לענין שופר דאנדרוגינוס אינו מוציא שאינו מינו ואמאי כיון דזכר גמור הוא ומאכיל את אשתו בתרומה מ"הת. וראיתי בדעת הראב"ד ז"ל שם שכ' דאפי' מינו אינו מוציא משום צד נקבות שבו וכדאמרינן גבי חצי עבד וחצי בן חורין. ונראה דאזיל לשיטתיה גבי נבעל לפסול לו שהבאתי דבריו ז"ל לעיל דאפי' במינו נפסל בכל מקום משום צד זכרות של זה וצד נקבות של זה. אבל כבר כתבתי לעיל דלא אמרינן הכי בירושלמי אלא לענין ביאת זנות אבל לשאר מילי לא שמענו לשום מ"ד שיהיה לו שני צדדים ובירושלמי אמרו התם דזכר הוא לכל דבר להאכיל את אשתו ומעיד ומנחתו כליל ע"ש עוד כמה דברים ואפ"ה נבעל לפסול נפסל משום ביאת זנות אבל שיהי' חציו זכר וחציו נקיבה ליכא למ"ד ואפי' מ"ד דבריה בפ"ע הוא היינו דבריה חדשה הוא ולא זכר ולא נקיבה. והא דאמרי' בחגיגה בשלמא אנדרוגינוס איצטריך סד"א הואיל ואית ליה צד זכרות ליחייב אלמא דיש לו ב' הצדדים הא קאמר התם קמ"ל דבריה בפ"ע הוא. ואפ"ל דהראב"ד ז"ל מפרש הא דאמרינן הכא לר' אליעזר דלא לכל אמר דזכר הוא. וכן אמר רב חסדא לר' יהודה דאמר דמילתו דוחה שבת דלא לכל אמר דזכר הוא משמע דהני תנאי ס"ל דיש בו ב' צדדים חציו זכר כו' אבל אין זה מוכרח אלא ה"ק אע"ג דמרבי מקרא להני מילי דיש לו דין זכר אבל לא לכל מילי. ודווקא בהני מילי הוא דרבי קרא. אבל לענין כל המצות שנאמר בו דחציו מחוייב בכל המצות וחציו השני פטור זו לא שמענו. ועיין בדעת הה"מ בהל' שופר שחילק שם בין חצי עבד כו' לאדרוגינוס משום דזה בידי אדם וזה בידי שמים ולפמש"כ אין צריך לזה ואפשר כוונת הה"מ ז"ל ג"כ הכי הוא דבידי שמים לא שייך לחלק לחצאין אלא בריה בפ"ע היא. וכן בכוי ליכא למ"ד שיתחלק לחצאין חציה חיה וחציה בהמה אלא או ספק או בריה בפ"ע היא. והא דאיצטריך גבי מילה קרא דערלתו למעוטי וגבי עולת ראיה קרא דזכורך היינו למ"ד דבריה בפ"ע היא וסד"א כיון דיש לו זכרות מיחייב בהו קמ"ל דפטור. או אפילו למ"ד דזכר ודאי הוא מ"מ בהני גזירת הכתוב הוא דפטור. אבל לכל המצות לית ביה חיובא אלא או מספק או למ"ד דזכר וודאי הוא. אבל למ"ד בריה בפ"ע הוא לא מיחייב מ"הת במצות של אנשים כל היכא דליכא ריבויא. וכן מבואר בדעת הרמב"ם ז"ל בהל' נזירות גבי האומר הריני נזיר שזה איש או שזה אשה או לא איש ואשה דהוי נזיר היינו משום שיש בו דינים שוה לזה ולזה כו'. אבל לא בטבעו ותולדתו ע"ש. עכ"פ על דעת הרא"ש ז"ל הקושיא במקומה עומדת כיון דפסק הכא דזכר וודאי הוא אמאי לא יוציא גם שאינו מינו. שוב ראיתי בדעת הרא"ש ז"ל בבכורות דמספקא ליה לענין הלכה אי כשיטת הרי"ף ז"ל דהלכה כר' יוסי

דברייתא או כשיטת התוס' ז"ל דהלכה כר' יוסי דמתני' דזכר הוא ופסק התם לחומרא לענין בכור. דלר' יוסי דברייתא דאמר בריה הוי לענין בכור אינו קדוש כלל. וכחכמים דהתם ומשום דחש לדעת התוס' ז"ל דזכר הוא פסק לחומרא דקדוש ואינו נאכל אלא במומו ואזיל התם בשיטת הרמב"ן ז"ל דר' יוסי דברייתא בריה בפ"ע הוא דקאמר ודלא כשיטת התוס' ז"ל שכתב דלר' יוסי ספיקא הוי:

אבל הרמב"ם נראה דפסק דספיקא הוי וכמבואר בדבריו בהל' אישות וכן מבואר במשנה בפ"ב דזבחים דטומאתן בלובן או באודם ספק הוא. וכמו שפסק הרמב"ם ז"ל בהל' מטמאי מו"מ ואפ"ה לענין בכור פסק כחכמים דאינו בכור אלא נגזז ונעבד ועיין תוסי"ט פ"ט מבכורות שעמד ע"ז:

ונראה ליישב ע"פ דבריו ז"ל בפ"ג מהל' איסורי מזבח שכתב הטומטום והאנדרוגינוס אע"פ שאין לך מום גדול מהם הרי הם פסולין למזבח מדרך אחר כיון שהם ספק זכר ספק נקיבה הרי הם כמין אחר. ומש"ה פסול אפי' בעוף. משמע מדבריו ז"ל דמ"ד ברי' הוא לא דפשיטא ליה דבריה אחריתי הוא אלא מפני שהוא ספק מחשיב ליה כברי' אחריתי לענין קרבנות דבעינן זכר ודאי ונקיבה ודאית. והיינו טעמא דחכמים דאמרי דאינו בכור משום דחשיב כבריה אחריתי ולאו זכר הוא:

אלא דצ"ע מ"ש דלענין בכור חילק בין אנדרוגינוס לטומטום דאנדרוגינוס אינו קדוש כלל וטומטום קדיש מספיקא כרב חסדא בבכורות. ומ"ש לענין ערכין וקדשים לא חילק בין אנדרוגינוס לטומטום. וכי היכי דלענין קדשים כתב דטומטום נמי כמין אחר הוא ה"נ לענין בכור אמאי קדוש מספיקא. ועוד דבבכורות סוף פ' על אלו מומין קאמר הש"ס לרב חסדא דגם לענין ערכין וקדשים סמי מכאן טומטום. וכבר האריך בזה הלח"מ ז"ל בפ"ב מהל' אישות ע"ש. והנה מה שפסק לענין ערכין וקדשים דטומטום ואנדרוגינוס אינן בכלל וודאי לא תיקשי דהא מצינו לר"ש דאמר דאנדרוגינוס אינו קדוש בבכורה אע"ג דס"ל הכא דזכר וודאי הוא. וכמו שכתבו התוס' ז"ל שם בבכורות משום דמ"מ אימעט מקרא דהזכר. א"כ כש"כ למ"ד דספק הוי דמצינן למעוטי וכן אשכחן לר"ש דממעט לטומטום ואנדרוגינוס משום דגמר תחת תחת מקדשים אלמא דגם לענין קדשים אימעוט אע"ג דזכר הוא וכן מוכח מהא דרבי יהודה ס"ל דטומטום ואנדרוגינוס אין נערכין אף על גב דסבירא ליה דאנדרוגינוס ספק הוא כדאיתא לעיל בפירקין דף ע"ב וכמו שכ' התוס' ז"ל בבכורות. ומטעם זה קשיא לי הא דאמרינן בשבת פ' ר"א דמילה. ולקמן בסוף פירקין לא לכל אמר ר"י אנדרוגינוס זכר הוא ולא לכל אמר ר"א כו' שאם אי אתה אומר כן במוקדשין יקדש והא ר"ש דאמר דזכר הוא מדמאכיל את אשתו בתרומה

דאורייתא ואפ"ה במוקדשין לא קדיש. אלא די"ל דרב חסדא הוא דקאמר הכי. ולטעמיה אזיל דס"ל דמספיקא שפיר קדוש כמו בטומטום. ואפשר דס"ל כר"ל דר"י ור"ש מאכילה בתרומה דרבנן קאמרי. אבל לר' יוחנן דקי"ל כוותיה דלר"ש מאכילה בתרומה דאורייתא. ואפ"ה ממעטינן ליה מזכר דאינו קדוש בבכורה ובקדשים כ"שכ דלמ"ד ספיקא הוא דממעטינן ליה:

אבל מה שחילק גבי בכור בין טומטום לאנדרוגינוס צ"ע כיון דתרווייהו הוי ספק ואי משום דמחמת ספיקן חשיבי כמין אחר. וכמו שכ' בפ"ג מהל' איסורי מזבח. א"כ טומטום נמי לא ליקדש בבכורה. וצ"ל דפסק כר' יוסי דאנדרוגינוס לחוד הוא דבריה הוי וכמבואר שם בתוספתא דביכורים. אבל טומטום אינו כן כו'. והיינו כיון דספיקו של אנדרוגינוס הוא ספק לעולם חשיב כבריה אחריתי. אבל טומטום כיון דאפשר להתברר לא חשיב בריה. ואע"ג דלענין עוף קדשים כתב דהוו תרווייהו כמינא אחרינא. מ"מ לענין בכור דקדושה הבא מאליה היא קדוש מספיקא ועדיין צ"ע. ואחר כל הנ"ל נתברר דלדעת הרמב"ם ז"ל ג"כ טומטום ואנדרוגינוס ספיקא הוי לענין כל מילי. והיינו טעמא דלא כתב לענין מעשר בהמה דטומטום ואנדרוגינוס אינן נכנסין לדיר להתעשר ואע"ג דגבי קדשים כתב דלא קדושים מ"מ ע"כ ת"ק שם לא גמר מעשר מקדשים לענין זה. ועיין בלח"מ פ"א מהל' א"ב שהקשה על הרמב"ם ז"ל שכתב דנושא לכתחילה. דהא פריך הש"ס ממתני' לר"ל, דאמר דספק הוא ע"ש. וכן הקשה הרשב"א ז"ל אבל בתוספתא דביכורים תני נמי דנושא אבל לא נישא אע"ג דברייתא זו ס"ל דספק הוי וכדקתני התם דמטמא באודם כנשים. ופסול מן העדות כנשים. ובתוספתא זו שנדפסה סוף ספר זרעים יש הרבה דברים אשר צריכין ביאור. חדא הא דמייתי התם וזוקק ליבום כאנשים לא קי"ל הכי משום דהוי סריס חמה. ואפשר אפילו ר"א מודה בזה כיון דאין לו רפואה. ובמשנה ג' תני התם ואינו נבעל בעבירה כנשים. וגם זה אינו מובן דהא כבר תני אבל לא נישא ואפי' במקום נקבות איסורא איכא ואפ"ל דנתכוין לענין לפסול מן התרומה. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל במשנה ה' שם ואין חייבים על מכתו כו' נראה דלא גרסינן לה. והא דתני התם ואם אמר הריני נזיר שזה לא איש ולא אשה אינו נזיר ג"כ נראה דצ"ל הרי זה נזיר. וכמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל ועיין בזה בדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ח מהל' זכיה ומתנה ובפ"ה מהל' נחלות. ובדברי הה"מ ז"ל ובלח"מ ז"ל שם ועדיין צ"ע. וכן פסקי הטור ז"ל בזה צ"ע דבטור א"הע סי' מ"ד כתב בשם הרא"ש להלכה דזכר הוא. וכבר כתבתי דברי הרא"ש ז"ל בבכורות דמספקא לי' להלכה. וכדמוכח מכמה מקומות מדבריו ז"ל. וגבי נחלות כתב דבריה הוי. וכבר האריכו בזה הראשונים ז"ל. ועיין בש"ג שנראה מדבריו

דלמ"ד דזכר הוא מייבמים את אשתו וגם הוא מייבם. וכתב שכן הוא דעת הרא"ש. והרי הרא"ש ז"ל כתב בפ"ב דברי התוספתא שהביא הרי"ף ז"ל דאשת אנדרוגינוס לא חולצת ולא מתייבמת וכ"ע מודים דסריס חמה הוא. ודו"ק בכל הנ"ל. ועיין בא"הע בטור וב"י וש"ע סי' קע"ב:

דף פג:

שם תניא ר"י בר"י אומר טומטום לא יחלוץ שמא יקרע וימצא סריס. ופסק הרא"ש ז"ל כוותיה לחומרא. וכתבו הטור והש"ג ז"ל דאפילו אחר שיקרע ספק הוא אם הוא סריס חמה אי לא וא"א להתברר ע"י סימנים וכן משמע לשון הש"ס ואפי' נמצא זכר שמא ימצא סריס וכתב דרבנן פליגי וס"ל דוודאי לאו סריס הוא וחולץ ומייבם אפ"ה פסק לחומרא כר"י בר"י. אבל בבכורות סוף פ' על אלו מומים משמע דכ"ע ס"ל הואיל ואישתני אישתני ולכ"ע חיישינן שמא ימצא סריס ואר' יהודה דמשוי ליה וודאי סריס הוא דפליגי רבנן. אבל לספק סריס לכ"ע חיישינן הואיל ואישתני. וא"כ קשה על הרמב"ם ז"ל שפסק דאחר שיקרע חולץ ומייבם עיין בפ"ו מהל' יבום. אבל באמת דברי הרמב"ם ז"ל מוכרחים מהא דאיתא פרק יש נוחלין דף קכ"ו טומטום שנקרע ונמצא זכר אינו נעשה בן סורר ומורה שנאמר כי יהיה לאיש בן עד שיהיה בן משעת הויה ואי נימא דמחזקינן בספק סריס אפי' אחר שנקרע א"כ בלא"ה אינו נעשה בן סורר ומורה דהא סריס אינו נעשה בן ס"ומ כדתניא לעיל בברייתא. אלא וודאי ש"מ דאחר שנקרע ניכר הוא אם סריס הוא או לאו. ואם אין בו סימני סריס אין חוששין לו. ואדרבה לדברי הרא"ש ז"ל יקשה מהא דיש נוחלין דהיא מימרא דרבי אמי דלא מחזקינן ליה בסריס ולמה נחוש לחומרא דלא כוותיה. ואין לומר דהתם מיירי שהוחזק דלאו סריס הוא ע"י לידת בנים דהא כל ימיו של בן סורר ומורה אינו אלא ג' חדשים. וא"כ בשעת מעשה הוי התראת ספק. ועיין בלח"מ ז"ל הל' ממרים שכתב לקיים גירסת הרמב"ם עד שיהא בן משעת התראה ור' אבא מיירי שעשה מעשה קודם שיקרע א"א לומר כן דלמה לי מיעוטא דעד שיהיה בן הא בלא"ה התראת ספק הוא. עכ"פ מהא דפ' יש נוחלין מוכח דאפשר להתברר ע"י סימנים אם סריס הוא אם לאו. ובאמת אין זה מוכרח לומר דלר"י בר"י אחר שנקרע ג"כ הוא בספק סריס. אלא תרתי קאמר שמא ימצא נקיבה ואפילו ימצא זכר שמא ימצא סריס. וכדאיתא בבכורות. א"נ שמא ימצא סריס. אבל אחר שנקרע וודאי אפשר להתברר ע"י סימנים אם סריס הוא או לאו ודברי הטור והש"ג ז"ל צ"ע ודו"ק. ועיין בפי' המשניות שכתב וכיון דקי"ל סריס אדם חולץ וחולצין לאשתו לית הילכתא כר' יהודה נראה דמטעם דהוי סריס

אדם פסק דלא כר' יהודה. וכן מבואר יותר בדעת הרע"ב ז"ל דאחר שיקרע הוי סריס אדם. והדבר תמוה דבבכורות שם להדיא מבואר דסריס חמה הוא. ועיין בס' ישועות יעקב מהרב מלבוב שהביא בשם בה"ג ז"ל מפורש כדברי ע"ש. אבל מדברי הרא"ש ז"ל נראה כמו שכתב הטור והש"ג ז"ל:

שייך לה"ר שמואל בזלקאווושטיין מבייאליסקטאק

הדרן עלך פרק הערל

דף פד.

פרק יש מותרות

גמרא מאי אר' דתני אלמנה ליתני בתולה. לכאורה הוה מצי לשנויי דמש"ה נקט אלמנה דיש בה איסור שאסורה ליבמה. אבל אם נשא בתולה גם ליבמה היתה מותרת ולא שייך למיתני מותרות לבעליהם דווקא. ויש לומר דחלל שנשא כשרה גם כן לא היה עליו האיסור בשעת נישואין הראשונים ואע"ג דלא דמי אהדדי מכל מקום הש"ס לא ניחא ליה לשנויי הכי:

רש"י בד"ה והא כולה פירקין כו' ומ"ט דהא נפקא לן בפ"ב מועלתה יבמתו כו' עיין רשב"א ז"ל שדקדק הא מסקינן לעיל דטעמא משום גזירה ביאה שניה אטו ביאה ראשונה וי"ל דמשמע ליה לרש"י ז"ל דסוגיא דשמעתין ס"ל דמה"ת הוא דחולצת ולא מתייבמת מהא דאמרינן בשמעתין וכ"ת האי תנא סבר נישואין הראשונים מפילין ואי טעמא משום גזירה מאי נפקא מינה הא בבתולה ג"כ שייך למיגזר אטו ביאה שניה דהא גם בזה איכא ל"ת אבל אי מקרא ילפינן דאינו עולה ליבום שפיר ס"ד אמינא היכא דבנישואין הראשונים היתה ראויה ליבום בזה לא אמרה תורה דאין עולה ליבום כיון דעשה דיבום קדמה לעשה ול"ת של האיסור ואפילו באלמנה לכ"ג דאיכא עשה ול"ת ה"א דכשרי' ליבומי דלא שייך בזה למימר מאי אולמיה דהאי עשה כו'. כיון דעשה דיבום קדמה. ובזה מיושב קצת תמיהת התוס' ז"ל ע"ב בד"ה וכי תימא ע"ש:

דף פד:

גמרא ליתני נמי מצרי שני שנשא ראשונה ושניה כו'. מכאן נמי משמע כדעת הרמב"ם ז"ל שהבאתי לעיל בפ' הערל דראשון שנשא שניה שני הוא. דאל"כ למה ליה מצרי שני אפילו מצרי ראשון שנשא ראשונה ושניה חד כשר וחד פסול. אלא ודאי בעינן שיהיה שלישי משני הצדדים וק"ל:

תוס' בד"ה אי נסיב כו'. וי"ל דבן הישראלית ממצרי שני אין חשוב ישראל לענין קהל. עיין מ"שכ לעיל פ' הבע"י דף נ"ז ודו"ק:

דף פה.

גמרא לאו משום דרב יהודה אמר רב אלמא דהקישא דרב יהודה קאי אפילו אלאו שאינו שוה בכל. ומשני דלעולם הקישא, דרב יהודה לא מיירי אלא בשוה בכל. והא דאיצטריך בטומאה בני אהרן כי היכי דלא ליגמר מלא יקחו דנשים מוזהרות אפילו בלאו שאינו שוה בכל. ולאיכא דאמרי הוי איפכא דהקישא דרב יהודה מיירי בכל עונשין בין שוין בכל בין שאין שוין בכל. והא דאיצטריך לא יקחו כי היכי דלא נילף מטומאה. וי"ל דהני תרי לישני פליגי בהני תרי לישני דריש תמורה דילפינן התם מקרא דאשה מוזהרת על התמורה. ולחד לישנא אצטריך משום דאינה שוה בכל בציבור ובשותפין. ואי נימא דהקישא דרב יהודה מיירי בכל עונשים. א"כ למה ליה קרא גבי תמורה דליכא למילף תמורה מטומאה דלאו דטומאה אינו שוה בכל יותר מלאו דתמורה משום דלאו דטומאה אינו אלא בכהנים. וכמו שכתבו התוספות לעיל בריש מכילתין. אלא ע"כ לא מצינן למילף מהקישא אלא לאו השוה בכל לגמרי. ומש"ה איצטריך ריבויא גבי תמורה. וכן לא יקחו ללאוי כהונה. וגבי טומאה איצטריך מיעוטא דלא נילף מלא יקחו. והיינו דאיצטריך גבי תמורה ריבויא לנשים ולא ילפינן מלא יקחו משום דאיכא למימר נילף מטומאה לפטורא. אבל להך לישנא דאמרינן התם דמש"ה איצטריך לרבות גבי תמורה משום דהוי לאו שאין בו מעשה שפיר מצינן למימר דמהקישא שמעינן אפילו לאו שאינו שוה בכל. והא דאיצטריך לא יקחו משום דס"ד אמינא ליגמור מטומאה. ועיין מה שכתבתי בזה בחי' בתמורה שם:

שניה לבעל ולא שניה ליבם מהו שיהא לה כתובה מיבם דמבעל וודאי לית לה. אבל מיבם אפשר אית לה כי היכי דאי ל"ל מראשון תקינו ליה משני ופשיט דלית לה גם מיבם כיון דלית לה מבעל. ואי שניה היא ליבם ולא לבעל כתבו הראשונים ז"ל דמבעל וודאי אית לה כיון דמותרת היא לו ומייבם וודאי לית לה כיון דשניה היא לו והוי כמו שאר נושא שניה. ובירושלמי מיבעי להו בהכי כיון דכתובתה על בעלה הראשון אפשר אית לה. ומסתברא דמיבעי ליה אם יש לה כתובה מיבם היכא דלית ליה נכסים מראשון. כיון דחיוב כתובתה מראשון הוא אפשר דאפי' מיבם נמי אית לה. אבל מנכסי בעלה הראשון וודאי דאית לה. וכן כתב הרמב"ן ז"ל בחי' דמיבם הוא דמיבעי להו. וכדאיתא להדיא בירושלמי. אבל מלשון הרשב"א ז"ל משמע דמבעל הוא דמיבעי להו. ואין זה

מובן. ואפשר כוונתו היינו מנכסי הבעל ואע"פ שיבמה באיסור מ"מ כתובתה על נכסי בעלה הראשון. אבל מד' הרמב"ן ז"ל נראה דבירושלמי מיבעי להו אפילו מיבם ממש מנכסיו. והיה נראה דבכה"ג שיבמה באיסור אפילו אם ח"ל אין לה כתובה מיבם דהא בח"ל נמי ליכא אלא איסורא דרבנן גזירה ביאה ראשונה כו'. ודברי סופרים צריכין חיזוק. אלא דלטעמא שהיא מרגילתו נראה דבזה אינה מרגילתו. כיון דלא הותר אלא ביאה ראשונה ויבואר בזה לקמן בשמעתין:

איכא דאמרי ליה תניא יש לה והא בעמוד והוצא קאי. נראה דלהאי לישנא נמי אלוותה ואכלה אמר ליה ר' יוחנן דתניא יש לה וללישנא קמא ר' יוחנן הוא דאמר אין לה משום דילמא תיעכב גביה והא בעמוד והוצא קאי. ור"א מותיב ליה מברייתא דתניא יש לה וללישנא בתרא ר"י פשיט ליה מברייתא דיש לה ור"א פריך בעמוד והוצא קאי. ודילמא תיעכב גביה. והרמב"ם ז"ל פסק כלישנא בתרא וכר"י דאמר יש לה. וכן מבואר בירושלמי דרבי יוחנן ור"א פליגי במזונות ח"ל דר"י אמר יש לה ור"א אומר אין לה. ואיכא למ"ד התם דבתנאי כתובה פליגי היינו לאחר מיתה ואיכא דאמרי דש"ס דילן ס"ל כמ"ד במזונות פליגי. והיינו בלוותה ואכלה. ועיין בדעת הה"מ פ' כ"ד מהל' אישות. ועיין מהרש"א ז"ל ועיין רשב"א ז"ל ועיין חי' רמב"ן ז"ל מה שכתבו לאוקימתא דלאח"מ:

דף פה:

מאי איכא בין רבי לרשב"א כו'. ומד' הרשב"א ז"ל נראה דהוי גרס מאי בינייהו ופי' אהני תרי לישנא אליבא דרבי ומש"ה קשיא לי' אמאי לא קאמר הש"ס דחלוצה איכא בינייהו. וכ' לתרץ דבעי לאשכוחי באיסור ד"ת היכא דלא מרגלא ליה וקמ"ל דלד"א אין חילוק בין ד"ת לד"ס עוד כתב דחליצה נמי כד"ת הויא ואינה צריכה חיזוק. וזה לא הבנתי דהא בהדיא אמרינן דרבי חלוצה קשיא ליה דד"ס היא. אבל לנוסחא דילן דבעי מאי איכא בין רבי לרשב"א א"ש דלא קאמר חלוצה א"ב משום דבהא כ"ע מודו היכא דהיא או הולד נפסל דיש לה כתובה ואפי' בד"ס משום דבכה"ג אין צריך חיזוק דבלא"ה יש קטטה ביניהם וכמו שפי' רש"י ז"ל. וגם לא מרגלא ליה וכי פליגי בד"ת וקא מרגלא ליה לרבי יש לה כתובה כיון דד"ת היא וא"צ חיזוק. ולרשב"א אין לה כתובה כיון דאין היא וולדה נפסל. ולפ"ז דעת הכ"מ ז"ל שכתב דחלוצה לית לה כתובה לדברי הרמב"ם צ"ע כיון דכולהו מודו בטעמא דלא מרגלא. ומדעת הרשב"א ז"ל הכא ובפ' האשה בד"ה לא זה ולא זה מטמאין לה משמע דלא הוי גריס הא דאמרינן לעיל חלוצה קשיא ליה ע"ש. ולישנא דתלמודא מ"ד מפני שהוא מרגילה משמע כפי' הרשב"א ז"ל דאתרי לישנא דרבי קאי

דרשב"א לא אמר האי מילתא דהוא מרגילה אם לא ללישנא קמא. דרשב"א מה טעם קאמר. והרי"ף והרא"ש ז"ל כתבו דחלוצה יש לה כתובה. ומטעם דהוא מרגילה כדקאמר הש"ס. ואע"ג דלעניין ממזרת ונתינה פסק כרבי דיש לה כתובה מטעם דד"ת היא ולא בעי חיזוק. היינו היכא דהיא מרגילתו דבעינן לקונסה. ובהא קאמר רבי כיון דד"ת היא לא בעי חיזוק ולא קנסינן לה. אבל בחלוצה דהוא מרגילה אין כאן קנס כלל ויש לה כתובה. והב"ש ז"ל בסי' קט"ז הקשה הא מדברי הש"ס משמע כל"ק דרבי לא קאמר טעמא דהוא מרגילה. לא מבעי לפי דעת הרשב"א ז"ל לא משמע מידי כיון דבתרתי לישני דרבי קאמר. א"כ קי"ל לחומרא. אלא אפילו לדברי הרא"ש ז"ל דמה בין רבי ורשב"א מיבעי ליה מ"מ בחלוצה דהוא מרגילה רבי נמי מודה דיש לה כתובה והיכא דהיא מרגלא ליה בד"ת בהא הוא דפליגי. אבל מה שהקשה מדברי הרא"ש ז"ל פרק אלמנה ניזונית שהקשה בשם הראב"ד ז"ל באלמנה שלא הכיר בה אמאי לא ניקנוס אותה לענין בלאות כשניה. כיון שהיא מרגילתו דהוא לא הכיר בה יפה הקשה כיון דהוא ז"ל מפרש דרבי לא קאמר אלא החילוק בין ד"ת לד"ס. ובד"ת אפילו היכא דהיא מרגילתו לא קנסינן לה כמו שכתב לענין ממזרת ונתינה א"כ מאי קושיא. וי"ל דהראב"ד ז"ל יפרש דתרתי לישני רבי קאמר לה. וכדעת הרשב"א ז"ל. ועוד יתבאר בזה לקמן בשמעתין:

ממזרת ונתינה איכא בינייהו כו'. ולר"א דאמר הרי זה עבד ממזר הא לא מרגלא משמע מכאן דבן נתינה נמי מותר בשפחה. ומש"ה מרגלא ליה דיכול ליטהר ע"י שפחה. וא"כ ה"ה עמוני ומואבי דמותרין בשפחה. ובח"מ ובב"ש סי' ד' נסתפקו בזה. ואכתי למ"ד דנתינה אינה אסורה מה"ת. אלא דור ראשון שנתגייר לבד. א"כ בנה אסור בשפח' לדעת התוס' ז"ל דשפחה אסורה מ"הת. ועיין לעיל בשמעתין דפצוע דכא מותר בנתינה ודו"ק:

בעולה לכ"ג איכא בינייהו. ולראב"י דא' יש חלל כו'. לפי שיטת הרמב"ם ז"ל שכתב דבחייבי עשה אפילו לא הכיר בה יש לה כתובה. א"כ הוה מצי למימר דלא הכיר בה איכא בינייהו דלמ"ד ד"ת הא נמי דאורייתא. ולמ"ד מפני שהוא מרגילה אבל לא הכיר בה היא מרגלא ליה. וכמו שהקשה הראב"ד ז"ל בפ' אלמנה ניזונית. וכמו שהבאתי לעיל.

וע"כ צ"ל כמו שכתב הרא"ש ז"ל שם דמ"מ לא מרגלא ליה. כיון שזרעו נפסל ע"ש:

תוס' ד"ה ולר"ע כו'. וי"ל דלאו משום כתובה ומזונות פריך אלא משום פירות ובלאות שאין לה להפסיד כו'. וקשה דבתוספתא בפ"ב דמכילתין איתא העריות שאמרו אינן כאשתו לכל דבר אין לה לא כתובה ולא פירות ולא מזונות ולא בלאות. אלמא דלענין פירות ובלאות נמי קנסינן לה. ע"כ נראה דלרווחא דמילתא הוא דקאמר הש"ס דלר"ע לא מרגלא ליה ולא מצינן לאשכוחי אליביה נ"מ דמח"ג. אבל לפי האמת בלא"ה לר"ע

בכל ח"ל אין לה כלל כיון דקדושין לא תפסי וכעריות דמי. ולפ"ז לא מצי למימר ממזרת ונתינה איכא בינייהו:

ולראב"י דאמר יש חלל מח"ע כו'. לדקדק דהא לר"ע קיימין הכא ואליביה לא יחלל לאו דווקא חלל הוא אלא אפי' ממזר הוי. וא"כ מנ"ל דבעולה לכ"ג הוי חללה. דהא עיקר קרא דלא יחלל קאי אח"ל. וכיון דבעולה לכ"ג יצא מן הכלל וקדושין תפסי בה. א"כ אפילו חלל נמי לא ליהוי. וכן כתבתי לעיל במכילתין. וי"ל דלר"ע לא קאי לא יחלל אלא אבעולה. אבל לא אאלמנה וגרושה דהתם ממזרות נמי הוי וא"ש לפ"ז אלה לר"ע למה לי דהא לא איצטריך אליביה למעוטי נדה. כיון דבנדה תפסי בה קידושין מקרא דותהי נדתה עליו אלא אלה אתי לגלויי דבהני לא תפסי קידושין. ומש"ה כתב רחמנא את אלה לא יקח אבל בעולה שפיר יש לו בה ליקוחין וחלל הוא דהוי וצ"ע:

גמרא מחזיר ספק סוטתו איכא בינייהו. והקשו הרמב"ן והרשב"א ז"ל אי מיירי שגירשה והחזירה. א"כ כבר נפסלה בבת ישראל מן הכהונה ומן התרומה. ומאי פריך מר' מתיא בן חרש ולא ניחא להו בתי' התוס' ז"ל. ע"כ פירש"י דמחזיר היינו שהחזירה לביתו וכתב לה כתובה או שרצתה לשתות והוא לא רצה להשקותה דיש לה כתובה. ולא הבנתי דבריהם ז"ל. א"כ למה תפסיד כתובה כיון דהוא כתב לה או שלא רצה להשקותה ואמאי קרי לה היא מרגלא ליה הא בא עליה בעלה אח"כ הוא מהנך דנוטלות כתובה וגם לא ידעתי אי שייך בזה הוא מרגילה או היא מרגילתו. מה שהוא מקיימה בלא קדושין מחדש. ויותר נראה שיטת התוס' ז"ל בזה דזנות גנאי הוא לה ומיירי בגירשה והחזירה. אבל בנישואין הראשונים אם כתב לה כתובה או לא רצה להשקותה לא אבדה כתובתה הראשונה. וכן סוטה וודאי נמי היינו נמי שהחזירה אחר גירושין. אבל בנישואין הראשונים אם קיימה אח"כ וכתב לה כתובה אפשר דצריך ליתן לה דרצה ליזוק בנכסיו בעלמא הוא וליכא עליה דין כתובה. וכן כתבו התוס' ז"ל לעיל סוף פרק החולץ דמיירי הכא במחזיר סוטתו. ומלשון רש"י ז"ל משמע קצת דבתרווייהו לא מיירי בגירשה אלא בנישואין הראשונים. וע"כ צ"ל כן למשמעות דבריו ז"ל בפ' החולץ דהא דמודה ר"ע בבא על הסוטה והדוש היינו קודם גירושין:

ומ"ש רש"י ז"ל ואי קשיא הא נמי ח"ל לרבנן דפליגי על רבי יוסי בן כיפר כו'. קצת קשה אפילו לריב"כ דחייבי עשה הוא הא קיימינן השתא דלר"ע אפילו מח"ע הוי ממזר חוץ מבעולה לכ"ג דאינו שוה בכל ועיין מ"ש לעיל שם בסוף פ' החולץ בתוס' שם:

ומשמע עוד משמעתין דספק סוטה נמי כופין אותו להוציא מדקאמר הא נמי דאורייתא ולא בעי חיזוק. ועיין בספר חוסן ישועות מ"ש בזה בפ"ק במחלוקת הרא"ש ורבינו ירוחם ז"ל. ואין דבריו נראין:

דף פו.

ורבנן מה תרומה טובלת אף מעשר ראשון טובל. וכדתניא ר"י אומר יכול לא יהא חייב אלא על טבל שלא הורם ממנו כל עיקר כו'. ומסיק דמהא דר' יוסי לא שמעינן אלא לאו וילפינן מהקישא למיתה. והתוס' ז"ל בד"ה אי מהתם נסתפקו בטבל למעשר עני אם יש בו מיתה משום דמעשר עני לא איתקש לתרומה. והרמב"ם ז"ל בפ"י מהל' מאכ"אס כתב דליכא עון מיתה אלא בטבל לתרומה ותרומת מעשר. ובירושלמי דמאי פ"ד גבי פלוגתא דר"א ורבנן אי צריך לקרות שם למעשר עני של דמאי איתא בהדיא בשם רב דטבל מעשר עני במיתה. אלא דמש"ס דילן במכות דף י"ז יש קצת סייעתא לדברי הרמב"ם ז"ל דהתם מייתי הך מימרא דרב לענין מלקות לחוד משמע דמיתה אין בו אלא דרב יוסף דבעי למימר דר"א דאמר דאין צריך לקרות שם למעשר עני ס"ל דוודאי ג"כ אינו טובל ולא דריש קרא דלא תוכל לאכול בשעריך לטבל. א"כ מעשר שני נמי אין וודאי טובל. וא"כ למה חייבו להפריש מע"ש מדמאי כיון דאינו טובל. ועוד רב גופא אמאי לא קמ"ל נמי דטבל של מע"ש לוקה. וע"כ משמע דבמעשר עני לחוד הוא דס"דא אמינא דמלקות אין בו. אבל מע"ש פשיטא דטובל. והיינו משום דגם מעשר שני בכלל הקישא דאת מעשר בני ישראל אשר ירימו וגם בכלל קדשי בני ישראל אשר ירימו דילפינן מיניה מיתה בטבל. וא"כ מהיכא משמע ליה להרמב"ם ז"ל דמעשר שני ג"כ אינו טובל למיתה. וצ"ל דבשמעתין משמע דלא הוקש לתרומה אלא מעשר ראשון לבד דטובל לענין מיתה. אבל מע"ש ומעשר עני לא שמעינן:

ואכתי לשון הרמב"ם ז"ל צ"ע מ"שכ דעיקר חיוב מיתה הוא קודם שיפריש ממנו תרומה ותרומת מעשר. אבל האוכל מדבר שניטלה ממנו תרומה גדולה ותרומת מעשר. ועדיין לא הפריש ממנו מעשרות ואפילו מעשר עני ה"ז לוקה ואין בו מיתה שאין עון מיתה אלא בתרומה ותרומת מעשר. משמע דבשביל מעשר ראשון נמי ליכא מיתה והכא ילפינן בהקישא דמעשר ראשון ג"כ טובל למיתה כמו תרומה. וצ"ל דהא דילפינן הכא דמעשר ראשון טובל היינו משום תרומת מעשר שבו דגבי מיתה נאמר ולא יחללו את קדשי בני ישראל דווקא מידי דאיקרי קודש ואי לאו הקישא ה"א מחמת תרומת מעשר ליכא מיתה כיון דעדיין לא הגיע זמן חיובו דצריך להפריש מעשר תחילה קמ"ל הקישא דטובל

למיתה. אבל לא מצד עצמו אלא מחמת תרומת מעשר שבו. וא"כ למאי דמשמע מלשון הרמב"ם ז"ל בפ"ט מהל' מעשר הלכה ה' דרק לכתחילה הוא דאין להפריש תרומת מעשר קודם המעשר. אבל בדיעבד אם הפריש תחילה תרומת מעשר תרומתו תרומה ואע"ג דהוי טבל למעשר ראשון אין בו חיוב מיתה. אבל פשטא דשמעתין לא משמע כן דקאמר אף מעשר ראשון נמי טובל. וכדתניא ר' יוסי אומר כו' ומה ענין הא דרבי יוסי לכאן כיון דעיקר הטבל הוא משום תרומת מעשר שבו. אבל בו בעצמו אין טובל לענין מיתה. אלא וודאי מייתי הא דר' יוסי דעובר בלאו בטבל למעשר. מש"ה מקשינן נמי למיתה וצ"ע. ועיין בזה בדעת הר"ן ז"ל בנדרים פ' בתרא:

והנה יש ליישב עוד דעת הרמב"ם ז"ל דלא תיקשי עלי' מהא דאמר רב בירושלמי דטבל מעשר עני במיתה. משום דרב לטעמיה דס"ל דזר שאכל תרומה באזהרה ולא במיתה. כדאיתא בפ' הנשרפין. וא"כ לא מצינן למימר דהא דטבל במיתה הוא משום תרומה המעורבת בו. כיון דהיא עצמה אינה במיתה. אלא וואדי גז"הכ הוא דטבל במיתה. וא"כ אין חילוק בין טבל לתרומה או טבל לשאר מעשרות. ובכולהו איתרבי למיתה. אלא דלפ"ז תיקשי איפכא מנ"ל לרב דטבל במיתה דהא עיקר מה בטבל ילפינן חילול חילול מתרומה וכיון דתרומה עצמה אינה במיתה טבל נמי אינו במיתה. ולפ"ז ליכא נמי סייעתא מהא דאמר רב במכות. אכל טבל מעשר עני לוקה משום דלדידיה ליכא מיתה בטבל כלל כמו בתרומה. אבל לדידן דתרומה במיתה כל טבל נמי במיתה. ונראה ליישב דהרמב"ם ז"ל בפ"י מהל' מאכא"ס כתב דחיוב מיתה בטבל ילפינן מקרא דלא יחללו כו' והשיאו אותם עון אשמה. ובפ' הנשרפין ילפינן חילול חילול מתרומה. ומנ"ל דרשא אחריתי. אבל לפי הנ"ל ניחא דיצא לו כן מהא דאמר רב דטבל מעשר עני לוקה. משמע דטבל תרומה במיתה ומנ"ל אלא ש"מ דיליף מוהשיאו אותם עון אשמה. והיינו טעמא דלא אמר רב בהנשרפין דהאוכל טבל באזהרה משום דבטבל מודה דבמיתה תדע דאטו רב כר"מ ס"ל דמעשר ראשון אסור לזרים דאי נימא דטבל נמי אינו במיתה. א"כ לא איצטריך הקישא דמעשר לתרומה לענין טבל. כיון דליכא אלא לאו ולאו שמעינן מלא תוכל לאכול בשעריך. אלא ע"כ רב נמי מודה דטבל במיתה. ומקרא דהשיאו אותם עון אשמה. וכן איתא בת"כ דילפינן מיתה בטבל מהאי קרא הובא בילקוט אמור ע"ש. אבל אכתי קשה דא"כ בתרומה נמי נילף מיתה מהאי קרא דהא בתרומה נמי משתעי האי קרא דלא יחללו. כדדרשינן מינה בפ' בנות כותים לרבות הסך ומדעת הרמב"ם ז"ל נראה דלאו אסמכתא הוא. עיין בתוס' שם ורש"י פי' שם דלרבות את הסך בטומאה.

ואינו מובן דקרא בזר איירי. ועוד דלא מסתבר לומר דתרומה עצמה אינה במיתה וטבל במיתה כיון דעיקר חומרו של טבל הוא מפני התרומה המעורבת בו ועדיין צ"ע:

דף פו:

בתוס' בד"ה מי שיכול לאוכלו כו'. וי"ל אע"ג דאסור לזרים גז"הכ דמותר בטומאת הגוף מואכלתם אותו בכל מקום עכ"ל. וקשה דהא לעיל פ' הערל מוקמינן לברייתא דערל אסור במעשר היינו במעשר ראשון ואליבא דר"מ והשת' אי בטומאת הגוף מותר לאוכלו. מנ"ל דערל אסור בו. ולא מיבעי לר"ע דמרבי לערל כטמא פשיטא דאי טומאת הגוף מותר בו דערלות נמי מותר בו אלא אפילו לר"א דיליף מתושב ושכיר. מ"מ היכי מצינן למילף דערל אסור במעשר מתרומה. כיון דלענין טומאה לא איתקש. ולכמה דברים מצינו דטומאה חמורה מערלות. ע"כ נראה יותר דר"מ לא ס"ל כר"ע בהא דדווקא ללוי והא דקאמר מעשר ראשון ללוי אתי למעוטי דלישראל אסור. וכמו שכתבו התוס' ז"ל דגרסינן הכי בדברי ר"מ. אבל ר"ע לא מצינו דס"ל הכא דאסור לזרים. וע"כ הא דקאמר מעשר ללוי אתי לאפוקי דלכהן לא ולא תיקשי נמי קושית התוס' בד"ה מאי טעמא ודו"ק: **וכתב** הרשב"א ז"ל הא דלא מוקי למתני' דבת כהן ללוי לענין נתינה דמעשר. וכמ"ד ללוי ולא לכהן היינו משום דאמרינן דכהן לא פסיל לה לענין זה כיון דגם הוא מותר במעשר. אבל בירושלמי בפירקין מוקי למתניתין כדברי האומר אין נותנין מעשר לכהונה ע"ש: **תוס' בד"ה מפני** מה קנסו לוים כו'. עיין בירושלמי במעשר שני שדרשו התם אלו הפסוקים. ומתרץ להו בין למ"ד נותנין מעשר לכהונה ובין למ"ד אין נותנין ע"ש. ומדעת הרמב"ם ז"ל נראה דעזרא לא קניס אלא בזמנו עיין בפ"א מהל' מעשר. ועיין בכ"מ שם ולא ביאר דבזמן הזה רשאי ליתנו גם לכהן. וכדמשמע בכמה דוכתי:

דף פז.

גמ' ואימא פרט להפרת נדרים. נראה דאיצטריך להכי משום דכתיב ושבה אל בית אביה כנעוריה. וגבי נדרים כתיב בנעוריה בית אביה. וה"א כנעוריה אתי להפרת נדרים שחוזרת לבית אביה להכי איצטריך מלחם אביה תאכל למעוטי דלענין זה לבד היא שבה אל בית אביה. אבל לא להפרת נדרים. אלא דק"ק היכי ס"ד לרבות דחוזרת לבית אביה להפרת נדריה. הא קרא מיירי אפי' אחר שבגרה. והרי כבר יצתה מרשות אביה להפרת נדריה וצ"ל דאי לא כתיב מלחם כו' הוי מוקמינן קרא להפרת נדריה וקודם שבגרה. אבל השתא דכתיב מלחם אביה תאכל היא חוזרת כל ימיה לבית אביה וק"ל:

תוס' בד"ה התם כתיבי מיעוטי. והקשו בשלמא להני אמוראי דדרשי מלחם א"ש דמיעוטי גבי אביה כתיב. אבל למאן דיליף מתרומת הקדשים מאי משמע דההיא בחוזרת לבית אביה מיירי. ורש"י ז"ל כתב ג"כ ליישב זה דקאי אדסמיך ליה ובת כהן ולי קשיא איפכא דלמאן דיליף מתרומת הקדשים משמע דאי לא כתב רחמנא מיעוטא ה"א דמותרת גם בחזה ושוק והאי מיעוטא לא נאמר אלא בבת כהן אבל לא באוכלת בשביל בנה. אבל למאן דיליף מלחם אביה ולא כל לחם. א"כ לא הותר בחוזרת אלא תרומה אבל חזה ושוק באיסורא קאי. ומנ"ל להתיר בחוזרת בשביל בנה כיון דזה לא הותר כלל. וי"ל כיון דשמענו מריבויא דובת דכל שאין לה זרע מישראל חוזרת להתירא מסתברא דחוזרת להתירא הראשון כמו שאכלה בתחילה בשביל בנה. כי היכי דמתחילה ישראלית היתה. ואפ"ה בשביל בנה אכלה גם בחזה ושוק בשביל זה שנישאת עוד לישראל לא יגרעה ובהיתרה הראשון עומדת ודווקא בבת כהן הוא דאהני נישואי ישראל לאוסרה בחזה ושוק כיון שהיתה שעה א' ברשות ישראל. ועיין בירושלמי במתניתין. והא דרב נחמן דריש מלחם ולא כל לחם. ורב ספרא דריש מלחם ולא בשר. נראה דרב נחמן לא ניחא למעוטי ולא בשר דא"כ משמע דמותרת בכל לחם היינו אפילו תרומת לחמי תודה. ובאמת זה אינו דתרומת לחמי תודה דין חזק ושוק יש להם. ורב ספרא ס"ל כיון דממעטינן בשר היינו חזה ושוק ממילא אימעיט נמי תרומת לחמי תודה. ובירושלמי במתני' מייתי בזה פלוגתא דרב ור' יוחנן. רב ס"ל דאינה אוכלת בחזה ושוק ותני רבי חייא לסיועי' לרב מלחם ולא כל לחם ור' יוחנן אמר אוכלת בחזה ושוק ותני ר"ש בן יוחאי לסיועי' ליה מלחם לרבות חלות תודה ורקיקי נזיר היינו תרומתן. ועיין בזה בפי' המשנה להרמב"ם ז"ל שיש שם איזה ט"ס ודו"ק:

ובאותו ענין יש להעיר על דעת המשנל"מ ז"ל בפ"ט מהל' מע"הק במה שכתב הרמב"ם ז"ל דתרומת לחמי תודה ספק הם אם חייבין עליהם מיתה כתרומה וכדמיבעי לן בפ' התודה ודקדק הכ"מ דלא היה לו לכתוב פטור ממיתה דקמי שמיא גליא וכתב המשנל"מ ז"ל שם דנ"מ לענין מלקות ואי ילפינן מתרומה לוקין עליהן. וד' ז"ל אינן מובנים דהא מלקות ודאי איכא בזר האוכל תרומת לחמי תודה וכדכתיב היא בתרומ' הקדשי' לא תאכל במורם מן הקדשים לא תאכל ותרומת לחמי תודה בכלל. וכמו שכת' הרמב"ם ז"ל להאי לאו בכלל הלוקין בהל' סנהדרין ע"ש:

ומה שהקשו התוס' ז"ל לרב ספרא דדריש לחם ולא בשר. א"כ גבי בנה כתיב ויליד ביתו יאכלו בלחמו הוי לן למימר לחם ולא בשר ולא תאכל כלל בחזה ושוק בשביל בנה. יש לומר דהא כתיב נמי התם קנין כספו ויליד ביתו היינו אשתו ועבדיו וגבי דידהו א"א

למידרש לחם ולא בשר דהא נאכל לנשיהם ולעבדיהם כדתנן בזבחים אלא דהא גופא תיקשי מנלן דנשים ועבדיהם אוכלים בחזה ושוק דהא בניך ובנותיך כתיב. וי"ל מדכתיב בתרי' דכהן כי יקנה נפש כו'. קרא דובת כהן כי תהיה לאיש זר היא בתרומת הקדשים לא תאכל. משמע דקנין כספו ויליד ביתו אוכלין גם בתרומת הקדשים ודו"ק:

גמרא והלא דין הוא מה במקום שלא עשה ולד מן הראשון כו'. מקום שעשה ולד מן הראשון כו' אינו דין שנעשה עובר כילוד. משמע מכאן דתרומה ויבום שוין בזה. וכל היכא דזרע פוסל בזה פוסל בזה לבד במתים כחיים פוטר בייבום משום דרכיה דרכי נועם וולד מן הראשון פוסל בתרומה משום דיש לה זרע. אבל בשאר מילי דמי להדדי. וזה דלא כמו שכתב הנודע ביהודה בחאה"ע דאם לא נקלט הזרע עד אחר מיתה בת יבום היא. וא"כ מצינו דפוסל בתרומה ואינו פוטר מיבום. ובלא"ה דינו תמוה דהיכן מצינו יבום שלא במקום נחלה. וזה הבן יורשו ואחיו מייבם. ועוד דהא כל מ' יום לאו ולד הוא אלא מיא בעלמא ואפ"ה לאו בת חליצה ויבום היא. ואע"ג דבתרומה מותרת כל מ' יום. כדאיתא לעיל סוף פ' אלמנה. היינו משום דזה בכלל מתים כחיים דבתרומה בעינן שיהיה הולד קיים ולא קודם שנוצר ולא אחר שמת. אבל לענין יבום כל שיש שסופו להיות לו זרע או שהיה לו ואח"כ מת לאו בת יבום היא. והכל משום דרכיה דרכי נועם ודו"ק:

הדרן עלך פרק יש מותרות

דף פז:

פרק האשה

מתני' ולא זה וזה זכאין במציאתה ולא במעשה ידיה. וכתבו הרשב"א והנימק"י דהראשון יורשה. ע"ש באורך. ובתוספתא פי"א מבואר דגם בירושה פליגי ר"א ורבנן דרבנן סבירא להו דשניהן אינן זכאין בירושתה ור"א סבירא ליה דהראשון זכאי בירושתה. ויפלא בעיני מדוע לא הביאה הרשב"א ז"ל וצ"ע:

תוס' בד"ה מכלל דרישא למאי דסלקא דעתך השתא כו'. אבל הרמב"ן והרשב"א ז"ל כתבו דהשתא נמי ס"ל דעד אחד באשה דרבנן. אלא דבעי לאשכוחי עד אחד דמהימן מדאורייתא באיסורין. ומש"ה תקינו רבנן באשה דמהימן כיון דאשכחן עד אחד בעלמא דמהימן לענין איסורין. והיינו דקאמר עלה דאחד אומר אכלת חלב כו' אלמא עד אחד מהימן מדאורייתא אבל ממתני' לא מוכח. ע"ש בדבריהם ז"ל:

גמרא דתניא או הודע אליו ולא שיודיעוהו אחרים כו'. אלא לאו חד וכי לא מכחיש ליה מהימן ש"מ עד אחד נאמן אפילו היכא דאיתחזק איסורא כי הכא דמייתי כפרה ומקריבין אותו על גבי המזבח ודחי הש"ס ממאי משום דמהימן דילמא משום דשתיק ושתיקה כהודאה דמיא. ולכאורה למה לי קרא להכי אטו לא ידעינן בעלמא דשתיקה כהודאה היא ובשלמא לפי מה שכתבו התוס' לקמן דלאו כהודאה ממש היא אלא משום דנראה לו אמת ויודע רגלים לדבר שפיר איצטריך קרא דמחייב. אבל למאי דמשמע מדברי הראשונים ז"ל דכהודאה ממש הוא. כמו שיתבאר לקמן. א"כ למה לי קרא. וצ"ל דע"כ לא פשיטא לן דשתיקה כהודאה דמיא אלא בדיני ממונות. שאחד תובע לחבירו והלה שותק ש"מ דאודויי אודי לי' אבל הכא גבי קרבן לא פסיקא לן למימר דשתיקה כהודאה היא אי לאו קרא. וקאמר הש"ס תדע מהא דאמרי רבנן דתרי נמי לא מחייבי קרבן והשתא היכי מצינן למימר דחד משום דמהימן הוא הא תרי ודאי אע"ג דמכחיש להו אינהו מהימני. ואפ"ה פטרי רבנן אלא ש"מ משום דשתיקה כהודאה. אבל ע"פ עדים אין מחייבין אותו קרבן. ולפ"ז הי' נראה דבתרי נמי אפילו אמר איני יודע פטרי רבנן דאי מודו רבנן באומר איני יודע בתרי. א"כ מנ"ל דבעד אחד הוא מטעם שתיקה כהודאה דילמא האמינה תורה לעד אחד כמו לשני עדים. אלא דא"כ מנ"ל כלל דקרא מיירי בעד אחד דילמא דוקא בב' עדים ואתי לאשמעינן דהיכא דמכחישן אין מחייבין אותו מאו הודע ולא שיודיעוהו אחרים. אבל אם אינו מכחישן אלא אומר איני יודע מחייבין אותו אבל עד אחד לא מהימן כלל. וע"כ צ"ל דבשני עדים אפילו באומר איני יודע קרא למה לי וכדקאמר הש"ס היכי דמי אילימא תרי כו'. והיא אפילו דלמסקנא לרבנן מיירי קרא באמת בשני עדים. וכיון דמשמע לן קרא ולא שיודיעוהו אחרים דעדים אין מחייבין אותו ה"א דבאומר איני יודע נמי אין מחייבין אותו קמ"ל או הודע אליו מ"מ והא דע"א מהימן הוא מסברא בעלמא דשתיקה כהודאה והא דקאמר הש"ס וממאי משום דמהימן דילמא משום דשתיק לא קאי אקרא אלא אמתניתין דעד אומר אכל דמשמע דעד אחד מהימן. אבל לא משמע כן דהא קאמר הש"ס בתרי ולא מכחיש ליה למה לי קרא אפילו לבתר דכתב רחמנא ולא שיודיעוהו אחרים ואפילו לרבנן לא צריך קרא היכא דלא מכחיש להו:

והרמב"ן ז"ל בחי' כתב דהא דקאמר הש"ס ממאי דמהימן כו'. לא קאי אמתניתין דממתניתין ודאי משמע דאפילו באומר איני יודע עד אחד מהימן ודוקא אומר לא אכלתי הוא דפטו' אלא אקרא קאי מנ"ל דקרא מרבי באומר איני יודע דלמא משום דשתק ומייתי ראי' דלרבנן אין לחייבו משום דמהימן מדפטרי בתרי דמהימני אפילו מכחיש להו אלא ודאי משום דשתיק ומתניתין דמשמע דבאומר איני יודע נמי עד אחד מחייבו אתיא

כר"מ דבתרי חייב אפילו מכחיש להו משום דמהימני ה"ה בחד ואומר איני יודע אבל לרבנן בחד דוקא היכא דשתיק ובתרי אפילו אמר איני יודע. ולפ"ז יקשה לר"מ ע"כ הא דדריש ולא שיודיעוהו אחרים היינו באומר לא אכלתי וכי מכחיש לעד אחד קרא למה לי הא עד אחד בהכחשה לאו כלום הוא. וכן קשה למאי דס"ד דגם לרבנן מיירי באומר איני יודע. ולא שיודיעוהו אחרים היינו באומר לא אכלתי. א"כ קרא למה לי:

וראיתי בתוספות בכריתות דף י"א שכתבו שם מהאי טעמא דבהכחשה לא בעי קרא דלא אכלתי דמתניתין היינו אומר איני יודע אבל אמר לא אכלתי ודאי לא בעי קרא דעד אחד אינו קם רק לשבועה. וכל דבריהם שם הולכים על דרך הזה דהא דממעטינן ולא שיודיעוהו אחרים היינו אומר איני יודע. והדבר תמוה שלא הזכירו דבר מסוגין דבעינן לפרושי דעד אחד מהימן אפילו באומר איני יודע ולאו מטעם שתיקה:

והנה שם בריש פ' אמרו לו איכא תרי לישני לחד לישנא מפרשינן אמרו לו דרישא היינו תרי בהכחשה ודבר זה מחלוקת ר"מ ורבנן היא. ולפי מה שנתבאר לעיל דבתרי ואומר איני יודע לכ"ע חייב. א"כ אמאי לא מוקי לה ככ"ע. ומיירי באומר איני יודע אבל חד לא מחייב אלא בשתיקה. ולד' הרמב"ן ז"ל ניחא דהא מהא דעד אומר אכל והוא אומר לא אכלתי מוכח דבאיני יודע נמי חד מחייב. וא"כ ע"כ אמרו לו דרישא היינו בתרי ומכחיש להו. והתוס' ז"ל שם בכריתות כתבו דבתרי ואומר איני יודע פשיטא דחייב דאיני יודע בתרי הוי כשתיקה. וגם בזה אין דבריהם ז"ל מובנים דהא שתיקה דחד נמי קרא בעי. וא"כ מאי פשיטותא:

והנה התוס' ז"ל בד"ה ומה אם ירצה לומר כו'. כתבו דהוכחת הש"ס דלאו משום דמהימן אלא מטעם שתיקה הוא ללישנא דטעמא דרבנן הוא משום דמתרץ דיבורי' לא אכלתי שוגג אלא מזיד ואפילו אמרי עדים בפירוש אכלת שוגג. וא"כ אין לחייבו מטעם נאמנות העד דשמא מזיד הוא ועי' מהרש"א ז"ל. ואפשר לומר דלא ניחא להו לפרש ללישנא דאדם נאמן על עצמו משום דכיון דבאומר איני יודע שנים מחייבין אותו קרבן א"כ מצינן למימר דחד נמי מחייבו באומר איני יודע. וע"כ מטעם שמא מזיד הי' הוא דבעינן למימר דשתיקה כהודאה. או אפשר דניחא להו לפרש לתרווייהו לישנא. ולפי שיטתם הוכרחו לפרש הא דא' אביי בקידושין אמר עד אחד אכלת חלב והלה שותק נאמן היינו משום דשתיקה כהודאה וכדמסיק הש"ס הכא ועוד הכריחם לזה הא דמחלק אביי בגיטין באומר לו נטמאו טהרותיך בין בידו או לאו. ובקדושין אמר סתמא דנאמן. והיינו משום דבקדושין מיירי בשותק וכהודאה דמי. ובכל גוונא מהימן אבל בגיטין מיירי באומר איני יודע. ומש"ה אינו נאמן אלא היכא דהוי בידו. ולפי שיטה זו ע"כ שתיקה לאו כהודאה

ממש היא דא"כ אפילו אי גזלנא הוא אמאי לא מהימן. וכמו שכתבו התוס' התם בקדושין וכאן בשמעתין:

אבל הרמב"ן והרשב"א ז"ל לא ניחא להו לפרש הא דאביי בקדושין מטעם שתיקה כהודאה דא"כ אפילו גזלנא הוא אמאי לא מהימן. ועוד דלשון נאמן משמע דאנאמנות העד קסמיך. וכמו שהאריך הר"ן ז"ל בזה בפ' האומר שם. ולייישב הא דמסיק הש"ס כאן בהכרח דהטעם משום שתיקה כהודאה ומד' אביי משמע דהעד נאמן אפילו באומר איני יודע כ' הרשב"א ז"ל דהכא קאי הש"ס להאי לישנא דטעמא דרבנן הוא משום דאדם נאמן על עצמו. וא"כ אין לחייבו מחמת נאמנות העד. אבל אביי ס"ל כהאי לישנא דטעמא דרבנן הוא משום אם ירצה לומר מזיד הייתי. והיינו כשאומר לא אכלתי אבל אומר איני יודע והעד אומר דשוגג היה נאמן. ושפיר ילפינן מינה דעד אחד נאמן אפילו היכא דאיתחזק איסורא. והר"ן ז"ל כתב עוד דסוגיא דפ' האומר אזלא אליבא דר"מ דאליבי' העד נאמן אפילו בלא שתיקה. כי היכי דב' עדים נאמנים אפילו בהכחשה. והוא כשיטת הרמב"ן ז"ל שכ' דיוקא דמתניתין דייק דאפי' באיני יודע חייב. ודוקא אמר לא אכלתי הוא דפטור ואיכא כר"מ. וכמו שכת' הרמב"ן ז"ל בחי' בשמעתין. אלא דיש לדקדק הא לא קי"ל כר"מ בהא. וא"כ מאי קאמר אביי ותנא תונא במתניתין הא מתניתין אתי' כר"מ ואנן קי"ל כרבנן. וגם לתי' הרשב"א ז"ל קשה דהא פסקינן שם בכריתות כרבי יהודה דאמר אדם נאמן על עצמו. וא"כ הדק"ל אמאי נאמן העד. ועי' בפי"א מהל' שגגות בד' הרמב"ם והראב"ד ז"ל והכ"מ ז"ל והלח"מ וע"פ ד' התוס' שם יש ליישב גם דברי הרשב"א ז"ל ור' יהודה ג"כ מטעם מיגו ויבואר עוד לקמן בשיטת הרמב"ם ז"ל ביתר ביאור. אבל מש"כ הר"ן דמתניתין אתיא כר"מ צ"ע. והא דגיטין דבעי אביי דוקא בידו היינו משום דפועל שאני ע"ש בר"ן ז"ל:

ולכאורה הוה מצי לתרוצי דבגיטין מיירי במכחיש את העד. וכמו שכ' התוס' ז"ל בגיטין. ונראה דמשמע להו ז"ל דבמכחישו אפילו בידו לא מהימן. וכדמשמע הכא בשמעתין דבעי למילף נאמנות העד מטבל והקדש. והיינו היכא דלא מכחיש ליה. ולזה דחי דילמא התם משום דבידו משמע דאפילו בידו ג"כ אינו נאמן אלא היכא דאין מכחישו בפירוש. והתוס' ז"ל אפשר דכוונתם נמי לאו להכחשה גמורה אלא דאינו שותק או אפשר דס"ל כיון דמהימן באומר איני יודע ה"נ היכא דמכחיש ליה לגמרי. כיון דבידו נאמן. והשתא העולה מזה להלכה לשיטת התוס' ז"ל לא מהימן עד אחד אלא והיכא דשותק. וגם דווקא היכא דאפשר לו לידע מזה. אבל אם אמר איני יודע או אפילו שותק ולא הוה ליה למידע

אין שתיקתו כהודאה ואין העד נאמן. והיכא דהוא בידו נאמן בכל גוונא ואפי' בהכחשה לפי פשטות לשון התוס' ז"ל שם בקידושין:

ולשיטת הרמב"ן והרשב"א ז"ל העד נאמן בכל גוונא אפי' באומר איני יודע. ואין חילוק אי הוי בידו אי לא דבהכחשה גמורה אפי' הוי בידו אינו נאמן. והא דמחלקינן בין בידו אי לא. היינו בפועל דווקא:

והר"ן ז"ל דעתו נוטה לדעת התוס' ז"ל דבאומר איני יודע אין העד נאמן. אלא היכא דהוא שותק אפי' בדבר דלא שייך בו הודאה. גזירת הכ' הוא דנאמן העד. ולשיטתו ואדי כיון דגז"הכ הוא. א"כ מנ"ל דקרא מיירי בשותק דילמא אפילו אמר איני יודע נאמן העד ואי משום דתרי לא מהימני היכא דמכחיש הא השתא נמי כשהוא שותק הוא מעצמו אין לו שום ידיעה בזה. ואפ"ה חייביה רחמנא ה"נ כשאמר איני יודע. וכתבו עוד התוס' ז"ל שם בקידושין דהא דאמרינן בעלמא עד אחד נאמן באיסורין. היינו להתיר דווקא כמין בשר זו מנוקר או חתיכה זו של שומן. אבל לאסור אינו נאמן. ודבריהם ז"ל צ"ע בזה. דהא בעינן למילף הכא מטבל והקדש דלהתיר הוא. ומסיק דלא מהימן אלא משום דבידו. אבל היכא דלאו בידו הוא אינו נאמן. היכא דאיתחזק איסורא. ומנ"ל לחלק בין להתיר או לאסור. דהא דאינו נאמן לאסור הוא ג"כ משום דאיתחזק התירא כמו בטהרות. וצ"ל דמשמע להו להתוס' ז"ל דלהיתר נאמן אפי' איתחזק איסורא מקרא דוספרה לה. וסוגיא זו שאלות בעלמא נינהו. וכמו שכתב הרשב"א ז"ל בשם יש מפרשים. אבל לפי האמת יש חילוק בין להתיר דנאמן אפי' איתחזק איסורא ובין לאסור דאינו נאמן אלא ע"י שתיקה כהודאה. וכן כתב הרא"ש ז"ל להדיא בפ' אלו מגלחין. ועיין בש"ע י"ד סי' קכ"ז ובש"ך שם. והכא בשמעתין יש לדקדק הא דאמרי' מידי דהוי אחתיכה ספק חלב ספק שומן ואתא עד אחד ואמר ברי לי דשומן הוא דמהימן. ואמאי לא קאמר איפכא אם אמר ברי לי דחלב הוא דמהימן לחייבו חטאת אם אכלו אח"כ. וי"ל דלענין חיוב חטאת הא גופא מספקא לן אי עד אחד מהימן לענין חטאת אע"ג דעיקר עדותו לאו לענין חטאת הוא אלא על החלב. וכמו שיבואר לקמן בדברי הרמב"ם ז"ל:

ומה דכתיבנא לעיל לשיטת הרשב"א ז"ל דהיכא דהוי בידו אינו נאמן במכחישו מדלא מוקי להא דגיטין במכחישו י"ל דאין ראיה מזה. וכמו שכתב המרדכי בקידושין דליכא לאוקמי הא דקידושין במכחישו מהא דזבחים נתפגלו ע"ש. אבל לדינא אפשר דמודו דהיכא דבידו הוא אפילו מכחישו נאמן:

והנה עיקר מחלוקת הראשונים ז"ל הולכת על נקודה לחלק בין שותק לאומר איני יודע. ולא מצאתי לחילוק זה מקור בש"ס ואי לאו דמסתפינא הייתי אומר דגם באומר איני

יודע הוי כשותק. וכל שאינו מכחישו הויא כהודאה. והיכי שייך בזה לומר דאינו יודע גרע משותק. דממ"נ אם באמת איני יודע כלל אם אכל הוי ליה למימר לא אכלתי. כיון דאין לו שום ידיעה. אלא ע"כ הוא כמסתפק ע"י העדאת העד. א"כ הודאה היא זו. וכן משמע מלשון הרמב"ם ז"ל בפ"ט מהל' נזירות דאם אמר לו אחד שנטמא. והוא שותק או כמסתפק הרי זה מביא קרבן אפי' ע"פ עד אחד. הרי מבואר דבאומר איני יודע נמי העד נאמן:

הן אמת דמדברי הרמב"ם ז"ל אין ראיה דנראה דהוא ז"ל ס"ל כשיטת הרשב"א ז"ל דהעד עצמו נאמן ולאו מטעם שתיקה כהודאה מדלא הזכיר בשום מקום האי טעמא. כמבואר בדבריו ז"ל בפי"א מהל' מעשר. ובסוף ה' פסולי המוקדשין. ובפ"ג מהל' שגגות ובהל' משכב ומושב. מ"מ מה שחילקו הראשונים ז"ל לשיטה זו דמשום שתיקה כהודאה היא. בין שותק לאומר איני יודע. לא מצאתי הכרח לזה. ובהא מודינא דלשיטה זו בעינן שיהיה דבר שאפשר לבע"ד לידע. דאל"ה וודאי לא שייך למימר שתיקה כהודאה:

ונראה להביא ראיה עוד דדעת הרמב"ם ז"ל דהעד עצמו נאמן ולא מחמת שתיקה כהודאה ממ"שכ בהל' שגגות ובפ"ז מהל' סנהדרין דאם אמר העד על חתיכה שחלב הוא והוא אינו מכחישו ואח"כ אכלו חייב מלקות במזיד וחטאת בשוגג. והשתא אי נימא דשתיקתו כהודאה היא. א"כ הרי הוא בחזקת חלב מצד הודאתו ולמה ילקה. אלא דהיא גופא צ"ע אם הוא עצמו אמר שחלב הוא ושויה אנפשיה חד"א אי לוקין עליו אח"כ כשאכלו. ומ"מ בלא"ה לא שייך לומר בזה שתיקה כהודאה מה שאמר שחלב הוא דסתמא מיירי אפילו בחלב של אחר דלא הוה לי' לידע. וכן כלאי הכרם הם פירות אלו. אשה זו גרושה או זונה. וכמבואר בהדיא בדברי הרמב"ם ז"ל דאינו נפטר אלא אם הכחישו ואמר זה אינו חלב וזו אינה גרושה. אבל כל שלא הכחישו נאמן העד אפילו אם לא ה"ל לידע ע"ש בהל' סנהדרין. ודברי הכ"מ ז"ל אינן מבוררים שם. וכמו שכתב המשנ"למ ז"ל:

ואחרי העיון מצאתי בקידושין פרק האומר דע"י החזקת איסור ע"י הודאת עצמו אין מחייבין אותו מלקות. מהא דאמרי' התם דר' אמי דס"ל דהאב נאמן אפילו לסקילה מודה אם היא עצמה אמרה שנתקדשה שאינה נסקלת. אלמא אע"ג דהחזיקה את עצמה בא"א מ"מ אינה נסקלת עי"ז דאינה נידונית למכות ולעונשין ע"י הודאת פיה וה"נ גבי חלב אם הוא עצמו החזיק החתיכה בחלב ואח"כ אכלו אינו לוקה. ושפיר מוכח מינה דהעד בעצמו נאמן ודברים אלו נובעים מדברי הירושלמי בנזיר ובסוטה. וא"כ מוכח דשיטת הירושלמי היא ג"כ דהעד בעצמו נאמן ולאו מטעם שתיקה כהודאה. ודרך אגב אני

מסתפק בהאי דינא שכתב הרמב"ם ז"ל דלוקה ע"י החזקת עד אחד בחלב. דלכאורה היה נראה דשיטת הירושלמי אזלא בשיטת רבי אמי דש"ס דילן בדברי האומר דס"ל דהאב נמי נאמן למכות ולעונשים. כיון דהאמינתו תורה לאיסורא ממילא הוחזקה גם לענין עונשין. אבל לדידן דקי"ל כרב דאע"ג דהאב נאמן. היינו לענין איסור אבל לא למכות ולעונשין. כיון דעיקר החזקה הוא ע"י האב ולא האמינתו התורה למכות ולעונשים. א"כ ה"נ בעד אחד אע"ג דהתורה האמינתו באיסורא. מ"מ לענין מכות ועונשין אינו נאמן. והיינו טעמא דנאמן האב לקרבן ולחרמים והקדשות משום דמילתא דאיסורא. וכי היכי דעד א' מהימן ה"נ האב מהימן. ומכאן יש לדקדק למ"שכ הר"ן ז"ל בפ' האומר בשם הרמב"ן ז"ל על הא דאמרינן בסנהדרין דאינו נאמן לומר של מעשר שני הם משום דהוי אפוקי ממונא מרשות הדיוט לרשות הקדש. דא"כ אמאי נאמן האב לחרמים והקדשות. הא אפוקי ממונא הוא ואפוקי ממונא הוי כמכות ועונשין דאינו נאמן אלא ודאי משמע דמילתא דאיסורא הוא:

ובאמת יש לדקדק מאי אריא אב דמהימן בזה. הא עד אחד דעלמא נמי נאמן בזה כמו בכל האיסורין. והתוס' שם בקדושין כתבו דעד אחד אינו נאמן משום דלאו בידו הוא דעד אחד אינו נאמן אלא היכא דהוא בידו. והיינו לשיטתם ז"ל וכמבואר לעיל. אבל לשיטת הרמב"ם ז"ל ושארי הראשוני' דעד א' נאמן אפי' היכא דלאו בידו וכמו שכתבתי. א"כ הדק"ל מאי אירי' אב אפילו אחר נמי נאמן:

והיה נראה לומר דתוספתא זו דמייתי מינה סייעתא לרב חסדא בטהרות הוא שטי' אחר דברי חכמים דאמרי התם דאדם נאמן על עצמו אפי' נגד שנים שאמרו לו נטמאת. והוא אומר טהור אני. ולאו משום דמתרץ דיבוריה וכמ"ש הר"ש ז"ל שם וא"כ עד אחד לא מהימן בכה"ג ורב חסדא דאמר נאמן האב כו' י"ל דקאמר הכי לאשמעינן רבותא דאפילו האב אינו נאמן למכות ועונשין. אבל לדברי הרמב"ם ז"ל קשה מאי ארי' דאב נאמן הא אפי' עד אחד דעלמא נאמן. ועוד דאמאי אינו נאמן למכות ולעונשין כיון דעיקר עדותו לאו למיתה ולמלקות אתי אלא לכל מילי וממילא כיון דהוחזק בגדול ומ"ש מעד שאמר דחלב הוא. ועוד קשיא לי בדברי הרמב"ם ז"ל בהל' סנהדרין שכתב דאם עד אחד אמר דזונה או גרושה היא כי בא עליה כהן אח"כ לוקה והא זונה וגרושה הוי דבר שבערוה ועד אחד אינו נאמן כמו באשתך זינתה דאמר רבא דהוי דבר שבערוה. ובהדיא אמרי' שם בקדושין דבן גרושה פסולו בשנים. ונהי דלענין זונה יש לומר דמיירי אחר סתירה דעד אחד מהימן. וכדאיתא בירושלמי סוטה ונזיר. אבל לענין גרושה עד אחד לאו כלום הוא. ומהא דאשתך זינתה לא תיקשי דזה ודאי דבר שבערוה ואין אחד נאמן להעיד על

הזנות. אבל היכא דעד אחד מעיד שכבר נעשית זונה ע"י ב' עדים זה הוי כשאר מילתא דאיסורא ומה לי אם אמר דחלב היא החתיכה או דאשה זו אסורה. אבל מהא דבן גרושה ודאי קשיא:

שוב ראיתי בפני יהושע בקדושין שם פ' האומר שהרגיש בכל הנ"ל שם בחיבורו ובק"א. אבל ישב בדוחק ע"ש. ול"נ כמו שכתבתי דדע' הרמב"ם ז"ל לחלק בין עדות הזנות או הגירושין בזה ודאי בעינן ב' עדים. אבל אם עד אחד אומר שהיא גרושה או זונה הרי זה ככל האיסורים. ומהימן לומר שכבר נעשית זונה או נתגרשה ע"פ עדים. והא דבן גרושה נמי יש ליישב בזה דנהי דעד אחד נאמן לפוסלו אם אמר עליו שהוא חלל. היינו ג"כ כה"ג שאומר שכבר נתחלל ע"פ שנים. וא"כ עיקר עדותו ע"פ שנים הוא:

והי' נראה ליישב בזה גם מה שהקשיתי מהא דאב אינו נאמן למכות ולעונשין. ובעד שאמר דחלב הוא לוקין על ידו. היינו משום דהאמינה התורה עד אחד באיסורין הרי הוא כשנים וודאי חלב הוא. וכן בכל האיסורין. אבל מה שהאמינה תורה לאב בנישואי ביתו חידוש הוא דהא לקדושין בעינן שני עדים דווקא. וכי הימני' תורה לאב לענין איסור. אבל לא למכות ולעונשין. אלא דהא גופא קשיא אמאי לא מהימן האב מן הדין לומר שנתקדש' לזה כדין ע"פ ב' עדים. וכן משמע מדברי הרמב"ם ז"ל דעד אחד שאמר מקודש' היא זו והיא אינה מכחישתו נאמן. עיין בפ"ט מהל' אישות. ועוד דהא לענין שנים וודאי הרי זה ככל האיסורין ואמאי לא מהימן גם למכות ולעונשין. וגם החילוק הזה אשר כתבתי בין אם אמר עד שזינתה ובין אמר שכבר זונה היא ע"פ עדים צ"ע. דא"כ אמאי לא יהיה עד אחד מהימן במיתת בעלה. אי נימא דעיקר מה שהצריכו ב' עדים בדבר שבערוה היינו שיהיה ב' עדים על הקדושין או על הגירושין. היינו בשעת קדושין וגירושין. וכן בזנות. אבל אם עד אחד אמר שכבר נתקדשה ע"פ עדים או נתגרשה ע"פ עדים או שנעשית זונה ע"פ מהימן. א"כ במת בעל' נמי יהי' נאמן. אלא ע"כ להתיר אשה לבעל' או לאוסר' אינה ניתרת ואינה נאסרת אלא בב' עדים באיזה אופן שיהיה והדק"ל אמאי מהימן עד אחד לומר זונה או גרושה היא. ונראה לומר עוד דדווקא להתירה לבעלה או לעלמא או לאוסרה על בעלה בזה ילפינן דבר דבר מממון דבעינן דווקא ב' עדים. אבל לאסור זונה או גרושה לכהן אין זה בכלל דבר שבערוה. אלא בכלל שאר איסורין וצ"ע בזה בדברי הראשונים ז"ל. כי ענין עמוק הוא:

ואחר כל הנ"ל עכ"פ שפיר מוכח דמלקין ע"י עד אחד. וש"מ דהעד נאמן מצד עצמו ולא מחמת הודאת בע"ד. וכמו באומרת מקודשת אני דאין עונשין אותה ע"י עצמה. ועי' בפ"כ מהל' איסורי ביאה שכתב הרמב"ם ז"ל באחד שאמר על עצמו כהן אני אם בא

אח"כ על הזונה או שאר פסולי כהונה הוא לוקה והיא אינה לוקה. אלמא דע"י עצמו אם החזיק באיסור ג"כ לוקה אח"כ. ועי' במשנ"למ ז"ל שם שביאר דמיירי בהוחזק ל' יום דכהן הוא. והקשה הוא ז"ל שם בעצמו מדברי הה"מ דזרעו ספק חלל. ולדידי קשיא גם מדידה אמאי לא תהיה וודאי חללה. כיון דהוחזק בכהן. וכי היכי דהוא לוקה ע"י חזקה היא ג"כ תלקה ותהיה וודאי חללה. ועוד כיון דחזקתו לא מהני לשום קדושת כהונה ואפילו לקדשי הגבול היינו תרומה דרבנן אינו אוכל א"כ אמאי הוא לוקה. וע"כ הוא לוקה משום הודאת פיו. וכמו שכתב שם דהוא יכול לאסור עצמו בנשים האסורות לו. וא"כ מ"ש באומרת נתקדשתי לפלוני דאינה נסקלת ע"י עצמה:

והנה לפי מה שנתבאר בדעת הרמב"ם דעד אחד בלא הכחשה מהימן. א"כ צריך לישב לשיטתו הא דגיטין דמשמע דווקא היכא דבידו מהימן. אבל בלאו הכי לא מהימן. וראיתי בסוף הלכות מטמאי משכב ומושב שכ' הי' עושה עושה עמו בטהרו' ובזבחי' ואחר זמן מצאו ואמר לו בשעה שפגע בו טהרות שעשיתי עמך נטמאו וזבחים נתפגלו נאמן. אבל אם פגע בו ולא אמר לו כלום ואח"כ פגע בו פעם שני אינו נאמן. וכאוקימתא דרבא. ובסוף הל' פסולי המוקדשין כתב היה מקריב עמו בזבחים ועושה עמו בטהרות ואמר לו נתפגלו או נטמאו נאמן. אבל אם אמר לו זבחים שהקרבתי לך באותו היום נתפגלו אם היה נאמן לו סומך על דבריו ואם לאו שורת הדין שאינו נאמן. והרוצה להחמיר הרי זה משובח. ולכאורה דבריו ז"ל סותרים זא"ז דבהל' מטמאי מו"מ כתב דאם מצאו לאחר זמן ואמר לו בשעה שפגע בו ראשונה נאמן אע"ג דלאו בידו הוא. ודברי הכ"מ ז"ל התם אינן מובנים. ונראה דהוא ז"ל פסק כרבא דאפילו אינו בידו נאמן. אבל דווקא היכא דאמר לו בפעם ראשון שראהו. ובהל' מטמאי משכב כתב סוגית הגמרא דהבע"ד לא היה עמו בשעת עשייתו בטהרות. ומש"ה נאמן כשאמ' לו בפעם ראשון. אבל בפסולי המוקדשין מיירי שהבע"ד היה עמו בשעת עשייתו בזבחים ובטהרות ומש"ה אינו נאמן אם אמר לו זבחים שהקרבתי באותו יום נתפגלו. ומהאי טעמא גופא דאמאי לא אמר תיכף בשעת מעשה כשראה אותו. והן דברי התוספתא שהביא בפ' י"ב מהל' מעשר המוכר בשר לחבירו ואמר לו אח"כ בשר שמכרתי לך בשר בכור הוא אינו נאמן משורת הדין והוא ג"כ מהאי טעמא כיון שיצא מת"י בחזקת כשרות שוב אינו נאמן. אבל בלא"ה העד נאמן אפילו היכא דלאו בידו. ובהכי מיירי כל הני עובדא דגיטין דשאלו ס"ת ביד מי היינו משום דכיון דבשעת מסירת הס"ת לא אמר לא היה נאמן לומר אח"כ אם לא מתוך שנאמן להפסיד שכרו. אלא דצריך לדקדק אמאי לא מהימן נמי אם אמר בשר בכור הוא. מתוך שנאמן להפסיד דמיו דצריך להחזיר לו דמיו ואין כאן מקומו. ואביי דמצריך דווקא

היכא דהוא בידו יש לומר דאביי ס"ל דמטעם שתיקה כהודאה העד נאמן. ומש"ה אמר נמי באשתך זינתה דנאמן אפי' בדבר שבערוה. אבל העד עצמו אינו נאמן אלא היכא דהוא בידו. ורבא ס"ל דבכל גוונא העד עצמו נאמן. כללו של דבר הך פלוגתא דרבוותא תליא בהני תרי לישנא דאמרינן בכריתות אליבא דרבנן. ולהך לישנא דאדם נאמן על עצמו מוכרחים אנו לומר דהא דעד נאמן לומר אכלת חלב. היינו מחמת שתיקה כהודא'. אבל להך לישנא דאם ירצה לומר מזיד הייתי אבל בלא"ה עדים נאמנים. עד אחד נמי מהימן אפי' בלא שתיקה כהודאה. אלא כל שאינו מכחישו בפירוש ה"ז נאמן בין לאסור בין להתיר אפי' נגד חזקה. ונראה להביא ראיה לשיטה זו דעד אחד מצד עצמו נאמן מהא דאיתא בתמורה ריש פרק כל האיסורין דר"ש ילף ק"ו דרובע ונרבע פסול מבע"מ מה בעל מום שאינו נהרג פסול למזבח. ופריך אשכחן בשני עדים בעד אחד מנין. ומשני מה בע"מ דאין העדאת ב' עדים מחייבין אותו מיתה העדאת עד א' פוסלו להקרבה רובע ונרבע דב' עדים מחייבין אותו מיתה אינו דין דעד אחד פוסלו להקרבה. ופי' רש"י ז"ל בע"מ פוסלו עד אחד היינו מומחה. אלמא דכי היכי דעד דבע"מ פוסלו מחמת נאמנותו. ה"נ עד אחד דרובע דפוסלו מצד נאמנות העד. אלא דא"כ דהתרת מומחה הוי כעד אחד. א"כ אמאי לא ילפינן מינה בעלמא דעד אחד נאמן. אפי' נגד חזקה. ועוד היכי מוכח מהא דחכם נאמן במומין דעד אחד מהימן הא אפי' בדיני ממונות איכא מ"ד דיחיד מומחה כשר. וע"כ הוראה שאני דלאו תורת עדות היא זו. אבל לא ידענא מי הכריחו לרש"י ז"ל לפרש דעד אחד היינו החכם ולמה לא נפרש כפשוטו דעד אחד ממש נאמן בבע"מ כמו בכל האיסורין וילפינן מינה ק"ו לרובע ונרבע דמיפסיל ע"י עד אחד. ולא ילפינן דעד אחד מהימן ברובע ונרבע. דלזה לא איצטריך ק"ו דוודאי נאמן ע"א באיסורין. אלא דעיקר ילפותא הוא דנרבע פסול למזבח דס"ד דווקא ע"י ב' עדים הוא דפסול משום דחייב מיתה. אבל ע"י ע"א לא מיפסיל כלל. ולפ"ז לא מוכח מהתם דהעד עצמו נאמן:

עוד נראה קצת ראיה מהא דתנן בב"ק בהגוזל גזל חמץ כו'. בהמה ונעבדה בה עבירה ופירש"י ז"ל היינו רובע ונרבע ע"פ ע"א. והתם לא שייכא שתיקה כהודאה. דהא אצל גזלן הוא. וכן מהא דאיתא פ' שור שנגח ר"א אומר נקי מחצי כופר. וה"ד כגון ע"פ ע"א או ע"פ עצמו ופריך לגירסת הראב"ד ז"ל שהביא השיטה מקובצת כופרא ממונא ואעד אחד פריך למה לי קרא בתם אפילו במועד לא מחייב. ומשני כופרא כפרה ויכול עד אחד לחייבו כמו חטאת. ודוחק לומר דמיירי כגון דאמר העד שבפניו המית:

וכן משמע מהא דאמרינן ביוצא דופן דאחר הקדשה נמי נפסלת ברובע ונרבע. ובקדשים לא שייך שתיקה כהודאה. כיון דלאו דידיה. ומהא דאמרינן בירושלמי פרק שני נזירים

דאחד שאמר לשנים ראיתי אחד מכם שנטמא או אחד מכם נזר דהוי ספק נזירים. והביאו הרמב"ם ז"ל בחיבורו והכא נמי לא שייך שתיקה כהודאה. כיון דחד מינייהו וודאי לא נטמא ולא נזר. ואפ"ה העד נאמן. ש"מ דהעד עצמו נאמן. ועיין תוס' ריש פ' שני נזירים: **והנה** הרמ"א ז"ל בי"ד סי' קכ"ז הביא ב' דעות בעד אחד בהכחשה י"א דהראשון נאמן. וי"א דהשני נאמן והראשון בהכחשה לאו כלום הוא. וכבר האריך הש"ך ז"ל שם התם בזה. וכתב דלשיטה זו דהטעם משום שתיקה כהודאה. א"כ הכא בב' עדים לא שייך שתיקה כהודאה דלא ידעינן למאן קא מודי. וכן לשיטה זו דלאו משום שתיקה כהודאה כתב שם. די"ל דע"א בהכחשת חבירו לאו כלום היא. והא דתנן במתניתין דכריתות אחד אומר אכל ואחד אומר לא אכל מביא א"ת. היינו משום דא"ת שאני דאפילו לבו נוקפו מביא א"ת. ולא הבנתי דהא לענין טהרות נמי תנן הכי אחד אומר נטמא ואחד אומר לא נטמא ברה"י ספיקו טמא. וברה"ר ספיקו טהור. אלמא דספק גמור הוא. וע"כ צ"ל דבזה נמי שייך שתיקה כהודאה. וכן לא אמרינן בזה דעד אחד בהכחשה לאו כלום הוא:

והתוס' ז"ל בנזיר דף כ' גבי הא דכת אחת אומרת נזר שתים ואחת אומרת נזר חמש. כתבו דמיירי במכחישן או באיני יודע או אפילו בשותק. וכגון שבאו בבת אחת. דבזה לא אמרינן שתיקה כהודאה. כיון דהעדים עצמן מכחישין זא"ז. ולמ"ד אליבא דרבנן דאדם נאמן על עצמו. ע"כ צריך לאוקמי באומר איני יודע או בשותק דאי מכחישן פטור הוא מנזירות. אלא דלפ"ז קשה הא דאמר התם ר"י בשם ריב"ב דלא נחלקו ב"ש וב"ה בב' כיתי עדים דהוי נזיר שתים ולא נחלקו אלא בכת אחת אחד אומר שתים ואחד אומר חמש. והשתא אי מיירי באומר איני יודע. א"כ אמאי פליגי ב"ש בכת אחת. כיון דלא איצטריך לצרפינהו אלא כל חד מהימן והוי דומיא דב' כיתי עדים. וצ"ל דר"י ס"ל כר"מ. דאפי' מכחיש העדים נאמנים ומיירי בהכחשה וא"כ בכת אחת איצטריך לצרופינהו. ומש"ה קאמר דבזה נחלקו כדאיתא נמי בסנהדרין לענין עדות ממון. אבל למאי דקי"ל כרבנן דעדים אין מחייבין אותו בהכחשה או משום דאדם נאמן על עצמו או משום דיכול לומר נשאלתי על נזרי א"ל ע"כ מיירי באומר איני יודע או שהוא שותק ותו ליכא שום חילוק בין כת אחת לב' כיתי עדים. ויש ליישב בזה מה שדקדק הלח"מ שם על הרמב"ם ז"ל אמאי לא כתב רבותא דכת אחת עיי"ש. דבלא הכחשה ליכא רבותא כלל בכת אחת יותר מב' כיתי עדים. עכ"פ מדברי התוס' ז"ל מוכח דלא אמרינן שתיקה כהודאה היכא דעדים מכחשי אהדדי. וא"כ קשה לשיטתם הא דאחד אומר אכל ואחד אומר נטמא דספיקא הוי וא"ל דמיירי שבאו העדי' זא"ז דא"כ חטאת נמי ליחייב דהא שתק לראשון ושתיקה כהודאה כדמוכח מדברי התוס' בנזיר שם. והתוס' ז"ל בריש כריתות כתבו מטעם אחר

דע"כ מיירי בבת אחת. דאי בזה אחר זה א"כ הראשון שנתקבל עדותו הוי כשנים. ויש לדקדק בדבריהם ז"ל דלשיטתם דלא תליא בנאמנות העד. אלא העיקר משום דשתיקה כהודאה. א"כ אין לזה שייכות להאי כללא דכל מקום שהאמינה משום שתיקת הבע"ד. וצ"ל לדברי התוס' ז"ל בכריתות דס"ל דאפילו בבת אחת שייך שתיקה. דדהא לא הודאה ממש אמרינן אלא קצת רגלים לדבר ושפיר מייתי אשם תלוי. וכמו שכ' השך ז"ל. וגם לענין טומאה הוי ספק. והדבר מוכרח דשני עדים המכחישים זא"ז באיסור ספיקא הוי ולא אמרינן דעד א' בהכחשה לאו כלום הוא:

וכן לשיטה זו דהעד עצמו נאמן ג"כ ע"כ צ"ל כן דספיקא הוי וכנ"ל ממתניתין דטהרות. דאין לומר דמיירי בזא"ז. דא"כ הראשון נאמן דהוי כשנים. וכמו שכתבו התוס' ז"ל. אלא דהנימק"י בשם הריטב"א ז"ל כתב דבאיסורין לא אמרינן האי כללא דכל מקום כו'. משום דלא האמינה תורה כשנים הכא. דבאיסורין בחד נמי סגי. וכבר דקדק הש"ך ז"ל ע"ז מהא דאמרינן הכא גבי סוטה ועגלה ערופה להא דעולא כל מקום שהאמינה תורה כו'. ונהי דסוטה הוי דבר שבערוה ומן הדין היה צריך שנים ולאחד האמינתו התורה כשנים. אבל לענין עגלה ערופה מנ"ל דהאמינתו התורה כשנים דמהיכא תיתי נימא דבעינן שנים. ואפ"ה איתמר התם הא דעולא. ותי' דהתם קרא כתיב דעד אחד נאמן. ומש"ה חשיב כשנים. אבל באיסורין סברא בעלמא היא. ואני לא אבין דהא באיסורין נמי אי לאו קרא דאי הודע אליו מ"מ. ה"א דחד לא מהימן גם באיסורין והוי ממש דומיא דעגלה ערופה דגלי קרא דעד אחד מהימן. וי"ל דע"ע שאני דידיעת ההורג הוי דומיא דדיני נפשות דבעינן דווקא ב' עדים אבל התור' האמינה לא' כשנים. מש"ה הרי הוא כשנים. אבל גבי איסורין לא מצינו דבעינן שנים כלל. ולא האמינתו התורה כשנים. ושפיר מצינן לאוקמי הא דאחד אומר אכל כו'. ואחד אומר נטמא בזה אחר זה. אלא דאכתי תיקשי לאביי דאמר גבי אשתך זינתה דנמי מהימן עד אחד אם אינו מכחישו. א"כ גם באיסורין נאמן הוא כשנים אפי' בדבר שבערוה. ואליבי' לא מצינן לאוקמי בזא"ז. וי"ל דהא דאמר אביי דבאשתך זינתה מהימן הוא מדרבנן בעלמא. וכמו שכתב הרשב"א ז"ל. ולא מצינו שהתורה האמינתו כשנים. אלא דהניחא לשיטת הריטב"א דנאמנות ע"א באשה הוא מה"ת שפיר מצינן למימר הכי דעד אחד באיסורין כיון דאינו נאמן כשנים אלא מדרבנן לא אמרינן ביה האי כללא דכל מקום כו'. אבל לפי שיטת רוב הראשונים דע"א באשה ג"כ מדרבנן בנן הוא. ואפ"ה אמרינן בי' כל מקום כו'. א"כ באיסורין נמי כיון דמדרבנן נאמן כשני' אפילו בדבר שבערוה אמאי לא נימא גבי' כל מקום שהאמינה תורה כו':

ולפמ"ש לעיל דאביי ס"ל דטעמא דעד אחד הוא משום דשתיקה כהודאה א"ש ולא שייך גבי איסורין האי כללא דכל מקום כו' כיון דהעיקר לאו משום נאמנות העד הוא אלא בצירוף הודאתו. וכבר כתבתי דלשיטה זו ע"כ צריך לאוקמי הא דאחד אומר אכל כו' או אחד אומר נטמא שבאו דווקא בבת אחת. דבזה אחר זה לא מצינן לאוקמי. דא"כ כבר הודה לראשון. וכמשמעות התוס' ז"ל בנזיר שם:

אבל מדברי התוס' בכריתות משמע דגם לפי שיטתם דמשום שתיקה כהודאה העד נאמן מ"מ שייכא ביה הא דעולא כל מקום שהאמינה תורה כו'. והיינו כמו שכתבתי לעיל דלאו הודאה ממש קאמרינן אלא קצת רגלים לדבר. אבל העיקר אנאמנות העד הוא דקסמיך. ולפ"ז שייך שפיר שתיקה כהודאה אפי' בבת אחת. וכן בזאח"ז כללא דכל מקום כו':

ובסוטה פרק מי שקינא הקשו התוס' ז"ל דלר' יצחק ולעולא דאמרי תני לא היתה שותה. והיינו משום דס"ל דאפי' בבת אחת אמרינן כל מקום כו'. א"כ היכי מוקמי מתניתין דכריתות דאחד אומר אכל. ולא הבנתי קושיתם ז"ל דלשיטתם דס"ל דמטעם שתיקה כהודאה הוא דעד נאמן. א"כ פשיטא דבבת אחת לא שייך למימר כל מקום שהאמינה תורה כו'. כיון דלא ידעינן למאן קמודה:

ולפי משמעות דברי התוס' בסוטה דעולא אפי' בבת אחת אמר לכללא דכל מקום כו'. וכן מספקא להו להתוס' ז"ל לקמן בפ' האשה בתרא. ע"כ צ"ל לדידיה דגבי איסורין לא נאמר האי כללא. דאל"כ תיקשי ממתניתין דכריתות אמאי לא יביא חטאת. וממתניתין דטהרות אמאי לא יהיה ודאי טמא. אלא לר' חייא דמחלק בין בב"א לזאח"ז הוא דיש מקום לומר באיסורין ג"כ הכי ולאוקמי הא דכריתות וטהרות בבת אחת. ומה הוא ענין זאח"ז אם קבלת עדותו של ראשון בפני ב"ד או אמירתו בלבד. יתבאר עוד לקמן במכילתין בס"ד כי ענין עמוק הוא. הש"ית יהיה בעזרי. ועוד כמה עיקרים גדולים מהלכה זו אשר יתבארו לקמן בעז"ה:

והנני חוזר אל ראשית דבר מה שהכריחו התוס' ז"ל. דע"כ משום שתיקה כהודאה הוא ומיעוטא דלא שיודיעוהו אחרים הוא באינו יודע דאי בהכחשה למה לי קרא הכתיב לא יקום עד אחד כו'. ולכל חטאת. צ"ל דולא שיודיעוהו אחרים קאי אשנים וקמ"ל קרא דיכול לתרץ דבריו ונאמן בזה על עצמו. אלא דלדברי התוס' ז"ל דלכל חטאת קאי אקרבנות. וכן דרשינן באמת בספרי עיין בילקוט פרשה כי תצא. א"כ קשה מנ"ל לחלק, בין דבר שבערוה או דיני ממונות לשאר איסורין. כיון דבאכילת חלב לענין חטאת נמי כתב רחמנא לא יקום עד אחד באיש כו'. ע"פ שנים עדים כו'. ואפ"ה איתרבי מאו הודע

דאם אינו מכחישו עד אחד נאמן ה"נ נימא כן בדבר שבערוה או בדיני ממונות דעד אחד בלא הכחשה נאמן. ואמאי פליג רבא עליה דאביי באשתו זינתה ועוד דלמה לי גז"ש דדבר דבר למילף ערוה מממון דבעינן ב' עדים מהיכא תיתי נימא דסגי בעד אחד כיון דלענין איסור וחטאת נמי בעינן שנים. ולענ"ד נראה דאסמכתא בעלמא הוא הא דדרשינן קרבנות מלכל חטאת. וכן הא דמרבי התם להעלותו לכהונה ולמזבח ולהורידו דבעי ב' עדים ג"כ אסמכתא בעלמא הוא. והשתא א"ש דהא דאין עד אחד נאמן אם הבע"ד מכחישו מאו הודע ולא שיודיעוהו אחרים נפקא לן. אבל בדבר שבערוה עד אחד לאו כלום הוא אפילו בלא הכחשה. ואביי דאמר באשתך זינתה דנאמן הוא מדרבנן כמו שכתבו הראשונים ז"ל. ובזה נראה לפרש הא דמוכח הש"ס הכא לרבנן דאמרי דשנים אין מחייבין אותו קרבן דחד באיני יודע נמי לא מהימן. משום דילפינן בקל וחומר מממון דמה ממון דשנים מחייבין אותו ממון אין עד אחד מחייבו ממון אפילו בלא הכחשה קרבן דאין שנים מחייבין אותו כש"כ דאין אחד מחייבו אפילו בלא הכחשה. אלא ע"כ משום דשתיקה כהודאה. ולענין ממון י"ל דלא שייך שתיקה כהודאה משום די"ל משטה אני בך. אלא דלהאי לישנא הדק"ל א"כ מה בין איסור לדבר שבממון. כיון דבכולהו בעינן דווקא ב' עדים. דהא בכל האיסורין אמרי רבנן דאדם נאמן על עצמו. והדברים ארוכים ורחבים מני ים ועוד צ"ע ודו"ק:

דף פח:

תוס' בד"ה הבא עליה באשם תלוי קאי. והקשו הא מסקינן בפ' ד"א דתרי ותרי ספיקא דרבנן הוא. ומוקמינן לה אחזקה. א"כ בחטאת קאי. ועוד מאי קמשני בניסת לאחד מעידיה היכי שבקינן ליה הא מחייב מיתה. ותי' דמה שדייקא ומינסבא מרע לה לחזקה. והמהרש"א ז"ל כתב דלא הוצרכו לזה. דהא דמוקמינן לה אחזקה. היינו למי שמסופק בדבר. אבל לא לאלו שאומרים ברי לי. וכן כתב הפני יהושע ז"ל בכתובות פ"ב בשם הרשב"א ז"ל באורך. דהא דמלקין על החזקות היינו למי שמסופק בדבר אבל לא למי שטוען ברי נגד חזקה או רוב. והנה לענין א"ת וחטאת וודאי נראין הדברים כן. משום דאדם נאמן על עצמו אפי' נגד ב' עדים. וכמבואר בדברי התוס' ז"ל בב"מ ובכריתות דלמ"ד אדם נאמן על עצמו הוא נאמן נגד עדים בין לקולא היינו דשומן הוא ולהפטר מחטאת או לחומרא להתחייב חטאת. כגון אם ב' עדים אומרי' דשומן הוא. והוא עצמו אומר דחלב הוא. דחייב חטאת ואפילו למאי דקי"ל כהאי לישנא דמתרץ דיבורי' ולא משום דנאמן על עצמו. וא"כ אינו נאמן בין לקולא בין לחומרא נגד עדים. מ"מ נגד חזקה

נראה דנאמן ואין לחייבו קרבן. ואע"ג דמ"שכ התוס' דפיו אינו מחייבו קרבן. בהכחשת עדים צ"ע. כיון דהוא יודע בבירור שאכל חלב אמאי לא יביא חטאת. והא דעדים מחייבין אותו חטאת היכא דאינו יכול לתרץ דיבורו. אע"ג דהוא אומר ברי שלא אכל או שומן אכל. היינו משום דלא מהימנינן ליה וממשכנין אותו לאתויי חטאת. אבל איפכא אמאי לא יביא חטאת אפי' אם עדים מכחישין אותו. וצריך לומר דבזה נמי לא מקבלין ממנו חטאת שיביא על אכילה זו דעדים מהימני דלאו חלב הוא. ועיין בש"ע י"ד סי' א' שכתב שם בטבח שהכחיש העדים ואמר לא שחטתיה דאסור לדידיה משום דשויה אנפשיה ח"דא. ועיין בפ"ט מהל' אישות במשנל"מ ז"ל מ"שכ בזה. ולענ"ד דבר זה תליא בהני תרי לישני אליבא דרבנן דאי טעמא משום דמתרץ דיבורו. אבל אינו נאמן נגד עדים. והיכא דעדים מכחישין אותו מחזקינן ליה כמשקר. הוא עצמו ג"כ מותר בה. ובגוונא דלא שייכא חד"א מטעם נדר. אבל לטעמא דאדם נאמן על עצמו כי היכי דמהימן לקולא ה"נ מהימן לחומרא. עכ"פ היכא דליכא אלא חזקה לכ"ע נראה דנאמן על עצמו אם אומר ברי לי ואינו מחוייב להביא חטאת או אשם תלוי. ולענין מיתה נמי נראה דאין לחייבו. כיון דלא התיר עצמו למיתה. אלא אומר ברי לי דהיתר הוא. אבל לענין לא תצא צ"ע דלענין זה לא מהני אמירתן דאינן נאמנים ע"ז. כיון דלדידן ספיקא הוא. ועוד דאיכא לאוקמ' אחזקה היכי שבקינן לה תותיה ולא מפקינן לה מיניה. והרשב"א ז"ל כתב כיון דהם אומרים ברי אין לנו כח להוציאה מתחת ידו. אע"ג דלדידן מספקא לן אבל בניה היה נראה דספק ממזרים הם. והדבר תימה להניח אותו לפסול זרעו. ולסברת הר"י בר ברוך ז"ל בכתובות דע"י עדים הראשונים הרי היא בחזקת היתר א"ש קצת משום דמוקמינן לה בחזקת היתר. אלא דאליביה נמי ע"כ ספק הוא. מדפריך הבא עליה באשם תלוי קאי. ועיין בירושלמי בפירקין דיש קצת סמך לסברת הר"י בר ברוך ז"ל. אבל לסברת הרשב"א ז"ל ודאי תיקשי היא יושבת תחת בעלה ובני' ממזרין וודאין לעלמא דמוקמינן לה בחזקת אשת איש. וע"כ צ"ל דברי דידהו מהני גם לעלמא להכשיר הבנים. והיינו משום חזקה דדוקא ומינסבא. וכמו שכתבו התוס' ז"ל. וכן כתב הרמב"ם ז"ל דהיכא דשניהם יודעים שהיא מותרת גם הבנים כשרים משום דחזקה היא שאין מקלקלין עצמן. אבל אם אחד מהן אינו יודע הולד ספק ממזר. ובעיקר סברת הרשב"א ז"ל יש לדקדק מהא דאיתא בכריתות ריש המביא כו' אשם תלוי שהוזמו עדיו מודו רבנן לר"מ דיצא וירעה בעדר משום דאין לבו נוקפו דהוא יודע שלא אכל אלא אעדים סמך וסבר מייתינא סהדי ומזמי ליה כן פי' רש"י ז"ל שם. והשתא למה לי הוזמו עדיו אפי' הוכחשו ג"כ יצא וירעה בעדר כיון דהוא אומר ברי לי. אלא דמ"ש רש"י ז"ל דהוא יודע בבירור שלא

אכל צ"ע דא"כ לכ"ע מהני ברי שלו. וכדאמרינן הכא בנישאת לאחד מעידיה דהא ליכא חזקה התם. ועוד היכי מצי מיירי התם דהוא מכחישן א"כ לרבנן בלא"ה פטור מא"ת. וכן העיר בדברי רש"י ז"ל הנ"ת בכריתות שם. אלא ע"כ מיירי דהוא אינו יודע. וכן צ"ל בהא דמותיב רבא התם מהא דתנן שור הנסקל אינו כן אם עד שלא נסקל יצא וירעה בעדר והיכי דמי אי דאמרי תרי הרג ותרי לא הרג, מאי חזית דסמכת אהני סמוך אהני. ופירשו התוס' ז"ל דמסיפא דתנן משנסקל מותר בהנאה פריך אמאי מותר סמוך אהני דאמרי הרג ואי מיירי דהוא יודע שלא הרג אמאי לא יותר לו בהנאה אם לא שנאמר דלכתחילה אסור להנות מדבר איסור כה"ג אפילו מי שברי לו שמותר הוא. והכא דווקא אם ניסת לא תצא. אבל לכתחילה לא תנשא ועיין בתוס' שם בד"ה מאי חזית שכתבו דמש"ה מוכח הש"ס הכי ולא מייתי בקיצור מדשור הנסקל מיירי בעדים ה"נ הא דא"ת מיירי בעדים משום דהוי מוקים לה בהכחשה ע"ש. ולא הבנתי דבריהם ז"ל דאי בהכחשה א"כ אמאי לר"מ יצא וירעה בעדר הא באשם תלוי קאי דמאי חזית כו'. כיון דע"כ מיירי שהוא אינו יודע. וכמשמעות לשון המשנה ונודע לו שלא חטא היינו שאח"כ נודע לו ע"י הזמת העדים. אבל בהכחשה עדיין לא נודע לו שלא חטא. דאינו יורשה משום דלא חשיבה נשואה. ה"נ לב"ש אע"ג דס"ל דנשואה אינה ממאנת מ"מ לענין ליורשה וליטמא לה לא עבדו רבנן תקנתא עד שתעמוד בקומתה תדע דאי ב"ש לדבריה' דב"ה קאמרי. א"כ מאי פריך מהא דאמר ר"א אין מעשה קטנה כלום. נימא נמי דר"א לדבריהם דב"ה קאמר דאמרי משתכנס לחופה. וקאמר ר"א דע"י כניסה לחופה עדיין לא תקינו רבנן ליורשה אלא עד שתיבעל כי היכי דקי"ל בשאר ירושת אשתו דיורשה ע"י מסירה לשלוחי הבעל ובקטנה אמרי ב"ה דדווקא משתכנס לחופה וה"נ קאמר ר"א לדברי ב"ה דאינו יורשה עד אחר שתיבעל. אלא וודאי כל חד לדעתי' דנפשי' קאמר. ולא מצאתי כעת מבואר בדברי הראשונים ז"ל דלא מהני מסירה לשלוחי הבעל בקטנה. ולפי דברי הירושלמי דלב"ש ג"כ בנשואה אם עברה ומיאנה הוי מיאון בלא"ה א"ש ודו"ק:

דף פט:

תוס' בד"ה משתגדיל ותיבעל. והקשו היכי מהניא חופה שהיתה בקטנות. ותי' כיון שהיא בביתו של בעל הוי כמסירה לחופה. ולפ"ז לר"א מדאורייתא אכלה ויורש אותה. וא"כ מאי קמ"ל ר"א כיון דנשואה גמורה היא. ועוד דמה שכתב דבועל בגדלות לשם קדושין לאו מילתא דפשיטא הוא דפליגי בה רב ושמואל לקמן בפ' ב"ש. ולא ידענא למה הוצרכו לזה ואמאי לא נימא אפי' אם לא חלין עדיין נישואין מה"ת מ"מ יורשה

מחמת נישואין דרבנן. דע"כ לא קאמר ר"א אין מעשה קטנה כלום אלא בקטנותה. אבל לאחר שתגדיל ותיבעל ר"א נמי מודה דיורשה ואכלה בתרומה דרבנן כיון דאין יכולה למאן עוד:

וכתב עוד אי נמי כיון דארוסה ד"ת אוכלת בתרומה אפי' חופה של קטנות מהני לאכילת תרומה דתו ליכא למיחש לסמפון. וטעמא דיורשה משום הפקר. ולענין תרומה לא ניחא להו לפרש דאוכלת מדרבנן. וע"כ צ"ל דסבירא ליה דלר"א דאמר אין מעשה קטנה כלום ולא מהני אפי' לאחר שתגדל אי ליכא קדושין דאוריית' ואפילו לענין תרומה דרבנן לא מהני נישואי קטנות. ולענין ירושה הוא דניחא להו דיורשה מדרבנן משום הפקר. וגם בזה לא הבנתי דבריהם ז"ל דמ"ש לענין ירושה דניחא להו דבעל ירית לה מדרבנן. ולענין תרומה לא ניחא להו הא ר"א לכל מילי קאמר אין מעשה קטנה כלום. ואי מהני גדלות ובעילה לענין ירושה מדרבנן מנ"ל דלא מהני נמי לענין תרומה דרבנן. ועי' מהרש"א ז"ל שכתב דלרב חסדא דלא סליק אדעתי'. הא דהפקר. אלא דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת. צ"ל דהא דאמר ר"א אין מעשה קטנה כלום. היינו לענין תרומה לחוד. אבל לא לענין ירושה. וגם דבריו ז"ל לא זכיתי להבין וכי היכי דניחא להו למסקנא דמטעם הפקר הוא דיורשה ואפי' לר"א דאמר אין מעשה קטנה כלום. היינו קודם שתגדל ותיבעל. אבל לאחר שתגדיל ותיבעל ירית לה מדרבנן ה"נ לרב חסדא אע"ג דאמר ר"א אין מעשה קטנה כלום. ולא תקנו בזה רבנן היינו קודם גדלות. אבל לאחר שתגדיל ותיבעל עבדו רבנן תקנה. והיה כח בידם לעקור דבר מ"הת ויורש אותה. ומאי נ"מ אי תקנת חכמים היתה מטעם הפקר אי משום דהיה כח בידם לעקור דבר מ"הת. ולענ"ד נראה כמו שכתבתי דבין לענין תרומה בין לענין ירושה הכל מדרבנן הוא גם לר"א:

דף צ.

בד"ה אזיל כהן ומקדש אשה. וא"ת למה אינו מדקדק כו'. ולפי מאי דמשמע מדברי הרמב"ם ז"ל דאם אכל במזיד נמי חייב לשלם חולין מתוקנים. וא"כ ברייתא זו מיירי בין שאכל בשוגג בין שאכל במזיד. מש"ה לא מוכח הש"ס מהא דהדרא לחולין. משום די"ל דברייתא מיירי באכילה במזיד דאינו נעשה התשלומים קודש. והיינו דקדייק מהא דאזיל כהן ומקדש אשה תפסי לה קידושי ואמר רבנן אין תשלומין תשלומין וקשרינן אשת איש לעלמא. וכבר הקשו התוס' ז"ל על האי דיוקא הא כו'. ותירצו התוספות ז"ל דהכא אין שייך לומר כן דמה פשע הכהן להפקיר ממונו. ולענ"ד אינו מיושב דהא לא הפקירו ממונו הכא דמשלם לו אחרים חולין טהורים ומה איכפת ליה לכהן בזה. ועוד

דהיאך שייך לקרות הא דשרינן אשת איש לעלמא עקירת דבר מ"הת. הא ממילא מיעקר. כיון דהממון אינו של כהן. והוי ליה להש"ס למידק מהא גופא דאין מוציאין ממונו של כהן. ועוד דאשכחן כה"ג במקדש באיסורי הנאה דרבנן דאין חוששין לקידושיו כיון דמדרבנן לאו ממונו ולא הוי בכלל עקירת דבר. ונהי דיש לחלק דאיסורי הנאה שאני כיון דלא שוי' כלום לאו ממון מ"מ הא מצינו כה"ג גם בשאר ענייני ממון דרבנן הוציאוהו מזה ונתנו לזה כמו בקנין מעות. דד"ת מעות קונות ורבנן תיקנו דמשיכה דוקא קונה. והשתא אם קידש המוכר אשה בהני מעות שקיבל אטו הוי קידושין כיון דמ"הת שלו הם. אלא וודאי בממון הי' כח ביד חכמים בא"י לתקן כפי ראות עיניהם. ועיין בדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ט מהל' תרומות שכתב דאם מכר כהן פרה לישראל ולקח הדמים הרי זו לא תאכל בכרשיני תרומה אע"פ שלא משך הישראל. ומסוגיא דשמעתין מסתייעים דבריו ז"ל דהא מ"הת הפרה של ישראל ואיך יעקרו דבר מ"הת להאכילה בתרומה. וכבר כתבנו בזה בחי' למס' מעילה בשמעתא דנתנה לבלן ע"ש. ומסתימת לשון רש"י ז"ל נראה דלא הוי גריס לה להא דאי מקדש בהו כהן אשה כו'. אלא מהא דהדרא לחולין הוא דמוכח:

גמרא סוף סוף מיתעקרא אכילת בשר כו'. ועיין ברשב"א ז"ל שהביא גירסת ר"ח ז"ל. וכיון דלא מיתאכיל בשר בעלים היאך מתכפרי והכתיב ואכלו אותם אשר כופר בהם. וכתב הרשב"א ז"ל דלדעתו אם הבשר קיים ואינו נאכל אין הבעלים מתכפרים. ומשני שב ואל תעשה שאני דרבנן תיקנו שלא יאכל הבשר והבעלים יתכפרו. ולא הבנתי גירסא זו דא"כ מאי פריך ברישא ואמרו רבנן לא הורצה וקמעייל חולין לעזרה. ואמאי הוי חולין בעזרה כיון דלא נתכפרו הבעלים מפני שלא נאכל הבשר הא מן הדין צריך להביא קרבן אחר. ואין זה עקירת דבר דמה שאין הבשר נאכל הוא שב ואל תעשה. וממילא לא נתכפרו הבעלים. וצריך להביא קרבן אחר מ"הת. ולמה ליה לר"י ב"ר חנינא למימר דבעלים נתכפרו וגם בעיקר הדין שכתב לדברי הר"ח ז"ל דאם הבש' ראוי לאכול ואינו נאכל לא נתכפרו הבעלי'. בעיני יפלא ובהדיא אמרו בזבחים על קרא דאם האכל יאכל מזבח השלמים ביום השלישי דבמחשב נאמר דאי בנאכל ליום השלישי וכי מאחר שהוכשר יחזור ויפסל אלמא דאכילת בשר לא מעכבא כלל. וידעתי שיש לדחות. ומ"מ העיקר כגירסת רש"י ז"ל:

דף צ:

תוס' בד"ה כולהו נמי שב ואל תעשה הוא. וא"ת סדין בציצית היכי הוי שב ואל תעשה דכי מכסה בטלית שאין בו ציצית הרי עובר בידים. ותירץ דעיקר החיוב הוא לאחר שנתעטף ע"ש שחילקו בין ציצית לכלאים. ול"נ דאין צריך לזה אלא אפילו אם חיוב הציצית הוא בשעת עטיפה. מ"מ חשיב שב ואל תעשה דהא לא נאמר בתורה שלא ילבש כסות בלא ציצית. אלא מצות עשה אמרה תורה גדילים תעשה לך כו'. וביד חכמים לפוטרו ממצוה זו. ואינו מחוייב לעשות ציצית בסדין ומותר ללובשו בלא ציצית. כיון דחכמים פטרוהו מציצית. אבל גבי כלאים אמרה תורה שלא ילבש כלאים כל שעה שהוא מהלך בכלאים עובר בל"ת. ולא שייך בזה שב ואל תעשה ודו"ק:

גמ' אפילו אומר לך עבור כו'. שאני התם דכתיב אליו תשמעון וליגמר מיניה מיגדר מילתא שאני ופי' הרמב"ן ז"ל אלא מיגדר מילתא שאני דבאמת גמרינן מיניה דב"ד היה כח בידם בא"י לעקור דבר מ"הת לצורך מגדר מילתא כמו מכות ועונשין שלא מן הדין אלא שהשעה צריכה לכך. וכתבו הראשונים ז"ל דג' חלוקים הי' בתקנת ב"ד בד"ת בשב ואל תעשה הי' כח בידם לתקן תקנת עולם להפטר כמו שופר ולולב. ולצורך מגדר מילתא לפי שעה היה כח בידם לעקור דבר מ"הת ויליף לה מאליו תשמעון. וכמו שכתבו התוס' ז"ל דע"כ נתנה תורה רשות לשנות דבר מ"הת לצורך שעה דאל"ה לא היה הנביא רשאי לחדש דבר כמו שאין הנביא רשאי לבטל ח"ו איז' מצוה. אלא ודאי כיון שמצינו עקירת דבר לפי שעה לצורך קיום התורה ע"פ נביא ה"נ שהיה רשות לחכמי' שבכל דור ודור בא"י לעקור דבר לקיום התור' ולמגדר מילתא. ובדיני ממון היה כח ביד הסנהדרין בא"י לעשות תקנה לדורות. וילפינן לה מקרא דעזרא כל אשר לא יבא לג' הימים יחרם כל רכושו. ויש לדקדק מנ"ל לחלק בין דיני ממון למכות ועונשין דמכות ועונשין לא הי' רשות לב"ד בא"י אלא לצורך שעה. ובדיני ממונות היה רשות להם לתקן תקנות עולם. דהא מקרא דעזרא ג"כ לא שמעינן אלא לצורך שעה ולמגדר מילתא כמו שנאמר כל אשר לא יבא כו'. שהוא בדרך קנס למי שעובר על דברי נשיאי בא"י וכדכתב נמי דהרשות היה ביד ב"ד בא"י להכות ולתלות שער למי שמפקיר נגדם. וכדאי' במ"ק. אבל לתקן תקנה שלא בדרך קנס כמו ירושת הבעל. ועוד כמה דברי' בעסקי ממון שתיקנו נשיאי' בא"י מנ"ל דהי' רשו' ביד' ונראה דלהכי יליף ר"א מקרא דאלה הנחלות אשר נחלו דשמעינן מינה דהרשות הי' בידם לתקן תקנות כפי ראות עיניהם כמו האבות שמנחילין את בניהם כרצונם. והתוס' ז"ל כתבו עוד חילוק רביעי דבדבר שיש בו קצת סמך יש כח ביד חכמים לעקור דבר מ"הת אפילו שלא לצורך מיגדר מילתא כמו עד אחד באשה דיש קצת טעם

להאמינו משום דאשה דיקא ומנסבא. וכן טומאת כהן לאשתו קטנה משום דקרובה היא למת מצוה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל לעיל. אלא דיש לדקדק מנ"ל הא. דהא מקרא לא שמעינן אלא מיגדר מלתא:

אבל נימוק"י כתב בשם הרא"ה ז"ל דעד אחד באשה. וכן היא עצמה נאמנין מ"הת דבדבר מפורסם כי האי עדותן עדות ברורה היא. ולענין טומאה לאשתו קטנה כתבו ג"כ דהוי מת מצוה גמור. וכמו שכתב הרשב"א ז"ל בריש פירקין ובשמעתין. וכן כתב הרמב"ם ז"ל בסוף הל' גירושין דטעמא דעד אחד באשה משום דלא הקפידה תורה בעדות גמורה אלא במילתא דלא עבידא לאיגלויי אבל במילתא דעבידא לאיגלויי לא הקפידה תורה. ויתבאר עוד בזה לקמן במכילתין בעז"ה:

כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש. ואפקעינהו רבנן לקידושין מיניה. ופי' רש"י ז"ל דשוינהו למעות קידושין מתנה למפרע ויש לדקדק א"כ לענין מאי קאמר הש"ס כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש אפילו אינו מקדש אדעתא דרבנן בלאו הכי היה כח ביד חכמים לשויה המעות מתנה ולבטל הקידושין. ועוד היכן מצינו הפקר כזה לחול למפרע. וכבר נתאכלו המעות. והי' נראה דאין אנו צריכין הכא להפקר אלא כיון דתלה בדעת חכמים והם אמרו שלא יחולו הקידושין בכה"ג וממילא המעות מתנה. ופריך תינח דקדיש בכספא אבל קדיש בביאה מא"ל דע"י איזה אופן יבטלו הקידושין. ומשני שויוה רבנן כו'. וראיתי להתוס' בכתובות דף ג' שכתבו התם דהא דפריך קדיש בביאה מא"ל היינו אפילו למ"ד דיכולת ביד חכמים לעקור דבר מן התורה. דדוקא היכא דליכא עבירה כמו בתרומה דהדרא לטיבלה. אבל הכא דאיכא עבירה לכ"ע אין כח לעקור. ועיין שם במהרש"ל ומהרש"א ז"ל מה שכתבו. והדברים נפלאים המה דכל דבריהם ז"ל הוא נגד סוגיא דשמעתין דרב חסדא מייתי מהא דאינו מבוטל סייעתא לדבריו דיכולין לעקור אפי' לעבור על דברי תורה. ודברי מהרש"א ז"ל שכתב דגבי תרומה שייך ג"כ הפקר הוא תמוה. וכמבואר בסוגיא דשמעתין:

ובעיקר הפקעת קדושין כתבו התוס' בגיטין פרק השולח דהיכא דהפקיעו קדושין לאו אשת איש היא למפרע. ואין חייבין עליה מיתה. וא"כ נראה דכהן לא לקי עלה משום גרושה. כיון דהקדושין בטלו למפרע. ורש"י ז"ל כתב בריש כתובות דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש. היינו שהקדושין יחולו ע"פ דעת חכמים ויבטלו ג"כ ע"י גט שתיקנו חכמים. וכיון דהתירא הוא ע"י הגט י"ל דכהן חייב עליה משום גרושה. אבל ז"א דכיון דעיקר ההיתר הוא משום דבגט כזה עקרו חכמים הקדושין למפרע. א"כ לאו גרושה גמורה היא:

וראיתי בירושלמי בגיטין פרק השולח דמפרש טעמא דרבי משום דאין ב"ד עוקרין דבר מה"ת. ופריך עלה ר' אושעיא מהא דתנן בתרומות אין תורמין זיתים על השמן ולא ענבי' היין ואם תרמו אין תרומתן תרומ'. לדברי ב"ה. והא דהת' ד"ת תרומה היא ורבנן אמרו דאין תרומתו תרומה ונשאר בקושיא. וכן מבואר בדברי הרמב"ם ז"ל דמשום גזירה הוא דאין תרומתו תרומה. וא"כ קשיא טובא הא קי"ל כרבה דאין ב"ד עוקרין דבר מה"ת. ואמאי אין תרומתו תרומה. ועוד אמאי לא הביא רב חסדא ראיה מהא מתניתין דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת. ואפי' אם נחלק בין תרומה לשארי דברים של תורה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל בכתובות מ"מ אמאי לא השיב רב חסדא לרבה ממשנה דאין תורמין זיתים כו'. האמרי ב"ה דאין תרומתו תרומה משום גזירה דרבנן וגזל השבט. ועיין בפירוש המשניות להרמב"ם ז"ל בתרומות ובעדיות. ובדברי הר"ש ז"ל בתרומות. ובדברי הראב"ד ז"ל בעדיות. אבל מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ז מהל' תרומות נראה דאין תרומתו תרומה לגמרי והדרא לטיבלה. וא"כ קשה וכי ב"ד מתנין לעקור דבר מה"ת וצ"ע. ומדברי הירושלמי הנ"ל נראה דלא ס"ל האי סברא דרבנן מפקעי קדושין. ובאמת צ"ע מנ"ל האי מילתא דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש דמה שאומרין כדת משה וישראל. גם זה מנהג הוא ואינו מפורש בגמרא. ומ"ש קנין אשה משאר קנינים דעושה אותן לדעת עצמו וקנין אשה עושה לדעת חכמים אם לא שנאמר דתקנה קדומה היתה אמירה זו כדת משה וישראל ותיקנו כן מפני שאין הכל בקיאין בדיני קדושין:

וראיתי להתוס' ז"ל בבבא בתרא דף מ"ח שדקדקו בהא דהתם ולקמן פרק בית שמאי לא קאמר הש"ס הא דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש. וכתבו דהתם ליכא למימר הכי דהא חזינן דלא קידש אדעתא דרבנן ועשה שלא כהוגן. אלא ס"ל למר בר ר"א התם ולרב אשי בפרק ב"ש דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת. וכתבו שם ג"כ כמו שכתבו בכתובות. דהא דפריך קדיש בביאה מא"ל היינו אפי' למ"ד גבי תרומה דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת היינו משום דהתם ליכא עבירה. וכבר כתבתי לעיל שאין דבריהם ז"ל מובנים לי בהא ועדיפא מינה הוי מצי לפרושי דהש"ס דקאמר תינח דקדיש בכספא קדיש בביאה מא"ל ס"ל דאין ב"ד מתנין לעקור דבר מה"ת. ותינח קדיש בכספא יש לומר דאפקעינהו רבנן לקדושין מטעם דעבדי למעות קדושין מתנה. אלא קדיש בביאה מא"ל. ומשני שויוה רבנן לבעילתו בעילת זנות. ובית דין היו מתנין לעקור דבר מה"ת:

אבל בהא נראין דבריהם ז"ל דלא שייך התם כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש. כיון דהוא עשה שלא כהוגן ולא קידש אדעתא דרבנן. וא"כ קשיא הילכתא אהילכתא דהכא קי"ל כרבה דאין ב"ד מתנין לעקור דבר מה"ת. והתם גבי תליוה וקדיש קי"ל כמר בר ר"א דלא

הוי קדושין. והיינו משום דאפקעינהו רבנן לקדושין מיניה וב"ד היו מתנין לעקור דבר מה"ת ולקמן בפרק ב"ש כתבו התוספות ז"ל דמספקא ליה לר"י ז"ל אי גם התם הוא מטעם דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש. וע"כ צ"ל דגם היכא דעשה שלא כהוגן שייך למימר דמקדש אדעתא דרבנן כי היכי דלא תיקשי הילכתא אהילכתא. וכן משמע מהא דאמרינן שויוה לבעילתו בעילת זנות. ואי מטעם דב"ד מתנין לעקור דבר מה"ת. בלא"ה יש כח בידם להתיר ולא איצטריך לאפקעתא דקדושין מעיקרא. אבל עדיין צ"ע היכי שייך למימר דמקדש אדעתא דרבנן. כיון שהוא עומד וצוח דלדעת עצמו מקדש. ומנ"ל הא דבקידושין אפילו בע"כ מיתלי תלי בדעת חכמים. ואפ"ל עוד דבהא דפ' חזקת ובהא דפרק ב"ש כיון שעשה שלא כהוגן הוי כעין מגדר מילתא. ובזה היה כח ביד חכמים בכל גוונא לעקור ולהפקיע הקדושין. ודברים אלו צ"ע בד' הראשונים ז"ל:

ואשוב עוד לדקדק בד' התוס' ז"ל בגיטין. שכתבו בפשיטות דהני דאפקעינהו רבנן לקדושין מיניה למפרע לאו אשת איש היא ויכול בזה לחפות על בת אחותו. וא"כ אם קידשה אחיו חלין קדושין למפרע. והוא פלאי וכ"כ לעיל דכהן אין לוקה עליו משום גרושה וכ"ז חידוש הוא. ומה שכתבו התוס' ז"ל התם דאם מתכוין לחפות על בת אחותו לא תקינו רבנן ולא אפקעינהו לקדושין ולא הוי גיטא. וגם זה דחוק הוא לחלק בתקנת חכמים. ועוד דא"כ היכי משכחת לה מיתה בחמותו. הא בידו ליתן גט כי האי לאשתו ופקעו קדושין ולאו חמותו היא. וזה וודאי התראת ספק היא. ואין לומר נמי דבהכי לא תקינו רבנן ולא הוי גיטא וכי אם הוא חטא היא מה חטאה דלטובת האשה תקינו רבנן דליהוי גיטא. ע"כ נראה דבכל כה"ג אע"ג דאפקעינהו רבנן לקדושין מיני'. מ"מ קודם הגט דינה כאשת איש לכל דבריו ולא מיבעי לאביי בנדרים שכתב הר"ן ז"ל אליביה דאפשר דהיכא דאמר היום את אשתי ולמחר אין את אשתי דמהני וודאי מצינן למימר דרבנן נמי בהכי אפקעינהו לקדושין מזמן הגט ואילך כיון דקידש אדעתא דרבנן ולא איצטריך למימר לפ"ז דשויוה רבנן לבעילתו בעילת זנות. אלא אפילו למאי דמסיק התם דלכ"ע באשה לא אמר כלום. וקנין הגוף לא פקעא בכדי. מ"מ להקל עליה לא תקינו רבנן וכל ימי' קודם גירושין דינה כא"א גמורה ואין חלין למפרע קידושי אחר בה. וכיון דאין עליה קדושין לאחר הרי היא אשת איש לכל דברי' ויש כח ביד חכמים לעשות זאת. כיון דקדושין תולה בדעת חכמים. ובזה יש לומר הא דבג' מקומות אלו שיוצאת בגט. כמו בריש כתובות. והא דשמעתין ובגיטין פרק מי שאחזו מסיק הש"ס הא דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש משום דחידוש הוא דאע"ג דאפקעינהו רבנן לקדושין מיני'. מ"מ קודם הגט דינה כא"א. והיינו משום דקדושין בדעת חכמים תלוי וקודם הגט אין

לה קדושין על אחרים. אבל בהא דחזקת הבתים. ולקמן בפרק ב"ש דיוצאת בלא גט לא קאמר הש"ס הא דכל דמקדש כו' משום דקדושין בטלו לגמרי. ועדיין צ"ע. ועיין תוס' בב"ב שם בד"ה תינח קדיש בכספא מ"ש בסוף דבריהם ז"ל. ונראה דלא פליגי כו' דלכאורה אין דבריהם ז"ל מובנים ויש לכוונם למה שכתבתי ודו"ק:

ולענין מה שהקשיתי מהא דגבי תורם זיתים על שמן וענבים על יין דאין תרומתו תרומה. ע"כ צריך לחלק בין תרומה לשאר עקירה. ורב חסדא הוא דהשיב לשיטת רבה דקרי לה עקירת דבר מה"ת. והביא רב חסדא כל הני דמצינו דב"ד מתנין. ורבה דחי לה. וגם רב חסדא הודה לו בזה דאין ב"ד מתנין לעקור דבר מה"ת. אלא דס"ל דהא דתרומה הדרא לטיבלה לאו עקירת דבר תורה הוא. והא דלא מייתי רב חסדא ראי' מהא דשמן על זיתים משום דיש לדחות אין תרומתו תרומה היינו ג"כ דיחזור ויתרום. ולא מצאתי כעת מי שהעיר בזה בדברי הרמב"ם ז"ל:

גמרא ולא מיפר נדריה טעמא מאי כו'. יש לדקדק אמאי לא דייק מכאן דב"ד מתנין כו'. דמשמע דאין הפרתו כלום ואם נדרה בנזיר מביאה קרבנותי'. אע"ג דהוי חולין בעזרה דמה"ת הפרה מעליא הוא. וראיתי בלח"מ פי"א מהל' נדרים שרצה לומר דבדיעבד הפרה מעליתא היא מכש"כ מחייבי לאוין שכתב הרמב"ם ז"ל דנדריה מופרים אבל ז"א דהא בשניות תניא בתוספתא ג"כ דאין מיפר נדריה. והיינו משום דכל היכא דאין לו שום זכות בה לשאר דברים שהבעל זכאי באשתו גם לענין הפרת נדריה אין לו זכות. אבל ח"ל וחייבי עשה דיש לו כל זכות שיש לבעל באשתו גם לענין הפרת נדריה יש לו זכות. וכן כתבו התוס' ז"ל לעיל בד"ה כיון דלא ירתי לה דיש לחלק בין אשה שהלך בעלה לחייבי לאוין דבחייבי לאוין לא קנסוה. ועיין במשנ"למ ז"ל שם שהביא בשם חכמי אשכנז דכל שכן שניות דמיפר נדריה. וכבר תמה הוא ז"ל עליהם מדברי התוספתא. והדבר פשוט דכל היכא דקנסוה לכל מילי הוא הדין דקנסוה להפרת נדרים ואינו זכאי בהפרת נדריה אפילו דיעבד. ואם כן ש"מ דבית דין מתנין כו' ויש לומר דגבי נזירות אפשר דבדיעבד הוי הפרה ועוד יש לומר דמה שביטלו חכמים הפרתו אין זה עקירה. כיון דאין להם שום זכות זה בזה אינה נודרת על דעתו כלל ואין הפרתו כלום ולא מיקרייא נשואה כלל ודו"ק. וכן כתב הרשב"א ז"ל ע"ש:

דף צא.

תוס' בד"ה אמר רב ששת קנסא כו'. ועיין בדברי הרמב"ם ז"ל בפי"א מהל' מעשר ובמשנל"מ ז"ל שם:

רש"י בד"ה ולא מייבם מדרבנן דרבנן קנסוה. עיין מהרש"א ז"ל מ"שכ על הא דאחיו של שני אינו מייבם. והדבר פשוט דהטעם הוא כיון דאסירה לשני אסורה נמי לאחיו דהוי כמו אחיו של בועל דאינו מייבם. וכדאי' בירושלמי בפירקין:

דף צא:

בד"ה חוץ מאשת איש כו'. וכיון דבעינן גיטא אלמא מילתא היא ומיתסר אקמא. עיין מהרש"א ז"ל מ"שכ בזה. והוא נגד מ"שכ בעצמו לעיל בד"ה אי הכי סיפא דכל היכא דצריכה גט משני אסורה לראשון. וכן הוא בפשיטות:

רב פפא סבר למיעבד עובדא במאי הוי ליה למיעבד אמר לי' רב הונא בריה דרב יהושע אנן אשינויא ניקום וניסמוך. אלא שמעינן מכל הני מתניתין דלא אמרינן מאי הוי לה למיעבד. וא"כ כל הני מתניתין דגיטין אתיין דלא כר"ש דאמר דבנישאת שלא ברשות דמותרת לחזור לו משום דמאי הוי לה למיעבד. אלא אפי' היכא דהויא אנוסה גמורה מ"מ כל הדרכים האלו בה והרמ"א ז"ל בסי' י"ג הביא בשם הרשב"א ז"ל דהיכא דנישאת ע"פ אונס שר או ע"פ הוראת ב"ד הויא כאנוסה ומותרת לחזור לראשון. וכתב כן מהא דמיכל בת שאול שחזרה לדוד. והיינו משום דאנוסה הוות או ע"פ שאול או ע"פ הוראת בית דין במלוה ופרוטה. והקשה הט"ז ז"ל שם דהא קי"ל דאפילו נישאת ע"פ ב' עדים אסורה ולא אמרינן מאי הוי לה למיעבד. והיינו משום דעביד רבנן תקנתא דכל דרך נישואין לאחר בעבירה אסורה לשניהם וכל הדרכים האלו בה ואין לחלק בין היכא דנישאת לאחר ע"פ טעות של גרושין או מיתה ובין טעות של קידושין דסברא דלא הוי קידושין לראשון כלל דהא הלכו הצרות ונישאו שהיו ג"כ בחזקת היתר לשוק. ואפ"ה כל הדרכים האלו בה:

ויש לדקדק למאי דמשמע משמעתין דע"י עדים אנוסה גמורה היא ומאי הוי לה למיעבד א"כ אמאי חייבת בקרבן הא אנוסה היא. וכמו שכתבו התוס' ז"ל בריש פ' החולץ לענין אם נתייבמה אחר ג' חדשים ולא הוכר עוברה דפטורה מן הקרבן דומיא דבא על הנדה שלא בסמוך לוסתה דאנוס הוא כדאמרינן בשבועות. וכבר הרגיש בזה בעל ק"ע בריש פ' החולץ. אלא מ"שכ שם דלר"ש דאמר דמותרת לחזור לו פטורה נמי מן הקרבן הוא תמוה דבהדיא תניא איפכא לר"ש ע"פ עדים כשגגת איש באשה וחייבת בקרבן. וצריך לומר דלא פטרינן מטעם אנוס אלא דוקא היכא דטעה בדבר מצוה. וכמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל בהל' שגגות. וכבר דברנו בזה במקום אחר. עכ"פ לדברי הרשב"א ז"ל דהוראת ב"ד אנוסה היא יותר מכל הני. א"כ מ"ט דמ"ד דחייב קרבן אם עשה בהוראת ב"ד. כיון דאנוס גמור הוא מה שאין כמותו. וצ"ל דמשום אונס אינו נפטר מן הקרבן. אלא דוקא היכא

דעשה מצוה. ועיין רש"י במתניתין שכתב דניסת שלא ע"פ ב"ד חייבת בקרבן דשוגגת היא ולאו אנוסה דאיבעי לה לאמתוני ולא הבנתי דהא בעדים אין כאן פשיעה כלל ומאי הוי לה למיעבד כדאמרי' בגמרא. ומ"מ דברי הרשב"א ז"ל צ"ע. וממיכל בת שאול אין ראיה כ"כ דהא פלטי בן ליש נהג בה איסור ולאו נישואין גמורין היו. אלא למלאות רצון שאול. וכמו שדרשו ז"ל שבכה על מצוה דאזיל מיניה. ובאמת יש לי לדקדק באותו ענין מאי דעתיה דשאול המלך ע"ה נהי דדעתיה אמלוה מ"מ הא כבר היתה נשואה לדוד. ונהי דבביאה י"ל ע"ד קידושין הראשונים הוי אבל חופה קונה לרב הונא. ואין כאן מקומו להאריך בזה:

גמ' אמר רב אשי ולקלא לא חיישינן הי קלא אלימא דבתר נישואין כו'. ודקדק הריטב"א ז"ל א"כ אידך דרב אשי למה לי ע"ש. ולא ידענא מאי קשיא לי' דמהכא לא שמעינן אלא דקול אינו סותר עדות ברורה. אבל קלא דבתר נישואין דאידך דרב אשי אין הקול סותר הנישואין. כמו שפי' רש"י ז"ל דיצא עליה קול דגרושה או זונה הוא דליכא עדות ברורה להכחיש את הקול. ואיצטריך לאשמעינן דאפ"ה לא חיישינן לקלא ולדידי קשיא מאי ארי' קלא דבתר נישואין אפילו אם יצא הקול קודם הנישואין אמאי ניחוש ליה כיון דעד מעיד שמת וכי עדיף קול מעד אחד ואפילו אם אחד אומר לא מת לא תצא מהיתרה הראשון בהתירה להינשא לחוד. והרי"ף והרא"ש ז"ל השמיטו הא דרב אשי. והרמ"א ז"ל הביאו בסי' י"ז בשם רבינו ירוחם. ועוד דהא קול. היינו שזה שמע מפלוני וזה מפלוני. והיינו עד מפי עד ואמאי קרי לה קלא. דהא בעדות אשה מיקריא עדות. ועיין בכתובות גבי הא דמוחזק לן באבוה דכהן הוא ונפק קלא דבן גרושה הוא. ובתוס' שם:

דף צב.

ניסת ע"פ ב"ד תצא ופטורה מן הקרבן. שלא ע"פ ב"ד תצא וחייבת בקרבן. ופירש רש"י ז"ל במתניתין דשלא ע"פ ב"ד היינו בעדים. משמע דע"י עד אחד אינה רשאה להינשא שלא ע"פ ב"ד ומזידה היא ואין בה קרבן. ועיין בזה בש"ע סי' י"ז ובח"מ ובב"ש שם. איזה ב"ד הוא דבעינן הכא. והח"מ ז"ל דקדק מלשון ברשות ב"ד דאין צריך ב"ד. אבל מסיפא דניסת ע"פ ב"ד משמע דבעינן ב"ד. והיינו ע"פ עד אחד אלא דהח"מ ז"ל כתב שם דניסת ע"פ ב"ד היינו דוקא ב"ד הגדול דהוא אחד מן התנאים שהיחידים פטורים. ולענ"ד צ"ע כיון דהוראה זו פשוטה היא בישראל נראה דאפילו שלא ע"פ ב"ד הגדול פטור. וכבר כתבתי בזה באורך בריש הוריות. וגם עיקר הדבר לא ידעתי מנ"ל דבעינן דוקא הוראת ב"ד הגדול לפטור את היחיד דהא מבעשותה נפקא לן וכל הוראת ב"ד

בכלל. ומדברי הרמב"ם ז"ל אין ראיה דהוא ז"ל כתב לפטור את היחידים הרבים ולחייב את הב"ד בזה הוא דבעינן דוקא ב"ד הגדול דכתיב ונעלם דבר מעיני הקהל. וגם בזה כתבתי בחי' הוריות. ועל הח"מ יפלא שלא הביא דברי התוס' בריש הוריות שכתבו בהדיא דהוראת ב"ד דהכא לאו דוקא ב"ד הגדול אלא ע"י כל ב"ד פטורה ע"ש:

אמר זעירי ליתא למתניתין מדתני דבי מדרשא כו'. ועיין ריטב"א ז"ל שכתב דלהכי עדיפא ליה ברייתא משום דבבי מדרשא תנן לה וקיימא לן דהילכתא היא. ונ"ל די"ל דהאי נמי סיומא דמילתא דר"ש דמתני' היא. וכדתניא בברייתא אליביה דר"ש עשו ב"ד הוראתן כזדון איש באשה. ומש"ה קאמר זעירי דלא קי"ל כר"ש בהא דפוטר גם בטעות כל שהורו ב"ד לעשות. אלא קי"ל כהא דתני בי מדרשא דבטעות לא מיקרי הוראה כלל. ועיין בריש הוריות שהארכתי שם לקיים פי' רש"י ז"ל אליבא דר"ש דס"ל יחיד שעשה בהוראת ב"ד חייב כמו שפי' בשבת פ' המצניע ע"ש. ובשמעתין מוכח דר"ש ס"ל יחיד שעשה בהוראת ב"ד פטור. ואי נימא כוליה סיומא דמילתא דר"ש היא י"ל דהיינו טעמא דר"ש פוטר אפי' בטעות משום דלר"ש לאו מקרא ילפינן הא דיחיד שעשה בהוראת ב"ד פטור דלית ליה יתורא דקרא לזה. וכמו שכתבתי שם אלא משום דאנוס הוא הואיל וברשות עשה וה"נ אפי' בטעות אנוס הוא כיון דהורו לו ב"ד לעשות. אבל למאן דיליף פטורא דהוראת ב"ד מחד מהני תלתא מיעוטי א"כ לא יליף אלא בהוראה דומיא, דהוראת ציבור. ושם הארכתי יותר בזה. והשתא אי נימא דר"ש פוטר נמי בהוראה בטעות. א"כ הא דאמר לעיל בברייתא ע"פ עדים כשגגת איש באשה. היינו משום דאם יש ב' עדים אינה צריכה להוראת ב"ד. אבל אם עשתה ע"פ הוראת ב"ד אפילו בשני עדים הרי היא פטורה ושמעינן מינה דבעד אחד צריכה להוראת ב"ד. דאל"ה אין חילוק בין ע"פ עדים או ע"פ עד אחד. אלא דאפשר לפרש דהכי קאמר עשו ב"ד בהוראה בין ע"פ עד אחד בין ע"פ ב' עדים פטורה ע"פ עדים היינו שנישאת שלא בהוראת ב"ד ג"כ בין ע"פ עדים בין ע"פ עד אחד חייבת. ובהכי ניחא הא דלא מוקמי אמוראי לעיל לדברי ר"ש דברייתא לענין קרבן כרבינא אע"ג דהכי משמע בתוספתא דאקרבן קאי משום דמשמע להו לישנא דע"פ עדים דיש חילוק בין עדים לע"א ולענין קרבן אין חילוק. אבל לרב נחמן דאמר דמתניתין נמי סברה דבעינן דווקא הוראה ולא טעות. והכא הוראה היא משום דבעלמא עד אחד לא מהימן והכא מהימן והוא ע"פ הוראת ב"ד ולא ע"פ העד. א"כ שפיר נפקא מינה בין ע"פ עד אחד לב' עדים. והיכא דנישאת ע"פ ב' עדים אפי' בהוראת ב"ד טעות הוא וחייבת בקרבן:

ומהא דאמר רב נחמן דהוראה היא. מדעד בעלמא לא מהימן והכא מהימן לכאורה משמע דלא כמו שכתב הנימק"י ז"ל בשם הריטב"א ז"ל דהכא במילתא דעבידא לאיגלויי מה"ת עד אחד מהימן דא"כ לאו הוראה היא כיון דעד אחד מהימן מה"ת בכה"ג ועל העד סמכינן. אלא דגם לשיטת התוס' ז"ל שכתבו הטעם דב"ד מתנין לעקור דבר מה"ת בדבר שיש בו סמך. ג"כ קשה אמאי חייבת בקרבן אפי' למ"ד יחיד שעשה בהוראת ב"ד חייב כיון דאנן נמי מחזקינן לה באשת איש אלא משום תקנת עגונות עקרו חכמים והתירוה לעלמא. א"כ אפילו כי בא בעלה אח"כ אמאי חייבת בקרבן. אבל באמת לא מכרעא הא דשמעתין לא להכא ולא להכא דלדברי התוספות ז"ל דחכמים עקרו דבר מה"ת. מ"מ לאו עקירה היא. כיון דאעד סמכו וחשיבא הוראה ולאו עקירה. ולדברי הנימק"י נמי אע"ג דמה"ת מהימן בכה"ג מ"מ ע"י הוראת חכמים הימנוהו לעד אחד. וכמו שכתב הנימק"י ז"ל דהדבר מסור לחכמים:

גמרא דאילו הורו ב"ד בחלב ודם כו'. נראה לפרש דה"ק אילו בהוראה כה"ג דחזו תחילה טעמא להיתרא ואח"כ חזו טעמא לאיסורא ודחו טעם היתר הראשון ולא מצי לחזור ולהורות בטעמו של היתר הראשון כיון דכבר נדחה. ואילו הכא אע"פ דנדחה ההיתר של העד הראשון ע"י שני עדים כי הדר אתי עד אחד ואמר עכשיו מת שרינן לה אע"ג דזה דומה לטעם הראשון וכבר נדחה אפ"ה הדרינן ושרינן לה. והיינו משום דלאו הוראה היא אלא טעות. ועיין רשב"א ז"ל שהביא פירוש אחר בשם הר"מ בר"י ופי' רש"י ז"ל הוא ע"ד שפי':

ואף ר' אליעזר סבר דטעות הוא כו'. כבר כתבתי בהוריות דהכא גרסינן ר' אלעזר. ולקמן בברייתא הלכה וקילקלה גרסינן ר' אליעזר דהוא ס"ל בעלמא דחייב על שני זיתי חלב בהעלם אחד. ועי' מה שכתבתי שם בזה:

מאי קלקלה כו'. עי' מה שכתב גם בזה בחי' במס' הוריות ובדברי הרמב"ם ז"ל בזה ע"ש. ועיין בירושלמי בשמעתין דפריך ולאו עקירת כל הגוף היא. ומשני כשהורו עד חמש שנים אסורה. מכאן ואילך מותרת. ופי' הק"ע דאמתניתין פריך דהוי עקירת כל הגוף שהורו להתיר אשת איש. וכבר הקשה בעצמו ע"ז הא לא הורו כאן להתיר א"א אלא התירו ע"פ עד אחד שהעיד שמת בעלה. ומה שכתב דהירושלמי סובר דעד אחד נאמן מה"ת. לא הבנתי דפשיטא דלאו עקירת הגוף היא אלא אדרבה נראה דכשיטת התוס' ז"ל ס"ל דב"ד התנו לעקור דבר מה"ת וא"כ הוי כעקירת הגוף ועכ"ז אין לשון הירושלמי מובן אצלי כעת:

תוס' בד"ה ואמרו לה כו'. ומיבם לא הוי ממזר מדאורייתא אפי' לר"ע כו'. דאפי' אשת איש לא מיתסרא מדאורייתא ע"י טעות עכ"ל משמע מד' דאי הוי מיתסרא ע"י טעות הוי ממזר לר"ע וז"א דאפילו במזיד לא הוי ממזר מה"ת מסוטה אפילו לר"ע כדאיתא לעיל פרק החולץ ע"ש:

אבל חכמים אומרים אין ממזר מיבמה כו'. והקשו מהא דגיטין פרק הזורק דמוקמינן התם מתניתין דכל עריות כו'. דתנן תצא מזה ומזה וכל הדרכים האלו בה אפילו כרבנן מתרי טעמי או משום דס"ל כרב המנונא דאמר שומרת יבם שזינתה אסורה ליבמה ונישאו וה"ה זינו או דווקא נישאו משום דמחלפא באשה שהלך בעלה למדינת הים והתם תנן וכל הדרכים האלו בה וממזר נמי הוי. וע"כ כרבנן אתיא דלר"ע כ"ע מודים דאסורה ליבמה. וא"כ אמאי מוקי מתניתין דהכא דווקא כר"ע ות' דע"כ ממזר דהכא הוא ממזר דאורייתא מדקתני בסיפא האחרון אינו ממזר ומדרבנן הוי ממזר משני אפי' לאחר שמת הראשון כי היכי דהוי ממזר מראשון משום קנסא. ומשמע מדבריו ז"ל דמראשון נמי הוי ממזר לעולם אפי' לאחר גרושי שני. דאל"ה אין הדבר מוכרח דמשני הוי ממזר לעולם. וכבר השיג הרמב"ן ז"ל על זה בבירושלמי אמרי' להדיא דמראשון נמי לא הוי ממזר אלא קודם גירושי שני. וה"ה דמשני לא הוי ממזר אחר שמת או גירש ראשון. וכדתניא בתוספתא קיים היה ומת כל הולדות שילדה בחיי בעלה הרי אלו ממזרין לאחר מיתת בעלה הרי אלו כשירים. וכן משמע לעיל בגמרא דאמרינן בשלמא משני הוי ממזר אלמא דניחא ליה בהא דהוי ממזר משני משום דהוי ממזר מה"ת. ואי משני נמי הוי ממזר לעולם תיקשי לי' נמי משני אמאי הוי ממזר. וכן משמע מהא דפליג ר"ש במתניתין ואמר דאין הולד מן הראשון ממזר. אבל בשני לא פליג משום דלת"ק נמי ליכא בשני אלא ממזר מה"ת. ועיין בזה בטור וש"ע בסי' ד' ובסי' י"ז ובד' הח"מ והב"ש ז"ל שם. וכיון שכן הוא דהאחרון לא הוי ממזר אפי' מדרבנן הדק"ל אמאי לא מוקי' למתניתין כרבנן דמיבמה הוי ממזר מדרבנן. וכסוגיא דגיטין. וכתבו הרמב"ן והרשב"א ז"ל דלרבנן וודאי לא הוי ממזר כלל מיבמה. והא דאמרינן בגיטין נישאו אין זינו לא דמשמע דבנישאו אפי' לרבנן הוי ממזר. כתב הרשב"א ז"ל לתרץ דסוגיא דגיטין אתי' כאידך תנא דר"ע דמח"ל דלאו דשאר לא הוי ממזר. ומש"ה קאמר נישאו אין זינו לא. ולא הבנתי תי' זה דא"כ ה"ה לרבנן דהוי ממזר מדרבנן משום דמחלפא כו'. כמו לר"ע כיון דלר"ע דהתם ג"כ לא הוי ממזר מה"ת:

והעיקר נראה כתי' הרמב"ן ז"ל דבגיטין לא דייקינן אלא אהא דתנן התם תצא מזה ומזה דמתניתין דהתם הא עיקר אתי לאשמעינן. ומש"ה דייק נישאו אין זינו לא לימא תיהוי

תיובתא דרב המנונא דאמר שומרת יבם שזינתה אסורה ליבמה. וא"כ בזנות נמי תצא מזה ומזה ומסיק דנישאו וה"ה לזינו וכדרב המנונא ואיבעית אימא דווקא נישאו הוא דתצא מזה ומזה משום דמחלפא באשה שהלך בעלה למדינת הים. וא"ש לפ"ז הא דהכא לא דייקינן נישאו אין זינו לא כמו שדקדקו התוס' ז"ל התם בגיטין משום דהכא אתי לאשמעינן כל הדרכים האלו דלא שייכא אלא בנישואין. אבל התם עיקר אתי לאשמעינן דתצא. וא"כ ה"ה לזינו להכי קאמרינן התם דלרב המנונא ה"ה לזינו או דווקא נישאו משום דמחלפא כו'. אבל זינו לא תצא ומ"מ שפיר קאמרינן בתוספתא ובירושלמי דמתניתין דהתם אתיא כר"ע דהא מ"מ תני וכל הדרכים האלו בה דהוי ממזר. וזה דווקא כר"ע ותרי לישנא דגיטין הן הן תרי לישנא דרב גידל לקמן דלחד לישנא נישואין יש בה. היינו משום דרב המנונא ולחד לישנא משום דמחלפא כו'. והכל לענין דתצא מזה ומזה. אבל לא דליהוי ממזר:

ובאמת לשיטת התוס' ז"ל קשה היכי ס"ד למימר. דה"ה לזינו דליהוי ממזר הא אפילו לרב המנונא לא הוי ממזר לרבנן בזנות. כדמוכח בכמה דוכתי. ואפי' לרב דאמר אין קדושין תופסין מ"מ ממזר לא הוי. ועי' בש"ג שכתב בזה דהולד הוי ספק ממזר. משמע מדבריו דלפי מאי דקי"ל כשמואל דהוי ספק אי תפסי בה קדושין ושמא לא תפסי בה קדושין. ומש"ה הוי ספק ממזר. וכן כתב שם דנאסרה ליבם אם זינתה מהאי ספיקא ולא כן הוא דעת כל הראשונים אלא אפילו לרב דאמר דוודאי אין קדושין תופסין בה מ"מ לא הוי ממזר וגם אינה נאסרת על יבמה בזנות. וכן מוכח בשמעתין בהא דרב גידל אמר רב ע"ש. וא"כ מאיזה טעם נימא דה"ה בזינו הוי ממזר לרב המנונא. אבל לפי דברי הרי"ף והרמב"ן ז"ל ניחא דהש"ס לא קאמר אלא לענין להוציאה מזה ומזה:

והתוס' ז"ל כתבו דהירושלמי בגיטין פליג עם סוגית תלמודין בגיטין דהירושלמי ס"ל כלישנא קמא דרב גידל דנישואין נמי אין בה וסוגיא דילן בגיטין ס"ל כל"ב דרב גידל. והם ז"ל בעצמם כתבו דלל"ק נמי תצא. וכדאיתא להדיא בירושלמי דלרבנן נמי תצא. וא"כ היכי קאמר לל"ק קידושין ונישואין אין בה הא נישואין יש בה ותצא אלא ע"כ לל"ק דרב גידל לגמרי נישואין אין בה כמו קידושין. והיאך כתבו דהירושלמי ולישנא קמא דרב גידל בחדא שיטתא קיימא. אבל לשיטת הרי"ף ז"ל ניחא דהני אמוראי בירושלמי דפליגי אי זה חולץ וזה מקיים או תצא. היינו כתרי לישנא דרב גידל. מ"ד זה חולץ וזה מקיים ס"ל כל"ק דנישואין נמי אין בה ומ"ד תצא היינו כל"ב דרב גידל דנישואין יש בה משום דמחלפא כו':

ולענין אם נתקדשה לאחר קודם חליצה כתבו התוספות ז"ל מחלוקת בזה הה"ג עם ר"ת ז"ל וכולם כתבו לסיועי' לר"ת ז"ל מהא דבאשת איש ג"כ אם נתקדשה מותרת אפי' למקדש. אבל נראה דדעת הה"ג דהכא קנסוהו משום דעביד איסורא דקידש ח"ל ואהני מעשיו דקידושין חלין מש"ה קנסוהו שלא יחזור אותה. אבל בא"א לא שייך כלל לקונסו בנתקדשה כיון דאין קדושיו כלום עד שיפלא בעיני על הנך דס"ל דבא"א אסורה למקדש אפי בנתקדש' כמבואר בדברי הריטב"א ז"ל. ומאיזה טעם נאסרנה למקדש. כיון דמעשיו לא אהנו כלום. והרי הוא כאלו לא קידשה מעולם. ועיקר סברת ה"ג הוא מהא דא"כ מצינו חוטא נשכר. והיינו היכא דהקדושין חלין שפיר מיקרי חוטא. אבל בקידש א"א לא מיקרי חוטא. כיון דהוא צריך לקדשה שנית. ועיין מהרש"א ז"ל. ובב"ש סי' קיט. והיינו דרב גידל אמר רב קידושין אין בה. ומשמע דאין בה כלל לא לאוסרה על היבם ולא על המקדש. והוא משום דרב אזיל לטעמיה דאמר אין קידושין תופסין ביבמה לשוק ואין הקידושין כלום ודו"ק:

דף צב:

רש"י ואם היה יבמה כהן וזו נישאת לשוק בעד אחד או בשני עדים. ולקמן בד"ה נישואין יש בה כתב דרב אשי לית לי' דרב המנונא. ולשיטתו ס"ל לרב אשי דביבמה לא גזרו כלל ומותרת לזה ולזה. וכבר הקשה עליו הריטב"א ז"ל מהא דאמרינן בגיטין דתצא. ותי' הריטב"א ז"ל דרב אשי מוקי לה למתני' דגיטין נישאו וה"ה לזינו וכדרב המנונא. אבל למאן דלית ליה דרב המנונא מותרת לשניהם. ולא הבנתי דא"כ דמתניתין דגיטין ס"ל הא דרב המנונא מאן פליג עלה דהא לא מצינו בזה פלוגתא דתנאי:

אלא צ"ל דרב אשי ס"ל דמתני' דגיטין כולה כר"ע אתיא. וכמ"ד בירושלמי זה חולץ וזה מקיים לרבנן. ונראה בזה שיטת ר"ת דרב אשי מיירי בקידושין לחוד. ובאמת היה עוד מקום לומר דהא דאמרי' בגמרא הך גזירה דמחלפא באשה שהלך בעלה. זה אינו אלא לרב דאמר אין קידושין תופסין ביבמה. וא"כ יאמרו חלץ זה ונשא זה. ונהי דלא שייך הך גזירה בזה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל כאן ובגיטין אלא עיקר הטע' משום דמחלפא בא"א היינו אי קידושי אחר לא תפסי בה. ודמיא לאשת איש. אבל לשמואל דתפסי בה קידושין לא מיחלפא באשת איש כלל. אבל כל הראשונים ז"ל לא כתבו כן. ועיין במאור ומלחמות באורך בזה:

וכתבו הריטב"א ונימק"י ז"ל דמהא דאמרינן נישואין יש בה משום דמחלפא בא"א שמעינן דס"ל לרב דעד אחד נאמן ביבמה. דאי מיירי בנישאת במזיד אין זה נישואין

אלא זנות ולית לן דרב המנונא. ואי בשני עדים הא ס"ל לרב דבאשה נמי כה"ג מותרת לחזור לו. ולכאורה אין זה מוכרח דמצינו למימר דאיירי בגוונא דמתני' דגיטין שנמצא איילונית ונישואין יש בה ותצא מזה ומזה משום דמחלפא בא"א. אלא דלפמ"שכ לעיל דר"ש פליג אכל הני משניות דגיטין ולא קנסינן לה כמו בנישאת שלא ברשות. א"כ לא מצינן לאוקמי אלא בעד אחד. ויתבאר עוד בזה לקמן בשמעתין:

גמרא לאחר שיחלוץ לך יבמיך אינה מקודשת. והרמב"ם ז"ל בפ"ז מהל' אישות כתב דמקודשת למאי דקי"ל כשמואל דצריכה גט. וא"כ בידו לקדשה. וכתב הה"מ שם דספק קידושין הוא. כי היכי דאם קידשה עתה לא הוי אלא ספק קידושין. והכ"מ שם כתב דהוי קידושין ודאי. וכן נראה מלשון הרמב"ם ז"ל שכתב סתמא הרי זו מקודשת. אלא דכבר תמהו על הכ"מ ז"ל. כיון דספק הוא שמא אין קידושין תופסין בה. וא"כ הוי דבר שלא בא לעולם. וי"ל דהא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. היינו משום סמוך דעתיה לא של הקונה ולא של המוכר. כדאי' בבא מציעא פ"ק. ומש"ה במידי דסמכא דעתיה יכול להקנות. וא"כ הכא דיש בה קצת קידושין גם עכשיו סמכא דעתה שפיר ולאחר שיחלוץ הוי קידושין גמורים:

דף צג:

תוס' בד"ה אלא לאו כה"ג כו'. וקשה לר"י מה לי שבתות וימים טובים משאר ימים. ע"כ פי' לתרום שלא מן המוקף. אבל הרמב"ן ז"ל כתב כיון דעיקר חלות המעשר הוא כשיבואו הפירות. ואז הוי שפיר מן המוקף. ולכאורה לפ"ז אמאי אין דבריו קיימים אפילו למ"ד אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. דהא מודה בשמיט ואכיל דלא מפקינן מיניה. והיינו משום דכל שלא בא ליד המקבל יכול לחזור בו אפילו משבאו לעולם. אבל לאחר שבאו לידו המקח קיים ואינו יכול להוציא מידו. וא"כ הכא בתרומה אמאי לא יחול התרומה לכ"ע לאחר שיבואו הפירות דתרומה כמו הקדש הוא וכל היכא דאיתא ברשות הקדש הוא ותו לא יכול לחזור בו. וכן לענין הקדש שנחלקו הראשונים ז"ל אי חל על דבר שלא בא לעולם מטעם כמו שכתב הרמב"ם ז"ל בפכ"ה מהל' מכירה ובהלכו' ערכין ואמאי לא יחול לכ"ע דהקדש כמאן דתפיס דמי וכל היכא דאיתא בי גזא דרחמנא איתא. ואין לומר דלא מודה ר"נ אלא היכא דשמיט ואכיל דאינן בעין דלא משמע כן בדברי הראשונים ז"ל. וצ"ל דגבי הקדש נמי בעינן תפיסה דוקא. וכ"ז שהוא ברשותו לא חל ההקדש. ומ"מ צ"ע הכא אי מיירי דאמר שיהיו מעשר לכשיבואו ברשותו. א"כ הרי

הוא מעשר בשבת. והיכי עביד ר' ינאי הכי וכי מותר לעשר ע"ש בכה"ג שיחול המעשר בשבת. וי"ל דבכה"ג דוקא מותר משום דא"א בע"א:

ולעניין קושית התוס' ז"ל וכי איצטריך למילף מקרא כתב הריטב"א ז"ל דמצוה להפריש על דבר שבא לעולם וקמ"ל קרא דמשום עונג שבת מפריש גם על דבר שלא ב"לע:

והאי קושיא שהקשו התוס' ז"ל למה לי קרא להכי תיקשי נמי לרבי דדריש לא תסגיר עבד אל אדוניו בלוקח עבד ע"מ לשחררו. וכדמפרש רב נחמן בר יצחק דכתב ליה לכשאקחך הרי עצמך קנוי לך מעכשיו וזה הוא שטר שחרור שלו. א"כ למה לי קרא דלא תסגור כיון דמן הדין יצא לחירות. ועיין בפני יהושע בקידושין שהאריך בזה:

בד"ה מאי חזית דסמכת אהני כו'. עיין במהרש"א ז"ל שהקשה דבריהם אהדדי ממ"שכ לעיל דלא מהני ברי לי אלא משום חזקה דדייקא ומינסבא. ולפי מה שכתבו בכתובות ובב"ב סברא דדייקא ומינסבא בשם ר"ת ניחא. והריטב"א ז"ל לא ניחא ליה בהא דמנ"ל לאקשויי דילמא לא מיירי מתני' באומר ברי לי. ותי' הוא ז"ל דפריך מכל הי"ג דברים דאמתניתין דלעיל קאי. ולא הבנתי דבריו ז"ל דהא רב ששת ס"ל לעיל דלכ"ע נישאת שלא ברשות מותר' לחזור לו ולא קנסינן לה כלל דמאי הוי לה למיעבד ומאי ענין י"ג דברים לכאן. ולתי' התוס' ז"ל קשה מאי קאמר ספק ממזר הוא הא ודאי ממזר הוא. כיון דאיכא חזקה. וכן לקמן דפריך באידך בבא ספק ממזר הוא ואי אזלינן בתר חזקה לא הוי אפילו ספק ממזר דהא בחזקת היתר לשוק קיימא. ולפי דברי בעהמ"א ז"ל שפי' דרישא איירי אפילו באומר בן ניתן לי במדינת הים דהוי בחזקת איסור לשוק תיקשי ג"כ דודאי ממזר הוא. ע"כ היה נראה דרב ששת דאמר תניתוה ס"ל דתרי ותרי הוי ספיקא דאורייתא. וכבר האריכו בדברים אלו הפוסקים ראשונים ואחרונים ז"ל. והתוספות ז"ל בכמה מקומות:

גמ' ואיכא דאמרי הא לא תיבעי לך דאפי' איהי נמי מהימנא כו'. וס"ל להאי לישנא דעד אחד עדיף מדידה ואע"ג דלמאן דס"ל אין משיאין ע"פ עד אחד ועל פיה מוד' דמשיאין היינו משום דס"ל דלא תיקנו כלל להשיא ע"פ עד אחד. אבל השתא דקי"ל דמשיאין ע"פ ע"א משום דאיהי דייקא ומיבעי לן ביבמ' דשמא לא דייקא משום דרחמא ליה בזה שפיר קאמרינן כיון דאיהי מהימנא ולא חיישינן דמרחמא ליה כל שכן עד אחד דמהימן. וכתבו התוס' ז"ל לחד תירוצא דבמת בנך ואח"כ בעלך ג"כ פשיטא ליה דעד אחד נאמן כיון דנאמנת לומר מת בעלי להתיבם. ומה שאינה נאמנת לומר מת בני תחילה היינו משום דע"ז לא האמינוה רבנן לאפוקה מחזקת איסור ליבום וכי תיבעי לך יבמה לעלמא. ופי' רש"י היינו מת יבמיך או מת בעליך ואח"כ מת בנך. והקשו התוס' ז"ל וכל הראשונים

ז"ל דהא היא נמי נאמנת במת בעלי ואח"כ בני ופשיטא דעד אחד מהימן. ותי' דהיא נאמנת משום דיש לה מיגו. אבל אין לומר דלא מיבעי ליה אלא במת יבמיך לחוד משום דא"כ דבמת בעליך ואח"כ בנך פשיטא ליה דעד נאמן. א"כ ה"ה במת יבמיך דהעד נאמן. וכמו שכתבו התוס' ז"ל לעיל לענין מת בנך ואח"כ בעליך דנאמן אע"ג דהיא אינה נאמנת כיון דנאמנת לומר דמת בעלי ותתייבם ולא חיישינן דמרחמא ליה ה"נ הכא כיון דנאמנת לומר מת בעלי ואח"כ בני ולא חיישינן דסניא ליה ה"ה דעד אחד נאמן אפילו היכא דהיא לא מהימנא כמו במת יבמיך אע"ג דאיהי לא מהימנא כ"כ הרא"ש ז"ל אלא על כרחך צריך לומר דהיא נאמנת משום מיגו ולא מוכח מינה לעד אחד. אבל מה שכתב הרא"ש ז"ל דפשיטא ליה דע"א אינו נאמן במת בעליך ואח"כ בנך לא הבנתי מי הכריחו לזה. ואמאי לא נימא דתרווייהו מיבעי ליה. ועוד דהא רב ששת פשיט ממתניתין דעד אחד נאמן נמי בהא. אלמא דקמיבעי ליה בהא נמי:

אבל הרמב"ן והרשב"א ז"ל כתבו כתי' קמא של התוס' ז"ל דבמת בנך ואח"כ בעליך ג"כ מיבעי ליה כיון דהיא לא מהימנא וכי דחינן בעידי הזמה לתרווייהו בבי דמתניתין דחינן הכי. ולפי שיטה זו אם נחזיר כדברי הרא"ש ז"ל. וכהא דדחי האי מרבנן להא דרבא. א"כ לא מהימן ע"א אלא במת הבעל להתייבם. אבל בכל אינך ע"א לא מהימן אפי' במת בנך ואח"כ מת בעליך ולהתירה ליבם. אבל כיון דליכא מאן דס"ל הכי דהרמב"ן והרשב"א ז"ל שפי' כן ס"ל דהלכה כרבא דע"א נאמן בכל גוונא בין להתירה ליבם בין לעלמא והרא"ש ז"ל דמחמיר בזה ס"ל במת בנך ואח"כ בעליך ג"כ נאמן דכבר איפשיטא דלמישרא ליבם לא מיבעי ליה. ומש"ה לא מייתי בש"ע פלוגתא בזה ע"ש בסי' קנ"ח. וכן משמע מהא דאמר רבא ק"ו לאיסור כרת התרת לאיסור לאו לא כל שכן. משמע דלא מיבעי לן אלא באיסור לאו היינו למישרי לעלמא. וכן מהא דאמר ההוא מרבנן ע"א נמי זימנין דסניא ליה כו' משמע דלא פליגי אלא ביבמה לשוק ומשום דסניא ליה. אבל ביבמה ליבם לא פליגי כלל. ולכ"ע נאמן. ועי' בט"ז סי' הנ"ל שהאריך בדברי הרא"ש ז"ל בזה. ובדברי המגי' שם ע"ש באורך ובירושלמי במתניתין אמרינן במאי קיימינן אי בעד אחד ש"מ ע"א נאמן ביבמה ואי בב' עדים הוי פליגא על רב דאמר רב נישאת ע"פ שני עדים אפי' דהוא אתי אמרינן ליה לית את משום דבירושלמי מוקמינן למילתא דרב כדס"ד מעיקרא בד' פ"ט לעיל אע"ג דמחכו עלה במערבא מ"מ בירושלמי משמע דס"ל הכי דנגד שנים אפי' בא הבעל אין שומעין לו. כמבואר שם דף נ"ד. ומה שפי' הק"ע דמתניתין דאמרו לה מת בעליך ואח"כ בנך פליגא על רב אינו נראה דהא לא קאמר רב אלא דביאת הבעל אינו מכחיש העדים. אבל הכא דלא מכחשי אהדדי אלא בקדימת מיתת הבעל על הבן

או איפכא זה וודאי לא שייכא להא דרב כלל. אלא צ"ל דקאי על סיפא דמתניתין אם נתקדשה לאחר ואחר כך בא בעלה דמותרת לחזור לו. ואי בשני עדים פליגא על רב. ומירושלמי הזה משמ' דמספקא להו ג"כ בע"א אי נאמן אפי' להתיר ליבם ע"ש:

דף צד:

גמ' **ואע"ג** דאזיל אשתו וגיסו דאהני הני נישואין למיסר אשת גיסו אגיסו אפ"ה אשתו שריא ואשת גיסו אסירא. ופי' התוס' ז"ל דאשת גיסו אסירא משום קנסא ככל אשה שהלך בעלה למדינת הים אע"ג דלא שייך שמא יאמרו גירש זה כו'. אבל גט לא בעיא מזה שנשאה. ומש"ה אשתו שריא דלאו אחות גרושתו היא וסיפא דאם מתה ראשונה מותר בשני' לא מיירי באזיל אשתו וגיסו דכיון דאסורה אגיסו אסורה נמי לדידי' ואע"ג דהוי' אסירה לדידי' בלא"ה משום אחות אשה מ"מ חל עליה איסורא לבועל כמו בכל הנשים דאסירה היא עליו משום א"א ולאחר שתתגרש אסורה לו משום דנאסרה לבועל לעולם. ה"נ בכל איסורין שיש להם היתר אפי' למ"ד אין אחע"א איסור לבועל מיתלא תלי וקאי ולאחר התירה אסורה לו משום סוטה לבועל והדבר פשוט:

וקאמר הש"ס מתניתין דלא כר"ע דמוסיף אשת אח ואחות אשה דבעי גיטא וכיון דבעי גיטא ה"ל אחות גרושתו ואשתו נמי אסירא. וכתבו התוס' ז"ל דר"ע נמי לא מיירי אלא היכא דאיכא קנסא כמו באשתו וגיסו בהא קאמר ר"ע דבעי גיטא. אבל בפנוי' מודה ר"ע דלא בעי גיטא ומסיק לאו איתמר עלה אמר רב גידל כו'. כגון שקידש כו'. דאמרי אינשי הך קמייתא תנאה הוי לה בקדושין. אבל בנשואה ר"ע נמי מודה דאשת גיסו לא בעי גיטא אע"ג דאסירה ליה. ומש"ה אשתו מותרת. ולפ"ז יש לומר דלר"ע אפילו אחותה פנוי' נמי בעי גיטא אע"ג דלא שייך בה קנסא כיון דאמרי אינשי תנאה הוי לה כו'. ור' יוסי פליג עליה דת"ק ואמר כל שפוסל ע"י אחרים פוסל ע"י עצמו וכל שאינו פוסל כו' ופליגי לקמן ר"א ור' יצחק נפחא בדברי ר"י ר' אמי מפרש דר"י קאי אירישא דנישאת ע"י עדים מותרת לחזור לו ות"ק בתרווייהו קאמר דאשתו מותרת בין ע"י עדים דאשת גיסו נמי מותרת בין ע"י ע"א דאשת גיסו אסירא אפ"ה אשתו מותרת משום דאשת גיסו לא בעיא גיטא וקאמר ר"י דע"י עד אחד דפוסל ע"י אחרים ואשת גיסו אסירא אשתו נמי אסירא. וי"ל דלר' יוסי נמי אשת גיסו לא בעיא גיטא. דהא אפי' ר"ע דמוסיף אשת אח ואחות אשה דבעי גט לא קאמר אלא בארוסתו אבל באשתו ר"ע נמי מודה דאחותה לא בעיא גט. ומ"מ כיון דאהני מעשיו למיסר אשת גיסו על גיסו אשתו אסורה עליו ג"כ. וכן משמע לישנא דהש"ס דס"ד למיסר אשתו עליו מטעם מתוך שנאסרה אשת

גיסו אגיסו ואי נימא דבעי גיטא. א"כ ממילא אסורה אשתו עליו משום אחות גרושתו. אבל הראשונים ז"ל כתבו דלר' יוסי אשת גיסו בעיא גט ממנו ומש"ה פוסל ע"י עצמו דהוי' אחות גרושתו. ובתרתי פליג עלי' דת"ק דבאשת גיסו ת"ק לא מצריך גט. ור"י ס"ל דבעיא גט:

ור' יצחק נפחא מפרש להא דר' יוסי איפכא דת"ק סתמא קאמר דאשתו שרי' ואשת גיסו אסורה בין דאזלי אשתו וגיסו בין דאזלי ארוסתו וגיסו ואתי ר' יוסי למימר כל שפוסל ע"י אחרים היינו ארוסתו וגיסו דאשת גיסו אסירא על גיסו משום דאיכא למימר תנאה הוי ליה בקדושין והוי' גרושה אשתו נמי אסירא אבל אשתו וגיסו דאינו פוסל ע"י אחרים דאשת גיסו שריא כיון דליכא למיחש למידי דהכל יודעין דקדושי טעות הוי ליה אשתו נמי שריא. ולפ"ז ר' יוסי מיקל בחדא באשתו וגיסו ומחמיר בחדא בארוסתו וגיסו. ולפי אוקימתא דר"י נפחא ע"כ ס"ל לת"ק דמתניתין דלא כר"ע דמוסיף אשת אח ואחות אשה. כיון דאפילו בארוסתו וגיסו קאמר דאשתו שרי' אלמא דאחותה לא בעי גיטא אפי' אחר קדושי אחותה ולא חיישינן לתנאה ור"י ס"ל כר"ע דחיישינן לתנאה. אבל לאוקימתא דר' אמי ת"ק נמי ס"ל דבארוסתו וגיסו אשתו נמי אסורה וכר"ע. וכ"כ התוס' ז"ל ור' יוסי עדיף מדר"ע דאפילו באשתו וגיסו מצריך גט לאשת גיסו משום קנסא. וכמו שכתבו הראשונים ז"ל:

ורב יהודה אמר שמואל פסק הלכה כרבי יוסי וס"ד דפסק כרבי יוסי אליבא דר' יצחק נפחא דחייש לתנאה ומצריך גט בארוסתו וגיסו. ופריך מהא דאמר שמואל יבמה אינה כאשת איש ומוקי לה רב הונא כגון שקידש אחיו אשה והלך למדינת הים ושמע שמת ונשא את אשתו ואמר שמואל דשריא לראשון ולא חיישינן לתנאה ואמר ליה אביי דילמא שמואל אדר' אמי קאי דר' יוסי אוסר אפי' באשתו וגיסו. ובהא הוא דפסק שמואל כותיה. ואי תיקשי הא כש"כ דקשה דשמואל אהדדי דגבי יבמה אפי' בקידש לא חייש והכא באשתו וגיסו אפילו בנישואין פסק דבעינן גט ותרוויהו אסירן. תי' רש"י ז"ל דלא דמי אחות אשה לאשת אח דאחות אשה אי קדים ואתי גיסו כו'. ולפ"ז באחות אשה מחמיר שמואל אפילו באשתו ואח"כ נשא אחותה ובאשת אח מיקל אפילו בקידש לחוד. ולפ"ז קי"ל כשמואל בהא. ובאשתו וגיסו תרוייהו אסירן כר' יוסי בין אשתו וגיסו בין ארוסתו וגיסו דלא אשכחן מאן דפליג עליה דשמואל בהא ואע"ג דרב מוקי לה להא דמוסיף ר"ע אשת אח ואחות אשה דוקא בקידש אבל בנישואין לא קאמר ר"ע דבעיא גט מ"מ להלכה אפשר דס"ל כר' יוסי דמתני' דאוסר אפי' באשתו וגיסו משום דאי קדים ואתי גיסו כו'. או י"ל דלהכי מוקי לה התם בקידש משום דר"ע מיירי אפילו בפנויה לפי המסקנא. וכמו

שכתבתי לעיל. ולפמ"ש לעיל דלר' יוסי נמי לא בעיא אשת גיסו גט. והא דאסר אשתו עליו היינו משום דאהני מעשיו מתוך שנאסר' אשת גיסו על גיסו נאסרה נמי אשתו עליו א"ש טפי דמש"ה לא תיקשי דשמואל אדשמואל:

וקאמר עוד הש"ס אי נמי אדר"י נפחא ממאי דאפוסל דילמא אאינו פוסל ואפילו אשת גיסו שריא לשמואל. ולפ"ז ליכא איסורא לשמואל כלל לא בארוסתו וגיסו ולא באשתו וגיסו. כיון דלא חייש לתנאה. וכתבו התוס' דשמואל סבר כרבנן בחדא דבתנאה לא תלו אינשי וכר' יוסי בחדא דלא מיתסרא משום קנסא. ולפ"ז קי"ל להלכה דאשת גיסו שריא כשמואל דפסק כוותיה דר"י ובארוסתו וגיסו קי"ל כרב דתלינן בתנאה ואשתו נמי אסורה עליו. וזה שכתב האלפסי ז"ל דבאשת גיסו מספקא להש"ס אי פסק שמואל דשריא או אסירא וה"ה דאשתו נמי אסירא. באשתו וגיסו מספיקא דילמא פסק שמואל כרבי אמי אליבא דר' יוסי. אבל בארוסתו וגיסו ודאי אסורה כרב דחייש לתנאה. וזה שכתבו הרמב"ם ז"ל בפי' המשנה דהלכה כר' יוסי בהא דארוסתו וגיסו לבד. והיינו משום דרב ס"ל הכי. אבל באשתו וגיסו לא קי"ל כר' יוסי כיון דלא ידעינן הילכתא דשמואל אהייא קאי:

אבל הרא"ש ז"ל פסק לחומרא בכל גוונא בין באשתו וגיסו בין בארוסתו וגיסו דתרוייהו אסירן אשת גיסו ואשתו וכר' יוסי אליבא דר' אמי בין בעד אחד בין בשני עדים דאנן קי"ל כרבנן דע"פ עדים קנסינן לה דומיא דע"פ ע"א וע"פ עדים נמי תרוייהו אסירן. והראב"ד ז"ל חלק ע"ז וכתב כיון דע"פ עדים לתרוייהו שריא בין לר' אמי בין לר' יצחק נפחא מנ"ל לאסור. אבל דברי הרמב"ן ז"ל נראין בזה כיון דאנן לא קי"ל בהא כרבי יוסי דמיקל ע"פ עדים לדידן ע"פ עדים דמיא לע"פ ע"א. וכיון דבע"א קי"ל דתרוייהו אסירן ה"ה ע"פ עדים. ולא הבנתי דברי הרשב"א ז"ל מה שתמה על הרמב"ן ז"ל בזה. וגם דברי הנימ"י ז"ל אינן מובנים ויש שם קצת חסרון בדבריו. ומ"שכ והכי פירשוה לת"ק כוונתו לדברי הרמב"ם ז"ל בפי' המשנה דלת"ק אשת גיסו צריכה גט ואפ"ה אשתו שריא עי"ש בדברי הרשב"א ז"ל:

ועיין בעהמ"א ז"ל שהאריך לפסק הלכה דע"פ עדים קי"ל דמותרת. ועיין במלחמות ז"ל באורך בזה:

וראיתי בריטב"א ז"ל שפי' דהא דקאמר ר' יוסי אליבא דר"י נפחא אשתו וגיסו דאינו פוסל ע"י אחרים לא כמו שפי' רש"י ז"ל דשריא ליה לגמרי אלא דאינו פוסלה ע"י אחרים לאפוקה' בגט. ולא הבנתי דבריו ז"ל דא"כ מאי קאמר הש"ס דילמא הא דפסק שמואל

הלכה כר"י קאי אאינו פוסל. ולשיטת הריטב"א ז"ל הא ת"ק נמי הכי ס"ל דאינו פוסלה לאצרוכה גט ולא פליג כלל ר"י ות"ק בהא:

ולענין הא דמוקי ר' אמי לר' יוסי בשיטת ר"ש דע"פ עדים מותרת לחזור לו. יש לומר דאין ראיה מזה להלכה דר' יוסי לטעמיה דמיקל באשה שהלך בעלה. וכדאמר ר' יוחנן לעיל דקמאי מודו לבתראי. וה"ה דמיקל בנישאת ע"פ עדים. אבל אנן דלא קי"ל כר' יוסי בהא דמיקל באשה שהלך בעלה ה"ה דלא קי"ל כותיה בנישאת ע"פ עדים. אלא דלפי מה דאמרינן לעיל דלר"ש לא בעי גט כלל באשה שהלך בעלה. א"כ ע"כ ר' יוסי לא ס"ל כוותיה בהא מהא דקאמר דפוסל ע"י עצמו משום אחות גרושתו אלמא דאשה שהלך בעלה בעיא גט. ולפמ"שכ דטעמא דר' יוסי אליבא דר' אמי לאו משום גיטא הוא. אלא משום דאהנו מעשיו למיסר אשת גיסו אגיסו שפיר י"ל דר' יוסי ס"ל לגמרי כר"ש ואפ"ל דבהא פליגי ר"א ור"י נפחא דלא ניחא ליה לר"י נפחא בהאי סברא. וכיון דלר' יוסי כל אשה שהלך בעלה לא בעיא גט לא מסתבר לאסור אשתו עליו. מש"ה מפרש דר' יוסי מתיר אשת גיסו ג"כ כיון דקיל לגבי' איסור אשה שהלך בעלה. אבל ארוסתו וגיסו דאיכא למיחש לתנאה בהא הוא דבעיא גיטא אלא דז"א כיון דאשה דעלמא שהלך בעלה לא בעיא גיטא א"כ מאי איכפת לן אם אזלה ארוסתו עם גיסו:

אבל אפשר לקיים עפ"ז הנוסחא שהביא רש"י ז"ל הא דנסיב אשת גיסו. והא דנסיב ארוסת גיסו דבארוסת גיסו מודה ר"י דבעי גט משום דאמרי אינשי תנאה הוי ליה. ולפ"ז ה"ה דע"פ עדים נמי אי נסיב ארוסת חבירו בעיא גט ולא תיקשי לרב ששת מהא דאמר ר"ע דאחות אשה בעיא גט אלמא דאפילו בב' עדים ס"ל דקנסינן ואמאי קאמר ר"ש דליכא מאן דפליג בהא. ועיין במלחמות ז"ל. ולפי הנ"ל ניחא דבקדושין לחוד כ"ע מודים דבעיא גט אפילו בב' עדים. כיון דאיכא למיחש לתנאה. ומש"ה לא מייתי הש"ס נמי למיפשט לעיל דביבמה ע"א נאמן מהא דאמר רב יבמה הרי היא כא"א. ואי בב' עדים הא רב כר"ש ס"ל. וכמו שכתב הריטב"א ז"ל. ולפי הנ"ל ניחא דבקידושין לחוד אין חילוק בין ע"א לב' עדים. אלא דלא מצאתי להראשונים ז"ל שהביאו נוסחא זו. ובירושלמי מוקמינן למילתיה דר' יוסי כל שאינו פוסל באחותה פנויה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל לקמן דף צ"ה ע"ב בד"ה כל שאין פוסל ודו"ק:

וראיתי בתוספתא במכילתין דאיתא התם אמרו לה מת בעליך ונישאת ואח"כ אמרו לה קיים היה ומת הרי זו יוצאת בגט כל וולדו' שילדה בחיי בעלה הרי הן ממזרים לאחר מיתת בעלה כשירים אמרו לה מת בעליך ונתקדשה ואח"כ אמרו לה קיים היה ומת הרי זו יוצאת בגט וחליצה. ונראה דט"ס יש כאן. וצ"ל אמרו לה מת בעליך ונתיבמה ואח"כ

אמרו לה קיים היה ומת הרי זו יוצאת בגט וחליצה אמרו לה מת יבמיך ונישאת ואח"כ אמרו לה קיים היה ומת הרי זו יוצאת בגט. וא"כ אמאי לא פשיט רב ששת מהא דע"א נאמן ביבמה אפילו להתירה לעלמא דאי מיירי בב' עדים א"כ אמאי תצא כיון דהעדים אחרונים נמי אמרי דכבר מת וקנסא לא שייך הכא. כיון דנישאת ע"י עדים. ודוחק לומר דלשני אסורה אפילו אם נישאת ע"פ עדים. ועיין תוס' לעיל דף צ"ב בד"ה אבל חכמים אומרים כו'. ואי מיירי בנישאת בעדים כו'. משמע דניחא להו דסיפא מיירי בב' עדים ואפ"ה תצא אע"ג דהאחרונים נמי אמרי דכבר מת. ועיין רש"י לעיל דף פ"ח ע"ב בד"ה אלא לאו כה"ג כו'. ואינו רוצה להוציא משום זונה משמע דישראל אינו צריך להוציא כיון דעכשיו מת ונישאת בעדים וצ"ע:

עוד תניא התם בתוספתא האשה שהלכה היא ובעלה למדינת הים באת ואמרה מת בעלי נישאת ע"פ עצמה חזרה והלכה למד"הי ואמרה מת בעלי נישאת ע"פ עצמה. והרי כולן ממשמשין ובאין מותרת לראשון ותצא מכולן. ולמה היא מותרת לראשון דהא ודאי כל חומר שנתנו עלי' אם נשאת ע"פ עדים. ה"ה אם נשאת ע"פ עצמה:

גמ' אמר ליה נהי דמיעטי' קרא משריפה מאיסורא מי מיעטי' קרא. ופי' התוס' ז"ל דמלאו וכרת לא מיעטי' קרא. ועיין רשב"א וריטב"א ז"ל שכתבו דליכא אלא איסורא בעלמא. דארור שוכב עם חותנתו. וכתב עוד דבבת בתה אפי' לאחר מיתה איכא מיתה. ואע"ג דילפינן בת בתה מחמותו לשריפה משום דקיי"ל דון מינה ואוקי באתרא. וכי היכי דכרת דכתיב בבת בנה אפי' לאחר מיתה ה"נ שריפה. ובחמותו ליכא אפי' כרת לאחר מיתה ג"כ מהאי טעמא אע"ג דילפינן כרת בחמותו מבת בנה דון מינה ואוקי באתרה מה שריפה אינה אלא מחיים כרת נמי ליכא אלא מחיים. והרמב"ם ז"ל כ' דאיכא כרת בחמותו לאחר מיתה וגם בבת בנה ליכא לאחר מיתה אלא כרת משום דדון מינה ומינה וכי היכי דבבת בנה איכא כרת אפי' לאחר מיתה ה"נ בחמותו וכי היכי דבחמותו ליכא שריפה אלא מחיים ה"נ בבת בנה. וכבר הקשיתי לעיל פרק הערל דהרמב"ם ז"ל ג"כ פסק בכמה דוכתי דון מינה ואוקי באתרא. וא"כ היכי ילפינן כרת בחמותו לאחר מיתה וגם שריפה בבת בנה דאינו אלא מחיים ואמאי לא נימא אוקי באתרה. ועוד דא"כ מצינן למימר לקמן בפ' נושאין דתרתי ברייתא אתיא אליבא דר"ע וחדא כמ"ד דון מינה ומינה וחדא כמ"ד דון מינה ואוקי באתרה. אבל באמת אין זה מוכרח דתליא בפלוגתא דדון מינה כו'. דאטו להדיא כתיב בבת בנה כרת אפילו לאחר מיתה אלא קרא סתמא כתיב. וכיון דגלי לן קרא דמיתה ליכא בחמותה לאחר מיתה. ה"ה דכרת נמי ליכא דמנ"ל לחלק. וכיון דלפי דעת הרמב"ן והרשב"א ז"ל חמותו אימעיט נמי מכרת. א"כ מנ"ל דבבת בנה

איכא כרת לאחר מיתה דהא מסתבר יותר למילף בת בנה מחמותו דדמין אהדדי מדנילף משאר עריות דאיתרבו לאחר מיתה. ועי' תוס' לעיל דף נ"ה בד"ה דיש לו בנים לאחר מיתה מנ"ל מה שכתבתי שם. והא וודאי ליכא למימר דבכולהו ליכא אלא איסורא דארור שוכב כו' דמנ"ל דבבת בנה איכא איסורא דהא ארור שוכב עם חותנתו כתיב. ועוד דא"כ למה לי קרא באחות אשה עליה בחיי' תיפוק ליה מאשה ואמה אשה ובתה דפטורין לאחר מיתה ולמעוטי מאיסורא דארור לא מצינן למילף מעלי' דכתיב גבי לאו דלא תקח אלא ע"כ צ"ל דבכולהו לא אימעיט אלא משריפה דגבי' כתיב קרא דאתהן. אבל מכרת לא אימעיט כלל וילפינן משאר עריות כמו אשת אח. ואינך דיש בהן כרת גם לאחר מיתה. וכדברי הרמב"ם ז"ל דכל הני עריות שוין הם. ועוד יש לדקדק לשיטת הרמב"ן והרשב"א ז"ל דחמותו ובתה חלוקין בדינן בחמותו ליכא כרת אלא בחיי אשתו ובבתה אפי' לאחר מיתה. א"כ הא דאמרינן בריש כריתות והאיכא בת אשתו כו'. אלא שם אשה ובתה חדא היא. ולדברי הרמב"ן ז"ל והרשב"א ז"ל הא לא דמין להדדי דחמותו דווקא מחיים יש בה חטאת ובת אשתו אפילו לאחר מיתה. ויתבאר עוד בזה לקמן:

דף צה.

תוס' בד"ה זה הדין לשוגג למזיד מנין. ע"ש שהקשו למה ליה לר' יוסי האי דינא' לענין שוגג ומהיכא תיתי לן לאיסורא דמשום ק"ו מאשת איש לא שמעינן אלא מזיד. ועי' מהרש"א ז"ל. והיה נראה דלב"ש איצטרך האי ק"ו דס"ל בחמותו דפוסל את אשתו מקרא דאותו ואתהן וא"כ י"ל דאין חילוק בין שוגג למזיד. כיון דלא מצינו היתר לשוגג בפירוש. וא"כ ס"ד למילף אחות אשה מחמותו למיסר אפי' בשוגג להכי קאמר ר' יוסי ק"ו לשוגג. ובלא קרא דאותה שמעינן דבשוגג אינה פוסלת אחותה. אלא דהאי ק"ו שייך בחמותו ג"כ ע"כ נראה דאתרוייהו קאי אחמותו ואחות אשה ויליף בק"ו דשוגג אינה פוסלת. למזיד מנין היינו נמי לב"ש דס"ל דחמותו פוסלת. א"כ נילף אחות אשה מחמותו ת"ל אותה כו'. אבל ק"ו דר' יהודה לית ליה כלל משום דאיכא למיפרך דהתם הוא דנאסרת במותר לה משום שאסרה על כל העולם. אבל לב"ה לא איצטריך קרא דאותה כיון דבחמותו ג"כ סבירא ליה דאינה פוסלת. וקל וחומר לאיסורא לית ליה:

אלא דא"כ קשה ר' יהודה למה לי קרא לאיסורא אמאי לא קאמר דאיצטריך קרא באחות אשה כי היכי דלא נילף מחמותו דהא לדידי' כ"ע מודו דחמותו פוסלת. ונראה דת"ק דברייתא ס"ל דבתרווייהו נחלקו בין בחמותו בין באחות אשה וטעמי' דב"ש משום דילפינן בק"ו מא"א דהוי איסור קל וב"ה ילפי מאותה דאין שכיבת אחותה אוסרה וה"ה

לחמותו. ולר' יהודה לא איצטריך ק"ו כלל כיון דבחמותו לכ"ע פוסלת איצטריך קרא באחות אשה דאינה פוסלת ור' יוסי קאמר ק"ו להתירא בשוגג בין בחמותו בין באשת איש ולב"ש איצטריך. ואפשר לומר עוד דגם לב"ה איצטריך ולאפוקי מדרשא דאותו ואתהן:

ויש לדקדק עוד בשמעתין לר' יהודה דאמר דהכל מודים בחמותו דפוסלת ודרשי אתהן לאיסורא א"כ ר"ע ור"י דדרשי אתהן לדרשא אחריתי אטו פליגי אב"ש וב"ה דדרשי לה לפסול את אשתו. וי"ל דתרתי ש"מ דפשטי' דקרא קאי אתהן אאשה ואמה. ומינה שמעינן לאיסורא. וכיון דגבי שריפה כתיבא דרשינן נמי לדר"ע ור"י. ומצאתי בירושלמי בשמעתין דאמרינן עלה עד כדון כר"ע כר' ישמעאל כו' דאמר אותו ואת שניהם ואין זה מובן. ק"ע שם מה שפי'. ועוד אמרינן התם דב"ש אמרו האי ק"ו לאיסור וב"ה אמרו התם ק"ו דר' יוסי לקולא ע"ש. ויש להסתפק עוד לב"ש דאמרי דאחות אשה פוסלת אחותה מק"ו מא"א אם היא עצמה נאסרת לעולם גם לאחר מיתת אשתו דבא"א נאסרה לבועל ה"נ האחות אסורה לו לעולם. אבל לענין חמותו ליכא נ"מ דבלא"ה לכ"ע איסורא איכא אפי' לאחר מיתה ואי לענין מלקות דמקרא דארור שוכב עם חותנתו ליכא מלקות ונילף מאשת איש למלקות. ז"א דאין מזהירין מה"ד. ועוד דבא"א גופא ליכא מלקות לבועל. וכבר כתבתי לעיל דנראה עיקר כדברי הרמב"ם ז"ל דלא אימעט לאחר מיתה אלא משריפה אבל לא מכרת. ובאמת צ"ע היכי שמעינן מקרא דארור שוכב כו' לאחר מיתה דילמא לא קאי בארור אלא בעיקר איסורא דחמותו כי היכי דכתב רחמנא ארור שוכב עם אשת אביו או אחותו מאביו:

גמרא מאי איסור קל אמר ר"ח מחזיר גרושתו בא עלי' האי אסרה עליה דהאי בא עליה אידך אסרה עליה דהאי צ"ל דאתיא כר"י בן כיפר דליכא איסור במח"ג אלא מן הנישואין והיינו דאיצטריך דווקא בא עליה. אבל לרבנן דמחייבי מח"ג אפילו מן האירוסין. א"כ מאי ארי' בא עלי' אפי' קידשה נמי. וכן איתא בירושלמי בפירקין אלא דאכתי יש לדקדק דהא לא פטר רי"בכ אלא מן האירוסין אבל מן הנישואין אפי' נכנסה לחופה ולא נבעלה נאסרה לראשון. א"כ לאו ביאה הוא דאסרה לה. וי"ל דלרי"בכ בעינן דווקא נבעלה כדכתיב אחרי אשר הוטמאה. ומ"מ קשה וכי בשביל שעשה הראשון איסור הוא דאסרה על השני הא עיקר האיסור הוא משום דנישאת לאחר. ולגירסת התוס' ז"ל היינו הא דפרכינן עלה שכן איסורא ברובו אפילו נישאת לאחר דרך היתר:

תוס' בד"ה עבד בה מאמר כו'. השתא נקט כו'. כמ"ד מאמר קונה מדאורייתא עכ"ל. ולפי מה שכתבתי לעיל בשם הירושלמי דב"ש קאמרי לה להאי ק"ו אתי שפיר דב"ש

ס"ל מאמר קונה קנין גמור. אלא דא"כ היינו אשת איש ועוד מאי קאמר אפי' נתן גט או חלץ כיון דלב"ש קונה קנין גמור. וי"ל דמסקינן לעיל דלב"ש נמי אינו קונה אלא לדחות בצרה בלבד. ועי' לעיל פרק ד' אחין שהארכתי בזה. והא דפריך הש"ס הכא אפילו עבד בה מאמר קצת קשה דהא מהני אם נתן השני גט למאמרו ועיין לעיל בתוס' ריש פרק ר"ג ודו"ק:

דף צו.

גמרא ובדרב המנונא קמיפלגי כו'. אי נמי בקדושין תופסין ביבמ' קמפלגי. מכאן נמי משמ' דלאו הא בהא תליא ואפי' למ"ד קדושין תופסין ביבמה איכא למימר כדרב המנונא. וכן אפי' אין קידושין תופסין ביבמה מ"מ לא נאסרה בזנות דאי הא בהא תלי' א"כ היינו הך. וכבר הבאתי לעיל דברי הש"ג בפירקין שנראה מדבריו דפסול זנות תליא בתפיסת קידושין:

תוס' בד"ה ר"מ אומר עשו חליצת בן ט' כו'. מסקנת דבריהם ז"ל דלר"מ חליצה וביאה שוין הם בקטן ופוסלין תחילה וסוף מדאמר כגט בגדול. ולפ"ז מתני' ובריית' דהוא פוסל בדבר אחד והם בד' דברים לא מצי אתיא כר"מ דלדידי' בחליצה נמי פסיל אפילו בסוף. אלא כרבנן אתיא דלדידהו לית ליה לקטן כלל. גט וחליצה. אבל מאמר ע"כ אית ליה. וכמ"שכ הרא"ש ז"ל דמתני' אתיא כרבנן ותנן דהוא פוסל תחילה. והיינו במאמ' דבביא' גם לרבנן פוסל תחילה וסוף. וא"כ הא דתניא בברייי' הוא פוסל בדבר אחד אבל בשאר ג' דברים לא פסיל לאו בחד גוונא הוא דגט וחליצה לא פסלי כלל אפילו בתחילה ומאמר בתחילה פוסל ולבסוף אינו פוסל. ועוד דלפ"ז מאי קאמר איתמר נמי אמר רב יהודה אמר שמואל יש לו גט. משמע דבעי לאוקמי ברייתא כר"מ וכר"מ לא מצי אתי' דא"כ תיקשי מחליצה דפוסלת גם בסוף. ולכאורה אין דבריהם ז"ל מוכרחים דהא דקאמר ר"מ עשו חליצת בן ט' כגט בגדול הא מפרש הש"ס למאי נ"מ אבל מודה לר"מ דבסוף אינה פוסלת. ולפ"ז אתיא מתני' ובריית כר"מ. אבל לרבנן חוץ מביאה לית ליה לקטן כלל. והיינו דקאמר ר"מ יש לו גט ויש לו מאמר. אבל לרבנן גם מאמר לית ליה. והרא"ש ז"ל הכריח עוד דלרבנן אית ליה מאמר לקטן לפי גירסתו דרב יהודה ורב תחליפא תרוייהו משמיה דשמואל קאמרי דיש לו גט ומאמר. וכיון דאמר שמואל דיש לו גט. א"כ כש"כ מאמר. אלא ע"כ חדא אליבא דר"מ ואפילו גט יש לו וחדא אליבא דרבנן דיש לו מאמר אבל לא גט. אבל לפי הנוסחא אשר לפנינו רב תחליפא משמי' דנפשיה קאמר ואיכא למימר דתרוייהו אליבא דר"מ קאמר. אבל לרבנן גם מאמר אין

לו ובירושלמי בפירקין אמרינן בטעמא דרבנן דס"ל דחליצת קטן לאו כלום הוא. היינו משום דביאה קונה שלא לדעת מש"ה בקטן נמי עשאוהו כמאמר בגדול. אבל חליצה דבעינן דעת בקטן לאו כלום הוא. וא"כ יש לומר דמאמר בקטן נמי תליא בפלוגתא דרבי ורבנן לרבנן דאמרי דמאמר בגדול אינו קונה אלא לדעת א"כ בקטן ליכא מאמר כלל. אבל לרבי דאמר קונה שלא לדעת קטן נמי יש לו מאמר. ובירושלמי לעיל פ' ר"ג בעי לה התם אליבא דרבי. ומשמע דפשיט התם דגם לרבי אין לומר מאמר לקטן. ועיין בפי' המשניות להר"מ ז"ל משמע דמפרש למתני' כר"מ דיש לו גט ומאמר אבל בחיבורו פסק כרבנן וכשיטת הרי"ף והרא"ש ז"ל דמאמר לחוד הוא דאית ליה לקטן ע"ש. ובתוספתא פי"א תניא בן ט' שנים פוסל ע"י אחין בדבר אחד והאחין פוסלין ע"י בד' דברים. וכשם שהוא אינו פוסל ע"י אחין במאמר וגט וחליצה כך אחין לא יפסלו זע"ז בגט ומאמר וחליצה. כיצד ב' אחים בני ט' שנים בא זה ועשה מאמר ובא זה ועשה מאמ' בא זה ונתן גט ובא זה ונתן גט. בא זה וחלץ בא זה וחלץ לא עשה כלום. משמע מזה דלרבנן גם מאמר לית ליה בקטן דאל"כ אמאי לא פסל זע"ז אם שניהם עשו מאמר. אלא דמסיים שם בתוספתא ר"מ אומר חולצת מן הקטן ופסלה מזה ומזה משמע דמודה ר"מ בגט ומאמר דאין פוסלין זע"ז. ובגמרא אמרינן דלר"מ יש לו גט ומאמר ופוסלין זע"ז. וע"כ התוספתא אזלא כשיטת הירושלמי דר"מ ורבנן לא פליגי אלא בחליצה לחוד אבל גט ומאמר לתרוייהו לית ביה בקטן. אבל לשיטת תלמודין דר"מ ס"ל דיש גט לקטן ובקטן אחר קטן יש גט אחר גט ה"נ מאמר לרבנן יש מאמר אחר מאמר בקטנים ועיין בטור וש"ע סי' ק"ע. ועיין בחי' הרמב"ן ז"ל בשמעתין שצידד לומר דביאת קטן קונה לגמרי אלא דרבנן עשאוה כמאמר וסייעתי' מדברי התוספתא דכל שאין צריך דעת ביאת חרש ביאה וה"ה לקטן ויש לחלק דקטן שאני דלא בר הקמת שם הוא. וע"כ צ"ל דיש לחלק בין קטן לחרש אליבא דר"ש דבקטן מספקא לי' ובחרש פשיטא ליה. וכבר כתבתי בזה לעיל פ' ר"ג באורך ע"ש:

דף צו:

גמרא אמר רב לא עשו ביאת בן ט' כמאמר בגדול. מכאן קשה לדברי האומר דביאת קטן יש לו קצת קנין מ"הת אבל לא קנין גמור לפוטרה בגט. דא"כ מאי טעמא לא עשו ביאת בן ט' כמאמר. ואדרבה זו יש עליה זיקת ב' יבמים מ"הת. וי"ל כיון דיש לקטן קצת קנין מ"הת כבר פקע זיקת הראשון ואין עליה אלא זיקת השני כי היכי דלמ"ד זיקה ככנוסה

בעי הש"ס למימר לעיל בפ' כיצד דפקע זיקת הראשון וכש"כ הא דבאמת קנויה היא לשני ודו"ק:

הדרן עלך פרק האשה רבה

פרק נושאין

דף צז.

גמרא וכל היכא דאיכא איסורא דרבנן תני נושאין. עיין תוס' שכתבו דה"מ למיפרך מברייתא ע"ש. וי"ל דמברייתא ידע המקשן דמצינן לאוקמא לאחר מיתה משום דתרתי בבא מצי איירי לאחר מיתה הא דנשא אשה אסור לישא בתה דאיסורא לכ"ע איכא גם לאחר מיתה אבל מתניתין תנן האונס והמפתה על הנשואה חייב. דע"כ מיירי מחיים דאי לאחר מיתה ליכא חיובא לאחר מיתה לר"ע. וא"כ מסתברא דרישא נמי איירי מחיים אלא דז"א דממ"נ לשיטת הרמב"ם ז"ל הא בכולהו איכא כרת לאחר מיתה ושייך למיתני חיובא אפי' לאחר מיתה. ולשיטת הרמב"ן ז"ל דבחמותו לאחר מיתה ליכא אלא איסורא הא כתב דבתה לאחר מיתה נמי חייב ולפ"ז שייך ג"כ למיתני חיובא לאחר מיתה. וקאי אבתה כדקתני בברייתא וי"ל עוד דלישנא דעל האנוסה הוי משמע ליה דמיירי מחיים. ועיין בירושלמי ריש פירקין דאמרינן התם כיני מתני' נושאין אחר האנוסה. ופי' הק"ע דמפרש דמתניתין מיירי לאחר מיתה. וכן מפרש התם סיפא האונס והמפתה אחר הנשואה. ופי' הנ"ל דקמ"ל דאפילו לאחר מיתה חייב וא"כ הוא דלא כר"ע ע"ש:

רבא אמר אנס אשה מותר לישא בתה מהכא. וכתב מהרש"א ז"ל דרבא לא אתי לאיפלוגי אדרשא דברייתא דיליף מקיחה אלא דקשיא ליה דילמא כש"כ באונסין וכמו שכתבו התוס' ז"ל. לזה קאמר רבא דמהכא ילפינן דאונס שרי. וכיון דשמעינן בבת בנה ובת בתה דבאונס שריא ה"ה שאר עריות דכתיב בהן קיחה הוא דוקא ע"י קיחה. והא דפריך ואימא איפוך דבאונס אסור היינו אע"ג דדרך ליקוחין אסרה תורה היינו הראשונ' באונסין והשניה בנישואין. ולא הבנתי דבריו דכבר כתב רש"י ז"ל דבשניה לא שייך ליקוחין דאין קידושין תופסין בה. וא"כ כי הוי ראשונה באונס היכי שייך ליקוחין בשני'. וע"כ לישנא דקיחה לא שייך אלא בראשונה אלא נראה דברייתא ורבא לאו יתורא דקרא קדרשי. אלא משמעות' ובריתא קאמר' דבכולהו ילפינן מלישנא דקיחה ורבא אמר דבאשה ובתה שמעינן נמי מקרא דערות אשה ובתה ואין כאן פלוגתא כלל. ועיין ריטב"א ז"ל. והא דלא מייתי הש"ס ראיה דאחר האונס שרי מהא דדרשינן לעיל בפ' האשה רבה דאין שכיבת

אחותה אוסרתה. ואי נימא דאחר האונס אסור לישא אחותה. א"כ הרי נאסרה אחותה עליו י"ל דניחא ליה לאתויי ממשמעותי' דקרא וק"ל ועיין נימק"י ז"ל מה שכתב בזה:

תוס' בד"ה עריות שאר כתיב בהו וא"ת כו'. אבל נכנסה לחופה ולא נבעלה מותר לגלות ערות האחרת. כבר כתבתי לעיל בריש מכילתין דאין לשון התוס' ז"ל מדוקדק דמשמע מדבריו דדווקא נכנסה לחופה הוא דחייב על בתה אבל לא בקדושין לחוד. וז"א דה"ה דבקדושין לחוד חייב על בתה. וכמו שכתבתי לעיל דקדושין נמי מיקרי קיחה. והמהרש"א ז"ל כתב דהתוס' ז"ל לא מקשו אלא אאשה ובתה אבל בת בנה ובת בתה דכתיב לא תגלה ערותה דחדא לא קשיא להו וגם בזה לא הבנתי דבריו ז"ל דהיכי מצינן למימר דאבת בתה חייב אפילו ע"י נישואין לחוד ובתה אינו חייב אלא היכא דגלי ערות שתיהן. ולא ידעתי מי הכריחו לזה דכל איסורי קרובי אשתו דמיין להדדי. וילפינן חדא מחברתה. והתוספות ז"ל מקשו לכולהו וק"ל:

דף צז:

גמרא בני יודן אמתא כו'. עיין בדברי הרמב"ן והרשב"א והריטב"א ז"ל שהאריכו בסוגיא דשמעתין:

ועיין בירושלמי בפירקין ובק"ע שם. ועיין בש"ך סי' רמ"ט בי"ד שנסתפק בהורתו שלא בקדושה ולידתו בקדושה אם חייב היה משום אשת אח של אחיו שהיתה הורתו ולידתו בקדושה. וכל הראשונים ז"ל כתבו כאן דחייב. וכ"כ רש"י ז"ל בשמעתין וגם לא ידעתי לחלק בין תאומים או לא הא זרעי' דאב אפקרי' רחמנא וע"כ האחוה הוא מצד אמו ומה לי אם נולדו תאומים או שנולד השני אח"כ. ועיין לעיל פרק הערל מה שכתבתי גבי הא דגיורת שנתגיירה בנה אין צריך טבילה ע"ש:

דף צט.

איש ואשה פעמים כו'. הטבילן לשם עבדות בימים הקדמוני' ונזקקו זה לזה הרי כאן גר וכותי ועבד משמע דלא הוי עבד אלא אם הטביל שתיהם לשם עבדות. אבל אם הוא לא טבל עדיין לשם עבדות אע"פ שהיא שפחה אין הולד עבד. וא"כ אמאי לא קאמר דהא נמי קמ"ל דעובד כוכבי' שבא על השפחה אין הולד עבד. ונראה דלאו דווקא קתני הכי וה"ה אם שיחרר את השפחה לבדה הולד עבד. ועי' בירושלמי סוף פרק האומר:

יש מוכר את אביו כו'. כיצד לקח עבד ושפחה ולהם בן כו'. וכ' כל נכסיו לבנה. ולפ"ז בנה עדיין עובד כוכבי' הוא. וא"כ לא שייך גביה האי תקנה דמתנה הרי הוא כמכר

לענין משעבד כיון דשלא כדין נתן לו. ועי' מה שכתבו התוספות ז"ל בזה. אבל בתוספתא קדושין איתא לקח עבד ושפחה וילדו בן משמע דברשותו נולד הרי הוא עבד. וכי כתב לו כל נכסיו יצא לחירות ומשוחרר הוא ע"ש:

דף צט:

תוס' בד"ה ואינן מטמאין למתים תימא לר"י כו'. והקשה מהרש"א ז"ל הא קתני סיפא הגדילו התערובות. משמע דרישא איירי בקטנים ולא שייך בהו מלקות ואין כאן קושיא דהא קתני נותנין להם חלק אחד בגורן ואי מיירי בקטנים הא אין חולקין לקטן. ועי' תוס' לקמן בד"ה ואלו הן. ועוד דלא שייך למיתני בקטן דאינו מטמא למת דהא בעיא הוא לקמן אי ב"ד מצווין להפרישו. והוא וודאי אינו מוזהר. ולמאי דמפרש הש"ס לקמן דכופין ומשחררין זא"ז א"ש דתני הגדילו התערובות היינו עד זמן החיוב היינו בשנת י"ח וכמבואר בש"ע אה"ע סי' א' דמצוה זו אין חיובה מתחיל תיכף אחר שנת י"ג ככל המצות:

בד"ה ואם אכלו אין משלמין מ"מ צריכין להפריש משום כפרה. ודבריהם מבוארים יותר בכתובות דף ל' דצריך להפריש והן שלו. וקשה הא התשלומין נעשין תרומה. וא"כ ע"כ צריך ליתן לכהן אלא דמוכרן לכהן והדמים שלהם ולא משמע כן לישנא דמתניתין. ועוד כתבו התוס' ז"ל שם דהכפרה אינה אלא ההפרשה אבל לאחר הפרשה הכהן יכול למחול ומחילה זו דלאחר הפרשה ג"כ לא הבנתי כיון דזו תרומה היא. א"כ ממילא מחוייב הוא ליתנה לכהן כשאר תרומה. והר"ש ז"ל בפ"י מתרומות הביא פלוגתא דתנאי אימת נעשין התשלומין תרומה אי מיד לאחר הפרשה או לאחר שנתנו לכהן. ולמ"ד דאינ' נעשה תרומה אלא לאחר נתינה לכהן וודאי ליכא למימר דכפרה נגמרה בהפרשה. כיון דעדיין חולין הוא. וא"כ לדידי' הדק"ל אמאי אינו חייב לשלם קרן וחומש משום ספק כפרה. אבל הר"ש ז"ל כתב שם דלאו משום כפרה הוא דאינו יכול למחול ע"ש. וא"ש דאינו צריך לשלם מספק ודו"ק:

משנה ואין נותנין להם קדשים ואין מוציאין שלהם מידיהם. ופי' רש"י ז"ל תרתי לישנא חדא דאין נותנים להם קדשים להקריב ואין מוציאין שלהם אם יש להם חטאת או אשם ועולה אין כופין אותן לתתן לאנשי משמר ולהיות עבודתם ועורם לאנשי משמר משום דכל חד אמר אנא כהן וכהן מקריב קרבנותיו בכל עת שירצה והעבודה והעור שלו ותערובות הללו נמי הואיל והאח כהן אין ב"ד יכולין להוציא מהם בע"כ לתתן לאנשי משמר אלא יקריבו קרבנותיהם ויחזירו להם הבשר והעור ויתנו לכל מי שירצו או הללו

יעשו שליח כל כהן שירצו להקריב את קרבנם. והקשה ע"ז הא לא מצי עביד שליח היכא דהוא לא מצי עביד ע"כ פי' דקאי אבכור וחרמים. ובתמורה דף ח' פריך הש"ס לרב נחמן דאמר בכור בזמן הבית לאו ממונא דכהן הוא. ממתניתין דבכורו' ירעה עד שיסתאב. ולפי' רש"י ז"ל אמאי לא פריך מרישא דאין מוציאין שלהם מידיהם וזה מיירי בזמן הבית דומיא דאין חולקין בקדשי המקדש. ועוד דהיכי דחי הש"ס התם דמיירי בזמן הזה וקמ"ל דאינו ניתן לכהן ומאי קמ"ל הא שמעינן לה מרישא. ועוד דלפמש"כ התוס' ז"ל גבי חרמים דנותנין זל"ז והתנו ביניהם א"כ מאי פריך בתמורה מבכור דילמא מיירי נמי בהתנו ביניהם ונתנו זה לזה. ע"כ נראה כפי' קמא. והירושלמי מסייע ליה:

דף ק.

גמ' **האי** נפיש אונסי' כו'. מכאן נמי משמע דלא כשיטת ר"ת דמתו אחיו מחמת מילה חשיב ערלה שלא בזמנה. וכמו שהבאתי לעיל ריש פרק הערל והכא משמע דאסור בתרומה אפילו היכא דנפיש אונסי' וק"ל:

שיחררו אי בעי אין כו'. ואמאי לישא שפחה אינו יכול מכאן יש לדקדק לדברי הרשב"א ז"ל שכתב לתרץ קושית התוס' ז"ל שהקשו היאך אומרין לרב חטא לשחררו דעובר בעשה בשביל שיזכה חבירו. וכתב הרשב"א ז"ל בריש שבת דבחצי ב"ח ליכא עשה דלעולם בהם תעבודו מצד חירות שבו. והכא אמרינן דכופין אותן לשחרר זא"ז אע"ג דאחד וואדי עובר בעשה. וי"ל דהכא שאני דכ"א עושה בשביל עצמו דתרווייהו פסולי מספק. ודברי הרשב"א ז"ל בלא"ה צ"ע מהא דגיטין פרק השולח גבי חצי' שפחה וחצי' בת התם דאמרינן התם דאיכא איסורא לשחרר. ובירושלמי בשמעתין אמרינן להדיא דאפי' למ"ד דאסור לשחרר עבד הכא משום תיקון הולד מותר:

ודרך אגב ראיתי בירושלמי בשמעתין דמיבעי ליה בנתערב וולדה עם ולד שפחתה מהו שיעידו ויחשב לעד אחד. ומסיק דלא הוי עדות משום דהוי עדות שאי אתה יכול להזימה. ויתבאר בזה לקמן במכילתין גבי עד אומר מת ועד אומר נהרג ושם יבואר באורך אם יעזרני ה':

דף ק:

מתני' הוא אונן עליהם והם אוננין עליו. עיין ברא"ש ז"ל במועד קטן שהוכיח ממתניתין דמתאבלין על הספיקות. ואין זה מוכח דאדרבא מדלא תנן במתניתין דמתאבלין. משמע דדווקא לענין אנינות דמה"ת הוא דמחמרינן מספק אבל לא לענין אבילות אלא דבגמרא

אמרינן דאנינות דליקוט עצמו' ג"כ מחמרינן בספק אע"ג דאינו אלא מדרבנן כדמשמע בזבחים:

גמרא הכי קאמר ליה רחמנא לא תנסוב כותית ושפחה עיין מהרש"א ז"ל בח"א שכתב דשמעינן מהכא דאברהם אבינו נצטוה על השפחה. וכתב ליישב נישואי הגר ע"ש. וצ"ע דעובדת כוכבים מאי איכא למימר. והיכן מצינו שנצטוה בזה. וכבר האריכו מפרשי התורה בזה גם בנישואי כל השבטים. ועוד דע"כ הא דאמרינן דלא ליזל זרעך בתרה היינו אי נסיב עובדת כוכבים שלא נכנסה לדתו של אברהם אבינו. וא"כ מאי פריך הש"ס בסנהדרין פ' ד' מיתות אלא מעתה בני ישמעאל ליחייבו במילה. ויליף מקרא ביצחק כו'. ולמה לי קרא הא נסבי עובדת כוכבים ולא מיקרי זרעך. וצ"ע בזה במפרשי התורה:

בד"ה רש"י אלא לאו בזנות ששניהם באו עליה בזנות. עיין מהרש"א ז"ל. ועיין בב"ש סי' ו'. ועיין מ"שכ לעיל סוף פ' אלמנה גבי פלוגתא דרב ושמואל בארוס' שעיברה. ולדברי הראשונים ז"ל דס"ל דפילגש מותר בהדיוט הוי מצי הש"ס לאוקמי בפילגש דלא הוי דרך זנות ושריא לתרוייהו. ובירושלמי מוקי לה בשאנס הראשון. וכתב הק"ע דבאונס דלא שכיח לא גזרינן דהולד שתוקי. ולא משמע כן בש"ס דילן מדלא מוקמי הכי בש"ס דילן. וכן משמע בכתובות דאין חילוק:

דף קא.

גמרא מ"ט דמאן דפטר אמר ר' חנינא כו' מה למעלה שאין בה שותפות כו'. והיה נראה דלא ממעטינן אלא בכה"ג דאינו מתחייב על אחד לבדו משום דלא ידעינן מנו אביו. אלא דוקא אם הכה או קילל שניהם בב"א וממעטינן לה דאינו חייב ע"י שותפות. אבל אם הכה אביו ודאי עם אחר ביחד פשיטא דחייב דזה לא מיקרי שותפות. אבל מלשון התוספתא נראה דס"ל לר' יהודה דאם הכה אביו ואחר נמי פטור. והכי איתא התם בפי"ב ר' יהודה אומר המכה את אביו ואת אחר כאחת פטור המקלל אביו ואחר כאחת חייב. ונראה דצ"ל איפכא במכה גרסינן חייב ובמקלל פטור משום דברכה הוא דילפינן מלמעלה. וס"ל להתוספתא אליבא דרבי יהודה דלא מקשינן הכאה לקללה או אפשר דבהכאה הוא דפטור באביו ואחר כאחת משום דיכול לומר לאחר נתכוונתי. אבל בקללה שהזכיר את שניהם ליכא למימר הכי. אבל בשמעתין לא משמע כן. ומסתברא דלא אימעיט אלא בכה"ג דלא ידעינן איזהו אביו. ובירושלמי קאמר דטעמי' דר' יהודה משום דיליף מקרא אביו ודאי ואמו ודאי. אבל בכל האיסורין מודה. והיינו דאמר בגיד הנשה דאם אכל את שניהם של ימין ושל שמאל לוקה ארבעים עי"ש:

הדרן עלך פרק נושאין

פרק מצות חליצה

גמ' ור"י הדיוטות מנ"ל נפק"ל מלעיני למעוטי סומין ש"מ דאפילו הדיוטות דאי סנהדרין למה לי למעוטי סומין מדתני רב יוסף נפקא. וכתב הנימק"י בפ' אחד ד"מ להוכיח מכאן כדעת הרי"ף ז"ל דסומא בב' עיניו פסול לד"מ דאי כשר לד"מ א"כ מנ"ל דסגי בהדיוטות דילמא בעינן מומחין כמו בד"מ. ואפ"ה איצטריך למעוטי סומא דלא נימא דכשר כמו בד"מ. אלא ודאי בד"מ נמי פסול ע"ש. ויש לדקדק לפי מ"ש הסמ"ע ז"ל בסי' ה' דטעמא דסומא פסול משום דהוי כלילה וא"כ לא מיפסיל סומא אלא בתחילת דין. אבל אם נסתמא קודם גמר דין כשר לגמר דין. וכן כתב האורו"ת בסי' הנ"ל. וא"כ הדק"ל מנ"ל דלא בעינן מומחין. ומדאצטריך למעוטי סומא ליכא להוכיח משום דה"א דבחליצה כשר אפילו סומין. כי היכי דכשירה בלילה משום דהוי כגמר דין. וכדאמרינן לקמן להכי איצטריך לעיני. אבל מומחין בעינן. כמו בד"מ וע"כ צ"ל דפסול סומא לאו משום דהוי כגמר דין. משום דלענין סומא בב' עיניו לכ"ע מקשינן ריבים לנגעים. וכמו שכתב הלח"מ ז"ל ג"כ בפ"ג מהל' סנהדרין וא"כ אפי' בגמ"ד פסול. ואי נימא דחליצה שוה לד"מ לענין מומחין ה"נ דשוה לד"מ לענין סומא ולא הוי איצטריך קרא דלעיני למעוטי אלא ש"מ דסגי בהדיוטות. והא דלא מקשינן נמי לסומא באחת מעיניו משום דסומא מאחת מעיניו לא גרע מגמר דין דכשר בלילה ולא איתקש לנגעים ה"נ סומא באחת מעיניו:

אלא דלא משמע כן במ"ק דאמרינן התם הא דאין רואין את הנגעים בלילה מלכל מראה עיני הכהן נפקא. ופריך הא איצטריך לסומא באחת מעיניו. אלמא דס"ד למימר דאע"ג דבלילה כשר לראות מ"מ סומא פסול. וא"כ ה"נ בד"מ אי מקשינן לנגעים לסומא בב' עיניו נקיש נמי לסומא באחת מעיניו ולא דמי ללילה. ואפ"ל דלענין נגעים דתליא בראיה מסתבר טפי למעוטי סומא באחת מעיניו מלילה אבל בד"מ כיון דגמ"ד כשר בלילה כ"שכ סומא באחת מעיניו אפילו לתחילת דין:

ואכתי קשה דילמא בעינן מומחין כד"מ. והא דאיצטריך לעיני למעוטי סומא באחת מעיניו דכשר בד"מ. ועוד מאי קאמר הש"ס מדרב יוסף נפקא דמיירי בד"נ ואמאי לא קאמר דמד"מ נפקא. וראיתי בריטב"א ז"ל שהקשה כן וכתב דמלעיני לא מצינן למעוטי סומא באחת מעיניו ע"ש. והא דנקט הא דרב יוסף הוא לרווחא דמילתא. ולענ"ד נראה דאין ראיה מכאן לד"מ כלל. ואפי' אי סומא בב' עיניו כשר לד"מ שפיר קאמר הש"ס הכא דמדאיצטריך לעיני ש"מ דסגי בהדיוטות משום דהכא כתב רחמנא ועלתה יבמתו השערה אל הזקנים מהכא ה"א דבעינן זקני סנהדרין. וכמו שכתבו התוס' ז"ל בד"ה

מיבעי ליה. ולהכי איצטריך לרבנן זקני לרבות הדיוטות ולא מיירי קרא בזקני סנהדרין. ורבי יהודה נפק"ל מלעיני מדאיצטריך למעוטי סומין ש"מ דלא מיירי קרא בזקני סנהדרין. דאל"כ מדרב יוסף פוק נפקא דזקנים שבשער סומין פסולין בו אלא ודאי קרא לא מיירי בזקנים שבשער. וממילא דכשר אפילו הדיוטות דמנ"ל דבעינן מומחים דגבי ד"מ הוא דכתיב אלהים שמעינן מינה דבעינן מומחין. אבל הכא כיון דזקנים לאו זקני סנהדרין משמע. א"כ אפילו זקני השוק כשירים וגם מומחין לא בעינן. והמהרש"א ז"ל הקשה לקמן בגמרא בהא דאמרינן בישראל מיבעי ליה בב"ד של ישראל ולא ב"ד כו'. ואמאי לא קאמר דשמעינן מינה דסגי בהדיוטות. דאל"ה מהתיצבו שם עמך נפקא בדומין לך. ולכאורה אין כאן קושיא דאכתי דילמא בעינן מומחים כד"מ ואיצטריך למעוטי גרים דכשר לד"מ לשיטת רש"י גר גמור. ולשיטת התוס' ז"ל גר שאמו מישראל. וקמ"ל קרא דלענין חליצה בעינן שיהיה אביו ואמו מישראל אבל לפי הנ"ל שפיר הקשה מהרש"א ז"ל דאי זקנים דקרא הם זקני סנהדרין שפיר שמעינן מינה דגרים פסולים מוהתיצבו שם עמך. ויתבאר עוד בזה לקמן בפירקין במתניתין דחלצה בלילה בס"ד. והוי מצי הש"ס למימר הכא אי ס"ד סנהדרין בעינן מאי ארי' למעוטי סומין הא כל בע"מ אימעיט מכולך יפה רעיתי. ועי' ק"ע בזה במשנה דחלצה בלילה בירושלמי:

דף קא:

תוס' בד"ה וקראו לו ולא שלוחן תימא כו'. ול"ל דשליחות זו לא שייכא לשליחות דעלמא ואפילו אי בעלמא שלוחו של אדם כמותו הכא מידי דצריך ב"ד הקפידה דהב"ד עצמו יקראו אותו. וכן גבי מדידה דעגלה ערופה וכן איפכא אפי' אי בעלמא לא הוי שלוחו של אדם כמותו הכא אי לאו קרא ה"א דע"י שלוחן נמי יכולין לדבר עמו או למדוד בע"ע:
בגמרא לאיצטרופי בי חמשה כי היכי דליפרסמא מילתא. וכתב הרמב"ם ז"ל דהשנים הנוספי' כשירים אפי' עמי הארץ שאין יודעין להקרות. ודקדק הריטב"א ז"ל והנימק"י מזה דפסולין לא. וכדמשמע מעובדא דרב שמואל בר יהודה דאמר אנא גר אנא וכתב לחלק בין אם בררו יחד כל החמשה או הג' לחוד והשנים לחוד דאז אפי' פסולין כשר לשנים הנוספים. והלח"מ ז"ל כתב כן מסברא דנפשי'. והדברים מבוארים בריטב"א ז"ל ובראב"ש ז"ל גריס בעובדא דרב שמואל ג"כ שהשיב לו רב יהודה לפרסומי מילתא וא"כ היה כשר גר בכל גוונא. אבל גם ברי"ף ז"ל לא גרסינן הכא ע"ש ועיין ב"ש סי' קס"ט:
תוס' בד"ה ואנא גר אנא כו'. למה לו להביא הברייתא כו' לדיני ממונות נמי פסול עכ"ל. ולפ"מ שכתבתי לעיל לא תיקשי דאי לאו קרא דלא ב"ד של גרים ה"א דחליצה

קילא מד"מ וגר נמי הי' כשר בה כמו לענין מומחין דבד"מ בעינן מומחים ובחליצה סגי בהדיוטות. ועיין בירושלמי בפירקין דמייתי פלוגתא בזה אי חליצה בגרים היתי' כשרה ע"ש דמשמע התם כפירוש רש"י ז"ל דגר היה כשר לדון דיני ממונות. ועי' ק"ע שם:

ומ"ש א"נ גר היה כשר לדון בלא כפי' לא ידעתי כוונתם אי משום דלחליצה ג"כ כשר היה אי לאו קרא דבישראל משום דחליצה אין כאן כפי'. ובזה יש לישב דברי הירושלמי לשיטתם אבל אין זה נראה דד"מ בלא כפי' שאני דיכולים לקבל עליהם מי שיהיה לדון ביניהם. אבל חליצה כיון דמיקרי דין אפי' בלא כפי' וודאי פסולה בגרים. ועי' בדברי הרא"ש ז"ל דכפי' וקבל' תרי מילי נינהו:

דף קב.

בד"ה לענין חליצה עד שיהא אביו ואמו מישראל כו'. הקשה ר"י כו' דהורתה ולידתה בקדושה ישראלית מעליא היתי'. וכוונתם מבואר לפמש"כ לעיל דקרא איצטריך לחליצת גרים וא"כ מנ"ל דבעינן אביו ואמו מישראל דילמא קמ"ל קרא דלחליצת גרים נמי בעינן הורתה ולידתה בקדושה לאפוקי גר גמור בימים הקדמונים. אבל מנ"ל דבעינן אביו ואמו מישראל. ועי' מהרש"ל ומהרש"א ז"ל. ול"נ דברש"ל ז"ל נמי תיבת דלא סגי בהורתו ולידתו בקדושה הוא ט"ס וצ"ל דסגי בהורתו ולידתו בקדושה. וכמבואר בדברי התוס' ז"ל. ותי' דחליצת גרים בימים הקדמונים נמי לא אשכחן אלא בהורתה ולידתה בקדושה וישראלית מעליא היתי'. א"כ בלא קרא לא גרע מד"מ ופשיטא דבעינן הורתו ולידתו בקדושה ולא סגי בהא לחוד אלא בעינן אמו מישראל. וע"כ אתי קרא לאשמעינן שיהיה ישראל גם מצד אביו. ולדבריהם ז"ל דהורתו ולידתו בקדושה מקרי עליך. וא"כ מנ"ל דבעינן בד"מ דווקא אמו מישראל ואמאי לא סגי בהורתו ולידתו בקדושה. ועיין ק"ע שכתב דהורתו ולידתו בקדושה כשר לד"מ. וז"א כמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל ובש"ע. והעיקר נראה דמקרב אחיך לא מיקרי אלא אם יש צד אחד מישראל ואפי' אמו מישראל. ובישראל דכתיב גבי חליצה משמע שיהא ישראל מכל צדדים כמו שכתב רש"י ז"ל ואע"ג דגבי כי עשתה נבלה בישראל אמרי' דהורתה ולידתה בקדושה מיקרי בישראל מ"מ הכא גבי זקנים משמע שיהי' אביו ואמו מישראל. וממילא דה"ה לחליצ' גרים ביה"ק בעינן אביו ואמו מישראל. כיון דגבי ישראל ג"כ לא בכלל דין הוא מדכשר בהדיוטות ואפי' הכי בעינן אביו ואמו מישראל. ה"ה לחליצת גרים. ולפ"ז גר בימים הקדמונים כשר לדון חבירו גר אפילו הורתו ולידתו בקדושה וצ"ע בדברי הפוסקים ז"ל ועיין בדברי הנימק"י ז"ל:

רש"י בד"ה ה"ג אמר לו וכי חולצין במנעל כו' צ"ל אמר לי וכי חולצין במנעל ועי' בחי' הרמב"ם ז"ל שכתב דר' ס"ל דאפי' דיעבד חליצה במנעל פסולה ע"ש שהביא ג' נוסחאות בברייתא זו בש"ס דילן ובתוספתא ובירושלמי ע"ש ובדברי הרא"ש ז"ל מה שכתב לענין מקום שאין סנדל מצוי אי חולצין לכתחילה במנעל:

דף קב:

גמרא טעמא דלא חזינן הא חזינן חיישינן והתניא בין שנתכוין הוא כו' חליצתה פסולה. והקשו הראשונים ז"ל מאי פריך. הא כל מקום דתני חליצה פסולה פוסלת ומש"ה היכא דחזינן חיישינן ואסורה לאחין. ותי' הרשב"א ז"ל דהאי לישנא לא ס"ל להאי כללא דחליצה פסולה פוסלת. ולאידך לישנא מסיק דחליצה פסולה פוסלת. וכי חזינן חיישינן משום דמיפסלא גם בלא כוונה כלל. והיינו דקאמר ודקתני בעי כוונה ה"מ לאישתרויי לעלמא אבל לאחין מיפסלא בלא כוונה. אבל מדברי התוס' ז"ל נראה דהיכא דידעינן שלא נתכוונו שניהם גם לאחין לא מיפסלא והא דחיישינן היכא דחזינן דחלצה לאחד מהן הוא משום דחיישינן שמא כיוונו. וכבר כתב הרמב"ן ז"ל דלקמן גבי חליצה מוטעת לא משמע כן בהא דאמרינן התם השתא מינך איפסילא דהא התם ידעינן וודאי שלא נתכוין ואפ"ה מיפסלא ליה. אבל מלשון הרי"ף ז"ל נראה דלא מיפסלא לאחין אלא היכא דאיכא למיחש שנתכוין אחד מהן. וכן מבואר בש"ע סי' קס"ט. ועיין רשב"א ז"ל. ובעיקר טעמא דבעינן כוונה בחליצה יתבאר לקמן בפירקין בעז"ה:

למימרא דאנפליא לאו מנעל הוא ורמינהו כו'. ואנפליא לא יטייל בהן ביוה"כ אלמא דמיקרי מנעל ובעי אביי למימר דהיכא דאיכא תענוג אסור אפילו בלא מנעל. ופריך עלה רבא בתענוג בלא מנעל מי אסור אלא הא דלא יטייל בהם הוא באנפליא של עור. והא דלא איקרי מנעל היינו באנפליא של בגד. ומייתי ת"כ דרבא דמחלק בהדיא לענין חליצה בין אנפליא של עור לשל בגד. ופריך תו רישא דקב הקיטע ר"מ דס"ל דהוי מנעל לענין שבת. וסיפא אנפליא של בגד אתאן לרבנן דלאו מנעל הוא אלא של עור דווקא דומיא דתחש. ומסיק אביי דרישא נמי רבנן ומיירי במחופה עור. אבל לר"מ אנפליא של בגד ג"כ חשיב מנעל. ורבא אמר דכולה ר"מ ואנפליא של בגד לר"מ נמי לאו מנעל הוא. כיון דאינו מגין ולפי שיטה זו לר' יוסי כל שאינו של עור לא מיקרי מנעל. ולר"מ לא בעינן דווקא של עור. ומש"ה של שעם ושל גמי וקב הקיטע חליצה כשירה היא ואנפליא של בגד לאביי אליבא דר"מ ג"כ מיקרי מנעל. ולרבא לר"מ נמי לאו מנעל הוא כיון דאין מגין. ולאביי ע"כ צריך לאוקמא הא דמכשיר במתני' לקמן חליצה בסנדל של עץ היינו

במחופה עור כיון דרישא דמתני' פסלה חליצת אנפליא. ולרבא מצי אתי' כר"מ דכל דמגין הוי סנדל. והא דמכשר בברייתא סנדל של שעם ושל סיב לחליצה לאביי צריך לאוקמא ג"כ במחופה עור. ולרבא צ"ל דשל שעם ג"כ מגין הוא. כמו של עץ. אלא דקשה לפ"ז הא דריב"ל שיצא בסנדל של שעם ביוה"כ. ופריך עלה ביומא מהא דקב הקיטע דר"מ ור"י מודים דביוה"כ אסור לצאת בו אלמא דאע"ג דלאו מנעל הוא לר' יוסי אפ"ה אסור לצאת בו ביוה"כ. וה"ה של שעם. ומשני רבא דקב הקיטע ר"י נמי ס"ל דהוי מנעל. והא דאס' לצאת בו בשב' הוא משו' גזירה דילמא נפיל ואתי לאתויי ד' אמות ברה"ר. ומש"ה לר"י נמי אסור לצאת בו ביוה"כ אבל של שעם לאו מנעל הוא לכ"ע ומותר לצאת בו ביוה"כ. וא"כ הא דתניא הכא דחולצין בסנדל של שעם דלא כמאן דהא לכ"ע לאו מנעל הוא. וכן הקשו התוס' ז"ל בד"ה באנפליא של בגד. ועוד דלפי סוגיא דיומא דר' יוסי נמי ס"ל דלא בעינן דווקא מנעל של עור. וא"כ הא דאמרינן לעיל סנדל התפור בפשתן אין חולצין בו משום דכתיב ואנעלך תחש דווקא הוא דלא כמאן:

וראיתי להרא"ש ז"ל שכתב דדרשא דתחש הוא אסמכתא בעלמא ולכתחילה הוא דאין חולצין בסנדל התפור בפשתן אבל דיעבד ש"ד. והיינו כסוגיא דיומא דלכולי עלמא של עץ נמי הוי מנעל. והא דלר' יוסי קב הקיטע פסול לחליצה הוא משום דלא הוי נעלו הראוי לו. וכמו שכתבו התוס' ז"ל שם ביומא. ולפ"ז מצינן למימר דבשל שעם כ"ע מודים דכשר לחליצה משום דלא מצינו בו איסור לצאת בשבת וחשיב נעלו הראוי לו. והדק"ל מהא דריב"ל יצא בשל שעם:

שוב ראיתי בדברי הרשב"א ז"ל סוף פרק במה אשה שהאריך בזה וכתב דהא דריב"ל אתיא כר' יוחנן בן נורי התם דפליג בסנדל של סיידין וס"ל דלאו מנעל הוא. וריב"נ הוא דס"ל דלא הוי מנעל אלא מן העור. וכן כתב הרמב"ן ז"ל הכא בשמעתין. ולפ"ז אין חילוק בין של עץ לשל שעם. לר"מ ור"י אסור לצאת בו ביה"כ כיון דמנעל הוא ומגין. ולריב"נ מותר לצאת בו. וראיתי בדברי הרמב"ם ז"ל בהל' שביתות עשור שכתב דבשל שעם מותר לצאת בו מפני שקושי הארץ מגיע לרגליו וניכר שהוא יחף. ועיין בלח"מ שם שהאריך בדברי הרמב"ם ז"ל וכתב שם דה"ה דבשל עץ מותר לצאת וכדברי הר"ן ז"ל ביומא וכן מוכרח. וכמו שכתבתי דע"כ אין חילוק בין של שעם לשל עץ מהא דתני הכא דחולצין בשל שעם. והיינו משום דמגין הוא וע"כ הא דמותר לצאת בו הוא משום דלא מיקרי מנעל אלא של עור. וא"כ ה"ה דבשל עץ מותר לצאת. וא"כ קשה מ"שכ הרמב"ם ז"ל. טעמו של דבר מפני שקושי הארץ מגיע לרגליו ובשל עץ ודאי אין קושי הארץ מגיע

לרגליו דמגין הוא. כדאיתא בשמעתין. וצ"ל דמ"מ אינו מגין כמו עור. וכדילפינן מקרא דואנעלך תחש דלא מיקרי מנעל להגין על הרגל אלא של עור:

ועיין תוס' בד"ה הקיטע מני כו'. דחשיב מנעל ממה שאין רגילין לעשות באנפליא של בגד אתאן לרבנן דלא חשיב מנעל מבגד כיון דאין רגילין לעשות כן וה"ה אנפליא. ונראה דצ"ל דלא חשיב מנעל מעץ דבבגד לא איירי ר"מ ור"י. ומשמע מדבריו ז"ל דלא מפרשי כמו שפי' רש"י ז"ל דבדרשא דתחש פליגי אלא בדבר שאין רגילין לעשותו מנעל פליגי וא"ש דמדמי הש"ס להדדי חליצה ויציאתו בו בשבת דלר"מ דמתיר לצאת בו אע"ג דלאו דבל הרגיל הוא מ"מ חשיב מלבוש ה"ה דלענין חליצה מיקרי מנעל. ולר"י דאוסר לצאת בו משום דאין זה דבר הרגיל לא מיקרי מלבוש ה"נ לענין חליצה. וכן משמע קצת בתוספתא דברגילות הדבר תלוי דאיתא התם אמר ר' יהודה אילו ראה ר"א סנדל של עץ עכשיו היה אומר הרי הוא כסנדל לכל דבר ע"ש:

וכתב הרמב"ם ז"ל דחליצת אנפליא אינו פוסלת וסנדל של שעם הוי חליצה פסולה ופוסלת ועיין בדברי הה"מ ז"ל. ונראה דפסק כר"א דאמר בגיטין ריש פ' כל הגט דקטן ואנפליא פסולות ואינה פוסלות ומדנקט אנפליא לחוד ולא שארי מנעלים שאינן של עור משום דהנהו פוסלות כיון דמגני כמנעל גמור. וקצת תימה על הה"מ והרשב"א ז"ל שתמהו על הרמב"ם ז"ל ולא הביאו הא דר"א. וכן תמה הב"ש ז"ל בסי' קס"ט:

ולענין מה שכתב הרא"ש ז"ל גבי מנעל התפור בפשתן דלכתחיל' הוא דאין חולצין בו. אבל דיעבד שפיר דמי משום דרשא דתחש הוא אסמכתא בעלמא הוא. וא"כ צריך לומר דהא דאין חולצין בשל שעם ועץ ואפילו דיעבד חליצתה פסולה היינו משום דלר' יוסי לאו נעלו הראוי לו הוא. וכמו שכתבו התוס' ז"ל ביומא. ולפ"ז קשה למה מותר לצאת ביו"הכ בכל הני. ע"כ נראה דלענין מנעל התפור בפשתן לחוד הוא דכתב כן דאסמכתא בעלמא הוא דזה לא נאמר שיהיה דוקא כולו מן תחש. ואפילו חוט התפירה ודו"ק בכל הנ"ל. ועיין במלחמות ובבע"המ ז"ל. ביומא ובשבת. ועיין ב"ש מ"שכ בדברי הרא"ש ז"ל ובדברי התוס' ז"ל באורך:

דף קג.

גמרא אמר אמימר האי מאן דחליץ צריך למדחסי' לכרעי'. אמר ליה רב אשי והתניא בין עומד כו'. בין מוטה אימא ולעולם דדחים לכרעי'. ואמר אמימר האי מאן דמסגי על לוחתא דכרעי' לא חליץ. וכתבו הראשונים ז"ל דמימרא קמא דאמימר דבעי למדחסי' לכרעי' היינו אפילו בדיעבד דאי לכתחילה קאמר א"כ מאי פריך מהא דבין מוטה

חליצתה כשרה קתני בדיעבד. אבל הראב"ד ז"ל כתב דדחיסא על ארעא אינה אלא לכתחילה. והא דפריך מהא דבין מוטה י"ל דמשמע דהא דלכתחילה לא היינו משום דלא הוי בעמידה. אבל דחיסא בקרקע לא בעינן אפילו לכתחילה. וכן הוא דעת הרא"ש ז"ל ע"ש שכתב בטעמו של דבר כי היכא שתהא חליצה הניכרת. ואידך דאמימר פי' רש"י ז"ל משום דלאו רגל הוא ולא מיקרי מעל רגלו ולא דמי לנחתך מן הארכובה ולמטה כיון שהיה לו רגל שפיר מיקרי מעל רגלו אפילו לאחר שנחתכה. אבל היכא דרגלו עקומה לא מיקרי מעל רגלו:

ובשם ר"ח ז"ל כתבו התוס' דאידך דאמימר חד טעמא הוא מהא דאמימר קמא דבעי למידחסי' לכרעי' וזה אינו יכול למידחסי' לכולא כרעי' אארעא מפני שעקומה היא. אבל קיטע דחיס שפיר כולא שוקי' אארעא:

אבל הר"י ז"ל כתב דקיטע נמי פסול והא דמן הארכובה ולמטה כשר. היינו קשירת הרצועה למטה מן הארכובה. וכדמוקי לה בירושלמי. וצ"ל לשיטת ר"י ז"ל דהא דלא חליץ מאן דמסגי על לותתא הוא לאו משום דבעי למידחסי' על ארעא. דא"כ קיטע אמאי פסול דהא דחיס לשוקי' על ארעא אלא טעמא משום דלא מיקרי מעל רגלו כיון שאין לו רגל. וכן אם מסגי על לוחתא. אבל הרי"ף ז"ל כתב דטעמא דאמימר בתרא הוא. משום דחיסה בקרקע ואפ"ה פוסל גם בקיטע וכשיטת ר"י ז"ל. וע"כ ס"ל דקיטע ג"כ אינו יכול לדחוס. ולשיטה זו דטעמא דאמימר בתרא הוא משום דחיסה צ"ל דדחיסה מעכב אפילו בדיעבד דאל"ה אמאי פסול חליצת קיטע או מאן דמסגי על לותתא.

אבל מדברי הרא"ש ז"ל בשיטת ר"ח ז"ל נראה דדחיסא על ארעא לא מעכבא בדיעבד אלא דמאן דמסגי על לוחתא אינו יכול לדחוס והוי בכלל אינו ראוי לבילה דבילה מעכבת בו. אבל קיטע חשיב ראוי לבילה אם לא נחתכה רגלו ואין בילה מעכבת בו. וזה דלא כמו שכתבו התוס' ז"ל בשיטת ר"ח ז"ל דקיטע יכול לדחוס שפיר. ולפ"ז מצינן למימר דהרי"ף ז"ל ג"כ ס"ל דדחיסה לא מעכבא. אבל קיטע ומאן דמסגי על לוחתא הוי אינו ראוי לבילה. אלא דצ"ע אי הא דצריך למידחסי' הוא מ"הת. א"כ אמאי לא מעכבא אפילו אם ראוי לבילה כיון דעיקר חליצה כך הוא מ"הת. ע"כ נראה יותר דלשיטת הרי"ף ז"ל דחיסה בקרקע מעכבא. וכן משמע לשון הרמב"ם ז"ל. והא דאיצטריך דאמימר בתרא היינו משום דסד"א דסגי בדחיסה כל דהו קמ"ל דבעינן דחיסה כולה כרעא:

ולכל הני שיטתא הא דאמימר בתרא אפילו בדיעבד לא הוי חליצה. אבל מדברי הה"מ ז"ל בפ"ד מהל' יבום נראה דלדברי הראב"ד ז"ל הא דאמימר בתרא ג"כ אינו אלא לכתחילה לפי האי טעמא דמשום דחיסה הוא. וכיון דלא מעכבא אפילו אינו יכול לדחוס

הוי חליצה בדיעבד. וכתב דמן ההלכות ודברי הגאונים ז"ל לא משמ' כן שא"כ לא היו צריכין לחלק בין משנתינו דמן הארכובה ולמטה להא דאמימר דהא מתניתין בדיעבד קאמר ודברי הה"מ צ"ע דהדבר פשוט דכוונת הראב"ד ז"ל לדחויי טעמו של הרמב"ם ז"ל בהא דאמימר בתרא דהוי משום נעיצה בקרקע. וע"ז כ' דלא שמענו דנעיצה מעכבת. וכמבואר להדיא בדברי הראב"ד ז"ל . שהביא הרא"ש ז"ל. ועיין בלח"מ שם:

דף קג:

גמ' **אי** הכי סנדל שאינו שלו נמי דיעבד לכתחילה מי אמר. עיין בחי' הרשב"א ז"ל בפ' במה אשה שהקשה שם על הא דאמרינן התם דר"מ מודה לר"ע בסנדל של סיידין דאשה חולצת בו לכתחילה והא במתניתין דיעבד תנן. ותי' בשם התוס' ז"ל דה"ה לכתחילה ואיידי דתני באנפליא חליצה פסולה תני ברישא כשירה. וא"כ מנ"ל להש"ס דסנדל שאינו שלו ושל שמאל דאינו אלא דיעבד כיון דבחד בבא תני להו בשל עץ. וי"ל דדוקא בסנדל של עץ הוא דתני לה אגב אנפליא דדמי לה. אבל אינך משמע דדוקא דיעבד קתני להו. ואפ"ל דמהאי טעמא מוקי אבוה דשמואל במחופה עור וד"ה משום דלר"מ אפילו לכתחילה חולצין בשל עץ ומתניתין דיעבד קתני:

גמ' **סנדל** המוסגר לא תחלוץ בו ואם חלצה חליצתה כשירה. עיין רש"י ז"ל ומה שכתב מהרש"א ז"ל ע"ד. ובאמת לא ידעתי למה הוצרך רש"י ז"ל לזה כיון דמוסגר ומוחלט תרוייהו איסורי הנאה נינהו ממילא אסור לעשות בהן שום מצוה לכתחילה. וכדאיתא בר"ה וסוכה. ועיין רשב"א ז"ל בשמעתין:

רש"י בד"ה מאי לאו מוחלטת ואפ"ה אמרת שדי מיעוטא בתר רובא ואי כמאן דמיכתת דמי זיל בתר מאי דעייל כו'. עיין מהרש"א ז"ל שדקדק למה לא פירש ז"ל כפשוטו דאי כמאן דמיכתת דמי א"כ ליכא שיעורא דגע"ג ע"ש מה שכתב לישב בדוחק. ולענ"ד לשון רש"י ז"ל צ"ע דזה פשוט דלא אמרינן כמאן דמיכתת ושלא תיטמא כלל דהא איתקיש בגד לבית. וכי היכא דבית מטמא בביאה ה"נ בגד המנוגע. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל. והרע"ב בפי"ג מנגעים והיינו בשיעור כזית כמת. וכי פריך הכא הוא מהא דמטמא בשיעור בגד אפילו אין בו כזית. וע"ז פריך שפיר כיון דמיכתת שיעורא אין כאן בגד וכזית נמי לית ביה ואמאי יטמא. ואכתי לא ידענא מי הכריחו לפרש דמהא דשדינן מיעוטא בתר רובא פריך. ועוד אי נימא דלכ"ע מטמאינן בשיעור בגד. א"כ מאי משני במוסגר הא גם במוחלט איכא שיעור בגד. ולא אמרינן דמיכתת שיעורא. וא"כ ה"ה לחליצה דכשר דנעל הוא. אלא וודאי משמע דאי אמרינן מיכתת שיעורא לא שייך בי'

שיעורא דבגד וה"נ לאו נעל הוא. ועיין רש"י ז"ל במסקנא דפי' דמש"ה חליצה כשירה משום דילפינן איסור מטומאה. והכא משמ' דבסברא בעלמא פליגי. ורב פפא ס"ל דלא אמרינן כתותי מיכתת שיעורא. והיינו דע"כ לא אמרינן כתותי מיכתת שיעורא. אלא היכא דאיכא שיעור בדבר כמו לולב ושופר אבל הכא מ"מ הוי בגד או נעל. ובכה"ג לא אמרינן כתותי מיכתת שיעורא. אלא דא"כ של תקרובת עבוד' כוכבים ועיר הנידחת אמאי הוי חליצה פסולה אי נימא דבכה"ג לא אמרינן מיכתת שיעורא. ועיין עירובין פרק חלון דפליגי ר"י ור"ל בקורה של אשרה ובחולין סוף פרק כיסוי הדם:

ובפסול דסנדל תקרובת עבוד' כוכבים ועיר הנידחת היה נראה דהוא משום דלאו להילוכא עבידא. כיון דאיסור הנאה הוא. והוי כמו זקן שעשה לכבודו. וכל שכן לפי מה שפירש הרשב"א ז"ל תקרובות עבודת כוכבים היינו שעשה סנדל מעור של תקרובת עבוד' כוכבים דמעולם לא נעשה להילוך. אלא דא"כ סנדל המוחלט אמאי כשר. ולפי גירסת הראשונים ז"ל דלא הוי גרסי של עיר הנידחת א"ש די"ל דסנדל המוחלט דמתחילתו נעשה להילוך. וכן של עבודת כוכבים שהיו נועלין אותו מיקרי שפיר נעל. אבל של תקרובות עבודת כוכבים דמעולם לא נעשה להילוך לאו נעל הוא כלל:

גמרא אלא אי אמרת מוסגר אמאי איתקש למת. משמע דבמוסגר ליכא שיעורא דכזית'. ועיין בדברי הרמב"ם ז"ל פי"ב מהל' טומאת צרעת דמשמע שם דמוסגר נמי מטמא בכזית. ועיין משנל"מ ז"ל שם שתמה עליו מסוגי' דשמעתין. ואם נפרש הא דפריך מסיפא דהיו בו כמה זיתים היינו לאוכוחי דלא אמרינן מיכתת שיעורא מדמטמא בכזית. פריך שפיר אי אמרת במוסגר אבל מוחלט לא מטמא בכזית אמאי איתקש למת דהעיקר הקישא למת הוא במוחלט. וכיון דבמוחלט לית בי' שיעורא דכזית א"כ מנ"ל במוסגר אלא ש"מ דאיירי במוחלט. ושפיר ילפינן ממת. ובתר הכי ילפינן מוסגר ממוחלט דגם הוא מטמא בכזית וכדתנן אין בין מצורע מוחלט למוסגר. אלא פריעה ופרימה. אבל כבר כתבתי לעיל דא"א לפרש כן. ועיין בדברי הה"מ ז"ל שכתב דרש"י נמי מפרש תקרובות עבוד' כוכבים היינו שנעשה מעור תקרבות עבוד' כוכבים. והרי רש"י ז"ל לא פירש כן אלא שמסרוהו לשם דורון. ועיין רשב"א ורמב"ן ז"ל שתמהו עליו דבעינן זריקה המשתברת כעין פנים. ועיין ב"ש שרצה לישב דברי רש"י ז"ל ג"כ כפי הרמב"ן ז"ל. וע' בירושלמי דגרסינן התם הכל מודים בסנדל של עיר הנידחת דחולצין בו דכתי' חלוץ הנעל מ"מ ועיי' בדברי המגיה שם בדברי הרמב"ם ז"ל ואין כאן קושיא דשיטת הירושלמי שיטתא אחריתי היא ומכשיר נמי שופר של עבודת כוכבים. אבל לא יצא לחלק בין עבודת כוכבים לעיר הנידחת. וכן כתב בק"ע שם:

דף קד.

גמ' לימא בהא קמיפלגי דמר סבר מקשינן ריבים לנגעים כו' לא דכ"ע לא מקשינן כו'. משמע בשמעתין דלכ"ע חליצה דומה לדין אלא דפליגי אי כתחילת דין או כגמר דין דמי. וא"כ יש לדקדק מהא דהדיוטות כשירים לחליצה ובד"מ בעינן מומחים ד"ת. אלמא דלא דמי לדין. ובשלמא למאן דמקיש ריבים לנגעים א"ש דחליצה ג"כ בכלל ריב הוא ואיתקיש לנגעים לענין לילה. אבל מומחים לא בעינן. אבל למאי דמסיק דמסברא הוי חליצה כדין א"כ אמאי לא הוי לגמרי כדין גם לענין מומחין. ומה שכתב רש"י ז"ל דמש"ה הוי חליצה כדין משום דגובה כתובה לא הבנתי דא"כ גט נמי ליהוי כדין ובגט ליכא למ"ד דבעינן גבי' משפטי הדין אלא וודאי חליצה עצמה הויא כדין מדהצריכה התורה לעלות אל הזקנים. וע"כ לא מקשינן לה לדין אלא לענין לילה. אבל לענין מומחין לא מקשינן לה משום דד"מ שאני שהוא משפט והוראה לחייב את הזכאי ולזכות את החייב מש"ה בעינן מומחין:

והרשב"א ז"ל הקשה על הא דאמרינן בגמרא דאי מקשינן ריבים לנגעים אפי' גמ"ד בלילה לא. ומאי קושיא דילמא ר"א כר"מ ס"ל דאמר דאפי' גמ"ד אין גומרין בלילה וכולהו ס"ל דחליצה כגמ"ד דמי. וי"ל דהא מסקינן לקמן דמאן דמכשר בלילה יחידאה הוא ואי ר"א כר"מ ס"ל א"כ לאו יחידאה הוא. דהא סתמא דמתניתין דסנהדרין ג"כ ס"ל דגומרין בלילה אלא וודאי ר"א דפוסל בחליצה פוסל אפילו לרבנן דר"מ והיינו משום דס"ל דהוי כתחילת דין. ועי' מהרש"א ז"ל בגמרא שכתב דהא דמסקינן דמוק ולילה יחידאה הוא היינו בהא דמכשיר אפי' לכתחילה אבל בדיעבד קי"ל כת"ק דבלילה חליצתה כשרה וכן במוק. וא"כ שפיר הוי מצי לאוקמי הא דר"א דפוסל כר"מ בגמ"ד. אבל הרי"ף ז"ל כתב דלגמרי יחידאה היא אפי' הכשר דיעבד. ועוד נראה דהא דנקט ת"ק לשון דיעבד הוא לאו דווקא אלא איידי דנקט ר"א לישנא דפסולה תני ת"ק כשרה. וכן כתב הרשב"א ז"ל לענין מוק דמאן דמכשיר אפילו לכתחילה מכשיר. וליכא אלא תרי תנאי. ועיין בדברי הטור והאחרונים ז"ל שכתבו דמוק כשר בדיעבד. וע"כ מפרשי דהא דעביד כיחידאה היינו לענין לכתחילה. וא"כ לילה נמי כשר בדיעבד. וזה לא מצינו אלא כל הראשונים ז"ל כתבו דכולן בדיעבד נמי חליצה פסולה היא:

ויש לדקדק מכאן לשיטת הרמב"ן ז"ל לעיל דלר"מ ור' יוסי לא בעינן מנעל של עור דווקא א"כ אמאי קרי לחליצת מוק יחידאה הא ר"מ ור"י ג"כ הכי ס"ל וריב"נ לחוד הוא דפליג עלייהו. וצ"ל דמ"מ איכא רבנן דפליגי עלייהו וס"ל כריב"נ. ועיין ב"ש ז"ל מה שכתב בזה. ול"נ עוד דאפילו לל"ק דיחידי קשיא ליה מ"מ לדידן להלכה קי"ל דמוק פסול כיון דקי"ל

כר"י לענין שבת דאין יוצאין בו. וכל הני רבנן נפקי ביוה"כ בשל שעם. והש"ס הכי קאמר דמאי דקפיד שמואל לא קפיד אלא ביחידי. ועיין באו"ת שכתב לתרץ דברי הרשב"ם ז"ל שכתב דבדיעבד דין שדנו בלילה הוי דין מהא דאמרי' דחליצה פסולה וזה משום דכתב גבי חליצה ככה לעיכובא ואינו נראה שלא יהא טפל חמור מן העיקר כדאיתא בזבחים. וכן לפי' רש"י ז"ל דהא דחליצה הוי דין משום כתובה וודאי לא חמור מדין:

מ"ט דרבנן ילפי רגל רגל ממצורע. עיין בחי' הרמב"ן ז"ל שהביא מחלוקת הראשונים ז"ל באטר ברגל אי חליץ בימין של כל אדם או בימינו או בשתיהם לא יחלוץ. והביא ראיה מהא דתניא בבכורות אטר פסול לעבודה. ופי' רש"י ז"ל משום דאין לו ימין ובעבודה ימין בעינן. וא"כ ה"נ בחליצה לא יחלוץ כיון דאין לו ימין. ול"נ כהיש מפרשים דמשום מום הוא דפסול דאי משום דאין לו ימין א"כ יהיה עבודתו מחוללת כמו העובד בשמאל ותנא תני לה בהדי מומי אדם שאינם מחללין עבודה אלא וודאי טעמא משום דגם הוא אינו שוה בזרעו של אהרן כיון דמשונה הוא מכל אדם. וכן באטר רגל פי' רש"י ז"ל הטעם משום דכתיב לעמוד לשרת בדרך עמידה. וא"כ תהיה עבודתו מחוללת כמו ישיבה דמחלי עבודה. אלא גם אטר ברגל הוא דפסול משום שאינו שוה בזרעו של אהרן הוא. וכן הרמב"ם ז"ל חשיב להו בהדי מומי אדם דלא מחללי עבודה. משמע דמשום מום הוא דפסול ליה וצ"ע:

אבל לא קראה כשרה. עיין בתוס' סוטה שכתבו דלר' יהודה דיליף מככה דבלה"ק קריאה נמי מעכבא. ולא משמע כן דא"כ אמאי לא מייתי פלוגתא דר' יהודה הכא במקומה. ונראה דגם לר"י לא דרשינן עיכובא אלא לדבר שהוא מעשה כיון דסמיך ככה ליעשה ומדסמיך ככה לועגתה ואמרה דריש נמי לל"הק אבל לא לעיכובא והיכא דאינה יכולה לדבר בל"הק נראה דלכ"ע מעכבא דהוי כמו אינו ראוי לבילה:

דף קד:

אמר ר' ינאי לפי שאינו באמר ואמרה. כבר הקשו התוס' ז"ל וכל הראשונים ז"ל אמאי לא קאמר ר' ינאי משום דלאו בני דיעה נינהו ולחליצה בעי כוונה. וראיתי מי שכתב דמ"הת סגי בכוונת אחד מהם. ולא משמע כן בכוליה שמעתין. וכדתניא לעיל עד שיתכוונו שניהם. ועוד דע"כ הא דבעינן כוונה בחליצה הוא מדלא גלי לן קרא דבע"כ נמי מהני כמו בביאה דיבמה או בגט אשה ממילא בעינן שיהיה מדעת שניהם אבל לא בע"כ. וחליצת חרש וחרשת הוי כמו בע"כ. וגם זה אין לומר דרבי ינאי ס"ל כר"ל לקמן דלא בעי כוונה. דבע"כ נראה דר"ל נמי מודה דלאו חליצה היא כי היכא דשוטה אין חליצתו כלום.

ומ"שכ התוס' ז"ל דיש להם כונה. ע"י בן דעת שעומדים ע"ג ג"ז צ"ע דנהי דחשיבא כוונה מ"מ נראה דחרש ע"י חליצתו אינו יכול להפקיע זיקת אחיו כמו בגיטו דכונס ואינו מוציא לעולם משום דאין לו כח להפקיע קנינו של אחיו. והנכון בזה מ"שכ הרמב"ן ז"ל בחי' דמשמע ליה לר' ינאי דמתניתין מיירי אפילו בחרש המדבר ואינו שומע מדלא תני שוטה בהדייהו וכדאיתא בירושלמי. ולהכי קאמר טעמא משום שאינו באמר ואמרה. אבל חרש גמור וחרשת גמורה בלא"ה לאו בני חליצה הם. וכן כתב הריטב"א ז"ל. ועפ"ז יש ליישב דברי הרמב"ם ז"ל דחליצת חרש שוטה וקטן לאו חליצה הוא כלל. והקשו עליו המפרשים דמשמעתין משמע דטעמא משום שאינו באמר ואמרה. ועוד דרב יהודה לקמן לא אמר אלא דחליצת קטן לאו כלום היא לרבנן. משמע דחליצת חרש וחרשת לרבנן נמי חליצתו פסולה ולפי הנ"ל ניחא דמתניתין מיירי בחרש המדבר ואינו שומע וזה הוי חליצה פסולה. כיון דבר דיעה הוא. אבל חרש גמור לא עדיף משוטה וקטן וחליצתו לאו כלום היא. וכדאיתא בתוספתא דחש"ו שחלצו תצא וכל הדרכים האלו בה. אלמא דדמיין להדדי וכמו שהביא הה"מ ראיה זו אע"ג דאין ראיה זו מוכרחת דהא ר"מ הוא דקאמר הכי בתוספתא ור"מ אית להו בכולהו חליצה פסולה. ואכתי לא שמעינן מינה דלרבנן נמי דמיין להדדי דלאו חליצה הוא כלל. מ"מ מדכייל להו בהדדי עם שוטה משמע דכולהו טעמא משום דלאו בני דיעה הוא. אלא דאכתי יש לדקדק הא ודאי לא דמי חרש לקטן דקטן לכ"ע מ"הת לאו בר חליצה הוא דאיש כתיב בפרשה. וכי פליגי ר"מ ורבנן בדרבנן הוא דפליגי אי תקינו חליצה בקטן אי לא. אבל חרש נה' דלאו בר דיעה הוא ולאו בר כוונה הוא. מ"מ הא בלא כוונה ג"כ חליצה פסולה הוי. כדאיתא לעיל גבי יבמה שגדלה בין האחים. וצ"ל דהא דחליצה פוסלת בלא כוונה הוא מדרבנן. והיינו בגברא דבר כוונה הוא. אבל בחרש ושוטה דלאו בני כוונה הם לא תקינו כלל אפילו לפסול. ועוד נראה דבחרש גמור לכ"ע לא הוי חליצה כלל אפילו לר"מ דאמר גבי קטן דחליצה פסולה הוי. היינו משום דקטן אתי לכלל דעת. אבל בחרש ושוטה מודה דלא תקינו בהו חליצה כלל. והא דתנן במתניתין דהוי חליצה פסולה היינו בחרש המדבר ואינו שומע. ולא מצאתי כעת מבואר דין חרש שנתן גט ליבמה אי פסלה מן האחין. והיה נראה כיון דחליצה לא שייך ביה ה"ה דגיטא לית ביה כמו בקטן:

והיה נראה להוכיח מדברי התוספתא דאמר ר"מ דבחרש שנחלץ הולד ממזר אם נישאת לשוק. ש"מ דהטעם הוא משום דלאו בני דיעה הוא. דאי משום שאינו באמר ואמרה. א"כ נהי דקריאה מעכבא בכה"ג מ"מ מחמת החליצה קלשא זיקה מ"הת דהא קי"ל דשני דברים המתירים מעלים זבל"ז ואמאי הוי הולד ממזר. אלא דטעמא משום דלאו בני דיעה

הוא. אלא דז"א דע"כ לא אמרינן שני דברים המתירים מעלים זבל"ז. אלא היכא דחזיא לתרווייהו. אבל חרש או אלם דלא חזי לקריאה לאו בר חליצה הוא כלל. והא דקרי לה חליצה פסולה הוא רק מדרבנן. ועיין ק"ע מ"שכ בפירקין. והעיקר נראה כמו שכתבתי:

וע"פ הנ"ל א"ש נמי פלוגתא דשמואל ור"א בריש פרק כל הגט דשמואל ס"ל דכל היכא דתני חליצה פסולה פוסלת ור"א אמר שמאל ולילה פוסלת. קטן ואנפליא אינה פוסלת. ולדברי הרמב"ם ז"ל יקשה אמאי לא קאמר ר"א נמי דחרש אינו פוסל בחליצה. ועוד היכי קאמר שמואל דכל חליצ' פסולה פוסלת הא חליצת חרש וחרשת לכ"ע אינה פוסלת דהא לא מצינו לר"מ ורבנן דפליגי בחליצת חרש וחרשת. אבל לפי הנ"ל א"ש דחרש וחרשת דמתניתין שפיר הוי חליצה פסולה. ומיירי בחרש המדבר ואינו שומע. ור"א לא חשיב לחרש בהדי קטן. כיון דאיכא תרי גווני חרש חד פוסלת וחד אינה פוסלת. מש"ה לא פסיקא ליה למיחשבא בהדי אינך. והא דלא חשיב התם אין לו עקב וחלצה מן הארכובה ולמעלה דתני גבייהו נמי חליצה פסולה משום דהתם לא הוי רבותא כ"כ דפוסלת כיון דחליצה גמורה היא אלא דאין לו עקב או שקשר הרצועות למעלה מן הארכובה לפי' הרי"ף והרמב"ם ז"ל. אלא דלשיטת שאר הראשונים ז"ל דמן הארכובה ולמעלה היינו בנחתכה הרגל צ"ע קצת אמאי הוי חליצה פסולה לפסול:

ולפי הנ"ל חרש המדבר ואינו שומע ג"כ חליצתו פסולה. וא"כ יקשה אמאי לא ביאר הרמב"ם ז"ל להאי דינא דמדבר ואינו שומע חליצתו פסולה. וכן לא נתבאר דין זה בדברי הש"ע. ולא ידעתי למה כיון דהרמב"ן והריטב"א ז"ל הכי ס"ל דבאינו שומע לחוד חליצתו פסולה למה לא ניחוש לדעתם ז"ל. וגם הירושלמי מסייע להו וצ"ע. ועיין לקמן פ' ב"ש גבי הא דאמר רבה דחרשת מעיקרא חולצת ע"ש:

גמרא וכל שאינו ראוי לבילה בילה מעכבת בו. עיין בדברי הרמב"ם ז"ל שכתב דסומא אינו חולץ לכתחילה מקרא דוירקה בפניו. וכתב הה"מ ז"ל דהא דכשר בדיעבד הוא משום דרקיקה לא מעכבא והקשה עליו המשנ"למ ז"ל דהא הוי אינו ראוי לבילה. ואין זה מוכרח דהא אם לא רקקה כלל הוי ג"כ אינו ראוי לבילה דהא אין לו מה לראות ואפ"ה לא מעכבא. ה"ה אם הוא סומא ואינו יכול לראות דלא מעכבא. אלא דבלא"ה יש לדקדק דא"כ לר"א דאמר רקיקה מעכבא ה"ה דסומא פסול לחליצה. ולא משמע כן אלא וודאי קרא אסמכתא בעלמא הוא. ועיין ב"ש ז"ל:

והתוס' ז"ל בד"ה דאמר ר"ז הקשו מנ"ל לר"ז הא דמעכב אם אינו ראוי לבילה. ותי' דכתיב בלילה כמה פעמים. ולהכי אהני לעכב היכא דאינו ראוי לבילה. ולפ"ז קשה מנ"ל הכא גבי חליצה דמעכבא באינו ראוי דילמא דווקא התם דכתיב בלילה ואין לומר

דמהתם ילפינן לעלמא הא איכא למילף איפכא מנקטע יד העדים דלא מעכבא. וכן מטמא דמשלח קרבנותיו אע"ג דאין ראוי לסמיכה. וכן מצינו באין לו כפים גבי תנופה דאיל נזיר דאינו מעכב אע"ג דאין ראוי לבילה. ע"כ נראה דסברא הוא דבכל מצות שאין מעכבות מ"מ בעינן שיהיה ראוי לקיימן. ודוקא היכא דגלי קרא דלא מעכבי. אבל בשאר דוכתי קיימינן אסברא דר' זירא. והא דאיצטריך קרא גבי חרש דאינו מיפר. כיון דאינו ראוי לבילה שאני התם דשמיעה לאו מצוה היא כלל בבעל דבר שמיעה ויכול להפר בלא שמיעה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל. ועיין בדברי הר"ן ז"ל שם. והתוס' ז"ל האריכו בהא דר' זירא בכמה מקומות ע"ש:

גמ' שלחו ליה לאבוה דשמואל יבמה שרקקה תחלוץ. ומסיק הש"ס בתרי לישני. לחד לישנא אתי כר"א דאמר רקיקה מעכבא וב' דברים המתירים מעלים זב"לז ואיפסילא לאחים מדאורייתא. ולאידך לישנא אפילו לר"ע רקיקה פוסלת משום גזירה. והכי תניא בברייתא. והא דלא מייתי ראיה מהא דתנן במתניתין קראה ורקקה אבל לא חלצה חליצתה פסולה. ומשמע דכ"ע מודים בזה אפי' ר"ע אלמא דלר"ע נמי רקיקה פוסלת מדרבנן משום די"ל דשאני התם דעבדה תרתי קריאה ורקיקה בזה לכ"ע גזרינן לפסול. ולפי מה שכתבו התוס' ז"ל דהוכחת הש"ס מברייתא הוא אליבא דמ"ד כ"מ ששנו חליצה פסולה אינה פוסלת בלא"ה א"ש דאין להוכיח ממתניתין:

ולאיכא דאמרי שלחו ליה יבמה שרקקה תחלוץ ואינ' צריכה לרוק פעם אחרת משום גזירה. והסדר אינו מעכב. ולכאורה משמע דלהאי לישנא אבוה דשמואל כר' אליעזר ס"ל דרקיקה מעכבת דאל"ה מאי קמ"ל דאין צריכה לרוק פשיטא כיון דלא מעכבא. ועוד דתיקשי איפכא למה לא תרוק פעם אחרת. ואי משום גזירה דיאמרו רקיקה קמייתא לית ביה מששא ואתי למישרי חלוצה לאחין הא היא גופא גזירה הא דרקיקה פסלא ונגזור גזירה לגזירה. ועוד מהא דפריך והבעינן כסדרן. ומשני כסדרן לא מעכבא נמי משמע דכר"א אתיא דלר"ע הא רקיקה לא מעכבא כלל. ואין לומר דלענין מצוה קאמר דלא מעכבא היינו דאינו צריך לרוק אחר חליצה לקיים מצות רקיקה דיצא ברקיקה ראשונה דא"כ מאי פריך ותירוק ומה בכך כיון דאין צריך לרוק שנית. אלא וודאי כר"א אתיא. וכיון דאבוה דשמואל ס"ל כר"א א"כ אמאי לא פסקינן הילכתא כר"א. וי"ל דהש"ס הוא דמפרש הכי לאסוקי הא דאבוה דשמואל גם לר"א. אבל אבוה דשמואל גופא אתי גם לר"ע וקמ"ל דאין צריכה לרוק שנית אחר חליצה גם למצוה. אלא דלפ"ז יש לדקדק במה שכתב הרמב"ם ז"ל ג"כ דהא דאינה חוזרת ורוקקת משום גזירה דיאמרו רקיקה לבדה לאו כלום הוא ולמה לי' האי טעמא כיון דפסק כר"ע דרקיקה לא מעכבא כלל א"כ הא

דאין הסדר מעכב היינו אפי' למצוה. וא"כ בלא"ה אינה צריכה לרוק שנית. ועוד דהא כתב התם אם קראה תחילה ואח"כ רקקה אינה צריכה לחזור ולקרות. וע"כ היינו משום דיצא ידי המצוה אפילו שלא על הסדר דמשום גזירה לא שייך בקריאה כדאיתא בש"ס וא"כ ברקיקה נמי לא איצטריך לטעמא דגזירה. והרי"ף והרא"ש ז"ל לא כתבו אלא סתמא דאין צריכה לרוק שנית משום כסדרן לא מעכבא. והיינו כר"ע דאפילו משום מצוה אינה צריכה לרוק אחר חליצה אם רקקה קודם חליצה. וכדמשמע בסוף פירקין. וכדמוכח בסנהדרין ריש פרק ד' מיתות דלר"ע ג"כ אין הסדר מעכב. ויש להביא ראיה דאין הלכה כר"א ברקיקה מהא דאמר ר' אלעזר בגיטין קטן ואנפליא פסולה ואינה פוסלת. והקשה המרדכי ז"ל והא רקיקה לחוד פוסלת ומסתמא רקקה בפניו ג"כ. ותי' דרקיקה שאחר חליצת אנפליא לא פסלה. והיינו לר"ע דהא דרקיקה פוסלת הוא רק משום גזירה וי"ל דאחר חליצת אנפליא לא גזרו. אבל לר"א דרקיקה פוסלת מדאורייתא וכר' דאמר ב' דברים המתירי' מעלין זה בלא זה א"כ אפילו אחר חליצת אנפליא אמאי לא תיפסל על ידי הרקיקה אלא וודאי ס"ל לר"א כר"ע. ואע"ג דמר' אלעזר אין ראיה דאיהו ס"ל בנדה דאין הלכה כר"א בכולי' הש"ס אלא בד' מקומות מ"מ כיון דלא אשכחן מאן דפליג עליה דר"א בהא וודאי הילכתא כוותי'. ועיין בריטב"א ז"ל שכתב דב' דברים המתירים בכבשי עצרת הוא תנופה והשחיטה. והוא פלאי כמו שכתב רש"י ז"ל וכדאיתא בש"ס פרק התכלת:

ועיין בלשון הרמב"ם ז"ל שם בפ"ב הלכה י"ד שנראה מדבריו ז"ל דרקיקה פוסלת מה"ת וקרא דככה יעשה לאיש דבר שהוא מעשה מכשיר ופוסלת. וכבר תמה עליו הה"מ ז"ל דהא לר"ע דפסק כוותיה מדרבנן הוא דפוסלת. וגם לא דרשינן אלא דבר שהוא מעשה באיש. ובאמת דבריו ז"ל צ"ע ואפש' לומ' דמהא דקאמ' הש"ס באידך לישנא דאבוה דשמואל דמש"ה לא תרוק גזירה שמא יאמרו רקיקה קמייתא לית בי' מששא ואתי למישרי חלוצה לאחין משמע ליה לכ"ע אסורה לאחין ברקיקה לחוד. ונהי דממיעוטא דלאיש ילפינן דרקיקה אינו מעכבת מ"מ מועלת לפסול לאחין. כיון דמעשה היא. ולא מצאתי כעת ישוב נכון לדבריו ז"ל. כיון דאמרינן בגמרא להדיא דמדרבנן הוא דפוסלת. ואפ"ל עוד דלל"ק ס"ד דכסדרן מעכב. וא"כ ע"כ הא דרקיקה פוסלת הוא מדרבנן. אבל לאידך לישנא דכסדרן לא מעכב י"ל דפוסלת מדאורייתא. ובירושלמי בפירקין מייתי פלוגתא בהא דלר"א נפסלה לאחין בחדא או בחליצה לחוד או ברקיקה לחוד ולדברי חכמים אינה נפסלת עד שתחלוץ ותרוק ע"ש:

והנה מצינן לאשכוחי כה"ג גם אליבא דהילכתא לדידן דבחליצה עצמה איכא תרי מילי התרת הרצועה ושמיטה מן הרגל וכדאמר ר' ינאי לעיל דבחדא הוי' חליצה פסולה וא"כ יש מקום לומר דהוי' חליצה פסולה מה"ת. כיון דעבדא חדא או דילמא כיון דהכל בכלל חליצה היא כל שלא גמרה לכולה לא מיקרי חליצה כלל ומדרבנן הוא דמיפסלא וכן נראה:

והקשה הרא"ש ז"ל בשמעתין לפי מאי אמרינן דרקיקה לחוד פסלה. א"כ לקמן בהני אמוראי שביקשו להטעותו אמאי לא אמרו לה שתרוק לפניו. ותיפסל לו ותי' כיון דידעינן התם דלא מכוין לא מהני דע"כ לא חיישינן לעיל ביבמה שגדלה בין האחין אלא משום שמא כוונו. אבל היכא דידעינן שלא כוון לא מהני אפילו בחליצה וכל שכן ברקיקה והוא דלא כמשמעות לשון הרי"ף ז"ל דבכוונת אחד מהם סגי לפוסלה. וכמו שהעתיק הרא"ש ז"ל בעצמו לשון הרי"ף ז"ל שם. ואני כתבתי לעיל דאפילו בלא כוונת שניהם מיפסלא לאחין. ונראה כמו שכתבתי לעיל דבע"כ לכ"ע לא מיפסלא ולא דמי לעושה שלא בכוונה. ועוד י"ל דכיון דעיקר טעמא דרקיקה פסלה הוא משום גזירה דיאמרו שכבר נחלצה בזה לא גזרו אלא בכוונת שניהם. ועיין בדברי הב"ש ס"ק מ"ד מה שכתב בזה ודו"ק:

דף קה.

גמרא לא קשיא כאן במוצצת כאן בשותת. והקשה הרא"ש ז"ל הא אמרינן לעיל מי כתי' וירקה רוק משמע דאפילו רקקה דם שפיר דמי. ותי' דהכא לענין לפוסלה ברקיקה שלא במקום חליצה בעינן דוקא צחצוח רוק. אבל רקקה דם לא גזרינן. ואין זה מובן כיון דלענין דינא ליכא נ"מ בין רקקה דם או רוק. א"כ לענין לפוסלה נמי אין חילוק וכי היכא דגזרינן ברוק ה"נ נגזור בדם. ועוד דבירושלמי איתא בהדיא בהך עובדא דלוי שהשיב להם דהוי רקיקה לפי שא"א בלא צחצוחי רוק משמע דדם לחוד לא הוי רקיקה. והרא"ש ז"ל הביא מהא דאיצטריך קרא דזובו טמא למעוטי דם היוצא מן הפה משמע דאי לאו קרא ה"א דדם נמי טמא אע"ג דכתיב וכי ירוק אלמא דמיקרי רקיק'. וא"כ ה"נ דכתיב וירקה לחוד מנ"ל למעוטי דם. וי"ל דהתם גבי זב לא מצינן למעוטי מכי ירוק לאפוקי דם משום דהתם רקיקה לאו דווקא דהא מרבינן נמי כיחו וניעו ומי האף. אבל הכא שפיר אימעי' דם מוירקה דדם לא מיקרי רקיקה אלא מחמת מכה הוא בא. תדע דלקמן אימעיט אכלה שום והרוק זב מאליו מוירקה מעצמה. ולא מצינו גבי זב לטהר בכה"ג. והיינו משום דמ"מ מעין הזב הוא. אבל הכא בעינן רוק דווקא דסתם רקיקה לא הוי אלא ברוק

אבל כל שיש בו צחצוחי רוק בכלל וירקה הוא. דמי כתיב וירקה רוק שיהיה נראה שהוא רוק. ולפ"ז הכא גבי יבמה לא איצטריך למימר בשותת דאין בו ציחצוחי רוק דאפילו אם היה בו צחצוחי רוק מ"מ לאו כלום הוא דלא מיקרי רקיקה כיון דשותת מעצמו. אלא לענין זב הוא דאיצטריך למימר דאין בו ציחצוחי רוק. ומטעם זה קשה לי על הרא"ש ז"ל שכתב דבמקום חליצה אפי' שותת הוי רקיקה ואמאי הא זה דמיא לאכלה שום והרוק שותת. דלא קרינן ביה וירקה מעצמה. הן אמת דהרא"ש ז"ל כתב לקמן גבי הא דאכלה שום דהטעם נמי משום דאין בו ציחצוחי רוק. אבל לא הבנתי דבריו ז"ל לפי שיטתו כאן דבמקום חליצה אפי' שותתת דם הוי רקיקה. א"כ אכלה שום נמי ומה לי אם שותת דם או הרוק זב מחמת אכילת שום. אלא ע"כ הטעם משום דלא קרינן ביה וירקה כל שזב מאיליו. וא"כ בדם שותת נמי לאו כלום הוא. אלא דלפי הנוסחא בדברי הרמב"ם ז"ל רקקה או שהיה הדם שותת פסול ברקיקה לחוד הוא דאפשר לומר כסברת הרא"ש ז"ל דרקיקת דם נמי הוי רקיקה. אבל איכא נוסחא בדברי הרמב"ם ז"ל אם היתה שותת. ולפ"ז ליכא אלא תרי גווני או מוצצת או שותת. ובשותת ממילא פסול דלא קרינן בה וירקה מעצמה וצ"ע. ועיין בדברי הב"ש ז"ל שם:

דף קה:

המתפלל צריך שיתן עיניו למטה שנאמר והיו עיני ולבי שם כל הימים וח"א עיניו למעלה שנאמ' נשא לבבינו כו'. ור' יוסי אמר עיניו למטה ולבו למעלה. ויתקיימו ב' המקראות הנה שורש ענין תפלה מודעת כי תכלית כוונתה הוא לדבק כל כחות נפשו אל מקורן כ"א לפי מדרגתה ויתאחדו כולם יחד אל הקדושה העליונה. ועי"ז נעשה יחוד בכל העולמות להמשיך שפע מרום המעלות. למען יתעלו במעלת הקדושה גם מדרגות התחתונות וכח העין והלב ג"כ ידוע כי כח העין הוא ראש לכחות הנפש כי כח המחשבה היא ומקורה הוא בקדושה עליונה. ע"כ אמרו ז"ל המתפלל צריך שיתן עיניו למטה שיכוין להוריד השפע ממעלה למטה למען תתקדש גם הלב בתכלית הקדושה. ועי"ז תתעלה גם הלב וכל כחותיו אל המדרגה העליונה ותתפשט מכל לבושי המחשבות הזרות מדרגות הקטנים והפחותים וזהו כוונת מאמר השני צריך שיכוין עיניו למעלה כי תכלית הכוונה הוא למען העלות הכל מעלה מעלה. ובא ר' יוסי והכריע לקיים ב' המקראות צריך שיתן עיניו למטה ולבו למעלה כי על ידי הורדת השפע ממקור העין למטה יעלה לבו מעלה מעלה ויחדיו יהיו תמים ביחוד שלם והבן:

זו דברי ר"מ דאמר איש כתיב בפרשה ומקשינן אשה לאיש. אבל חכמים אומרים אשה בין גדולה בין קטנה עיין בדברי הרי"ף ז"ל דגרסינן במתניתין תחלוץ משתגדיל ואם לא חלצה חליצתה כשירה. וכתבו הראשונים ז"ל דהא דאמרינן דר"מ הוא דמקשינן אשה לאיש הוא מדרבנן לכתחילה. אבל בדיעבד חליצתה כשירה. ומטעם זה מספקא להו להילכתא דילמא הא דמסיק הש"ס והילכתא עד שתביא ב' שערות הוא רק לכתחילה. וקשה לי חדא דלישנא דמקשינן אשה לאיש לא משמע כן (כיון) דגזירה דרבנן הוא קטנה אטו קטן ובמשמעות המקרא לא פליגי כלל ועוד אי מדרבנן בעלמא הוא ולכתחילה למה לי' טעמי' דהקישא תיפוק ליה משום דחייש למיעוטא ושמא איילונית היא ולאו בת חליצה היא. ומש"ה אינה חולצת לכתחילה. וכן איתא בירושלמי להדיא האי טעמא לר"מ ובתוספתא פרק י"א נמי משמע כגירסת הירושלמי והרי"ף ז"ל מהא דתני התם חרש שנחלץ וחרשת שחלצה וחולצת מן השוטה ושוטה שחלצה וחולצת לקטן כל הדרכים האלו בה. ואילו קטנה שחלצה שבקה משמע דבזה חליצתה כשירה ס"ל. אבל בתלמודין לא משמע כן. והרמב"ם ז"ל כתב דחליצת קטנה פסולה. ומשמע לכאורה דס"ל דהקיש גמור הוא מה"ת. וכמבואר בדבריו ז"ל בפ"א מהל' יבום. וא"כ יקשה אמאי קרי לה חליצה פסולה לפוסלה מן האחים כיון דדמי' לקטן כי היכא דחליצת קטן לאו כלום הוא. ה"נ חליצת קטנה. וכן הקשה הלח"מ ז"ל. ותי' דהרמב"ם ז"ל ג"כ ס"ל דהקישה מדרבנן הוא לפסול חליצתה. אבל לאחין מיפסלא. ואין דבריו ז"ל מיושבים אצלי דמ"מ אי גריס הרמב"ם ז"ל במתניתין ואם לא חלצה חליצתה פסולה א"כ מנ"ל דחליצה פסולה מדרבנן הוא דילמא הקיש גמור מה"ת הוא. ולר"מ חליצה פסולה היא כמו בקטן דלר"מ הוי חליצה פסולה. ואי גריס במתניתין חליצתה כשירה. א"כ ע"כ הא דפסק דחליצה פסולה היא. היינו כר' אליעזר דמייתי הש"ס לעיל בפ' הבא על יבמתו. ומסיים בדבריו בתוספתא אם חלצה חליצתה פסולה ג"כ קשה כנ"ל. כיון דמקשינן אשה לאיש לא ליהוי חליצה כלל. ועוד דמנ"ל למיפסק כר"א. כיון דר"מ ור"י פליגי עלי' דמהא דמסקינן והילכתא עד שתביא ב' שערות אין ראיה דבדיעבד חליצה פסולה היא דאפשר לכתחילה קאמר. וי"ל דע"כ לאו לכתחילה קאמר מדבעי שתביא ב' שערות. ואי מדרבנן ולכתחילה אמאי לא נסמוך אחזקה דרבא דהביאה סימנים דחזקה גמורה היא אלא וודאי אפי' בדיעבד חליצה פסולה היא וכר"א. וכן משמע לקמן דרב נמי ס"ל דחליצת קטנה פסולה היא לקמן בפ' בית שמאי דף ק"ו דאמר רב חסדא אמר רב כיצד תקנתן כו' וקטנה תחלוץ משתגדיל. והיינו דקאמר הש"ס הכא מאן חכמים ר' יוסי אבל איכא חכמים דס"ל דחליצה פסולה הוי. והיינו ר' אליעזר. אלא דא"כ קשה אמאי לא קאמר רב זו דברי

ר"מ דחליצתה כשרה. אבל חכמים אומרים דחליצתה פסולה כיון דהכי ס"ל להילכתא. ועי' ק"ע שם בפ' ב"ש שכתב בתחילת דבריו דרב כר' יוסי ס"ל ולר' יוסי נמי לכתחילה לא תחלוץ וכן כתב הלח"מ וז"א דר' יוסי לכתחילה נמי מכשיר. וכדאמר ליה ריבר"י לרבי כך אמר אבא כו'. אבל עדיין קושיא קמיית' במקומה עומדת. כיון דס"ל להרמב"ם ז"ל דחליצה פסולה היא מנ"ל דלא מקשינן אשה לאיש לגמרי מה"ת ולא תיהוי חליצה כלל כמו קטן. וי"ל דמשמע ליה הכי מהא דאמר ר"א תחלוץ משתגדיל ואם לא חלצה חליצתה פסולה משמע דר"א נמי ס"ל דחליצת קטנה פוסלת ולא מצינו לר"א דס"ל בקטן נמי כר"מ דחליצתו פוסלת ש"מ דבקטנה כ"ע מודו דחליצתה פוסלת לאחין וטעמא רבא איכא לחלק בין קטן לקטנה. דגט נראה דלכ"ע פוסלת בקטנה כיון דבת קבולי גיטא היא. וא"כ ה"ה דחליצתה פוסלת. אלא דא"כ חרשת נמי נימא הכי הואיל וגיטה פוסלת דבת קבולי גיטא היא ה"נ חליצתה. אלא ע"כ כיון דחליצה אין בה. גט נמי אין בה דגט יבמה משום חליצה הוא. א"כ ה"ה קטנה. ויותר מזה מצאתי בירושלמי פ' ר"ג דגט יבמה אינו מועיל אלא לדעת אבל לא בע"כ משום דפסול הגט מחמת חליצה הוא. וחליצה אינה פוסלת אלא לדעת. ואע"ג דבש"ס דילן לא משמע כן מהא דאיתא פרק ר"ג כל גט שפוסל בכהונה פוסל ביבמה מ"מ לענין קטנה מסתברא כיון דחליצה לא מהני בה. גט נמי לא מהני בה. ולא מצאתי כעת דין גט יבמה קטנה אי פוסל בדברי הפוסקים. ועי' ב"ש ז"ל שתמה על הה"מ שכתב בדברי הרי"ף ז"ל וכתב דלמסקנא דמסיק והילכתא עד שתביא ב' שערות הוא אפילו בדיעבד. דא"כ היא דלא כמאן. ולפי מה שכתבתי אין כאן קושיא דהאיכא ר"א דס"ל הכא דחליצה פסולה היא. וכן כתב הנימק"י ז"ל:

ויש לדקדק עוד לפי שיטה זו דהקישא דאשה לאיש הוא מה"ת. א"כ אמאי לא מקשינן נמי אשה לאיש לענין ביאה דביאת קטן לא קני וביאת קטנה קונה אותה לגמרי. כדאיתא בנדה פ' יוצא דופן. וי"ל דלא מקשינן אשה לאיש אלא לדברים הכתובים בפרשה. אבל ביאה דמקרא דאיש אשר ינאף הוא דממעטינן לקטן להא לא איתקש. וכיון דביאה קונה אפילו בע"כ קטנה נמי נקנית לגמרי. ועיין בפ"א מהל' יבום שכתב הרמב"ם ז"ל דיבמה קטנה אינה חולצת עד שתגדיל ותיבדק ואפילו נבעלה לאחר י"ב שנה אינה חולצת עד שתבדק ותביא סימנים. ולא הבנתי לשונו ז"ל מאי ואפילו נבעלה אחר י"ב ואי קמ"ל דלא סגי בשנים לחוד אלא בעינן ב' שערות דווקא. א"כ מאי ארי' נבעלה אחר י"ב אדרבא אם נבעלה קודם י"ב הוי רבותא טפי דאפילו אם לא הוי אלא נישואין דרבנן לא תחלוץ עד שתבדק. כדאיתא לקמן בפרק בית שמאי ועיין בדברי הה"מ ובדברי הלח"מ ז"ל בפ"ה שם. וצ"ע:

גמרא רבא אמר עד שתגיע לעונת נדרים. והילכתא עד שתביא ב' שערות. ופי' רש"י ז"ל עונת נדרים היינו שנה קודם גדלות. אליבא דר' יוסי קאמר דאליבי' ג"כ בעינן שתגיע לכלל דעת. ואע"ג דאשה בין גדולה בין קטנה מ"מ כל שאין לה דעת אינה חולצת כמו חרשת. ולפ"ז הוי מני לאוקמי מתניתין כר"י ובקטנה גמורה. וי"ל דקטנה משמע ליה כל ימי קטנותה. וא"כ י"ל דקודם שתגיע לעונת נדרים לכ"ע אינה חולצת מדאורייתא דאין לה דעת כמו חרש ושוטה. והא דאמר ר"י אשה בין גדולה בין קטנה היינו משתגיע לעונת נדרים. וכן משמע מעובדא דרבי דאמר לאבדן זיל בדקה דכבר הגיעה לכלל שנותיה. אלמא דצריך לבודקה אם הביאה סימנים. וע"ז אמר ר"י דאין צריך לבודקה כיון דהגיעה לכלל דעת היינו עונת נדרים. וכי היכא דלר' אמי קודם שתגיע לעונת הפעוטות וודאי אינה חולצת מדאורייתא דהא אין לה דעת ה"נ לרבא קודם שתגיע לעונת נדרים אלא דיש לדקדק לר' אמי דאמר דחולצת בפעוטות. והא דעת דפעוטות אין זה אלא תקנת חכמים ואמאי לענין חליצה יש לה דעת מדינא דאורייתא. וי"ל דלענין מקח וממכר הוא דבעינן דעת שלימה שיהיה לו כח להקנות מרשות לרשות. אבל לענין חליצה בדעת כל דהו סגי. והתוס' ז"ל כתבו לעיל דמיירי בגדול עומד ע"ג. והיינו הב"ד שמלמדין אותה. והיינו נמי דווקא אחר שתגיע לעונת הפעוטות לר' אמי או לעונת נדרים לרבא. ואע"ג דגבי גט לא מצינו. דפליגי בזה לקבוע זמן לקטן י"ל דחליצה מילתא יתירתא היא. וכמו שכתבו התוס' ז"ל לעיל. ועיין בחולין פ"ק גבי הא דכולן ששחטו ובתוס' שם. ועיין בדברי הרשב"א ז"ל שפי' לדברי הרי"ף ז"ל דהא דרבא לאו אליבא דר"י קאמר. אלא לת"ק ועונות נדרים היינו זמן גדלות ע"ש:

גמ' בינו לבינה מי ידענא. ועיין נימק"י ז"ל שכתב דאפילו שניהם מודים לא מהני משום דהוי דבר שבערוה. ויש להוכיח מכאן דבביאת יבמה ג"כ בעינן עדים דווקא. ואי משום דביאת יבמה יצא מן הכלל. וקונה אפילו שוגג ה"ה דלענין עדים יצא מכלל דבר שבערוה וכספיקו של המשנל"מ ז"ל דהא לר"ל לקמן בחליצה ג"כ כשר אפי' מוטעת. ואפ"ה בעינן דווקא כונה קצת. וכבר כתבתי בזה לעיל במכילתין. וע' בד' ז"ל שנראה מלשונו ז"ל דחליצה פסולה הוי ואפי' בינו לבינה. ועיין לח"מ שם ומסייע ליה הא דיבמה שגדלה בין האחין ודו"ק:

דף קו.

גמ' חליצה מוטעת כשרה. ופליגי ר"ל ור"י איזו הוא חליצה מוטעת ר"ל אמר חלוץ לה ובכך אתה כונסה משום דס"ל דלא בעינן כוונה להתירה לשוק. וכבר כתבתי לעיל

דמודה ר"ל דבע"כ לא הוי חליצה אלא צריך שיחלוץ לה מדעתו באיזה כוונה שיהיה. והיינו דתניא לקמן חליצה מעושית פסולה. ולא פריך מינה לר"ל. ועיין גירסת השאלתות לקמן ור"י אמר ליה אני שונה כיון שנתכוין כו'. אלמא דבעינן שיתכוין להתיר' אלא כל שאומר לו חלוץ לה ע"מ שתתן לך מאתים זוז. ופי' רש"י ז"ל דהוי חליצה אע"ג דלא יהבא ליה משום דהוי דבר שא"א לקיימו ע"י שליח ולא מהני ביה תנאי. והכי אמרינן בפרק המדיר ובירושל' בשמעתין איתא בגוונ' אחרינא דר"ל אמר דחליצה מוטעת הוא שאומרין לו חלוץ לה והיא ניתרת לך לאחר זמן. וביאר הרמב"ם ז"ל שאומרים לו תחלוץ לשם מצוה בעלמא. אבל לא תעקר זיקתך ממנה אלא לאחר זמן תוכל ליבמה ופליג עלי' ר"י דהא בעינן כוונה אלא אומרין לו חלוץ לה והיא תתן לך מנה. אמר ר' מנא אם אמר ע"מ נותנת לו משמע דר' יוחנן מיירי דלא אמר ע"מ אלא שמעטין אותו ואומרים שתתן לו מנה אבל לא בתורת תנאי. אבל אם אמר שחולץ לה ע"מ שתתן צריכה ליתן לו. ולפ"ז אין אנו צריכין להאי סברא דאין מועיל תנאי בדבר שא"א לעשות ע"י שליח. אלא ברייתא מיירי דלא אמרו לו בתורת תנאי אלא הבטיחו לו לבד וכדי להטעותו. והא דלא מוקמינן הכי בש"ס דילן נראה משום דמילתא דפשיטא ולא איצטריך לאשמעינן כיון דלאו בתורת תנאי אמרו לו כן. ועוד דא"כ גט נמי כשר בכה"ג ואלמה תנא גט מוטעה פסול אלא ע"כ מיירי שאמרו לו בדרך תנאי ובחליצה לא מהני תנאי כיון שא"א לעשות ע"י שליח. אבל בגט מהני תנאי. ובפרק המדיר דף ע"ד בעינן למימר התם טעמא אחריתא דמש"ה חליצה מוטעת כשרה משום דכיון דעביד מעשה אחולי אחליה לתנאיה. ולפ"ז ג"כ יקשה גט מוטעה אמאי פסול בגט נמי נימא דאחלי' לתנאיה ועי' תוס' שם. וצ"ל דבעינן דווקא מעשה גדול כמו חליצה שנאסרה עליו לעולם או ביאה דאין דרך לעשות ביאת זנות בזה אמרינן דאחלי' לתנאיה אבל בגט לא אמרי' דאתלי' לתנאיה וכן בשארי דברים כמו מכירה וקנין:

ומייתי תו התם בירושלמי עובדא דר' חייא בר ווה דאמר לו חלוץ לה ועקור זיקתך הימנה והיא נישאת לך לאחר זמן דרך נישואין. וכתבו הראשונים ז"ל דר"י נמי מודה בזה כיון שהוא מתכוין לעקור הזיקה אלא שמטעהו מצד אחר והא דלא מוקי לה ר"י בהכי הוא ג"כ משום דמילתא דפשיטא היא ואפי' תנאה לא שייך בזה אם חלץ לה ע"מ שתינשא לו לאחר זמן דהוי מתנה ע"מ שכתב בתורה. ועוד הטעאה כזו לא שייכא בגט. וה"מ ז"ל צידד לומר דהרמב"ם ז"ל מדמי לה להא דר"י. ולענ"ד הדבר פשוט דבהא כ"ע מודים דכל שהוא מתכוין לעקור זיקתו חליצה כשרה היא. ולרוב פשיטותו לא הוצרך הרמב"ם ז"ל לכותבו להא דינא:

ובהא דאמר ר' מנא אם אמר ע"מ נותנת לו נראה דש"ס דילן פליג בהא כיון דתנאי לא שייך בזה אלא מתורת שכירות וכמו שפי' רש"י ז"ל. והרי זה דומה למעבורת דמצי למימר משטה אני בך. אבל הירושלמי ס"ל דמטעם תנאה צריכה ליתן לו כדי שתתקיים החליצה משום דיש תנאי בחליצה אבל הברירה בידה שלא ליתן ולבטל החליצה. ועיין בדברי הרא"ש ז"ל ובדברי הרשב"א ז"ל באריכות בזה:

והנה הרמב"ם ז"ל בפ"ד מהלכות יבום כתב סתמא דאפילו בע"מ שתתן לי מאתים זוז החליצה כשרה אע"פ שלא נתנה כיון שנתכוין לחלוץ ולא ביאר טעמו של דבר אי משום דהוי דבר שא"א לעשותו ע"י שליח או משום דאחלי' לתנאי'. ובפ"ו מהל' אישות לא כתב הרמב"ם ז"ל בדיני תנאי הא דא"א לעשותו ע"י שליח. וכתב הכ"מ ז"ל שם דהרמב"ם ז"ל ס"ל דטעמא דחליצה מוטעת הוא משום דאחולי' אחלי' לתנאיה והביא ראיה לזה מהא דפסק בהמקדש ע"ת ובעל דצריכה הימנו גט. וכבר הקשה הלח"מ ז"ל על דבריו שם דהא מספק הוא דצריכה גט ואמאי הוי הכא חליצה כשרה. והה"מ ז"ל כתב דהטעם הוא משום דא"א לעשות ע"י שליח וכמסקנת הש"ס בפרק המדיר. אלא דיש להקשות לפי שיטת הרמב"ם ז"ל דבע"מ לא בעינן כל משפטי התנאים. א"כ אפי' דבר שא"א לעשות ע"י שליח ליהוי תנאו תנאי. וכן הקשה הר"ן ז"ל פרק מי שאחזו. אבל נראה דאין כאן קושיא ואדרבה ק"ו הוא משאר תנאי דהמעשה אינה מתחלת מיד אלא לאחר קיום התנאי. ואפ"ה אם המעשה א"א לעשות ע"י שליח לא מהני התנאי לבטל המעשה כל שכן בתנאי דע"מ דהמעשה מתחלת מיד דאין התנאי יכול לבטל המעשה היכא דא"א להעשות ע"י שליח. וכ"ת דילפינן מב"ג וב"ר לענין אפשר להעשות ע"י שליח גם בע"מ א"כ לענין שאר משפטי התנאים נמי לילף דהא כבר כתב הר"ן ז"ל שם דילפותא דב"ג וב"ר אינה אלא אסמכתא בעלמא:

והנה לעיל פרק ר"ג מוקי רב אשי לפלוגתא דרבי ורבנן ביש תנאי בחליצה ורבינא קאמר דכ"ע יש תנאי בחליצה אלא פליגי בתנאי כפול. ולד' הרמב"ם ז"ל דבע"מ לא בעינן ת"כ א"כ יקשה דהא תנאי דחליצה ע"כ ע"מ הוא והיינו מעכשיו דאל"כ אין החליצה כלום כיון דאינה חלה אלא לאחר קיום התנאי ותו ליכא חליצה. והוי דומיא דמשוך פרה זו ולא תקנה אלא לאחר ל' יום דלא קנה. ולשיטת הרמב"ם ז"ל מ"ט דמ"ד דבעינן ת"כ אם לא שנאמר דבהא פליגי אי בעינן ת"כ בע"מ אי לא. והיינו דפליגי גבי חליצה ולא פליגי בעלמא. והתוס' ז"ל הקשו לעיל שם אדמיפלגי לענין קידושי זיקת יבמים ליפלגי לענין להתירה לשוק. ולפי מה שכתבתי דתנאי דחליצה ע"ע הוא. א"כ לכ"ע מותרת לשוק מיד אחר החליצה לדעת הרמב"ם ז"ל בפ"ח מהל' גירושין ע"ש והתוס' ז"ל פירשו התם

דלענין שישאר עליה זיקת יבמים הוא דקאמר יש תנאי. ואין דבריהם ז"ל מובנים כיון דקי"ל דאין תנאי מועיל בדבר שא"א לעשותו ע"י שליח. א"כ מהיכא תיתי נימא דעדיין יש עלי' זיקת יבמים וצ"ל דמדרבנן בעלמא הוא דאמרינן דיש עליה קצת זיקת יבמים. אבל אכתי תיקשי הא דרבינא דאמר דכ"ע יש תנאי בחליצה והיינו נמי לענין שיהא עלי' זיקה ואמאי פשיטא ליה לרבינא הכי ולא ניחא ליה לאוקמא פלוגתא בהכי כיון דבאמת לא מהני תנאי ואפילו לכתחילה עבדינן הכי כדאיתא בשמעתין. ועוד דמאי קאמר בת"כ פליגי ולמאן דבעי ת"כ אין כאן זיקה כלל. כיון דלא כפלי' לתנאיה ואמאי בעיקר תנאה דאין תנאי בחליצה אפ"ה חיישינן קצת לזיקתה כיון דאתני ואי לא כפלי' לתנאה לא חיישינן כלל הא תרווייהו מחד מקום גמרינן דלא הוי תנאי מב"ג וב"ר ואי לא חיישינן אי לא הוכפל ה"נ לא ניחוש לתנאי בדבר שא"א לעשות ע"י שליח. ע"כ נראה יותר לפרש כפשטי' דלגמרי פליגי אי יש תנאי. ומה שהקשו מברייתא דחליצה מוטעת י"ל דס"ל לרבינא כשיטת הירושלמי דלאו בתנאה מיירי אלא בהטעאה בעלמא וכמש"כ לעיל:

ועיין תוס' בנזיר דף י"א שהקשו על הא דאיתא התם האומר הריני נזיר על מנת שאטמא למתים הוי נזיר לכל משום דהוי מתנה על מה שכתוב בתורה. ותיפוק ליה דהוי דבר שא"א לעשותו ע"י שליח ורבינא הוא דקאמר התם הכי. ולפי הנ"ל אין כאן קושיא דרבינא ס"ל דלכ"ע יש תנאי בחליצה. וי"ל דבברייתא התם דתני מפני שמתנה ע"מ שכתוב בתורה הוא דקשיא להו. ועוד דלשיטתם רבינא נמי מודה דלעיקר הדין אין תנאי בחליצה והשע"המ האריך בזה והקשה שם לדעת מהרימ"ט דאין אדם יכול להקדיש דבר ע"י שליח מהא דתנן נטיעות האלו הקדש אם אינן נקצצות ולא נקצצו יש להם פדיון. והא אפילו נקצצו ליקדשו ולא ליהני בזה תנאה כיון דא"א להקדיש ע"י שליח ול"נ דנדר והקדש שאני דהוי נדר ופתחו עמו כי היכי דמצינו בכמה מקומות כה"ג בסוף מנחות הרי עלי עולה ע"מ שלא אתחייב באחריותה. ועוד בכמה דוכתין לענין נדרים וא"ש בזה קושית התוס' בנזיר ג"כ. ועוד הא באיסורא גם ר"מ מודה דאמרינן מכלל לאו אתה שומע. הן כדאיתא בשבועות סוף פרק שבועות העדות. דלא גמרינן מבני גד וב"ר. אלא ממונא או איסורא דאית ביה ממונא וא"כ באיסורא ה"ה דמהני תנאי אפי' אם א"א לעשות ע"י שליח. ועיין תוס' בשבועות שם ובנדרים דף י"ג. אלא דע"כ לא דמי משפט דבר שא"א לעשות ע"י שליח לשאר משפטי התנאים דשאר משפטי התנאים מסברא ה"א דמהני בלא ת"כ אלא מכלל הן אתה שומע לאו וילפינן מב"ג וב"ר דלא אמרינן מכלל הן אתה שומע לאו ולא ילפינן אלא לדבר שיש בו ממון אבל באיסורא גרידא אמרינן מכלל הן כו'. ובהא דתנן בפרועי ראש דבמיתה עיין שם בשבועות. אבל דבר שא"א

לעשות ע"י שליח ע"כ צ"ל דמסברא לא מהני ביה תנאה ומב"ג וב"ר לא מצינן למילף וכיון דמסברא לא מהני בי' תנאה ה"ה דבאיסורא גרידא לא מהני ביה תנאה. והרא"ש ז"ל בשמעתין כתב דאין כח בשום תנאי לבטל המעשה מן הדין אלא דילפינן מב"ג וב"ר דתנאי מהני. ומהא דאמרינן באיסורא מכלל הן כו'. משמע דאדרבא מן הדין היה מהני בלא משפטי התנאים. והדברים ארוכים ורחבים בזה כבר האריכו בהן הראשונים ז"ל ואין כאן מקומו להאריך בזה. ואחר כל הנ"ל זה נראה ברור דאין המשפט הזה דבעינן דווקא דבר שאפשר לעשות ע"י שליח כ"כ פשוט ופליגי בזה אמוראי דלעיל פרק ר"ג. וכן נראה מסתימת לשון הרמב"ם ז"ל דלא כתב למשפט הזה בין שאר משפטי התנאים. אלא דא"כ עדיין צ"ע מ"ט דחליצה מוטעת כשירה. והשעה"מ ז"ל שם כתב דלר"י נמי מה"ת כשרה בלא כוונה ומש"ה ע"י תנאי כשרה לגמרי והביא ראיה לזה מדקרי לה חליצה פסולה ומבואר בדברי הרמב"ם ז"ל דכל היכא דהוי חליצה פסולה אינה אלא מדרבנן. והדבר תמוה דאדרבה איפכא הוא דאינה פוסלת אלא מדרבנן. אבל מה"ת לאו חליצ' היא כלל וכל הני דתנן בפירקין חליצה פסולה מדרבנן בעלמא הוא דמיפסלא לאחין. אבל מה"ת לאו חליצה היא כלל לבד בחליצת קטנה לשיטת הלח"מ ז"ל. ע"כ נראה יותר לומר בזה דכי היכי דלר"ל נעקר זיקתה ע"י מעשה החליצה לחוד בלא שום כוונה והחליצה לבד הוא שעוקרת הזיקה ה"נ לר"י כיון שנתכוין לחלוץ לה ולעקור זיקתה אע"ג דעל תנאי עשה לא מהני תנאה בזה והחליצה עצמה פועלת פעולתה לעקור הזיקה אפי' לא נתקיים התנאי וזה שכתבו שהרי נתכוין לחלוץ לה. וא"ש בזה הא דפליגי לעיל ביש תנאי בחליצה ואי תימא דפליגי בדבר שא"א לעשות ע"י שליח. א"כ מאי ארי' דפליגי בחליצה הא מצי לאיפלוגי בשאר מילי כה"ג. אבל לפי הנ"ל דווקא בחליצה הוא דפליגי ועדיין צ"ע בזה:

ודרך אגב אבאר הלכה א' בדברי הרמב"ם ז"ל ואיפסיקא בש"ע דהיכא דנחלצה בחליצה פסולה ונישאת בחליצה זו חולצת שנית חליצה כשרה ולא תצא מבעלה. וכבר הניח הה"מ ז"ל בצ"ע מנ"ל הא דבחליצה פסולה מה"ת דלא תצא. ולדידי קשיא לי מדברי התוספתא החרש שנחלץ כו'. והחולצת מן הקטן תצא וי"ג דרכים בה דברי ר"מ שאמר משום ר"ע והא ר"מ ס"ל דחולצת מן הקטן חליצתה פסולה ואפ"ה אמר דתצא. ועיין בדברי הגר"א בש"ע אה"ע סי' קס"ט ודו"ק:

תוס' בד"ה ורבא דידיה כו'. בסוף דבריהם הקשו מדברי התוספתא דתני חולצין לאשה אע"פ שאין מכירין. ותי' דהתם מיירי מדאורייתא. ולא הבנתי דהא תני התם נמי ממאנין אע"פ שאין מכירין. והתם ליכא למימר דמדאורייתא קאמר וצ"ע:

דף קו:

גמרא מודה רבא בלא אבה יבמי וכדר' זירא דאמר כל הראוי לבילה כו'. כן הוא גירסת הרי"ף ז"ל. ומשמע מדבריו ז"ל דאם אינה יכולה לקרות בנשימה אחת מעכבת החליצה ג"כ. וכבר הקשה הרשב"א ז"ל ע"ז הא ליכא מצוה כלל לקרות כאחת דאפסוקי מילתא לית לן בה ולמה יעכב. והרמב"ם ז"ל כתב ג"כ כגירסת הרי"ף ז"ל. אבל אינו מבואר בדבריו ז"ל דמעכבת החליצה בזה. ובירושלמי בפירקין איתא אמר ר' מנא אע"ג דאמר רב שמואל קרייה לא מעכבא מודה שהוא אומרן על הסדר אבל לא למפרע או שאר שינוי. וגם בזה אין הכרח לומר דאם אמר שלא על הסדר מעכבת החליצה אלא דלא יצא ידי קריאה קאמר. ועיין בש"ע שם ובב"ש:

צריכי דייני למיחזי רוקא כי נפיק מפומי' דיבמה דכתיב לעיני הזקנים וירקה. וכתב הרמב"ם ז"ל דאין זה אלא לכתחילה אבל אם לא ראו ג"כ כשרה. ואין צריכה לרוק פ"א. ויש לדקדק דהא משמע לעיל בריש פירקין דדרשא גמורה היא ועיקר קרא דלעיני להכי כתב רחמנא ונהי דאין החליצה פסולה בזה מ"מ תרוק פ"א. וכן הקשה בק"ע ויפה השיג שם על הב"ש. וי"ל דעיקר קרא דלעיני הזקנים קאי אוחלצה נעלו. ודרשא דרבא אסמכתא היא. והא דמייתי הש"ס לעיל הא דרבא היינו דמינה שמעינן דחליצה דצריכה להיות לעיני הזקנים. אלא דלזה לא צריך קרא דלעיני דאפילו אי כתב רחמנא ונגשה אל הזקנים וחלצה הוה שמעינן דהחליצה צריכה להיות בפני הדיינים אבל רקיקה ה"א דאין צריך להיות בפני הזקנים אלא בפני היבם כדכתי' וירקה בפניו להכי איצטריך לעיני דרקיקה נמי צריך להיות לעיני הזקנים. והכי משמע בילקוט בשם הספרי וירקה בפניו יכול בפניו ת"ל לעיני הזקנים רוק הנראה לדיינים עיי"ש:

הדרן עלך פרק מצות חליצה

פרק בית שמאי

דף קז.

אין ממאנין אלא ארוסות. ע' בחי' הרמב"ן והרשב"א ז"ל שדיקדקו מלישנא דמתני' דלב"ש נמי בנשוא' בדיעבד מיאונה מיאון. והביאו ראי' לזה מירושלמי גבי עובדא דפישון הגמל. ובירושלמי בריש פירקין איתא דלב"ש אין מיאון נשואה מיאון אפי' עברה ומיאנה והיינו למאן דמפרש טעמא דב"ש משום דס"ל כר"א דאמר פנוי הבא על הפנויה עשאה זונה ואם תמאן יהיה בעילת זנות. והא דאמרינן התם גבי הא דפישון הגמל דאם עברה ומיאנה מיאונה מיאון היינו לאינך טעמי דאמרינן בגמרא. וכן כתב הק"ע שם.

אלא דבירושלמי לא מצינו טעמא אחרינא אלא מחמת בעילת זנות. ואי לאו דמסתפינא הייתי אומר דצ"ל בירושלמי בהא דפישון הגמל דאם עברה ומיאנה שלא בפניו הוי מיאון דע"כ לא דמיין כולהו בבי דמתניתין אהדדי. דהא ביבם ושלא בב"ד לב"ש ודאי אין מיאונה מיאון. כדמשמע בגמרא. אלא דהתם נשואה נמי הויא כדאיתא לקמן:

ב"ש אומרים בבעל ולא ביבם. למ"ד בגמרא דלכ"ע אינה ממאנת בזיקתו אלא במאמר. א"כ אמאי לא פשטינן מהכא דמאמר לב"ש אירוסין עושה דאי נישואין א"כ תיפוק ליה דהויא נשואה. וי"ל דמאמר דארוסה לכ"ע אינו עושה אלא אירוסין וק"ל:

מסר האב לשלוחי הבעל. פי' רש"י ז"ל דהיינו מסרו האחים לשלוחי הבעל. ודייקו הראשונים ז"ל מדבריו דס"ל דיתומה בחיי האב לא תקינו לה רבנן נישואין. ומש"ה ליכא לאשכוחי מסירת האב גבי מיאון. אבל בירושלמי בפירקין איתא קטנה, שהשיאוה אביה ונתגרשה והלכה היא והשיאה א"ע חוזרת וממאנת. אלמא ביתומה בחיי האב ג"כ צריכה מיאון. ועיין בחי' הרמב"ן ז"ל שחילק בארוסה בין קידשה עצמה או קידשוה אמה ואחיה לדעת הגאון ע"ש. וה"נ אפ"ל דבקידשה עצמה יש לה קידושין דרבנן אפי' יתומה בחיי האב. אבל לאביה ואמה אין להם רשות בה עוד אפילו מדרבנן. ומש"ה לא אשכחן מסירת האב לשלוחין ביתומה בחיי האב. אבל לקמן בפירקין גבי הא דתנן ומודים חכמים לר"א ביתומה בחיי האב כו'. ודאי משמע מלשון רש"י ז"ל שם דאין לה קידושין כלל. וכמו שכתב הריטב"א ז"ל. אבל מסוגיא דשמעתין שם משמע דיש לה נישואין דרבנן דאל"כ מאי קמ"ל בהא דמודים חכמים לר"א. ועוד דרב אשי מפרש התם טעמא דר"א גזירה משום יתומה בחיי האב ואי לית בה נישואין כלל לא שייך גזירה בזה. וביותר קשה דהא במתני' דריש מכילתין בהא דתנן כל שיכולה למאן ולא מיאנה כתב רש"י ז"ל בפי' דיתומה בחיי האב יש לה נישואין דרבנן וצריכה מיאון. וכן כתב רש"י ז"ל לקמן ע"ב וצ"ע. וכן מבואר להדיא לעיל דף י"ב בש"ס ולקמן ע"ב:

דף קז:

אמר שמואל עד שתגדיל ותאמר רוצה אני במיאונים ראשוני'. ועולא אמר תרתי קתני כו'. נראה דפליגי בטעמ' דב"ש שמואל ס"ל דטעמא דב"ש הוא משום דאין בנות ישראל הפקר ליארס או לינשא שנית אחר המיאון משום דשמא חזרה בו מן המיאון הראשון ואע"ג דאינו יכולה לבטל המיאון בחזרתה מ"מ נראין בנות ישראל כהפקר. ועולא ס"ל דטעמא דב"ש הוא שלא להרבות במיאונים משום דבזה נראית כהפקר. ומש"ה אינה אסורה אלא ליארס אחר המיאון שמא תמאן גם בזה. אבל לינשא מותרת גם בקטנותה

דתו לא תמאן דנשואה אינה ממאנת. וי"ל דשמואל ועולא פליגי בהא. דשמואל ס"ל דבנשואה נמי אם עברה ומיאנה הוי מיאון. ומש"ה לא ניחא ליה לתרוצי מתניתין דאו תמאן ותנשא קתני כיון דגם בנשואה יכולה למאן ולעולא ס"ל דנשואה אינה ממאנת אפילו בדיעבד שפיר מתרץ דאו תמאן ותנשא קתני. ועיין בזה בירושלמי ובק"ע ודו"ק:

אמר רב יהודה ואמרי לה במתניתא תנא בראשונה היו כותבין גט מיאון לא רעינא כו'. כיון דחזו דנפיש כו'. משמע דכל היכא דתני בראשונה אבל עכשיו חזרו ותיקנו לכתוב בלשון אחר. וא"כ הא תניא בתוספתא גבי גט חליצה נמי הכי בראשונה היו כותבין שטרי חליצה קרבת לקדמנא ושרת סיני מעל רגלי' וכל הנוסח כמו שכותבין עתה והא משמע דהשתא לא כתבינן הכי כיון דקתני בראשונה. וי"ל דאמוראי לעיל אמרי הכי כתבינן וש"מ דלא היה בזה תקנה אחריתי:

דף קח.

אמר רב יהודה כו' הלכה כר"ח בן אנטיגנוס. עיין מהרש"א ז"ל שהביא פי' המשנה להרמב"ם ז"ל שכתב ענין אמרו שאין צריכה למאן. היינו שאין צריכה למאן בפני ב' אלא תלך ותנשא ותעשה רצונה. וכתב דמשמע ליה הכי מדמייתי עלה להא דר"י ב"ב. וכתב עוד דריב"ב נמי בקטנה כי האי מיירי שאינ' יודעת לשמור קידושיה. ואין דבריו ז"ל מובנים. דא"כ אמאי פליגי רבנן עלי'. ועוד דאמאי לא מיבעי ליה נמי אי פליגי רבנן אר"ח בן אנטיגנוס כיון דר"ח וריב"ב אמרו דבר אחד. ועוד דהרמב"ם ז"ל כתב כן אריש דהשיאוה שלא לדעתה אינה צריכה למאן. ע"כ נראה לי דהרמב"ם ז"ל נמי ס"ל דאינה צריכה כלום. והרי היא כפנויה. אלא דלענין מאי קאמר אינה צריכה למאן דהא מסתמא מיאנה בו כיון דאינה רוצה בו להכי כתב דאין צריכה למאן כדין מיאון בפני ב'. אלא היא ברשות עצמה לעשות כרצונה וכמו שכתב בחיבורו בפי"א מהל' גיטין. וכן משמע מהא. דכתב דלא בעינן מיאון בפני שנים. ואי נימא דנישואיה הן מיאוניה הא הוי לה מיאון בפני ב'. וכן פי' ר"ח ז"ל דכפנויה היא אפי' אם גדלה תחתיה ולא בעל. אלא דהרשב"א ז"ל כתב די"ל דאינה צריכה מיאון היינו דאינה כאשתו לכל דבר אבל צריכה מיאון כמו לר"א דאמר אין מעשה קטנה כלום לכל דבר אלא שצריכה מיאון. ולא אדע מי הכריחו לזה כיון דבדר"א תני אלא שצריכה מיאון והכא תנן אינה צריכה למאן. משמע דנפקא בכדי ולקמן יתבאר עוד בזה:

אמר רב יהודה אמר שמואל חוזרני כו'. ועומדת מחיקו וטובלת ואוכלת בתרומה. משמע מזה דלר"א אין לבעלה עלי' שום קנין אישות כיון דאוכלת בתרומה אם בת כהן היא.

וא"כ למאי נפ"מ מה שהיא צריכה מיאון דאי לענין שאסורה להינשא לאחר אלא ע"י מיאון ז"א דהא נישואיה הן מיאוניה. וי"ל דנ"מ לענין יבום אם מת בעלה זקוקה היא ליבם. וכדמשמע לקמן בהא דגזר ר"א אטו יתומה בחיי האב אלמא דלר"א נמי קטנה בת חליצה ויבום היא. אלא דהא גופא צ"ע אמאי היא כאשתו לענין חליצה ויבום טפי משאר מילי דאישות. ומהא דלקמן אין ראי' דהתם ר' אלעזר היא והכא ר' אליעזר. וי"ל דנ"מ לענין אם גדלה אצלו ולא מיאנה בו דתו אינו יכולה למאן. וכמו שכתב הרשב"א ז"ל לענין השיאוה שלא לדעתה או שאינה יודעת לשמור קידושי'. ומהא דקאמר הש"ס לר"א נמי חלק דאי לאו אשתו מיאון נמי לא תיבעי. משמע דלא כמו שכתב הרשב"א ז"ל בהשיאוה שלא לדעתה דא"כ לרבנן נמי תיקשי הכי אי לאו אשתו היא מיאון נמי לא תיבעי ודו"ק. ומ"מ לקמן מוכח ממתניתין דקטנה בת יבום היא לר"א דאמר מלמדין את הקטנה שתמאן בו. ושם יתבאר:

גמ' אמר ר"י אמר שמואל תבעוה לינשא ואמרה מחמת פלוני בעלי זו היא עכבה שהוא מן האיש מחמת בני אדם שאינם מהוגנים זו היא עכבה שהוא מן האשה עיין רש"י ז"ל ונראה שהוא ז"ל ג"כ מפרש כפי' התוס' ז"ל דקאי אשלא לדעתה דקאמר ת"ק דאין צריכה מיאון. וע"ז קאמר ראב"י דאם תבעוה לינשא ולא רצתה מחמת פלוני בעלי הוי לדעתה וצריכה מיאון. אלא דיש לדקדק לפי זה אכתי אמאי צריכה מיאון כיון דהקדושין הוי שלא לדעתה. וצ"ל דמ"מ כל שהוא לדעתה אח"כ ויושבת תחתיו ברצונה. הרי היא כאשתו. והרשב"א ז"ל פי' הא דראב"י ג"כ על שיטתו אשר כתבתי לעיל דאם העכבה הוא מחמת פלוני בעלי הרי היא כאשתו וזוכה בה בכל הדברים. אבל אם העכבה הוא מחמת בני אדם שאינם מהוגנים אינה כאשתו לכל הדברים אבל צריכה מיאון. וראב"י מכריע הוא בין ר"א לר"י דלר"א בכל גוונא אינה כאשתו ולר' יהושע בכל גונא הרי היא כאשתו ולראב"י אם העכבה מחמת האיש הרי היא כאשתו לכל דבר ואם שלא מחמת האיש אינה כאשתו וסדורא דמתני' א"ש לפי שיטתו דלשיטת התוס' ז"ל היה צריך לשנות דברי ראב"י קודם דברי ר"א כיון דקאי אהשיאוה שלא לדעתה. וכבר כתבתי לעיל דלענ"ד אין שיטתו מוכרחת ולישנא דמתני' לא משמע כן. ומה שנסתייע לפירושו מד' הירושלמי כבר תמה עליו הק"ע והדבר פשוט דהירושלמי מפרש לד' ראב"י כאביי בר אבין:

דף קח:

ורמינהו הממאנת כו' אלמא לא אתי מיאון דחבריה ומבטל גיטא דידיה. וע' תוס' ז"ל שהקשו אמאי לא דייק מגופא דסיפא. ועי' מהרש"א ז"ל. ולפי מאי דגרסי' במתני' ב'

מיאונים וב' גירושין לכאורה לא מוכח ממתני' דאסורה לחזור לו אחר מיאון דחבריה והראשון שגירשה אסורה לחזור לו משום גירושין השני. אבל לגירסת הרי"ף ז"ל דגרס מיאון שלישי ע"כ אתי לאשמעינן דהשני שגירשה ג"כ אסור להחזיר גם אחר מיאון דחבריה ובירושלמי נראה דס"ל דמיאון דחבריה מבטל גיטה דידיה. ואמר התם והוא שיהא הגט בסוף אבל המיאון בסוף משמע דמותר להחזיר. והיינו כפי הנוסחא אשר לפנינו. ומסקנת הש"ס דמיאון דחבריה לא מבטל גיטא דידיה משום דאזיל ומשבש לה. וכהאי תנא דבזו אסר ר"ע וריב"ב. וכתב הש"ג דלענין איסור כהונה מיאון דחבריה מבטל גיטה ומותרת לכהן. ולענ"ד צריך עיון כיון דאיכא עלה שם גרושה ליאסר בקרוביו נראה דאסורה לכהונה. ועוד דלכהונה חמיר איסורא דאפי' ריח הגט פוסל בה:

מאן תנא כו'. עיין בתוספתא דתני התם פלוגתא במיאון דידיה או אי מבטל גיטא. והיינו דקאמר שמואל לעיל תברא והכא לא ניחא לי' למימר דהני תנאי היא כיון דבמתני' פליגי במיאון דחבריה. ומש"ה מייתי הש"ס. תנחי דפליגי בהא:

שם גמרא ברם כך שאלו הרי שהיתה אשת אחי אמו שהיא שניה לו ונשאה אחיו מאביו ומת מהו שתמאן כו'. ותתשבם צרתה יש מיאון לאחר מיתה במקום מצוה. ומהרש"ל ז"ל כתב דלא גרסינן צרתה אלא היא גופא מיבעי ליה אי תתייבם ע"י מיאון שתמאן באחי אמו למפרע. וכמבואר בל' רש"י ז"ל אבל מהרש"א ז"ל כתב לקיים דאצרה מיבעי ליה והמיאון הוא באחיו מאביו. וכבר כתבתי לעיל במכילתין דאין איסור בצרת שניה כלל. ובד' הנימק"י ז"ל מבואר להדיא דמיאון באחי אמו מיבעי ליה בהא דכתב בד' הרי"ף ז"ל דהטעם משום דבשעת נפילה נראית כאשת אחי אמו. וכן מבואר בדברי הרשב"א ז"ל שכתב לתרץ הא דעולא ס"ל דממאנת לזיקתו והכא מסקינן דאין מיאון לאחר מיתה. והיינו משום דהכא ליכא עלה שום זיקה צא זיקת אישות ולא זיקת יבום והיינו במיאון דאחי אמו. וע"י בד' הה"מ ז"ל בפי"א מהל' גירושין שכ' להני תרי טעמי בחדא הא דבשעת נפילה נראית כאשת אחי אמו. וגם האי טעמ' דאין עליה זיקה ובאמת הם תרי טעמי כמבואר בד' הרשב"א ז"ל לעיל בפירקין ולד' הרמב"ם ז"ל שכ' דמותרת בשאר קרובים ע"כ צ"ל האי טעמא לחוד משום דאין עליה זיקה. וכמו שכ' הרשב"א ז"ל. ועיין לח"מ שם:

דף קט.

א"ה חליצה נמי לא תיבעי. וכ"ת ה"נ והתני' ר"א אמרו חולצת והיינו בריי' דמייתי הש"ס לקמן דרבנן אמרו בהחזיר' כשהיא גדולה או שגדלה אצלו דמתייבמת ועלה אמר ר"א

דחולצת. והשתא אי נימא דלר"א אסורה מה"ת אמאי בעי חליצה והרשב"א ז"ל כתב לקמן בשמעתין דהא דגזר ר"א משום יתומה בחיי האב היינו משום דס"ל דאפי' גדלה אצלו אין חזרתה חזרה גמורה משום דעל דעת קידושין הראשונים בעל דאין אדם יודע שאין קידושי קטנה כלום. וא"כ לר"א בעיא חליצה אפי' היכא דאסירא מה"ת. וא"כ מאי פריך לעיפא חליצה נמי לא תיבעי. וי"ל דביתומה בחיי האב שפיר הוא דבעיא חליצ' אע"ג דאיסורה מה"ת משום דאי הוי קידושין גמורים היתה צריכה יבום. השתא דאית בה קידושין דרבנן בכדי לא תיפוק וצריכה חליצה אבל לעיפא דטעמא דר"א משום שעמדה עליו שעה אחת באיסור בכל גוונא ערוה גמורה היא עליו וחליצה נמי לא תיבעי. ולד' הרשב"א ז"ל מוכח מהא דאמר ר"א חולצת דה"ה לרבנן ביתומה בחיי האב חולצת וכגירסת התוספתא. והרא"ש ז"ל כתב בטעמא דבעי ביתומה בחיי האב חליצה משום דאין הכל יודעין בגירושין. ויפה הקשה מהרש"א ז"ל בזה דא"כ מאי פריך לעיפא דלמא מש"ה בעי חליצה לר"א משום דאין הכל יודעין בגירושין. אבל למש"כ ניחא ומ"מ לא ידענא מנ"ל להרשב"א ז"ל הא דלר"א בגדלה אצלו נמי הוי יתומה בחיי האב דהא ר"א בהחזירה כשהיא גדולה נמי אמר דחולצת ולא מתיבמת. וכי היכי דהתם מדרבנן הוא ה"נ בגדלה אצלו. וכן משמע בתוספתא דמסיים ר"א דאמר חולצת ולא מתיבמת משום שעמדה עליו שעה אחת באיסור משמע דתרווייהו חד טעמא. וכן משמע מהא דתניא ומודים ביתומה כו' דליכא פלוגתא בזה. וכן משמע מהא דדייק ממתני' דלהכי קתני קטנה שהשיאה אביה כו'. לאשמעינן דטעמא דר"א משום הכי הוא. ומתני' ע"כ מיירי דלא גדלה אצלו אלמא דעיקר גזירה משום יתומה כי האי ודלא כמו שכ' הרשב"א ז"ל דלא מסתבר לגזור גדולה אטו קטנה. והרשב"א ז"ל כתב דבכתובות האריך בזה ואיננו ת"י כעת לעיין בו:

בעא מיניה רבא מרב נחמן צרתה מהו אמר ליה היא גופא גזירה כו'. משמע דלא מיבעי ליה אלא צרת גדולה אבל צרת יתומה בחיי האב צרתה נמי אסורה. והרי"ף ז"ל כתב דה"ה לרבנן צרת יתומה בחיי האב מותרת ליבם. ולפי שיטת הרשב"א ז"ל לעיל יש לישב ד' הרי"ף ז"ל דלבתר דפשיט רב נחמן דצרת גדולה מתייבמת ע"כ מוכח מהא דאמר ר"א היא חולצת צרתה מתייבמת. היינו אפי' ביתומה בחיי האב דהא ר"א מיירי ביתומה בחיי האב בגדלה אצלו ג"כ. וכיון דע"כ צריך לתרץ צרתה מתייבמת בהחזירה כשהיא גדולה ממילא דה"ה בגדלה אצלו. ושפיר מוכח דבכל גוונא צרתה מותרת:

והרשב"א ז"ל כ' לתרץ ד' הרי"ף ז"ל בשם הרמב"ן ז"ל דדווקא לר"א הוא דצרה אסורה ביתומה בחיי האב משום דלר"א אין אדם יודע שאין קידושי קטנה כלום ואיכא למיגזר

צרה משום דידיה. אבל לרבנן ליכא למיגזר צרה משום היא גופא כיון דאדם יודע שאין קדושי קטנה כלום ואי גדלה אצלו היא גופא שריא. ואין דברים אלו מוכרחים דאכתי מנ"ל להרי"ף ז"ל הא כיון דלא פשיט רב נחמן אלא צרת גדולה משום דהוי גזירה לגזירה ועי' במלחמות באורך בזה. והרא"ש ז"ל כתב ג"כ לחלק בהא דתנן במתני' דריש מכילתין דערוה קטנה צרתה חולצת ולא מתייבמת והכא שרינן ליבומי הצרה משום דהכא יש לערוה גופא היתר אם גדלה אצלו. וקצת קשה אמאי לא כתב סברת הירושלמי דמצד הקנוי בה צרתה מותרת ומצד שאינו קנוי בה צרתה אסורה ולא דמי לצרת ערוה קטנה. ודו"ק:

תוס' ד"ה היא גופא גזירה כו' וכ' דלאו דוקא קאמר גזירה אלא איסורא דרבנן משום דאין הכל יודעין בחזרה. ולפ"ז ליכא למימר כסברתו של הרשב"א ז"ל והרמב"ן במלחמות דהא דמשמע דצרת יתומה בחיי האב אסורה ליבם אינו אלא לר"א. אבל לרבנן מותרת דלרבא אין שום סברא לחלק בין ר"א לרבנן כיון דרבא לא ס"ל טעמא דגזירה משום יתומה בחיי האב וא"כ הדק"ל מנ"ל להרי"ף ז"ל דלרב אשי צרת יתומה מותר' אבל למש"כ הדברים מיושבים דלשיטתו דרבא לא מצינן למיפשט מהא דאמרו משום ר"א היא חולצת וצרתה או חולצת או מתייבמת וקאי נמי אגדלה אצלו דאפי' צרת יתומה בחיי האב מותרת משום דלרבא אין הכרח לומר דר"א בגדלה אצלו מדינא קאמר דאינה מתיבמת כיון דלא ס"ל גזירה אטו יתומה כו'. אבל לרב אשי דס"ל טעמא משום גזירה אטו יתומה בחיי האב. א"כ ע"כ ס"ל לר"א בגדלה אצלו מדינא אסורה ליבם דאל"ה ליכא למיגזר גדולה אטו קטנה. ואפ"ה קאמר דהצרה מתייבמת ומוכח כד' הרי"ף ז"ל. ועי' בפ' המדיר דלחד גירסא התם פליגי ר"א ורבנן בהא ולר"א ספוקי מספקא ליה אי בעל לשם קדושין אי לא. ולפ"ז א"ש מה שהקשה הש"ס לעיפא והא משום דר"א אמרו חולצת. אלא דלפי' רש"י צ"ל שם דר"א דברייתא לאו ר"א דמתני'. א"כ לא הוי פריך מידי לעיפה. ודו"ק:

דף קט:

גמ' מ"ט דר"ג משום דקסבר קידושי קטנה מיתלי תלי וקאי וכי גדלה גדלי בהדה ופי' רש"י ז"ל דכי גדלי תפסי קידושין מעיקרא ואיגלי מילתא למפרע דזיקה דהך לאו כלום היא ודבריו ז"ל צ"ע מהיכא תיתי נימא דקדושי' חלין למפרע כיון דקטנה היתה ולאו בת קנין היא. וי"ל דהא דקטנה לאו בת קנין היא משום דאין לה דעת ויכולה היא למאן בו. אבל כשהיא עומדת בדעתה ונתגדלה בנישואין. אלו איגלאי מילתא למפרע

דהקדושין ג"כ מדעת שלימה היו וחלין למפרע אלא דלפ"ז מאי פריך רבא לעיל בפ' הבע"י על רב אדא בר אהבה דמוקי הא דאמר ר' אליעזר כהן לא ישא את הקטנה בכה"ג אי דקדשה נפשה הא ר"א היא ולא רבנן. ומאי קושיא אה"נ דרבנן היינו ר"ג פליג עלי' דר"א וס"ל דקדושין גדלי בהדה ולמפרע חלין הקדושין וא"כ לאו בעולה היא. ובאמת סוגיא דשמעתין א"ש לפרש"י ז"ל דלפ"ז לא איצטריך למימר לר"ג המקדש אחות יבמה נפטרה יבמה כיון דלמפרע חלין הקדושין וכן משמע מהא דתניא דקדושי קטנה תלוין משמע דספק הוא אי גדלה תחתיו חלין הקדושין מעיקרא ואם מיאנה בו בטלו הקדושין. אבל מד' התוס' ז"ל נראה דהקדושין לא חלין אלא לאחר גדלות אבל לא למפרע. ומש"ה הוצרכו לחלק בין המקדש אחות יבמה להא דהכא משום דהא הקדושין באין ממילא. והנה אם הא דלרבנן לא נפטרה היבמה אם קידש אחותה הוא מה"ת אין טעם לחלק בין קידושין הבאים מאליהם או אם קידש עתה כיון דכבר נזקקה היבמה ליבום או לחליצה אין לה להפטר בלא כלום אבל אם אין זה רק מדרבנן שפיר יש לחלק דבקדושין הבאים מאליהם נפטרה בלא כלום. ובטעמא דחלין הקדושין ממילא לאחר שגדלה כתב הרשב"א ז"ל דהוי כאומר הרי את מקודשת לי לאחר שתגדל ולכי גדלה חלין הקדושין. וכבר כתבתי בזה לעיל פ' ד"א דנחלקו בזה רש"י ותוס' ז"ל בקטן שקידש לאחר שיגדל דלרש"י ז"ל חלין הקדושין לאחר שיגדל. והתו' ז"ל כתבו התם דאין מעשה קטן כלום ואין יכול לקדש עד שיגדל והכא בקטנה כתב הרשב"א ז"ל דחלין הקדושין לאחר שגדלה מפני שנשתעבדה לו ע"י נישואין דרבנן והוי כמו מקדש לאחר ל' יום דאע"פ שנתעכלו המעות הרי היא מקודשת משום שעבוד הדינר ואע"ג דמקדש לאחר ל' יום בידו לקדשה מיד והכא אין יכול לקדשה בקטנותה לרב שפיר קמיבעי ליה דאית ליה בבכורות דבנו פדוי אפי' נתעכלו המעות בתוך שלשים אע"ג דאין בידו לפדותו בתוך ל'. ולפ"ז כי בעי הש"ס למימר דרב ושמואל בקטנה שלא מיאנה כו' פליגי בלא בעל תיקשי והא איפליגי חדא זימנא גבי פדיון הבן דשמואל ס"ל הואיל ואין בידו לפדותו בתוך ל' גם לאחר ל' אין בנו פדוי אם נתעכלו המעות. וכבר האריך בזה המשנל"מ ז"ל בפ"ד מהל' אישות אי זה בכלל דבר שלא בל"ע הוא או כיון דמחוסר זמן לאו כמחוסר מעשה דמי ע"ש באורך. ומש"כ שם אם כתב שחרור לשפחתו לאחר זמן יכול אחר לקדשה לאחר הזמן כיון דלאו מחוסר מעשה היא לא הבנתי דהא השתא בהמה כו' וכדאי' בקדושין פרק האומר. ולענ"ד היה נראה בטעמו של דבר דגדלי קדושין בהדה דכיון דיש לו קצת קנין בה בקטנותה אלא דאין לה כח להקנות עצמה לו מה"ת בקטנותה מ"מ לכי גדלה נגמר הקנין לגמרי ולא מיבעי היכא דנישאת בקטנותה וודאי יש לומר לכי גדלה נגמר קנינה

כיון שהיא בביתו והוי כמסירה לחופה. כמו שכ' התוס' ז"ל לעיל בפ' האשה. אלא אפי' נתקדשה ג"כ נגמר הקנין. ויש לדמות להא דחציך מקודשת לי דפשטי קדושין בכולה אי לאו דדעת אחרת מקנה והכא אין דעתה מעכב כיון דרצונה להתקדש לו. ועדיין צע"ל בזה. ועי' לעיל פ' האשה גבי הא דבן ט' שבא על יבמתו אם לא ידעה משהגדיל ודו"ק:

דף קי.

תוס' בד"ה קסבר שמואל כו' וא"ת לשמואל מ"ט דר"ג כו' ולא הבנתי קישיתם דלשמואל נמי מצינן למימר דטעמא דר"ג הוא משום דגדלי קדושין בהדה אלא דאיהו לא ס"ל כר"ג אלא כר"א. וכדאמרינן לקמן בגמ'. וכן לא הבנתי מטעם זה ד' הרי"ף ז"ל שכ' דאשינויא לא סמכינן וחיישינן להאי סברא דגדלי קדושין בהדה ולמה נחוש לזה כיון דאליבא דר"ג הוא דאמרינן הכי ואנן קי"ל כר"א דמתני' אלא דבעיקר ד' הרי"ף כבר עמד עליהם הראב"ד ז"ל דלמאי נ"מ נחוש להאי דגדלי קדושין בהדה. דאי לענין דאין יכולה למאן אחר שגדלה הא בלא"ה קי"ל דאין יכולה למאן לאחר שגדלה. ומה שכ' הרשב"א ז"ל דאתי לאפוקי ממ"ד דיוצאת במיאון גם אחר שגדלה אם לא בעל מ"מ עדיין לא נתיישבו ד' הרי"ף ז"ל דאכתי אמאי קרי לה נישואין דרבנן ואין בהן ממזר כיון דחיישי' להאי סברא דגדלי קדושין בהדה. א"כ ספק ממזר הוא. וע"י בש"ג שכ' ג"כ דלאחר י"ג הוי ספק קדושין והיינו משום דחיישינן להאי סברא דגדלי קדושין בהדה ואמאי כתב עוד דאם בא להוציאה צריכה גט מדרבנן והא צריכא גט מדאורייתא מספק. ועוד מהא דרב זביד בפ' יוצא דופן דאמר דלא חיישינן שמא נשרו אלא היכא דבעל לאחר י"ב. אבל אם לא בעל לא חיישינן שמא נשרו מהא גופא מוכח דלא ס"ל האי סברא דגדלי קדושין בהדה. דא"כ אפי' לא בעל איכא ספיקא דאורייתא דאם הביאה סימנים גמרו הקדושין וא"א גמורה היא. שוב ראיתי בב"ש ז"ל סי' קנ"ה שכ' דמהא דרב זביד מוכח דלא חיישינן להאי דגדלי קדושין בהדה מה"ת. וא"כ הדק"ל אמאי קרינן לה ספק קדושין כיון דר"ז לא ס"ל הא דר"ג. ועי' בד' הרמב"ם ז"ל בפ"ד מהל' אישות שנראה מדבריו ז"ל דס"ל הך סברא דגדלי קדושין בהדה. וכבר האריך שם בכ"מ בשם הרד"ך ז"ל לקיים סברא זו אפי' בבעל דלאו דבעילה זו הוי קדושין אלא אם נגמרו קדושין הראשונים. וכבר דקדק ע"ז הלח"מ ז"ל מסוגיא דשמעתין ועוד דא"כ מאי פריך הש"ס והא איפליגי חדא זימנא. בקידשה על תנאי דהא לד' הרד"ך ז"ל לא שייכין פלוגתייהו אהדדי כלל דבקטנה שהגדילה פליגי אי גמרו הקידושין הראשונים ובקידשה ע"ת פליגי אי בעיל לשם קדושין. ובאמת לשון

הרמב"ם ז"ל צ"ע ומהא דמדמי התם קדושי חצי שפחה לקידושי קטנה נראה דס"ל כמו שכ' לעיל בטעמא דגמרו קידושי קטנה ודו"ק היטיב:

גמ' הלכה כר' אליעזר דאמר מלמדין את הקטנה שתמאן בו'. יש לדקדק דילמא ר"א לטעמיה אזיל דאמר אין מעשה קטנה כלום. ומש"ה מלמדין אותה שתמאן. אבל לר' יהושע דקי"ל כוותיה במעשה קטנה מש"ה אין מלמדין אותה שתמאן וי"ל דר' אלעזר לקמן קאי כוותיה. וכדאיפסיק הילכתא לקמן ובמתני' נראה דגרסי' ר' אליעזר בר פלוגתא דר"ג. וכדאי' בנדה ד' ח' ודלא כמו שנדפס על הגליון ר' אלעזר וכ"כ התוי"ט ז"ל:

רש"י בד"ה כונס שאינה בת חליצה כו'. שכשם שנכנסה ברמיזה כך תצא ברמיזה עכ"ל. ולא הבנתי לשונו ז"ל בזה הא הכניסה לאו ברמיזה הוא דהא פיקח הוא וקנאה לגמרי. אלא דיכול להוציאה בלא"ה וכדתנן לקמן נתחרשה תצא משום דמתגרשת בע"כ וק"ל:

דף קי:

גמ'. ומדהן חרשין מעיקרא אינהו נמי חרשת מעיקרא כו' רש"י ז"ל כ' דלא גרסינן לה דמחרשין גופא מצינן למידק דלא כרבה מדתני יכנסו ולא תני דחולצין. וכי היכי דעל הכי נפיק כיון דהם חרשין מעיקרא:

ויש לישב גירסא אשר לפנינו דאי לאו האי דיוקא ה"א דאינהו פקחת ואח"כ נתחרשה ומש"ה נקט יכנסו אין חולץ לא. להכי דייק דכולהו חרשין וחרשות מעיקרא. ואפ"ה תנן כונס אין חולץ לא:

גמ' אמר רב נחמן אשכחתיה כו' ואמרי הא דתנן קטנה וחרשת אין ביאת אחת מהם פוטרת צרתה ה"מ כו' דלא דניחא ליה קנינה יותר חזק מהשניה דלא ניחא דיה אע"ג דתרווייהו קנוין לו במקצת מ"מ זו דניחא ליה נראית יותר אשתו האחרת ומש"ה תקינו רבנן דלא ליפטר חדא לחברתה. ומש"ה בנפלה ליה מאחיו חרש החרשת נראית כאשתו וביאתה פוטרת הקטנה ור"נ אמר להו דמאחיו חרש נמי מספקא ליה. משמע דלר"נ נמי טעמא דמתני' משום האי ספיקא הוא דלא ידעינן בהי ניחא ליה. ולפי סברא זו ע"כ גרסינן במתני' לקמן בא יבם על החרשת פסל את הקטנה ורב חסדא מפרש טעמא דמתני' אליבא דרב דקטנה קנויה ואינה קנויה וחרשת קנויה ומשויירת ופי' רש"י ז"ל קטנה ספק קנויה לגמרי או אינה קנויה כלל. וכדמשמע בגמ'. וצריך לדקדק בזה היכן מצינו דקדושי קטנה ספק הן כיון דרבנן תקינו נישואין לקטנה מהיכא תיתי נימא דתקנתן ספק הוא. ועוד דהאי צד דספק קנויה לגמרי היא ג"כ קשה מאיזה טעם יהיה קנינה יותר חזק מחרשת כיון דתרווייהו מדרבנן הם ועוד היכי אכלה קטנה בתרומה וכל דיני אישות

כיון דספק נשואה היא. ולפי שיטת רש"י ז"ל לעיל בהא דקידושין גדלי בהדה דהקידושין חלין למפרע א"ש לישנא דקנויה ואינה קנויה דאי גדלה תחתיו הרי היא קנויה לגמרי למפרע אלא דרב לא ס"ל הכי לעיל דאמר דר"ג מיירי דווקא כשבעל ע"כ נראה דמהאי טעמא קטנה קנויה ואינה קנויה משום דיכולה למאן ולבטל הקידושין ואינה קנויה כלל אבל אי לאו ממאנת קנינה קנין גמור ועדיפא מקנין חרשת כיון דראויה לאחר זמן. וכן מבואר בל' הרמב"ם ז"ל בפ"ה מהל' יבום הלכה כ"ג קטנה שיכולה למאן והחרשת אע"פ שקידושי שתיהם מד"ס מ"מ ב' מיני קידושין הם קטנה תיקנו לה קידושין שלא ינהגו בה מנהג הפקר וקידושיה תלוין עד שתגדיל וחרשת תיקנו לה קידושין שלא תשאר פנויה לעולם ועיין בלח"מ שם שדקדק עליה אמאי לא כתב טעמא דגמ' דקנויה ואינה קנויה אבל לפי הנ"ל ניחא דהיינו שכת' וקידושיה תלוין עד שתגדיל ומש"ה הויא קנויה ואינה קנויה וזהו שכ' ג"כ שם הלכה כ"ז דבביאת החרשת לא פסל את הקטנה משום שביאת הקטנה מעולה מביאת החרשת שראויה לאחר זמן. ומצד זה קנויה היא לגמרי וכ"כ הש"ג ז"ל. ועיין רשב"א ז"ל:

דף קיא.

בא יבם על הקטנה וחזר ובא על החרשת נאסרו שתיהם. כבר הקשו מכאן על הרי"ף והרמב"ם ז"ל דגרסי לקמן במתני' לא פסל את הקטנה. ובברייתא תני דנאסרו שתיהם וכ' דס"ל להרי"ף ז"ל דברייתא פליג' אמתני'. עי' בד' הרשב"א ז"ל וברייתא זו מד' התוספתא הוא ומבואר שם דפליגא אמתני' נמי בהא דתנן בשתי יתומות קטנות דאם בא על השניה לא פסל את הראשונה ובתוספתא תני דנאסרו שניהם ע"ש אלא דתני התם נמי בפיקחת וחרשת וגדולה וקטנה דאם חזר ובא על החרשת או על הקטנה נאסרו עליו הפקחת והגדולה. וזה דלא כמאן והרמב"ם ז"ל כתב בשתיהם קטנות דמלמדין את השני' שתמאן וכן בחזר ובא על הקטנה כתב דמלמדין את הקטנה שתמאן. וא"כ היינו כר"א דאמר מלמדין את הקטנה שתמאן. אבל לרבנן בשתיהם קטנות או בחזר ובא על הקטנה נאסרו שתיהם כיון דהשניה צריכה גט אלא דזה צ"ע דהא במתני' תנן דלא פסל את הראשונה בשתיהם קטנות. וכן בחזר ובא על הקטנה. וכן כ' הוא ז"ל בפקחת וחרשת אם חזר ובא על החרשת צריכה גט ואפ"ה פקחת מותרת. וה"נ בגדולה וקטנה אם בא על הגדולה וחזר ובא על הקטנה למה לן ללמדה שתמאן תצא בגט וגדולה מותרת כמו בפקחת וחרשת. וי"ל דהוא ז"ל מפרש דר"א דאמר בכולן מלמדין את הקטנה שתמאן אכולהו בבי קאי ולחומרא אפי' בשתיהם קטנות או אם בא על הגדולה וחזר ובא על

הקטנה דלת"ק הראשונה והגדולה מותרין והשניה יוצאת בגט ומחמיר בזה ר"א ואמר מלמדין אות' למאן והכי עדיפ' מלהוציאה בגט. אבל בפקחת וחרשת דא"א באופן אחר חרשת יוצאת בגט ופיקחת מותרת ולפי שיטתו דאם בא על החרשת באחרונה דלא נפסלה הקטנה והחרשת יוצאת בגט. וכן ב' קטנות לא נפסלה הראשונה היינו אחר המיאון של שניה. א"כ היכא דבא על הקטנה באחרונה דנפסלה החרשת. היינו אפי' אחר מיאון דקטנה דהא בהאי גוונא דתנן בב' יתומות קטנות דלא פסל את הראשונה כה"ג הא דפסל את החרשת היינו אפי' אחר המיאון ואפ"ה מלמדין את הקטנה שתמאן משתצא בגט. וכללא דמילתא דר"א קאי אכולהו בבי דקטנה ובב' יתומות קטנות מחמיר ר"א ואמר מלמדין הקטנה למאן היינו השניה כדי שלא יצטרך להוציאה בגט. ובחרשת וקטנה ובא על החרשת וחזר ובא על הקטנה אע"ג דהחרשת נפסלה ויוצאת בגט אפ"ה מלמדין את הקטנה למאן והכי עדיפ' ג"כ מלהוציאה בגט. ובזה לא תיקשי מהא דתתרחק מן המיאונים כיון דהקטנה אסורה בלא"ה. ובגדולה וקטנה ובא על הקטנה וחזר ובא על הגדולה דלת"ק נפסלה הקטנה וגם הגדולה אסורה בהא מיקל ר"א ואמר דמלמדין את הקטנה שתמאן והגדולה מותרת. והרמב"ן והרשב"א ז"ל תמהו על הרמב"ם ז"ל שכ' דחרשת יוצאת בגט אפי' אחר מיאון הקטנה ואמאי תצא בגט כיון דהקטנה מיאנה ופקעה הזיקה. ולפמש"כ הכי משמע ממתני' כיון דהא דתנן לא פסל את הראשונה בב' קטנות היינו אחר מיאון השניה א"כ הא דתנן דפסל את החרשת היינו אפי' אחר מיאון של הקטנה ועדיין צ"ע בזה. ועיין בלח"מ ז"ל:

דף קיא:

אמר קרא יבמה יבא עליה כל דהוא הדבר פשוט כמו שכ' מהרש"א ז"ל דקרא אתי לגלויי דליכא איסורא בביאת קטן. וע"כ קרא אתי לביאת בן ט' ואפ"ה לאו בר הקמת שם הוא להכי איצטריך קרא דיבמה יבא עליה מ"מ. אבל פחות מבן ט' לכאורה לא צריך קרא דהא אין ביאתו ביאה לכל העריות וא"כ יקשה מכאן לשיטת הפוסקים דביאת בן ט' קני לה מדאורייתא מדאיצטריך למעוטי אשר ינאף את אשת איש פרט לאשת קטן היינו יבם קטן. וכמו שהבאתי לעיל פ' אלמנה דלפ"ז למה לי קרא דיבמה יבא עליה הא שמעינן לה מאשר ינאף את אשת איש דמה"ת יש קנין ליבם קטן ביבמה. וע"כ התירא הוא ונראה דלביאת פחות מבן ט' נמי איצטריך קרא דעכ"פ איסורא דאורייתא איכא דבכלל קורבה של גילוי עריות הוא דאיכא איסורא דאורייתא בקריבה בעלמא כמו שכ' הרמב"ם ז"ל תדע דאי נימא דבביאת פחות מבן ט' ליכא איסורא כלל א"כ היכי דייק רבא

מקרא דכי ישבו אחים יחדיו דאפי' בן יום אחד דשריא ליה בקטנותו דילמא בן יום אחד שאני דה"ל יבמה שהותרה דהא קודם ט' מותרת לו ונאסרה לאחר ט' וחזרה והותרה לאחר גדלות בהא הוא דשרי רחמנא אבל היכא דנפלה לפניו כשהוא בן ט' דנאסרה עליו בשעת נפילה אימא דאסורה עולמית. אלא ודאי קודם ט' נמי איסורא איכא אלא די"ל דלא שייך למיקרי יבמה שהותרה במה שנפלה לפניו קודם ט' כיון דלאו בר ביאה הוא אדרבה אין אני קורא בו יבמה יבא עליה ונהי דמפני זה אין לקרותה יבמה שנאסרה בשעת נפילה כיון דלאו מחמת איסור הוא דאינו יכול לבא עליה מ"מ גם יבמה שהותרה אין לקרותה ושפיר דייק מינה דלאחר ט' נמי שריא:

מדרשא אבייי דיבמ' יבא עליה כל דהוא מצינן למידק דאזלי' בתר רובא מה"ת מדלא חיישינן שמא ימצא סריס ושמעינן דאפילו היכא דאפשר אזלינן בתר רובא ועוד משמע מכאן דלר"מ נמי הא דחייש למיעוטא הוא מדרבנן דאי מה"ת חייש למיעוטא א"כ ע"כ לא סבירא ליה דרשא זו דיבמה יבא עליה כ"ד. וא"כ מאי קאמר ר"מ שמא ימצא סריס תיפוק ליה דלא קרינן ביה להקים לאחין שם. אבל למאי דקאמר רבא בלא"ה כו' מצינן למימר דר"מ חייש למיעוטא מה"ת ואפ"ה לא תיקשי מי איכא מידי כו'. כיון דמחמת ספק שמא ימצא סריס הוא דמיתסרא ובשלא נמצא סריס איגלאי מילתא למפרע שהיתה ראויה לו בשעת נפילה. אבל מחמת הקמת שם שפיר שמעינן דליכא, איסורא דאי לאו הכי תיקשי מי איכא מידי כו'. ועיין מש"כ הרשב"א ז"ל בשם ר"ח ז"ל. ודו"ק:

תוס' ד"ה נסתרה כו'. ופירש פלוגתא דר"מ ור"י בראינוה שנסתרה דלר"מ עד ל' יום מוקים אנפשיה ור"י אומר נסתרה לאלתר ובלא נסתרה היינו דלא ידעינן שנסתרה פליגי נמי ולר"מ לא מוקים אלא עד ל' יום ולר"י אפי' אחר כמה שנים. ועיין מהרש"א ז"ל מש"כ בזה וד' מהרש"ל נראין דקודם כניסה לחופה וודאי לא שייכא פלוגתייהו כלל. וכ' עוד אי נמי לא נסתרה שאנו יודעין בוודאי שלא נסתרה. ולפ"ז לא מצינו לר"י מאי אמר בסתמא דלא ידעינן אם נסתרה ואפשר מודה בהא לר"מ דעד ל' יום מוקים אנפשיה. אלא דא"כ הוי מצי לאוקמי מתני' נמי כר' יוסי ובסתמא ולפמש"כ הש"ג ז"ל דבעינן עידי יחוד בביאת יבמה א"ש דע"כ מיירי דאיכא עידי יחוד דאל"ה אפי' בעל לאו כלום הוא. ומש"ה מוקי לה דווקא כר"מ דאפי' בנסתרה אמר דמוקי אנפשיה תלתין יומין ומכאן נמי יש להוכיח קצת דחופה לאו היינו יחוד מהא דאמר ר' יוסי לא נסתרה אף לאחר כמה שנים אלמא דנשואה היא גם בלא סתירה ויחוד. ועיין בזה בדברי הר"ן ז"ל בריש כתובות:

דף קיב.

גמ' עד שכופין כו'. אמר רב בשגיטה יוצא מתחת ידה. ופי' רש"י ז"ל גט לביאתו וסיפא במבקשים ג"כ מיירי בכה"ג. וכ' הנימק"י הא דמבקשין אותו ולמה לא נכוף כיון דלדבריו כבר נפטרה ממנו היינו משום דיכול לומר דאינו רוצה לאוסרה עליו דאחר הגט יכול להחזירה ואחר החליצה תיאסר עליו לעולם וז"א אלא לר' אמי דלמסקנא נמי מיירי בגט לביאתו. אבל לרב אשי דאמר דנתן תחלה גט לזיקתו הרי כבר נאסרה עליו לעולם. והתוס' ז"ל לעיל בד"ה מבקשים כתבו טעמא אחרינא ועי' בהלכה זו בד' הרמב"ן והרשב"א ז"ל. ויש לדקדק לר' אמי דאמר דהגט לביאתו הוא. א"כ בברייתא דתני בין שהוא אומר בעלתי בין שהוא אומר לא בעלתי כופין אותו שיחלוץ וכי גם הוא מודה שלא בעל אמאי לא נכוף אותו לייבם דהא לא שייך הכא גט כיון דגם הוא מודה שלא בעל. ועיין מהרש"א ז"ל שהקשה מסיפא דמתני' ובזמן ששניהם מודים ג"כ כנ"ל. וכן יש לדקדק בד' הרמב"ם ז"ל בפ"ב מהל' יבום:

תוס' ד"ה היא אומרת נבעלתי ע"ש שכ' ב' שיטות. והרמב"ם ז"ל ג"כ כתב כשיטה הב' דהיא אומרת נבעלתי נאמנת אפי' בתוך ל' משום דבחזקת בעולה היא. וע"ש שכתב דאינו נאמן לאוסרה על כל אדם אחר שכנסה. ודבריו ז"ל צריך ביאור דאיזה איסור הוא מוסיף עליה דהא לפי דבריו נמי אסורה לכל אדם. וי"ל דקאי אהיכא דגיטה יוצא מתחת ידה דהיא נאמנת ואינה צריכה כלום. ומטעם זה נראה דהשמיט דין הצרה דמהא דהיא אומרת נבעלתי שמעינן גם דין הצרה דשריא כיון דבחזקת בעולה היא אפי' בתוך ל' וליכא נ"מ בין תוך ל' או לאחר ל'. אלא לענין כפי' ובקשה. ועיין בירושלמי בזה ודו"ק:

ועיין בנימק"י בשמעתין שכ' דבאיסורא לא אמרינן מיגו אפילו במקום חזקה אע"ג דלענין ממונא מיבעי לן. וע' בכריתות לענין מיגו במקום עדים כתבו התוס' התם איפכא דבממונא לכ"ע לא אמרי' מיגו ולענין לפוטרו מקרבן אמרי' מיגו ע"ש ואין כאן מקומו:

רש"י ד"ה או לא אסקא אדעתה ולא נדרה זו. אלא על מי שמותרת לו ע"י גירושי בעלה ולהפיס דעתו כו'. עכ"ל. נראה מדבריו ז"ל דלא מיבעי ליה אלא איבם משו' דהוא אסור גם לאחר גירושין. ולזה לא נתכוונה דלא נדרה אלא מאלו שיותרו לה ע"י גירושין שלו וכולן בכלל אפי' בעל אחותה כיון דאינו אסור לה מחמת בעלה. ולא הבנתי מה שהקשה המלחמות ז"ל בזה ליפלגי בבעל אחותה או בנטול אני מכל הנשי' וגם מה שהקשה שם משבועה שלא אוכל ואכל שקצים ע"ש. ולפמש"כ ניחא דדוקא בנטולה אני מן היהודים פליגי משום דלא נתכוונה אלא להפיס דעתו. אבל בנטול אני מן הנשים או בשבועה שלא אוכל וודאי חל על הכל בכולל. גם מה שהקשו התוס' ז"ל מאי קאמר ש"מ כופין

כרב והא הותרה לו לא תיקשי לפי הנ"ל דהיכא דנדרה מיבמה וודאי נאסרה בכל הנאות אפי' בביאת מצוה ואי לא מסקא אדעתה דמיית בעל לא נתכוונה לפטור עצמה מיבם. ומש"ה כופין אבל לשמואל דאמר דאסקא אדעתה א"כ נתכוונה לפטור עצמה מיבם ומבקשין מיבעי ליה. ועי' בדברי הרשב"א ז"ל:

הדרן עלך פרק בית שמאי

פרק חרש

דף קיב:

חרש כו' עיין ברשב"א ונימק"י ז"ל שהביאו דברי הירושלמי מתני' בשקידשה בכסף. אבל קידשה בביאה קידושיו מעשה וגירושיו אינו מעשה. וכ' הב"י ז"ל דלא ראה להפוסקים דס"ל הכי. וכן הש"ג כ' בהדיא דאין חילוק. וכבר עמד ע"ז במשנל"מ ז"ל בפ"ב מהל' גירושין ממתני' דאם היו נכריות יכנסו ואם רצו להוציא יוציאו אלמא דגם ביבמה דקנינה בביאה אפ"ה יכול להוציא. ועיין בפני משה ובק"ע מש"כ בזה ומש"ס דילן וודאי לא משמע כן מהא דפריך הש"ס לקמן מ"ש חרש דתקינו ליה רבנן נישואין ומ"ש שוטה וקטן דלא תקינו ואם איתא דאשכחן בחרש קידושי ביאה מה"ת לא הוי פריך מידי דמש"ה תקינו בי' נמי קידושי כסף. וכן משמע מהא דקאמר דאם תמאן ממנעי ולא נסבי לה והא יכול לקדשה בביאה. וי"ל דלשיטת הירושלמי ג"כ קידושי ביאה בחרש לאו ד"ת הוא אלא מדרבנן כיון דאין קנינו קנין אלא דמ"מ לא אמרינן בזה כשם שכנס ברמיזה כך הוא מוציא ברמיזה כיון דהקדושין היו ע"י מעשה וגירושיו אינו מעשה וצ"ע:

דף קיג.

תוס' בד"ה דלמא אתי למיכלא בתרומה כו'. אבל בקטנה לא גזרו. וכ' מהרש"א ז"ל דהיינו למ"ד קטן אוכל נבילות ב"ד מצווין להפרישו. אבל למ"ד דאין מצווין ליכא למגזר אטו תרומה דאורייתא. וכן כתבו התוס' ז"ל לעיל פ' האשה רבה. וכ' עוד דהא דאמרינן הכא גזירה שמא יאכיל חרש בפקחת היינו למ"ד דאין מצווין להפרישו. אבל למ"ד מצווין בלא"ה א"ש גזירה שמא יאכיל בתרומה דאורייתא. ועפ"ז היה נראה לתרץ ד' הרמב"ם ז"ל בפ"ז מהלכות תרומות שלא כתב אלא גזירה דשמא יאכיל חרש בחרשת והוא דלא כמסקנת הש"ס הכא. וכמו שדקדק הכ"מ ז"ל. אבל לפי הנ"ל ניחא דלמ"ד מצווין סגי בהך גזירה לחוד אלא דהרמב"ם ז"ל פסק דאין ב"ד מצווין להפרישו. וא"כ אכתי לא סגי בהך גזירה לחוד דהא קטן אוכל נבילות הוא. אבל הוא ז"ל דקדק שם

בלשונו שמא ישא חרש כהן חרשת ויאכילנה. משמע דגזרינן שמא יאכילנה בידים ומ"מ בש"ס לא משמע הכי:

והנה לא מצאתי כעת דין קטנה בת ישראל שנישאת לכהן שאוכלת בתרומה דרבנן בד' הרמב"ם ז"ל ומתני' דעדיות נראה שמפרש הכל בהשיאה אביה שכן כתב גם בחרשת דאפי' השיאה אביה לא אכלה דלא כפי' רש"י ז"ל. וסוגיא דשמעתין מסייע ליה דמשני הש"ס גזירה שמא יאכיל חרש בחרשת דכ' רש"י ז"ל דלאו שינויא מעליא היא דמה לי פקח בחרשת ומה לי חרש בחרשת. ולשיטת הרמב"ם ז"ל ניחא דאפי' בחרשת שהשיאה אביה לא אכלה אע"ג דמן הדין הוי אכלה והיינו משום גזירה דחרש בחרשת. אלא דלפ"ז שוטה שהשיאה אביה אוכלת בתרומה דהא לא שייך למיגזר גבה שמא יאכיל שוטה בשוטה כיון דלית בה קידושין כלל. והדבר תמוה דלא אשכחן בשום דוכתא דשוטה עדיף מחרש. והרמב"ם ז"ל שם כתב דשוטה נמי לא אכלה אפי' השיאה אביה. ולא אבין טעמו של דבר הא לא שייכא גבה שום גזירה ואפשר דמסרך איסורא דחרשת נאסרה נמי שוטה דגריעא מינה. אלא דמנ"ל להרמב"ם ז"ל הא. וגם יפלא בעיני על נושאי כליו ז"ל שלא עמדו ע"ז. ובתוי"ט פ' הנזקין מצאתי שתמה ג"כ על השמטת הרמב"ם ז"ל דין קטנה שאוכלת בתרומה דרבנן ולפמש"כ דמפרש למתני' בקטנה שהשיאה אביה י"ל דס"ל דהא דהאשה רבה אידחיה מהלכתא מסוגיא דשמעתין דגזרינן בחרשת ופקחת שמא יאכילנה בתרומה דאורייתא. וא"כ בקטנה שהשיאוה אמה ואחיה נמי איכא למיגזר אטו תרומה דאורייתא ואינה אוכלת אפי' תרומה דרבנן ועיין בירושלמי פ' הנזקין. ובק"ע שם ודו"ק:

גמ' הוא דאמר כר' אלעזר דס"ל דחרש ספק בן דעת הוא. ויש לדקדק מכאן לגירסת הרי"ף ז"ל לעיל בפ' ב"ש דר' אלעזר אומר בכולן מלמדין את הקטנה שתמאן וקאי נמי אקטנה וחרשת ובא על החרשת וחזר ובא על הקטנה דמלמדין את הקטנה למאן והחרשת תשאר אצלו. ולפי מאי דס"ל לר' אלעזר דחרשת ספק הוא. א"כ הרי היא קנויה ואינה קנויה ולא נפסלה החרשת כלל בביאת הקטנה וחרשת תיתיב גביה ממ"נ. וכדאי' לעיל פ' ב"ש. וי"ל דר' יצחק אמר משום ר"א הכי. אבל תנא דמתני' לעיל אליבא דר"א לא ס"ל הכי. ושמואל דפסק הלכה כר"א לעיל לא קאי אלא אגדולה וקטנה. אבל בקטנה וחרשת לא פסק הלכה כר"א דהא ס"ל כר' אלעזר דהכא דאמר דחרש ספק הוא וניחא בזה צריכותא דהש"ס לעיל דלא הוזכר הא דקטנה וחרשת. וכמו שדקדקו המפרשים על הרי"ף ז"ל ולפי הנ"ל ניחא דלשמואל הוא דעביד הש"ס צריכותא לעיל. והוא לא פסק כר"א אלא בגדולה וקטנה. ודו"ק:

ולענין הלכה וודאי לא קי"ל בהא דשמואל דפסק כר"א בחרש. כדמוכח בכמה דוכתי דהא דר"א יחידאה היא ובחנם תמה הק"ע בזה. ועיין תוס' בשבת פ' מי שהחשיך. ויש להקשות בזה למאי דס"ל לשמואל דחרש ספק בר דעת הוא. א"כ מאי פריך הש"ס לעיל פ' הבע"י לשמואל דאמר דביאת שוגג לא קנה אלא לדברים האמורים בפרשה מהא דתניא אם נפלה לפני יבם חרש אוכלת בתרומה ולל"ב דאמר התם דאפי' מן הנישואין לא אכלה ע"י ביאת שוגג. א"כ אמאי אוכלת בנפלה לפני יבם חרש. ולפי הנ"ל מאי קושיא שאני חרש דספק בן דעת הוא. וכיון דאכלה מעיקרא לא אסרינן לה מספיקא ואוכלת גם לפני היבם חרש. וי"ל דלא ניחא לשנויי הכי דמ"מ כיון דהשתא ספק הוא אזלינן לחומרא ואסורה לאכול. ודו"ק:

דף קיג:

תוס' יצתה זו שאין לה יד. אומר ר"ת דהיינו דווקא באין לה אב ודלא כפי' רש"י ז"ל בגיטין ובקדושין ונראה דד' ר"ת ז"ל לא נאמרו אלא בקטנה ארוסה דאע"ג דאין לה יד יש יד לאביה וכן לדרשא דמשלחה ואינה חוזרת בקטנה דברשות אביה היא אביה משמרה. אבל בשוטה גדולה או נשואה וודאי לא מהני הא דיש לה אב כיון דאין לו יד לקבל גיטה וגם אינו יכול לשומרה. וא"כ צ"ע מה שהביאו ראיה מירושלמי דפירקין דאמרינן למ"ד משום דאין יכולה לשמור גיטה יש לה אב יכול לשמור את גיטה הא מתני' בנשואה מיירי כדתנן פקח שנשא פקחת ונשתטית לא יוציא. ומאי אהני בזה אם יש לה אב כיון שיצתה מרשותו ואין לו עוד יד בה. ואין לומר דהירושלמי נמי מיירי בקטנה ארוסה ולאו אמתני' קאי אלא נפ"מ בעלמא קאמר בין טעמא דגרירה לטעמא דמשום שאינה יכולה לשמור את גיטה דהא בקטנה לא שייכא נמי טעמא דגרירה דהיינו שלא ינהגו בה מנהג הפקר כיון דקטנ' אין הכל להוטים אחריה. וכן לא הבנתי מש"כ בסוף דבריהם דהוי מצי לאוקמי הכא ביש לה אב וכי יש לה אב מאי הוי כיון דנשואה היא וגם סתמא מיירי בגדולה. וכן מבואר בד' הרא"ש ז"ל דר"ת לא אמר אלא בקטנה ארוסה אבל לא בנשואה או שוט' גדולה. אבל מל' הנימק"י נ' דאפי' בגדולה מהני הא דיש לה אב ויכול לשמור את גיטה. אלא דכתב התם דזה אינו אלא למאן דיליף מונתן בידה משום דאינה יכולה לשמור את גיטה בזה הוא דמיין להדדי קטנה וגדולה שוטה דבתרוייהו יכול האב לשמור את גיטה. אבל למ"ד משום משלחה וחוזרת בזה לא מהני בשוטה אם יש לה אב דמ"מ משלחה וחוזרת היא. אבל קטנה לא מיקרי משלחה וחוזרת דבידי אביה להשיאה לאחר. ונראה שהוא מפרש כפי' הי"מ שהביאו התוס' ז"ל. אבל דבריו צ"ל צ"ע

דאיזה זכות יש לאב בבתו גדולה יותר מאחר. ובירושלמי גרסינן יש לה בן ואב ואח איכא בינייהו. משמע דל"ד אב ומטעם יד האב אלא כל שיש לה קרוב לשמור את גיטה. והדבר תמוה דמה לי קרוב או אחר. ועי' בק"ע שהאריך בזה והאריך גם לישב ד' הרמב"ם ז"ל שלא כתב בשוטה דאם אינה יודעת לשמור גיטה אינה מתגרשת מדאורייתא וחילק שם בין קטנה לשוטה. ואין דבריו מובנים שם דשוטה נמי קידושיה מה"ת דנתקדשה כשהיא פקחת וכבר האריכו בזה הראשונים ז"ל בתשובותיהם:

גמ' **איבעיא** להו ריב"נ כו'. ואשה קמיבעי ליה. או דלמא איש קמיבעי ליה. יש לדקדק היכי ס"ד דאיש קמיבעי ליה דפשיטא כיון דלאו בר דעת הוא דאין גיטו גט כמו דאין קידושיו קדושין דבאיש אין חילוק בין קידושין לגירושין ובתרווייהו בעינן דעתו וי"ל דס"ד דס"ל כרשב"ג דפ' מי שאחזו דיכול לגרש מתוך הכתב בפקח ונתחרש. ולמסקנא דמסיק דס"ל לריב"נ דאשה נמי לא מתגרשת צריך לומר דהיינו טעמא דאע"ג דמתגרשת שלא לדעתה עכ"פ בעינן שתדע שמקבלת גיטה אלא שלא ברצונה הוא לאפוקי חרשת דאין לה דעת בקבלת גיטה. והיינו דדייק רבא לקמן מעדותו של ר"י בן גודגדא דאם אמר לה כנסי שט"ח זה נמי מגורשת. והתוס' ז"ל לעיל במתני' בד"ה העיד כתבו דטעמא דריב"נ הוא משום דבשעת נתינה משלחה וחוזרת היא. ויש לכוין דבריהם ז"ל כמו שכ'. ובירושלמי בפירקין איכא מ"ד דדוקא פיקחת דיוצאת לדעת הוא דיוצאת נמי שלא לדעת אבל חרשת לא. וכן איתא כה"ג בירוש' ריש פ' הבע"י לענין ביאת יבמה אבל לא קאי התם הכי במסקנא ע"ש:

דף קיד.

אלמא קסבר קטן אוכל נבילות אין ב"ד מצווין להפרישו. ומסיק הש"ס דלר"י ספוקי מספקא ליה. והיה נראה דלמ"ד דב"ד מצווין להפרישו האיסור חל גם על הקטן אלא דהתורה פטרתו מעונשין מפני קטנותו. אבל הב"ד מצויין להפרישו מאיסורא ולמ"ד אין ב"ד מצווין להפרישו ליכא איסור על הקטן כלל. אלא דהגדולים מוזהרים שלא להאכילו בידים. ולפ"ז הא דאמרינן לעיל בפ' ד"א דאיסור בת אחת היינו היכא דאייתי ב' שערות בשבת דזרות ושבת בהדי הדדי קאתי ע"כ אזלא למ"ד דאין ב"ד מצווין להפרישו דאי למ"ד מצווין הרי חל איסור זרות קודם איסור שבת כיון דבקטנותו ג"כ איכא איסורא עליו. אלא די"ל כיון דמ"מ הקטן עצמו אינו מוזהר שפיר מיקרי איסור בת אחת. ועוד י"ל דהא דמצווין להפרישו לאו מחמת איסורא בקטנותו אלא כי היכי דלא ליתי למיסרך באיסורא גם לכשיגדל. וא"כ היינו דווקא בקטן דאתי לכלל גדלות. אבל חרש ושוטה

דלא אתי לכלל דעת אין ב"ד מצווין להפרישן. ולא משמע כן לקמן בגמ' מכל הני פירכי דפריך ממתני'. ויש לדקדק בשמעתין מהא דאיתא בנזיר דרב הונא אמר לחובה אשתו לגלח את בניו וכן איתא בב"מ איש דאמר לאשה אקפי לי קטן דאשה השליח לאו בר חיובא היא ואמאי שרי להקיף את הקטן הא ניקף נמי במשמע והיכי ספינן ליה איסור' בידים. ולפמש"כ דטעמא הוא משום דאתי למיסרך י"ל דבמידי דהוא לא עביד מעשה ליכא חששא דאתי למיסרך או י"ל דאשה כיון דאינה בהזהרה דהקפה אינה מוזהרת באיסור זה לקטן ג"כ וע' תוס' ז"ל שם בב"מ ובנזיר. ויש לדקדק עוד הא דילפינן שלא יושיט כוס יין לנזיר מקרא דלפני עור תיפוק ליה מהכא דאפי' לקטן אסור להאכילו בידים וכש"כ לגדול. אלא די"ל איפכא דדוקא לקטן דלאו בר דעת הוא. הוא דהזהירה התורה להאכילו אבל גדול דבר דעת הוא אינו מוזהר עליו אלא דבילקוט פ' קדושים איתא אם שאל לו חבירו ערוה זו אסורה או מותרת אל יטענו משום לפני עור. וכה"ג וודאי דמוזהר על הגדול מכש"כ דקטנים ולמה לי קרא דלפני עור. והיה נראה דלקטן אינו מוזהר אלא להאכילו בידים דווקא אבל סיוע בעלמא אינו באזהרה וכדמשמע בנדה פ' יוצא דופן בהא דבעלה מיפר לה אלא דמהא דאמר ר' יוחנן בעושה על דעת אביו לא משמע כן. וכמו שכ' הרשב"א ז"ל:

והרשב"א ז"ל האריך בשמעתין וכ' דלמסקנא דבאיסור דאוריית' אין ב"ד מצווין להפרישו ובאיסור דרבנן ספינן ליה בידים. אבל הרמב"ם ז"ל כתב דאפי' איסור דרבנן לא ספינן ליה בידים. וכן נראה מהא דבן חבר שרגיל לילך אצל אבי אמו ע"ה ומצא בידו פירות אין זקוק לו משמע דאין צריך להפרישו דווקא. אבל להאכילו בידים אסור והתם בדמאי עסקינן. וכן כתב הרשב"א ז"ל בעצמו בברייתא דלעיל לא יאמר אדם לתינוק הבא לי כו'. אלא מניחו תולש כו' דלהכי תני הכא הבא לי. ובסיפא תולש או זורק דקמ"ל דלא יאמר לו לכתחילה אפי' הבא לי אע"ג דאין ברור שיעבור איסור דאורייתא אבל מניחו תולש אע"ג דעבר באיסור דאורייתא. ועי' משנל"מ ז"ל בפי"ז מהל' מאכ"א שכ' להוכיח מהא דמיבעי לן לעיל בפ' הערל קטן ערל מהו לסוכו בשמן של תרומה אע"ג דאיכא מ"ד דסיכה לאו דאורייתא ע"ש. ואין זה מוכרח דהתם בלא"ה איסורא איכא לכלות את התרומה בהנאה של כילוי כי היכי דאסור להאכיל לבהמת ישראל. אבל מהא דבן חבר הדבר מוכרח דאפי' באיסור דרבנן לא ספינן ליה בידים. ומה שהביא ראיה מהא דאין מערבין בטבל דרבנן. ואי ספינן ליה בידים לקטן הא חזי לקטנים ג"כ ראיה גדולה היא אע"ג דדחי לה הרשב"א ז"ל. וכן מוכח מהא דאמרינן לעיל בפ' האשה רבה אוכלת

בגינו תרומה דרבנן משמע דווקא בגינו אוכלת אבל להאכילה איסור דרבנן בלא"ה וודאי אסור. וע' תוס' שם:

וכתב עוד הרמב"ם ז"ל דנהי דאין ב"ד מצווין להפרישו אבל אביו צריך לחנכו ולגעור בו. וכ' הרשב"א ז"ל דלא משמע כן מהא דבן חבר ע"ש. ולדברי הרמב"ם ז"ל צ"ל דהני שינויי דמשני בדמאי הקילו והא דבן חבר כהן דמוקי לה בתרומה דרבנן קאי גם לפי המסקנא משום דנהי דאין ב"ד מצווין להפרישו אבל אביו חייב לחנכו. וע"כ מיירי באיסור דרבנן ובאיסור דרבנן אפי' אביו אינו מחויב למחות בידו. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל בפ' כ"ד מהל' שבת. וע' כ"מ שם. אלא דקשה לפ"ז למה ליה לר' יוחנן לאוקמי הא דקטן שבא לכבות בעושה על דעת אביו הא אפי' עושה מדעת עצמו אביו מחוייב לגעור בו. וכ"ת דהיינו דמשני ר"י בעושה ע"ד אביו ואביו קאי גביה מש"ה אין שומעין לו ואביו מצווה להפרישו אבל ב"ד אין מצווין להפרישו. אכתי תיקשי למה ליה להש"ס למימר דר"י ספוקי מספקא ליה דלמא בב"ד פשיטא ליה דאין מצווין להפרישו והא דאמר ר"י התם בדמאי דווקא הקילו משום דהתם באביו מיירי ודווקא בדמאי הוא דאין זקוק לו. אבל בוודאי אביו צריך למחות בידו משום חינוך. וי"ל דסוגיא דנדה דאמרינן אליבא דר"י בפשיטות דאין ב"ד מצווין להפרישו מסייע ליה להרמב"ם ז"ל. והא דאמר ר' יוחנן דדווקא בדמאי הקילו היינו משום אביו. ועי' ב"י סי' שמ"ג בא"ח שכ' דאביו מחוייב למחות בידו אפי' באיסור דרבנן אלא דב"ד אין מוחין בידו אם לא גער בו. ומהא דמצא בידו פירות אין זקוק לו משמע דהאב עצמו אין זקוק לו:

וצריך לדקדק עוד בשמעתין הא דלהאכילו בידים אסור למסקנא דאין ב"ד מצווין להפרישו. וכן למ"ד דאזהרה באה גם להפרישו אי דאורייתא היא או אסמכתא בעלמא הוי. והנה לא מצאתי בדברי הרמב"ם ז"ל שכ' לחד מהני קראי דדרשינן לאזהרת גדולים על הקטנים. ועוד אי דרשא גמורה היא לילקי עליה גדול אם האכיל דבר איסור לקטן. וזה לא מצינו. ועוד אי אזהרה גמורה היא א"כ הא דאמר ליה ר"ע לר"א בכריתות סוף פרק אמרו לו הבא על הקטנה יוכיח דהוא מוזהר והיא אינה מוזהרת הא מוזהר הוא גם באיסורה של הקטנה. אבל בשבת ליכא אלא חדא אזהרה. אבל מפשטא דשמעתין ומל' הפוסקים משמע דדרשא גמורה היא ומה"ת הוזהרו על הקטנים:

גמ' ת"ש קטן שבא לכבות אין שומעין לו. ומשני ר"י בעושה ע"ד אביו. ויש לדקדק מאי פריך מאיסורי שבת הא דרשי' מקרא דלא תעשה כל מלאכה אתה ובנך ובתך דבקטנים הכתוב מדבר. כדאי' בילקוט פ' יתרו וקרא למה לי הא מצינן למילף מהני קראי דדם ושרצים אלא אתי לאשמעינן דבשבת אסור להניחו לעשות מלאכה. וצ"ל דלא ניחא ליה

להש"ס לחלק בין האיסורים אלא כל האיסורין שוין לענין זה. ונראה מכאן דלא כדעת הטור ז"ל שכ' דלענין טומאת קרובים ב"ד מצווין להפרישו משום דכהנים שאני דריבה בהן הכתוב מצות יתירות. א"כ בשבת נמי נימא הכי דשבת חמיר דאיסור סקילה היא אלא אין לחלק בזה בין האיסורים אע"ג דלענין שבת מסתבר יותר לומר דמצווין אפי' להפרישו כדי שיהיה גם הוא בכלל מנוחה כי היכי דמצווין גם על שביתת בהמה מ"מ כיון דקטן לאו בכלל אזהרה הוא אין הגדולים מוזהרין עליו גם כן להפרישו ממה שהוא עושה כדרכו דרך שחוק דזה הוא מנוחתו וכמו שדרשו ז"ל לענין בהמה תן לה נייח. והיינו דקתני בברייתא אבל מניחו תולש או זורק דזה הוא דרך שחוק התינוקות:

ולענין חינוך האב הוא דאפשר לחלק בין טומאת כהנים לשאר איסורין למאי דכתב הרשב"א ז"ל לחלק בין עשה לל"ת דבעשה הוא דצריך האב לחנכו. אבל לא בל"ת. ובטומאה איכא נמי עשה דקדושים תהיו. אלא דא"כ בשבת נמי האיכא עשה דזכור את יום השבת ועוד דעשה דשב ואל תעשה וודאי לא עדיפא מל"ת גמור. וע' בי"ד סי' שע"ג שכ' לענין אשה עוברה מכהן שמותרת להיות באוהל המת משום דס"ס הוא ס' נקבה ס' נפל. משמע דעל זכר מצווין עליו בבטן אמו. ולא ידעתי מנ"ל הא וכל שלא יצא לאויר העולם לא בא לכלל מצות כלל. ודו"ק בכל הנ"ל:

הדרן עלך פרק חרש

פרק האשה שלום

דף קיד:

משנה שלום בעולם מת בעלי תנשא. וכ' רש"י ז"ל בגמ' דמיירי דקאמרה מת בעלי סתם ואפ"ה אם מלחמה בעולם אינה נאמנת דמסתמא מת במלחמה קאמרה. ויש לדקדק בל' הגמ' דאמר רבא רעבון גרוע ממלחמה דאילו מלחמה כי אמרה מת בעלי במלחמה הוא דלא מהימנא הא מת על מיטתו מהימנא משמע דדוקא במת במלחמה הוא דלא מהימנא. אלא דמהא דמת על מיטתו מהימנא יש לדייק איפכא דווקא על מיטתו הוא דמהימנא. אבל מת סתמא לא מהימנא. ע"כ היה נראה דאפי' למ"ד דעדות אשה לא בעי דו"ח מ"מ בכה"ג לכ"ע דורשין ע"י מה מת ובאיזה סיבה וליכא סתמא כלל היכא דאיכא מלחמה בעולם. אבל היכא דשלום בעולם אין צריך לדרוש ע"ז דמסתמא מת על מיטתו קאמרה כיון דלא נשמע מלחמה כלל. וכי קמיבעי ליה היכא דהחזיקה היא מלחמה ואמרה דבמלחמה מת. וע' בלח"מ ז"ל בפי"ג שדקדק כן בל' הרמב"ם ז"ל. והרי לשון הרמב"ם ז"ל הוא כל' הגמ':

ובגמרא אמרינן דתנא שלום בעולם משום דבעי למיתנא מלחמה בעולם והוי מצי למימר דקמ"ל בשלום בעולם אפי' אמרה מת במלחמה נאמנת. אלא דלא בעי למימר הכי כיון דהוי בעיא דלא איפשיטא ועיין ב"ש ס"ק קמ"ה:

תוס' בד"ה מי אמרי' מה לה לשקר תימא לר"י כו' ע"ש בתירוצם דדוקא בהחזיקה היא מלחמה דדייקא כולי האי הוא דנאמנת ע"י מיגו דאי בעיא אמרה שלום בעולם. אבל כי לא החזיקה דלא דייקא כ"כ אינה נאמנת במיגו דמת על מיטתו דיראה לומר כך כיון שידוע שהיא מלחמה. ולכאורה תרתי קאמרי ובחדא הוי סגי להו אי משום דהכא דייקא והכא לא דייקא או משום דבהחזיקה היא מלחמה המיגו טוב הוא דאי בעיא אמרה שלום בעולם ובמלחמה בעולם אין לה מיגו טוב. וי"ל דלרווחא דמילתא כתבו כן דהכא איכא תרתי למעליותא חדא דדייקא ועוד דהמיגו טוב ובמלחמה בעולם איכא תרתי לגריעותא חדא דלא דייקא. ועוד דאין המיגו טוב. ויותר נראה דוודאי קאמרי דמש"ה חשיבא בהחזיקה היא מלחמה דייקא טפי משום דקאמרי הכי אע"ג דיש לה טענה טובה יותר לומר שלום בעולם אלמא דדייקא ולא אמרה בדדמי תיקשי מפני מה לא חשיב לה משום דהוי בכלל חמותה אבל לשיטת הש"ס דילן משמע דיבמתה הטעם משום צרה הבאה לאחר מכאן ולפ"ז תו ליכא למיבעי בחמותה הבאה לאחר מכאן דא"כ ליחשיב נמי הא בחדא כמו דחשיב צרתה ויבמתה בתרתי ומש"ה השמיט הרי"ף ז"ל לבעיא זו. אבל לשיטת הרמב"ם ז"ל א"א לומר כן דהא הוא ז"ל פסק כשיטת הירושלמי דיבמתה אפי' היא אחותה. וא"כ למה השמיט הוא ז"ל ג"כ להא דחמותה הבאה לאחר מכאן. והכ"מ ז"ל כתב דהוי חששא דרבנן וספיק' לקולא. ולדידי צ"ע דאדרב' מה"ד כל הנשים אינן נאמנות ורבנן הוא דתקינו להאמין לנשים והיכא דאיתקין איתקין. אבל אלו הנשים שאינן נאמנות אוקמוה אדאורייתא והוי ספיקא דאוריית' שמא גם היא בכלל אלו הנשים שאין עדותן עדות:

והמשל"מ ז"ל נסתפק שם בפ' הנ"ל אי עדות אלו הנשים לא הוי עדות כלל והרי היא א"א אי חיישינן לעדותן לחומר' ומסיק התם דזה תליא בהא דפליגי לקמן ר"ע ור"ט בצרה אי אוכלת בתרומה אי לא. ולפענ"ד נראה דע"כ לא פליג ר"ע ואמר דחוששין לדבריה אלא באשה וצרתה דמאמינים לה לגבי דידה ולגבי צרתה לא אין זו הדרך מוציאתה מידי עבירה וכן מת בעלי ואחר כך חמי ג"כ חדא בחברתה תליא אי מהימנא לגבי בעלה. א"כ לגבי חמי' נמי צריך להאמינה אלא ע"כ הא דאינה נאמנת לגבי חמיה הוא משום דאמרי' לא בעלה מיית ולא חמיה מיית ואפ"ה נאמנת לגבי דידה ולא לגבי חמותה והדרך הזה ג"כ אינו מוציאה מידי עבירה. ומש"ה קאמר ר"ע דאין זו הדרך כו'. ואינה

אוכלת בתרומה. אבל בעלמ' וודאי דאינה נאמנת כלל. וכן משמע לקמן דדייק הש"ס בהא דאחת אומרת מת ואחת אומרת לא מת זו שאומרת לא מת לא תנשא טעמ' דאמרה לא מת הא שתקא תינשא והא אין צרה כו' ומאי קושיא דילמא קמ"ל דהיכ' דאמרה לא מת הרי היא כא"א גמורה אבל אי שתקה הרי היא ספק א"א אלא ש"מ דכי שתקה נמי א"א וודאי היא. אלא דמהא דמייתי הש"ס לקמן אף אנן נמי תנינא דסתמ' כר"ט מהא דתנן וחוששין לדבריה הא לדברי צרה לא וע' תוס' ז"ל שם. ובירושל' שם איתי' דר"ע נמי מודה בהא דליכ' עבירה לפי מה שפירשו המפרשי' דברי הירושלמי שם ושם יבואר פי' אחר לענ"ד וממה שכ' הרמב"ם ז"ל בכל הני בעיא דלעיל בע"א אם נישאת לא תצא משמע נמי דס"ל דעדות ע"א עדות גמורה היא מן הדין. ומה שחוששין לבטל עדותו הוא מדרבנן בעלמ'. ומש"ה אם נישאת לא תצא ולפי מה שביארו הראשונים קצתם בדעת הרמב"ם ז"ל דמה"ת הוא דנאמן ככל מילתא דעבידא לגלויי א"ש. אבל כבר כתבתי בזה לעיל בכמה דוכתי דלאו ד"ת הוא אלא תקנת חכמים:

ולענין צרה אמרינן בירושלמי דאפי' נשואה לאחר אינה מעידה. וכן כתב הרמב"ם ז"ל וכתב הה"מ ז"ל דהכי משמע מהא דאמרי' לקמן דחשידא לקלקל נפשא בהדי צרתה וע' כ"מ שם שכתב לחלק בזה. אבל באמת מוכח הכי מהא דפרכינן לקמן וליחוש דילמא בגיטא אתאי ולקלקלא צרתה הוא דקאמרה אלמא דחשידא אפי' אם כבר אין צרות זו לזו מפנ' שנאה ישנה. וי"ל דמש"ה מפרש לה הכי צרתה דמתני' בנשואה לאחר משום דמשמע במתני' דאין נאמנת כלל. והיינו בצרה הנשואה לאחר. אבל צרתה ממש לר"ע אין זו הדרך מיציאתה אתה מידי עבירה וכי היכי דמהימנא לדידה ה"נ מהימנא לחומרא לגבי חברתה וכיון דהא פשיטא דצרה אינה מעידה אפילו לאחר שנפרדו זה מזה א"כ כש"כ דלא מהימנא ליבמתה מטעם דמסקא אדעת' שמא יעשו צרות זו לזו דהא גבי חמותה מחמת שנאה ישנה פשיט' לן דלא חיישינן ומעידה וכדאמרינן בגמ' דלא בעלה מיית כו' ואפ"ה מיבעי לן מי מסקא אדעתא. אלמ' דחיישינן יותר לשנאה העתידה משנאה ישנה וכיון דבצרה חיישינן אפי' לשנאה ישנה כש"כ דחיישינן לשנאה העתידה. ולמה ליה לאשמועינן במתני' יבמתה אלא ש"מ דאפי' היא אחותה ג"כ אינה מעידה:

ובמשל"מ ז"ל שם נסתפק למאי דמשני הש"ס שאני התם דרגש ליה צערא אי בחמותה נמי אינה מעידה משום שנאה ישנה לחוד מפני שכבר הרגישה בצערה. ולפמש"כ ע"כ למאי דס"ד מסתבר יותר למימר דהשנאה מפני העתיד לבא יותר גדולה משנאה העברה דהא בשנאה העברה פשיטא לי' בכלה וחמותה דנאמנת וכדאמר לא בעלה מיית כו'. ואפ"ה מיבעי בשנאה העתיד לבא. ואם כן היכי מצינן למימר דלמסקנא הוי איפכא

דלשנאה העברה חיישינן. ולשנאה העתידה לבא לא חיישינן. אלא וודאי העיקר דמפני שכבר הרגישה בצער. מש"ה מסקא אדעתא לעתיד לבא ג"כ. וכן מוכח ג"כ ממתניתין דאמר ר"ע אין זו הדרך מוציאה מידי עבירה. והיינו משום דהוי כתרתי דסתרי אהדדי. ואי נימא דמחמת שנאה ישנה לחוד אינה יכולה להעיד לאו תרתי דסתרי הוא הא דמהמנינן לה לבעלה ולא לחמי':

עוד ראיתי שם במשנל"מ ז"ל שכתב דהא דפשיט הש"ס מהא דמת בעלי ואח"כ מת חמי דמסקא אדעתה אלאחר זמן היינו לר' יהודה דאמר דכלה אינה מעידה לחמותה משום דמגלה לבנה כל דעבדה. וזה לא שייך עתה כשאינו בביתו. אבל לרבנן דהטעם הוא משום כמים פא"פ אם כן לא נפסקה השנאה כלל. ול"נ דלכ"ע הוי שנאה העתידה כיון שבאת עתה ממדינת הים אין להם שנאה זע"ז. אלא משום דמסקא אדעתא דלבתר שעתא תצטערן וצ"ע. עוד נסתפק שם ביש לשניהם בנים אם היבמות פסולות משום אסוקי אדעתא שמא ימותו הבנים ג"כ. ולעיל סוף פ' ב"ש משמע דביש לה בנים כולי האי לא מסקא אדעתה ע"ש:

ומהא דתנן בסוטה דאלו הנשים אינן נאמנות להפסידה כתובתה. משמע קצת דמחזיקים אותן בוודאי משקרות דאי ספק הוא אמאי אינה מפסדת כתובתה ג"כ. כיון דנאסרה על בעלה. ויש לדחות. ולקמן בפירקין יתבאר עוד בזה בס"ד:

דף קיז:

גמרא לאו משום דאמרינן לא בעלה מיית כו. עיין מהרש"א ז"ל מה שהקשה בזה. ולמש"כ לעיל לא תיקשי דעל כרחך רבי עקיבא לא קאמר אלא היכא דהוי תרתי דסתרי. וק"ל:

תוס' בד"ה הא לא נישאת כו'. ור"י אומר דפריך כו'. עיין מהרש"א ז"ל שכ' דדברי ר"י אלו שלא במקומן הם. אלא שייך בסוף דבריהם ולהוכיח דעולא גם בעדות אשה דלא הימנוה אלא מדרבנן קאמר דאחד נאמן כשנים. דאם לא כן אמאי לא תני בסיפא בעד אחד אומר מת ושנים אומרים לא מת תצא ולא תני דהולד ממזר. אלא וודאי משום דהאמינוהו כשנים ולא הוי הולד ממזר. ולא זכיתי להבין דבריו ז"ל דנגד שנים וודאי דלא האמינו לעד אחד כדתנן בסוטה לענין סוטה וע"ע ופשיטא דהולד ממזר נמי הוי ויתר דבריו ז"ל שם ג"כ אינן מובנים למעיין. ונראה דדברי התוס' מתפרשין כפשוטן דמתניתין ע"כ מיירי מדינא דאוריי' דאי מדרבנן אם כן הוה ליה למיתני בסיפא והולד ממזר. כי היכי דלא ניטעי דסיפא נמי תצא מדרבנן קאמר. ואין הולד ממזר. ובאמת זה

אינו דבסיפא וודאי הוולד ממזר. אלא ש"מ דכולא מתניתין בדאורייתא מיירי. ומש"ה תני בסיפא דדוקא בבת אחת הוא דלא תנשא היינו מדאורייתא. אבל מדרבנן אפילו בזה אחר זה לא תנשא:

ויש לדקדק בשמעתין למה ליה לאתויי הא דעולא הא ממתני' גופא שמעינן דהאמינוהו כשנים דאל"ה א"כ אפילו נישאת תצא כמו בב' אומרים מת וב' אומרים לא מת דאפילו נישאת תצא משום דהבא עלי' באשם תלוי קאי. וכ"ת דממתניתין לא שמעינן אלא דיעבד אם נישאת. דאם כן דילמא עולא נמי לא קאמר אלא דיעבד לחוד. ובשלמא לשיטת הרמב"ם ז"ל דס"ל בנישאת לאותו העד גם בחד בחד לא תצא היה אפשר לאוקמי מתניתין בנישאת לאותו העד וכרבי מנחם ברבי יוסי דדווקא אם נישאת ואחר כך בא העד הוא דלא תצא. אבל לשיטת הרמב"ן ז"ל דבחד בחד בכל גוונא תצא. א"כ תיקשי ליה מגופא דמתניתין. וי"ל דה"א דהכי תיקנו חכמים אם כבר נישאת בהיתר ע"י ע"א תו לא מפקינן לה ע"פ עד אחד האומר לא מת דכל עדות אשה תקנת חכמים הוא. אבל היכא דבאו בב"א לפי המסקנא וודאי דעד אחד בהכחשה לאו כלום הוא. וי"ל עוד דאחר שנישאת בהיתר והחזיקוה בחזקת השני מן הדין אין כח לעד אחד להוציאה מתחת בעלה. ונ"מ לענין אשה וכשר דלדעת הרמב"ם ז"ל אין האשה נאמנת כשנים ולא מהני בזה התירוה לינשא. אבל אם נישאת ואחר כך בא העד ואמר לא מת לא תצא ודין זה צ"ע בדברי הפוסקים. ובירושלמי בשמעתין מוקי למתניתין כרבי מנחם ברבי יוסי הביאוהו הרשב"א והרמב"ן ז"ל. ועוד יתבאר בזה בשמעתין בס"ד:

גמרא פשיטא דאין דבריו של אחד במקום שנים. ומשני דכולה מתניתין מיירי בפסולי עדות. ופירש רש"י ז"ל דקמ"ל דאפילו התירוה לינשא על פי אחד כי באו שנים אחר כך ואמרו לא מת תצא. ואיכא תרי לישני בהא לל"ק אין חילוק בין איש לאשה. ובכולהו אזלינן בתר רוב דיעות בין לקולא בין לחומרא ואם כן ה"ה דבחד בחד נמי דינן שוה ואפילו התירוה לינשא על פי פסול לא תצא מהתירה גם אם כשר אומר לא מת. וללשנ' בתרא א' כשר וכמה פסולי' כפלגא ופלג' וכי אזלינן בתר רוב דיעות בשניהם שוין או כולן כשירים או כולן פסולין. אבל אחד כשר וכמה פסולין כפלגא ופלגא דמי. ופירש"י ז"ל דנ"מ בזה בהתירוה לינשא כמו בחד בחד. ובין התירוה ע"י העד הכשר תחילה ובין התירוה ע"י שנים הפסולין אזלינן בתר ראשון ולא תצא מהתירה הראשון. אבל לדעת הרמב"ם לפי מה שפי' הרמב"ן ז"ל דבריו הוי כפלגא ופלגא בכל גוונא בין בבת אחת בין בזה אחר זה והיינו כיון דבכל חד איכא צד מעליותא האחד הוא כשר והשנים הם

רוב דיעות ע"כ יכולין לבטל דברי הראשון אפילו אחר שהתירוה ע"פ הראשון. ולפ"ז פשיטא מילתא דאשה ועד כשר וודאי אזלינן בתר כשר בין לקולא בין לחומרא:

אבל הה"מ ז"ל כתב דדווקא היכא דבאו ב' נשים אחר ההיתר ע"פ עד כשר הוא דאזלינן בתרייהו ואסרינן לה. אבל אם באו תחילה ב' נשים והתירוה ע"פ לא מפקינן לה ע"פ עד אחד כשר ודייק הכי ממה שכתב הרמב"ם ז"ל דאשה אומרת מת וכשר אומר לא מת הרי זו תצא משמע דאם ב' נשים אומרים מת אפילו כשר אומר לא מת לא תצא. אלא דקשה מנ"ל לחלק בזה כיון דכפלגא ופלגא הם ולמה רוב דיעות פסולים יש כח בידם להפקיע מהיתר הראשון ועד אחד כשר אין לו כח להפקיע היתר של רוב דיעות פסולין:

והנה בירושלמי אמרינן דאשה מכחשת איש ומייתי התם עוד דהא דרבי נחמיה דהולכין אחר רוב דיעות אינו אלא בכולן פסולין. אבל מאה נשים ואיש אחד כעד ועד דמי. ולכאורה הוי תרתי מילי דסתרי אהדדי כיון דס"ל להירושלמי דאחד כשר עדיף כתרי מן הפסולין. אם כן אמאי לא אזלינן בכשר ופסול חד בחד בתר הכשר. וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל. וי"ל דלשיטת הירושלמי ניחא דס"ל דנגד אחד כשר אפילו מאה נשים כחד דמיין וחד נמי מצי מכחיש ליה לכשר כיון דלא נחית התם להא דעולא והאמין הראשון כשנים אלא בין בב"א בין בזאח"ז כל שהוא חד בחד לא תינשא. אבל לשיטת הש"ס דילן דבחד בחד. יש חילוק בין בב"א לזאח"ז. והיכא דהוי רוב דיעות פסולין הוי כפלגא ופלגא אפילו בזה אחר זה הרי דאיכא מעליותא ברוב דיעות. א"כ ע"כ עד אחד כשר עדיף מאשה אחת. וא"ש בזה דברי הרמב"ם ז"ל שכתב דלא כהירושלמי. וכתבו הה"מ ז"ל משום דסמך אלישנ' בתרא. והרי הירושל' ג"כ אמרו כלשנ' בתרא. ואפ"ה ס"ל דאשה מכחשת איש. ולפי הנ"ל ניחא. אבל מש"כ הה"מ לחלק בין כשר מעיקרא ואחר כך ב' פסולים דמבטלין דברי הכשר אפילו בזה אחר זה ובין פסולין מעיקרא ואחר כך כשר דאין הכשר מבטל דברי הפסולים בזה אחר זה וודאי קשה דזו מנין לנו. ועוד דלפ"ז רישא דעד אומר מת ושנים אומרים לא מת לא צריך לאוקמא דכולן פסולי עדות אלא אפילו הראשון כשר תצא וסיפא דשנים אומרים מת ואחד אומר לא מת דתינשא ע"כ מיירי דהאחד גם כן פסול עדות הוא דאי האחד כשר לא תינשא. ואם כן מאי פריך בסיפא היינו הך. ולשיטת רש"י ז"ל ניחא דרישא נמי מיירי דווקא בכולן פסולי עדות דאחד כשר וב' פסולין הוי כחד בחד לגמרי ואם התירוה לינשא על פי הראשון לא תצא מהתירה הראשון:

ובסוטה פרק מי שקינא תנן נמי כה"ג עד אומר נטמאת ואחד אומר לא נטמאת היתה שותה ומוקי לה ר' חייא דהיינו בבת אחת אבל בזה אחר זה לא היתה שותה דהראשון

הוא כשנים. ותו תנן עד אומר נטמאת ושנים אומרים לא נטמאת היתה שותה ודייק מינה טעמא דשנים הא אחד אומר לא נטמאת לא היתה שותה וקשיא לרבי חייא. ומשני דוק מסיפא איפכא שנים אומרים נטמאת ואחד אומר לא נטמאת לא היתה שותה הא חד בחד היתה שותה אלא כולה מתניתין בפסולי עדות. וכבר הקשו רש"י ותוס' ז"ל שם אמאי לא משני דיוקא אהדדי דדיוקא דרישא דדייקינן הא חד בחד לא היתה שותה היינו בבת אחת. ודיוקא דסיפא דדייקינן הא חד בחד היתה שותה היינו בזה אחר זה. ותירץ רש"י ז"ל דמשמע ליה דמתניתין מיירי כולה בבת אחת. ולפ"ז אכתי תיקשי מאי ארי' שנים אומרים נטמאת דהיתה שותה הא אפילו חד בחד נמי היתה שותה אם באו בבת אחת. ורש"י ז"ל כתב שם דהיא גופא אתי לאשמעינן ולאו לדיוקא אתי ע"ש. אבל לשיטת הרמב"ם ז"ל יש לפרש מציעתא דהאחד כשר היה ואפ"ה כי באו שנים פסולים ואמרי לא נטמאת היתה שותה בין בבת אחת בין בזה אחר זה. אבל אם חד פסול אמר לא נטמאת לא היתה שותה וסיפא דשנים אומרים נטמאת ואחד אומר לא נטמאת לא היתה שותה מיירי נמי בשנים פסולים ואחד כשר ובזה אחר זה דהשנים נאמנים אבל חד בחד והראשון פסול היתה שותה. ואם כן התם נמי מאי פריך היינו הך הא טובא קמשמע לן בסיפא. ובכ"מ ז"ל בהלכות סוטה כתב דהא דכ' הרמב"ם ז"ל דאם כשר אומר נטמאת וב' פסולים אומרים לא נטמאת דשותה. היינו דווקא בב"א וכשיטת רש"י ז"ל. אבל מדברי הרמב"ם ז"ל בהלכות גירושין נראה כמו שפירש הרמב"ן ז"ל דבריו. וכמו שהארכתי בזה לעיל ריש פרק האשה רבה. ובהני תרתי לא נתבאר בדברי הרמב"ם ז"ל דין זה אם בתחילה באו ב' פסולין ואחר כך בא עד כשר ומדבריו ז"ל בהלכות גירושין משמע דיש חילוק בזה. וכמו שכתבתי לעיל בשם הה"מ ז"ל. אבל בהלכות רוצח לענין עגלה ערופה ביאר הדברים יותר אלא שכתב שם כמה דברים נפלאים. וז"ל שם בפ"י הי"ד. באו שנים אחר שהעיד האחד שראה ההורג ואמרו לא ראית היו עורפים דהרי הן כב' עדיות המכחישות זה את זה. ולשונו ז"ל צ"ע דמשמע דגם נגד שנים חשבינן לראשון כשנים. ובשמעתין לא משמע כן דפרכינן פשיטא דאין דבריו של אחד במקום שנים ועיין מהרש"א ז"ל בדברי התוס' בד"ה הא לא נישאת. וי"ל דמשמע ליה הכי מדלא פריך פשיטא בסוטה וע"ע וכמו שהקשו התוס' וע"כ היינו משום דדוקא הכ' דנאמנות העד מדרבנן הוא מש"ה פשיטא דאין דבריו של אחד במקום שנים. אבל בסוטה וע"ע דאחד נאמן מה"ת גם נגד שנים הרי הוא כתרי וכמ"ש התוס' ז"ל בד"ה לא צריכא. אלא דלא הבנתי מש"כ דאי תרי ותרי מכחשי אהדדי לא היתה שותה ואמאי כיון דמכחשי

אהדדי אמאי לא תשתה. ומ"מ מצד הסברא דבר זה צ"ע דבכל דוכתי פשיטא לן דאין דבריו של אחד במקום שנים. ועוד דאמאי לא לזיל בזה עכ"פ בתר רוב דיעות:

וכתב עוד אשה אומרת ראיתי ואשה אומרת לא ראית ההורג היו עורפין ואפילו בזה אחר זה. וכבר השיג הראב"ד ז"ל ע"ז דבגמרא משמע דבפסולי עדות נמי נפ"מ בין בת אחת לזה אחר זה. וצ"ל לשיטתו דהא דאמר כ"מ שהאמינה תורה לעד אחד הרי כאן שנים הוא דוקא בכשר אבל בפסולין דאזלינן בתר רוב דיעות לא אמרינן בזה דהראשון נאמן כשנים. ומש"ה גבי שנים כשירים שבאו אחר עדות כשר כתב דהוי כב' כיתי עדים המכחישים זה את זה אבל בפסולין אזלינן בתר רוב דיעות. אלא דאם כן קשה הא דמסקינן לרבי נחמיה דעשו שתי נשים באשה אחת כשתי אנשים באיש אחד. ולפי שיטת הרמב"ם ז"ל לא דמיין להדדי דשתי נשים באשה אחת בטילין דברי האחת לגמרי דאזלינן בתר רוב דיעות. וב' אנשים באיש אחד הוי כב' כיתי עדים המכחישים זה את זה. ועוד דהא תנן בחד בבא עד אומר נטמאת ואחד אומר לא נטמאת אשה אומרת כו'. ואמר עולא תני לא היתה שותה משום דהראשון נאמן כשנים והיכי קאמר תני לא היתה שותה באשה ואשה מא"ל הא בפסולין אין הראשון נאמן כשנים. וי"ל דלעולא דסבירא ליה דאפילו בבת אחת הראשון נאמן כב' אף על גב שהכחישו מיד ולא נתקבלו דבריו אליביה אין לחלק בין כשירים לפסולים אלא סברא בעלמא היא דלענין טומאה עד אחד נאמן ולהיפך אין עד אחד נאמן. אבל לרבי חייא דמחלק בין בזה אחר זה לבת אחת. ע"כ טעמ' הוא משום דהראשון חשיב כשנים אחר שנתקבל עדותו ז"א אלא בכשירים אבל בפסולין לא שייך למימר דחשיב כשנים כיון דשנים נמי לאו עדות היא ואין לנו בפסולין אלא למיזל בתר רוב דיעות:

וכתב עוד שם הלכה ט"ו בד"א כשהיו שלשתן כשירים או פסולין. אבל אם אמר אחד כשר ראיתי ההורג וב' נשים או פסולים אומרים לא ראית לא היו עורפין. וגם זה תמוה דהא אמרינן בגמרא דמאה נשים כפלגא ופלגא דמי ואמאי לא היו עורפין. וכמו שהשיג עליו הראב"ד ז"ל. ובהלכה ט"ז כתב ב' נשים או ב' פסולין אומרים ראינו ההורג ועד אחד מכחישן ואומר לא ראיתם היו עורפין. וגם זה תמוה דהא לשיטת הה"מ ז"ל בהלכות גירושין הוי איפכא דב' נשים מכחישין אחד כשר אפילו בזה אחר זה ואחד כשר אינו יכול להכחיש ב' פסולים אחר שהתירוה ע"פ הב' פסולין וכאן כתב הרמב"ם ז"ל דעד כשר מכחיש את ב' הנשים או את הפסולין עורפין ואפילו למה שכתב הכ"מ בהלכות סוטה דבזה אחר זה הראשון הכשר נאמן כשנים. אבל לא שמענו שום חילוק בין אם הראשון הוא הכשר או הראשונים הם הפסולים. והראב"ד ז"ל השיב גם בזה וכתב דהיכא

דבאו ב' פסולין מעיקרא הולכין אחר רוב דיעות אפילו אם בא כשר לבסוף ושיטתו עדיפא משיטת הה"מ ז"ל דלשיטת הה"מ ז"ל דווקא בהתירוה לינשא ע"פ הב' הפסולין אין כשר מוציא מהתירה משום דשוין הם כחד בחד והראשונים כשנים הם אבל בבת אחת תצא. ולשיטת הראב"ד ז"ל אפילו בבת אחת הולכין אחר רוב דיעות. וגם זה ראה חדש הוא. ולא ידעתי מנ"ל להראב"ד ז"ל הא. ואי משום לישנא דהש"ס כל היכא דאתא עד כשר מעיקרא אין זה מוכרח דאבבא דעד אומר נטמאת וראיתי ההורג קאי. ועוד דלפ"ז וודאי תיקשי מאי פריך הש"ס אסיפא היינו הך הא טובא קמשמע לן דאזלינן בתר רוב דיעות אפי' אם בא כשר אחר כך. ולדברי הרמב"ם ז"ל צ"ל דהולך לשיטתו דבפסולי עדות לא שייך בהו נאמנות כשנים דמאה נשים כחד דמין. ומש"ה אם הכשר אומר ראיתי ההורג הוא נאמן כשנים ואין דברי הפסולים כלום ומש"ה לא היו עורפין אבל אחד הכשר יכול להכחיש ב' פסולים כיון דכחד דמיין ומש"ה היו עורפין. וכ"ת א"כ סתרי אהדדי עם מש"כ לענין עדות אשה איפכא לשיטת הה"מ ז"ל י"ל כיון דנאמנות העד בעדות אשה תקנת חכמים היא יש מעלה קצת לרוב דיעות אפילו פסולים ושם הדין הוי איפכא. ואכתי צ"ע מהא דכתב גבי סוטה דאם כשר אומר נטמאת וב' פסולין אומרים לא נטמאת היתה שותה ואם נאמר דהתם מיירי שבאו כאחד וכמבואר התם והכא מיירי בזה אחר זה א"כ אמאי לא כתב הכי גם כן בכה"ג דהיו עורפין. והתם נמי אמאי לא כתב דבזה אחר זה לא היתה שותה:

וראיתי בלחם"מ ז"ל בפי"ג מהלכות גירושין שעמד בזה על דברי דהיא עצמה נאמנת. וע' בדברי הרא"ש ז"ל שכ' דלא קיי"ל כר"א דמוקי לסתמ' כר"מ דלר"א הילכת' כר"מ וסתמא דמתני' כוותיה. וי"ל דאפי' לר"א לית הילכת' כר"מ דע"כ ר"מ כר"ע ס"ל דאמר לקמן דחוששין לדברי צרה. אבל לר"ט דאין חוששין לדברי צרה כלל אין דברי צרה כלום בין לאיסור בין להיתר ודו"ק:

דף קיח.

אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כר"ט. וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפ"ט מה' תרומות והראב"ד ז"ל השיג עליו וכ' דהלכה כר"ע. וע"כ צ"ל כמו שכתב הכ"מ ז"ל התם דלא הוי גרס בגמ' הא דרב יהודה. וכבר כתבתי לעיל דאפי' ר"ע לא פליג אלא בכה"ג דהוי תרתי דסתרי. אבל בלא"ה גם ר"ע מודה דאינה נאמנת כלל ואוכלת בתרומה. והראב"ד ז"ל ג"כ לא השיג אלא אצרה אבל לא אשאר נשים. וע' בפ"א מה' סוטה בדברי המגי' במשנל"מ ז"ל שכתב דלפי מה שכ' המשנל"מ ז"ל לדעת הרמב"ם ז"ל דחמש נשים אינן נאמנות כלל

משום דבחזקת וודאי משקרי הם. א"כ אמאי נאמנות התם בסוטה לאוסרה על בעלה. ולד' הראב"ד ז"ל כתב דע"פ חמש נשים לא הויא אלא ספק סוטה ואינו לוקה עליה. ואין דבריו מובנים דלאוסרה על בעלה נאמנים שפיר דכל היכא דלא מקלקלא לה כ"כ לא חיישינן דמשקרי והכא דבלא"ה מקלקלא וצריכה לשתות אי לאו דיודעים בבירור שנטמאת לא הוו משקרי. וכן מוכח בירושלמי שם בסוטה דמיבעי ליה אם חמותה אמרה נטמאת דאינה שותה ואח"כ בא ע"א ואומר נטמאת דאינו בא אלא להפסיד כתובתה אי נאמן לענין ממון ואי נימא דמחמת עדות חמותה אינה אלא ספק סוטה. א"כ מהני עדות העד גם לענין טומאה ולשוייה וודאי סוטה אלא דמיבעי להו התם בירושלמי גם בשמע מן עוף הפורח שנטמאה דאינה שותה ואח"כ בא ע"א ואמר נטמאה אי מהני עדותו לענין ממון לחוד. ובשמע מעוף הפורח וודאי נראה דאינו לוקה עליה כסוטה וודאית. ואפ"ה מיבעי ליה בעד אחד ואפ"ל דהיינו האי דפשיט התם מהא דר' יוסי אמר דאם אמר אחד חלב הוא והתרו בו שנים דלוקה אלמ' דמחמת ע"א מחזקינן גם למלקות. וא"כ ה"נ מהני עדות העד להחזיקה כסוטה וודאי גם לענין מלקות. וע' ק"ע שם מה שפירש בזה:

ולפי מה שכתבתי דר"ע נמי מודה בשאר הנשים דאין נאמנות כלל ודווקא הכא משום דאין זו הדרך מוציאה מידי עבירה והוי תרתי דסתרי. יש לדקדק מהא דאמר אביי אף אנן נמי תנינא כו'. וחוששין לדברה הא לדברי צרה אין חוששין. וכתבו התוס' ז"ל דמיתורא שמעינן. ולפי הנ"ל דילמ' אתי לאשמועי' דאין חוששין לדברי שאר נשים מאלו שאין מעידין. וע"כ צ"ל דבזה ליכא שום רבותא דפשיט' דאין נאמנות כלל. ובירושלמי אהא דחוששין לדבריה משני הכי דגם ר"ע מודה בהא אלא דלא הוזכר שם בירושלמי האי דיוקא דלדברי צרה אין חוששין. ואי לאו דמסתפינא היה נראה לי להפך הגירסא שם דהא דקאמר חוששין לדבריה אתיא דלא כר"ט דאמר דהיכ' דחיישינן לשנאה אין חוששין לדבריה כלל כמו בצרה וה ה"נ שם ביבמה עצמה דאיכ' למיחש דסניא ליה ה"נ אין חוששין לדברי' כלל ומסיק דר"ט נמי מודה התם דספק הוא אי סניא ליה וכדמסקינן לקמן סוף פירקין. ויש ליישב בזה מה שדקדקו התוס' ז"ל על הא דלא מייתי רישא דמתני' לקמן דדווק' הכא הוא דשייך למידק הא לדברי צרה אין חוששין משום דתרווייהו חד טעמ' להו מחשש שנאה. אבל ברישא טעמ' אחרינ' הוא משום דרחמא ליה ולא שייך למידק מינה לדברי צרה ודו"ק:

תוס' ד"ה בת ישראל לכהן כו' מספקא לר"י כו' מיהו איכ' הכא דעביד איסור' ממ"נ עכ"ל. לכאורה לא מספק' ליה לר"י אלא בבבא דרישא דחדא עבדה איסור' ממ"נ דאי מת. זו שאוכלת בתרומה עבדא איסור'. ואי לא מת זו שתנשא עבד' איסור'. אבל בסיפא

אין כאן ממ"נ דהא אפשר דהבעל מת וחמיה לא מת ואוכלת אפי' תרומה. וא"כ לא הוי איצטריך הש"ס למיעבד צריכות' בגמ' בהני תרי בבא כיון דלא דמיין להדדי אלא שמשמע דבתרווייהו אוכלת אפי' בתרומ' דאוריי'. ומ"מ הוי מצי למיעבד הש"ס צריכות' איפכ' דאי אתמר קמיית' ה"א בהא הוא דאמר ר"ע משום דחד' מינייהו עבדא איסור' ממ"נ אבל בסיפא מודה לר"ט. אבל באמת נראה דמהאי טעמ' דחדא עבדא איסור' ממ"נ אין להאמינה כמו לר"ע קודם שהוחזקו להיות משיאין ע"פ אשה והיא לעצמה נאמנת אטו אם באת אחת ואמרה מת בעלה נאסר צרתה מלאכול בתרומה זה וודאי אינו כיון דלא מהימנ' כלל לגבי צרתה הויא כמי שאינה ומהיכ' תיתי תיאסר הצרה בתרומה וה"נ לאחר שהוחזקו להשיא ע"פ אשה צרה אוקמוה אקמיית' דאינה נאמנת ולא מהני עדות שלה כלל לגבי חברתה. וע"כ טעמ' דר"ע משום דהשנאה ג"כ אינה חלוטה כ"ע ולהכי חיישי' לעדותה היכא דאיכ' דרך עבירה ודו"ק:

דף קיח:

גמרא קידש קתני בעל לא קתני כו'. למאי דס"ד דבקידש וגזל הוא דפליגי. אבל בלקח מודה ר"ע דמניח דמי מקח ובבעל מודה ר"ט דנותן כתובה לכ"א וודאי תיקשי מ"ש דבקידש פליג ר"ע ובלקח מודה. וכן ר"ט מ"ש דבגזל דעביד איסור' דאוריית' פליג ובבעל מודה לר"ע. וכן הקשה מהרש"א ז"ל וכ' דלזה נתכוין רש"י ז"ל מה שכת' כיון שעשה בה מעשה וגינה אותה. ומש"ה גרע מגזילה. אבל אכתי קשה מקידש ולקח לר"ע דבלקח מודה לר"ט ובקידש פליג וכמו שהקשה הוא ז"ל ולולי פ' רש"י ז"ל הי' נראה לפרש דס"ד דבכולהו פליגי וקתני קידש להודיעך כחו דר"ע וקתני גזל להודיעך כחו דר"ט ולא אתיא מתני' לא כרשב"א ולא כת"ק דלרשב"א לא פליגי אלא בבעל וגזל ולת"ק לא פליגי אלא בקידש ולקח כיון דלא נקיט פלוגתייהו אלא בהכי בקידש ולקח ש"מ דבבעל וגזל ר"ט נמי מודה. ועיין בתוספתא ומשני דקידש דמתניתין היינו בעל ואפ"ה קמ"ל רבותא בבעל לר"ע ובגזל לר"ט. ולשיטת רש"י ז"ל יש לומר דלר"ע קידש חמיר מלקח משום דכתובה מעשה ב"ד היא. ומש"ה ס"ל לר"ע דצריך לסלק לכל אחד ואחד אלא דלמ"ד ארוסה אין לה כתובה ומיירי הכא בדכתב לה א"א לומר כן. ועיין בזה בב"מ פרק המפקיד ובב"ק פרק הגוזל:

אמר ליה תנינא וחוששין לדבריה. ופירש"י ז"ל דמתרתי בבא דמתניתין פשיט ליה מרישא דלא אמרינן דמרחמא ליה ומסיפא דלא אמרינן דוודאי סניא ליה. ומדברי התוס' ז"ל נראה דלא פשיט ליה אלא מסיפא דלא אמרינן וודאי סניא ליה. והיינו משום דלהא

לא איצטריך להביא ראיה דלא רחמא ליה דמסברא פשיטא לן הכי. כדאמרינן כיון דסניא ליה כו'. או דילמא זמנין דרחמא ליה. אבל ע"פ הרוב סניא ליה ומיבעי ליה אי חיישינן להא דזימנין רחמא ליה. וקפשיט ליה מסיפא דחוששין לדבריה ולא אמרינן דוודאי משקרא משום דסניא ליה אלא חוששין לדבריה משום דזמנין דרחמא ליה ואינה חשודה לשקר כ"כ. ועיין מהרש"א ז"ל. וכתב רש"י ז"ל דלפי מסקנא הוי ספק מגורשת במזכה גט במקום יבם משום דהוי ספק אי סניא ליה או רחמא ליה. וכן כתב הרמב"ם ז"ל וכל הראשונים ז"ל. ובעניותי לא ידעתי הכרח לזה דהא רבא כי מיבעי ליה א"ד כיון דזמנין רחמא ליה חוב הוא לה ואין חבין כו'. משמע דלהאי צד לא הוי גט כלל כיון שיש בה עתים דסניא ליה ועתים דרחמא ליה ולא מיבעי ליה אלא משום דשמא נלך אחר הרוב דסניא ליה וזכות הוא. וכיון דפשיט ליה רב נחמן חיישינן להא דזמנין רחמא ליה ממילא חוב הוא לה ולא הוי גט כלל אך בטלו דברי נגד דברי הראשונים ז"ל:

ובפ"ג מהלכות יבום כתב הרמב"ם ז"ל בטעמא דאין אשה נאמנת לומר מת יבמי משום דאיסור קל הוא ונקל בעיניו לזלזל בו ולפ"ז לא שמעינן כלל בשום דוכתא האי סברא דסניא ליה אלא מסברא בעלמא הוא דמיבעי ליה לרבא הכי. אלא דלעיל ריש פרק האשה רבה קאמר ההוא מרבנן לרבא דטעמא דאינה נאמנת במת יבמי משום דסניא ליה. והרמב"ם ז"ל לטעמי' דפסיק התם כרבא דיליף קל וחומר איסור לאו מאיסור כרת ולא תיקשי מהיא עצמה דלעצמה וודאי גרע איסור לאו משום דקל בעיניה:

הדרן עלך פרק האשה שלום

פרק האשה בתרא

דף קיט.

תוס' בד"ה אמאי הלך אחר רוב נשים כו'. והקשו מהא דניתן לי בן מת בעלי ואחר כך בני אינה נאמנת ואמאי הא יש לה מיגו דאמרה עדיין בני קיים. ותי' דאיכא עדים ששניהם מתו דלית לה מיגו. והקשה מהרש"א ז"ל דאם כן הוחזקה על פי עדים שהיה לה בן מאי הפה שאסר כו' יש לה ולמה נאמנת טפי במת בני ואחר כך בעלי יותר מבעלי ואחר כך בני. והרשב"א ז"ל לעיל בפרק האשה שלום הקשה גם כן לקושית התוס' למה היא בחזקת היתר ליבום הא רוב נשים מתעברות ויולדות. ותי' כיון שהלכה בלא בנים וחזרה בלא בני' לא איתרע חזקתה הראשונה וה"נ מצינן למימר אפילו היכא דיש עדים שהיה לה בן ומתו שניהם כיון שאין יודעין מי מה ראשון מוקמינן לה אחזקה קמייתא בחזקת היתר ליבם ולא בטלה חזקתה על פי עדותן של אלו שאמרו שהיה לה בן כיון שאין

יודעין מי מת ראשון ובחזקת מי היא השתא. וכי היכי דהרוב לא מרע החזקה הכי נמי עדותן של אלו לא מרע החזקה. ודו"ק:

גמ' רישא דאיחזיק ליבום תתייבם. מכאן משמע דר"מ דחייש למיעוט הוא מה"ת. דע"כ לא אזלינן בתר רובא מה"ת אלא ברובא דאיתא קמן. אבל רובא דליתא קמן לא אזלינן בתריה. ואם כן הוי כספק השקול. ולפ"ז פריך שפיר רישא דאיחזיק ליבום תתייבם כיון דליכא מעליותא לרובא על מיעוטא וספק גמור הוא גם בזה היה לן למיזל בתר חזקה כמו בכל ספק דאזלינן בתר חזקה. אבל אי נימא דהא דחייש ר"מ למיעוטא הוא מדרבנן בעלמא קשה מאי סלקא דעתך דהמקשה רישא דאיחזיק ליבום תייבם כיון דמה"ת בתר רובא אזלינן נהי דנימא סמוך מיעוטא לחזקה אכתי לא הוי אלא פלגא ופלגא ואמאי תייבם. ורבא משני דאפילו לר"מ נהי דלא אזלינן בתר רובא מ"מ חזקה לא עדיף כרובא. וברישא לא הוי אלא כפלגא ופלגא ואף על גב דבתר חזקה ע"כ מודה ר"מ דאזלינן ובתר רובא לא אזלינן מ"מ לענין זה לא עדיף כרובא שתכריע החזקה בין רובא ובין מיעוטא. ולמיזל בתר חזקה זה לא אמרינן. וע"כ לא אזלינן בתר חזקה אלא בספק השקול. אבל ברובא ומיעוטא יש כח לרובא לדחות הכרעת החזקה ולא הוי אלא כפלגא ופלגא. אלא דא"כ למה האריך הש"ס ואייתי מיעוטא דמפילות סמוך לחזקה כו'. ואמאי לא קאמר בקיצור דחזקה לא מכרעת בין רובא ומיעוטא לדחות את הרוב ונשאר ספק לחוד כאילו אין כאן חזקה כלל. ועיין תוס' בד"ה וחזקה כו'. ומלשון רש"י ז"ל נראה דלא הוי גריס להאי ואייתי מיעוטא דמפילות כו'. ע"ש. ועוד יש לדקדק בסיפא דקאמר והוי ליה זכרים מיעוטא ומיעוטא דמיעוטא לא חייש ר"מ ולמה ליה הא. הא אפילו לא הוי זכרים מיעוטא מ"מ אזלינן שפיר בתר חזקה. כי היכי דאזלינן בכל ספיקות בתר חזקה אפילו לר"מ. וצ"ל דאף על גב דאזלינן בתר חזקה בעלמא מ"מ מדרבנן חיישינן לחומרא. להכי קאמר דזכרים הוי מיעוטא דמיעוטא ואפילו מדרבנן לא חיישינן. ומהא דתינוק שנמצא בצד העיסה דמטהר ר"מ מחמת סמוך מיעוטא לחזקה נמי משמע דמה"ת חייש למיעוטא דאי מדרבנן בעלמא א"כ אמאי אזיל ר"מ לקולא ומטהר ואין לומר דבכה"ג דאיכא למימר סמוך מיעוטא לחזקה ס"ל לר"מ דמה"ת לא אזלינן בתר רובא דהיכי שמעינן לר"מ ורבנן דפליגי בהא כיון דעיקר פלוגתייהו הוא בקטן וקטנה והתם בדרבנן פליגי. והתוס' ז"ל האריכו בזה בכמה דוכתי ומעין גדול הוא. ואין כאן מקומו להאריך בזה. ולפי שיטת רש"י ז"ל אידחיא מתניתין מהלכה דאתיא כר"מ. ואנן קיי"ל כרבנן דלא חיישינן למיעוטא:

אבל הרי"ף והרמב"ם ז"ל כתבו לדינא דמתניתין משמע דס"ל דכרבנן נמי אתיא. וכתבו הרמב"ן והרשב"א ז"ל דלרבנן נמי אמרינן סמוך מיעוטא לחזקה ואיתרע ליה רובא. וכבר האריך לדקדק בזה הרשב"א והרא"ש ז"ל דמוכח בכמה דוכתי דאזלינן בתר רובא אפילו היכא דאיכא חזקה כנגדו. אבל לענין חומרא דרבנן וודאי שפיר מצינן למימר דאחמיר רבנן בהא דלא ניזיל בתר רובא כיון דהיתה בחזקת איסור לשוק. כי היכי דאשכחן דהחמירו במים שאין להם סוף. אע"ג דרוב אינן חיים כיון שהיתה בחזקת א"א ואיכא דס"ל דאפילו נישאת תצא ודווקא כעובדא דחסא הוא דלא מפקינן מיניה. והא דקאמר הש"ס דהוי ליה פלגא ופלגא לאו דוקא אלא מדרבנן הוא דאמרינן הכא דלא תנשא. ועיין רשב"א ז"ל שכתב דמדברי רש"י ז"ל נמי משמע דרבא מוקי לה אפילו כרבנן ולא ידענא היכי משמע ליה הכי ואדרבא מלשון רש"י ז"ל בד"ה רישא חזקה כו'. משמע להדיא איפכא. ומדברי הרא"ש ז"ל נראה דס"ל ג"כ דלית ח הילכתא כמתניתין דאתיא כר"מ. אבל בקיצור פסקיו מבואר דהלכה כמתניתין. ואין זה מבואר בפסקיו. ע"ש:

ויש לדקדק לשיטת הרי"ף ז"ל מהא דאיתא לעיל פ' החולץ הכונס את יבמתו ונמצאת מעוברת הרי זו לא תינשא צרתה שמא לא יהא הולד בן קיימא. וא"ת הלך אחר רוב נשים ורוב נשים ולד מעליא ילדן שמא יהא הולד בן קיימא ואין הולד פוטר עד שיצא לאויר העולם. משמע דהיתה מותרת לינשא מחמת הא דרוב נשים ולד מעליא ילדן ולא חיישינן למיעוט מפילות אף על גב דהיתה בחזקת איסור לשוק. וי"ל דנמצאת מעוברת שאני דאיתרע חזקה בזה וכדתנן בסיפא דמתניתין גבי חמותה יצתה מליאה חוששת אע"ג דהיתה בחזקת היתר לשוק משום דכיון דיצתה מליאה איתרע חזקה. וכמו שכתבו התוס' ז"ל. ולפ"ז אם הלך בעלה וצרתה מעוברת למדינת הים ובאו ואמרו לה מת בעליך מותרת לינשא לאחר ימי הלידה והולכין אחר רוב נשים דילדן ולד מעליא. והרשב"א ז"ל כתב לתרץ הא דחוששת בחמות אם יצתה מליאה ולא סמכינן אחזקת היתר לשוק מחמת מחצה נקיבות ומיעוט מפילות משום דלא חיישינן לשמא הפילה כבר דומיא דשמא מת לא חיישינן. ולדבריו תיקשי מהא דפ' החולץ דמשמע דהוי סמכינן ארובא להנשא לשוק ולא חיישינן שמא תפיל והוא ז"ל כתב דלשמא תפיל חיישינן וצ"ע. ועיין מש"כ לעיל פ' החולץ ובדברי מהרש"א ז"ל שם. ויש מקום ליישב דברי הרשב"א לדברי מהרש"א ז"ל ע"ש:

ולפמ"ש התוס' ז"ל בד"ה ר"מ דסוגיא דהכא אתיא למ"ד דאין חילוק בין רובא דלא תלי במעשה כו'. היה אפשר ליישב דברי הרי"ף ז"ל דמש"ה לא אזלינן בתר רובא משום דהוי רובא דתלי במעשה וכרבינא בבכורות דקיי"ל כוותיה התם גבי בכור. וכן מצאתי

בחידושי הרמב"ן ז"ל. אלא דבאמת נראין דברי תי' הב' של התוס' ז"ל לחלק בין אדם לבהמה. ועיין תוס' שם בכריתות שכ' דהתם איכא חזקה דלא ילדה. ואם כן יש לדקדק לשיטת הרי"ף ז"ל מ"ש דהכא מוקי רבא למתניתין אפילו כרבנן מטעם סמוך מיעוטא לחזקה. והתם קאמר דמחוורתא דר"י כר"מ ס"ל דחייש למיעוטא. אלא דהרשב"א ז"ל כתב דמיעוטא דהכא עדיף דמיעוט מפילות אתי מכח הרוב דמתעברות ע"ש. ועי' בזה בתוס' בכורות ובדברי הרא"ש ז"ל באורך:

ובירושלמי מפרש טעמא דרבנן ביצאה מליאה דחוששת משום דספק אחד הוא ספק זכר ספק נקיבה ומד"ת להחמיר ור' יהושע ס"ל דאיכא ס"ס ספק זכר או נקיבה ספק נפל או בן קיימא ורבנן לא חשיבי לספק נפל משום דלא שכיח. ומשמע מדברי הירושלמי דס"ס גם כן מטעם רובא הוא והיינו הך דאמרינן בתלמודין דבחוששין למיעוט פליגי. וכן איתא לעיל פרק אלמנה לענין אשת כהן שהניחה מעוברת דבש"ס דילן קרי לה מיעוטא. ובירושלמי קרי לה ספק ספיקא. וכבר נתבאר דבר זה בדברי הראשונים ז"ל באורך:

רש"י בד"ה מה לי איסור לאו כו'. משמע דלענין תקנתא דרבנן יש לחלק בין איסור כרת לאיסור לאו. ועיין לעיל ברש"י פרק הערל וצ"ע קצת:

דף קיט:

גמ' תנן ניתן לי בן כו'. וליחוש דילמא אתו עדים ואמרי כדאמרה. והקשה המשנל"מ ז"ל בפ"ג מהלכות יבום אמאי לא דייק מרישא הלכה היא ובעלה ובנה למדינת הים ואמרה מת בני ואחר כך בעלי אינה נאמנת וחוששין לדבריה וחולצת וליחוש דילמא אתו עדים ומכחשי לה ונמצא אתה מצריכה כרוז לכהונה. ותי' כיון דשויא אנפשה חד"א אינה צריכה כרוז דלעולם צריכה חליצה אפילו אם יכחישוה עדים. וכן כתב הב"ש ז"ל. ובלאו הכי י"ל דאין לנו לחוש לעדים שיסתרו דבריה ולא חיישינן אלא לעדים שיקיימו דבריה כיון דהיא נמי אמרה הכי. אבל מש"כ מטעם חד"א יש לפקפק בזה דהא התוס' ז"ל כתבו לעיל דמתניתין מיירי אפילו בנותנת אמתלא לדבריה. ועי' מש"כ עוד המשנל"מ ז"ל שם. ואין דבריו ז"ל מובנים. ע"ש:

באומרת אני והוא נחבינו במערה. ופירש רש"י ז"ל ואין איש עמנו לבא ולהעיד. קצת משמע מכאן דעד אחד נמי נאמן להעיד דמת הבעל ואחר כך הבן ולקמן יתבאר מחלוקת הראשונים ז"ל בזה. ועיין בלשון הרמב"ם ז"ל בפ"ג מהלכות יבום שכתב במתניתין האשה שהלכה בעלה וצרתה למדינת הים ובאו שנים ואמרו לה מת בעליך. ולא הבנתי למה הצריך שנים הא עד אחד נמי נאמן. וכתב הרמב"ם ז"ל בפ"ג שם דעד אחד נאמן

לומר ניתן לה בן במדינת הים. והראב"ד ז"ל השיג עליו דדווקא במיתה נאמן משום דעבידא לאיגלויי אבל לא בניתן לה בן. ולעיל בריש האשה רבה מוכח דעד אחד נאמן לומר מת בעליך ואחר כך הבן והא נמי לא עבידא לאיגלויי. אלא דהראב"ד ז"ל כתב עוד טעם אחר דלא מהימן בנולד לה בן. ולהרא"ש ז"ל דפסק דעד אחד אינו נאמן ביבמה לשוק וודאי לא מהימן נמי בהני גוונא. ועי' ב"ש סימן קנ"ו ס"ק י"ד שכתב לחלק דבניתן לה בן לכ"ע עד אחד מהימן משום דסמכינן על רוב נשים מתעברות. ודבריו צ"ע כיון דלא תקינו רבנן לעד אחד דמהימן ביבמה לשוק משום דהיא לא דייקא. לא הוי דברי העד כלום בכל גוונא אף על גב דבהא לא שייך לא דייקא דהא היא יודעת האמת מ"מ מנ"ל לחלק בזה וצ"ע. ועוד דלדברי הרא"ש ז"ל בפסקיו היא עצמה נמי נאמנת לומר ניתן לי בן כיון דקיימא לן כרבנן דלא חיישי למיעוטא. ועיין שם בדברי הב"ש ז"ל בס"ק ט"ז וי"ז. ודו"ק:

משנה שני יבמות זו אומרת כו'. זו אסורה מפני בעלה של זו כו'. ר"א אומר הואיל והותרו ליבם הותרו לכל אדם. ובעי רבא בגמרא מ"ט דר"א אי משום דס"ל צרה מעידה לחברתה אי משום דהיא לא מקלקלא נפשא. יש לדקדק הא מיבעי לן לעיל פרק האשה רבה עד אחד ביבמה לשוק אי מהימן. ואם כן אכתי מ"ט דר"א כיון דעד אחד ביבמה לא מהימן אם כן אפילו אי לא מקלקלא נפשא מ"מ לא מהני עדותה לגבי חברתה. כיון דלא הימנוהו רבנן לעד אחד בכה"ג. וכ"ת כיון דמהני עדותה לגבי דידה מהני נמי לגבי חברתה. דאם כן קודם תקנה דעד אחד מהימן אטו נמי נימא דע"י נאמנותה על עצמה נאמנת נמי לגבי חברתה זה וודאי אינו נראה. וכמו שכתבתי לעיל וה"נ הכא כיון דביבמה לשוק לא תקינו דעד אחד נאמן אם כן אפילו נאמנת על עצמה לגבי חברתה אינה נאמנת. ועוד דלמה ליה להש"ס למימר דטעמא דרבנן הוא משום דתמות נפשה עם פלשתים קעבדה דילמא טעמא דרבנן דלגבי חברתה בלאו הכי אינה נאמנת דלא תקינו רבנן בכה"ג להאמין לעד אחד. וי"ל דסוגין אזלא אליבא דרבא ורבא ס"ל לעיל דעד אחד נאמן ביבמה מק"ו ולמאי דא"ל ההוא מרבנן דעד אחד לא מהימן י"ל באמת דטעמא דרבנן מש"ה היא וחברתה אסורה משום דעד אחד לא מהימן לגבה ור"א ס"ל כיון דהמנוה לעצמה מהימנא נמי לגבי חברתה. אלא דאם כן מאי אריא דפליגי בצרות אמאי לא פליגי בעד אחד לזו עד ולזו עד זו אסורה מפני בעלה של זו וזו אסורה מפני בעלה של זו ור"א אומר הואיל והותרו ליבמים הותרו לכל אדם. וראיתי בב"ש סימן קנ"ח ס"ק ד' שהקשה כן לשיטת הרא"ש ז"ל דאין עד אחד נאמן ביבמה. אם כן מאי ארי' צרה אפילו עד אחד נמי. ותירץ כנ"ל הואיל ונאמנת על עצמה נאמנת על חברתה ודווקא בצרה הוא דחיישינן דילמא

משקרא. אבל בעד דעלמא כל שהוא נאמן לחדא במיתת בעלה מהימן נמי לגבי אחריתא להתירה לשוק. ולדידי צ"ע וכי משום דמהמנינן לה לגבי עצמה נאמין לה לגבי חברתה דאין עדות אחד כלום. וכן קודם תקנה דעד אחד. וכנ"ל:

תוס' ד"ה מ"ט דר"א כו'. עיין מהרש"א ז"ל שדקדק אמאי לא הקשו התוס' ז"ל דליפלוג ר"א ברישא בהלכה היא ובעלה דהיא תנשא וצרתה אסורה. ותירץ דמיירי בנשאת לישראל. ומצינן למימר בגיטא אתאי ובלאו הכי ניחא כיון דפליג בברייתא לא קשיא להו להתוס' ז"ל ליפלוג במתניתין אבל במת חמי' שפיר קשיא להו אמאי לא פליג ר"א. ותירצו התוס' ז"ל כיון דבאת להעיד על חמותה גם ר"א מודה דלא מהימנא. וכי פליג היכא דמתכונת להעיד על עצמה. ול"נ דוודאי פליג ר"א גם במת חמי' דהא כתבו התוס' לעיל דלרבנן נמי היה מן הדין להתיר חמותה אחר שנשאת הכלה דתו ליכא למיחש למידי אלא משום גזירה דילמא תינשא חמותה תחילה. וכיון דר"א לא גזר בהא ומתיר להצרה שתנשא אחר נישואי הצרה חברתה ה"ה דהתם לא גזר ודו"ק. ועי' תוס' לעיל שכתבו מיהו איכא בחדא איסורא ממ"נ והיכא דאינסיב לישראל ליכא איסורא ממ"נ דילמא בגיטא אתאי:

דף קכ.

אין מעידין. עיין תוספות ז"ל שהביאו כאן דברי ר"ת ז"ל בזה והראשונים חלקו עליו. ובירושלמי נמי משמע קצת דלא כר"ת ז"ל ע"ש ועיין הג"הת מרדכי ז"ל:

למימרא דסימנים לאו דאורייתא. ורמינהי כו'. ומסיק הש"ס דרבא מספקא ליה אי סימנין דאורייתא או דרבנן. אבל סימן מובהק ביותר לכ"ע דאורייתא וסי' שאין מובהק כלל כמו בגוף ארוך וגוץ ובכלים חוורי וסומקי לכ"ע לאו כלום הוא אפילו מדרבנן. ולהאי לישנא דסימנין דרבנן אתיא מתניתין שפיר. אבל מתניתין דגיטין קשיא ותירצו התוס' ז"ל לחד תירוצא דמיירי שמצאו בעצמו ואית ליה מיגו. ולליטנא דסימנין דאורייתא פריך הש"ס ממתניתין. ומשני בכלים חיישינן לשאלה. ופריך ממתניתין דגיטין. ולדברי התוס' ז"ל ה"נ הוי מצי לשנויי שמצאו בעצמו. ומסיק איבעית אימא לשאלה לא חיישינן ומיירי בחוורי וסומקי ופסקו הרי"ף והרא"ש ז"ל כאיכא דאמרי דרבא דסימנין דרבנן. ודברי הנימק"י ז"ל בשמעתין אינן מובנים שכ' דאפילו אי סימנין דרבנן בסימן מובהק סמכינן אפילו באיסור דאורייתא כדאמרינן גבי גט מצא גט קשור בכיס. והא משמע בגמרא דזה לאו סימן מובהק גמור הוא. ונהי דס"ל כמו שכתבו התוס' לחד תירוצא דזה סימן מובהק הוא אכתי אינו מובן מש"כ דמתניתין מיירי בחוורי וסומקי דהא למ"ד סימנין דרבנן לא

איצטריך לאוקמי הכי דהא מצי מיירי אפילו בסתם סימנים. ובפ' אלו מציאות משמע דמסקנת דברי רבא הוא דסימנים דאורייתא אע"ג דספוקי מספקא ליה מ"מ דעתו נוטה דסימנים דאורייתא. ובחולין פרק גיד הנשה נמי משמע דס"ל לרבא דסימנין דאורייתא גבי הני עובדי דבשר שנתעלם מן העין ששאלו להם אם יש להם סימנים ואמרו לא ואהדרינהו ע"י ט"ע ועלה קאמר רבא מריש ה"א סימנא עדיפא מט"ע דמהדרינן אבידה ע"י סימנא ולא מהדרינן ע"י ט"ע. והקשו התוס' ז"ל שם הא לצורבא מרבנן מהדרינן בט"ע. ותירץ דהכא מיירי בט"ע שאינו גמור ובכי האי לא מהדרינן אבידה. ולא הבנתי דבריהם ז"ל דאם כן למסקנא אפילו ט"ע שאינו גמור עדיף מסימנא אפילו לענין מיתה. ומ"ש דלענין אבידה ט"ע כי האי לאו כלום הוא ואפי' לצורבא מרבנן לא מהדרינן ונהי דמהא דמהני התם טביעת עין כ"ד לענין איסורא דבשר שנתעלם לא תיקשי דהתם איסורא דרבנן הוא:

אבל הא דמייתי התם מקטלא דקטלינן ע"י ט"ע גמור קאמר והיכי מייתי מניה ראיה לט"ע כל דהו. וצ"ל לדבריהם ז"ל דהכי קאמר כיון דשמענא להני שמעתא דמקלינן באיסורא ע"י ט"ע כל דהוא ש"מ דטביעת עין עדיפא דע"י סימן שאינו מובהק כלל לא הוי שרינן איסורא ולהכי קאמר דאלת"ה סומא היאך מותר באשתו אלא ע"י טביעת עינא דקלא דהיינו נמי טב"ע כ"ד ואפ"ה סמכינן עליה. וכן כל היכא דהאיסור קל סמכינן על טב"ע כ"ד. אבל בט"ע גמור לא מיירי רבא אלא מייתי ראיה דט"ע כ"ד עדיף מסימנים גרועים ורב יצחק בריה דרב משרשיא מייתי ראיה מט"ע גמור וסימנים גמורים ומובהקים דחזינן דט"ע עדיפא דע"י סימנים לא קטלינן וע"י טביעות עין קטלינן. וכן מייתי רב אשי התם דע"י סימנים ספק ידע ליה. וע"י טביעת עין וודאי ידע ליה אלמא דט"ע עדיפא מסימנים. עכ"פ משמע דכולהו ס"ל דסימנים דאורייתא דאל"ה למה להו כל הני ראיה והיכי ס"ד דרבא דסימנא עדיף כיון דכל עיקר סימנים אינן אלא מדרבנן. אלא דרב אשי נמי מספקא ליה בניטין אי סימנים דאורייתא או דרבנן ואפ"ה איצטריך לאתויי ראיה דט"ע עדיף. וצ"ל דבאמת איכא סימנים מובהקים דלכ"ע דאוריי' ורבא מיירי בסימנים גרועים וט"ע שאינו גמור ורב יצחד ורב אשי מיירי בסימנים מובהקים ובט"ע גמור ומייתי ראיה דט"ע גמור עדיף מסימנים גמורים אפילו מובהקים. ורב יצחק מייתי ראיה מקטלא דלא קטלינן ע"י סימנים וע"י ט"ע קטלינן ליה. ולענין קטלא לא מהני סימנים כלל אפי' מובהקים ביותר:

והתוס' ז"ל התם הקשו מהא דמשיאין את האשה ע"י סימנים ואם זינתה אחר כך קטלינן לה ומסקי התם בצמה דבאמת לא קטלינן לה בכה"ג. וכן אם נישאת ע"פ עד אחד או

ע"פ עצמה לא קטלינן לה אם זינתה כי היכי דאין האחים יורדים לנחלה על פי עד אחד וע"פ עצמה:

וע"פ ע"א יש לומר כדבריהם ז"ל אע"ג דכבר כתבתי לעיל בפרק האשה רבה דכל היכא דהוחזק איסור על פי עד אחד מלקין אותו אחר כך עליו הכא שאני כיון דנאמנות עד אחד אינו אלא תקנתא דרבנן אין לחייב אותה מיתה אם זינתה. וכן ע"פ עצמה ג"כ מסתבר כדבריהם ז"ל דהא ע"פ חזקתה עצמה וודאי לא קטלינן לה כדאיתא בקדושין. אבל ע"י סימנים כיון דמותרת להנשא מדאורייתא וודאי נראה דקטלינן לה על זנות שאחר כך כיון דחזקת נישואין מה"ת היא לשני הרי היא כא"א גמורה ולא דמי להא דלא קטלינן ע"י סימנים דכל היכא דתחילת הדין למיתה וודאי לא קטלינן ליה כיון דספק ידע ליה. אבל הכא דמתחילה הוחזקה בא"א לשני מה"ת קטלינן לה אם זינתה אחר כך. ולפי דברי היש אומרים דטעמא דעדות אשה הוא משום דאפקעינהו רבנן לקידושין מיניה בלאו הכי א"ש. אבל הך סברא יחידאה היא ולא משמע וכן בש"ס. והתוס' כתבו התם דממונא נמי לא מפקינן על ידי סימנים. ועיין לעיל בעובדא דשומשמי ובתוס' שם. ובמרדכי שם:

והנה צריך לדקדק מהיכא פשיטא לן הכי דלענין קטלא לא קטלין ע"י סימנים אפילו אי סימנים דאורייתא ואפילו על ידי סימנים מובהקים. וצ"ל כיון דעיקר סימנים מאבידה ילפינן. אם כן לא שמעינן אלא דומיא דאבידה דמחזקינן לה במי שנותן בה הסימן כיון דספק הוא לנו. אבל אין לנו לדון למיתה על ידי סימנים דאין זה דבר ברור כ"כ. וכן כתבו התוס' ז"ל שם בחולין. ולפ"ז יש לומר בדעת הרמב"ם ז"ל שהשמיט גבי להשיא את האשה דין סימנים מובהקים גמורים. וכתב הכ"מ דסמך אמש"כ לענין גט דמחזירין למי שאמר נקב יש בו בצד אות פלוני והוא דחוק. ולפי הנ"ל יש לומר דסמך אשמעתא דחולין דמשמע דעל ידי סימנים אין להוציא מחזקה ברורה. וה"נ כיון שהוא בחזקת חי אין לסימנים כח להחזיקו כי זה הוא המת ולא דמי לגט משום דהתם דומה לאבידה ממש כיון דידעינן דאבד גיטו כי נתן בו סימן מחזקינן ליה בשלו. אבל הכא אין שום ריעותא להחזיק ולומר שבעלה הוא המת:

אבל מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ז מהלכות נחלות משמע דהא דאין משיאין את האשה על ידי סימנים הוא מדרבנן בעלמא משום חומר איסור כרת. אבל היורשין יורדין לנחלה על פי סימני הגוף בסימנים מובהקים. ומעתה תראה דדעת הרמב"ם ז"ל הוא דלא כמו שכתב הכ"מ דבה' נחלות מיירי בסימנים אמצעים. אבל בסימנים מובהקים אשה נשאת ע"פ. דא"כ למה כתב דמשום איסור כרת החמירו הא בלא"ה אסימנים בינונים לא סמכינן כיון דאינן אלא מדרבנן ודווקא גבי אבידה. ועוד אמאי יורדין היורשין לנחלה על פי סימנים.

אלא וודאי מיירי בסימנים גמורים או ס"ל דכל הסימנים דאורייתא. וכדמשמע מלשונו ז"ל בפ"ו מהלכות גזילה ואבידה. ואפ"ה לענין עדות אשה אחמירו בה רבנן משום חומר איסור כרת וכמו במים שאין להם סוף או מגויד וצלוב והחיה אוכלת בו דכל אלו רובן למיתה והאחין יורדין לנחלה. אבל אשתו אסורה להנשא משום חומר איסור כרת:

אך לפ"ז קשה מנ"ל להרמב"ם ז"ל הא דבעדות אשה מחמרי רבנן בכל הסימנים דהא בשמעתין משמע דאין חילוק בין עדות אשה לגט. ולכ"ע בסימן מובהק מעידין עליו. ולמ"ד סימנים דאוריי' בכל הסימנים מעידין עליו להשיא את אשתו. וליכא למימר דאשמעת' דחולין סמך דהא מהתם לא שמעינן אלא לענין מיתה דלא קטלינן ליה ע"פ סימנים. וע"כ צ"ל דדווק' לענין קטלא הוא דלא קטלינן ליה ע"י סימנים משום דאכתי אינו ברור כ"כ אם זה הוא. וכי היכי דאמרי' דאין הולכין בפקוח נפש אחר הרוב. אבל לענין עדות אשה כיון דמה"ת סמכינן אסימנים מנ"ל להחמיר בדרבנן. ונהי דמצינו דאחמור רבנן גבי מים שאין להם סוף ובחי' אוכלת בו מ"מ כיון דמשמע בגמ' דע"י סימנים למ"ד דאוריית' מעידין עליו א"כ מנ"ל לדמות גזירות דרבנן להדדי ודלא כמבואר בגמ' גם מש"כ דבמים שאין להם סוף האחין יורדין לנחלה ג"כ קשה דהתנן בגיטין בג' דברים דנותנין עליו חומרי חיים וחומרי מתים. ואחת מהם הוא ספינה שאבדה בים דהוי כמים שאין להם סוף וסתמ' קתני נותנין עליו חומרי חיים דמשמע לכל מילי. ועוד דתנן התם דבת כהן לישראל לא תאכל בתרומה. וכן עבדיו לא יאכלו. ואם היורשים כהנים עבדיו יאכלו בתרומה אתמהה. הן אמת דהרמב"ם ז"ל מפרש ספינה שאבדה בים היינו שאבדה עוגן שלה ומנהיגיה וא"כ יש לומר דלא דמי למים שאין להם סוף. אבל בתוספת' וברושלמי בגיטין אית' דהוסיפו על אלו שלשה דר"א בן פרטא מי שגררתו חי' וששטפו נהר ושנפלה עליו מפולת דנותנין עליו חומרי חיים וחומרי מתים ושטפו נהר היינו מים שאין להם סוף ואפ"ה תני סתמ' דמתנין עליו חומרי חיים ומנ"ל דהיורשין יורדין לנחלה בכל אלו. וע' שם בדברי הרמב"ם ז"ל בה' נחלות דמשמע קצת דאין יורדין לנחלה אלא היכ' דשמעו בו שמת ג"כ. וע' כ"מ שם. ובפ' מי שמת יליף אביי לענין מתנת שכ"מ שלא נאמר בו שמת מחולי זה מספינה שרובן לאבד נותנין עליו חומרי חיים משמע דלענין ממון נמי נותנין עליו חומרי חיים. והפוסקים ז"ל הביאו בשם הריב"ש ז"ל דהא דנותנין עליו חומרי חיים בג' דברים דר"א הוא מה"ת משום דאיכ' תרי חזקה חזקת חי וחזקת א"א ומהא דשטפו נהר לא משמע כן דהא פשיט' דלא הוי אלא מדרבנן דאם נשאת לא תצא. אלא דמהא דהוסיפו מי שנפלה עליו מפולת משמע דמה"ת קאמר. דנפלה עליו מפולת משמע בסוף יומא דלא הוי אלא ספיקא מהא דאמר שמואל התם דאין הולכין

בפקוח נפש אחר הרוב. ופריך עלה ממשנה דמצא בה תינוק מושלך כו'. ואם איתי' הא משנה מפורשת היא דמחללין את השבת על מי שנפלה עליו מפולת ולא אזלינן בתר רובא אלא ש"מ דלא הוי אלא ספיקא. אלא דאכתי הוי מצי לאתויי ראיה להא דשמואל מהא דתנן התם דאפי' איכא כמה ספיקי מחללין את השבת וס"ס מטעם רובא או עדיף מרובא כמבואר בדברי הפוסקים. ועוד יש לדקדק לשיטת הרמב"ם ז"ל דהא דנותנין עליו חומרי חיים בכל אלו הוא משום חומר אשת איש. א"כ מאי פריך התם בגיטין מהא דאם באו עדים שנגמר דינו בב"ד של פלוני הורגין אותו ואמאי לא חיישי' שמא מצאו לו זכות. ולפי דברי הרמב"ם ז"ל הא לא החמירו אלא בחומר אשת איש. אבל לענין קטלא קטלינן ליה כי היכי דלענין ממון היורשין יורדין לנחלה. וע' בפ' בן סורר ומורה פלוגת' דאמוראי אי הולכין אחר הרוב לענין מיתה. ובאמת יש להסתפק במי שהשליך חבירו לים אי קטלינן ליה או אמרי' שמא יצא במקום אחר. והדברים ארוכים וכבר האריכו בהם הראשונים והאחרונים ז"ל בתשובותיהם וכעת לא עמדתי על בירור דעת הרמב"ם ז"ל בזה. אך זה נראה פשוט דלשיטתו לא מהני שום סימן להתיר אשה לעלמא אפי' סימן מובהק גמור. וע' בריש חולין דילפינן דאזלינן בתר רובא ממכה אביו ואמו אלמא דאזלינן בתר רובא גם לענין מיתה. ויש לחלק בין ההיא ובין ההיא דפ' בן סורר ומורה ודעת לנבון נקל:

והה"מ ז"ל הביא ראיה דסי' מובהק מהני בעדות דאית' לקמן בא' שנפל לים והעלו את רגלו מן הארכובה ולמעלה תנשא. וע"כ צ"ל דהיה ברגל סי' מובהק דאל"ה דילמ' של אחר הוא. וכמו שכ' הנימק"י בדעת הרמב"ם ז"ל מדיורא דלישנא דהעלו אבר אח' ממנו. לענ"ד אין ראיה זו מכרחת חדא די"ל דע"י טביעת עין הכירו אותה דבכל דבר יש טביעת עין ג"כ. ועוד דילמ' התם במים שאין להם סוף דבלא"ה אינה אלא חששא דרבנן הוא דמהני סי' מובהק. אבל להתירה ע"י סימנים וודאי אין לנו. ועוד נראה לומר דבלא סימן נמי תלינן דמהאי גברא הוא כיון דתיכף שנפל לים השליכו מצודה אחריו תלינן דזה הוא שנפל ודווק' בעובדא דגברא חרוכא הוא דחיישי' דילמ' אחרינא הוא משום דתלינן דמחמת כיסופא ערק לעלמ'. אבל בכה"ג מסתמ' זה שנפל הוא שנמצא רגלו והא דבעינן וחזינהו לאלתר גבי ב' תלמידי חכמים י"ל דהיינו דווקא היכ' דלא מצאום במקום טביעתם. אבל היכא שנמצא במקום הטביעה י"ל דזה שנפל הוא שנמצא וגדולה מזו הביאו האחרוני' ז"ל בשם תשובת מבי"ט ז"ל דאם הלך אח' בדרך ולא שב לביתו ואח"כ נמצא הרוג אח' בדרך תלינן דזה הוא שהלך בזה הדרך והוי כמים שאין להם סוף דמה"ת שריא לעלמא. ובתשובת שב יעקב עשה סמוכין לדברי המבי"ט מפלוגת' דרבי

ורשב"ג בקבר שאבד דרבי ס"ל דאמרי' קבר שאבד הוא קבר שנמצא. והכא נמי אמרי' זה שאבד הוא שנמצא. ונהי דאין מכאן ראיה לדברי המבי"ט ז"ל. וכמו שמאריך בזה הרב הגדול מוהר"ז ז"ל בס' מראוה"צ שלו. אבל לענין האי דינא דהעלו את רגלו מן הארכובה ולמעלה וודאי דיש לדמות להא דרבי ורשב"ג. ולכאורה קיי"ל כרבי דקבר שאבד הוא קבר שנמצא וכש"כ למה שכתב הטור ז"ל לענין חמץ דגם רשב"ג מודה בדרבנן. א"כ מים שאין להם סוף מדרבנן בעלמ' הוא ושפיר תלינן דזה שאבד הוא שנמצא. ובבכורות דף כ"ה משמע קצת דהלכה כרשב"ג בקבר שאבד למאי דמוקי התם פלוגת' דבע"מ שנתערב דפליגי התם ת"ק ור' יוסי בבדק ומצא ומוקי לת"ק כרשב"ג משמע דהלכה כרשב"ג וע' תוס' פסחים דף י' ע"ב בד"ה הניח בזוית זו כו'. ובס' מראה"צ הביא ראיה מדברי התוס' ז"ל שם בפסחים בד"ה הניח עשר כו' דרשב"ג מודה בבדיקת חמץ דרבנן. אבל דברי התוס' ז"ל התם אינן מובנים לי ולא מיבעי למה שכתבו שם דמיירי בקשורים זו לזו דל"ל למיחש אלא משום קטנים פשיט' דגם רשב"ג מודה דלא חיישינן שמא הביא חמץ אחר לכאן כיון דהבית בחזקת בדוק אם לא מטעם פלוגת' דרבי ורבנן גבי הניח מאתים כו' אלא אפי' אי מיירי באינן קשורים ג"כ לא דמיא להא דרשב"ג דהתם הוא דחייש דילמ' קבור בה איניש אחרינ' ג"כ. אבל הכא דהבית בחזקת בדוק גם רשב"ג מודה דלא חיישינן באלו שנמצאים לפנינו שמא אחר הוא אם לא מפני שנחסר אח' מן המנין וכה"ג מחלק הש"ס בבכורות התם. ועוד קשה לי לדברי הטור ז"ל דהא פלוגת' דרבי ורשב"ג בשדה שאבד בה קבר הוא ג"כ בדרבנן דטומאת שדה זו אינה אלא מדרבנן. וכמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ט מה' טומאת מת. וכן יש לדקדק במה שכ' רש"י ז"ל התם לענין בדק ולא אשכח דר"מ מודה בבדיקת חמץ דרבנן. והרי בנדה דף ס"א משמע דר"מ בדרבנן נמי פליג מדהביא ראיה לדבריו מה' דג' נשים אם בדקו ומצאו טהורות כולן טמאות וטומאת כתמים אינן אלא מדרבנן וטומאת גלים אלו גופייהו נמי אין טומאתן אלא מדרבנן אבל מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ב מה' חמץ נראה דפסק כרבי דקבר שאבד הוא קבר שנמצא. וכמבואר שם במפרשי דבריו ז"ל ושפיר מצינן למימר דבהעלו את רגלו מן הארכובה ולמעלה אין חוששין שמא אחר הוא אלא תלינן דזה הוא שנפל. וכבר נתבארו דברים אלו ברוב התשובות. ע"כ לא אאריך בזה וגם בס' מראה"צ הנ"ל האריך בזה בתכלית האריכות. ומה שהקשה שם על הא דמוקים הש"ס בבכורות ר' יוסי דאמר יבדק כרבנן דר"מ דאמרי בודק עד שמגיע לקרקע בתולה והא בנדה שם משמע דר' יוסי ס"ל כר"מ ממעשה דמערה של שיחין ע"ש מה שתירץ בזה. ויש לומר דבהא דג' גלים ר"מ מחמיר מתרי טעמי חדא דלא תלינן במידי דלא שכיח דבא עורב ונטלה. והיינו

דמדמי לה לג' נשים ועוד איכא טעמ' דשמא לא בדקו יפה וכהני עובדי והא דר' יוסי מחמיר גבי טומאה הוא מטעם דאימר לא בדק יפה אבל גבי בע"מ דמצינן למיבדקא ס"ל כרבנן בהא דתלינן אפי' במילת' דלא שכיח' דבא עורב ונטלה. וה"נ גבי בע"מ שמא מום עובר היה ונתרפא. ואין כאן מקומו להאריך בזה. ולא מצאתי כעת בדברי הרמב"ם ז"ל בה' טומאת מת להאי פיסקא דפלוגת' דרבי ורבנן:

דף קכ:

תוס' בד"ה כליו דחיישינן לשאלה. והקשו ממצא פירות בכלי. ותי' דלעניין ממון רבנן תיקנו דלא ניחוש לשאלה. וקצת משמע התם בב"מ דמהאי טעמ' הוא דמסיק רבא דסימנים דאוריית' משום דלא ניחא ליה דליתקנו רבנן בהא ולדבריו ז"ל ע"כ צ"ל דתקינו רבנן גבי מציאה דלא ניחוש לשאלה משא"כ לענין איסור ויש לישב. וכ' התוס' ז"ל דלמסקנא לא חיישינן לשאלה. וכן לשיטת הרי"ף ז"ל דפסק דסימנים דרבנן ג"כ אין אנו צריכים למימר דחיישינן לשאלה. וא"כ היכא דאיכ' בכליו סי' מובהק מעידין עליו. וכתב הב"ש ז"ל בשם הגאון מהר"ל מפראג דהיכא דאיכ' סימן אמצעי בגוף וסי' מובהק בכליו שרי' ממ"נ דאי סימנים דאוריי' שריא ע"י סימן הגוף ואי סימנים דרבנן שריא ע"י סימן מובהק שבכליו. והב"ש ז"ל כתב דהא דחוששין לשאלה שייכי נמי בהא דלמ"ד סימנים דרבנן ולא סמכינן אסימן אמצעי אלא בעינן דווק' סי' מובהק ממילא חיישינן לשאלה דכיון דיש לחוש לשאלה אין זה סי' מובהק ובב"מ לא משמע כדבריו ז"ל. דא"כ מאי משני התם למ"ד סימנים דרבנן דהא דילפינן מקרא דמחזירין חמור בסימני אוכף היינו בעידי אוכף ומאי מהני בזה עידי אוכף אכתי ניחוש לשאלה שמא שאל זה את האוכף לבעל החמור. וכדפריך הש"ס בתר הכי למ"ד חיישינן לשאלה. אלא וודאי למ"ד סימנים דרבנן לא חיישי' לשאלה כלל. וע' רש"י ז"ל בד"ה לא שיילי אינשי כו'. אוכפו של זה לחבירו נראה דט"ס הוא וצ"ל לחמורו. וע"כ הא דאיצטריך חמור דאבידה לאשמועי' דמחזירין החמור בסימני אוכף קמ"ל בזה דלא חיישינן לשאלה. דאל"ה משמלה נפקא ומה לי סימני הגוף ומה לי סימני הכלים ואע"ג דלמ"ד חיישינן לשאלה אם לא שנאמר דדווקא בסי' מובהק הוא דמצרפין חששא דשאלה ולא הוי סי' מובהק. אבל לענין עדים לא חיישינן לשאלה וא"ש בזה הא דמוקמינן למ"ד סימנים דרבנן בעידי אוכף ואמאי לא מוקמינן בסי' מובהק דלכ"ע דאוריי'. אבל לפי הנ"ל ניחא דבכלים ליכא סי' מובהק כלל. כיון דאיכ' חששא דשאלה ג"כ. ומ"מ אין דברי הב"ש ז"ל מוכרחים דע"כ עיקר האי מילת' דאיבעי לן סימנים דאורייתא או דרבנן בסברא בעלמ' הוא דמספקא לן דמקרא

ליכא למילף דהא ליכא שום יתורא לזה דשמלה איצטריך לתובעים וחמור לעידי אוכף וזה ג"כ איצטריך לדרשא אחרית' וכדאית' התם בב"מ. אלא מסבר' בעלמא הוא דמיבעי לן אי חשיבי סימנים אמצעים למיסמך עלייהו באיסור' ולא חיישינן לאחר שנמצא בו ג"כ הסימנים האלו דזה לא שכיח. או דילמא מדאוריי' לא סמכינן עלייהו דאין זו חזקה ברורה כיון דסימנים כאלו שכיחי קצת גם באחריני. ומש"ה בסי' מובהק גמור לכ"ע סמכינן עליו מה"ת דחזקה גמורה היא ומהיכא תיתי נימא דלמ"ד סימנים דרבנן חוששין לשאלה יותר מלמ"ד סימנים דאוריי'. כיון דעיקר טעמא דמ"ד סימנים דרבנן הוא משום דסימנים אלו שכיחים הם אבל בסי' מובהק גם הוא מודה דלשאלה לא חיישינן. וידעתי שיש לפקפק בזה מ"מ נראין דברי מהר"ל ז"ל בזה. וע' ב"ש ז"ל שהביא ראיית הגאון מהר"ל ז"ל דלמ"ד סימנים דרבנן לא חיישינן לשאלה מהא דתנן במתני' אע"פ שיש סימנים בגופו ובכליו. ואי חוששין לשאלה מאי אריא דאסימני כלים לא סמכינן הא אפי' אט"ע נמי לא סמכינן כיון דחיישינן לשאלה. ואין זה מוכרח דיש לפרש אע"פ שיש סימנים על הנמצא קאי דסימניו הם בגופו או בכליו והכרת הכלים אפי' ע"י ט"ע לא מהני משום חששא דשאלה. וע' ב"מ גבי הא דפריך מחמור בסימני אוכף ודו"ק:

גמרא למימרא דמגוידד חיי ורמינהו כו'. טמויי הוא דלא מטמא הא מחיא לא חיי. ומשני אביי דמתני' רשב"א הוא דפליג וס"ל דאין מעידין על המגוידד מפני שיכול לכוות ולחיות. ופריך מהא דתנן לקמן אם מן הארכובה ולמעלה תנשא ופי' רש"י ז"ל אלמא מגוידד לא חיי מדבריו משמע דמגוידד דמתני' מיירי אפי' במקום שעושה טריפה ואפ"ה ס"ל לרשב"א דאין מעידין מפני שיכול לכוות ולחיות. וא"כ משמע דבכל מיני טריפה מהני כו' לרשב"א. וא"כ אמאי לא פליג רשב"א בפרק אלו טריפות אלא ברגל מן הארכובה ולמעלה לחוד. ועוד דהא מוכח התם דטעמ' דרשב"א במן הארכובה ולמעלה לאו משום דיכול לכוות ולחיות. אלא משום דלא ס"ל הך טריפות כלל. וכמו שכתב הרשב"א ז"ל בשמעתין. וא"כ בלא"ה פריך שפיר מסיפא לרשב"א. וכן פי' הרשב"א ז"ל. וא"כ שפיר מצינן למימר דבשאר טריפות מודה רשב"א דאע"ג דיכול לכוות ולחיות מ"מ הוי טריפ' והכא במגוידד הוא דאין מעידין כיון דיכול לחיות. ובחולין שם משמע דלא שייך למימר דהוי טריפה אע"ג דיכול לכוות ולחיות אלא למ"ד טריפה חי' אבל למ"ד טריפה אינה חי' אין שום תרופה לטריפה שיחיה. וא"כ למאי דקיי"ל דטריפ' אינה חי' ע"כ לא ס"ל הא דיכולה לכוות ולחיות ואמאי פסקו ז"ל דאין מעידין על המגוידד לחוש לדברי רשב"א כיון דלא קיי"ל כוותיה. אבל לפמש"כ הראשונים ז"ל בדברי הרי"ף ז"ל דהא דשמואל דאמר לקמן ל"ש אלא ממקום שאין נפשו יוצאה קאי נמי אמגוייד אתי שפיר דת"ק

ורשב"א במגויד כי האי פליגי שהכה במכות ופצעים אבל לא נעשה טריפה דת"ק ס"ל דאפ"ה מעידין עליו דע"י המכות עצמן וודאי ימות ורשב"א ס"ל דיכול לכוות ולחיות. אבל במקום שנעשה טריפה וודאי מעידין עליו לכ"ע. וא"ש לפ"ז הא דרבא מסיק בסכין מלובנת וד"ה. ובחולין משמע דלמ"ד טריפה אינה חי' אין לה שום תרופה וסתמ' קתני התם ניקב אח' מהאיברים טריפה בין בשפוד מלובן או בשאר דבר. ולפי הנ"ל ניח' דהכא אינו נעשה טריפה אלא מרוב מכות ופצעים סופו למות ובזה ס"ל לרבא דבסכין מלובן לד"ה יכול להתרפאות:

והב"ש ז"ל והח"מ ז"ל חלקו על הב"ח ז"ל שכ' דבמקום שנעשה טריפה תנשא לאחר י"ב חודש ולא מהני כו' או סכין מלובנת והם ז"ל כתבו דדוקא במקום שנפשו יוצאת ומת מיד הוא דלא מהני סכין מלובן. אבל במקום טריפה מהני סכין מלובן בכל מיני טריפה בנקיבת המוח או הלב ושאר אברים. והנימק"י ז"ל כת' כדברי הב"ח ז"ל ע"ש. ועוד דהדק"ל א"כ ליפלוג רשב"א בכל הטריפות. ועוד כבר הקשו הפוסקים ז"ל מהא דליבן סכין ושחט בה ותיקשי לכ"ע דהא מודו רבנן בסכין מלובנת. ועוד דע"כ צ"ל כדברי הרשב"א ז"ל דהא דמכשיר רשב"א במן הארכובה ולמעלה הוא משום דס"ל דטריפה זו לא נתקבלה מסיני דאי משום שיכול לכוות ולחיות א"כ הטריפה הוא מחמת המכה ולא מחמת חסרון האבר ובסכין מלובנת לרבנן נמי כשרה. א"כ אמאי חשבינן לרגל מן הארכובה ולמעלה דבר שהנשמה תלויה בה לענין ערכין הא אפשר לחתוך אותה בסכין מלובנת לרבנן ויחי'. ועוד אמאי חשבינן ליה גוף אטוס אם נברא חסר רגל מן הארכובה ולמעלה כיון דנברא כך לא גרע מאם חתכה בסכין מלובנת. וכן אם נברא יתר ברגלו. וכדאית' בבכורות ולרבא גופ' י"ל דרבא לטעמיה שם בנדה דס"ל טריפה חיה. ע' תוס' סנהדרין גבי הורג את הטריפה. אבל לדידן דקיי"ל דטריפה אינה חי' וודאי משמע דלא מהני לה שום רפואה וכמו שכ'. ומ"מ דברי הרשב"א ז"ל שכתב דטעמיה דרשב"א ברגל מן הארכובה לאו משום דיכול לכוות ולחיות הוא צ"ע דהא אמרינן התם ר"י ס"ל כרשב"א דאמר שיכול לכוות ולחיות אלמא דתלמודין נמי ס"ל דטעמ' דרשב"א מש"ה הוא:

וכתבו הראשונים ז"ל דהא דאמרי' מן הארכובה ולמעלה תנשא היינו לאחר י"ב חודש והביאו ראיה לזה מן הירושל' אבל מסתימות לשון הרמב"ם ז"ל לא משמע כן ונראה לומר בדעתו דמיא מרזו מכה וימות מיד כי היכי דלרשב"א דס"ל דמן הארכובה ולמעל' לא הוי טריפ' ואפ"ה במים תינשא משום דמרזו מכה וכן משמע התם בדבריו ז"ל דכל עדות שמעידין היינו שמת מיד והא דהעוף אוכל במותו או בלבו או בבני מעיו היינו נמי

דבנטילת אלו האברים ימות מיד. והיינו דאמר שמואל שחט שנים או רוב שנים מעידין עליו. אבל בא' אין מעידין עליו משום דנידון כטריפ' ואפשר שלא ימות מיד. ולפ"ז יש לפרש דפלוגתייהו דת"ק ורשב"א אפי' במגויד שנעשה טריפה ולא לענין שיחי' לגמרי אלא ת"ק סבר דמת הוא מיד ורשב"א ס"ל דיכול לכוות ולחיות ולא ימות מיד. ומש"ה אין מעידין עליו וא"ש לפ"ז הא דפריך מההוא טייעא דגיידי' לגמלי' ולא איפסיק לנערותיה וכיון שמת מיד מסתמ' אין לו רפואה וכת"ק ומשני ההוא כחישא הוי אבל בריא לא ימות מיד ועדות זו דלאחר י"ב חודש מספקא לי לפי מה שנראה מלשון הרמב"ם ז"ל בפ"ב מה' רוצח דטריפות אדם יש לו רפואה שכ' דהורג את הטריפה לא יפטר אלא אם יאמרו הרופאי' שמכה זו אין לה רפואה. וא"כ אפשר לא סמכינן על האי שיעורא די"ב חודש לענין עדות אשה דשמא נמצ' רפואה למכתו. וע' בדברי הה"מ ובדברי הכ"מ ז"ל אם יש לחלק בין אדם לבהמה לענין זה. וגם זה מבואר בדברי הפוסקים ז"ל באורך. וע' בחידושי הרמב"ן והרשב"א ז"ל בשמעתין. וע' בלשון הב"ש ז"ל שכתב דלאביי חיישינן שמא סכין מלובן היה ואין זה מדוקדק דרבא הוא דחייש לסכין מלובנת. וע' בש"ג שכתב בשם הרמב"ם ז"ל דהא דאין מעידין על המגויד דוקא שראוהו מגויד בסכין מלובן וה"ה בסכין שאין מלובן ונכוה אח"כ. אבל אם נצרבו גידי שוקיו ולא נכוה מעידין עליו כרבנן דפליגי עליה דרשב"א ואין נראה כן מדברי הרא"ש ז"ל עכ"ל. ולא הבנתי דבריו ז"ל חדא דבדברי הרמב"ם ז"ל לא נמצא דין מגויד וסכין מלובן כלל ואולי צ"ל הרמב"ן אבל עיקר דבריו לא הבנתי דמשמע דפליגי רבנן ורשב"א היכא דלא נכוה דלרבנן אינו חי. אבל אם נכוה מודה ת"ק דרשב"א דחיי ורשב"א ס"ל אע"ג דאינו נכוה חי הוא. וא"כ אמאי מעידין לרבנן שמא יכוה ויתרפא. ועוד דרשב"א הוא דקאמר מפני שיכול לכוות. אבל רבנן ס"ל דלית ליה רפואה כלל. וכדמשמע בחולין כמש"כ לעיל גם מש"כ ואין נראה כן מדברי הרא"ש ז"ל לא ידעתי מהיכן משמע ליה הכי דהא פשיט' דקיי"ל כרבנן בנצרבו גידי שוקיו. וכמבואר בחולין בכמה מקומות דנחתכו רגליו מן הארכובה ולמעלה או שניטלו צומת הגידין טריפה וכבר כתבתי מה שנ"ל בסוגי' דשמעתין ודו"ק:

דף קכא.

נפל למים שיש להם סוף אשתו אסורה דברי ר"מ. ופי' רש"י ז"ל דס"ל לר"מ אדם יכול לחיות במים יום או יומים. ולכאורה ממעשה דבור הגדול משמע דאפי' ג' ימים מתקיים ורבנן השיבו לר"מ דע"כ מעשה נסים היה מפני השינה. אבל מצד שהייתו במים ס"ל לר"מ דלאו מעשה נסים הוא משום שיכול לשהות אפי' ג' ימים. וראיתי שכתב הרשב"א

ז"ל דר"מ לא פליג אלא בשיעור עד שתצא נפשו והתם בבור ע"כ היה עתים שלא היה משוקע כולו במים. ומ"מ נשתהא בתוך המים יותר מכדי שתצא נפשו. ולפ"ז לא נתבאר לר"מ כמה ישהא ונחוש שמא יצא חי. וגם צריך לדקדק כמה היא שיעור שתצא נפשו לרבנן. ולקמן גבי מעשה של בת נחוניא חופר שיחין משמע דיותר מב' שעות אי אפשר שתתקיים. וכמו שכ' רש"י ז"ל שם. ומפשטא דמתני' נראה דלר"מ אין חילוק בין מים שיש להם סוף לאין להם סוף וכל שלא מצאו אותו ביבשה אשתו אסורה כיון דאין שיעור לכדי שתצא נפשו אפי' אם ראו המים מארבע רוחות כמה ימים ולא ראו שיצא מ"מ גזרו רבנן בכל גוונא כיון דליכא שיעור ברור בזה:

גמרא אמר רבי מעשה בב' בני אדם כו' ונכנס אח' למחילה של דגים. ומסיק דבמים שיש להם סוף מחילה של דגים לא שכיח' מדברי רבי נראה דטעמ' דמים שאין להם סוף הוא מפני מחילה של דגים ואפשר נכנס לשם. ולקמן מעובד' דר"ג ור"ע משמע דטעמ' הוא משום דגלים העלוהו מרחוק ונפ"מ בין ב' טעמים אלו דלטעם דמחילה של דגים אין חילוק בין צורבא מרבנן לאיניש דעלמא ולא מהני בזה שהיה עד שתצא נפשו דשמא נכנס במחילה של דגים. אבל לטעמ' דר"ג ור"ע דגלים העלוהו בזה הוא דשייך לחלק בין צורבא מרבנן דקלא אית ליה לאיניש דעלמ'. וי"ל דמהאי טעמא הוא דמסיק הש"ס. ולא היא ל"ש אינש דעלמ' ול"ש צורבא מרבנן לכתחילה לא משום דאיכ' למיחש למחילה של דגים וצ"ע בזה בדברי הפוסקים ז"ל:

תוס' בד"ה ולא היא כו' אע"ג דרובייהו כו' כמו גוססין דאין מעידין עליהם אע"פ שרובן למיתה עכ"ל. נראה דלא לגמרי מדמי להו אהדדי דבמים שאין להם סוף לכתחילה הוא דלא תנשא ובגוסס אפי' דיעבד לא כיון דתנן אין מעידין על הגוסס. וכמו שכתבו התוס' ז"ל לעיל וע"כ כוונתם להא דתנן אין מעידין אלא עד שתצא נפשו והוי דומיא דמגוייד וצלוב וחי' אוכלת בו דאפילו נישאת תצא. וכן משמע בגיטין פ' כל הגט דאיצטריך רבא לאשמעינן דבגוסס אין נותן לה בחזקת שהוא קיים משום דרוב גוססין למיתה משמע דעכ"פ ספיק' דרבנן הוי. ובאמת אין לדמות גזירות חכמים להדדי וצ"ע באבל רבתי לענין אבילות. וגם זה כבר מבואר בדברי הפוסקים ז"ל:

דף קכא:

בד"ה אין מזכירין מעשה נסים תימא לר"י כו'. ומיהו יש בירושלמי נפל לגוב אריות אין מעידין עליו שמא נעשה לו נס כדניאל נפל לתוך כבשן האש אין מעידין שמא נעשה לו נס כחנניה מישאל ועזריה. והגיה מהרש"א ז"ל בדבריו ור"מ חולק על ברייתי' דלעיל

ע"ש פירושו. והוא דחוק. ועוד דע"כ לא דמיין מעשה נסים להדדי דהא בירושלמי סתמא תניא להא דלעיל לתוך כבשן האש אין מעידין עליו שמא נעשה לו נס וכ"ע מודים בה ואפ"ה מייתי התם הא דאמרו לו רבנן לר"מ אין מזכירים מעשה נסים אלא וודאי גם לדברי הירושלמי לא חיישינן אלא לנס שנעשה כבר ומידי דתלי בזכותא כמו גוב אריות דאין חי' שולטת במי שהוא שלם במעשיו וכן האש כדאשכחן גבי ר' זירא דהוי בדק נפשיה. אבל לחיות במים הוא דבר שהוא נגד טבע הבריאה בכה"ג לכ"ע לא סמכינן אניסא ולבור מלא נחשים ועקרבים נראה דגרסינן בירושלמי ג"כ דמעידין עליו. וכמו שכתב הק"ע שם וצ"ע אמאי לא חיישינן שמא נעשה לו נס כיוסף שניצול מבור מלא נחשים ועקרבים. וגם זה אינו נגד הטבע כי אם ישוך הנחש בלא לחש ומצינו כמה דברי זכות דמגני . גם מנחשים ועקרבים וצ"ע:

אפילו שמע מן הנשים אומרות מת פלוני דיו. פירש רש"י ז"ל אפילו שמע שלא היו מתכוונות להעיד ומסיחות לפ"ת:

ורבי יהודה מוסיף אפילו שמע מן התינוקות כו'. וצריך לדקדק בלישנא דאפילו דמשמע דקמשמע לן אפילו לא שמע מהם אלא במסיח לפ"ת יכול להעיד להשיא את אשתו. משמע מזה דמסיח לפ"ת גרע מדרך עדות. ומאי קמשמע לן תו בין שהוא מתכוין ובין שאינו מתכוין הא מרישא שמעינן לה. וריב"ב קאמר בישראל אף על פי שהוא מתכוין משמע דלדידיה מסתבר יותר להאמין שלא במתכוין אלא במסית לפ"ת. וקמשמע לן דלישראל הימנוהו אפילו במתכוין וברישא דמתניתין משמע איפכא דבדרך עדות עדיף יותר וצ"ל דאיכא רבותא בתרווייהו דבתורת עדות איכא חששא דילמא משקר ומסיח לפ"ת וודאי קושטא קאמר. ומ"מ לענין עדות דעלמא וודאי עדיף בתורת עדות ממסיח לפ"ת ולא מהני מסיח לפ"ת בכל עדיות שבתורה אפילו בישראל. ובעינן דווקא שיאמר בתורת עדות ומש"ה תני ברישא אפילו שמע מן הנשים וקמ"ל דאפילו במסיח לפ"ת גם כן יכול להעיד בעדות אשה. וריב"ב קאמר בישראל אע"פ שהוא מתכוין וגם כן רבותא קמ"ל דאף על גב דליכא הכא עדות גמורה אלא ע"א או אשה והיה אפשר לומר דלא ליהמני אלא במסיח לפי תומו קמ"ל דנאמנים אפי' במתכוין תדע דהא ר"ע ס"ל לקמן במתניתין דאשה ועבד אין נאמנים בתורת עדות ומסיח לפי תומו נאמן אפי' בב"ב כעובדא דסוף מכילתין בפונדקית ואכתי יש לדקדק בהא דמשמע דריב"ב פליג את"ק. ובמאי פליגי אי בישראל הא ת"ק נמי קאמר דבין מתכוין בין שאין מתכוין. ואי בב"ב אטו ס"ל לת"ק דבב"ב במתכוין נמי מהימן. וע"כ צ"ל לשיטת הש"ס דילן דלא פליג ריב"ב אלא מפרש הוא דברי ת"ק. אבל בירושלמי גרסינן בד' רי"בב בישראל עד

שיהא מתכוין משמע דבישראל פליג וס"ל דישראל אינו נאמן אלא במתכוין וטעמיה משום דס"ל דבעינן בעידי מיתה דו"ח מש"ה אינו נאמן אלא בתורת עדות. ומש"ה אמרי' התם דאין הלכה כריב"ב בישראל משום דקיי"ל דלא בעינן דו"ח ומ"מ לריב"ב קשה קצת דבב"ב נאמן במסיח לפ"ת וישראל לא מהימן. וי"ל כי היכי דלר"ע אשה ועבד לא מהימני ובב"ב מסיח לפ"ת נאמן. והיינו משום תקנת עגונו' דבב"ב שכיחי רוצחין להכי תיקנו להאמין במסיח לפ"ת. ה"נ לריב"ב בב"ב תיקנו מסיח לפ"ת. אבל בישראל לא תיקנו ובעינן דווק' בתורת עדות ככל עדיות. אלא דז"א אלא לר' יוחנן דאמר דמתכוין להעיד נמי מתכוין קרי ליה. אבל לשמואל דאמר מתכוין להעיד מיקרי אין מתכוין. א"כ לישראל במתכוין להעיד אמאי לא מהימן דהא עדות גמורה היא ואפשר בדו"ח. אלא דבירושלמי מייתי התם פלוגת' דר"י ור"ל בגווני אחריני ע"ש. ובמרדכי בפירקין. אבל לשיטת הש"ס דילן וודאי צ"ל דריב"ב לאו לחלוק אתי אלא לפרש. ועוד דאפי' במסיח לפ"ת אפשר לקיים דרישה וחקירה דהא אח"כ מותר לשואלו ככל הצורך. וכדמשמע לקמן גבי פונדקית:

ולענין גזלן דאוריית' דעת הרי"ף ז"ל דהוא ג"כ נאמן במסיח לפ"ת. והש"ג הביא דברי החולקין דאינו נאמן גם במסיח לפ"ת. והיה נראה דזה תליא בפלוגת' דאמרי' בגמ' דלשמואל בב"ב נאמן אפי' מתכווין להעיד. ור' יוחנן אמר דבעינן דווק' מסיח לפ"ת. ולשמואל נראה דפסול דאוריי' גרע מבב"ב ואינו נאמן במתכוין להעיד דרב מנשה סתמ' קאמר גזלן דאוריי' פסול לעדות אשה. וכדדייק לה ממשנה דר"ה כל העדות שהאשה כשירה לה אף הם היינו פסולי דרבנן כשרים לה. אבל פסול דאוריית' אינו כשר לעדות אשה. משמע דבכל גוונא פסול להעיד בין מתכוין להתיר בין מתכוין להעיד. והרשב"א ז"ל הקשה לעיל סוף פרק כיצד גבי הרגתיו דקאמר ת"ק דלאחר תינשא ופריך הש"ס עלה מהא דרב מנשה ואמאי לא משני דמיירי במסיח לפ"ת. וכן הא דמייתי ת"ק התם ראיה מלסטים אחד שאמר לכו ואמרו לה לאשת שמעון בן כהן אני הרגתי את בעלה ודילמ' מיירי במסיח לפ"ת. ותירצו דמשמע דמתכוין היה להעיד עכ"פ דומיא דגט ואי נימא דבמתכוין להעיד נמי נאמן הדק"ל. ועוד ר' יהודה היכי קאמר התם סתמ' הרגתיו לא תנשא אשתו. כיון דנאמן אם מתכוין להעיד וקושית הרשב"א ז"ל לא הבנתי דהיכי מצי מוקי לה במסיח לפ"ת דא"כ מ"ט דר' יהודה דאמר לא תנשא אשתו. ולשיטתם לא גרע גזלן דאוריית' מבב"ב וליכא מאן דפליג דנאמן במסיח לפ"ת. עכ"פ נרא' דלישראל פסול דאוריית' אינו נאמן במתכוין להעיד וגרע מבב"ב. וא"כ י"ל דאפי' במסיח לפ"ת ג"כ אינו נאמן אלא דבאמת לא מסתבר לומר דפסול דאוריית' גרע מבב"ב אם לא מטעם

שכתבתי לעיל דמשום תקנת עגונות תיקנו כן דרוב רוצחים מינייהו הם. ובעיקר טעמ' דשמואל דאמר דבב"ב נאמן במתכוין להעיד יש לדקדק היכן מצינו עדות לבב"ב נהי דאין לחוש שמא שכרה אותו כיון דלא קאמר השיאו את אשתו מ"מ בלא"ה לאו בר עדות הוא. ועוד אטו הני תנאי דפליגי לקמן אי משיאין ע"פ אשה ועבד לא פליגי אלא דווקא במתכוונין להתיר כיון דבמתכוין להעיד אפי' נאמן. והיכי מייתי רבנן לר"ע מהא דפונדקית הא לא קאמרי התם אלא מת וקברתיו. ולא נתכוונה אלא להעיד. ועוד דמאי פריך לקמן מר"ע דאמר דחמש נשים אינן נאמנות אבל אשה בעלמא מהימנא אפילו במתכוין להעיד מיירי דצרה ודאי לא מהימנא אפילו במתכוין להעיד כיון דחשודה לקלקלה ואפשר לומר דע"כ לא קאמר שמואל אליבא דריב"ב דבמתכוין להעיד נאמן. אלא למ"ד דאשה ועבד נאמנים לגמרי בכל גוונא ואלייהו הוא דאמר שמואל דתקינו רבנן דבב"ב נמי נאמן במתכוין להעיד. אבל למ"ד דאין אשה ועבד נאמנים גם בב"ב לא מהימן אלא במסיח לפ"ת ממש. וקצת ראיה נראה להביא דפסול דאוריי' אינו נאמן גם במתכוין להעיד מהא דכתב הרמב"ם ז"ל לענין עגלה ערופה דפסול דאוריי' אינו נאמן בראיית ההורג. והתם לא שייך אלא מתכוין להעיד. אבל ז"א דוודאי עיקר נאמנות הבב"ב תקנת' דרבנן היא. ובעדות אשה לבד משום תקנת עגונות ומשום דהיא גופ' דייקא כו' אבל בעלמ' וודאי בב"ב לא מהימן אפי' במסיח לפ"ת וה"ה פסול דאוריית' אפי' אי לא גרע מבב"ב היינו דווק' לעדות אשה אבל בעדות אחרת שהאשה כשרה לה וודאי פסול דאוריית' לא מהימן. וכן נראה אפי' לרב יוסף דס"ל לעיל אליבא דת"ק דגזלן דאוריית' כשר לעדות אשה היינו דווק' לעדות אשה לבד. אבל לא לכל עדות שהאשה כשרה לה. ולפ"ז לא תיקשי עליו מדיוקא דמתני' דר"ה דדייקינן התם דדווק' פסולי דרבנן כשרים לעדות שהאשה כשרה לה. אבל לא פסולי דאוריית' ולרב יוסף הא גם פסול דאוריית' כשר לעדו' אשה. ולפי הנ"ל ניחא דמתני' מיירי בכל עדות שהאשה כשרה לה. ובשאר עדיות לבר מעדות אשה לכ"ע פסול דאוריית' לא מהימן. וכבר נחלקו הראשונים ז"ל לענין איסורים דרבנן אי נאמן בב"ב במסיח לפ"ת או אינו נאמן אלא בעדות אשה לבד אבל למ"ד דנאמן אפי' מתכוין להעיד וודאי נראה דלא הימנוהו אלא בעדות אשה לבד. ומשום תקנתא דרבנן כנ"ל וצ"ע בד' הפוסקים ז"ל בזה:

ומה דתנינן במתני' סתמא בין שהוא מתכוין כו'. משמע קצת דקאי אכוליה בבי דמתני' גם אם שמע מן התינוקות. וכחד נוסחא בדברי הטור ז"ל דקטן נאמן להעיד בעדות אשה. אבל דעת זו יחידאה היא. ולא מצינו מפורש כן בשום מקום דיש עדות לקטן ועבד ושפחה תנן אבל קטן לא תנן דומיא דכל עדות ע"א כמו סוטה וע"ע ואיסורים דאין עדות

לקטן בכל הני. הן אמת דעפ"ז קשיא לי קצת הא דאית' בב"ק דילפינן דעבד פסול לעדות במה הצד מגזלן וחד מהנך אשה וקטן. והיכי מצינן למילף מגזלן וקטן מה להצד השוה שבהן שכן פסולין לעדות סוטה וע"ע. וכבר כתבתי לעיל דיש מי שאומר דאשה ועבד ג"כ אינן נאמנין בכל הני דלעיל מה"ת אלא מדרבנן. והארכתי בזה לעיל פר' האשה רבה מ"מ קטן וודאי גרע מאשה ועבד ושפחה. ובאמת יש לדקדק בעדותן של אלו מ"ש דלענין סוטה וע"ע פסול דאוריית' לא מהימן ולענין איסור פסול נמי מהימן ודווק' החשוד על אותו דבר לאדנו ולא מעידו ואין כאן מקומו בזה. עכ"פ לא מצינו עדות לקטן בשום מקום אם לא בשבויה להך בריית' דתינוק ותינוקת כשרים בשבוי'. והרמב"ם ז"ל כ' בשבוי' ג"כ אין תינוק ותינוקת נאמן אלא במסיח לפ"ת. וכבר האריכו הפוסקים ז"ל בזה:

דף קכב.

מעשה באח' שעמד על ראש ההר ואמר איש פלוני בן פלוני ממקום פלוני כו'. ובסיפא דעובדא דצלמון לא הוזכר מקום. וע' בזה בדברי הלח"מ ז"ל והיה אפשר לומר דבמעשה דנלמון השיאו את אשתו משום דהכיר אותו בקולו. וכן משמע קצת בירושלמי סוף מכילתין בהא דפריך ממסית ע"ש בדברי הק"ע. אבל מהא דפריך ודילמ' צרה הואי לא משמע כן. וצ"ל דאטביעות עינא דקלא אין לסמוך ואע"ג דבחולין אמרי' דהא דסומא מותר באשתו הוא משום טביעות עינא דקלא דווקא התם הוא דמהני משום דחששא בעלמ' הוא. ועוד דאי טעמ' דמעשה בצלמון הוא משום טביעות עינ' דקלא. א"כ למה לי דקאמר פלוני בן פלוני. אלא וודאי בפלוני בן פלוני לחוד סגי בלא טביעות עינא דקלא. וכן איתי' בירושלמי בסוף מכילתין דבעי למימר בטעמ' דגט לזמן מרובה פסול הוא משום דשמא אחר היה שם ושמו כשמו. ופריך הגט עצמך שבדקו כל אותו מקום ולא נמצא איש כשמו. ומשני מ"מ חומר הוא בעריות. ופריך ממתני' דהלכו ולא מצאו שם אדם והשיאו את אשתו ולא חיישינן שמא אחר היה. ומשני דבגט טעמ' אחרינא הוא. משמע למסקנא דלא חיישינן כלל לשני יוסף בן שמעון. וע' לעיל בפלוגת' דאביי ורבא גבי יצחק מקורטבא. ובדברי הרי"ף והרמב"ם ז"ל ובדברי מפרשי דבריו ז"ל. ואין להאריך בזה:

וסבר ר"ע ע"פ אשה לא והתניא כו'. וק"ק אמאי לא פריך ממתני' דלעיל דאמר ר"ע דצרתה אין זו הדרך מוציאתה מידי עבירה אלמא דמהימנא לגבי צרה. וצ"ל כמו שכתב לעיל דבכה"ג מודה ר"ע כיון דמהימנינן לה לגבי דידה חיישינן נמי לגבי חברתה אלא דלא משמע כן בהא דעביד הש"ס התם צריכות' בתרתי בבי דמתני' התם ע"ש וכבר הארכתי בזה לעיל:

ולא תהא כהנת כפונדקית אמר להו לכשתהא כפונדקית נאמנת. ורש"י ז"ל כתב ב' נוסחאות בזה לחד נוסחא גרסינן לכשתהא הפונדקית נאמנת דפונדקית לא עליה סמכו אלא לפ"ת הסיחה. ולפ"ז פליגי בזה רבנן ור"ע דלרבנן מסיח לפ"ת דבב"ב גרע מעדות אשה ושפחה ומש"ה קאמרי ולא תהא כהנת כו' ור"ע ס"ל דמסיח לפ"ת עדיף. ולאידך נוסחא לכשתהא כפונדקית נאמנת דכהנת נמי באותו ענין נאמנת שהוציאה להם מקלו ותרמילו. ועל הסימנים סמכו עכ"ל רש"י ז"ל. ולא ניחא ליה לפרש לאידך נוסחא ג"כ כשתהא הכהנת כפונדקית נאמנת היינו במסיח לפ"ת. וי"ל דלר"ע ישראלית מסיח לפ"ת נמי לא מהימנא. וכמו שכת' לעיל בשיטת הירושל' לריב"ב דס"ל דבעינן דו"ח. ור"ע נמי ס"ל דבעינן דו"ח לגירסת הראשונים ז"ל לקמן כמו שיתבאר לקמן. ומ"מ מש"כ ז"ל דעל הסימנים סמכו צ"ע דהא מספקא ליה להש"ס לעיל אי סמכינן אסימנים. ולדעת הרמב"ם ז"ל אפי' אסימנים מובהקים לא סמכינן להשיא את האשה. ולפי' קמא ע' בתוס' ע"ב ד"ה פונדקית שהקשו מאי מייתי רבנן ראיה מן הפונדקית דמסיחה לפ"ת היתה ותי' היתה ממש מסיחה לפ"ת ור"ע אמר להו דהיתה מסיח לפ"ת ממש. ולדבריהם ז"ל יש לדקדק באמת למה האמינוה רבנן כיון דלא היתה מסיח לפ"ת משש וצ"ל דרבנן הכי קאמרי לר"ע כיון דהאמינו לפונדקית במסיח לפ"ת אע"ג דלא היתה מסיח לפ"ת ממש לא תהא כהנת כפונדקית להאמין אפי' בתורת עדות. וזה שסיימו בסוף דבריהם דלא גרע מעד אח' וכוונתם דמסיח לפ"ת כזו לא עדיף מע"א. ור"ע ס"ל דהויא מסיח לפ"ת ממש. וע' ירושלמי דקאמר התם לר"ע טעמ' אחרינא משום דעשו אותה כחי' על אתר ע"ש. ולפ"ז יש לומר דכולהו מודו דלא עדיף מסיח לפ"ת דבב"ב מעדות אשה ושפחה והכא שאני דעשו אותה כחי' על אתר. וי"ל עוד דלר"ע מהני הסיפור דברים ממקלו ותרמילו והקבר כי היכי דמשיאין ע"פ תינוקות בסיפור דברים וע' רי"ף ז"ל:

דף קכב:

תנאי היא דתניא אין בודקין כו' דברי ר"ע ר"ט אומר בודקין. עיין מהרש"א ז"ל שכתב לקיים הנוסחא ר"ע ור"ט אומרים בודקין דכן משמע בשמעתין ומדברי התוספת' כוונתו ז"ל. דלפי נוסחא דידן לא יתיישב הא דקאמר תנאי היא. ומייתי דפליגי ר"ע ור"ט. ור"ט ס"ל דבודקין. והיינו כברייתא דלעיל. אבל אי גרסינן דברי ת"ק דאין בודקין בסתמא י"ל דדברי ת"ק אליבא דר"ט קאמר. וגם זה דחוק. ועיין בלח"מ פי"ג מהל' גירושין. והק"ע כתב דגרסינן תניא והוא מילתא בפ"ע. ועיין ב"י ח"מ סימן ל' דגרס דר"ט אמר דאין בודקין וא"ש. ומסיק דפליגי בדרבי חנינא דאמר ד"ת כו'. מר סבר כיון דאיכא ממונא

למשקל כד"מ דמי ומ"ס כיון דשרינן א"א לעלמא כדיני נפשות דמיא. ופי' רש"י ז"ל דהבא על אשת איש בחנק והקשו הראשונים ז"ל כיון דכדיני נפשות דמי. אם כן היאך הקילו דלא בעי דרישה וחקירה. ותירצו דדיני נפשות ליכא בזמן הזה עיין בנימק"י. ולפ"ז בזמן הבית לכ"ע בעינן דרישה וחקירה. ואם כן היאך משיאין על פי בת קול לבית הלל הא א"א בדרישה וחקירה ובית הלל היה בזמן הבית טובא. ע"כ נראה דהא דפליגי אי כד"נ דמי אי כד"מ לאו בד"ת פליגי דמד"ת וודאי לא דמי לד"נ ולא איכפת לן במה שיבא אח"כ לד"נ. כיון דהשתא קבלת העדות לאו לדיני נפשות הוא. וכי פליגי בתקנתא דרבנן פליגי אי הוי בכלל דיני ממונות. ובזה גם תיקנו דלא בעינן דרישה וחקירה. או לד"נ דמי ולא תיקנו בכה"ג דלא ליבעי דרישה וחקירה. והיינו דקאמר הש"ס דפליגי בדרבי חנינא. והעיקר הדין לחלק בין ד"מ לד"נ הוא ברייתא מפורשת. ואמאי לא קאמר בקצרה מר מדמי לה לד"מ ומר מדתי לה לד"נ. אלא וודאי אי מד"ת הי' חילוק בין ד"מ לד"נ לענין דרישה וחקירה פשיטא דכד"מ דמי אלא כיון דמה"ת תרווייהו בעי דרישה וחקירה. ומתקנתא דרבנן הוא דלא בעינן דרישה וחקירה בד"מ בזה שפיר פליגי אי גם זה לד"מ דמי ובכלל תקנתא דרבנן גבי ד"מ הוא ומ"ס דלא הוי בכלל תקנתא דד"מ אלא לד"נ דמי כיון דשרינן א"א לעלמא. ועפ"ז יש ליישב שיטת התוס' בחולין פרק גיד הנשה שכת' דאם נישאת ע"פ עד אחד אין חייבין עליה מיתה ואם כן אין כאן סרך ד"נ ואי משום דשריותא דא"א חשיבא ד"נ כיון דהבא עליה בחנק וכמשמעות לשון רש"י ז"ל גם זה קשה לדמות לד"נ דחומרא דד"נ הוא לחייבו מיתה ולא לפוטרו ולידי חיוב מיתה א"א לבא לשיטת התוס' ז"ל בחולין. אבל לפי הנ"ל ניחא דלאו לענין ד"ת קאמר אלא לענין תקנתא דרבנן וס"ל דבשריותא דא"א מחמרינן כמו בד"נ. תדע דהא מקילין טובא בעדות אשה להתיר על פי עבד ושפחה ועל פ"ע ולא מדמינן לה לד"נ. והיינו משום דבכל אלו ראו חכמים לתקן משום תקנת עגונות. אבל דרישה וחקירה דהוא דבר שאפשר לקיימו ואם עדותן אמת וודאי יכוונו עדותן לא שייך בזה כ"כ תקנת עגונות. מש"ה פליגי בזה אי בעי דרישה וחקירה. והרשב"א ז"ל הביא יש מפרשים דפלוגתא דדרישה וחקירה אינו אלא קודם שהוחזקו להשיא מפי עבד ושפחה. וכן הביאו בשם הרא"ש ז"ל ולא משמע כן מירושלמי שהבאתי לעיל דר"י בן בבא ס"ל דבעינן דרישה וחקירה והוא מיקל בעדות אשה להשיא ע"פ עד אחד כדתנן הכא במתניתין:

ומדברי התוס' ז"ל במכות גבי נמצא א' מהם קרוב או פסול נראה דס"ל דשריותא דא"א הוי כד"נ מה"ת דמהאי טעמא כתבו לבטל עידי קדושין וגירושין אם נמצא אחד מהן קרוב או פסול. ולענ"ד נראה כמו שכתבו תדע דהא עיקר האי מילתא דבעינן שנים בעדות

אישות הוא משום דילפינן דבר מממון ואי לאו קרא הוה אמינ' דבחד סגי כמו כל איסורין שבתורה ש"מ דעכ"פ לא חמירי עדותן של אלו מעדות ממון. ובאמת מספקא לי טובא בכל דיני עדות אישות כמו עידי קידושין וגירושין. וכן עדות זו דמכילתין מנ"ל דבעו דרישה וחקירה מה"ת הא לא שמעינן דד"מ בדרישה וחקירה אלא מהקישא דמשפט אחד יהיה לכם והיינו דווקא דייני ממונות דאיקרי משפט ובעינן ב"ד. אבל עדות אישות דבכלל הוראה היא ולא בעינן ב"ד של שלשה מנ"ל דבעינן בהו דרישה וחקירה. וי"ל כיון דילפינן דבר דבר מממון לכולי מילתא ילפינן. ועיין בסימן י"ז בח"מ ס"ק ע"ב. שהאריך בתשובה שם. וס"ל דהיתר אשה לעלמא אין צריך ב"ד. והב"ש ז"ל שם תביא ראיה משמעתין דבעינן ב"ד של ג'. דעכ"פ דמי או לד"מ או לד"נ. ולענ"ד אין זו מוכרח דא"כ כל עידי גירושין וקדושין ליבעי ב"ד של ג' דהאיכא כתובה. זוזו לא שמענו. ועיין מש"כ לעיל לענין חליצה וגט בלילה. והרמב"ן ז"ל כתב בחי' בשמעתין דלר"ט דאמר דבעינן דרישה וחקירה בעינן נמי מומחין והא דמעשין אגיטין בזמן הזה הוא משום דקיימא לן כר"ע דלא בעינן דרישה וחקירה. והנימק"י ז"ל כתב דדוקא לעינן דרישה וחקירה הוא דפליגי משום דאפשר ע"ש עכ"פ מדבריהם ז"ל משמע דבעינן ב"ד גמור בעדות גיטין או וקדושין ע"כ צ"ל דמיירי בדיני גיטין וקדושין כמו לעשות אגיטי וכה"ג בקדושין היכא דאיכא הכחשה ביניהם. אבל בעיקר עדות גיטין וקדושין מה שצריכין להיות בשעת הקדושין והגט וודאי נראה דלא בעינן ב"ד ובפני עדים לבד הוי גט גמור וקדושין גמורים כמבואר בש"ס וכן בעידי מיתה כיון דאין כאן הכחשה אין צריך ב"ד. וכן כתב הב"ש ז"ל בסימן מ"ב לענין דרישה וחקירה בשם הראשונים ז"ל דבלא הכחשה לא בעינן דרישה וחקירה והיכא דאיכא הכחשה בעינן דרישה וחקירה. ולפ"ז יש לומר דר"ט נמי דס"ל דבעינן בעידי מיתה דרישה וחקירה לאו מד"ת הוא כיון דליכא הכחשה אלא מדרבנן לחומרא בעלמא והיכ' דאפשר. תדע דהא עד מפי עד כשר אע"ג דהראשון לא נחקר בב"ד. ועיין ב"ש סימן י"ז ס"ק קכ"ד:

ואחרי כל הנ"ל עדיין אין הדברים ברורין אצלי. ומנ"ל דבעינן ב"ד של שלשה היכא דעיקר טענתם הוא ע"ד איסור כמו היתר אשה לעלמא והיתר ואיסור אשה לבעלה. דלא מצינו ב"ד של ג' אלא בד"מ כדילפינן בריש סנהדרין מקראי. והא דמשמע בגיטין דאין מעשין אגיטין אלא על פי ב"ד. וכדילפינן וכו'. אבל סתם הוראתן של אלו מנ"ל דבעינן ג' דמגז"ש דדבר דבר לא ילפינן אלא לענין עדות דבעינן שנים. אבל לא לדיינים. אבל לענין דרישה וחקירה היכא דאיכא הכחשה י"ל דמה"ת הוא בכל הני כיון דילפינן דבר דבר מממון. ועוד דלר' אחא דאמר דמה"ת חד נמי כשר בד"מ וודאי דאין לחלק

בין ד"מ לעדות אישות כיון דתרווייהו משפט אחד להם ואפילו למ"ד דבד"מ בעינן ב"ד של שלשה מ"מ נראה דגם אלו בכלל לענין דרישה וחקירה. ומשנה מפורשת שנינו בריש מכות מעידין אנו באיש פלוני שהוא בן גרושה ובן חלוצה לוקה אלמא דגם בכה"ג בעינן דרישה וחקירה. ועפ"ז לא הבנתי מה שנסתפקו התוס' ז"ל בסנהדרין דף ח' בעדים שאמרו אשתך זינתה אי בעינן דרישה וחקירה. ומ"ש מבן גרושה ובן חלוצה דמבואר במתניתין דמכות דבעינן דרישה וחקירה. וכן אמרינן גבי סוטה שהוזמו עדיה אלמא דשייכא הזמה בכל הני. ונראין הדברים דכל היכא דמעידין לחייב דבר או ממון או לפסלו בבן גרושה ולהוציא מחזקת כשרותו אע"ג דאין הבע"ד מכחישו. בפירוש צריכין העדים דו"ח ואין מוציאין דבר מחזקתו בלי דו"ח וכן לאסור אשה על בעלה ע"י זנות אבל סתם עדות קדושין וגירושין היכא דשניהם מודים דאין הדבר בתורת חיוב לא בעינן דרישה וחקירה:

ומהא דאמרינן הזמה גבי עידי טומאה דסוטה יש לדקדק לשיטת הרא"ם ז"ל שכתב דפלוגתא דר"ט ור"ע הוא קודם שהוחזקו להשיא עד מפי עד אבל לאחר שהוחזקו לכ"ע לא בעינן דרישה וחקירה דהא עד הראשון לא נחקר. דא"כ בעידי טומאה דסוטה אמאי שייכא בהו הזמה. דהא עד מפי עד נמי כשר בעד טומאה ואם כן לא בעינן דרישה וחקירה. וצ"ל דמיירי דאיתרמי ואמרי אותו יום ואותו שעה. וכבר כתבתי לעיל פרק האשה רבה בזה לענין אשם תלוי שהוזמו עדיו. ועדיין צריך לדקדק לענין עידי איסור אי בעינן בהו דרישה וחקירה. והיכא דעד אחד נאמן היינו בלא הכחשת בע"ד פשיטא דלא בעינן דרישה וחקירה דהא עד מפי עד נמי כשר. וכמ"ד דכל עדות שהאשה כשירה לה עמפ"ע כשר כדאיתא בבכורות. אבל היכא דבע"ד מכחישו דגבי איסורין נמי בעינן תרי מי בעינן נמי דרישה וחקירה. ולכאורה מהיכי יליף ר"מ דב' עדים נאמנים לחייבו קרבן אפילו מכחישן מק"ו ממיתה. וא"כ כי היכי דבמיתה בעינן דרישה וחקירה ה"נ לענין חיוב קרבן. ועיין בתומים סימן ל' שכתב בפשיטות לענין עדות נזירות דבעינן בהו דרישה וחקירה. כיון דאיכא מלקות בנזירות. וכבר כתבתי דאין זו מכרעת דלענין ד"ת מה שהוא בא לכלל מיתה ומלקות לא מהני ואפילו על ידי עד אחד לוקין לשיטת הרמב"ם ז"ל. וכמו שכתבתי לעיל באורך כיון דלא על מלקות בא להעיד. והיה נראה דמ"מ לא חמירי אלו מד"מ ועכ"פ מתקנתא דרבנן לא בעו דרישה וחקירה היכא דמעידין ע"ד איסור. אבל מד"ת יש לומר דכל היכא דשנים מחייבין איזה דבר בעינן דרישה וחקירה. וכן משמע קצת מהא דאמרינן בכריתות גבי או הודע אליו מ"מ תרי ולא מכחיש ליה קרא בעי ואי לא בעינן דרישה וחקירה, אם כן איצטריך קרא לחייבו קרבן אפילו בלא דרישה

וחקירה. אלא ש"מ דכל בי תרי בעינן נמי דרישה וחקירה. ואפילו בלא הכחשה מפורשת כל שמחייבין אותו איזה דבר. ויש להביא ראיה דכל היכא דצריך עדות שנים בעינן עדות גמורה וככל דיני ממונות פרק מהא דאיתא בכתובות פרק האשה שנתארמלה לענין עדות דכהן הוא דפליגי תנאי בפלוגתא דר" נתן ורבנן גבי דיני ממונות אי מצטרפין לעדות אלמא דכל עדות שנים לא גריעי מעדות דיני ממונות. אלא דיש לומר דדווקא עדות יוחסין דצריכה ב"ד הוא דבעינן ג"כ כל דיני עדות. אבל עדות איסור כמו אכילת חלב ונזירות דלא מצינו גבייהו דצריך ב"ד אפשר גם כל דיני עדות לא בעינן. וצ"ע בדברי הפוסקים ז"ל. ועיין באה"ע סימן י"א ובב"ש וח"מ ז"ל שם:

סיומא וי"ט לרבנן אמר רבי אליעזר אמר רבי חנינא תלמידי חכמים מרבין שלום בעולם שנאמר וכל בניך לימודי ה' ורב שלום בניך ובברכות מסיים א"ת בניך אלא בונין. והנה עזרני ה' ברחמיו לסיים מסכתא זו בכושרות בעת סיום כולא הש"ס בלימוד החברא המקום יהיה בעזרני להתחיל ולסיים בלב טהור ורוח נכון במנוחה והשקט. ע"כ אכתוב מעט בדברי אגדה ולתת טעם בסיום מימרא זו במכילתין ובהתחלת הש"ס במשנה מאימתי קורין את שמע בערבית משעה שהכהנים כו'. וסיומו בדברי תנא דבי אליהו כל השונה הלכות בכל יום מובטח לו שהוא בן העולם הבא שנאמר הליכות עולם לו אל תקרי הליכות אלא הלכות. ונקדים לזה דברי אגדה בחגיגה מעשה בריב"ב ור"א חסמא שהלכו להקביל פני ר' יהושע בפקיעין ושאל אותן במה היתה הגדה היום אמרו לו בפרשת הקהל הקהל את העם האנשים והנשים והטף אם אנשים באים ללמוד נשים באות לשמוע טף למה באים כדי ליתן שכר למביאיהם. ועוד דרש את ה' האמרת כו'. אתם עשיתוני חטיבה אחת בעולם אף אני אעשה אתכם שנאמר ומי כעמך וגו'. ואף הוא פתח ודרש דברי חכמים כדרבונות וכמסמרות נטועים בעלי אסופות למה נמשלו ד"ת לדרבון לומר לך מה דרבן זה מכוין את הפרה לתלמיה להוציא חיים לעולם אף ד"ת מכווינין את לומדיהם מדרכי מיתה לדרכי חיים אי מה דרבן זה מטלטל אף ד"ת מטלטלין ת"ל מסמרות אי מה מסמר חסר ולא יתיר אף ד"ת חסרים ולא יתירים ת"ל נטועים מה נטועים פו"ר אף ד"ת פו"ר בעלי אסופות אלו ת"ח שיושבין אסיפות אסיפות ועוסקים בתורה הללו מטמאין והללו מטהרין הללו אוסרין כו' שמא יאמר אדם איך אני למד תורה מעתה ת"ל כולם ניתנו מרועה אחד אל אחד נתנן פרנס אחד אמרן מפי אדון כל המעשים ב"ה. ואף אתה עשה אזניך כאפרכסת וקנה לב לשמוע את דברי המטמאין ואת דברי המטהרין כו'. כלשון הזה אמר להם אין דור יתום שראב"ע שרוי בתוכו. ונראה בפשוטן של דברים כי בא התנא הקדוש ראב"ע להודיע לנו מעלת התורה ותכליתה

הטוב אשר היא מביאה אותנו והתחיל בפרשת הקהל כי היא מצוה גלויה ומפורסמת בלימוד התורה כאמור וצוה עלינו להקהיל את כל הקהל למגדול ועד קטן אל מקום הקודש לשמוע את משנה התורה ולזה שאל אנשים באים ללמוד נשים לשמוע טף למה באים הלא עדיין לא הגיעו למעלת הלימוד והשמיעה. ולצורך מה יובאו שמה ואמר כדי ליתן שכר למביאיהם. כי האמת שהטף מצד עצמן לא ישכילו בלב ללמוד ולשמוע. עכ"ז מצוה על הגדולים להביא אותם למקום הקודש. ולהטותם הדרך, ויתקרבו כולם אל מקור חיותם ואז יופיע עליהם אור התורה ואור קדושה העליונה לטהרם ולקדשם ויהיה כולם דבוקים בה' חיים וקיימים אשר זה השכר א"א להנתן אם לא בעשות את שלנו להתקרב אליו יתברך מקטן ועד גדול ולא ישאר שום נדח ונפרד ואז יוכשרו לקבל ברכה שכר הנ"ל המעולה והגדול מכל. אבל אם לא יתקבצו כולם באחדות אחד להתקרב אליו יתברך ונמצא אנו פזורים ונדחים לא נוכל לקבל השכר השלם הזה מפני חסרון ענף אחד מענפי עץ החיים אשר נפרד. וזה שאמר כדי ליתן שכר למביאיהם כי אם לא יובאו הטף גם כן אל הקדש פנימה גם הגדולים לא יוכשרו לקבל שכרם משלם וכנ"ל. וזה אשר דרש עוד את ה' האמרת כו' אתם עשיתוני חטיבה אחת שנאמר שמע גו' וזו המצוה העקרית ממצות תלמוד תורה לומר פרשת שמע פעמים בכל יום אשר זה הוא תכלית ההשכלה מלימוד התורה להתקרב אל אחדותו ית'. והוא לבדו הוא בשמים ובארץ וברוחות העולם כאמרם ז"ל. ובכלל זה הוא כללות כל הברואים כולם נפעלו למענו ולכבודו עיקר קיומם והווייתם הוא בשפע הטוב אשר יושפע עליהם כמו שכתוב ואתה מחיה את כולם ואין שום בריה בגדר המציאות כ"א בהשלמת חוקו כפי רצון הבורא ית'. ובהשכלה הנפלאה הזאת יעבורו כל המסכים המבדילין הן מסכי הגוף וכוחותיו הגשמים אשר המה מבדילין מהביט אל כבודו ית' מצד אשר מעת הולד האדם נתקשר בם ונחשבים המה לו לאיזה יש ומציאות. ע"כ מבדילין המה בינינו לבין אלקינו יתברך. וכוונו ז"ל במאמרם אין התורה מתקיימת אלא במי שממית עצמו עליה שנאמר אדם כו'. כוונתם ז"ל כי אין קיום לאור התורה לשכון בתוכו אלא כאשר ימות ויבטל כל כחות הגשמים כי זולת זאת לא יתקיים אור בתוכו כ"ז שהם במציאות. וכמשאז"ל אם רצונך שתחיה מות עצמך כי חיות הזמני מדברים הגשמים לא תקרא חיים בעצם כ"א בשם המושאל ועיקר החיים הוא באור התורה להבין ולהשכיל יחודו ואחדותו יתברך. וכן אמרו ז"ל לא תמצא בארץ החיים לא תמצא במי שמחיה עצמו עלי'. וכן יעבור מאתו ע"י השכלת התורה מסכים וסדר הטבע אשר המה החשיכו עינים בדורות הראשונים. וכמש"נ ופן תשא עיניך השמימה. וע"י אור התורה יאירו עיניו ויראה כי הכל נברא לכבודו ית'

וכולם ישרתו ויודו לשמו ית'. ועוד יוסיף חכמה ודעת בראותו את כל הברואים תלוים במאמרו והכל בחכמה עשה. וכמש"נ וידעת היום והשבות אל לבבך כו'. כי מסדר הזמן והנהגתו ביום ובלילה והילוך השמש והירח וכל צבא השמים בעל דעה ישיב אל לבו כי האלהים בשמים ממעל כו'. וכן אמר דוד המלך ע"ה כי אראה שמיך כו'. ועפ"ז בארתי דבריו ז"ל זקני ת"ח כ"ז שמזקינים דעתם מיתוספת עליהם וזקני ע"ה כ"ז שמזקינים דעתן מיטפשת. כי זקני ע"ה אחרי אשר אין בהם תבונה ביחודו ואחדותו ית'. כל עוד שיאריך ימים ויראה בעתים שונים אשר יעבורו עליו יתבלבל דעתו יותר וימות בלא חכמה אבל זקני ת"ח כל עוד שמאריכין ימים יוסיפו דעת מיום אל יום וישכילו הנהגתו הישרה בכל עת ובכל רגע. כללו של דבר תכלית השכלת התורה הוא לעשותו ית' חטיבה אחת וחפץ אח' לבד להדבק בו ולעשות רצונו ית' ובשכר זאת גם הוא יעשה אותנו חטיבה אחת שנאמר ומי כעמך כו' כי גם לו ית' אין חפץ בתכלית הבריאה כ"א בישרים אשר הוא מתפאר בם לעין כל ברואיו. וכמש"כ כי תהיו ארץ חפץ:

ואחרי אשר ביאר הקדוש את תכלית לימוד התורה בא לפתח פתח גדול ולדרוש המקרא הזה דברי חכמים כו' לישב את הדבר הקשה מה שיש לבעל דין לחלוק ולומר אחר שתכלית לימוד התורה הוא לעשותו ית' חטיבה אחת ולהדבק באחדותו ית' וכנ"ל א"כ מה זאת אשר לימוד התורה הוא ע"י מחלוקת. זה אומר טמא וזה אומר טהור. הלא זה נגד תכליתה הוא לזה בא הקדוש לפתוח פתח ולבאר כי מי שאין לו לב לשמוע אומר כן. אבל באמת זו היא תכליתה כאשר יבואר. והנה נודע אמרם ז"ל קודשא בריך הוא כו' כולהו חד וכיוונו כי לא ישלם האחדות בשלימות אלא בהתאחד הקשר הנ"ל יחד והענין כי התגלות כבודו ית' בעולמו בעת הבריאה היה מעילה לעלול מרום המעלות עד סוף המדרגות הוא העוה"ז עולם המעשה עד שכבודו ית' הוא בהסתר והתלבשות לעיני הברואים וכ"ז גזרה חכמתו ית' לעשות מקום למבחר הברואים הות האדם להיות בתוכו בחירה ורצון למען יהיה עבודתו תמה ושלימה וכמו כן ניתן באדם החלק הטוב בתכלית ההסתר וההתלבשו' עד שבראשית יצירתו כח השכל נסתר בתוכו והוא הולך בדרכי מות ויבקש לתאוה. ע"כ קודם אשר הופיע אור התורה היה העולם חשך ושני התוהו זולת אבותינו הקדושים אשר עליהם הופיע אור התורה ע"י מלאך אשר נגלה למו כמשאז"ל. אבל לא הוכשר עדיין העת להורידה למטה מפני חשכת העולם ע"י מעשה הרשעים וכאשר בא העת הכשר ע"י האמנה אשר קבלו עליהם בצאת ישראל ממצרים. ובראשם יעבור הרועה הנאמן משה רבינו ע"ה אז הגיע עת דודים להוריד אור התורה למטה לארץ והיא גם היא מפני שאורה הוא אור העליון ברדתה לארץ נתלבש

בכמה לבושים עד שבעוה"ז נתונה היא ברמ"ח מצות עשה ושס"ה ל"ת. וכמו שהבריאה ממוזגת בד' יסודות מתנגדים ארמ"ע. ובהתאחדות כולם הוא בריאה ופעולה שלימה והכל ממקור האחדות כן התורה הקדושה בלולה היא בכמה פנים טהור טמא אסור מותר פסול כשר כי היא היתה אצלו אמון אל תקרא אמון אלא אומן. ע"כ בלולה היא מאלו הפנים ג"כ ומקורה הוא אור הגנוז בתורה ממקור האחדות. וכן ניתנה התורה להגות בה ויקראו בשם עולם קטן ובלולים המה מכל מדרגות הבריאה כמש"כ אחור וקדם צרתני. ובהתלבשות החומר נפרדו כל הכחות. וזה מושך אילך וזה מושך אילך. ובראשם היצה"ר אשר לתאוה יבקש נפרד. ע"כ ברא ית' תבלין ונתן לנו את תורתו להגות בה לשמה. היינו לתכלית המכוין בלימודה לעלות מעלה מעלה עד שתופיע על לימודיה אורה הגנוז. ואז ירב השלום בכל כחות האדם וכל הברואים המתנגדים יושלמו ויתאחדו כולם כמש"נ בכתובים לע"ל בעת שתרבה הדעת. והלא תראה מה שדרשו ז"ל ע"פ שמעו ותחי נפשיכם כי בטבע רפואות הגשמית מה שיפעל לזה הוא מקלקל לזה אבל התורה' שמעו ותחי נפשיכם כי רפואת תעלה היא לכל כחות הנפש המתנגדים. והיינו מפני אשר בלולה היא ג"כ באופני האיסור וההיתר ואלו ואלו דברי אלהים חיים הם ממקור האחדות ע"כ תשלח רפואתה לכל הכחות יחד לדבקם ולקשרם כולם יחד לאהבה את שמו הגדול בכל לב ונפש ומאוד וזה אשר פתח ודרש דברי חכמים כדרבונות מה דרבן זה מכוין את הפרה לתלמיה להוציא חיים לעולם אף דברי תורה מכוונין את לומדיהם מדרכי מיתה לדרכי חיים כי ראשית הלימוד הוא לסור ממוקשי מות ולהלוך בדרך החיים במצות מעשיות בעשה ול"ת אי מה דרבן זה מטלטל אף ד"ת מטלטלין כי פן ואולי יעלה על לב לומר כי ע"פ עיוני התורה בפני' ואפני' יטולטל רעיון ההוגה בה ויפול אל הספיקות ת"ל מסמרות כי אור התורה יופיע עלי' ויתקענו יחד במקום נאמן כאשר ילמוד אותה לשמה ויבין וישכיל כי הכל הולך אל מקום אח' להגיע אל מקור החיים אי מה מסמר חסר ולא יתיר כך ד"ת חסירים ולא יתירים ת"ל נטועים מה נטיעה פרה ורבה אף ד"ת פרים ורבים. פן יאמר ההוגה בה. הן אמת אשר אהגה בה בקביעות בלי שום טלטול ונדנוד כמסמר הזה. אבל קביעות המסמר אינו בתכלית המעלה כי תבאוהו חוסר וזה מצד אשר אין במסמר התקוע בארץ חיבור עצמי עם המקום אשר תקוע בו ע"כ יתרון וודאי אין בו אלא עוד חסר יביאנו ועולה בו רקבון. ופן יעלה על הלב ח"ו כי ד"ת כ"כ הם והלימוד וההגיון בה הוא בלי התחברות עצמות אלא כמסמר הזה כי החומר הגס והעב מבדיל בין אור התורה לאור הנשמה והשכל וקרובה היא אל החסרון ולא אל היתרון כי כחות הגוף יחסרו ואור השכל לא יתעלה ביתרון ת"ל נטועים

מה נטיעה כו'. כי באמת כאשר יהגה בה באמת יזדכך חומרו ולא יהיה עוד למבדיל ותתחבר עוד אור שכלך עם אור התורה כדוגמת הנטיעה הזו אשר יש לה חיבור עצמי עם המקום אשר נטועה בה ולא יעלה עליה שום חסרון ורקבון ועוד תגדל ותעשה פרי כ"כ הוגי התורה ולומדיה יתאחדו במקום הנאמן הזה ולא תבא שום חסרון כי תדשנה עצמות הוגי' ותרחיק מהם כל נזק כמש"נ רפאות תהי נשריך כו'. ובכל עת ורגעיה יהיה לך יתרון ויתגדלההשלכתך ותעשה פרי למעלה ושרש למטה וג' מעלות אלו אמר דוד המלך בראשית תהלותיו אשרי האיש אשר לא הלך ולא עמד כו' ולא ישב כו'. כ"א בתורת ה' חפצו ובתורתו יהגה יומם ולילה והיה כעץ שתול על פלגי מים כו' כי לעומת ג' מעלות אלו בדרכי החיים לעומתן יסיתהו יצרו ויעמוד בדרך חטאים ויבלה ימיו עד שיבא למדריגה התחתונה שבשאול כי ישב במושב לצים כי ישלח שרשיון שרש נחש ופריו שרף מעופף כי ירבה בדברי לצון ולא יוכל להפרד עוד להשיג אורחות חיים לזאת אשורו של איש אשר לא יתחיל להלוך בעצת הרשעים כ"א בתורת ה' חפא כי יכוין א"ע לדרכי חיים אח"כ יעלה במעלה ובתורתו יהגה יומם ולילה ולא יטלטל וינוד מדרכ' הנעימים. ועוד יעלה מעלה והיה כעץ שתול כו' אשר פריו יתן בעתו כי יהיה כנטיעה הזו שפרה ורבה כן יפרה וירבה דעתו והשכלתו ויצליח בכל אשר יעשה כי כל מעשיו יהיה לשם שמים. בעלי אסופות אלו ת"ח שיושבין אסופות אסופות ועוסקים בתורה הללו מטמאין והללו מטהרין כו'. בא לבאר יותר כי עי"מ יבאו לומדי התורה למעלות הגדולות האלו למ"א. בעלי אסופות שיושבים אסופות אסופות כפל הדברים להורות על שתי האסופות האחת אסיפה גשמית והב' אסיפה רוחניות כי יתאחדו בנפשם יחד לכוין הכל אל מקור אח' אל דרכי היחוד ותכלית הלימוד לשמה כנ"ל. וכאשר יושבים בכוונה זו והללו מטמאים והללו מטהרים יתרבה היחוד והאהבה מכל הקצוות אם ישכון עליהם אור התורה נתגלה להם מצפורניו ויהיו כנטיעין מגודלים וזה הוא שאמר את והב בסופה אהבה בסופה כי תכלית מחלוקת זו היא להוסיף אהבה ויחוד. ולזה מפרש ואומר שמא יאמר אדם איך אני למד תורה מעתה כי בלי השכל אל דבר בתכלית המכוין נראה קצת כעין פירוד מחלוקת ואיך יתקיימו שניהם ת"ל כולם ניתנו מרועה אח' אל אח' נתנן פרנס אח' אמרן מפי אדון כל המעשים ב"ה יכוין לדברינו הנ"ל כי מקורן אח' הוא ואל אחד נתנן כו' מפי אדון כל המעשים ב"ה. וכמו שתכלית הבריאה גם שנבראה בקצתה מתנגדים. הלא הם נבראו להשיג יחודו ואחדותו ית"ש כי הוא אחד ושמו אח' כן התורה השלימה ע"י התווכחות החכמים יתרבה אורה וישכילו אמיתתה

כי תורה אחת שלימה ונאמנה היא וזש"א ז"ל כל מחלוקת שהיא לשם שמים סופה להתקיים כי תכליתה הוא תכלית הקיום והאחדות:

והנה התחלת מכילתין היא במחלוקת גדולה בין ב"ש לב"ה בצרות לאחין. ותנן התם אעפ"כ לא נמנעו מלישא נשים כו' לקיים האמת והשלום אהבו כי תכלית מחלוקת להוסיף אהבה ושלום ביחוד כל הקצוות. ולכוונה הזאת נסתיים בדברי ר"א ת"ח מרבים שלום בעולם שנאמר וכל בניך לימודי ה' ורב שלום בניך אל תיקרי בניך אלא בוניך והוא מבואר ע"פ דברינו. כי אע"פ שהמחלוקת מצוי' בין החכמים עכ"ז הוא תכלית השלום. והוא דוגמת בונה בנין אשר בוניו יפרדו זה מזה זה לצפון וזה לדרום ולמזרח ולמערב והמה מרוחקים זמ"ז בקצוות מתחלפות עכ"ז ע"י יבנה בנין שלם מפני אשר יכוונו אל תכלית אח' לעשות הבנין שלם ולחבר את האהל להיות אח' כמו כן החכמים במחלקותן יכוונו אל מקור אח' ולומדין תורה לשמה להשיג יחודו ואחדותו ית' עי"ז מתרבה השלום והאחדות וזש"נ וכל בניך לימודי ה' א"ת בניך אלא בוניך כי כאשר יכוונו הבונים בלימודי ה' היינו לימוד תורה לשמה ורב שלום בניך תכלית דברינו אלה כי עיקר לימוד התור' והחכמה צריכ' שתהי' לכוונה המכוונת לעשותו ית' חטיבה אחת ולא יחפוץ שום חפץ כ"א להתקרב אל יחודו ואחדותו ית' ואז היא תנחה אותו ויעלה מעלה כאמור. אך יש עוד מקום לפתות היצר מה נעשה אם נסתרה דרכינו מ"ה מפני הזמן ועסקי העולם כ"א מוכרח לרדוף אחרי מחיתו הגוף ושארי עתי הזמן אשר יעבורו ויחלופו. וזה אשר יתמיד בעדינו מלהביט אל מרכז האמת ותכלית המכוון. וד"ת צריכין הגיון יום וליל ולהיות קבוע בה כמסמר. אבל גם זה פיתוי היצר הוא כמשא"ז נשאת ונתת באמונה קבעת עתים לתורה ודקדקו הספרים הא אמרי' חחילת דינו של אדם על ד"ת. אבל לפי האמת הכל אח'. וכמשאז"ל הראשונים היו עושין מלאכתן עראי ותורתן קבע וזו וזו. נתקיימה בידם כי אין הקב"ה בא בטרוניא עם בריותיו וניתן רשות זמן מה לעסוק במחית ביתו והרבה עשו כרשב"י ולא עלתה בידם. אבל באופן שישא ויתן באמונה. היינו שלא יבלה זמן הרבה ע"ז כי יאמין אשר יזמין לו ה' בשעה מועטת זו את צרכיו. ועיקר קביעות דעת יהיה בתורה וכדרך הראשונים ז"ל וזו וזו יתקיים בידם כי גם זה הזמן אשר יעסוק בד"א דרך החיים הוא אחרי שכל מגמתו הוא בשביל עסק התורה. אבל מי שהוא מחוסר אמנה ורוב הגיונו הוא בעסקי הזמן והבליו זו וזו לא נתקיימה בידם אחרי שרוב פסיעתו הכסיל בחשך הולך ואיך יפקחו עיניו ברגע קטן אשר הוא יושב על הספר ורחוקים המה זו מזו כרחוק מזרח ממערב וזו לא יתקיים בידם. אך העצה הנאמנה הוא כאשר יראה האדם שמתרגשים עליו סיבת הזמן ותחבולותיו עוד ירבה בעסק התורה ברוב יגיעה להאיר לו

מתוך חשכת הזמן כמו שאמר בכוונת דבריה' ז"ל במחשכים הושיבני זה תלמוד בבלי והענין כי תלמוד בבלי הלכותיה מרובות יותר מתלמוד א"י וזה לסיבת חשכת הגלות וסיבות מתהפכות אשר שמה ואין רפואות תעלה להפשיטן מעליו אם לא ע"י לימוד הלכות והויות דאביי ורבא. ובדרכי הרפואה שאם יגבר איזה חולי ח"ו יגביר ברפואתו מיני סמים מתנגדין למען ימזגו את טבעו. וכ"כ רפואת הנפש ע"י רפואה הקדומה תבלי התורה כי כל עוד שיתרבה עליו התרגשות הזמן בסיבותיו ויפסידו כחות נפשו יעשה בחכמה וירבה בעסק התורה בהלכות קבועות וגדולות בכוונה ישרה אור התורה יעביר מעליו עיני הזמן וחשכתו ועיניו יאירו ויצא מכל עניני הזמן ויתענג נפשו בתורה ומע"ט מכל חיי העוה"ז וזו היא התחלת הש"ס מאימתי קורין את שמע בערבית באיזה אופן הוא דרך לימוד האמת לקבל יחודו ית' עליו בערבית בעת אשר יגמר חשכת הזמן עליו כאשר מכונה הוא בשם ערבי בכתובים ומשיב משעה שהכהנים נכנסין לאכול בתרומתן כאשר יסתפק במועט ולא יבלה זמנו בעסקי העולם כ"א מעט הכרחית כדרך הכהנים משרתי ה' אשר אין להם חלק ונחלה בעניני הזמן כדי שיעסקו בתורה אז יקבל עליו עול מלכות שמים שלימה כאשר זה הוא תכלית ומרכז המכוון בלימודו וירבה בעסק התורה בכל עת וזמן ולא יבטל משום סיבות המתהפכות. וכמו שישאלו בדין קבעת עתים לתורה שתעשה לימודך קבע ומובטח הוא שיצא מכל עניני הזמן ובזה סיים תנא דבי אליהו כל השונה הלכות בכל יום יכוין כי לא יבטל משום ענין זמנו כי חפצו בתורת ה' ימשול על כל מובטח לו שהוא בן העוה"ב ולמעלה מן הזמן ועוה"ז ועולמו עוה"ב יראה בחייו ונפשו תתענג בה' תשיש בישועתו אמן כי"ר:

וע"פ דברינו אלה יתבארו דברי ראב"ע בפ"ג מאבות ויחדיו יהיו תמים דבריו בחגיגה עם דבריו באבות. כי כבר ביאר שע"פ התורה עולה מעלה בג' מדרגות הא' לכוין דרכיו ללילך בדרך החיים. הב' להשאר קבוע ועומד שם לבל ינוד עוד. הג' להיות פרה ורבה ולעשות פרי בחכמתו פרי עץ חיים. ופן יאמר האדם כי בעשות פרי בהתפשטות ענפי חכמתו אולי יתרחק ח"ו בזה מן השרש. לז"א ואף אתה עשה אזניך כאפרכסת וקנה לך לב לשמוע שהכל עצם אח' ואל אחד נתנן והן הן הדברים שאמר ראב"ע בפ"ג מאבות משנה י"ז אם אין תורה אין ד"א ואם אין ד"א אין תורה. אם אין חכמה אין יראה ואם אין יראה אין חכמה. אם אין בינה אין דעת ואם אין דעת אין בינה. אם אין קמח אין תור'. ואם אין תורה אין קמח. ורבו הדקדוקים בדבריו הקדושים אין צורך להאריך. ועוד מה זה שסיים אחר כל המעלות הגדולות אם אין קמח כו'. ולמה שנה בלשון קמח. וע' תוי"ט. אבל לפי הנ"ל דבריו מבוארין כמן חומר כי התחיל במדרגה הראשונה להתכוון

אל דרכי חיים וזש"א אם אין תורה אין דרך ארץ ודרך ארץ הם דרכי המוסר ומדות הטובות כמבואר במס' ד"א אשר המה באמת דרכי חיים ואם אין תורה לא יוכל לכוין דבריו ואם אין דרך ארץ אין תורה כי אם הולך ח"ו בדרכי מות ובמדות הרעות אין תורתו תורה ושניהם כא' טובים ויחדיו יהיו תמים אם אין חכמה אין יראה ואם אין יראה אין חכמה היא מול המדרגה הב' לעשות לו מעמד ומצב בדרכי השלמות ולא לנוד לשום צד. ועיקר המעמד ומצב הוא ע"י יראה. וכמו שכת' הרע"ב ז"ל על משנה ויהי מורא שמים עליכם ועי"מ יבא האדם אל המעמד הטוב הזה על ידי חכמה כי בהשכיל רוממותו ית' תהיה יראתו ית' על פניו לז"א אם אין חכמה אין יראה ואם אין יראה כי לא תפעל בו חכמתו להלביש אותו במעשה היראה השלימה כאשר רבים באלה נמצאים המה בעו"ה אין חכמה כי חכמת מה לו אם אין בינה אין דעת ואם אין דעת אין בינה זה יתכן על המדרגה העליונה להיות נטע נאמן במקום הקודש ולעשות פרי בחכמתו ופרי החכמה היא הבינה להבין דבר מתוך דבר ולבאר את החכמה בהתגלות מפורטות יותר ותכליתה לבא לכלל דעת ליחד את כל פרטי וענפי החכמה אל שרשו ומקורו. וזש"א אם אין בינה אין דעת כי לא תוכל לבא אל תכלית הדעת כי אם ע"י הבינה כי אחרי הבנת פרטי וענפי החכמה תוכל בדעת לחברם אל שרשם והכל אחד הם. וכמש"א אל אחד נתנן ואם אין דעת אין בינה כי הבינה לבד בלי התחברות הדעת ג"כ אינה בשלימות. והבן הדברים אם אין קמח כו'. הן דבריו האחרונים בחגיגה שמא יאמר אדם איך אני למד תורה כי מי אשר יזכה במעלה הגדולה הזאת להגדיל פרי וענפי החכמה וליחד כולם אל שרשם ומקורם לזה אמר ואף אתה עשה אזניך כאפרכסת. והיא דוגמת הרחיים אשר יותן בתוכו דברים נפרדים. וע"י תחבולות הטחינה הם נעשים עצם אחד כן אתה קנה לך לב לשמוע את דברי כולם ותבין כי הכל אחד ואלו ואלו כו'. ודעת לנבון נקל בפירוש יתר דברי קדוש כל שחכמתו מרובה ממעשיו למה הוא דומה כו'. ודבריו מבוארים על פי דברינו הנ"ל. והנה סידר הקדוש ג' מדרגות אשר הם שנים שנים ביחוד תורה וחכמה ובינה. וביחוד עמם ד"א ויראה ודעת. וכנגדן אמר דוד המלך ע"ה שלשה פסוקי' בשבח התור' תורת ה' תמימה משיבת כו' עדות כו'. מחכימת פתי פקודי ה' ישרים משמחי לב הם נגד תורה וחכמה כמש"נ מחכימת פתי פקודי כו'. משמחי לב הוא נגד הבינה כי הלב מבין והשלשה השנים הם נגד הג' ד"א ויראה ודעת תכליתן של הראשונות מצות כו' מאירת עינים כי ע"י התורה נפקחו עינים עורות לכוין את דרכיו בדרכי חיים ובד"א המה המדות הישרות יראת ה' כו' עומדת לעד כי היא המקיימת את לומדי התורה על מעמדן ומצבן משפטי ה' אמת צדקו יחדיו הוא נגד מעלת הדעת וכל אלו המדות נעוצים

סופן בתחילתן ותחילתם בסופן. וכמו שבלי מעלת התורה לא יבא לכל אלה כן בחסרון הדעת לא יתקיימו בידו כל אלה כי ילך הלוך וחסור. וזש"א דעת קנית:
הדרן עלך מסכת יבמות